

הועתק והוכנס לאינטרנט
www.hebrewbooks.org
ע"י חיים תשע"א

הערות וציונים

על מסכת
גיטין

פרקים
האומר • מי שאחזו • הזורק • המגרש

נכתב בס"ד ע"י א. אוסטרן

הוצאה שניה
תשס"ח
בני-ברק

דברים אחדים

אודה ה' בפי ובתוך רבים אהללנו על אשר זיכני להפיץ דברי תורה ברבים.

רוב הדברים שנתבארו בחיבור זה נאמרו ברבים בישיבת שערי תורה בבני-ברק בראשות ראש הישיבה הגאון ר' חיים ישראל שפירא שליט"א. יתן ה' שיזכה להרחיב גבולו בתלמידים הגונים להגדיל תורה ולהאדירה.

התודה והברכה לרבנים החשובים החפצים בעילום שמם שע"י השתדלותם יוצא ספר זה לאור.

הכתובת:

הרב סורוצקין 4, בני-ברק
טל. 03-6197124

כמו"כ ניתן להשיג:

רח' שמואל הנביא בלוק 4	רח' נתיבות המשפט 87
ירושלים	קרית-ספר
טל. 02-5828515	טל. 08-9744711
במושב תפרח	
טל. 08-9924520	

התודה והברכה

לנדיב הנכבד והדגול

הר"ר **צבי הירש חיים סמבראוסקי** הי"ו

מארה"ב

על השתתפותו בהוצאת הספר



לע"נ

זקנו ר' **שמואל** בן **משה** זלמן ז"ל

וזקנו ר' **אברהם מנחם מנדל** בן **יצחק יהושע** ז"ל

ת.נ.צ.ב.ה.



לע"נ

האשה הצדקנית
מרת **צפורה רוזנברג** ע"ה
בת יבלח"ט מו"ח מרן הגאון
רבי **שמריהו יוסף נסים קרליץ** שליט"א
אשר בנתה ביתה בחכמה ובהצנע לכת
וזכתה לזכות את הרבים בעיני חינוך וצניעות
נלב"ע י"ז אדר תשנ"ח
ת.נ.צ.ב.ה.

לע"נ

ר' **אלקנה בן שמואל** זצ"ל
נלביע כי כסלו תשכ"ח
מרת **חיינא** בת ר' **אריה הכהן** ע"ה
נלביע ט"ז תמוז תש"ל
ר' **יחזקאל שרגא** בן **מישה** ז"ל הי"ד
נלביע ט"ז אלול תש"ד
מרת **גיטל** בת הרב **נתן** ע"ה הי"ד
נלביע ד' סיון תש"ד
דוד בן **יחזקאל שרגא** ז"ל הי"ד
נלביע כ"ה אייר תש"ח
ת.נ.צ.ב.ה.



לעילוי נשמת

האברך המופלא באצילות נפשו ונועם מידותיו

הרה"ג ר' **מיכאל** בן ר' **ירחמיאל בנימיני** זצ"ל

עמל ויגע בלימוד התורה ובהרבצתה
הנחיל לבני ביתו ולתלמידיו מתיקות ונועם התורה

הוא ומשפחתו שיכלחט"א
סייעו רבות בהכנת ספרי "הערות וציונים" לדפוס

נלב"ע בדמי ימיו
כ"ג טבת תשס"ח

ת.נ.צ.ב.ה.

הערות וציורים

מסכת גיטין

פרק האומר



דף סב:

האומר התקבל גט זה לאשתי אם רצה לחזור יחזור. פרש"י דאינו יכול לזכות גט לאשתו דגט חוב הוא לה ואין חבין לאדם אלא מדעתו. מבואר מדברי רש"י שאם גט היה זכות היה יכול לזכות גט לאשתו ומדין זכין היה השליח נעשה שליח קבלה בלי מינוי. וכן מבואר ביבמות קיח: דמספקא לגמ' אם יכול לזכות גט לאשתו במקום קטטה או במקום יבם אם באופנים אלו זה זכות או לא ומוכח שאם זה זכות מהני מדין זכין. וכן מבואר בירושלמי שמוכח בר"ן כאן שאפילו צווחת האשה שרוצה להתגרש א"א לזכות לה גט דחיישינן שמא חזרה בה. ומשמע שאם לא היה חשש שחזרה היה מועיל בלי מינוי שליחות מדין זכין. בקידושין מא. הגמ' לומדת שליחות מקרא דושלח מלמד שהוא עושה שליח ושלחה מלמד שהיא עושה שליח. הרי שיש פסוק על שליח להולכה ופסוק לקבלה. ומה דבעינן תרי קראי הוא משום דשליחות לקבלה שונה משאר שליחות שבתורה. דבכל שליחות נותן המשלח לשליח כח לפעול חלות בשבילו וכן בשליחות הבעל בגירושין נותן הבעל לשליח כח לגרש

את אשתו, משא"כ בשליחות לקבלה אין האשה פועלת כלל במעשה הגירושין שהרי מתגרשת בע"כ ואין היא מוסרת שום כח לשליח. ומינוי השליחות בזה הוא שיהיה יד השליח כיד האשה ונתינת הבעל ליד השליח יהיה כנתינתו ליד האשה. וזה חידוש שנתחדש בשליחות לקבלה מקרא דושלחה. דבשאר שליחות לא בעינן ידו כיד המשלח. א"כ מסברא היה מקום לומר דאף דילפינן מקרא דזכין לאדם שלא בפניו אין זה אלא שיש בכחו לפעול בשביל חברו בלי מינוי שליחות מדין זכין אבל אין הכרח דמדין זכין נעשה ידו כיד מי שזוכה בשבילו, אך מהגמ' ביבמות הנ"ל והירושלמי ורש"י במשנתנו מבואר שגם לענין שליחות לקבלה יש דין זכין ומדין זכין נעשה ידו כיד האשה.

ואכתי יש לעיין בזה דהראשונים דנים בכמה מקומות אם זכיה מטעם שליחות או אינו מטעם שליחות אך לא נתבאר בהדיא לפי הצד שזכיה אינו מדין שליחות מאיזה דין מהני הזכיה. הקצה"ח בס' ק"ה סק"א הקשה איך יתכן שזכיה יהיה מטעם שליחות הא אף דאיכא אנן סהדי שאם היה יודע היה עושה אותו שליח

אמנם מדברי הירושלמי שהובא בתוס' לעיל יא: מבואר שאפילו באשת מוכה שחין א"א לזכות לה גט ולומד המהרש"א שם שאין הטעם משום שגם באשת מוכה שחין יש בגירושין צד חובה אלא סובר הירושלמי דלאו בזכות וחובה תליא מילתא ואפילו במקום דהוי זכות לא מהני בגירושין דין זכין. ועי' בביאור הגר"א באבה"ע ס' ק"מ סק"ג דהירושלמי שהובא בתוס' בדף יא: חולק על הירושלמי שמוכא בר"ן כאן ועל מה דמבואר ביבמות קיח: שיש צד שאפשר לזכות גט במקום קטטה. אך אין לומר דסברת הירושלמי שלא מהני בזה זכין לדעת המהרש"א אפילו במקום דהוי זכות הוא כמו שנתבאר לעיל דלא מהני זכין לענין לעשות ידו כידה דמפורש במשנה בדף יא: דלרבנן דזכות הוא לעבד להשתחרר אפשר לזכות לו שטר שחרור ושליח קבלה לגבי שחרור דמי לשליח קבלה בגט דאינו פועל בחלות השחרור אלא נעשה ידו כיד העבד ומהני בזה זכין וע"כ דמה דלא מהני זכין בגירושין אינו מטעם זה.

בדברי הר"ן בשם הירושלמי שאפילו צווחת א"א לזכות לה גט דחיישנן שמא חזרה בה מוסיף הב"י בס' ק"מ שאפילו אם אחרי שנודע לה ניחא לה עדיין אין זה ראייה שבשעת הזיכוי היה ניחא לה ואינה מגורשת אבל אם יש עדים שברגע הזיכוי היתה צווחת כתב הב"י שאפשר דמהני. וצריך להבין למה כתב כן בלשון אפשר ולמה לא יועיל הרי אין חשש חזרה ובודאי היה זכות. ונראה שהספק של הב"י בזה הוא דקי"ל זכין לאדם שלא בפניו ואין חבין לו אלא בפניו. ויש להסתפק בזה אם הטעם הוא משום דזכות אנן סהדי דניחא וחובה אנן סהדי דלא ניחא, אבל במקום שידוע שרוצה את חובתו אין לחלק בין זכות לחובה, או דלמא כל מה שחדשה תורה שאדם נעשה שלוחו של חברו שלא מדעתו נאמר רק בזכות אבל בחובה אפילו במקום שידוע שרוצה לחוב לעצמו צריך לעשות ע"ז שליח דלא נאמר דין

קי"ל כאב"י דיאוש שלא מדעת לא הוי יאוש דבעינן יאוש בפועל וה"נ בעינן מינוי בפועל. וכתב ע"ז הקצות דאפשר שמה"ט דעת כמה ראשונים שזכיה מתורת יד ולא מתורת שליחות. הרי שנקט הקצות שאם זכיה אינו מטעם שליחות הוא מטעם יד. והקה"י בב"ב ס' ל"ז כתב דאינו מובן במה נעשה ידו של חברו כידו בשלמא חצרו היא רשותו ונחשב כידו אבל יד חברו למה יהיה כידו. לכן מבאר הקה"י דזכיה מטעם שליחות היינו שמקבל הזוכה כח ממי שזוכה בשבילו והוי כשלוחו, וזכיה לאו מטעם שליחות היינו שהזוכה משתמש עם הכח שיש לו לזכות לעצמו כדי לזכות לחברו. ועי' בברכת שמואל קידושין ס' י' שכתב בשם הגר"ח שגם אם זכיה אינו מדין שליחות אין הכוונה שאינו פועל כשלוחו של חברו דלכו"ע נעשה כשלוחו. והנידון אי זכיה מטעם שליחות או לא הוא אם זה בכלל פרשת שליחות של כל התורה ומי שנתמעט משליחות נתמעט מזכיה או שזה פרשת שליחות חדשה וגם מי שממועט משליחות הוא בכלל זכין. נמצא ג' דרכים בגדר זכיה אם אינו מדין שליחות. א. לקצות זכיה מדין יד. ב. לגר"ח הוי כשלוחו גם למ"ד זכיה לאו מטעם שליחות. ג. לקה"י אינו שליח אלא משתמש בכח הזכיה שלו בשביל חברו.

מה שנתבאר שגם לענין שליחות לקבלה אמרינן זכין במקום דהוי זכות וכתבנו שאפילו אם זכיה מטעם שליחות יש בזה חידוש שנתחדש דין זכין גם לענין שיהיה ידו כידה אך הא ניחא אם זכיה מטעם שליחות אבל אם זכיה אינו מטעם שליחות אמנם מהני הזכיה לחברו אבל במה יהיה ידו כיד חברו. ובשלמא לגר"ח ניחא אבל לקה"י קשיא מאיזה דין יהיה ידו כידה הרי אינו שלוחה וסברת הקה"י הוא רק שיכול לפעול לחברו ע"י הכח שלו אבל איך יועיל ענין זה לקבלת גט דבעינן ונתן בידה. ולכאורה ראייה מכאן דגדר זכיה אם אינו מטעם שליחות הוא כהקצות או הגר"ח ולא כהקה"י.

זכין אלא בזכות. ולכאורה נחלקו בזה רש"י והתור"ד בקידושין מה: דאיתא התם האב שקיבל קידושין לבנו אין חוששים לקידושיו והקשו דניחוש שמא עשאו הבן שלוחו ומשני לא חציף ופריך ניחוש דילמא ארצוי ארצי ופרש"י דניחוש שמא גילה הבן דעתו שחפץ בפלונית ויכול אביו לקדשה לו בלי שליחות דזכין לאדם שלא בפניו. ותמה ע"ז התור"ד דלא שייך בזה זכין דאינו זכות דנאסר בקרובותיה. וביאור מחלוקתם הוא דרש"י ס"ל דאע"ג דקידושין הוי חוב כיון שגילה דעתו שרוצה בזה הרי זה בכלל זכין לאדם שלא בפניו. והתור"ד ס"ל דאע"ג דידוע שרוצה בזה כיון שזה חוב לא נאמר בזה זכין. ואף שיש לדחות שכונת התור"ד להקשות דכיון דהוי חוב אף שגילה דעתו דניחא ליה חיישינן שמא חזר בו מ"מ לשון התור"ד משמע יותר דלא שייך בזה זכין כלל כיון שאינו זכות. ועוד שאם משום חשש חזרה אין זה אלא ספק ובתור"ד מבואר דאפי' חשש ליכא. וזה כהצד של הב"י שאפילו ידוע שלא חזר בו אין זכין על דבר שהוא חוב. ומה דנקט הירושלמי שמא חזרה בה צ"ל שהכוונה שאף שרוצה בזה אין זה נהפך לזכות דעכשיו רוצה ומחר לא תרצה ונחשב שרוצה לחוב לעצמו וע"ז אין זכין אף שידוע שרוצה.

בדברי הראב"ד שמוכא בשיטמ"ק בב"מ צח: מבואר דס"ל כשיטת רש"י שגם דבר שבעצמותו הוא חוב אם ידוע שרצונו בזה אפשר לזכות לו שלא מדעתו. דאיתא התם לענין שואל שאמר למשאל שלחה לי ושלח המשאל ע"י בנו או שלוחו מתחייב השואל מיד ע"י משיכת שלוחו של המשאל. והקשה הראב"ד הא אינו שליח של השואל. ותירץ הראב"ד כיון שגילה השואל דעתו שרוצה שישלחו לו יכול המשאל לזכות לו הפקדון מדין זכין לאדם שלא בפניו ולשון הראב"ד בזה הוא דחבין לאדם שלא בפניו מדעתו.

וכן הוא שיטת בעה"ע שמוכא בטור בס' ק"מ שאם האשה גילתה דעתה שרוצה להתגרש אפשר לזכות לה גט ולומד הב"י שזה אפילו אם לא ידוע בשעת הזיכוי שרוצה בכך אלא סומכים על מה שרצתה לפנ"כ ולא ס"ל כירושלמי דחיישינן לחזרה. והטור חולק וס"ל כירושלמי. וב' חידושים יש בדברי בעה"ע א. דמהני זכין כשידוע שרוצה בזה אף דאינו זכות. ב. דלא חיישינן לחזרה. וזה ממש כשיטת הראב"ד הנ"ל שגם כתב שיש דין זכין על חובה כשידוע שרוצה בזה וגם מוכח מדבריו דלא חושש לחזרה וכן מוכח ברש"י הנ"ל בקידושין. ורש"י בזה לשטתו דההגהות אשרי בפ"ק ס' י"ג כתב בשם רש"י דאשה שעשתה שליח לקבל גיטה יש בזה גילוי דעת שרצונה להתגרש ואפשר לזכות לה גט מדין זכין ומבואר דמהני זכין על חובה וגם שלא חיישינן לחזרה. וע' לקמן בדף סג. שבזה יש לבאר דברי רש"י שם בד"ה אלא. וע' במחנ"א הל' זכיה ס' ו' שמחלק בזה בין דבר שעיקרו זכות ויש בו צד חובה שבזה מהני גילוי דעת שניחא ליה לדבר שעיקרו חובה שאף שרוצה לחוב לעצמו אין בזה דין זכין. וע' בזה בחזו"א ס' קמ"ז לדף סו.

הב"ח חולק על הב"י ומפרש שגם בעה"ע מודה לדברי הירושלמי דחיישינן לחזרה ובעה"ע קאי באופן שידוע שבשעת הזיכוי היתה צווחת והטור חולק וס"ל שגם באופן זה לא מהני זכין. דהיינו שמה שמסתפק הב"י בדעת הטור, לשיטת הב"ח פליגי בזה הטור ובעה"ע.

נמצא ג' צדדים בענין זכיה בגט. א. לפי הירושלמי שהובא בתוס' בדף יא: א"א לזכות גט אפילו במקום דהוי זכות, לפירוש המהרש"א שם. ב. בגמ' ביכמות ובר"ן בשם הירושלמי מבואר דאילו היה זכות היה מועיל זכין בגט אבל במקום דאינו זכות סובר הירושלמי דלא מהני גילוי דעת דחיישינן

לחזרה והיכא דידוע שלא חזרה מסתפק הב"י ולדעת הב"ח הוי מחלוקת הטור ובעה"ע. ג. שיטת רש"י בקידושין והראב"ד בב"מ ובעה"ע להבנת הב"י שגם בחובה מהני זכין כשמגלה דעתו דניחא ליה ולא חיישינן לחזרה.

לפיכך אם אמר הבעל אי אפשי.

רש"י מפרש שמגלה בזה דאף דבעלמא הולך או הילך הוא כזכי כאן אין כוונתו לזכי אלא עשאו שליח הולכה. וע' לשון רש"י בדף סג. בד"ה אמר לו אי אפשי שתקבל גלי דעתיה דהולך דקאמר לאו זכי הוא. ולמד מזה הלח"מ בפ"ו מגירושין ה"י דדוקא באי אפשי שתקבל אלא הולך אמרינן דנעשה שליח להולכה אבל אם אמר אי אפשי שתקבל אלא התקבל או זכי לה נשאר שליח קבלה דלשונות אלו אין במשמעותם אלא קבלה וע"כ חזר ממה שאמר אי אפשי. ובוזה מבאר דברי הרמב"ם שכתב אי אפשי שתקבל אלא הולך דהוי שליח להולכה וקשה דלמאי דקי"ל הולך לאו כזכי גם בלי אי אפשי הולך הוא לשון הולכה ואי אפשי דמתני' מיירי בהילך. ות"י דקמ"ל הרמב"ם שרק בהולך מהני אי אפשי אבל בהתקבל וזכי גם אם אמר אי אפשי נשאר שליח לקבלה.

השעה"מ הקשה על דברי הלח"מ בתרתי

א. דמבואר בגמ' שגם בהילך אף שאין ספק במשמעותו דהוי לשון קבלה אעפ"כ כשאומר אי אפשי שתקבל מתפרש הילך לשון הולכה א"כ ה"ה התקבל וזכי. ב. ועוד דמבואר בגמ' שאם אומר התקבל לאדם שאינו שליח קבלה כיון שאדם יודע שאינו יכול לעשותו שליח קבלה ע"כ התקבל והולך קאמר וכמו שסברת אדם יודע מהני להוציא לשון התקבל ממשמעות קבלה להולכה כך אי אפשי שתקבל גורם לשנות משמעות דהתקבל ללשון הולכה. ונראה שמזה לא קשה על הלח"מ שגם הלח"מ מודה דהתקבל יכול להתפרש התקבל והולך אבל רק לענין שכלול בזה גם ענין הולך ואם אינו שליח קבלה יהיה שליח הולכה דבכלל

לשון התקבל גם הולך אבל אכתי אין להוכיח דלשון התקבל יוצא ממשמעות של קבלה וגם אם הוא שליח קבלה והבעל אמר התקבל לא יהיה אלא שליח הולכה לכן סובר הלח"מ שאף שאמר הבעל אי אפשי אם אמר לשון התקבל והשליח הוא שליח קבלה א"א להוציא לשון התקבל מכלל לשון קבלה וע"כ חזר בו מאי אפשי ולא דמי למה שאמרו התקבל והולך דהתם אינו שליח לקבל בזה אמרינן דבלשון התקבל כלול גם הולך אבל אין ראייה משם שלשון התקבל יכול להתפרש הולכה בלבד ולא קבלה. ומדברי השעה"מ נראה שמפרש התקבל והולך שכיון שאדם יודע שאינו יכול לעשות שליח לקבלה ע"כ שבאמירת התקבל התכוון הולך. אבל הלח"מ ס"ל שכלול בזה גם הולך אבל לא יוצא ממשמעות התקבל.

ולכאורה נראה שבזה תלוי מה שנסתפק

הריטב"א כאן באומר התקבל ולא ידע שהשליח הוא שליח קבלה ואח"כ נתברר שהיה שליח לקבלה אי מתגרשת כשמגיע ליד השליח או לא. ותלוי במחלוקת הלח"מ והשעה"מ דהשעה"מ הבין שבאופן זה נעקר לגמרי משמעות קבלה והוי כאומר הולך. אבל הלח"מ ס"ל דלעולם אין התקבל יוצא ממשמעות קבלה ואם הוא שליח קבלה מתגרשת מיד אלא שאם אינו שליח קבלה כלול בזה ג"כ לשון הולכה. אמנם אף שקושיית השעה"מ מהתקבל והולך לכאן אינה מוכרחת מ"מ קשה על הלח"מ מהמשך הסוגיא בקבלה אהולכה. שאמרה האשה התקבל והשליח אמר אשתך אמרה הבא והבעל אמר התקבל מגורשת כשיגיע גט לידה. הרי מבואר בהדיא דאף שאמר לשון התקבל והאמת היתה שהיה שליח לקבל אמרינן דכיון שחשב שאינו שליח קבלה התקבל והולך קאמר ויוצא לשון התקבל לגמרי ממשמעותו והוי כהולך בלבד ומזה יקשה על הלח"מ דכמו שאמירת השליח מועיל להוציא לשון התקבל מקבלה להולכה כך אמירת אי אפשי ישנה משמעות התקבל מלשון קבלה להולכה וזה

עדיף מלומר שחזר בו. אך אין מזה סתירה לדברי הריטב"א דהריטב"א מיירי באופן שלא יודע אם הוא שליח קבלה או לא בזה י"ל דדעתו שאם הוא שליח קבלה שיקבל אבל הכא שהשליח הטעה אותו וחושב שאינו שליח לקבלה מודה הריטב"א דהתקבל הוי כהולך ויצא מכלל לשון קבלה, וחילוק זה מבואר ברע"א בד"ה טעמא ע"ש. בעיקר המחלוקת באי אפשי שתקבל אלא זכי ע' בבית שמואל בס' ק"מ סק"ח שכתב שאפילו אמר זכי כוונתו זכי והולך לה וזה כשיטת השעה"מ ולא כלח"מ.

הר"ן מפרש דברי המשנה לפיכך אם אמר לו אי אפשי באופן אחר שאין כוונתו אי אפשי שתקבל אלא תהיה שליח הולכה אלא גם אחרי אי אפשי נשאר לשון הולך או הילך כזכי אלא שאינו רוצה שהגירושין יחולו מכח שליחות קבלה אלא רצונו לזכות לה גט מדין זכין וזה לא מהני דאינו זכות, ואף שגילתא דעתה שרוצה להתגרש שהרי שלחה שליח לקבלה הא מבואר בירושלמי דחיישינן לחזרה. ולדברי הר"ן בודאי יהיה הדין כב"ש והשעה"מ דאפילו בזכי והתקבל אינה מגורשת עד שיגיע גט לידה אך לא מטעמייהו אלא אף שכוונתו לזכות לא מהני זכיה בזה. אך סברת הר"ן אינה מובנת וע' רע"א שתמה בזה דכיון שנתן לשם גירושין ובאמת ידו כיד האשה א"כ למה אינה מגורשת וכי התנה תנאי שיחול רק מדין זכין ולמה יקפיד ע"ז וע"ש מש"כ בזה ע"פ שיטת הר"ף בפ"ק.

ועוד חידוש יש ללמוד מדברי הר"ן וגם בזה הרגיש רע"א ע"ש דעד כאן לא נאמר בירושלמי דחיישינן לחזרה אלא בצווחת להתגרש אבל לא בשלחה שליח לקבל לה גט. שהפוסקים הקשו אם חיישינן לחזרה איך נותנים גט לשליח קבלה ניחוש שמא חזרה ובטלה את השליחות. וג' תירוצים נאמרו בזה. א. הב"ח כתב בס' ק"מ שאם היתה מבטלת את

השליח היתה מבטלת בפני עדים. והחת"ס באבה"ע ח"ב ס' מ"ג תמה על הב"ח דמן התורה חל הביטול גם בלי עדים. ואולי אין כוונת הב"ח שלא מהני אלא שאינה חשודה לבטל בלי להודיע לעדים כיון שהעדים חושבים שהם שלוחים שלה, משא"כ בצווחה אינה יודעת שמזכים לה גט ואינה מודיעה שחזרה מרצונה להגרש. ב. הפנ"י כתב דכיון שעשתה מעשה מינוי שליחות לא חיישינן לחזרה. ג. החת"ס כתב דהשליח הוא בחזקת שליח ולא חיישינן לביטול השליח דאוקמא שליח אחזקתו משא"כ רצון לא עושה שום דין ואין חזקה שלא חזרה מרצונה. לסברת הפנ"י לכאורה צריך להיות שאם עשתה שליח לא חיישינן לחזרה כיון שנעשה מעשה ויכול לזכות לה גט ומדברי הר"ן מוכח דלא ס"ל כן.

טעמא דלא שויתיה איהי שליח. ע' מהרש"א שמבאר מחלוקת רש"י ותוס' בזה.

ש"מ הולך כזכי פרש"י ופלוגתא היא בפ"ק. ע' ברע"א ובתור"ג דלפי מש"כ התוס' בסמוך בד"ה רבי אין להוכיח מכאן למתנה וא"כ אין מהש"מ ראייה למחלוקת בפ"ק.

איש לקבלה ואשה להולכה מאי. בלשון רש"י וכן בדברי המהרש"ל משמע שהבינו שהספק הוא בגלל הכלל שמאי דלא מצוי עביד לא משווי שליח ואינו מובן דאין הנידון כאן שאיש יעשה שליח לקבלה ואשה תעשה שליח להולכה אלא שאיש ישלח אשה להוליך ואשה תשלח איש לקבל וע"כ הספק הוא כמו שמבאר רע"א דמבואר לעיל כג: ובקידושין מא: דעבד פסול לשליחות קבלה דאינו בתורת גיטין וקידושין וה"נ איש אינו בתורת קבלת גט ואשה אינה בתורת נתינת גט. וצדדי הספק מבאר רע"א דאולי רק עבד נחשב אינו בתורת כיון שאינו בתורת גירושין כלל אבל איש ואשה הם בתורת גירושין א"ד בעינן בתורת אותו פעולה שעליו נעשו שלוחים ולא

סגי במה דהוו בתורת גירושין בכללות. אך כתב רע"א דא"כ מוכח הכא דמי שאינו בתורת הוא פסול בין להולכה בין לקבלה ויקשה מכאן על הר"י מגש שהובא בר"ן בדף כ"ג: דס"ל שעבד פסול רק לקבלה ולא להולכה.

ואולי יש לישב קצת דעיקר סברת הר"י
מגש אינה מובנת מאי שנא הולכה מקבלה. ואין לומר דכל הדין של אינו בתורת הוא רק חסרון בקבלה שבזה צריך להיות יד השליח כיד המשלח אבל שליחות להולכה הוא רק מסירת כח ולא בעינן שיהיה יד השליח כיד הבעל דמפורש בגמ' בקידושין מא: שגם לגבי שליחות על הפרשת תרומה בעינן שהשליח יהיה בתורת הפרשת תרומה. ולמה גרע שליחות הולכה בגט משליחות להפרשת תרומה. השע"מ בפ"ו מגירושין בסוף הל' ו' כתב שסברת הר"י מגש דכיון שאשה מתגרשת בע"כ א"כ שליחות העבד להולכה אינו אלא מעשה קוף בעלמא. ומה"ט כתב שאפילו הסוברים כר"י מגש בגט יכולים להודות דבקידושין עבד פסול גם להולכה ע"ש. ואינו מובן אמאי הוי מעשה קוף אמנם דעת האשה לא בעינן מ"מ בעינן מעשה גירושין עם כוונת הבעל לגרש ואמאי הוי מעשה קוף ועיין באב"מ ס' ל"ה סק"ט שמבאר דאמירת ה"ז גיטך אינו מעכב כיון שענין הגירושין כתוב בגט ולא בעינן רצון האשה א"כ מן התורה סגי בנתינה בלי שום אמירה. וכל ענין השליחות בזה הוא כדי שיתקיים ונתן בידה ולא יהיה טלי גיטך מע"ג קרקע ולענין הנתינה כתב הר"ן בפ' הזורק דסגי בנתינה לשם פקדון ולגבי נתינת פקדון העבד הוא בתורת ולכן עבד כשר להולכת גט. ואכתי אינו מובן דאמנם לא בעינן שיאמר לאשה אך דעת הבעל בודאי בעינן ואם הבעל נתן לשם פקדון בודאי לא מהני לגירושין אא"כ אח"כ רוצה לגרש בזה, וכשמגרש ע"י שליח דעת השליח לגרש בנתינה זו מהני במקום דעת הבעל ככל שליחות על הקנאה ולמה לא יהיה בזה חסרון של אינו בתורת.

ולכאורה צ"ל דיש תרי גווני שליח להולכה א. שהרצון ודעת על מעשה הגירושין יש מצד הבעל בעצמו ועושה שליח רק על מעשה הנתינה בזה אין השליחות על מעשה גירושין דסגי בנתינת פקדון ואין בזה הלכה של אינו בתורת. ב. שהשליח עושה את כל מעשה הגירושין גם את הכוונה לגרש ובזה יודה הר"י מגש שעבד פסול כיוון שאינו בתורת מעשה גירושין. וכיוצא בזה מצאנו בכל שליחות על הקנאה דכתב הקצה"ח בס' רמ"ד סק"ב דשליח לנתינת מתנה צריך להיות בר שליחות. והנתיבות שם סק"א ובס' קפ"ב סק"ב כתב שזה אמת כששולח שליח על כל ההקנאה שדעת השליח פועל את הקנין. אבל היכא שהוא בעצמו מקנה והשליח רק מודיע לקונה שהמוכר אמר לך משוך וקני בזה השליח אינו עושה אלא מעשה קוף בעלמא וסגי גם בקטן שאינו בר שליחות. וכן י"ל בנתינת גט דאם דעת הגירושין הוא ע"י שליח בעינן בתורת ועבד פסול ואם השליח עושה רק את מעשה הנתינה לא בעינן בתורת, אף שקטן בודאי פסול בזה דבעינן ונתן, אבל בזה כיון דסגי בנתינה של פקדון עבד כשר. אבל כשהשליחות כוללת כל הגירושין מודה הר"י הגש דעבד פסול גם להולכה, א"כ י"ל שהספק של הגמ' באשה להולכה הוא באופן זה. ועיין מה שכתבנו עוד בענין זה בקידושין מ"א:.

המהרש"א הקשה למה הגמ' לא הסתפקה כה"ג בקידושין. וכתב שמצאנו איש בקבלת קידושין באדם חשוב שמתקדשת ע"י נתינת פרוטה לאדם חשוב א"כ בקידושין פשיטא דאיש הוי בתורת קבלה. ואינו מובן דאין הקידושין חלים ע"י קבלת האיש אלא בהנאה שיש לה ממעשיו. ע' מש"כ בזה התור"ג.

פשוט מינה איש לקבלה שכן אב מקבל גט לבתו קטנה. מבואר בגמ' דלולא הראיה מהמשנה לא פשוט שאיש נחשב בתורת

אשה בתורת נתינת גט מ"מ כיון שהיא בכללות בתורת גירושין יכולה להיות שליח להולכה. אך רע"א מד"ק בלשון הרי"ף שהגמ' פושטת שאשה היא בתורת הולכת גט שכן האשה עצמה מביאה גיטה. ולפי"ז לא נפשט עיקר הספק אי בעינן בתורת פרטי השליחות או סגי בתורת גירושין באופן כללי אלא פשטו שאיש בתורת קבלה ואשה בתורת הולכה והקשה רע"א על דברי הרי"ף א. למה מה שהאשה עצמה מביאה את גיטה גורם שהיא בתורת הרי אינה אלא שליח הבעל ואפשר ללמוד מזה שיכולה להיות שליח אף שאינה בתורת אבל לא שעי"ז נחשבת בתורת. ב. אחרי שמצאנו שאשה היא בתורת הולכה אולי מתני' מיירי באשה ומנין שאיש כשר לקבלה הרי בסברא לא פשוט לגמ' שמה שאב מקבל גט לבתו גורם שיהיה בתורת אלא רק מכח מתני' ואולי מתני' באשה ואיש פסול לקבלה. ג. בן חורין יהיה פסול לקבלת שטר שחרור לעבד דאינו בתורת קבלת שחרור. ובשלמא לפשט הפשוט דפשטו שאשה כשרה להולכה אף שאינה בתורת נחא אבל אם פשטו שהיא בתורת א"כ בנ"ח שאינו בתורת קבלת שחרור לא יקבל שטר שחרור אף שהוא בכללות בכלל שחרור.

בעיקר הדבר שהביאו מאשה עצמה מביאה את גיטה צ"ע דמבואר לעיל כד. שאינה יכולה לעשות נתינה לעצמה דלא חזרה שליחות אצל הבעל אלא ממנה שליח אחר להולכה ומקבלת ממנו. והקשו שם התוס' דא"כ היא שליח שלא ניתן לגירושין ואינה יכולה למנות שליח אחר כמבואר בדף כט: ותי' דהיא שליח על מינוי שליח אחר. נמצא דאשה עצמה מביאה גיטה אינה שליח על מעשה גירושין אלא על מינוי שליחות א"כ איך הוכיחו מזה שאשה יכולה להיות שליח להולכה אף שאינה בתורת הולכה הא התם אינה שליח על הולכת הגט אלא על מינוי שליח וכן קשה לרי"ף איך זה עושה אותה בתורת הרי אינה עושה מעשה גירושין אלא רק ממנה שליח.

קבלה אע"ג שמקבל גט לבתו קטנה ורק אחרי שמוכח במשנה שיש אחד שכשר גם לקבלה וגם להולכה אמרו שאין לפשוט מזה הספק של אשה להולכה דאולי מתני' מיירי באיש והוא נחשב בתורת קבלה שכן מקבל לבתו קטנה. וצריך להבין מה הן צדדי הספק אם מה שאב מקבל גט לבתו קטנה גורם שאיש הוי בתורת קבלה או לא. וי"ל דהאחרונים דנים בגדר קבלת האב גט לבתו דבגמ' בקידושין מד: משמע דעיקר הדין לגירושין וקידושין הוא של האב ומה שגם הבת מקבלת את גיטה לרבנן דר"י לקמן סד: הוא משום שהיא כיד אביה. ומאידך מבואר לעיל כא. דאשכחן שליחות לקבלה בע"כ שכן אב מקבל גט לבתו קטנה בע"כ משמע שהאב הוא כשליח הבת ועיקר הדין לגירושין הוא הבת. ע' בזה באו"ש בפ"ג מגירושין ה"ב ואבי עזרי פ"ג מאישות ה"ד. ואי אמרינן שעיקר הדין לגירושין הוא האב א"כ שפיר מצאנו שאיש הוא בתורת קבלת גט אבל אם האב מקבל כשליח הבת אין זה סיבה שיחשב בתורת דכדי שיחשב בתורת בעינן שהוא בעצמו יהיה שייך בדבר זה. וא"ל שאף שאינו אלא שליח ואין זה עושה אותו בתורת מ"מ חזינן שהאב יכול להיות שליח אף שאינו בתורת, ז"א דאין ללמוד משם דהוי גזה"כ שהאב מקבל כשליח הבת בלי מינוי. ואין כוונת הגמ' ללמוד משם שיכול להיות שליח אלא שנחשב בתורת קבלת גט וזה תלוי אם הוא עיקר הדין לגירושין או שמקבל כשליח הבת. וכיוון שיש צד שהוא כשליח הבת לא פשטו מזה ורק אחר שמוכח במשנה שאחד כשר להולכה ולקבלה אמרו שאולי איש כשר לשניהם ונחשב בתורת מחמת שמקבל גט לבתו. ועי"ל שמספקא לגמ' אם כדי להיות שליח לקבלת גט צריך להיות בתורת מתגרש וזה אין באיש או סגי במה שהוא בתורת קבלת גט לגירושיו בתו.

האשה עצמה מביאה את גיטה.

בפשטות כוונת הגמ' לומר דחזינן דאע"ג שאין

שאינן דינו כשליח קבלה. ומבאר האמר"מ דכמו דחזינן שנתניה לפקדון אע"ג דלא מהני לחלות הגירושין מ"מ י"א דמתקיים בזה דין ונתן ואם אח"כ ירצה לגרש לא בעינן נתינה אחרת. ומבאר האמר"מ שגם נתינה לחצר שאינה משתמרת אע"ג דלא מהני לחלות הגירושין מ"מ מתקיים בזה ונתן ואם אח"כ תיקח האשה את הגט תתגרש. וכל שליח לקבלה ידו כיד האשה ממש ומהני גם לענין הונתן וגם לחלות הגירושין ושליח הבאה ידו כיד האשה רק לענין הונתן ולא לענין חלות הגירושין לכן בעינן שיגיע גט לידה אבל לא בעינן שיהיה שליח על הנתינה דנתקיים הונתן ע"י נתינת הבעל ליד השליח. וכיון שאינו כיד האשה לענין חלות הגירושין לא בעינן עדים במינויו. וכ"כ האור"ש בפ"ו ה"ח בד"ה ומה בביאור שיטת הרמב"ם בשליח הבאה. וכ"כ האבה"א בפ"ו מעבדים ה"א ד"ה ובבאור.

מסוגיא זו הקשו האחרונים ג' קושיות על שיטת הרמב"ם. א. ר"נ אמר בהבא לי גיטי ואשתך אמרה התקבל והוא אמר הילך כמו שאמרה דאינה מגורשת אפילו כשיגיע גט לידה, ואמרו ע"ז ש"מ אדיבורא דידיה קא סמיך. ובשלמא לרש"י ניחא דכיון שסמיך אדיבורא דידיה וחשב שהוא שליח לקבלה לא עשאו הבעל שליח להולכה ולכן אינה מגורשת כלל. אבל לרמב"ם בשליח הבאה המינוי נעשה ע"י האשה ולא בעינן מינוי של הבעל כלל ואמנם הבעל חשב שהוא שליח קבלה ואינו שליח קבלה מ"מ למה לא תתגרש כשיגיע גט לידה. כן הקשה התור"ג בס' ק"מ סע' ח'. ותי' דאפשר דקפיד בעל שתתגרש מיד. וכ"כ הב"מ בס' ק"מ סע' ה'. ב. רע"א מקשה מהא דאי אמר ר"נ איפכא התקבל ואשתך אמרה הבא ואמר ר"נ כשיגיע גט לידה מגורשת ש"מ אדיבורא דידיה סמיך. ובשלמא לרש"י ניחא דכיון ששמע מהשליח הבא וסמיך אדיבורא דשליח א"כ עשאו שליח להולכה. אבל לרמב"ם אי אדיבורא דידיה סמיך הרי חושב

תוד"ה איש לקבלה. המהרש"א מפרש שהתוס' באו לבאר הצד שאיש פסול לקבלה דכיון שאינו שייך בזה אולי אינו יכול להיות שליח בזה. וזה על דרך רע"א שהספק הוא מדין אינו בתורת. והמהרש"ל מפרש איפכא שהיה קשה לתוס' מהו הצד שאיש יהיה כשר לקבלה הא אינו שייך בקבלה. לשון המהרש"ל דקשיא להו איך יהיה השליח עדיף מהמשלח. ותירצו דמה שאיש אינו יכול לקבל הוא רק חסרון היכא תמצא דלא שייך שאיש יהיה מתגרש ע"ש. ולענין הדין של אינו בתורת מדברי רש"י בקידושין מא: מוכח לכאורה שגם חסרון היכא תמצא גורם שיחשב אינו בתורת דמבואר שם דעכו"מ אינו בתורת הפרשת תרומה ולרש"י הטעם משום דמירוח עכו"ם פוטר ויש קנין לעכו"ם להפקיע מחיוב תרומה א"כ לא משכחת לעכו"ם פירות שחייבים בתרומה ולכן נחשב אינו בתורת הפרשה. אך לתוס' שם נתמעט מהפרשת תרומה מקרא א"כ אין ראיה דחסרון היכא תמצא נחשב אינו בתורת. וע' מש"כ בזה בס"ד בקידושין שם.

הבא לי גיטי. שיטת הרמב"ם דאין הפשט כדמשמע ברש"י שהאשה רק ממציאה לבעל שליח והבעל עושה אותו שליח להולכה ואינו שליח של האשה כלל אלא יש שליח הבאה שהוא שליח של האשה להביא לה גט מהבעל. וכתב המ"מ בפ"ו מגירושין ה"ד שמקורו של הרמב"ם מלשון הגמ' בכמה מקומות הבא לי גיטי. וגדר שליחות הבאה לדעת הרמב"ם כתב הר"ן דהוי שליח קבלה עם תנאי שאינה רוצה להתגרש אלא כשיגיע הגט לידה. ואע"ג שאשה מתגרשת בע"כ ואינה יכולה להתנות במעשה הגירושין מ"מ יכולה להתנות במנוי השליחות לקבלה. וע' באמרי משה ס' כ' אות א' שכתב שא"א לפרש דהוי ממש שליח לקבלה עם תנאי דשיטת הרמב"ם דשליח לקבלה צריך למנות בפני ב' עדים ושליח להולכה א"צ עדים במינויו. ולגבי שליח הבאה מפורש ברמב"ם דלא בעינן עדות ע"כ

להפקיע את המינוי. ויש לעיין לדעת הסוברים דאין ביד השליח להפקיע את המינוי אם זה דוקא אחרי חלות המינוי אבל בתחילת המינוי בידו למנוע את המינוי ולא חל המינוי בע"כ של השליח ואם לא רצה בשעת המינוי ואח"כ רוצה לקים השליחות צריך מינוי חדש או אולי כמו שאין בידו לבטל את המינוי גם אין בידו לעכב את תחילת המינוי ונעשה שליח בע"כ. האו"ש בפ"ו מגירושין ה"ח כתב שמדברי ההגהות מל"מ בפ"ב הט"ו נראה דס"ל דמועיל ביטול השליח לשליחותו. ומביא האו"ש שבשורת פנ"י פסק דלא מהני ביטול השליחות ואם אח"כ רצה לעשות שליחותו אינו צריך מינוי חדש. והקשה האו"ש מכאן דמבואר דכיון דעקריה שליח לשליחותיה אינו שליח הולכה אף שהבעל אדיבורה דידה סמך ונתן לשם הולכה. וכתב האו"ש שאין ראייה מכאן דאין כוונת הגמ' שהשליח מונע את מינויו אלא כיון שהשליח גילה דעתו שאינו רוצה להיות שליח להולכה גם הבעל אינו עושה אותו שליח להולכה וחסר במינויו של הבעל דבאופן זה נותן ע"ד השליח אע"ג דבעלמא אדיבורה דידה סמך כיון שאין בידו להכריח את השליח להוליך. אבל אילו היה ממנה אותו לשליח הולכה היה חל המינוי בע"כ של השליח ומבואר דנקט האו"ש שלדעת הפנ"י דאין השליח יכול לבטל המינוי ה"ה שאינו יכול למנוע את המינוי בתחילה וחל המינוי בע"כ של שליח אלא שאם השליח לא רוצה אין המשלח ממנה אותו לשלוחו. ומסברא נראה כהאו"ש שאם אין ביד השליח לבטל את המינוי ע"כ שאין המינוי תלוי בדעת השליח וא"כ ה"ה שחל המינוי בע"כ.

דברי האו"ש בזה תלויים בשני פשטים שכתב הריטב"א בביאור דברי הגמ'. דבתחילה מביא הריטב"א את לשון רש"י שהשליח לאו אדעתא דהולכה קבליה ואע"ג דאח"כ מוליכו אצלה נמלך הוא. ואח"כ כתב הריטב"א שיש לפרש באופן אחר דכיון שהבעל שומע

שהוא שליח הבאה ואינו ממנה אותו שליח להולכה וכיון שלא נתן לשם גירושין מפני שלא ידע שהוא שליח לקבלה היה צריך להיות שלא תתגרש אפילו כשיגיע גט לידה. וכתב דצ"ל שמתגרשת מדין שליח לקבלה ואף שנתן ע"ד שיחול הגט רק כשיגיע גט לידה אין האשה מקפדת בכך. ולמד מזה רע"א דאשה שעשתה שליח לקבלה והשליח אמר שהוא שליח לקבלה וגירש הבעל ע"מ שיחול הגט לאחר זמן הרי היא מגורשת לאחר זמן ולא אמרינן דעל אופן זה לא נעשה שליח לקבלה. ג. במסקנת הגמ' מבואר דהא דאמר ר"נ בהבא ואשתך אמרה התקבל והבעל אמר הילך כמה שאמרה דאינה מגורשת כלל משום דעקריה שליח לשליחותיה. והקשה האבן האזל בפ"ט משכירות ה"ג בשלמא לרש"י אינו מסכים למה שהבעל ממנה אותו לשליח הולכה לכן אינה מגורשת. אבל לרמב"ם הוא באמת שליח הבאה ואינו זקוק למינוי של הבעל ואף שאינו רוצה להוליך את גט לאשה מ"מ רוצה לקבל את הגט בשבילה בתורת קבלה ובאמת ידו כידה מדין הבאה ולמה לא יתקיים ונתן בידה ע"י הנתינה לידו דיד להבאה הוא בכלל יד לקבלה ואת זה לא עקר אלא שאינו רוצה להוליך לה הגט ואם בסוף נמלך והגיע הגט לידה למה לא תהיה מגורשת. וע"ש מש"כ בזה. וע"ע באו"ש פ"ו מגירושין ה"ח ד"ה ומה שהרגיש בשאלה זו ומבאר דלא קשיא ע"ש.

דף סג.

דעקריה שליח לשליחותיה. נחלקו הפוסקים בשליח שרוצה לבטל שליחותו ושוב נמלך ורוצה לקיים השליחות אם צריך מינוי חדש. דהיינו ד"א שביד השליח להפקיע את מינויו וכשימלך צריך מינוי חדש וי"א דאין המינוי נוגע לשליח כלל דאינו חב לשליח ואם לא ירצה לא יעשה את השליחות אבל הפקעת המינוי תלוי רק במשלח ואין ביד השליח

בשעה ראשונה וחל המנוי אין ביד השליח לבטל המינוי.

נמצא ג' שיטת בזה א. שיטת הט"ז וכן לומד האו"ש בדעת ההגהת מל"מ דיכול השליח לבטל המינוי וכ"ש שלא חל המינוי מעיקרא בע"כ של השליח. ולדבריהם הא דכתב רש"י דמעיקרא לא קיבל עליו הוא לאו דוקא וה"ה שאח"כ בידו להפקיע את המינוי. ב. הב"מ מודה שיש להוכיח מסוגיין דאינו נעשה שליח בע"כ אבל אחרי שחל המינוי ס"ל שאין ביד השליח לעקור המינוי. ג. האו"ש ס"ל שאין לחלק בין עקירת המינוי אח"כ לבין מינוי בע"כ של השליח ולדעת הסוברים שאין ביד השליח לבטל המינוי ה"ה שאפשר למנותו בע"כ והכא שאני שאין כוונת הבעל למנותו. ומה שנחלקו הב"מ והאו"ש אי הכא החסרון במנוי של הבעל או שלא מהני מינוי בע"כ של השליח הוא ב' פשטים בריטב"א. וע"ע באבי עזרי פ"ב משלוחין ה"ב ד"ה ולכאורה.

בין שנתן עיניו לגרשה וכו'. הפשט הפשוט בגמ' שבה"א הוכיחו ממתני' דבכל נתינה לשליח קבלה דעת הבעל שאם מאיזה סיבה לא תתגרש מדין קבלה שיהיה שליח הולכה ויש כאן מינוי להוליך אם לא מהני כשליח קבלה, ומזה הקשו על ר"נ. ותרצו דבעלמא לא אמרינן שבכל שליח קבלה כלול מינוי להוליך ומתני' שאני שאדם יודע וכו'. וכן מבואר ברשב"א שסברת הה"א הוא שכלול בנתינתו לשליח קבלה מינוי להוליך. אמנם מלשון רש"י בד"ה אלא מבואר שלא למד כן שכתב דס"ד דכיון שנתן עיניו לגרשה לכי מתיידע ליה דלא מצי לשוייה שליח לקבלה ניחא ליה דליהוי שליח להולכה. דהיינו אע"ג דבתחילת המינוי לא עשאו שליח להולכה מ"מ עכשיו שנודע לו שאינו יכול לקבל ניחא ליה שיהיה שליח להולכה. ואינו מובן מה בכך דניחא ליה הא ליכא מינוי. וגם במסקנה לכאורה אין חזרה מסברא זו אלא רק דלא

שהשליח אינו רוצה להוליך אינו נותן לשם הולכה ואע"ג דבעלמא אדיבורה דידה סמיך הכא שאני כיון שחושב שהשליח לא ילך אינו עושה אותו שליח הולכה וליכא מינוי של הבעל. ומוסיף הריטב"א נ"מ בין פירוש הראשון לשני אם מיד אחרי קבלת הגט הלך השליח והוליכו לאשה. לפשט הראשון שאין חסרון במינוי מצד הבעל אלא שאין השליח רוצה להיות שליח הולכה א"כ כשהלך מיד הוכיח סופו על תחילתו שהסכים להיות שליח הולכה. אבל לפשט השני דחסר מינוי של הבעל א"כ אפילו שאח"כ הוברר שהסכים להוליך מ"מ כיון שהבעל חשב שאינו רוצה להוליך ליכא מינוי ואינו שליח להולכה. הרי שבפשט הראשון לומד הריטב"א שאין חסרון מצד מינוי הבעל אלא שלא מהני המנוי בע"כ של השליח. א"כ לפירושו הראשון של הריטב"א מוכח דא"א למנות שליח בע"כ של השליח ואף אם ירצה אח"כ ללכת בעינן מינוי חדש. וגם בפשט השני אין הכרח שחולק אלא ס"ל שיש גם חסרון מצד מינוי הבעל ונ"מ שאפילו נמלך השליח מיד לא מהני דליכא מינוי.

בשו"ע בסוף ס' קנ"ד בסדר הגט ס' צ"א כתב הרמ"א ששואלים את השליח אם ביטל שליחותו ומשמע דאם ביטל השליח שליחותו אף שחזר ונתן אינה מגורשת ובעי מינוי חדש. והאריך בזה הפת"ת שם סקמ"ג ומביא שבט"ז בס' קמ"א סק"ב מבואר שנקט שיכול השליח לבטל מינויו והט"ז מביא ראיה לשיטתו מגמ' דידן דעקריה שליח לשליחותיה. והפת"ת מביא שהבית מאיר והגט מקושר ועוד אחרונים פליגי וס"ל דאינו יכול לעקור את השליחות ואם חזר ונתן מגורשת ולא צריך מינוי חדש. ועיין בדברי הבית מאיר בס' קנ"ד בסדר הגט שמביא דברי הט"ז ועל ראיתו מסוגיין כתב הב"מ דהכא שאני דמעיקרא לא קיבל עליו להוליך ולא נעשה שליח בע"כ משא"כ היכא דנתרצה

אמרינן כיון שנתן עיניו לגרשה וכו' דהיינו דליכא אומדנא דניחא ליה שיהיה שליח להוליך אבל אם היה אומדנא מהני. ולכאורה צ"ל דכיוון שגילה דעתו שרוצה לגרש הוא הגירושין זכות בשבילו ונעשה השליח שלוחו להולכה מדין זכין. ורש"י לשטתו שהובא לעיל דס"ל בקידושין מה: שאם גילה הבן דעתו שרוצה לקדש אשה פלונית נעשה אביו שלוחו לקדשה לו בלי מינוי מדין זכין ולא כהתור"י שם שחולק על רש"י.

אמנם עיין במל"מ בפ"ו מגירושין הי"א בד"ה תו אמרינן שבתוך דבריו מבאר את דחיית הגמ' דלא אמרינן כיון שנתן עיניו לגרשה וסברת המשנה הוא משום דאדם יודע וכו' משום דאם לא היה הסברא שאדם יודע שאין הבעל עושה שליח לקבל וגמר ועשאו שליח להולכה לא מהני סברת כיון שנתן עיניו לגרשה דניחא ליה שיהיה שליח להולכה הא כי ניחא ליה בתר הכי לא מהני כלל דבעינן מינוי ולא סגי במה שאח"כ ניחא. דהיינו שמה ששאלנו על סברת רש"י בה"א לומד המל"מ שזה סברת הגמ' שדחתה סברת הה"א.

מאי לאו קבלה אקבלה. מבואר בגמ' דבכל גווני, דהיינו הולכה אהולכה והולכה אקבלה וקבלה אהולכה, מגורשת כשיגיע גט לידה בין אם אדיבורה דידה סמך בין אם אדיבורה דידה סמך ורק בקבלה אקבלה אינה מגורשת כלל לר"נ דעקר לשליחותיה. אבל בהולכה אקבלה לא אמרינן דעקריה לשליחותיה שהרי הבעל אמר הולך וקיבל השליח ע"פ אמירת הבעל וע"כ חזר בו ממה שבתחילה לא רצה להוליך. כ"כ המל"מ בפ"ו פ"א בד"ה עוד הקשו וכן מבואר בריטב"א. ועוד כתב הריטב"א דהברייתא אזלא כמ"ד הולך לאו כזכי וע' במהרש"א שכתב ב' דרכים בזה.

הולך כזכי הרשב"א מסתפק אי הוי ממש כזכי ומגורשת מיד אפילו לא הגיע ליד האשה, א"ד כיוון שאמר הולך ולא אמר זכי כוונתו שיחול מעכשיו בתנאי שיגיע הגט לידה. ע"פ דברי הרשב"א מבאר הקצות בס' קכ"ה סק"ג את שיטת הרי"ף והרמב"ם. דאיתא במשנה בדף יא: האומר תן שטר שחרור זה לעבדי חכ"א אינו חוזר דזכות הוא לו וזכין לאדם שלא בפניו. ובדף יג. תנן האומר תנו שטר שחרור זה לעבדי ומת לא יתנו לאחר מיתה. וקשה כיוון דאינו חוזר ע"כ אמרינן תן כזכי וחל השחרור ולמה לא יתנו לאחר מיתה. [ע' מה שכתבו בזה התוס' שם יג.] והרי"ף למד מזה דתן כזכי רק לענין שאינו יכול לחזור אבל אם מת לא יתנו לאחר מיתה. ואינו מובן אם חל ולכן אינו חוזר למה לא יתנו אחר מיתה ואם לא חל למה אינו חוזר ועוד הקשו הרי"ן והרא"ש בפ"ק מכמה גמרות ע"ש. הרמב"ם בפ"ו מעבדים ה"א ס"ל כהרי"ף אך מחלק בין זכי לתן והולך דכזכי יתנו לאחר מיתה ורק בהולך ותן לא יתנו אחר מיתה אע"ג דהולך כזכי. וכתב שם הלח"מ שגם הרי"ף ס"ל כן דרק בתן והולך לא יתנו לאחר מיתה משא"כ כזכי. וכתב הקצה"ח דהרמב"ם והרי"ף ס"ל כרשב"א דאף דתן והולך כזכי מ"מ יש תנאי שיגיע גט לידה. אמנם ברשב"א מפורש דאף לצד דאיכא תנאי ובעינן שיגיע גט לידה מ"מ במת יתנו לאחר מיתה ומגורשת למפרע משעת נתינת הגט ככל תנאי שאפשר לקיים לאחר מיתה. אך בדעת הרמב"ם והרי"ף כתב הקצות דס"ל דתנאי זה א"א לקיים אחר מיתה כיון דהוי תנאי בגוף הגט ונראה כגט לאחר מיתה. גם התור"ג לעיל ט: מבאר שיטת הרי"ף ע"פ הרשב"א בסוגיין אך מבאר באופן אחר מה שא"א לתת אחר מיתה ע"ש. וע' בקה"י בס' י"ב שכתב דס"ל שהתנאי אינו שניתן נתינה כל דהו אלא בעינן נתינת גירושין ואם ניתן לה באופן שהיתה מתגרשת בנתינה זו הוברר שמגורשת בקבלת השליח לכן אין אפשרות לקיים תנאי זה לאחר

כזכי ואם אינו שליח תן לאו כזכי ולכן כשאומר
אי אפשר תן אינו כזכי.

דף סג:

נעשה שלוחו ושלוחה וחולצת.

מבואר דמה שצריכה חליצה הוא משום דהוי
ספק אם תן כזכי או לא אבל אם תן כזכי אינה
צריכה חליצה. והקשו הראשונים מכאן על
שיטת הרי"ף והרמב"ם שאפילו אי תן כזכי אם
מת לא יתנו לאחר מיתה. כן הקשה הרשב"א
בדף יג. והרא"ש פ"ק סי' י"ג [ע"ש בק"נ אות
ו']. וכתב רע"א דצ"ל דמה דסבר הרי"ף דתן
הוא כזכי בתנאי שיגיע לידו זה רק כשאומר תן
למי שאינו שליח אבל כשאומר תן לשליח
קבלה אם תן כזכי זה כהסכמה לשליחות של
האשה ובזה ליכא תנאי שיגיע לידה. אבל
הרשב"א לא ס"ל כן שיש צד ברשב"א שגם
כשאומר תן לשליח קבלה יש תנאי שיגיע לידה
אך על הרשב"א לא קשה מכאן דס"ל שתנאי
זה הוא ככל תנאי ואפשר לקיימו לאחר מיתה.
אבל הרי"ף והרמב"ם דס"ל שא"א לקיים תנאי
זה לאחר מיתה ע"כ ס"ל שבשליח ליכא תנאי.
להלכה נחלקו הראשונים אי קי"ל הולך לאו
כזכי או שקי"ל שזה ספק.

האו"ש בפ"ז מאישות ה"כ מביא
שהמל"מ מסתפק בשליח לקדש אשה וקידש
באופן דהוי ספק קידושין אם מקודשת מספק
או שיש קפידא של המשלח ועל אופן זה לא
נעשה שליח. וכתב האו"ש דיש להוכיח מכאן
שהאשה שלחה שליח לקבלה והבעל אמר
הולך ומת וספק אם הולך כזכי והיא ספק
מגורשת, ע"ש מש"כ בזה.

הולך מנה לפלוני חייב באחריותו

ואם בא לחזור אינו חוזר. צריך להבין אם זכה
המלוה במעות למה נשאר הלזה חייב באחריות
הרי כל חיובו של הלזה באחריות הוא מפני

מיתה. וע' בפנ"י בדף ט: שמדמה תן כזכי
לרי"ף לשליח הבאה דהיינו כמו שנתבאר לעיל
דשליח הבאה ידו כיד האשה לענין הנתינה
שיתקיים ונתן ולא יהיה טלי גיטך אבל לענין
חלות הגירושין אין ידו כיד האשה. וכן הוא
בתן והולך. ונקט הפנ"י דבשליח הבאה אין
הבעל יכול לחזור מהגירושין גם לפני שהגיע
ליד האשה. וע' באבן האזל פ"ו מעבדים ה"א
שכתב לא ידעתי מנין לפנ"י שבשליח הבאה
אין הבעל חוזר עד שיגיע ליד האשה. וע"ש
האר"ך בביאור שיטת הרי"ף.

אי אפשרי אתא לאשמועינן. בפשטות

כוונת הגמ' רק דרבי בא להשמיע דין זה של
אי אפשרי אבל גם ת"ק מודה לזה. אך רע"א
מבאר די"ל דרבנן פליגי. דהובא לעיל שהר"ן
מפרש אי אפשרי דמתני' שרוצה לתת בתורת
גירושין ולא לשם הולכה אך אינו רוצה
שתתגרש מכח שליחות לקבלה אלא מכח זכין
וזכין לא מהני אף שגילתה דעתה שרוצה
להתגרש כמבואר בירושלמי דחיישינן שמא
חזרה בה. וכתב רע"א דיש מקום לומר דבאופן
זה ששלחה שליח לקבל לה גט לא חיישינן
לחזרה ואם היה אומר א"א שתקבל בתורת
שליחות לקבלה אלא זכי לה היתה מגורשת
מיד מדין זכין אך כיון שלא אמר זכי אלא הולך
ותן וכתבו התוס' דשיטת רבי בפ"ק דכשאומר
תן למי שאינו שליח לא הוי כזכי ורק במקום
שאומר תן לשליח הוי תן כזכי א"כ באופן
שאומר אי אפשרי שאין רוצה לגרש בתורת
שליח הרי זה כאומר תן והולך למי שאינו
שליח וכזה הולך לאו כזכי וא"כ י"ל דת"ק
דחכא ס"ל כתנא דאית ליה בפ"ק הולך כזכי
אפילו כשאינו שליח ולכן אף שאמר אי אפשרי
ואינו מקבל בתורת שליח אכתי הוי הולך כזכי
ומתגרשת מיד. דהיינו שלרע"א איכא ג' שיטות
בברייתא. ת"ק ס"ל תן כזכי אפילו כשאינו
שליח ולכן לא מהני אי אפשרי, ר"נ ס"ל שאפילו
בשליח תן לאו כזכי. ורבי ס"ל שבשליח תן

שמלוה להוצאה נתנה והמעות הם שלו אבל כשזוכה המלוה במעות מה מחייב את הלוה בשמירת מעותיו של המלוה. נומבואר בגמ' שגם אם הולך הוא בודאי כזכי הלוה חייב באחריותו. וג' דרכים נאמרו בזה. הרי"ף בפ"ק על מתני' דתנו גט זה לאשתי כשמבאר שהזכיה בתן שטר שחרור לעבדי הוא רק לענין חזרה אבל אם מת לא יתנו לאחר מיתה מוסיף הרי"ף וז"ל ואשכחן זכייה כה"ג כדאמרינן לקמן הולך מנה לפלוני שאני חייב לו אמר רב חייב באחריותו ואם בא לחזור אינו חוזר עכ"ל. הרי דסובר הרי"ף שאם המלוה היה זוכה זכייה גמורה במעות לא היה הלוה חייב באחריותו. ומזה שנשאר חיוב אחריות על הלוה למד הרי"ף שהזכיה בתן והולך הוא רק לענין חזרה. ונתבאר לעיל דהרי"ף ס"ל דתן הוי כזכי בתנאי שיגיע לידה ולכן אם מת לא יתנו אחר מיתה דתנאי זה א"א לקיים לאחר מיתה. ואם לומד הרי"ף דין זה מחיוב אחריות של הלוה בהולך מנה לפלוני מבואר שהחיוב אחריות הוא מפני שזכיית המלוה הוא בתנאי שיגיע לידו ואם נאנס הוברר שלא זכה ואילו לא היה תנאי בזכיית המלוה היה נפטר הלוה מאחריות ע"י זכיית המלוה. ומה"ט כתב השעה"מ בס' קכ"ה סק"א שלפי הרי"ף אם יאמר זכי יפטר הלוה מאחריותו. הרא"ש בפ"ק ס' י"ג כתב שמה שמביא הרי"ף ראייה לדבריו מהולך מנה לאו ראייה הוא דלעולם זכית המלוה זכיה גמורה ואעפ"כ נשאר המעות באחריות הלוה דהפקעת האחריות של הלוה אינה זכות למלוה ולענין זה לא נעשה שלוחו. ואינו מובן אם זכה זכייה גמורה מה מחייב את הלוה באחריות ואם הפטור מאחריות גורמת שאין זכיית המלוה זכות א"כ לא יזכה כלל נזוה סברת שמואל בדף יד.]. הש"ך בס' קכ"ה כתב בשם תשובת מהר"ר שלמה כהן דלוה שזיכה מעות למלוה אף שנשאר הלוה חייב באחריות כרב חיובו רק באחריות דגניבה ואבידה כשומר שכר כדין שואל שהחזיר שלא לדעת אחר זמן השאלה דחייב בגו"א מדין הואיל ונהנה מהנה אבל

חיוב אונסין לית ליה כיון שזכה המלוה במעות, דהיינו דס"ל כנ"ל שחיובו באונסין מדין לזה שהוא מפני שמלוה להוצאה נתנה פוקע ע"י זכיית המלוה ומה שנשאר חיוב אחריות הוא חיוב חדש שמקבל על עצמו הלוה כיון שנהנה מהנה ונעשה בזה כש"ש ופטור מאונסין, הש"ך חולק וס"ל שחייב באונסין ומביא מלשון רש"י בדף יד. שכתב חייב אחריות אם יאנסו מיד שליח זה. לכן לומד הש"ך שאין חיובו מדין שומר הואיל ונהנה מהנה אלא אכתי רמי עליו חיוב אונסין דלוה. וביאור דברי הש"ך הוא דאמנם אין חיובו של לזה כחיובו של שומר אלא חיובו משום שמעות להוצאה נתנו וקבלת המעות מחייב חוב וחוב זה קיים עד שיפרע למלוה מ"מ סובר הש"ך דאף שזיכה המעות למלוה עדיין לא נפטר מחובו. ודמי חיוב הלוה לדעת הש"ך לאומר הרי עלי קרבן דחייב באחריות ואף שהפריש בהמה לנדרו וזכה הקדש לא נפטר מחיובו ואם אבד חייב באחריותו וגם בזה אין לו חיוב שמירה על קרבנו אלא חיוב מפני נדרו שאמר הרי עלי ולא יצא יד"ח נדרו במה שמפריש עד שיקריב. וה"נ לזה לא יצא ידי חובתו במה שמזכה מעות למלוה דאכתי חייב בחובו ולא פקע שיצבור הנכסים עד שיגיע הממון ליד המלוה. וכדברי הש"ך מוכח בריטב"א לקמן ע"ד בסוף עמ' ב' שכתב שאם נשבע לפרוע חובו וזיכה ע"י אחר לא נפטר משבועתו עד שיתן המעות למלוה ומביא ע"ז הריטב"א מהא דקי"ל דחייב באחריותו אף שזיכה המעות למלוה, ע"ש.

נמצא ג' דרכים בגדר החיוב אחריות לרב. א. לרי"ף זה תנאי בזכיית המלוה שזוכה רק אם יגיע לידו. ואם נאנס לא נתקיים התנאי והוברר שלא זכה. ב. לר' שלמה כהן אף שזוכה ופקע חיוב מדין לזה חל חיוב חדש מדין שומר הואיל ונהנה מהנה וחייב רק בגו"א ופטור מאונסין. ג. לש"ך לא נפטר מחיוב לזה עד שיגיע ממון ליד המלוה. ואגב למדנו מחלוקת בגדר חיוב של לזה הרי"ף ור' שלמה כהן ס"ל

המלוה. והמל"מ כתב דסברא זו נזכרת בתוס' בב"מ דף ק"ג. והתוס' דחו סברא זו. וכתב בזה הקצה"ח בס' מ"ב סק"ב דאמנם תוס' בב"מ דחו סברא זו אבל התוס' בב"ב סא: קיימו סברא זו דכל שיש ספק בזמן השאלה המפקיד נחשב מוחזק כיון שסופו לחזור. אך הקצות תמה על הראנ"ח מטעם אחר דסברא זו שייכת בפקדון דכיון שסופו לחזור וגוף הפקדון הוא של המפקיד אף שהשואל מוחזק בחפץ ויש צד שיש לו זכות השתמשות מ"מ בספק הממון נחשב בחזקת המשאיל כיון שהגוף שלו וסופו לחזור אליו. אבל במלוה שלהוצאה ניתנה הממון הוא של הלוה ובוזה אף שסופו לפרוע אין זה סיבה שבספק יהיה המלוה המוחזק, ואף שמסברא נראה כהקצות מ"מ מגמ' דידן וכן מדברי הריטב"א שהמלוה נחשב מוחזק כיון שסופו לחזור אליו יש סיוע לדברי הראנ"ח שגם במלוה כיון שהחוב הוא ודאי ויש צד שזכה המלוה מכח החוב הדין ספק ממונא לקולא בכה"ג הוא להשאיר הממון ברשות המלוה כיון שסופו לחזור אליו. וע"ע לקמן עח: במהרש"א על תוד"ה מחצה בשם המרדכי.

עיי' בקונה"ס כלל ה' אות ח' מה שהוכיח מדברי הרשב"א בסוגיין לענין תפיסה בפלוגתא דרבוותא.

אין האשה עושה שליח לקבל גיטת מישליח בעלה. איב"א גזירה משום חצרה הבא לאחר מיכן אב"א משום בזיון דבעל. א"ב דקדמא איהי ושויא שליח מעיקרא. פרש"י דבכה"ג לא דמי לחצר הבא לאחר מיכן אבל בזיון דבעל יש גם בזה. לפ"ז היכא דאמר הבעל שיתן לשליח האשה שעשתה תחילה כשר לכו"ע. וכ"כ הר"ן והרמב"ן ודחו בזה ראית הרי"ף שפסק כר' חנינא מהספק אי חיישינן לחזרה שליחות אצל בעל ות"ל משום דאין אשה עושה שליח לקבל גיטה מיד שליח בעלה אע"כ דקי"ל כר"ח. והר"ן והרמב"ן כתבו

שבזכייט המלוה קיים הלוה חיובו ופקע שיעבוד נכסיו. הש"ך ס"ל דכ"ז שלא הגיעו מעות ליד המלוה לא פקע שיעבוד הנכסים של הלוה אף שזכה המלוה במעות דחיובו של הלוה הוא לפרוע למלוה ולא סגי במזכה למלוה מעות. וע' באבן האזל פ"ה ממלוה ה"ד בד"ה ונראה דמשום זה, שכתב דאין הלוה נפטר מחיובו במה שמזכה מעות למלוה עד שיגיעו המעות ליד המלוה ולמד כן מדברי רב דאף שאם בא לחזור אינו חוזר אכתי חייב הלוה באחריות. וזה כדברי הש"ך ולא כשיטת הרי"ף. ומוסיף האבה"א דאין לומר דנפטר מחיובו אלא שחייב באחריות כדין שומר דמתי קיבל עליו שמירה ואיזה קנין עשה להתחייב בשמירה. דהיינו שבא לאפוקי בזה משיטת ר' שלמה כהן הנ"ל.

התם ספק ממונא לקולא. אינו מובן אמאי מספיקא אמרינן דאינו חוזר אדרבא הלוה הוא המ"ק על המעות וכ"ז שלא הגיעו ליד המלוה הרי זה כקיימא באגם ונוקמא אחזקת מ"ק. וע' ברשב"א שכתב בהדיא דבספק של תן כזכי במתנה חוזר לנותן שהוא המ"ק ולמה לא נימא הכי בפרעון חוב. ואפילו אם נאמר דלא כהרשב"א אלא כסוברים דבספיקא דדינא לא מעמידים בחזקת מ"ק אכתי נימא יחלוקו ולמה הוי בחזקת המלוה. ולשון הרשב"א בזה ולא דמי מתנה לחוב ופקדון דכיון דמה שיש בידו משל אחרים הוא ספיקא לקולא דבעלים הוא. וצ"ב דהתינח פקדון אבל מלוה דלהוצאה ניתנה הרי הוא של הלוה עד זכייט המלוה ולמה הוי בחזקת המלוה. לשון הריטב"א הוא דחוב ופקדון לא דמו למתנה משום דלפרעון קיימי. וגם זה צ"ב כנ"ל.

המל"מ בפט"ו מטו"נ הי"א בד"ה והואיל מביא בשם הראנ"ח במלוה ופקדון שיש ספק בזמן הפרעון אף שהלוה מוחזק במעות וטוען שלא הגיע עדיין זמן הפרעון מ"מ עליו הראיה דכיון שהמעות לחזרה קיימי הרי הם בחזקת

דליכא ראיא דמיירי באופן דליכא חשש כגון שקדמה אייהי ושויה שליח מעיקרא והבעל אמר שיתנו לשלוחה. האב"מ בס' קמ"א סק"ב מביא שבעה"ת וההגהות מיימוניות בפ"ו מגירושין פשוטו איפכא דגם בקדמה אייהי איכא גזירה דחצר הבא לאחר מיכן ובזיון ליכא כיון שידע שעשתה שליח לקבלה. ולפ"ז למ"ד משום חצרה הבא לאחר מיכן בכל גווני לא מהני ולדבריהם ליתא לדחיית הר"ן והרמב"ן.

בזיון דבעל. הרשב"א נקט דלטעם זה הגט בטל מן התורה דאנן סהדי שמקפיד והוי מצי למימר א"ב אם הגט בטל מן התורה או מדרבנן. והרמב"ן מצדד לומר שגם הטעם של בזיון דבעל אינו אלא גזירה דרבנן דגזרו שמא יקפיד הבעל ואם הקפיד קפידתו קפידא ולכן גזרו לפסול מדרבנן בכולם. דאי נימא דלטעם זה תמיד פסול מן התורה הל"ל נ"מ זו נואף דלפנ"ז כתב הרמב"ן שדרך הגמ' שלא לכתוב כל מה דאיכא בינייהו הכא שאני דהל"ל לאשמועינן חידוש זה דיש צד לפסול מן התורה, כן מבואר בלשון הרמב"ן ע"ש. וצ"ב בדברי הרמב"ן אם בסתם אמרינן דליכא אנן סהדי שמקפיד א"כ למה אם בפירוש מקפיד קפידתו קפידא ומשמע שבאופן זה פסול מן התורה אע"פ שלא גילה דעתו שמקפיד בשעת מינוי השליחות. וקשה דהוי דברים שבלב כיון שבסתם אין זה נחשב שינוי בשליחות וצ"ל כיון שאמר לתת לאשה אף שבסתם ליכא קפידא וכלול בזה שליחות גם לתת לשלוחה מ"מ אם אומר שהקפיד אין בזה משום דברים שבלב כיון שאמר לתת לאשה.

יש לעיין בגדר הקפידא בזה אי הוי כתנאי בשליחות שיהיה שליח רק לענין נתינה לאשה או שזה כתנאי בגירושין. ולדברי הרמב"ן לכאורה לא יתכן שיהיה כתנאי בגירושין דבעינן משפטי התנאים ובשלמא לרשב"א דאיכא אנן סהדי הוי כאומדנא דמוכח דלא בעינן תנאי. אבל לרמב"ן ליכא אנן סהדי ומ"מ

אם מקפיד פסול מן התורה ע"כ משום דהוי כשינה בשליחותו כאומר תן גט במקום פלוני ונתן במק"א דפסול כמבואר לקמן סה. ואין צורך בזה לדיני תנאים דהוי שינוי בשליחות. אבל מדברי רש"י נראה שמוכח שהקפידא דבזיון דבעל יכול גם ליחשב כתנאי בגירושין דכתב בד"ה משום בזיון שאם עבדא שליח לקבל מיד הבעל בעצמו אין לפסול משום בזיון דבעל דהא ידע ולא קפיד. ומבואר דאילו היה קפידא נמשכחת לה כגון שחשב שנותן לאשתו ונתן לשלוחה היה פסול גם כשמגרש בלי שליח וע"כ דהוי כתנאי או כטעות במעשה הגירושין ולא רק שנחשב שינוי בשליחות. ובשו"ת הרשב"א שהובא בב"י בס' קמ"א ובב"ש שם סק"ד מבואר שכשם שאין אשה עושה שליח לקבל גט משליח בעלה משום בזיון דבעל כך אין הבעל עושה שליח להוליך גט לשליח קבלה של אשתו משום בזיון דאשתו. ובזה בודאי שאין לדון משום תנאי בגירושין דאשה מתגרשת בע"כ ובזה בודאי הפסול הוא רק משום שינוי בשליחות. אך אין זה סתירה לדברי רש"י דיתכן דתרוייהו אמת דאיכא קפידא בשליחות וקפידא בגירושין. אך כ"ז רק לרשב"א דהוי אנן סהדי אבל לרמב"ן דליכא אנן סהדי ע"כ אין כאן תנאי או טעות בגירושין ואפילו מקפיד לא מהני דהוי דשב"ל וכל הנידון הוא רק משום דאם מקפיד הוי שנוי בשליחות.

הרמב"ן בתחילת דבריו רצה לומר שגם אם אינו מקפיד פסלו משום גזירה והא דאמרו בפ' כל הגט שאם אינו מקפיד כשר הוא דחויא בעלמא ולא קיימא במסקנא ואח"כ חזור הרמב"ן מזה וכתב שאם אינו מקפיד כשר ומביא הרמב"ן ראיא [אינו בכל הדפוסים] דהא שליח קבלה מיד בעל גופיה משום דלא קפיד הוא כדפרש"י. דהיינו דאי נימא דלא פלוג ופסול משום בזיון דבעל גם כשאינו מקפיד א"כ גם הבעל בעצמו לא יתן לשליח קבלה אע"כ דהיכא דלא מקפיד לא פסלו. הרי מבואר

דגם הרמב"ן ס"ל בזה כרש"י ולעיל נתבאר דלרמב"ן בל"ה לא קשיא מבעל עצמו דאין בזיון דבעל תנאי בגירושין אלא שינוי בשליחות וכל הפסול בזה הוא רק כשמגרש ע"י שליח. אך לק"מ דכל מה שכתבנו הוא למאי דמסיק הרמב"ן דליכא פסול דאורייתא וע"כ דליכא אנן סהדי אבל הרמב"ן בתחילה נקט שלמ"ד בזיון דבעל הפסול מן התורה וע"כ דאיכא אנן סהדי וא"כ זה יכול גם להיות תנאי בגירושין וקשה מבעל שנתן בעצמו לשליח קבלה וצ"ל כרש"י אבל למאי מסיק הרמב"ן דהוי פסול דרבנן ע"כ דליכא אנן סהדי וא"כ לכאורה אין צורך להגיע למש"כ רש"י דבל"ה אין לבטל הגירושין אא"כ גירש ע"י שליח דהוי שינוי בשליחות.

היכא שעושה האשה את שליח הבעל לשליח קבלה שלה נאי לא בעינן חזרה שליחות אצל בעלן גזירה משום חצר הבא לאחר מיכן בודאי שייך בזה, ומבואר בר"ן שבאופן זה דמי טפי לחצר הבא לאחר מיכן. אבל סברת בזיון דבעל לומד המהרש"א ברש"י ד"ה עבידנא דלא שייך בזה. נמצא הנ"מ בין הטעמים א. קדמה איהי וכו'. ב. אין הבעל מקפיד. ג. אי הוי דאורייתא או דרבנן לרשב"א דלא כרמב"ן. ד. בשליח אחד דהיינו עשתה את שליח הבעל לשלוחה. ה. היכא שאין מקבלת בעצמה מפני שטרודה בלישה ל"א שהובא בר"ן ליכא בזיון והר"ן חולק.

לא חזרה שליחות אצל הבעל.

מבואר בגמ' דלולא דין זה היתה מתגרשת ע"י שעושה את השליח של הבעל שליח קבלה ולכאורה אינו מובן ת"ל דליכא נתינה כלל דשליח הבעל לא נתן לא לאשה ולא לשלוחה אלא שהוא עצמו נהפך להיות כידה אבל לא היה שום פעולת נתינה. וראיתי בתור"ג ס' קמ"א סע' א' שהרגיש בזה וכתב דאפשר לומר דדמי קצת לגט בא מרשותו לרשותה כמש"כ התוס' בפ' הזורק. ואינו מובן דהתם מירי שהגט מונח ברשותו ומקנה רשותו לאשה ובזה

כתבו התוס' כיון שגט בא מרשותו לרשותה נחשב נתינה אך כ"ז מפני שבא לרשותה ע"י הקנאת הבעל והגט נמצא ברשות האשה מפני שהבעל הקנה לה את מקום הגט אבל כאן הגט מונח ביד השליח ומגיע ליד האשה ע"י שהאשה ממנה אותו לשליח לקבלה וליכא שום מעשה נתינה של הבעל או שלוחו. וע' בקה"י ס' ט"ו שלומד שזה גופא הפשט בדין של לא חזרה שליחות אצל הבעל דליכא נתינה מפני שאין כאן מעשה מצד הבעל אלא האשה גורמת שיהיה ביד שלוחה ע"י מינוי שליח קבלה. ואינו מובן דא"כ אין זה שייך לחזרה שליחות אצל בעל אלא דליכא נתינה. ומה שכתב הריטב"א כאן ובדף כד. דרק בגט נאמר דין זה דהוי טלי גיטך ולא בעלמא אין כוונתו דליכא הכא נתינה כלל אלא דבדין של לא חזרה שליחות אצל בעל נאמר שצריך שישאר השליח שליח עד גמר השליחות ואם מוכרח להפסיק להיות שליח לפני גמר שליחותו זה פסול בשליחות. ובקנינים יכול להיות שליח להקנות ולומר לחו"ק ובזה גמר את שליחותו ואח"כ יכול להיות שליח של הקונה לקנות עבורו. משא"כ בגט אינו יכול להניח ע"ג קרקע ואח"כ להיות שליח קבלה דיהיה טלי גיטך אלא מוכרח שישאר שליח עד גמר הנתינה וכיון שבזמן הנתינה הוא שליח קבלה ע"כ הפסיק להיות שליח הולכה וליכא נתינה. כ"כ הנתיבות בס' קפ"ה סק"א והתור"ג ס' קמא סע' א'. אבל אילו היה יכול להשאיר שליח הולכה גם בזמן שנעשה שליח קבלה היתה מתגרשת ורק בגלל שצריך להפסיק את שליחותו להולכה בזמן הנתינה ליכא נתינה וקשה ת"ל דבל"ה ליכא נתינה כלל.

לשון רש"י בדף כד. בד"ה וכי מטית התם הוי את גופיך שליח דידך לקבלה וקבלי מידך עכ"ל משמע שיש מציאות של קבלי מידך דהיינו שנותנת לעצמה. דהיינו עושה מעשה נתינה כשליח הבעל ומקבלת מעצמה כשליח קבלה. וה"נ בסוגיין נימא דלולא הדין של חזרה

מה שעושה מחמת ציווי המשלח ואמנם חלות המינוי סובר ר"ל דהוי מעשה ולא אתי דיבור ומבטל מעשה אבל ביטול הציווי מודה ר"ל שאינו מעשה ויכול לבטלו. אך ביטול הציווי צריך להיות בפניו שאם לא מודיע לשליח הרי השליח ממשיך לעשות מחמת ציווי המשלח. וכדברים האלו כתב גם הקוב"ע בהשמטה לס' כ"ט ע"ש. וא"כ בשליח קבלה בעיני נמי שיקבל מחמת ציווי האשה ואם אינו מקבל בשביל המשלח אין ידו כידה נמצא דע"י שמיחד מעשיו למשלח ועושה מחמת ציווי המשלח הוי ידו כידה א"כ השליח גורם שיהיה ידו כידה ושפיר נחשב נתינה של השליח להולכה ומהני לולא הדין של לא חזרה שליחות אצל הבעל.

ועוד י"ל בנוסח אחר דהר"ן והרמב"ן ס"ל לקמן סו: דשליחות לקבלה הוי מילי ואין שליח לקבלה עושה שליח אחר והא דאין שליח עושה שליח במילי ביארו האחרונים [נ] אמרי משה ס' י"ח דבשליחות על מילי אין השליח נעשה כמותו עד הרגע שמבצע את השליחות. וא"כ אף שנעשה שליח לקבלה כ"ז שאינו מחליט מדין שליח הולכה לתת לשליח קבלה לשם גירושין אין ידו כיד האשה ורק ע"י שמחליט לעשות את מעשה הגירושין נעשה ידו כידה א"כ הוא הגורם שיהיה ידו כיד האשה ולא המינוי של האשה ושפיר הוי נתינה לולא ההלכה של לא חזרה שליחות אצל הבעל.

אך כ"ז רק בסוגיא דידן דמיירי בשליח הולכה שנעשה שליח קבלה ואכתי קשה בדף כד. באשה עצמה שהיתה שליח להולכה עד דמטית להתם ושם מפסיקה להיות שליח הולכה ומתגרשת והקשו דלא חזרה שליחות אצל הבעל משמע דלולא זה איכא נתינה ושם אין האשה צריכה לעשות איזה פעולה שיהיה ידה כיד עצמה, ועכצ"ל דעצם הדבר שמפקיעה את עצמה מלהיות שליח הולכה ועי"ז יש לה יד לקבל חשיב נתינה וע' בשערי יושר ש"ז פ"ז

שליחות אצל הבעל יכול השליח הולכה לתת לעצמו ולקבל מעצמו בתורת שליח קבלה. והראוני שכן מפורש בריטב"א החדש מכת"י בסוגין בשם הרמ"ה דהקשה איך מהני הא הגיע הגט ליד השליח לפני שהיה שליח קבלה והוי כחצר הבא לאחר מיכן דהיינו דליכא נתינה מהבעל לרשות האשה. ותי' דכיון דאתא ואמר לה הא גיטך לא סגיא דלא ארכי לה ידיה כמאן דיהיב מידי לאחרנא, וכי הדרא שוית שליח לקבלה לא סגיא דלא קמיט ידיה עליה ותפיס ביה יעו"ש. הרי מבואר דס"ל שצריך לעשות מעשה נתינה מידו ליד עצמו ורק באופן זה היתה מתגרשת לולא הדין של לא חזרה שליחות. ורק בגלל הדין של חזרה שליחות אצל הבעל לא מהני משום דבעינן שישאר שליח של הבעל עד גמר הנתינה ואינו יכול להיות שליח הולכה בגמר הנתינה מפני שאז הוא שליח קבלה.

ועוד העירוני דגם אם לא שייך לעשות נתינה לעצמו שפיר אפשר להבין דלולא לא חזרה שליחות היה כאן נתינה. דאמנם מה שנעשה שליח לקבלה הוא ע"י המינוי של האשה אך לא סגי במינוי דאין יד השליח כיד המשלח א"כ עושה שליחותו בשביל משלחו ומחמת ציווי המשלח. א"כ אין ידו כיד האשה אלא כשמחליט לקבל בשבילה נמצא דהשליח גורם שיהיה ידו כיד האשה וא"כ מדין שליח הולכה עושה עצמו שליח קבלה ושפיר חשיב נתינה ודמי להתוס' הנ"ל בפרק הזורק ורק בגלל הדין של לא חזרה שליחות לא מהני. ויסוד זה דלא סגי במינוי אלא בעינן שיעשה מחמת ציווי המשלח מבואר בתוס' בקידושין נט: בד"ה לא שכתבו שאפילו לר"ל דס"ל התם דא"א לבטל שליח היינו דוקא שלא בפניו אבל אם אומר לשליח בפניו שלא יקדש מודה ר"ל שאינו יכול לקדש. וביאור דברי התוס' שמעתי ממרן הגר"ש רובסקי זצ"ל דבכל שליח יש שני ענינים א. חלות המינוי. ב. צווי המשלח. והכח שיש לשליח ע"י המינוי הוא רק לענין

ד"ה ולענין שכתב בנוסח זה. או כמו שהובא לעיל מלשון רש"י והריטב"א בשם הרמ"ה דנותנת לעצמה. ושו"ר מש"כ בזה האו"ש פ"ג מגירושין הט"ו בד"ה אולם מצאנו יעו"ש.

נחלקו הפוסקים אם דין זה של לא חזרה שליחות אצל הבעל הוא דין מיוחד בגירושין או גם בשליחות בקנינים. הש"ך בס' קפ"ה סק"א נקט ששליח של המוכר אינו יכול להיות שליח של הקונה דלא חזרה שליחות אצל הבעל. וכן דעת האב"מ בס' ק"ג סק"ז שמביא את הר"ן בכתובות צח. שכתב שאין השליח של המוכר יכול לקנות לעצמו אע"פ שאין המקנה מקפיד ונפסק בשו"ע ס' קפ"ה סע' ב' ומבאר האב"מ טעמו של הר"ן דדמי לאשה שמביאה את גיטה והיתה שליח הולכה עד מקום פלוני דלא מהני משום דלא חזרה שליחות אצל הבעל. [וע"ע בס' ל"ו סק"ז שכתב האב"מ בשם הבית מאיר דלדעת הר"ן א"א לעשות את האב שליח לקדש את בתו קטנה כיון שהוא המקנה אינו יכול להיות שליח של הקונה ע"ש]. והנתיבות בס' קפ"ה סק"א חולק וס"ל שרק בגט יש דין זה דבעינן ונתן וטלי גיטך פסול. וכן מפורש בריטב"א כאן ובדף כד. ובר"ן לומד הנתיבות שרק לעצמו אינו קונה אבל יכול להיות שליח לקנות לאחר ע"ש. הקה"י בס' ט"ו כתב שמלשון רש"י ותוס' בדף כד. משמע שזה הלכה בכל שליח ולא רק בגט משום טלי גיטך. ולכאורה נראה דאין ראייה מרש"י ותוס' דאמנם הדין של חזרה שליחות אצל בעל הוא דין בכל שליח מ"מ יכולים רש"י ותוס' להודות שאין נ"מ מדין זה אלא בגט. שהדין של חזרה שליחות הוא דבעינן שישאר שליח עד גמר השליחות ובקנין שאין דין נתינה הרי הוא שליח על ההקנאה דהיינו אמירת לחו"ק ואחרי שאמר לחו"ק גמר השליח את שליחותו וחזרה שליחות אצל המשלח ומעתה יכול להיות שליח לקונה לקנות עבורו כמבואר כ"ז בדברי הנתיבות ע"ש. ורק בגט שטלי גיטך פסול מוכרח להשאר שליח עד גמר הנתינה

דבעינן נתינה מיד הבעל או שלוחו. א"כ גמר השליחות הוא אחרי קבלת האשה ובעינן שישאר שליח עד גמר השליחות, ובדעת הסוברים שגם בקנינים יש חסרון זה צ"ל כמש"כ בשערי יושר ש"ז פ"ז ד"ה ולענין דבעינן שיעמוד במקום המשלח גם אחר שעשה השליחות עד שיתהוו התכלית היוצא מן פעולתו. דהיינו שלכו"ע זה הלכה בכל שליח ופליגי רק אי בעינן שישאר שליח עד שיתהוו התכלית היוצא מפעולתו וא"כ בכל קנינים יש דין זה או דסגי שישאר שליח עד גמר שליחותו וא"כ בקנינים ליכא האי דינא דמיד שאמר לחו"ק גמר שליחותו ורק בגט בעינן שישאר שליח עד גמר הנתינה כדי שיתקיים ונתן. וע"ע במחנ"א שלוחין ס' ד' ד"ה איברא שגם מביא שנחלקו הפוסקים אי דין זה נאמר רק בגט או גם בעלמא.

נתיישב בדבר. מבואר דהוי ספק אי חיישינן לחזרה שליחות אצל הבעל או לא. והקשה הרשב"א בדב"ד כד. פשיטא לגמ' דבעינן חזרה שליחות אצל הבעל. ותי' דהתם מיירי באשה שהיתה שליח הולכה להביא לעצמה גט ובוזה כל קיום השליחות מעיקרא הוא רק ע"י שיפסיק להיות שליח להולכה ויהפך לשליח לקבלה בזה פשוט דלא מהני אבל כאן היה ראוי לקיים את השליחות ע"י נתינה לאשה או לשליח אחר ובמקרה נעשה שליח לקבלה ובוזה מספקא לגמ' אי בעינן בפועל חזרה שליחות אצל בעל או לא. וכ"כ הב"ש בס' קמ"א סק"א לבאר הא דפסק השו"ע שם סע' א' דהוי ספק מגורשת ובס' קמ"ב סע' י"ג באשה שמביאה גיטה משמע דבוראי אינה מגורשת נע' בב"מ שם שחולק וס"ל דק"ל בתרוייהו דהוי ספק מגורשת וגם הגמ' בדף כד. שואלת לצד דבעינן חזרה שליחות אצל הבעל. האב"מ בס' קמ"א סק"א כתב לבאר באופן אחר ע"פ דברי רש"י בדף כד. שמפרש דהתם לא חזרה שליחות משום שנעשית היא בעל המעשה ובטל השליחות קודם שתחזור. והתוס'

כתבו דבעינן ראוי לחזור לשולחו קודם שיעשה שליח לאחרים וסיימו ובקונטרס לא פירש כן. דהיינו שברש"י משמע שרק כשנעשית בעלת המעשה לא מהני ותוס' כתבו שאפילו אם נעשה שלוחו של בעל המעשה לא מהני. וכתב האב"מ דפשוט שגם רש"י מודה לתוס' דמפורש בסוגיין שגם באופן שנעשה שליח האשה בעינן חזרה שליחות אצל הבעל אלא שרש"י בא ליישב קושית הרשב"א אמאי התם פשיטא לגמ' והכא הוי ספק לכן כתב דהתם גרע משום שנעשית בעלת המעשה וכשנעשית שליח הוי ספק. והתוס' דפליגי על רש"י יפרשו כרשב"א.

הרמב"ם בפ"ו מגירושין הי"ג פסק שאם עשתה את שליח הבעל שליח קבלה היא ספק מגורשת עד שייגיע גט לידה ומשיגיע גט לידה תתגרש ודאי. וכתב ה"ה דמש"כ הרמב"ם שמשגיגע גט לידה מגורשת ודאי פשוט הוא. וכתב הב"ש בס' קמ"א סק"ב שהחידוש הוא שה"א שכשאמרה לו שיהיה שליח קבלה חזר משליחות הבעל כיון שאינו יכול להיות גם הולכה וגם קבלה כאחד. וכיון שבטל שליחות להולכה לא תתגרש אפילו אם נתן אח"כ ליד האשה. והט"ז כתב דאדרבה אינו מובן טעמו של הרמב"ם דכיון שרצה להיות שליח קבלה עקריה לשליחות דהולכה ודמי להא דאיתא לעיל דעקריה שליח לשליחותיה ואינה מגורשת אפילו כשיגיע גט לידה. והובא שהב"מ ועוד אחרונים חולקים על הט"ז וס"ל דאין ביד השליח לעקור את המינוי אלא רק שעכשיו אינו רוצה להוליך אלא לקבל אבל לא פוקע עי"ז המינוי ואם בסוף הוליך מגורשת. ועי' באב"מ ס' קמ"א סק"א שתולה ענין זה בגדר הדין של לא חזרה שליחות דברש"י ותוס' מבואר דהוא הלכה בשליחות להולכה ולדבריהם אפילו יגיע גט ליד האשה אינה מגורשת ודאי, והרמב"ם למד כמבואר במ"מ דאין חסרון בשליחות להולכה אלא שאינו יכול לנתק עצמו משליחות ההולכה ולהיות שליח לקבלה עד גמר שליחות

ההולכה. ולולא דבריו היה נראה דאין הכרח שרש"י ותוס' חולקים דרך כתבו שאם יופסק השליחות להולכה לפני גמר השליחות יתבטל השליחות וא"כ אינו יכול להפסיק שליחות ההולכה ולהיות שליח קבלה אבל אין הכרח אם למעשה נשאר הולכה ולא נעשה קבלה או שנעשה קבלה ובטל השליחות ההולכה.

בקושית האב"מ בס' קל"ט סק"ב על הא דמבואר בהזורק שאם נותן גט בחצרו ומקנה את החצר לאשה היא מגורשת והא חצר דבעל משום שליחות ולא חזרה שליח אצל הבעל עי' מש"כ בזה הקה"י בס' ט"ו. ועי' לשון רש"י בדף כד. בד"ה ומשום שמשמע שכל הדין שלא מהני חצרה הבא לאחר מיכן הוא רק כיון שחצר מטעם יד אבל אם מטעם שליחות מגורשת ולכאורה אינו מובן שגם אם מטעם שליחות הא ליכא נתינה וצ"ע.

רש"י ד"ה הוי עובדא כתב דאצרכה גט אחר משום דלא חזרה שליחות. עי' באבי עזרי פ"ו מגירושין הי"ג מש"כ לבאר הא דבעינן גט אחר ואינו יכול לחזור ולגרש בגט זה.

עשו עדים שליחותן. נחלקו הראשונים אי בעינן שליחות בכתיבת הגט או דסגי בציווי הבעל עי' תוס' לעיל כב: והרשב"א שם הקשה מכאן דמשמע דבעינן שליחות ולכן ס"ד דכיון שעשו שליחותן אינם שלוחים על גט אחר. ותי' דלשון שליחות לאו דוקא אלא הכוונה דליכא ציווי הבעל על הגט השני. ועי' תוס' בב"ב דף קע: ד"ה אין שדנים בשאר שטרות אי שייך ענין זה דעשו שליחותן או רק בגט דיש ענין מיוחד של ציווי הבעל חוץ מהדין הרגיל של דעת המתחייב דבעינן בכל שטרות. ונחלקו בזה הר"ן והרשב"א. דהרמ"א כתב בס' מ"ט סע' ו' י"א דלא שייך כלל בשטרות לומר עשו שליחותן ומקורו מהב"י בשם שו"ת הרשב"א. והר"ן בסוגיין כתב בהדיא שגם בשאר שטרות אם עשו שליחותן אינם כותבין שטר אחר

והטעם משום דבעינן דעת המתחייב ועל שטר זה ליכא דעת המתחייב.

כשיש פסול מחמת חומרה הא יכולים לקרוע את הגט ואז הוברר שלא עשו שליחות ע"ש.

תוד"ה כותבין. כתבו שרק אם הגט נאבד או שהוא ודאי פסול לא עשו שליחות אבל אם הוא ספק פסול אין לעשות אחר דשמה הוא כשר ועשו שליחות. ולכאורה נראה מלשון התוס' דס"ל כן אפילו בספק גמור שיש חשש שפסול מדינא. וברא"ש מבואר דאם יש צד שפסול מדינא נואפילו פסול דרבנן כמבואר בב"ש ס' קכ"ב סק"א] לא גרע מנאבד דלא עשו שליחות ורק במקום שהחשש הוא לדבר שהוא חומרה שאין לו שורש ועיקר מן התורה בזה עשו שליחות ואינם כותבין אחר. ולשון השו"ע באבה"ע ס' קכ"ב סע' א' הוא כהרא"ש. הש"ך בס' מ"ט סק"ו כתב לענין שאר שטרות דאם כתבו שטר באופן שיש בו ספק פסול אין כותבין אחר כמבואר באבה"ע ס' קכ"ב וכתב ע"ז הקצות בסק"ג דאין דברי הש"ך מובנים שבספק גמור חוזר וכותב ורק בחומרה שאין לה שורש ועיקר מן התורה עשו שליחות ובממון ליכא חומרה שאינו מדינא א"כ בכל ספק חוזרים וכותבים. ואמנם לפי משמעות דברי התוס' דברי הש"ך נכונים אבל השו"ע בס' קכ"ב העתיק לשון הרא"ש ולהלכה בספק גמור חוזרים וכותבים. וגם מסברא דברי התוס' אינם מובנים למה ספק גרע מאבד הרי למעשה אינו ראוי לגירושין. וע' בתור"ג ס' קכ"ב סק"ב שכתב שיש ב' אופני ספק. א. ספק גמור שהניחו חכמי הש"ס בספק בזה בודאי הגט אינו ראוי ולא עשו שליחות. ב. ספק שלא נזכר בגמ' ולא הסתפקו בו חכמי הדור אלא רק חכם העיר מסופק זה נחשב חסרון ידיעה ואין לו שם ספק, בזה יש צד שהגט כשר ועשו שליחות. ולפ"ז י"ל דלא פליגי תוס' והרא"ש אלא תוס' מיירי בספק של חכם העיר ובזה יודה הרא"ש דדמי לספק בדבר שאין לו שורש ועיקר מן התורה ואולי על ספק כזה קאי הש"ך. וע"ע בתור"ג בסק"ג שהקשה למה אין כותבין אחר

בגדר האי דינא דלא עשו שליחות נחלקו התור"ג בס' קכ"ב סק"ב והג"פ. שהג"פ למד שכוונת הגמ' לא עשו שליחות שלא היו שלוחים ע"ז ומה"ט כתב שכל גט שיש בו פסול דרבנן או פסול ספק הרי הוא ודאי פסול דלא היו שלוחים על גט כזה ונכתב שלא בציווי הבעל. והתור"ג חולק וס"ל שבודאי גם גט זה נעשה בשליחות הבעל ואין פסולו אלא מדרבנן אלא כוונת הגמ' לא עשו שליחותם שלא גמרו את שליחותם עד שיכתבו גט כשר בלי ספק. ולכאורה מחלוקת זו תלויה בספקו של המל"מ בפ"ז מאישות ה"כ שהובא לעיל בעושה שליח לקדש לו אשה וקדשה קידושי ספק אי הוי קידושין או שרצה קידושין ודאין ועל קידושי ספק לא עשאו שליח. והאוי"ש שם כתב לפשוט ספקו מדברי התוס' בסוגיין שכתב שבספק עשו שליחות. ולפי חילוקו של התור"ג יש לחלק גם בזה בין ספק גמור לספק חסרון ידיעה. ומדברי הרא"ש לכאורה מוכח איפכא דס"ל שבספק גמור לא עשו שליחות. אך תלוי במחלוקת הג"פ והתור"ג דלג"פ ספק גט אינו בכלל השליחות א"כ ה"נ ספק קידושין אבל לתור"ג גם זה בכלל השליחות אלא שלא גמרו שליחותן.

מי קאמר ל'הו כתובו ואנחה בכיפיו. רע"א בתשובה קמ"א מקשה על הא דמבואר בכמה מקומות דבעל שאמר כתבו ותנו כותבין ונותנים גט לאשתו ואין ממנה שליח על נתינת הגט לפני כתיבת הגט הא א"א לעשות שליח על דשלב"ל. ואע"ג דבידו לכתוב גט מבואר בתוס' בנזיר יב. דלא מהני בידו לסלק חסרון דדשלב"ל בשליחות. וכן הקשה הנתיבות בס' רמ"ג סק"ו ותירץ דאין הם שלוחים על כתיבה ונתינה של גט זה אלא נעשו שלוחים על מעשה הגירושין והשליח כותב ונותן דהוא כבעל לענין גירושין אשתו וכיון

שהאשה נמצאת בעולם הוי שליחות על דבר שבא לעולם. וכ"כ הנוב"י הובאו דבריו בקובץ ביאורים כאן [בקו"ש ח"ב] והקשה ר' אלחנן זצ"ל דאם אינו שליח על הכתיבה אלא קיבל כח גירושין והוי כבעל וממילא יכול לכתוב א"כ פשיטא דכ"ז שלא נתגרשה לא עשו שליחותן ולמה היה ה"א שאם נפסל או אבד אין כותבים גט אחר. וא"ל דהכא לא אמר כתבו ותנו אלא רק כתבו והיו שלוחים רק על הכתיבה בלבד דע' תור"ג ס' קכ"ב סק"א שכתב שרק בכתבו ותנו אמרין דלא עשו שליחותן דלא נגמר שליחות הכתיבה עד שיתקיים תנו אבל אם אמר לסופר רק לכתוב ואמר לאחרים לקחת הגט מהסופר ולתת לאשה וכתב הסופר ונאבד אינו חוזר וכותב. וע' באבי עזרי פ"ב מגירושין ה"ח שכתב הפך דברי הקו"ש דכל מה דאיתא בסוגיין שאם נפסל כותבין אחר הוא רק מפני שאינם שלוחים על כתיבה גרידא אלא מפני שנעשו שלוחין על הגירושין וכותבים מעצמם מפני שהם כבעל לענין הגירושין. אבל באופן שנעשו שלוחים על כתיבה לחוד ועל נתינה לחוד אם כתבו ואבד או נמצא פסול אין כותבין אחר. ובוזה מבאר דברי הרמב"ם שמפרש הספק בכתבו ותנו לשליח בנמצא פסול [ולא כרש"י דפירש בנאבד] וקשה דאם נפסל הרי כתב חספא כמו שאמרו לעיל. אלא הכא שאני דהוי שלוחים רק על הכתיבה יעו"ש. ולהלכה נחלקו בזה המחבר והרמ"א בס' קכ"ב סע' ב' אם הספק של הגמ' הוא דוקא באבד או גם בנמצא פסול.

כתבו ותנו לשליח מהו. נחלקו רש"י והרי"ף בביאור הספק. רש"י מפרש דמיירי שאבד אח"כ והספק הוא שמא עשו שליחותן. והרי"ף מפרש הספק אם יכולים הם להוליך הגט לאשתו או לא אם יש קפידא שדוקא האחר יתן או לטירחא דידהו חייש וה"ה שהם יכולים לתת. וע' בריטב"א שמבואר בדבריו דשתי הפשטים תלויים זה בזה שאם אינו יכול להוליך א"כ עשה שליחותו ואם יכול להוליך לא עשה

שליחותו וחוזר וכותב. וכ"כ התור"ג ס' קכ"ב סק"ח דלא קשיא לרי"ף מה שייך ספק זה לכאן דנ"מ מהספק אם יכולים הם להוליך לענין אם אבד אם כותבים אחר. וכן נראה מדברי המל"מ פ"ב ה"ט ע"ש. אך ברש"י י"ל דס"ל דפשוט שאינם יכולים להוליך והספק הוא רק אם חוזרים וכותבים דכיון שאמר להם לתת לשליח לא נגמר שליחותם עד שהשליח יתן לאשה.

רש"י ד"ה כתבו ותנו לשליח. כתב רש"י לשליח שלי. בהא דלא פירש רש"י כפשוטו שאמר לסופר כתבו ותן לשליח שהסופר ימנה שליח להוליך ראיתי ג' דרכים. א. הפת"ח בס' קכ"ב סק"י כתב בשם הרדב"ז שמדייק מרש"י דרק באופן שהבעל עשה השליח בזה יש צד שמיד שכתב הסופר עשה שליחותו אבל אם אמר לסופר למנות שליח להוליך פשוט לגמ' שלא עשו שליחותן עד שיוליך השליח. ב. רע"א כתב בשם שו"ת הרשב"א שאם עשה הסופר שליח למנות שליח אחר להוליך ה"ה שיכול הסופר בעצמו להוליך ופשוט שלא נגמר שליחותו עד שיגיע גט ליד האשה. ורק כשהבעל עשה שליח להוליך אין הסופר יכול להוליך ובוזה יש צד שנגמר שליחותו כשכתב. וזה כרדב"ז ולא מטעמיה. ג. הקצה"ח בס' רמ"ד סק"ג [ועל דרך זה כתב רע"א ע"ש] דאין הסופר יכול למנות שליח להוליך דהוי מילי ולא ממסרן לשליח ולרוב הפוסקים קי"ל דגם אומר אמרו לא מהני. וסובר הקצות דאע"ג דבזמן מינוי השליחות יש ביד הסופר גט אעפ"כ הוי מילי וע' מה שכתבנו מזה בס"ד לקמן סו: וע' מש"כ על דברי הקצות האמרי משה בס' י"ח אות ז'.

צריכה שתי כיתי עדים. התוס' לעיל ג'. בד"ה ורבנן כתבו שעדי מסירה שרואים מסירת גט משליח הולכה לאשה צריכים לדעת שעשאו הבעל שליח דאל"כ ליכא עדות לקיום הדבר שאינם רואים נתינת הבעל. ומשמע שאפילו יתברר אח"כ שהיה שליח לא מהני

תוד"ה אפילו. והדר קאמר או אחד מן הראשונים וכו' אפילו לאותו יחיד לא חיישינן שמא שכרתו. לכאורה אינו מובן דגם מהרישא מוכח דלא חיישינן אפילו לשכירות של אחד דבעינן שני עדים כשרים. וע' מש"כ בזה התור"ג.

הקשו לר"ע אמאי לא הוי חצי דבר. דהיינו שלרבנן לא קשיא דס"ל גבי שני חזקה שאין חסרון של חצי דבר מפני שראו כל מה שיכלו לראות באותה שעה וכן כאן. אבל לשיטת הרי"ף שהובא בתוס' בב"ק ע: דחזקה לא הוי ח"ד לרבנן מפני שיש נ"מ לפירות קשה גם לרבנן דהכא ליכא נ"מ. ומה שתי' דלא הוי ח"ד כיון ששליש נאמן בב"ק דחו תירוץ זה דאפי' למ"ד שלישי נאמן בעינן עדים שראו הגט בידו ולכן כתבו שם דמתני' דהכא קאי כרבנן. אבל בדעת הרי"ף גם לרבנן קשה ועכצ"ל כמש"כ כאן.

מה שתירצו דכיון ששליש נאמן לא צריכי עדי אמירה לעדי קבלה אינו מובן דסו"ס עדי אמירה הוא חצי דבר דבעינן בנוסף לעדי אמירה בירור שהשליח קיבל מהבעל לשם גירושין ומה נ"מ אם צריך דוקא עדים או סגי בנאמנות של שלישי. כן מקשה השיטמ"ק בב"ק בשם ר' ישעיהו על תירוץ זה. וב' דרכים נאמרו בזה. התור"ג מפרש דכל שצריך עוד בירור בין אי בעינן עדים או בירור אחר הוי חצי דבר ונאמנות שלישי שאני דאינו מברר כלל אלא נאמן מדין המניה דהיינו שהבעל נותן הגט ע"ד מה שיאמר השלישי ואם יאמר שנתן לגירושין אף שמשקר אמירתו גורמת שניתן לגירושין. נמצא דכל מה שצריך בירור הוא רק לענין המינוי ובזה עדי אמירה הם דבר שלם דאין צורך בעוד בירור אלא אם יאמר השלישי לגירושין זה גורם שבאמת ניתן לו לגירושין. ובזה מישב קושית הפנ"י שהקשה שהל"ל דאינו חצי דבר כיון שאם יודה הבעל שנתן לגירושין נאמן. ולדבריו ניחא דזה נאמנות ואינו

כיון שהעדים לא ידעו ולא ראו מעשה גירושין. ותמה שם רע"א דמפורש במשנתנו דצריכה ב' עדים שאמרה וב' שאומרים בפנינו קיבל. הרי שעדי קבלה אינם יודעים אם הוא שליח לקבלה או לא ואעפ"כ לא חסר בעדות לקיום הדבר ואם מתברר אח"כ שהוא שליח הרי היא מגורשת. ואין נראה לחלק בזה בין שליח הולכה לשליח קבלה ונאמר כיון שמעשה הגירושין עושה הבעל אם לא יודעים שהנותן הוא שליח הבעל חסר בראיית מעשה הגירושין משא"כ כשוראים נתינת הבעל ואינם יודעים אם המקבל הוא שליח האשה או לא בזה לא חסר בראיית המעשה וסגי במה שיתברר אח"כ שהוא שליח. וכעין זה כתב האב"מ בס' כ"ז סק"ו במקדש בלשונות שאין רגילים לקדש בהם דקי"ל שאם הבינה מקודשת והקשה האב"מ דחסר בעדות לקיומי כיון שהעדים לא יודעים אם הבינה וליכא עדות על דעת האשה. ותי' ע"פ הר"ן בנדרים שאין האשה פועלת במעשה הקידושין ולכן אף דבעינן דעתה לא בעינן עדות ע"ז דאין זה חלק מעיקר מעשה הקידושין. אך כ"ז לענין דעת האשה דאין דעתה פועלת בחלות הקידושין אבל בודאי שנתנית גט ליד האשה הוא חלק ממעשה הגירושין ואם לא ידעו אם יד המקבל הוא כיד האשה חסר בראיית המעשה ואין לחלק בזה בין שליח להולכה לשליח לקבלה ושפיר הקשה רע"א מכאן על התוס', וע' מש"כ לקמן בד"ה הרמב"ן בקושית רע"א. ובעיקר השאלה אם חסר בעדות לקיומי כשהעדים אינם יודעים אם ראוי לחול ע' ב"ש ס' ל"א סק"ו בעדים שאינם יודעים אם הכסף היה ש"פ. וב"ש בס' ל' סק"ט בשם הגהות אשרי לענין ספק קרוב לו ספק קרוב לה וברע"א שם שמביא שהריטב"א והרשב"א חולקים. ובפת"ת ס' ל' סק"ב כתב בשם הנתיבות שהכלל בזה ככלל דחצי דבר שאם ראו כל מה שיכלו לראות באותה שעה אין חסרון בראייתם ומהני לקיומי אף שלא ידוע להם אם ראוי לחול ואם לא ראו כל מה שיכלו לראות לא מועיל לקיום הדבר.

מסלק דין חצי דבר מעדי אמירה. ומיושב בזה גם קושית הרש"ש דעדי חזקה לא יחשב ח"ד כיון שאם מודה המ"ק על אכילת שנה שלשית לא בעינן עוד כת עדים ולתור"ג נחא.

האו"ש בפ"א מסוטה ה"א מקשה דמבואר בכמה מקומות דעדי קנוי וסתירה לא בעינן שיהיו אותם עדים ואמאי לא הוי חצי דבר. לתוס' קשה רק לר"ע ולרי"ף קשה גם לרבנן דליכא נ"מ מעדי קנוי בלי עדי סתירה. וכתב האו"ש דלשיטת ר' אליעזר דלא בעינן עדות גמורה על הסתירה אלא משקין ע"פ עצמו וע"פ קרוב י"ל דאימת אמרינן חצי דבר היכא דאחרי העדות על חצי בעינן עוד עדות כדי שיהיה דבר שלם אבל לר"א שלא בעינן עדות ממש על סתירה הוי עדות קנוי דבר שלם. דהיינו שחצי דבר היינו חצי ממה שצריך עליו עדות אבל אם כל העדות שצריך יש לנו וחסר עוד חלק שאינו צריך דוקא עדות א"כ החצי הראשון נחשב דבר שלם. ואף שלא הזכיר האו"ש שם התוס' דידן לכאורה דבריו מיוסדים על תוס' זה וס"ל שגם במקום דבעינן עוד בירור אבל לא בעינן דוקא עדים אין החצי הראשון חצי דבר ולא כפי' התור"ג. ומה שהקשה הרש"ש מהודאת בע"ד לא קשיא גם לאו"ש דהודאת בע"ד יש לו כח נאמנות כעדים משא"כ במקום שיכול להתברר בלי כח נאמנות של עדות לא הוי חצי דבר שהראשונים העידו את כל מה שצריך עליו כח עדות.

אמנם אכתי אינו מובן תירוץ התוס' דבסמוך הקשו אמתני' אמאי בעינן עדי קבלה הא שליש נאמן ותי' דמתני' מיירי דליכא ע"ח וקאי כר"א דע"מ כרתי לכן בעינן דוקא עדי קבלה נמצא דמתני' איירי באופן שאין השליש נאמן ובעינן דוקא עדי קבלה א"כ אמאי לא הוי עדי אמירה חצי דבר. ומש"כ המהרש"א דכיון שאם היו ע"ח היה השליש נאמן ולא היו עדי אמירה ח"ד א"כ גם עכשיו דליכא ע"ח ובעינן עדי קבלה אין עדי אמירה ח"ד. ואינו מובן

דסו"ס עכשיו בעינן עוד כת עדים דוקא ואמאי לא הוי ח"ד. וכעין זה קשה גם בדברי המהר"ם דהתוס' כתבו שאפי' למ"ד שאין השליש נאמן היינו דוקא בעיר אחת אבל כשאננם בעיר אחת לכו"ע שליש נאמן וקשה דמתני' מיירי בעיר אחת א"כ באופן זה אין השליש נאמן והוי ח"ד וכתב המהר"ם כיון שאם היו בעיר אחת שליש נאמן א"כ גם כשאננם בעיר אחת ואינו נאמן אעפ"כ עדי אמירה הוי דבר שלם ואינו מובן. ומדבריהם נראה דס"ל דח"ד אינו פסול בהגדה אלא בראיה וכיון שבזמן ראיית האמירה היה אפשרות שלא יצטרכו עוד עדות שאולי יהיו ע"ח בגט ואולי לא יהיו בעיר אחת ואז שליש נאמן. אך הפשטות הוא שזה פסול בהגדה שאינו אומר דבר שלם ובזמן ההגדה הוברר שצריך עוד כת עדים וצ"ע. והענין של ראו כל מה שיכולים לראות אינו משום דבעינן ראיית דבר שלם אלא זה סברא שהגדתם הוא על דבר שלם.

ועוד צ"ב דתמצו רק דעדי אמירה אינו ח"ד כיון שלא תמיד בעינן עדי קבלה דשליש נאמן אבל אכתי קשה למה עדי קבלה נאמנים הא עדי קבלה בודאי צריכים לעדי אמירה והוי עדות הקבלה ח"ד. וצ"ל דכמו שאמרו בב"ק דאע"ג דעדי טביחה צריכים לעדי גניבה כיון דעדי גניבה הם דבר שלם בלי עדי טביחה גם עדי טביחה לא הוי ח"ד. ולכאורה הפשט שתמיד החסרון של ח"ד הוא רק בכת הראשון שאינו אומר דבר שלם אבל אחרי שהכת הראשון אינו ח"ד ונתקבלה עדותו א"כ כל מה שמוסיף הכת השני הוא דבר שלם וכן כאן. אך א"כ יהיה הדין דבעינן דוקא שעדי אמירה יעידו תחילה אבל אם עדי קבלה יעידו תחילה יהיה חצי דבר ויצטרכו לחזור ולהעיד אחרי עדי אמירה וכן לגבי גניבה וטביחה וכן בעדי קידושין ועדי זנות וצ"ע.

הרמב"ן מיישב קושית התוס' באופן אחר דעדות על מינוי שליח לקבלה נחשב דבר שלם

כמבואר ברמ"ה ולא מהני עדות הגירושין בלי ידיעת השליחות כמבואר בתוס'. או בנוסח אחר דבקבלה דלא הוי ח"ד מצטרף עדות אמירה לקיום הגירושין אבל בהולכה דהוי ח"ד אין עדות השליחות מצטרף ועדות המסירה בפנ"ע לא מהני לקיומי.

דף סד.

שליש נאמן דהא המניה. כתבו התוס' דאין הנאמנות של שלישי משום שבידו לתת אלא כיון שביד השליש למסור לאשה ותוכל לומר שהיא גרושה א"כ כשנותן לשליש ע"כ נותן ע"ד כן שאם יאמר השליש שנתן לגירושין באמת הוא נותן לגירושין [וכיון שיש בנתינתו צד גירושין מקפיד לתת בעדים כ"כ הרשב"א והובא בנתיבות ס' נ"ו סק"א] ונתינת גט לשליש לשם פקדון הוא מעשה גירושין עם תנאי שאם יאמר שנתן לגירושין יהיה לשם גירושין. [ע' ברע"א שהקשה דלכאורה הוי כע"מ שירצה אבא דתלוי בביריה]. ומש"כ התוס' דברש"י משמע שהנאמנות הוא בגלל בידו ומדין מגו לכאורה היה נראה דרש"י לא כתב כן אלא לענין הנאמנות על מינוי השליחות דבזה לא שייך המניה שאם אינו שליח אין ביד הבעל לעשות שיהיה שליח ולכן לתוס' באמת אינו נאמן לומר שהוא שליח וכל הסוגיא מיירי כשיש עדי אמירה. ונדחקו לפרש דקושית הגמ' מהמשנה הוא רק מעדים שאמרו שקיבל וקרע. אבל רש"י מפרש כפשוטו שבתחילה הקשו דלא בעינן עדי אמירה ולא עדי קבלה וקשה דלענין עדי אמירה לא שייך המניה ובזה פרש"י שהנאמנות לענין אמירה הוא מדין מגו דבידו לתת. אבל מה שנאמן על קבלת הגט גם לרש"י הוא משום המניה ולכן אחרי שתירצו שאינו נאמן מפני שהגט קרוע בידו הקשו דזה מישב רק אמרה דהנאמנות משום בידו ובגט קרוע אין בידו אבל נאמנות מדין המניה יש גם בגט קרוע ולא חייש רש"י שמא מצאו באשפה. ומבואר

בפנ"ע שמכיון שנעשה שליח נעשה ידו כידה מעתה ולכשתתן תתגרש. ותי' זה נזכר גם ברשב"א ובריטב"א. הטור בס' קמ"ב כתב בשם הרמ"ה דשליח הולכה שמביא גט ויש עדים שהוא שליח אין השליח צריך לומר בפנ"ע דהוי כאמירה כי תרי אבל בעינן דוקא שעדי השליחות יהיו ע"מ דאל"כ הוי חצי דבר והובא בשו"ע שם סע' י"ב. והקשה הב"י בב"ה אמאי קרי לה חצי דבר הרי עדי שליחות לחוד ועדי מסירה. וע' בשערי יושר ש"ז פ"ג שמוסיף להקשות דדברי הרמ"ה הם נגד משנתינו דעדי אמירה וקבלה יכולים להיות ב' כיתי עדים ולא הוי חצי דבר. והנה קושיא זו על הרמ"ה היא ממש כקושית רע"א בדף ג. על התוס' שם שכתבו דע"מ צריכים לדעת שהנותן הוא שליח הבעל דאל"כ ליכא עדות לקיום הדבר והקשה רע"א דבמשנתינו מבואר דעדי מסירה לא צריכים לדעת שהמקבל הוא שליח של האשה. והשערי יושר מביא שהריב"ש כתב לישב דברי הרמ"ה ע"פ סברת הרמב"ן הנ"ל דעדות על שליחות לקבלה הוא דבר שלם בפנ"ע גם לפני קבלת הגט שנודע ע"י העדים שידו כיד האשה וכל גט שינתן לידו יועיל לגירושין. וכתב הריב"ש דכל זה בשליח קבלה שאינו שליחות לענין גט מסוים דכל גט שינתן לו יחשב כנתינת לאשה. משא"כ בשליחות להולכה שאינו שליח אלא להוליך גט זה בלבד א"כ אין עדות השליחות דבר בפנ"ע אלא חלק מעדות על גירושין זה ולכן הוי חצי דבר. ועל דרך זה ממש יש לישב גם קושית רע"א על התוס' בדף ג. דכבר נתבאר לעיל בשם הנתיבות דענין עדות לקיומי תלוי בגדרים של חצי דבר דבמקום שהעדות נחשב חצי דבר א"כ חסר בראית המעשה ולא מהני לקיומי אבל במקום שראו כל מה שיכלו לראות כמו שלא נחשב חצי דבר כך מהני כעדות לקיומי א"כ בשליח לקבלה שהוא ענין בפנ"ע אין עדות קבלה נחשב חצי דבר כמו כן מהני עדות קבלה לקיומי אבל בשליח להולכה שאינו ענין בפנ"ע והוי חלק מידיעת הגירושין הרי זה חצי דבר

דעיקר נאמנות השליש גם לרש"י הוא מדין המניה אלא דס"ל שאם הגט שלם בידו נאמן גם שהוא שליח מדין בידו.

היכא דאינו שליח לקבלה אלא שליח להולכה וידוע שנתן הגט לאשה אלא שהבעל טוען שהיה פקדון מבואר בתוד"ה בעל שגם זה תלוי במחלוקת אם שליח נאמן או לא. וכ"כ הר"ן בשם הרי"ף בתשובה שמפרש המחלוקת בסוגיין בשליח הולכה ולא בקבלה. ובר"ן בד"ה ר"ה אמר יש צד לומר שבשליח הולכה גם ר"ה מודה ששליש נאמן דלא שייך בזה הסברא דאם איתא דלגירושין לדידה הוי יהיב ליה. ומבואר שגם בשליח הולכה יש סברת המניה וגם בזה שייך לומר שנותן ע"ד מה שיאמר השליח ואם יאמר השליח שהוא שליח הולכה הרי הוא נותן לו לשם שליחות הולכה.

אמנם כ"ז לענין נאמנות השליש על קבלת הגט לגירושין ולא לפקדון אבל לענין נתינת שליח הולכה לאשה לכאורה לא שייך סברת המניה שרק נתינה לשם גירושין לשליח קבלה או מינוי שליחות להולכה תלוי בבעל ויכול לתת ע"ד מה שיאמר השליח אבל כשיש ספק אם השליח הולכה נתן לאשה או לא לא שייך בזה המניה, וא"כ צריך להבין דברי הגמ' בסוף העמוד בעל אומר לגירושין ושליש אומר לגירושין ואשה אומרת נתן לי ואבד דאינם נאמנים להתיר דאין דשב"ע פחות משנים. והקשו וליהמניה לשליש [ורוב הראשונים פרשו דהכא כו"ע מודו כיון שהבעל מודה] ומוכח דנאמן השליש גם לענין נתינתו לאשה דאח"כ מבואר שהבעל אינו נאמן משום שאינו יודע אם השליח מסר לאשה או לא ומבואר דמיירי בשליח הולכה וא"כ כשהקשו נהמניה לשליש היינו לומר שקיבל לשם שליח הולכה ושמסר לאשה לגירושין. ואינו מוכן דלא שייך המניה לענין נתינת השליח לאשה. ועו"ק דהקשו ליהמניה לבעל ותימצו שאינו יודע אם נתן השליח לאשה ומה בכך מ"מ נאמין לבעל

שנתן לשליח לשם שליחות והוי כראו עדים גט ביד השליש ושוב יהיה נאמן השליח כדין שליח וכמבואר בתוד"ה תינח דסגי בעדים שראוהו שלם בידו. וראיתי בחזו"א באבה"ע סי' ק' סקכ"ט שכתב דלענין נתינת הגט לאשה לא שייך המניה וע"כ קושית הגמ' שיהיה נאמן על הנתינה הוא מכח מגו שבידו לתת לאשה והכא מודו התוס' שבידו כיון שגם הבעל אומר שנתן לשם שליחות הולכה. וא"כ ניחא תי' הגמ' דכיון שאין הגט בידו אינו נאמן וקשה דהבעל נאמן לומר שנתן לו והוי כעדים שראו שלם בידו דנאמן השליש אך זה רק לענין נאמנות של המניה אבל הכא לענין הנתינה לאשה לא שייך המניה ונאמנותו משום שבידו לתת לאשה ואית ליה מגו וזה שייך רק כשהגט בידו.

בענין נאמנות השליש. האריך הש"ך בס' נ"ו סק"ה והיוצא מדבריו הוא שיש ג' שיטות בראשונים באיזה אופן שליח נאמן. א. שיטת בעה"ת בשם חד מרבוותא דאין השליש נאמן אא"כ מודה הבעלים שנתן לו כשליש או שנתן לו על תנאי שאם יתקיים התנאי יתן לפלוני ורק באופנים אלו יש סברת המניה. אבל בפקדון רגיל ליכא המניה כלל ואין השליש נאמן. ובעה"ת הקשה מלשון הגמ' בעל אומר לפקדון. ב. שיטת בעה"ת שאפילו טוען הבעלים שלא הפקיד כלל אלא שהשליש גנבו ממנו והשליש טוען שנמסר לו כשליש נאמן השליש לומר שהחפץ של פלוני אף שבוזה אין את סברת התוס' שנותן ע"ד השליש שהרי טוען שלא נתן לו כלל אעפ"כ נאמן השליש כיון שאין זה נוגע לו ואינו בע"ד אין אדם חוטא ולא לו. [צ"ע מלשון הגמ' דשליש נאמן דהא המניה]. ג. שיטת הרא"ש שאם טוען שהשליש גנבו ממנו אין השליש נאמן דלא שייך בזה המניה אבל אם טוען שהיה פקדון אף שאינו מודה שניתן כשליש או על תנאי אלא פקדון ממש מ"מ יש בזה סברת המניה כיון שמודה שנתן לו לפקדון. הש"ך נוקט שהעיקר להלכה כשיטת חד מרבוותא שמביא בעה"ת

ולשון הגמ' בעל אומר לפקדון היינו שטוען שכיון שלא נתקיים התנאי נשאר פקדון. והגאון כתב דהעיקר כשיטה האמצעית דהיינו שיטת הרא"ש שבכל פקדון אמרין המניה ומביא רא' ממה שהקשו מהמשנה ואמאי לא משני דמיירי שבעל אומר לפקדון ואינו מודה שנמסר לשם שלישי אלא מוכח דבכל פקדון השלישי נאמן. אבל היכא שטוען שלא הפקיד כלל אלא שנגנב לא שייך המניה ואין השלישי נאמן.

עוד מבאר הש"ך דאע"ג דכתבו התוס' דנאמנות השלישי אינו משום בידו היינו רק דאין הנאמנות משום מגו ולא בעינן שיהיה עכשיו בידו אבל בודאי בעינן שפעם היה בידו כגון בגט שאם האשה תרצה לקבל היה בידו לתת לה וזה גורם את ההמניה אבל אם אף פעם לא היה בידו לא שייך המניה כלל. והקצה"ח בסק"ב מביא בשם הכנה"ג שמסתפק אולי נאמן אפילו שמעולם לא היה בידו וכתב שכן משמע בהגהות מרדכי. וזה לכאורה כשיטת החד מרבוותא הנ"ל שהנאמנות אינו מדין המניה אלא משום דאין אדם חוטא ולא לו אבל לסוברים שהנאמנות היא משום המניה לכאורה פשוט דבעינן שבתחילה יהיה בידו דאל"כ הא לא המניה כלל. ומש"כ התוס' דכיון שאין הנאמנות משום מגו נאמן אפילו בדברים שעשויים להשאיל אע"ג דליכא מגו ואין בידו לתת לחברו שאפילו אם יתן יוציא המ"ק ואין השני נאמן לטוען לקוח. ולכאורה באופן זה גם מתחילה לא היה בידו ולמה נאמן. אך ז"א דבתחילה היה בידו להטמין את הפקדון וכלי ראה א"א להוציא מידו והוי דומיא דאי בעי קלתיה. אבל עכשיו שראינו הפקדון בידו תו לית ליה מגו ואעפ"כ נאמן בגלל המניה כיון שבתחילה היה בידו.

הש"ך מבאר ע"פ דרכו את דברי התוס' בסד"ה שלישי נאמן שכתבו ששלישי נאמן רק כשאומר הבעלים שנתן בתורת פקדון אבל כשאומר שנתן בתורת שאלה אין השלישי נאמן.

ואינו מוכן מה בין שאלה לפקדון. וכתב דתוס' ס"ל כחד מרבוותא ופקדון היינו נתינה עם תנאי ורק באופן זה המניה אבל שאלה או כל פקדון שאין בו שום צד של נתינה לחברו אין השלישי נאמן. והגאון בסק"ז שכתב שאין העיקר כשיטה זו מבאר דברי התוס' באופן אחר ע"ש היטב ולכא' כוונתו שבפקדון מסיק המפקיד אדעתיה שאולי כוונת השומר להכחיש ולטעון שהפקדון של אחר וא"כ כשמוסר בידו יש סברת המניה. אבל בשאלה שלוקח להשתמש לא מסיק אדעתיה צד רמאות ולא המניה.

שאני ממון דאיתיהיב למחילה. לשון רש"י אבל במילתא דאיסורא אין בידו להאמין. משמע לכא' דלר"ה לא שייך המניה בגט כלל ואינו מוכן דהיכא דאינם בעיר אחת הא גם ר"ה מודה דשלישי נאמן וע"כ הטעם משום המניה. וע' בר"ן ונראה שביאור הדברים הוא שבודאי גם בגט שייך המניה לכו"ע דנותן ע"ד מה שיאמר השלישי כמש"כ התוס' נוכח נתבאר שגם רש"י מודה לתוס' ומש"כ שנאמנות השלישי הוא משום בידו הוא רק לענין נאמנותו שהוא שליח דבזה לא שייך המניה אבל מה שנאמן שקיבל לגירושין מפורש ברש"י שנאמן גם כשאין גט שלם בידו ואין בידו לתת ונאמנותו בזה הוא משום המניה אבל בממון יש סברת המניה בלי להגיע לזה שנותן לשם מה שיאמר השלישי דבממון גדר המניה הוא דסומך על מה שיאמר השלישי והוי כאומר נאמן עלי אבא שיסודו מדין הודאת בע"ד ואופן זה של המניה שייך רק בממון ולא באיסורא. וכיון שלתלות שנותן ע"ד מה שיאמר השלישי הוא דבר רחוק קצת ס"ל לר"ה דלא תלינן בזה אלא כשאינם בעיר אחת. אבל ההמניה של ממון שלא צריך לומר שנתן ע"ד מה שיאמר אלא מאמין אותו ונותן לו נאמנות יותר ממנו מודה ר"ה שתולים בזה אפילו בעיר אחת. ורק על אופן זה של המניה כתב רש"י דבמילתא דאיסורא אין בידו להאמין. וע' בגאון בס' נ"ו סק"ג על הא דכתב המחבר ששלישי נאמן

אפילו אם הוא קרוב וז"ל דהא המניה ותנן נאמן עלי וכו' בה"ת עכ"ל. הרי שמדמה המניה בממון לנאמן עלי אבא.

הא מני ר"א. מה שהוצרכו להעמיד כר"א אע"ג שגם לר"מ בעינן ע"מ כמבואר בתוס' בדף ד. בשם ר"ת מ"מ לר"מ כיון דע"כ איכא ע"ח לא צריך להביא ע"מ דתולים שנמסר כדין ורק לר"א משכחת גט בלי ע"ח ואז צריך להביא ע"מ. ואין כוונת הגמ' דמתני' כר"א ור"ה ור"ח פליגי אליבא דר"מ דקי"ל כר"א אלא כוונת הגמ' דמתני' כר"א ומיירי דליכא ע"ח ור"ח ור"ה פליגי אליבא דר"א באופן שיש ע"ח. כ"כ הגאון בס' נ"ו סק"ה והמהרש"א כאן.

תוד"ה בעל נאמן. הקשו מה הועילו בתקנת בפ"נ אכתי יכול הבעל לערער שנתן לפקדון. הרא"ש כתב בפ"ק ס' ב' דשליח שאומר בפ"נ לא מצוי למימר בעל לא שלחתי אע"פ שאין עדים שעשאו שליח דכי היכי דהמינוהו רבנן לומר בפ"נ הימנוהו נמי לומר שהבעל עשאו שליח. וכתב הפנ"י דלדברי הרא"ש אין מקום לקושית התוס'. אך הקשה על סברת הרא"ש איך האמינוהו הא איכא חשש דאורייתא ולא דמי לחשש זיוף או שלא לשמה דליכא חשש אלא מדרבנן. וע' בפ"ק שכתבנו שנחלקו הפוסקים בדעת הרא"ש כשמביא גט בא"י שאינו אומר בפ"נ אם צריך להביא עדים שהוא שליח. דהטור בס' קמ"ב לומד שאם לא אומר בפ"נ צריך עדות שהוא שליח וכן נקטו המל"מ בפ"ו גירושין ה"ז והב"ש ס' קמ"א סקט"ו. אך התור"ג בס' קמ"ב סע' ג' כתב דבמקום שאינו אומר בפ"נ מודה הרא"ש שנאמן השליש מדין המניה ע"ש.

רא"ת והנהו דמצרכי מערסא לערסא וכו' הא דלא הקשו מרבה דמצריך לומר בפ"נ באותה מדינה במדה"י בגלל חשש לשמה וחשש זה קיים אפילו בעיר אחת דהיה מקום

לומר שבעיר אחת לא תקנו לומר בפ"נ כיון שמתגרשת מיד ודמי לשליח קבלה דכתב הר"ן ברפ"ק דלא חששו שיערער כיון שחל מיד ובודאי גמר דעתו לגרש. וכ"כ רש"י דף ב: על הא דאמרו דלרבה גם באותה מדינה במדה"י אומר בפ"נ כתב רש"י מעיר לעיר. לכן הוצרכו להביא מהגמ' של מערסא לערסא דמבואר שתקנו לומר בפ"נ אפילו בעיר אחת ולא הוי ממש כשליח קבלה.

תוד"ה שליש נאמן. אפילו אומר הבעל שנתן בפני עדים מ"מ סמך עליו דזמנין דמיייתי או אזלי למדה"י. דהיינו שס"ד כשמוסר בעדים לא סמך עליו וליכא המניה ובעל יהיה נאמן אפילו שלא הביא עדים להעיד נגד השליש ע"ז כתבו שגם כשמסר בפני עדים איכא המניה. אבל אין ראיה מתוס' אי אמרינן המניה אפילו כשמביא עדים נגד דברי השליש או לא. והרש"ש כתב דלמש"כ התוס' שנותן ע"ד מה שיאמר השליש א"כ יש מקום לומר שנאמן אפילו במקום עדים. אבל אינו מוכרח דיתכן שהמניה רק באופן שאינו יכול להוכיח שמשקר. וכן נפסק בשו"ע חו"מ ס' נ"ו סע' ב' דלא המניה במקום עדים. וברשב"א מבואר שנאמן השליש אפילו נגד עדים ע"ש. וע' בנתיבות סק"א שאפילו לדעת השו"ע שלא המניה במקום עדים היינו רק משום שבאופן זה אין סיבה שיתן ע"ד השליח שבידו להוכיח שהשליש משקר ע"י העדים אבל בגט אם כבר נישאת ואח"כ באו עדים שאם נאמין לעדים נמצא שנשאת באיסור בכה"ג אמרינן שהמניה אפילו נגד עדים ורק אם באו העדים לפני שנשאת ליכא המניה משא"כ בממון דאפשר בחזרה תמיד לא המניה במקום עדים. ואין להקשות על הרשב"א דס"ל המניה במקום עדים מדברי ר"ה דבעל נאמן שיש ראיה שלא נתן לגירושין דאם איתא וכו' הרי שכשיש ראיה שלא נתן לגירושין לא אמרינן המניה וכ"ש כשיש עדים שלא נתן לגירושין. אך ז"א דהתם תמיד יהיה לו ראיה זו ולא המניה מעיקרא אבל

בעדים חושש שמא לא ימצא עדים כמש"כ התוס' וכיון שהמניה הרי הוא נאמן אפילו אם יביא עדים.

אסור בכל הנשים שבעולם. שיטת

התוס' שאין האיסור מדינא דליכא חזקה גמורה שעשה שליחותו שמא לא תתרצה ועוד דאזלינן בתר רובא אלא קנסא הוא דקנסינן ליה. ולא נזכר בדבריהם להתיר מכח חזקת פנויה או חזקת התר. ולקמן בדף סה. כתבו בד"ה התקבל דמותרת מדינא משום חזקת התר. ונראה שאילו היה חזקה גמורה דשליח עושה שליחות והיה נחשב שיש בודאי אחת שנתקדשה לא היה מקום להתיר מכח חזקה דרק במקום שיש ספק קידושין מעמידים על חזקה אבל במקום שאחת בודאי נתקדשה והספק מי נתקדשה לא שייך להעמיד על חזקה. לכן כתבו שטעם ההתר משום דאין החזקה שליח עושה שליחותו חזקה גמורה וכיון שאינו ודאי שאחת נתקדשה ממילא אפשר להתיר מכח חזקת התר. וזה כוונתם בדף סה. דמדינא איכא חזקת התר וגם אין ביד השליח לעשות שליחותו. דאין זה שני טעמים אלא כיון שאין חזקה שליח עושה שליחותו אין אחת שהיא ודאי מקודשת ממילא גם מספק אין לאסור דיש לכ"א חזקת התר. אבל אילו היה חזקה שליח עושה שליחותו לא היה מקום להתיר מכח חזקה כיון שאחת בודאי נתקדשה. וזה שהקשו כאן שיתומה תאסר שמא אביה קדשה וכבר כתבו בקידושין מה: בד"ה בפירוש דבכל יתומה שהלך אביה למדה"י ומת לא חיישינן שמא קדשה אביה דאית לה חזקת פנויה ורק כאן קשיא להו דכיון דאחת בודאי נתקדשה אין להתיר יתומה מכח חזקה כנ"ל. ורק אחרי שאמרין דחזקה שליח עושה שליחותו אינו חזקה גמורה כיון שאינו בידו אז חוזר ההתר של חזקה. וגם הרמב"ן שכן כתב להתיר לכל אדם לקדש בגלל חזקת פנויה [אע"ג דס"ל שהמשלח אסור בכל הנשים מדינא] לשון הרמב"ן הוא שבחזקת פנויות הן ואין חזקת שליח עושה שליחותו מוציאן

מחזקה עכ"ל היינו דגם במקום דאיכא חזקה שליח עושה שליחותו אין זה ודאי דרק לחומרה חיישינן לחזקה זו כמבואר בסוגיין א"כ אכתי יש להתיר מכח חזקת פנויה כיון שאינו ודאי שאחת נתקדשה. אמנם אף דמסברא נראה כמו שכתבנו דבמקום שאחד בודאי נשתנה אין להעמיד על החזקה מ"מ בתוס' בנדה דף יח. ד"ה אחר מבואר דלא ס"ל הכי וע' בש"ש ש"ד פ"ב שהאריך בדבריהם.

הרמב"ן חולק וס"ל דהמשלח אסור בכל הנשים מדינא [ואין מקום לקנס דמה פשע וכי היה לו לחשוש שימות השליח] ואעפ"כ לכל אדם ליכא איסורא דכל אשה יש לה חזקת פנויה. משא"כ לגבי המשלח הספק אינו באשה שבא עכשיו לקדש אלא בקרובותיה ואין להתיר את המתקדשת ע"י חזקת פנויה של קרובותיה כיון שאינן באות לדון לפנינו. וב' חידושים יש בדברי הרמב"ן א. דלא מהני חזקת הקרובות כיון שלא דנים עליהם. ב. דאין להתיר את המתקדשת מכח חזקת התר דידה דמסברא היה נראה דיש לה חזקה שלה חוץ מחזקת הקרובה דהיא עצמה בחזקת התר ובחזקת שאינה אחת אשתו. והא דסבר הרמב"ן דלא מהני חזקת הקרובה למתקדשת זה כשיטת רש"י בקידושין סו. דאין להתיר את ינאי מכח חזקה שאמו לא נשבת כיון שאין האם בפנינו ולא דנים עליה. והתוס' בכתובות כו: וב"ב לב. פליגי ומה"ט גם בסוגיין ס"ל לתוס' שאם לכל אדם יש להתיר מכח חזקה א"כ גם למשלח נתיר מכח חזקת הקרובות. וע' בנובי"ק יו"ד ס' ו' שהקשה השואל על הרמב"ן מ"ש חזקת קרובות דלא מהני למתקדשת מחזקת סכין דמהני להכשיר הבשר אע"פ שאין הספק נוגע לסכין כיון שעכשיו הוא בודאי פגום ואעפ"כ מהני חזקת הסכין לבהמה. וכן קשה מחזקת המקור דמהני לטמא. וכן הקשו האחרונים על דברי רש"י בקידושין יעויין בשע"י ש"ב פ"ב. וע' בבית מאיר בס' ל"ה בסוף סע' י"א שכתב לחלק בזה בין אדם שהוא בר דעת ובעל בחירה

ואפשר שאילו היה לפנינו לא היה חפץ שיתירוהו מכח החזקה לכן לא מהני חזקה הקרובות שלא באו לפנינו משא"כ סכין ומקוה מהני חזקתן לדבר אחר אע"פ שלא דנים עליהם. ובזה מיושב גם דברי רש"י בקידושין אך הסברא צ"ע וכי חזקה תלוי ברצונו להיות ניתר ע"י החזקה.

ומה שקשה אמאי אין למתקדשת בעצמה חזקת התר ע' בביה"ל ח"ב ס' ל"ז אות ז' שכתב בתוך דבריו דאין להתיר מכח חזקה זו דמקור הספק היא בקרובה והחזקה צריכה להכריע את מקור הספק. וע' בב"מ הנ"ל בס' ל"ה סוף סע' י"א שמבאר באופן אחר.

עוד נחלקו הר"ן והרמב"ן אם באו הקרובות ואמרו שלא נתקדשו אם נאמנות, הרמב"ן ס"ל שנאמנות דע"א נאמן באיסורין וכ"ש הכא דלא אתחזק איסורא, והר"ן חולק דהוי דבר שבערוה ובעינן שני עדים. ומבואר דס"ל לר"ן דאע"ג דלא מעיד נגד איתחזק שהרי לדברי העד מעולם לא נאסרה אעפ"כ בעינן תרי. והקשה רע"א בתש' קכ"ד דדברי הר"ן סתרי אהדדי דאיתא בקידושין סג. קדשתי את בתי ואיני יודע למי קדשתיה ובא אחד ואמר אני קדשתיה נאמן והקשה הר"ן אמאי נאמן הא אין דבר שבערוה פחות משנים ות"י דהיינו דוקא להוציאה מחזקתה אבל זה שמעמידה בחזקתה נאמן. וע' מש"כ בזה רע"א במשניות בקידושין פ"ג מ"ט. ועוד הקשה הביה"ל בח"ב ס' ל"ז אות ט' שגם דברי הרמב"ן סתרי אהדדי דברמב"ן בדף ב: מבואר דס"ל שבדשב"ע אין ע"א נאמן אפי' אינו נגד חזקה. דהיינו שהר"ן בקידושין סג: והרמב"ן בגיטין ב: פליגי אי ע"א נאמן בדשב"ע כשאינו נגד אתחזק ובסוגיין הפכו שיטתם.

וכתב בזה הביה"ל דלעולם ס"ל לר"ן ולרמב"ן בדשב"ע אין ע"א נאמן אפילו כשאינו נגד איתחזק ומה שסובר הרמב"ן

בסוגיין דע"א נאמן אין זה מפני שאינו נגד חזקה אלא מפני שאינו מעיד שאין כאן אשת איש אלא מברר מי היא האש"א דידוע שאחת נתקדשה ואחת לא נתקדשה ואין העד מחדש דין בדשב"ע. משא"כ היכא דאיכא ספק על אשה מסוימת אם נתקדשה או לא כגון עובדא דהגהות מיימוניות שהובא בש"ש ש"ו פ"ג יודה הרמב"ן דאין ע"א נאמן אף שאומר שמעולם לא נתקדשה שהרי היה חשש על אשה זו שהיא אש"א והוא מעיד שאינה אש"א משא"כ הכא דאינו אלא מברר, ובזה מבאר הביה"ל לשון הרמב"ן דמשמע מיניה שאפי' אם היה נגד אתחזק היה נאמן בסוגיין. והר"ן ס"ל שגם כשמברר כיון שסו"ס מוריד מאשה זו חשש אש"א בעינן תרי משא"כ בקידושין אינו מעיד שאינה אש"א דידוע שהיא אש"א ואסורה לכל העולם ומותרת לבעלה והספק אינו אלא מי הוא הבעל בזה כשמעיד מי הוא העד לא שינה שום דין באשה אלא מברר שזה הבעל שהיא מותרת לו. נמצא ד' דרגות בזה. א. להעיד על אש"א שנתגרשה לכו"ע הוי דשב"ע. ב. להעיד על מי שיש ספק שמא נתקדשה ומעיד שמעולם לא נתקדשה לר"ן ורמב"ן בעינן תרי ולהגהות מיימוניות סגי בחד. ג. כשידוע שאחת נתקדשה ולא ידוע מי לרמב"ן ע"א נאמן ולר"ן אינו נאמן. ד. כשידוע שהיא אש"א וספק מי הבעל גם הר"ן מודה שע"א נאמן.

אולי יש מקום לומר עוד בישוב דברי הרמב"ן דלשון התוס' בדף ב: בד"ה מידי הוא דכל עיקר דשב"ע אין פחות משנים זהו באשת איש בגיטין ובקידושין וזנות דאש"א לאוסרה על בעלה עכ"ל ומשמע לכאורה דס"ל דשאר עריות דינם כאיסורין וע"א נאמן בהם ודשב"ע היינו דוקא מה שנוגע לאיסור אש"א או זנות של אש"א. וכן נראה שהבינו המהרש"א והמהר"ש שם. וע' בנובי"ק אבה"ע ס' נ"ה שנקט השואל שרק אש"א נחשב דשב"ע ולא שאר עריות והנובי"י כתב דפשוט שאינו כן

אינו אסור מדינא וכיון שאין סיבה לקנוס באשה מסוימת הרי הוא מותר בקרובותיה וזה כונת הרמ"א שכתב שלתוס' מותר בקרובותיה. אך כ"ז לשיטת התוס' אבל לרמב"ן כולו ס"ל שאין לחלק בין אשה סתם לאשה ידועה. אמנם במל"מ בפ"ד מבכורות ה"א מסתפק שאולי באשה ידועה גם הרמב"ן יתיר דכל מה שחולק הרמב"ן על תוס' וס"ל שאסור מדינא הוא רק באשה סתם דמסתבר שימצא איזה אשה שתתמצה ונחשב שבידו לקיים השליחות ואיכא חזקה שעשה שליחותו אבל באשה ידועה יודה הרמב"ן שאינו בידו וליכא חזקה ומותר בקרובותיה. נמצא ג' שיטות באשה ידועה. א. לרמ"א תלוי במחלוקת תוס' והרמב"ן. ב. לב"ש וח"מ לכו"ע אסור מדינא. ג. למל"מ בהל' בכורות יש צד שלכו"ע מותר.

ועוד מאריך המל"מ בפ"ד מבכורות לדון בשלח שליח למכור חלק בבהמה מבכרת ולא חזר השליח ונולד בכור אם סמכין על חזקה שליח עושה שליחותו להתיר הבכור. ומביא שנחלקו הפוסקים אי קי"ל כר"ש דס"ל בעירובין דסומכין על חזקה זו אפי' בשל תורה במקום שיהיה מכשול למשלח או כר"נ שבכל גווי לא מהני חזקה זו בשל תורה. ועוד כתב שאולי לא שייך התם חזקה כיון שאין בידו לקיים השליחות שמא לא יתרצה הקונה כסברת התוס' לגבי צא וקדש, ע"ש שהאריך בזה. וע"ע במג"א בס' ת"ט סקי"ז שכתב דהיכא שידוע שעשה שליחותו אלא שיש ספק אם שינה מהשליחות או לא בזה לכו"ע סמכין על חזקה שליח עושה שליחותו אפי' בדאורייתא ואמרינן שבודאי לא שינה.

תוס' פד"ה אפור. כתבו דמה שמבואר בנזיר דאין להתיר משום רוב דאשה לא ניידא אין הכוונה שאסור מדינא מדין כל קבוע כמע"מ דבדבר המתערב ואינו ניכר לא אמרינן קבוע אלא מחמת קביעותא קנסינן. ומשמע דלאחריני מותר מכח הרוב כיון שאינו ניכר אין

ומביא ראיה מתוס' בדף ב: בד"ה הוי שכתבו שהיה ה"א שאפי' נדה נחשב דשב"ע. ולא הזכיר כלל התוס' הנ"ל בד"ה מידי. עכ"פ למה דנקט השואל וכן הוא פשטות לשון התוס' וכפי שנראה מדברי המהרש"א ומהר"ש היו דברי הרמב"ן מיושבים. דכל שנוגע לאיסור אש"א הוי דשב"ע ואין ע"א נאמן אפי' אינו נגד אתחזק ושאינו סוגיא דידן דליכא חשש אש"א אלא חשש אחות אשתו או אם אשתו ואיסורים אלו אין דינם כדשב"ע אלא כשאר איסורין. והיה מיושב לשון הרמב"ן שכתב שנאמן מפני שע"א נאמן באיסורין ולדברי הביה"ל אין הלשון מדוקדק דאינו איסורין אלא דשב"ע אלא דע"א נאמן בדשב"ע כשאנו אלא מברר אבל אם יש מקום לומר דשאר עריות דינם כאיסורין יהיה לשון הרמב"ן כפשוטו. אך בודאי שהפשטות אינו כן אלא שכל העריות דינם כדשב"ע.

צא וקדש ל' אשה מתם. הריב"ש כתב בתשובה פ"ב דה"ה אם שלח שליח לקדש אשה מסוימת ויש ספק אם קדשה או לא נאסר בקרובותיה מכח חזקה דשליח עושה שליחותו. והובאו דבריו בב"י באבה"ע ס' ל"ה. וכתב שם הדרכי משה בסק"ח דתלוי במחלוקת תוס' והרמב"ן. דלרמב"ן שאסור מדינא ה"ה דאסור באופן זה ולתוס' שאינו אלא קנס קנסו רק מפני שצווה לקדש סתם ולא חשש לתקלה אבל באשה ידועה אין לקונסו. והב"ש בסקל"א והח"מ בסקכ"ז חולקים על הרמ"א דכל מש"כ התוס' דאין איסור מדינא היינו משום דאיכא רוב להתיר והוי חומרה גדולה לאוסרו בכל הנשים שבעולם וזה רק בקדש לי אשה סתם אבל באשה פלונית שנאסר רק בקרובותיה וליכא רובא להתיר א"כ אע"ג שאין סיבה לקנס מ"מ אסור מדינא. והמל"מ בפ"ט מאישות ה"ו כתב שדין זה תלוי בשני טעמי התוס' שהטעם שאזלינן בתר רובא לא שייך באשה מסוימת אבל הטעם שאין בידו לקדשה דאולי לא תתרצה קיים גם באשה מסוימת וא"כ מטעם זה

דין קבוע ואפילו מדרבנן לא אסרו והקשו האחרונים דבזבחים עג: מוכח שמדרבנן יש דין קבוע גם כשאינו ניכר. וע' בשע"י שהאריך בזה בכמה מקומות בש"ג פ"ו בש"ד פ"ו ד"ה אמנם אכתי. ובעיקר האי דינא שבדבר שאינו ניכר אין דין קבוע ע' לשון התוס' בפסחים ט: דמדאורייתא לא חשיב קבוע אלא כשהאיסור ידוע במקומו משמע שזה הלכה בקבוע דאם אינו ניכר לא נאמר הדין של כל קבוע. אך לשון הר"ן בחולין צה. בד"ה ובנמצא הוא דכל שמעורב ואינו ידוע לא מקרי קבוע דאדרבה ברובא בטל וכיון שהוא מתבטל א"א לדנו כקבוע. דהיינו בעיקר דין קבוע גם איסור שאינו ניכר נחשב קבוע אלא דהיכא שאינו ניכר הרי האיסור בטל ברוב דדין קבוע נאמר רק לענין הלוח אחר הרוב ולא לענין ביטול ברוב וכיון שבטל האיסור נהפך להתר ממילא אינו קבוע. ומה"ט כתב הר"ן דדבר שאינו בטל יהיה לו דין קבוע גם כשאינו ניכר. ובה מבאר הר"ן את הגמ' בזבחים גבי שור הנסקל שנתערב דאמרין קבוע אף שאינו ניכר כיון דבע"ח לא בטיל. דהיינו שלתוס' התם הוי קבוע דרבנן מפני שמדרבנן יש דין קבוע גם באינו ניכר ולר"ן אין בכלל הלכה שקבוע הוא רק בניכר אלא שאם אינו ניכר בטל וכיון שמדרבנן בע"ח לא בטיל הדר דין קבוע אף שאינו ניכר. עכ"פ בין לתוס' בין לר"ן באשה צריך לאסור מדרבנן אף שאינו ניכר כמו בבע"ח דגם אשה לא בטילה ולמה בסוגיין צריך להגיע לקנס.

