

ספר

שופרא

דברירא

בעזוהשי"ת

ס פ ר

שופרא דברירא

כולל ביאורים בירורים חידושים הארות והערות
בעניני ברירה בש"ס רמב"ם ושולחן ערוך

אשר חנני ה'

יעקב יוסף ריינמאן

מח"ס שופרא דשמרא, שופרא דשעבודא

וספר אביר יוסף על התורה

בלאאמו"ר מהרא"ל זצ"ל

ליקוואוד

שנת תשפ"ב לפ"ק

כל הזכויות שמורות

Copyright © 2022

By Rabbi Y. Y. REINMAN

yaakovyosefreinman@gmail.com

הוכן לדפוס

ע"י

מכון באר התורה

מכון לעריכת ספרים וכתבי יד • מפעל הוצאה לאור
41 East Eighth Street • Lakewood NJ 08701
Tel: 732.364.9638 • Fax: 732.901.0621

שמואל קמנצקי
Rabbi S. Kamenetsky

2018 Upland Way
Philadelphia, Pa 19131



Home: 215-473-2798
Study: 215-473-1212

ערב חג הסוכות תשע"ד לפ"ק

הן הובא לפני ספר שלם אשר בשם שופרא דשעבודא יכונה, מאת ידידי הרה"ג ר' יעקב יוסף ריינמאן שליט"א, אשר כבר אתמחי גברא בספריו המופלאים הקודמים, וכמעשהו בראשון כן מעשהו בזה. אז, ליכן וכירר ושיפר עניני שמרות, וכן עשה בעניני שעבוד, וכן עומד עוד לשפר בעניני מוען ונמען וקנינים ועדות, בעזרת השי"ת.

כבר כתב מרן הגרא"מ שך זצוק"ל בהסכמתו על ספרו שופרא דשטרא, שממנו נמשכים שאר חלקי השופרא, 'אשר אקוה כי במשך הזמן יהיה ספר זה ספר שימושי לבני תורה, בעניני שמרות, וביחוד להשיבות הגדולות'. כן תפלתי ותקותי שיבדרו דברי הגאון המחבר שליט"א בי מדרשא ויזכה להוציא שאר ספריו כיד ה' עליו להשכיל, וברכתי שיהי' חיליה, ואף שופריה, לאורייתא.

החותם בהוקרה ולכבוד התורה ולומדיה.

1934

RABBI MOSES FEINSTEIN

455 F. D. R. DRIVE
New York, N. Y. 10002

ORegon 7-1222

משה פיינשטיין

ר"מ תפארת ירושלים

בנוא יארק

בע"ח

הנה ראיתי כמה קונטרסים מהספר החשוב 'שופרא דשטרא', שחברו הרב הגאון מוהר"ר יעקב יוסף בן ידידי הרב הגאון מוהר"ר ארי' ליב ריינמאן שליט"א, מחברי הכולל בבית מדרש גבוה שבליקוואד. והנה הספר כולל ביאורים בהרחבה גדולה על כמה עניני שמרות, ומהמקצת שראיתי, מאד נהנתי, שהיה ניכר שהמחבר שליט"א הצליח לכאר ענינים קשים בחריפות ובקיאות כראוי לת"ח גדול. והריני מברכו שיצליחנו השי"ת בהוצאת ספר זה, ושיזכה לחבר עוד ספרים להגדיל תורה ולהאדירה לתפארת השם ותורתו.

ועל זה באתי על החתום ביום י"ב לחודש מרחשון תשמ"ב בנוא יארק.

משה פיינשטיין

האי צורבא מדרבנן כיון דנבט נבט, [תענית ד' א', וערש"י שם], חד מיחידי הסגולה, השתול בבית ה' דבריו יפריחו בחצרות מקדשי המעט, ידידי ויקירי האברך כמדרשו, הרב הגאון סוע"ה מוה"ר יעקב יוסף ריינמאן שליט"א [בן מע"כ ידידי הרב הגאון מוהרא"ל שליט"א]. מחברי הכולל של בית מדרש גבוה, אשר הפליא לעשות בחיבורו החשוב והמקיף על עניני שטרות, שעלה בתמרות סוגיות הש"ס ואחו בסנסני דברי הראשונים והאחרונים, צלל למעמקים ודלה דלה לנו פנינים ואבני-חן, וחרום כמרגליות בסדר ובמשטר, שמחים כבנין שלם ומבהקים באור הבנת הענינים - ואייתי קדם רבנן ותלמידיהון מהנך שפירתא מ'שופרא דשטרא' - בו שטר עדות על קנינו ושליטתו במקצוע גדול זה שבתורה, ושטר ראייה על יגיעו ועמלו באורייתא תדירא.

חיבה יתירה נודעת לדרך זו לכבר מקצוע בשלמות והיקף, בכללותו ופרטותיו, והחתירה לשרשים ויסודות, וביחוד בזמננו שיש והורגלו לתת הימים והסוגיות טפחות טפחות, צו וקו ועיר שם ועיר שם, - ללקט פרט ועוללות, גרגרים מראש אמור, במקום לקבצם כעמיר גורנה, - ובוא יבוא ברנה נושא אלומות ומכניסם לבית דרך שערים ופתחים. ועוד זאת שיש בו מ'יתרון ידיעות הדברים על מתכונת חלקיהם כפי מחלקותם וסדרי יחסיהם וכו', כיתרון ראית הגן המהודר בערגותיו ומיופה במסילותיו ובשורות מטעיו, מראית חורש הקנים והיער הצומח בערבוב' [ל' רמח"ל בהקדמה לס' דרך ה']. וזכה המחבר 'דגלי מסכתא ונתקיימה תורתו בידו' [עירובין נ"ג א']. 'האי מאן דיליף מסכתא דרא ריית עלמא חדא' [מקורו בזה"ק, ושמעו אמור' צוק"ל מפי הח"ח וצוק"ל בהתעוררות לגמור מסכת בשלמות]. ויתכן שכן הוא בכל ענין מסוים בש"ס, שבהיקפו ופנימיותו הרי הוא כולל בתוכו את כל היסודות השונים שמהם מורכב ונבנה עולם שלם, וממנו פנה ויתד להגיע גם למקצועות אחרים האחוזים וגנויים בכל ענין שבתורה כשלהבת בנחלת. - והרי כל עניני התורה קשורים ותלויים זה בזה ומאוחדים בשרשם.

ובתמורה ט"ז א', שלש מאות הלכות נשתכחו בימי אבלו של משה וכו', והחזירן עתניאל בן קנז בפלפולו, ולכאורה צ"ע, איך אפשר לחדש מתוך פלפול הלכות מסוימים שניתנו למרע"ה. ומצאתי בסידור הגר"א לרנ"ה הלוי וצ"ל מיפו, בפירושו בשם 'אמרי שפר', בברכת יוצר אור של שבת, וז"ל, 'וכמו שמצינו בעתניאל בן קנז שהחזיר הש' הלכות בפלפולו, דהיינו שפלפל בהלכות הידועות עד שמתוכם נזכר והכיר גם הלכות הנשכחות'. וביאור הדברים, שכל עניני התורה מאוחדים בשרשם במקור העליון, והבנת כל חלק לאשורו ואמתו וזקוקה להיסודות וההנחות היוצאים מתוכם ופנימיותם של כל חלקי התורה, וכשחדר בפלפולו לעומק ההלכות הנמצאות, בהכרח נתגלו לו ההלכות הנשכחות השקועות בתוכן.

וזאת הברכה הצפה ועולה בלב מתוך שמחת ראית האילן בלבבובו, - הארץ אשר אתה שוכב עליה לך אתננה וגו', ופרצת ימה וקדמה וצפונה ונגבה [בראשית כ"ח י"ג]. ובדעת זקנים מבעלי התוס', פ' אותה שאתה שוכב עליה לך אתן, ומעצמך תפרוץ כל הרוחות ותכבוש כל סביבך, כמו שעושים לפרשים חשובים שנותנים להם מעט קרקע והם כובשים בגבורתם כל הסביבות'. וביאור הדברים, כי מקום זה - הוא מקום המקדש שממנו מתפשטת הקדושה לא"י כולה, וכשתתבסס ותאחו בנקודה זו, כבושה וסלולה הדרך לכיבוש וקידוש הארץ כולה. וכן הוא במקצוע שבתורה שזוכה אדם למצות מדותיו ולירד לעמקו, נפרצו השערים לכל הרוחות והסביבות. כה לחי! יעלה מעלה מעלה ויפוצו מעינותיו חוצה לגאון ולתפארת בכרם בית ישראל.

הכו"ח לכבוד התורה, עמליה וחכמיה, אור ליום ה' לס' בן פורת יוסף, י"ב טבת התשמ"ב.

יוסף חיים שניאור קוטלר
בית מדרש גבוה
לייקוואוד, נ. ד.

הסכמות רבותינו שבארץ ישראל

אלעזר מנחם מן שך

קרית הישיבה

בני ברק

בס"ד,

יום ב' א' מנ"א לסדר 'אלה הדברים' תש"מ.

הנה מרחוק הובא אלי מארה"ב ספר שלם עומד לדפוס אשר בשמו יקרא 'שופרא דשמרא', מאת הרה"ג עדיו לגאון ולתפארת אשר זה מזמן מרביץ תורה עם תלמידים בישיבת לייקווד המפוארת ה"ה מהור"ר יעקב יוסף ריינמאן נ"י. והצאתי בו בספר וראיתי אשר הוא ספר המקיף כמעט כל עניני שמרות, אשר רבו פארותי, והוא בירר וליבן בסברות עמוקות ביושר שכלו בבקיאות רבה, אשר אקוה כי במשך הזמן יהי ספר זה ספר שימושי לבני תורה, בעניני שמרות, וביחוד להשיבות הגדולות, ואף כי מידי עברי בענינים שמדובר ראיתי להעיר כמה הערות, אבל מפני חולשתי וראייתי הלקוי, קשה עלי להעלות על הכתב אף מה שמתחדש אצלי דרך לימודי, נוסף על מרדתי כי רבו, ואינני מן הראויים לזכות שיהיה תורתי משתמרת כמאמרם ז"ל על הקדמונים, ולזה אני בא בדברי הקצרים האלו שיזכה להוסיף כהנה וכהנה בעוד ענינים ולהוציא מעינותיו החוצה ויגדיל תורה ויאדיר.

מנאי המכבדו ומוקירו כערכו הרם

מנאי המכבדו ומוקירו כערכו הרם

הסכמות רבותינו שבארץ ישראל

יצחק יעקב ווייס

רב ואב"ד

לכל מקהלות האשכנזים פניה"ק ירושלים תובב"א

מח"ס שו"ת מנחת יצחק

ירושלים, רחוב ישעיהו 20

בס"ד, ירושלים, ד' ואלה המשפטים וגו' תשמ"ב.

האי מאן דבעי מיחזי שופריה דיעקב נייתי האי ספרא דוקנא 'שופרא דשמרא', שנערך ונסדר בטוב טעם ודעת מתוך עמלה של תורה ע"י השוקד על דלתות התורה ומצא בה כדי מדתו להפליא, סדרן ופלפלן וכו' הרב יעקב יוסף ריינמאן שליט"א, בטוב לגבר כי ישא עול תורה מנעוריו, צלל במים אדירים וסידר סדר המערכה משמא דגמרא ונושאי דגל התורה ראשונים ואחרונים בכל עניני שטרות, וסדרינהו בסדר עליון כעבדתא שפירתא לפי טו"ב שערים מצוינים בהלכה דינא רבה ודינא זוטא כפלים לתושיה.

אכן תורה מחזרת על אכסניה שלה, הפעולה תעיד על הפועל כי דין רפיש מבית אבא, פרי מאילן ששרשיו מרובים, הגאון החסיד הנודע לתהלה, בתוך אמוני עם סגולה, בעל שו"ת מהר"ש ענגיל וצוק"ל, למותר להרבות בשבחיו אחרי כי רבו המובהק, ידידי המכובד ראש הישיבה, הגאון הנעלה ר' שניאור קאטלער שליט"א (ה' הטוב יחזקוהו ויאמצוהו וישלח דברו וירפאהו כי רבים צריכים לו) בא בקיום שטרות והפליג בשבחיו כאשרי מי שעמלו בתורה.

אותיות נקנות בכתיבה ובמסירה, בטחוני כי ספר זה ישמש כעזר רב להוגי תושיה במעוזי התורה הישיבות הקדושות ויפיקו ממנו תועלת רבה.

אני תפלה כי ה' נותן התורה היא בסעדו לעסוק בד"ת ולאסוקי שמעתתא אליבא דהלכתא ויצליח בהו"ד ידו נטויה לחבר עוד חבורים טובים ומועילים ויגדיל תורה ויאדירה, וכולנו יחד נוכח בהרמת קרן התורה ולומדיה במהרה ולחזות בנין אריאל בהופעת אור יפעת משיח אלקי יעקב בב"א.

המצפה לחסדי ה' כי לא תמנו

יצחק יעקב ווייס רב ואב"ד



מכתב ברכה מאאמו"ר זצ"ל מח"ס לב איש על הש"ס והרמב"ם

ב"ה יום ג' פ' פנחס תשמ"א לפ"ק ברוקלין.

כבוד בני יקירי הרב יעקב יוסף שליט"א בישיבת לייקוואוד המפוארה.
עיינתי בהקונטרסים מספרך הנפלא 'שופרא דשמרא', שהולכים ונדפסים ויופיעו אי"ה בקרוב לשמחת כל שוחרי תורה, ונהניתי מאד, כי לא היה עוד כבושם הזה ספר גדול שיברר כל עניני שמרות שבש"ס בהיקף גדול אשר המה מסתעפים לכמה ענינים שבשלחן ערוך חושן משפט, ישמחו הלומדים ויגילו החריפים, בדברי תורתך המתוקים מדבש ונופת צופים, ירדת במצולות ים התלמוד והפוסקים והעלית פנינים יקרים, כולם אהובים כולם ברורים, כולם גדושים ומלאים חריפות ובקיאות, ואמינא לפעלא טבא יישר כחך וחילך לאורייתא, ואם חכם בני ישמח לבי גם אני.

וברכתי תעלה כי יזל מים מדליך, תשריש נטיעותיך ענפיך ודליותיך, ולאילנא רברכא כבר התעבדת בעזרה"ת לתפארת מטע אבותיך הגאונים והקדושים זי"ע, וביחוד לתפארת זקנינו היחיד בדורו רבנו הגדול מהר"ש ענגי"ל זצ"ל מראדאמישלא, וכבתחת ברוש רענן שמך ינון. ומובטחני כי ספרך היקר ימצא חן בעיני תלמידי חכמים שבדור.

בברכת אביך אהובך
אריה לייב ריינמאן

הקדמה

יתברך הבורא ויתעלה היוצר על אשר פתח את היכליו עבורי, ונתן לי מתנה טובה מאתו יתברך וזיכני להוציא ספר זה לאורה על אחד מהמקצועות הקשות והמסובכות שבש"ס, כשנתיים עמלתי על סוגיות אלו, על כל מקורותיה בש"ס וגדולי הראשונים, לדמות מילתא למילתא ולהבין את היסודות על פיהם, והיות ונתפזרו היסודות על פני הרבה סוגיות בגמרא, הוצרכתי לברר וללבן את כולם כאחד, עבודה זו באה מיד אחרי תקופה קשה עבורי, שעברו עלי צרות גדולות ועמוקות, ואחרי אשר גמרה התקופה ההיא התחלתי בעבודה זו, ועמד לי הבורא יתברך להצליח במשימה ולצאת מאפילה לאורה ומיגון האישי לשמחתה של תורה, וכבוד גדול הוא לי להגיש את פרי עמלי לפני ציבור לומדי תורה ליהנות בהם בהבנת הסוגיות דברירה.

ביום שמחת לב אהרן הכהן, יום חנוכת המשכן, עבר עליו צרה גדולה ומרה כאשר מתו עליו שנים מבניו, ועל זה אמר לו משה, הוא אשר דבר ה' לאמר בקרבי אקדש וגו' (ויקרא י, ג), וביאר על זה רש"י וז"ל: אמר לו משה לאהרן, אהרן אחי, יודע הייתי שיתקדש הבית במיודעיו של מקום והייתי סבור או בי או בך, עכשיו רואה אני שהם גדולים ממני וממך, ואחרי ששמע אהרן דברים אלו, כתיב וידום אהרן, שאהרן שתק לגמרי וקבל את הדברים עכ"ל, יעו"ש, ואחר כך כתב רש"י וז"ל: וידם אהרן, קבל שכר על שתיקתו, ומה שכר קבל שנתייחד עמו הדיבור שנאמרה לו לבדו פרשת שתויי יין, והיינו מאי דכתיב (י, ח-ט) וידבר ה' אל אהרן לאמר יין ושכר אל תשת אתה ובניך אתך בבאכם אל אהל מועד וגו' ע"כ, יעו"ש, ומכל זה מבואר שנשארו דיבורים בלב אהרן הכהן, ושם ידו על פיו ומנע מדיבורו מלצאת החוצה, וידום אהרן, ובשכר זה שעצר בעד יצרו ורצונו ושתק, קבל שכר מאת ה', שנתייחד אליו הדיבור בפרשה אחת של התורה.

התורה לא ביארה לנו מה נשאר בלב אהרן, ועל איזה דיבורים התגבר, ולולי כך וידם אהרן מה היה אומר, יש אנשים שהיו שואלים שאלות מרות ונוקבות, במה חטא שישכל את שני בניו, ולמה הגיע לו לעמול לריק ולראות את בניו מתים לפניו, וידום אהרן ולא התלונן, אמנם כאשר נעיין בזה נראה שאינו כן, דלפי זה מעלת השתיקה היא בעת אשר סבל את מות בניו, ומיד כאשר מתו היה לו להתלונן ולבכות, והוא שתק

וקבל את הדין באהבה, אמנם מדברי הגמרא נראה שלא כן היה, דאיתא בזבחים (דף קטו:): אמר לו אהרן אחי, לא מתו בניך אלא להקדיש שמו של הקדוש ברוך הוא, כיון שידע אהרן שבניו ידועי מקום הן שתק וקבל שכר שנאמר וידום אהרן, יעו"ש, ומבואר ששתיקת אהרן הכהן היתה מחמת דברי משה רבינו שאמר לו שבניו ידועי מקום הן, והיינו שאהרן נשתבח בזה שאחרי נחמת משה רבינו שתק ולא בכה, ולא מה ששתק קודם לכן, וזה צריך ביאור מהו השבח בזה שאחרי שנתנחם קבל את התנחומים מפי משה ולא בכה, הרי עיקר המעלה היתה במה שלא בכה לפני התנחומים וללא שידע שמיתת בניו מעלה היא אצלם.

ויש לפרש, דהנה אהרן הכהן הנהיג את ישראל במצרים טרם ביאת משה רבינו ממדין, והוא היה ראש בני ישראל בארץ מצרים תחת שעבוד המצריים, אלפי אנשים עונו ונהרגו על ידי המצריים במשך השנים ההם, ואהרן הכהן נשאר באיתנו וקבל את הדין באהבה, ולא עלה על דעתו להתלונן נגד הקב"ה, שכך הוא דרך הצדיקים, והיה רגיל לקבל גזירות הקב"ה באהבה והכנעה, וזו היתה דרך עלייתו על במתי יראת ה' ואהבתו, שהתרגל שלא לשאול שאלות על גזירות הבורא, וקיבל בעצמו מדת קבלת מדותיו של הקב"ה באהבה ובתמים, והשריש דברים אלו אל תוך תוכו שכל צרה שבעולם יש לקבל באהבה, וכמו שקבל את הדין במצרים באהבה ולא הרבה לבכות על מות שאר בני ישראל על ידי המצריים, כמו כן הבלוג על צער פטירת בניו, שאין הבדל בין בני אחרים לבניו, והיה יכול לקבל את הכל באהבה.

אמנם כאשר שמע ממושה רבינו שכיון שמתו בניו ראה גדולה היא שהם מבני היכלא דמלכא, ויש לו להתכבד בזה אשר בניו נבחרו למדרגה זו, לא היה מוכן לדברים כאלו, ואז היינו מצפים ממנו שיצעק בלב מר שאין צורך לו בכבוד כזה, ומוטב היה לו אם בניו היו חיים ללא הכבוד הגדול הזה, ועל צער זה לא היה רגיל להבליג, וצידוק הדין באופן זה, שהצרות הם המעלות של מקבלי הצרות, לא למד בכל השנים במצרים.

ואם על טענות ממין אלו התגבר, ללא שום הכנה מוקדמת וללא שיהיה כן דרכו מאז ומקדם, הרי כאן בא לידי ביטוי גודל כוחו של אהרן הכהן ומעלתו, שהתגבר על עצמו ומנע בעד שטף המילים העלולים לצאת מתוך פיו במצב נורא כזה, ועל זה שבחוהו התורה "וידום אהרן".

ולא זה בלבד אלא זכה לקבל שכר מיוחד, שנתייחד עמו הדבור בפרשת שתויי יין, ויש לבאר מהו גודל המעלה בזה ותוכנו, ועוד דהרי

שכר מצוה בהאי עלמא ליכא, כדאיתא בקדושין (דף לט:), יעו"ש, ואם כן אמאי קבל שכרו בעולם הזה, וגם יש להבין מהו המדה כנגד מדה בזה, למה קבל שכר זה עבור מעשה זו.

הנה מצינו שאהרן הכהן הגיע כבר למעלת הנבואה, שהרי כתיב (שמות ד, כז) ויאמר ה' אל אהרן לך לקראת משה המדברה, יעו"ש, וברש"י (מגילה יד.) מביא שאהרן היה אחד מארבעים ושמונה נביאים שעמדו להם לישראל, ולפי זה יש להעיר מהי מעלתו שנתייחד עמו הדבור בפרשה זו, וכתב השפתי חכמים שהמעלה היתה שדיבר הקב"ה עמו לבדו ולא עם משה רבינו, דבשאר פרשיות שבתורה שנאמרו לאהרן הכהן היו שניהם ביחד, אמנם גם זה קשה, דמהי המעלה בזה שדיבר עמו הקב"ה לבדו, אם הוא בכבוד שרכש מאת הקב"ה, האם בשעה כזו דאג אהרן לכבודו, מה יתן לו ומה יוסיף שתיאמר ההלכה בשמו לבדו או גם בשם משה רבינו, ועוד דעדיין עלינו לבאר מהי המדה כנגד מדה בזה, שהשכר לשתיקתו היתה בכבוד זה שנעשה לו, הרי נתכבד כבר במה שהוא ובניו נבחרו להיות הקרובים להקב"ה שיתקדש שמו דרכם, ואיזה תוספת יש כאן.

ויש לפרש בהקדם הביאור בגמרא דתענית (דף כה.) דרש רבי חייא בר לולייני מאי דכתיב צדיק כתמר יפרח כארז בלבנון ישגה אם נאמר תמר למה נאמר ארז ואם נאמר ארז למה נאמר תמר אילו נאמר תמר ולא נאמר ארז הייתי אומר מה תמר אין גזעו מחליף אף צדיק חס ושלום אין גזעו מחליף לכך נאמר ארז אילו נאמר ארז ולא נאמר תמר הייתי אומר מה ארז אין עושה פירות אף צדיק חס ושלום אין עושה פירות לכך נאמר תמר ונאמר ארז, יעו"ש, ופירש רש"י וז"ל: אין גזעו מחליף אם נפסק, אף צדיק וכו' אין גזעו מחליף אינו בתחיית המתים, צדיק אינו עושה פירות, אין לו שכר לעתיד עכ"ל, יעו"ש, וצריך עיון אמאי היה עולה על דעתנו שהצדיק אינו קם לתחיית המתים ואין לו שכר לעתיד, הרי בדין הוא ליטול את שכרו, שהרי עמל ויגע כל ימיו.

אולם באבות תנן (פ"א מ"ג) אנטיגנוס איש סוכו וכו' היה אומר אל תהיו כעבדים המשמשין את הרב על מנת לקבל פרס אלא הו כעבדים המשמשין את הרב שלא על מנת לקבל פרס וכו', יעו"ש, וכפשוטו כונתו שעל האדם לעבוד את בוראו מתוך אהבה, ואע"פ שיודע שיקבל שכר

בסופו, אין כונתו בעבודתו כדי לקבל שכר, אמנם רבינו יונה מביא עוד גירסא אלא הווי כעבדים המשמשין את הרב על מנת שלא לקבל פרס, יעו"ש, לא רק דכונתו לשמה ואינו עובד בשביל השכר, אלא צריך לו לאדם לדחות השכר ולומר שאינו רוצה לקבלו.

והיינו משום שאף אם אין כונתו כדי לקבל שכר, מכל מקום כל זמן שיודע הצדיק שבסופו של דבר יקבל שכר, נפגמה הכונה לשמה שלו, ואין עבודתו שלימה, אלא הדרך לשלימות אמיתית בעבודה לשמה הוא שיעשה בהיפך הכונה וידחה השכר, ואף אם בסופו של דבר יקבל שכר, הרי השכר ההיא תהיה נגד רצונו, ולא תפגום השכר את הכונה לשמה, ולפי זה צריך עיון אמאי קבל אהרן הכהן את שכרו מיד, הרי היה לו לדחות את השכר בשתי ידים, כפי דברי אנטונינוס בן סוכו.

אלא שכתב רש"י בפסוק ראשון של ספר ויקרא וז"ל: רבי יהודה בן בתירא אומר שלשה עשרה דברות נאמרו בתורה למשה ולאהרן וכנגדן נאמרו שלשה עשר מיעוטיין ללמדך שלא לאהרן נאמרו אלא למשה שיאמר לאהרן ואלו הן שלשה עשר מיעוטיין לדבר אתו מדבר אליו וידבר אליו וכו' עכ"ל, יעו"ש.

אמנם מצינו בכמה מקומות בתורה (ויקרא ו, יח; טז, ב; יז, ב; כא, יז; כב, ב; כב, יח; במדבר ו, כג; ח, ג) שהקב"ה אמר לו למשה להדיא לומר לאהרן, ואם הכונה בכל שלשה עשרה המקומות אלו לומר שכולם נאמרו למשה לומר לאהרן, מהו החילוק בין השלשה עשרה מקומות שהזכיר רש"י לשאר המקומות שבתורה, ובמה נשתנו שבהללו נכתב הדבר בפירוש, דבר אל אהרן, ובשאר המקומות נכתב הדבר ברמיזה.

ויש לפרש על פי מה שכתב הרמב"ם בספר המורה ח"ב פמ"א שדברי הקב"ה הבאים לידי נביא באים על ידי מלאך, ואע"ג שהם דיבורי הקב"ה בעצמו, מכל מקום הנביא אינו שומעם אלא מפי מלאך, ואע"ג דלפעמים יכתוב הכתוב שהקב"ה ידבר להנביא ולפעמים יכתוב שהמלאך דיבר אליו, מכל מקום כולם כאחד הם שהקב"ה דיבר דרך מלאך, וכולם דרך חלום ומחזה, ולא בהקיץ, וכל זה הוא בנבואת שאר הנביאים, אבל נבואת משה לא כן היתה, שלא היה שום מלאך או מליץ בינותם, והוא התנבא בהקיץ ולא בחלום, יעו"ש.

ונראה דכל מקום דכתיב וידבר ה' אל משה ואהרן, שניהם הם נביאי ה', ושמעו את הדיבורים הללו בנבואה, אמנם משה רבינו קבל הנבואה

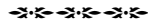
מאת ה' ללא שום מלאך, ואהרן הכהן קבל נבואתו דרך מלאך, והמלאך שהביא את הנבואה מאת הקב"ה לאהרן הכהן היה משה רבינו בעצמו, כמו שכתב הרמב"ם בספר המורה ח"ב פל"ד שמושה רבינו מקרי מלאך, שהוא המלאך השלוח מאת ה' להביא את דבריו לבני ישראל, יעו"ש, וכמו כן איכא למימר שהוא היה המלאך שהביא את הנבואה לאהרן הכהן, ואהרן קבל את הדברים דרך נבואה מאת ה' על ידי משה רבינו המלאך, אמנם כאשר כתבה תורה וידבר ה' אל משה לאמר דבר אל אהרן וגו', אז אין נביא אלא משה רבינו, והוא מסר התורה לאהרן הכהן, ולימד אותה לו כמו שלימדה לשאר העם, והחילוק הוא, שכאשר כתיב אל משה ואל אהרן, קבל אהרן את הדברים דרך נבואה מאת ה' על ידי משה רבינו, מה שאין כן בכל התורה כולה למד אהרן את הדברים דרך לימוד התורה, שאהרן הכהן היה תלמידו של משה ומקבל ממנו דרך רב ותלמיד.

ולפי זה איכא למימר דמה שזכה אהרן כשכר על שתקתו שנתייחד עמו הדבור, פירושו דהכא לא קבל נבואתו דרך מלאך אלא מאת ה', ויש להביא סמוכין לזה מדברי רש"י בתענית (דף ל:): לא היה הדבור עם משה, ביחוד וחיבה, דכתיב וידבר ה' אלי לאמר, אלי נתייחד הדיבור, ואף על גב דמקמי הכי כתיבי קראי בהו וידבר, איכא דאמרי לא היה פה אל פה, אלא בחזיון לילה, עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דפירושו של נתייחד עמו הדיבור היינו פה אל פה.

והטעם שאהרן קיבל נבואה ביחוד עם הדיבור כשכרו על מה ששתק הוא על פי מה שכתב הרמב"ם בספר המורה ח"ג פנ"א שהשמירה העליונה של השגחה פרטית באה ממה שהאדם מקשר את שכלו ודעתו להקב"ה, ככל שהאדם ממלא דעתו ומחשבתו בעניני אלקות ורודף לדעת אותו, כמו כן יזכה לשמירת ההשגחה העליונה הפרטית, ולכן כאשר האדם מגיע למדרגות עליונות בידיעת ה', הרי הוא מובטח מכל מקרה רע, שידיעה זו מביאה עליו ההשגחה המשמרתו מכל פגע רע, ולכן כאשר הקב"ה דיבר עם אהרן הכהן פה אל פה, הגיע אהרן הכהן לפסגת ידיעת הבורא יתברך בעולם, ואז פגה צערו ויגונו מלבנו, שעלה ונתעלה למעלה הימנה, למקום ידיעת ה' שאין בה שום צער ויגון.

אהרן הכהן אכן לא אבה לשום שכר מצוה, והקב"ה לא גמל לו שכר כשאר בני אדם אשר תמורת עבודתם את ה' מקבלים פרס מאת המלך,

הקב"ה ניחם אותנו תנחומים שלמים, שאחרי אשר זכה להשיג את בוראו במדה גדולה וגבוהה, הרי הוא מתנחם ממילא.



הנה בחיי הפרטיים, בזעיר אנפין, עברו עלי כמה הרפתקאות וצרות, לבי אומר לי שזכות זו שנפלה בחלקי להוציא לאור ספר זה הגיעני על מה ששתקתי בעת צרותי ולא התלוננתי על גורלי, אשתי מרת שלמציא ע"ה חלתה בשנת תשס"ד אחר שהיו בינינו ארבע ושלושים שנה של נישואין, ואחת עשרה שנה סבלנו במחלה זו שאין לה תרופה ופתרון, שהלכה והתגברה מיום ליום, ובמשך שנים אלו ראיתי איך שמצבה התדרדרה כל יום עד שלא היתה יכולה להזיז את איבריה כלל, צער גדול כזה באמת היה למעלה מכוחותינו, אמנם אני מעיד על עצמי שבכל השנים ההם לא שאלתי שום שאלות עליו יתברך ולא התלוננתי אליו, לא בדיבור ולא במחשבה, ואכן לא מרוב צדקות וגודל אהבה והתבטלות שתקתי, אלא מפני שהבנתי שאין שום תועלת בשאלות ממין אלו, והשכל אינה נותנת לו לאדם להתלונן על מדותיו של בוראינו, מקור האמת הרחמים והחסד, שהם מעבר לתפיסת כל אדם, ולא היה לי אלא להתפלל לרחמי שמים ולקבל רצונו יתברך בשתיקה, וכנראה שעל אף שכמובן מאליו לא חוננתי בכח הנבואה, אבל בשכר שתיקתי במצב נבוכ כזה, זכיתי לרדת לעומקו של חלק זה מהתורה ולחבר ספר יקר זה, והוסרו הצער והיגון מלבי, ואין לי אלא להודות לו יתברך מעומקא דליבא על אשר זיכני להגיע עד הלום.

והיתה זאת עוד שכרי מכל עמלי על אשר סבלתי בשתיקה, ששלח אלי את אשתי החדשה מרת צביה בתיה שתחי', בת ר' משה חזן שליט"א ומרת שרה בלומא ע"ה, היא היתה אלמנת רב נחמיה אבוט זצ"ל, מגדולי העוסקים בצרכי ציבור ותומכי תורה בעיר לאס אנדז'עלעס, בעמדו בראש הועד של ישיבת תורת אמת, יסד ותמך כולל אחרי הצהרים למחנכים בעירו וכולל חיים יעקב בירושלים, היה מן המיסדים של בית המדרש קהילת יעקב בעירו, וגם הציג שם תוכנית אבות ובנים, וזכה לגמור הש"ס כמה פעמים במסגרת דף היומי. זכיתי לאשה משכלת בעלת לב, המלאה וגדושה בחשיבות לתורה ועמליה, רגילה בתמידיות בתפילה ובאמירת תהלים, וזוכה לגמור אותו בכל שבוע, מסירותה אלי היא להפליא, וקבלה

על עצמה כל טרדה ועבודה שלא להפריעני מלימודי, היא האירה ושמחה את חיי אחרי עת צרותי, ואסיר תודה אני לה לנצח.

כחודש אחרי החתונה התחלתי ללמוד הסוגיות דברירה, לפני התחלת סוגיא זו הייתי עסוק בשאר ספרי, והיינו שופרא דטענתא על עניני טוען ונטען, שופרא דחזקתא על עניני חזקת ממון, ושופרא דקנינא על עניני קנינים ושליחות, דרכי היתה לנוע בין אחד לחבירו על פי הסוגיא שהייתי עסוק בה, ובמהלך הלימודים נפגשתי בסוגיות דברירה והתחלתי להתעמק בהן, ועלה בדעתי להוסיף שער על ענין זה בספר שופרא דקנינא.

אמנם אחרי אשר התחלתי את הסוגיות ראיתי שנפתחו לפני שערים חדשים בכל הש"ס, כמה וכמה סוגיות בש"ס נפתחו מול עיני, ומשער אחד נתפשט לכמה שערים עד אשר הגיע לידי ספר שלם, זכיתי לסייעתא דשמיא מרובה ומיוחדת בסוגיות אלו, וסוגיות קשות ומסובכות נפתחו לפני על ידי נותן התורה יתברך בבהירות ובאמת, למשך שנתיים ימים עבדתי עליה וגמרתי את כל השערים, ומאז התחלתי לעבור על החידושים ולבדוק אותם, ואני מרגיש בתוך לבי שהאיר הקב"ה את עיני במקצוע קשה הזה, והכניס שמחה בלבי, להשכיח את צערי בימים שעברו, ספרי שופרא דשעבודא כתבתי בשנות הסבל, והיא היא תורה שלמדתי באף, ספר זה הוא תורה שלמדתי בשמחה.

אשתי שתחי' היא שותפה מלאה בכל ספר זה, וכן גם בשאר ספרי שאני באמצע כתיבתם ועריכתם, עם כל תמיכתה וחזוקה, והיא היא השליח אשר דרכה שלח לי הקב"ה את המתנה הזו, ואיחד ספר זה לטובתה.

מן הראוי לציין חכמת נשים שאשתי תחי' חוננה בראש חריף, וכאשר בימים אלו מרבים כתבי העת להדפיס סיפורי בית דין, עם שאלות המגיעות לשלחן הבית דין ופתרונם על פי דין, על אף שלא פתחה גמרא מעולם מעלה היא בדעתה בכל מקרה מה יאמרו הדיינים והאיך יפסקו, על פי שכלה הישר, בשיחותינו ביחד הייתי מרבה להביא ציורים שונים מדיני ברירה, שעוררו את ראשה ופתחו את לבה בענינים עמוקים אלו, פעם אחת ישבנו בסעודת שבת עם האורחים על דא ועל הא והגיעו הדיבורים לענין מקרה אחד שקרה בקהלתנו, ובעין שכלה ראתה הדמיון בין דיבורינו לסוגיא דברירה, ומה גדלה התענוג אשר עלתה בלבי בראותי איך היא יורדת לעומקם של דברים, ואברך אותה ואת עצמי שנזכה

לאריכות ימים ושנים ביחד, מתוך בריות גופא ונהורא מעליא, לרוות נחת מילדינו ונכדינו ולראות את עולמינו בחיינו לשם ולתפארת.

אציבה בזה מזכרת לזקני אשתי שתחי', הרב אריה לייב חזן זצ"ל ורעיתו מרת שושנה ע"ה, שהיגרו מביאליסטאק טרם המלחמה האחרונה באירופה, והתיישבו בעיר רחובות בארץ ישראל. בסוף ימי צעירותה היגרה אשתי שתחי' לארצות הברית, אבל למשך כל ימיה עד אז היו זקנים אלו מגדלי אור בחייה ללמד אותה דעת ומדות. הרב אריה לייב היה מלמד דרדקי, חובב תורה אמיתי, בקי עצום היה בכל ספרי תנ"ך וגם מומחה בלשון הקודש וחוקי הדקדוק. בשנים שאחרי המלחמה הדפיס כמה ספרים ללמד לצעירים את העבר של כלל ישראל בימים מקדם, ואשתו ע"ה הדפיסה כמה ספרי סיפורים נעימים עבור ילדים קטנים.

אשתי היתה בת בית אצל זקניה, וכל שבת וחג היו מבלים ביחד. היא היתה הנכדה היחידה, והם הרעיפו עליה טללי חום ואהבה. בפתח השער לכמה מספריו של רב אריה לייב כתב הקדשה מיוחדת אליה. רבות השפיעו על גידוליה וחינוכיה, ולהם הזכות על שיצאה כפי שיצאה. ועל אף שלא זכיתי להכיר אותם בעצמי, אסיר תודה אני להם על מה שהעניקו לי, אשה משכלת ויקר רוח, וכבוד גדול הוא לי להנציח אותם בספר זה.

כמו כן אציב בזה מזכרת לאבי ואמי הרב אריה לייב זצ"ל ומרת יענטא ע"ה, אבי אבי היה הרב חיים זצ"ל רב דעיר נארול בגאליציה, דור י"ח ברבנות עיר זו, וחתן מרן הגאון מוהר"ר שמואל ענגיל זצוק"ל, אב"ד ראדאמישלא ומח"ס שו"ת מהר"ש ענגיל, מגדולי פוסקי הדור בגאליציה ואונגארן אחרי מלחמת העולם הראשונה. אמי היתה בת הרב חיים אייזיק קראסניאנסקי זצ"ל, מגדולי החסידים בסקווירא אשר באוקריינה, ואמה היתה מרת צביה סערבריער ע"ה, דור שביעי להבעל שם טוב, וגם מנכדי התולדות יעקב יוסף, אשר על שמו נקראתי, והצדיק מבארדיטשב ובעל התניא, זכות כולם יגן עלינו.

אאמו"ר זצ"ל היה גאון ועילוי נפלא, ממובחרי הלומדים בישיבת חכמי לובלין, טרם פרוץ המלחמה היה בדעתו ללכת וללמוד בישיבת מיר המעטירה אשר בפולין, אמנם כאשר עלה השודד על ביתו ועיירתו, הוצרך לייחד כמה שנים לשרוד בחיים, כל משפחתו נספו על ידי הרשעים הארורים ימח שמם וזכרם, ואלו שלא נהרגו מתו ברעב, אאמו"ר זצ"ל

ניצל מציפּרני הרשעים על ידי שצבא הרוסי הכריחו אותו להצטרף אליהם לגדוד עובדים כפויים, ועל ידי זה בעת שבאו הנאצים וכבשו את מזרח פולין, התרחק מהחזית וניצלו חייו, אמנם הוצרך לעבוד עבודה קשה עבורם בעת בריחתם, עד שבסופו של דבר ברח מצבא הרוסים והסתובב בכמה עיירות ברוסיה ומרכז אסיה עם מליוני פלטים רעבים מחפשים פסת לחם לאכול, עד שהגיע לסאמרקאנד אשר באוזבקיסטן במצב מזעזע, רעב וחולה ומראהו כמראה השלד.

שם זכה לפגוש את בן דודו הרב חיים מאיר יחיאל שפירא זצ"ל, אשר לאחר מיכן נתפרסם בעולם בתור אב"ד נאראל בבני ברק ומזקני חסידי בעלזא, הוא התגורר עם הרבנית בדירה בת חדר אחד, אמנם לא חשך מעצמו והכניס את אאמו"ר זצ"ל אל תוך ביתו, ואבי היה ישן מתחת השלחן, אאמו"ר זצ"ל היה הולך כל יום לבית המדרש ולמד שם כל היום ולא הגיע הביתה עד השעות המאוחרות שבלילה, הבני תורה אשר הוגלו לשם התארגנו ולמדו יחד, ולבסוף נסעו ביחד לפאריז ושם הקימו קיבוץ הנקרא הישיבות המאוחדות, פאראייניגטע ישיבות בלשון אידיש, ואאמו"ר זצ"ל למד שם אז עם הגאון רב חיים שטיין זצ"ל, לימים ראש ישיבת טלז בקליוולנד.

משפחת אמי ע"ה ברחה מעיר קיוב באוקריינא לסאמרקאנד, אשר שם לא היתה מלחמה אלא סבל הרעב, ושרדו את המלחמה שמה, אבי ואמי באו בקשרי נישואין שם בסאמרקאנד והיגרו לארצות הברית עם שרידי עולם הישיבות אשר נשארו בחיים אחרי המלחמה.

בהגיעם לארצות הברית, למשך שנים מועטות לימד אאמו"ר זצ"ל בישיבת רבינו שלמה קלוגר, אמנם לא ארך שם הימים והתחיל לעבוד למחיתו בהוצאת ספרים, במשך כל ימי חייו היה עסוק בסוגיות עמוקות, ובא בקשרים עם הרבה מגדולי הרבנים וראשי הישיבה שבאו לבית הספרים שלו לקנות ספרים ולדבר בלימוד עם קונים אחרים ועם אאמו"ר זצ"ל, הדפיס כמה מאמרים בהלכה בירחונים שונים, וקנה לו שם כגאון עצום, בסוף ימיו ליקט את מאמרים אלו וכתבים אחרים והדפיסם בספר לב איש - שני כרכים, נפטר בשיבה טובה בגיל שמונים וחמש, לא נס ליחה ולא פג רוחו עד יומו האחרון, והיה צעיר ורענן בשקידת התורה עד זיבולא בתרייתא.

אמי מורתי ע"ה היתה צדקת אמיתית, חכמת לב ועדינה במעשיה, בעלת לב רחב ופתוח לאחרים ומסורה למשפחתה ללא אנוכיות בכל

גידיה ואבריה, ועל אף שנפטרה צעירה בגיל חמשים שנה, רבות השפיעה על מהותי ולימודי, ועד היום הזה מרגיש אני את העדרה, ואספר סיפור אחת מני רבות להראות את רוחב לבה, אמי מורתי ע"ה נפטרה במוצאי שבת בבית חולים בניו יורק, אני הגעתי עם משפחתי שהיה לי אז שני ילדים קטנים להיות אתה במשך השבת ההיא, ומצבה היה נורא, שהיתה חלשה מאד, שוכבת במיטה מסובבת בכל מיני כלי רפואה וצינורות ומחטות לרוב, כאשר נכנסתי אליה אורו עיניה וניסתה לדבר אלי, אמנם כוחותיה אזלו ובפרט כח הדיבור ולא יכלה לדבר מאומה, רמזה לי שאתן לה דף ועט, ורשמה עליה את אשר בדעתה לדבר, והיתה זו רשימת דברים שעלי לקנות עבור הילדים שהבאתי אתי, לא על עצמה היתה דעתה נתונה, אלא על אחרים, אפילו במצב נורא זה, כיום לפני פטירתה.

אין גבול לחובתי כלפי הורי, והקדשה זו תהיה למזכרת כמה קבלתי מהם וזכותם תעמוד להם לעד לעילוי נשמתם.

אזכיר בזה את ילדינו ונכדינו, לרבות הילדים והנכדים החדשים שזכיתי אליהם בנישואי, וקיבלו אותי באהבה ומסירות בתור סבא, וחביבים הם עלי כולם עד לאחד.

הלא המה בתי דבורה ובעלה צבי פוללמן, בנם שמואל ואשתו אביגיל ובנותיהם פערל ורייזל; בנם ישכר דוב ואשתו מלכה ובניהם ראובן חיים ויוחנן; בתם בת שבע יענטא ובעלה אליהו טרייטל ובתם שולמית; בתם בלימא ובעלה ישעיה אייזיק ובנם עזריאל; בתם רייזל; בתם חנה שרה. בני חיים ואשתו חנה רבקה, ובניהם שלום מרדכי, שמואל אהרן, ברוך אליעזר, פרומא גיטל, עזריאל. בני ישכר בער ואשתו שרה רחל, ובניהם ברוך, מלכה, עזריאל, דוד, אריה לייב, לוי יצחק, אלימלך, רייזל, חנה שלמציא, בת שבע אסתר. בני שלום מרדכי ואשתו ברכה זעלדא, ובניהם יצחק דוב, עזריאל, אליהו משה ואריה לייב.

ולמשפחתי החדשה, בנינו דניאל אבוט ואשתו שיינדל, ובניהם דוד צבי, לאה, יצחק, קיילא טובה, אשר זעליג, ישראל מאיר, הינדא, שושנה ברכה, נחמיה. בנינו ישראל יוסף אבוט ואשתו אסתר, ובנותיהם חנה שפרה, קיילא מרים ופייגא צירקה. בנינו אליאב מיכאל אבוט ואשתו רחל רבקה, ובניהם מרדכי, מנחם, יהודה ולאה. בנינו יונתן דוד אבוט ואשתו הדסה, ובניהם רבקה, שושנה לאה, בת שבע אסתר, שרה בלומא ונחמיה. בנינו חיים יעקב אהרן אבוט.

וכל רצוני ומאווי הוא להרעיף עליהם טללי שפע טוב וברכה מרובה, אושר עושר ונחת, ולזה אשא כפי אל מרום ואבקש מאת מקור הברכה הרחמים והחסדים, שישלח להם את כל משאלות לבם לעלות מעלה מעלה בכל מדה טובה ונכונה, ויראו בנחמה לראות עולמם בחייהם בכל מיילי דמיטב.

אזכיר בזה את ידידי וחברי אשר נתנו לי דמי קדימה בעד הספר ביד רחבה, הלא המה החברותא שלי ר' אהרן זאב הכהן קאהן שליט"א, החברותא שלי ר' יעקב ניסן ברטראם שליט"א, חברותא שלי ר' חנה חיים לבוביץ שליט"א, ר' חיים יעקב הלפרין שליט"א, ר' דוד זיינס שליט"א, ר' משה מענדלאוויץ שליט"א, ר' נפתלי הרץ שטערן שליט"א, ר' שמואל וורדיגער שליט"א, ר' דניאל טשערמאק שליט"א, ור' שמואל בירנבוים שליט"א שאני קורא לו מחותני על שנוולד בעיר קאשוי במדינת טשעכין ונקרא על שם זקני המהר"ש ענגיל זצוק"ל אשר גר שם אחרי מלחמת העולם הראשונה, יזכו כל אלו לראות שכרם בחייהם, וזכות הרבצת התורה תעמוד להם להתברך בכל היעודים אשר קבעו הנביאים, מרוב אושר ונחת והרחבת הדעת.

מנהג ותיק הוא אצל מחברי ספרים להתחיל את ספריהם בראשי תיבות של השם הוי"ה, ועל אף שהרבה מחברים בזמנינו אינם נוהגים כן, אולם אני הלכתי בדרכי הקודמים ועשיתי כן לקיים מנהג חשוב ההוא, ואבאר בזה כונתי, אמר הכתוב בריש פרשת וארא (ו, ג-ט) וידבר א-להים אל משה ויאמר אליו אני ה' וארא אל אברהם אל יצחק ואל יעקב בא-ל ש-די ושמי ה' לא נודעתי לה וגו' וגם אני שמעתי את נאקת בני ישראל וגו' לכן אמר לבני ישראל אני ה' וגו', וכתב רש"י וז"ל: ויאמר אליו אני ה' נאמן לשלם שכר טוב למתהלכים לפני וכו' עכ"ל, יעו"ש, ורש"י להלן כתב נמי פירוש אחר בשם המדרש (פסוק ט') וז"ל: ורבתינו דרשוהו לענין של מעלה, שאמר משה (לעיל ה, כב) למה הרעותה, אמר לו הקדוש ברוך הוא, חבל על דאבדין ולא משתכחין, יש לי להתאוונן על מיתת האבות, הרבה פעמים נגליתי אליהם בא-ל ש-די ולא אמרו לי מה שמך, ואתה אמרת (לעיל ג, יג) מה שמו מה אומר אליהם וכו', ואין המדרש מתיישב אחר המקרא וכו' ואם תאמר לא הודיעם שכך שמו, הרי תחלה כשנגלה לאברהם בין הבתרים נאמר (בראשית טו, ז) אני ה' אשר הוצאתיך מאור כשדים וכו' לכך אני אומר יתיישב המקרא על פשוטו וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ונראה ליישב דברי המדרש על פי מה שכתב הרמב"ם פ"א עבודה זרה הל"א והל"ב וז"ל: בימי אנוש טעו בני האדם טעות גדול וכו' וזהו רצון הא-ל ברוך הוא לגדל ולכבד מי שגדלו וכבדו כמו שהמלך רוצה לכבד העומדים לפניו וזהו כבודו של מלך כיון שעלה דבר זה על לבם התחילו לבנות לכוכבים היכלות ולהקריב להן קרבנות ולשבחם ולפארם בדברים ולהשתחוות למולם כדי להשיג רצון הבורא בדעתם הרעה וזה היה עיקר עבודת כוכבים וכו' וכיון שארכו הימים נשתכח השם הנכבד והנורא מפי כל היקום ומדעתם ולא הכירוהו ונמצאו כל עם הארץ הנשים והקטנים אינם יודעים אלא הצורה של עץ ושל אבן וכו' אבל צור העולמים לא היה שום אדם שהיה מכירו ולא יודעו אלא יחידים בעולם וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ההבדל בין האדם לבוראו הוא כל כך עמוק ויסודי, עד שאי אפשר לנבראים להעלות בדעתם על מציאות הבורא כלל וכלל, כאשר האדם מתאר את הבורא יתברך, הרי הוא מתחיל בעצמו ובכל עניניו, ומדמה את עצמו לבוראו ומתאר את הקב"ה במה שהוא מובדל מהאדם, ודוגמא לזה הוא שהבן אדם הוא מוגבל בכל מעשיו, והקב"ה אינו מוגבל כמו בן אדם, או שהאדם רואה או לומד דבר ושוכח את רובו, הקב"ה רואה ואינו שוכח כלום, או שהאדם הוא בעל גוף, והקב"ה אינו בעל גוף, מעלים אנו בדעתנו שכוחותיו הם למעלה מכוחותינו, ואם לא כבן אדם חזק אלא כמלאך למעלה מכל המלאכים, כל אלו הם מהטעויות הנפוצות אצל בני אדם, שמוודדים כל דבר כפי ראות עיניהם וידיעתם, ולא בצורתם האמיתית.

באמת אין הדבר כן כלל, שאין מציאות הוי"ה כמציאותינו, אין חכמתו כחכמתנו, ואין לו שום דמיון כלל, אפילו התהוותו אינה התהוות כמו התהוותינו, והכל הוא למעלה מכח השגתנו, אין לנו שום דרך לתארו, ואין אנו מכירים אותו יתברך אלא על ידי מעשיו ופעולותיו, שאנו מתארים את המעשים ההם כאילו נעשו על ידי בני אדם, בעצם מציאותם אף מעשים אלו הם למעלה מהשגתנו ואין להם שום קשר למה שאנחנו מתארים בלשונינו, חמלה וחנינה הם הרגשים המיוחדים לבני אדם, ולהקב"ה אין הרגשים כלל, אמנם מעשים מסוימים שאילו היו נעשים על ידי בני אדם היו נובעים מחמלתם וחנינותם, וכאשר הקב"ה עושה פעולה הנראה כמו המעשים ההם, אנו קוראים להפעולות מעשה חנינה או

חמלה, קוראים לו רחום שראינו בעינינו מעשים הנראים כרחמים, אמנם בתוכן הדבר ועצמותו אינו כן.

כתב הרמב"ם בספר המורה ח"א פנ"ח וז"ל: דע כי תאור הא-לוה יתברך בשלילות הוא התאור האמיתי, והיינו שאין ביכלתנו לתארו בשום דבר אלא במה שאינו, שאין לו גוף ולא השגה ולא שום הגבלות, אבל מציאותו איננה בת תיאור, ואינו נקרא אלא בשמו שהוא הויה, והוא הוא שם העצם עכ"ל, יעו"ש, והיינו, כאשר מדובר על בן אדם שאין אנו יודעים עליו אלא שהוא בן אדם, ויותר מזה אין לנו שום ידיעה, אם זכר אם נקבה, אם חכם אם סכל, אם גבה קומה הוא או ננמוכי הקומה, רק שהוא אדם, אם נדע שמו, הרי נפרד הוא משאר בני האדם בזה שכך שמו, אף אם לא יהיה לנו שום ידיעה יותר מזה, כמו כן כביכול אצל הבורא יתברך, שאין לנו שום ידיעה עליה בלתי זה ששמו העצם הוא הויה, ורק בידיעה זו אנו מקושרים אליו באופן חיובי.

וזוהי כונת הרמב"ם, שבמשך הזמן הפסיקו האנשים לעבוד אותו, ולא עבדו אלא לעבדיו, ואחרי שארכו הימים כבר נשתכח השם הנכבד והנורא מאת האנשים, כלומר השם הויה, ואיבדו את הקשר אתו, שמעיקרא לא היה להאנושיות שום קשר אלא לשמו, וגם זה איבדו מחמת חטא דור אנוש והמסתעף, וכעין זה כתב בעל חובות הלבבות בשער היחוד פ"י וז"ל: ומפני שנמנע לדמותו בשכל ולהמשילו ברעיון, מצאנו וכו' ליראה את השם הנכבד והנורא וכו' מפני שאין מתברר במחשבתנו וברעיונו מענינו, אחר מציאותו, זולתי שמו הגדול בלבד, אבל עצם כבודו ואמתת ענינו אין לו דמות ותמונה במחשבתנו וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ובזה מובנים דברי המדרש, שהאבות הסכימו ללכת אחרי הקב"ה על אף שכבר איבדו את הקשר אתו שנשכחה שמו מפי העולם, אברהם אבינו הבין בדעתו את מציאות הבורא יתברך, אבל לא היה לו שום קשר חיובי אתו, ובכל זאת היה מוכן ליישרף בכבשן האש עבורו, רק אחרי שגדל יותר גילה הקב"ה את שמו אליו, וזכה לנבואה לאמת את ידיעותיו, אמנם עבודתו את בוראו היתה לפני שזכה להתקרב להקב"ה ולהכירו.

משה רבינו בקש מיד מאת הקב"ה, ואמרו לי מה שמו, שרצה לדעת את שמו של הקב"ה, דמשמע דרק מזה יבא לעבדו, וזהו חבל על דאבדיו, שהאבות היו מוכנים לעבודה גבוהה יותר, עבודה מתוך החשך ממש שלא ידעו ולא ראו את שמו כלל, ובכל זאת הלכו אחריו, מה שאין כן משה

רבינו ששאל מה שמו, פירושו שלא היה מוכן לעבדו מתוך החשך, אלא על ידי ידיעה.

מנהג זה להתחיל ספר עם נוטריקון שם הוי"ה יסודה הוא לקשר את הספר להקב"ה, וכמו שכתב המשנה ברורה סי' א' סק"ד וז"ל: דהיינו שיצייר בנפשו תמיד איך שהוא עומד לפני השם יתברך כי הקדוש ברוך הוא מלא כל הארץ כבודו, וכתבו בשם האר"י ז"ל שיצייר שם הוי"ה תמיד נגד עיניו בניקוד וכו' וזהו סוד שויתי ה' לנגדי תמיד, וזה תועלת גדול לענין היראה עכ"ל, יעו"ש.

כתבתי ספר זה לכבודו יתברך ולכבוד תורתו, ובהתחלת הספר בשמו יתברך הריני מכניע את עצמו לפרסם אחדותו ומציאותו בעולם, שאין עוד מלבדו, ואין שום תכלית לבריאתי אלא לדעת אותו בלבד, כמו שכתב הרמב"ם בשמונה פרקים ריש פ"ה, יעו"ש.

ואסיים בידיים פרושות למעלה בתפלה לאריכות ימים עבורי ועבור משפחתי, עם נהורא מעליא ובריות גופא שאוכל להמשיך בעבודת הקדש זו לשקוד בתורה ולברר וללבן הסוגיות העמוקות שניתנו בה, עד שנראה כולנו בנחמת ציון וירושלים בביאת משיח צדקנו, אשר אז יתקיים בנו ומלאה הארץ דעה את ה' כמים לים מכסים.

יעקב יוסף ריינמאן

בן לאאמו"ר הרה"ג רב אריה לייב זצוק"ל

מח"ס לב איש

ליקוואוד, נ. דו.

ראש חודש כסלו תשפ"ב

מבוא השערים

שער א: בענין תרומה מעשר והקדש

ובו לג פרקים

לא הוזכר דין זה אלא דבעינן שישייר מקצת, ויבואר עוד דרבא קאמר מן הסברא דבעינן מעשה הפרשה.

פרק ט [עירובין לז:] בו יבואר מחלוקת שני לשונות בתוס' בשני רמונים של הקדש ואמר אם ירדו גשמים היום יהא זה תרומה על זה ואם לא ירדו יהא זה תרומה על זה אם למאן דלית ליה ברירה חלה תרומה מיד על אחד מהם והוי ספק.

פרק י [יומא נה.] בו יבואר הא דפריך נברור ארבעה זווי ונשדי למיא להוציא מן השופרות המעות שהטיל זה שמת אחר כך ונתערבו, ויבואר נמי למה הוצרך להביא אוקימתא דכבר בא חכם להוכיח דרבי יהודה לית ליה ברירה.

פרק יא [פוכה כג:] בו יבא קושית הרש"ש באומר הא גיטך שעה אחת קודם מיתתי כדי שלא תיזקק ליבום שאסורה בתרומה מיד דחיישינן למיתה, מה הועילה כתיבתו הרי אסורה נמי לבעלה מיד משום גרושה לכהן, ויחולק בין תרומה לאיסור גרושה.

פרק יב [פוכה כג:] בו יבואר הא דרבי מאיר מתיר לשתות מיד באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הן תרומה משום דלא חייש לבקיעת הנוד, ואע"ג דרבי מאיר חייש למיתה אינו חושש שמא ימות קודם שיפריש, דגם אחר מפריש תחתיו.

פרק יג [חולין יד.] בו יבואר דברי רש"י דלמאן דלית ליה ברירה אם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה הרי התרומה חלה מיד והוי תרומה וחולין מעורבין זה בזה ולא טבל, ויבואר מאי שנא שני לוגין מגט ועירוב.

פרק יד [רמב"ם פ"ז מעשר ה"א] בו יבא שיטת הרמב"ם באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הם תרומה דלא חלה תרומה כלל כיון דקיימא לן בדאורייתא אין ברירה, ודלא כשיטת רש"י דהוי תרומה וחולין מעורבים זה זה, ויחולק מקידש אחת מחמש נשים דחלו הקדושין.

פרק טו [רמב"ם פ"ז מעשר ה"א] בו יבואר דברי הרמב"ם דאם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה אינו שותה מיד אלא יפריש וישתה, וידון אם הרמב"ם ס"ל כדברי רש"י דלמאן דלית ליה ברירה הווי להו תרומה וחולין מעורבין זה בזה.

פרק א [גיטין כה.] בו יבואר דברי רש"י, לפי הבנת הריטב"א, דאחר שאמר תשעה לוגין שאני עתיד להפריש מעשר שני צריך לחללו על המעות, דאין לסמוך על ברירה במקום שאפשר לו לתקן לגמרי, ואע"ג דבלי ברירה הווי להו טבלים.

פרק ב [גיטין כה.] בו יבא דינא דמי שאמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה שיכול לשתות מיד, ויבוארו דברי רש"י דהא דשותה מיד הוא משום דבשעת שתיתו מברר שהוא חולין, ולמה הוצרך לכך.

פרק ג [גיטין כה:] בו יבא קושית התוס' דרבי מאיר אית ליה ברירה בלוקח יין מבין הכותים וגבי נתנו חמש סלעים עד שלא חלקו מספקא ליה אם הם כיורשים או כלקוחות, ויבואר תירוץ דמברר דבריו עדיף, ויוכיח דלשיטת הרמב"ם אין כאן קושיא כלל.

פרק ד [גיטין כה:] בו יבא קושית התוס' דמצינו דרבי יוסי לית ליה ברירה גבי שני לוגין שאני עתיד להפריש וגבי סלע שתעלה בידי מן הכיס, וגבי האומר הרי זה גיטך אם מתי מחולי זה אית ליה ברירה, ויבואר תירוץ דבגיטין עומד להתברר בודאי.

פרק ה [דמאי פ"ז מ"א] בו יבואר דברי התנא דהמזמין את חבירו ואינו מאמינו על המעשרות יכול לומר מה שאני עתיד להפריש הרי הוא מעשר וחלק ממנו יהא תרומת מעשר, ואע"ג דבשעת הפרשת התרומת מעשר לא בא המעשר לעולם.

פרק ו [עירובין לז:] בו יתיישב סתירת דברי רש"י שכתב דהאומר מעשר שני שבביתו יהא מחולל על סלע שתעלה בידי מן הכיס למאן דלית ליה ברירה ליכא פדיון כלל, ובשני לוגין שאני עתיד להפריש כתב דהוי תרומה וחולין מעורבים זה בזה.

פרק ז [רמב"ם פ"ד מעשר שני ה"טו] בו יתיישבו דברי הרמב"ם דהמחלל מעשר שני על סלע שיעלה מן הכיס מחולל, ואע"ג דאמרינן בגמרא דמאן דאמר חילל אית ליה ברירה והרמב"ם פסק דאין ברירה, ויבואר דדרך הרמב"ם דומה לדרך הירושלמי.

פרק ח [עירובין לז:] בו יבואר הא דאמר רבא דלהפרשת תרומה בעינן שיהיו שיריה ניכרים, ואע"ג דבהמשניות

פרק טז [רמב"ם פ"ח מעשר שני הל"ט"ו] בו יובאו דברי הרמב"ם דיכול לומר כל שהטורים שותים סלע זו של מעשר שני מחוללת עליו, ויבוארו דברי הרדב"ז שתלה הדבר בבירה והקשה דהא הרמב"ם ס"ל דאין ברירה, ודברי הכסף משנה דאוקמי בגונא דאין צריכים ברירה.

פרק יז [בבא קמא פח:] בו יבואר למה צריך למילף מקרא דאיש כי יקדיש את ביתו דאין אדם מקדיש ממון שאינו שלו, ויבואר סברת התוס' דמאן דס"ל אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו ס"ל נמי דיאוש כדי לא קני.

פרק יח [בבא קמא פח:] בו יבואר קושית התוס' דמנלן דהצנועין ס"ל דאדם מקדיש דבר שאינו ברשותו והא כמו שיכול לחלל הקדש חבירו יכול נמי לחלל כרם רבעי של חבירו, ויבואר מה שחילקו דכרם רבעי הבעלים זכאים לאוכלה בירושלים.

פרק יט [בבא קמא פח:] בו יובאו דברי התוס' דאם מסר דמי פירות שביעית לעם הארץ יותר ממזון שלש סעודות יכול לחללן על מעות שבידו משום דאפקינהו רבנן מרשות עם הארץ ואוקמינהו ברשותו, ותתיישב קושית הרש"ש דאין להפקיע רשות העם הארץ.

פרק כ [בבא קמא פח:] בו יבוארו דברי התוס' שרצו להוכיח דאדם מחלל כרם רבעי של חבירו מהא דמצינו שאדם פודה פטר חמור של חבירו, ואע"ג דפטר חמור אסור בהנאה וכרם רבעי נאכל לבעליו בירושלים.

פרק כא [בבא קמא פט.] בו יוספק למה צריך ברירה לאמירת כל שילקטו עניים היום יהא הפקר, אם משום דחסר בירור בעצם החלות, שלא נתברר איזה חלק הוא מפקיר, או משום דהוי תנאי שאין בידו ובדעתו לקיימו.

פרק כב [בבא קמא פט.] בו יובאו דברי הרמב"ם שפסק כרבי יוחנן דאין אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו וכתב נמי דהצנועין היו מניחים מעות לחלל פירות שבידי עוברי דרכים, ואע"ג דס"ל דאדם מקדיש דבר שאינו ברשותו.

פרק כג [בבא קמא פט.] בו יבוארו דברי התוס' דלמאן דגריס והצנועין היו אומרים כל הנלקט יהא מחולל, והיינו משום דלית ליה ברירה, צריך להניח המעות מיד ולומר כל שילקטו יהא מחולל אחר הלקיחה, ואע"ג דגם לזה איצטריך לדין ברירה.

פרק כד [בבא קמא פט.] בו יובא קושית התוס' דהיאך אמרו הצנועין כל המתלקט יהא מחולל על מעות אלו, והא אין פודים במחובר, והתוס' דחו דבעצם אין מחובר

מופקע מפדיון, ותתיישב קושיתם לדברי הרמב"ם דמחובר נתמעט מפדיון.

פרק כה [בבא קמא צד.] בו יובאו דברי התוס' דהא דתניא דאם קצר כל השדה קודם שהפריש פאה ומרחו מעשר ונותן לעניים חלקם אתיא אפילו כמאן דאית ליה ברירה, ויוכיח מזה דחייב הפרשת פאה הוא חובת גברא בלבד ודלא כדברי רש"י.

פרק כו [קדושין סב.] בו יבוארו דברי הרמב"ם דאמר פירות ערוגה זו תלושים תרומה על פירות ערוגה זו תלושים לכשיתלשו ונתלשו דבריו קיימים דכל שבידו אינו מחוסר מעשה, ויבואר דמחובר נתמעט מחלות הפרשת תרומה.

פרק כז [קדושין סב.] בו יתיישב מה שדברי רש"י נראים כסותרים אלו את אלו, דבפירות תלושים יהיו תרומה על המחוברים קאמר שחל למפרע אע"ג דהוי מחובר, ובתבואה שהחמיצה במחובר קאמר דלא היתה לו שעת הכושר.

פרק כח [זבחים ה.] בו תתיישב סתירת דברי הרמב"ם שפסק דמי שהניח מנחה לשני בניו קריבה ואין בה משום שותפות, ופסק נמי דאם הניח בהמה לשני בניו קריבה אבל אין ממירים בה מפני שהם כשותפים ואינם ממירים, וידון אם שייך ברירה במנחת השותפים.

פרק כט [מעילה כא:] בו יובאו דברי התוס' דהא דאמר רבי עקיבא כיון שהוציא פרוטה ראשונה מן הכיס מעל אזיל לטעמיה דמחייב אשם מעילות בספק מעילה, ויבואר מחלוקת רבי עקיבא וחכמים גם באופן אחר שאין המעילה בתורת ספק אלא בתורת ודאי.

פרק ל [מעילה כא:] בו יובא הא דסלקא דעתין דרבי עקיבא אמר מוציא והולך עד שיוציא את כל הכיס משום דאית ליה ברירה ומסיק דטעמא דידיה משום דנעשה כאומר לא יפטר כיס זה מן ההקדש, ויבואר למה לא איצטריך דין ברירה לכך.

פרק לא [רמב"ם פ"ז מעילה הל"ו] בו יתיישבו דברי הרמב"ם דדמי חטאת עולה ושלמים שנתערבו זה בזה ונהנה במקצתם מעל ומביא קרבן, ואע"ג דהוי ספק חולין לעזרה, ועוד דבפרוטה של הקדש שנפלה לכיס ספק דלא מעל עד שיוציא כל הכיס ולא מקצתם.

פרק לב [מנחות מז:] בו יבוארו שיטת רש"י בשוחט שני כבשים על ארבע חלות דהוי ספק איזו מהן קדשי קדושת הגוף ואיזו קדושת דמים ופודה שתיים ואוכל כולן בפנים מספק ושיטת הרמב"ם דמושך שתיים והאחרות פודה ואוכל בחוץ, ואע"ג דבדאורייתא אין ברירה.

פרק א'ג [מנחות עה:] בו יבואר שקלא וטריא דהתוס' אם למאן דלית ליה ברירה לא חלה כלום במקדש ארבעים מתוך שמונים חלות מיד נתקדשו בכל מקום שהן.

שער ב: בענין שותפות וירושה

ובו כ פרקים

לתוך של חברך אני נכנס מיירי אפילו אם אינו נכנס לצורך השותף, ויוכיח דלא ס"ל כשיטת הר"ן בהא דשותף נכנס לתוך שלו, ולא כשיטת הרמב"ן.

פרק ט [נדריים מה:] בו יובא שיטת הר"ן דרבנן מתירים שותפים שהדירו זה את זה ליכנס לחצר משום דבנדרו זה מזה אוסרים משום קנס ובאנוסים לא קנסינן, ויבוארו דברי הרמב"ן דטעמא דאנוסים משום דלאו כל כמיניה להוציא חבירו מחצירו.

פרק י [נדריים מז:] בו יבוארו דברי הר"ן בטעמא דרבנן דס"ל דבחצר שיש בה כדי חלוקה אסורים ליכנס לחצר ולא אמרינן הוברר הדבר שבשעה שמשמש קנה כל גוף החצר, ואע"ג דבחצר שאין בה כדי חלוקה אמרינן ברירה.

פרק יא [נדריים מו:] בו תתיישב סתירת דברי הרמב"ם שפסק כרבי אליעזר בן יעקב דבחצר שאין בה כדי חלוקה מותר ליכנס, ופסק נמי דאסורים בדבר של אותה עיר כגון בית הכנסת, ואע"ג דבגמרא מדמי להו אהדדי.

פרק יב [נדריים מז:] בו יובא קושית הקצות החושן על דברי הרשב"ם בספר תורה שנגנב, שאנשי העיר יכולים לכתוב דין ודברים אין לנו בהספר תורה ולהקנותו לשאר אנשי העיר ושוב אינם נוגעים בעדות, והא אין אדם מקנה דבר שאינו ברשותו.

פרק יג [נדריים מו:] בו יובא שיטת הרמב"ם דשותפים בחצר שיש בה כדי חלוקה שנדרו הנאה זה מזה מותרים ליהנות לאחר חלוקה, ואע"ג דס"ל דבדאורייתא אין ברירה, ויבוארו דברי הר"ן דאנן סהדי שהסכימו לכך כשנשתתפו.

פרק יד [יבמות סז.] בו תתיישב קושית הרשב"א בכהן שמת והניח בנים ואשתו מעוברת דאין העבדים אוכלים בתרומה מפני חלקו של עובר שאינו מאכיל, וכתב רש"י דלא ידעינן הי מתרמי ליה, ומשמע דאילו היינו יודעים עבדי הבנים אוכלים מיד, והלא אין ברירה.

פרק טו [בבא קמא ט.] בו יבואר הא דהאחים שחלקו ובעל חוב נטל חלקו של אחד מהם ויתר ואין לו על אחיו כלום למאן דאמר כלקוחות הם ולית ליה ברירה,

פרק א [נדריים מה:] בו יבוארו דברי הרשב"ם והר"ן דטעמא דמאן דאמר ויתור מותר במודר הנאה משום דאינו הנאה כל כך ואינו נחשב כנהנה מחבירו, ויבואר פירוש הרשב"ם בסברת המקשן דאם לא קפיד בעמידה הפקירו לבני החצר.

פרק ב [נדריים מה:] בו יובא קושית הר"ן דהיאך יכולים שותפים לאסור זה על זה כיון דכל אחד בדין נכנס ונהנה משלו, ויבואר למה לא הקשה אלא מפני דמוקמינן לה בחצר שאין בה כדי חלוקה, ויובא נמי קושית הקצות החושן על המהרי"ט מדברי הר"ן.

פרק ג [נדריים מה:] בו יבואר שיטת הר"ן בשותפין שנדרו הנאה זה מזה דרבנן ס"ל אין ברירה ואין שותף יכול להשתמש בחלק חבירו אלא מדין שעבוד וקונמות מפקיעים מידי שעבוד ורבי אליעזר בן יעקב ס"ל דיש ברירה.

פרק ד [נדריים מה:] בו יובא שיטת הרמב"ן דטעמא דרבי אליעזר בן יעקב דכל אחד נכנס לתוך שלו משום דבחצר שאין בה כדי חלוקה יכול לומר דבדנפשיה קא עייל ולא משתמש בדחבריה, ויבואר למה הוסיף שאם תאסור עליו נמצא אתה מוציאו מחצירו.

פרק ה [נדריים מה:] בו יבואר שיטת הר"ן דקיימא לן דאין ברירה משום שאין ראוי שיחול דבר על הספק, אבל היינו רק היכא דלא נתברר עיקר הדבר, אבל היכא דרק מיעוטא לא נתברר שפיר אית לן ברירה.

פרק ו [נדריים מה:] בו יבואר דברי הר"ן דטעמא דמאן דאמר אין ברירה משום דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, ובמגרש לאיזה שירצה או מניח עירוב לצד שיבא החכם לא עשה כלום, ויבואר היאך אפשר להשתתף מתחלה על הספק.

פרק ז [נדריים מה:] בו יבוארו דברי הר"ן דבחצר שאין בה כדי חלוקה יש לכל שותף קנין גמור בכל החצר על ידי ברירה בשעה שמשתמש בה לסירוגין, והביא ראיה מדין נכסי לך ואחר כך לפלוני דאע"ג דבכל יום הוא קנין לזמן אין זה נחשב קנין פירות.

פרק ח [נדריים מה:] בו יבואר שיטת הרא"ה דהא דאחד מן השוק המודר באחד מן השותפים יכול ליכנס ולומר

קנו כולם ואין צריכים להחזיק בחלקם שאין הגורל מקנה להם כלום אלא מברר לכל אחד חלקו המגיעו, ואתי גם למאן דלית ליה ברירה.

פרק יט [בבא בתרא קל"ז:] בו יבואר הא דאחים שקנו אתרוג מתפוסת הבית ונטלו אחד מהם יצא ידי חובתו אם היה יכול לאוכלו, וקאמר בגמרא דהיינו דוקא כשיש אתרוג לכל חד וחד אבל פריש ורמון לא, והרשב"ם מחק הגירסא, אבל הרמב"ם הביאה להלכה.

פרק כ [טור חושן משפט סי' קמ"ט סעי' ג'] בו יבוא שאלת השואל להרא"ש במי שהחזיק בבית של שותפים כשאחד מהם היה חוץ לעיר אם השני יכול לטעון מפני זה לא חששתי למחות, ויבואר למה תלה השואל שאלתו בהא דקיימא לן דאין ברירה.

ואע"ג דרש"י ס"ל דישראל ועכו"ם שותפים טבל וחולין מעורבין זה בזה דאין לך כל חטה וחטה שאין חציה טבל וחציה חולין.

פרק טז [בבא קמא ט.] בו תתיישב סתירת דברי הרמב"ם דבאחים שחלקו ובא בעל חוב ונטל חלקו של אחד מהם פסק דבטלה מחלוקת ופסק נמי דאחים שחלקו כלקוחות הם ומחזירים זה לזה ביובל, וטעמא משום דאין ברירה.

פרק יז [בבא קמא נא.] בו יבואר דברי רש"י בשני שותפים בבור דלמאן דלית ליה ברירה כשמשתמש שותף נעשה שואל בחלק חבירו ונתחייב בשמירת כל הבור, ויוכיח דרש"י ס"ל כהר"ן בשותפות למאן דאית ליה ברירה.

פרק יח [בבא בתרא ק"ז:] בו יבוארו דברי הרשב"ם דהאחים שחלקו בגורל כיון שעלה הגורל לאחד מהם

שער ג: בענין שותפות בזרעים

ובו כד פרקים

פרק ו [גיטין מז.] בו יבוארו דברי רש"י בישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות דלמאן דלית ליה ברירה הרי זה טבל וחולין מעורבין זה בזה ואינו יכול לעשר עליו ממקום אחר דהוי כמפריש מן החיוב על הפטור ועל כרחך מעשר עליו מיניה וביה.

פרק ז [גיטין מז.] בו יתיישבו דברי התוס' בישראל ועכו"ם שותפים, דלמאן דלית ליה ברירה הוי טבל וחולין מעורבין זה בזה, דאינו יכול לעשר מיניה וביה אלא ממקום אחר וליתן המעשר ללוי, ואע"ג דבספק מעשר המוציא מחבירו עליו הראיה.

פרק ח [גיטין מז:] בו יבוא מחלוקת רש"י והתוס' אם הפרשת מעשר ראשון הוי מצוה דרמיא עליה ועובר עליה בכל תאחר או אם אינה מצוה דרמיא עליה ואינו צריך לעשר אלא אם רוצה לאכול, ויבואר דמכל מקום אפשר לברך על ההפרשה.

פרק ט [חולין קל"ה.] בו יבואר הנפקא מינה בין שני הלשונות בגמרא אם לרבי אלעאי איצטריך ילפותא למעט גם שותפות עכו"ם מראשית הגז, ויבוארו דברי רש"י בטעמא דרבנן דמחייבי בשותפות ישראל משום דכל ישראל קרוין בלשון יחיד, ויוכיח דהתוס' פליגי.

פרק י [חולין קל"ה.] בו יבואו דברי הרמב"ם דשותפים חייבים בראשית הגז רק כשיש בחלק כל אחד כשיעור אבל אם אין ביניהם אלא חמש צאן פטורים, ויבואר למה

פרק א [דמאי פ"ו מ"ז] בו יבוארו דברי מהר"י בן מלכי צדק דמעשר ואינו מעשר שבצרו כרמיהם לגת אחת אין המעשר צריך להפריש אלא מן מה שבא לידו מן החלוקה דזה חלקו המגיע לו משעה ראשונה, ואע"ג דלית לן ברירה.

פרק ב [דמאי פ"ו מ"ז] בו יבואו דברי הרמב"ם דמוקי מתניתין דמעשר ואינו מעשר שבצרו כרמיהם לגת אחת דמייירי שהמעשר כבר הפריש מעשר מענביו והרי היין חולין ודמאי מעורבים זה בזה, ויבואר למה סגי בהפרשת מעשר כנגד חצי חלקו.

פרק ג [דמאי פ"ו מ"ז] בו יבוארו דברי הירושלמי דמעשר ואינו מעשר שבצרו לתוך גת אחת צריך המעשר להפריש מעשר כנגד כל היין, החצי שהיה שלו מתחלה משום איסור מכירת דמאי והחצי האחר משום ספק טבל.

פרק ד [דמאי פ"ו מ"ט] בו יבואו דברי רש"י דלמאן דלית ליה ברירה חבר ועם הארץ שירשו אביהם אין החבר יכול לומר לאחיו טול אתה חיטים טמאים ואני אטול חיטים טהורים דעובר על לפני עור לא תתן מכשול, ויבואר למה למאן דאית ליה ברירה אינו עובר בכך.

פרק ה [גיטין מז.] בו יבואר הא דילפינן דיש לעכו"ם קנין בארץ ישראל לחפור בה בורות שיחין ומערות מהא דכתיב והארץ נתן לבני אדם, ואע"ג דאמרינן אתם קרויין אדם ואין העובדי כוכבים קרויין אדם.

לא חילק כן לענין עיסת השותפים, ויוכיח דהרמב"ם פסק כרב אלעאי דפוסטר שותפים מראשית הגז.

פרק יא [חולין ק"ה:] בו יבוארו דברי רש"י דאם ממעטינן עכו"ם מראשית הגז לא איצטריך קרא למעט שותפות עכו"ם, דהא בהא תליא, ומכל מקום אם נתמעט דגן עכו"ם אין למעט שותפות עכו"ם כיון דדגן כמאן דפליג דמי, דהרי חולקים אותו במדה.

פרק יב [חולין ק"ה:] בו יבוארו שתי הלשונות ברש"י בפירוש דברי רבי דישאל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבים זה בזה, דלשון ראשון אין לו תקנה להפריש לא מיניה וביה ולא ממקום אחר, וללשון שני יכול להפריש בין מיניה ובין ממקום אחר.

פרק יג [חולין ק"ה:] בו יבואר דלפי דברי התוס' דשותפות עכו"ם הוי פטור מיוחד שייך דין זה אף למאן דאית ליה ברירה ונתברר למפרע איזהו חלק ישראל ואיזהו חלק העכו"ם, ויוקשה לדברי רש"י דאינו פטור מיוחד היאך שייך פטור שותפות למאן דאית ליה ברירה.

פרק יד [ירושלמי דמאי פ"ו ה"ו] בו יבוארו דברי הירושלמי בישראל ועכו"ם שקנו שדה דרבן שמעון בן גמליאל קאמר חלק ישראל חייב וחלק העכו"ם פטור משום דאית ליה ברירה, היינו רק כשחלקו שדה בקמתה אבל אם חלקו בגדיש מודה דטבל וחולין מעורבים זה בזה.

פרק טו [ירושלמי דמאי פ"ו ה"ו] בו יבוארו דברי הירושלמי דאליבא דרבי דישאל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבין זה בזה משום דלית ליה ברירה, היינו אם קנו מתחלה על מנת שלא לחלוק, אבל אם קנו על מנת לחלוק אמרינן זה חלקו המגיעו משעה ראשונה.

פרק טז [רמב"ם פ"א תרומות ה"י] בו יבוארו דברי הרמב"ם דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר ואם ישראל לקחה ממנו אינה ככיבוש אלא כמי שלא נמכרה מעולם, והלא פירות שגדלו ברשות העכו"ם חייבין במעשר ולמה צריך טעמא דכמי שלא נמכרה.

פרק יז [רמב"ם פ"א תרומות ה"י] בו יבואו דברי הכסף משנה דשיטת הרמב"ם היא דאע"ג דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות אהני קנינו להפקיע הפירות כל זמן שהם ברשותו, ויוכיח דאין זה שייך לדין ברירה אלא לדין דיגון ישראל.

פרק יח [רמב"ם פ"א תרומות ה"י א] בו יבוארו דברי הרמב"ם דישאל שלקח פירות תלושים שגדלו אצל העכו"ם בארץ ישראל ונגמרו בידו צריך להפריש מהן מעשרות אבל אינו נותנן ללוי אלא מעכבם לעצמו כמו בדמאי, דיכול לומר באתי מאיש שאין אתה יכול ליטול ממנו כלום.

פרק יט [רמב"ם פ"א תרומות ה"י ג] בו יתורץ קושית הראב"ד על דברי הרמב"ם שפסק דעכו"ם שקנה פירות מישאל ומירחם הפירות פטורים מכלום, וגם אין בהם חיוב מדבריהם משום גזירת בעלי כיסים, והלא הרמב"ם פסק דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות.

פרק כ [רמב"ם פ"א תרומות ה"כ-ה"כ א] בו ידון בדברי הרמב"ם דשותפות עכו"ם חייבת בתרומות ומעשרות לפי דרך הכסף משנה דליכא פטור מיוחד של שותפות עכו"ם, ויתבאר דבריו לפי דרך הרדב"ז דהרמב"ם באמת ס"ל דשותפות עכו"ם פוטרת, ובהלכה זו מיירי אחר החלוקה.

פרק כא [רמב"ם פ"א תרומות ה"כ-ה"כ א] בו יבוארו דברי הכסף משנה ליישב דברי הרמב"ם שפסק דישאל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות וחלקו בקמתה דהוי טבל וחולין מעורבים זה בזה, ואע"ג דהרמב"ם ס"ל דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר, ולמה לא הוי כולו טבל.

פרק כב [רמב"ם פ"א תרומות ה"כ-ה"כ א] בו תתיישב קושית הרדב"ז על דברי הרמב"ם דישאל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות ומירח העכו"ם כל הפירות חלק העכו"ם מחויב מדבריהם, דמירוח עכו"ם פוטר מן התורה, והלא דרבנן יש ברירה, ודגן עכו"ם שמירחו עכו"ם פטור מכלום.

פרק כג [רמב"ם פ"ב תרומות ה"י א] בו יבואו דברי הרמב"ם דהפקר פטור מתרומות ומעשרות ואפילו הפקירו עכו"ם, ויבוארו דברי הכסף משנה דהחידוש של הפקירו עכו"ם הוא שלא תאמר כיון שאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר לא יוכל להפקיע על ידי הפקר.

פרק כד [רמב"ם פ"ד תרומות ה"ח] בו יתיישבו דברי הרדב"ז שכתב דלדעת הרמב"ם פירות שותפין ישראל חייבות בתרומות ומעשרות אבל ילפינן מדגנן למעט שותפות עכו"ם, והלא הרמב"ם פסק לעיל דשותפות העכו"ם חייבת, ויחולק בין שותפות קודם חלוקה לבין אחר חלוקה.

שער ד: בענין לשמה בגיטין בסוטה ובקרבנות

ובו נד פרקים

פרק ט [גיטין כה.] בו יבואר בעיא דרב הושעיא באמר ללבלר כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה אם יש ברירה או אין ברירה, ולא פשיט לה ממתניתין דאמר כתוב ולאיזו שארצה אגרש בו, ולא פשיט לה נמי ממשנה דפסחים דמוכח דיש ברירה.

פרק י [גיטין כה.] בו יתיישבו דברי הרמב"ם שפסק באומר כתוב ולאיזו שארצה אגרש שהיא ספק מגורשת, ואע"פ שפסק דבדאורייתא אין ברירה, ויבואר בעיא דרב הושעיא באומר כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה, ואע"פ שפסק דבדאורייתא אין ברירה.

פרק יא [גיטין כה.] בו יבוארו דברי רש"י בהא דמחלק בברירה בין תולה בדעת אחרים לתולה בדעת עצמו שהוא פוסח על שתי הסעיפים, ויבואר נמי מה שכתב רש"י דלמאן דאית ליה ברירה הוברר הדבר דבשעת כתיבה היה דעתו לזו.

פרק יב [גיטין כה.] בו יוכיח דהתוס' ביומא פליגי על דברי רש"י בגיטין בטעם החילוק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים לענין דין ברירה, ויבואר סברתם דתולה בדעת אחרים הוי כחלות שאינה מבוררת שמתבררת מאליה.

פרק יג [גיטין כה.] בו יתיישבו דברי רש"י שכתב דטעמא דרבי יוסי דבאותן הימים היא מגורשת ואינה מגורשת משום דס"ל אין ברירה והלא רבי יוסי מודה לתנא קמא דלכי מיית הוי גיטא, ונמצא דס"ל יש ברירה, ודבריו סתרי אהדדי.

פרק יד [גיטין כה:] בו יבוארו דברי רש"י שכתב דאע"ג דבאומר הרי זה גיטך אם מתי מחולי זה אצטרך לדין ברירה בשאר תנאים לא בעינן ברירה הואיל וכידו לקיימם ודעתו לקיימם, ויתיישב מה דקשה לדידיה מסוגיא דלקמן ומבבא מציעא.

פרק טו [גיטין כה:] בו יבואר שיטת הרמב"ן דפלוגתא דברירה היא במתנה על דבר אחד משני דברים אבל במתנה על דבר אחד לכולי עלמא יש ברירה, ומכל מקום מאן דלית ליה ברירה בשני דברים לית ליה ברירה בדבר המסור ללב.

פרק טז [גיטין כה:] בו יוכיח דרש"י לכאורה לית ליה סברת התוס' דבעומד להתברר מאליו כולי עלמא אית להו ברירה, ותתיישב לדבריו סתירת דברי רבי יוסי

פרק א [גיטין כד:] בו יבואו דברי התוס' דאפילו למאן דאית ליה ברירה אינו יכול לכתוב גט לאיזו שירצה לגרש דילפינן מוכתב לה שצריך להיות הגט מבורר בשעת כתיבה, ויחולק מקידש אחת משתי אחריות דנותן גט לזו וגט לזו, ואע"ג דאינו מבורר בשעת כתיבה.

פרק ב [גיטין כד:] בו תתיישב קושית המפרשים על דברי התוס' שכתבו דאף מאן דאית ליה ברירה מודה דבאומר לאיזו שארצה אגרש פסול דבעינן וכתב לה לשמה שיהא מבורר בשעתו, והלא מבואר לקמן דתלוי בברירה.

פרק ג [גיטין כד:] בו יבואו דברי התוס' דאם אמר לזונה אתן לך טלה סתם אין הטלה נאסר משום אתנן, דאפילו למאן דאית ליה ברירה לא נאסר אלא כשמבורר בשעת ביאה, ויבואר דאין זה שייך למה שכתבו התוס' דלא נחשב לשמה אלא כשמבורר בשעת כתיבה.

פרק ד [גיטין כד:] בו יבואר הא דהאומר כתוב ולאיזו שארצה אגרש נחשב שנכתב לשום גירושין הא, והא דפריך סיפא מאי קמשמע לן אע"ג דכבר אמר אף זה שנכתב לגירושין הא, ויבואר דסוגיין וסוגיא דריש זבחים אין ענין אחד להן.

פרק ה [גיטין כד:] בו יבואר הא דאמרינן בגמרא דהחידוש בהא דאמר ללבלר כתוב ולאיזו שארצה אגרש הוא דפסול אע"ג שנכתב לשם גירושין דידה, ואע"ג דלכאורה לא נכתב לשם גירושין דידה כיון דאין ברירה.

פרק ו [גיטין כד:] בו יבואר הא דקאמר בגמרא דרבי יוחנן דס"ל דאם אמר ללבלר לאיזו שארצה אגרש ליכא אפילו ריח הגט, ואינו פוסל אותה לכהונה, אזדא לטעמיה דאחים שחלקו לקוחות הן ומחזירים זה לזה ביוכל משום דס"ל דאין ברירה.

פרק ז [גיטין כה.] בו יוכיח כדברי התוס' דאף מאן דאית ליה ברירה לית ליה ברירה אלימא מהא דקאמר בגמרא דרבי יוחנן דאית ליה דהאומר לאיזו שארצה אגרש אינו פוסלה לכהונה משום ריח הגט אזיל לשיטתו דהאחים שחלקו כלקוחות.

פרק ח [גיטין כה.] בו יבואר הא דרבי יוחנן הוצרך לומר דאין ברירה לענין האומר לאיזו שארצה אגרש וגם לענין האחים שחלקו לקוחות ומחזירים זה לזה ביוכל, ויבואר הא דסלקא דעתין דמכר חוזר ביוכל ולא ירושה ומתנה.

דבשני לוגין שאני עתיד להפריש לית ליה ברירה, ובהא גיטך מעת שאני בעולם ס"ל דלכי מיית הוי גיטא.

פרק יז [גיטין כה:] בו תתישב קושית המהרש"ל על דברי תוס' שכתבו דבעומד להתברר מאליו כולי עלמא אית להו ברירה, דאם כן היאך הוכיח בגמרא דרבי יהודה אית ליה ברירה מהא דס"ל בהא גיטך מעת שאני בעולם דלכי מיית הוי גיטא.

פרק יח [גיטין כה:] בו יבואר תירוץ המהרש"א לקושית המהרש"ל דאם כדברי התוס' דהיכא דהדבר עומד להתברר כולי עלמא אית להו ברירה היאך הוכיח רב משרשיא דרבי יהודה אית ליה ברירה מהא דמודה לתנא קמא דלכי מיית הוי גיטא.

פרק יט [גיטין כה:] בו יוכיח דאע"ג דמקדש על מנת שירצה אבא אינה מקודשת למאן דלית ליה ברירה, היכא דאמר כתוב ואם ארצה אגרשנה כשר, ויחולק בין תולה ברצונו לתולה ברצון אביו לפי הרמב"ן דהוי דבר המסור ללב ולפי רש"י דאין בידו ובדעתו לקיימו.

פרק כ [גיטין כה:] בו תתישב סתירת דברי הרמב"ם שפסק דהאומר הרי את מקודשת על מנת שירצה אבא רצה האב מקודשת לא רצה אינה מקודשת, ואע"ג דבגמרא מבואר דזה תלוי בדין ברירה והרמב"ם פסק דבדאורייתא אין ברירה.

פרק כא [גיטין סג:] בו יבוארו דברי התוס' דאם העדים מסופקים אם הגט נעשה כתיקון אין יכולים לכתוב גט אחר בלי צווי חדש מן הבעל שכבר עשו שליחותם, ויבואו דברי המרדכי דאין לומר להם מתחלה לכתוב הרבה גיטין דקיימא לן דבדאורייתא אין ברירה.

פרק כב [אה"ע סי' קכ"ב סעי' א'] בו יבוארו דברי המחבר דיכול לומר לעדים לכתוב הרבה גיטין עד שיהא אחד מהם כשר לדעת הרב שבעיר, וגם הרמ"א הסכים דיכול לעשות כן בדיעבד כשהבעל הולך מן העיר, ודלא כהני שיטות דפוסלים משום דקיימא לן דבדאורייתא אין ברירה.

פרק כג [אה"ע סי' קכ"ט סעי' יח-יט] בו יבואר השיטה שהביא המחבר דהיכא דנשתנה שמו מחמת חולי צריך לכתוב גט אחד בשם השינוי וגט אחר בשם הראשון אבל לא יתנם בבת אחת דיש לחוש לברירה, ויחולק משנים שנתערבו גיטין שלהם שכל אחד נותן שניהם לאשתו.

פרק כד [גיטין עג.] בו יבוארו דברי רש"י שכתב דטעמא דרבי יוסי דבאותן הימים היא מגורשת ואינה מגורשת משום דלית ליה ברירה, ויוכיח דטעמא דרבי יהודה דפליג עליה לא הוי משום דאית ליה ברירה אלא משום דס"ל דאין להסתפק כלל.

פרק כה [גיטין עג:] בו יבוארו דברי רש"י דלפי מאי דסלקא דעתין דמתניתין מייירי באומר הרי זה גיטך מהיום אם מתי מחולי זה רבי יוסי ס"ל דספק מגורשת, אבל לפי מאי דמסיק דמייירי באומר מעת שאני בעולם אם אמר מהיום אם מתי היא ודאי מגורשת.

פרק כו [גיטין עג:] בו יבוארו דברי רש"י דלפי מאי דסלקא דעתין דמתניתין מייירי באומר הרי זה גיטך מהיום אם מתי מחולי זה רבי יוסי ס"ל דספק מגורשת, אבל לפי מאי דמסיק דמייירי באומר מעת שאני בעולם אם אמר מהיום אם מתי היא ודאי מגורשת.

פרק כז [גיטין עג:] בו יתורץ קושית התוס' על דברי רש"י דטעמא דרבי יוסי דהאומר הרי זה גיטך מעת שאני בעולם אם מתי מחולי זה הרי היא ספק מגורשת באותן הימים קודם שימות משום דס"ל אין ברירה, דאם כן גם לאחר שמת מאותו חולי תישאר ספק מגורשת.

פרק כח [גיטין עג:] בו יבואו דברי רש"י דטעמא דרבי יוסי דהאומר הרי זה גיטך מעת שאני בעולם אם מתי מחולי זה מגורשת ואינה מגורשת משום דס"ל אין ברירה ויבואר דאין להוכיח דרבי יהודה ס"ל יש ברירה מהא דאמר שהיא כאשת איש לכל דבריה באותן הימים.

פרק כט [גיטין עג:] בו יבוארו דברי רש"י דרבי יוסי ס"ל דבאומר מעת שאני בעולם ספק מגורשת דאין ברירה ולא הוברר ששעה ראשונה לא היתה סמוכה למיתה, ואע"ג דבלי דין ברירה מוכרח דאם היה חי בשעה שניה לא היתה שעה ראשונה סמוכה למיתה.

פרק ל [גיטין עג:] בו יבוארו דברי הרמב"ם דאם אמר הרי אני נזיר יום אחד לפני מיתתי אסור לשתות יין ולגלח לעולם, ואע"ג דאם אמר הא גיטך שעה אחת לפני מיתתי אינה מגורשת למאן דלית ליה ברירה, והרי הרמב"ם פסק דאין ברירה ולא חל כלום.

פרק לא [גיטין עג:] בו יבואו דברי רש"י והר"ן בפלוגתא דרבי יוסי וחכמים דאומר מעת שאני בעולם אם חייב במזונותיה מדרבי זירא או לא, ויבואר סברת מאן דמחייב במזונות דנחשבת כאגידא גביה ונכללת בתקנת מזונות, וסברת מאן דפטר.

פרק לב [זבחים ב:] בו יבואר הא דרצה להוכיח דסתמא בגירושין פסול מהא דמצאו בן עירו ששמו כשמו ושמה כשמה, וכן מהיו לו שתי נשים ששמותיהן שוות, ואע"ג דהתם הוי שלא לשמה ולא סתמא, ויבואר הא דדחי שאני התם דאינתיק.

פרק לג [זבחים ג.] בו יבואר הא דלמאן דאית ליה ברירה יש להוכיח דסתמא פסול בגיטין מהא דאמר לאיזו שארצה אגרש דפסול לגרש בו, ויוכיח דמכאן

ראיה לדברי התוס' דלכולי עלמא אין דין ברירה מועיל לכתובה לשמה.

פרק א' [הגיגה יח:] בו יובא מימרא דרבי אלעזר דאם טבל בלי כונה לאיזה צורך פרטי יכול להחזיק עצמו לאחר שעלה לכל מה שירצה, ואע"פ שלא נתכוון לכך מתחלה, ויוכיח דאין זה תלוי בדין ברירה, והא הוחזק לחולין אינו עולה למעשר הוא משום דאינתיק.

פרק א' [סוטה יח.] בו יובא למה אמר רבא דמגילת סוטה בעי כתיבה לשמה קודם דמיבעי ליה אם צריכה מחיקה לשמה, והלא איכא מאן דלא מצריך כתיבה לשמה ומכל מקום מצריך מחיקה לשמה, ומבואר דאין הדינים תלויים זה בזה.

פרק א' [סוטה יח.] בו יובא למה בבעיא דמחק שתי מגילות לכוס אחד מיבעי ליה אם בעינן מחיקה לשמה, אבל אינו חושש להא דלאו דידה קא שתיא, ולאחר דמסיק דבעינן מחיקה לשמה מיבעי ליה אם אינה שותה משום דלאו דידה שתיא.

פרק א' [סוטה יח.] בו יובאו דברי הרמב"ם דשני כוסות של שתי סוטות שעירבן וחילקן לא ישקה ואם השקה כשר, והוא בעיא דלא איפשטא, ויבואר למה אין נאסרת משום ספק סוטה ולמה אין זה סותר למה שפסק הרמב"ם דבדאורייתא אין ברירה.

פרק א' [סוטה יח.] בו יובא דברי התוס' שרצו להוכיח מכמה סוגיות דאין לחלק בין ברירה בהוכר מתחלה לברירה היכא דלא הוכר מתחלה, ולמה לא נאמר לפי זה דכל תערובת שבעולם יכול לחזור ולחלק, ויחולק בין חפצים לדמים.

פרק א' [סוטה יח.] בו יובאו דברי התוס' שרצו להוכיח דאמרינן ברירה בהוכר ואחר כך נתערב מפרוטה של הקדש שנפלה לכיס דכיון שהוציא הראשונה מעל, ויוקשה דמי הוא זה שבריר הפרוטה הראשונה להקדש, והרי על ידי כך מעל.

פרק ב' [סוטה כ:] בו יובא הא דקאמר בגמרא דרבי אחי בר יאשיה דמכשיר מגילה שנכתבה לשם סוטה אחרת מכשיר נמי למחות פרשה מספר תורה, ויבואר מה דרב נחמן בר יצחק מחלק בין פרשה שבתורה לפרשה שנכתבה לשם אלות.

פרק ב' [סוטה כ:] בו יובא הא דסלקא דעתיה דאע"ג דלית דין כתיבה לשמה במגילת סוטה אם נכתבה לשם אחרת פסול דכיון דאינתיק לשום רחל לא הדרא מינתקא לשום לאה, ויבואר הא דמדמה מגילת סוטה לגט אשה.

פרק מב [רמב"ם פ"ד סוטה ה"י] בו יובא הא דהוצרך הרמב"ם להביא שלש פעמים הא דיש דין כתיבה לשמה במגילת סוטה, עיקר הדין לכתוב לשם אשה כמו הגט, וסוטה שאמרה איני שותה אין מגילתה כשירה לאחרת, וכתבה שלא לשמה פסולה.

פרק מג [עירובין א'ז.] בו יובא דינא דרב חסדא דאין הקינין מתפרשות אלא או בלקיחת הבעלים או בעשית הכהן, ויבואר למה לא הזכיר נמי דמתפרשות בהפרשת הקן מנכסיו ולמה לא איצטרך לדין ברירה למה שהקן מתפרש בעשית כהן.

פרק מד [עירובין א'ז.] בו יובאו דברי רש"י דלמאן דלית ליה ברירה קינים שלקחו שתי נשים ביחד נפסלים משום שינוי בעלים ולא משום דאין קרבן עופות בשותפות, ותתיישב קושית התוס' דלמה לא יקריבו הקינים בסתמא, דהא סתמא לשמה קאי.

פרק מה [עירובין א'ז.] בו תתיישב קושית התוס' על דברי רש"י דאע"ג דרבי יוסי לית ליה ברירה שתי נשים שלקחו קיניהן בעירוב יכולות להתנות ביניהן שכל מי שיקריב הכהן לשמה יהא שלה, והלא היינו ברירה גמורה שתולה בדעת הכהן לברר הקינין.

פרק מו [עירובין א'ז.] בו יובאו דברי רש"י דסלקא דעתין דאם לקחו הקינין ביחד ואחר כך חילקו אותן לקן וקן בפני עצמו אין הכהן יכול לעשות שתי עולות מקן זו ושתי חטאות מקן זו דלאו אדעתא דהכי יהיבנהו.

פרק מז [עירובין א'ז.] בו יובאו דברי רש"י בשתי נשים שלקחו קיניהן בעירוב דלמאן דאמר אין ברירה אין הכהן יכול להקריבן דשם בעלים בעינן, ואם שינה הבעלים אינו עולה לחובה ובחטאת פסול, ולמה לא יקריב בסתמא דלשמה קאי.

פרק מח [גדרים עג:] בו יובא שיטת מקצת ראשונים דיסוד דין הפרה הוא דכל הנודרת על דעת בעל נודרת, והוא הדין לנודר על דעת חבירו, ויבואר למה לא אמרינן אין ברירה לפי מה דקיימא לן דבעל מיגז גיזו מכאן ולהבא.

פרק מט [גדרים עד.] בו יובאו דברי הר"ן בשומרת יבם לשני יבמים דלמאן דאמר אין ברירה אין הפרתם הפרה דרחמנא אמר אישה יקימנו ואישה יפירנו וילפינן דבעינן שיהא ידוע בשעת הפרה, ויבואר למה צריך קרא ולמה עדיף למאן דאית ליה ברירה.

פרק נ [יבמות כט:] בו יובאו דברי רש"י דלמאן דלית ליה ברירה בשומרת יבם לשני יבמים אינן יכולים להפר נדרה דלא ידעינן להי מינייהו רמיא, ואם הפרו שניהם

כאחד אין הפרתם הפרה דקלישא זיקתם, ואם קלישא זיקתם למה לן טעמא דלא ידעינן למי רמיא.

פרק נא [פסחים פז]. בו יבוארו דברי רש"י דלמאן דאית ליה ברירה אשה שבעלה ואביה שחטו עליה הפסח תאכל מאיזה שרוצה משום שהוברר דעליה נשחט ונזרק הפסח, ויתום קטן ששני אפוטרופסים שחטו עליו הפסח אוכל מאיזה שירצה דהוברר שלזה נתרצה.

פרק נב [פסחים פח]. בו יובא הא דיתום ששחטו עליו אפוטרופסים פסחיהם יאכל בכל מקום שהוא רוצה, ולא איצטריך לדין ברירה משום דרשינן שה לבית מכל מקום, ויבוארו דברי רש"י דמהך קרא

ילפינן דראש הבית יכול למנות הקטנים ואין צריכים דעתם לכך.

פרק נג [פסחים פח:] בו יבוארו דברי רש"י דאין נמנין על שני פסחים משום דאין ברירה ושאני מלך שאין לו קפידא, ויבוארו דברי הרמב"ם שכתב דשאני מלך משום חסרון דעת עבדים ומיעוט התעסקם במצות מסכימים לדברי רש"י, ויבוארו נמי טעמא דשלום מלכות.

פרק נד [רמב"ם פ"ב קרבן פסח ה"א] בו יבוארו דברי הרמב"ם דאשה שהיתה רדופה ללכת לבית אביה ושחטו עליה בעלה ואביה את הפסח צריכה לברר בשעת שחיטה מאיזה מקום רוצה לאכול, ויתום גדול ששחטו שני אפוטרופסים עליו אוכל מן הפסח שנשחט ראשון.

שער ה: בענין שקלים ומעשר בהמה

ובו י פרקים

פרק ו [רמב"ם פ"ו בכורות ה"י] בו יבוארו דברי הרמב"ם דשותפים שחלקו בנולדים וחזרו ונשתתפו פטורים מן המעשר דבשעת חלוקה נעשו כלקוחין, ומשמע דנחית בזה לפלוגתא דיש ברירה או אין ברירה, ואע"ג דבלאו הכי נעשו כלקוחין על ידי שיתוף השני.

פרק ז [בכורות נו:] בו יבוארו דברי הירושלמי דשותפים שחלקו וחזרו ונשתתפו בכספים ולא חלקו בבהמות והבהמות הן רוב הנכסים, אזלינן בתר הרוב, ונחשבים כאדם אחד אצל מעשר וגם אצל הכספים ופטורים מקלבון.

פרק ח [בכורות נו:] בו יבוארו דרך רש"י בטעמא דרב ענן דהאחים שחלקו גדיים כנגד גדיים וחזרו ונשתתפו חייבים במעשר בהמה, דלא אמרינן יש ברירה ועדיין שם ירושה עליהם אלא כשחלקו גדיים כנגד גדיים.

פרק ט [בכורות נו:] בו יתיישבו דברי הרמב"ם דס"ל דאין ברירה, ופסק נמי דשותפים שחלקו גדיים כנגד גדיים פטורים מן מעשר בהמה, ולענין מחיר כלב פסק דשותפים שחלקו יכול לברור טלה כנגד הכלב, ואע"ג דבגמרא תלי ליה בכרירה.

פרק י [בכורות נו:] בו יבוארו דברי רש"י בהא דשותפין שחלקו עשרה טלאים כנגד תשעה וכלב, שכל שכנגד הכלב אסורים דלמאן דאית ליה ברירה ליברור חד בהדי כלב והשאר לישתרו, ויתורץ קושיית האחרונים דאם טפי דמי הכלב ליברור שנים.

פרק א [בכורות נו:] בו יבוארו הא דשותפין שנתנו שקל להקדש בשביל מחצית השקל של כל אחד מהם צריכים להוסיף קלבון שהוא חצי מעה של כסף, ויבוארו דברי הרמב"ם דטעמא משום דהכל צריכים לחציי שקל למחצית השקל.

פרק ב [בכורות נו:] בו יבוארו דברי רש"י דהאחים שחלקו ואחר כך נשתתפו חייבים בשני קלבונות דהרי הן כשאר בני אדם שנותנים קלבון להכרע, ולפירוש שני משום חילוף, ויקיים גירסת הספרים דאם לא חלקו פטורים מקלבון שני.

פרק ג [בכורות נו:] בו יבוארו דרך הרמב"ם בפירוש המשניות דהא דשותפים פטורים ממעשר בהמה היינו כגון שיהיו לזה עשרה ולזה עשרה ונשתתפו לפטמם ולהתעסק בהם ולרעותם, אבל הנולדים להם חייבים במעשר אע"פ ששותפים בהם.

פרק ד [רמב"ם פ"ו בכורות ה"י] בו יבוארו דברי הרמב"ם שהביא פטור לקוח במעשר בהמה בלוקח טלאים שנולדו בשנה זו, והלא גם בלוקח טלאים שנולדו בשנה שעברה איצטריך לפוטרו משום לקוח, ויבוארו הא דאם עישר משנה לשנה הרי זה מעשר משום חומרת הקדשים.

פרק ה [רמב"ם פ"ו בכורות ה"י] בו יבוארו דברי הרמב"ם דשותפים פטורים ממעשר בהמה משום דכל טלה הוי כמכור, וגם אחים שירשו פטורים משום לקוח, ומכל מקום הנולדים להם או הנולדים לבהמות שקנו במעות השותפות חייבים מפני שהם כאיש אחד.

שער ו: בענין עירובי תחומים

ובו מד פרקים

פרק ט [עירובין לז]. בו יבוארו דברי רש"י דרבא מחלק בין חזקה אחת לקולא לשתי חזקות ומוקים בין דין ספק נטמא העירוב ובין דין נגע באחד בלילה ולמחר מצאו מת כגון דאיכא תרי לצד זה ותרי לצד זה, ואע"ג דאין צורך לכך.

פרק י [עירובין לו]. בו יבוארו דברי רש"י דרבי יוסי מטמא בספק טבל משום דהעמד טמא על חזקתו אבל בספק נטמא העירוב מבעוד יום או משחשיכה יש חזקת טהרה וכנגדה חזקת תחום הבית, ואע"ג דלכאורה אין צורך לכך.

פרק יא [עירובין לז]. בו יבואר הא דבעי רבא אמר ככר זו היום חול ולמחר קודש ועירב בו מהו, ויבוארו דברי רש"י דחיישינן דלמא קודם קניית העירוב חל עליה הקדש, ויתרוץ קושית המהרש"א על דברי התוס' דטעמא דרבא משום דתחלת היום קונה עירוב.

פרק יב [עירובין לז]. בו יבואר במתנה אדם על עירובו אם באו נכרים למזרח יהא למערב ואם למערב יהא למזרח למה הוצרך להתנות ואם לא באו לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, הא כיון דעירוביו נתבטלו הרי הוא ממילא כדמעיקרא.

פרק יג [עירובין לז]. בו יבוארו דברי הרמב"ם דצריך שיאמר דאם לא בא החכם לא לכאן ולא לכאן לא תקנה לו עירובו לא לכאן ולא לכאן אלא הרי הוא כבני עירו, ואע"ג דאם לא חלו עירוביו גם אם לא יאמר שום דבר קונה שביתתו כבני עירו.

פרק יד [עירובין לז]. בו יוכיח דהא דאמר רבי יהודה דאם בא חכם לכאן ולכאן והיה אחד מהן רבו ילך אצל רבו מיירי שלא ידע שרבו עומד לבא, ויבואר מה שכתב רש"י דקים לן בגויה דבשעת קניית העירוב דעתו למיקני לצד רבו, ואע"ג דלא עלה בדעתו שרבו יבא.

פרק טו [עירובין לז]. בו תתישב קושית רע"א למה צריך לדין ברירה באומר אם בא חכם למזרח עירובי למזרח למערב עירובי למערב, דהא יש כאן שני עירובים גמורים שאין תלויים זה בזה, ויחולק בין הדין דאין אדם מתנה על שני דברים כאחד להדין דאין ברירה.

פרק טז [עירובין לז]. בו ידון כשבא הגמרא להוכיח דאיו פליג על מתניתין למה הוצרך להביא הקושיא מאי שנא לכאן ולכאן דאינו עירוב משום דאין ברירה ולמזרח למערב לא אמרינן אין ברירה, ושינויא דמיירי שכבר בא חכם, ויבואר דבמתניתין הוי ברירה כפולה.

פרק א [עירובין לא]. בו יוכיח דאם אמר לשליח להניח עירוב לרוח מסוים ולא פירש מקום הנחתו שעירובו עירוב, דדומה לאומר לשחוט לו פסח ולא פירש אם טלה אם גדי, ויחולק בין זה לאמר לשליח לערב באיזה רוח שירצה דאיצטריך לדין ברירה.

פרק ב [עירובין לא]. בו יבואר דהנחת העירוב הוי מעשה קנין, ומכל מקום אם מניח עירוב בשביל חבירו אינו צריך לכך לא שליחות ולא זכיה, ואפילו אם אין המשלח יודע מקום הנחתו בדיוק, ויבוארו דברי רש"י דכותים גרי אריות הם ואינם גרים גמורים.