דף סד:

ולמהנה מדרב המנונא. משמע דנאמנת לרב המנונא אפי' לענין לכתחילה וזה כשיטת הרמב"ם בפ"ד מאישות הי"ג ולא כראב"ד שם. וע' מש"כ בזה הר"ן הרשב"א והריטב"א כאן.

נערה המאורסה. מדקתני מאורסה משמע שנשואה יצאה מרשות אביה ואין אביה

מקבל גיטה. אמנם התוס' בקידושין דף י. הסתפקו אם האב מקבל גט לבתו נשואה. וע' חזו"א אבה"ע ס' קמ"ח שכתב שצ"ע מהו ספקם הא לכל דיני התורה נישואין מוציאים מרשות האב. ומסתפק החזו"א אם התוס' מסתפקים דוקא בקטנה או גם בנערה. ברש"י בסוגיין בד"ה יד דידה מבואר דאם ניסת אין האב מקבל גיטה וכן מבואר ברש"י קידושין מג: ורע"א בגליון הש"ס שם מצייין לדברי רש"י ביבמות ובסנהדרין דס"ל שגם מן הנישואין האב מקבל את גיטה. וגם השע"מ עמד בסתירת דברי רש"י בפ"ב מגירושין הי"ח וכתב בשם המהר"ם פאדוה שרש"י מחלק בזה בין קטנה לנערה. אך השע"מ ורע"א בקידושין מג: הוכיחו מהגמ' בקידושין מד: שאין לחלק בזה בין קטנה לנערה. וכתבו דתלוי בדין של קטנה שיש לה אב אם מקבלת גיטה לרבנן דר"י וכאן קודם חזרתו של רש"י וכאן לאחר חזרתו ע"ש. ומה שהקשה החזו"א למה מקבל גיטה הרי נישואין מוציאים מרשות האב לכל דיני התורה, לשון השע"מ בפ"ב הי"ח בתוך דבריו הוא דלגירושין כיון דע"י קידושין הן באים ידו כידה דהיינו כיון שהנישואין באו ע"י קידושין שהוא קיבל לבתו יש מקום לומר דלענין הפקעת החלות שהוא עשה עדיין היא ברשותו וכן הוא בלשון האו"ש פ"ג מגירושין הי"ב ד"ה המגיד כתב וז"ל אביה מקבל הגט הואיל ועל ידו באו הקידושין אף דלכל מילי נפקא מרשותיה עכ"ל. ולהלכה הקשו האחרונים בדברי השו"ע שבס' קמ"א סע' ה' פסק דאחרי נישואין אינו מקבל גיטה ובס' קע"ג סע' ט"ז פסק כרש"י ביבמות. ע' בזה בדגול מרובה וברע"א בגליון השו"ע.

תוד"ה נערה מאורסה. כתבו בשם רש"י דרק בנערה סברי רבנן דהיא ואביה מקבלים את גיטה אבל בקטנה אביה ולא היא. וצריך להבין סברת רש"י דכיון שלא צריך דעת האשה בגירושין קטנה ונערה שוים ואם בנערה יד האב אינו מבטל את ידה למה בקטנה יד

שאביה ולא היא הוא מפני שהוא הבעלים על ידה וזה מצד הזכויות שיש לאב בביתו וא"כ יכול למחול את זכותו. אבל הרמב"ן לומד שהאב הוא עיקר היד לגירושין א"כ לא מהני מחילתו דאינו יכול לשנות הלכות גירושין.

התוס' כתבו שלרש"י היד יתירה היינו יד שלה. וע' ברש"י שכתב דמלשון רש"י משמע שלומד כתוס' שהיד יתירה הוא יד האב וכן מבואר בר"ן בדעת רש"י ע"ש.

תוד"ה וכו'. נחלקו רש"י ותוס' באינה יודעת לשמור את גיטה אם מתגרשת ע"י אביה או לא. רש"י ס"ל דלא מהני שמירת האב ותוס' ס"ל דמהני. ופשוט שגם לתוס' מה דמהני שמירת האב הוא רק כשהוא מקבל את גיטה אבל אם היא מקבלת בעצמה את הגט לא מהני שמירת אביה להחשיבה משלחה ואינה חוזרת דבעינן מעשה גירושין שיביא לכך שאינה חוזרת ולא מהני דבר צדדי ששומר שלא תחזור אלא רק שמירת האב כשהוא מקבל הגט. וכן מוכח בסוף דברי התוס' שאם הבת מקבלת את הגט לא מהני שמירת האב. ואע"ג שהבת היא כשליח אביה והיה מקום לומר שגם בזה נחשב שהאב מקבל ויועיל שמירתו. וע' בלשון הרשב"א וז"ל דהואיל ויש לה אב אביה משיאה לאחר ובעלה משמרה שאינה חוזרת לו א"נ אביה משמרה שאינה חוזרת עכ"ל. ואין הכוונה שלפשט הראשון מהני שמירת הבעל אלא שזה אופן של שמירת האב שהאב שומר ע"י שמשאיה לאחר א"נ שומר בעצמו שלא תחזור. וביאור מחלוקת רש"י ותוס' הוא דרש"י ס"ל דבעינן דוקא שהיא תשמור את עצמה דתלוי במתגרשת ושמירת האב הוי כשמירת אדם מעלמא דלא מהני. ותוס' ס"ל דסגי בשמירת מקבל הגט.

בסה"ד א"כ לענין קידושין נמי לא תתקדש דויצאה והיתה כתיב. מבואר בתוס' דכשם שקטנה שאינה יודעת לשמור את גיטה

האב מבטל את ידה. כן הקשה הרמב"ן בקידושין מג: והרשב"א כאן על שיטת רש"י. וכתבו דיד הבת במקום אביה אינה יד עצמי אלא היא כשליח אביה ואין שליחות לקטנה. ועפ"ז כתבו ליישב קושית התוס' על רש"י מקידושין מד: שמה שהגמ' דנה שם אם נערה שיש לה אב עושה שליח לקבל את גיטה תלוי בגדר יד הבת במקום אביה שאם זה יד עצמי שלה יכולה היא לעשות שליח ואם אינה אלא כשליח אביה אינה עושה שליח א"כ כשהגמ' רצתה להוכיח שנערה עושה שליח מוכח שיש לה יד עצמי ואינה כשליח האב ולפי צד זה אין לחלק בין קטנה לנערה. אבל למאי דקי"ל שנערה אינה עושה שליח מפני שיד הבת הוא מדין שליח האב א"כ קטנה שליתא בשליחות אינה מקבלת גיטה כשיש לה אב. וכ"כ הרמב"ן במלחמות כאן.

עוד כתב הרשב"א בשם הראב"ד ליישב קושית התוס' על רש"י מהגמ' בקידושין דהתם מיירי שנתן לה האב רשות לקבל הגט בעצמה והוי ליה כמי שמוחל לה אותו זכות שיש לו עליה לאותה שעה. והרמב"ן בקידושין חולק וס"ל שאם בקטנה אביה ולא היא לא מהני נתינת רשות. וע' במל"מ פ"ב מגירושין הי"ח בד"ה הסכרא הרביעית שמביא המגיה שהב"י כתב בשם הרשב"א דמהני רשות האב ומביא שהמהרי"ט חולק. ושיטת המהרי"ט כרמב"ן. ונ"מ מזה גם בנערה לר"י אם מהני רשות האב. וביאור המחלוקת בזה דכבר הובא לעיל בדף סב: שהאחרונים הקשו סתירות בסוגיות הגמ' בנערה שהיא ואביה מקבלים את גיטה אם עיקר היד הוא יד האב והבת היא כשליח שלו או שהבת היא העיקר והאב הוא כיד הבת. וכתב בזה האבי עזרי בפ"ג מאישות הי"ד שהבת היא עיקר היד לגירושין שהיא המתגרשת אבל הבעלים על ידה מצד הזכות של קבלת גיטה וקידושיה נתנה תורה לאביה. ולכאורה בזה תלוי מחלוקת הראב"ד והרמב"ן דהראב"ד ס"ל שמצד הלכות אבה"ע הבת היא העיקר ומה

זה שיטת התוס' ושאר הראשונים אבל הש"ך בס' רמ"ג סק"ו כתב דאין לחדש חילוקים שלא נזכרו בגמ' וס"ל דאין לחלק בין דא"מ למציאה והא דמציאת חשו"ק אין בו משום גזל אלא מפני דרכי שלום הוא לפני צרור וזורקו אבל אח"כ זוכה במציאה מן התורה אף שאין דא"מ. דהיינו שלתוס' השעור של צרור וזורקו הוא הזמן שיש לו יד אבל עדיין אין לו דעת קנין ולש"ך זה הזמן שיש לו דעת קנין לענין זכיה לעצמו.

המחנה אפרים בהל' זכיה ס' ד' כתב דצריך לחקור אם מה שקטן זוכה לעצמו בדא"מ הוא מן התורה או מדרבנן וע' בתוס' סנהדרין סח: שנסתפקו בזה והביאו ראיות שזוכה מן התורה וכן מפורש בתוס' בסוגיין דבין מה שזוכה לעצמו בצרור וזורקו ובין מה שזוכה לאחרים לר' אסי בחפץ ומחזירו לאחר שעה הכל מן התורה. וברש"י מבואר שמה שזוכה לאחרים בחפץ ומחזירו הוא רק מדרבנן ומשמע לכאורה דמה שזוכה לעצמו בצרור וזורקו מודה רש"י לתוס' שהוא מן התורה. וכן מבואר בר"ן שכתב שמה שכתב רש"י דזוכה לאחרים מדרבנן משום דקשיא דאין שליחות לקטן. משמע דמצד דעת קנין מהני מן התורה בדא"מ ורק בגלל שליחות זכיתו לאחרים הוא מדרבנן א"כ מבואר שלמד הר"ן ברש"י שמה שזוכה לעצמו הוא מן התורה. אמנם ברש"י בסוכה מו: מבואר דגם זכית קטן לעצמו בדא"מ הוא מדרבנן. וברמב"ן בהמשך הסוגיא מבואר דנחלקו בזה האמוראים בסוגין דלר' אסי זכית קטן לעצמו בדא"מ הוא מן התורה ולכן ס"ל דבחפץ ומחזירו זוכה גם לאחרים דאם מהני מן התורה אין לחלק בין לעצמו לבין לאחרים. ושמואל חולק וס"ל שגם מה שזוכה לעצמו הוא מדרבנן לכן ס"ל דאין זוכה לאחרים שתקנו רק לקטן לצורכו.

נמצא השיטות בזה א. לתוס' הכל מן התורה בין לעצמו בין לאחרים. ב. לרש"י

אינה מתגרשת כך אינה מתקדשת ולכאורה הפשט בזה שההקש היה ליציאה מלמד שכשם שבגירושין בעינן שתדע שמתגרשת כך בקידושין בעינן שתדע ענין הקידושין. וראיתי בספר צבא הלוי ח"א ס' כ' שכתב לבאר עפ"ז מש"כ התוס' בקידושין מד. ד"ה במאמר שכתבו שלרבי דס"ל דמאמר מהני בע"כ של האשה היינו רק דלא בעינן הסכמתה אבל צריך להודיע לה שמקדשה. וכן כתבו בקידושין דף ה. ד"ה שכן דיעוד מהני בע"כ של אמה עבריה מ"מ צריך להודיע. ואינו מובן אם לא צריך דעת איזה דין זה שצריך להודיע. וכתב לבאר ע"פ תוס' דידן דבעינן שתדע ענין הקידושין דומיא דבעינן בגט משלחה ואינה חוזרת. וע"ש מש"כ עוד בדברי המהרש"א כאן.

צרור וזורקו אגוז ונוטלו. כתבו התוס' בד"ה שאני דהא דמציאת חשו"ק אין בו גזל אלא מפני דרכי שלום היינו משום דליכא דעת אחרת מקנה אבל הכא דאיכא דא"מ יש זכיה לקטן מהזמן של צרור וזורקו. וצריך להבין אם קטן אין לו דעת קנין ואעפ"כ בדא"מ קונה מפני שהקנין חל ע"י דעת מקנה ולא בעינן דעת קונה א"כ למה לפני צרור וזורקו אינו זוכה בדא"מ. ואין לומר דלפני צרור וזורקו שאין לו דעת כלל אין המעשה שלו מעשה קנין כלל ורק אחרי צרור וזורקו סגי בדעת ידידה שיחשב מעשה קנין ואז חל חלות הקנין ע"י דא"מ. דהנ"י בב"ב מא. כתב בשם הראב"ד שהעודר בנכסי חברו וחשב שהם שלו קנה בדא"מ אף שהקונה לא ידע כלל שעושה מעשה קנין וכ"כ הרשב"א לעיל דף כ: הובא בקצה"ח ס' ער"ה סק"ד וברע"א תש' ל"ז. חזינן דעצם פעולת הקנין הוי מעשה קנין בלי שום כוונה א"כ למה קטן לפני צרור וזורקו גרע מגדול שלא כוון בכלל לקנות. וע' בקצה"ח בס' רמ"ג סק"ה שכתב שלפני צרור וזורקו גרע דהוי כשוטה שאין לו יד כלל. וכן הוא בלשון הגמ' יבמות קיג: דשוטה אינה מתגרשת אע"פ שלא בעינן דעת האשה משום דלית לה יד לגירושין. כל

תוד"ה אלא. שיטת התוס' דכמו שלענין מציאה סובר ר' יוחנן דתלוי בסמוך ואינו סמוך כך לענין לזכות על ידו תלוי בסמוך. אבל שיטת הרמב"ם אינה כן דלגבי מציאה פסק בפ"ז מגו"א דתלוי בסמוך ובפ"א מעירובין ה"כ כתב דתלוי בקטן וגדול וכן נפסק בשו"ע או"ח ס' רס"ו סע' י'. ושיטת הרמב"ן בב"מ במקצת כתוס' ובמקצת כרמב"ם דבגדול ס"ל שאפשר לזכות על ידו אף שהוא סמוך על שולחנו ומציאתו לאביו. וקטן שאינו סמוך על שולחן אביו אפשר לזכות גם על ידו. וע' מה שכתבנו בס"ד בזה בב"מ דף יב:.

תוד"ה שאני. הקשו איך זוכה לאחרים מן התורה לר' אסי הא אין שליחות לקטן. והובא לעיל בשם הר"ן דמה"ט פרש"י דזוכה לאחרים מדרבנן. ותי' התוס' דלא נתמעט קטן אלא במילתא דליתיה אבל בדבר שהקטן שייך בזכיה דזוכה לעצמו יכול גם להיות שליח לזכות לאחרים. וכתב המהרש"א בסמוך על תוד"ה ופדו שלפ"ז קטן מופלא הסמוך לאיש שיכול לתרום יכול גם להיות שליח להפריש לאחרים. וע' במנ"ח במצ' תק"ז שכתב כדבר פשוט שמופלא הסמוך לאיש תורם רק לעצמו ולא לאחרים דאין שליחות לקטן. ונראה דלא פליגי המנ"ח והמהרש"א דהתוס' כתבו כן רק למ"ד דזוכה לאחרים דלדידיה הוצרכו לחדש דיש שליחות לקטן בדבר ששייך בו אבל ע"ז גופא חולק שמואל וס"ל דאין זוכה לאחרים וכתב הר"ן בהדיא דלתוס' על זה גופא חולק שמואל דס"ל שגם בדבר ששייך בו הקטן אינו נעשה שליח. א"כ להלכה דקי"ל כשמואל דאינו זוכה לאחרים צדקו דברי המנ"ח. והמהרש"א קאי רק למ"ד דזוכה לאחרים. וכן נקט הקצה"ח בס' רמ"ג סק"ג שכתב דמה שהקילו בשיתופי מבואות דרבנן לזכות ע"י קטן היינו דוקא בקנין הגבהה ומשיכה שהקטן יש לו זכיה לנפשיה וכיון ששייך בזה הקילו שיהיה גם שליח לאחרים דמה דסבר ר' אסי בדאורייתא סובר שמואל בשתופי מבואות דרבנן וכמו שכתבו

בסוכה הכל מדרבנן. ג. הר"ן בדעת רש"י זכיה לעצמו מן התורה זכיה לאחרים מדרבנן דאין שליחות לקטן. ד. לרמב"ן נחלקו בגמ' אם זוכה לעצמו מן התורה או מדרבנן, ולהלכה דקי"ל דאין זוכה לאחרים יוצא שזכיינו לעצמו מדרבנן. ה. הש"ך ס"ל שאחרי צרור וזורקו זוכה מן התורה גם בלי דא"מ. וגם הסוברים דקונה בדא"מ מדרבנן אין הכרח דפליגי על הראב"ד הנ"ל דבדא"מ לא בעינן דעת קונה דקטן גרע דאין לו יד כלל כמו שלפני צרור וזורקו לכו"ע לא מהני דא"מ.

שאני שיתופי מבואות דרבנן. לרש"י

דס"ל דלמ"ד שזוכה לאחרים היינו מדרבנן ע"כ דלשמואל אינו זוכה לאחרים אפילו מדרבנן ואעפ"כ הקילו בשתופי מבואות דרבנן כמו שהקילו בהגבהה טפח אע"ג דבעלמא לא קנה אפילו מדרבנן לרש"י. ובדעת התוס' כתב הר"ן דס"ל דפליגי אי זוכה לאחרים מן התורה אבל מדרבנן לכו"ע זוכה לאחרים. ואין שום חידוש בתי' דשאני שתופי מבואות דרבנן אלא דלענין דרבנן סגי בקנין דרבנן. ומשמע בגמ' שרק לשמואל צריך להגיע לשאני שתופי מבואות דרבנן אבל לר' אסי דס"ל דזוכה לאחרים ניחא אפילו אם שתופי מבואות היה דאורייתא ומזה הוכיחו התוס' דלר' אסי זוכה לאחרים מן התורה. והר"ן כתב לדחות שאפילו אם קונה מדרבנן ניחא דהפקר ב"ד הוי הפקר וקנין דרבנן מהני לדאורייתא. וכתב המחנ"א בקנין משיכה ס' ב' ד"ה איברא דתוס' ס"ל דהפקר ב"ד מהני רק להפקיר ולא להקנות ולכן ס"ל שקנין דרבנן לא מהני לדאורייתא וע' חת"ס יו"ד ס' שיי"ד שלומד שבזה נחלקו רש"י ותוס' בסוגיין וע' בדבר אברהם ח"א ס' א' שהאריך בענין זה ומביא שבר' יונה מבואר בכמה מקומות דהפקר ב"ד לא מהני להקנות. וע' מש"כ באות ה' בסוף ד"ה והנ"ל ובאות י"ד וט"ו. וע' ברשב"א לעיל לו: שכתב בהדיא דהפקר ב"ד מהני גם להקנות.

התוס' דלר' אסי זוכה לאחרים מן התורה משום שבדבר ששייך בו יש לו שליחות כך סובר שמואל בשתופי מבואות שהקילו שבדבר ששייך בו יהיה לו שליחות אבל בדבר שאינו שייך בו כגון קנין חליפין גם בשיתוף אינו נעשה שליח. ומיישב בזה קושית תוס' בעירובין ע"ש. ומבואר דס"ל דמה ששמואל חולק וס"ל שבעלמא קטן אינו זוכה לעצמו אינו מפני שצריך דעת יותר בזכיה לאחרים אלא משום דאינו בר שליחות ולא ס"ל שבדבר ששייך בו יש לו שליחות ורק בשיתוף דרבנן ס"ל שבדבר ששייך בו קטן יכול להיות שליח. דהיינו שיש לע' בסברת שמואל דזוכה לעצמו ואינו זוכה לאחרים אם זה משום חסרון דעת קנין דיש לו דעת רק לעצמו ולא לאחרים אבל מצד שליחות גם שמואל מודה שבדבר ששייך בו יכול להיות שליח או ששמואל חולק על מש"כ התוס' וס"ל שאין שליחות לקטן אפילו בדבר ששייך בו. ובר"ן מפורש שחולק משום דאין שליחות וכן מבואר בדברי הקצות וכן יבואר בסמוך ע"פ התוס' בסמוך. וא"כ יוצא שהכלל שכתבו התוס' אינו להלכה למאי דקי"ל כשמואל. אמנם מדברי האו"ש בפ"י מאישות ה"ב ד"ה ונראה מבואר דס"ל שסברת התוס' הוא להלכה. ודבריו הובאו לקמן סה. על מתני' דקטנה שאמרה וגם מבואר בדבריו שחולק על המהרש"א הנ"ל לענין מופלא אם יכול להיות שליח להפריש לאחרים.

התוס' הקשו על סברת ר' יהודה מהא דאמרו בקידושין מב. איש זוכה ואין קטן זוכה ותי' דלא מיירי התם במזכה חלקן בפסחו לאחרים ע"י קטן דבזה שפיר מהני זכיית קטן כיון שיכול לזכות לעצמו בדא"מ זוכה גם לאחרים אלא מיירי בקטן שרוצה לזכות חלק בפסחו לאחרים ובזה ליכא דא"מ ולא מהני. התוס' בפסחים נקטו כמו שהבינו כאן בקושיתם דמיירי במזכה לאחר ע"י קטן והקשו ל"ל קרא ת"ל דאין שליחות לקטן. ותי' דמהתם ילפינן לה. ונראה פשוט דאין התוס' בפסחים

חולק על תוס' דידן אלא הכא הקשו לר' יהודה דס"ל דקטן זוכה לאחרים ולדידיה קאי קרא בלי דא"מ אבל במקום שזוכה לעצמו ה"ה נעשה שליח לאחריו. והתם קאי להלכה דקי"ל כשמואל שאפילו בדבר ששייך בו אינו נעשה שליח וע"ז הקשו א"כ ל"ל קרא ת"ל דאין שליחות לקטן ותי' דמהתם ילפינן לה. וכן מפורש ברשב"א כאן שכתב בהדיא דר' יהודה ושמואל פליגי בקרא דאיש זוכה ולא קטן דלר"י מיירי במזכה אחרים על פסחו ולשמואל קאי בגדול שמזכה לאחרים ע"י קטן. ולפ"י י"ל דמש"כ התוס' בפסחים שהמקור שאין שליחות לקטן הוא מקרא דאיש זוכה ואין קטן זוכה אין הכרח שכוונתם לומר שכל הדין שאין שליחות לקטן נלמד מהתם דלעולם י"ל כמש"כ כאן שגלמד מאתם גם אתם אלא דמאתם אפשר למעט קטן משליחות רק בדבר שאין הקטן שייך בו ומקרא דאיש זוכה ס"ל לשמואל דיש לימוד נוסף שאפילו בדבר ששייך הקטן כגון זכיה אינו יכול להיות שליח לאחרים. וע"ז חולק ר' יהודה ומוקי לקרא בקטן המזכה פסחו לאחרים. דהיינו שלשמואל יש תרי קראי לכן ס"ל שגם בדבר ששייך בו נתמעט משליחות ולר"י איכא רק קרא דאתם לכן מתמעט רק בדבר שלא שייך בו. ומבואר מכ"ז דסברת שמואל דאינו זוכה לאחרים הוא משום דאין שליחות לקטן ולא משום דזכייה לאחרים בעי דעת טפי. והכלל שכתבו התוס' נאמר רק בדעת ר"י ור' אסי. ע"ע בריטב"א בקידושין מב. שכתב על קושית תוס' על ר' יהודה מאיש זוכה דהתם גזה"כ לענין קרבן פסח אבל בעלמא זוכה לאחרים. וע' מה שכתבנו מזה בס"ד בקידושין בגדר המינוי בק"פ.

בעיקר הכלל שכתבו התוס' דלר"י קטן יכול להיות שליח בדבר ששייך בו ע' בפנ"י שהקשה דא"כ קטנה תהיה שליח לקבלת גט כיון שקטנה מקבלת גיטה. וכתב בזה התור"ג דשאני גט שאין הקטנה פועלת כלום במעשה

הגירושין ע"ש. וע' לקמן סה. על מתני' דקטנה שאמרה התקבל מש"כ בזה בשם האו"ש.

דף סה.

מערימין על מע"ש. מהא דמזכה מעות לקטן והקטן מחלל פירות של הבעלים על מעותיו מוכיחה הגמ' שקטן זוכה לאחרים. ואינו מובן איזה זכייה לאחרים יש כאן. והרמב"ן כתב ב' דרכים בזה [בחלק מהדפוסים נמצא בהשמות בסוף המסכת] א. שהקטן זוכה את הפירות לבעלים מרשות מע"ש. ומשמע דס"ל שחילול מע"ש הוא כקונה את הפירות מרשות גבוה למ"ד מע"ש ממון גבוה ולא רק ענין של חילול קדושה ומוכח דס"ל דממון גבוה היינו ממש רשות של גבוה ולא כמובא באחרונים בשם הגר"ח דאינו אלא דין ממון גבוה [הובאו דבריו בתורת זרעים מע"ש פ"ד מ"ח ובכתבי הגר"ז זכאים דף ו. ובקו"ש ח"ב ס' כ"ן] דלדבריו החילול אינו אלא הורדת הקדושה וממילא הפירות שלו שגם בתחילה היו שלו ואין בזה שום צד של זכיה לאחרים [וגם מדברי התוס' שכתבו דמופלא הסמוך לאיש יכול לחלל מע"ש מוכח דאינו בגדר קנין אלא חילול קדושה]. ולתי' זה צ"ע אי חשיב כזכיה לאחרים למה מהני זכית קטן הא ליכא דא"מ על מעשה החילול. ב. עוד כתב הרמב"ן דאין הראיה מעצם החילול אלא מהקנאת המעות לקטן ואע"ג דאין זה זכיה לאחרים מ"מ מדמהני לחילול מע"ש מוכח דזוכה לעצמו מן התורה ואם זוכה לעצמו מן התורה ה"ה דזוכה לאחרים. דהיינו שלומד הרמב"ן שהמחלוקת אם זוכה לאחרים או לא הוא אם הזכיה לעצמו הוא מן התורה או מדרבנן דאם זוכה לעצמו מן התורה ה"ה שזוכה לאחרים ואם זוכה לעצמו מדרבנן לא תקנו שיזכה לאחרים. וכיון שמוכח שלעצמו זוכה מן התורה בדא"מ ה"ה דזוכה גם לאחרים. ולדברי הרמב"ן יוצא שלהלכה קי"ל שזכיה לעצמו בדא"מ מדרבנן. וגם יוצא שמצד שליחות מודה שמואל שאין חסרון והא דאינו

זוכה לאחרים הוא מפני שגם זכיה לעצמו מדרבנן ומוכח לפ"ז שגם לשמואל קטן איתא בשליחות בדבר שהוא שייך בו ולא כמו שנתבאר לעיל ששמואל חולק על כלל זה. ועוד מוכח ברמב"ן דס"ל שקנין דרבנן לא מהני לדאורייתא ומזה שמועיל קנין של קטן למע"ש מוכח דזוכה מן התורה. וע' לקמן בזה בדברי הרשב"א.

ונראה שיש לבאר עוד באופן פשוט ע"פ מה שנתבאר לעיל דלשיטת התוס' המחלוקת אם זוכה לאחרים הוא אם יש שליחות לקטן בדבר ששייך בו או לא א"כ שפיר פשטו מחילול מע"ש דאף דהתם אינו שייך כלל לענין של זוכה לאחרים ומה שקטן מחלל הוא בגלל הדין של מופלא הסמוך לאיש מ"מ מדמחלל לאחרים אע"ג דחילול מע"ש בעי בעלים ואחר שמחלל הוא מדין שליחות וע"כ דקטן יכול להיות שליח בדבר שהוא שייך בו וקשיא לשמואל. ונראה שזה כוונת התוס' בסד"ה ופדו שהקשו למה מחלל לאחרים הא ליכא דא"מ ותי' דכיון דמופלא הסמוך לאיש דאורייתא יכול לחלל לעצמו אף בליכא דא"מ ואם לגבי ממון זוכה לאחרים מן התורה כשדא"מ א"כ לענין חילול יש להועיל בלי דא"מ. וכוננתם כנ"ל דבזכיה זוכה בגלל דא"מ וחילול מע"ש מחלל בגלל מופלא הסמוך לאיש ואין שייכות בין שני הדינים אך ראית הגמ' היא דמה ששייך בו הקטן הוא יכול להיות שליח א"כ ה"ה לענין זכיה דשייך בו הקטן יכול להיות שליח לזכות לאחרים. וע' בגר"ח בפ"ד מזכיה ה"ו בד"ה ונראה שגם הקשה אמאי חשיב חילול מע"ש זכיה לאחרים ומביא ראיות שחילול מע"ש תלוי בבעלים ובעינן שליחות אך כתב בנוסח אחר וז"ל דכל פדיית מע"ש של אחרים חשיבא זוכה לבעלים של המעשר דחלות מעשיו בפדיונו וחילולו במע"ש של אחרים שבאמת הוא תלוי בדין בעל ודעת בעלים וכל קיומו הוא רק מדין זוכה לאחרים עכ"ל. נמצא ד' דרכים בביאור דברי הגמ'.

אי דאתיא ב' שערות וכו'. מוכח מכאן דאחרי הבאת סימנים כמו שאינה נמכרת ע"י אביה כך אינה מוכרת עצמה ואין בכלל מציאות של מוכרת עצמה באמה עבריה. ע' רשב"א וריטב"א. וכן הוכיחו התוס' בב"מ יב: וקשה מכאן על הרמב"ן בפרשת משפטים דגדולה מוכרת עצמה והובאו דבריו במל"מ פ"א מעבדים ה"ב.

במעשר בזה"ז דרבנן ובמסקנה תירצו בעציץ שאינו נקוב דרבנן. מבואר מזה דגם בזה"ז וגם עציץ שאינו נקוב נחשב דבר שאין לו עיקר מן התורה דלעיל מבואר שבמקום דאית ליה עיקר מן התורה תקנו כעין דאורייתא. וע' בריטב"א שכתב שמה שלא תרצו במעשר אילן או ירק שהם דרבנן משום דיש לו עיקר מן התורה ומבואר דס"ל דירק יש לו עיקר וזה"ז ועציץ אין לו עיקר. וכ"כ הרש"ש בשם התוס' בעירובין ע"ש. וע' בחזו"א דמאי ס' ט' סקכ"א דלענין ברירה שיש חילוק בין יש לו עיקר מן התורה לאין לו עיקר נחשב תרומה בזה"ז כיש לו עיקר ואין בו ברירה. ומביא שבסוגיין מבואר דאין לו עיקר מן התורה וכתב ע"ז דאין כל הנושאים שוים ולענין ברירה מחמירין טפי ע"ש.

ואמה עבריה בזה"ז מי איכא. קשה מכאן על הריטב"א בקידושין סט. שכתב שיש קנין הגוף בעבד עברי גם בזה"ז ע"ש וע' מש"כ בזה החזו"א אבה"ע ס' קל"ד לדף מו. סק"ז.

תוד"ה ואמה עבריה. כתבו דהוי מצי למיפרך אי בזה"ז למה לו להערים הרי יכול לחלל שוה מנה על ש"פ וחומשה. מבואר דס"ל שאינו יכול לחלל שוה מנה הוא וחומשו על פרוטה אלא צריך לחלל את החומש על חומש פרוטה חוץ מהפרוטה שעליו מחלל את הקרן. וכתב החזו"א בדמאי ס' ג' סקט"ז ד"ה ומיהו שהתוס' כאן חולקים על התוס' בב"מ נד. שכתבו שיכול לחלל שוה מנה הוא וחומשו על

פרוטה. דכמו שמחלל את כל המנה על פרוטה כך גם החומש שהוא מוסיף מחלל על אותה פרוטה ומחלל מנה וחומש על פרוטה. ורק כשמחלל שוה בשוה צריך להוסיף מעות בשביל חילול החומש. וע' בקה"י זרעים ס' כ"ב שהקשה על התוס' בב"מ איך מחלל שוה מנה וחומשו על פרוטה דבמה נחשב שהוסיף חומש הרי מעולם לא חל קדושת מע"ש על החומש. וזה סברת התוס' כאן דס"ל שבאמת אינו יכול לחלל הכל על פרוטה אלא מוסיף ממון לחילול החומש חוץ מהפרוטה שעליו מחלל את הקרן. אמנם אכתי צ"כ בדברי התוס' כאן למה הצריכו חומש פרוטה לחילול החומש הא מדלא כתבו שצריך עוד פרוטה לחילול החומש מוכח דאינו חילול בפנ"ע אלא חילול אחד עם הקרן א"כ אמאי בעינן חומש פרוטה לחילול החומש הא יכול לחלל גם את החומש על פחות משויו אלא שצריך לחלל את החומש מחוץ לפרוטה שעליו מחלל את הקרן ויחלל הוא על פרוטה והחומש על עוד כל דהו. ואין לומר דס"ל דרק חילול הקרן שנמצא בעולם וקדוש בקדושת מע"ש יכול לחלל על פחות משויו. אבל החומש שאינו בעולם עד שמחללו א"כ נחשב שהוסיף רק לפי מה שחילל וצריך לחלל את החומש בשויו שהרי לא כתבו שמחלל את המנה על פרוטה ואת החומש לפי שויו שא"כ היה צריך כ"ה פרוטות לחומש. אע"כ ס"ל שגם את החומש יכול לחלל על פחות משויו אלא בעינן שיהיה ניכר תוספת חומש לכן אינו מחללו בתוך הפרוטה של חילול הקרן אך אמאי בעי חומש פרוטה לחילול החומש ולא סגי בפחות מזה. וכן למ"ד דבעינן בחומשה ש"פ וא"א לחלל מע"ש אא"כ שוה לפחות ד' פרוטות כדי שיהא חומשו ש"פ אמאי כתבו דבעינן חמש פרוטות הא סגי בב' פרוטות אחת לחילול הד' פרוטות של הקרן ואחת לחילול החומש.

ונראה שמוכח מתוס' זה כחידושו של הקה"י הנ"ל שכתב ליישב קושיתו על הא

הפשט שחייב בחומש של מנה ומחלל הכל על פרוטה. ולקה"י מחלל המנה על ד' חמישיות הפרוטה וכל חיוב חומש שעליו הוא חומש פרוטה. והתוס' כאן פליגי וס"ל דכיון שגם בלי תוספת חומש היה מוכרח פרוטה בשביל חילול הקרן ליכא הוספת חומש א"כ מוסיף עוד ממון חוץ מהפרוטה שעליו מחלל את החומש. אבל מהתוס' כאן מוכח כיסוד של הקה"י דכל חיוב החומש שעליו הוא חומש ממה שחילל עליו ולכן בעינן חומש פרוטה והא דלא סגי במחלל קרן על ד' חמישיות פרוטה ואז יתחייב בחומש רק חומש פרוטה משום דהכא ס"ל דאין זה נחשב תוספת חומש שגם אם לא היה חיוב חומש היה מוכרח כל הפרוטה לקרן ודו"ק.

תוד"ה צרור וזורקו. וא"ת דתנן במי שמת וכו'. הקצה"ח בס' רל"ה סק"ד כתב לישב קושית התוס' ע"פ מה שמאריך שם לבאר דהא דמהני דא"מ בלי דעת קונה אינו משום שכשיש דעת מקנה לא בעינן דעת קונה דלעולם כדי שיחול קנין בעינן גם דעת מקנה וגם דעת קונה אלא שמדין זכין לאדם שלא בפניו נעשה המקנה שלוחו של הקונה לקנות בשבילו והמקנה עושה שתי פעולות גם הקנאה עם דעת מקנה וגם מכרין לקנות בשביל הקונה והוי שלוחו לענין כוונת קנין של הקונה מדין זכין. ואף שאין המקנה יכול לזכות ע"י עצמו לאחר היינו רק שאת מעשה הקנין אינו יכול לעשות וצריך לזכות ע"י אחר אבל כשהקונה בעצמו עושה את מעשה הקנין יכול המקנה לכרין לקנות בשביל הקונה וא"כ יש גם דעת מקנה וגם דעת קונה. ובוה מיושב קושית התוס' דזכין לקטן משום שאינו יכול לקנות בעצמו ואף שבדא"מ קונה זה גופא בגלל הדין של זכין לקטן.

א"נ בקנין חליפין. דהיינו דאף שקטן קונה מן התורה בדא"מ בקנין חליפין אינו קונה. והיה מקום לומר שנקטו חליפין בדוקא דחזינן בכמה דוכתי דחליפין גרע משאר קנינים

דלתוס' בב"מ מחלל הוא וחומשו על ש"פ במה נחשב שהוסיף חומש. וכתב לחדש דחיוב חומש אינו תלוי בשווי הפירות שמחלל אלא לפי מה שמחלל עליו ואם מחלל שוה מנה על שוה חמישים חיוב החומש הוא חומש מחמישים ולא ממנה. וכשמחלל שוה מנה וחומשו על פרוטה הרי הוא מחלל את הקרן על ד' חמישיות הפרוטה וכל חיוב החומש שעליו הוא חומש פרוטה נמצא שחילל הקרן על ד' חמישיות וחילל החומש בשווי על חומש פרוטה. אבל לחלל חומש על פחות משווי אי אפשר אלא שעיקר חיוב החומש הוא חומש ממה שחל עליו חילול הקרן. ולפ"ז ניחא תוס' דידן. שלעולם ס"ל דחומש מחלל רק בשווי שאם יחלל החומש על פחות משווי הרי שלא הוסיף חומש ורק לענין הקרן יש דין שוה מנה על ש"פ. ומה דסגי בחומש פרוטה הוא משום שחילל את הקרן על פרוטה א"כ כל חיוב חומש שעליו הוא חומש פרוטה ואת זה מחלל בשווי. אבל אם כפשוטו דחיוב חומש הוא לפי שווי הפירות א"כ חיוב חומש הוא כ"ה פרוטות ואם מחללו על חומש פרוטה ע"כ שמחלל החומש על פחות משווי וא"כ קשיא אמאי בעי חומש פרוטה למה לא סגי בפחות. אבל לקה"י י"ל דאינו יכול לחלל חומש על פחות משווי ומה שלא צריך להוסיף רבע מנה הוא משום שחילל את הקרן על פרוטה וכל חיוב החומש שעליו הוא חומש פרוטה ואת זה מחלל בשווי. ולכן למ"ד דבעינן בחומשו פרוטה מוכרח לחלל את הקרן על ד' פרוטות דאל"כ ליכא חיוב חומש כלל דאין חומש פחות מפרוטה ואם יחלל מנה על פחות מד' פרוטות ליכא חיוב חומש דחיובו תלוי בשווי שעליו מחלל את הקרן ולא בשווי הפירות שמחלל. ורק כשמחלל המנה על ד' פרוטות יהיה חיוב חומש שוה פרוטה.

נמצא דנקודת המחלוקת בין תוס' כאן לתוס' בב"מ הוא דהתם ס"ל שיכול לכלול את כל החילול של הוא וחומשו בפרוטה ובפשטות

דהתוס' בב"ב מ. הסתפקו אולי בקנין סודר בעינן עדות לקיומי ומוכח מדבריהם דבשאר קנינים פשיטא להו דלא בעינן עדים אלא לברורי. ואף שמסקנת התוס' דלא בעינן עדות לקיומי בקנין סודר שיטת הראב"ד שהובא ברשב"א שם וכן בהשגות הראב"ד על הרמב"ם פ"ה ממכירה ה"ט שסודר בעי עדות לקיומי וכן נראה מדברי הרשב"ם כמו שכתבנו בס"ד בב"ב שם. והטעם דבכל הקנינים יש מעשה שמובן שראוי להיות סיבה לקנין כגון משיכה והגבהה שהם הכנסה לרשותו או כסף שהוא תשלום עבור החפץ או חזקה שנוהג מנהג בעלים אבל סודר הוא מעשה בעלמא ובוה בעינן עדות ליחד מעשה זה למעשה קנין. ומה"ט סובר ר' שמעיה בתוס' בקידושין כו: דקנין סודר מהני דוקא בפני הקונה ע"ש ומה"ט כתבו דאף דבשאר קנינים מהני דא"מ בסודר לא מהני דבעינן דעתו של הקונה להחשיב מעשה זה למעשה קנין. וכן נראה מלשון הריטב"א שכתב שחליפין לא מהני מפני שאינו מדרכי ההקנאה כלל. אמנם הר"ן כתב דכי אמרינן זוכה לעצמו דוקא כשהגיע לידו אבל הקנאה אחרת כגון אגב וחליפין לא לפי שהקטן אינו יודע בדרכי הקנאה כלל. משמע לכאורה מדבריו שקונה רק ע"י הכנסת החפץ לרשותו. ולכאורה לדבריו גם בכסף לא יקנה. אמנם בשו"ע ס' רל"ה סע' ד' מבואר דרק באופן שכסף קונה רק לענין מי שפרע אין מי שפרע בקטן אבל באופן שכסף קונה קנין גמור גם קטן קונה קנין גמור ע"י כסף כמש"כ הנתיבות בסק"ט. ואולי גם הר"ן לא בא לאפוקי קנין כסף אלא רק חליפין ואגב.

הרשב"א כתב עוד טעם דלא מהני להקנות לקטן בחליפין בדא"מ שאין הקטן יכול להקנות הסודר למקנה וטעם זה שייך גם בקנין כסף דבעינן שהקונה יקנה המעות למוכר וקטן אינו יכול להקנות. אך כ"ז רק בצרור וזורקו שקונה ואינו מקנה אבל משהגיע לעונת הפעוטות שמקחו מקח במטלטלין א"כ יכול

להקנות המעות והסודר כמבואר בלשון הרשב"א שכתב שהמשנה בב"ב מיירי לפני פעוטות. ונראה שגם תוס' מודו בזה שלפני פעוטות לא יתכן שיקנה בכסף ובחליפין מפני שאינו יכול להקנות את הסודר ואת הכסף אלא דלא ניחא להו בתי' זה לאוקמי מתני' דב"ב דוקא לפני פעוטות. ובשו"ע הדין של קטן הקונה בכסף ובחליפין נזכר רק בס' רל"ה סע' ד' ה' לענין פעוטות ולא בס' רמ"ג לענין צרור וזורקו דהתם פשוט דלא מהני כסף וחליפין מפני שאינו יכול להקנות הסודר והכסף.

כנגדן בקטנה מתקדשת למיאון.

במשנה ביבמות קז: מבואר שהזמן שמתקדשת למיאון הוא משודעת לשמור קידושיה. וכאן מבואר לגרסת רש"י שמתקדשת למיאון מצרור וזורקו אע"ג שלענין גירושין אינה מתגרשת עד פעוטות וגם לגבי גט מבואר במשנה שהשיעור הוא יודעת לשמור גיטה. ולגרסת הרי"ף קשיא איפכא דס"ל שמתגרשת מצרור וזורקו ונחשב יודעת לשמור גיטה ולענין קידושי מיאון שתלוי ביודעת לשמור קידושיה אינה מתקדשת עד פעוטות. וע' בר"ן מש"כ בזה. וע' בסמוך מש"כ בזה בשם הראב"ד.

רש"י ד"ה וכנגדן בקטנה. ז"ל חשיב

לה יודעת לשמור קידושיה ומתקדשת בקידושי אמה או אחיה לדעתה או בקבלת עצמה אם יתומה היא עכ"ל. הב"ש בס' קנ"ה למד ב' חידושי דינים מלשון רש"י. א. הרמ"א בסע' ב' כתב בשם י"א שקטנה יתומה שקדשה עצמה שלא לדעת אמה ואחיה אינה מקודשת ואינה צריכה מיאון דס"ל שהתקנה היתה שתתקדש דוקא ע"י אמה ואחיה. וכתב הב"ש בסק"ה שברמב"ם בפ"ד מאישות מבואר שיכולה לקדש את עצמה גם בלי אמה ואחיה ומוסיף הב"ש דכן משמע ברש"י [ולא נראה לב"ש לחלק בין אם יש לה אם לבין יתומה שאין לה אם]. וכן מבואר בראב"ד על הרי"ף שכתב

דקונה בדא"מ מצרור וזורקו ולשון מקח משמע שיש מקנה ולא במציאה או הפקר. אך למה שנתבאר לעיל שאינו יכול לקנות בקנין כסף מפני שאינו יכול להקנות המעות ניחא דאחרי תקנת פערטות יכול להקנות המעות ושפיר קונה ע"י קנין כסף במקום שכסף קונה קנין גמור וניחא הלשון מקחן מקח וממכרן ממכר.

כשם שמקחו מקח כך מתנתו מתנה כמבואר לעיל נט. ונחלקו הראשונים לענין מחילתו אי הוי מחילה או לא. התוס' בכתובות פו. ד"ה תזיל וכן בדף קז. ד"ה קטנה כתבו דמהני מחילתם של פערטות. והראב"ד בפכ"ט ממכירה ה"ח ס"ל דלא מהני מחילתו וה"ה לומד שגם הרמב"ם מודה בעלמא וחולק רק לענין אונאה ע"ש. והרמ"א פסק בס' רל"ה סע' א' דמהני מחילה ומקורו מהרמב"ן כמבואר בסמ"ע סק"ד. וע' בגאון שם סק"ט שהא דמבואר בכמה מקומות דקטנים לאו בני מחילה היינו שאף במקום שבגדול יש אומדנא שמוחל בקטן אין אומדנא אבל כשמוחל בפירוש מהני מחילת קטן אם הגיע לפערטות. ולענין להתחייב לקטן ע' בריטב"א דלא מהני דצריך הקטן לזכות בחיוב.

כתב הרשב"א בד"ה הא לכם דהא דמבואר בסוכה מו: לא לקני אינש לוליבא לינוקא דמקנא קני ואקנויי לא מקני היינו לפני שיגיע לפערטות אבל אח"כ אפשר להקנות לו שיכול להקנות חזרה מתקנת פערטות וכ"כ הר"ן בסוכה. וכתב הלח"מ בפ"ח מהל' לולב ה"י שהרמב"ם חולק דס"ל שקונה בדא"מ מן התורה והקנאתו חזרה הוא מדרבנן מתקנת פערטות. ובדעת הר"ן כתב הלח"מ דס"ל כשיטת רש"י שגם מה שקונה בדא"מ אינו אלא מדרבנן לכן מהני מה שמקנה חזרה מדרבנן. ועוד י"ל דהר"ן ס"ל שקנין דרבנן מהני לדאורייתא לכן ס"ל דאף שקנה מן התורה סגי במה שמקנה חזרה בקנין דרבנן דהפקר ב"ד הפקר ומהני לדאורייתא. ולהלכה מובא בזה ב'

לישב הא דמשמע הכא [לגרסת הרי"ף] דמתקדשת למיאון דוקא מגיל פערטות ובמשנה ביבמות מבואר שהזמן הוא כשיודעת לשמור קידושה וזה לכאורה שוה לזמן של יודעת לשמור גיטה שהוא בצרור וזורקו. וכתב הראב"ד שיש ב' זמנים לקידושי מיאון. המשנה ביבמות מיירי במתקדשת ע"י אמה ואחיה והתם סגי בידעת לשמור קידושה דהיינו מצרור וזורקו והכא מיירי שמתקדשת בעצמה ולזה בעינן שתגיע לעונת הפערטות. הרי דס"ל דיש קידושי מיאון גם במתקדשת בלי אמה ואחיה. [לגרסת רש"י אין לתרץ על דרך זה שבמשנה ביבמות מפורש דמיירי במתקדשת ע"י אמה ואחיה]. וכדברי הראב"ד כתב גם הנ"י ביבמות בשם הריטב"א והובא להלכה בס' קנ"ה ברמ"א סע' ב' וע' בגאון סק"ב. ב. עוד יש ללמוד מלשון רש"י דיש לעיין בגדר קידושי אמה ואחיה אם הם עושים את מעשה הקנין דומיא דאב בקידושי בתו מן התורה או שאין הם אלא כאפוטרופסים לסדר עניני הקידושין אבל עצם מעשה הקידושין נעשה ע"י הקטנה בעצמה. הב"ש בסק"א כתב בשם הרמב"ן שאם אמה ואחיה קבלו קידושין והבת בעצמה לא קיבלה א"צ מיאון אא"כ גם השיאוה שלא מצינו שליחות לקטן. ומבואר דלענין הקידושין אין הם המקבלים והמקנים אלא הבת בעצמה היא המתקדשת והמקנה. ובסק"ה כתב הב"ש שמרש"י כאן משמע דלא ס"ל כרמב"ן. וכוונתו דברש"י מבואר שיש שני אופני קידושי מיאון א. ע"י אמה ואחיה. ב. ע"י עצמה. משמע דע"י אמה ואחיה הם המקדשים ולא הבת. וביותר מבואר כן בראב"ד הנ"ל שכתב שע"י אמה ואחיה מתקדשת מצרור וזורקו וע"י עצמה רק מגיל פערטות. ואי נימא שתמיד היא המקנה לא מסתבר לחלק בזה.

הפעוטות מקחן מקח. יש לעיין בלשון זה שהוא לשון המשנה לעיל נט. דמקחן מקח היינו כשקנו וממכרן מכר היינו שמכרו ולכאורה לענין לקנות לא בעינן לתקנת פערטות

דעות באור"ח ס' תרנ"ח סע' ו' ע"ש. אך דברי הרשב"א בזה לכאורה אינם מובנים דמזה שכתב שאחרי פעוטות אפשר להקנות לקטן מוכח או דס"ל דזכיית קטן בדא"מ הוא מדרבנן ולכן מהני שמחזיר בקנין דרבנן או דס"ל דקנין דרבנן מהני לדאורייתא ומדבריו בתחילת הדיבור מבואר בהדיא דס"ל שקטן קונה מן התורה בדא"מ וגם מוכח בדבריו שקנין דרבנן לא מהני לדאורייתא שכתב שממה שמהני הקנאה לקטן לצורך חילול מע"ש מוכח דזכיית קטן בדא"מ הוא מן התורה הרי דס"ל שאם קונה רק מדרבנן לא מהני קנינו לענין מילי דאורייתא א"כ תימא איך כתב דקטן שקנה בדא"מ וזכה מן התורה חוזר ומקנה מתקנת פעוטות הרי זה יתכן רק אם זכיית קטן בדא"מ הוא מדרבנן או אם קנין דרבנן מהני לדאורייתא והרשב"א ס"ל שזכייתו מן התורה וקנין דרבנן לא מהני לדאורייתא. כן תמה השעה"מ בסוף הל' לולב על דברי הרשב"א ע"ש.

במטלטלין. אבל בקרקע לא תקנו ואינו קונה או מוכר עד שיגדיל. ולענין שכירות קרקע ע' נתיבות ס' רל"ה סק"י שמחלק בין לשכור ובין להשכיר.

כנגדן בקטנה חולצת. רש"י פירש דקאי כמ"ד תוך הזמן כאחר הזמן. ר' שמואל מפרש דקאי על עונת נדרים של קטן דהיינו י"ב שבזה היא גדולה. ור"ת מפרש דקאי כר' יוסי דס"ל דקטנה חולצת בפעוטות. ויש לע' בסברת ר' יוסי אי אין הלכה של גדולה בחליצה אמאי בעינן פעוטות. וע' בתוס' ביבמות קד' ד"ה והא שהקשו לרבנן אמאי בעינן קרא שקטנה אינה חולצת ת"ל דאין לה דעת ובעינן כוונה לחליצה. ות"י כיון שחולצת בפני ב"ד הרי זה כגדול עומד ע"ג ומלמדים אותה לכוין. נע' בקוב"ה ע"ס ע"ו אות א' ואות ט' שמבאר למה בכוונת חליצה מהני גדול ע"ג ולא בשאר קנינים]. וא"כ י"ל כיון דבעינן כוונה לחליצה אף דר' יוסי לא ממעט קטנה וס"ל דמהני גדול

עומד ע"ג היינו דוקא בפעוטות שיש קצת דעת ומהני מה שמלמדים אותה לכוין. ואין להקשות מלשמה בגט דמהני גדול ע"ג לפני פעוטות דבגט מהני גדול ע"ג אפילו בשוטה וחליצה לא מהני בשוטה וכתבו התוס' שהוא משום שבחליצה יש ריבוי דברים יותר מבגט, וקטנה לפני פעוטות היא כשוטה. הראב"ד על הרי"ף מבאר הא דחולצת בעונת נדרים דאין הכונה לזמן של מופלא הסמוך לאיש אלא שבזה רק אם מבין ענין נדרים נדרו נדר אלא הכוונה עונת נדרים שנדרו נדר בלי בדיקה דהיינו קטנה בת י"ב וקטן בן י"ג ולכן א"ש דכנגדן בקטנה חולצת.

למכור בנכסי אביו עד שיהא בן כ'. ע' בר"ן דתקנו כן כיון דלא טרח בהו זילי גביה ומוזיל בהו אבל נכסיו שלו שלא ירש מאביו מוכר לפני כ'. ומביא הר"ן ששיטת הרשב"א שתקנו רק בבן בירושת אביו אבל בן שיוורש שאר קרוביו או בת שיוורשת אביה מוכרים לפני כ'. אך מביא שרוב הראשונים חולקים.

קטנה שאמרה התקבל לי גיטי וכו' שאין קטן עושה שליח. הרמב"ם בפ"ו מגירושין ה"ט כתב דהא דאין קטנה עושה שליח לקבלה הוא משום דבעינן עדים ואין מעידים על קטן. והראב"ד כתב ע"ז זה הטעם אין לו טעם ולא ריח אלא הטעם הוא דכתיב אתם גם אתם ומי שאינו בן דעת נתמעט משליחות. דהיינו שחולק בתרתי. דס"ל שטעם הרמב"ם אינו נכון דאין בזה חסרון של מעידים על הקטן וגם חולק דלא צריך לטעם זה דנתמעט קטן מאתם. והקשה הלח"מ לדברי הרמב"ם בשליחות על ממון או הפרשת תרומה דלא בעינן עדות לקיומי למה קטן אינו עושה שליח. וכתב בזה הקצה"ח בס' קפ"ח סק"ג שרש"י בב"מ עא: כתב שהמקור דאין שליחות לקטן הוא מאתם גם אתם וקשה דקרא דאתם כולל קטן מופלא הסמוך לאיש שיכול לתרום

לא נכתב לשמה ואינה ראויה לקבל אותו. וכן לענין הפרשת תרומה נחשב שקטן אינו שייך בו אף שלעצמו יכול להפריש במופלא הסמוך לאיש מ"מ בכרי זה של חברו אינו שייך ואינו יכול להיות שליח. ורק לענין זכיה שזכיה זו שזוכה לחברו יכול לזכות לעצמו נחשב שהקטן שייך בו. וזה דלא כמהרש"א שהובא לעיל דכתב דקטן מופלא שתורם לעצמו יכול גם להיות שליח לתרום דנחשב ששייך בדבר זה.

בביאור מחלוקת הרמב"ם והראב"ד אם יש חסרון דאין מעידים על הקטן בקטן שעושה שליח ע' בשערי יושר ש"ז פי"ז ד"ה ועוד פליגי דתלוי במה שנחלקו הראשונים אם ראיית עדים במקום שצריך עדות לקיום הדבר נחשב כהגדת עדות או כראיית עדות. דהתוס' במכות ו. ס"ל שנחשב כראיה ולא כהגדה לענין הדין של נמצא אחר קו"פ עדות כולן בטילה. והריטב"א בקידושין מג. חולק וס"ל דכיון שמהני עדותן שיחול הקידושין ה"ז כהגדת עדות [דבריו הובאו בקצה"ח ס' ל"ו סק"א]. והדין של אין מעידים על קטן נאמר בהגדת עדות ולא בראיית עדות והרמב"ם ס"ל כריטב"א והראב"ד כתוס'.

הבא ל"י גיטי ממקום פלוגי וכו'. הר"ן בריש פרקין כתב דמוכח מכאן כהרמב"ם שהאשה עושה שליח הבאה ולכן ס"ד שיש קפידא על מינוי השליחות להבאה קמ"ל דאינה מקפידה. אבל אי נימא שאינה אלא ממציאה לבעל שליח והמינוי נעשה רק ע"י הבעל איזה ה"א יש לומר שיש קפידא מצידה.

תוד"ה התקבל דכל אחת היא לו בחזקת התר וגם אין ביד השליח לעשות שליחותו. ע' לעיל סד. שנתבאר דשני טעמי התוס' צריכים זל"ז דמה שאין חזקה אינו מספיק דאכתי תאסר מספק וגם חזקת התר לבד אינו סיבה להתיר כיון שודאי שאחת נתקדשה והספק מי היא בזה

ואמאי אינו יכול לעשות שליח. ובריש פ"ב דקידושין כתב שנלמד מושילח דמיירי בגדול המגרש ורק באופן זה ילפינן מושילח שהבעל עושה שליח. וגם זה קשה דמנין שקטן נתמעט משליחות לקבלה הא המתגרשת יכולה להיות קטנה א"כ קרא דושילחה מיירי נמי בקטנה וא"כ היא בכלל הריבוי שהאשה עושה שליח. וכתב הקצות שמה"ט הוצרך הרמב"ם לטעם אחר בשליח קבלה אבל אחר שיש טעמו של הרמב"ם א"כ ע"כ קרא דמרבה שליח לקבלה מיירי בגדולה דבקטנה אין מעידים על הקטן ואחרי שקרא מיירי בגדולה אין מקור לחדש שליחות בקטנה גם באופן שלא בעינן עדים, ומיושב קושיותיו של הלח"מ.

האו"ש בפ"י מאישות ה"ב ד"ה ונראה מבאר ע"פ התוס' לעיל שכתבו בדבר ששייך בו הקטן לא נתמעט משליחות. ואף דהתוס' שם כתבו כן לענין שקטן יהיה שליח לומר האו"ש דה"ה לענין לעשות שליח. והיה קשה לרמב"ם דקטנה שייכת בקבלת גט ולמה לא תוכל לעשות שליח לקבל גיטה [והובא לעיל שהפנ"י שהקשה כן על התוס' והתור"ג מיישב ע"ש] לכן כתב הרמב"ם טעם חדש בשליח קבלה. אבל בעלמא מודה דאין קטן עושה שליח אף דלא בעינן עדות. ומבואר דנקט האו"ש בדעת הרמב"ם דסברת התוס' דקטן יכול להיות שליח בדבר שהוא שייך בו לא נאמר דוקא בדעת ר' יהודה דס"ל דזוכה גם לאחרים אלא גם להלכה דקי"ל שזוכה לעצמו ואינו זוכה לאחרים. ולעיל נתבאר בדעת התוס' דבזה גופא פליגי וקי"ל כשמואל דאינו זוכה לאחרים דאין שליחות לקטן גם בדבר ששייך בו. ומוסיף האו"ש דסברת הרמב"ם שייכת רק בקטנה שעושה שליח לקבלה אבל כשקטן הוא שליח לקבלה אין העדות עליו ואמאי אין קטן יכול להיות שליח לקבל גט. וכתב בזה האו"ש דרק לענין לעשות נחשב שהיא שייכת שיכולה לקבל בעצמה. אבל לענין שקטנה תהיה שליח לקבל אין זה נחשב דבר ששייכת בו דגט זה

סובר רבה שאם אמר לשלוחו לערב בתמרים ועירב בגרוגרות אף דליכא קפידא נחשב שינוי בשליחות ואינו עירוב. ורב יוסף ס"ל שרק בגט שמקפיד דהתם ניחא ליה דתיתזל הקפידא גורמת שהשינוי אינו בכלל השליחות אבל בתמרים וגרוגרות דליכא קפידא אין השינוי מבטל את השליחות. וע' במחנ"א בהל' גירושין פ"ט דין ל"ג שדן באריכות בענין שינוי בלי קפידא ומביא שהמהריק"ו כתב שגם במקום דליכא קפידא כלל אפילו שינוי כל דהו מבטל את השליחות. וכתב ע"ז המחנ"א דבלשון רש"י כאן מבואר דפליגי בזה רבה ור"י. ומביא שהרשב"א בקידושין מח: פסק כר"י וכ"כ המ"מ בפ"ו מעירובין הכ"ג בשם הרשב"א. אבל הרמב"ם פסק שם כרבה. ובהמשך דבריו כתב המחנ"א לדחות שגם לרבה היכא דאין קפידא כלל אין השינוי מבטל השליחות וכוונת רש"י רק דאע"ג דמסתמא אין הדרך להקפיד מ"מ כיון שפירש השליחות באופן זה גילה דעתו שמקפיד. אבל במקום דליכא מקום להקפדה כלל אין השינוי מבטל השליחות אפילו לרבה.

לשיטת התוס' מסתפק הר"ן מה סברת ר"י דמחלק בין בשלו לבין בשל חברו. בתחילה כתב דמדאמר ר"י שבשל חברו עירובו עירוב מוכח דס"ל שבמקום דליכא קפידא אין השינוי מבטל השליחות ושלו מש"ה אין עירובו עירוב משום דאיכא למקפד בהכי. ואח"כ כתב דלעולם לר"י לאו בקפידא תליא מילתא וכל שינוי מבטל השליחות והא דבשל חברו עירובו עירוב הוא משום דאינו נחשב שינוי כלל. וכ"ז לר"י אבל לרבה שלא מחלק בין בשלו לבשל חברו מוכח דס"ל שגם בשל חברו השליחות בטלה או משום דשינוי בלי קפידא גם מבטל השליחות או משום דס"ל שגם בזה גילה דעתו שמקפיד. ואין מחלוקת בין רש"י לתוס' בדעת רבה אלא רק בדעת ר"י. וכן מוכח בגמ' דהקשו משוכך רק לר"י ולא לרבה משום דלרבה כל שינוי מבטל. וא"כ לרמב"ם ושו"ע שפסקו

לכאורה לא שייך להתיר מכח חזקה אלא כיון דליכא חזקה ואינו ודאי שאחת נתקדשה שוב אפשר להתירה מכח חזקה.

דף סה:

תוד"ה גיטא לא הוי. א"נ מבבל עד מתא מחסיא הוי הכל שליח לקבלה וכו'. האמרי משה בס' כ' אות ו' לומד בכוונת התוס' שעשתה אותו שליח הבאה לקבל הגט בבבל, ובמתא מחסיא נעשה שליח קבלה ממש. ולא הוי טלי גיטך דלענין הנתינה הוא שליח גם בבבל אלא שאין ידו כידה לענין חלות הגירושין ככל שליח הבאה דבעינן שיגיע גט ליד האשה אלא שבמתא מחסיא הוא שליח קבלה ממש ונחשב כהגיע ליד האשה. וכן לומד האור"ש בפ"ו מגירושין ה"ח ד"ה ומה בביאור תי' התוס'. אמנם הראשונים כתבו תי' התוס' ואח"כ הוסיפו דלראשונים דס"ל שאשה עושה שליח הבאה ניחא דעד מתא מחסיא הוא שליח הבאה ומשם הוי שליח קבלה. כן הוא בר"ן וברשב"א ומבואר שהם שני תירוצים. אלא כוונת התוס' דהוי שליח קבלה ממש אלא שיש תנאי במינוי השליחות לקבלה שהוא שליח רק לענין קבלת גט שהגירושין יחולו כשיגיע למתא מחסיא. ואם הבעל יתן לשליח ע"מ שיחול עכשיו לא תהיה מגורשת כלל לכן מוכרח לתת גט לאחר זמן שיחול כשיגיע למתא מחסיא ולענין גט כזה הוא שליח קבלה גם בבבל ושפיר חשיב ונתן בידה. וכן מבואר בלשון הריטב"א דבעינן שהבעל יגרש לאחר זמן. משא"כ לתי' השני אפילו אם הבעל ירצה שיחול מיד אין הוא שליח קבלה ממש ולא יכול לחול הגט עד מתא מחסיא דרק שם הוא נהפך לשליח קבלה.

הא רבנן הא ר"א. לפי שיטת רש"י ביאור מחלוקת רבה ורב יוסף בזה הוא דרבה ס"ל שכל שינוי בשליחות אפילו שאין שום סיבה לקפידא אין השינוי בכלל השליחות ולכן

עירוב והשו"ע בס' ת"ט סע' י' ולרבה גם שינוי שאין בו קפידא מבטל את השליחות או מפני ששינוי מבטל גם בלי קפידא או מפני שגילה דעתו שמקפיד ולמה בהל' תרומות פסק הרמב"ם שהשינוי אינו מבטל אא"כ ביטל המשלח את השליחות.

שליחות שבקוה תרבוה. כתב הראב"ד בהשגות על הרי"ף שכל לשונות אלו שמועילים לגירושין או שהם ספק היינו דוקא שדיבר עמהם תחילה על עסקי גירושין דאל"כ מנא ידעינן שנתכוין לגירושין וכן מבואר בקידושין לענין המקדש בלשונות שאין הדרך לקדש בהם. והמ"מ בפ"ב מגירושין ה"י חולק ע"ש.

הוציאזה מזהו. מבואר בגמ' שיש לשונות שהם בודאי לשונות גירושין ומגורשת מדין ודאי, ויש לשונות שבודאי אינם לשון גירושין ואינה מגורשת כלל ויש לשונות מסופקים והיא ספק מגורשת. וכן נראה מלשון הרמב"ם בפ"ב ה"י ומלשון השו"ע ס' קמ"א סע' ט"ו. אך הב"ש שם סק"א כתב שמלשון רש"י בד"ה פטרוה שכתב דלא מהני משום דדילמא לשון פטור וחובה הוא. משמע שגם בלשונות אלו אין זה אלא ספק שמא לא כוון לגירושין אבל ספק מיהא איכא. וקשה א"כ מה נ"מ בין הלשונות שבודאי לא מועילים ללשונות המסופקים. ולולא דברי הב"ש היה נראה דאין ראיה מלשון רש"י כלל דלשונות המסופקים היינו שיש צד שהם לשונות של גירושין דהיינו שיש צד שמשמעות לשונות אלו הם יותר לגירושין מלדבר אחר. אבל הלשונות שבודאי אינם מועיל היינו שאין שום צד שמשמע גירושין יותר מדבר אחר ואף שגם לשון גירושין כלול בזה אין זה אמירה של גירושין כיון שאין שום סיבה להבין שכונתו לגירושין. דהיינו שאף שכתב רש"י ודלמא זה גורם שאינה אפילו ספק מגורשת.

כרבה כמש"כ ה"ה שהובא לעיל וכ"כ הגאון בס' ת"ט סע' י' נומביא שהרשב"א בת"ה פסק כר"י וזה כרשב"א בקידושין שהובא לעיל. ומה"ט צל"ע בדברי המ"ב שכתב בס' ת"ט סקנ"ג דהא דקי"ל בערב עלי בתמרים ועירב בגורגרות אינו עירוב הוא בין בשלו בין בשל חברו דבכל גווני הוי קפידא ואין חל השליחות וכתב ע"ז בשעה"צ סקנ"א שזה דלא כדעת התוס'. ולכאורה אינו מובן דהתוס' חולקים רק בדברי ר"י אבל כרבה ס"ל ממש כפרש"י ולמאי דקי"ל כרבה גם התוס' מודו דאין חילוק בין שלו לשל חברו מדלא תי' רבה הא והא רבנן וכן מוכח ממה שלא הקשו על רבה ממגדל ושובך. א"כ למאי דקי"ל כרבה אין חילוק בין שלו לשל חברו וגם שינוי של מגדל ושובך מבטל השליחות [ע' מג"א סקי"ח]. וכל דברי התוס' הם לר"י וצ"ע.

הרמב"ם כתב בפ"ד מתרומות ה"ט דמי ששלח שליח לתרום אינו יכול לבטל השליח שלא בפניו אבל אם שינה השליח משליחותו כגון שאמר לו תרום מן הצפון ותרום מן הדרום ובטלו המשלח אין הפרשת השליח חלה. והקשה הטור ביו"ד ס' של"א על הרמב"ם בתרתי א. דמקורו מהירושלמי והתם קאי אליבא דר"ל דס"ל שא"א לבטל שליח כמבואר בריש פ"ג דקידושין ואנן קי"ל כר"י שאפשר לבטל שליח שלא בפניו. ב. אם שינה שליח למה צריך שיבטל את השליח הרי הוא לא עשה שליחותו. וכתב ע"ז הב"י דמדברי ר' יוסף בסוגיין מוכח דשינוי שאין בו קפידא אינו מבטל השליחות. [אכתי קשה אם השינוי אינו מבטל למה כששינה יכול המשלח לבטל ואיך מצטרף שינוי השליח עם ביטול המשלח וע' מש"כ בזה הקה"י זרעים ס' ט' ובמה שכתבנו בס"ד בכתובות צט.]. ובגליון מהרש"א כאן תמה על דברי הב"י דאמנם רב יוסף ס"ל ששינוי בלי קפידא לא מבטל את השליחות אבל אנן קי"ל כרבה כמו שפסק הרמב"ם בהל'

דף סו.

גם לקמן עז: על תוד"ה ידה וע' מש"כ בזה לעיל מב: לגבי עבד שמכרו רבו לקנס.

אי מה מתנה ישנה לאחר מיתה

וכו'. כתב הטור בחו"מ ס' ר"נ שחכמים תקנו שדברי ש"מ ככתובין ומסורין דמי ולכשימות קונה למפרע משעת נתינה אפילו בלא קנין. וכתב הב"ח שמה שהכריח את הטור לומר שחל למפרע הוא משום דס"ל שלא יתכן שיקנה אחר מיתה דאין שטר לאחר מיתה. ולדברי הב"ח יהיה הפשט כאן דמשכ"מ מהני לאחר מיתה משום דחל למפרע אבל באופן שלא יכול לחול למפרע גם משכ"מ לא חל לאחר מיתה. וע' בקצה"ח בס' ר"נ סק"א שכתב שזה אמת שיש ראשונים דס"ל בסופ"ק דמתשכ"מ חל למפרע אבל אין הטעם כדברי הב"ח דמבואר בגמ' בב"ב קמב. שהנותן משכ"מ לעובר קנה כשילד. ובוזה אין לומר שזוכה למפרע דעובר אינו בר זכיה ומוכח מזה שגם הסוברים שמשכ"מ חל למפרע הטעם הוא מפני שכך תקנו חכמים ולא מפני שלא יכול לחול לאחר מיתה דחזינן שבאופן שלא יכול לחול למפרע זה חל לאחר מיתה. וע"ע מש"כ בענין זה לעיל יד: ובעיקר טענת הגמ' אי מה מתנה ישנה לאחר מיתה שגם גט יועיל לאחר מיתה הקשה רע"א דבמתנה זה תקנ"ח ובגט לא תקנו יעו"ש.

תוד"ה דמי חמרא.

הקשו דדמי חמרא הוא דשב"ל ות' בתירוץ הראשון דדמי חמרא היינו חמרא לדמי ומהני כדין דקל לפירות ובת' השני כתבו דכבר מכר היין והיה ברשותו דמי יין. וכתב רע"א ב' דרכים בהא דת' השני לא ס"ל כת' הראשון. א. ס"ל שסתם דמי חמרא לא משמע חמרא לדמי אבל אם יפרש חמרא לדמי לכו"ע מהני כדין דקל לפירות. ב. לת' השני אפילו יפרש חמרא לדמי לא מהני שרק בדקל שהפירות יוצאים מגופו שיין להקנות דקל לפירות משא"כ דמי יין שאין הדמים יוצאים מגוף היין. וסברא זו כתב רע"א

תוד"ה כדי ליפות.

שיטת התוס' שאם היה אומר חמרא או דמי חמרא נעשה שותף ביין ומפסיד לפי חלקו ולא דמי לבית בבתי דאם נפל מראהו נפול דהתם הקנה בית אחד מסוים ולא ידוע איזה משא"כ הכא עשאו שותף ביינו. אבל רש"י ס"ל דהכא הוי כבבית בבתי שכל ההפסד הוא על הלוקח, וכ"כ הרמב"ן. וע' בר"ן לעיל יג: דהאומר תנו מנה לפלוני כוונתו להקנות לו מנה מסוים בנכסיו דמבואר בגמ' שם דלמנה קבור לא חיישינן משמע שאם ידוע שנאבד מנה מראהו אבוד. אך היכא דאמר מנה מנכסי נחלקו הר"ן הריטב"א. דהר"ן ס"ל דלשון זה אינו דומה למנה מייני דכוונתו לאחריות דמנכסי היינו משלי. והב"י בס' רנ"ג מביא בשם שו"ת הריטב"א שחולק וס"ל דמנה מנכסי הוי כמנה מייני שהוא לאחריות ואם אבד מנה נותן לו מנה אחר.

כל השומע את קולי וכו'.

שיטת התוס' בת' הראשון שבין כל השומע קולי בין כל הרוצה הם לשון שליחות ורק לענין מודר הנאה יש קולא בלשונות אלו כיון שלא צוה לו לעצמו. ובת' השני כתבו לחלק בין כל השומע שזה שליחות ממש ויהיה אסור במודר הנאה לכל הרוצה דאינו שליחות ולכן מותר במודר הנאה וכל הרוצה לא מהני בגט. אך לא בארו בת' השני למה מהני לשון כל הרוצה בתרומה הא בתרומה בעינן שליחות. הרמב"ן כתב כת' השני של תוס' דכל הרוצה אינו שליחות ומבאר דאעפ"כ מהני בתרומה דתרומה לא צריך שליחות ממש אלא גילוי דעתא נמי מהני. ומוסיף הרמב"ן שכן מוכח בב"מ כב. לגבי כלך אצל יפות שאם נמצאו יפות תרומתו תרומה, וכ"כ הריטב"א ע"ש. ותמה הר"ן דמסקנת הגמ' בב"מ דלא מהני כלך אצל יפות אא"כ עשאו שליח דהמקור של שליחות הוא מאתם גם אתם

שנאמר בתרומה וע"כ בעינן בתרומה שליחות ולא סגי בגילוי דעת.

רע"א בב"מ כב. מבאר דברי הרמב"ן דאף שלשון כל הרוצה אינו לשון שליחות אבל הוי גילוי דעת דניחא ליה וממילא תורם מדין זכין. ורק בגט שהוא חוב ממש לא מהני גילוי דעת דניחא לה דחיישינן שמא חזרה כמבואר בירושלמי שהובא בראשונים בריש פירקין. אבל תרומה הוא עקרו זכות אלא שיש בזה צד חובה שרוצה לקיים המצוה בעצמו בזה כשמגלה דעתו דניחא חזור להיות זכות ומהני מדין זכין. ומה שמביא הרמב"ן ראייה לדבריו מב"מ מבאר רע"א שבה"א מבואר שם שאף שחברו תרם שלא מדעתו אם אח"כ מגלה דעתו דניחא ליה מהני. ומבואר בה"א דסגי בגילוי דעת בלי שליחות ממש. ומה שחזרו מזה במסקנה הוא רק מפני שצריך גילוי דעת לפני ההפרשה ולא מהני מה שמגלה דעתו אח"כ. אבל היכא דגילה דעתו דניחא ליה לפני ההפרשה יש ללמוד מב"מ דמהני דמזה לא חזרו במסקנה. דהיינו שמחלוקת הר"ן והרמב"ן הוא איך לפרש מסקנת הגמ' בב"מ. הר"ן ס"ל שלמסקנה לא מהני גילוי דעת דניחא ליה אלא בעינן דוקא שליחות ממש. והרמב"ן ס"ל שרק חזרו דבעינן ג"ד לפני ההפרשה אבל גם למסקנה מהני ג"ד ותורם מדין זכין ולא בעינן דוקא שליחות.

הקצה"ח בס' רמ"ג סק"ח מביא שהתה"ד כתב דמהני זכין על הפרשת תרומה ומה שבב"מ מבואר דבעינן דוקא שליחות היינו דלא מהני הגילוי של אח"כ אבל כשידוע שזה זכות בשעת הפרשה תורם מדין זכין בלי שליחות. והקצות מביא שהרשב"א בנדרים ל"ו כתב דלא מהני זכין בתורם משל חברו על של חברו אלא צריך דוקא שליחות כמבואר בגמ' בב"מ. ומכח דברי הרשב"א הקצות חולק על דברי התה"ד ע"ש. וענין זה הוא ממש מחלוקת הר"ן והרמב"ן הנ"ל. דהתה"ד ס"ל כרמב"ן שמוכח

בב"מ דמהני ג"ד ותורם מדין זכין ומה שלמסקנה לא מהני הוא רק כשגילה דעתו אח"כ. והרשב"א ס"ל כר"ן שלמסקנה לא מהני זכין בתרומה ובעינן שליחות. אך בקצות יש תוספת חידוש. שהר"ן לא כתב כן אלא באופן שיש צד חובה בזה ס"ל דאף שגילה דעתו דניחא ליה חיישינן שמא חזר בו. אבל הקצות מיירי באופן שמתקלקל העיסה והוי זכות ואעפ"כ למד מדברי הרשב"א דלא מהני בזה זכין אלא צריך שליחות ממש. עכ"פ לענין הגמ' בב"מ התה"ד הוא כרמב"ן דמוכח מהסוגיא בב"מ דמהני זכין והקצות והר"ן ס"ל דלמסקנת הגמ' בב"מ לא מהני זכין ובעינן דוקא שליחות.

עוד י"ל בישוב קושית הר"ן על הרמב"ן ממסקנת הגמ' בב"מ דהכ"מ בפ"ד מתרומות ה"ג כתב שהרמב"ם מפרש הדין של כלך אצל יפות בלי שליחות וכ"כ הבי"ד ביו"ד ס' של"א והגאון שם סקע"ו. וכתב הקצות בס' רס"ב סק"א שהרמב"ם פסק כהה"א של הגמ' בב"מ מכח הגמ' בקידושין נב: ע"ש, וא"כ שפיר הוכיח הרמב"ן מהה"א של הגמ' בב"מ כיון שבגמ' בקידושין מוכח דקי"ל כהה"א דב"מ. וצע"ק בדברי הקצות שבס' רמ"ג חולק להלכה על תה"ד וס"ל שלא מהני זכין בתרומה ובעינן דוקא שליחות כמסקנת הגמ' בב"מ, ובס' רס"ב סומך למעשה על שיטת הרמב"ם דקי"ל כהה"א של הגמ' בב"מ דמהני גילוי דעת בלי שליחות. ואי מהני ג"ד של אחר הפרשה כ"ש דמהני כשידוע בשעת הפרשה דניחא ליה.

לפי מה שנתבאר גם הרמב"ן מודה שכדי לתרום בשביל חברו צריך או שליחות או דין של זכין אבל אין צד שיועיל גילוי דעת בלי שליחות ובלי זכין. אך בקובצה"ע בהשמטה לס' ע"ב כתב שיש צד לומר דלא בעינן כלל בהפרשת תרומה בעלים אלא שאם יש בעלות של אחר זה מונע את כח ההפרשה של אחר ולכן יש צד בירושלמי שיכול לתרום על של

למסקנה דמשני דבור נחשב שעת הסכנה ולכן לא חוששים לצרה ה"ה דלא חיישינן לשד ולא בעינן שיראו בבואה דבבואה או שתי' זה נאמר רק על חשש צרה ולא לגבי שד ובעינן דחזו בבואה דבבואה.

הבריא שאמר כתבו וכו' רצה לשחק
בה. הקשה רע"א דהלשון רצה לשחק משמע שגם מה שאמר אין כוונתו אלא לשחק. וקשה ת"ל שאפילו אם באמת רצה שיכתבו מ"מ חסר שליחות על נתינה, ורק בשכ"מ שאמר כתבו יש אומדנא שרצה לתת ולא פירש דבריו כיון שטרוד והוי כאילו אמר תנו אבל בבריא שאינו טרוד אם לא אמר תנו חסר מינוי שליחות על הנתינה וגם אם לא רצה לשחק א"א לתת כיון שלא אמר תנו. וע' באחיעזר ח"א ס' כ"ח אות ב' שמביא בשם ר' גרשום בחולין דף ל"ט שכתב שכוונת המשנה שלא רק שלא נותנים שעל הנתינה לא היה מינוי כלל אלא אפילו לכתוב לא כותבים דכיון שלא אמר תנו תולים שגם מה שאמר כתבו אינו אלא לשחק וגם על הכתיבה ליכא שליחות. וכתב ע"ז האחיעזר דחידושו של ר' גרשום הוא נגד כל הפוסקים שהרמב"ם ושו"ע כתבו דבריא שאמר כתבו כותבים ורק לתת לא נותנים עד שיאמר תנו וא"כ קשה למה צריך לומר שרצה לשחק ת"ל שלא אמר תנו. וכתב בזה האחיעזר ע"פ מה שמבואר לקמן פא. דאיכא דקרי לנתינה כתיבה ולכן לולא שתולים שרצה לשחק היה בכלל כתבו מינוי שליחות גם על הנתינה אך כיון שהדרך הוא שבריא מפרש דבריו מדלא פירש תולים שאמר כן לשחק. ולפ"ז מה שבשכ"מ סגי בכתבו מפני שטרוד, במקום שקוראים לנתינה כתיבה אין צורך לומר שמוסיפים על דבריו מה שלא אמר, אלא כיון שטרוד לא חיישינן שרצה לשחק וממילא כלול בדבריו מינוי גם על הנתינה, משא"כ בבריא תולים שרצה לשחק ואף שאמר לשון שכולל נתינה אין כאן שליחות על נתינה.

הפקר. ובקובץ ביאורים כאן כתב לבאר בזה את שיטת הרמב"ן דסגי בגילוי דעת ולא בעינן שליחות. אך זה תימא דדין שליחות נלמד מתרומה וע"כ בעינן או זכין או שליחות. ומה שמביא מהירושלמי כתבו האחרונים דאין כונת הירושלמי שיכול לתרום ויחול כשהפרות הם הפקר אלא שתורם על של הפקר שיחול כשיזכה ואין בזה חסרון של דשלכ"ל מפני שבידו לזכות.

שיטת הרשב"א בנדרים ל"ו לחלק בין תורם משלו על של חברו שבזה מהני גילוי דעת דניחא ליה ולא בעינן שליחות לתורם משל חברו על של חברו דבעינן שליחות. והא דמשלו על של חברו מהני בלי שליחות לשיטת הקצות זה מדין זכין. והקובה"ע בס' ע"ב אות ד' לומד שרק עשיית חלות תרומה תלוי בבעלים אבל התר הכרי אינו תלוי בבעלים. לכן כשתורם משלו על של חברו שהשם תרומה חל על ממנו ורק התר הכרי הוא על של חברו בזה סגי בניחותא דבעלים ולא בעינן שליחות ולא זכין. והא דמשל חברו על של חברו בעינן דוקא שליחות ולא מהני מדין זכין אף שגילה דעתו דניחא ליה הקצות מפרש דס"ל דזכין נאמר רק על זכיית ממון ולא בשאר דברים שאין בהם זכיית ממון אף שזה זכות. ועוד י"ל דס"ל כיון שיש בו צד חובה אף שגילה דעתו דניחא חיישינן שמא חזר בו כמבואר בירושלמי. ולא ס"ל החילוק שכתב רע"א בדעת הרמב"ן בין דבר שכולו חוב לדבר שעיקרו זכות ואין בו אלא צד חובה.

ניחוש שמא שד הוא. הקשה המל"מ בפ"ט מגירושין הכ"ז דע"כ אמר לג' דבעינן שאחד יכתוב ושנים יהיו עדים ומבואר בברכות דשד אינו נראה לג'. ורצה ללמוד מזה דבמקום עיגון מכשירים לכתחילה חתם סופר ועד וא"כ י"ל שהיו רק שנים לכן יש חשש שהיה שד. ועיין בר"ן שמביא מחלוקת ראשונים אם

אם מעצמו נפל הרי זה גט. כתב הרמב"ם בפ"ב מגירושין ה"ג הבריא שאמר כתבו גט לאשתי וכתבו ונתנו לה והרג את עצמו ה"ז גט כשר. דהיינו שהרמב"ם מפרש שכתבו ונתנו לפני שנפל מן הגג ואף שבשעת נתינה לא היה ידוע עדיין שיש מינוי שליחות מ"מ אח"כ הוברר שהיו שלוחים על הנתינה והגט כשר למפרע. והכ"מ מביא שבתוספתא מבואר שכותבין רק אחר שנפל מן הגג לפני שמת. וכתב האחיעזר בח"א ס' כ"ח אות ב' שלשיטת ר' גרשום דבריא שאמר כתבו אין כותבים מפני שרצה לשחק א"א לפרש כרמב"ם שאם בזמן הכתיבה לא ידעו שהם שלוחים על הכתיבה אין זה כתיבה לשמה שלא כתבו מחמת ציווי הבעל ואף שבסוף הוברר שהיה ציווי הא כתבו התוס' לעיל כד: שלענין לשמה בעינן שיהיה מבורר בשעת כתיבה. וע"כ צ"ל לר' גרשום כהתוספתא שכותבין רק אחרי שנפל מן הגג. וברמב"ם שכתב שכותבין לפני הנפילה הוא משום דלא ס"ל כר' גרשום ושליחות על הכתיבה היה מבורר לפני שנפל, ולגבי נתינה קי"ל דלא בעינן נתינה לשמה א"כ אין חסרון במה שבשעת נתינה לא היה ידוע שהם שלוחים.

אפילו אם הרמב"ם לא ס"ל כר' גרשום אכתי יש חידוש במה שכתב שיכולים לתת את הגט בזמן שעדיין לא ידוע שהם שלוחים. שהרי כתבו האחרונים שמעשה השליח מהני למשלח רק כשעושה שליחותו מחמת ציווי המשלח אבל אם לא עושה מחמת הציווי אף שהוא שליח לא אהנו מעשיו למשלחו. ובזה ביארו את דברי התוס' בקידושין נט: שכתבו שאפילו לר"ל שא"א לבטל שליח אם מבטלו בפניו מבוטל. והוא מפני שאף שאינו יכול לבטל את חלות המינוי והשליח נשאר כמותו מ"מ כיון שאמר לו בפניו שלא יעשה השליחות א"כ אין השליח עושה מחמת ציווי המשלח ולא מהני מעשיו למשלחו אף שהמינוי קיים. א"כ ה"נ הכא אף שמתברר למפרע שהיה שליח

מ"מ בשעת נתינה השליח חשב שאינו שליח שאין סיבה להסתפק שמא עומד ליפול מהגג א"כ לא עשה המעשה מחמת ציווי המשלח ואפילו שהוברר שהוא שליח לא תהיה מגורשת. ועוד הקשה הדברי יחזקאל בס' מ' אות ח' דחסר עדות לקיומי על מעשה הגירושין שהעדים חשבו שאינם שלוחים. וע' בתוס' לעיל ג. שכתבו בפשיטות שצריכים העדי מסירה לדעת שהשליח הוא שלוחו של הבעל. אך הובא לעיל סג: שרע"א מקשה על התוס' מהמשנה שם דמוכח שעדי מסירה לשליח קבלה לא צריכים לדעת שהאשה שלחה את השליח.

עכ"פ יוצא שיש לבאר דברי התוספתא שמצריך שיפול מן הגג לפני הכתיבה בג' אופנים. א. ע"פ דברי ר' גרשום שבריא שאמר כתבו ליכא שליחות אפילו על הכתיבה ואם לא ידוע בשעת כתיבה שהם שלוחים הוי כתיבה שלא לשמה. ב. אף אם אין חסרון בשליחות הכתיבה מ"מ כיון שבשעת נתינה חושבים שאינם שלוחים אינו עושים מחמת ציווי המשלח ואף שהוברר למפרע שהיו שלוחים לא מהני. ג. יש צד לומר דחסר בעדות לקיום הדבר כיון שהעדים חשבו שאינם שלוחים. והרמב"ם לית ליה כ"ז וס"ל דמהני אף שבשעת נתינה לא היה ידוע שהם שלוחים.

היכא דאיכא ספק אם נפל מעצמו או שהרוח הפילתו נחלקו הרמב"ם והראב"ד והובאו דבריהם ברא"ש ובר"ן ע"ש.

הלכתא משווי אינשי ברא שליח במקום אבא. נחלקו הב"י והרש"ל אם כוונת הגמ' רק שגם הבן כלול בשליחות באופן שמת האב אבל היכא דאמר ב' מכם יהיו שלוחים להוליך גט לא יוכלו אב ובנו להוליך יחד, או שגם בזה משווי אינשי שליחא לברא במקום אבא. ע' בס' קמ"א סע' כ"א שהמחבר פסק שהאב ובנו יוליכו יחד והב"ש בסק"ל כתב שהמהרש"ל חולק.

דף סו:

אמר לשנים תנו. נחלקן אביי ורבא לעיל כט. בטעמא דר"מ. לאביי טעמו משום בזיון דבעל ובשנים תולים שמקפיד שהם יכתבו אע"פ שלא פירש ובג' הקפידה הוא רק כשאמר כתבו ותנו אבל כשאומר לג' תנו כיון שהם ב"ד מסתמא אינו מקפיד ויכולים לומר לאחר לכתוב אא"כ פירש כתבו ותנו. ולרבא טעמא דר"מ משום דמילי לא מימסרן לשליח וגם לענין זה אמרינן שאם אמר לג' תנו יכולים לומר לאחרים לכתוב מפני שעשאן ב"ד. ולכאורה הסברא של עשאן ב"ד לרבא הוא דכיון שדרך ב"ד לצוות לאחרים הרי זה כאומר אמרו. וכן נראה מהמשך הסוגיא דמבואר שרק בדעת ר' יוסי הגמ' מסופקת אם ס"ל אומר אמרו או לא אבל לר"מ פשוט שאומר אמרו כשר וכן מפורש ברש"י סז. ד"ה אלא ר' יוסי תרתי. ולמה פשוט לגמ' שלר"מ אומר אמרו כשר אלא ע"כ שמה שלר"מ בשלשה יאמרו לאחרים ויכתבו מפני שעשאן ב"ד היינו דנחשב כאומר אמרו ומוכח דמכשיר ר"מ אומר אמרו. אמנם לשון הריטב"א הוא דמה שמכשיר ר"מ באומר לג' הוא משום דאלימי מילי דב"ד ומימסרן לשליח. ומשמע דאין הטעם משום דנחשב כאומר אמרו ויכעין זה כתב הרשב"א קידושין מא. בשם הרב הברצלוני דשליח בקנין אלים ואין בו דין מילי ע"ש. והא דפשוט לגמ' שר"מ מכשיר אומר אמרו ע' בלשון הריטב"א שאם הסברא של אלימי מילתא דב"ד מהני שיוכלו הב"ד לשלוח אחר ק"ו דאומר אמרו מהני. אך בעיקר סברת הריטב"א דאלימי מילתא דב"ד מתקשה החזו"א בס' פ"ג סק"ז ע"ש.

בשיטת ר' יוסי משמע בגמ' שהוא בודאי משום מילי ואפילו מי שמפרש טעמא דר"מ משום בזיון דבעל מודה דטעמו דר"מ משום מילי ולכן ס"ל שגם באומר לג' אף שאין קפידיא אינם יכולים לשלוח אחר דהוי מילי ולפי הצד דר"מ פוסל אפילו אומר אמרו א"כ

בודאי אומר לג' לא עדיף מאומר אמרו ולצד שמכשיר ר"י אומר אמרו צ"ל דס"ל דאומר לג' לא הוי כאומר אמרו. וכן מבואר בבעה"מ שכתב שלה"א בגמ' שהספק של שמואל הוא אם מילי מימסרן לשליח או לא הספק הוא אי קי"ל כר"מ או כר"י. מפורש שאפילו למ"ד דטעמא דר"מ משום בזיון דבעל וס"ל מילי מימסרן לשליח ר"י חולק וס"ל דמילי לא מימסרן לשליח. אך הריטב"א לא ס"ל כן שכתב שלמ"ד דטעמא דר"מ משום בזיון דבעל גם טעמא דר"י משום בזיון דבעל ור"י ס"ל שגם באומר לג' איכא בזיון דבעל. ורק למ"ד דטעמו של ר"מ משום מילי גם טעמו של ר"י משום מילי. וע"ש מה שמיישב לשון הגמ' דמשמע דלר"י פשוט שהטעם הוא משום מילי.

מילי לא מימסרן לשליח. איתא בקידושין מא. ושלח מלמד שהאיש עושה שליח ושלחה מלמד שהאשה עושה שליח. ושלח ושלחה מלמד שהשליח עושה שליח. מבואר ששליח שקיבל גט להוליך לאשה יכול לשלוח אחר במקומו ובזה כו"ע מודו דאינו מילי וע"ז ילפינן מקרא דשליח עושה שליח. שליחות על כתיבת גט כו"ע מודו דנחשב מילי ולמ"ד דמילי לא מימסרן לשליח בשליחות על כתיבה אין שליח עושה שליח. בפשטות הקובע אם נחשב מילי או לא הוא שאם לא נמסר חפץ ביד השליח אין זה אלא מילי ובזה אין שליח עושה שליח. ואם נמסר ביד השליח חפץ אין זה מילי ובזה שליח עושה שליח. וכן משמע בלשון רש"י בד"ה אי לא מימסרן וע' לשון רש"י לעיל כט. אמנם יש אופנים שאינו מוסר חפץ לשליח ואעפ"כ י"א דאינו מילי וכן איפכא יש אופנים שכן מוסר חפץ לשליח ואעפ"כ י"א דהוי מילי. המחבר בס' קמ"א סע' מ"ג פסק דשליח קבלה הוי מילי ואינו עושה שליח אחר אא"כ נתנה רשות ואז מהני מדין אומר אמרו. וכן מבואר ברשב"א בקידושין מא. דהא דילפינן מקרא דשליח עושה שליח ומשמע

דקאי בין על שליח האיש ובין על שליח האשה, בשליח האשה מיירי דוקא באומר אמרו דאל"כ הוי מילי ולא מימסרן לשליח. אבל המרדכי כאן [הובא בקצה"ח ס' רמ"ד סק"ג] ס"ל שרק שליח לכתיבה נחשב מילי מפני שכתובת הגט אינו גמר דבר אלא הכנה לגירושין אבל שליח לקבלה כיון שזה שליחות על גמר דבר אינו נחשב מילי ושליח קבלה עושה שליח אחר אף שלא נמסר בידו חפץ.

עוד נחלקו הראשונים בשליח שנמסר בידו מעות לקדש אשה דלכאורה אינו מילי כיון שנמסר בידו מעות וכן כתב הרמ"א בס' ל"ה סע' ו' בשם י"א. אך מביא הרמ"א שיש חולקים דס"ל שאף שנמסר ביד השליח מעות אכתי הוי מילי וב' טעמים נאמרו בזה בראשונים. המרדכי בריש פ"ב דקידושין כתב בשם הקדוש מרדוש והובא בקצה"ח ס' רמ"ד סק"ב שרק שליח להוליך גט אינו מילי כיון שגירושין לא תלוי בהסכמת האשה א"כ יש ביד השליח לבצע את השליחות והוי כגמר דבר. משא"כ שליח על קידושין מעשה השליח תלוי בהסכמת האשה ואינו גמר דבר לכן אף שיש בידו חפץ נחשב מילי. דהיינו שלשיטת המרדכי הקובע אי הוי מילי או לא אינו אם יש בידו חפץ או לא אלא אם זה שליח על גמר דבר כשליח לקבל גט אף שאין בידו חפץ אינו מילי. ואם זה לא גמר דבר כגון שליח לקדש דתלוי בהסכמת האשה אף שיש ביד השליח חפץ זה נחשב מילי. התור"ד בקידושין מא. כתב כהקדוש מרדוש אך לא מטעמיה. דלעולם הקובע הוא אם יש ביד השליח חפץ או לא אבל רק גט שביד שליח להולכה נחשב חפץ דהשליחות שייכת רק לחפץ זה ואם יאבד גט זה אינו יכול לגרש בגט אחר. משא"כ בשליח לקדש אם אבדו המעות יכול לקדש במעות שלו. א"כ אין השליחות שייכת דוקא למעות אלו א"כ עיקר השליחות הוא לעשות מעשה קידושין ומעות אלו אינם אלא כמראה מקום במה יקדש אבל אינם שייכים לעצם השליחות והוי מילי. והנ"מ בין

סברת הקדוש מרדוש לסברת התור"ד הוא במה שדן הקצה"ח בס' רמ"ד סק"ב בשליח להוליך מתנה לחברו. שלסברת הקדוש מרדוש כיון שקבלת המתנה תלוי ברצון המקבל זה נחשב מילי אף שיש לשליח חפץ בידו. אבל לסברת התור"ד אין זה מילי מפני שנעשה שליח על הקנאת חפץ זה דוקא.

רע"א בריש פרק השולח מבאר את המחלוקת אם אומר אמרו כשר או לא דהובא לעיל שהגמ' בקידושין אחרי שהביאו פסוק שהאיש והאשה עושים שליח דרשו עוד דשליח עושה שליח, והמחלוקת אם אומר אמרו כשר או לא הוא על מה נאמר הדין של מילי לא מימסרן לשליח. אם זה נאמר על עיקר הריבוי של שליחות שכל הדין של שליחות לא נאמר במילי. או שעיקר דין שליחות הוא גם במילי ורק התוספת חידוש שגם שליח עושה שליח בזה אמרינן דבמילי לא נאמר חידוש זה ובמילי אין את הדין של שליח עושה שליח. האומר לסופר לכתוב ובא הסופר לצוות לאחרים זה מכח החידוש של שליח עושה שליח ולא נתחדש חידוש זה במילי. אבל באומר אמרו אין השליח עושה שליח אחר מכח החידוש של שליח עושה שליח דכאן הוא נעשה שליח על מינוי שליח השני א"כ הוא שליח ראשון ובשליח ראשון יש שליחות גם על מילי. והמ"ד שפוסל אומר אמרו ס"ל שגם עיקר דין שליחות לא נאמר במילי ואפילו שליח ראשון אינו נעשה שליח במילי. ובזה מבאר רע"א את דברי הר"ן בריש פסחים שא"א להפקיר ע"י שליח ואת דברי המהרי"ט שא"א להקדיש ע"י שליח דס"ל דקי"ל אומר אמרו פסול ולפ"ז הדין של מילי הוא גם בשליח ראשון.

ומקשה רע"א למ"ד אומר אמרו פסול שאפילו שליח ראשון אינו נעשה על מילי איך משכחת שליחות על כתיבת הגט הא כתיבת הגט הוי מילי ובזה לכו"ע אין שליח עושה שליח א"כ למ"ד או"א פסול דס"ל שגם שליח

בידו גט יצא מכלל מילי ושליח עושה שליח. הקצות לומד שלשון הגמ' כתבו ותנו הרי אלו יכתבו ויתנו משמע שגם אחרי שכתבו את הגט צריכים לתת בעצמם והקשה הקצות אמאי הוי מילי הא עכשיו גט בידו. ומבאר הקצות ע"פ דברי התור"ד שהובא לעיל דכסף קידושין הוי מילי כיון שאם אבדו המעות מקדש בכסף אחר וכן בכתבו ותנו אם אבד הגט כותבין אחר. וע' בתו"ג ס' ק"כ סקכ"א שגם באופן זה אין גט דומה לכסף קידושין וגם האמר"מ בסוף ס' י"ח תמה בזה על הקצות ע"ש.

ועיקר ספקו של הגט פשוט מבואר ברשב"א בדף כט. דלמ"ד דטעמא דמתני' משום מילי הקפידא רק על הכתיבה אבל הנתינה אינו מילי כיון שבזמן שעושה שליח אחר יש בידו גט. וכן נראה מדברי המהרש"א שם כמו שכתב הקרני ראם שם באות ב', וכתב הק"ר שברש"י משמע שחולק ע"ש. לשיטת המרדכי דהקובע שם מילי אינו אם יש חפץ בידו או לא אלא אם השליחות הוא על גמר דבר או לא א"כ שליחות הנתינה מלכתחילה אינו מילי ופשוט שיכול לתת ע"י אחר אבל לחולקים דס"ל דתלוי אם נמסר ביד השליח חפץ או לא יש לדון אם אזלינן בתר תחילת המינוי או בתר הזמן ששליח הראשון ממנה את השליח השני.

ויש לבאר צדדי הספק בזה בב' אופנים. רע"א בתשובה קמ"א מקשה איך נעשה שליח על הנתינה בכתבו ותנו הא א"א לעשות שליח על דשלב"ל ובזמן שאמר תנו עדיין לא היה הגט בעולם. גם הנתיבות עמד בזה בס' רמ"ג סק"ו וכתב שכשאומר כתבו ותנו אינו נעשה שליח על גט זה דוקא אלא הוא שליח על מעשה הגירושין באיזה אופן שיהיה ואין השליחות מתיחסת דוקא לגט זה וכיון שהאשה נמצאת בעולם זה נחשב שליחות על דבר שבא לעולם. ולדברי הנתיבות שאין השליחות דוקא על גט זה מסתבר שאין הגט נחשב מעשה

ראשון לא מהני במילי איך מצוה לסופר לכתוב. וכן מקשה רע"א שם על הקדוש מרדוש דס"ל דשליחות על קידושין הוי מילי א"כ למ"ד או"א פסול איך משכחת מקדש ע"י שליח הא לדידיה אפילו שליח ראשון לא מהני במילי. וכתב בזה רע"א דמה דכתיבת גט הוי מילי היינו עד שעת הכתיבה ולכן כ"ז שאינו כותב אינו עושה שליח אחר אבל כשהוא כותב מעשה הכתיבה אינו מילי ושפיר נעשה שליח על כתיבה. ורק בשליח על מינוי שליח גם כשמבצע את השליחות זה נשאר מילי בזה למ"ד או"א פסול גם שליח ראשון אינו נעשה שליח משא"כ כתיבת גט כשכותב יוצא מכלל מילי. ובזה החסרון הוא רק שאינו יכול לעשות שליח אחר שעד הכתיבה אין זה אלא מילי. אבל לשיטת המרדכי דשליח קבלה עושה שליח אחר דשליח על גמר דבר אינו מילי ובזה גם שליח עושה שליח ע"כ הא דבכתיבה אין שליח עושה שליח הוא משום שגם הכתיבה עצמה נחשבת מילי. ואם חזינן דשליח ראשון נעשה שליח על כתיבה ע"כ שבשליח ראשון לכו"ע אין חסרון של מילי.

נמצא ב' דרכים בהא דשליח על כתיבת גט נחשב מילי ואינו עושה שליח אחר. לרע"א עצם הכתיבה אינו מילי ולכן נעשה שליח לכתוב אפילו למ"ד דפוסל או"א. ורק עד הכתיבה נחשב מילי ולכן אינו עושה שליח אחר. ולמרדכי עצם הכתיבה נחשבת מילי כיון שאינו גמר דבר דאל"כ היה שליח עושה שליח כמו בשליח לקבלה שנחשב מעשה כיון שזה גמר דבר ובזה שליח עושה שליח וע"כ שבכתיבה שאין שליח עושה שליח עצם הכתיבה נחשב מילי.

הקצה"ח בס' רמ"ד סק"ג מביא שהגט פשוט מסתפק באומר כתבו ותנו וכתב השליח גט ואחרי שיש בידו גט רוצה למנות שליח אחר על הנתינה אם נחשב מילי כיון שבזמן מינוי השליח לא נמסר גט בידו א"ד כיון שעכשיו יש

הגט אכתי אין שליח עושה שליח דהדין כמותו תלוי בשעת המינוי.

מודה ר"י באומר אמרו. הקשה הר"ן בשם הרמב"ן מ"ט דמאן דפוסל אפילו באומר אמרו הא באמירת אמרו הבעל בעצמו ממנה לשלוחו את מי שישלח השליח ומינוי שליחות יכול להיות גם שלא בפני השליח. א"כ אין השליח עושה שליח אלא הבעל עצמו ממנה את השני ולמה יפסל מדין מילי. ומוסיף הרמב"ן שלא משמע דמיירי דוקא שאינו אומר אמרו לפלוני אלא אמרו לדעתכם ובוזה נוכל לומר דאין הבעל ממנה את השני אלא השליח עושה שליח ובוזה אפשר להבין שיש פסול של מילי דמשמע דמיירי נמי באומר אמרו לפלוני. ותי' הרמב"ן דבגט הלשמה נעשה ע"י ציווי הבעל וכדי שיתאחדו רצון הבעל והסופר [לשון החזו"א בס' פ"ה] בעינן שישמע הסופר מפי הבעל ואף דבעלמא מהני מינוי שליחות שלא בפני השליח בגט בעינן ציווי בפניו כדי שישמע הסופר בעצמו מפי הבעל. ורק בכתיבת הגט יש צד לפסול אומר אמרו אבל בשליחות לקבלה אע"ג דהוי מילי אומר אמרו כשר לכו"ע דהתם כשאומרת לשליח אמרו לפלוני הרי היא ממנה את השני שלא בפניו. וכן במתנה אע"ג דמילי פסול אומר אמרו יהיה כשר לכו"ע דאיכא מינוי שלא בפני השליח [ולא כרמב"ם שפסק שגם במתנה אומר אמרו פסול]. ורק בכתיבת הגט דבעינן שישמע הסופר מהבעל יש מ"ד שאומר אמרו פסול. והקשה הרא"ה על דברי הרמב"ן לדבריו גם למ"ד מילי מימסרן לשליח לא יוכל השליח לצוות לסופר דבעינן שישמע הסופר מפי הבעל. וכתב ע"ז הר"ן דלק"מ דמה שכתב הרמב"ן שצריך הסופר לשמוע מפי הבעל היינו רק לאפוקי דאין הבעל יכול לצוות לסופר שלא בפניו אבל כשם שמהני ציווי הבעל כך מהני ציווי שלוחו של הבעל אך כשהשליח מצוה תלוי במחלוקת של מילי. אך הרא"ה לא ס"ל כן אלא ס"ל שאם יש

בשליחות זו דאין השליחות על גט זה. ואינו דומה לכותב גט ומוסרו לשליח דהשליח הוא שליח על גט זה לכן לא הוי מילי. ולא מטעמיה דהקצות הנ"ל שאם יאבד הגט יכול לכתוב גט אחר אלא מפני שאין השליחות על גט מסוים כלל אלא שליחות על גירושי האשה. א"כ י"ל שהספק של הגט פשוט תלוי במחלוקת רע"א והנתיבות אם בכתבו ותנו הוא שליח על נתינת הגט וא"כ אינו מילי או שליח על גירושי האשה ואז נשאר מילי גם אחרי הכתיבה.

עוד יש לבאר ע"פ דברי האמר"מ בס' י"ח אות ד' שמבאר הענין של מילי לא מימסרן לשליח, דלכאורה קשה למה צריך פסוק לשליח עושה שליח הא אחר שקיבל השליח כח לגרש למה לא יוכל למסור כח זה לשליח אחר, ומ"ש שליח מהבעל בעצמו. ומבאר האמר"מ דס"ד שהשליח נעשה כמותו רק בשעה שמבצע את השליחות ורק אז מקבל הכח לגרש לכן ס"ד דלפני שמגרש אינו עושה שליח אחר. וקמ"ל קרא דמיד בשעת המינוי השליח הוא כמו המשלח ולכן שליח עושה שליח. ובמילי שלא נתחדש חידוש זה דשליח עושה שליח נשאר הדין כמו הס"ד דבמילי אין השליח נעשה כמו משלחו אלא ברגע שמבצע השליחות. לכן אינו יכול לשלוח אחר במקומו. ולפ"ז יש לבאר סברת הסוברים שגם אחרי כתיבת הגט אין השליח על ונתן עושה שליח אחר. שהדין שלוחו כמותו כשאינו מילי חל בשעת מינוי השליחות ואם בשעת מינוי עדיין לא היה גט בעולם ה"ז מינוי של מילי ואין השליח נעשה כמותו עד שעת הגירושין ואף שאח"כ יש בידו גט אין זה מעלה דהדין כמותו מקבל השליח או בשעת המינוי כשאינו מילי או בשעת קיום השליחות במילי. ובכתבו ותנו כיון שבשעת מינוי היה מילי ולא נעשה כמותו גם כשיכתוב גט אינו נעשה כמותו שאם לא נעשה כמותו בשעת המינוי אינו נעשה כמותו עד שעת גירושין. לכן יש צד לומר שאף שכתבו את

דין שישמע מפי הבעל לא יועיל ציווי השליח אפילו אם מילי מימסרן לשליח. לכן מפרש הרא"ה שכל הדין של אומר אמרו הוא רק כשאומר אמרו לדעתכם שבאופן זה השליח עושה שליח ותלוי במילי ובה ל"מ"ד אומר אמרו פסול גם בשליח קבלה ושליח מתנה יהיה אומר אמרו פסול. ובמקום שהבעל בעצמו עושה את השני שליח שלא בפניו והשליח הראשון אינו אלא מודיע לשני שהבעל עשאו שליח כשר לכו"ע אפילו בגט.

ביאור מחלוקת הר"ן והרא"ה אם יש הלכה שישמע הסופר מפי הבעל דוקא ולא מהני ציווי הבעל שלא בפני הסופר האם מהני שישמע הסופר מפי שליח הבעל או לא יש לבאר בב' אופנים. א. הר"ן לומד שאין דין שישמע הסופר מפי הבעל דוקא אלא בעינן שישמע מפי המגרש וכיון שהשליח קיבל כח לגרש סגי בזה שישמע הסופר מפי השליח. והרא"ה ס"ל שלא תלוי במגרש אלא בבעל ואף שהשליח נחשב המגרש מ"מ אינו בעל. ב. יתכן שגם הרא"ה מודה דתלוי במגרש ולא בבעל ופליגי בגדר הדין דשלוחו של אדם כמותו דהר"ן ס"ל שהשליח נחשב המגרש ולכן סגי בציווי אבל הרא"ה ס"ל שהשליח עושה רק את מעשה הגירושין והמגרש הוא הבעל. וידוע שהאו"ש בפ"ב מגירושין הט"ו האריך בשאלה זו ותולה בזה כמה מחלוקות בראשונים ע"ש.

נחלקו הפוסקים בביאור דברי הרמב"ן והרא"ה. הקצה"ח בס' רמ"ד סק"א לומד שמה שכתב הרמב"ן שבמתנה לכו"ע אומר אמרו כשר מפני שהמוכר בעצמו ממנה את השני שלא בפניו אין זה אלא כשאומר אמרו לפלוני אבל באומר אמרו סתם אין זה מינוי של הבעלים אלא של השליח והוי מילי ותלוי במחלוקת דאומר אמרו. והפר"ח באבה"ע ס' ק"כ כתב שלרמב"ן גם באמרו סתם זה נחשב מינוי של הבעלים לכל מי שישלח השליח ורק כשאומר שתולה את המינוי בדעת השליח

נחשב מילי אבל בסתם זה נחשב מינוי של הבעלים ואין בזה פסול של אומר אמרו אלא רק בגט. עוד נחלקו הרמ"א בתשובה והפר"ח הנ"ל בדעת הרא"ה. הרמ"א לומד שמה שאומר אמרו פסול הוא דוקא כשלא אמר אמרו לפלוני אבל כל אמרו לפלוני הוא מינוי של הבעלים ולא נוגע למילי. והפר"ח ס"ל שאפילו כשאומר אמרו לפלוני הרי זה נחשב מינוי של השליח וגם לפלוני נחשב לדעתכם ורק כשמפרש שהוא עצמו ממנה את פלוני שלא בפניו כשר גם ל"מ"ד שאו"א פסול.

בעיקר הדבר שנקטו הרמב"ן הרא"ה והר"ן דמהני מינוי שליחות שלא בפני השליח הרא"ש מביא ראיה לזה מהדין של זכין לאדם שלא בפניו. ואינו מובן דהתם לא בעינן מינוי כלל אבל במקום שצריך מינוי אולי צריך מינוי בפניו. ובשלמא אם היה הפשט בזכין דנחשב מינוי כיון שאנן סהדי שאם היה יודע היה עושה אותו שלוחו נוחא אבל למש"כ האחרונים דזכין הוא חי' התורה דבמקום זכות לא בעינן מינוי לכאורה אין ללמוד מזה דמהני מינוי שלא בפני השליח. וכעין דברי הרא"ש כתבו גם התוס' לקמן עב. ד"ה קולו כמו שכתבנו שם.

סברת מאן דמכשיר אומר אמרו הובא לעיל שרע"א בריש השולח מפרש דאומר אמרו היינו שליחות על מינוי השליח השני ופליגי אם ההלכה של מילי נאמר רק בחידוש של שליח עושה שליח ולא בשליח ראשון או שגם בשליח ראשון אין דין שליחות על מילי. אך מדברי הראשונים נראה שלא פרשו כן וז"ל הריטב"א בדף כט. וטעמא [דאומר אמרו כשר] מאי משום דלאו מילי נינהו דלא אמרינן מילי לא מימסרן אלא כשהשליח עושה שליח אחר וכו' אבל כשאומר אמרו הוא אינו עושה שליח מחמתו אלא מודיע לזה שהבעל עשה שליח עכ"ל. דהיינו שמה שהקשה הרמב"ן על מאן דפוסל אומר אמרו זה עצמו סברת מי שמכשיר

מקפיד גם על הכתיבה או רק על החתימה ולענין הכתיבה הוי כאומר אמרו. ולרש"י הספק הוא גם באומר לג'. לתוס' הספק הוא רק באומר לב' דע"כ צריך להוסיף אחר דחתם סופר ועד פסול והספק הוא אם רצה שאחר יכתוב והם יחתמו או שאחד מהם יכתוב ויאמר לאחר לחתום אבל באומר לג' פשיטא דהם כותבים וחותמים. ולתוס' צריך להבין מה הקשו מב"ד הגדול הא הספק הוא רק בב' ע' בזה ברש"ש ובתו"ג וברע"א מה"ת ס' פ"ח ד"ה אמנם.

תוד"ה והאמר. כתבו דה"א דבכתיבה ליכא בזיון אלא בחתימה. ואף דמבואר בדף פט. שהבזיון הוא שיאמרו שאינו יודע לכתוב מ"מ מתפרסם הדבר יותר כשאחרים חותמים. כן מבואר ברשב"א ע"ש.

תוד"ה הא. כתבו בתי' השני שגם לר"מ דמצאו באשפה כשר היכא שציווה לכתוב צריך שיתקיים צויו ואי מילי לא מימסרן לשליח אין זה נחשב שנתקיים צויו. ע' בחזו"א ס' פ"ג סק"ג שזה רק בסתם מילי אבל באומר אמרו אפילו למ"ד שגם בזה יש פסול של מילי הכא לא שייך לפסול כיון שאמר אמרו הרי נעשה רצונו. ויש קצת לעיין בזה דמצאנו בכולכם דלמ"ד כולם משום עדים צריך שכולם יהיו כשרים ואם אחד מהם פסול לעדות פסול. ולכאורה גם בזה נימא דמה שצריך עדים הוא רק מפני רצונו ורצונו היה על עדים אלו שהם פסולים. אלא מוכח דכיון שרצה עדים בעינן עדים שכשרים ע"פ דין ה"נ אף שאמר אמרו כיון שרצה שיכתב בשליחותו בעינן שיהיה בשליחותו ע"פ דין.

לגבי שטר מתנה נמי מבואר לעיל כט. שיש דין של מילי לא מימסרן לשליח ואינו מובן דלכאורה אין שום דין בכתיבת שטר מתנה. וכתב הנתיבות בס' רמ"ד סק"ג שגם בשטר מתנה צריך שליחות על כתיבת השטר

אומר אמרו. וכן מבואר ברמב"ן בדף כט. ע"ש. א"כ יוצא שהמחלוקת אם אומר אמרו כשר או לא הוא אם מהני בכתיבת גט ציווי הבעל שלא בפני הסופר או לא. ולא כרע"א דס"ל דפליגי אם יש דין מילי בשליח ראשון או לא. ויש להביא ראיה מדברי הריטב"א והרמב"ן לדברי הפר"ח שהובא לעיל ולא כהקצות. שהקצות כתב שגם במקום דמהני מינוי שליחות שלא בפניו מה שסובר הרמב"ן שבזה לכו"ע אומר אמרו כשר היינו דוקא באמרו לפלוני ולא באמרו סתם דהוי כלדעתכם. שהמ"ד שמכשיר אומר אמרו בגט הוא בודאי גם באמרו סתם כדמוכח כאן שלצד שכתובה דמתני' הוא כתב ידן א"כ לגבי כתב הגט נחשב כאומר אמרו ובודאי אין זה כאמרו לפלוני אלא כאמרו סתם ואעפ"כ כשר למאן דמכשיר אומר אמרו. והטעם הוא משום שהבעל בעצמו מינה את השליח השני ומוכח שבמקום דמהני מינוי שלא בפניו גם אמרו סתם כשר וזה כפר"ח ולא כקצות.

נמצא ב' דרכים בביאור מחלוקת דאומר אמרו. לרע"א פליגי אם יש חסרון של מילי בשליח ראשון. לפי מה שמשמע בריטב"א וברמב"ן בדף כט. פליגי אם יש דין מיוחד בגט שישמע הסופר מפי הבעל או לא. ומי שמכשיר או"א הוא משום דס"ל שהבעל ממנה את השליח שלא בפניו. ובשליח קבלה לכו"ע המינוי כשר שלא בפני השליח לכן כתב הרמב"ן והובא בר"ן כאן שבזה לכו"ע אומר אמרו כשר מפני שיש מינוי של הבעל ומשמע לכאורה שלולא זה גם אומר אמרו היה פסול אף שהוא שליח ראשון ויהיה מוכח לכאורה מזה שכו"ע ס"ל שגם בשליח ראשון יש פסול של מילי. אך מדברי המרדכי שהובא לעיל מוכח איפכא דבשליח ראשון לכו"ע אין חסרון של מילי וכמש"כ הקה"י בס' כ"ד יעו"ש.

כת"י או כתב הגט. נחלקו רש"י ותוס' בביאור הספק של הגמ'. לרש"י הספק הוא אם

חת"ס ועד כשר. אבל הר"ן חולק וכתב דאזלינן לחומרה גם באו"א וגם בחת"ס ועד ע"ש. הריטב"א כתב דקי"ל כמאן דמכשיר או"א אבל לא תעשה כן לכתחילה ואעפ"כ פסק שחת"ס ועד פסול דס"ל דר' חסדא חושש לחורבא אע"פ שלכתחילה לא תעשה כן ופסק הריטב"א כוותיה.

תוד"ה אמרו. הקשו איך יש מכשירים אומר אמרו הא הוי עד מפי עד שהסופר לא שמע מהבעל את הצווי אלא משליח הבעל ושליח הבעל אין לו נאמנות כ"ז שלא העיד בב"ד והוי הסופר עד מפי עד על צווי הבעל. ותירוץ התוס' שכאן עיקר העדות נמסרה לשני והראשונים הם שלוחי הבעל לצוות לסופר לכאורה אינו מובן דסו"ס לא שמע הסופר הציווי מהבעל ואין השליח נאמן ע"ז. וע' ברמב"ן בדף כט. ובריטב"א שם בשם הרמב"ן שכתב שלענין הבירור שהיה ציווי הבעל באמת אין הסופר נאמן דהוי עד מפי עד וכדי להתיר ע"פ גט זה צריך ששלוחי הבעל יעידו בב"ד שהיה ציווי של הבעל אבל אם יתברר שהיה ציווי של הבעל הגט נחשב לשמה ע"י ציווי השליח לסופר. ואולי זה גם כוונת התוס' שאין הנידון כאן לענין בירור האמת אם היה ציווי או לא אלא אם נחשב שהסופר כתב מחמת ציווי הבעל על הצד שהיה ציווי ולענין זה אין הסופר עד מפי עד שהוא קיבל ציווי משליח הבעל וכשם ששליח הבעל היה יכול לכתוב כך יכול הוא לצוות לאחר. וכ"כ הראב"ד על הרי"ף שמה שאו"א כשר הוא רק לענין כתיבת הגט אבל מסירת הגט צריך להיות דוקא ע"פ ציווי הבעל. וע' בנתיבות ס' כ"ח סק"ז ובתור"ג כאן שהאריך בביאור דברי התוס'. וע"פ דברי הנתיבות יובנו דברי הרשב"א בדף כט. שכתב דמה שכותב הסופר ע"פ ציווי השליח למ"ד או"א כשר הוא דוקא ע"פ שני שלוחים ולא ע"פ אחד. ואינו מובן הא גם שנים אינם נאמנים כ"ז שלא העידו בב"ד א"כ מ"ש שנים מאחד.

דכתיב כתוב בספר וחתום. ובזה מבאר את דברי התוס' בדף י: וע' בזה בתו"ג שם. וע' בקובץ ביאורים לדף י: שהקשה דלא יתכן שיצטרכו שליחות בשטר מתנה הא אפילו מצאו באשפה כשר. וגם הגר"ח בפ"ג מאישות הי"ח נקט דלא בעינן שליחות על כתיבת שטר מתנה והדין מילי שמבואר בדף כט. לגבי שטרי מתנה הוא על החתימה ולא על הכתיבה. אמנם לפי מה שכתבו התוס' כאן שאפילו למ"ד מצאו באשפה כשר שייך פסול מילי כיון שצוה לכתוב צריך שיעשה רצונו. וא"כ יש מקום לומר כן גם בשטר מתנה.

רש"י ד"ה לא שכיחא. מבואר ברש"י שלמד שבכתב סופר ועד ליכא חשש חורבא אפילו לר"מ דמכשיר אומר אמרו וכן הוא שיטת התוס'. והרמב"ן חולק וס"ל שגם בכתב סופר יש חשש תקלה שלא יחתימו אלא אחד ויסמכו על כת"י הסופר כעד שני.

דף סז.

ר' יופי תרתי אמר. אין התרתי דר"י מילי לא מימסרן לשליח ואומר אמרו פסול שגם ר"מ ס"ל מילי לא מימסרן לשליח. אלא התרתי הם דאמירה לשלשה אינו אלים ואינו כאומר אמרו לאפוקי מר"מ דאע"ג דאית ליה מילי לא מימסרן באומר לג' כן מימסרן דעשאו ב"ד וע"ז ר"י חולק דאין מעלה באומר לג' ועוד אפילו אומר אמרו בפירוש לא מהני. כן מבואר בלשון רש"י ד"ה אלא ר"י. והקשה החזו"א בס' פ"ג סק"ז מנא ליה לשמואל דר"י תרתי קאמר אולי מודה דאומר לג' הוי כאומר אמרו אלא ס"ל דפסול מפני שפוסל אומר אמרו. וגם רע"א עמד בזה בתנינא ס' פ"ח ד"ה אמנם נראה, ע"ש. להלכה הרי"ף פסק דאומר אמרו פסול מכח הגמ' במי שאחזו ולכן מכשיר חתם סופר ועד. הרמב"ם פוסק דאו"א הוי ספק וחת"ס ועד כשר. ומבאר הר"ן שהרמב"ם ס"ל כיון דאו"א הוי ספק אין לעשות כן וליכא חורבא לכן

דף סז:

אמר לעשרה כתבו אחד כותב ע"י כולם פרש"י בשביל כולם וכן הוא לשון השו"ע אחד כותב בשביל כולם. ויש לעיין בזה אם כשאומר לעשרה כתובו יש בזה מינוי לכל העשרה אבל אין קפידא שכולם יכתבו אלא כ"א מהם יכול לכתוב וכולם שלוחים או שרק אותו אחד שכותב הוא שליח. ומדברי הנוב"י קמא אבה"ע ס' צ"א יש ללמוד שנקט שלא עשה את כולם שלוחים אלא רק אחד מהם שיכתוב הוא לבדו שליח. שהנוב"י דן באשה שאמרה שעושה שליח קבלה כל מי שיבחר בו הבעל אי מהני המינוי בכה"ג או לא. וכתב דמצד ברירה אין חסרון בזה כיון שלא צריך שיחול המינוי למפרע וכל שבשעת חלות הדבר מבורר אינו נוגע לברירה. וכתב להוכיח דמהני מהאומר לעשרה כתובו שאחד כותב ע"י כולם הרי שאף שלא יחד שליח מי שכותב הוברר שהוא השליח ה"נ מי שיבחר בו הבעל הוברר שהוא שלוחה של האשה. ומבואר שנקט שרק מי שכותב הוא שליח. ולכאורה יש מקום לדחות ראית הנוב"י ולומר שבאומר לעשרה כתבו כל העשרה הם כולם שלוחים ולכן כ"א מהם יכול לכתוב. ולכאורה מוכח כן דהנוב"י שם דן שלכאורה כשממנה כל מי שיבחר בו הבעל הוי ככל הרוצה דאינו שליחות לתירוצן השני בתוס' לעיל סו. ד"ה כל. וכתב דשאני כל הרוצה שאינו מיחד שליח כלל משא"כ כשתולה בבחירת הבעל היא ממנה את מי שהבעל יבחר בו ונחשב מינוי שליח מסוים. וזה ניחא כשתולה בבחירת הבעל אבל באומר לעשרה אי נימא שאין כולם שלוחים א"כ לגבי עשרה אלו הוי ממש ככל הרוצה. ורק לתי' הראשון בתוס' שכל הרוצה הוא גם לשון שליחות יש מקום לפרש שבאומר לעשרה רק מי שכותב הוא שליח. וע' ברע"א מה"ת ס' פ"ח ד"ה אמנם עכ"ז שמביא את דברי הנוב"י וכתב ראייה לדבריו מדברי הרמב"ן דס"ל שבכל אומר אמרו איכא מינוי של הבעל למי שישלח

השליח גם רע"א כתב שאינו נוגע לברירה כיון שבזמן החלות מבורר. והתם ניחא דהוי כמו מי שיבחר בו הבעל משא"כ באומר לעשרה תלוי במי שירצה לכתוב ודמי ממש לכל הרוצה דתלוי בתירוצי התוס' לעיל.

החלקת מחוקק בס' ק"כ סקט"ז מסתפק באומר לעשרה כתבו אם יכולים שנים מהם לכתוב כ"א חצי. והיה מקום לתלות ספקו בספק הנ"ל שאם כולם שלוחים יכולים כ"א מהם לכתוב חלק מהגט ואם רק אחד מהם שליח צריך שאחד יכתוב הכל. אבל אינו מוכרח דאפילו אם לא עשה את כולם שלוחים אלא רק את מי שסופו לכתוב יש מקום לומר שאם כתבו שנים הוברר ששניהם היו שלוחים. ומלשון הח"מ נראה שפשיטא ליה שאינו עושה שליח אלא את מי שירצה לכתוב והספק הוא אם כלול בזה גם שאם שנים יכתבו יהיו שניהם שלוחים או רק אחד מתוך העשרה נעשה שליח. אך הדברים צ"ב שאם כונתו לעשות שליח רק את מי שירצה הרי זה ככל הרוצה שתלוי בתירוצי התוס' וצ"ע.

עוד כתב הח"מ שיתכן שגט שנכתב ע"י שנים פסול דכתיב וכתב לשון יחיד. ומביא הח"מ ראייה לדבריו מדלא אמרינן בכולכם כתובו שיכתבו כולם. והפרי"ח שם חולק שגם אם כותבים שנים בשליחות הבעל הכל מתיחס לבעל ומתקיים וכתב. ועוד הא לר"מ וכתב על חתימה קאי והחתימה בהכרח נעשה ע"י שנים. וראיה זו מביא גם התו"ג בס' ק"כ סקכ"ה. וע"ע בשעה"מ פ"א מגירושין ה"ג חולק על הח"מ [הובא בפת"ת ס' ק"כ סקי"ט]. וע"ע מש"כ בזה בס"ד לקמן פח. על תוד"ה ודילמא.

כולכם חתומים. נחלקו ר"י ור"ל לעיל יח: אם שנים משום עדים וכולם משום תנאי או שכולם משום עדים. ויש לע' בגדר התנאי בזה אם הוא תנאי בעשיית הגט או תנאי בגירושין או תנאי בשליחות על החתימה. וכן יש לדון

אם זה תנאי של אם או תנאי של ע"מ. וכתבנו מזה בס"ד בדף יח: יעו"ש. וע' בב"מ בס' ק"כ סע' ט' שמביא שהגט פשוט מקשה איך כולם משום תנאי הא לא התנה כמשפטי התנאים. ות' ע"פ הראשונים שכתבו שתנאי במינוי שליחות לא צריך משפטי התנאים. ומבואר דס"ל דהוי תנאי בשליחות ולא במעשה הגירושין.

אמרי לה להאי גימא. פרש"י דל"ק כשמנה מקצתן חזר בו מהקפדתו ואפילו המנוים אינם צריכים לחתום כולם אלא שנים מהם דהיינו שבטל הדין כולכם מהמנוים ונשאר כאילו אמר למנוים כתובו בלי כולכם.

אבל האחרים שלא נמנו אינם יכולים לחתום כלל. והר"ן חולק בזה על רש"י וכתב דנראה שבמנה מקצתן חזר בו לגמרי ולא קפיד כלל. ולכאורה כונתו דבטל המנין לגמרי והוי כאילו אמר לכולם כתובו שיכול כ"א מהם לכתוב אפילו מאותם שלא נמנו. ולל"ב במנה מקצת נחשב כאילו אמר כולכם לאלו שמנה ובמנה את כולם מדלא אמר כולכם מוכח שאין כוונתו לכולם משא"כ במנה מקצת לא אמר כולכם מפני שאינו רוצה לכלול אלא את המנוים. וע' בב"י בס' ק"כ בד"ה ואי אמר שלומד בדעת הרמב"ם שלל"ב אם מנה מקצת הוי ככולכם וצריכים לחתום גם אלה שלא נמנו. והב"ש בסקי"ג חולק וס"ל שגם לרמב"ם מה שמנה מקצת נחשב ככולכם הוא רק לגבי המנוים.

פרק מי שחזו



דף ע:

אמר כתבו ואחזו קורדייקוס. קי"ל כר' יוחנן שלא יתנו עד שישתפה. הרמב"ם בפ"ב מגירושין הט"ו כתב שאם כתבו ונתנו קודם שיבריא ה"ז פסול. ומדכתב פסול ולא שהגט בטל מוכח דס"ל שפסול רק מדרבנן. ובלשון הטור בס' קכ"א מבואר שהגט פסול מן התורה. ושיטת הב"י שם וכן בכ"מ דבנשתה ממש גם הרמב"ם מודה שפסול מן התורה ופליגי רק בקורדייקוס דהטור ס"ל דר"י מדמה קורדייקוס לשוטה ממש. והרמב"ם ס"ל דמן התורה מודה ר"י לסברת ר"ל דדמי לישן אלא דס"ל כיון שמחוסר מעשה נתנו לו דין שוטה מדרבנן. דהיינו דאף דלכאורה משמע בגמ' שרק ר"ל מחלק בין סמיה בידן לאין סמיה בידן, לדעת הרמב"ם גם ר"י מחלק בזה

שאם אין סמיה בידן הגט בטל ואם סמיה בידן פסול רק מדרבנן. ועפ"ז פסק המחבר בס' קכ"א סע' ב' שאם היה בריא בשעה שצוה לכתבו ואח"כ אחזו החולי וכתבו ונתנו קודם שיבריא אם סמיה בידן ה"ז פסול ואם לא אינו גט.

אמנם רוב האחרונים חולקים על הב"י והם הב"ח הח"מ בסק"ב הב"ש סק"ג הפר"ח הגאון סק"ד רע"א והקצה"ח בס' קפ"ח סק"ב כולו ס"ל דר"י אינו מחלק כלל בין סמיה בידן או לא אלא לטור בתרוייהו השליחות בטילה מן התורה ולרמב"ם אפילו בשוטה גמור לא בטלה השליחות מן התורה. האו"ש בפ"ב הט"ו כתב דמחלוקת הרמב"ם והטור בזה הוא בגדר שלוחו של אדם כמותו דהרמב"ם ס"ל דהשליח מקבל כח לגרש והוא המגרש ורק בשעת מינוי

אלא מוכח דאין חסרון במה שאין המשלח ראוי לשחרור אלא רק מפני שכבר אינו בעלים וכן הוא ברש"י בדף יג. ודברי הקצות בזה מחודשים מאד דע"כ לא אמר הרמב"ם אלא בנשתטה המשלח דכיון דשלוחו כמותו לא בעינן שיהיה המשלח בר דעת. אבל מת המשלח הרי אין משלח כלל ובזה מסתבר שבטל השליחות. וע' באבן האזל פ"ו מעבדים ה"א ד"ה והנה הקצה"ח שכתב דיש לחלק בין מת לנשתטה וגם מביא שבלשון רש"י כח. מפורש שבמת המשלח בטל השליחות. ומיישב לשון רש"י בדף ט: ע"ש. וגם בגליון רש"א בדף יג. מציין על דברי הקצה"ח לרש"י בדף כח. ומה שמביא הקצות ראייה לדבריו משליח שעשה שליח ומת שליח ראשון האבה"א דחה דשליח שני הוא שלוחו של הבעל ולא של שליח ראשון יעו"ש.

החזו"א בס' פ"ו סק"ה כתב שמוכח בגמ' דבין נשתטה בין קורדייקוס בטל מן התורה ואין ללמוד מלשון הרמב"ם שכתב גט פסול דס"ל שהיא מדרבנן ואולי הוא ט"ס ע"ש. נמצא שהטור ס"ל לכו"ע שאפילו בקורדייקוס הגט בטל מן התורה ובדעת הרמב"ם יש ג' דרכים א. לב"י מודה הרמב"ם בשוטה וחולק בקורדייקוס. ב. לרוב הפוסקים לרמב"ם גם בשוטה פסול מדרבנן. ג. לחזו"א גם לרמב"ם בטל מן התורה אפילו בקורדייקוס ולא פליגי הרמב"ם והטור כלל.

כל זה לענין אם מן התורה יכול השליח לפעול חלות כשהמשלח שוטה אבל אכתי יש לדון בנשתטה המשלח וחזר ונשתפה אי בטלה המינוי וצריך מינוי חדש או לא. ולענין קורדייקוס מפורש במשנה דלא בעינן מינוי חדש ואם יש מקום לדון הוא רק לענין שוטה. בתוד"ה התם כתבו בשם ר"י דצריך ליהזר בשכ"מ שלא יתקלקל בין כתיבה לנתינה שאם נתקלקל בינתיים אפילו נתפקח לבסוף אין מועיל. ובפשטות משמע שאם נשתטה בין

השליחות בעינן שיהיה המשלח ראוי לגרש אבל אחרי שמסר כח לשליח לא בעינן שהמשלח יהיה ראוי לגירושין והכלל דכל דלא מצי עביד לא מצי משווי שליח נאמר רק בתחילת המינוי. לכן לא איכפת לן במה שנשתטה המשלח. והטור ס"ל דלעולם הבעל נשאר המגרש אלא שמעשה השליח מהני למשלח. ואף שאין הבעל מכוין בפועל לגירושין בשעת מסירת הגט מ"מ כ"ז שלא חוזר בו מרצונו הראשון ה"ז נחשב כאילו שהרצון והכוונה הראשונה עדיין קיימת עכשיו בשעה שהשליח מגרש, ע' לשון החזו"א בזה בריש ס' פ"ו. ולשון האמר"מ בס' י"ח אות ג' הוא דהשליח עושה את מעשה הגירושין עם הכוונה לגרש אבל בעינן רצון של המשלח. ובנשתטה דליכא רצון המשלח ולא שייך לומר שהרצון ודעת שהיה בתחילה קיים עכשיו אין ביד השליח לפעול חלות בשביל המשלח. וע' באו"ש שמביא כמה מחלוקות בראשונים ותלה אותם במחלוקת זו בגדר שלוחו של אדם כמותו. אך כ"ז אי אמרינן דאין השליח יכול לגרש או לקדש בע"כ של המשלח וכן נקט האמר"מ הנ"ל אבל בקובה"ע בהשמטות לס' כ"ט כתב דלפי מש"כ בביאור דברי התוס' בקידושין נט: יוצא דכ"ז שאינו מבטל את השליח יכול השליח לפעול בע"כ של המשלח וכן מוכח לכאורה מפשטות הגמ' שם בקידושין דר"ל ס"ל שא"א לבטל שליח ות"ל דכשמבטל שליח כלול בזה שאינו רוצה שיקדש עבורו. וכבר תמה בזה תוס' הרא"ש בקידושין ע"ש. ואי נימא כן בודאי נשתטה לא גרע מבע"כ של המשלח. ולכאורה הדין של שליח בע"כ של המשלח תלוי בדין נשתטה המשלח.

הקצה"ח בס' קפ"ח סק"ב מוכיח ששיטת רש"י כשיטת הרמב"ם שכתב בדף ט: דאם שלח שליח לשחרר עבדו ומת המשלח לפני השחרור אין שחרורו שחרור דנפקא ליה רשותיה מיניה וחייל עליה רשות יורשים ול"ל האי טעמא ת"ל דמת המשלח וגרע מנשתטה

כתיבה לנתינה אף שבזמן הנתינה היה פיקח לא מהני וכן הבין המהרש"א ונתקשה בטעם הדבר. וכתב בזה הב"י בס' קכ"א ד"ה לפיכך דאין לומר דס"ל דכשנשתטה בטלה השליחות וצריך מינוי חדש דמפורש במשנה דאם אחרי שאמר כתבו אחזו קורדייקוס וחזר ונתרפא לא צריך לאימלוכי ביה ולא בטלה המינוי הראשון. ומוסיף הב"י ואין לחלק בזה בין שוטה לקורדייקוס דר"י ס"ל דקורדייקוס הוי כשוטה. לכן נדחק הב"י לומר שכונת התוס' דצריך להזהר שלא יהיה שוטה בזמן הנתינה שאם כן בטל הגט אף שנשתפה אח"כ ואין זה הוכחה דתונבא בעלמא הוא. אבל אם היה בריא בזמן הנתינה לא איכפת לן שהיה שוטה בין כתיבה לנתינה. אמנם לפי מש"כ הב"י בעצמו בדעת הרמב"ם דגם ר"י מחלק בין שוטה לקורדייקוס דשוטה דאין סמיה בידיה הגט בטל מן התורה וקורדייקוס שסמיה בידיה אינו אלא פסול דרבנן א"כ ה"ה שיש לחלק ביניהם לענין זה דבשוטה בטל השליחות וצריך מינוי חדש ורק בקורדייקוס לא בטל המינוי וא"כ יהיו דברי התוס' כפשוטן דאם היה שוטה בין כתיבה לנתינה בטלה שליחות הנתינה ופסול אף שהיה פיקח בזמן הנתינה. ובשו"ע ס' קכ"א סע' ד' פסק שצריך לדקדק שיהיה שפוי בשעת כתיבה ובשעת נתינה וזה ע"פ פירושו בדברי התוס'. אבל הדרכי משה כתב דטוב לחוש למש"כ בסדר הגט של הרא"ש שיש ליזהר שיהא שפוי מתחילת הכתיבה עד אחר הנתינה. וזה כפשוטו לשון התוס'. ולכאורה הטעם הוא כנ"ל דחיישינן שמא בנשתטה המשלח בטלה השליחות וצריך מינוי חדש. וע"ע לקמן שיש לבאר התוס' באופן אחר.

המגיה במל"מ בפ"ב מגירושין הט"ו כתב בשם הגט פשוט דמה שהכריח את הרמב"ם ללמוד שבנשתטה המשלח הגט פסול רק מדרבנן הוא משום דמבואר במשנה דאם חזר ונשתפה א"צ מינוי חדש ואילו היה הגט בטל מן התורה כשמגרש כשהוא שוטה, היה צריך

מינוי חדש כשחזר ונשתפה. דהיינו דנקט מסברא שאם המשלח הוא במצב שאין השליח יכול לגרש מן התורה זה מבטל את השליחות וצריך מינוי חדש. א"כ י"ל דתוס' סברי דרק קורדייקוס הוא דרבנן ולא בטל השליחות אבל בשוטה שהגט בטל מן התורה בטל השליחות וצריך מינוי חדש. המגיה הקשה על דברי הגט פשוט דמפורש בדף כג. שאם נשתטה השליח וחזר ונשתפה לא בעינן מינוי חדש אע"פ שאם מגרש השליח כשהוא שוטה בודאי הגט בטל מן התורה. וגם האמר"מ מביא ראיה זו בס' י"ח אות ג' להוכיח שגם לטור דבנשתטה המשלח הגט בטל מן התורה לא בעינן מינוי חדש כשמשתפה. אמנם ראיתם אינה מוכרחת דיש לחלק בין נשתטה המשלח לנשתטה השליח. והחילוק מבואר באו"ש בפ"ו מגירושין ה"ח שדן האו"ש בשליח שחזר בו משליחותו ואמר שאינו רוצה להיות שליח ואח"כ עשה שליחותו אם פקע המינוי ובעי מינוי חדש או לא [הובאו דבריו לעיל סג. ע"ש]. ומביא שהפנ"י ס"ל דאין ביד השליח לעקור את מינויו דאין השליחות תלוי בדעת השליח אלא רק בדעתו של המשלח. וכתב האו"ש שלפ"ז אין מקום לקושיית ההגהת מל"מ על הגט פשוט. דרק בנשתטה המשלח אמרינן שאם הגט בטל מן התורה מתבטלת השליחות דהמינוי תלוי בדעת המשלח וכמו שיכול המשלח לבטל המינוי כך אם נשתטה מתבטל המינוי [ע' לשון החזו"א ס' פ"ו סק"א דאפשר לחשוב את שטותו כמחאה בפני עדים שאינו מסכים על ההקנאה התמולית] אבל בנשתטה השליח כיון שאין ביד השליח לבטל את המינוי גם מה שנשתטה השליח אינו סיבה לבטל המינוי. ומדברי ההגהת מל"מ שהקשה על הג"פ מנשתטה השליח לנשתטה משלח מוכיח האו"ש דפליג על הפנ"י וס"ל שהשליח יכול לחזור ולבטל את המינוי. א"כ י"ל ששיטת תוס' שבשוטה מתבטל המינוי ורק בקורדייקוס לא בטל המינוי ונחלק בין נשתטה השליח לנשתטה המשלח.

אין כותבין אלא לכשישתפה. הובא לעיל דלשון המחבר בסע' ד' הוא שהקפידא הוא על שעת כתיבה ושעת נתינה. נחלקו הפוסקים אם עיקר הקפידא בזה הוא על הכתיבה או על הנתינה. דהב"ש בסק"ה כתב דמה שנחלקו הטור והרמב"ם אם הגט בטל מן התורה או לא בנשתטה המשלח היינו דוקא שהיה שוטה בשעת כתיבה אבל בנשתטה בשעת נתינה לכו"ע פסול רק מדרבנן ורע"א בגליון השו"ע חולק דבודאי גם כשהוא שוטה בשעת נתינה הגט פסול מן התורה לדעת הטור. ובחידושו כאן כתב דלסוברים דכתיבת הגט לא בעי שליחות מה שפוסל הטור מן התורה הוא דוקא כשנשתטה הבעל בזמן הנתינה אבל נשתטה בזמן הכתיבה אינו אלא מדרבנן. וזה הפך דברי הב"ש. רע"א כ"כ על קושית הפנ"י שהקשה לסוברים דלא בעינן שליחות בכתיבה אמאי פסלינן בנשתטה הבעל בשעת כתיבה. וכתב רע"א דאין זה אלא מדרבנן ומה דכתב הטור הגט בטל מן התורה הוא רק כשהיה שוטה בשעת נתינה אבל נשתטה בשעת כתיבה לסוברים דכתיבה לא בעי שליחות פסולו מדרבנן. וסברת הב"ש הוא דבמקום שעושה ע"י שליח השליח מגרש ולא בעינן דעת המשלח ופסולו מדרבנן גם לטור ורק בכתיבת הגט דאין הלשמה נעשה ע"י הסופר אלא בצירוף צווי הבעל כמו שמבאר החזו"א בס' פ"ו סק"ג שמתאחדין הבעל והסופר בכונתם לדבר אחד וצריך בשעת כתיבה כונת הבעל והסופר לעשות את ספר זה לספר כריתות ואף שהבעל ישן צואתו הקודמת שוררת גם עכשיו לכן כשנשתטה אין הסכמתו הקודמת מועלת על זמן שטותו עכ"ד. ובוזה מבאר החזו"א את מש"כ הרשב"א בשם התוס' דכל הקפידא הוא רק על שעת כתיבה אבל נשתטה בזמן הנתינה אפילו מדרבנן אין פסול. והוא משום דנתינה עושה השליח אבל הכתיבה לשמה נעשה ע"י ציווי הבעל שהוא קיים בשעת כתיבת הסופר. וכ"כ האחיעזר בח"א ס' כ"ח סק"י בשם הבית אפרים ע"ש. וגם האו"ש בפ"ג ה"ד בד"ה

אמנם מוכיח שהלשמה נעשה ע"י הבעל ולא ע"י הסופר ע"ש. ומה שמביא הרשב"א ראייה לשיטה זו ממצת שאני בעולם ע' קרבן נתנאל על הרא"ש באות א' שכתב שאינו ראייה כלל דכונתו מעת שאני בעולם בדעתא צילותא.

ישן לא מחוסר מעשה. הרמב"ם מדמה שכור לאחזו קורדייקוס לענין הדין שאחזו קורדייקוס ואמר כתבו לא יכתבו. וכתב הב"ש בסק"ב דפשוט שרק לענין זה דמי לקורדייקוס אבל לענין אמר כתבו ואח"כ נשתכר נותנים אף לר"י דבקורדייקוס לא נותנים עד שישתפה. דשיכור גם לר"י דמי לישן דאינו מחוסר מעשה. ואף שיש קצת לחלק דישן אינו מחוסר מעשה דבכל רגע שיעיר משנתו יהיה בר דעת משא"כ שיכור אין בידו עכשיו להיות בר דעת אא"כ ישן או שימתין עד שיעבור יינו מ"מ מסתבר כהב"ש דאין השינה לשכור כרפואה ולא מסתבר להחשיבו מחוסר מעשה.

תוד"ה דקתני. היה קשה לתוס' מה ראייתו של ר"ל מלשון המשנה אין בדבריו האחרונים כלום שאפשר לתת בעודו קורדייקוס הא מה דסבר ר"י שא"א לתת אינו מפני שאמר שלא יתנו אלא מפני שאינו בר דעת לכן כתבו דר"ל מדייק מיתור לשון המשנה. בחי' הר"ן כתב ליישב קושית התוס' שר"ל ס"ל שאם אין מגרשים עד שישתפה היו צריכים לשואלו אם רצונו לגרש כיון שאמר שלא יתנו ואף שהיה קורדייקוס כשאמר כן מ"מ כיון שאפשר לדבר ראוי לשואלו. ומדקתני אין בדבריו כלום שלא צריך לאימלוכי ביה ע"כ שמגרשים בעודו קורדייקוס ואז א"א לברר.

לפי דברי הגט פשוט שהובא לעיל יש ליישב קושית התוס' ע"פ דרכו של הר"ן אך לא מטעמיה. שהגט פשוט [שהובא במל"מ פ"ב ה"ט] כתב שאם גט שניתן בזמן שהבעל הוא שוטה פסול מן התורה היה צריך להיות שיתבטל השליחות ויצטרכו מינוי חדש א"כ

י"ל שזה ראייתו של ר"ל דמדקתני אין בדבריו האחרונים כלום והיינו דלא צריך לאימלוכי ביה א"כ מבואר במשנה דלא בטל השליחות וסבר ר"ל שמזה מוכח דקורדייקוס אינו כשוטה שאם היה כשוטה היה בטל השליחות אע"כ קורדייקוס אינו כשוטה. וכמו שהרמב"ם למד מזה שלא בטל השליחות שהגט כשר מן התורה כך ר"ל למד מזה שכשר אפילו מדרבנן.

התם דעתא צילתא. נחלקו הראשונים לענין גוסס אם יכול להקנות ולגרש בעודו בדעת צלולה. הר"ן כאן והרא"ש בקידושין עח: הביאו בשם ר' יואל דאע"פ שדעתו מיושבת אינו יכול לגרש דכמת הוא חשוב והא דתנן הגוסס הרי הוא כחי לכל דבריו היינו לענין מילתא דממילא כגון ירושה או לזקוק ליבום אבל לענין לפעול חלות הרי הוא כמו שאינו וכמת חשיב. וכ"כ התוס' בקידושין שם בדעת רש"י. [ובגמ' דידן מבואר שהיה ה"א ששחט בו שנים נחשב כמת ממש אפילו לענין להתיר את אשתו שהוא מילתא דממילא]. ותוס' פליגי וס"ל דגוסס כ"ז שהוא בר דעת יכול להקנות ולגרש. ומה דאיתא בקידושין שם ובב"ב קכז: דאינו יכול להקנות נכסים שנפלו לו כשהוא גוסס מיירי בגוסס שאינו יכול לדבר. והביאו ראה מסוגין דשחט בו שנים יכול לגרש אע"ג דאין לך גוסס גדול מזה. וע' בקצה"ח בס' ר"נ סק"ח שהגט פשוט לומר שגם כשאין הגוסס יכול לדבר עדיין הוא בר הקנאה לשיטת התוס' אלא שהגמ' מיירי לענין שיהיה נאמן לומר בני זה בכור במגו שהיה נותן לו במתנה וע"ז אמרו שלענין נכסים שנפלו לו כשהוא גוסס ליכא מגו דאינו יכול להקנותם. והבין הג"פ דכיון שאינו יכול לדבר אין בידו להקנות אא"כ ישאלוהו ואז ירכין בראשו ממילא לית ליה מגו דאם לא ישאלוהו אינו יכול להקנות. והקצות חולק דאין כוונת הגמ' שאומר בני זה בכור כשהוא כבר גוסס אלא בעודו בריא במגו שיקנה הנכסים שיפלו כשיהיה גוסס. אלא כונת התוס' דגוסס שאינו

יכול לדבר אינו בר הקנאה כלל לכן אפילו מקנה כשהוא בריא ורוצה שיחול כשיהיה גוסס לא מהני. ומה דסבר ר' יואל בכל גוסס סברי והתוס' בגוסס שאינו מדבר.

ויש לעיין בזה דהתוס' הקשו על ר' יואל משחט בו שנים שיכול לגרש וכתבו דאין לך גוסס גדול מזה ומפורש בגמ' דשחט בו שנים רומז ואומר דהיינו אף שאינו יכול לדבר מגרש ברמיזה כמבואר בתוד"ה ורמז. וא"כ כשם שהקשו מכאן על ר' יואל כך קשה לדידהו דבאינו מדבר מודו לר' יואל. ובשלמא לג"פ ניחא דגם באינו מדבר ראוי להקנאה אלא שאין לו מגו אבל להקצות [והוא הפשט הפשוט בגמ' קשה. וע' בשו"ע ס' קכ"א סע' ז' דפסק המחבר דגוסס הוא כחי ויכול לגרש וכתב הרמ"א וי"א דוקא גוסס שמדבר אבל אינו מדבר לא. והקשה הח"מ בסק"י מהדין של שחט בו שנים שמגרש אף שאינו יכול לדבר וכתב דיש לחלק בין שחט בו שנים דנשחט מתוך בוריו ודעתא צילתא אבל גוסס מתוך חוליו כשאינו מדבר חיישינן שמא נטרפה דעתו. אך בתוס' לכאורה א"א לומר כן שהקשו על ר' יואל משחט בו שנים הרי שלא ס"ל לחלק א"כ קשה גם לתוס' דבשחט בו שנים גם נשתתק מגרש ולמה גוסס שנשתתק אינו מגרש. וע' בגאון שם סקט"ו שעמד בזה וכתב שע"כ מש"כ דמיירי בגוסס שאינו יכול לדבר הוא רק לענין מתנה אבל גט כשר גם בגוסס שאינו מדבר כדמוכח משחט בו שנים. אך לא מובן הסברא לחלק בין גט למתנה אא"כ נאמר כהגט פשוט שאין כוונת הגמ' שאינו בר הקנאה אלא שבמציאות אין אפשרות לתת מתנה כשהוא גוסס שאינו יכול לדבר ולית ליה מגו. והעירוני שאולי י"ל גם בדעת התוס' כחילוקו של הח"מ דלא דמי שחט בו שנים לגוסס ואעפ"כ הקשו על ר' יואל משחט בו שנים. דר' יואל ס"ל שגוסס אינו מקנה אף שדעתו מיושבת משום דנחשב כמת ולענין זה שפיר והקשו משחט בו שנים שהוא יותר קרוב למיתה מגוסס ובודאי

הט"ו וכן החזו"א אבה"ע ס' פ"ו סק"ד כתבו שאין לחלק בזה בין בא לעולם לדשלב"ל.

תוד"ה התם. דליכא למימר דבדקוהו דא"כ לא הוי פריך מידי לר"י. הקשה המהרש"א דהמקשה מדמה שחט בו שנים לקורדייקוס ובקורדייקוס לא מהני בדיקה א"כ אפילו נימא שבודקים אותו שפיר הקשו לר"י. ובאמת הר"ן חולק על תוס' וכתב דשחט בו שנים בעי בדיקה. והקשה א"כ מאי פריך לר"י ותירץ כקושיית המהרש"א דאם דינו כקורדייקוס לא מהני בדיקה. ובדעת התוס' כתב התור"ג דרק ודאי קורדייקוס לא מהני בו בדיקה אבל כאן אינו אלא חשש שמא הגיע למצב הדומה לקורדייקוס ושפיר מהני בדיקה. וזה גם כונת המהרש"א בתירוצו ע"ש. המחבר בס' קכ"א סע' ד' פסק דבשכ"מ צריך לדקדק שיהיה שפוי בשעת כתיבה ונתינה וכתב הרמ"א וא"צ בדיקה אלא בודקין אותו קצת. וכתב הגאון בסק"ח שלדעת התוס' לא צריך בדיקה כלל אלא דוקא בברי שנשתתק אבל שכ"מ או שחטו בו שנים שנשתתק לא צריך בדיקה כלל. ובסע' ח' לגבי שחטו בו שנים כתב הרמ"א דצריך בדיקה ג' פעמים וגם ע"ז כתב הגאון בסק"י שהוא דלא כתוס'. הבי"ש בסק"ה מדויק מלשון רש"י במתני' שכתב נשתתק נעשה אלם מחמת חולי דמשמע שגם חולה שנשתתק צריך בדיקה. והחזו"א ס' פ"ו סק"ט כתב שאין ראייה מרש"י ע"ש.

שלא יתקלקל בין כתיבה לנתינה. הובא לעיל שהמהרש"א הקשה אמאי בעינן שלא יתקלקל בין כתיבה לנתינה. והובא פירוש הב"י בדברי התוס' דאין כוונתם להקפיד אלא על זמן כתיבה וזמן הנתינה בלבד. וכתבנו דאולי יש לבאר ע"פ סברת הגט פשוט דבשוטה שאין סמיה בידיה השליחות מתבטלת. עוד יש לבאר ע"פ דברי רע"א שמביא הפנ"י שהקשה לסוברים דכתיבה לא בעי שליחות למה לא

יותר נחשב כמת מגוסס שמיעוטן לחיים. אבל לתוס' דגוסס הוא חי אלא שאם אינו מדבר חיישינן שמא נטרפה דעתו בזה לא קשיא להו משחט בו שנים דהתם יש פחות חשש שנטרפה דעתו כיון שנשחט מתוך בוריו.

רע"א בחידושים כאן ובשו"ע ס' קכ"א מסתפק במקנה או מגרש לאחר ל' ונשתתה לפני ל' אם בעינן שבזמן חלות הקנין יהיה בר דעת או סגי במה שהיה בר דעת בזמן מעשה הקנין. וביאור הספק הוא דבקנין לאחר ל' יש מעלה וחסרון כלפי קנין ע"י שליח. דמצד אחד שליח עדיף דהשליח קיבל כח הקנאה והשליח הוא בר דעת משא"כ המקנה לאחר זמן אין אחר שמקנה אלא רק הוא ע"י גילוי רצונו להקנות. ומאידך שליח גרע מקנין לאחר זמן דבשליח מעשה הקנין נעשה אח"כ ואולי בעינן בזמן עשיית מעשה הקנין שהבעלים יהיה ראוי להקנאה משא"כ בקנין לאחר זמן המעשה קנין היה בזמן שהיה בר דעת ורק החלות יהיה אח"כ מאליו בזמן שאינו בר דעת. וכבר העירו האחרונים [ע' אחיעזר ח"א ס' כ"ח סק"ט] דספק זה מפורש בירושלמי והובא בר"ן וברשב"א כאן ורע"א בעצמו מביא את הירושלמי במשניות בריש פרקין שהירושלמי תולה מגרש לאחר ל' ונעשה קורדייקוס במחלוקת ר"י ור"ל. ולמש"כ הקצה"ח הנ"ל בפשט בגמ' בקידושין עח: וב"ב קכז: דמיירי שהקנה כשהיה בריא שיחול כשהיה גוסס ומביא שכן מפרש המהרי"ט הרי מפורש דבעינן שבזמן החלות יהיה בר הקנאה. וע' במחנ"א הל' זכיה ס' ט"ז שגם מסתפק בספקו של רע"א ומביא ראייה זו. וכתב לחלק בין קנין לאחר ל' בדבר שבא לעולם דבזה לא בעינן שיהיה בר הקנאה בזמן החלות לבין הגמ' בב"ב שמיירי במקנה דבר שלא בא לעולם לר"מ שבזה בעינן שיהיה בר הקנאה בזמן החלות. והנתיבות בס' רמ"ח סק"י מביא דברי המחנ"א ע"ש. אמנם האו"ש בפ"ב מזכיה

יכתבו בזמן שנשתטה הבעל. ותי' הפנ"י דבעינן וכתב ונתן שבשעת כתיבה יהיה ראוי לנתינה. והקשה רע"א דאי דרשינן הכי הרי זה דומיא דהדרשה של וכתב ונתן שמלמד פסול גט במחובר ושם י"א דבעינן שמומן הכתיבה עד אחר הנתינה יהיה כל הזמן תלוש וגם הכא נימא דבעינן שיהיה בר דעת מזמן הכתיבה עד הנתינה. ואי נפרש התוס' כפשטות לשונם י"ל שטעמם כסברת רע"א. הרש"ש דן דאולי יש דין דיחוי בגט שהיה במצב שלא היה ראוי לגירושין. וע' בתה"ר שכתב טענה זו ומסיק דלא שייך דיחוי לענין גט. ובעיקר קושית הפנ"י ע' בתור"ג ובאחיעזר ח"א ס' כ"ח.

או שמא תונבא בעלמא הוא דנקטיה וכישן דמי. ע' ברא"ש שמבאר יותר צדדי הספק דמצד אחד גרע מקורדייקוס דאין סמיה בידן ויתכן שאפילו לר"ל דינו כשוטה אך מאידך אינו מחוסר מעשה דרגיל שתתישב דעתו מעצמו ואולי אפילו לר"י דמי לישן. דהיינו שיש היכא תמצא שאין סמיה בידן ואינו מחוסר מעשה ובזה נסתפקו התוס' אי דמי לשוטה או לישן. וע' באחיעזר ס' כ"ח אות י"ג ד"ה ובזה שספק התוס' הוא באופן שנראה לנו כשוטה ואעפ"כ כיון שחזר ונשתפה יש מקום לתלות שטותו בתונבא בעלמא. אבל באופן שלא נראה כשוטה אין לחשוש דאזלינן בתר חזקה דהשתא שהוא שפוי.

שמא הרוח בלבלתו. כתבו התוס' שהגמ' בכתובות דונקה המכה מיירי בגלות הוא בביתא דשישא. והתוס' בכתובות כתבו עוד דרך בשחט בו שנים חיישינן לפירכוס ולרוח בלבלתו ולא בשאר חבלות. ונחלקו בזה הרמב"ם והראב"ד בפ"ה מרוצח ה"ב. הרמב"ם ס"ל כתוס' דידן שאין חיוב גלות בשום חבלה אא"כ מת מיד ממש או שהיה בביתא דשישא. והראב"ד חולק דרך בשחט בו שנים חיישינן לרוח ולפירכוס. ועוד מבואר בראב"ד דס"ל שגם במזיד לא מחייבים את הרוצח בשחט בו

שנים אלא בביתא דשישא כמש"כ הכ"מ ולא כתוס' שכתבו שזה פטור רק לענין גלות. וגם בריטב"א כאן מוכח דס"ל כן שכתב שהפטור הוא משום דדמי להכזהו י' בנ"א ב' מקלות ודין זה נאמר לענין מזיד. אך מסברא צ"ב למה לא יתחייב במזיד הא לא גרע מאשו משום חיצוי דחייבים עליו מיתה כמבואר בגמ' ב"ק. [אמנם אין הדבר מוסכם דיש מיתה על אשו משום חיצוי ואכ"מ].

בהא דפוטרים את הרוצח מגלות בגלל חשש שמא הרוח בלבלתו ראיתי באילת השחר על מס' כתובות לג: שלמד שפטור מספק ודן אם יש חיוב גלות מספק או לא ע"ש. אמנם באבן האזל פ"ה מרוצח ה"ב מבואר שאין הפטור מספק אלא נלמד מקרא דכ' וחס לבבו דכל שיש צד לתלות בדבר אחר ליכא וחס לבבו והוי פטור ודאי. ועוד כתב שם האבה"א על מה שכתבו התוס' דמצאנו שהקפידה תורה יותר על אופן הרציחה לענין גלות והביאו מהא דבדרך עליה אינו גולה דמוכח דלא ס"ל כרמב"ם שכתב שהפטור של דרך עליה הוא משום דהוי קרוב לאונס דאם זה הפטור לא שייך לפטור במזיד כיון שהיה עדים והתראה.

דאמרינן ליה בסירוגין. רש"י מפרש דסירוגין היינו שממתינים בין שאלה לשאלה והריטב"א מפרש סירוגין פעם הן ופעם לאו. ולמסקנה דבעינן תרי לאו וחד הן תרי הן וחד לאו [לתוס' בעינן כולהו ו' שאלות ולרמב"ם ג' שאלות או תרי הן וחד לאו או תרי לאו וחד הן ע' כ"מ פ"ב הט"ז] נחלקו הב"י והב"ש לשיטת רש"י אם הגמ' חוזרת ממה שאמרו בתחילה דבעינן המתנה בין שאלה לשאלה דלא בעינן סירוגין כאלה אלא סירוגין דתרי הן וחד לאו או שנשאר למסקנה דבעינן סירוגין של המתנה בעינן נמי תרי הן וחד לאו וכו'. הב"י בס' קכ"א ס"ל דלהלכה לא בעינן המתנה גם לרש"י והב"ש בסק"ז כתב דלרש"י בעינן המתנה.

התור"ג בס' קכ"א סק"ד מביא מחלוקת זו ע"ש.

ללמוד מכאן לעלמא דכתיבה אינו כדיבור. וע"ע לקמן על רש"י ד"ה פרט לאלם.

דף עא.

חרש המדבר מתוך הכתב. בה"א הגמ' למדה שמדבר מתוך הכתב דרב כהנא הוא כהרכנת הן ולא דמתני' שהוא הוכחה שיש לו דעת וע"ז הקשו דמאי קמ"ל פשיטא שאם הרכנה מהני בנשתתק כתיבה מהני בחרש. ובמסקנה מחדש ר' זירא דאין כונת ר"כ שנשאר חרש אלא שיש הוכחה שיש לו דעת אלא שמה שמדבר מתוך הכתב נותן לו דין של מדבר ואינו שומע ויצא מכלל אינו מדבר ואינו שומע ונחשב בר דעת לכל דבר. וזה מפני שר"כ ס"ל דכתיבה נחשב כהגדה מעליא ומהני לתת לחרש דין מדבר. זה כונת התוס' בד"ה אמר וכן מפורש ברשב"א דע"י כתיבה יצא מדין חרש והוי כמדבר ואינו שומע. וע"ז הקשו א"כ יהיה כשר לעדות ואמאי מתמעט מקרבן שבועת העדות.

הנובי"ק יו"ד ס' ס"ו בד"ה ועוד נראה למד מדברי ר"כ דמחשיב כתיבה כדיבור שיועיל כתיבה בשבועה וקרינן ביה לכל אשר יבטא האדם. ולכאורה אינו מובן דלא קי"ל כר"כ בזה וע"כ הטעם דכתיבה לא הוי כהגדה מעליא וגם חרש המדבר מתוך הכתב נחשב לאו בר דעת לגבי מצות וקנינים ואינו נחשב כמדבר ואינו שומע. וע' רע"א בתשובה ס' כ"ט שמאריך בענין כתיבה כדיבור ומביא שהחז"י למד דהוי כדיבור מדאיצטריך קרא דמפיהם למעט מפי כתבם משמע דלולא זה היה נחשב הגדה. והט"ז באו"ח ס' מ"ז סק"ב כתב איפכא דמזה שממעטים כתיבה מקרא דמפיהם מוכח דלא הוי כדיבור. ובסוגיין מבואר לכאור' דלא כהט"ז דאף שכתובה כדיבור והיה ראוי להחשב כהגדה לענין עדות מ"מ נתמעט מקרא דמפיהם דבעינן דוקא דיבור ע"י פיו ואין

מדבר ואינו שומע זהו חרש. פרש"י שאין כונת הגמ' לומר שזהו החרש שהשוו בכל מקום לשוטה דחרש זה שמדבר ואינו שומע הוא כפיקח לכל דבריו. ואינו מובן א"כ למאי נ"מ אמרו שמדבר ואינו שומע זהו חרש. הרמב"ם בפכ"ט ממכירה ה"ב כתב דחרש שנזכר במשנה בדף נט. שקונה ומוכר מטלטלין ברמיזה מיירי בין באינו מדבר ואינו שומע בין במדבר ואינו שומע וגם המדבר ואינו שומע אינו נחשב בר דעת להקנות קרקע. ותמה ה"ה דמדבר ואינו שומע הוא כפיקח לכל דבריו ואמאי אינו מוכר קרקעות. וכתב ע"ז הגאון בס' רל"ה סקנ"ד שהרמב"ם ס"ל שרק במקום שנזכר חרש יחד עם שוטה מיירי בחרש שאינו מדבר ואינו שומע אבל במקום שנזכר חרש לבדו כמתני' דף נט. חרש רומז ונרמז כלול בחרש גם מדבר ואינו שומע וגם הוא אינו שלם בדעתו ואינו ראוי להקנות קרקע. [וכ"כ הנתיבות שם סק"כ]. ומוסיף הגאון ובה נחא מש"ש ובגיטין דמדבר ואינו שומע זהו חרש ולכאורה אין נ"מ בזה אלא נ"מ לחרש שלא נשנה אצל שוטה. דהיינו שמה שאמרו מדבר ואינו שומע זהו חרש היינו שזהו חרש בכל מקום שנזכר חרש לבד. ומזה למד הרמב"ם שחרש שנזכר בדף נט. כולל מדבר ואינו שומע.

אם לא יגיד פרט לא"לם. מבואר בגמ' דמקרא דאם לא יגיד לא היו ממעטים אלם לר"כ דראוי להגדה מתוך הכתב ופסולו משום דבעינן מפיהם ולא מפי כתבם. ומה"ט כתב הש"ך בס' מ"ו סקצ"ג דכיון ששטרות אין בהם דין מפי כתבם אלם כשר לחתום על שטר דכל פסולו משום דהוי מפי כתבם ובשטר ליכא פסול זה. והקשה על לשון השו"ע שם סע' ל"ו דמשמע דאלם פסול לחתום על שטר [לשון

הרא"ש בסוגיין שהוא המקור לדברי השו"ע הוא אם היה חתום על השטר חתימתו מתקיימת ע"י אחרים. ואין ראייה מלשון זה אם היה אלם בשעת חתימה או לא אך לשון הטור ושו"ע הוא שחתם כשהיה בריא ונשתתק וע"ז הקשה הש"ך. וכתב הש"ך דבשלמא לשיטת ר"ת דס"ל דמפי כתבם נאמר דוקא באלם וזה הטעם ששטרות אין בהם מפי כתבם א"כ אלם כמו שפסול לכל עדות מתוך הכתב כך פסול לחתום על שטר אבל לדין דקי"ל שגם במדבר בעינן מפייהם ולא מפי כתבם ובשטר ליכא האי דינא א"כ גם אלם יהיה כשר לחתום על שטר. הקצות בסקי"ט חולק וס"ל דאחר דילפינן מקרא דאין אלם ראוי להגדה מתוך הכתב דבעינן מפייהם א"כ אינו ראוי להגדה של עדות ושוב נתמעט מקרא דאם לא יגיד שמי שאינו ראוי להגדה פסול לעדות והוי פסול הגוף ולכן פסול אפילו לשטרות דאין בהם מפי כתבם. ובזה מיישב הקצות מה שהקשה הש"ך למה אין האלם יכול לקיים חתימתו הא בסע' ז' מביא הרמ"א בשם הריב"ש שעדי קיום יכולים להעיד מתוך כתבם שהכשירו מפי כתבם בקיום שטרות. וכתב הקצות דאלם גרע דהוי פסול הגוף דנתמעט מקרא דאם לא יגיד.

דהיינו שנחלקו הש"ך והקצות בפשט בגמ' כאן אם למסקנה כל פסולו מדין מפי כתבם או שאחרי מ"כ יצא מכלל אם לא יגיד והוי פסול הגוף. וכמה נ"מ יש מזה א. אם אלם כשר לחתום על שטר ב. אם יכול להעיד בקיום שטרות ג. אלם בשעת ראייה ונתרפא אי איכא דינא דתחילתו בפסול ד. אם יכול להיות עד בקידושין שצריך עדות לקיום הדבר ולא בעינן הגדה. לש"ך כשר ולקצות פסול. נכ"ז אי נקטינן דלקיום הדבר לא בעינן ראוי להעיד אח"כ דיש צד לומר שאם א"א להתברר לא מהני לקיום, עיין בזה בקו"ש ב"ב אות ק"ז.

לדברי הקצה"ח יתישב מה שהקשה האו"ש פ"ט מעדות הי"א ל"ל קרא דאם לא

יגיד ת"ל משום מפי כתבם דכיון שאינו ראוי להעיד ליכא קרבן שבועה. ולקצות נחא דמהתם ילפינן שהוא פסול הגוף. גם התור"ג עמד בזה ל"ל קרא דאם לא יגיד וכתב דאף דאינו ראוי להגדה מ"מ יכול לחתום על שטר וס"ד דאיכא קרבן שבועה כשיודע עדות ואינו רוצה לחתום על השטר. ודבריו בזה מחודשים דעד שראה עדות מחויב לבא לב"ד להעיד ועל כפירת חיוב זה ע"י שבועה איכא קרבן שבועת העדות אבל לחתום על שטר לכאורה דמי לראיית העדות דאינו מחויב לבא לראות וגם אינו מחויב לחתום ואע"ג דבשעת חתימה ה"ז כמי שנחקרה עדותן בב"ד מ"מ לא שמענו שיש חיוב לחתום על שטר ולכאורה לא שייך בזה שבועת העדות.

עיקר דברי הש"ך הנ"ל שתלה דין אלם בחתימה על שטר במחלוקת הראשונים עם ר"ת לכאורה אינו מובן. דאע"ג דלר"ת ליכא מפי כתבם במי שראוי להגיד מ"מ אין זה אלא כהגדה מתוך הכתב ומהני רק כ"ז שהעד זוכר את העדות כמבואר בתוס' יבמות לא: ד"ה דחזו וגם בעינן שיהיה העד כשר לעדות כשמוסר הכתב לב"ד ובשטר בודאי מודה ר"ת שדנים על פיו גם כששכח העד את העדות ואפילו אם נפסל או מת העד. וע"כ שגם ר"ת מודה ששטר שאני מכל עדות מתוך הכתב והוי כמי שנחקרה וע"ש מפני שנכתב מדעת המתחייב או שנכתב בנוסח שטר א"כ גם לר"ת יש להכשיר אלם לחתום על שטר. וכעין זה קשה על הקצה"ח בס' כ"ח סק"ו שמביא שיטות הראשונים בהא דשטר אין בו מפי כתבם וכתב שיש ד' שיטות בזה. א. דעת המתחייב. ב. נוסח שטר. ג. לר"ת רק באלם יש מפי כתבם. ד. לרמב"ם שטרות דרבנן. ואינו מובן דגם לר"ת צריך להגיע לסברות האחרות דשטר שאני דנעשה מדעת המתחייב או שנכתב בנוסח שטר שמה דס"ל לר"ת שאין מ"כ במי שראוי לדבר מהני רק כ"ז שזוכר העדות וראוי להעיד א"כ סגי בהגדה מתוך הכתב אבל שטר

ופשוט שאין ראיה מרש"י לענין מושבע מפי עצמו. וע' באבה"ע סי' צ"ו סע' א' ברמ"א בשם שו"ת הרשב"א שבשבועת אלמנה הקילו בנשתתקה שתשבע ע"י הרכנה אבל בעלמא לא. ושו"ר בקצה"ח בס' ע"ו סק"ג בשם התומים שלענין מושבע מפי אחרים סגי בכתיבה או בהרכנה. עיין מה שכתבנו בזה בשבועות ל"א:.

רש"י ד"ה מפי כתבם. לא דמי לשטר שחתמוהו ביומו דההוא אורחיה להכי. משמע שכוונת רש"י לבאר למה בשטר אין פסול של מ"כ וכתב משום דאורחיה להכי ולא מובן איזה טעם זה. והקצות הנ"ל בס' כ"ח סק"ו כתב ששיטת רש"י הוא כבעה"מ דאין מ"כ בשטר משום שנכתב מדעת המתחייב וצ"ע בביאור דברי רש"י כאן.

בעדות אשה. מבואר דבעדות אשה הקילו להכשיר עדות מתוך הכתב והכשירו מפי כתבם. הרי"ף בסוף יבמות מביא שנחלקו בירושלמי במצאו כתוב איש פלוני מת איש פלוני נהרג אם סומכים ע"ז להתיר את אשתו. והרי"ף לא הכריע וכתב הר"ן כאן שסמך על סוגיין דמבואר דהקילו לסמוך על עדות מתוך הכתב בעדות אשה. והב"ש בס' י"ז סקכ"ז הקשה על הר"ן דהמחלוקת בירושלמי הוא כשכתב לעצמו לזכרון ובזה פליגי אבל הכא מיירי שכותב כדי למסור לב"ד ובזה י"ל דלכו"ע כשר. וכדבריו כתב הריטב"א כאן דאין לדמות דברי התוספתא [שהם כירושלמי שהובא ברי"ף] לגמ' דידן דהתם כשלא בא להעיד והכא כשבא להעיד. וביאור החילוק בין כותב לזכרון לכותב לשם עדות י"ל דכיון שלא כתב ע"ד שיסמכו ע"ז אולי לא מדייק בדבריו. אמנם המעיין בדברי ההגהות מרדכי שרמז עליהם הב"ש, והוא ביבמות פ"ב ס' ק' והובא לשונו בבית מאיר על דברי הב"ש ע"ש, יראה שמבאר באופן אחר דכתב דנהגו להתיר אשה ע"פ כתב והקשה דהא פליגי בזה בירושלמי

מהני גם כששכח העדות וע"כ דשטר שאני דנכתב מדעת המתחייב ונכתב בנוסח שטר והוי כמי שנחקרה בב"ד. וכיון שגם לר"ת צריך להגיע לשאר הסברות א"כ אין ר"ת שיטה שלשית בזה. אמנם ע' בב"ב דף מ. שכתבנו בס"ד דמוכח מתוס' שם דפליגי על התוס' הנ"ל ביבמות וס"ל דלר"ת כיון דאין מ"כ במי שראוי להעיד מקבל דין שטר בלי דעת המתחייב ולא כתוס' ביבמות ולפ"ז צדקו דברי הש"ך והקצות יעו"ש.

רש"י ד"ה פרט לאלם. מוכח בגמ' מדצריך קרא למעט אלם משבועת העדות שיש אפשרות שאלם ישבע ופרש"י שהשביעו והרכין בראשו שאינו יודע. בח"י חת"ס כאן כתב דמוכח מרש"י שהרכנה נחשב כדיבור לענין שבועה ורצה ללמוד מזה דגם כתיבה נחשב כדיבור לענין שבועה דלא גרע מהרכנה. ולולא דבריו נראה דאין ראיה כלל מרש"י ולא מהגמ' דבשבועת ביטוי דבעינן שיוציא שבועה מפיו לא יועיל הרכנה ולא כתיבה אבל בשבועת העדות כתוב ושמעה קול אלה וילפינן מזה דיש דין מושבע מפי אחרים ודין זה נאמר רק בשבועת העדות ושבועת הפקדון שנלמד משבועת העדות בג"ש כמבואר בריש פ' שבועת העדות. ונתחדש בזה דיכול חברו להשביעו והלבטא בשפתים מתקיים ע"י חברו שאומר משביע אני עליך שתבוא ותעידוני. ואף דבעינן שיענה איני יודע לך עדות אין זה אלא הסכמה לשבועת המשביע ולענין זה סגי בהרכנה או בכתיבה אבל בשבועת ביטוי דליכא דין מושבע מפי אחרים אע"ג דהתם נמי סגי בעניית אמן היינו משום דעונה אמן כמוציא שבועה מפיו ונחשב כדיבור אבל במושבע מפי אחרים לא בעינן דיבור של העד כלל אלא רק הסכמה ורק לענין זה סגי בהרכנה או בכתיבה. וע' בנובי"ק יו"ד ס' ס"ו בד"ה באופן שבמושבע מפי אחרים סגי בזה שאינו מוחה ובעינן נמי שיראה שמסכים לשבועת המשביע אבל אין דין דיבור של העד כלל.

ולמה נהגו להקל. ותי' דהירושלמי מייירי שמאליהם כתבו ולא לפי צורך ושטר כי האי גוונא אין לו דין שטר ומוסיף ועיין למטה וכוונתו למש"כ אח"כ בפ"ג בשם הריב"א דשטר שכותב העד לזכרון אין לו תורת שטר ע"ש. דהיינו דס"ל דמה שמבואר בסוגיין דהכשירו מפי כתבם בעדות אשה אין הפשט שהכשירו מפי כתבם אלא שנתנו לזה דין שטר אפילו שנכתב שלא מדעת המתחייב. ודין שטר יש לזה רק כשנכתב כדי שיסמכו ע"ז בתורת עדות אבל מה שכותבים לזכרון אין לו תורת שטר ופסול גם לעדות אשה דהוי מפי כתבם.

ולכאורה נראה שגם המ"ד דמכשיר בירושלמי במצאו כתוב פלוני מת אין זה משום דס"ל שהכשירו מ"כ גם באופן דליכא דין שטר אלא דס"ל דבכל גווי הקילו שיקבל דין שטר דאי נימא דאין לו דין שטר אלא שהקילו להכשיר עדות מפי כתבם זה יועיל רק ע"ז שזוכר העדות כמש"כ התוס' יבמות לא: דלר"ת דליכא מ"כ בראוי להגדה מהני רק כ"ז שזוכר העדות דס"ל שאין לזה דין שטר אלא שהעד יכול להעיד מתוך הכתב ולזה בעינן שיהיה בחיים וכשר להעיד ושיזכור העדות בשעה שמוסר הכתב לב"ד וא"כ במצאו כתוב אמאי לא חיישינן שמא אין העד זוכר עדותו אע"כ דס"ל דיש לכתובה דין שטר והוי כמי שנחקרה ומהני אף אם שכח העדות ואפילו נפסל או מת העד. וכן מוכח מדברי הרמב"ן ביבמות שהובא בר"ן כאן דכתב דהא דמצאו כתוב איש פלוני מת מתירין את אשתו היינו אפילו בלי קיום וז"ל דכיון דקיום שטרות דרבנן כדמפרש בריש גיטין בעדות אשה לא תיקון רבנן עכ"ל וכן נפסק בשו"ע ס' י"ז סע' י"א. ואינו מובן דמה שמן התורה שטר לא צריך קיום הוא משום דהוי כמי שנחקרה עדותן בב"ד כמבואר בדף ג. והכא אינו שטר דנכתב שלא מדעת המתחייב ואינו אלא עדות מתוך הכתב ולמה לא יצטרכו קיום מן התורה. אלא מוכח דגדר הקולא דמפי

כתבם בעדות אשה הוא שיש לזה דין שטר ולא שהכשירו מפי כתבם וכיון שנתנו לזה דין שטר הוי כמי שנחקרה דתקנו כעין דאורייתא ולא בעי קיום.

אמנם ראייה זו תלויה במחלוקת הש"ך בס' מ"ו סק"ה והקצות שם סק"ה דהש"ך ס"ל דכתב ידו שמהני לגבות מבנ"ח בעי קיום מן התורה דכיון שאינו אלא הודאת בע"ד מתוך הכתב ואינו שטר אינו כמי שנחקרה וצריך קיום מן התורה. והקצות חולק וס"ל שגם במקום דליכא תורת שטר לא חיישינן לזיוף מן התורה דסומכים על החזקה דלא חציף אינש לזיופי. [ע' מש"כ בזה בס"ד לעיל ג.]. ולדברי הקצות אין להוכיח מהרמב"ן שיש לכתב שפלוני מת דין שטר דאפילו אם אין לזה דין שטר ליכא חשש זיוף מן התורה. דהיינו שמדברי הרמב"ן יש ללמוד או דס"ל כהקצות שגם בלי שטר קיום הוא רק מדרבנן או דס"ל שתקנ"ח היתה שמקבל דין שטר בלי דעת המתחייב.

מה שכתבנו שגדר הקולא בעדות אשה הוא שמקבל דין שטר ולא שהכשירו מ"כ כיוצא בזה כתב הב"מ בס' קמ"ב והובא בקה"י ס' ט' בביאור דברי הריב"ש שהובא לעיל שמכשיר מפי כתבם בקיום שטרות וכתב הב"מ דאין הפשט שהכשירו מ"כ אלא שנתנו לזה דין שטר ובזה מיישב קושית הש"ך בס' מ"ו שהקשה סתירה בזה בשו"ע. וכתב הב"מ דכיון שהקולא הוא שנתנו לזה דין שטר בעינן דוקא שטר בב' עדים אבל בעד אחד שאין לזה דין שטר הוי מ"כ ופסול גם בקיום.

תוד"ה קתני. כתבו דלולא ר"כ ה"א דקרא מיעט אלהם רק מקרבן שבועה אבל הוא כשר לעדות ע' תה"ר דמוסיף שלמאי דס"ד קרא דמפיהם לאו דוקא ולא בא למעט מפי כתבם.

דף עב.

קולו לאפוקי מדר"כ. נחלקו הראשונים בפקח שמצוה מתוך הכתב לכתוב גט לאשתו אי מהני וקולו בא לאפוקי כתיבה של חרש שאינו בר דעת או שגם בפקח בעינן דוקא שישמע קולו ולא מהני כתיבה. הרמב"ם כתב בפ"ב הט"ז שנשתתק וכתב שיכתבו כותבין ורק בחרש לא כותבין [ומשמע ברמב"ם שבכתיבה לא בעינן בדיקה ועדיף מהרכנה כ"כ הכ"מ. והאו"ש תמה דברמב"ם בפ"ד מנחלות ה"א מבואר שגם בכתיבה צריך בדיקה ע"ש] וכן משמע בתוד"ה קולו. הרא"ש בפ' האומר ס' י"ט מביא בשם ר"ת שגם בפקח בעינן דוקא שישמע קולו ולא מהני כתיבה ואף דהרכנה מבואר במשנה דמהני הרכנה עדיפא דמראה בגופו והוי כשומע את קולו יותר מכתובה. וקשה דבתחילת הסוגיא מבואר דכתיבה עדיפא מהרכנה. וע' בגאון ס' ק"כ סקט"ו שבסוף הסוגיא יש חזרה ממה שנקטו בתחילת הסוגיא. ובתור"ג שם סקט"ד כתב דלעיל מיירי בכותב בפני הסופר ומוסר הכתב לסופר ופעולה זו הוי ממש כהרכנה דמראה ע"י מסירת הכתב לסופר שרוצה שיכתוב ומה שלא מהני כתיבה בפיקח היינו כשכותב שלא בפניו ושולח ע"י אחר והתם ליכא שום פעולה של הבעל אלא רק גילוי דעת ע"י כתיבתו וזה גרע מהרכנה. וכדבריו כתב גם החזו"א בס' פ"ה. ועוד כתב החזו"א דלשיטת הרא"ה שהובא בר"ן בסוף האומר דמהני ציווי שלא בפני הסופר אין שום סברא שלא יועיל כתיבה שלא בפניו דבשעת כתיבה הרי הוא מצוה וממנה את הסופר שלוחו שלא בפניו. ורק לרמב"ן דס"ל דבעינן שישמע קולו ולא מהני ציווי ע"י אחר יש מקום לומר שגם כתיבה שלא בפניו לא מהני. וע' באו"ש פ"ב מקידושין הט"ז שלענין להחשיכו בר דעת כתיבה עדיפא מהרכנה ולענין גילוי רצונו לגרש הרכנה עדיפא ע"ש בלשון האו"ש שמבאר טעמא דמילתא.

בד"א בחרש מעיקרו. מבואר דר"כ

דסבר כרשב"ג מיירי דוקא בפקח ונתחרש ולא בחרש מעיקרו. ובביאור החילוק בין חרש מעיקרו לפקח ונתחרש נראה דנחלקו הראשונים. דמלשון רש"י בד"ה בחרש מעיקרו מבואר דאין הטעם משום דחרש מעיקרו הוא פחות בר דעת ולא מהני כתיבה להחשיכו בר דעת אלא שיש הבדל בין כתיבה של חרש מעיקרו לכתיבה של פקח ונתחרש דרק כתיבה של פקח ונתחרש שלמד לכתוב כשהיה בר דעת נחשב כמדבר ונותן לו דין בר דעת גם אחר שנתחרש. אבל חרש מעיקרא שלמד לכתוב בהיותו חרש אין לו כתב יד של דעת וכתיבה זו לא נותנת לו דין מדבר ואינו שומע. ולפ"ז פקח ונתחרש ולמד לכתוב אחרי שנתחרש דמי לחרש מעיקרו ומודה ר"כ דאינו נחשב בר דעת אף שמדבר מתוך הכתב. וכן מבואר בתור"ד בעמ' ב' וז"ל בד"א שאין סומכין על כת"י אלא בחרש מעיקרא שלא למד לכתוב מדעת אבל פקח ונתחרש שלמד הכתיבה בעודו פקח סומכין על כתבו עכ"ל. אך מדברי הריטב"א משמע דלא ס"ל כן שכתב בתחילת הסוגיא על דברי ר"כ דמיירי דוקא כשהיה פקח מעיקרו ולבסוף נתחרש אבל בחרש מעיקרו הרי הוא כשוטה גמור ואין כותבין ונותנין. משמע דמה שלא מהני כתיבת חרש מעיקרו הוא משום שהוא שוטה גמור משא"כ בפקח ונתחרש אינו שוטה גמור ואם מדבר מתוך הכתב נחשב בר דעת.

עיי' במהרש"ל דס"ל דאם נולד פקח ונתחרש בעודו קטן דינו כחרש מעיקרא כיון שמעולם לא הגיע לכלל דעת. וזה יתכן בין לרש"י ובין לריטב"א דלרש"י כתיבה של קטן אינה כתיבה של בן דעת ולריטב"א הוא שוטה גמור כיון שנתחרש לפני גדלות ולא היה לו דעת מעולם.

מתני' אמרו לו וכו'. ע' לעיל סו: מש"כ בסוגיא דמילי.

עוד כתב הרא"ש די"ל שכמו שכתובה לא מהני לר"ת אפילו בפקח כך הרכנה נמי לא מהני ומה שמבואר במשנה דהרכנה מהני, נשתתק שאני שאינו יכול לדבר. וכתב הב"י בס' ק"כ שלפי תי' זה של הרא"ש מה שלא מהני כתיבה בפקח הוא מדרבנן ורק בחרש שאינו בר דעת לא מהני כתיבה מן התורה ולשון הברייתא הגט בטל עד שישמע קולו קאי על חרש. אבל לתי' הראשון שהרא"ש מחלק לדעת ר"ת בין כתיבה להרכנה לא מהני כתיבה מן התורה אפילו בפקח. עוד נ"מ בין תירוצי הרא"ש הוא לענין כתיבה בנשתתק לתי' ראשון כתיבה גרע מהרכנה וגם בנשתתק לא יועיל כתיבה ולתי' שני שכתובה והרכנה שוים כשם שהקילו בנשתתק ע"י הרכנה כך הקילו בכתיבה. וכן הרכנה בבריא לתי' ראשון מהני ולתי' שני לא.

נמצא בדברי ר"כ יש ב' חידושים
א. דמהני כתיבה לגלות שרצונו לגרש.
ב. דכתיבה נחשב כדיבור ומהני להחשיב את החרש כמדבר ואינו שומע שנחשב בר דעת. ונחלקו הראשונים הנ"ל מאיזה טעם לא קי"ל כר"כ אי משום דלא מהני צווי בכתב או משום דאין החרש נעשה בר דעת עי"ז. ולכאורה נ"מ מזה בכל התורה אם חרש המדבר מתוך הכתב נחשב בר דעת לקנינים ולהתחייב במצות שאם מה דלא קי"ל כר"כ הוא משום דחרש אינו בר דעת אף שיכול לכתוב א"כ לכל דיני התורה אינו נחשב בר דעת אבל אי אמרינן שגם בפקח לא מהני כתיבה א"כ זה דין מיוחד בגט דבעינן שישמע קולו אבל בעלמא ישאר החידוש של ר"כ שחרש המדבר מתוך הכתב נחשב בר דעת ויתחייב במצוות ויהיה ראוי לקידושין ולקנינים. ויהיה ניחא לפ"ז מאי דקי"ל דהכשירו מ"כ בעדות אשה וקשה דזה נא' בגמ' ליישב שלא יקשה על ר"כ ולמאי דלא קי"ל כר"כ אין הכרח לחלק בין עדות אשה לשאר עדויות. אבל אי אמרינן דמאי דלא קי"ל כר"כ הוא משום דלא מהני כתיבה בגט אבל בעלמא

חרש המדבר מתוך הכתב נחשב בר דעת דהוי כמדבר ואינו שומע א"כ התי' שנא' בגמ' לעיל קאי להלכה. אך תימא דלא שמענו שלהלכה חרש שיודע לכתוב יחשב כבר דעת לכל דיני התורה. וע' במחנ"א הל' גירושין פ"ג הט"ו ד"ה איברא דקשה, שהקשה על הסוברים דבעינן שליחות בכתיבת הגט איך מתיר ר"כ לכתוב ע"פ כתיבת חרש הא חרש אינו בר שליחות ובשלמא לשיטת הרמב"ם דהא דלא קי"ל כר"כ הוא משום דחרש לאו בר דעת א"כ ר"כ ס"ל דע"י הכתיבה נחשב בר דעת א"כ ראוי לעשות שליח אבל לחולקים דס"ל דקולו ממעט אפילו פיקח קשה. דהיינו דס"ל דלשטתם ר"כ חולק רק דמהני ציווי לכתוב גט ע"י כתיבה ואנן לא ס"ל הכי אלא בעינן עד שישמע קולו אבל לענין שיחשב חרש המדבר מתוך הכתב כבן דעת לא דיבר ר"כ כלל וא"כ קשה הא אינו בשליחות אלא מוכח דכתיבת הגט לא בעי שליחות. ולכאורה אין הדברים מובנים בדברי ר"כ מבואר שכותבין ונותנין ע"פ חרש המדבר מתוך הכתב ואפילו אי אמרינן דכתיבה לא בעי שליחות נתינה בודאי בעי שליחות לכו"ע. ועוד דאפי' אם כתיבה לא בעי שליחות מ"מ בעינן ציווי של בר דעת כמבואר במשנה דקורדייקוס שאמר כתבו לא כותבין. וע"כ דלכו"ע בכלל דברי ר"כ שנחשב בר דעת ויכול למנות שליח ופליגי רק מ"ט לא קי"ל כוותיה. א"כ קשה דלחולקים על הרמב"ם ראוי להיות להלכה שנחשב בר דעת דמאי דלא קי"ל כר"כ הוא רק משום דאפילו בפיקח בעינן שישמע קולו דוקא. ולכן צ"ל כמו שראיתי באילת השחר שגם אי מה דלא קי"ל כר"כ הוא משום שאפילו בפיקח לא מהני כתיבה זה מפני שלא סבירא לן דכתיבה חשיב כדיבור ממש וממילא לית לן נמי הא דר"כ דכתיבה גורם שחרש יחשב בר דעת דר"כ ס"ל כן משום דס"ל דכתיבה הוי כדיבור מעליא כמבואר בתוס' לעיל ושני הדינים תלויים זב"ז דכיון דבפיקח לא מהני ציווי ע"י כתיבה א"כ גם חרש לא נעשה פיקח ע"י מה שיודע לכתוב.

ומה שקשה א"כ אמאי קי"ל שהקילו להכשיר מ"כ בעדות אשה הא זה נאמר לדעת ר"כ ולא קי"ל כוותיה ע' מש"כ בזה בביאור הגר"א אבה"ע ס' י"ז בסוף סקמ"ה.

תוד"ה קול"ו. הוכיחו דבמקום שידוע שרוצה שיכתבו לא בעינן דיבור מהא דאם היה זכות היה אפשר לזכות גט לאשתו. ולכאורה אינו מובן דהתם שאני דבדין זכין לאדם שלא בפניו נתחדש דלא בעינן מינוי אבל במקום שאינו זכות וצריך מינוי אולי בעינן דיבור. ובשלמא אי הוי אמרינן דזכין לאדם שלא בפניו הוא משום דאנן סהדי דניחא שיהיה שלוחו והוי כאילו מינה אותו וכפשטות לשון התוס' בכתובות יא. א"ש אבל למה שהוכיח הקצה"ח בס' ק"ה סק"א שבזכיה גזה"כ שנעשה שלוחו ולא בעינן מינוי כלל א"א ללמוד מזה למקום שצריך מינוי שלא יצטרכו דיבור. ואי נימא דכוונת התוס' שאם מגלה דעתו דניחא ליה בגירושין הוי זכות ונעשה שלוחו מדין זכין א"כ יהיו דבריהם דלא כירושלמי שהובא בר"ן בריש האומר דחיישינן שמא חזרה בה וצ"ע.

להלכה פסק המחבר בס' ק"כ סע' ה' דלא מהני כתיבה אפילו בבריא. אך אם זה מן התורה או מדרבנן תלוי במחלוקת שהובא שם אם בנשתתק כותבין ע"פ כתב ידו. והבאה"ט שם מביא כמה פוסקים שכתבו להקל במקום עיגון לסמוך על כתיבה של פיקח ובפת"ת כתב בשם מהרי"ם מבריסק עוד צירוף לומר בשעת כתיבה בכל מקום שהוא שממנה פלוני שליח ומהני לדעת הר"ן והרא"ה שגם בכתיבת גט מהני מינוי שלא בפניו. ועוד מצרף שי"א דאפשר לסמוך במקום עיגון על הפוסקים דאומר אמרו כשר במקום הדחק. החזו"א בס' פ"ה חולק וס"ל שאין להקל בכתיבה אפילו במקום עיגון ואין לצרף הר"ן והרא"ה דקי"ל כרמב"ן דלא מהני ציווי שלא בפניו ואין לצרף אומר אמרו דקי"ל דהוי ספק ע"ש.

זה גיטך אם מתי. לא אמר כלום דאין גט לאחר מיתה. תרי טעמי איכא בהא דאין גט לאחר מיתה א. דפקע האישות ע"י המיתה ב. דבעינן ראוי לגירושין בשעת חלות הגירושין כדמוכח מהא דאינו יכול להקנות נכסים שיפלו לו כשהוא גוסס. איתא בהמשך המשנה דאם אמר מהיום ולאחר מיתה מגורשת ואינה מגורשת דהוי ספק תנאי ספק חזרה. ובב"ב קלו. מבואר דבממון כה"ג קנה דמפרשינן מהיום ולאחר מיתה גוף מהיום ופירות לאחר מיתה משא"כ בגט דאינו מתחלק לגוף ופירות ע"כ הוי ספק תנאי ספק חזרה. ומבואר דכשמקנה גוף מהיום ופירות לאחר מיתה זוכה המקבל בפירות לאחר מיתת הנותן ונחלקו רע"א והב"מ בטעם הדבר דלכאורה כמו שאינו יכול לקנות הגוף לאחר מיתת הנותן כך אינו יכול לקבל קנין הפירות אחר מיתת הנותן. וכתב רע"א במה"ת תש' פ"ח דאין הקונה זוכה בקנין פירות אחר מיתת הנותן אלא מעיקרא קנה הגוף ופירות לעולם אלא ששייר הנותן לעצמו פירות עד מיתתו. והב"מ שהובא ברע"א שם ס"ל שקנין הפירות חל לאחר מיתה ואף דאין קנין לאחר מיתה שאני גוף מהיום דאתחלה הקנין בחיו ויכול ליגמר אחר מיתה ע"ש. ולכאורה הביאור בדברי הב"מ הוא דהא דאין יכול להקנות שיחול בשעת מיתה הוא משום דברגע המיתה צריכים היורשים לזכות מכח ירושה ואין בכח הקנין שעשה להפקיע הדין ירושה כעין הא דאמרו בתמורה כה. אמר על הלקט עם נשירת רובו יהא הפקר דהיינו באותו רגע שצריך לחול על הלקט דין מתנ"ע הפקירו. ומספקא לגמ' אם חל ההפקר או שנעשה ממון עניים ואמר אביי דברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין דהיינו שאלים יותר החלות שצריך לחול בידי שמים מהחלות שעושה האדם. ועל דרך זה אלים יותר דין ירושה וקודם לחול לקנין שעשה מדעתו. ולענין זה סובר הב"מ דכיון שהמקבל כבר זכה בקנין הגוף ויש לו שייכות לנכסים זה סיבה שקודם זכייתו בפירות בשעת מיתה לירושת

המעשה קיים והתנאי בטל והגט חל מעכשיו ורק ברישא דקתני לא אמר כלום קשיא אמאי לא נימא דהתנאי בטל והמעשה קיים ויהיה הגט כשר. וכ"כ רע"א על מהיום אם מתי דעל הצד דהוי תנאי התנאי בטל והמעשה קיים כיון שלא כפל ע"ש.

עפ"ז מישב הלח"מ את דברי הרמב"ם שכתב ששכ"מ כותב אם לא מתי לא יהיה גט ואם מתי יהיה גט והקשה ה"ה הא מבואר במשנה שאם מתי בלי מעכשיו לא מהני. וכתב הלח"מ דדוקא כשלא כפל תנאו מתפרש אם מתי כזמן ולא כתנאי והזמן הוא אחר מיתה ואין גט לאחר מיתה אבל כשכופל מגלה בזה שאינו זמן אלא תנאי ואז חלות הגירושין הוא עם המיתה ממש ולא לאחר מיתה ומהני גם בלי מעכשיו דרק גט אחר מיתה לא מהני אבל בשעת מיתה שפיר חל הגט. וע' באבי עזרי בפ"ט ה"כ שמוסיף שעיקר הדבר שגט בשעת מיתה יכול לחול ורק לאחר מיתה לא מהני הוא מפורש בגמ' בב"ב קלז. שהגמ' מוכיחה שמתנת שכ"מ חל אחר מיתה ולא בשעת מיתה מהא דשכ"מ שאמר ה"ז גיטך אם מתי אינה מגורשת ואי נימא דדעתו לשעת מיתה תהיה מגורשת.

ועיין בקו"ש בב"ב דף קלז. באות תס"ז שכתב שמזה שמבואר בגמ' שגט יכול לחול עם גמר מיתה מוכח שההתר של מיתת הבעל חל לאחר גמר מיתה דאי נימא שחל עם המיתה איך יחול הגירושין באותו זמן ומביא ע"ז את הגמ' בתמורה שהובא לעיל דדברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין. ולכאור' נר' דאינו מוכרח דהתם מיירי בשתי חלויות הסותרות זו את זו שאם זה הפקר אינו ממון עניים ואם זה ממון עניים אינו הפקר בזה אמרינן דכיון שאין שניהם יכולים לחול נדחה דברי התלמיד מפני דברי הרב וכן לעיל בירושה ומתנה. אבל לענין התר מיתת הבעל והתר גירושין יכולים להיות שתי סיבות להתר ואין סתירה ביניהם ובכה"ג

היורשים שאין להם שייכות לנכסים. אך כ"ז לענין הא דאין שטר לאחר מיתה מפני שכבר זכו יורשים. אבל לענין הא דבעינן ראוי להקנאה בזמן חלות הקנין לכאורה אין מעלה במה שהוא כבר בעלים על הגוף דאין הבעלות על הגוף גורם שממילא יזכה בפירות ובעי הקנאה וכיון שבזמן המיתה אין המקנה ראוי להקנות איך יזכה בפירות. וע' ברע"א שם שכתב על דברי הב"מ ורחוק אצלי לומר שגמר הקנין הוי לאחר מיתה.

מהיום אם מתי. הא דאינו תלוי בתפוס לשון הראשון ע' רמב"ן ב"ב קלז. הובא בתור"ג.

אם מתי שתי לשונות משמע.

בפשטות כונת הגמ' דאם מתי הוא לשון תנאי ואם אומר לשון שמשמע שיחול מעכשיו הרי פירש שאם יתקיים התנאי תהיה מגורשת למפרע ואם לא פירש מהיום ה"ז ככל תנאי של אם שחל משעת קיום התנאי. אך הלח"מ בפ"ט מגירושין ה"כ מפרש באופן אחר דברישא דמתני' ה"ז גיטך אם מתי דאינו גט אין זה תנאי כלל אלא זמן והוי כמגרש אחר ל' וע"ז הקשו אם זה זמן והזמן הוא אחר מיתה א"כ כשאומר מהיום אם מתי ה"ז כאומר מהיום ולאחר מיתה והיה צריך להיות ספק ותירצו דאם מתי שתי לשונות משמע שאם לא אמר מהיום האם מתי הוא זמן ולא תנאי ואם אמר מהיום אם מתי משתנה משמעות אם מתי והוי תנאי. ומה דאם מתי בלי מהיום הוי זמן יותר מכל תנאי של אם דהוי תנאי ע' תור"ג דכשתולה במעשה כגון אם תתני ר' זו הוי תנאי ואם תולה בדבר שיבא ממילא זה זמן. [מש"כ שדבריו הם דלא כלח"מ אינו מובן דהלח"מ בעצמו מסיק כהתור"ג עי"ש]. וגם הב"ש בס' קמ"ה סק"א כתב דמה"ט לא בעינן ברישא דמתני' תנאי כפול דאינו תנאי אלא זמן. ואע"ג דבסיפא מהיום אם מתי בודאי הוי תנאי וגם שם לא נזכר במשנה שכפל תנאו מהתם לא קשיא דכשלא כופל

החלות יכולים להתברר ע"י עדים שאינם חתומים בשטר א"כ אפילו כשאין ע"מ והשטר מתכשר ע"י ע"ח [לרי"ף דס"ל דלר"א מהני גם ע"ח] לא בעינן מוכח מתוכו. א"כ לדידן דק"ל כר"א ליכא דין מוכח מתוכו גם כשיש רק ע"ח. אך ע' בקצה"ח ס' מ"ב סק"א שנקט בפשיטות שגם לר"א כשיש רק ע"ח בעינן מוכח מתוכו. אך הנתיבות שם סק"א [עיין בנדרס בשו"ע] מביא בשם הב"ש בס' קכ"ד סק"ג דלר"א לא בעינן מוכח מתוכו אפילו כשאין ע"מ והקשה הנתיבות מדברי הב"ש בס' קל"א סק"ג דלא כתב כן ע"ש. ואי אמרינן דכונת הרמ"ה מדין מוכח מתוכו יהיה ראייה דס"ל שגם לר"א בעינן מוכח מתוכו אך אכתי קשה אמאי הוי ספק מגורשת.

לכן נראה שאין כוונת הרמ"ה מדין מוכח מתוכו ולא מיירי כלל שלא היו ע"מ דבודאי היו עדים בשעת מסירה אלא שעכשיו אינם באים בפנינו אלא דמכח הע"ח יש ראייה שהיו עדי מסירה דתולים שמסתמא כדין נמסר כמש"כ התוס' בדף ד. וע"ז כתב הרמ"ה שאם כתוב מהיום אם מתי וידוע שמת באותו יום ואין בפנינו ע"מ וסומכים על ע"ח שמסתמא נמסר בפני ע"מ אך אין ראייה מע"ח מתי נמסר באותו יום ואף דסומכים שנמסר בזמן שכתוב בגט מ"מ אין ראייה אם בתחילת היום או בסופו. לכן היא ספק מגורשת.

זמנו של שטר מוכיח עליו. הקשו התוס' דהכא פסק רב כר' יוסי ולקמן תיקן לכתוב מן יומא דנן לאפוקי מר"י. הרי"ף בב"ב קלו. הקשה כקושית התוס' וכתב לחלק בין איסורא לממונא וכתב דטעמא דמסתבר הוא לחלק בין איסורא לממונא. גם הרשב"ם שם כתב לחלק בזה אך כתב דמדינא קי"ל כר"י דזמנו של שטר מוכיח עליו אלא שהחמירו בגט משום חומר עריות לחוש לשיטת רבנן. אך בדעת הרי"ף א"א לפרש כן שהרי"ף השמיט דברי ר"ה וה"ה בפ"ח ה"א כתב שזה משום

אין סיבה לדחות את דברי התלמיד מפני דברי הרב. ועוד דהקו"ש כתב שם באות תקנ"ב שיכול הגט להתיר גם אחרי שחל ההתר דמיתת הבעל ומה שאין גט לאחר מיתתו הוא רק בגלל שאינו ראוי לגירושין שכבר מת ולא מפני שחל התר דמיתת הבעל. אך דבריו מחודשים והפשטות הוא דשני הטעמים אמת גם שאין מת מגרש וגם דחל התירא דמיתת הבעל. אך כ"ז אחר מיתת אב"ל עם גמר מיתת שפיר חל הגט יחד עם ההתר של מיתת הבעל. ומה שמבואר לקמן שצריך לחול שעה קודם מיתתו ולכן תלוי בבירור היינו משום דבדרך כלל אינו בר דעת סמוך למיתת אב"ל אם היה בדעת צלולה עד המיתה יכול לחול עם המיתה.

תוד"ה מהיום. כתבו בשם ר' אלחנן שהיום כמעכשיו ואפילו מת באותו יום מגורשת משעת נתינה. וכ"כ הטור בס' קמ"ה בשם הרמ"ה ומוסיף הרמ"ה דבעינן עדים שהגיע הגט לידה בחיו אבל אם אין עדים מתי בא לידה אע"פ שכתוב בו זמן וכתוב מהיום לא מהני דכיון דלא משתרי' אלא בע"ח ע"ח אינם עושים אותו גט אלא אחר היום וכיון שמת לפני סוף היום היא ספק מגורשת. וע' בב"ח שלומד שכוונת הרמ"ה דבעינן מוכח מתוכו וכיון שכתוב היום אינו חל עד סוף היום ורק כשיש ע"מ שמעידים שנמסר באמצע היום מגורשת לפני סוף היום. וכן הבין הק"נ באות ח'. ואינו מובן דאם כוונת הרמ"ה מדין מוכח מתוכו למה כתב שהיא ספק מגורשת. ועוד שמסברא היה נראה דרק לר"מ דס"ל דבעינן דוקא ע"ח ולא מהני ע"מ והוא משום דס"ל דאין שטר אלא מה שכתוב בשטר וכמו שעדים שאינם חתומים בשטר לא מצטרפים לתת דין שטר כך כל בירורים חיצוניים אינם מצטרפים לדין שטר ואם לא מוכח מתוך השטר זמן החלות או מי המתגרשת אף שיש עדים בע"פ שמבררים אין השטר שטר ע"ז. אבל לר"א דס"ל דע"מ כרתי ואף שאינם בתוך השטר מצטרפים לתת דין שטר א"כ ה"ה ששאר פרטי

דעריות א"כ בודאי קשה אך אפילו אם מחלקים מעיקר הדין אכתי קשה אולי בגט ר"ה מספקא ליה ובמתנה פשיטא ליה.

עוד מקשה ה"ה בפ"ח ה"א דבמתנה גופא סתר הרמב"ם משנתו דבהל' זכיה פסק כר"י ובפ"ו מאישות הט"ו פסק דבכל תנאי בין בגיטין בין בממונות החלות חל מזמן קיום התנאי ומשמע דמיירי שכתוב זמן דומיא דגט ואעפ"כ לא חיישינן לזמנו של שטר. וכתב ה"ה שהרמב"ם ס"ל שרק כשתולה חלות השטר במיתה דאי לא נימא זמנו של שטר מוכיח עליו הוי שטר לאחר מיתה ובטל מסתבר לומר שדעתו היה שיחול מהזמן שכתוב בו. אבל בתנאי אחר באופן שגם אי לא נימא זמנו מוכיח עליו יתקיים השטר כשיתקיים התנאי אין אומדנא שבודאי כוונתו שיחול מזמנו של שטר וממילא אם במקרה מת לפני קיום התנאי בטל המתנה. והמל"מ תמה על חילוק זה דא"כ מה הקשו על ר"ה מהא דרבותינו התיירוה לינשא באם לא באתי מכאן ועד י"ב חודש הרי לדעת הרמב"ם ע"כ ר"י לא ס"ל באופן זה שזמן מוכיח שהרי לא תלה במיתה.

הטור בחו"מ ס' רנ"ח כתב בשם הרמ"ה דמה דסבר ר"י זמנו של שטר מוכיח עליו הוא דוקא כגון אם מתי או תנאי אחר שזמנו ידוע ואין צורך לכתוב זמן בשטר אא"כ רוצה שיחול מעכשיו. אבל כשכותב שיחול בעוד ל' יום אם לא יכתוב זמן לא נדע מאימתי מתחילים הל' יום ובאופן זה לא אמרינן זמנו של שטר מוכיח עליו. וכתב ע"ז הש"ך בסק"ב דהש"ס פ' מי שאחזו סותר דין זה דהיינו שקשה על הרמ"ה כקושית המל"מ על ה"ה דבין לה"ה בין לרמ"ה באם לא באתי עד י"ב חודש לר"י לא אמרינן זמנו ש"ש מוכיח עליו, לה"ה מפני שלא תלה במיתה לרמ"ה מפני שנכתב זמן כדי שנדע מתי מתחיל הי"ב חודש ובגמ' מוכח דאין לחלק בזה. וע' בב"ח מש"כ לישב דברי הרמ"ה. ובהגהות אמרי ברוך בגליון השו"ע כתב

דס"ל שבגט לא קי"ל כר"י ומוכח דגם לקולא קי"ל כרבנן ולא חיישינן כלל לזמנו של שטר בגט. וע"כ דס"ל שמעיקר הדין יש סברא לחלק בין ממון לגט. וכן מוכח ברמב"ם שפסק בפ"ב מזכיה הט"ו כר"י בשטר מתנה, ובגט פסק כרבנן בפ"ט מגירושין הי"ב ולא חשש לר"י. ובסברת החילוק כתב הכ"מ בפ"ח דסברת ר"י דזמן מוכיח הוא משום דאל"כ למה כתב זמן בשטר [כמבואר ברש"י בד"ה ור"ה כר"י] ובגט מוכרח לכתוב זמן דגט בלי זמן פסול א"כ אין ראייה מכתובת הזמן שרוצה שיחול מעכשיו. וע' בשעה"מ פ"ח ה"א שמבאר בתוך דבריו דענין זה תלוי במחלוקת הרמב"ם ורש"י שהובא בכ"מ בפ"א מגירושין בסוף הכ"ו בהא דמבואר בסוגיא דזמן דגט שכתוב בו חודש שנה או שבוע נחשב גט שיש בו זמן וכשר ברש"י משמע דכשר לכתחילה והכ"מ כתב שמדברי הרמב"ם משמע שכשר רק בדיעבד א"כ לרש"י שפיר שייך לומר שגם בגט הזמן מוכיח שהרי לכשרות הגט סגי בחודש ושנה ומדכתב זמן מדויק בודאי רוצה שיחול מהזמן וכ"כ המהרש"א בכתובות דף ב: דמה"ט זמן מוכיח בגט אף שמוכרח לכתוב זמן משום דיכול לכתוב חודש או שנה. אבל לרמב"ם דלכתחילה בעינן זמן ממש ליכא הוכחה מכתובת הזמן בגט לכן פסק כר"י רק בשאר שטרות. היר"מ"ה בב"ב פ' יש נוחלין אות קע"ו כתב בנוסח אחר דקי"ל כמ"ד בדף יח. שמונים ג' חודשי הבחנה מזמן כתיבת הגט ולא מנתינתו וא"כ צריך לכתוב זמן כדי שידעו ממתי למנות ג' חדשים לכן בגט אין הזמן מוכיח.

אך על עיקר דברי הרי"ף וה"ה בדעת הרמב"ם לחלק בין גט למתנה לענין זמנו של שטר תמה רע"א דבסוגין מפורש דאין לחלק בזה שהקשו מאי מספקא לר"ה האמר רב הלכה כר"י. ואי נימא דיש לחלק בין מתנה לגט א"כ אולי במתנה קי"ל כר"י ובגט הוי ספק. ורע"א הקשה לסוברים דהחילוק הוא משום חומרה

דלק"מ דדברי הרמ"ה נאמרו כשכתוב בשטר ל' יום או י"ב חודש בזה אמרינן שכתב זמן כדי לגלות מתי תחילת הל' יום אבל בגמ' מפורש דאם לא באתי מיירי שלא היה כתוב התנאי בגט אלא שאמר כן בע"פ בשעת גירושין ובה מודה הרמ"ה שאין לתלות הזמן בגילוי על תחילת הי"ב חודש כיון שלא נזכר י"ב חודש בשטר.

והנה המעיין ביד רמ"ה בב"ב קל"ו באות קע"ו יראה שהקשה בעצמו מגמ' דידן וכתב בהדיא כתירוצו של האמרי ברוך יעו"ש.

דף עב:

תניא מהיום ולאחר מיתה וכו'.

הרשב"א מביא בשם הירושלמי שגם המפקיר מהיום ולאחר ל' יום תלוי במחלוקת רבנן ורבי דלרבנן הוי ספק תנאי ספק חזרה ולרבי הוי ודאי תנאי. והקשה המל"מ בפ"ה מעבדים דבמתנה כו"ע לא פליגי דמתפרש מהיום ולאחר מיתה גוף מהיום ופירות לאחר מיתה ואמאי לא נימא הכי במפקיר שכונתו גוף מעכשיו ופירות לאחר ל'. וכתב הקצה"ח בס' רנ"ח סק"א שנעלם מהמל"מ הרשב"א בסוגיין שכתב על דברי הירושלמי דשמעינן מינה דלא יתכן שהגוף יהיה הפקר והפירות לבעלים. ומבאר הקצות טעמא דמילתא דהפקר נלמד משביעית דכתיב בה ונטשתה וכשמפקיר גוף בלי פירות אין זה נטישה גמורה. וע' ברע"א תש' קמ"ה שהזכיר סברת הקצות וכתב שאינו נראה שרק כשהבעלים משייר בהפקר כגון הפקר לעניים ולא לעשירים חסר בונטשתה אבל כשמפקיר את קנין הגוף הפקר גמור הרי מה שהפקיר הפקיר לגמרי ולמה מה שלא הפקיר פירות יקלקל את ההפקר של הגוף. וע' בשע"י ש"ה פכ"ג מש"כ בביאור סברת הקצה"ח.

האו"ש בפ"א ממכירה ה"ח כתב לבאר דברי הירושלמי ע"פ מה שמסתפק שם המל"מ במשכיר בית לחברו ובתוך זמן השכירות רוצה המשכיר למכור ביתו לאחר אם יכול הקונה לקנות בקנין חזקה. ואי נימא דלא מהני חזקה בדבר שקנוי לאחר להשתמשות א"כ כשמשייר המפקיר פירות לעצמו אין אחר יכול לקנות בקנין חזקה כיון שהפירות של הבעלים הראשונים. ואין שום קנין לקנות קרקע מהפקר אלא חזקה. [ולכן נקט הירושלמי המפקיר שדה דבשאר מטלטלין שייך בהפקר גוף מהיום ופירות לאחר ל' דיכול לקנות במשיכה] וכיון שאין שום אפשרות לזכות ממילא לא חל ההפקר כלל כמבואר בכ"מ בפ"ב מנדרים דאף דהפקר בפני ג' הוא רק מדרבנן מ"מ אחד בעינן מן התורה דאל"כ כיון שאין אפשרות שיזכו לא חל ההפקר.

בסברת המל"מ דלא מהני חזקה כשמושכר ביד אחר לכאורה היה נראה דכיון שצריך רשות מהשוכר לעשות פעולת החזקה אין חזקתו מעשה קנין כלפי המוכר כיון שאין ביד המוכר להשליטו בנכסיו ע"י אמירת לחו"ק כיון שתלוי ברשותו של השוכר ואין פעולת החזקה נעשית מכח רשותו וציוויו של המוכר אלא תלוי בהסכמת השוכר ולפ"ז אולי היה מקום לומר שזה חסרון רק כשקונה מהמוכר אבל כשזוכה מהפקר דלא בעינן לחו"ק יתכן שאין חסרון במה שמושכר ביד אחר כלפי זכיית הגוף מהפקר. אבל אין זה מוכרח דגם בזה אין פעולתו מראה על בעלותו כיון שתלוי בהסכמת השוכר. אמנם בדברי האו"ש מבואר שביאר סברת המל"מ באופן אחר וז"ל ואין זה חזקה לקניה דכל מידי התועלת של בעל הפירות עכ"ל דהיינו כיון ששבח התיקון שעושה המחזיק הוא של בעל הפירות א"כ אין זה סיבה שיקנה. וע' באבי עזרי פ"ב משכנים ה"י בד"ה עוד שכתב שלפי המל"מ כשם שאחר אינו יכול לקנות הגוף כשמושכר כך השוכר בעצמו אינו

יכול לקנות הגוף תוך זמן השכירות. ולפי סברת האו"ש אין זה מוכרח דהשוכר עצמו כן נהנה משבח החזקה אבל אם החסרון הוא דכיון שאינו זקוק לרשותו של המקנה אין זה מעשה קנין לקנות מהמקנה א"כ גם לשוכר עצמו לא הוי מעשה קנין.

כזה גט למעוטי דרבי. ע' ברע"א שמבאר השייכות בין מחלוקת רבנן ור"י למחלוקת רבנן ורבי דמצד אחד לא מסתבר להפריד זמן הכתיבה מזמן הנתינה ומאידך אם היה רוצה להשוותם היה מקדים אם לא באתי. ורבנן ס"ל דכדי שלא נצטרך לדחוק שרצה לחלק זמן הכתיבה מהנתינה אמרינן שמה שלא הקדים אם לא באתי הוא שבתחילה רצה לגרש מיד ורק אח"כ חזר בו ודחה הכל לאחר י"ב חודש. ור"י ס"ל דעדיף לדחוק שרצה להפריד הכתיבה מהנתינה מלומר שחזר בו. נמצא דיסוד המחלוקת הוא אם תולים בחזרה או לא. וע"ז שפיר אמרו כזה גט למעוטי דרבי דאף שכאן ר"י ס"ל שלא תולים בחזרה הוא רק משום שעדיף לומר שהפריד הכתיבה מהנתינה אבל במהיום ולאחר מיתה שקשה לפרש הלשון לאחר מיתה בלשון תנאי יש צד לומר שעדיף לתלות בחזרה.

מה מתנתו אם עמד חוזר אף גיטו אם עמד חוזר. שיטת רש"י דמיידי במגרש סתם בלי שום תנאי והתוס' כתבו שגט של שכ"מ בלי תנאי אינו חוזר אם עמד ור"ה מיידי במתנה אם מתי מחולי זה ובזה אם עמד חוזר אף שבסוף מת מחולי זה. ומה דשאני גט שכ"מ ממתנת שכ"מ כתבו התוס' דמתנה חוזר מפני שאינה חלה כלל אלא לאחר מיתה וכמו שכל קנין לאחר ל' יכול לחזור לפני שחל כך במתשכ"מ חוזר לפני שמת. משא"כ בגט שחל מעכשיו אינו חוזר גם אם עמד. דהיינו שנחלקו רש"י ותוס' ביסוד הדין דשכ"מ אם עמד חוזר. לרש"י הוא משום דאיכא אומדנא שנותן רק אם

לא יעמוד ונחשב כתנאי במתנתו. ולתוס' ליכא שום תנאי אלא כיון שלא חל עד המיתה חוזר. ונ"מ בזה בשכ"מ שמקנה כל נכסיו בקנין ומפרש שיחול מעכשיו אי אמרינן שאם עמד חוזר או לא. ונחלקו בזה הראשונים והובאו דבריהם ברע"א לעיל ט. על תוד"ה ואינו חוזר בעבד. שהנ"י כתב בב"ב דף קנ"א שגם בזה אם עמד חוזר והרמב"ם בפ"ח מזכיה הי"ח וכן נפסק בשו"ע ס' ר"נ סע' ט' דאינו חוזר. ותלוי במחלוקת רש"י ותוס' בסוגיין, לרש"י מה שאם עמד חוזר הוא מכח אומדנא ואפילו מגרש מעכשיו אם עמד חוזר א"כ ה"ה מתנה בכל נכסיו עם קנין אם עמד חוזר דע"ד כן הקנה. אבל לתוס' מה שחוזר הוא רק מפני שעדיין לא חל אבל כשמקנה מעכשיו שחל אינו חוזר וגט דהכא הוא כמתנה עם קנין. [ורע"א מוכיח שם מדברי התוס' בדף ט. דס"ל כנ"י שאפילו בקנין מעכשיו אם עמד חוזר וא"כ דבריהם כאן סותרים לדבריהם בדף ט.].

ולכאורה ענין זה תלוי במחלוקת הראשונים שהובא בקצה"ח בס' רמ"ה סק"ד וס' ר"נ סק"א דשיטת התוס' והרא"ש לעיל יד: דכשמת השכ"מ קונה המקבל למפרע משעת נתינה [לשיטתם קשה להבין הגמ' בב"ב קלו. שדנה אם קונה עם גמר מיתה או לאחר מיתה ואי נימא דקונה למפרע אין שום נ"מ מזה וע' באבה"א פ"ט מזכיה הי"ג שחולק על הקצות ומפרש דברי התוס' והרא"ש באופן אחר ע"ש] ושיטת הרשב"א שם שקונה רק לאחר מיתה. ואי נימא דקונה למפרע ע"כ צ"ל דמה שאם עמד חוזר אף שבסוף מת הוא מכח אומדנא ולא משום שעדיין לא חל שהרי אח"כ הוברר דחל למפרע ומדברי התוס' כאן שכתבו דחוזר מפני שעדיין לא חל ולא מכח אומדנא ע"כ לא ס"ל כשיטתם בדף יד: אלא דחל רק לאחר מיתה ולא למפרע.

ויש לעיין בזה בשיטת הרמב"ם דממה שפסק בפ"ח מזכיה הי"ח שאם הקנה כל נכסיו

עמד חוזר. וסברא זו מבוארת באחיעזר ח"א ס' ל"ג אות ב' בד"ה אולם ע"ש.

במשנה בב"ב קמו: מבואר דשכ"מ שלא שייר קרקע כל שהוא אין מתנתו קיימת דהיינו אם עמד חוזר. ובגמ' אמרו ע"ז מאן תנא דאזלינן בתר אומדנא ופרשב"ם דהדין של אם עמד חוזר הוא משום דאמדינן דעתו שנתן מפני שנתיאש מן החיים ונותן ע"ד שאם יעמוד יחזור. הרי שמפורש בגמ' שהדין של עמד חוזר הוא בגלל אומדנא. ועיין בקה"י ב"ב ס' מ"א שהקשה על דברי הגמ' ל"ל אומדנא ת"ל שחוזר מפני שעדיין לא חל המתנה עד אחר מיתה. ועל דרך זה קשה גם על תוס' דידן שכתבו בהדיא דמה שחוזר אינו בגלל אומדנא אלא מפני שעדיין לא חל. וכתב הקה"י דאמנם בסתם משכ"מ חוזר בלי אומדנא מפני שעדיין לא חל אבל צריך להגיע לאומדנא כדי שיהיה הדין אם עמד חוזר גם כשהקנה מעכשיו אך כתב דזה ניחא לנ"י אבל לרמב"ם שאם הקנה מעכשיו אינו חוזר א"כ חוזר רק בלי קנין ות"ל דחל לאחר מיתה ומנין דתנא דמתני' אזל בתר אומדנא. ולמש"כ הקצות והאו"ש להוכיח דשיטת הרמב"ם שחל למפרע ניחא דלולא האומדנא לא היה חוזר ומה שבקנין אינו חוזר הוא משום דהקנין מוכיח שנותן כמתנת בריא. אבל אכתי יקשה לתוס' דידן דס"ל דליכא אומדנא ומה שחוזר הוא רק מפני שלא חל א"כ מה אמרו דמוכח מהדין שעמד חוזר דאזלינן בתר אומדנא. אך למש"כ הקה"י לישב קושייתו על הרמב"ם יתישב גם תוס' דידן, שמדייק מלשון הרמב"ם שזה גופא שמתנת שכ"מ חל לאחר מיתה הוא בגלל שכך אומדן דעתו וע"ז אמרו מאן תנא דאזיל בתר אומדנא.

ונראה דיש לישב דברי הגמ' דהדין של עמד חוזר היא מכח אומדנא שלא יקשה על התוס' באופן אחר. דהדין שאם עמד חוזר הוא אפילו לא חזר בפירוש אלא כל שעמד בטל המתנה מאליו כ"כ התוס' בב"ב קנג. ד"ה ולא

מעכשיו אינו חוזר מוכח דס"ל כתוס' דחוזר מפני שלא חל עד המיתה ולא בגלל אומדנא ומאידך בסוגיין לומד הרמב"ם כרש"י שבפ"ט מגירושין ה"ז כתב ששכ"מ שכתב גט ועמד אינו חוזר שאם תאמר חוזר יאמרו שיש גט לאחר מיתה. דהיינו שפסק כרבה ורבא דפליגי על ר"ה וכתב ה"ה שמדברי הרמב"ם נראה דמפרש כרש"י שלולא הגזירה היה הדין אם עמד חוזר אפילו במגרש סתם. וע"כ דס"ל שאף שמגרש מעכשיו מ"מ יש אומדנא שאם עמד חוזר א"כ למה במקנה כל נכסיו מעכשיו אינו חוזר ומה בין גט למתנה מעכשיו. ובל"ה מוכח בשיטת הרמב"ם דמה שאם עמד חוזר אינו מפני שעדיין לא חל אלא בגלל אומדנא שהרי כתב בפ"ט מזכיה הי"ג שאם המקבל מתנת שכ"מ שתק ואח"כ צווח כבר זכה דדברי שכ"מ ככתובין ומסורין דמי ולא מהני מה שצווח אח"כ. ותמה הקצות בס' רמ"ה סק"ד מה בכך דדברי שכ"מ ככו"מ דמי הא אין הקנין חל עד המיתה וא"כ אמאי אין המקבל חוזר הא אכתי לא קנה. וכתב שהרמב"ם ס"ל כראשונים דבשעת מיתה חל המתנה למפרע לכן המקבל אינו חוזר וכ"כ האו"ש בפ"ט מזכיה הי"ג ומביא שגם בירושלמי מבואר שחל למפרע ע"ש. עכ"פ איך שלא נבאר אם מבואר ברמב"ם שהקנה אינו חוזר ע"כ שמה שהנותן חוזר אינו בגלל שלא חל אלא בגלל אומדנא וא"כ למה לא יחזור גם כשהקנה מעכשיו. וצ"ל דלעולם סובר הרמב"ם כרש"י שחוזר בגלל אומדנא ולא בגלל שלא חל ולכן המקבל אינו חוזר ולכן מעיקר הדין גם בגט שנתן מעכשיו אם עמד חוזר. ומה שבקנין מעכשיו אינו חוזר הוא משום דכיון שלא היה צריך לעשות קנין דיכול להקנות מכח דברי שכ"מ, ובפרט אי ע"י תקנ"ח קונה למפרע בודאי אינו מרויח כלום מהקנין, אלא ע"כ שהקנין נעשה כדי שיהיה כמתנת בריא שאם עמד לא יחזור וזה מבטל את האומדנא משא"כ בגט שמוכרח לגרש מעכשיו דאין גט לאחר מיתה נשאר האומדנא ולכן אם

מחמת חולי הראשון ולכן כתבו שאם עמד והלך על משענתו צריך בדיקה והחידוש של ניתק מחולי לחולי הוא שאם לא עמד כלל תולים שמת מחמת חולי הראשון ובהלך על משענתו אין זה נחשב עמד שחזור אבל בדיקה בעינין. והר"ן והרמב"ן חולקים דרך כשאמר מחולי זה בעינין אומד משא"כ סתם שכ"מ אף שידוע שלא מת מחולי הראשון כ"ז שלא הלך ללא משענתו מתנתו מתנה. וכן מבואר ברש"י בד"ה מתנתו מתנה. ונראה שענין זה תלוי במחלוקת שהובא לעיל בטעמא דאם עמד חוזר שאם אין אומדנא בשעת נתינת המתנה שנותן על תנאי אלא שחוזר מפני שעדיין לא חל והענין של עמד הוא שבמצב של עמד בודאי רצונו לחזור א"כ בניתק מחולי לחולי שכל הזמן הוא במצב של הולך למות מה לי חולי זה או אחר ובודאי לא היה כאן מצב של עמד אבל אם מה שעמד חוזר הוא משום דיש אומדנא שנותן על תנאי בזה ס"ל לרי"ף והרמב"ם דהוי כהתנה אם מתי מחולי זה כיון שאין דעתו על חולי אחר והרמב"ם לשטתו דנתבאר לעיל דס"ל דהוי כהתנה. ורש"י אף דס"ל דהוי כהתנה מ"מ ס"ל כר"ן והרמב"ן דס"ל שהתנאי הוא אם לא יעמוד ולא תלוי דוקא בחולי זה.

רבה ורבא לא ס"ל הא דר"ה. לשיטת התוס' דר"ה מיירי דוקא בהתנה ע"כ רבה ורבא פליגי שאפילו בהתנה אם מתי מחולי זה כל שמת בסוף מחולי זה אף שעמד והלך בשוק בלי משענתו אינו חוזר דאם יתבטל הגט באופן זה אף שנתקיים התנאי שמת בסוף מחולי זה יאמרו שלא מתחשבים בתנאו ומה שעמד חוזר מפני שדינו ככל מתנת שכ"מ שחל לאחר מיתה ויאמרו שיש גט לאחר מיתה. אך בדעת רש"י דס"ל שר"ה מיירי בלי התנה נחלקו הר"ן והרמב"ן אם רבה ורבא פליגי דוקא בלי תנאי אבל עם תנאי אם עמד בטל הגט ובזה לא גזרינן כיון שהתנה או שגם לרש"י רבה ורבא פליגי אפילו בהתנה. אך כ"ז בעמד והלך בשוק

וכן נפסק בשו"ע ס' ר"נ סע' ב' [ע"ש בגאון סק"ה] ואי אמרינן דחוזר מפני שיש אומדנא שנותן בתנאי שלא יעמוד פשוט שברגע שעמד בטל התנאי ובטל המתנה ולא בעינן חזרה אבל לשיטת התוס' דאין תנאי בנתינה אלא חוזר מפני שעדיין לא חל לכאורה בעינן שיחזור בהדיא. וצ"ל דאמדינן דעתו שמיד שעמד מסתמא רוצה לחזור ממתנתו וא"כ לענין זה אמרו מאן תנא דאזיל בתר אומדנא דאין הכונה לאומדנא בשעת נתינת שנותן בתנאי שימות אלא שיש אומדנא שברגע שעומד רצונו לחזור.

נמצא דדברי הגמ' בב"ב מאן תנא דאזיל בתר אומדנא יש לפרש בג' אופנים. א. לשיטת הרשב"ם רש"י והנ"י האומדנא שנותן בתנאי שלא יעמוד. ב. הקה"י מדייק בלשון הרמב"ם שהאומדנא הוא שרוצה שיחול לאחר מיתה. ג. האומדנא שברגע שעומד רצונו לחזור ולא צריך לחזור בהדיא. והשיטות בטעמא דעמד חוזר הם א. לרשב"ם בגלל אומדנא והוי כנותן על תנאי וכן הוא שיטת רש"י אך יתכן שיש עוד טעם מפני שעדיין לא חל ונ"מ מזה שגם המקבל יכול לחזור והטעם של תנאי בעינין לגט או מתנה עם קנין. ב. לרמב"ם שהמקבל אינו חוזר ע"כ אין הטעם מפני שלא חל אלא רק בגלל אומדנא ומה שבקנין אינו חוזר משום שזה משנה את האומדנא. ג. לתוס' בסוגיין ליכא אומדנא וחוזר רק מפני שעדיין לא חל.

כיון דאמר תנו אע"ג דלא קנו מיניה. מה שחידש בזה ר"ה אף דמבואר בכמה מקומות דדברי שכ"מ ככתובין וכמסורין ולא בעו קנין כתבו התוס' לעיל סו. דקמ"ל דכל אלו שבגט סגי באמירת כתבו כגון יוצא בקולר דינם כשכ"מ דסגי באמירה ולא בעו קנין וכ"כ הראשונים כאן.

דף עג.

שכ"מ שניתק מחול' לחול'. שיטת הרי"ף והרמב"ם דמתנתו מתנה מפני שמת

בלי משענתו ובסוף מת מחולי זה אבל אם נתרפא לגמרי בודאי שבטל הגט דלא נתיקיים התנאי כמבואר בר"ן.

מ"ש רישא ומ"ש סיפא. שיטת רש"י שמשמעות לשון התנאי בין ברישא בין בסיפא הוא שימות מתוך חולי זה ולא בעינן דוקא מחמת חולי זה א"כ מצד לשון התנאי יש קיום לתנאי גם בנפל עליו הבית ומאי דקשיא רישא לסיפא הוא מצד הסברא של אונסא דלא שכיח לא אסיק אדעתיה. ושלחו מתם אינו תי' על הסתירה אלא הכרעה כרישא דאינו גט דלא מסיק אדעתיה וסיפא משבשתא וכ"כ הרא"ש. הרמב"ן מפרש דהשאלה מרישא לסיפא אינו נוגע לענין של אונסא דלא שכיח אלא הגמ' נקטה מסברא שבין לשון אם מתי ובין לשון אם לא אעמוד תרוייהו משמע שימות מחמת חולי זה ושאלת הגמ' היא מ"ט דסיפא ולמה הוי גט דאפילו נימא דמסיק אדעתיה אונסא דלא שכיח מ"מ הא אינו בכלל לשון התנאי. הלשון קשיא רישא לסיפא ק"ק לפ"ז שהשאלה היא על הסיפא בפנ"ע ולא מכח רישא כמבואר בלשון הרמב"ן. ושלחו מתם דאינו גט לא מפני שלא אסיק אדעתיה אלא מפני שלא כלול בלשון התנאי.

לרש"י לא מובן מה שאמר ר"א מדיפתי ומשום דקשיא רישא לסיפא לא מותבינן תיובתא מינה הא בזה גופא קשיא רישא לסיפא ובודאי א"א להקשות על רבא מהסיפא בזמן שמהרישא יש ראייה לדבריו כן הקשו הר"ן והרמב"ן על רש"י. אבל לשיטתם ניחא דמה שברישא אינו גט הוא מפני שלא נכלל בלשון התנאי אבל מה דמוכח בסיפא שמסיק אדעתיה גם אונסא דלא שכיח לזה אין סתירה מהרישא ושפיר אמר ר"א מדיפתי שקשה לרבא מהסיפא. ותי' רבא דכיון שקשיא רישא לסיפא לענין משמעות הלשון א"כ משבשתא היא וא"א ללמוד מכאן דמסיק אדעתיה אונסא דלא שכיח.

שיטת תוס' בועוד אור"י הוא דמשמעות הלשון של אם מתי ואם לא אעמוד תלוי אם מסיק אדעתיה או לא דאם לא מסיק אדעתיה חולי אחר א"כ המשמעות הוא שימות מחמת חולי זה [צ"ל דכל מיתה חוץ מחולי זה נחשב כאונסא דלא שכיח] אבל אם מסיק אדעתיה אונסא דלא שכיח מתפרש הלשון שימות מתוך חולי זה.

הרמב"ם בפ"ט הי"ז פסק באם מתי מחולי זה ונפל עליו הבית שאינו גט ולגבי אם לא אעמוד פסק שה"ז ספק מגורשת. וכתב ה"ה דהרמב"ם למד דלשון הגמ' אכלו ארי אין לנו משמע דהוי ספק. אבל צ"ב בסברת הרמב"ם דמצד הסברא של אונסא דל"ש לא מסיק אדעתיה אין חילוק בין הרישא לסיפא וכמו שברישא אינו גט מפני שלא מסיק אדעתיה גם בסיפא לא יהיה גט וע"כ החילוק הוא מצד משמעות הלשון וקשה דהבבלי שמקשה רישא לסיפא ס"ל דאין לחלק במשמעות הלשון. ועוד ת"ל שלא יהיה גט בסיפא אף שנכלל בלשון משום דקי"ל דאונסא דל"ש לא מסיק אדעתיה. ועי' מש"כ באו"ש לבאר דברי הרמב"ם ולכאורה כונתו דמצד עצם הלשון בין ברישא בין בסיפא המשמעות הוא שימות מתוך חולי זה אבל אם אונסא דל"ש לא מסיק אדעתיה זה גורם לשנות את משמעות הלשון ברישא ומתפרש מחמת חולי זה משא"כ בסיפא אף אם לא מסיק אדעתיה הגט לא יהיה גט מפני שלא אסיק אדעתיה אבל אין זה משנה את משמעות הלשון דהתנאי היה אם לא ימות מתוך חולי זה. ושפיר הקשו רישא לסיפא דאם מסיק אדעתיה אין לחלק במשמעות הלשון דתרוייהו משמע מתוך חולי זה ואם ברישא אינו גט משום דלא מסיק אדעתיה א"כ בסיפא למה מגורשת אמנם שם הלא אסיק אדעתיה אינו משנה את משמעות הלשון אכתי יתבטל הגט מפני שלא אסיק אדעתיה. ובזה מחדש האו"ש בדעת הרמב"ם דכיון שבסיפא גם אם לא מסיק אדעתיה משמעות הלשון נשאר מתוך חולי זה

ולא מחמת חולי זה א"כ אע"ג דנפילת הבית לא מסיק אדעתיה אכתי יש לחשוש שמא גם אם לא היה נופל עליו הבית היה מת מחמת חולי הראשון ועל צד זה נתקיים התנאי דאם לא אעמוד לכן הוי ספק מגורשת דספק אם היה מת לולא נפילת הבית או לא משא"כ ברישא הלא מסיק אדעתיה גורם לפרש הלשון מחמת החולי ובוזה כשנפל עליו הבית לא נתקיים התנאי ובודאי אינו גט דלא מת מחמת החולי.

נמצא השיטות בזה א. לרש"י הכל משמע מתוך החולי. ב. לרמב"ן הכל משמע מחמת החולי. ג. לתוס' בין אם מתי בין אם לא אעמוד משמעות הלשון תלוי אם מסיק אדעתיה או לא. ד. לרמב"ם [אם הבנתי כראוי את דברי האו"ש] באם מתי משמעות הלשון תלוי אם מסיק אדעתיה אונסא דל"ש ולהלכה דלא מסיק אדעתיה המשמעות הוא מחמת החולי. ובסיפא המשמעות הוא מתוך החולי אך הגט אינו ודאי מפני שלא אסיק אדעתיה מ"מ ספק איכא שמא בל"ה היה מת.

לא תתיחד עמו אלא בפני עדים.

פרש"י דלמאן דחייש לקידושין ביחוד לחוד האיסור הוא משום חשש קידושין ומי שלא חושש האיסור הוא משום יחוד דפנויה. ולהלכה קי"ל דחייש לקידושין ואם נתיחד עם גרושתו היא ספק אשת איש ע' שו"ע ס' קמ"ט סע' א'. ואף שלא היו עדים על הביאה אמרינן הן הן עדי יחוד ה"ה עדי ביאה כמבואר לקמן פא: וצ"ב בדין זה דבשלמא אם היתה בודאי מקודשת דתולים בודאי שבעל נחא הא דמהני עדי יחוד דכיון שיש חזקה שבעל ראיית היחוד הוי כראיית הביאה וכן הדין באמר הרי את מקודשת ונתיחד עמה שמקודשת ודאי כמבואר ברמב"ם פ"ג מאישות ה"ה. וכתב ה"ה דכיון שאמר שמתיחד כדי לקדש בודאי בעל ונחשב שיש עדים על ביאה. אבל בנתיחד עם גרושתו דהוי רק חשש ביאה והוי רק ספק קידושין ע"כ דאין חזקה שבעל וא"כ אפילו על

הצד שבעל לכאורה חסר עדות. וגרע הרבה מעדות על ספק קרוב לו ספק קרוב לה [ע' ב"ש ס' כ"ט סק"ט ורע"א שם ופת"ת שם סק"ב] דהתם אף שאין העד יודע בודאות שהועילו הקידושין מ"מ על הצד שהכסף הוא קרוב לה הרי ראה מעשה קידושין וכן כשאנו יודע שהיה ש"פ על הצד שש"פ ראה מעשה קידושין אבל כאן אם אין חזקה שבעל ראיית היחוד אינו עדות כלל על ביאה ואפילו על הצד שהיה ביאה הרי העדים לא ראו ביאה ולא מעשה המוכיח על ביאה. וצ"ע. ושו"ר באפיקי ים ס' ט"ו בסוף אות ב' אחר שכתב לישב קושית רע"א על תוד"ה אם דלא יתכן לחשוש לקידושין מספק דחסר בעדות הקשה מעדי יחוד דקי"ל דהוי ספק מקודשת ואמאי הא ליכא עדות ע"ש. אמנם ע' בגר"א בס' קמ"ט סק"ו שכתב שמה דקי"ל ביחוד עם גרושתו שהיא ספק מקודשת הוא משום שאפילו ראו הביאה אינה אלא ספק כמבואר בלשון הגמ' חוששים לקידושין ולדבריו יתכן שיחוד נחשב כודאי בעל ומה שזה ספק הוא משום שבעל גופא הוא ספק דאעבב"ז אינה חזקה ודאית א"כ נחא דדמי לכל ראיית ספק קידושין. אבל ברמב"ם ובשו"ע בסע' א' מפורש שבראו הביאה מקודשת ודאי וע"כ ביחוד הספק משום דאינו ודאי שבעל ובוזה צ"ע למה יש ספק קידושין הא חסר עדות על עיקר המעשה וגרע מכל עדות על ספק קידושין. וע' מש"כ בזה בס"ד לקמן פא:.

כתב הרי"ף שאם נתיחדה בפני אחד בשחרית ובפני אחד בין הערבים אינם מצטרפים ואין חשש קידושין. וכתב ע"ז הר"ן דאע"ג דקי"ל לגבי ממון דמצטרפים הלואה אחר הלואה אישות שאני דהוי כדיני נפשות. והקשה רע"א בתש' רכ"ב אות י"ח דטעם זה צריך באופן שבא ע"א ומעיד שראה שנתקדשה שחרית בפני ב' וע"א אחר מעיד שבין הערביים נתקדשה בפני ב', בזה תרוייהו מעידים שנתקדשה ובממון כה"ג מצטרפים והכא דהוי

בזנות נעשית חללה ונפסלת לתרומה ותי' דע"כ לא מיירי בכהן דמה שחוששים לקידושין הוא בגלל חזקה דאין אדם עושה בעילתו ב"ז והמל"מ בפ"י מגירושין הי"ח כתב בשם הרדב"ז שבבועל נדה ליכא חזקה זו דחזינן דלא איכפת לו העבירה ואפילו החולקים על הרדב"ז היינו משום דכיון שיכול למעט בעבירה ע"י הקידושין מסתמא רוצה למעט ומכוין לשם קידושין אבל כהן בגרושה אם מקדש לזקה שתיים וחמור יותר מביאה בלי קידושין ובזה בודאי אין חזקה שרוצה לקדש ובזה מבאר דברי השלטי גיבורים בסוגיין שכתב שבמחזיר גרושתו אחרי שנישאת לאחר ליכא חזקה דאאעבב"ז. וכדברי רע"א כתב גם האב"מ בס' ל"ג סק"א והובא בפת"ת ס' קמ"ט יעו"ש.

נתן לה כפפים. מבואר דאע"ג דבראוה שנבעלה יש חזקה שנתכוין לקדש דאאעבב"ז מ"מ אם יש הוכחה ממעשה שעשה אח"כ שלא כיוון לקידושין אינה מקודשת. והאב"מ בס' קמ"ט סק"א למד מכאן דאף שאינו נאמן אחרי הביאה לומר שלא התכוין לקידושין מ"מ אם יש מעשה המוכיח סמכין עלה. ומישב בזה קושית המל"מ בפ"י מגירושין הי"ח שתמה על הרא"ש שכתב במגרש ונתיחד עם גרושתו ואח"כ עשה מעשה המוכיח שחשב שלא היתה גרושה אין חשש שבעל לשם קידושין, והקשה המל"מ כיון שעדי יחוד הוא כעדי ביאה וחזקה שבעל לשם קידושין א"כ אינו נאמן לומר שלא בעל ושלא בעל לשם קידושין ואין נסמוך על הוכחה ממעשיו. והאב"מ כתב דמגמ' דידן מוכח כהרא"ש. אך מאי דפשיטא ליה למל"מ שגם ביחוד אינו נאמן לומר שלא בעל ע' בב"ש בס' קמ"ט סק"ד שכתב בשם השלטי גיבורים דאם שניהם מודים שלא בעל נאמנים ואף שהב"ש תמה ע"ז דכיון דעדי יחוד הוא כעדי ביאה ה"ז כאילו שמעידים שבעל ואינו נאמן להכחיש אך כבר כתב ע"ז המנ"ח במצוה רס"ו אות ט"ו דכיון שאינה אלא ספק מקודשת וא"כ

כנפשות אין מצטרפים אבל באופן שעל כל מעשה יש רק ע"א גם אם לא היה כנפשות אינם מצטרפים דכ"א מעיד על מעשה שאינו קידושין דבעינן שתיים לקיום הדבר ופשיטא דלא שייך בזה צירוף. וע' מש"כ בזה בשע"י ש"ז פ"ג. ובעיקר הדבר דנקט הר"ן דקידושין הוי כנפשות לענין עדות מיוחדת ע' בקה"י סנהדרין ס' י"ב ובמה שכתבנו בס"ד בסופ"ק דמכות.

עוד כתב הר"ן בשם הרשב"א שאם בזמן היחוד או הביאה היו עדים אבל הם לא ידעו שיש עדים אין חשש קידושין דכיון שחשב שאין עדים לא בעל לשם קידושין. וכ"כ הריטב"א בקידושין מג. אך הריטב"א מוסיף עוד שאפילו היה כונתו לקידושין לא מהני דכיון שצריך עדות לקיום הדבר צריך שידע שמקדש בפני עדים אלו. וע' באב"מ ס' מ"ב סק"ז שלפ"ז אפילו קידש בפני עדים וגמצאו פסולים והתברר שהיו עדים אחרים כשרים אך לא ידעו בשעת קידושין שיש אחרים לא מהני אף שבודאי לא חסר בכונה לקדש ע"ש. וע"ע בזה בשע"י ש"ז פ"ה.

דף עג:

חוששין משום זנות. פרש"י דאין שום חומרה בצד של זנות וע' ברע"א שמוכיח מדברי רש"י דס"ל כתוס' ביבמות סט. שגם לר"א שפנוי הבא על הפנויה עשאה זונה אין זה אלא לענין שאסורה לכהן אבל מותרת באכילת תרומה. ואף שתוס' כאן לכאורה חולק על התוס' שם ע' רע"א שמבאר שגם התוס' כאן ס"ל כן ובזה מבאר דברי התוס' בד"ה אם כן שדבריהם לכאורה אינם מובנים דאולי הוי ספק ואולינן לחומרה ונותנים חומרי זנות וחומרי קידושין ע' ברע"א מש"כ בזה. עוד הקשה רע"א בתש' קפ"ב ד"ה גם [ובחי' כאן וכן בדו"ח נשמט השאלה והובא רק התירוץ] אמאי לא כתב רש"י דסוגיין מיירי בכהן ואז גם

אינו ודאי שהיה ביאה ולמה לא יהיו נאמנים כיון דליכא חזקת אשת איש. אך לענין היכא דודאי בעל שכתבו הרמב"ם והשו"ע בסע' א' שהיא ודאי מקודשת מכח חזקה דאעבב"ז בזה לכאורה פשוט שאינו נאמן ואעפ"כ מבואר בגמ' דנתן כספים מהני ושפיר הוכיח האב"מ שגם במקום שאינו נאמן מהני הוכחה ממעשיו. אמנם למש"כ הגר"א בסק"ו שגם בראוה שנבעלה אינה אלא ספק, וכפשטות לשון הגמ' חוששים לקידושין א"כ יש מקום לומר שגם בזה נאמן לומר שלא כיוון לקדש וניחא מה דמהני נתינת כספים.

מה היא באותן הימים. נחלקו רש"י ותוס' בטעמו של ר' יוסי דאמר מגורשת ואינה מגורשת. לרש"י ס"ל דאין ברירה ולתוס' ס"ל דהוי ספק אם כוונתו מהיום או שעה קודם מיתה. ואין לומר דמה שלא פירש רש"י כתוס' משום דאזיל לשטתו דלא מיירי באומר מהיום אם מתי אלא באומר בפירוש מעת שאני בעולם ובזה אין צד שכוונתו מהיום וע"כ הספק משום דס"ל אין ברירה ורק לתוס' דמיירי באומר מהיום אם מתי יש מקום להסתפק אם כונתו מהיום ממש או מעת שאני בעולם, דזה אינו, שהרי ר"מ ס"ל בסמוך שאם מת מגורשת ודאי משעת נתינה אע"ג דמיירי לרש"י שאמר מעת שאני בעולם סובר ר"מ דגם לשון זה משמע מעכשיו וא"כ ה"ה דהוי מצי לפרש לרש"י דמספקא ליה אי כר"מ אי כר' יהודה. ומאי דסברי התוס' שאף שאמר מהיום אם מתי כוונתו משעה קודם מיתה עיין בב"י בסוף ס' קמ"ז שמביא שו"ת הרא"ש ומבואר בדבריו שגם כשאומר מעכשיו אם מתי מפרשין ליה שעה סמוך למיתה וכ"כ הב"ח בס' קמ"ח בד"ה ומ"ש אם. [נדברי הב"י נזכרו בנתיבות בס' ר"נ סק"ג ע"ש].

התוס' הקשו ג' קושיות על פרש"י דבגמ' מבואר שאם לא מת לכו"ע נתברר שודאי לא היתה מגורשת ואם מת מזמן המיתה ואילך היא

מגורשת ודאי לכו"ע והמחלוקת הוא רק כשמת בסוף מה דינו בין הנתינה למיתה. וע"ז הקשו א. למה מהמיתה ואילך מודה ר' יוסי שמגורשת ודאי הרי הוא אמר שיחול שעה לפני מיתה וכמו שסובר ר"י שהיא ספק מגורשת מהנתינה אף שבסוף לא מת לאחר שעה מ"מ סובר רש"י דכיון דאין ברירה אמרינן דמה שהיה בסוף אינו מגלה שזה מה שעמד להיות מתחילה ואף שחי טפי יתכן שחל הגט דאולי באותו זמן עמד למות ומה שלא מת לא מוכיח שלא עמד למות דאין ברירה א"כ הוא הדין שאם מת אין זה מברר למפרע שלפנ"כ עמד למות ולמה מגורשת ודאי אחרי המיתה. ב. אפילו לא מת כלל תהיה ספק מגורשת כמו שאם לא מת לאחר שעה אין זה מגלה למפרע שלא עמד למות וחוששין לגט א"כ גם בלא מת כלל תהיה ספק מגורשת. ג. עוד הקשו דמבואר בעירובין דלמ"ד אין ברירה אין החלות חל כלל וא"כ ה"נ אפילו מת לא תהיה אפילו ספק מגורשת.

בתוס' בעירובין לז: נחלקו התוס' ומהר"י כשמפריש תרומה באופן שתלוי בברירה אם לא חל ההפרשה כלל ונשאר טבל או שחל ההפרשה אלא דלא סמכינן שחל על מה שמברר בסוף והוי תרומה וחולין מעורבים אבל אין חשש טבל ולכהן מותר [וכן נ"מ אם יכול לחזור ולהפריש]. וכתב רע"א במערכה על עירובין דסברת מהר"י דהמ"ד אין ברירה ס"ל שמה שהיה בסוף לא מתברר שזה מה שעמד להיות מתחילה וכשמפריש על מה שעתידי להפריש אין הכונה על מה שבפועל יפריש דזה אינו דבר מסוים עכשיו אלא הכוונה שיחול על מה שעכשיו עומד להיות מופרש למחר. ואם יש ברירה מתברר מחר מה עמד היום להיות מופרש אבל אם אין ברירה יתכן שמה שהופרש בסוף לא עמד אתמול להיות מופרש ולא חל עליו שם תרומה ודבר אחר שלא הופרש עמד להיות מופרש ועליו חל שם תרומה אף שלא הופרש בסוף. לכן ההפרשה בודאי חלה ומותר

זמן שעומד למות חל הגט ואף שלא ידוע מהו הזמן שעמד למות ויש ספק על כל רגע מהנתינה עד המיתה. אבל שלא עמד כלל לא יתכן ולכן מהמיתה היא ודאי מגורשת. ועד המיתה ספק מגורשת. ולרש"י צ"ל דמה שהוכיחו בדף כה: דר' יהודה אית ליה ברירה אינו ממה שמהמיתה מגורשת אלא ממה שעד המיתה בודאי אינה מגורשת.

בקושיתם השניה על פרש"י שגם אם לא מת כלל תהיה ספק מגורשת דשם עמד למות כמו שהיא ספק מגורשת בין נתינה למיתה אף שלא מת מיד. וע' בחי' הר"ן שמבאר שיטת רש"י דאצ"ג דמה שהקפיד שיחול שעה קודם מיתה תלוי במצב של עומד ולא במה שהיה בפועל ולכן אף שלא מת מיד הוי ספק גט שם עמד למות מ"מ יש כאן גם תנאי ככל התנאים שימות בפועל בסופו של דבר דבעינן שיתקים התנאי של אם מת. ואם לא מת לא נתקים התנאי ובודאי אינה מגורשת ורק כשמת ונתקים התנאי יש ספק מאיזה רגע חל דאולי עמד למות קודם.

רע"א הנ"ל במערכה על עירובין הקשה על שיטת מהר"י דס"ל שחל תרומה אף שלא נתברר מה עמד להיות מופרש דאמנם אין הכרח שחל ההפרשה על מה שהופרש בסוף דאין הסוף מברר שזה עמד להיות מופרש ולא מספיק מה שהופרש בפועל דבעינן שיעמוד להיות מופרש בשעת קריאת שם מ"מ איך יש צד שחל ההפרשה על דבר שלא הופרש בסוף. ואף שיתכן שזה עמד להיות מופרש מ"מ בעינן נמי שיופרש בפועל. ומביא רע"א ראייה דמבואר לעיל בדף כו. דיש צד בגמ' לפרש דמה שאסור להפריש על סמך מה שיפריש אח"כ משום דחיישינן שמא יבקע הנוד ונמצא שותה טבלים למפרע. ואמאי הוי טבל הרי חל ההפרשה על מה שאז עמד להיות מופרש. אלא מוכח דאף דבעינן נמי עמד לא סגי בעמד לחוד ובעינן שגם יבא בפועל לידי הפרשה וא"כ איך יש צד

לכהן לשתות. סברת התוס' דס"ל שלא חל כלל כתב רע"א דס"ל כיון דא"ב ולעולם לא יתברר על מה חל לא חל כלל דא"א לעשות חלות על דבר שלעולם אין אפשרות שיתברר על מה חל. נומה שקשה ממקדש אחת מב' אחיות או בית בבתי שור בשוורי ע' בקה"י בס' י"ט אות ז'. ומוסיף רע"א דמדברי רש"י בחולין יד. מבואר דס"ל כמהר"י שחל ההפרשה דכתב שלמ"ד א"ב חיישינן שמא שותה תרומה. משמע דחשש טבל ליכא דבודאי חל ולא ידוע על מה חל. ופשוט שבוה נחלקו רש"י ותוס' בסוגיין ורש"י לשטתו. דענין הברירה בשעה קודם מיתתי הוא דהרגע שבו צריך לחול הגירושין הוא הרגע שבו עומד למות בעוד שעה. ואם יש ברירה כשמת הוברר שעמד למות וכשלא מת הוברר שלא עמד למות. אבל למ"ד אין ברירה כשלא מת לא מתברר שלא עמד למות וכשם שיש חשש שחל תרומה על דבר שלא הופרש בסוף דאולי בשעת הפרשה עמד להיות מופרש ובסוף לא הופרש כך יש חשש שחל הגט ברגע הנתינה דשם אז עמד למות ומה שלא מת בפועל אינו מוכיח שלא עמד למות. ותוס' ס"ל כיון שלא יתברר לעולם מהו זמן חלות הגירושין לא חל כלל. ורש"י ס"ל כשיטת מהר"י דחל ולא יתברר מתי חל לכן היא ספק מגורשת. נומה שהוכיחו התוס' מעירובין דלא חל כלל עמש"כ בזה הקה"י בס' י"ט אות א' בשם ספר כתונת פסים].

מה שהקשו התוס' שלרש"י גם כשמת תשאר ספק מגורשת כונתם דכמו שבתרומה אף שהפריש בסוף לא מתברר שזה עמד להיות מופרש וגם מה שהופרש בסוף אינו ודאי תרומה א"כ ה"ה כאן אף שמת לא מתברר שעמד למות לפנ"כ. ולכאורה יש לומר בדעת רש"י דאמנם יתכן שעמד למות ולא מת אך איפכא לא יתכן שימות ולא היה אף פעם עומד למות. ואף דלגבי תרומה אמרינן שאף שהופרש אולי לא עמד להיות מופרש היינו דאולי אתמול בשעת קריאת שם לא עמד אבל במיתה באיזה

הערות

מי שאחזו דף עג: — עד.

וציונים

פג

שחל שם תרומה על דבר שלא הופרש בסוף ולמה למ"ד א"ב יש חשש ששונה תרומה הרי מה ששונה לא בא לידי הפרשה.

וכתב בזה הקה"י הנ"ל דלכאורה לק"מ מנמצא שונה טבלים למפרע דלעולם חל שם תרומה על מה שעומד להיות מופרש אף שלא הופרש בפועל לכן יש חשש ששונה תרומה ומה שאם נבקע הנוד נמצא שונה טבל התם קאי למ"ד יש ברירה ולדבריו כשם שאם הפריש בסוף הוברר שזה עמד להיות מופרש כך אם נבקע הנוד הוברר שעמד ליבקע והוברר שלא היה שום חלק שעמד להיות מופרש ולכן לא חל כלל והוי טבל.

ונראה דרע"א נקט דגם למ"ד יש ברירה לא כל מה שקורה בסוף מתברר שעמד להיות והדברים מפורשים בתוס' בביצה דף י. דאע"ג דמבואר שם דלמ"ד יש ברירה אם הוציאו המת מפתח מסוים הוברר שעמד לצאת משם ושאר הפתחים טהורים למפרע מ"מ אם עשו פתח חדש או שנשרף המת במקומו ולא יצא כלל לא אמרינן דהוברר שלא עמד לצאת משאר הפתחים. וכמו כן למד רע"א שאין שום צד לומר שעמד ליבקע דזה בודאי התחדשות ואעפ"כ כשנבקע בטלה הפרשתו וע"כ שהוא משום דבעינן שיפורש בפועל.

עכ"פ בדברי מהר"י וכן ברש"י בחולין מבואר דחל שם תרומה על מה שעמד להיות מופרש אף שבסוף לא הופרש בפועל וזה שיטת רש"י בסוגיין שחל הגט ברגע שעמד למות אף שבפועל לא מת מיד. אך בזה מבאר הר"ן דאף דלא בעינן שיהיה שעה קודם המיתה בפועל אלא שעה קודם הזמן שעמד למות אבל כן בעינן שימות בפועל מחולי זה דחלק זה הוי כתנאי דעלמא דבעינן קיום התנאי בפועל.

התור"ג מבאר שיטת רש"י באופן אחר דלעולם מודה רש"י דר' יוסי ס"ל יש ברירה אבל ס"ל דהברירה לא מהני להחשיב את זה

כמבורר בודאות למפרע ובאותו הזמן היה מצב של ספק ומביא אשם תלוי וכן מבואר בתורי"ד ע"ש.

דף עד.

אשם תלוי א"ב. מבואר דספק שידוע שעתידי להתברר אינו מביא אשם תלוי להגן מן היסורים עד שיתברר אלא רק כשלא ברור שיתברר מביא אשם תלוי, ואע"ג דבכל אשם תלוי שנודע אח"כ שלא חטא לא אמרינן שהביא חולין בעזרה דחיובו הוא על המצב של ספק והוא חיוב ודאי א"כ היה מקום לומר דאף שיתברר אח"כ שהיתה גרושה מ"מ כיון שעבר על ספק איסור יביא אשם תלוי. אך אינו כן דרק כ"ז שיש ספק חייבה תורה חיוב ודאי אבל אחר שנתברר או שעתידי להתברר שלא חטא אין חיוב אשם תלוי. וע' מש"כ בזה בקובץ ביאורים כאן ובקובה"ע ס' מ"ב.

א"ב דר' זירא. לגרסת רש"י חכמים שאמרו לשון מגורשת ואינה מגורשת ס"ל דאיכא חיוב מזונות כבכל ספק גירושין ור"י דברייתא שלא אמר לשון זה ס"ל דליכא חיוב מזונות אע"פ דבעלמא מודה שיש חיוב מזונות בספק גירושין. וצ"ב בסברת ר"י מ"ש ספק זה מכל ספק גירושין. וכן צ"ב לגרסת הרי"ף דגרס בדברי חכמים מגורשת והיינו מגורשת ודאי דס"ל דמגורשת מהיום אם מת בסוף דהיינו כר"מ וע"ז הקשו רבנן היינו ר"מ [כ"כ הרשב"א לגרסת הרי"ף] ומשני דאיכא ביניהו דר"ז דר"מ שאמר תלויה ס"ל שיש לה מזונות ולרבנן אין לה מזונות. וצריך להבין סברת רבנן דטעמא דר"ז בעלמא שיש חיוב מזונות בספק מגורשת הוא משום דאגידא גביה דאסורה לינשא מחמתו כמבואר ברש"י בכתובות צז: וא"כ ה"נ כ"ז שלא מת היתה ספק מגורשת ואסורה לינשא מחמתו ואמאי לא יתחייב במזונות. וצ"ל דכיון שבסוף מתברר

שהיתה גרושה ודאית אף שבשעת מעשה לא היה ידוע מ"מ עכשיו מתברר שהיתה מותרת לינשא והוי כמו שגירשה ע"י שנתן בחצרה והיא לא ידעה דבודאי אין לה מזונות אף שעדיין לא נודע לה ולא יכלה לינשא. וכן מבואר בלשון הר"ן דכיון שבסוף עומד להתברר אין חיוב מזונות לרבנן.

אמנם אכתי קשה סברת ר' יוסי לגרסת רש"י שהרי לר' יוסי הזמן שבין הנתינה למיתה ישאר לעולם מצב של ספק גירושין ולמה לא יתחייב במזונות של אותו זמן ככל ספק מגורשת. וע' במאירי שכתב דהוי ספק רק לענין אשם תלוי אבל לענין מזונות מגורשת ודאית היא. וזה על דרך התור"ג והתור"ד הנ"ל דגם לר"י מתברר שהיתה מגורשת ודאית ורק לענין אשם תלוי נחשב כספק כיון שבשעת מעשה היה מצב של ספק. וממילא ליכא סברת אגידא גביה כמש"כ לגרסת הר"ף. אבל לפי הפשט הפשוט ברש"י דהזמן שבין נתינה למיתה נשאר ספק מגורשת לעולם קשה למה לא יהיה לה מזונות. וראיתי בחידושים מכת"י המיוחסים לריטב"א שכתב בזה"ל ואפשר דטעמיה דר"י דכיון דאיכא ודאי גירושין שעה אחת קודם למיתתו וספק גירושין מעכשיו אינו חייב במזונותיה עכ"ל. דהיינו דכל ספק גירושין כגון שזרק ספק קרוב לו ספק קרוב לה תהיה לעולם ספק מגורשת עד שיגרש שוב נמצא דגירושין אלו לא יעשו לעולם התר נישואין ולא נפטר בזה ממזונות. אבל הכא גט זה הועיל להחשיבה גרושה ודאית מזמן המיתה לכן גם על הזמן שבין נתינה למיתה אף דישראל ספק לעולם ליכא חיוב מזונות. אך הסברא בזה אכתי צ"ב דאמאי לא יתחייב מזונות על זמן הספק ומה בכך שיגיע זמן שתהיה ודאי מגורשת.

הפת"ת בס' צ"ג סק"ב מביא בשם הישועות יעקב באשה שאמרה שלא בפני בעלה גרשתני והבעל מכחיש שהדין הוא שאינה נאמנת ואסורה לינשא ואח"כ באו עדים או

שהודה הבעל שהיתה גרושה מהזמן שאמרה ומסתפק הישועות יעקב אם הבעל חייב במזונות על הזמן שהיתה מגורשת ולא יכלה לינשא בגלל הכחשת הבעל אי דמי למגורשת ואינה מגורשת שחייב במזונות כיון שאסורה לינשא בגללו או לא. וע' בישוע"י בפנים ונראה מדבריו שהצד לחלק בין זה לכל ספק מגורשת הוא משום שבזמן שגירש היו הגירושין ידועים ונפטר ממזונות ומשום שאח"כ הכחיש וגרם איסור נישואין לא יחזור חיוב מזונות למקומו. ומסקנת הישוע"י לחייבו במזונות ע"ש. ולפי המבואר בסוגיין לגרסת הר"ף דרבנן פוטרם ממזונות כשמתברר אח"כ שהיתה בודאי גרושה משעת נתינה אין לה מזונות אף שלא היה ידוע עד אחר מיתה א"כ ה"ה בנידון של הישוע"י יש לפטור ממזונות שהרי בסוף נתברר שהיתה מגורשת ודאי מתחילה. ואולי ס"ל לחלק דהכא שאני שמתחילה עומד להתברר משא"כ בנידון ידידיה וצ"ע.

ה"ז גימך ע"מ שתתני וכו'. בגמ' נחלקו ר"ה ור"י אם ע"מ כמעכשיו דמי או לא. ולכאורה המחלוקת היא במשמעות הלשון ע"מ דר"ה ס"ל דמשמע מעכשיו ור"י ס"ל דמשמע לכשתתן. אך א"כ יקשה דברי הגמ' בקידושין ח. שהובא בתוד"ה ר"ה דאמר ר"א התקדשי לי במנה ונתן לה דינר ה"ז מקודשת וישלים דהוי כמאן דמקדש בדינר ע"מ שישלים וע"ז אמרו דהוי כר"ה דס"ל דהאומר ע"מ כאומר מעכשיו דמי. ותימא מה ענין זה לר"ה הרי בדברי ר"א לא אמר בלשון ע"מ אלא נתן דינר ואמר שמקדש במנה ומפרשין דבריו שכונתו לקדש בדינר בתנאי שיתן מנה ומה שמקודשת מעכשיו ולא כשיתן ע"כ הוא משום דאמדינן דעתו שכונתו לקדש מעכשיו כשאומר לשון זה וא"כ גם לרב יהודה דע"מ לאו כאומר מעכשיו, בדברי ר"א יכול להודות שזה מעכשיו דאי ליכא אומדנא שרוצה לקדש מעכשיו גם לר"ה לא יהיה מעכשיו שהרי לא אמר ע"מ. וראיתי במחנ"א בהל' זכיה ס' ט"ו שלמד מזה דאין

הערות

מי שאחזו דף עד.

וציונים

פה

השאר משום תנאי ונקט הח"מ בס' ק"כ סקכ"ב דהוי כתנאי של אם וכן כתב רע"א לקמן פ"א: וז"ל הא לא פירש מעכשיו וסתם תנאי הוי תנאי אם עכ"ל. אבל התו"ג בס' ק"כ סקכ"ט חולק משום דס"ל שסתם תנאי הוא מעכשיו אא"כ מפרש אם.

נמצא ב' דרכים בביאור מחלוקת ר"ה ור"י, לב"י ולרדב"ז ורע"א וכן מבואר בלשון הרמב"ם סתם תנאי אינו מעכשיו ופליגי במשמעות ע"מ. לדעת המחנ"א והתו"ג ע"מ הוא תנאי סתם ופליגי בתנאי סתם ולר"ה סתם תנאי הוי מעכשיו אא"כ אמר אם שאז המשמעות שלא יהיה מעכשיו. וע' בסמוך דף עד: על תוד"ה אדמיפלגי שכתבנו שמוכח מהתוס' כמחנ"א ולא כרמב"ם.

שנתקרע הגט או שאבד. מבואר בגמ' שאף שבזמן נתינת הגט היה הגט ראוי לגירושין בעינן שגם בזמן חלות הגירושין יהיה הגט במצב שראוי לגירושין ואם נקרע או נאבד אינה מגורשת. ובכתובות פו: מבואר שאפילו לא נקרע ולא נאבד אלא שאינו ברשות האשה בזמן שצריך לחול אינה מגורשת. והקשה שם הקו"ש באות שי"ז כיון שזכתה בשטר בשעת נתינה למה בעינן שיהיה מונח ברשותה הרי הוא שלה בכל מקום שנמצא. וכתב דכיון שנמצא ברה"ר הרי זה כאבוד ע"ש. אך היא גופא קשיא כיון שכבר זכתה בגט ואינו ראוי לגירושין אפילו אם לא נקרע ולא נאבד דבעינן ספר המקנה א"כ מה בכך דנקרע או נאבד הא גם כשלא נאבד אינו ראוי לגירושין וע"כ מתגרשת בנתינה ראשונה וא"כ מה בכך שנקרע. ומאי דפשיטא ליה לקו"ש דמגרש לאחר ל' זכיית הגט הוא מיד גם הנתיבות ס"ל כן בס' קצ"ז סק"ד אבל האו"ש בפ"ט מגירושין ה"ג כתב דמלשון הרמב"ם משמע שאינה זוכה בגט עד זמן חלות הגירושין. וגם האב"מ בס' מ' סק"ד נקט דאינה זוכה בגט מיד וטעמו כנ"ל דאל"כ אינו ראוי לגירושין בזמן החלות דבעינן

מחלוקת ר"ה ור"י מהו משמעות לשון ע"מ אלא פליגי בסתם תנאי אם הוא מעכשיו אא"כ אומר לשון שמשמעותו שלא יהיה מעכשיו כגון אם. או שסתם תנאי אינו מעכשיו אא"כ מפרש מעכשיו או מהיום. וא"כ א"ש הגמ' בקידושין דברברי ר"א לא התנה בפירוש אלא אמרין שכונתו לתנאי אבל אין שום משמעות מלשונו אם רוצה שיחול מעכשיו או מקיום התנאי והוי כתנאי סתם ושפיר תולה הגמ' במחלוקת ר"ה ור"י שנחלקו אם סתם תנאי הוי מעכשיו או לא. ונ"מ מזה באומר לשון על תנאי או בתנאי דאי אמרין דפליגי במשמעות ע"מ וכשאין משמעות מעכשיו הוי כאם א"כ על תנאי הוי נמי כאם אבל אי פליגי בסתם תנאי וקי"ל כר"ה גם בלשון על תנאי יהיה מעכשיו. ומהגמ' בקידושין מוכיח המחנ"א שלשון על תנאי הוי כאומר מעכשיו כמו ע"מ אך מביא שהב"י בחו"מ ס' ר"ז והרדב"ז כתבו דעל תנאי אינו כאומר מעכשיו דהיינו דס"ל שרק ע"מ משמעותו כמעכשיו אבל סתם תנאי אינו מעכשיו. וצ"ע איך יפרשו הגמ' בקידושין. אמנם בלשון הרמב"ם בפ"ו מאישות הט"ו ופ"ח מגירושין ה"א מבואר בהדיא דסתם תנאי אינו כמעכשיו וז"ל נתבאר שהמגרש על תנאי כשיתקיים התנאי תהיה מגורשת בשעה שיתקיים ולא בשעת נתינת הגט לידה וכו' ושם נתבאר שאם אמר לה ה"א מגורשת מעכשיו או מהיום על תנאי כך וכך או שאמר לה ה"א מגורשת ע"מ כך וכך כשיתקיים התנאי תהיה מגורשת משעת נתינת הגט לידה עכ"ל. הרי שלא נזכר ברמב"ם כלל לשון אם אלא סתם תנאי אינו מעכשיו אא"כ פירש שכונתו מעכשיו ע"י שאמר מהיום מעכשיו או ע"מ. ומבואר בהדיא כב"י והרדב"ז ולא כהבנת המחנ"א וכמשמעות הגמ' בקידושין. שו"ר בתו"ג בס' קמ"ג סע' ב' בד"ה מהיום על תנאי שמאריך בענין זה ומוכיח מהגמ' בקידושין ח. דלמאי דקי"ל כל האומר ע"מ כאומר מעכשיו סתם תנאי הוא מעכשיו אא"כ אמר אם שמשמעותו שלא יהיה מעכשיו. ונ"מ מזה לכולכם דקי"ל

ספר המקנה ומה לי נקדע ומה לי שכבר אינו של הבעל. נומה"ט מקשה על הרשב"א בקידושין נט. ששטר לאחר ל' ונקדע השטר אם הנייר ש"פ מתקדשת מדין כסף דדעתו נמי אכסף. וקשה כיון שנתן בתורת שטר ע"כ לא הקנה השטר עד זמן החלות דאל"כ הוי כנקדע ובכסף מה שמהני נתאכלו המעות הוא רק מפני שכבר זכתה במעות לשם קידושין, יעו"ש.

וצריך להבין לדעת הנתיבות והקו"ש
דנקטו שזוכה הגט מיד נוגם האו"ש נקט הכי מסברא אלא שמדייק מלשון הרמב"ם דלא ס"ל כן ע"ש מה יענו על טענת האב"מ דכיון דבעינן ספר המקנה אם זוכה מיד אין הגט ראוי לגירושין בזמן החלות ומה נ"מ בין נקדע ונאבד לזכיית האשה. ונראה דענין זה תלוי במחלוקת ראשונים ביסוד הדין של כלתה קנינו ובגדר קנין לאחר ל'. דמבואר בכתובות פו: במשך פרה זו ותקנה לאחר ל' קנה אם עומדת באגם בסוף ל' ושיטת התוס' שם פב. ד"ה הא דמה דמהני עומדת באגם הוא דוקא כשאומר מעכשיו ורק לשיטת ר' יוחנן דמעכשיו ולאחר ל' היינו שיתחיל הקנין מעכשיו ונשלם לאחר ל'. אבל בלי מעכשיו לא מהני משיכה לקנות לאחר ל' אפילו אם נמצא בסוף ל' באגם א"כ נמצא בסוף ל' בחצרו שאז קונה בקנין חצר אבל אם נמצא במקום שאינו ראוי לקנין חצר אינו קונה אח"כ במשיכה ראשונה דכלתה קנינו וגם אגם לא מהני בזה. והר"ן בכתובות פו. חולק וס"ל שהגמ' שם מירי בלי מעכשיו וגם בזה קונה ע"י משיכה ראשונה אם נמצא באגם. נמצא שלדעת התוס' כל קנין לאחר ל' נעשה ע"י המצב שקיים בסוף ל' ובעינן שיהיה ראוי לקנין בסוף ל' דמשיכה ראשונה לא מהני כלל לאחר זמן אלא נקנה אח"כ במה שנמצא בחצר הקונה ואגם שאינו ראוי לקנין חצר לא מהני כלל. [ומה שבמעכשיו לר' יוחנן מהני כן ע' מש"כ בס"ד בכתובות פו:] ובשטר נמי הקנין נעשה במה שנמצא השטר ביד הקונה בשעה שצריך לחול לכן בעינן שלא יהיה נקדע ונאבד

דנתינה ראשונה אינו מעשה קנין כלל להקנות לאחר זמן אלא המעשה קנין הוא אח"כ במה שנמצא שטר הראוי לקנין ביד הקונה. אבל לשיטת הר"ן הקנין חל לאחר ל' מכח משיכה ראשונה אלא כדי שיוכל לקנות עכשיו במעשה הראשון בעינן שתוצאת המעשה קנין הראשון ישאר קיים בזמן החלות. דהיינו אם קנה ע"י משיכה שהוא הכנסה לרשותו בעינן שיהיה עדיין ברשותו בסוף ל' אך אין הקנין מה שנמצא ברשותו אלא מעשה המשיכה הראשונה היא קונה עכשיו אם לא כלתה ולזה סגי במה שנמצא בסוף ל' באגם אף שהאגם אינו קונה בחצר. וז"ל הר"ן וקנה אותה במשיכה ראשונה כיון שעדיין ברשותו היא עכ"ל.

ובזה תלוי ביאור דברי הגמ' בקידושין נט.
דבקנין כסף לאחר ל' מהני אף שנתאכלו המעות דשיעבוד המעות קיים והקשו הראשונים שם דשיעבוד המעות הוא מלוה ואינו ראוי לקנין. וזה קשה רק לשיטת התוס' שהקנין חל ע"י המצב שיש בזמן החלות ובעינן ראוי לקנין ממש. אבל לשיטת הר"ן קונה בנתינה ראשונה ושיעבוד המעות הוא רק גורם שנשאר רושם ממעשה הראשון ולא כלה, ושיעבוד המעות בקנין כסף הוא דומיא דאגם במשיכה. וע' באב"מ בס' מ' סק"א שמבאר הענין של שיעבוד המעות ע"פ הר"ן בכתובות ומבאר בזה שיטת הריטב"א בקידושין נט. ע"ש.

מה שכתב האב"מ בס' מ' סק"ד דע"כ
המגרש לאחר ל' אין האשה זוכה בגט עד לאחר ל' דאל"כ אינו ראוי לגירושין דבעינן ספר המקנה זה מוכרח לשיטת התוס' דס"ל דבעינן שבסוף ל' יהיה מצב הראוי לקנין ממש והקנין נעשה ע"י מה שנמצא בידו השטר בסוף ל' ולא ע"י נתינה ראשונה ונתינה ראשונה מהני רק לענין שלא יחשב טלי גיטך א"כ בודאי בעינן שישאר ספר המקנה בסוף ל'. אבל לשיטת הר"ן דקונה במשיכה ראשונה אם נשאר

כתבו דאף שלגבי כסף ליכא נ"מ ה"מ למימר נ"מ לגבי שטר. אך המהרש"א בסוגיין הבין שהתוס' בקידושין ס"ל שגם בשטר קידושין הקידושין חלים אף שנקרע השטר כמו בנתאכלו המעות. ואינו מובן למה שלא יהיה דין של כלתה בנקרע שטר קידושין ומ"ש מגט דרק בכסף יש שיעבוד המעות וקונה אף שנתאכלו. ואמנם היה מקום לבאר דברי התוס' על דרך המהרש"א ע"פ דברי הרשב"א קידושין נט. שהובאו באב"מ ס' מ' סק"ד והובא לעיל דבשטר קידושין שנקרע אם יש בו ש"פ מקודשת מפני הכסף שבו. א"כ י"ל דלא מצי לשנויי א"ב נקרע דבכסף מקודשת אף שנתאכלו המעות וגם שטר אם יש בנייר ש"פ מהני אף שנקרע מדין כסף. אך רחוק לומר שזה כוונת המהרש"א. ושו"ר ברע"א שכתב בתוך דבריו בד"ה ובזה מיושב שדברי המהרש"א בזה תמוהים ע"ש.

הר"ן בד"ה ודאמרינן כתב בשם הרמב"ם שגם בתנאי של אם שלא חל עד קיום התנאי אם נקרע הגט לפני קיום התנאי לכתחילה לא תנשא ואם נשאת לא תצא. ותמה ע"ז הר"ן דבודאי תצא דנקרע לפני חלות הגירושין. אמנם ברמב"ם שבפנינו בפ"ח מגירושין ה"א לא נמצא מה שהביא הר"ן בשמו וז"ל הרמב"ם אם מת הבעל או אבד הגט או נשרף קודם שיתקיים התנאי אינה מגורשת ולכתחילה לא תנשא עד שיתקיים התנאי ואם נשאת לא תצא א"כ לא נשאר בידה לקיימו שהרי בטל התנאי עכ"ל. הרי שמש"כ אם נשאת לא תצא לא קאי על נקרע הגט אלא על נשאת לפני קיום התנאי ובידה לקיים התנאי. אמנם גם לגרסתינו ברמב"ם דבריו אינם מובנים אמאי לא תצא דאף שבידה לקיים התנאי מ"מ תחילת נישואה היו באיסור אש"א ואסורה לבעול ועמש"כ בזה ה"ה והכ"מ. וכ"ז באם אבל בע"מ כתב הרמב"ם שם שמתרת לינשא לכתחילה קודם קיום התנאי על סמך שתקיים אח"כ. וקשה דמפורש בברייתא בסמוך בע"מ שתתן שלא

רושם ממעשה הראשון ואם נמצא באגם קונה במשיכה הראשונה אף שאגם אינו ראוי לקנין ה"נ בשטר ובגט החלות חל אח"כ ע"י נתינה ראשונה אלא כמו שבמשיכה בעינן שלא יהיה כלתה מעשה ראשון לגמרי ובעינן שיהיה באגם, ובכסף בעינן שישאר עכ"פ שיעבוד המעות קיים ה"נ בעינן בשטר שלא יהיה נקרע או נאבד אבל מה שזוכה בשטר ואינו של המקנה אין בזה חסרון דאדרבה זכייה זו היא תוצאה ממעשה הקנין הראשון ולא בעינן שיהיה השטר עכשיו במצב שראוי לקנות בו דקונה ע"י מעשה הראשון לכן לא איכפת לן שבזמן החלות אינו ספר המקנה. זהו שיטת הנתיבות והקו"ש. ודברי האב"מ הם נכונים לשיטת התוס' דבעינן בסוף ל' דבר הראוי לקנין ממש. ויש מקום לתלות במחלוקת זו גם את ספיקו של רע"א שהובא לעיל בדף ע': בקנין לאחר ל' ונשתטה המקנה לפני זמן החלות דאם כל הקנין הוא אח"כ כמו שבעינן שהשטר יהיה ראוי בסוף ל' ה"נ בעינן שהמקנה יהיה ראוי לקנין ואם קונה מכח המעשה הראשון אולי לא בעינן שהמקנה יהיה ראוי לקנין. אך אינו מוכרח דאפילו אם הקנין הוא בסוף זה רק מה שנוגע למעשה הקנין אבל דעת מקנה היה בתחילה ולכן יש צד דלא בעינן שיהיה בר דעת בסוף ומאידך אפילו אם קונה מכח מעשה הראשון יתכן שבזמן החלות בעינן שיהיה בר הקנאה. וע"ע בענין זה במה שכתבנו לקמן עה. בביאור דברי הרשב"א שם לגבי ה"ז גיטיך והנייר שלי.

תוד"ה איכא. כתבו דה"מ למימר לגבי

שטר קידושין א"ב שנקרע שטר הקידושין אבל לענין כסף קידושין ליכא נ"מ שגם בנתאכלו המעות מקודשת. התוס' בקידושין דף ס': כתבו דלגבי קידושין לא מצי לשנויי א"ב נאבדו דאפילו נתאכלו המעות מקודשת. ובפשטות אין מחלוקת בין התוס' כאן לתוס' שם בדין אלא דשם כתבו כיון שקידושין כולל שטר וכסף ועל כסף ליכא נ"מ לא אמרו נ"מ של נקרע והכא

משמע מעכשיו מאשר מהיום ולאחר מיתה. ואם לר' יהודה ע"מ הוא בודאי לא מעכשיו ומהיום ולאחר מיתה הוא ספק יוצא שהיום ולאחר מיתה משמע מעכשיו יותר מע"מ והוי סברות הפוכות. ואינו מוכן למה נחשב סברות הפוכות הא אין שני דינים אלו תלויים זב"ז כלל דבע"מ המחלוקת הוא אם לשון זה משמע מעכשיו או לא. ובמהיום ולאחר מיתה פשיטא שהיום משמע מעכשיו אלא שאמר שתי לשונות סותרות והספק הוא איך ליישב הסתירה. אם לומר שאחר מיתה הוא תנאי או לומר שחזר מהיום ורצה שיחול לאחר מיתה. ויתכן שר' יוחנן ס"ל דע"מ משמע מעכשיו והיום ולאחר מיתה הוי ספק תנאי ספק חזרה ור' יהודה ס"ל דע"מ לא משמע מעכשיו והוי ודאי אינה מגורשת עד קיום התנאי משא"כ מהיום ולאחר מיתה שהיום הוא בודאי מעכשיו ס"ל דהוי ספק תנאי ואין כאן סברות הפוכות כלל דהם שתי ענינים שאינם נוגעים זל"ז כלל. ונראה שמוכח מתוס' זה כמו שהובא לעיל בשם המחנ"א שמוכיח מהגמ' בקידושין דף ח. שהמחלוקת אם ע"מ כמעכשיו או לא אינו מהו משמעות ע"מ אלא מהו תנאי סתם, לר"ה הוי מעכשיו ולר"י אינו מעכשיו. ולענין זה שפיר חשיב סברות הפוכות דכשיש סתירה בלשון כגון מהיום ולאחר מיתה שהיום משמע מעכשיו ולאחר מיתה משמע שלא יחול עד לאחר מיתה ויש ספק אם ליישב הסתירה ע"י שנאמר שחזר בו או שנדחוק בלשון לאחר מיתה שהוא תנאי א"כ אם אמרינן דסתם תנאי הוא מעכשיו ובעינן הוכחה מלשונו שרוצה לשנות מהמשמעות של סתם תנאי א"כ כל שיש ספק במשמעות לשונו אין להוציא מהמשמעות של סתם תנאי. משא"כ אם סתם תנאי אינו מעכשיו בעינן הוכחה לומר שכוונתו מעכשיו. ואף שאין הכרח מזה על זה ואפשר לסבור דע"מ כמעכשיו דסתם תנאי הוא מעכשיו ואעפ"כ לסבור שמהיום ולאחר מיתה הוי חזרה וכן איפכא אפשר לסבור דע"מ אינו כמעכשיו והיום ולאחר מיתה הוי תנאי כמש"כ התוס'.

תנשא עד שתתן. ע' בר"ן שכתב שכאן אין בידה לקיים שאולי לא ירצה לקבל ונתנה בע"כ לא מהני. וה"ה כתב שהרמב"ם דחה סוגיא זו מכח סוגיא דלקמן פג. דמשמע דמותרת לינשא ולא חיישינן שמא לא תקיים התנאי. והר"ן מחלק בזה בין תנאי של קום ועשה שחיישינן שלא תקיים לתנאי של שב ואל תעשה דלא חיישינן שתעשה מעשה לקלקל לעצמה. וגם לענין הנאמנות לענין קיום התנאי תולה הר"ן בשב וא"ת או קום ועשה. וע' בקצה"ח ס' רמ"א סק"ח שכתב שלענין ראייה על קיום התנאי מה שתלוי בקום ועשה או שב וא"ת הוא דאם בעינן מעשה לבטל הגט היא בחזקת שלא עשתה מעשה כמו שכתבו התוס' בדף לג. דנזיר ששתה לוקה ולא חיישינן שמא ישאל על נזירותו דהוא בחזקת נזיר וכן כאן. אמנם יש לחלק דהתם החכם עוקר למפרע ועד השאלה הוא נזיר משא"כ בתנאי זה חסרון ידיעה שעל הצד שלא יתקיים יתברר שמעולם לא היה גט ובה אדרבה איכא חזקת אש"א. וע' מש"כ בזה בשערי יושר ש"ב פ"י.

ע"מ שתתני ר' זוזי ומת ונתנה אינה זקוקה ליבם. מבואר דמהני קיום התנאי גם אחר מיתת הבעל ומתברר שהיתה מגורשת למפרע. ובתוס' ישנים ביומא יג: מבואר דאחר מיתת האשה לא מהני קיום התנאי וע' מש"כ בזה השעה"מ בפ"ח מגירושין ה"א. וע"ע ברע"א תשובה קכ"ו בשיטת הבה"ג דלא מהני ביטול וקיום התנאי לאחר מיתה.

דף עד:

תוד"ה אדמיפליגי. כתבו דע"כ לרב יהודה ע"מ הוי ספק אם הוא מעכשיו או לא דאם בודאי אינו מעכשיו הוי סברתו איפכא מסברת ר' יוחנן. דר' יוחנן ס"ל דע"מ הוי כאומר מעכשיו אפילו לרבנן דרבי ובמהיום ולאחר מיתה הוי ספק א"כ מוכח דע"מ יותר

בתחילת דבריהם מ"מ אם ר' יוחנן ס"ל דע"מ הוא יותר מעכשיו מהיום ולאחר מיתה ור' יהודה ס"ל איפכא שפיר הוי סברות הפוכות דיש שייכות בין שני הענינים דר' יוחנן ס"ל דסתם תנאי הוי מעכשיו ואעפ"כ מהיום לאחר מיתה יש צד להוציא מכלל סתם תנאי ור"י ס"ל דסתם תנאי אינו מעכשיו ובמהיום ולאחר מיתה ס"ל דנוטה יותר לתנאי ומוציא מהמשמעות של סתם תנאי.

דינים א. לענין דלא מהני מחילת המאנים זוז. ב. דלא מהני לרבנן דמים במקום איצטלא. הרי שאע"ג דנתקיים הלצעורי של נתינת דמים לא סגי בזה דכונתו היה לצעורי של נתינת איצטלא מ"מ ס"ל לרא"ש דכשיש צירוף של מחילת האיצטלא עם נתינת דמים מהני אע"ג דמחילה לבד לא מהני דלצעורי קמכוין ונתינת דמים בלי מחילה לא מהני דלצעורי קמכוין מ"מ כשיש נתינה כל שהוא מהני מחילת השאר.

מעשה בצידן. הקשו התוס' בערכין לב. אם מיירי שנותנת לו דמים מדעתו א"כ הסכים לקבל דמים ומחל האיצטלא ונפשוט דלא מהני מחילה ואם נותנת דמים בע"כ נפשוט דנתינה בע"כ שמה נתינה. ותי' הרשב"א דבודאי מיירי שמקבל הדמים מדעתו אבל אינו מוחל אלא מסכים שיתקיים התנאי ע"י דמים אם זה בכלל התנאי אבל אינו מוחל התנאי משא"כ במחולים הספק הוא אם מהני מחילת התנאי, וכ"כ הריטב"א ע"ש. הרא"ש כתב בסוף ס' ד' דקי"ל כרבנן דלא מתקיים התנאי בדמים וכתב ע"ז ויראה דמדעתו הוי גט ואע"ג דמחולים לך לא הוי גט שאני התם דלא ציערה אבל הכא דיהבה דמי וציערה, על גוף האיצטלא יכול למחול עכ"ל. ומדכתב שמדעתו לכו"ע מהני נתינת דמים משמע דפליגי באופן שנותנת דמים בע"כ וע"ז יקשה קושיית התוס' דא"כ מוכח דנתינה בע"כ שמה נתינה. כן הקשו הב"ח בס' קמ"ג בשם המהרש"ל והב"ש בסק"י. וכתבו הב"מ והתו"ג בס' קמ"ג סע' ו' דאין כונת הרא"ש דפליגי כשנותנת דמים בע"כ ומדעתו לכו"ע מהני, אלא גם הרא"ש ס"ל כרשב"א דפליגי כשמקבל דמים מרצונו אבל אינו מוחל האיצטלא אלא שאם דמים כלול בתנאי הוא מוכן לקבל דמים אבל היכא דמוחל את האיצטלא ס"ל לרא"ש שגם לרבנן מהני נתינת דמים.

אמנם אכתי דברי הרא"ש מחודשים דבגמ' נזכר הסברא של לצעורי קא מיכוין לגבי שני

הרא"ש בקידושין פ"ק ס' כ' למד מסוגין דהלוקח טבעת מחברו כדי לקדש בו אשה דאמרינן שמסתמא נותן לו מתנה ע"מ להחזיר ויכול לקדש בו ולהחזיר לנותן דמיו. דהיינו דס"ל שבמתנה ע"מ להחזיר מתקיים התנאי ע"י החזרת דמים. דמה דס"ל לרבנן הכא דלא מהני דמים מבואר בגמ' שהוא רק בגט דלצעורי קמכוין אבל בעלמא מודו רבנן דמהני דמים. ואין זה דוקא באופן שנתן כדי לקדש דידוע שלא יוכל להחזיר וע"כ סמך על חזרת דמים דברא"ש בסוכה מא: מבואר דבכל מתנה ע"מ להחזיר סגי בדמים [וכן פסק הרמ"א חו"מ ס' רמ"א סע' ז'], וגם שם למד כן מסוגין דרק היכא דלצעורי קמכוין לא מהני דמים, ורק באתרוג כתב הרא"ש דלא מהני דמים דצריך האתרוג כדי לצאת בו. ומה שכתב הרא"ש בקידושין דמחזיר דמים אף שהחפץ נמצא בעין ביד האשה ומבואר בסמוך עה. דאפילו לרשב"ג דנותנת דמים במקום איצטלא היינו דוקא היכא דליתיה בעיניה ואיך כתב הרא"ש שאפילו כשהטבעת בעין ביד האשה מקיים תנאי ע"י דמים. וכתב בזה הקצה"ח ס' רמ"א סק"ז דכיון שהטבעת ביד האשה ואם יתקיימו הקידושין אינה מחזירה אין בידו להחזיר את גוף הטבעת ונחשב כאבד דמתקיים התנאי בדמים. וע' בפת"ת ס' רמ"א סק"ט שכתב בשם הפמ"א דלפום ריהטא נראה מדברי השו"ע שם ומדברי הטור אבה"ע ס' כ"ח שאפילו כשהחפץ בעין מקיים התנאי ע"י דמים ותמה הפמ"א דמפורש בגמ' שאפילו לרשב"ג רק בליתיה

בעיניה אפשר לקיים התנאי ע"י דמים. ולכאורה יש לומר דכמו שמבואר בגמ' דהא דרבנן פליגי הוא רק בגט דלצעורי קמכוין אבל בעלמא מהני דמים ה"ה די"ל דמה דמבואר בגמ' דכשהחפץ בעין לא מהני דמים לרשב"ג הוא ג"כ רק בגט אבל בעלמא מהני דמים גם כשהחפץ בעין. בתרה"ד שהובא בקצות ס' רמ"א סק"ז מבואר שגם בעלמא רק בליתיה בעיניה מהני דמים ולכן כתב הקצות שקידושין נחשב ליתיה בעיניה. אבל אם נאמר כמ"ש"כ הפמ"א דמשמע מלשון השו"ע שגם באיתיה בעיניה מהני נתינת דמים ע"כ צ"ל כנ"ל דרבנן בעלמא עדיפי מרשב"ג בגט וגם באיתיה בעיניה מהני קיום התנאי ע"י דמים.

מוחל"ן ל"ך מזהו. מבואר דבעלמא פשוט

שמהני מחילת התנאי והכא מסקנת הגמ' דלא מהני משום דלצעורי קמכוין. בענין מחילת התנאי נאמרו ג' שיטות בראשונים לבאר מה דמהני מחילת התנאי ולכאורה החלות נעשה רק על הצד שיתקיים התנאי ואף שמחל התנאי הרי לא קידש ולא גירש על הצד שלא יתקיים התנאי ומה מהני מחילה. שיטת הר"ן בכתובות עג: ובנדרים כד. דבכל תנאי כלול שירצה בקיום התנאי דע"מ שתתני ר' זו היינו ע"מ שאם ארצה תתני ר' זו או ע"מ שתלכי למקום פלוני אם ארצה. לכן כשמוחל ואינו רוצה הרי זה כאילו נתקיים התנאי. שיטת הרשב"א שהובא בר"ן הנ"ל דבתנאים דעלמא לא מהני מחילה אלא רק בתנאי של נתינת ממון שבזה יכול לומר הריני כמי שנתקבלתי וחשיב כקיום התנאי דהפוכי מטרטא ל"ל. ע' באב"מ בס' ל"ח סקי"ג שהביא המחלוקת בזה ובסקי"ד מביא שיטת הרא"ש בתשובה דתנאי מילתא אחריתי והמעשה מצד עצמו נעשה על כל הצדדים אלא שתנאי מבטל המעשה על הצד שלא יתקיים התנאי וכשמוחל התנאי נשאר מעשה שלם.

וצריך לבאר לפי כ"א מהשיטות הנ"ל מה שאמרו כאן דבגט דלצעורי קמכוין לא מהני מחילת המאיתים זו. ובשלמא לרשב"א ניחא דבעלמא שכוונתו להרווחה א"כ כונתו שהוא יקבל בזה מהני מחילה ונחשב כאילו קיבל אבל בגט דלצעורי קמכוין כונתו שהיא תתן בזה לא מהני מחילה כמבואר בתוס' בב"ק מג. ובכתובות ל: דבכפרה לא מהני מחילה ומבאר הקו"ש בריש ב"ב דמחילה מהני במקום שהחיוב מתחיל מתביעת התובע אבל במקום שהחיוב מתחיל מחיובו של החייב שהוא צריך להתכפר וזכות התובע הוא בתולדה מחיובו של החייב בזה לא מהני מחילה וה"ה כאן דלצעורי קמכוין היינו שעיקר התנאי הוא שהיא תשלם ולא שהוא יקבל בזה לא מהני מחילה. אך לשיטת הרא"ש דמהני מחילת התנאי א"כ מה בכך דלצעורי קמכוין למה לא יוכל לבטל תנאי זה כמו שמבטל כל תנאי דתנאי מילתא אחריתי ואתי דיבור ומבטל דיבור. ע' במחנ"א זכיה סי' י"ד שכתב דאה"נ אם רוצה לבטל כל התנאי יכול לעשות כן גם בגט והכא מיירי שמוחל הממון דהיינו שרוצה בתנאי אלא שמוחל הממון ורוצה שיתקיים התנאי בזה וזה לא מהני בגט אבל לא מחל את עיקר התנאי. וכ"כ האב"מ בס' קמ"ג סק"ב בד"ה עוד כתב והחזו"א בס' נ"ג סק"ב.

אמנם לשיטת הר"ן צ"ב אמאי לא מהני מחילת התנאי בגט הא ס"ל דבכל תנאי כלול אם ארצה וא"כ מה בכך דלצעורי קמכוין הא כ"ז שנתכוין לצעורי הוא רק אם ירצה אח"כ לצעורי אבל אם לא ירצה לא כלול בתנאי ומ"ש לצעורי מע"מ שתלכי למקום פלוני כמו ששם אע"פ שע"י המחילה אין זה נחשב שהלכה מ"מ צריכה ללכת רק אם ירצה כך כאן אף שלא נתקיים הלצעורי מ"מ כל הלצעורי הוא רק אם ירצה וצל"ע. והר"ן עצמו הקשה כעין זה לקמן עו: על הרמב"ן לגבי חישינן שמא פייס ע"ש.

הערות

מי שאחזו דף עד :

וציונים

צא

כרבנן דרשב"ג בהנקה אע"ג דבעלמא קי"ל כרשב"ג משום דהכא מבואר דבהא הלכתא כרבנן ולאוי"ש קאי על המחלוקת של הנקה ודלא כתוס' שכתבו לקמן עה: דלגבי הנקה קי"ל כרשב"ג.

הא לא איצטריך. הקשה הרשב"א מ"ש מהא דקתני בכתובות בריש הנושא דהפוסק לזון בת אשתו ה' שנים ואח"כ נישאת או שאחר גם התחייב לזונה, אחד נותן מזונות ואחד נותן דמי מזונות ולא אמרינן שהתחייב לזון והא לא איצטריך. וכתב התור"ג דהתם שאני דאינו חייב לזון אלא חוב ממון בשיעור דמי מזונות משא"כ הכא שהתחייב להשקות זה חיוב פעולה ולא חיוב ממון. וכדבריו מוכח בר"ן שם דכתב שאם רוצה לזון את עצמה יכולה לתבוע משניהם דמי מזונות ומוכח דאין חיוב לזון אלא חיוב דמים. והאוי"ש בפ"ט הי"ח בד"ה וראיתי כתב שרק במיטרא אמרינן הא לא איצטריך מפני שלא הוציא בעל הקרקע הוצאה לקבל המטר. משא"כ בכתובות האם נשאת לאחר ותמורת נישואה התחייב הבעל לזון את הבת או בנשאת הבת הבעל מתחייב לזון תחת מע"י נמצא שלא מקבלת מזונות בחנם אלא ע"י הוצאה וזה לא פוטר את הראשון ע"ש.

רש"י ד"ה דלצער איכוין. הלכך מספיקא אמרינן לצעורה איכוין. מלשון זה למד הב"ח בס' קמ"ג דמה שלא מהני דמים במקום האיצטלא הוא רק משום דחיישינן שמא לצעורה קמכוין ואינה מגורשת ודאי עד שתתן את האיצטלא אבל ספק גירושין יש גם בנתינת דמים והב"ש שם סק"ח חולק ונדחק בלשון רש"י ע"ש.

בראשונה היה נטמן וכו'. הקצות בס' נ"ה סק"א מביא את דברי האגודה שהקשה אמאי בלי תקנת הלל היה הבית נחלט הרי המוכר אנוס כיון שנטמן הלוקח ואינו רוצה

לסוף אתא מיטרא. בשאר אריסים לכו"ע מקבל כל שכרו אף שאתא מיטרא כמבואר בתוס' דנעשה שותף בקרקע תמורת שיעבודו לעשיית צורכי השדה נלשון הריטב"א שכר שיעבודו עומד ונוטלן ובפועל לכו"ע מקבל על טירחתו ואם אתא מיטרא אינו מקבל שכר. והמחלוקת הוא לענין התוספת שהוסיף לאריס אם זה שינוי בתנאי האריסות אבל גם לגבי התוספת דינו כאריס. או אולי התוספת הוא שכר על תוספת הטירחא ולגבי התוספת דינו כפועל. ואף שפועל מקבל גם אם לא היה שבח ואריס מקבל רק אם יש שבח והכא בודאי שגם התוספת בין שליש לרביע מקבל רק אם יש שבח היינו משום שזה תנאי התשלום אבל התוספת הוא תמורת תוספת טירחא כפועל ולכן אם אתא מיטרא מקבל רק רביע לר' יוסף. לענין קבלן נחלקו הרמב"ן והראב"ד והובאו דבריהם בר"ן ע"ש.

מה שהגמ' תולה מחלוקת רבה ור"י במחלוקת רשב"ג ורבנן לכאורה אינו מובן דמרבנן ליכא ראייה לר' יוסף דשאני התם שצריך את האיצטלא משא"כ כאן הא לא איצטריך, וכן מרשב"ג אין ראייה לרבה דשאני איצטלא שנותנת האשה דמיו משא"כ באריס המיטרא בא מאליו ולא ניתן ע"י האריס במקום השקאתו. ובתור"ג כתב לבאר דכיון שהאריס הוא שותף בשדה אמרינן דמזלו גרם והוי כאילו הוא הביא את המיטרא במקום להשקות ושפיר הוי כנתן דמים במקום איצטלא. אך זה מישב רק את הראיה מרשב"ג ואכתי קשה מה הראיה מרבנן דהתם התנה איצטלא וצריך את האיצטלא משא"כ כאן אין צורך להשקות כיון דאתא מיטרא. וע' באו"ש פ"ט מגירושין הי"ח בד"ה וחזינא שכתב שמה שהגמ' תולה מחלוקת רבה ור"י במחלוקת רשב"ג ורבנן אינו מכח פלוגתתם באיצטלא לחוד אלא סמכו על מה שנחלקו לקמן עה: בע"מ שתניקי את בני ב' שנים ומת הבן וזה דומה ממש לאתא מיטרא דלא איצטריך להנקתה. ולכן הרמב"ם פסק

לקבל הדמים. ולמד מזה האגודה דאונס ביום אחרון לא חשיב אונס כיון שהיה בידו לגאול במשך כל השנה אף שביום האחרון הוא אנוס אין זה נחשב אונס. והובא מחלוקת בזה ביר"ד ס' רל"ב סע' י"ב ע"ש. ומבואר בדברי האגודה שאם היה הלוקח נטמן במשך כל השנה לא היה הבית נחלט גם בלי תקנת הלל כיון שהמוכר אנוס. והקצות חולק וכתב שאפילו היה אנוס במשך כל השנה נחלט הבית דהמקח חל מיד אלא דהוי מקח עם תנאי שאם יגאל יתבטל המקח וביטול המקח תלוי בנתינת המעות למוכר ואף שהיה אנוס אין זה כמאן דעביד ובפועל לא נתן א"כ אין מה שיבטל את המקח. והנתיבות חולק וס"ל שאם היה אנוס במשך כל השנה לא יתקיים המקח דלא הגאולה מבטל אלא מה שאינו גואל מקיים את המקח והוי כתנאי אם לא באתי שהלא באתי מקיים את הגט ואם נאנס אינו גט דלא נתקיים האם לא באתי ה"נ קיום תנאי המקח הוא שלא גואל ואם היה אנוס לא נתקיים התנאי. דהיינו שנחלקו הקצות והנתיבות אם הגאולה מבטלת את המקח או שמה שאינו גואל מקיים את המקח. אך גם הקצות מודה שאם גואל הוברר שלא קנה הלוקח מעולם ולא קשיא מה שהקשה הנתיבות דבגמ' בערכין מבואר דהוי רבית אלא שהתירתו תורה ומוכח שאם גואל בטל המקח למפרע דגם הקצות מודה שבטל למפרע אלא דס"ל דהביטול הוא ע"י הגאולה ומה שאנוס לא הוי כאילו גאל והנתיבות ס"ל דלא בעינן גאולה לבטל אלא בעינן שלא יגאל כדי לקיים וכל שהיה אנוס אין זה נחשב שלא גאל. [ומדברי הנתיבות נראה שהבין כונת הקצות דהמקח חל מעכשיו רק זכותו לקנות חזרה וכן ראיתי שהבין הקה"י בכתובות ס' ב' ולכן הקשה הנתיבות דלא הוי רבית. אבל לולא דבריהם נראה דגם הקצות מודה דהמכר הוא בתנאי ואם משלם הוברר שלא קנה כלל אלא דהתנאי תלוי בגאולה ולא במה שאינו גואל ואנוס אינו נחשב כאילו גאל].