פרק ג [עירובין לא]. בו ידון בסברת המקשן שרצה לדמות עירובי תחומים ועירובי חצירות לענין דאם קטן גובה את העירוב למה אינו יכול לשלוח עירובו ביד קטן, ואע"ג דטעמא דגובה את העירוב הוא משום דס"ל עירוב משום דירה ולא משום קנין.

פרק ד [עירובין לה]. בו יבוארו דברי רש"י בנתגלגל העירוב חוץ לתחום דלא הוי עירוב דממה נפשך כל היכא דקנה שביתה אי בביתו אי בעירובו לא מצי למיזל ולמשקליה, ותתישב לדבריו קושית התוס' דאין שבות בבין השמשות.

פרק ה [עירובין לה]. בו יבואר הא דאמר רבי מאיר דספק עירוב הוי חמר גמל ואינו יכול לילך אלא בין ביתו לעירובו דהוי בתוך תחומו ממה נפשך, ויסתפק אם חמר גמל הוא דין כללי בכל ספק דרבנן או דין מיוחד בעירוב.

פרק ו [עירובין לה]. בו יבואר דינא דרבי יוסי דספק עירוב כשר, ויובא מחלוקת הראשונים דאם היינו דוקא במקום דאיכא חזקה או אפילו במקום דליכא חזקה, ויבוארו דברי רש"י דרבי יוסי מכשיר אפילו אם אין העירוב בעולם.

פרק ז [עירובין לה]. בו יבואר דלא פריך מרבי מאיר שמטהר בספק טבל מטומאה קלה רק על מה דאמר חמר גמל בתרומה ונטמאת, ויבוארו דברי רש"י דרבי מאיר מטהר נגע בספק מת משום דאוקי אחזקה, ולא משום ספק טומאה ברשות הרבים.

פרק ח [עירובין לה]. בו יבואר דברי רבי ירמיה דמשנתינו דספק נטמא העירוב מבעוד יום ספק משחשיכה מיירי כגון שנטמא בשרץ בתחילת בין השמשות, ויבוארו דברי רש"י דודאי איטמי מבעוד יום דתחילת בין השמשות מערב שבת הוא.

פרק יז [עירובין לז:] בו יבואר למה לא משני על הא דפריך על איו מאי שנא באומר אם יבא לכאן ולכאן דאינו עירוב משום דאין ברירה למזרח למערב נמי אין ברירה, דאיו ס"ל כמאן דאית ליה ברירה בתולה בדעת אחרים ולא בתולה בדעת עצמו.

פרק יח [עירובין לז:] בו יבוארו דברי רש"י בהא דפריך לאוי דנימא אין ברירה גם באומר אם יבא חכם למזרח עירובו למזרח למערב עירובו למערב, וביארו דאין ידוע אם היה דעת החכם בין השמשות לבא, ומה לנו בדעת החכם לגבי עירובו.

פרק יט [עירובין לז:] בו יבואו דברי רש"י בעירובין דאם אמר אם יבא חכם למזרח עירובי למזרח למערב עירוב למערב מיירי כשהחכם ששה אלפים אמה מצד אחד, וביומא פירש דמיירי שהחכם יכול לבא לשני הצדדים באלכסון.

פרק כ [עירובין לז:] בו ידון למאן דלית ליה ברירה, מאי קמשמע לן דהאומר אם בא חכם למזרח עירובי למזרח ואם למערב עירובי למערב עירובו עירוב כשכבר בא חכם, ויבואר דגם לענין דעת מבוררת אמרינן דהוי גילוי מילתא בעלמא.

פרק כא [ירושלמי עירובין פ"ג ה"ה] בו יבואר לישנא קמא בירושלמי בהא דצריך לומר אם לא באו לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, אם הוא משום דס"ל כרבי מאיר דמצריך תנאי כפול.

פרק כב [ירושלמי עירובין פ"ג ה"ה] בו יבוארו דברי רבי יוסה כפי הגירסא לפנינו דהא דתנן דהמניח עירובים בתנאי שאם יבא חכם למזרח עירובו למזרח ואם למערב עירובו למערב אתיא כרבי מאיר דאמר נתגלגל העירוב ואין ידוע אם מבעוד יום אם משחשיכה הרי הוא כחמר גמל, גם יבואר במה נחלקו שני הלשונות שם בירושלמי.

פרק כג [ירושלמי עירובין פ"ג ה"ה] בו יבואר למה צריך לכפול התנאי באומר אם בא חכם למזרח עירובי למזרח ואם למערב עירובי למערב, ולמה לא סגי ליה לברר על ידי דין ברירה, כמו באומר כתוב ולאיוזו שארצה אגרש דיכול לברר לשם איזו נכתב הגט ואינו צריך לכפול התנאי.

פרק כד [ירושלמי עירובין פ"ג ה"ה] בו יבואו דברי הרמב"ם דאם קידש אשה לאחר זמן קבוע או לאחר איזה דבר שיארע אין בזה משום תנאי אלא ליכא מעשה עד אותו זמן, ולא בעינן תנאי כפול, ויקיים הגירסא לפנינו בירושלמי ברם כרבנין בין ירדו בין לא ירדו מקודשת.

פרק כה [ביצה לז:] בו יבואו דברי רש"י דאם התנה שאם יבא חכם למזרח עירובו למזרח ואם למערב

עירובו למערב לא מיירי דשני המקומות היו באלכסון אלא בקו אחד ארוך ארבעה אלפים אמה, ויבואר מה שכתב דילמא לא היה דעתו לבא לכאן.

פרק כו [עירובין לז:] בו יבואר למה איצטריך לדין ברירה במערב לשבתות של כל השנה ואומר אם ארצה אלך ואם לא ארצה לא אלך לפי שיטת רש"י ולפי שיטת הרמב"ן, דהא אין קנין שביתה דשום שבת תלוי בקנין שביתה דחברתה, ולמה אינו כתנאי בעלמא.

פרק כז [רמב"ם פ"ב שבת ה"ט"ו] בו יבואו דברי הרמב"ם דמותר לטלטל ברשות הרבים בארבע אמות על ארבע אמות שעומד בצדן, ודברי המגיד משנה דמקורו ממי שישן בדרך שיש לו ארבע אמות, ויבואר דהרמב"ם אזיל אף למאן דאמר והוא באמצען.

פרק כח [רמב"ם פ"ז שבת ה"א] בו יתיישבו דברי הרמב"ם דמי שיצא חוץ לתחום אפילו אמה אחת לא יכנס לתוך התחום, והא כיון שנתנו לו חכמים ארבע אמות במקומו למה לא יוכל לחזור לתוך תחומו, ויבואר דהרמב"ם ס"ל ארבע אמות והוא באמצען.

פרק כט [עירובין מט:] בו יבוארו דברי רבינו חננאל שהביא רש"י דלשמואל דס"ל דלא בעינן מסיים אתריה קנה לו שביתה בין תחת האילן בין במקום רגליו, והא מוכח מברייתא לקמן דבמקום ספק עירוב לא יזוז ממקומו כיון דעקר דעתו ממקום רגליו.

פרק ל [עירובין מט:] בו יחולק בין אמר שביתתי תחת האילן ולא סיים אתריה דלא אמר כלום ואבד גם שביתתו במקום רגליו, ובין התנה שאם באו נכרים למזרח עירובו למערב ואם למערב עירובו למזרח דלא אמרינן שלא יזוז ממקומו.

פרק לא [עירובין מט:] בו ידון בדברי התוס' בתירוק השני שכתבו דשמואל נמי אית ליה דכל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו וטעמא דאומר שביתתי תחת האילן הוי חמר גמל משום שלא כוון לשבות אלא בארבע אמות בלבד.

פרק לב [עירובין מט:] בו יבואו דברי רבה דאמרינן כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, ואין חל אפילו אחד מהם, ואע"ג דליכא רק סתירה אחת, ויבואר דטעמא דרבה כסברת הר"ן לענין ברירה דאין ראוי שיחול הדבר על הספק.

פרק לג [עירובין נ.] בו יבואר למה הקשו התוס' לרבה דאית ליה כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו מהא דהאומר הרי זו תמורת עולה ותמורת שלמים דבריו קיימים, ואע"ג דקשה גם למאן דאית ליה בבת אחת ישנו, דלדידיה חל הדבר על הספק.

שייך למה שנחלקו רבי אליעזר בן תדאי ורבנן בלקחו חבית של יין בשותפות אם יש ברירה או אין ברירה.

פרק מ [עירובין עא.] בו יבוארו דברי רש"י דהא דקאמר רבי אלעזר בן תדאי דשנים שלקחו יין בשותפות לא מהני לשתופי מבואות משום דאין ברירה היינו דנחשב כאילו נשתתפו במעות, ויבוארו דברי התוס' דגם למאן דאית ליה ברירה בעלמא הכא גרע טפי.

פרק מא [עירובין פא:] בו יחולק בין הא דאמרינן אין מערבין לאדם אלא מדעתו ולא אמרינן שזכין לו שלא בפניו ואם לא ירצה בעירובו ימחה כשישמע, ובין הא דאמרינן בכותב נכסיו לחבירו דקנה ואם צווח כששמע לא קנה, ויבואר למה אין דין זכין לאדם שלא בפניו תלוי בדין ברירה.

פרק מב [עירובין פב.] בו יבואר דבמי שזיכה עירוב לבני עירו למי שילך לבית האבל לא אמרינן אין מערבין לאדם אלא מדעתו דאין חבין לאדם שלא בפניו, דעירוב שאינו מבורר לא הוי חובה אלא זכות, ויבואר למה בענין הודיעוהו מבעוד יום כדי שיוכל לברר משחשיכה.

פרק מג [עירובין פג.] בו יבוארו דברי הישועות יעקב ליישב השמטת הרי"ף והרא"ש שלא הביאו דינא דרב אשי שאם הודיעוהו מבעוד יום יכול לזכות עירוב לחבירו באופן שאינו מבורר, בדברבנן קיימא לן דיש ברירה, ויוכיח דהרמב"ן לית ליה סברת הישועות יעקב.

פרק מד [ביצה לא.] בו יבואר מה שכתב רש"י דדין שביטה דמימי הפקר מבורר של עולי בבל הוא כרגלי הממלא משום דיש ברירה להחמיר, ואמרינן דמאתמול הוברר דלהאי גברא חזו, ואע"ג דלא קרה שום דבר מאתמול בין השמשות שנוכל לומר שנתברר למפרע.

פרק נד [עירובין נ.] בו ידון בתודה שנשחטה על שמונים חלות למה שייך לדין כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו והא לקרבן גדול קמכוין, וכן למה נחשב בזה אחר זה אם הפריש ארבעים חלות לאחר שחיטה הא חסר הקדשת שחיטה.

פרק נה [עירובין מט:] בו יבואר קושית רש"י על דברי רבינו חננאל דאליבא דשמואל אם רצה לקנות שביטה במקום שאינו מסוים לא אבד מקום רגליו דאם כן למה לא נחלק בין האומר שביטתי תחת האילן לטעה והניח שני עירובים.

פרק נז [רמב"ם פ"ז עירובין הל"ה] בו יוכיח דהרמב"ם פסק כרב דהאומר שביטתי תחת אילן פלוני לא אמר כלום ואין לו אפילו מקום רגליו ולא יזו ממקומו, ויבואר דאע"ג דלא נתכוון לקנות שביטה בכל ארבע על ארבע תחת האילן שייך ביה דין בבת אחת אינו.

פרק נח [עירובין נז:] בו יבוארו דברי הרמב"ם, לפי הבנת הראב"ד, דאיצטריך לדין ברירה באומר לשליח לערב ועירב באיזו רוח שרצה דעירובו עירוב, ויחולק בין עירוב לאומר לשליח לקדש אשה סתם ומת השליח ולא נודע מי קידש דאסור בכל נשים שבעולם.

פרק נט [רמב"ם פ"ז עירובין הל"ב:] בו יתורץ קושית המפרשים על דברי הראב"ד דאיצטריך לדין ברירה באומר לשלוחו לערב לו באיזה רוח שירצה מהא דתנן האומר לשלוחו לשחוט עליו הפסח ולא פירש אם לשחוט טלה או גדי שחט טלה יאכל שחט גדי יאכל.

פרק ס [עירובין סח.] בו יבא דברי רש"י דתנא דברייתא דס"ל אין משתתפים באוצר לית ליה ברירה וחישינן שמא יסתפק מן היין שבאוצר, ויבואר דאין זה

שער ז: בענין קנינים והתחייבות

ובו טו פרקים

פרק ג [רמב"ם פכ"א מכירה הל"א-הל"ג] בו יבא שיטת הרמב"ם דצריך להקנות דבר המסוים, ואם לקח שק שאינו יודע אם יש בו תבן או זהב לא קנה, דשני מינים הוה ליה דבר שאינו מסוים, ויבואר למה אינו קונה בשני מינים, ובמה דומה למשחק בקוביא.

פרק ד [רמב"ם פ"א מכירה הל"א-הל"ב] בו יבואר מתי התנאי מועיל ומתי הוי אסמכתא, ויבואר למה אסמכתא לא קניא מדין ברירה לפי דברי רש"י דאם אמר כתוב גט לאשתי ואיזו שארצה אגרש למאן דאית ליה ברירה הוברר הדבר למפרע שהיתה דעתו לזו.

פרק א [גיטין ח:] בו יבואר שיטת הרי"ף הר"י מיגש והרמב"ם דאם אמר כל נכסי קנוין לך חוץ מכל שהוא לא קנה כלום, דכיון דאינו יכול לברורי הכל שהוא, דאין ברירה, זיל הכא מדחה ליה וזיל הכא מדחה ליה, ואע"ג דמצינו דבספק בהדבר הנקנה נוטל הפחות.

פרק ב [רמב"ם פ"ג זביה ומתנה הל"ה] בו יתיישבו דברי הרמב"ם דאם אמר קרקע בנכסי קנויה לך לא קנה כיון דאינה מסוימת ואם אמר חצי שדה קנויה לך קנה ונטול הפחות שבשדה, ויבואר למה יש חידוש נוסף בהא דבענין אמות מסוימות בארבע אמות דקנין אגב ובנותן מתנה.

החוב לאדם אחר נתחייב לו הלוה, ומכל מקום אם חזר המלוה ומחלו מחול, דובר זה תלוי בביררה, ובדאורייתא אין ברירה.

פרק יא [גיטין יג:] בו יובא מחלוקת הפוסקים במקדש אשה בחוב של אחרים על ידי מעמד שלשתן אם מקודשת דקנין דרבנן מהני לדאורייתא או אם קנין דרבנן לא מהני לדאורייתא, ויבואר דאליבא דאמימר ודאי אינה מקודשת אפילו אם מדאורייתא יש ברירה.

פרק יב [גיטין יג:] בו יובאו דברי הרא"ש דאם כתב משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך משתעבד להבא מחמתו, ומכל מקום אם המלוה חזר ומחלו מחול, ולא הוי ככתב שטרא ללוקח, ויבואר דאין השטר מועיל על שעבוד הגוף כמו על שעבוד נכסים דאין ברירה.

פרק יג [גיטין סה:] בו יבוארו דברי רש"י דמצוה מחמת מיתה שנתן יין מיינו במתנה והחמיץ חלק ממנו יכולים היורשים לומר להמקבל מתנה שלך החמיץ אם לא שעבד לו כל היין, ויבוארו דברי הריטב"א דאם יפה כחו אין היורשים מראים לו חומץ דבלול היה.

פרק יד [בבא בתרא קז:] בו יתיישב למה במוכר חצי שדה נוטל הלוקח חציו מן הכחוש בו, והלא אין החצי שמכר לו מבורר, ולשיטת הרמב"ם למאן דלית ליה ברירה חלות שאינה מבוררת אינה חלה כלל, ולמה לא אמרינן דהמכירה בטילה לגמרי.

פרק טו [מנחות קח:] בו יבואר הא דהמוכר לחבירו בית בביתו ונפל מראהו נפול למאן דאית ליה ברירה דהוי כאילו אמר שמוכר לו איזה שירצה, ויתיישב למאן דלית ליה ברירה, וחל קנינו מיד מספק, למה יכול להראותו בית שנפל אחר הקנין.

פרק ה [רמב"ם פי"א מכירה ה"ט"ז] בו יובאו דברי הרמב"ם דיכול אדם לחייב עצמו דדבר זה הוא מתנה ולא אסמכתא, ויבואר למה תיסק אדעתין דהוי אסמכתא אם לא תלה חיובו בשום דבר, והיאך מועיל מה שדבר זה מתנה שלא יהא אסמכתא.

פרק ו [רמב"ם פי"א מכירה ה"ט"ז] בו יבוארו דברי הרמב"ם דאין אדם יכול לחייב עצמו בדבר שאינו קצוב דאין הדבר ידוע ומצוי בשעת התחייבותו, ויוכיח דטעמא דהרמב"ם אינו משום דהוי אסמכתא ולא גמר בלבו להתחייב אלא טעמא משום דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם.

פרק ז [רמב"ם פי"א מכירה ה"ט"ז-ה"י"ז] בו תתיישב סתירת דברי הרמב"ם שפסק דמחייב עצמו בדבר שאינו קצוב לא נשתעבד אפילו אם קנו מידו, ופסק נמי דהנושא אשה ופסק עמה לזון את בתה חמש שנים נתחייב גם שלא בשעת נשואין אם קנו מידו.

פרק ח [כתובות קא:] בו יובא פירוש רש"י בהא דשקיל וטרי בגמרא אם פוסק עם אשתו לזון את בתה מיירי באין עדים בשטר או יש עדים בשטר, ויוכיח דהרמב"ם לא למד כדבריו דהא פסק דאין אדם מחייב עצמו בדבר שאינו קצוב.

פרק ט [גיטין יג:] בו יובא מחלוקת הרמב"ן והר"ן במקנה חוב במעמד שלשתן דנעשה כאומר משתעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך אם המלוה יכול לחזור ולמחול ללוה, ויבוארו דברי הר"ן דמשעבד עצמו לכל העולם זה אחר זה.

פרק י [גיטין יג:] בו יבוארו דברי הרמב"ן דאם אמר הלוה משתעבדנא לך וכל דאתי מחמתך ומסר המלוה

שער ח: מצות ואיסורים וטומאה

ובו כ פרקים

פרק ג [ביצה ד:] בו יובא קושית התוס' על הא דאם באו עדים לחודש תשרי חשו לקלקול הלויים בשיר, ולמה לא חשו על קלקול שאינם יכולים תו להקריב המוסף, ויבואר תירוץ היש מפרשים דהיו מביאים התמיד על התנאי שאם יבאו עדים יהא למוסף.

פרק ד [ביצה י.] בו תתיישבו קושיות התוס' על הא דנחלקו בית הלל ובית שמאי אם יש ברירה או אין ברירה במת בבית שיש לו הרבה פתחים ולאחר שמת חישוב להוציאו בפתח אחד אם מציל למפרע על השאר, ולמה לא נחלקו בנפתח, ועוד היאך שייך כולם טמאים.

פרק א [פסחים פה.] בו יבואר שיטת הרמב"ם דאינו יוצא ידי חובת מצה בחלת תודה אפילו אם היתה משתמרת גם לשם מצת מצוה, ואם עשאה למכור בשוק ודעתו לאוכלה אם לא ימצא קונים יוצא בה ידי חובתו, ואע"ג דהרמב"ם פסק דבדאורייתא אין ברירה.

פרק ב [ביצה ד.] בו יבואר הא דפרין היאך אפשר לומר דרבי יהודה ס"ל דבהמה עומדת לאכילה ולגדל ואם נשחטה הוברר דלאכילה היתה עומדת והא מצינו דרבי יהודה לית ליה ברירה, ויתורץ קושית המפרשים דלמה לא משני התם בדאורייתא והכא בדרבנן.

פרק ה [ביצה לז:] בו יבוארו דברי רש"י בשנים שלקחו חבית דלמאן דאמר אין ברירה יש לומר דחלק שבא לזה היה ראוי לחבירו, ויבואר הא דבהמה אסורה גם למאן דאמר יש ברירה הואיל וינקי תחומין מהרדי.

פרק ו [ביצה לז:] בו תתישב סתירת דברי רש"י שכתב דטומאת הפתחים דרך יציאת המת הלכה למשה מסיני היא ולעיל כתב שגזרו חכמים טומאה על מקום שסוף הטומאה לצאת דרך שם, ויבואר דלטומאה דאורייתא דרך הפתח בעינן שהוקבע יציאת הבית.

פרק ז [רמב"ם פ"ז טומאת מת הל"א-ה"ב] בו יבואר שיטת הרמב"ם דבית עם פתחים נעולים וחישוב להוציא המת דרך אחד מהם מציל על כל שאר הפתחים מכאן ולהבא, וחולק על דברי רש"י דבין פתחים בין נעולים משום דפסק כבית הלל וכמימרא דרבה דכולי עלמא לית להו ברירה.

פרק ח [ביצה לז:] בו יבואו דברי רש"י דלמאן דלית ברירה והאחים שחלקו לקוחות הם מסופקים שמא חלק הבא לזה לא היה שלו והחליפו חלקיהם, ויבואר מחלוקת רש"י והרמב"ם אם חוזרים ונוטלים חלקיהם או אם מחליפים זה לזה בכל יובל.

פרק ט [נבא בתרא קל"ז] בו יתיישבו דברי הרשב"ם שהקשה על הא דאין אח יוצא חובתו באתרוג של תפוסת הבית דבעינן שיהא כולו שלו, מהא דמרבין טלית ועיסה ותבואה של שותפים לחובה, ואע"ג דזה הוי חובת גברא וזה הוי חובת חפצא.

פרק י [סנהדרין קיב.] בו תתישב סתירת דברי הרמב"ם שפסק דעיסה חציה של עיר הנדחת חציה של עיר אחרת מותרת דאפשר לחלקה ופסק נמי דבדאורייתא אין ברירה ונמצאו שני החלקים מעורבים זה בזה.

פרק יא [עבודה זרה מז.] בו יבוארו דברי רש"י דבהיה הכותל שלו ושל עבודת כוכבים ונפל נידון מחצה על מחצה על מקום הכותל אבל כל האבנים מטמאים כשרץ דאין ברירה, ויבוארו דברי הירושלמי דמחצה על מחצה קאי על הכותל עצמו.

פרק יב [עבודה זרה נב:] בו יוכיח דרש"י והרמב"ם נחלקו בעכו"ם שיש לו שותפות עם ישראל בעבודה זרה דיכול לבטל חלקו אם טעמא משום ברירה או אם מהני אפילו אם אין ברירה, ויבואר דאזלי לשיטתייהו באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש תרומה הן.

פרק יג [קדושין יז:] בו יבוא דין גר ועכו"ם שבאו לחלוק בנכסי אביהם עכו"ם דיכול לומר טול אתה

עבודת כוכבים ואני מעות ומשבאו לידו אסור, ויבואר מאי קמשמע לן במה דמשבאו לידו אסור על פי מה שצירף הרמב"ם הלכה זו לדין לוקח גרוטאות.

פרק יד [קדושין יז:] בו יבואר מה שהוכיחו התוס' מהא דתנן גר ועכו"ם שבאו לחלוק בנכסי אביהם עכו"ם יכול הגר לומר להעכו"ם טול אתה עבודת כוכבים ואני אטול מעות אבל משבאו לרשותו אסור דמתניתין לא מיתוקמא אלא כמאן דלית ליה ברירה.

פרק טו [קדושין יז:] בו יבוארו דברי הרשב"א שהקשה על הא דאמרינן בגר ועכו"ם שחלקו בנכסי אביהם עכו"ם דאם גר יורש אביו עכו"ם מן התורה אינו יכול לומר טול צלמים ואני מעות, אם כן חבר ועם הארץ שחלקו פירות אביהם עם הארץ ליהוי כמכירת דמאי.

פרק טז [נדרים פח.] בו תתישב קושית המפרשים לפי מה דאמרינן ארוס שהפר לאשתו שנדרה משני זיתים מיגז גיזו ואחד מהם הותר, למה לא תוכל לברר לעצמה הזית שהותר למאן דאית ליה ברירה, ויבואר למה פשיטא ליה לגמרא דאו מיגז גיזו או מיקלש קליש.

פרק יז [עבודה זרה מט:] בו יבוא מחלוקת רש"י והר"י בתנור שהסיקו בעצי אשירה ואפה בו, דלרבי אליעזר יוליך הנאה לים המלח, אם היינו הנאת עצים, שלא היה צריך עצים אחרים, או הנאת הפת, ואם היינו דוקא כשנתערבה הפת באחרות, ויבואר דהפלוגתות תלויות זו בזו.

פרק יח [עבודה זרה סב.] בו יבוא דינא דהשוכר את הפועל להעביר מאה חביות ונמצא ביניהם חבית יין, דאם אמר חבית בפרוטה שכרו מותר, ואם אמר מאה במאה אסור, ויבואר דנחלקו רש"י והרמב"ם אם מאה במאה אסור במכירה, וידון בדברי המרכבת המשנה דאסור משום דאין ברירה.

פרק יט [עבודה זרה עד.] בו יבואו דברי רש"י דנתערבו חבית בחבית מוציא אחת וימכור חוץ מדמי יין נסך שבו, והרמב"ם לא הזכיר שמוציא, ויוכיח דאזלי לשיטתם, ויבואר למה שותפים שחלקו עשרה בתשעה וכלב אין כולם אסורים משום מאה במאה לשיטת הרמב"ם.

פרק כ [רמב"ם פ"ח נצ"ג הל"ג-ה"ט"ו] בו תתישב קושית המפרשים על דברי הרמב"ם שפסק דאומן שעשה שני זוגים אחד לבהמה ואחד לדלת שניהם מקבלים טומאה עד שעה שיפריש, ואע"ג דפסק דבדאורייתא אין ברירה, ויבואר למה השמיט הרמב"ם דין כותב שני גיטין לשתי נשיו הנזכר בירושלמי.

שער ט: במערכת הקצות החושן בענין ברירה

ובו כט פרקים

ברירה, ולמה לא נימא מי איכא מידי דאילו השתא לא חייל ובתר הכי חייל, כמו במקנה דבר שלא בא לעולם.

פרק ט [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יובאו דברי הקצות החושן דהיינו טעמא דלא אמרינן אין ברירה בעובדא דשאל שאמר מי שיכנו אעשרנו ובכל המבשרני יטול מנה משום שמשעבד עצמו לכולם בתנאי שיקיימו דבריו, ויבואר דלא אמרינן כן בשעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך.

פרק י [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יובאו דברי הקצות החושן דלא איצטריך לדין ברירה באומר לעשרה כתבו גט לאשתי דשנים עדים והשאר תנאי, שהרי כולם שלוחים לחתום ושנים הראשונים הם עדים בפועל, וידון אם מתאימים לדברי רש"י באומר לשלוחו לקדש לו אשה.

פרק יא [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבוארו דברי הקצות החושן שעמד על דברי הרשב"א בתשובות באשה שמינתה שליח לקבלה ותלתה ברצון בעלה דאמרינן אין ברירה, ויבוארו דבריו דלמה לא אמרינן שמינתה כולם שלוחים כמו דאמרינן באומר כל השומע קולי יכתוב גט.

פרק יב [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו ידון בדברי הקצות החושן שחילק בין אומר כל מי שיגיע לולבי לידו הרי הוא לו מתנה, ולא אמרינן בזה דאין ברירה, דהוא נתן רשות לכולם לקנות אלא דמחוסר זכיה, לבין אומר כתוב גט לאיזו שתצא בפתח תחלה, דבזה אמרינן אין ברירה.

פרק יג [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יוכיח דהקצות החושן והמהרי"ט נחלקו בהבנת דברי הר"ר עזריאל דכי היכי דאמרינן אדם משעבד עצמו בדבר שלא בא לעולם יכול הוא נמי לשעבד עצמו למי שלא בא לעולם, ואע"ג דלכולי עלמא אין אדם מקנה למי שלא בא לעולם.

פרק יד [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבוארו דברי הקצות החושן בשם המהרי"ט דטעמא דאדם משעבד דבר שלא בא לעולם היא משום דהשעבוד חל על גופו וגופיה איתיה בעולם, ואע"ג דשעבוד הגוף הוא חובה שחל על הגברא דפריעת בעל חוב מצוה ושעבוד נכסים חל בגוף הקרקע.

פרק טו [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יתיישבו דברי המהרי"ט שהביא הקצות החושן שהביא ראה דאין אדם משעבד עצמו למי שלא בא לעולם מסוגיא דבבא בתרא בכתובת בנין דיכרין ולא הביא מסוגיא דגיטין דהאומר שעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך לא נשתעבד לנולדים.

פרק א [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבוארו דברי הקצות החושן בשם הרא"ש דאם כתב בשטר שמשעבד עצמו לכל המוציא הרי זה משתעבד, ומה שהביא ראה מהא דיכול לומר משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך, וגם מהא דיכול לכתוב ליתי ממך, ואפילו ריש גלותא גובה בו.

פרק ב [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יובא ראית הקצות החושן בשם הרא"ש דיכול לחייב עצמו לכל המוציא שטר זה מהא דאמר שאול האיש אשר יכה את גלית יעשרנו ואת בתו יתן לו, ויבוארו דברי המהרי"ט שדחה ראיתו דהתם חזר ואמר לו התנאי עוד הפעם.

פרק ג [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבואר תירוץ הקצות החושן על קושית מהר"א ששון על דברי הר"ן דבאומר משעבדנא לכל מאן דאתי מחמתך לא אמרינן אין ברירה כיון דיכול לשעבד עצמו לכל העולם מהא דבאומר כתוב גט לאיזו שתצא מפתח תחלה אמרינן אין ברירה.

פרק ד [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבואר מה שכתב הקצות החושן דמהר"א ששון הקשה על הנמוקי יוסף לפי שהבין דבריו כפשוטם, ויתיישב למה חזר והקשה הקצות החושן עליו משוחט פסחו על מי שיעלה ראשון לירושלים, ולא הקשה עליו דאם כן בטלת כל דין אין ברירה.

פרק ה [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו ידון בקושית הקצות החושן בשם המהרי"ט לדעת הרמב"ן דהאומר משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך אינו משתעבד אלא למאן דאית ליה ברירה מעובדא דשאל שאמר כל מי שיכה גלית הפלשתי אעשרנו עושר גדול ועל ידי כך נתחייב לדוד.

פרק ו [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבוארו דברי הקצות החושן בשם המהרי"ט דכשאמר שאול מי שיכנו אעשרנו עושר גדול וכן האומר המבשרני כמה נפטר רחמה יטול מנה אין בהם משום ברירה דחיובים אלו הם מדין שליחות וחלו בשעה שהדבר כבר מבורר.

פרק ז [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבואר מה שכתב הקצות החושן בשם המרדכי דגם למאן דאמר אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם אם אמר שיקנה לכשיהיה בעולם קונה, ואע"ג דאם לא אמר לכשיהיה בעולם בודאי לא נתכוון שיחול קנינו מיד.

פרק ח [ח"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו ידון בישוב הקצות החושן לדברי התוס' דאם עשה מעשה שאינו מבורר ורצה שתיחול בשעה שתהא מבוררת לא אמרינן דאין

פרק טז [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבואר תירוץ הקצות החושן לקושית התוס' דלרבי מאיר באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש תרומה ושותה מיד, אלמא דס"ל יש ברירה, ובנחלה מספקא ליה, ויבואר מה שכתב דרבי מאיר אזיל לשיטתו דאדם מקנה דבר שלא בא לעולם.

פרק יז [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו ידקדק במה שכתב הקצות החושן ליישב הערת התוס' על הא דפריך בגמרא למאי דקאמר דטעמא דרבנן משום דבעינן שיריה ניכרין והא אמרו לו לרבי מאיר אי אתה מודה שמא יבקע הנוד והלא לטעמא דאין ברירה נמי קשה.

פרק יח [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יוכיח דלפי הכנת הקצות החושן עצם סברת התוס' בקושיתם דלמאן דאית ליה ברירה למה אינו יכול לברר כל תערובת של איסור והיתר קיימת גם לפי מה שתירצו דלא אמרינן ברירה היכא דהוכר האיסור מעיקרא ויבואר דבריהם.

פרק יט [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבואר למה הקצות החושן לא היה נוחא בתירוץ התוס' דחשש בקיעת הנוד לא הוי עיקר טעם, ויבואר לדברי התוס' סוגיא דעירובין פליגא על סוגיא דגיטין ובישוב סתירת המשנה והברייתא צריך לומר דבגיטין הקילו משום תקנת עיגונא.

פרק כ [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבוארו דברי הקצות החושן שכתב ישוב לקושית התוס' דלמה תסיק אדעתין דטעמא דרבנן או משום דלית להו ברירה או משום דבעינן שיריה ניכרים דלמא טעמייהו משום דחיישי לבקיעת הנוד, ויבואר מה דמסיק דכן הוא באמת טעמייהו.

פרק כא [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יוכיח דקושית הקצות החושן מסוגיא דצנועין על דברי הר"ן דלא אמרינן אין ברירה אלא היכא דאי לאו דהאי לא קשה אלא לשיטתו דטעמא דהר"ן משום קיום התנאי ולא לדברי המהרי"ט דטעמא משום דאין ברירת האחד פוסלת חברו.

פרק כב [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבואר קושית הקצות החושן על דברי הר"ן דבמוציא שטר זה לא איצטריך לדין ברירה כיון דראוי לכל העולם בזה אחר זה דאם כן נימא הכי נמי בבעל הבית שהפקיר פירות הכרם שילקטו העניים, והיאך מוכיח דאית ליה ברירה.

פרק כג [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבואר קושית הקצות החושן על דברי הר"ן דלא אמרינן אין ברירה אלא היכא דאי דהאי לאו דהאי מהא דמוכיח דיש ברירה ממה שהצנועים היו מניחים מעות לחלל מה שילקטו, ויוכיח דלרבי יוחנן ליכא קושיא.

פרק כד [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו ידון בדברי הקצות החושן שהביא סברת הים של שלמה דאם התנה בדבר אחד שעומד הדבר להתברר מאליו תנאו מועיל אפילו למאן דלית ליה ברירה, ויבואר למה הדמיון מגירושין לקדושין תלוי בסברא זו.

פרק כה [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבוארו דברי הקצות החושן בשם הים של שלמה, דבדבר העומד להתברר לא אמרינן אין ברירה, לפי דברי הר"ן דטעמא דמאן דלית ליה ברירה משום דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, ויבואר היאך נתישבו בזה דברי הר"ן במעמד שלשתן.

פרק כו [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבוארו דברי הקצות החושן דצריך דין ברירה באומר אם יבא חכם למזרח עירובי למזרח גם לדברי הרמב"ן דלא איצטריך לדין ברירה אלא במתנה על דבר אחד משני דברים, דזה נחשב שני דברים.

פרק כז [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יבואר דרך הקצות החושן בהכנת דברי המהרש"א בישוב קושית המהרש"ל דלפי דברי התוס' דהיכא דעומד הדבר להתברר כולי עלמא אית להו ברירה היאך הוכיח רב משרשיא דרבי יהודה אית ליה ברירה מהא דסבר דלכי מיית הוי גיטא.

פרק כח [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו ידון בדברי הקצות החושן שכתב דהמהרש"ל לא רצה לפרש כדברי המהרש"א דאע"ג דעומד להתברר אם ימות מאותו חולי השעה המעורבת בין השעות אינה עומדת להתברר, וכתב דטעמא דמהרש"ל משום דס"ל כהר"ש בסוגיא דצנועין.

פרק כט [חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] בו יתורץ קושית הקצות החושן על דברי המהרש"א שאין הדבר עומד להתברר היכא דמתנה בשני דברים ואחד מהם הוא שעה בין השעות מהא דהמפקיד יכול להקנות פרתו להשומר בשעה הסמוכה לגניבה אם רוצה לשלם ולא לישבע.

ספר

שופרא

דברירא

שער א: בענין תרומה מעשר והקדש

ובו לג פרקים

פרק א

בו יובאו דברי רש"י, לפי הבנת הריטב"א, דאחר שאמר תשעה לוגין שאני עתיד להפריש מעשר שני צריך לחללו על המעות, דאין לסמוך על ברירה במקום שאפשר לו לתקן לגמרי, ואע"ג דבלי ברירה הוה להו טבליים.

[גיטין כה.] דתניא הלוקח יין מבין הכותים אומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה עשרה מעשר ראשון תשעה מעשר שני ומיחל ושותה מיד דברי רבי מאיר וכו', יעו"ש, ומבואר בגמרא דטעמא דרבי מאיר משום דאית ליה ברירה, וכתב רש"י בד"ה ומיחל וז"ל: מעשר שני מחלל בדיבורא בעלמא על מעות שיש לו בבית דמה שאפשר לו לתקן לגמרי יתקן עכ"ל, יעו"ש, והריטב"א הבין בדברי רש"י דאפילו למאן דאית ליה ברירה אין סומכים על ברירה אלא כדיעבד, ואם אפשר לתקן המעשר שני על ידי חילול יתקן ולא יסמוך על ברירה, יעו"ש.

ויש להקשות דהרי אינו יכול לחלל מעשר שני בטבלו קודם שהופרש, ולמאן דלית ליה ברירה היין עדיין בטבלו, ואי אפשר לחלל המעשר שני שבו, ואם כן אם רוצה לשתות מיד בלי חשש מעשר שני הרי בעל כרחו צריך לדין ברירה, דאם לא סמכינן על ברירה היין עדיין בטבלו, ואם סמכינן על ברירה היין שהוא שותה הוי ודאי חולין ואינו צריך לשום חילול, ולמה צריך לתקן המעשר שני ולחללו, והלא המעשר שני הוא היין שאינו שותה, ולמה לו לחללו מיד, אם ירצה לחללו לכשיפריש יחללו אז, אבל מה שהוא שותה עכשיו הוא חולין מדין ברירה, ואם לא סמכינן על ברירה משום חומרא הרי הוא שותה טבליים ואין החילול מועיל לו כלום.

ונראה ליישב דברי רש"י עפ"ימש"נ בש"א פ"ב כמה שכתב בד"ה ושותה מיד דכשהוא שותה הרי הוא מברר מה שבכוסו

לחולין, יעו"ש, ונמצא שיש כאן שתי ברירות, חדא כשמפריש התרומה הרי הוא מברר שזו היא התרומה למפרע, ועוד בשעה שהוא שותה הוא מברר דמה ששותה הוא חולין, ולמה איצטריך לברירה שניה זו, ולא סגי במה שמברר התרומה למפרע, וממילא נמצא ששתה חולין ולא תרומה, ונתבאר לן דדין ברירה הוא שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת ולבררה לאחר כך, ולפי זה חלה חלות תרומה שאינה מבוררת בכל היין, וגם כל היין הוא חולין שאינו מבורר, וכשהוא מברר הוברר למפרע איזה חלק תרומה ואיזה חולין, אבל מה שבשעתו היה כל היין תרומה שאינה מבוררת לא נשתנה על ידי הבירור, וכדי לשתות צריך לברר שהיין בכוסו הוי חולין מיד ולא תרומה, דאם לא כן נמצא שותה תרומה שאינה מבוררת.

ולפי זה כן הוא הדין במעשר שני, דכשאמר תשעה לוגין שאני עתיד להפריש מעשר שני חלה חלות מעשר שני שאינה מבוררת בכל היין, ואין זה סותר למה שחלה תרומה שאינה מבוררת בכל היין, דכל זמן שאינה מבוררת אין שום חלות סותרת לחלות אחרת, כמו שמצינו בשיטת הרמב"ן, מובא בר"ן בנדרים (דף מה:), דלמאן דאית ליה ברירה כל שותף נכנס לתוך שלו ולא אמרינן אי דמר לאו דמר, ועיימש"נ בש"ב פ"ד, וכיון דעל ידי דין ברירה חלה חלות מעשר שני בכל היין אסור לו לשתות מיד אם אינו מברר שהיין שבכוסו הוי חולין ולא מעשר שני, וזוהי ברירה שניה, כמש"נ, ולענין זה כתב רש"י דאין לו לסמוך על ברירה שניה כיון דאפשר לתקן על ידי חילול, שהרי יכול לחלל החלות מעשר שני שאינה מבוררת בכל היין ולהעביר הקדושת מעשר שני להממון, ואז בהחלט נסתלקה תורת מעשר שני מכל היין ותו אינו צריך לסמוך על דין ברירה לברר דמה ששותה הוא חולין ולא מעשר שני שאינו מבורר, שהרי חילול כל המעשר שני שבהיין.

פרק ב

בו יובא דינא דמי שאמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה שיכול לשנות מיד, ויבוארו דברי רש"י דהא דשותה מיד הוא משום דבשעת שתיתו מברר שהוא חולין, ולמה הוצרך לכך.

[גיטין כה.] דתניא הלוקח יין מבין הכותים אומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה עשרה מעשר ראשון תשעה מעשר שני ומיחל ושותה מיד, יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה ושותה מיד וז"ל: דמאחר שקרא שם יצא לו מידי טבל וכשהוא מוציא יין לשתייתו הוא הנברר לחולין ולכשיהיו לו כלים ויוציא מן הנוד לתרומה הוא הנברר לתרומה ויש ברירה עכ"ל, יעו"ש.

וייש לדיקדק בדברי רש"י שכתב דבשעת שתיתו מברר מה ששותה לחולין, והיה יכול לפרש שמאחר שקרא לו שם יצא מידי טבל, ולכשיהיו לו כלים ויוציא מן הנוד לתרומה הוא הנברר לתרומה ויש ברירה, ולמה הוצרך לפרש גם כן דכשהוא מוציא יין לשתייתו הוא הנברר לחולין, ומבואר מדבריו דמלבד מה שמברר התרומה למחר צריך לברר גם לחולין מה שהוא שותה היום, וכן מפורש בדברי רש"י בבבא קמא (דף טו): ד"ה אוסרין וז"ל: דלית להו ברירה לומר מן החולין הוא שותה ותרומה ומעשר ראשון נותרין בנוד עכ"ל, יעו"ש, הרי להדיא דעיקר הברירה היא על החולין שהוא שותה והתרומה והמעשר נשארו בהנוד עם שאר היין, וצריך עיון למה צריך בירור בשעת שתיתו היום, והלא למחר יברר שני לוגין לתרומה, ויוברר הדבר למפרע, ונמצא שמה ששותה היום הוא חולין, ודי בכך גם בלי בירור מיוחד לחולין בשעת שתיתו.

ונראה לבאר דברי רש"י עפימש"נ בש"ב פ"ד בדברי הרמב"ן, מובא בר"ן בנדרים (דף מה:), דיש שני דינים בביררה, חדא שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת, ולא אמרינן שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, כמו שכתב הר"ן שם, ושנית שיכול לברר החלות שאינה מבוררת לאחר זמן, וכל זמן שהבעלות אינה מבוררת הרי

היא מקפת את כל החצר, ונחשב שיש לו בעלות שאינה מבוררת בכל החצר, וכמו כן נמי באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה, חלה התרומה באופן שאינה מבוררת, וחלה על כל היין שבתוך הנוד חלות תרומה שאינה מבוררת, ונמצא דכל היין יש עליו שם תרומה שאינה מבוררת וגם שם חולין שאינו מבורר.

ובאמת כשיפריש השני לוגין למחר יבורר הדבר למפרע שאותן שני לוגין הן התרומה ומה ששותה עכשיו הוא חולין, דלא חיישינן לשמא יבקע הנוד, ומכל מקום בשעה שבא לשותה ודאי יש על היין שבכוסו שם תרומה שאינה מבוררת, שהרי עד שיברר חל שם תרומה שאינה מבוררת על כל היין, כמש"נ, ולא נעקר למפרע מה שהיתה על כל היין חלות תרומה שאינה מבוררת, ולא הוברר למפרע אלא איזה לוגין הם התרומה המבוררת, אבל בשעתו כל היין הוא תרומה שאינה מבוררת, ואם כן היאך יכול לשותה מיד, לכן כתב רש"י דבשעת שתיתו הוא מברר היין שבכוסו לחולין, דמתחלה היתה החלות תרומה שאינה מבוררת על כל היין, ויכול לברר החלות תרומה בהדרגה ולצמצמה למקצת הנוד אע"פ שאינו מבורר לגמרי, ושפיר יכול לברר שמה ששותה הוא חולין ולא תרומה, ונשארו החלות תרומה שאינה מבוררת והחלות חולין שאינו מבורר על שאר הנוד עד שיפריש השני לוגין למחר, וכיון שבייר מה ששותה להיות חולין שוב ליכא שום תורת תרומה על היין שבכוסו כלל, ואפילו תרומה שאינה מבוררת, והרי הוא יכול לשותה מיד.

פרק ג

בו תובא קושית התוס' דרבי מאיר אית ליה ברירה בלוקח יין מבין הכותים ואלו גבי נתנו החמש פלעים עד שלא חלקו מספקא ליה אם הם כוורשים או בלקוחות, ויבואר תירוץ דמברר דבריו עדיף, ויוכיח דלשיטת הרמב"ם אין כאן קושיא כלל.

[גיטין כה:] כתבו התוס' בד"ה דברי רבי מאיר וז"ל: משמע דאית ליה לרבי מאיר ברירה וכו' והכא אסר משום דחייש לבקיעת הנוד ואילו בפרק יש בכור (בכורות דף מח.) גבי נתנו עד שלא

חלקו מוקי רבא דרבי מאיר ורבי יהודה כרב אסי דאמר האחים שחלקו מחצה יורשים ומחצה לקוחות אלמא מספקא להו ויש לחלק בין הכא שמברר דבריו ומתנה בפירוש ואומר שאני עתיד להפריש להיא דאחין שחלקו שאינו מברר כלום וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וּנְרָאָה לבאר דבריהם עפ"ימש"נ בש"ב פ"ד דדין ברירה הוא שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת ולבררה לאחר זמן, ולפי זה יש לומר דדוקא זה שהוא בעל המעשה של החלות שאינה מבוררת יש לו כח לבררה אחר כך, אבל אם החלות שאינה מבוררת חלה מעצמה, כגון ברירה, אז אין להם כח לבררה, ונשאר החלות בלי ברירה, וכשהם חולקים על כרחם צריכים לקנות זה מזה, והווי' להו כלקוחות, ושפיר יש לומר דאית לרבי מאיר ברירה במפריש תרומה אבל לא בנחלה, ומאן דאית ליה ברירה אפילו בחלות שאינה מבוררת שחלה מעצמה ס"ל דכיון שהוא בעל החלות של החלות שאינה מבוררת, אע"פ שאינו בעל המעשה, יש בו כח לבררה.

אִי נמי יש לפרש דברי התוס' על פי מה שכתב הר"ן בנדרים (דף מה:) דטעמא דמאן דלית ליה ברירה משום שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, יעו"ש, דהיכא דאיכא חסרון ידיעה אם חל אם לא חל, כגון ההיא דכבר בא חכם בעירוובין (דף לז:), יעו"ש, אין זה נחשב שחל הדבר על הספק, וכן אם חל על התנאי אין זה נחשב שחל הדבר על הספק, ואע"ג דלא נודע אם יתקיים ויחול או לא יתקיים ולא יחול, דהתם החלות ודאי עומדת לחול אלא דמספקא לן אם תבטל מחמת התנאי שהוא מלתא אחריתי, ועיימש"נ בש"ז פ"ד, אבל היכא דאיכא ספק בעצם החלות אם יש בה דין לחול או באיזה אופן תחול בזה אמרינן שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, והיינו טעמא דמאן דלית ליה ברירה, דכיון דאין החלות מבוררת אינה ראויה לחול.

וְאִיכָא למימר דגם מאן דאית ליה ברירה מודה שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, אלא דס"ל דכיון דעומד להתברר על ידי המברר שקבע החלות אין זה נחשב שחל הדבר

על הספק, אי נמי יש לומר דכיון שחלה חלות שאינה מבוררת על הכל בהחלט אין זה נחשב שחל הדבר על הספק, ועיימש"נ בש"ו פי"ב, בש"ו פי"ג ובש"ט פט"ז.

וְלָפִי זה מוכן מה שחילקו התוס' בין פירש להדיא ללא פירש, דאם פירש להדיא, כגון באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש, אין זה נחשב שחל הדבר על הספק, אבל ברירה הרי מצד החלות לא נקבע מברר, אלא אם ירצו יכולים לבררה, הרי זה נחשב שחל הדבר על הספק, ולכן אינו חל כלל באופן שיש לכל אחד מן היורשים חלק מופרד מחלקי אחיו אלא שלא נתברר מקומו, דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, אלא על כרחך יש לכולם הנחלה ביחד בלי שום הפלגת החלקים, ובכהאי גוונא לא חל הדבר על הספק, וכשחולקים צריכים לקנות זה מזה, והווי' להו כלקוחות.

וְרָבִי מאיר ס"ל דבמקום דמפרש יש ברירה, דאפילו אם אין ראוי שיחול הדבר על הספק, באופן כזה לא נחשב שחל הדבר על הספק, כמש"נ, ובמקום שאינו מפרש מספקא ליה אם אין ברירה כיון דבכהאי גוונא נחשב שחל הדבר על הספק, או דילמא גם בכהאי גוונא יש ברירה, דלית ליה סברא דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, ואולי פירוש זה מדוקדק יותר בלשון התוס' בסוגיין ובעירוובין שם.

וּבַהֲמִשְׁךְ דבריהם כתבו התוס' וז"ל: ובהא טעמא מיתרצה נמי שמואל אדשמואל דבפרק מי שאחזו (לקמן דף עה:) אתקין שמואל בגיטא דשכיב מרע אם מתי יהא גט אם לא מתי לא יהא גט ולכי מיית הוי גיטא אלמא סבר דיש ברירה ובסוף ביצה (דף לז:) גבי שנים שלקחו חבית ובהמה בשותפות אמר שמואל דחבית נמי אסורה עכ"ל, יעו"ש, והנה בקושייתם הבינו התוס' דרב אסי אית ליה האחים שחלקו מחצה יורשים מחצה לקוחות משום דמספקא ליה אם יש ברירה והם כיוורשים או אין ברירה והם כלקוחות, ולפי זה שמואל דאית ליה כלקוחות בכבא קמא (דף ט.) ס"ל דאין ברירה, והיו יכולים להביא עוד מימרא אחרת להוכיח דשמואל לית ליה ברירה אלא שהספיק להם להביא סוגיא דביצה.

דכונתם דחיישינן שמא יבקע הנוד או יאבד הכיס, דהא עדיין לא נחתין להאי טעמא עד מסקנת הסוגיא לקמן (דף כו.), יעו"ש, ועדיין ס"ל דטעמא דידיה משום דאין ברירה, וגם אין לומר דכונתם שמא יתשל ולא יפריש, דגם לפי זה טעמא דאוסר משום חששא, והשתא אמרינן דטעמיה משום דלית ליה ברירה.

ונראה לפרש דברי התוס' דלא אמרינן יש ברירה אלא כשהדבר יתברר מעצמו

ולא על ידי מעשה המברר, דדבר שמתברר בודאי הרי הוא מתברר ממילא ואינו צריך שום מעשה, אבל היכא דאפשר שלא יבא לידי הפרשה, ואין המפריש מוכרח להפריש, נמצא שהבירור בא על ידי מעשה של המברר, ורב יוסי ס"ל דבכהאי גוונא אין ברירה, וביאור הדברים נראה עפ"י מש"נ בש"א פ"ב דדין ברירה הוא שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת בשעתה שתתברר לאחר זמן, והשתא אם פועל החלות יכול לבררה מדעתו לאחר זמן נמצא שיש שני דינים בברירה, חדא שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת, ושנית שיש כח ביד זה שפעל החלות לבררה לאחר זמן, ורבי יוסי ס"ל דליכא שני דינים בברירה, ואע"פ שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת אין לו כח לבררה, ועיימש"נ בש"ב פ"ד דהיינו סברת רבי אליעזר בן יעקב לדעת הרמב"ן, אלא דרבי יוסי ס"ל דהיכא דהחלות שאינה מבוררת עומדת להתברר ממילא, אינו צריך דין שני מיוחד לכך, אלא הכל נכלל בדין הראשון שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת, דאם החלות עומדת לביורר מעצמה חלה באופן זה, והוא לא חלה חלות שאינה מבוררת עד שתתברר מעצמה.

ובהמשך דבריהם כתבו התוס' וז"ל: תימה למאי דסלקא דעתיה דרבי יהודה

לית ליה ברירה אם כן סבר כרבי יוחנן דאמר האחין שחלקו לקוחות הן ומחזירין זה לזה ביובל אם כן לא משכחת דמייתי ביכורים אלא חד בר חד עד יהושע בן נון דאין להן אלא קנין פירות ורבי יהודה אית ליה בהחובל (ב"ק דף ז.) לאו כקנין הגוף דמי וכו' וכהאי גוונא דייק הש"ס בסוף השולח (לקמן דף מח.) וכו' עכ"ל, יעו"ש.

עוד היו יכולים להקשות לפי מה שהבינו דטעמא דרב אסי משום דמספקא ליה אם יש ברירה או אין ברירה, דרב אסי סותר את דברי עצמו, דבבבא קמא (דף סט:) ובבכורות (דף נ.) אמר רב אסי אמר רבי יוחנן האחים שחלקו לקוחות הן ומחזירין זה לזה ביובל, יעו"ש, ומבואר בגמרא דהיינו משום דאין ברירה, אם לא נדחה דרב אסי אמר לה משמיה דרביה וליה לא סבירא ליה.

אולם עיימש"נ בש"ב פי"ב וש"ב פט"ז דרש"י והרמב"ם למדו דהדין דהאחים שחלקו ובא בעל חוב ונטל מאחד אינו תלוי כלל בדין ברירה, אלא שנחלקו אם פלגינן הצינורא שבו עוברת הנחלה, ולפי זה נסתלקה קושית התוס' מעיקרא, דאין שום הוכחה מהסוגיא דבכורות דרב אסי מספקא ליה אם יש ברירה או אין ברירה, וכמש"נ שם.

פרק ד

בו תובא קושית התוס' דמצינו דרבי יוסי לית ליה ברירה גבי שני לוגין שאני עתיד להפריש וגבי סלע שתעלה בידי מן הכיס, ואילו לגבי האומר הרי זה גיטך אם מתי מחוללי זה אית ליה ברירה, ויבואר תירוץ דבגיטין עומד להתברר בודאי.

[גיטין כה:] כתבו התוס' בד"ה רבי יהודה ורבי יוסי ורבי שמעון אוסרין וז"ל: משמע דרבי יוסי לית ליה ברירה וכן בפרק בכל מערבין (עירובין דף לו:) גבי מעשר שני שיש לי בביתי יהא מחולל על סלע שתעלה בידי מן הכיס דאמר רבי יוסי לא חילל וקשה דתנן במי שאחזו (לקמן דף עג.) גבי מה היא באותן הימים רבי יוסי אומר מגורשת ואינה מגורשת ולכי מיית הוי גיטא אלמא יש ברירה כדדייק בסמוך ולמאן דמחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים ניחא אבל למאן דלא מחלק קשיא ויש לומר דהתם בגיטין עומד הדבר להתברר בודאי בהכי או יחיה או ימות אבל הכא יכול להיות שלא יבא לידי הפרשה לעולם או לא יעלה סלע מן הכיס וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והנה מה שכתבו שמא לא יבא לידי הפרשה או לא יעלה סלע מן הכיס אין לומר

פרק ה

בו יובאו דברי התנא דהמזמין את חבריו ואינו מאמינו על המעשרות יכול לומר מה שאני עתיד להפריש הרי הוא מעשר וחלק ממנו יהא תרומת מעשר, ואע"ג דבשעת הפרשת התרומת מעשר לא בא המעשר לעולם.

[דמאי פ"ו מ"א] המזמין את חבריו שיאכל אצלו והוא אינו מאמינו על המעשרות אומר מערב שבת מה שאני עתיד להפריש למחר הרי הוא מעשר ושאר מעשר סמוך לו וזה שעשיתי מעשר עשוי תרומת מעשר עליו ומעשר שני בצפוניו או בדרומו ומחולל על המעות, יעו"ש, והא דיכול לעשות כן הוא מדין ברירה, כדמבואר בגיטין (דף כה.), יעו"ש, ובשאר מקומות, והאי תנא ס"ל דיש ברירה, ואנן קיימא לן דאין ברירה, כדאיתא בביצה (דף לח.), יעו"ש, אכן היינו דוקא בדאורייתא, אבל בדרבנן קיימא לן דיש ברירה, ועישור דמאי הוא מדרבנן, אכן במשנה ד' סתם לן התנא כמאן דאית ליה ברירה לענין הפרשת תרומה דאורייתא, וצריך עיון.

ויש לדקדק דנהי דהאי תנא אית ליה ברירה, הרי הכא צריך שתי פעמים ברירה, דהא אינו יכול להפריש תרומת מעשר עד לאחר שהופרש מעשר ראשון, וממנו מפריש תרומת מעשר, ולכן מתחלה צריך לומר מה שאני עתיד להפריש הוא מעשר, וצריך לדין ברירה לעשות כן, ושוב צריך לומר דעישור של המעשר שעדיין לא הוברר יהא מופרש לתרומת מעשר, וגם לזה צריך לדין ברירה, אכן קשה היאך יכול להפריש התרומת מעשר קודם שהופרש המעשר, והא הוי דבר שלא בא לעולם.

ונראה ליישב עפ"י מש"נ בש"א פ"ב לענין לוקח יין מבין הכותים דלמאן דאית ליה ברירה חלה מיד חלות שאינה מבוררת על כל היין, ולפי זה יש לומר דהכא נמי חלה מיד חלות מעשר שאינה מבוררת על כל המאכלים, ויכול להפריש ממנו תרומת מעשר מיד, וחלה חלות תרומת מעשר שאינה מבוררת, ולמחר יכול לברר את המעשר תחלה, ואחר כך לברר חלק מן המעשר לתרומת מעשר.

והתוס' הקשו כן לשיטתם ממה שכתבו לעיל בד"ה דברי רבי מאיר דטעמא דרב אסי באחים שחלקו ובא בעל חוב וגבה הרי הם מחצה יורשים ומחצה לקוחות משום דמספקא ליה אם יש ברירה או אין ברירה, יעו"ש, אכן עיימש"נ בש"ב פ"ב וש"ב פט"ז דלהרמב"ם ורש"י אין זה תלוי כלל בדין ברירה, דאפילו אם אין ברירה אפשר לומר שהם יורשים לגבי גבית הבעל חוב, שהנחלה עוברת במיתת האב בצינור אחד לכל האחים, ועל ידי החלוקה פלגינן צינורא לצינורות מיוחדים לכל אח ואח, וכל אח אינו קונה כלום מאחיו, ובאה לו הנחלה בתורת ירושה, וחל עליו שעבוד הגוף לפרוע חוב אביו מנכסי הירושה, ומכל מקום לענין החזרה ביוכל אפשר לומר דנחשבים כלקוחות שהרי באה להם הנחלה על ידי ירושה וחלוקה, ולא באה ישירות מנוחל לנוחל, ולכן מצוה עליהם להחזיר ביוכל ולחזור וליטול חלקם כדמעיקרא, כמו שכתב רש"י לעיל (דף כה.) בד"ה לקוחות הן, יעו"ש.

וְלַפִּי זה יש לתרץ קושית התוס', דרבי יהודה ס"ל דהירושה עוברת בצינור אחד ומתפלגת לכמה צינורות, והרי הוא יורש גמור על הנחלה, שהרי לא קנה כלום מאחיו, כמש"נ, ואפילו אם נימא דאע"פ כן חוזרת ביוכל כיון שבאה לו בירושה וחלוקה, כל זה הוא לענין החזרה ביוכל, אבל לענין ביכורים הענין הוא דאינו יכול לומר האדמה שנתת לי אלא באדמה שירש ולא במה שקנה מאחרים, והאחים שחלקו הרי לא קנו שום דבר זה מזה, והאדמה באה להם בירושה, בתחלה בצינור משותף ולאחר כך בצינור מיוחד, כמש"נ, ואין האדמה אצלם קנין פירות אלא קנין הגוף, ושפיר יכולים לומר האדמה אשר נתת לי.

והנה עיין בר"ן לקמן (דף עד.) שכתב דהאומר הרי זה גיטך אם מתי מחולי זה דמגורשת מספק אינו חייב להעלות לה מזונות כיון שהדבר עומד להתברר, אבל אין זה שייך לדברי התוס' בסוגיין, דהר"ן לא כתב סברא זו לגבי דין ברירה אלא היא סברא מסוימת בתקנת רבי זירא דכל שאמרו חכמים מגורשת ואינה מגורשת בעלה חייב במזונותיה, ועיימש"נ בש"ד פל"א.

פרק ו

בו תתיישב סתירת דברי רש"י שכתב דהאומר מעשר שני שבביתו יהא מחולל על סלע שתעלה בידי מן הכיס למאן דלית ליה ברירה ליכא פדיון כ"ל, ואילו בשני לוגין שאני עתיד להפריש כתב דהוי תרומה וחולין מעורבים זה בזה.

[עירובין לז:] ואכתי סבר רבי יוסי אין ברירה וכו' תא שמע האומר מעשר שיש לי בביתי מחולל על סלע שתעלה בידי מן הכיס רבי יוסי אומר מחולל איפוך אימא רבי יוסי אומר לא חילל ומאי חזית דאפכת וכו' הא ודאי איפכא תניא דקתני סיפא ומודה רבי יוסי באומר מעשר שיש לי בתוך ביתי יהא מחולל על סלע חדשה שתעלה בידי מן הכיס שחילל מדקאמר הכא שחילל מכלל דהתם לא חילל האי סלע חדשה היכי דמי אי דאיכא תרתי תלת דיש ברירה היינו קמייטא אלא דליכא אלא חדא וכו', יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: רבי יוסי אומר חילל וכי סליק סלע בידיה אמרינן יש ברירה שזה שחילל מעשר שני עליה דאי אין ברירה לא אמר מידי אלא אמרינן דהא סלע דסלקא בידיה השתא לא הוה דעתיה להחליף ואישתכח דקא אכיל מעשר שני בלא פדיה עכ"ל, יעו"ש, ולמד רש"י דאי אין ברירה ליכא פדיון כלל ונמצא אוכל מעשר שני בלא פדיה.

וקשה לדבריו ממה שכתב בחולין (דף יד.) בד"ה אוסרין וז"ל: אלמא לרבי יהודה לית ליה ברירה וחייש שמא תרומה שתה עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריו דבאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש יצא מכלל טבל גם למאן דלית ליה ברירה, אלא דלמאן דאית ליה ברירה יכול לשתות מיד, ולמאן דלית ליה ברירה אינו יכול לשתות דהוה להו תרומה וחולין מעורבים זה בזה, וכהן יכול לשתות, ולפי זה נימא גם הכא דחל הפדיון על אחד מן הסלעים שבכיס והותר המעשר שני באכילה מיד, וכשיעלה סלע מן הכיס יכול לחלל הסלע של פדיון בכל מקום שהוא על הסלע שהעלה מן הכיס.

ונראה לבאר דברי רש"י עפ"מ ש"נ בש"א פ"ג דמה שכתב רש"י דהוי ספק תרומה ספק חולין לא הוי ספק של חסרון

ידיעה, דלא אמרינן שחלה התרומה באיזה מקום מסוים אלא שלא נודע מקומה, דמי בחר אותן לוגין להיות תרומה יותר מלוגין אחרים, אלא דלמאן דלית ליה ברירה חלה תורת ספק תרומה בעצם על כל לוג ולוג, ולפי זה יש לומר דאינו יכול לפדות מעשר שני על כסף שהוא בעצם ספק כסף פדיון, וכיון דכל מטבע ומטבע יש עליו תורת ספק פדיון ליכא כסף של פדיון מוחלט שיעמוד במקום המעשר שני, ונמצא אוכל מעשר שני בלא פדיה.

וי"ש לדקדק על הא דתניא בתוספתא שם דמודה רבי יוסי באומר יהא מחולל על סלע חדשה שתעלה בידי מן הכיס, ומוקים לה בגמרא דליכא אלא חדא סלע חדשה, כנ"ל, ומהו החידוש בזה, הא אין כאן שום צד ברירה, ועיימש"נ בזה בש"א פ"ז לפי דרך הרמב"ם בביאור ברייתא זו.

פרק ז

בו תתיישבו דברי הרמב"ם דהמחלל מעשר שני על סלע שיעלה מן הכיס מחולל, ואע"ג דאמרינן בגמרא דמאן דאמר חיילל אית ליה ברירה והרמב"ם פסק דאין ברירה, ויבואר דדרך הרמב"ם דומה לדרך הירושלמי.

[רמב"ם פ"ד מעשר שני הל"טז] כתב הרמב"ם וז"ל: האומר מעשר שני מחולל על סלע שתעלה בידי מכיס זה על סלע שאפרוט מדינר זהב זה על פונדיון שאפרוט מסלע זה הרי זה חילל וסלע שתעלה בידו או שיפרוט תהי מעשר עכ"ל, יעו"ש, ודין זה הוא פלוגתא דרבי יוסי ורמב"ם בתוספתא מעשר שני פ"ד הי"ג, יעו"ש, והרמב"ם פסק כחכמים.

והנה בגמרא עירובין (דף לז:) מבואר דטעמא דמאן דאמר המחלל על סלע שתעלה בידי מן הכיס מחולל משום דס"ל יש ברירה, יעו"ש, ולפי זה קשה על דברי הרמב"ם שפסק בפ"ז מעשר הל"א דבדאורייתא אין ברירה, וכאן פסק דמחולל, ועיין בכסף משנה שכתב דאזיל לטעמיה דתרומה בזמן הזה דרבנן, יעו"ש, אכן קשה דבהלכות מעשר שם פסק דבתרומות אין ברירה כיון שתרומות מן התורה, יעו"ש, ופסק

זה שייך כלל לדין ברירה, דתערובת מטבעות לא הוי כתערובת לוגין או שאר חפצים, דכל ענין מטבעות לא הוי החומר שלהם אלא כחם לקנות דברים אחרים, וכל המטבעות ביחד אינם אלא כחתיכה אחת של ממון ושיות ולא דבר מוחשי, ובזה לא שייך חלקים, כמו שלא שייך חלקים בגבורה או בכשרון וכיוצא בהם, ואם קנה חפץ ואמר למוכר שהתשלומין שלו הוא ממעות שבכיסו נותן לו איזה מעות שירצה, שהכל אחד הוא, ואינו צריך לדין ברירה לברר איזה מעות זכה בהן המוכר, שהמוכר לא זכה באיזה מעות בפרט אלא במקצת כח הקנין שבכיסו כנגד שווי החפץ שמכר, ומסתברא נמי דאחים שירשו מטבעות וחלקו הרי הם כיורשים אפילו למאן דלית ליה ברירה, אע"ג דלכאורה אין נפקא מינה בזה, דלא שייך במעות חלוקה כלקוחות, שאין צריכים לקנות זה מזה זכותם בהמטבעות, וכך לענין חילול מעשר שני על מטבע שבכיסו אין צריכים לברר איזה מטבע נתחלף בקדושת המעשר שני, אלא חלה הקדושה במקצת השיות, ואיזה מקצת שיפריד מן השיות הכללית הוי תחת המעשר שני.

ולכאורה מבואר דכן הוא מהמשך הברייתא שהביא הרמב"ם שאומר מעשר שני יהא מחולל על סלע שאפרוט מדינר זהב, כנ"ל, והלא אותו סלע עדיין לא הגיע לידו קודם שיפרוט הדינר זהב, והיאך אפשר לומר שהסלע שפרט הוברר שמתחלה נתחלל המעשר שני עליו, אלא מבואר דהשיות שבסלע היתה כאן מתחלה בכלל הדינר זהב, וחלה הקדושת מעשר שני על אותה שיות שאינה מוחשית, וכשפרט הדינר זהב והפריד שיות כשיעור סלע מן השיות וכח הקנין הכללי של הדינר זהב חלה הקדושה על מקצת זה, ואין זה שייך כלל לדין ברירה.

והנידון בברייתא זו לפי דעת הרמב"ם לא הוי אם אמרינן ברירה או לא אלא אם בכהאי גונא נחשב בידו וברשותו, כמו בשאר ההלכות הסמוכות להלכה זו, כנ"ל, דילפינן מקרא דוצרת הכסף בידך דבעינן שיהא הכסף בידו וברשותו, ורבי יוסי ס"ל דכיון שעדיין לא בחר לו הסלע מן שאר הסלעים שבכיסו או עדיין לא פרט הדינר זהב אין זה נחשב שהמעות

עיקר הדין דהיינו בזמן שבית המקדש קיים אע"ג דס"ל דתרומה בזמן הזה מדרבנן, ואם כאן לא פסק עיקר הדין אלא דין תרומה בזמן הזה דהוי מדרבנן היה לו לפרש.

והכסף משנה הביא תירוץ אחר בשם הר"י קורקוס דהכא אין צריכים לדין ברירה דמה לנו על איזה סלע חל הפדיון, הרי ממה נפשך המעשר שני מחולל על סלע שבכיס, וכשמעלה הסלע מן הכיס יכול להעביר הקדושת מעשר שני מן סלע הפדיון בכל מקום שהוא להסלע שהעלה מן הכיס, ונמצא המעשר שני מחולל והסלע שהעלה בידו עומד במקומו גם למאן דלית ליה ברירה, והקשה עליו הכסף משנה דהא בגמרא מבואר דלמאן דלית ליה ברירה אינו מחולל, יעו"ש, והר"י קורקוס דחק ליישב דבאמת היה יכול לתרץ כן אלא לא חש להזכירו כיון שיש דיחוי אחר, יעו"ש, עוד יש להעיר על דברי הר"י קורקוס לפימ"ש"ג בש"א פ"ג דלמאן דלית ליה ברירה לא הוי ספק של חסרון ידיעה אלא חל תורת ספק בעצם על כל מטבע ומטבע, ואם כן אין שום אחת מהן ראויה לפדיון, ועיימ"ש"ג בש"א פ"ה.

והנה עיין ברמב"ם שם הלי"א וז"ל: אינו פודה במעות שאינן ברשותו שנאמר וצרת הכסף בידך נפל כיסו לבור והוא יכול להוציאו פודה בו מפני שהוא ברשותו עכ"ל, יעו"ש, וילפינן מקרא דאין פודים אלא בכסף שבידו וברשותו, ובהלי"ב כתב דאם אנס בא כנגדו ויכול להציל מעותיו על ידי הדחק יכול לפדות עליהן פירות שיש בביתו, והיינו דנחשבין בידו וברשותו, ובהלי"ג כתב דיכול לפדות על מעותיו שאינן בפניו בחזקת שהן קיימין, והיינו דנחשבין בידו וברשותו, ובהלי"ד כתב דאם עומד בטבריא ויש לו מטבע של טבריא מונח אצלו בבבל מחלל עליה, והיינו דאע"ג דרחוק כל כך נחשב בידו וברשותו, ובהלט"ז כתב דאם חילל המעשר שני על סלע שבידו בנו אינו מחולל שמא לא היה בידו באותה שעה, ולא הוי בידו וברשותו, ובהלט"ו באמצע כל הלכות אלו הביא הרמב"ם דין זה דאומר מעשר שני מחולל על סלע שתעלה בידי מן הכיס.

לכן נראה דבהלכה זו לא מיירי לענין אם יש ברירה או אין ברירה, ולדעת הרמב"ם אין

שאטול מיד בני שלא חילל שלא היה בידו באותה שעה, יעו"ש.

ומבואר להדיא מדברי הירושלמי דהנידון בין רבי יוסי לחכמים לא הוי אם יש ברירה או אין ברירה אלא אם לפדיון בעינן דבר המסוים, דרבי יוסי אוסר בשני לוגין שאני עתיד להפריש משום דהפרשה בעי דבר המסוים, ודומה להא דאמר רבא בהמשך הסוגיא שם בעירובין דבתרומה כתיב ראשית וילפינן שיהיו שיריה ניכרים, יעו"ש, אלא דדינא דרבא הוא דין מיוחד בתרומה, והא דקאמר בירושלמי דבעינן דבר המסוים הוא דין כללי בכל ההפרשות, וגם בהעברת קדושת מעשר שני לכסף על ידי פדיון, ולהכי קאמר רבי יוסי דבאומר מה שתעלה בידי מן הכיס לא חילל משום דבעינן שתחול הקדושה על דבר המסוים, וכל זמן שהמטבע לא עלה מן התערובת שבכיס אינו דבר המסוים, אכן אם אין בהכיס אלא סלע ישנה אחת ואמר על הסלע ישנה שבכיס מודה רבי יוסי שנחשבת דבר המסוים אף קודם שחיפש בכיס והוציאה, וחכמים ס"ל דסלע בכיס שפיר הוי דבר המסוים, ומכל מקום מודים במחלל על סלע שביד בנו דלא חילל, דכיון דבשעת החילול אין ידוע אם הסלע היא ביד הבן לא הוי דבר המסוים.

ודרך הרמב"ם בביאור התוספתא דומה לדרך הירושלמי, אלא דהירושלמי למד שהנידון הוא דין כללי בתרומות ומעשרות דבעינן דבר מסוים, והרמב"ם למד שהוא דין מיוחד בפדיון מעשר שני דבעינן וצרת הכסף בידך, דאינו יכול לפדות אלא על כסף שבידו וברשותו, כנ"ל, ומקורו מגמרא בבא קמא (דף עח.ב), יעו"ש, ונטה מדרך הבבלי בעירובין שם דהנידון בפלוגתא דרבי יוסי וחכמים הוא אם יש ברירה או אין ברירה, אלא ס"ל דלא שייך ענין ברירה במטבעות לפי שבממון העיקר הוא הכח לקנות ולא החומר עצמו, כמש"נ, ומדויק כן מסיפא דהתוספתא באומר על סלע שאפרוט מדינר זהב זה שעדיין לא בא לידו הסלע מיד החנוני, ולא שייך בזה ברירה, כמש"נ.

ומאן דמפרש פלוגתא דרבי יוסי וחכמים בענין ברירה צריך לומר דס"ל דאע"ג

שעליהן נתחלל המעשר הן בידו וברשותו, וחכמים ס"ל דגם זה נחשב שהכסף בידו וברשותו כיון שיכול להוציא סלע מן הכיס או לפרוט הדינר זהב ואין מעכב על ידו, ופסק הרמב"ם כחכמים.

וכן מדויק בתוספתא שם דתניא אחר המחלוקת מודה רבי יוסי לחכמים באומר מעשר שני מחולל על סלע חדשה שתעלה בידי מכיס זה ועל דינר חדש שיעלה בידי מכיס זה שזה חילל מודים חכמים לרבי יוסי באומר מעשר שני מחולל על סלע שהיתה ביד בני ועל דינר שהיה ביד בני שלא חילל שאני אומר שמא לא היתה בידו באותה שעה, יעו"ש, ומהו החידוש במה שמודה רבי יוסי בסלע חדשה שאין בכיס אלא אחת, הלא אין בזה צד ברירה, ועיימש"נ בש"א פ"ה וש"א פ"ו, אלא החידוש הוא דאע"ג דצריך לחפש בתוך הכיס למצוא הסלע החדשה בין שאר הסלעים עדיין נחשב שהכסף בידו וברשותו, כמו אם נפל לבור וצריך לירד ולהוציאו, כמו שכתב הרמב"ם בהלי"א, כנ"ל, ומודים חכמים לרבי יוסי דאם חילל על סלע ביד בנו אינו מחולל שמא לא היתה בידו באותה שעה, ואין זה ספק מחולל אלא אינו מחולל כלל, וגם אם יביא עדים שהסלע היתה בידו באותה שעה אינו מחולל, דכיון דבשעת חילול אין ידוע לו שהסלע ביד בנו אין זה נחשב בידו וברשותו ואינו מחולל כלל, והרמב"ם הביא שתי הלכות אלו, סלע מן הכיס וסלע ביד בנו, בזו אחר זו ששתייהן ענין אחד להן אם נחשב בידו וברשותו, ואין זה שייך לדין ברירה כלל, כמש"נ.

והירושלמי בדמאי פ"ז ה"ד, כפי גירסת הגר"א, יש לו דרך אחרת בביאור התוספתא, תני רבי יוסי ורבי שמעון אוסרין שמא תבקע הנוד נמצא שותה טבלים למפרע לא כטעמא הדין טעמא הדין טעמא דרבי יוסי שיהא מסיים וכו' כהדא דתני מעשר שני שבחפץ זה מחולל על סלע שבכיס זה חילל רבי יוסי אומר לא חילל מאי טעמא דרבי יוסי שאם אמר על הסלע הישנה ועל הדינר הישן שחילל מודים חכמים לרבי יוסי שאם אמר על הסלע שאטול מיד בני ועל הדינר

מ"ט האומר כל גרני תרומה וכל עיסתי חלה לא אמר כלום עד שישיר מקצת, יעו"ש, וכן בבכורים פ"ב מ"ד ויש בבכורים מה שאין בתרומה ובמעשר שהבכורים נקנין במחובר לקרקע ועושה אדם כל שדהו בכורים וכו', יעו"ש, ומבואר דלא הוי תרומה אלא כששיר מקצת, ואין אדם עושה כל גורנו תרומה, וילפינן לה מראשית, דלא נקרא ראשית אלא כשיש שירים, אכן בשני לוגין שאני עתיד להפריש הרי שיר מקצת, ומנא ליה לרבא דבעינן נמי שיהיו שיריה ניכרים, והלא לא הוזכר דבר זה במשניות, ואביי באמת פליג עליה ולית ליה דבעינן שירים ניכרים.

ואן ל"י יש לפרש דברי רבא עפ"מ ש"נ בש"א פ"ב דאם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש תרומה, למאן דאית ליה ברירה, חלה חלות תרומה שאינה מבוררת בכל היין, ולמחר כשמפריש השני לוגין נתבררה החלות תרומה למפרע, ונתרכזה החלות תרומה שאינה מבוררת בהשני לוגין באופן מבורר, ולפי זה דחלה תרומה בכל היין באופן מבורר נמצא דליכא שיריים כלל, והיאך חלה התרומה, והיינו מאי דקאמר דבעינן שיריה ניכרים, דהיינו שתהא התרומה מבוררת בתוך היין, דאם לא כן ליכא שיר כלל, כמש"נ, ורבי מאיר דמתיר לשתות מיד באמר שני לוגין שאני עתיד להפריש יש לומר דס"ל דכיון דכי היכי דאיכא תורת תרומה שאינה מבוררת על כל היין איכא נמי בבת אחת התורת חולין שאינו מבורר על כל היין, הרי תורת חולין שאינו מבורר נחשב כשיר לגבי התרומה שאינה מבוררת, ושפיר איכא שיר מקצת, דהיינו מה שאין התורת תרומה עדיין מבוררת.

אי נמי יש לומר דרבא ס"ל דהא דבעינן שיר מקצת הוא דין בהמעשה הפרשה, דלא נחשב שהפריש אלא אם כן שיר, ולכן קאמר מסברא דבעינן שיהיו שיריה ניכרים, דבלאו הכי לא הוי מעשה הפרשה, אבל אביי ס"ל דהא דצריך לשייר מקצת לא הוי משום מעשה הפרשה אלא משום השם תרומה, דאין נקראת תרומה אלא מה שהורמה מדבר אחר, וכל זמן דאיכא שיריים בשום מקום, אף אם אין שיריה

דענין ממון בדרך כלל הוא הכח קנין ולא החומר, ולא הוי דבר מוחשי, מכל מקום לענין פדיון מעשר שני בעינן נמי את החומר עצמו, ולכן שייך בו ענין ברירה, אכן קשה היאך תתישב סיפא דהתוספתא דסלע שיפרוט מן דינר זהב, דהא אין זה שייך לענין ברירה, כמש"נ, ואולי לא היתה סיפא זו בהגירסא שהיתה לבעל המימרא בעירובין, דבאמת לא הובאה הסיפא בשום מקום בבבלי, אי נמי יש לומר דהוה מצי למיפרך מן הסיפא אלא דבלאו הכי הוצרך להפך הברייתא ולכן לא חש להזכירה, שכעין זה כתב הר"י קורקוס ליישב סוגית הגמרא לפי דרכו, כנ"ל.

אב"ל הרמב"ם למד התוספתא כמו שהיא בהגירסא שלפנינו, ופירשה כדרך שפירש הירושלמי, אלא דהירושלמי למד דהנידון הוא אם הוי דבר המסוים, והרמב"ם למד דהנידון הוא אם המעות נחשבות בידו וברשותו, כדאיתא בבבא קמא, כנ"ל.

פרק ח

בו יבואר הא דאמר רבא דלהפרשת תרומה בעינן שיהיו שיריה ניכרים, ואע"ג דבהמשניות לא הוזכר דין זה אלא דבעינן שישיר מקצת, ויבואר עוד דרבא קאמר מסברא דבעינן מעשה הפרשה.

[עירובין ל"ז:] תנאי היא דתניא הריני מערב לשבתות של כל השנה רציתי אלך לא רציתי לא אלך וכו' רבי שמעון אומר עירובו עירוב וכו' והא שמעינן לרבי שמעון דלית ליה ברירה קשיא דרבי שמעון אדרבי שמעון וכו' רבא אמר שאני התם דבעינן ראשית ששיריה ניכרין אמר ליה אביי אלא מעתה היו לפניו שני רמונים של טבל ואמר אם ירדו גשמים היום יהא זה תרומה על זה ואם לא ירדו גשמים היום יהא זה תרומה על זה הכי נמי בין ירדו בין לא ירדו דאין בדבריו כלום וכי תימא הכי נמי והתנן תרומת הכרי הזה ומעשרותיו בתוכו ותרומת מעשר זה בתוכו רבי שמעון אומר קרא השם שאני התם דאיכא סביביו, יעו"ש.

והנה דין שיריה ניכרים לא הוזכר במשניות, ודין שירים הוא במשנה דחלה פ"א

ניכרים, ראוי לקוראה תרומה, ואביי פריך לרבא מהא דקרא שם בתוכו דחסר הבדלה וליכא מעשה הפרשה ניכרת, ורבא דחה ראיתו דכיון דאיכא סביביו הרי זה מספיק לתת לה שם הפרשה.

פרק ט

בו תבואר מחלוקת שני הלשונות בתוס' בשני רמונים של הקדש ואמר אם ירדו גשמים היום יהא זה תרומה על זה ואם לא ירדו יהא זה תרומה על זה אם למאן דלית ליה ברירה חלה תרומה מיד על אחד מהם והוי ספק.

[עירובין ל"ז:] רבא אמר שאני התם דבעינן ראשית ששיריה ניכרין אמר ליה אביי אלא מעתה היו לפניו שני רמונים של טבל ואמר אם ירדו גשמים היום יהא זה תרומה על זה ואם לא ירדו גשמים היום יהא זה תרומה על זה הכי נמי בין ירדו בין לא ירדו דאין בדבריו כלום וכו', יעו"ש, וקאי על הא דתניא האומר שני לוגין שאני עתיד להפריש דרבי שמעון אוסר, וקא סלקא דעתא דטעמיה משום דלית ליה ברירה, וקאמר רבא דטעמא דבעינן שיהיו שיריה ניכרין.

וכתבו התוס' בד"ה אלא מעתה וז"ל: ואם תאמר וליפרוך הכי נמי אי הוי טעמא משום דאין ברירה ויש לומר דאי טעמא משום דאין ברירה הכי נמי דלא הויא תרומה אבל אי מטעמא דבעינן ראשית ששיריה ניכרין הכי נמי דבשני רמונים לא הויא תרומה והא בשני רמונים לא מסתברא שפיר האי טעמא וכו' ומהר"י מפרש דאי טעמא דרבי שמעון משום דאין ברירה אתי שפיר דודאי היתה אחת מהן תרומה ומותר הכהן לאכלן ואע"ג דאין ברירה דחד מינייהו ודאי תרומה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ונחלקו בזה, דלשון ראשון של התוס' ס"ל דלמאן דלית ליה ברירה לא חלה תרומה כלל, ועדיין הוי בטבלו ואסור לכהן לאכלו, וכן היא שיטת הרמב"ם פ"ז מעשר הל"א לענין אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פי"ד, ושיטת

מהר"י היא דחלה תרומה בתוכו במקום שאינו ידוע, והוי תרומה וחולין מעורבים זה בזה ומותר לכהן לאכלו, ושוב אי אפשר לתקנו שיוכל ישראל לאכלו, וכן היא שיטת רש"י בחולין (דף יד.) בד"ה אוסרין, יעו"ש, ובתוס' במנחות (דף עח.) בד"ה ליקדשו, יעו"ש.

ובלשון ראשון של התוס' דס"ל דבשני רמונים לא חלה תרומה כלל, אפשר לומר דהוא הדין באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש דלא חלה תרומה כלל, ופליג על דברי רש"י בחולין ועל דברי התוס' במנחות ועל דברי המהר"י, כנ"ל, וס"ל בזה כשיטת הרמב"ם.

אי נמי יש לומר דמודה לשון ראשון באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש דחלה תרומה בתוך הנוד והוי תרומה וחולין מעורבים זה בזה, דהרי גם לרש"י והמהר"י באומר כתוב ואיזו שארצה אגרש דלמאן דלית ליה ברירה אינה מגורשת כלל, ולא הוי אפילו ספק גירושין, כדתנן בגיטין (דף כד.), יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פי"ג דהיינו משום דהתם בעינן בחירה, ועדיין לא נבחרה שום אחת מהנשים, ואין שום אחת מהן עדיין אותה שנכתב הגט לשמה, וליכא גט כלל, משא"כ בשני לוגין דאין בהפרשה למחר שום בחירה לגבי השני לוגין, ולא הוי אלא נטילה בעלמא שאינה קובעת תואר על הלוגין שנטל, דלא איכפת ליה כלל בין אלו לאלו, והרי כל הלוגין ראויים מיד להיות תרומה, וכיון דאין ברירה חלה התרומה מיד במבורר ומעורב, והוי תרומה וחולין מעורבים זה בזה.

והנה בשני רמונים גילה דעתו דאיכפת ליה בין זה לזה, דאם ירדו גשמים רוצה בזה, ואם לא ירדו גשמים רוצה בהשני, ואינו דומה לשני לוגין שאין בהפרשתם שום בחירה ונשיאת פנים לאלו יותר מלאחרים, כמש"נ, ויותר דומה שני רמונים לאומר כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה, דהוי נמי תולה בדעת אחרים, ולמאן דלית ליה ברירה אינה מגורשת כלל, שאין הנשים שוות ותלה בחירתו ביציאתן בפתח, כמו כן נמי בשני רמונים גילה דעתו שאינם שווים לו, ותלה בחירתו בירידת גשמים,

וצריך לומר דשאני מעות שנתערבו משאר דברים שהוכרו ולבסוף נתערבו, דמעות אין להן שום חשיבות מצד עצם החומר אלא מצד הא דיכול לקנות בהן דברים אחרים, ולכן כשמצרף הרבה מעות נעשה הכל דבר אחד מאוחד, ואין בדבר הכללי הזה חלקים נפרדים, ונעשו המעות כתפוסת הבית דירושה, שכל היורשים הם בעלים על הכל, ועיימש"נ בש"ח פ"י, וכשבאו לחלוק בהמעות הרי זה כחלוקת ירושה, שעל ידי דין ברירה יכול לחלק הירושה ולברר לכל אחד חלק בלי לקנות שום דבר מהיורשים האחרים, וכן נמי במעות שהוטלו לשופרות, ושפיר פריך נברור ארבעה זוזי ונשדי במיא, שהרי אינו מברר שאלו הארבעה זוזי הם אותם זוזי שהטיל לשופרות, אלא שהוא מברר חלקים נפרדים מבעלות אחת מאוחדת, שהרי היה לכל אחד זכות באותה בעלות מאוחדת, ועל ידי חלוקה וברירה יכול לברר שחלק זה של המעות שייך לאותה זכות, אע"פ שקודם חלוקה לא היו בה חלקים אלא בעלות אחת מאוחדת.

והנה לכאורה איכא ראייה מעליא מדתני איו דרבי יהודה לית ליה ברירה, מהא דקאמר דאם אמר לכאן ולכאן לאיזה מקום שארצה אלך אין עירובו עירוב, ולמה הוצרך להביא גם מה דפריך מאי שנא דאם אמר למזרח ולמערב עירובו עירוב ומה דמשני רבי יוחנן דמיירי שכבר בא חכם, והלא מרישא דדברי איו איכא ראייה מספקת דרבי יהודה לית ליה ברירה.

ואפשר לומר דבאמר לכאן ולכאן איכא ברירה כפולה, דאם בא למזרח או למערב תלה הברירה בדעת אחרים, ואם בא לכאן ולכאן תלה בדעת עצמו, והיה אפשר לומר דלית ליה לרבי יהודה ברירה כפולה, אבל אם ליכא אלא ברירה אחת ליה ברירה, אכן כיון דאמר רבי יוחנן דמיירי שכבר בא חכם, אם כן בבאו לכאן ולכאן כבר באו חכמים לכאן ולכאן, וליכא צד ברירה של תולה בדעת אחרים, רק מה שתלה בדעת עצמו, ולא הוי ברירה כפולה, ושפיר חזינן דרבי יהודה לית ליה ברירה כלל, ועיימש"נ בש"ו פט"ז.

וכל זמן שלא נבחר שום רמון על ידי ירידת או אי ירידת הגשמים לא חלה עליהם תרומה כלל.

ואפשר דגם רש"י והתוס' במנחות יסכימו ללשון ראשון לענין שני רמונים, ומהר"י פליג על לשון ראשון וס"ל דגם בשני רמונים חלה התרומה בספק, ואע"ג דהוא גילה דעתו שרוצה בדוקא או בזה או בזה, ותלוי בירידת הגשמים, מכל מקום כיון דבעצם לגבי כל העולם אין הבדל בין רמון לרמון אמרינן דשני הרמונים ראויים מיד לחול עליהם תרומה, וחלה התרומה על אחד מהם, ושני הרמונים הם תרומה וחולין מעורבים זה בזה.

פרק י

בו יבואר הא דפריך נברור ארבעה זוזי ונשדי ל"מא להוציא מן השופרות את המעות שהטיל זה שמת אחר כך ונתערבו, ויבואר נמי ל"מה הוצרך להביא אוקימתא דכבר בא חכם להוכיח דרבי יהודה לית ליה ברירה.

[**יומא נה.**] תנן התם רבי יהודה אומר לא היו שופרות לקיני חובה מפני התערובות מאי מפני התערובות אמר רב יוסף מפני תערובת חובה בנדבה וכו' משום חטאת שמתו בעליה ודאי ונברור ארבעה זוזי ונשדי במיא והנך נישתרו רבי יהודה לית ליה ברירה וכו' דתני איו רבי יהודה אומר אין אדם מתנה על שני דברים כאחד אלא אם בא חכם למזרח עירובו למזרח למערב עירובו למערב אבל לכאן ולכאן לא והוינן בה מאי שנא לכאן ולכאן דלא דאין ברירה למזרח ומערב נמי אין ברירה ואמר רבי יוחנן כשכבר בא חכם וכו', יעו"ש.

ומבואר בגמרא דלמאן דאית ליה ברירה יכול לברר המעות שזה שכבר מת הטיל להשופרות לפני מיתתו, ויש לדקדק היאך יכול לעשות כן, והא אית כאן תערובת מעות המת עם מעות של אלו שלא מתו, ועיין בתוס' בסוטה (דף יח.) שרצו להוכיח מסוגיין דגם בכהאי גונא יש ברירה, ולבסוף מסקי דהיכא דהוכר ולבסוף נתערב לא אמרינן דיש ברירה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פל"ח ובש"ט פ"ח, ואם כן צריך עיון היאך יכול לברר בסוגיין.

פרק יא

בו תובא קושית הרש"ש באומר הא גיטך שעה אחת קודם מיתתי כדי שלא תיזקק ליבום שאסורה בתרומה מיד דחיישינן למיתה, מה הועילה כתיבתו הרי אסורה נמי לבעלה מיד משום גרושה לכהן, ויחולק בין תרומה לאיסור גרושה.

[סוכה כג:] והתנן בת ישראל שנשאת לכהן והלך בעלה למדינת הים אוכלת בתרומה בחזקת שהוא קיים ורמינן עלה הרי זה גיטך שעה אחת קודם מיתתי אסורה לאכול בתרומה מיד ואמר אביי לא קשיא הא רבי מאיר דלא חייש למיתה הא רבי יהודה דחייש למיתה וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה הרי זה גיטך וז"ל: ירא שלא ימות פתאום או בעיר אחרת ותיזקק אשתו לחליצה ונותן לה גט כשהוא בריא ואומר לה גט זה היא לגרשיך שעה אחת קודם מיתתי עכ"ל, יעו"ש.

והקשה הרש"ש וז"ל: משמע דתקנה טובה היא רק שאסורה לאכול בתרומה וקשה דמחמת חשש זו היא השעה קודם מיתתו תיאסר עליו מיד מחמת איסור גרושה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומה הועילה לו תקנה זו, דאי משום מה שנאסרת בתרומה עדיין יכול לחיות ביחד עם אשתו, והיא תאכל חולין ביוקר ולא תרומה בזול, אבל אם חיישינן למיתה הרי היא אסורה לו מיד, וצריך לפרוש ממנה, ולא הרויח כלום בתקנתיה, והוה ליה למיתני בברייתא דאם עשה כן אסורה לו מיד, ולבסוף קאמר הרש"ש דבאמת היה לו לומר נמי שאסורה לו מיד, ולא הזכיר אלא שאינה אוכלת בתרומה שזה שייך גם בשפחה דאיתני נמי שם בתוספתא דגיטין, יעו"ש.

ואולי יש לחלק בין מה שגרושה ישראלית אינה אוכלת בתרומה למה שכהן אסור בגרושה עפ"י מש"נ בש"א פ"ב דענין ברירה הוא שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת ולבררה לאחר זמן, ובמגרש את אשתו על ידי ברירה חלה מיד חלות גירושין שאינה מבוררת, ושוב אינה נחשבת קנין כספו ואינה אוכלת בתרומה,

אכן לאוסרה על בעלה משום איסור גרושה הרי לא נאסרה עליו אלא אשה גרושה מאישה, כדכתיב בקרא (ויקרא כא, ז), ואם אין עליה אלא חלות גירושין שאינה מבוררת אינה נחשבת גרושה מאישה.

פרק יב

בו יבואר הא דרבי מאיר מתיר לשתות מיד באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הן תרומה משום דלא חייש לבקיעת הנוד, ואע"ג דרבי מאיר חייש למיתה אינו חושש שמא ימות קודם שיפריש, דגם אחר מפריש תחתיו.

[סוכה כג:] ואמר אביי לא קשיא הא רבי מאיר דלא חייש למיתה הא רבי יהודה דחייש למיתה דתניא הלוקח יין מבין הכותים אומר שני לוגים שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה וכו', דברי רבי מאיר רבי יהודה ורבי יוסי ורבי שמעון אוסרין איפוך רבי מאיר חייש למיתה וכו' דתניא עשאה לבהמה דופן לסוכה רבי מאיר פוסל וכו' קשיא דרבי מאיר אדרבי מאיר אמר לך רבי מאיר מיתה שכיחא בקיעת הנוד לא שכיחא אפשר דמסר ליה לשומר וכו', יעו"ש.

ויש לדקדק דנהי דרבי מאיר לא חייש לבקיעת הנוד באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה דאפשר דמסר ליה לשומר, למה לא חייש שמא ימות המפריש, דהא רבי מאיר חייש למיתה, ונמצא שותה טבלים מעיקרא.

ולכאורה צריך לומר דמי שאמר שני לוגין שאני עתיד להפריש כונתו נמי דאם ימות קודם שיפריש אז אותו שיוורש היין יפריש התרומה, שהרי אין שום נפקא מינה אם מפריש שני לוגין אלו או שני לוגין אחרים, וכל זמן שהוא בחיים עליו להפריש תרומה מטבלו, וכשיעבור היין להיורש עליו להפרישה, ומכל מקום נחשב תולה בדעת עצמו, כדאיתא בגיטין (דף כה.) יעו"ש, שהרי כל זמן שהיין שלו עליו להפרישה, ועד שבוחר השני לוגין לא נגמרה דעתו למאן דלית ליה ברירה בתולה בדעת עצמו, ועיימש"נ בש"ד פ"א.

פרק יג

בו יובאו דברי רש"י דלמאן דלית ליה ברירה אם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה הרי התרומה חלה מיד והוי תרומה וחולין מעורבין זה בזה ולא טבל, ויבואר מאי שנא שני לוגין מגט ועירוב.

[חולין יד.] והא לית ליה לרבי יהודה ברירה מנא לן אי נימא מדתניא הלוקח יין מבין הכותים אומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה וכו' ושותה מיד דברי רבי מאיר רבי יהודה ורבי יוסי ורבי שמעון אוסרין התם כדקתני טעמא אמרו לו לרבי מאיר אי אתה מודה שמא יבקע הנוד ונמצא שותה טבלים למפרע וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה אוסרין וז"ל: אלמא לרבי יהודה לית ליה ברירה וחייש שמא תרומה שתה עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דלמאן דלית ליה ברירה לא אמרינן שלא עשה ולא כלום אלא שחל שם תרומה על מקצת היין, והרי תרומה וחולין מעורבין זה בזה, ושוב אי אפשר לתקנו, ומותר לכהן ואסור לישראל, וכן כתבו התוס' בשם מהר"י בעירובין (דף לז:.) בד"ה אלא מעתה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פט"ו דהרמב"ם ס"ל דלא עשה ולא כלום.

והנה בגמרא מבואר דלמאן דאית ליה ברירה אם יבקע הנוד נמצא שותה טבלים למפרע, ולא הוי תרומה וחולין מעורבין זה בזה אלא טבל, והיינו טעמא משום דלמאן דאית ליה ברירה יכול לעשות חלות שאינה מבוררת ולבררה לאחר זמן, ועיימש"נ בש"א פ"ב, והרי החלות מיתלא תלי וקאי בהבירור, ואם נבקע הנוד ולא בא לידי בירור הרי החלות בטלה למפרע ונמצא שותה טבלים, אבל למאן דלית ליה ברירה חלה התרומה מיד, והרי תרומה וחולין מעורבין זה בזה.

אכן יש לדקדק בדברי רש"י דהרי במי שאמר לסופר כתוב גט לאשתי ולאיזה מהן שארצה אגרש למאן דלית ליה ברירה לא עשה ולא כלום וליכא גט כלל, כדאיתא בגיטין (דף כד:), יעו"ש, וכן במי שאמר אם בא חכם לצד מזרח עירובי למזרח ואם בא לצד מערב עירובי למערב למאן דלית ליה ברירה ליכא עירוב

כלל, כדאיתא בעירובין שם, ואם כן מאי שנא בתרומה דחלה התרומה בתוך היין ולא אמרינן שלא עשה ולא כלום.

ונראה דבגט ועירוב אי אפשר שיחול מיד, שהרי פירש שכותב הגט לאשתו שרוצה לגרשה ועדיין לא נגמר רצונו לגרש אף אחת מהן, וכל אחת מהן אינה ראויה לגט זה, וכן בעירוב, הרי פירש שרוצה לערב לצד שיבא החכם, ואם כן אי אפשר שיחול מיד אלא באופן חלות שאינה מבוררת, אבל מאן דלית ליה ברירה ס"ל דאינו יכול לעשות חלות שאינה מבוררת, וגם לא חלה חלות מבוררת לצד אחד על הספק, שהרי עדיין לא בא החכם, ואי אפשר לומר על שום צד שזהו הצד שבו יבא החכם, ולכן אינו חל כלל, אבל ביין הרי כל הלוגין שוין, ואין שום נפקא מינה ביניהם, ומה שפירש שאני עתיד להפריש אין זה משום שרוצה בדוקא לוגין אלו ולא אחרים, אלא מפני שרוצה לגמור ולברר ההפרשה למחר על ידי שיטול שום לוג, או זה או זה, ואין שום נפקא מינה ביניהם, ולמאן דלית ליה ברירה אין בכחו לעשות חלות תרומה שאינה מבוררת, ולכן חלה התרומה מיד מבוררת ומעורבת, שאין רצונו באיזה לוג יותר מלוג אחר, וכולם ראויים לחול עליהם תרומה מיד, ולכן חלה התרומה מיד בשני לוגין שאינם ידועים, והוי תרומה וחולין מעורבים זה בזה, ועיימש"נ בש"ב פ"ו.

והענין הוא דמה שהוא רוצה לברר למחר אין זה לקבוע איזה רוצה יותר מחבירו, ואין בחירתו נכנסת לעצם זהות הלוג, ואין הברירה אלא נטילה בעלמא שצריך ליטול לוג כל דהו, ואין נפקא מינה בין זה לזה, ובכהאי גוונא למאן דלית ליה ברירה, ואינו יכול לעשות חלות שאינה מבוררת, מכל מקום יכול לעשות מיד חלות מבוררת ומעורבת, מה שאין כן בגט ועירוב דבחירתו לא הוי נטילה בעלמא אלא בחירה גמורה, שהרי אין הנשים והרוחות שוות, ועל ידי הבחירה נתפסת זהות באחת מן הנשים שהיא זו שרוצה לגרש, ושונה בכך מחברתה, וכן בעירוב, ואם כן אי אפשר שתחול חלות מבוררת בשום אחת מהן, שעדיין אינה מזוהה כאותה שרוצה לגרש.

מח בקדקדו, ומאי שנא לן אם יש ברירה או אין ברירה, הלא הדבר ברור שהיתה אשת איש באותה שעה, וכל הבא עליה חייב חטאת.

אולם לפי דברי רש"י מובן היטב, דכשבא לגרשה בשעה הסמוכה למיתתו מיד חלה תורת ספק על כל שעה ושעה משעת נתינה עד שעת מיתה, וחל דין ספק על כל השעות, לא רק ספק של חסרון ידיעה אלא דין ספק בעצם, כמו אנדרוגינוס, ובמה שנתברר לנו בשעה שניה ששעה ראשונה לא היתה שעה הסמוכה למיתה לא נסתלק בזה אלא החסרון ידיעה, אבל מה שחל על כל שעה דין ספק לא נסתלק בזה אלא למאן דאית ליה ברירה, שהרי לדידיה מבורר למפרע שבשעת נתינה לא היתה אותה שעה עומדת בספק, ולא חל עליה דין ספק מעיקרא, אבל למאן דלית ליה ברירה אותה שעה נשארה בספק כיון שחל בה דין ספק בשעתה, וכן מבואר מדברי התור"ד שם, ועיימש"נ בש"ד פכ"ט.

וראיה ברורה לכך דלמאן דלית ליה ברירה לא הוי ספק של חסרון ידיעה אלא ספק בעצם מהא דאמרינן לגבי שתופי מבואות בעירובין (דף ע"א:) אמר רבה זה בא בלגיננו ושפך וזה בא בלגיננו ושפך כולי עלמא לא פליגי דהוי עירוב כי פליגי כגון שלקחו חבית של יין בשותפות רבי אליעזר בן תדאי סבר אין ברירה ורבנן סברי יש ברירה, יעו"ש, הרי להדיא דמשתתפים ביינות מעורבים אבל לא ביינות של שותפות, דיינות של שותפות אין בהם חלק מיוחד לשום אחד מהם, וכמש"נ, ועיימש"נ בש"ו פ"מ.

פרק יד

בו תובא שיטת הרמב"ם באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הם תרומה דלא חלה תרומה כלל כיון דקיימא לן בדאורייתא אין ברירה, ודלא כשיטת רש"י דהוי תרומה וחולין מעורבים זה זה, ויחולק מקידש אחת מחמש נשים דחלו הקדושין.

[רמב"ם פ"ז מעשר ה"א] כתב הרמב"ם וז"ל: מי שהיו לו מאה לוג של שמן טבול מן התורה

אולם עדיין קשה, דהיאך אפשר לומר שהתרומה חלה על איזה לוג במיוחד, נהי דלא איכפת ליה באיזה לוג תחול, מכל מקום היאך אפשר לומר שחלה על לוג זה שבצפון או לוג זה שבדרום, הא הוא לא בחר לוגין אלו, ומי בחר אותם שתחול בהם תרומה.

לכן נראה דהספק תרומה אינו ספק של חסרון ידיעה, שחלה התרומה באיזה מקום מיוחד שלא נודע לנו, אלא למאן דלית ליה ברירה חלה חלות ספק תרומה על כל לוגי היין, והרי הם כמו אנדרוגינוס או כוי שהם ספקות בעצם ולא משום חסרון ידיעה, דגם מלאכי השרת אין יודעים אם הוא זכר או נקיבה, אלא הוי חפצא של ספק בעצם, ועיימש"נ בש"ו פכ"ט, וכן מבואר ברש"י בגיטין (דף מ"ז:) בד"ה טבל וחולין דאין לך כל חטה וחטה שאין חציה טבל וחציה חולין, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ו, ונמצא דלמאן דאית ליה ברירה חלה חלות תרומה שאינה מבוררת בכל היין, ויכול לבררה אחר כך, ולמאן דלית ליה ברירה חלה חלות ספק תרומה בכל היין, ושוב אי אפשר לבררו, ובין כך ובין כך יצא היין מתורת טבל ומותר לכהן.

ויש להביא ראיה לכך מהא דאמרינן בגיטין (דף ע"ג:) גבי האומר הרי זה גיטך מעת שאני בעולם, דהיינו שעה אחת קודם מיתתו, מה היא באותן הימים בין נתינה למיתה, רבי יהודה ס"ל הרי היא כאשת איש לכל דבריה, ורבי יוסי ס"ל מגורשת ואינה מגורשת, אבל לכי מיית לכולי עלמא הוי גיטא, וכתב רש"י בד"ה ומשני וז"ל: אלא באומר בעת שאני בעולם להוי גט הלכך לרבי יהודה סמוך למיתה חייל גיטא ומעיקרא אשת איש ורבי יוסי סבר משעת נתינה מספקא לן דלמא זו היא שעה הסמוכה למיתה והוי גט ספק ואע"ג דחיי טפי אין ברירה עכ"ל, יעו"ש, וכיון דרבי יוסי לית ליה ברירה נשארה כל שעה ושעה בספק, והויא לה ספק אשת איש.

וקשה נהי דאין ברירה הרי בשעה שניה ברה כחמה דשעה ראשונה לא היתה השעה הסמוכה למיתה, ואין צריכים לדין ברירה לברר דבר זה, אלא הוא גלוי וידוע לכל מי שיש לו

חלות מבוררת ומעורבת כיון דאין זה ספק של חסרון ידיעה אלא הוא בעצם חפצא של ספק, ועיימש"נ בש"א פי"ג ובש"א פל"ב.

ויש להקשות מהא דאמרינן בקדושין (דף נב.) דתני טביומי לזה חמשה בנים ולזה חמשה בנות ואמר אחת מבנותיך מקודשת לאחד מבני כל אחת ואחת צריכה חמשה גיטין וכו', יעו"ש, וכן פסק הרמב"ם פ"ט אישות הל"ז, יעו"ש, ומבואר דקדושי כל אחד מהבנים חלו בספק באחת מהחמש בנות, ואם אין חלות חלה אלא כשהיא מבוררת לא תהא שום אחת מהבנות מקודשת לשום אחד מן הבנים.

ויש לומר דהרמב"ם ס"ל דאם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הם תרומה, ורצה לעשות חלות תרומה שאינה מבוררת, ולא הצליח בכך, דהא קיימא לן בדאורייתא אין ברירה, לא אמרינן דהשתא תיחול התרומה מיד באופן מבורר ומעורב, ויהיו תרומה וחולין מעורבים זה בזה, דאין זה מה שנתכוון לעשות, אכן אם לא אמר שאני עתיד להפריש אלא אמר שני לוגין שבנוד זה הרי הם תרומה, גם הרמב"ם מודה דחלה התרומה אע"פ שלא נודע היכן היא, כמו במקדש אחת מחמש נשים, אבל באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי חלות שאינה מבוררת אינו יכול לעשות, וחלות מבוררת ומעורבת לא עשה, כמש"נ, ולא חלה תרומה כלל.

וראיה לכך דהרמב"ם ס"ל דיכול לעשות חלות על הספק, מלבד ממה שכתב בהלכות אישות, כנ"ל, ממה שכתב פי"ג זכיה ומתנה הל"ה וז"ל: הכותב לחבירו קרקע בנכסי נתונה לך וכו' הואיל ולא סיים הדבר שנתן לו ואינו ידוע לא קנה כלום וכו' אבל אם אמר לו חלק כך וכך בשדה פלונית הואיל וסיים השדה אע"פ שלא סיים החלק נוטל אותו חלק מן הפחות שבאותה שדה עכ"ל, יעו"ש, והלא התם הקנה לו קרקע שאינה מבוררת, ואפילו אם היה בדעתו לברר לו חלק כפי מה שירצה, הרי בדאורייתא אין ברירה, ולמה חל קנינו כלל, אלא מבואר דגם הרמב"ם ס"ל כדברי רש"י שיכול לעשות חלות על הספק, והא דפסק דאם

ואמר שני לוגין שאני עתיד להפריש מהן הרי הן תרומה ועשרה מעשר ראשון ותשעה מעשר שני לא יתחיל וישתה עד שיניח בסוף שיעור תרומה ומעשרות אלא יפריש ואחר כך ישתה ואין אומרינן זה שהניח בסוף כאילו נברר תחלה מפני שחיוב תרומה ומעשרות מן התורה ואין אומרינן בשל תורה נחשוב כאילו נברר עד שיברור עכ"ל, יעו"ש, וכיון דבדאורייתא לית ליה ברירה לא חלה התרומה כלל, ונשאר בטבלו.

והנה שיטת רש"י היא דאם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הן תרומה למאן דלית ליה ברירה חלה מיד תורת תרומה על שני לוגין בנוד שאינם ידועים, והרי השמן תרומה וחולין מעורבים זה בזה, כמו שכתב בחולין (דף יד.) בד"ה אוסרין, יעו"ש, ולא חלה תרומה שאינה מבוררת אלא מבוררת ומעורבת, ועיימש"נ בש"א פי"ג, וכן היא שיטת התוס' במנחות (דף עח.) בד"ה ליקדשו, יעו"ש, וכן היא שיטת מהר"י מובא בתוס' בעירובין (דף לז.) בד"ה אלא מעתה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פ"ט.

אולם דעת הרמב"ם היא דלמאן דלית ברירה לא חלה התרומה כלל, ועדיין השמן עומד בטבלו, שהרי כתב דלא ישתה עד שיפריש ויניח בסוף שיעור תרומה, אלא יפריש ואח"כ ישתה, ואם ס"ל דחלה התרומה בתוכו והוי תרומה וחולין מעורבים זה בזה תו לא תועיל לו הפרשתו, ומותר רק לכהנים, אלא מבואר דלא חלה בו תרומה כלל, ועדיין עומד בטבלו, ויכול לשתות לאחר שמפריש בפועל, ולא קאמר דטעמא דלא חל כלום משום דבעינן שיריה ניכרין, כדברי רבא בעירובין (דף לז.), יעו"ש, ואם כן אין זה תלוי בדין ברירה, דלא מצינו שיובאו דברי רבא בכל סוגיות דברירה חוץ מסוגיא דעירובין שם, ולכן למד הרמב"ם דאין דברי רבא אלא דיחוי בעלמא, ועיקר הטעם דאוסרים משום דאין ברירה, וגם לא חלה תרומה מיד באופן ספק כיון דאין מקומה מבורר עדיין, ואמרינן אין ראוי שיחול הדבר על הספק, וכלשון הר"ן בנדרים (דף מה.) לענין טעמא דמאן דלית ליה ברירה, יעו"ש, והר"ן כתבו לענין פעולת חלות שאינה מבוררת, והרמב"ם למד דהוא הדין דאינו יכול לפעול

אמר קרקע בנכסי נתונה לך לא אמר כלום מטעם אחר הוא, דהתם חסר בעצם הקנין, ועיימש"נ בש"ז פ"א, והא דבאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש לא חל כלום היינו משום שהוא רוצה ברירה ולא חלות ספק שהוא מפסיד על ידי כך, וכמש"נ.

ואדרבה, באמת צריך עיון בדברי רש"י, הלא לכאורה סברת הרמב"ם צודקת, שאין כאן שום צד של דברים שבלב, דגלוי וידוע שרצה לעשות חלות תרומה שאינה מבוררת ולבררה למחר ולתקן טבלו, ובודאי לא רצה לעשות חלות מבוררת ומעורבת ולאסור יינו לעולם למי שאינו כהן משום תרומה וחולין מעורבים זה בזה, ואיך יתכן שהוא רצה דבר אחד וחל דבר אחר שלא בחר בו ואין לו ממנו אלא הפסד.

וגם קשה לדברי הרמב"ם למה חלו הקדושין מספק במקדש אחת מחמש בנות, וכולן אסורות משום ספק אחות אשה, כנ"ל, והלא התם נמי לא נתקיים רצונו, שהוא בודאי לא רצה שיאסרו כולן, ובודאי רצה שהאשה תתברר אחר כך ויוכל בנו לכונסה, ואע"פ שלא אמר כן בפירוש, הדבר מובן מאליו שכך היתה כונתו, וכעין מה שכתבו התוס' במנחות (דף פ.) בד"ה הפריש, יעו"ש.

וצריך לומר דרש"י ס"ל דבירורו הוי דבר נוסף על החלות ולא חלק מעצם החלות, ולכן אמרין דהוא רצה לעשות חלות הפרשת תרומה, אלא שרצה לבטל בירורה, והרי החלות חלה והביטול לא חל, דהא לית לן ברירה ואין בכחו לבטל בירור החלות, והרי זה דומה למתנה על מה שכתוב בתורה דתנאו בטל, ואע"ג דהוא לא רצה לעשות החלות אלא על אותו תנאי, והיינו טעמא משום דתנאי מלתא אחריתא, ועל עצם החלות היתה לו דעת גמורה, ולא כל כמיניה לתלות החלות בתנאי שהוא כנגד התורה, והכא נמי היה לו דעת גמורה על עצם החלות, ורצה נמי דבר נוסף דהיינו לבטל בירורה, ולא כל כמיניה לעשות כן, וחלה התרומה ונעשה כל היין דימוע, ואסור למי שאינו כהן.

אבל הרמב"ם ס"ל דחלות שאינה מבוררת היא מין אחר של חלות, ואין הבירור

דבר נוסף על החלות, כסברת רש"י, אלא הוא חלק מעצם החלות, ואפילו מאן דלית ליה ברירה מודה שיש מין מיוחד של חלות שאינה מבוררת, ובפרט לפי מה דקיימא לן בביצה (דף לח.) דאע"ג דבדאורייתא אין ברירה, בדרבנן יש ברירה, יעו"ש, הרי שיש ענין חלות שאינה מבוררת אלא שאינה מועילה בדאורייתא אלא בדרבנן, וכיון שדעתו היתה לחלות שאינה מבוררת, ובהחלט לא רצה חלות מבוררת ומעורבת, לא חלה התרומה כלל, כמש"נ, אולם עדיין נשאר לנו לבאר למה לא נאמר כן גם במקדש אחת מחמש בנות, והלא הוא רצה לברר אחת להיות מקודשת לבנה, ולא נתקיים רצונו, כנ"ל.

ולענין מה שקשה על הרמב"ם למה במקדש אחת מחמש בנות חלו הקדושין מספק כנגד רצונו, כנ"ל, נראה לומר דהתם כולן לעולם בספק גם למאן דאית ליה ברירה, ואע"פ שמוכן מתוך דבריו שרצה לקדשה באופן ברירה, אינו יכול אחר כך לברר אחת שתהא היא מקודשת והאחרות מותרות, שהרי לא קבע לה מברר, ולא אמר שאינו שירצה אביה תהא מקודשת או שירצה הוא או איזו שתצא בפתח תחלה, שהרי היה אפשר לקבוע כמה מבררים, והוא לא קבע מברר מסוים, ונמצא דקביעת המברר אינה מבוררת, וכמובן שהוא רוצה באותה שיבחרו ביניהם, אבל עדיין לא בחרו מברר, ונמצא דלעצם קביעת המברר צריכים לדין ברירה, שהם יבררו איזה מברר יברר איזו מהבנות מקודשת, ובזה כולי עלמא לית להו ברירה, דאין ברירה אלא בחלות, שיכול לעשות חלות שאינה מבוררת ולקבוע מברר מסוים לבררה אחר כך, אבל קביעת המברר לא הוי חלות אלא הוא מציאות, וכמו אם קבע ירדת גשמים למברר לא חל שום דין בהגשם היורד, וכיון שכן אינו יכול לקבוע מברר שאינו מבורר לברר החלות אחר כך.

ולפי זה יש לומר דחלוק אומר שני לוגין שאני עתיד להפריש ממקדש אחת מחמש בנות, דבאומר שני לוגין הרי קבע מברר מסוים שהשני לוגין שעתיד להפריש יהיו תרומה, וגילה דעתו שרצה לעשות דין מיוחד

מלשון הרמב"ם אלא יפריש ואחר כך ישתה לכאורה משמע דפליג על מה שכתב רש"י בחולין (דף יד.) ד"ה אוסרין דלמאן דלית ליה ברירה הוה ליה תרומה וחולין מעורבין זה בזה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פי"ג, דאילו ס"ל כן לא היה מהני הפרשה אחר שאמר שני לוגין שאני עתיד להפריש, אלא מבואר דלפי מה דקיימא לן דאין ברירה לא עשה ולא כלום ועדיין הוי טבל, ויפריש ואחר כך ישתה.

אכן יש לדקדק בלשונו בסוף ההלכה ואין אומרים בשל תורה נחשוב כאילו נברר עד שיברור, למה ליה כל אריכות הלשון, ולמה לא קאמר בפשיטות אין ברירה, כמו שכתב פ"א תרומות הלכ"א, יעו"ש, ואולי יש לומר דהרמב"ם ס"ל דגם למאן דלית ליה ברירה יכול לפעול חלות שאינה מבוררת אלא שאינו יכול לבררה לאחר זמן, וכשיטת הרמב"ן בדברי רבי אליעזר בן יעקב, ועיימש"נ בש"ב פי"א דגם הרמב"ם אזיל בשיטתו.

ולפי זה יש לומר דהרמב"ם ס"ל כדברי רש"י הנ"ל דהוה להו תרומה וחולין מעורבין זה בזה, וחלה תורת תרומה שאינה מבוררת בכל היין וגם תורת חולין שאינו מבורר, והא דקיימא לן אין ברירה בדאורייתא היינו דלא אמרינן שיכול לבררו לאחר זמן והוברר הדבר למפרע שהלוגין הנשארים היו התרומה מתחלה וממילא מותר לו לשתות, אולם מכאן ולהבא שפיר יכול לבררו, ולא נשאר היין בתורת תרומה שאינה מבוררת דלא יוכל לשתות לעולם, אלא שפיר יכול להפריש תרומה ולבררה מכאן ולהבא, ושוב הותר שאר היין ויכול לשתות, והיינו מה שכתב הרמב"ם דלא אמרינן נחשוב כאילו נברר, דהיינו למפרע, עד שיברור, והוה ליה מבורר מכאן ולהבא, כמש"נ.

פרק טז

בו יובאו דברי הרמב"ם דיכול לומר כל שהפיהורים שותים פלע זו של מעשר שני מחוללת עליו, ויבוארו דברי הרמב"ן שתלה הדבר בברירה והקשה דהא הרמב"ם ס"ל דאין ברירה, ודברי הכסף משנה דאוקמא בגונא דאין צריכים ברירה.

חלות שאינה מבוררת, ואם לית לן ברירה אין זה מועיל, דמין זה של חלות שאינה מבוררת אינו חל בפועל אלא בדינים דרבנן, אבל בהפרשת תרומה דאורייתא לא חלה, אבל במקדש אחת מחמש בנות הרי החלות שהוא רוצה לעשות לא הוי אפילו חלות שאינה מבוררת, ואפילו למאן דאית ליה ברירה אינו יכול לבררה, דהא לא קבע לה מברר מסוים, כמש"נ, ואין בזה תורת חלות כלל, ונמצא שהוא רצה לעשות החלות קדושין, ורצה נמי להוסיף בה מברר שאינו מבורר, ואין דבר כזה, והרי בירורו בטל מעיקרא, והחלות קיימת, והרי זה כמו סברת רש"י דבירור לא נכנס לעצם החלות, דהבירור בטל והחלות קיימת, כמו במתנה על מה שכתוב בתורה, כמש"נ.

ולכן בשני לוגין שאני עתיד להפריש, שרצה לעשות מין אחר של חלות על אף שאינה מועילה למאן דלית ליה ברירה בדאורייתא, לא אמרינן שחלה חלות מבוררת ומעורבת, שהרי הוא לא נתכוון לחלות זו אלא לחלות אחרת, אבל במקדש אחת מחמש בנות החלות שנתכוון לה אין לה תורת חלות כלל, והרי זה נחשב שרצה לעשות חלות ולהוסיף בה דבר צדדי שאינו מועיל, והרי הדבר צדדי בטל והחלות קיימת, וחלו הקדושין בספק.

פרק טז

בו יובאו דברי הרמב"ם דאם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה אינו שותה מיד אלא יפריש וישתה, וידון אם הרמב"ם ס"ל כדברי רש"י דלמאן דלית ליה ברירה הוה ליה תרומה וחולין מעורבין זה בזה.

[רמב"ם פ"ז מעשר הל"א] כתב הרמב"ם וז"ל: מי שהיו לו מאה לוג של יין טבול מן התורה ואמר שני לוגין שאני עתיד להפריש מהן הרי הן תרומה וכו', לא יתחיל וישתה עד שיניח בסוף שיעור תרומה ומעשרות אלא יפריש ואחר כך ישתה ואין אומרינן זה שהניח בסוף כאילו נברר תחלה מפני שחיוב תרומה מן התורה ואין אומרינן בשל תורה נחשוב כאילו נברר עד שיברור עכ"ל, יעו"ש.

מעכשיו יהא מחולל כפי מה שיגיע לטהורים, ובודאי אין כונתו שמה שישתו יהא מחולל מיד מדין ברירה, דהא היינו מסקנת הירושלמי ולא אידחי, ועוד מאי דחי משקה מעורב הוא, והלא מבורר למפרע, ואין לומר דכאן ס"ל אין ברירה ולמסקנא ס"ל יש ברירה, דאין רמז לחזרה כזו בדברי הירושלמי, וצריך לומר דבצד הראשון רצה לומר שהוא מחלל הסלע מיד על שיעור יין שישתו הטהורים, והיינו מאי דקאמר כפי מה שישתו הטהורים, דהיינו כשיעור שיתם, ולא קאמר מה שישתו הטהורים, כנ"ל, וחל חילול מיד בחלק היין כשיעור מה שישתו הטהורים, ונתקדש בקדושת מעשר שני, אכן אין ידוע מקומו של המעשר שני והוא נתערב עם החולין, ונאסרו הטמאים לשתותו, ואין בזה שום ריוח לו, ולמה יעשה כן, אטו בשופטני עסקינן, והיה אפשר לומר דזהו גופא מה דדחי ליה הירושלמי דמשקה מעורב הוא, אולם לכאורה לא היה צריך להציע ולדחות סברא כזו, ועוד דהרי מפורש במשנה דנמצאו טהורים וטמאים שותים מכד אחד, והיאך יעלה על הדעת דמיירי שכונתו היתה לחלל כפי שיעור מה שישתו הטהורים בתוך הכד.

והכסף משנה כתב ליישב קושית הרדב"ז דהלא הרמב"ם פסק דבשל תורה אין

ברירה וז"ל: ונראה דהכי פירושו אם באומר מכבר כלומר אם באומר מעכשיו תהא מחוללת סלע זו על מה שישתו טהורים משקה מעורב ונמצאו טמאים שותים מעשר ואם באומר לכשישתו תהא מחוללת עליו למפרע חולין שתו שבשעה ששתו עדיין לא נתחלל והיאך יתחלל לאחר שכבר שתו אותו אלא באומר מכבר לכשישתו כלומר סמוך לעת שמתחילים לשתות תהא סלע זו מחוללת עליו דהשתא חל החילול קודם שיתחילו לשתות ולא מופלג אלא סמוך ביותר בשעה שפירש היין מהכד לפיהם דהשתא אינו לענין ברירה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וְלַמֶּד הכסף משנה דהצד הראשון של הירושלמי הוא באומר שמיד תהא מחוללת סלע זו על מה שישתו הטהורים, והיינו גונא דברירה כמו שני לוגין שאני עתיד להפריש יהיו תרומה, ולכשישתו יוברר הדבר למפרע

רמב"ם פ"ח מעשר שני ה"ט"ו כתב הרמב"ם וז"ל: טמאין וטהורין שהיו אוכלין או שותין כאחד בירושלים ורצו הטהורין להיות אוכלין מעשר שני שלהם מניחין סלע של מעשר שני ואומר כל שהטהורים אוכלים ושותים סלע זו מחוללת עליו ותצא הסלע לחולין שהרי אכלו ושתו בשוייה בטהרה ובלבד שלא יגעו הטמאים במאכל שלא יטמאוהו עכ"ל, יעו"ש, ומקורו מן המשנה דמעשר שני פ"ב מ"י מי שהיו מקצת בניו טמאין ומקצתן טהורין מניח את הסלע ואומר מה שהטהורים שותים סלע זו מחוללת על זו ונמצאו טהורים וטמאים שותים מכד אחד, יעו"ש.

והירושלמי, מובא בדברי הרדב"ז והכסף משנה, מפרש דברי המשנה הכי, מה אנן קיימין אם באומר מכבר משקה מעורב הוא ואם באומר לכשישתו למפרע חולין שתו אלא כי נן קיימין באומר מכבר לכשישתו, יעו"ש, והרדב"ז ביאר דברי הירושלמי וז"ל: והכי פירושו אם באומר מכבר משקה מעורב כלומר דאמר מעכשיו יהא מחולל כפי מה שיגיע לטהורים נמצא הכל מעורב ואף הטמאים שותים מעשר ואם באומר לכשישתו למפרע חולין שתו ולא יצא הסלע לחולין אלא כי אנן קיימין באומר מכבר לכשישתו כלומר מעכשיו יהיה מחולל לכשישתו וכך הם דברי רבינו אלא שתפס לשון המשנה וכו' אלא דקשה לי והלא פסק רבינו דבשל תורה אין ברירה והכא בשל תורה הוא ואמאי אמרינן הוברר כי מה ששתו של מעשר היה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וְלַמֶּד הרדב"ז דהמשנה מיירי כגון שאמר לכשישתו הטהורים יהא הסלע מחולל על מה ששתו מעכשיו, והיינו גונא דברירה, דלכשישתו יוברר הדבר למפרע שעליו חילל הסלע של מעשר שני, וזו היא מסקנת הירושלמי, והצד השני של הירושלמי הוא דאמר לכשישתו יהא מה ששתו מחולל על הסלע, ודחי ליה דכיון דאינו מחללו אלא על מה ששתו הרי בשעה ששתו היה חולין וכבר אינו בעולם ואינו יכול לחלל הסלע עליו, אכן יש לעיין מהו הצד הראשון של הירושלמי אם אמר מכבר משקה מעורב הוא, ופירושו הרדב"ז דאמר

קא טבח דהקדש קא טבח אבל לא הקדיש טבח משלם תשלומי ארבעה וחמשה ואי סלקא דעתך יאוש קונה אמאי משלם שלו הוא טובח שלו הוא מוכר אמר ליה הכא במאי עסקינן כגון שהקדישוהו בעלים ביד גנב ומי קדוש והאמר רבי יוחנן גזל ולא נתייאשו הבעלים שניהן אינן יכולין להקדיש זה לפי שאינו שלו וזה לפי שאינו ברשותו אמרי הוא דאמר כצנועין דתנן הצנועין מניחין את המעות ואומרים כל הנלקט מזה יהא מחולל על המעות האלו וכו', יעו"ש, ומה שנקראים צנועין הוא על פי הא דאיתא בירושלמי דמאי (פ"ו ה"ה) אמר רב חסדא כן שנינו שהכשר נקרא צנועי, יעו"ש, ומבואר מכל הסוגיא דטעמא דצנועין או משום דס"ל דיש ברירה, והיו אומרים כל המתלקט, או משום דס"ל דאדם מקדיש דבר שאינו ברשותו, והיו אומרים כל הנלקט.

ויש לעיין בהא דקאמר אילימא לפני יאוש מי קדוש והא ביתו אמר רחמנא ובעינן שלו דומיא דביתו, ולכאורה למה צריך קרא לכך, והא מילתא דפשיטא היא דאינו יכול להקדיש ממון חבירו, דאין אדם אוסר דבר שאינו שלו, ולמה איצטריך למילף מקרא דאם הקדיש הגנב לפני יאוש אינו קדוש.

ואי יש לפרש עפימ"ש"נ בשופרא דשעבודא ש"ח פ"ה דגזולין יכול למכור אותה תפיסת גזילה שיש לו בהדבר הגזול, ולפי זה הוה אמינא דגם יכול להקדיש תפיסתו, וכיון דנעשה הקדש תפוס בהדבר הגזול, דכל היכא דאיתא בי גזא דרחמנא הוא, שוב אי אפשר להוציא שום דבר מהקדש, דהקדש לא פקע בכדי, כמו שכתבו התוס' בגיטין (דף מ: ב) ד"ה הקדש, יעו"ש, לכן איצטריך למילף מקרא דביתו דאינו יכול להקדיש דבר שאינו שלו בשום אופן, וליכא מעשה הקדש כלל, ודין זה מוסכם לכל, ורבי יוחנן מוסיף דגם דבר שאינו ברשותו מופקע מהקדש, דלא כדעת הצנועין.

והנה עיין בתוס' ד"ה הוא דאמר כצנועין וז"ל: ואם תאמר והא צנועין מחללין אף אחר יאוש דהא סתם גניבה הוי יאוש בעלים כרבנן דרבי שמעון אם כן קסברי צנועין דיאוש

שמה ששתו הוא מעשר שני והשאר חולין, ולפי זה היתה המשנה מתיישבת דנמצאו טהורים וטמאים שותים מכד אחד, אכן אנן קיימא לן דאין ברירה, ואינו יכול לעשות כמו שרצה, אלא חל החילול על יין שלא נודע מקומו, ונתקדש בקדושת מעשר, והוי מעשר וחולין מעורבים זה בזה, ונמצאו טמאים שותים מעשר, וכמו שכתב רש"י בחולין (דף יד.) ד"ה אוסרין דלמאן דלית ליה ברירה לא אמרינן דבאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש תרומה לא עשה כלום ועדיין כל היין טבל, אלא אמרינן שהם תרומה וחולין מעורבים זה בזה, יעו"ש, ואין זה נחשב שחל נגד רצונו כיון דאין הפרש בעצם בין לוג ללוג, ועיימ"ש"נ בש"א פי"ג.

והצד השני הוא דלא אמר מכבר אלא אמר לכשישתו תהא מחוללת עליו באותה שעה, אלא לפי זה נמצא דלמפרע חולין שתו, דהיינו דלשעבר כששתו עדיין חולין היו, ושוב אינם בעולם, והיאך יכול לחלל הסלע על יין שאינו בעולם, אלא צריך לומר דאמר מכבר, דהיינו סמוך לשעה ששתו לאחר שמילאו כוסם מן הכד, ובאותה שעה הרי חלקם כבר נתברר ועדיין הוא בעולם, ויכול לחלל הסלע עליו אפילו למאן דלית ליה ברירה.

פרק יז

בו יבואר למה צריך למילף מקרא דאיש כי יקדיש את ביתו דאין אדם מקדיש ממון שאינו שלו, ותבואר סברת התוס' דמאן דס"ל אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו ס"ל נמי דיאוש כדי לא קני.

[בבא קמא פה:] לאחר יאוש מאי רבי יוחנן אמר חייב וריש לקיש אמר פטור וכו' ריש לקיש אמר פטור חיוביה לפני יאוש הוא אבל לאחר יאוש קנה ושליו הוא טובח ושליו הוא מוכר איתבייה רבי יוחנן לריש לקיש גנב והקדיש ואחר כך טבח משלם תשלומי כפל ואינו משלם תשלומי ארבעה וחמשה אימת אילימא לפני יאוש מי קדוש איש כי יקדיש את ביתו קדש אמר רחמנא מה ביתו שלו אף כל שלו אלא פשיטא לאחר יאוש וטעמא דהקדיש הוא דאינו משלם תשלומי ארבעה וחמשה דכי

דבקדושת דמים אין חילוק בין דידיה לחבריה ויש לומר דלא דמי דהקדש מאחר שהוקדש יצא מרשותו וכמו שהבעלים יכולין לפדותו כמו כן אחר אבל כרם רבעי הבעלים זכאים לאוכלה בירושלים וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והנה מבואר בקושית התוס' שלמדו דמעשר שני וזכרם רבעי ממון גבוה ניהו, כדאמרינן לקמן (דף טו:), יעו"ש, ולהכי מדמו חילול כרם רבעי לחילול הקדש, ולכאורה ביאור קושיתם הכי הוא, דהנה אין שום צד שיוכל להקדיש פירות של חברו, דלהקדיש בעינן בעלות, והיה אפשר לומר דגם לחילול בעינן בעלות, ואע"ג דהקדש וזכרם רבעי הוה ממון גבוה עדיין יש למקדיש קדושת דמים קצת תורת בעלים על הדבר שהקדיש, וכההיא דאמרינן לגבי קדושת הגוף לקמן (דף עו.) מעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן, יעו"ש, והיה אפשר לומר דצריך על כל פנים בעלות כזו לחלל את ההקדש או הזכרם רבעי, ואם כרבי יוחנן דאינו ברשותו יש לו דין דאינו שלו, כמו שכתב המהר"ם, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פמ"א, היאך יכולים צנועין לחלל כרם רבעי שביד הגזולן, והא אין להם בעלות כלל, ולחלל צריך בעלות, כמש"נ.

אף מבואר דצנועין לית להו דרבי יוחנן, וס"ל דגם אם אינו ברשותו נחשב שלו, ושפיר אית להו דין בעלים לעשות חילול, אולם הרי מצינו דלא בעינן בעלות כלל לחלל את ההקדש, ויכול לחלל גם הקדש של חברו, ואם כן הוא הדין שיכול לחלל כרם רבעי של חברו, ומה לי שהוא ביד הגזולן ואינו ברשותו, הא לא בעינן בעלות לחלל, ולא עוד אלא שיכול לחלל אפילו כרם רבעי של חברו, ואם כן אין להוכיח דהצנועין לית להו דרבי יוחנן וס"ל דיכול להקדיש דבר שאינו ברשותו, דהא להקדיש בעינן בעלות, ודילמא ס"ל כרבי יוחנן דאינו ברשותו לא נחשב שלו, ואינו יכול להקדיש, אבל יכול לחלל כרם רבעי שאינו ברשותו, דלחילול לא בעינן בעלות, כמש"נ, ולכאורה זוהי קושית התוס'.

וצריך עיון לפי זה מה שתירצו התוס' דלא דמי חילול מעשר שני לחילול הקדש,

לא קני וריש לקיש מודה דאין יכול להקדיש אחר היאוש דסבר יאוש קונה וכו' עכ"ל, יעו"ש, וקשה לדבריהם דהלא צנועין אית להו שני דברים, חדא דאדם מקדיש דבר שהוא שלו אבל אינו ברשותו, ועוד דיאוש כדי לא קני, ולמה לא נאמר דריש לקיש ס"ל כצנועין בחדא ולא באידך, ושפיר ס"ל דיאוש כדי קני, וס"ל נמי דאם הקדישוהו בעלים לפני יאוש הרי זה קדוש אע"ג דאינו ברשותו.

ונראה דהתוס' ס"ל דהני שני דינים תלויים זה בזה, דיש להסתפק אם בעלות בדבר שאינו תחת שליטתו נחשבת בעלות גמורה או בעלות קלושה, וכיון דס"ל לצנועין דיכול להקדיש דבר שהוא ביד הגנב חזינן דס"ל דבעלותו נחשבת בעלות גמורה אע"ג דאינו תחת שליטתו, ושפיר הוי כביתו, אכן מאן דאמר יאוש כדי קונה ס"ל דכשהדבר ביד הגנב הוקלשה בעלותו של הבעלים, ולא הוי עוד בעלות גמורה כיון שאינו תחת שליטתו, ואם נתיאשו הבעלים הוקלשה בעלותו עוד יותר ופקעה לגמרי וקנאו הגנב, אבל צנועין ס"ל דיכול להקדיש דבר שאינו ברשותו, ועדיין נחשבת בעלותו בעלות גמורה אע"ג דאינו תחת שליטתו, והוי כביתו, כמש"נ, ואם כן לא איכפת לן במה שנתרחק הדבר יותר משליטתו כשנתייאש, דאין בעלות גמורה תלויה בשליטה, ואפילו אם נתייאש לא פקעה בעלותו.

פרק יח

בו תבואר קושית התוס' דמנצן דהצנועין ס"ל דאדם מקדיש דבר שאינו ברשותו והא כמו שיכול צחצח הקדש חברו יכול נמי צחצח כרם רבעי שצחצח חברו, ויבואר מה שחילקו דכרם רבעי הבעלים זכאים לאוכלה בירושלים.

[בבא קמא פח:] עוד כתבו התוס' בד"ה הוא דאמר כצנועין וז"ל: ואם תאמר והיכי מדמי הקדש לחילול שכמו שיכול לחלל מה שביד חברו כן יכול להקדיש והלא אע"פ שאין יכול להקדיש פירות של חברו יכול לחלל הקדש של חברו כדמשמע בריש האשה רבה (יבמות דף פג.) דקאמר אי קדושת דמים משום דבידו לפדותו ואי קדושת הגוף אי דידיה וכו' משמע

דהקדש מאחר שהוקדש יצא מרשות הבעלים מה שאין כן בכרם רבעי דהבעלים זכאים לאוכלה בירושלים, והיינו דיש דין בעלות בכרם רבעי אע"ג דהוי ממון גבוה, ולכן בעינן בעלות לחילול כרם רבעי, ואם יכול לחלל כרם רבעי ביד הגזלן חזינן דלא הופסדה הבעלות אם יצא מרשותו, ודלא כרבי יוחנן.

אכן קשה דלפי זה צריכים לחדש דשאני חילול כרם רבעי בעצם יסוד דינו מחילול הקדש, דאע"ג דלעצם המעשה חילול של הקדש לא בעינן תורת בעלים לעצם המעשה של חילול כרם רבעי צריך שיהא לו בעלות, ולמה נחדש דבר כזה, וכי מפני שמצינו שיש לו דין בעלים בכרם רבעי לאוכלה בירושלים צריכים אנו לומר שדין בעלים זה איצטריך לעצם המעשה חילול, ודלא כחילול הקדש, והלא שפיר איכא למימר דביסוד הדבר אין נפקא מינה בין חילול הקדש לחילול כרם רבעי, דתרוייהו ממון גבוה, ולא בעינן בעלות לעצם מעשה החילול, ומשום הכי יכול לחלל הקדש של חברו, מה שאין כן בכרם רבעי שאינו יכול לחלל כרם רבעי של חברו, דאע"ג דגם בכרם רבעי אינו צריך בעלות לעצם המעשה חילול, הרי הבעלים זכאים לאוכלה בירושלים, ולא כל כמיניה דהפודה להפסידו זכותו, וכעין מה שכתב הר"ן בשם הרמב"ן בנדרים (דף מה:) דלאו כל כמיניה לאסור ממון חברו על בעליהם, יעו"ש.

ואם נאמר כן אין אנו מוכרחים לחדש דחלוק חילול כרם רבעי בעצם יסוד דינו מחילול הקדש, ובעצם אין חילול כרם רבעי צריך בעלות, ואם כן היאך מוכיח דצנועין ליה להו דרבי יוחנן, דילמא גם צנועין אית להו דאינו ברשותו הוי כאינו שלו, והא דיכולים לחלל כרם רבעי ביד הגזלן הוא משום דלחילול כרם רבעי לא בעינן שיהא שלו, ומכל מקום אינו מחלל כרם רבעי של חברו דלאו כל כמיניה להפסידו זכותו לאוכלה בירושלים, כמש"נ.

ואו"י יש לפרש דברי התוס' באופן אחר, שאין כונתם להוכיח מהא דיכול לחלל הקדש של חברו דלא בעינן בעלות לחילול,

אלא כונתם לומר דכל אדם יש לו תורת בעלים לגבי חילול הקדש, דבאמת כל מעשה הפועל חלות צריך בעלות לעשותו, ואם אין לו תורת בעלים כלל לגבי המעשה אין לו הכח לעשותו ולפעול חלות, והא דיכול לקנות מן ההפקר היינו משום דכל אדם יש לו בעלות וזכות בכל דבר של הפקר, ואם עשה מעשה קנין בממון חברו לקנותו הרי הדעת מקנה של הבעלים מאפשר לו לעשות המעשה קנין ולפעול החלות קנין, וגם לחילול הקדש בעינן בעלות לעצם המעשה חילול, ואם מצינו שיכול לחלל הקדש של חברו הרי מבואר דכל אדם יש לו תורת בעלים לענין עשית מעשה חילול בכל הקדש, ואפילו של חברו, ואם כן נימא דהוא הדין בכרם רבעי, שהוא נמי ממון גבוה, דכל אדם יש לו תורת בעלים לענין מעשה חילול על כרם רבעי של כל אדם, וכל היכא דיש לכל אדם תורת בעלים, ואין הבעלות מיוחדת לשום אדם פרטי, לא שייך לומר בזה שאם הוא ברשות אדם אחד הפסידו כל שאר בני אדם תורת בעלות, דהסברא נותנת דאם נתנה התורה בעלות לכל אדם אין הבעלות מבוססת על מה שהדבר בידו ותחת שליטתו, אלא התורה נתנה בעלות לכל אדם גם אם לא עשה מעשה קנין להכניסו לרשותו, ולכן לא בעינן שיהא הדבר ברשותו.

וזוהי קושית התוס', דכמו שמצינו שיש לכל אדם בעלות לחלל הקדש ביד חברו, כן הוא הדין נמי שיש לכל אדם בעלות לחלל כרם רבעי ביד חברו, דהוי נמי ממון גבוה, כמש"נ, ובעלות כזו אינה נפסדת במה שאינו ברשותו כמש"נ, ואם כן מנלן דצנועין ליה להו דרבי יוחנן דלהקדיש בעינן שיהא ברשותו, והלא להקדיש בעינן בעלות מיוחדת, ואין אדם מקדיש ממונו של חברו, ואם אינו ברשותו לא נחשב שלו.

ועל זה תירצו התוס' דהקדש יצא מרשות בעלים משהוקדש, והיינו דשוב אין לו שום זכות בו, והרי הוא כשאר כל אדם, ויש לו תורת בעלים לעשות מעשה חילול כמו שיש לכל אדם, אבל בכרם רבעי הלא אע"ג דהוי ממון גבוה הבעלים זכאים לאוכלה בירושלים, ולא נתנה התורה בזה בעלות לכל אדם לגבי

הרי הכא אינן שלו שעדיין קנויות למוכר, והיאך יכול לחלל פירות של חברו.

ונראה, ליישב דברי התוס' עפ"מ ש"נ בש"א פ"ז דטעמא דרבי יוחנן דאין אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו הוא משום דכיון שיצא מרשותו הוקלשה הבעלות ולא נחשב תו שלו, כמו שכתב המהר"ם, יעו"ש, וצנועין ס"ל דאע"ג דאינו ברשותו לא נחשב שאינו שלו, ונמצא לפי זה דכשאנו דנים על תפיסת זה הגזלן שהחפץ בידו, אליבא דרבי יוחנן תפיסתו חזקה, וכיון שכן הוקלשה תפיסת הנגזל ולא נחשב כשלו, ואליבא דצנועין תפיסת הגזלן קלושה, כיון שצריך להחזירו להנגזל, וכיון שכן לא הוקלשה בעלות הנגזל, ועדיין נחשב שלו כביתו ויכול להקדישו.

ובלוקח בהמה טמאה ממעות מעשר שני הרי המוכר בודאי קונה המעות, והרי הן שלו, כדמוכח מהסוגיא שם, אכן כיון דאם לא ברח היה המקח חוזר הרי הוקלשה הבעלות שלו, כמו שתפיסת הגזלן בחפץ הגזול קלושה כיון שצריך להחזירו, ושפיר יש לומר דאע"ג דיש לאדם בעלות במעשר שני שלו במה שזכאי לאוכלו בירושלים על אף שהוא בעיקר ממון גבוה, היכא דצריך להחזירו ולהוציאו מתחת ידו הוקלשה בעלות דידיה, ולא נחשב לגמרי כשלו, ויכול אדם אחר לחללו, אבל היכא דאינו צריך להוציאו מידו לא הוקלש דין בעלים שיש לו, ואין אדם אחר יכול לחלל מעשר שני שלו, וזהו מה שכתבו התוס' דהוי כגזלן אליבא דצנועין, דלדידהו לא נחשבת תפיסת הגזלן בחפץ הגזול כתפיסה מעליא להקליש בעלות הנגזל הואיל וצריך להחזירו, וכמו כן נמי קלושה בעלות המוכר הואיל והיה צריך להחזירו אילו היה בפנינו, וכמ"נ.

פרק יט

בו יובאו דברי התוס' דאם מסר דמי פירות שביעית ל'עם הארץ יותר ממזון שלש פעודות יכול להלפץ על מעות שבידו משום דאפקינהו רבנן מרשות עם הארץ ואוקמינהו ברשותו, ותתיישב קושיית הרש"ש דאין להפקיע רשות העם הארץ.

חילול, דהא לאו כל כמיניה של כל אדם לחללו ולהפקיע זכותו, כמ"נ, ומה תועיל לו בעלות כזו, ולפיכך ליכא תורת בעלים של שאר כל אדם לגבי חילול כרם רבעי, וליכא תורת בעלים על הכרם רבעי אלא לבעל הכרם בלבד, והוה ליה בעלות מיוחדת כמו שאר כל בעלות, ואליבא דרבי יוחנן אם עוברי דרכים גזלו הכרם רבעי אין בעל הכרם יכול לחללו, דבבעלות מיוחדת אם אינו ברשותו אינו נחשב כשלו, ואם הצנועין חיללו הכרם רבעי שביד הגזלן שפיר חזינן דס"ל דאע"ג דאינו ברשותו עדיין הוי שלו.

שוב הקשו התוס' וז"ל: ואם תאמר אכתי הרי יכול לחלל מעשר שני של חברו דאמרינן בפרק האיש מקדש (קדושין דף נה:) אין לוקחין בהמה טמאה עבדים וקרקעות ממעות מעשר שני ואם לקח יאכל כנגדן בירושלים ופריך אמאי יחזרו דמים למקומן ומשני כשברח אלמא מחללין מעות שביד המוכר וכו' עכ"ל, יעו"ש, והיינו דהמוכר קנה המעות מעשר שני, דאע"ג דמעשר שני ממון גבוה עדיין יש לו תורת ממון מצד מה שזכאים לאוכלו בירושלים, ולכאורה אתיא כמאן דאמר דמקדשים בו את האשה, כדתנן בקדושין (דף נב:), יעו"ש, וכן נמי יכול להקנות המעות מעשר שני להמוכר, ומבואר דיש לכל אדם בעלות לחלל מעשר שני שביד חברו, והתוס' הקשו רק לפי מה דמוקים לה כשברח, אבל מעיקר הדין לא הוקשה להם, דהיה אפשר לומר שיאכל כנגדן בירושלים בהסכמת המוכר שהוא הבעלים, אכן כיון דמיירי שברח אין הסכמה ממנו, וצריך לומר שיש לכל אדם בעלות לחללו.

ותירצו התוס' וז"ל: ויש לומר דהתם הוי כמו גזלן דאי לא ברח הוי המקח חוזר בו והוי כמו גזל ולא נתיאשו הבעלים וכצנועין דהכא אי נמי התם קנסא בעלמא וכו' עכ"ל, יעו"ש, ויש לדקדק בתירוץ הראשון דהא לא נתבטל המקח, ועדיין המעות קנויות להמוכר בכל מקום שהוא, ואם אין אדם מחלל פירות של חברו היאך יכול לחלל מעות אלו, ומהו הדמיון לגזל ולא נתיאשו הבעלים דאליבא דצנועין יכול לחלל מה שאינו ברשותו,

דמה שהדבר ברשות אדם אחר מגרע בעלותו ולא נחשב שוב שהוא שלו, והצנועין ס"ל דאין זה מגרע בעלותו, ועדיין נחשב שהוא שלו, ועיימש"נ בש"א פי"ז, ומבואר דאין שלו וברשותו שני ענינים נפרדים, ואלבא דרבי יוחנן אינו יכול להקדיש אלא דבר שהוא גם שלו וגם ברשותו, אכן ליכא אלא ענין אחד, דהיינו שאינו יכול להקדיש אלא דבר שהוא שלו, ואם אינו ברשותו הרי זה מגרע בעלותו, ולא נחשב עוד שלו.

וְלָפִי זה שפיר יש לומר דדין הפקר בית דין הפקר נצרך גם לגבי אינו ברשותו, דאע"ג דבמציאות אינן ברשות המוכר אלא ברשות העם הארץ, הרי אין זה פועל אלא לגרע בעלות שלו, ומה שמעכבו מלחללן הוא הא דדין בעלות שלו הוגרע ולא מה שבמציאות אינן ברשותו, ויש כח ביד בית דין על ידי דין הפקר בית דין הפקר להקנות לו בעלות גמורה בהמעוה, ושוב לא איכפת לן אם אינן ברשותו.

פרק כ

בו יבוארו דברי התוס' שרצו להוכיח דאדם מהצ"ח כרם רבעי של חבירו מהא דמצינו שאדם פודה פטר חמור של חבירו, ואע"ג דפטר חמור אסור בהנאה וכרם רבעי נאכל לבעליו בירושלים.

[בבא קמא פח:] עוד כתבו התוס' בד"ה הוא דאמר כצנועין וז"ל: ומיהו קשה דבפרק קמא דבכורות (דף י"א.) משמע דהפודה פטר חמור של חבירו פדיונו פדוי ואפילו שלא מדעתו מדבעי ליה פדיונו פדוי לפודה או דלמא פדיונו פדוי לבעלים ואי מדעת בעלים דומה היה דפדיונו פדוי לבעלים ויש לומר דפטר חמור לא דמי לכרם רבעי דכיון דאסור בהנאה הוי כמו הקדש לענין זה שיכול כל אדם לפדותו ולא ממש הוי כהקדש דבהקדש פשיטא לן דפדיונו פדוי לפודה ובפטר חמור מסקינן דפדוי לבעלים עכ"ל, יעו"ש.

וְיֵשׁ לדיקדק בדבריהם, שהרי כתבו לעיל דאין אדם מחלל כרם רבעי של חבירו הואיל והבעלים זכאים לאוכלה בירושלים, והא

[בבא קמא פח:] עוד כתבו התוס' בד"ה הוא דאמר כצנועין וז"ל: ומיהו בפרק לולב הגזול (סוכה דף ט.) משמע שיכול אדם לחלל דמי פירות שביעית של חבירו שלא מדעתו דתניא אין מוסרין דמי פירות שביעית לעם הארץ יותר ממזון שלש סעודות ואם מסר אומר הרי מעות הללו מחוללין על פירות שיש לי בתוך ביתי ובא ואוכלן בתורת שביעית ויש לומר דאפקינהו רבנן מרשות עם הארץ כדי שלא יהא נכשל ואוקמינהו ברשות זה [שיוכל] לחלל דהפקר בית דין הפקר עכ"ל, יעו"ש.

וְעֵינָן ברש"ש וז"ל: בא"ד ויש לומר דאפקינהו וכו' ואוקמיה ברשות זה וכו', רצה לומר דאפקו מיניה דעם הארץ הדמי שביעית שלא יקנה אותם אבל הרשות שלו אין סברא שיפקיעו מיניה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ולמד הרש"ש דהפקר בית דין הפקר יכול להעביר הבעלות של דמי הפירות יותר ממזון שלש סעודות מן העם הארץ לבעל השדה, והרי הם של בעל השדה ולא של העם הארץ שהמעוה נמצאות בידו, אבל אין סברא שדין הפקר בית דין הפקר יוכל להפקיע רשותו של העם הארץ, שהרי במציאות המעוה הן בידו תחת שליטתו, והרי הן בעצם ברשותו ולא ברשות בעל השדה, ולא אהני הפקר בית דין הפקר אלא לגבי מי נחשב הבעלים ושל מי הם, שזהו דין ולא מציאות, ויש כח ביד בית דין להעביר הדין בעלות מן העם הארץ לבעל השדה, והוה ליה שלו אבל לא ברשותו, וצריך לאוקמיה כצנועין דאדם מקדיש ומחלל דבר שאינו ברשותו, וכמו שכתבו התוס' לעיל גבי אין לוקחין בהמה טמאה ממעות מעשר שני דמוקמי ליה כצנועין, יעו"ש.

אֲנִיִּים נראה דאיכא למימר דאתי אפילו כרבי יוחנן, דהנה עיין במהר"ם על קושית התוס' לעיל בדיבור זה וז"ל: אלא ודאי ס"ל לצנועין דכמו שיכולין לחלל כמו כן יכולין להקדיש דבר שאינו ברשותו דשאינו ברשותו אין לו דין דשאינו שלו ודלא כרבי יוחנן וקל להבין עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריו דהמחלוקת בין רבי יוחנן וצנועין הוא אם דבר שאינו ברשותו נחשב שלו, דרבי יוחנן ס"ל

דאמר אסור בהנאה להקדש מדמי ליה ורחמנא אמר ונתן הכסף וקם לו או דלמא כיון דקני להו דביני וביני לא דמי להקדש וכו', יעו"ש.

ובתב רש"י לפי גירסת הב"ח וז"ל: או דלמא כיון דקני האי פטר חמור לבעלים להאי דביני וביני דיכול לפדותו בשה כל שהוא אע"ג דכוליה לא קני ליה כל זמן שלא פדאו אפילו הכי ממונא דידיה הוא עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריו שיש ריוח גדול בפדיון פטר חמור, שיכול ליתן שה כל שהוא תחת החמור שהוא שוה הרבה יותר משה קטן, ולמד רש"י דאע"ג דפטר חמור אסור בהנאה, מכל מקום הא גופא שיכול לפדותו בשה קטן ולהרויח כל העודף נחשב זכות בהחמור אפילו קודם הפדיון, וזהו לשון דביני ביני, דהיינו העודף בין שויות השה לשויות החמור, ודומה להא דהבעלים זכאים לאכול כרם רבעי בירושלים, ועל ידי כך נחשב החמור ממונא דבעלים, ואם פדאו אדם אחר פדוי לבעלים.

ונראה דזו היתה סברת התוס' בקושיתם, דכיון דאפשר לפדות הפטר חמור בשה קטן ולהרויח העודף הרי זה זכות הבעלים, כמו שהבעלים זכאים לאכול כרם רבעי בירושלים, כמש"נ, ואע"פ כן מבואר בגמרא שאדם אחר יכול לפדותו, ואם כן נימא נמי דאדם אחר יכול לחלל כרם רבעי של חבירו, ואין להוכיח מן הצנועין דאדם מקדיש דבר שאינו ברשותו, והוא המשך קושיתם דלעיל, ואין נפקא מינה לקושיתם אם פדוי לפודה או פדוי לבעלים, דאף אם פדוי לפודה יש להוכיח משם דאדם פודה ממון חבירו שיש לו בו איזה זכות, דהלא לפי מאי דסלקא דעתיהו דהתוס' דאדם מחלל כרם רבעי של חבירו היה המחלל אוכלה בירושלים על אף שקודם החילול היו הבעלים זכאים לאוכלה בירושלים, ולכן לא הביאו התוס' בעיא דפדוי לפודה או פדוי לבעלים אלא להוכיח שלא היה מדעת הבעלים, כמש"נ.

ותירצו התוס' דפטר חמור הוי לגמרי כהקדש דאסור בהנאה, ואין להבעלים שום זכות בו, ומה שיכול לפדות

דהצנועין היו מחללין כרם רבעי שביד עוברי דרכים הוא משום דס"ל דלחילול בעינן שלו ולא בעינן ברשותו, וכן להקדש, ואם כן היאך הקשו התוס' ממה שאדם פודה פטר חמור של חבירו, הא פטר חמור אסור בהנאה לגמרי אליבא דרבי יהודה בהסוגיא שם, והרי זה כמו הקדש שכל אדם יכול לחללו אע"פ שאינו יכול להקדיש ממון חבירו, וכמו שכתבו התוס' בתירוץ, והיאך סלקא אדעתיהו לדמות פטר חמור לכרם רבעי.

עוד יש לדקדק שהרי קושית התוס' היא מהא גופא דמצינו שאדם יכול לפדות פטר חמור, ולא משום דפדיונו פדוי לבעלים, ולא הביאו בעיא דגמרא אם פדוי לפודה או לבעלים אלא להוכיח דמיירי שלא מדעת הבעלים, כנ"ל, דאם היה מדעת בעלים לא היה מיבעי ליה אם פדוי לפודה או לבעלים, דמסתברא דבכהאי גוונא פדוי לבעלים, אכן אם מיירי שפדה שלא מדעת בעלים שפיר איכא ראייה מהא גופא דיכול לפדות פטר חמור של חבירו, לא שנא אם פדוי לפודה לא שנא אם פדוי לבעלים, ואם כן נימא דכמו כן יכול לפדות כרם רבעי של חבירו, ואין להוכיח מצנועין דפליגי על רבי יוחנן דאין אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו, כן היא קושית התוס'.

אלא דקשה לפי זה מה שכתבו בתירוץם דפטר חמור הוי כהקדש הואיל ואסור בהנאה, ואין לדמות לו כרם רבעי שמותר בהנאה, ואין אדם מחלל כרם רבעי של חבירו, ומכל מקום אין פטר חמור דומה להקדש לענין הא דהקדש פדוי לפודה ופטר חמור פדוי לבעלים לפי המסקנא דהתם, ולמה הזכירו כלל דין פדוי לבעלים, הלא אין זה יסוד קושיתם, וגם אם פדוי לפודה רצו להוכיח משם דאדם מחלל כרם רבעי של חבירו, כמש"נ.

והנה עיין שם בבכורות אמר רב שיזבי אמר רב הונא הפודה פטר חמור של חבירו פדיונו פדוי איבעיא להו פדיונו לפודה או דלמא פדיונו לבעלים אליבא דרבי שמעון לא תיבעי לך כיון דאמר מותר בהנאה ממונא דבעלים הוא כי תיבעי אליבא דרבי יהודה

החמור בשה קטן ולהרויח העודף אין זה נחשב זכות לו קודם הפדיון, אלא כן הוא הדין דפודים בשה, ואם על ידי כך ירויח העודף ירויח, אכן אין זה נחשב לו זכות שתתן לו דין בעלים לעכב חבירו מלפדותו, ואין לדמות לזה כרם רבעי שזכות הבעלים הוא שיכולים לאוכלה בירושלים.

אמנם הוקשה להם להתוס' דאם אין הרוחת העודף זכות אלא מציאות, למה יהא פדוי לבעלים כשפדאו אחר, ורש"י שם למד דהוי כממונא דידיה כיון דמרויח העודף, כנ"ל, אכן התוס' ס"ל דהוי לגמרי כהקדש ואין לו שום זכות בו, ואין לדמות כרם רבעי לפטר חמור, כמש"נ, ואם כן צריך עיון למה קאמר בגמרא שם דפדוי לבעלים, ולכן הביאו התוס' בתירוצם ענין פדוי לבעלים, אע"ג דאין קושיתם תלויה בכך, כמש"נ, דהוצרכו לבאר דאע"ג דפטר חמור הוי כהקדש כיון דאסור בהנאה, ואין בו שום זכות ממונית להבעלים קודם הפדיון, כמש"נ, ויכול כל אדם לפדותו, מכל מקום חלוק פטר חמור מהקדש לענין הא דהקדש פדוי לפודה ופטר חמור פדוי לבעלים, ואע"ג דאין לבעלים שום זכות ממון בו.

ובביאור הדברים נראה, דהנה יש להסתפק בהא דהקדש פדוי לפודה, אם היינו משום דהוי כמו מקח, דכיון שהוא מעביר הקדושה מן החפץ אל מעותיו ומוסרם להקדש תחת החפץ הרי הוא קנוי לו כמו בכל מקח שנותן דמים תחת החפץ הלקוח, או דלמא הוא דין חדש שאינו דומה כלל למקח, דאין בעצם המעשה חילול שום צד העברת החפץ מרשות הקדש לרשותו, ואין בו אלא חילול הקדושה, שמעביר הקדושה מן החפץ הקדוש למעותיו, ואותן מעות נקנות להקדש על ידי מה שנתקדשו, והחפץ יוצא לחולין, ומה טיבו של חפץ זה שיצא לחולין, לפי שהתורה זיכתה אותו להפודה, והוא דין חדש בפני עצמו, ולא חלק מעצם המעשה חילול, כמש"נ.

ומסוגיא דבכורות שם לכאורה מבואר כצד השני, דקאמר התם דבהקדש פדיונו

פדוי לפודה דרחמנא אמר ונתן הכסף וקם לו, כנ"ל, ומבואר דילפינן לה מדכתיב וקם לו, אבל לולי קרא מן הסברא היינו אומרים דפדוי לבעלים, ואע"ג דהפודה נתן מעות החילול, והיינו משום דהבעלות על החפץ הפדוי הוי דין חדש, ואינה שייכת להמעשה חילול, כמש"נ, ולולי קרא היינו אומרים דכיון דנסתלקה הקדושה מן החפץ הרי הוא חוזר להמקום שממנו בא, דהיינו רשות הבעלים הראשונים, קא משמע לן קרא וקם לו, שהתורה זיכתה אותו להפודה.

ולפי זה מובנים דברי התוס', דפטר חמור בעצם הוי לגמרי כהקדש הואיל ואסור בהנאה, ואין בו שום צד בעלות קודם הפדיון, כמש"נ, אולם חלוק פטר חמור מהקדש לענין מי זוכה בו לאחר הפדיון, דבהקדש דרשינן מוקם לו שהתורה זיכתה פדיונו לפודה, אבל לענין זה לא ילפינן פטר חמור מהקדש, דבפטר חמור איכא העודף בין שה קטן לחמור, וכיון שהפודה לא נתן כל שויות החמור לפדותו איכא למימר דהתורה לא זיכתה לו החמור אלא הוא חוזר להבעלים שברשותו נולד, כמו שהיינו אומרים בהקדש אילו לא כתיב וקם לו ללמד שהתורה זיכתה פדיונו להפודה, ואם כן אין להוכיח מהא דפטר חמור פדוי לבעלים שיש לו שום זכות ממון בהפטר חמור קודם פדיון.

פרק כא

בו ידון למה צריך ברירה לאמירת כל שילקטו עניים היום יהא הפקר, אם משום דחסר ברור בעצם החלות, שלא נתברר איזה חלק הוא מפקר, או משום דהוי תנאי שאין בידו ובדעתו לקיימו.

[**בבא קמא סמ.**] דתניא רבי יהודה אומר שחרית בעל הבית עומד ואומר כל שילקטו עניים היום יהא הפקר וכו' אמרי לא סגי דלא מתהפכת מתניתא דבהא מתניתא קתני דאית ליה לרבי יהודה ברירה ושמעינן ליה לרבי יהודה בעלמא דלית ליה ברירה וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה דאית ליה לרבי יהודה ברירה וז"ל: דקאמר כל שילקוט וכי לקיט אמרינן הוברר שזה הפקר

פרק כב

בו יובאו דברי הרמב"ם שפסק כרבי יוחנן דאין אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו וכתב נמי דהצנועין היו מניחים מעות לחלל פירות שבידי עוברי דרכים, ואע"ג דס"ל דאדם מקדיש דבר שאינו ברשותו.

[בבא קמא סט.] ותנן כרם רבעי היו מציינין אותו בקוזוות אדמה סימנא כי אדמה וכו' במה דברים אמורים בשביעית דהפקר נינהו אבל בשאר שני שבוע הלעיטהו לרשע וימות והצנועין מניחין את המעות ואומרים כל הנלקט מזה מחולל על המעות הללו, יעו"ש, וכתבו התוס' בד"ה והצנועין וז"ל: אי שביעית נוהג בכרם רבעי וכו' צריך לומר דצנועין אשאר שני שבוע קיימי דאי אשביעית כיון שהיו זוכים מן ההפקר לא היו יכולים לחלל עכ"ל, יעו"ש.

והרש"ש הביא פירוש הרר"מ, מובא בתוס' בקדושין (דף נו.) בד"ה מתקיף, דהצנועין לא היו יכולים לחלל כרם רבעי שבידי העוברי דרכים מדין זכין לאדם שלא בפניו, דכיון דאינהו לא מצו עבדי שלוחייהו נמי לא מצו עבדי, יעו"ש, והקשה עליו דכל זה הוא בשאר שני שבוע שהם גזלנים, ולהכי אינם יכולים לחלל הכרם רבעי, ולכן בעל הכרם נמי אינו יכול לחלל בעבורם מדין זכין, אכן בשביעית אינם גזלנים, שהרי לקחו מן ההפקר, ושפיר יכולים לחלל הכרם רבעי שלקחו, וגם בעל הכרם יכול לחלל בעבורם מדין זכין, ואם כן למה לא קאמר בגמרא דצנועין עשו כן בשנת השביעית ומדין זכין לאדם שלא בפניו, ואין להוכיח מהם דאדם מקדיש דבר שאינו ברשותו, יעו"ש.

אכן התוס' לעיל ד"ה הוא דאמר כצנועין הקשו למה לא יוכלו הצנועין לחלל הפירות שבידי העוברי דרכים מדין זכיה, ולא רצו לתרץ כדברי הרר"מ דבעצם שייך זכין בחילול אלא דבעינן איהו מצי עביד כדי שיוכל להיות שלוחו, ועיימש"ג היכן, ומבואר דלדידהו בכלל ליכא דין זכין בחילול, והתוס' תמהו על טעמא דמילתא, והניחו הדבר בצריך

ואע"פ שאין בעל הבית יודע בשחרית דשמא לא ילקטו יותר על דינם עכ"ל, יעו"ש.

והנה יש להסתפק למה צריכים לדין ברירה לאמירת כל שילקטו עניים היום יהא הפקר, באופן אחד יש לומר דלא ניחא לבעל השדה להפקיר כל מה שבשדהו, אלא רק חלק קטן ממנו, דהיינו מה שילקטו העניים שלא כדינם, ועדיין לא נתברר איזה הוא החלק הזה, ולמאן דאית ליה ברירה יכול הדבר להתברר לאחר כך, והרי זה דומה למי שרוצה לגרש אחת משתי נשיו, ועדיין לא נתברר איזו היא, דלמאן דאית ליה ברירה יכול לכתוב גט לאותה שיגרש ולברר אחר כך איזו היא, ולפי זה החסרון בירור הוא בעצם החלות.

ובאופן אחר יש לומר דבעל השדה מוכן להפקיר אפילו כל מה שבתוכו ובתנאי שילקטו אותו עניים שלא כדינם, והרי זה דומה לאומר הרי זה גיטך אם מתי מחולי זה, דאמרינן בגיטין (דף כה:) דאין זה גט אלא למאן דאית ליה ברירה, יעו"ש, והתם לא חסר בירור בעצם החלות שבא לעשות, אלא חסר בירור בדעתו, שאין דעתו מבוררת בשעת עשית החלות, וכתב שם רש"י דלא דמי לשאר תנאי שהתם אין בידו ובדעתו לקיימו, ועיימש"ג בש"ד פ"א, וכן בדין בעל השדה הפקיר את הכל בתנאי שילקטוהו העניים שלא כדינם, ותנאי זה אין בידו ובדעתו לקיימו, והרי דעתו אינה מבוררת, ואין דעתו יכולה להתברר למפרע אלא למאן דאית ליה ברירה.

ומדברי רש"י מבואר שלמד כאופן השני, שהרי כתב דאיצטריך לדין ברירה מפני שאין בעל הבית יודע אם ילקטו העניים יותר מדינם אם לא ילקטו, ולא כתב מפני שאין בעל הבית יודע איזה חלק ילקטו שלא כדינם, והיינו משום שהוא מוכן להפקיר את הכל, וליכא חסרון בירור במעשה ההפקר, אלא שתלה הפקרו בתנאי שילקטוהו עניים שלא כדינם, ובעל הבית אינו יודע אם יקוים התנאי, דשמא לא ילקטו כלל שלא כדינם, ואין דעתו מבוררת, שהרי אין בידו ובדעתו לקיים התנאי, ואין הפקרו הפקר אלא למאן דאית ליה ברירה.

פרק כג

בו יבוארו דברי התוס' דלמאן דגרים והצנועין היו אומרים כל הנלקט יהא מחולל, והיינו משום דלית ליה ברירה, צריך להניח המעות מיד ולומר כל שילקטו יהא מחולל אחר הלקיחה, ואע"ג דגם לזה איצטריך לדין ברירה.

[בבא קמא סט.] והצנועין מניחין את המעות ואומרים כל הנלקט מזה מחולל על המעות הללו וכו', וכתבו התוס' בד"ה כל הנלקט מזה יהא מחולל וז"ל: תימה מתי היו אומרים דלמה שמלקטים אחר אמירה לא היה מועיל ואם כן וכי בכל שעה היו אומרים כן בלי הפסק וכי תימא שבכל ערב היו אומרים כן וכו' מכל מקום לא היתה תקנה למה שאכלו קודם אמירה ואומר ר"י דכל הנלקט לאו דוקא ממש אחר לקיטה אלא מניח מעות בעוד שלא נלקט ואומר כרם רבעי זה לכשיהיה נלקט יהיה מחולל אחר הלקיטה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ויש לדקדק בדברי התוס', דמבואר בהסוגיא דאם היו אומרים כל המתלקט הרי זה מחולל מדין ברירה, ואם היו אומרים כל הנלקט או כל שלקטו אין צריכים לדין ברירה, ולפי מה שכתבו התוס' דכל הנלקט היינו דאותן פירות שילקטו לכשיהיו נלקטים יהיו מחוללים אחר הלקיטה, הרי עדיין צריכים לדין ברירה, דהא עדיין לא נתברר אלו פירות יהיו נלקטים, ואותם הפירות הוא מה שמחלל, ומה לנו שאינו רוצה שהחילול יחול מיד אלא לאחר הלקיטה, הרי פועל החילול על פירות שאינם מבוררים, ועיין בקצות החושן סי' ס"א סעי' ג' שהביא בשם המהרי"ט כדברי התוס' ובשם הרשב"א דפליג, יעו"ש.

ונראה דהתוס' ס"ל דאפילו למאן דלית ליה ברירה היינו היכא דעצם החלות אינו מבורר בשעה שחלה, ואין ראוי שיחול הדבר על הספק, כמו שכתב הר"ן בנדורים (דף מה:), יעו"ש, אבל אין צריכים שהמעשה יהא מבוררת בשעתו, ושפיר יכול לעשות מעשה שאינו מבורר, ולכשיחברר המעשה אז תחול החלות באופן מבורר, ושפיר יכולים הצנועין לעשות המעשה חילול מיד אע"פ שעדיין לא נתברר

עיון, ומכל מקום אזלי לשיטתם דאין הצנועין מחללים פירות שביעית מדין זכין, ורק בשאר שני השבוע מחללים משום דהפירות שלהם אע"פ שאינם ברשותם, ואדם מקדיש דבר שאינו ברשותו.

והנה עיין ברמב"ם פ"ט מעשר שני הל"ז וז"ל: והצנועין היו מניחין את המעות בשנת שמיטה ואומרים כל הנלקט מפירות רבעי אלו מחולל על המעות האלו שהרי אי אפשר לפדותו במחובר כמו שבארנו עכ"ל, יעו"ש, ויש להקשות על דברי הרמב"ם דהא מבואר בסוגיין דאם הצנועין היו אומרים כל המתלקט טעמא דידהו משום דס"ל יש ברירה, ואם היו אומרים כל הנלקט טעמא דידהו משום דס"ל אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו, והלא הרמב"ם פסק בפ"א תרומות הלכ"א דאין ברירה, ובפ"ב גניבה הלט"ו פסק דאין אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו, ועיין בכסף משנה מה שכתב בשם הרמב"ן.

ואולי יש ליישב דברי הרמב"ם דס"ל כדברי הר"ר"מ דיכול לחלל פירות חבירו מדין זכין לאדם שלא בפניו, אולם בעינן שחבירו נמי יוכל לחלל הפירות, דכל מילתא דאיהו מצי עביד שליח מצי משהו, ולכן יכול לחלל פירות שביעית של חבירו, דהא קנה ליה מן ההפקר ויכול לחללו, כמש"נ, וס"ל להרמב"ם דבסוגיין צנועין היו מחללים פירות שבידי העוברים גם בשאר שני שבוע, דכן משמע מפשטות לשון המשנה, וכיון שכן שפיר יש להוכיח מהצנועין דס"ל דאדם מקדיש דבר שאינו ברשותו, אבל הרמב"ם פסק כרבי יוחנן דאין אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו, ואינו יכול לחלל פירות שגזלו העוברי דרכים, ודלא כהצנועין, ומכל מקום כתב הרמב"ם שאלו שרוצים לנהוג כהצנועין להוציא מעותיהם לחוס על העוברי דרכים שלא יאכלו פירות אסורים, ולא היה מספיק להם לציין בקזוזות כדברי רבן שמעון בן גמליאל, היו יכולים לעשות כן בשנת השמיטה מדין זכיה, וכדעת הר"ר"מ, כמש"נ, ועיימש"נ בש"א פכ"ד לענין מה שכתב הרמב"ם דמחובר נתמעט מפדיון.

מה הם מחללים, והחילול יחול לאחר הלקיטה, ואז כבר נתבררו הפירות שהוא מחלל, ונמצא שלא איצטריך ברירה לגבי החלות אלא לגבי המעשה, ועיימש"נ בש"ט פ"ו.

והי"ט זה מתבאר היטב על פי מה שכתב הר"ן שם בהמשך דבריו דאפילו למאן דלית ליה ברירה אמרינן דיש ברירה בדבר שהוא רק מיעוטא כגון זמן החלות שלא איצטריך ברירה לגבי הרוב, דהיינו עצם החלות שהוא עיקר הדבר, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ב פ"ה, והכי נמי יש לומר בסברת התוס' דלא אמרינן אין ברירה אלא לגבי עצם החלות שהוא עיקר הדבר, אבל לגבי המעשה כולי עלמא אית להו ברירה, כמש"נ.

פרק כד

בו תובא קושית התוס' דהיאך אמרו הצנועין כל המתלקט יהא מחולל על מעות אלו, והא אין פודים במחובר, והתוס' דחו דבעצם אין מחובר מופקע מפדיון, ותתיישב קושיתם לדברי הרמב"ם דמחובר נתמעט מפדיון.

[בבא קמא פט.] והצנועין מניחין את המעות ואומרים כל הנלקט מזה מחולל על המעות הללו וכו' לא תימא כל הנלקט מזה אלא כל המתלקט מזה וכו', יעו"ש, וכתבו התוס' בד"ה אימא כל המתלקט וז"ל: משמע דחל פדיון במחובר שהרי קודם לקיטה היה מתחלל שהרי אחר שנלקט שבא לרשות אחרים אין לבעלים כח בהן לחלל ותימה דבתוספתא משמע דאין חילול במחובר דתניא בסוף מעשר שני כרם רבעי בית שמאי אומרים אין פודין אותם ענבים אלא יין ובית הלל אומרים ענבים ויין והכל מודים שאין פודין במחובר לקרקע ונראה דטעמא דילפינן קודש קודש ממעשר ויש לומר דהתם לא הוי טעמא אלא משום דמחובר אין דמיו ידועין וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והי"ג דאם הצנועין היו אומרים כל המתלקט יהא מחולל, והיו מניחים המעות בעוד שהפירות מחוברים, וטעמא דידהו לא הויא משום דס"ל דאדם מקדיש דבר שאינו ברשותו אלא משום דס"ל יש ברירה, עדיין קשה הא

הווי להו מחוברים, ואין פודים במחובר, ועל זה תירצו דאין המחובר מופקע מחילול אלא משום שאין דמיו ידועים, וכאן היו מניחים מספיק מעות כדי שלא יצטרכו להסתפק בהשומא.

והנה עיין ברמב"ם פ"ט מעשר שני הל"ב וז"ל: הרוצה לפדות נטע רבעי פודהו כמעשר שני וכו' ואין פודין אותו במחובר כמעשר שני והרי הוא ממון גבוה כמעשר שני וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדברי הרמב"ם דאין פודים במחובר מפני שנתמעט מחילול כמו מעשר שני, וילפינן קודש קודש ממעשר שני, כדאיתא לקמן (דף סט:) דילפינן מקודש קודש דהוי ממון גבוה כמו מעשר שני, יעו"ש, והרמב"ם צירף דין מחובר ודין ממון גבוה, ומבואר דמחובר מופקע מפדיון, דאם כדברי התוס' דמחובר נתמעט משום שאין דמיו ידועים אין צורך למילף ממעשר, אלא טעמא משום דילפינן קודש קודש, וכמו דסלקא אדעתיהו דהתוס' בקושיתם בטעמא דהתוספתא דאין פודים במחובר, וכן מבואר נמי ממה שכתב הרמב"ם בסוף הל"ז, יעו"ש.

והדברי הרמב"ם הדרא קושית התוס' לדוכתא, דהיאך היו יכולים לומר כל המתלקט יהא מחולל על המעות, נהי דס"ל דיש ברירה, סוף סוף הא אין פודים במחובר שנתמעט מילפותא דקודש קודש ממעשר שני, ואיברא דהרמב"ם עצמו פסק דאין ברירה בפ"א תרומות הלכ"א, יעו"ש, אמנם היאך יפרש דברי הגמרא דלמאן דאמר יש ברירה יכולים לומר כל המתלקט יהא מחולל, והא אין פודים במחובר.

ונראה ליישב עפיימש"נ בש"א פכ"ו בדברי הרמב"ם בפ"ה תרומות הל"ט דס"ל להרמב"ם דהא דנתמעט מחובר מהפרשת תרומה היינו מעצם החלות תרומה, אבל המעשה הפרשת תרומה יכול לעשות אפילו במחובר, ומסתמא כן הוא הדין נמי בהא דנתמעט מחובר מפדיון מעשר שני, והנה עיימש"נ בש"א פ"ב דלמאן דאית ליה ברירה יכול לעשות חלות שאינה מבוררת ולבררה לאחר זמן, ולפי זה יש לומר דלמאן דאית ליה ברירה שפיר יכול לומר כל המתלקט יהא

צריך ליתן כל המעשר ללוויים, דמעשר הוי דין ממון, ואמרינן ביה המוציא מחבירו עליו הראיה, ואם כן יכול לנכות מעט מן המעשר שהפריש כנגד חלק העניים המעורב בפירותיו, ותירצו התוס' דכל זמן שלא הפריש הפאה נתחייב הכל במעשר, ומבואר דס"ל דמצות פאה הוי לגמרי חובת גברא של בעל השדה, ואין לעניים שום זכות בעצם פירות השדה, וכיון שנתמרחו הפירות בידו נתחייב בעל השדה בכל המעשר, ועליו ליתן חלק הפירות אחר כך לעניים לקיים מצות פאה.

והתוס' פליגי בזה על דברי רש"י בד"ה מרחו וז"ל: מחליק את הכרי ברכת ומירוח הוי גמר מלאכה למעשר הלכך מעשר כל מעשרותיו תחלה ואחר כך נותן לו פאה כדי שלא יפסיד עני שאילו היה נותנו קודם מירוח אע"פ שעני מצרף לקט שכחה ופאה הרבה ועושה מהן כרי פטור מן המעשר שהרי הפקר הוא אבל עכשיו שנתמרח ביד בעל הבית נתחייב במעשר דהכי אמרינן במסכת ברכות (דף מ:) לקט שכחה ופאה שעשאן בגורן הוקבעו עכ"ל, יעו"ש, ומה שכתב רש"י דאם העני העמיד מהם כרי פטור מן המעשר לכאורה סותר למה שכתב בברכות (דף מ: ד"ה הלקט), ועייין שם בגליון הש"ס שעמד בזה, יעו"ש.

ומבואר מדברי רש"י דעניים יש להם חלק בשדה אף קודם הפרשה, ועל ידי מירוח נתחייב גם חלק העני במעשר, ונמצא שבעל השדה גרם הפסד להעני, דאילו הפריש פאה קודם מירוח היה חלקו פטור מן המעשר, והשתא שמירח כל תבואת השדה נתחייב גם חלק העני במעשר, וכדי שלא יפסיד העני תיקנו שבעל השדה יפריש כל המעשר מחלקו ואחר כך יתן לעני חלקו.

אכן יש לדקדק היאך יכול מירוח בעל השדה לקבוע חלק העני ולחייבו במעשר, והא אינו שלו ולא כל כמיניה לקובעו למעשר, ולמה אין זה כיוורד לשדה חבירו ומירח את תבואתו, ואולי יש לומר דכיון שקצר התבואה והכניסה לבית פקעה ממנו מצות תעזוב, ואינו מחויב להחזירו

מחולל על המעות, ולא אמרינן בזה אין פודים במחובר, דכמו שיכול לעשות מעשה חילול במחובר, שלא נתמעט אלא החלות פדיון, כמו כן נמי יכול לעשות חלות שאינה מבוררת במחובר, שאין זו החלות הגמורה שנתמעט ממנה מחובר, שאין זה אלא כמעשה אריכתא לענין דין מחובר, שגם החלות שאינה מבוררת לא הוי אלא צעד בדרך להחלות הגמורה שמחובר נתמעט ממנה, דהיינו חלות מבוררת.

אבל הרמב"ם עצמו ס"ל דאין ברירה, וחלה מיד חלות מבוררת שאין מקומה ידוע, ולכן כתב בהל"ז וז"ל: והצנועין היו מניחין את המעות בשנת שמיטה ואומרין כל הנלקט מפירות רבעי אלו מחולל על המעות האלו שהרי אי אפשר לפדותו במחובר כמו שבארנו עכ"ל, יעו"ש, דכיון דאין ברירה לא היה יכול לפדותו במחובר ולומר כל המתלקט יהא מחולל על המעות, דאי אפשר לחלות גמורה לחול במחובר שהרי נתמעט מילפותא דקודש קודש ממעשר שני, וקצת צריך עיון למה נקט טעמא דמחובר ולא נקט טעמא דאין ברירה.

פרק כה

בו יובאו דברי התוס' דהא דתניא דאם קצר כל השדה קודם שהפריש פאה ומרחו מעשר ונותן לעניים חלקם אתיא אפילו כמאן דאית ליה ברירה, ויוביח מזה דחויב הפרשת פאה הוא חובת גברא בלבד ודלא מדברי רש"י.

[בבא קמא צד.] דתניא מצות פאה להפריש מן הקמה לא הפריש מן הקמה מפריש מן העומרים לא הפריש מן העומרים מפריש מן הכרי עד שלא מרחו מרחו מעשר ונותן לו וכו', יעו"ש, וכתבו התוס' בד"ה מרחו וז"ל: ואפילו למאן דאית ליה ברירה כל זמן שלא הפריש פאה ולא בררה היה הכל שלו ונתחייב הכל במעשר ושוב לא יפטר עכ"ל, יעו"ש.

והוקשה להם להתוס' דלמאן דאית ליה ברירה למה צריך לעשר כל הפירות, יברר חלק הפאה ויתננו לעניים, וחלק זה פטור מן המעשר, ובשלמא למאן דלית ליה ברירה על כרחך מעשר הכל, אבל לכאורה אינו

מחוברים או שאמר פירות ערוגה זו מחוברים יהיו תרומה על פירות ערוגה זו תלושין לא אמר כלום אבל אם אמר פירות ערוגה זו תלושין יהיו תרומה על פירות ערוגה זו לכשיתלשו ונתלשו הואיל ובידו לתולשן אינו מחוסר מעשה ולכשיתלשו שניהם דבריו קיימין והוא שיביאו שתיהן שלישי בעת שאמר עכ"ל, יעו"ש, ויש גורסים בדברי הרמב"ם בציור האחרון על פירות ערוגה זו תלושין לכשיתלשו ונתלשו, וכן היא הגירסא שלפנינו בהגמרא, כנ"ל, וצריכים להבין כפל הלשון.

ויש לדקדק בדברי הרמב"ם מהו ההבדל בין ציור הראשון דאם הפריש תלושים על מחוברים ואמר לכשיתלשו לא אמר כלום וציור האחרון דאם אמר פירות ערוגה זו תלושים יהיו תרומה על פירות ערוגה זו לכשיתלשו דבריו קיימים, דלכאורה ענין אחד להם.

עוד יש לדקדק דלמה איתא בגמרא וברמב"ם דאמר פירות תלושים יהיו תרומה על פירות מחוברים, ולמה לא נקט לה בפשיטות דתרם מן התלושים על המחוברים, וכלשון המשנה דאין תורמים מן התלוש על המחובר, ומה לנו להזכיר אמירתו, ויש לדקדק נמי בהא דקאמר פירות ערוגה זו תלושים, והלא אם הם תלושים מה לנו שהם מונחים בערוגה ולא בהגורן.

כך נראה דהא דקאמר תלושים אין הכונה שכבר נתלשו, וגם אין הכונה שנתבשלו לגמרי ועומדים ליקצר, דגם זה הוי כקצור ותלושים לגמרי כיון שאין צריכים לקרקע, אלא הענין הוא שהם פירות מחוברים שכבר הביאו שלישי, וכבר אפשר לתולשן ולאוכלם, אבל עדיין לא נתבשלו לגמרי, ויכול נמי להניחם מחוברים שיתבשלו יותר, ותלושים בדידן היינו שאמר שפירות אלו מיוחדים לתלישה על אף שעדיין לא תלשם, ועדיין הם בתוך הערוגה מחוברים לקרקע, וכן מפורש בסוף דברי הרמב"ם דאם אמר פירות ערוגה זו תלושין יהיו תרומה על פירות ערוגה זו לכשיתלשו דבריו קיימים לכשיתלשו שניהם, כנ"ל, הרי להדיא דגם התלושים צריכים תלישה, והיינו משום

להשדה ולהניחו שם לעניים אלא נותנו לכל עני שירצה, וכן מדויק מלשון מעשר ונותן לו, וכיון שכן יש לו טובת הנאה על הפאה ליתנה לעני כפי רצונו, וכיון שיש לו זכות גם בחלק העני אהני מירווחו לקובעו למעשר.

ועיין בפאה (פ"ג מ"ה) האחין שחלקו נותנין שתי פאות חזרו ונשתתפו נותנין פאה אחת שנים שלקחו את האילן נותנין פאה אחת לקח זה צפוננו וזה דרומנו זה נותן פאה לעצמו וזה נותן פאה לעצמו וכו', יעו"ש, ויש לעיין מאי קמשמע לן דפאה הוי חובת גברא בלבד, ויכולים ליתן פאה מכל מקום שירצו, שאין עניים קונים שום זכות בהשדות, ולדעת רש"י דכבר זכו עניים חלק בהשדה, יש לומר דקמשמע לן דעניים הם שותפים בשתי השדות כשיעור פאה המגיע להם, ויכולים האחים ליתן להם חלקם בכל מקום בהשדות, כמו שנים שלקחו אילן דנותנים פאה אחת בכל מקום שירצו, שהרי הכל מין אחד הוא.

פרק כו

בו יבוארו דברי הרמב"ם דאמר פירות ערוגה זו תלושים תרומה על פירות ערוגה זו תלושים לכשיתלשו ונתלשו דבריו קיימים דכל שבידו אינו מחוסר מעשה, ויבואר דמחובר נתמעט מחלות הפרשת תרומה.

[קדושין כב.] תנן התם אין תורמין מן התלוש על המחובר ואם תרם אין תרומתו תרומה בעא מיניה רב אסי מרבי יוחנן אמר פירות ערוגה זו תלושים יהיו תרומה על פירות ערוגה זו מחוברים פירות ערוגה זו מחוברים יהיו תרומה על פירות ערוגה זו תלושים לכשיתלשו ונתלשו מהו אמר ליה כל שבידו לאו כמחוסר מעשה דמי וכו', יעו"ש.

וכתב הרמב"ם פ"ה תרומות הל"ט וז"ל: אין תורמין מן המחובר על התלוש ולא מן התלוש על המחובר כיצד היו לו פירות תלושין ואמר פירות אלו יהיו תרומה על פירות אלו המחוברים אפילו אמר לכשיתלשו או שיהיו לו שתי ערוגות ואמר פירות ערוגה זו תלושין יהיו תרומה על פירות ערוגה זו

ערוגה זו תלושים, היינו שיחדם לתלישה, יהיו תרומה על פירות ערוגה זו מחוברים, דהיינו שרצונו להניחם בחיבורם שיתבשלו יותר, או איפכא, שאמר מחוברים יהיו תרומה על התלושים, לא אמר כלום, שהרי יש כאן מחוברים גמורים, או בהמופרש או בהשיריים, וחסר מעשה הפרשה, שאין פירות אלו בתורת הפרשת תרומה, כמש"נ.

אבל אם אמר פירות ערוגה זו תלושים יהיו תרומה על פירות ערוגה זו תלושים, דהיינו ששניהם מזומנים לתלישה, והרי שניהם בתורת הפרשת תרומה, דהואיל ובידו לתולשם אינם מחוסרי מעשה, כמש"נ, הרי יש כאן מעשה הפרשה מעליא, שלא נתמעט מחובר ממעשה הפרשה, אבל צריך לומר שתהא התרומה חלה לכשיתלשו, דאין תרומה חלה על המחובר, וכשנתלשו שניהם, ובין המופרש בין השיריים יהיו תלושים גמורים, אז תהא התרומה חלה בתלוש, ולהגירסא בהרמב"ם דלא גריס אלא לכשיתלשו ולא תלושין, היינו משום דמלשון זה מובן שדעתו לתולשם כל זמן שלא אמר פירות ערוגה זו מחוברים, ואם עדיין לא הביאו שלישי, אפילו אם בדעתו לתולשם, לא אמר כלום, דפחות משליש לא חשיב, ואפילו אם יתלוש אותם אינם בתורת תרומה, ואף בלי מיעוט דמחובר לא שייך בהם מעשה הפרשה, ועיימש"נ בש"א פכ"ז.

פרק כז

בו יתישב מה שדברי רש"י נראים כפותרים אל"ו את אל"ו, דבפירות תלושים יהיו תרומה על המחברים קאמר שחלה למפרע אע"ג דהוי מחובר, ובתבואה שהחמיצה במחובר קאמר דלא היתה לו שעת הכושר.

[קדושין סב.] בעא מיניה רב אסי מרבי יוחנן אמר פירות ערוגה זו תלושים יהיו תרומה על פירות ערוגה זו מחוברים פירות ערוגה זו מחוברים יהיו תרומה על פירות ערוגה זו תלושים לכשיתלשו ונתלשו מהו אמר ליה כל שבידו לאו כמחוסר מעשה דמי וכו', יעו"ש, והרמב"ם למד דהא דקאמר כל שבידו קאי על

דתלושים היינו שהם כבר מיוחדים ומזומנים לתלישה, ופירות מחוברים היינו שאינם מיוחדים לתלישה אלא להישאר מחובר להקרקע ולהתבשל יותר, ומשום הכי קאמר דאמר כן, דאנו צריכים לאמירתו לקבוע אם יש להם תורת תלושים או מחוברים.

והשתא נראה דהרמב"ם ס"ל דהדין אין תורמים מן התלוש על המחובר, שנתמעט מחובר מהפרשת תרומה, המיעוט הוא בהחלות תרומה, דלא חלה הפרשת תרומה בתבואה שיש בה צד מחובר, בין המופרש בין השיריים, אבל לא נתמעט מחובר ממעשה הפרשה כל זמן שהתרומה תהא חלה לכשיתלשו, אכן אף אם לא נתמעט מחובר ממעשה הפרשה בעינן שתהא התבואה בתורת הפרשת תרומה, דאם לא שייך תרומה במחובר הרי זה כתורם ממין אחר שאין בו תורת תרומה, ולהכי מחלקינן בין פירות תלושים לפירות מחוברים, דפירות תלושים, דהיינו שעדיין מחוברים בפועל אלא שנתחדו ונזדמנו לתלישה, אין שייך שתחול עליהם תרומה בעוד שהם מחוברים, אבל מכל מקום הם בתורת הפרשת תרומה, דבידו לתולשם ואינם מחוסרי מעשה, ולכן יכול לעשות בהם מעשה הפרשה, והחלות הפרשה תהא חלה לכשיתלשו, אבל פירות מחוברים, דהיינו פירות שרצונו להשאירם בחיבורם שיתבשלו יותר, הם מחוברים גמורים, ואינם בתורת הפרשת תרומה, וגם מעשה הפרשה לא שייך בהם.

והכי אזלי דברי הרמב"ם, אם היו לו פירות תלושים ממש, מונחים בסל בגורנו, ואמר פירות תלושים אלו יהיו תרומה על פירות אלו מחוברים, דהיינו שרצונו להניחם מחוברים, לא אמר כלום, ואפילו אם אמר לכשיתלשו, דכיון דהמחברים אינם בתורת הפרשת תרומה לא שייך בהם אפילו מעשה הפרשה, ולא איכפת לן אם רצונו שהחלות תרומה תהא חלה לכשיתלשו, דהא לא עשה מעשה הפרשה, ואם היו לו שתי ערוגות ובהן פירות מחוברים לקרקע שעדיין לא נתבשלו לגמרי, ואמר פירות

היתה לו שעת הכושר כגון שהחמיצה במחובר, ולפי דברינו כונתו לפירות מחוברים שלא נתיחדו לתלישה אלא רצונו להניחם במחובר שיתבשלו יותר, ופירות אלו אינם בתורת תרומה כלל, ואינו יכול לעשות בהם מעשה הפרשה, וכל שכן שאין התרומה חלה בהם למפרע, ונמצא שלא היתה לו שעת הכושר, אבל בסוגיין קאי רש"י על פירות שנתיחדו לתלישה, והרי הם בתורת תרומה הואיל ובידו לאו כמחוסר מעשה דמי, ושפיר יכול לעשות בהם מעשה הפרשה, ולדברי רש"י אפשר נמי שתחול עליהם תרומה למפרע, אלא דעדיין צריך עיון למה הוצרך רש"י לומר שחלה התרומה למפרע, ולמה לא היה ניחא לו לפרש שחלה התרומה לכשיתלשו.

והנה עיין ביבמות (דף צג.) דאמר רב הונא אמר רב האומר לחבירו שדה זו שאני לוקח לכשאקחנה קנויה לך מעכשיו קנה וכו', יעו"ש, וכתבו התוס' בד"ה קנויה לך מעכשיו וז"ל: וקשה לר"י למה צריך מעכשיו דכיון דאית ליה אדם מקנה דבר שלא בא לעולם כאילו בא לעולם ובדבר שבא לעולם אין צריך מעכשיו כדאמרינן בפרק האומר בקדושין (דף טז.) גבי האומר לאשה הרי את מקודשת לי לאחר שלשים יום ובא אחר וקידשה בתוך שלשים יום מקודשת לשני לא בא אחר וקדשה בתוך שלשים מהו רב ושמואל דאמרי תרוייהו מקודשת אע"פ שנתאכלו המעות וכו' וכן גבי פירות ערוגה לקמן ואומר ר"ת דהכא איצטריך מעכשיו משום דסתם קנין שדה הוא בחליפין או בשטר ובחזקה וכו' ובשעה שיש לקנין לחול דהיינו לאחר שלשים כבר פסקה החזקה או הוחזר הסודר וכו' ובפירות ערוגה נמי לא בעי מעכשיו לפי שאמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט דמי וחשוב כאילו מוסרם ליד הקונה לעמוד בידו ולקנות כשיגיע הזמן שקבע וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ופירות ערוגה שהזכירו התוס' הוא לקמן שם (דף צג.) דרבי אליעזר בן יעקב אית ליה דאם אמר פירות ערוגה זו תלושים יהיו תרומה על פירות ערוגה זו מחוברים לכשיביאו

פירות תלושים, ולפי זה בציורים אלו אין תרומתו תרומה, ורק אם תרם מפירות תלושים על פירות תלושים לכשיתלשו תרומתו תרומה, ועיימש"נ בש"א פכ"ו.

וכתב רש"י וז"ל: ונתלשו מהו שתהא תרומה למפרע מי הוי כמקדיש דבר שלא בא לעולם או לא עכ"ל, יעו"ש, והרש"ש הקשה על מה שכתב רש"י דהתרומה חלה למפרע, דהא למפרע היה מחובר והיאך חלה תרומה על המחובר, ועוד דאמרינן בפסחים (דף לג.) דאם הפריש חמץ תרומה בפסח אפילו למאן דאמר חמץ בפסח מותר בהנאה אינה קדושה, דבעינן לו ולא לאורו, ומוקי לה התם בחמץ שלא היה לו שעת הכושר לתרומה, וכתב שם רש"י וז"ל: והא דלעיל בחמץ שלא היתה לו שעת הכושר לתרום ממנו דקודם שחל הפסח היה מחובר והחמיץ במחובר וכל זמן חיבורו לא היה ראוי לחול שם תרומה עליו דראשית דגנך כתיב משנדגן ודיגון לשון אסיפה והעמדת כרי הוא עכ"ל, יעו"ש, הרי להדיא דאין שם תרומה חל על המחובר, וזה סותר לדבריו בסוגיין, ומחומר הקושיא דחק הרש"ש לפרש דברי רש"י באופן רחוק, יעו"ש.

ובעצם הך דינא שכתב רש"י דלכשנתלשו חלה התרומה למפרע, ואע"ג דהוי מחובר, אפשר לבאר עפימש"נ בש"א פכ"ו דפירות תלושים בסוגיא זו הם פירות שעדיין מחוברים ולא נתבשלו לגמרי אלא שנתיחדו לתלישה, וכן משמע מלשון תלושים לכשיתלשו, דקרי להו תלושים אף קודם שנתלשו, ויש לדחות, ובמצב כזה הפירות נחשבים מחובר אבל אינם מופקעים מתורת תרומה, ולא נתמעטו אלא מהחלות תרומה ולא מהמעשה הפרשה, ולמד רש"י דלא נתמעט מחובר מתרומה אלא מלחול עליו שם תרומה, אבל מכיון שחל עליו שם תרומה לא איכפת לן אם חל למפרע על פירות תלושים שנתיחדו לתלישה ועדיין מחוברים לקרקע, דכיון דהחלות תרומה חלה בשעה שהפירות כבר נתלשו, יכולה התרומה לחול גם למפרע, ולא נתמעט משום מחובר, כמש"נ.

ולא קשה לפי זה ממה שכתב רש"י בפסחים דאיכא אוקימתא של חמץ תרומה שלא

כמה עשה גבה לא מיכפרא וכיון דכי איכא כמה עשה גבה מיכפרא יורשיה נמי מיכפרי למימרא דקניא להו והאמר רבי יוחנן הניח מנחה לשני בניו ומת קריבה ואין בו שותפות ואי סלקא דעתך קניא להו נפש אמר רחמנא ולא קניא להו והאמר רבי יוחנן הניח בהמה לשני בניו ומת קריבה ואין ממירין בה וכו' אלא אי אמרת לא קניא להו אמורי נמי לימרו שאני התם דאמר קרא אם המר ימיר לרבות את היורש אחד ממיר ואין שנים ממירין וכו' אמר ליה רב אסי לרב אשי וכו' אלא אי אמרת לא קניא להו היכי מימר והאמר רבי אבהו אמר רבי יוחנן המקדיש מוסיף חומש ומתכפר עושה תמורה וכו' מקיבעא לא מכפרא מקופיא מכפרא, יעו"ש.

וכתב רש"י בד"ה מאן לימא דאי איכא כמה עשה גבה וז"ל: אם הביאה מחיים עולה מכפרת על עשה ועל לא תעשה שניתק לעשה דתניא גבי עולת נדבה בתורת כהנים (ג) ונרצה לו מלמד שהמקום מרוצה לו וכו' הא אין עולה באה אלא על עשה ועל לא תעשה שניתק לעשה עכ"ל, יעו"ש, ויש לדקדק דהנה לכאורה כדפריך בתחלה לימא ליה ריש לקיש הנהו נמי לייתו ולירצו היינו על עשין ועל לא תעשה הניתק לעשה, ומיד היה לו לפרש ולהביא ברייתא דתורת כהנים, ולמה נטר עד אתקפתא דרב אסי.

ויש לומר דשפיר ידע דעולה מכפרת על עשין ולא הניתק לעשה, ולכן פריך לימא ליה ריש לקיש דאם ירשו עולה מכפרת על עשה ולא הניתק לעשה, ושפיר יש בה ריצוי, וקאמר דאם היא ילדה הם לא ילדו, דעולה זו יש עליה שם עולת יולדת, ורצוי שלה הוא ליולדת ואינו שייך להיורשים, וקאמר דהא עולתה מכפרת גם על עשין, ורצוי זה שייך גם להיורשים, והביא רש"י ראייה לכך דאע"ג דהוי עולת יולדת שייך בה נמי רצוי לעשין, דהיה אפשר לומר דעולה מכפרת על עשין רק כשהפרישה לכך, אבל אם הופרשה לחיוב יולדת אין בה כפרה על עשין, ועל זה הביא ראייה מתורת כהנים שאם הפריש עולה לנדבה מכפרת על עשין, ואע"פ שלא

שליש ויתלשו והביאו שלישי ונתלשו דברים קיימים, יעו"ש, ולא קאמר דצריך לומר מעכשיו, ולפי מה שכתבו בתירוצם דטעמא דצריך לומר מעכשיו משום שהקנה לו השדה על ידי קנין חליפין, ובשעת חלות הקנין כבר פסק המעשה קנין, משום הכי צריך לומר מעכשיו, כדי שתחול החלות קודם שפסק המעשה חליפין, הוקשה להם להתוס' דאם כן גם בפירות ערוגה לא תחול התרומה הואיל וכבר פסק המעשה הפרשה, ולכאורה היה אפשר לומר דהמעשה הפרשה לא פסק הואיל והתרומה נשאת במצב של הפרשה עד לאחר התלישה, אמנם התוס' לא רצו לפרש כן דאין ההפרשה ניכרת כל זמן שהפירות מחוברים להקרקע, ולהכי תירצו התוס' דההפרשה הועילה מיד למסור הפירות ליד הכהן אע"פ שהתרומה לא חלה עד שיתלשו, והוא חידוש גדול.

ואפשר לומר דרש"י בסוגיין כתב שהתרומה חלה למפרע משום קושית התוס', דאם לא כן פסקה המעשה הפרשה ולא חלה התרומה אף לכשיתלשו הפירות, וצריך לומר לפי זה דמירי שאמר מעכשיו, אי נמי שסתם הפרשה בכהאי גונא הוי כאילו אמר מעכשיו.

פרק כח

בו תתיישב סתירת דברי הרמב"ם שפסק דמי שהניח מנחה לשני בניו קריבה ואין בה משום שותפות, ופסק נמי דאם הניח בהמה לשני בניו קריבה אבל אין ממירים בה מפני שהם כשותפים ואינם ממירים, וידון אם שייך ברירה במנחת השותפים.

[זבחים ה.] רמי ריש לקיש על מעוהי בי מדרשא ומקשי אם כשרים הם ירצו ואם אין מרצין למה באין אמר לו רבי אליעזר מצינו בבאין לאחר מיתה שהן כשרין ואין מרצין דתנן האשה שהביאה חטאתה ומתה יביאו יורשין עולתה וכו', ובגמרא לקמן (דף ה:) לימא ליה ריש לקיש הנהו נמי לייתו ולירצו אמר להן רב אדא בר מתנה יולדת אם היא ילדה בניה מי ילדו מתקיף לה רב אסי ומאן לימא לן דאי איכא

אלו מביאים אותה עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דס"ל דיורש לא קני, ומשום הכי אין המנחה נפסלת משום שותפות, והקשה עליו הלחם משנה ממה שכתב פ"א תמורה הל"ה וז"ל: היורש ממיר הניח בהמה לשני בניו ומת הרי זו קריבה ואין ממירין בה שהרי הם בה כשותפין והשותפין אין עושין תמורה כמו שביארנו עכ"ל, יעו"ש, ולכאורה זה סותר למה שכתב כאן דמנחת היורשים קריבה ואין בה משום שותפות, והיה לו להרמב"ם לומר דאין שני יורשים ממירים משום דדרשינן יורש אחד ולא שנים ולא משום שותפות.

ונדחק הלחם משנה לתרץ דלענין תמורה נחשבים שותפים משום כפרה מקופיא, אבל לענין מנחה אינם נחשבים שותפים, יעו"ש, ואע"ג דבכל הסוגיא משה מנחה לתמורה לענין שותפות, וצריך לומר לפי הבנת הלחם משנה דהא דקאמר בגמרא יורש אחד ולא שנים אינו מדין מיוחד אלא דכאן גילתה תורה דשני יורשים נחשבים שותפים לענין תמורה אע"פ שאין להם תורת בעל הקרבן.

ונראה ליישב קושיתו באופן אחר, דהנה חלוק דין שותפות לענין מנחה מדין שותפות לענין תמורה, דשותפות לענין מנחה היא פסול הגוף, דמנחה של שני שותפים אינה ראויה להקרבה, אבל לענין תמורה בבהמת השותפים הרי הקרבן כשור וראוי להקרבה, ודין הוא בהמעשה תמורה, דאין תמורה פועלת בקרבן השותפים, ולמד הרמב"ם דהיינו טעמא משום דלאו כל כמיניה דכל שותף להמיר חלק שותפו שהרי אינו שלו, והוי כאדם אחר לגבי חלק שותפו ואינו יכול להמיר, ואפילו אם שני השותפים המירו ביחד אינם ממירים, דכל אחד אין לו דין להמיר אלא חלק מן הקרבן, ואין תמורה באברים, כדתנן בתמורה (דף י.), יעו"ש, וכן פסק הרמב"ם פ"א תמורה הל"ז, יעו"ש, ולכן אין השותפים ממירים.

וקאמר בגמרא דמהא דאין שני יורשים ממירים יש להביא ראיה דקניא להו, דאי קניא להו נמצא דשניהם הם בעלים

הפרישה לכפרה אלא לנדבה בעלמא עדיין יש בה כפרה על עשין, ואם כן הוא הדין אם הופרשה לחיוב יולדת יש בה נמי כפרה לעשין, וכפרה זו שייכת גם להיורשים.

וקאמר בגמרא למימרא דקניא להו, דאם העולה מכפרת על היורשים על עשה ולא הניתק לעשה על כרחך צריך לומר שהם נעשו בעלי הקרבן, ואם כן אם שני יורשים ירשו קרבן מנחה לא תהא קריבה, דמנחה אינה באה בשותפות, וקאמר דאדרבה אם לא קניא להו למה אין שני יורשים ממירים, הא שותפים נתמעטו מתמורה ויורשים אינם שותפים, ומשני דדרשינן אם המר ימיר לרבות היורש ולמעט שני יורשים, ואע"פ שאין להם תורת שותפים.

והנה לפי מאי דסלקא דעתיה דיורשים לא קניא להו לא פריך אלא על מה דאין שני יורשים ממירים, והלא אינם שותפים, אבל לא פריך על מה שיורש אחד ממיר, והלא רק בעל הקרבן ממיר ולא אדם אחר, ואי לא קניא להו במה עדיף מאדם אחר, והיינו משום דאפילו אם לא קניא להו חלה עליו חובת הבאה, ובזה נחשב קצת בעל הקרבן ויכול להמיר, אבל אם יש שני יורשים אינם נחשבים שותפים על ידי מה שיש לכל אחד דין מביא, דדין מביא הוא על כל אחד ואחד בפני עצמו, ואינם מצורפים, ורק אם קניא להו ונעשים בעלים על עצם הקרבן, רק אז איכא למימר שנחשבים שותפים, ולכן פריך בגמרא דאי נימא דלא קניא אינם נחשבים שותפים, ואם כן למה אינם ממירים.

ומשני דדרשינן יורש אחד ממיר ואין שנים ממירין, ואע"ג דאינם שותפים יש מיעוט מיוחד על שני יורשים, ופריך דאי אמרת לא קניא היאך יורש מימר, והא מתכפר עושה תמורה, ומשני דאף אם לא קניא נתנה התורה כפרה מקופיא למביא הקרבן אע"פ שאין לו תורת בעל הקרבן, כמש"נ, הכי אזלא סוגית הגמרא לפי פשוטה.

אכן עיין ברמב"ם פי"ד מעשה הקרבנות הל"ג וז"ל: הניח מנחה לשני בניו הרי

וקצת יש לדקדק בהא דפריך על מימרא דרבי יוחנן דאם הניח מנחה לשני בניו קריבה ואין בה משום שותפות, ואי סלקא דעתך קניא הרי אין מנחה באה בשותפות, ולמה קאמר דקריבה, ויש להעיר דאפילו אם קניא, והווי להו שותפים, למה לא יוכלו לחלוק הירושה, ואחד מהם יטול המנחה והשני יקח דבר אחר או בקרבנות או בחולין, ולמאן דאית ליה ברירה הוברר הדבר למפרע שזו לא היתה מנחת השותפים, ודוחק לומר דלא פריך אלא לרבי יוחנן לשיטתו דלית ליה ברירה, כדמבאר בביצה (דף לו:), יעו"ש.

אולם זה לא קשה, דבעצם ליכא ירושה בקרבנות, דכי היכי דאינו יכול למכור קדשים אינו יכול להורישם, וכל דין ירושת קרבנות הוא חיוב הבאת קרבן אביו מדין מצוה לפרוע חוב אביהם, כדאיתא בבבא בתרא (דף קנז:), יעו"ש, ומספקא ליה בגמרא אם על ידי חובת הבאה זו קניא לקרבן, וחל עליו דין בעל הקרבן לענין כפרה, ונחשבים שותפים על ידי זה, כמש"נ, או אם לא קניא, ואין בו אלא חיוב הבאה בלבד במקום אביו, ולא הווי להו שותפים, אבל לא שייך בזה חלוקה וברירה, שאין בזה שום נחלה.

פרק כט

בו יובאו דברי התוס' דהא דאמר רבי עקיבא כיון שהוציא פרוטה ראשונה מן הכיס מעל אזיל לטעמיה דמחייב אשם מעילות בספק מעילה, ותתבאר מחלוקת רבי עקיבא וחכמים גם באופן אחר שאין המעילה בתורת ספק אלא בתורת ודאי.

[מעילה כא:] מתניתין נפלה פרוטה של הקדש בתוך כיסו או שאמר פרוטה בכיס זה הקדש כיון שהוציא את הראשונה מעל דברי רבי עקיבא וחכמים אומרים עד שיוציא את כל הכיס וכו', יעו"ש, וכתבו התוס' בד"ה פרוטה של הקדש שנפלה לתוך הכיס וז"ל: ואע"ג דספיקא הוא אם נהנה בשל הקדש רבי עקיבא לטעמיה דמחייב על ספק מעילות אשם תלוי בכריתות (דף כב.) ותימה וליבטל האי פרוטה של

על עצם הקרבן, ולאן כל כמיניה דכל אחד להמיר חלק חבירו, אבל אי לא קניא להו נמצא דאין כל אחד מהם בעלים על עצם הקרבן, ומכל מקום יכולים להמיר מחמת חיוב הבאה המוטל עליהם, ואם כן למה לא ימיר היורש כשיש שני יורשים, והא אינו נוגע בחלק שותפו, דהא אין לשותפו חלק בעצם הקרבן, אלא מבואר דקניא להו, ולאן כל כמיניה להמיר חלק חבירו בהקרבן, ומשני דבאמת לא קניא להו, ומכל מקום אין ממירים, דדרשינן יורש אחד ולא שנים, ואין זה מדין שותפות אלא דין מיוחד בתמורת היורשים, כמש"נ.

אכן למסקנא אמרינן דמתכפר עושה תמורה, ומכל מקום אע"ג דלא קניא להו יש להם כפרה מקופיא בלי להיות בעל הקרבן, ומחמת כך היורש נחשב מתכפר, ושפיר יכול להמיר, וכיון דאית להיכי דיוורשים יש להם כפרה מקופיא אע"ג דלא קניא להו, שוב הדר דינא דאין היורשים ממירים מפני שהם כשותפים, דלאן כל כמיניהו להמיר האחד את חלק חבירו, והכא כיון דחבירו יש לו כפרה מקופיא מבהמה זו אינו יכול להמיר ולהפקיע דין כפרה מקופיא של חבירו ולהמיר אותה לבהמה אחרת, וזהו גופא דין אין השותפים ממירים.

ונמצא דלמסקנא נתמעטו היורשים מתמורה משום שותפות אע"ג דלא קניא להו, ורק לפי מה דסלקא דעתיה דאם לא קניא להו אין להם בו כפרה כלל אין למעט יורשים משום שותפות, דאין תמורתו נוגעת לשותפו כלל, ועל כרחק צריך לומר שנתמעטו מדין חדש דיוורש אחד ולא שנים, אבל למסקנא דמתכפרים מקופיא, אין צורך לדין חדש למעט היורשים מתמורה, שהרי כפרת כל אחד מעכבת על חבירו, ואין השותפים ממירים, וכמש"נ.

ודייגן מה שכתב הרמב"ם דאין ממירים מפני שהם כשותפים, ולא כתב מפני שהם שותפים אלא כשותפים, דאינם שותפים ממש, דהא לא קניא להו, ואין לשום אחד מהם בעלות על עצם הקרבן, ומכל מקום הם כשותפים, דכיון דיש להם כפרה מקופיא, כפרת כל אחד מעכבת על תמורת חבירו, כמש"נ.

הקדש שנפלה ברובא וכו' וצריך לומר דליכא אלא חד בכיס דליכא ביטול אי נמי מטבע חשיב ולא בטיל עכ"ל, יעו"ש.

וי"ש סמך למה שכתבו התוס' בתירוץ קמא דמיירי דליכא אלא חד בכיס מלשון התוספתא, מובא בשיטה מקובצת אות כ', הראשון מעל ומביא אשם תלוי והשני מביא אשם ודאי דברי רבי עקיבא, יעו"ש, והיינו דכיון דהוציא השני נודע לו בודאי שמעל ממה נפשך ונתחייב באשם ודאי, וזה לא מיתוקמא אלא כשאין בכיס אלא שתי פרוטות, דלאחר שהוציא השניה מעל ממה נפשך, אבל אם היו יותר משתי פרוטות בכיס לא נתחייב אשם ודאי אלא כשהוציא הפרוטה האחרונה, דאז נודע לו בודאי שמעל.

אכ"נ נראה דיש ליישב קושית התוס' דכיון דספיקא הוא ליבטל ברובא באופן אחר שבו יתיישבו דברי הרמב"ם, ועיימש"נ בש"א פל"א, ולא נצטרך לומר דרבי עקיבא לטעמיה, דיש לומר דהיכא דפרוטה של הקדש נפלה לכיס ונתערבה בפרוטות דחולין חלה מיד חלות הקדש שאינה מבוררת בכל הכיס, ועיימש"נ בש"א פ"ג, ואע"פ שהוכרה מתחלה ואחר כך נתערבה, דדמים אין להם תורת בעלות מצד עצם חומר המטבעות אלא במה שיכול לקנות בהם, ועיימש"נ בש"ד פל"ח, ונמצא לפי זה דכל פרוטה ופרוטה שבתוך הכיס יש עליה תורת חלות הקדש שאינה מבוררת, ולכן כיון שהוציא הראשונה מעל, לא משום ספיקא אלא משום מעילה ודאית בהקדש שאינו מבורר, דגם מהקדש שאינו מבורר אסור ליהנות, כמו שאסור לאכול תרומה שאינה מבוררת, וכיון שמעל בהקדש שאינו מבורר הכולל כל הכיס נתחייב בקרבן ופקעה הקדושה מכל הכיס.

וחכמים פליגי וס"ל דאין הכי נמי שנהנה מהקדש שאינו מבורר אבל לא נחשב שנהנה שוה פרוטה מהקדש עד שיוציא כל הכיס, דהא לא נכנס לכיס אלא פרוטה אחת, ותערובת אותה פרוטה גרמה שתחול חלות הקדש שאינה מבוררת בכל הפרוטות שבתוך הכיס, אכן לא נחשב שנהנה פרוטה מן ההקדש

עד שיוציא כל הכיס, וכל פרוטה בפני עצמה, נהי דיש בה חלות הקדש שאינה מבוררת, מכל מקום לית בה שוה פרוטה להקדש, וליכא מעילה עד שיוציא את כולם דאז איכא שוה פרוטה במעילתו, ורבי עקיבא ס"ל דכיון שהוציא פרוטה שחלה בכולה חלות הקדש שאינה מבוררת הרי זה נחשב שנהנה פרוטה מן ההקדש, ומעל בכל החלות הקדש שאינה מבוררת ופקעה הקדושה, ולפי זה המעילה לרבי עקיבא היא בתורת ודאי, ולא נצטרך לומר דאזיל לשיטתו דמחייב אשם מעילות בספק מעילה, וגם אין להקשות דליבטל ברובא דהא אין כאן ספק כלל אלא ודאי הקדש שאינו מבורר בכל הכיס.

פרק ל

בו יובא הא דספיקא דעתין דרבי עקיבא אמר מוציא והולך עד שיוציא את כל הכיס משום דאית ליה ברירה ומסיק דטעמא דידיה משום דנעשה כאומר לא יפטר כים זה מן ההקדש, ויבואר למה לא איצטרך דין ברירה לכך.

[מעילה כא:] נפלה פרוטה של הקדש בתוך כיסו או שאמר פרוטה בכיס זה הקדש כיון שהוציא את הראשונה מעל דברי רבי עקיבא וחכמים אומרים עד שיוציא כל הכיס ומודה רבי עקיבא לחכמים באומר פרוטה מן כיס זה הקדש שהוא מוציא והולך עד שיוציא את כל הכיס, ובגמרא כי אתא רב דימי אמר רמי ליה ריש לקיש לרבי יוחנן מאי שנא רישא ומאי שנא סיפא אמר ליה סיפא באומר לא יפטור כיס זה מן ההקדש וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה אמר ליה סיפא באומר לא יפטור כיס זה מן ההקדש וז"ל: שלא יהא בו הקדש כל שהוא דכיון דאמר הכי משמע דפרוטה אחרונה קאמר דתהא הקדש להכי לא מעל אלא באחרונה עכ"ל, יעו"ש.

שוב קאמר בגמרא (דף כב.) רב פפא אמר כיסין אלוגין רמי ליה דתנן הלוקח יין מביין הכותים אומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה עשרה מעשר ראשון תשעה מעשר שני ומיחל ושותה מיד דברי רבי מאיר

גילתה לנו על כל שעה שלא היתה השעה הסמוכה למיתה, וקיימא לן כותיה.

והתוס' בד"ה דתנן פליגי על פירוש רש"י דריש לקיש רמי מדברי רבי יהודה ורבי יוסי שמעון וז"ל: מרבי מאיר פריך למה ליה למימר שאני עתיד להפריש במוצאי שבת כי לא אמר נמי נתפס לה התרומה באחרונה כמו גבי כסיין שפרוטה של הקדש באחרונה עכ"ל, יעו"ש, והיינו מדברי רבי מאיר מבואר דאם אמר שני לוגין שבתוך היין תרומה ותו לא מידי, ולא אמר שאני עתיד להפריש, אינו יכול להפריש שני לוגין במוצאי שבת ולקבוע מדין ברירה שאלו הן התרומה, אלא צריך לקבוע מתחלה המעשה המברר ולומר שאני עתיד להפריש, ורק אז יש דין ברירה, והא דיש דין ברירה בירושת האחים אע"ג דלא הוקבע מעשה המברר, יש לומר דכל ירושת אחים עומדת לחלוקה, והוקבע ממילא שהמעשה חלוקה הוא המעשה מברר, ורמי ליה ריש לקיש לרבי יוחנן דהלא בסיפא דמתניתין יכול לברר לו הפרוטות של חולין אע"פ שלא קבע בפירוש מעשה מברר.

וְאִם הוקשה להם להתוס' לפי פירושם מאן נימא לן דמתניתין רבי מאיר היא, כמו שהקשו לפירוש רש"י מאן נימא לן דרבי יוסי ורבי שמעון היא, כנ"ל, דרבי מאיר ורבי שמעון נחלקו בלוקח יין מבין הכותים אם יש ברירה או אין ברירה, ושפיר איכא למימר דמתניתין אזלא כמאן דאית ליה ברירה, אבל רבי מאיר קאמר דאם יש ברירה צריך לקבוע מעשה מברר מתחלה, ולא מצינו פלוגתא בזה, ודוחק לומר דרבי עקיבא דמתניתין אית ליה שיטה חדשה בברירה שלא כשאר התנאים דאית להו ברירה.

וקאמר רבי יוחנן לריש לקיש דמתניתין באומר להדיא שפרוטה אחרונה היא שהקדיש, ויש לפרש דכונתו דלא איצטריך לכך דין ברירה כלל, שהכל נתברר על ידי המציאות, וכמש"נ בדברי רש"י, וכן הוא הנכון, אי נמי יש לומר דכיון שאמר לא יפטר גילה דעתו דכונתו על הפרוטה האחרונה, אם כן בזה קבע המעשה המברר דמה שישאיר לבסוף יהא הקדש.

רבי יהודה ורבי יוסי ורבי שמעון אוסרין אמר ליה סיפא דמתניתין באומר לא יפטר כיס זה מן ההקדש, יעו"ש.

וכתב רש"י בד"ה רבי יהודה ורבי יוסי ורבי שמעון אוסרין וז"ל: עד שיפריש ממש משום דקסברי אין ברירה ואכל כוס וכוס יש לומר שהוא תרומה ומעשר ואפילו מראשון והא דרבי יהודה ורבי יוסי ורבי שמעון קשיא אדרבי עקיבא דמודה שמוציא והולך עד האחרונה דכי היכי דהכא אמר אין ברירה דמן הראשון אמרינן נמי שהוא תרומה ומעשר גבי הקדש נמי אכל פרוטה ופרוטה איכא למימר שהיא הקדש עכ"ל, יעו"ש, והתוס' בד"ה דתנן הביאו פירוש רש"י בשם יש מפרשים והקשו עליו דמאן נימא לן דמתניתין רבי יוסי ורבי שמעון היא, יעו"ש, ולדברי רש"י צריך לומר דמסתברא ליה דמתניתין אתיא כדעת הרבים.

ומשני רבי יוחנן לריש לקיש דמתניתין נעשה כאומר לא יפטר כיס זה מן ההקדש, דבאמירה זו גילה דעתו שאינו רוצה להקדיש אלא הפרוטה האחרונה, ויש לדקדק דהרי לעת עתה עדיין לא נתברר לן איזו פרוטה היא האחרונה, ואם כן עדיין איצטריך לדין ברירה להתיר כל הפרוטות הראשונות.

אכן נראה ליישב דברי רש"י עפ"י מש"נ בש"ד פכ"ט במחלוקת רבי יהודה ורבי יוסי בגיטין (דף עג:) לענין מה היא באותן הימים, יעו"ש, דהיכא דהבירור בא על ידי המציאות לא איצטריך לדין ברירה כלל, והכא שאמר שהוא מקדיש הפרוטה האחרונה שנשאת בכיס, כיון שהוציא הפרוטה הראשונה הרי הדבר מבורר במציאות שאין זו הפרוטה האחרונה שבכיס, ולא איצטריך לכך דין ברירה, כמש"נ, וכן בפרוטה שניה ושלישית עד שלא נשאה אלא פרוטה אחת בכיס, ונמצא שהמציאות גילתה לנו איזו היא פרוטה אחרונה, ולא איצטריך לדין ברירה, ואע"ג דנתבאר לן בש"א פי"ג ובש"ד פכ"ט דרבי יוסי שם בגיטין ס"ל דכיון שלשעתו היה בספק אינו יוצא מתורת ספק אלא על ידי דין ברירה, מתניתין אתיא כרבי יהודה דאמר הרי היא כאשת איש לכל דבריה, שהמציאות

וכן פרוטה של הקדש שנתערבה בכל הכיס או שאמר פרוטה בכיס זה הקדש מחלל אותה ואחר כך ישתמש בכיס ואם הוציא ולא חילל לא מעל עד שיוציא את כל הכיס עכ"ל, יעו"ש, ונחלקו בזה התנאים במעילה (דף כא:). דרבי עקיבא קאמר כיון שהוציא הראשונה מעל וחכמים אומרים עד שיוציא כל הכיס, יעו"ש, ופסק הרמב"ם כחכמים, וכתבו התוס' שם בד"ה פרוטה דטעמא דרבי עקיבא משום דמחייב על ספק מעילות אשם תלוי, יעו"ש, ולפי זה חכמים ס"ל שאין מעילה על הספק, וכן כתב הכסף משנה בביאור דברי הרמב"ם, יעו"ש.