המג"א בס' ק"ח סקי"א כתב לדחות ראית האגודה דבבתי ע"ח לא מהני אונס דהוי כהלוחו על שדהו והתנה לפדותו תוך ג' שנים דאם אירע אונס ולא פדה נחלט למלוה. ותמה רע"א שם דבאופן זה בודאי לא נחלט שלא ניתן לו במכר אלא אם לא יפדה יהיה מכר והוי כאם לא באתי שאם נאנס אינו גט. דהיינו שהמג"א לומד בגדר גאולה בתי ערי חומה כנתיבות ואעפ"כ כתב שמתקיים אף שהיה אנוס וזה אינו מוכן. אבל הקצות ס"ל דגזה"כ דבתי ערי חומה הוא שהתנאי תלוי בגאולה וכ"ז שלא מתקיים הגאולה המקח קיים. רע"א מבאר הדין של בתי ערי חומה דהוי מכירה גמורה מעכשיו בלי שום תנאי אלא דנחשב כאילו שהקונה מוכר חזרה למוכר מעכשיו אם ישלם תוך שנה וכיון שתנאי של המכירה חזרה הוא שישלם בעינן שישלם בפועל ואנוס לא נחשב כאילו שילם. אבל לדברי רע"א יקשה אמאי הוי רבית הא המכירה הראשונה לא בטלה ואין כאן הלואה כלל אלא שמכר חזרה בתנאי ואם קיים התנאי הוברר שהמוכר קנה חזרה מיד בתחילת השנה אבל אין בזה רבית כיון שנתקיים המקח הראשון.

הרשב"א הקשה מה הספק בסוגיין אם נתינה בע"כ שמה נתינה או לא הא קרא כתיב ונתן בידה ויכול לגרש בע"כ ומוכח דגם נתינה בע"כ שמה נתינה. וכתב ע"ז הרשב"א שכל הנידון אם נתינה בע"כ שמה נתינה או לא הוא רק במקום שבא ע"י נתינתו להפסיד ולהפקיע מהמקבל ממון שהוא שלו. ואשה נחשבת קנין כספו של הבעל וכשמגרש ע"מ שתתן ר' זוז ונותנת בע"כ הרי ע"י נתינה זו באה לקיים הגט ולהפקיע את עצמה מבעלה משא"כ הבעל שנותן לאשה גט בע"כ אינו מפקיע ממנה ממון שהיה קנוי לה שאין הבעל קנוי לאשה אלא האשה היא קנין כספו של הבעל. ומוסיף הרשב"א שגם בבתי ע"ח המוכר מפקיע ממון של הקונה ע"י נתינת המעות דממכר קרייה רחמנא ולא משכונא אלא דזכי ליה רחמנא

שובר הדלת ונכנס נוגם הרמב"ם העתיק לשון זה בפ"ב משמיטה ה"ן היינו דאף שנתן מעות ועשה מעשה גאולה עדיין אין זה קנין לקנות הבית כיון שנתן בע"כ ולא זכה הלוקח במעות לכן אמרו שובר הדלת ונכנס שיעשה ע"ז חזקה ויזכה בבית. וזה ע"פ הריטב"א הנ"ל דלא בטל המקח למפרע אלא הוי כקונה חזרה. ע' בזה חידושי ר' שמואל על קידושין ס' א'.

נמצא השיטות בגדר הגאולה בבתי ע"ח. א. הקצה"ח ס"ל דהוי כמכירה על תנאי אבל התנאי אינו תלוי בקיום האם לא יגאל אלא הגאולה מבטלת וכן נראה שהבין המשובב בכוונת הרשב"א. ב. הנתיבות לומד שהאם לא יגאל הוא התנאי שמקיים את המקח. ולכן אם נאנס לא יתקיים. ג. רע"א לומד שהמקח הוא מוחלט בלי תנאי אלא שאם יגאל הוא קונה חזרה מעכשיו. ד. הריטב"א בב"מ לומד שהמקח קיים מעכשיו בכל גווניו ואם יגאל הרי הוא קונה חזרה בשעת הגאולה. וכשגואל מדעתו קונה במעות שנותן בשעת הגאולה ואם גואל בע"כ שלא בפניו קונה בחזקה. נובפניו כופין את הקונה לקבל המעות עד שיאמר רוצה אני כן מבואר ברשב"א ע"ש.

דף עה.

ודלמא כי אצטריך שלא בפניו. הא דרבא לא ס"ל כדחייתו של ר"פ ולומד בפניו משלא בפניו כתבו התוס' בערכין לב. דרבא ס"ל שאם נתינה בע"כ היה נחשב נתינה כשנותנו בפניו גם שלא בפניו היה מועיל ומדצריך לתקן שלא בפניו ע"כ שגם בפניו נתינה בע"כ לאו שמה נתינה. ואע"ג דבפניו יש מציאות של נתינה אלא שהוא בע"כ משא"כ שלא בפניו שאין מציאות של נתינה כתבו התוס' שגם שלא בפניו אפשר לזכות לו ע"י אחר ואם לא מהני לזכות ע"י אחר שלא בפניו סובר רבא שמוכח מזה שגם בפניו לא מהני

למוכר שיכול לגאול עד תום שנת ממכרו ואם לא יגאל וכו' אינו צריך למוכרו לו פעם שניה אלמא מכר גמור הוא ומה שזיכה לו רחמנא לגאול תוך שנה אינו אלא כמי שהתנה לחברו שדה זו שלקחתי ממך אם יהיו לך מעות מכאן ועד י"ב חודש תחזירם לי הלכך נתינה בע"כ בכי הא לא הויא נתינה. ובביאור דברי הרשב"א ע' קה"י כתובות ס' ב' אות ד' שכתב שהמשובב למד שכונת הרשב"א דהמקח חל מעכשיו ואח"כ כשגואל קונה חזרה מהקונה. אך א"כ אינו מובן איך נעקר למפרע ע"י הגאולה ולמה הוי רבית. ויותר נראה שכונת המשובב כמש"כ לעיל שלעולם המכירה הראשונה היא בתנאי שלא יפדה אלא שאפשר לפרש התנאי בב' אופנים א. שיתקיים המקח אם לא יגאל. ב. שיתבטל המקח אם כן יגאל. והנ"מ הוא כשהיה אנוס דלא נחשב שלא נתן אבל גם לא נחשב שכן נתן. וע"ז מביא המשובב שהרשב"א כתב דבתי ע"ח ע"י הנתינה הוא מפקיע קנינו של הלוקח היינו דלולא נתינתו יתקיים המקח והנתינה גורם לביטולו ושפיר תלוי בספק של נתינה בע"כ אע"ג דע"י הנתינה מתברר שלא קנה אבל אי כהבנת הנתיבות דלא הנתינה מבטלת אלא המבטל הוא מה שלא היה מצב של אם לא יגאל א"כ אין הנתינה מבטלת אלא שאין מה שיקיים ואין זה נחשב שע"י הנתינה מבטל קנינו של חברו. רע"א אחרי שכתב את פירושו בבתי ע"ח מביא שכן מבואר ברשב"א בגיטין דהיינו שלומד שכונת הרשב"א שהמכירה הראשונה אינה תלויה בגאולה אלא שאם יגאל הקונה מוכר חזרה מעכשיו לכן שפיר נחשב שבא להפקיע ממון חברו ע"י נתינתו.

אמנם שיטת הריטב"א בב"מ סג. הוא שבבתי ע"ח גם כשגואל לא מתבטל המקח למפרע אלא עד הגאולה המקח קיים והגאולה הוא כקונה חזרה וע"ש מש"כ לבאר הא דנחשב רבית. ומרן הגר"ש רובסקי זצ"ל היה רגיל לומר בשם הגרי"ז זצ"ל דמה שאמרו

נתינה בע"כ. וכ"כ הרא"ש כאן. ותמה ע"ז הרשב"א איך מזכה ע"י אחר הרי אין האחר נעשה שלוחו כשאינו רוצה שיזכה בשבילו ואף במקום שלא צריך דעתו בשביל החלות כמו בגירושין שמתגרשת בע"כ מ"מ אין יכול לזכות ע"י אחר בע"כ וא"כ אף דנתינה בפניו הוי נתינה בע"כ של המקבל מ"מ שלא בפניו אין נתינה כלל אפילו שמזכה ע"י אחר דאין הוא נעשה שלוחו של המקבל וא"כ איך למד רבא בפניו משלא בפניו. ונראה דסברת התוס' והרא"ש הוא דהסברא שנתינה בע"כ שמה נתינה הוא דהתנאי הוא שהוא מצידו יעשה נתינה וכל שמצידו נתן ומה שלא נשלם הנתינה הוא בגלל מניעת המקבל יצא הנותן ידי חובתו ונחשב שנתן. ולכן סובר רבא שגם שלא בפניו כשמזכה ע"י אחר באופן שאם היה המקבל רוצה לזכות היה זוכה נמצא דמה שאין כאן נתינה הוא בגרמת המקבל אבל הנותן עשה פעולה שמצידו היה נתינה שלימה ושפיר למד רבא בפניו משלא בפניו דאמנם בשלא בפניו כשלא רוצה ליכא נתינה כלל מ"מ גם בפניו לא נשלם הנתינה כיון שאינו רוצה לזכות ואעפ"כ כיון שמצידו עשה מעשה שהיה ראוי להיות נתינה אם ירצה המקבל לזכות סגי בזה א"כ ה"ה שלא בפניו כיון שמצידו עשה פעולה שהיה נחשב נתינה אילו היה רוצה המקבל לזכות נמצא שהמניעה הוא מסיבת המקבל ושפיר היה צריך ליחשב נתינה. ואם לא נחשב נתינה יש ללמוד מזה שגם בפניו נתינה בע"כ לא שמה נתינה. ור"פ ס"ל שלא בפניו גרע דע"י עיכוב המקבל ליכא נתינה כלל.

רש"י ד"ה מכלל. כתב דלגבי גט דאיסורא לא תקין הלל וכן הוא בסד"ה מאי. משמע שתקנת הלל לא היה דוקא בבתי ע"ח אלא תיקן שגם בעלמא נתינה בע"כ שמה נתינה. וע"ז כתב רש"י דבאיסורא לא תיקן. והוא חידוש גדול דרך בבתי ע"ח היה סיבה לתקן ולמה יתקן בעלמא.

תוד"ה מכלל. כתבו שבמתנה בודאי נתינה בע"כ לא מהני דאינו זוכה בע"כ ובפרעון חוב בודאי פרעון בע"כ הוי פרעון כיון שאין המלוה מפסיד בקבלת הפרעון משא"כ בבתי ע"ח ע"י הפרעון צריך להחזיר הבית ובגט מתגרשת. וזה על דרך הרשב"א שהוא לעיל דרך במקום שמפקיע ממון או חב לחברו אין הוא בעלים לפרוע בע"כ משא"כ בפרעון חוב כיון שאינו חב למלוה כלל הפרעון תלוי רק בלוה לכן פשוט שבזה פרעון בע"כ הוי פרעון. ולענין פרעון בע"כ ובא אחר זוכה בכסף לפני המלוה ע' תו"ג כאן ובמה שכתבנו בזה בס"ד לקמן עח: לגבי זרוק ותפטר.

להלכה כתב הרשב"א דהוי ספיקא דדינא אם נתינה בע"כ שמה נתינה או לא ולענין גט הוי ספק איסור ואזלינן לחומרה. ולענין ממונא כגון שמכר על תנאי שיתן ונתן בע"כ מספיקא לא מפקינן ממונא וקרקע בחזקת בעליה עומדת. והקשה הקונה"ס בכלל ז' אות י' דשיטת הרשב"א שבודאי מכר וספק תנאי אמרינן דאין ספק תנאי מבטל ודאי מכר ומוציאים מהמ"ק ואמאי הכא לא אמרינן דאיכא מכר וספק אם נתקיים התנאי ולא יבא ספק ביטול התנאי ויבטל מכירה ודאית. ומביא הקונה"ס שהמל"מ כתב לחלק בין ספק בעיקר התנאי להיכא שבודאי היה תנאי וספק אם נתקיים התנאי אבל הקונה"ס כתב שלא מסתבר לחלק בזה ומישב באופן אחר ע"ש. וע"ע בקובץ ביאורים כאן ובקו"ש ב"ב אות תקכ"ז.

ה"ז גיטיך והנייר שלי. פרש"י דאינה מגורשת משום דרחמנא אמר ונתן בידה ולא יהיב לה ולא מיד. ורש"י בדף כ: מוסיף דכיון ששייר הנייר נמצאו אותיות פורחות באויר. דהיינו שהספר כריתות מורכב מנייר ואותיות וכשמשייר את הנייר לעצמו לא נתן ספר אלא רק אותיות פורחות באויר. הרמב"ם בפ"ח הי"ד כתב שאינה מגורשת שאין זה כריתות משמע שמצד עיקר דין ונתן סגי בזה אלא דבגט בעינן

כריתות לכן לא מהני כעין גט בידה ומשיחה בידו דמבואר לקמן עה. וב"מ ז. דבעלמא חשיב נתינה ורק בגט דבעינן כריתות לא מהני. ועיין בקצה"ח ס' קצ"א סק"א שכתב שגם בשאר שטרי קנין אם משייר הנייר לא מהני דהוי אותיות פורחות באויר. וזה לכאורה רק לרש"י אבל לרמב"ם שזה חסרון של כריתות אין זה אלא בגט ולא בשאר שטרות.

אמנם נראה שיש מקום לומר שדברי הקצות הם גם לשיטת הרמב"ם וכל מה שהוצרך הרמב"ם לטעם של כריתות הוא רק בגט אבל בעלמא יודה לרש"י דהוי אותיות פורחות באויר. שהקצות בס' ר' סק"ה כתב דאע"ג דבכל שטרי קנין צריך המקנה להקנות השטר לקונה בגט סגי בנתינה והוכיח שבגט לא בעינן שתזכה בגט מזה שמתגרשת בע"כ ומזה דגט כשר על איסה"נ אף שאין בו זכיה. וקשה א"כ אמאי אינה מגורשת כשמשייר הנייר לעצמו מה בכך שלא הקנה הנייר לאשה הא נתינה איכא גם על הנייר. וצ"ל דאע"ג דלא בעינן שתזכה בנייר מ"מ בעינן שהוא מצידו יקנה לה הנייר ואז שפיר נחשב נתינה אף שאינה זוכה מפני שאינה רוצה לזכות או מפני שאינה יכולה לזכות באיסה"נ. וראיתי שכן כתב הקה"י בס' ח' אות ב' ע"ש. אך בסברא אינו ברור כ"כ דאם ונתן היינו נתינה בלי הקנאה למה יהיה חסרון במה שמשייר הנייר לעצמו. ויתכן שבעלמא בשטרי קנין דבעינן הקנאת השטר יודה הרמב"ם שאם משייר הנייר לעצמו א"כ לא הקנה שטר אלא אותיות פורחות באויר ולא מהני כמש"כ הקצות ומה שהוצרך הרמב"ם בגט לסברא של כריתות הוא משום דקשיא ליה כנ"ל דכיון דסגי בנתינה והרי נתן גם את הנייר ואיכא נתינה על כל השטר ומה בכך שלא הקנה את הנייר הא לא בעינן הקנאה כלל. לכן כתב דמה שמשייר הנייר לעצמו יש בזה חסרון של כריתות ולגבי זה שפיר י"ל דחסר בכריתות רק כשהוא משייר ולא כשהוא מצידו נותן והיא אינה יכולה לזכות.

נמצא ב' טעמים בהא דאינה מגורשת כשמשייר הנייר לעצמו לרש"י חסר בונתן לרמב"ם אין זה כריתות ולכאורה הנ"מ הוא בשאר שטרות אך יש מקום לומר שכל מה שהרמב"ם חולק הוא רק בגט אבל בשטרות ס"ל כסברת רש"י וא"ש דברי הקצות גם לדעת הרמב"ם. ומדברי רש"י מוכח לכאור' דבעינן הקנאת הגט ולא כהקצות בס' ר' וצריך לדחוק כדברי הקה"י אך לרמב"ם לא קשיא כלל מגמ' זו על הקצות.

מ"ש רישא ומ"ש סיפא. כתב בזה הרשב"א דלשון הגמ' משמע שמאותו טעם שפסול ברישא יש לפסול גם בסיפא דהיינו כמו שברישא אינה מגורשת משום שלא נתן את כל הספר אלא רק אותיות פורחות באויר כמו כן בסיפא שהגט יחול כשתחזיר הנייר דס"ד דע"מ לאו כאומר מעכשיו א"כ גם בסיפא ליכא נתינה וכתב ע"ז הרשב"א וליתא דאין טעם הפסול בסיפא מאותו טעם כמו ברישא, דברישא אין כאן נתינה וטעמא דסיפא משום דלכי מקיימא תנאה הדר גיטא למרה אלא ה"ק סיפא נמי ליפסול ולא מחד טעמא א"נ י"ל דהכא והכא משום ונתן בידה דליכא נתינת ספר בשעת כריתות. ואינו מובן מעיקרא מאי קסבר ולבסוף מאי קסבר ואמאי כתב בתחילה דאין הפסול בסיפא מאותו טעם כמו ברישא. ונראה ע"פ מה שנתבאר לעיל בדף עד. דנחלקו הראשונים בקנין לאחר ל' באופן דלא כלתה קנינו כגון קנין כסף דשיעבוד המעות קיים או שטר ולא נקרע ולא נאבד השטר או שמשך בהמה ובזמן החלות נמצא הבהמה ברשות הקונה אם קונה ע"י המעשה הראשון דכל שלא כלה המעשה הראשון יכול המעשה הראשון לפעול עכשיו או שקונה בשיעבוד המעות של עכשיו ובמה שהשטר נמצא ברשותו עכשיו ולא במעשה הראשון. והובא שנחלקו בזה הראשונים בכתובות פו. ונתבאר לעיל דבזה תלוי מה שנחלקו האחרונים בקנין שטר לאחר ל' אם זוכה בשטר מיד או לאחר ל' דהסוברים שזוכה

מיד ס"ל שהחלות נעשה ע"י הקנאת השטר בתחילה דמעשה זה פועל לאחר ל' אלא דבעינן שיהיה השטר קיים כדי שלא יהיה כלתה לגמרי מעשה הראשון א"כ ה"ה כאן לא חסר בעיקר הנתינה דאמנם אינה מתגרשת עד שתחזיר מ"מ מעשה הגירושין הוא עכשיו ועכשיו שפיר יש נתינה גמורה ואינו דומה לרישא שבזמן הנתינה אינו נותן הנייר. ומה שבסיפא אינה מגורשת הוא משום דבעינן שלא יהיה כלתה וכמו שנקרע ונאבד לא מהני כך אם צריכה להחזיר הנייר לא מהני. אבל אין זה ממש טעמא דרישא. ושוב כתב הרשב"א א"נ דהוי ממש כטעמא דרישא דאין הנתינה הראשונה פועלת אלא מה שנמצא בידה בזמן החלות הוא שפועל ונתינה ראשונה מהני רק לסלק חסרון דטלי גיטיך אבל הגירושין חלים מכח מה שנמצא אח"כ הגט ברשותה ומה"ט הובא לעיל שהאב"מ כתב דלא יתכן שתזכה בשטר מיד דא"כ בזמן החלות ליכא ספר המקנה וה"ה הכא בעינן שבזמן החלות לא יחזור הגט לבעל דכל מה שפועל הוא מה שהגט נמצא עכשיו בידה ולפ"ז הפסול בסיפא הוא ממש כהפסול ברישא ודו"ק.

היכא דאיתא בעיניה מי אמר. היכא

דהתנה לתת דמים אם יכול לתת שוה כסף נחלקו מהרלנ"ח ומהר"י בי רב והובאו דבריהם באב"מ ס' כ"ז סק"ד. דמהר"י בי רב ס"ל שאפילו בגט יכול לתת שוה כסף במקום כסף והחולקים ס"ל שאפילו בעלמא לא מהני ש"כ דמה שבעלמא אפשר לתת דמים במקום איצטלא הוא רק בליטא לאיצטלא בעיניה ואין מציאות שדמים ליתא בעיניהו דיכול למכור ולהביא דמים לכן תמיד צריך לתת דוקא דמים ולא ש"כ.

הא מני ר"מ היא. שיטת רש"י דרבנן

פליגי רק בתנאי כפול ולא בשאר משפטי התנאים ותוס' ס"ל דפליגי בכולהו וכתבו

דקי"ל כר"מ וכן פסק הרמב"ם דבעינן כל משפטי התנאים. והא דמבואר בכמה מקומות דבמקום אומדנא לא בעינן תנאי היינו משום דאומדנא הוי כאילו פירש והתנה כדין. הריטב"א כאן ובקידושין נ. חולק על סברת התוס' וס"ל דתנאי שאינו כפול לא גרע מאומדנא דאפשר לעשות אומדנא ממקצת דבריו ואם תנאי שאינו כפול לא מהני ה"ה דאומדנא לא מהני וכל המקומות שמבואר דסגי באומדנא הם דלא כר"מ ומזה למד דלא קי"ל כר"מ ולא בעינן תנאי כפול ולא שאר משפטי תנאים חוץ מאפשר לקיים ע"י שליח. הרשב"א בסמוך על הא דאתקין שמואל בגיטא כתב דתנאי שאינו כפול גרע מאומדנא דכיון שהתנה ולא כפל גלי דעתיה שאינו מקפיד על התנאי משא"כ כשיש אומדנא ולא התנה כלל. וכתב השעה"מ פ"ו מאישות ה"ב שלפ"ז במקום דאיכא אומדנא ולא היה צריך להתנות כלל והתנה ולא כפל קלקל דגילה דעתו שאינו מקפיד על התנאי. וכתב שמהתוס' בקידושין ו: מוכח דלא ס"ל כן דכתבו שבנותן אתרוג ע"מ להחזיר התנאי קיים אע"ג דלא כפל משום דאיכא אומדנא. הרי מפורש דאע"ג דהתנה ולא כפל התנאי קיים במקום דאיכא אומדנא ולית להו סברת הרשב"א דגלי דעתיה שאינו מקפיד וא"כ קשה מה יענו על טענת הריטב"א אמאי לא עבדינן אומדנא ממקצת דבריו וכל תנאי שאינו כפול יועיל מדין אומדנא. וצ"ל דס"ל דמשפטי התנאים הם הלכות איך לומר את התנאי במקום שצריך אמירה אבל במקום דלא בעינן שיתנה לא נאמרו הלכות באיזה לשון להתנות אבל כשצריך להתנות גזה"כ דצריך לומר בנוסח תנאי שנאמר בתורה. וע' בזה בקו"ש ב"ב אות תל"ו תל"ז.

התוס' בקידושין מט: כתבו בשם הרשב"ם

דוק באיסורא בעינן תנאי כפול ולא בממון והקשו התוס' דעיקר תנאי שבתורה הוא בממון בבני גר. גם הרמב"ם בפ"ו מאישות הי"ד כתב בשם הגאונים שרק באיסור בעינן ת"כ ולא

הגט היתה לפני שהתנה ע"מ שתחזירי לי הנייר.

האב"מ בס' ל"ח סק"ב בד"ה אמנם הקשה על הרמב"ם מהא דהוצרכה התורה להקדים תנאי למעשה במעשה דב"ג הא לשיטת הרמב"ם דבמעשיו לא בעינן משפטי התנאים ע"כ זכית ב"ג לא היתה מעשיו וא"כ אפילו אם יקדימו את אמירת המעשה לאמירת התנאי אכתי הוי תנאי קודם למעשה. וכתב האב"מ שלרמב"ם התנאי לא היתה בנתינת הארץ אלא במינוי השליחות שמינה את יהושע שלוחו לתת לב"ג אם יעברו ומעשה השליחות היה עכשיו עם האמירה ולכן הוצרך להקדים התנאי. וכתב שלפ"ז מוכח שהרמב"ם ס"ל שגם בתנאי במינוי שליחות בעינן משפטי תנאים ולא כמבואר בר"ן שלמד ממתני' דלקמן עו: דבתנאי במינוי שליחות לא בעינן משפטי התנאים כמו שיבאר לקמן בס"ד. ודברי האב"מ לכאורה אינם מובנים דאם התנאי היה במינוי השליחות והמינוי היה מעשיו א"כ שוב קשה דבתנאי של ע"מ לא בעינן משפטי התנאים לשיטת הרמב"ם וע"כ שהיה תנאי של אם ורק המעשה מינוי היה עכשיו ויחול המינוי רק כשיתקיים התנאי וכדי שהתנאי של אם יוכל לעכב את החלות עד לקיום התנאי בעינן שיקדים התנאי למעשה א"כ ה"ה די"ל שעכשיו הוה מעשה של נתינת עבר הירדן והתנאי היה בנתינה זו ויחול כשיתקיים התנאי אבל המעשה היה עכשיו ולכן בעינן תנאי קודם למעשה. ואין הכרח לומר שהתנאי שהיה במינוי השליחות.

תוד"ה לאפוקי הכא. הקשו על הלימוד מתנאי ב"ג בשלמא הדברים התלויים בלשון שפיר ילפינן מדנכתבו בזה הענין אבל שלא יהיה מתנה ע"מ שכתוב בתורה ושיהיה אפשר לקיימו ע"י שליח דלמא הכי הוה מעשה. והקשה המהרש"ל אמאי לא הזכירו בקושייתם תנאי ומעשה בדבר אחד שגם ע"ז

בממון והקשה הרמב"ם כקושית התוס' על הרשב"ם. אמנם הדברים מבוארים ברשב"ם בב"ב קלז: וברמב"ן בספר הזכות כאן ובר"ן בקידושין סא. דאין כונת הראשונים הנ"ל שמעיקר הדין יש חילוק בין איסור לממון אלא ס"ל דמדינא לא קי"ל כר"מ ורק באיסורין החמירו משום חומר עריות לחוש לדברי ר"מ. שיטת הר"ן דקי"ל כרבנן ולא בעינן תנאי כפול אלא רק תנאי קודם למעשה ואפשר לקיים ע"י שליח. ע' ב"ש ס' ל"ח סק"ו ובאב"מ שם סק"ה.

מתקיף לה רבא. לרש"י דס"ל דרבנן פליגי רק בת"כ ניחא קושיתו של רבא דלמה נקט תנאי כפול שהוא רק לר"מ הל"ל תנאי קודם למעשה שהוא לכו"ע. וכן לראשונים דס"ל דרבנן פליגי בכולהו אבל אנן קי"ל כר"מ בתנאי קודם למעשה ולא בתנאי כפול אתי נמי שפיר דפריך דהל"ל תנאי קודם למעשה שהוא להלכה. אבל לתוס' והרמב"ם דס"ל דקי"ל דבעינן תנאי כפול מאי פריך נימא תנאי קודם למעשה. וכתב הריטב"א דכפול אינו הכרח דאולי קיצר התנא כמו בשאר מקומות שלא נזכר תנאי כפול בלשון התנא אבל תנאי קודם למעשה הרי הזכיר בהדיא מעשה קודם לתנאי וראב"א פריך דגם תנאי קודם למעשה אולי התנא לא דקדק אבל תנאי ומעשה בדבר אחר בודאי יש כאן דאינו תלוי בלשון.

שיטת הרמב"ם דתנאי קודם למעשה אינו תלוי בסדר הדיבור אלא שיתנה לפני עשיית המעשה דהיינו שיגמור אמירת התנאי לפני נתינת כסף הקידושין ואף שלולא חי' התורה גם באופן זה היה מועיל התנאי כיון שמתנה בדיבור אחד עם אמירת ה"א מקודשת כמבואר בכ"מ פ"ו מאישות ה"ד ועדיף מתוך כדי דיבור דלא מהני לחזרה בקידושין אבל אחרי הלימוד מב"ג בעינן גמר אמירת התנאי לפני עשיית המעשה. וצ"ב לפ"ז מאי מקשה רבא ת"ל דהוי מעשה קודם לתנאי מנין לרבא שכאן נתינת

קשה דלמא הכי הוה מעשה. וכתב דתנאי ומעשה בדבר אחד הוא סברא דהתנאי סותר המעשה ולא צריך ללמוד את זה מב"ג והגמ' נקטה ב"ג לסימנא בעלמא. ובזה היה אפשר לבאר דברי הרמב"ם שכתב בפ"ו מאישות את משפטי התנאים הנלמדים מב"ג ולא מנה בתוכם תנאי ומעשה בדבר אחד ועמד בזה ה"ה בסוף ה"ב. ולדברי המהרש"ל י"ל דנקט הרמב"ם רק הני דנלמדים מגז"כ דב"ג אבל תנאי ומעשה בדבר אחד הוא סברא דהתנאי סותר את המעשה. אך דברי הרש"ל צ"ב דאמנם סברא שאין אפשרות לקיים התנאי ויהיה המעשה קיים אך בלי לימוד מנין לומר שהמעשה קיים והתנאי בטל נימא דהתנאי קיים והמעשה בטל. וכמו שהקשו התוס' בכתובות נו. על הא דמתנה ע"מ שכתוב בתורה דהתנאי בטל ומעשה קיים אמאי לא נימא שיתבטל המעשה כיון שהתנה שאינו רוצה את המעשה אם לא יתקיים התנאי. וכתבו דכיון דחידוש של תנאי נלמד מב"ג בעינן דומיא דהתם. [וע"ז סמכו הכא בקושיתם שהקשו איך לומדים מתנה עמשכ"ב מב"ג ולא נזכר בגמ' שכלל זה נלמד מב"ג אלא דע"כ נלמד מב"ג דאל"כ אף שפשוט שא"א לקיים את התנאי מ"מ מנין שתנאי בטל והמעשה קיים נימא שלא יקיים התנאי ויתבטל המעשה אע"כ שנלמד מקרא וא"כ ה"נ אף דסותר המעשה בלי לימוד מנין שיתבטל התנאי ויהיה המעשה קיים בלי קיום התנאי.

אמנם כונת המהרש"ל הוא דהיכא דהתנאי סותר המעשה מסברא ידעינן שהתנאי בטל והמעשה קיים דמבואר לקמן פד. וב"מ צה. דע"מ שתעלי לרקיע התנאי בטל דהוי כמפליגה בדברים וה"נ בתנאי שסותר המעשה אין שום אפשרות לקיים את המעשה ע"י קיום התנאי ע"כ אינו אלא מפליגו בדברים ומסברא התנאי בטל. ובתוס' ישנים בכתובות נו. כתב כן גם לגבי מתנה ע"מ שכתוב בתורה דהתנאי בטל משום דהוי כע"מ שתעלי לרקיע. ומה שהתוס'

לא תרצו כן משום דיש אפשרות לקיים את התנאי גם כשהוא נגד התורה משא"כ הכא דמצד המציאות אין אפשרות שיתקיים המעשה ע"י קיום התנאי גם התוס' יודו דהוי כמפליגו בדברים ומסברא התנאי בטל לכן כתב הרש"ל שהגמ' נקטה ב"ג לסימנא בעלמא. והדברים מבוארים באב"מ בס' ל"ח סק"ו שכתב לבאר דברי הרא"ש בב"ב שהקשה על הנותן אתרוג ע"מ להחזיר דהוי תנאי ומעשה בדבר אחד ותי' דרבא לית ליה הא דר' אדא בר אהבה [וכן כתבו התוס' בקידושין בתי' אחד] ומוכח דס"ל שגם במקום שהתנאי אינו סותר המעשה כגון בע"מ דקי"ל דהוי כמעכשיו מ"מ אם התנאי והמעשה הם בחפץ אחד התנאי בטל. וכתב האב"מ שלדעת הרא"ש יש ב' אופנים של תנאי ומעשה בדבר אחד. א. היכא דסותר המעשה בזה אינו לימוד מב"ג אלא סברא דהוי כמפליגו בדברים ובזה גם רבא מודה. אך לא ע"ז קאי ר' אדא בר אהבה דלזה לא בעינן לימוד מב"ג. ב. היכא דאינו סותר המעשה מ"מ ראב"א ס"ל דילפינן מב"ג שגם בזה התנאי בטל ורבא חולק ע"ז וקי"ל כרבא. א"כ להלכה אין מחלוקת בזה דמי שסובר שראב"א מייירי כשסותר א"כ רבא אינו חולק ואם ראב"א מייירי כשלא סותר ע"ז רבא חולק א"כ להלכה בין לרא"ש בין לתוס' היכא דאינו סותר התנאי קיים והיכא דסותר התנאי בטל. אלא שלרא"ש זה סברא ולא נלמד מקרא ולתוס' בפשטות גם כשסותר נלמד מקרא דראב"א קאי על אופן שסותר. אך ע"ז כתב הרש"ל שגם לתוס' היכא דסותר הוי סברא וראב"א נקט הלימוד מב"ג לסימנא בעלמא. ומוסיף האב"מ דבזה מיושב דברי הרמב"ם שלא הזכיר תנאי ומעשה בדבר אחד דכתב תנאי שא"א לקיים דהוי מפליגו בדברים ובכלל זה תנאי ומעשה בדבר אחד. וע' במגיד משנה שכתב שמה שהרמב"ם לא הביא כלל זה הוא משום דההוא סוגיא לא קיימא. ולפי דברי האב"מ הכוונה שבאופן שסותר זה סברא והוי בכלל תנאי שא"א לקיים שנוכח ברמב"ם ובאופן שאינו סותר לא קי"ל האי כללא.

הערות

מי שאחזו דף עה. – עה:

וציונים

צמ

בפ"ו מאישות הי"ז דכל תנאי מעכשיו לא בעינן תנאי כפול ולא שאר משפטי התנאים. וכתבו הר"ן והרא"ש שיש מקור לדברי הרמב"ם מדברי ר' אשי כאן דמה"ט הוצרך לתרץ דכיון דהוי כאומר מעכשיו אין חסרון במה שצריכה אח"כ להחזיר את הנייר ולא ס"ל התירושים הראשונים שבסיפא התנאי בטל כיון שלא היה כמשפטי התנאים דס"ל שבמעכשיו לא בעינן משפטי התנאים.

בסברת הרמב"ם לחלק בין תנאי של אם לתנאי של ע"מ כתבו הרא"ש והר"ן בשם הראב"ד דבתנאי של מעכשיו כיון דמהשתא חייל בתנאי הוא דחייל אבל בתנאי של אם כיון שהתנאי בא לבטל המעשה שלא יחול מעתה אין בו כח לבטל המעשה אא"כ כפל אותו. וביאור דבריו דהתוס' כתבו בכתובות נו. דבלי חידוש התורה דפרשת תנאים לא היה אפשר לעשות תנאי דאין התנאי יכול לבטל את המעשה שעשה דלא אתי דיבור ומבטל מעשה. ואינו מובן דזה רק כשעשה מעשה אינו יכול אח"כ לבטלו אבל כשמתנה בשעת עשיית המעשה הרי עשה המעשה רק על הצד שיתקיים התנאי ולמה לא מהני התנאי בלי חידוש התורה. וכתב בזה הקו"ש שם ע"פ דברי הרא"ש בשובה דתנאי מילתא אחריית דהמעשה הוא מעשה גם על הצד שלא יתקיים התנאי והתנאי הוא דבר שמבטל את המעשה ולזה בעינן לחידוש של פרשת תנאים ע"ש. אבל בדעת הרמב"ם י"ל דס"ל כקושית הקו"ש דכל תנאי של ע"מ שחל מעכשיו אין צורך לחידוש של פרשת תנאים דכל המעשה נעשה רק על הצד שיתקיים התנאי. ורק בתנאי של אם שגם על הצד שיתקיים התנאי, התנאי מעכב את החלות עד זמן קיום התנאי בזה בעינן חידוש של פרשת תנאים.

ואף שיש מסברא מקום לומר איפכא דאף שתנאי מעכשיו צריך משפטי תנאים תנאי של אם לא יצטרך דיש מקום לומר דכל תנאי של

ואם בחקותי תלכו רוב מצות ע"י שליח. דברי התוס' אינם מובנים דקיום המצות הוא התנאי ואפשר לקיים ע"י שליח אינו תלוי בתנאי אלא במעשה. וע' ברע"א שהניח דבריהם בצע"ג.

דף עה:

תנאי ומעשה בדבר אחד. כתבו התוס' דהיינו דוקא היכא דסותר המעשה והובא שהאב"מ כתב בדעת הרא"ש דס"ל שלראב"א נאמר האי כללא גם כשלא סותר המעשה אך ס"ל דלא קי"ל כראב"א בזה. וע' בגאון בס' ל"ח סק"ה שכתב שגם רש"י ס"ל כן ומביא מרש"י בד"ה בדבר אחד וכונתו דבלשון רש"י משמע דתנאי ומעשה בדבר אחד הוי אפילו באופן שאינו סותר המעשה כל שהתנאי והמעשה הם באותו חפץ וע"ז קשה קושית התוס' מאתרוג וע"כ צ"ל דלא קי"ל כראב"א.

התור"ג בדף כ: הקשה במגרש אם מתי דאינו גט משום דאין גט לאחר מיתה אמאי לא אמרינן שהתנאי בטל שהרי קיום התנאי גורם לביטול הגט א"כ התנאי סותר את המעשה והוי תנאי ומעשה בדבר אחד נולמה שהובא לעיל עב. בשם הלח"מ דכשלא אומר מהיום, אם מתי מתפרש זמן ולא תנאי לק"מ]. וכעין זה הקשה הקה"י בקידושין סי' י"א על המגרש ע"מ שלא תשתי יין לעולם דאינה מגורשת דבעינן כריתות א"כ תנאי זה גורם לביטול הגט וסותר המעשה ונימא דהתנאי בטל. ותרצו דתנאי ומעשה בדבר אחד היינו דוקא היכא שסותר את המעשה ולא כשמבטל את החלות. ובע"מ שתחזירי את הנייר זה סותר את המעשה של נתינת הגט משא"כ אם מתי וע"מ שלא תשתי אין שום סתירה למעשה אלא לחלות הגירושין.

ר' אשי אומר הא מני רבי דאמר כל האומר ע"מ כאומר מעכשיו. שיטת הרמב"ם

אם מתפרש בתורת זמן וכמו שמקדש לאחר ל' לא צריך להגיע לחידוש של פרשת תנאים כך כל קידושין שיחולו כשיתקים התנאי הוא כמקדש לאחר זמן והזמן הוא כשיתקיים התנאי. וזהו סברת הירושלמי שהובא בר"ן כאן דסבר דבאם לא בעינן משפטי תנאים. אך שיטת הרמב"ם אינה כן דבפ"ט מגירושין ה"א מבאר הרמב"ם שגם תנאי של אם אינו כזמן שהמגרש על תנאי הרי גירש והמגרש לאחר זמן עדיין לא גירש עד שיגיע הזמן יעו"ש. ולכן באם בעינן דיני תנאים כיון שמצד המעשה היה ראוי לחול עכשיו והתנאי מעכב משא"כ בע"מ כל המעשה הוא רק על הצד שיתקיים התנאי לכן סובר הרמב"ם שבזה לא בעינן משפטי התנאים.

המל"מ בפ"ו מאישות בסוף הל' א' מסתפק אם מה שצריך משפטי התנאים הוא דוקא בתנאי שתלוי בעתיד בזה לרוב הראשונים בעינן דיני תנאים בין בע"מ בין באם אבל כשתולה החלות בתנאי שבעבר אולי לא בעינן הלכות תנאים א"ד לא שנא. והסברא לחלק בזה הוא כמו שנתבאר לעיל דבכל תנאי המעשה ראוי להתקיים בכל גיוני אלא שהתנאי מבטל וזה מפני שא"א לתלות את החלות בדבר שיהיה בעתיד לכן בעינן שיעשה המעשה על כל הצדדים והתנאי מבטל את המעשה אם לא יתקיים התנאי. אבל בתנאי שתלוי בעבר כבר מבורר אם נתקיים התנאי או לא אלא שהוא אינו יודע בזה יש מקום גדול לומר דכל המעשה נעשה רק על הצד שנתקיים התנאי ממילא לא שייך בזה לא אתי דיבור ומבטל מעשה ולא בעינן משפטי התנאים. ומסברא היה נראה למל"מ דלא בעינן בתנאי לשעבר משפטי תנאים אך כתב דמהגמ' בקידושין סב. מוכח שגם בזה בעינן דיני תנאים. אמנם האב"מ בס' ל"ח סק"ה מביא שבחי' הר"ן לעיל מה: מבואר שבתנאי לשעבר לא בעינן משפטי התנאים חוץ מתנאי כפול דבעינן גם בזה דר"מ ליתא ליה מכלל לאו אתה שומע הן. וכדברי

חי' הר"ן מפורש ברמב"ן בספר הזכות כאן וז"ל שהרי אמרנו במוציא אשתו משום איילונית וכן במוציא משום שם רע ומשום נדר דלר"מ בעינן תנאי כפול ואע"פ שאינו כענין תנאי ב"ג לפי שהוא תולה במה שעבר ונראין הדברים בגמ' דלא בעינן בהו תנאי גמור ולא לר"מ ולא לרבנן וכו' והטעם לפי שאינו דומה לתנאי ב"ג שהוא תנאי בדבר שעבר ואעפ"כ בעי ר"מ כפילא דכפל לר"מ הוא בכ"מ דלית ליה מכלל לאו הן עכ"ל. הרי מפורש כהר"ן דכל דיני תנאים לא בעינן ותנאי כפול כן בעינן לר"מ.

אמנם ברמב"ם מבואר דבתנאי מעכשיו דלא בעינן משפטי התנאים גם תנאי כפול לא בעינן. ולכאורה יש כאן מחלוקת בין הרמב"ם לר"ן והרמב"ן לסוברים דקי"ל כר"מ דבעינן תנאי כפול האם זה דוקא במקום דבעינן כל הלכות תנאים או גם במקום דלא בעינן הלכות תנאים מ"מ תנאי כפול בעינן. אבל באמת אין כאן מחלוקת כלל דאיתא בנדרים יא. דהאומר לא חולין שאוכל לך תלוי בר"מ ורבנן דלר"מ דמצריך תנאי כפול ולא ס"ל מכלל הן אתה שומע לאו ה"נ דמלא חולין לא שמעינן קונם. ומקשה בקו"ש ב"ב אות תל"ז [וע"ע בח"ב סי' מ"ב] מה ראית הגמ' מהא דמצריך ר"מ תנאי כפול דלית ליה מכלל הן אתה שומע לאו אולי שומעינן לאו מכלל הן אלא דגזה"כ דבתנאי בעינן שיפרש כמו שצריך הן קודם ללאו ותנאי קודם למעשה. וכתב בשם הגר"ח זצ"ל דלעולם גם לר"מ מכלל הן אתה שומע לאו אבל אין זה נחשב כאילו אמר את הלאו לכן גם בנדרים אע"ג דיודעים כונתו לא מהני דבעינן לבטא בשפתיים אבל לרבנן נחשב כאילו שאמר את הלאו לכן הוי דומיא דב"ג וחשיב לבטא בשפתיים. אך הקו"ש כתב דמדברי החי' הר"ן דגם בתנאי לשעבר דלא בעינן משפטי תנאים מ"מ צריך תנאי כפול לר"מ מוכח דס"ל שלר"מ לא רק שלא נחשב כאמירת הלאו אלא שלא שמעינן כלל לאו מכלל הן. ומבאר הקו"ש

הערות

מי שאחזו דף עה:

וציונים

קא

דלפ"ז ר"מ מצריך תנאי כפול מתרי טעמי א. דלא שמעינן לאו מכלל הן. ב. אפילו שמעינן בעינן דומיא דב"ג. ולפ"ז כתב הקו"ש שגם הרמב"ם יודה שלר"מ צריך תנאי כפול אפילו בע"מ אלא דאנן לא קי"ל כר"מ בזה דאנן קי"ל דשמעינן לאו מכלל הן ומה שצריך ת"כ הוא רק מפני גזה"כ דב"ג. ומביא שמפורש כן ברמב"ם בפ"י המשנה בפ"ג דקידושין דלר"מ צריך תנאי כפול גם בע"מ ולא קי"ל כותיה בזה. וכן מוכח מהסוגיא דקידושין סב. שהביאו כמה תנאים שלר"מ צריך לכפול אף שהם תנאים התלויים בעבר והמל"מ הנ"ל הוכיח מזה שגם תנאי לשעבר בעי משפטי התנאים אבל למה שמבואר בר"ן וברמב"ן דאע"פ שלא צריך משפטי תנאים תנאי כפול בעינן ניהא. ועכצ"ל כן גם לרמב"ם דכל תנאי לשעבר הוא כתנאי דע"מ ואי נימא דלר"מ בע"מ לא בעינן ת"כ יקשה לרמב"ם מהגמ' בקידושין וע"כ שגם הרמב"ם מודה שלר"מ צריך גם בזה תנאי כפול משום דלית ליה מכלל הן וכו' כדמוכח בנדרים אבל אנן לא קי"ל כותיה בזה. א"כ לא פליגי הר"ן והרמב"ם אלא דהר"ן קאי לר"מ ובדעת ר"מ מודה הרמב"ם.

ואכתי צ"ב מהיכן המקור שר"מ לא ס"ל מכלל הן אתה שומע לאו אולי מה שמצריך במשנה בקידושין ת"כ הוא רק משום גזה"כ דב"ג ומניין לגמ' בנדרים דלר"מ בלא חולין לא חל הקונם. ונראה דהנה הראשונים הקשו על הרמב"ם מלקמן עו. דמפורש דגם כתנאי של ע"מ מצריך ר"מ תנאי כפול. והדברים מפורשים ברי"ף והובא גם ברא"ש דר"מ עצמו מצריך ת"כ גם בע"מ ואנן קי"ל כותיה רק באם ולא בע"מ. ומכאן המקור לדברי הגמ' בנדרים דר"מ לית ליה מכלל הן אתה שומע לאו דהכא בתנאי של ע"מ לא בעינן דיני תנאים ואעפ"כ מצריך ר"מ ת"כ ובזה לא קי"ל כר"מ. נמצא דלר"מ בעינן ת"כ מתרי טעמי א. מגזה"כ וזה הר"מ דקידושין ב. משום דלית ליה מכלל הן

וכו' וזה הר"מ לקמן בדף עו. שגם בע"מ מצריך ת"כ. ורבנן פליגי אתרווייהו וקי"ל כר"מ בחד ורבנן בחד. והדברים מבוארים בתו"ג לקמן עו. דכל הנידון בסוגיא שם הוא לא לענין משפטי תנאים אלא אם שמעינן לאו מכלל הן ורק לענין זה יש הטענה של רבנן דהוי ב' כתובים הבאים כאחד ולכן בזה קי"ל כרבנן יעו"ש.

אתקין שמואל בניטא. כתב הר"ן דע"כ התקנה היתה שיכתוב מעכשיו אם מתי דאל"כ הוי גט לאחר מיתה כדתנן לעיל עב. וא"כ מוכח שגם במעכשיו בעינן משפטי תנאים. אך הרמב"ם כתב דברי שמואל ולא הזכיר שזה מעכשיו והרמב"ם לשטתו מפרש בלי מעכשיו אך תמה הר"ן דא"כ הוי גט לאחר מיתה, ועי' במ"מ ובלח"מ בפ"ט מגירושין ה"כ מש"כ בזה והובאו דבריהם לעיל עב. ע"ש.

הן קודם ללאו. הר"ן למד מגמ' זו דהקפידא בהן קודם ללאו אינו שיפתח בהן אלא שיסיים בלאו דבגמ' דבריו אדם נתפס ואם מסיים בהן יתבטל התנאי ולכן כשפותח בלאו אם חוזר ומסיים בלאו מהני. וכדברי הר"ן פסק הרמ"א בס' ל"ח סע' ב' וכתב הב"ש בסק"ג דלפ"ז אם פתח בהן ואח"כ לאו אם חוזר ואמר הן קלקל. וכן מבואר בריטב"א לעיל שכתב דקי"ל דלא בעינן תנאי כפול ומוסיף דממילא אין מקום לדון אם קי"ל הן קודם ללאו דלא בעינן לאו כלל. וזה ניהא אי הן קודם ללאו היינו דבעינן שלא יסיים בהן א"כ שפיר קאמר הריטב"א דאם לא בעינן לאו כלל בודאי לא יכול לקלקל מה שמסיים בהן אבל אי נימא דהן קודם ללאו היינו שלא יפתח בלאו היה מקום לומר דאף שלא בעינן לאו מ"מ אם פותח בלאו מקלקל. וע' באב"מ ס' ל"ח סק"ד שכל זה דוקא לענין הן קודם ללאו אבל לענין תנאי קודם למעשה הקפידה הוא שלא יקדים המעשה ובזה אפילו אמר המעשה ואח"כ תנאי

הר"ן והרשב"א. וע"ע במל"מ פ"ח מגירושין הי"ט שמסתפק כמה ספיקות הנוגעים לפשט בגמ' זו.

תוד"ה מת הבן. דאי הוי בעינן לא הוה גט דאין זה כריתות. ע' מהרש"א מש"כ בביאור דבריהם. ובר"ן בשם התוס' מבואר שכונתם כפשוטו ולא כהבנת המהרש"א עי"ש שלא נראה לומר דאתא לאשמועינן הלכה בדיני כריתות.

כתב הב"ש בס' קמ"ג סק"ז דלסוברים דמת הבן הוי גט דוקא כשהתחילה להניק דנתקיים התנאי במקצת ה"ה בע"מ שתתני ר' זוז אם נתנה קצת ומת הוי גט. אך הפת"ת שם סק"ט כתב בשם היד אפרים שרק בשימוש ובהנקה שתלוי במשך זמן וא"א לקיים את כל התנאי כאחד א"כ הכל תנאי אחד שמתחיל עכשיו ונגמר לאחר זמן ואחר תחילת השימוש נחשב שהתחיל קיום התנאי משא"כ במאתים זוז שאפשר לתת הכל בבת אחת אין נחשב שהתחיל קיום התנאי בזה שנתנה מקצת המעות, והוי כתנאי בפנ"ע על כל פרוטה ואף שנתנה פרוטה אחת עדיין לא התחיל קיום התנאי של שאר הפרוטות.

דף עו.

אע"פ שלא נתקיים התנאי ה"ז גט. מפני שלא כפל תנאו. הקשה הרשב"א שאפילו אם היה כופל התנאי היה התנאי בטל כיון שהיה התנאי קודם למעשה. וכתב בזה התו"ג דלשיטת הרמב"ם ניחא דמעכשיו לא בעינן משפטי התנאים לכן לא בעינן תנאי קודם למעשה אבל תנאי כפול נתבאר לעיל דלר"מ בעינן גם במקום שלא צריך דיני תנאים דלית ליה מכלל הן אתה שומע לאו ולכן אמרו כאן דאין לך תנאי בכתובים שאינו כפול ולא למדו מבני גד כמו בקידושין סא. דהתם מיידי מדין משפטי התנאים והכא ילפינן משאר תנאים

ושוב חזר על המעשה לא מהני. וכתב נ"מ לענין הא דמבואר ברמ"א בסע' ג' דאם אמר שמתנה כתנאי ב"ג הוי כפירש נוסח התנאי כדין דיועיל אף שהקדים לאו להן דהוי כחזר ואמר לאו בסוף משא"כ אם הקדים מעשה לתנאי אף דהוי כחזר ואמר המעשה לבסוף לא מהני יעו"ש.

המל"מ בפ"ו מאישות מאריך לבאר מה נחשב הן ומה נחשב לאו. וג' צדדים יש בדבריו א. כל מה שמקיים את המעשה נחשב הן ומה שמבטלו נחשב לאו. ב. אם תעשה נחשב הן ואם לא תעשה הוי לאו. ג. מה שרצונו בזה נחשב הן מה שרצונו שלא יהיה נחשב לאו. כצד זה מבואר בלשון התוס' בקידושין והמל"מ הקשה מאם אמרת דנחשב הן אף שאין רצונו בזה. ומסקנת המל"מ כהצד הראשון דמה שמקיים את המעשה הוא הן אע"ג דנאמר בלשון לאו ומביא שמפורש ברמב"ם וש"ע שאם לא באתי יהיה גט הוי הן עי"ש.

בעינן תנאי קודם למעשה. הר"ן הקשה מכאן על הרמב"ם דס"ל שרק אם מקדים נתינת הגט לאמירת התנאי נחשב מעשה קודם לתנאי וע' מש"כ בזה האב"מ בס' ל"ח סק"ח.

ע"מ שתשמיש את אבא. המל"מ

בפ"ח מגירושין הכ"ב הקשה ממשנה זו על הרמב"ם דס"ל דבעינן קיום וביטול התנאי בפועל [ע' בזה לקמן עו:] והכא כשאמר שתשמש ב' שנים ומת למה אינו גט אמנם בודאי לא תשמש מ"מ לא היה ביטול התנאי בפועל. וכתב שתנאי על דבר הנמשך צריך לקיימו מיד וע"מ שתשמיש ב' שנים צריכה לשמש דוקא בב' שנים הראשונות ואם מת ולא שמשה יש ביטול התנאי בפועל.

רש"י ד"ה ה"ז גט. דלא איכוין אלא להרווחה. הקשה הר"ן דמסקנת הגמ' דמתני' כרבנן דס"ל לצעורי קמכוין. ע' מש"כ בזה

בתורה שהרי תלויים בעבר ולא בעינן בהו דיני תנאים ואעפ"כ התורה כפלה ומזה למד ר"מ שגם במקום שלא צריך דיני תנאים בעינן כפילות דלא שמעינן לאו מכלל הן ע"ש שהאריך בזה. ונתבאר לעיל דמכאן המקור לדברי הגמ' בנדרים דר"מ לית ליה מכלל הן אתה שומע לאו.

קשיא דרבנן אדרבנן. מלשון הגמ' משמע שהקשו מרבנן דהכא ארבנן דר"מ וכן מבואר במהרש"א וכן משמע בלשון הראשונים ולכאורה אינו מובן דהכא מיירי במת וטעמא דיכולה לומר תן לי אביך ואשמנו ולעיל מיירי בלא מת ולא קשיא כלל. ולולא דבריהם היה נראה דקשיא דרבנן אדרבנן הוא מרבנן דמתני' דפליגי על רשב"ג וס"ל שבמת הגט בטל וע"ז תרצו דרבנן דהכא רשב"ג.

וחזר ואמר ל' בפני ב' וכו'. כמה דרכים נאמרו בראשונים בביאור הא דיכול להוסיף תנאי שני אחרי התנאי הראשון. אך כל מה שנתקשו בזה הוא רק בסיפא בע"מ שתתני ר' וזו וחזר ואמר ג' מאות וזו דביטל תנאי שני את הראשון ואפילו אם יתקיים התנאי הראשון לא יתקיים הגט אא"כ יתקיים התנאי השני ובה קשה אחרי שגירש בתנאי הראשון איך יכול למנוע חלות הגירושין כשמתקיים התנאי הראשון. אבל ברישא שהגט מתקיים בכל אחד מהתנאים אין זה אלא מחילת תנאי הראשון שגם אם לא יתקיים התנאי הראשון יהיה גט [אלא שמוחל תנאי הראשון רק אם יתקיים התנאי השני] כן כתב השעה"מ בפ"ח מגירושין ה"א ד"ה לפיכך (עמ' נ' טור ג'). ושיטות הראשונים בהא דמהני חזרה מתנאי הראשון דהיינו שאפילו אם יתקיים התנאי הראשון לא יהיה גט אא"כ יקיים התנאי השני הם א. שיטת רש"י דבעינן שיתנה שני התנאים לפני נתינת הגט אבל אחרי נתינת הגט בתנאי של ע"מ אינו יכול לשנות תנאי הראשון. ובלשון רש"י משמע שתנאי הראשון התנה לפני המסירה והתנאי

השני התנה בשעת מסירה. והרמב"ן חולק וכתב שבאופן זה כשמפרש תנאי בשעת מסירת הגט זה נחשב חזרה מהתנאי שהתנה לפני הנתינה כיון שלא הזכיר התנאי הראשון בשעת המסירה אלא רק התנאי השני. אלא לפי דרכו של רש"י לומד הרמב"ן דמיירי שהתנה תנאי ראשון ושני לפני המסירה ואח"כ מסר סתם ומסירתו היא על דעת שני התנאים הראשונים. גם הר"ן והריטב"א ס"ל בזה כרש"י שאחר מסירת הגט א"א לעקור התנאי הראשון. ובלשון הריטב"א מבואר שאפילו אם לא אמר התנאים לאשה אלא לעדים סגי בזה דלא גרע אמירת תנאי לעדים ממסירת מודעה שמועיל לבטל לגמרי את הגט.

ב. שיטת הרמב"ן שהתנאי השני התנה אחרי נתינת הגט ואחרי שנתן גט בתנאי הראשון יכול לשנות התנאי אם עושה כן בהסכמת האשה ועכשיו אפילו אם יתקיים התנאי הראשון לא יתקיים הגט. והר"ן מקשה על הרמב"ן כיון שכבר היה מעשה הגירושין וכשיתקיים התנאי הראשון היא מגורשת למפרע א"כ איך בידו לבטל הגירושין שכבר נעשו. ואין זה דומה למחילת התנאי דעלמא דהתם מוחל התנאי שיתקיים המעשה בלי קיום התנאי אבל הכא רוצה לעקור המעשה שאפילו אם יתקיים התנאי לא יתקיים המעשה וזה אינו מובן דעל הצד שיתקיים התנאי כבר חל המעשה מעכשיו. ועיין בזה לקמן בסמוך.

ג. שיטת בעל העיטור שהובא ברשב"א הוא שגם אחרי נתינת הגט יכול לבטל התנאי הראשון ואפילו אם יתקיים התנאי הראשון לא תהיה מגורשת ויכול לעשות כן אפילו בלא הסכמת האשה דלא אמרו ע"מ כמעכשיו דמי אלא דלכשיתקיים התנאי איגלי מילתא דמההיא שעתה איגרשה לה אבל ביני ביני יכול הוא לומר איני רוצה בתנאי זה ואינה מגורשת. [הגאון בס' קמ"ג סק"ז לומד דהראב"ד בפ"ט מגירושין ה"ט ס"ל כבעה"ע והחזו"א בס' נ"ג

סק"ג כתב דהראב"ד מיירי בתנאי של אם]. והרשב"א הקשה על בעה"ע מסברא איך יעקור הגירושין שכבר עשה. ועוד הקשה דבקיודשין ח. אמר ר"א התקדשי לי במנה ונתן לה דינר מקודשת וישלים דהוי כמקדש בדינר ע"מ שיתן מנה וכל האומר ע"מ כאומר מעכשיו. והקשו מברייטא דקתני דכה"ג שניהם חוזרים עד שישלים המנה וע"כ דאינו כאומר מעכשיו. ומפורש דאילו היה כאומר ע"מ וחל למפרע כשמקיים התנאי אינם חוזרים ודלא כבעה"ע. וכתב בזה התו"ג לעיל עד. דבעה"ע בעצמו מבאר דבריו גם מסברא וגם מישב הגמ' בקידושין דכל הנותן גט בתנאי שתתן ר' וזו כונתו שאם ירצה שתתן והיא תתן יתקיים הגט אבל אם לא ירצה לקיים הגט ע"י קיום התנאי אין זה האופן של קיום שעליו התנה דהיינו שאין כונת בעה"ע שבידו לעשות שאף שיתקיים התנאי לא תהיה מגורשת אלא שכלול בתנאי שיתקיים התנאי באופן שהוא ירצה שע"י יחול הגירושין ואם לא ירצה אין זה קיום התנאי. ולכן הדבר תלוי רק במי שהתנה התנאי ואם הבעל התנה הוא יכול לבטלו אבל בודאי שהאשה אינה יכולה לבטל תנאי של הבעל וא"כ שפיר הקשו בקידושין דבבב"א מבואר שעד שיתן המנה שניהם חוזרים וע"כ שלא חל למפרע.

ועל דרך זה יש לכאורה לבאר גם את דברי הרמב"ן שאין כונתו לומר דמדעת שניהם אפשר לעקור המעשה הראשון אלא שבכלל התנאי הוא שאם ירצו שע"י קיום התנאי יתקיים המעשה הרי הוא יתקיים אבל אם שניהם רוצים שיתבטלו הגירושין ובידה לעשות כן ע"י שלא תקיים התנאי א"כ בהסכמת שניהם יכולים לקיים התנאי ולהסכים שלא יתקיים הגט ע"י קיום התנאי דלא על אופן זה היה כונתם ונחשב שלא נתקיים התנאי. וזה ממש כבעה"ע אלא דבעה"ע ס"ל כן גם בלי הסכמת האשה והרמב"ן ס"ל כן רק בהסכמת שניהם דרק באופן זה אין זה בכלל

התנאי. ומאי דסבר בעה"ע בע"כ סובר הרמב"ן מדעתה. אמנם אכתי צ"ב דא"כ אין כאן עקירת התנאי אלא שלא נחשב שנתקיים התנאי וא"כ יהיה הדין שאם הסכימו שניהם שאפילו שתתן ר' וזו לא תהיה מגורשת רק אם נותנת מתוך הסכמה זו לא תהיה מגורשת. אבל אם אח"כ מתחרטת ורוצה לתת ושיתקיים ע"י הגירושין עכשיו נתקיים התנאי ויחולו הגירושין למפרע. וברמב"ן בדף עו: על הגמ' דחיישינן שמא פייס מפורש לא כך וז"ל אפילו אמרה אח"כ נותנת אני ומקיימת תנאי כבר נתבטל שכיון שבידם לבטל התנאי שלא תתן כיון שביטלוהו בטל לגמרי ושוב אין לו קיום עכ"ל. ומוכח מזה דכ"ז שלא נתקיים התנאי בידם לעקור המעשה הראשון ולא מטעמיה דבעה"ע שאין זה בכלל קיום התנאי וע"ז שפיר הקשה הר"ן כיון שע"י קיום התנאי חל למפרע איך נעקר וצ"ע. ובדעת בעה"ע לכאורה נראה שאם אחר שלא רצה בקיום התנאי חוזר בו ורוצה לקיים המעשה ע"י קיום התנאי בודאי יתקיים דלא חל שום עקירה ע"י דבריו אלא שאופן זה לא כלול בתנאי וכשחוזר זה כן האופן שכלול בתנאי ובקיום התנאי חל המעשה למפרע.

ד. הרמב"ם בפ"ח מגירושין הי"ח כתב הנותן גט לאשתו על תנאי וכו' וחזר והתנה. וכתב ה"ה שמלשון הרמב"ם נראה שמסר הגט בתנאי הראשון ולא כרש"י. אך אין לומר דס"ל כבעה"ע דבהדיא כתב הרמב"ם בה"א דבתנאי של ע"מ כיון שחל למפרע אינו יכול לבטל הגט ולא להוסיף על תנאו. וכתב ה"ה דהרמב"ם בהי"ח מיירי בתנאי של אם וס"ל דגמ' דידן קאי כמ"ד ע"מ לאו כאומר מעכשיו ולכן יכול להוסיף תנאי אחרי הגירושין אבל לדידן רק בתנאי של אם יכול להוסיף תנאי אחר הנתינה. ועוד כתב ה"ה שי"ל שהרמב"ם מיירי שמוסיף תנאי בהסכמת האשה וס"ל כרמב"ן וכן מבואר ברמב"ן דאחר שמבאר ע"פ שיטתו את דברי הגמ' דחיישינן שמא פייס כתב שמוכח שמדעת

שניהם יכולים לבטל התנאי ומסיים וכן דעת הר"מ הספרדי ז"ל.

ואין אחד מן הראשונים ואחד מן האחרונים מצטרפים. פרש"י דמיירי לענין עדים שמעידים שהיה תנאי ואינה מגורשת עד שתקיים התנאי וע"ז אמרו דס"ד שיצטרפו לדברי שניהם אינה מגורשת כיון שידוע שלא שמשה ולא נתנה ר' זוזי קמ"ל דאינם מצטרפים והוי כע"א על תנאי שאינו נאמן והיא בחזקת גרושה כיון שגט בידה. [הריטב"א מביא פירוש אחר דמיירי בע"א על קיום התנאי אך מסיק דהעיקר כפרש"י]. וצריך להבין למה אינם מצטרפים מ"ש מהלואה אחר הלואה דע"א על הלואה זו וע"א על הלואה אחרת מצטרפים דתרוויהו במנה קמסהדי וה"נ דתרוויהו אמרי שאינה גרושה אחד מפני שלא שמשה ואחד מפני שלא נתנה ר' זוזי. ולפי דברי הר"ן שכתב לעיל עג. שעדי גירושין וקידושין כיון שנוגע לנפשות דינו כנפשות ועדות מיוחדת פסול בנפשות נחא דלכן גם כאן אינם מצטרפים. וגם אם לא אמרינן דגירושין דינם כנפשות אכתי יש מקום לומר שרק בממון עדות מיוחדת כשירה וכל שאר עדויות דינם כנפשות שעדות מיוחדת פסול בהם. וע' בב"י חו"מ ס' ל' שדן בזה וכתב שפשטות הגמ' בכתובות כו: משמע שכל איסורין דינם כנפשות לענין עדות מיוחדת. וע' במנ"ח מצוה ד' שמסתפק אם עדות מיוחדת כשירה לקידוש החודש וכתב דתלוי במחלוקת שהובא בב"י בס' ל'. ובמכות דף ו: כתבנו בס"ד דלכאורה תלוי במחלוקת התוס' והרמב"ן שם דהקשו אמאי מחלקים בין ממון לנפשות לענין עדות מיוחדת, נילף ממון מנפשות ממשפט אחד. התוס' שם תרצו דכיון שמצאנו שע"א בממון אינו כמאן דליתא ומהני לחייב שבועה סברא שיצטרפו שני ע"א וא"א ללמוד מנפשות שלא יצטרפו דהתם כל ע"א אין לו נאמנות כלל לכן לא מצטרפים. ולפ"ז יש לדמות שאר עדויות לנפשות שגם בהם אין

שום נאמנות לע"א. והרמב"ן תי' דלא ילפינן ממשפט אחד דהלימוד לפסול עדות מיוחדת היא מקרא דלא יומת ע"פ ע"א ויומת הוא מיעוט דדוקא מיתה ולא ממון. וכמו שממעטים ממון מיומת ה"ה דנתמעט מזה שאר עדויות שאינם נפשות. א"כ לסוברים דשאר עדויות דינם כנפשות נחא גמ' דידן ואפילו אם שאר עדויות אינם כנפשות לסברת הר"ן כאן נחשב כנפשות ממש כיון שיכול להביא לידי נפשות. ואכתי קשה לדעת החולקים אמאי לא מצטרפים הכא.

לדברים אלו כיוון הרמ"א בחו"מ ס' ל' סע' ו' שכתב המחבר דעדות מיוחדת כשר בממון וכתב ע"ז הרמ"א בשם המרדכי וכן בדיני עדות דבר איסור שגם בה עדות מיוחדת כשר ומוסיף הרמ"א וע' אבה"ע ס' קמ"ג ס"י. ובאבה"ע ס' קמ"ג סע' ו' הובא הדין דע"א על תנאי ראשון וע"א על התנאי השני אינם מצטרפים. וכונת הרמ"א להקשות דמשמע התם דגם באיסורין לא מהני עדות מיוחדת. אמנם הב"ש בס' קמ"ג סק"כ כתב על דברי הרמ"א הנ"ל ואיני יודע מ"ש הרב רמ"א בחו"מ ס' ל' עיין ס' קמ"ג סע' ו' מה ענין זה לדינים דשם. וזה מפני שהב"ש שם מבאר באופן אחר אמאי לא מצטרפי הכא וז"ל שאני הכא דכל תנאי תנאי אחר הוא ופשוט בעיני. וביאור דבריו הוא כמש"כ התו"ג והתפארת יעקב בסוגיין דלא דמי הכא להלואה אחר הלואה דהתם כל עד מודה שמה שחברו מעיד הוא סיבה לחיוב מנה משא"כ הכא כשע"א אומר שעדיין היא אש"א מפני שלא שמשה חברו אומר שאין זה סיבה שתהיה אש"א שאפילו אם לא תשמש יהיה גט אלא מה שאינה גרושה לדברי השני הוא משום דלא נתנה ר' זוזי לכן אינם מצטרפים ורק אם היה תנאי שגם תשמש וגם תתן ר' זוזי היה דומה להלואה אחר הלואה. ושו"ר בשעה"מ בס' ל' סק"ה שמביא שמהרי"ט הוכיח מגמ' זו שעדות מיוחדת פסולה בעדות איסורין והשעה"מ כתב דאינו ראיה כסברת התו"ג ע"ש.

נתקיים התנאי א"כ ה"ה לר"ה אם נתיחד ואח"כ לא נתיחד ל' יום יהיה גט. אך כונת התוס' הוא כמבואר בתוס' הרא"ש דרך לר' יוחנן שמפרש שאעבור כפשוטו יכול להתקיים התנאי בל' יום אחרים אבל לר"ה דאמר מאי פניך תשמיש התנאי הוא על ל' יום הראשונים ואם נתיחד בתוך ל' הראשונים אף שאח"כ לא נתיחד ל' יום כבר בטל הגט שמסתמא כך דעתו שאין דרך אדם לשמש עם אשתו ויהיה ביניהם תנאי גירושין ע"ש.

וניחוש שמא פייס. שיטות הראשונים בזה הם. א. לרש"י השאלה על הבריייתא דכ"ז שלא אעבור הוא משום חשש גט ישן כ"כ רש"י בדף יח: וכך לומד הר"ן בדעת רש"י כאן אך בלשון רש"י ד"ה שמא פייס מבואר דאינו אלא חשש לעז וכן דייקו התוס' יח: סוד"ה שמא מלשון רש"י וכן מוכח מתי' הגמ' באומר נאמנת עלי. אך בשאלה על מתני' דאם לא באתי א"א לפרש משום גט ישן כיון שחל למפרע וע"כ שם החשש הוא שבא ולא נתקיים התנאי. ובזה שפיר משני באומר נאמנת שהתנאי לא תלוי אם בא באמת אלא אם תאמר שבא כמש"כ התוס' בדף יח: ב. שיטת התוס' שהשאלה על הבריייתא הוא חשש לעז שביטל הגט דבבריייתא התנאי אינו מעכשיו ויכול לחזור בו עד קיום התנאי. ובמשנה דהוי מעכשיו א"א לבטל הגט שם החשש שמא בא ולא נתקיים התנאי. ג. הרמב"ן מביא שיש גרסא בבריייתא ע"מ שאעבור וכו' דאם יתקיים התנאי יחול למפרע ולגר' זו אין לפרש שמא פייס משום גט ישן כיון שחל למפרע נוצ"ל דלא גרסי בבריייתא ולגט ישן לא חיישינן. ומכאן מוכיח הרמב"ן את שיטתו שגם בע"מ יכול בהסכמת האשה לעקור המעשה הראשון ואפילו אם יתקיים לא תהיה מגורשת כמו שנתבאר לעיל וזה שאלת הגמ' שמא פייס והסכימו שלא יתקיים הגט ע"י קיום התנאי. ד. לשיטת בעה"ע שהובא לעיל גם כאן יהיה הפשט שמא פייס וביטל מעשה הראשון ואפילו

נמצא ב' דרכים בביאור הקמ"ל דסוגיין א. הרמ"א והמהרי"ט למדו דאינם מצטרפים מפני שעדות מיוחדת פסול לעדות איסורין. ב. הב"ש התו"ג התפארת יעקב ושעה"מ למדו דכל תנאי הוא דבר אחר ולכן אינם מצטרפים ולא דמי להלואה אחר הלואה.

דף עו:

כי הווי מופטרי רבנן מזהדי בעכו הווי מופטרי משום דאסור לצאת מארץ לחו"ל. מבואר דאע"ג דמה שהלכו עד עכו היה משום מצות לוייה, דאל"כ למה הלכו עד שם, אין זה מצוה גמורה שיהיה סיבה להתיר יציאה לחו"ל. ויש קצת לעיין מכאן על דברי המג"א באו"ח ס' תקל"א סק"ז והובא במ"ב שם סק"ד דמבואר בשו"ע דמה שהותר למי שבא ממדה"י לגלח במועד הוא דוקא כשיצא בהתר אבל יצא לטייל כיון שיצא באיסור לא התירו לו לגלח. וכתב המג"א שדוקא לטייל אסור אבל יצא להרויח או לראות פני חברו שרי דמקרי מצוה ומציין לע' בס' רמ"ח דמבואר לענין הא דאין מפליגים בספינה פחות מג' ימים סמוך לשבת דמבואר דלדבר מצוה שרי ופסק שם הרמ"א בסוף סע' ד' דלראות פני חברו נחשב דבר מצוה ומזה למד המג"א דגם לענין לצאת לחו"ל נחשב לראות פני חברו למצוה ומותר לצאת [ע"ע באו"ח ס' תט"ו סע' א' לענין אין מערבין אלא לדבר מצוה דלהקביל פני חברו נחשב מצוה שמותר לערב עבורן. ולכאורה מצות לוייה דסוגיין לא גרע מהמצוה דלראות פני חברו ולמה היה אסור להם לצאת בשביל זה לחו"ל.

תוד"ה תניא בזויתיה. אם נתיחד עמה בטל הגט לגמרי. ולכאורה אינו מובן למה בטל הרי מבואר בגמ' דהתנאי כל זמן שאעבור מכנגד פניך ל' יום אינו תלוי דוקא בל' ימים הראשונים ואם בתחילה חזר ואח"כ הלך ל' יום

בלי הסכמת האשה יכול לעשות כן. ה. שיטת הרי"ף בתשובה שמוכא בראשונים כאן ובמ"מ פ"ט מגירושין ה"ט דאף שבתנאי כגון ע"מ שתתני ר' זוז א"א למנוע חלות הגירושין על הצד שיתקיים התנאי מ"מ בתנאי זה כשאעבור אם אין האשה מקפידה לא יתקיים הגט אע"פ שעבר יותר מל' יום ונתקיים התנאי. וע"ז הקשו נירחש שמא פייס ומחלה האשה. וביאור דבריו מבאר האו"ש בפ"ט ה"ט דבע"מ שתתני התנאי נעשה מחמת שרצון הבעל לקבל ר' זוז בזה מהני מחילתו שהגט יהיה גט גם בלי קיום התנאי שהתנאי הוא רק אם יקפיד אבל אין אפשרות לעשות שגם אם יתקיים התנאי לא יהיה גט, משא"כ בתנאי דע"מ שלא אעבור אין רצונו בגירושין וכל הגט ניתן רק מפני הקפדת האשה בזה מונח בתנאי שאם יעבור והיא תקפיד יהיה גט אבל אם לא תקפיד אף שלא היה כאן ל' יום אין בזה קיום התנאי.

הרמב"ם פסק הדין של מעכשיו אם לא באתי ולא הזכיר דמיירי דוקא באומר נאמנת עלי דהיינו שפסק כמאן דמתני אברייא אבל במתני' לא חיישינן וכתב ע"ז הרא"ש ותימה שפסק לקולא באיסורא דאורייתא. והר"ן כתב דהרמב"ם ס"ל דאינו אלא חשש דרבנן ולכן פסק הרמב"ם לקולא. ולפי מה שמבואר ברש"י ובתוס' בדף יח: שהשאלה על הברייא אינה אלא חשש לעז א"כ גם השאלה על המשנה אינה אלא חשש לעז אף דשם אין הכרח דהתם ניאחא תי' הגמ' אפילו אי הוי חשש גמור מ"מ אין סיבה לחשוש שם יותר מבברייא א"כ אינו אלא חשש דרבנן ולכן פסק הרמב"ם לקולא.

כתבו ותנו גט לאשתי אם לא באתי מכאן ועד י"ב חודש. הראשונים לעיל עה. הקשו על משנה זו דהוי מעשה קודם לתנאי ויהיה המעשה קיים והתנאי בטל. וכאן א"א לומר שהתנאי לא דקדק בלשון התנאי שרבנן ור"י פליגי דוקא באופן זה ולא באם לא באתי כתבו ותנו כמבואר בגמ'. וכתבו בזה הר"ן

והרמב"ן והרשב"א לעיל דתנאי במינוי שליחות שאני לפי שאינו נעשה שלוחו אלא במה שנראה מתוך גילוי דבריו. וביאור דבריהם שכל חלות שנעשה על תנאי התנאי הוא מילתא אחריתי שאם מקדש ע"מ שירדו גשמים אין הגשמים משנים את מעשה הקידושין משא"כ בשליחות השליח נעשה שליח רק באופן שבו נשלח וכל תנאי נכנס בעצם השליחות שאם נשלח לקדש אם ירדו גשמים וקידש בלי שירדו גשמים הרי זה שינוי בשליחות ולכן בתנאי במינוי שליחות לא צריך כל משפטי התנאים.

התוס' בנזיר יא. הקשו איך מהני תנאי בנזיר הא ליתא בשליחות וכתב בזה השיטמ"ק בנזיר [והובאו דבריו ברע"א תשובה מ"ח] דרק במקום שיש מעשה כדי לבטל המעשה בעינן שיתנה כהלכות תנאים אבל נזיר או נדרים שחלים בדיבור לא בעינן דיני תנאים. אך אין זה כונת הר"ן דהר"ן כתב סברא מיוחדת בשליחות ולא בכל חלות שחל ע"י דיבור. ועוד שגם הרמב"ן בדף עה. תירץ כהר"ן והרמב"ן לא ס"ל תירוצו של השיטמ"ק שהרמב"ן בב"ב קכו. הקשה את קושית התוס' בנזיר איך מהני תנאי בנזירות הא ליתא בשליחות. ותי' דרק בדבר שבינו לבין חברו בעינן דיני תנאים ולא בנזירות שנוגע רק לו [ביאור דברי הרמב"ן הוא דס"ל כהשיטה שמוכא בשו"ע חו"מ ס' ר"ז סע' ד' דבמתנה דברים שבלב הוי דברים והיינו משום דרק כשיש עסק בין שנים צריך לדבר עם חברו ודברים שבלבו אינם דברים אבל כשאינו חב לאחרים ונוגע רק לו גם דברים שבלב הוי דברים וכמו כן דיני תנאים נאמרו רק במקום שיש עסק עם חברו אבל כשנוגע רק לו עושה כרצונו ולא צריך להגיע לחי' של פרשת תנאים].

איתא בביצה כ. ההוא גברא דאמר הבו ד' מאות זוז לפלוני ולנסיב ברתי אמר ר"פ ד' מאה שקיל וברתיה אי בעי נסיב אי בעי לא נסיב.

וכתב שם בעה"מ דהטעם הוא משום שהיה מעשה קודם לתנאי לכן המעשה קיים והתנאי בטל. ובהשגות הראב"ד שם דחה פירוש זה וכתב שרק במקום שיש מעשה בעינן שהתנאי יעשה בחזק כדי שיוכל לבטל המעשה אבל במעשה דההוא גברא שהיה מצוה מחמת מיתה והקנה בדיבור בלי מעשה קנין הציווי נעשה רק באופן שאמר ולא בעינן משפטי התנאים. וזה על דרך השיטמ"ק בנוזיר הנ"ל. וכתב ע"ז הרמב"ן שם במלחמות וז"ל וסומכין היינו דבריו ממה ששינו כתבו ותנו גט לאשתי אם לא באתי מכאן ועד י"ב חודש וכו' אלמא תנאו קיים אע"פ שיש בו מעשה בתחילתו אלא שמצינו לר' אחא משבחא דבהדי שליח לא בעי תנאי כפול וה"ה לכל הני דיני דתנאין דאדעתא דמאי דקאמר ליה משוי ליה שליח דוקא עכ"ל. דהיינו שהקשה הרמב"ן מה שהקשו הראשונים למה תנאו קיים בכתבו ותנו אם לא באתי הא הוי מעשה קודם לתנאי. ורצה להביא מזה ראייה לסברת הראב"ד דכשחל בלי מעשה לא בעינן דיני תנאים וזה כמש"כ לבאר המשנה ע"פ השיטמ"ק בנוזיר. ודחה הרמב"ן דאין ראייה לראב"ד משום ד"ל כתי' הר"ן דשליח שאני דאינו נעשה שליח אלא כמה שנראה מתוך גילוי דבריו. [ע' בשעה"מ פ"ו מאישות ה"ב ד"ה הנה עמ' י"ט טור ד' מש"כ בדברי הראב"ד].

דכשאומו אם לא באתי עד י"ב חודש תכתבו הרי זה מינוי שליחות לכתוב לאחר י"ב חודש ויש בזה גם תנאי שגם לאחר י"ב חודש יכתבו רק אם לא יבא. ואה"נ כיון שהקדים המעשה לתנאי התנאי בטל ואם יכתבו אחר י"ב חודש הגט יהיה כשר אף שבא אבל במשנה מבואר שאם כתבו לפני י"ב חודש הגט בטל וזה אינו מכח התנאי אלא בין אם יבא בין אם לא יבא הציווי הוא לכתוב רק אחרי י"ב חודש ואפילו אם התנאי בטל נשאר זמן השליחות אחר י"ב חודש ולכן הגט בטל כשכתבו תוך י"ב חודש. אך מסיק הב"מ דאף שאין ראייה לדינו של הר"ן מהמשנה מ"מ מסתבר כדברי הר"ן אך לא מטעמיה אלא דכל מה שצריך דיני תנאים הוא כמבואר בתוס' בכתובות נו. דלולא חי' התורה א"א לבטל המעשה ע"י תנאי דלא אתי דיבור ומבטל מעשה אבל חלות שחל ע"י דיבור כמינוי שליחות אפשר להטיל בו תנאי גם בלי חידוש התורה דאתי דיבור ומבטל דיבור לכן בזה לא בעינן הלכות תנאים. וזה על דרך מש"כ ע"פ השיטמ"ק בנוזיר והראב"ד בביצה [אלא דאפילו החולקים בנוזיר היינו משום דא"א לחזור מאמירתו ונחשב כמעשה אבל מינוי שליחות שיכול לחזור בו ולבטל המינוי יש יותר מקום לומר דהוי בגדר דיבור ולא צריך בזה הלכות תנאים].

נמצא ג' דרכים בישוב קושית הראשונים על משנתנו דהוי מעשה קודם לתנאי. א. הר"ן הרמב"ן והרשב"א כתבו דמינוי שליחות לא בעינן משפטי התנאים דנחשב שינוי בשליחות וכן כתב הרמב"ן במלחמות בביצה בשם ר' אחא משבחא. ב. לפי השיטמ"ק בנוזיר והפני"י שהובאו ברע"א תשובה מ"ח כל חלות שחל בדיבור לא צריך משפטי התנאים וכ"כ הראב"ד בביצה דף כ. והרמב"ן במלחמות שם כתב שע"פ דבריו יש לבאר משנתנו. ועל דרך זה כתב הב"מ הובא בפת"ת ס' קמ"ד סק"ה. ג. הב"מ הנ"ל כתב פשט חדש דמה שהגט בטל במשנתנו אינו בגלל התנאי אלא מפני

בשו"ע ס' קמ"ד סע' ה' נפסק דבין אם אמר כתבו ותנו אם לא באתי בין שאמר אם לא באתי כתבו ותנו אם כתבו בתוך י"ב חודש הגט בטל. וכתב הב"ש בסק"ח דאע"ג דלא התנה כדין תנאי מ"מ כל מה שצוה לשלוחו אינו יכול לעבור אפילו שלא התנה כדין תנאי ומסיים דכ"כ הב"ח בשם הר"ן. והפת"ת שם בסק"ה כתב בשם הב"מ דמסברא י"ל שגם בשליח כל שאמר בלשון תנאי אין זה נחשב משנה משליחותו אלא התנאי מבטל את השליחות ובעינן משפטי תנאים ומה שלמדו הראשונים חידוש זה ממתני' כתב הב"מ דאין מזה ראייה

שהציווי לכתוב הוא לאחר י"ב חודש אפילו אם לא יבא.

ואם אין ידוע מגורשת ואינה מגורשת. הקשה הר"ן אמאי לא מוקמינן ליה לבעל בחזקת חי ונימא שמת אחרי נתינת הגט ותהיה מגורשת ודאית. ומצאנו כה"ג בדף כח. המביא גט והניחו זקן נותן לה בחזקת שהוא קיים. ותי' הר"ן דכיון דהשתא מת מספקינן שמא מת לפני הנתינה. דהיינו שבמשנה בדף כח. אין חזקה דהשתא דיתכן שעדיין חי משא"כ כאן שעכשיו הוא בודאי מת. ואינו מובן דתמיד חזקה דמעיקרא עדיף מחזקה דהשתא וגם כשודאי השתנה אמרינן שהשינוי היה מה שיותר מאוחר.

הט"ז ביו"ד ס' שצ"ז סק"ב מביא בשם המהר"ם מינץ במי שמת לו מת ואינו יודע אם מת תוך ל' וחייב באבילות או לפני ל' יום ואינו חייב להתאבל ודן להחמיר מכח מתני' דהניחו זקן דמוקמינן ליה בחזקת חי וה"נ אית ליה חזקת חי ונימא דמת בתוך ל' וחייב לתאבל. הט"ז מאריך לחלוק על המהר"ם ומביא ראיות דהיכא דהוא מת עכשיו לא מעמידים בחזקת חי ואף דבעלמא מודה הט"ז דאזלינן בתר חזקה דמעיקרא נגד חזקה דהשתא מבאר הט"ז דחזקת חי שאני דכל חי עומד למות והוא מועד לכך בלי ספק לכן רק כשיתכן שעדיין חי סומכים על חזקת חי ולא כשמת לפניך. הש"ש בש"ג פ"ח מאריך לחלוק על הט"ז ומוכיח שגם במת לפניך אזלינן בתר חזקת חי. ואחרי שחולק על הט"ז מקשה הש"ש מדברי הר"ן על משנתו. דהיינו שלפי דברי הט"ז א"ש דברי הר"ן דלא אזלינן בתר חזקת חי כשמת לפניך [גם בחי' הגרשוני בגליון השו"ע ביו"ד על דברי הט"ז וכן בגליון מהרש"א שם בשם שו"ת מוצל מאש הקשו על דברי מהר"ם מינץ מדברי הר"ן ע"ש]. וכתב הש"ש דכונת הר"ן שיש כאן תרתי לריעותא דבהדי חזקה דהשתא שמת לפניך יש גם חזקת איסור לשוק [מה שהזכיר

הש"ש בתחילה חזקת אש"א צ"ע דאדרבה חזקת אש"א אומר שמת יותר מאוחר וממילא הגט אינו גט שגם המיתה מפקיע חזקת אש"א אבל האיסור לשוק לא נפקע ע"י המיתה שזקוקה ליבם] והוי תרתי נגד חזקת חי. אך הקשה דא"כ צריך להיות בודאי אינה מגורשת וכתב דראיה מכאן לרמב"ם דקי"ל שתיראי אינו הכרעה ודאית אלא הוי ספק ע"ש. ונראה דאינו מוכרח דהש"ש בש"ב פ"ב לומד בדעת התוס' בכתובות עה: דס"ל דחזקת הגוף עדיף אפילו מתירתי לריעותא וה"נ חזקת חי הוא חזקת הגוף וא"כ לתוס' חזקת חי יכריע נגד החזקה דהשתא וחזקת איסור לשוק דאינו חזקת הגוף. ובר"ן לפי מה שביאר בש"ג פ"ח מבואר דלא ס"ל כתוס' אבל דיינו לומר דפליג דאין חזקת הגוף מכריע נגד תרתי אבל גם התרתי לא מכריע נגד חזקת הגוף ונשאר ספק אבל בעלמא יתכן דתרתי מכריע נגד חזקה והוי ודאי ואין ראיה מכאן לרמב"ם.

עכ"פ בביאור דברי הר"ן יש ב' דרכים. א. לט"ז לא אזלינן בתר חזקת חי כשמת לפניך. ב. לש"ש איכא תרתי לריעותא דחזקת איסור לשוק מצטרף עם מת לפניך להצריכה חליצה. ושו"ר שכל דברים אלו מבוארים בשעה"מ פ"ב מאישות הי"ד (עמ' ז' טור ג') שלומד שנחלקו הראשונים בעלמא כשיש חזקה דמעיקרא נגד חזקה דהשתא אי הוי ספק או אזלינן בתר מעיקרא דבדעת רש"י בקידושין לומד דהוי ספק ומוכיח מהר"ן בחולין דאזלינן בתר מעיקרא. והקשה דהר"ן בחולין סותר דבריו ממש"כ על משנתו. וכתב דלדברי הט"ז ניחא דחזקת חי שאני. ואח"כ כתב די"ל עוד דהכא איכא תרתי דחזקת איסור לשוק מצטרף עם חזקה דהשתא שמת לפניך.

אמנם כ"ז לתירוצו של הר"ן אבל הריטב"א בהמשך הגמ' הקשה את קושית הר"ן ובתי' הראשון תי' דמתני' מיירי בתו"ת שנים אומרים מת לפני נתינת הגט ושנים אומרים

המעשה אינו תלוי בקיום בפועל. ועוד הקשו דהרמב"ם בעצמו פסק במגרש ע"מ שתתן שמונת לנישא אף שעדיין לא נתנה וסומכים ע"ז שתתן ואמאי לא בעינן התם קיום התנאי בפועל. ע' בכל זה בשו"ת רע"א תשובה קכ"ו מהג"ר שלמה איגר [ובמה שמבאר ע"פ דברי הרמב"ם את שיטת רבנן סבוראי דס"ל דלא מהני ביטול וקיום התנאי לאחר מיתה] ובשעה"מ פ"ח מגירושין הכ"ב ובשע"י ש"ב פ"י. והמל"מ הקשה מהמשנה לעיל במת הבן והאב דאינו גט אף דלא היה ביטול התנאי בפועל ע"ש.

לכשתצא חמה מנרתיקה. התוס' כתבו בד"ה הכל דלר' יוסי גט ואינו גט דס"ל זמנו של שטר מוכיח עליו והוא כאומר מעכשיו ולכשתצא חמה דהוי ספק תנאי ספק חזרה. אבל ברש"י משמע שכונת אב"י דבאופן זה גם ר' יוסי מודה דלא אמרינן זמנו של שטר מוכיח עליו כיון שפירש לכשתצא חמה. כ"כ הר"ן והרמב"ן בדעת רש"י. ולפ"ז אב"י חולק על מה שמבואר לעיל עב. דהרי זה גיטך לאחר מיתה לר"י הוי כאומר מהיום ולאחר מיתה והיא ספק מגורשת, כ"כ הר"ן. וע' בשעה"מ פ"ח מגירושין ה"א (עמ' נ' טור ב') בשם המכתב מאלהו שכתב שמכאן מקורו של הרמ"ה שהובא בטור חו"מ ס' רנ"ח [ע' בזה לעיל ע"ב]. שרק כשתולה את הגירושין במיתה אמרינן זמנו של שטר מוכיח שאם אין כונתו לגרש מעכשיו למה כתב זמן אבל כשמגרש לאחר י"ב חודש אם לא יכתוב זמן לא ידוע מאמתי מתחילים הי"ב חודש ובוזה לא אמרינן זמנו של שטר מוכיח. ולכן בלכשתצא חמה הכל מודים דלא אמרינן זמנו של שטר מוכיח דהיינו שלמד כרש"י שגם ר' יוסי מודה אבל לא כמש"כ הר"ן שחולק על הגמ' לעיל אלא דשאני הכא מהתם.

רש"י ד"ה הכל מודים באומר לאשתו בלילה וכו'. הר"ן בשם הרמב"ן מוכיח מכאן

שמת אח"כ ותו"ת ספיקא דרבנן לכן לא אזלינן בתר חזקה. וכ"כ הרמב"ן לקמן עח: על דברי רבה ור' יוסף שמפרשים מתני' דלקמן מחצה על מחצה מגורשת ואינה מגורשת בתו"ת וכתב הרמב"ן ולהך סברא ההיא דתניא לעיל באידך פירקין ואי אינו יודע זו היא שאמרו מגורשת ואינה מגורשת ה"נ מתוקמא בב' כיתי עדים עכ"ל. ולדבריהם אדרבה יהיה ראייה מכאן נגד הט"ז שגם במת לפניך סומכים על חזקת חי.

נמצא הדרכים בביאור הא דלא סומכים על חזקה במשנתנו א. לט"ז לא סומכים על חזקת חי כשמת לפניך. ב. לש"ש וכ"כ שעה"מ דהוי תרתי לריעותא. ג. לשעה"מ שיטת רש"י דתמיד כשיש חזקה דהשתא הוי ספק. ד. לרמב"ן ולת' ראשון בריטב"א מתני' מיירי בתו"ת ואם לא היה תו"ת סומכים על החזקה. ונ"מ בכל זה בהא דנותנו בחזקת שהוא חי אם אח"כ שמעו שמת ולא ידוע מתי מת. וע' בפת"ת ס' קמ"א סקס"ז שנחלקו הפוסקים בזה אם לדעת הר"ן חיישינן כיון שידוע שמת א"ד כיון שניתן בהתר כשלא היה ידוע שמת לא מסתפקים אח"כ ע"ש.

לא לתר שריתוה או לאחר י"ב חודש. התוס' פרשו שהצד שצריך להמתין י"ב חודש אף שאין אפשרות שיבא הוא גזירה אטו לא מת. אך המ"מ בפ"ח מגירושין הכ"ב לומד בדעת הרמב"ם שמכאן למד הרמב"ם החידוש שצריך קיום התנאי בפועל וביטול התנאי בפועל ולפ"ז לצד שצריך להמתין י"ב חודש אין זה גזירה אלא מדינא. אך קשה להבין סברת הרמב"ם דכיון שכאשר יעבור י"ב חודש ולא יבא יתברר שהיתה גרושה משעת נתינה למה לא נתיר עכשיו שהרי בודאי לא יבא ויגיע מצב של קיום התנאי. ועוד דהוי תרתי דסתרי דאם בעינן קיום בפועל כדי לקיים את המעשה א"כ כל שאין קיום בפועל לא נתקיים התנאי וצריך להתבטל המעשה ואם ביטול המעשה תלוי בביטול התנאי בפועל א"כ ראוי להיות שקיום

הערות

מי שאחזו דף עו: – עז.

וציונים

קיא

דזמנו של שטר היינו מעכשיו ולא מסוף היום ולא כר"ת שמסתפק לעיל במפרש מהיום ומת באותו יום ע"ש.

דף עז.

כתב גמ על תנאי כשר. ע' בריטב"א שלא היה ה"א שגם אם התנה בפירוש יהיה הגט כשר אף שעבר על התנאי אלא ס"ד שר' יוסי חולק גם ברישא דס"ל שאף שאמר אם לא באתי כתבו ותנו הקפידא הוא על הנתינה ולא על הכתיבה. אך רע"א מפרש כפשוטו דס"ד דא"א להתנות על שליחות הכתיבה דר"י לשטתו דס"ל מילי לא ממסרן לשליח ואפילו אומר אמרו פסול א"כ הציווי לסופר צריך להיות ע"י הבעל דוקא ואינו יכול לצוות לו ע"י שליח א"כ הציווי ליתא בשליחות וליתא בתנאי לכן התנאי בטל והמעשה קיים. אמנם לפי מה שכתבו הראשונים לעיל דבתנאי במינוי שליחות לא בעינן משפטי התנאים א"א לפרש כן וכ"ש לדעת הסוברים דלא בעינן שליחות על כתיבה אלא רק ציווי בודאי שהציווי הוא רק באופן שנצטווה ולא בעינן בזה משפטי התנאים.

לאחר שבוע שנה. ג' דרכים נאמרו בזה. שיטת רש"י שיטת ר"ח ושיטת הרמב"ם והובאו דבריהם ברא"ש ע"ש.

אב"ג בתר שבתא. בפסחים קו. למדו מכאן דמי שלא הבדיל במוצש"ק מבדיל והולך עד יום ג' דשייך לבתר שבתא. נומזה למדו לשנים מקרא ע' או"ח ס' רפ"ה סע' ד' ד"א דזמנו עד יום ד' והגאון כתב המקור מהגמ' בפסחים וכן הבעה"מ בפ"ק דשבת למד מכאן לענין איסור הפלגה בספינה בג' ימים הסמוכים לשבת. הובא בר"ן שבת י"ט. ובב"י בריש ס' רמ"ח. ולענין מוצאי יו"ט כתב רע"א באו"ח ס' שצ"ט סע' ו' דכתבו הפוסקים שאין

תשלומין ג' ימים ביו"ט ואעפ"כ מצדד רע"א לומר שגם ביו"ט אם לא הבדיל בלילה יכול להבדיל כל היום הראשון שהרי שיטת הרי"ף שגם בשבת אינו מבדיל אלא יום אחד אחר השבת דגרס גירסא אחרת בגמ' בפסחים. ומוכח מדבריו דכיון שהבדלה זמנה במוצאי שבת והיום הולך אחר הלילה גם היום הוא מעיקר זמן ההבדלה. ואף דאנן קי"ל כחולקים דבשבת מבדיל עד ג' ימים היינו רק דאף שאין זה עיקר זמנו יש תשלומין כל הזמן ששייך בתר שבתא אבל גם לדידן ביום הראשון נמשך עיקר זמן הבדלה כמו לדעת הרי"ף. וא"כ אף דנקטו הפוסקים שלענין יו"ט אין תשלומין ג' ימים מ"מ היום הראשון שהולך אחר הלילה הוא עדיין עיקר זמן הבדלה ולגבי זה שבת ויו"ט שוים. ונראה סיוע לדברי רע"א מלשון הרמב"ם פכ"ט מהל' שבת ה"ד וז"ל אם לא הבדיל בלילה מבדיל למחר ומבדיל והולך עד סוף יום שלישי עכ"ל מבואר שיש ג' זמנים בלילה שהוא הזמן לכתחילה שיהיה סמוך ליציאת השבת ואם לא הבדיל בלילה יבדיל למחר ואם לא הבדיל למחר מבדיל עד ג' ימים. הרי מבואר שיש דין מיוחד ביום הראשון. והמ"ב בס' רצ"ט סקט"ז כתב דאף שמבדיל עד ג' ימים לכתחילה יקדים להבדיל ביום א' דזריזין מקדימים למצות ובשעה"צ סקכ"ח מביא ע"ז לשון הרמב"ם הנ"ל. ולמד שכונת הרמב"ם דיום א' עדיף משום זריזין. וקצת קשה א"כ למה חילק הרמב"ם יום א' משאר הימים הא גם ביום א' עצמו צריך להקדים מה שיותר מדין זריזין וכן יום ב' עדיף מיום ג' מדין זריזים. ונראה יותר שכונת הרמב"ם כרע"א דיום הראשון נחשב עיקר זמנו דהיום הולך אחר הלילה ועדיף מב' וג' דאינם עיקר זמן הבדלה. ויש עוד להוסיף על דברי רע"א דהר"ן כאן מביא שיטות הראשונים לענין גט כשאומר לאחר הרגל ד"א שגם בזה יש ג' ימים כמו בשבת והרמ"ה כתב שמחצית הזמן שבין רגל זה לרגל הבא אחריו שייך לרגל שלפניו ור"ח ס"ל דט"ו ימים אחר היו"ט

שייכים ליו"ט. ולכאורה עכ"פ לשיטה שלענין גט יש ג' ימים גם ביו"ט ה"ה דלדידהו יהיה ג' ימים להבדלה אחר יו"ט וא"כ יש לצרף שיטה זו לענין הבדלה ביום הראשון שאחר יו"ט.

פרק הזורק



שאינ קנין אלא סגי בנתינה. אבל א"כ אין זה רק פירכא אלא שאין מקור מגט לקנין כלל, ופשטות לשון הגמ' משמע דאינו אלא פירכא. ועוד דבב"מ י: אמרו דילפינן חצר בקטנה במציאה מגט והקשה הנתיבות בפתיחה לס' ר' בד"ה והא איך למדו מגט הא איכא למיפרך כדפרכו הכא מה לגט דהוי בע"כ. ותי' דזה רק אילו לא כתיב קרא בגנב אבל אחרי שיש פסוק בגנב שפיר מגלה גט על קרא דגנב שגם חצר של קטנה הוא בכלל הכלל ופרט וכלל ע"ש. ואי נימא דבגט לא בעינן קנין איך גט מלמד. וצ"ל דאע"ג דלא בעינן קנין מ"מ ילפינן מגט דחצר הוי כיד וכמו שזה נחשב יד לענין נתינה ה"ה במקום שצריך קנין החצר נחשב יד לקנין. עוד הקשה רע"א למה הוצרכו לצריכותא דגנב וגט הא בגט חצר מטעם יד ובעינן עומד בצידו ובגניבה החצר הוא מדין שליחות ואין ללמוד זה מזה וכן הקשה הנתיבות בפתיחה לס' ר' בד"ה ולכאורה ע"ש.

אי אשמועינן גנב משום דקנפיה רחמנא. בב"מ י: הקשו על חצר דגנב הא חצר מטעם שליחות ואין שליח לדב"ע. ותי' דבחצר לא אמרינן אין שליח לדב"ע מתרי טעמי ע"ש. והא דלא אמרו הכא אי אשמועינן גט ה"א דבגנב לא מהני חצר דאין שליח לדב"ע, לכאורה צ"ל דאחרי תירוצי הגמ' בב"מ פשוט שלא שייך בחצר אין שלדב"ע ולא זה החידוש בקרא דחצר דגניבה. אמנם בתוס' בב"ק סה. בד"ה אין כתבו דהא דאצטריך קרא

הזורק גט לאשתו. בגמ' למדו שמהני נתינה לחצר האשה מקרא דונתן בידה וכן לענין גנב ילפינן מקרא דנעשה גנב ע"י קנין חצר וצריכי תרוייהו כמבואר בגמ' ומכאן למדו קנין חצר במקח וממכר ומציאה. וצ"ב לפי מש"כ הקצה"ח בס' ר' סק"ה דבגט סגי בנתינה ולא בעינן שתזכה בגט ולכן מהני נתינה בע"כ ולכן גט כשר על איסה"נ אף שאינה יכולה לזכות א"כ איך ס"ד ללמוד גניבה מגט הא בגנב בעינן קנין להתחייב באונסין כמבואר בכתובות לא: דאינו מתחייב באונסין ע"י משיכה ברה"ר, וע' בתוס' בב"ק עט. ד"ה או שכתבו שאין לחלק בין גדרי הקנין שצריך בגנב כדי להתחייב באונסין לבין שאר מקח וממכר דדרשינן גבי גנב אין לי אלא ידו וכו' משמע דאינו מתחייב אלא במקום שראוי לקנות. ואינו מובן מה ראיתם הא אפילו אי אמרינן דגדר הקנין בגנב שונה ממו"מ ומהני בגנב משיכה ברה"ר אבל הא פשיטא דמעשה קנין בעינן גם בגנב וא"כ מה הוכיחו מהדרשה שמרבה חצר שהקנין בגנב שוה לקנין דעלמא. ולכאורה כונת התוס' דמהאי קרא דמרבה חצר בגניבה ילפינן לקנין חצר בכל מקום וע"כ גדר הקנין בגנב הוא כקנין דעלמא. וכמו שהוכיחו כן התוס' מגנב כמו כן מוכח כן מהריבוי של חצר בגט כיון שזה מקור לקנין חצר ע"כ גם בגט בעינן קנין ואי סגי בנתינה בלי קנין איך ילפינן מהכא קנין חצר. ולדעת הקצות צ"ל שזה גופא פירכת הגמ' אי אשמועינן גט משום דבע"כ דהיינו דמגט אין ללמוד משום דמהני בע"כ וע"כ

הערות

הזורק דף עז.

וציונים

קיג

דבעלמא זה נחשב כמשיכה. ואולי כונת המאירי דאמנם מצד מעשה הקנין סגי בזה אבל כדי להתחייב בחיובים של גנב בעינן מעשה גניבה ולא סגי בקנין וקורא לה והיא באה כיון דהוי רק דיבור אף דלענין קנין סגי בזה כיון שאזלא מחמתיה מ"מ חסר במעשה גניבה ולזה בעינן שיעשה מעשה בידיו כגון הכישה או נעל בפניה.

האמרי משה בס' ל"ב אות ב' הקשה על חידושו של הקצות מהדין של כופר בפקדון שמבואר בב"ק קה: דנעשה גזלן ומתחייב באונסין אף שלא עשה מעשה גזילה. ולכאורה נראה דלא מבעי דלא קשה משם על הקצות אלא שמשם יש מקור לחידושו של הקצות דמבואר שם שהדין של כופר בפקדון הוא חידוש מיוחד שנלמד מקרא דוכחש ואמרו ע"ז עונש שמענו אזהרה מנין. וקשה ת"ל דהוי גזלן ממש כיון שמכוין לגזול והפקדון נמצא ברשותו ויתחייב באונסין ע"י הכונה לגזול מדין קנין חצר. ובגמ' משמע שם דמייירי כשנמצא בחצרו וברע"א בשו"ע סי' קצ"ד יש צד לומר דבעינן דוקא שיהיה ברשותו א"כ ת"ל דהוי גזלן ממש אלא מוכח כהקצות דבעינן מעשה גזילה. אלא דאכתי קשה אחרי החידוש של כופר בפקדון למה לא נחייב כל גזלן באונסין בלי מעשה גזילה דלא גרע מכופר בפקדון. אך גם זה לא קשיא דעיין קצה"ח סי' רצ"ד סק"א שמביא פוסקים שנקטו דכל המעכב ממון חברו בידו אף שאינו טוען שזה שלו אלא רוצה לעכב ממון חברו דינו ככופר בפקדון ומתחייב באונסין. והקצות חולק דרק הכופר בפקדון מתחייב באונסין ולא המעכב ממון חברו. והטעם הוא דנלמד מוכחש והוא עונש על מה שכיחש ואזהרתו מלא תשקרו והמעכב ממון חברו לא כיחש ואין לחייבו אלא מדין גזלן וכזה בעינן מעשה. נמצא דיש מקור לחידוש של הקצות ממה שצריך חידוש מיוחד של כופר בפקדון. ואין לחייב כל גנב שלא עשה מעשה מדין הכופר בפקדון דדין זה נאמר

דחצר בגנב דלא תימא אין שליח לדב"ע. הרי שלמדו שהפסוק חידש דלא אמרינן בחצר אין שלדב"ע וא"כ הגמ' יכלה לומר דהא דלא ילפינן גנב מגט משום דס"ד דאין שליח לדב"ע. וצ"ל דפירכת הגמ' עדיפא דאין ללמוד מגט כלל אפילו למקום דליכא עבירה דשאני גט דישנו בע"כ משא"כ הפירכא דשלדב"ע הוא רק פירכא שלא נלמד לגנב. אך אכתי קשה על דברי התוס' למה כתבו דבעינן קרא בגנב דלא נימא אין שלדב"ע הא בלי קרא לא ידעינן כלל קנין חצר דמגט א"א למילף דישנו בע"כ כמבואר בגמ' בסוגיין, וצ"ע.

רש"י ד"ה ת"ל ונתן. פרש"י דילפינן מדלא כתיב בידה יתננו. הרמב"ן והריטב"א הקשו מה עדיף בידה יתננו מונתן בידה לכן פרשו דתרי ונתן כתיב וחד מיותר לדרשה זו.

רש"י ד"ה אימא. כגון שנכנסה לחצרו ונעל בפניה. כלשון זה כתב רש"י גם בב"מ י: וכן בב"מ נו: ולמד מזה הקצה"ח בס' שמ"ח סק"ב דאע"ג דנתרבה חצר לענין גניבה היינו רק דהקנין נעשה ע"י החצר אבל לעולם בעינן שהגנב יעשה מעשה גזילה ולא סגי במה שמתכוין לגנוב כשנכנס לחצרו וע"י שנועל הדלת ועושה מעשה לשמור את הגניבה בחצרו חשיב שפיר מעשה גזילה ובצירוף קנין חצר מתחייב בחיובי גנב. וכן הוכיחו האחרונים [ע' אמרי משה סי' ל"ב אות א'] מהתוס' בב"ק סה. ד"ה אין שכתבו על הדרשה שמרבה חצר בגנב כגון שהכישה במקל מחצרו של בעה"ב ונכנסה לחצרו ול"ל הכישה הא משכחת לה שנכנסה מעצמה אלא מוכח דבעינן מעשה גזילה. נומה שקשה אם הכישה ת"ל דבל"ה נעשה גנב ע"י משיכתו ע' בזה ברש"ש שם ובקו"ש ב"ב בסוף אות ש"ח]. ועפ"ז יש לבאר דברי המאירי בב"ק נו: והובא בשיטמ"ק שם שכתב דאע"ג דקורא לה והיא באה נחשב משיכה כדי לקנות בהמה מחברו מ"מ בגנב אינו מתחייב בזה. ואינו מובן למה שלא יחשב כמשיכה לענין גנב מאחר

דוקא כשכופר וטוען שהממון שלו משא"כ כשמעכב או גוזל ממון חברו ואינו טוען שזה שלו אין לחייבו מדין כופר בפקדון אלא רק מדין גנב ובזה בעינן מעשה גזילה. וע"ע בב"ק דף קה: שכתבנו עוד בזה בס"ד.

חצרה מה שקנתה אשה קנה בעלה. ידוע מחלוקת הראשונים בחצר שכורה ושאלה אם קונה למשכיר או לשוכר דשיטת רש"י בב"מ קב. שקונה לשוכר והרמב"ם ס"ל בפ"ו משכירות ה"ה שקונה למשכיר. ולשיטת הרמב"ם צ"ב מאי פריך הכא הא גוף החצר של האשה ומה שיש לבעל אכילת פירות אינו יותר משוכר ולמה לא תתגרש ע"י חצרה כמו שהמשכיר קונה בקנין חצר לרמב"ם אע"פ שהשתמשות היא של השוכר. ואף שפסק הרמב"ם בפ"ה מגירושין ה"א שלגירושין סגי בחצר ששאלה לאשה ע' בב"מ ס' קל"ט סע' א' שאין זה סתירה למה דסבר הרמב"ם בעלמא דחצר שכורה קונה למשכיר דמבואר בש"ך בס' שי"ג סק"א שרק בדבר הפקר ששניהם יכולים לזכות בו סובר הרמב"ם דאליהם קנינו של המשכיר יותר מן השוכר אבל כשיש מקנה שמקנה רק לשוכר ולא למשכיר ואין למשכיר אפשרות לזכות בממון זה גם הרמב"ם מודה שקנינו של השוכר הוא מספיק כדי שהחצר תזכה לו. ולכן בגט מודה הרמב"ם דסגי בחצר השכורה לאשה. אך הכא שהגוף של האשה וההשתמשות של הבעל בודאי שהיה ראוי שתתגרש ע"י חצר זה שהרי לרמב"ם קנין הגוף עדיף לענין קנין חצר מקנין פירות וא"כ מה הקשו חצרה מה שקנתה אשה קנה בעלה.

לכאורה היה נראה לפרש שאלת הגמ' לשיטת הרמב"ם ע"פ מש"כ המחנ"א בהל' קנין חצר ס' ג' שמביא בשם המהרי"ט שלדעת הרמב"ם דחצר שכורה קונה למשכיר יכול המשכיר לקנות מהשוכר בקנין חצר כיון שהגוף שלו. והמחנ"א חולק שרק מעלמא יכול המשכיר לקנות ולא מהשוכר דכל הקנאה בעינן

הוצאה מרשות המוכר והכנסה לרשות הקונה וכיון שהשוכר יש לו קנין פירות ליכא הוצאה מרשותו ובזה גם הרמב"ם מודה שלא יקנה המשכיר. וא"כ י"ל דזה מה שהקשו איך מתגרשת בחצרה הרי יש לבעל פירות ואף שאם היה מושכר לאחר היתה יכולה להתגרש ע"י נתינת הבעל לחצרה המושכרת לאחר אבל כיון שהבעל בעצמו יש לו פירות הרי זה כשוכר שמקנה למשכיר דכתב המחנ"א דלא מהני ואפילו למהרי"ט שחולק זה דוקא במכר אבל בגט יתכן שיודה המהרי"ט דבעינן שלא יהיה הגט אגוד גביה הבעל דבעינן כריתות וכן מדויק בלשון רש"י בד"ה קנה בעלה וז"ל ואכתי לא נפיק גט מידיה דבעל עכ"ל משמע שאין החסרון משום שלא נחשב רשות האשה אלא שלא יצא מרשות הבעל. אך צ"ע דרש"י לשטתו אינו צריך לזה דס"ל דחצר שכורה קונה לשוכר ולא למשכיר ות"ל דאין זה נחשב רשות האשה. וי"ל דכמו שהרמב"ם ס"ל דהמשכיר זוכה במציאה מ"מ מודה שבדבר שלא שייך בו המשכיר זוכה השוכר כן ס"ל לרש"י איפכא דעיקר הבעלות הוא של השוכר והוא זוכה בדבר הפקר שנפל לחצר אבל במקום שאין לשוכר אפשרות לזכות אולי מודה רש"י שיזכה המשכיר וא"כ ה"נ היתה יכולה להתגרש ע"י נתינה לחצר שהגוף שלה לכן הוצרך רש"י לומר שהחסרון הוא משום דאגיד גביה.

אמנם א"א לפרש כן שמפורש בגמ' בעמ' ב' לא צריכא דאושלא מקום דמהני חצר שאלה לאשה מן הבעל, וכתב הב"י בריש סי' קל"ט שמכאן המקור של הרמב"ם שהובא לעיל דחצר שכורה מהני לגירושין, וכאן מיירי שמקבלת גט מהבעל ע"י שנותנו לחצר שהגוף של הבעל והשתמשות של האשה ואף שלא יצא לגמרי מרשות הבעל היא מגורשת. ואם הגוף של הבעל לא מונע הגירושין כ"ש שפירות של הבעל לא מונע דלרמב"ם גוף עדיף מפירות. ולכאורה ראייה מכאן כמהרי"ט ולא כמחנ"א וגם ראייה שאין בזה חסרון כריתות.

הערות

הזורק דף עז.

וציונים

קמו

וא"כ הדרא קושיא לדוכתיה מאי פריך מה שקנתה אשה קנה בעלה הא הגוף של האשה וסגי בזה לקנין חצר לדעת הרמב"ם. ולכאורה מזה ראייה למש"כ הקצות בס' ש"ג סק"א דבעלמא מודה הרמב"ם שהשוכר קונה ולא המשכיר ורק לענין זבל שבחצר סובר הרמב"ם שזוכה המשכיר כיון שלא השכיר את הרפת הרי זה כמשייר כל מה ששייך לשבח הרפת. ובאמת הקצות מביא ראייה לדבריו מהא דסוגין מה שקנתה אשה קנה בעלה ע"ש.

הפנ"י מקשה מאי פריך מה שקנתה אשה קנה בעלה הא איכא מ"ד דבעל מפסיק לאכול פירות משעת חתימה עמש"כ בזה האב"מ בס' קל"ט סק"א.

בכותב ל"ה דו"ד אין ל"י בנכסיך.

כתבו התוס' דבעינן שיוסיף ובפירותיהם דאל"כ אוכל פירות. אבל לא הזכירו דבעינן שיכתוב בפירותיהן ופירי פירותיהן וכ"כ הרשב"א בשם הרמב"ן דסגי בכותב דו"ד אין לי בנכסיך ובפירותיהן ולא בעינן שיסתלק מפ"פ. ובב"ב מט. על הא דתנן ולא לאיש חזקה בנכסי אשתו ופריך פשיטא הא אית ליה פירא ומשני בכותב דו"ד אין לי בנכסיך וגם שם כתבו התוס' דבעינן שיכתוב ובפירותיהן ולא הזכירו פ"פ אבל הנ"י והרשב"א שם כתבו דבעינן שיסתלק גם מפ"פ דאל"כ אכתי פשיטא דאין לו חזקה דאולי לוקח פירות כדי לעשות מהם פירי פירות. ולכאורה תלוי במה שנחלקו הראשונים בכתובות פג: במסתלק מפירות ולא מפ"פ אם יש לו זכות לקחת את הפירות כדי שיקבל מהם פ"פ או שיכולה היא לאכול את כל הפירות ורק אם נשאר פירות ונעשה מהם פ"פ הם של בעל.

בכותב ל"ה ועודה ארוסה.

שיטות הראשונים בענין סילוק ובהא דלא מהני סילוק בירושת אבותיו עיין מש"כ בס"ד בריש פרק הכותב. ובמה שנחלקו המל"מ בפכ"ג

מהל' אישות והקצות בס' ר"ט סק"א בשיטת התוס' דהמל"מ ס"ל דלתוס' לא מהני סילוק בדאורייתא והקצות ס"ל דתוס' כתבו כן רק למ"ד מתנה ע"מ שכתוב בתורה בדבר שבממון תנאו בטל ולדידיה כשם שא"א לשנות דין התורה ע"י תנאי כך א"א לשנות דין התורה ע"י סילוק אבל למאי דקי"ל דבדבר שבממון תנאו קיים כמו שבתנאי יכול לעקור דין התורה כך מהני נמי סילוק גם בדאורייתא. וראיתו של הקצות הוא מדברי התוס' כאן בסד"ה וכדבר שכתבו ואע"ג דלרב אית ליה בהכותב דאפילו בדאורייתא יכול להתנות הש"ס דהכא לא סבר הכי. ולומד הקצות שכונת התוס' דלרב דס"ל דמתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאו קיים מהני סילוק בדאורייתא וסוגיא דידן סברא תנאו בטל לכן הוצרכו לומר דסילוק מהני רק בגלל אי אפשי בתקנ"ח. אמנם לפי מש"כ המהרש"א בביאור דברי התוס' אין מזה ראייה לקצות כלל. דהקשה המהרש"א למה הביאו התוס' מרב הא ר' יהודה נמי ס"ל דבדבר שבממון תנאו קיים אלא דמר' יהודה לא קשיא להו דמיירי בתנאי גמור וזה מהני גם בדאורייתא אבל סוגיא דידן מיירי שלא בלשון תנאי אלא ע"י סילוק אבל מרב קשיא להו דרב קאי אמתני' דפרק הכותב דמיירי בלשון סילוק וס"ל דאעפ"כ מהני בדאורייתא וע"ז כתבו דסוגיא דהכא לא ס"ל כן. ולפ"ז מבואר דלא כהקצות דאפילו המ"ד דתנאי מהני לעקור דבר מן התורה בממון, מודה דסילוק לא מהני אלא בדרבנן ורק רב ס"ל שאפילו סילוק מהני בדאורייתא, וקי"ל כסוגיא דידן דלא כרב. ולא כהקצות שהבין שתלוי במחלוקת של מתנה ע"מ שכתוב בתורה ובזה קי"ל תנאו קיים וא"כ לא קי"ל כסוגיא דידן.

תוד"ה דין ודברים.

ולא כמו שמפרש ר"ת דזכו ביה שמיא. וצ"ב מה כונת ר"ת בזה ולמה זה סיבה שיועיל לשון אין לי עסק בכך. סברא זו דזכו בו שמיא כתב גם הר"ן בריש פרק הכותב וז"ל עבר שאני דכיון שראוי לזכות

כך בעבד מיתת הגר מתיר ומפקיע גם את קנין האיסור כמו שחרור ואינו צריך לזכות בעצמו וזה הלשון זכו בו שמים שאינו הקנאה אלא שחרור. וע"ע באמרי משה ס' כ"ד אות ח'. ושור"ר מש"כ בזה האחיזור ח"ג ס' ע"ח אות ד' סוד"ה והנה ע"ש. לשון זכו בו שמים נזכר גם בר"ן בגיטין י"ג. על הא דיש בשחרור מצוה לקיים דברי המת אף שלא הושלש ביד אחר. ועי"ש מה שכתבנו בזה בס"ד.

דף עז:

ידה גופיה מי קניא ליה. התוס' בתי' הראשון כתבו שההבדל בין ידה לחצרה הוא שבחצרה יש לבעל קנין בגוף לפירות ואילו בידה אין לו קנין כלל אלא זוכה במע"י כשבאים לעולם. ולשון התוס' הוא אבל מעשה ידיה מעלמא קאתו וכתב רע"א שכונתם דלא שייך קנין דקל לפירות אלא בדבר שהפירות יוצאים מהגוף אבל א"א לקנות קנין במצודה לדגים ולכן לא שייך לקנות יד למע"י. וסברא זו מבוארת בריטב"א קידושין מז: בהא דאמר ר"ה דהשואל קרדום בקע בו קנאו ואינו קונה ע"י משיכה. וכתב הריטב"א הטעם כיון שאינו קונה את גוף הקרדום אלא רק השתמשות א"א לקנות במשיכה שהוא מעשה שנעשה בגוף וכתב ע"ז הריטב"א דא"ל דשואל קונה גוף הקרדום להשתמשותו כמו דקל לפירות דאנן לא אשכחן הקנאת גוף לפירות אלא בקרקע העושה פירות שפירות יוצאים מגופו עכ"ל וכן כתב הריטב"א בב"מ צט. ע"ש.

מדברי התוס' מבואר דזכות הבעל בפירות נכסי מלוג הוא קנין בגוף הנכסים כקנין דקל לפירות. וכן מבואר ברשב"ם בב"ב מט: דמבואר לעיל דאע"ג דסילוק מהני מדין אי אפשי בתקנ"ח יכול להסתלק רק בעודה ארוסה לפני שזכה בפירות ואשה שאומרת איני ניוזנת ואיני עושה, שהוא ג"כ מדין אי אפשי בתקנ"ח, יכולה לומר כן גם אחרי הנישואין אף שכבר

בעצמו אם הוא גדול ואם הוא קטן זוכין בו שמים אפילו לישנא גריעא מהני ביה משא"כ גבי שדה עכ"ל ולשון הריטב"א בקידושין דף ו: הוא גבי עבד שהוא בן דעת ויש לו יד לזכות בעצמו כיון שאמר אין לי עסק בכ' וסילק ידו ורשותו ממנו זכה העבד בעצמו וזכו בו שמים אבל גבי שדה הרי אין חברו זוכה בה אלא בהקנאה או בהפקר עכ"ל. וביאור דבריהם דלשון אין לי עסק בכ' לא מהני במקום דבעינן הקנאה דאין זה לשון הקנאה אבל שחרור אינו הקנאה אלא הוא חלות שמפקיע את העבדות וממילא זוכה בעצמו ואפילו קטן שאינו יכול לזכות נעשה בנ"ח ממילא דנעשה ישראל ע"י מעשה השחרור ואינו צריך לזכות בעצמו. ומצד לשון שחרור אין חסרון בלשון אין לי עסק בכ' דאין בלשון הזה משמעות שמקנה לחברו אבל בשחרור לא בעינן שיקנה לחברו. ולפ"ז יתישב מה שהקשו על ר"ת ממה שלמדו אשה מעבד ולא אמרו דשאני עבד דזכו בו שמיא דגם גירושין אינו הקנאה אלא חלות שמפקיע את האישות ודמי לשחרור עבד. וע' מחנ"א שכירות ס' ט' שהקשה על הר"ן והריטב"א מגר שמת דסבר אבא שאול קטנים כל המחזיק בהם זכה ואמאי לא זכו בעצמם דזכו בהו שמיא. ולכאורה לק"מ דרק במעשה שחרור אמרינן הכי דשחרור אינו הקנאה אלא מפקיע את העבדות אבל במפקיר או גר שמת אין מה שיפקיע את העבדות אלא שפקע בעלות האדון ונשאר העבד הפקר ובוז צריך העבד לזכות בעצמו ורק בשחרור שהוא מפקיע את העבדות גם הקטן נעשה בנ"ח דאינו צריך לזכות בעצמו. וע"ע ברשב"א בקידושין כג. שהזכיר הסברא של זכו בו שמיא במעשה דמר זוטרא דתקף בעבד של גר שמת ויש מ"ד דס"ל דאף שהתחיל להשתעבד בעבד לפני מיתת הגר זכה העבד בעצמו וכתב הרשב"א הטעם דזכו בו שמיא והתם מיירי בגר שמת ולא בשחרור. אך הרשב"א כתב כן לרבנן דאבא שאול דס"ל שגם קטנים זכו בעצמם ומבואר לעיל לט. שהטעם דילפינן מאשה שמיתת הבעל מתירה

ברשות האשה עכשיו ומה הוכיח מזה לנכסים שעתידים לבא, אלא מוכח דס"ל כסברת האו"ש דאין לבעל דקל לפירות. ומהגמ' כאן שמחלקת בין ידה לחצרה לדברי האו"ש והמרדכי צ"ל כתי' השני של התוס'. אך קשה מהגמ' לעיל דמבואר דקנין פירות דבעל מונע מהאשה להתגרש ע"י חצרה ואי נימא דלית ליה זכות בגוף הקרקע אלא זוכה בפירות כשיגדלו לכאורה אין זה מגרע בעלות האשה על גוף החצר ולמה לא מהני חצר זה לגירושין. ושיטת המרדכי והאו"ש הנ"ל לכאורה יש להם מקום רק לשיטת ר"ת דס"ל דמה שהקשו לעיל מה שקנתה אשה קנה בעלה אינו מכח קנין פירות דבעל אלא מכח זה שאין האשה יכולה למכור את הגוף לאחרים.

עוד כתבו התוס' שההבדל בין ידה לחצרה הוא שחצרה קנוי לבעל בע"כ וידה בידה להפקיע זכותו במעשה ידיה ע"י שתאמר איני ניוזנת ואיני עושה. לכאורה כונת התוס' דכיון שביד האשה להפקיע זכות הבעל לא אלים זכותו למנוע זכיית הגט. אך בלשון הרשב"א מבואר דאינו מטעם זה אלא דתמיד בשעת קבלת הגט הרי היא כאומרת איני ניוזנת ואיני עושה ובאמת בטל זכות הבעל במע"י.

רע"א כתב לישב קושית התוס' באופן אחר דבחצר כל ההשתמשות הם של הבעל והאשה אין לה שום השתמשות בנכסי מלוג משא"כ ידה אף אי נימא שידה קנוי לבעל למע"י מ"מ בודאי גם לה יש זכות השתמשות בידה לצרכיה וכיון שהגוף שלה וגם חלק מההשתמשות יש לה לכן היד נחשב רשותה לגירושין. ועל דרך זה כתב התור"י דזכות הבעל בשימוש בנכסי מלוג אינו מוגבל משא"כ זכותו במע"י אין לו אלא דבר קצוב משקל ה' סלעים ואינו יכול לחייבה לעשות מלאכה קשה כגון לחפור שדהו ע"ש. וע"ע בקצה"ח בס' שי"ג סק"א מש"כ לישב קושית התוס'.

זכתה בזכות קבלת מזונות ומבאר הרשב"ם דזכות הבעל בנכסי אשתו הוא קנין בגוף לפירות וכבר זכה בקנין זה ואינו יכול להפקיע קנינו ע"י אי אפשי משא"כ בחיוב מזונות האשה זכתה רק בחיוב של יום זה דחיוב מזונות חל כל יום לאותו יום לכן מהני סילוק ממזונות שלא הגיע זמנם. וכן כתב הריטב"א כאן ובכתובות פג. בשינוי קצת דבעל זכה בקנין בגוף נכסי האשה לכן לא מהני סילוק משא"כ חיוב מזונות אפילו נימא דכבר חל חיוב מזונות של אח"כ אין זה קנין שיש לאשה בנכסי הבעל למזונות אלא חוב דרמי עליה ובזה מהני סילוק גם אחרי שחל החוב. עכ"פ מדברי שניהם מבואר דבעל יש לו דקל לפירות. וכן מבואר במהרש"א כתובות פג. דהתוס' לעיל כתבו דמה שהביאו את ר' כהנא ואת רבא הוא להוכיח דמהני סילוק גם לדבר שלא בא לעולם. והקשה המהרש"א דמשמע שהוצרכו לזה רק אחר שתירצו דמיירי בכתב ועודה ארוסה הא גם בל"ה מוכח דמהני סילוק מדשלב"ל שהרי מסתלק מפירות שעדיין לא באו לעולם. מתרץ המהרש"א דאינו מסתלק מפירות שעתידים לבא אלא מהקנין שיש לו עכשיו בקרקע לפירות.

אמנם האו"ש בפ"ב מרוצח הט"ו כתב דתקנ"ח שתקנו לבעל פירות בנכסי אשתו אינו קנין בגוף לפירות אלא זוכה בפירות כשבאים לעולם וכתב לבאר בזה דברי התוס' ביבמות לו: וב"ב קלו: דבאכילת פירות דבעל לא אמרינן קנין פירות כקנין הגוף כיון שאוכל בתקנ"ח ע"ש. וכן מוכח לכא' מדברי המרדכי שהובא בב"ש ס' צ"ב סק"ז שכתב להוכיח דמהני סילוק בכתב ועודה ארוסה אפילו מנכסים שעתידים ליפול אחרי נישואין שהרי מסתלק מפירות שיבואו לעולם אחרי הנישואין. ואי נימא דאחרי נישואין זוכה הבעל בקנין בגוף הקרקע של האשה קנין דקל לפירות ומזה מסתלק א"כ הדבר שמסתלק ממנו נמצא

גיטו וידו באים כאחד. כתב הקצה"ח בס' ר' סק"ה דרך בגט ושטר שחרור אמרינן גיטו וידו באים כאחד משום דסגי בנתינת הגט ולא בעינן שתזכה בגט אבל בשטר קנין שהקנין נעשה ע"י זכיית השטר לא אמרינן באים כאחד. ומה"ט כתב הקצות דהמוכר קרקע בקנין שטר והניח השטר בקרקע שמוכר לא נימא בזה דחצרו וקנינו באים כאחד. ובקו"ש בסוף קידושין באות קל"ח כתב על דברי הקצות דאינם מובנים דאם מהני באים כאחד לענין נתינה למה לא תועיל גם לענין זכיה. ולכאורה כונת הקצות פשוטה דגיטו וידו באים כאחד היינו באופן שאם יהיה לו יד יהיה נתינה וזה יהיה סיבה לשחרור ולקבלת היד אמרינן דבאים כאחת ומקבל יד וחל השחרור. וכ"ז שייך רק במקום דסגי בנתינה שאם היה לו יד הנתינה לידו היא סיבה לשחרור. אבל אילו היה צריך העבד לזכות בשטר שחרור א"כ אין הנתינה לידו סיבה לשחרור אלא רק סיבה לזכיית השטר וזכיית השטר הוא הסיבה לשחרור א"כ פשוט דלא שייך בזה באים כאחד דכ"ז שלא זכה בשטר, הנתינה לידו אינו אפילו סיבה לשחרור ואינו אלא הכנה לשחרור ולא שייך בזה באים כאחד. והדברים פשוטים עד שנראה שמהדין של גיטו וידו באים כאחד מוכרח שלא צריך זכיית הגט. ואפילו החולקים דס"ל שזוכה בגט היינו רק דהתורה זכתה לה ואפילו כשמתגרשת בע"כ זוכה בגט אבל אין זכיה זו הסיבה לגירושין ע' בזה באמרי משה ס' כ"ה אות ו'. אמנם החזו"א בס' קמ"ז לדף מב: בסק"י מבאר ענין גיטו וידו באים כאחד דלענין מה שנוגע לשחרור אין יד העבד כיד רבו. ולדבריו אפשר להבין הענין של גיטו וידו באים כאחד אפילו אם הגירושין נעשים ע"י זכיית הגט. וע"ע בקו"ש קידושין אות ק"מ מש"כ לבאר הענין של גיטו וידו באים כאחד.

עפ"ז כתב הקצות לבאר אמאי שטר שחרור שנכתב שלא לשמה לא יועיל בתורת שטר הקנאה שמוכר העבד לעצמו כמו שמוכרו

לאחר. דכדי שיועיל כשטר קנין בעינן שיזכה העבד בגט ולגבי זה לא אמרינן גיטו וידו באים כאחד ורק בתורת שטר שחרור סגי בנתינה ולגבי זה אמרינן באים כאחד ובזה בעינן שיהיה לשמה. אך כשמזכה ע"י אחר שלא צריך להגיע לגיטו וידו באים כאחד באמת יועיל שטר שחרור שלא לשמה מדין שטר הקנאה. לפ"ז יש לבאר דברי התוס' בדף יג. שכתבו על המשנה של תנן שטר שחרור זה לעבדי ומת לא יתנו לאחר מיתה דקאי אפילו כרבנן דס"ל שזכות הוא לעבד לצאת לחירות וא"כ קשה אמאי לא יתנו לאחר מיתה נימא תנן כזכי וכתבו דמיירי כגון שאינו מוסרו מיד ליד אלא צויה לשליח לקחת את הגט ולא אמרינן תנן כזכי אלא כשמוסר מיד ליד. והקשו שם רע"א והתו"ג שאם לא נותן ליד השליח אפילו אי אמרינן בכה"ג תנן כזכי לא יועיל דכל דיני שחרור לומדים מגט ובעינן ונתן וטלי גיטך מע"ג קרקע פסול. ולדברי הקצות י"ל דכיון שמזכה ע"י אחר ולא צריך להגיע לגיטו וידו באים כאחד מהני השטר שחרור מדין שטר קנין וכמו שבאופן זה לא בעינן שיכתב לשמה כמו כן לא בעינן ונתן וגם טלי שטרך מע"ג קרקע כשר בתורת שטר הקנאה. אך צע"ק שהקצות בעצמו מקשה בס' קכ"ה סק"ד על דברי התוס' ולא תירץ ע"פ שיטתו בס' ר'.

אמנם מה שנקט הקצות שאפשר להקנות העבד לעצמו כמו שיכול למוכרו לאחר אינו מוסכם שהחזו"א בחו"מ ליקוטים ס' ח' סק"ט ובאמרי משה בס' כ"ד סק"ד כתבו דאין מציאות של מכירת העבד לעצמו שמכירה היינו כשאותו החפץ שהיה למוכר יהיה לקונה וכשמוכר עבד לאחר המוכר היה בעלים על עבד ועכשיו הקונה הוא בעלים על העבד משא"כ כשמוכר העבד לעצמו אין העבד קונה עבד אלא פוקע העבדות א"כ אין אפשרות למכור את העבד לעצמו ובעינן דוקא שחרור לכן שטר שיחרור צריך להיות לשמה. [אך האמר"מ מביא באות י"ג שמדברי ר"ח שמוכר

הערות

הזורק דף עז:

וציונים

ק"ט

בראשונים לעיל מ. שחליפין מהני להקנות העבד לעצמו ומפקיע רק את קנין הממון ולא את קנין האיסור מבואר בהקצות שאפשר למכור העבד לעצמו.

הריטב"א בקידושין טז. כתב דאע"ג שהיה צריך להועיל מחילה להפקיע קנין הממון של עבד [ס"ל דמחילה כהקנאה ומהני גם על ממון בעין] אין העבד יכול לזכות בעצמו ע"י מחילת האדון שרק בהפקר שסילק האדון רשותו וידו מהעבד יש לעבד יד לזכות עצמו מן ההפקר אבל מחילה שקונה עצמו מרשות האדון כשם שאין לעבד יד לקנות מתנה מרבו כך אין לו יד לקנות עצמו מיד רבו. א"כ מבואר בריטב"א שאין האדון יכול למכור את העבד לעצמו אך לא מטעמיה דהקצות שאין לו יד לקבל את השטר אלא שאינו יכול לקנות עצמו מיד רבו דכ"ז שידו כיד רבו אין לו יד לקנות וחסרון זה קיים גם כשמזכה השטר ע"י אחר. ולפ"ז בעינן דוקא שטר שחרור ולכן לא מהני שלא לשמה. ומה שיאוש כן מהני בעבד ע' מש"כ בזה בקידושין טז. ולעיל לט: עוד כתב שם הריטב"א שאפילו נימא שיפקע קנין הממון ע"י מחילה לא יועיל המחילה להפקיע את קנין האיסור ואפילו למ"ד המפקיר עבדו יצא לחירות וא"צ גט שחרור הוא דוקא כשפוקע הממון ע"י הפקר דהפקר הוא ענין סלוק רשותו לגמרי ופקע ביה אפילו קנין האיסור אבל מחילה מתנה הוא ולא שייכא אלא בקנין הממון ע"ש. וגם בזה מיושב קושית הקצות ששטר שחרור שלא לשמה אם נבא להחשיבו כשטר קנין יועיל רק לקנין הממון ולא לקנין האיסור והקצות הקשה לשמואל דס"ל דמפקיר עבדו יצא לחירות וא"צ גט שחרור אבל לדברי הריטב"א זה נאמר דוקא בהפקר ולא בהקנאת העבד לעצמו.

נמצא ד' דרכים בהא דלא מהני שטר שחרור שלא לשמה מדין שטר קנין. א. לקצות משום דלא שייך בזה גיטו וידו באים כאחד וע"י

אחר באמת מהני. ב. לחזו"א והאמר"מ א"א למכור העבד לעצמו מפני שלא שייך שהעבד יקנה את עצמו כעבד דיפקע העבדות כשזוכה בעצמו א"כ לא שייך בזה מכירה. ג. לריטב"א אין לעבד יד לקנות עצמו מיד רבו ואפילו יזכה ע"י אחר לא יועיל דאין החסרון בקבלת השטר אלא שאין קונה הראוי לקנות. ד. לריטב"א אפילו אם יקנה עצמו לא יפקע בזה קנין האיסור דדוקא מפקיר עבדו א"צ גט שחרור.

ההוא שכיב מרע. רש"י לומד שלא יכלו לטלטל הגט מפני שהוא מוקצה ע' ברא"ש דהוי כשטרי הדיוטות שאינם נטלים בשבת. וצ"ב דהתם אינם ניטלין כיון שאסור לקרות בהם ואינם ראויים לשימוש אבל גט אילו היה מותר לגרש בשבת מסתבר שלא היה הגט מוקצה כיון שראוי לשימוש והכא שהתירו לשכ"מ לגרש והיה שכ"מ לפני ביה"ש למה הוי הגט מוקצה. והא דהתירו קנין וגירושין ולא מוקצה ע' לשון הר"ן דיותר ניכר טלטול המוקצה מהקנין שנעשה ע"י נעילת הדלת. והרא"ש בשם בעה"ע לומד שהיו מתירים מוקצה אלא מיירי שצריך להעבירו דרך רה"ר והרא"ש הקשה דיכול לגרש ע"י שליח ע"ש. ע' ברע"א שהקשה אמאי לא הפקיר הרשות ודן אם מותר להפקיר בשבת ואם מותר לזכות מן ההפקר בשבת ומביא שמשמע בשבת קלא. שמותר להפקיר וכן מבואר במאירי שם שהוכיח משם שמותר להפקיר בשבת. עוד הקשו הראשונים אמאי לא הקנה במתנת שכ"מ. המרדכי תי' בשם מהר"ם דהוי קנין דרבנן וס"ל דקנין דרבנן לא מהני לדאורייתא והרמב"ן תי' בשם ר"ח דאינו יכול להקנות במשכ"מ דאינו קונה אלא לאחר מיתה. והמהר"ם שלא תירץ כן לכאורה מוכח דס"ל כשיטת התוס' והרא"ש בספ"ק דס"ל שאחר מיתה קונה למפרע משעת נתינה. ור"ח שלא תירץ כמהר"ם לכאורה מוכח דס"ל דקנין דרבנן מהני לדאורייתא. אך קשה דלעיל בדף סה. מוכח שהרמב"ן ס"ל שקנין דרבנן לא מהני לדאורייתא כמש"כ שם. וע"ע

לקמן עח: שהאב"מ לומד בדעת הרמב"ן שם דס"ל דקנין דרבנן מהני לדאורייתא וזה מתאים עם הרמב"ן כאן. ובעיקר שאלת הראשונים שיקנה במתנת שכ"מ לפי הסוברים דמהני קנינים בגט אפשר להקשות שיקנה את הגט במתנת שכ"מ בלי הקנאת המקום ולסוברים דלא מהני קנינים השאלה היא שיקנה את המקום במשכ"מ ולא תצטרך להחזיק והגירושין יהיו ע"י קנין חצר.

תיזיל ותחוד ותפתח. שיטת רש"י

שכונת הגמ' שתחזיק בקרקע ותקנה את הגט בקנין אגב ושאר הראשונים ס"ל שמתגרשת ע"י שהגט נמצא בחצר שלה. ומה שרש"י לא פירש כן הוא משום דס"ל דליכא נתינה של הבעל שהגט היה מונח בחצר לפני שהחצר היה שלה. ואע"ג דמבואר לעיל שאם מניח גט בחצרו או ביד עבדו וכותב לה שטר על החצר או על העבד מתגרשת ונחשב ונתן אף שהניח את הגט בחצר בזמן שהחצר היה שלו מ"מ הונתן מתקיים ע"י שמקנה את החצר שבו נמצא הגט לאשה ועי"ז הגט נמצא ברשותה וחשיב נתינה של הבעל מפני שהוא המקנה, רש"י ס"ל שרק שם נחשב נתינה מפני שמעשה הקנין נעשה ע"י הבעל שמוסר שטר לאשה משא"כ כאן שקונה את החצר בחזקה שהוא מעשה האשה ס"ל לרש"י דהוי כטלי גיטך שהיא ע"י המעשה שלה גורמת שיהיה הגט בחצרה. ולכן פרש"י שאין הנתינה כאן מפני שנמצא בחצרה דזה נעשה ע"י מעשה שלה אלא הנתינה כאן הוא שקונה את הגט בקנין אגב והקנאת הגט לבעלותה של האשה נחשב נתינה. ואף שגם זה נעשה ע"י החזקה שהוא מעשה שלה ס"ל לרש"י דהקנין הוא על הקרקע והמקנה כשרוצה להקנות מטלטלין באגב הוא שמצרף את המטלטלין להקנאת הקרקע. וע' בלשון האו"ש בפ"ב מזכיה כשחולק על הקצה"ח בס' ער"ה דס"ל דמהני אגב בהפקר וכתב ע"ז האו"ש דאגב במקנה תלוי שהוא מקנה המטלטלין אגב הקרקע דעל קרקע סמכא

דעתיה דאינש טפי וכיון דהמחזיק קנה את הקרקע תו גמיר ומקנה הבעלים גם את המטלטלין וזה לא שייך בהפקר עכ"ל וכיון דאגב הוא כולו תלוי בהקנאת המקנה ואם המקנה אינו מקנה את המטלטלין אגב קרקע לא חסר רק דעת המקנה אלא שלא נעשה מעשה קנין כלל במטלטלין ורק כשרוצה להקנות אגב מהני מעשה הקנין בקרקע למטלטלין ובזה מודה רש"י דנחשב הקנאת הבעל ושפיר חשיב ונתן משא"כ קנין הקרקע דאף שגם בזה בעינן דעת מקנה מ"מ כיון שהמעשה נעשה ע"י האשה בלבד נחשב טלי גיטך. וע' באמר"מ ס' כ' אות ג' בתוך דבריו שמבאר דברי רש"י על דרך זה במילים קצרות.

מה שכתבנו דהכא שקונה בקנין חזקה שהוא מעשה שלה גרע מלעיל כא. שמקנה בשטר שהוא מעשה הבעל סברא זו מבוארת בדברי האחרונים שהקשו על תוד"ה ותיזיל שהקשו אמאי לא הוי הכא טלי גיטך מע"ג קרקע וכתבו כיון שהגט בא מרשות הבעל לרשותה הוי כאילו נתן לה וכוונתם כיון שבא מרשותו לרשותה ע"י הקנאת הבעל והקנאת הבעל היא שמכניסה את הגט לרשות האשה וזה נחשב ונתן. וכתב ע"ז הב"מ בס' קל"ט סע' ב' בשלמא לעיל כא. ניחא דהקנאת החצר נחשב ונתן כיון שנקנה ע"י מעשה הבעל אבל הכא הקנין נעשה ע"י מעשה החזקה של האשה ואמאי לא הוי טלי גיטך. וכן כתב הקה"י בס' ט"ו שמביא הגמ' בדף כא. וכתב דנחשב נתינה מפני שע"י הקנאת הבעל את החצר לאשה נמצא הגט ברשות האשה ומוסיף הקה"י וגדולה מזו מצינו בההוא דתיחוד ותפתח דאף שמעשה הקנין נעשה ע"י האשה מ"מ כיון שצריך גם דעת מקנה של הבעל חשיב ונתן. ופשוט דקושית הב"מ והגדולה מזו של הקה"י הם שהכריחו את רש"י לפרש דאין הגירושין בסוגין מדין חצר אלא הנתינה כאן הוא הקנאת הגט בקנין אגב שהוא כולו ע"י הקנאת המקנה ושפיר חשיב ונתן. [ובדעת תוס' מבאר הקה"י

הערות

הזורק דף עז:

וציונים

קבא

דכיון שבא לרשות האשה ע"י הקנאת הבעל אף שהאשה עושה המעשה נחשב ונתן ולא כאב"מ שכתב בס' קל"ט סק"ג שכונת התוס' שהנתינה נעשה ע"י חצרו של הבעל שהוא כשלוחו של הבעל שנותן לשלוחה של האשה ע"ש. ונ"מ בין פירושו של הקה"י לאב"מ יהיה בשליח שמניח את הגט בחצרו ומקנה את חצרו לאשה לקה"י זה נתינה של השליח ומהני. אבל לאב"מ זה נתינה של חצרו של השליח ויהיה תלוי בספק של המל"מ פ"ו מגירושין ה"א אם מהני נתינה לחצר של שליח קבלה. וע' בלשון הר"ן כשמעמיד הגמ' שהגט היה מונח ברשות השליח שמשמע מלשונו כדברי האב"מ. וע' תו"ג ק"מ סק"ג שמחלק בין חצר של שליח קבלה לשל שליח הולכה].

הר"ן מקשה על רש"י דס"ל שהנתינה כאן אינה משום שנמצא הגט בחצרה אלא מה שהקנה הבעל את הגט לאשה ונכנס מבעלות הבעל לבעלות האשה זה נחשב נתינה א"כ גם אם הקנה לאשה קרקע אחר ואגב זה הקנה את הגט יועיל כיון שגם אם מקנה את מקום הגט אין הגירושין מפני שנמצא בחצרה לרש"י אלא מפני שקנתה את הגט ולקנות את הגט יכולה גם אגב קרקע אחר דאגב לא בעי צבורין ולמה הקפיד רבא שיקנה לה את מקום הגט. אלא מוכח מזה דהקנאת הגט לא נחשב נתינה ובעינן דוקא שיכניס הגט לידה או לרשותה ולא מהני הקנאת הגט לבעלותה.

הקצה"ח בס' ר"ב סק"ד כתב לישב את שיטת רש"י שאה"נ אם הגט היה מונח ברשות של אדם אחר היה סגי בהקנאת הגט לאשה אגב קרקע אחר גם אם לא תקנה את מקום הגט אבל הכא שהגט היה מונח ברשות הבעל לא מהני הקנאת הגט לאשה כיון שנשאר הגט ברשות הבעל ודמי לגט בידה ומשיחה בידו דאע"ג דבעלמא נחשב נתינה כמבואר בב"מ ז. בגט לא מהני דבעינן כריתות וגם כאן אם ישאר הגט בחצר הבעל הוי כמשיחה בידו וליכא

כריתות. ובוזה יתישב מה שקשה עוד על רש"י מה הקשו על רבא מה שקנתה אשה קנה בעלה בשלמא לראשונים שנתגרשה מדין חצר שפיר קשה דאין זה נחשב חצר של האשה כיון שהבעל אוכל פירות. אבל לרש"י דהקנה לה הגט אגב הקנאת הקרקע א"כ מה בכך שהבעל אוכל פירות מ"מ קנתה את הגוף ואגב הקנאת הגוף מקנה מטלטלין. אבל לתי' הקצה"ח א"ש דאמנם זכתה בגט אבל בעינן שלא ישאר הגט ברשות הבעל ולכן הקנה דוקא את מקום הגט. וע"ז הקשו כיון שהבעל אוכל פירות אכתי לא נפק מרשותו ואגידא גביה.

צריך להבין מה הקשו הראשונים על רש"י שיקנה הגט אגב קרקע אחר אמאי לא ס"ל כתי' הקצות שאפילו אם מהני קנינים בגט בעינן שלא ישאר הגט בידו שלא יהיה כמשיחה בידו. והיה מקום לומר דהר"ן שהקשה על רש"י אזיל לשטתו שהתוס' הקשו בד"ה מה דמבואר בב"ב דבעל שנותן מתנה לאשתו אינו אוכל פירות ומה הקשו מה שקנתה אשה קנה בעלה. ותי' הר"ן דמיירי שהיה הגט ברשות שליח הבעל והשליח הקנה רשותו לאשה בשליחות הבעל א"כ אין זה מתנה שקיבלה מהבעל אלא משלוחו והבעל אוכל פירות. וא"כ י"ל דס"ל לר"ן שאין חסרון במה שנשאר הגט בחצרו של השליח כיון שאין הוא הבעל ושפיר הקשה הר"ן על רש"י אם הקנה אגב קרקע לא היה צריך להקנות מקום הגט. נויש לע' בשליח שמגרש ונתן הגט ביד האשה ונשאר משיחה בידו אם יש בזה חסרון של כריתות ויש לדון בזה מכמה צדדים. אולי תלוי בספק של האו"ש בפ"ב מגירושין הט"ו אם הבעל הוא המגרש ע"י מעשה השליח או שהשליח נחשב המגרש ואפילו אם השליח הוא המגרש יתכן שאגידא גביה תלוי בבעל ולא במגרש ועוד דאפילו אם השליח נחשב המגרש מ"מ מיד אחר הנתינה כבר נגמרה שליחותו ועכשיו אינו מגרש א"כ הגט אינו אגוד אצל המגרש ואולי תלוי נמי במחלוקת הראשונים שיובא בסמוך

בגדר דינא דמשיחה בידו אם זה חסרון בנתינה או שזה חסרון צדדי של כריתות וצ"ע. אמנם זה ניחא רק לישיב דברי הר"ן אבל הרשב"א גם הקשה על רש"י כקושית הר"ן והרשב"א דוחה פשט זה דמיירי שהיה מונח בחצר של השליח וכתב דמשמע בגמ' שהיה מונח ברשותו של השכ"מ.

ונראה שמחלוקת רש"י והראשונים בזה אם להצד דמהני קנינים בגט יש חסרון במה שהגט נשאר ברשות הבעל והוא כמשיחה בידו או לא תלוי במחלוקת ראשונים בדף עח: בגדר האי דינא דמשיחה בידו. דמבואר בב"מ ז. דבכל מקום דיש דין נתינה כגון בקנין סודר דכתיב ונתן לרעהו סגי בנתינת חלק מהבגר אף שהחלק השני נשאר ביד המקנה ורק בגט לא מהני משום דבעינן כריתות. ויש להסתפק בגדר כריתות זה אם זה סכרא שהדין נתינה בגט שונה מבעלמא ולענין גט אין זה נחשב נתינה א"ד כמו שנחשב נתינה בעלמא כך נחשב נתינה לגבי גט אלא שיש חסרון צדדי של כריתות במה שנמצא הגט ביד הבעל. ודמי להא דאיתא בדף ח. דבעינן כרות גיטא ושיטת הרי"ף שם דאם כתבו בשטר שחורר דבר שהוא זכותו של האדון ויש לאדון שייכות לשטר חסר בכריתות אף דפשוט שאין שם שום חסרון בנתינה וכן י"ל כאן. ואי אמרינן שזה חסרון בנתינה מסתבר שאין זה חסרון אלא כשהנתינה מתקיימת ע"י ונתן בידה באופן הפשוט דבזה כ"ז שנשאר משיחה בידו ליכא ונתן. אבל במקום שאינו נותן לידה כלל והדין ונתן מתקיים ע"י שמקנה את הגט לבעלותה בזה אין חסרון במה שמשיחה בידו או במה שכל הגט בידו דמה בכך שיכול למשוך הגט אצלו הא לא היה כלל נתינה לידה אלא לבעלותה ואת זה אין בידו לבטל. ושפיר הקשו הראשונים אם מהני קנינים בגט אין שום חסרון במה שנשאר הגט ביד הבעל. אבל רש"י ס"ל דאין זה חסרון בנתינה אלא חסרון צדדי של כריתות דבעינן שלא יהיה לבעל שייכות עם הגט ולכן ס"ל שגם

כשמתקיים הונתן ע"י הקנאה בעינן שלא ישאר הגט ברשות הבעל. וספק זה בגדר משיחה בידו תלוי במחלוקת הראשונים כמו שיבואר בס"ד בדף עח: ע"ש. אמנם אכתי יש לעיין דלפ"ז גם כשנותן בידה ונשאר משיחה בידו למה לא יועיל מצד שקונה את הגט ולכאורה יצא שרק במגרש בע"כ שאינה קונה את הגט יהיה חסרון של משיכה בידו אך לא קשיא כ"כ דאליבא דאמת אין שיטה כזו דלרש"י גם בקנינים יש חסרון של משיחה בידו והחולקים ס"ל דלא מהני קנינים בגט וכל דברינו הם רק לברר למה לא ניחא לראשונים בתי' הקצות.

בשיטת הר"ן דקנינים לא מהני ליחשב נתינה דבעינן דוקא נתינה לידה ממש הקשה רע"א בתש' רכ"א אות ז' ורכ"ב אות כ"ב דדברי הר"ן סתרי אהדי דכאן ס"ל דלא מהני קנינים וכן מוכח מדבריו לקמן עח: דכתב דתקנת ד' אמות בגט הוא שתקנו שיהיה החצר שלה והפקר ב"ד הפקר ונחשב חצירה מן התורה ואמאי לא כתב דהקנו את הגט עצמו והפקר ב"ד הפקר אלא מוכח דס"ל דלא מהני הקנאת הגט אלא בעינן דוקא שיהיה בחצרה. וקשה מדברי הר"ן בדף יג. שכתב דלא מהני מעמד שלשתן בגט דלא נתקן מע"ש בשטרות ות"ל דבל"ה לא מהני דאינו אלא קנין ובעינן שיהיה הגט בידה ממש, ונשאר רע"א בצ"ע ע"ש. אמנם יש לעיין בזה דאפילו אם מהני קנינים בגט היינו דוקא הקנאת הבעל שהקנאתו כנתינתו אבל בקנין דרבנן מה שמהני לדאורייתא אין זה הקנאת הבעל אלא הקנאת רבנן שהפקרם הפקר והקנאתן הקנאה ואין כאן הקנאת הבעל. ונראה שכן נקט הקצה"ח בס' ר"ב סק"ה שמביא ראיה דרש"י ס"ל שקנין אגב הוא מן התורה דאל"כ איך כתב בסוגיין דמהני לנתינת הגט ואף דלפנ"ז מביא הקצות שי"א דקנין דרבנן מהני לדאורייתא דהפקר ב"ד הפקר מ"מ בדברי רש"י כתב דלא שייך הפקר ב"ד ולא ביאר טעמא מאי. ורע"א כתב רק דלא שייך הפקר ב"ד בגט מפני שלא מהני

הערות

הזורק דף עז:

וציונים

קכג

קנינים בגט אבל הקצות קאי על דברי רש"י דס"ל דמהני קנינים א"כ ה"ה דשייך הפקר ב"ד על הקנאת הגט ומה הראיה שרש"י סובר שאגב הוא דאורייתא. אלא נראה דהקצות נקט שאפילו אם קנינים מהני בגט בעינן דוקא הקנאת הבעל ולא הקנאת ב"ד. אמנם א"כ יהיו דברי הקצות סותרים את דבריו באב"מ ס' ל' סק"ה ששם כתב כרע"א דרק לרמב"ן דקנינים לא מהני בגט לא שייך הפקר ב"ד בגט אבל לרש"י כן שייך וא"כ אין ראיה כלל מרש"י דאגב מן התורה. עכ"פ בין אי אמרינן שמה שלא כתב הר"ן שהקנו הגט בד' אמות הוא משום דקנינים לא מהני בגט כמש"כ רע"א ובין אם זה מטעם דהקנאת ב"ד גרע דאינו הקנאת הבעל הסתירה ממע"ש קיימת דהתם נמי הוי הקנאת ב"ד ולא הקנאת הבעל ואעפ"כ סובר הר"ן שהיה מועיל אם היה תקנת מע"ש בשטר.

תיחוד ותפתח.

הר"ן כתב דהיינו תיחוד או תפתח ומבואר דס"ל דגם פתיחת הדלת קונה וכן דעת ר' יונה בב"ב דף נג. והיד רמ"ה בריש חזקת באות ו' אבל הרא"ש כאן חולק וס"ל דדוקא נעילת הדלת קונה ולא פתיחתו והא דנקטו הכא תיחוד ותפתח היינו משום שהיתה רגילה תמיד לנעול הדלתות בבית בעלה ואינו מוכח שעושה כן לשם קנין לכן בעינן שתפתח מיד אחרי הנעילה ואז מוכח שהנעילה נעשה לשם קנין. וע' ברע"א שמוכיח שאפילו אם אמרה בפירוש שכונתה לשם קנין לא מהני דבעינן שמעשיו יוכיחו שעושה כן לשם קנין. אך בלשון הרא"ש משמע שרק כאן שהיתה רגילה לנעול דלתות בית בעלה בעינן שתפתח אחרי הנעילה אבל בעלמא סגי בנעל לחוד אבל הרמב"ם כתב בפ"א ממכירה ה"י דבעינן תמיד שינעול ויפתח וכתב ה"ה שמקורו מלשון הגמ' כאן תיחוד ותפתח. והגאון בס' קצ"ב בסוף סק"ה מביא שכן דעת התוס' בע"ז עא. ד"ה ור' אשי. והב"י בס' קצ"ב מבאר שסברת הרמב"ם דאל"כ אין ראיה שנעל לשם קנין ע"ש.

מגמ' זו למדו הראשונים דנעילה היינו סגירת הדלת ולא עשיית מנעול דעשיית מנעול אסורה בשבת. הרא"ש בחזקת הבתים דף נג. מוסיף דהוי מלאכה דאורייתא ואסור אפילו ע"י עכו"ם. ומשמע שאילו היה מותר ע"י עכו"ם היה אפשר להתקין מנעול ע"י עכו"ם ולקנות בזה ואע"ג דאין שליחות לעכו"ם ומוכח מזה דכשעושה חזקה ע"י פועליו לא צריך דיני שליחות. ע' בזה בקו"ש בב"ב שם שלמד כן מדברי הרא"ש ומציין לע' באב"מ בסוף תשובה כ"ה וע"ע במחנ"א מכירה ס' ט"ו ובפת"ת ס' קצ"ב סק"ב.

תוד"ה מה שקנתה.

וואר"י דהכא מיירי בשאלה דלא אלימא כמתנה ורק במתנה שנותן לאשתו אין לו פירות משא"כ כשמשאיל לה. ואינו מוכן דאדרבה בשאלה אינו נותן לה אלא השתמשות ואם יזכה הוא בפירות הרי לא נתן לה כלום א"כ בזה מסתבר יותר שאין לו פירות. כן הקשה החזו"א באבה"ע ס' ע"ה סקט"ו ע"ש. ומש"כ התוס' דבנותן מתנה לאשתו אף שאינו אוכל פירות אם מכרה ונתנה אינו קיים כדאמרינן בחזקת הבתים הקשה הפנ"י דאינו מבואר שם. וכתב האב"מ בס' קל"ט סק"א דאין כונת התוס' שמבואר כן בגמ' שם אלא שהתוס' כ"כ שם בדף נא.:

שיטת ר"ת שמה שזכות הבעל מונע את

זכיית האשה בקנין חצר אינו מפני שאוכל פירות אלא מפני שאם מכרה המכר בטל. ומבואר בר"ת שזה גם לענין שאם אינו אוכל פירות ומעכב על מכירתה לא נחשב חצרה לגירושין וגם לענין שאם כן אוכל פירות ולא מעכב על המכירה כגון שכתב דו"ד אין לי בנכסיך הרי זה חצר לגירושין שהכל תלוי רק בכח למכור ולא בפירות. והתוס' בב"ב כתבו שטעם הדבר משום דרבא ס"ל קנין פירות לאו כקנין הגוף. והקשו ע"ז האב"מ בס' קל"ט

הראיה מעירובין דבעינן עומד בתוך שדהו ולמד מזה לעומד בצידו שצריך בחצר שאינה משתמרת דבעינן דוקא שיעמוד בתוכו. [ודוקא שם הזכיר תנאי זה ולא בהל' גירושין]. וע' בב"מ בס' קל"ט סע' א' שהקשה על דברי ה"ה ומביא שהטור ס"ל דרק בגט בעינן עומד בתוכו ובעלמא סגי ביכול לשמור אפילו אינו בתוכו. וצ"ל שה"ה ס"ל שבחצר שאינה משתמרת אין העומד בצידו עושה אותו משתמר אלא נעשה דומיא דידו וקונה מתורת יד כן הוא שיטת הרא"ש בב"מ וכ"כ הנתיבות בס' ר' סק"ג ע"ש. ומש"כ שם עוד דע"כ כלי נחשב משתמר דאל"כ בעינן עומד בתוכו ולא משכחת בכלי עומד בתוכו אינו מובן דבגט אפילו במשתמר בעינן עומד בתוכו ובסוגיין מפורש דמהני כלי גם בגט ואיך מהני הא בעינן עומד בתוך שדהו. ובס' ר"ב סק"ה הקשה כן הנתיבות על הא דמהני גט על עבד כפות והא בעינן שיעמוד בתוכו וכן קשה מכלי. וצ"ל דכיון שאין מחיצה קבועה בינו ובין העבד והכלי סגי בעמידה בצד הכלי ואף דמקום הקנין הוא הכלי ולא חוצה לו. ורק בעומד ברשות אחר כתבו התוס' והרשב"א דלא מהני.

לענין הנ"מ השנייה ע' בב"י ריש ס' קל"ט שכתב שגם אם עומדת בתוך השדה אם הוא מקום גדול דאינו נשמר מצד לצד לא מהני. והבין הט"ז דהב"י מיירי בחצר המשתמרת שכל ענין עומד בצידו הוא רק כדי שיהיה דומיא דידו ואעפ"כ ס"ל דבמקום גדול לא מהני עומד בתוכו להחשיב את כולו כידו ותמה הט"ז דמסברא נראה דכיון שעומד בתוכו כל הרשות הוי דומיא דידו. והתו"ג בס' קל"ט סע' א' הסכים מסברא לט"ז אלא כתב דהב"י מיירי שהחצר אינה משתמרת ובעינן עומד בצידו כדי שיהיה משתמר אבל היכא דהחצר משתמר והעומד בצידו הוא כדי שיהיה דומיא דידו סגי בעומד בתוכו לכל השדה אף שהצד השני אינו נשמר על ידו. אמנם נראה שאפשר להבין דברי הב"י אפילו אי מיירי בחצר המשתמרת

סק"א ורע"א בתש' קל"ג בד"ה אב"ה דא"כ מה הקשו התוס' על ר"ת מהירושלמי דהתם קאי כר' יוחנן דאית ק"פ כקנין הגוף ודברי ר"ת הם רק אליבא דרבא דק"פ לאו כקנין הגוף. וכתב בזה החזו"א באבה"ע ס' ע"ה סקט"ו שאין כונת התוס' דדברי ר"ת תלויים במחלוקת של ק"פ כקנין הגוף וכתבו לשון זה לרווחא דמילתא משום דרבא ס"ל כן. וכבר כתבנו למעלה דלשיטת האו"ש בפ"ב מרוצח דבעל אין לו גוף לפירות אלא רק פירות לכאורה אכילתו אינו סיבה שלא יחשב חצר האשה ולפ"ז ניחא סברת ר"ת דלא תלוי באכילת פירות אפילו אי קנין פירות כקנין הגוף הכא אינו כקנין הגוף.

והוא שעומדת בצד ביתה. דין זה דעומד בצד שדהו מצאנו בב' מקומות. א. כאן בגט דמתגרשת בע"כ ובזה אין החצר מדין שליחות אלא מדין יד ובעינן דומיא דידה בסמוך. ב. בעלמא שהחצר קונה מדין שליחות ולא בעינן דומיא דידו מ"מ אם אין החצר משתמר בעינן שיהיה הקונה עומד בצד שדהו ומשמרה. ולכאורה יש ב' נ"מ בין שני הדינים של עומד בצד שדהו. א. התוס' בעירובין צב: שהובא בגליון הש"ס וכן הרשב"א כאן הוכיחו מהגמ' בעירובין שם דכדי שיהיה דומיא דידו לא מספיק עומד בצד שדהו מבחוץ אלא בעינן שיעמוד בתוך שדהו ורק אז זה דומיא דידו. ומסברא היה נראה שזה רק לענין הדין עומד בצד שדהו דגט כדי שיהיה דומיא דיד אבל הדין עומד בצד שדהו בחצר שאינה משתמרת לכאורה סגי בכל עמידה שיכול לשמור על ידה ולא בעינן דוקא שיעמוד בתוכה. ב. היכא דעומד בתוך השדה והוא מקום גדול דצידו השני אינו נשמר ע"י עמידתו בצד אחד, לענין הדין משתמר אין זה נחשב עומד בצידו ולענין דומיא דידו מסברא היה נראה שגם זה נחשב כידו ואם החצר משתמר מצד עצמו יועיל עמידתו להחשיב את כולו דומיא דידו. אמנם אין הדברים כן שה"ה בפ"ז מגזילה ה"ח מביא

הערות

הזורק דף עז:

וציונים

קכה

שהראשונים דנים בסוגיין אם מהני נתינת גט לחצר האשה בזמן שהאשה יושנת. ובר"ן אמתני' דכנסי שט"ח מבואר דלמ"ד דבעינן עומדת בצידו א"א לגרש ע"י חצר כשהיא ישינה. ואינו מובן אם החצר משתמרת וכל מה שצריך עומד בצידו הוא רק כדי שיהיה דומיא דידו בסמוך אמאי לא מהני עמידתה בסמוך כשהיא ישינה. אלא מבואר מזה שגם הדין עומד בצד שדהו שצריך כדי שיהיה דומיא דידה אין זה מספיק שיעמוד בצידו או בתוכו אלא כדי שיהיה דומיא דידו בעינן שיעמוד ויהיה מה שנמצא בשדה משתמר על ידו ויהיה דעתו עליו כמו שדעתו על מה שבידו ואפילו שהחצר משתמר מצד עצמו בעינן שיהיה נשמר על ידו כדי שיהיה דומיא דידו. ויסוד זה מבואר בהדיא בנתיבות בפתחה לס' ר' בד"ה לכן שהקשה למה אין חצר לקטן אמנם שליחות לית ליה אבל כשעומד בצידו יהיה לו חצר מדין יד וכתב ע"ז וז"ל דבסמוך לחוד לא סגי דלהוי דומיא דידו רק שיהא עומד בצידו ודעתו עליו לשומרו עכ"ל ומביא ע"ז את דברי ר"ן דישן לא נחשב עומד בצדו. ולפ"ז דברי הב"י פשוטים שגם בחצר המשתמרת אם בעינן עומד בצידו כדי שיהיה דומיא דידו בעינן שיהיה משתמר על ידו ולכן בחצר גדולה לא מהני עמידתו בתוכו למה שנמצא בצד השני. ושור"ר ברע"א תנינא ס' צ"ב ד"ה אמנם שכתב בהדיא שהב"י מיירי אפילו במשתמר ומבאר כנ"ל דלא כתו"ג. וצ"ע למה נתקשה התו"ג בדברי הב"י מאחר שבעצמו כתב בנתיבות היסוד הנ"ל. ומדברי הר"ן הנ"ל למדו הנתיבות וכן בתו"ג ס' קל"ח סע' ג' ורע"א מה"ת ס' צ"ב בד"ה ולענ"ד שרק בגט לא מהני חצר כשהיא ישינה דבעינן דומיא דידה אבל במציאה זוכה ע"י חצרה מדין שליחות גם כשהיא ישינה וכ"כ המחנ"א קנין חצר ס' ט"ו.

כתב הרשב"א שאם בזמן הנתינה לא עמדה בצד השדה ואח"כ אמרה תזכה לי חצרי או שעמדה בצידו מגורשת ולא בעינן נתינה

חדשה. גם הר"ן שחולק על הרשב"א היינו רק דלא סגי באמירתו הראשונה אלא בעינן שיאמר הא גיטך אחרי שאמרה תזכה לי חצרי אבל מודה דלא בעינן נתינה חדשה. אבל הטור בס' קל"ט חולק וס"ל דבעינן נתינה חדשה. ויבואר בס"ד לקמן על מתני' דכנסי שט"ח.

זמר סבר חצר משום שליחות. הקשה הרשב"א למאי דס"ד דפליגי אי חצר מטעם שליחות או מטעם יד במאי פליגי אי בע"כ איך יתכן שיועיל מטעם שליחות היכן מצאנו שליח בע"כ של המשלח ואם במתגרשת מרצונה הא גם למ"ד חצר מטעם יד מודה שאם רוצה מהני מדין שליח. הריטב"א בב"מ כתב דבגט לא חלקה תורה ותמיד צריך סמוך אפי' מרצונה. והרשב"א כתב דהיכא דאומרת תזכה לי חצרי לכו"ע מהני מדין שליחות כי פליגי היכא דלא אמרה תזכה לי חצרי אלא באומרת נישא לי שתזרוק לי בחצרי דלא הוי כעין שליח קבלה אלא כעין שליח הבאה. והקשה האב"מ בס' קל"ט סק"ב אם אינה רוצה שהחצר יהיה כשליח קבלה מה סברת ר' אושעיא שמתגרשת מיד ועוד מה אמרו דעולא ס"ל חצר משום יד הא איהו נמי מודה דהוי משום שליחות אלא דמיירי שאינה רוצה בתורת שליח. ולכאורה נראה כונת הרשב"א דהענין של תזכה לי חצרי אינו רק גילוי דעת דניחא לה להתגרש ע"י חצרה אלא הוא כמינוי שליחות דעושה את החצר שלוחה. וע' במחנ"א דיני קנין חצר ס' ב' ששיטת הרמב"ם דחצר שאינו משתמר מצד עצמו אלא דע"י שעומד בצידו ומשמרו בעינן שיאמר תזכה לי חצרי. ומבאר המחנ"א דכל שאינו משתמר מצד עצמו אינו נעשה שליח עד שיעשנו שליח ע"ש. הרי שמצאנו ענין של מינוי בחצר. א"כ י"ל דבזה פליגי עולא ור' אושעיא דר"א ס"ל דחצר מטעם שליחות היינו דמה שאמרה תורה שמתגרשת ע"י חצרה הוא מדין שליחות ואמנם בעינן שיהיה נישא לה דאין שליחות בע"כ מ"מ כשניחא לה הרי החצר הוא שליח ממילא ולא בעינן מינוי

מהני חצר אפילו בע"כ וע"ז קאי מתני' כסתם גירושין דהוי אפילו בע"כ ולר' אושעיא דחצר מטעם שליחות לא מהני חצר אלא מדעתה ובהכי איירי מתני' ע"ש.

עוד הקשה רע"א איך מהני חצר בגט מדין שליחות הא אינו בתורת גיטין וקידושין ומביא שהפנ"י עמד בזה בדף כא. וכתב דע"כ אין זה שליחות הרגילה אלא חידוש התורה שכל מה שמהני ע"י שליח מהני ע"י חצרו. ויש לעיין קצת אמאי נקט רע"א חסרון זה דאינו בתורת גו"ק שהוא רק חסרון בשליחות לגירושין הא בל"ה חצר אינו ראוי לשליחות דאינו בן ברית ואין בו דעת וע"כ שהוא דין שליחות מחודש. ובאמת הפנ"י שמביא רע"א מקשה גם דאינו בן ברית ואינו בן דעת ע"ש.

מה ידה משתמרת לדעתה. גם עולא דס"ל דבעינן דומיא דידה בסמוך מודה דבעינן נמי דומיא דידה דמשתמרת לדעתה ויש מזה תוספת על הדין משתמר שצריך בעלמא היכא דחצר הוא מדין שליחות. דעיין בקצה"ח ס' ר' בסוף סק"ב שכתב דאע"ג דבעלמא היכא דאיכא דעת אחרת מקנה לא בעינן חצר המשתמרת בגט בעינן משתמר אף דאיכא דעת אחרת מקנה משום דבעינן דומיא דידה. נולמה שנתבאר לעיל ע"פ הר"ן והב"י בל"ה בעינן שהיא תשמור אף במשתמר דאל"כ לא חשיב עומד בצידו. דהיינו דלא רק ר' אושעיא ס"ל כן אלא גם עולא מודה לזה אלא שמוסיף דבעינן נמי סמוך והדין משתמר שצריך כדי שיהיה דומיא דידה כולל יותר מהדין משתמר שצריך היכא דהחצר הוא מדין שליחות. וע' לקמן עת. שכתבנו שמדברי הרא"ש לכאור' מוכח דלא ס"ל כהקצות.

לא צריכא דאושעיא מקום. כתב הב"י בריש ס' קל"ט שמכאן למד הרמב"ם בפ"ה מגירושין ה"א דחצר שאולה ושכורה מהני לגירושין ואע"ג דבעלמא שיטת הרמב"ם דחצר

משא"כ לעולא דחצר מדין יד אף שגם הוא מודה שאם רוצה יכול להיות מדין שליחות אבל לדבריו כדי שיהיה החצר שליח בעינן דוקא שתאמר תזכה לי חצרי שיהיה מינוי דבלי מינוי החצר הוא רק יד ולא שליח ואף שאמרה זורק בחצרי וניחא לה להתגרש מיד ע"י חצרה לא מהני דבעינן מינוי אבל לר' אושעיא החצר הוא שליח בלי מינוי וסגי בגילוי דעת דניחא לה להתגרש. ומש"כ דהוי כהבאה אין כונתו שאינה רוצה להתגרש מיד אלא דליכא מינוי שליחות כעין שליח קבלה אלא גילוי שרצונה להתגרש כאומרת הבא לי גיטי.

האב"מ כתב לישב קושית הרשב"א דלעולם פליגי במתגרשת בע"כ והא דפשיטא בכל דוכתי דלא מהני שליחות בע"כ הוא משום דיכול לבטל השליחות דאתי דיבור ומבטל דיבור כמבואר בריש פ"ג דקידושין וזה דוקא כשנעשה שליח ע"י מינוי אבל חצר שהוא ממילא שלוחו ולא בעינן מינוי אינו יכול לבטל את השליחות ואז שפיר מהני מעשה שלוחו בע"כ. ומה שלמסקנה כו"ע מודו דאינו מדין שליחות היינו דמה שעשתה תורה את החצר שלוחה הוא רק במידי דזכות ולא לחוב אבל לה"א דהוי שליח גם לחוב שפיר מהני אפילו בע"כ. ואין להוכיח מהאב"מ מה שדנים האחרונים בשלח שליח לעשות חלות בשבילו ואינו מבטל השליח אלא שאומר בפירוש שאינו רוצה לקנות או למכור או לקדש אם יכול השליח כ"ז שלא ביטל המשלח את המינוי לפעול בע"כ של המשלח או לא דהתם הנידון הוא בחלות שצריך את דעתו בזה יש אומרים שאף שלא ביטל השליח אין החלות חל בע"כ של המשלח. אבל הכא מיירי בגירושין שעצם החלות לא צריך את דעת האשה ובוזה בודאי שמה שיכולה למנוע את קבלת השליח הוא ביטול המינוי ולכן בחצר דליכא מינוי שפיר מהני בע"כ אף דהוי מדין שליחות.

רע"א מיישב שבאמת עולא ור' אושעיא לא מיירי בחד גוונא דלעולא שחצר מטעם יד

רשות לעצמה משמע לכאורה כשיטת רש"י אך ה"ה מפרש שכונתו כשאר הראשונים דאינו מקפיד.

תוד"ה במקום. כתבו דרך באשתו אינו מקפיד במקום כרעי וכן באויר המטה גם בזה רק באשתו אינו מקפיד ע' ב"ש ס' קל"ט סקט"ו דכונת התוס' שאפילו אם המטה תלויה באויר דליכא קפידא דמקום כרעי והמטה גבוה עשרה שראוי להשתמש תחתיו אעפ"כ רק באשתו אינו מקפיד אבל בעלמא מקפיד.

אין אדם מקפיד על מקום חיקה. מבואר דכל מקום שאינו מקפיד קונה כליו של קונה ברשות מוכר וסברו התוס' בב"ב פה: שהטעם משום דכל שאינו מקפיד הוא משאיל לה מקום והקשו התוס' באיזה קנין קנה דשואל בעי קנין ותי' דאף שאין לו קנין כל שיש לו רשות להביא כליו סגי בזה. וע' בחזו"א ס' קמ"ז לדף עח. דהיינו דוקא כשיש אומדנא קבועה שאינו מקפיד ואינו צריך לשאול רשות בכל פעם אבל כשנותן רשות רק בפעם זה וצריך בכל פעם ליטול רשות בזה הכלי בטל לרשות דכל כליו של קונה ברשות מוכר מיירי שהניח ברשות. ויש לעיין מה הקשו התוס' במה קונה קנין שאלה הא הקצה"ח כתב בס' קנ"ג סק"ג שגם הסוברים דהשתמשות ואכילת פירות לא הוי קנין חזקה היינו דוקא לענין לקנות הגוף אבל כשרוצה לקנות רק קנין השתמשות לכו"ע סגי בהשתמשות א"כ אמאי אינה קונה קנין שאלה בחצר הבעל ע"י הנחת כליה בחצרו. וע' במחנ"א הל' שכירות ס' א' שכתב כהקצות שהשתמשות מהני לקנות השתמשות ומבאר בזה הגמ' בקידושין ח: תנן ע"ג סלע ע"ש. וראיתי בגליון רע"א על המחנ"א שמציין לעיין בתוס' בב"ב פה: ד"ה כגון. וכונתו כנ"ל דמדברי התוס' מוכח לא כמחנ"א והקצות שגם לענין לקנות השתמשות לא סגי בקנין שנעשה ע"י השתמשות.

שכורה קונה למשכיר גט שאני. ומבאר הב"מ בס' קל"ט דכיון שאין המשכיר שייך בזכיית הגט שפיר נחשב רשות האשה לגירושין. אך כבר נתבאר לעיל דכאן יש חידוש יותר ממה שכתב הרמב"ם דהרמב"ם מיירי ששכרה מאחר והכא מיירי ששאל לה מבעלה והובא דהמחנ"א כתב שאפילו לרמב"ם דחצר שכורה קונה למשכיר היינו רק לקנות מעלמא אבל המשכיר אינו יכול לקנות מהשוכר בחצר השכורה דלא יצא מרשות המוכר. ומביא המחנ"א שהמהרי"ט לא ס"ל כן וחולק עליו. ומגמ' זו לכאורה ראייה למהרי"ט דכאן מבואר דיכולה האשה להתגרש בחצר ששאלה מבעלה ולא אמרינן דכיון שהגוף של הבעל לא יצא מרשותו והדברים ק"ו אם הגוף של הבעל שהוא עיקר לדעת הרמב"ם אינו מגרע זכיית האשה כ"ש כשהגוף של האשה ולבעל יש רק פירות שלא יקלקל פירות דבעל זכיית האשה וע"ע מש"כ בזה לעיל בעמ' א'.

דף עח.

אפילו הוא עמה במטה. ע' במפרשי המשניות שהוא עמה במטה קאי על הגט שאפילו שהניח הגט במטה שהיא יושבת עליו אינה מגורשת כיון שהוא שייך לבעל וכן כתב הב"י בס' קל"ט.

דגבוה עשרה. פרש"י דהוי רשות בפנ"ע משמע שכונתו דאין הכלי בטל לרשות כיון שהוא מובדל מהרשות ושאר הראשונים [וכן מוכח בתוד"ה במקום] פרשו דכיון שגבוה עשרה ראוי להשתמש תחתיו וכיון שאינו מונע את שימושיו של הבעל בחצר אינו מקפיד וכל שאינו מקפיד אין הכלי בטל לרשות. והרשב"א הקשה על רש"י מאי פריך הא איכא מקום כרעי הא אף שמקפיד אינו בטל לרשות כיון שהוא גבוה י' ע"ש. ובלשון הרמב"ם פ"ה ה"ח שכתב שמיטה שגבוה י' מגורשת שהרי חלקה

גיטך אין זה נחשב נתינה לגירושין ואעפ"כ לא בעינן נתינה חדשה אלא סגי באמירת הא גיטך. ולתוס' אין ראיה מכאן שיועיל נתינת פקדון דלדידהו אמרינן דנתן לשם גירושין אף שלא אמר אלא דבעינן הא גיטך כדי שתהא משלחה ואינה חוזרת. כן מבואר באב"מ הנ"ל ע"ש. ומש"כ הרא"ש בשם הרמ"ה לגבי נתן לה כשהיא ישינה דבעינן שכשנעורה יהיה עדיין הגט בידה לתוס' זה דוקא בישינה ולא ברישא ולבעה"מ ולר"ן גם ברישא בעינן שיהיה הגט ברשותה בזמן שאומר הא גיטך כיון שלא חל למפרע.

השלטי גיבורים כתב כאן דבכנסי שט"ח בעינן דוקא שיאמר לה הא גיטך באותו מעמד מיד והובאו דבריו בב"ש בס' קל"ו סק"ג. וכתב ע"ז התו"ג שם סע' ה' שהוא תמוה מאד דמכל הפוסקים משמע דלא בעינן באותו מעמד וגם הב"מ שם כתב דמסתימת הפוסקים לא משמע הכי. אך סברת השלטי גיבורים היא שהובא שהאב"מ כתב דהר"ן דס"ל שבלי הא גיטך אין ידיעה שנותן לשם גירושין כתב שמוכח מכאן דנתינת פקדון נחשב נתינה ויכול אח"כ לגרש מכח נתינה זו אבל לשיטת התוס' אין להוכיח מכאן דמהני נתינת פקדון. ונראה שהש"ג ס"ל כפירושו של הר"ן ומאידך ס"ל דלא מהני נתינה לשם פקדון ולכן קשיא ליה מה מהני אמירת הא גיטך ומה"ט כתב דבעינן דוקא שיאמר הא גיטך באותו מעמד שאז מוכיח סופו על תחילתו שהנתינה היתה לשם גירושין ושפיר מהני נתינתו הראשונה שיחול הגירושין מזמן אמירת הא גיטך ע"י הנתינה הראשונה ועדיף מנתינת פקדון דלא מהני כלל.

שיטת הראב"ד שהובא בבעה"מ דהא דלא מהני כנסי שט"ח אא"כ אמר אח"כ הא גיטך הוא משום דחיישינן שבאמירת כנסי שט"ח בטליה לגיטה ואין דעתו לגרשה בהאי נתינה עד שיאמר הא גיטך.

אמר ל"ה כנסי שט"ח. שיטת התוס' דאע"ג דלא אמר לאשה בשעת גירושין שנותן לשם גירושין אין חסרון בגילוי דעתו שרצונו לגרש ומה שצריך לומר הא גיטך הוא כדי שלא תהיה משלחה וחוזרת. ואין זה אלא תנאי צדדי וכשאומר אח"כ הא גיטך היא מגורשת למפרע כמבואר באב"מ ס' קל"ו סק"ב משא"כ בסיפא דנתן לה כשהיא ישינה אין ידה ראויה לגירושין דאינה משתמרת כמבואר בר"ן בזה מגורשת רק מהזמן שאומר לה הא גיטך ולא למפרע ואעפ"כ הועילה הנתינה הראשונה שהתקיים בזה ונתן ולא הוי טלי גיטך. ועדיף מנתינה לפקדון שכאן נתן לשם גירושין. ומה שמהני אמירה לעדים כדי שתחשב משלחה ואינה חוזרת הוא משום דגרש באופן כזה שהגירושין יביאו למצב של אינה חוזרת ובה כתב התו"ג בס' קל"ו סע' ה' שאפילו לא אמרו לה העדים כלל היא מגורשת כיון שהוא מצידו הביא למצב שיכולה לדעת ורק כשלא אמר לעדים בעינן שיאמר לה ובה בעינן שבפועל יאמר לה וכשאומר לה מגורשת למפרע ואפילו נקרע הגט לפני האמירה מהני.

שיטת בעה"מ והר"ן דבעינן אמירה כדי לגלות שרצונו לגרש וכמו שבקידושין בלי אמירה ליכא קידושין אף שבלבו לקדש הוי דשב"ל ה"ה בגירושין בעינן שיגלה ע"י דיבור שנתן לשם גירושין אלא שבקידושין שצריך דעת האשה בעינן שיאמר לאשה ובגירושין שלא צריך דעת האשה סגי באמירה לעדים. והא דקתני מתני' שאמר לה כנסי שט"ח ולא קתני שנתן בשתיקה משום דמיירי בעסוקין באותו ענין דנחשב כאמירה ורק בגלל שאמר כנסי שט"ח בטל העסוקין באותו ענין והוי כנותן בלי אמירה דאינה מגורשת דליכא דיבור שיגלה על רצונו לגרש. ולדבריהם גם ברישא אינה מגורשת למפרע אלא מזמן אמירת הא גיטך. ומכאן לומר הר"ן שגם נתינה לפקדון מהני לדין ונתן דלפי שיטתו כ"ז שלא אומר הא

הערות

הזורק דף עח.

וציונים

קכט

בביאור שיטת התוס' דס"ל דאף שלא אמר שנותן לשם גירושין אין בזה חסרון לולא הדין דבעינן משלחה ואינה חוזרת לכאורה י"ל ע"פ מה שהובא בחו"מ ס' ר"ז סע' ד' די"א שבמתנה דברים שבלב הוי דברים והביאור כיון שמקבל המתנה אינו מתחייב כלל הנתנה תלויה רק בדעת הנותן אינו צריך לדבר עם המקבל. ומה"ט בגט נמי כיון דתלוי רק בדעת הבעל דהאשה מתגרשת בע"כ לכן דברים שבלבו הוי דברים ולא דמי לקידושין שהוא עסק בינו לבינה וצריך לדבר עם האשה. והחולקים ס"ל שגם בזה דברים שבלב אינם דברים ובעינן דוקא שיאמר שנותן לשם גירושין אלא שבקידושין צריך דוקא לדבר עם האשה וכאן שלא צריך דעת האשה סגי באמירה לעדים. אבל תוס' ס"ל דהכא לא בעינן אמירה כלל. ועוד י"ל כמש"כ הב"ש בס' קל"ו סק"א לבאר שיטת הרמב"ם דס"ל כהר"ן ובעה"מ דמגרש בלי אמירה הגט פסול מפני שלא גילה דעתו שנותן לשם גירושין אלא שהר"ן ס"ל דבלי אמירה הגט בטל מן התורה והרמב"ם כתב ה"ז גט פסול דהיינו מדרבנן. וכתב הב"ש דהרמב"ם ס"ל שמן התורה לא בעינן אמירה בגט כיון שמוסר לה גט ובגט כתוב לשון גירושין ומסירת הגט הוי כאמירת הא גיטך ולא דמי לקידושין שגם בקידושי שטר בעינן אמירה ובלי אמירה אינה מקודשת מן התורה שאני התם דבעינן אמירה לאשה ואמנם נחשב כאמירה מצד הבעל אבל האשה אינה יודעת כ"ז שאינה רואה את השטר משא"כ בגט דלא בעינן דעת האשה אלא רק גילוי שרצונו לגרש. וכמו שהרמב"ם ס"ל שמה"ט אין הגט בטל כן התוס' ס"ל דלא בעינן אמירה כלל ואפילו מדרבנן אלא רק שתהיה משלחה ואינה חוזרת. אך אכתי צ"ב כיון שלא אמר לא לאשה ולא לעדים ואדרבה העדים שמעו שאומר כנסי שט"ח נדמתני מיירי שלא אמר לעדים שזה גט דאל"כ לא בעינן שיאמר לאשה הא גיטך א"כ אמנם לא בעינן אמירה בגט מפני שדברים שבלבו הוי דברים או משום שמסירת הגט הוי

כאמירה מ"מ כיון שהעדים לא ראו את הגט לכאורה ליכא עדות על מעשה גירושין והוי כמגרש בלי עדים וצ"ע.

מה דפשיטא ליה לב"ש דבקידושין בעינן אמירה ובלי אמירה פסול מן התורה אפילו כשמקדש בשטר אינו פשוט כ"כ דלשון רש"י בריש קידושין דמקדש בכסף נותן לה פרוטה ואומר לה הרי את מקודשת לי ולגבי שטר כתב דכותב על הנייר ה"א מקודשת ומוסר לה השטר ולא הזכיר אמירת הבעל בגירושי שטר וכן הוא דלשון הברייתא שבדף ה': בכסף כיצד כתוב שנותן ואומר וכו' בדף ט. בשטר כיצד לא נזכר אמירה. וע' במאירי בריש קידושין שמביא שיש ראשונים דס"ל מכח לשון הברייתא דבשטר לא בעינן אמירה כיון שכתוב בשטר שרצונו לקדש ומסירת השטר לאשה הוי כאמירת הבעל לאשה. וזה כשיטת התוס' דבגט לא בעינן אמירה ולא כב"ש שכתב לחלק בזה בין גט לקידושי שטר.

נתן בידה והיא ישינה. מפורש במשנה דאע"ג דאין ידה ראויה לגירושין בשעה שהיא ישינה שפיר מתקיים בזה דין ונתן ולא בעינן שיחזור ויתן כשניעורה. וזה ראייה לשיטת הרשב"א והר"ן שהובא לעיל שאם נתן לחצרה בזמן שלא עמדה בצידו ואח"כ באה בצידו או שאמרה תזכה לי חצרי מהני וקשה מכאן על הרמ"ה שחולק וס"ל דלא נתקיים ונתן כיון שבזמן הנתנה לא היה החצר ראוי לגירושין. וכתב בזה האמרי משה בס' כ' אות ג' דבדאי גם הרמ"ה מודה דונתן מתקיים גם ביד שאינה ראויה לגירושין ולכן בישינה אף שאין היד משתמר ואינו ראוי לגירושין מ"מ שם יד עליו וקרינן ביה ונתן בידה משא"כ בחצר שאינה עומדת בצידו אינו דומיא דידה ולא נחשב יד כלל. אך אכתי צ"ב דזה אמת לגבי הדין משתמר בעלמא בחצר שקונה מדין שליחות אבל בגט דבעינן דומיא דידה הא מבואר לעיל דכשם שצריך דומיא דידה מה ידה סמוך אף

הרמב"ם שכתב שאם נתן ביד עבדה בזמן שמהלך ואח"כ לקחה מידו מגורשת דהתקיים ונתן גם כשהעבד מהלך. והרשב"א חולק דהתם המקום שלשם נתן אף פעם לא היה ראוי לגירושין ולא התקיים ונתן כמו שביאר האמר"מ שם אות א'. אבל הר"ן ס"ל כרמב"ם דונתן מתקיים ע"י נתינה גם במקום שאינו ראוי לגירושין דלא גרע מנתינה לפקדון אבל זה רק לסלק פסול דטלי גיטך אבל מעשה הגירושין הוא רק כשבא למקום הראוי לגירושין לכן בעינן שיאמר אז הא גיטך.

נמצא דאיכא ג' דרכים בביאור דברי המשנה דנתן בידה בזמן שהיא ישינה מגורשת כשאומר אח"כ הא גיטך א. לר"ן אף שידה אינו ראוי לגירושין לא גרע מנתינה לפקדון דמהני לסלק פסול דטלי גיטך דנתקיים בזה ונתן אף שעדיין אין מעשה גירושין אלא נתינה גרידא. ב. הרשב"א ס"ל דנחשב נתינה למקום הראוי לגירושין כיון שמקום זה אח"כ נעשה מקום הראוי לגירושין והנתינה הראשונה היא מעשה גירושין אלא שאינו ראוי לחול עד אח"כ והוי כמגרש לאחר ל'. ג'. שיטת הרמ"ה דנחשב נתינה לידה כיון שיש עליו שם יד אף שאינו ראוי לגירושין דאינו משתמר משא"כ באינה סמוך דאינו יד כלל לא מתקיים בזה ונתן עד שיחזור ויתן.

אמאי חצר מהלכת היא. הרא"ש מבאר מה דלענין מהלך לא מהני ישן ולענין משתמר מהני ישן דמהלך הוא גזה"כ דבעינן דומיא דידו ואע"ג דבעלמא חצר מדין שליחות מ"מ מדאפקא רחמנא בלשון יד ילפינן דבעינן דומיא דיד [אע"ג דלענין סמוך לא בעינן דומיא דיד] וכדי שיהיה דומיא דיד בעינן שיהיה מצב קבוע ולא מספיק מה שעכשיו אינו הולך לכן צריך שיהיה כפות משא"כ הדין של משתמר אינו מגזה"כ דבעינן דומיא דידו אלא סברא שהדרך להניח במקום משתמר ולענין זה סגי במה שעכשיו משתמר אף שאינו דבר קבוע.

חצרה סמוך ה"נ בעינן מה ידה משתמר אף חצרה משתמרת ומה"ט כתב הקצה"ח בס' ר' סק"ב דאע"ג דבעלמא היכא דאיכא דעת אחרת מקנה לא בעינן משתמר, בגט בעינן משתמר אע"ג דהוי דא"מ משום דבעינן דומיא דידה. א"כ מה נ"מ בין אינו עומד בצידו לאינו משתמר דתרווייהו בעינן כדי שיהיה דומיא דידה. וצ"ל דחצר שאינו משתמר לא הוי דומיא דיד ולענין גט דמי לאינה עומדת בצידו אבל מתני' מיירי שנתן לידה ממש וביד ממש שפיר חשיב ונתן בידה אף שאינה משתמרת ואף דאינו ראוי לגירושין מתקיים בזה ונתן אבל חצר כל מה שנותן לו שם יד הוא מה שהוא משתמר כסתם יד. ולפ"ז אע"ג דמפורש במשנה דיד של ישינה מהני לקיים ונתן אף שאינו משתמר אין להוכיח מזה שגם חצר שאינה משתמרת יועיל. דלדברי הקצות הנ"ל חצר שאינה משתמרת חסר בדומיא דידו והוי כאינו עומד בצידו שתלוי במחלוקת הרשב"א והר"ן עם הרמ"ה. ועי' לקמן שכתבנו שברא"ש מוכח דלא ס"ל כקצות וא"כ יתכן שגם הרמ"ה ס"ל כן.

עוד נחלקו הר"ן והרשב"א בנותן בחצרה כשלא היתה סמוכה לחצר ואח"כ אמרה תזכה לי חצרי דתרווייהו ס"ל דלא בעינן שיחזור ויתן [דלא כרמ"ה] אלא שנחלקו אי בעינן שיחזור ויאמר הא גיטך הרשב"א ס"ל דסגי בהא גיטך שאמר בשעת נתינה ולא דמי למתני' דבשעת נתינה היתה ישינה וליכא אמירת הא גיטך. והר"ן ס"ל דבעינן שיאמר הא גיטך אחרי שהאשה באה בסמוך לחצר או אחרי שאמרה תזכה לי חצרי. וביאור פלוגתתם כתב האמר"מ שם באות ט' דהרשב"א ס"ל דבעינן נתינה למקום הראוי לגירושין אלא דלא בעינן שבשעת נתינה יהיה ראוי לגירושין דמהני מה שנתן בחצרה אם אח"כ חצר זה נעשה מקום הראוי לגירושין וכיון שהנתינה הראשונה נחשבת נתינה למקום הראוי לגירושין מהני אמירה שאמר אז אף שעדיין לא חל דהוי כמגרש לאחר ל'. ומה"ט חולק הרשב"א על

הערות

הזורק דף עח.

וציונים

קלא

ומוסיף הרא"ש דאין ללמוד מיד דבעינן משתמר שגם יד אינו משתמר כשהיא ישינה. וצ"ב דאיתא לעיל לר' אושעיא דאמרינן מה ידה משתמר אף חצרה משתמר. וצ"ל דהרא"ש ס"ל דרק ר' אושעיא ס"ל כן אבל אנן קי"ל כעולא דייליף מיד דבעינן עומדת בצידו ולומד הרא"ש שלעולא ילפינן רק מה יד בסמוך אף חצר סמוך אבל לא ילפינן מיד משתמר דיד עצמו אינו תמיד משתמר. אבל א"כ יהיה מוכח ברא"ש דלא ס"ל כהקצות בס' ר' סק"ב שהובא לעיל דבגט יש דין משתמר מיוחד מדין יד מה שאין בעלמא. ולדברי הקצות יש מקום לחילוקו של הרא"ש רק בעלמא דחצר מדין שליחות בזה מהלך הוא משום דאפקיה בלשון יד ומשתמר הוא סברא אבל בגט יש דין מיוחד של משתמר כדי שיהיה דומיא דידו ומה"ט כתב הקצות דלא מהני בזה דעת אחרת מקנה. ולכאורה מדברי הרא"ש מוכח דלא ס"ל כן אלא לדידן יד רק מלמד שיהיה סמוך ולא משתמר. וכן מוכח מהרא"ש דלא כמו שנתבאר לעיל בדעת הר"ן והב"י דכדי שיחשב עומד בצידו דומיא דידו בעינן עומד בצידו ומשמר. ומה דבעינן משתמר בגט הוא רק הדין משתמר דעלמא וס"ל דלא מהני דא"מ להחשיבו משתמר כשאינו משתמר לנוותן כגון דמונח על יד עבד שאינו ישן דמשתמר לדעת העבד. וע' בזה בסמוך.

בעיקר דברי הרא"ש לחלק בין גדר חצר מהלכת לחצר שאינה משתמרת לכאורה זה דלא כרש"י ב"מ ט: סוד"ה מי קני כלים שכתב שחצר מהלכת אינה קונה משום דנתרבה רק גגו חצרו וקרפיפו דלא נידיי והוי משתמר. מבואר דמהלך אינו קנה מפני שאינו משתמר. וכן מפורש בשיטמ"ק בב"ק יב. בשם המאירי וכן הוא בלשון הרמב"ן לעיל כא. ולדבריהם צ"ב למה ישן מהני למשתמר ולא מהני למהלך הא כל החסרון דמהלך הוא משום דאינו משתמר.

הרא"ש מבאר בתוך דבריו מה שחצר המהלכת אינה קונה משום דבעינן דומיא דידו

הא גם יד הוא מהלך שכל גופו מהלך וכתב דיד אינו נחשב מהלך דידו מינח נחא וגברא קא ממטי לה. וכ"כ התוס' בב"מ ט: [סברא זו נזכרה בגמ' בב"מ שם לגבי ספינה דאינה נחשבת מהלכת דמינח נחא ומיא הוא דקא ממטי לה. וע' בב"מ שם שכתבנו שנחלקו התוס' והרמב"ן שם בביאור דברי הגמ' שם]. והקשה שם רע"א בגליון הש"ס שאם מה שיד נחשב נייח הוא משום דגברא קא ממטי לה א"כ שאר הגוף נחשב מהלך וכי אדם קונה רק מה שמניח בידו ולא מה שהניח ע"ג ראשו. ועוד למה בנתן ביד עבד בעינן כפות הא היד נייח וגוף העבד ממטי לה. לכן כתב רע"א דיד אינו נחשב מהלך מטעם אחר דמהלך הוא דוקא כשהחצר מהלך מהאדם משא"כ ידו אמנם הוא מהלך אבל בכל מקום שהיד מהלכת הרי בעליו עמו ואין החצר מתרחק מהקונה. לכן ידו לא הוי מהלך ויד עבדו הוי מהלך ואין נ"מ בין יד לראש. כדברי רע"א מפורש ברמב"ן בדף כא. שמביא שהתוס' הקשו דיד נמי מהלך ותי' דיד מינח נייח וכו' וכתב ע"ז הרמב"ן ולא מילתא היא דגם כשהגוף נייחא ידה לא נייחא [לכאור' כונתו שהיד וזה גם כשהגוף עומדת במקומה] ומוסיף הרמב"ן ואפילו הניח לה ע"ג גופה או ע"ג רגלה ומהלכת מגורשת, וזה כקושית רע"א דלסברת התוס' הגוף יחשב חצר מהלכת. אלא מבאר הרמב"ן דכיון שאין ידה מתרחקת ממנה אין זה נחשב חצר מהלכת. וזה ממש כדברי רע"א ומסיים הרמב"ן אבל חצר מהלכת כיון שאפשר לה להתרחק ולא תהא משתמרת לדעתה לא קניא ליה. ומבואר דמהלכת הוא חסרון שאינה משתמר כמו שהובא לעיל מרש"י והמאירי. וע"ע בריטב"א כאן שכתב שיד אינו נחשב מהלך כיון שהולך רק מדעת בעליו ורק דבר שהליכתו אינה תלויה בדעת הבעלים נחשב חצר מהלכת.

נמצא ג' דרכים בהא דיד קונה מדין חצר ואינו נחשב מהלך א. לתוס' והרא"ש דידו מינח נייחא והגוף הוא דממטי לה. ב. לרע"א וכן

דענין משתמר לדעתה ושלא לדעתה תלוי במה שדעתה על החפץ ואין דעת אחרים עליו.

מבואר ברמב"ן דאינו מהלך ממנו. ג. לריטב"א דאינו מהלך מדעת עצמו אלא מדעת בעליו.

שיטת הרמב"ם דכפות מהני בלי ישן ובישן בלי כפות הגט פסול מדרבנן. ותמה הר"ן דמבואר בגמ' דישן בלי כפות הוי חצר מהלכת ואמאי אין הגט בטל מן התורה. וכתב ה"ה שהרמב"ם סובר דמה שאמרו כל שמהלך לא קנה ישן לא קנה אינו מדינא אלא גזירה ישן אטו מהלך ולכן פסול מדרבנן. ומה דפסק הרמב"ם שבכפות לא בעינן ישן כתב הגר"א בחו"מ ס' ר"ב סקט"ו ובאבה"ע ס' קל"ט סק"ט שהרמב"ם מפרש דהלכתא בכפות לא קאי על דברי רבא כפרש"י אלא פליג על רבא דישן לא מהני אלא מיירי בכפות ואז לא בעינן ישן.

הקצות בס' ר' סק"ב מביא עוד שיטה בזה והוא שיטת ההגהות מיימוניות שמוכא בב"י בס' ר"ב שמחלק בזה בין גט למתנה ומכר. דבעלמא כשיש דעת אחרת מקנה לא בעינן משתמר וסגי בכפות בלי ישן ורק בגט דחוב הוא לה בעינן כפות וישן כדי שיהיה משתמר לדעתה. והקצות בסוף דבריו מבאר מה שבגט לא מהני דעת אחרת מקנה הוא משום דבגט כיוון דחוב הוא לה אין החצר מדין שליחות אלא מדין יד ובעינן דומיא דיד שהוא משתמר וכמו שמבואר בב"מ יא. דבגט בעינן עומד בצידו אע"ג דבעלמא היכא דאיכא דא"מ לא בעינן עומד בצידו גט שאני דאיתיה בע"כ דהיינו דבגט החצר מדין יד ובעי דומיא דיד בסמוך לומד הקצות דה"ה דבעינן דומיא דיד שיהיה משתמר. אך כבר הובא לעיל דמדברי הרא"ש מוכח דלהלכה דקי"ל כעולא ילפינן רק מה יד בסמוך ולא מה יד משתמר שיד עצמו אינו תמיד משתמר. ומה שצריך שיהיה העבד ישן לדעת הרא"ש הוא מצד הדין משתמר הרגיל ולא דין מיוחד בגט דבעינן דומיא דיד דהרא"ש כתב בפ"י דאינו מפני שצריך דומיא דידו אע"כ הוא הדין המשתמר הרגיל וס"ל

והלכתא בכפות. שיטת רש"י דקאי על דברי רבא דהיינו שמה שרבא אמר שאם העבד ישן מגורשת מיירי בכפות דבעינן כפות וישן. כפות כדי שלא יהא מהלך וישן כדי שיהיה משתמר לדעתה. וכן הוא שיטת התוס' לעיל כא. אמנם מבואר בתוס' שם דמה שכפות מהני רק למהלך ואכתי אינו משתמר לדעתה הוא דוקא כשקשור רק ברגליו אבל אם קשור בידיו והיא אוחת החבל בידה שפיר נחשב משתמר לדעתה אף שאינו ישן אלא דהוי מהלך כיון שאינו קשור ברגליו. ויוצא מדברי התוס' שאם קשור בידיו וברגליו והיא אוחת החבל בידה לא בעינן ישן. וכן כתב הרא"ש כאן בשם הריצב"א והרא"ש חולק וס"ל שאפילו קשור בידיו ורגליו אין זה משתמר לדעתה כיון שנעור ויש לו דעת לעצמו. ואין נראה דכונת הרא"ש דהחסרון הוא משום שגם בקשור יכול לומר לאחרים דנראה שלרא"ש אפילו קשור בידיו ורגליו בחדרי חדרים כל שיש לו דעת ודעתו על מה שנמצא בידו אף שאינו יכול לשמור כלל עצם הדבר שדעתו עליו נחשב משתמר לדעתו ומקלקל קנין האשה. וסברא זו מבוארת גם ברמב"ן דכתב דבעינן ישן אע"פ שהוא כפות ומבאר הרמב"ן הטעם דלא סגי בכפות וז"ל דניעור אפילו כפות משתמרת לדעתו הוא דאטו אשה כפותה מי לא מגרשה בין בידה בין בחצרה שאינה משתמרת אלא משום שעומדת בצד חצרה עכ"ל. וחידוש בזה הרמב"ן דין מחודש דמה דמהני עומד בצידו להחשיב את החצר משתמר הוא אפילו כשהאשה העומדת בצד חצרה כפותה ואינה יכולה לשמור כלל מ"מ כיון שדעתה על מה שמונח בחצר הרי זה נחשב משתמר לדעתה. וכונת הרמב"ן דכמו שלענין לעשות משתמר סגי במה שדעתה על החצר אף שאין בידה לשמור כלל כך מה שמשתמר לדעת העבד מקלקל קנינה של האשה זה אפילו שאין ביד העבד לעשות כלום

הערות

הזורק דף עח.

וציונים

קלג

דלא מהני לענין זה דא"מ כמו שמבאר האו"ש בפ"ז מגו"א הי"א דלחסרון זה דמשתמר לדעת העבד לא מהני דעת אחרת מקנה דאינו משתמר גם למקנה ע"ש. והא דאיתא לקמן עט. והא לא מינטר ולא אמרין דבדא"מ לא בעינן מנטר ע' באחרונים שכתבו דאין כונת הגמ' שם לדין משתמר ויבואר שם בס"ד. ועוד דרע"א מבאר שם שבדעת אחרת מקנה לא בעינן משתמר גם לגבי גט אך זה מהני רק שלא צריך שהגט ישתמר בחצר אבל החצר מצד עצמו צריך להיות מקום המשתמר גם בדא"מ ע"ש. ומפורש דס"ל דאין דין מיוחד בגט דבעינן משתמר אפילו בדא"מ כדי שיהיה דומיא דידו.

בעיקר הדבר דנקט ההגהות מיימוניות בדבדא"מ לא בעינן ישן נחלקו התוס' ור' יונה בב"ק יב. דהתם מיירי לענין הקנאה בדא"מ ואעפ"כ כתבו התוס' דבעינן כפות וישן. ובשיטמ"ק שם בשם ר' יונה כתב דבמקום דאיכא דא"מ לא בעינן ישן. וע' רע"א בגליון השו"ע בס' ר"ב על הסמ"ע סק"כ שהקשה סתירה בשו"ע בזה דקי"ל דהיכא דאיכא דא"מ לא בעינן משתמר ואעפ"כ קי"ל דבעינן ישן אפילו בדא"מ. וע' מש"כ בזה רע"א בס' רס"ח על סמ"ע סקט"ז ובאו"ש פ"ז מגו"א הי"א שהובא לעיל.

נמצא השיטות בענין כפות וישן א. הרא"ש ס"ל שאפילו כפות בידיו וברגליו בעינן ישן. ב. תוס' והריצב"א ס"ל דאם כפות רק ברגליו בעינן שיהיה גם ישן ואם כפות בידיו וברגליו והיא אוחת החבל בידה לא בעינן ישן. ג. שיטת הרמב"ם דישן בלי כפות פסול מדרבנן. כפות בלי ישן כשר לכתחילה ניתכן שהרמב"ם מפרש הלכתא בכפות בכפות בידיו ורגליו ורק באופן זה ס"ל דלא בעינן ישן וא"כ אינו חולק על התוס' לדינא אלא רק בפירוש הסוגיא דלתוס' מיירי בכפות ברגליו ובעינן נמי ישן ולרמב"ם מיירי בידיו ורגליו וסגי בכפות

בלי ישן. ד. לר' יונה בשיטמ"ק ב"ק י"ב ולהגהות מיימוניות שהובא בב"י היכא דאיכא דא"מ סגי בכפות בלי ישן והיכא דליכא דא"מ או בגט שהוא חוב בעינן כפות וישן.

ד' אמות של"ה זהו קרוב ל"ה. כתב הר"ן דהא דמהני ד' אמות לגירושין אע"ג דאינו אלא תקנ"ח כיון דרבנן תקנינהו ואמרי שיהיו קונות הרי הקנום לו ועשאו כחצרו והפקר ב"ד היה הפקר. דהיינו דס"ל דקנין ד' אמות אינו תקנ"ח שיקנה החפץ שנמצא בד' אמותיו אלא הקנו לו את המקום שיחשב חצרו לענין לקנות ע"י מה שנמצא בד' אמות והתקנה היתה על זכיית הד' אמות ואחרי שהקנו לו הד' אמות זוכה בחפץ מדין חצר. וכיון דס"ל לר"ן שקנין דרבנן מהני לדאורייתא הרי זה נחשב כחצרו מן התורה ומהני לקנות הגט. וכתב הגר"ש איגר בשו"ת רע"א ס' רכ"א אות ה' ד"ה אף שהרא"ש חולק על הר"ן דכתב על הא דאיתא בסמוך דאם היא יכולה לשמור מהני אפילו בק' אמות דהא דמהני לגירושין אף דאינו אלא תקנ"ח הוא משום דכל המקדש אדעתא דרבנן מקדש ואפקעינהו רבנן לקידושין מינה. והא דלא כתב דהקנו לה החצר משום דס"ל דבד' אמות וק' אמה לא הקנו את החצר אלא את החפץ שנמצא בחצר ובגט בעינן ונתן בידה לכן צריך להגיע לאפקעינהו. ורע"א בתש' רכ"ב אות כ' כתב דאין ראיה שהרא"ש חולק דהר"ן כ"כ רק בד' אמות שתקנו שקונה כל דבר בזה ס"ל שהקנו את החצר אבל ק' אמה שאינו קונה בעלמא ואינו אלא לענין גט בזה גם הר"ן יודה שלא הקנו המקום אלא תקנו שיועיל לגירושין ואפקעינהו לקידושין. ובד' אמות גם הרא"ש יודה דמהני מדינא שהקנו את החצר.

ובזה יתבאר הא דמבואר בגמ' שלענין ד' אמות כל הקודם לתוך הד' אמות זכה בד' אמות וקונה אף שאח"כ בא חברו לתוך אותן ד' אמות ואילו לענין ק' אמה אם קדמה היא ויכולה לשמור ואח"כ בא הוא וגם הוא יכול לשמור

אינה מקודשת אלא לחומרה. אע"כ שגם הרמב"ן מודה שקנין דרבנן מהני לדאורייתא ומה שלא פירש כר"ן משום דפליגי בגדר קנין ד' אמות שהר"ן ס"ל שהקנו את החצר והרמב"ן ס"ל שהקנו את החפץ ובגט לא מהני הקנאת הגט אף כשקונה מן התורה. משא"כ בקידושין מודה הרמב"ן דמקודשת מן התורה ע"י שזוכה הכסף בקנין דרבנן ואה"נ בקידושי שטר תהיה מקודשת רק מדרבנן. אך לדברי האב"מ יהיו דברי הרמב"ן סותרים את דבריו לעיל בדף סה. שכתבנו שם שמוכח ברמב"ן דס"ל שקנין דרבנן לא מהני לדאורייתא [אך קשה להוכיח מזה דבל"ה יש כמה סתירות בדברי הראשונים בענין קנין דרבנן אי מהני לדאורייתא והאריכו האחרונים בישוב דבריהם] ועוד שאם לא הקנו את המקום אלא את החפץ אמאי זוכה מי שקדם לד' אמות הרי בזמן שבא החפץ לד' אמות שניהם עומדים שם.

מזה היה נראה לכאור' שגם הרמב"ן מודה שהקנו החצר ואעפ"כ ס"ל דצריך להגיע לאפקעינהו דס"ל דקנין דרבנן לא מהני לדאורייתא כדמוכח מדבריו בדף סה. ומה שהקשה האב"מ איך מהני ד' אמות בקידושין הרי זה בל"ה קשה לשיטת ר' ירוחם שהובא בב"י בס' כ"ח ובאב"מ ס' כ"ח סקל"ג שמקדש במע"ש אינה מקודשת אלא מדרבנן וגם בדעת הרמב"ם לומד האב"מ שם דס"ל דקנין דרבנן לא מהני לדאורייתא ולדידהו ע"כ הא דמקודשת כאן בד' אמות בין אם הקנו את החצר בין אם הקנו את החפץ אינו אלא מדרבנן. וא"כ גם לרמב"ן י"ל כן. ומש"כ האב"מ בס' ל' בסוסק"ה דמי שסובר קנין דרבנן לא מהני לדאורייתא יפרש כר"ן שהקנו את החצר וכיון שמדרבנן הוא כרשותו להשתמש בו א"כ הוי רשות לקנין מן התורה דאינו תלוי בבעלות אלא במה שהוא שלו להשתמשות וכיון שהוא שלו מדרבנן קונה מן התורה אף שקנין דרבנן לא מהני לדאורייתא. ולכאור' אין הדברים מובנים דהניחא אם הקנו

נחשב כמחצה על מחצה דשניהם שוים ולא אזלינן בתר מי שקדם, כן מבואר במ"מ בפ"ה מגירושין הט"ו דבב' אמה אין נ"מ מי קדם. והביאור כרע"א שרק בד' אמות שתקנו שזוכה במקום א"כ מי שקדם זכה במקום משא"כ בק' אמה אינו זוכה במקום אלא בחפץ ואם כשהגיע החפץ לשם כבר היו שניהם שם שניהם שוים ואין מעלה במה שקדם כיון שאינו זוכה במקום.

אמנם הרמב"ן כתב בהדיא שגם ד' אמות מהני לענין גט רק מפני שאפקעינהו רבנן לקידושין. והרמב"ן בודאי חולק על הר"ן. ומה שלא מפרש הרמב"ן כר"ן יש לבאר בב' אופנים א. דס"ל נמי בעלמא דקנין ד' אמות הוא משום שהקנו לו את החצר אבל ס"ל שקנין דרבנן לא מהני לדאורייתא ולענין גט בעינן שיהיה החצר שלה מן התורה לכן הוצרך לומר דאפקעינהו רבנן לקידושין. ב. אפילו אי ס"ל דקנין דרבנן מהני לדאורייתא י"ל דס"ל בד' אמות דלא הקנו את החצר אלא את החפץ ובגט לא מהני הקנאת החפץ דלא מהני הקנאת הגט לאשה אלא בעינן דוקא ונתן בידה. וע' ברע"א דמה"ט הוצרך הר"ן לומר שהקנו את החצר ולא אמר שהקנו את הגט דקנינים לא מהני בגט וכמבואר בר"ן לעיל עז: [ונמקשה רע"א דסותר לדברי הר"ן בדף יג. שכתב דלא מהני מעמד שלשת בגט מפני שלא תקנו מע"ש בשטרות משמע שלולא זה היה מועיל מע"ש בגט ומוכח דס"ל דמהני קנין בלי הכנסה לידה ע' בזה לעיל עז:]. וכיון שסובר הרמב"ן שלא הקנו את החצר לא מהני הקנאת הגט וצריך להגיע לאפקעינהו.

האב"מ בס' ל' סק"ה כתב דעכצ"ל דגם הרמב"ן ס"ל דקנין דרבנן מהני לדאורייתא ומה שהוצרך להגיע לאפקעינהו הוא משום דלא מהני קנינים בגט דאל"כ יקשה תינח בגט שפיר מבאר הרמב"ן דמהני מדין אפקעינהו אבל בקידושין למה מקודשת מן התורה. וא"ל שבאמת מקודשת רק מדרבנן דא"כ מה איכא בין קרוב לה למחצה על מחצה הא בתרוייהו

הערות

הזורק דף עח.

וציונים

קלה

לו הד' אמות להשתמשות שפיר י"ל דנחשב רשותו לקנין אף שאינו קנוי לו אבל כאן אינו שלו אלא לענין קנין בלבד ואם אינו שלו אלא מדרבנן איך יקנה בזה מן התורה. ועוד בק' אמה כתב רע"א שלכו"ע לא הקנו את הרשות אלא הקנאת החפץ ובגט מהני מדין אפקעינהו ובקידושין אם קנין דרבנן מהני יועיל מדאורייתא ומהני קנינים בקידושין אבל אם קנין דרבנן לא מהני לדאורייתא ע"כ מה שמקודשת בק' אמה אינו אלא מדרבנן ואם כן גם לרמב"ן י"ל כן. לכן נראה דאין הכרח לומר שהר"ן והרמב"ן פליגי בגדר קנין ד' אמות אלא פליגי אי קנין דרבנן מהני לדאורייתא והרמב"ן לשטתו דס"ל בדף סה. דלא מהני לדאורייתא, ובקידושין אינה מקודשת אלא מדרבנן.

רע"א בחו"מ ס' רע"א סע' כ"ב מסתפק בעומד ברה"ר סמוך לסימטא ונפל מציאה בסימטא בתוך ד' אמותיו אם קונה כיון שהמציאה נמצא בסימטא אף שמקום עמידתו הוא ברה"ר א"ד כה"ג לית ליה ד' אמות כיון שעומד ברה"ר. ולכאורה נראה דמקום הספק בזה הוא רק לשיטת הר"ן דקנין ד' אמות הוא מפני שהקנו לו את הרשות בזה י"ל כיון שבמקום עמידתו לא הקנו לו גם בסימטא אינו קונה כיון שמופלג ממקום עמידתו. אבל לפי מה שלומד האב"מ בדעת הרמב"ן דס"ל שלא הקנו את הרשות אלא את החפץ הנמצא בד' אמותיו לכאורה אין שום סברא שלא יקנה החפץ שנמצא בסימטא אע"ג דמקום עמידתו ברה"ר.

מדברי הר"ן שלומד שתקנת ד' אמות הוא שהקנו את הרשות יש ללמוד דלקנין חצר מספיק מה שהחצר קנוי לו לענין לקנות בקנין חצר ולא בעינן דוקא שיהיה שלו לשאר תשמישים וממילא קונה דהכא אינו שלו אלא לענין הקנין. וע' בב"מ דף ט: שכתבנו שבכמה מקומות מבואר דסגי בקנין לענין לקנות בחצר והריטב"א שם לומד שזה ספק בגמ' שם לגבי משוך בהמה וקני כלים שעליה ע"ש.

והא א"א לצמצם. הקשה הרש"ש הא אפילו אם יכלו לצמצם אין הרשות של שניהם דכשבאו והתקרבו זה לזה כשהיו במרחק ח' אמות זה מזה זכה כ"א בד"א שלו המגיעות עד של חברו וכשממשיך ומתקרב במה יזכה בד' אמות שכבר זכה בו חברו. וכתב הרש"ש דלשיטת הראב"ד שהובא בשיטמ"ק ב"מ ט: ובטור חו"מ ס' רס"ח דמהלך לית ליה ד' אמות ניחא דקונה הד' אמות רק כשנעמד ואז נקנים אותם ד' אמות לשניהם. ונראה שאפילו לראב"ד אין דברי הרש"ש ברורים שנחלקו הב"ח והסמ"ע בסברת הראב"ד דאין למהלך ד' אמות. הב"ח בס' רס"ח כתב דכ"ז שמהלך הוי כחצר המהלכת. אך מסברא נראה דאין זה חצר מהלכת אלא כקונה בכל רגע חצר אחר לכן כתב הסמ"ע בסק"ג דכיון שאינו קבוע במקומו לא תקנו לו ד' אמות. ולסברת הסמ"ע מסתבר דכ"ז שמהלך לא רק שהד' אמות אינם קונות לו אלא שאינו זוכה בד' אמות כיון שאינו קבוע במקום אחד. אבל לב"ח שזה נחשב כחצר המהלכת זה לכאור' רק סברא שאינו יכול לקנות ע"י הד' אמות אבל לא לענין זכיית הד' אמות וא"כ אכתי קשה קושית הרש"ש גם לראב"ד. ואף שגם לב"ח י"ל דכיון שד' אמות קנויות לו רק לענין זכיה א"כ כ"ז שאינו ראוי לזכות לא זוכה בד' אמות אבל נראה יותר דאף שהוא מהלך ואינו יכול עדיין לקנות ע"י הד' אמות מ"מ זוכה בד' אמות לענין לקנות כשיעמוד.

רע"א מקשה אמאי א"א לצמצם הא משכחת לה שאדם אחר קדם לתוך הד' אמות ואח"כ באו האיש והאשה וכשהלך הראשון זכו הם כאחד. ומוכיח מזה רע"א כיון שהאחר אין לו שייכות לקנין הגט אף שקונה הד' אמות לענין מציאה שתפול שם לענין הגט אין הד' אמות שלו ואם האשה קדמה זכתה היא בד' אמות. והקשה רע"א מכאן על הב"ש בס' קל"ט דלא כתב כן. ומה דמבואר בגמ' שאם קדם הבעל לד' אמות אין האשה מתגרשת אף

הגט ברשות הבעל ובזה ליכא נתינה ולא צריך להגיע לאגידה גביה. וע' בריטב"א שה"ה דהוי מצי למיפרך אגידא גביה למאי דס"ד שבאו לד' אמות כאחד והרשב"א כתב שע"ז לא קשיא אגידא גביה כיון שזה גם רשותה. והרמב"ן הקשה על ק' אמה בשניהם יכולים לשמור אמאי לא הקשו דאגידא גביה וע' מש"כ בזה הר"ן. וע' חזו"א ס' קמ"ז לדף ע"ח אות א'.

היכי דמי מחצה על מחצה. צריך להבין למה במחצה על מחצה היא ספק מגורשת. בשלמא לרבה ור"י דמחצה ע"מ הוי בתרי ותרי ניחא אבל לר' יוחנן דמיירי שאין ספק במציאות אלא הגט נמצא במקום שניהם יכולים לשמור ויד שניהם שזה או לה"א שמונח בד' אמות של שניהם אמאי הוי ספק מגורשת אי חשיב כה"ג אגידא גביה בודאי אינה מגורשת ואי לא נחשב אגידא גביה דלא תקנו לבעל בכה"ג ד' אמות או מאה אמה א"כ היא ודאי מגורשת ואיזה ספק יש כאן שבגללו היא ספק מגורשת. התוס' בד"ה והא הקשו אמאי הוי ספק גירושין נוקמא אחזקת אש"א ותירצו דהוי ספיקא דרבנן. ולכאורה כונתם כיון דאיכא תו"ת מדרבנן לא מעמידים על החזקה. אך א"כ זה מיישב רק לרבה ור"י אבל לר' יוחנן ולה"א דמיירי בד' אמות של שניהם קשה אמאי הוי ספק נעמיד על החזקה. ועו"ק מה הקשו בתחילה מאי פריך הא א"א לצמצם נימא שלכן הוא ספק מגורשת כיון שלא ידוע מי קדם. ומה קשיא להו הא בספק זה איכא חזקה והשאלה השניה מתרצת את הראשונה.

החזו"א בס' קמ"ז לומד שלפי כל הפשטים בגמ' במחצה על מחצה היא ספק מגורשת ככל ספק גירושין דלה"א דמיירי בנכנסו יחד לד' אמות לא הקנו הד' אמות לשניהם אלא לאחד מהם והדבר מוטל בספק מי קנה וכן בח' אמות מצומצות לולא שאגידא גביה היה ספק גירושין דאין הדבר מוכרע אם נתנו למקנה באופן זה ד' אמות וממילא ליכא

דהבעל אינו רוצה לזכות בגט ואינו רוצה לזכות בד' אמות לענין זכיית הגט ולמה לא תזכה האשה כתב רע"א דאף שאין הבעל זוכה בד' אמות מ"מ בתוך ד' אמות אין קנין לאחר לצאת מרשות המוכר דד' אמות שייכים לאדם ואין החפץ יוצא מרשות מוכר כשהוא בד' אמות של המוכר. ומוסיף רע"א שאפילו ברה"ר שלא תקנו לבעל ד' אמות מ"מ אין האשה מתגרשת אם קדם הבעל אף שלה תקנו ולבעל לא תקנו ברה"ר. וצ"ב לפ"ז גם בקדמה האשה ואח"כ בא הבעל לא תקנה בד' אמות אף שהד' אמות שלה ולא שלו מ"מ גם כשהיא זוכה בד' אמות והוא אינו זוכה כל שהחפץ נמצא בד' אמותיו זה מקלקל את קנינה של האשה. ומה בכך שהיא קדמה הא גם כשלא קדמה היא זוכה בד' אמות ולא הוא ואעפ"כ מה שהחפץ בתוך ד' אמותיו מגרע קנינה וא"כ גם בקדמה היא לא תקנה וצ"ע.

דף עח:

והא אגיד גביה. הלשון אגיד גביה הוא לכאור' לאו דוקא דזה שייך כשנמצא במקום ששייך לשניהם כגון בק' אמה ושניהם יכולים לשמור או אם אפשר לצמצם ובאו יחד לתוך ד' אמות שהגט נמצא ברשות האשה ואעפ"כ לא מהני דאגיד גביה אבל הכא שחלק מהגט ברשותה וחלק ברשותו אין חסרון משום דאגידא גביה אלא משום דבעינן ונתן על כל הגט וה"ה אם נתן הגט חצי בחצרה וחצי בחצר של אדם אחר דלא מהני. ואי מיירי באופן שכל החלקים המעכבים בגט נמצאים ברשות האשה ורק הגליון נמצא ברשות הבעל בזה ליכא חסרון דאגידא גביה דאין הגליון אלא כמשיחה שרק אם יכול לנתקו אינה מגורשת כמבואר בפוסקים שהובאו בב"י בס' קל"ח שמדמים אחיזת הבעל בקצה הגט למשיחה בידו. והכא דמונח הגט ברשותה וחלק ממנו ברשות הבעל אינו יכול לנתק שאינו אוחד. וע"כ מיירי שחלק מעיקר

נתינה או שנתנו לקונה ד' אמות וממילא אין לבעל זכות בד' אמות לענין גט זה וכן במסקנה בק' אמות הוי ספק כיון ששניהם שוים איכא ספק מי זוכה בק' אמה. ולומד החזו"א שמש"כ התוס' דלא מעמידים על החזקה דהוי ספיקא דרבנן אין הכוונה משום דתו"ת ספיקא דרבנן אלא כל ספק קרוב לו ספק קרוב לה החמירו רבנן שלא לסמוך על החזקה ועשו את זה לספק מדרבנן כמבואר ביבמות לא. והטעם מבואר בתוס' בכתובות כג. דכיון שודאי זרק לה גט איתרע חזקתו וע"ע בר"ן שם דעבידי אינשי דטעו בזה.

אמנם בדברי הרמב"ן מוכח לכאור' שלא למד כך שתי' על קושית התוס' אמאי לא אמרו שהיא ספק מגורשת מפני שאי אפשר לצמצם וספק מי קדם שרצו להעמיד באופן שמן התורה ליכא חזקה ולכן העמידו בתו"ת והרמב"ן לשטתו דס"ל דקי"ל תו"ת ספיקא דאורייתא. משא"כ אם היה הספק מי שקדם מן התורה היה חזקת אש"א. ומוכח ברמב"ן שלה"א דאפשר לצמצם וכן כשתירצו ח' אמות מצומצמות גם בזה מן התורה ליכא חזקה ואמאי לא מוקמינן בספיקות אלו אחזקה ובשלמא כשבאו יחד לד' אמות כתב החזו"א דלא שייך בזה חזקה דאין כח לאחד על חברו ואין כאן ספק במעשה אלא טבע קנין זה נותן דין תערוכת. אבל בח' אמות מצומצמות מבאר החזו"א שהוא ספק בדין אם בכה"ג הקנו למקנה ד' אמות לקלקל קנינו של הקונה או לא. ובזה אמאי לא מעמידים על חזקה למאי דסברי רוב הראשונים שגם בספיקא דדינא מעמידים על החזקה.

התוס' בד"ה מחצה כתבו דבזרק חוב מחצה על מחצה חולקים ולא אמרינן בזה הממע"ה דאין כאן ספק. וכתב המהרש"א שכונתם דלר"י דמיירי בק' אמה ושניהם יכולים לשמור או שניהם אינם יכולים לשמור אין ספק דכח שניהם שוה וכן לה"א דמיירי דבאו כאחד

ולמה שתרצו בח' אמות מצומצמות כיון שכחם שוה אין ספק ולא שייך לומר הממע"ה. ונהקשה המהרש"א דלרבה ור"י דמיירי בתו"ת בודאי הוי ספק ונימא הממע"ה. וע' לקמן על תוד"ה מחצה בביאור תירוצו של המהרש"א. וצ"ב אם לדבריהם אין זה ספק אמאי חולקין במלוה ואמאי מגורשת ואינה מגורשת בגט. וע' ברע"א בד"ה שם ר"י אמר שכתב בזה"ל מגורשת ואינה מגורשת ולא דהוי ספק אלא כן הוא מעיקר הדין כיון ששניהם יכולים לשמור יד שניהם שוה בו והיא קצת מגורשת עכ"ל דהיינו שכן תקנו חכמים כשהד' אמות שייכים רק לה היא מגורשת גמורה וכששניהם שוים בד' אמות תקנו שתהיה ע"י ד' אמות אלו כדין ספק מגורשת ומדין ודאי נתנו לה דין מגורשת ואינה מגורשת. ולכן אין להקשות שנעמיד על החזקה דאין כאן ספק כלל ולכן רק על רבה ור"י הקשו התוס' שנעמיד על החזקה וזה כונת התוס' דלא שייך הממע"ה דאין כאן ספק כלל אלא כמו שבגירושין מהני למקצת כך כשפורע בתורת גט זה עושה מקצת פרעון. וגם הרשב"א שמקשה למה בחוב אמרינן יחלוקו ולא הממע"ה מקשה בהדיא על רבה ור"י ולא על שאר הפשטים דרק ברבה ור"י הוי ספק. דהיינו שהרשב"א קאי אחרי תי' התוס' דאינו ספק ומקשה כקושית המהרש"א דכל זה לשאר הפשטים אבל לרבה ור"י בודאי הוי ספק ונימא הממע"ה.

נמצא דהא דמחצה על מחצה מגורשת ואינה מגורשת לרבה ור"י מיירי בתו"ת והוי ספק ממש ואין חזקה משום דספיקא דרבנן ולרמב"ן ספיקא דאורייתא. ולכל שאר הפשטים לדברי המהרש"א ורע"א אין זה ספק כלל אלא במצב כזה הד' אמות עושים מקצת גירושין ולא שייך בזה חזקה ולא הממע"ה וכן מוכח ברשב"א וברמב"ן. לדעת החזו"א גם בשאר האוקימתות זה ספק ממש והיכא ששניהם שוים כגון שבאו יחד או שניהם יכולים לשמור או שניהם אינם יכולים לשמור ספק מי הוא האחד

לגט ע"כ שלא הקנו לו את הרשות א"כ גם ד' אמות ברה"ר שמהני לרשב"א בגט ולא בקנין לא הקנו לו את הד' אמות א"כ י"ל דמה"ט גופא מהני בגט אפילו ברה"ר דבמקום שאין צורך בהקנאת הרשות רה"ר שוה לסימטא.

תוד"ה והא. י"ל דלישנא דמע"מ לא משמע הכי. לכאורה כונתם דמע"מ משמע שכח שניהם שוה ולא שנמצא ברשותו של אחד ולא ידוע מי. והקשה המהרש"א דא"כ יקשה לרבה ור"י שהעמידו בתו"ת דאין זה מחצה על מחצה. וע' בריטב"א שמבאר דלשון מחצה על מחצה משמע שיש לכ"א צד ודאי בגט וכשיש לכ"א כת עדים גם זה נחשב שיש לכ"א כח ודאי ורק אם היה הספק מי קדם לא היה נחשב מע"מ. ואולי זה כונת המהרש"א בתירוצו אלא שסיים ודוחק. במה שכתבו התוס' בהא דלא מעמידים על החזקה נתבאר לעיל.

האב"מ בס' ל' סק"ט כתב ליישב קושית התוס' דאם הספק הוא מי קדם א"כ חסר בראיית העדים דלא ראו אם הגיע הגט לרשות האשה או לא וא"כ הוי כמגרש בלי עדים ואין כאן אפילו ספק גירושין. וכמבואר בב"ש ס' ל' סק"ט דראיית ספק אינה ראייה במקום שצריך עדות לקיום הדבר. אמנם מדברי התוס' מוכח דלא ס"ל כן וע' בב"מ ס' קל"ט סע' י"ג שהוכיח מתוס' דידן דלא כב"ש. וע"ע בחזו"א אבה"ע ס' נ"ט סק"נ ד"ה כתב מהר"ם.

תוד"ה שניהם. כתבו דשניהם אינם יכולים לשמור היינו כ"א לבדו אלא נשמר ע"י שניהם. והקשו הרמב"ן והרשב"א אם היא אינה יכולה לשמור אלא בצירוף שמירת הבעל אינה מגורשת כלל דאגיד גביה כיון שנשמר על ידו. וכתב בזה הריטב"א דכיון שאינו ברשות הבעל אף דנשמר בצירוף שמירתו אין זה נחשב אגיד גביה. והר"ן מוסיף דמסתמא משאיל לה מקום כיון שאינו מיוחד לו ע"ש.

שקנה ובספק כזה לא מעמידים על החזקה. ובח' אמות מצומצמות איכא ספיקא דדינא ומדרבנן לא מעמידים על החזקה בגלל שיש ריעותא.

תוד"ה רבי יוחנן. הקשו דר"א אית ליה בב"מ דלא תקנו ד' אמות ברה"ר. וכתב ע"ז הרשב"א דאע"ג דבקנינים לא מהני ד' אמות ברה"ר בגט מהני. וכן מוכח בדעת הרמב"ם דבפ' י"ז מגו"א ה"ט פסק דד' אמות אינם קונות ברה"ר ובפ"ה מגירושין ה"ט פסק שאם קדמה היא לד' אמות מדינא מגורשת ואינו אלא פסול מדבריהם. ועמד בזה הר"ן כאן והובאו דבריו בכ"מ שם. ומבואר מזה דהרמב"ם ס"ל כרשב"א שמחלק בזה בין גט לקנין. וביאור דבריהם נראה שהובא לעיל שרע"א כתב בתשו' רכ"ב אות כ' שמש"כ הר"ן שתקנת ד' אמות הוא שהקנו לקונה את הרשות וקונה מדין חצר זה דוקא לענין ד' אמות אבל מה דסבר ר"י שבגט אם יכולה לשמור מגורשת אפילו בק' אמה בזה גם הר"ן מודה שלא הקנו לו את הק' אמה דכיון שאין זה מועיל בקנינים אלא רק בגט לא מסתבר שהוא קנין לענין גט אלא בזה תקנ"ח שיועיל לגירושין אף שהרשות אינו שלה. א"כ י"ל דאחרי דחזינן שבגט תקנו גם ק' אמה ביכולה לשמור אף שאינה זוכה בק' אמה א"כ גם בד' אמות סובר הרשב"א שגט שאני מקנינים דבקנין בעינן דוקא הקנאת הרשות ורק בסימטא שהוא מקום שעשוי להשתמשות בנ"א הקנו הד' אמות בזמן שמשתמש בהם. אבל ברה"ר לא רצו להקנות ליחיד מקום ששייך לרבים. אך כ"ז בקנין שכדי שיקנה צריך שיהיה הרשות קנוי לו. אבל בגט כמו שתקנו ק' אמה ביכולה לשמור אף שאינו קנוי כך תקנו ד' אמות ברה"ר [אף שמצד השמירה הם שווים] בלי זכיית הד' אמות וכיון שבגט לא צריך את זכיית הרשות תקנו גם ברה"ר. וכמו שק' אמה מהני בגט ולא בקנין כך ד' אמות ברה"ר מהני בגט אף שלא מהני בקנין. ובל"ה למש"כ רע"א דמה שמהני רק

הערות

הזורק דף עח:

וציונים

קלט

כדי שתשוח ותטלנו. ברש"י מבואר דשמואל מפרש הכי קרוב לה דמתני'. אבל הרא"ש כתב דמדינא מודה אלא מחמיר דבקל יכול לצאת תקלה אם נסמוך על קרוב לה, ע"ש. האב"מ בס' קל"ט סק"י כתב פשט חדש בדברי שמואל שהשיעור כדי שתשוח מבואר בר"ן שהוא פחות מד' אמות והוא משום דד' אמות קונות מדין חצר ובעינן עומד בצידו ומבואר ברשב"א לעיל דבעינן דוקא עומד בתוכו לכן גם הד' אמות מהני רק כשעומד בתוכו לכן קונה רק עד ד' אמות פחות מקום עמידתה והוא השעור של כדי שתשוח. והדברים אינם מובנים דד' אמות הם לכל רוח נמצא שהשטח שקונה הוא ח' אמות על ח' אמות חוץ ממקומה והיא עומדת באמצע א"כ חשיב עומד בתוכו בכל שטח הד' אמות שכל הח' אמות הם רשות אחת. וכמו שבמציאה קונה כל הד' אמות ולא רק כדי שתשוח כך בגט אין בזה שום חסרון של עומד בתוכו.

זורק לי חובי ותפטר. התוס' בב"מ קי"ב. הוכיחו מכאן דמחילה לא צריכה קנין וכ"כ הרא"ש שם ס' מ"ג [התוס' דחו דמיירי כאן שקנו מידון ומבואר מדבריהם דהא דנפטר ע"י זריקת המעות קרוב למלוה כשאמר זורק ותפטר הוא משום שמוחל החוב אם יפרע באופן זה, דאין זה נחשב פרעון אף שנעשה מרצונו וצריך להגיע למחילת החוב. דבריהם הובאו במל"מ בפט"ז ממלוה ה"א [אך הביא תוס' בסנהדרין ושם לא נמצא אלא בתוס' בב"מ]. אמנם האו"ש שם כתב שתלוי במחלוקת ראשונים בדין ערב אם מתחייב דוקא בתן מנה לפלוני שבא ממון לכן דעת או גם בזורק מנה לים. שאם הערב מתחייב בזורק מנה לים דכיון שהוציא על פיו נחשב כאילו קיבל הערב וה"נ כל שזרק על פיו נחשב כאילו קיבל המלוה ונפטר הלוה בלי מחילת המלוה. ורק לסוברים שאין הערב מתחייב בכה"ג ה"ה שאין זה נחשב פרעון וצריך להגיע למחילה. והמחלוקת בזה מובא בר"ן קידושין ח: ועיי"ש

ברמב"ן ובריטב"א לגבי תן ע"ג סלע שהרמב"ן ס"ל שדוקא בזורק מנה לים שבודאי הולך לאיבוד מתחייב הערב ולא בתן ע"ג סלע והריטב"א ס"ל שגם בתן ע"ג סלע חייב מדין ערב וה"ה בזורק מנה ותפטר.

כתב רע"א בשו"ע חו"מ ס' דיש לעיין בזורק לי חובי ותפטר זורק הלוה, ולפני שזכה המלוה במעות בא אחר וזכה בהם דיש מקום לומר דכיון שהלוה סילק ידו מהמעות הם נעשים הפקר והמלוה אינו זוכה עד שיגיע לידו וכל הקודם זכה. ומביא שמצא בשיטמ"ק ב"מ עא: בשם הרשב"א שאם ישראל אמר לעכו"ם הניחם ע"ג קרקע והפטר והניחם העכו"ם ובא אחר וזכה א"א להוציא מידו דהעכו"ם אסתלק ליה וישראל עדין לא זכה. ולכאורה יש מקום לחלק בזה בין ישראל לעכו"ם דאיתא בב"ב נד: נכסי עכו"ם כמדבר וכל הקודם לזכות זכה. והיינו משום שהעכו"ם מסתלק מיד כשמקבל הכסף וישראל אינו קונה אלא ע"י השטר. וקשה דגם ישראל הלוקח מישראל אינו קונה ע"י כסף במקום שכותבים שטר ונימא דהמוכר הסתלק כשמקבל כסף והקונה אינו קונה עד שיגיע שטר לידו וכל הקודם זכה. [וע' בב"ב שם שהבאנו שיטות האחרונים בזה] וכתב שם הגרש"ש זצ"ל דעכו"ם שמוכר אין לו שום ענין במכירה אלא קבלת הכסף לכן מסתלק כשמקבל כספו משא"כ ישראל חוץ מקבלת כספו מקפיד גם שיגיע החפץ ליד הקונה ואינו מסתלק עד זכיית הקונה. א"כ י"ל דדברי הרשב"א הם דוקא בעכו"ם שפורע חוב דאין לו ענין שיגיע הכסף למלוה אלא רק שיפטר הוא מחובו וכיון שנפטר ע"י זריקה לרה"ר הוא מסתלק מהממון והוי הפקר משא"כ ישראל שפורע רוצה שיגיע הממון למלוה ואינו מפקיר עד שיזכה המלוה. ואם יש לרע"א צד דאינו הפקר לכאור' אין הכרח מהרשב"א שיחלוק ע"ז דעכו"ם שאני.

התנו"ג לעיל עה. כתב בשם הרשב"א דאע"ג דנתינה בע"כ שמיה נתינה ויצא הנותן

ידי חובת נתינה מ"מ המקבל אינו זוכה בע"כ וכתב התו"ג דיהיה החפץ הפקר וכל הקודם זכה אבל בפרעון חוב כתב התו"ג דאף שהמלוה לא זכה ויצא מרשות הלוה אין אחר יכול לזכות מפני שלפני הפרעון היו כל נכסי הלוה משועבדים לחוב וע"י פרעון בע"כ פוקע השיעבוד מכל נכסיו אבל ממצות אלו שפורע על ידם בודאי לא פקע השיעבוד ונעשים מצות אלו כאפותקי מפורש ויוציא המלוה מיד הזוכה. וכמו שכ"כ התו"ג בפרעון בע"כ ה"ה שכך יהיה גם בזורק מנה והפטר דאף שלא זכה המלוה אין אחרים יכולים לזכות כיון שמשועבד למלוה. ובל"ה נראה שלפי מש"כ הנתיבות בס' שד"מ דפרעון חוב לא צריך קנין אלא תכף כשנתרצה המלוה במה שיחד הלוה לפרעון נעשה של המלוה א"כ כשנתרצה המלוה ואמר זורק ותפטר זוכה המלוה במצות מיד כשמקיים הלוה רצונו וזורק המנה. א"כ לדעת הנתיבות בודאי שאחרים אינם יכולים לזכות. אך כ"ז בזורק מנה שנעשה מרצון המלוה אבל בפרעון בע"כ בודאי אין המלוה זוכה בע"כ ושם יש לדון אם יכולים לזכות או לא.

נמצא דמה דמספקא ליה לרע"א לדעת הנתיבות אין מקום להסתפק מתרי טעמי א. אפילו אם המצות הם הפקר הם משועבדים למלוה ומוציאים מהזוכה. ב. כאן שזורק מדעת המלוה זוכה המלוה בלי קנין ואינו נעשה הפקר ופשיטא שאין אחרים יכולים לזכות. ובעיקר דברי הנתיבות דפרעון לא בעי קנין ע' מש"כ בס"ד לעיל כ: ובדף מד. על תוד"ה בשלוה ובכתובות צח.

מהו דתימא מצי אמר ליה משטה אני בך. ע' ברשב"א שמבאר למה רק כשאמר בתורת גיטין יש ה"א לומר משטה ולא באומר סתם זורק ותפטר.

תוד"ה אי הכי. וי"ל דמיירי מסתמא דמפרש לו וכו' מלשון התוס' משמע דמיירי

שאמר כן בהדיא אבל בסתם זורק והפטר נפטר הלוה אפילו קרוב לו. והרשב"א כתב דכי קאמר זורק לי חובי בתוך רשותי קאמר דהיינו שגם אם לא פירש כוונתו לרשותו דוקא לכן בעינן שיהיה קרוב למלוה. הרמב"ם בפט"ז ממלוה ה"א כתב שאם אמר זורק לי פטור הלוה ולא חילק בין קרוב למלוה לקרוב ללוה כמו שמחלק כשאומר זורק לי בתורת גיטין. וכתב שם המל"מ דהרמב"ם ס"ל כתוס' שבסתם נפטר בכל גווני והגמ' מיירי בפירש ולא כהרשב"א. וכ"כ הש"ך בס' ק"כ סק"ב. אך בדברי הלח"מ שם מבואר שהבין גם בתוס' כרשב"א עי"ש.

תוד"ה מוצא. כתבו דלא אמרינן הכא הממצ"ה דאין כאן ספק. ונתבאר לעיל דס"ל דבכל האופנים שכח האיש והאשה שוים אין שום ספק אלא כך תקנו חכמים שתהיה מגורשת במקצת והיא ודאי מגורשת ואינה מגורשת לכן גם במזמן נפרע מקצת החוב וחולקים מדין ודאי. והקשה המהרש"א דאכתי קשה לרבה ור"י דס"ל דמיירי בתרי ותרי ולדידהו בודאי זה ספק גמור ואמאי לא אמרינן הממצ"ה. וכתב המהרש"א דנחלקו רש"י והמרדכי לענין מה נאמר במשנה שאם זרק קרוב למלוה זכה המלוה. רש"י מפרש דמיירי שאבדו המצות והלוה טוען שהוא כבר נפטר ואחריות המצות על המלוה והמלוה טוען שעדיין לא נפרע והמצות באחריות הלוה. והמרדכי שואל על רש"י דא"כ אמאי בספק חולקים נימא הממצ"ה כיון שהספק הוא אם חייב הלוה לחזור ולשלם. לכן מפרש המרדכי דמיירי שלא נאבדו המצות אלא הלוה רוצה לחזור מהפרעון ולהמשיך להשתמש במצות דעדיין לא הגיע זמן הפרעון והמלוה טוען שכבר זכה במצות ואין הלוה יכול לחזור בו. וכתב המהרש"א דרבה ור"י יפרשו הנידון של המשנה לענין חזרת הלוה כפירושו של המרדכי ומה שרש"י מפרש באבד זה רק לשאר האוקימתות בגמ'. ומה שלפירושו של המרדכי

הערות

הזורק דף עח:

וציונים

קמא

לא אמרינן דהלוה הוא מ"ק על המעות כיון שמלוה להוצאה ניתנה ומספק יכול לחזור כדין ספק מתנה שנשאר בחמ"ק. צ"ל כרשב"א לעיל סג: דמספק אין הלוה חוזר והובא שם לשון הריטב"א כיון שעומד לפרעון אין המעות בחזקת הלוה. וע' בתו"ג שהקשה דלמרדכי קשיא איפכא אמאי יחלוקו נימא דמספק אין הלוה חוזר כמבואר ברשב"א הנ"ל וכתב לחלק דהתם מיירי אחר זמן הפרעון וכאן בתוך זמן הפרעון ע"ש.

ואכתי קשה אם לרבה ור"י לא קשיא לתוס' משום שאפשר לפרש כמרדכי א"כ מה הקשו לשאר האוקימתות הא לדידהו נמי אפשר לפרש כמרדכי. וכתבו בזה רע"א כאן והקצה"ח בס' ק"כ סק"ב דתוס' ס"ל שרק אם קרוב לו היינו ד' אמות אפשר לפרש כפרושו של המרדכי דנ"מ לחזרה שעל הצד שזה קרוב לו זכה המלוה במעות בקנין ד' אמות ואין הלוה יכול לחזור לכן לדידהו לא קשיא לתוס' דנימא הממע"ה אבל לר' יוחנן דמפרש מתני' בק' אמה וזה תקנה רק בגט ובחוב מהני רק כשאמר זורק ותפטר בזה אפילו אי הוי קרוב לו מועיל זריקתו רק לפטור את הלוה אבל אין המלוה זוכה במעות נומה"ט כתב רע"א בשו"ע ס' ק"כ שכל הקודם לזכות במעות זכה כמו שהובא לעיל ובזה אם בא הלוה לחזור חוזר אפילו אי הוי קרוב למלוה וע"כ לר' יוחנן הנידון דמתני' אינו לענין חזרה אלא לענין אבדו כפרש"י. לכן לר' יוחנן הקשו התוס' דנימא הממע"ה ותי' דלר' יוחנן אין זה ספק אלא היא ודאי מגורשת במקצת.

הקצות מוסיף דבמרדכי משמע שמפרש כפירושו גם בדעת ר' יוחנן ומקשה למה אין הלוה יכול לחזור בו הרי המלוה לא זכה במעות. ונראה שהמרדכי ילמד כשיטת הנתיבות בס' שד"מ סק"א שהובא לעיל דפרעון חוב לא בעי קנין וסגי ביחוד מעות כשהמלוה מסכים וכאן הסכים לקבל פרעון אם יזרוק לו

בתורת גיטין ולכן לצד שזה קרוב לו נתקיימה רצונו וזוכה במעות בלי קנין. והתוס' דס"ל שבדעת ר' יוחנן א"א לפרש כפירוש המרדכי מוכח לכאן דלא ס"ל כנתיבות. נמצא שדברי הנתיבות תלויין במחלוקת התוס' והמרדכי בסוגיין ומיושב קושית הקצות על המרדכי.

הרשב"א מקשה בתחילת הסוגיא על דברי רבה ור"י דמיירי בתו"ת אמאי בחוב יחלוקו נימא הממע"ה. ומבואר ברשב"א שרק לרבה ור"י קשיא ליה דהוי ספק גמור אבל לשאר האוקימתות אין זה ספק כלל כמבואר במהרש"א ורע"א. אלא שהתוס' לא הקשו לרבה ור"י דס"ל דלרבה אפשר לפרש כפירוש המרדכי אבל הרשב"א ס"ל שלכו"ע מתני' לענין אבדו המעות ולכן קשיא ליה דנימא לרבה ור"י הממע"ה. דהיינו שלענין הנידון דבע"ח במתני' יש ג' שיטות א. למרדכי לכו"ע מיירי בחזרת הלוה ולא באבדו המעות. ב. לרשב"א לכו"ע מיירי באבדו והנידון לענין אחריות. ג. לתוס' לר' יוחנן מיירי לענין אבדו ולשאר האוקימתות מיירי לענין חזרה.

הרשב"א מתרץ דלא אמרינן הכא הממע"ה כיון שיש חזקת חיוב ודמי לאיני יודע אם פרעתיך דמשלם מספק כיון שיש חזקת חיוב. והא דלא אמרינן שישלם הכל מבאר הרשב"א דבאיני יודע אם פרעתיך משלם הכל מכח חזקת חיוב כיון דליכא רגלים לדבר שפרעו אבל הכא נולד ספק לפניך לכן חולקים. וביאור דבריו דהא דמוציאים ממון ע"י חזקת חיוב אף דשאר חזקות לא מהני להוציא ממון הוא משום דספק פרעון הוא בגדר אין ספק מוציא מידי ודאי דכ"ז שלא ראינו פרעון לא מתעורר ספק והוי כודאי שלא פרע משא"כ הכא דאיכא תו"ת הרי יש ספק לפנינו א"כ אין הסברא של אין ספק מוציא מידי ודאי ונשאר חזקה נגד חזקה וחולקים. וע' בקצה"ח ס' שד"מ סק"ג שלומד בדעת הרמב"ם שבכה"ג שיש ספק לפנינו לא מתחשבים בחזקת חיוב

כלל ואמרינן הממע"ה. והרשב"א ס"ל דאף שבכה"ג לא מוציאים ממון מכח חזקת חיוב אכתי מהני שנימא יחלוקו.

התומים הובא בקצה"ח ס' ע"ה סק"ו הקשה על דברי התוס' מה הקשו דנימא הממע"ה הא איכא חזקת חיוב וישלם כדין איני יודע אם פרעתין. וכתב התומים להוכיח מהתוס' מה שדן הט"ז במי שפרע חובו ומצא המלוה שאחד מהמטבעות שפרע הלוח מזויפת וטוען הלוח שאינו יודע אם זה המטבע שפרע או לא אי דמי לאיני יודע אם פרעתין ומשלם מספק או כיון שהיה ודאי פרעון ועכשיו יש ספק אם נפטר ע"י פרעון זה אמרינן הממע"ה. וכתב התומים דמתוס' מוכח שכה"ג לא הוי כספק פרעון ולכן ס"ל גם בסוגיין כיון שבודאי זרק חובו וספק אם נפטר אין זה נחשב כאיני יודע אם פרעתין. והקצות כתב דכאן לא דמי לנידון של הט"ז דעל הצד שלא היה קרוב למלוה אין כאן פרעון כלל. והא דהקשו התוס' י"ל דס"ל כמש"כ הקצות בס' שד"מ סק"ג בדעת הרמב"ם דכיון שיש ספק לפנינו לא שייך בזה אין ספק מוציא מידי ודאי ולא נשאר אלא חזקת חיוב גרידא וזה לא מהני להוציא ממון. התומים בעצמו דוחה הראיה מהתוס' דרק באיני יודע אם פרעתין מהני חזקת חיוב בצירוף ברי ושמא אבל הכא דהוי שמא ושמא לא מהני חזקת חיוב להוציא.

ומדברי הרשב"א מוכח דס"ל שגם בשמא ושמא מוציאים ממון בחזקת חיוב והא דאיתא בסוף ב"ק שרק כשהמלוה טוען ברי מחייבים את הלוח כשאומר איני יודע אם פרעתין מבאר הקצות הנ"ל בסוף סק"ו דשאני התם דהוי ליה למידע ויש רעותא כשטוען שמא אבל הכא דלא ה"ל למידע מוציאים ממון בספק פרעון אפילו בשמא ושמא. אמנם מדברי המל"מ בפ"ד משאלה ה"א שכתב שרק באיני יודע אם פרעתין מחייבים מספק משום דהוי שמא גרוע משא"כ היכא דלא הוי למידע לא מחייבים

אף דאיכא חזקת חיוב ומבואר דס"ל כפשטות הגמ' בב"ק דלא מוציאים ממון בחזקת חיוב אלא בצירוף ברי ושמא וכמו שלמ"ד ברי ושמא ברי עדיף זה דוקא בברי טוב ושמא גרוע ה"נ מה שכו"ע מודו דברי ושמא מהני עם חזקת חיוב הוא דוקא בברי טוב ושמא גרוע. ומבואר דנקט כדבר פשוט שחזקת חיוב צריך את הצירוף של ברי ושמא ולא כמבואר ברשב"א דכל שאין ריעותא בטענת התובע סגי בחזקת חיוב בלי צירוף של ברי ושמא.

נמצא דהא דלא מחייבים בסוגיין מדין איני יודע אם פרעתין א. לרשב"א משום דיש לידת הספק ע"י העדים שאומרים קרוב לו. וי"ל דגם תוס' ס"ל כן אלא שהרשב"א ס"ל שבכה"ג חולקין ותוס' ס"ל שצריך להיות פטור לגמרי. ב. התומים כתב בדעת התוס' דאין לחייב כאן מדין איני יודע אם פרעתין משום דהוי שמא ושמא. ולדבריו נחלקו תוס' והרשב"א אם חזקת חיוב מהני להוציא ממון דוקא בצירוף ברי ושמא או גם בלי צירוף בו"ש בתנאי שאין ריעותא בטענת התובע.

מצאנו בכמה מקומות שמחייבים ממון מספק כשיש סיבה ודאית לחיוב וספק פטור. א. בספק קלב"מ משמע ברש"י בסוף המניח שמשלם מספק כמו שכתבו הקו"ש בריש אלו נערות ובחי' הגרש"ש על ב"ק והיינו משום שיש ודאי מזיק עם ספק פטור של קלב"מ אמרינן דאין ספק מוציא מידי ודאי וחייב. ב. מזיק וספק אם היה אנוס ופטור או לא כגון טבח שקלקל וספק אם הוא אומן או לא דלשון הגמ' בב"ק צט: הוא אייתי ראיה דממחית ואפטרך. משמע דמספק חייב וכתב הקו"ש שם אות קי"ט דהיינו משום דאיכא ודאי מזיק וספק פטור של אונס ואין ספק מוציא מידי ודאי וכ"כ רע"א שם בב"ק צט: ע"ש. ג. שומר שפשע בשמירתו וספק אם היה בעליו עמו או לא חייב מספק ואילו בגניבה ואבידה כשיש ספק בעליו עמו פטור. וכתב ה"ה בפ"ב משאלה ה"ח

הערות

הזורק דף עח:

וציונים

קמג

דבפשיעה חייב מספק משום דפושע כמזיק. ואינו מובן הא כשודאי בעליו עמו קי"ל שגם פושע פטור א"כ כשיש ספק יפטר מספק. וכתב הקו"ש הנ"ל וכן בב"ב אות תרנ"ח דבגו"א כשיש ספק בעליו עמו זה ספק אם יש סיבת חיוב משא"כ בפשיעה שהוא כמזיק יש ודאי סיבת חיוב אלא שיש ספק שמא יש דבר הפוטר וכיון שיש ודאי סיבת חיוב וספק פטור אין ספק מוציא מידי ודאי.

אך כל זה יתכן רק לשיטת הרשב"א דבספק פרעון מחייבים בלי צירוף של בו"ש א"כ יש מקום לומר דכל מקום שיש ודאי סיבת חיוב וספק פטור דמי לחזקת חיוב אף דליכא חזקת חיוב ממש אלא רק סיבת חיוב. אבל למה שמבואר במל"מ ולמש"כ התומים בדעת התוס' שאפילו בספק פרעון לא מחייבים אא"כ יש צירוף של ברי ושמא הרי שאם אין בו"ש לא מחייבים אף שיש ודאי הלואה וספק פרעון וכ"ש באופנים הנ"ל שאין לחייב מספק בלי צירוף ברי ושמא.

גט בידה ומשיחה בידו. מבואר בב"מ ז. דאע"ג דבעלמא שפיר נחשב נתינה אף שיכול הנותן לנתק שאני גט דבעינן כריתות. וכתבנו לעיל עז: דיש להסתפק בגדר דין זה אם הא דגט שאני הוא משום דלגבי גט דבעינן כריתות בעינן נתינה מעליא ולענין גט אין זה נחשב נתינה כ"ז שיכול לנתק א"ד כמו שבעלמא זה נחשב נתינה כך לגבי גט לא חסר בונתן אלא דאיכא חסרון של כריתות במה שיש לבעל שייכות עם הגט כמו שמצאנו בדף ט. דבעינן כרות גיטא ולפירוש הרי"ף שם חסר בכריתות כשכתוב בגט דבר שהוא לצורך הנותן ושם בודאי אין שום חסרון בנתינה אלא חסרון צדדי של כריתות וכן כאן. וכתבנו לעיל שבזה תלוי מה שנחלקו הראשונים לסוברים דמהני קנינים בגט אם יש חסרון במה שהגט נמצא ברשות הבעל כשמקנה הגט לאשה אי הוי כמשיחה בידו או לא, ע"ש.

ונראה שספק זה תלוי במחלוקת ראשונים כאן. דהתוס' כתבו שאם נתן בידה כשידה פתוחה ויכול הבעל לנתק וסגרה ידה וע"י מעשה שלה אין הבעל יכול לנתק אינה מגורשת דהוי כטלי גיטך מע"ג קרקע. ולכן כתבו בשם ר"י דמיירי שתחב הבעל לתוך ידה עד שאינו יכול לנתק והכל נעשה ע"י מעשה הבעל. ובסוף הדיבור כתבו דנראה שגם אם מה שאינו יכול לנתק הוא משום מעשה האשה הגט כשר דהוי כערק לה חרציה כיון שגם הבעל מסייע בנתינה. הרא"ש כתב בשם ר"י דגם באופן שסגרה ידה הגט כשר אך לא מטעמיה דהתוס' דהוי כערק לה חרציה אלא מטעם אחר [בפשטות ר"י שהובא בתוס' הוא שיטה אחרת מהר"י שהובא ברא"ש כמש"כ הק"נ באות ז' ומביא שהב"ש בס' קל"ח סק"ה רצה לישב שלא יסתרו דברי ר"י שבתוס' את דברי הרא"ש בשם ר"י ע"ש] שכיון שהוא התחיל קרינן ביה שפיר ונתן ואע"פ שהיא גמרה הנתינה דמי לאומר אל תתגרשי אלא בב"ד פלוני או מגרש לאחר ל' דבעינן שבזמן החלות יהיה הגט ברשות האשה ומהני אף שהוציאה הגט מרשותה בתוך הזמן וחזרה והכניסה לרשותה לפני החלות. הרי שבלי מעשה האשה לא היתה מגורשת ואעפ"כ אין זה נחשב טלי גיטך כיון שנתן הוא בתחילה וה"ה כאן. וכתב ע"ז הרא"ש דלא דמי דמגרש לאחר ל' מעיקרא נתינה מעלייתא היא ואף שהיא עשתה פעולה המביאה לגירושין אין זה טלי גיטך כיון שכל הנתינה נעשה ע"י הבעל לבדו משא"כ כאן כ"ז שיכול לנתק לא הוי נתינה וע"י מעשה שלה שסגרה ידה התקיים הנתינה הרי שהיא עושה את כל הנתינה והוי טלי גיטך.

והדברים כמעט מפורשים בלשון הרא"ש דענין זה תלוי בספק הנ"ל דהרא"ש ס"ל דאף דבעלמא נחשב נתינה אף שמשיחה בידו לענין גט בעינן נתינה הכורת ולגבי גט אין זה נחשב נתינה. וממילא פשוט דלא דמי למגרש לאחר ל' דהתם קיים ונתן וכל שנתקיים הונתן ע"י

הבעל אין חסרון במה שהאשה מסייעת בחלות הגירושין. משא"כ היכא שהונתן נעשה על ידה הוי טלי גיטך. אבל ר"י ס"ל דכמו שבעלמא זה נחשב נתינה גם בגט זה נתינה אלא שיש חסרון צדדי דבעינן כריתות ובזה שפיר הוכיח ממגרש לאחר ל' דמהני אף שהאשה הביאה את הגט בסוף ל' לרשותה דכל שהיה נתינה ע"י הבעל אין חסרון בסיוע האשה לסלק דברים אחרים הפוסלים את הגירושין.

אמנם האב"מ מפרש דברי הרא"ש באופן אחר בס' קל"ו סק"ב ד"ה והנה וכן בס' קל"ח סק"ב בד"ה אמנם שלמד מדברי הרא"ש האלו דס"ל דנתינה לשם פקדון לא מהני לגירושין. דנתינה במקום שיכול הנותן לנתקו בעלמא הוי נתינה ובגט לא הוי נתינה ואם בגט סגי בנתינה של פקדון לסלק חסרון דטלי גיטך א"כ מתקיים בזה ונתן אע"ג דלגבי גט אין זה נתינה כיון דלענין פקדון הוי נתינה וזהו שיטת ר"י והרא"ש חולק משום דס"ל דכדי לקיים ונתן בעינן ונתן של גירושין ולא סגי בנתינה של פקדון יעו"ש. והדברים לכאורה תמוהים דמה שנחלקו הראשונים אם מהני נתינה לשם פקדון לקיים ונתן היינו אם בעינן שיהיה נתינתו לשם גירושין או סגי במה שנתן בידה אפילו לשם פקדון אבל אין זה נוגע כלל לשאלה איזה סוג נתינה צריך בגט דודאי שהונתן צריך להיות נתינה שלענין גט נחשב ונתן ואף שלא נתנו לשם גירושין סגי בזה. ובודאי אין להוכיח ממה שכתב הרא"ש שנתינה זו שמשיחה בידו לא מהני לסלק חסרון דטלי גיטך כיון שלענין גט אין זה נתינה אף דלענין פקדון נחשב נתינה שיסבור הרא"ש שנתינה גמורה לא יועיל אם כונתו לשם פקדון דפשוט שבאופן זה יכול הרא"ש להודות שנתינה גמורה מהני אף שלא נתן לגירושין והכא שאני דאינו נתינה כלל לענין גט ומה בכך דלענין פקדון הוי נתינה הא אנן בעינן ונתן בידה דכתיב בפרשת גירושין וכשעשה כזה נתינה יתכן שיועיל אף שהיה כונתו לפקדון.

ולכן נראה פשוט דאין מחלוקת ר"י והרא"ש אם מהני נתינה לשם פקדון או לא אלא דר"י ס"ל שגם לענין גט זה נחשב נתינה ואין כאן אלא חסרון צדדי של כריתות ועדיף הרבה מנתינה לשם פקדון שהרי כאן נתן לשם גירושין ושפיר התקיים ונתן ואין האשה מסייעת בנתינה כלל. והרא"ש ס"ל שלענין גט אין זה נתינה ולכן גרע מנתינה לשם פקדון דלא חסר במעשה הנתינה אלא בכונה לגרש משא"כ כאן לענין גט אין זה נתינה כלל לכן הוי טלי גיטך מע"ג קרקע.

מדברי התוס' נראה דפשיטא להו כסברת הרא"ש דלענין גט אין זה נתינה והיה צריך ליחשב טלי גיטך אלא שדנים להכשיר מטעם אחר דדמי לערק לה חרציה כיון שהבעל מסייע בנתינה. ולשון הר"ן בזה דדמי לערק לה חרציה כשסגרה ידה מרצון הבעל וכן הוא בלשון הרשב"א ומשמע דהפוסלים פוסלים אפילו שסגרה ברצון הבעל ולא כמש"כ הרמ"א בס' קל"ח סע' ב' דהיכא שצויה הבעל שתסגור ידה וסגרה מחמת ציויו מהני לכו"ע. אבל כ"ז למש"כ התוס' דסברת המכשירים משום דדמי לערק לה חרציה בזה סוברים הר"ן והרשב"א דמצטרף מעשה האשה למעשה הבעל רק כשעושה מרצון הבעל. אבל למה שנתבאר שהרא"ש מביא סברת המכשירים בלי הדין דערק לה חרציה אלא דכל הנתינה נעשה ע"י הבעל ודמי למגרש לאחר ל' לפ"ז מסתבר דמהני לדעת המכשירים אפילו אם סגרה ידה שלא מדעת הבעל ואז יש מקום לדברי הרמ"א שגם החולקים יודו כשסגרה מדעתו מדין ערק לה חרציה.

ולשיטת תוס' צ"ב מהו סברת הפוסלים דס"ל דלא דמי לערק לה חרציה. וב' דרכים נאמרו בזה. א. האב"מ בס' קל"ח סק"ב בד"ה ולכן כתב דערק לה חרציה מהני רק אם בזמן שערק לה חרציה אמר שעושה כן לשם גירושין ובזה הוא מתחיל את הנתינה בזה מהני אף

הערות

הזורק דף עח:

וציונים

קמה

הבעל. ב. לתו"ג דאין הבעל מסייע בשעת לקיחת האשה. ג. האב"מ בדעת הרא"ש לומר שפליגי אי מהני נתינה לשם פקדון. ד. מלשון הרא"ש נראה דפליגי אי משיחה בידו הוא חסרון בנתינה לענין גט או רק חסרון צדדי של כריתות. ונ"מ בין המכשירים שהובאו בתוס' למכשירים שהובאו ברא"ש אי בעינן שתסגור ידה מרצון הבעל, לתוס' בעינן דרק באופן זה דמי לערק לה חרציה ולר"י שהובא ברא"ש גם אם סגרה מעצמה מהני כיון שכל הנתינה נעשה ע"י הבעל.

היתה ידה כקטפרם. הקשו הראשונים אמאי אינה מגורשת מ"ש ממתגלגל דנחשב כמונח ה"נ הגט מונח ע"ג ידה ומה בכך דמתגלגל ונופל מידה. ותירצו הרמב"ן והריטב"א דהתם אף שמתגלגל ויוצא מהחצר ראוי לנוח בחצר משא"כ כאן שאין היד במצב שהדבר ראוי לנוח ביד ואינו נחשב בידה. הרשב"א כתב דבעלמא קונה כה"ג וגט שאני דבעינן ונתן בידה שינתן ממש לרשותה ובוזה בעינן שינוח ברשותה. וגם ברש"י לקמן ד"ה אינה מגורשת מבואר דבדרך עליה לא מהני משום דחסר בונתן דהיינו דין מיוחד בגט דבעינן נתינה מעליא.

ותגרש מאוירא. הרשב"א מפרש דקושית הגמ' היא רק לצד דאויר שאין סופו לנוח כמונח דמי אבל אם לאו כמונח לא קשה דכיון שכבר תירצו שלא נח נמצא דלא היה סופו לנוח. אבל הרמב"ן כתב דמה שתרצו שלא נח אין הכונה שמתחילה היה במצב של אין סופו לנוח אלא מתחילה היה ראוי לנוח ואח"כ בא הרוח ונטלתו ולכן הקשו שתקנה מהאויר דנחשב אויר שסופו לנוח. ובתי' הגמ' דקאי על גב הנהר מבואר בראשונים דאין הכונה דהוי אין סופו לנוח ותלוי בספק של רבא בב"מ אלא גרע מאויר דאין סופו לנוח כיון דודאי לאיבוד קאי כ"כ הריטב"א. ובדברי

שהגמר נעשה ע"י מעשה האשה אבל כאן שהניח ביד האשה ונשאר המשיחה בידו ורק אח"כ אומר לאשה לסגור היד לשום גירושין בזה כל הנתינה מתחילה ממעשה האשה והוי טלי גיטך. ומחדש האב"מ שאם לפני הנתינה לידה אומר הא גיטך ואומר דתתגרש ע"י שתסגור ידה אחרי שיניח הגט בידה שפיר מהני לכו"ע כדין ערק לה חרציה. והאב"מ מביא ראיה לדבריו דיש ראשונים שסוברים שבערק לה חרציה סגי במה שמקרב לה הבעל את הגט אף שאינו מסייע בנטילת הגט מידו ולדבריהם בטל דין טלי גיטך שתמיד מביא הגט מביתו ומקרב לה הגט ומניחו ע"ג קרקע והיא נוטלת אע"כ כל שלא היה אמירה של הבעל לפני תחילת מעשיו אין זה מצטרף למעשה האשה. והדברים לכאורה תמוהים דיוצא לדברי האב"מ שאם הבעל מביא גט מביתו ואומר לאשה שרוצה שתתגרש בזה שהוא מקריב לה את הגט ומניח ע"ג קרקע ואח"כ באה האשה ונוטלת מע"ג קרקע מגורשת כדין ערק לה חרציה כיון שהיה אמירה בתחילת מעשיו. והפשטות הוא שבודאי לא יועיל דהוי ממש טלי גיטך מע"ג קרקע והחילוק בין זה לערק לה חרציה פשוט כמבואר בתו"ג. ב. התו"ג כתב דהתוס' ס"ל דלא דמי לערק לה חרציה דהתם בשעה שהאשה לוקחת את הגט הבעל מסייע בידה ע"י שמקרב לה הגט אבל הכא מעשה הבעל נגמר כשמניח בידה ואח"כ האשה סוגרת היד ובוזה אין מעשה הבעל מצטרף למעשה האשה. לפ"ז פשוט שאם מניח ע"ג קרקע והאשה נוטלת לא מהני בכל גווני אפילו אם אמירתו היתה לפני שהניח ע"ג קרקע דאין קשר בין מעשה הבעל למעשה האשה ורק כשמקרב לידה שמסייע בשעת לקיחתה נחשב הכל מעשה אחד שנעשה בסיוע הבעל ומהני.

נמצא בביאור מחלוקת הראשונים בסגרה ידה ב' דרכים שהן ד'. א. לשיטת התוס' פליגי אי דמי לערק לה חרציה או לא. והצד שלא דמי לאב"מ משום דלא היה אמירה בתחילת מעשה

הרמב"ן בזה ע' מש"כ בס"ד בסמוך על הא דקדמה דליקה לגט.

תוד"ה ותתגרש. כתבו בשם ר"י שיש צד לגמ' לומר דכמו שתקנו שד' אמות קונות אע"פ שאינו מינטר. נראה לכאור' שדברי התוס' תלויים במחלוקת ראשונים בגדר קנין ד' אמות דהובא לעיל ששיטת הר"ן שאין שום חידוש בעצם קניית החפץ אלא שהקנו לו את הרשות וקונה מדין חצר. לפ"ז לא מסתבר לומר שיקנה באופן שחצר אינו קונה. אבל לשיטת הרמב"ן לפי מה שמבאר האב"מ בסי' ל' סק"ה דס"ל שלא הקנו את החצר אלא תקנו שיקנה את החפץ אף שאין החצר שלו בזה יש מקום לדברי התוס' דכיון שקונה אע"פ שאינו רשותו יתכן שקונה אף שאינו מינטר.

דף עט.

והא לא מינטר. רש"י מפרש שאין כונת הגמ' דאינו משתמר אלא דהוי אויר שאין סופו לנוח. וכתב האב"מ בס' קל"ט סק"ד דמה שלא פירש רש"י כפשוטו דאינו משתמר דא"כ מאי משני בפחות מג' סמוך לגג מה בכך דהוי לבוד לגג הא אכתי אינו משתמר אע"כ דאין שאלת הגמ' מדין משתמר אלא דאין האויר ראוי לקנין כיון שאין סופו לנוח וע"ז משני שפיר דכיון דלבוד הוי כמונח. ומה שאין חסרון של משתמר כתב האב"מ כיון שהיא עומדת על הגג אי אתי זיקא יכולה לתופסו בידה. וקשה לומר כן דמבואר בתוס' לעיל ד"ה ותתגרש דמיירי שהגט חוץ לד' אמותיה ואיך תתפוס הגט כשיבא זיקא. הב"ש כתב בס' קל"ט סק"ה דרש"י ס"ל דסגי במה שמשתמר מחמת בני"א ולא בעינן משתמר מזיקא וגם זה אינו מובן סו"ס אינו משתמר מה לי מחמת גנבי מ"ל מחמת זיקא. ומה שנראה יותר מלשון רש"י הוא דס"ל דלא בעינן שהחפץ יהיה משתמר בחצר אלא שהחצר יהיה מקום המשמר את מה

שמונח בו וחצר כזה הוא מקום הראוי לקנין וקונה ע"י אויר אף שהחפץ אינו נשמר באויר. וכן נראה מדברי הפנ"י בסוף דבריו על רש"י ד"ה והא. וזה שכתב רש"י בד"ה בפחות מג' דכיון שזה כמונח אין חסרון דאין סופו לנוח וכיון שהגג גבוה עשרה הוי לה חצר המשתמרת לכל דנייח בגויה. דהיינו דלענין משתמר סגי במה שהחצר שומר את מה שמונח בו ורשות כזה הוא מקום הראוי לקנין ואויר חצר כמונח דמי וקונה אף שהחפץ אינו נשמר. והא דאיתא בב"מ יא. דצבי רץ כדרכו אינו נקנה בחצר אף שהחצר משמר שאר חפצים עיין בב"מ יב. שכתבנו שיש מן האחרונים שכתבו בדעת הרמב"ם דאין זה משום דלא נחשב משתמר אלא משום דלא נחשב מונח בחצר. [עי' בביאור הגר"א סי' רס"ח סקי"ב]. אך אכתי קשה מצבי שבור היכא דרץ אחריו ואינו מגיעו. וע"כ צ"ל דאפי' אי אמרינן דבעלמא בעינן שהחפץ יהיה נשמר בחצר ע' ברע"א שזה דוקא במקום דליכא דעת אחרת מקנה אבל היכא דאיכא דא"מ לא בעינן שיהיה החפץ נשמר בחצר אבל גם בזה בעינן שהחצר יהיה מקום המשמר מה שמונח בו. וגט הוי דא"מ לכן ס"ל לרש"י שאם החצר משמר את מה שמונח בו מהני אף שהגט אינו נשמר בחצר ע"ש.

הפנ"י כתב דלרש"י ששאלת הגמ' משום דהוי אויר שאין סופו לנוח זה תלוי בספק של הגמ' בב"מ אי בעינן אויר שסופו לנוח או לא וא"כ להלכה דקי"ל דהוי ספק תהיה ספק מגורשת גם בלי מעקה. [ולא דבריו י"ל דרש"י ס"ל דגט גרע משום דבעינן ונתן כמש"כ הרשב"א לעיל וכמבואר ברש"י גבי דרך עליה וכ"כ ה"ה פ"ה ה"י וע' אב"מ סי' קל"ט סק"ז]. והקשה הפנ"י דמדברי הפוסקים שהביאו סתם דבעינן מעקה או שהגיע לג' טפחים סמוך לגג משמע שבלי זה אינה אפילו ספק מגורשת. וכתב הפנ"י שע"כ שהפוסקים אינם מפרשים שאלת הגמ' הא לא מינטר

הערות

הזורק דף עט.

וציונים

קמז

כרש"י מדין אין סופו לנוח אלא כפשוטו דאינו משתמר. וצ"ב לדבריהם מאי משני פחות מג' סמוך לגג הא אכתי אינו משתמר ונהובא לעיל שהאב"מ כתב שזה מה שהכריח את רש"י לפרש שאלת הגמ' מדין אין סופו לנוח ולא מדין משתמר] אך הביאור הוא כמש"כ הרשב"א בסמוך על הא דנעץ קנה דגג משמר מה שמונח עליו דאם יגיע לגג לא יטלנו הרוח וכיון שאם ינוח על הגג יהיה משתמר א"כ הגג הוא רשות הראוי לקנין וקונה כל מה שנחשב מונח על הגג ואע"ג דע"י לבוד אין החפץ נשמר לא בעינן שהחפץ יהיה נשמר [עכ"פ במקום דאיכא דא"מ כש"כ לעיל בשם רע"א] אלא שהרשות שקונה יהיה מקום המשתמר וכשאינו לבוד האויר קונה והאויר אינו משמר אבל כשהוא לבוד הגג הוא הרשות הקונה והגג הוא משמר את מה שמונח עליו וסגי בזה. וע' במהרש"ל שכתב שלבוד מהני מפני שזה כאילו מונח על הגג. וע' בב"מ ס' קל"ט סע' ד' דדברי הרשב"א ודברי המהרש"ל צריכים זל"ז דכיון דנחשב כנח על הגג והגג הוא משמר קונה ע"י הגג את כל מה שנחשב מונח על הגג אע"ג דחפץ זה אינו נשמר.

נמצא שבין לרש"י שמפרש דפריך דאין סופו לנוח בין לפוסקים שלומד הפנ"י בדעתם דלא מינטר היינו דאינו משתמר לא בעינן שחפץ זה יהיה נשמר אלא שהרשות הקונה תהיה מקום המשמר מה שמונח בו ולכן תוך ג' לכו"ע קונה אע"ג שהגט אינו מינטר. אלא דפליגי למעלה מג' דרש"י ס"ל שגם בזה אין חסרון של משתמר אלא רק משום דאין סופו לנוח והחולקים ס"ל שבזה אינה מגורשת משום שאינו משתמר. והמחלוקת בזה לכאור' תלוי במה שמסתפק הקה"י בב"מ ס' י"ט בגדר קנין אויר חצר אם קונה מפני שנחשב כמונח על הקרקע כלשון הגמ' אויר שסופו לנוח כמונח דמי וא"כ הרשות הקונה אינו האויר אלא הקרקע והאויר קונה משום שנחשב כמונח על הקרקע או שהאויר קונה מחמת עצמו שגם

האויר הוא רשות הקונה. ואם האויר קונה מחמת עצמו בעינן שיהיה משתמר לכן הקשו הא לא מינטר דכיון שהאויר אינו משתמר אינו ראוי לקנין ותירצו דמירי בתוך ג' דהוי לבוד וכמונח על הגג ואז הגג הוא הרשות שקונה וכיון שהגג משתמר סגי בזה אף שהגט לא משתמר אבל רש"י ס"ל שתמיד אין אויר קונה מחמת עצמו אלא מפני שנחשב כמונח ותמיד הרשות הקונה הוא החצר ולא האויר לכן ס"ל דלא בעינן שהאויר יהיה מקום המשתמר אלא מספיק מה שהחצר משמר מה שמונח בו. ומאי דסברי החולקים בתוך ג' סובר רש"י למעלה מג' לכן פירש שאלת הגמ' משום דאין סופו לנוח ולא משום משתמר.

בעיקר ספקו של הקה"י בגדר קנין אויר המציין בדברי הנתיבות בס' ר' סק"ח יראה שנקט שזה גופא הספק של רבא בב"מ באויר שאין סופו לנוח שאם אויר קונה מחמת עצמו גם אויר שאין סופו לנוח קונה ואם קונה מפני שנחשב כמונח בעינן דוקא אויר שסופו לנוח. וז"ל ואויר שאין סופו לנוח כמונח דמי והאויר קני מצד עצמו וכו' ואי אויר שאס"ל לאו כמונח דמי א"כ אין לאויר קנין בעצמותו עכ"ל ע"ש, לפ"ז יש מקום לבאר דברי רש"י דהפנ"י מתקשה לרש"י אמאי פריך בפשיטות הא לא מינטר הרי זה תלוי בספק של אויר שאס"ל. ולהנ"ל י"ל דפריך ממ"נ אי אויר שאין סופו לנוח קונה זה מפני שהאויר קונה מצד עצמו א"כ קשה דאינו משתמר דהרשות הקונה הוא האויר ובעינן שהאויר יהיה מקום המשתמר ואי אויר שאין סופו לנוח אינו קונה היינו מפני שהאויר אינו קונה מחמת עצמו אלא משום דנחשב כמונח על הקרקע א"כ סגי במה שהקרקע משמר ואין להקשות דהאויר אינו משתמר אבל א"כ קשה דהוי אויר שאין סופו לנוח ואינו קונה.

התנ"ג חולק על הפנ"י בביאור דברי רש"י וס"ל דאין כונת רש"י לתלות שאלת הגמ'

ס"ל דלא מינטר אינו משום משתמר אלא משום דאין סופו לנוח דכתבו בעמ' ב' בד"ה פנימית שאם עומדת בצידו קונה גם לפני שנכנס לאויר המחיצות וע"כ דלא מינטר היא משום דאינו משתמר ולכן מהני עומד בצידו דנשמר על ידו. ותי' רע"א דהא דמהני דא"מ לסלק חסרון דמשתמר הוא רק בחצר אבל אויר לא מקרי אויר חצרה רק אם ראוי לתשימש אבל כל שאינו משתמר אין אויר כמו חצר וגרע מחצר שאינו משתמר ולענין זה לא מהני דא"מ [מסברא היה נר' שגם עומד בצידו לא מהני בזה אבל בתוס' מבואר שזה כן מועיל דעמידתו הוי כמחיצה]. וכמו שלא מהני דא"מ כיון שאין זה אויר החצר כך לא מהני מה שנשמר מחמת כובדו דאין זה אויר החצר כיון שאינו שומר שאר חפצים.

נמצא הדרכים בביאור השאלה והא לא מינטר א. אין סופו לנוח ותלוי בספק של רבא בב"מ, פנ"י בדעת רש"י. ב. אינו משתמר, פנ"י בדעת הפוסקים. ג. אינו נחשב רשות החצר מחמת דאית זיקא ושדי לה, תו"ג חזו"א ורע"א. ד. אינו נחשב רשות החצר משום דאינו שומר מעיני דגנבי, קה"י בדעת התוס'.

רש"י ד"ה והא לא מינטר. וכי לא שדיה זיקא ואירע לו דבר אחר שבא כלב וקלטו או גשמים ומחקהו אמאי קתני מגורשת. הב"ש בס' קל"ט סק"ה נקט דרש"י כ"כ בדוקא שאם נח בסוף מגורשת מהזמן שהגיע לאויר ושאלת הגמ' הוא רק דבמשנה משמע שאפילו לא נח מגורשת וע"ז הקשו דלא מינטר. וכן נקט האב"מ שם סק"ד ומבאר האב"מ דאע"ג דאם לא היה חשש דשדי ליה זיקא, הכלב והגשמים לא היו גורמים שיחשב אין סופו לנוח כיון שזה דבר שנתחדש אח"כ מ"מ כיון שמתחילה אין סופו לנוח מחמת הרוח בזה אמרינן שאם קלטו כלב שמא גם אם לא היה הכלב קלטו לא היה נח מחמת הרוח ונחשב אויר שאין סופו לנוח אבל אם לא קלטו כלב ונח הוברר שהיה סופו

בספק של אויר שאין סופו לנוח אלא הא לא מינטר היינו שרק האויר שבתוך מחיצות החצר נחשב רשות החצר כיון שמה שנמצא באויר זה נשמר לחצר אבל אויר מעל המחיצות אינו נחשב כלל רשות החצר. ולכן הפוסקים פסקו שבלי מעקה אין אפילו ספק גירושין ואין מחלוקת כלל בין רש"י לפוסקים וגם בדעת הרשב"א לומד התו"ג כן ע"ש וע"ע מש"כ התו"ג בס' קל"ט סע' ד'. ועל דרך זה כתב גם החזו"א בס' קמ"ז לדף עט. ונראה שעפ"ז יש לבאר את דברי התוס' בד"ה כגון שהקשו על הא דזורק גניבתך אמאי באים המיתה והממון כאחד הא אינו קונה עד שיגיע לאויר המחיצות. והקשה הקה"י בב"מ ס' י"ט דמה שצריך שיגיע למחיצות הוא משום דמעל המחיצות לא מינטר ורש"י מפרש לא מינטר דאית זיקא ודחי ליה חוץ למחיצות וזה שייך רק בגט שניטל ברוח אבל בב"ק דמיירי בשור ושה בודאי לא דחי ליה זיקא וא"כ גם לפני שמגיע למחיצות הוא מינטר. ותי' הקה"י שתוס' ס"ל דקושית הגמ' לא מינטר אינו מכח דאית זיקא ודחי לה אלא דאויר שמעל המחיצות אינו מקום שמור דשלטא בה עיני דגנבי ומחמת היזק ראייה אין אדם רוצה אויר כזה למקום השתמשות ממילא אין זה רשות הראוי לקנין ע"ש. ולכא"נ נר' שאין צורך לחדש מינטר חדש מעיני דגנבי אלא גם לתוס' אינו מינטר מחמת זיקא אלא דאם היה זה מדין משתמר בודאי שלגבי דבר כבד זה משתמר ויקנה. אבל למש"כ התו"ג שאויר מעל המחיצות גרע מאינו משתמר דאינו נחשב רשות החצר א"כ מסתבר שלא תלוי בכל חפץ וחפץ וכיון שלגבי חפצים אחרים אין האויר נחשב רשות החצר כיון דאית זיקא ושדי להו א"כ אין זה רשות הראוי לקנין גם לדבר שאין הרוח יכול לדחותו.

והדברים מבוארים ברע"א שהקשה מה קושית התוס' מב"ק הא מרא דשמעתתא דב"ק הוא ר"פ ור"פ ס"ל בב"מ דהיכא דאיכא דעת אחרת מקנה לא בעינן משתמר. וא"ל דתוס'

הערות

הזורק דף עט.

וציונים

קמט

לנוח ומתברר שהיתה גרושה למפרע מהשעה שנכנס לאויר הגג. והדברים לכאור' אינם מובנים הניחא קלטו כלב בזה שייך לומר דכיון שלא ראינו שנח יתכן שלא היה נח גם אם הכלב לא היה קלטו והוי אין סופו לנוח אבל רש"י מזכיר גם שגשמים מחקוהו וכזה הגט נח בסוף אלא שנפסל ע"י הגשמים ונימא כיון דחזינן דנח הוברר שהיה סופו לנוח ומגורשת למפרע מלפני שנמחק. אלא מוכח שגם אם נח בסוף לא אמרינן שהוברר שהיה סופו לנוח אלא כל שבתחילה היה אפשרות דשדי ליה זיקא נחשב בודאי אויר שאין סופו לנוח ואינו רשות החצר א"כ גם כשלא קלטו כלב אמאי מגורשת למפרע. ובפרט למש"כ האחרונים דאין כונת רש"י לאין סופו לנוח דב"מ אלא שאין אויר זה רשות החצר בודאי אינו קונה אף שנח. לכן נראה יותר כדברי התו"ג שכתב בס' קל"ט סע' ד' דדברי רש"י אינם בדוקא וה"ה בלא קלטו כלב אינה מגורשת ע"י האויר דאין סופו לנוח אלא שבאופן זה בל"ה מתגרשת כשנופל לחצר והנ"מ הוא רק מאיזה רגע מגורשת. ורש"י פירש באופן שיהיה נ"מ אם מגורשת או אינה מגורשת כלל לכן פירש שלפני שהגיע לקרקע נתקלקל הגט וק"ל.

כמאן כרבי דאמר קלוטה כמי שהונחה דמי. הובא לעיל שהקה"י בב"מ ס' י"ט מסתפק אם מה שאויר חצר קונה הוא משום דהוי כמונח או שאויר קונה מחמת עצמו. ממאי דס"ד הכא דהא דאויר קונה הוא תלוי במחלוקת רבי ורבנן אי אמרינן קלוטה כמי שהונחה מוכח שהגמ' למדה שאין האויר קונה מחמת עצמו אלא משום דהוי כמונח ולכן תלוי במחלוקת רבי ורבנן שלענין שבת נמי בעינן הנחה. אמנם הקה"י לומד שזה גופא דחיית הגמ' דלא פליגי אלא לענין שבת אבל הכא משום אינטורי והא קא מינטר שכאן האויר קונה מצד עצמו ולא צריך שיחשב כמונח לכן אין זה נוגע למחלוקת רבי ורבנן ומביא הקה"י מגמ' זו ראייה לצד הזה שאויר קונה מחמת

עצמו. ולולא דבריו היה נראה דאינו מוכרח דיתכן שגם במסקנה נשאר כסברת הה"א דאויר קונה משום דהוי כמונח אלא שבמסקנה אמרו שאף למ"ד שלגבי שבת אינו כמונח התם בעינן הנחה ממש אבל כאן שתלוי באינטורי כל מקום שנשמר נחשב כרשות של החצר וקונה מחמת החצר אע"ג דלא נח בפועל. וכן נראה מלשון השיטמ"ק בב"מ יב. בשם התוס' שאנן וז"ל אפילו למ"ד קלוטה לאו כמי שהונחה דמי, לענין קנין כמי שהונחה דמיא דמשום אינטורי הוא והא מינטרא עכ"ל.

תוד"ה כמאן. כתבו דהביאו מרבי ולא מר"ע דלר"ע אמרינן קלוטה כמי שהונחה גם כשאין מחיצות ולדידיה גם בקנין יקנה לפני שמגיע לאויר המחיצות ונראה דלא תרצו על השאלה והא לא מינטר דקאי כר"ע דהוי כמי שהונחה בלי מחיצות ע"י במהרש"א אבל רבי ס"ל דרק ברה"י אמרינן כמי שהונחה וס"ד דהוא משום שרק בתוך מחיצות הוי כמי שהונחה. ואין להקשות דרע"א מוכיח דשיטת התוס' דשאלת הא לא מינטר הוא משום דאינו משתמר וא"כ גם לר"ע צריך מחיצות כדי שיהיה משתמר. זה אינו דכבר נתבאר דאם החפץ נחשב כמונח אין חסרון במה שאינו משתמר באויר כדמוכח מתי' הגמ' דמיירי בפחות מג' סמוך לגג. וכמו שלבוד נחשב כמונח אע"ג דלא מינטר כך לר"ע דקלוטה כמי שהונחה דמי מהני אף דאינו משתמר ורק לרבי דס"ל שבלי מחיצות אינו כמונח בעינן שיגיע לאויר מחיצות. [אך כ"ז למאי דס"ד אבל למסקנה דקנין תלוי באינטורי גם ר"ע מודה דבעינן הגיע לאויר מחיצות דאל"כ אין זה רשות החצר לענין קנין כמבואר במהרש"א].

אבל נמחק דרך עליה לא. שיטת התוס' דגם בקנין אינו קונה כ"ז שהחפץ בדרך עליה וגרע מאויר שאין סופו לנוח [אף דמצד אחד עדיף מאין סופו לנוח שהרי כאן אף שעכשיו הוא בדרך עליה הרי סופו לרדת

ובודאי ינוח בחצר דכיון שהוא בדרך עליה וכרגע הוא הולך ומתרחק מהחצר אינו נקנה ע"י רשות החצר. רש"י כתב בד"ה אינה מגורשת דרך סילוקו לא מקרי נתינה משמע שבא לישב קושית התוס' דבעלמא קונה גם דרך עליה אבל הכא לענין גט בעינן ונתן בידה וכשהולך ומתרחק מידה או מחצרה אין זה נקרא ונתן. ודמי להא דכתב הרשב"א לעיל גבי היתה ידה כקטפרס דאף דבקנין קונה כה"ג לענין גט אין זה נחשב נתינה. ע' בב"ש ס' קל"ט סק"ז שלומד בדעת רש"י שרק אם נמחק בדרך עליה אינה מגורשת אבל אם לא נמחק מגורשת משהגיע לאויר החצר אף שהיה דרך עליה וצ"ב בסברת הדבר והפשט הפשוט ברש"י הוא כמו שמביא שם בשם הב"ח שאפילו לא נמחק אינה מגורשת כ"ז שהגט בדרך עליה.

אמנם צריך ביאור בדברי רש"י אף שמובן החילוק בין קנינים דמהני דרך עליה לגט דבעינן נתינה ודרך עליה אינו דרך נתינה מ"מ לרש"י לשיטתו לכאורה אינו מובן. דבשלמא למאי דסברי רוב הראשונים דלא מהני קנינים בגט ובעינן דוקא נתינה ממש לידה או חצרה שפיר ניחא דדרך עליה לא נחשב נתינה אבל שיטת רש"י לעיל עד: דמהני קנינים בגט, דהיינו דונתן יכול להתקיים גם ע"י הקנאת הגט לבעלותה של האשה אף שלא נתן בידה כלל א"כ קשה למה לא מהני כשזורק לאויר חצרה דרך עליה מה בכך דאין זה נתינה מ"מ כיון שלענין קנין קונה כה"ג נמצא שזוכה בגט ויתקיים הדין ונתן מכח הקנין שיש לה בגט ומה שהגט בדרך עליה לא גרע מאשר אם מונח ברשות הרבים או רשות של אדם אחר דמתגרשת ע"י זכיית הגט וה"נ זכתה בגט וזכיית הגט היא נתינתו, וקשה לומר דלרש"י הא דלא מהני דרך עליה הוא דוקא כשמתגרשת בע"כ דאז אינה קונה ובעינן דוקא ונתן בידה ממש אבל אם מתגרשת מרצונה באמת יועיל גם דרך עליה כיון שקונה את הגט. וצ"ע.

האב"מ בס' קל"ט כתב פשט חדש בביאור דברי הגמ' דדרך עליה אינה גט. שהראשונים כתבו בכמה מקומות דקנין הגבהה אינו דוקא כשמוגביה בידו אלא כל שמוגבה מכחו נחשב הגבהה וקונה. ושיטת הקצות בס' רע"ג סק"ד שהגבהה שקונה בכל מקום אפילו ברשות מוכר הוא אפילו הגבהה שמוגבה מכחו ואינו בידו ודלא כרשב"א בקידושין כו. שמביא הקצות שם דמה שאינו בידו ומוגבה מכחו אינו קונה ברשות המוכר דהגבהה זו כיון שאינה בידו דינה כמשיכה שאינה קונה ברשות מוכר. וכמו שאם מוגבה ע"י הקונה נחשב כאילו נמצא בידו לענין שקונה ברשות המוכר כך כשהבעל זורק גט לרשות האשה בדרך עליה כ"ז שהגט בדרך עליה הוא נחשב מוגבה ע"י הבעל והוי כאילו נמצא עדיין בידו ואין חצר האשה קונה דבר שנמצא ביד הבעל. דברי האב"מ בזה מחודשים דלכאור' היה נראה דמה שמוגבה מכחו קונה ברשות מוכר אינו משום דנחשב שהחפץ נמצא בידו אלא הגבהה הוא מעשה חשוב ואלים לקנות אפילו ברשות המוכר אבל אין זה מפני שנחשב מונח ברשותו ולא ברשות המוכר דהגבהה אינו קונה מפני שמונח ברשותו אלא מפני מעשה ההגבהה. וא"כ אף דאלים מעשה הגבהה לקנות אפילו ברשות מוכר אין במה שמוגבה מכח המוכר סיבה לקלקל קנינו של הקונה כשנמצא באויר רשות הקונה. וגם בגט למעשה הגט נמצא באויר חצרה של האשה ומעשה הגבהה של הבעל אינו סיבה לקלקל קנין חצר של האשה שהגט נמצא ברשותה ולא ביד הבעל אף שמוגבה מכחו. ואולי יש מקום לומר בנוסח אחר מהאב"מ דכיון שמוגבה מכח הבעל ונעשה בגט מעשה שראוי ליחשב הגבהה לגט הרי שעדיין הגט אגיד גביה והוי כמו משיכה בידו דאינה מגורשת אף שנמצא הגט ברשות האשה.

אבל קדמה דליקה לגט לא מ"ט מעיקרא לשריפה קאזיל. הקשו הראשונים

וכאן שנופל הגט לתוך הדליקה אינו נשרף מכח הנפילה אלא ע"י כח האש וזה דבר שמתחדש אחר נפילתו לתוך האש ודמי לזורק אבן דלא אמרינן ביה מנא תבירא תבר. ואולי היה מקום לבאר דברי הרמב"ן דכיון שהולך לאיבוד הוי כאבידה מדעת שנעשה הפקר ואינו ממון הבעל. אך המעיין בדברי הרמב"ן בב"מ יראה שאין זה כוונתו כמו שיבואר בס"ד בסמוך.

הובא לעיל שהקה"י בב"מ ס' י"ט מסתפק בגדר אויר אם קונה מחמת עצמו או משום דהוי כמונח על הקרקע. הקה"י מביא שלכאורה זה מפורש בגמ' הנ"ל בב"מ קב. שאני התם דמפסיק כלי ובשלמא אם אויר קונה מפני שנחשב כמונח היכא דמפסיק כלי הרי הוא כמונח בכלי אבל אם האויר קונה מצד עצמו מה בכך דמפסיק כלי הא פשוט דהאויר שמעל לכלי הוא שייך לבעל החצר ולמה לא יקנה. וכתב לדחות ע"פ דברי הרמב"ן שהובאו בשיטמ"ק ב"מ יב. דהקשה למה אמרו בגיטין שאם קדמה דליקה לגט אינה מגורשת הא תלוי בספק של אויר שאין סופו לנוח ותי' הרמב"ן וז"ל ולא היא דשאני התם דכיון דקדמה דליקה כמי שזורקו לשורפו דמי משא"כ הכא דשמא ניח בביתה ואמרינן בהדיא בפ' השואל התם לא מפסיק מידי הכא מפסיק כלי והתם הא מפסקא דליקא וליכא למיפשטא כלל עכ"ל. ולמד הקה"י שכל דברי הרמב"ן הם תירוץ אחד ולמד מדברי הרמב"ן דמה דמפסיק כלי גורם שלא יקנה אינו מפני שנחשב כמונח בכלי דלעולם האויר קונה מחמת עצמו אבל בעינן אויר שסופו לנוח דאפילו לצד של רבא שאויר שאין סופו לנוח קונה זה רק שם שאינו ודאי שאין סופו לנוח דיתכן שינוח בחצר דאינו ודאי שיצא מפתח השני אבל בכלי שבודאי יפול לכלי, כזה אין סופו לנוח גרע ובוזה פשוט לגמ' שאינו קונה. לפ"ז אין כונת הגמ' בהשואל דמפסיק כלי מצד ההפסק שבזה אלא משום שבודאי לא ינוח בחצר. ולפ"ז לא היה לו לרמב"ן לסיים בב"מ התם בדליקה מפסקה

אמאי פשיטא לגמ' שאם קדמה דליקה אינה מגורשת הא אין זה אלא כאויר שאין סופו לנוח שהוא ספק בגמ' בב"מ. והרמב"ן לעיל בהא דמשני בעומדת על גב הנהר כתב לישב בב' אופנים. בתחילה כתב דהכא גרע מאויר שאין סופו לנוח דהוי אויר דליקה. דהיינו דמיירי שהיה הדליקה מיד בתחילת החצר ומיד שנכנס הגט לאויר החצר היה מעל הדליקה. ומביא ע"ז הרמב"ן את הגמ' בב"מ קב. לגבי גללים שיצאו מגוף הבהמה לתוך כלי דאין בעל החצר קונה וגרע מאויר שאין סופו לנוח דמפסיק כלי. דהיינו דזורק ארנקי הארנקי נמצא מע"ג הקרקע ורואה את הקרקע אלא שאין סופו לנוח אבל אם היה נח היה נח ע"ג הקרקע משא"כ כשמפסיק כלי אפילו אם נחשיכו כמונח הרי הוא כמונח בכלי ולא בחצר. וה"נ לגבי דליקה אינו נמצא באויר הרואה פני החצר אלא באויר הדליקה שהוא מפסיק בין הגט לחצר ואם ינוח ינוח בדליקה ולא בחצר. ועוד כתב הרמב"ן שאפילו נימא שהדליקה אינה בתחילת החצר ועבר הגט דרך אויר החצר עד שהגיע לדליקה מ"מ גרע מזרק ארנקי דהכא מאבדו לדעת הוא דמעיקרא לאיבוד זרק. וצ"ב בתירוץ השני מאי שנא מזרק ארנקי דהתם נמי עומד לצאת מן החצר.

האב"מ כתב בס' קל"ט סק"ה דהרמב"ן בזה לשיטתו דס"ל דקי"ל כמ"ד בב"ק דזרק כלי מראש הגג ובא אחר ושברו שהשובר פטור דאזלינן בתר מעיקרא ומנא תבירא תבר. וה"נ גט זה שהולך לאיבוד הוא כמנא תבירא ופסול לגרש בו דהוי כנשרף. ולולא דבריו היה נראה דמנא תבירא הוא רק סברא לפטור את המזיק ששברו ואין זה סיבה לפסול את הגט. ועוד העירוני דהתוס' כתבו בריש כיצד הרגל דרק בזורק כלי אמרינן מנא תבירא ולא בזורק אבן על כלי. דרק בזורק כלי שעתיד לישבר מכח הזריקה שכבר נמצא בכלי נחשב כמנא תבירא משא"כ בזורק אבן על כלי הכלי עצמו אינו במצב של עומד לשבר אלא מחמת דבר חיצוני.

דליקה דאפילו אם לא מפסיק גרע מאין סופו לנוח כיון שבודאי יפול לתוך הדליקה.

ולולא דברי הקה"י היה נראה ברור שדברי הרמב"ן בב"מ הם ממש כדבריו כאן. וכאן מפורש ברמב"ן ב' תירוצים התי' הראשון הוא דמיירי שהדליקה הוא בתחילת החצר ומפסיק הדליקה בין הגט לחצר וע"ז מביא הגמ' בהשואל דהמפסיק כלי. ואח"כ כתב תי' שני דאפילו מיירי שהדליקה אינה בתחילת החצר ואז אין הדליקה מפסיקה ולא שייך כאן מה שאמרו בכלי דמפסיק כלי מ"מ גרע הכא מאויר שאין סופו לנוח כיון דמעיקרא לאיבוד זרק והכונה כמו שכתב הרמב"ן שם בתי' הראשון דאויר שאין סופו לנוח היינו כשאינו ודאי שלא ינוח אלא יתכן שלא ינוח משא"כ כאן בודאי יפול לדליקה. ועפ"י פשוט שגם בב"מ בתחילה מתרץ הרמב"ן כתי' השני שכתב כאן דבדליקה ודאי שאין סופו לנוח ובארנקי אינו ודאי ומה שמוסיף הרמב"ן ואמרין בהדיא בפ' השואל הוא תי' חדש כתירוצו הראשון כאן דדליקה שאני דמיירי שהיה הדליקה בתחילת החצר והוא מפסיק בין הגט לחצר וע"ז כתב כדאמרין בהדיא בהשואל דמפסיק כלי וזה ממש כלשונו בתי' הראשון כאן. וא"כ אין שום ראייה מהרמב"ן להוציא הגמ' בהשואל מפירושו הפשוט דהפסק הכלי מקלקל. נומה שלא אמרו בב"מ קב. דלא דמי לרבא מפני שבודאי יפול לכלי עדיפא קאמר דאינו באויר החצר כלל א"נ שיתכן שגם שם אינו ודאי שיפול לכלי כגון דאתי זיקא ושדי לה ולולא דמפסיק כלי דמי לזרק ארנקי].

עכ"פ מה שלא ברור בתי' השני של הרמב"ן כאן והובא שנדחק בזה האב"מ הדברים מבוארים בהדיא בתחילת דברי הרמב"ן בב"מ דכונתו דרק במקום שיש צד שיפול לחצר מספקא לרבא אי קני אויר שאס"ל אבל כאן שבודאי ישרף כזה אויר שאס"ל בודאי לא קונה. וכן מפורש ברשב"א שם בב"מ

שכתב ממש כלשון הרמב"ן כאן דשאני דליקה דזרקו לאיבוד ומסיים משא"כ בארנקי דיש צד שיפול לחצר ובודאי שזה גם כונת הרמב"ן. א"כ מתירוצו הראשון של הרמב"ן בב"מ למדנו מה כונתו כאן בתירוצו השני. ומתירוצו הראשון כאן נתבאר כונתו בתירוצו השני בב"מ. ובשיטמ"ק שם בב"מ כתב בשם התוס' שאנץ דאין לפשוט מכאן הספק של זרק ארנקי מפני שלגבי גט אי הוי כמונח הרי הוא מונח באש. וזה כתי' הראשון של הרמב"ן כאן דמיירי שהדליקה בתחילת החצר ומעולם לא ראה פני הקרקע ודמי למפסיק כלי שאם היה כמונח הרי הוא כמונח בכלי.