אולם עיין מה שכתב הרמב"ם פ"ד מעילה הל"ג וז"ל: המפריש מעות לנזירותו אסור ליהנות בהן ואם נהנה לא מעל מפני שהן ראויין לבא כולם שלמים ואין בשלמים מעילה אלא באימוריהן אחר זריקת דמים וכו'. אמר אלו לחטאתי והשאר לנזירותי אם נהנה בכל השאר מעל נהנה במקצתו לא מעל וכו'. שאין בדמי שלמים מעילה הפריש מעות ואמר אלו לעולתי ואלו לחטאתי ואלו לשלמים ונתערבו מועלין בכולן ומועלין במקצתן עכ"ל, יעו"ש.

וביאור דבריו הוא דאם מפריש מעות לנזירותו הם סתומים, ואם רוצה יכול להוציא כולם על השלמים ולקנות עולתו וחטאתו ממעות אחרים, ולכן אין בהם מעילה הואיל ואין מעילה בשלמים, אבל אם אמר אלו לחטאתי, או אלו לעולתי והשאר לנזירותי כיון שהתחיל לפרש המכוון הוא שיביא שני הקרבנות האחרים מן שאר המעות, ולכן אם נהנה בכולן מעל, שהרי בודאי הפסיד החטאת שיש בה מעילה, אבל נהנה במקצתן לא מעל, דדילמא לא הפסיד אלא השלמים, כן פירש הכסף משנה, יעו"ש.

ועל מה שכתב הרמב"ם בסוף דבריו שאם נתערבו מעות חטאת עולה ושלמים מועלין במקצתם כתב הכסף משנה וז"ל: יש לתמוה ודלמא אותו מקצת הוא מאשר ייחד לשלמים ואין בו מעילה ולא יביא קרבן מעילה מספק דילמא מייתי חולין בעזרה כדאמרינן לעיל בסמוך ותירץ:

והנה התוס' הקשו למה צריך לומר שני לוגין שאני עתיד להפריש, והלא גם אם לא יאמר כן תיחול התרומה על שני לוגין האחרונים, כמו באומר פרוטה מן כיס זה הקדש מוציא והולך וההקדש חל על האחרונה, ואכן איכא תועלת במה שאומר שאני עתיד להפריש, דעל ידי כך יכול להפריש שני לוגין גם כשהנוד כמעט מלא ולקבוע אותם בתרומה, ואם לא אמר כן לא חלה תרומה אלא על שני לוגין שנשארו באחרונה.

ומסתברא דהפרשה באמצע לא מהני על ידי אחרים, שהרי אמר שאני עתיד להפריש, וצריך הוא להיות המפריש ולא אחרים, אכן אם חלה תרומה על הלוגין שנשארו באחרונה לכאורה אין נפקא מינה מי שתה היין, הוא או אחרים, ונמצא דדין ברירה שחלה התרומה על מה שנשאר באחרונה נחשב תלוי בדעת אחרים, ודין ברירה הבא על ידי הפרשה כשעדיין יש הרבה יין בנוד נחשב תלוי בדעת עצמו, ובגמרא גיטין (דף כה.) מבואר דבאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש נחשב תולה בדעת עצמו, ויש לומר דהיינו משום דמצינו דמפריש באמצע מהני, וזה תלוי רק בדעתו.

אי נמי יש לומר דגם הצד דחלה תרומה על מה שנשאר באחרונה נחשב ברירה גרועה דתולה בדעת עצמו, דהגריעותא דתולה בדעת עצמו הוא משום דהוי כפוסח על שתי הסעיפים, כמו שכתב רש"י שם בד"ה אמר אביי, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פי"א, ולכן כיון דיכול להפריש על ידי השארה ויכול נמי להפריש על ידי הפרשה באמצע, הרי משום הא גופא נחשב כפוסח על שתי הסעיפים, על כל הפרשה, בין באחרונה ובין באמצע.

פרק לא

בו יתיישבו דברי הרמב"ם דדמי חטאת עולה ושלמים שנתערבו זה בזה ונהנה במקצתם מעל ומביא קרבן, ואע"ג דהוי ספק חולין לעזרה, ועוד דבפרוטה של הקדש שנפלה לכים פסק דלא מעל עד שיוציא כל הכיס ולא מקצתם.

[רמב"ם פ"ז מעילה הל"ו] כתב הרמב"ם וז"ל:

שתים והאחרות פודה ואוכל בחוץ, ואע"ג
דבדאורייתא אין ברירה.

[מנחות מז:] תנו רבנן שחט שני כבשים על
ארבע חלות מושך שתיים מהן ומניפן והשאר
נאכלות בפדיון אמרוה רבנן קמיה דרב חסדא
הא דלא כרבי דאי כרבי כיון דאמר שחיטה
מקדשא דפריק להו היכא אי דפריק להו
מאבראי כיון דכתיב לפני ה' איפסיל להו ביוצא
אי גוואי הא מעייל חולין לעזרה אמר להו רב
חסדא לעולם כרבי ופריק להו גוואי וחולין
ממילא קא הוויין וכו', יעו"ש.

וכתב רש"י בד"ה דאי כרבי כיון דאמר
שחיטה מקדשא וז"ל: נהי דשתיים
מהן אין להן אלא קדושת דמים וישנן בפדיה
דכבשים מידי דחזו להו קמקדשי ואיך קדושת
דמים בעלמא עלייהו ונפקי לחולין ומביא מעות
ואומר בכל מקום שהן השתיים שאינן מקודשות
יתחללו על מעות הללו ובלא פדיה לא מתאכלי
דלא שריא להו זריקת כבשים מיהו היכא פריק
להו והיכי משתרו והרי אינו מכיר אלו הן
שאינן מקודשות וכו' עכ"ל, יעו"ש, ולמד רש"י
דעל ידי השחיטה נתקדשו שתיים מתוך ארבע
בקדושת הגוף והשתיים האחרות נשאר
בקדושת דמים, ולא נודע אלו מהן קדושות
קדושת הגוף ואלו קדושת דמים, ואינו יכול
לאוכלן כמות שהן דלמא אוכל חלות דקדשי
בקדושת דמים, שאין דינן לאכול אלא לפדות,
ולכן צריך לפדות השתי חלות דקדשי קדושת
דמים בכל מקום שהן, ונמצא שיש לו שתי
חלות דקדשי קדושת הגוף ושתי חלות חולין,
ואוכל כל הארבע חלות, ומיבעי ליה היכן פריק
להו, אם בחוץ הרי נפסלו ביוצא השתיים
דקדשי קדושת הגוף, ואם בפנים הרי מביא
חולין לעזרה, ומשני דפריק להו בפנים וחולין
ממילא קא הוויין.

ומבואר מדברי רש"י דהשתי חלות
שנתקדשו בשחיטה אליבא דרבי

קדשי קדושת הגוף, והנה איתא לעיל (דף מז.)
תנו רבנן כבשי עצרת אין מקדשין את הלחם
אלא בשחיטה כיצד וכו' שחטן לשמן וזרק דמן
שלא לשמן הלחם קדוש ואינו קדוש דברי רבי

הר"י קורקוס ז"ל דאפשר דמקצתן דקאמר היינו
כשהם יותר מדמי שלמים אי נמי שכיון שנתערבו
בכל זוז יש בו חטאת ועולה ושלמים והראשון
נראה עיקר עכ"ל, יעו"ש, ולא מסתבר ליה להכסף
משנה תירוץ השני של הר"י קורקוס ותפס לשון
ראשון, עוד יש להקשות על דברי הרמב"ם דבפ"ז
פסק כחכמים דאינו מביא אשם מעילות בספק
מעילה, כנ"ל, והכא משמע דאם נהנה במקצתם
מביא אשם מעילות על הספק.

ונראה לבאר דברי הרמב"ם עפ"מ ש"נ בש"א
פכ"ט דטעמא דרבי עקיבא דכיון
שהוציא הראשונה מעל הוא משום דחל דין
הקדש שאינו מבורר על כל הכיס, והרי המעילה
בתורת ודאי ולא בתורת ספק, וחכמים דפליגי
וס"ל דלא מעל עד שיוציא כל הכיס מודים לכך
דחל מיד דין הקדש שאינו מבורר על כל הכיס,
אכן כיון דכל הדין הקדש לא בא אלא מפרוטה
אחת של הקדש אינו נחשב שנהנה שוה פרוטה
מן ההקדש עד שיוציא כל הכיס.

וְלָפִי זה יש לומר דבנתערבו דמי חטאת בדמי
עולה ודמי שלמים הרי חלה תורת
חטאת שאינה מבוררת בכל הדמים, וכן חלה
תורת עולה שאינה מבוררת בכל הדמים, וכן
שלמים, ואין אחת סותרת לחברתה, דשפיר
יכולים הדמים להיות חטאת שאינה מבוררת
וגם האחרים באופן שאינו מבורר, וכמו שכתב
הרמב"ן לענין שותפין, ועיימש"נ בש"ב פ"ד,
ולכן אם נהנה אפילו במקצתם מעל, דבודאי
מעל בקדושת חטאת וקדושת עולה, ולא דמי
לפרוטה של הקדש שנפלה לכיס, דהתם ליכא
הנאת שוה פרוטה, כמש"נ, מה שאין כן הכא
דנתערבו דמי בהמה לחטאת שפיר איכא הנאת
שוה פרוטה דחטאת אפילו במקצתם כל זמן
שנהנה ביותר משתי פרוטות של הכל, ואולי יש
לומר דלזה נתכוון הר"י קורקוס.

פרק לב

בו יבוארו שיטת רש"י בשוחט שני כבשים על
ארבע חלות דהוי ספק איזו מהן קדשי קדושת
הגוף ואיזו קדושת דמים ופודה שתיים ואוכל
כולן בפנים מספק ושיטת הרמב"ם דמושך

כצנועין, יעו"ש, והרי זו קדושת הגוף דמהני בה פדיון על ידי שה בלבד, וכן מעשר שני וכרם רבעי, ורק קדושת הגוף דבהמה למזבח ומנחות שנתקדשו בכלי לא מהני בהו פדיון, ולשון שני של רש"י שם ס"ל דקדושת הגוף דשתי הלחם אין בה פדיון, ולהכי שינה הגירסא, כנ"ל.

וְלָפִי זה מה שכתב רש"י בסוגיין דאם שחט השני כבשי עצרת על ארבע חלות שהן קדושת הגוף וקדושת דמים מעורבות זו בזו אזיל לשני הלשונות דלעיל, דלתרווייהו חלה קדושת הגוף על שתי הלחם על ידי שחיטה אליבא דרבי, ואע"ג דללשון ראשון יש פדיון להך קדושת הגוף, ואם כן היה אפשר להקשות דבסוגיין למה צריך לאכול הארבע חלות מספק, ולמה לא יפדה את כולן, בין השתים דקדשי קדושת דמים ובין השתים דקדשי קדושת הגוף, אכן זה לא קשה, דלעיל מיירי שזרק הדם שלא לשמה ונפסד ריצוי הקרבן, ולכן יכול לפדות החלות, אבל בסוגיין לא זרק הדם שלא לשמה, ולא נפסד ריצוי הקרבן, וצריך לאכול השתי הלחם לקיים דין הקרבן, ולכן אינו יכול לפדותן שעדיין עומדות למצותן, אלא שלא נודע אלו מהן נתקדשו בשחיטה וקדשי קדושת הגוף ואלו קדושת דמים, ומספק צריך לפדות הני דקדשי קדושת דמים בכל מקום שהן, וצריך לאכול כל ארבע החלות בפנים, כמש"נ.

וְהַרְמַב"ם פ"ח תמידין ומוספין הלי"ב היתה לו שיטה אחרת בסוגיין וז"ל: שחט שני כבשים על ארבע חלות אם אמר יקדשו שתיים מתוך ארבע מושך שתיים מהן ומניפן והשאר פודין אותן בפנים ונאכלין בחוץ כשאר חולין ואם לא התנה לא קדש הלחם עכ"ל, יעו"ש, ומה שכתב דאם לא התנה לא קדש הלחם היינו כדעת רבי יוחנן לקמן (דף עח:). גבי ארבעים מתוך שמונים לחמי תודה, דאם אמר בפירוש יקדשו ארבעים מתוך שמונים כונתו שיהיו ארבעים לחמי תודה וארבעים לאחריות, אבל אם לא התנה אמרינן שלקרבן גדול קא מכוון, ואין בדבריו כלום, ובסוגיין מדמה דין שתיים מתוך ארבע בשתי הלחם לדין ארבעים מתוך שמונים בלחמי תודה, ונמצא

וכו' מאי קדוש ואינו קדוש אביי אמר קדוש ואינו גמור רבא אמר קדוש ואינו נותר מאי בינייהו איכא בינייהו למיתפס פדיונו לאביי לא תפיס פדיונו לרבא תפיס פדיונו, יעו"ש, וכתב רש"י לפרש הגירסא שלפנינו דלאביי לא תפיס פדיונו בקדושת שתי הלחם ואם רצה משנה המעות לשאר קרבנות ציבור, ולרבא תפיס פדיונו לשתי הלחם.

וּבְלִישׁוֹן שני ברש"י שם, הנמצא במקצת ספרים, כמו שכתב השיטה מקובצת אות י"ט, יעו"ש, הקשה על לשון ראשון דאם לרבא קדשתן שחיטה קדושה גמורה לא נפיק תו לחולין, ולכן למד דהגירסא היא להיפך, לאביי תפיס פדיונו, דכיון דהוי קדושת הגוף שאינה גמורה, ועדיין יש בהן צד קדושת דמים, הרי הקדושת דמים תופסת את המים ונפקעת, ומכל מקום לא יצאו הלחם לחולין, ואינו יכול לאוכלן, דהא אית בהו עדיין מקצת קדושת הגוף, ומתחלה היה בהן מקצת קדושת הגוף ומקצת קדושת דמים, ולאחר הפדיון יש בהן מקצת קדושת הגוף ומקצת חולין, ורבא ס"ל דלא תפיס פדיונו כיון דהוי קדושת הגוף גמורה, ואין בהן צד קדושת דמים, ואין דמי הפדיון נתפסים בקדושה כלל, והמעות עדיין חולין הן.

ומסתברא דגם לפי לשון ראשון של רש"י, כפי הגירסא שלפנינו, דבין לאביי בין לרבא יצאו החלות לחולין, ונחלקו אם יכול להביא מדמי הפדיון כל מה שרוצה או אם הם מיוחדים לשתי הלחם, כנ"ל, אין זה לומר דעדיין החלות קדשי קדושת דמים, דהא אמרינן בגמרא דלכולי עלמא החלות נפסלות ביוצא, אלא שפיר נתקדשו קדושת הגוף, ומכל מקום שייך בהם פדיון כל זמן שלא נתקדשו בכלי, דעל זה אמרינן לקמן (דף ק:). מנחות אין להם פדיון לאחר שקדשו בכלי, וכמו שכתב רש"י, יעו"ש, אבל אם לא נתקדשו בכלי, וגם לית לן דתנור מקדש, הרי החלות קדשי על ידי דין שחיטה מקדשא בקדושת הגוף בלי קדושת כלי, וגם בקדושת הגוף שייך פדיון לפעמים, כגון פטר חמור דהוי כהקדש, כמו שכתבו התוס' בבבא קמא (דף סח:). בד"ה הוא דאמר

דלרבי יוחנן אם לא התנה בפירוש אמרינן דלקרבן גדול קא מכון ולא קדש הלחם.

ומבואר מדברי הרמב"ם, שכתב דמושך שתיים והשתים האחרות נאכלות בחוץ, שלא למד כרש"י שהדבר נשאר בספק וצריך לאכול כל הארבע חלות בפנים, כנ"ל, אלא ס"ל דיכול למשוך שתיים והן השתי הלחם והשתים האחרות אין עליהן אלא קדושת דמים ונאכלות בחוץ על ידי פדיון, והקשה עליו הלחם משנה דהא אינו יכול לעשות כן אלא על ידי ברירה, והלא הרמב"ם ס"ל דבדאורייתא אין ברירה, ועוד הקשה דאם יכול לברר איזו מהן קדושה בקדושת הגוף ואיזו בקדושת דמים, למה אינו יכול להוציא השתי חלות דקדשי קדושת דמים ולפדותן בחוץ, דהא אין פסול יוצא בקדושת דמים, ולמה כתב הרמב"ם דנפדין בפנים ונאכלין בחוץ.

ועוד הקשה על מה שכתב הרמב"ם פי"ב פסולי המוקדשין הל"טו וז"ל: תודה שנשחטה על שמונים חלות וכו' מושך ארבעים ומרים מהם אחת מכל קרבן והארבעים השניות יפדו ויצאו לחולין עכ"ל, יעו"ש, וגם התם איצטריך לדין ברירה לברר הארבעים מתוך השמונים, והלא הרמב"ם ס"ל דבדאורייתא אין ברירה, יעו"ש, ומה שלא כתב דנפדין בפנים היינו משום דתודה קדשים קלים ונאכלת בכל העיר, אבל שתי הלחם הן קדשי קדשים ונפסלות ביוצא, וצריך לפדותן בפנים, ואלא דקשה דכיון דיכול לברר השתיים דקדשי קדושת דמים הרי שפיר יכול להוציאן, כנ"ל.

והנה עיין בפסחים (דף צ"ז:) דאמר רבי אושעיא הפריש שתי חטאות לאחריות מתכפר באחת מהן ושניה תרעה, יעו"ש, והקשו התוס' וז"ל: קשה לריב"א היכי דמי אי דאמר הרי זו חטאת וחזר ואמר הרי זו חטאת אין קדושה חל על השניה דאין אדם מביא שתי חטאות על חטא אחד ואי דאמר הרי אלו בהמות חטאות האמר רבה במי שהוציאן (עירובין דף ג.) כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו ואפילו אחת מהן לא קדשה ועל כרחך אית לן למימר כגון שאמר אחת מהן תהא חטאת

והאחרת לאחריות וקשה לן בשלא נאבדה החטאת אחת אמאי שניה תרעה והא לא הוקדשה אלא לאחריות החטאת דהיינו אם תאבד אבל אם לא נאבדה לא נתקדשה ונראה לר"י דכל כי האי גונא גמירי לה דרועה עכ"ל, יעו"ש, ומשמע מדברי התוס' דאוקמי כגון שהפריש אחת לחטאת והשניה לאחריות, והראשונה קריבה, וגמירי דהשניה תרעה ואינה יוצאה לחולין אלא על ידי פדיון.

אבל עיין ברמב"ם פ"ד פסולי המוקדשין הל"ה וז"ל: המפריש שתי חטאות לאחריות מתכפר באיזו שירצה והשניה תרעה וכו' עכ"ל, יעו"ש, הרי דבשעת הפרשה לא נתברר איזו להקרבה, ומתכפר באיזו שירצה, ובאמת מפורש כן בתמורה (דף כה.) כמפריש שתי חטאות לאחריות רצה מתכפר בה רצה מתכפר בחבירתה, יעו"ש, וצריך לומר דגם התוס' כונו לזה במסקנת דבריהם, וכונתם דמירי שהפריש שתי בהמות בבת אחת לאחריות, וגמירי דמתכפר באיזו שירצה והשניה תרעה, והוא דין חדש דחלה תורת חטאת על שתיהן כאחת באופן שהאחת היא להקרבה והשניה תרעה, ואם מושך אחת להקרבה אינו צריך לכך לדין ברירה, אלא כך הוא דין קדושתה שיכול להקריב איזו שירצה בלי לברר המעשה הפרשה למפרע.

והשתא בשחט שני כבשים על ארבע חלות היינו שרצה שתיים לקודש ושתיים לאחריות, כמו שמבואר לקמן (דף ע"ח:) בתודה ששחטה על שמונים חלות, יעו"ש, והובאה המימרא בהמשך סוגיין, והרי זה כמפריש שתי חטאות לאחריות דמתכפר באיזו שירצה, וכן כמפריש ארבע חלות לאחריות חלה קדושת הגוף מחודשת זו על כולן, ומושך איזו שירצה לאכילה והאחרות יפדו, דבכהאי גונא גמירי דאם הפריש שנים בבת אחת לאחריות מושך איזו שירצה למצות הקרבן והאחרות נפדות, ולא איצטריך לכך דין ברירה כלל, כמש"נ, וכיון דאיכא קדושת הגוף על כולן נפדות בפנים, דאילו הוציאן קודם פדיון נפסלות ביוצא, ועל ידי פדיון יוצאות לחולין ונאכלין בחוץ.

פרק לג

בו יבואר שקלא וטריא דהתוס' אם למאן דלית ליה ברירה לא חל כלום במקדש ארבעים לחמי תודה מתוך שמונים, או אם רק באופן של ברירה לא חל כלום, אבל במקדש ארבעים מתוך שמונים חלות מיד נתקדשו בכל מקום שהן.

[מנחות עה:] איתמר תודה ששחטה על שמונים חלות חזקיה אמר קדשו ארבעים מתוך שמונים ורבי יוחנן אמר לא קדשו ארבעים מתוך שמונים אמר רבי זירא הכל מודים היכא דאמר ליקדשו ארבעים מתוך שמונים קדשו וכו' כי פליגי בסתמא וכו', יעו"ש, וכמו כן אמרינן לענין שתי הלחם לעיל (דף מז:) שחט שני כבשים על ארבע חלות מושך שתיים מהן ומניפן והשאר נאכלות בפדיון וכו', יעו"ש.

וכתבו התוס' בד"ה ליקדשו ארבעים מתוך שמונים וז"ל: אע"ג דרבי יוחנן לית ליה ברירה בריש כל הגט (גיטין כה.) היינו היכא כשמחבר לבסוף דלאו כלום עביד אבל הכא קדשי כל היכא דאיתנהו וכשבא להפריש ארבע חלות של תרומה צריך להפריש אחד עשר חלות מכל מין ומין דאי לאו הכי כיון דאין ברירה דלמא דחולין קא שקיל עכ"ל, יעו"ש.

מתחלה הקשו התוס' למה אמר רבי יוחנן דקדשי ארבעים מתוך שמונים, והא לדידיה לית ליה ברירה, דסלקא דעתייהו דהתוס' דלמאן דלית ליה ברירה לא חלה קדושה על הארבעים חלות כלל, ודלא כמו שכתב רש"י בחולין (דף יד.) בד"ה אוסרין דלמאן דלית ליה ברירה אם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש תרומה הרי הם תרומה וחולין מעורבים זה בזה, ועיימש"נ בש"א פי"ג, ולפי זה במקדש ארבעים חלות מתוך שמונים הרי השמונים חלות קדשי קדושת הגוף וקדושת דמים מעורבות זו בזו, ויכול לפדות הני דקדשי בקדושת דמים בכל מקום שהן ולאכול כולן, כמו שכתב רש"י לעיל (דף מח.) בד"ה דאי רבי, יעו"ש, ולפי זה לא קשה קושיית התוס', דאע"ג דלית ליה ברירה, ואינו יכול לפעול חלות שאינה מבוררת ולבררה אחר כך, מכל מקום חלה הקדושה מיד, ואע"ג דמספקא לן היכן

היא, ומבואר דסלקא דעתייהו דלא חלה קדושה כלל, דאין תחלת חלות חלה במצב שהיא ספק מעיקרה, והיינו כשיטת הרמב"ם פ"ז מעשר הל"א באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש דלא חלה התרומה כלל, ויכול לחזור ולהפריש, יעו"ש, והוא הדין הכא סלקא דעתייהו דלא חלה הקדושה על הלחמים כלל, ועיימש"נ בש"א פי"ג ובש"א פי"ד.

אולם קשה לפי זה מהא דאמרינן בקדושין (דף נב.) דתני טביומי לזה חמשה בניס לזה חמשה בנות ואמר אחת מבנותיך מקודשת לאחד מבני כל אחת ואחת צריכה חמשה גיטין וכו', יעו"ש, ומבואר דאם קידש אחת מחמש נשים חלו הקדושין מספק, יעו"ש, ויכול לפעול חלות שהיא בספק מעיקרה, ולא אמרינן בזה שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, וכלשון הר"ן בנדרים (דף מה:) לענין חלות שאינה מבוררת, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פי"ג ובש"א פי"ד לתרין קושיא זו אליבא דהרמב"ם דבאמת ס"ל נמי כרש"י דיכול לעשות חלות מבוררת ומעורבת מעיקרה, ובשני לוגין אין רצונו בזה כיון דעל ידי כך יפסיד יינו ולא יוכל לעולם להפריש תרומה ולתקנו, אולם במקדש ארבעים חלות מתוך שמונים אינו מפסיד כלום במה שחלה קדושת הגוף על ארבעים מספק, אלא אדרבה יוכל לקיים דין הקרבן על ידי כך, כמש"נ, ואם כן קשה למה לא תחול הקדושה באופן ספק כמו במקדש אחת מחמש נשים.

והנה יש להסתפק במה שהקשו התוס' שלא תחול הקדושה כלל למאן דלית ליה ברירה, ותלו דין זה דאין הקדושה חלה על הספק בדין ברירה, אם בעצם אין דין זה שייך לברירה, אלא הוא דין מיוחד שאין הדבר ראוי שיחול על הספק, אלא דלמאן דאית ליה ברירה אינו צריך שיחול הדבר על הספק, שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת ולבררה אחר כך למפרע, אבל מאן דלית ליה ברירה אין לו עצה זו לעשות ברירה, וצריך שהחלות תחול מיד בהחלט באופן מבורר ומעורב שהוא חפצא של ספק, ואין ראוי שיחול הדבר על הספק, אבל גם מאן דאית ליה ברירה מודה שאם אמר שני

קשורים זה לזה, כמש"נ, ולמאן דלית ליה ברירה אין תחלת חלות חלה באופן ספק, ולמאן דאית ליה ברירה חלה, קושטא הוא דלמאן דלית ליה ברירה אם קידש אחת מחמש נשים אין שום אחת מהן מקודשת.

וע"ז זה תירצו התוס' דאין שני דינים אלו קשורים זה לזה, וכי אית ליה לרבי יוחנן דחלות שאינה ודאית אין יכולה לחול היכא כשמתברר לבסוף, והיינו שרצה לפעול חלות שאינה מבוררת וקבע לו מברר לבסוף, בזה אמרינן דלאו מידי עבד, אבל הכא קדשי כל היכא דאיתנהו, שחלה חלות מבוררת בכל מקום שהיא, ואלא שלא נודע מקומה, והוי מבוררת ומעורבת, ואין זה תעורבת כמו הוכר ונתערב, שהוא חסרון ידיעה, אלא הוא ספק בעצם, שאין לומר על שום אחת מהן שהיא נבחרת למקום החלות, דאין שום סבה לשום אחת יותר מחברתה, והרי כל אחת ספק בעצם, וחלוק נמי מחלות שאינה מבוררת כשקבע מברר שחלה על כולן ולא מספק, ובדרך משל יש לומר דבחלות שאינה מבוררת נתמעטה איכות החלות ונתרבתה הכמות, ובמבוררת ומעורבת לא נתמעטה האיכות ולא נתרבתה הכמות, והן שני אופנים של תחלת חלות במצב של אי ברור, ומתחלה סלקא דעתייהו דהתוס' דמאן דלית ליה ברירה ס"ל דבעינן ברור גמור בכל אופן, ולמסקנא ס"ל דלא בעינן ברור גמור אלא לענין ברירה, דלאו כל כמיניה למעט איכות החלות, אבל היכא דלא נתמעטה איכות החלות, שפיר יכולה החלות לחול במצב של ספק בעצם החלות.

והרמב"ם ס"ל דהיכא דאמר שני לוגין שאני עתיד להפריש תרומה לא חל כלום, כנ"ל, והיינו לכאורה כסברת התוס' בקושיתם, ואם כן קשה דמאי שנא מההיא דמקדש אחת מחמש נשים דחלו הקדושים וכולן אסורין מספק, ולהרמב"ם ליכא לתרין דהך מימרא אזלא למאן דאית ליה ברירה, דהא הרמב"ם הביאה להלכה, ואע"ג דפסק דבדאורייתא אין ברירה, וצריך לומר דגם הרמב"ם ס"ל כשיטת הראשונים דתחלת חלות חלה במצב של ספק, ושאיני שני לוגין שלא היתה כונתו לעשות חלות מבוררת ומעורבת

לוגין בנוד זה הם תרומה, ולא הפריש אותם ולא אמר שאני עתיד להפריש, שלא חלה התרומה כלל, דלכולי עלמא אין ראוי שיחול הדבר על הספק, אלא דלמאן דאית ליה ברירה יכול לומר שאני עתיד להפריש ולבררו למפרע, ולא נחשב שהדבר חל על הספק שהרי עומד להתברר למפרע.

אז דלמא הא גופא דאין הדבר ראוי לחול על הספק תלוי בפלוגתא דברירה, דמאן דלית ליה ברירה ס"ל דאינו יכול לפעול חלות שאינה מבוררת, וכמו כן נמי אינו יכול לפעול חלות מבוררת ומעורבת באופן דהוי חפצא של ספק, כמש"נ, דשני דינים אלו הם שני אופנים של דין אחד, דאין חלות ראוייה לחול אלא בברור גמור, ואם זה לא מהני זה לא מהני, ולא חלה התרומה או הקדושה כלל, אבל מאן דאית ליה ברירה ס"ל דיכול לפעול חלות שאינה מבוררת, וכמו כן יכול לפעול חלות שהיא בעצם ספק מעיקרה, דלית ליה דין זה דאין תחלת חלות חלה אלא בברור גמור, ולפי זה אם אמר שני לוגין בנוד זה הם תרומה, ולא אמר שאני עתיד להפריש, חלה התרומה מיד, ונעשו תרומה וחולין מעורבין זה בזה.

ונמצא דקושית התוס' למאן דלית ליה ברירה היא מכח עצם שיטתו, ולא רק משום דאין לו עצה אחרת, דכיון דלית ליה ברירה לית ליה אפילו תחלת חלות באופן מבורר ומעורב בספק, כמש"נ, דבכל אופן אין ראוי שיחול הדבר על הספק, אבל מאן דאית ליה ברירה ס"ל דראוי שיחול הדבר על הספק, כמש"נ, ואם קבע לו מברר חלה חלות שאינה מבוררת, ואם לא קבע לו מברר חלה באופן מבורר ומעורב ונעשה בעצם חפצא של ספק, כמש"נ.

ואם נאמר כצד השני, דדין זה דאין תחלת חלות חלה באופן ספק תלוי בפלוגתא דיש ברירה ואין ברירה, לא קשה על דברי התוס' מההיא דמקדש אחת מחמש נשים שהקדושים חלו בספק וכולן אסורות, דשפיר איכא למימר דהך מימרא אזלא כמאן דאמר יש ברירה, והתוס' הקשו למאן דלית ליה ברירה, ולפי ההנחה של קושית התוס' דשני הדינים

מקום שהן, שבזה יכול לצאת ידי חובתו, כמש"נ, וכל הנידון הוא אם יכול לעשות חלות שהיא במצב של ספק מעיקרא, אם אמרינן בזה שאין ראוי שיחול הדבר על הספק.

ולהפסיד יינו על ידי כך, ועיימש"נ בש"א פי"ג ובש"א פי"ד לענין הא דלא אמרינן כן במקדש אחת מחמש בנות.

אבל במקדש ארבעים מתוך שמונים חלות הרי בודאי רוצה שיתקדשו בכל

שער ב: בענין שותפות וירושה

ובו כ פרקים

פרק א

בו יבוארו דברי הרשב"ם והר"ן דמעמא דמאן דאמר ויתור מותר במודר הנאה משום דאינו הנאה כלל כך ואינו נחשב כנהנה מחבירו, ויבואר פירוש הרשב"ם בסברת המקשן דאם לא קפיד בעמידה הפקירו לבני החצר.

[נדרים מה:] השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר רבי אליעזר בן יעקב אומר זה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו וכו', יעו"ש, וכתב הר"ן וז"ל: השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורים ליכנס לחצר דקסבר האי תנא ויתור אסור במודר הנאה עכ"ל, יעו"ש, ודין ויתור מבואר לעיל (דף לב:) אין בין המודר הנאה מחבירו למודר הימנו מאכל אלא דריסת הרגל וכו' מאן תנא אמר רב אדא בר אהבה רבי אליעזר היא דתניא רבי אליעזר אומר אפילו ויתור אסור במודר הנאה, יעו"ש, וכתב הר"ן שם וז"ל: אפילו ויתור מה שדרכן של מוכרים לוותר ללוקחין שמוסיפין להם כשלוקחין פירות אחד או שנים אפילו אותו ויתור אסור במודר הנאה ואע"ג דהוי זבינא דרמי על אפיה הלכך דריסת הרגל אסור אע"ג דלא קפדי בה אינשי אסור במודר הנאה אבל רבנן דפליגי עליה סברי דכל היכא דלא אסר עליו אלא הנאתו כהאי גונא לא מקרי הנאה דכיון דמידי דלא קפדי בה אינשי הוא אין זה קרוי נהנה מחבירו עכ"ל, יעו"ש.

ומקור לדברי הר"ן הוא מדברי הרשב"ם על הא דאיתא בבבא בתרא (דף נו:) ובהעמדה כדי לא קפדי והתנן השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר וכו' רבינא אמר לעולם לא קפדי והא מני רבי אליעזר היא

דתניא רבי אליעזר אומר אפילו ויתור אסור במודר הנאה, יעו"ש, וכתב הרשב"ם וז"ל: והא דקתני אסורין רבי אליעזר היא דמחמיר בנדרים טפי דאפילו דבר שאינו הנאה כל כך אסור, אפילו ויתור אסור כגון בעל הבית שמודר הנאה מחנוני ושלח לו בעל הבית פרוטה לחנוני לקנות ממנו מאה אגוזים בפרוטה והוסיף לו חנוני אחת יתירה או שתיים אסור בעל הבית באותו ויתור שהותיר לו חנוני דמתנה הוא ואע"פ שלשאר לוקחים נמי הוסיף כמו כן ומיהו רבנן שרו דמכל מקום בשביל המקח הוא מוסיף לזה על החשבון הקצוב לפרוטה שאילו לא היה לוקח ממנו בדמים לא היה נותן לו חנוני לבעל הבית כלום עכ"ל, יעו"ש.

ואוקימתא זו של ויתור בחנוני שהוסיף על הפירות אינה נמצאת בגמרא, והרשב"ם כתבה מעצמו, וכנראה שהר"ן ראה דברי הרשב"ם והעתיקם בשינוי לשון, ושניהם אמרו דבר אחד, וכן מדויק ממה שכתב הר"ן שמוסיפים אחד או שנים, בדיוק כלשון הרשב"ם, ומדבריו נלמד כונת הרשב"ם, שיש לדון הרבה בדבריו.

והנה פריך התם למאי דס"ל דבהעמדה בעלמא לא קפדי אינשי מהא דתנן השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר, וסלקא דעתא דהמקשן דבמידי דלא קפדי כגון דריסת הרגל והעמדת בהמה ליכא איסור נדר, ויש ישובים שונים בגמרא, מתחלה רצתה לומר דבאמת קפדי, ורבינא קאמר דלא קפדי ואזיל כמאן דאמר ויתור אסור, ולכאורה מבואר דלדעת המקשן ויתור מותר במודר הנאה, ולכן הקשה דאם לא קפדי למה אסור ליכנס, וקצת

צריך עיון בזה דלמה נקט דויתור מותר, והלא כמה סתמות מוקמי לה בגמרא כמאן דאמר ויתור אסור, וכמו שכתב הר"ן בסוגיין בהמשך דבריו בשם רבינו יצחק, יעו"ש.

ובסברת המקשן כתב הרשב"ם בד"ה אסורין ליכנס לחצר וז"ל: שכל זמן שלא חלקו את החצר נכנס כל אחד בחלק חבירו וקם ליה בלא יחל דברו שהרי נהנה מחבירו שעומד בחצרו דבהעמדה קפדי דאם איתא דלא קפדי מותר לעמוד בחצר חבירו אע"פ שמודר ממנו הנאה דכיון דלא קפיד בעמידה הרי הפקיר את החצר לכל בני החצר לעמוד בו ולגבי עמידה אין לו חלק בו עכ"ל, יעו"ש.

ויש לדקדק טובא בדבריו, למה הוצרך לטעמא דהפקירו לבני החצר ולגבי עמידה אין לו חלק בו, ולמה לא קאמר בפשיטות דהמקשן ס"ל דויתור מותר במודר הנאה, ולא ס"ל להחמיר בנדירים אפילו בדבר שאינו הנאה כל כך, וכמו שכתב הרשב"ם דזוהי סברת מאן דאמר ויתור אסור, ואין לומר דזוהי טעמא דמאן דאמר ויתור מותר, דאם כן היה לו לפרש טעמא דמאן דאמר ויתור אסור משום דלית ליה הסברא דמפקירו, ובכלל לא שייכא הסברא דמפקירו לגבי אגוזים שבודאי האגוז שמוסיף החנוני הוא שלו, והוי מתנה ולא הפקר, ובכלל קשה היאך אפשר להפקיר לבני החצר בלבד, והא הוי כהפקר לעניים ולא לעשירים, ולכאורה מבואר דהסברא דמפקירו אינה שייכת לדין ויתור מותר, ואם כן למה הוצרך הרשב"ם לזה כלל, ולימא בפשיטות דהמקשן ס"ל ויתור מותר.

עוד יש לדקדק דאם אין לו חלק בעמידה כלל, למה אסור ליכנס למאן דאמר ויתור אסור, הא טעמא דידיה משום דמחמיר במה שאינו הנאה כל כך, אבל הכא לא נהנה ממנו כלל, דהא אין לו חלק בעמידה, ובכלל צריכים להבין מה שכתב דהפקירו לבני החצר ולגבי עמידה אין לו חלק בו, והא גם הוא מבני החצר, ואם כן יש לו חלק בו.

עוד יש לעיין במה שכתב הרשב"ם דמאן דאמר ויתור אסור מחמיר בנדירים טפי

דאפילו דבר דאינו הנאה כל כך אסור, כנ"ל, ולפום ריהטא משמע דהיינו דהוי הנאה מועטת, אכן קשה לומר כן, דלמה לא יהא אסור בהנאה מועטת מעיקר הדין כל זמן שיש בה שוה פרוטה, ועוד דדריסת הרגל לא הוי הנאה מועטת כלל, דאם אין להשוותף דריסת הרגל אינו יכול ליכנס לחצירו.

אכן נראה דדברי הר"ן הנ"ל, שהוכחנו שהם בעצם העתקה מדברי הרשב"ם, מגלים לנו כונת הרשב"ם, שהרי כתב הר"ן דמאן דאמר ויתור מותר ס"ל דבמידי דלא קפדי בה אינשי אין זה קרוי נהנה מחבירו, ואע"ג דהאגוז שהחנוני מוסיף לו על מקחו הוא ממונו של חנוני ויכול לקדש בו אשה, כיון שהדרך להוסיף אגוז בלי תשלומין אין זה נחשב שנהנה מחבירו, דאית כאן נהנה בלי מהנה, והרי יש כאן מתנה מצד המקבל, אבל מצד הנותן לא נחשב שנתן לו כלום, דהוי ויתור, ואין המודר הנאה מחבירו עובר בנדרו אלא כשבאה לו הנאה גם מצד הנותן, ומאן דאמר ויתור אסור מחמיר גם בהנאה גרועה כזו, ולזה כוון גם הרשב"ם במה שכתב שאינו הנאה כל כך, דליכא הנאה אלא מצד המקבל.

והשתא נראה דקושית המקשן, דאם לא קפדי אינשי על העמדה למה תנן השותפים שנדרו הנאה זה מזה אסורים ליכנס לחצר, קשה לכולי עלמא, וגם למאן דאמר ויתור אסור, ולא שייך דין ויתור אלא במתניתין דלעיל דהמודר הנאה מחבירו, דלא מיירי בחצר השותפים אלא בחצירו של המודר ממנו, בזה קאמר בגמרא שנחשב ויתור ותלוי בפלוגתא דויתור אסור או ויתור מותר כנ"ל, אבל במתניתין דהשותפין ס"ל להמקשן דאיכא טעם יותר יסודי להתיר, ואפילו מאן דאוסר ויתור יתיר אם באמת לא קפדי אינשי על העמדה.

ומעמא דמלתא משום דבחצר השותפים כל שותף ושותף מפקיר לכל בני החצר כל זכות שיש לו בו להשתמש במידי דלא קפדי בה אינשי, ואין זה הפקר ממש, דהא אינו יכול להפקיר לעניים ולא לעשירים, אלא כונתו שהוא מקנה אותן זכויות לכל בני החצר ביחד, וקנו

ונראה דיש לחקור בהא דדריסת הרגל מותרת למאן דאמר ויתור מותר, אם היינו משום דאין זה נחשב נהנה מחבירו כיון דלא קפדי אינשי על דריסה, כמש"נ, או דלמא היינו טעמא משום דכיון דלא קפיד אינו נחשב בעלים על הדריסה, והרי זה כמו הא דקול מראה וריח אין בהם משום מעילה, דאין אדם בעלים על הקול מראה וריח של ממונו, וכמו כן נמי אינו נחשב בעלים על כל מה דלא קפדי אינשי, ונפקא מינה בחנוני שהוסיף אגוז, דאם טעמא משום דלא נחשב נהנה מחבירו, הוא הדין בחנוני לא נחשב נהנה מחבירו ומותר ליקח האגוז שהוסיף בכדי, אבל אם טעמא משום דאינו נחשב בעלים על מידי דלא קפדי בה אינשי אין לדמות לזה חנוני שהוסיף אגוז, שהרי אגוז זה ודאי הוי ממונו ויכול לקדש בו אשה, ולכן הביאו הרשב"ם והר"ן ציור דחנוני שהוסיף אגוז לגלות לן דטעמא דמאן דאמר ויתור מותר משום דלא נהנה מחבירו, כמש"נ, ומאן דאמר ויתור אסור מחמיר גם בהנאה גרועה כזו, וכמש"נ.

פרק ב

בו תובא קושית הר"ן דהיאך יכולים שותפים לאסור זה על זה כיון דכל אחד בדין נכנס ונהנה משלו, ויבואר למה לא הקשה אלא מפני דמוקמינן לה בחצר שאין בה כדי חלוקה, ותובא נמי קושית הקצות החושן על המהרי"ט מדברי הר"ן.

[נדריים מה:] השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר רבי אליעזר בן יעקב אומר זה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו ושניהם אסורים להעמיד ריחים ותנור ולגדל תרנגולים, ובגמרא אמר רבה אמר זעירי מחלוקת כשיש בה כדי חלוקה אבל אין בה כדי חלוקה דברי הכל מותר אמר ליה רב יוסף הרי בית הכנסת דכמי שאין בו כדי חלוקה דמי ותנן שניהן אסורין בדבר של אותה העיר אלא אמר רב יוסף אמר זעירי מחלוקת שאין בה כדי חלוקה אבל יש בה כדי חלוקה דברי הכל אסור אמר רב הונא הלכה כרבי אליעזר בן יעקב וכו', יעו"ש.

כל בני החצר אותם תשמישים באופן כללי, כמו עולי בבל שהבורות ברשות הרבים שלהם באופן כללי, כדמוכח לקמן (דף מז:), אבל אין לכל אחד בעלות פרטי בה אלא כאחד מן הכלל, ואין זה דומה לשותפות שכל אחד יש לו בעלות פרטית המעורב עם הבעלות הפרטית של חבירו, והיינו מה שכתב הרשב"ם דלגבי עמידה אין לו חלק בו, היינו דאין לו שום בעלות פרטית בתשמיש כזה, אלא הוא כשאר בני החצר שיש להם בעלות כללית, כמש"נ.

וס"ף להמקשן דכיון דאין לו בעלות פרטית לגבי אותו התשמיש אין לאסור המודר ממנו להשתמש בו, שהרי אינו נהנה ממנו, ובמה שהוא חלק מן הבעלות הכללית של בני החצר לא נחשב הנאה ממנו, ולכן אפילו למאן דאמר ויתור אסור יש להתיר העמדה בחצירו, ולא דמי לחנוני שמוסיף לו אגוז על מקחו, דהתם הוא נוטל אגוז של חנוני, אבל הכא אינו נוטל ממנו כלום.

ובשינויא בתרא קאמר רבינא דהא מני מתניתין רבי אליעזר היא דאית ליה ויתור אסור במודר הנאה, והוא מדמה דין הפקיר לכל בני החצר לדין חנוני שהוסיף אגוז על המקח, דכי היכי דמחמיר במוסיף אגוז בכדי אע"ג דלא הוי הנאה כל כך, דהיינו דהוי הנאה גרועה, שהרי אינו נחשב נהנה מחבירו, דהוי הנאה מצד המקבל ולא מצד הנותן, כמש"נ, איכא נמי להחמיר ולאסור בהפקיר לכל בני החצר, דהשתמשות דהעמדה שייכת לכולם באופן כללי ולא לשום אחד מהם באופן פרטי, כמש"נ, דגם זה הוי הנאה גרועה, שהרי אינו נהנה ממנו בפרט, וס"ל לרבינא דכי היכי דמחמיר רבי אליעזר בהנאה גרועה דויתור, מחמיר נמי בהנאה גרועה דאינו נהנה מן המודר באופן פרטי.

והנה הציור דויתור בריש פרק אין בין המודר הוא דריסת הרגל, כנ"ל, אבל הרשב"ם והר"ן נתנו ציור לויתור חנוני שהוסיף אגוז על המקח, ויש לעיין מה ראו להביא ציור שלא מצינו בגמרא, ולמה לא הספיק להם ציור דדריסת הרגל.

צריכים לקנות ברוחות, כדאיתא בבבא בתרא (דף ג.) יעו"ש, וכל זמן שלא קנו ברוחות החצר נשארה בשותפות שניהם ויש לכל אחד זכות וקנין ליכנס להשתמש בה, ואם יתבענו לדין בודאי יעבור זמן רב קודם שיבא לעכב תשמישו, אבל באשר הוא שם עדיין לא נחלקה החצר, ואם כן גם ביש בה כדי חלוקה קשה קושית הר"ן דהשתא מיהא משלו הוא נהנה ולא משל חברו, ולמה אסורים ליכנס.

ונראה דאין להקשות כן על הר"ן אלא אם כן אנו דנים על עצם מעשה התשמיש בכל פעם שהוא משתמש, ואם כן לכאורה אין לו שום הנאה מחבירו באותה שעה שמשתמש, ולמה יאסר עליו תשמישו, אכן הר"ן למד דהאיסור חל על כל השותפות, שהרי מה שיש לו חלק בהחצר הוא מעלה לו, דבשביל כך נשתתפו שעל ידי כך ירויחו שניהם, ועצם השותפות אינה קיימת אלא מפני שחבירו לא תבע חלוקה, ונמצא דמה שיש לו המעלות של השותפות הוא על ידי שחבירו מנע עצמו מלכופו לחלוק, שאם רצה חבירו היה יכול לבטל השותפות בכל עת שירצה, ואם לא עשה כן הרי זה הנאה לו, שכל השותפות קיימת בהסכמת חברו, ונאסרה עליו עצם השותפות, וממילא אינו יכול להשתמש בהחצר, אבל אי לא דנאסר עליו עצם השותפות לא היה נאסר מעשה התשמיש, שהרי בשעתו אינו יכול לעכב עליו, ואינו נהנה ממנו, וכמ"ש.

ותירין הר"ן קושיתו וז"ל: ונראה לי דהיינו טעמייהו דרבנן משום דכיון דאי אפשר לומר דכל חד קני לכוליה חצר קנין הגוף לעולם דאי דמר לאו דמר וכו' אלא כל חד מהנך שותפין יש לו לעולם בחצר זה קנין הגוף דהיינו חלקו וקנין שעבוד בחלקו של חברו שאין הלה יכול לעכב עליו מן הדין אע"ג דלא קני ליה גופא הלכך קסברי רבנן דאותו קנין שעבוד שיש לו על חלקו של חברו קונמות מפקיעין אותו ומשום הכי אסור דקונמות מפקיעין מידי שעבוד כדאיתא בסוף מכילתין ורבי אליעזר בן יעקב פליג עליה משום דסבירא ליה דיש ברירה וכו' עכ"ל, יעו"ש, וסברת רבי אליעזר בן יעקב

וכתב הר"ן וז"ל: ותמהני נהי דקא סברי רבנן אין ברירה אמאי אסורין ליכנס לחצר דהא כיון דחצר שאין בה דין חלוקה היא ואין שותף יכול לכופף את חברו לחלוק ולא לעכב עליו שלא ליכנס לחצר היאך הוא יכול לאוסרה עליו הא אין אדם אוסר דבר שאינו שלו ואפילו נדרו גם כן הן עצמן למה הן אסורים הרי כשכל אחד נכנס לחצר משלו הוא נהנה ולא משל חברו כיון שאין הלה יכול לעכב עליו וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ומבואר מדברי הר"ן שלא הקשה קושיתו אלא לפי מה דמוקמינן פלוגתייהו בחצר שאין בה כדי חלוקה, ורבנן אסרי, ואע"ג דבדין הוא נכנס ואין השני יכול לכופו לחלוק ולעכב עליו מליכנס, ולכן הקשה הר"ן דכיון שיש לו מן הדין ליכנס הרי אינו נהנה מחבירו, והיאך יכול חברו לאוסרה, והא אין אדם אוסר דבר שאינו שלו, אבל אילו היתה חצר שיש בה כדי חלוקה לא היה הר"ן מקשה כן, דהלא גם התם מן הדין הוא נכנס, ולמה נחשב שהוא נהנה מחבירו, והחילוק הוא משום דביש בה כדי חלוקה, נהי דאינו יכול לעכב עליו כשנכנס הרי יכול לכופו לחלוק, ואם מנע עצמו מלתבוע חלוקה הרי זה נחשב שנהנה ממנו, וכמו שכתבו התוס' לקמן (דף מו.) ד"ה ושניהן וז"ל: דאם כן מהני ליה חברו על שלא עיכב וכו' עכ"ל, יעו"ש, וכיון דביש בה כדי חלוקה היה יכול לעכב עליו על ידי תביעת חלוקה, ולא עיכב עליו, נמצא שזה נהנה ממנו, אבל באין בה כדי חלוקה אינו יכול לעכב על תשמישו בשום אופן, ומה שנהנה ממנו על שנשתתף עמו, זה כבר עבר, ומאז והלאה אין לחבירו שום שליטה עליו, והשתא בדין הוא נכנס, ונמצא שאינו נהנה מחבירו, ואם כן קשה לרבנן למה אסורים ליכנס.

אכן יש לדקדק דמה לי שיכול לכופו לחלוק בחצר שיש בה כדי חלוקה, והלא עדיין בשעת תשמישו כשהוא נכנס להחצר אינו נהנה ממנו, דהא בדין הוא נכנס, ומשלו הוא נהנה, ואם חברו אמר שתובע ממנו חלוקה לא נחלקה החצר על ידי תביעתו גרידא, אלא

שהביא הר"ן כאן הוא קיצור מה שכתב בהמשך דבריו באריכות, ועיימש"נ בש"ב פ"ה.

והנה עיין בקצות החושן סי' קי"ז סק"ו שהקשה על דברי המהרי"ט מדברי הר"ן בסוגיין וז"ל: ותוכן סברתו דלא אמרינן קונמות מפקיע מידי שיעבוד אלא היכא דמצי לסלוקי בזוזי וכגון מעשה ידיה שיכולה ליתן לו דמי מעשה ידיה משקל חמש סלעים אבל גבי תשמיש לא מצי לאפקועי מיניה אם כן אינו מפקיע מידי שיעבוד מדינא וכו' ולענ"ד נראה מוכרח דאפילו היכא דלא מצי סלוקי משעבודו נמי הקונם או ההקדש מפקיע מידי שיעבוד דתנן שותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר וכו' ועיין שם בר"ן באורך ריש פרק השותפין שהוא משום דהקונם מפקיע מידי שיעבוד וכו' ואם כן הרי מוכרח דקונמות מפקיע מידי שיעבוד אפילו במידי דאינו יכול לסלקו משעבודו וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ובישוב דברי המהרי"ט נראה דמה שמחלק בין יכול לסלקו לבין אינו יכול לסלקו הוא מוכיח על עצם השעבוד, דהשעבוד שיש לבעל על אשתו לתשמיש הוא שעבוד בגוף שלה, ואין זה שעבוד ממוני כלל, אבל השעבוד שיש על ידיה לעושיהן אינו שעבוד בהידים עצמם, דהא יכולה לסלקו בזוזי, אלא הוא שעבוד ממוני שיש לו עליה דחייבת לתת לו מעשה ידיה, או שתעשה מלאכה והשכר לבעלה, או שתתן לו זוזי, וס"ל להמהרי"ט דשעבוד בעצם גופה אלים משעבוד ממוני שהוא מובדל מגופה, ולכן אין קונמות מפקיעים שעבוד על גופה, אבל שעבודו על מעשה ידיה הוא שעבוד ממוני דלא אלים כל כך, וקונמות מפקיעים שעבוד כזה, ואינה צריכה לתת לו שכרה או לסלקו בזוזי, ולפי זה לא קשה עליו קושית הקצות החושן מדברי הר"ן בסוגיין בחצר שאין בה כדי חלוקה, דבדידן אע"ג דאינו יכול לסלקו בזוזי לא הוי אלא שעבוד ממוני בלבד, וקונמות מפקיעים משעבוד כזה.

פרק ג

בו תבואר שיטת הר"ן בשותפין שנדרו הנאה זה מזה דרבנן ס"ל אין ברירה ואין שותף יכול

להשתמש בחלק חבירו אלא מדין שעבוד וקונמות מפקיעים מידי שעבוד ורבי אליעזר בן יעקב ס"ל דיש ברירה.

[נדרים מה:] השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר רבי אליעזר בן יעקב אומר זה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו וכו', יעו"ש, וכתב הר"ן רבי אליעזר בן יעקב אומר זה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו אוקימנא בגמרא (דף מו:). בחצר שאין בה דין חלוקה וכו' ובפרק שור שנגח את הפרה (ב"ק דף נא:). אוקימנא פלוגתייהו ביש ברירה או אין ברירה וכו' ותמהני נהי דקא סברי רבנן אין ברירה אמאי אסורין ליכנס לחצר דהא כיון דחצר שאין בה דין חלוקה היא ואין שותף יכול לכופף את חבירו לחלוק ולא לעכב עליו שלא ליכנס לחצר היאך הוא יכול לאוסרה עליו הא אין אדם אוסר דבר שאינו שלו וכו' עכ"ל, יעו"ש, והיינו דמה לי דאין ברירה, הרי בודאי יש לו זכות גמורה מאיזה טעם שיהיה ליכנס לחצר בכל עת שירצה, והיאך יכול שותפו להפקיע זכותו על ידי נדר, והא אין אדם אוסר דבר שאינו שלו, ועיימש"נ בביאור קושיתו בש"ב פ"ב.

ותירין הר"ן וז"ל: ונראה לי דהיינו טעמייהו דרבנן משום דכיון דאי אפשר לומר דכל חד קני לכוליה חצר קנין הגוף לעולם דאי דמר לאו דמר ואי אפשר לומר גם כן דבשעה שמשתמש בו איגלי מילתא למפרע דבשעת קניה קנה לה להיא שעתא קנין הגוף דאין ברירה אלא כל חד מהנך שותפין יש לו לעולם בחצר זה קנין הגוף דהיינו חלקו וקנין שעבוד בחלקו של חבירו שאין הלה יכול לעכב עליו מן הדין אע"ג דלא קני ליה גופא הלכך קסברי רבנן דאותו קנין שעבוד שיש לו על חלקו של חבירו קונמות מפקיעין אותו ומשום הכי אסור וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ולמד הר"ן דרבנן ס"ל מסברא חיצונה דאין ברירה, דכן איפסקא הלכתא בדאורייתא, כדאיתא בביצה (דף לה.), יעו"ש, ולכן הוקשה להם היאך שייך ששותף ישתמש בחצר השותפות, הרי אין לו קנין הגוף בכל

החצר, דאם כן גם לשותפו יש קנין הגוף בכל החצר, וזה אי אפשר, דאי דמר לאו דמר, כנ"ל, ועל כרחך אין לו קנין הגוף אלא בחצי החצר, והיכי משתמש בחצי השני שאינו שלו, וגם אין לומר דכשבא להשתמש איגלאי מילתא למפרע שיש לו קנין הגוף בכל החצר לההיא שעתא, דהא אין ברירה, ואם כן בטלת תורת שותפים, ואלא על כרחך צריך לומר שמלבד הקנין הגוף שיש לו בחצי החצר יש לו נמי שעבוד בקנין הגוף של חברו, ובזה ליכא למימר אי דמר לאו דמר, דשפיר יכול לקנות שעבוד במה שקנוי לחברו, ואם חברו מדיר אותו בהנאה הרי קונמות מפקיעים מידי שעבוד, ושוב אסור לו להשתמש בהחצר, שהרי משתמש גם בחלקו של חברו.

שוב ביאר הר"ן טעמא דרבי אליעזר בן יעקב וז"ל: ורבי אליעזר בן יעקב פליג עלייהו משום דס"ל דיש ברירה ומשום הכי אמרינן דכל שעה ושעה שנכנס לחצר בדנפשיה קא עייל וגוף החצר קנויה לו לגמרי לאותו תשמיש שאינו משתמש בה מקנין שעבוד אלא מקנין הגוף שכל שאני יכול לומר שיש לכל אחד קנין הגוף אין ראוי לומר שיהא קנין שעבוד שאין נקרא קנין שעבוד מה שהוא עומד כן לעולם בעל כרחו של כל אחד מהם ורבנן נמי לא דיני ליה כקנין שעבוד אלא מפני שאי אפשר לדונו כקנין הגוף דאין ברירה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וי"ט לדקדק דאם רבי אליעזר בן יעקב ס"ל דיש ברירה הרי משום הא גופא יכול ליכנס להחצר, שהרי נכנס לתוך שלו, כמש"נ, ואין לו שום צורך לשעבד חלק חברו, ואם כן למה הוצרך לומר דשעבוד לעולם אינו נחשב שעבוד אלא קנין, ולמה נחית כלל לענין זה, וכי בתרתי פליגי, והיכן ראה הר"ן בדבריו שהוא חולק על רבנן בזה.

ל"ב נראה דרבי אליעזר בן יעקב לא היתה לו סברא חיצונה דיש ברירה, אלא שהיה דן לעצמו היאך שותפות מתקיימת, ולמה יכול השותף להשתמש בממון חברו, ואם הדין הוא דאין ברירה מוכרחים אנו לומר שכל שותף יש לו שעבוד בחלק שותפו, אכן ס"ל לרבי אליעזר

בן יעקב דאין ראוי לומר ששעבוד לעולם יחשב שעבוד ולא קנין, ואם הוא קונה זכות תשמיש בחלק חברו, כמו כל קנין תשמישין שהוא קונה קנין גמור בחצר חברו, הרי אי אפשר לומר דכל חד יש לו קנין לאותו תשמיש, דאי דמר לאו דמר, ועל כרחנו צריכים לברר למפרע שהקנין היה קנוי לו לאותה שעה, והלא אין ברירה, ועל כרחנו צריכים לומר דיש ברירה, דאם לא כן בטלת תורת שותפים, ועדיף לו לומר שיש לשותף למפרע קנין הגוף לגבי השתמשותו באותה שעה, ומדין ברירה, מלדחוק ולומר דשעבוד שנמשך לעולם נחשב שעבוד ולא קנין, וגם רבנן ס"ל דיש בזה קצת דוחק לומר דשעבוד לעולם שעבוד הוא ולא קנין, אולם כיון דס"ל בהחלט מסברא חיצונה דאין ברירה אין להם עצה אחרת אלא לומר דשעבוד שנמשך לעולם שפיר הוי שעבוד ולא קנין.

ומסיים הר"ן וז"ל: ומכאן נראה לי ראייה ברורה דמשכיר יכול לאסור ביתו על השוכר אע"פ שנחלקו בזה הראשונים וכו' אע"ג דמשכיר מדינא לא מצי לעכובי לאידך אפילו הכי מצי אסר ליה בקונם משום דקונמות מפקיעין מידי שעבוד ומשכיר נמי בקונם מפקיע מידי שעבוד השוכר אפילו היכא שהקדים השוכר דמי שכירותו למשכיר וכו' דהא הכא אין שותף צריך ליתן דמים לחבירו ואפילו הכי מצי אסר ליה לאידך לרבנן וכו' עכ"ל, יעו"ש, ויש לדקדק היאך הביא הר"ן ראייה דמשכיר יכול לאסור על השוכר ממאי דקאמרי רבנן, והלא איפסקא הלכתא לקמן (דף מו:). כרבי אליעזר בן יעקב, יעו"ש, ובכלל צריכים לעיין דמה ענין שוכר שיש לו כל זכות התשמיש לשעתו לשותף המשתמש בחלק חברו.

והנה באמת יש להקשות על מה דקאמרי רבנן דלא אמרינן איגלאי מילתא למפרע שבשעת קניה קנה לה לההיא שעתא קנין הגוף דאין ברירה, והלא בשעה שבא להשתמש יכול ליקח התשמיש לעצמו מדין חלוקה, דהא יכולים השותפים לחלק התשמישים דזה משתמש ביום ראשון ושלישי וחמישי, וזה משתמש בשני רביעי ושישי, והרי בא לכל אחד תשמישים מדין חלוקה, ולא בעינן קנין מיוחד

יעקב אומר זה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו, יעו"ש, וכתב הר"ן וז"ל: ואיכא דמקשו כיון דפלוגתייהו דרבי אליעזר בן יעקב ורבנן ביש ברירה ואין ברירה היא דהכי אוקמא רבינא בפרק שור שנגח את הפרה (ב"ק דף נא:.) היכי פסקינן בגמרא (דף מו:.) כרבי אליעזר בן יעקב דס"ל דיש ברירה והא בפרק משילין (ביצה דף לח.) אסיקנא דכי לית ליה לרבי אושעיא ברירה בדאורייתא אבל בדרבנן אית ליה ואפסיקא הלכתא כרבי אושעיא אלמא בדאורייתא אין ברירה וקשיא הלכתא אהלכתא וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והר"ן הביא דברי הראשונים בישוב סתירה זו, ולבסוף כתב ישוב אחר מעצמו, והישוב השלישי שהביא הוא בשם הרמב"ן, וז"ל: כתב הרב רבינו משה ז"ל בהלכותיו דלא דמיא הך ברירה דהכא לדעלמא דהכא לאו מידי דלא מתברר האידנא ומתברר למחר הוא דנימא איתברירא מילתא למפרע אלא בדהשתא הוא דחצר שאין בה דין חלוקה הוא וכל חד משתמש בכולה וכיון דשותפין נינהו כי האי גונא הוי תשמישתייהו מהשתא אמרינן כמאן דעייל בדנפשיה הוא ולא משתמש בדחבריה שאם תאסור עליו נמצא זה מוציא אותו מחצירו ואין אדם אוסר נכסי חבירו על בעליהן ובכי האי גונא איתמר התם בגמרא תדע דהא מיבעי בעיא לה הכא בהדירו דלמא אפילו רבנן מודו ליה לרבי אליעזר בן יעקב משום דכאנוסים דמו ולא כל כמיניה דאסר נכסי חבירו עליו זה לשונו ז"ל ואינו נוח לי וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וי"ש לדקדק בדבריו דאם כל אחד עייל בדנפשיה ולא משתמש בדחבריה הרי מהאי טעמא מותר לו ליכנס לחצר, שהרי אינו משתמש בדחבריה ומה לי שהוא מודר הנאה ממנו, ואם כן למה הוסיף הרמב"ן שאם תאסור עליו נמצא אתה מוציא מחצירו ואין אדם אוסר נכסי חבירו על בעליהן, והיינו דלאו כל כמיניה, כמו שכתב בסוף דבריו, הא אין שום צד כלל שיאסור עליו כיון דעייל בדנפשיה.

ונראה לבאר דברי הרמב"ן עפ"י מש"נ בש"א פ"ב דיסוד דין ברירה הוא שיכול

לכך אלא רק קנו מידם מדין גמירת דעת, כדמוכח מדברי רש"י בבבא בתרא (דף ג.) ד"ה שקנו ברוחות, יעו"ש, ואם כן למה אין השותף יכול להשתמש משום חלוקה בהתשמישים, ואע"פ דליכא חלוקה גמורה, הלא יכול לעשות גם חלוקה במקצת, ואלא צריכים לומר דהתשמיש לא הוי אלא קנין פירות, והקנין הגוף עדיין שייך לשותפו, ואינו יכול להשתמש בהקנין פירות כיון דעל ידי זה משתמש גם בקנין הגוף של חבירו, ולא מהני לו ליקח התשמיש מדין חלוקה אם לא נאמר דעל ידי זה מברר לעצמו למפרע הקנין הגוף לגבי תשמיש זה, והלא ס"ל לרבנן דאין ברירה.

ויצא לנו לפי זה דלכולי עלמא שוכר צריך שעבוד על קנין הגוף של המשכיר כדי להשתמש בהחצר, דהרי תשמישי השכירות אינם אלא קנין פירות להשוכר, והיאך יכול להשתמש בקנין הגוף של המשכיר, והא אינו שותף שנוכל לומר בו יש ברירה וקנה למפרע קנין הגוף לגבי תשמישו, ועל כרחנו אינו יכול להשתמש בהחצר אלא מפני שיש לו שעבוד בקנין הגוף של המשכיר, וזה הוי שעבוד מעליא, דהא אינו אלא לזמן, ויכול המשכיר להפקיע שעבודו על ידי קונם, ושוב לא יוכל השוכר להשתמש בקנין הגוף של המשכיר, והיינו הראיה ברורה דהר"ן, דחזינן אליבא דרבנן דאין מועיל לו קנין תשמיש אם אין לו קנין הגוף, כמש"נ, וגם רבי אליעזר בן יעקב מודה בזה אלא דס"ל יש ברירה ושפיר יש לו קנין הגוף, אכן בשוכר שאין לו צד קנין הגוף על כרחו אינו משתמש אלא משום דיש לו שעבוד על קנין הגוף של המשכיר, וקונמות מפקיעים מידי שעבוד, וכמש"נ.

פרק ד

בו תובא שיטת הרמב"ן דטעמא דרבי אליעזר בן יעקב דכל אחד נכנס לתוך שלו משום דבחצר שאין בה כדי חלוקה יכול לומר דבדנפשיה קא עייל ולא משתמש בדחבריה, ויבואר למה הוסיף שאם תאסור עליו נמצא אתה מוציא מחצירו.

[נדרים מה:] מתניתין השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר רבי אליעזר בן

לעשות חלות שאינה מבוררת ולבררה אחר כך, וכשאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש יהיו תרומה אין התרומה חלה בהחלט על איזה שני לוגין, ורק שלא נודע לנו עדיין איזה הם ואחר כך יבררם וימצאם, אלא הדין הוא שחלה תרומה שאינה מבוררת בכל היין, ואחר כך יכול לברר החלות באיזה שני לוגין שיבחר, ונמצא לפי זה שיש שני דינים בברירה למאן דאמר יש ברירה, חדא שאפשר לפעול חלות שאינה מבוררת, ושנית שאפשר לברר החלות אחר כך, וכשמבררה הוברר הדבר למפרע שאלו השני לוגין היו תרומה מתחלה, אבל כל זמן שלא בררה כל היין נכלל בהחלות תרומה שאינה מבוררת.

מבוררת בכל החצר, ויכול לעולם לומר לתוך שלי אני נכנס, ואינו צריך רשות מחבירו, וגם לחבירו יש בעלות שאינה מבוררת בכל החצר, וגם הוא מותר ליכנס, ולא שייך להקשות בזה דאי דמר לאו דמר ואי דמר לאו דמר, כמו שכתב הר"ן בריש דבריו, דכל זה הוא בבעלות מבוררת בהחלט, ואין שייך שתהא לשנים בעלות מוחלטת בכל החצר, אבל חלות שאינה מבוררת שפיר חלה לגבי שניהם בכל החצר, ואין חלות שאינה מבוררת סותרת לחלות אחרת שאינה מבוררת, ועיימש"נ בש"א פ"א, ויש לכל אחד זכות ליכנס בכל החצר מכח הבעלות שאינה מבוררת שיש לו בכולה, והיינו מה שכתב הרמב"ן אלא בדהשתא הוא, כנ"ל.

וְלַמֵּד הרמב"ן דהא דאמרינן בבבא קמא דטעמא דרבי אליעזר בן יעקב משום דיש ברירה, אין זה כמו שפירש הר"ן להלן שבשעת כניסתו הוא מברר שכל החצר היתה קנויה לו לאותה שעה משעה ראשונה, דהא מיירי בשדה שאין בה כדי חלוקה, ולעולם לא תבא לידי ברור החלקים, ומכל מקום דין ראשון של ברירה שפיר שייך גם בחצר שאין בה כדי חלוקה, דהיינו שחל הבעלות של שניהם באופן שאינה מבוררת, ונמצא שהבעלות של החצר אינה מבוררת, והחצר שייכת לשניהם באופן שאינו מבורר, וחלות בעלות זו תעמוד לעולם במצב של בעלות שאינה מבוררת כיון שאינה עומדת לברור, דהא אין בה כדי חלוקה.

אֵלֶּם נהי דמצד זכויות הבעלות יש לכל אחד זכות בכולה, כמש"נ, הרי גם לשני יש אותה זכות, ונמצא שכל אחד משתמש גם בחלק חבירו, ויכול הוא לאסור על חבירו חלקו שאינו מבורר, ונמצא דאע"ג שיש לכל אחד זכות גמורה ליכנס בהחצר כיון שיש לו בעלות בכולה, מכל מקום הוא נהנה גם מחלק חבירו, ואריא דנדר רביעא עליה, לזה כתב הרמב"ן דאין אדם אוסר נכסי חבירו על בעליהן, והיינו דכיון דגורם בזה הפסד לחבירו הרי זה נחשב נדרי אונסין ואינו נאסר, ומקורו מסוגיא דלקמן (דף מו.), ועיימש"נ בש"ב פ"ט.

וְהִנֵּה למאן דלית ליה ברירה אינו יכול לפעול חלות שאינה מבוררת, ואי אפשר שתחול אלא חלות מבוררת, דהיינו שהחלות חלה בהחלט באיזה מקום אלא שנתערב אותו חלק ואין מקומו ידוע, ורבי אליעזר בן יעקב ס"ל כמאן דאמר יש ברירה לענין הא דיכול לפעול חלות שאינה מבוררת, אכן שפיר יש לומר דלית ליה דין שני דברירה, ואע"פ שיכול לעשות חלות שאינה מבוררת אינו יכול לבררה אחר כך, ולכן בעלמא ס"ל דאין ברירה, וכמו שאפסיקא הלכתא בביצה, כנ"ל, אבל להתירו ליכנס לחצר אין צריכים לדין שני שיכול לבררה, דאפילו אם נשאר במצב של חלות שאינה מבוררת מותר לו ליכנס, שהרי לכל אחד מהם יש בעלות שאינה

וְכֵן זה הוא בחצר שאין בה כדי חלוקה, אבל בחצר שיש בה כדי חלוקה, אפילו אם נאמר דהשתא חלה חלות בעלות שאינה מבוררת, וכל אחד יש לו בעלות בכל החצר והיה צריך להיות הדין דמותר ליכנס, אכן כיון דעומדת לחלוקה, והיום או מחר יחלקו החצר ויבורר חלק כל אחד מהם למפרע, כמש"נ, ונמצא למפרע שנכנס לחלק חבירו ונהנה ממנו, אבל חצר שאין בה כדי חלוקה אינה עומדת להתברר לעולם, ולעולם תשאר בעלות שאינה מבוררת, והרי כל אחד עייל בדנפשיה, כמש"נ, ואין לחוש למידי.

וְלָפִי זה תו לא קשה הלכתא אהלכתא, דבכל מקום קיימא לן דאין ברירה, ואי אפשר לפעול חלות שאינה מבוררת ולבררה לאחר כך,

וקיימא לן נמי כרבי אליעזר בן יעקב, ושפיר יכול לפעול חלות שאינה מבוררת, אבל אי אפשר לבררה אחר כך.

והר"ן לא היה ניחא ליה בפירוש הרמב"ן וז"ל: ואינו נוח לי דאם איתא מאי לישנא דאין ברירה ויש ברירה דאמרינן התם בפרק הפרה הרי אין טעמו של רבי אליעזר בן יעקב משום יש ברירה כלל אלא מפני שאתה אומר שמשעה ראשונה כל החצר קנוי לכל אחד מהם עכ"ל, יעו"ש, והר"ן לא הקשה עליו היאך שייך שיהא קנוי לכל אחד מהם דאי דמר לאו דמר ואי דמר לאו דמר, כמו שכתב בריש דבריו, דשפיר הבין דכונת הרמב"ן לחלות שאינה מבוררת, ולא שייך בה אי דמר לאו דמר, כמש"נ, אלא קושיתו היא דאם רבי אליעזר בן יעקב אית ליה רק דין ראשון דברירה, דהיינו שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת, אבל לית ליה דין שני שיכול לבררה אחר כך, אם כן אין ראוי לקרות שיטתו יש ברירה, דהא אין לו אפשרות של ברירה, אלא החלות נשארת בלי בירור, ובסברת הרמב"ן יש לומר דמכל מקום קורא לה יש ברירה כיון שהוא אחד מדיני ברירה, אי נמי יש לומר דרבי אליעזר בן יעקב אית ליה יש ברירה בכל מקום, ורבנן ס"ל אין ברירה, ורב הונא דקאמר הלכה כרבי אליעזר בן יעקב אית ליה דין ראשון דברירה ולא דין שני, והיינו כדברי רבי אליעזר בן יעקב, דהא בדין לא שייך דין שני כלל, כיון דהוי חצר שאין בה כדי חלוקה, וכמש"נ.

פרק ה

בו תבואר שיטת הר"ן דקיימא לן דאין ברירה משום שאין ראוי שיחול דבר על הספק, אבל היינו רק היכא דלא נתברר עיקר הדבר, אבל היכא דרק מיעוטא לא נתברר שפיר אית לן ברירה.

[נדרים מה:] מתניתין השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר רבי אליעזר בן יעקב אומר זה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו, יעו"ש, וכתב הר"ן וז"ל: ואיכא דמקשו כיון דפלוגתייהו דרבי אליעזר בן יעקב ורבנן ביש ברירה ואין ברירה היא דהכי אוקמא

רבינא בפרק שור שנגח את הפרה (ב"ק דף נא:.) היכי פסקינן בגמרא (דף מו:.) כרבי אליעזר בן יעקב דס"ל דיש ברירה והא בפרק משילין (ביצה דף לח.) אסיקנא דכי לית ליה לרבי אושעיא ברירה בדאורייתא אבל בדרבנן אית ליה ואפסיקא הלכתא כרבי אושעיא אלמא בדאורייתא אין ברירה וקשיא הלכתא אהלכתא וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ולאחר שהביא הר"ן שלשה ישובים מדברי הראשונים ודחה אותם כתב סברא דנפשיה וז"ל: לפיכך נראין לי הדברים כפשטן דברירה דהכא כברירה דעלמא אלא משום דהך ברירה עדיפא פסקינן הכא כרבי אליעזר בן יעקב מיהו הכא נמי אנו צריכין לברירה דאיגלי מילתא למפרע כברירה דעלמא משום דליכא למימר אהאי חצר כולה דמר וכולה דמר דאי דמר לאו דמר ואי דמר לאו דמר אלא הכי קאמרינן ששותפין הללו בשעה שלקחו החצר על דעת כן לקחיה שבשעה שישתמש בה אחד מהם תהא כולה שלו לתשמיש ולפי שמשעה ראשונה אין אנו יודעין באי זה יום ובאיזו שעה ישתמש בו כל אחד מהם אנו צריכין לברירה וכו' ובודאי יכול אדם להקנותה חדש אחד לראובן וחדש אחד לשמעון ובזמן כל אחד ואחד קנוי הוא לו לגמרי דהיינו נכסי לך ואחריך לפלוני וכו' דהיינו טעמא דאמרינן בעלמא דאין ברירה לפי שאין ראוי שיחול דבר על הספק וכו' אבל הכא עקרו של דבר מתברר משעה ראשונה ומיעוטו לאחר מכן לפי שאף משעה ראשונה אין אנו מסופקין שלא יזכה וכו' ומה שהוא מתברר לאחר מכן שלא נתבררה מתחלה אינו אלא מיעוטא דהיינו הזמן וכו' כל כי האי גונא יש ברירה שאין המיעוט המסופק מתחלתו ומתברר לאחר מכן מעכב את הרוב שהיה ברור מתחלתו וכו' עכ"ל, יעו"ש, ודבריו צריכים ביאור, דמה לי אם מסופק ברובו או במיעוטו.

ונראה לבאר דבריו עפ"י מש"נ בש"א פ"ב ובש"ב פ"ד דמאן דאית ליה ברירה ומאן דלית ליה ברירה נחלקו אם אפשר לפעול חלות שאינה מבוררת, ואנן קיימא לן כמאן דאמר אין ברירה, ואינו יכול לפעול חלות

ראשונה איכא לספוקי שמא לא יזכה בחלק זה כלל נמצא שהוא ספק גמור משעה ראשונה וכל כיוצא בזה אין ברירה אבל הכא עקרו של דבר מתברר משעה ראשונה ומיעוטו לאחר מכן וכו' עכ"ל, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ב פ"ה.

ומבואר מדבריו דיסוד דין אין ברירה הוא דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, ולפיכך בגט ובעירוב לא עשה ולא כלום כיון דלא אפשר לעשות חלות על הספק, אכן יש לדקדק דאם כן היאך שייך ששני בני אדם ישתתפו מתחלה בחצר למאן דלית ליה ברירה, והלא כיון דכל אחד קונה רק החצי, ולא נודע היכן הוא חלקו, נמצא שחל קנינו על הספק, והיאך חל קנינם מתחלה היכא דאין חלקו של כל אחד מסוים.

ונראה דבשותפות אין השתתפותם בגוף הדבר אלא בדמים של הדבר המשותף, ודמים הוי דבר שאין בו ממש, ולא שייך לומר בדמים שהמטבעות לצד ימין של זה ולצד שמאל של זה, דהכל דבר אחד הוא, שעיקר הדמים הוא מה שיכול לקנות בו, אבל בעצם אין לו חשיבות מצד עצמו, ולא שייך בו חלקים מסוימים, ולכן בשותפין שפיר קונה כל אחד חצי דמי החצר, ולא שייך לומר בזה דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, וכיון שכל אחד יש לו חצי דמי החצר זכות שניהם שוה בתשיש החצר, ואין זה מפני שכל אחד יש לו חלק מעורב בה, אלא הוא שותף בדמי החצר, כמש"נ, ולכן יכול להשתמש בה כמו חבירו, אבל אם רצו לסדר השותפות באופן שבשעה שכל אחד משתמש בה כולה שלו, הרי כונתם ליחד עצם הקרקע לאחד מהם היום ולהשני למחר, והרי זה קביעת הבעלות לא רק על הדמים אלא על עצם הקרקע, בזה אמרינן דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, וכן בשני אחים שירשו למאן דאמר אין ברירה חלה הירושה על הדמים וממילא שוים בתפוסת הבית, אבל אין אומרים שכל אחד זכה בחלק פרטי בעצם הקרקע, דהא לא ידעינן היכן הוא החלק הזה, ואין ראוי שיחול הדבר על הספק.

עוד יש לבאר דברי הר"ן עפ"מש"נ בש"א פי"ג בדברי רש"י בחולין (דף יד.) דבשני

שאינה מבוררת, והיינו מה שכתב דאין ראוי שיחול דבר על הספק, אכן ס"ל להר"ן דכל זה הוא כשמסופקים בעיקר הדבר, דהיינו בעצם החלות, כגון שלא נתברר איזו אשה מתגרשת, אבל אם לית שום חסרון בירור בעצם החלות, רק שלא נתברר זמן החלות, בכהאי גוונא שפיר יכולה לחול חלות שאינה מבוררת לכולי עלמא, דזמן הוי דבר צדדי הקובע מתי חלה החלות, אבל לעצם צורת החלות לא חסר שום בירור, והיינו מה שכתב דעיקר הדבר נתברר, ורק מיעוטא לא נתברר, דהיינו דבר קטן וצדדי שאינו נוגע לעצם החלות, וכמש"נ.

פרק ו

בו יובאו דברי הר"ן דטעמא דמאן דאמר אין ברירה משום דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, ובמגרש לאיזה שירצה או מניח עירוב לצד שיבא החכם לא עשה כלום, ויבואר היאך אפשר להשתתף מתחלה על הספק.

[גדרים מה:] השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר רבי אליעזר בן יעקב אומר זה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו, יעו"ש, ובבבא קמא (דף נא.) מבואר דטעמא דרבי אליעזר בן יעקב משום דס"ל יש ברירה, ולקמן (דף מו.) אמרינן דהלכה כרבי אליעזר בן יעקב, והקשה הר"ן דהא בביצה (דף לח.) אפסיקא כמאן דאמר אין ברירה, וקשיא הלכתא אהלכתא, יעו"ש.

ותירין הר"ן וז"ל דברירה דהכא עדיפא מברירה דעלמא דהיינו טעמא דאמרינן בעלמא דאין ברירה לפי שאין ראוי שיחול דבר על הספק ולפיכך האומר לסופר כתוב גט לאשתי ולאיזה מהן שארצה אגרש פסול לגרש בו לפי שיש ספק משעה ראשונה בעיקר הגט לשם מי חל וכן נמי אם בא חכם למזרח עירובי למזרח למערב עירובי למערב לא מהני משום דבשעת קניית העירוב לא היה מתברר כלל איזה מהן יקנה ולפיכך כיון דבכל חד מהני עירובי איכא למימר שמא לא יקנה כלל אע"פ שלאחר מכן יתברר הדבר אין ברירה וכן נמי גבי האחין שחלקו כיון דמשעה

אדם להקנותה חדש אחד לראובן וחדש אחד לשמעון ובזמן כל אחד ואחד קנוי הוא לו לגמרי דהיינו נכסי לך ואחריוך לפלוני וכו' עכ"ל, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ב פ"ה.

ודינא דאחריוך הוא בכבא בתרא (דף קלו:): המוכר שדהו לפירות וכו' רבי יוחנן

אמר מביא וקורא קסבר קנין פירות כקנין הגוף דמי וריש לקיש אמר מביא ואינו קורא קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי וכו' איתיביה רבי יוחנן לריש לקיש נכסי לך ואחריוך יירש פלוני ואחריו יירש פלוני מת ראשון קנה שני מת שני קנה שלישי מת שני בחיי ראשון יחזרו נכסים ליורשי ראשון ואם איתא ליורשי נותן מיבעי ליה אמר ליה כבר תרגמה רב הושעיא בבבל אחריוך שאני וכו' והתניא יחזרו ליורשי נותן תנאי היא דתניא נכסי לך ואחריוך לפלוני וירד ראשון ומכר ואכל השני מוציא מיד הלקוחות דברי רבי רבן שמעון בן גמליאל אומר אין לשני אלא מה ששייר ראשון וכו', יעו"ש.

וכתב הרשב"ם בד"ה יחזרו נכסים ליורשי

ראשון וז"ל: כלומר כשימות הראשון יורשיו יורשין מכחו שהרי לא זיכה לשלישי אלא מכח השני וכו' וכיון דשני לא זכה שלישי נמי לא יקנה אלא יורשי ראשון יירשו להני נכסים ואע"ג דלא היו קנוין לראשון אלא לאכול פירותיהן כל ימי חייו דהא קאמר ליה ואחריוך לפלוני אפילו הכי כיון דאין אחריוך קיים זכו יורשי ראשון בגוף ופירות אי אמרת בשלמא קנין פירות הוא חשוב כקנין הגוף הלכך איכא למימר יחזרו ליורשי ראשון שהרי הפירות קנוין לו וכקנין הגוף דמי דאע"ג דהמוכר שדהו לפירות לא קנה בעל הפירות את הגוף משום קנין פירות כקנין הגוף היינו משום דבהדיא פירות מכר לו ולא גוף והרי הוא כמי שאמר לו ואחר אותו זמן יהא הגוף והפירות שלי אבל הכא לא שייר לעצמו כלום אלא לשלישי נתן את הגוף ולראשון ולשני נתן את הפירות וכיון דאיכא תרתי שיש לראשון קנין פירות דכקנין הגוף דמי וגם סילק הנותן עצמו מגוף ופירות הלכך יחזרו ליורשי ראשון אלא אי איתא דלאו כקנין הגוף דמי מאיזה טעם יחזרו לראשון יחזרו ליורשי נותן מיבעי ליה

לוגין שאני עתיד להפריש למאן דאמר אין ברירה חלה התרומה מיד והוי חולין ותרומה מעורבים זה בזה, ואע"ג דבגט ועירוב לא עשה ולא כלום, והיינו טעמא משום דבעירוב הוא מפרש שרוצה לצד שהחכם יבא, ואם כן אי אפשר לחול מיד כל זמן שלא נתברר לאיזה צד יבא, וכן בגט הוא מפרש שרוצה לגרש אותה שירצה ועדיין לא נגמר רצונו ולא נתברר איזו עומדת לגירושין, אבל ביין אין שום נפקא מינה בין לוגין אלו ללוגין אחרים, ומה שאמר שאני עתיד להפריש אין זה משום שרוצה אלו ולא אלו אלא משום שרוצה לעשות הבירור, וכיון דאין ברירה אין בכחו לעשות הבירור, וחלה התרומה מיד, ולפי זה יש לומר דהוא הדין בשותפין אין שום נפקא מינה איפוא חלה בעלות של זה ואיפוא חלה בעלות של זה, וקונים בשוה בעידית וזיבורית, וכשיבאו לחלוק יסדרו ביניהם, אבל קודם חלוקה אין שום נפקא מינה היכן חל קנינם, ולא שייך לומר בזה שאין ראוי שיחול הדבר על הספק.

פרק ז

בו יבוארו דברי הר"ן דבבבא שאין בה כדי חלוקה יש לבב שותף קנין גמור בבב החצר על ידי ברירה בשעה שמתמש בה לפירושו, והביא ראיה מדין נכסי לך ואחריוך לפלוני דאע"ג דבבב יום הוי קנין לזמן אין זה נחשב קנין פירות.

[גדרים מה:] השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר רבי אליעזר בן יעקב אומר זה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו וכו', יעו"ש, וכתב הר"ן וז"ל: ואיכא דמקשו כיון דפלוגתייהו וכו' ביש ברירה ואין ברירה וכו' היכי פסקינן בגמרא כרבי אליעזר בן יעקב דס"ל דיש ברירה והא בפרק משילין וכו' אלמא בדאורייתא אין ברירה וקשיא הלכתא אהלכתא וכו' לפיכך נראין לי הדברים כפשטן וכו' ששותפין הללו בשעה שלקחו החצר על דעת כן לקחיה שבשעה שישתמש בה אחד מהם תהא כולה שלו לתשמיש וכו' שעכשיו שאחד מהם משתמש בה הוברר הדבר למפרע שמשעה ראשונה קנה אותה כולה לשעה זו ובודאי יכול

שהרי לראשון נתן פירות ואין אחריו איש שיקבל לא הגוף ולא פירות הלכך יחזרו לנותן או ליורשיו עכ"ל, יעו"ש.

וְלַמֹּד המקשן דהשלישי קנה קנין הגוף מפני שקנינו לעולם, אבל הראשון אין לו אלא קנין פירות כיון שאינו אלא לזמן, וכל קנין המוגבל בזמן לא הוא קנין הגוף אלא קנין פירות, וכמו שכתב רש"י בגיטין (דף מח.) ד"ה בזמן שהיובל נוהג וז"ל: כל מכירת קרקע לפירות שהרי חוזר הגוף ביובל עכ"ל, יעו"ש.

וְמֵה שכתב הרשב"ם דאינו חוזר ליורשי נותן מפני שהנותן סילק עצמו מגוף ופירות אין כונתו דבזה פקעה ממנו כל בעלות בהקרקע ויצאה מרשותו, דהא אין אדם יכול לסלק עצמו ממה שכבר ברשותו אם לא על ידי הפקר בפירוש, כדתינא בגיטין (דף עז.) האומר לחבירו דין ודברים אין לי על שדה זו ואין לי עסק בה וידי מסולקת הימנה לא אמר כלום, יעו"ש, ולכן למאן דאמר קנין פירות לאו כקנין הגוף יחזור ליורשי נותן, דהא לא איבד קנינו על ידי סילוקו.

אֵלָּא נראה דסילוק זה הוא כמו נתינת רשות, שאינו מקפיד שישאר קנין הגוף אצלו, ומרשה להראשון והשני להחזיק בו כפי הסדר שקבע, ולמאן דאמר קנין פירות כקנין הגוף הרי זה נחשב שיש לו תפיסה בגוף הקרקע על ידי קנין פירות, וכשמת השני ופקע קנין הגוף שלו, יכול הראשון לקנות הגוף כיון שהוא מוחזק בה, והרי זה נחשב קנין חזקה, וכיון שזכה בקנין הגוף מורישו ליורשיו, והא דקאמר יחזור ליורשי ראשון ולא קאמר יחזור לראשון, דהא מת השני בחייו ומיד זכה בהקנין הגוף על ידי קנין פירות, כמש"נ, היינו משום דאין שום נפקא מינה אצל הראשון בחייו במה שיש לו גם קנין הגוף, דהא יש לו קנין פירות כל ימי חייו, וגם יכול למכור זכותו לאחר, וגם בעל חוב גובה זכותו, ורק כשמת יש בזה נפקא מינה, דאם קנה קנין הגוף מורישו לבניו, אבל קנין פירות אינו מוריש לבניו, שהרי לא הוקנה לו קנין פירות אלא כל זמן שהיה חי.

אֲכַן למאן דאמר קנין פירות לאו כקנין הגוף יחזור ליורשי נותן, דכיון דאין לו תפיסה

בגוף הקרקע אין זה נחשב כקנין חזקה בה, וגם אינו יכול לעשות חזקה על ידי נעל גדר ופרץ, דכיון דכבר יש לו קנין פירות ויכול להשתמש בה, משום כך אין החזקתו מורה על כלום, ואינה מעשה קנין, וממילא חוזרת לנותן או ליורשיו, שהרי מעולם לא יצאה מרשותו על ידי הסילוק, כמש"נ.

וּמִשְׁנֵי אחריו שאני, דבאמת קנה הראשון גוף ופירות כל ימי חייו, ואין זה נחשב כקנין לזמן דהוי קנין פירות, כמש"נ, כיון דאינו עומד לחזור להנותן לאחר הזמן, דאם עומד לחזור לנותן הרי עדיין הגוף שלו, ולא הקנה אלא קנין פירות, אבל אם הוציאו הנותן מרשותו, והקנה הקרקע לזה ולהשני הבא אחריו, הרי לא נשאר הגוף אצלו, והראשון קנה גוף ופירות, ואע"ג דהוי קנין לזמן, וכשמת השני קנה הראשון, דהא יש לו קנין הגוף ממש כל זמן שהוא חי, והרי זו תפיסה גמורה בהקרקע וזוכה בה לעולם.

וְזוּהִי ראית הר"ן מסוגיא דאחריו, דהא יש להקשות דאם כל שותף יש לו בעלות גמורה ביום שמשתמש בה הרי זה קנין לזמן, וקנין לזמן לא הוי אלא קנין פירות, ועדיין משתמש בקנין הגוף של חבירו, אכן בסוגיא דאחריו מבואר דקנין לזמן יכול להיות קנין הגוף היכא דלא תתבטל זכותו לאחר זמן ותחזור להנותן, וכן הכא, השותפות נמשכת לעולם, ואע"ג דאינו דמיון גמור, דהתם אין הקרקע חוזרת לנותן לעולם, אבל הכא עוברת להשותף בסירוג ימים, מכל מקום שני השותפים הם במצב אחד, ואין לשום אחד יותר מהשני שיחשב אצלו קנין הגוף, וכל אחד יש לו הזכות להשתמש בהימים לסירוגין בלי שום הגבלה, ושפיר יש לכל אחד מהם בין קנין פירות בין קנין הגוף, ואע"ג דקנינו בכל פעם ופעם הוא לזמן.

פרק ח

בו תובא שיטת הרא"ה דהא דאחד מן השוק המודר באחד מן השותפים יכול ליתנם ולומר לתוך של חברך אני נכנס מיירי אפילו אם אינו

נכנס לצורך השותף, ויוכיח דלא ס"ל כשיטת הר"ן בהא דשותף נכנס לתוך שלו, ולא כשיטת הרמב"ן.

[נדרים מה:] מתניתין השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר רבי אליעזר בן יעקב אומר זה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו, יעו"ש, וכתב הר"ן וז"ל: ואיכא דמקשו כיון דפלוגתייהו דרבי אליעזר בן יעקב ורבנן ביש ברירה ואין ברירה היא דהכי אוקמא רבינא בפרק שור שנגח את הפרה (ב"ק דף נא:): היכי פסקינן בגמרא (דף מו:): כרבי אליעזר בן יעקב דס"ל יש ברירה והא בפרק משילין (ביצה דף לה.) אסיקנא דכי לית ליה לרבי אושיעא ברירה בדאורייתא אבל בדרבנן אית ליה ואפסיקא הלכתא כרבי אושיעא אלמא בדאורייתא אין ברירה וקשיא הלכתא אהלכתא וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והנה עיין בהמשך המשנה היה אחד מן השוק מודר באחד מהם הנאה לא יכנס לחצר רבי אליעזר בן יעקב אומר יכול לומר לו לתוך של חבירך אני נכנס ואינו נכנס לתוך שלך, יעו"ש, וכתב הר"ן וז"ל: אלא לאשמועינן רבותא דרבי אליעזר בן יעקב תנא ליה דאפילו על אחד מן השוק אין שותף יכול לעכב וכו' מיהו כתב הרשב"א ז"ל דדוקא כשהוא נכנס לצורך השותף בין שהוא צריך לשותף או שהשותף צריך לו לפי שהחצר קנוי לכל אחד מהם ולכל מי שצריך להם אבל ליכנס בתוכו אחד מן השוק לעצמו שלא לצורך השותף אסור וכו' אבל הרא"ה ז"ל כתב דבכל ענין שרי ולא נראו לי דבריו עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דלדברי הרשב"א אדם מן השוק המודר באחד מן השותפין אינו יכול ליכנס אלא כבא כחו של השותף השני, ולדברי הרא"ה בכל ענין מותר ליכנס במידי דלא קפדי בו, דיכול לומר לתוך של חבירך אני נכנס.

ויש לדקדק בדברי הרא"ה דהא מבואר בבבא קמא דטעמא דרבי אליעזר בן יעקב משום ברירה, ולדברי הר"ן היינו דבשעה שנכנס הוא מברר שהיתה קנויה לו לאותה שעה, ועיימש"נ בש"ב פ"ה, ואם כן היאך יכול

אדם מן השוק המודר ליכנס לחצר, וכי בעל דבר הוא לברר השותפות שהיתה קנויה להשותף השני לאותה שעה, מי מינה אותו כמברר על השותפות, וגם אין לומר דס"ל כהרמב"ן דהברירה אינה אלא לעשות בעלות שאינה מבוררת, וכל אחד עייל לדנפשיה ואינו משתמש בשל חבירו, ולא כל כמיניה של השני להוציאו מחצירו דאין אדם אוסר נכסי חבירו על בעליהם, ועיימש"נ בש"ב פ"ד, דנהי דאינו יכול לאסור על שותפו ולהוציאו מחצירו, אבל אחד מן השוק בודאי יכול לאסור שהרי אינו מוציאו מכלום.

ואף"י יש לומר דהרא"ה ס"ל בעיקר כהרמב"ן דכל אחד יש לו בעלות גמורה בכל החצר מכח החלות בעלות שאינה מבוררת, כמש"נ, אלא דהרמב"ן ס"ל דאף על פי כן היה יכול שותף אחד לאסור החצר על חבירו, דהא משתמש גם בשלו, וטעמא דאינו יכול לאסור הוא משום דנמצא הוא מוציא חבירו מרשותו, והרי זה נדרי אונסין, ואין הנדר חל על חבירו, כמש"נ, ועיימש"נ בש"ב פ"ט, וסברא זו לא שייכא אלא לגבי השותף, ולא לאדם מן השוק, כמש"נ, אבל הרא"ה ס"ל דכיון דיש לו בעלות גמורה בכל החצר, הגם שהיא אינה מבוררת, אמרינן דעייל לנפשיה ואינו משתמש בחצר חבירו כלל, ואינו נחשב כנהנה מחבירו, ולא חייל עליה הנדר כלל, ולא הוצרכנו לטעמא דאין אדם אוסר נכסי חבירו על בעליהם, וכיון שכן גם אחד מן השוק יכול לומר שנכנס לחצר השותף השני ואינו נהנה מזה שמודר ממנו כלל.

פרק ט

בו תובא שיטת הר"ן דרבנן מתירים שותפים שהדירו זה את זה ליכנס לחצר משום דבגדרו זה מזה אופרים משום קנס ובאנוסים לא קנסינן, ויבוארו דברי הרמב"ן דטעמא דאנוסים משום דלאו כל כמיניה להוציא חבירו מחצירו.

[נדרים מה:] מתניתין השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר רבי אליעזר בן יעקב אומר זה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו, ובגמרא איבעיא להו בנדרו פליגי הדירו זה את

זה מאי מי אמרינן בנדרו הוא דפליגי אבל בהדירו זה את זה מודו ליה רבנן לרבי אליעזר בן יעקב דכי אנוסין דמי או דלמא אפילו בהדירו זה את זה פליגי רבנן וכו', יעו"ש.

וכתב הר"ן ז"ל: כלומר דילמא כולהו סבירא להו דיש ברירה ומדינא אפילו בנדרו אלא דרבנן סברי קנסינן להו ורבי אליעזר בן יעקב סבר דלא קנסינן אבל בהדירו דלא שייך קנסא שרי מדינא דיש ברירה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ולמד הר"ן בצד זה דהבעיא דטעמא דרבנן שאוסרים הוא דקנסינן להו, ואע"ג דקנס זה לא הוזכר בפירוש בגמרא, והא דקאמר כאנוסים דמי היינו דאין לקנוס אותם, דמאי הוה להו למיעבד, וכן פירשו התוס' והרא"ש, יעו"ש.

אכן רש"י כתב דרבנן מודו כיון דתרוייהו אנוסים דכל אחד אסר ליה חבריה שלא מדעתיה, יעו"ש, ולא הזכיר רש"י טעמא דקנסינן להו, ואם אנוסים אין לקנוס אותם, כמו שכתב הר"ן, ויתר על כן מצינו בדברי הרמב"ן, המובאים בדברי הר"ן במתניתין, דטעמא דאנוסים מותרים משום דלאו כל כמיניה דאסר נכסי חבריו עליו, ואם תאסור עליו נמצא זה מוציא אותו מחצירו, ואין אדם אוסר נכסי חבריו על בעליהן, יעו"ש, ומבואר מדבריו דאין האיסור משום קנס, ואין ההיתר דאונס משום מאי הוה ליה למיעבד, אלא משום דלאו כל כמיניה דאסר נכסי חבריו עליו, ודבריו צריכים ביאור, דהא אינו אוסר נכסי חבריו, דאין אדם אוסר דבר שאינו שלו, אלא נכסי עצמו הוא אוסר, ומכל מקום כיון דעל ידי כך גורם הפסד לחבריו יש כאן דין נוסף דאין אדם אוסר נכסי חבריו עליו אפילו בדרך אגב, ומה שייך דין זה לאונס, ועיימש"נ בש"ב פ"ד.

ונראה דהרמב"ן למד דמה שהדירו זה את זה מותרים משום דכאנוסים דמי היינו דנחשבים הנדרים נדרי אונסין, דתנן לעיל (דף כז.) דאינם נדרים כיון שחלו עליו בעל כרחו, יעו"ש, והנה בהדירו חבריו חל הנדר על המודר, ואסור ליהנות מן המדיר, ולא עוד אלא דלדברי הר"ן לעיל (דף טו.) עובר נמי בכל יחל דברו, יעו"ש, והרי חל עליו הנדר שלא מדעתו,

אכן אין זה נחשב נדרי אונסין כיון דאין לו שום זכות ליהנות מחבירו, ובודאי היה רוצה שיוכל ליהנות מחבירו, אבל אין לו שום דין שמזכהו בכך, ואם כן אין זה נחשב נדרי אונסין מה שמעוכב מהנאות אלו כנגד רצונו, אכן בשותפים שהדירו זה את זה המודר מפסיד לא רק הנאה מחלק חבריו אלא גם הנאה מחלק עצמו, ונמצא מוציא אותו מחצירו, כמו שכתב הרמב"ן, כנ"ל, ובוזה נחשב שחל עליו הנדר בעל כרחו, והרי זה נדרי אונסין, ואתו דברי הגמרא כפשוטם, דכאנוסים דמי, ואע"פ שלא נאנסו בהמעשה נדר, שלא הם נדרו, הרי הם אנוסים בחלות הנדר עליהם, וכמש"נ.

והנה עיין בכתובות (דף נט.) אמר רב אשי קונמות קא אמרת שאני קונמות דקדושת הגוף נינהו וכדרבא דאמר רבא הקדש חמץ ושחרור מפקיעין מידי שעבוד וכו', יעו"ש, והקשו התוס' בד"ה קונמות ז"ל: ואם תאמר אם כן כל אדם יפקיע כל ממונו מבעל חובו על ידי קונם ויש לומר דלאו דוקא שעבוד דבעל אלמוה רבנן אלא הכי נמי דאלמוה לשעבודא דבעל חוב וכו' עכ"ל, יעו"ש, וכי היכי דבאסרה ידיה בקונם על בעלה אלמוה חכמים לשעבודיה שלא תוכל להפקיעו, כדאיתא התם, אלמוה נמי לשעבודיה דבעל חוב.

אולם עיין ברמב"ם פ"ב נדרים הל"י ז"ל: אמרה יקדשו ידי לעושיהן או שנדרה שלא יהנה במעשה ידיה אינו נאסר במעשה ידיה מפני שידיה משועבדין לו שאע"פ שאמרו השחרור והחמץ וההקדש מפקיעין השעבוד חכמים עשו חיזוק לשעבוד הבעל שאינה יכולה להפקיעו מפני שהוא מדבריהם וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריו דאילו היה שעבוד הבעל בידי אשתו מן התורה היה נדרה מפקיע שעבודו, שלא עשו חכמים חיזוק לשעבוד אלא מפני שהוא מדבריהם, ודבריהם צריכים חיזוק, כדאמרינן ביבמות (דף לו.) ובכתובות (דף פג.) ובעוד מקומות דחכמים עשו חיזוק לדבריהם יותר משל תורה, יעו"ש, ולפי זה הדרא קושית התוס' למקומה, דליכא למימר אלמוהו חכמים לשעבודו דמלוה, דהא שעבוד המלוה מדאורייתא, כמו שכתב הרמב"ם פ"א מלוה

ולוה הל"ד, יעו"ש, ואם כן כל לווה יוכל להפקיע כל ממונו מבעל חובו על ידי קונם.

אלא דלפי דבריננו יש לומר דאין הלווה יכול לאסור ממונו על בעל חובו דהוה ליה נדרי אונסים, דלאו כל כמיניה לאסור ממון חבירו על בעליו, כמש"נ, ואפילו אם לא אלמוהו רבנן לשעבודו אינו יכול להפקיעו על ידי קונם, ודוקא במעשה ידים היתה יכולה להפקיע שעבודו על ידי קונם, דאין להבעל שום קנין בגוף הידים שלה, ואין לו אלא זכות ליקח המעשה ידים כשיבאו לעולם, ואין זה נחשב שהיא אוסרת ממונו עליו, וחל הקונם להפקיע שעבודו אי לאו דאלמוהו רבנן לשעבודו, מה שאין כן בשעבוד המלוה שיש לו זכות גביה מיד בעצם נכסי הלווה, ואם הלווה אוסר נכסיו על בעל חוב הריהו אוסר ממון חבירו על חבירו, והוה ליה נדרי אונסים, כמש"נ, ובפרט לפי מה שכתב רש"י בכתובות (דף נט:) בד"ה הקדש, ובפסחים (דף ל:) בד"ה כולי עלמא דנכסים משועבדים נחשבים שאינם ברשותו של לווה, דמכירתם לאו מכירה לגבי גוביינא, יעו"ש, ועיימש"נ בשופרא דשעבודא ש"א פט"ז, ולפי זה בודאי נחשב שעבודו ממון המלוה לענין שלא יוכל הלווה לאוסרם עליו, דהוה להו נדרי אונסים, כמש"נ, והנה מדברי הרמב"ן משמע דהללו בעצם יכול לאסור נכסיו על המלוה, וכקושית התוס', כנ"ל, ולפי זה צריך לומר דס"ל דכל שעבוד לא נחשב ממונו, ואפילו שעבוד המלוה, ומשום הכי לא הוי נדרי אונסים.

פרק י

בו יבוארו דברי הר"ן בטעמא דרבנן דפ"ז דבבבא שיש בה כדי חלוקה אסורים ליכנס לחצר ולא אמרינן הוברר הדבר שבשעה שמשמש קנה כל גוף החצר, ואע"ג דבבבא שאין בה כדי חלוקה אמרינן ברירה.

[נדרים מו:] אמר רבה אמר זעירי מחלוקת בשיש בה כדי חלוקה אבל אין בה כדי חלוקה דברי הכל מותר וכו' אלא אמר רב יוסף אמר זעירי מחלוקת שאין בה כדי חלוקה אבל יש בה כדי חלוקה דברי הכל אסור וכו', יעו"ש,

וכתב הר"ן וז"ל: מחלוקת בשיש בה כדי חלוקה דרבנן אסרי משום דסברי אין ברירה ולא אמרינן הוברר הדבר כשמשמש דגוף החצר קנוי לו לתשמישו משום דכיון שיש בה דין חלוקה בשעת קניתן לא הוברר שיהא רשאי זה להשתמש בחלק זה דשמא לא יבא לחלקו ורבי אליעזר סבר דאפילו בכי הא אמרינן ברירה לפי שבתחלה כשקנו אותה על דעת כן קנאוה שכל עוד שלא יחלקו אותה יהא כל גוף החצר קנוי לתשמיש כל אחד מהם אבל אין בה דין חלוקה דברי הכל מותר משום דכיון דאין בה דין חלוקה והדבר ידוע שלעולם תעמוד בשותפות ושיש רשות לכל אחד מהם להשתמש בה כל שעה שירצה כולי עלמא מודו דיש ברירה לפי שרוב קניה זו הובררה מתחילתה ולא דמיא לשאר ברירות דעלמא וכמו שפירשתי אני במשנתינו עכ"ל, יעו"ש.

ולענין שם פירש הר"ן דחלוקה ברירה שהיא בעצם הקנין, שעדיין לא נתברר מהו הדבר הנקנה, מברירה שהיא בענין צדדי, כמו מתי יחול הקנין, שצורת עצם הקנין אין בו ספק ורק שלא נתברר מתי יחול, ואף למאן דלית ליה ברירה גמורה עדיין אפשר לומר דיש ברירה בדבר צדדי, ונחלקו בזה רבנן ורבי אליעזר בן יעקב, ועיימש"נ בש"ב פ"ה, ולדברי רבה מחלוקתם אם יש ברירה בדבר צדדי בבבא שיש בה כדי חלוקה, אבל בבבא שאין בה כדי חלוקה כולי עלמא מודו דיש ברירה בדבר צדדי, אכן לא נתברר מדברי הר"ן למה רבנן לית להו ברירה בדבר צדדי ביש בה כדי חלוקה למרות דאית להו ברירה בדבר צדדי באין בה כדי חלוקה, כמש"נ.

עוד יש לדקדק במה שכתב שמא לא יבא לחלקו, כנ"ל, אם הוא מנוקד בסגול, והכונה היא דחיישינן שמא לא יבא להחלק שלו, או אם הוא מנוקד בפתח, והכונה היא דחיישינן שמא לא יבא לעשות חלוקה, והנה בניקוד סגול אינו מובן, דאין לומר דהחלוקה העתידה לפי רוחות סותרת החלוקה לתשמיש לפי ימים, דהא החלוקה העתידה מחייבת ברירה גמורה, וקיימא לן דאין ברירה, ואם כן החלוקה לרוחות לא תהא אלא כלקוחות ולא

בממון בלי לבקש רשות מאדם אחר, כמש"נ, הרי יכול להשתמש בממונו בלי הסכמת שותפו על ידי שיתבע חלוקה, ורבי אליעזר בן יעקב ס"ל דמכל מקום על דעת כן נשתתפו שיהא גוף החצר קנוי לכל אחד בשעת תשמיש, ומהני מדין ברירה בדבר צדדי, וגם רבנן אית להו ברירה כזו, אלא דס"ל דלא נוסדה השותפות באופן זה, כמש"נ.

והכי אזלי דברי הר"ן, והניקוד הוא בפתח, שמא לא יבא לעשות חלוקה, וקאמר הר"ן דס"ל לרבנן דלא אמרינן שהוקבעה השותפות באופן ברירה בדבר צדדי כדי שיהא לו שליטה על ממונו מיד ולא רק על ידי חלוקה שאולי לא יבא לידי כך, אלא אמרינן דכיון שיש בה דין חלוקה, ויכול לשלוט על ממונו על ידי חלוקה, לא הוקבעה השותפות שיהא גוף החצר כולו קנוי לכל אחד בשעת תשמישו על ידי ברירה בדבר צדדי, כמש"נ, וכל זמן שמשתמש צריך ליטול רשות משותפו, ואם מעכב עליו יכול לתבוע חלוקה, ואז יעמוד בתשמישו, אבל בחצר שאין בה כדי חלוקה, והדבר ידוע שלא יבא לעולם לידי חלוקה, וגם אם יאמר לו גוד או אגוד אפשר שיצא מן החצר לגמרי ולא יעמוד בתשמישו, נמצא שאין לו שליטה על ממונו וזכויותיו בהחצר אלא כשהוקבעה השותפות באופן ברירה בדבר צדדי, ושוב לא יהא תלוי בנתינת רשות משותפו, וכולי עלמא מודו דבאופן כזה נעשתה השותפות, וכל אחד נכנס לתוך שלו, כמש"נ.

וזהו נמי כונתו במה שכתב להלן בכיאר דברי רב יוסף וז"ל: אבל יש בה דין חלוקה דברי הכל אסור משום דכיון דחצר זו לחלוקה היא עומדת אי אפשר לומר שמתחלה קנאוה כולה כל אחד לתשמישו דשמא האחד יכופ את חברו הלכך אפילו לרבי אליעזר בן יעקב אסורין עכ"ל, יעו"ש, ולכאורה צריך עיון דאע"ג דאפשר שאחד יכופ את חברו השתא מיהא הם משתמשים בשותפות, ולמה אי אפשר לסדר השותפות שהחצר תהא קנויה לכל אחד כשמשתמש בה עד שיתבע אחד מהם לחלוק, כדאמרינן בחצר שאין בה כדי חלוקה דהא בחלוקה זו לא יתבררו חלקיהם למפרע, דלזה

תחול למפרע, ואינה סותרת להחלוקה כפי ימים לתשמיש, וגם אם הניקוד הוא בפתח אין דבריו מובנים, דלמה אין ברירה ביש בה כדי חלוקה משום חשש שלא יבאו לידי חלוקה, ויותר היה מסתבר אם היה אומר דכיון דשייך נמי שיבא לידי חלוקה לא נאמר מאיזה טעם שיהיה דכשמשתמש גוף החצר קנוי לו לגמרי לתשמישו.

ונראה לבאר החילוק בין יש בה כדי חלוקה לאין בה כדי חלוקה הכי, דמטרת בעלות היא שיהא הדבר הנקנה שלו ותחת ידו בלי להיות צריך לבקש רשות מאדם אחר, ולכן בחצר שאין בה כדי חלוקה מסתבר שהסכמת השותפות היא שיהא גוף החצר קנוי לכל מי שמשתמש בה בשעה שמשתמש בה, דאי לאו הכי היה צריך רשות שותפו כל פעם שרוצה להשתמש בה, ואפילו אם יש לו שעבוד על חלק חברו, כמו שכתב הר"ן בתחלת המשנה, יעו"ש, דין השעבוד הוא שיכול לתבוע משותפו שיניח לו להשתמש, אבל עדיין בעצם הוא משתמש בחלק חברו וברשותו, ונמצא שאינו יכול להשתמש בשלו בלי רשות חברו, ויותר נח לומר שכל אחד קנה כל הגוף בשעה שבא להשתמש בו, ונכנס לתוך שלו, ואינו צריך לחברו כלל, אלא דלזה בעינן ברירה בהזמן שהוא רק דבר צדדי, כמש"נ, וללישנא בתרא רבנן אסרו אפילו באין בה כדי חלוקה משום דלית להו ברירה כלל, ואפילו ברירה בדבר צדדי לא, ועל כן אי אפשר לו להשתמש בחצירו בלי נטילת רשות משותפו, דכיון דלית להו ברירה אפילו בדבר צדדי ליכא עצה אחרת.

אולם בחצר שיש בה דין חלוקה הרי יש לו גישה אצל ממונו גם בלי לבקש רשות משותפו להשתמש בחלקו, שהרי יכול לכופו לחלוק ויטול הוא חלקו, ושפיר יש לו בעלות שאינה מחייבת אותו לבקש רשות שותפו, וס"ל לרבנן דכיון דאין כל כך הכרח לומר שמתחלה נעשתה השותפות באופן שצריך ברירה בדבר צדדי, דהיינו דבשעה שהוא משתמש כל החצר קנויה לו, אלא נאמר שמעורבים חלקיהם בהשותפות, וכל אחד משתמש בהסכם שותפו, ואי משום שענין בעלות הוא שיכול להשתמש

חלוקה אבל יש בה כדי חלוקה דברי הכל אסור אמר רב הונא הלכה כרבי אליעזר בן יעקב וכו', יעו"ש.

וכתב הר"ן וז"ל: אמר ליה רב יוסף והא בית הכנסת דכמי שאין בו כדי חלוקה דמי ותנן שניהם אסורים בדבר של אותה העיר ומפרש ואזיל בהא מתניתין דפרקיין (לקמן מח.) דדבר של אותה עיר כגון בית הכנסת ובשלמא אי אמרת דבחצר שאין בה דין חלוקה פליגי הא מני רבנן היא אלא אי אמרת דבבית שאין בה דין חלוקה דברי הכל מותר מתניתין אמאן תרמייה עכ"ל, יעו"ש, וקצת יש לדקדק דנמצא לפי זה דרישא דמתניתין נחלקו בה רבנן ורבי אליעזר בן יעקב וסיפא דמתניתין תנן סתמא כרבנן, ואע"ג דאיפסקא הלכתא כרבי אליעזר בן יעקב.

עוד יש לדקדק בלשון רב יוסף דקאמר דבית הכנסת כמי שאין בה כדי חלוקה דמי, דהיינו שדומה לחצר שאין בו כדי חלוקה, ולא קאמר דאין בו כדי חלוקה, ומשמע דאין זה אלא דמיון, ורב יוסף ס"ל דדין אחד להם, ולפיכך הקשה קושיתו, אבל רבה ס"ל דאע"ג דדומה אין דין אחד להם, ולפיכך לא הוקשה לו סיפא דמתניתין, וצריך עיון בביאור הדברים.

ועיין מה שכתב הרמב"ם פ"ז נדרים הל"ב וז"ל: ואסורין בדברים שהם בשותפות כל אנשי העיר כגון הרחבה שבעיר והמרחץ ובית הכנסת והתיבה והספרים עכ"ל, יעו"ש, הרי שפסק כסתמא דמתניתין דלקמן, ובהל"ד כתב וז"ל: היו שניהם שותפין בחצר אם יש בה דין חלוקה הרי אלו אסורין להכנס לה עד שיחלקו ויכנס כל אחד לחלקו ואם אין בה דין חלוקה כל אחד ואחד נכנס לביתו והוא אומר לתוך שלי אני נכנס וכו' עכ"ל, יעו"ש, והקשה עליו הר"ן לקמן (דף מח.) וז"ל: ויש לתמוה על הרמב"ם ז"ל שפסק בפ"ז מהלכות נדרים כרבי אליעזר בן יעקב ופסק נמי למתניתין וכבר השיגו הרמב"ן ז"ל בהלכותיו היכי מזכי שטרא לבי תרי עכ"ל, יעו"ש.

והנה בהא דמחלקינן בסוגיין בין חצר שיש בה כדי חלוקה לחצר שאין בה כדי

בעינן ברירה גמורה, וקיימא לן בדאורייתא אין ברירה, וכמו שכתב הרשב"א, מובא בהמשך דברי הר"ן, יעו"ש, אלא נראה דמה שכתב שאי אפשר היינו דאין ראוי לפרש סדר השותפות באופן מוזר כזה אלא היכא שהדבר ידוע שלעולם תעמוד בשותפות, כמו שכתב הר"ן, כנ"ל, דאם לא נסדר השותפות באופן כזה לעולם לא תהא לו שליטה עצמאית בחלקו.

ועיין ברא"ש על הגליון וז"ל: מחלוקת שיש בה כדי חלוקה ד' אמות לכל אחד כיון דאפשר בחלוקה לא סמכינן אברירה עכ"ל, יעו"ש, ויש לעיין בדבריו דהא אין כאן חשש איסור וכדומה שנחמיר עליו שלא לסמוך על ברירה, ולמה נחמיר עליו הכא בקובעים השותפות שלא תהא באופן ברירה, ואי משום חומרא דנדר הרי ליכא צד עבירת הנדר אם נניח להם לקבוע השותפות באופן ברירה, כמש"נ, ועוד דאי משום חומרא דנדר כל שכן שנניח להם לקבוע השותפות על ידי ברירה שלא יוכל לבא לידי איסור נדר, ועוד דאיזו עצה היא זו שיחלקו ותתבטל השותפות.

אולם לפי דברינו יש לומר דכונתו היא דכיון דאפשר על ידי חלוקה, ובזה יש לו שליטה על ממונו, לא סמכינן לעשות חלוקה יום כנגד יום כדי שתהא לו שליטה גם מיד, אלא אמרינן שהשותפות נקבעה באופן פשוט שכל אחד משתמש בחלקו וגם בחלק חבירו ובהסכמת חבירו.

פרק יא

בו תתיישב סתירת דברי הרמב"ם שפסק כרבי אליעזר בן יעקב דבבית שאין בה כדי חלוקה מותר לייכנס, ופסק נמי דאסורים בדבר של אותה עיר כגון בית הכנסת, ואע"ג דבגמרא מדמי להו אהדדי.

[נדרים מו:] אמר רבה אמר זעירי מחלוקת בשיש בה כדי חלוקה אבל אין בה כדי חלוקה דברי הכל מותר אמר ליה רב יוסף הרי בית הכנסת דכמי שאין בו כדי חלוקה דמי ותנן שניהן אסורין בדבר של אותה העיר אלא אמר רב יוסף אמר זעירי מחלוקת שאין בה כדי

בן יעקב דלית ליה ברירה גמורה שיכול לבררה לבסוף אבל אית ליה ברירה קלה שפועלת חלות שאינה מבוררת והיא נשארת כן בלי בירור, טעמא דמלתא משום דס"ל דכל חלות שאינה מבוררת שיכולה להתברר הרי היא מבוררת מיד, אכן כיון שלא נודע מקומה חלה בתורת ספק על כל חצר השותפות, ועיימש"נ בש"א פי"ג, ואין זה חלות שאינה מבוררת אלא ספק חלות מבוררת על כל חלק וחלק.

ודומה להא דאמרינן בתמורה (דף יא:) מיגו דנחתא לקדושת דמים נחתא לקדושת הגוף, יעו"ש, וכן הכא בחצר שיש בה כדי חלוקה, כשנשתתפו חלה בעלות של כל אחד ואחד באופן שאינו מבורר, שכל שאני יכול לומר שיש לכל אחד קנין הגוף אין ראוי לומר שיהא קנין שעבוד, כמו שכתב הר"ן לעיל (דף מה:). בד"ה השותפין, יעו"ש, אכן כיון שיש בה כדי חלוקה, ויכול כל אחד לכוף לחבירו לברר חלקו, הרי הבירור חל ממילא ומיד, אלא דכיון שלא נודע מקום החלק חלה תורת ספק על כל החצר, כמש"נ, אבל עצם חלות הבעלות היא חלות מבוררת אלא שחלה בתורת ספק על כל החצר, כמש"נ, שמעורבת בחלות מבוררת, ונמצא דכל אחד כשמשמש משתמש גם בחלק חבירו, ואם נדרו הנאה זה מזה אסורים ליכנס בהחצר.

אכן בחצר שאין בה כדי חלוקה הרי אין כל אחד כופה חבירו לחלוק, ואינו יכול להוציא חלקו מן השותפות על פי דין, ואין החלות שאינה מבוררת שחלה כשנשתתפו עומדת לבא לידי בירור, ואם כן נשארה בעלות של כל אחד באופן שאינו מבורר על כל החצר, וכשהוא משתמש בשלו הוא משתמש, וכמו שכתב הרמב"ן, כנ"ל, ואפילו אם נדר ממנו הנאה מותר ליכנס, כמש"נ.

וטעמא דרבנן אליבא דרב יוסף, דס"ל אפילו בחצר שאין בה כדי חלוקה אסור ליכנס, משום דלית להו ברירה כלל, לא ברירה גמורה ולא ברירה קלה, ולית להו כלל ענין חלות שאינה מבוררת, ואין שום חלות חלה אלא באופן מבורר, וכשנשתתפו שניהם בחצר

חלוקה, כתב הר"ן שהוא משום דיותר מסתברא לומר דעל דעת כן קנאוה, שיהא גוף החצר קנוי לכל אחד כשמשמש, היכא דאין בה כדי חלוקה מהיכא דיש בה כדי חלוקה, ועיימש"נ בדבריו בש"ב פ"י, והיינו בין לרבה בין לרב יוסף, ולא נחלקו אלא במקום פלוגתת רבנן ורבי אליעזר בן יעקב, אכן נראה דהרמב"ם היה לו דרך אחרת בביאור החילוק.

ונראה דהרמב"ם אזל בדרך הרמב"ן בישוב סתירת הפסקים, דקיימא לן דבדאורייתא אין ברירה וכאן פסקינן הלכה כרבי אליעזר בן יעקב דזה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו, ואע"ג דטעמא דידיה משום דס"ל יש ברירה, כדמבואר בבבא קמא (דף נא.), יעו"ש, ולמד הרמב"ן, הובאו דבריו בדברי הר"ן לעיל (דף מה:), יעו"ש, דטעמא דידיה משום דיש שני דינים בברירה, חדא שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת, ושנית שיכול לבררה אחר זמן, ורבי אליעזר בן יעקב מודה דאין ברירה בדאורייתא, ולית ליה ברירה גמורה, ואין אדם יכול לברר חלות שאינה מבוררת, אבל אית ליה ברירה קלה, דהיינו שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת אבל אינו יכול לבררה לאחר זמן, וכיון שנשתתפו חלה בעלות כל אחד על כל החצר בחלות שאינה מבוררת, ונמצא שכל אחד משתמש בשלו, ולא שייך בזה אי דמר לאו דמר ואי דמר לאו דמר, ועיימש"נ בש"ב פ"ד.

וְלִפִּי זה אין לפרש החילוק בין יש בה כדי חלוקה לאין בה כדי חלוקה כמו שפירש הר"ן, דעל דעת כן קנאוה כיון שהדבר ידוע שלעולם תעמוד בשותפות, דאם כן צריך לומר דבמקום שידוע שלעולם תעמוד בשותפות דעתם לעשות חלות שאינה מבוררת, אבל ביש בה כדי חלוקה, ואפשר שיכוף האחד את חבירו לחלוק, החליטו מתחלה שלא לקבוע השותפות כחלות שאינה מבוררת, אלא לקבועה באופן שחלק כל אחד מעורב בחלק חבירו, דמהי הסברא לכך.

אלא נראה דלדעת הרמב"ן והרמב"ם החילוק הוא בעצם דין השותפות, דלרבי אליעזר

על כרחק שקנה כל אחד חלק המבורר לו אלא שלא נודע מקומו, וחלה תורת ספק על כל החצר, ואין בעלות כל אחד חלה על כל החצר באופן שאינו מבורר, ואין לו בעלות אלא על חלקו בהחצר, וכשהוא משתמש הרי הוא משתמש גם בחלק חבירו ובהסכמתו, ואם נדר ממנו הנאה אסור ליכנס בחצר.

והנה כל אנשי הקהל יש להם חלק ממוני בבית הכנסת ובמרחץ וכדומה, ומשום הכי אם מודר הנאה מחבריו אסור לו ליכנס שמה, ובזה דומה לחצר השותפים, ודינו נמי שאינו יכול לתבוע חלוקה או למכור חלקו, שאין זה נעשה אלא על פי שבעה טובי העיר ובמעמד אנשי העיר, כדאיתא במגילה (דף כז.), יעו"ש, ומשום הכי קאמר רב יוסף דהוי כחצר שאין בה כדי חלוקה, והוצרך לומר דעל כל פנים רבנן אסרו ליכנס בחצר שאין בה כדי חלוקה ואתיא מתניתין כרבנן, ואע"ג דהלכתא כרבי אליעזר בן יעקב, ופריך לרבה, דלדידיה כולי עלמא ס"ל דמותר ליכנס בחצר שאין בה כדי חלוקה, וכמאן אזלא מתניתין דבית הכנסת.

אבל רבה ס"ל דאין להשוות בית הכנסת לחצר שאין בה כדי חלוקה, ואע"ג דדומים אהרדי מפאת דאין אחד מאנשי הקהל יכול לתבוע ולכופף חלוקה, בעיקר הדין שונים זה מזה, דבחצר שאין בה חלוקה אינו יכול לחלוק החצר ולהוציא חלקו מפני שאם יחלוק שוב אין שמו עליה וחבירו יש לו שעבוד עליו שלא יפסיד גם חלקו על ידי חלוקה, ונמצא שאין חלקו עומד לבא לידי חלוקה מצד דיני ממונות.

אכן שותפות בבית הכנסת דין אחר לה, שהרי אנשים באים להקהל וזוכים בחלק בלי קנין, ויוצאים מן הקהל ומפסידים חלקם גם בלי קנין, ואין אחד מהם משעבד חלקו לאנשי הקהל שבאו אחריו, דהוי משעבד עצמו למי שלא בא לעולם, והא דאין אחד מהם יכול לתבוע חלוקה לא הוי מצד דיני ממונות אלא מצד תקנת העיר והורדה מקדושה, אבל מצד הממונות שפיר עומד לחלוקה ובירור.

וס"ל לרבה דמשום הכי דומה בית הכנסת לחצר שיש בה כדי חלוקה, ואין חלק

בעלות כל אחד בבית הכנסת חל באופן שאינו מבורר, דכיון דמצד הממונות שבו יכול לבא לידי בירור הרי החלות נבררת מיד, כמש"נ, ונמצא שיש לכל אחד בהבית הכנסת תורת ספק בעלות מבוררת על כולו, ואין לכל אחד זכות מוחלטת בכל בית הכנסת, כדאמרינן למאן דאית ליה ברירה קלה דיש לו בעלות שאינה מבוררת בכל בית הכנסת, כמש"נ, והרי הוא משתמש גם בחלקם של שאר אנשי הקהל, ואם נדר הנאה מאחד מהם אסור ליכנס, ואתיא מתניתין אפילו כרבי אליעזר בן יעקב.

ונמצא לפי זה שיש שתי מחלוקות בין רבה ורב יוסף שבעצם אינן תלויות זו בזו מצד עיקר הסברא, חדא נחלקו אם פליגי רבנן ורבי אליעזר בן יעקב בחצר שיש בה כדי חלוקה או באין בה כדי חלוקה, ועוד נחלקו אם בית הכנסת נחשב אינו עומד לבירור כחצר שאין בה חלוקה או אם נחשב עומד לבירור כיון שמצד דיני ממונות אין עיכוב להבירור, כמש"נ.

ומיושבים לפי זה דברי הרמב"ם, דפסק כלישנא דרב יוסף דנחלקו בחצר שאין בה חלוקה, ואיפסקא הלכתא כרבי אליעזר בן יעקב דמותר ליכנס, אבל בחצר שיש בה כדי חלוקה אסור ליכנס, וכן פסק הרמב"ם, כנ"ל, אולם במה שנחלקו רבה ורב יוסף אם יש להשוות בית הכנסת לחצר שאין בה כדי חלוקה מסתברא ליה סברת רבה דאין להשוותם, וגם רבי אליעזר בן יעקב ס"ל דאסור ליכנס, ושפיר אתיא מתניתין אליבא דהלכתא.

פרק יב

בו תובא קושית הקצות החושן על דברי הרשב"ם בספר תורה שנגנב, שאנשי העיר יכולים לכתוב דין ודברים אין לנו בהספר תורה ולהקנותו לשאר אנשי העיר ושוב אינם נוגעים בעדות, והא אין אדם מקנה דבר שאינו ברשותו.

[נדרים מו:] אמר ליה רב יוסף הרי בית הכנסת דכמי שאין בו כדי חלוקה דמי ותנן שניהן אסורין בדבר של אותה העיר וכו', יעו"ש, ומבואר בגמרא דבני העיר נחשבים שותפים בבית הכנסת ובשאר דברים של אותה העיר,

וכמו שותפים בחצר שאם נדרו הנאה זה מזה דאסורים ליכנס לחצר, ולא דמי לדברים של עולי בבל, כגון הר הבית ובורות מים שבאמצע דרכים, דאין לכל אחד מישראל חלק שותפות בדברים אלו אלא יש בעלות כללית לכל ישראל כאחד, ועיימש"נ בש"ב פי"א.

והנה עיין בבבא בתרא (דף מג.) והתניא בני עיר שנגנב ספר תורה שלהן אין דנין בדייני אותה העיר ואין מביאין ראיה מאנשי אותה העיר ואם איתא ליסלקו בי תרי מינייהו ולידיינו שאני ספר תורה דלשמיעה קאי, יעו"ש, וכתב הרשב"ם וז"ל: עדים שראוהו שגנבו או שמעדיין שזהו ספר תורה של אותה העיר דכולן שותפין ונוגעין בעדותן ליסתלקו ויכתבו דין ודברים אין לי על ספר תורה זה ויקנו מידם דלשמיעה קאי ואין יכול לסלק עצמו שלא יהא נוגע בעדות שהרי נהנה בו ויוצא בשמיעתו אלא אם כן ילך לו לדור בעיר אחרת שלא יהנה בקריאתו עכ"ל, יעו"ש.

והקצות החושן סי' ל"ז סק"י הקשה על דברי הרשב"ם דהיאך יכול להקנות חלקו בהספר תורה לשאר אנשי העיר, והא הספר נמצא ביד הגנב ואינו ברשותו, ואין אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו, כדאיתא בבבא קמא (דף פח.), יעו"ש, וכמו כן אינו יכול להקנות דבר שאינו ברשותו, ועיין שם שהניח בצריך עיון, וכן הקשה רעק"א בגליון הש"ס, יעו"ש.

ונראה דאע"ג דקנין בן העיר בספר תורה ושאר דברים של אותה העיר הוא קנין פרטי ולא קנין כללי כדבברים של עולי בבל, מכל מקום אינו ממש כקנין כל שותף בחצר השותפים, דהנה אם יעבור בן עיר לדור בעיר אחרת שוב אין לו חלק בהדברים של אותה העיר, ואע"פ שלא עשה מעשה קנין להקנות חלקו לשאר אנשי העיר, וכן אם בא אדם מעיר אחרת ונתישב בתוך העיר הרי מיד נעשה שותף בכל הדברים של אותה עיר, ואע"פ שלא הקנו לו כל אנשי העיר חלק מחלקם, והיינו משום שהדברים קנוים לאלו שיש להם שם אנשי העיר, אבל מי הם הני אנשי העיר שהדברים של העיר קנוים להם, זה משתנה

מזמן לזמן, שאם בן עיר עזב את העיר ועבר לדור בעיר אחרת, שוב אינו מאנשי העיר, ואין לו עוד שום חלק בהדברים של אותה העיר, ואם בא אדם אחר להתיישב בהעיר מיד נעשה אחד מאנשי העיר ונעשה שותף בהדברים של אותה העיר בלי שום קנין.

וְאִם דמי לשותף בחצר השותפים, דשם הבעלים של חלקו בהחצר הוא השם הפרטי שלו, ואין חלק זה עובר ממנו אלא על ידי קנין, אבל השם בעלים של חלק בן עיר בהדברים של העיר הוא אנשי העיר, ולא שם פרטי של שום אדם, וכל שיש עליו שם אנשי העיר הדברים של העיר שלו, ואם יש הרבה אנשי העיר יש לכל אחד מהם חלק פרטי אבל לא על השם הפרטי שלו אלא על שם בן עיר, כמש"נ.

וזהו מה שכתב הרשב"ם ליסתלקו ויכתבו דין ודברים אין לי על ספר תורה זה ויקנו מידם, כנ"ל, אין כונתו בזה שיקנה חלקו לשאר בני העיר במעשה, דסגי לזה בקנין בעלמא, ואין צריך לכתוב דין ודברים אין לי, אלא כונתו שיסלק עצמו מהיות מאנשי העיר לגבי הספר תורה, וממילא פקע חלקו בהספר תורה וחלק שאר אנשי העיר נתרבה, אבל אין צריך לזה שום מעשה קנין, ולא שייך לומר בזה אין אדם מקנה דבר שאינו ברשותו, ומה שכתב ויקנו מידם היינו קנין סודר משום גמירת דעת, וכיון שקנו מידו נסתלק מהיות מאנשי העיר לגבי הספר תורה, ואין לו שום חלק בו, ושוב לא הוי נוגע בעדות.

ועל זה משני שאני ספר תורה דלשמיעה קאי, וכתב הרשב"ם דאין יכול לסלק עצמו שהרי נהנה בו ויוצא בשמיעתו, כנ"ל, ואין כונתו לומר דאף אם יסלק עצמו מחלקו עדיין נוגע בעדות הוא כיון דנהנה בשמיעתו, שהרי כתב הרשב"ם דאין יכול לסלק עצמו, ולא כתב דלא מהני לו סילוקו כיון דסוף סוף נהנה בשמיעתו, דשפיר יש לומר דאם היה מסתלק מחלקו לא היה נחשב נוגע בעדות במה שיוצא בשמיעתו, דלא הוי אלא כעוברי דרכים ששמעו קריאת ספר התורה שאין להם שום

שייכות לו, אלא כונתו דכיון דהוא מסתלק מלהיות מאנשי עיר לגבי הספר תורה, ובעינין לזה שקנו מידו לגמירת דעת, בספר תורה דלשמיעה קאי לא מהני הקנין סודר לגמור דעתו, ואינו יכול לסלק עצמו, שהרי הוא צריך לשמוע קריאת התורה ולצאת בה, ואינו גומר בדעתו להסתלק ממנו, ואפילו אם קנו מידו בסודר, והוה ליה נוגע בעדות.

פרק יג

בו תובא שיטת הרמב"ם דשותפים בחצר שיש בה כדי חלוקה שנדרו הנאה זה מזה מותרים ליהנות לאחר חלוקה, ואע"ג דס"ל דבדאורייתא אין ברירה, ויבוארו דברי הר"ן דאנן פהדי שהסכימו לכך כשנשתתפו.

[נדרים מו:] אלא אמר רב יוסף אמר זעירי מחלוקת שאין בה כדי חלוקה אבל יש בה כדי חלוקה דברי הכל אסור, יעו"ש, וכתב הר"ן וז"ל: וכתב הרשב"א ז"ל דלא מיבעיא קודם חלוקה דאסורים אלא אפילו לאחר חלוקה נמי אסורין וכו' דאפילו לקחה ממנו אסורה כדאמרין לעיל (דף לד:) גבי ככרי עליך דאע"ג דיהביה ניהליה במתנה כל היכא דלא אפסקיה אחר אסור ומכירה הרי היא כמתנה וכדתנן קונם ביתך שאני נכנס שדך שאני לוקח מת או מכרו לאחר מותר הא מכרו לו אפילו באומר קונם ביתך שאני נכנס אסור זהו דעת הרשב"א ז"ל אבל הרמב"ם ז"ל כתב בפ"ז נדרים הל"ד היו שניהן שותפין בחצר אם יש בה דין חלוקה הרי אלו אסורים ליכנס בה עד שיחלוקו ויכנס כל אחד ואחד לחלקו אלמא ס"ל ז"ל דלאחר חלוקה שרי עכ"ל, יעו"ש, וקשה לדברי הרמב"ם דהא קיימא לן דבדאורייתא אין ברירה, והאחים והשותפים שחלקו לקוחות הם, ונמצא דאחר החלוקה כל אחד יש לו מקצת דידיה ומקצת דחבריה, והרי נאסר חלק חברו עליו, ואפילו אם לקחה ממנו עדיין אסור חלק חברו עליו, כמו שכתב הר"ן, ולמה מותר לאחר החלוקה.

והר"ן כתב ליישב דברי הרמב"ם ז"ל: ונראה לי בטעמו ז"ל דאע"ג דקיימא לן

דבדאורייתא אין ברירה אפילו הכי אנן סהדי שעל מנת כן נשתתפו שלא יוכל אחד מהן לאסרה על חברו בענין שתהא נאסרת עליו לאחר חלוקה דאי הכי אסר עליה נכסי דידיה ואינו בדין עכ"ל, יעו"ש, ודברי הר"ן לכאורה אינם מובנים, דמה לנו דאנן סהדי שהסכימו בשעה שהשתתפו שלא ידירו זה את זה באופן שיאסרו גם אחר החלוקה, מה מעכב על כל אחד מהם מלאסור על חברו אם נמלך ואינו רוצה לעמוד בהסכמתו הראשונה, ועוד מהו המכוון במה שכתב דאי הכי אסר עליה נכסי דידיה, והא נכסי עצמו הוא אסר על חברו, והאיסור נשאר כל זמן שקיבל הדבר הנדור ממנו ולא אפסקיה אחר, כמו שכתב הר"ן, כנ"ל.

והנה עיין לקמן (דף פה:) אמר ליה אביי בשלמא אדם אסר פירות חברו עליו שהרי אדם אסר פירותיו על חברו אלא יאסור דבר שלא בא לעולם על חברו שהרי אין אדם אסר פירות חברו על חברו, יעו"ש, וכתב הר"ן בד"ה אמר ליה אביי וז"ל: דאת לא משכחת בקונמות דאדם אסר אלא היכא דהוי חד מינייהו ברשותיה או הפירות או האדם המודר בהם ומשום הכי אדם אסר פירות חברו עליו דנהי שהפירות אינן ברשותו גופיה מיהא ברשותו הוא דכי היכי דאדם אסר פירותיו על חברו אע"פ שחבירו אינו ברשותו כיון שהפירות ברשותו דאלמא בחד מינייהו סגי וכו' אלא יאסור דבר שלא בא לעולם על חברו וכו' שהרי אין אדם אסר פירות חברו על חברו ודבר שלא בא לעולם על חברו כפירות חברו על חברו דמי עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריו דנדר בעי בעלות לעצם פעולתו, אלא דסגי לכך או בעלות על הדבר הנדור או על האדם המודר, שאלו הם שני החלקים של הנדר, וכל שיש לו בעלות לגבי אחד מהם נחשב בעלים לגבי פעולת הנדר, אבל באוסר פירות שלא באו לעולם על חברו אין לו בעלות לא על הנדור ולא על המודר, והוי כאוסר פירות חברו על חברו.

ודומה קצת למה שכתב הר"ן בגיטין (דף פו:) וז"ל: ומיהו מאי דמודה רבי אלעזר דעדי חתימה מהני היינו משום דס"ל שהמסירה

כורתת כל שיש בשעתה עדים בין שהם מעידים על המסירה עצמה או על גוף הדבר עכ"ל, יעו"ש, והיינו דתורת הגט חלה בשעת מסירתו, וצריך עדים לקיומא, והיינו דין עדי מסירה כרתי, אלא דרבי אלעזר ס"ל דכל שמעידים עדים בשעת כריתת הגט או על המעשה מסירה או על ציווי הבעל הרי הם נחשבים עדים לקיומא על הגט, והרי עדי חתימה מעידים מתוך הגט על ציווי הבעל בשעת המסירה, והרי הם עדים לקיומא, ועיימש"נ בשופרא דשטרא ש"ד פ"ו, וכעין זה בנדרים כל שהוא בעלים או על הנדור או על המודר יש לו תורת בעלים לפעול הנדר.

היוצא לנו דאיכא בעלות מיוחדת לגבי פעולת הנדר, ולפי זה מובנים דברי הר"ן בסוגיין, דאנן סהדי דבשעה שנשתתפו הסכימו שיהא חסר לכל אחד בעלות הנצרכת לפעול נדר על שותפו שיאסור עליו אפילו אחר החלוקה, ויש לכל אחד מן השותפים זכות ובעלות בחלק חברו לעכב עליו שלא ידור נדר שיהא קיים אף אחר החלוקה, ולכן אין לכל אחד אלא בעלות לאסור על שותפו כל זמן שהשותפות קיימת, ובטל איסור הנדר לאחר החלוקה, וזהו מה שכתב הר"ן דהוי כאוסר עליו נכסי דידיה, דכיון דחסרה לו בעלות לכך הרי זה כאוסר פירות חברו על חברו, דבהא חסרה לו בעלות לגמרי כדאמרינן לקמן, ומה שכתב ואינו בדין, אין המכוון דאין דרך יושר בכך, אלא דאין לו דין פעולת נדר במקום שחסרה לו בעלות לכך, כמש"נ.

וְלַעֲנִיָּין עצם דברי הרמב"ם דבחצר שיש בה כדי חלוקה נסתלק הנדר לאחר החלוקה, ואע"ג דקיימא לן דבדאורייתא אין ברירה, אולי יש ליישב באופן אחר, דהנה באומר ככרי עליך אסור אפילו אם יהיה במתנה או מכרה לו כל זמן שלא אפסקיה אחר, כנ"ל, ואם מכר הככר לאדם אחר ואותו אדם חזר ומכר אותו להמודר הרי זה מותר לו, ובביאור הדברים נראה דאם מכר לו הככר ואכלו הרי זה נחשב שהמודר נהנה מן המוכר

המאפשר לו הנאתו, והרי הוא מודר ממנו, אבל אם אפסקיה אחר הרי נסתלק המדיר, ואם חזר האחר ומכרו להמודר הרי האחר הוא המאפשר הנאתו ולא המדיר, ומשום הכי הותר לו הככר. **וְלַפִּי** זה יש לומר דהרמב"ם ס"ל דלא נחשב שהמדיר מאפשר הנאת המודר אלא כשנתנו לו במתנה או מכרו לו, שהרי המדיר עושה כן מדעתו ורצונו, ואם רצה שלא למכור הרשות בידו, ונמצא שהוא מאפשר הנאת המודר, אכן בשותפים שחלקו חצר שיש בה כדי חלוקה הרי כל שותף יכול לכפות חברו לחלוק אפילו כנגד רצונו, ובכהאי גוונא ס"ל להרמב"ם דהשותף המדיר שחלק עם שותפו המודר אינו נחשב כמאפשר הנאתו, שהרי בעל כרחו הוא חולק, והוה ליה כמו אפסקיה אחר, ומותר בהנאה לאחר החלוקה.

פרק יד

בו תתיישב קושית הרשב"א בכהן שמת והניח בנים ואשתו מעוברת דאין העבדים אוכלים בתרומה מפני חלקו של עובר שאינו מאכיל, וכתב רש"י דלא ידעינן הי מתרמי ליה, ומשמע דאי"ל היינו יודעים עבדי הבנים אוכלים מיד, והלא אין ברירה.

ויבמות סו. מתניתין בת ישראל שניסת לכהן ומת והניחה מעוברת לא יאכלו עבדיה בתרומה מפני חלקו של עובר שהעובר פוסל ואינו מאכיל דברי רבי יוסי, ובגמרא איבעיא להו טעמא דרבי יוסי משום דקסבר עובר במעי זרה זר הוא או דלמא ילוד מאכיל שאינו ילוד אינו מאכיל למאי נפקא מינה לעובר במעי כהנת מאי אמר רבה היינו טעמא דרבי יוסי דקסבר עובר במעי זרה זר הוא רב יוסף אמר ילוד מאכיל שאין ילוד אינו מאכיל, יעו"ש, ומבואר דאע"ג דכהן מאכיל עבדיו ובהמותיו בתרומה, שהתורה אמרה קנין כספו, מכל מקום עובר אינו מאכיל.

שוב קאמר תנו רבנן הניח בנים אלו ואלו אוכלים הניחה מעוברת אלו ואלו אין אוכלים הניח בנים והניחה מעוברת עבדי מלוג אוכלים כדרך שהיא אוכלת עבדי צאן ברזל לא

ברירה, יעו"ש, ועיין שם בתוס' ד"ה תנא דר"ת פליג על דברי רש"י, יעו"ש, אבל דברי רש"י מפורשים דרבי יוסי לית ליה ברירה.

והנה עיין מה שכתב רש"י בבכורות (דף נז:): בד"ה וכשחייבין במעשר בהמה וז"ל:

כגון שלא חלקו ועדיין תפיסת בית ירושת אביהן קיימת דלא הוו כשותפות כדאמר בגמרא יכול אפילו קנו בתפיסת הבית תלמוד לומר יהיה אלמא כאביהן דמו עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריו דתפיסת הבית לא הוי כשותפות אלא היורשים עומדים במקום אביהם, והרי אביהם אחד הוא, ואם כן כל היורשים נחשבים נמי כאחד, ואינם כשותפות דעלמא שבה בעלותם של שני בני אדם מעורבת, אלא יש כאן רק בעלות אחת לכולם ביחד, ועיימש"נ בש"ה פ"ח, ולפי זה נראה דכל העבדים שירשו האחים נחשבים קנין כספו של כל אחד ואחד מהם בפרט, ובן הילוד שדינו להאכיל עבדיו בתרומה בעצם יכול להאכיל כל העבדים של תפיסת הבית, ולמרות שיש ביניהם עובר שאינו מאכיל, דאין צריכים לו להאכיל העבדים, כמש"נ.

אכן לא סגי בהא גרידא דהוי קנין כספו, דאין אכילת העבד זכותו של העבד מצד עצמו, ולא אמרינן דהתורה זיכתה לעבד באכילת תרומה הואיל והוא עבד כהן, אלא הזכות היא להאדון, דכיון דהעבד שלו ורוצה בקיומו התירה לו התורה שיוכל העבד לאכול תרומה, וכמו דתנן בתרומות (פ"י מ"ט) דמאכיל תרומה לבהמתו, יעו"ש, וכן פסק הרמב"ם פ"ו תרומות הל"א, יעו"ש, דכיון דהוא צריך לקיום בהמתו התירה התורה לבהמתו לאכול תרומה, וכן לעבדו, ואפילו אם אינו רוצה לזון את עבדו יכול העבד לקנות תרומה מן השוק בזול, כדתנן בגיטין (דף י"א), יעו"ש, דכל זה הוא לזכות האדון.

וזהו מה שכתב רש"י דלא ידעינן הי מתרמי ליה, כנ"ל, דאין הכי נמי דהבן הילוד קובע שם קנין כספו על כל אחד מן העבדים כיון דכל הבנים נחשבים כאחד בתפיסת הבית, כמש"נ, ולא איצטריך לדין ברירה לעצם חלות שם קנין כספו, מכל מקום אין להבן הילוד

יאכלו מפני חלקו של עובר שהעובר פוסל ואינו מאכיל דברי ר' יוסי, יעו"ש, והיינו משום דנכסי צאן ברזל קנוים להבעל, וצריך לחזור ולהקנותם להאשה אם גירשה, או יורשיו אם מת, ואם נאבדו חייב באחריותם, מה שאין כן נכסי מלוג שהגוף שלה והבעל אוכל פירות כל זמן שנשואים, ומשום הכי אם מת והניח בן ועובר, עבדי מלוג אוכלים מכחה, ועבדי צאן ברזל אוכלים מכח הבנים, וכיון דאחד מהם הוא עובר שאינו מאכיל אין העבדים אוכלים כלל.

וכתב רש"י בד"ה עבדי צאן ברזל לא יאכלו מפני חלקו של עובר וז"ל: שיש לו חלק בהן דאית ליה זכייה ולא ידעינן הי מתרמי לחלקו לפיכך עבדים אסורים לאכול עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדברי רש"י דטעמא דאין עבדי צאן ברזל אוכלים בתרומה כשהניח בן ועובר משום דלא ידעינן איזה מן העבדים יפול לחלקם של הבנים ואיזה יפול לחלקו של העובר, וכיון דאין העובר מאכיל נמצא דעל כל עבד ועבד יש להסתפק דלמא עתיד ליפול להעובר, ולכן כולם אינם אוכלים, ונמצא לפי זה דאילו היה ידוע לנו איזה עבד יפול להבן הילוד היה אוכל בתרומה מכחו, וטעמא דאינו אוכל משום דאי אפשר לדעת היאך יתחלקו העבדים.

והקשה עליו הרשב"א דהא קיימא לן דבדאורייתא אין ברירה, ואפילו היינו יודעים איזה עבד יפול להבן ואיזה להעובר לא אמרינן דהוברר הדבר למפרע שכן היו חלקם מתחלה, אלא טעמא דעבדי צאן ברזל אינם אוכלים משום שיש להעובר חלק בכולם, וכמו דעבד של ישראל וכהן שותפים אינו אוכל בתרומה, כמו כן אין עבד של בן ועובר שותפים אוכל בתרומה, ולא משום דלא ידעינן הי מתרמי לחלקו, ומסיק הרשב"א דאולי ס"ל לרש"י דיש ברירה אפילו בדאורייתא, יעו"ש.

אולם יש לדקדק דלכאורה אין לומר דרש"י דביבור זה ס"ל דיש ברירה אפילו בדאורייתא, דהא בעל המימרא דברייתא זו הוא רבי יוסי, ורש"י כתב להדיא בגיטין (דף ע"ג): בד"ה ומשני אמר רבה דרבי יוסי ס"ל דאין

ובא לו בתורת לוקח, ואם בא לו בתורת ירושה היה עליו לפרוע חוב אביו וחייב להשלים להאח שבעל חוב גבה ממנו, ואם בא לו בתורת לוקח אין עליו מצוה לפרוע חוב אביו, ואין עליו חיוב להשלים להאח שבעל חוב גבה ממנו, וצריכים להבין למה פטור לגמרי, והא אפשר שיש בידו נמי מקצת חלק ירושה והיה עליו חיוב לפרוע חוב אביו כנגד אותו החלק.

וצריך לומר דיש להסתפק נמי דלמא כל מה שבידו נפל לאחיו בתורת ירושה, ונמצא דכל חלקו בא לו בתורת לוקח, ופטור לגמרי, ואע"ג דזה צד רחוק שהחליפו חלקיהם לגמרי, שמואל לשיטתו דאין הולכים בממון אחר הרוב, כדאיתא לקמן (דף מ"ג), יעו"ש, והמוציא מחבירו עליו הראיה, ולפיכך פטור לגמרי, וזה שבעל חוב גבה ממנו ויתר, אבל בהא דמספקא ליה לרב אסי אם יש ברירה או אין ברירה לא אמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה, ועיין ברשב"ם בבבא בתרא (דף קס"ו) בד"ה תיקו, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ז.

אולם זה לא יתיישב אלא אליבא דהתוס' בגיטין (דף מ"ז) גבי ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבין זה בזה, וכתבו התוס' דהוי ספק אם חלקו בא לידו או אם בא לו חלק העכו"ם בתורת לוקח, אבל רש"י כתב דאין לך כל חטה וחטה שאין חציה טבל וחציה חולין, יעו"ש, ולפי דברי רש"י אין לומר שהחליפו חלקיהם לגמרי, וכל מה שבידו בא לאחיו בירושה והוא לקחו ממנו, דהא אין לך כל חטה וחטה שאין חציה של אח זה וחציה של אח זה, ואם כן ממה נפשך יחזיר לו חצי מה שבידו, ולמה קאמר שמואל דויתר חלקו לגמרי.

ונראה דדברי רש"י מתבארים על פי מה שכתב שם בסוגיא דגיטין דצריך להפריש עליו מיניה וביה, ולא ממנו על מקום אחר ולא ממקום אחר עליו, דהוי כמפריש מן הפטור על החיוב או מן החיוב על הפטור, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ו דרש"י ס"ל דכל חטה וחטה הוי בעצם חפצא של ספק, ואין בה שום חסרון ידיעה, אלא דין ספק עליה, וגם

צורך באכילת כל העבדים, רק באכילת אותו עבד שעתיד לבא לידו על ידי החלוקה, ואינו יכול להאכיל אלא אותו עבד, ואילו היה יודע העתיד איזה עבד יבא ליד הבן הילוד היה יכול להאכילו מיד, שהרי בעצם יש לכל העבדים שם קנין כספו מחמת הבן הילוד, כמש"נ, וגם יש להבן הילוד צורך באכילת העבד שעתיד לבא לידו שיהא קיים כשיבא לידו, ולא בעינן לזה שיהא הדבר מוברר למפרע על ידי דין ברירה, דהרי יש שם קנין כספו על כל העבדים מכח הבן הילוד, כמש"נ, ורק דבעינן שתהא אכילת העבד לצרכו, לזה סגי אם ידעינן מה יביא העתיד, אבל כיון דלא ידעינן הי מתרמי ליה, ואין מי שיוודע העתידות, משום הכי כולם אינם אוכלים.

פרק טו

בו יבואר הא דהאחים שחלקו ובעל חוב נטל חלקו של אחד מהם ויתר ואין לו על אחיו כלום למאן דאמר כלקוחות הם ולית ליה ברירה, ואע"ג דרש"י ס"ל דישאלא ועכו"ם שותפים טבל וחולין מעורבין זה בזה דאין לך כל חטה וחטה שאין חציה טבל וחציה חולין.

[בבא קמא ט.] האחים שחלקו ובא בעל חוב ונטל חלקו של אחד מהן רב אמר בטלה מחלוקת ושמואל אמר ויתר ורב אסי אמר נוטל רביע בקרקע ורביע במעות רב אמר בטלה מחלוקת קסבר האחים שחלקו כיוורשים הוו ושמואל אמר ויתר קסבר האחים שחלקו לקוחות וכלוקח שלא באחריות דמי ורב אסי אמר נוטל רביע בקרקע ורביע במעות מספקא ליה אי כיוורשין דמו אי כלקוחות דמו הלכך נוטל רביע בקרקע ורביע במעות, יעו"ש, ובבכורות (דף מ"ח) כתב רש"י לפרש דברי רב אסי וז"ל: דמספקא ליה אם יש ברירה ויורשין נינהו או אין ברירה ולקוחות נינהו וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דטעמא דשמואל דכלקוחות נינהו משום דס"ל דאין ברירה, ועיימש"נ בש"ב פט"ז.

ויש לדקדק דאם אין ברירה הרי אין ידוע אם מה שנטל כל אח בחלקו הוא בתורת ירושה או אם חלק זה באמת היה ראוי לאחיו

עליהם שעבוד הגוף במקום אביהם, ואינו יכול לגבות מאחד מהם בלי לגבות מאחיו, ואין בדינו לגבות שום קרקע קודם שיתבעם לדין, ואם קדם וגבה מאחד מהם בטלה מחלוקת, שהרי מוטל על כולם לפרוע, אבל אם כלקוחות דמו אין עליהם שום שעבוד הגוף, ויכול לגבות מאיזה קרקע שירצה, כמו כל בעל חוב שגובה מאיזה לוקח שירצה כשקנו כולם ביום אחד ולא הניחו מקום לגבות ממנו, ולכן ויתר זכותו, ואין לו שום תביעה לשאר האחים.

והרמב"ם פ"י נחלות הל"א פסק כרב וז"ל: שני אחים שחלקו וכו' ובא בעל חוב ונטל חלקו של אחד מהן וכו' בטלה מחלוקת וחוזרין וחולקין השאר בשוה עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דס"ל דהאחים שחלקו כיורשים הם, אולם בפ"א שמיטה ויובל הל"כ פסק וז"ל: האחים שחלקו כלקוחות הן ומחזירין זה לזה חלקו ביובל וכו' עכ"ל, יעו"ש, והוא מימרא דרבי יוחנן מובא לקמן (דף טו:) ובבכורות (דף נז.) יעו"ש, ובכמה מקומות, ולכאורה נמצא בדברי הרמב"ם כמזכי שטרא לבי תרי, וצריכים נמי לעיין למה לא עמדו הנושאי כלים בזה.

עוד קשה דבגמרא לקמן שם ובבכורות מבואר דטעמא דרבי יוחנן משום דס"ל אין ברירה, ואי אפשר לברר איזה חלק היה מגיע לו בתחלה, ולכן צריך כל אחד לקנות חלקו מאחיו, והוה להו כלקוחות ומחזירים זה לזה ביובל, ונמצא לפי זה דשמואל דאית ליה בסוגיין דהאחים שחלקו כלקוחות דמו ס"ל דאין ברירה, והלא שמואל ס"ל דיש ברירה, כמו שכתבו התוס' בגיטין (דף כה:) בד"ה ורבי יהודה, יעו"ש, ולכאורה מוכח מכל זה דחלוק דין גבית חוב מן האחים שחלקו מדין החזרה ביובל באחים שחלקו, ושפיר יש לומר שהם כיורשים או כלקוחות לענין האחד ולא לענין השני, ועיימש"נ בדברי התוס' שם בש"א פ"ג.

ובביאור הדברים נראה, דהנה יש להסתפק בירושת שני אחים או יותר אם יש צינור ירושה מיוחד לכל אח ואח, ובשעת מיתת האב חלק מנחלתו עובר לכל אח ואח, אלא

מלאכי השרת אינם יודעים איזה חלק הוא חולין ואיזהו טבל, וחפצא של ספק טבל נמי צריכה הפרשה, אכן ספק טבל נחשב כפטור לגבי ודאי טבל, ומשום הכי אין לו תקנה אלא אם מפריש מיניה וביה, וכן מצינו ברש"י ביבמות (דף כט: ד"ה לתרי) דזיקה שאינה מבוררת בין שני יבמים נחשבת זיקה קלושה, ואם הפר אחד מהם אין הנדר אפילו ספק מופר, ואם הפרו שניהם לא אמרינן דממה נפשך מופר, ועיימש"נ בש"ד פ"ג.

וכמו כן בדין, כל מקצת ומקצת הוי חפצא של ספק ירושה ספק לקוח, אבל אין זה ספק של חסרון ידיעה, אלא כל מקצת ומקצת הוא בעצם ספק ירושה ספק לקוח, ועל כל מקצת ומקצת אמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה, ולא שייך לומר דממה נפשך אית ליה חלק ירושה אצלו אלא כשהספק הוא של חסרון ידיעה, אבל כל שהוא ספק בעצם דינו המוציא מחבירו עליו הראיה על כל משהו, כמש"נ, ואליבא דהתוס' דפליגי על רש"י בגיטין שם וס"ל דלמאן דלית ליה ברירה הוי כתערובת צריך לומר דהא דאליבא דשמואל ויתר ואין לו עליו כלום הוא משום דאיכא למיחש דלמא החליפו חלקיהם לגמרי, ואין לו אצלו אלא לקוח, ואמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה, וכמש"נ.

פרק טז

בו תתישב סתירת דברי הרמב"ם דבאחים שחלקו ובא בעל חוב ונטל חלקו של אחד מהם פסק דבטלה מחלוקת ופסק נמי דאחים שחלקו כלקוחות הם ומחזירים זה לזה ביובל, וטעמא משום דאין ברירה.

[בבא קמא ט.] דאיתמר האחים שחלקו ובא בעל חוב ונטל חלקו של אחד מהן וכו' רב אמר בטלה מחלוקת קסבר האחים שחלקו כיורשים הוו ושמואל אמר ויתר קסבר האחים שחלקו לקוחות וכלוקח שלא באחריות דמי ורב אסי אמר נוטל רביע בקרקע ורביע במעות מספקא ליה אי כיורשין דמו אי כלקוחות דמו וכו', יעו"ש, והיינו דאם כיורשים דמו יש לבעל חוב

ישמואל פליג ואמר דכלקוחות הם, והיה אפשר לומר דס"ל דירושה עוברת מתחלה בכמה צינורות בשעת מיתת האב, וכל אח ואח קנה חלקו בצינור מיוחד, אלא שהחלקים מעורבים ולא נודע מקומם, וכל זמן שהם מעורבים נחשבים כקנין אחד לגבי כל הנכסים, כדמבואר מדברי התוס' בבבא מציעא, כנ"ל, אבל לאחר החלוקה הכל תלוי בביריה, ולפי זה שמואל דאמר כלקוחות ס"ל דאין ברירה, ועל כרחם קונים זה מזה, והם לקוחות ולא יורשים, אולם מצינו דשמואל אית ליה ברירה, כמו שכתבו התוס' בגיטין, כנ"ל.

וצריך לומר דגם שמואל ס"ל דירושה עוברת רק בצינור אחד, אלא דס"ל דלא פלגינן צינורא, ואי אפשר לחלק צינור אחד לכמה צינורות, ולכן צריכים קנין חדש לקנות חלקם במיוחד, והרי כל אחד קונה מאחיו, והווי להו כלקוחות, ואין עליהם שעבוד הגוף, ולכן זה שהבעל חוב גבה ממנו ויתר ממנו, כמש"נ, ואין פלוגתא דרב ושמואל תלויה כלל באם יש ברירה או אין ברירה, אלא נחלקו אם הצינור אחד שלעולם נחלה עוברת בו בשעת מיתת האב יכול להתחלק לכמה צינורות על ידי חלוקת היורשים, כמש"נ, ורב אסי מספקא ליה אם כיוורשים או כלקוחות, ועיימש"נ בש"א פ"ג, ומדויק שרש"י בסוגיין לא הזכיר ענין ברירה כלל, דאין סוגיין שייכא כלל לענין ברירה, כמש"נ.

אולם אם נחשבים האחים שחלקו כיוורשים או כלקוחות לענין החזרה ביובל ענין אחר לגמרי הוא, והכל תלוי בביריה, כדמבואר בכמה סוגיות, כנ"ל, ואינו תלוי כלל בפלוגתא דרב ושמואל אם הצינור אחד שבו הנחלה עוברת יכול להתחלק לכמה צינורות, או אם אמרינן דנחלה עוברת מתחלה בכמה צינורות, דעל כל צד תלוי דין החזרה ביובל בדין ברירה.

שאם נימא דנחלה עוברת מתחלה בכמה צינורות, הרי כל אח ואח זכה בחלקו במיוחד בשעת מיתת האב, ואלא שהם מעורבים, ואם יש ברירה יכול לברר חלקו, ונוטל מדין יורש, ואינו צריך להחזירו ביובל,

שלא נודע איזה חלק שייך לזה ואיזה חלק לזה, ונעשו כולם משותפים בתפוסת הבית עד שעת החלוקה, או דלמא ליכא אלא צינור אחד של ירושה לכל הנוחלים ביחד, דאין כאן אלא אב אחד ונחלה אחת, והנחלה עוברת בצינור אחד אל תפוסת הבית, זהו חפצא של ירושה, ועל ידי החלוקה מתחלק הצינור האחד הזה לצינור מיוחד לכל אח ואח, ואפילו אם נאמר שהיה לו מתחלה חלק שאינו מבורר, ונוכל לברר למפרע שהחלק שנטל הוא החלק שהיה עומד לו בשעת מיתת האב, מכל מקום באותה שעה לא היה אותו החלק קנוי לו בפרט אלא בקנין כללי לכל תפוסת הבית, שהרי אין הירושה עוברת בקנין אלא בצינור אחד, ואף אם נתברר איזה חלק הגיע לו לא היה קנוי לו באותה שעה בקנין מיוחד, דהא אין ירושה עוברת מתחלה בכמה צינורות, אלא לעולם הנחלה משותפת בקנין אחד לכל תפוסת הבית, וכמו שכתבו התוס' בבבא מציעא (דף ב.) בד"ה וזה נוטל רביע בסוף הדיבור, יעו"ש.

וכשבאו לחלוק לאחר שירדה הנחלה לתפוסת הבית בצינור אחד יש להסתפק אם החלוקה יכולה להפריד הצינור האחד לכמה צינורות, והנחלה שירדה להם בצינור אחד בשעת מיתת האב ממשכת והולכת לכל אח ואח אחר החלוקה בצינור מיוחד שנתפרד מצינור הכללי שבו לעולם נחלה עוברת מן המנחיל, או דלמא לא פלגינן צינורא, ואי אפשר לחלק ולהפריד צינור אחד לכמה צינורות.

ובזה נחלקו רב ושמואל בנטל בעל חוב חלקו של אחד מהם, רב ס"ל דעל ידי החלוקה מתחלקת הצינור האחד לכמה צינורות, והרי האחים כיוורשים, ואפילו אם נימא אין ברירה אינם נחשבים כלקוחות, שהרי לא קנו שום דבר זה מזה, אלא הכל בא להם בירושה, מתחלה בצינור אחד לכולם ביחד ואחר כך בצינור מיוחד לכל אחד, כמש"נ, והרי עומדים במקום אביהם לפרוע חוב אביהם, ושעבוד הגוף מוטל על כולם, ואין בעל חוב יכול לגבות מאחד מהם בלבד, כמש"נ.

נמי דהאחים שחלקו מחזירים זה לזה ביובל, דס"ל אין ברירה, כמש"נ, ועיימש"נ בש"א פ"ג.

פרק יז

בו יובאו דברי רש"י בשני שותפים בבור דלמאן דלית ליה ברירה כשמשמש שותף נעשה שואל בחלק חבירו ונתחייב בשמירת כל הבור, וזכיה דרש"י ס"ל כהר"ן בשותפות למאן דאית ליה ברירה.

[בבא קמא נא.] מתניתין בור של שני שותפין עבר עליו הראשון ולא כסהו והשני ולא כסהו השני חייב, ובגמרא (סו:) וראשון מאימית מיפטר רבה ורב יוסף דאמרי תרוייהו משמיה דרבה בר בר חנה משמיה דרב מני חד אמר משמניחו משתמש וחד אמר משימסור לו דליו כתנאי המדלה מים מן הבור ובא חבירו ואמר לו הנח לי ואני אדלה מים כיון שהניחו משתמש פטור רבי אליעזר בן יעקב אומר בן יעקב סבר יש ברירה האי מדידיה קא ממלא והאי מדידיה קא ממלא ורבנן סברי אין ברירה אמר רבינא ואזדו לטעמייהו דתנן השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר רבי אליעזר בן יעקב אומר זה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו וכו', יעו"ש.

ובתב רש"י בד"ה והאי מדידיה קממלא וז"ל: ולא הוי ליה שני שואל על

חלקו של ראשון שיהא כולו מוטל עליו לשומרו הלכך אם הזיק שניהם חייבים אבל מסר לו את הדלי נעשה זה שומר שקיבל עליו לכסותו עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דלמאן דלית ליה ברירה הריהו שואל על חלק חבירו, וכן כתב הר"ן בנדרים (דף מה:) דלמאן דלית ליה ברירה הרי הוא משתמש בחלקו ויש לו נמי שעבוד בחלק חבירו שיוכל להשתמש בו, יעו"ש, ועל ידי שעבוד זה הוא נחשב שואל בחלק חבירו, ובדידן נמצא דכל הבור הוא ברשותו לגבי שמירת נזקין, והראשון נפטר משמירה ותשלומין, ולמאן דאית ליה ברירה אינו צריך לחלק שותפו כלל, ואינו נעשה שואל על חלק חבירו, וכשנגמר תשמישו הדר

ואם אין ברירה אי אפשר לברר חלקו, ועל כרחו צריך לקנות מאחיו, והווי להו כלקוחות ומחזירים זה לזה ביובל, וגם אם נימא דנחלה עוברת בצינור אחד דין החזרה תלוי בדין ברירה, דאם יש ברירה יכול לברר איזה חלק היה מגיע לו בשעת מיתת האב, אלא דבאותה שעה לא היה לו קנין מיוחד בחלק המיועד לו, דהא ליכא אלא צינור אחד לירושה, ונמצא דבאותה שעה היה קנינו בחלקו המשותף בצינור אחד, ואחר החלוקה עבר חלק מן הצינור המשותף לצינור המיוחד לו, ונמצא שהיה לו דין יורש משעה ראשונה בהחלק שנטל, ולא איכפת לן אם מתחלה היה קנין משותף ולבסוף קנין מיוחד, ולא קנה שום דבר מאחיו, ואינו צריך להחזיר חלקו ביובל.

אבל אם אין ברירה אי אפשר לברר למפרע איזה חלק היה מגיע לו מתחלה, ונמצא דבשעה שהיה הכל בתפוסת הבית לא היה חלקו מבורר, ולכן מחזירו ביובל, שלא באה הנחלה ישירות ממנחיל לנוחל, ועיימש"נ בש"ד פ"ח, ואע"פ שבאה הנחלה לידו בתורת ירושה כשנתחלק הצינור, ויש עליו שעבוד הגוף להבעל חוב, מכל מקום מחזיר ביובל, שלא עברה הנחלה על ידי ירושה בלבד אלא על ידי ירושה וחלוקה, כמש"נ, ונמצא דאע"ג דרב ס"ל בטלה מחלוקת, לענין החזרה מודה דהכל תלוי בברירה, והווי להו כלקוחות ומחזירים זה לזה ביובל.

אכן שמואל ס"ל דנחלה עוברת רק בצינור אחד ולא פלגינן צינורא, ועל כרחם צריכים כל האחים לקנות זה מזה, והווי להו לקוחות ומחזירים ביובל, וכדברי רבי יוחנן, אבל לא מטעמיה, דרבי יוחנן ס"ל אין ברירה, ושמואל ס"ל דאע"ג דיש ברירה, דכן הוא שיטתו, כמש"נ, מכל מקום לא פלגינן צינורא, ועל כרחם קונים זה מזה ומחזירים ביובל, כמש"נ.

ומיושבים דברי הרמב"ם שפסק כרב דבעל חוב שנטל חלק אחד מן האחים בטלה מחלוקת, דס"ל דנחלה עוברת בצינור אחד שמתחלק לכמה צינורות, כמש"נ, ופסק

הבור להיות משותף בין שניהם, ושמירת נזקיו מוטלת על שניהם.

ועיין ברש"י ד"ה לתוך שלו וז"ל: כל היכא דעייל יכול לומר זה חלקי שאני בורר ומהני ליה ברירה עכ"ל, יעו"ש, והיינו כשיטת הר"ן בנדירים שם דעל ידי דין ברירה הוא זוכה לעצמו שתהא החצר כולה שלו כשהוא משתמש בה, ועיימש"נ בש"ב פ"ה, אבל לרמב"ן, מובא בר"ן, ליכא ברירה שלמה בשעת התשמיש, אלא הדין הוא דחלה בעלות שאינה מבוררת בכל החצר, ועיימש"נ בש"ב פ"ד, ולדברי הרמב"ן יש לשניהם בעלות שאינה מבוררת בבת אחת בכל שעה, ואין אחד צריך לחבירו, ולא נפטר שום אחד מהם משמירת נזקין כאשר חבירו משתמש בה, אבל למאן דלית ליה ברירה אין לכל אחד אלא חלק בהחצר ושעבוד על חלק חבירו, כמש"נ בדברי הר"ן, ובשעה שמשתמש נתחייב בשמירת נזקין של כל הבור עד שיכסנו, שהרי בעל כרחו הוא שואל על חלק חבירו, ונתחייב בשמירת נזקין בחלק חבירו, ואינו נפטר עד שיכסנו ויסלק כל ההיזק.

פרק יח

בו יבוארו דברי הרשב"ם דהאחים שחלקו בגורל כיון שעלה הגורל לאחד מהם קנו כולם ואין צריכים להחזיק בחלקם שאין הגורל מקנה להם כלום אלא מברר לכל אחד חלקו המגיעו, ואתי גם למאן דלית ליה ברירה.

[בבא בתרא קו:] תניא רבי יוסי אומר האחין שחלקו כיון שעלה גורל לאחד מהן קנו כולם מאי טעמא אמר רבי אלעזר כתחלת ארץ ישראל מה תחלה בגורל אף כאן בגורל אי מה להלן בקלפי ואורים ותומים אף כאן בקלפי ואורים ותומים אמר רב אשי בההוא הנאה דקא צייתי להדדי גמרי ומקנו להדדי, יעו"ש, ועיין ברשב"ם שכתב דהוא הדין לשותפים שחלקו, יעו"ש.

וכתב הרשב"ם בד"ה קנו כולן וז"ל: כלומר זה קנה לגמרי בגורל ולא יוכלו לחזור בו ואם הם שנים זה קנה חלקו שנפל עליו הגורל וגם חבירו קנה דעל מי יפול גורל שני כי אם על השני ואם שלשה אותו שנפל לו

הגורל קנה חלקו והשנים קנו בין שניהם שני החלקים לחלוק ביניהם כל שעה שירצו אף לחלוק בענין אחר ואחר כך יפילו גורלות ומיהו היכא דנפל הגורל לכולן פשיטא דקנו כולן ואע"ג דלא אחזוק כל אחד בשלו דכיון דמוחזקין ועומדין הן כולן בכל הקרקע אין הגורל מקנה להן כלום אלא מברר לכל אחד חלקו המגיעו עכ"ל, יעו"ש, וקאמר דהגורל אינו מקנה להם כלום אלא מברר לכל אחד חלקו, והיה משמע מלשוננו דקאי למאן דאמר יש ברירה, וברירה אינה צריכה מעשה קנין אלא הוא מברר חלקו שכבר היה קנוי לו מתחלה, אכן קשה לפי זה דהא תנא דבריייתא הוא רבי יוסי, והרי רבי יוסי ס"ל דאין ברירה, כדאיתא בגיטין (דף כה:), יעו"ש.

ונראה דהא דאמרינן למאן דאמר אין ברירה דהאחים שחלקו כלקוחות הם ומחזירים זה לזה ביוכל, כדאיתא בבכורות (דף ג), יעו"ש, לא בעינן שיקנו זה לזה חלקם בהחלק שנטל חבירו על ידי חלוקה, אלא על ידי החלוקה עצמה קנה כל אחד חלקו, ובלבד שקנו מידו, כדאיתא לעיל (דף ג), יעו"ש, דזהו דין החלוקה, דאם באו להסכם ובחרו להם כל אחד חלקו שרוצה בו חלה החלוקה באופן שבחרו בלי שום מעשה קנין, ועבר חלק כל אחד לחבירו בחלק חבירו בלי שום הקנאה על גוף הקרקע, אלא הקנין הוא על המעשה חלוקה שתהא נעשית על ידי קנין וגמירת דעת, והרי החלוקה חלה מיד אם חלקו באופן שעליו גמרו דעתם, ואין יכולים לחזור בהם, ולמאן דאמר יש ברירה יכולים לברר להם חלקיהם שהיו שלהם מתחלה באופן שאינו מבורר, ולכן אינם צריכים להחזיר זה לזה ביוכל, ולמאן דאמר אין ברירה אין כל אחד יכול לברר חלקו המיוחד לו, ועל ידי החלוקה קנה חלק חבירו בחלקו בלי מעשה קנין, והרי זה נחשב לקוח בידו, ומחזירו ביוכל.

ודין הגורל הוא דאע"ג דלא הסכימו מדעתם לחלוק באופן זה, אלא תלו הדבר בגורל, אהני הגורל לקבוע חלוקה ולברר את חלקים שלהם, ואין יכולים לחזור בהם, וילפינן דין זה

ובהא דילפינן מחלוקת הארץ לגירסת הרשב"ם הרי קאמר בגמרא דכיון שעלה הגורל לאחד מהם קנו כולם, וכתב הרשב"ם הנחשב שעלה הגורל גם על השני, ואין צריכים גורל שני, דעל מי יפול גורל שני, כנ"ל, ולפי זה אם היו שלשה הגורל הראשון נחשב כמי שעלה גורל על שני הנשארים ביחד שהם שותפים על החלקים הנשארים, ואחר כך יכולים לחלוק ביניהם בגורל שני, ולסדר החלק המשותף לגורל השני בשני חלקים באיזה אופן שירצו.

אכן יש לדקדק דאם ילפינן חלוקה בגורל מחלוקת הארץ הלא התם היו צריכים להעלות הגורל גם על שבט האחרון, ולא היו אומרים דשוב אינו צריך עוד גורל דעל מי יפול, ועיין בירושלמי יומא פ"ד מ"א שמדמה קלפיות של גורל בחלוקת הארץ לטרף בקלפי דשני שעירי יום הכיפורים, וצריך להעלות גורל אחד ולהניחו על שעיר אחד וגורל שני ולהניחו על שעיר השני, ואז הוי זה לה' וזה לעזאזל, ולא אמרינן דכיון שעלה גורל אחד שוב אינו צריך להעלות גורל שני, דעל מי יפול אם לא על שעיר השני.

ונראה פשוט דיש שני דינים בהגדרת שני שעירים, חדא יש דין שצריך לברר השעירים איזה לה' ואיזה לעזאזל, ועוד יש דין שצריך לקבוע לו שמו, שחל על זה שהוא לה' וחל על זה שהוא לעזאזל, וכן בחלוקת הארץ צריך לברר חלק כל שבט ושבט, ועוד צריך לקבוע שם השבט בהחלק המבורר לו, וחל שם דן על חלקו ושם נפתלי על חלקו וכן בכולם, ומצינו בפרשת מסעי (ל. ז) שהתורה הקפידה שלא להעביר נחלה משבט לשבט, יעו"ש, ולענין ברירת השעירים או החלקים באמת אין צריכים להעלות כל הגורלות אלא אמרינן על מי יפול אם לא על זה, אבל לענין קביעת השמות צריכים להעלות כל הגורלות, דהעלאת הגורל קובעת שם, וכל זה הוא בשעירים וחלוקת הארץ שיש בהם ענין קביעת השם, אבל בחלוקת אחים ושותפים אין צריכים אלא לברר החלקים, ושפיר ילפינן מחלוקת הארץ

מחלוקת ארץ ישראל, וקאמר רב אשי דאע"ג דאז היה על ידי אורים ותומים, בחלוקת האחים גמרי ומקני אהדדי, ואין כונתו לקנין גמור על גוף הקרקע, דאם כן אין צריכים למילף מחלוקת הארץ, אלא כונתו דבההיא הנאה יש להם גמירת דעת לקבל חלוקה על ידי הגורל, דהא בעינן שתהא החלוקה נעשית על ידי קנין, וילפינן מחלוקת הארץ דגורל הוי קנין במעשה החלוקה להעביר לכל אחד כל מה שיש לו לחבירו בחלק דידיה גם בלי שום מעשה קנין בגוף הקרקע, אבל אם באו להסכם מעצמם עדיף טובא מעל ידי גורל, דאין בהגורל שום ענין למעלה מדרך הטבע, אלא דכן הוא דין החלוקה דכל שנפל עליו הגורל זכה בו בלי מעשה קנין, ואע"ג דלא ידע מה יבא, וכל שכן היכא דביררו החלקים לעצמם וקנו מידם בלי לסמוך על הגורל שזוהי חלוקה גמורה ונתחלקו הנכסים בלי הקנאה בגוף הקרקע, וכמ"ש.

וְאִם דברי הרשב"ם דלא גריס אלא אמר רב אשי, לא חזר בו מהא דילפינן חלוקה בגורל מחלוקת הארץ, והיינו משום דאע"ג דגמרי ומקני בההיא הנאה דצייתי אהדדי אין זה מספיק לפעולת החלוקה, דהא בעינן קנין על המעשה חלוקה אע"ג דלא בעינן קנין על גוף הקרקע, ואם קנו מידם בסודר מהני, כדאיתא לעיל, כנ"ל, אבל בלי סודר היאך נעשה המעשה חלוקה, וכדאמרינן בבבא מציעא (דף מו.) דללוי דאמר קנין סודר הוי בכליו של מקנה בההיא הנאה דקא מקבל מיניה גמר ומקני, יעו"ש, ומכל מקום צריכים למילף קנין סודר מקרא דושלף איש נעלו, כדאיתא התם, והיינו משום דגמירת דעת קונה בהדי מעשה קנין, והכא נמי צריכים למילף מנחלת הארץ דגורל הוי מעשה קנין, ואם גמרו דעתם לחלוק יש כאן מעשה חלוקה מעליא.

ומאן דגריס אלא אמר רב אשי, שבא לסתור טעמו דרב אלעזר ולומר דלא ילפינן מחלוקת הארץ שהיתה באורים ותומים, צריך לומר דגורל נחשב מעשה קנין לחלוקה משום שכן נהגו בשוק לחלוק בגורל, והוי קנין מדרבנן ומהני כיון דגמרי ומקני.

שיכול לברר החלקים על ידי גורל, וסברא היא דאין צריכים להעלות כל הגורלות, אלא כשמגיע לאחרון אמרין על מי יפול אם לא על זה, ואין צריכים להעלות הגורל האחרון.

פרק יט

בו יבואר הא דאחים שקנו אתרוג מתפוסת הבית ונמלו אחד מהם יצא ידי חובתו אם היה יכול לאוכלו, וקאמר בגמרא דהיינו דוקא כשיש אתרוג לכל חד וחד אבל פריש ורמון לא, והרשב"ם מחק הגירסא, אבל הרמב"ם הביאה להלכה.

[בבא בתרא ק"ז:] אמר רבה בר רב הונא האחין שקנו אתרוג בתפוסת הבית נטלו אחד מהן ויצא בו אם יכול לאוכלו יצא ואם לאו לא יצא ודוקא דאיכא אתרוג לכל חד וחד אבל פריש ורמון לא, יעו"ש, וכתב הרשב"ם וז"ל: שקנו אתרוג ירשו מאביהן או לקחו במעות ירושת אביהן בתפוסת הבית כל זמן שלא חלקו ונטלו אחד מן האחין בלא דעת חבירו ויצא בו רואין אם אין האחין מקפידין זה על זה ויכול לאכלו בלא רשותם וכו' יצא דקרינא ביה לכס שהרי כולו שלו הוא וכו' ומה שכתוב בספרים ודוקא אתרוג אבל פריש ורמון לא אריכות פירוש של שוטים הוא ואינו מן הגמרא כן נראה בעיני וכשר עכ"ל, יעו"ש.

והנה הא דקאמר אם יכול לאוכלו יצא אין הכונה שיכול לאוכלו בלי שום חשבון ותשלומין, כמו אורח בשולחן בעל הבית שניתנה לו רשות לאכול, דאם כן אין בזה קנין ואינו יכול לצאת בו, אלא כונתו שיכול לאוכלו בחשבון החלוקה, שיכול ליטול אתרוג בחלקו ואחיו יטלו כנגדו כשיחלקו שאר הנכסים, וקנה האתרוג מיד בחלקו אע"פ ששאר הנכסים עדיין נשארים בתפוסת הבית, וכן מצינו ברשב"ם לעיל (דף ק"ג) בד"ה קנו כולן שאחד מן האחים יכול לבחור לו חלקו אף כששאר הנכסים עדיין לא נתחלקו, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ב פ"ח.

ומפני זה דאם היה יכול לאוכלו בא לו האתרוג בחלקו על ידי חלוקה, ושוב לא איכפת לן בשאר הנכסים, והרי האתרוג

לגמרי שלו ויכול לצאת בו ידי חובתו, דחה הרשב"ם גירסת הגמרא שלפנינו ודוקא דאיכא אתרוג לכל חד וחד אבל פריש או רמון לא, וקרי ליה אריכות פירוש של שוטים, כנ"ל, דכיון שנתנו לו אחיו רשות לאוכלו בא לו האתרוג בחלקו, ושוב אין לנו לדאוג על מה יבא להם בחלקם.

אולם עיין מה שכתב הרמב"ם פ"ח לולב הלי"א וז"ל: האחין שקנו אתרוגין מתפוסת הבית ונטלו אחד מהן אתרוג ויצא בו אם יכול לאוכלו ואין האחין מקפידין בכך יצא ואם היו מקפידין לא יצא עד שיתנו לו חלקם במתנה ואם קנה זה אתרוג וזה פריש וכו' אינו יוצא באתרוג וכו' עכ"ל, יעו"ש, וקיים הרמב"ם גירסת הגמרא שלפנינו דבעינן שיהיה אתרוג לכל חד וחד, וצריכים להבין דהא כיון שנטלו לעצמו והיה יכול לאוכלו הרי בא לו האתרוג בחלקו, ומה לנו מה שנשאר לאחיו.

ונראה דהרמב"ם למד דהא דקאמר אם יכול לאוכלו יצא אין זה משום שבא לו האתרוג בחלקו על ידי חלוקה, וכסברת הרשב"ם, דאם כן אין בדברי רבה בר רב הונא שום חידוש לגבי אתרוג, דאם קנה האתרוג ונעשה שלו ונסתלקו אחיו ממנו פשיטא דיוצא בו ידי חובתו, דהרי הוא שלו ויכול לעשות בו כל מה שרוצה, אלא למד הרמב"ם דאין בזה חלוקה אפילו במקצת, ומכל מקום יכול לאוכלו מדין חדש של חלקו המגיעו משעה ראשונה, כמו שנזכר בבכורות (דף נו:) לענין חלקו גדיים כנגד גדיים דאמרין זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ה פ"ט דלשיטת הרמב"ם אין זה שייך לדין יש ברירה, אלא הדין הוא דיכול כל שותף להשתמש בחלק מן הנכסים אם הניח לחבירו נכסים אחרים בדיוק כמו אלו, כגון שחלקו גדיים כנגד גדיים, ואין צריכים לעשות חלוקה, דגם בלי חלוקה יכול כל אחד לקבוע תשמישו בחלק מן הנכסים ואינו צריך לקנות שום דבר משותפו אם השאיר גם לשותפו חלק הדומה בדיוק, כמש"נ, ואין יכולים לעשות כן אלא כשאין מקפידים זה על זה, ואם אין מקפידים כל אחד נוטל החצי בלי

שאינו בעיר, ואין ראובן יכול לטעון לא חששתי למחות, ועיין בפרישה סק"ג שלמד דסברת השואל היא דאין חזקה לחצאין, ומכח זה טוען שלא חש למחות, יעו"ש, אכן לא נתבאר בדבריו למה תלה השואל שאלתו באין ברירה, דהא בין למאן דאמר אין ברירה בין למאן דאמר יש ברירה החצר משותפת בין שניהם קודם שיבאו לחלקה ולבררה, ואם חזקה בחלקו של אחד מהם נחשבת חזקה לחצאין גם למאן דאמר יש ברירה לא תועיל לו חזקתו.

ונראה לברר דברי השואל על פי מה שכתב הר"ן בנדרים (דף מה:) דלמאן דאמר אין ברירה לעולם משתמש גם בחלק חבירו, ויכול לעשות כן מפני שכל שותף יש לו קנין בחלקו ושעבוד בחלק חבירו, אבל למאן דאמר יש ברירה אינו צריך שעבוד בחלק חבירו, דבשעה שמשתמש כל גוף החצר קנוי לו, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ב פ"ה, וגם לפי דברי הרמב"ן מובא בר"ן שם צריך לומר דלמאן דלית ליה ברירה כלל כל שותף יש לו שעבוד בחלק חבירו, ועיימש"נ בדבריו בש"ב פ"ד, ונמצא לפי זה דמי שקנה חלק אחד מן השותפים בקנין ובעדים קנה ממנו הקנין הגוף שיש לו בחלקו וגם השעבוד שיש לו בחלק חבירו.

אולם מי שהחזיק בחלקו של אחד מהם ונהג בו כבעלים לשלש שנים, ולא החזיק בחלק השני כלל, הרי לא עשה מעשה חזקה אלא בקנין הגוף של השותף בחלקו, ולא עשה שום מעשה חזקה בהשעבוד שיש לו בחלק חבירו, ואם תועיל לו חזקתו בהחלק שהחזיק בו עדיין לא יוכל להשתמש בו, שהרי אין לו שעבוד בחלק השני, ואין לו רשות להשתמש בו, ורק אם החזיק בכל חצר השותפים זכה גם בקנין הגוף בחלק הראשון גם בשעבוד להשתמש בחלק השני.

ולכן אם שמעון לא היה בעיר אין ללוי חזקה על שעבוד ראובן בחלקו של שמעון, דאילו היה שמעון בעיר אולי היה מוחה בו שלא ישתמש בחלקו אלא אם כן יכול להראות שיש לו שעבוד בו, ונמצא שאין ללוי אלא חזקה לגבי קנין הגוף בחלקו של ראובן, אבל

חלוקה מעליא, ועיימש"נ שם דאע"ג דהרמב"ם פסק כרבי יוחנן ולית ליה דינא דחלקו המגיעו משעה ראשונה לגבי מעשר בהמה וקלכון והחזרה ביובל, שפיר אית ליה הך דינא לגבי מחיר כלב, והוא הדין לגבי אתרוג.

ולכן קאמר בגמרא, וכן פסק הרמב"ם, דצריך שיהא אתרוג לכל חד וחד אבל פריש ורמון לא, דאין דין חלקו המגיעו משעה ראשונה אלא היכא דכל אחד השאיר לחבירו בדיוק מה שנטל, אז איכא דין בהשותפות שיכול ליטול חלק לעצמו בלי חלוקה עם חבירו או קנין ממנו, ולא נחשב אתרוג השותפים אע"פ שלא חלקו, ואם נטל אתרוג והשאיר רמון אין זה בדיוק מה שנטל, וכיון שכן אין לו זכות ליטול האתרוג אלא אם כן עשו חלוקה מעליא, ואפילו אם אין מקפידים זה על זה, דליכא דין חלקו המגיעו משעה ראשונה אלא בכגון גדיים כנגד גדיים, כמש"נ.

פרק כ

בו תובא שאלת השואל להרא"ש במי שהחזיק בבית של שותפים כשאחד מהם היה חוץ לעיר אם השני יכול לטעון מפני זה לא חששתי למחות, ויבואר למה תלה השואל שאלתו בהא דקיימא לן דאין ברירה.

[טור חושן משפט סי' קמ"ט סעי' ג'] כתב הטור וז"ל: שאלה לא"א הרא"ש ז"ל ראובן ושמעון יש להם בית בשותפות ולוי החזיק בו בפני ראובן ולא מיחה ושמעון לא היה בעיר אם תועיל חזקתו לגבי ראובן בחצי שלו שיאמר לא חששתי למחות הואיל ואין מועיל חזקה לגבי שמעון והבית עדיין בשותפות ואין ברירה תשובה לא ידעתי טעם למה לא תועיל חזקת לוי בחלקו של ראובן היאך יאמר לא חששתי למחות כיון שאין מועיל חזקתו גבי שמעון וכי בשביל זה ישתוק ויניח לאתר להחזיק בקרקע שלו וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ומבואר דכל שאלת השואל היא משום דקיימא לן דאין ברירה, אבל למאן דאמר יש ברירה יכול להחזיק בחלקו של ראובן אע"פ שאין חזקתו מועילה לחלקו של שמעון

והרי זו חזקה גרועה, וס"ל להשואל דאין ראובן צריך למחות, והרא"ש ס"ל דיכול להחזיק בקנין הגוף בלי שעבוד על חלק השני, וכיון שקנה לו חזקתו זכה נמי בהשעבוד, דחזקה במקום שטר קאי, כמש"נ, והיה לו למחות.

שוב כתב הטור בשם הרא"ש תשובה על שאלת השואל וז"ל: ועוד לדברך מי שקנה חלק השותף האחד ושכר חלק שותף השני לא יהיה לו חזקה כי יאמר לא מכרתי חלקי והבית עדיין הוא שלי ושל שותפי ואין ברירה ולכך לא חששתי למחות וכו' עכ"ל, יעו"ש, והרא"ש נקט בפשיטות שרגילים לעשות כן לקנות חצי ולשכור חצי, ואם בכהאי גונא אין חזקתו מועילה לו נמצא אתה אומר שלעולם צריך לשמור שטרו מן העכברים, והביא ראייה מציור זה כנגד סברת השואל, ולא הביא ראייה מאדם שטוען שקנה רק חלקו של ראובן, ולא החזיק בשל שמעון כלל, וכי אין לו חזקה בכך שלא יצטרך לשמור שטרו מן העכברים לעולם, דכיון ששניהם בעיר, והוא החזיק בפניהם ולא מיחו, יש לו חזקה בקנין הגוף בחלקו של ראובן וחזקה בהשעבוד בחלקו של שמעון, ולכן לא הקשה אלא מזה שקנה מאחד ושכר מן השני, דבכהאי גונא לא החזיק בחלק שמעון כלל, ולית ליה חזקה בהשעבוד שבחלק שמעון, ואין לו חזקה אלא בהקנין הגוף דחלק ראובן, ולסברת השואל חזקה גרועה היא, ולא היה לו למחות, וליכא חזקה כלל, כמש"נ, אלא מבואר דשפיר יכול להחזיק בהקנין הגוף אף אם לא החזיק בהשעבוד, ואהני לו חזקתו, כמש"נ.

אין זה מרשהו להשתמש בו כיון שאין לו שעבוד בחלקו של שמעון, ונסתפק השואל אם יכול ראובן לטעון שלא חש למחות הואיל ואין חזקתו גמורה, והדבר ברור שמשתמש בחלקו שלא כדיון, כמש"נ, והשיב לו הרא"ש דמכל מקום היה לו למחות, וכיון שזכה בקנין הגוף בחלקו של ראובן על ידי חזקתו נאמר דחזקה במקום שטר קאי, וכיון שיש לו שטר על קניית חלקו של ראובן הרי נכלל בזה גם מכירת השעבוד שיש לו לראובן בחלקו של שמעון, כמש"נ, אבל למאן דאמר יש ברירה כל אחד משתמש בשלו ואינו צריך שעבוד בחלק חברו, ושפיר יכול להחזיק בחלקו של אחד מהם בטענת לקוח, ואין זה נחשב חזקה לחצאין.

והך בית של שותפים שעליו שאל השואל יש בו כדי חלוקה, וכולי עלמא ס"ל דאין ברירה, כדאיתא בנדורים (דף מו:), יעו"ש, ואפילו רבי אליעזר בן יעקב דס"ל דבחצר שאין בה כדי חלוקה יש ברירה וזה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו, או כסברת הרמב"ן או כסברת הר"ן, ועיימש"נ בש"ב פ"ט ופ"י, בחצר שיש בה כדי חלוקה ס"ל דאין ברירה, וחלק שניהם מעורב בהחצר, ואם משתמש בדידיה משתמש נמי בדחבריה, ועל כרחך צריך לומר שיש לכל אחד שעבוד בשל חברו, ורק על ידי שעבוד זה יכולים להשתמש, ואם כן צריך להחזיק בין בחלק ראובן לגבי הקנין הגוף, ובין בחלק שמעון לגבי השעבוד שלפי טענתו יש לו בחלק שמעון, ואם שמעון אינו בעיר אין לו תפיסה על השעבוד, רק על הקנין הגוף בחלק ראובן,

שער ג: בענין שותפות בזרעים

ובו כד פרקים

פרק א

בו יבוארו דברי מהר"י בן מלכי צדק דמעשר ואינו מעשר שבצרו כרמיהם אגת אחת אין המעשר צריך להפריש אלא מן מה שבא לידו מן החלוקה דזה חלקו המגיע לו משעה ראשונה, ואע"ג דלית לן ברירה.

דמאי פ"ו מ"ז שנים שבצרו את כרמיהם לתוך גת אחת אחד מעשר ואחד שאינו מעשר המעשר מעשר את שלו וחלקו בכל מקום שהוא, יעו"ש, ויש כמה דרכים בפירוש משנה זו, המהר"י בן מלכי צדק כתב וז"ל: שנים שבצרו את כרמיהן וכו' חלקו בכל מקום שהוא

דאמרינן זהו חלקו המגיעו משעה ראשונה עכ"ל, יעו"ש.

וְלַמֶּדֶד המהר"י בן מלכי צדק דמיירי מתניתין דבין המעשר ובין העם הארץ שאינו מוחזק לעשר לא הפרישו מעשר מן הענבים שבצרו קודם שהטילו אותם לתוך גת אחת, ונמצא שכל היין שבגת אינו מעושר, ואחר כך חלקו היין ביניהם, זה נטל מחצה וזה נטל מחצה, הרי המעשר מעושר את שלו, דהיינו המחצה שנטל מן הגת, ואע"ג שנתערב היין שיצא מענביו עם היין שיצא מענבי האינינו מעושר, והרי הם כשותפים שחלקו, והוקשה לו לתנא דמתניתין דהרי נמצא שהוא נתן מקצת טבלו להאינו מעושר ונטל ממנו תחתיו מקצת טבלו, והלא אסרו חכמים למכור טבל, ועל זה משני דחלקו בכל מקום שהוא, וביארו המהר"י בן מלכי צדק דאמרינן זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, ולא קאמר דאתיא כמאן דאית ליה ברירה, ויכול לברר חלקו על ידי חלוקה, אלא שזה חלקו המגיעו משעה ראשונה, ולשון זה הוא על פי הגמרא בבכורות (דף נז:), יעו"ש.

וַיֵּץ לבאר דבריו עפימש"נ בש"ה פ"ט דהיכא דחולקים גדיים כנגד גדיים, כההיא דבכורות, אין צריכים לקנות זה מזה אפילו למאן דלית ליה ברירה, דזהו דין בעצם השותפות דאם החולקים שוים יכול כל שותף להשתמש בחלק בלי הסכמת חברו וחלוקת השותפות כל זמן שנשאר חלק לשותפו שהוא בדיוק כאותו חלק שנטל, ונמצא שמגיע לכל אחד חלק מיוחד בלי חלוקת השותפות אלא מעצם דין השותפות, והיינו מאי דקאמר שזה חלקו המגיעו משעה ראשונה, דיש לו זכות בחלק זה מתחלת השותפות ולא על ידי חלוקה, כמש"נ, וזהו מאי דקאמר המהר"י מלכי צדק, דהחצי יין טבל שהוא נטל הוא מכח עצם השותפות ולא על ידי חלוקה, וזהו לשון חלקו בכל מקום שהוא, ואע"ג דאין ברירה אינו צריך להקנות חלקו לשותפו, כמש"נ, ואין בזה משום מוכר טבל.

שוב תנן במשנה ח' שנים שקבלו שדה באריסות או שירשו או שנשתתפו יכול

הוא לומר טול אתה חטים שבמקום פלוני ואני חטים שבמקום פלוני אתה יין שבמקום פלוני ואני יין שבמקום פלוני אבל לא יאמר לו טול אתה חטים ואני שעורים טול אתה יין ואני אטול שמן, ובמשנה ט' חבר ועם הארץ שירשו את אביהם עם הארץ יכול הוא לומר לו טול אתה חטים שבמקום פלוני ואני חטים שבמקום פלוני אתה יין שבמקום פלוני ואני יין שבמקום פלוני אבל לא יאמר לו טול אתה חטים ואני שעורים טול אתה הלח ואני אטול את היבש, יעו"ש.

וְלַדְּבָרִי המהר"י הא דמחדש לנו התנא במשנה ח' אינו לענין דיני חלוקת השותפים, כמו שכתב הרמב"ם, דאם כן היה לו לפרש, והוא לא כתב כלום על משנה ח', ולכאורה צריך לומר דגם במשנה ח' טעמא דמלתא משום דזהו חלקו המגיעו משעה ראשונה, כמו במשנה ז', ומהו החידוש בזה, ונראה דהיה אפשר לומר דלא אמרינן סברא דזהו חלקו המגיעו משעה ראשונה אלא לענין איסור מכירת טבל, דאין זו מכירה גמורה אלא זהו חלקו המגיעו משעה ראשונה, וכעין מה שכתב הר"ש, קא משמע לן דהוא מעיקר הדין, ואמרינן כן גם לענין דיני ממונות דחלוקת השותפים, ובמשנה ט' מחדש לנו התנא דגם לענין איסור מכירת דמאי, דקל מאיסור מכירת טבל, לא אמרינן דזהו חלקו המגיעו משעה ראשונה אלא בחטים וחטים ולא בחטים ושעורים, אע"ג דשתיהן מיני תבואה, ובכך קרובים זה לזה, וקא משמע לן נמי דלח ויבש הוו שני מינים ולא אמרינן בהו זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, ועיין בר"ש.

וְהָר"ש ביאר המשנה באופן אחר וז"ל: מעשר את שלו אבל בשל חברו לא מחייב דאין זה נחשב כמוכר דאסור למכור טבל וחלקו בכל מקום שהוא דבכל מקום שחלקו שם יהא זה תרומה ומעשר עליו כדמשמע הלשון וכו' עכ"ל, יעו"ש, וגם הוא למד כמהר"י בן מלכי צדק דכל היין היה טבל קודם החלוקה, ואין המעשר צריך להפריש מעשר אלא מן היין שבא לידו מן החלוקה, ואע"ג

דלא אמרינן ברירה, ונמצא דחלק מיינו שהיה לו מתחלה בא ליד העם הארץ, אינו עובר בזה על איסור דרבנן למכור טבל, דלא אסרו חכמים מכירה כזו שבאה על ידי חלוקה למאן דלית ליה ברירה, ולא אסרו אלא מכירה גמורה דרך מקח וממכר או מתנה.

ועיין ברא"ש וז"ל: ומיהו קשה לפרש כן דלמה ליה למיתני וחלקו בכל מקום שהוא דלהך פירושא חלקו בידו הוא עכ"ל, יעו"ש, וגם הוא הבין בדברי הר"ש שאינו מעשר אלא מה שבידו, וקושיתו היא על לשון חלקו בכל מקום שהוא, שהוא לשון מחודש ומשמע ליה שיש בזה מכוון אחר.

פרק ב

בו יובאו דברי הרמב"ם דמוקי מתניתין דמעשר ואינו מעשר שבצרו כרמיהם לגת אחת דמיירי שהמעשר כבר הפריש מעשר מענביו והרי היין חולין ודמאי מעורבים זה בזה, ויבואר למה סגי בהפרשת מעשר כנגד חצי חלקו.

[דמאי פ"ו מ"ז] שנים שבצרו את כרמיהם לתוך גת אחת אחד מעשר ואחד שאינו מעשר המעשר מעשר את שלו וחלקו בכל מקום שהוא, יעו"ש, וכתב הרמב"ם וז"ל: וענין הדבר כי כשיבצרו הענבים מוציא מעשר ודאי מחציו וכשידרוך אותם עם חלק חבירו שאינו מעושר ונתערב הכל ולקח חלקו מן התירוש חייב להוציא ממנו מעשר דמאי המחויב לחצי מה שלקח מן התירוש לפי שהספק אינו אלא בחצי של חבירו שאינו מעושר וזה ענין מה שאמר וחלקו בכל מקום שהוא רצה לומר חלק חבירו שאינו מעושר בכל מקום שהוא ממנו ואע"פ שאינו מיוחד והוא מעורב לפיכך יוציא מעשר דמאי שנתחייב בו אותו החלק עכ"ל, יעו"ש.

ולמד הרמב"ם שהחבר הפריש מעשר מן הענבים מיד כשנבצרו והעם הארץ שאינו מוחזק לעשר לא ידעין אם הפריש, והענבים שלו יש להם תורת דמאי, והטילו שניהם את הענבים שלהם לגת אחת ונתערבו חלקיהם בהיין שיצא מהם, ודלא כמהר"י בן מלכי צדק והר"ש והירושלמי שלמדו דהחבר

עדיין לא הפריש מעשר מן הענבים וכל היין הוא טבל, ועיימש"נ בש"ג פ"א ופ"ג, ולפי דעת הרמב"ם כשחלקו החבר והעם הארץ ובא חצי היין ליד החבר, הרי יין זה ספק מעושר שבא מחלק החבר ספק דמאי שבא מחלק העם הארץ, ומשום הכי צריך להפריש מעשר כנגד חצי היין שנטל מן החלוקה, ולדבריו אין במתניתין צד איסור מכירת טבל, כמו שדנו הראשונים, כנ"ל, שהרי לדידיה החלק שנתן לחבירו העם הארץ היה מעושר בענבים ומתוקן כראוי.

אכן יש לדקדק בדבריו דלמה סגי בהפרשת מעשר כנגד חצי מה שבידו, והלא אינו יודע כמה מן היין הזה היה מתחלה שלו ונתעשר בענבים וכמה בא מכרם חבירו האיני מעושר, ומנא ידע דהוי מחצה על מחצה, דלמא הוי רובו דמאי, ואין לומר דמה שכתב הרמב"ם שמפריש כנגד חצי היינו משום שיתקיים בזה עישור באומד, שהרי פסק בפ"ג תרומות הל"י ובפ"א מעשרות הל"י דצריך לעשר בחשבון ולא באומד, יעו"ש, ואם כן היאך מעשר חצי, דילמא יש בידו יותר מחצי של חבירו שאינו מעושר.

ולבאורה צריך לומר בדברי הרמב"ם דאם נתערבו דמאי וחולין באופן דלית ביה דין ביטול, חלה תורת ספק של מחצה על מחצה על כל התערובת, ושוב לא איכפת לן כמה יין בא מכאן וכמה מכאן, שכל היין יש לו דין חצי חולין חצי דמאי, וצריך להפריש חצי בדיוק כנגד חצי היין שיש לו דין דמאי, ועיימש"נ בדברי התוס' סוטה (דף יח.) בד"ה חזר בש"ד פל"ח, יעו"ש, ואם החבר הטיל חלק אחד לתוך הגת והעם הארץ הטיל שני חלקים אז חלה על כל טפה וטפה תורת ספק חלק אחד מעושר ושני חלקים שאינו מעושר, וצריך החבר לעשר כנגד שני שלישי היין שבידו.

וכן כתב הרמב"ם פ"ט מעשר הל"ג וז"ל: שנים שבצרו כרמיהן בתוך גת אחת והאחד מהם אינו נאמן על המעשרות אע"פ שעישור זה הנאמן על חלקו כשהוא נוטל חלקו מן היין חייב להפריש ממנו מעשר דמאי על חלק עם הארץ כיצד היו מחצה למחצה ונוטל

ואחר כך נתערבו ענביו עם ענבי העם הארץ, ואם כן אין כאן חשש איסור מכירת טבל, שהרי כל מה שבא מידו ליד עם הארץ היה מעושר, וכל הנידון הוא במה שיש ביד החבר ענבים של דמאי שקבל מן העם הארץ, והרי המעושר והדמאי מעורבים, דזהו תערובת איסור והיתר שהוכר לפני שנתערבו דבזה לא שייך למימר ברירה, כמו שכתבו התוס' בסוטה שם, וצריך לומר דעיקר קושית הראב"ד הוא על המשנה וכמו שפירשוהו הראשונים.

פרק ג

בו יבוארו דברי הירושלמי דמעשר ואינו מעשר שבצרו לתוך גת אחת צריך המעשר להפריש מעשר כנגד כל היין, החצי שהיה שלו מתחלה משום איסור מכירת דמאי והחצי האחר משום ספק טבל.

[דמאי פ"ו מ"ז] שנים שבצרו את כרמיהם לתוך גת אחת אחד מעשר ואחד שאינו מעשר המעשר מעשר את שלו וחלקו בכל מקום שהוא, יעו"ש, ובירושלמי אמרין אמר רבי אליעזר דרבי מאיר היא דרבי מאיר אמר לא התירו למכור דמאי אלא לסיטון בלבד הוא פתר לה המעשר מעשר את שלו ודאי וחלקו בכל מקום שהוא דמאי רבי יונה בעי מוכר ודאי ומתקן דמאי אין לך אלא כההיא דאמר רבי יוחנן דברי הכל היא המעשר מעשר את שלו ודאי וחלקו בכל מקום שהוא דמאי וחצי חלקו שביד חבירו משלו דמאי, יעו"ש.

הר"ש בפירוש המשנה למד דאינו חייב לעשר אלא החלק שבא לידו, דהא הוי טבל גמור, אבל מה שביד חבירו אינו חייב לעשר, דאין חלוקת היין נחשבת מכירה, שאין זה בדרך מכירה, ועיימש"נ בש"ג פ"א, ואחר כך הביא דברי הירושלמי דחייב לעשר גם מה שביד חבירו מפני שעבר על איסור דרבנן למכור טבל, וז"ל: אבל בירושלמי שיטה אחרת וכו' פירוש רבי אליעזר משום דאין ברירה חשיב כמוכר לחבירו וחלקו בכל מקום שהוא דקתני אחלק חבירו קאי דחייב המעשר לתקן חלק חבירו מדין דמאי דשמא חלקו ביד חבירו וחלק חבירו

בחציו מאתים לוג יין הרי זה מפריש ממנו לוג אחד תרומת מעשר ועשר מעשר שני כנגד המאה לוג שהרי הפריש המעשר של ודאי תחלה על חצי כל שדרכו בגת וכן אם היה שלישי או רביע מפריש לפי חשבון עכ"ל, יעו"ש.

והשיגו הראב"ד וז"ל: שנים שבצרו כרמיהן וכו' עד חלק עם הארץ א"א המשנה כך היא שנים שבצרו כו' לתוך גת אחת אחד מעשר ואחד שאינו מעשר המעשר מעשר את שלו וחלקו בכל מקום שהוא מפירשו בירושלמי מעשר את שלו ודאי וחלקו בכל מקום שהוא דמאי מפירשו עוד חצי חלקו שביד חבירו דמאי לפי שאינו מעשר חצי חלק חבירו אלא מספק ברירה לפיכך המעשר שלו וקשיא לי מתניתין דבתרה שנים שקבלו שדה באריסות או שנשתתפו יכול הוא שיאמר לו טול אתה חטים שבמקום פלוני ואני חטים שבמקום פלוני אלמא יש ברירה ונראה לי שהוא קנס לפי שלא היה לו להתערב עמו בגת אחת שהרי לא היה לו שותפות עמו בכרם ומה לזה שעירב פירותיו עמו עכ"ל, יעו"ש.

ועיין ברדב"ז שלמד דעיקר קושית הראב"ד היא דמאי הוי מדרבנן, ובדרבנן יש ברירה, וכמו דמוכח ממשנה דבתרה דשנים שנשתתפו יכול לומר לו טול חטים שבמקום פלוני ואני אטול חטים במקום פלוני, אלמא יש ברירה.

ומבואר לפי זה דהראב"ד למד דהמשנה דשנים שנשתתפו מיירי נמי באחד חבר ואחד עם הארץ, כמו בהמשנה שלפניה, והנידון הוא אם יש חשש דמאי, וכמו שפירש הר"ש את המשנה השניה, ולא כפירוש הרמב"ם דהענין הוא חלוקת השותפים ואינה שייכת כלל לחשש דמאי, יעו"ש, אבל הראב"ד למד דאמרין ברירה לסלק חשש דמאי משום דברבנן יש ברירה, ואע"ג דלא מצינו שהתנאים מחלקים לענין ברירה בין דאורייתא ודרבנן, ועיימש"נ בש"ח פ"ב, עיקר קושיתו הוא על אמוראי דירושלמי שנקטו דברי המשנה להלכה.

והנה לפי פירוש הרמב"ם משנה ראשונה מיירי בחבר שהפריש מענבים שלו

חבירו בכל טפה וטפה של היין, וכעין מה כתב בסוף דבריו בביאור דברי רבי יונה וז"ל: דמה שבידו נחשב כאילו חצי משלו וחצי משל חבירו דמאחר דאין ברירה יש לכל אחד חלק במה שביד חבירו עכ"ל, יעו"ש, אלא דלרבי אליעזר חלה תורת ספק על הכל ולרבי יונה נחשב כמחצה על מחצה, כמו שיתבאר.

ונמצא לפי זה דהמעשר צריך לעשר כל היין של השותפות, דהחצי שבא לידו ודאי טבל הוא, והחצי שביד חבירו הרי עליו דין ספק אם בא ממנו ועבר על איסור דרבנן שלא למכור ספק טבל, ואין לסמוך שהעם הארץ יעשר, כמש"נ, ולרבי מאיר אסור למכור דמאי, וצריך לעשרו כשהוא ביד חבירו.

ודשתא יש כל המעשרות בידו, וצריך ליתן חצי המעשר שהפריש מן חלקו ללוי, דהא הוי טבל גמור, כמש"נ, והחצי השני שהפריש על חלק העם הארץ מחמת שהוא כדמאי יכול לעכבו לעצמו אחר שהפרישו, כדין כל דמאי, דכיון שלא הפרישו אלא מספק המוציא מחבירו עליו הראיה, והיינו הפירוש במאי דקאמר במתניתין וחלקו בכל מקום שהוא, כן היא דעת רבי אליעזר בפירוש המשנה, דלא כרבי יונה, כמו שיתבאר.

וב"י זה הוא משום דקיימא לן דאין ברירה, ואין המעשר יכול לברר חלקו מן השותפות, אבל למאן דאית ליה ברירה הרי נתבררו החלקים על ידי חלוקת השותפות, ולא הקנה כלום להעם הארץ, ולא עבר על איסור מכירת דמאי.

שוב כתב הר"ש וז"ל: ויש לפרש דאתיא אפילו כמאן דאמר יש ברירה וכגון שכל אחד בצר כרמו המיוחד לו ושניהן לגת אחת דכי האי גונא אי אפשר שלא יהא לכל אחד חצי חלק חבירו אלא שלא יתיישב כל כך הא דחשיב ליה מוכר עכ"ל, יעו"ש, וביאור דבריו דמתחלה למד שהמעשר והעם הארץ היו שותפים בהכרם, והטילו הענבים המשותפים לגת קודם שחלקו אותם ביניהם, והרי למאן דאית ליה ברירה אינם כלקוחות, אלא כל אחד מברר לעצמו חלקו, ואם כן אין כאן מכירת

בידו והמעשרות בידו [ד]המעשרות שמחמת דמאי מעשרן והן שלו דהמוציא מחבירו עליו הראיה והא דחשיב ליה כמוכר דמאי אע"פ שאם חלקו ביד חבירו ודאי הוא קודם שיעשר מכל מקום קרי ליה דמאי לפי שהוא ספק דשמא חלקו בידו הוא ואין כאן מוכר ולמאן דשרי דמאי משום ספק האי נמי שרי דספק מוכר הוא וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וביאור דבריו דנחלקו רבי מאיר וחכמים אם מותר למכור דמאי לבעל הבית או אם רק לסיטון שהוא מקבל פירות מהרבה אנשים והקונה ממנו יודע שיש לחוש לאינו מעושר, רבי מאיר ס"ל דאין רשאי למכור אלא לסיטון בלבד, וחכמים מתירים למכור דמאי לכל אדם, וקאמר רבי אליעזר דמתניתין אתיא כרבי מאיר דאוסר, וכיון דלא אמרינן ברירה, אם כן כשחלקו המעשר והעם הארץ בהיין המשותף קודם שהפרישו מעשר נמצא שמקצת יינו של כל אחד בא ליד שותפו, שהרי בחלוקתם הקנו זה לזה, והרי עבר על איסור דרבנן למכור דמאי, ומה שהקנה המעשר להעם הארץ אינו ממש דמאי, אלא הוא ספק טבל גמור, ומכל מקום קרי ליה דמאי כיון שהוא ספק אם העם הארץ יפריש ממנו מעשר.

וכדי לתקן האיסור שעבר במה שנכנס לספק מכירת טבל צריך המעשר לעשר כל חלק שהיה לו מתחלה בהיין שלא היה יכול לבררו, דהא אין ברירה, ונמצא שכל יין שבא מידו ליד עם הארץ אין בו צד טבל, ונתקן מה שעבר על איסור דרבנן, וצריך נמי לעשר כל חלק היין שבא לידו מן החלוקה דהא הוי ודאי טבל, והעם הארץ מסתמא לא יפריש מעשר על היין שבא מידו אל המעשר, והלואי שיעשר היין שבא לו מן החלוקה, ונמצא שהיין שביד המעשר הוא טבל גמור, ולכן צריך המעשר לעשר כל היין שבא לו מן החלוקה, ומה שביד העם הארץ צריך לעשר מספק, ומה שכתב דשמא חלקו ביד חבירו וחלק חבירו בידו אין כונתו דחיישינן שכך אירע שכל חלק חבירו בא לידו, דהרי נכללו החלקים, ועיימש"נ בש"ג פ"ב, אלא כונתו דחל דין ספק שלו ספק של

דמאי, כמש"נ, ומשום הכי צריכים לומר דרבי אליעזר לית ליה ברירה, והרי הם כלקוחות, ונמצא שמכר לו דמאי.

אבן יש לפרש דדברי רבי אליעזר הם אפילו למאן דאית ליה ברירה, אולם לא אמרינן יש ברירה אלא היכא שיש להם בעלות משותפת, דעל ידי ברירה יש לברר חלק כל אחד בהשותפות, והכא איכא לאוקמי מתניתין כגון שלא היו שותפים בהכרם כלל, אלא כל אחד היה לו כרם, וכל הענבים נתערבו בנת, דאין זה שותפות אלא תערובת ממונם של שני אנשים, והרי זה ככל תערובת שני דברים שהוכרו ואחר כך נתערבו דלא שייך בהם ברירה, כמו שכתבו התוס' בסוטה (דף יח.). בד"ה חזר וחילקן, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פל"ח.

ומכר מקום קאמר הר"ש דאע"ג דבכהאי גונא כולי עלמא לית להו ברירה, לא יתיישב שיהא נחשב בזה כמכירת דמאי, דבשלמא בשותפות הרי יש יחס ממוני בין שני השותפים, ועל ידי החלוקה למאן דלית ליה ברירה כל אחד מקנה לחבירו זכותו בחלק חבירו, וזה נחשב כמכירה לדעת הירושלמי, שהרי הם כלקוחות זה מזה, והר"ש ס"ל דמכל מקום אין זה בדרך מכירה ולא אסרוה חכמים, אבל כשנתערבו ממונם הרי אין להם שום יחס ממוני זה עם זה, ואין לכל אחד שום זכות בחלק חבירו, אלא דכיון שאין רוצים לישאר יחד בתערובת, וכל אחד רוצה ביין לעצמו, הרי בית דין פוסקים להם שזה יטול חצי וזה יטול חצי, ונמצא דעל ידי כך מקצת יינו של זה הוקנה לזה ומקצת של זה לזה, וקשה לומר דחלוקה כזו תהא נחשבת מכירת דמאי, כאילו הם לקוחות זה מזה, ולא מסתבר כלל דחכמים אסרוה.

ואחר כך כתב הר"ש וז"ל: ורבי יונה לא בעי למימר שיהא חייב לתקן כל חלקו מטעם ודאי וחלק חבירו מטעם דמאי דלא דמי למוכר כל חלקו ודברי הכל הוא דשום תנא לא שרי למכור ודאי אלא הכי קאמר וחלקו של עם הארץ בכל מקום שהוא דמאי הלכך האי חלקו של עם הארץ שביד במעשר דמאי הוא וחייב המעשר לתקן כדין דמה שבידו נחשב כאילו

חצי משלו וחצי משל חבירו דמאחר דאין ברירה יש לכל אחד חלק במה שביד חבירו ורבי יוחנן לטעמיה דאמר בריש כל הגט (דף כה.) דאין ברירה עכ"ל, יעו"ש.

וביאור דבריו, דרבי יונה לא ניתא ליה לומר דעל חלקו מפריש ודאי משום דטבל גמור הוא, כמש"נ, ועל חלק חבירו מפריש דמאי, דהרי מה שנתן להעם הארץ נמי היה טבל גמור ולא דמאי, ומה לי דיש להסתפק דלמא העם הארץ לבסוף יפריש עליו מעשר, השתא מיהא מכר לו טבל גמור, ואסור לעשות כן לדברי הכל, ואין זה תלוי במחלוקת רבי מאיר וחכמים אם מותר למכור דמאי, ולכן צריך נמי להפריש מעשר על החלק של העם הארץ להוציא עצמו מעבירת האיסור למכור טבל, ולא שייך לומר בזה שחלקו בכל מקום שהוא והמוציא מחבירו עליו הראיה, כדקאמר רבי אליעזר, ובמה דקאמר דלא דמי למוכר כל חלקו אין כונתו מבוארת.

אלא רבי יונה קאמר דחלקו בכל מקום שהוא היינו דלמאן דלית ליה ברירה חשבינן שכל החלקים הם מחצה של המעשר ומחצה של העם הארץ, ואינו מחויב לעשר אלא חצי חלקו של העם הארץ, שהרי חשבינן ליה שלא בא ממנו אלא מחצה, וגם מהחלק שבידו אינו מחויב להפריש עליו בהחלט אלא החצי שנחשב שלו, והחצי הבא לו מן העם הארץ אינו מחויב להפריש עליו בהחלט, דלמא יפריש עליו העם הארץ, ודלא כסברת רבי אליעזר, כנ"ל, ונמצא שחייב להפריש על חצי מהכל מדין ודאי, ועל חצי מה שבידו, דהיינו רבע מהכל, מדין דמאי, ונשאר מעשר הדמאי בידו מדין המוציא מחבירו עליו הראיה, כדין כל דמאי, ולפי זה לרבי אליעזר היכא דאמרינן אין ברירה הוי הכל בספק, ולרבי יונה נחשב כמחצה על מחצה, וכמש"נ.

פרק ד

בו יובאו דברי רש"י דלמאן דלית ליה ברירה חבר ועם הארץ שירשו אביהם אין החבר יכול לומר לא אחיו טול אתה חיתים טמאים ואני אטול

דידיה, שעל ידי מה שהוא אומר טול אתה שם ואני אטול כאן הוא פועל שהטהורים יבאו לחלקו והטמאים לחלק אחיו, ולמה אינו עובר בשביל כך על לפני עור לא תתן מכשול.

ונראה לבאר דבריו עפ"י מש"נ בש"ה פ"ט ליישב סתירת דברי הרמב"ם שפסק דאחים שחלקו לקוחות, דלית ליה ברירה, ופסק דשותפים שחלקו טלאים כנגד טלאים במקום דאיכא נמי כלב אין בהם משום מחיר כלב, ונתבאר לן דהא דקאמר בבכורות (דף נו:) דאמרינן זה חלקו המגיעו משעה ראשונה אין זה מדין יש ברירה, אלא אפילו למאן דלית ליה ברירה איכא למימר הכי, דכיון דהכל מין אחד הוא יכול להשתמש באיזה חלק שירצה בלי נטילת רשות משותפו כל זמן שמניח לו בדיוק כאותו דבר, והוא מזכויות השותפות, ויכול להשתמש גם בלי חלוקה ואין שותפו יכול לעכב עליו, דזה חלקו המגיעו משעה ראשונה, ומעיקר דיני השותפות יש לו זכות בחלק זה בלי שום חלוקה או ברירה, ונחלקו בזה האמוראים שם אם יכול לומר זה חלקו המגיע לו משעה ראשונה, ועיימש"נ בש"ג פ"א.

ולפי זה מיושבים דברי רש"י, דמה שכתב דבמין אחד אמרינן ברירה ואינו עובר בלפני עור לא תתן מכשול אין כונתו בזה לדין יש ברירה דעלמא, דלמאן דאית ליה ברירה כן הוא הדין אפילו בשני מינים, ואם צריך לברר ולקבוע חלקו למפרע הרי גם בזה יש לחוש ללפני עור לא תתן מכשול, אלא כונתו לדין זה דחלקו המגיעו משעה ראשונה, דס"ל להאי תנא דבמין אחד אפילו בלי דין ברירה יכול לומר זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, ויכול ליטול לעצמו החיטים הטהורים בלי לעשות שום פעולה ושינוי בדיני החיטים, ואם יצא מזה ממילא שלא נשאר לאחיו אלא החיטים הטמאים אינו עובר בזה על לפני עור לא תתן מכשול, שהרי לא עשה שום מעשה לשים מכשול לפניו, כמש"נ.

פרק ה

בו יבואר הא דיפנין דיש לעכו"ם קנין בארץ ישראל לחפור בה בורות שיחין ומערות מהא

חיטים טהורים דעובר על לפני עור לא תתן מכשול, ויבואר למה למאן דאית ליה ברירה אינו עובר בכך.

דמאי פ"ו מ"ט חבר ועם הארץ שירשו את אביהם עם הארץ יכול הוא לומר לו טול אתה חטים שבמקום פלוני ואני חטים שבמקום פלוני אתה יין שבמקום פלוני ואני יין שבמקום פלוני אבל לא יאמר לו טול אתה חטים ואני שעורים טול אתה הלח ואני אטול את היבש, יעו"ש.