רע"א כשמבאר שיטת התוס' דס"ל דקושית הגמ' והא לא מינטר הוא משום דאינו משתמר מבאר רע"א למה באמת אין בזה חסרון של אויר שאין סופו לנוח וכתב דרק בארנקי שבודאי אין סופו לנוח מספקא לרבא משא"כ הכא אף שיש צד דאתא זיקא ושדי לה מ"מ יתכן שכן ינוח ובוזה נחשב אויר שסופו לנוח ולכן הקשו רק דאינו משתמר. אך זה דלא כרמב"ן והרשב"א הנ"ל שכתבו שגם רבא מיירי כשיש צד שינוח אבל במקום שבודאי לא ינוח פשוט דלאו כמונח דמי. ולדברי רע"א צ"ל בדליקה כתי' הראשון של הרמב"ן שהדליקה מפסיק ולכן גרע מארנקי דאין הפסק.

א"ימא בגג דידה וחצר דידה וכו'. הקשה התו"ג לפי מש"כ הרשב"א לעיל והתוס' בעירובין צב: דבגג דבעינן דומיא דידו מה ידו סמוך אף חצרו סמוך לא מספיק שעומד בצידו אלא בעינן שיעמוד בתוכו א"כ מאי פריך הכא אולי מיירי שגם החצר שלה והא דאינה מתגרשת אלא כשמגיע לאויר הגג מפני שעומדת בגג ולא בחצר. וע' מש"כ בזה התו"ג וכן בנתיבות ס' ר"ב סק"ה. וע' בריטב"א שכתב כאן שאם שתי הרשויות היו שלה היתה מגורשת ואע"ג דבעינן עומדת בצד חצרה כה"ג בצד חצרה מקרי כל מקום שהגט משתמר

בראייתה מאותו מקום שהיא עומדת שם. ומבואר דפליג על התוס' בעירובין וס"ל דכל שעומד סמוך באופן שנשמר על ידו מהני ולא בעינן עומד בתוכו. ומהגמ' בעירובין לא קשיא דהתוס' שם כתבו בתי' השני פשט אחר וכ"כ הריטב"א בעירובין ע"ש. ואפילו לתי' הראשון של תוס' שם ע' בזכרון יוסף שהובא בגליון הש"ס על התוס' בעירובין ודבריו הובאו בפת"ת ס' קל"ט סק"ב דלא קי"ל כן דמוכח בכמה מקומות דסגי בעומד בצידו ולא בעינן עומד בתוכו.

ג' מדות בגיטין. כתב הרשב"א דמשמע שבאופן דפליגי רבנן ורבי בשבת דהיינו שזרק מרה"ר לרה"ר דרך רה"י לענין גט מגורשת וקשה דתלוי בספק של רבא דאורי שאין סופו לנוח. ותי' הרשב"א דהמחלוקת לגבי שבת הוא גם באופן שזרק מרה"ר לרה"י ובא הרוח ונטלו לרה"ר ובאופן זה אמרו מגורשת. ויש להוסיף בשאלת הרשב"א דקשה בק"ו דלעיל לגבי קטפרס כתב הרשב"א דאע"ג דמתגלגל מהני לקנין בגט גם מתגלגל לא מהני דבעינן ונתן בידה וא"כ זרק ארנקי שהוא ספק לגבי קנין בודאי לא מהני בגט. ולתי' הרשב"א הגמ' מיירי דומיא דמתני' ולא בזרק דרך אורח חצרה לרה"ר דבזה בודאי לא מגורשת ולא רק ספק דגט שאני כנ"ל. וע"ע בדברי הרשב"א בב"מ ס' קל"ט סע' ח'.

נעץ קנה ובראשו טרסקל. מבואר דאע"ג דנח ע"ג הטרסקל אינה מגורשת כיון דלא מינטר. והקשה הרשב"א מ"ש מתוך ג' סמוך לגג דכיון דנחשב כמונח מדין לבוד מהני אע"ג דלא מינטר. וכמה דרכים נאמרו בזה. א. הרשב"א מתרץ דתוך ג' שאני שהגג עצמו משתמר דכשינוח ע"ג הגג הגג משמרו כיון שהוא רחב ולא יטלנו הרוח. ב. המהרש"ל כתב דהתם דינו כמונח אע"ג דלא נח וה"ה דהוי

כמשתמר אע"ג דאינו משתמר. והובא לעיל דהב"מ כתב בס' קל"ט סע' ד' דדברי הרשב"א והמהרש"ל צריכים זל"ז דכיון שקונה מחמת שנחשב כמונח על הגג סגי בזה שהגג משמר מה שמונח עליו משא"כ טרסקל שאפילו מה שמונח עליו אינו נשמר לא מהני. ג. המהרש"א כתב דתוך ג' כיון שהוא כמונח לא בעינן מינטר משא"כ גבי קנה כל דהו [אי לא גרסינן טרסקל] אינו נחשב כמונח אלא הוי כאור ובעינן מינטר. ד. הב"ש בס' קל"ט סק"ה כתב דמה שלבוד לגג מינטר מגנבי וסגי בזה אע"ג דלא מינטר מזיקא נוכשאינו לבוד לא מהני דאין סופו לנוח משא"כ מה שנמצא ע"ג הטרסקל אינו משתמר כלל. ואינו מוכן דגם מה שע"ג הטרסקל נשמר מגנבי. וע' באב"מ ס' קל"ט סק"ד שהקשה כן על הב"ש. ה. האב"מ כתב ע"פ דרכו דמה שאין חסרון של משתמר באור מפני שאם יבא זיקא יכולה לתופסו בידה משא"כ כשנח ע"ג טרסקל אינה יכולה לתופסו ואינו משתמר.

לשון רש"י בד"ה אבל הוא דהא דאינה מגורשת בטרסקל דאין סופו לנוח לארץ דרמי ליה זיקא חוץ למחיצות וטעמא דגיטא משום חצר המשתמרת הוא דומיא דידה והא לא מינטר. הרי שפתח באין סופו לנוח וסיים במשתמר. ונראה ע"פ מה שנתבאר לעיל דסגי במה שהרשות שקונה משתמרת אף שחפץ זה לא נשמר וע"ז כתב רש"י דיש לדון כאן מחמת הטרסקל ומחמת החצר. אם דנים מכח הטרסקל אין חסרון של אין סופו לנוח שהרי הוא מונח אלא שבזה יש חסרון של משתמר שהטרסקל הוא מקום שאינו משמר אפילו מה שמונח עליו כמבואר ברשב"א. ואם דנים מחמת החצר שהרי כשיפול מהטרסקל יפול לתוך החצר ומצד החצר אין חסרון של משתמר כיון שהחצר משמר מה שמונח בתוכו אבל לגבי החצר אין זה אור שסופו לנוח כיון שהקנה גבוה יותר ממחיצות החצר.

דף עט:

לא יעמוד אדם בגג זה וכו'. התוס' פרשו דמיירי לענין להוליך מהגג של חברו לביתו. וכתב המהרש"א לפ"ז מה שאמרו דלענין גט אינו כן מיירי נמי לענין שמשאיל לה ביתו וקיבלה את הגט בגגו. והתו"ג חולק וכתב שלגבי גט מיירי במשאיל לה גג זה ונפל בגג אחר שלו והא דמדמים לעירוב אף דהתם מיירי מגג לבית דמה שגורם את האיסור אינו מה שגג חברו חלוק מביתו שהרי מגג שלו מטלטל לביתו אלא משום דמחיצות הבית מחלקים את הגגין לב' רשויות ומה שמגג לגג מותר הוא משום דלא אסרו בגג כיון שאינו מקום דירה אבל לא מפני שאין הגגין חלוקים זה מזה דלעולם הגגין חלוקים זמ"ז וזה מה שגורם את האיסור להביא מגג חברו לביתו. וע"ז אמרו דאע"ג שלענין עירוב כל גג נחשב רשות בפנ"ע לענין גט נחשב רשות אחד.

שתי חצרות זו לפני זו. מבואר

שהחצר הפנימית מקבלת דין משתמר ע"י מחיצות החיצונה. והא דכתב רש"י דמהני משום דמשועבדות לפנימית היינו משום דאם אינם משועבדות אין זה מועיל להחשיב את הפנימית משתמר דבידו של החיצון ליטול מחיצותיו בכל רגע ולא יהיה משתמר. והתוס' כתבו דלשון רש"י לאו דוקא דגם אם אינם משועבדות כיון שהמחיצות הם קבועות מועילות להחשיב את הפנימי משתמר משא"כ כלי שאינו קבוע. אך מה שהוכיחו התוס' דלא בעינן משועבדות דא"כ אדמפליג בין חצרות לקופות לפלוג בחצרות גופייהו בין משועבדות לשאינם משועבדות. ראיה זו הוא רק לתוס' לשיטתם דס"ל דהא דקתני גבי כלים דאפילו באויר פנימית אינה מגורשת היינו כשהגיע כנגד הפנימית אך לא נכנס אלא לגובה הכלי החצון וקמ"ל דכיון דמחיצות כלי אינם קבועות לא מהני מחיצות החיצון לפנימי. וא"כ שפיר הקשו דנימא בחצרות גופא דאם אינו משועבד

לא מהני מחיצות חיצונה לפנימית. אבל לרש"י לגבי כלים כתוב דבר אחר דאפילו נכנס לאויר הכלי הפנימי לא מהני דכלי לא קונה מאוירו וצ"ע לרש"י למה נזכר הכלי החיצון כללן וחדושו זה לא יכלו לומר בחצרות דאף אם אינו משועבד מ"מ יקנה כשנכנס למחיצות הפנימיות.

מה שכתבו התוס' בתי' הראשון דבעינן שמחיצות החיצונה יבדילו בין הפנימית לחיצונה כדי שיהיה משתמר גם מבני החיצונה בתוס' בעמ' א' ד"ה כגון מוכח דלא ס"ל כן דכתבו דמתני' מיירי שהגג מוקף מכל צדדיו בחצר ולכן החצר שמור מכל צדדיו ע"י מחיצותיו. וקשה דאכתי אינו משתמר כלפי הגג דאתי זיקא ושדי לה לגג. אלא התם ס"ל כתי' השני דלא חיישינן לבני החיצונה כיון שעומדת בצידו וצריך מחיצות רק כדי שלא ינטל ע"י הרוח לרה"ר. ותי' הראשון כאן ילמד דהגג הוא רק חלק מרוח אחת ואינו אלא כפתח במחיצת החצר ולכן נחשב החצר שמור גם כלפי הגג. וממה שכתבו התוס' דמהני עומדת בצידו לענין מינטר מוכיח רע"א דתוס' ס"ל דהא לא מינטר אינו דהוי אין סופו לנוח אלא דאינו משתמר.

צריך להבין מש"כ בסוף דבריהם דהשוכר הוא כמו שומר ושלוחו של המשכיר אמנם הוא שומר על מה ששכר אבל למה יהיה שומר על הזבל של הפקר המגיע לשדה.

משא"כ בקופות. שיטת רש"י שאפילו נכנס לתוך חלל הכלי הפנימי אינה מגורשת דאויר כלי אינו קונה כיון שאין מחיצות הכלי עשויין לשמור דאין כלי עשוי אלא להניח בתוכו. והקשו התוס' דמפורש בע"ז עא: שאויר כלי קונה. וכתב בזה הקצה"ח בס' ר' סק"ב דמש"כ רש"י דאין מחיצות הכלי עשויות לשמור היינו דהכלי נחשב כחצר שאינה משתמרת ובע"ז מיירי במקנה יין לעכו"ם ואיכא דעת אחרת מקנה ובדא"מ יש ראשונים

הערות

הזורק דף עט:

וציונים

קנה

שפסקו כר"פ בב"מ דלא בעינן משתמר משא"כ בגט אע"ג דהוי דעת אחרת מקנה מ"מ בעינן משתמר כדי שיהיה דומיא דידה חוץ מהדין משתמר הרגיל ולזה לא מהני דא"מ. נוע' לעיל עח. שכתבנו שלכאורה מדברי הרא"ש שם מוכח שגם בגט אין דין מיוחד של משתמר מכח הדין של דומיא דידה אלא רק הדין הרגיל של משתמר. וכדברי הקצות כתב גם הפנ"י. ונראה שזה כונת הריטב"א בע"ז שהקשה בשם הראב"ד מהגמ' בע"ז דמבואר דאוריר כלי קונה על גמ' דידן דמשמע שאוריר כלי אינו קונה וכתב דשאני גט דמידי דמינטר בעינן דומיא דידה ובאוריר כלי לא מינטר שאין מחיצות כלי עשויות לשמור מאורירן אבל לענין קניה מדמטא לאוריר כלי קנה עכ"ל והריטב"א כתב דאין נראה לחלק בזה. ובלשון הראב"ד מבואר כלשון רש"י דמחיצות הכלי אינם עשויים לשמור וכתב שזה רק חסרון לגבי גט דבעינן דומיא דידה. וזה כדברי הקצות דבגט יש דין משתמר מיוחד משום דבעינן דומיא דידה ולזה לא מהני דעת אחרת מקנה משא"כ בקנין כשיש דא"מ לא בעינן משתמר. ובהפקר שאין דא"מ לא יקנה אוריר כלי לרש"י.

יש לעיין בדברי הקצות דדבריו מובנים במוכר לישראל שבזה חצר הוא מטעם שליחות ולא דמי לגט שבגט חצר מטעם יד וכדי שיהיה דומיא דיד בעינן סמוך ומשתמר אבל בגמ' בע"ז מיירי במוכר לעכו"ם ואין שליחות לעכו"ם א"כ לכאורה חצר דעכו"ם קונה מדין יד א"כ דמי לגט דבעינן משתמר אפילו כשיש דעת אחרת מקנה כדי שיהיה דומיא דידו. אמנם דבר זה תלוי במחלוקת הקצות והנתיבות והקצות בזה לשיטתו. הנתיבות בפתחה לס' ר' בד"ה ולכאורה כתב דכיון שאין שליחות לעכו"ם ע"כ הא דמבואר בע"ז עא: דיש קנין חצר לעכו"ם הוא מדין יד אבל מביא שם הנתיבות שהקצות בס' קצ"ד סק"ג כתב שגם בעכו"ם חצר מדין שליחות יעו"ש [האו"ש בפ"א ממכירה ה"ד כתב שעכו"ם אינו קונה

בחצר כלל והגמ' בע"ז הוא מדין הגבהה והובאו דבריו בסמוך ולפ"ז שפיר כתב הקצות דקנין העכו"ם בכליו שאני מגירושין דחצר דעכו"ם מדין שליחות וחצר דגט מדין יד. ומדברי הראב"ד הנ"ל שהובא בריטב"א בע"ז עא: שגט שאני מההוא דע"ז משום שבגט חצר מטעם יד ראיה לקצות דחצר דעכו"ם מדין שליחות.

אמנם אכתי אין הדברים ברורים שאם כונת רש"י כפשוטו דמחיצות כלי אינם מחשיבים את הכלי למקום המשתמר למה כשנח בשולי הכלי כן קונה הא גם זה אינו משתמר אלא ע"י מחיצות הכלי. ועוד דע"כ מיירי בעומד בצד הכלי דאל"כ לא מהני בגט וא"כ נשמר ע"י עמידתו ואמאי הוי חצר שאינה משתמרת נואף לסוברים דבעינן שתעמוד בתוכו צ"ל דכלי שאני שאינו חולק רשות לעצמו ועומד בצד הכלי הוי כעומד ברשות הקונה את הגט וכן בגט ביד עבדה סגי בעומדת בצידו ולא בעינן שתעמוד בתוכו כיון שאין מחיצות המבדילות בינה לבין העבד והכל רשות אחדן וכמו שדא"מ מהני בקנין כך עומד בצידו יועיל בגט. ועוד שעיקר סברת רש"י אינה מובנת מה בכך דאין המחיצות עשויות לשמור הא למעשה האוריר נשמר ע"י המחיצות. לכן נראה דאין כונת רש"י דאינו משתמר אלא כמו שמבאר התו"ג לעיל את שאלת הגמ' והא לא מינטר שאין השאלה דאין האוריר משתמר אלא שאין האוריר נחשב רשות החצר כיון שאין האוריר משמר חפצים לחצר וכמו שאוריר החצר שמעל למחיצות אינו נחשב רשות החצר כן ס"ל לרש"י שאוריר כלי אפילו בתוך המחיצות אינו נחשב רשות הכלי כיון שאין המחיצות עשויות לשמירה. אבל אין זה משום דאינו משתמר אלא דאין זה רשות הכלי ולכן רק באוריר אינו קונה משא"כ כשנח בשולי הכלי זה בודאי רשות הכלי וקונה. אבל א"כ גם דעת אחרת מקנה לא יועיל וקשה קושית התוס' מע"ז.

הרמב"ן כאן כתב לישב שיטת רש"י מהגמ' בע"ז דהתם בדנקיט ליה גוי בידיה ומש"ה קני ליה אפילו מאויר. ומסיים הרמב"ן ולא מיחוור. והדברים תמוהים דאמנם בתחילת דברי הגמ' שם מיירי שאוחז העכו"ם הכלי בידו וע"ז אמרו כי מטא לאוירא דמנא קניא ואין הכונה מדין חצר אלא מדין הגבחה וכדפרש"י שם וז"ל מדמטי לאוירא דמנא דעכו"ם קנייה עכו"ם בהגבחה. אבל אח"כ אמרו אי דנקיט ליה עכו"ם לכלי בידיה ה"נ לא צריכא דמנח אארעא וע"ז הקשו ותקני ליה כליו וכאן השאלה מדין חצר ומזה הקשו התוס' על רש"י דמוכח דאויר כלי קונה מדין חצר ומפורש בגמ' דמיירי כשאינו אוחז הכלי בידו ואין רצה הרמב"ן לישב שהגמ' בע"ז מיירי באוחז בידו וצ"ע.

אמנם אכתי יש לישב הגמ' בע"ז לרש"י דהובא לעיל שהקצות והנתיבות הקשו אין אמרו בע"ז שעכו"ם קונה בכליו מדין חצר הא חצר מטעם שליחות ואין שליחות לעכו"ם. וכתב בזה האו"ש בפ"א ממכירה ה"ד דלשון הרמב"ם בפ"ד ממכירה ה"א הוא שכליו של אדם קונה לו והרי זה כמי שהגביהן או כמי שהונחו בתוך ביתו. ולמד מזה האו"ש שיש שני דינים בקנין כלי א. מדין חצר ב. קונה מדין הגבחה כיון שהונח שם בשבילו ומחמתו הרי זה כמוגבהה מכחו דמבואר בכמה מקומות דמהני. והא דמבואר בכמה מקומות דכלי אינו קונה כשהוא מהלך ומוכח שהוא מדין חצר זה באופן שלא הוכנס לכלי מדעת הקונה כגון דגים שקפצו לספינה או גט שהונח בקלתה שלא מדעתה נועד שבגט לא מהני קנין ובעינן דוקא לדין חצר אבל כשהמוכר מכניס מרצון הקונה יכול כלי לקנות גם מדין הגבחה כיון שמוגבהה מכחו. ומה שאמרו בע"ז ותקני ליה כליו אין הכונה מדין חצר דאין חצר לעכו"ם אלא מדין הגבחה וכמו שבה"א שחשבו שאוחז הכלי בידו קנינו מדין הגבחה כך גם במסקנה דמיירי במונח אארעא מה שאמרו ותקני ליה

כליו הכונה ג"כ משום הגבחה ומה שאמרו ש"מ כליו של לוקח ברשות מוכר לא קנה היינו שהגבחה כזו שאינה בידו ממש אינו קונה ברשות המוכר ואם הכלי בטל לרשות נחשב רשות המוכר וגם מדין הגבחה לא יקנה. לפ"ז לק"מ על רש"י דמש"כ דאויר כלי אינו קונה היינו מדין חצר והתם בע"ז מיירי מדין הגבחה. אך עיקר דברי האו"ש צ"ב דזה נחא כשנח בשולי הכלי בזה יש הגבחה ע"ג שולי הכלי אבל אין יקנה באויר כלי. ואי אמרינן דמה שהוגבה כדי להכניסו לכלי נחשב הוגבה מכח הקונה א"כ יקנה גם לפני שהגיע לאויר הכלי. אך זה בל"ה קשה דבה"א של הגמ' שם מפורש שקונה מדין הגבחה ומ"מ קונה באויר ובאמת הריטב"א שם עמד בזה איזה הגבחה יש כשנמצא באויר וכתב וז"ל וי"ל כיון דאויר שסופו לנוח כמונח דמי ואילו נח חשיבה הגבחה ומעכשיו הוא מיישר הכלי יפה בענין שיבא היין לאויר ולא ישפך לחוץ הא חשיב לן מעשה מדין הגבחה כנ"ל וצ"ת עכ"ל. וכ"ז למאי דס"ד דמיירי שאוחז בידו אבל למסקנה דמונח אארעא אין את סברת הריטב"א שהוא מיישר הכלי יפה וכו' וצ"ל לדעת האו"ש דמה שסופו לנוח כמונח דמי וכשיונח יהיה מוגבה סגי בזה ליחשב מוגבה מהאויר וקונה מדין הגבחה וצ"ע.

נמצא דשיטת התוס' דאויר כלי קונה כמו אויר חצר ושיטת רש"י בפשוטו דאויר כלי אינו קונה בתורת חצר והגמ' בע"ז י"ל ע"פ האו"ש דהוי מדין הגבחה ולדעת הקצה"ח בגט ובהפקר לא מהני אויר כלי ובדא"מ מהני אויר כלי גם לרש"י.

כליו של לוקח ברשות מוכר. בלשון הר"ן מבואר דהקופות היו מונחות ברשות האשה. ולמד מזה הב"ש בס' קל"ט סקי"ג דלצד שכליו של קונה אינם קונים ברשות מוכר ה"ה דכליו של לוקח המונחים בתוך כליו של מוכר ברשות לוקח לא קנה דהכא כלי האשה

הערות

הזורק דף עט:

וציונים

קנו

עומד בתוך כלי הבעל ברשות האשה ואעפ"כ הקשו דהוי כליו של לוקח ברשות מוכר. וכתב ע"ז הקצה"ח בס' ר' סק"ו דלסוברים דכליו של לוקח ברשות מוכר וכליו של מוכר ברשות לוקח שניהם ספק והספק הוא אי בטל הכלי לרשות או לא פשוט שכליו של לוקח בכליו של מוכר ברשות לוקח קונה דממ"נ אי אזלינן בתר הכלי הרי החפץ נמצא בכליו של לוקח ואם הכלי בטל לרשות א"כ גם כליו של מוכר בטלים לרשות ויקנה הקונה ע"י חצרו. לכן כתב הקצות דבוראי מיירי בסימטא ומש"כ הר"ן רשות האשה כונתו סימטא שיש לה רשות להניח שם. ומביא שכן מבואר ברמב"ן דמיירי בסימטא. אמנם המעיין ברמב"ן יראה דאף שכתב שנראה דמיירי בסימטא מביא בשם רש"י דמיירי בחצר שלה ולרש"י ישאר ראית הב"ש. אך רע"א בשו"ע ס' קל"ט כתב לדחות ראית הב"ש אפילו אי מיירי ברשות האשה שגם רשות האשה כרשות הבעל להשתמשות דהוי נכסי מלוג א"כ כיון שיש לו רשות להניח שם בודאי אין הכלי שלו בטל לרשות משא"כ כלי שלה בטל לכלי שלו ושפיר הקשו דהוי כליו של לוקח ברשות מוכר אבל בעלמא יקנה כה"ג ממ"נ. נוע' בחזו"א ס' צ"ט סק"ח מה שהקשה על דברי רע"א.

תוד"ה דהא לא נח. שיטת התוס'

דמתגרשת כשנכנס לתוך מחיצות הכלי הפנימי דאורז כלי קונה. וקמ"ל דלא מהני אורז הכלי החיצון להחשיב את האורז שמעל הכלי הפנימי למקום הראוי לקנין לבעל הכלי הפנימי ולא דמי למחיצות החצר שהם קבועות משא"כ כלי שאינו קבוע לא מהני מחיצות החיצון לפנימי. ומשמע שאילו היו מחיצות הכלי החיצון קבוע היה מועיל. וצ"ב למש"כ הקצות דסוגין מיירי דמונח בסימטא ולא ברשות האשה איך תתגרש באורז שמעל הכלי אפילו אם היה נשמר ע"י הכלי החיצון הא אין אורז זה רשות האשה. דאף שסימטא הוא מקום שיש רשות להשתמש בו אבל אינו חצר הראוי לקנין ומה שמונח

בכלי נקנה מפני שהכלי הוא חצר הקונה אבל האורז שמעל למחיצות הכלי אינו רשות של בעל הכלי ואיך יקנה ע"י מחיצות החיצונות. ולכאורה מוכח מזה מה שמסתפק הקה"י בב"מ ס' י"ט בגדר הקנין של אורז אם קונה מחמת עצמו או משום דהוי כמונח בחצר. ובשלמא אם אורז קונה משום דנחשב כמונח בחצר ה"נ אם האורז משתמר ע"י מחיצות החיצון הרי הוא נחשב כמונח בשולי הכלי אבל אם אורז קונה מחמת עצמו זה שייך רק באורז חצר שגם האורז הוא רשות הקונה. והיה מקום לבאר בזה את שיטת רש"י דאורז כלי אינו קונה דס"ל שאפילו האורז שבתוך מחיצות הכלי אינו קונה כיון שמונח בסימטא ואין האורז רשות הקונה ולא דמי לאורז חצר דהאורז עצמו הוא רשות של הקונה אבל אין זה משמע בלשון רש"י ועוד שהרמב"ן כתב בשם רש"י דמיירי בחצר האשה א"כ גם האורז הוא רשותה.

הרמב"ן מבאר באופן אחר דאפילו נכנס לאורז הפנימי אינה מגורשת דאף דנשמר ע"י מחיצות הפנימי כיון שנשמר גם ע"י מחיצות החיצון זה מקלקל קנין הכלי הפנימי. ורק בחצר דע"י החיצון נחשב הפנימי משתמר מהני אבל כלי שלא עושה את הפנימי משתמר א"כ שמירת החיצון מקלקל את שמירת הפנימי. וע' ברשב"א שכתב דאינו מוכן.

פוטור אדם את אשתו בגט ישן.

כתבו התוס' בשם הירושלמי דב"ש לטעמייהו דס"ל דאסור לגרש אא"כ מצא ערות דבר הלכך מזהמת. וב"ה חוששים משום דס"ל דמותר לגרש גם בלי ערות דבר ולכן יש חשש. וכתב הב"ש בס' קמ"ח סק"ד דלדברי הירושלמי אם גירש מחמת דבר ערוה גם לב"ה אין חשש. ומשמע שכונתו להכשיר גט ישן כשנתגרשה מחמת דבר ערוה והוא חידוש גדול דכיון שפעמים יש חשש לא חלקו חכמים ופסלו תמיד. ובאמת אין הדבר מפורש בב"ש להכשיר גט ישן באופן זה דרך כתב שאין חשש ביאה

ורצה לישב ע"פ זה קושית תוס' לקמן. אך ע' בב"מ שם שמביא בשם הב"ש שהכשיר גט ישן היכא דגירש מחמת ערוה.

יש קול. ועמש"כ בזה הב"ש בס' קמ"ח סק"ה וק"נ אות מ' ובתוס' לעיל כו: ד"ה הכא ובלח"מ פ"ג מגירושין ה"ה.

אם נתגרשה תנשא לכתחילה. הקשה הרא"ש דמוכח בכמה מקומות שאסור לגרש בגט ישן אפילו שכבר נכתב. וכתב בשם הרמ"ה דמה שהתירו לגרש לכתחילה הוא כשהוא בעצמו נותן הגט אחרי שנתיחד עמה ומדלא חשש לפגם מוכח שלא היה ביאה. אבל כשנתן הגט ביד שליח ונתיחד עמה ואח"כ השליח נותן ליכא ראייה שלא היה ביאה ובוזה אסור לכתחילה לגרש. אמנם למש"כ רש"י דמה שהתירו לגרש לכתחילה הוא רק בהלך למדה"י לא קשיא קושית הרא"ש. והב"ש בס' קמ"ח סק"ג כתב דמהרא"ש מוכח דלא ס"ל כרש"י דלרש"י אין מקום לקושיתו [ע"ע ברש"ש דלרש"י מיושב גם קושית תוס' ביבמות יד:]. עכ"פ מדברי הרא"ש בשם הרמ"ה מבואר שאפילו אם מגרש ע"י שליח ואחר שנתן לשליח נתיחד עמה אין חשש שביטל השליח ואינו פסול אלא מדרבנן מדין גט ישן וכדיעבד לא תצא. והקשה המל"מ בפ"ג מגירושין ה"ה דהרמב"ם פסק בפ"ט הכ"ה שאם נתיחד עמה אחר שליחות הכתיבה הגט פסול מן התורה דחיישינן שמא ביטל שליחות הכתיבה ומ"ש שליחות כתיבה משליחות הגירושין. וכתב בזה התו"ג בס' קמ"ח סע' א' דרק לפני הכתיבה חיישינן שמא חזר בו מלגרש אבל אחר גמר הכתיבה אין חשש שחזר בו משליחות הולכה. ובאמרי משה ס' י"ח אות ה' מוסיף בזה ביאור דשליחות על כתיבה הוא מילי ונעשה שליח רק כשכותב ואין לו חזקת שליח משא"כ שליח הולכה שאינו מילי נעשה שליח מיד והוי בחזקת שליח לכן לא חיישינן שביטלו.

רש"י ד"ה גיטה קודם לבנה שמא ישהה את הגט שנתים או שלש. הא דאין בזה משום גט מוקדם ע' ברשב"א שיגרש ע"י שליח ואז

כתב לישום מלכות שאינה הוגנת תצא מזה ומזה. פרש"י דמה שצריכה גט מן השני גזירה שמא יאמר גירש ראשון ונשא שני אבל מדינא אינה צריכה גט מן השני דלא תפסו קידושיו כיון שהיא אש"א של הראשון. והקשו התוס' שהגט של הראשון אינו פסול אלא מדרבנן ומן התורה היא גרושה ובודאי תפסו קידושי השני וצריכה גט מהשני מן התורה. בביאור דברי רש"י כתב הפנ"י דרש"י ס"ל שהפסול דרבנן גורם שהגט בטל מן התורה דכשם שכל המקדש אדעתא דרבנן מקדש כך כל המגרש אדעתא דרבנן מגרש והוי כתנאי בגט ע"מ שירצו חכמים ולכן יש כח ביד חכמים לבטל הגט כשיש צורך ונמצא הגט בטל מן התורה. וסברא זו נזכר ברמב"ן לעיל דף כ. שמביא שי"א דשמו ושמה ושם עירו ועירה הם רק מדרבנן ואעפ"כ אם לא כתב אין חוששין לריח הגט כלל דכל המגרש אדעתא דרבנן קא מגרש ושויה רבנן לגיטא חספא בעלמא והרמב"ן חולק ע"ש. ועוד יש לבאר ע"פ דברי הגט פשוט שהובא בתו"ג בס' קכ"ב סק"ב והובא לעיל סג: על הא דאם כתבו גט פסול אמרינן דלא עשו עדים שליחותן. והבין הג"פ שאם היה פסול בגט חסר בשליחות דעל גט פסול לא נעשו שלוחים ולפ"ז כתב שכל גט שיש בו פסול דרבנן אינו בכלל השליחות ויפסל מן התורה כאילו נכתב בלי צווי הבעל. והתו"ג חולק וכתב שלא נזכר בפוסקים דין מחודש כזה ע"ש. אך בדעת רש"י אולי י"ל כן. אך כ"ז ע"פ הבנת הפנ"י דרש"י ס"ל דאף דגיטין אלו פסולים מדרבנן בטלו הגירושין מן התורה וכן נקטו המהרש"א והמהרש"ל שכתבו שמה שהוצרך רש"י לומר דנפסלה מן הכהונה משום זונה ות"ל דבל"ה אסורה משום גרושה הוא משום דלרש"י אין לה דין גרושה דהגט בטל מן התורה.

אמנם האו"ש בפ"י מגירושין ה"ב לומד שגם לרש"י היא גרושה מן התורה מהראשון ואעפ"כ קשה לרש"י אמאי צריכה גט מן השני מפני שקידושי השני הם קידושי טעות כיון שבניה ממזרים אין לך מום גדול מזה ואף שגם כשנמצאו בה מומין צריכה גט מדרבנן לענין זה מהני מה שהיא אש"א של הראשון מדרבנן לפטור מגט דרבנן מהשני. דמדין דאורייתא א"צ גט מהשני בגלל מק"ט ועד כמה שצריכה גט מדרבנן הרי היא אש"א של ראשון מדרבנן. ולכן הוצרך רש"י לומר דהטעם שצריכה גט מן השני הוא שמא יאמרו גירש זה ונשא זה. אבל לעולם גם לרש"י מן התורה אינה צריכה גט מהראשון. אך דבריו צ"ב דבד"ה אחיו כתב רש"י שאחיו של שני חולץ מדרבנן ואחיו של ראשון חולץ מן התורה ומפורש דמן התורה אינה גרושה מהראשון וצ"ע.

בגדר התקנה דמלכות כתב הפנ"י דנחלקו רש"י ותוס' דרש"י ס"ל דתקנו כן כדי להחשיב המלכות וגם באופן שלא כתבו למלכות אחרת פסול דחסר מלכות זו. והתוס' ס"ל דאין תקנה להחשיב המלכות אלא שלא יכתבו לשם מלכות אחרת שמביא לידי קנאת המלכות ע"ש. ומהצריכותא שעשו בגמ' משמע כשיטת התוס' וכן מפורש בריטב"א דלא תקנו כלל לכתוב לאותה מלכות אלא רק שלא לכתוב לשם מלכות אחרת.

דף פ.

שינה שמו ושמה. היכא שלא כתבו כלל את שם האיש או האשה בגט מבואר בגמ' בדף כ. שהוא פסול דהקשו על ההוא גברא דשקל ס"ת וכו' והא בעינן שמו ושמה. אך אין ראיה מהגמ' אם פסול מן התורה או מדרבנן. וכתב הב"י בס' קכ"ט ד"ה אם לא כתב שמדברי התוס' בדף כ. ד"ה הא מבואר דפסול מן התורה והא דאיתא הכא שינה שמו ושמה ולא

כתבו רבותא שאפילו לא כתב כלל דהכא לא מיירי בשינה ממש כמבואר בתוד"ה שינה. אך הב"ש שם סקכ"א כתב שהתוס' שם קאי לר"מ דבעינן מוכח מתוכו אבל לר"א דלא בעי מוכח מתוכו יתכן שבלי שמו ושמה אינו פסול אלא מדרבנן. אמנם בר"ן וברמב"ן בדף כ. מפורש שבלי שמו ושמה פסול מן התורה נומביא שי"א שאין פסולו אלא מדרבנן וגם הריטב"א קידושין ט. מביא שיטות שזה דרבנן דבעינן ספר ספירת דברים. וכ"כ הרשב"א קידושין דף ט. ומוסיף שגם בשטר קידושין בעינן שם האיש והאשה מן התורה דילפינן מגט אבל הריטב"א שם חולק וס"ל דאפילו אם אמרינן דבגט בעינן שמות מן התורה בשטר קידושין לא בעינן שמות דלענין זה לא ילפינן מגט. ומבואר דבשאר שטרות כו"ע מודו דאם ע"י עדי מסירה ידוע מי הקונה והמוכר השטר כשר בלי שמות. אמנם האב"מ בס' קכ"ט סק"א והנתיבות ס' נ"א סק"ו הוכיחו מהתוס' בכתובות קב. דס"ל שבכל שטרות מעכב שם המוכר והקונה נוע' מש"כ בכתובות שם שלכאורה יש מקום לדחות הראיה מתוס' שם. ועוד שיטה מחודשת בזה הוא שיטת ר' יואל שמוכר במרדכי בריש פ"ג ובב"י ס' קכ"ט ד"ה אם לא כתב, שהגט כשר אפילו מדרבנן בלי שמות. וראיתו מהא דמכשיר ר"א גט שנמסר בע"מ כשיש לו ב' נשים ששמותיהן שוות אף שאין השם מוכיח איזה אשה מגרש והוי כאין בו שם. אך דבריו צ"ע מהגמ' בדף כ. דמבואר בהדיא דבלי שם פסול עכ"פ מדרבנן. וכמו שהקשה הגאון בס' קכ"ט סק"ט. וגם הנובי"ת ס' קי"ג כתב שלא ידע להעלות ארוכה לדברי ר' יואל מהגמ' בדף כ.

כל זה בלא כתב שם כלל והיכא דשינה ע' בלשון הרשב"א דף פ: שבזה בודאי פסול מן התורה לפי שכתבו בשם איש אחר. ובדף לב: כתב דבשינה שמו ושמה פשיטא שהגט פסול שלא נכתב לשם בעלה כלל כי אם לשם איש אחר. משמע שהפסול הוא משום דאינו לשמה.

ולכאו' אינו מובן דלשמה היינו לשם הבעל והאשה ולא לשם השמות וע' מש"כ בזה בשו"ת אור גדול ס' ל"ו. ומדברי הרשב"א יש ראייה לדברי האמר"מ בס' י"ז אות ז' יעו"ש.

נמצא השיטות לענין שמו ושמה א. ב"י בדעת התוס' והרמב"ן הרשב"א והר"ן ס"ל דהוי דאורייתא מדין ספירת דברים. ב. הב"ש בדעת התוס' וי"א ברמב"ן ובריטב"א דהוי דרבנן. ג. ר' יואל מכשיר ודבריו צ"ע מהגמ' בדף כ. בשינה שמו ושמה יש עוד סברא לפסול דחשיב שלא לשמה. בשטר קידושין אי בעינן שמו ושמה מחלוקת הרשב"א והריטב"א קידושין ט. ובשאר שטרות משמע דלכו"ע כשר אך האב"מ והנתיבות כתבו בדעת התוס' דגם בשאר שטרות בלי שמות פסול.

שם עירו ושם עירה. היכא דלא כתב כלל עירו או עירה נחלקו הראשונים אם הגט פסול או לא ע' ב"י ס' קכ"ח בד"ה וכותבין דשיטת הרא"ש בסוגיין דרק בשינה פסול אבל אם לא כתבו כלל כשר וכן דעת בעה"ע אבל כתב בשם הראב"ד דפסול והרשב"א מסופק בזה והובא מחלוקת זו גם במ"מ פ"ג מגירושין הי"ד. וכתב הק"נ באות פ' שהרא"ש לא גרס בדף פ. שם עירו ושם עירה אלא רק הא בעינן שמו ושמה. הר"ן כתב בדף כ. דמה דבעינן שם עירו ושם עירה בודאי אינו אלא מדרבנן והרמב"ן שם נוטה לומר דאפילו מדרבנן אין פסול אם לא כתב שם עירו ושם עירה. אמנם שיטת השלטי גיבורים בשם הריא"ז הובא בב"ש ס' קכ"ח סק"ה שאם לא כתב שם עירו ועירה פסול מן התורה. נמצא ג' שיטות בזה א. י"א דכשר ב. י"א דפסול מדרבנן. ג. שיטת הריא"ז והוא השיטה המחודשת שפסול מן התורה. וכ"ז שלא כתב כלל אבל שינה שם עירו ושם עירה לכו"ע פסול עכ"פ מדרבנן כמפורש במתני'.

תוד"ה ושם עירו. כתבו דאם שינה מקום הלידה אינו פוסל כיון שגם אם לא כתב כלל מקום הלידה כשר א"כ העדים לא קיימי ע"ז. ולכאורה מוכח מזה דס"ל לתוס' שאם לא כתב מקום דירת הבעל והאשה הגט פסול ולא כרא"ש הנ"ל דמכשיר דהתוס' ס"ל דכל דבר שאם לא נכתב כלל הגט כשר גם בשינה הגט כשר וכיון שמפורש במשנה ששינוי במקום הדירה פוסל ע"כ שגם אם לא נכתב כלל פסול. כ"כ המהריב"ל שמוכא ברע"א בתש' קט"ז וכ"כ המהרש"א. אבל המהרש"ל והפנ"י כתבו שגם התוס' יכולים להודות לרא"ש שאם לא כתב כלל מקום הדירה הגט כשר ואעפ"כ בשינה פסול והפסול הוא כמבואר ברא"ש דיש חשש לעז שיאמרו שאין זו האשה שנתגרשה ורק לענין מקום לידה שאינו ידוע ואין בזה חשש לעז כתבו התוס' הכלל שאין לפסול מחמת עדות שקר דהעדות לא קאי ע"ז. ונ"מ מזה לענין שם האב דקי"ל בס' קכ"ט סע' ט' שאם לא כתבו שם אביו כשר. והיכא דשינה שם אביו הובא בסע' י' מחלוקת אם תצא או לא. והפוסל הוא שו"ת הרא"ש שהובא בטור שם והרא"ש לשיטתו דאף דלא בעינן מקום דירה מ"מ אם שינה פסול משום לעז וה"ה בשם אביו אבל לתוס' אי אמרינן דס"ל דכל מה שאינו מעכב גם שינה כשר א"כ ה"ה שם אביו אם אינו מעכב גם שינה יהיה כשר ואי נימא דהתוס' מודו דבמקום שיש חשש לעז שינה פוסל גם בדבר שאם לא כתבו כשר א"כ גם התוס' יודו דשינה שם אביו פסול. וע' ברע"א שם בתש' קט"ז שהאריך בזה. ולענין כתב לוי על מי שאינו לוי מסתפק רע"א אי יש בזה חשש לעז כדין שינה מקום הדירה או שאין בזה חשש לעז כדין שינה מקום הלידה.

מה שכתבו התוס' שהקדמונים הרגילו לכתוב מקום הלידה שאם יארע ב' יוסף בן שמעון יהיה בו סימן ע"י מקום לידה. ואינו מובן איך ישמש מקום הלידה סימן הא כתבו

הערות

הזורק דף פ.

וציונים

קמא

דאם שינה מקום הלידה אין זה פוסל שהעדות לא קאי ע"ז ואם העדות לא קאי ע"ז איך ישתמשו בזה כסימן כשיתברר שיש עוד יב"ש. וע' תוס' כתובות כד: שכתבו דמה דאיתא בסוף ב"ב דבמקום שהוחזקו ב' יב"ש כותבים כהן היינו שבמקום זה העדים מעידים ע"ז ובמקום שהוחזקו באמת מעלין משטרות ליוחסין אבל כשלא הוחזקו אין זה כלול בעדות ולא מעלין מזה ליוחסין אין זה יכול לשמש כסימן אם במקרה היו ב' יוסף בן שמעון. וא"כ מה הועילו הקדמונים בתקנתם הא מיירי שבשעת חתימה לא ידוע שיש עוד יב"ש אלא חששו שאולי אח"כ יתברר שיש וכיון שהעדים לא מעידים ע"ז איך יסמכו ע"ז לסימן כיון דליכא עדות ע"ז וצ"ע.

כי יתביתו בשילי כתובו בשילי. ע'

בב"ש ס' קכ"ח סק"א שכתב דאף שמלשון השו"ע משמע שאם לא כתב כלל מקום הכתיבה והחתימה פסול הדין אינו כן דרק אם שינה פסול אבל אם לא כתב כלל כשר וכ"כ הפת"ת שם סק"ב בשם הפוסקים. והא דשינוי מקום פוסל לתוס' היינו בין מקום כתיבת הסופר בין מקום העדים ולרא"ש רק שינוי במקום העדים פוסל והובא מחלוקת זו בס' קכ"ח סע' א'. וע' בפנ"י שמאריך למצוא טעם למה לכתחילה בעינן מקום העדים ובתו"ג מביא בשם הנוב"י דבעינן עדות שאתה יכול להזימה. אמנם רוב האחרונים לא ס"ל כן דידוע מה שהקשה הפנ"י בדף יז. על מה שאמרו מפני מה תקנו זמן בגיטין ת"ל דבעינן זמן משום דרישה וחקירה כדי שיהיה עדות שאתה יכול להזימה. וכתב הקצה"ח בס' ל' סק"א בשם הנ"י דאחרי שבטלו דו"ח בממון גם בגט לא בעינן דו"ח. ובסק"ב כתב הקצות דכיון שמיד בשעת החתימה העדות הוא כמי שנחקרה זה נחשב כאילו שאמרו היום דלא בעינן זמן וע"ש שם במשובב. והנתיבות בס' כ"ח סק"ז והגר"ח בריש הל' עדות כתבו דבשטר לא בעינן דו"ח. והב"מ בריש ס' קכ"ז כתב דבעדות על גירושין

ליכא והרשיעו את הרשע דלא חייבו כלום ולא שייך בזה הזמה ואפילו מלקות דלא תענה ליכא לכן לא בעינן בזה עדות שאתה יכול להזימה. נע' מנ"ח מצ' ד' שמסתפק בעדי קידוש החודש שהוזמו אם לוקים כיון דליכא בזה הרשעת רשע. וכמו שלא צריך זמן מטעמים אלו ה"ה דלא בעינן מקום החתימה מדין דו"ח. התו"ג כתב דהא דבעינן לכתחילה מקום חתימה הוא בכלל תקנת זמן שבכל מקום מונים למנין אחר א"כ צריך לכתוב המקום כדי שנדע הזמן. והב"מ בס' קכ"ח כתב דהוא בכלל התקנה שתקנו שיהיו העדים מפרשים שמותיהם בגיטין כדאיתא בדף לו. כדי שיוכלו למצוא קיום מה"ט תקנו לכתוב מקום החתימה ששם קל למצוא עדים המכירים חתימתן. וכעין זה כתב גם החזו"א ע"ש. הפת"ת בס' קכ"ח סק"ג כתב בשם הגט פשוט דהא דשינוי מקום העדים פוסל הוא לאו דוקא כשכתב מקום אחר אלא גם כשטעה בכתיבת שם העיר וכמו שמצאנו בדף סג: בשם האשה אם שינה מנפאתה לתפאתה פסול אף שאין אשה אחרת ששמה תפאתה. ה"ה שינוי בשם העיר כה"ג פוסל. והב"מ שם מאריך לחלוק דשינוי בשם כשלא כתב שם אחר אינו אלא כמי שלא כתב שם כלל ובשם האשה גם כשלא כתב כלל פסול משא"כ במקום העדים אם לא כתב כלל כשר ורק שינוי פוסל בזה בעינן דוקא שיכתוב עיר אחר אבל טעה בכתיבת העיר ואין עיר אחר בשם זה אינו נחשב שינוי אלא כמי שלא כתב כלל וכשר. אבל הג"פ ס"ל כיון שכתוב ולא כתוב כמו שהוא באמת נחשב שינוי וגרע מלא כתב כלל.

תוד"ה כי יתביתו. כתבו דבשאר

שטרות אם שינה מקום חתימה כשר דאינו נראה שקר שמא אחרוהו וכתבוהו כמבואר בסנהדרין לב. כתב המהרש"א דהתוס' ס"ל כפרש"י בסנהדרין דחיישינן שמא אחרוהו היינו שהשטר נכתב בזמן שכתוב בשטר וכתבו במק"א מפני שכתבו מקום ההלואה וההלואה

במערב לכתחילה לא תנשא ואם נשאת הולד כשר ולענין אם תצא תלוי במחלוקת ראשונים בכל גט שפסול מדרבנן והולד כשר אם תצא או לא ע' בזה לקמן פו. ג. שינה שמו ושמה גם לרבנן הולד ממזר. והא דהוי ממזר אע"ג דכתבו התוס' דלא היה שינוי גמור ואין פסולו אלא מדרבנן בגט פשוט שהובא בפת"ת ס' קכ"ט סקכ"ז כתב כיון שיש חשש לעז שיאמרו שאין היא המתגרשת החמירו טפי. ולרש"י לא מבואר בגמ' מאי סברי רבנן בהיה במזרח וכתב במערב וכתב הרא"ש בסוף ס' ט' דרבנן מכשרי לגמרי ע' ק"נ אות ב' ותפארת שמואל אות ב'.

והרב ר' יוסף פירש וכו'. ע' מהרש"ל דר' יוסף מוסיף על דברי ר' אלחנן דר"א כתב רק שלרבנן אין קפידא בזה"ז שאינם מקפידים אבל לר"מ דכל המשנה וכו' אין להקל גם בזה"ז. ור' יוסף כתב דבזה"ז גם ר"מ מודה. וביאור דבריו דלרבנן דלית להו כל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין מה שפסול לכתחילה הוא דוקא כשיש חשש ובזה"ז דליכא חשש כשר לכתחילה אבל לר"מ הוי בגדר כל דבר שבמנין שאפילו בטל הטעם צריך מנין אחר להתירו דתקנו מטבע מיוחד לגירושין. ור' יוסף כתב דכיון דחזינן שאם כתב לשם איסטנדרא אף שאין זה מלכות כשר כיון שאינם מקפידים א"כ ע"כ לא הוי דבר שבמנין דבעינן דוקא לשם מלכות אלא בעינן שיכתוב באופן שלא יקפידו המלכות א"כ בזה"ז שאין מקפידים כשר גם לר"מ.

נישוא אין זינו לא. הא דנאסרת ליבם כשנשאת לאחר מפני שחשבה שהיא צרת ערוה הוא תערובת של גזירה וקנס. לרש"י גזירה שמא יאמר חלץ זה ונשא זה ונמצא מחזיר חלוצתו ולתוס' אי ליתא לדרב המנונא גזירה משום אחלופי באשה שהלך בעלה וכו' ושם האיסור הוא שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ונמצא מחזיר גרושתו. וגם זה בצירוף קנס שהיה לה להמתין כמבואר ביבמות צא: וכן

היתה במקום זה לפנ"כ ואיחרו את הכתיבה וכתבו במקום אחר עם זמן הכתיבה ומקום ההלואה. א"כ בזמן הכתיבה כתבו מקום שאינו אמת ואעפ"כ השטר כשר. אבל הר"ן כתב שאחרוהו וכתבוהו היינו שכתבו במקום שכתוב בשטר אלא שאחרו את הזמן ובזמן הכתוב בשטר לא היו באותו מקום אבל כשכתבו כן היו שם. ולפ"ז אין ראייה להכשיר כששינוי בזמן הכתיבה את המקום. והר"ן כתב בהדיא דלפירושו ליכא ראייה. אמנם מהמשך דברי התוס' נראה שבתחילה ס"ל שגם באופן שכתבו מקום הכתיבה ואיחרו הזמן נראה כשקר כיון שבזמן הכתוב בשטר לא היו באותו מקום ורק בועוד י"ל כתבו דכה"ג לא הוי שקר כיון שבאמת היו באותו מקום בשעת כתיבה אף שבזמן הכתוב בשטר לא היו שם אבל למאי דס"ד מעיקרא ראייתם מסנהדרין הוא אפילו לפירוש הר"ן. ואולי כונת המהרש"א דמשמע שלא חזרו התוס' ממה שהוכיחו מהגמ' בסנהדרין. וע"כ דס"ל שם כפרש"י.

הא דנקטו התוס' דגט מאוחר כשר הוא מחלוקת הראשונים וג' שיטות יש בזה. א. שיטת התוס' דכשר ואינה מגורשת אלא כשיגיע הזמן כ"כ בדף יז. ד"ה ר"ל. וה"ה בשטר קנין מאוחר אינו קונה עד שיגיע זמן השטר. וע' ברע"א בגליון השו"ע חו"מ ס' מ"ג סע' י"ג שאפילו מפרש שרוצה לקנות מעכשיו לא מהני. והיינו מפני שאין שטר על עכשיו כיון שכתוב זמן מאוחר. ב. הרמב"ם בפ"א מגירושין הכ"ה פוסל גט מאוחר. ג. הראב"ד שם מכשיר משעת מסירה אפילו לפני שמגיע הזמן הכתוב בגט.

דף פ:

תודה זו דברי ר"מ. לשיטת ר"ת יש ג' דינים חלוקים לרבנן דר"מ א. בשלום מלכות פליגי לגמרי ומכשירים אפילו לכתחילה אף שכתב לשם מלכות אחרת. ב. היה במזרח וכתב

הערות

הזורק דף פ:

וציונים

קסג

מוכח בסמוך בצריכותא של הגמ' וכדפרש"י שם. ומה"ט כתב האב"מ בס' ל"ז סקכ"א דבקטנה לא גזרו גזירה זו אע"ג שגם בקטנה שייך שמא יאמרו גירש זה ונשא זה ונמצא מחזיר גרושתו מ"מ בקטנה אין סיבה לקונסה ולא גזרו אלא כשיש סיבה לקנוס. ועוד כתב ע"פ דברי התוס' שכתבו שגזרו גזירה זו רק במקום שאם זינתה במזיד נאסרת בזה גזרו גם בנשואין שמא יאמרו ובקטנה שאינה נאסרת בזנות דפתוי קטנה אונס לא גזרו שמא יאמרו. אמנם עיין בבית הלוי בסוף ח"א נדפס ג' תשובות מהגר"ח מוואליזין זצ"ל ובתשובה ג' בד"ה ולפענ"ד לתרץ מביא שנחלקו רש"י והרשב"א שלרש"י האיסור משום גזירה שמא יאמרו וגזרו גם במקום שאין סיבה לקנוס כלל והרשב"א ס"ל שהאיסור הוא משום קנס וצ"ב דברש"י כאן מפורש בביאור הצריכותא של הגמ' שגזרו בצירוף הקנס וכפשטות הגמ' יבמות צא:

רש"י ד"ה זינו לא. דקם ליה בלא יבנה. המהרש"ל מקשה על רש"י דהא דמחזיר חלוצתו עובר רק משום לא יבנה וליכא אשת אח זה רק כ"ז שלא נשאת לאחר אבל כשנשאת לאחר פקע מינה שם יבמה לגמרי ואם גירש האחר ונשאת ליבם עוברת באיסור אש"א. והמהרש"א תמה על המהרש"ל דודאי אינו כן אלא גם אחרי שנשאת לאחר ליכא איסור אש"א ליבם אלא רק לאו דלא יבנה.

תוד"ה נישאו. כתבו שהדיוק דזינו לא הוא מדלא נקט זינו דהוה משמע תרוייהו דבכלל נשאת גם זינו ומדנקט נישאו משמע דביאה בלי נישואין לא. ע' באחיעזר ח"א ס' ט' שלמד מכאן דנכנסה לחופה ולא נבעלה אינה נאסרת דאם נאסרת אין לדייק מדנקט נישאו דזינו לא דאולי ה"ה זינו ונקט נישאו לאשמועינן דחופה אוסר בלי ביאה אלא מוכח דאינה נאסרת אלא ע"י ביאה ונישאו היינו חופה עם ביאה ושפיר משמע נישאו אין זינו לא.

כתבו בסוה"ד דהוי מצי למידחי דליכא ראייה לרב המנונא דאולי מתני' כר"ע ולר"ע כר"ע מודו דשומרת יבם שזנתה אסורה לבעל כדין אש"א שזנתה. וצ"ב דלא רק ה"מ למימר הא בל"ה מוכח דמתני' ר"ע דקתני דהולד ממזר מזה ומזה ורק לר"ע ולד יבמה לשוק הוי ממזר וכדפרש"י במשנה דקאי כר"ע. אמנם ע' בתוס' יבמות צב: ד"ה אבל שכתבו דרק המשנה ביבמות מוכרח להיות כר"ע דהתם משמע דהוי ממזר מדאורייתא אבל מתני' דידן יכול להיות ממזר מדרבנן ואין הכרח דקאי כר"ע.

כתב הסופר וטעה. קשה איך טעה הא צריך לקרוא את הגט לפני נתינתו ע' בזה בר"ן וברשב"א ובתוס' לעיל יט:

מאי שני זכות הראויה לשני. הקשה רע"א מה בכך שהיא בחזקת מגורשת וזכתה להנשא לשני הא אומרת שלא קבלה גט אלא שובר והיא אש"א ושויה אנפשה חד"א ונשאר בצע"ג. וכבר עמד בזה הרישב"א וכתב דמיירי שרק הבעל טוען שמסר שובר במקום הגט אבל היא אומרת שנמסר לה גט ונפל מידה והבעל החליפו אבל אם היא אומרת שלא קבלה גט בודאי נאסרת מדין שויה אנפשה. וכן נראה מלשון הרמב"ם שכתב בפ"י מגירושין הי"א ואם נשאת ואח"כ הוציא הבעל את הגט ואמר עדיין לא נתגרשה שהרי הגט בידי ולא הגיע לידה אין שומעין לו לאסרה על בעלה השני. משמע בהדיא שרק הבעל אומר כן והוא אינו נאמן לאוסרה. וכן מבואר בלשון השו"ע ס' קנ"א ואם לא ערער הבעל עד אחר שנשאת אינו נאמן לאוסרה והרי היא בחזקת גרושה. וכן כתב המהרש"ל בדף פא. על רש"י ד"ה זכות דמיירי שהאשה אינה אומרת שלא קבלה גט ורק הבעל טוען כן. לפ"ז אין מקום לקושית רע"א. [אך ברש"י במשנה שהזכיר קנוניא משמע שגם היא אומרת כן].

אמנם אכתי יש לעיין אמאי דקדקו הרמב"ם והשו"ע לפרש דרק הבעל טוען כן

ולא האשה דרע"א הקשה קושיתו על דברי שמואל דס"ל שאחר שעמדו אף שעדיין לא נשאת אינה נאסרת וע"ז הקשה נימא שויה אנפשה חד"א. אבל לראב"א דמפרש דלא נשאת זהו לאלתר ונשאת זהו לאחר זמן לא קשיא לרע"א אמאי אינה נאסרת אחר הנישואין מדין שויה אנפשה חד"א, דמבואר במשנה בסוף נדרים דלמשנה אחרונה האומרת לבעלה טמאה אני אינה נאמנת לאסור עצמה על בעלה חיישינן שמא עיניה נתנה באחר וא"כ ה"נ אינה נאמנת לומר לבעלה אש"א אני להוציא עצמה מבעלה. וא"כ הרמב"ם והשו"ע שפסקו כראב"א דתלוי בנישואין אמאי הדגישו שאינו נאמן לאוסרה הא גם היא אינה נאמנת לאסור עצמה.

ונראה דהא דהקשה רע"א לשמואל הוא משום דלשמואל בודאי קשה אבל לדברי הר"ן בנדרים יתכן שקשה גם לראב"א. דאיתא בקידושין יב: במעשה דיהודית דביתהו דר"ח שאמרה בשם אמה שאביה קיבל לה קידושין מאחר כשהיתה קטנה והיא אסורה על בעלה באיסור אש"א. ואמר ר"ח לאו כל כמינה דאימך דאסרת לך עילווי. ומשמע מלשון הגמ' דאין חסרון בנאמנות של הבת במה שאומרת שהאם אמרה לה אלא שהאם אינה נאמנת לאוסרה על בעלה. והקשה רע"א בכתובות סג: הא אפילו אם האם היתה נאמנת אין הבת נאמנת לומר שכך אמרה האם דחיישינן שמא עיניה נתנה באחר כדאיתא במשנה בסוף נדרים. ות"י ע"פ דברי הר"ן בנדרים צ: שהקשה איך אמרו חכמים שאינה נאמנת הא מדאורייתא שויה אנפשה חד"א ואיך התיירו איסור תורה בקום ועשה. ות"י הר"ן שמדינא אינה נאמנת כיון שמשועבדת לבעלה אינה יכולה להפקיע שיעבודה ולא אמרינן בכה"ג שויה אנפשה. אלא שבתחילה החמירו מדרבנן לחשוש לדבריה וחזרו ואמרו שאין ראוי להחמיר בזה דיש חשש שמא עיניה נתנה באחר והעמידו על דין תורה דאינה נאמנת כיון שמשועבדת

לבעלה. וכתב רע"א דכ"ז באומרת טמאה אני שגם לדבריה היתה משועבדת עד עכשיו אבל כשאומרת אש"א אני לדבריה מעולם לא חלו קידושי השני ולא נשתעבדה לו וכיון שלדבריה אינה משועבדת שפיר אמרינן שויה אנפשה חד"א ונאמנת מן התורה ובה אין כח ביד חכמים להתירה לבעלה.

ולפ"ז יקשה קושית רע"א כאן גם לראב"א אמאי אינה נאמנת אחרי נישואין לאסור עצמה לבעלה הא לדבריה אינה משועבדת לו ונימא שויה אנפשה ולא דמי לאומרת טמאה אני שאינה נאמנת להפקיע שיעבודה. ולכן הוצרכו הרמב"ם והשו"ע לפרש דמירי שרק הבעל אומר ולא האשה אע"ג דפסקו כראב"א. אמנם התור"י בקידושין י"ב כתב בהדיא שגם כשאומרת שהיא אש"א אינה נאמנת לאסור עצמה על בעלה מכח המשנה בנדרים דחיישינן שמא עיניה נתנה באחר. ועמ"כ בזה בס"ד בקידושין יב: ולדבריו לראב"א לא קשיא קושית רע"א אלא דוקא לשמואל קשה.

הרשב"א מביא שנחלקו בירושלמי לראב"א דתלוי בנישואין מה הדין בנתקדשה ולא נשאת. ואולי יש לתלות במה שנחלקו העצמות יוסף והמהרי"ט [הובאו בפת"ת ס' מ"ו סק"ו] בהא דאין אשה נאמנת לומר טמאה אני להפקיע עצמה מבעלה דהע"י כתב שרק אחרי נישואין שכבר נשתעבדה אינה נאמנת משא"כ ארוסה עדיין לא חל שיעבודא ואמרינן שויה אנפשה חד"א. והמהרי"ט חולק שגם ארוסה אגידא גביה ולא מציא שויה עצמה עליה חד"א. וה"נ כאן מה שאין הבעל הראשון נאמן או לרע"א שגם האשה אומרת כן מה שאינה נאמנת לאסור עצמה ולהפקיע שיעבודה מהבעל השני לע"י זה דוקא בנשואה ולמהרי"ט זה אפילו בארוסה. ודברי המהרי"ט והע"י הובאו גם בש"ש ש"ו פ"ט ע"ש. הבית יעקב בכתובות ט. הקשה על האומר פתח פתוח למה נאמן לאוסרה עליו מדין שויה אנפשה הא הוא

הערות

הזורק דף פ: – פא.

וציונים

קמה

משועבד לה ואיך מפקיע שיעבודו. ולדברי רע"א לכאורה לא קשיא שאומר שנאסרה עליו לפני הנישואין ומעולם לא נשתעבד לה. אך תלוי במחלוקת הע"י והמהרי"ט שהרי שם נאסרה אחרי האירוסין לפני הנישואין.

דף פא.

כתב לגרש את אישתו ונמלך. הא דנפסלת לכהונה ע"י כתיבה לב"ש לכאורה הוא מדין ריח הגט דמבואר לקמן פב: שאפילו גירשה ממנו ולא התירה לאף אחד שלא חלו הגירושין כלל מ"מ נאסרה לכהונה וב"ש ס"ל דה"ה ע"י כתיבה לבד נאסרת מדין ריח הגט. וכן מבואר במאירי כאן. והוא חידוש גדול לומר דאיכא ריח הגט על כתיבה לבד אף שלא היה מעשה גירושין כלל. ובחי' החת"ס כתב דאינו משום ריח הגט אלא ב"ש לטעמייהו דס"ל דאסור לגרש אא"כ מצא בה ערות דבר וכיון שכתב חיישינן שמא זינתה ונאסרה לכהונה משום זונה. ומבאר בזה הא דאמרו בגמ' בא וראה שלא כדורות הראשונים וכו' ומה ענין זה אצל זה ועוד דב"ה נמי בדורות הראשונים ואינם אוסרים. אבל לדברי החת"ס ניחא דמה שב"ה מתיר הוא משום דס"ל שאין סיבה לחשוד לזנות דאולי הקדיחה תבשילו אבל אילו היו סוברים כב"ש היו מודים שע"י כתיבה יש חשש זנות. ודמי ממש לדר' דוסא דב"ש מחמת חשש קטן חוששים לזנות ור' דוסא אפילו נשבת שיש מקום גדול לחשוד אינו חושש. לפ"ז מה שאמרו ב"ה שאפילו גירש על תנאי אם לא התקיים התנאי מותרת לכהן ואין בזה משום ריח הגט יתכן שגם ב"ש מודים דליכא בזה משום ריח הגט אלא שלב"ש נפסלת מטעם אחר דחיישינן לזנות אבל אם יתברר שלא מצא בה ערות דבר גם לב"ש ליכא משום ריח הגט כשלא נתקיים התנאי.

ובזה יתישב מה שראיתי מעוררים דנפסק בשו"ע אבה"ע ס' ו' סע' א' שכהן רשאי לגרש

לכתחילה על תנאי ע"מ שאם לא יתקיים התנאי תהיה מותרת לו. וכתב הגאון שהמקור מיומא יג. שכהן גדול מגרש על תנאי כדי שיתקיים וכפר בעדו ובעד ביתו יעו"ש. וקשה איך יתקיים דין זה לב"ש דס"ל שע"י כתיבה נאסרת לכהונה. ולדברי החת"ס ניחא דהתם ידוע שלא מגרש מחמת דבר ערוה א"כ אין סיבה לאסור. ומדין ריח הגט גם ב"ש מודה שאם לא נתקיים התנאי מותרת. ואם באנו להקשות איך יתקיים וכפר בעד ביתו לב"ש השאלה היא לא דנאסרת ע"י כתיבה אלא איך מגרש בלי שמצא בה ערות דבר אמנם גם זה ניחא למה שכתב הרשב"א לקמן צ. דמשמע בגמ' לקמן בדיעבד מגורשת גם אם גירש בלי ערות דבר ולא כמשמעות הירושלמי שהובא ברשב"א ובתוס' שם דמשמע שאפילו בדיעבד אינה מגורשת [ע' בזה בב"מ בס' קמ"ח סע' א'] וא"כ י"ל דבמקום הצורך מותר גם לכתחילה.

בעיקר הדבר שנאסרת לב"ש ע"י כתיבה ע' בתפארת יעקב שדן אי סגי בכתיבה גרידא או בעינן גם חתימה.

יצא עליו קול איש פלזני כהן וכו'. ברש"י ד"ה מה מבואר דהא דאוסרים לכהונה מחמת קול אינו משום שהקול מעורר חשש שמא גרושה היא אלא שע"י הקול נראה לבנ"א שהיא גרושה וילמדו מזה להתיר גרושה לכהן וע' בזה לקמן בסוף המגרש.

אי קרו לנתינה כתיבה. הרמב"ם בפ"ז מאיס"ב הי"ט כתב סתם שתצא מהשני ולא הזכיר שבודקים אם קרו לנתינה כתיבה או לא. והקשה הר"ן אמאי לא כתב הרמב"ם שבודקין. וכתב הח"מ בס' ו' סק"ה שהרמב"ם מפרש תצא והדבר צריך בדיקה הכונה שזה ספק וא"א לברר לכן תמיד תצא. והאחיזור בח"א ס' כ"ח אות ב' וג' מבאר דתנן לעיל סו. שבריא שאמר כתבו ולא אמר תנו לא נותנים דרצה לשחק בה. ואינו מוכן הלשון רצה לשחק

לכהן ובאים ע"י העדות להוציאה מבעלה זה לכו"ע כדבר שבערוה ולא מהני עד מפי עד. ואה"נ הא דאסורה לשני אינו מחמת קול אלא אסורה מדינא דלגביו הוי כאיסורין דעד מפי עד כשר. וע' באחיעזר ח"א ס' ה' אות י"א שתמה על האב"מ דא"כ מה הקשו א"כ אתה מוציא לעז על בניו של הראשון ומה בכך הא לשני אסורה מדינא וא"א להתיר מחמת חשש לעז. אלא מוכח שגם לשני אין האיסור אלא מחמת קול.

בהא דמבואר כאן דלא מוציאים אשה מבעלה ע"י קול ע' בדרכי משה ס' מ"ו אות ד' וברמ"א שם סע' ח' דאם מודה שאסורה לבעלה אף דאין אשה נאמנת לאסור עצמה לבעלה בצירוף עם הקול נאמנת ואסורה לבעלה ובזה מבאר דברי הרא"ש בתשובה שהובא בב"י שם. ונבעיקר דברי הרא"ש ע' בב"י ובפת"ת שם סק"ו וברע"א כתובות סג' על הא דיהודית דביתהו דר"ח בהערה מבן המחבר.

דרך טרקסמון. כתבו התוס' בשם הערוך דטרקסמון הוא מין ירק ובתחילה פירשו התוס' את דברי הערוך שכונת הגמ' כמו שירקות שפטורין מן המעשר הכניסו דרך שער דבל"ה פטור כך הכניסו גם תבואה דרך שער וע"ז הקשו התוס' דא"כ הוי ליה למימר ירק סתם. לכן פירשו דכל ירק חייב עכ"פ מדרבנן ונקט טרקסמון שהוא פטור מפילו מדרבנן וע"ז כתבו שצ"ע במשניות אם הדין הוא כן שטרקסמון שאני משאר ירקות ופטור מפילו מדרבנן. אך צ"ב בתחילת דבריהם איזה צד יש לתוס' לומר שיכלו למימר ירק סתם הא פשיטא דירקות חייבים מדרבנן. וכתב התפארת יעקב שהיה צד לתוס' שכיון שחייב מעשר ירק אינו אלא מדרבנן מותר לאכול עראי גם אחרי גמר מלאכה. וכל הענין להכניס דרך גגות הוא כדי שיוכל להמשיך לאכול עראי כמבואר בתוד"ה דרך ובירק אפילו יכניס דרך שער יכול לאכול עראי. והדברים תמוהים דמפורש בחולין ז.

בה ת"ל שלא עשה שליח לתת ורק בשכ"מ יש אומדנא שכתבו כונתו תנו משא"כ בבריא. והובא שם שהאחיעזר מבאר ע"פ הגמ' כאן שיש צד שכתבו היינו תנו אלא שבריא שהיה צריך לברר דבריו אמרינן שאם היה כונתו שיתנו היה אומר תנו וע"כ שמה שאמר כתבו שיש בו משמעות של תנו הוא משום דרצה לשחק בה. וכתב האחיעזר דבזה פליגי ר"נ ור"ש בב"ב קמו: אי מהא דשכ"מ שאמר תנו נותנים אפשר ללמוד שאזלינן בתר אומדנא או לא דר"ש ס"ל שמוכח מזה שאזלינן בתר אומדנא ור"נ ס"ל שאין ראייה דשאני התם דאמר כתבו. ומבאר האחיעזר דר"ש ס"ל דכתבו אין בו משמעות של תנו ואם נותנים ע"כ זה משום דאזלינן בתר אומדנא ור"נ ס"ל דכתבו משמע תנו ובשכ"מ לא אמרינן דהיה לו לפרש דבריו א"כ נשאר משמעות כתבו כתנו. נמצא דמאי דמספקא ליה לשמואל בסוגין אם כתבו משמע תנו או לא הוא מחלוקת ר"נ ור"ש בב"ב וק"ל כר"נ לכן פסק הרמב"ם תצא ואין צורך לבדוק. [ומה שחוששים לקול אע"ג דכתיבה יכול להתפרש גם כפשוטו ע' בר"ן וברמב"ן דמסתמא כונת מוציאי הקול הוא לאוסרה ומסתבר שכונתם לומר שנתן לה גט ע"ש].

כל קלא דבתר נישואין. הקשה האב"מ בס' מ"ו סק"ה אמאי אינה נאסרת מדינא ע"י קול וממילא גם יוציאו מבעלה מחמת קול הא נחלקו הרמב"ם והתור"י אם להעיד על אשה שהיא גרושה ואסורה לכהן דינו כדבר שבערוה כיון שבעדות זו אוסר נישואי הגרושה לכהן או כיון שאינו ערוה אלא איסור כהונה אינו אלא כאיסורין דע"א נאמן בו. [מחלוקת הראשונים בזה הובא בש"ש ש"ו פט"ו ע"ש] ואי נימא דהוי כאיסורין אמאי אינה נאסרת מדינא הא קול היינו עד מפי עד ובאיסורין מהני עד מפי עד. ותירץ דמה דסבר הרמב"ם דגרושה לכהן הוי איסורין היינו כשמעידים לאוסרה לכהן אבל כשכבר נשאת

הערות

הזורק דף פא.

וציונים

קסז

מפאה מ"ו ע"ש. ולפ"ז דינא דהכניסה במוץ
הוא ממש הדין של דרך גגין דבשניהם הפטור
הוא משום דאינו רואה פני הבית.

תוד"ה דרך גגות. כתבו שמותר באופן
זה רק אכילת עראי כמו לפני שהכניס לבית
וס"ל כן גם לגבי המכניס במוץ שמותר רק
באכילת עראי. והתוס' במנחות סז: כתבו בשם
ר' אפרים שהמכניס במוץ וגמר מלאכתו בבית
מותר לאכול גם אכילת קבע שמה שאסור
לאכול קבע הוא רק כ"ז שיכול לבא לידי חיוב
ע"י גמר מלאכה אבל אחרי שהכניס במוץ וגמר
מלאכתו בבית שוב לא יתחייב וכיון שאינו יכול
לבא לידי חיוב מותר אפילו אכילת קבע.
וגדולה מזו כתב הרמב"ן בב"מ פח: בשם
הרשב"ם שאפילו הכניס אחרי גמר מלאכה דרך
גגין וחזר והוציא והכניס דרך פתח אינו
מתחייב דאין הכנסה אחרי הכנסה וכיון שהיה
במצב שהיה בבית בפטור שוב אינו מתחייב.
ע' בזה חזו"א מעשרות ס' ג' סק"א וסק"ט.

עד שיראה פני הבית. בפשטות ראית
פני הבית הוא תנאי בחלות שם טבל דבעינן
תרתיה גמר מלאכה וראיית פני הבית. וע' בר"ש
פ"א מפאה מ"ו שהקשה על מה שאמרו
שהפקר פטור מן המעשר רק אם הפקיר לפני
מירוח אבל אחרי מירוח שכבר נתחייב אין
הפקר פוטר וקשה אמאי תלוי במירוח הא גם
אחרי מירוח אכתי לא נתחייב עד ראית פני
הבית ולמה לא יפטר ע"י הפקר. וכתב שמירוח
לאו דוקא אלא הפקר פוטר עד שימרח ויראה
פני הבית. וכעין זה כתבו התוס' בשבת קכז:
בד"ה האי דמה שאמרו שם לגבי המקדים ונתן
מעשר ראשון ללוי לפני שהפריש ת"ג שאם
הקדימו בשבלים פטור הלוי מת"ג ואם הקדים
בכרי שכבר נתחייב בתרומה מפריש הלוי ת"ג
מהמעשר. והקשו מה ראית ומשני האי אידגן
והא לא אידגן. דהיינו שמקדים בכרי כבר חל
חיוב תרומה ע"י מירוח משא"כ מקדים
בשבלים עדיין לא חל חיוב ת"ג. והקשו התוס'

שאסור לאכול ירק אפילו אכילת עראי אחרי
גמר מלאכה דמבואר שם שהעידו לפני רבי
שר"מ אכל עלה של ירק בבית שאן והתיר רבי
את בית שאן כולה. והקשו מה הראיה הא ר"מ
אכל עלה בעלמא והוי אכילת עראי שמותרת
לפני גמר מלאכה ומשני מאגודה אכליה ותנן
ירק הנאגד משיאגד דהיינו שאכל אחר גמר
מלאכה. ומפורש דאסור לאכול אכילת עראי
אחר גמר מלאכה גם בירק ואיך נסתפקו בזה
התוס' וצ"ע.

דרך גגות כדי לפוטרו מן המעשר.

הגמ' בב"מ פח. מביאה את דברי ר' ינאי שאין
הטבל מתחייב במעשר עד שיראה פני הבית.
ופרש"י דיראה פני הבית היינו שיכנס דרך פתח
הבית שהוא פני הבית ולא דרך גגות. דהיינו
שהמחייב אינו מה שנמצא בבית אלא מה
שרואה פני הבית לכן בעינן שיכנס דרך הפתח.
והא דאמרו בפסחים ט. דאם מערים ומכניס
תבואה לבית במוץ הוא פטור מן המעשר אף
שאח"כ גמר מלאכתו בבית הוא נמי מאותו
הטעם דאע"ג דאחרי שגומר מלאכתו עדיין
התבואה בבית אינו מתחייב בזה דבעינן
שיתחייב בשעה שרואה פני הבית ואז עדיין לא
היה גמר מלאכה וכן מבואר בתוס' ב"מ פח:
ד"ה לא דפטורו משום דבעינן גמר מלאכה
ואח"כ ראית פני הבית כדי שיתחייב בשעת
כניסתו לבית ואם הכניסה לא מחייבת אינו
מתחייב אח"כ דהוי כהכניסו דרך גגות. וברש"י
במנחות סז: כתב ל"א במוץ שלה שלא יראה
פני הבית משמע שאין החסרון מפני שעדיין לא
נגמרה מלאכתו אלא שהתבואה כשהיא במוץ
אינה רואה פני הבית. וסברא זו מבוארת
בשיטמ"ק בב"מ פח: בשם תלמיד ר"פ שכתב
שכל דבר שנכנס לבית לפני גמר מלאכה
מתחייב כשגומר אח"כ את מלאכתו בבית ורק
תבואה שהכניסה במוץ אינו מתחייב מפני
שהמוץ מכסה את התבואה ואינו רואה פני
הבית והובאו דברי השיטמ"ק באפיקי ים ח"ב
ס' כ"ט וכתב שזה גם שיטת הר"ש בפ"א

במקדש בשטר שנלמד מגט אבל קידושי כסף לא ילפינן מגט. אך דברי השעה"מ צ"ב דאמנן מצאנו בראשונים בריש פ"ק דקידושין שחלקו בין כסף לשטר לענין מחובר דשטר קידושין פסול במחובר כגט וכסף קידושין כשר במחובר אך בכמה מקומות מצאנו שהלימוד הויה מיציאה הוא בין לשטר בין לכסף דלקמן לגבי קידושי חוץ ילפינן קידושין מגירושין ואין חילוק לגבי זה בין מקדש בשטר למקדש בכסף וכן בריש פ"ב דקידושין ילפינן שליחות בקידושין מגט וזה גם לקידושי כסף. וע"כ צ"ל כמש"כ בקו"ש בריש קידושין באות א' שרק לענין דינים שנאמרו בגוף הגט כגון מחובר כשלומדים לקידושין לומדים רק לשטר ולא לכסף אבל דינים בחלות הגירושין שנלמדים לקידושין אין לחלק בהם בין שטר לכסף. א"כ ה"נ לענין לקדש בלילה אין לחלק בין כסף לשטר. וכעין דברי הקו"ש כתב השעה"מ בעצמו בפ"ג מאישות ה"ג נע"מ ב' בסוף טור ד"ן שרק לגבי מחובר מחלקים בין שטר לכסף כיון שיש סברא לחלק ביניהם דבשטר בעינן נתינה ובכסף לא בעינן נתינה אבל בעלמא כסף ושטר שווים ע"ש.

דף פא:

אין אדם עושה בב"ז. הובא לעיל עג: שנחלקו הפוסקים אי איכא חזקה זו באופן שבל"ה יש בביאה איסור שהמל"מ פ"י מגירושין הי"ח כתב בשם הרדב"ז שאם היא נדה אין חזקה שבעל לשם קידושין וע' מש"כ בזה רע"א תש' קפ"ב והאב"מ ס' ל"ג סק"א והפת"ת בס' קמ"ט. ולכאור' יש להביא ראיה מדברי התוס' בסוגיין שהקשו דהכא ב"ש לא סברי חזקה זו דאעב"ז וביבמות כן ס"ל הכי. וכתב ע"ז הרשב"א שלפי מה שמבואר בירושלמי שהובא בתוס' לעיל עט: דב"ש דהכא אזיל לטעמיה דס"ל דאסור לגרש א"כ מצא בה ערות דבר א"כ מאוסה עליו ואין חשש שרוצה להחזירה ולכן אע"ג דחזינן שנבעלה

אמאי תלה במירוח הא בעינן נמי ראית פני הבית ות' בתירוצי השני שבאמת תלוי בראית פני הבית ואידגן היינו ככל דינו, גמר מלאכה וראית פני הבית. אבל בתי' הראשון כתבו שהדין של בן לוי שהקדים בכרי תלוי במירוח ולא בראית פני הבית וכ"כ התוס' בביצה יג: וצ"ב מה המעלה בגמר מלאכה בלי ראית פני הבית הא עדין לא חל חיוב הפרשה. וראיתי במקדש דוד זרעים ס' נ"ו אות ג' בד"ה כתב הרמב"ם שמביא שהרמב"ם בפ"י המשנה בפ"ח מתרומות מ"ג מבאר שהענין של ראית פני הבית הוא שאכילה בגנה או בשדה לפני שמביאים לבית הוא אכילת עראי וס"ל שגם לגבי החיוב דאורייתא יש הבדל בין קבע לעראי. ולדבריו יוצא שהקובע חלות שם טבל הוא רק מירוח ומה שמותר לאכול אכילת קבע מן התורה לפני ראיית פני הבית הוא משום דאכילה לפני הבאה לבית אפילו בדרך קבע נחשב עראי. נמצא דראית פני הבית רק משנה את צורת האכילה ואינו קובע בחלות החיוב של הפירות. ולפ"ז נחא למה חיוב ת"ג בבן לוי שהקדים תלוי במירוח ולא בראית פני הבית. ומוסיף המקד"ד שלפ"ז המשנה בפאה שתולה את הפטור של הפקר במירוח הוא בדוקא דאחרי מירוח חל שם טבל ולא נפטר ע"י הפקר אפילו לפני ראיית פני הבית ולא כר"ש.

ולנה עמו בפונדקי. רע"א בשו"ת מה"ת ס' ע"א מביא בשם מהר"י מינץ דאין לגרש בלילה ואפילו בדיעבד אינה מגורשת דדמי לחליצה דפסול בלילה. ומוסיף המהר"י מינץ וכן לענין קידושין ומשמע דס"ל שגם קידושין לא חל בלילה דהוקש לגט. וכתב רע"א להוכיח דקידושין חלים גם בלילה ממשנתנו המגרש את אשתו ולנה עמו בפונדקי הלשון לנה משמע שהיה בלילה ואעפ"כ חוששים לקידושין בגלל שאין אדם עבב"ז ומבואר דחלים קידושין בלילה. וע"ש שמביא רע"א עוד ראיות לזה. וכתב בשם השעה"מ דמה שיש מחמירים בקידושין בלילה הוא רק

אין חשש שכוון לקידושין. ומה שהתוס' לא תרצו כן הוא משום דמפורש בדבריהם לעיל דמה שהמחלוקת כאן הוא לשטתם הוא רק למסקנת הגמ' דפליגי בלא ראוה שנבעלה אבל אי פליגי בראוה שנבעלה אין זה נוגע לפלוגתתם דלקמן דחזינן שאינה מאוסה עליו. אבל הרשב"א לא ס"ל כן דאף שראוה שנבעלה מ"מ כיון שמאוסה אין חשש שכיוון לקידושין. וקשה מה הקשו התוס' הא לב"ש שמגרש מפני שמצא בה ערות דבר הרי היא אסורה עליו ולדעת הרדב"ז ליכא חזקה דאעבב"ז וגם הרשב"א למה הוצרך לומר דאין חשש שכיוון לקידושין מפני שהיא מאוסה ת"ל דאסורה ואין חזקה אלא מוכח מהתוס' והרשב"א דלא ס"ל כרדב"ז. וע' בב"ש בס' קמ"ח סק"ד שכתב שלפי הירושלמי יש לישב קושית התוס' שהקשו מב"ש על ב"ש דהכא ב"ש לשטתם דאינו מגרש אא"כ מצא בה ערות דבר א"כ לא שייך לומר אעבב"ז דע"כ עשה בעילת זנות. וכוונתו כנ"ל כיון שבל"ה איכא איסורא ליכא חזקה. אמנם ע' בב"מ שם ס' קמ"ח סע' א' שמביא שיש תנא בברייתא בירושלמי דס"ל שמה שב"ש מתיר לגרש רק כשמצא בה ערות דבר לא בעינן דוקא שזינתה ממש אלא כל שיש בה פריצות של דבר שמרגיל לערוה מותר לגרש א"כ אינה אסורה עליו ושפיר יש חזקה שאעבב"ז גם לרדב"ז. ושור"ר במחנ"א פ"י מהל' גירושין הי"ח שכתב להוכיח ממסקנת הגמ' דפליגי בלא ראוה שנבעלה אבל ראוה שנבעלה צריכה גט גם לב"ש דחזקה אעבב"ז אע"פ שלב"ש אסורה על בעלה ומוכח שגם במקום שיש איסור בביאה אמרינן דאינו עושה בב"ז.

אי בראוה שנבעלה מ"ל מן האירוסין
מ"ל מן הנישואין. פשוט לגמ' מסברא שבראוה שנבעלה והספק הוא אם בעל לשם קידושין או לא אין לחלק בין ארוסה לנשואה ורק בלא ראוה שנבעלה שהספק הוא אם היה ביאה או לא בזה יש לחלק בין ארוסה לנשואה. הרמב"ם

בפ"י מגירושין הי"ט מביא שמקצת הגאונים הורו שכל אשה שתבעל בפני עדים אפילו שלא היתה ארוסתו חיישינן לקידושין דאין אדם עבב"ז וכך סובר הראב"ד שם. והרמב"ם חולק שלא אמרו חזקה זו אלא באשתו שגירשה בין מן האירוסין בין מן הנישואין אבל אם לא היתה מעולם אשתו לא. וצריך להבין לשיטת הרמב"ם דבאשה שלא היה לו מעולם שייכות ליכא חזקה זו אפילו בראוה שנבעלה א"כ למה פשוט לגמ' שאין לחלק בזה בין גרושה מן האירוסין למן הנישואין. בשלמא לראב"ד ולגאונים ניחא דפשוט לגמ' שבראוה שנבעלה לענין חשש שכיוון לקידושין אין לחלק בין ארוסה לנשואה מפני שבזה גם אם לא היתה אשתו כלל כיון שראו הביאה יש חשש קידושין. אבל לרמב"ם כיון דחזינן דמה שהיה ביניהם קשר בתחילה גורם שיש יותר חשש קידושין ולכן באשה דעלמא לא חיישינן אפילו בראו שנבעלה א"כ מנין פשוט לגמ' שאין לחלק בזה בין ארוסה לנשואה. וצ"ל שסברת הרמב"ם שאם לא היה לו מעולם קידושין באשה זו החזקה של אעבב"ז אינו מספיק סיבה לומר שרוצה לקדשה ורק כשראינו שקידשה פעם חיישינן מחמת זה שאולי רוצה שוב לקדשה. ואה"נ אולי היה מקום לחלק על דרך זה גם בין ארוסה לנשואה. אבל במשנה מבואר שטעם החילוק בין ארוסה לנשואה הוא משום דנשואה לבו גס בה ובזה פשוט לגמ' שבראוה שנבעלה אין לחלק בין לבו גס בה לאין לבו גס בה דחזינן שנבעלה. ומה שהרמב"ם מחלק בראוה שנבעלה בין אם היתה מקודשת לו או לא אינו משום הסברא של לבו גס בה אלא שרק אם ראינו שקדשה כבר חיישינן מחמת אעבב"ז שרוצה שוב לקדשה.

הן הן עדי יחוד ה"ה עדי ביאה.
הרמ"א בס' מ"ב סע' ד' כתב שצריכים העדים לראות [במקדש בכסף] את הנתינה ממש לידה אבל אם לא ראו ממש אף ששמעו שאמר ה"א מקודשת ואח"כ רואים החפץ בידה אינה

עם גרושתו אינה אלא ספק מקודשת כמפורש ברמב"ם פ"י הי"ח והרי היא ספק מקודשת ובשו"ע ס' קמ"ט לפיכך היא ספק מקודשת א"כ ע"כ שאינו חזקה ודאית.

אמנם כבר כתבנו לעיל עג: דעיקר דין זה צ"ע דמאחר ומפורש ברמב"ם ובשו"ע דאין כאן אלא ספק קידושין ע"כ דאין חזקה ודאית שנבעלה וא"כ היה צריך להיות שלא תהיה אפילו ספק מקודשת שהרי אין עדים. ולומר שיש חזקה ודאית והוי כאש בנעורת והיא רק ספק מקודשת הם תרתי דסתרי. ואיך יתכן שתהיה ספק מקודשת הא אי ליכא חזקה ודאית אין כאן עדים כלל. דהיינו שמצד אחד המנ"ח צודק שהיא רק ספק מקודשת אך מאידך מוכח כהב"ש והמל"מ דהוי חזקה ודאית דאל"כ ליכא עדות. וכתבנו לעיל שלפי דברי הגאון בס' קמ"ט סק"ו ניחא שכתב שמה שהיא רק ספק מקודשת אינו מפני שיש צד שלא בא עליה אלא מפני שגם אם בא עליה אולי לא כיוון לקדשה וצריך לצרף כאן את החזקה שאינו עושה בב"ז וחזקה זו אינה ודאית לכן היא ספק מקודשת. ולענין זה לא קשה דליכא עדות דאם ראו ביאה ולא יודעים אם היה כונה לקידושין דמי לראו נתינת כסף ולא יודעים אם היה ש"פ או שלא ידעו אם קרוב לו או לה שיש צד לומר שלא חסר בעדות ע' ב"ש ס' כ"ט סק"ט ורע"א שם בגליון השו"ע ופת"ת שם. אבל אם יש ספק אם היה ביאה הרי לא ראו שום מעשה קידושין שלא ראו ביאה ולא הוכחה על ביאה א"כ לא ראו אפילו חלק ממעשה קידושין. אבל ברמב"ם ובשו"ע מפורש שבראוה שנבעלה היא מקודשת ודאי וע"כ דס"ל שחזקה שבעל לשם קידושין הוא ודאי א"כ מוכח דמה שבלא ראו שנבעלה היא ספק מקודשת הוא מפני שלא ודאי שהיה ביאה ותימא א"כ ליכא עדות ולמה היא ספק מקודשת.

ויש לישב לפי מה שהראוני בחת"ס באבה"ע ח"ב ס' נ"ט שכתב שאם דנים אם היה

מקודשת דבעינן ראייה ממש ואין הולכים אחר אומדנות והוכחות. וכתב ע"ז הב"ש בסקי"ב שהמרדכי בפ' האומר כתב שגם אם לא ראו הנתינה ממש אם ראו דבר המוכיח מהני. ומביא ראייה מהא דאמרין הן הן עדי יחוד ה"ה עדי ביאה. ומביא הב"ש שהחולקים ס"ל דעדי יחוד שאני דבקידושי ביאה לא יתכן עדות ממש שא"ל לראות כמכחול בשפופרת וע"כ בקידושי ביאה סגי בראית אומדנא. ועוד דיחוד שאני דהוי אומדנא מוכחת דהוי כאש בנעורת ועדיף משאר הוכחות. ומדברי כולם למדנו דהא דמהני עדי יחוד הוא משום דאיכא חזקה ואומדנא דמוכח שבודאי היה ביאה ונחשב שראינו מעשה הקידושין אלא דיש שלמדו מכאן לאומדנות דעלמא וי"א דהכא שאני דא"א א"נ דהוי חזקה מוכחת יותר. [מש"כ הב"ש אח"כ דבממון מהני אומדנא ובנפשות לא מהני ולענין קידושין תלוי אם נחשב כממון או כנפשות לענין דרישה וחקירה. ותמה התומים דאפילו אם קידושין דינו כממון אין הכרח דסגי באומדנא, דעדות ממון דהוי רק לברר אבל כאן בעינן עדות לקיומי ובזה יתכן שלא מספיק הוכחה דבעינן שיראו את גוף המעשה והקצות בס' צ' סק"ז מוכיח מדברי הר"ן לקמן פו. שגם בעדות לקיום הדבר מהני הוכחה דגם זה נחשב כראיה ע"ש].

הב"ש בס' קמ"ט סק"ד מביא שהשלטי גיבורים כתב שאם נתיחד עם גרושתו ושניהם מודים שלא בא עליה נאמנים וא"צ גט שני ותמה הב"ש מנ"ל כיון דקי"ל ה"ה עדי יחוד ה"ה עדי ביאה הרי זה כאילו עדים מעידים ע"ז. דהיינו דאם לא היה חזקה ודאית היה חסר בעדות ולא היה אפילו חשש קידושין וע"כ דהוי חזקה ודאית וא"כ איך נאמנים לומר נגד החזקה. וגם המל"מ בפ"י מגירושין הי"ח כתב בפשיטות שאינם נאמנים לומר שלא בא עליה והיינו נמי משום דהוי חזקה ודאית. וע' במנ"ח מצ' רס"ו אות ט"ו שהקשה על הב"ש למה פשיטא ליה שאינם נאמנים הרי חזינן דהמתיחד

הערות

הזורק דף פא:

וציונים

קעא

ב. לרמב"ם ושו"ע לשיטת הב"ש חזקה ודאית שהיה ביאה אבל אינה מקודשת מדין ודאי ולדברי החת"ס הביאור הוא דמצרפים מיעוט שלא בעלו למיעוט שלא מכוון לקידושין. ג. לגר"א חזקה ודאית שהיה ביאה אבל אינה מקודשת ודאי מפני שאפילו בראויה שנבעלה מקודשת רק מספק שמא לא בעל לשם קידושין. ד. לשג"א אין זה חזקה ודאית ואינו אלא ספק שמא היה ביאה ואעפ"כ נחשב שעדים ראו ספק קידושין ומקודשת מספק.

אך צריך להוסיף שגם הרמב"ם שס"ל שאינה אלא ספק מקודשת מודה באומר בפירוש שמתיחד לשם קידושין שמקודשת ודאי מכח עדי יחוד ואף שלא היתה מעולם מקודשת לו כמבואר בפ"ג מאשות ה"ה ע"ש.

גזירה משום כולכם. הקשו התוס' בסמוך דר"י ס"ל לעיל יח: כולכם משום עדים ובעינן שיהיו כולם כשרים ואי גזרינן הכא משום כולכם למה מכשירים חד קרוב. ות"י דמקושר שאני שבעיקר התקנה שהצריכו ג' עדים הכשירו קרוב אחד. והר"ן מוסיף בזה ביאור דבגט פשוט שעיקר הגט הוא ע"י שנים כשרים גם הכולכם מתפרש כמו העיקר וכולם משום עדים אבל במקושר שעיקר הגט הוא ע"י ג' ובתוכם אחד קרוב דהיינו שאחד מהם אינו לשם עדות אלא כעין תנאי א"כ גם התוספת של כולכם הוא מדין תנאי. ומקשה הר"ן א"כ אמאי תצא מזה ומזה הא אפילו אם אמר כולכם כיון דהכא כולכם הוא תנאי לכו"ע א"כ אפשר לקיים התנאי גם אחרי שנשאת ולמה תצא. והר"ן בזה לשטתו דס"ל בפ"ק דף י: על הגמ' שעדי הגט אין חותמים אלא זה בפני זה דלמ"ד משום תנאי יכול לקיים התנאי גם אחרי הנישואין. ודברי הר"ן הובאו להלכה בס' ק"כ סע' ט' שהמחבר כתב שיכול לקיים התנאי אחרי הגירושין והרמ"א מוסיף ואפילו אחר שנשאת. וכתב ע"ז הח"מ בסק"ב דאף שאפשר לקיים התנאי אחרי הנישואין מ"מ תצא

ביאה או לא איכא חזקה שדינו כרוב שנבעלה ואם דנים אם ביאתו היתה לשם קידושין דנים בזה ג"כ שבודאי כיוון לקדש אבל כשמצרפים את ב' החששות יחד א. שמא לא בעל ב. שמא לא כיוון לקדש איכא תרי מיעוטי והוי ספק. לכן פסקו הרמב"ם והשו"ע דהוי ספק קידושין. לפ"ז ניחא מה שאין חסרון בעדות דכשדנים אם היה ביאה או לא נחשב ודאי שהיה ביאה א"כ ראית היחוד הוי כראית ביאה ומה שאינה אלא ספק מקודשת הוא משום שלמיעוט שלא היה ביאה מצרפים מיעוט שלא היה כונה לקדש. אבל כ"א בפנ"ע הוא כודאי לכן אין חסרון בעדות על הביאה ולכן בראו שנבעלה מקודשת ודאי.

ושו"ר בשאגת אריה בסוף הספר נאחרי ס' ק"ח נדפסו ב' תשובות מבעל השג"א ובס' א' בד"ה ובחלוקה השנית מביא שברמב"ם מבואר דהא דצריכה גט ע"י עדי יחוד אינו אלא ספק קידושין וכתב ע"ז השג"א שמדברי המהר"ם שמוכח בתש' מיימוניות אישות ס' א' מוכח שחולק על הרמב"ם וס"ל שהיא מקודשת ודאי שכתב שבעלמא אינה מקודשת אא"כ ראו את מעשה הקידושין ממש ורק בעדי יחוד לא חסר בעדות כיון שנתחדו אין לך עידי ביאה יותר מזה דהוי כאש בנעורת וכו' ולשון המהר"ם הוא דבלנה עמו בפונדקי הוי ודאי קידושין לב"ה ע"ש. והוא כמו שנתבאר דאילו היה ספק קידושין לא היתה מקודשת כלל דליכא עדים. והשג"א מאריך לבאר דאינו מוכרח דמוכח בכמה מקומות שאם ראו ספק קידושין היא ספק מקודשת א"כ גם כאן אף שיש ספק שמא לא בעל מ"מ ראית היחוד הוי כראית ספק קידושין ומהני שתהיה ספק מקודשת. אך דבריו לכאורה אינם מובנים שאם אין חזקה שנבעלה ראית היחוד לכאורה אינו ראיה כלל וגרע הרבה מראית ספק קידושין כמו שנתבאר לעיל.

נמצא בדין עדי יחוד כמה דרכים. א. למהר"ם חזקה ודאית ומקודשת ודאי.

אמר כולכם אלא שמי שיראה את הגט יחשוב שאמר כולכם ולא חתמו כולם וילמד מזה להכשיר בכולכם בלי שיחתמו כולם. ולענין זה כשחתמו כולם אפילו זה שלא בפני זה ליכא חשש דהרואה אח"כ את הגט אינו יודע שלא חתמו זב"ז. וכדברי המהרש"א מבואר בראב"ד על הרי"ף כאן. ולפ"ז אין הכרח שרש"י שחולק על ר"ת חולק גם על רבינו משולם דבאופן שחתמו כל העדים שצריכים להכשר הגט ואח"כ נמלך להוסיף עוד עד יכול רש"י להודות דלא בעינן שיחתום בפני האחרים משא"כ בגט מקושר בלי השלמה הוי גט קרח ופסול ואיכא גזירה משום כולכם. ור"ת שמכשיר גם בזה הוא חי' יותר מדברי רבינו משולם. ור' אלחנן חולק גם על דברי ר' משולם דס"ל שאם נמלך להחתים עוד עד הרי הוא ביטל את הגט עד שיחתום עוד עד וא"כ גם עד זה גורם להכשר הגט. דהיינו שיש ב' מחלוקות בתוס'. א. מחלוקת רש"י ור"ת אם עד השלמה במקושר צריך לחתום בפני האחרים ותלוי בביאור הגזירה משום כולכם. ב. מחלוקת ר' משולם ור' אלחנן בגט פשוט שנמלך להחתים עד נוסף וזה תלוי אי קי"ל שאם בטל בפירוש את הגט חוזר ומגרש בו או אין חוזר ומגרש בו כמבואר בר"ן ע"ש.

בעיקר הדין דעדי הגט אין חותמים אלא זב"ז מבואר ברמב"ם בפ"א מגירושין הכ"ד שאם חתמו זה שלא בפני זה אפילו שמסרו בפני ע"מ פסול שהרי כתב הרמב"ם אע"פ שחתמת העדים בגט מדבריהם תקנו שיהיו חותמין זב"ז ואם חתמו זה שלא בפני זה פסול. ומדכתב שחתמת העדים בגט מדבריהם מוכח דמיירי שנמסר בפני ע"מ. ואע"ג דלא בעינן ע"ח כלל כשיש ע"מ מ"מ אם חתמו זה שלא בפני זה גרע מלא חתמו כלל דכיון שאין הפסול ניכר יבאו לסמוך ע"ז והוי מזויף מתוכו. כ"כ האו"ש בביאור דברי הרמב"ם. והדברים צ"ב דמזויף מתוכו נאמר במקום שיש פסול בע"ח ואין עדותן כשירה לראיה ויש חשש שיבואו

מבעלה דהגט אינו כשר אלא מקיום התנאי ואילך נמצא שנשאת באיסור ויועיל קיום התנאי רק לענין שתוכל לינשא לאחר. ודברי הח"מ בזה תמוהים דמפורש בר"ן בסוגיין שמהני קיום התנאי אחרי שנשאת לענין שלא תצא שהרי הר"ן מקשה בגט קרח אמאי תצא הא אפשר לקיים התנאי אח"כ ותי' שבגט קרח כיון שהתנאי הוא בגוף הגט ונראה כחסר מפני קרחתו בעינן שיקיים התנאי לפני הגירושין אבל בכולכם דעלמא כתב שאפשר שיכול לקיים אחרי הנתינה וה"ה אחרי הנישואין ומוכח מדבריו שאם אפשר לקיים אחרי הנתינה ה"ה שאם נשאת יכולה לקיים התנאי אחרי הנישואין ולא תצא. ובעיקר דברי הר"ן הקשה רע"א אמאי לא תצא הא תנאי סתם הוי כתנאי של אם וא"כ הגירושין יחולו רק מזמן קיום התנאי. וע' לעיל עד. שהובא מחלוקת בזה אי סתם תנאי הוא כתנאי של אם אא"כ מפרש ע"מ או מעכשיו או שסתם תנאי הוא מעכשיו אא"כ מפרש אם שמשמעותו שלא יהיה מעכשיו. וברע"א מבואר דסתם תנאי הוא כאם אך התו"ג בס' ק"כ סקכ"ט ובס' קמ"ג סע' ב' ד"ה מהיום כתב דסתם תנאי הוא מעכשיו אא"כ מפרש אם. עכ"פ עיקר דברי הח"מ דתצא הם לכא' נגד המבואר בר"ן בסוגיין. וכ"ז לדעת הר"ן אבל ברש"י בדף יח: מבואר שצריך לקיים התנאי לפני הנתינה וע' מש"כ בזה שם בס"ד.

דף פב.

תוד"ה צא והשלם. נחלקו ר"ת ורש"י אם עדי השלמה של גט מקושר צריכים לחתום זה בפני זה או לא. וע' במהרש"א שתלוי בפשט בהא דגט קרח פסול גזירה משום כולכם. לרש"י חיישינן שמא אמר כולכם כיון שהדרך שלוקח עדים כמנין הקשרים ואם יש חשש שמא אמר כולכם בודאי שצריכים לחתום זב"ז שבכולכם לכו"ע חותמים זב"ז אפילו למ"ד משום תנאי. אבל ר"ת ס"ל דאין חשש שמא

הערות

הזורק דף פב.

וציונים

קעג

לסמוך ע"ז לראיה אבל הכא גם אם אמר כולכם ובעינין שיחתמו זה בפני זה אין זה אלא לענין הכשר הגט לגירושין אבל לראיה אין בידו להתנות שלא יועילו העדים לראיה אא"כ יחתמו זב"ז וא"כ לא שייך בזה דין של מזויף מתוכו שאם נמסר בפני ע"מ לא בעינן חתימה כלל ולראיה גם ע"ח אלו כשרים. וכעין זה הקשו התוס' בדף ד. על הא דמבואר שם דאם ע"ח חתמו שלא לשמה פסול אפילו לר"א אף שנמסר בפני ע"מ ולא בעינן ע"ח כלל מ"מ מודה ר"א במזויף מתוכו. והקשו התוס' דמזויף מתוכו שייך רק במקום שהעדויות פסולה לראיה אבל שלא לשמה כשר לראיה. ומה שתירצו התוס' לגבי לשמה דגורנין חתימה אטו כתיבה לא שייך בנידון דידן א"כ צ"ע למה יפסל מחמת שחתמו זה שלא בפני זה כשנמסר בפני ע"מ.

ע"פ התוס' הנ"ל בדף ד. כתב הקצה"ח בס' מ"ה סק"ד לבאר הא דמבואר בסוגיין דלא הכשירו יותר מקרוב אחד שמא יבואו לקיים חתימות של ב' קרובים. והקשה הט"ז הרי בשעה שחותמין יודעים שזה חתימתן וליכא חשש זיוף וא"כ למה לא יחתמו כמה קרובים ואע"ג דלאחר זמן כשיבאו לקיים יטעו ויקיימו את הקרובים מה בכך הא מ"מ העדות אמת ויש ב' עדים כשרים. וכתב הקצות ע"פ התוס' הנ"ל בדף ד. דאע"פ שהדין אמת אין לעשות אלא בעדות כשר. וה"ה כאן כיון שלב"ד יש חשש זיוף אינם דנים אלא ע"פ העדים שמצאו להם קיום ואם עדים אלו פסולים נמצא שפסקו דין אמת ע"פ עדים פסולים. וע' מש"כ בקובצה"ע ס' כ"ז אות ט' בביאור האי כללא דאע"פ שהדבר אמת אין לעשות אלא בעדות כשר.

פרק המגרש



ה"א מותרת לכל אדם אלא לפלוני.

מסקנת הגמ' דהאי אלא הוא חוץ ושיטת הרמב"ם והריף דנפשט דבע"מ מודו רבנן שמגורשת נהר"ן חולק דאף שנפשט שבחוץ פליגי אכתי יש מקום להסתפק שאולי בע"מ נמי פליגין ואעפ"כ פסק הרמב"ם בפ"ח הי"ב דהיינו דוקא אם אמר ע"מ שלא תנשאי עד נ' שנה אבל אם אמר ע"מ שלא תנשאי לעולם אינה מגורשת והרמב"ם מדמה את זה לע"מ שלא תשתי יין לעולם דמבואר לקמן פג: שאינה מגורשת. דהיינו שיש ב' דינים של חסרון כריתות בגירושין א. כשאינה ניתרת ע"י הגט לכל אדם ובזה יש חוץ וע"מ. בחוץ לרבנן אינה מגורשת מפני שהגט צריך להתיר לכל אדם ואם לא התיר לכל אדם אפילו אם האיסור

לחוץ הוא רק לזמן אינה מגורשת דבעינן שהגט יתיר לכל אדם משא"כ בע"מ הגט מתיר לכל אדם ואינה אסורה אלא מחמת התנאי. ב. היכא דנאגדת מחמתו לעולם אפילו ע"י תנאי ואפילו בשתית יין שאין שום שיור בהתר לינשא לכל אדם מ"מ כיון שהתנאי אוגר לעולם חסר בכריתות. והיה קשה לרמב"ם למה רבנן מודים לר"א בע"מ אמנם אין חסרון במה שאסורה לזה ומותרת לזה אבל לא גרע מהדין של ע"מ שלא תשתי יין. לכן פירש הרמב"ם דמיירי בע"מ שלא תנשאי לזמן וקמ"ל דלא דמי לחוץ שאפילו לזמן אינה מגורשת.

הר"ן והריטב"א חולקים בזה על הרמב"ם וס"ל שאפילו ע"מ שלא תנשאי לפלוני לעולם

מגורשת ואינו דומה לע"מ שלא תשתי יין דאינה אגודה מחמת תנאי זה אלא כל זמן שהפלוני חי ודמי לע"מ שלא תשתי יין כל ימי חיי פלוני דהוי כריתות. וכתב הר"ן לבאר שיטת הרמב"ם דס"ל דדוקא ע"מ שלא תשתי כל ימי חיי פלוני הוי כריתות כיון שגייע זמן שמותרת לשתות יין משא"כ בע"מ שלא תנשאי לפלוני לעולם לא יהיה התר לאיסורו אלא שגייע זמן שבל"ה אינה יכולה לינשא לו מפני שהוא אינו בעולם כה"ג ליכא כריתות. ומוסיף הר"ן שהרמב"ם למד יסוד זה מהא דע"מ שלא תלכי לבית אביך לעולם דאינה מגורשת והקשו התוס' בדף כא: הא כשימות האב מותרת ליכנס לבית והוי ככל ימי חיי פלוני. והרמב"ם למד מזה דכיון שלעולם לא יהיה התר ליכנס לבית אביה אלא שגייע זמן שלא יהיה בעולם בית אביה אין זה כריתות. ואעפ"כ מסיים הר"ן דנראה שגם באופן זה נחשב כריתות ולא כרמב"ם דכיון שאפשר שיבא זמן שא"א לעבור על התנאי ה"ז כריתות וכל ימי חייכי היינו טעמא דאין זה כריתות לפי שכל ימיה היא עומדת בענין שאפשר לו לגט שיבטל.

ביאור מחלוקת הר"ן והרמב"ם בזה הוא לכאורה בגדר האי דינא דע"מ שלא תשתי יין לעולם דלא הוי כריתות דאפשר לפרש דין זה בב' אופנים א. החסרון כריתות הוא בעצם הדבר שהאשה נמנעת כל ימיה מלשתות יין מחמת הבעל. ב. מה שאסורה לשתות יין אינו חסרון אלא החסרון כריתות הוא בזה שהגט לעולם תלוי ועומד והוא כל הזמן במצב שיכול להתבטל ע"י שתית יין. מלשון רש"י בקידושין ה. נראה כהצד הראשון שכתב וז"ל אין זה כריתות שכל ימיה היא נאגדת בו לקיים תנאי זה מחמתו עכ"ל ויותר מפורש בלשון רש"י בעירובין טו: וז"ל דהא כל ימיה קשורה בו שמחמתו היא נמנעת מלשתות יין עכ"ל. ומאידך בלשון הר"ן מבואר כהצד השני שכתב שאין זה כריתות מפני שכל ימיה עומדת בענין שאפשר לו לגט שיבטל. דהיינו שאין החסרון

משום שנמנעת מלשתות מחמתו אלא מה שהגט יכול להתבטל. וכל מה שכתב הר"ן בסברת הרמב"ם שאף שאינה אגודה אלא כ"ז שפלוני חי מ"מ יש חסרון כריתות כיון שלעולם לא תוכל לינשא לפלוני כ"ז יתכן רק לסברת רש"י שגם באופן זה סובר הרמב"ם שנחשב שמחמתו אינה יכולה לינשא לעולם [אף שגם לסברת רש"י אין דברי הרמב"ם מוכרחים] אבל לסברת הר"ן שמה שאין כריתות הוא רק מפני שהגט יכול להתבטל ולעולם לא יהיה מצב שנידע בחיה שהיא גרושה, כאן בודאי שאחרי מיתת הפלוני יהיה מצב שאין אפשרות שהגט יתבטל ושפיר הוי כריתות. ומטעם זה חולק הר"ן על הרמב"ם כמבואר בלשונו. ומדברי הרמב"ם מוכח לכאורה דס"ל כרש"י. וע"ע מש"כ בספק זה בגדר הדין דע"מ שלא תשתי יין לקמן בדף פג:.

אע"פ שחזר ומחקו פסול. הא דפסול אף שמחק החוץ ובשעת גירושין מגרש ע"מ להתירה לכל העולם מבואר בסוגיא בדף פד: דנחשב שלא לשמה כיון שהגט נכתב ע"מ לעשות גירושין עם חוץ וגירושין אלו פסולים אין זה נחשב שנכתב לשם גירושין ולשמה כולל לשם האיש והאשה ולשם גירושין, ולשם גירושין חוץ לא נחשב לשם גירושין כיון שגירושין חוץ אינם גירושין. ולכן יש מ"ד לקמן שאפילו אם לא נכתב החוץ בגט אלא שלפני כתיבת התורף אמר הבעל לסופר שרוצה לגרש חוץ הגט פסול אף שבסוף גירש סתם ובתוס' שם ד"ה אבל כתבו שפסול מן התורה דלא נכתב לשם כריתות וגם ר' ספרא שחולק ומכשיר כ"ז שלא נכתב בגט היינו משום שאין הסופר כותב ע"ד מה שאומר לו הבעל אא"כ כתב החוץ בגט וכן מפורש ברשב"א שם דהפסול במחק החוץ הוא משום דהוי שלא לשמה. ומה"ט צ"ב בדברי החזו"א בס' צ"ב סק"ח שמביא דברי הפוסקים שדנים במי שכתבו את שמו כפי שנקרא במקו"א דלגבי מקומו נחשב שינה שמו אם יכול לתקן ע"י

שילך וידור ל' יום במקום שנקרא כמו שכתוב בגט. וכתב החזו"א דלא יתוקן בכך מכמה טעמי ע"ש ובתוך הדברים כתב דאף שעכשיו נשתנה שמה והשם שכתוב בגט הוא שמה מ"מ כיון שבשעת כתיבת הגט היה פסול חסר כאן כתיבת הגט ולא עדיף מחק תוכות וכדאמר בגיטין פב. כתבו בתוכו אע"פ שחזר ומחקו פסול. הרי שלומד דטעם הפסול בחזר ומחקו הוא משום דכיון שנכתב בפסול והוכשר ע"י מחיקה ולא ע"י כתיבה הוי כחק תוכות ולא נתקיים וכתב. ואינו מובן דאין ראייה ממשנתינו שיש בזה פסול של ח"ת דבסוגיא בדף פד: מוכח דפסולו משום דחשיב שלא לשמה. ואמנם גם בנידון החזו"א יש לדון שיפסל משום שלא לשמה כיון שנכתב לשם לגרש בשם שאינו שמה ויש לדמות לחוץ שמחקו אבל החזו"א כתב טעם הפסול משום חק תוכות. ונראה שכונת החזו"א ע"פ מש"כ בס' ק"ו דיש ב' אופנים של כתיבת חוץ א. שמפרש בהדיא שכל התורף נכתב לשם גירושין של חוץ ובזה פסול מן התורה מפני שנכתב שלא לשם כריתות דהיינו שלא לשמה. ב. פירש בהדיא שכל התורף יהיה לשם גירושין גמורים וכתיבת תנאי החוץ יהיה רק להעיד שדעתו לתת באופן זה. באופן השני אין פסול שלא לשמה ואעפ"כ כתב שם החזו"א שכל זמן שלא נמחק החוץ הגט פסול מן התורה שאין כאן כריתות בספר. וצ"ל שהחזו"א בס' צ"ב נקט דמה שנאמר במשנה שאפילו חזר ומחקו פסול קאי על ב' אופנים אלו וע"ז כתב החזו"א דפסולו משום חק תוכות. אמנם אכתי דברי החזו"א בס' צ"ב סותרים את דבריו בס' ק"ו שבאות א' כתב בהדיא דבאופן השני אם חזר ומחקו כשר מן התורה כיון שנכתב לשמה ומוסיף החזו"א ואף דכל שלא מחקו אין כאן גט מ"מ לא חשיב כעושה גט במחיקה והוי כח"ת ז"א דכתיבה מעלייתא היא אלא שמחוסר תיקון לנתינה ע"ש וצ"ל שחזר ממה שכתב בס' צ"ב שיש בזה משום חק תוכות.

כתב הריטב"א דמה דקתני במתני' חזר ומחקו פסול זה רק לרבנן דגירושין חוץ פסולים אבל לר"א שאפילו לא מחקו כשר כ"ש שמחקו כשר. ויש לע' לר"א אם כתב חוץ וחזר ומחקו אם יועיל הגט להתיר גם לחוץ. פסול שלא לשמה לא שייך בזה כיון שגירושין חוץ כשרים שפיר נחשב שנכתב לשם גירושין ואין דין לשמה לכיון לשם להתיר לפלוני. אבל לדברי החזו"א בס' צ"ב שלרבנן גם באופן דליכא חסרון של לשמה מ"מ כיון שעד המחיקה אין ספר כריתות ונעשה ספר כריתות ע"י מחיקה הוי ח"ת יש לעיין לר"א שכתב חוץ היה ספר כריתות לענין להתיר לכולם חוץ מפלוני וע"י מחיקה נעשה ראוי להתיר גם לפלוני אם יש בזה פסול דחק תוכות או לא.

האי אלא חוץ הוא וכו'. ע' בראב"ד על הרי"ף שמבאר ספק הגמ' במשמעות לשון אלא וראית הגמ' מנגעים.

תוד"ה המגרש. בתחילה כתבו התוס' שמה שהגמ' מחלקת בין ע"מ לחוץ הוא רק בע"מ שלא תנשאי אבל ע"מ שלא תנשאי ולא תבעלי דמי לחוץ. והטעם דאע"ג דאינו אלא תנאי ואם יתקיים התנאי אין שיוור בגט מ"מ כיון שבפועל אין אפשרות לינשא לפלוני כיון שזה יגרום לביטול הגט אין זה כריתות. אמנם בתוס' ביבמות דף י. ד"ה לעולם יש צד לומר שע"מ שלא תנשאי ולא תבעלי הוי ממש כחוץ שכתבו דהא דמבואר לקמן שאם גירש חוץ מראובן ונשאת לשמעון הותרה לראובן ובע"מ שלא תנשאי לראובן בודאי שלא ניתן לראובן ע"י נישואי שמעון וביבמות כתבו התוס' דעל הצד שע"מ שלא תנשאי ולא תבעלי דמי לחוץ והוי שיוור אם תנשא לאחר ומת יכולה להנשא אח"כ לפלוני. דהיינו דס"ל דע"מ שלא תנשאי ולא תבעלי אינו תנאי כלל אלא ממש חוץ.

במסקנת התוס' כתבו שאפילו ע"מ שלא תנשאי ולא תבעלי כיון שהוא תנאי אינו כחוץ

ומודו רבנן דמגורשת ויש לעיין באומר ע"מ שלא תנשאי ולא תבעלי לשום אדם דאיתא בסמוך הרי את מגורשת ממני ואי את מותרת לכל אדם דאינה מגורשת וגם ר"א מודה בזה כיון שאין הגט מתיר כלל. אך בע"מ דהוי על דרך תנאי אולי גם בזה מגורשת שהרי לרבנן גם חוץ מאחד בלבד אינה מגורשת ואעפ"כ בדרך תנאי מגורשת א"כ לכאור' ה"ה בתנאי שלא תנשאי לכל אדם כיון דהוי בדרך תנאי מגורשת.

דף פב:

מאי טעמא דר"א. מבואר בגמ' דלתנא דברייתא דפליגי בע"מ ובחוץ לכו"ע אינה מגורשת לא פליגי בקראי אלא בסברא ולתנא דמתני' דפליגי בחוץ ובע"מ לכו"ע מגורשת פליגי בקראי. וכתב עפ"ז הרא"ש בשם הריצב"א בהא דנסתפקו התוס' אי ע"מ שלא תנשאי ולא תבעלי דמי לחוץ או לא דיש הבדל בין ע"מ לתנא דמתני' לבין ע"מ לתנא דברייתא. דלתנא דברייתא דפליגי בסברא אי ע"מ הוי שיור או לא ור"א ס"ל דאינו שיור מידי דהוי אשאר תנאין דעלמא סברא זו קיימת דוקא בע"מ שלא תנשאי. אבל ע"מ שלא תבעלי שלא התירה כלל לפלוני לא הוי כשאר תנאים דעלמא. אבל לתנא דמתני' דפליגי בקראי דר"א יליף מוהיתה לאיש אחר אפילו לא התירה אלא לאחד ורבנן ס"ל דבעינן שיתיר לכל איש ואיש לענין זה ע"מ נחשב שהתירה לכל איש אף שהתנה שלא תנשאי ולא תבעלי לפלוני ויודו רבנן שמגורשת ולא הוי כחוץ. ואין הדברים ברורים דהא דפליגי בקראי לתנא דמתני' היינו לר"א דס"ל שאפילו בחוץ מגורשת ע"ז הקשו מ"ט ותרצו דר"א יליף מקרא אבל כשדנים לתנא דמתני' אי ע"מ שלא תנשאי ולא תבעלי הוי כחוץ או לא הנידון הוא לרבנן והא דחוץ פסול לרבנן אינו מקראי אלא מסברא א"כ רבנן דמתני' הוי ממש כר"א

דברייטא וכמו שכתב הריצב"א דלר"א דברייטא שמחלק מסברא בין חוץ לע"מ, ע"מ שלא תנשאי ולא תבעלי הוי כחוץ א"כ ה"ה לרבנן דמתני' שגם מחלק מסברא בין ע"מ לחוץ צריך להיות ע"מ שלא תנשאי ולא תבעלי כחוץ. והא דילפינן מקרא לתנא דמתני' היינו ר"א דס"ל שאפילו בחוץ מגורשת זה אינו מסברא אלא נלמד מקרא. ומלשון הריצב"א נראה שלמד שמה שאמרו רבנן האי איש לכל איש ואיש זה דרשה דבעינן שיתירנה לכל איש ואיש והפשטות אינו כן דרק אמרו שאין מכאן לימוד להכשיר חוץ ומסברא יש לפסול ורק באו להוציא מדרשתו של ר"א ולא לדרוש איפכא מר"א. ועוד אפילו נימא דהוי לימוד זה רק לר' ינאי דפליגי בקרא דאיש אחר אבל לר' יוחנן דר"א יליף מאשה גרושה מאשה ורבנן ס"ל כהונה שאני בודאי ליכא קרא לרבנן.

והעירוני דכונת הריצב"א דאי פליגי בחוץ המחלוקת הוא אי בעינן שהגט יתיר לכולם או לא ובזה אין הפסול לרבנן משום חסרון כריתות אלא דלא יתכן אסורה לזה ומותרת לזה ולענין זה תנאי אפילו שלא תנשאי ולא תבעלי נחשב שהתיר לכולם. אבל לתנא דברייתא דפליגי בע"מ החסרון הוא לא משום דלא אשכחן אסורה לזה ומותרת לזה אלא חסרון של כריתות ובזה שלא תנשאי ולא תבעלי דמי לחוץ. ואכתי אינו מובן אמנם המחלוקת לגבי חוץ לתנא דברייתא הוא אם יש חסרון של אסורה לזה ומותרת לזה ולגבי זה ע"מ שלא תנשאי ולא תבעלי אינו כחוץ מ"מ אולי מודו רבנן דפסול מחמת חסרון כריתות כמו דס"ל לר"א דברייתא.

תוד"ה שרבי א'יעזר. הביאו ראיה שמגרש על תנאי אסורה לינשא כ"ז שיש אפשרות שתעבור על התנאי מהא דאיתא לקמן פד. ע"מ שלא תבעלי לאבא ולאביך אין חוששין שמא תבעל להם משמע דוקא בזה שיש איסור אבל לאחר חוששים שמא תעבור

הערות

המגרש דף פב:

וציונים

קעז

חיישינן שמא תעבור. והר"ן ס"ל דבאחר אינה מקודשת משום חסרון כריתות.

רש"א תמה על הראנ"ח אם יש בזה חסרון כריתות גם באבא ואביך יהיה חסרון כריתות אע"ג דבל"ה אסורה להם דאטו אם אמר ע"מ שלא תאכלי בשר חזיר לעולם לא יהיה בזה חסרון כריתות הא סו"ס יכול הגט להתבטל אם תאכל. ועיין לקמן פד. שיבואר בס"ד דכדברי הראנ"ח מבואר ברש"י שם והרמב"ן בדף פג: הקשה על רש"י כמו שהגרש"א הקשה על הראנ"ח דפשוט שגם האומר ע"מ שלא תשתי יין נסך אינו כריתות. ויתבאר בס"ד בדף פג: שהמחלוקת אי בכה"ג שבל"ה אסור יש חסרון כריתות או לא תלוי בגדר החסרון כריתות בע"מ שלא תשתי יין. דלרש"י בעירובין שהובא לעיל החסרון הוא מה שנמנעת מלשתות בגללו ולכן רש"י לשטתו ס"ל דאם בל"ה אסורה אין בזה חסרון כריתות אבל לר"ן דס"ל שהחסרון אינו מה שנמנעת מלשתות אלא מה שיכול הגט להתבטל גם בדבר האסור ליכא כריתות דיכול הגט להתבטל. אך א"כ בדעת הר"ן לכאורה א"א לפרש כפירוש הראנ"ח דהר"ן ס"ל שתלוי במה שיכול הגט להתבטל וא"כ גם באיסור אין כריתות. אמנם בל"ה דברי הראנ"ח צ"ע בדעת הר"ן א"א לפרש כן. דהרשב"א בדף פד. מקשה על רש"י למה יש בזה חסרון כריתות הא אינה אגודה אלא כ"ז שפלוגי חי והוי ככל ימי חיי פלוני. וכתב הרמב"ן הנ"ל בדף פג: דרש"י ס"ל בזה כרמב"ם דכה"ג לא נחשב כריתות והר"ן הרי חולק על הרמב"ם וס"ל שע"מ שלא תנשאי לפלוני לעולם חשיב כריתות א"כ גם ע"מ שלא תבעלי הוי כריתות כיון שאינו אלא כל ימי חיו. א"כ אף דכדברי הראנ"ח מבואר ברש"י לקמן מש"כ כן בדעת הר"ן לכאורה צ"ע.

אפילו לא נתגרשה אלא מאשה נפסלה מן הכהונה. משמע כאן דהוי דרשה גמורה ואסורה לכהונה מן התורה. אך שיטת הרמב"ם בפ"י

על התנאי ויתבטל הגט. גם הר"ן לעיל עד. מביא ראייה זו מדף פד. אבל בנוסח אחר דמדקתני ע"מ שלא תבעלי לאבא ולאביך אין חוששים שמא תבעל להם משמע דמה דקתני התם ברישא ע"מ שתבעלי לפלוני נתקיים התנאי מגורשת היינו שאסורה לינשא עד שיתקיים התנאי דחיישינן שמא לא תקיים ומסקנת הר"ן הוא דכל תנאי שהוא בקום ועשה כגון ע"מ שתבעלי חיישינן שמא לא תקיים ואינה יכולה לינשא עד שתקיים התנאי אבל תנאי של שב ואל תעשה אין חוששים שמא תעבור על התנאי ומותרת לינשא מיד. ואינו מובן דהתוס' הוכיחו מהגמ' בדף פד. שאפילו בתנאי של קום ועשה חוששים שתעבור על התנאי ודוקא לאבא ואביך לא חיישינן אבל לאחר חוששים ואמנם הר"ן לא מביא הראיה בנוסח זה אלא מכח ע"מ שתבעלי וזה שפיר מתיישב דהתם הוי תנאי של קום ועשה מ"מ אכתי יקשה על הר"ן דיוקם של התוס' דמשמע ע"מ שלא תנשא לאחר חוששים ודוקא באבא ואביך לא חוששים וזה תנאי של שב ואל תעשה. וע' בשו"ת רע"א ס' קכ"ו מהגר"ש איגר וצ"ל בד"ה ואחרי שמביא שהראנ"ח הקשה כן על הר"ן ומבאר דהר"ן לית ליה דיוקם של התוס' וס"ל דמה דנקט ע"מ שלא תבעלי לאבא ואביך אין חוששים אין הטעם שלא חוששים משום דהוי איסור כמו שהבינו התוס' אלא גם באחר לא חיישינן כיון דהוי תנאי של שב ואל תעשה אלא נקט אבא ואביך משום דמיירי שאמר ע"מ שלא תבעלי לעולם ובאחר אינה מגורשת משום דדמי לע"מ שלא תשתי יין כל ימי חיך. משא"כ באבא ואביך לא דמי לע"מ שלא תשתי יין כיון שבל"ה אסורה בהם ואינה נאגדת מחמתו אלא מחמת איסור התורה ואין בזה חסרון כריתות. דהיינו דנחלקו התוס' והראנ"ח בדעת הר"ן בהא דאיתא לקמן ע"מ שלא תבעלי לאבא ואביך למה נקט דוקא אבא ואביך ולא אחר. לתוס' משום דבאחר חיישינן שמא תעבור על התנאי ומזה הוכיחו התוס' שגם בתנאי של קום ועשה

מגירושין ה"א דאינו אלא איסור דרבנן. ע' במ"מ שם ובגאון אבה"ע ס' ו' סק"ג.

תוד"ה אפילו. וי"ל דהכי מייתי וכו'. ע' באב"מ ס' קל"ז סק"א בד"ה ולפ"ז שמבאר דברי התוס' דלרבנן דגירושין חוץ אינם גירושין א"כ כשנותן גט חוץ הוא כאילו נתן לה נירא בעלמא ולא צריך להיות בזה אפילו ריח הגט ומזה שנפסלת לכהונה לומד ר"א דיש שם גירושין גם כשאינו מתיר לכל אדם והא דאם אינו מתיר כלל מודה ר"א שהגט פסול ואעפ"כ פוסל לכהונה הוא משום דזה אינו חסרון בעיקר הכריתות של הגט אלא גזה"כ דבעינן ויצאה והיתה שע"י הגירושין תהיה ראויה לקידושין ופסול זה אינו מגרע בגט עצמו ולכן נפסלת לכהונה. ומש"כ האב"מ דבגירושין חוץ לא הוי גט דבעינן ספר כריתות וכל דאגידה ביה לאו כריתות והוי כנייר בעלמא אינו מובן דלא מיירי כשכתב חוץ בגט והגט ראוי לגרש בלי חוץ אלא אמר בע"פ שמגרש חוץ ואין חסרון בגט אלא בחלות הגירושין ומה נ"מ אם זה חסרון כריתות או דבעינן שע"י הגט תוכל לינשא לאחר. וצ"ל שכונתו שחסרון כריתות הוא חסרון בעצם מעשה הגירושין והדין של ויצאה והיתה אינו אלא תנאי צדדי.

וי"ל דלא תני לה משום דלא דמי לאחות אשה וכו'. ואפילו תחשבנה כאילו היא אש"א וכו'. ביאור הספק של תוס' הוא בגדר הפטור דצרת ערוה אם בעינן שיהיה שם ערוה בשעת נפילה וזה מה שפותר את הצרה והכא בבעלת התנאי עכשיו אין שם ערוה אלא אם תתייבם יתברר שהיה ביבום איסור ערוה דאשת איש אבל כשאינה מתייבמת אינה אשת איש ומה יפטור הצרה א"ד לא בעינן שם ערוה כדי לפטור הצרה אלא מה שיש איסור ערוה על הביאה פותר את הצרה וכאן הביאה אסורה משום איסור אשת איש וסגי בזה לפטור הצרה אף שעכשיו אין שם ערוה. ע"ז כתבו דמ"מ אינו דומיא דאחות אשה שע"י היבום יתברר

שלא היתה אשת אח. ונחלקו הראשונים אם הא דבעלת התנאי לא פוטרת צרה הוא רק לענין פטור הצרה אבל היא עצמה פטורה מן החליצה או שגם את עצמה אינה פוטרת וצריכה חליצה אף שאינה מתייבמת מחמת איסור ערוה כיון שעכשיו אין עליה שם ערוה. ע' בזה ברמב"ן ורשב"א בפ"ק דיבמות והובאו בקובה"ע ס' ה' אות ב' ע"ש.

וי"ל כיון שנאסרה על יבם זה לפני קידושין אחיו לא חשיבה לגבי יבם אשת אח. ע' באמרי משה ס' ט' באות ג' שמבאר דברי התוס' בכמה אופנים. וע"ע באות א' מש"כ בדברי המהרש"א והרש"ל בשינויים שיש בין תוס' דידן לתוס' ביבמות.

ובירושלמי דמכלתין פריך לה. הנוב"י מה"ת אבה"ע ס' ק"ג לומד שאין כונת הירושלמי דאין ערוה זו פוטרת צרתה אלא רק דלא תני לה במתני' דריש יבמות דלא דמי לשאר עריות. אך הב"מ בס' קנ"ט מפרש דלא דמי לאחות אשה ואינה פוטרת צרתה.

א"נ י"ל תמן התורה אסרתה וכו' שאם ירצה יתירנה ליבם וכו'. הקשה הפנ"י איך יתירנה אחר שכבר נתגרשה עם תנאי. וע' באב"מ ס' קמ"ג סק"ב בשם שו"ת הרא"ש דהמגרש ע"מ שלא תנשאי לפלוני ורוצה אח"כ להתירה לפלוני לא מהני ביטול התנאי וגם לא מהני שיכתוב גט שני בלי תנאי שכבר אינה אשתו אלא צריך לקדשה ולגרשה שוב. ומביא שמהרי"ט תמה על הרא"ש דשיטת הרא"ש דמהני מחילת התנאי ועוד אפילו אם לא מהני מחילת התנאי למה לא מהני גט שני הרי אם תעבור על התנאי בטל הגט למפרע נמצא שהיא אשתו ותתגרש בגט השני. וע' באב"מ שמאריך בזה ובמה שכתב בזה האחייעור סי' ב' אות ה'.

בקידושין היאך. מסקנת הגמ' דילפינן מהא דהוקש הויה ליציאה שכמו שגירושין חוץ

הערות

המגשר דף פב:

וציונים

קעט

בשם הרא"ה שמפרשים דברי הגמ' בסמוך כפשוטם דלא חלו קידושי שמעון כלל ואם ימות ראובן היא מותרת לעלמא. אך הרשב"א כתב בהדיא בסמוך שאם ימות ראובן ויש לו בנים אסורה לעלמא מחמת קידושי שמעון ואין כונת הגמ' שלא חלים קידושי שמעון אלא שלא נאסרה מחמת קידושין אלו על ראובן. וא"כ אין מקור מכאן לקידושין שאינם אוסרים כלל שאינם חלים. והאב"מ בעצמו מביא את דברי הרשב"א בתחילת דבריו. ואולי לומד האב"מ שרק בראובן שקידש חוץ משמעון ושמעון קידש חוץ מראובן שסו"ס אסרה שמעון אעלמא ע"י קידושיו אלא שאין נ"מ מאיסור זה כיון שבל"ה אסורה לעלמא מחמת קידושי ראובן בזה סובר הרשב"א כיון שהאיסור לעלמא גורם איסור ביאה גם לראובן כמבואר ברשב"א א"כ נחשב שנאסרה ע"י קידושי שמעון. אבל כשמקדש חוץ מכל העולם שלא נאסרה ע"י קידושיו כלל פשוט לאב"מ שלא חלים הקידושין גם לדעת הרשב"א.

ונראה שיש לישב קושיית האב"מ על הרשב"א ע"פ מה שמבואר בריטב"א בקידושין ס. שכתב דהא דאמרין במקדש מעכשיו ולאחר ל' דכל חד רווחא שבק לחבריה היינו לקידושין אבל לזנות לא שבק רווחא דא"כ הרי מותרת בזנות לכל העולם תוך זמן זה. ואח"כ מוסיף הריטב"א ואפילו לאותם שקדשו אותה אפשר דאסורה בביאה שאין אשה אחת לכמה אנשים להשתמש זה בצד אישות של זה. וצ"ב דבתחילה כתב בפשיטות דרווחא שבק היינו דוקא לקידושין ולא לזנות ואח"כ כתב בלשון אפשר דאסור בזנות לאחרים שקדשו. אך כונת הריטב"א דבתחילה כתב שמה שמשייר מקום הוא רק לאותן שעתידיים לקדשה בתוך ל' יום והוי כאומר חוץ ממני שיקדש בתוך ל' יום אבל מי שלא יקדש אלא יבא עליה בלי קידושין אינו בכלל החוץ ולגביו היא אשת איש גמורה. ואח"כ כתב הריטב"א שאפילו אותם שקדשו שהם בכלל החוץ ולגבם אינה אשת איש ותופס

אינם חלים כך קידושי חוץ אינם קידושין. וכתב הרשב"א דר' יוחנן בקידושין ס. חולק וס"ל דמהני קידושי חוץ ולא לומדים מגירושין לעניין זה. דר"י ס"ל שהמקדש מעכשיו ולאחר ל' יום ובא אחר וקידשה בתוך ל' יום מקודשת לשניהם ואפילו מאה כולם תופסים בה. ולומד הרשב"א שלר"י מקדש מעכשיו ולאחר ל' יום היינו קידושין חוץ ממני שיקדש עד ל' יום. וא"כ מוכח שר"י חולק על מסקנת הגמ' כאן. אמנם שיטת התוס' אינה כן דמכאן ולאחר ל' אינו קידושי חוץ אלא מעשה קידושין שמתחיל עכשיו ונגמר לאחר ל' יום. ובאופן זה גם גט כשר כשמתחיל מעכשיו ונגמר לאחר ל' ורק כשהגמר הוא לאחר מיתה לא מהני כיון שלא יכול ליגמר ממילא אינו חל כלל. ולשיטת התוס' שהקנין לא נגמר עד אחר ל' בעינן שלא יהיה כלתה קנינו ואם קידש בשטר בעינן שהשטר יהיה קיים בסוף ובמשיכה מעכשיו ולאחר ל' בעינן שבסוף ל' תהיה הבהמה ברשות הקונה או באגם ולא ברה"ר כמבואר בתוס' כתובות פב. ד"ה הא. אבל לרשב"א כל המעשה נגמר עכשיו וליכא בזה חסרון של כלתה קנינו ומה שתופס קידושי אחר בתוך ל' הוא משום דשל הראשון היו קידושי חוץ. ולשיטת התוס' צ"ב כיון שחלו קידושי שני ואין של ראשון יכול ליגמר אמאי לא פוקע קידושי ראשון הא הוי כמקדש מעכשיו ולאחר מיתה שכתבו התוס' שכיון שלא יכול ליגמר אין הקידושין חלים כלל. וע' מש"כ בזה החזו"א בס' נ"ז סק"א.

האב"מ בס' ל"א סוף סקכ"ג הקשה על הרשב"א אם מקדש מעכשיו ולאחר ל' היינו חוץ מכל מי שיקדש עד ל' יום א"כ עד ל' יום לא נאסרה ע"י קידושיו לשום אדם ומבואר בסוגיין דאם הקידושין לא אוסרים כלל אינם חלים דמה"ט ראובן שקידש חוץ משמעון ושמעון קידש חוץ מראובן לא חלו קידושי שמעון כיון שלא נאסרה על ידי קידושיו כלל. אמנם זה אמת לשיטת הריטב"א וחי' הר"ן

קידושין דידהו מ"מ בביאה אין להם התר דכל שיש צד אשת איש לגבי מאן דהו יש איסור ביאה גם לגבי מי שלגביו אינה מקודשת דנמצא משתמש בצד אישות של חברו. א"כ לא קשיא כלל מה שהקשה האב"מ על הרשב"א שאם הקידושין הם חוץ ממנו שיקדשנה תוך ל' נמצא שלא נאסרה כלל ע"י קידושין אלו שהרי נאסרה לכל מי שלא יקדשנה דלענין זנות דידהו היא אשת איש גמורה ומה שהיא אסורה בביאה לאלה שלא קדשוה אינו מאותו טעם שאסורה בביאה לאותם שקדשוה. דלא לה שקדשו אינה אש"א אלא הביאה אסורה מפני צד אישות שבה לעלמא. אבל אלה שלא קידשו, ביאתם אסורה מפני שאינם בכלל החוץ והיא אש"א גמורה לגבם. ושפיר חלים הקידושין מפני שנעשית ע"י קידושין אלו אש"א גמורה לכל מי שלא יקדשנה תוך ל' יום. והדברים מפורשים בלשון הריטב"א שבתחילה כתב דלא שבק רווחא לזנות דא"כ מותרת בזנות לכל העולם. דהיינו שהריטב"א בעצמו עמד בקושיית האב"מ דאינה נאסרת כלל מחמת קידושין אלו לכן כתב שלמי שלא עתיד לקדשה תוך ל' יום היא אש"א גמורה ע"י קידושין אלו. וכן י"ל לדעת הרשב"א ומיושב קושית האב"מ.

הקובה"ע בס' ג' אות י"א הקשה על דברי הריטב"א אם השויר הוא רק לענין קידושין ולענין זנות היא אש"א למה תופס קידושין של האחרים. ולמד מזה שיתכן שלענין איסור ביאה היא אש"א ולענין תפיסת קידושין אינה אשת איש. ולפי מה שנתבאר לק"מ דלגבי אותם שיקדשו בתוך ל' יום שהם בכלל החוץ אינה אש"א כלל ורק לגבי מי שאינו עתיד לקדש היא אש"א גמורה לענין זנות. ומה שגם אותם שקידשו אסורים בביאה אין זה מפני שלגבם היא אשת איש דלגבם אינה אש"א כלל אפילו לענין ביאה ומה שביאתם אסורה הוא מפני שהאישות שיש לגבי אותם שלא יקדשו גורם איסור ביאה גם לגבי אותם שלגבם אינה

מקודשת. וכן מבואר ברשב"א כאן שמה שאסורה בביאה לחוץ אינו משום שהיא אש"א לגביו אלא אריא דאיסורא רביע עליה. ואין היא ערוה על המקדש לא לקידושין ולא לביאה ואין זה אלא כקידושין שאינם מסורים לביאה וכתב הריטב"א דקאי כמ"ד דהוי קידושין. ועוד כתב האב"מ בס' ל"א סקכ"ג בד"ה ונראה ע"פ התוס' בקידושין נא. שכתבו שרק באופן שע"י הקידושין נהיה המצב שאינה ראויה לביאה כגון שקידש אחת מב' אחיות חשיב קידושין שאינם מסורים לביאה אבל כשאינה ראויה לביאה מחמת דבר אחר אין זה נחשב קידושין שאינם מסורים לביאה כדמוכח מהא דתופס קידושין בחייבי לאוין. וכ"ז לשיטת הרשב"א כאן והריטב"א בקידושין אבל הריטב"א כאן ס"ל שמותרת לחוץ אפילו בביאה. וכן מוכח בתוס' ד"ה אפילו וע' מש"כ בזה האמרי משה ס' ט' אות ו'.

א"ד ויצאה והיתה. צריך להבין מה הם צדדי הספק אם מקישים הויה ליציאה לענין זה, מ"ש מבעלמא דילפינן הרבה דיני קידושין מגירושין מהקש זה. ולרשב"א שהובא לעיל ר' יוחנן ס"ל אליבא דאמת דלא מקישים לענין זה. ונראה שהפסול של גירושין חוץ יש לבאר בב' אופנים. א. דבענין כריתות וגט שאינו מנתק לגמרי את האישות אינו גט. ב. לא מצאנו אסורה לזה ומותרת לזה דלא יתכן מציאות שאשה היא אש"א לגבי אחד ומגורשת לגבי השני. ויתכן שבזה תלוי ספיקו של ר' אבא שאם זה חסרון של כריתות אין ללמוד לענין זה קידושין מגט דענין כריתות שייך רק בגט שבא לכרות בינו לבינה אבל אם הפסול בגט הוא משום דלא יתכן אסורה לזה ומותרת לזה לענין זה שפיר ילפינן קידושין מגט. ומה שיש צד לומר שלר"א שמכשיר גירושין חוץ בקידושין חוץ יודה שפסול ואמאי לא נילף הויה מציאה להכשיר קידושין חוץ צ"ל כיון שאמרו בקידושין ב: מאי לשון קידושין דאסר לה אכולי עלמא כהקדש דהיינו שכל מהות

הערות

המגרש דף פב:

וציונים

קפא

מה דפשיטא לתוס' שגט שאינו מתיר אינו גט נלמד גט מקידושין ולא כהאב"מ דקידושין נלמד מגט.

הובא לעיל שהרשב"א חולק בזה על הריטב"א והרא"ה ולומד שגם בקדשה ראובן חוץ משמעון ושמעון קדשה חוץ מראובן חלים קידושי שמעון ואם מת ראובן אסורה לעלמא מחמת קידושי שמעון. וכן נאסרת על ראובן בביאה מחמת קידושי שמעון. ומה דאיתא בגמ' דקידושי שמעון לא אהנו אין הכונה שאינם חלים אלא שלא נאסרה מחמת קידושין אלו על ראובן דמה שהיא אסורה עליו בביאה אין זה מפני שהיא אש"א לגביו אלא אסור עליו מחמת מה שהיא אש"א לעלמא דנמצא זה משתמש בצד אש"א של זה ואריא הוא דרביע עלה. ולכן חלים קידושי שמעון אע"פ שהיא אסורה עליו בביאה מחמת קידושי ראובן דאין היא אש"א לגביו אפילו לביאה ואין זה אלא קידושין שאינם מסורים לביאה כמו שנתבאר לעיל. וכן נתבאר דכל מה שסובר הרשב"א דחלים הקידושין אף שאינם אוסרים כלל היינו רק דומיא דהכא שבאמת קידושי שמעון אוסרים לעלמא אלא שבל"ה אסורה לעלמא מחמת קידושי ראובן וכיון שיש נ"מ מקידושי שמעון לאחר מיתת ראובן שפיר נחשב שנאסרה ע"י קידושי שמעון אבל היכא שאינו אוסר כלל יודה הרשב"א שאין הקידושין חלים. אך מה שצ"ב בדברי הרשב"א הוא אמאי אינה נחשבת אשת ב' מתים כיון שחלו קידושי שמעון וע' בזה בחזו"א אבה"ע ס' קל"ד לדף י. סק"ו. וע' בלשון רש"י בד"ה ואין אני קורא בה, שכתב דאשמועינן אביי דאפילו איתא לדר"א שקידושין כאלו הוו קידושין ונמצאו שניהם קידושין אין אני קורא בה אשת ב' מתים משמע לכאורה דס"ל כרשב"א שבאמת חלים קידושי שניהם ואעפ"כ אינה נחשבת אשת ב' מתים.

עוד כתבו הרשב"א והריטב"א דכל מה שיש לדון באשת ב' מתים הוא דוקא כשמתו

הקידושין הוא מה שמתחדת למקדש ע"י שנאסרת ע"י קידושיו לעלמא ואם אינה נאסרת ע"י הקידושין חסר בכל מהות הקידושין לכן יש צד שא"א ללמוד הויה מיציאה לענין זה.

למסקנה דפשוטו דאיתקש הויה ליציאה פוסלים קידושי חוץ לרבנן כמו גירושי חוץ ואין להקשות לראשונים דס"ל בריש קידושין דרק קידושי שטר הוקשו לגירושין ולא קידושי כסף וביאה א"כ בקידושי כסף נכשיר קידושי חוץ דע' בקו"ש בריש קידושי שרק לענין דיני השטר כגון פסול מחובר מחלקים בין קידושי כסף לשטר ולא להלכות שנאמרו בחלות הגירושין. וע"ע בזה בשעה"מ פ"ג מאישות ה"ג ובמה שכתבנו בזה לעיל פא. על המשנה של המגרש את אשתו ולנה עמו בפונדקי.

קידושי שמעון לא אהנו. הריטב"א וחי' הר"ן בשם הרא"ה פרשו כפשוטו דקידושי שמעון אינם חלים כלל כיון שלא נאסרה ע"י קידושיו לשום אדם. והאב"מ בס' קל"ז סק"א מבאר הטעם שלא חל כשלא נאסרה ע"י קידושיו דבתוד"ה אפילו מבואר דפשיטא להו שאפילו לר"א שגירושי חוץ כשרים אם אינו מתיר כלל בודאי אינה מגורשת כלל. והקשה הפנ"י מנין לתוס' שאם אינה נתרת ע"י הגירושין הגט בטל ואם מת מתיבמת. וכתב הפנ"י דכיון דכתיב בקרא ויצאה מביתו והלכה והיתה לאיש אחר משמע דבעינן שהגט יתיר לאיש אחר. והאב"מ מוסיף דמבואר לקמן פה. שאשה שלא אתיא לכלל הויה אינה ראויה לגירושין דבעינן והיתה לאיש אחר. וכיון שגט שלא מתיר כלל אינו גט ילפינן הויה מיציאה דקידושין שלא אוסרים כלל אינם קידושין. ולולא דבריהם היה נראה דהא דפשוט לגמ' שקידושין שאינם אוסרים כלל אינם קידושין הוא כמו שנתבאר לעיל דלשון קידושין הוא דאסר לה אכו"ע כהקדש וכל מהות הקידושין הוא שמתחדת לו ע"י שנאסרת לעלמא ואם לא נאסרת ע"י קידושיו אינם קידושין כלל. ואולי

שניהם כאחד ממש דאל"כ כבר נאסרה בזמן מיתת הראשון משום אש"א של השני וכל יבמה שאין אני קורא בשעת נפילה יבמה יבא עליה הרי היא כאשת אח שיש לה בנים. ע' מש"כ בזה האב"מ בס' קע"ד סק"ב וחזו"א אבה"ע ס' קל"ד לדף י. סק"ב.

ובא שמעון וקדישה סתם. נחלקו רש"י

ותוס' ביבמות סוף פרק החולץ אם מה שלא תופס קידושין בערוה היינו דוקא אם היתה ערוה בזמן הקידושין אבל אם נעשית ערוה אחרי שחלו הקידושין אין הערוה מפקיע קידושין שכבר חלו. שיטת רש"י דכשם שערוה מונעת תפיסת קידושין כך הערוה מפקיע את הקידושין שכבר חלו. והקשה הקוב"ע בס' ד' אות ז' מכאן דמבואר דאע"פ ששמעון קידש סתם ונאסרת ע"י קידושי לראובן מדין אש"א אעפ"כ לא פקעי קידושי ראובן. והיה מקום לומר דאף שבשאר עריות סובר רש"י שמפקיעים קידושין שכבר חלו מודה רש"י באש"א דאינו מפקיע דידוע מש"כ הפנ"י לעיל מג. דלכאורה משכחת אשת ב' מתים במקדש חציה שפחה וחציה בת חורין דאין בה דין ערוה דאין בביאתה מיתה או כרת אלא רק אשם שפחה חרופה וא"כ תופס בה קידושין לאחר נמצא שיש אש"א שתופס בה קידושין ומשכחת לה אשת ב' מתים. ותי' דמה שלא תופס קידושין באש"א אינו ככל העריות דהשם ערוה מונע תפיסת קידושין וערוה הוא רק חייבי מיתות ב"ד או חייבי כריתות אבל באש"א גם אם אינה ערוה לא תופס קידושין של אחר מפני שהיא כבר קנויה לראשון. א"כ י"ל דרק בערוה סובר רש"י שמפקיע קידושין אבל אש"א שכל מה שמפקיע הוא רק מה שהיא קנויה לאחר זה סיבה רק להפקיע את מה שקידש אחר שהיתה מקודשת לאחר אבל אם נעשית אש"א על בעלה אחרי קידושו אין קנינו של השני סיבה להפקיע קנינו של הראשון.

אך זה אמת רק למה שהבין האב"מ בס' מ"ד סק"ד בדברי הפנ"י שמה שלא תופס קידושין באש"א הוא רק מפני שהיא קנויה לאחר ולא מדין ערוה ומה"ט מקשה האב"מ דמפורש בגמ' בקידושין סז: דמה דלא תופס קידושין באש"א הוא משום דאש"א היא בכלל כל העריות שהוקשו אהדדי ומפורש שגם באש"א מה שלא תופס קידושין הוא מפני שהיא ערוה ככל העריות. וכתבו בזה האחרונים ע' קובה"ע ס' ג' אות ט' וחזו"א אבה"ע ס' קמ"ח לדף סז: דאין שום סתירה מהגמ' בקידושין לפנ"י דבאש"א לא תופס קידושין מתרי טעמי א. סברת הפנ"י שהיא קנויה לאחר ונ"מ מטעם זה שגם באש"א שאין בה כרת כגון שפחה חרופה לא תופס. ב. לא גרע משאר עריות ונ"מ מטעם זה שיהיה הולד ממזר דממזרות תלוי בתפיסת קידושין והשם ערוה שמונע תפיסת קידושין גורם שיהיה הולד ממזר משא"כ מה שלא תופס קידושין מפני שקנויה לאחר אין זה סיבה שיהיה הולד ממזר. א"כ הדרא קושיא לדוכתיה אמאי הכא הערוה שחל על ראובן מחמת קידושי שמעון לא יפקיע את קידושי ראובן. ובל"ה א"א ליישב ע"פ הפנ"י דהכא חוץ מאיסור אש"א איכא נמי איסור אשת אח שהיא ערוה ככל העריות. ואמאי לא פקעי קידושי ראובן מפני שנעשית אשת אח לראובן ע"י קידושי שמעון. ע' מש"כ בזה הקוב"ע הנ"ל בס' ד' אות ז'.

לענין הלכה בקידושי חוץ רוב הראשונים
פסקו כמסקנת הגמ' דאתקש הויה ליציאה ואינה מקודשת. הרמב"ם בפ"ז מאישות הי"ג פסק דהוי ספק מקודשת מכח לשון הגמ' את"ל איתא לדר' אבא. הרשב"א בשם הראב"ד כתב דקי"ל כר' יוחנן דס"ל בקידושין דקידושי חוץ חלים ולא הוקש הויה ליציאה לענין זה.

תוד"ה כגון. ע' בזה לקמן על הא דמודה ר"א במגרש חוץ והלכה וניסת לאחר מן השוק שהותרה אחרי מיתת בעלה לינשא לפלוני.

בעי אביי וכו' וחזר ואמר לראובן ושמעון מהו. פרש"י דמיירי שחזר ואמר כן לפני מסירת הגט לאשה. והספק הוא בין לר"א בין לרבנן כמש"כ התוס' בד"ה וחזר. לרבנן הספק הוא אם בטל החוץ ויתכשר הגט או שנשאר חוץ והגט פסול. לר"א ממ"נ הגט כשר והספק אם ביטל את החוץ או ששינה את החוץ. והראב"ד בהשגות על הרי"ף מפרש דאחר שנתן חוץ מראובן ושמעון נטל הגט ממנה וחזר ונתן ואמר ה"א מותרת לראובן ושמעון. והקשה הרמב"ן בספר הזכות שלר"א בודאי שא"א בשתי נתינות שאחרי שנתגרשה והותרה לכל העולם חוץ מראובן ושמעון אינו יכול ע"י הנתינה השניה לבטל את ההתר שנעשה ע"י נתינה ראשונה וע"כ כונתו להוסיף התר לראובן ושמעון. ומוסיף הרמב"ן שגם להוסיף התר לראובן ושמעון אינו יכול בגט זה שהרי כבר חל גירושין ע"י גט זה שהותרה על ידו לעלמא והוי כשטר שנמחל שיעבודו דאינו חוזר ולזה בו וה"נ אינו חוזר ומגרש בו. וגם לרבנן כתב הרמב"ן שא"א לפרש בב' נתינות דבכל נתינה אין לי אלא מה שאמר באותה נתינה ונתינה ראשונה שהיתה חוץ מראובן ושמעון לא חלה ובנתינה שניה אמר רק שמתיר לראובן ושמעון ולמה נאמר שהיה כונתו להוסיף על האמירה הראשונה הרי לכל אמירה היה מעשה נתינה בפנ"ע. לכן כתב הרמב"ן כפרש"י שאמר הכל לפני המסירה והספק הוא בין לר"א בין לרבנן.

הריטב"א מפרש בשתי נתינות כראב"ד וכתב שהספק הוא לרבנן אולי כונתו להוסיף בנתינה שניה התר לראובן ושמעון ולהכשיר בזה את הגט אבל לר"א כיון שכבר מגורשת לעלמא ע"י נתינה ראשונה אין צד לומר שעכשיו רוצה להתיר רק לראובן ושמעון שאינו יכול לבטל את הגירושין שכבר חלו וע"כ כונתו להוסיף התר ע"י נתינה שניה לראובן ושמעון. נמצא דנחלקו הרמב"ן והריטב"א לר"א אם גירש חוץ אם יכול לחזור

ולגרש באותו גט כדי להתיר גם לראובן. הרמב"ן ס"ל דהוי כשטר שנמחל שיעבודו ולא מהני והריטב"א ס"ל דיכול לחזור ולגרש באותו גט ולהתירה לחוץ.

ביאור מחלוקת הריטב"א והרמב"ן בזה יש לבאר בב' אופנים. א. נחלקו הפוסקים בחו"מ ס' מ"ח סע' א' אם שטר שלוח בו ופרעו אינו חוזר וגובה בו ממשעבדי אבל לענין גבייה מבנ"ח השטר כשר או שפסול אפילו לענין בנ"ח. ע' בסמ"ע סק"א וש"ך סק"ב ובקצות ונתיבות שם שהאריכו בזה. מדברי המכשירים מוכח דס"ל שאין חסרון בעדות על ההלואה השניה וע' בנתיבות שם סק"א שהתומים הקשה דלכאור' ליכא עדים כלל על ההלואה השניה ואיך יגבו בשטר זה מבנ"ח ומבאר הנתיבות דע"י הע"ח החתומים בשטר יש הוכחה שנמסר השטר פעם שניה והוי כנמסר בפני עדי מסירה כמבואר בר"ן בדף פו. ע"ש. עכ"פ לדעת המכשירים לגבות מיניה מוכח שאין חסרון בעדות אלא רק דליכא קול על הלואה השניה א"כ זה רק חסרון לגבי שט"ח שצריך קול לגבות ממשעבדי אבל לענין שטר קנין ליכא פסול במה שנמחל שיעבודו ויכול למכור ואחר שקנה חזרה לחזור ולמכור עם אותו שטר. אבל לסוברים דפסול אפילו לענין מיניה הטעם הוא או משום דליכא עדות כלל על הלואה השניה או כמש"כ הע"ש דכיון שבטל השטר לענין משעבדי בטל נמי לענין מיניה א"כ ה"נ בשטר מכר כיון דליכא עדות על המכירה השניה או מפני שבטל השיעבוד לאחריות המכר בטל נמי השטר לענין הקנין א"כ גם בשטר קנין לא מהני שטר שנמחל שיעבודו. וע' בקו"ש ב"ב אות תר"א שמסתפק בזה אם בשטר מכר יש דין של נמחל שיעבודו וכן מסתפק שם לגבי גט נע"ש שמסתפק עוד אם יש חסרון לשמה כשנכתב לגירושין וחזר וקידש ורוצה לגרש גירושין שניים עם גט שנכתב לגירושין ראשונים]. וברמב"ן כאן מפורש שגם בגט יש דין של נמחל שיעבודו

ובודאי שלדעתו גם בשטר מכר אינו חוזר ומוכר באותו שטר. ויתכן שעל זה גופא חולק הריטב"א וס"ל שהשטר כשר לגבות מיניה ואין חסרון בעדות אלא רק בקול ולכן לענין גט או שטר קנין אין פסול של נמחל שיעבודו.

ב. אפילו נימא דמודה הריטב"א ששטר מכר שמכר על ידו אינו חוזר ומוכר בו שכבר נמחל שיעבודו וכן גט שגרש בו אינו חוזר ומגרש בו י"ל דהכא שאני כיון שלא נכתב חוץ בגט הרי הגט ראוי להתירה לכל העולם וכשגירש חוץ מראובן הרי שלא השתמש בגט לכל מה שהוא ראוי לגרש א"כ לענין ההתיר לראובן עדיין לא נמחל שיעבוד השטר. ודמי ללוה חמשים בשטר שכתוב בו מנה וחזר ולוה עוד חמשים באותו שטר שאפילו אם נפרע חמישים הראשונים לפני שלוה השניים מסתבר שלא נמחל שיעבודו דהשטר נכתב על מנה ועדיין לא לוה כל המנה וכן שטר מכר על שדה ומסרו לקונה ע"מ להקנות רק חצי מהשדה הכתוב בשטר מסתבר שעדיין השטר ראוי להקנות החצי השני של השדה ולענין זה עדיין לא נמחל שיעבודו. וכן הכא לומד הריטב"א שכל זמן שלא התיר ע"י הגט לכל מי שראוי הגט להתיר לא נמחל שיעבודו. ובדעת הרמב"ן צ"ל דגט נכתב רק לעשות מעשה גירושין אחד ואחרי שפעל מעשה גירושין אינו ראוי לפעול עוד גירושין. ולפ"ז ה"ה במכר אחרי שמכר חצי שדה אינו יכול באותו שטר להקנות החצי השני של השדה דכבר נמחל שיעבודו. ואולי יש לחלק בין חצאי שדות לגירושין חוץ ודו"ק.

הקצה"ח בס' קי"א סק"ג מביא בשם מהר"א ששון דהאב שנתן נכסיו לבנו חוץ מבע"ח אין בע"ח גובה מן הבן דלענין הבע"ח נשאר הממון של האב. והתומים כתב ע"ז דזה ניחא שלא יגבו מהבן כ"ז שהאב חי אבל אחר מיתת האב בטל השיור ויגבו הבע"ח מהבן. וכתב הקצות דכיון שהזכות לענין הבע"ח אין

בו ממש אין בזה ירושה דהוי כמו טובת הנאה. ויש לעיין בזה מדברי הראשונים הנ"ל דמבואר בגמ' כאן לפי הראב"ד והריטב"א שאם גירש חוץ יכול לחזור ולגרש כדי להתירה גם לחוץ וגם לרמב"ן בגט אחר יכול לחזור ולגרש להתיר לחוץ ורק באותו גט לא מהני דנמחל שיעבודו. ולכאורה הדין של חוץ מבע"ח בממון הוא דומיא דחוץ דר"א בגט וכמו שבגט לגבי הפלוני נשאת אש"א של בעלה הראשון כך בחוץ מבע"ח לגבי הבע"ח נשאר הממון של האב וכמו שבגט יכול לחזור ולגרש ולהתיר את שיירי האישות כך בממון יכול לחזור ולתת לבנו בעלות גם לענין בע"ח וכ"ש שירושא דממילא שייך בזה. ולכאורה מראשונים אלו מוכח כתומים ולא כקצות.

דף פג.

תוד"ה אף. ע' בריטב"א שחולק שרק באף לשמעון יש צד שאף קאי על ראובן שלפניו משא"כ כשאומר אף ראובן אין משמעות באף שבא להוסיף שמעון שהוזכר אחרי ראובן.

נענה ר"ט ואמר לא נמצא עוקר דבר מן התורה הא למדת שאין זה כריתות. בהמשך הגמ' הקשו על ר"ט אלא מעתה בת אחיו לא ישא. כתב החזו"א בס' קמ"ז לדף פג. דודאי לא נעלמה מר"ט פירכא זו אלא שמסוד ה' ליראיו נתגלה לרבותינו ההלכות הנשכחות וזו שהזכירו הוא רק פתח השקפתם ונראה לר"ט דדיני גטין שבתורה לא ניתנו בתנאים המעכבים את היבום ע"ש. לכאורה כונת החזו"א במה שכתב שסברת ר"ט הוא רק פתח השקפתם דאין עקירת דין היבום הסיבה לפסול הגט אלא שלא מסתבר שיהיה גט שעל ידו יעקר מצות יבום ולעולם יתכן שסיבת הפסול הוא משום חסרון כריתות או שלא מצאנו אסורה לזה ומותרת לזה. אמנם ברשב"א מבואר שלא למד

הערות

המגרש דף פג.

וציונים

קפה

כך שלמד מדברי ר"ט שהמגרש ע"מ שלא תאכל מצה בליל פסח אפילו לא אכלה אינה מגורשת דכיון שמחמת תנאו יושבת ואינה אוכלת איהו קא עקר ליה ואין זה כריתות ומבאר הרשב"א דאין זה דומה לע"מ שתאכלי בשר חזיר דאם אכלה מגורשת כמבואר לקמן פד: ע"ש. ובאופן זה אין שום חסרון בגירושין אלא רק שגורם לעקור קיום מצות מצה. ומה"ט כתב הרשב"א דמה שאמר ר"ט הא למדת שאין זה כריתות אין כונתו לומר דהוי חסרון כריתות אלא אין זה כריתות היינו דאין זה ספר כריתות דהגט פסול מפני שעוקר מצות יבמים.

נענה ר"ע ואמר הרי שהלכה זו ונשאת לאחד מן השוק וכו' הא למדת שאין זה כריתות. פרש"י שלא אמרה תורה כריתות המביא לידי פסול. ע' ברשב"א שלפי רש"י אין טעם הפסול משום דחסר כריתות אלא שלא יתכן שגט כזה יהיה כשר כיון שמביא לידי פסול והא דאמר ר"ע למדת שאין זה כריתות הכונה כמש"כ בדברי ר"ט דאינו ספר כריתות אבל הטעם אינו משום כריתות אלא מפני שמביא לידי פסול, והרשב"א חולק ומפרש שהפסול לר"ע הוא משום דאין זה כריתות דאכתי אגידא גביה דאילו עברה על תנאה אחר שנשאת הגט בטל ובניה ממזרים. לפ"ז הא דאמר ר"ע הא למדת שאין זה כריתות אינו דומה להא דאמר ר"ט אין זה כריתות. ואע"ג דראב"ע אמר שאין זה כריתות מבאר הרשב"א דר"ע לא ניחא ליה למילף בהאי אנפא דיליף מיניה ראב"ע. דהיינו דהחסרון של כריתות של ראב"ע הוא מה שנשאת אש"א לגבי החוץ ולא ניתק האישות לגמרי ור"ע דקאי על ע"מ כמבואר בהמשך הגמ' ס"ל שאין חסרון כריתות במה שהיא אסורה לחוץ דאין זה אלא תנאי אלא החסרון כריתות הוא במה שהיא במצב שיכול הגט להתבטל. וע' בחזו"א בס' קמ"ז שמבאר מה שיענה ר"ע על שאלת הגמ' א"ה בכולהו תנאי דעלמא נמי לא תנסיב דסבר ר"ע

דמסתבר דע"מ שלא תנשאי שיור הוא כיון דא"א לה להשתמש בהיתר הגירושין דכשנשאת לו מתאפס הגט והא דאמר בניה ממזרים להפלגת הדבר. נמצא ג' דרכים בביאור דברי ר"ע. א. הרשב"א לומד בדעת רש"י דאינו חסרון כריתות אלא שלא יתכן שע"י הגט יוכל לבא לידי מכשול. ב. הרשב"א לומד שזה חסרון כריתות אבל לא משום שלא נותק האישות לגמרי אלא משום שיכול הגט להתבטל. ג. לחזו"א ר"ע ס"ל דתנאי שמונע אפשרות נישואין הוי שיור בגט ולא דמי לשאר תנאים.

ואכתי צריך להבין לשיטת הרשב"א מה יענה ר"ע על פירכת הגמ' מ"ש תנאי זה משאר תנאים. וראיתי בביאור הגר"א בס' קמ"ג סקמ"ח שמביא התוספתא שהובא ברשב"א בדף פג: ע"מ שלא תעלי באילן זה נקצץ האילן ה"ז גט. והקשה הרשב"א למה מגורשת רק כשנקצץ האילן הא ע"מ הוי כאומר מעכשיו ולא חיישינן שמא תעבור על התנאי [ע' תו"ג שכתב דהתוספתא קאי כמ"ד דכל האומר ע"מ לאו כאומר מעכשיו דמי]. וכתב ע"ז הגאון ואפשר דהתוספתא ר"ע היא דאמר אין זה כריתות כ"ז דחיישינן לביטול התנאי וכמש"כ הר"ן בשם אחרים [כונת הגאון לר"ן בדף עד. שדן אי חיישינן שמא תעבור על התנאי או לא ובתוך דבריו כתב דמה שהקשו על ר"ע משאר תנאים אע"ג דבאמת בשאר תנאים אסורה לינשא כ"ז שיש לחשוש שלא יתקיים התנאי מ"מ כשיתקים התנאי כשר הגט ולר"ע הקשו דלדידיה אפילו יתקיים התנאי הגט פסול לפי שבשעת נתינת הגט היה חשש שמא יתבטל ואין זה כריתות וזה כרשב"א הנ"ל דלר"ע יש חסרון כריתות כיון שיכול הגט להתבטל. ומבואר בגאון דתשובת ר"ע על פירכת הגמ' דאה"נ בכל תנאים דעלמא אין הגט חל אלא כשמגיע זמן שאין הגט יכול להתבטל והתוספתא קאי כוונתה לכן אינה מגורשת עד שתקצץ האילן. וע"ע לקמן פג: בד"ה ועפ"ז

שהובא בשם השעה"מ ביאור אחר בדברי התוספתא.

תוד"ה ועמדה. הקשו איך משכחת לה שתנשא ותעבור על התנאי הא הוברר שהיא אש"א ולא חלו הנישואין ממילא לא עברה על התנאי. וכתבו דכונת הגמ' שאולי תנשא אחרי מיתת בעלה הראשון. ומבואר דס"ל שאם נשאת בחיו לא חלים הנישואין וא"כ לא עברה על התנאי. וצריך להבין מה מונע הנישואין מלחול הא כ"ז שלא נשאת היא פנויה ורק אחרי חלות הנישואין יש סיבה לבטל את הגט מפני שעברה על התנאי ומה מונע עכשיו את הנישואין מלחול. מכאן לומד בשערי יושר ש"ז פט"ז היסוד שכל חלות שאם יחול יפקע אינו חל וכאן כיון שאם יחולו הנישואין יתברר למפרע שהיתה אש"א ויפקעו הנישואין א"כ מתחילה אינם חלים. נבזה מבאר הענין של ע"מ שאין לך עלי שאר כסות ועונה איך התנאי מונע חלות חיוב שאר כסות ועונה יעו"ש. וכדבריו כתב גם בקו"ש ב"ב אות רי"א ע"ש. אך הר"ן חולק על תוס' וס"ל שאפילו נשאת בעוד בעלה הראשון בחיים הרי זה נחשב שעברה על התנאי וז"ל כיון שא"א לגט להתבטל אלא מחמת חלות הנישואין על כרחין הנישואין חיילי שאין לך דבר המעכב אותן מלחול עכ"ל דהיינו דקשיא לר"ן מה שהקשו האחרונים הנ"ל דכ"ז שלא עברה על התנאי אין מה שימנע את חלות הנישואין לכן לומד הר"ן שבאמת חלים הנישואין וגם אחר שבטל התנאי לא פוקע הנישואין מעיקרא אלא ה"ז כאומר ה"א מותרת לכל אדם אלא שאם תנשאי לפלוני ה"א אשתי עד שעת נישואין ומשעת נישואין ואילך אלא שבשעת נישואין אי את אשתי. דכיון שאין מה שימנע חלות הנישואין ע"כ נהיה מצב שהיא גרושה לענין נישואין אלו והגירושין לענין נישואין אלו אינם בטלים ע"י הנישואין. וע' בר"ן שמבאר דלא דמי להא דאמרו בדף פג: דא"א לגרש לזמן. וע' באב"מ ס' קמ"ג סק"ג שכתב שלר"ן צריכא גט ממי

שנשאת לו כדי לינשא לאחר דאע"ג דהגט הראשון בטל למפרע מ"מ לענין נישואין אלו לא בטל הגט הראשון וחלו הנישואין וצריכה ממנו גט. והמגיה שם חולק וס"ל דכמו שהתר הגט אחר ביטול התנאי נשאר רק לענין שיחולו נישואין אלו כך הוא נשאר רק לענין נישואין לזמן ויותר מנישואין לזמן אינו יכול לעשות ע"י גט זה ואינה צריכה גט. ואע"ג דבעלמא א"א לקדש לזמן הכא שאני כמו שביאר הר"ן הא דמגורשת הכא לזמן. דהיינו שהגט בטל לגמרי כיון שעברה על התנאי אלא שמוכרח שישאר מהתר הגט כמה שנחזק לחלות הנישואין כדי שיהיה בזה ביטול התנאי וע"כ נשאר התר הגט לרגע הנישואין. ובזה פליגי האב"מ והמגיה אם ברגע זה יש התר לענין נישואין לעולם או שהגט מתיר רק נישואין לשעה דיותר מזה לא צריך לביטול התנאי.

שיטת הרמב"ן דע"מ שלא תנשאי לא בעינן חלות נישואין אלא מעשה נישואין וכל שעשו מעשה נישואין אף שלא חל עברה בזה על התנאי והגט בטל למפרע. דהיינו שיש בזה ג' שיטות. שיטת התוס' שיטת הר"ן ושיטת הרמב"ן.

אלא מעתה בת אחיו לא ישא. הקשה רע"א דלא דמי דכשנושא בת אחיו ליכא כלל נפילה ליבום ואין בזה עקירת מצוה יבמים משא"כ הכא דכ"ז שלא מתיבמת אינה אש"א וראויה ליבום אלא שע"י היבום מתבטל הגט ואינה יכולה להתיבם בפועל זה נחשב עקירת מצות יבמים. וע' בחזו"א אבה"ע ס' ק"ח סק"ח שמה דפשיטא ליה לרע"א דבבעלת התנאי יש נפילה ליבום תלוי במחלוקת ראשונים בריש יבמות אם בעלת התנאי צריכה חליצה או לא.

מודה ר"א במגרש את אשתו וכו'. בגמ' בעמ' ב' מבואר דר"ש בן אלעזר מקשה על דין זה דלא מצאנו זה אוסר וזה מתיר. ולא

הערות

המגרש דף פג.

וציונים

קפז

הביאו הפוסקים דין זה שנאמר אליבא דר"א וקי"ל כרבנן. והקשה רע"א בגליון הש"ס דגם לדידן יש נ"מ מזה במקדש חוץ מעכו"ם שאין זה שיוור כיון שאין העכו"ם ראוי להויה ואח"כ נתגיר העכו"ם ונמצאת מגורשת חוץ מגר זה והלכה ונשאת לאחר ומת אם מותרת עכשיו לגר. ועוד הקשה בחי' רע"א מה מקשה ר"ע בדבר אחר דכל שהיא אש"א לגבי אחד זה אוסר אותה לכולם הא לדידיה נמי קשיא דחוץ מעכו"ם ונתגיר שמותרת לעלמא אע"פ שהיא אש"א לגבי הגר. אך כ"ז למה שהבין רע"א דבחוץ מעכו"ם היא נשאת אש"א לענין העכו"ם אלא שאין זה שיוור כיון שבל"ה אין בו תפיסת קידושין אבל החזו"א בס' קמ"ז לדף פה. כתב כיון שעכו"ם אינו שיוור הגט חל בלי שום שיוור ומותרת אפילו לעכו"ם כשיתגיר. וכדברי החזו"א מפורש במאירי בדף פה. ע"ש.

ואולי יש לומר עוד ע"פ מש"כ בחי' הר"ן פה: שהתוס' בד"ה מודה הקשו מאי לשון מודה וכתב בזה חי' הר"ן דהאי מודה לאו לבר פלוגתיה קאי אלא לגרמיה קאמר דהיינו שר"א בא בזה לבאר סברתו וליישב מה שהקשו עליו דלא מצאנו אסורה לזה ומותרת לזה וע"ז אמר מודה ר"א וכו' שאין זה נחשב אסורה לזה ומותרת לזה שגם לגבי החוץ יכולה לבא לידי התר ע"י שתנשא לאחר. וע' בחזו"א ס' קמ"ז לדף פב: שכתב מעצמו כדברי הר"ן ומה"ט כתב שאם התנה בפירוש שהגט לא יתיר לחוץ אפילו אחרי שתנשא לאחר לא מהני דאין זה כריתות. דהיינו שכל מה שסובר ר"א דמהני גירוש חוץ ואין בזה חסרון של כריתות הוא רק מפני שסופה להיות מותרת גם לחוץ ע"י הנישואין לאחר ומוסיף החזו"א דבזה ניחא לשון מודה ע"ש. לפ"ז יתכן שמה שהקשו רבנן על ר"א דגירוש חוץ לא מהני משום דאין זה כריתות ולא מצאנו אסורה לזה ומותרת לזה הוא משום דס"ל שאם חלו גירוש חוץ היא לא תותר לחוץ אפילו אחרי שתנשא

לאחר. ולכן הפוסקים לא הביאו הא דמודה ר"א אף שיש נ"מ מזה לדידן דבזה גופא פליגי רבנן אר"א.

האב"מ בס' קל"ז סק"ב גם כתב דנ"מ לדידן בהאי דמודה ר"א שאם נתקדשה לאחר הותרה לחוץ דאע"ג דבגט קי"ל דגירוש חוץ פסולים מ"מ כתבו הפוסקים דבממון גם לדידן מהני חוץ א"כ נ"מ בהא דמודה ר"א בראובן שמכר לשמעון חוץ מלוי והלך שמעון ומכר ליהודה שאם לוי נושה בשמעון אינו יכול לגבות קרקע זו משמעון דלגביו אינה של שמעון אבל אם הלך שמעון ומכרה ליהודה יוכל לוי להוציא מיהודה דע"י המכירה ליהודה פקע לגמרי הבעלות שנשאר לראובן. ובסוף דבריו כתב האב"מ דהא דמודה ר"א הוא רק באישות אבל בממון אם מכר חוץ לפלוני אפילו מכר הקונה לאחר לא פקע החוץ אך לא ביאר האב"מ טעם הדבר. ונראה לבאר בב' אופנים. א. הובא לעיל שהחי' הר"ן והחזו"א כתבו דהא דמודה ר"א הוא משום דאל"כ לא היה חל הגט דלא מצינו אסורה לזה ומותרת לזה ואיכא חסרון כריתות אם נשאת אש"א לגבי החוץ ורק מפני שגם האישות לגבי החוץ יפקע ע"י הקידושין שתתקדש לאחר הגט כשר דנחשב שהתירה לכל העולם. ומה"ט כתב החזו"א דאפילו יפרש שלא תותר לחוץ כלל לא מהני. ולפ"ז בממון שגם רבנן מודים דמהני חוץ דאין בממון דין כריתות ושייך בממון שיהיה קנוי לקונה לגבי כולי עלמא ולא לגבי החוץ א"כ בודאי גם לר"א יכול לשייר חוץ כזה שלא יפקע ע"י מכירה לאחר ואין זה מגרע את המכירה ורק בגירושין מוכרח להיות השיוור באופן זה דאל"כ אינו גט. ב. אפילו נימא שגם בממון השיוור של חוץ הוא ממש כחוץ של גירושין מ"מ פשוט שמה שהקונה מכר לאחר אינו מבטל את החוץ ולא דמי כלל להא דמודה ר"א בנשאת לאחר. דכשמגרש חוץ מפלוני היא מגורשת גמורה לגבי כל העולם חוץ מהפלוני

ואם נשאת לאחר אין שום שיור בנישואין אלו דנישואין אלו עשו אותה אש"א לגבי כל העולם וזה גורם להפקיע את אישותו של הבעל הראשון וממילא בטל החוץ. אבל כשמוכר ראובן לשמעון חוץ מלוי יש שיור בקנינו של שמעון דהמכירה לשמעון נעשה חוץ מלוי א"כ לגבי לוי אין שמעון הבעלים [משא"כ בגירושין אמנם היא לא מגורשת מבעלה לגבי החוץ אבל היא מקודשת לאחר שקידשה גם לגבי החוץ] וכיון שלגבי לוי אין שמעון הבעלים א"כ גם יהודה שקנה משמעון אינו בעלים כלפי לוי דאין שמעון יכול למכור אלא מה שיש לו. ויש לע' במי שהפקיר נכסיו חוץ מפלוני ובא אחר וזכה מן ההפקר אולי את זה יש לדמות להא דמודה ר"א דליכא שיור בזכייתו מן ההפקר אבל כשמוכר חוץ הרי קנינו של הקונה הוא חוץ ומה שיש לו הוא מוכר לאחר.

בגדר האי דינא דמודה ר"א שפוקע האישות ע"י שנשאת לאחר והותרה לחוץ, מהא דמקשה ר"ש בן אלעזר בסמוך דלא מצאנו זה אוסר וזה מתיר משמע שההתר לחוץ נעשה ע"י שנעשית אש"א של המקדש זה מפקיע את האישות של הראשון כלפי החוץ וכ"כ האב"מ בס' קמ"ג בסוף סק"א ד"ה אמנם ע"ש, אך א"כ צריך להבין מש"כ הר"ן שמודה ר"א הוא תי' על השאלה דלא מצאנו אסורה לזה ומותרת לזה וע"ז אמרו שסופה להיות מותרת גם לחוץ וזה ניחא רק אם ההתר לחוץ נעשה ע"י הגט אבל מה שאח"כ אישותו של המקדש מפקיע את אישותו של הבעל אין זה שייך לגט ואין זה סיבה להכשיר את הגט. אלא מהר"ן נראה דגם התר זה הוא ע"י הגט הראשון וא"כ אין זה נחשב זה אוסר וזה מתיר. ואולי צ"ל דלעולם מה שמפקיע את שיירי האישות הוא קידושו של האחר לכן נחשב זה אוסר וזה מתיר אבל בעלמא שיטת התוס' בסוף פרק החולץ דערוה אינו מפקיע קידושין שכבר חלו א"כ למה מה שנעשית אש"א על בעלה

הראשון יפקיע את האישות שלו אע"כ שגם לגבי החוץ אין זה אישות גמורה אלא כמש"כ הקצות בס' קי"א סק"ג שחוץ בממון אינו בעלות גמורה אלא כטובת הנאה דאינה ממון וא"א להקנות או להוריש בעלות זו. וכן כאן גם האישות שנשאר כלפי החוץ הוא לא אישות גמורה ואישות זו פוקעת ע"י שנאסרת על בעלה בגלל קידושי האחר. וא"כ יוצא שהגט פעל גם לגבי החוץ וזה מסלק את החסרון של אסורה לזה ומותרת לזה דגם לגבי החוץ הועיל הגט דגם לגביו אין זה אישות גמורה ולכן נפקע האישות ע"י קידושי האחר וכיון שההפקעה נעשית ע"י קידושי האחר נחשב זה אוסר וזה מתיר. [ואין לומר שלרש"י דס"ל דערוה מפקיע קידושין שזה באמת הטעם שפוקע קידושי הבעל מפני שנעשית ערוה עליו דא"כ אין לחלק בין גירושין חוץ לקידושי חוץ ומפורש בגמ' שבקידושי חוץ אף שנתקדשה לחוץ אין זה מפקיע את קידושי הראשון וכמש"כ התוס' לעיל ד"ה כגון אע"כ דבעלמא ערוה לא מפקיע קידושין וקשה מכאן על רש"י ורק בגירושין שנחלש האישות כמו שחלקו התוס' לעיל כיון שהתחיל לנתקה מהני אח"כ הערוה להפקיע].

בעיקר דברי הר"ן הנ"ל דלולא המודה ר"א לא היה מועיל גירושין חוץ גם לר"א דלא מצאנו אסורה לזה ומותרת לזה יש לעיין א"כ איך חלים קידושי חוץ הרי שם ע"י הקידושין של החוץ לא פוקע האישות של הראשון כדמוכח בגמ' לעיל ובתוד"ה כגון א"כ לעולם נשארת אסורה לזה ומותרת לזה ואעפ"כ מהני לר"א. ובשלמא לחזו"א שכתב שבא ר"א ליישב בזה את הטענה שיש חסרון כריתות זה שייך רק בגירושין ולא בקידושין. אבל בחי' הר"ן מבואר שהמודה ר"א בא ליישב שלא יקשה שלא מצאנו אסורה לזה ומותרת לזה וישאר קשה איך מהני קידושי חוץ הא שם ליכא המודה ר"א, וצ"ע. ואולי הר"ן לומד שהדין

הערות

המגרש דף פג.

וציונים

קפט

שלא מצאנו אסורה לזה ומותרת לזה הוא ג"כ משום דלא הוי כריתות.

הרי אש"א היינו פירכא. דברי הגמ'

בזה לכאורה אינם מובנים כלל דמה שלא מצאנו אסורה לזה ומותרת לזה הוא משום דממ"נ אם היא אש"א ראוי שתהיה אסורה לכולם. אבל מה שאסורה לעלמא ומותרת לבעלה אין זה נחשב שמצאנו אסורה לזה ומותרת לזה הא כל האיסור לעלמא הוא מחמת שמיוחדת לבעלה. ויש לבאר ע"פ מש"כ החזו"א בס' קמ"ז בד"ה אלא מעתה וז"ל ריה"ג הכריע שאין אישות מתחלק אף שהוא ענין קנין ורבא אמר שאין זה הכרע כיון שהוא קנין להיות קנויה לאחד ומפורשת מן השאר עכ"ל. דהיינו שעיקר טענת רבא הוא שכיון שאיסור אש"א נובע מקנינו של הבעל בקנין שפיר שיך שיור ויכולה להיות קנויה לראובן לגבי שמעון ולא לגבי לוי. ולכאורה בדברי רבא כתוב טענה אחרת דמצאנו אסורה לזה ומותרת לזה בכל אש"א שמותרת לבעלה א"כ ה"ה שיכולה להיות אש"א לגבי אחד ולא לגבי אחר. וצ"ל שדברי החזו"א כלולים בדברי רבא ואין כונת רבא לומר רק דמצאנו אסורה לזה ומותרת לזה אלא דמהא דחזינן דאש"א מותרת לבעלה ואסורה לעלמא חזינן דהאיסור לעלמא הוא מחמת שקנויה לבעלה וכיון שזה ענין של קנין שפיר יכול להתחלק שקנויה לגבי זה ולא לגבי זה.

א"ה בכולה תנאי דעלמא נמי לא תנסיב.

הראשונים בכמה מקומות האריכו בשאלה אם מותרת לינשא לפני קיום התנאי או לא ויש ראשונים שלמדו מכאן שמותרת ולא חיישינן שלא תקיים התנאי. אך הרמב"ן כתב שאין ראייה מכאן דאין הנדון כאן אי חיישינן או לא אלא אם יש חסרון כריתות במה שיש אפשרות שיתבטל הגט או לא. וע' בזה בר"ן בדף עד. ובמה שכתבנו לעיל בשם הגר"א.

אילימא בחוץ משרא שרא. ע' במהרש"ל דקשה בל"ה אמאי הוי הבנים ממזרים הא למי שהיא גרושה נשאת מגורשת אף שנשאת לחוץ ועמש"כ בזה המהרש"א וכדבריו כתב הרשב"א ע"ש.

ד"א הרי שהיה וכו'. ובמאי אילימא

בע"מ הרי הותרה אצלו בזנות. ע' תו"ג שמביא שהמהרי"ט מקשה אמאי אסורה להנשא לכהן הא אם מיירי בע"מ כשעוברת על התנאי בטל הגט ומותרת לכהן דמבואר במשנה לעיל פא. דגט על תנאי אם לא נתקיים התנאי אפילו ריח הגט אין. וכתב התו"ג דמ"מ אסורה לכהן בזנות ומוסיף התו"ג שאפילו אם נתקדשה לכהן אינו יכול לבא עליה לשם נישואין דבתחילת ביאה עדיין לא עברה על התנאי ועדיין היא גרושה ורק בגמר ביאה נעשית נשואה ובטל הגט ורק ביאה שאחר חופה יהיה מותר שכבר בטל הגט לפני תחילת ביאה. ולא דמי למש"כ הרשב"א גבי ע"מ שתבעלי לפלוני שמותרת בביאה ולא חיישינן שמא לא תגמור הביאה דהתם היא גרושה עכשיו דתנאי מילתא אחריתי ואפילו לאחר יכולה לינשא אלא שחיישינן שמא לא תקיים התנאי אבל תחילת ביאה מותרת ולא חיישינן שמא לא תגמור משא"כ בע"מ שלא תנשא כ"ז שלא עברה על התנאי היא מגורשת ובוה א"א להתיר תחילת ביאה אף שאין חשש שלא תגמור דכ"ז שלא עברה על התנאי היא גרושה ואסורה לכהן. ואינו מובן מה בכך שעכשיו היא גרושה הא בגמר ביאה יתברר למפרע שלא היתה גרושה ואי לא חיישינן שמא לא תגמור הביאה אמאי לא מתירים תחילת ביאה על סמך שבגמר ביאה יוברר שלא היתה גרושה. והיה מקום לומר דאף שע"י ביטול התנאי הוברר למפרע שלא היתה גרושה מ"מ ריח הגט אינו בטל למפרע ומה שמבואר במשנה לעיל שאם לא נתקיים התנאי אפילו ריח הגט ליכא זה רק מזמן ביטול התנאי אבל כ"ז שיש צד שיתקיים הגט אסורה לכהן מדין ריח הגט ואף שהגט בטל למפרע

מ"מ ריח הגט אינו בטל למפרע. אך זה דבר חדש ולא נראה שזה כונת התו"ג וצ"ע.

דף פג:

ור"ע אי חוץ ס"ל לותיב חוץ. ע' ברשב"א שהקשה מכאן על הסוברים בריש פרקין שיש צד בגמ' שפליגי בין בחוץ בין בע"מ.

אי נימא איסור כהונה שאני הא ר"א מאיסור כהונה קא מייתי. הקשה הפנ"י למה שכתבו התוס' לעיל בד"ה אפילו שגם ר"א מודה דאיסור כהונה חמור א"כ גם לר"א יש לפרוך דאיסור כהונה שאני ועמש"כ בזה האב"מ בס' קל"ז סק"א בד"ה ויתיישב.

מקיש קודמי הויה ראשונה וכו'.

כתבו התוס' דאע"ג דבקודמי הויה שניה אסורה לקרובי בעלה הראשון אין זה חסרון דלא בעינן דומיא דקודמי הויה ראשונה אלא לענין שלא יהיה שום צד אש"א לפני הויה שניה כמו שלא היה שום צד אישות לפני הויה ראשונה. כתב המהרש"א דה"ה דהוי מצי להקשות דאינו דומיא דהויה ראשונה שבהויה ראשונה היתה מותרת לכהן ובהויה שניה היא אסורה לכהן. ולולא דבריו היה נראה שבדוקא הקשו מאיסור קרובים ולא ממה שאסורה לכהונה. שגם בה"א ידעו התוס' דלא בעינן דומיא דהויה ראשונה בכל מילי אלא בעינן שלא ישאר שום דין מחמת האישות עם בעלה הראשון ולכן הקשו מקרובים בין אם האיסור לקרובים הוא מחמת שנשאר אישות לענין זה אחרי הגירושין בין אם אסורה מחמת האישות שהיה לפני הגירושין [ע' אתוון דאורייתא כלל ח' שמסתפק בזה] מ"מ נשאר דין מחמת קידושי בעלה הראשון ואינה דומיא דקודמי הויה ראשונה. אבל מה שאסורה לכהונה אין זה מחמת האישות שהיה לה עם בעלה אלא מפני שנעשה בה מעשה גירושין ומזה לא קשיא לתוס' מעיקרא אלא רק

מקרובים שהאיסור בא מחמת האישות שהיה עם בעלה הראשון. וגם ע"ז תרצו דבעינן דומיא דהויה ראשונה רק לענין שלא יהיה עליה שום צד אש"א כמו שלא היה עליה צד אש"א לפני הויה ראשונה.

והרי יבמה דבעל אוסר ויבם מתיר. בה"א נקטה הגמ' שהאיסור יבמה לשוק היא מחמת הבעל ובמסקנה הגמ' חוזרת דאין האיסור מחמת הבעל אלא מחמת היבם והיבם אוסר והוא גם מתיר. וכעין זה איתא בקידושין יד. שלמדו שיבמה ניתרת במיתת היבם בק"ו ממה שאש"א ניתרת במיתת הבעל. והקשו מה לאש"א שכן אוסרה מתירה משא"כ יבמה שנאסרה ע"י הבעל ובאים להתירה ע"י מיתת היבם. ומשני הא נמי אוסרה מתירה יבם אוסרה יבם שרי לה. הרי שגם שם בה"א נקטה הגמ' שהאיסור הוא מחמת הבעל ובמסקנה אמרו שהאיסור הוא מחמת היבם. וע' באתוון דאורייתא כלל ח' שמאריך לדון בגדר איסור יבמה לשוק אם הוא משום שבמקום יבום נשאר אישות למת גם לאחר מיתה או שהאיסור הוא מחמת זיקתה ליבם וכתב שבזה תלוי הה"א והמסקנה בקידושין וכאן. וע' בקה"י יבמות ס' כ"א שמביא שהאור זרוע כבר דן בחקירה זו בגדר איסור יבמה לשוק ותלה בזה מה שנחלקו ביבמות קד. אי חליצה כשירה בלילה או לא ומבואר בגמ' דהפוסל ס"ל דהוי כתחילת דין והמכשיר ס"ל דהוי כגמר דין ולא מבואר בגמ' הסברות שיחשב כתחילת דין או כגמ"ד. וכתב האו"ז שאם האיסור לשוק הוא מחמת האישות שנשאר מהבעל זה גמר דין דהמיתה התחילה את הפקעת האישות והחליצה גומרת אבל אם האיסור מחמת זיקת היבם כל ההתר לאישות זו מתחיל ע"י החליצה לכן הוי כתחילת דין.

כל הנודרת ע"ד בעלה נודרת. כתב

הריטב"א שאפילו אם אומרת בהדיא שאינה נודרת על דעתו יכול להפר דאנן סהדי שנודרת

הערות

המגרש דף פג:

וציונים

קצא

אבל לר"ן שרק בבעל מהני מה שנודרת על דעתו קשה הא מן התורה אינו בעלה. וכתב בזה בקובה"ע ס' כ"ו אות א' דאין הגזה"כ דוקא על בעלה אלא בכל מקום שנודרת על דעתו כאשה שנודרת ע"ד בעלה מחמת שסומכת עליו גזה"כ שיכול להפר ואע"ג דקידושי מיאון הם דרבנן מ"מ כיון שנוהג מנהג בעל יש בזה אותו צורה של נודרת על דעתו כמו בבעל וזה בכלל הגזה"כ. עיין ברע"א כתובות דף קא. על תד"ה ובהפדת שמסתפק אם הפר בעל לאשתו שמקודשת לו קידושי מיאון ואח"כ מיאנה ונעקרו הקידושין למפרע אם בטלה הפרתו או לא. דהיינו שיש צד לרע"א שמה שהמצב של אישות דרבנן גורם שיהיה כלול בגזה"כ של הפרת בעל הוא רק מפני שעכ"פ מדרבנן היא קנויה לבעלה ואין זה כמפותה וכשנעקרים הקידושין ובטל הקנין למפרע תו אין זה בכלל הגזה"כ. ולפ"ז אשה שחושבת שהיא אשתו של פלוני ונדרה על דעתו ואח"כ נודע שאינו בעלה לא יוכל להפר אף שנדרה על דעתו. ודוקא בקידושי מיאון שעכ"פ מדרבנן קנויה לו בזה היא במצב דומיא דאשה ובעלה ואז זה כלול בגזה"כ דבעל.

ה"ז גיטך ע"מ שלא תשתי יין.
מבואר בגמ' שדין זה הוא מוסכם אליבא דכו"ע ואפילו ר"א דמכשיר גירושי חוץ וס"ל שאין בזה חסרון של כריתות מ"מ בע"מ שלא תשתי יין לעולם מודה דאינה מגורשת דאין זה כריתות. והקשה הריטב"א אמנם הדין כריתות המיוחד שיש בחוץ לרבנן דר"א שאפילו אם האיסור לחוץ הוא לזמן אין זה כריתות וחמיר טפי מע"מ שלא תשתי יין שאינו פוסל אא"כ אסורה לעולם, זה ר"א אינו סובר מ"מ ת"ל שכל חוץ שהוא לעולם יהיה פסול מצד הדין ע"מ שלא תשתי יין דלא גרע מה שאסורה לחוץ ממה שאסורה לשתות יין וא"כ למה ר"א מכשיר גירושי חוץ. וכתב בזה הריטב"א דשאני חוץ דאי מייתי ההוא גברא שוב אינה מעוכבת כלל בשבילו דהיינו כיון שהאיסור לחוץ הוא

על דעתו א"נ לא חלקה תורה ונתנה רשות לבעל להפר אע"פ שלא נודרת ע"ד. דהיינו שסברא זו שנודרת על דעתו מהני שגם בקידושי מיאון דרבנן יכול הבעל להפר כיון שנודרת ע"ד כמבואר בנדה מו: אבל באשה גמורה לא פלוג רחמנא ויכול להפר גם אם לא נדרה על דעתו. נלפ"ז בקידושי מיאון אם אמרה שלא נודרת על דעתו אינו מיפרן. והנ"מ בין הטעמים הוא היכא דידעינן שלא נדרה על דעתו כגון שחושבת שהיא גרושה ואינה יודעת שהוא בעלה לטעם הראשון לא יוכל להפר ולטעם השני יכול להפר.

הר"ן בנדרים עג: כתב דיש ראשונים שלמדו מהא דבעל מפר מפני שנודרת על דעתו דה"ה כל האומר שנודר ע"ד חברו יכול חברו להתיר נדרו שלא ע"פ חכם דלא גרע מפרש דחברו מסתם דבעל. וכתב ע"ז הר"ן וזו אצלי שגגת הוראה. דחזינן דבעל צריך להפר בלשון הפרה ע"כ דכח הפרה של בעל הוא מגזה"כ ובעלמא לא מהני מה שנודר ע"ד חברו. ומה שאמרו בגמ' הטעם של נודרת על דעתו הוא טעמא דקרא דניתן כח לבעל להפר מגזה"כ כיון שנודרת על דעתו אבל הנודר ע"ד חברו אינו בכלל הגזה"כ ולא מהני הפרתו. אך אין ראייה מהר"ן אי ס"ל שהגזה"כ הוא דוקא כשבאמת נודרת על דעתו כתי' הראשון של הריטב"א או שלא פלוג בבעל כתי' השני של הריטב"א וגם מהריטב"א אין ראייה אי ס"ל כאיכא דילפי שהביא הר"ן שנודרת ע"ד זה סברא בפנ"ע ומהני גם באחר אלא שבבעל לא חלקה תורה בין נודרת ע"ד או לא, או שבעלמא לא מהני נודרת ע"ד ורק בבעל מהני מגזה"כ.

הרש"ש בנדרים מקשה על הר"ן מנדה מו: דמבואר שממאנת בעלה מפר לה אע"ג דנדרה נדר מן התורה ואין קידושיה אלא מדרבנן כיון שנודרת על דעתו. ובשלמא אם זה סברא בעלמא ומהני גם במי שאינו בעל ניחא

שמחמתו היא נמנעת מלשתות יין. משמע דעצם הדבר שנמנעת משתיית יין מחמתו זהו קשר שנשאר לבעל וגורם דלא הוי כריתות וא"כ גם בחוץ מה שאסור לעולם לינשא לאחר מחמתו צריך להיות בזה חסרון כריתות אע"ג דהנישואין עם החוץ לא יגרום לביטול הגט. אבל לשון הר"ן בסוגיין הוא דאין זה כריתות לפי שכל ימיה היא עומדת בענין שאפשר לו לגט שיבטל. מפורש דאין החסרון במה שאינה יכולה לשתות יין אלא במה שלעולם לא יגיע מצב שבטוח שלא יתבטל הגט ומה שהגט יכול להתבטל זהו החסרון כריתות שלעולם לא יהיה ברור שנכרת האישות שביניהם.

אמנם בדעת הרמב"ם לכאן א"א לפרש כהשעה"מ דשיטת הרמב"ם שאם אמר ע"מ שלא תנשאי לפלוני לעולם אינה מגורשת כדין ע"מ שלא תשתי יין לעולם והקשו הראשונים דע"מ שלא תנשאי לפלוני הוי ככל ימי חיי פלוני דהוי כריתות. ומבאר הר"ן ששיטת הרמב"ם דאע"ג שאחרי מיתת הפלוני מותרת לינשא לכל מי שתוצה מ"מ לאותו פלוני לא הותרה אלא שאינו בעולם ורק כשהגביל את זמן התנאי לכל ימי חיי פלוני בזה איכא כריתות כשימות הפלוני אבל כאן לעולם לא תוכל לינשא לפלוני דכ"ז שהוא בעולם אסורה לו וכשימות אינה יכולה לינשא לו. ולמד הרמב"ם חי' זה מקושית התוס' דע"מ שלא תלכי לבית אביך לעולם אין זה כריתות וקשה דאחר מיתת אביה מותרת ליכנס. ולמד מזה הרמב"ם דכיון שהתנאי הוא לעולם אלא שיגיע זמן שלא יהיה בעולם בית אביה אין זה סיבה שיחשב כריתות. כך מבאר הר"ן את שיטת הרמב"ם אבל בסוף דבריו כתב הר"ן שלא נראה כרמב"ם וע"ז כתב הר"ן הלשון שהובא לעיל שחסרון כריתות הוא מפני שלעולם הגט הוא במצב שיכול ליבטל הגט א"כ היכא שיהיה זמן שלא יוכל הגט להתבטל שפיר הוי כריתות. ונתבאר בריש פרקין דמחלוקת הר"ן והרמב"ם בזה תלוי בספק הנ"ל בגדר חסרון כריתות בע"מ שלא

רק כ"ז שהחוץ חי והוי ככל ימי חיי פלוני דהוי כריתות. אך תירוץ זה תלוי במחלוקת הראשונים שהובא לעיל בריש פירקין שהרמב"ם פסק דהא דמגרש ע"מ שלא תנשאי לפלוני מגורשת דמודו רבנן בזה לר"א היינו דוקא בע"מ שלא תנשאי ל' יום אבל ע"מ שלא תנשאי לפלוני לעולם הוי כע"מ שלא תשתי יין לעולם דאינה מגורשת. והר"ן חולק דאינה אגודה מחמת התנאי שלא תנשאי לפלוני אלא כל ימי חיי פלוני והוי כע"מ שלא תשתי יין כל ימי חיי פלוני שמגורשת. ולדעת הר"ן א"ש תירוצו של הריטב"א דגם בחוץ אין חסרון מצד הדין של ע"מ שלא תשתי יין לעולם דאין האיסור אלא כל ימי חיי הפלוני, אבל לרמב"ם שגם זה נחשב כלעולם יקשה קושיית הריטב"א איך מכשיר ר"א גירושי חוץ ת"ל דהוי כע"מ שלא תשתי יין לעולם. וגם הרמב"ן כאן כתב על דברי הרמב"ם וז"ל ועוד דחוץ לר"א וע"מ דרבנן דהוא דומיא דחוץ קשיא ליה כדפרישית עכ"ל משמע שגם מחוץ דר"א קשה על הרמב"ם ולא רק מכח ע"מ דומיא דחוץ. וע' בשעה"מ פ"ח מגירושין הי"א שכתב שלק"מ על הרמב"ם מחוץ שרק בתנאי כע"מ שלא תשתי יין ששתיית היין גורם לביטול הגט אין זה כריתות וכן ע"מ שלא תנשאי לפלוני לעולם לרמב"ם אין זה כריתות כיון שהגט יתבטל ע"י הנישואין לפלוני, אבל בחוץ גם אם תנשא לחוץ ותעבור בזה על איסור אש"א מ"מ לא יתבטל בזה הגט לעלמא לכן אין בזה הדין כריתות של ע"מ שלא תשתי יין לעולם. ובהמשך דבריו מביא שהריטב"א הקשה מחוץ וכתב שלכאורה לא קשיא כלל מחוץ.

ביאור מחלוקת הריטב"א ושעה"מ בדעת הרמב"ם אם בחוץ יש חסרון כריתות דע"מ שלא תשתי יין או לא לכאורה תלוי במה שכתבנו בס"ד בריש פרקין דנחלקו הראשונים בגדר האי דינא דע"מ שלא תשתי יין לעולם. דלשון רש"י בקידושין ה. ועירובין טו: הוא דאין זה כריתות מפני שכל ימיה קשורה בו

הערות

המגרש דף פג:

וציונים

קצג

תשתי יין. ומדברי הרמב"ם מוכח דס"ל שאין החסרון כריתות מפני שיכול הגט ליבטל אלא מפני שנמנעת מחמתו משתיית יין ולענין זה שפיר ס"ל לרמב"ם שגם ע"מ שלא תנשאי לפלוני נחשב שנמנעת לעולם אבל אם תלוי במה שיש אפשרות שהגט יתבטל בודאי צודק הר"ן דבאופן זה יגיע למצב שלא יוכל הגט להתבטל ואמאי לא הוי כריתות. וא"כ לרמב"ם לשטתו הדרא קושית הריטב"א והרמב"ן לדוכתיה איך מכשיר ר"א חוץ הא נמנעת מלנשא לפלוני לעולם והוי כע"מ שלא תשתי יין לעולם דאינו כריתות. ומה שתי' השעה"מ מיישב רק לסברת הר"ן ולא לסברת רש"י, וברמב"ם מוכח דס"ל בזה כרש"י.

אך בל"ה לא קשיא על הרמב"ם כלל מחוץ ואדרבה צריך להבין את דברי הרמב"ן הריטב"א והשעה"מ שהקשו על הרמב"ם מחוץ. דאף שלרמב"ם מה שחוץ תלוי בחיי הפלוני אין זה סיבה לכריתות מ"מ אין היא אסורה לחוץ אלא רק כ"ז שבעלה הראשון חי והוי ככל ימי חיי דהוי כריתות. ועוד דמודה ר"א שאם נשאת לאחר ומת הותרה לחוץ א"כ שפיר יכול לבא לידי כריתות ולא קשה כלל על הרמב"ם מחוץ. וצ"ל שהריטב"א ס"ל שלרמב"ם שע"מ שלא תנשאי לפלוני לעולם אינו כריתות אע"ג דיתכן שימות הפלוני בחיה הוא משום דבעינן שתוכל לבא לידי התר מחמת הגט כגון שלא תשתי יין כל ימי חיי או חיי פלוני שהתנאי הוא מוגבל לזמן ויתכן שיגיע הזמן בחיה. אבל מה שמותרת לחוץ מפני מיתת המגרש אין זה מחמת הגט אלא המיתה התירה. וכן אם נשאת לאחר נישואי האחר מפקיעים את שיירי האישות אבל התנאי שהיה בגט מעכב את הכריתות שנעשה ע"י הגט לעולם ואין זה כריתות לכן הקשה על הרמב"ם מחוץ. אבל בדעת הרמב"ם שפיר י"ל שכל שיש אפשרות שיותר איסורה בחיה הרי זה כריתות ורק ע"מ שלא תנשאי לפלוני לעולם לא הוי כריתות כמו שמבאר הר"ן בדעת

הרמב"ם שלעולם לא יהיה אפשרות לינשא לפלוני.

נמצא דהא דמכשיר ר"א חוץ אף שמודה בע"מ שלא תשתי יין לעולם שאינו כריתות ולכאורה חוץ לא גרע משתיית יין שאסורה לחוץ לעולם א. לרוב הראשונים הוי כריתות מפני שהאיסור הוא רק כל ימי חיי החוץ. ב. לשעה"מ לא דמי לע"מ שלא תשתי יין דהתם שתיית היין גורם לביטול הגט משא"כ חוץ. אבל בדעת הרמב"ם לכאור' א"א לומר כן דתלוי במחלוקת בגדר חסרון כריתות דע"מ שלא תשתי יין וברמב"ם מוכח דס"ל בזה כשיטת רש"י. ג. יכול לבא לידי כריתות ע"י מיתת הבעל הראשון או ע"י שתנשא לאחר ואח"כ מותרת לחוץ.

מה שהובא לעיל שהר"ן מבאר שיטת הרמב"ם דע"מ שלא תנשאי לעולם או שלא תלכי לבית אביך לעולם אינו כריתות כיון שאחר מיתת הפלוני אין פלוני בעולם ואחר מיתת אביה אין בית אביה בעולם יש לבאר דבריו ב' אופנים. א. כיון שאחר מיתת האב אין אפשרות ליכנס לבית אביה נמצא שבגלל תנאו אינה יכולה ליכנס לבית אביה לעולם. ב. כיון שאין הגבלה בתנאי נמצא שמחמת התנאי אסורה לעולם ואיסור זה קיים גם אחרי מיתת אביה אלא שאין אפשרות ליכנס בל"ה, מ"מ כיון שמצד התנאי האיסור לעולם אין זה כריתות. ונ"מ מזה מה שמסתפק המל"מ בפ"ח מגירושין הי"א בד"ה ולפי מ"ש אם אמר ע"מ שלא תלכי לבית אביך כל ימי חיו אי הוי כריתות או לא שכאן הגביל את האיסור לימי חיי האב א"כ לסברא השנייה הוי כריתות אבל לסברא הראשונה אין זה כריתות כיון שבזמן ההתר אין בית אביה בעולם ולא שינה כלום במה שהגביל התנאי ונשאר שלעולם אין אפשרות ליכנס לבית אביה ודו"ק.

בעיקר המחלוקת שהובא לעיל בגדר החסרון כריתות בע"מ שלא תשתי יין לעולם

בין אם חסרון כריתות הוא מחמת שיכול הגט להתבטל גם כאן אף שמכר יכול להתבטל אם תכנס אחר שיחזור ויקנה, בין אם חסרון כריתות הוא מה שנמנעת ליכנס מחמתו יתכן שבעינין שיגיע מצב שלעולם לא יחזור האיסור למקומו. ובמל"מ שם בד"ה ודע דהרשב"א, מסתפק בדעת הרשב"א אמאי קשיא ליה על התוס' ממכירה אם זה משום דלא ס"ל כריב"ש וס"ל שגם אם יקנה חזרה לא תחזור האיסור למקומו או דס"ל דאע"ג שיחזור האיסור למקומו מ"מ הוי כריתות מפני שבזמן המכר יכולה ליכנס. וספק זה לכאורה תלוי בספק בגדר החסרון כריתות שרק אם אומרים שהחסרון כריתות הוא מה שנמנעת מלעשות פעולה מחמתו יש מקום לומר שאם יהיה זמן שיכולה ליכנס ואינה נמנעת מחמתו הוי כריתות אף שיתכן שיחזור האיסור למקומו מ"מ יש צד כריתות בזמן המכירה ואולי לא יקנה חזרה. אבל אם החסרון הוא מה שלעולם הגט יכול להתבטל א"כ אין שום מעלה בזה שבזמן המכר יכולה ליכנס הא סו"ס לא הגיע זמן שבטוח שלא יתבטל הגט דיתכן שתכנס אחר שיקנה ומה הקשה הרשב"א על תוס'. ואם מודה הרשב"א לריב"ש יש מקום לקושיתו רק אם החסרון כריתות הוא מה שנמנעת מחמתו.

עוד יש לתלות בספק זה היכא דהתנה באופן שאם תשתה או תלך לבית אביה תהיה ספק מגורשת אם זה חסרון בכריתות ובודאי אינו גט או שהיא ספק מגורשת. שאם מה שנמנעת מללכת בגללו זה הדבר שאוגד אותה לבעל יש מקום לומר דכל שאינה יכולה ללכת אפילו מחמת ספק הרי היא נמנעת מחמתו והוי חסרון בכריתות. אבל אם החסרון כריתות הוא מה שלעולם לא יגיע מצב שהגט לא יוכל להתבטל א"כ לצד שהשתיה או ההליכה לא יבטל את הגט יש כאן כריתות ותהיה ספק מגורשת. וע' במל"מ פ"ח מגירושין הי"א בד"ה ודע דקושיא זו, שמביא שיש ראשונים שתצו קושית התוס' דמיירי שאמר בית זה של אביך

אם הוא משום שנמנעת מלשתות בגללו כלשון רש"י וכמו שמוכח בדעת הרמב"ם או משום שלעולם יכול הגט להתבטל כמבואר בלשון הר"ן יש לתלות מה שנחלקו הראשונים בענין תנאי שאוסר בדבר שבל"ה אסור עליה כגון ע"מ שלא תשתי יין נסך לעולם או שלא תאכלי בשר חזיר לעולם. דרש"י כתב לקמן פד. בד"ה אין חוששים דע"מ שלא תבעלי לפלוני אינו גט דהוי כע"מ שלא תלכי לבית אביך ואעפ"כ ע"מ שלא תבעלי לאבא ואביך הוי כריתות כיון שבל"ה אסורה להם. וגם הראנ"ח שהובא בשו"ת רע"א ס' רע"א ס' קכ"ו [מהגר"ש איגר] מפרש כן. והקשה עליו הגר"ש איגר דפשוט שגם אם אוסרה בדבר שבל"ה אסור אין זה כריתות שהרי יכול הגט להתבטל אם תעבור על האיסור. ומוסיף רש"א וכי אם יאמר ע"מ שלא תאכלי בשר חזיר לעולם יהיה כריתות. אמנם בדברי רש"י מבואר כראנ"ח, והרמב"ן כאן חולק מפני טענת הגר"ש איגר וכתב בהדיא שגם אם יאמר ע"מ שלא תשתי יין נסך אין זה כריתות. ולכאורה תלוי במחלוקת הנ"ל שאם החסרון כריתות הוא מחמת שנמנעת מחמתו מובן שאם בל"ה אסור אין היא נמנעת מחמתו והוי כריתות ורש"י לשטתו בזה. אבל לסברת הר"ן שחסרון כריתות הוא במה שיכול הגט להתבטל בזה מסתבר כרמב"ן והגר"ש איגר שגם בדבר שבל"ה אסור אין זה כריתות כיון שיתכן שיתבטל הגט אם תעבור ותאכל באיסור.

עוד יש לתלות בספק זה דהתוס' הקשו בדף כא: אמאי ע"מ שלא תלכי לבית אביך אינו כריתות הא מותר ללכת אחרי מיתת אביה. ותי' דכל יצאי חלציו נקראים על שמו ועדיין נחשב בית אביה. והקשה הרשב"א דזה מישב רק אם מת אבל אם מכר בודאי אינו בית אביה ומותרת ליכנס. וכתב ע"ז המל"מ בפ"ח הי"א ד"ה שלא דלא קשיא לתוס' ממכירה מפני שמבואר בריב"ש שאם מכר וחזר וקנה חזור האיסור למקומו א"כ אכתי ליכא כריתות. ותי' זה ניחא

הערות

המגרש דף פג:

וציונים

קצה

מחלוקת הריטב"א והשעה"מ אם בחוץ יש חסרון כריתות אף שהגט לא יתבטל ע"י שתנשא לחוץ. ד. בזה תלוי מחלוקת רש"י והרמב"ן ומחלוקת הראנ"ח והגר"ש איגר אם מתנה בדבר שבל"ה אסורה בו אם יש בזה חסרון כריתות או לא. ה. בזה תלוי הספק של המל"מ אם יש צד להכשיר הגט בע"מ שלא תלכי לבית אביך מפני שאם ימכור מותרת ליכנס לבית אע"פ שאם יחזור ויקנה יחזור האיסור למקומו. ו. בזה תלוי מה שדנים המל"מ ושעה"מ באופן שיש ספק אם ע"י כניסתה יתבטל הגט או לא אם זה סיבה שהגט יתבטל מדין ודאי או לא.

אמנם יש לע' בכל זה מסוגיא דיומא יג. דמבואר התם שאם מגרש ע"מ שתמות האשה אינה מגורשת דהוי כע"מ שלא תשתי יין כל ימי חייה. והתם אינה נמנעת מחמתו משום פעולה אלא שלא יהיה ברור שיתקיים הגט עד שתמות. ובשלמא לר"ן נחא דעד מותה קיום הגט הוא בספק שמא לא תמות בחייו אבל לרש"י במה היא נמנעת מחמתו. צ"ל דלגבי שתיית יין לולא חסרון כריתות יכולה לינשא מיד ולא חיישינן שמא תעבור על התנאי אבל כשתולה במיתה אין בידה לקיים התנאי ואסורה לינשא לאחר שמא לא תמות ונמצאת אש"א א"כ החסרון כריתות הוא מה שנמנעת מחמתו לינשא לעלמא בגלל חשש שמא לא תמות ולא יתקיים התנאי.

כל ימי חיי פלוני ה"ז כריתות. כתב הר"ן בשם הרשב"א דהוי כריתות אע"פ שהפלוני הוא ילד והיא זקינה ואפילו היא זקינה ואמר ע"מ שלא תשתי יין נ' שנה ה"ז כריתות כיון שאפשר שתחיה היא יותר. מבואר דכל שיש אפשרות שיגיע לידי כריתות אפילו באופן שלא שכיח חשיב כריתות ומגורשת מעכשיו. ולמד מזה הטור בס' קמ"ג שאפילו אם הרחיק הזמן יותר מכדי חיי אדם הוי כריתות כיון שהוא דבר פסוק. והב"י מפקפק

וכיון שאמר בית זה אסור גם אחר מיתת האב. והקשה המל"מ דשיטת הרא"ש שאם אמר בית זה של פלוני הוי ספק אי אמרינן תפוס לשון ראשון או לשון אחרון ורק מספק אסורה ליכנס אחר מיתת האב ואמאי בודאי אינה מגורשת. וכתב המל"מ דאי ספק דאורייתא לחומרה מן התורה נמצא שמן התורה אסורה ליכנס לבית א"כ בודאי אינה מגורשת ואם ספק דאורייתא לחומרה רק מדרבנן מן התורה מותרת ליכנס אין בזה חסרון של כריתות. ומש"כ שאם ספק דאורייתא לחומרה היא ודאי אינה מגורשת זה נחא רק אי חסרון הכריתות הוא מה שנמנעת מחמתו בזה אמרינן כיון שבפועל נמנעת מחמת הספק היא ודאי אינה מגורשת אבל אי אמרינן שאין חסרון במה שנמנעת מחמתו אלא במה שהגט הוא תמיד במצב שיכול להתבטל א"כ על הצד שהגט לא יתבטל הוי כריתות. ומה שלא ידוע לנו אם יש כריתות או לא אינו סיבה שיהיה פסול על הצד שהגט לא יכול להתבטל. ומדברי המל"מ מוכח לכאורה שנקט כשיטת רש"י.

אמנם צ"ע לפ"ז בדברי השעה"מ שהסכים בזה לסברת המל"מ ומוסיף שאפילו אם ספק דאורייתא לחומרה רק מדרבנן היא בודאי אינה מגורשת מן התורה כיון שבפועל נמנעת מחמתו מחמת האיסור דרבנן וזה בודאי שייך רק אם הפסול הוא מפני שנמנעת מחמתו. ולעיל נתבאר דהשעה"מ כתב כדבר פשוט דבחוץ ליכא חסרון כריתות דע"מ שלא תשתי יין כיון שגם אם תנשא לחוץ לא יתבטל הגט הרי דס"ל שרק מה שהגט יכול להתבטל מקלקל ולא מה שנמנעת מפעולה בגללו ונמצאו דברי השעה"מ סותרים זה את זה וצ"ע.

נמצא מה שנתבאר בספק בגדר האי דינא דע"מ שלא תשתי יין א. לכאורה מחלוקת הר"ן כאן ורש"י בעירובין טו: ב. בזה תלוי מחלוקת הרמב"ם והר"ן בע"מ שלא תנשא לפלוני לעולם אי הוי כריתות או לא. ג. בזה תלוי

ועפ"ז כתב השעה"מ לבאר דברי התוספתא שהובא ברשב"א כאן שהובא לעיל ע"מ שלא תעלי באילן או בכותל נקצץ האילן או נפל הכותל ה"ז גט והרשב"א מקשה מזה על הרמב"ם דס"ל שמה שיגיע זמן שהדבר שנאסרה בו לא יהיה בעולם אין זה כריתות ע"ש. וקשה אם התוספתא ס"ל שכה"ג הוי כריתות אמאי מגורשת רק כשנקצץ האילן או נפל הכותל הרי כל שיש צד התר נחשב כריתות מיד. וכתב השעה"מ שבאמת נפילת כותל וקציצת אילן אינו שכיח, ולא כמש"כ הרשב"א דנקט כותל ולא בית משום דנפילת כותל הוא שכיח, וכיון שלא קצב זמן לאיסור ואופן ההתר אינו שכיח אין זה כריתות ואפ"ה כשנקצץ האילן או נפל הכותל שמעכשיו אינה אגודה בו מגורשת וחידוש גדול חידש בזה השעה"מ דבפשטות כל הדין כריתות תלוי במצב בשעת גירושין ואם התליה היא לא שכיחה אין זה כריתות ואינה מגורשת ולא מהני מה שבסופו הגיע מצב שהיה כריתות. והשעה"מ מחדש דאפילו דבר שאינו שכיח שלא נחשב כריתות מיד מ"מ אם הגיע למצב שהותר איסורה הרי היא מגורשת. וע' לעיל פג. שהובא שהת"ג כתב דהתוספתא קאי למ"ד ע"מ לאו כאומר מעכשיו דמי ולכן אינה מגורשת אלא מזמן קיום התנאי והגאון כתב דהתוספתא קאי כר"ע דס"ל שלא חל הגט עד שיגיע למצב של כריתות. נמצא ג' דרכים בביאור דברי התוספתא.

נמצא לענין התולה תנאי בדבר שלא שכיח שיבא לידי כריתות. א. התור"ד מסתפק בע"מ שלא תשתי ק' שנה אי הוי כריתות. ב. הרשב"א כתב אפילו היתה זקינה והתנה נ' שנה והטור מוסיף אפילו יותר מחיי אדם הוי כריתות. ג. הר"ן כתב שאפילו תנאי שתלוי במיתת כל יוצאי חלציו הוי כריתות והתוס' לא ס"ל כן. ד. עי' שעה"מ פ"ח גירושין הי"א ד"ה ודע שכתב שאם התנא ע"מ שלא תנשאי לשום אדם אלא לפלוני גם לחולקים על הרמב"ם בע"מ

בזה דמלשון הרשב"א משמע דהוי כריתות רק כשיש אפשרות שתחיה עד זמן זה אבל אם אמר מאתים שנה שאין אדם שחי זמן זה אינו כריתות אבל מאידך גם נ' שנים לזקינה הוא יותר מכדי חיי אדם לכן מסיק הב"י כטור דכל שיש קיצבא נחשב כריתות. וע' בתורי"ד כאן שמסופק בזה בע"מ שלא תשתי ק' שנה אי הוי כריתות או לא. ויש לע' דהרשב"א מביא התוספתא שאם אמר ע"מ שלא תעלי באילן זה ושלל תעלי בכותל זה נקצץ האילן ונפל הכותל ה"ז גט. וכתב הרשב"א דבדוקא נקטה התוספתא כותל דשכיח שנופל אבל בית דלא שכיח דנפל אינו כריתות. וכ"כ הרשב"א בדף כא: דלא קשיא בע"מ שלא תלכי לבית אביך דהוי כריתות כשיפול הבית דלא חיישינן לנפילת בית דלא שכיח. וקשה אטו נפילת בית פחות שכיח מזקינה שתחיה נ' שנה. וכעין זה ראיתי שהקשה השעה"מ בפ"ח מגירושין הי"א בר"ן דמדברי הר"ן מוכח נמי דס"ל כתי' הרשב"א דנפילת בית לא שכיח ולכן ע"מ שלא תלכי לבית אביך לא הוי כריתות אף שמותרת אחרי נפילת הבית ומאידך על קושית התוס' דמותרת אחר מיתת האב תירצו התוס' דגם אחר מיתתו אסורה ליכנס דכ"ז שהבית הוא של יוצאי חלציו עדיין נקרא בית אביה. והקשה הר"ן דאכתי אפשר שימותו כל יוצאי חלציו. הרי דס"ל לר"ן שגם מילתא דלא שכיחה נחשב כריתות וא"כ אמאי לא מכשירים מפני שיהיה התר כשיפול הבית. וכתב השעה"מ דכל שתולה בחיי אדם הרי הוא כנותן קיצבה כל ימי חיי פלוני כיון שסוף אדם למות וכל שיש קצבה לאיסור נחשב כריתות אף שלא שכיח אבל נפילת הבית כיון שאינו שכיח ואינו ודאי שסופו ליפול דאולי לא יפול כלל א"כ אין קיצבא לאיסורו בזה אין תולים בדבר שאינו שכיח. וזה גם הפשט ברשב"א דאם קצב זמן לזקינה נ' שנה או כל ימי חיי פלוני אף שלא שכיח שתאריך ימים נחשב כריתות כיון שיש קצבא לאיסור משא"כ נפילת בית כיון שאין לו קיצבא ואינו שכיח אין זה נחשב כריתות.

הערות

המגרש דף פג:

וציונים

קצו

ובעיקר שיטה זו שמביא הר"ן ע' שו"ת רע"א קכ"ו ובאב"מ ס' קמ"ג סק"ד שהאריכו בזה.

במה שהקשה הרשב"א על התוס' דאכתי איכא כריתות אם ימכור ביתו הובא לעיל שהמל"מ מתרץ ע"פ הריב"ש שיכול האיסור לחזור למקומו אם יחזור ויקנה הבית. השעה"מ הנ"ל מתרץ כיון שיתכן שלא ימכור לעולם אין זה קיצבא באיסור ואע"ג דהוי שכיח כמו מיתה מ"מ אין זה כריתות דדוקא מיתה נחשב קצוב מפני שסוף אדם למות. המהרש"א בעירובין טו: כתב שממכירה לא קשה שאם ימכור ביתו ויקנה בית אחר יחול האיסור על הבית האחר. אך המל"מ הנ"ל מביא שנחלקו הפוסקים אם נאסר הבית האחר שקונה או לא. וע' בזה בש"ך יו"ד ס' רט"ז סק"ב שמביא דברי המהרש"א וכתב לבאר דברי התוס' באופן אחר והמל"מ כתב על דבריו שאינם לא שרירין ולא קיימין ע"ש. וע"ע בקו"ש קידושין ה. שכתב שממכירה לא קשיא לתוס' כיון שתלוי בדעתו אולי לא ירצה למכור ורק דבר שיכול לבא לידי כריתות ואין ביד אדם למנוע את זה הוי כריתות ע"ש.

כל ימי חיי אין זה כריתות. ביאור סברת הה"א הוא דבעינן כריתות בחיי הבעל ולא מהני מה שיגיע מצב של כריתות אחר מיתת הבעל שלאחר מיתתו בל"ה נפסק האישות. ובמסקנה סברה הגמ' דכיון שיגיע זמן שהתנאי לא מונע ממנה כלום הרי זה נחשב עכשיו שיש כריתות. ורק כל ימי חיך שאגודה כל ימיה ואף פעם לא יהיה כריתות אינו גט.

הב"ש בס' ק"נ סק"ה כתב דהמגרש ע"מ שלא תשתה יין כל ימיה שהגט פסול אינה נפסלת לכהונה וגרע מגירושי חוץ דאף שהגט פסול נפסלת לכהונה מדין ריח הגט. והב"מ שם סע' ג' תמה על הב"ש שתרוייהו הוי חד דינא דשניהם פסולים משום דלא הוי כריתות ואם בחוץ שהוא שיור בעיקר ההתר של הגט

שלא תנשאי לפלוני דהוי כריתות שיכול למות הפלוני אבל בע"מ שלא תנשאי לשום אדם אלא לפלוני בודאי אין זה כריתות ואין צד כריתות ע"י שימותו כל העולם. ה. הרשב"א כתב דנפילת בית דלא שכיחה לא הוי כריתות ונתבאר שזה כשלא היה קיצבא לאיסור אבל אם יש קיצבא אף שלא מסתבר שתחיה זמן זה הוי כריתות. ו. שעה"מ מחדש דגם באופנים דלא שכיחי ולא הוי כריתות אם בסוף הגיע למצב של כריתות הרי היא מגורשת.

התוס' ישנים בעירובין טו: תרצו על קושית התוס' בע"מ שלא תלכי לבית אביך אמאי אינו כריתות הא מותרת לילך כשימות אביה וז"ל ושמא אפילו הכי אין זה כריתות כיון שבשעת גירושין אין יודע שימות אביה קודם עכ"ל ותמה ע"ז השעה"מ בפ"ח הי"א דאינו מוכן דמפורש בגמ' דכל ימי חיי פלוני הוי כריתות כיון שיש צד שתחיה יותר. ונראה שיש לבאר ע"פ דברי השעה"מ [באותה הלכה] שהובאו לעיל שמחלק בין שיש קיצבא לתנאו לבין שאין קיצבא לגבי מילתא דלא שכיחה על דרך זה י"ל בתוס' ישנים דכל ימי חיי פלוני הוא זמן לאיסור וכיון שקצב זמן אף שלא בודאי שיגיע זמן זה בחיה כיון שיש אפשרות הוי כריתות משא"כ בע"מ שלא תלכי לבית אביך כיון שאין שום קיצבא באיסור אין זה כריתות אא"כ היה בודאי שאביה ימות לפניה. ולא ס"ל מש"כ השעה"מ דכל שתלוי בחיי אדם הוי כקצוב אא"כ תלה האיסור בזה בהדיא. ובזה יתישב קושית הר"ן על הי"א שמביא דבכל ימי חיי פלוני אם שתתה בחיו אחרי מיתת הבעל אין הגט מתבטל דביטול התנאי צריך להיות דוקא בחיי הבעל, והקשה הר"ן א"כ גם כל ימי חיך הוי כריתות שאם ימות הבעל בחיה יכולה לשתות. אבל למה שנתבאר נחא דדוקא כל ימי חיי פלוני הוי כריתות שנתן קיצבא לאיסור משא"כ כל ימי חיך דאין קיצבא בחיה אף שיש צד שהבעל ימות לפניה ויהיה כריתות מ"מ יתכן שהיא תמות בחיו,

ומסתבר שיש בזה יותר חסרון כריתות אעפ"כ נפסלת לכהונה ק"ו בע"מ שלא תשתי שאין שיור אלא תנאי צדדי בודאי שיש ריח הגט ונפסלת לכהונה. ומוסיף הב"מ דחזינן דחוץ הוא גרוע מע"מ שלא תשתי יין דבחוץ אפילו אם משייר לזמן הגט פסול ובע"מ שלא תשתי יין הפסול הוא רק אם זה כל ימיה [כן מפורש ברשב"א לעיל שחוץ פוסל אפילו לזמן ע"ש]. אמנם יש קצת להשיב על הק"ו דהב"מ דחזינן דר"א פליג ומכשיר חוץ ואעפ"כ מודה בע"מ שלא תשתי יין שפסול א"כ אף דאנן קי"ל ששניהם פסולים מ"מ לענין ריח הגט יתכן שגם לדידן ע"מ שלא תשתי יין גרע ואפילו ריח הגט אין בו.

תוד"ה כל ימי חייכי. ומיהו קשה לר"י

התם אמאי לא הוי כריתות וכו' דבשביל שתלה אף במיתתה לא גרע. והתוס' ביומא יג. בד"ה כל כתבו דכיון דתלה נמי במיתתה מיגרע גרע דכל היכא דאיכא תנאי דאפשר דמקיים במיתתה אין זה כריתות ואי מייא איהי ברישא חל קיום התנאי והגט ביחד במיתתה ע"ש. המל"מ בפ"ח מגירושין ה"י מסתפק במתנה ב' תנאים שכדי לקיים מספיק שתקיים אחד משני התנאים כגון שאמר ה"ז גיטיך ע"מ שתתני מאתים זוז או ע"מ שלא תשתי יין לעולם אי הוי כריתות או לא שבידה לתת ר' זוז ותהיה מגורשת גם אם תשתה א"ד כיון שאם לא תתן תלוי הגט באיסור שתית יין לעולם אין זה כריתות. וכתב ע"ז האב"מ בס' קמ"ג סק"ה דיש לפשוט ספקו של המל"מ מתוס' דידן דכיון שתלה גם במיתת חברתה שפיר הוי כריתות. וכתב שם המגיה דמהתוס' ביומא מבואר דכה"ג אינו כריתות דהיינו שספקו של המל"מ הוא מחלוקת התוס' דידן והתוס' ביומא. אך מסברא צ"ב מהו הצד של המל"מ שיהיה בזה חסרון כריתות הא אם אמר ע"מ שתתני ר' זוז לבד הוי כריתות אף שעל הצד שלא תתן אינה מגורשת כלל א"כ ק"ו דהוי

כריתות אם גם על הצד שלא תתן יש צד גירושין אם לא תשתה לעולם ואיך תוספת תנאי מקלקל. וכבר עמד בזה הפת"ת בס' קמ"ז סק"ז בשם ספר גן המלך. וכן קשה על התוס' ביומא. אך באמת הדברים פשוטים כמו שמבאר התו"ג כאן שזה פשוט שאם תתן מאתים זוז בודאי מגורשת וכן ביומא אם תמות חברתה פשוט שמגורשת ואין בזה חסרון כריתות כלל. ומה שמסתפק המל"מ הוא אם לא נתנה מאתים זוז א"כ אין קיום לגט מצד התנאי של מאתים זוז ובאים לקיים הגט מפני קיום התנאי שלא תשתה יין לעולם ובזה ליכא כריתות ורק באופן זה כתבו התוס' ביומא דאינה מגורשת. וע' בתו"ג שמתקשה בסברת התוס' שלנו למה לא יהיה בזה חסרון כריתות. ונראה דיסוד השאלה בזה הוא אם נחשב כה"ג כשני תנאים והוי כאומר שהוא מגרש אם תתן ר' זוז וחוזר ואומר שגם אם לא תתן תהיה מגורשת אם לא תשתה יין א"כ בודאי פשוט שאם לא נתנה מאתים זוז ובאים לקיים הגט ע"י התנאי של שתית יין אין זה כריתות אבל התוס' דידן והצד השני של המל"מ הוא דהוי תנאי אחד שתהיה מגורשת אם תעשה אחד מב' דברים אלו וכיון שיכולה לתת מאתים זוז א"כ התנאי בכללות יכול לבא לידי כריתות א"כ גם אם לא נתנה ולא שתתה יין הגט קיים והוי דומיא דכל ימי חיי פלוני שהיא מגורשת אף שבסוף מתה בחיי הפלוני כיון שהיה יכול לבא לידי כריתות.

כיון דפסקה פסקה. כתב בחי' הר"ן

בשם הרא"ה דמכאן מוכח דהמוכר שדה לחברו ופירש שמוכר הגוף והפירות לזמן אמרינן כיון דפסקה פסקה ואינו חוזר למוכר, וכן כתב הריטב"א. דהיינו שלמדו מכאן שכל קנין שאין המוכר משייר לעצמו כלום אפילו לזמן אינו חוזר. ולדבריהם הא דמבואר לעיל מח. שהלוקח שדה בזמן שהיובל נוהג אינו קונה אלא קנין פירות ולמד מזה הר"ן בנדרים כט. שכל קנין לזמן הוא קנין פירות הטעם הוא

הערות

המגרש דף פג:

וציונים

קצט

משום שאם מוכר לזמן בהכרח שמוכר רק ק"פ שאם ימכור הגוף לזמן אמרינן כיון דפסקה פסקה ואינו חוזר למוכר בגמר הזמן. ומה"ט פשוט לגמ' בנדרים כט. שא"א לקדש לזמן כיון שקידושי אשה הוא קנין הגוף לא יתכן שיהיה לזמן. וע' באב"מ ס' כ"ח סקנ"ג שהסברא של כיון דפסקה פסקה הוא רק סיבה שאינו חוזר למוכר אבל איך זוכה הקונה יותר מהזמן שנמכר לו. וכתב האב"מ דאחר הזמן הקרקע הוא הפקר וזוכה הקונה מן ההפקר. אך זה ניחא רק במכר אבל בקידושין לזמן איך נמשך הקידושין לאחר הזמן והתם לא שייך זכיה מהפקר. עכצ"ל שהסברא של כיון דפסקה פסקה הוא גם סיבה שימשך קנינו של הקונה וע' במערכת הקנינים סי' י' שחולק בזה על האב"מ וס"ל שקנינו של הקונה נמשך כיון שקונה הגוף לזמן תו לא פקע ולא נעשה הפקר.

האב"מ בס' כ"ח סוף סקנ"ג מקשה על הרא"ה מהדין של אחר כך דמבואר בב"ב קל"ז שאם מכר הראשון חל הקנין ואין לשני אלא מה ששייר הראשון ומוכח שהראשון הוא בעלים על הגוף אף שקנינו אינו לעולם אלא רק כל ימי חיו ומוכח שגם קנין לזמן הוא קנין הגוף ואעפ"כ לא אמרינן בזה כיון דפסקה פסקה. וגם מדברי התוס' והרא"ש בפירושו על נדרים כט. מוכח דלא ס"ל כרא"ה שכתבו דהא דלא מהני קידושין לזמן הוא משום דאיתקש הויה ליציאה ולפי הרא"ה לא בעינן לימוד מגט דכמו שבגירושין מסברא לא מהני לזמן כיון שלא שייך בו קנין פירות כך בקידושין סברא שלא מהני לזמן. אלא מוכח דס"ל שגם קנין לזמן יכול להיות קנין הגוף והסברא של כיון דפסקה פסקה הוא רק בגט. וע' בקו"ש קידושין אות נ"א שמבאר שגט שאינו קנין אלא הפקעה לקנין שנעשה ע"י הקידושין וכיון שפקע האישות איך יחזור למקומו בלי קנין חדש משא"כ קנין יכול לחול לזמן ולכן

קידושין צריך ללמוד מהא דהוקש הויה ליציאה. ולפי החולקים על הרא"ה הא דמבואר בדף מח. דקנין לזמן הוא קנין פירות מבאר הקצות בס' רמ"א סק"ד דאף שקנין לזמן יכול להיות קנין הגוף סתם מוכר לזמן אינו מקנה אלא לפירות אבל פירש שמוכר הגוף לזמן קונה הקונה גוף לזמן, ובאחר כך כיון שנותן לכל ימי חיי המקבל האומדנא שנותן הגוף לזמן לכן אם מכר הראשון אין לשני אלא מה ששייר ראשון. ומה"ט כתב הרמ"א בס' רמ"ח סע' ג' שאם נותן לחברו לי' שנים ואח"כ לפלוני ומכר הראשון לא חל הקנין ואחר י' שנים זוכה השני דבזה שמכר לראשון לזמן אינו מקנה לראשון אלא פירות ואינו יכול הראשון למכור את הגוף לאחר. והקצות בס' רנ"ז סק"ג מבאר באופן אחר שכל מוכר לזמן מוכר גם את הגוף כדמוכח ברמב"ם פכ"ג ממכירה ה"ו שהקונה לזמן יכול לחפור בורות והא דמבואר בדף מח. דקנין לזמן הוא ק"פ היינו משום דקנין הגוף לזמן נחשב כק"פ כיון שהגוף לענין הזמן של אח"כ הוא של המוכר. וכ"ז דלא כרא"ה והריטב"א דס"ל שקנין לזמן הוא בהכרח ק"פ ולא קנין הגוף שאם ימכור הגוף לזמן אמרינן כיון דפסקה פסקה.

שיטת הירושלמי שמוכר בר"ן ריש פ"ג דקידושין בד"ה האומר דלא כמסקנה דגמ' דידן אלא שגט לזמן לא חל כלל דאין זה כריתות ובקידושין מחלק הירושלמי בין קידושי שטר לכסף דשטר נלמד מגט ואינה מקודשת כלל ובכסף מקודשת לעולם. ומוכח דהא דבקידושין מקודשת לעולם אינו משום דהוקש לגט כרא"ש והתוס' בנדרים שהרי לירושלמי בגט אינו חל כלל ואעפ"כ בקידושי כסף מקודשת לעולם. ובמה שמחלק הירושלמי בין קידושי כסף לשטר ע' מש"כ לעיל פא. על מתני' דהמגרש את אשתו ולנה עמו בפונדקי והובא שם דברי השעה"מ פ"ג מאישות ה"ג והקו"ש קידושין אות א' ע"ש.

דף פד.

ע"מ שתנשאי לפלוגי. מסקנת הגמ' דלו לא תנשא ואם נשאת לא תצא ולאחר לא תנשא ואם נשאת תצא. וכתב הרמב"ם בפ"ח מגירושין הי"ג דאם נשאת לאחר תצא והגט בטל ובניה ממזרים. והקשה הראב"ד אמאי הבנים ממזרים הא בידה עדיין לקיים התנאי ולהכשיר הבנים וכן הקשה הר"ן. וכתב בזה המ"מ דהרמב"ם ס"ל שהתנאי ע"מ שתנשאי לפלוגי היינו שתנשא לפלוגי לפני שתנשא לאחר ואם נשאת לאחר תחילה אין אפשרות לקיים התנאי. והשעה"מ שם כתב שדברי המ"מ תמוהים. וכונתו דבגמ' מפורש שאם היה בידה לקיים התנאי היתה יכולה לינשא תחילה לאחר ואח"כ לפלוגי. וכתב בזה האב"מ בס' קמ"ג סק"א דלמאי דס"ד שבידה לקיומיה תנאה בודאי מסתבר שלא הקפיד שתנשא לפלוגי תחילה אבל למאי דמסקינן דאין בידה להתגרש ולקיים את התנאי מסתבר שהתנה באופן שבידה לקיים את התנאי לכן למסקנה לומד הרמב"ם שהתנאי הוא שתנשא תחילה לפלוגי. ובחי' הגר"ח כתב בנוסח אחר דבתנאי ע"מ שתנשאי לפלוגי כלול שלא תעשה פעולה שמונע ממנה אפשרות לינשא לפלוגי ולכן למאי דמסקינן שאין בידה לאגרושי א"כ פעולת הנישואין לאחר הוי ביטול התנאי וגם אם בסוף נתגרשה ונשאת לפלוגי לא יוכשר הגט דכבר ביטלה את התנאי בזה שנשאת לאחר.

אם נשאת לאחר תצא דבעי לקיומי תנאה. ע' ברשב"א דאף דמבואר לעיל עד. דמגרש ע"מ שתנאי מאתים זוז לאחר לא תנשא עד שתתן אין זה אלא לכתחילה אבל אם עברה ונשאת לא תצא דסמכינן שתקיים התנאי ורק לכתחילה אסורה לינשא לפני קיום התנאי אבל הכא שאני שאין בידה לקיים התנאי לכן אפילו בדיעבד תצא.

תוד"ה הכא. הקשו מה בכך דאין בידה לאיגרושי הא יכולה לקיים התנאי ולינשא

לאחר בלי שיגרש הראשון דכל זמן שלא קיימה התנאי לא חל הגט והיא אש"א ולא תפסו קידושי הראשון. והקשה מהרש"א אמנם כ"ז שלא קיים התנאי אינה אש"א של הראשון ומותרת לפלוגי אבל ברגע שתנשא לפלוגי יתקיים התנאי ויוכשר הגט למפרע ונתברר שהיתה מקודשת לראשון והיא אסורה על הפלוגי. וכתב לבאר דברי התוס' ע"פ מש"כ הרשב"א בשם ר"י הזקן שיכולה לקיים התנאי בלי גירושין מהראשון וגם אחרי שתנשא לפלוגי ונתקיים בזה התנאי וחל הגט למפרע מותרת לפלוגי ולא אמרינן דמתברר למפרע שחלו קידושי הראשון והיא אש"א לשני דלא יתכן שיחולו קידושי הראשון שאם יחולו קידושי הראשון א"כ יתבטלו קידושי השני ונמצא שלא קיים התנאי ובטל הגט ולא חלו קידושי הראשון א"כ חלות קידושי הראשון יגרום לביטולו ולכן אינו חל וכיון שבין אם יחולו קידושי השני בין אם לא יחולו ע"כ של הראשון אינם יכולים לחול שאם יחול יתבטל, ממילא אינו חל. וכיון שלא חל של ראשון מותרת לשני בלי גט מהראשון. והא דאמרו בגמ' שאין בידה לקיים התנאי כיון דלאו בידה לאיגרושי מבאר הרשב"א שאין בידה לקיים התנאי בהתר בלי גירושין שאם תנשא לשני בלי גירושין אף שיתקיים בזה התנאי מ"מ יצא שהאישות של הראשון היה בלי קידושין והיה באיסור פנוי הבא על הפנויה. וכדי שתוכל לקיים התנאי בהתר צריכה גט מהראשון ואז כשתנשא לשני ויוכשר הגט למפרע לא יתבטלו קידושי הראשון דאין קיום קידושי הראשון מונע קיום התנאי ושפיר חלים קידושי שניהם. וגם התוס' ס"ל בזה כר"י הזקן שאם תנשא לפלוגי בלי גט ויתקיים התנאי לא יחולו קידושי הראשון למפרע ואינה באיסור אש"א אף שלא קבלה גט מהראשון. לכן הקשו התוס' אמאי אין בידה לקיים התנאי הא יכולה לינשא לפלוגי בלי גט מהראשון, ולא ניחא לתוס' תי' הרשב"א שבאמת יכול לקיים בלי גט אלא שלא יהיה בהתר.

בביאור תירוצ' התוס' מסקנת המהרש"א דהתוס' פליגי על הרשב"א בפרט אחד. דהרשב"א ס"ל דע"י שתנשא לפלוני חל הגט למפרע והותרה ע"י הגט גם לראשון ואעפ"כ לא חלו קידושי הראשון כיון שאם יחול יפקע והיא על הראשון באיסור פנויה. ותוס' ס"ל דמה שע"י קיום התנאי נעשית גרושה למפרע הוא רק לגבי עלמא אבל לגבי הראשון אין הגט מתיר למפרע והיא נשארת על הראשון באיסור אש"א והא דלגביו לא חל הגט למפרע מפני שאם יחול למפרע נמצא שהיא אש"א של הראשון וזה גורם לביטול התנאי ולביטול הגט. דהיינו שאם נשאת לפלוני בלי גט חלות הגט למפרע גורם לביטול קידושי הפלוני כיון שזה גורם שהיא אש"א של הראשון ומה"ט סובר הרשב"א שאף שהגט חל למפרע לא חלים קידושי הראשון ותוס' ס"ל שמה"ט לא חל הגט למפרע לגבי הראשון וקיום התנאי מהני רק להתירה לעלמא ולא לראשון. אמנם קשה להכניס פירוש זה בלשון התוס' דמשמע שבאופן הרגיל מהני קיום התנאי בלי גט אלא שיש חשש אבל למהרש"א א"א בענין זה שנמצא שעברה איסור אש"א אצל הראשון ולכן תמיד צריכה גט.

לכן נראה יותר שכונת התוס' על דרך פירושו השני של המהרש"א דהתוס' ס"ל לגמרי כרשב"א בשם ר"י הזקן דיכולה לינשא לפלוני בלי גט מהראשון ותהיה מגורשת למפרע ואעפ"כ לא יחולו קידושי הראשון כיון שזה יגרום לביטול קיום התנאי ואינה על הראשון אלא באיסור פנויה. ולכן קשה לתוס' דבידה לקיים התנאי בלי גט מהראשון, וע"ז תרצו דיש לחוש שמא אחר שתנשא לשני ימות או יגרש הראשון והיא תשאר תחת השני ובמה שהיא עכשיו נשארת נשואה לשני אחרי מיתת הראשון שפיר איכא קיום התנאי באופן שגם אם יחול הגט למפרע ויחול קידושי הראשון למפרע זה לא יגרום לביטול קידושי הפלוני, א"כ חל הגט למפרע והוברר שהיתה מקודשת

לראשון ועד מיתתו היתה תחת השני באיסור אשת איש. לכן אינה יכולה לינשא לשני בלי גט מהראשון. דרך כ"ז שקידושי הראשון גורם לביטול השני וממילא לביטול עצמו אינו חל אבל כשיש קיום התנאי אחר מיתת הראשון אין קידושי הראשון גורם לביטול השני ולא לביטול עצמו ושפיר חל קידושי ראשון ע"י קיום התנאי ונמצא שעד מיתת הראשון עברה איסור אש"א בנישואה לשני.

בסוה"ד כתבו ואי הוה מפרש בדידה קיימא לאיגרושי ולאינסובי א"ש דאין בידה שישאנה. הקשה המהרש"א דרבא ס"ל דנחשב בידה דאפשר דמשחדא ביה בממונא. ואינו מובן דלא דמי דהתם רק אמרו דאין זה תנאי שא"א לקיימו אבל לא שסומכים שבודאי תעשה כן. כ"כ הרש"ש וכדבריו מפורש ברשב"א ע"ש.

ע"מ שתאכלי בשר חזיר. ע' ברשב"א לעיל פג. שמחדש מכח הגמ' שם שאם התנה ע"מ שלא תאכל מצה בליל פסח ה"ז כמתנה לעקור דבר מן התורה ואפילו לא אכלה אינה מגורשת. וע' מה שכתבנו בזה שם ורע"א כאן מאריך בדברי הרשב"א יעו"ש.

ע"מ שתבעלי לפלוני. כתב הרשב"א בשם הירושלמי דלכתחילה אסורה לקיים תנאי זה דעד לקיום התנאי היא אש"א ונמצא תחילת ביאה באיסור. והקשה הרשב"א הא ע"י הביאה הוברר שהיתה מגורשת למפרע ותחילת הביאה בהתר ומלשון הירושלמי משמע דס"ל דע"מ כאומר מעכשיו. וכתב התו"ג בס' קמ"ג סע' י"ח דע"מ שתבעלי היינו גמר ביאה ואף שבגמר ביאה יתברר למפרע שגם בתחילת ביאה היתה גרושה מ"מ אסור לכתחילה להתחיל הביאה דחיישינן שמא לא יגמור ככל תנאי דקום ועשה. ובדעת הרשב"א דלא תירץ כן ונשאר בקושיא על הירושלמי כתב התו"ג לעיל פג. דס"ל דכיון שהתחיל תחילת ביאה לא

חיישין שלא יגמור הביאה אבל גם הרשב"א מודה שהתנאי מתקיים רק בגמר ביאה. אבל אין לומר דהרשב"א ס"ל שהתנאי מתקיים ע"י תחילת ביאה ולכן קשיא ליה, דמפורש ברשב"א שאם הירושלמי היה קאי כמ"ד האומר ע"מ לאו כאומר מעכשיו מוכן למה הביאה אסורה והוא משום דבתחילת ביאה היא עדיין אש"א ורק בגמר ביאה נתגרשה ואי אמרין שהתנאי מתקיים ע"י תחילת ביאה אפילו אם ע"מ לאו כמעכשיו היא גרושה בשעת תחילת ביאה וליכא איסורא. נואם יש איסור מצד לא תקרבו לפני תחילת ביאה א"כ גם אי נימא דהתנאי הוא על תחילת ביאה ונעשית גרושה למפרע אכתי בשעת הקירוב איכא לא תקרבו וצריך להגיע לסברת התו"ג דלא חיישין שלא יקיים התנאי.

ע"מ שלא תבעלי לאבא ולאביך אין חוששין שמא נבעלה להן. התוס' לעל פב: פרשו דהא דנקט אבא ואביך הוא משום דאם התנה ע"מ שלא תבעלי לאחר אסורה לינשא דחיישין שמא לא תקיים התנאי. והובא לעיל פב: שרש"א בשו"ת רע"א ס' קכ"ו מביא בשם הראנ"ח שכתב בדעת הר"ן דבאחר אינה מגורשת דהוי כע"מ שלא תשתי יין לעולם דאינו כריתות ואעפ"כ בע"מ שלא תבעלי לאבא ואביך ליכא חסרון כריתות כיון שבל"ה אסורה להם. ורש"א הקשה דאם יש בזה חסרון כריתות גם במקום שבל"ה אסור אינו כריתות. אמנם בדברי רש"י כאן מפורש כדברי הראנ"ח שבאחר אינה מגורשת דהוי כע"מ שלא תלכי לבית אביך. והקשה הרשב"א אמאי אין זה כריתות הא כשימות הפלוני הרי היא מותרת לכל אדם והוי ככל ימי חיי פלוני. וכתב הרמב"ן לעיל פג: דרש"י ס"ל בזה כשיטת הרמב"ם דע"מ שלא תנשאי לפלוני לעולם אינו כריתות. ומה שמקשה רש"א על הראנ"ח הקשה הרמב"ן על רש"י וכבר נתבאר דתלוי בגדר הדין דע"מ שלא תשתי יין ורש"י בזה לשטתו. ולפ"ז מדויק לשון רש"י שכתב דהוי

כמתנה ע"מ שלא תלכי לבית אביך ולא כתב דהוי כע"מ שלא תשתי יין שהר"ן כתב דמקורו של הרמב"ם הוא מקושית התוס' על הדין של ע"מ שלא תלכי לבית אביך הא כשימות האב מותרת ומזה למד הרמב"ם דכיון שהתנאי הוא לעולם אלא שיגיע זמן שאין הדבר שנאסרה בו בעולם אין זה כריתות. לכן מביא רש"י דין זה שממנו יש ללמוד שגם ע"מ שלא תבעלי לפלוני אינו כריתות. וגם הפני"י כתב דשיטת רש"י בזה כהרמב"ם אלא שמתקשה בלשון רש"י שכתב אינו גט שמא תבעל אמאי כתב שמא הא הפסול הוא מחמת חסרון כריתות וגם הרמב"ן כתב דאולי ט"ס בלשון רש"י וגם לרש"י אין הפסול משום חסרון כריתות ע"ש. וצע"ק בדברי רש"א שמאריך בדברי הראנ"ח ולא הזכיר שלפי מה שנמצא ברש"י שלפנינו מפורש בדבריו כפירושו של הראנ"ח. הרמב"ן בעצמו מפרש שאבא ואביך אין חוששין אין הכונה כתוס' דלא חוששים שלא תקיים התנאי אלא שאם אומרת שלא נבעלה אינה צריכה להביא ראיה לדבריה דכל תנאי בשב ואל תעשה נאמנת לומר שלא עברה על התנאי. והא דנקט אבא ואביך הוא משום דקאי כמ"ד ע"מ שיורא וע"מ שלא תבעלי לפלוני אינה מגורשת דהוי כמו חוץ.

נמצא ג' פשטים בהך דנקט אבא ואביך.
א. לתוס' דבאחר חיישין שמא לא תקיים את התנאי ובאבא שיש איסור לא חיישין.
ב. לרש"י באחר אין זה כריתות כע"מ שלא תלכי לבית אביך ובאבא בל"ה אסורה.
ג. לרמב"ן אבא ואביך וה"ה אחר אינה צריכה ראיה שקיימה התנאי ונקט אבא ואביך דס"ל דע"מ כחוץ ובאחר אינה מגורשת כלל.

אפשר דמשחדא ביה. רש"י ס"ל דהתנאי ע"מ שתבעלי לפלוני מתקיים בין בזנות בין בנישואין כמבואר בד"ה שתבעלי. ופירש כן משום דמבואר בגמ' לגבי אבא ואביך דהוי איסורא לא אמרין אפשר דמשחדא ביה.

והקשה המחנ"א בדיני ריבית ס' ל"ז ד"ה תשובה דהתוס' בכתובות נו. הקשו אמאי מתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאו בטל אמנם א"א לשנות דין התורה מ"מ הרי התנה ונימא דא"א לקיים התנאי ויתבטל המעשה ואמאי המעשה קיים והתנאי בטל. ומביא שם התוס' ישנים בשם ר"ת וכן כתב הרמב"ן בב"ב קכו: בשם ר"ת דתנאי שהוא נגד דין התורה הוא תנאי שא"א לקיימו והוי כמפליגו בדברים לכן התנאי בטל והמעשה קיים דהוי כע"מ שתעלי לרקיע. ולכאורה יוצא לפ"ז שכל הדין של מתנה ע"מ שכתוב בתורה הוא רק למאי דקי"ל כר"י בן תימא אבל לרבנן התנאי קיים וכיון שא"א לקיימו המעשה בטל. וקשה דבסוגיין מפורש דגם לרבנן דר"י בן תימא המתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאו בטל. וכן הקשה הקו"ש בכתובות שם אות קס"ז ע"ש.

תוד"ה ותיפוק ליה. הקשו למה קרע כסותי ע"מ לפטור פטור הא נזקין הוי מלוה הכתובה בתורה והוי מתנה ע"מ שכתוב בתורה. משמע דאילו נזקין לא היה מלוה הכתובה בתורה לא קשיא להו. וכן מפורש בדבריהם בכתובות נו. שבתחילה הקשו איך מוחל אדם חובו הא הוי מתנה ע"מ שכתוב בתורה ותי' דמלוה אינו מלוה הכתובה בתורה וחזרו והקשו מנזקין דהוי מלוה הכתובה בתורה. מפורש דקשיא להו רק ממלוה הכתובה בתורה. ואינו מובן הא גם דבר שאינו מלוה הכתובה בתורה בודאי שחייב מן התורה לשלם ורק לענין שיעבוד יש נ"מ בין מלוה הכתובה בתורה לאינה כתובה בתורה. ונראה שבודאי גם מלוה שאינה כתובה בתורה הוי מתנה ע"מ שכתוב בתורה ואעפ"כ ס"ל שבזה יכול להתנות וכמו שיש מ"ד דס"ל אפילו במלוה הכתובה בתורה בדבר שבממון תנאו קיים דלא הקפידא תורה בדבר שבממון שלא יוכלו לשנות דין התורה, כך ס"ל לתוס' בדבר שאינו מלוה הכתובה בתורה לכו"ע יכול לשנות דין התורה ע"י תנאי ולא פליגי אי בדבר שבממון תנאו קיים או לא

אבל התוס' ס"ל דלשון תבעלי משמע בלי נישואין ואעפ"כ אמרין בזה דאפשר דמשחדא ביה דלא חמיר איסורא דפנויה כאיסור ערוה. וכ"כ הרשב"א בשם אחרים דאיסור פנויה אינו חמור עליו כל כך ע"ש. ומדברי רש"י יוצא שגם תנאי שאין בו איסור כלל צריך להגיע לסברא של אפשר דמשחדא ביה. וכן מבואר ברמב"ם שכתב בפ"ו מאישות הי"א דתנאי ע"מ שיתן פלוני חצרו הוי תנאי שאפשר לקיימו ואף שאין בידה לקיים התנאי מ"מ בידה לשחדו שיתן. ואינו מובן דאפילו בלי זה הוי תנאי שאפשר לקיימו דאולי יתן מרצונו ואף שאין בידה להכריחו לתת לא גרע מע"מ שירדו גשמים דאינו מפליג בדברים כיון שיכול להתקיים ורק ע"מ שתעלי לרקיע הוא תנאי שבמציאות א"א לקיים ותנאי על דבר האסור כגון שתבעלי לאבא ואביך חשיב נמי תנאי שא"א לקיימו מחמת האיסור. ובה אמרו לפי תוס' דאע"ג דאיכא איסורא דפנויה נחשב אפשר לקיימו דבידה לשחדו. אבל באופן דהוי התר גמור לכאורה נחשב אפשר לקיימו אף שאין בידה להכריחו לקיים דאולי יקיים מרצונו כיון דהוי התר ולא גרע מע"מ שירדו גשמים, ולמה צריך להגיע לאפשר לשחדו בע"מ שתבעלי דרך נישואין לרש"י ובע"מ שיתן פלוני חצרו לרמב"ם. וע' באו"ש שם שמבאר דע"מ שירדו גשמים הוא מתנה בגשמים ולא בהשתדלות האשה להוריד גשם לכן הוי תנאי שאפשר לקיימו דיתכן שירדו גשמים. אבל ע"מ שתבעלי או ע"מ שיתן פלוני חצרו כוונתו שהיא תשתדל שפלוני ישאנה ושיתן שדהו וזה נחשב תנאי אפשר לקיימו רק מפני שבידה לשחדו.

דף פד:

ת"ל דמתנה ע"מ שכתוב בתורה
הוא. מבואר כאן שאפילו לרבנן דר"י בן תימא דס"ל דהמתנה בדבר שא"א לקיימו תנאו קיים מ"מ מתנה ע"מ שכתוב בתורה תנאו בטל.

אלא במלוה הכתובה בתורה שזה חוב שהטילה תורה על האדם בע"כ. אבל מלוה שאינה כתובה בתורה שהוא חוב שהאדם מביא על עצמו בזה אע"פ שמתנה ע"מ שכתוב בתורה לכו"ע תנאו קיים.

תירצו דלא חשיב מתנה ע"מ שכתוב בתורה כיון שמוחל בהדיא ואע"ג דלפני שהזיק עדיין לא חל החיוב וא"א למחול חוב שלא בא לעולם ע' ר"ן כתובות מ. שמביא מחלוקת בירושלמי אם מהני מחילה בקנס לפני העמדה בדין דחיוב קנס חל בשעת העמדה בדין וכתב בשם הרמב"ן דמסתבר דמהני מחילה אע"ג דעדיין לא חל החיוב מדין סילוק והוי ככותב בעודה ארוסה דין ודברים אין לי בנכסיך ועוד דכיון שהזיק ברשות אין זה מחייב ולא צריך להגיע למחילה. ולפי מש"כ המל"מ בפכ"ג מהל' אישות דשיטת התוס' הוא דלא מהני סילוק בדאורייתא צ"ל שכונת התוס' כתירוצו השני של הר"ן בשם הרמב"ן דהוי מזיק ברשות.

שאני הכא הואיל וקנאתו ליפסל בו לכהונה. כתב הפת"ת בס' קל"ז סק"ג בשם הגט מקושר שכשנוטלה הימנה כדי לחזור ולגרש צריכה להקנות לו הגט כיון דאמרין הואיל וקנאתו משמע שזכתה בגט ולא יועיל שיתן שוב אם אינה מקנה לו את הגט דבעינן ספר המקנה. ומשמע שלומד שזה כונת הגמ' במה שאמרו דלא סגי באמירת הא גיטך ובעינן נתינה חדשה כיון שכבר זכתה בגט ולא נתגרשה בזכיה זו ומה יועיל שיאמר עכשיו הא גיטך הא אין הגט שלה לכן בעינן שיחזור ויטלנו הימנה ותקנה לו את הגט ויחזור ויתן. וצ"ע למה זכתה הרי נתן כדי להתירה ולא כדי לאוסרה לכהונה ובודאי הקנאת הגט הוא בטעות והוי ככל קידושי טעות שהמעות חוזרים. ולולא דבריו היה נראה שאין כונת הגמ' שצריך לחזור וליתן מפני שזכתה בגט

ואין הגט שלו אלא הא דמהני הא גיטך בלי נתינה חדשה הוא מפני שהנתינה הראשונה לא פעלה שום חלות גירושין ומהני לגרש עכשיו מכח נתינה הראשונה אבל הכא שהנתינה הראשונה פעלה לענין לפוסלה לכהונה אין בכח נתינה זו לפעול שוב לענין להתירה לעלמא. וע' לשון הרמב"ן בס' הזכות בריש פרקין [והובא לעיל פ"ב:] שאם גירש גירושין חוץ לר"א אינו יכול לחזור ולגרש באותו הגט כדי להתירה גם לחוץ שכבר קנאתו לגמרי ועשה הגט שליחותו והוי כשטר שנמחל שיעבודו. ואפילו הריטב"א והראב"ד שחולקים שם על הרמב"ן היינו שאם יטלנו הימנה יכול שוב לגרש באותו גט אבל בלי נתינה חדשה כו"ע מודו דאחרי שהנתינה הראשונה פעלה אינו יכול שוב להוסיף בהתר הגירושין ע"י אותה נתינה ורק במקום שהנתינה הראשונה לא פעלה כלום סגי באמירת הא גיטך ומתגרשת עכשיו מכח הנתינה הראשונה. וע' ברשב"א שמקשה אם מה שנפסלת ע"י גט זה לכהונה נחשב שקנאתו דהיינו שנחשב שהגט פעל, גם אם יחזור ויטלנה ויתן שוב לא תהיה מגורשת דגט זה כבר חל מקצתו ואין אשה מתגרשת ב' פעמים בגט אחד. דהיינו דס"ל כרמב"ן דכיון שחל במקצת נמחל שיעבודו ולא מהני אפילו אם חוזר ונותן ובדעת רש"י י"ל דס"ל כראב"ד והריטב"א דכל שלא התיר לגמרי לא נמחל שיעבודו לכן מהני שחוזר ונותן והסברא של הואיל וקנאתו נאמר רק לענין דאינה מתגרשת ב' פעמים ע"י נתינה אחת אבל אם חוזר ונותן מהני.

עכ"פ יש ללמוד מגמ' זו שהדין של ריח הגט שפוסל לכהונה בין אם הוא מן התורה בין אם זה דרבנן אין הפשט דהוי כעין מראית עין דנראית כגרושה דלגבי זה לא שייך לומר דקנאתו לענין ליפסל לכהונה אלא מוכח שהגט פועל דין גירושין לענין ליפסל לכהונה ונחשב שהיה כאן חלות גירושין לענין זה לכן א"א להשתמש בנתינה זו להתירה לעלמא.

יכול לומר בפ"נ בפניהם בלי נתינה חדשה. וכ"כ הטור בס' רמ"ב בשם הרמ"ה ע"ש.

תירצו התוס' דכיון שניתן הגט כהלכתו מן התורה לא יועיל אמירת בפ"נ אח"כ. לכאורה כונתם כסברת הגמ' הואיל וקנאתו ליפסל לכהונה דכיון שנתנה ראשונה הועילה במקצת א"א באותה נתינה לגמור התר הגט עכשיו. ואפילו מי שחולק הכא היינו משום דלא נתגרשה כלל אלא רק לענין לפוסלה לכהונה אבל הכא שמן התורה היא גרושה ממש ומדרבנן יש פסול בגירושין א"א להכשירו מכח הנתינה הראשונה דאינו מגרש ב' פעמים בנתינה אחת. אבל א"כ יהיה מוכח מהתוס' שפסלו מדרבנן את הנתינה כשלא אמר בפ"נ. וע' בחזו"א בס' ק"ג סק"א שמסתפק אם פסלו את הגירושין הראשונים ומדרבנן אינה מגורשת עד שיחזור ויתן ויאמר בפ"נ או שאין פסול בגירושין אלא שחסר אמירת בפ"נ וכדי שיהיה לו נאמנות לומר בפ"נ בעינן נתינה חדשה אבל כשיאמר בפ"נ היא מגורשת למפרע מנתינה ראשונה אפילו מדרבנן. והחזו"א מביא בזה ראיות לכאן ולכאן ע"ש. וע' בדף ה: שכתבנו בס"ד שספק זה הוא מחלוקת ראשונים שמוכא במאירי בדף ו: לענין שליח קבלה שאמר בפ"נ אם נאמן או לא ע"ש. ועוד הובא שם שבריי"ש שמוכא בב"י בס' קמ"ב סוד"ה וכתב עוד שם מוכח דלא פסלו הגירושין שכתב שאם מת הבעל לפני שחזר ואמר בפ"נ פסול דכיון שמת הבעל בטל השליחות ורק לשליח יש נאמנות לומר בפ"נ. וקשה ת"ל דאין גט לאחר מיתה אלא מוכח דס"ל שלא פסלו הגירושין. ומדברי התוס' כאן מוכח שפסלו הגירושין דאי נימא שע"י אמירת בפ"נ מגורשת מכח נתינה ראשונה אמאי בעינן שיחזור ויתן הא ע"י אמירה עכשיו מגורשת למפרע מנתינה ראשונה. אלא מוכח שפסלו הנתינה מדרבנן וכיון שמן התורה פעל נתינה ראשונה אינו יכול לגמור ע"י אותה נתינה. ואולי בזה פליגי ב' התירוצים בתוס' דבתי' השני ס"ל שאם היה

הרשב"א מביא בשם ר"ח דגרס גרסא אחרת בגמ' שאני התם הואיל וקנאתו וקאי על מתני' דכנסי שט"ח דהתם לא בעינן שיחזור ויתן וסגי באמירת הא גיטך הואיל וקנאתו היינו משום דמעדותו של ר' יוחנן בן גודגודא למדנו דלא בעינן דעת האשה בגירושין לפיכך סגי בהא גיטך. והקשה הרשב"א דאי דמי להא דר"י בן גודגודא לא בעינן אפילו שיאמר הא גיטך אע"כ דלא דמי להתם כמו שביארו הראשונים לעיל עת. א"כ אמאי לא בעינן שיחזור ויתן. ונראה שר"ח ס"ל כתוס' בדף עח. דפרשו הא דבעינן שיאמר הא גיטך אע"ג דלא בעינן דעת האשה הוא משום דבעינן משלחה ואינה חוזרת ובר"י בן גודגודא מיירי שאמר לעדים וסגי בהכי שהם יאמרו לאשה אבל אם לא אמר לעדים בעינן שיאמר לאשה הא גיטך. ונתבאר לעיל עת. שהאב"מ והתו"ג כתבו שהדין של משלחה ואינה חוזרת אינו פוסל את עיקר הגירושין ואינו אלא תנאי צדדי וכשאומר לה הא גיטך והגיע למצב של משלחה ואינה חוזרת הרי היא גרושה למפרע משעת נתינה וזה שאמרו כאן לגרסת ר"ח שאני התם הואיל וקנאתו דהיינו שע"י אמירת הא גיטך היא גרושה למפרע מכח נתינה ראשונה דלא בעינן דעת האשה אלא רק שיגיע למצב של אינה חוזרת וכיון שמגורשת למפרע בודאי לא בעינן שיחזור ויתן. אבל הרשב"א ס"ל דכ"ז שלא אמר הא גיטך אין ראייה שנתן לשם גירושין וכשאומר הא גיטך אינה מגורשת למפרע.

תוד"ה אמר חזקיה. הקשו לרבי אמאי בעינן שיטלנו הימנה יאמר בפני נכתב בלי נתינה חדשה. ע' ברא"ש בדף ה: בשם הר"י מקינון שלומד שבאמת לא בעינן שיחזור ויתן אלא בעינן שאותם עדים שראו הנתינה ישמעו שאומר בפ"נ דאל"כ הוי חצי דבר ואם מתו העדים או הלכו למדה"י בעינן שיחזור ויתן כדי שהעדים ששומעים שאומר בפ"נ יראו את הנתינה, אבל אם עדי נתינה נמצאים בפנינו

התוס' דר' ספרא קאי בשיטת ר' זירא כ"כ הבעה"מ אבל הרמב"ן במלחמות בסוף דבריו כתב דר' ספרא יכול לסבור לענין תנאים כרבא ע"ש.

דף פה.

ה"א מותרת לכל אדם אלא לעבד ולעכו"ם. הקשה רע"א אמאי עכו"ם לא הוי שיוור אמנם בל"ה לא שייך בו תפיסת קידושין ולענין נישואין ליכא שיוור אבל מ"מ איכא שיוור לענין זנות שביאת עכו"ם דרך זנות אינה אסורה מן התורה אלא ב"ד של שם גזרו עליו ובגמ' יש צד בסמוך שגם חוץ מזנותיך הוי שיוור. ועל דרך זה מקשה גם השעה"מ בפ"ח מגירושין הי"א (עמ' נ"א טור ד') דשיטת הרמב"ם דאיסור בת חורין לעבד אינו אלא מדרבנן א"כ אמאי לא הוי שיוור. ומוכיח מזה השעה"מ דכיון שרבנן גזרו וע"י תקנ"ח אינה ראויה לעבד אין זה שיוור ולענין זה הדרבנן משנה את הדאורייתא דשיוור בזנות הוא שיוור רק אם מותרת לו בפועל. והקשה השעה"מ מזה על המל"מ שהובא לעיל דס"ל לגבי ע"מ שלא תלכי לבית אביך לעולם שאם התנאי גורם שתאסר ללכת לבית אביה מדרבנן ה"ז כריתות ומגורשת כיון שמן התורה אינה אגודה בו. והשעה"מ חולק כיון שלמעשה אינה יכולה ללכת חסר כריתות ומן התורה אינה מגורשת. ומוכיח השעה"מ דלענין זה אזלינן בדרבנן מזה שחוץ מעבד לא הוי שיוור אע"ג דמן התורה מותרת. ומדברי רע"א מבואר דפשיטא ליה שאם מן התורה מותרת הוי שיוור אף שמדרבנן אסורה. וכן האב"מ בס' ט"ז סק"ה ובס' קל"ז סק"ז כתב דפשוט שאף דאיכא איסור דרבנן הוי שיוור כיון שמן התורה מותרת דחזינן דאפילו אלמנה לכה"ג דאסורה מן התורה הוי שיוור כיון שתופס בה קידושין ק"ו לאיסור דרבנן. אבל שאלה זו הוא רק למה שנראה מדברי השעה"מ שהבין שלרמב"ם בת חורין בעבד שהוא דרבנן תפסי בה קידושי

לשליח נאמנות לא היה צריך נתינה חדשה ורק מפני שאינו נאמן אלא בשעת נתינה לכן בעינן שיטלנו הימנה ויחזור ויתן.

אע"פ שחזר ומחקו פסול.

חוץ לפני התורף פסול מן התורה לכו"ע אע"פ שמחקו משום שלא נכתב לשם כריתות. והיכא שכתב בפירוש לשם גירושין גמורים וכתב חוץ לפני התורף כ"ז שלא מחקו הגט פסול אבל אם מחקו כתב החזו"א בס' ק"ו דכשר מן התורה. וע' בריש פרקין שכתבנו שלדברי החזו"א בס' צ"ב סק"ח יש מקום לפסול גם באופן זה מדין חק תוכות כיון שהגט הוכשר ע"י מחיקה ובעינן וכתב. חוץ אחר התורף וחזר ומחקו פסול מדרבנן כמבואר בתוד"ה דברי הכל. חוץ בע"פ לפני התורף לר' ספרא כשר לרבא פסול. ונחלקו תוד"ה אבל והר"ן אם הפסול לרבא הוא מן התורה או מדרבנן. לתוס' רבא חולק על סברת ר' ספרא וס"ל דהוי שלא לשמה ופסול מן התורה והר"ן ס"ל שגם רבא מודה לסברת ר' ספרא דהסופר כותב ע"מ מה שיאמר הבעל בסוף ואינו פוסל אלא משום גזירה. ובזה תלוי מה נחלקו לענין שאר תנאים בע"פ לפני התורף דרש"י ותוס' ס"ל דמאי דרבא שתוקי שתקי לבעל שלא יזכיר חוץ לפני התורף ה"ה שלא יזכיר תנאי שגם שאר תנאים פוסלים לפני התורף אפילו בע"פ והוא גזירה אטו חוץ שפסול מן התורה לפני התורף אפילו בע"פ. אבל הר"ן שס"ל שחוץ בע"פ שפסול לפני התורף לרבא אינו אלא מדרבנן לכן ס"ל ששאר תנאים אינם פוסלים אלא בכתב ולא בע"פ דהוי גזירה לגזירה. חוץ בע"פ אחר התורף כשר לכו"ע ומזה הר"ן מביא ראיה לשיטתו דאי נימא דחוץ בע"פ לפני התורף פסול מדאורייתא למה לא גזרו חוץ בע"פ אחר התורף אטו לפני התורף כמו שגזרו בחוץ בכתב אחר התורף אטו לפני התורף. הרמב"ם פסק בפ"ח מגירושין דע"מ בע"פ או בכתב לפני התורף הוי ספק מגורשת דהיינו שיש צד שפסול מן התורה ומבאר הר"ן דס"ל דתלוי בברירה ע"ש. מש"כ

חוץ הוא משום דבעינן והלכה והיתה לאיש אחר. והיתה היינו הויה של נישואין ובעינן שהגט יתיר את האשה לכל מי שראויה לו לנישואין ואצל אדם גם שיוור של זנות הוי שיוור אבל אדם שלא תופס בו קידושין כעכו"ם ועבד אינו בכלל והיתה לאיש אחר ואף שע"י החוץ נאסרה עליו בזנות אין זה שיוור. אלא שמקשה רע"א דמלשון רש"י בד"ה אלא לאו לא משמע כפרושו ע"ש.

בהא דמבואר במשנה שחוץ מעבד ועכו"ם הגט כשר הובא לעיל דשיטת רע"א דלגבי העכו"ם אינה מגורשת ואם יתגייר היא אסורה לו באיסור אש"א והחזו"א חולק וס"ל כיון שאין זה שיוור היא מגורשת גם לגבי העכו"ם ומותרת לו כשיתגייר והובא שבמאירי כאן מפורש כחזו"א.

חוץ מקידושי קטן. לשיטת השע"מ שהובא לעיל שאפילו במי שלא תופס קידושין אם הביאה מותרת ושייר בזנות הוי שיוור נראה שבדוקא נקט הכא חוץ מקידושי קטן אבל אם אמר חוץ מקטן ולא הזכיר קידושין הגט פסול אפילו אם קטן לאו בר הויה דהא שייר לענין זנות. אבל לרע"א והאב"מ היכא דאינו בר הויה גם הזנות לא הוי שיוור ולדבריהם ה"ה אם אמר חוץ מקטן דהוי ספק אי הוי שיוור או לא. וע' ברמב"ם בפ"ח מגירושין ה"ה שמביא דין זה בחוץ מקטן ולא הזכיר חוץ מקידושי קטן שכתב המגרש חוץ מאיש פלוני וכו' ואע"פ שהוא קטן אינו גט ולכאורה ראייה מזה לרע"א והאב"מ, דלשע"מ אין זה ספק הגמ' דהספק הוא כשאמר חוץ מקידושי קטן אבל חוץ מקטן פשיטא דאינו גט דאיכא שיוור בזנות. אמנם המעיין בכל לשון הרמב"ם יראה דלק"מ על שיטת השע"מ ואדרבה יש ראייה לדבריו. וז"ל הרמב"ם ואם היה אותו האיש יש לו בה קידושין אע"פ שהוא מחייבי לאוין ואע"פ שהוא קטן אינו גט עכ"ל הרי שמביא הדין של חוץ מקטן באופן שהקטן אסור עליה בלאו

העבד מן התורה אבל למה שתמה האב"מ דפשיטא שקידושין לא תפסי מן התורה ומה שאיסור עבד ועכו"ם אינו אלא מדרבנן היינו לענין זנות א"כ אין ראייה מאלמנה לכה"ג דהתם הוי שיוור לענין תפיסת קידושין וזה נחשב שיוור אף שהביאה אסורה מן התורה. אבל בעכו"ם ועבד דליכא תפיסת קידושין וליכא שיוור אלא לענין זנות בזה יש מקום לומר כשע"מ שאם מדרבנן אסרו הזנות אין זה שיוור כיון שבל"ה אסורה בפועל. ולפ"ז לא קשיא כלל מה שהשע"מ הקשה על דבריו מדברי הרשב"א בדף פג. שכתב דחוץ הוי שיוור ופוסל הגט גם אם לא אמר חוץ אלא לל' יום ומוסיף הרשב"א דאע"ג דלב"ה אסורה לינשא ג' חדשים משום הבחנה מ"מ הוי שיוור כיון שג' חדשי הבחנה אינם אלא מדרבנן. ומבואר דאע"ג דמדרבנן אסורה אזלינן בתר דאורייתא. ולהנ"ל לק"מ דהכא אע"ג דאין שיוור לגבי זנות דבל"ה אסורה מ"מ איכא שיוור לענין תפיסת קידושין ולא גרע מאלמנה לכה"ג. אבל בעכו"ם ועבד דליכא שיוור לענין קידושין אלא רק לגבי זנות לענין זה יש מקום לומר כסברת השע"מ דכיון שמדרבנן הביאה אסורה אין זה שיוור.

רע"א והאב"מ כתבו ליישב מעכו"ם ועבד דהא דזנות הוי שיוור הוא רק במקום שתופס קידושין אבל במקום שלא תופס קידושין אע"ג דלענין זנות מותרת אין זה שיוור. אך אין סברת האב"מ כסברת רע"א. האב"מ כתב דבמקום שלא תופס קידושין אין השיוור לענין זנות נחשב שיוור באישות ורק ביאה של אדם שתופס בו קידושין נחשב אישות והוי שיוור. ומסביר קשה להבין אמאי אין זה שיוור באישות הא לענין ביאה זו נשאר אש"א ואין לך שיוור אישות גדול מזה שעוברת בביאתה באיסור אש"א ומה בכך דאין זה נחשב אישות אצל הבעל, ורק בהפרת נדרים ותרומה שאין שום צד איסור אש"א טרחה הגמ' לומר שהוא ג"כ ענין של אישות אבל הכא פשיטא דהוי שיוור באישות. רע"א מבאר דהא דלא מהני גירוש

ובאופן זה ליכא שיור בזנות וכל השיור הוא לענין תפיסת קידושין ובזה שפיר מספקא לגמ' אם קטן נחשב בר הויה או לא. נמצא דלשיטת השעה"מ הספק של חוץ מקטן הוא בב' אופנים א. כשאמר חוץ מקידושי קטן. ב. בקטן שהוא חייבי לאוין. אבל אם אינו מחייבי לאוין ואמר חוץ מקטן פשיטא דהוי שיור כיון ששייר לגבי זנות ומזה שהרמב"ם דקדק להביא הספק של קטן באופן שהוא חייבי לאוין יש סיוע לדברי השעה"מ דלרע"א והאב"מ גם כשאמר חוץ מקטן ואינו חייבי לאוין מספקא לגמ' דאם אינו בר הויה אין זה שיור אף ששייר גם לענין זנות. ואולי יש לדחות דמ"כ הרמב"ם אע"פ שהוא מחייבי לאוין ואע"פ שהוא קטן האע"פ השני לא קאי על הראשון אלא דבר בפני עצמו דבתחילה אמר אע"פ שהוא חייבי לאוין הוי שיור ואח"כ אמר דגם אם אינו חייבי לאוין אלא קטן הוי שיור וכן נראה מלשון השו"ע בס' קל"ז סע' ב' ע"ש.

השתא מיהא לאו בר הויה הוא. ע' קו"ב אות נ"ו שהקשה מכאן על שיטת הר"י ברזילי [ע' בדבריו באב"מ ס' א'] דאב יכול לקדש אשה לבנו קטן א"כ הוי בר הויה יעו"ש.

א"ד אתי לבל"ל הויה. יש לעיין אם כונת הגמ' דנחשב עכשיו בר הויה ומה שעכשיו הוא קטן אינו אלא חסרון צדדי ודמי ללילה לסוברים דאין מקדשים אשה בלילה דפשוט דנחשב בר הויה גם בלילה או שעכשיו אינו בר הויה ומ"מ יש צד דהוי שיור כיון שסופו לבא לידי הויה. ואי נימא שהספק הוא אם נחשב עכשיו בר הויה ניחא דלא פשטו ספק זה מעבד ועכו"ם כמו שפשטו הספק של נולדים והספק של בעל אחותה. דהתם פשוט שעכשיו אינו בר הויה דאינו בעולם עדיין והספק הוא אולי נחשב שיור מחמת העתיד וכן בבעל אחותה המיתה הוא התחדשות ואין צד להחשיב עכשיו בר הויה אלא שיש צד דהוי שיור מחמת העתיד. ולכן הביאו מעבד ועכו"ם

דהעתיד אינו סיבה שיחשב עכשיו שיור אבל בקטן אין הספק מחמת העתיד אלא שמא עכשיו נחשב בר הויה. ויתכן שבזה תלוי הנידון של רע"א דמדויק מלשון רש"י בד"ה חוץ מקידושי קטן שכתב חוץ מפלוני והוא קטן דרק באופן זה יש צד לומר דנחשב שיור כיון שהחוץ כולל קטן זה כשיגדיל ואז יהיה בר הויה אבל אם אמר חוץ מקטנים כשיגדלו לא יהיו בכלל החוץ באופן זה בודאי דאינו שיור ומה"ט מקשה רע"א מה פשטו הספק של נולדים ושל בעל אחותו מעכו"ם ועבד אולי התם מיירי שאמר חוץ מעכו"ם ועבד ולא הזכיר פלוני עכו"ם ואם יתגיר לא יהיה בכלל החוץ לכן אינו שיור אבל אם אמר חוץ מפלוני שהוא עכו"ם כשיתגיר יהיה בכלל החוץ אולי באופן זה הוי שיור, ע"ש. וכ"ז אי אמרינן דהשיור הוא מחמת המצב של אח"כ אבל אם יש צד לומר דקטן נחשב כבר עכשיו בר הויה דדבר אחר גורם יש מקום לומר שאפילו אם אמר חוץ מקטנים יהיה שיור. וא"כ יהיה ראייה מרש"י דאינו בר הויה עכשיו אלא נחשב שיור מחמת הזמן של אח"כ. אך נראה דאין זה מוכרח דאפילו אי אמרינן דנחשב עכשיו בר הויה זה רק מפני המצב שעתיד לבא ורק כשהחוץ כולל קטן שעתיד לגדול ולהיות בר הויה בזה אמרינן דנחשב עכשיו בר הויה. אבל כשהחוץ הוא רק כ"ז שהוא קטן א"כ החוץ כולל רק המצב של קטנות שאין בו שום צד הויה אין זה שיור לכן פרש"י ששייר פלוני קטן. ועיקר דברי רע"א שמדייק מרש"י שאם אמר חוץ מקטנים דפשוט שאין זה שיור מפורש במאירי וז"ל ר"ל שהזכיר חוץ מפלוני והוא קטן וכו' ומ"מ אם אמר חוץ מקידושי קטן דרך כלל ר"ל שלא תתקדשי לשום קטן יראה לי שאין זה שיור שהרי אין קטן דרך כלל בר הויה לעולם עכ"ל.

והא בעינן ויצאה והיתה. מבואר דמי שאינה ראויה להויה אינה מתגרשת. והקשו האחרונים מחרשת דמתגרשת אע"ג דאינה

ראויה להתקדש וגם לא תבא לעולם לכלל הויה. וכתב בזה הב"מ בס' קל"ז סע' ב' דאין כונת הגמ' הא בעינן ויצאה והיתה דבעינן שתוכל בפועל להתקדש לאחר אלא הוקש הויה ליציאה ומי שאינה ראויה להויה אינה ראויה ליציאה. והיקש זה אינו לכל מילי דקידושין בעינן דעת האשה וגירושין הוי בע"כ ולענין יד בעינן לגירושין שיהיה לה יד לקידושין וקטנה אין לה יד משא"כ חרשת אין חסרון ביד אלא שאין לה דעת להתקדש ולגבי גט דלא בעינן דעת אין חסרון בחרשת ע"ש. וע"ע בענין זה בסמוך על תוד"ה תניתוה.

אלא לאו בזנות. לכאורה הפשט בגמ' שהעמידו המשנה כשאמר חוץ מזנותיך ואינו מובן א"כ איך יתפרש סיפא דמתני' חוץ מאלמנה לכה"ג דהוי שיור כיון דתפסי בהו קידושין ובשלמא אם אמר חוץ מנישואין ניחא דהוי שיור לענין תפיסת קידושין אבל אם אמר רק חוץ מזנות למה הוי שיור הא בל"ה אסור בהו מן התורה. וע' באב"מ ס' קל"ז סק"ז שכתב דאע"ג שהביאה בל"ה אסורה נחשב שיור כיון שעכשיו יש בביאה איסור אש"א ובמקום שתופס קידושין נחשב שיור לענין זנות שיור באישות ורק במי שלא תופס קידושין אין הזנות שיור באישות. והמגיה שם באות ה' כתב דאין כונת הגמ' דמיירי שפירש חוץ מזנותיך אלא אמר סתם חוץ מפלוני ולגבי אבא ואביך דלא שייך בהו נישואין מתפרש חוץ מזנות ולגבי אלמנה לכה"ג דתופס קידושין מתפרש החוץ חוץ מנישואין. אבל אם יפרש חוץ מזנות גם אלמנה לכה"ג לא יהיה שיור.

חוץ מהפרת נדריך. מבואר דכיון שלענין הפרת נדרים נשאת אשתו של הראשון יש צד דהוי שיור ואינה מגורשת ולפי הצד דאינו שיור לשיטת רע"א לעיל פג. דעכו"ם שאינו שיור לגבי אינה מגורשת גם כאן יפר הראשון ואעפ"כ אין זה שיור ולשיטת החזו"א

לצד שאינו שיור היא מגורשת גמורה והשני מפר ולא הראשון. וצ"ב מה שייך לשייר אישות לענין הפרת נדרים הא מבואר לעיל דמה שהבעל מפר הוא משום שנודרת על דעתו והכא כיון שאינו בעלה לכל דיני בעל בודאי אינה נודרת על דעתו ואמאי יפר. ואף למש"כ הר"ן בנדרים עג: דנודרת על דעתו אינו סברא בפנ"ע אלא רק טעם לגזה"כ מ"מ היכא דליכא טעם זה לכאורה ליכא לגזה"כ. ובשלמא לתי' השני בריטב"א לעיל פג: שאפילו אמרה בפירוש שאינה נודרת על דעתו לא חלקה תורה ובכל גווני גזה"כ דבעל מפר ניחא דה"נ כיון שלגבי הפרת נדרים הוא בעל מפר אף שאינה נודרת על דעתו. אבל לתי' הראשון שכתב הריטב"א שמה שמפר אף שפירשה שאינה נודרת על דעתו הוא משום דירדה תורה לסוף דעתה שנודרת על דעתו אע"פ שאומרת שאינה נודרת על דעתו א"כ הכא שבאמת אינה נודרת על דעתו איך יפר. ואם לא הועיל כלום בשיור ואפילו אם הגט יהיה כשר אינו יכול להפר פשיטא דאינו שיור ומה הספק של הגמ' וצ"ע.

לכאורה הספק של הגמ' בהפרת נדרים ותרומה וקידושי שטר הוא רק למאי דקי"ל כרבנן דגירושי חוץ פסולים אבל לר"א אין מקום להסתפק שאפילו אי הוי שיור הגט כשר דר"א מכשיר גם חוץ ממש. אמנם לדעת החזו"א שהובא לעיל יהיה נ"מ מהספק של הגמ' גם לר"א שאם חוץ מהפרת נדריך הוי שיור ולרבנן אינה מגורשת א"כ גם לר"א שכן מגורשת לענין הפרת נדרים נשאת ברשות הראשון והוא מפר אבל אם אין זה שיור ולרבנן הגט כשר א"כ גם לר"א אין זה שיור והיא מגורשת גמורה וגם לענין נדריה אינה ברשות הראשון. אבל לשיטת רע"א אין נ"מ מספק זה לר"א דבודאי מגורשת והראשון מפר נדריה.

חוץ מתרומתיך. פרש"י שאמר לה שאם תנשא לכהן לא יאכילך בתרומה. הקשה

תפיסת קידושין אלא הוי חוץ גמור ובמקום לומר חוץ מאדם מסוים אמר חוץ ממי שיקדשך בשטר ובזה מספקא לגמ' דאולי אינו שויר כיון שראויה להתקדש לכל אדם בכסף אבל לאותו אדם שיקדשנה בשטר היא אסורה לו גם בביאה ויתישב בזה קושית הקבוצה על האב"מ ומלשון המאירי משמע קצת כפירוש זה שכתב וז"ל ה"א מותרת לכל מי שיקדשך בכסף חוץ ממי שיקדשנה בשטר שלא תהי מקודשת לו עכ"ל משמע שמותרת רק למי שיקדשנה בכסף.

תוד"ה תניתוה. הקשו מה הראיה שקטנה היא בת הויה אולי מיירי שיש לה אב והיא עדיין ברשות אביה ויכולה להתקדש לאחר אחרי גירוש ע"י אביה. מסברא היה מקום לומר דכדי שתוכל להתגרש ע"י עצמה בעינן שתהיה בת הויה בעצמה דיד שאינו יד לוהיתה אינו יד לויצאה ומה בכך שיכולה להתקדש ע"י אביה. ובשלמא אי הוי אמרינן דדין זה דמי שאינה ראויה להויה אינה מתגרשת הוא משום דבעינן קרא כדכתיב וצריך שאחרי הויצאה יהיה אפשרות של והיתה לאיש אחר סגי במה שיכולה להתקדש לאחר ע"י אביה. אבל למה שמבואר בב"מ שהובא לעיל שגם חרשת שאינה בת הויה מתגרשת מפני שמה שאינה מתקדשת אינו מפני שאין לה יד לקידושין אלא מפני שאין לה דעת ולגט לא בעינן דעת וחזינן דלא בעינן שיוכל להתקיים בפועל והיתה לאיש אחר אלא זה הקש שיד שאינו ראוי לקידושין אינו ראוי לגירושין א"כ מה בכך שאביה יכול לקדשה הא הדי שלה אינה יד לקידושין ואיך תתגרש ע"י הדי שלה. וצ"ל דס"ל שמה שהאב מקבל גט לבתו הוא כעין שליח של הבת כמבואר בריש האומר לעיל סב: דמה"ט איש יכול להיות שליח לקבלה שכן האב מקבל גט לבתו. א"כ ס"ל לתוס' דכיון שראויה להתקדש ע"י אביה נחשב שיש לה יד להתקדש שיכולה להתקדש ע"י

האב"מ בס' קל"ז סק"ב ד"ה ועיין דאין נ"מ משויר זה אלא כשנשאת לאחר והרי מבואר לעיל דמודה ר"א שאם נשאת לאחר הותרה לחוץ דהנישואין לאחר מפקיעים את שיירי האישות ובטל החוץ. וא"כ ה"נ אחר שנשאת לכהן בטל החוץ ומותרת בתרומה. ובשלמא לתוס' דפרשו איפכא שתמשך לאכול מכח בעלה הראשון גם אחרי הגירושין ניחא דנ"מ מזה כ"ז שלא תנשא לאחר אבל לרש"י קשה. ורצה האב"מ להוכיח מזה דלא קי"ל כר"א בזה. ולכאורה נראה דיש ליישב על דרך שכתבנו לעיל בדף פג. דמה דמודה ר"א היינו במגרש חוץ מראובן ונשאת לשמעון דאין שום שיור בקידושי שמעון וקידושו מפקיעים את שיירי האישות שנשאר מבעלה הראשון. אבל כשמגרש ע"מ שאם תנשא לאחר לא יאכיל בעלה בתרומה הרי שזה גופא השיור שנישואי הכהן לא יאכילו בתרומה א"כ אין הכהן יכול לעשות אלא נישואין שלא יאכילו בתרומה ובאופן זה לא נאמר הא דמודה ר"א.

חוץ מקידושין בשטר. מבואר דיתכן שלענין ביאה היא גרושה ואין בה איסור אשת איש כלל ואעפ"כ לענין תפיסת קידושין היא כאש"א ולא תפסי בה קידושין. ובקובצה"ע ס' ג' אות ט' כתב דלשיטת הפנ"י לעיל מ"ג דס"ל דהא דלא תופס קידושין באש"א אינו רק מצד השם ערוה שבה אלא גם במקום דליכא כרת או מיתת ב"ד בביאתה לא תפסי בה קידושין מכח קנינו של בעלה א"כ ניחא דשייך שתהיה מגורשת לענין התר ביאה ואעפ"כ כיון דשייר בקנינו לא תופס בה קידושין לאחר. אבל לאב"מ בס' מ"ד שחולק וס"ל דהא דלא תופס קידושין באש"א הוא מפני שהיא ערוה ככל העריות א"כ איך יתכן שלענין התר ביאה אינה אש"א ואעפ"כ לא תופס בה קידושין. ומוכיח מזה הקובצה"ע דיתכן שיהיה לה שם ערוה לענין תפיסת קידושין אף שאינה ערוה לענין איסור ביאה. והעירוני שאולי י"ל שאין כונת הגמ' חוץ מקידושין בשטר שמשויר רק לענין

הערות

המגרש דף פה. – פה:

וציונים

ריא

אביה שהוא כשלוחה וסגי בזה להחשיב שיש לה יד לקידושין ויכולה לקבל גיטה.

בעצמה מקבלת גיטה דאולי כיון שאין ידה ראויה להויה אינה ראויה לגירושין.

דף פה:

ר"י אומר ודן דיהוי ליכי מנאי וכו'.
פרש"י שצריך להוכיח בתוכו שע"י ספר זה הוא מגרשה. דהיינו שלא מספיק שנותן בידה ראייה שהיא גרושה אלא בעינן שיהיה מבואר בלשון הגט שמתגרשת ע"י גט זה. וגם רבנן לא פליגי אלא משום דס"ל דאיכא ידים המוכיחות שמגרש בגט זה אפילו לא פירש כן בגט. ויש לעיין בזה דבב"ב נא. נחלקו הראשונים בשטר קנין שנכתב בלשון הודאה אי מהני או לא שהרשב"א והריטב"א שם מביאים בשם בעל העיטור שהוכיח מהסוגיא שם דגם לשון הודאה מהני לקנין. והר"ן בקידושין כו. כתב דלשון שמשמעותו הודאה ולא קנין לא מהני לקנין וע' בגאון בחו"מ ס' קצ"א סק"ו שלבעה"ע שמוכיח מב"ב גם זה לא מהני. וע' בב"ב שם שכתבנו שביאור המחלוקת בזה הוא בגדר שטר קנין דבעה"ע ס"ל שקנין שטר נעשה ע"י שהמוכר מוסר ראייה לקונה ומסירת הראייה הוא מעשה הקנין א"כ אין שום חסרון במה שהשטר כתוב בלשון הודאה ואדרבה זהו עיקר ענין השטר וגם כשכתוב בלשון קנין מהני רק מפני שע"י זה יש לקונה ראייה שקנה. והר"ן ס"ל דכמו שהפקר או הקדש שחלים בדיבור אמירת הרי זה הפקר או הקדש עושה את חלות ההפקר כך במקום דבעינן קנין כשכותב בשטר שדי מכורה ומוסר לקונה השטר פועל מה שכתוב בו ואין זה מפני שמוסר בידו ראייה אלא מסירת שטר שכתוב בו שדי מכורה הוא מעשה קנין אבל אם לא כתוב אלא לשון הודאה אין שטר זה ראוי לעשות קנין. ולשיטת בעה"ע דעיקר השטר הוא מסירת ראייה ומהני גם לשון הודאה אמאי מצריך ר"י בגט לשון שמשמע שמתגרשת בגט זה. וצ"ל דגט שאני דבעינן ספר לספירת דברים כמבואר

ראולי על דרך זה יש ליישב קושית רע"א והרש"ש שהקשו אמאי לא הביאה הגמ' ראייה שקטנה נחשבת בת הויה מהמשנה ביבמות קט. קטנה שהשיאה אביה ונתגרשה הרי היא כיתומה בחיי האב. הרי מפורש שאע"פ שהיתה נשואה ויצאה מרשות האב ואין אביה מקבל קידושה אחרי שנתגרשה מ"מ יש לה יד לקבל גיטה. ולפי מה שנתבאר דלא בעינן שבפועל תהיה ראויה לקיים בה והלכה והיתה לאיש אחר אלא סגי בזה שיש לה יד לקבל קידושין דהוקש הויה ליציאה ויד הראויה לקבל קידושין ראוי לקבל גט א"כ י"ל ע"פ מה שפירש רש"י ביבמות שם קטנה שהשיאה אביה ונתגרשה היינו שנתגרשה ע"י שאביה קיבל את גיטה. וס"ל לרש"י דאע"ג דע"י נישואין יוצאת מרשות אביה היינו לשאר מילי אבל לקבל גיטה שהוא בא להפקיע את הקידושין שנעשו על ידו עדיין היא ברשותו. וע' בתוס' קידושין י. ד"ה ומקבל שהסתפקו בזה ורע"א שם בגליון הש"ס מציין לרש"י יבמות קט. וע"ע ברע"א בגליון הש"ס בקידושין מג: וא"כ י"ל דלכן הגמ' לא הביאה ראייה משם דהתם י"ל דמתגרשת ע"י אביה ולאב יש יד לקבל קידושין כ"ז שהיא ברשותו ושפיר אית ליה יד לקבל גיטה כ"ז שהיא ברשותו לענין גירושין. וכמו שאב נחשב בתורת שליחות לקבלה שכן אב מקבל גט לבתו קטנה כך מה שראוי לקבל אילו היתה הבת ברשותו נחשב שיש לו יד לקידושין לכן מקבל גם גיטה. ואי לא אמרינן כן יקשה על רש"י איך האב מקבל גיטה הא אין ידו ראוי לקבל קידושה ואפילו אי אמרינן שהיא בת הויה כיון שתבא לידי הויה אבל האב לא יבא לידי כך ואיך מקבל את גיטה אעכצ"ל דנחשב שיש לאב יד לקבל קידושין דעלמא לכן מקבל את גיטה. אבל אין להוכיח ממשנה זו שהבת

לעיל כא: א"כ בזה לכו"ע בעינן שיהיה בגט לשון המשתמע שעל ידו היא מתגרשת. וא"כ לכאורה גם בעה"ע דס"ל בעלמא דחלות הקנין שטר נעשה ע"י מסירת ראייה מודה דגט שאני והגט פועל מה שכתוב בתוכו ולא סגי במסירת ראייה לחוד.

המקו"ח בהל' פסח ס' תמ"ח סק"ט [הובא ברע"א בשו"ע ס' קצ"א סע' א'] כתב דשליח למכור קרקע אינו יכול לכתוב ולחתום על שטר ולהקנות בקנין שטר דכל שטר שאין ראייה מתוך השטר לא מהני ומביא דברי התומים בס' ס"ח סק"ח דעיקר שטר קנין הוא מכח הראיה שבו. וכיון שיכול המשלח להכחיש את השליחות ליכא ראייה מהשטר ולא מהני לקנין. ומביא ראייה מהא דקי"ל דגט שנכתב בכת"י כשר מן התורה ולא אשתמיט שום פוסק לכתוב שאם עשה שליח לגרש יהיה הגט כשר בכת"י השליח ע"ש. ומשמע דנקט דכשם ששטר קנין עיקרו משום הראיה שבו כך הגט פועל מדין הראיה שבו. וע' בקה"י גיטין ס' ד' שמביא כמה ראשונים דס"ל דגט כשר אף שאינו מוכח מתוכו ומקשה א"כ איך פועל הגט הרי אינו מוסר לאשה ראייה על גירושין. וכתב דמוכח דס"ל דשטר קנין כגון גט ושטר מכירה לא בעינן שיהא בו תורת ראייה והגט כשר אע"פ שאין ממנו הוכחה על גירושין. ולמה שנתבאר יש לחלק בזה בין גט לשטר קנין דבשטר קנין יש ראשונים דס"ל דמהני בלשון הודאה דעיקרו של שטר קנין הוא הראיה שבו אבל בגט מבואר במתני' דבעינן שיהיה מבואר בגט שמתגרשת בגט זה ולא סגי במסירת ראייה א"כ יסוד דין שטר בגט אינו מסירת ראייה וא"כ אין להוכיח ממה דבגט לא בעינן ראוי לראיה לשאר שטרות. וע"ע בענין זה אי שטר קנין בעי שיהיה כשר לראיה בקה"י יבמות ס' כ"ד אות ה'.

נחלקו הראשונים אם כתב כל הנוסח של ר"י אם סגי בזה בלי ה"א מותרת לכל אדם או

שגם לר"י צריך ה"א מותרת לכל אדם. הרמב"ן ס"ל דאם לא כתב ה"א מותרת, הלשון למהך להתנסבא משמע שמתיר רק לנישואין והוי כאומר חוץ מזנותיך והחולקים ס"ל דסתם להתנסבא כולל התר ביאה ורק אם פירש חוץ מזנותיך אינה מגורשת. ע' בזה בר"ן ובמ"מ פ"ד הי"ב. והיכא דכתב ה"א מותרת לכל ולא כתב לכל אדם כתב רע"א בס' קכ"ו סע' א' על הב"ש סק"ג בשם שו"ת עבה"ג דכשר אמנם מלשונו של עבה"ג שמוכח בפת"ת שם סקמ"ד נראה דהיינו דוקא כשכתב את כל הנוסח דר"י דשריא להתנסבא לכל גבר דיתצביין ואעפ"כ לרמב"ן בעינן שיוסיף ה"א מותרת כדי שלא יהיה משמע שמתירה רק בנישואין ולא בזנות לכן סגי בה"א מותרת לכל. אבל לרבנן דר"י דאינו כותב אלא ה"א מותרת לחוד משמע בעבה"ג דלא סגי בה"א מותרת לכל ובעינן שיפרש לכל אדם ע"ש.

התוס' בקידושין ה': הוכיחו דשמואל ס"ל כרבנן דלא בעינן ודן מהא דאמר שמואל בדף כו. דהכתוב טופסי גיטין משייר מקום ה"א מותרת משמע שרק זה הוא עיקרו של גט. ובקו"ש קידושין אות ל"א מביא שו"ת הרא"ש בשם ר"א ממין שדחה ראייה זו שגם לר"י דבעינן ודן ומנאי והוא מעכב אין צריך לכתוב ודן ומנאי לשמה דאינו חלק מהגט עצמו אלא מלמד על ה"א מותרת שמתירה בגט זה ובא להתירה ממנו, וזה חידוש גדול שאע"פ שמעכב בגט לא בעינן שיכתבנו לשמה. דברי הרא"ש הובאו גם בתו"ג ס' ק"ל סק"י וע' לקמן דף פז.

פשיטא אמר לה לאשתו וכו'. משמע מלשון הגמ' דבעינן אמירת הבעל בשעת מסירת הגט והובא לעיל עח. שנחלקו הראשונים בזה. ובשו"ע ס' קל"ו כתב שצריך לומר ה"א מותרת לכל אדם בשעת מסירת הגט והגאון בסק"ג כתב וז"ל וכמ"ש בכולה פרקין דפ"ט [דהיינו שבפרק המגרש נזכר כמה פעמים

הערות

המגרש דף פה:

וציונים

ריג

שאמר ה"א מותרת ומשמע דבעינן אמירה] ושם פ"ד פשוטו וכו' [ט"ס יש כאן וצ"ל פ"ה. פשיטא וכו' והיינו גמ' דידן דנקטו פשיטא אמר לה לאשתו משמע דבעינן אמירה] אלא שרש"י שם פירש הכותב דס"ל כדעת הרמב"ם דאצ"ל עכ"ל היינו שרש"י מפרש אמר לה היינו שכתב לה והוציא הגמ' מפשוטה משום דס"ל כשיטת הרמב"ם דלא בעינן אמירה.