ומשנה זו הובאה בחגיגה (דף כה:), יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: יכול לומר לו טול אתה חטים במקום פלוני שיודע בהן שהוכשרו ואני אטול חטים במקום פלוני שיודע שלא הוכשרו דכיון דחד מינא הן אמרינן יש ברירה שאלו הן חלקו של זה ואלו הן חלקו של זה ולא החליף לו חבר לעם הארץ חלקו שבטמאין בשביל חלקו של עם הארץ בטהורין אבל בשני מינים אין לומר ברירה דכשמת אביהן נפל חלק לזה וחלק לזה בכל המינים ונמצא חבר זה מחליפה לו ועובר בלפני עור לא תתן מכשול עכ"ל, יעו"ש.

וייש לדקדק במה שכתב רש"י דבשני מינים אין לומר ברירה שהרי ירשו חלק בכל המינים, דאם כן בירשו מאביהם בית ושדה, ואחד נטל הבית ואחד נטל השדה, לא נימא בהו יש ברירה, והרי הם כלקוחות בהחלוקה, ומחזירים זה לזה ביוכל אפילו למאן דאית ליה ברירה, וכן אם בא בעל חוב ונטל חלקו של אחד מהם דקאמר רב בבבא קמא (דף טו.) דבטלה מחלוקת, יעו"ש, וכתב רש"י בבכורות (דף מה.) דטעמא משום דיש ברירה, יעו"ש, הרי לא הוזכר בגמרא דהיינו דוקא אם ירשו מין אחד, ועוד דבשדות כמעט לא שייך שיהיו מין אחד.

עוד יש לדקדק בדבריו דבנוטל טהורים ומניח טמאים לאחיו עם הארץ עובר בלפני עור לא תתן מכשול רק למאן דלית ליה ברירה, אבל למאן דאית ליה ברירה, שמברר למפרע שזהו חלקו, אינו עובר בלפני עור לא תתן מכשול, והלא בידו לברר לעצמו איזה חלק שירצה, ועל ידי ברירתו הוברר הדבר למפרע שזהו החלק שבא לו בירושה, והרי הדבר תלוי במעשה

דכתיב והארץ נתן לבני אדם, ואע"ג דאמרינן אתם קרויין אדם ואין העובדי כוכבים קרויין אדם.

[גיטין מז.] אמר רבה אע"פ שאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מידי מעשר שנאמר כי לי הארץ לי קדושת הארץ אבל יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל לחפור בה בורות שיחין ומערות שנאמר השמים שמים לה' והארץ נתן לבני אדם וכו' אמר רבה מנא אמינא לה דתנן הלקט והשכחה והפאה של עכו"ם חייבין במעשר אלא אם כן הפקיר היכי דמי אילימא דישראל וליקטינהו עכו"ם אלא אם כן הפקיר הא מפקרי וקיימי אלא לאו דעכו"ם וליקטינהו ישראל טעמא דהפקיר הא לא הפקיר חייב לא לעולם דישראל וליקטינהו עכו"ם ודקא אמרת הא מפקרי וקיימי נהי דמפקרי אדעתא דישראל אדעתא דעכו"ם מי מפקרי, יעו"ש.

ומבואר דרבה יליף ממאי דכתיב כי לי הארץ לי קדושת הארץ דאף כשקנה העכו"ם קרקע בארץ ישראל לא יצאה מקדושתה, ופירותיה נתחייבו במעשר, ואע"פ שאין העכו"ם מצווה שלא לאכול טבל, ישראל שלקח הפירות ממנו חייב לעשר, אכן יש להבין היאך יליף מוהארץ נתן לבני אדם דיש קנין לעכו"ם בארץ ישראל לחפור בה בורות שיחין ומערות, והיינו לכל צרכיהם, כמו שכתב רש"י, יעו"ש, הא לא משתעי קרא בעכו"ם, ואדרבה הרי אמרינן ביבמות (דף סא.) אתם קרויין אדם ואין העובדי כוכבים קרויין אדם, יעו"ש, הרי מבואר דקרא משתעי דוקא בישראל, והיאך נילף משם דיש קנין לעכו"ם בארץ ישראל לחפור בה בורות שיחין ומערות.

ועוד יש לדקדק דלמה סלקא דעתיה לאסור עכו"ם לחפור בורות, והא הקרקע דיליה, והוא אוכל פירותיה, והבורות שיחין ומערות אינם משחיתים את הארץ, דאילו כן גם ישראל אסור לחפור משום כל תשחית, אלא הם משביחים את הארץ, ולמה לא יוכל לחפור, ולמה איצטריך ילפותא לכך.

ונראה דסלקא דעתיה דכיון דארץ ישראל קדושה כל מה שמותר לעשות בארץ

ישראל הוא אך ורק דברים המביאים לידי קיום קדושה זו על ידי מצות התלויות בארץ, וכל מה שהוא תיקון בהקרקע נחשב שהוא מועיל באופן כללי לקיום מצות התלויות בארץ ומותר לעשותו, אכן עכו"ם שקנה קרקע בארץ ישראל אינו בתורת קיום קדושת הארץ, שהרי אינו מצווה על מצות התלויות בארץ, ומשום הכי סלקא דעתיה דיכול לאכול פירותיה, אבל אינו רשאי לעשות שום שינוים ותיקונים בעצם הקרקע, שהארץ קדושה כמות שהיא, דאין קנין העכו"ם מפקיעה מקדושתה, ואסור לשנותה אלא אם כן יש בהשינוי קיום אותה הקדושה, ועכו"ם אינו רשאי לשנותה אפילו למעליותא, כמש"נ.

ועל זה קאמר דילפינן מוהארץ נתן לבני אדם דאין היתר חפירת הבורות משום דגם זה קשור קצת לקיום קדושת הארץ, אלא משום שהיא נתונה לישראלים הקרויין אדם לכל צרכיהם, כמו שכתב רש"י, כנ"ל, ואפילו אם אין בזה שום צורך גבוה אין קדושת הארץ מעכבתו מלעשותה, וממילא מובן מזה דגם העכו"ם מותר לחפור בורות, שהרי הקרקע שלו בקנין גמור, ולמה לא יעשה כל צרכיו כמו הישראל מאחר דהתורה גילתה דאין חפירת בורות קשורה לקיום קדושת הארץ, כמש"נ.

ובהמשך הסוגיא הביא רבה ראייה דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מידי מעשר מהא דתנן הלקט והשכחה והפאה של עכו"ם חייבין במעשר אלא אם כן הפקיר, ולקט של ישראל אינו מחויב במעשר, דהא התורה פטרה תבואה שיש להלוי בה חלק ונחלה עמך, והרי עניי הלויים יש להם חלק ונחלה בלקט, אבל לקט של עכו"ם לא חל עליו שם לקט, והרי הוא מחויב במעשר, אבל אם הפקיר בפירוש יש ללוי חלק ונחלה בה וליכא חיוב מעשר, ויש לדקדק דאע"ג דלא הפקיר בפירוש ולא חל עליו נמי שם לקט, מכל מקום העכו"ם מניח להענייים ליקח הלקט של שדהו, וגם עני לוי יכול ליקח כמו שאר ענייים.

אלא מבואר דלא נחשב שיש להלוי חלק ונחלה עמך אלא אם חל עליו שם לקט

או אם הפקירו בפירוש, דאז יש לכל אדם דין וזכות ליקח פירות הלקט, אבל מה שבעל השדה אינו מעכב העניים מליקח הלקט אין בזה שום זכות להעניים, ולא נחשב שיש לו חלק ונחלה עמך.

פרק ו

בו יבוארו דברי רש"י בישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות דלמאן דלית ליה ברירה הרי זה טבל וחולין מעורבין זה בזה ואינו יכול לעשר עליו ממקום אחר דהוי כמפריש מן החיוב על הפטור ועל כרחק מעשר עליו מיניה וביה.

[גיטין מז.] אמר רבה אע"פ שאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מידי מעשר שנאמר וכו' תא שמע ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבין זה בזה דברי רבי רבן שמעון בן גמליאל אומר של עכו"ם פטור ושל ישראל חייב עד כאן לא פליגי אלא דמר סבר יש ברירה ומר סבר אין ברירה אבל דכולי עלמא יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מיד מעשר וכו', יעו"ש, ואף לפימש"נ בש"ג פ"א ובש"ה פ"ט דבמין אחד אמרינן זה חלקו המגיע לו משעה ראשונה אפילו למאן דלית ליה ברירה, כל זה הוא לענין ממון, דזהו מזכויות השותפות, אבל לענין איסור יש לומר דצריך לברר איזהו הטבל ואיזהו החולין, ולמאן דלית ליה ברירה אי אפשר לברר.

וכתב רש"י בד"ה טבל וחולין מעורבין וז"ל: אין לך כל חטה וחטה שאין חציה טבל וחציה חולין שחלק העכו"ם פטור ואף לאחר שחלקו התבואה הלוקח מן העכו"ם צריך לעשר וישראל צריך לעשר את שלו מיניה וביה ולא ממנו על טבל גמור ולא מטבל גמור עליו מפני שמפריש מן הפטור על החיוב ומן החיוב על הפטור אבל כי מעשר מיניה וביה מעשר שלם נמצא מעשר מן החיוב שבו על החיוב שבו ומן הפטור שבו על הפטור שבו עכ"ל, יעו"ש, ויש לדקדק בדבריו דלמה אינו יכול להפריש מטבל גמור עליו, ולמה לא תחול ההפרשה על החצי שהוא טבל בכל מקום שהוא, וכן למה לא יפריש ממנו על טבל גמור, הרי יכול ליטול

ממנו שיעור כפול וממה נפשך יש לו טבל כנגד הטבל גמור במקום אחר.

ועיין בחולין (דף קלה:) שהובאה שם ברייתא דסוגיין, ופירש שם רש"י דלמאן דלית ליה ברירה גם אחר החלוקה נשאר חציו טבל וחציו חולין, יעו"ש, עוד הביא שם לישראל אחריו וז"ל: ואני שמעתי שאין לו תקנה לפי שאם בא להפריש נמצא מפריש מן הפטור על החיוב ולי נראה שיש לו תקנה בשני צדדין אם יש לו טבל ממקום אחר מפריש על זה לפי חציו שאין חייב אלא חציו ואם אין לו טבל אחר מפריש מיניה וביה לפי כולו וכו' דתניא בגמרא דראש השנה (דף יג:) גבי חדש וישן המעורבין דקיימא לן אין תורמין מזה על זה וקתני צובר את גרנו לתוכו ונמצא תורם מן החדש שבו על החדש שבו ומן הישן שבו על הישן שבו וכו' הכא נמי נמצא תורם מן החיוב שבו על החיוב שבו וכו' ובתוספתא דדמאי מצאתי דטבל וחולין שנתערבו אם יש לו פרנסה ממקום אחר וכו' מפריש ממקום אחר לפי חשבון טבל זה המעורב וכו' עכ"ל, יעו"ש.

דרי מבואר להדיא בראש השנה ובתוספתא דטבל וחולין המעורבין זה בזה מפריש עליהם ממקום אחר, ומשום הכי למד פירוש אחרון דישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות, דהוי טבל חולין מעורבים זה בזה למאן דלית ליה ברירה, מפריש עליהם ממקום אחר, ודלא כדברי רש"י בסוגיין דאין להם תקנה אלא בהפרשה מיניה וביה, ודברי רש"י צריכים ביאור.

ונראה, לכאור דבריו עפימש"נ בש"א פי"ג במה שכתב רש"י בחולין (דף יד.) דלמאן דלית ליה ברירה אם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הם תרומה הרי זה תרומה וחולין מעורבין, דאין זה ספק של חסרון ידיעה כמו אם נתערבו תרומה וחולין והרי אנו מסופקים על כל חטה אם זו היא מן התרומה או מן החולין, דבשני לוגין שאני עתיד להפריש היאך אפשר לומר על שום לוג בין הלוגין דדילמא זהו הלוג שהפריש, מי בחר לוג זה שיחול עליו שם תרומה, אלא הדין היא

שלא נשאר כמעט כלום, אלא נראה דכונתו במה דאמר שהוא מחצה על מחצה היינו שאין שום תערובת כלל אלא כל משהו שבו הוא מורכב מטבל וחולין על ידי הספק, ואין כאן שום צד טבל גמור כמו לרבי אליעזר, וכל משהו ומקצת משהו יש עליו גם תורת טבל וגם תורת חולין, ומשום הכי חייב להפריש מהתבואה המורכבת בחיוב גמור מדאורייתא, אבל כלפי תבואה שהיא טבל גמור בלי שום הרכבה הרי זה נחשב מן החיוב על הפטור ומן הפטור על החיוב.

וְלַפִּי זה יש ליישב קושיית התוס' ד"ה על דברי רש"י וז"ל: וקשה דאמר לקמן (דף מח.) דאי קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי והאחים שחלקו לקוחות הן לא משכחת דמייתי בכורים אלא חד בר חד הא אפילו למאן דאמר אין ברירה יש לו בודאי חלק בו דמחייב בבכורים והמותר שהוא חולין מצי מקדיש ליה כדאמרין בפרק הספינה (ב"ב דף פא:) וכו' ועוד בפרק יש בכור (בכורות דף מח:) גבי חמש סלעים ולא חצי חמש וכו' עכ"ל, יעו"ש, אכן רש"י ס"ל דכל משהו של התבואה נחשב כמורכב מטבל וחולין, והוה ליה כפטור לגבי החיוב, כמש"נ, ומשום הכי אינו יכול להביא ביכורים, דכל משהו של חלקו נחשב שהוא מורכב עם חלק אחיו, ואינו יכול לומר האדמה אשר נתת לי, וכן בהיא דבכורות, ומיושבים דברי רש"י.

והנה התוס' בד"ה טבל וחולין מעורבין זה בזה כתבו דאינו יכול להפריש מיניה וביה אלא ממקום אחר, יעו"ש, והוא להיפך מדברי רש"י, ועיימש"נ בש"ג פ"ז, והיינו משום דהתוס' ס"ל דהוי תערובת מן הדין, ואם כן אם הפריש מיניה וביה דלמא הפריש מן החולין על הטבל בדין, אבל רש"י דס"ל דכל משהו ומשהו מורכב מטבל וחולין, כמש"נ, ואם כן ליכא צד הפרשת חולין על הטבל, והא דאינו יכול להפריש עליו ממקום אחר הוא משום דהוי כמפריש מן החיוב על הפטור, וכמש"נ, אבל לולי חידוש זה היה יכול להפריש עליו ממקום אחר ולהרבות כפי השיעור, דהא תרויהו חייבים בהפרשה, ואם

דחלה תורת ספק חולין ספק תרומה על כל היין, והרי זה ספק בעצם, כמו כוי שהוא בעצם ספק חיה ספק בהמה, כמו כן הכא חלה על כל חטה וחטה תורת ספק טבל ספק חולין וחטה שהיא בעצם ספק טבל ספק חולין, ואין זה כמו ודאי טבל שנתערב ואין מקומו ידוע, אלא אין כאן אלא חפצא של ספק טבל, דהיינו מיזוג של טבל וחולין, וחפצא של ספק טבל כלפי ודאי טבל הוי כפטור לגבי החיוב, שהרי הוא כסוג אחר, ואינו יכול להפריש מטבל גמור על ספק טבל או מספק טבל על טבל גמור, ולכן אינו יכול להפריש אלא מיניה וביה, דהוי מאותו הסוג על אותו הסוג, דהיינו מספק טבל על ספק טבל, והיינו מה שכתב דהוי חיוב כנגד חיוב ופטור כנגד פטור, והלא פטור אינו צריך הפרשה כלל, אלא כונתו דהוי מספק על הספק, וכמש"נ.

והר"ש בדמאי פ"ו מ"ז הביא מחלוקת רבי אליעזר ורבי יונה בירושלמי לענין חלוקת השותפים, ובביאור סברתם כתב דרבי אליעזר ס"ל דלמאן דלית ליה ברירה הרי הדבר ספק אם מה שבא לידו הוא שלו או של חבירו, ורבי יונה ס"ל דהוי כמחצה על מחצה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ג, ובין כך ובין כך אין זה אלא דין ספק בעצם ולא ספק של חסרון ידיעה, אולם נחלקו היאך דנים על ספק זה שהוא ספק בעצם, אם דנים דכל מה שבידו יש לו דין ספק שלו ספק של חבירו, או אם דנים שהוא מחצה שלו ומחצה של חבירו, ורש"י בסוגיין לכאורה אזיל בשיטת רבי יונה דהוי מחצה על מחצה על כל חטה וחטה.

ואו"י יש לומר דאליבא דרבי אליעזר דהוי דין ספק טבל ספק חולין לא היה נחשב מחיוב על הפטור, דאע"ג דאין כאן תערובת במציאות הרי יש כאן תערובת מן הדין, ויש לו תורת תערובת לחיוב גמור מחמת החלק שנחשב מעורב בו מן הדין, אבל אליבא דרבי יונה דכל חטה וחטה הוי ספק טבל ספק חולין הרי זה סוג אחר של חיוב, דאם נאמר דמן הדין נחשבת כל חטה חצי טבל חצי חולין, למה לא נאמר כן גם על כל חצי חטה שחציה טבל וחציה חולין, וכן על כל רביע עד

אין לך כל חטה וחטה שאין חציה טבל וחציה חולין שחלק העכו"ם פטור ואף לאחר שחלקו התבואה הלוקח מן העכו"ם צריך לעשר וישראל צריך לעשר את שלו מיניה וביה ולא ממנו על טבל גמור ולא מטבל גמור עליו מפני שמפריש מן הפטור על החיוב ומן החיוב על הפטור אבל כי מעשר מיניה וביה מעשר שלם נמצא מעשר מן החיוב שבו על החיוב שבו ומן הפטור שבו על הפטור שבו עכ"ל, יעו"ש.

ונחלקו עליו התוס' בד"ה טבל וחולין מעורבין זה בזה וז"ל: פירש בקונטרס אין לך כל חטה וחטה וכו' וקשה דאמר לקמן (דף מח.) דאי קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי והאחים שחלקו לקוחות הן לא משכחת דמייתי בכורים אלא חד בר חד הא אפילו למאן דאמר אין ברירה יש לו בודאי חלק בו דמחייב בכורים וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומשום הכי לית להו סברת רש"י דטבל וחולין מעורבין זה בזה הוי כמחצה על מחצה, ועיימש"נ בש"ג פ"ו ליישב דברי רש"י.

והתוס' ס"ל דהוי ספק טבל ספק חולין, ואולי כוליה מחלק העכו"ם אולי מקצתו אולי לא כלום, וכמו שביאר הר"ש בדמאי פ"ו מ"ז דברי הירושלמי, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ג, ולכן אינו יכול לתקנו מיניה וביה כמו שכתב רש"י, דדילמא מה שהוא מפריש הוא חולין, ומשום הכי פירשו התוס' וז"ל: לכך נראה דאין תקנה לטבל זה דכיון דאין ברירה שמא הגיע לו כל חלקו של עכו"ם או חציו ולא ידעינן כמה ואי מעשר מיניה וביה שמא מעשר מחלקו והשאר חלקו של עכו"ם או איפכא או מקצתו ומיהו יכול לתקנו שיפריש עליו ממקום אחר ויפריש גם עליו ממקום אחר ואחרון אחרון מקולקל עד שלא ישאר כי אם מעט וכל המעשרות והתרומות יתנם לכהן וללוי עכ"ל, יעו"ש.

ודבריהם נפלאים, והלא בספק מעשר אמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה, דאין בהמעשר שום קדושה, רק זכות

היה מפריש ממקום אחר לפי דברי רש"י, אי לאו דנחשב כחיוב על הפטור, לא היה צריך להפריש אלא פעם אחת, ולכאורה מפורש כדברי רש"י בירושלמי דמאי פ"ו ה"ו רבי יסא בשם רבי חנינא מה פליגינן כשחלקו שדה בקמתה אבל אם חלקו גדיש אף רבן שמעון בן גמליאל מודה לרבי שכל קלח וקלח של שותפות היא, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ד.

ומה שכתבו התוס' דצריך להפריש עוד ממקום אחר על המעשר שהפריש, היינו משום דהתוס' ס"ל דיש לו דין תערובת, ואם כן מה שהפריש ממקום אחר הוי ספק מעשר ספק טבל, דמן הדין מספקינן דלמא כל חלקו של ישראל בא מן העכו"ם, והוי חולין גמור והפרשתו לאו הפרשה, ונשאר המעשר בטבלו, ומשום הכי צריך לעשר ממקום אחר על המעשר שהפריש, וכן עוד הפעם ועוד הפעם, ואחרון אחרון מקולקל, אבל לרש"י ליכא דין ספק אלא דין מחצה על מחצה, ואם מעשר ממקום אחר הרי זו הפרשה מעליא והכל מתוקן, ומכל מקום אינו יכול לעשות כן דהוי כמפריש מן החיוב על הפטור, וכמש"נ.

פרק ז

בו יתיישבו דברי התוס' בישראל ועכו"ם שותפים, דלמאן דלית ליה ברירה הוי טבל וחולין מעורבין זה בזה, דאינו יכול לעשר מיניה וביה אלא ממקום אחר וליתן המעשר עליו, ואע"ג דבספק מעשר המוציא מחבירו עליו הראיה.

[גיטין מז.] אמר רבה אע"פ שאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מידי מעשר שנאמר וכו' תא שמע ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבין זה בזה דברי רבי רבן שמעון בן גמליאל אומר של עכו"ם פטור ושל ישראל חייב עד כאן לא פליגי אלא דמר סבר יש ברירה ומר סבר אין ברירה אבל דכולי עלמא יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מידי מעשר וכו', יעו"ש.

וכתב רש"י בד"ה טבל וחולין מעורבין וז"ל:

ממון להלוי, ומשום הכי הקונה דמאי מן עם הארץ מעשרו מספק והמעשרות שלו, וכן כתב הר"ש שם בדמאי בשותפים שחלקו דצריך לעשר והמעשרות שלו, דהמוציא מחבירו עליו הראיה, יעו"ש, ואם כן למה נותן המעשרות לכהן וללוי, יעכבם לעצמו, ועיין במהר"ם שי"ף ובמצפה איתן שעמדו בזה, יעו"ש.

ונראה לבאר דבריהם עפימ"ש הרשב"ם בבבא בתרא (דף קסו:) בד"ה תיקן וז"ל: והמוציא מחבירו עליו הראיה דכיון דמסתפק דינא לבי דינא היאך יוציאו מיד המחזיק ולא דמי לממון המוטל בספק דקיימא לן חולקין דהתם עיקר המעשה אין ידוע לנו היאך היה כגון שור שנגח את הפרה ונמצא עוברא בצדה וכגון נפל הבית עליו ועל אמו הלכך פוסקין להן בית דין את הדין שיחלוקו אבל כל מקום שעלתה ההלכה בתיקו הואיל ואין הדיינים יודעין לפסוק את הדין היו שותקין והמחזיק יחזיק במה שבידו עכ"ל, יעו"ש.

ומבואר מדבריו דשאני דין המוציא מחבירו עליו הראיה בספק ממון במציאות מדין המוציא מחבירו עליו הראיה בספיקא דדינא, דהיכא דיש לנו ספק אם נתחייב או אם נעשה קנין אזלינן בתר חזקת ממון, ונקטינן שכל מה שתחת יד האדם שלו, ושלא נתחייב ולא הקנה, ואע"פ שאין זה בירור גמור כמו העדאת עדים, זהו דין החזקה דעד שביא התובע ראיה לדבריו נקטינן שאין ממש בתביעתו, אכן בספיקא דדינא אי אפשר לומר דכיון שהוא מוחזק במה שבידו נקטינן דהלכתא כמאן דאמר כצד זה או כצד זה, אלא בכהאי גוונא אין בחזקתו שום הכרעה, אלא דכיון שאין הדיינים יודעים היאך לפסוק הדין שותקים ואין עושים כלום, והמחזיק יחזיק במה שבידו, וממילא נשאר הדין שהוא שלו ויכול לקדש בו אשה, אבל אין זכותו באה משום הכרעה אלא על ידי סילוק בית דין.

וְלָפִי זה יש לומר דהתוס' אזלי לשיטתם בראש השנה (דף ד.) בד"ה ומעשרות דיש מצות נתינת מעשר ראשון ועובר עליה בכל תאחר, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ח, ולכן בספק מעשר

במציאות, כגון דמאי שמסופקים אם ניטל ממנו מעשר, הרי יש בזה ספק איסור טבל וחייב לעשר מן הספק, אבל לאחר שהפריש המעשר אין בו שום צד איסור קדושה אלא דין ממון בלבד, ומצוה ליתן ממנו להלוי, אכן כיון שהוא ספק אמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה, ונקטינן לענין דיני ממון שניטל ממנו מעשר, ושוב ליכא מצות נתינה, ויכול לעכב המעשרות בידו, אבל בישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות, דלמאן דלית ליה ברירה הרי זה טבל וחולין מעורבין זה בזה, ואין זה ספק במציאות אלא הוי ספק בעצם, דהוי תערובת מן הדין, כמש"נ בש"ג פ"ו, בזה אין לומר דמדין חזקת ממון נקטינן שמה שבידו הוא חולין ולא מעשר, דהא אין זה ספק במציאות אלא הוא דין ספק בעצם, והרי זה דומה לספיקא דדינא דלא שייך בו הכרעת חזקת ממון, כמו שכתב הרשב"ם, ואם נאמר בזה המוציא מחבירו עליו הראיה אין זה אלא מדין סילוק בית דין, כמש"נ, והרי יש לו ספק מצות נתינת מעשר להלוי, ומספק צריך ליתנו להלוי.

וְדַרְשׁוּ בדמאי שביאר דברי הירושלמי בשותפות מעשר ועם הארץ דמפריש מעשרות ומעכבם בידו כדן כל דמאי, ואע"ג דעל ידי השותפות איכא ספק בעצם ולא ספק במציאות, ועיימש"נ בש"ג פ"ג, צריך לומר דאזיל בשיטת רש"י להלן בסוגיין דמעשר לא הוי מצוה דרמיא עליה, וליכא שום צד איסור או מצוה אלא ספק ממון בלבד, וכיון דאי אפשר לבררו או להכריעו, יכול המוחזק להחזיק מה שבידו כמו בספיקא דדינא, כמש"נ.

פרק ח

בו תובא מחלוקת רש"י והתוס' אם הפרשת מעשר ראשון הוי מצוה דרמיא עליה ועובר עליה בכל תאחר או אם אינה מצוה דרמיא עליה ואינו צריך לעשר אלא אם רוצה לאכול, ויבואר דמכל מקום אפשר לברך על ההפרשה.

[גיטין מז:] המוכר שדהו לעכו"ם לוקח ומביא ביכורים מפני תיקון העולם מפני תיקון העולם אין מדאורייתא לא כו', יעו"ש, וכתב רש"י

חובה לעשותן, מכל מקום יש בהן תורת מצוה
בהא גופא שעשיתן פועלת השתנות בדין,
ובשביל כך נמנות הן בכלל תרי"ג מצות.

וְלַפִּי זה יש לומר דברכת המצות היא על עשית
מצות, ובמצות חיוביות או קיומיות הוא
מברך על קיום ציווי הבורא, ובמצות הפועלות
השתנות בדין הוא מברך על עצם עשית המעשה
שיש לה תורת מצוה מצד עצמה ולא משום
שיש בזה שום קיום ציווי הבורא.

פרק ט

בו יבואר הנפקא מינה בין שני הלשונות בגמרא
אם לרבי אלעאי איצטריך ילפותא למעט גם
שותפות עכו"ם מראשית הגז, ויבוארו דברי
רש"י בטעמא דרבנן דמחייבי בשותפות ישראל
משום דכל ישראל קרוין בלשון יחיד, ויוכיח
דהתום פליגי.

[חולין ק"ה.] אלא צאנך למאי אתא לכדתניא
בהמת השותפים חייב בראשית הגז ורבי אלעאי
פטר מאי טעמא דרבי אלעאי אמר קרא צאנך
ולא של שותפות ורבנן למעוטי שותפות עכו"ם
ורבי אלעאי שותפות עכו"ם מנא ליה נפקא ליה
מרישא דקרא ראשית דגנך ולא שותפות עכו"ם
ורבנן ראשית הפסיק הענין ורבי אלעאי וי"ו
הדר ערביה וכו' ואי בעית אימא תרוייהו לרבי
אלעאי מצאנך נפקא שותפות דעכו"ם מאי
טעמא דלא מייחדא ליה לישראל נמי לא
מייחדא ליה ורבנן עכו"ם לאו בר חיובא הוא
ישראל בר חיובא הוא, יעו"ש.

והנה בלישנא קמא כתב רש"י בד"ה למעוטי
שותפות דעכו"ם אבל דישראל מיוחד
לך קרינא ביה הואיל ושניהם בני חיוב וכל
ישראל קרוים בלשון יחיד עכ"ל, יעו"ש,
ובלישנא בתרא דגמרא כתב וז"ל: ישראל בר
חיובא הוא וכל ישראל נקראין בלשון יחיד ולא
מיוחד בעינן ובלבד שאוכל לקרוא בה צאן של
ישראל עכ"ל, יעו"ש.

ומדברי רש"י מבואר דס"ל דיותר מסתבר
לפטור שותפות ישראל מלפטור
שותפות עכו"ם, ומשום הכי הוצרך לפרש למה
לא פטרי רבנן שותפות ישראל, ועל זה כתב

בד"ה מדאורייתא לא וז"ל: ואי אין קנין
לעכו"ם להפקיעה מקדושתה היא לה לענין
קדושתה ברשות ישראל כאילו משכנה וכיון
דביכורים מצוה דרמיא עליה היא ולא טבלי
לאסור פירות באכילה מיחייב ליקח ולהביא
ולא דמי למעשר דאפילו למאן דאמר אין קנין
לא מיחייב לעשר על חלקו של עכו"ם דמעשר
טביל ואסור ליה באכילה ולא מצוה דרמיא
עליה היא אלא אם כן אוכלן או מוכרן דקא
משתרשי ליה אבל ביכורים מצוה דרמיא עליה
היא עכ"ל, יעו"ש.

הרי שרש"י מחלק בין ביכורים למעשר, דכיון
דאין קנין לעכו"ם להפקיע מקדושה
חובה עליו ליקח הפירות ולהביא ביכורים,
דמצוה דרמיא עליה היא, אבל אינו מחויב
לעשר על השדה שמכר דאינה מצוה דרמיא
עליה, רק דכל זמן שאינו מפריש אסור באכילה,
ובמצפה איתן הביא דברי התוס' בראש השנה
(דף ד.) בד"ה ומעשרות דגם מעשר ראשון הוי
מצוה דרמיא עליה ועובר בכל תאחר, יעו"ש,
אבל מדברי רש"י מבואר דליכא מצות נתינה,
דלאחר ההפרשה הרי המעשר ככל חולין, ומה
שנתנו ללוי הוא מדיני ממונות בלבד, שהלוי
יש לו זכות בהמעשר שהפריש.

ומכ"ל מקום, אע"ג דליכא מצוה דרמיא עליה,
עדיין צריך לברך על ההפרשה, כמו
שמבואר בשבת (דף כג.), יעו"ש, דבאמת יש שני
סוגי מצות, יש מצות שאין בעשיתן שום
השתנות הדין, ואין פועלות שום דבר, ואין בהן
אלא עשית מעשה גרידא, כגון נטילת לולב
והנחת תפילין, ותורת מצוה שלהן היא מה שיש
בעשית מעשים אלו קיום ציווי הבורא, ויש מהן
מצות חיוביות, שמוטלת עליו חובה לקיים ציווי
הבורא, ויש מהן מצות קיומיות, שאינו מוכרח
לעשותן אבל אם עשאן קיים בזה רצון הבורא
בגדר אינו מצווה ועושה, ויש סוג אחר של
מצות שפועלות השתנות בדין, שהתורה חידשה
שמעשה זה פועלת השתנות זו, כגון שחיטה
שמתרת באכילה וטבילה שמטהרת, ותורת
מצוה של מצות אלו היא מה שיש בכח עשיתן
לפעול השתנות בדין, ואע"ג דאין עליו שום

ביה משום דכל ישראל קרוין בלשון יחיד, ובלישנא בתרא כתב דכל ישראל קרוין בלשון יחיד ולא מיוחד בעינן ובלבד שהם צאן של ישראל, כנ"ל, והלא מתחלה כתב דמיוחד קרינא ביה, ובלישנא בתרא לא היה ניחא ליה לומר מיוחד קרינא ביה, ואע"ג דכל ישראל קרוין בלשון יחיד, אלא הוצרך לומר דלא בעינן מיוחד אלא צאן ישראל, ומאי שנא הא מהא.

ונראה דהנה יש להסתפק בפטור שותפות בראשית הגז אם הוא מדין פוטר או משום דחסר מחייב, מי אמרינן דמצד עצם החיוב אינו צריך שיהא כולו שלו להתחייב בראשית הגז, אלא דמה שמצורף לו שותף הוא מפקיע חיובו ופוטר, או דלמא לא הטילה התורה חיוב ראשית הגז אלא על מי שיש לו בעלות גמורה על הכל, ואם יש לו שותף הרי אין לו בעלות גמורה, ולא חל עליו חיוב ראשית הגז.

ובזה נחלקו שני הלשונות, לישנא קמא ס"ל דשותפות הוי פוטר, שהשותף פוסל ומפקיע החיוב, ואם כן שפיר יש לחלק בין שותפות ישראל ובין שותפות עכו"ם, דאיכא למימר דרק שותפות כזו פוטרת ולא שותפות כזו, וכיון דרבי אלעאי פוטר בין בשותפות ישראל בין בשותפות עכו"ם, הרי איצטריך לכך שתי ילפותות, והגמרא שקיל וטרי למצוא לו שתי הילפותות, אולם בלישנא בתרא ס"ל דשותפות לא הוי פוטר אלא דמתחלה לא נתחייב אלא מי שהוא בעלים על הכל, כמש"נ, ואם כן אין לחלק בין שותפות ישראל לשותפות עכו"ם, דבין כך ובין כך הרי אין לו בעלות על הכל, ואין צריך שתי ילפותות לפטור שניהם, דחדא ענין להם, דהא לא מייחדא ליה, כדאיתא בגמרא, ורבי אלעאי לית ליה סברא דרבנן דכל ישראל קרוין בלשון יחיד.

ונקטינן בהגמרא דלא נחלקו רבי אלעאי ורבנן אלא לענין אם אמרינן כל ישראל קרוין בלשון יחיד, אבל לא נחלקו גם ביסוד דין פטור שותפות אם הוי פוטר או שחסר מחייב, דאין כאן אלא חדא פלוגתא, ולכן לפי לישנא קמא דטעמא דרבי אלעאי

משום דכל ישראל קרוין בלשון יחיד, דאילו היה פטור שותפות ישראל יותר מחודש לא היה צריך לשום טעם למה לא פטרי, דכיון דאין להם אלא חד מייעוטא אין להם למעט אלא שותפות עכו"ם שאין זה פטור כל כך מחודש, ולא אישתייר להו קרא למעט שותפות ישראל שהוא פטור יותר מחודש, אלא צריך לומר דפטור שותפות עכו"ם מחודש יותר, ואולי הוא כעין סברא דלאו מינה לא מחריב בה, כדאיתא בזבחים (דף ג.), יעו"ש, ואם כן הוקשה לו היאך ממעטי שותפות עכו"ם, היה להם למעט שותפות ישראל, ועל זה תירץ דס"ל דאין למעט שותפות ישראל משום דכל ישראל קרוין בלשון יחיד.

והא דפריך בגמרא ורבי אלעאי שותפות עכו"ם מנא ליה וכו', כנ"ל, ונקיט בפשיטות דרבי אלעאי ס"ל דשותפות עכו"ם פוטר, ואע"ג דרבי אלעאי לא הזכיר דשותפות עכו"ם פוטרת, ושפיר היה אפשר לומר דאינה פוטרת אלא שותפות ישראל בלבד, אבל לית ליה פטור שותפות עכו"ם שהוא יותר מחודש, צריך לומר דלא מסתבר ליה להמקשן דרבי אלעאי ורבנן אית להו סברות הפוכות, דרבנן מחייבי בשותפות ישראל ופטרי בשותפות עכו"ם ורבי אלעאי פוטר בשותפות ישראל ומחייב בשותפות עכו"ם, ומסתמא גם רבי אלעאי פוטר בשותפות עכו"ם, ולכן פריך מנא ליה הא.

ויש לדקדק בדברי רש"י שפירש בלישנא קמא דטעמא דרבנן משום דכל ישראל קרוין בלשון יחיד, דהא בכל השקלא וטריא של הלישנא קמא לא פריך למה לא פטרי רבנן שותפות ישראל, ורק אליבא דהאיבעית אימא פריך לרבנן למה מחלקי בין שותפות ישראל לשותפות עכו"ם, ובלישנא קמא כתב רש"י דטעמא דלא פטרי רבנן שותפות ישראל משום דכל ישראל קרוין בלשון יחיד, והוא לכאורה על פי מה דמסיק בלישנא בתרא דישאל בר חיובא, וכמו שכתב רש"י בלישנא בתרא, כנ"ל, ואם כן צריך עיון למה לא הוזכרה סברא זו בלישנא קמא.

עוד יש לדקדק בדברי רש"י דבלישנא קמא כתב דשותפות ישראל מיוחד לך קרינא

תרומה שותפות הוי פוטר, ושפיר איכא למימר דשותפות עכו"ם פוטר אבל לא שותפות ישראל.

ועיין בתוס' בד"ה אמר רבא ומודה רבי אלעאי בתרומה וז"ל: נראה דסבר כלישנא בתרא דאין סברא למעט של עכו"ם טפי משל ישראל דללישנא קמא דלית לן למעוטי מחד קרא אלא שותפות עכו"ם ולא שותפות ישראל לא הוה צריך בכל הנהו דמייתי קרא לרבות שותפות ישראל עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריהם דלית להו פירוש רש"י דיותר יש למעט שותפות ישראל מלמעט שותפות עכו"ם, ומשום הכי הוצרך לפרש למה לרבנן לא ממעטינן שותפות ישראל, כמש"נ, אבל התוס' ס"ל דללישנא קמא הסברא נותנת למעט שותפות עכו"ם טפי משותפות ישראל, וכיון דרבנן אין להם אלא חדא מיעוטא ילפינן מינה למעט שותפות עכו"ם, ושותפות ישראל חייבת הואיל ואין להם קרא למעטה, ולדברי התוס' לא איצטריך טעמא לחייב שותפות ישראל, דהא אין קרא מיותר למעטה.

ולפי זה הא דפריך בגמרא ורבי אלעאי שותפות עכו"ם מנא ליה, כנ"ל, היינו כפשוטו, דכיון דלפי לישנא קמא יותר מסתבר למעט שותפות עכו"ם, היאך יכול רבי אלעאי למעט שותפות ישראל שהיא חידוש יותר, והלא מתחלה היה לו למעט שותפות עכו"ם, ואלא על כרחך יש לו דרשא אחרת למעט שותפות עכו"ם, ופריך מנא ליה הך דרשא.

וקצת מדויק כדברי התוס' מהא דקאמר בגמרא ואי בעית אימא תרוייהו לרבי אלעאי מצאנן נפקא שותפות דעכו"ם מאי טעמא דלא מייחדא ליה לישראל נמי לא מייחדא ליה, כנ"ל, דמשמע דללישנא קמא המיעוט הראשון דמסתבר לו יותר הוא למעט שותפות עכו"ם, ועל זה קאמר בלישנא בתרא דכיון דנתמעטה שותפות עכו"ם מובן מזה דגם שותפות ישראל ראויה למעטה, וכמש"נ.

פרק י

בו יובאו דברי הרמב"ם דשותפים חייבים בראשית הגז רק כשיש בהלך כל אחד כשיעור

משום דשותפות הוי פוטר דילפינן מקרא דלך המיוחד לך, גם רבנן ס"ל דהוי פוטר מן החוץ, דצירוף איש זר מפקיעו מחיובו, וס"ל לרבנן דישראל אינו נחשב איש זר, דכל ישראל קרוין בלשון יחיד, ודין מיוחד לך היינו מיוחד לך בלי צירוף זר, ולענין זה גם שותפות ישראל נחשב מיוחד לך, שהרי לא נצטרף לו איש זר אלא ישראל שנקרא יחיד עמו, והמקשן בלישנא קמא הבין את זה, ולכן לא הקשה מאי טעמא דרבנן דמחייבי בשותפות ישראל.

אולם בלישנא בתרא ס"ל דשותפות לא הוי פוטר אלא הדין הוא דלא נתחייב אלא מי שיש לו בעלות גמורה, כמש"נ, וגם רבנן מודים שזהו יסוד פטור שותפות, כמש"נ, ולכן פריך מאי טעמא דרבנן דמחייבי בשותפות ישראל, והא אין לו בעלות גמורה, וכאן לא יספיק לומר דישראל לא נחשב זר משום דכל ישראל קרוין בלשון יחיד, דמה לי אם נחשב זר אם לא נחשב זר, סוף סוף אין בעלותו גמורה אלא משותפת.

לכן פירש רש"י בלישנא בתרא דרבנן ס"ל דמיוחד לך לאו דוקא, דלא בעינן מיוחד לך אלא מיוחד לכל ישראל, שהם צאן של ישראל ולא צאן של עכו"ם, דלא חייבה תורה אלא כשכל הבעלות היא ביד ישראל, והרי נתמעטה רק שותפות עכו"ם ולא שותפות ישראל.

שוב קאמר בגמרא אמר רבא מודה רבי אלעאי בתרומה אע"ג דכתיב דגנך דידך אין דשותפות לא כתב רחמנא תרומותיכם אלא דגנך למה לי למעוטי שותפות עכו"ם, יעו"ש, וקאי ללישנא בתרא, כמו שכתבו התוס', יעו"ש, ואע"ג דבלישנא בתרא רבי אלעאי ס"ל דאין לחלק בין שותפות ישראל לשותפות עכו"ם, דתרוייהו לא מייחדא ליה, כנ"ל, והיינו דשותפות לא הוי פטור אלא דלא נתחייב רק מי שיש לו בעלות גמורה, ואם כן אין לחלק בין שותפות ישראל לשותפות עכו"ם, כמש"נ, מכל מקום לענין תרומה, כיון דכתיב דגנך וכתוב נמי תרומותיכם, דרשינן לחייב שותפות ישראל ולפטור שותפות עכו"ם, דמגלה לן קרא דלענין

אבל אם אין ביניהם אלא חמש צאן פטורים, ויבואר למה לא חילק בן לענין עיסת השותפים, ויוכיח דהרמב"ם פסק כרב אלעאי דפוטר שותפים מראשית הגז.

[חולין ק"ה.] אלא צאנך למאי אתא לכדתניא בהמת השותפים חייב בראשית הגז ורבי אלעאי פוטר מאי טעמא דרבי אלעאי אמר קרא צאנך ולא של שותפות ורבנן למעוטי שותפות עכו"ם ורבי אלעאי שותפות עכו"ם מנא ליה נפקא ליה מרישא דקרא ראשית דגנך ולא שותפות עכו"ם ורבנן ראשית הפסיק הענין וכו' אמר רבא מודה רבי אלעאי בתרומה אע"ג דכתיב דגנך דידך אין דשותפות לא כתב רחמנא תרומותיכם אלא דגנך למה לי למעוטי שותפות עכו"ם וכו' מעשר אע"ג דכתיב מעשר דגנך דילך אין דשותפות לא כתב רחמנא מעשרותיכם אלא מעשר דגנך למאי אתא למעוטי שותפות דעכו"ם, יעו"ש.

וכתב הרמב"ם פ"י ביכורים הלי"ד וז"ל: השותפין חייבין בראשית הגז והוא שיהיה בחלק כל אחד מהן כשיעור אבל חמש צאן בלבד של שני שותפין פטורין עכ"ל, יעו"ש, וכתב הרדב"ז וז"ל: תניא בהמת השותפין חייב בראשית הגז ורבי אלעאי פוטר ופסק כתנא קמא ואע"ג דכתיב צאנך ההוא למעוטי שותפות עכו"ם וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ויש לדקדק בדברי הרדב"ז דאם פסק הרמב"ם כתנא קמא ומחלק בין שותפות ישראל דחייבת לשותפות עכו"ם דפטורה, למה השמיט הרמב"ם דין זה דשותפות העכו"ם פטורה, ועוד יש לדקדק דמנליה להרמב"ם חילוק זה דאם יש בחלק כל אחד כשיעור חייב ואם אין בחלק כל אחד כשיעור פטור, ויתר על כן קשה ממה שפסק הרמב"ם פ"ו ביכורים הלי"ו וז"ל: עיסת השותפין והעושה עיסה לרבים חייבת בחלה עכ"ל, יעו"ש, ושם לא חילק הרמב"ם בין יש בחלק כל אחד כשיעור לאם אין בו, וכן מבואר ברדב"ז שם בשם הרשב"א דמיירי שבכל העיסה יש כשיעור חלה אע"פ שאין לכל אחד אלא כזית, יעו"ש.

ונראה דהרמב"ם פסק כרבי אלעאי דפוטר שותפים מראשית הגז, ומה שכתב

אבל חמש צאן בלבד של שני שותפין פטורין קאי על כל שותפין בין שותפות ישראל בין שותפות עכו"ם, ולא הוצרך לפרש דגם שותפות עכו"ם פטורה מראשית הגז, דס"ל כדברי התוס' בד"ה ומודה דללישנא קמא מסתבר טפי למעט שותפות עכו"ם מלמעט שותפות ישראל, יעו"ש, וכיון שהרמב"ם פסק דשותפות ישראל פוטרת כל שכן דשותפות עכו"ם פוטרת, ואע"ג דפסק כרבי אלעאי דשותפות פוטרת מראשית הגז, כל זה הוא כשאין כשיעור בחלק כל אחד ואחד, אבל אם יש כשיעור בחלק כל אחד חייבים.

ומעמא דמילתא משום דראשית הגז הוי חובת גברא, ולא חל שום דין על עצם הצאן והגיזות, ולכן אינם נחשבים שותפים במצות ראשית הגז אלא כשמצות כל אחד תלויה במצות חברו, ואם אין להם אלא חמש צאן הרי המצוה חלה עליהם ביחד, וממילא נחשבים שותפים בהמצוה ופטורים, אבל כשיש בחלק כל אחד כשיעור אין שום שייכות בין מצות האחד למצות השני.

וכ"פ זה הוא במצות ראשית הגז שהיא חובת הגברא בלבד, אבל מצות חלה הוי חובת העיסה, והרי העיסה שבה חלה המצוה היא משותפת לשניהם, וחובה על שניהם לקיים מצות החפצא, ועל ידי זה נחשבים שותפים במצות חלה, ולכן נחשבים שותפים במצות חלה בין אם העיסה קטנה שאין בחלק כל אחד כשיעור חלה בין אם היא גדולה שיש בחלק כל אחד כשיעור חלה, דבין כך ובין כך המצוה חלה על שניהם ביחד כיון שהיא חלה בעצם העיסה המשותפת להם, כמש"נ.

ויש להביא ראיה דהרמב"ם פסק כרבי אלעאי ממה שכתב פ"ד תרומות הל"ח וז"ל: פירות השותפין חייבות בתרומות ומעשרות שנאמר מעשרותיכם אפילו של שנים וכו' עכ"ל, יעו"ש, ובסוגיין מבואר דרבי אלעאי יליף ממעשרותיכם לחייב שותפות ישראל, אבל רבנן לא צריכי קרא לכך, דלרבנן דרשינן דגנך למעט שותפות עכו"ם, או כמו שכתבו התוס' משום דיותר מסתבר למעט שותפות עכו"ם, או כמו שכתב רש"י דשותפות ישראל מיוחד לך קרינא

והנה נחלקו האמוראים בגיטין (דף מז.) רבה אמר אין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר ורב אלעזר אמר יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר, ויליף לה מדכתיב דגנך לא דגן עכו"ם, ורבה יליף דגנך ולא דיגון עכו"ם, דמירוח עכו"ם פוטר אפילו בדגן ישראל, יעו"ש, ורש"י בסוגיין מפרש למה אין לפטור שותפות עכו"ם בראשית הגז מהקישא דתרומה, ובלישנא קמא קאי למאן דאמר אין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר, ודגנך לא בא לפטור דגן עכו"ם אלא לפטור דיגון עכו"ם, כמש"נ, ואם כן אין למילף פטור עכו"ם מתרומה דהא באמת אין פטור עכו"ם בתרומה.

ובלישנא בתרא קאי למאן דאמר יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר, ודריש דגנך למעוטי דגן עכו"ם, ומכל מקום מבואר בבביתא דכולי עלמא אית להו דשותפות עכו"ם חייבת, והוקשה לו לרש"י למה אין שותפות עכו"ם פוטרת מתרומה, כמו שמצינו דשותפות עכו"ם פוטרת מראשית הגז.

והוינו משום דרש"י ס"ל דפטור עכו"ם ופטור שותפות עכו"ם חדא מילתא ניהו, שהרי כתב בפירוש המשנה לעיל (דף קלה.) וז"ל: הלוקח גז צאנו של עכו"ם במחובר פטור דגו צאנך כתיב והאי צאן לאו דידיה הוא ואצאן דידיה קפיד קרא ולאן אגזין דידיה עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דמקרא דצאנך ילפינן דגיות העכו"ם פטורה אם גדלה ברשות העכו"ם, וילפינן נמי דשותפות העכו"ם פוטרת, וכן מבואר מדברי התוס' בסוגיין בד"ה ואי בעית אימא, יעו"ש, דכיון דגיות עכו"ם פטורה מראשית הגז, גם שותפות עכו"ם פוטרת, דהא חלק מן הצאן נפטר מראשית הגז, ולא איצטריך קרא מיוחד לפטור שותפות עכו"ם, ואיברא דשותפות ישראל דפוטרת אליבא דרבי אלעאי הוי דין פטור מיוחד הפוטר מראשית הגז, אבל בשותפות עכו"ם לא איצטריך לפוטרו משום פטור מיוחד, אלא דהא גופא שיש בזה חלק עכו"ם שפטור כשהוא לעצמו הרי זה נמי מפקיע החיוב מכל השותפות, ואם כן הוקשה

ביה דכל ישראל קרוים בלשון יחיד, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ט, ורק רבי אלעאי דדריש צאנך למעט שותפות ישראל צריך קרא לרבות שותפות ישראל לתרומות ומעשרות, והרמב"ם הביא דרשא זו, ומבואר דפסק כרבי אלעאי.

פרק יא

בו יבוארו דברי רש"י דאם ממעטינן עכו"ם מראשית הגז לא איצטריך קרא למעט שותפות עכו"ם, דהא ביה תליא, ומכל מקום אם נתמעט דגן עכו"ם אין למעט שותפות עכו"ם כיון דדגן כמאן דפליג דמי, דהרי חולקים אותו במדה.

[חולין קלה:] ואיבעית אימא שותפות עכו"ם בתרומה רבנן חיובי מחייבי דתניא ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבים זה בזה דברי רבי רבן שמעון בן גמליאל אומר של ישראל חייב ושל עכו"ם פטור עד כאן לא פליגי אלא דמר סבר יש ברירה ומר סבר אין ברירה אבל שותפות דעכו"ם דברי הכל חייבת, יעו"ש.

וכתב רש"י בד"ה ואיבעית אימא שותפות עכו"ם בתרומה רבנן חיובי מחייבי וז"ל: חלקו של ישראל ולא מצי למפטר שותפות דעכו"ם בראשית הגז בהיקשא דתרומה הילכך צאנך למעוטי שותפות עכו"ם אתא ודגנך למעוטי דיגון עכו"ם כגון עכו"ם שלקח שדה של ישראל ומירחה הלוקח אותה תבואה מן העכו"ם פטור מלעשר ואף על פי שגדלה בשדה של ישראל כדאמרינן במנחות בפרק רבי ישמעאל (דף יז.) מירוח העכו"ם פוטר אי נמי דגנך ולא דגן עכו"ם ולאשמועינן דיש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מיד מעשר וחלקו של עכו"ם פטור שאם חזר ומכרו לישראל אינו חייב לעשר אבל חלקו של ישראל חייב ואע"ג דמצאנך משמע להו ולא שותפות עכו"ם לא משמע להו מדגנך למעוטי של שותפות עכו"ם דדגן כמאן דפליג דמי שהרי חולקין אותה במדה וקרינא ביה דגנך בחלקו של ישראל אבל צאן כל בהמה ובהמה יש לעכו"ם חלק בה ולא קרינא בחדא מינייהו צאנך עכ"ל, יעו"ש.

לו לרש"י שתהא שותפות עכו"ם פוטרת גם מתרומה, ואפילו אם ליכא ילפותא דבשותפות עכו"ם איכא פטור מיוחד, ליפטר מחמת שיש בה חלק עכו"ם.

ועיין ברמב"ם פ"י בכורים הל"ט וז"ל: הלוקח גז צאנו של עכו"ם אחר שגזון העכו"ם פטור מראשית הגז לקח הצאן לגיזתן חייב אע"פ שגדלה הגיזה ברשות העכו"ם ואע"פ שחוזרין הצאן לעכו"ם אחר גזיזה הואיל והגוזז ישראל והגיזות שלו חייב שאין החיוב אלא בשעת הגיזה עכ"ל, יעו"ש, ופליג על דברי רש"י וס"ל דאם לקח הגיזות במחובר חייב בראשית הגז, ואם לקח אחר הגיזה פטור, שהכל הולך אחר הגיזה, ולפי זה לא איצטריך קרא לפטור גיזת עכו"ם מראשית הגז, דאם העכו"ם גזו פשיטא דליכא חיוב, דהא אינו מצווה על כך, ולא איצטריך אלא לפטור מראשית הגז כשהיו הצאן משותפין לישראל ועכו"ם בשעת גיזה, אבל לדברי רש"י דפוטור בלוקח הגיזות מן העכו"ם במחובר איצטריך למילף מצאנך לפוטורו, ובגמרא יליף נמי מצאנך דשותפות עכו"ם פוטרת מראשית הגז, וצריך לומר דהא בהא תליא דאם גיזת עכו"ם פטורה גם שותפות העכו"ם פוטרת, כמש"נ, ואם כן קשה למאן דאמר יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות, ויליף דגנך ולא דגן עכו"ם, למה אינו ממעט גם שותפות עכו"ם מן התרומה, כמו דממעט שותפות עכו"ם מראשית הגז.

וע"ז זה תירץ רש"י דליכא למילף דגנך למעט שותפות עכו"ם מתרומה דדגן כמאן דפליג דמי שהרי חולקין אותו במדה וקרינא ביה דגנך בחלקו של ישראל אבל צאן כל בהמה ובהמה יש לעכו"ם חלק בה ולא קרינא בחדא מינייהו צאנך, כנ"ל, ועיין במהרש"א שנתקשה בדברי רש"י דהיאך אפשר לומר דדגן כמאן דפליג דמי אליבא דרבי, והא רבי לית ליה ברירה, והוי טבל וחולין מעורבין זה בזה, ויש מחלק הישראל בחלק העכו"ם ומחלק העכו"ם בחלק הישראל, יעו"ש, ועוד יש לעיין דמאי נפקא מינה אם חולקים במדה או במנין.

ונראה לבאר דברי רש"י דמה שכתב כמאן דפליג דמי לא שייך כלל לענין חלוקה, דהא רבי ס"ל דאין ברירה, ואי אפשר לחלק השותפות אלא על ידי קנין זה לזה, אלא כונתו דאין תורת טבל חלה על שום דבר מסוים כמו בראשית הגז דהחיוב חל על צאן, ולכן אם חלק מן הבהמה הוא של עכו"ם דנתמעט מראשית הגז, גם חלק ישראל נפטר, דהא אין לו בהמה אלא מקצת בהמה, ונמצא דשותפות עכו"ם פוטרת, אבל בדגן הרי אין החיוב חל על איזה דבר מסוים, דאילו היה החיוב על שבולים, שהם דבר שבמנין, היה אפשר לומר דאם מקצת שבולת של עכו"ם נפטרה כל השבולת, אבל כיון דהחלוקה היא במדה, דכל החומר של דגן נתחייב בתרומה, הרי חלק הישראל עומד לעצמו, ואין לו שום שייכות לחלקו של עכו"ם, ואע"פ שאי אפשר להפרידם זה מזה למאן דלית ליה ברירה, ושפיר קרינא ביה דגנך.

והתוס' פליגי על דברי רש"י וז"ל: מתוך פירוש הקונטרס אחרון משמע וכו' ותימה דאם כן מה איצטריך לרבנן קרא דצאנך הא מדגנך דרשינן ולא של עכו"ם וילפינן בגז דשל עכו"ם פטור וכיון דשל עכו"ם פטור של שותפות נמי פטור כדפרישית שאין סברא לחלק אלא צריך לומר דלאו סברא הוא כלל דאפילו ידעינן דשל עכו"ם פטור מכל מקום לא ידעינן דשל שותפות פטור בשותפות עכו"ם והשתא מדגנך ילפינן בגז דשל עכו"ם פטור ואיצטריך צאנך לשל שותפות אך לפירוש קמא בקונטרס דדגנך אתא ולא דיגון עכו"ם צריך לומר האי סברא וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדברי התוס' דללישנא בתרא דרש"י דמוקים סוגיין אליבא דמאן דאמר יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות, ויליף לה מדגנך ולא דגן עכו"ם, אין שותפות עכו"ם פוטרת משום דליכא מיעוט שני, ואין פטור שותפות תלוי בפטור דגן עכו"ם, ולא איצטריך לסברא דכמאן דפליג דמי, אבל ללישנא קמא דרש"י דמוקים סוגיין כמאן דאמר אין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות, ולא דריש דגנך למעוטי דגן עכו"ם אלא דיגון עכו"ם, צריך לומר דכל מקום

שעכו"ם נתמעט גם שותפות עכו"ם נתמעטה, ומשום הכי שותפות עכו"ם פוטרת מראשית הגז אע"ג דליכא אלא חד קרא דצאנך.

ועיין ברש"י ד"ה טבל וחולין מעורבין זה בזה וז"ל: ואפילו לאחר שחלקו לא אמרינן יש ברירה וחלקו של עכו"ם הלך לו וזה חלק המגיע לישראל וטבל גמור הוא אלא אין ברירה וגם זה שנשאר חציו טבל וחציו חולין דיש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע חלקו מיד מעשר עכ"ל, יעו"ש, ויש לתמוה על דבריו, שהרי בדיבור הקודם ביאר הסוגיא בין למאן דאמר אין קנין לעכו"ם להפקיע בין למאן דאמר יש קנין לעכו"ם להפקיע, כנ"ל, ולמה בחר כאן לבאר כמאן דאמר יש קנין.

אכן נראה דיש למחוק מדברי רש"י אלו בארץ ישראל, ואם כן אתו דבריו לכולי עלמא, דלמאן דאמר יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות מוקי הברייתא בארץ ישראל, וחלק העכו"ם פטור והוי חולין, ולמאן דאמר אין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות מוקי הברייתא בסוריא, כדאמרינן בגיטין (דף מז:), יעו"ש, ובסוריא מודה דקנין עכו"ם מפקיע, דדין מעשרות בסוריא אינו אלא מדרבנן, ומשום הכי הוי חלק העכו"ם חולין, ורש"י בדיבור זה לא נחית להפלוגתא שהביא לעיל, אלא כתב בסתמא דלמאן דלית ליה ברירה הוי חציו חולין משום דיש קנין לעכו"ם להפקיע חלקו מיד מעשר, למר כדאית ליה ומוקים לה בארץ, ולמר כדאית ליה ומוקים לה בסוריא.

פרק יב

בו יבוארו שתי הלשונות ברש"י בפירוש דברי רבי דישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבים זה בזה, דלשון ראשון אין לו תקנה להפריש לא מיניה וביה ולא ממקום אחר, ולשון שני יכול להפריש בין מיניה ובין ממקום אחר.

[חולין ק"ה:] דתניא ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבים זה בזה דברי רבי רבן שמעון בן גמליאל אומר של

ישראל חייב ושל עכו"ם פטור עד כאן לא פליגי אלא דמר סבר יש ברירה ומר סבר אין ברירה אבל שותפות דעכו"ם דברי הכל חייבת, יעו"ש.

וכתב רש"י בד"ה טבל וחולין מעורבין זה בזה וז"ל: ואפילו לאחר שחלקו לא אמרינן יש ברירה וחלקו של עכו"ם הלך לו וזה חלק המגיע לישראל וטבל גמור הוא אלא אין ברירה וגם זה שנשאר חציו טבל וחציו חולין דיש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע חלקו מיד מעשר ואני שמעתי שאין לו תקנה לפי שאם בא להפריש נמצא מפריש מן הפטור על החיוב וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והנה רש"י והתוס' נחלקו בגיטין (דף מז:), בביאור דברי רבי אלו דישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבין זה בזה, רש"י ס"ל דכל חטה וחטה חציה טבל חציה חולין, וצריך להפריש מיניה וביה, דאז מפריש מן החיוב על החיוב ומן הפטור על הפטור, אבל אינו יכול להפריש ממקום אחר דהוי כמפריש מן החיוב על הפטור, דכיון דכל משהו יש לו דין ספק טבל, הרי זה נחשב כפטור לגבי טבל ודאי, והתוס' פליגי וס"ל להיפך, דמן הדין נחשב כאילו הטבל והחולין מעורבין זה בזה שאין ידוע מקום הטבל ומקום החולין, ומשום הכי אינו יכול להפריש עליו מיניה וביה, דדלמא מפריש מן החולין על הטבל, אלא מפריש עליו ממקום אחר, ולא חשבינן ליה מן החיוב על הפטור, דהחטה בכל מקום שהוא הוי כולה טבל, ולא חציו טבל חציו חולין, כמו שכתב רש"י, אי נמי יש לומר דהתוס' לא ס"ל דמה שחיובו בעצם מספק נחשב כפטור לגבי טבל ודאי, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ו.

ובלשונא קמא בסוגיין כתב רש"י דלרבי אין לו תקנה, ודלא כסברתו בגיטין דמפריש מיניה וביה, ומבואר דס"ל כדברי התוס' בגיטין דהתערובת טבל וחולין לא הוי בכל חטה וחטה, אלא שמן הדין נחשב שנתערבו ואין מקומם ידוע, ולפיכך אינו יכול להפריש מיניה וביה, דדלמא תורם מן החיוב על הפטור, כמש"נ, וגם אינו יכול להפריש

וביה, כמש"נ, ולא אמרינן דדין התערובת הוא דמן הדין חשבינן ליה כמאן דלא נודע מקומו.

והביא ראייה על כך מסוגיא דראש השנה דאין תורמים מן החדש על הישן ולא מן הישן על החדש, ולכן מערבין יחד ותורם, דאמרינן יש בילה, ומבואר דהתערובת נחשבת כלולה לגמרי, ואינו צריך לחשוש שהוא תורם מן החדש על הישן, וכמו כן בסוגיין אמרינן יש בילה, ואינו צריך לחשוש שהוא תורם מן החולין על הטבל, וטעמא דמילתא משום דבכל תערובת חלה תורת ספק על כל משהו ומשהו, ואין צריכים לחשוש אם נבלל יפה יפה, והיינו סברת מאן דאמר יש בילה, ואפילו מאן דאמר התם דאין בילה, וס"ל דלא אמרינן שתערובת נחשבת מן הדין כבלולה לגמרי, אלא החדש והישן הם במקומם שבאו שם כשנתערבו, וחוששים שלא נבללו יפה, כל זה הוא כשנתערבו החדש וישן במציאות, ומלאכי השרת שפיר יודעים איזה גדל בשנה זו ואיזה בשנה שעברה, אז יש לחשוש שלא נתערבו יפה, אבל שותפות לא הוי תערובת שני החלקים במציאות, דגם מלאכי השרת אינם מכירים איזה חלק הוא של הישראל ואיזהו של העכו"ם, אלא הוי ספק בעצם, ועיימש"נ בש"א פי"ג, ולא אמרינן שיש ספק איזהו טבל ואיזהו חולין, אלא כולו ספק בעצם, וכל חטה וחטה הוי ספק בעצם, ובכהאי גונא כולי עלמא מודו דיש בילה.

ואחר כך הביא רש"י ראייה דאע"ג דהוי ספק בעצם, וכל חטה וחטה יש לה דין חצי טבל חצי חולין, מכל מקום יכול להפריש עליו ממקום אחר, ולא חשבינן ליה כמפריש מן החיוב על הפטור, וז"ל: ובתוספתא דדמאי (פ"ה) מצאתי דטבל וחולין שנתערבו אם יש לו פרנסה ממקום אחר מוציא לפי חשבון כלומר מפריש ממקום אחר לפי חשבון טבל זה המעורב וכו' עכ"ל, יעו"ש, הרי להדיא דלא חשבינן ליה כמפריש מן החיוב על הפטור כשמפריש מן הודאי על הספק לפי החשבון.

אולם יש להקשות לפי זה על דברי רש"י בגיטין דאינו מפריש ממקום אחר דהוי

עליו ממקום אחר, דס"ל דכל שחיובו בעצם מספק נחשב כפטור לגבי טבל ודאי, וכסברתו בגיטין לענין הא מילתא, ואינו מחלק בין ספק בעצם על כל משהו ומשהו לבין ספק בעצם דחשבינן ליה כתערובת, דבסוגיין ס"ל דכל זמן שהספק הוא בעצם ולא משום חסרון ידיעה הרי זה נחשב כפטור לגבי טבל ודאי, ומשום הכי אינו יכול להפריש ממקום אחר, ונמצא שאין לו תקנה.

שוב כתב רש"י וז"ל: ולי נראה שיש לו תקנה בשני צדדין אם יש לו טבל ממקום אחר מפריש על זה לפי חציו שאין חייב אלא חציו ואם אין לו טבל אחר מפריש מיניה וביה לפי כולו וכו' והא ליכא למימר דילמא שניהם המופרשין בחלקו של עכו"ם גדלו ואין שם מעשר חל עליהם דתניא בגמרא דראש השנה (דף יג:) גבי חדש וישן המעורבין דקיימא לן אין תורמין מזה על זה וקתני צובר את גרנו לתוכו ונמצא תורם מן החדש שבו על החדש שבו ומן הישן שבו על הישן שבו וכו' הכא נמי נמצא תורם מן החיוב שבו על החיוב שבו ומן הפטור שבו על הפטור שבו ואפילו למאן דפליג עליה דההוא הכא מודי דהתם הוא דאיכא למימר אין בילה לא נבללו יפה ושמא אין חדש במעשר לפי חשבון הנותר בחולין ואין ישן במעשר לפי חשבון הנותר בחולין אבל הכא יש בילה דהא בכל חטה וחטה יש לעכו"ם ולישראל חלק כיון דאין ברירה וכי אפריש מיניה וביה יש במעשר מן החיוב כפי החיוב ומן הפטור כפי הפטור וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וע"פ לישנא בתרא ס"ל לרש"י דיכול להפריש בין מיניה וביה ובין ממקום אחר, ולא ס"ל כסברתו בגיטין דהוי ספק בעצם ואינו יכול להפריש ממקום אחר דהוי כמפריש מן החיוב על הפטור, כמש"נ, ואין שום עיכוב להפריש מטבל גמור על חלק הטבל המעורב בחלק הישראל, ויכול נמי להפריש מיניה וביה, ואין לחוש שמפריש מן הפטור שבתערובת על המחויב שבתערובת, דבלישנא בתרא ס"ל דכל חטה וחטה היא חצי טבל חצי חולין, וכסברתו בגיטין לענין הא, ושפיר יכול להפריש מיניה

כמפריש מן החיוב על הפטור, כנ"ל, והלא ברייתא מפורשת בתוספתא דשפיר יכול להפריש, ואפשר לומר שרש"י עדיין לא ראה דברי התוספתא כשכתב פירושו לגיטין, וכשהגיע לסוגיין מצא מה שלא היה ידוע לו קודם לכן, וכמו שכתב ובתוספתא דדמאי מצאתי, כנ"ל.

אכן נראה דיש ליישב דברי רש"י בגיטין גם לפי התוספתא, דהברייתא מיירי שהיה לו טבל ודאי וחולין ודאי ונתערבו, וכיון שבא הטבל לידי חיוב ודאי לא אמרינן דכשנתערב, וחל עליו דין ספק בעצם, חשבינן ליה כפטור לגבי החיוב, אבל בישראל ועכו"ם שקנו שדה בשותפות הרי עיקר חלות הטבל היה בתורת ספק בעצם, ובכהאי גוונא חשבינן ליה כפטור לגבי החיוב, וכמ"ש.

פרק יג

בו יבואר דלפי דברי התוס' דשותפות עכו"ם הוא פטור מיוחד שייך דין זה אף למאן דאית ליה ברירה ונתברר למפרע איזהו חלק ישראל ואיזהו חלק העכו"ם, ויוקשה לדברי רש"י דאינו פטור מיוחד היאך שייך פטור שותפות למאן דאית ליה ברירה.

[חולין ק"ה:] איבעית אימא שותפות עכו"ם בתרומה רבנן חיובי מחייבי דתניא ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבים זה בזה דברי רבי רבן שמעון בן גמליאל אומר של ישראל חייב ושל עכו"ם פטור עד כאן לא פליגי אלא דמר סבר יש ברירה ומר סבר אין ברירה אבל שותפות דעכו"ם דברי הכל חייבת, יעו"ש.

הנה נחלקו רש"י והתוס' אם פטור שותפות עכו"ם תלוי בפטור עכו"ם, דרש"י ס"ל דכל מקום שעכו"ם נתמעט לא איצטריך עוד קרא למעט שותפות עכו"ם, אלא כיון דשותפות עכו"ם יש בה חלק עכו"ם הרי כל השותפות נתמעטה מן הסברא, ולא איצטריך פטור מיוחד של שותפות, והתוס' ס"ל דאינם תלויים זה בזה, ואף אם העכו"ם נתמעט עדיין איכא למימר

דחלק ישראל בשותפות עם עכו"ם לא נתמעט, ואיצטריך עוד קרא למעט שותפות, והוא דין פטור מיוחד של שותפות, וכמו פטור שותפות ישראל אליבא דרבי אלעאי דפוטר שותפות ישראל מראשית הגז, ועיימש"נ בש"ג פי"א.

ויש להקשות לפי דברי רש"י היאך שייך פטור שותפות עכו"ם בשום מקום למאן דאית ליה ברירה, והא מיד כשחלקו השותפות הוברר הדבר למפרע דזה היה חלקו של ישראל וזה היה חלקו של עכו"ם, וליכא שום פוטר בחלקו של ישראל, ובשלמא לפי התוס' דפטור שותפות הוי דין פטור מיוחד איכא למימר דאע"ג דנתבררו חלקיהם למפרע על ידי החלוקה, מכל מקום עצם השותפות לא נתבטלה, שהרי בפועל היו שותפים, ואלא דהברירה מבררת למפרע שזה היה חלקו של הישראל בתוך השותפות, וזה היה חלקו של העכו"ם בתוך השותפות, אבל השותפות לא נעקרה למפרע, וכל זכויות השותפות שהיו להם לא נתבטלו למפרע, ועל ידי דין ברירה נודע לנו למפרע דכל אותם הימים של השותפות היה זה חלקו של זה וזה חלקו של זה, ואם התורה פטרה שותפות עכו"ם, הרי שותפות זו נתמעטה.

אולם לפי דברי רש"י דליכא דין פטור מיוחד של שותפות, והא דפטור שותפות של עכו"ם הוא מפני שיש בו חלק עכו"ם, הרי למאן דאית ליה ברירה נתברר לן למפרע דלא היה שום חלק עכו"ם בחלקו של ישראל הבא לו מן החלוקה, והיאך אפשר לומר דשותפות עכו"ם פוטרת, ודוחק לומר דרבי אלעאי ורבנן דאית לה דשותפות עכו"ם פוטרת מראשית הגז קאמרי מילתייהו רק למאן דלית ליה ברירה, וצריך עיון.

פרק יד

בו יבוארו דברי הירושלמי בישראל ועכו"ם שקנו שדה רבן שמעון בן גמליאל קאמר חלק ישראל חייב וחלק העכו"ם פטור משום דאית ליה ברירה, היינו רק כשחלקו שדה בקמתה אבל אם חלקו בגדיש מודה דטבל וחולין מעורבים זה בזה.

[ירושלמי דמאי פ"ו ה"ו] תני ישראל ועכו"ם שקנו שדה בסוריא הרי הוא כטבל וכמעשר מעורבין זה בזה דברי רבי רבן שמעון בן גמליאל אומר חלקו של ישראל חייב חלקו של עכו"ם פטור רבי יסא בשם רבי חנינא מה פליגין כשחלקו שדה בקמתה אבל אם חלקו גדיש אף רבן שמעון בן גמליאל מודה לרבי שכל קלח וקלח של שותפות היא אמר רבי יונה רבי יוסי בשם רבי יוחנן מה פליגין כשחלקו שדה בקמתה אבל אם חלקו עמרין אף רבן שמעון בן גמליאל מודה לרבי שכל קלח וקלח של שותפות הוא על דעתיה דרבי יונה מה בין גדיש מה בין עמרים בקוצר כל שהוא ומניח לפניו וכו', יעו"ש.

הנה מחלוקת רבי ורבן שמעון בן גמליאל היא אם יש ברירה או אין ברירה, כמו שמבואר בגיטין (דף מד:) ובחולין (דף קלה:), יעו"ש, דרבן שמעון בן גמליאל אית ליה ברירה, ועל ידי החלוקה נתבררו חלקיהם, וחלק ישראל חייב וחלק העכו"ם פטור, דיש קנין לעכו"ם בסוריא להפקיע מן המעשרות, כמו שמבואר בגיטין שם, ואם כן צריך עיון בסברת רבי חנינא לחלק בין חלקו שדה בקמתה לחלקו גדיש, דלמה לא יוכל לברר השותפות לאחר שנעשה גדיש, ויש מן המפרשים שרצו לומר דכשנעשה גדיש נתערבו הפירות יפה, אולם למה לא יוכל לברר מה שנתערב יפה, והלא באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש יהיו תרומה למאן דאית ליה ברירה יכול לשתות מיד, כדאיתא בגיטין (דף כה:), יעו"ש, והלא התם נתערבו ונבללו הלוגין קודם שבאו לידי בירור, ובאמת גם רבי יונה מפרש דרבן שמעון בן גמליאל לית ברירה בכל אופן, ואלא דהוא מחלק בין קמה לעמרים, ואין שום מאן דאמר בירושלמי דאית ליה ברירה בכל אופן, וצריך עיון במה נשתנה דין הפירות כשנעשו גדיש או עמרים שגרם שלא נוכל עוד לברר השותפות.

ונראה ליישב דברי הירושלמי עפ"מ"ש"נ בש"א פ"ג דיסוד דין ברירה הוא דיכול לעשות חלות שאינה מבוררת ולבררה

אחר כך, ויכולים לקבוע מברר שעל ידו תתברר החלות, ועיימש"נ בש"ב פי"ט. ובש"ו פכ"ג, ומאן דלית ליה ברירה ס"ל דאין יכול לעשות דין חדש של חלות שאינה מבוררת אלא חלה חלות ספק, ואי אפשר לברר חלות ספק, והיכא דנשתתפו שנים בשדה למאן דלית ליה ברירה יש לכל אחד מהם בעלות מסוימת ואלא שנתערבה עם בעלות שותפו, ואי אפשר לפרק התערובת למצוא חלקו של זה וחלקו של זה, ויתר על כן, דאין תערובת זה ספק של חסרון ידיעה אלא דין ספק בעצם, ועיימש"נ בש"ב פ"ד, ואם באו לחלוק אין החלוקה פותרת הספק אלא שניהם כלקוחות זה מזה, אבל מאן דאית ליה ברירה ס"ל דיש לכל אחד מהם בעלות שאינה מבוררת על כל השדה, וכיון דאינה מבוררת אין בעלות כל אחד סותרת להבעלות שאינה מבוררת של שותפו, ובבת אחת יש לכל אחד מהם בעלות שאינה מבוררת בכל השדה, ועל ידי החלוקה נתברר חלק כל אחד בחצי השדה, ואינו צריך לקנות שום דבר מחבירו.

וכ"כ זה הוא לגבי השדה עצמה, שהם קבעו הבעלות באופן שאינה מבוררת, וקבעו בה מברר של חלוקה, כמש"נ, אבל דין הפירות שגדלו בהשדה שחייבים במעשרות בא ממילא, והם לא פעלו החלות טבל בהפירות, וממילא אין בידם לקבוע מברר על חלות טבל, ולכן אם לאחר שגדלו הפירות ובאו לעונת המעשרות חלקו השדה אין בכח החלוקה לברר אלא הבעלות שאינה מבוררת, אבל החלות טבל שאינה מבוררת לעולם תשאר במצב שאינה מבוררת כיון שאין בידם לקבוע מברר, כמש"נ.

ול"א דמי לשני לוגין שאני עתיד להפריש דלמאן דאית ליה ברירה יכול לבררן אחר כך, דהתם הוא פועל החלות תרומה על ידי ההפרשה ולכן יכול נמי לפעול החלות תרומה באופן שאינה מבוררת ולקבוע מברר, דהיינו ההפרשה למחר, אבל הכא אין הוא הפועל החלות טבל אלא היא חלה מעצמה כשגדלו פירות והגיעו לעונת המעשרות, ואם גדלו בשדה בסוריא שאין בעלותה מבוררת לישראל חלה חלות טבל שאינה מבוררת,

שניה זו אין בידו לבררה, כמש"נ, אכן אם חלקו בקמתה הרי עדיין לא נגמר השם טבל, ולאחר שבאו לגדיש הרי כבר נתבררו חלק ישראל וחלק העכו"ם, ואין השם טבל נגמר אלא בחלק ישראל ולא בחלק העכו"ם.

אב"ד רבי ס"ל דאין ברירה, ולכן אפילו חלקו שדה בקמתה לא פקע שם דגן עכו"ם מחלק ישראל ולא שם דגן ישראל מחלק העכו"ם, וכשבאו לגדיש נגמר שם טבל בספק, אבל רבן שמעון בן גמליאל אית ליה ברירה, ונתברר על ידי החלוקה דחלק זה הוי דגן ישראל וחלק זה דגן עכו"ם, וחלק ישראל נעשה טבל גמור על ידי החלוקה וחלק עכו"ם פטור לגמרי, אבל אם חלקו בגדיש, שכבר חלה חלות טבל גמורה שאינה מבוררת על הכל, שוב אי אפשר לבררה, דחלות זו לא הוא עשאה ואין בכחו לקבוע לה מברר, כמש"נ.

והחילוק בין חלקו שדה בקמתה לחלקו גדיש לא הוי בדין ברירה, דמצד דין ברירה אין שום נפקא מינה, ויכולים לברר הממונות אפילו בגדיש, ואינם כלקוחות, אלא החילוק הוא בדין חלות שם טבל גמור, דס"ל לרבי חנינא דלא חלה עד אחר מירוח, ושוב אי אפשר להפקיעה על ידי ברירה, כמש"נ, אבל אילו היה שם טבל גמור חל מיד כשהגיעו הפירות לעונת המעשרות לא היתה החלוקה מהני אפילו אם חלקו שדה בקמתה, דכיון דבאו הפירות לשם טבל שוב לא מהני ברירה, כמש"נ.

ולית מאן דפליג בירושלמי לומר דרבן שמעון בן גמליאל פליג אפילו חלקו בגדיש, ולעולם אית ליה ברירה, והיינו משום דאין חילוק זה שייך לברירה אלא לחלות שם טבל גמור, כמש"נ, וכשחלקו בגדיש בודאי כבר חל שם טבל גמור, ושוב לא מהני ברירה, כמש"נ, וזהו מוסכס, אלא דרבי יונה קאמר דיש לחלק בין חלקו בקמתה לחלקו בעמרים, דשם טבל גמור חל כשנעשה עמרים, ופריך מה בין גדיש מה בין עמרים, דהא הגיעו לעונת המעשרות כשהביאו שליש ונגמרה מלאכתן כשמירח הגדיש, ומה נעשה בעמרים שאז יחול שם טבל גמור, ומשני בקוצר כל

ולעולם נשארה כן, דהא אין בידו לקבוע מברר על חלות טבל שהרי לא הוא עשאה, כמש"נ.

ולכן כשחלקו ישראל ועכו"ם השדה אהני ברירה רק לגבי הממונות שבה, שמתחלה היתה לכל אחד בעלות שאינה מבוררת על כל השדה, והשתא נתברר להם חלק מבורר בחצי השדה, כמש"נ, אבל החלות טבל שאינה מבוררת שבאה מפני שגדלו הפירות בשדה השותפות אי אפשר לברר, כמש"נ, ונשארו כל הפירות טבל שאיננו מבורר, ודינם ספק טבל משום חלק ישראל וספק חולין משום חלק העכו"ם.

אולם אם חלקו השדה בקמתה לאחר שהפירות הביאו שליש והגיעו לעונת המעשרות אהני ברירת הבעלות לברר גם הטבל, דהנה יש להסתפק בהא דמדאורייתא אין איסור אכילה בטבל עד שיגמור המלאכה וימרח הגדיש, אם היינו טעמא דהשם טבל לא נגמר עד אחר המירוח, ואע"ג דיכול להקדים ולהפריש מעשר בשבלים, כדאיתא בביצה (דף יג.) יעו"ש, שם טבל לגבי איסור אכילה לא נגמר עד שנגמרה מלאכתו, והרי המירוח פועל שינוי בעצם השם טבל, או דלמא השם טבל נגמר מיד כשהגיעו לעונת המעשרות, ומירוח הוא דין באיסור אכילה, שלא נאסר הטבל לאכילה אלא על ידי גמר מלאכה, כאילו היה הדין שאין טבל אסור באכילה רק כשנאפה ממנו לחם, דאין אפית הלחם גומרת הטבל, אלא דין הוא באכילה, וכמו שמצינו שאין הפסח נאכל אלא צלי, דאין הצליה פועלת כלום בקדושת הקרבן אלא דין הוא באכילה, כמו כן הכא אין המירוח גומר השם טבל אלא הוא דין באיסור אכילת טבל.

וקאמר רבי חנינא דרבי ורבן שמעון בן גמליאל פליגי רק בחלקו שדה בקמתה, אבל אם חלקו בגדיש מודה רבן שמעון בן גמליאל לרבי דהוי ספק טבל ספק חולין, דס"ל לרבי חנינא דשם טבל נגמר על ידי המירוח, ומכיון שנעשה טבל גמור באופן שאיננו מבורר שוב לא מהני חלוקת השדה לענין הממונות לסלק השם טבל, דהרי חלות טבל היא חלות מיוחדת מלבד החלות בעלות, וחלות

שהוא ומניח לפניו, דאם אין דעתו לקצור עכשיו אלא כמות קטנה ולהניח השאר בקמה, אז אמרינן דהעמרים הם הגמר מלאכה, והרי זה כגדיש קטן, וחל שם טבל גמור בעמרים, אבל אם דעתו לקצור כל השדה לא נחשב גמר מלאכה עד שיקבץ כל העמרים ויצרפם בגדיש, ואז חל שם טבל גמור, ושוב לא מהני ברירה, כמש"נ, ועיינן ברמב"ם פ"א תרומות הל"כ שהביא דברי ירושלמי אלו לחלק בין חלקו שדה בקמתה לחלקו בגדיש, יעו"ש, ואע"ג דהרמב"ם פסק דאין ברירה, ואם כן אין שום נפקא מינה בזה, ועיימש"נ בש"ג פ"כ.

פרק טו

בו יבוארו דברי הירושלמי דאליבא דרבי דישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבין זה בזה משום דלית ליה ברירה, היינו אם קנו מתחלה על מנת שלא לחלוק, אבל אם קנו על מנת לחלוק אמרינן זה חלקו המגיעו משעה ראשונה.

ירושלמי דמאי פ"ו ה"ו תני ישראל ועכו"ם שקנו שדה בסוריא הרי הוא כטבל וכמעשר מעורבין זה בזה דברי רבי רבן שמעון בן גמליאל אומר חלקו של ישראל חייב חלקו של עכו"ם פטור רבי יסא בשם רבי חנינא מה פליגין כשחלקו שדה בקמתה אבל אם חלקו גדיש אף רבן שמעון בן גמליאל מודה לרבי שכל קלח וקלח של שותפות היא וכו' אמר רבי הושעיא הדא דתימא שקנו על מנת שלא לחלוק אבל אם קנו על מנת לחלוק אף רבי מודה לרבן שמעון בן גמליאל שזה חלק מגיע לו משעה ראשונה, יעו"ש.

ובהשקפה ראשונה קאמר רבי הושעיא דלרבי דס"ל דאין ברירה, כל זה הוא אם קנו על מנת שלא לחלוק, אבל אם קנו על מנת לחלוק מודה רבי דיש ברירה, אכן אין מובן למה יועיל תנאי לברר חלות שאינה מבוררת, והלא הא גופא הוא יסוד דינא דאין ברירה, דחלות שחלה באופן שאינה מבוררת אי אפשר לבררה אחר כך, והיאך מהני לו אם יתנה לעשות דבר שאי אפשר לעשותו.

ועוד דבעירובין (דף לו.) רצתה הגמרא להוכיח דרבי יוסי ס"ל יש ברירה מהא דתנן רבי יוסי אומר שני נשים שלקחו את קיניהן בעירוב או שנתנו דמי קיניהן לכהן איזהו שירצה כהן יקריב וכו', יעו"ש, והרי התם קנו קיניהן להדיא על מנת לחלוק, והיאך אפשר להוכיח דאית ליה ברירה, הא גם מאן דלית ליה ברירה מודה דאם קנו על מנת לחלוק יש ברירה.

ובן הא דקאמר בבבא קמא (דף נא:) כתנאי המדלה מים מן הבור ובא חבירו ואמר לו הנח לי ואני אדלה מים כיון שהניחו משתמש פטור רבי אליעזר בן יעקב אומר משימסור לו דליו במאי קמיפלגי רבי אליעזר בן יעקב סבר יש ברירה האי מדידיה קא ממלא והאי מדידיה קא ממלא ורבנן סברי אין ברירה אמר רבינא ואזדו לטעמייהו דתנן השותפין שנדרו הנאה זה מזה אסורין ליכנס לחצר רבי אליעזר בן יעקב אומר זה נכנס לתוך שלו וזה נכנס לתוך שלו וכו', יעו"ש, והרי סתם שותפות עומדת לחלוקה, ומכל מקום אמרינן אין ברירה, ודוחק לומר דברייתא דבור של שותפין ומשנה דשותפין שנדרו מיירי בשהתנו על מנת שלא לחלוק, שלא מצינו חילוק כזה בשום מקום בבבלי, וגם בשאר סוגיות דברירה בירושלמי לא מצינו דתנאי מועיל, ודוחק לומר דרבי הושעיא פליג על כולם.

עוד יש לדקדק למה קאמר רבי הושעיא דרבי קאי כשהתנו שלא לחלוק, היה לו לומר שלא התנו לחלוק, דמן הסתמא אין ברירה אם לא שהתנו לחלוק ולברר, ועוד דמהו תנאי של קנו על מנת שלא לחלוק, והלא בודאי אם רצו לחלוק חולקין כיון שיש בהדגן כדי חלוקה.

ובן יש לדקדק דאם תנאי על מנת לחלוק מועיל למה לא יועיל גם כשחלקו בגדיש, ואם תאמר דאין הכי נמי דאם קנו על מנת לחלוק אהני התנאי אפילו אם חלקו בגדיש, היה לו לומר חילוק זה גם אליבא דרבן שמעון בן גמליאל, דקא אמרינן דמודה לרבי בחלקו בגדיש, והיה לו לומר דאם קנו על מנת לחלוק מודה רבן שמעון בן גמליאל דיש ברירה אפילו אם חלקו בגדיש, ועוד יש לדקדק במאי דקאמר

בכמות גדולה וירויחו במסחר על ידי כך, בכהאי גונא אין לכל אחד זכות ליטול לעצמו ולהניח כמותו לשותפו, שהרי לא על דעת כן נשתתפו, ובשותפות כזו אין לכל שותף הזכות של זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, ורק אם קנו על מנת לחלוק, דהיינו סתם שותפות שכל אחד מוציא לעצמו מן הרוחים, יש לכל אחד זכות חלקו המגיעו משעה ראשונה בתוך השותפות, כמש"נ.

ומחדש לן רבי הושעיא דכדי לחייב הדגן בתרומות ומעשרות, דהיינו שיהא נחשב דגן ישראל ולא דגן עכו"ם, לא איצטריך לברר דגן הקנוי לישראל, והוא דגן ישראל וחייב, מדגן הקנוי לעכו"ם, והוא דגן עכו"ם ופטור, אלא גם אם בא חלק הדגן עכו"ם ליד הישראל מדין זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, ויש לו זכות גמורה מזכויות השותפות על אותו חלק אע"פ שמקצתו קנוי לשותפו העכו"ם, כמש"נ, הרי זה נחשב דגן ישראל, ולא נתמעט מדגןך ולא דגן עכו"ם, ומה שביד העכו"ם נתמעט מדגןך ולא דגן עכו"ם, ואע"פ שמקצתו קנוי לישראל, כיון שיש לו זכות גמורה בחלקו מדין זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, היוצא לנו דכל מה שביד הישראל הוי טבל גמור וכל מה שביד העכו"ם הוי לגמרי חולין, ואע"ג דרבי ס"ל אין ברירה, ואי אפשר לברר הבעלות למפרע, הרי זכות כל אחד בחלקו גמורה, וזהו טבל וזהו חולין, כמש"נ, ולא קאמר רבי דהוי טבל וחולין מעורבין זה בזה אלא כשקנו על מנת שלא לחלוק, דאז ליכא זכות זו של חלקו המגיעו משעה ראשונה, כמש"נ, וממילא הוקבע דין הדגן על ידי הבעלות, והרי הבעלות מעורבת ואי אפשר לבררה, ומשום הכי קאמר רבי דהוי טבל וחולין מעורבין זה בזה.

וכ"כ זה הוא כשחלקו שדה בקמתה, אבל אם חלקו בגדיש, דאז כבר חלה תורת טבל גמור, שוב לא מהני להפקיעו לא דין יש ברירה אליבא דרבין שמעון בן גמליאל ולא דין זה חלקו המגיעו משעה ראשונה אליבא דרבי, ועיימש"נ בש"ג פי"ד.

דמודה רבי דאם קנו על מנת לחלוק זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, שלשון זה לא נמצא בשום מקום אחר בירושלמי, וגם בבבלי לא נמצא אלא פעם אחת והיא בבכורות (דף נ"ג:) גבי חלקו גדיים כנגד גדיים, יעו"ש, ולמה לא קאמר בפשיטות דמודה רבי דיש ברירה.

ונראה לבאר דברי רבי הושעיא על פי מה שנתבאר בבכורות שם דחלוק דין זה חלקו המגיעו משעה ראשונה מדין יש ברירה, דאם יש ברירה יכול לברר החלקים בהשותפות למפרע, אבל דין זה חלקו המגיעו משעה ראשונה הוא דין בזכויות השותפות, דיש לכל שותף ושותף ליקח מה שהוא רוצה מן השותפות כל זמן שמניח כאותו דבר בדיוק גם לשותפו, כגון בחלקו גדיים כנגד גדיים, דיכול ליטול גדי לעצמו אפילו אם חצי הגדי שייך לשותפו כיון שהוא משאיר עוד גדי שיקח השותף, והרי יש לו זכות גמור מזכויות השותפות ליטול הגדי בלי לקנות שום דבר משותפו, ואינו לוקח הגדי מדין חלוקה אלא מדין זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, שגם בלי חלוקה הרי השותפות מאפשרת לו ליקח חלק זה, ומגיעו הגדי משעה ראשונה של השותפות בלי שום חלוקה, ועיימש"נ בש"ה פ"ט.

והכא נמי מיירי שחלקו בדגן, והרי זה דומה לגדיים כנגד גדיים, דמה שנוטל בחלקו מניח לשותפו כאותו דבר בדיוק ליטול בחלקו, והרי כל אחד נוטל חלקו בלי חלוקת השותפות, כמש"נ, וממילא אין זה שייך לדין ברירה, ואף מאן דאמר אין ברירה, ואי אפשר לברר חלקי השותפים למפרע על ידי חלוקה, מודה דהיכא דהשותפות היא בגדיים או בדגן וכדומה, שמה שזה נוטל מניח כמותו בדיוק גם לשותפו, יש לכל אחד זכות גמורה במה שנוטל גם בלי חלוקת השותפות, כמש"נ.

וכ"כ זה בסתם שותפות, שמן הסתם יש רשות לכל שותף ליקח מתוך השותפות כל מה שרוצה אם מניח לשותפו בדיוק כמותו, והוא מזכויות השותפות גם בלי חלוקה, כמש"נ, אבל אם קנו על מנת שלא לחלוק, דהיינו שהסכימו שלא לחלק הדגן אלא להניח הכל ביחד

פרק טז

בו יבוארו דברי הרמב"ם דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר ואם ישראל לקחה ממנו אינה ככיבוש אלא כמו שלא נמכרה מעולם, והלא פירות שגדלו ברשות העכו"ם חייבין במעשר ולמה צריך טעמא דכמי שלא נמכרה.

[רמב"ם פ"א תרומות ה"י] כתב הרמב"ם וז"ל: עכו"ם שקנה קרקע בארץ ישראל לא הפקיעה מן המצוות אלא הרי היא בקדושתה לפיכך אם חזר ישראל ולקחה ממנו אינה ככיבוש יחיד אלא מפריש תרומות ומעשרות ומביא בכורים והכל מן התורה כאילו לא נמכרה לעכו"ם מעולם ויש קנין לעכו"ם בסוריא להפקיע מן המעשרות ומן השביעית כמו שיתבאר עכ"ל, יעו"ש.

ונחלקו בזה אמוראים בגיטין (דף מז.) דרבה אמר אין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר ורבי אלעזר ס"ל דיש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר, יעו"ש, והרמב"ם פסק כרבה דאין קנין, ומבואר מדברי הרמב"ם דלמאן דאמר יש קנין לעכו"ם פקעה הקדושה לגמרי, ואם חזר ולקחה ממנו ישראל לא חזרה לקדושתה, ומכל מקום חייב לעשר מדרבנן, דהוי ככיבוש יחיד, דאם מוציא הקרקע מיד העכו"ם על ידי מקח וממכר הרי זה ככיבוש בלי שפיכת דמים, והוי כיבוש יחיד דלאו שמיה כיבוש מן התורה, ואין בה חיוב מעשרות אלא מדרבנן, כמו בסוריא, והרמב"ם פסק דאין קנין לעכו"ם, ומשום הכי לא הוי ככיבוש יחיד, אלא עדיין עומדת בקדושתה הראשונה, אולם לכאורה תמוה לומר דאם קנה עכו"ם קרקע בארץ ישראל נפקעה קדושתה לעולם, ואם חזר ולקחה ממנו ישראל אין זה אלא כיבוש יחיד, והחיוב לעשר במקומות אלו הוא לעולם מדרבנן כמו בסוריא, וצריך עיון.

והנה מה שדוד המלך כיבש סוריא נחשב כיבוש יחיד, כדאיתא בגיטין (דף ח:), יעו"ש, ובטעמא דמילתא נחלקו רש"י והתוס', רש"י כתב דנחשב כיבוש יחיד מפני שלא היו שם כל ישראל ביחד כמו בכיבוש יהושע, ועוד

שדוד לא כיבש לצורך כולם אלא לצורכו, יעו"ש, אבל התוס' בד"ה כיבוש הביאו דברי הספרי דהיינו טעמא דלא הוי כיבוש גמור משום שבאותה שעה עדיין לא נכבשה כל ארץ ישראל, דסמוך לפלטרין דידך לא הורשת, דהיבוסים עדיין יושב בירושלים, ואתה הולך וכובש ארם נהרים וארם צובה, יעו"ש, וכן כתב הרמב"ם לעיל בהל"ג, יעו"ש, ומכל מקום כתב דלמאן דאמר יש קנין לעכו"ם אם חזר ישראל ולקחה הוי כיבוש יחיד, ואף אם באותה שעה כבר נכבשה כל ארץ ישראל עדיין נחשב כיבוש יחיד, דכיבוש זה הוי ממש על ידי יחיד ולא על ידי מלך וסנהדרין, ורק בכיבוש סוריא שהיה על ידי מלך וסנהדרין הוצרך לטעמא דעדיין לא נכבשה כל ארץ ישראל, ורק משום הכי נחשב כיבוש יחיד ולא כיבוש גמור, אבל יחיד שכבש לעולם אינו אלא כיבוש יחיד.

ויש לדקדק במה שכתב הרמב"ם דכיון דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מידי מעשר אם חזר ישראל ולקחה מפריש תרומות ומעשרות מן התורה כאילו לא נמכרה מעולם, ולמה הוצרך לטעמא דהוי כאילו לא נמכרה, הא מעולם לא הפקיעו קדושתה, ולכאורה משמע מזה דהרמב"ם פליג על מה שכתב רש"י בגיטין שם בד"ה שאין קנין דישאל הקונה פירות מן העכו"ם צריך לעשר, יעו"ש, ואזיל רש"י לשיטתו דלקמן שם (דף מז:) בד"ה מדאורייתא דלמאן דאמר אין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות הקרקע נשאר ביד הישראל לענין קדושתה, יעו"ש, ועיימש"מ בש"ג פכ"ג, אבל הרמב"ם ס"ל דהפירות שגדלו ברשות העכו"ם אין להם דין טבל אפילו למאן דאמר אין קנין, וכל המחלוקת היא בדין הפירות שגדלו ביד ישראל כשחזר ולקח הקרקע מן העכו"ם, דלמאן דאמר אין קנין לעכו"ם ליכא הפקעה גמורה, וכשחזר ולקחה חזרה לכמות שהיתה מתחלה בתוקף קדושתה, והרי זה כאילו לא נמכרה לעכו"ם מעולם, שלא נשתנתה כלום, ומאן דאמר יש קנין לעכו"ם הופקעה הקדושה לגמרי, ואם חזר ולקחה אין זה אלא כיבוש יחיד בעלמא, כמש"נ, אבל כל זמן שהקרקע ביד העכו"ם לכולי עלמא פטורה מן המעשרות, ודלא כדברי רש"י.

שגדלו ברשות עכו"ם פקעה נמי זכותם בגוף הקרקע כשהיא ביד עכו"ם, והיינו מה שכתב הרדב"ז שהרי קנה את הקרקע, כנ"ל, ואם ישראל שלקח קרקע מן העכו"ם הוי ככיבוש בלבד, הרי הקרקע כבר אין בה זכות ממון ללוים, וכשמפריש מעשר מן הפירות לתקן הטבל אינו צריך ליתנו ללוים אלא מעכבו לעצמו, וכדי להוציא מצד זה כתב הרמב"ם דישאל שלקח הקרקע מן העכו"ם אין זה ככיבוש אלא הוי כמי שלא נמכרה מעולם, והדרא הקרקע לכמות שהיתה לפני שהעכו"ם קנה אותה, ויש ללוים זכות ממון בכל פירות שיגדלו בה ברשות הישראל.

פרק יז

בו יובאו דברי הכסף משנה דשיטת הרמב"ם היא דאע"ג דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות אהני קנינו להפקיע הפירות כל זמן שהם ברשותו, ויוכיח דאין זה שייך לדין ברירה אלא לדין דיגון ישראל.

[רמב"ם פ"א תרומות ה"י] כתב הרמב"ם וז"ל: עכו"ם שקנה קרקע בארץ ישראל לא הפקיעוה מן המצוות אלא הרי היא בקדושתה לפיכך אם חזר ישראל ולקחה ממנו אינה ככיבוש יחיד אלא מפריש תרומות ומעשרות ומביא בכורים והכל מן התורה כאילו לא נמכרה לעכו"ם מעולם ויש קנין לעכו"ם בסוריא להפקיע מן המעשרות ומן השביעית כמו שיתבאר עכ"ל, יעו"ש, שהאמוראים נחלקו בגיטין (דף מז.) אם יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות, והרמב"ם פסק כרבה דאין קנין.

וכתב הכסף משנה וז"ל: בסוף פרק השולח איפליגו רבה ורב אלעזר במלתא ופסק כרבה וכו' ואע"ג דבכמה משניות מסדר זרעים ומקומות אחרים משמע דיש קנין לעכו"ם לא קיימא לן כותייהו אי נמי דהתם בשלא חזר ולקחה ממנו ישראל ורבינו מיירי בשחזר ולקחה ממנו ישראל כמבואר בדבריו וכן לענין הקונה ממנו פירות ומירחן ישראל וכדבסמוך עכ"ל, יעו"ש.

אולם אין לפרש דברי הרמב"ם כן, דהא כתב להלן בהלי"א וז"ל: פירות העכו"ם שגדלו בקרקע שקנה בארץ ישראל וכו' ואם לקחן ישראל אחר שנתלשו קודם שתגמר מלאכתן וגמרן ישראל חייבין בכל מן התורה ומפריש וכו' עכ"ל, יעו"ש, הרי להדיא כדברי רש"י דפירות שגדלו ברשות העכו"ם חייבים במעשרות, והרי הקרקע עומדת בקדושתה, ואם כן כשחזר ישראל ולקחה ממנו למה הוצרך לומר דהרי זה כאילו לא נמכרה לעכו"ם מעולם.

ועוד יש לדקדק דלמה הביא הרמב"ם דין אין קנין לעכו"ם לענין הקרקע כשחזר ישראל ולקחה מן העכו"ם ולא על הפירות שגדלו ברשות העכו"ם, וכמו שכתב רש"י שם.

ועיין ברדב"ז שעמד בזה וז"ל: ומה שכתב רבינו לפיכך אם חזר ולקחה לאו למימרא שאם לקח הפירות לא יתחייב מן התורה שכן כתב בסמוך שחייב אלא בא לומר שאפילו לקח הקרקע לא הוי כיבוש יחיד ויהיה פטור מן התורה אלא חייב בכל מן התורה ואין יכול לומר אני בא מכח העכו"ם שהרי קנה את הקרקע עכ"ל, יעו"ש, הרי שהוקשה לו להרדב"ז דכיון דהרמב"ם ס"ל כרש"י דפירות שגדלו ברשות העכו"ם חייבים במעשר למה קאמר דאין קנין לעכו"ם בגונא דחזר ולקחה ממנו, וכמש"נ, ועל זה תירץ דאם חזר ולקחה הרי זה כמו שלא נמכרה ולא הוי ככיבוש יחיד ויהא פטור מן התורה.

וביאור דבריו, דאין כונתו לומר דאם חזר ולקחה מן העכו"ם פטור לגמרי מן התורה, דאם נתחייבו הפירות שגדלו ברשות עכו"ם, היאך אפשר שיפטרו כשלקחם ישראל מיד העכו"ם, ומה לי אם נחשב כיבוש או לא, וכי בלקיחת הישראל פקעה קדושת הארץ, אלא כונתו למה שכתב הרמב"ם בהלי"א דפירות שגדלו ברשות העכו"ם ולקחם ישראל חייב להפריש מעשר לתקן הטבל אבל אינו צריך ליתנה ללוים דיכול לומר אני בא מכח עכו"ם, יעו"ש, והיינו דפקעה זכות ממון של הלוים בטבל של העכו"ם, ועיימש"נ בש"ג פי"ח, והיה אפשר לומר דכי היכי דפקעה זכותם בפירות

הקרקע, כמש"נ, כמו כן נמי על ידי קנין הפירות מן העכו"ם נהפכו להיות דגן ישראל. וְלַיִשָּׁב כּל המשניות דמשמע מהן דיש קנין לעכו"ם כתב הכסף משנה דכולהו מיירי שלא קנה ישראל הפירות מן העכו"ם, דאהני קנין העכו"ם שיהיו הפירות נחשבים דגן עכו"ם, ואינם בתורת מעשרות אפילו אם מירחן ישראל, ואע"ג דמירוח העכו"ם פוטר בדגן ישראל, אין מירוח ישראל מחייב בדגן עכו"ם, דהא דילפינן דגנך ולא דיגון עכו"ם, היינו דבעינן דיגון ישראל בדגן דידיה, ואהני קנין העכו"ם להוציא הפירות מתורת מעשרות עד שהישראל יקנה אותן מידו, ועל ידי כיבוש לקיחה נעשו דגן ישראל, כמש"נ, ואז נכנסו לתורת מעשרות, ומירוח ישראל מחייב, ומירוח עכו"ם פוטר.

פרק יח

בו יבוארו דברי הרמב"ם דישראל שלקח פירות תלושים שגדלו אצל העכו"ם בארץ ישראל ונגמרו בידו צריך להפריש מהן מעשרות אבל אינו נותן ללוי אלא מעכבם לעצמו כמו בדמאי, דיכול לומר באתי מאיש שאין אתה יכול ליטול ממנו כלום.

[רמב"ם פ"א תרומות ה"א] כתב הרמב"ם וז"ל: פירות העכו"ם שגדלו בקרקע שקנה בארץ ישראל אם נגמרה מלאכתם ביד העכו"ם ומרחן העכו"ם פטורין מכלום שנאמר דגנך ולא דגן עכו"ם ואם לקחן ישראל אחר שנתלשו קודם שתגמר מלאכתן וגמרן ישראל חייבין בכל מן התורה ומפריש תרומה גדולה ונותנה לכהן ותרומת מעשר ומוכרה לכהן ומעשר ראשון היא שלו מפני שהוא אומר ללוי במעשר ולכהן בתרומת מעשר אני באתי מכח איש שאין אתם יכולין ליטול ממנו כלום ומפני מה אמרו לא יתן תרומת מעשר לכהן כתרומה גדולה לפי שנאמר בתרומת מעשר כי תקחו מאת בני ישראל את המעשר טבל שאתה לוקח מישראל וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וּמְקוֹר לדברי הרמב"ם מבכורות (דף יא.) אמר רבי שמואל בר נתן אמר רבי חנינא

והנה מבואר מדברי הכסף משנה דהרמב"ם לא פסק כמאן דאמר יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות, ומה שכתב דאם חזר ולקחה כאילו לא נמכרה לעכו"ם מעולם, אין זה שייך לדין ברירה, דהא הרמב"ם ס"ל דאין ברירה, אלא כונתו דלענין קדושה לא יצאה מרשות ישראל, כמו שכתב רש"י שם (דף מז.) בד"ה מדאורייתא, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פכ"ג.

וְעוֹד דהרי אמרינן בגיטין שם בישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות וחלקו דלמאן דלית ליה ברירה הוי חולין וטבל מעורבים זה בזה, ומזה מוכיח בגמרא כמאן דאמר יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות, יעו"ש, ואע"ג דלאחר החלוקה באו חצי הפירות לרשות הישראל, החלק שבא מן העכו"ם הוי חולין, הרי דלדידיה מועיל הקנין להפקיע ממעשרות אף לאחר שבאו הפירות לרשות ישראל.

אֵלָּא נראה מבואר דהכסף משנה סבר דהרמב"ם פסק כמאן דאמר אין קנין לעכו"ם, וגם הוא מודה דכל זמן שהקרקע והפירות ברשות העכו"ם אהני קנינו להפקיע מן המעשרות, אלא דלמאן דאמר יש קנין לעכו"ם פקעה קדושתה של הקרקע, ואפילו אם באו לרשות ישראל פטורים מן המעשרות, שהרי הם כפירות חוץ לארץ, אבל למאן דאמר אין קנין לעכו"ם לא פקעה קדושתה של הקרקע, אבל אהני קנינו לפוטרו מן המעשרות כל זמן שהפירות ביד העכו"ם, דחלה עליהן תורת דגן עכו"ם, ונפקא מינה היכא דמירחן ישראל ברשות העכו"ם, דאם מירחן עכו"ם הרי פשיטא דפטור מן המעשרות, דמירוח עכו"ם פוטר, ואפילו אם העכו"ם מירח הפירות ברשות ישראל, כמו שכתב הרמב"ם בהל"ג, יעו"ש, ואם הישראל קנה הפירות מן העכו"ם ומירחן הרי הם מחויבים במעשר, כמו שכתב הרמב"ם בהל"א, יעו"ש, והיינו משום דהקנין מן העכו"ם נחשב ככיבוש על הפירות, וכמו דלמאן דאמר יש קנין לעכו"ם להפקיע מן המעשרות אם חזר וקנאה ממנו ישראל הוא ככיבוש על

הלוקח טבלים ממורחין מן העכו"ם מעשרן והן שלו דמרחינהו מאן אילמא דמרחינהו עכו"ם דגנך אמר רחמנא ולא דגן עכו"ם אלא דמרחינהו ישראל ברשות עכו"ם מעשרן דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מיד מעשר והן שלו דאמר ליה קאתינא מכח גברא דלא מצית אישתעווי דינא בהדיה, יעו"ש, והביאור הוא דהרי זה כדמאי דצריך להפריש מעשר משום דהוי ספק טבל, אבל זכות הלוי בהמעשר לא הוי אלא זכות ממונית בלבד, וכיון דהוי ספק אומר לו המוציא מחבירו עליו הראיה ומעכבו בידו, והכא נמי כיון דלא מצי לאשתעווי דינא עם העכו"ם פקעה זכות הלוי, ומה מכר ראשון לשני כל זכות שתבא לידו, וישראל שלקח הפירות מן העכו"ם אין להלוי שום זכות ממון בהם, ומכל מקום צריך להפריש דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר, והוה ליה טבל גמור.

והנה מה שפקעה זכות הלוי כשהפירות היו אצל העכו"ם אין זה משום דהוי כזוטו של ים מפני שהעכו"ם הוא גבר אלים ולא ציית לדינא, דבודאי מיירי גם ביד ישראל תקיפה ויכול להכריח את העכו"ם לבא לבית דין לתבוע ממנו זכויותיו, וצריך לומר דהא דפקעה זכות הלוי הוא משום שאין העכו"ם מחויב להפריש מעשרות, ויכול לאכלו בלי הפרשה, ואם כן לעולם לא יבא לידי הפרשה, ופקעה זכות ממון של הלוי, ומכל מקום יש על הפירות קדושת טבל, ואם קנה ישראל הפירות מן העכו"ם צריך להפריש מהם מעשר, אבל כיון דאין קדושה על המעשר, ואינו צריך ליתנו ללוי אלא מפני זכות ממון שיש לו בהפירות, הרי פקעה זכותו כשהיו ביד העכו"ם, כמש"נ, ומעכב המעשר לעצמו, אבל תרומה שמפריש יש בה קדושה, וצריך ליתנה לכהן מצד קדושתה גם אם אין לכהנים זכות ממון בה, ולכן אם קנה פירות מן העכו"ם צריך ליתן התרומה לכהן והמעשר מעכב לעצמו, ובאמת גם תרומת מעשר יש בה קדושה לאחר ההפרשה, והיה צריך להיות הדין דנותנה לכהן, אלא דהתורה מיעטה טבל

והשתא יש להסתפק מתי זוכה הלוי זכות ממון בהמעשר, אם הוא בשעה שהפרישו וחל עליו שם מעשר, או אם גם קודם לכן כשהגיעו הפירות לעונת המעשרות ונתחייבו במעשר, דהיינו שהביאו שלישי, כדאיתא בגיטין (דף מז.), יעו"ש, ואע"פ שעדיין לא נגמרה מלאכתם ולא הוקבעו למעשר, ועדיין מותר לאכול מהם עראי, ועיין מה שכתב הרמב"ם פ"ג מעשר הל"א, יעו"ש, וגם מאז כבר זכה הלוי בדין ממון לגבי המעשרות שעתיד להפריש מן הטבל.

ויש לעיין לפי זה למה פקעה זכות הלוי כשהפירות ביד העכו"ם, שאם כל חלות זכותו היא בשעת הפרשת המעשרות הרי הופרשו לאחר שבאו ליד הישראל, ואם זכותו כבר חלה כשהגיעו הפירות לעונת המעשרות, ובאותה שעה היו הפירות ביד העכו"ם, למה לא יוכל לתבוע העכו"ם לדין ולהכריחו להפריש כדי שיוכל לקבל המעשרות שיש לו בהם זכות ממון, דהא הפרשת העכו"ם מועילה, כדמבואר בערכין (דף ג.), יעו"ש.