אמר לשפחה ה"א מותרת לכל אדם לא אמר כלום. פרש"י דלשון זה משמע שבא להפקיע רק את קנין האיסור שתהיה מותרת בבנ"ח אבל אין בלשון זה משמעות שמפקיע את קנין הממון וכיון שלא פקע קנין הממון עדיין שפחה היא גם לגבי דיני האיסור דא"א להפקיע האיסור בלי הממון. ורש"י בקידושין ו: מבאר באופן אחר דאין לשון זה מתאים בשפחה דאינה ניתרת ע"י השחרור לכל אדם דבתחילה מותרת לעבדים ואסורה לבנ"ח ואחרי השיחרור הותרה לבנ"ח ונאסרה לעבדים. וכ"כ הר"ן כאן. ונ"מ בין הפשטים במפקיר עבדו או ביוצא בשו"ע למ"ד דצריך גט שחרור באופנים אלה פקע קנין הממון ובא ע"י השחרור רק להפקיע את קנין האיסור לרש"י דידן באופן זה מהני גם בשפחה לשון ה"א מותרת שהוא לשון טוב לקנין האיסור ורק לקנין הממון לא מהני לשון זה אבל במעוכב גט שחרור מהני לשון זה משא"כ לרש"י בקידושין ולר"ן גם במעוכב גט שחרור לא יועיל לשון ה"א מותרת שאינה ניתרת בגט זה לכל אדם. וע' בתוס' הרא"ש בקידושין שהקשה על רש"י שם הא גם גרושה לא הותרה לכל אדם דעדיין אסורה לעריות ונאסרה ע"י הגט לכהן ואי משום דהותרה לכל מי שנאסרה מחמתו שפחה נמי הותרה לכל מי שנאסרה מחמת העבדות ומה"ט מפרש תה"ר כרש"י כאן ודחה פרש"י בקידושין. ובדעת רש"י בקידושין צ"ל דסגי בזה שהותר האיסור אש"א לגבי כל העולם ומה שאסורה לכהן מחמת איסור גרושה או לעריות אין זה שייך לאיסור אש"א. משא"כ

בשפחה האיסור שיש לה על בנ"ח הוא לא יהיה קדש וזה אותו לאו שאוסר בת חורין בעבד א"כ לא הותר איסור דלא יהיה קדש אלא שבתחילה אסורה בגלל לאו זה בבנ"ח ואח"כ אותה הלאו אוסר אותה בעבד לכן לענין זה לא שייך לשון ה"א מותרת לכל אדם.

א"ל לעבדו אין לי עסק בך. לא נזכר בגמ' אם באשה מהני לשון אין לי עסק בך ובתוס' ר"י הזקן בקידושין ו: כתב דמהני ק"ו מעבד וכמבואר בגמ' לענין הרי את לעצמך. אבל הר"ן כאן כתב דלשון זה שייך רק בעבד שגופו קנוי ולא באשה. גם הרשב"א בקידושין כתב כר"ן אך לא מטעמיה אלא דלשון אין לי עסק בך משמע שמסלק עצמו ממנה ובעינן שיגרש האשה ולא שיקח עצמו ממנה והוי כאיני אישך דלא מהני דבעינן ושלחה מביתו ולא שיקח עצמו. ויש ללמוד מדברי הרשב"א דאע"ג דילפינן כמה דינים בשחרור עבדים מגיטי נשים לה לה מאשה מ"מ דין זה דאיני אישך דלא מהני בגט כשר בשחרור. שהרי כתב הרשב"א דאין לי עסק בך הוי כאיני אישך ולא מהני באשה ואעפ"כ בעבד מהני. ולכאורה יהיה מזה סיוע לדברי הנתיבות בס' קפ"ה סק"א ובתו"ג בדף יג. שמוכיח מהתוס' שם דבשחרור עבדים מהני טלי שטר שחרור מע"ג קרקע ומבאר הנתיבות דרק דיני השטר נלמדים מגט ולא דיני הנתיבה. וגם דין זה דבעינן שישלח אותה ולא שיקח עצמו אינו מהלכות השטר אלא הלכה בצורת הגירושין ומוכח ברשב"א שלענין זה לא ילפינן שחרור מגט. אמנם רע"א בדף יג. והקצה"ח בס' קכ"ה סק"ד נקטו שגם בעבד טלי גיטיך פסול. וע' באב"מ ס' קל"ט סק"ב שמביא בשם ספר מכתב מאלהו שמכשיר טלי גיטיך בשחרור וכתב שבריתב"א קידושין כג: מפורש שפסול. ניתכן שבזה תלוי גם מה שנחלקו הפוסקים בשטר קידושין אי איכא פסול דטלי גיטיך מע"ג קרקע ע' בפת"ת ס' כ"ז סק"ג שמביא הפוסקים שדנים בזה]. ומדברי הרשב"א מוכח

דמה שלא קשור לדיני השטר לא ילפינו שחרור מגט. אבל לשיטת הר"ן ליכא ראייה דס"ל דאין לי עסק בך לא דמי לאיני אישיך ולכן מהני בשחרור.

הר"ן מבאר הא דמהני בעבד לשון אין לי עסק בך אע"ג דבשדה מבואר לעיל עז. דלא מהני לשון זה להסתלק מקרקע שכבר זכה בו דעבד שאני שיכול לזכות בעצמו מכיון שסילק זכותו ממנו וקטן נמי זכו בו שמים משום דמייתי ליה לכלל מצות משא"כ בשדה. נוכעין זה כתבו התוס' לעיל עז. בשם ר"ת ע' מש"כ בזה שם. ומשמע לכאורה שכונת הר"ן דאע"ג דבעלמא קטן אין לו יד לזכות בעצמו עבד שאני דזכו בו שמים. ומביא האמרי משה בס' כ"ד אות ח' שהמחנ"א בהל' שכירות מקשה על הר"ן מדברי אבא שאול דס"ל בדף לט. בגר שמת והיו לו עבדים גדולים קנו עצמם וקטנים כל המחזיק בהם זכה בהם דאין להם יד לזכות בעצמן ולא אמרינן דזכו בהם שמים. ומביא האמרי"מ בשם האמרי בינה [מה שכתבו בדפוסים החדשים אב"מ הוא ט"ס וצ"ל אמ"ב וכן הוא בדפוסים הישנים והכונה לאמרי בינה בקונטרס הקנינים ס' כ"א] שיש הבדל בין הפקר או גר שמת שדינו כהפקר וזכות לכל העולם לזכות בו ובזה זכיית העבד בעצמו הוא כמו זכיה שאחר זוכה בו וקטן אין לו יד לזכות בעצמו. אבל לשון אין לי עסק בך הוא לשון סילוק שמסלק האדון ידו ממנו שיזכה הוא לנפשיה ובה אין אחרים יכולים לזכות בו ורק באופן זה כתב הר"ן דזוכה הקטן בעצמו כיון שאין אחרים יכולים לזכות בו ע"ש. ותמה ע"ז האמרי"מ דסילוק לא מהני אלא כשמסתלק ממנו שעדיין לא זכה בו כגון בכותב לה ועודה ארוסה כמבואר לעיל עז. ואם מהני לשון זה בעבד ע"כ שיש בזה לשון הפקר ושפיר הקשה המחנ"א.

אמנם המעיין בדברי ר' יונה שהובאו בשיטמ"ק בב"ב מט. יראה שמבואר בדבריו

דהא דלא מהני סילוק בלשון דין ודברים אין לי על שדה זו הוא משום דאין זה לשון טוב לסילוק וכלשון הגמ' בכריתות כד: דמדין ודברים סליק נפשיה מגופא של קרקע לא סליק נפשיה ורק כשעדיין לא זכה יש בלשון זה משמעות שאינו רוצה לזכות. אבל כשאומר לשון שמשמעותו סילוק יכול להסתלק גם ממנו שכבר זכה בו ור' יונה מביא ראייה לדבריו מהא דנכסי עכו"ם כמדבר שהעכו"ם מסתלק אף שעדיין לא חל ההקנאה וכל הקודם זכה הרי שבלשון המועיל לסילוק מהני סילוק גם ממנו שכבר זכה בו. ואף שהפשוט הוא כדברי האמרי"מ דלא מהני שום סילוק ממנו שכבר זכה בו ובעינן דוקא הקנאה או הפקר מ"מ בדברי ר' יונה מבואר כאמרי בינה, וע' מש"כ בס"ד בדברי ר' יונה בב"ב מט.

לא לכתוב ודין. אם לא דקדק בדברים אלו לרמב"ם פסול ואם נשאת לא תצא. הר"ן והרשב"א כתבו בשם בעה"ע דאם אין הבעל מערער הגט כשר ואם מערער לא תנשא ואם ערער אחר שנשאת לא תצא. וכ"ז כשהבעל כתב בעצמו או שצווה לסופר לכתוב באופן זה אבל כשהסופר כתב כן מעצמו ליכא חשש לעז וכשר.

לא לכתוב לימדה דמשמע לי מהך. הפשט הפשוט הוא דלשון זה משמע שנשאת תחת בעלה ואין זה לשון גירושין כלל וכן משמע מלשון רש"י אבל האו"ש בפ"א מגירושין ה"ד מבאר דלשון זה משמע שיהיה גט פטורין לי מהך דהיינו שמגרש עצמו ממנה ופסול משום דבעינן ושלחה ולא שישלח את עצמו ממנה.

ולא לכתוב לימחה. איתא באו"ח ס' ל"ו סע' ב' שיקפיד שלא יגע רגל הה' בגג שנראה כח' ואם נגע פסול. והמג"א בסק"ב כתב דיש מכשירים. וביו"ד ס' רע"ו נפסק שאם נגע רגל

בעינין ודן גם לרבנן או לא. ופסק הרמב"ם מספק כהצד דלכתחילה גם לרבנן בעינין ודן.

דף פו.

תוד"ה מן עלוילי מלכא. דין זה שנחלקו בו התוס' כאן ורש"י בקידושין אם מוכתב למלכות הוי מק"ט או לא נחלקו בו הרמב"ם והראב"ד בפט"ו ממכירה הי"ג. ומה שהקשו התוס' מהגמ' בב"ב דאומר לו הרי שלך לפניך מבאר הראב"ד שאין הכונה כהבנת התוס' שהקונה אומר כן למוכר אלא המוכר אומר כן לקונה דסבר וקביל ואינו יכול לבטל את המקח.

כתב בכתב ידו ואין עליו עדים.

בהא דהגט נעשה ספר כריתות ויש לו דין שטר ע"י כת"י בלי עדים יש ג' שיטות בראשונים. הרשב"א והרמב"ן כאן כתבו בשם רש"י דכתב ידו כעדים דמי כדתנן בב"ב קעה: הוציא עליו כת"י גובה מנכסים בנ"ח חזינן דע"י כת"י מקבל דין שטר. אבל הריטב"א יבמות ל: כתב דמהתם ליכא ראייה דיש לזה דין שטר דמשם מוכח רק דמהני לראיה כדין הודאת בע"ד מתוך הכתב אבל אין ראייה שמקבל דין שטר ע"י כת"י. וכ"כ הר"ן כאן דמב"ב ליכא ראייה אבל אחרי שמבואר כאן דכשר לגט מוכח דמקבל תורת שטר ע"י כת"י א"כ מכאן נלמד לב"ב דהוציא עליו כת"י דיש לזה תורת שטר. הרשב"א ביבמות לא: ובריטב"א שם ל: כתבו דהא דמהני כתב ידו בגט הוא דין מיוחד בגט דכתיב וכתב משא"כ בעלמא דכתיב והעד עדים בעינין דוקא עדים ולפ"ז הוציא עליו כתב ידו אין לו דין שטר אלא רק הודאת בע"ד מתוך הכתב.

התוס' בדף ג: כתבו דהא דמהני כת"י הוא משום דאין לך חתימה גדולה מזו וכונתם דכל הענין של חתימת עדים בשטר הוא להוכחה

ה' בגגו בשמות שאינם נמחקים מותר לגוררו דאין זה שם. הנוב"י קמא יו"ד ס' ע"ח מביא שהתה"ד מוכיח מהתוס' בסוגיין דס"ל דה' שרגלו נוגע בגגו עדיין שם ה' עליו דאכתי לא דמי לח' דח' אית ליה חטוטרות, שכתבו התוס' שכונת הגמ' שלא יתחבר רגל הה' לגגו ומשמע דרק בתיבת למהך חיישינן לזה דיהיה משמע למחך אבל בשאר ה' שבגט אין קפידא בזה. ותמה הנוב"י דא"כ יקשה מהא דאמרו ולורכיה לוי"ו דתירוכין אמאי הקפידו רק בזה הא בכל הווי"ן צריך להקפיד דזה פשוט שוי"ו שארוך כיו"ד פסול. לכן נדחק הנוב"י לפרש כונה אחרת בדברי התה"ד ע"ש. ולולא דברי הנוב"י היה נראה שדברי התה"ד פשוטים דמש"כ התוס' שאין צריך להאריך אלא שלא יעשה קצרה שתהא נראה יו"ד אין הכונה שיקפיד שהו"ו לא יהיה יו"ד דזה ודאי מקפידים בכל הווי"ן אלא כתבו שלא יקצר בו"ו דתירוכין יותר משאר ווי"ן אפילו אם לא יגיע למידת יו"ד מחשש שיהא נראה כיו"ד ויהיה מקום ללעז אבל בשאר ווי"ן דליכא חשש לעז כל שלא הגיע למידת יו"ד אף שקצר יותר משאר ווי"ן אין קפידא ונהרי היה צד בתוס' לומר שצריך להאריך בווי"ן אלו יותר משאר ווי"ן כ"ש שאפשר להבין שלא יקצר בווי"ן אלו אף שלא יגיע למידת יו"ד. וגם בה' אילו כתבו התוס' שיזהר שלא יתקרב רגל הה' לגגו לא היה מוכיח התה"ד מידי. אבל לשון התוס' הוא שאין צריך להרחיק אלא שלא יחבר בגגה משמע שגם אם נוגע הרגל בגג ממש אינו פסול בעלמא אלא רק בלמהך.

איבעיא להו בעינין ודן או לא. פרש"י

דהספק הוא אי קי"ל כר"י או כרבנן אבל הלח"מ בפ"א ה"ד כתב בדעת הרמב"ם לפי מש"כ הר"ן דשיטת הרמב"ם דקי"ל כרבנן ואעפ"כ ס"ל דלכתחילה בעינין ודן ומנאי דזה גופא ספק הגמ' אי בעינין ודן או לא היינו למאי דקי"ל כרבנן דכשר בלי ודן האם לכתחילה

ונותן דין שטר. ורש"י פליג גם ע"ז שגם הודאת בע"ד לא מהני ובעינן דוקא והעד עדים ורק בגט מהני כת"י דלא כתיב עדות אלא וכתב. [נאמנם יתכן שמה שמהני בגט לרש"י הוא בצירוף דאיכא ראייה מכח הודאת בע"ד אבל בקידושין אף דשייך ללמוד מגט ושם ג"כ לא יצטרכו עדים אלא רק וכתב מ"מ כיון דקידושין חב לאחריני ליכא ראייה מכת"י. ואי נימא דרש"י ס"ל כשיטת התוס' דגט הוי חב לאחריני יש מקום לומר דבשטרי ממון יודה רש"י דמהני מדין הודאת בע"ד ורק בגט הוצרך לגזה"כ דוכתב כיון דליכא בזה הודאת בע"ד. וע"ע בשיטת הרשב"א באמרי משה ס' ט"ז אות ט'.

נמצא שיטות הראשונים לענין כת"י א. שיטת תוס' דבכל מקום יש לכת"י דין שטר אפילו במקום דליכא הודאת בע"ד דאין לך חתימה גדולה מזו. ב. שיטת הרשב"א שבמקום דלא חב לאחריני ואיכא נאמנות דהודאת בע"ד יש לכת"י דין שטר ובמקום דחב לאחריני אין לכת"י דין שטר. והנ"מ בין הרשב"א לתוס' הוא בשטרי קידושין. ג. שיטת רש"י שלא מהני בשום מקום כת"י לתת דין שטר אלא דוקא בגט דכתיב וכתב. והנ"מ בין רש"י לתוס' הוא אם הא דתנן הוציא עליו כת"י גובה מנכסים בנ"ח הוא רק כדין הודאת בע"ד וליכא בזה תורת שטר או שע"י כת"י מקבל דין שטר. ובזה תלוי אם מהני כת"י בלי עדים להתחייב ממון דאם יש לזה תורת שטר מהני להתחייבות ואם אין לו תורת שטר אין זה מועיל להתחייב. וע' בכתובות קב. שנחלקו רש"י ותוס' אם מהני כת"י להתחייב ממון וכתבנו שם בס"ד שאזלו לשיטתם במה שנחלקו בטעם משנתינו שמכשירה כת"י בגט ע"ש.

נחלקו הראשונים בסוף ב"ב ובתוס' כתובות כא. בהא דהוציא עליו כת"י גובה מנכסים בנ"ח אם זה דוקא כשטוען הלוה להד"מ אבל אם טוען פרעתי נאמן ולא אמרינן בזה שטרך בידי מאי בעי או דגם בכת"י אמרינן

שנכתב מדעת המתחייב ולא שנכתב שטר מכירה ע"י הקונה וגט ע"י האשה. ואם כתוב בכתב ידו של הבעל אין לך הוכחה גדולה מזו שנכתב מדעתו דאנו רואים בעינינו מה שבעלמא העדים מעידים והוי ממש כלא תהא שמיעה גדולה מראיה ומהני אע"ג דשיטת התוס' בדף ד. דגט חב לאחריניה ואין בו נאמנות של הודאת בע"ד. ומה"ט יש צד לתוס' ביבמות לא: שגם בשטר קידושין מהני כת"י אע"ג דהוי חב לאחריניה ואינו נאמן מדין הודאת בע"ד. ולשיטת התוס' בודאי שהוציא עליו כת"י יש לו תורת שטר ואין זה דין מיוחד בגט. ומה שרש"י לא ס"ל כסברת התוס' י"ל בב' אופנים א. כיון דכתיב בפרשת שטרות והעד עדים צורת שטר הוא דוקא ע"י עדים ואפילו ע"א בשטר כתבו התוס' בכתובות כ: דאין לו תורת שטר דצורת שטר הוא ע"י ב' עדים. ב. יתכן שרש"י בזה לשיטתו דס"ל דלא אמרינן בעלמא לא תהא שמיעה גדולה מראיה ודוקא בקידוש החודש אמרינן כן דלא נאמר בו עדות אלא כזה ראה וקדש כן מבואר ברש"י בר"ה כה: וכן משמע מרש"י בכתובות כא: וכ"כ הרמב"ן במלחמות בכתובות כא: בסוף ד"ה ועוד אמר ר"ה בשם רש"י. דהיינו דשיטת רש"י דגזה"כ דבכל מקום בעינן דוקא עדות ולא אמרינן לא תהא שמיעה גדולה מראיה, לכן סובר רש"י שגם בשטר לא סמכינן על אין לך חתימה גדולה מזו אלא בעינן דוקא עדים ורק בגט דלא כתיב והעד עדים אלא וכתב בזה סגי בכתב ידו. [ע' ברשב"א שגורס ברש"י קצת אחרת מגרסת הב"ח].

שיטת הרשב"א ביבמות דגט לא הוי חב לאחריני ויש בו נאמנות מדין הודאת בע"ד ולכן מהני כת"י דהודאת בע"ד הוי כעדים אבל בשטר קידושין דחב לאחריני וליכא בזה הודאת בע"ד לא אמרינן לא תהא שמיעה גדולה מראיה דבעינן דוקא והעד עדים דזהו צורת שטר אבל במקום דמהני הודאת בע"ד כגון בגט ושטרי ממון הדין הודאת בע"ד חשיב כעדות

מדרבנן הוא משום חסרון זמן נחוץ מסיפא יש בו זמן ואין בו אלא ע"א למ"ד דמוקי בכתב סופר וס"ל דכתב סופר הוי כעדים א"כ יש עדות על הזמן ומה שפסול מדרבנן הוא משום דמיירי בסופר שאינו מובהק ומדמכשיר ר"א יוצא לכאורה דר"א לית ליה תקנת זמן שהרי ר"א מכשיר לכתחילה גם כשאין בו זמן. וזה לא יתכן דקי"ל כר"א וקי"ל דתקנו זמן בגט. אך ע' ברע"א לעיל ג: שרק כשאין ע"ח מכשיר ר"א גט בלי זמן כיון שלא יבואו לסמוך עליו לראיה אבל כשיש ע"ח ויבואו לסמוך לראיה מודה ר"א דפסול אם אין בו זמן. ומה"ט כתב רע"א דר"א לא קאי על כתב בכת"י דדינו כגט עם ע"ח שפסול אם אין בו זמן ומדייק כן בלשון הרמב"ם ע"ש.

יש בו זמן ואין בו אלא ע"א. נחלקו בגמ' אי מיירי בכת"י או בכתב סופר. ומבואר דכתיבת הסופר נחשב כעדות. והקשה רע"א בדף ג: א"כ אמאי אומרת הגמ' שם שלר"מ דס"ל ע"ח כרתי לא בעינן כתיבה לשמה דלדידיה וכתב לה לשמה קאי על החתימה ולא על הכתיבה והא גם הכתיבה היא חתימה שאם לא יחתום אלא ע"א נכשיר את הגט מכח כתב סופר וע"א ואפילו אם יש יותר מע"א מ"מ הסופר הוא גם עד ואם לא כתב לשמה חתימתו פסולה ונימא נמצא אחד קו"פ עדות כולם בטילה. ומוכיח מזה רע"א שאם יש יותר מב' עדים ואחד מהם חתם שלא לשמה הגט כשר ולא אמרינן בזה עדות כולם בטילה כיון שאין פסול בעד. וע' מש"כ בזה הקה"י בס' ג' והאמר"מ ס' י"ז אות ג'. הרמ"א בס' ק"ל סע' א' מביא בשם המהרי"ק שטוב להדר שהסופר לא יהיה קרוב לאיש או לאשה אבל בדיעבד אין זה פוסל וע' בח"מ ס' קכ"ג סק"ד שמביא לשון המהרי"ק. והדרכי משה בסוף ס' ק"ל מביא ראיה שאין זה מעכב שאפילו הבעל כותב בעצמו גט לאשתו וכ"ש שקרוב כשר לכתוב הגט, אמנם ע' בישועות יעקב שהובא בפת"ת ס' ק"ל סק"ב שכתב שהטעם להחמיר שלא

שטרך בידי מאי בעי ואינו נאמן לטעון פרעתי. וע' בקצה"ח ס' ס"ח סק"ב שב' טעמים נאמרו בסברת הסוברים דנאמן לטעון פרעתי א. כיון שאין גובים בשטר זה מלקוחות אינו חושש להניחו ביד המלוה. ב. הריב"ש כתב דנאמן לטעון פרעתי מפני שכת"י אינו שטר גמור ואין בזה הדין של שטרך בידי מאי בעי. ומש"כ הריב"ש דכת"י אינו שטר גמור הוא לכאורה נגד המשנה שלנו דמהני כת"י לגירושין ומפורש דאית ליה תורת שטר או מכח הודאת בע"ד לרשב"א או מכח אין לך חתימה גדולה מזו לתוס'. ודברי הריב"ש לכאורה הם רק לשיטת רש"י דס"ל דבעלמא כת"י לית ליה תורת שטר ורק בגט מהני משום דלא כתיב והעד עדים אלא וכתב.

הש"ך בס' מ"ו סק"י כתב דמה דקיום שטרות אינו אלא מדרבנן הוא רק בשטר עם עדים אבל כת"י שטוען הלוה כנגדו שהוא מזויף צריך קיום מן התורה דלא אמרינן בזה דהוי כמי שנחקרה. ומבואר דפשיטא ליה לש"ך דכת"י אין לו תורת שטר. וגם הקצות שם בסק"ה שחולק על הש"ך הוא רק מפני שמוכיח שמה שלא חיישינן לזיוף הוא לא רק בגלל הדין של כמי שנחקרה אלא משום חזקה דלא חציף אינש לזיופי וחזקה זו יש גם בכת"י. ומשמע מדברי שניהם דפשיטא להו דכת"י אין לו תורת שטר שאם יש לו תורת שטר לכאורה יהיה בו גם הדין דהוי כמי שנחקרה ולכו"ע לא יצטרך קיום מן התורה. וא"כ כל דבריהם הוא רק לשיטת רש"י ולא לתוס' והרשב"א. אמנם העירוני דאפילו אם יש לכת"י דין שטר מ"מ לא שייך בזה כמי שנחקרה כיון שאין בזה עדות. אבל בפשטות נראה דהדין שטר מסלק חשש זיוף ולא דוקא כשנעשה שטר ע"י דין עדות וא"כ כל הנידון דהש"ך והקצות הוא רק לשיטת רש"י דאין לכת"י דין שטר וצ"ע.

יש עליו עדים ואין בו זמן. ע' בתוס' לעיל ג: דכל הג' גיטין דמתני' מה שפסולים

יהיה הסופר קרוב לאיש ולאשה הוא משום דיש פוסקים כמ"ד כתב סופר ועד כשר א"כ כתיבת הסופר הוי כחתימת עד ואם הוא פסול לעדות הוי כנמצא אחד קו"פ דעדות כולם בטילה. ובזה מישב השאלה מהא דבעל כותב גט לעצמו דשיטת הראב"ד שמוכא ברא"ש בסוף פ"ק דמכות וברשב"א בב"ב לג. דבבעל דבר לא אמרינן עדות כולן בטילה דאין על בע"ד שם עד.

וגובה מנכסים משועבדים. רש"י בדף

ג: כתב ב' דרכים בזה א. דגובה כתובתה ע"י גט שנמסר בפני ע"מ ממשועבדים וע"ז מקשה הרשב"א שם דכתובה גובים ממשעבדי מכח תנאי ב"ד אפילו לא כתב לה כלל. ב. שטר הלואה שאין עליו ע"ח ונמסר בפני ע"מ גובים על ידו ממשעבדי. וגם זה צ"ב דק"ל שיעבודא דאורייתא ומן התורה גם מע"פ גובה ממשעבדי אלא שרבנן תקנו שלא יגבו משום פסידא דלקוחות אא"כ יש קול וא"כ למה דין גביה ממשעבדי בשטר בע"מ תלוי בר"מ ור"א הא אי ע"מ מפקי קלא גם לר"מ יגבו אף שאין לזה דין שטר ואי לא מפקי קלא א"כ גם לר"א לא יגבו דלאו בשטרא תליא מילתא אלא בקול. ולכאורה יהיה ראייה מכאן לשיטת הנתיבות. שהקצות מקשה בס' ס"ו סק"כ על הא דמבואר שם שרק שטר קנין נקנה בכתיבה ומסירה ולא שטר ראייה א"כ איך שט"ח נקנה בכו"מ הא שיעבודא דאורייתא והחוב משעבד והשטר אינו אלא לראיה ואינו שטר קנין. וכתב בזה הנתיבות בסק"ג דאחרי שרבנן תקנו שמלוה ע"פ לא גבי ממשעבדי בטלו רבנן השיעבוד שנעשה ע"י ההלואה ותקנו שהשיעבוד יעשה ע"י השטר ואחרי תקנ"ח הוי השטר הלואה שטר קנין. הקצות במשובב חולק וכתב שגם אחר תקנ"ח בטלו השיעבוד רק במקום דליכא קול אבל במלוה בשטר שיש קול הדר דינא דשיעבודא דאורייתא ואין השטר שטר קנין אלא רק היכא תמצא לקול ובמקום קול הכסף משעבד ע"ש. וממשנתנו דמבואר דגביה

ממשעבדי בשט"ח שנמסר בפני ע"מ תלוי במחלוקת ר"מ ור"א לכאורה ראייה לנתיבות שאחרי תקנ"ח השטר משעבד ובעינן שיהיה לזה דין שטר לכן לר"א גובה ממשעבדי דנעשה שטר ע"י ע"מ ולר"מ אינו שטר. אבל לשיטת הקצות אינו מובן למה תלוי הגביה ממשעבדי בר"מ ור"א. וראיתי בקו"ש ב"ב אות תרכ"ח שכתב שאפילו אי אמרינן דהשטר אינו אלא ענין של קול מ"מ לא פלוג רבנן בתקנתם ותקנו שיגבו דוקא במקום דאיכא שטר לכן שטר בע"מ תלוי במחלוקת ר"מ ור"א. וע"ע מש"כ בענין זה בב"ב מב. בענין המוכר שדהו בעדים.

תוד"ה שלשה. כתבו בשם רש"י דתנא דמתני' לא כר"א ולא כר"מ [תלוי בגרסא ברש"י] וכונת התוס' כמבואר ברשב"ם בב"ב קע"ו דת"ק דמתני' ס"ל מדינא כר"א דמן התורה כשר בע"מ בלי ע"ח אבל לכתחילה בעינן ע"ח ור"א מכשיר בע"מ לכתחילה. ולדבריו אין ראייה ממתני' דשטר בכת"י כשר דכולה מתני' בשיטת ר"א דע"מ כרתי. ולפ"ז מה שהעמידו בגמ' מתני' כר"מ הוא רק לענין הדין של כל המשנה ממטבע שטבעו חכמים בגיטין ולא לגבי המחלוקת אם ע"מ כרתי או ע"ח כרתי.

שיטת הרי"ף בענין ע"מ כרתי

שר"א אף עדי מסירה קאמר וה"ה דכשר בע"ח בלי ע"מ. והתוס' לעיל ד. פליגי וס"ל דלר"א בעינן דוקא ע"מ. ואלו הן הראיות שראיתי בראשונים לשיטת הרי"ף א. הרי"ף בעצמו מוכיח ממה שאמרו במשנה שלר"א אין העדים חותמין אלא מפני תיקון העולם. ומבואר שגט שבא לפנינו עם ע"ח סומכים עליו לראיה אף שלא באו לפנינו ע"מ ואמאי לא חיישינן שמא לא נמסר בע"מ אלא מוכח שגם לר"א סגי בע"ח בלי ע"מ. ראייה זו דוחה ר' אפרים והובא בר"ן דכל שיש בו ע"ח מסתמא נמסר כדין בפני ע"מ וכ"כ התוס' בדף ד. ב. עוד מוכיח

הרי"ף מהא דרב פוסל גט בע"א א"כ נכתב בכת"י ואי מיירי שנמסר בפני ע"מ הא לא בעינן ע"ח כלל וע"כ מיירי בלי ע"מ ואעפ"כ משמע שפסולו רק מפני שאין בו אלא ע"א אבל ב' ע"ח מהני בלי ע"מ. הראב"ד דוחה ראייה זו דרב לדברי ת"ק קאמר וליה לא ס"ל. ג. הרמב"ן בס' הזכות מביא ראייה מהא דמשמע במתני' דר"א מודה לרישא דמתני' דג' גיטין פסולים ואם נשאת לא תצא דהיינו שגם בלי ע"מ הגט כשר מן התורה ולא בא אלא להוסיף שאם יש ע"מ כשר לכתחילה. משמע שאם יש ע"ח כשר בלי ע"מ. ד. עוד כתב הרמב"ן בס' הזכות דק"ל הלכה כר"א בגיטין ולא בשטרות דהיינו שבשטרות בעינן ע"ח וסגי בזה בלי ע"מ ואי נימא דבגיטין לא מהני ע"ח בלי ע"מ למה שבשטרות יהיה כשר אע"כ שגם בגט מהני אלא שבגט מהני גם ע"מ לבד ובשטרות בעינן ראוי לעמוד ימים רבים לכן צריך דוקא ע"ח אבל אם בגט לא מהני ע"ח גם בשטרות לא היה כשר. ה. יש כמה סתם משנה לקמן דמוכח דגט כשר בע"ח כגון שני גיטין ראשו של זה בצד ראשו של זה את שהעדים נקראים עמו כשר וע"כ מיירי בלי ע"מ ואי נימא דע"ח לא מהני הוי סתם משנה דלא כהלכתא. ו. עוד מוכיח הרמב"ן מהא דסבר שמואל עדיו בחתומיו זכין לו וזה מכח ע"ח אע"ג דס"ל כר"א דע"מ כרתי ומוכח דגם לר"א סגי בע"ח בלי ע"מ. הר"ן חולק דאין הכרח בב"מ דשמואל ס"ל עבחו"ל ע"ש.

הראיות שהביאו הראשונים נגד שיטת

הרי"ף א. התוס' בדף ד. הביאו ראייה מב' גיטין שנתערבו דס"ד דלר"א פסול משום דבעי מסירה לשמה אבל לר"מ כשר בע"ח ואי אמרינן דגם לר"א כשר ע"י ע"ח בלי ע"מ א"כ כשיש ע"ח לא בעינן נתינה לשמה וא"ש לר"א כמו לר"מ אלא מוכח דלר"א לא מהני ע"ח. וראיה זו מביא גם בעה"מ כאן. והרמב"ן דוחה דכיון שאם אין ע"ח בעינן מסירה לשמה לא דברה תורה לצדדין ותמיד בעינן מסירה לשמה

גם כשהגט מתכשר ע"י ע"ח. ויש לעיין שהרמב"ן בספר הזכות כאן וכן בחי' בדף ד. מפרש הא דמודה ר"א במזויף מתוכו שאם יש ע"ח צריך להיות לשמה גזירה שמא יהיו ע"ח בלי ע"מ ואז מן התורה בעינן חתימה לשמה גם לר"א. ולכאור' לפמש"כ לגבי נתינה דלא דברה תורה לצדדים א"כ גם לגבי חתימה נימא כיון שאם אין ע"מ בעינן חתימה לשמה מן התורה א"כ גם כשיש ע"מ יצטרכו חתימה לשמה מן התורה דלא דברה תורה לצדדים. וי"ל דחתימה לשמה הוא משום דע"ז קאי וכתב משא"כ כשיש ע"מ החתימה הוא לא בכלל הוכתב ואין זה לצדדים. משא"כ נתינה הוא משום דס"ד דבעינן ונתן לשמה א"כ גם כשיש ע"ח אכתי בעינן גם ונתן לשמה דלא דברה תורה לצדדים. ע"ע בדברי הרמב"ן במש"כ בדף ד. ב. ר' אפרים מקשה על הרי"ף אמאי לא אמר ר"א אף ע"מ כרתי. והרמב"ן במלחמות מיישב דאי קתני אף ע"מ היה משמע דבעינן תרוייהו. ג. בעה"מ מקשה על הרי"ף מכתובות צד: בשני שטרות היוצאים ביום אחד דרב אמר יחלוקו ושמואל אמר שודא ואמרו דרב כר"מ ושמואל כר"א ולר"א שע"מ כרתי מי שנמסר לו קודם קנה ומספק עבדינן שודא. ואי אמרינן דלר"א מהני נמי ע"ח נימא יחלוקו לר"א כמו לר"מ. והרמב"ן דוחה ראייה זו דאמנם אם לא היו ע"מ וקונה מכח ע"ח היה הדין יחלוקו גם לר"א אבל כל שיש צד שהיו ע"מ ואז מי שנמסר לו קודם קנה שודא עדיפא.

עוד יש ליישב קושיית בעה"מ על הרי"ף מהגמ' בכתובות ע"פ מש"כ התוס' לבאר הא דלר"מ אמרינן יחלוקו משום דלר"מ בעינן מוכח מתוכו ואם זמן שתי השטרות שוים אינם חלים אלא בסוף היום ואין ספק כלל אלא בודאי שניהם קנו יחד בסוף היום ולכן חולקים וזה חלוקה ודאית שבודאי קנה כ"א חצי. ויש להסתפק אם מה שלר"א לא בעינן מוכח מתוכו הוא רק כשהשטר מתקיים ע"י עדי מסירה ועדי

מסירה יודעים השעה לכן מי שקדם קנה ומספק עושים שודא אבל כשאין ע"מ והשטר מתכשר גם לר"א ע"י ע"ח יתכן שגם לר"א בעינן מוכח מתוכו דבאופן זה ר"מ ור"א שוים. אך יש מקום גדול לומר שלר"א אפילו כשאין ע"מ אלא רק ע"ח לא בעינן מוכח מתוכו דיסוד מחלוקת ר"מ ור"א אם מהני ע"מ לאשווי שטרא הוא דר"מ ס"ל שהשטר הוא רק מה שכתוב בתוכו ובירורים מן החוץ אינם חלק מהשטר ולא יכולים לתת דין שטר לכן ס"ל שהעדים צריכים להיות חתומים בתוך השטר ומה"ט ס"ל שכל עניני השטר צריכים להיות מוכח מתוכו. אבל ר"א שסובר שע"מ כרתי סובר שיכולים לצרף בירור שאינו כתוב בתוך השטר וגם זה נותן דין שטר לכן לא בעינן דוקא שיהיו העדים חתומים בתוך השטר. א"כ גם באופן שאין ע"מ והשטר נעשה ע"י ע"ח לא בעינן שיהיה הזמן ושאר פרטי השטר מוכחים מתוכו דלר"א אפשר לצרף עדות מבחוץ לתת דין שטר א"כ לר"א ליכא כלל הלכה של מוכח מתוכו. א"כ לא קשיא כלל על הרי"ף מכתובות דלר"א גם אם יש ע"ח בלבד אמרינן שודא דמי שנמסר לו קודם קנה דלר"א לא בעינן מוכח מתוכו. ומדברי בעה"מ מוכח או שלא ס"ל כתוס' הנ"ל בכתובות והא דלר"מ חולקים אינו משום הדין של מוכח מתוכו או דס"ל שגם לר"א כשאין ע"מ בעינן שיהיה מוכח מתוך עדי החתימה. ומצאתי שנחלקו הפוסקים בשאלה זו שהקצות בס' מ"ב סק"א כתב בתוך דבריו שאם אין עדי מסירה ר"מ ור"א שוים וגם לר"א בעינן באופן זה מוכח מתוכו. אך הנתיבות שם סק"א [ע' בנדפס בשו"ע] מביא בשם הב"ש ס' קכ"ד סק"ג שלר"א אפילו כשאין ע"מ לא בעינן שיהיה מוכח מתוכו.

שיטת הר"ן שמה שמהני ע"ח לר"א לרי"ף אינו מפני שגם ע"ח ראוי לאשווי שטרא דלר"א רק עדי מסירה מהני אלא שמתוך עדי החתימה יש הוכחה שהיה מסירה והע"ח

מהני מדין ע"מ. ונחלקו האחרונים בביאור דברי הר"ן. הקצה"ח בס' מ"ב סק"א ובס' צ' סק"ז וכן באב"מ ס' ל"א לומד שכונת הר"ן דע"י ע"ח יש הוכחה שבתחילה הגט היה ביד הבעל ועכשיו רואים את הגט ביד האשה א"כ אנן סהדי שנמסר לידה מהבעל ומזה מוכיח הקצות דמהני עדי ידיעה בלי ראייה לקיום הדבר. והדברים צ"ב דאפילו אי מהני עדי ידיעה לקיום הדבר היינו באופן שיש ידיעה בשעת מסירת הגט לאשה אבל הכא כ"ז שלא ראינו הגט בידה אין לנו ידיעה שנמסר לה ואיך מגורשת למפרע מזמן המסירה כשראינו הגט בידה רק לאחר זמן. יש מן האחרונים שכתבו שכונת הר"ן שחתימת הע"ח הוא עדות שהיה מסירה דזהו מדיני השטר שהשטר נחשב עדות על מסירתו. וזה גם הפשט בתוס' בדף ד. ובבעה"מ שהובאו לעיל דס"ל שלר"א בעינן דוקא ע"מ ואעפ"כ כשבא גט לפנינו עם ע"ח מהני לראיה ואמרינן מסתמא כדין נעשה ונמסר בפני ע"מ והקשה הרמב"ן בס' הזכות מהיכא תיתי לומר שמסתמא נמסר בפני ע"מ אולי לא ידעו שהלכה כר"א. ולכאורה כונת התוס' שזה מדיני השטר שהשטר הוא עדות שנעשה כדין וכשם שלתוס' הע"ח הם עדות שנמסר בפני ע"מ כך לומד הר"ן שע"ח הם עדות שנמסר ומהני במקום ע"מ.

עפ"ז מיישב הר"ן את קושיית בעה"מ מהגמ' בכתובות דאף שגם לר"א מהני שטר בע"ח בלי ע"מ אבל אין זה כע"ח דר"מ אלא שע"י ע"ח יש עדות על המסירה ולעולם העדות על המסירה כרתי. ואף שבשטרות לא קי"ל כר"א היינו שבשטרות בעינן דוקא שיהיה העדות בתוך השטר שיהיה ראוי לעמוד ימים רבים אבל גם בשטרות אין הע"ח מדין ע"ח אלא מדין ע"מ. ובזה מיושב גם קושיית התוס' אמאי בעינן מסירה לשמה לר"א כשיש ע"ח דע"ח דר"א מהני מפני שהוא עדות על המסירה ולעולם המסירה משווי שטרא לכן לס"ד בעינן מסירה לשמה.

התם תצא הכא לא תצא. בפשטות מבואר בגמ' דבכל הגיטין שפסולים מדרבנן אם נשאת תצא חוץ מג' אלו וכן פסק הרמב"ן [וע' בר"ן וברמב"ן הטעם שג' אלו שאנין]. אבל הר"ן כתב בשם ר' האי גאון דלמסקנה שמתני' כר"מ לרבנן כל הגיטין הפסולין מדרבנן כמו שהולד כשר גם לא תצא. וכן פסק הרמב"ם בפ"י מגירושין ה"ב אלא שהרמב"ם מוסיף שאף שלא תצא כותבין לה גט אחר כשר ונותנין לה והיא תחת בעלה. וכתב הגאון בס' ק"נ סק"ז שמקורו של הרמב"ם שהמביא גט ממדה"י ולא אמר בפ"נ דחכמים אומרים יטלנו המנה ויחזור ויתננו לה ויאמר בפ"נ ומיירי בנשאת מדאמר ר"מ יוציא ולרבנן אינו מוציא אלא חוזר ומגרש והיא תחת בעלה. והאור"ש בפ"י ה"ב דוחה ראית הגאון דהתם שאני שע"י שאומר עכשיו בפ"נ הוברר שהיא מגורשת גמורה מכח הנתינה הראשונה אבל היכא שהגט הראשון פסול מדרבנן וצריכה גט אחר אין ללמוד מכאן שחוזר ומגרש בעודה תחת בעלה השני. אמנם לעיל פד': על תוד"ה אמר חזקיה הובא דברי החזו"א שמסופק במי שנתן ולא אמר בפ"נ ויש לו צד לומר שפסלו נתינה הראשונה ומגורשת מכח הנתינה השניה שאומר בה בפ"נ. והאור"ש כתב להביא מקור לדברי הרמב"ם מהא דאמרו בסמוך אי אמרת לא תצא אתא ליבומי תתיבם ואין בכך כלום. וכתב האור"ש ע"ז כל ימי הייתי מצטער להבין קושיא זו ומבאר דברי הגמ' וע"פ זה כתב מקור לדברי הרמב"ם ע"ש.

דף פו:

כל העופות פומלים במי חטאת. כמה דרכים נאמרו בראשונים בטעם הפסול. א. התוס' כתבו דפסולם משום דבעינן מים חיים אל כלי שתהא חיותו בכלי וכ"כ רש"י בחולין ט: בפירושו השני. והתוס' שם כתבו דאין לפסול מטעם זה אלא לפני הקידוש

ומדבריהם כאן משמע שזה פוסל גם אחר קידוש דרק משום מלאכה כתבו דאינו פוסל אחר קידוש. והר"ש בפ"ט מפרה מ"ג כתב דאין לפסול משום חיותו בכלי דמוכח שגם אם מעביר מכלי הראשון לכלי אחר נחשב עדיין מים חיים אל כלי. אבל הריטב"א כתב לחלק בין היכא שעבר מכלי לכלי שאינו נפסל להכא שהיה בפה העוף שאינו כלי כלל. ב. רש"י בחולין בפ"י הראשון כתב דנפסל משום שנעשה בו מלאכה. והתוס' שם דחו פשט זה דמה שנכנס לפה העוף אינו נחשב מלאכה. ג. בלשון התוס' משמע שיש צד לפרש הפסול כאן משום הסיח הדעת וגם הריטב"א כתב שפסולו משום הסיח הדעת אבל הר"ש הנ"ל דחה פשט זה דרק כשמגיע למעיה נפסל משום הסיח הדעת ולא בפיה. ד. עוד כתבו הראשונים שמתערב במי חטאת שבפיה מרוק העוף וכשחוזרת ומקיא המים לתוך שאר המי חטאת מתערב מרוקה במי חטאת. לשון רש"י בזה הוא שכבר בטלו בפיהן מתורת מי חטאת. ונחלקו הראשונים בכונת רש"י. והריטב"א כתב שכונת רש"י דבטלו משום דליכא מים חיים אל כלי. ובחי' הר"ן כתב שכונת רש"י או משום הסיח הדעת או משום תערובת רוק העוף.

ולכל הפשטים צריך להבין אמאי אינו מתבטל מעט המים שמקיא בשאר המי חטאת הכשרים. וע' בקו"ב כאן אות נ"ט שיש ללמוד מכאן שביטול ברוב מועיל רק להוריד דינים ולא להוסיף דין. ובקובה"ע ס' נ"ט מאריך בכלל זה ומביא שהאחרונים דנים בזה לענין צצית שנטוו שלא לשמה שנתערבו באחרים שנטוו לשמה [ע' בזה בעונג יו"ט ס' ד'] והקבה"ע כתב שתלוי במחלוקת התוס' והרמב"ן ע"ש. אך כ"ז ניחא הכא אם הפסול משום תערובת רוק העוף א"כ פסול המיעוט הוא משום דאינו מים חיים וע"י הביטול לא יקבל דין מים חיים או אם אינו חיים אל כלי הביטול לא יעשה שיהיה מים חיים אל כלי. אבל אם הפסול הוא משום מלאכה או הסיח

הדעת לכאורה לא בעינן שהביטול יוסיף דינים דהוי מים חיים אלא שיש בהם פסול של מלאכה או הסיח הדעת ולענין זה שפיר מהני ביטול לסלק פסול מלאכה או פסול הסיח הדעת וא"כ אמאי לא מכשירים המים ע"י ביטול ברוב וצ"ע.

הלכה כר"א בגיטין. הרי"ף פסק כר"א בגיטין ולא בשאר שטרות והתוס' לעיל ד. כתבו דהלכה כר"א גם בשאר שטרות. וכן פסק הרמב"ם בפ"א ממלוה ה"ב. הר"ן והרמב"ן בס' הזכות מביאים שהראשונים הקשו על הרי"ף מהגמ' הנ"ל בכתובות צד. דלר"א אמרינן שודא וקי"ל דעבדינן שודא ולדעת הרי"ף דקי"ל בשטרות כר"מ היה צריך להיות הדין יחלוקו. וכתב הרמב"ן דגם לר"מ דע"מ כרתי הקנין חל מיד בשעת המסירה ומספק עבדינן שודא ומה דאיתא בכתובות דלר"מ חולקין היינו רק למ"ד עדיו בחתומיו זכין לו ואנן קי"ל דלא אמרינן עבחו"ל לכן אע"ג דקי"ל בשטרות כר"מ עבדינן שודא. והרמב"ן מביא ראיה לדבריו דאי אמרינן שלר"מ הקנין חל בסוף היום ולכן שניהם קונים יחד והוי חלוקה ודאיתא א"כ גם המוכר לאדם אחד יוכל לחזור מהמכירה עד סוף היום. וע' ברשב"א ב"ב לה. שכתב על קושית הרמב"ן וזו אינה קושיא כ"כ דיתכן שאה"נ לר"מ דבעינן מוכח מתוכו יכול המוכר לחזור מהמכירה עד סוף היום ע"ש. אבל הר"ן בסוגיין מיישב באופן אחר. וביאור דבריו דכבר נתבאר שהדין של מוכח מתוכו היינו דלר"מ שטר הוא רק מה שכתוב בתוכו וכמו שהעדים צריכים להיות חתומים בתוך השטר וא"א לצרף ע"מ שאינם חלק מהשטר כך כל בירור שמברר מתי חל ועל מה חל צריך להיות כתוב בתוך השטר ואין לשטר דין שטר אלא לענין מה שכתוב בתוכו. ומה ששטר אינו מוכיח על המכירה עד סוף היום הוא רק מפני שיכול למכור לאחר באותו יום ולא יהיה לראשון הוכחה שקדם לשני. א"כ אין בכחו של שטר של הראשון לדחות מקחו

של השני דאין השטר יכול לפעול אלא עד כמה שמוכח מתוכו א"כ אין שטר זה יכול להקנות לראשון אלא עם שיור זכות למוכר למכור לאחר עד סוף היום. וכ"ז לענין לוקח אחר אבל לענין המוכר השטר מוכיח מיד שהגיע ליד הקונה ואפילו לפני סוף היום שאם יכחיש המוכר, השטר שנמצא ביד הקונה מוכיח שקנה. ממילא לגבי חזרת המוכר כיון שהשטר מוכיח חל הקנין. ורק לענין דחיית הלוקח שאין השטר מוכיח אינו יכול לעשות יותר מקנין עם שיור למכור לאחר עד סוף היום. כן הבנתי מתוך דברי האחרונים ע' חזו"א אבה"ע ס' צ"ח סק"א ומערכת הקנינים ס' ג'.

הקו"ש בב"ב אות תקצ"ו מקשה על היסוד של מוכח מתוכו דמבואר לעיל יז: דגט בלי זמן כשר מן התורה ואמאי הא כמו שאם לא כתוב שעות לא חל עד סוף היום כך אם לא כתוב זמן לא יחול לעולם. ולמה שנתבאר שלגבי המוכר השטר מוכיח א"כ גם בגט יש הוכחה שהבעל גירש מזה שהגט נמצא ביד האשה ולענין זה שפיר מוכח מתוכו. וקושית הקו"ש היא רק לשיטת הרשב"א שיש לו צד לומר שהמוכר יכול לחזור בו עד סוף היום.

עוד כתב הר"ן ליישב את קושית הרמב"ן מכתובות ע"פ דרכו דמה שקי"ל דבשטרות ע"ח כרתי אין זה כע"ח דר"מ אלא דע"י הע"ח יש ע"מ והשטר נעשה ע"י ע"מ אלא בשטרות בעינן ראוי לעמוד ימים רבים לכן בעינן דוקא ע"מ ע"י ע"ח. וכיון דאינו מדין ע"ח מי שנמסר לו תחילה קנה לכן בספק עבדינן שודא ולא יחלוקו.

שנים שישלחו ב' גיטין. כתבו התוס' בדף ד. דמיירי שהגיטין משולשין וניכר מתוך כל גט של מי הוא אלא שהשליח אינו יודע דאל"כ לר"מ הגיטין פסולים דאין מוכיח מתוכו מי המגרש. והר"ן כאן חולק דשויין משמע שלגמרי שוים. ומכאן מוכיח הר"ן דלא בעינן

הערות

המגרש דף פו:

וציונים

רכג

הגט ביד הבעל אין לו תורת שטר ורק מסירת השטר נותן לו דין שטר לכן בעינן דוקא עדי מסירה ולא סגי בע"ח.

עיקר הדבר דמבואר בגמ' דכשלא ידוע איזה גט צריך לתת לכל אחת מן הנשים ונותן לכ"א ב' גיטין מספק אין זה נחשב נתינה לשמה לכאורה אינו מובן א. למה אינו יכול לתת לכל אשה ב' גיטין לשם הגירושין שלה ויכוון בשניהם לשמה ומה בכך דאינו יודע באיזה גט מתגרשת. ב. אפילו נימא שאינו יכול לכוון לגרש בשתי הגיטין למה אינו יכול לכוון שהגט שהוא שלה ינתן לה לשמה ואין זה נוגע לברירה שהרי כלפי שמיא מבורר איזה גט כשר והוי כמו כבר בא חכם דלא תלוי בברירה אף שהוא אינו יודע לאיזה צד בא החכם. ג. מבואר בפוסקים בכמה מקומות שכשיש ספיקות כותבים כמה גיטין וקשה הא אפילו לאביי דלא בעי נתינה לשמה מ"מ כתיבה לכו"ע צריך לשמה ואם מבואר בסוגיין שאם אינו יודע באיזה גט מתגרשת חסר לשמה א"כ כשיש ספק בשעת כתיבה איזה גט ראוי לגירושין אין זה נחשב כתיבה לשמה.

הנוב"י קמא אבה"ע ס' צ' מביא שבסדר הגט מבואר שכשכותבין ב' גיטין מספק כותבין שניהם ואח"כ נותנים את שניהם. והנוב"י כתב שהוא רגיל לעשות באופן אחר שאינו מודיע כלל לבעל שיש ספק בגט אלא מסדר גט אחד ורק אחרי שהבעל נתן הגט לאשה אומר לבעל שהיה טעות בגט הראשון וכותבין ונותנים גט אחר. ובאופן זה ליכא חשש ברירה וחסרון לשמה כיון שבכל כתיבה ונתינה חושב שנותן רק גט אחד. [וע' באו"ש פ"ג מגירושין ה"ד שמביא שנחלקו הפוסקים בזה]. ובנוב"י מבואר שהקפיד בזה גם על הכתיבה וגם על הנתינה. ובמה"ת ס' ק"כ בתשובה לבן המחבר מביא שהקשו על הנוב"י דמסקנת הגמ' דלא בעינן נתינה לשמה וכתב דיש ראשונים שחששו להלכה לדברי ר' ירמיה

מוכח מתוכו וע' ברשב"א בדף ב: שגם שיטת רש"י ור"ת דלא בעינן מוכח מתוכו. וע' בב"ש בס' קל"ב סק"ג שמביא דברי התוס' להלכה ומבואר בדבריו שגם לר"א כשיש רק ע"ח בעינן מוכח מתוכו וסותר הב"ש בס' קכ"ד סק"ג שהובא לעיל ע' בזה נתיבות (בשו"ע) ס' מ"ב סק"א.

נתינה לשמה מי בעי. מבואר דהא דס"ל לר' ירמיה דמתני' דלא כר"א הוא משום דס"ל דלר"א דע"מ כרתי בעינן מסירה לשמה וכשלא ידוע של מי כל גט אין זה נחשב נתינה לשמה. וצ"ב אמאי ס"ל לר' ירמיה דלר"א בעינן מסירה לשמה הא בקרא כתיב וכתב לה דהיינו שעשיית הגט צריך להיות לשמה ולא הגירושין א"כ כמו שלר"מ ע"ח עושים את הספר כריתות וצריך שהם יחתמו לשמה כך לר"א דע"מ עושים את הספר כריתות היה צריך להיות שהעדים יצטרכו לראות את המסירה לשמה וכמו שלשמה בחתימה לר"מ הלשמה הוא על הפעולת העדים כך לר"א יצטרכו לשמה בפעולת העדים שעושה את הספר כריתות אבל למה שיצטרכו שהנתינה תהיה לשמה. ונראה שמוכח מזה דהכרתי דהיינו עשיית הספר כריתות לא נעשה לר"א ע"י ע"מ אלא ע"י המסירה עצמה שהגט או השטר מקבל שם שטר כשעושה הפעולה שנכתב בשבילו. אלא שכדי שמסירת השטר תעשה את השטר לשטר בעינן שימסר בפני עדים אבל הכרתי נעשה ע"י המסירה ולא ע"י ע"מ. לכן לר' ירמיה המסירה צריך להיות לשמה לר"א כיון שע"י המסירה נעשה הגט ספר כריתות. ובזה יובן סברת הראשונים דפליגי על הרי"ף וס"ל דלר"א בעינן דוקא ע"מ ולא מהני ע"ח לאשוויי שטרא. ולדעת הרי"ן גם הרי"ף ס"ל כן דלר"א בעינן דוקא עדות על המסירה אלא שע"י ע"ח יש הוכחה על המסירה. ולמה לא יועיל לר"א ע"ח ממש ואם ע"מ מהני לאשוויי גיטא כ"ש ע"ח שחתומין בתוך השטר. אלא הביאור הוא דר"א ס"ל שכ"ז שהשטר הוא ביד המוכר או

אחד ראוי לה ואין כאן ב' ספרים. וגם בדרכי משה בס' קכ"ט אות כ"ב מבואר דהתוס' בסוטה מיירי דוקא כשנותן שני גיטין בבת אחת ולא בזא"ז וגם שדברי התוס' נאמרו כששני הגיטין כשרים [וכן בספיקות בשמות פעמים ששניהם כשרים] אבל היכא דאחד ודאי פסול כגון בגמ' דידן ליכא משום חשש ב' ספרים. והובאו דבריו בגאון בס' קכ"ט סקל"ג. ולפ"ז אין לפרש כדברי בנו של הנוב"י דחסר כאן לשמה מפני שאינו יכול לכוין לגרש בשני הגיטין דהוי ב' ספרים הא לא שייך הכא ב' ספרים כיון שממ"נ אחד פסול. ומדברי בנו של הנוב"י מבואר שלמד שגם באופן שאחד פסול אם מכוין לגרש בשניהם הוי ב' ספרים ולכן צריך לכוין לגרש באחד ולכן תלוי בברירה. וע"ע בגאון הנ"ל מש"כ בשם התה"ד ומדבריו מוכח דלגבי כתיבה ליכא חסרון במה שאינו יודע איזה גט כשר וזה כדברי נכדו של הנוב"י ושלם כדברי בנו.

אפילו אי אמרינן כדברי בנו של הנוב"י שאינו יכול לתת את שניהם לשם גירושין אכתי קשה אמאי תלוי בברירה הא הדבר מבורר בשעת נתינה והוי כבא חכם. ע' באו"ש בפ"ג מגירושין ה"ד שעמד בזה וכתב ע"פ התוס' בדף כד: ד"ה לאיזו שכתבו שאפילו למ"ד יש ברירה לענין לשמה לא סמכין על ברירה דוכתב לה לשמה משמע שיהא מבורר בשעת כתיבה. וכתב האו"ש כמו שברירה לא מהני בלשמה אפילו למ"ד יש ברירה כך מה שהדבר כבר מבורר ודמי לבא חכם, שבוזה לכו"ע יש ברירה, לענין לשמה לא סגי בזה דבעינן שיהיה מבורר למי כותב בשעת הכתיבה. וע"ש שהקשה ע"ז מגמ' בסנהדרין מעשה באשה אחת שבאה לבית מדרשו של ר"מ ואמרה אחד מכם קדשני עמדו כולם וכתבו לה גט. וקשה הא לא ידוע איזה גט כשר והוי הכתיבה שלא לשמה. ות"י דהתם שאני דהלשמה נעשה ע"י הבעל ולא ע"י הסופר והבעל ידע שהוא הבעל לכן אין בזה חסרון לשמה ע"ש. ושו"ר מש"כ

שמצריך נתינה לשמה. [ע' תו"ג ס' קכ"ט סקכ"ו שגם חשש ללשמה בנתינה] ומוסיף בנו של הנוב"י שאפילו מי שלא חושש לדברי ר' ירמיה זה רק לענין הנתינה אבל כשיש ספק בכתיבה בודאי חסר בלשמה אם לא ידוע בשעת כתיבה באיזה גט מתגרשת כדמוכח מנתינה לר' ירמיה. וע' בתש' קכ"א וקכ"ב שמאריך לפלפל בזה עם בן אחיו ובתוך דבריהם מבארים למה יש בזה חסרון לשמה ואינו יכול לתת או לכתוב כל גט לשם האיש והאשה ולמה מגרע מה שאינו יודע. וכתב ע"פ התוס' בסוטה יח. שכתבו שאם נתן לאשה ב' גיטין פסול דספר אחד אמר רחמנא ולא שנים ושלשה ספרים. וזה דוקא כשרוצה לגרש בשניהם אבל אם מכוין לגרש באחד משניהם אין זה ב' וג' ספרים. ומה"ט כשיש ספק בנתינת הגט אינו יכול לכוין לגרש בשניהם דזה יהיה שני ספרים וע"כ צריך לכוין לגרש רק באחד באיזה מהם שהוא כשר וכיון שאין ידוע חסר בלשמה. ובן הנוב"י ס"ל דמה"ט גם לדין דלא קי"ל כר' ירמיה בכתיבה אם אינו יודע אין זה לשמה. אבל בן אחיו ס"ל שרק בנתינה יש פסול זה ולא בכתיבה דלגבי כתיבה יכול לכתוב שניהם לשם גירושין שלה ורק לגבי נתינה אינו יכול לכוין על שניהם שיהיה ב' ספרים וזה סברת סדר הגט דס"ל שלגבי נתינה לא קי"ל כר' ירמיה ולגבי כתיבה ליכא חסרון דיכול לכתוב שניהם לשמה. והנוב"י ובנו ס"ל שגם לגבי כתיבה אינו יכול לכתוב שניהם לשמה וע"כ כותב לשם שהכשר יהיה לגירושין וזה תלוי בברירה ואינו לשמה.

אמנם מש"כ לבאר גמ' דידן ע"פ התוס' בסוטה אינו פשוט שהטור"א בר"ה כז: שמוכא ברע"א בגליון הש"ס כאן הקשה על התוס' בסוטה מגמ' זו דמבואר שיכול לתת ב' גיטין לכל אשה ותי' דהתוס' מיירי שנותן בבת אחת והכא נותן בזה אחר זה א"נ התם מיירי בשני גיטין כשרים שראוי לגרש בכל אחד מהם בזה כשנותן שנים הוי שני ספרים אבל כאן רק גט

הערות

המגרש דף פו:

וציונים

רכה

בענין זה באמרי משה בס' י"ז אות ח' ומאריך לבאר דלגבי כתיבה אין חסרון במה שאין ידוע באיזה גט מגרש ורק במסירה יש חסרון בע"מ כשלא יודעים באיזה נתינה מתגרשת וגם האריך לחלוק על דברי האו"ש הנ"ל יעו"ש.

אולי יש להוסיף בזה דברי התוס' במנחות מב: שכתבו שאם צובע תכלת לשמה ולשם נסיון לראות אם יקלוט הצבע חסר בלשמה ומבאר האו"ש בפ"א מגירושין ה"א דכיון שיש צד שלא יקלוט הצבע נמצא דלא צבע בהחלט לשם תכלת בדמיונו ומחשבתו היה פן לא יעלה לשם תכלת ע"ש. א"כ גם כאן כל שיש צד שהגט שכותב או נותן אינו גט הראוי לגירושין חסר בכונת הלשמה.

נמצא בטעם הדבר דחסר לשמה בסוגיין א. לבנו של הנוב"י הטעם מפני שאינו יכול לכונן לגרש בשניהם דהוי ב' ספרים ע"פ התוס' בסוטה יח. וכשמכוין לגרש רק בכשר תלוי בביריה ולא מהני. והא דלא דמי לבא חכם כתב האו"ש דגט שאני ע"פ התוס' בדף כד: ב. האמר"מ לומד שדין זה הוא דוקא בע"מ לר"א דבעינן שהעדים ידעו באיזה מסירה מתגרשת. ג. יתכן דדמי לתוס' במנחות דצביעה לשמה ולשם נסיון אינו לשמה. לענין כתיבת ב' גיטין מספק סדר הגט מתיר וכן הוא בתה"ד שמובא בגאון ס' קכ"ט סקל"ג וגם מבואר בדברי התה"ד דלא חשש לשיטת ר' ירמיה ע"ש. הנוב"י חושש לכתחילה לשיטת ר' ירמיה וגם מחמיר בכתיבה כשלא ידוע איזה גט כשר והוא מחלוקת הפוסקים שמובא באו"ש בפ"ג בריש ה"ד.

המ"מ בפ"ג הי"ב מביא בשם בעה"ע שלמד מגמ' זו שספק נערה ספק בוגרת יתנו הגט לאביה ואח"כ יתנו לה ואף שלא ידוע באיזה נתינה מתגרשת לית לן בה. והקשה המ"מ דקי"ל נערה היא ואביה מקבלים את

גיטה א"כ ממ"נ מתגרשת ע"י קבלתה ולא צריך לתת לאביה. ועמש"כ בזה האו"ש שם.

ה' שכתבו כלל בתוך הגט. כתב החזו"א בס' קמ"ז יש לעיין במאי עסקינן אי בנייר של אחד איך יגרש חברו בנייר שאינו שלו הא בעינן ספר המקנה כמבואר לעיל כ: ואפשר דמיירי שהאשה שנתגרשה ראשונה חוזרת ומקנה הנייר לבעל השניה. אמנם מסתפק החזו"א שיתכן שלא מהני הקנאה דשמא בעינן שבשעת כתיבה יהא ראוי לגרש ולא חשיב לשמה אם אין הנייר שלו. ואפשר שהנייר של כולם וכ"א יש לו זכות לגרש ע"ש. דהיינו שמסתפק החזו"א אם בעינן שהנייר יהיה של הבעל בשעת כתיבה ואל"כ לא נעשה לשמה כיון שאינו ראוי לגירושין בשעת כתיבה ואז ע"כ צ"ל שהיה נייר של כולם או שלא בעינן שיהיה של הבעל בשעת כתיבה אלא רק בשעת גירושין ואז י"ל שהיה נייר של הראשון והראשונה מקנה הנייר לשני. והדברים צ"ב דמפורש בר"ן וברמב"ן דיכולה אשה לכתוב גט על נייר שלה ואח"כ להקנותו לבעל, ע' בר"ן על המשנה כב: הכל כשרים לכתוב את הגט שגם אשה כשירה ואח"כ מקנה לבעל. והקשה הר"ן דמחובר פסול מפני שמחוסר מעשה בין כתיבה לנתינה וה"נ מחוסר הקנאה ותי' דהקנאה אינו מעשה בגוף הגט ולא דמי למחוסר קציצה. וכן מפורש ברמב"ן דף כ. בד"ה דלמא אקנויי דסגי בכותבת בשלה ואח"כ מקנה דהקפידא הוא רק על שעת הנתינה והובאו הדברים בב"י בס' ק"כ וצל"ע. וגם התו"ג בס' ק"ל סק"ח כתב דשותפות לא מהני וע"כ מיירי שכ"א מקנה לבעל של חברתה. וידוע קושית הפנ"י על הא דחשו"ק כותבים את הגט הא אומן קונה בשבח כלי והם זוכים חלק בגט ואינם יכולים להקנות חלקם לבעל. עמש"כ בזה הקצות בס' ש"ו סק"ד והנתיבות שם סק"ג. ולדברי החזו"א דבעינן שיהיה של הבעל בשעת כתיבה יקשה בכל סופר שכותב

גט הא אומן קונה בשבח כלי ואפילו חוזר ומקנה לא מהני דבעינן שיהיה של הבעל בשעת כתיבה.

חיישינן שמא על שאילת שלום חתמו. הרמב"ם בפ"ד מגירושין למד מלשון חיישינן דאין זה אלא ספק והר"ן חולק וכתב דאפילו לצד שהיה כונתם להעיד על הכל כיון שחתימתם אינה מוכיחה דקאי על כל הגט א"כ אין כאן חתימה. ואע"ג דלר"ן לא בעינן מוכח מתוכו מ"מ כל שאין הכרח שחתימתן קאי על הגט הוי כלא חתמו כלל ופסול מדין ודאי.

ת"ל דה"ל נכתב ביום ונחתם בלילה. הקשה רע"א הא ניכר מתוך הגט שלא חתמו בזמן של הגט הראשון וא"כ לא יסמכו על הזמן ואמאי פסול. ע' מש"כ בזה הרש"ש כאן, והאו"ש פ"א מגירושין הכ"ה, החזו"א בס' קמ"ז והתו"ג בס' ק"ל. ועוד הקשה התו"ג שם סע' י"ב מה שאלת הגמ' ת"ל משום נכתב ביום וכו' הא פסול דנכתב ביום ונחתם בלילה אינו אלא מדרבנן. ומוכיח מזה התו"ג שגם מה שפסול מחמת החשש דשמא לא חתמו על העליון אינו אלא חשש דרבנן.

דף פז.

לה ולא לה ולחברתה. מבואר דלולא קרא לא היה בזה פסול אף דבעינן לשמה וכאן כתב לשם שתי נשים אין זה מגרע בלשמה. ומבואר מזה שאם מכוין לשמה אף שצירף כונה אחרת אין זה פוסל. [ע' בזה אמרי בינה אבה"ע סוף ס' מ"ב]. והקשה האו"ש בפ"א מגירושין ה"א מכאן על התוס' במנחות מב: שכתב דצביעת תכלת לשם צצית וגם לשם נסיון נחשב שלא לשמה ופסול. [בעיקר דברי התוס' שם עמש"כ בקו"ש ח"ב ס' כ"ב בשם הגר"ח] ועוד מביא האו"ש מלעיל כ. דמבואר שאם אמר לסופר לכתוב ס"ת כדי שיוכל לגרש בו הרי זה נחשב לשמה אף שהסופר מכוין גם

לשם ס"ת אין זה מגרע את הלשמה של הגירושין. וכתב האו"ש הכלל בזה דאם שתי הדברים שכתב לשמן סותרים זה את זה חסר בלשמה משא"כ גט לב' נשים או גט וס"ת שאפשר לקיים שניהם אין זה חסרון בלשמה. ונסיון אינה לשמה מפני שכיון שלא ודאי שיקלוט הצבע ואם לא יקלוט לא יהיה ראוי לתכלת נחשב כדברים הסותרים זא"ז ע"ש. ומבאר האו"ש דהא דב' גיטין לא סתרי אהדדי היינו דוקא בשני בעלים אבל בעל אחד לב' נשיו סותר ובזה הפסול הוא משום לשמה ע"ש טעמו. ובזה מבאר הא דפשיטא לגמ' בעבדים דע"כ מיירי בב' שטרות דהתם אפילו אי לא בעינן לה ולא לה ולחברתה פסול משום שלא לשמה דסתרי אהדדי.

ויש לעיין בגדר הפסול דלה ולא לה ולחברתה אם ילפינן מקרא דאין גט אחד ראוי לב' נשים ואין זה נוגע כלל לדין של לשמה או שאע"פ שלא היינו פוסלים מקרא דוכתב לה לשמה דבעלמא נחשב כה"ג לשמה מ"מ נתחדש בהאי קרא דבעינן שיכתב רק לשמה ולא לה ולחברתה וגדר הפסול הוא כפסול שלא לשמה. וקצת ראייה לספק זה יש להביא ממה שנחלקו הרמב"ם והרשב"א. דמבואר בגמ' דכלל לר"ל הוא דוקא אנו פלוני ופלוני גרשנו וכו' וע"ז הקשו דהוי לה ולא לה ולחברתה ומשני דהדר כתב לכ"א נוסח לחד. ואע"ג דפסק הרמב"ם כר"י ולדידיה אין הכרח לומר דמה שחוזר ומפרט נוסח לכ"א גורם שלא יהיה בזה פסול של לה ולא לה ולחברתה, מ"מ כיון שמבואר כן בגמ' לר"ל ולא מצאנו שר"י חולק כן הוא להלכה. וגם הר"ן כתב שפשוט כן. אבל הרשב"א כתב דרק ר"ל מוכרח לחדש סברא זו אבל לר"י כל שיש לשון משותף בתחילה אף שחוזר ופרט נוסח לכ"א בפנ"ע פסול משום לה ולא לה ולחברתה. ודברי הרשב"א מחודשים דלכאורה הדברים ק"ו דלר"ל אילו לא היה הנוסח המשותף בתחילת הגט לא היה זה כלל והיו הגיטין הראשונים פסולים ומה שגורם

שיהיה כלל ויהיה כשר הוא הנוסח המשותף ואע"פ שזה הכרחי לכשרות הגט אין זה גורם פסול של לה ולא לה ולחברתה, וכ"ש לר"י דגם בלי הנוסח המשותף הגט היה כשר דהוי כלל מפני שזמן אחד לכולם א"כ הנוסח המשותף אינו הכרחי להכשר הגט ומסתבר שלא יגרום פסול של לה ולא לה ולחברתה. והרשב"א כתב דלר"י הנוסח המשותף גורם פסול. וצ"ל דאף שאין זה הכרחי לגט מ"מ כיון שכתוב נוסח משותף והנוסח מצד עצמו היה ראוי לגרש בו סגי בזה לתת לזה שם של גט אחד לשנים ונכלל בפסול של לה ולא לה ולחברתה. וכל זה אם זה פסול חדש שאין גט אחד ראוי לשנים. אבל אם זה בגדר הפסול של שלא לשמה הרי כל דבר שאינו מעכב בגט לא בעי לשמה א"כ גם הדין של לה ולא לה ולחברתה לא צריך להיות בזה. אבל מהרמב"ם שחולק אין ראייה דהוי פסול שלא לשמה שאפילו אם זה פסול של גט אחד לשנים יש מקום להכשיר בק"ו מדברי ר"ל.

דאינו חלק מעצם הגט אלא גורם להכשר הגט. ודמי לסברת הרא"ש בתשובה שהובא בקו"ש קידושין אות ל"א והובא לעיל פה: דאפילו לר"י דבעינן ודן והוא מעכב בגט מ"מ לא בעינן שיכתב לשמה דאין זה אלא מגלה על שאר הגט. וע' בתו"ג ס' ק"ל סק"י שמביא דברי הרא"ש על הדין של לה ולא לה ולחברתה וכתב שלרא"ש לא בעינן שיהיה כתוב ודן לכל גט בפנ"ע כמו שלא צריך שיכתבו ודן לשמה. אך ישוב זה יש לו מקום רק אי אמרינן דגדר דין זה הוא שלא יהיה גט אחד לשתי נשים בזה יש מקום לחדש דחתימת עדים אינו חלק מעצם הספר כריתות. אבל אם זה דין לשמה הרי מפורש בראשונים שחתימה צריכה להיות לשמה כשאין ע"מ א"כ גם דין זה יהיה על החתימה. דהיינו שכדי ליישב קושית הפנ"י צריך לחדש דאין הע"ח חלק מעיקר הספר כריתות ודמי לודן דהרא"ש לענין זה ולא לענין לשמה ואפשר לומר כן רק אם הדין של לה ולא לה ולחברתה אינו דין לשמה.

הפנ"י מקשה אמאי לא פסלינן כללא דמתני' משום לה ולא לה ולחברתה אמנם יש לכ"א נוסח לחוד אבל העדים חתמו רק פעם אחת וע"כ מתני' מיירי בלי ע"מ כמש"כ הראשונים וא"כ הע"ח מעכבים בגט וחלק זה משותף לשני הגיטין ואמאי אין בזה פסול של לה ולא לה ולחברתה. וכמו שמבואר ברמב"ן בדף ד. שאם אין ע"מ צריך שעדי חתימה יחתמו לשמה מן התורה אפילו לר"א דוכתב קאי על החתימה כשאין ע"מ א"כ גם הוכתב לה קאי על החתימה ואמאי כשר כששני גיטין יש בהם רק חתימה אחת. ומסיים הפנ"י ויש לישב בדוחק וצ"ע. גם הדברי יחזקאל עמד בזה בס' ל"ד אות ב' ונשאר בצ"ע. ולכאורה צ"ל דאף שחתימת העדים מעכב בגט אין חתימת העדים חלק מעצם הספר כריתות אלא שזה הגורם לתת שם ספר כריתות לשאר הגט. ונראה שאפשר להבין את זה לשיטת הר"ן דע"ח לר"א מהני מדין ע"מ א"כ הוי כע"מ

הכותב כל נכסיו לב' עבדיו. ולא ודמי אוקימנא בב' שטרות. ע' ברש"י בדף מב. דלמאי דאוקמוה בב' שטרות מיירי שזיכה לשניהם יחד ע"י אחר דבעינן אחר א"א לצמצם. ונראה שמדברי רש"י [לולא רש"י י"ל בכתב שיחול לאחר זמן וזמן שניהם שוה ובאופן זה אפשר לצמצם] יש ראייה נגד דברי הקצה"ח בס' ר' סק"ה שהקשה ששטר שחרור שלא לשמה יהיה כשר מדין שטר הקנאה. ותי' דאין לעבד יד לזכות בשטר הקנאה ורק בשחרור דלא צריך זכיה וסגי בנתינה אמרינן גטו וידו באים כאחד. וכ"ז ע"י עצמו אבל במזכה ע"י אחר שלא צריך להגיע לגטו וידו באים כאחד באמת לא בעינן לשמה בשטר שחרור שתמיד יהיה כשר מדין שטר הקנאה. וכמו שלא צריך במזכה ע"י אחר לדעת הקצות שיהיה כתיבה לשמה משום דמהני מדין שטר קנין כך לא יהיה הדין של לה ולא לה ולחברתה במזכה שחרור ע"י אחר דאז כשר

יעקב אביו לפי שהוא כתוב על גט שני ונקרא יפה ראובן בן יעקב. מדברי החזו"א בס' קמ"ז נראה שהבין שהגט כשר מפני שתולים שיעקב שחתם על הגט השמאלי הוא אביו של ראובן ואז הוי כאילו שחתם ראובן בן יעקב עד. ולולא דבריו היה נראה שאפילו אם אין העד שחתם שמו יעקב, אביו של ראובן, מ"מ כיון ששמו של אביו של ראובן הוא יעקב ונקרא עמו הרי זה כאילו חתם ראובן בן יעקב.

דף פז:

תוד"ה עד אחד עברי. ור"ת מפרש וכו'. קשה לפירוש התוס' מאי ס"ד דהמקשן הא ידע דחיישינן לגונדלית. וכתב המהרש"א דס"ד שלא מסתבר שיעשה העברי השני כיווני שלפניו אלא כעברי שלפני פניו כיון שזה דרכו. אבל א"כ צ"ע למה הקשו וליתכשר בעד אחד עברי וע"א יווני הוי ליה לאקשווי דאיכא ב' עברים על הגט הימני.

איש פלזני עד כשר. הטעם שאם כתב רק שמו או רק שם אביו [לגרסת דידן] שאם לא כתב עד פסול ואם כתב שמו ושם אביו כשר גם אם לא כתב עד ע' בב"ש בס' ק"ל סקכ"ב שאם כתב שמו ושם אביו מוכח שחתם לשם עדות משא"כ כשחתם רק שמו צריך לכתוב עד כדי שיהיה מוכח שחתם לשם עדות. וכ"כ הריב"ש שמוכא ביש"ש בס' כ"ה. ועוד מביא בשם הריב"ש דנקיי הדעת שבירושלים היו כותבים שמם ושם אביהם בלי עד כדי לקצר ולא כתבו שם ועד כדי להקל על הקיום. ומשמע דבשמו ושם אביו כשר אפילו לכתחילה בלי עד. ומקשה היש"ש על לשון השו"ע בס' ק"ל סע' י"א דכתב שלכתחילה כותב שמו ושם אביו ועד. וכתב דלגרסת התוס' דנקיי הדעת קאי על חניכתו אין ראיה דבשמו ושם אביו לא בעינן עד לכתחילה וגם לגרסת רש"י מישב היש"ש ע"ש. אך הגאון בסקכ"ז

מדין שטר קנין ואין פסול של לה ולחברתה בשטר קנין. ולפי רש"י מבואר בגמ' שגם במזכה ע"י אחר בעינן בשחרור לה ולא לה ולחברתה. ויקשה מברייטא זו לשמואל דס"ל המפקיר עבדו יצא לחירות. אלא מוכח שא"א להקנות העבד לעצמו אלא דוקא בדרך שחרור. וע"ע בזה לעיל מב:

ולר"ל מאי איריא זמן לכ"א. לכאורה אינו מובן מאי ס"ד הא פשיטא דהכא בעירב ולכן אם יש זמן אחד הוי כלל. וע' מש"כ בזה התפארת יעקב. ואולי כונת הגמ' דס"ד דלר"ל זמן אינו קובע כלל וכמו שבלא עירב אין זמן אחד גורם שיהיה כלל כך בעירב גם אם יהיה לכ"א זמן בפנ"ע ישאר כלל. ומשני דעירב לר"ל הוי כלא עירב לר"י ובזה מודה ר"ל שהזמן גורם.

וליתכשר האי בראובן בן. שיטת רש"י דראובן בן היינו בנו של ראובן והקשה הרשב"א דלא הכשירו בבן יעקב אא"כ כותב בן יעקב עד וע' ברש"ש שכתב שרש"י לא גרס במשנה בסמוך בן איש פלזני עד כשר דלרש"י כשר גם אם לא כתב עד. וסברת הדבר מבואר ברמב"ן דכל חתימה בכתב ידו הוי ככתב שמו דניכר מי הוא העד מתוך כתב ידו ולכן אם כתב בן יעקב הוי ככותב ראובן בן יעקב ובזה לא מעכב לכתוב עד משא"כ כשכותב רק ראובן בלי שם אביו בעינן שיכתוב עד. ואף שהרמב"ן דוחה פשט זה, ברש"י צ"ל כן. בשו"ע ס' ק"ל סע' י"ב פסק שאם כתב שמו ולא שם אביו ולא כתב עד פסול וכ"ש אם כתב בן פלזני ולא כתב את שמו שאם לא כתב עד פסול. ולשיטת רש"י ולהסברו של הרמב"ן אין זה ק"ו דשם אביו בלי שמו עדיף משמו בלי שם אביו דשם אביו הוי כשמו ושם אביו כיון שניכר העד מכתב ידו.

תוד"ה וליתכשר. ונראה לפרש דראובן בן דקאמר הוא בן יעקב ולא חש לכתוב שם

הערות

המגרש דף פז: — פח.

וציונים

רכט

כתב דממה שהקשו לעיל וליתכשר האי בראובן והאי בבן יעקב עד משמע דלכתחילה כותבין שמו ושם אביו ועד.

מבואר במשנה שאם כתב שמו ועד כשר אף שלא כתב שם אביו. וכתב הרמ"א בס' ק"ל סע' י"א בשם התה"ד דכיון ששם האב אינו מעכב גם אם שינה שם אביו אין לפסול. וכתב הב"ש בסקכ"א שכונת התה"ד שכתב יוסף בן שמעון במקום יוסף בן יעקב. והב"מ שם הובא בפת"ת סק"ז חולק שבאופן זה בודאי פסול דהוי כיוסף אחר ורק כשטעה בכתיבת שם אביו באופן שאינו נקרא על שם אחר אלא שחסר שם אביו בזה הכשיר התה"ד דלא גרע מלא כתב שם אביו כלל אבל היכא דשינה לשם אחר בודאי פסול. ובהגהות אמרי ברוך בגליון הב"מ מישב דברי הב"ש דסברת הב"מ היא אמת לענין שם המגרש דאף שלא צריך לכתוב שם אביו מ"מ אם שינה בשם אביו מסתבר לפסול דנראה כאחר וע' בס' קכ"ט סע' י' די"א שתצא והובא לעיל בדף פ. ע"ש. אבל בשינוי בשם אבי העד ניכר מי הוא העד ע"י כתב ידו ויש מכשירים אפילו לא כתב שמו כלל אלא רק אני עד לכן בזה כל שינוי בדבר שאינו מעכב אין לפסול. וע' לעיל פ. בענין שינוי במקום העדים שגם שם הב"מ [הובא בפת"ת בס' קכ"ח סק"ג] מחלק בין שינה לשם עיר אחרת שפוסל ושינוי בכתיבת עירו שלא נשתנה לשם עיר אחרת כשר וזה כשיטתו כאן לענין שם אבי העד.

בן איש פלוני עד כשר. הראשונים בדף לד: דנים במי שיש לו ב' שמות וכתב בגט רק אחד משמותיו הרשב"א מכשיר אפילו לכתחילה ומביא ראיה מחניכתו דלא עדיף מאחד משמותיו והתוס' שם דחו ראיה זו ע"ש. ואין להביא ראיה מכאן דסגי בכתיבת שם אביו אף שלא כתב שמו ולמה עדיף שם אביו מאחד משמותיו. דשם אביו אינו אחד משמותיו אלא הוי כסימן ובתורת סימן זה דבר שלם. אמנם לכאורה נחלקו הפוסקים בגדר חתימת שם

אביו שלגבי שמו אם החזיק עצמו ל' יום בשם שאינו שמו כותבים כמו שהחזיק ולגבי שם אביו כתב הב"ש בס' קכ"ט סק"כ בשם התה"ד דכותבים השם האמיתי של אביו ולא מה שהוא החזיק שכך שם אביו שאין הוא יכול להעלות לאביו שם אחר. והפת"ת בסקכ"ד מביא שהגט מקושר חולק. ולכאורה תלוי אם שם אביו הוא כמו שמו דהיינו שנקרא בן פלוני א"כ תלוי איך שהוא מחזיק עצמו ואם זה לא כשם אלא כסימן שהוא בנו של פלוני לא תלוי במה שהוא מחזיק את שם אביו אלא תלוי איך שהאב מחזיק את שמו. אך אפילו אי אמרינן דהוי כשם זה עדיף ממי שיש לו ב' שמות וכתב אחד מהם דהתם הוי כחצי שם משא"כ שם אביו הוא ענין שלם.

דף פח.

תוד"ה ודילמא אימלוכי. כתבו בשם ר' עזרא הנביא דמה דאמר ר"נ דחוזר ומגרש בו היינו דוקא אחר שנגמר הגט אינו יכול לבטלו אבל כשלא נגמר כולו מודה ר"נ דבטל הגט ואינו חוזר ומגרש בו. ביאור דבריהם כתב בקובה"ע ס' ע"ו אות י"א דנחלקו התוס' לעיל לב: והתוס' בקידושין נט: בסברת ר"נ שא"א לבטל הגט. התוס' לעיל כתבו דר"נ ס"ל דכתיבת גט הוי מעשה ולא אתי דיבור ומבטל מעשה והתוס' בקידושין כתבו דהוי כמעשה שהוא מציאות וא"א לבטלו. וכתב הקובה"ע דבזה תלוי אם מהני ביטול לפני גמר הכתיבה דאם מה שלא מהני ביטול הוא משום דהוי מעשה זה רק אחר גמר כתיבתו וכ"ז שלא גמר אינו אלא בגדר דיבור ואתי דיבור ומבטל דיבור משא"כ לתוס' בקידושין שגט הוא כמעשה ולא שייך לבטלו גם חצי גט לא שייך בו ביטול.

א"נ אפילו כר"מ וכו'. הקשה רע"א דלר"מ לא בעינן כתיבה לשמה ואפילו מצאו באשפה כשר ולא שייך ביטול. וכבר עמד בזה המהרש"א וכתב שאין כונתם כר"מ ממש אלא

כמאן דס"ל דבעינן גם כתיבה וגם חתימה לשמה.

הרמב"ן מפרש דילמא אימלוכי שמא חזר בו אחרי כתיבת חצי הגט וביטל השליחות וכשחזר אח"כ ואמר לו השלם הגט לא עשאו שליח אלא לחצי גט ולא מהני דלא ניתן לגירושין. ותמה הר"ן אמאי אינו יכול לעשות שליח לחצי גט הא בסוף יהיה כל הגט כתוב ע"י שלוחו ולא דמי להא דאיתא בדף כט: שליח שלא ניתן לגירושין דהתם מיירי לענין שהשליח יעשה שליח אבל כאן שהבעל עושה שליח לכתוב למה אינו יכול לעשות שליח לגמור את הגט. ולעיל בסוף פרק האומר הובא שהח"מ כתב בס' ק"כ סקט"ז שאין לכתוב גט ע"י שני סופרים דכתיב וכתב והפר"ח שם וכן שעה"מ שהובא בפת"ת שם סק"ט חולקים והפר"ח מביא ראיה מחתימת העדים שהוא ג"כ חלק מכתיבת הגט וכל עד הוא שליח רק על חתימתו. גם התו"ג שם סקכ"ה חולק על הח"מ ומביא הראיה מע"ח. ומדברי הרמב"ן שכתב שא"א לעשות שליח לכתיבת חלק מהגט יש סיוע לדברי הח"מ. אך יקשה מחתימת העדים כנ"ל. אמנם מדברי הרשב"א נראה שמה שכתב הרמב"ן דלא מהני שליחות על החצי השני של הגט הוא מפני שכבר ביטל החצי הראשון שהרשב"א מביא דברי רש"י שהאמלוכי היינו שביטל החצי הראשון והתוס' הקשו דלר"נ חוזר ומגרש בו וע"ז מביא שהרמב"ן יישב פרש"י דכיון שנמלך ובטלו קודם שנגמר כשחזר וצוהו לגמור נמצא שלא עשאו שליח אלא לחצי גט ע"ש. דהיינו שאם לא ביטל את החצי הראשון אלא רק ביטל את השליחות מכאן ולהבא גם הרמב"ן מודה שיכול לחזור ולעשותו שליח לגמור את הכתיבה אלא כונת הרמב"ן לתרץ את רש"י כמו שתמצא התוס' דכ"ז שלא נגמר הגט מהני ביטולו וכשחזר ועושהו שליח לגמור הכתיבה אין זה אלא שליחות על חצי הגט. לפ"ז אין מקור לדברי הח"מ מדברי הרמב"ן. וגם היש"ש בס' כ"א

אחר שמביא התוס' שמהני ביטול הגט כ"ז שלא נגמרה כתיבתו מוסיף היש"ש וכן נוטה דעת הרמב"ן דהיינו שכונת הרמב"ן שלא מהני שליחות על גמר הכתיבה מפני שביטל החצי הראשון. וכן מבואר במחנ"א בהל' גירושין פ"ג הט"ו שמה שלא מהני שליחות על החצי השני הוא מפני שנתבטלה השליחות על החצי הראשון והוי החלק הראשון כאילו נכתב בלי שליחות ע"ש.

כתב סופר ועד. ההיא כתובת חתנים וכו'. הובא לעיל שרע"א מקשה בדף ג: אמאי לא בעינן כתיבה לשמה לר"מ דוכתב קאי על החתימה הא גם כתיבת הגט הוי כחתימה למ"ד כתב סופר ועד שנינו. ואם עדות הכתיבה היא שלא לשמה הוי כנמצא אחד קו"פ דעדות כולם בטילה. [וכן הובא לעיל דברי הפת"ת בס' ק"ל סק"ב בשם הישועות יעקב דמה"ט סופר הגט לא יהיה קרוב לאיש ולאשה דכיון שכתב סופר הוי כעדות יהיה בזה דין נמצא אחד קו"פ עדות כולן בטילה] ומוסיף רע"א דאין לומר שרק כשיש ע"א בגט תולים שגם הסופר התכוין להעיד אבל כשיודע שעומד הבעל להחתים ב' עדים אין הסופר מכוין לעדות דמשמעות דברי הפוסקים הוא שגם כשיש ב' עדים בגט סומכים על הסופר כעד. ולכאורה לא היה צריך רע"א להוכיח דבר זה מסתימת דברי הפוסקים שהוא מפורש כאן בגמ' דהוא כתובת חתנים דהו"ו ידעי ליה לטופסא ולחתימת ידא דחד סהדא ורצו להכשיר מכח כתב סופר ועד. ומשמע בהדיא בלשון הגמ' שהיו ב' עדים חתומים בשטר אלא שלא מצאו קיום רק לע"א ורצו לצרף כתב הסופר וכן מפורש ברש"י ד"ה דהו"ו ידעי שהיו בשטר ב' חתימות הרי מפורש שגם בשטר שחתמו בו ב' עדים סומכים על כתיבת הסופר כעד.

כתב חניכתו וחניכתה כשר. רש"י במתני' מפרש חניכתו שם לווי של המשפחה

הערות

המגרש דף פח. – פח:

וציונים

רלא

תוד"ה אמר. כתבו דאע"ג דפוסלים מספק אומר אמרו מ"מ אין להכשיר חתם סופר ועד דאזלינן הכא והכא לחומרה. וע' בב"ש בס' ק"ל סקכ"ט שכתב שאם נותן ב' גיטין אחד ע"י אומר אמרו ואחד ע"י חת"ס ועד מגורשת ממ"נ.

דף פח:

גט מעושה בישראל כשר. הגמ' בב"ב מח. מביאה ראייה מדין זה לר"ה דאמר תליוהו וזבין זביניה זביני דאגב אונסא גמר ומקנה וה"נ אגב אונסא גמר ומגרש ודוחה הגמ' שאני התם דמצוה לשמוע דברי חכמים לכן גמר ומגרש אפילו אי בעלמא ליתא לדר"ה. ונחלקו הראשונים אם להלכה דקי"ל כר"ה צריך להגיע לסברא של מצוה לשמוע דברי חכמים או לא. שיטת התוס' בב"ב דהא דגט מעושה כדין כשר ושלא כדין פסול הוא משום דמעושה כדין דמי לתליוהו וזבין ומעושה שלא כדין דמי לתליוהו ויהיב ומודה ר"ה בתליוהו ויהיב דלא גמר ומקנה. וכן מעושה ע"י עכו"ם אפילו כדין כיון דעכו"ם לאו בני עישוי ואופן הכפיה הוא שלא כדין הוי כתליוהו ויהיב ורק כשע"פ דין חייב לגרש ואופן הכפיה היה כדין כיון שכופין לקיים דינו דמי לקבלת מעות ואגב אונסא וקיום דינו גמר ומקנה משא"כ כשאנו כדין הוי כתליוהו ויהיב דלא גמר ומקנה. ולשיטת תוס' למאי דקי"ל כר"ה לא צריך להגיע לסברא של מצוה לשמוע דברי חכמים. אבל הרשב"א והריטב"א שם והשיטמ"ק שם בשם הר"ן ס"ל שגם גט מעושה כדין אינו אלא כתליוהו ויהיב ומה שרצו להביא מזה ראייה לר"ה אינו אלא למאי דס"ד התם דר"ה מיירי גם ביהיב אבל למאי דמסקינן דמודה ר"ה בתליוהו ויהיב אינו מתנה גם גט הוי כתליוהו ויהיב כיון דליכא מעות ומה שמגורשת הוא רק משום דמצוה לשמוע דברי חכמים. והא דמסקינן הכא דר' משרשיא בדוחא לשיטת התוס' הטעם הוא

כולה והתוס' בד"ה וכך ס"ל דחניכתו דמתני' היינו כינוי שנקרא האיש ומודים התוס' דחניכת אבות שנזכר בגמ' הוא שם המשפחה ומוכח מזה דאע"ג שלא מבורר מתוך שם זה מי מתוך המשפחה מגרש מ"מ סגי בזה. לעיל בדף פ. הובא שהמרדכי בריש פ"ג מביא בשם ר' יואל שאם הגט נמסר בפני ע"מ לא מעכב כתיבת שמו ושמה בגט וראיתו של ר' יואל הוא מכאן דחניכתו כשר אף שלא מבורר ע"י חניכתו מי הוא המגרש דלא ידעינן אלא מאיזה משפחה הוא. ועוד מוכיח מהא דיכול לגרש ע"י ע"מ לר"א כשיש לו ב' נשים ששמותיהן שוות והא באופן זה אין השם מבורר מי המתגרשת והוי כלא כתב שם כלל והובא דהקשו על דבריו מדף כ. דמפורש דבעינן שמו ושמה והוא מעכב. והא דמהני חניכתו צ"ל דכיון דאהני שם זה להוציא מי שאינו ממשפחה זו שפיר מתקיים בזה ספירת דברים אף שאינו מבורר בירור גמור ודמי קצת להא דמתקיים תקנת זמן בגיטין אף שכתב שבוע שנה חודש או שבת שאינו זמן מבורר כמבואר בדף יז.

עד י' דורות. כתב ע"ז הב"י בס' קכ"ט לא ידענא למה אין כותבין אחר י' או ג' דורות אדרבה כל שהוחזק שם זה יותר עדיף טפי. ותי' דנקראו על שם ראש המשפחה ומהני רק כ"ז שלא נרחקו ממנו. והריטב"א כתב שיש שפירשו דמיירי שפעם היו נקראים בחניכה זו והפסיקו לקרוא בשם זה ואעפ"כ מהני עד ג' דורות דעדיין לא נשכח. אך הריטב"א כתב ע"ז ולא נהירא ומפרש איפכא דעד י' דורות היינו שרק אחרי י' דורות זה נחשב כשםם וכשר. התור"ד מפרש דמיירי שכתב פלוני בן פלוני ובמקום לכתוב שם אביו כתב שם גדול משפחתם שהיו מתיחסים עליו. וכ"כ הראב"ד על הרי"ף. וזה על דרך פירושו של הב"י אלא שלתור"ד כתב גם שמו והשינוי אינו אלא בשם אביו ומבואר דס"ל דשינוי בשם אבי המגרש פוסל כשיטות שהובאו בס' קכ"ט סע' י'.

משום דעכו"ם לאו בני עישוי ואופן הכפיה הוא שלא כדין לכן הוי תליוהו ויהיב אבל לראשונים הנ"ל ליתא לדר' משרשיא מתרי טעמי א. דעכו"ם לאו בני עישוי. ב. אפילו היו בני עשוי אינה מגורשת דבכפית עכו"ם ליכא מצוה לשמוע דברי חכמים אפילו אם הכפיה כדין ועכו"ם בני עשוי כמבואר בסוגיא בב"ב מח. וצ"ל לדידהו דר' משרשיא ס"ל כהה"א של הגמ' בב"ב דגם בתליוהו ויהיב אמרינן דאגב אונסא גמר ומקנה.

הטור באבה"ע ס' קל"ד מביא מחלוקת הרא"ש והרמ"ה בעכו"ם שכופה בשליחות ב"ד של ישראל דמבואר במשנה דמהני אי בעינן דוקא שיאמרו בשעת כפיה עשה מה שישראל אומרים לך כלשון המשנה או לא. דהרמ"ה ס"ל דבעינן דוקא שיאמר כן אבל אמרו לו תן גט אע"פ שישראל אומר להם לכופו פסול והרא"ש חולק. וצ"ב במאי פליגי הא מבואר בגמ' שאם עכו"ם בני עשוי מהני כפיית עכו"ם אפילו שלא בשליחות ישראל ואז בודאי אינם אומרים לשון זה וא"כ כשנשלח ע"י ב"ד ישראל שבאופן זה עכו"ם הם באמת בני עשוי אמאי בעינן אמירה. ואי נימא דצריך אמירה משום שאין הבעל יודע שנשלח ע"י ב"ד ישראל ולא גמר ומקנה א"כ למה הרא"ש חולק. ואולי תלוי במחלוקת הנ"ל דהרא"ש ס"ל כשיטת התוס' דלמאי דקי"ל כר"ה מהני כפיה בגט כדין תליוהו וזבין ולא צריך להגיע למצוה לשמוע דברי חכמים לכן סגי במה שנשלח ע"י ב"ד ישראל ולא בעינן שיאמר בשעת כפיה עשה מה שישראל אומרים לך אבל הרמ"ה ס"ל דגט הוי תליוהו ויהיב כרשב"א והריטב"א ומה דכשר הוא משום מצוה לשמוע דברי חכמים ובב"ב מבואר דבכפית עכו"ם אפילו כדין ואפילו הם בני עשוי ליכא מצוה לשמוע דברי חכמים לכן כשכופין בשליחות ב"ד ישראל בעינן שיאמר שהכפיה היא לעשות מה שב"ד של ישראל אומרים ורק באופן זה יש הסברא של מצוה לשמוע דברי חכמים.

הרמב"ם בפ"ב מגירושין ה"כ מאריך לבאר הטעם שגט מעושה בישראל כדין כשר משום שרצונו האמיתי לעשות כל המצות ויצרו הוא שתקפו וכיון שהוכה עד שתשש יצרו ואמר רוצה אני כבר גירש לרצונו ע"ש. ולכאורה נראה דסברת הרמב"ם הוא הסבר במה שאמרו בב"ב שאני התם דמצוה לשמוע דברי חכמים וכן מפורש בכ"מ שם וא"כ מוכח דס"ל שלהלכה צריך להגיע לסברא זו אע"ג דקי"ל כר"ה וזה כראשונים הנ"ל דפליגי על תוס' וס"ל דכפיה בגט אפילו כדין הוי תליוהו ויהיב. אבל צ"ע דמלשון הרמב"ם שם משמע דס"ל דקי"ל כר' משרשיא שגם בכפיית עכו"ם כדין הגט כשר מן התורה כמש"כ הכ"מ שם ומבאר אמאי פסק הרמב"ם כן ע"ש. הנהניבות כתב בס' ר"ה סק"א שמה שהוצרך הרמב"ם לסברא זו הוא משום דס"ל דלענין גט לא סגי בגמר ומקנה של קנינים אלא בעינן רצון הלב ולכן אע"ג דקי"ל כר"ה וגט דמי לתליוהו וזבין צריך להגיע לסברא של מצוה לשמוע דברי חכמים. וע"ע מש"כ בזה בס"ד בב"ב מח.

נמצא ג' שיטות בהא דגט מעושה כדין כשר. א. שיטת התוס' דהוי תליוהו וזבין. ב. שיטת הרשב"א והריטב"א דאע"ג דהוי תליוהו ויהיב גמר ומגרש בגלל מצוה לשמוע דברי חכמים. ג. לרמב"ם אע"ג דהוי תליוהו וזבין צריך להגיע למצוה לשמוע דבגט בעינן רצון הלב.

והא אנן הדיוטות אנן. מבואר בגמ' שגם במקום שהכפיה היא כדין בעינן דוקא שיכופו ע"י ב"ד מומחין ונלמד מקרא דלפניהם ולא לפני הדיוטות. ונחלקו הקצות והנתיבות בס' ג' (עיין במשובב) אם הא דמבואר בכמה דוכתי דעל מצות עשה כגון שאומרים לו לאכול מצה ואינו אוכל כופין אותו עד שתצא נפשו הוא דוקא ע"י ב"ד או שכפיה זו יכולה להיות ע"י כל אדם. דהנתיבות ס"ל דכמו שמבואר

בב"ק בריש המניח דכל אדם יכול להכות חברו כדי להפרישו מאיסורא כך כפיה לקיים מצות עשה הוא ע"י כל אדם ולא בעינן ב"ד. והקצות מוכיח מסוגיא דידן ומתוס' בסנהדרין ב: דכל כפיה לעשות פעולה צריכה להיות ע"י ב"ד מומחין ודוקא לאפרושי מאיסורא יכול כל אדם לכוף. וצריך להבין מה יענה הנתיבות על ראית הקצות מגמ' דידן דמפורש הכא דאע"פ שמחויב ע"פ דין לגרש הכפיה צריכה להיות דוקא ע"י ב"ד ומ"ש כפיה לאכול מצה שלא צריך ב"ד לדעת הנתיבות מכפיה לגרש דמפורש בגמ' דבעינן ב"ד מומחין מקרא דלפניהם. אך הדברים פשוטים דתלוי במחלוקת הקצות ס' ג' סק"א והתומים ס' א' סק"א ד"ה ודע בביאור דברי התוס' בסנהדרין כמו שיבואר בס"ד בסמוך. ובעיקר פלוגתתם עיין במדרכי פרק השולח ס' שפ"ד בשם הרא"ם שכתב בהדיא כהקצות שגם כפיה לקיים מצוה צריך ב"ד ודוקא ע"י דייני א"י.

התוס' בד"ה לפניהם הביאו שרש"י מפרש דלפניהם קאי אשבעים זקנים והתוס' כתבו דקאי על אלוקים דכתיב בפרשה והוסיפו שכן משמע בהחובל. התוס' בסנהדרין ב: הקשו דבהמגרש משמע שנלמד מלפניהם ובסנהדרין משמע שנלמד מאלוקים ותירצו דהכל דבר אחד דלפניהם קאי על אלוקים וע"ז הביאו את דברי רש"י דרש"י מפרש דלפניהם קאי אשבעים זקנים ולדבריו קשה וכתבו ונר' לפרש דבגישין מיירי לענין כפיה וזה נלמד מלפניהם והלימוד דאלוקים קאי על הדין עצמו ולא על הכפיה. והבין הקצות שכונת התוס' שחוץ ממה שיש דין מומחין בדין יש עוד דין מומחין לכל עניני כפיה. [מה שמביא הקצות התוס' בסנהדרין ולא התוס' כאן משום דהתם באו ליישב שיטת רש"י דאיכא שתי דרשות] ובזה מיישב הקצות את שיטת הרמב"ם שפסק כמ"ד בסנהדרין דהודאות והלואות מן התורה לא בעי מומחין והקשו הש"ך בס' ג' סק"א והכ"מ דמבואר בסוגין ובריש החובל שמה שדנים

בזה"ז הודאות והלואות הוא מדין שליחותייהו ומוכח דקי"ל שמן התורה גם בזה בעינן מומחין. וכתב הקצות דאע"ג דלדון הודאות והלואות פסק הרמב"ם דלא בעינן מומחין מ"מ בכפיה מודה הרמב"ם דילפינן מקרא דלפניהם שצריך מומחין וע"ז קאי הגמ' בסוגין ובריש החובל דכופין בזה"ז מדין שליחותייהו. והקצות מביא שהב"ח כתב כדבריו ואח"כ כתב וראיתי בתומים בס' א' שהשיג על הב"ח וכתב שדבריו אינם ע"ש והשיג בחנם כי דברי הב"ח מבואר בתוס' שאפילו במקום דלא בעינן מומחין לדין בעינן מומחין לכפיה. אמנם המעיין בתומים בס' א' סק"א ד"ה ודע יראה שמביא בדבריו את התוס' בסנהדרין וס"ל דמה דילפינן מקרא דכפיה צריך מומחין היינו במקום שהדין צריך מומחין ונפסק הדין ע"י מומחין ס"ד דהכפיה יכולה להיות ע"י כל אדם קמ"ל קרא דלפניהם שגם הכפיה בעי מומחין. דהיינו שלא נאמר בזה דין מיוחד שכפיה צריך מומחין אלא נתחדש רק דגם כפיה לקיים הדין הוא כחלק מהדין וגם חלק זה צריך להיות ע"י מומחין. אבל במקום שעיקר הדין לא צריך מומחין כגון אכול מצה או הודאות והלואות לדעת הרמב"ם בודאי גם הכפיה לא צריך מומחין. וזה שיטת הנתיבות דהא דמבואר בסוגין דכפיה לגרש צריך מומחין הוא רק כיון שגם הפסק שחייב לגרש צריך להיות ע"י ב"ד מומחין ובזה ילפינן מלפניהם שגם הכפיה הוא חלק מהדין אבל אכול מצה הוי ככל אפרושי מאיסורא דלא בעינן מומחין. ועיין מה שכתבנו בזה בס"ד בב"ק כ"ח.

נמצא דנחלקו הקצות והנתיבות ביסוד הדין המבואר בסוגין דכפיה לגרש צריך מומחין. הקצות למד שאין זה קשור כלל לדין מומחין בדין אלא דין מיוחד שכל מעשה כפיה צריך להיות ע"י מומחין. ולכן הוצרך הקצות לחלק בין כפיה לקיים מ"ע לבין להפריש מאיסור. אבל הנתיבות לומד שאין שום דין שכפיה צריך ב"ד אלא ילפינן מלפניהם שכל

דבר שלדון אותו בעינן מומחין גם הכפיה שלו צריך מומחין שגם זה חלק מהדין. אבל במקום שהפסק עצמו תלוי בהוראת חכם ולא צריך ב"ד כגון להפריש מאיסור או אכול מצה גם הכפיה יכול להיות ע"י כל אדם.

הנ"י בב"ק פד: מביא בשם הרא"ה דהא דאין דנים בבל דיני גזילות היינו דוקא כשאין הגזילה בעין ובאים לחייב דמים אבל כשהגזילה בעין כופין להחזיר דאין מניחין אותו לעבור על דברי תורה ע"ש. וצריך להבין כונתו בזה הא גם כשאין בעין מחויב מן התורה לשלם דמים ואמאי מניחין אותו לעבור על דברי תורה. ולכאורה היה נראה דס"ל דע"י דמים אינו מקיים המ"ע של והשיב ואינו אלא כחוב ממון וס"ל כנתיבות דכפיה לקיים מ"ע לא בעי ב"ד. אבל ד"א דאין נ"מ בין כפיה לקיים מצוה לכפיה לשלם ממון אלא תלוי במה שנתבאר לעיל אם עצם הדין צריך ב"ד גם הכפיה צריך ב"ד ואם הדין עצמו לא צריך ב"ד גם הכפיה לא צריך ב"ד ולפסוק שחייב להחזיר כשיש דו"ד בעי ב"ד א"כ גם הכפיה צריך ב"ד. ואולי כונתו שאם החפץ בעין הרי הוא כממשיך במעשה הגזילה ואין כופין אותו להשיב אלא שלא יעכב ממון חברו ואין זה כפיה לעשות פעולה אלא למנוע ממנו מלהחזיק בממון חברו והוי כלאפרושי מאיסורא שלכו"ע כופין בלי ב"ד. ושו"ר במנ"ח מצ' תקנ"ט שלקצות שמחלק בין כפיה לקיים מ"ע לבין לאפרושי מאיסורא גם כפיה לקיים עשה של לאו הניתק לעשה דמי לכפיה לאפרושי מאיסורא ומודה הקצות דכופין לפ"ז ניחא דברי הרא"ה דכיון שע"י חזרת החפץ מתנתק הלאו הוי ככפיה לאפרושי מאיסורא וכופין והרא"ה ילמד שבדמים אינו מקיים העשה.

בפשטות ההבדל לדעת הקצות בין כפיה לקיים עשה לבין לאפרושי מאיסורא אינו דזה עשה וזה לאו אלא שלכוף לעשות פעולה בעינן ב"ד ולמנוע מעבירה הכפיה היא על שב ואל

תעשה בזה לא בעינן ב"ד. אבל בדברי המנ"ח הנ"ל מבואר דלא ס"ל כן אלא שאם הכפיה היא למנוע מעבירה כופין גם לעשות פעולה שהרי כתב שכופין לקיים עשה כדי לנתק הלאו. ולפ"ז יתיישב מה שמקשים על הקצה"ח מב"ב דף ח: דצדקה נגבית בשנים משום דכופין וממשכנים על הצדקה ואין עושין שורה על הצבור בפחות משנים וקשה אמאי סגי בשנים הא כפיה בעי ב"ד ובשלמא לנתיבות דכפיה דכפיה לקיים מ"ע לא בעי ב"ד אבל לקצות קשה. כן הקשה בקו"ש בב"ב שם אות מ"ו ע"ש מש"כ בזה. ולדברי המנ"ח ניחא דהתוס' שם הקשו איך כופין על צדקה הא הוי מ"ע שמתן שכרה בצידה ותי' דאיכא לאו. וכיון שהכפיה היא מחמת הלאו הוי כלאפרושי מאיסורא דמודה הקצות דלא בעינן ב"ד. אך כ"ז למנ"ח דכדי למנוע עבירה לאו כופין גם לעשות פעולה א"כ יכופו גם לתת צדקה כדי שלא יעבור על הלאו. אבל אי אמרינן דתלוי בקום ועשה ושב ואל תעשה קשה.

תוד"ה ולא לפני. ואומר ר"י וכו'. ע' במהרש"א מש"כ בביאור דבריהם.

אנן שליחותיהו קא עבדינן.

ברשב"א מבואר דענין שליחותיהו הוא תקנ"ח כדי שלא תנעול דלת בפני לווי' ובגט תקנו ג"כ כדי שלא יהיו עגונות. וע' בנתיבות ס' א' סק"א שמביא שברמב"ן וברשב"א מבואר דהוי תקנ"ח אבל הנתיבות בעצמו כתב דהוי דאורייתא ונמסר לחכמים לקבוע מתי לעשות שליחותיהו ומתי לא. שהתוס' הקשו איך מקבלים גרים בזה"ז הא בעינן מומחין ותרצו דעבדינן שליחותיהו דחשיב כשכיחה. וכונתם במש"כ דהוי כשכיחה למה שכתב הר"ן דאע"ג דגירות לא שכיח מ"מ כיון שהוא ענין חשוב להכניס אדם תחת כנפי השכינה עדיף מממון דשכיח וקשה לומר דהוי גר מדרבנן לכן כתב הנתיבות דע"כ שליחותיהו הוי דין דאורייתא. ופשוט דאינו דין של שליחות דהרי כתבו

הערות

המגרש דף פח:

וציונים

רלה

התוס' שגם בזה"ז מהני שליחותיהו דקמאי אע"ג דאין סמוכים בשום מקום אלא כל שבא מכח רשות של ב"ד סמוכין סגי בזה.

אמנם מש"כ הנתיבות שהרמב"ן כתב דשליחותיהו דרבנן המעיין ברמב"ן ביבמות מו: יראה שהרמב"ן מסופק בזה וכתב בהדיא שיש גם צד לומר דשליחותיהו מן התורה. וזה תוכן דברי הרמב"ן שם. בתחילה מקשה איך מקבלים גרים הא משפט כתיב ביה ובעינן סמוכים ותי' דשליחותיהו עבדינן והקשה דשליחותיהו אינו אלא תקנ"ח ואיך משיאים לגר בת ישראל ע"י תקנ"ח וכתב דאפשר דהא דבעינן מומחין בגרים אינו אלא מדרבנן וקרא אסמכתא בעלמא ולגבי הדרבנן שפיר מהני שליחותיהו. ועוד כתב הרמב"ן דאפילו אי בעינן מומחין מן התורה אפשר לקבל גרים בזה"ז מן התורה ע"פ הגמ' בכריתות ט. דגר בעי מילה וטבילה והרצאת דמים דהיינו שצריך להביא קרבן. והקשו האידנא דליכא קרבן איך מקבלים גרים ומשני דכתיב בגירות לדורותיכם דהיינו דילפינן מקרא דבזמן שאין אפשרות להקריב קרבן אין זה מעכב, וכן י"ל לענין סמוכים דבקרא דלדורותיכם מבואר שגם בזמן שלא יהיו סמוכין יכולים לקבל גרים. ותי' זה כתבו גם התוס' בקידושין סב: ע"ש ובסוף מסיים הרמב"ן ואפשר דמן התורה אפילו הדיטות דנים בשליחותיהו דמומחין.

נמצא התירושים המבוארים בדברי הרמב"ן א. דמומחין בגירות הוא מדרבנן. ב. כתיב לדורותיכם ג. מהני שליחותיהו מן התורה. ולא ניחא לרמב"ן לומר דהגרים בזה"ז אינם גרים אלא מדרבנן. אבל ברשב"א כאן מפורש דהא דמקבלים גרים בזה"ז הוא תקנ"ח ע"ש. והנ"מ בין הטעם של לדורותיכם לשאר הטעמים יהיה בזמן דאיכא סמוכים בא"י אם אפשר לגייר בבבל ע"י דיניי בבל דאם הגירות בזה"ז הוא מדין שליחותיהו גם בזה עבדינן שליחותיהו ואי מקרא דלדורותיכם לכאורה זה

רק סברא שבזמן דליכא כלל סמוכים אפשר לגייר בלי סמוכים אבל בזמן דאיכא סמוכים בא"י א"א לגייר בבבל אלא ע"י שיבואו לשם דיניי א"י.

תוד"ה אי הכי. כתבו שרק גזילות שע"י חבלות לא שכיח וזה לא דנים אבל גזילות שלא ע"י חבלות שכיחי ודנים. מוכח מדבריהם שהענין של שכיח ולא שכיח לא נמדד לפי סוג הממון אלא כל אופן ואופן נידון בפנ"ע ואע"ג דדיני גזילות בסך הכל הם שכיח מ"מ כיון שגזילות שע"י חבלות הגזילה נעשה באופן שאינו שכיח לא דנים אותו. וכן מוכח מדברי הנ"י בב"ק פד: שתי' קושית התוס' שגזילה שלוקח ממון חברו דומיא דויגזול את החנית אינו שכיח אבל שאר אופני גזילה הם שכיח ודנים. וכן מוכח ברמב"ם שפסק בפ"ה מסנהדרין ה"ח שלא דנים גזילות וחבלות ובהל' י"ג כתב שדנים גנב וגזלן וע"כ צריך לחלק דשני אופני גזלן איכא או כתי' התוס' או כתי' הנ"י וכ"כ הכ"מ שם. א"כ גם ברמב"ם מוכח דאזלינן בתר אופן החיוב ולא בתר סוג החיוב. ולפ"ז צ"ב בדברי הרמב"ם בה"י שכתב החובל בחברו אין גובים הנזק והצער והבושת בדיני חו"ל אבל שבת וריפוי גובים. וכתב הלח"מ שם והסמ"ע בס' א' שחבלות גדולות שיש בהם נזק אינם שכיח וחבלות קטנות שאין בהם נזק אלא רק ריפוי ושבת הם שכיחים. וקשה דמשמע ברמב"ם שעשה מעשה אחד שיש בו כל הה' חיובים וע"ז כתב שאת הנזק לא גובים וריפוי ושבת כן גובים. ובשלמא אי אזלינן בתר סוג הממון ניחא דנזק שבא רק ע"י חבלות גדולות לא שכיח משא"כ ריפוי ושבת שקיים גם בחבלות קטנות שכיח ולכן גם עכשיו שבא ע"י חבלה גדולה שאינו שכיח דנים. אבל למה שמבואר בתוס' ובנ"י ונתבאר שכן מוכח ברמב"ם דאזלינן בתר אופן החיוב א"כ מה בכך דהתשלום של ריפוי ושבת שכיח הא עכשיו בא ע"י חבלה גדולה שיש בה נזק ואופן זה אינו שכיח והיה צריך להיות שלא

יגבו גם את הריפוי והשבת וצ"ע. ושו"ר שהקצה"ח בס' א' סוף סק"ג עמד בזה יעו"ש. וע"ש עוד שמביא תי' אחר שתמצו הראשונים על קושית התוס' וגם הנתיבות הביא תי' זה בסק"ב ע"ש.

יצא שמה בעיר מקודשת. הא דאוסרים מחמת קול הוא תקנ"ח כמבואר ברא"ש ומה"ט פסק להקל במחלוקת אי מבטלינן קלא או לא דהוי ספק דרבנן. וכתבנו לעיל פא. שמלשון רש"י שם משמע דמה שאסרו חכמים מחמת קול אינו מפני שתקנו לחשוש שמא הקול אמת ויש חשש איסור אלא שע"י הקול נראה כדבר האסור ויבואו ללמוד מזה להקל באיסור. וכן משמע בלשון רש"י כאן בסמוך בד"ה נתקדשה היום. וכן נראה מלשון הר"ן שהובא בסמוך על מקודשת ומגורשת. ושו"ר בנובי"ק אבה"ע ס' ס"ה שכתב בשם מחותנו דהא דאם נשאת באיסור אחרי שיצא הקול תצא הוא דוקא כשלא הוכחש הקול שאז מדרבנן חוששים שמא הקול אמת אבל כשהוכחש הקול אפילו למ"ד דלא מבטלינן קלא ולא תנשא בזה ליכא חשש אמיתי אלא רק חשש לעז ואפילו נשאת באיסור לא תצא. והנובי"ק חולק שגם בזה תצא ומביא ראייה מהגמ' בעמ' ב' והעמידו דבר על בוריו ע"ש.

ואפרינן ל'ה אגברא וכו'. הקשה המהרש"א אמאי לא קאמר דמיירי שהיתה נשואה לישראל ויצא קול שנתגרשה ואח"כ מת בעלה ונאסרת לכהן ע"י הקול דהוי קול דקודם נישואין. וכן הקשו הר"ן הרשב"א והראב"ד על הרי"ף. וכתב בזה האב"מ ס' מ"ו סק"ה ע"פ מה שמקשה על מה שמבואר בהמשך הגמ' שקול הוא ע"י פלוני ששמע מפלוני ופלוני מפלוני דהוי עדות גמורה אלא דהוי עד מפי עד. ובשלמא לענין דבר שבערוה עד מפי עד פסול לכן אין זה אלא קול אבל לענין גרושה לכהן שיטת הרמב"ם דדינו כדין

איסורין שע"א נאמן וא"כ גם עד מפי עד כשר ואמאי הוי רק קול הא איכא עדות גמורה ויועיל גם להוציא מבעלה. וכתב האב"מ דלענין להוציאה מבעלה גם הרמב"ם מודה דהוי כדבר שבערוה שצריך ב' עדים ועמ"ע פסול בו לכן ליכא אלא קלא וקול לא מהני להוציא מבעלה. לפ"ז מיישב האב"מ את קושית הראשונים שע"כ מיירי שהיתה נשואה דאל"כ אין זה מדין קול אלא עדות גמורה ומתני' מיירי לענין הדין של קול.

כל קלא דבתר נישואין. ברש"י לקמן פט: מבואר שהטעם שלא מהני קול אחר נישואין הוא משום שאם יצא קול אחרי שנישאת שהיתה מקודשת לאחר אם נחשוש לקול תאסר על בעלה דאסורה לבעל ולבועל משא"כ מן האירוסין גם אם נחשוש לקול וצריכה גט מהראשון אינה נאסרת לבעלה. ומשמע שאם היתה נאסרת לבעלה גם מן האירוסין לא היו חוששים לקול. דהיינו שמה שר"א מחלק לקמן בין אירוסין ונישואין אין הכונה דנשואה נחשב להוציא אשה מבעלה וארוסה אינו נחשב להוציא כיון שעדיין אינה אשתו לכל דבר אלא לעולם גם מן האירוסין נחשב שבאים להוציא אשה מתחת בעלה ולא סומכים בזה על קול אלא שבקול שהיא אש"א סגי בגט ונשאת תחת בעלה. לפ"ז אם יצא קול על אשה שהיא מאורסת לכהן שהיא גרושה גם ר"א מודה שלא נאסרת על בעלה אפילו מן האירוסין. וכתב האב"מ בס' מ"ו סק"ו שלרש"י מיושב קושית התוס' בד"ה והאמר ר"א דהכא מודה ר"א דאירוסין ונישואין שווים. ובתוס' מוכח דלא ס"ל כרש"י אלא דמן האירוסין ס"ל לר"א דאין זה נחשב כדיעבד כיון שעדיין לא נשאת ובמצב זה אוסרים אותה לבעל גם ע"י קול ורק לאחר נישואין לא סומכים על קול להוציאה מבעלה. וע' בפת"ת בס' ק"נ סק"א שמביא שהגט פשוט מסתפק בכל מקום שאמרו אם נישאת לא תצא אם תלוי בנישואין דוקא או אפילו אם רק נתקדשה לא תצא. ולמה שנתבאר יתכן שזה

הערות

המגרש דף פח: — פט.

וציונים

רלו

מחלוקת רש"י ותוס' כאן דרש"י ס"ל שאין לחלק בין אירוסין לנישואין דתרוייהו נחשב להוציא ולפי תוס' ר"א מחלק בזה בין נישואין לאירוסין.

בהא דאמר ר' אשי קלא דבתר נישואין לא חיישינן לה שיטת רש"י ותוס' דהוא בין אם יצא קול שהיא גרושה בין אם יצא קול שזינתה לפסול לה ולכן פרשו מה שאמרו בסמוך דקול של זנות אינו אוסר משום דפריצותא בעלמא הוא דחזו הא לאו הכי היתה נאסרת דמיירי בפנויה אבל הריטב"א שם כתב דמיירי אפילו בנשואה ומה שלא חוששים לקול אחר נישואין הוא דוקא בקול של גירושין דקול זה בא לסתור הנישואין אבל קול של זנות חוששים לו לולא סברת פריצותא גם לאחר נישואין ע"ש. והובאו דבריו באחיעזר ח"א ס' ה' אות י'.

דף פט.

מקודשת ומגורשת ה"ז מגורשת.

כתב הר"ן בשם הרמב"ן שלפי מה שאמרו שקול גירושין הוא לקולא להתיר את מה שנאסרה ע"י קול הקידושין א"כ מה דאיתא במשנה לגבי קול של גירושין ובלבד שלא יהא שם אמתלא לא קאי על ההתר שיש ע"י קול גירושין דלענין זה אפילו אם יש אמתלא כגון קול שנתגרשה על תנאי סגי בזה להתיר כיון שאינה אסורה אלא מחמת חששא דקול קידושין ורק כשבאים לאסור ע"י קול אמרינן שאם יש אמתלא אינה נאסרת אבל להתיר כל שיש צד התר סגי בזה. ומה שאמרו ובלבד שלא יהא שם אמתלא קאי לענין הא דנאסרת לכהן כשיש קול שנתקדשה וקול שנתגרשה שאפילו אם ימות הבעל אסורה לכהן מחמת קול גירושין ולענין איסור זה אמרו שאם יש אמתלא אינה נאסרת אבל לענין ההתר שיש ע"י קול גירושין מתירים גם כשיש אמתלא. הראב"ד חולק וס"ל שגם ההתר שנעשה ע"י קול גירושין הוא רק בקול ודאי אבל קול

גירושין עם אמתלא אינו מתיר את האיסור שנאסרה ע"י קול קידושין. ומבאר הר"ן דבריו שמה שלא אוסרים מחמת קול קידושין כשיש עמו אמתלא הוא משום שהיא בחזקת פנויה ואין לבן של בנ"א מתיישב שתהא מקודשת ובכל מאי דאיכא למיתלי תלו אבל כשיש קול קידושין בלי אמתלא לא תצא מלבן מחזקת מקודשת מחמת קול גירושין שיש בו ספק. ומבואר מכל לשון הר"ן שמה שאוסרים מחמת קול אין זה חשש אמיתי אלא כמו שהובא לעיל מלשון רש"י שאינו אלא חשש שיאמרו שהתירו איסור וילמדו מזה להקל באיסורין.

קול ושוברו עמו. מלשון זה למד הר"ן בשם הראב"ד שמתירים ע"י קול גירושין רק כשיצא מיד עם קול הקידושין והוי כאמתלא דמהני רק כשיצא מיד כשיצא הקול. והר"ן מדייק מלשון רש"י דלא ס"ל כן ומבאר דדוקא באמתלא שסותר הקול הראשון בעינן שיצא מיד אבל קול גירושין שאינו סותר לקול הקידושין מהני גם לאחר זמן. ונחלקו בזה הרמב"ם והראב"ד בפ"י מגירושין ה"כ כמבואר ברשב"א כאן.

תוד"ה אכלה. כתבו דמיירי בקלא דקודם נישואין דלאחר נישואין בל"ה לא אסרינן מחמת קול [והובא לעיל שהריטב"א חולק] ומש"כ שאינו יודע במה שדברו עליה קודם ומה יש לו לעשות אין זה טעם ההתר דריב"נ קאי כרבא שמתיר משום דתולים קול זנות בפריצותא ועוד דבקול שנתגרשה ואח"כ נשאת לכהן מוציאים אותה ולא אמרינן שאינו יודע מה שדברו עליה ומה יש לו לעשות אלא כונת התוס' רק דלפי מה שפרשו שיצא הקול בעודה פנויה לא מובן הלשון א"כ לא הנחת בת לא"א שיושבת תחת בעלה ואמאי לא הא יצא הקול לפנ"כ ולא ישאנה. ע"ז כתבו דפעמים שאינו שומע ושייך לומר בזה א"כ לא הנחת וכו'.

ת"ר בעז"ה אין חוששין ל"ה. פרש"י לאוסרה לכה"ג דלמא פריצותא בעלמא חזו לה. מש"כ דאינה נאסרת אלא לכה"ג הוא משום דס"ל דלכהן הדיוט אינה נאסרת אא"כ ידוע שנבעלה לפסול והכא מיירי שלא ידוע למי נבעלה. והקשה האב"מ בס' מ"ו סק"א דאיתא בסמוך שלא לפלוני אין חוששין לה ופרש"י שיצא קול שנתקדשה אבל לא אמרו למי נתקדשה אין חוששין לה א"כ גם בקול זנות ל"ל טעמא דפריצותא ת"ל דלא אמרו למי נבעלה ואין זה קול ברור ולא חוששין לה. ומוכיח מזה האב"מ דטעמא דלא אוסרים כשיצא קול שנתקדשה ולא אמרו למי אינו משום דאינו קול ברור אלא שאם נחשוש לקול אין לה תקנה דלא ידוע מי בעלה ואסורה לכל העולם משא"כ בקול שנבעלה ולא אמרו למי אינה אסורה אלא לכהן גדול ויש לה תקנה לכן חיישינן אף שלא אמרו למי. וכעין זה כתבו התוס' לעיל פא. בד"ה ובנהרדעא וכן בב"ב לב. ע"ש. וכ"כ המקנה בס' מ"ו סק"א ומיישב בזה מה דאיתא בסמוך בההיא דנפק עלה קלא דאינקדשה לחד מבני פלניא וקשה הא כיון שלא אמרו למי נתקדשה דמי לשלא לפלוני דאין חוששין לה. וכתב דע"כ הטעם שלא חוששים הוא משום דאין לה תקנה משא"כ הכא בידוע שהמקדש הוא אחד מבני פלניא יש תקנה דיכולה לקבל גט מכולם. גם הנוב"י באבה"ע ס' ס"א וס' ס"ה הובא בפת"ת בס' מ"ג סק"ב כתב שזה טעם ההתר בשלא לפלוני ומוסיף שזה גם הטעם בהא דאם יצא קול שהיא שפחה או ממזרת אין חוששים לה שאם נאסור אותה מספק שפחה תהיה אסורה בין בעבד בין בבנ"ח ואין לה תקנה וכן בספק ממזרת אין לה תקנה לכן לא חששו.

אמנם בריטב"א מפורש שהטעם שלא חוששים בנתקדשה שלא לפלוני הוא משום דהאי קלא לאו ברור הוא ובאמת הריטב"א והמאירי הקשו קושית המקנה אמאי חוששים לקול באיתקדשה לחד מבני פלניא הא הוי

כשלא לפלוני ומביא הריטב"א שי"מ שזה באמת הטעם שלא חששו שם לקול ולא מיירי שהוכחש הקול כפשט הפשוט בגמ'. והריטב"א כתב דלא משמע כן אלא כל שפירש חד מבני פלניא כנתקדשה לפלוני דמי. וכונתו דכיון שפירש מאיזה משפחה הוא סגי בזה ליחשב קול ברור. והמאירי מפרש דמיירי שפירש שם הבן אלא שלא ידוע אם הוא קטן או גדול וכיון שתלה באביו יאמרו שבודאי קטן היה. ומבואר דס"ל שאפילו במקום דאיכא תקנה כל שלא אמר לפלוני לא חוששים לקול והטעם מפני שאינו קול ברור שראו חצי דבר וא"כ הדרא קושיא לדוכתא אמאי בקול זנות צריך להגיע לסברת פריצותא ת"ל דלא אמרו מי הבעל והוי כנתקדשה שלא לפלוני. וצ"ל שרק בקידושין שמתקדשת למקדש בזה אם לא יודעים מי המקדש חסר בקול דלא יצא קול על דבר שלם אבל בזנות הקול שהיא זנתה הוא דבר שלם בפנ"ע ונחשב קול ברור אף שלא ידוע מי הבעל.

תוד"ה בעז"ה. הקשו על רש"י אמאי פירש שנ"מ רק לענין כה"ג ולעיל פירש דנאסרת גם להדיוט כשהקול יוצא שנבעלה לפסול הא אפילו בסתם קול של זנות נאסרת גם לכהן הדיוט דחיישינן שמא לפסול נבעלה. וכתב בזה רע"א דודאי מודה רש"י שאם יש עדות ברורה שנבעלה נאסרת לכהן הדיוט מספק שמא נבעלה לפסול אבל הכא דליכא אלא קול אין זה אלא כספק איסור ובזה כשיש ספק אם היה לכשר או לפסול הוי ספק ספיקא וכיון שטוענת ברי מותרת. ולא הבנתי למה הוצרך רע"א להאריך בזה הא כיון שיצא קול שזנתה ולא אמרו למי ורק זנות של פסול פוסל לכהונה הרי זה ממש כאמתלא שגורם שלא נאסור מחמת קול. ואדרבה צ"ב מה הקשו התוס' מ"ש ספק כשר או פסול מקול שזרק לה קידושין ספק קרוב לו. וצ"ל דאיתא לקמן בההיא דנפק עלה קלא דאינקדשא באציפא דתוחלא דמבטלינן קלא דמימר אמרי עיינו בה

שפחה וממזרת אין חוששים לה.
הובא לעיל שהנוב"י כתב שהטעם הוא משום דאם נחשוש אין לה תקנה. המ"מ בפ"ז מאיס"ב הכ"א כתב בדעת הרמב"ם וז"ל לפי שאין פוסלין אותה אלא בראיה ברורה ואינו דומה לגירושין שהוא מחמת מעשה ואינו פסול משפחה עכ"ל. וחילוק זה שמחלק ה"ה בין פסול משפחה לפסול ע"י מעשה מצאנו גם בדאורייתא כמו שמבאר הש"ש בש"ו פט"ו דשיטת הרמב"ם דעדות על אשה שנתגרשה או זנתה ונפסלה לכהונה דינו כאיסורין וע"א נאמן בזה. ובעדי בן גרושה מפורש בגמ' דפסולו בשנים ומבאר הש"ש דכל פסול משפחה דהיינו פסולי קהל שהם מלידה צריך ב' עדים ורק גירושין וזנות שאינם פסול בתולדה אלא נפסל ע"י מעשה סגי בע"א. וכמו שמחלק הש"ש בזה לענין דין העדות שהצריכה תורה כך מחלק המ"מ לענין הא דחששו רבנן לאסור מחמת קול שחששו דוקא בפסול שבא ע"י מעשה ולא בפסול משפחה.

אלו הם שיטות הראשונים בביאור כל חלק הברייתא:

בעולה אין חוששין לה. א. לרש"י משום שתולים בפריצותא. ב. הריטב"א מפרש משום שהיתה בחזקת בתולה ואינם אומרים שעכשיו נבעלה אלא שהיתה בעולה בזמן שהחזקנוה כבתולה ולא חיישינן לקול נגד מה שהחזקנו.

נשואה וארוסה אין חוששין לה. א. לרש"י והריטב"א משום שהקול יוצא שהיתה ארוסה או נשואה זה ימים רבים והוי נגד מה שהחזקנו ורק כשאומרים שנתקדשה עכשיו חוששים. ב. הרשב"א מפרש דמיירי שלא היו נרות דולקות ואינו אלא קול הברה בעלמא. וכ"כ הראב"ד בפ"ז מאיס"ב ה"כ שכל הברייתא מיירי בקול שאינו ברור חוץ מבעולה שהוא משום פריצותא ע"ש במ"מ. ג. האב"מ בס' מ"ו בסוף סק"א כתב עוד טעם לארוסה ע"פ מש"כ

רבנן בקידושיה ולא הוה בהו ש"פ. ומשמע בגמ' דמיירי שהוכחש הקול אלא דלא מבטלינן קלא והכא מבטלינן קלא מפני שיתלו שהיה פמש"פ וכן כתב הריטב"א בהדיא דמיירי שהוכחש הקול וכן בהדיא דאיקדשה לחד מבני פלניא מיירי שהוכחש הקול אבל אם לא הוכחש מוכח בריטב"א שלא מתירים מחמת הצד שמא היה פמש"פ או שמא המקדש היה קטן אף שידוע שהיו בנים קטנים. וכן מוכח מהרמב"ן שכתב בדעת הראב"ד דמיירי שהוברר בודאות שלא היה ש"פ וקמ"ל דמבטלינן קלא ולא חיישינן ללעז אבל אם לא נתברר שלא היה בו ש"פ לא מתירין מספק. וקשה הא כל שיש צד שלא היה ש"פ הוי כאמתלא וצ"ל דס"ל שאמתלא מתיר רק כשהאמתלא הוא חלק מן הקול כגון נתקדשה על תנאי או שאמרו שזרק לה קידושין ספק קרוב לו. אבל במקום שיוצא קול שנתקדשה באציפא דתוחלא אף שמספקא לן אם היה בו ש"פ אין זה אמתלא כיון שלא נזכר בקול ואיכא חשש לעז ואולי מה"ט ס"ל לתוס' בקול שזנתה כיון שבעדות על זנות אוסרין גם בקול על זנות אוסרין כל זמן שלא נזכר בקול שיש ספק. וצ"ל שהתוס' יחלקו על מה שפירש רש"י לקמן בדברי ר"ז במקום אמתלא חוששין לאמתלא ויפרשו כר"ן בשם הרמב"ן. ורש"י לשטתו שפיר ס"ל דהוי כאמתלא ומתירין מספק אף שלא נזכר בקול.

המקנה בס' מ"ו סק"א כתב ליישב שיטת רש"י באופן אחר דלעולם גם רש"י היה אוסר מספק אבל ס"ל דקול זנות שלא אמרו למי נבעלה אינו קול כמו בקידושין שלא אמרו למי [ומה שהובא לעיל בשם המקנה דרק בקידושין לא חיישינן דליכא תקנה כתב כן בשיטת התוס' ע"ש] ולכן לומד רש"י שע"כ יצא קול שנבעלה לפלוני וא"כ נחזי אנן אם פלוני כשר או פסול ולעיל פרש"י דהוא פסול ונאסרת בזה לכהן הדיוט וכאן פרש"י שידוע שהיה כשר ונאסרת לכה"ג.

בשו"ת הרא"ש דבלשון בנ"א קוראים למשודכת ארוסה. וטעם זה נזכר בריטב"א כאן ע"ש.

שלא לפלוני אין חוששין לה. א. לריטב"א משום שאינו קול ברור שלא ראו דבר שלם. ב. לאב"מ נוב"י והמקנה דלא חיישינן לקלא במקום שאין תקנה.

בעיר אחרת אין חוששין לה. א. רש"י מפרש שיצא קול שנתקדשה בעיר אחרת וצ"ב מה חסרון בקול זה. ב. האב"מ בס' מ"ו סק"א כתב דאמרו שם המקדש אבל לא אמרו מאיזה עיר הוא אלא רק שהוא מעיר אחרת וכיון שלא ידוע מאיזה עיר הוא אין תקנה לקבל ממנו גט והוי כשלא לפלוני. ג. הראב"ד על הרי"ף מפרש שיצא קול בעיר אחרת שנתקדשה וכיון שבמקומה ליכא קול הוי ריעותא בקול ולא חיישינן לה.

ממזרת ושפחה אין חוששין לה. א. לריטב"א משום דהוי נגד מה שהחזקנו. ב. לראב"ד מיירי בקול הברה. ג. לנוב"י משום דליכא תקנתא שתאסר מספק בכשרים ובפסולים. ד. למ"מ בדעת הרמב"ם משום דהוי פסול משפחה ורק בפסול שבא ע"י מעשה חששו לקול.

הקדיש והפקיר נכסיו אין חוששין לו. כתב הריטב"א שהטעם משום שאין מוציאים ממון מחזקתו בגלל קול. ויש לעיין אם כונת הריטב"א בזה דוקא מפני שהקול יוצא שהקדיש או הפקיר זה ימים רבים וזה נגד מה שהחזקנו והוי ממש כשאר הדינים שנזכרו בברייתא שבכולהו מפרש הריטב"א משום שהוא נגד מה שהחזקנו וא"כ אם יצא קול שהקדיש עכשיו חוששין לו, או אולי בממון דאיכא חזקת מ"ק תמיד נחשב נגד חזקה אפילו שיצא קול שהקדיש או הפקיר עכשיו, ואעפ"כ מדמה הריטב"א הקדש והפקיר שהוא נגד חזקה

אף שהפקיר עכשיו לשאר הדינים דהוי נגד חזקה רק כשאומר על ימים רבים.

לא ששמעו קול הברה. מבואר בגמ' דאיכא תרי גווני קלא א. שיש עדות גמורה על רגלים לדבר כגון נרות דולקות ומטות מוצעות וגם קול בעלמא שפלוגיתא נתקדשה היום. ב. שאין עדות על רגלים לדבר אלא שיש עדות של עד מפי עד על מעשה הקידושין. כתבו התוס' דלגרסא דידן דגרסינן ונשים אומרות יש נ"מ בין ב' סוגי הקול שכשיש רגלים לדבר לא בעינן עדות גמורה וסגי בנשים אומרות אבל כשאין רגלים לדבר בעינן עדות כשירה שאין בו שום פסול חוץ מעד מפי עד, וכ"כ הרשב"א. אבל הטור בס' מ"ו כתב בשם הרמב"ם שגם כשאין רגלים לדבר סגי בנשים שאומרות ששמעו מעדים כשרים. אך מלשון הגמ' שהקשו עדות מעלייתא הוא משמע שכשאין רגלים לדבר ליכא שום חסרון בעדות אלא רק שזה עד מפי עד. וע' ברא"ש שמוכח מלשון זה דבעינן תרי דשמעי מתרי אבל חד מחד או תרי מחד לא מהני תדע דפריך עדות מעלייתא הוא. אמנם בר"ן מבואר דאף דבעינן תרי מתרי סגי בזה שכ"א שמע מאחד דהיינו ראובן שמע משמעון, ולוי שמע מיהודה. ואינו מובן דבאופן זה גם בלי הדין של עד מפי עד ליכא עדות מעלייתא דאיכא רק ע"א ששמעון אמר וע"א שיהודה אמר. ולכאורה בעינן דוקא שכ"א ישמע משנים שאז יש ב' עדים על ב' עדים. וגם הרשב"א כתב בזה כר"ן, וצ"ע שהרשב"א בעצמו מביא לשון הירושלמי שלא הכשירו כאן אלא עמ"ע בלבד. וע' בלח"מ בפ"ט מאישות הכ"ב שלומד בדעת הטור שחולק בזה על הר"ן וס"ל דבעינן תרי שכ"א מהם שמע מתרי. ה"ה בפ"ט מאישות בסוף הכ"ב כתב בדעת הרמב"ם דסגי בב' עדים ששמעו מאחד, ואינו מובן למה שנים משמיה דחד עדיף מאחד שבא בעצמו. ע' מש"כ בזה הלח"מ.

הערות

המגרש דף פט.

וציונים

רמא

עוד נ"מ בין שני סוגי הקול כתב הר"ן בדעת הרמב"ם שמה שצריך שיאמרו היום נתקדשה זה דוקא בקול דעולא דליכא עדות ברורה אבל בקול דר"א שיש עדות ברורה סגי בנתקדשה סתם [ע' בח"מ ס' מ"ו סק"ה שמסתפק אם דברי הר"ן נאמרו רק לענין היום או גם לענין שלא לפלוני ועיר אחרת] וכן מבואר בשו"ת הרשב"א שהובא בב"י בס' מ"ו ז"ל ר"א ועולא לא פליגי אלא מר אמר חדא ומר אמר חדא שאילו היה בשעתו בעינן כדעולא ואם לאחר זמן בבדיקת קול מפי עדים כדר"א עכ"ל הרי שכתב בהדיא שקול דר"א מהני גם לאחר זמן ולא בעינן שיאמרו היום.

מבטלינן קלא. רש"י בפ"י הראשון מפרש בקול שיצא ע"י נשים ותנוקות ולכאורה אינו מובן דאי חיישינן להאי קלא א"כ לא מבטלינן ואם לא חיישינן א"צ לומר מבטלינן ליה דמעיקרא לא חוששים לקול זה. ובפ"י השני וכן התוס' פרשו דמיירי שנתברר שאין הקול אמת ואעפ"כ יש צד שלא מבטלינן קלא משום חשש לעז. ואין להקשות מאחר דאיכא שני עדים כשרים ששמעו שפלוני ופלוני אמרו נתקדשה איך נאמנים הפלוני ופלוני להכחישם דמ"מ ספיקא איכא ותו לא חיישינן לקלא. ועוד שהר"ן בשבועות לב. וכתובות עב. כתב שקבלה ביד הרמב"ן שבכל עד שמעיד ששמע מעד אחר והראשון מכחיש הראשון נאמן. והובאו דבריו באבה"ע ס' קט"ו בח"מ ובב"ש ועמש"כ בזה הש"ש ש"ו פי"ד. אך הר"ן בכתובות מביא שיש חולקים על הרמב"ן.

אתרוותא ניהו. כתב הרא"ש בשם ר"ח דאין זה מחלוקת אלא שבמקום שבקל מתבטל הקול מבטלינן ובמקום שלא ישמעו לנו ולא יתבטל הקול במהרה לא מבטלינן ליה. וע' בנוב"י אבה"ע ס' ס"ה ד"ה אלא שהקשה על דברי ר"ח מהגמ' בעמ' ב' מהא דאמרו דנהרדעא אתריה דשמואל וכו' ומאי קשיא הא

השאלה נשאלה על מקום אחר ושם מודה שמואל. וכן הקשה האב"מ בס' מ"ו סק"ג.

דלא אזלי לבי חוזאי. כתב הריטב"א דמיירי שנתברר שהיה תנאי ולא ידוע אם נתקיים התנאי או לא וכיון שהוחזקה באיסור מחמת הקול א"א להתיר אא"כ ידוע שלא נתקיים התנאי.

דף פט.

במקום אמתלא חוששין לאמתלא. פרש"י שאפילו שלא הזכירו האמתלא בקול אם יש צד התר דינו כאמתלא ולא חוששים לקול. וכבר נתבאר דמדברי הריטב"א והרמב"ן לעיל מוכח דס"ל שכל שלא נזכר האמתלא בקול אין לזה דין אמתלא. וע' בר"ן בשם הרמב"ן שמפרש דברי ר"ז באופן אחר ולרש"י כתב הר"ן דר"ז לא פליג על רבה בר ר"ה ולר"ף ולרמב"ן הוא חולק ע"ש.

א"ה נשאת נמי. מה שלה"א ניחא הא דנשאת שאני מבאר רש"י בד"ה ניסת שבנישואין אין פתח מקום אמתלא לומר על תנאי נשאה והיינו משום דאין תנאי בנישואין כמבואר בראב"ד על הרי"ף ע"ש.

כל קלא דלא איתחזק בב"ד. עיין בר"ן בשם הרמב"ן.

כל קלא דבתר נישואין. ע' בתחילת הסוגיא שהובא מחלוקת רש"י ותוס' בטעם החילוק בין מן הנישואין לאירוסין ומש"כ האב"מ לישיב קושית התוס' שם ע"פ דברי רש"י כאן.

והא נהרדעא אתריה דשמואל. ע' נוב"י אבה"ע ס' ס"ה שמוכח מכאן שגם באופן שהוכחש הקול למ"ד דלא מבטלינן קלא אם נשאת אחרי שיצא הקול מוציאין אותה מבעלה ודלא כהשואל והובאו דבריו לעיל.

האשה שאמרה לבעלה גרשתני.

המל"מ בפ"ד מאישות הי"ג מביא פוסקים שמסתפקים אם האי דינא נאמר דוקא בנשואה דאיכא חיבה ואינה מעיזה או גם בארוסה. וכתב רע"א בגליון המל"מ דמגמ' דידן אע"ג דמיירי בנתקדשה אין ראייה דסומכים ע"ז לקולא דכאן חששו לחומרה אבל מדברי התוד"ה והלכתא שמתיר ר"ת אשה שיצא קול שהיתה מקודשת לאחר כיון שהראשון היה בחופתו של השני וכיון שקיבלה קידושין בפניו הוי כאומרת גרשתני הרי שגם בארוסה סומכים על החזקה שאינה מעיזה אפילו לקולא. וע"ע בחי' רע"א לעיל ער. שמביא ראייה לספק זה מהר"ן בקידושין ס.

והא דהוצרך ר"ת לסברתו השניה אף שהת"י הראשון הוא פשוט דהוי קלא דבתר נישואין כתב הפנ"י דנ"מ כשימות בעלה הראשון ותרצה לינשא לאחר.

פשטה ידה וקיבלה קידושין מאחר וכו'.

רע"א בתשובה ר"ד בד"ה גם י"ל כתב שאם קבלה קידושין מכהן אין זה כאילו אמרה נתגרשתי דמה שנחשב כאומרת גרשתני הוא משום דחזקה שלא תנשא באיסור אבל הכא ממ"נ איכא איסור דגרשה לכהן א"כ ליכא ראייה שנתגרשה. ומוסיף רע"א וכמדומה ראיתי סברא זו לאחד מגדולי האחרונים ואין בזכרוני למי. וכתב ע"ז הפת"ת בס' י"ז סק"ב ואני כמזכיר שהוא הר"א ששון בס' י"ח. וע' ברע"א בגליון השו"ע שם שמביא בעצמו דין זה מהר"א ששון ס' י"ח.

מגרש ראשון ונושא שני.

דיאמרו שמחזיר גרושתו. כתב הרשב"א דהא דנקט דין זה בלא מצאו דבר על בוריו משום דרבנותא קמ"ל דס"ד להתיר משום ספק ספיקא שמא לא נתקדשה לראשון ואת"ל נתקדשה שמא לא נתגרשה ולא תפסו קידושי השני

קמ"ל דאפ"ה אסורה. וכתב הב"ש בס' מ"ו סק"י"ז כיון שהיה ראוי להתיר מדין ס"ס ואעפ"כ החמירו שלא יכנוס הראשון היינו רק לענין לכתחילה אבל בדיעבד אם גירש שני ונשא ראשון לא תצא. והאב"מ בסק"ד חולק דאמנם מדינא היה ראוי להתיר מכח ס"ס אבל גזרו שמא יאמרו ואחרי הגזירה אם כנס יוציא. ועל עיקר הס"ס של הרשב"א מקשה האב"מ דאינו ספק שקול שעל הצד שקידש הראשון יש חזקה שגירש שהרי פשטה ידה וקבלה קידושין מאחר ואף דשלא בפניו לא סומכים ע"ז לקולא מ"מ כבר אינו ספק השקול ואינו מצטרף לס"ס.

וקידושי טעות הוה. פרש"י דקאי על

קידושי שני והמהרש"א כתב דמדברי התוס' נראה שפרשו שהראשון היו קידושי טעות. וע"ש מש"כ לבאר מה שהכריח את רש"י לפרש דקאי על השני והרשב"א מבאר ההכרח של רש"י באופן אחר ע"ש.

דף צ.

תוד"ה והלכתא מותרת.

מעשה בא לפני ר"ת וכו'. בביאור דברי ר"ת כתב המ"מ בפ"ט מאישות הכ"ז דלא חיישינן לקול אלא כשנוגע לאיסור תורה של מחזיר גרושתו אבל לגבי הבחנה שאינו אלא דין דרבנן לא חששו לקול. ור"ת מדמה תרי קולי לקול על דרבנן ומיושב קושית ר"י. ויתכן שאין זה תלוי במה שדנים הראשונים לעיל לגבי קול על חלוצה שהוא מדרבנן ונחלקו בזה הרמב"ם והראב"ד בפ"י"ז מאיס"ב ה"כ ע' במ"מ שם ובמל"מ פ"ט מאישות הכ"ב, דחלוצה שאני דמדרבנן דינה כגרשה ויש איסור במעשה הביאה וכעין דאורייתא תקנו משא"כ הבחנה אינו איסור ביאה ואת זה מדמה ר"ת לאיסור מחמת קול שאינו אלא מחמת לעז וקול על קול דמי לקול על הבחנה.

הרא"ש בס' י"ג כתב מעשה באחד שאמר שקדש את אחות אשתו לפני שקידש את אשתו ובא בזה לאסור את אשתו עליו מדין אחות אשה ולאסור את אחות אשתו על בעלה משום אש"א. וכתב ע"ז הרא"ש שאינו נאמן לאסור את אחות אשתו על בעלה ואפילו אם היא מודה אינה נאמנת לאסור עצמה על בעלה והיינו משום דמבואר במשנה בסוף נדרים דאשה שאמרה לבעלה טמאה אני לך אינה נאמנת לאסור את עצמה על בעלה דחיישינן שמא עיניה נתנה באחר. ומבואר מזה דהרא"ש לא ס"ל כחידושו של רע"א בכתובות סג: [הובא לעיל דף פ:] שמביא את דברי הר"ן בנדרים שהטעם שאינה נאמנת הוא מפני שמועבדת לבעלה ואינה נאמנת להפקיע את שיעבודה לבעלה. לפ"ז כתב רע"א שיתכן שזה דוקא בטמאה אני לך שמודה שנשתעבדה ובאה להפקיע את השיעבוד. אבל כשאומרת שהיתה אש"א לדבריה מעולם לא נשתעבדה ובזה נאמנת מדין שויה אנפשה. וע' בהג"ה שם מבין המחבר שרצה לבאר ע"פ דברי רע"א את דברי הרא"ש בתשובה שהובא בב"י בסוף ס' מ"ו. ולפי מה שמבואר ברא"ש כאן שגם באופן שלדבריה לא נשתעבדה מעולם אינה נאמנת א"א לבאר דברי הרא"ש בתשובה ע"פ דברי רע"א. וע"ע מש"כ בדברי רע"א בקידושין יב:

ב"ש אומרים לא יגרש וכו'. המל"מ בפ"י מגירושין הכ"א מביא שהמרשד"ם כתב

שרק בנשואה סברי ב"ש דבעינן מצא בה ערות דבר וב"ה סברי שצריך הקדיחה תבשילו אבל בארוסה לכו"ע יכול לגרש אפילו מצא אחרת נאה הימנה. והמל"מ חולק דאין לחלק בזה בין ארוסה לנשואה. וע"ע בדברי המגיה במל"מ שכתב בשם הכנה"ג שגם לב"ש אין זה איסור גמור לא מדאורייתא ולא מדרבנן אלא רק עיצה טובה והמל"מ חולק דמוכח בסוגיין דהוי איסור גמור שיש צד בגמ' שגם בדיעבד אינה מגורשת ואפילו למסקנה שבדיעבד מגורשת משמע דלכתחילה איכא איסור גמור אך יש לו צד לומר דאינו אלא איסור דרבנן אבל מדברי הירושלמי שהובא בתוס' ד"ה מה מוכח דהוי איסור דאורייתא וכן משמע בבב"א דפליגי בדרשת הפסוקים. ולענין דיעבד מבואר בגמ' שלב"ה אם לא מצא לא ערוה ולא דבר וגירש בדיעבד מגורשת אבל לא מפורש שגם לב"ש מגורשת בדיעבד כשלא מצא ערות דבר. אך הרשב"א כתב בהדיא שגם לב"ש מגורשת בדיעבד. והקשה מאי פריך בירושלמי אמאי אצטריך קרא דמחזיר גרושתו ת"ל דאסורה עליו משום סוטה והא נ"מ היכא דעבר וגירש. ותי' דלא ניחא לירושלמי לאוקמי קרא באופן האסור. אך ע' בב"מ בס' קמ"ח סק"א שכתב שבפשוטו משמע מהירושלמי שאפילו בדיעבד אינה מגורשת וכתב שכן משמע בירושלמי בריש סוטה. ובעיקר דברי הירושלמי דאצטריך קרא דמחזיר גרושתו לעבור בב' לאוין הקשה רע"א איך חל איסור מחזיר גרושתו על איסור סוטה ע"ש מש"כ בזה.