וצריך לומר דזכות הלוי בהפירות כשהגיעו לעונת המעשרות אינה אלא בכח, ועל ידי ההפרשה יצאה מן הכח אל הפועל, אבל קודם לכן לא הוי אפילו כשעבוד אלא זכותו היא שאם יבואו הפירות לידי הפרשה יוכל לגבות המעשרות, ואינו יכול לתבוע מן העכו"ם שיפריש, דאין לו שעבוד על כך, ומכל מקום כיון שבאותה שעה נולדה זכותו, דהיינו התחלת הזכות בכח, כמש"נ, ובאותה שעה אין הפירות עומדין לבא לידי הפרשה, כמש"נ, פקע הזכות בכח של הלוי, ואף אם ישראל קונה הפירות מן העכו"ם אין ללוי זכות ממון בהמעשרות שמפריש, דאין זכות הלוי מתחלת לאחר הפרשה אלא כשהגיעו הפירות לעונת המעשרות, ובאותה שעה היו ביד העכו"ם, כמש"נ.

פרק יט

בו תתורין קושית הראב"ד על דברי הרמב"ם שפסק דעכו"ם שקנה פירות מישראל ומירחם הפירות פטורים מכלום, וגם אין בהם חיוב מדבריהם משום גזירת בעלי כיסים, והלא הרמב"ם פסק דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות.

[רמב"ם פ"א תרומות הל"ג] כתב הרמב"ם וז"ל: ישראל שמכר פירותיו לעכו"ם קודם שיבואו לעונת המעשרות וגמרן העכו"ם פטורין מן התרומה ומן המעשרות ואם אחר שבאו לעונת המעשרות אף על פי שגמרן העכו"ם חייב בכל מדבריהם וכן העכו"ם שגמר פירות ישראל הואיל ודיגונן ביד עכו"ם אינן חייבין בתרומה ומעשרות אלא מדבריהן עכ"ל, יעו"ש.

והא דחייב מדבריהם אפילו במירוח עכו"ם מבואר במנחות (דף טו.) דהוי גזירה משום בעלי כיסים, דהיינו אנשים עשירים, יעו"ש, וכתב שם רש"י בד"ה גזירה וז"ל: לישנא אחרינא משום בעלי כיסין שיש להן קרקעות הרבה וחסים על רוב המעשרות ויקנהו לעכו"ם וימירחום עכו"ם ומפקע ליה ממעשר עכ"ל, יעו"ש, ועיין בשיטה מקובצת שם אות ט"ו בשם תוס' אחרות דמירוח עכו"ם פוטר אפילו אם לא הקנה לו התבואה, ודלא כדברי רש"י, יעו"ש, והרמב"ם פ"ד תרומות הל"ט"ו למד כהלישנא אחרינא של רש"י דהגזירה היא שלא יתלה ממונו בעכו"ם כדי לפוטרו, יעו"ש, ולהלן בהל"י"ד למד כדברי התוס' אחרות דעכו"ם שמירח ברשות ישראל פוטר, יעו"ש, וצריך עיון למה לא הביא כאן מיד דחייב מדבריהם משום גזירת בעלי כיסים.

והראב"ד הקשה על דברי הרמב"ם וז"ל: א"א לא ידעתי זה הגמר מהו אם רוצה לומר גמר הבישול וגמר המירוח ומשום מירוח קאמר אכתי אמאי פטור לגמרי והא אמרינן לעיל דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מיד מעשר ויהא חייב מדבריהם ולא מיתוקמא מילתיה אלא בסוריא עכ"ל, יעו"ש, וכיון דהרמב"ם פסק לעיל בהל"י דאין קנין

לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות, למה פסק הרמב"ם דאם מכר ישראל פירות לעכו"ם קודם שיבאו לידי עונת המעשרות ומירחן עכו"ם פטור מכלום, וליכא חיוב אפילו מדבריהם, והא אין קנין לעכו"ם, ומירוח אינו פוטר אלא מדאורייתא, אבל מדרבנן מיחייב, והלכה זו היתה ראויה לאומרה בסוריא אבל לא בארץ ישראל, דבסוריא יש קנין לעכו"ם להפקיעה מקדושתה, כדמבואר בגיטין (דף מז.), יעו"ש, ומשום הכי ליכא חיוב אפילו מדבריהם.

ומבואר מדבריו דלא חייבו פירות עכו"ם בסוריא משום גזירת בעלי כיסים, ואע"ג דגם בסוריא יש לחוש לכך, דכיון יש קנין לעכו"ם בסוריא להפקיע מן המעשר לא חייבו רבנן להפריש מעשרות מפירות חוץ לארץ משום גזירת בעלי כיסים, וכן פסק הרמב"ם להלן בהל"ט"ו, יעו"ש, וכמו כן בארץ ישראל למאן דאמר יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות אינו חייב אפילו מדבריהם, ורק למאן דאמר אין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות יש לגזור, דהא הוה להו פירות ארץ ישראל, ואע"ג דמכל מקום מירוח עכו"ם פוטר, גזרו חכמים שלא יפטור משום גזירת בעלי כיסים.

והרדב"ז כתב ליישב קושית הראב"ד וז"ל: ואני שמעתי ולא אבין דלא אמרינן אין קנין לעכו"ם אלא בזמן שקונה הקרקע אבל הכא שלא קנה אלא הפירות וגמרן העכו"ם למה יתחייבו והדבר כל כך פשוט אצלי עד שאני אומר דלא תני לה אלא משום סיפא ואם אחר שבאו לעונת המעשרות אע"פ שגמרן העכו"ם חייב בכל מדבריהם דמן התורה פטור הוא דכתיב דגנך ולא דיגון עכו"ם עכ"ל, יעו"ש, ודבריו צריכים ביאור, דאם פירות עכו"ם הגדלים בקרקע שקנה עכו"ם חייבים כל שכן פירות עכו"ם הגדלים בקרקע ישראל.

אכן נראה בסברת הרדב"ז דהא דאמרינן אין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר ילפינן לה בגיטין שם ממאי דכתיב כי לי הארץ לי קדושת הארץ, יעו"ש, וכתב שם

ידי מירוח, דהכל הולך אחר הגמר, אבל למאן דאמר יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות ליכא התחלה ולא גמר, דהא הוי כפירות חוץ לארץ, ואפילו מירחו ישראל פטור מן המעשרות, דהוי דגן חוץ לארץ של ישראל.

וְלָפִי זה מובנים דברי הרדב"ז, דלא אמרינן אין קנין לעכו"ם אלא בקנה קרקע, דאז אמרינן דהקרקע נשאת ברשות הישראל לענין קדושה, וכל הפירות הגדלים נחשבים דגן ישראל, ואם מירחם עכו"ם הרי זה פוטרים מן המעשרות למרות שהן דגן ישראל, אבל מדבריהם חייב משום גזירת בעלי כיסים, אבל אם העכו"ם קנה פירות קודם שבאו לעונת המעשרות, שעדיין לא נתחייבו, הרי קנינו בהם קנין גמור, והרי הם דגן עכו"ם ולא דגן ישראל, והרי הם כפירות שגדלו בקרקע עכו"ם בסוריא ששם יש קנין לעכו"ם להפקיע ממעשרות, ואינם בתורת מעשרות בכלל, ולא חייבוהו רבנן כמו שלא חייבוהו בסוריא, כמש"נ, ורק אם הגיעו לעונת המעשרות ביד ישראל שכבר נתחייבו במעשר יש להם תורת דגן ישראל, ואם קנה אותן העכו"ם ומירחן הרי דיגונו פוטר למרות שהן דגן ישראל, כמש"נ, אכן מדבריהם חייב משום גזירת בעלי כיסים.

פרק כ

בו ידון בדברי הרמב"ם דשותפות עכו"ם חייבת בתרומות ומעשרות לפי דרך הכסף משנה דליכא פטור מיוחד של שותפות עכו"ם, ויתבאר דבריו לפי דרך הרדב"ז דהרמב"ם באמת ס"ל דשותפות עכו"ם פוטרת, ובהלכה זו מיירי אחר החלוקה.

[רמב"ם פ"א תרומות הל"ב-הל"א] כתב הרמב"ם וז"ל: שותפות העכו"ם חייבת בתרומות ומעשרות כיצד ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות אפילו חלקו שדה בקמתה ואין צריך לומר אם חלקו גדיש הרי טבל וחולין מעורבין בכל קלח וקלח מחלקו של עכו"ם אע"פ שמרחן העכו"ם וחיובם מדבריהם כמו שבארנו במה דברים אמורים

רש"י (דף ע"ז:) בד"ה מדאורייתא דלענין קדושתה נשאת הקרקע ברשות ישראל, ועיימש"נ בש"ג פכ"ג, וזה לא שייך אלא על הקרקע עצמה שהיא היא הארץ שהשאיר ה' לעצמו, אבל אם קנה רק פירות ולא קרקע, הרי על פירות ארץ ישראל ליכא שיור, דלא כתיב כי לי הפירות, ולגבי הפירות יש קנין לעכו"ם להפקיעם מקדושתם, שהרי עכו"ם שקנה פירות ישראל קנה אותם קנין גמור בלי שום שיור, ופטורים מן המעשר, דדרשינן דגנך ולא דגן עכו"ם.

וְאֵעִיג דבגיטין שם קאמר דמאן דאמר יש קנין דריש דגנך ולא דגן עכו"ם, ומאן דאמר אין קנין דריש דיגונך ולא דיגון עכו"ם למעט מירוח עכו"ם, הרי מובא במנחות (דף ע"ז.) דשני דגנך כתיב, ולפי זה כולי עלמא מודו דדגן עכו"ם נתמעט, דהיינו פירות שקנה עכו"ם קודם שהגיעו לעונת המעשרות ועדיין לא נתחייבו, ונחלקו במאי דילפינן מדגנך השני, מאן דאמר יש קנין ס"ל דילפינן דקנין עכו"ם מפקיע מידי מעשר, וגם אם קנה קרקע וגדלו פירות פטורים מן המעשרות, דהוה להו דגן עכו"ם, ומאן דאמר אין קנין ס"ל דמדגנך השני ילפינן לפטור מירוח עכו"ם בפירות שקנה אחר שהגיעו לעונת המעשרות אצל ישראל, אבל עכו"ם שקנה קרקע אינו מפקיעה מקדושתה, דכתיב כי לי הארץ, והרי היא לענין קדושה כאילו לא נמכרה ועדיין ברשות הישראל, וכל הפירות שגדלים בה חשבינן להו לענין קדושה שהם דגן ישראל ולא דגן עכו"ם.

אי נמי יש לומר דמאן דאמר יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות ממעט דגן עכו"ם אפילו אם מירחו ישראל, והיינו משום דהמיעוט מלמד דפקעה הקדושה והוי כקונה בסוריא, אבל מאן דאמר אין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות ס"ל דדרשינן דיגונך ולא דיגון עכו"ם, ולא נתמעט אלא דגן שדיגן עכו"ם, אבל קודם שדיגן עדיין לא הופקע, דשפיר נחשב דגן ארץ ישראל, ודגן ארץ ישראל של עכו"ם פטור ממעשרות, ושם דגן עכו"ם לא נקבע אלא על

שותפות העכו"ם, ולא ליתן סבה למה שיש בו נמי צד חולין מפני שחלקו בא מן העכו"ם דרגן דידיה אין בו דין תרומה, ועוד דבהלכ"א דלקחו שדה בסוריא כתב להדיא אפילו חלקו הגדיש חלקו של עכו"ם פטור מכלום, כנ"ל, ומבואר דהרמב"ם משתעי בחלק העכו"ם ולא בחלק הישראל.

וקצת יש לדקדק עוד דאם כונת הרמב"ם לאפוקי ממאן דאמר שותפות העכו"ם פטורה מן התרומה היה לו לכתוב לפיכך ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות ולא כיצד ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות, דכיצד משמע שבא לצייר היאך שותפות עכו"ם חייבת, ולזה אין צורך לצייר, ויותר היה לו לכתוב לפיכך, דכיון דשותפות עכו"ם חייבת ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות הוי טבל וחולין מעורבין זה בזה.

ובמה שכתב דאם מירחן עכו"ם חייב מדבריהם קשה טובא, דהרי כתב הרמב"ם לעיל בהל"ד דפירות שבאו לעונת המעשרות ברשות עכו"ם ומירחן העכו"ם אינן חייבין בתרומות ומעשרות אפילו מדבריהם, יעו"ש, וכתב שם הרדב"ז בשם הירושלמי דהיינו טעמא משום דהוי תרתי לטיבותא, דגן עכו"ם ומירוח עכו"ם, ובכהאי גונא לא חייבוהו חכמים, יעו"ש, ולמה כתב הרמב"ם דחובם מדבריהם, הא אין בהם חיוב כלל, ויש לדחות דקאי על חלק הישראל בחלקו של עכו"ם, אכן אם כן למה לו להזכיר כאן כלל ענין מירוח עכו"ם בפירות ישראל, והרי כבר כתב בהל"ג דפטור מן התורה וחייב מדבריהם, ולא יזה צורך חזר והזכירו כאן.

עוד יש לדקדק במה שכתב הרמב"ם דטבל וחולין מעורבין בכל קלח וקלח, דהא בברייתא שהביא הכסף משנה לא קאמר רבי אלא דישאל ועכו"ם שקנו שדה בשותפות הוי טבל וחולין מעורבין זה בזה, כנ"ל, ולא קאמר דהוי דכל קלח וקלח, ובגיטין (דף מ"ז) נחלקו בזה רש"י והתוס', רש"י קאמר דכל חטה וחטה הוי מחצה טבל מחצה חולין, והתוס' ס"ל דהוי כתרובת טבל וחולין ולא נודע מקומם, ונפקא

בארץ ישראל שהמעשרות של תורה ובשל תורה אין ברירה אבל אם לקחו שדה בסוריא הואיל והמעשרות שם מדבריהם אפילו חלקו הגדיש חלקו של עכו"ם פטור מכלום עכ"ל, יעו"ש.

הכסף משנה ביאר מה שכתב הרמב"ם שותפות העכו"ם חייבת וז"ל: בפרק ראשית הגז (חולין דף ק"ה:) שותפות עכו"ם בתרומה רבנן חיובי מחייבי דתניא ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבין זה בזה דברי רבי רבן שמעון בן גמליאל אומר של ישראל חייב של עכו"ם פטור עד כאן לא פליגי אלא דמר סבר יש ברירה ומר סבר אין ברירה אבל שותפות עכו"ם דברי הכל חייבת וסבר רבינו בה כפירוש רש"י עכ"ל, יעו"ש, ובסוגיא שם מבואר דרבי אלעאי פוטר שותפות העכו"ם מן התרומה, והרמב"ם פסק כרבנן דמחייבי.

ורבו הדקדוקים בדברי הרמב"ם לפי פירוש זה, דלמאן דאמר שותפות העכו"ם פוטרת מן התרומה היינו דגם חלק הישראל פטור, דהא כתיב דגנך ואין הדגן מיוחד לו, כמו שמבואר בסוגיא שם, ואם הרמב"ם פסק כמאן דאמר שותפות עכו"ם אינה פוטרת כונתו בזה דאינה פוטרת חלק הישראל מן התרומה, אבל חלק העכו"ם בלאו הכי פטור מן התרומה כל זמן שהוא ביד העכו"ם ונחשב דגן עכו"ם, כמו שכתב הכסף משנה בהמשך דבריו, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פכ"א, ולפי זה החידוש דטבל וחולין מעורבין זה בזה הוא בחלקו של ישראל, וקשה דאם כן למה כתב הרמב"ם דטבל וחולין מעורבין בכל קלח וקלח מחלקו של עכו"ם, למה משתעי בחלקו של עכו"ם ולא בחלקו של ישראל.

והיה אפשר לדחוק ולהגיה דברי הרמב"ם דהרי טבל וחולין מעורבין זה בזה דיש בכל קלח וקלח מחלקו של עכו"ם, ובאמת משתעי בחלקו של ישראל, אולם מלבד הדוחק אין זה יתיישב בדברי הרמב"ם, דהרי הא דהוי טבל וחולין מעורבין זה בזה הביאו הרמב"ם, לפי דרך הכסף משנה, ליתן סבה למה שיש בחלק הישראל צד טבל הואיל ולא נפטר משום

פליגין כשחלקו שדה בקמתה אבל אם חלקו גדיש אף רבן שמעון בן גמליאל מודה לרבי שכל קלח וקלח של שותפות, יעו"ש, ושם מצינו דיותר ראוי לחייב בחלקו גדיש מבחלקו שדה בקמתה, וקאמר הרמב"ם דשותפות עכו"ם חייבת אפילו בחלקו שדה בקמתה.

אולם גם זה קשה טובא, דהרי הנידון שם בהירושלמי הוא לפי רבן שמעון בן גמליאל דאית ליה ברירה אם מהני ברירת החלוקה לפטור חלק העכו"ם מן התרומה רק כשחלקו שדה בקמתה, דאז הוברר דהחלק שבא להעכו"ם הוא לגמרי שלו, והוי כולו דגן עכו"ם ולא דגן ישראל, אבל אם חלקו בגדיש אין דין ברירה מהני לפטור חלק העכו"ם מן התרומה, אכן מה ענין זה לדברי הרמב"ם, דהא הרמב"ם פסק דבדאורייתא אין ברירה, ובהלכה זו קאמר, לפי דרך הכסף משנה, דליכא פטור של שותפות העכו"ם לפטור הכל מן התרומה, בין חלק עכו"ם בין חלק ישראל, ואין זה שייך כלל לענין ברירה, ופסק הרמב"ם דלא ילפינן דשותפות העכו"ם פוטרת מן התרומה, והיכן ראה הרמב"ם בדברי הירושלמי דיש בזה רבותא, שפי כשחלקו שדה בקמתה מבחלקו בגדיש, והלא הירושלמי מיירי לענין דין ברירה.

ויתר על כן קשה, דהא בירושלמי שם לית מאן דאינו מחלק בין חלקו שדה בקמתה לחלקו בגדיש אליבא דמאן דאית ליה ברירה, ולא נחלקו אלא אם החיוב הוא בחלקו בגדיש או בחלקו בעמרים, יעו"ש, ואם דברי הירושלמי שייכים לדברי הרמב"ם בהלכה זו, אם כן למה לא הביא החילוק בהלכ"א דמיירי בסוריא דחיוב תרומה הוי מדרבנן, ובדרבנן אית ליה ברירה, ושם היה לו לחלק בין חלקו שדה בקמתה לחלקו בגדיש.

ובבב"ב קשה לדברי הכסף משנה היאך אפשר לומר דהרמב"ם אתא לאשמועינן דאין שותפות עכו"ם פוטרת מן תרומות ומעשרות, והלא לא כתב דאין שותפות ישראל פוטרת אלא לקמן בפ"ד הל"ח, יעו"ש, ורק אחר ההלכה שם היה לו להורות דגם שותפות עכו"ם אינה פוטרת.

מינה דלדברי רש"י יכול להפריש מיניה וביה, אבל לא ממקום אחר דהוי כמפריש מן הפטור על החיוב, ולדברי התוס' אינו יכול להפריש מיניה וביה דדלמא נמצא מפריש מן החולין על הטבל, אלא צריך להפריש עליו מטבל במקום אחר, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ו, ומבואר מדברי הרמב"ם דס"ל כדברי רש"י, אכן צריך עיון למה נחית הרמב"ם לכך באמצע הלכה זו שאינו מדבר ממקום הפרשתו אלא בחיוב הפרשה, ולמה לא כתב בפשיטות דהוי טבל וחולין מעורבין זה בזה, וכלשון הברייתא.

והרדב"ז הרגיש בזה וכתב וז"ל: וחלקו של ישראל מתקנו מיניה וביה ולא ממקום אחר עכ"ל, יעו"ש, ואע"ג דהרמב"ם לא הזכיר מאומה בהלכה זו ממקום ההפרשה, הרדב"ז לכאורה בא ליישב למה כתב הרמב"ם דהתערובת היא בכל קלח וקלח, שאין זה נוגע כלל להלכה זו, ועל זה כתב הרדב"ז דבא להודיענו דרך אגב דמפריש מיניה וביה, אולם קשה דאין זה אלא ברמיזה למי שיודע מחלוקת רש"י והתוס', ועיקר הדין חסר מן הספר, והיה לו לפרש.

וכן יש לדקדק נמי במה שכתב הרמב"ם דשותפות עכו"ם חייבת אפילו אם חלקו שדה בקמתה ואין צריך לומר אם חלקו בגדיש, כנ"ל, ומבואר שיש רבותא דחייב היכא דחלקו בקמתה לאחר שהגיעו לעונת המעשרות, וכל שכן דחייב כשחלקו בגדיש ונגמרה מלאכתם, ואם הרמב"ם בא לומר דלא נתמעטה שותפות העכו"ם מן התרומה כמו דממעטינן לה מראשית הגז, מה הפרש יש בין חלקו בקמתה לחלקו בגדיש אם נתמעטה נתמעטה ואם לא נתמעטה לא נתמעטה, ולמה תיסק אדעתין לחלק.

ועיין בכסף משנה שכתב דחילוק זה בין חלקו בקמתה לחלקו בגדיש הוא מן הירושלמי דמאי פ"ו ה"ו, וכן לשון הרמב"ם מוכיח, דשם הביא ברייתא דישאל ועכו"ם שקנו שדה בשותפות ופולגתא דרבי ורבן שמעון בן גמליאל, וקאמר רבי יסא בשם רבי חנינא מה

ועיין ברדב"ז לקמן שם שכתב דשותפות עכו"ם פטורה, ועיימש"נ בש"ג פכ"ד דפטור שותפות שייך רק קודם חלוקה, ואם כן בהלכה דידן דמיירי אחר חלוקה לא שייך כלל ענין פטור שותפות, ולפי דברי הרדב"ז על כרחך מה שכתב הרמב"ם דשותפות עכו"ם חייבת כונתו אחרת.

ונראה לפרש דברי הרמב"ם לפי דעת הרדב"ז לקמן דדבריו מוסבים על מה שכתב לעיל בהל"ד דפירות שבאו לעונת המעשרות ברשות עכו"ם ומירחן עכו"ם פטורים מתרומות ומעשרות אפילו מדבריהם, וכתב הרדב"ז שם דהיינו טעמא משום דיש בהן תרתי לטיבותא, דגן עכו"ם ומירוח עכו"ם, כנ"ל.

והביאור בזה הוא דלא ראו חכמים לחייב דגן שנתמרח על ידי עכו"ם בתרומות ומעשרות מדבריהם אלא היכא דהדגן שמירח היה בתורת תרומות ומעשרות אי לאו משום המירוח עכו"ם שפוטרו, כגון דגן ישראל שהיה בתורת תרומות ומעשרות עד שמירחו העכו"ם ופטרו, והיינו חדא לטיבותא, שאין בו אלא דבר אחד המוציאו מתורת תרומות ומעשרות דהיינו המירוח, בזה תיקנו חכמים דחייב מדבריהם, אבל אם העכו"ם מירח דגן דידיה הרי איכא שתי סבות להוציא הדגן מתורת תרומות ומעשרות, מה שהדגן הוא של עכו"ם ומה שהעכו"ם מירחו, והיינו תרתי לטיבותא, ואם הדגן כל כך מרוחק מתורת תרומות ומעשרות מן התורה לא ראו חכמים לחייבו מדבריהם.

ואע"ג דהרמב"ם פסק בהל"י דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות, ואם כן ליכא אלא פוטר אחד וחדא לטיבותא, דין זה דאין לו קנין להפקיע היינו רק לאחר שלקחן ממנו ישראל, כמו שכתב הכסף משנה שם, דאז חלה עליהן תורת דגן ישראל, ועיימש"נ בש"ג פי"ז, וכשגדלו הפירות ברשות העכו"ם יש עליהן תורת דגן עכו"ם שפטור מן המעשרות, וזהו הראשון לטיבותא, וכשמירחן העכו"ם, דזה פוטר ומפקיע חיוב מעשרות אפילו בדגן

ישראל, זהו השני לטיבותא, ולכן פטורין לגמרי אפילו מדבריהם.

ובהלכה זו כתב הרמב"ם דדגן עכו"ם לא נחשב ראשון לטיבותא מחמת שהוא פטור מן המעשרות אלא כשהוא של עכו"ם לבדו ואין בו שותפות ישראל, אבל פירות שגדלו בשדה משותפת לישראל ועכו"ם אינם נחשבים כלל כפטורים מן המעשרות, ואין בשום חלק מהם ראשון לטיבותא, ואע"פ שהן דגן ישראל ודגן עכו"ם מעורבים זה בזה.

ובאמת היה אפשר לומר דחלק הישראל הוא טבל ואם מירחו עכו"ם חייב מדבריהם, וחלק העכו"ם שבו הוא דגן עכו"ם לגמרי ופטור מן המעשרות, והוי ראשון לטיבותא, ואם מירחו עכו"ם הוי תרתי לטיבותא, ואין בו חיוב אפילו מדבריהם, וכשחלקו הפירות ובא חצי מחלק העכו"ם ליד הישראל, דהא בדאורייתא אין ברירה, אין לו חיוב מדבריהם אלא על חצי חלקו, דאין בו אלא חדא לטיבותא ולא על החצי שבא לו מן העכו"ם, דהוי תרתי לטיבותא, ואינו צריך לעשר כל הפירות אלא חציין.

אכן להוציא מדעת זו כתב הרמב"ם דשותפות עכו"ם חייבת, וכל דגן עכו"ם שהוא משותף לדגן ישראל נחשב בתורת מעשרות, ואין בו ראשון לטיבותא, דהא כל קלח וקלח מצורף מדגן ישראל ודגן עכו"ם, ואי אפשר להפרידם זה מזה, וממילא כל קלח וקלח, או כל חטה וחטה, כמו שכתב רש"י בגיטין, כנ"ל, והיינו כל משהו ומשהו, נחשב בתורת תרומות ומעשרות, וליכא שום משהו שאפשר לומר עליו שהוא מופקע מתורת תרומות ומעשרות, ולכן אין דגן משותף לישראל ועכו"ם נחשב ראשון לטיבותא לגבי תקנת חכמים דמירוח עכו"ם חייב מדבריהם, דרק אם הפירות הם של העכו"ם לבדו הן מסולקות מתורת תרומות ומעשרות והרי זה ראשון לטיבותא, ואם אחר כך מירחן עכו"ם הוי תרתי לטיבותא, ולא גזרו בו חכמים חיוב, אבל בפירות המשותפים לעכו"ם וישראל, אין הכי נמי שיש בהם מקצת טבל ומקצת חולין, אבל הכל אדוק יחד בכל קלח וקלח, ואין

פרק כא

בו יבוארו דברי הכסף משנה ליישב דברי הרמב"ם שפסק דישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות וחלקו בקמתה דהוי טבל וחולין מעורבים זה בזה, ואע"ג דהרמב"ם ס"ל דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר, ולמה לא הוי כולו טבל.

[רמב"ם פ"א תרומות ה"כ-ה"ל"א] כתב הרמב"ם וז"ל: שותפות העכו"ם חייבת בתרומות ומעשרות כיצד ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות אפילו חלקו שדה בקמתה ואין צריך לומר אם חלקו גדיש הרי טבל וחולין מעורבין בכל קלח וקלח מחלקו של עכו"ם אע"פ שמרחץ העכו"ם וחיוכם מדבריהם כמו שבארנו במה דברים אמורים בארץ ישראל שהמעשרות של תורה ובשל תורה אין ברירה אבל אם לקחו שדה בסוריא הואיל והמעשרות שם מדבריהם אפילו חלקו הגדיש חלקו של עכו"ם פטור מכלום עכ"ל, יעו"ש.

וכתב הכסף משנה וז"ל: ומה שכתב אפילו חלקו בקמתה ירושלמי פ"ו דדמאי ה"ו ובסוף פרק השולח (דף מז.) מתיב מהאי ברייתא למאן דאמר אין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מיד מעשר דעד כאן לא פליגי אלא דמר סבר יש ברירה ומר סבר אין ברירה אבל דכולי עלמא יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר ומוקי לה בסוריא ופסק רבינו בארץ ישראל שהיא דאורייתא כמאן דאמר אין ברירה ובסוריא שהיא מדרבנן כמאן דאמר יש ברירה וכו' אבל יש לתמוה שמאחר דלמאן דאמר אין קנין לעכו"ם וכו' אוקימנא האי ברייתא בסוריא דאילו בארץ ישראל הכל טבל ורבינו פסק כמאן דאמר אין קנין וכו' לא הוה ליה לכתוב בארץ ישראל טבל וחולין מעורבים זה בזה אלא הוה ליה לכתוב הכל טבל ויש לומר דהוה מצי לשינויי דלא אמרינן אין קנין לעכו"ם אלא לענין אם חזר ולקחה ממנו ישראל שלא יהא ככיבוש יחיד וכמו שכתבתי לעיל וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ודבריו צריכים ביאור, דהא הרמב"ם ס"ל דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל

שום משהו מסולק מן המעשרות, וליכא ראשון לטיבותא, ורק שני לטיבותא, דהיינו מירוח העכו"ם, והוי חדא לטיבותא, ואין הפירות נפטרים מחיוב תרומות ומעשרות מדבריהם על ידי מירוח עכו"ם כשבאו ליד ישראל בהחלוקה ונעשו דגן ישראל, דלא היה בחלק העכו"ם תרתי לטיבותא וחיוכם מדבריהם.

וכ"ל זה הוא בארץ ישראל, אבל בסוריא דחיוב תרומות ומעשרות הוי מדרבנן אמרינן יש ברירה, והוברר חלק העכו"ם לפטור לגמרי, ואין שום צירוף בכל משהו ומשהו, ואם לקחן ישראל ממנו פטורין מן התרומות והמעשרות.

ומשום הכי כתב הרמב"ם דטבל וחולין מעורבים זה בזה הוא בכל קלח וקלח, לא לרמוז דמפריש עליו מיניה וביה, אלא משום דזהו היסוד להא דאין חלק העכו"ם בשותפות עם ישראל נחשב ראשון לטיבותא, וכמש"נ.

ומה שכתב הרמב"ם דשותפות עכו"ם חייבת אפילו בשחלקו שדה בקמתה וכל שכן בשחלקו גדיש, וכמובן זהו על פי הירושלמי דמחלק ביניהם לענין ברירה, כנ"ל, נראה לבאר עפ"י מש"נ בש"ג פי"ד דהירושלמי ס"ל דלא חלה על הפירות חלות שם טבל גמור עד אחר שנגמרה מלאכתם, וכשהגיעו לעונת המעשרות נתחייבו אבל עדיין לא נגמר השם טבל, ועל פי זה אמר הרמב"ם דלא מיבעיא אם חלקו בגדיש דבודאי ליכא ראשון לטיבותא בחלק העכו"ם, דהא היה דגנו מצורף לדגן ישראל בשעה שהיה עליו שם טבל גמור, ולא נחשב שדגנו מסולק מתורת תרומות ומעשרות, כמש"נ, אלא אפילו אם חלקו שדה בקמתה, שבשעה שחל שם טבל גמור על דגן ישראל לא היה הדגן עכו"ם עוד מצורף לו, והיה אפשר לומר שבכהאי גוונא נחשב שדגן העכו"ם מסולק מתורת תרומות ומעשרות, והוי ראשון לטיבותא, קא משמע לן הרמב"ם דאפילו בכהאי גוונא אין דגן העכו"ם מסולק מתורת תרומות ומעשרות שהרי באותה שעה שהגיעו הפירות לעונת המעשרות כבר חל על הדגן שם טבל לחייבו, אע"ג דלא נגמר עדיין שם טבל לאסור אותן באכילה מדאורייתא.

להפקיע מן המעשרות הוא לאחר לקיחה, כמו שכתב לעיל בהל"י, יעו"ש, והלא הכא שהישראל והעכו"ם חלקו בפירות הרי אמרינן דאין ברירה, וחלוקת השותפים הוי כלקוחות, ואם כן חלק הישראל שנטל מן החלוקה צריך להיות כולו טבל ולא טבל וחולין מעורבים זה בזה, דהא הוי לאחר לקיחה.

והנה הרמב"ם משתעי בחלק העכו"ם שמירחו העכו"ם ואחר כך לקח ממנו ישראל, דהוי טבל וחולין מעורבים זה בזה מדרבנן, דחלק ישראל המעורב בחלק העכו"ם הוי טבל לאחר הלקיחה, וחלק העכו"ם שבו פטור משום דהוי תרתי לטיבותא, דגן עכו"ם ומירוח עכו"ם, כמו שכתב הרדב"ז בהלי"ד בשם הירושלמי, יעו"ש, אכן גם חלק שנטל ישראל מן החלוקה הוי טבל וחולין מעורבים זה בזה, והרמב"ם משתעי בחלק העכו"ם להורות שאין שותפות עכו"ם פוטרת, ועיימש"נ בש"ג פ"כ, אבל באמת הוא הדין דחלק הישראל הוי טבל וחולין מעורבים זה בזה, חלקו טבל וחלק הבא לו מן העכו"ם חולין, והלא אין קנין לעכו"ם, ולאחר לקיחה גם חלקו הוי טבל, ואם כן למה לא הוי כולו טבל, והא בדאורייתא אין ברירה, והשותפים שחלקו לקוחות זה מזה, וגם חלקו שקנה מן העכו"ם הוי טבל, ולמה הוי חלק הישראל טבל וחולין מעורבים זה בזה.

ונראה ליישב עפיש"נ בש"ג פי"ז בדברי הכסף משנה לעיל דהא דלקיחה מהני למאן דאמר אין קנין לעכו"ם היינו כעין הא דלקיחה מהני על גוף הקרקע למאן דאמר יש קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר, דפקעה קדושתה, וכשחזר ולקחה ממנו ישראל הרי זה ככיבוש יחיד על ידי המקח, כדמבואר בדברי הרמב"ם בהל"י, יעו"ש, והוא הדין למאן דאמר אין קנין לעכו"ם, דמכל מקום אהני קנינו שפירותיו נחשבין דגן עכו"ם, וכשישראל קנה אותן ממנו הרי זה ככיבוש על הפירות, ונעשו על ידי כך דגן ישראל.

וְלָפִי זה יש לומר דאע"ג דלענין דיני ממונות חלוקת השותפים נחשבת כלקוחות, מכל

מקום אין החלוקה נחשבת ככיבוש, דכשנותן כסף ומוציא המקח מיד המוכר הרי זה נחשב ככובש מידו על ידי מעות המקח, אבל חלוקה לא הוי אלא כעין פשרה, דכל אחד עומד בשלו, ובדקדוק הענין יש בזה קנין והקנאה, אבל אין זה בדרך מקח, ואין זה נחשב ככיבוש, ולא פקע על ידי זה שם דגן עכו"ם, ודומה למה דמבואר מדברי הר"ש בדמאי פ"ו מ"ז דחלוקת השותפים אין בה משום איסור מכירת טבל, ועיימש"נ בש"ג פ"ג.

פרק כב

בו תתיישב קושית הרדב"ז על דברי הרמב"ם דישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות ומירח העכו"ם כל הפירות חלק העכו"ם מחויב מדבריהם, דמירוח עכו"ם פוטר מן התורה, והלא בדרבנן יש ברירה, ודגן עכו"ם שמירחו עכו"ם פטור מכלום.

רמב"ם פ"א תרומות הל"ב-הל"א כתב הרמב"ם וז"ל: שותפות העכו"ם חייבת בתרומות ומעשרות כיצד ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות אפילו חלקו שדה בקמתה ואין צריך לומר אם חלקו גדיש הרי טבל וחולין מעורבין בכל קלח וקלח מחלקו של עכו"ם אע"פ שמרחן העכו"ם וחיובם מדבריהם כמו שבארנו במה דברים אמורים בארץ ישראל שהמעשרות של תורה ובשל תורה אין ברירה אבל אם לקחו שדה בסוריא הואיל והמעשרות שם מדבריהם אפילו חלקו הגדיש חלקו של עכו"ם פטור מכלום עכ"ל, יעו"ש.

וכתב הרדב"ז וז"ל: ואיכא למידק על מה שכתב רבינו אע"פ שמירחן עכו"ם וחיובם מדבריהם וכיון דחיובם מדבריהם אמאי לא אמרינן יש ברירה יש לומר כיון דאית להו עיקר מן התורה אע"ג דחיובם מדבריהם לא אמרינן ברירה אבל סוריא דעיקר חיובה מדרבנן אמרינן בהו ברירה עכ"ל, יעו"ש.

ונראה ליישב קושיתו עפיש"נ בש"א פ"ב דהמחלוקת אם יש ברירה או אין ברירה היא אם אפשר לעשות חלות שאינה

מבוררת ולבררה אחר כך, דמאן דאית ליה ברירה ס"ל דיכול לעשות חלות מחודשת כזו שלא חלה רק במקום אחד שעדיין לא נודע איפוא הוא אלא שחלה באופן שאינו מבורר על כל מה שנכלל בהספק, ואחר כך יכול לברר החלות ולרכז אותה במקום שיבחר, ומאן דלית ברירה ס"ל דאי אפשר לעשות חלות שאינה מבוררת, אלא כל חלות חלה בחד מקום בלבד ולא על כל הנכלל בהספק, וכיון שאין החלות מבוררת בשעה שהיא חלה, הרי היא חלה בתורת ספק ולא בתורת שאינה מבוררת, והוי חפצא של ספק, ועיימש"נ בש"ג פ"ו, ואי אפשר לבררה.

והא דאמרינן דגם מאן דפסק דאין ברירה בדאורייתא ס"ל דבדרבנן יש ברירה, היינו דבדינים דרבנן נקטינן כמאן דאית ליה ברירה, ויכול לעשות חלות שאינה מבוררת, ולכן בעירוב תחומין וכדומה, שכל דינו הוא דין וחלות מדרבנן, נקטינן להלכה דיכול לעשות חלות עירוב תחומין שאינה מבוררת ולבררה אחר כך.

אולם בנידון דידן שישראל ועכו"ם לקחו שדה בשותפות הרי חלקו של ישראל בא לידי חיוב מעשרות מיד כשהביאו הפירות שלישי והגיעו לידי עונת המעשרות, כדאיתא בגיטין (דף מז.), יעו"ש, והרי חלה עליהן תורת טבל מדאורייתא, דאע"ג דטבל לא נאסר באכילה מן התורה עד אחר מירוח, מכל מקום תורת טבל חלה מיד כשהביא שלישי, וכיון דזהו דין דאורייתא אי אפשר לומר דחלה תורת טבל שאינה מבוררת על כל פירות השותפות, בין חלק ישראל בין חלק העכו"ם, דהא קיימא לן דבדאורייתא אין ברירה, אלא על כרחך חלה תורת ספק טבל על כל פירות השותפות, כמש"נ.

ואחר כך כשמירח העכו"ם את כל הפירות, הרי דין מירוח עכו"ם הוא דאע"ג דמירוח עכו"ם פוטר מדאורייתא חיובו מדבריהם, אבל אין זה חיוב חדש דתיקנו חכמים דמירוח עכו"ם מחייב במעשרות, וחל שם טבל חדש מדרבנן על הפירות מחמת מירוח

עכו"ם, דזה לא מסתבר כלל, אלא תיקנו חכמים דאע"ג דמירוח עכו"ם פוטר מדאורייתא אינו פוטר מדרבנן, דמדרבנן אין מירוח עכו"ם מפקיע השם טבל שכבר חל על הפירות כשהביאו שלישי, והרי למאן דלית ליה ברירה לא חלה תורת טבל שאינה מבוררת אלא תורת ספק טבל, ואע"ג דמדבריהם נשארה תורת טבל אפילו לאחר מירוח עכו"ם, ואיסורו מדבריהם, לא מהני בזה ברירה, דאי אפשר לברר חלות ספק טבל אלא חלות טבל שאינה מבוררת, כמש"נ, ורק היכא דהחלות מעיקרה היתה מדרבנן, כגון עירובי תחומין, אפשר לומר דבדרבנן יש ברירה, דכיון דעצם החלות היא מתחלתה מדרבנן אמרינן דמדרבנן חלה חלות שאינה מבוררת, אבל הכא דהחלות מתחלתה היתה מדאורייתא לא חלה בתורת חלות שאינה מבוררת אלא בתורת ספק חלות, ואע"ג דהחלות טבל נשארה לאחר מירוח עכו"ם רק מדבריהם, לא נשתנתה צורת החלות על ידי מירוח עכו"ם, והוי חלות ספק ולא חלות שאינה מבוררת, ומשום הכי אי אפשר לבררה.

פרק כג

בו יובאו דברי הרמב"ם דהפקר פטור מתרומות ומעשרות ואפילו הפקירו עכו"ם, ויבוארו דברי הכסף משנה דהחידוש של הפקירו עכו"ם הוא שלא תאמר כיון שאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר לא יוכל להפקיע על ידי הפקר.

[רמב"ם פ"ב תרומות ה"א] כתב הרמב"ם וז"ל: וכן ההפקר פטור מן התרומה והמעשרות ואפילו הפקירו העכו"ם אבל הזורע שדה הפקר חייב בתרומות ומעשרות עכ"ל, יעו"ש, והרב"ז בהל"ט הביא בשם הספרי דטעמא דהפקר פטור מן המעשרות משום דכתיב ובא הלוי כי אין לו חלק ונחלה עמך בדבר שאין לו חלק ונחלה עמך הוא בא ונוטל מעשר שלו יצא לקט שכחה ופאה שיש לו חלק ונחלה עמך שהרי אף לעניים לויים הם מופקרים כשאר עניי ישראל, יעו"ש, ומה שפסק דהזורע שדה הפקר חייב בתרומות ומעשרות מקורו מירושלמי דמעשרות פ"א מ"א, יעו"ש.

תרומות הל"י שכתב דאם חזר ישראל ולקחה מן העכו"ם מפריש כאילו לא נמכרה לעכו"ם, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פט"ז.

אמנם צריך עיון לפי זה הא דאיתא בירושלמי דהזורע שדה הפקר חייב במעשרות, כנ"ל, והא אין בהך קרקע שום בעלות ישראל, ואם קדושת הארץ קשורה לבעלות ישראל, הרי פקעה ממנה קדושתה כשהופקרה, וצריך לומר דבהפקר אין העדר בעלות לגמרי, אלא כל ההפקרות שייכים לכל הכלל, ואע"פ שאין על ההפקר בעלים פרטיים יש עליהם בעלות כללית, ודין בעלות כללית זו הוא דכל יחיד יכול למושכו לעצמו ואז הוא נעשה שלו, כמו בבורות מים של העיר שהם שייכים לכל בני העיר בבעלות כללית, וכל אחד ששואב ממנו מים קנה את המים ונעשו שלו, ועיימש"נ בש"ב פי"א, כן הוא נמי דין ההפקר, דכל אנשי המדינה יש להם בעלות כללית על כל הדברים המופקרים, בין קרקעות בין מטלטלין, ורשות לכל אדם לבא וליטלם ולקנותם לעצמו בקנין גמור, ואפילו אם אינו מאנשי המדינה.

ולבן כשהפקיר קרקע לא פקעה קדושתה, שעדיין היא קשורה לבעלות כללית של עם ישראל, אבל אם מכר הקרקע לעכו"ם יצאה מרשות הבעלות הכללית ונכנסה לרשות הבעלות הפרטית של העכו"ם, ושוב אין הקרקע קשורה לבעלות ישראל, לא בפרט ולא בכלל, אלא דמכל מקום לא פקעה ממנה קדושתה, דלענין קדושתה עדיין היא ברשות הישראל המוכר, וכמש"נ.

והשתא יש להסתפק בהא דהפקר פטור מן המעשרות משום שיש ללוי חלק ונחלה עמך, כנ"ל, אם היינו משום דהרשות בידו ליטול מקרקע של הפקר, ואע"פ שאין לו שום זכות ממון בה, וחלק ונחלה לאו דוקא, אלא העיקר הוא שיש לו האפשרות ליטול לעצמו בלי שום עיכוב, או דלמא טעמא דהפקר פטור מן המעשרות משום שיש לו זכות ממון בההפקר, דגם הוא שייך להבעלות הכללית, ועל ידי כך יש לו חלק ונחלה עמך, ומשום הכי פטור מן המעשרות.

ולענין מה שכתב הרמב"ם בתחלת דבריו עיין בכסף משנה וז"ל: ומה שכתב ואפילו הפקירו העכו"ם כך היא הגירסא בספר מוגה והיא הנכונה וכו' ומה שכתבו רבינו בלשון אפילו משום דהוה אפשר למיסק אדעתין דכיון דעכו"ם אין לו קנין בארץ ישראל להפקיע ממעשר לא יהא לו כח להפקיעו ממעשר על ידי הפקר שלו עכ"ל, יעו"ש, ודבריו צריכים ביאור, דמה ענין הפקר העכו"ם למה שאין לו קנין בארץ ישראל להפקיע ממעשר ולא פקעה קדושתה, והלא מכיון שהפקירו שוב יש ללוי חלק ונחלה עמך ונתמעט מנטילת מעשר.

והנה עיין בגיטין (דף מז:) תא שמע המוכר שדהו לעכו"ם לוקח ומביא ביכורים מפני תיקון העולם מפני תיקון העולם אין מדאורייתא לא וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה מדאורייתא לא וז"ל: ואי אין קנין לעכו"ם להפקיעה מקדושתה הויה לה לענין קדושתה ברשות ישראל כאילו משכנה וכיון דביכורים מצוה דרמיא עליה ולא טבלי לאסור פירות באכילה מיחייב ליקח ולהביא וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומה שכתב דלענין קדושתה עדיין היא ברשות ישראל דומה למה שכתב בפסחים (דף ל:) בד"ה כולי עלמא דבעל חוב גובה מן הלקוחות דמכירתו לאחרים לאו מכירה, יעו"ש, וכן בכתובות (דף נט:) בד"ה הקדש ביתר ביאור דלגבי גובינא עדיין היא ברשות המוכר, יעו"ש, ועיימש"נ בשופרא דשעבודא ש"ב פ"ב, והכא נמי הקרקע עדיין ברשות ישראל לגבי קדושה.

ולענין דברי רש"י היה אפשר לומר דהא דאין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשרות היינו דאע"ג דקנה הקרקע קנין גמור, ויצאה לגמרי מרשות הישראל שמכרה לו, עדיין הקרקע עומדת בקדושתה, דאין קדושתה קשורה לבעלות ישראל, אכן רש"י לא רצה לפרש כן, אלא ס"ל דקדושת הארץ קשורה לבעלות ישראל, וצריך עיון מנא ליה הא, אולם כן מבואר מדבריו, ומשום הכי הוצרך לומר דלענין קדושה עדיין היא ברשות ישראל, ולא פקעה ממנה בעלות ישראל, וכיון שכן לא פקעה ממנה נמי קדושתה, ופירות הגדלים בה חייבים במעשרות, וכן היא נמי דעת הרמב"ם פ"א

הרמב"ם פירות שותפין ישראל חייבים בתרומות ומעשרות אבל ילפינן מדגנך למעט שותפות עכו"ם, והלא הרמב"ם פסק לעיל דשותפות העכו"ם חייבת, ויחולק בין שותפות קודם חלוקה לבין אחר חלוקה.

[רמב"ם פ"ד תרומות הל"ח] כתב הרמב"ם וז"ל: פירות השותפין חייבות בתרומות ומעשרות שנאמר מעשרותיכם אפילו של שנים והשותפין אינן צריכין ליטול רשות זה מזה אלא כל התורם מהן תרומתו תרומה וכו' עכ"ל, יעו"ש, וכתב הרדב"ז וז"ל: פרק ראשית הגז (חולין דף קלו.) מעשר אע"ג דכתיב מעשר דגנך דילך דשותפות לא כתב רחמנא מעשרותיכם אלא מעשר דגנך למאי אתא למעוטי שותפות דעכו"ם עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דס"ל להרדב"ז דהרמב"ם פטר שותפות עכו"ם מתרומות ומעשרות, וכן כתבו הר"י קורקוס והקריט ספר, יעו"ש, ודלא כהא דקאמר התם לעיל (דף קלה.) ואי בעית אימא שותפות עכו"ם בתרומה רבנן חיובי מחייבי, יעו"ש, ויש לעיין למה לא כתב הרמב"ם בפירושו דשותפות העכו"ם פטורה.

ויש להקשות לדברי הרדב"ז ממה שכתב הרמב"ם פ"א תרומות הל"כ וז"ל: שותפות העכו"ם חייבת בתרומות ומעשרות כיצד ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות אפילו חלקו שדה בקמתה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ועיין שם בכסף משנה שכתב דהרמב"ם פסק כהאיבעית אימא דשותפות עכו"ם בתרומה רבנן חיובי מחייבי, כנ"ל, ואם כן היאך כתב הרדב"ז דלדעת הרמב"ם שותפות עכו"ם פטורה, והלא פסק להדיא דשותפות עכו"ם חייבת.

אלא דבאמת יש להקשות על דברי הכסף משנה דהרמב"ם בפ"א בא להורות דשותפות עכו"ם חייבת, וליכא פטור שותפות בתרומה כמו בראשית הגז, והלא לא כתב הרמב"ם דשותפות ישראל חייבת אלא בהלכה זו בפ"ד, והיאך אפשר לומר דכבר הורה בפ"א לרבות שותפות עכו"ם לתרומות ומעשרות.

לכן נראה דהרדב"ז למד דמה שכתב הרמב"ם בפ"א דשותפות עכו"ם חייבת לא שייך

ולפי זה מבוארים היטב דברי הכסף משנה, דהרי עכו"ם שקנה קרקע מישראל לא הוי אלא כמשכנתא בידו, ולענין קדושה עדיין היא ברשות המוכר, כמש"נ, דהא אין קנין לעכו"ם בארץ ישראל להפקיע מן המעשר, וכשהפקיר העכו"ם הקרקע הרי לא הפקיר אלא מה שהיה בידו, דהיינו המשכנתא, אבל עדיין היא ברשות המוכר לענין קדושה.

ולכן היה אפשר לומר דאין הפקרו פטר מן המעשר, דעדיין אין ללוי חלק ונחלה עמך, דלענין קדושתה אין בה בעלות כללית אלא בעלות פרטית של הישראל המוכר, ואין להלוי שום זכות ממון בה, ואין לו בה חלק ונחלה עמך, שהרי לענין קדושה היא לגמרי ברשות המוכר, כמש"נ, ואינה פטורה מן המעשרות.

קא משמע לן דאפילו הפקירה העכו"ם פטורה מן המעשרות, דדין יצא זה שיש ללוי חלק ונחלה עמך אינו שיש לו חלק ונחלה ממש מדין בעלות כללית, כמש"נ, אלא שיש לו האפשרות ליקח ממנה לעצמו בלי שום מעכב, וגם אם קנה עכו"ם קרקע מישראל ואחר כך הפקירה יכול כל אדם ליקח מה שגדל בה בלי שום מעכב, ושפיר קרינן בה שיש ללוי חלק ונחלה עמך, אי נמי יש לומר דאע"ג דלענין קדושת הארץ עדיין היא ברשות ישראל, מכל מקום הרי יש בעלות כללית לענין הדיני ממונות של ההפקר, דכל העולם יש להם זכות ממון ליקח על כל פנים החולין מן ההפקר, וגם הלוי בכללם, ונמצא שיש לו חלק ונחלה עמך מצד הדיני ממונות ולא מצד הקדושה, ופטור מן המעשר.

ומשום הכי פסק הרמב"ם דהזורע שדה הפקר חייב במעשרות, שהרי יש לכל ישראל בעלות כללית בהקרקע, וממילא קדושתה קיימת, כמש"נ, אבל הפירות שייכים רק להזורע, ואין הלוי רשאי ליקח אותן, ונמצא שאין לו חלק ונחלה בהן, וחיובין במעשרות.

פרק כד

בו יתיישבו דברי הרדב"ז שכתב דלדעת

רבי אלעאי ותנא קמא מדבריהם, וכן יש להקשות על לישנא תליתאה דמשמע דס"ל כלישנא קמא דשותפות העכו"ם פוטרת מתרומה אלא דאינו צריך למילף ראשית הגז מתרומה דאיכא סברא דלא מייחדא, יעו"ש.

וי"ש לומר דלפי הלישנא קמא ולישנא תליתאה לא שייך פטור שותפות אלא קודם חלוקה, וכמש"נ בדעת הרדב"ז, ואם כן ליכא שום הוכחה מן הברייתא דשותפות עכו"ם חייבת בתרומה, דהא מייירי לאחר חלוקה, כמש"נ, ולאחר חלוקה לא שייך פטור שותפות, ורק הלישנא תנינא ס"ל דאין לחלק בין קודם חלוקה לאחר חלוקה, וס"ל דשותפות פוטרת ומפקיעה החיוב בהחלט, וגם כשנתבטלה השותפות לא חזר החיוב, ולישנא תליתאה ס"ל דשותפות לא הוי פוטר אלא דאין חיוב חל במקום שותפות, ולכן כשנסתלקה השותפות חל החיוב, ולישנא קמא ס"ל דשותפות הוי פוטר, ועיימש"נ בש"ג פ"ט, אבל אינה פוטרת בהחלט, אלא הוי כמום עובר, דכל זמן שהשותפות קיימת איכא פטור, וכשנסתלקה השותפות נסתלק הפטור.

ומה שלא כתב הרמב"ם בפירוש דשותפות העכו"ם פוטרת מתרומות ומעשרות יש לבאר על פי הא דאיתא ביבמות (דף סא.) קברי עכו"ם אינן מטמאין באהל שנאמר ואתן צאני צאן מרעיתי אדם אתם אתם קרוין אדם ואין העכו"ם קרוין אדם, יעו"ש, וכתבו התוס' בד"ה ואין העכו"ם קרוים אדם וז"ל: תימא דבריש מס' עבודה זרה (דף ג.) ופרק ארבע מיתות (סנהדרין דף נט.) דרשינן דעכו"ם העוסק בתורה הרי הוא ככהן גדול וכו' ורבינו תם מפרש דיש חילוק בין אדם להאדם דעכו"ם בכלל האדם נינהו וכו' עכ"ל, יעו"ש, וביאור דברי רבינו תם הוא דהתורה נאמרה לישראל, ומשום הכי כל מה שנכתב בתורה בסתמא בלי ה"א הידיעה משתעי בישראל, ולכן אם כתיב אדם המכוון הוא לישראל, אבל אם כתיב האדם עם ה"א הידיעה, ומדבר על איזה אדם בפרט יכול להיות דגם העכו"ם בכלל, וכן כתב נמי במהר"ץ חיות, יעו"ש.

כלל לענין פטור שותפות, דפטור שותפות הוי כל זמן שהם משותפים, אז איכא למימר דאין דין הפרשת תרומות ומעשרות בדגן השותפין, אבל אם חלקו הדגן ביניהם ונסתלקה השותפות אז אין שייך בו פטור שותפות, דהא לא הוי עוד דגן השותפין אלא דגן היחיד, ובפ"א מייירי הרמב"ם שחלקו הפירות, כנ"ל, ולכן אין שייך שם כלל ענין פטור שותפות, וכונת הרמב"ם שם אחרת היא לדעת הרדב"ז, ועיימש"נ בש"ג פ"כ, אבל כאן בפ"ד מייירי שעדיין לא חלקו, וכן מבואר מדבריו שאינם צריכים ליטול רשות זה מזה, ובאו לתרום כשהפירות עדיין משותפים, ובכהאי גוונא היה אפשר לומר דפטורין משום דכתיב דגנך למעט של שותפות, אכן ממעשרותיכם מרבינן דפירות השותפין חייבים בתרומות ומעשרות גם כשעדיין לא חלקו, וכמש"נ, כן נראה בדברי הרדב"ז ודעמיה.

וי"ש להקשות דהרי לפי לישנא תנינא בסוגיא שם ואי בעית אימא שותפות עכו"ם בתרומה רבנן חיובי מחייבי, כנ"ל, מביא ראייה מהא דתניא ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבין זה בזה דברי רבי רבן שמעון בן גמליאל אומר של ישראל חייב של עכו"ם פטור עד כאן לא פליגי אלא דמר סבר יש ברירה ומר סבר אין ברירה אבל שותפות עכו"ם דברי הכל חייבת, יעו"ש, והלא התם מייירי לאחר החלוקה, ונחלקו אם יש ברירה על ידי החלוקה, ומבואר דהנידון דשותפות עכו"ם הוא אפילו אחר החלוקה, ומשם הביא ראייה דרבנן ס"ל דאין שותפות עכו"ם פוטרת מן התרומה, ולפי דברינו הרי גם רבי אלעאי ס"ל דאחר החלוקה אין השותפות פוטרת.

אולם באמת יש לעיין בלישנא קמא דבין רבי אלעאי ובין תנא קמא ס"ל דשותפות עכו"ם פוטרת מתרומה, ונחלקו אם איכא למילף ראשית הגז מתרומה או אם צריך לפותא מיוחדת לכך, והלא ברייתא מפורשת היא דשותפות עכו"ם חייבת בתרומה, ורבי ורבן שמעון בן גמליאל, גדולי התנאים, מסכימים על כך, ולא הובא בברייתא מאן דפליג, ולמה נטו

רק שותפות עכו"ם מפקיעתו מלהיות דגנך, אבל כשהכתוב מרבה שותפות ממעשרותיכם, הרי לפי הפשטות הריבוי קאי על שותפות ישראל, ולכן כיון שהרמב"ם הביא דשותפות חייבת משום ריבוי דמעשרותיכם, הרי הדבר מובן מאליו דשותפות ישראל נתרבתה ולא שותפות עכו"ם.

ואם כן כשכתוב בקרא מעשרותיכם לרבות השותפין הרי בפשיטות היינו לרבות שותפות ישראל ולא שותפות עכו"ם, אבל מהא דכתיב דגנך למעוטי שותפות, דהיינו דדגנך דגן ישראל צריך להיות מיוחד לך, והשותפות פוטרת, מזה אין להוכיח מידי אם שותפות ישראל מפקיעתו מלהיות דגנך או

שער ד: בענין לשמה בגיטין בסוטה ובקרבתות

ובו נד פרקים

פרק א

מקום הגט כשר, ואינו נפסל משום וכתב לה לשמה, ולכאורה קשה מהתם לדברי התוס' דלא נחשב לשמה אלא כשמבורר בשעת כתיבה שזו היא המתגרשת.

אלא נראה מבואר דמה שכתבו התוס' דילפינן מוכתב לה לשמה שיהא מבורר בשעת כתיבה היינו דאין לפעול חלות לשמה באופן שאינה מבוררת, ואף למאן דאית ליה ברירה, ויכול לעשות חלות שאינה מבוררת, דין הוא בחלות לשמה שאינה חלה אלא אם היא מבוררת, אבל שם בסוגיא דקדושין לא חסר שום בירור בעצם החלות לשמה, ורק דמסופקים אם זו היא אשתו, ואין זה אלא חסרון ידיעה בעלמא, ועל הצד שהיא באמת אשתו הרי הגט נכתב לשמה בלי שום חסרון בירור, והרי זה נחשב וכתב לה לשמה, מה שאין כן כשאומר לאיזו שארצה אגרש מה שאינו מבורר לא הוי משום חסרון ידיעה אלא שחלה חלות לשמה שבעצם אינה מבוררת, וילפינן מוכתב לה לשמה, דאף למאן דאית ליה ברירה, ושייך לפעול חלות שאינה מבוררת, דין הוא בחלות לשמה דאינה חלה כלל כשאינה מבוררת, כמש"נ, ועיימש"נ בש"ד פ"ב.

פרק ב

בו תתיישב קושית המפרשים על דברי התוס' שכתבו דאף מאן דאית ליה ברירה מודה דבאומר לאיזו שארצה אגרש פסול דבעינן

בו יובאו דברי התוס' דאפילו למאן דאית ליה ברירה אינו יכול לכתוב גט לאיזו שירצה לגרש דילפינן מוכתב לה שצריך להיות הגט מבורר בשעת כתיבה, ויחולק מקידש אחת משתי אחיות דנותן גט לזו וגט לזו, ואע"ג דאינו מבורר בשעת כתיבה.

[גיטין כד:] יתר מיכן היו לו שתי נשים ושמותיהן שוות כתב לגרש את הגדולה לא יגרש בו את הקטנה יתר מיכן אמר לבלר כתוב לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו וכו', יעו"ש, וכתבו התוס' בד"ה לאיזו שארצה אגרש בו פסול וז"ל: בגמרא מפרש משום דאין ברירה ואומר ר"י דאפילו מאן דסבר בעלמא יש ברירה הכא מודה משום דוכתב לה לשמה משמע שיהא מבורר בשעת כתיבה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדברי התוס' דאף למאן דאית ליה ברירה לא מועילה ברירה לגבי כתיבה לשמה דבעינן שיהא מבורר בשעת כתיבה.

וייש לדקדק על דבריהם מהא דאמרינן בקדושין (דף נא:) תא שמע מי שקידש אחת משתי אחיות ואינו יודע איזו קידש נותן גט לזו וגט לזו הכא במאי עסקינן כשהוכרו ולבסוף נתערבו דיקא נמי דקתני אינו יודע ולא קתני אינו יודע וכו', יעו"ש, הרי דאע"ג דבשעת כתיבת כל גט וגט אינו מבורר שהאשה שלה הוא כותב הגט היא אשתו, מכל

וכתב ליה לשמה שיהא מבורר בשעתו, והלא
מבואר לקמן דתלוי בביררה.

[גיטין כד:] יתר מיכן היו לו שתי נשים
ושמותיהן שוות כתב לגרש את הגדולה לא
יגרש בו את הקטנה יתר מיכן אמר לבלר
כתוב לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו וכו',
יעו"ש, וכתבו התוס' בד"ה לאיזו שארצה אגרש
בו פסול וז"ל: בגמרא מפרש משום דאין
ברירה ואומר ר"י דאפילו מאן דסבר בעלמא
יש ברירה הכא מודה משום דוכתב לה לשמה
משמע שיהא מבורר בשעת כתיבה וכן משמע
בגמרא דקאמר אי איתמר בהא בהא קאמר רבי
יוחנן אין ברירה משום דבעינן לה לשמה
משמע אע"ג דבעלמא יש ברירה הכא פסול
משום דכתיב וכתב לה עכ"ל, יעו"ש, ומבואר
מדברי התוס' דאף למאן דאית ליה ברירה לא
מועילה ברירה לגבי כתיבה לשמה דבעינן
שיהא מבורר בשעת כתיבה, ויש להביא ראיה
לדברי התוס' מסוגיא דלקמן (דף כה.), ועיימש"נ
בש"ד פ"ז, ומסוגיא דזבחים (דף ג.), ועיימש"נ
בש"ד פל"ג.

והקשו המפרשים מהא דאמרינן לקמן (דף כה.)
בעא מיניה רב הושעיא מרב יהודה
אמר לבלר כתוב לאיזו שתצא בפתח תחילה
מהו אמר ליה תניתוה יתר מיכן אמר לבלר
כתוב לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו
אלמא אין ברירה איתיביה האומר לבניו הריני
שוחט את הפסח על מי שיעלה מכם ראשון
לירושלים כיון שנכנס ראשון וכו' זכה בחלקו
וכו' אמר ליה הושעיא ברי מה ענין פסחים אצל
גיטין הא אתמר עלה אמר רבי יוחנן כדי לזרזן
במצות וכו' אמר אביי קא בעי מיניה תולה
בדעת אחרים וקא פשיט ליה תולה בדעת עצמו
וכו' אמר רבא מאי קושיא דלמא דמאן דאית
ליה ברירה לא שנא תולה בדעת עצמו ולא שנא
תולה בדעת אחרים וכו' אמר ליה רב משרשיא
לרבא והא רבי יהודה דתולה בדעת עצמו לית
ליה ברירה ותולה בדעת אחרים אית ליה ברירה
וכו' דתניא הלוקח יין מבין הכותים אומר שני
לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה וכו',
יעו"ש, הרי להדיא דהגמרא מדמה דין אין

ברירה באומר איזו שארצה לדין אין ברירה
דעלמא כגון בלוקח יין מבין הכותים, ולדברי
התוס' אין ברירה מועילה לכתיבה לשמה.

עוד יש לדקדק בעצם הסוגיא דלקמן דפריך
על רב יהודה דלית ליה ברירה מהא דתנן
בפסחים (דף פט.) האומר לבניו הריני שוחט את
הפסח וכו' דמשמע דיש ברירה, והלא נחלקו
התנאים בדין ברירה, ולא עוד אלא דסתם משנה
בדמאי פ"ז מ"א ס"ל דיש ברירה, ועיימש"נ
בש"א פ"ה, ושפיר איכא למימר דרב יהודה
ס"ל כהני תנאים דאית להו ברירה, ועוד דלא
מצינו בשום מקום דהגמרא פריך למאן דלית
ליה ברירה ממשנה זו חוץ מבסוגיין.

והנה המפרשים הבינו בדברי התוס' דאף מאן
דאית ליה ברירה פוסל באמר לאיזו
שארצה אגרש דבעינן וכתב לה לשמה, ולא סגי
לכך ברירה דאינה אלא דין ולא מציאות, אלא
בעינן שיכוין לשמה במציאות בשעת כתיבת
הגט, ואין דין האומר לאיזו שארצה אגרש שייך
כלל לענין ברירה, ולכן הקשו מסוגיא דלקמן
דמבואר דברירה בכתיבת הגט תלויה בביררה
דעלמא, כגון בלוקח יין מבין הכותים.

אכן נראה בכונת התוס' דבאמת גם באומר
לאיזו שארצה אגרש יש להכשירו על ידי
דין ברירה, אלא דבעינן לזה ברירה אלימא,
דהנה דין ברירה הוא דיכול לפעול חלות שאינה
מבוררת ולבררה לאחר זמן, ואז נחשב דין
הדבר המבורר הוא כאילו היה מבורר למפרע,
ואין דין ברירה פועל שיהא נחשב כאילו היה
מבורר בשעתו, רק דדנים בו עכשיו כאילו
נתברר מתחלה, אבל באותה שעה באמת לא
היה מבורר, אולם בגט גילתה תורה דבעינן
וכתב לה לשמה שיהא מבורר בשעתו, ולזה
בעינן דין ברירה אלימא, ודין ברירה אלימא
הוא לא רק דהוברר הדבר למפרע אלא נחשב
נמי כמי שהיה מבורר בשעתו, מן הדין ולא
במציאות, ועיימש"נ בש"ד פ"ח, וזהו מה
שכתבו התוס' דגם מאן דאית ליה ברירה מודה
בגט דפסול, דאע"ג דאית ליה ברירה רגילה לית
ליה דין ברירה אלימא, ולא נחשב שהיה מבורר
בשעתו, כמש"נ.

מבורר בשעת כתיבה וכן משמע בגמרא דקאמר אי איתמר בהא בהא קאמר רבי יוחנן דאין ברירה משום דבעינן לה לשמה, ומשמע דאע"ג דבעלמא יש ברירה הכא פסול משום דכתיב וכתב לה, כנ"ל, והרי מפורש בלשון הגמרא דרבי יוחנן פוסל משום דאין ברירה ולא משום דין מיוחד בגט שצריך לכוין בפירוש במציאות בשעת כתיבה, אלא מבואר דגם לדברי התוס' הפסול הוא משום דאין ברירה, וכיון דכתיב וכתב לה בעינן ברירה אלימא, כמש"נ, וגם מאן דאית ליה ברירה בעלמא לית ליה דין ברירה אלימא, כמש"נ, ובאמת מבואר כן נמי מהא דקאמר דסיפא קא משמע לן דאין ברירה, יעו"ש.

פרק ג

בו יובאו דברי התוס' דאם אמר לזונה אתן לך ט"ה סתם אין הט"ה נאסר משום אתנן, דאפילו למאן דאית ליה ברירה לא נאסר אלא כשמבורר בשעת ביאה, ויבואר דאין זה שייך למה שכתבו התוס' דלא נחשב לשמה אלא כשמבורר בשעת כתיבה.

[גיטין כד:] יתר מיכן אמר ללבלר כתוב לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו וכו', יעו"ש, וכתבו התוס' בד"ה לאיזו שארצה אגרש בו פסול וז"ל: בגמרא מפרש משום דאין ברירה ואומר ר"י דאפילו מאן דסבר בעלמא יש ברירה הכא מודה משום דוכתב לה לשמה משמע שיהא מבורר בשעת כתיבה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והנה עיין בעבודה זרה (דף סג.) בא עליה ואחר כך נתן לה אתננה מותר ורמינהי בא עליה ואחר כך נתן לה אפילו מכאן עד שלש שנים אתננה אסור אמר רב נחמן בר יצחק אמר רב חסדא לא קשיא הא דאמר התבעלי לי בטלה זה הא דאמר לה התבעלי בטלה סתם וכי אמר לה בטלה זה מאי הוי הא מחסר משיכה בזונה עובדת כוכבים דלא קניא במשיכה ואיבעית אימא לעולם בזונה ישראלית וכגון דקאי בחצירה, יעו"ש, וכתבו התוס' בד"ה כגון דקאי בחצירה וז"ל: ויש לומר דניחא ליה לאוקמה בטלה סתם אפילו קאי בחצירה עם

והכי אזלא סוגיא דלקמן, האומר כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה רב יהודה פוסל משום דאין ברירה, ולדברי התוס' היינו אפילו למאן דאית ליה ברירה הכא לית ליה ברירה, כלומר דלית ליה דין ברירה אלימא, כמש"נ, ופריך עליו ממשנה דפסחים, דמסתבר ליה דגם בקרבנות דבעינן לשמה בעינן שיהא מבורר בשעתו כמו גבי גט, דהא דקאמר שאני גט דכתיב וכתב לה לשמה היינו מן הסברא, דכל שאינו מבורר בשעתו לא נחשב לשמה, ואם ס"ל לתנא דהועילה ברירה בקרבנות, היינו משום דאית ליה ברירה, כמש"נ, לא רק ברירה רגילה אלא אפילו ברירה אלימא, דהא בעינן שיהא הלשמה מבורר בשעתו, ולא חילק התנא בין ברירה רגילה לברירה אלימא, וקשה לרב יהודה דאע"ג דאית ליה ברירה לית ליה ברירה אלימא, והלא מצינו דהתנא אינו מחלק, ולכן בכל מקום לא פריך ממשנה זו לכל מאן דלית ליה ברירה, דאיתנהו נמי תנאים דלית להו ברירה, ולא פריך אלא לרב יהודה דלית ליה ברירה אלימא, והלא מצינו דמאן דאית ליה ברירה אית ליה נמי ברירה אלימא ואינו מחלק, כמש"נ.

ואבוי הקשה על הפירכא דהגמרא דפריך לרב יהודה דלית ליה ברירה אלימא מתנא דפסחים דאית ליה ברירה אלימא, והרי לא דמו אהדדי, דרב יהודה פוסל בתולה בדעת עצמו ומשנה דפסחים מיירי בתולה בדעת אחרים שהוא עדיף מתולה בדעת עצמו, ושפיר איכא למימר דמאן דאית ליה ברירה אלימא בתולה בדעת אחרים לית ליה ברירה אלימא בתולה בדעת עצמו, ורב משרשיא הביא ראייה דתולה בדעת אחרים עדיף מתולה בדעת עצמו מרבי יהודה התנא דמחלק לגבי ברירה רגילה בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים, דבלוקח יין מבין הכותים לית ליה ברירה, אבל במה היא באותן הימים שתולה בדעת אחרים אית ליה ברירה, וכי היכי דיש לחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים לענין ברירה רגילה יש לחלק נמי ביניהם לענין ברירה אלימא, ואין להקשות לרב יהודה ממשנה דפסחים.

ומדויק כדברינו מדברי התוס' דהכא מודה דוכתב לה לשמה משמע שיהא

אין כסף קונה מטלטלין לישראל, וכן כתבו התוס' בד"ה והא דאפילו למאן דס"ל דבר תורה מעות קונות כיון שהפקיעו חכמים הקנין אינו נפסל באתנן, ומשני דמיירי בזונה עובדת כוכבים דקונה בכסף, וביאה שלה היא הכסף.

ועיין ברא"ש וז"ל: קשה לן הא שכר פעולה לא בעי קנין דפועל העושה עם בעל הבית קנה שכרו וביאה דבר שנותנין עליו שכר הוא ואמאי לא נקנה לה הטלה בביאה מכאן נראה לי לדקדק דהאומר לפועל עשה עמו מלאכה זו ואתן לך חפץ זה בשכרך יכול ליתן לו דמי החפץ בשכרו ודאי נתחייב לו החפץ או הדמים אבל בגוף החפץ אי אפשר לו לקנות אלא במשיכה או שיהיה ברשות הפועל בשעת עשיית מלאכה וכיון שיכול ליתן לה דמי הטלה הוי כמו טלה סתם עכ"ל, יעו"ש.

ובאמת אין לדמות לכאן מה שבעל הבית נתחייב לכל פועל, דאין זה שייך לקנין כסף, ולא בעי קנין כלל, כמו שכתב הרא"ש, אלא בעל הבית משעבד עצמו בלי קנין אם הפועל יעשה שליחותו, וכמו שכתב הקצות החושן סי' ס"א סק"ג, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ט פ"ו, ולא הקשה הרא"ש אלא משום דסלקא דעתיה דשאני היכא דאמר לו עשה עמי מלאכה זו ואתן לך חפץ זה דבכהאי גוונא קונה החפץ תחת מלאכתו, אכן קשה למה אסיק אדעתיה שיקנה החפץ במלאכתו מדין שוה כסף, והא אין קנין כסף לישראל במטלטלין.

ויש לבאר דבריו על פי מה שכתב רש"י בבבא מציעא (דף ק"ח). על הא דקאמר בגמרא דאם אמר לו בעל הבית לפועל טול מה שעשית בשכרך אין שומעין לו וז"ל: אע"ג דבכל דוכתי אית ליה שוה כסף ככסף הכא גבי פועל בל תלין שכרו כתיב מאי דאתני בהדיה משמע עכ"ל, יעו"ש, והוא גזירת הכתוב דפועל יוצא מן הכלל דשוה כסף ככסף אלא צריך לעשות כפי מה שהתנו, ויש לומר דסלקא דעתיה דהרא"ש דגם אם אמר עשה מלאכה זו ואתן לך חפץ זה הרי הפועל יוצא מן הכלל דאין קנין כסף לישראל, והרי הוא קונה החפץ במלאכתו.

טלאים אחרים שלו אע"פ שאינו יכול לדחותה לטלה מן השוק אפילו הכי אין שם אתנן חל אפילו למאן דאית ליה ברירה אלא על המבורר בשעת ביאה עכ"ל, יעו"ש.

ובגלויין מהרש"א בסוגיא שם ציין על מה שכתבו התוס' דאין שם אתנן חל אפילו למאן דאית ליה ברירה אלא על המבורר בשעת ביאה על מה שכתבו התוס' בסוגיין דגם למאן דבעלמא אית ליה ברירה מודה דלא אמרינן ברירה משום דוכתב לה לשמה משמע שיהא מבורר בשעת כתיבה, יעו"ש, אולם קשה לפרש דזהו טעמא דהתוס' שם, דבגט הרי איכא גזירת הכתוב דלא נחשב לשמה אלא אם כן הוא מבורר בשעתו, אבל באתנן אין שום גזירת הכתוב דלא נחשב אתנן אלא המבורר בשעת ביאה.

לכן נראה דאין דברי התוס' שם שייכים לדברי התוס' בסוגיין, דהנה מבואר בגמרא שם דאם אמר לה התבעלי בטלה סתם ובא עליה ואחר כך נתן לה מותר, כנ"ל, והיינו משום דאתנן מאוחר לא נחשב אתנן, ולא דמי לרבית מאוחרת דחשיב רבית, ולא הוי אתנן אלא מה שהוא נותן לה בשעת ביאה, ועל זה כתבו התוס' דאם אמר לה סתם טלה מן הטלאים הוה ליה אתנן מאוחר אפילו למאן דאית ליה ברירה, ואע"ג דמדדין ברירה חלה המתנה למפרע, ונמצא דבשעת ביאה היה הטלה שלה לענין דיני ממונות, מכל מקום כיון דבשעת ביאה לא היתה יכולה ליטול שום טלה בפועל הואיל ועדיין לא בירר איזה טלה הוא נותן לה, הרי זה נחשב אתנן מאוחר ואינו נפסל מלהיות קרבן, דלא נחשב אתנן זונה אלא מה שהוא מבורר בשעת ביאה ויש לה האפשרות ליקח הטלה וליהנות ממנו, ולכן אם הטלה היה עומד בחצרה ואמר טלה זה הרי היא קונה מיד והוי אתנן, ואם אמר סתם אין קנינה מבורר עד שיברר, ולא הוי אתנן, כמש"נ.

ואגב יש להוסיף בהא דפריך התם הא מחוסר משיכה ומשני בזונה עובדת כוכבים דלא קניא במשיכה, כנ"ל, היינו דאין לומר דקונה הטלה תחת הביאה דהוי שוה כסף, דהא

פרק ד

בו יבואר הא דהאומר כתוב ולא יזו שארצה אגרש נחשב שנכתב לשום גירושין הא, והא דפריך סיפא מאי קמשמע לן אע"ג דכבר אמר אף זה שנכתב לגירושין הא, ויבואר דסוגיין וסוגיא דריש זבחים אין ענין אחד להן.

[גיטין כד:] מאי יתר מיכן תנא דבי רבי ישמעאל לא זה שנכתב שלא לשום גירושין אלא אף זה שנכתב לשום גירושין פסול ולא זה שנכתב שלא לשום גירושין דידיה אלא אף זה שנכתב לשום גירושין פסול ולא זה שנכתב לשום גירושין הא אלא אף זה שנכתב לשום גירושין הא פסול מאי טעמא אי כתב ונתן ספר כריתות בידה הוה אמינא למעוטי האיך קמא דלא עביד לשום כריתות אבל כתב לגרש את אשתו ונמלך דעביד לשום כריתות אימא כשר כתב רחמנא וכתב אי כתב רחמנא וכתב הוה אמינא למעוטי האי דלא איהו קא כתיב לה אבל יש לו שתי נשים דאיהו קא כתיב לה אימא כשר כתב רחמנא לה לשמה וסיפא למה לי הא קא משמע לן דאין ברירה, יעו"ש.

ואתא תנא לאשמועינן מהו דין לשמה בכתיבת הגט, מתחלה אמר דבעינן לשום כריתות, והדר קאמר דלא זו אלא אף זו בעינן שיהא נכתב לשם האיש, והדר קאמר דלא זו אלא אף זו בעינן שיהא נכתב לשם האשה, ולא זו אלא אף זו שכתב לאיזו שארצה אגרש שנכתב לשם האשה, לשום גירושין דהא, וטעמא דפסול משום דאין ברירה.

ויש לדקדק למה נחשב האומר כתוב לאיזו שארצה אגרש כמאן דנכתב לשם האשה, ועוד קשה דלמה קאמר סיפא למה לי, דהיינו לאיזו שארצה אגרש, הא יש בזה חידוש שפסול אע"ג שנכתב לשם האשה, וטעמא משום דאין ברירה כדמסיק, אכן מה שייך להקשות סיפא למה לי.

ונראה דהנה מתניתין ודאי קאי למאן דלית ליה ברירה, דאם יש ברירה הגט כשר, ואם אין ברירה הגט פסול על כל פנים מספק, וכמו שכתב רש"י בחולין (דף יד.) גבי האומר שני לוגין שאני עתיד להפריש דאם אין

ברירה הוה ליה ספק, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ב פי"ט דאין זה ספק של חסרון ידיעה, שהרי לא היה בדעתו על שום שני לוגין שנאמר שאותן הלוגין הן הן התרומה, אלא למאן דלית ליה ברירה חלה התרומה בחלות ספק על כל היין, והרי זה כמו אנדרוגינוס או כוי שהם ספקות בעצם ולא משום חסרון ידיעה, דלמאן דאית ליה ברירה חלה חלות תרומה שאינה מבוררת בכל היין, ולמאן דלית ליה ברירה חלה חלות ספק תרומה ספק חולין בכל היין, ובין כך ובין כך יצא מתורת טבל ומותר לכהן גם קודם שיפריש, ועיימש"נ בש"א פי"ג.

וכן באומר לאיזו שארצה אגרש חלה החלות לשמה מספק לגבי שניהן, שכל אחת ואחת חלה עליה תורת ספק גירושין, וכמו שכתב הרמב"ם פ"ג גירושין הל"ד, אע"ג דפסק בכמה מקומות דאין ברירה, והיינו מאי דקאמר בגמרא שנכתב לשם גירושין דהא, שחלה תורת ספק לשמה לגבי כל אחת מהן, ואיזו שיחליט לגרש יש לגבה בתוך הגט חלות תורת ספק לשמה, ועדיפא בבא זו מבבא דשתי נשים ששמותיהן שויפת, דהתם אם כתב לגרש את הגדולה ובא לגרש הקטנה הרי ליכא לשמה כלל לגבי דידה, ובאיזו שארצה אגרש איכא על כל פנים חפצא של ספק לשמה לגבי כל אחת מהן.

ופריך בגמרא סיפא מאי קמשמע לן, אין הכי נמי דעדיפא בבא זו מבבא שלפניה, דהתם ליכא לשמה כלל והכא איכא חפצא של ספק לשמה, מכל מקום אין בזה חידוש להלכה, שהרי זה פשוט שאינה מתגרשת בגט שנכתב ספק לשמה, ולכל היותר לא תהא אלא ספק מגורשת, כמש"נ, ומשני דהך בבא קמשמע לן הא גופא דאין ברירה, ואינו יכול לברר איזו שירצה ויהא הגט לשמה לגמרי.

והנה איתא סוגיא הדומה לסוגיין בזבחים (דף כ:) דקאמר מנלן דבגט לא אמרינן סתמא לשמה, וטעמא דמילתא כבר אמר לעיל שם דסתם אשה לאו לגירושין קיימא, אכן הגמרא מחפשת המקור לדין זה דסתמא בגט פסול, ומתחלה רצה להוכיח מבבא ראשונה

גירושין דידיה אלא אף זה שנכתב לשום גירושין דידיה פסול ולא זה שלא נכתב לשום גירושין הא אלא אף זה שנכתב לשום גירושין הא פסול מאי טעמא וכו' הא קמשמע לן דאין ברירה, יעו"ש.

וקאמר בגמרא דהחידוש בכבא אחרונה דמתניתין, דאמר כתוב ולא יזו שארצה אגרש פסול, הוא דאע"ג דנכתב לשום גירושין הא, כלומר דידה, הגט פסול משום דאין ברירה, ויש לדקדק דהא באומר לא יזו שארצה לא נכתב הגט לשום גירושין דידה, דעל הצד שנכתב לשום גירושין היינו צריכים להכשיר הגט, והא דפסול הוא משום דאפשר נמי שנכתב לשום גירושין דחברתה, ואם כונתו דיש צד שנכתב לשום גירושין דידה היה לו לומר אף זה שאפשר שנכתב לשום גירושין דידה, ועוד דמהי הסברא להכשיר הגט לגמרי משום הא דאיכא צד אחד שנכתב לשום גירושין דידה.

אכן נראה דמכאן יש סמך למה שנתבאר בדברי רש"י לקמן (דף כה:): ד"ה ושותה מיד דהחידוש דברירה הוא דיכול לעשות חלות שאינה מבוררת ולבררה לאחר זמן, והחלות שאינה מבוררת חלה על כל מה שבכלל הספק, ועיימש"נ בש"א פ"ב, וזהו החידוש דסיפא דמתניתין, דהיה אפשר לומר דכיון דאמר לא יזו שארצה חלה תורת לשמה שאינה מבוררת לגבי שתי נשיו, והרי איכא חלות לשמה, על כל פנים לשמה שאינה מבוררת לגבי גירושין דידה, וסלקא דעתא דזה מספיק לדין לשמה, והרי הגט כשר לגרש בו איזו שירצה, והיינו מאי דקאמר שנכתב לשום גירושין הא, ובזה קא משמע לן דפסול, וטעמא דמילתא משום דאין ברירה.

ובביאור מסקנת הגמרא יש לומר דגם למאן דאמר אין ברירה יכול לפעול חלות שאינה מבוררת אלא שאינו יכול לבררה, ולמסקנת הגמרא ס"ל דאין חלות לשמה שאינה מבוררת מספיקה לקיום דין לשמה, ורק למאן דאמר יש ברירה כשר לגרש בו, שהוברר הדבר למפרע שנעשתה חלות לשמה מבוררת לזו

דמשנתינו דהיה עובר בשוק ושמע קול סופרים מקרין פסול לגרש בו, ודחי דהתם לא איכתיב לשום כריתות, וכונתו דאם לא נכתב לשם כריתות ליכא תורת גט כלל, אבל אם נכתב לשום כריתות ואיכא תורת גט עדיין מנלן דסתמא פסול, ושוב הביא בבא שניה דכתב לגרש את אשתו ונמלך, דחשיב ליה סתמא, וחזינן דסתמא פסול, ועיימש"נ בש"ד פל"ב, ודחי דאינתיק לגירושין דההוא, ושוב רצה להוכיח מבבא דהיו לו שתי נשים ששמותיהן שוים, ודחי דאינתיק לגירושין דההיא, ושוב הביא בבא דכתוב ולא יזו שארצה אגרש, ודחי דהתם טעמא דפסול לאו משום דבגט אין סתמא לשמה, אלא משום דאין ברירה.

אולם אין ענין אחד לשתי סוגיות אלו, דלפי סוגיין כל בבא באה לחדש עוד דין במה שהגט נכתב לשמה, דבעינן לשום כריתות, ועוד בעינן לשם האיש, ועוד בעינן לשם האשה, וסיפא מחדשת דין צדדי דאין ברירה, כנ"ל, אכן בעל הסוגיא דזבחים כבר ידע דבגט בעינן לשם כריתות לשם האיש ולשם האשה, אלא דמספקא ליה דילמא סתמא לשמה, ואינו צריך לחשוב בפירוש לשמה, ולכן כשאומר שאני התם דאינתיק לההוא אין כונתו דהוי שלא לשם האיש ובעינן לשם האיש, דכבר ידעינן דבעינן לשם האיש, כדמבואר בסוגיין, ומספקא לן אם סתמא לשמה קאי, כמש"נ, אלא כונתו דיש דין מיוחד דאינתיק, ואין זה מדין חסרון לשמה, ועיימש"נ בש"ד פל"ב.

פרק ה

בו יבואר הא דאמרינן בגמרא דהחידוש בהא דאמר ר' יבב"ר כתוב ולא יזו שארצה אגרש הוא דפסול אע"ג שנכתב לשם גירושין דידה, ואע"ג דלכאורה לא נכתב לשם גירושין דידה כיון דאין ברירה.

[גיטין כד:] יתר מיכן היו לו שתי נשים ושמותיהן שוות כתב לגרש את הגדולה לא יגרש בו את הקטנה יתר מיכן אמר ללבלר כתוב לא יזו שארצה אגרש פסול לגרש בו, ובגמרא כתב לגרש וכו' ולא זה שנכתב שלא לשום

דאין ברירה, ולית מאן דפליג בזה, ועיימש"נ בש"ד פ"ה לענין מה שכתבו התוס' בד"ה לאיזו שארצה, ומוסכם בהסוגיא דהתנא ס"ל דאין ברירה, ונחלקו האמוראים אם למרות שהגט פסול לגרש בו משום דאין ברירה אם מכל מקום איכא ריח הגט ופוסל לכהונה, ואם כן מה שייך לומר בזה דרבי יוחנן אזדא לטעמיה דאין ברירה, והלא לכולי עלמא תנא דמתניתין לית ליה ברירה, ומכל מקום נחלקו אם יש בו ריח הגט.

ועיין ברש"י ד"ה לקוחות הן וז"ל: דאין ברירה דאיכא למיחש חלק שנטל זה היה ראוי לאחיו והחליפו והיינו לקיחה וחוזר ביובל לתחילתו משום מצות יובל והדר שקליה כדמעיקרא עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדברי רש"י דמה שמחזירים הוא משום מצות יובל, והגם דמי שלקח שדה מחבירו צריך להחזירה ביובל משום דכל הקנין לא היה אלא קנין פירות לזמן, כמו שכתב רש"י לקמן (דף מח.) בד"ה בזמן, יעו"ש, ואם כן כשהגיע יובל נגמר קנינו וחייב להחזיר השדה מפני שאינה שלו, ולא איצטריך לחייבו משום מצות יובל, גבי אחים שחלקו מחזירים זה לזה משום מצוה, והיינו טעמא משום דמצד הממון המוציא מחבירו עליו הראיה, וכיון דמכל מקום אפשר שיש לו חלק חבירו בידו, הרי זה נחשב לקיחה, ולכן חלה עליהם מצות יובל, ועיין ברש"י בבבא קמא (דף טו.) בד"ה לקוחות שכתב דחוזרים ומחליפים ביובל, דהיינו כשיטת הרמב"ם, ועיימש"נ בש"ב פ"כ, וצריך עיון.

והנה יש לפרש שיטת מאן דלית ליה ברירה בשני אופנים, דלמאן דאית ליה ברירה יש בה שני דינים, חדא שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת, ועוד שיכול לבררה לאחר זמן, ועיימש"נ בש"א פ"ב, ולמאן דפליג ולית ליה ברירה יש לומר דפליג על הכל, ולית ליה כלל פעולת חלות שאינה מבוררת, אי נמי יש לומר דיש ענין חלות שאינה מבוררת, אלא שאין בכחו לבררה לאחר זמן, ולעולם נשאר החלות במצב שאינה מבוררת, והרמב"ן, מובא בר"ן בנדרים (דף מה:), למד דזוהי שיטת רבי אליעזר

שלבסוף גירש, אבל למאן דאמר אין ברירה לא הוברר שום דבר למפרע, ונשאה חלות לשמה שאינה מבוררת, ואין זה נחשב לשמה כיון דהוי גם לשם חברתה, אי נמי יש לומר דלמסקנא ס"ל דלמאן דאמר אין ברירה אינו יכול לפעול חלות שאינה מבוררת כלל, וכמו שכתב הר"ן בנדרים (דף מה:) דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, ועיימש"נ בש"ב פ"ד, ונמצא שאין כאן צד לשמה כלל.

וכתבו התוס' בד"ה לאיזו שארצה אגרש בו פסול וז"ל: בגמרא מפרש משום דאין ברירה ואומר ר"י דאפילו מאן דסבר בעלמא יש ברירה הכא מודה משום דוכתב לה לשמה משמע שיהא מבורר בשעת כתיבה וכן משמע בגמרא וכו' עכ"ל, יעו"ש, והנה בסוגיא לקמן מבואר דדינא דמתניתין תלוי בדין ברירה דעלמא, ולא בדין מיוחד דלשמה לגבי גט, אכן יש לומר דכונת התוס' דאף למאן דאמר יש ברירה איכא למימר דאין זה ממש כאילו היה ברור למפרע, והוא נמי לשמה, אלא דין הוא דחשבינן ליה כמאן דהוברר למפרע אע"ג דבשעתו לא היה ברור, ואם כן לא היה הגט נחשב לשמה, אבל למאן דלית ליה ברירה לא שייך כלל להסתפק אם הוי לשמה, שהרי לא הוברר למפרע, ועיימש"נ בש"ד פי"ד.

פרק ו

בו יבואר הא דקאמר בגמרא דרבי יוחנן דס"ל דאם אמר ללב"ל לאיזה שארצה אגרש איכא אפילו ריח הגט, ואינו פוסל אותה לכהונה, אזדא לטעמיה דאחים שחלקו לקוחות הן ומחזירים זה לזה ביובל משום דס"ל דאין ברירה.

[גיטין כד:] אמר רב כולן פוסלין בכהונה [משום ריח הגט] חוץ מן הראשון ושמואל אמר אף ראשון נמי פוסל וכו' ורבי יוחנן אמר אף אחרון נמי אינו פוסל ואזדא רבי יוחנן לטעמיה דאמר רב אסי אמר רבי יוחנן האחין שחלקו לקוחות הן ומחזירין זה לזה ביובל וכו', יעו"ש. **והנה** בכל הסוגיא מבואר דטעמא דסיפא דמתניתין דאם אמר לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו הוא משום דהך תנא ס"ל

ברירה כלל, ואין לכל אחד מהם בעלות שאינה מבוררת על הכל, אלא יש לו בעלות רק על חלקו, ושמה החליפו חלקיהם, ואם כן היה צריך לקנות חלקו מאחיו, וקנין זה נחשב לקיחה, כמו שכתב רש"י והיינו לקיחה, כנ"ל, וחייב להחזירו משום מצות יובל, וכיון שכן דרבי יוחנן לית ליה ברירה כלל ולא עשה ולא כלום, ס"ל נמי דאם אמר לבלבד לאיזו שארצה אגרש ליכא אפילו ריח הגט, וכמש"נ.

פרק ז

בו יוכיח כדברי התוס' דאף מאן דאית ליה ברירה לית ליה ברירה אלימא מהא דקאמר בגמרא דרבי יוחנן דאית ליה דהאומר לאיזו שארצה אגרש אינו פוסל לכהונה משום ריח הגט אזיל לשיטתו דהאחים שחלקו כלקוחות.

[גיטין כה.] זעירי אמר כולן אין פוסלין חוץ מן האחרון וכן אמר רב אסי כולן אין פוסלין חוץ מן האחרון ורבי יוחנן אמר אף אחרון נמי אינו פוסל ואזדא רבי יוחנן לטעמיה דאמר רבי אסי אמר רבי יוחנן האחין שחלקו לקוחות הן ומחזירין זה לזה ביובל, יעו"ש, והנה טעמא דרב אסי באומר לאיזו שארצה אגרש הוא משום דלחומרא אמרינן יש ברירה ופסולה לכהונה משום ריח הגט, ומבואר לעיל (דף כד.) ובזבחים (דף ג.) דתנא דמשנתנו לית ליה ברירה, ומכל מקום קאמר רב אסי דיש בו ריח הגט ופסולה לכהונה, ורבי יוחנן פליג וס"ל דאפילו ריח הגט אין בו, ולא ס"ל דלחומרא חיישינן לברירה לפוסלה לכהונה, ואם כן קשה היאך קאמר בגמרא דרבי יוחנן אזיל לשיטתו דלית ברירה גבי האחים שחלקו, והלא שפיר איכא למימר דאע"ג דגבי חלוקת האחים לית ליה ברירה מכל מקום לענין ריח הגט חיישינן לברירה לחומרא, דהא גם רב אסי מודה דתנא דמתניתין לית ליה ברירה, ומכל מקום ס"ל דלחומרא חיישינן לברירה לפוסלה לכהונה.

ונראה דמכאן ראייה לדברי התוס' לעיל (דף כד.) בד"ה לאיזו שארצה אגרש שכתבו דאפילו מאן דאית ליה ברירה מודה

בן יעקב דבעלמא לית ליה ברירה, אבל בחצר השותפים שנדרו הנאה זה מזה נכנס בתוך שלו כיון שיש לו בעלות שאינה מבוררת בכל החצר, ועיימש"נ בש"ב פ"ד.

ונפקא מינה לענין ריח הגט, דאם ס"ל דליכא לשמה כלל כשלא ברירה בשעת כתיבתו אם כן ליכא ריח הגט, שהרי לא עשה ולא כלום, אבל אם למאן דאמר אין ברירה חלה חלות שאינה מבוררת אלא שאינו יכול לבררה אחר כך, הרי חל הגט באופן שאינו מבורר לגבי שתי הנשים, שהרי היה לו דעת שאינה מבוררת לגבי שתיהן, ועיימש"נ בש"ד פ"א, וכיון שאי אפשר לבררה ליכא כתיבה לשמה והגט פסול, אבל כיון שהיה לו דעת שאינה מבוררת לגבי שתיהן יש כאן ריח הגט ופסולות לכהונה, ורבי יוחנן דס"ל דאף אחרון אינו פוסל, ואין כאן ריח הגט, ס"ל דלמאן דלית ליה ברירה לא עשה ולא כלום, כמש"נ.

וקאמר בגמרא דאזדא רבי יוחנן לטעמיה דהאחים שחלקו מחזירים זה לזה ביובל, והיינו משום דלית ליה ברירה, כדאיתא בבכורות (דף טז.), יעו"ש, והשתא אם טעמא דידיה משום דס"ל שיכול לעשות חלות שאינה מבוררת אבל אינו יכול לבררה אחר כך, הרי כל יורש בעצם יש לו בעלות שאינה מבוררת בכל השדה, ויכול להשתמש בה כבעלים בלי רשות אחיו, דלנפשיה קא מעייל, כמו שכתב הרמב"ן בנדרים, כנ"ל, וכן אחיו יש לו נמי בעלות שאינה מבוררת בכל השדה, ובבעלות שאינה מבוררת לא אמרינן אי דמר לאו דמר, ועיימש"נ בש"ב פ"ד, וכשבאו לחלוק חצי השדה לזה וחצי השדה לזה אינו צריך לקנות מאחיו זכות בעלות להשתמש בחצי דידיה, שזה כבר היה לו מקודם, כמש"נ, ומה שקונה מאחיו הוא לסלק אחיו מחלקו שגם הוא יש לו זכות בעלות בה, ונמצא דהקנין לא היה לתת לו בעלות אלא לסלק בעלות אחיו, ואין זה נחשב לקיחה, ואינו צריך להחזירה ביובל, שהרי אינה לקוח אלא שלו מעיקרא, ואם אמר רבי יוחנן דמחזירים זה לזה ביובל הרי מבואר דלית ליה

ואפילו ריח הגט אין בו לפוסלה מן הכהונה, אבל באחין שחלקו שפיר אמרינן דיש ברירה וכיורשים הם ואין מחזירים זה לזה ביובל.

והקשו המפרשים דכיון דאמר דפוסל הגט משום דבעינן לה לשמה, לא היה צריך להוסיף למה באחים שחלקו אמרינן יש ברירה, והיה מספיק לומר דהתם ליכא דין לה לשמה, ולמה הוצרך להוסיף דמכר אמר רחמנא דחוזר ולא ירושה ומתנה, ועוד יש לדקדק דאם במקום דליכא גזירת הכתוב דלה לשמה ס"ל לרבי יוחנן יש ברירה, למה צריך מיעוט על ירושה שאינה חוזרת ביובל, תיפוק ליה משום דיש ברירה.

עוד קשה טובא בהא דקאמר דאי לאו דאמר רבי יוחנן האחים שחלקו לקוחות ומחזירין ביובל היינו אומרים דרבי יוחנן ס"ל דאין מחזירים משום דמכר אמר רחמנא דחוזר ולא ירושה ומתנה, למה הזכיר כאן מתנה כלל, והא פלוגתא דתנאים היא בבכורות (דף נב:) וחכמים אמרו דמתנה חוזרת ביובל כמו מכר, ולמה לא נוקמי לרבי יוחנן גם כחכמים, והיה לו לומר מכר ומתנה אמר רחמנא דחוזרים ולא ירושה, ולמה נחית כלל לדין המתנה.

ונראה, לבאר על פי מה שכתבו התוס' לעיל (דף כד:) בד"ה לאיזו שארצה אגרש דאפילו מאן דאית ליה בעלמא יש ברירה באמר לאיזו שארצה פסול משום דכתב לה לשמה משמע שיהא מבורר בשעת כתיבה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פ"ב דאין כונתם לומר דאע"ג דיש ברירה הכא גזירת הכתוב היא שצריך שיחשוב בפועל לשמה בשעת כתיבה, אלא כונתם דדין ברירה מבורר חלות שאינה מבוררת למפרע, והיינו דדין הדבר המבורר הוא כאילו היה מבורר למפרע, אכן בגט בעינן שתהא הכתיבה מבוררת בשעתה, ולזה בעינן ברירה אלימא, דעל ידי דין ברירה אלימא חשבינן לו כאילו היה מבורר בשעתו, לא במציאות אלא מדין ברירה, ועל זה כתבו התוס' דאף מאן דאית ליה ברירה רגילה מודה דלית דין ברירה אלימא, ולכן פוסל בגט דבעינן שיהא מבורר בשעת כתיבה.

דפסול משום דבעינן שיהא מבורר בשעתו, ועיימש"נ בש"ד פ"ב דכונתם דאפילו מאן דאית ליה ברירה רגילה לית ליה ברירה אלימא, ולפי זה הא דמבואר דתנא דמתניתין ס"ל אין ברירה מתפרש בשני אופנים, למאן דלית ליה ברירה היינו דהתנא לית ליה ברירה כלל, ואפילו ברירה רגילה לית ליה, ולמאן דאית ליה ברירה היינו התנא דאית ליה בעלמא דין ברירה רגילה אבל הכא לא סגי בברירה רגילה, כמש"נ, וברירה אלימא לית ליה.

ואזי"ל רבי יוחנן לשיטתו בחלוקת האחים דלית ליה ברירה כלל, ואפילו ברירה רגילה, ואם כן באומר לאיזו שארצה אגרש לא עשה כלום, וליכא אפילו ריח הגט, אבל רב אסי איכא למימר דאית ליה ברירה, ולדברי התוס' מספקא ליה אם יש ברירה או אין ברירה גבי חלוקת האחים, כדאיתא בבבא קמא (דף טו.), יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פ"ג, ואם יש ברירה הרי נכתב הגט לשמה, ואלא דפסול משום דבעינן שיהא מבורר גם בשעתו, ולית ליה לתנא ברירה אלימא, ומכל מקום כיון שנכתב לשמה מדין ברירה רגילה פוסלה לכהונה משום דאיכא ריח הגט.

פרק ח

בו יבואר הא דרבי יוחנן הוצרך לומר דאין ברירה לענין האומר לאיזו שארצה אגרש וגם לענין האחים שחלקו לקוחות ומחזירים זה לזה ביובל, ויבואר הא דספקא דעתין דמכר חוזר ביובל ולא ירושה ומתנה.

[גיטין כה.] זעירי אמר כולן אין פוסלין חוץ מן האחרון וכן אמר רב אסי כולן אין פוסלין חוץ מן האחרון ורבי יוחנן אמר אף אחרון נמי אינו פוסל ואזדא רבי יוחנן לטעמיה דאמר רבי אסי אמר רבי יוחנן האחין שחלקו לקוחות הן ומחזירין זה לזה ביובל וצריכא דאי איתמר בהא בהא קאמר רבי יוחנן דאין ברירה משום דבעינן לה לשמה אבל התם מכר הוא דאמר רחמנא ליהדר ביובל אבל ירושה ומתנה לא וכו', יעו"ש, ומבואר דהיה אפשר לומר דרק בגט אמרינן דלאיזו שארצה אגרש פסול לגמרי,

הכונה בזה דמתנה דעלמא נתמעטה מדין החזרה ביובל, כמש"נ, אלא הכונה היא שנתמעטה מהחזרה ביובל גם ירושה שיש בה גם צד מתנה, דהיינו האחים שחלקו, שבא לכל אחד חלקו בירושה מן האב ומתנה מן התפוסת הבית, וליכא דין החזרה אלא במכר ומתנה דעלמא, אבל בירושה שבאה לו גם על ידי מתנה לית דין החזרה, ואם כן לא בעינן לחלוקתו דין ברירה אלימא, וגם בברירה רגילה סגי, שהברירה מבררת שזהו החלק הבא לו בירושה, ולא איכפת במה שבא לידו דרך תפוסת הבית, ושפיר היה אפשר לומר דרבי יוחנן פוסל באיזו שארצה דלית ליה ברירה אלימא, אבל באחים שחלקו לא בעינן ברירה אלימא, כמש"נ, ואפשר דס"ל דיש ברירה, והאחים שחלקו יורשים הם, ואין מחזירים זה לזה ביובל, לכן הוצרך לומר נמי דין אחים שחלקו דהם כלקוחות, דלית ליה לרבי יוחנן ברירה כלל, ואפילו ברירה רגילה.

פרק ט

בו תבואר בעיא דרב הושעיא באמר לרבא כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה אם יש ברירה או אין ברירה, ולא פשיט לה ממתניתין דאמר כתוב ולאיזו שארצה אגרש בו, ולא פשיט לה נמי ממשנה דפסחים דמוכח דיש ברירה.

[גיטין כה.] בעא מיניה רב הושעיא מרב יהודה אמר לרבא כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה מהו אמר ליה תניתיה יתר מיכן אמר לרבא כתוב לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו אלמא אין ברירה איתיביה האומר לבניו הרני שוחט את הפסח על מי שיעלה מכס ראשון לירושלים כיון דנכנס ראשון ראשו ורובו זכה בחלקו ומזכה את אחיו עמו אמר ליה הושעיא ברי מה ענין פסחים אצל גיטין הא אתמר עלה אמר רבי יוחנן כדי לזרזן במצות וכו', יעו"ש.

ובעיא דרב הושעיא היא אם יש ברירה או אין ברירה, כמו שכתב רש"י בד"ה מהו, יעו"ש, ויש לדקדק בדבריו, שהרי בודאי ידע מתניתין דאמר לרבא כתוב לאיזו שארצה אגרש, כמו שמוכיח נוסח הבעיא, ומכל מקום

ולפי זה היה אפשר לומר דגם באחים שחלקו בעינן ברירה אלימא כדי שלא יחזירו זה לזה ביובל, דאיכא למימר דהכל מחזירים ביובל חוץ מזה שהנחלה באה לידו מיד נוחל שקבלה מיד נוחל, וכן עד חלוקת הארץ בימי יהושע, ומכר ומתנה חוזרים, ואילו היה דין יובל כן נמצא דאפילו למאן דאית ליה ברירה אין נחלה נשארת ביד יורש ביובל אלא כשלא היה שם רק יורש אחד בלבד, וכההיא דאמרינן לקמן (דף מח.) חד בר חד עד יהושע בן נון, יעו"ש, אבל היכא שהיו כמה יורשים, ונכנסה הירושה לתפוסת הבית, לא באה הנחלה מנוחל לנוחל בלי הפסק, שהרי היתה בינתיים תפוסת הבית, וזוהי בעלות משותפת לכל היורשים, ואין לשום אחד קנין מיוחד בהירושה, והרי הוא כאילו מקבל חלקו במתנה מתפוסת הבית, ולא בא לו ישירות מן הנוחל.

ואפילו אם נימא יש ברירה והוברר הדבר למפרע שמה שקיבל הוא חלקו בהירושה, אכן בשעתו עדיין לא נתברר חלקו, ולא היה יכול לנהוג בו כבעלים, ונמצא שלא באה לו נחלתו מיד הנוחל, דתפוסת הבית הפסיקה ביניהם, ולזה בעינן ברירה אלימא שעל ידי ברירה נחשיבנה שגם בשעתו היה חלקו מבורר, לא במציאות כמובן אלא מדין ברירה אלימא.

ונמצא דאע"ג דבירושה לא בעינן לה לשמה מכל מקום לא מהני בה דין ברירה רגילה, כמש"נ, והיה דין הירושה נלמד מדין הגט למרות דכתיב בו לה לשמה ובירושה לא כתיב, דבגט פוסל רבי יוחנן משום דכתיב לה לשמה ולית ליה דין ברירה אלימא שיחשב מבורר בשעתו, ואם כן גם בירושה יאמר דמחזירים ביובל הואיל ובעינן שיעבור מיד נוחל ליד נוחל בלי הפסק תפוסת הבית, כמש"נ, ולית ליה ברירה אלימא להחשיב הנחלה כאילו היתה מחולקת בבירור בשעתו, ולכאורה לא איצטריך מימרא דרבי יוחנן באחים שחלקו דמחזירים ביובל, דדבר זה נלמד מהא דפוסל בגט שאין בו אפילו ריח הגט, כמש"נ.

לכן קאמר בגמרא דשאני התם דמכר אמר רחמנא דליהדר ולא ירושה ומתנה, ואין

דרב הושעיא באומר כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה, ואע"פ שפסק דבדאורייתא אין ברירה.

[גיטין כה.] בעא מיניה רב הושעיא מרב יהודה אמר לבלר כתוב לאיזו שתצא בפתח תחילה מהו אמר ליה תניתוה יתר מיכן אמר לבלר כתוב לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו אלמא אין ברירה איתיביה האומר לבניו הריני שוחט את הפסח על מי שיעלה מכם ראשון לירושלים כיון שנכנס ראשון ראשו ורובו זכה בחלקו ומזכה את אחיו עמו אמר ליה הושעיא ברי מה ענין פסחים אצל גיטין וכו', יעו"ש.

ועיין ברמב"ם פ"ג גירושין הל"ד וז"ל: יתר על כן אמר לסופר כתוב ואי זו שארצה אגרש בו וכתב הסופר על דעת זו וגירש בו אחת מהן הרי זו ספק גירושין וכל גט שכתבו שלא לשמה אע"פ שהעביר עליו קולמוס לשמה אינו גט עכ"ל, יעו"ש, ויש לדקדק למה השמיט הרמב"ם דינא דרב הושעיא באומר כתוב לאיזו שתצא בפתח תחילה.

עוד יש לדקדק טובא במה פסק הרמב"ם באומר כתוב ואיזו שארצה אגרש שהיא ספק מגורשת, והא שיטת הרמב"ם בפ"ז מעשר הל"א ובשאר מקומות דבדאורייתא אין ברירה, ואם כן למה לא פסק כמתניתין דפסול לגרש בו, וכן הקשה הכסף משנה בהל"א שם ותירץ וז"ל: יש לומר דכיון דקיימא לן דבדרבנן יש ברירה כדאיתא בפרק משילין (ביצה דף לח.) משמע דמאי דאמרינן דבדאורייתא אין ברירה היינו משום דלחומרא אין ברירה אבל לקולא ודאי לא אמרינן אין ברירה לפיכך אמר לסופר לאיזו שארצה אגרש בו וכתב הסופר על דעת זו וגירש אחת מהן הרי זו ספק מגורשת וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומתניתין דקאמר פסול לגרש בו ס"ל דבדאורייתא אין ברירה בהחלט, אבל הא דקיימא להלכה דבדאורייתא אין ברירה היינו מספק ולחומרא, ולכן פסק הרמב"ם דהיא ספק מגורשת, אולם הים של שלמה ועוד מפרשים הקשו על דברי הכסף משנה דהא מבואר בכמה מקומות דהרמב"ם ס"ל דבדאורייתא אין ברירה לחומרא ולקולא.

איבעי ליה באיזו שתצא בפתח, ואם כן מאי קאמר ליה רב יהודה, ועוד יש לדקדק דהא כבר ידע מתניתין דפסחים שהוכיח ממנה דיש ברירה, ואם כן מאי איבעי ליה אם יש ברירה או אין ברירה, הא איכא משנה מפורשת דיש ברירה, ולמה לא נחית להביא ראיה מההיא משנה גם קודם שרב יהודה פשיט ליה ממתניתין דאיזו שארצה.

ונראה דרב הושעיא שפיר ידע המשנה דפסחים דממנה הוכיח דיש ברירה, ומכל מקום נסתפק אם אהני דין ברירה לגבי הא דבעינן וכתב לה לשמה, דבפסחים לא הוצרך לדין ברירה אלא למנות בנו על הפסח, אבל בגט בעינן לשמה, ויש לומר דאם אינו מבורר בשעתו אין זה נחשב לשמה, או דלמא אמרינן הוברר הדבר למפרע עד כדי כך דנחשב נמי לשמה, וכעין מה שכתבו התוס' לעיל (דף כד:) בד"ה איזו, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פ"ה, ולמד רב הושעיא דהא דתנן לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו לאו היינו משום דאין ברירה אלא משום דלא הוי לשמה, ואין לפשוט בעיא דאיזו שתצא בפתח מדין איזו שארצה אגרש, דהתם גרע טפי שעדיין לא החליט לגמרי, וכעין סברת אביי בהמשך סוגיין דמחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים, וכמו שכתב רש"י בד"ה אמר אביי, יעו"ש, אלא דאביי קאמר סברא זו לגבי ברירה בכלל, כדמבואר מכל הסוגיא, אבל רב הושעיא אית ליה סברא זו במיוחד לגבי דין לשמה, ולכן לא הוקשה לו ממתניתין, אבל רב יהודה פשיט ליה ממתניתין דאין הפסול משום דין מיוחד בלשמה אלא משום דס"ל להתנא דאין ברירה, ולכן מותיב ליה רב הושעיא ממשנה דפסחים שמוכחת דיש ברירה.

פרק י

בו יתיישבו דברי הרמב"ם שפסק באומר כתוב ולאיזו שארצה אגרש שהיא ספק מגורשת, ואע"פ שפסק דבדאורייתא אין ברירה, ותבואר בעיא

הגט לפוסלה מן הכהונה מדרבנן, ואע"ג דאינו מועיל לבטל האישות כיון דבדאורייתא אין ברירה, וכעין מה דאמרינן ביבמה שנתן לה היבם גט לזיקתו שהיא נפסלת מיבום משום בעלת הגט אע"ג דאין הגט פועל בה כלום, והיינו משום דיש דין גט מדרבנן, וגט מדרבנן פוסלה מן היבום, וגם אם כתב לה הרי את מגורשת ממני ואי את מותרת לכל אדם הרי זה פוסלה מן היבום מדרבנן, כדאיתא ביבמות (דף נב.), יעו"ש, הרי דאפילו במקום דליכא אישות כלל אלא זיקה בעלמא יש דין גט מדרבנן לעשות ריח הגט ולפוסלה מן הכהונה, כמו כן יש לומר נמי דאם נתן לה גט שהכשרו תלוי בדין ברירה הרי זה פוסל משום ריח הגט הואיל ובדרבנן יש ברירה, והרי זה מספיק לתת לו שם גט כל דהו לפוסלה מן הכהונה, או דלמא אמרינן דכיון דהנידון דגירושין הוא נידון דאורייתא ולא דרבנן, ובדאורייתא אין ברירה, לא איכפת לן כלל במה דבדרבנן יש ברירה, ובגט מדרבנן ליכא אפילו ריח הגט.

ורבי יוחנן ס"ל דאף באחרון אינו פוסל, דהא אית ליה בביצה שם דאף בדרבנן אין ברירה, יעו"ש, אבל רב הושעיא ס"ל דבדרבנן יש ברירה, ולכן מספקא ליה אם גט שעל ידי ברירה יש בו תורת גט מדרבנן לפוסלה מן הכהונה משום ריח הגט, וכמש"נ, ובאמת מספקא ליה אפילו באומר לאיזו שארצה אגרש בו למאן דאית ליה ברירה בדרבנן אפילו בתולה בדעת עצמו, אלא איבעי ליה באומר לאיזו שתצא בפתח תחלה שאין בזה פקפוק אם מדרבנן בכהאי גונא יש ברירה, ויסוד הבעיא הוא אם גט שעל ידי ברירה יש בו ריח הגט כיון דבדרבנן יש ברירה, כמש"נ, ובאמת אין נפקא מינה לעצם בעיא דרב הושעיא אם תולה בדעת עצמו או תולה בדעת אחרים, אלא מיבעי ליה אם גט שעל ידי ברירה פוסל מן הכהונה משום ריח הגט, ולענין מהו דין הברירה, בזה יש להסתפק אם הוי רק בתולה בדעת אחרים או אפילו בתולה בדעת עצמו, אבל הוא ענין צדדי, ורב הושעיא לא נחית לענין זה, ומשום הכי מיבעי ליה בתולה בדעת אחרים.

ובעצם דברי רב הושעיא צריך עיון, דמיבעי ליה באומר כתוב לאיזו שתצא מפתח תחלה, וכי מיבעי ליה אם יש ברירה או אין ברירה, והא נחלקו בזה הרבה תנאים ואמוראים, ויתר על כן דהא מבואר בביצה שם דרב הושעיא עצמו ס"ל דבדאורייתא אין ברירה ובדרבנן יש ברירה, יעו"ש, ואם כן מאי מיבעי ליה, עוד יש לדקדק בהא דרב יהודה פשיט ליה ממתניתין דאומר לאיזו שארצה אגרש דאין ברירה, וכי לא ידע רב הושעיא הך משנה, ועוד קשה דרב הושעיא מותיב ליה לרב יהודה ממשנה דפסחים דמוכח דיש ברירה, ואם רב הושעיא היתה לו אותה משנה בידו למה מיבעי ליה אם יש ברירה או אין ברירה.

לכך נראה דמכח קושיות אלו למד הרמב"ם דבעיא דרב הושעיא נמשכה אחר הסוגיא דלעיל מיניה זעירי אמר כולן אין פוסלין חוץ מן האחרון וכו' ורבי יוחנן אמר אף אחרון נמי אינו פוסל וכו', יעו"ש, והיינו דבכל בבות דמתניתין שנכתב לשם איש אחר או אשה אחרת אין בו אפילו ריח הגט, ואינו פוסל לכהן כמו האומר הרי את מגורשת ממני ואי את מותרת לכל אדם שאע"ג שאינה מגורשת פסלה מן הכהונה, כדאיתא לקמן (דף פב.), יעו"ש, דהתם נכתב לשמה ויש עליו שם גט, ואע"פ שאינו פועל גירושין פוסל מן הכהונה, אבל אם כתב לשם איש אחר או אשה אחרת ליכא גט כלל, ואפילו ריח הגט אין בו, כמו שכתב רש"י, יעו"ש, וזעירי ס"ל דהיכא דאמר כתוב ולאיו שארצה אגרש, אע"ג דאינה מגורשת משום דאין ברירה, ריח הגט יש בו ופוסל מן הכהונה, ורבי יוחנן ס"ל דכיון דאין ברירה אפילו ריח הגט אין בו.

ובהא מילתא גופא מספקא ליה לרב הושעיא אם אמר כתוב לאיזו שתצא מפתח תחלה, דאינה מגורשת משום דקיימא לן בדאורייתא אין ברירה, אם אמרינן דמכל מקום אהני הגט לפוסלה מן הכהונה משום ריח הגט, דהא רב הושעיא ס"ל דבדרבנן יש ברירה, ואם כן יש להסתפק אם נתן לה גט שאילו היה דין הגט מדרבנן היינו אומרים בו יש ברירה והוי גט גמור אם זה נחשב ריח

מגורשת מספק, יעו"ש, ואם הספק הוא אם נתגרשה ממנו הדין הוא דאם נשאת תצא והולד ספק ממזר, ואם הספק הוא אם יש כאן ריח הגט אם נשאת לכהן תצא ממנו.

ורב הושעיא איבעי ליה באומר איזו שתצא בפתח תחלה דלא נחית לפלוגתא דאביי ורבא בהמשך סוגיין אם תולה בדעת עצמו גרע לענין ברירה, כמש"נ, אבל הרמב"ם ס"ל כרבא דאין לחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים, ולכן פסק דהוי ספק גירושין אפילו באומר לאיזו שארצה אגרש דתולה בדעת עצמו, וכל שכן דהוי ספק גירושין באומר לאיזו שתצא בפתח תחלה, ואין לו שום צורך להזכיר גונא דתולה בדעת אחרים.

והכסף משנה בהל"א רצה לומר דאומר לאיזו שארצה אגרש פוסל מן הכהונה, דרב ושמואל וזעירי ס"ל דפוסל מן הכהונה, ורבי יוחנן ס"ל דאף האחרון אינו פוסל, ויחיד ורבים הלכה כרבים, אבל לפי דברינו הרמב"ם לא פסק לא כמותם ולא כרבי יוחנן אלא כרב הושעיא דמספקא ליה בהא מילתא גופא דנחלקו בה, כמש"נ, וס"ל להרמב"ם דזו היא מסקנת הגמרא דלא איפשטא הבעיא והדבר נשאר בספק, כמש"נ.

ובסוף ההלכה הביא הרמב"ם דינא דאם כתב גט שלא לשמה והעביר עליו קולמוס לשמה אינו גט, כנ"ל, ולכאורה קשה מהו הקשר בין העברת קולמוס לשמה לדינא דהאומר כתוב ולאיזו שארצה אגרש, אכן לפי דברינו אתי שפיר, דמקור דינא דהעברת קולמוס הוא מהא דאמרינן לעיל (דף כ.) אמר רב חסדא גט שכתבו שלא לשמה והעביר עליו קולמוס לשמה באנו למחלוקת רבי יהודה ורבנן דתניא הרי שהיה צריך לכתוב את השם וכו' וחכמים אומרים אין השם מן המובחר אמר רב אחא בר יעקב דלמא לא היא עד כאן לא קאמרי רבנן התם דבעינא זה אלי ואנוהו וכו', יעו"ש, והיה אפשר לומר דגם זה הוי כמו בעיא דלא איפשטא כיון דרב אחא דחה הדמיון לגט מספר תורה, והרי זה כמו גט שנכתב על ידי ברירה, והיה צריך להיות דינו דיש בזה ספק

ופשיט ליה רבי יהודה ממתניתין דאמר כתוב ולאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו, וסתם התנא כאן דאין ברירה אע"ג דנחלקו בזה כמה תנאים, ולמד רב יהודה דהיינו משום דדבר מוסכם הוא דאין דין ברירה מועיל לענין לשמה, כמו שכתבו התוס' לעיל (דף כד.) בד"ה לאיזו שארצה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פ"ב, ואפילו מאן דאית ליה ברירה, ויכול לפעול חלות שאינה מבוררת ולבררה אחר זמן, אין זה מועיל לגבי לשמה, דלשמה שאינו מבורר לא הוי לשמה כלל, ואם כן נסתלק ספיקו דרב הושעיא, דכיון דאין ברירה מועילה לגבי לשמה, הרי אף אם קיימא לן דבדרבנן יש ברירה, מכל מקום לגבי לשמה אין ברירה אפילו מדרבנן, וכיון דלא נעשה לשמה אין עליו שם גט כלל, כמש"נ, וליכא אפילו ריח הגט, ורב הושעיא מוטיב ליה ממשנה דפסחים דמשם מבואר דאית תנא דס"ל דיש דין ברירה לגבי לשמה, ואם כן אין להוכיח ממתניתין דדבר מוסכם הוא דאין דין ברירה מועיל לגבי לשמה, ובעיא דרב הושעיא לא איפשטא בגמרא, ונשאר הדבר בספק אם גט שעל ידי ברירה פוסל מן הכהונה למאן דאית ליה ברירה בדרבנן.

והנה הרמב"ם כתב בריש הפרק הל"א-ה"ג וז"ל: כל גט שלא נכתב לשם האיש המגרש והאשה המתגרשת אינו גט כיצד סופר שכתב גט ללמד או להתלמד וכו' אינו גט יתר על כן כתב לגרש את אשתו ונמלך ומצא בן עירו וכו' אינו גט יתר על כן מי שיש לו שתי נשים ששמותיהן שוות וכו' אינו גט וכו' עכ"ל, יעו"ש, והיינו דבהני גוני הגט בטל לגמרי ואין בו אפילו ריח הגט, כמו שכתב הכסף משנה, יעו"ש, וכמו שמבואר מדברי הרמב"ם פ"י גירושין הל"א, יעו"ש, ובהל"ד פסק הרמב"ם דאם אמר כתוב לאיזו שארצה אגרש הרי זה ספק גירושין, וכונתו דהדבר ספק אם אינו גט כמו הני דלעיל וליכא אפילו ריח הגט או אם זה נחשב גט מדרבנן כיון דמדרבנן יש ברירה, והרי היא נפסלת מן הכהונה משום ריח הגט, כמש"נ, והיינו בעיא דרב הושעיא דלא איפשטא, ובעיא דלא איפשטא ס"ל להרמב"ם בפ"י הל"ג דהיא

עדיין לא היה מוחלט בדעתו כלל, והלא כל מה דאפשר לומר הוא דאיגלאי מילתא למפרע שזו היתה האשה שעתידה לצאת בפתח תחילה, וגם מאן דלית ליה ברירה יודה בכך, אבל כיון דבשעתו לא ידע ולא נתכוון לה לא נעשה הגט לשמה, ולמה יהא עדיף למאן דאית ליה ברירה, והרי לא ידע ולא נתכוון לה, ועיימש"נ בש"ו פי"ד.

ונראה לבאר עפ"ימש"נ בש"א פ"ב בדברי רש"י לקמן (דף כה:) דיסוד דין ברירה הוא שיכול לעשות חלות שאינה מבוררת ולבררה לאחר זמן, ובסוגיין מבואר שכמו שיכול לעשות חלות שאינה מבוררת ולבררה אחר כך, כמו כן נמי יכול לעשות דעת שאינה מבוררת ולבררה אחר כך, ומתחילה היתה לו דעת לגרש אחת משתי נשיו שתצא בפתח תחילה, וחל דין דעת שאינה מבוררת לגבי שתיהן, ודעת כזו לא נחשבת לשמה כיון דאינה מיוחדת לשום אחת מהן, אכן כשאחת מהן יוצאת בפתח תחילה הרי זה מברר דין הדעת למפרע, ונעשה הגט לשמה לאותה שיצאה תחילה, ואינו צריך ברירה מיוחדת לגבי הדעת, אלא כיון דמברר המעשה גירושין גם הדעת נחשבת מבוררת למפרע.

אכן נחלקו האמוראים במי שתלה דעתו בדעת עצמו שיהא לו לאחר זמן אם גם בכהאי גוונא יכול לברר הדין דעת שאינה מבוררת, מאן דלא מחלק בין תולה בדעת אחרים לתולה בדעת עצמו ס"ל דכמו שיכול לברר החלות שאינה מבוררת והדעת שאינה מבוררת כשתולה מעשיו ודעתו בדעת אחרים, כמו כן נמי יכול לבררן כשתולה בדעת עצמו, דחלה דעת שאינה מבוררת, ובידו לבררה, אבל מאן דמחלק ס"ל דאין הכי נמי דגם בתולה בדעת עצמו יכול לעשות חלות שאינה מבוררת, מכל מקום לא חלה בו דעת שאינה מבוררת, ורק אם תלה בדעת אחרים גמר בדעתיה מעיקרא לאיזו שתצא, כמו שכתב רש"י, כנ"ל, וכבר נגמרה מצדו עשית דין הדעת, ורק שלא נודע עדיין לאיזו מהן חל הדין דעת, והיינו חלות שאינה מבוררת.

ריח הגט, אכן פסק הרמב"ם דאינו גט, דהיינו שאינו גט כלל, ואין בזה אפילו ריח הגט, דקושית רב אחא בר יעקב אינה אלא דיחוי בעלמא, ולא נשארו דברי רב חסדא בספק.

פרק יא

בו יבוארו דברי רש"י בהא דמחלק בברירה בין תולה בדעת אחרים לתולה בדעת עצמו שהוא פוסח על שתי הסעיפים, ויבואר נמי מה שכתב רש"י דלמאן דאית ליה ברירה הוברר הדבר דבשעת כתיבה היתה דעתו לזו.

[גיטין כה.] אמר אביי קא בעי מיניה תולה בדעת אחרים וקא פשיט ליה תולה בדעת עצמו וכו' אמר רבא מאי קושיא דלמא דמאן דאית ליה ברירה לא שנא תולה בדעת עצמו ולא שנא תולה בדעת אחרים וכו', יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: אתמוהי מתמה אביי ברב יהודה ורב אושעיא קבעי מיניה לאיזו שתצא בפתח תחילה דתלה המתנה בדעת אחרים וקפשיט ליה לאיזו שארצה דהיינו תולה בדעת עצמו דילמא תולה בדעת עצמו לית לן ברירה דמדאתני ברישא גילה בדעתו שהיה פוסח על שתי הסעיפים וליכא למימר הוברר הדבר דמעיקרא דעתיה להאי אבל זה שתלה באחרים גמר בדעתיה מעיקרא לאיזו שתצא עכ"ל, יעו"ש, ויש לעיין בדברי רש"י דהלא גם באומר לאיזו שארצה גמר בלבו מעיקרא לאיזו שירצה, דלא הוזכר כאן צד שלישי דדילמא יחזור בו ולא ירצה כלל, ואם מדין ברירה אפשר לברר שמתחלה היתה דעתו לזו שיצאה בפתח תחילה, למה לא נאמר נמי דעל ידי ברירה יכול לברר שמתחילה היתה דעתו לזו שרצה לבסוף.

והנה רש"י כתב כאן דעל ידי ברירה הוברר הדבר דמעיקרא דעתו להאי, וכן כתב לעיל במתניתין (דף כד:) וז"ל: לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו דאין ברירה דלא אמרינן הוברר הדבר דבשעת כתיבה היה דעתו לזו והרי נכתב לשמה עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דאם יש ברירה הוברר למפרע שכן היה בדעתו, וצריך עיון בזה, דהיאך אפשר לומר שכן היה בדעתו מתחלה, והלא ידעינן בבירור שבשעתו

אב"ל כשתלה דעתו בדעת עצמו הרי עדיין לא נגמר הדין דעת, והרי הוא כפוסח על שתי הסעיפים, וחסר יותר מבירור היכן דעתו תפעל, אלא איכא נמי חסרון בעצם עשית הדין דעת, שהרי לא נגמרה הדעת, כמש"נ, ודעת כזו אינה נחשבת דעת שאינה מבוררת אלא אינה דעת כלל, ולא מהני לזה דין ברירה, דכדי לפעול חלות שאינה מבוררת צריך דעת גמורה, וכמו בפעולת כל חלות, אבל אינו צריך שהדעת גמורה תהא נמי מבוררת, ותולה בדעת אחרים הוי דעת גמורה שאינה מבוררת, אבל בתולה בדעת עצמו דעדיין לא נסתלק מן המעשה, ועדיין צריכים לעוד רצון ממנו, אין דעת כזו נחשבת דעת גמורה, והיינו דפוסח על שתי הסעיפים, ומאן דאית ליה ברירה אפילו בתולה בדעת עצמו לית ליה סברא דפוסח על שתי הסעיפים, והרי דעתו נחשבת גמורה אבל אינה מבוררת, ומהני לזה דין ברירה, כמש"נ.

ועיימש"נ בש"ו פי"ח דלשיטת רש"י בעירובין (דף לו: א) אית מאן דאמר יש ברירה אפילו בתולה בדעת עצמו באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הם תרומה, אבל באומר לאיזו שארצה אגרש ס"ל דאין ברירה ברצון, ודלא כדברי התוס' ביומא (דף נ: א) בד"ה מאי שנא, ועיימש"נ בש"ד פי"ב.

ועייין בבבא מציעא (דף כא: א) איתמר יאוש שלא מדעת אביי אמר לא הוי יאוש ורבא אמר הוי יאוש וכו', יעו"ש, וכתב השיטה מקובצת בשם הראב"ד וז"ל: הך פלוגתא דאביי ורבא ביאוש שלא מדעת קשיא לי דשייכא ליש ברירה ואין ברירה ולפלגי בעלמא אלא שיש למבין להפליגו מענין ברירה עכ"ל, יעו"ש, ולכאורה נראה דאין כונת הראב"ד לדמות ענין יאוש שלא מדעת לעיקר דין ברירה כגון אומר שני לוגין שאני עתיד להפריש, דהתם איכא ספק בהחלות ונחלקו התנאים והאמוראים אם יש לבררה לאחר זמן, אבל לרבא דאמר יאוש שלא מדעת הוי יאוש אין זה משום דכיון דעתיד להתייאש כשיוודע לו הרי זה מברר שגם כשנאבד נתייאש מיד, דהא אפילו אם מת לאחר

שנאבד ומעולם לא נודעה לו אבידתו אמרינן יאוש שלא מדעת הוי יאוש, אלא מחלוקת אביי ורבא היא אם יאוש בכח נחשב יאוש כמו יאוש בפועל, ומה ענין זה לברירה.

וְלָפִי דברינו דדעת שאינה מבוררת יש לה דין דעת אלא שצריך לבררה, יש לומר דאם דעת שאינה מבוררת מועילה, כמו כן נמי דעת בכח מועילה, אכן כיון דהוי דעת גמורה בכח אינו צריך לבררה אחר כך, ואפשר שלזה כונו נמי הראשונים שכתבו דהוכיח סופו על תחלתו, לא שצריכים שיוודע לו ויתייאש, אלא שכיון שכשיוודע לו יתייאש השתא נחשבת דעת בכח, והראב"ד כתב שיש למבין להפליגו מברירה, כנ"ל, והיינו משום דלא הוי דמיון גמור.

פרק יב

בו יזכיר דהתוס' ביומא פליגי על דברי רש"י בגיטין בטעם החילוק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים לענין דין ברירה, ויבואר סברתם דתולה בדעת אחרים הוי בחלות שאינה מבוררת שמתבררת מאליה.

[גיטין פה.] אמר אביי קא בעי מיניה תולה בדעת אחרים וקא פשיט ליה תולה בדעת עצמו וכו' אמר רבא מאי קושיא דלמא דמאן דאית ליה ברירה לא שנא תולה בדעת עצמו ולא שנא תולה בדעת אחרים וכו', יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: דילמא תולה בדעת עצמו לית לן ברירה דמדאתני ברישא גילה בדעתו שהיה פוסח על שתי הסעיפים וליכא למימר הוברר הדבר דמעיקרא דעתיה להאי אבל זה שתלה בדעת אחרים גמר בדעתיה מעיקרא לאיזו שתצא עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריו דטעמא דמאן דלית ליה ברירה בתולה בדעת עצמו הוא משום דהוה ליה פוסח על שתי הסעיפים, ועיימש"נ בש"ד פי"א.

אולם מדברי התוס' ביומא (דף נ: א) מבואר שהיתה להם שיטה אחרת בזה, דקאמר התם דאשה שהטילה מעות לשופרות דחובה ומתה אין הכהן יכול לברור ארבעה זוזי

חלות שאינה מבוררת, וברירת החלות באה ממילא מעצמה בלי שום עוד מעשה ברירה, כגון אם יחיה אם ימות, אבל במקום שאינו עומד להתברר מעצמו צריכים חידוש נוסף לקיים בו דין ברירה, לא רק שאפשר לפעול חלות שאינה מבוררת, אלא שיכול נמי לברר החלות אחר שכבר חלה, ורבי יוסי אית ליה רק את חידוש הראשון של ברירה ולא החידוש נוסף, ועיימש"נ בש"א פ"ד.

ובזה נבין יסוד החילוק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים לדברי התוס', דמאן דמחלק ס"ל דליכא אלא חידוש אחד של ברירה, דהיינו שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת, אבל אין בכח זה שפעל חלות שאינה מבוררת לעשות עוד מעשה לבררה כפי דעתו, ורק היכא שהחלות שאינה מבוררת מתבררת מאליה אמרינן יש ברירה, וס"ל נמי דהיכא דתולה בדעת אחרים הרי זה נחשב שהחלות מתבררת מאליה, שמה שעושים האחרים אינו אלא כירידת גשמים, ואין לאחרים שום צד בעל המעשה בברירת החלות, ולא נצרך לכך חידוש נוסף שיש כח לבעל החלות לברר החלות לאחר זמן, אולם בתולה בדעת עצמו אין זה נחשב שהחלות מתבררת מעצמה ומאליה, שהרי מחוסרת עדיין דעת בעל החלות לבררה, וברירה בתולה בדעת עצמו מחייבת חידוש נוסף שיש כח לבעל החלות לבררה לאחר זמן, ומאן דמחלק לית ליה דין שני זה.

ושפיר מובן לפי זה למה ברירת הכהן העומד במקומה נחשבת תולה בדעת עצמו, דכיון שעומד במקומה הוא נחשב בעל החלות, ושוב לא אפשר לומר דמה שהוא עושה נחשב כברירה מאליה, שהרי עדיין מחוסר דעת בעל החלות לבררה, ולזה בעינן חידוש נוסף דבעל חלות שאינה מבוררת יש לו נמי כח לבררה לאחר זמן, כמש"נ, ומאן דמחלק לית דין שני זה של ברירה.

פרק יג

בו יתיישבו דברי רש"י שכתב דטעמא דרבי יוסי דבאותן הימים היא מגורשת ואינה

ולהשליכם למים, ומשום הכי לא תקנו שופרות לחובה, וקאמר דטעמא משום דאין ברירה מדתני איו אין אדם מתנה על שני דברים כאחד, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פ"י, והתוס' שם בד"ה מאי שנא רצו להוכיח דרב מחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים, וכתבו התוס' וז"ל: ותימה אליבא דמאן קמייתי בשמעתא מדאיו אי אליבא דרב מאי מייתי מדאיו דהוי תולה בדעת עצמו להיחא דשופרות דהוי תולה בדעת אחרים דאדרבה בתולה בדעת אחרים אית ליה לרבי יהודה ברירה וכו', וצריך לומר דאליבא דרב קאמר הכא וההיא דשופרות חשוב כתולה בדעת עצמו כיון דאין הקנינן מתפרשות אלא בלקיחת בעלים אי נמי בעשית כהן תליה שדעת כהן המקריב חשוב כמו היא עצמה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ומבואר מדברי התוס' דאם הברירה תלויה בדעת הכהן שהוא עומד במקומה הרי זה נחשב תולה בדעת עצמו, והלא התם לא שייך לומר שהיא פוסחת על שתי הסעיפים דהא אין לה שום פקפוק בהגמירת דעת שלה, שהרי יצא הענין מתחת ידיה ואין לה עוד שום שליטה על המעות, ואם כן למה חשיב לה כתולה בדעת עצמה, אלא מבואר דהתוס' היתה להם שיטה אחרת בסברת מאן דמחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים.

ונראה לבאר דבריהם על פי מה שכתבו התוס' לקמן (דף כה:): בד"ה רבי יהודה ורבי יוסי שהקשו דדברי רבי יוסי סותרים זה את זה, דבאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הם תרומה רבי יוסי אוסר, אלמא דס"ל אין ברירה, ובאומר הרי זה גיטך שעה אחת קודם מיתתי קאמר רבי יוסי דלכי מיית הוי גיטא, אלמא דס"ל יש ברירה, ותירצו התוס' וז"ל: ויש לומר דהתם בגיטין עומד הדבר להתברר בודאי בהכי או יחיה או ימות אבל הכא יכול להיות שלא יבא לידי הפרשה לעולם וכו' עכ"ל, יעו"ש, וכן כתב הר"ן, יעו"ש.

וסברת דבריהם היא דיש שני ענינים בברירה, מעשה פעולת חלות שאינה מבוררת ומעשה ברירת החלות לאחר זמן, ובכך יש לחלק בין ברירה שאינה צריכה אלא פעולת

והיה אפשר לחלק דהתם במה היא באותן הימים הברירה היא בהמעשה גירושין, והכא הברירה היא בהדעת, ועיימש"נ בש"ד פי"א, ורבי יוסי ס"ל דאע"ג דיש ברירה לברר דעתו לא אמרינן ברירה לברר עצם המעשה, אכן זה לא יתכן, דהגמרא רצתה להוכיח דאף מאן דלית ליה ברירה בתולה בדעת עצמו יש לו ברירה בתולה בדעת אחרים, ואם נחלק בין ברירה בהמעשה לברירה בדעת ליכא הוכחה כלל דתולה בדעת אחרים עדיף לגבי ברירה, וטעמא דיש ברירה באומר מעת שאני בעולם היא משום דאין צריכים לברר אלא הדעת, ולא משום דתולה בדעת אחרים עדיף, והדרא קושיין לדוכתא דרבי יוסי סותר את עצמו מניה וביה.

ונראה ליישב דהנה ברירה לא הואי אופן לברר המציאות למפרע אלא הוא דין, דיכול לפעול חלות שאינה מבוררת ולבררה אחר כך, ועיימש"נ בש"א פי"ג, וברירה אינה קובעת המציאות אלא פועלת הדין על ידי ברירה, וצריך שעל ידי ברירה יחול או ישתנה שום דין או חלות או שם הדבר, אכן אם היינו דנים ברירה בשעה ראשונה של אותן הימים, והיינו אומרים שהוברר הדבר שלא מת באותה שעה ולא נתגרשה, ונשארה אשת איש כמו שהיתה מעיקרא, הלא לא חל עליה שום דין או השתנות אלא היינו מבררים שלא נשתנה דינה כלל, ונמצא שהברירה לא פעלה שום דבר אלא בירור המציאות, בזה לא אמרינן דין ברירה.

ולפי זה מבוארים דברי רש"י, דמה שהמציאות נתבררה ממילא כשלא מת לא מהני לסלק ממנה הספק, דכיון שחלה תורת ספק בעצם אין בירור המציאות מסלקה, ועיימש"נ בש"ד פכ"ט, ולא מהני לסלק הספק אלא דין ברירה, וליכא דין ברירה אלא היכא דהברירה פועלת דין, מה שאין כן הכא, דלברר שלא נתגרשה לא הוי שום השתנות בדין, כמש"נ, וגם רבי יהודה מודה דאין ברירה בכהאי גונא, וטעמא דהרי היא כאשת איש לכל דבריה משום דס"ל שאין להסתפק כלל, ועיימש"נ בש"ד פכ"ד.

מגורשת משום דס"ל אין ברירה והלא רבי יוסי מודה לתנא קמא דלכי מיית הוי גיטא, ונמצא דס"ל יש ברירה, ודבריו פתרי אהדדי.

[גיטין כה.] אמר ליה רב משרשיא לרבא והא רבי יהודה דתולה בדעת עצמו לית ליה ברירה דתניא הלוקח יין מבין הכותים אומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה וכו' ושותה מיד דברי רבי מאיר רבי יהודה ורבי יוסי ורבי שמעון אוסרין תולה בדעת אחרים אית ליה ברירה דתנן מה היא באותן הימים רבי יהודה אומר הרי היא כאשת איש לכל דבריה ולכי מיית הוי גיטא וכו', יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: מה היא באותן הימים לקמן במי שאחזו (דף עג.) זה גיטך מעכשיו אם מתי מחולי זה הרי זה גט אם מת מאותו חולי וכו' ואיירי רבי יהודה במה היא באותן הימים אלמא לא פליג ברישא ולא אמרינן גט לאחר מיתה הוא וכו' וכשמת אמרינן הוברר הדבר דמשעת נתינה היה ראוי למות מחולי זה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דכיון דרבי יהודה מודה דלכי מיית הוה ליה גיטא חזינן דאית ליה ברירה.

והנה דיוק זה שייך גם לרבי יוסי לקמן דפליג על רבי יהודה ואמר דבאותן הימים היא מגורשת ואינה מגורשת, אבל לא פליג ארישא, וס"ל דלכי מיית הוי גיטא, ומבואר דס"ל יש ברירה כרבי יהודה, אולם עיין שם ברש"י ד"ה ומשני אמר רבה דטעמא דרבי יוסי דאית ליה מגורשת ואינה מגורשת משום דמספקא ליה ואין ברירה, יעו"ש, ונמצא רבי יוסי סותר עצמו מניה וביה, והתוס' בסוגיין בד"ה רבי יהודה נמי הקשו דרבי יוסי אדרבי יוסי, אכן לפי דברי רש"י דבריו סותרים עצמם מניה וביה, כמש"נ, ולקמן שם הקשו התוס' על דברי רש"י מסוגיין, דלדברי רש"י דרבי יוסי לית ליה ברירה תישאר מגורשת ואינה מגורשת אפילו אם לא מת מחולי זה כלל, יעו"ש, ועיין במהרש"א שלמד שיש שתי קושיות בדברי התוס', והראשונה כדברינו, יעו"ש.

פרק יד

בו יבוארו דברי רש"י שכתב דאע"ג דבאומר הרי זה גיטך אם מתי מחולי זה אצטריך לדין ברירה בשאר תנאים לא בעינן ברירה הואיל ובידו לקיימם ודעתו לקיימם, ויתיישב מה דקשה לדידיה מסוגיא דלקמן ומבבא מציעא.

[גיטין כה:] תולה בדעת אחרים אית ליה ברירה דתנן מה היא באותן הימים רבי יהודה אומר הרי היא כאשת איש לכל דבריה ולכי מיית הוי גיטא וכו' תולה בדעת אחרים אית ליה ברירה דתניא הריני בועליך על מנת שירצה אבא וכו' רבי שמעון בן יהודה אומר משום רבי שמעון רצה האב מקודשת לא רצה האב אינה מקודשת, יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: מה היא באותן הימים לקמן בפרק מי שאחזו (דף עג.) זה גיטך מעכשיו אם מתי מחולי זה הרי זה גט אם מת מאותו חולי מה היא כל ימי החולי כאשת איש אם כהן הוא אוכלת בתרומה ואם זינתה בחנק ולכי מיית הוי גיטא דקתני רישא הרי זה גט ואיירי רבי יהודה במה היא באותן הימים אלמא לא פליג ברישא ולא אמרינן גט לאחר מיתה הוא כיון דאמר מעכשיו ואע"ג דכשנתן הגט הוה מספקא ליה אם יחיה אם ימות ותלה התנאי בדעת מי שמותו וחיייו תלויים בידו וכשמת אמרינן הוברר הדבר דמשעת נתינה היה ראוי למות מחולי זה והוה ליה גט מההיא שעתא שעל מנת כן מסרו עכ"ל, יעו"ש.

ולמד רש"י דדין אומר הרי זה גיטך אם מתי מחולי תלוי בדין ברירה מפני שבשעת מסירת הגט עדיין לא היה מבורר אם יחיה או ימות, ולמאן דאית ליה ברירה אמרינן הוברר הדבר למפרע שהיה עומד למות, והרמב"ן יש לו דרך אחרת בזה, ועיימש"נ בש"ד פט"ו

ולפי סברת רש"י דאם אין הגירושין מבוררין בשעת מסירה הוה ליה ברירה הוצרך רש"י לחלק בין תנאי זה לשאר תנאים דלא חשיבי ברירה, והוסיף רש"י וז"ל: ואין זה כשאר תנאים שאדם מתנה בגט שבידו לקיימם ודעתו לקיימם כשמתנה עליהם ולכשנתקיים התנאי הוי גט למפרע דהתם לאו טעמא משום

ברירה הוא אבל הכא דאין בידו ובשעת התנאי הוא ספק והתנאי מתקיים מאליו אי לאו משום ברירה לא הוי גט מחיים עכ"ל, יעו"ש, ויש שלמדו דעיקר סברת רש"י בהא דכל תנאי לא הוי ברירה הוא משום דתנאי מלתא אחריתא הוא, ואין זה מתיישב כל כך בלשון רש"י דבידו לקיימם ודעתו לקיימם, ודבריו צריכים ביאור.

ויש מקשים עוד על דברי רש"י מהא דלקמן (דף עד:) מעשה נמי בצידן באחד שאמר לאשתו הרי זה גיטך על מנת שתתני לי אצטליתי ואבדה אצטליתי ואמרו חכמים תתן לו את דמיה, יעו"ש, ונתקיים התנאי והוי גיטא, ואע"ג דאין בידו לקיימו, וכן הא דאמרינן בבבא מציעא (דף לד.) אמר רבא נעשה כאומר לו לכשתגנב ותרצה ותשלמני הרי פרתי קנויה לך מעכשיו, יעו"ש, וגם התם אין בידו לקיימו.

ונראה דהיכא דאין התנאי נוגע לגוף החלות בודאי אמרינן תנאי מלתא אחריתי היא, ודעתו מבוררת לעשות עצם המעשה, רק שתלה קיום הדבר במלתא אחריתא, ולא הוצרך לזה כלל לדין ברירה, ונסתלקו הקושיות מסוגיא דלקמן ומבבא מציעא, דהתם לא בעינן בידו לקיימו כיון דאין התנאי בגוף הדבר, אכן היכא דהתנאי נוגע לגוף הדבר, כגון אם מתי מחולי זה, שהתנאי קובע אם הוי גט מחיים או גט לאחר מיתה, הרי אין דעתו מבוררת כל זמן שלא נתקיים התנאי ולא נודע מתי ימות, כי היכי דבאומר אגרש איזו שתצא בפתח תחילה אין דעתו מבוררת לגבי כל אחת מהן, ועיימש"נ בש"ד פי"א, וצריך לדין ברירה, אבל למאן דלית ליה ברירה אינו יכול לעשות דעת שאינה מבוררת, וליכא דעת כלל ופסול לגרש בו.

וכפי זה הוא בתולה בדעת אחרים, אבל בשאר תנאים, דהיינו הני שתולה בדעת עצמו, שהרי כתב רש"י דבידו לקיימם, כנ"ל, הרי התנאי נחשב תנאי בגוף הדבר, שהוא תלה קיומו ברצונו, ואם לא נתקיים התנאי היינו משום שלא רצה בקיום המעשה, ובזה לא אמרינן דתנאי מילתא אחריתי, ואם כן תנאי כזה תלוי בדין ברירה, כמש"נ, לכן כתב רש"י דאין זה נחשב דעת שאינה מבוררת כיון דבידו

רש"י מהא דאמרינן בקדושין (דף גו.) דאם אמר על מנת שלא ימחה אבא מקודשת, יעו"ש, והלא גם תנאי זה אין בידו ובדעתו לקיימו.

ויש לומר דאילו אמר על מנת שירצה אבא הרי תלה דעתו ברצון אביו, וזה מגרע דעתו להיות דעת שאינה מבוררת, כמש"נ, אבל אם אמר על מנת שלא ימחה אבא לא תלה דעתו ברצון אביו, ודעתו גמורה ומבוררת, ומכל מקום אם אביו מוחה ומקפיד אינו רוצה להכעיסו, ואין הכי נמי דעל צד זה אינו רוצה בהקדושין, מכל מקום מחאת אביו הוי מילתא אחריתי כמו ירידת גשמים, ואין בזה צד ברירה, ורק אם התנה על מנת שירצה אבא אמרינן דעצם דעתו ורצונו תלויים ברצון אביו, ורק בזה מגרע דעתו ונחשבת דעת שאינה מבוררת, כמש"נ, ותלויה בפלוגתא דיש ברירה ואין ברירה.

פרק טו

בו תבואר שיטת הרמב"ן דפלוגתא דברירה היא במתנה על דבר אחד משני דברים אבל במתנה על דבר אחד לכלי עלמא יש ברירה, ומכל מקום מאן דלית ליה ברירה בשני דברים לית ליה ברירה בדבר המסור לרב.

[גיטין כה:] תולה בדעת אחרים אית ליה ברירה דתנן מה היא באותן הימים רבי יהודה אומר הרי היא כאשת איש לכל דבריה ולכי מיית הוי גיטא וכו' הא רבי שמעון דתולה בדעת עצמו לית ליה ברירה ותולה בדעת אחרים אית ליה ברירה וכו' דתניא הריני בועליך על מנת שירצה אבא וכו' רבי שמעון בן יהודה אומר משום רבי שמעון רצה האב מקודשת וכו', יעו"ש, ומה היא באותן הימים קאי על רישא דהתם דאומר הא גיטא אם מתי מחולי זה דלכי מיית הוי גיטא, יעו"ש.

וכתב הר"ן וז"ל: ואיכא למידק טובא עלה דמדפרכינן מדתנן מה היא באותן הימים משמע דכולהו גיטי דשכיב מרע למאן דאמר אין ברירה לא הוו גט והיכי אפשר והא איפסיקא הלכתא בפרק משילין (ביצה דף לח.) דבדאורייתא אין ברירה והכא קיימא לן דכי

ובדעתו לקיימם, ואע"ג דאין לנו הבטחה שיבא לקיימם, ומי יודע אם יפגש באיזה עיכובים, מכל מקום כיון דבידו לקיימם ודעתו לקיימם הרי זה כמעט מבורר, ואפילו מאן דס"ל אין ברירה, ואי אפשר לעשות חלות או דעת שאינה מבוררת, מודה שפיר דיכול לעשות חלות או דעת שחסר בה קצת בירור ולבררה אחר כך, ולא פליג על מאן דאית ליה ברירה אלא משום דס"ל דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, כמו שכתב הר"ן בנדרים (דף מה:), יעו"ש, ועיימש"נ בש"ב פ"ה, אבל אם כבר מבוררת דעתו באופן כללי הואיל ובידו ובדעתו לקיימו, ורק שאינו מובטח בכך, כמש"נ, בזה לא שייך סברת אין ראוי שיחול הדבר על הספק.

ויצא לנו לפי זה דלענין עצם דין ברירה עדיף תולה בדעת אחרים שנסתלק מן הדבר מתולה בדעת עצמו שפוסח על שתי הסעיפים וחסר דעת גמורה, ואין בכח ברירה לגמור דעתו אלא לבררה, אבל בתולה בדעת אחרים דעתו גמורה אלא שאינה מבוררת, ולמאן דאית ליה ברירה יכול לברר דעתו שמתחלה לא היתה מבוררת, ועיימש"נ בש"ד פי"א, ולענין תנאי תולה בדעת עצמו עדיף מתולה בדעת אחרים, דבתולה בדעת עצמו אין התליה בקיום התנאי מגרעת מבירור דעתו שבגוף המעשה הואיל ובידו ובדעתו לקיימו, אבל בתולה קיום התנאי בדעת אחרים הרי התליה בהם מגרעת מבירור דעתו בעצם המעשה, דהא אין בידו לקיימו, ולכן איצריך לדין ברירה.

והא דבגמרא תולה דין האומר הריני בועליך על מנת שירצה אבא בדין ברירה, ולא אמרינן בזה תנאי מילתא אחריתי כמו דאמרינן בעל מנת שתתני לי איצטליתי, כנ"ל, היינו משום דתנאי זה נחשב תנאי בגוף הדבר, שהרי תלה רצונו ברצון אביו, והרי זה מגרע בבירור הדעת, והויא לה דעת שאינה מבוררת, דהא אין בידו לקיימו, כמש"נ, ולא מהני תנאי כזה אלא למאן דאית ליה ברירה, כמש"נ, אבל אילו היה בידו ובדעתו לקיימו היה מועיל תנאי זה, דאז היה נחשב כמבורר, כמש"נ, ומהני גם למאן דלית ליה ברירה, אכן עדיין יש לדקדק בדברי

לא שייך בהו נמי חלות שאינה מבוררת, ומאן דאית ליה ברירה ס"ל דשפיר שייך חלות שאינה מבוררת בשתי נשים אע"ג דחלות מבוררת לא שייכא אלא באשה אחת, ויכול לבררה אחר כך, אבל היכא שמתנה בדבר אחד תנאי בגוף הדבר, שנחשב אינו מבורר מפני שלא נתברר אם יחול או לא יחול, גם מאן דלית ליה ברירה במתנה בשני דברים מודה דחלה חלות שאינה מבוררת על הדבר היחיד, ויכולה להתברר אחר כך.

אולם עיין בהמשך דברי הר"ן בשם הרמב"ן וז"ל: וכי תימא והא על מנת שירצה אבא אינו מתנה אלא על דבר אחד בלבד ואפילו הכי מוכחינן מינה בשמעתין דאית ליה לרבי שמעון ברירה בתולה בדעת אחרים התם היינו טעמא לפי שהוא דבר המסור ללב וכל כהאי גונא למאן דאמר אין ברירה אפילו במתנה על דבר אחד לא מהני דלא אמרינן הוברר הדבר שרצה משעה ראשונה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ויש לדקדק בדבריו דהיכא דמסור ללב אביו לא אמרינן הוברר הדבר שרצה משעה ראשונה, והא לא בעינן שירצה משעה ראשונה אלא כשישמע, ועוד דהיינו טעמא למאן דלית ליה ברירה, אבל מאן דאית ליה ברירה ס"ל דהאומר הריני בועליך על מנת שירצה אבא מקודשת, ואם כן לדידיה הוברר הדבר שרצה משעה ראשונה, והיאך אפשר לומר כן, והלא בשעה ראשונה עדיין לא שמע אביו, וגם אין ברירה מבוררת המציאות אלא מן הדין הוא, ולמה למאן דאית ליה ברירה ליכא חסרון של מסור ללב.

עוד יש לדקדק בהא דמאן דלית ליה ברירה מודה דבדבר אחד יש ברירה, כגון כתוב גט לפלונית אשתי אם תצא בפתח תחלה, כנ"ל, והלא התם נמי מסור ללבה אם תרצה לצאת תחלה, אלא צריך לכאורה לומר דזה לא נחשב מסור ללב, ורק אילו אמר כתוב גט לאשתי פלונית אם ארצה אז נחשב מסור ללב, ומשום הכי לא הביא הרמב"ן ציור זה שהוא יותר מסתברא, ומהו החילוק.

ונראה דאם אמר על מנת שירצה אבא תלה עצם דעתו בדעת אביו, ואם אביו

מיית הוי גיטא וכו' והרמב"ן ז"ל תירץ דפלוגתא דברירה היא דוקא במתנה על שני דברים כגון האומר לאיזו שתצא בפתח תחלה שהוא מתנה על זו ועל זו וכן האומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה שהוא מתנה על כל שני לוגין שבחבית וכו' אבל במתנה על דבר אחד בלבד כגון האומר כתוב גט לפלונית אשתי אם תצא בפתח תחלה וכו' אפילו למאן דלית ליה ברירה מהני והיינו טעמא דגיטא דשכיב מרע דמהני וכו' וכדמוכחין הכא דרבי יהודה אית ליה ברירה בתולה בדעת אחרים מדתנן מה היא באותן הימים התם נמי על שני דברים הוא מתנה וכו' כאומר מיום שמתי כלומר שעה אחת קודם מיתה ונמצא שהוא מתנה על איזו שעה שתהא קודם מיתתו וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והנה הר"ן הקשה דלמאן דלית ליה ברירה יפסלו גיטי שכיב מרע שכתבם על מנת שימות, והלא מצינו דלכי מיית הוי גיטא ואין נפסלים משום ברירה, אכן לא הקשה דכל גט על התנאי יפסל משום דאין ברירה, דבכל תנאי שהוא במילתא אחריתא אין צריך ברירה, אבל אם התנה בגוף הדבר נחשב שהחלות אינה מבוררת וצריך ברירה, ועיימש"נ בדברי רש"י בש"ד פי"ד.

והרמב"ן חילק בין מתנה על דבר אחד משני דברים דתלוי בפלוגתא דיש ברירה או אין ברירה למתנה על דבר אחד בלבד בגוף הדבר דלכולי עלמא מהני, ואפשר לבאר דבריו עפ"ימש"נ בש"א פ"ב דדין ברירה היינו שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת ולבררה אחר כך, ובשני לוגין שאני עתיד להפריש חלה חלות תרומה שאינה מבוררת על כל היין שבחבית, ולפי זה כשהתנה על דבר אחד משני דברים חלה החלות שאינה מבוררת על שני הדברים, ואחר כך כשמברר חלה החלות מבוררת על הדבר שבירר לו, ולמד הרמב"ן דמאן דלית ליה ברירה ס"ל דאין חלות שאינה מבוררת חלה על שני דברים ביחד כגון איזו שארצה לגרש, דחלות שאינה מבוררת אינה יכולה לחול אלא היכא דשייך חלות מבוררת, וכיון דאין שייך חלות מבוררת בשתי נשים דהא סתרי אהדדי,

פרק טז

בו יוכיח דרש"י לכאורה לית ליה סברת התוס' דבעומד להתברר מאליו כולי עלמא אית להו ברירה, ותתיישב לדבריו סתירת דברי רבי יוסי דבשני לוגין שאני עתיד להפריש לית ליה ברירה, ובהא גימך מעת שאני בעולם ס"ל דלכי מיית הוי גיטא.

[גימין כה:] תולה בדעת אחרים אית ליה ברירה דתנן מה היא באותן הימים רבי יהודה אומר הרי היא כאשת איש לכל דבריה ולכי מיית הוי גיטא וכו', יעו"ש, ועיין בתוס' ד"ה רבי יהודה ורבי יוסי וז"ל: משמע דרבי יוסי לית ליה ברירה וכן בפרק בכל מערבין (עירובין דף לז:) גבי מעשר שני שיש לי בביתי יהא מחולל על סלע שתעלה בידי מן הכיס דאמר רבי יוסי לא חילל וקשה דתנן במי שאחזו (לקמן דף עג:) גבי מה היא באותן הימים רבי יוסי אומר מגורשת ואינה מגורשת ולכי מיית הוי גיטא אלמא יש ברירה כדדייק בסמוך ולמאן דמחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים ניחא אבל למאן דלא מחלק קשיא ויש לומר דהתם בגיטין עומד הדבר להתברר בודאי בהכי או יחיה או ימות אבל הכא יכול להיות שלא יבא לידי הפרשה לעולם או לא יעלה סלע מן הכיס וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וכתבו התוס' דבאמת רבי יוסי ס"ל דאין ברירה, כדמוכח בסוגיין, ואין להקשות דלכאורה מוכח דאית ליה ברירה מהא דמודה דלכי מיית הוי גיטא, דשאני התם דהדבר עומד להתברר, ובכהאי גונא אפילו מאן דלית ליה ברירה מודה דיש ברירה, אלא דקשה לפי זה היאך מוכיח בסוגיין דרבי יהודה אית ליה ברירה מהא דמודה דלכי מיית הוי גיטא, והא שאני התם דהדבר עומד להתברר מאליו אם יחיה אם ימות, ובהא כולי עלמא אית להו ברירה, ועיין במהרש"ל ומהרש"א מה שכתבו ליישב קושיא זו, ועיימש"נ בש"ט פ"ד.

עוד יש לדקדק בעצם תירוצם ליישב סתירת דברי רבי יוסי, דאם מודה רבי יוסי דלכי

אינו מסכים להקדושין אין כאן דעת קדושין גמורה, ונמצא דבשעת המעשה קדושין אין דעתו מבוררת, ולא נתבררה דעתו עד שירצה אביו, ואע"ג דמאן דלית ליה ברירה מודה במתנה בדבר אחד, דגם לדידיה יכול לפעול חלות שאינה מבוררת במקום שעתידיה לחול חלות מבוררת, כמש"נ, היכא דמסור ללב צריך לברר לא רק החלות אלא גם הדעת, ובהא לית ליה ברירה, דאין חידוש דין ברירה במתנה בדבר אחד מחייב גם ברירה בהדעת, דהא במתנה בדבר אחד דעתו מבוררת, ואם תלה מעשיו בתנאי אין זה מגרע בבירור דעתו בהמעשה, דתנאי מילתא אחריתא, ועיימש"נ בדברי רש"י, כנ"ל.

אולם מאן דאית ליה ברירה אפילו בדבר אחד משני דברים ס"ל דיש ברירה גם בהדעת, דהא בשני דברים כמו שלא נתבררה החלות לא נתבררה גם דעתו, דאין לומר דיש לו דעת על דבר אחד אם באותה שעה יש לו דעת גם על דבר אחר, ועל כרחק צריך לומר דאין דעתו מבוררת ויכול לברר גם הדעת, ואם כן גם באומר על מנת שירצה אבא יש ברירה, דאע"ג דמסור ללב אביו ואין דעתו מבוררת, כמש"נ, הרי דין ברירה מהני גם לגבי החלות וגם לגבי הדעת, כמש"נ.

ומאן דלית ליה ברירה אלא בדבר אחד ס"ל דעל מנת שירצה אבא אינה מקודשת, אע"ג דמתנה בדבר אחד, דכיון דתלה דעתו בדעת אביו לא נתבררה דעתו, ומשום הכי באומר כתוב גט לאשתי אם תצא בפתח תחלה מגורשת, דהתם לא תלה דעתו בדעת והסכמת אשתו, רק על מעשה דידה אם תצא תחלה, אבל דעתו מבוררת, אבל אם אמר כתוב גט לאשתי אם ארצה לגרשה אין זה גט, כדמשמע מדברי הרמב"ן שלא הביא אוקימתא זו שיותר עלולה להיות, כנ"ל, דגם זה הוי מסור ללב, ואע"ג דהוי לב עצמו ולא לב אדם אחר, מכל מקום הרי תלה דעתו בשעת הכתיבה בדעתו שתהיה לו לאחר זמן, ונמצא דבשעה ראשונה לא היתה דעתו מבוררת, והרי זה נחשב מסור ללב ואינה מגורשת, ואע"ג דהתנה בדבר אחד, כמש"נ.

לכל דבריה באותן הימים אין להוכיח דאית ליה ברירה, רק מהא דמודה דלכי מיית הוי גיטא, דאפשר לומר דאין דנים כל השעות ביחד כמו שדנים כל הלוגין שבנווד ביחד, אלא כיון דהשעות באות בזו אחר זו דנים כל שעה ושעה לעצמה כשהיא באה, ואם כן אם היה ס"ל דאין ברירה ליכא צד ודאי דגירושין באותה שעה, וממילא ליכא גירושין כלל, ורק אם דנים על כל השעות ביחד, כמו בלוגין, אין ספק בעצם הגירושין, ואין הספק אלא בזמן החלות, כמש"נ, וזוהי סברת רבי יוסי.

ולכך שפיר הביא רביה רבי יהודה אית ליה ברירה מהא דמודה דלכי מיית הוי גיטא, דאם הא דקאמר שהיא כאשת איש לכל דבר בכל אותן הימים קודם מיתתו הוא משום דלית ליה ברירה, על כרחך היינו משום דס"ל דדנים כל שעה בפני עצמה וליכא צד ודאי גירושין, ולא חלו הגירושין כלל, כמש"נ, ואם כן גם לכי מיית לא ליהוי גיטא, דהא לא חלו הגירושין, אלא על כרחך טעמא דידיה דהיא כאשת איש לכל דבריה משום דאית ליה ברירה, ונתברר שהגט חל בשעה הסמוכה למיתה, ולכי מיית הוי גיטא.

אבל רבי יוסי קאמר דהיא מגורשת ואינה מגורשת, והיינו משום דס"ל שדנים על כל השעות ביחד, כמו בלוגין, כמש"נ, והרי איכא ודאי גירושין אלא שלא נתברר הזמן, ומשום הכי אסורה מספק, כמש"נ, וכיון שכן שפיר יש לומר דלכי מיית הוי גיטא אפילו אם אין ברירה, שהרי לא חסר שום בירור בעצם הגירושין אלא בהזמן, כמש"נ, ושפיר מתיישבים דברי רבי יוסי דלית ליה ברירה בשום מקום, ומכל מקום לכי מיית הוי גיטא, כמש"נ, ושפיר מוכיח בגמרא דרבי יהודה אית ליה ברירה מהא דמודה דלכי מיית הוי גיטא, וכמש"נ.

פרק יז

בו תתיישב קושית המהרש"ל על דברי תוס' שכתבו דבעומד להתברר מא"י כולו עלמא אית להו ברירה, דאם כן היאך הוכיח בגמרא

מיית הוי גיטא ויש ברירה משום דהדבר עומד להתברר, אם כן למה היא מגורשת ואינה מגורשת באותן הימים, והלא כיון דבכהאי גונא אית ליה ברירה צריכה להיות כאשת איש לכל דבריה, וכדברי רבי יהודה דאית ליה ברירה, אכן זה לא קשה לשיטתם דלקמן (דף עג: ד"ה תנא דטעמא דרבי יוסי משום דמספקא ליה אם חלין הגירושין בשעת נתינה כרבי מאיר או שעה אחת קודם מיתה כרבי יהודה, יעו"ש, אבל לדברי רש"י שם בד"ה ומשני אמר רבה דטעמא דרבי יוסי משום דלית ליה ברירה, יעו"ש, הדרא קושית התוס' לדוכתא, דאם רבי יוסי לית ליה ברירה אפילו היכא דהדבר עומד להתברר, למה מודה דלכי מיית הוי גיטא.

ונראה ליישב דברי רש"י עפ"מש"נ בש"ד פכ"ח דכיון דהברירה שם היא בשעה בין השעות הרי עצם חלות הגט עצמו מבורר, ורק זמן חלות הגט אינו מבורר, ולכן קודם שמת היא ספק מגורשת, שעל כל שעה ושעה יש להסתפק אם היא שעה הסמוכה למיתה, ולמאן דלית ליה ברירה אין ספק זה יכול להתברר, אבל לאחר שמת שוב לא איכפת לן באיזו שעה חלו הגירושין, דלאחר מיתה הרי היא ודאי מגורשת, ולפי זה תתיישב סתירת דברי רבי יוסי, דבאמת לית ליה ברירה, ומכל מקום לכי מיית הוי גיטא כיון דלאחר מיתה לא חסר שום בירור, כמש"נ, ולא איצטריך לומר דהיכא דהדבר עומד להתברר כולי עלמא אית להו ברירה.

אולם עדיין קשה לפי זה, דאם כן היאך מוכיח בסוגיין דרבי יהודה אית ליה ברירה מהא דמודה דלכי מיית הוי גיטא, דילמא באמת לית ליה ברירה, וטעמא דלכי מיית הוי גיטא משום דלא חסר בירור בעצם הגירושין אלא בהזמן בלבד, ולאחר שמת שוב לא איכפת לן באיזה שעה קודם מיתה חלו הגירושין, וכסברת רבי יוסי דלית ליה ברירה ומודה דלכי מיית הוי גיטא, כמש"נ.

אלא דגם זה מתיישב לפימש"נ שם דמעצם דברי רבי יהודה דהרי היא כאשת איש

דרבי יהודה אית ליה ברירה מהא דפ"ל בהא גיטא מעת שאני בעולם דלכי מיית הוי גיטא.

[גיטין כה:] תולה בדעת אחרים אית ליה ברירה דתנן מה היא באותן הימים רבי יהודה אומר הרי היא כאשת איש לכל דבריה ולכי מיית הוי גיטא וכו', יעו"ש, ועיין בתוס' ד"ה רבי יהודה ורבי יוסי וז"ל: משמע דרבי יוסי לית ליה ברירה וכו' וקשה דתנן במי שאחזו (לקמן דף עג.) גבי מה היא באותן הימים רבי יוסי אומר מגורשת ואינה מגורשת ולכי מיית הוי גיטא אלמא יש ברירה כדדייק בסמוך וכו' ויש לומר דהתם בגיטין עומד הדבר להתברר בודאי בהכי או יחיה או ימות אבל הכא יכול להיות שלא יבא לידי הפרשה לעולם או לא יעלה סלע מן הכיס וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ועיין בחכמת שלמה שהקשה על דברי התוס' שכתבו דגם מאן דלית ליה ברירה מודה דהיכא דהדבר עומד להתברר מאליו יש ברירה, אם כן היאך מוכיח בסוגיין דרבי יהודה אית ליה ברירה מהא דלכי מיית הוי גיטא, והלא עומד הדבר להתברר מאליו, ומתוך חומר הקושיא קאמר דרב משרשיא ליה ליה הך סברא, יעו"ש, והלא לענין הא גופא דלכי מיית הוי גיטא כתבו התוס' דאליבא דרבי יוסי אין להוכיח דאית ליה ברירה, ואם כן למה איכא הוכחה מהא גופא אליבא דרבי יהודה, ועיימש"נ בש"ד פט"ז.

ואולי יש ליישב קושיית המהרש"ל על דברי התוס' ולומר דמה שכתבו דאף למאן דלית ליה ברירה אם עומד הדבר להתברר מאליו יש ברירה כונתם דאם עומד הדבר להתברר מיד אחר שחל הספק אין כאן חסרון דברירה, דבכהאי גוונא אין לומר שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, דהא מיד כשחלה החלות נתברר הספק, וליכא אפילו שעה אחת אחר שחלה החלות שדנים בה שחל הדבר על הספק.

ולכן רבי יוסי אומר דבכל אותן הימים היא ספק מגורשת, וטעמא משום דאין ברירה, כמו שכתב רש"י לקמן (דף עג.) בד"ה ומשני רבה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פ"ח

דהתוס' אזלי בשיטת רש"י, שהרי לא נתברר על כל שעה ושעה אם היא השעה הסמוכה למיתה, ואין ראוי שיחול הדבר על הספק, אכן בשעה אחרונה שהיא באמת הסמוכה למיתה יכולים הגירושין לחול בתורת ודאי אע"ג שעדיין לא נתברר שהיא השעה הסמוכה למיתה, שהרי נתברר מיד ברגע השני שהיא השעה הסמוכה למיתה, ונמצא שבאותה שעה לא היה אפשר לומר שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, כמש"נ.

אבל מרבי יהודה שפיר יש להוכיח דיש ברירה, דאילו היה טעמא דידיה משום דאין ברירה, ומכל מקום שעה אחרונה עומדת להתברר מיד, אם כן כל אותן הימים שבינתיים היתה צריכה להיות ספק מגורשת, כדעת רבי יוסי, כמש"נ, אלא מוכח דחלו הגירושין מיד באופן שאינו מבורר, ולבסוף נתברר על כל השעות שבאותן הימים שלא היו השעה הסמוכה למיתה, ולא היתה מגורשת כלל עד שעה אחרונה הסמוכה למיתה, ומבואר דרבי יהודה אית ליה ברירה.

פרק יח

בו יבואר תירוץ המהרש"א לקושיית המהרש"ל דאם כדברי התוס' דהיכא דהדבר עומד להתברר כולו ע"מא אית ליה ברירה היאך הוכיח רב משרשיא דרבי יהודה אית ליה ברירה מהא דמודה לתנא קמא דלכי מיית הוי גיטא.

[גיטין כה:] כתבו התוס' ד"ה רבי יהודה ורבי יוסי וז"ל: משמע דרבי יוסי לית ליה ברירה וכן בפרק בכל מערבין (עירובין דף לז.) גבי מעשר שני שיש לי בביתי יהא מחולל על סלע שתעלה בידי מן הכיס דאמר רבי יוסי לא חילל וקשה דתנן במי שאחזו (לקמן דף עג.) גבי מה היא באותן הימים רבי יוסי אומר מגורשת ואינה מגורשת ולכי מיית הוי גיטא אלמא יש ברירה כדדייק בסמוך ולמאן דמחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים ניחא אבל למאן דלא מחלק קשיא ויש לומר דהתם בגיטין עומד הדבר להתברר בודאי בהכי או יחיה או ימות אבל הכא יכול להיות שלא יבא

לידי הפרשה לעולם או לא יעלה סלע מן הכיס וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ועיין במהרש"ל שהקשה על דברי התוס' דהיכא דהדבר עומד להתברר כולי עלמא אית להו ברירה, ובזה תתיישב סתירת דברי רבי יוסי, אם כן היאך הוכיח רב משרשיא בסוגיין דרבי יהודה אית ליה ברירה מהא דמודה דלכי מיית הוי גיטא, והוכיח מזה דרב משרשיא לית ליה החילוק שכתבו התוס', יעו"ש, והמהרש"א הקשה עליו דהיאך הצייעו התוס' סברא ליישב דברי רבי יוסי שלא מצינו בגמרא אלא חד אמורא דלית ליה הך סברא, דהיינו רב משרשיא, ולא מצינו מאן דפליג עליה, ואין זה אלא דברי נביאות.

והמהרש"א כתב תירוץ אחר לקושית המהרש"ל וז"ל: ועל כן הנראה דהתוס' אזלי לשיטתם שפירשו לקמן לרבי יהודה דמוקי לה במי שאחזו באומר מעת שאני בעולם ולא בדרך תנאי אם ימות או אם לא ימות אלא שעה אחת קודם מיתתו יהא הגט חל ואותה שעה אינה מבוררת וצריך ברירה ולכך הרי היא כאשת איש לכל דבריה כל ימי חייו והשתא אין כאן דבר העומד להתברר בודאי אם יחיה או ימות כמו לרבי יוסי דמגורשת ואינה מגורשת משום ספיקא דאם מת מחולי זה יהא גט למפרע ואם לא מת לא יהא גט וזה ודאי עומד להתברר ולהכי לשמואל נמי דאתקן אם מתי יהא גט ואם לא מתי לא יהא גט הדבר עומד להתברר בודאי אבל רב ורבי יוחנן דאליבא דרבי יהודה קיימי דלא איירי בכהאי גונא אלא באומר מעת שאני בעולם אין זה מקרי דבר העומד להתברר בודאי וכו' עכ"ל, יעו"ש, ודברי המהרש"א סתומים, ועיימש"נ בהבנת הקצות החושן בדבריו בש"ט פכ"ז.

והנה מה שכתב המהרש"א דהתוס' אזלי לשיטתם דלקמן (דף עג:) כונתו לדברי התוס' בד"ה אמר רבה שהבינו בדברי רש"י דהא דקאמר מעת שאני בעולם לא קאי ארישא שהתנה הא גיטך מהיום אם מתי מחולי זה אלא מלתא באפי נפשיה היא שאמר הרי זה גיטך מעת שאני בעולם, ואע"פ שאין זה מפורש

בדברי רש"י שם, והתוס' דחו דברי רש"י כפי הבנתם בהם ויש להם פירוש אחר בהסוגיא שם, יעו"ש, מכל מקום ס"ל להמהרש"א, דהתוס' בסוגיין אזלי בשיטת רש"י לקמן לפי הבנת התוס' שם בדבריו, והיינו מה שכתב דהתוס' אזלי לשיטתם.

ומבואר נמי להדיא מדברי המהרש"א דרבי יהודה ורבי יוסי לא מיירי בחדא אוקימתא, ומר אמר חדא ומר אמר חדא ולא פליגי, דמתחלה סלקא דעתיה דהמקשן דתרוייהו קאי על מה דאמר תנא דמתניתין הקודמת שם (דף עב.) זה גיטך מהיום אם מתי מחולי זה וכו' אם מחמת חולי הראשון מת הרי זה גט ואם לאו אינו גט, יעו"ש, ושואל התנא מה היא באותן הימים, וקאמר רבי יהודה שהיא כאשת איש לכל דבריה, ורבי יוסי אומר מגורשת ואינה מגורשת, ומשמע דתרוייהו מודים לדברי התנא קמא דלכי מיית הוי גיטא, והקשה המקשן והא אין גט לאחר מיתה.

ולמד המהרש"א לפי דברי התוס' הנ"ל דקושית המקשן לא היתה אלא אליבא דרבי יהודה, דהא לרבי יוסי חל הגט למפרע כשנתקיים התנאי, וכל אותן הימים היא בספק אם יתקיים התנאי אם לא יתקיים, ולכן אם זינתה צריכה להביא אשם תלוי, והיינו מאי דקאמר מגורשת ואינה מגורשת, כדאיתא לקמן (דף עד.) יעו"ש, ולא קשה לדידיה והא אין גט לאחר מיתה, אכן לרבי יהודה דאין הגט חל למפרע אלא כל אותן הימים היא כאשת איש, שפיר יש להקשות והא אין גט לאחר מיתה, ומשני באומר מעת שאני בעולם, והיינו מילתא באפי נפשיה לרבי יהודה, כנ"ל, ולא בא לפרש דברי תנא קמא, אלא קאמר דינו בגונא אחרינא דלא הזכיר תנאי כלל אלא קבע זמן חלות הגט שעה קודם מיתתו, וכל אותן הימים עד שעה הסמוכה למיתה היא כאשת איש, ורבי יוסי בא לפרש דברי תנא קמא שגירשה על התנאי, וכשנתקיים התנאי היא מגורשת למפרע, וכל אותן הימים היא ספק מגורשת, ואם זינתה דינה באשם תלוי, ומר אמר חדא ומר אמר חדא ולא פליגי.

פרק יט

בו יזכיה דאע"ג דמקדש על מנת שירצה אבא אינה מקודשת למאן דלית ליה ברירה, היכא דאמר כתוב ואם ארצה אגרשנה כשר, ויחולק בין תולא ברצונו לתולא ברצון אביו לפי הרמב"ן דהוי דבר המסור ללב ולפי רש"י דאין בידו ובדעתו לקיימו.

[גימין כה:]: אמר ליה רב משרשיא לרבא הא רבי שמעון דתולה בדעת עצמו לית ליה ברירה ותולה בדעת אחרים אית ליה ברירה וכו' תולה בדעת אחרים אית ליה ברירה דתניא הריני בועליך על מנת שירצה אבא וכו' רבי שמעון בן יהודה אומר משום רבי שמעון רצה האב מקודשת לא רצה האב אינה מקודשת וכו', יעו"ש, ומבואר דאם תלה קדושו ברצון אביו באנו לפלוגתא דברירה, ורבי שמעון דאמר רצה האב מקודשת ס"ל דיש ברירה.

והנה תנן לעיל (דף כד:) יתר מיכן אמר לבלבד כתוב לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו, יעו"ש, ובגמרא מבואר דטעמא משום דאין ברירה, יעו"ש, ומשמע דלא הוי ברירה אלא משום שעדיין לא נתברר איזו משתי נשיו הוא מגרש, אבל אם כתב גט לאשתו שאם ירצה יגרש אותה ואם לא ירצה לא יגרש הרי זה כשר לגרש בו, דאין זה אלא כתנאי בעלמא, ואינו תלוי בדין ברירה.

וכן משמע בעירובין (דף לו:) תניא הריני מערב לשבתות של כל השנה רציתי אלך לא רציתי לא אלך רצה מבעוד יום עירובו עירוב משחשיכה רבי שמעון אומר עירובו עירוב וחכמים אומרים אין עירובו עירוב, יעו"ש, ונחלקו התנאים אם יש ברירה אם אין ברירה, ומשמע דאיצטריך לדין ברירה משום דלא נתברר איזו שבת קנה בו שביתה, אבל אילו היה מניח עירוב לשבת אחת ואומר אם ארצה למחר אלך ואם לא ארצה אינו עירוב ושביתתי במקומי כשאר בני עירי, ככהאי גונא ודאי הוי עירוב, דעל מנת שארצה הוי כתנאי בעלמא, ואינו תלוי בברירה.

אולם לפי זה, דגם לפי המסקנא רבי יוסי מיירי באומר הרי זה גיטך מהיום בתנאי שאמות מאותו חולי, ואם נתקיים התנאי חל הגט למפרע, מהי קושית התוס', והיכן ראו התם דרבי יוסי אית ליה ברירה, והלא אין זה אלא גט על התנאי.

וצריך לומר דהתוס' אזלי כפי שיטת רש"י בסוגיין דבעצם גם אם עושה מעשה על התנאי צריכים לדין ברירה, שהרי אין מבורר שיתקיימו דבריו, אלא דכל שבדעתו לקיים התנאי ובידו לקיים התנאי הרי זה נחשב כמבורר, ועיימש"נ בש"ד פי"ד, ולכן אם אמר הא גיטך מהיום אם מתי מחולי זה, נהי דעצם המעשה מבורר, שהוא רוצה לעשות הגירושו היום, מכל מקום כיון שתלה הגירושו בתנאי שימות מחולי זה, ודבר זה אין בדעתו ובידו לקיימו, הרי התנאי גורם שאין הגירושו מבוררין, כמש"נ, אכן כיון דדבר זה עומד להתברר מאליו, אין תנאי כזה מפסיד בירור הגירושו, אבל באומר הא גיטך שעה קודם מיתתי הרי עצם חלות הגירושו אינה מבוררת, שלא נתבררה השעה בין השעות שבה יחולו הגירושו, בזה לא מהני מה שעומד הדבר להתברר דהא סוף סוף היא חלות שאינה מבוררת, ולא מועילה למאן דלית ליה ברירה, ורק באומר מהיום אם מתי מחולי זה מהני מה שעומד הדבר להתברר כיון שעצם החלות מבוררת, ואלא שתלה אותה בתנאי וזה מבטל הבירור, בזה אמרינן דתנאי העומד להתברר אינו מבטל בירור החלות.

ולפי זה מיושבת קושית המהרש"ל, דרבי יוסי מיירי באומר מהיום ותלה בתנאי, והרי עצם החלות מבוררת, וכיון דהתנאי עומד להתברר אינו מבטל בירור החלות, כמש"נ. אבל רבי יהודה מיירי באומר הא גיטך שעה קודם מיתתי, דאין החסרון בא משום שתלה בתנאי אלא משום שלא נתבררה השעה בין השעות, ונמצא שעצם החלות אינה מבוררת, לזה לא מהני מה שעומד הדבר להתברר, כמש"נ, ושפיר הוכיח רב משרשיא דרבי יהודה אית ליה ברירה.

ויש לעיין מאי שנא במתנה אם ירצה אבא דלא מהני אלא למאן דאית ליה ברירה, ולא הוי כתנאי בעלמא הואיל ותלה ברצון אביו, ומאי שנא מתנה אם ארצה, דתולה ברצון עצמו למחר, דלא הוי אלא כתנאי דעלמא, ואין בו משום ברירה, והלא בין כך ובין כך אין דעתו מבוררת כיון דעדיין חסר רצון, ומאי שנא אם הרצון שחסר הוא של אביו או אם הוא רצון עצמו, בין כך ובין כך הלא חסר לו רצון.

והרמב"ן, מובא בר"ן, בסוגיין למד דברוך כלל ברירה היא כשלא נתברר דבר אחד משני דברים, ומכל מקום על מנת שירצה אבא תלוי בברירה, וטעמא משום שהוא דבר המסור ללב, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פט"ו דטעמא דמלתא משום דכיון דמסר דעת ורצון הקדושין לאביו הרי זה מגרע דעתו, ונחשב תו כדעת שאינה מבוררת, ולפי זה יש לומר דכל זה הוא כשמסר הקדושין לרצון אביו, דזה מגרע דעתו ותו נחשבת דעת שאינה מבוררת, אבל אם מסר הקדושין לרצון עצמו למחר בזה אמרינן דאע"ג דאין החלטתו גמורה מכל מקום לא סילק עצמו מדעת קדושין, וממילא לא הוי אלא תנאי ולא ברירה.

אולם כל זה הוי לפי סברת הרמב"ן, אבל רש"י למד דכל תנאי שאין בידו ובדעתו לקיימו לא מהני אלא למאן דאית ליה ברירה, ועיימש"נ בש"ד פי"ד דבתנאי שהוא במילתא אחריתי אין צריך שיהא בידו ובדעתו לקיימו, שאין תנאים אלו מגרעים דעתו ועושים אותה דעת שאינה מבוררת, אלא דעתו שפיר מבוררת, ותלה החלות במילתא אחריתי, ואין זה שייך לדין ברירה, ואם מתנה על מנת שירצה אבא הרי הוא מתנה בעצם החלות ולא במילתא אחריתי, ומשום הכי תלוי בדין ברירה, ואם כן נימא נמי בתולה בדעת עצמו מה שירצה למחר דאתינן לדין ברירה, דגם זה אינו מילתא אחריתי אלא עצם הדבר, והרי אין בדעתו לקיימו, דהא עדיין לא החליט אם ירצה אם לא ירצה, ולמה אין דין זה תלוי בברירה.

ויש לומר דכל שתולה בדעת עצמו, ואומר אם ארצה למחר יהא גט או עירוב בזה

אמרינן דדעתו מוחלטת ומבוררת, ומה שאומר אם ארצה למחר כונתו אם לא אחזור בי למחר, דזה הוי כמו על מנת שלא ימחה אבא דאמרינן בקדושין (דף סג.) דמקודשת, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פ"כ, ולדברי רש"י אמרינן דעל מנת שלא ימחה הוי כמתנה במילתא אחריתי, ואין צריכים שיהא בידו ובדעתו לקיימו, ועיימש"נ בש"ד פי"ד, ולכן גם בתנאי אם ארצה לא איצטריך לדין ברירה, דהוי כמי שאומר על מנת שלא אחזור בי מדעתי הראשונה, כמש"נ, אבל במתנה על מנת שירצה אבא הרי תלה עיקר דעתו ברצון אביו, ומסר לו הרשות להחליט אם יהיו קדושין אם לא, והיינו בעיקר פעולת חלות הקדושין, ולא הוי תנאי במילתא אחריתי, וכיון שאין בידו ובדעתו לקיימו איצטריך לדין ברירה, כמש"נ.

פרק כ

בו תתיישב סתירת דברי הרמב"ם שפסק דהאומר הרי את מקודשת על מנת שירצה אבא רצה האב מקודשת לא רצה אינה מקודשת, ואע"ג דבגמרא מבואר דזה תלוי בדין ברירה והרמב"ם פסק דבדאורייתא אין ברירה.

[גיטין כה:] אמר ליה רב משרשיא לרבא הא רבי שמעון דתולה בדעת עצמו לית ליה ברירה ותולה בדעת אחרים אית ליה ברירה וכו' תולה בדעת אחרים אית ליה ברירה דתניא הריני בוועליך על מנת שירצה אבא וכו' רבי שמעון בן יהודה אומר משום רבי שמעון רצה האב מקודשת לא רצה האב אינה מקודשת וכו', יעו"ש, ומבואר דאם תלה קדושיו ברצון אביו באנו לפלוגתא דברירה, ורבי שמעון דאמר רצה האב מקודשת ס"ל דיש ברירה.

ויש לדקדק בדברי הרמב"ם שכתב פ"ז אישות הל"א וז"ל: האומר לאשה הרי את מקודשת לי על מנת שירצה אבי רצה האב מקודשת לא רצה או ששתק או שמת קודם שישמע הדבר אינה מקודשת על מנת שלא ימחה אבי שמע ומיחה אינה מקודשת לא מיחה או שמת הרי זו מקודשת מת הבן ואחר כך שמע האב מלמדין האב שיאמר איני רוצה כדי שלא יהיו קדושין ולא תפול לפני יבם עכ"ל, יעו"ש,

שיכולה לצאת מזה תקלה, שהאב לא ימחה מפני שאין רצונו למחות, ונתקיים התנאי ונתקיימו הקדושין למפרע, והיא תפול ליבום ותתייבם, ולאחר שנה או שנתיים ימלך האב וימחה, ונמצאו הקדושין בטלים למפרע, ולא נפלה ליבום כדין, ולכן מלמדים אותו לומר שאינו רוצה, דאפילו אם כעת הוא רוצה בטלו הקדושין דדברים שבלב אינם דברים.

וכף זה הוא במשנה דקדושין שצריך ליישב הבבות, ומשום הכי מוקים רישא כגון שאמר על מנת שיאמר אבא הן, ובכהאי גוונא אפילו מיחה בהקדושין וחזר ואמר הן הרי זו מקודשת, כמש"נ, שהרי נתקיים התנאי, אבל בברייתא דסוגיין אין צריכים לכל זה אלא אפשר לפרש מימרא דרבי שמעון כפשוטו, דאם אמר הרי את מקודשת על מנת שירצה אבא היינו שתלה הקדושין ברצון אביו, ואם מיחה אביו בהקדושין ואחר כך נמלך ואמר הן אינה מקודשת.

ולפי זה מיושבים דברי הרמב"ם דבסוגיין דמיירי שתלה הקדושין ברצון אביו הרי זה תלוי בדין ברירה, אבל ברישא דמשנה דקדושין שלא תלה הקדושין ברצון אביו אלא באמירת הן אין זה אלא כשאר תנאי דעלמא, ואין זה שייך כלל לדין ברירה, והרמב"ם פסק דהאומר הרי את מקודשת על מנת שיאמר אבא הן שהיא מקודשת, דהא לא תלה הקדושין ברצון אביו אלא באמירתו הן, כמש"נ, ואין זה תלוי בדין ברירה, ופסק נמי דאם קידשה על מנת שלא ימחה אבא ולא מיחה או מת הרי זו מקודשת, דגם בלשון זה לא תלה הקדושין ברצון אביו אלא במחאתו, דאפילו אם שתק ולא מיחה כששמע, וגילה דעתו שמסכים להקדושין, ואחר כך נמלך ומיחה בטלו הקדושין למפרע, כמש"נ, ומבואר שלא תלה הקדושין ברצון אביו אלא במחאתו, והרי זה ככל תנאי, ואינו תלוי בדין ברירה, ורק היכא דתלה הקדושין ברצון אביו, כגון שאמר על מנת שישתוק כשישמע, אין זה ככל תנאי אלא תלוי בדין ברירה, והרמב"ם לא הביא דין זה דהא ס"ל דבדאורייתא אין ברירה, אבל בסוגיין הביין

הרי שפסק דרצה האב מקודשת ובגמרא מבואר דטעמא דהאי דינא משום דיש ברירה בתולה בדעת אחרים, והלא הרמב"ם פסק דבדאורייתא אין ברירה.

והנה המקור לדברי הרמב"ם הוא מסוגיא דקדושין (דף 30.) מתניתין על מנת שירצה אבא רצה האב מקודשת ואם לאו אינה מקודשת מת האב הרי זו מקודשת מת הבן מלמדין האב לומר שאינו רוצה, ובגמרא מאי על מנת שירצה אבא אילימא עד דאמר אבא אין אימא מציעתא מת האב הרי זו מקודשת והא לא אמר אין אלא על מנת שישתוק אבא אימא סיפא מת הבן מלמדין את האב לומר שאינו רוצה אמאי והא שתיק אלא אמר לה על מנת שלא ימחה אבא רישא בחד טעמא ומציעתא וסיפא בחד טעמא וכו' ומוקימנן מתניתין בתרי טעמא ואליבא דחד תנא ולא מוקמינן בתרי תנאי ובחד טעמא וכו', יעו"ש.

ונדחקה הגמרא ליישב כל בבות המשנה אהדדי, ולמסקנא מוקי רישא באוקימתא אחת ומציעתא וסיפא באוקימתא אחרת, ורש"י בד"ה אלא על מנת למד דמוקים רישא באומר על מנת שישתוק ומציעתא וסיפא באומר על מנת שלא ימחה, אבל הרמב"ם למד דאם רצה האב היינו שאמר על מנת שיאמר הן, וכן כתבו הנושאי כלים, יעו"ש, ואע"ג דבגמרא אדחי אוקימתא זו, הרמב"ם למד דכיון דלמסקנא צריכים לאוקמי בתרי טעמי שוב אין צריכים לחזור ממה דאוקמי רישא באומר על מנת שירצה אבא ויאמר הן, ומשום הכי פסק דאם שתק אינה מקודשת, ועיין במגיד משנה שכתב בשם הרמב"ן והרשב"א דאם אמר על מנת שיאמר אבא הן ואמר אביו שאינו רוצה, ואחר כך חזר ואמר הן הרי זו מקודשת, וכן הוא דעת הרמב"ם, יעו"ש, ומציעתא וסיפא מוקים באומר על מנת שלא ימחה, ולכן אם מת האב מקודשת, ואם מת הבן מלמדים האב לומר שאינו רוצה.

ומסתברא דהא דבית דין נכנסים לענין ואין מניחים להאב לעשות כמו שירצה ואם תפול ליבום תפול, היינו משום

הרמב"ם דרבי שמעון כפשוטה שתלה הקדושין ברצון אביו, ושפיר הביא ממנה ראייה דרבי שמעון אית ליה ברירה בתולה בדעת אחרים.

ויש להוסיף ביאור בזה לפי מה שכתב הר"ן ליישב דברי הרמב"ן דלא איצטריך ברירה אלא במתנה על אחד משני דברים, והקשה הר"ן דהא באומר הרי את מקודשת על מנת שירצה אבא לא הוי מתנה על אחד משני דברים, ובגמרא תלה דינו בברירה, ותירץ הר"ן דהתם היינו טעמא לפי שהוא דבר המסור ללב וכל כהאי גונא למאן דאמר אין ברירה אפילו במתנה על דבר אחד לא מהני, יעו"ש, וכונתו דאם מתנה באחד משני דברים הרי חסר בירור בעצם המעשה שעשה, ואיצטריך לדין ברירה, אבל אם מתנה בדבר אחד שאינו מסור ללב, כגון אם ירדו גשמים, לא חסר שום בירור בעצם המעשה או הדעת מעשה, והחלות שהוא פועל היא חלות מבוררת, ואלא שתלויה במילתא אחריתא, והיינו תנאי ולא ברירה, ואם מתנה בדבר אחד המסור ללב, כגון באומר על מנת שירצה אבא, דהיינו שתלה דעתו בדעת אביו אז חסר בירור בעצם הדעת מעשה שלו, והרי דין זה תלוי בברירה, ועיימש"נ בש"ד פט"ו, וכל זה הוא באומר על מנת שישתוק אבא, שתלה דעתו ברצון אביו, אבל אם אמר על מנת שיאמר הן או על מנת שלא ימחה לא תלה דעתו ברצון אביו, כמש"נ, אלא תלה הקדושין במעשה אביו, אם יאמר הן או אם ימחה, ואין זה אלא כתולה בירידת גשמים, דלא חסר בירור בעצם המעשה או בדעתו אלא במילתא אחריתא, ואין זה שייך לדין ברירה, כמש"נ.

פרק כא

בו יבוארו דברי התוס' דאם העדים מסופקים אם הגט נעשה כתיקון אין יכולים לכתוב גט אחר בלי צווי חדש מן הבעל כיון שכבר עשו שליחותם, ויובאו דברי המרדכי דאין לומר להם מתחלה לכתוב הרבה גיטין דקיימא לן בדאורייתא אין ברירה.

[גיטין סג:] ההיא דהווי קרו לה נפאתה אזול סהדי כתוב תפאתה אמר רב יצחק בר שמואל

בר מרתא משמיה דרב עשו עדים שליחותן מתקיף לה רבה מי קאמר להו כתובו חספא והבו לה אלא אמר רבה ודאי אי כתוב סהדי גיטא מעליא ואבד עשו עדים שליחותן מתקיף לה רב נחמן מי קאמר להו כתבו ואנחוה בכיסייכו אלא אמר רב נחמן כותבין ונותנין אפילו מאה פעמים, יעו"ש.

וכתבו התוס' בד"ה כותבין ונותנין אפילו מאה פעמים וז"ל: נראה לר"י היכא דלא נאבד הגט אלא שמסופקין בו אם נעשה כתיקון אם לאו דאין לעשות אחר שהרי עשו שליחותן אם הוא כשר לפיכך טוב ללמד את הבעל שיצוה לעשות כמו שירצו עד שיצאו מן הספק עכ"ל, יעו"ש.

הרי שכתבו התוס' דאם מסופקין בהגט אם נעשה כהוגן אין יכולים לכתוב לו גט אחר שהרי כבר עשו שליחותם, ואע"ג דאם לא נעשה כהוגן לא עשו אלא חספא בעלמא, ולא עשו שליחותן, ולמה לא יוכלו לכתוב גט אחר על צד זה, ויתנו לה שני הגיטין וממה נפשך מגורשת, ומבואר דלא אמרינן מי קאמר להו כתובו ספק חספא, כי היכי דאמרינן מי קאמר להו כתובו חספא, ולא אמרינן דאם עשו ספק גט לא עשו שליחותם כלל וליכא אפילו ספק גט, דלתקוני שדרתיך ולא לעוותי, אלא גם עשית ספק גט נחשבת קיום השליחות, דאם לא כן לא הוי אפילו ספק גט, כמש"נ, ולכן אם מסופקים אם נעשה כתיקון אם לאו אין יכולים לכתוב גט אחר, דכבר עשו שליחותם במה שעשו לו ספק גט.

ולפיכך כתבו התוס' דטוב ללמד הבעל שיצוה לעשות כמה שירצו עד שיצאו מן הספק, ואע"ג דמן הסתם לא אמרינן מי קאמר להו כתובו ספק חספא, כמש"נ, מכל מקום אם צוה להם בפירוש לכתוב ולחזור ולכתוב עד שיצאו מן הספק הרי זה כאילו אמר להם מי קאמרית לכו כתובו ספק חספא, ולא נצטוו אלא לכתוב גט שאין בו ספק, ואם כתבו גט שיש בו ספק אינו גט כלל אלא חספא בעלמא, ולא עשו שליחותם, ויכולים לחזור ולכתוב גט אחר.

והמרדכי אות תסה הביא דברי התוס' וז"ל: כותבין ונותנין אפילו מאה פעמים אומר ר"י שטוב לומר לסופר ולעדים שיכתבו ויחתמו כל כך גיטין עד שיהא אחד כשר לדעת הרב והרבי יוסף קלצו"ן אומר דשמא בענין זה פסול דדמי לברירה דשאר גיטין כשרין מיד שנעשו כתקנן וגט זה תלוי בדעת הרב וצריכים לומר הוברר הדבר שהיה עומד לדעת הרב משעת כתיבה ואנן קיימא לן דבגיטין אין ברירה כדאיתא בפרק כל הגט גבי לאיזה שארצה אגרש הלכך טוב שיאמר כל פעם ומיהו נהגו כפירוש ר"י עכ"ל, יעו"ש.

ומבואר מדבריו דאם צוה להם הבעל שיכתבו כמה וכמה גיטין עד שימצאו אחד שהוא כשר לדעת הרב המכשיר איצטריך לכך לדין ברירה, שהרי כתבו כמה גיטין, ובשעת כתיבתם עדיין לא נתברר איזה מהם יכשיר הרב, וכשמראים הגיטין להרב והוא מכשיר אחד מהם הוברר הדבר למפרע שזהו הגט שכתבו בשליחותו, והבית יוסף באה"ע סי' קכ"ב סעי' א' כתב דהר"י שאומר לעשות כן אזיל לשיטתו דס"ל דגם בדאורייתא קיימא לן דיש ברירה, הובאו דבריו בר"ן בנדרים (דף מה:), יעו"ש, אבל אנן קיימא לן דבגיטין אין ברירה.

ובאמת לא איצטריך לדין ברירה אלא כשכתבו כמה גיטין, ואחר כך הביאו כל הגיטין להרב שהוא יבחור איזה מהם כשר, שהרי בכהאי גונא הוא מברר דבר אחד משני דברים, והדבר המברר הוא דעת הרב, אבל אם כתבו גט אחד והביאו אותו אל הרב ופסלו, ואחר כך כתבו גט שני והביאו אל הרב ופסלו, וכן כל הגיטין עד שהכשיר את האחרון, אין בזה צד ברירה, שהרי אין זה מברר דבר אחד משני דברים, אלא כל גט נכתב על תנאי שהרב יכשירו, וכשהיה שם רק גט אחד והרב פסלו נמצא שלא עשו שליחותם בכתיבת גט זה וחוזרים ככתחלה לכתוב גט שני, וכן שלישי, וכשבא גט האחרון אל הרב אין לפניו אלא גט אחד או לפסלו או להכשירו, ואין כאן צד ברירה.

עוד נראה דאם דעת הרב היא רק להגיד להם הלכה פסוקה, ולא דבר שתלוי בשיקול הדעת, גם בזה לא איצטריך לדין ברירה, שהרי ההלכה פסוקה במקומה עומדת מתחלה, ורק שאינה ידועה להעדים, וכשהרב מכשיר הגט על פי ההלכה פסוקה אין זה אלא גילוי מילתא בעלמא, והרי זה כהא דאמרינן בעירובין (דף לו:): דאם כבר בא חכם לא איצטריך לדין ברירה, יעו"ש, אלא צריך לומר דמה שהוא מראה הגט להרב הוא כדי שיחווה דעתו בענין שהוא תלוי בשיקול הדעת, ויש שפוסק לפסול ויש שפוסק להכשיר, ואין ההלכה מבוררת עד שיפסוק הרב, ולא דמי להיכא דכבר בא חכם.

ולכ"ן אם צוה להם הבעל לכתוב כמה גיטין כדי שלא יהא ספק בדבר שתלוי בשיקול הדעת, ויראו כל הגיטין ביחד להרב והוא יפסוק איזה מהם כשר, בזה איצטריך לדין ברירה, שהרי אין צווי הבעל מבורר בין כל הגיטין, ותלה הצווי בדעת הרב, וקבע אותו למברר, ואז הוברר הדבר למפרע שצווי הבעל היה על גט זה שהכשיר, ואיצטריך לדין ברירה, ועיימש"נ בש"ד פכ"ב.

פרק כב

בו יבוארו דברי המחבר דיכול לומר לעדים לכתוב הרבה גיטין עד שיהא אחד מהם כשר לדעת הרב שבעיר, וגם הרמ"א הסכים דיכול לעשות כן בדיעבד כשהבעל הולך מן העיר, ודלא כהני שיטות דפוסלים משום דקיימא לן דבדאורייתא אין ברירה.

[אה"ע סי' קכ"ב סעי' א'] אמר לסופר ולעדים לכתוב ולחתום וליתן גט לאשתו וכתבו וחתמו ונתנו לה ונמצא פסול או שכתבוהו ונאבד יכולים לכתוב גט אחר ואם לא נאבד והם מסופקים אם הוא כשר מכמה חומרות שנהגו להחמיר הרי עשו שליחותם וצריך לחזור הבעל לומר להם לכתוב ולחתום, הגה ואם העדים רוצים לכתוב אחר וליתן לה שניהם הרשות בידם ואין צריכים לשאול לבעל עכ"ל, יעו"ש.

ונחלקו בזה המחבר והרמ"א, דהמחבר פסק כדברי התוס' דגם עשית ספק גט

נחשבת קיום השליחות, ושוב אין יכולים לכתוב גט שני בלי צווי שני מן הבעל, וכדברי התוס' בגיטין (דף 30:) בד"ה כותבין ונותנין, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פכ"א, אבל הרמ"א פסק כתשובת הרשב"א, מובא בבית יוסף, דיכולים לכתוב גט שני בלי לשאול לבעל, ופליג על דברי התוס', וס"ל דעשית ספק גט הוא ספק קיום השליחות, ועל הצד שהגט פסול לא עשו שליחותם, ויכולים לכתוב גט שני בלי צווי חדש מן הבעל, ואם נתנו לה שני הגיטין הרי היא מגורשת ממה נפשך.

שוב כתב המחבר וז"ל: לכן אם הבעל הולך מהעיר יאמר שהוא נותן להם רשות לכתוב ולחתום גט מאחד עד מאה עד שיהא אחד כשר בין בכתיבה בין בחתימה לדעת הרב שבעיר בלי שום פקפוק, הגה ולכל מי שמראה אותו אבל אם הבעל בעיר אין לסמוך על זה ויש לבעל לחזור ולצוות כל פעם לעדים ולסופר וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ומה שכתב המחבר שהבעל יכול לומר להם לכתוב כמה גיטין עד שיוכשר אחד מהם בלי שום פקפוק לדעת הרב שבעיר, וגם הרמ"א הסכים לזה אלא שכתב דאין לסמוך על זה לכתחלה כשהבעל בעיר, אזלי בזה בשיטת הר"י מובא בתוס' בגיטין הנ"ל, אולם עיין שם במרדכי שהביא בשם רבי יוסף קלצון דבכהאי גונא פסול משום דדמי לברירה, יעו"ש, ועיין בבית יוסף שכתב דהר"י אזיל לשיטתו, מובא בר"ן בנדרים (דף מה:), דס"ל דיש ברירה, יעו"ש, אבל לר"ת דס"ל להלכה דאין ברירה יש לחוש, וכן כתב בחלקת מחוקק סק"א דצווי לכתוב הרבה גיטין עד שיוכשר אחד לדעת הרב תלוי בפלוגתא דברירה וז"ל: אין לסמוך על זה דלמאן דלית ליה ברירה אין אומרים הוברר הדבר למפרע שעל זה הגט שמכשיר הרב עתה צוה עליו הבעל וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והביאור בזה הוא דאין הבעל יכול לכתוב אלא גט אחד לאשתו לשמה, ואינו יכול לכתוב שני גיטין לאחריות, כמו שיכול להפריש שתי חטאות לאחריות ומתכפר באיזו שירצה, כדאמרינן בתמורה (דף כד:), יעו"ש, דזהו

חידוש בחטאת, אבל אינו יכול לכתוב שני גיטין ולגרשה באיזה שירצה, וכיון שכתב גט אחד כשר שוב אינו יכול לכתוב גט שני עד שיבטל או יקרע הגט הראשון, ולכן אם צוה לכתוב הרבה גיטין הרי אין גט כשר אלא אחד מהם, והדבר תלוי בדעת הרב, והרי זה דומה לאומר לסופר כתוב ולאיוו שארצה אגרש, דאמרינן בגיטין (דף כד:), דהוי ברירה, יעו"ש, וכאן נמי אין מבורר איזה הוא הגט, ודעת הרב היא המבררת, ותלוי בדין ברירה.

אולם יפלא לפי זה היאך פסק המחבר דהבעל יכול לומר להם לכתוב הרבה גיטין, והלא קיימא לן דבדאורייתא אין ברירה, וכן קשה על הרמ"א שפסק דרק לכתחלה אין לעשות כן, אבל אם הבעל הולך מן העיר יכול לצוות לכתוב הרבה גיטין, והלא קיימא לן דאין ברירה.

אלא לכאורה מבואר כדברי הבית שמואל סק"ד שכתב וז"ל: אין לסמוך על זה משום דדמיא לברירה ולמאן דלית ליה ברירה אין אומרים הוברר הדבר למפרע שעל זה הגט היה דעתו עכ"ל, יעו"ש, הרי שאין זה ברירה ממש אלא דמיא לברירה, והמחבר לא חש לכך, והרמ"א חש לכך רק לכתחלה ולא בדיעבד, ולכאורה גם החלקת מחוקק כוון לזה, שלשון הבית שמואל הוא בדיוק כלשון החלקת מחוקק אלא שהוסיף מלה אחת דדמיא לברירה, ובאמת לשון המרדכי נמי כן הוא, שכתב בשם רבי יוסף קלצון דשמא בענין זה פסול דדמי לברירה, כנ"ל, ומה שהבית יוסף תלה דין זה בפלוגתא דר"י ור"ת אם להלכה יש ברירה או אין ברירה, היינו דלהר"י דס"ל יש ברירה אין לחוש לדמיא לברירה, דהא בברירה עצמה נמי כשר, אבל עדיין צריכים להבין למה באמת אין בזה משום ברירה מעיקר הדין, ולמה אינו אלא דמיא לברירה.

ויש לומר דכונת המחבר היא שיכול הבעל לומר להם לכתוב הרבה גיטין בזה אחר זה ולהראותם להרב שבעיר אחד אחד, שיכתבו גט אחד ויראו אותו להרב, ואם מכשירו מוטב, ואם אינו מכשירו יקרעו אותו ויכתבו גט שני,

שופרא

שער ד פרק כג

דברירא

קמה

ואין בזה משום ברירה, והרמ"א ס"ל דמכל מקום כיון שיכתבו הרבה גיטין אין לסמוך על זה דדמיא לברירה.

ועוד יש לומר דמה שכתב המחבר עד שיוכשר לדעת הרב בלי שום פקפוק היינו שאין שום שיטה בפוסקים לפסול הגט, ואין בו שום צד שיקול הדעת, אלא ההלכה ברורה ומבוררת, והרב אינו אלא מגלה שכן היא ההלכה, והרי זה ממש כההיא דכבר בא חכם, דאמרינן בעירובין (דף לו:): דאין בו משום ברירה דלא הוי אלא גילוי מילתא בעלמא דכבר היה מבורר מתחלה, יעו"ש, ומשום הכי אין בזה משום ברירה, ורק דדמיא לברירה.

פרק כג

בו תבואר השיטה שהביא המחבר דהיכא דנשתנה שמו מחמת חולי צריך לכתוב גט אחד בשם השינוי וגט אחר בשם הראשון אבל לא יתנם בבת אחת דיש לחוש לברירה, ויחולק משנים שנתערבו גיטין שלהם שכל אחד נותן שניהם לאשתו.

[אה"ע סי' קכ"ט סעי' יח-יט] כתב המחבר: מי שנשתנה שמו מחמת חולי אע"פ שקורין אותו תמיד בשם ראשון מכל מקום שם השינוי עיקר וכו', וכותבין אותו קודם ואחר כך דמתקרי פלוני שם ראשון ודוקא כשקורין אותו לפעמים בשם שני אבל אם אין קורין אותו בשם שני כלל אינו כותב אלא שם ראשון בלבד ויש מי שמצריך שני גיטין בשני שמות וכו' ויש מי שאומר שכשנותן שני גיטין לאשה לא יתן לה שניהם בבת אחת אלא זה אחר זה עכ"ל, יעו"ש.

וכתב הבית שמואל סק"ח וז"ל: לא יתן לה שניהם בבת אחת דשמא דעתו על הגט שאינו כשר גם יש חשש משום ברירה וכו' עכ"ל, יעו"ש, וכתב שם ארבעה טעמים לכך, ואחד מהם הוא דנתינת שני הגיטין כאחד לא מהני אלא למאן דאית ליה ברירה, אבל אנן קיימא לן דבדאורייתא אין ברירה.

ויש לדקדק דמאי שנא מהא דתנן בגיטין (דף פ:) שנים ששלחו שני גיטין שוין ונתערבו נותן שניהם לזו ושניהם לזו וכו',

יעו"ש, דכיון שנותן לה שניהם הרי ממה נפשך מתגרשת, ולמה לא נימא כן נמי בספק בהשמות שכיון שנותן לה שניהם הרי מתגרשת ממה נפשך, ומה שייך כאן דין ברירה, ועוד יש לדקדק דאם נימא שיש בזה חסרון ברירה כשאין ידוע איזה גט כשר ואיזה פסול, למה מהני נתינת הגיטין בזה אחר זה, ועוד דאם אלו שני גיטין נחשבים מחוסרים בירור למה מהני למאן דאית ליה ברירה, והלא ליכא מברר, ובכל ברירה הוא קובע מברר, כגון שני לוגין שאני עתיד להפריש בגיטין (דף כה:), יעו"ש, או אם יבא חכם למזרח עירובי למזרח, כדאיתא בעירובין (דף לו:), יעו"ש, אבל הכא ליכא מברר, ואם זה נחשב אינו מבורר הרי הוא נשאר בחסרון בירור.

והנה מבואר דהחסרון בירור בהאי גונא דספק בשמות לא הוי בכתיבת הגט, דהא אם עצם כתיבת הגט לשמה נחשבת שאינה מבוררת, בודאי לא היה מהני נתינת הגיטין בזה אחר זה למאן דלית ליה ברירה, אלא צריך לומר דכל גט כשהוא נכתב לעצמו נחשב גט מבורר לענין כתיבה לשמה על אף שיש בו ספק פסול, ואין בזה חסרון ברירה, שאינו דבר אחד משני דברים, ועיימש"נ בש"ד פט"ו, וכשכותב גט השני נמי אין בכתיבתו חסרון בירור אלא ספק פסול, כמש"נ, ואין בכתיבת הגט צד ברירה אלא כשכותב גט אחד ולא נתברר למי נכתב, אבל היכא דכל כתיבה בפני עצמה היתה כתיבה מעליא ורק ספק הכשר אין בזה משום דין ברירה.

וצריך לומר דהחסרון ברירה הוא בהמעשה גירושין, דכיון שהוא נותן שני הגיטין בבת אחת, ואין ידוע אם גט זה פועל הגירושין או גט זה, והרי זה נחשב שהמעשה גירושין אינו מבורר, דהיינו כבוחר בדבר אחד שאינו ידוע משני דברים, וצריך לומר לפי זה דגם במעשה לא אמרינן ברירה, ודלא כדברי התוס' בבבא קמא (דף סט. ד"ה), ועיימש"נ בש"א פכ"ג, ולא דמי לשני גיטין שנתערבו, דהתם כשכל אחד מוסר לאשתו שני הגיטין הרי זה כמוסר לה תערובת של גט אחד עם חספא בעלמא,

ברירה, ואינן מגורשות, אבל כיון דלא בעינן לשמה ליכא ספק, דכל אחת קיבלה גיטה, ואם היה שם חספא ביחד עם גיטה, לא איכפת לן בכך, כמ"ש.

פרק כד

בו יבוארו דברי רש"י שכתב דטעמא דרבי יוסי דבאותן הימים היא מגורשת ואינה מגורשת משום דלית ליה ברירה, ויוכיח דטעמא דרבי יהודה דפליג עליה לא הוי משום דאית ליה ברירה אלא משום דס"ל דאין להסתפק כ"ל.

[גיטין עג.] מתניתין מה היא באותן הימים רבי יהודה אומר כאשת איש לכל דבריה רבי יוסי אומר מגורשת ואינה מגורשת, ובגמרא תנא ובלבד שימות ולכי מיית הוי גיטא והא קיימא לן דאין גט לאחר מיתה אמר רבה באומר מעת שאני בעולם, יעו"ש.

וכתב רש"י בד"ה כאשת איש וז"ל: והבא עליה במזיד בחנק ובשוגג בחטאת ואע"ג דמת מאותו חולי לפי שלא גירשה אלא סמוך למיתה ובגמרא מוקי לה באומר במסירת הגט הרי זה גיטך והתגרשי בו מעת שאני בעולם אם מתי הלכך רבי יהודה סבר סמוך למיתה הוא דהוי גט ומקמי הכי אשת איש היא ורבי יוסי סבר מכי יהב לה גיטא כל שעתא מספקא לן במעת שאני בעולם הלכך ספיקא היא והבא עליה באשם תלוי עכ"ל, יעו"ש, ובגמרא לקמן כתב רש"י טעמיה דרבי יוסי בד"ה ומשני אמר רבה וז"ל: אלא באומר מעת שאני בעולם להוי גט הלכך לרבי יהודה סמוך למיתה חייל גיטא ומעיקרא אשת איש היא ורבי יוסי סבר משעת נתינה מספקא לן דלמא זו היא שעה הסמוכה למיתה והוי גט ספק ואע"ג דחיי טפי אין ברירה עכ"ל, יעו"ש.

ומבואר דטעמא דרבי יוסי משום דס"ל אין ברירה, ולפום ריהטא היה אפשר לומר דרבי יהודה פליג עליה משום דס"ל יש ברירה, אכן קשה לפרש כן דהא לעיל (דף כה:) מוכיח בגמרא דרבי יהודה אית ליה ברירה ממתניתין דמה היא באותן הימים, כנ"ל, וכתב שם רש"י דמדברי רבי יהודה מדויק דלא פליג

דלגבי דידיה ודידה הגט של חבירו לא הוי אלא חספא בעלמא, וכיון שהוא יודע שבודאי נותן לה גיטה אינו צריך לידע איזהו הגט ואיזהו החספא, דהספק איזהו הגט ואיזהו החספא לא הוי ספק חשוב אלא דברים של מה בכך, אבל הכא צריך ליתן לה שני הגיטין משום עצם הספק בהשמות, דשני הגיטין נכללים בספיקא דדינא, וכיון דמעיקר הדין צריך ליתן לה שניהם, ואין ידוע איזה מהם פועל הגירושין, הרי זה נחשב שאין המעשה גירושין מבורר, ואיצטריך לכך לדין ברירה, ואנן קיימא לן דאין ברירה, ולכן צריך ליתן לה הגיטין בזה אחר זה, ונמצא דכל מעשה הגירושין היה מבורר.

וכ"ל זה הוא למאן דלית ליה ברירה, דלדידיה הוי ספק בעצם, ובספק בעצם לא אמרינן ממה נפשך, אבל למאן דאית ליה ברירה ליכא ספק בעצם אלא הוי חלות שאינה מבוררת, ויכול לברר מקצת החלות בלי לברר כולה, כמו שכתב רש"י בגיטין (דף כה:) גבי אומר שני לוגין שאני עתיד להפריש תרומה דיכול לשתות מיד משום שמה שהוא שותה הוי נברר לחולין, יעו"ש, ואע"ג דהחלות תרומה שאינה מבוררת עדיין לא נתבררה לגמרי, וכמו כן בכל מקום שיש סברת ממה נפשך הרי זה נחשב בירור על אותו דבר, ואע"ג דכל החלות עדיין לא נתבררה, ועיימש"נ בש"ד פ"ג, ולכן הכא שכתב שני גיטין שקשורים זה לזה בחד ספיקא דדינא, הגט הכשר מבורר, ואם נותן לה שניהם בבת אחת הרי זה נחשב שהמעשה גירושין מבורר משום סברת ממה נפשך, ושפיר מתגרשת, ואע"ג דעדיין לא נתברר איזה גט כשר ואיזהו פסול.

והא דבשני גיטין שנתערבו נותן שניהם לזו ושניהם לזו, ולא חיישינן משום ברירה, היינו משום דלא בעינן נתינה לשמה, ולא בעינן אלא שהעדים יודעים שגט נמסר לה בפניהם, אבל אילו היתה נצרכת נתינה לשמה אז צריכים לידע איזהו הגט, ואם נתערבו אין זו נתינה לשמה מבוררת, כמו שכתב רש"י שם בגיטין, יעו"ש, ולכאורה תלוי בדין ברירה, והוי הנתינה בעצם ספק לשמה למאן דלית ליה

דמשוי לה אשת איש ספק בין לרבי יהודה דמשוי לה אשת איש ודאי ולכי מיית היכי הוי גיטא הא לדידהו לא הוי גט למפרע משעת מסירה אם כן לא הוי גט עד לאחר מיתה ומשני אמר רבה מתניתין לאו באומר מהיום אם מתי דההיא ודאי לכי מיית איגלאי מילתא דהוי גט משעת נתינה והבא עליה פטור אלא באומר מעת שאני בעולם להוי גט הלכך לרבי יהודה סמוך למיתה חייל גיטא ומעיקרא אשת איש היא ורבי יוסי סבר משעת נתינה מספקא לן דלמא זו היא שעה הסמוכה למיתה והוי גט ספק ואע"ג דחיי טפי אין ברירה עכ"ל, יעו"ש.

וְלָפִי סברת המקשן רבי יהודה ורבי יוסי נחלקו באומר הרי זה גיטך מהיום אם מתי מחולי זה, דרבי יהודה אמר שהגט חל לבסוף כשמת מהחולי, ורבי יוסי ס"ל דהוי ספק, אבל כשמת מחולי זה מאז והלאה ודאי מגורשת, ולא הוקשה לו אלא דאין גט לאחר מיתה, אבל לולי הא שפיר מיתוקמא מחלוקתם, ויש לעיין במה נחלקו.

וְהִיא אפשר לומר דבבא זו נמשכת מן הבבא הקודמת בהמשנה לעיל (דף עב.) הרי זה גיטך מהיום ולאחר מיתה גט ואינו גט ואם מת חולצת ולא מתייבמת, יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: מספקא לן אי תנאה הוי מהיום אם אמות וכיון שמת נתקיים התנאי ונמצא שהוא גט משעת נתינתו או חזרה הוי שחזר בו ממאי דאמר מהיום ואמר לאחר מיתה יהא גט ואינו כלום וכו' עכ"ל, יעו"ש, וכן הוא להדיא בבבא בתרא (דף קלג.), יעו"ש, וכעין זה איתא בקדושין (דף נט.), יעו"ש, ולפי זה היה אפשר לומר דרבי יהודה ס"ל דאם לא אמר מהיום ולאחר מיתה אלא מהיום אם מתי מחולי זה לא הוי ספק חזרה ספק תנאה אלא הוי ודאי חזרה, ולפיכך באותם הימים שבין נתינה למיתה היא כאשת איש לכל דבריה, ורבי יוסי ס"ל דגם בזה ספק הוא אם הוי תנאה או חזרה, ואם הוי תנאי היא מגורשת למפרע, ואם חזרה היא מגורשת כשימות, והרי היא ספק אשת איש, ואם לא מת מאותו חולי אפילו אם תנאה הוי הרי לא נתקיים התנאי ואיגלאי מלתא שלא היתה מגורשת.

על תנא קמא דלכי מיית הוי גיטא, והרי זה ברירה, ואם טעמא דרבי יהודה דהיא כאשת איש משום דס"ל יש ברירה, והוברר הדבר שלא היתה גרושה באותה שעה, למה לא הביא רביה דרבי יהודה אית ליה ברירה מעצם דבריו דהרי היא כאשת איש לכל דבריה.

אֵלָּא מוכח דאע"ג דרבי יהודה אית ליה ברירה, כדמבאר לעיל, אינו צריך לכך לאשוויי אותה כאשת איש, אלא טעמא דידיה משום דאין צריכים להסתפק כלל שמא ימות בשעת ביאה ונמצא שבא על המגורשת, אלא כל זמן שלא מת אין כאן ספק כלל, וכן מוכח מהא דלא הוי התראת ספק, ועיימש"נ בש"ד פכ"ט, ואם זינתה בשעה אחרונה של חייו אין הכי נמי דאין בה מיתה, שהרי לכי מיית הוי גיטא, ורבי יוסי מחדש דיש להסתפק משעה ראשונה, וכמו שכתב רש"י, ורבי יוסי מספקא ליה, כנ"ל, וחל עליה תורת ספק, ואין ברירה במציאות מסלקת הספק, אלא בעינן ברירה בדין, ורבי יוסי לית ליה ברירה, ועיימש"נ בש"ד פ"ג, ומה שהקשו התוס' שם בד"ה תנא דגם בשעה אחרונה צריך ברירה, היינו דוקא לרבי יוסי דמספקא ליה, אבל לרבי יהודה ליכא ספק, ואינו צריך ברירה, ועיימש"נ בש"ד פכ"ט.

פרק כה

בו יבוארו דברי רש"י דלפי מאי דסלקא דעתין דמתניתין מירי באומר הרי זה גיטך מהיום אם מתי מחולי זה רבי יוסי ס"ל דספק מגורשת, אבל לפי מאי דמסיק דמירי באומר מעת שאני בעולם אם אמר מהיום אם מתי היא ודאי מגורשת.

[גיטין עג:] מה היא באותן הימים רבי יהודה אומר כאשת איש לכל דבריה רבי יוסי אומר מגורשת ואינה מגורשת תנא ובלבד שימות ולכי מיית הוי גיטא והא קיימא לן דאין גט לאחר מיתה אמר רבה באומר מעת שאני בעולם, יעו"ש.

וְכֵתֵב רש"י בד"ה תנא ובלבד שימות וז"ל: אבל אי לא מת איגלאי מלתא דלאו גיטא הוא וחייב חטאת ופרכינן בין לרבי יוסי

ופריך דמשמע דלא נחלקו אלא במה היא באותן הימים, אבל כשמת מחולי זה לכולי עלמא מגורשת, והא אין גט לאחר מיתה, ואם כן לרבי יהודה דס"ל דחזרה הוי לא תהא מגורשת כלל גם כשמת, ולרבי יוסי תישאר ספק מגורשת אפילו כשמת, דאם חזרה הוי אין גט לאחר מיתה, ואם תנאי הוי נמצאת מגורשת למפרע מהיום, והרי עדיין הדבר ספק, וכן פירשו התוס' טעמא דרבי יוסי בשם רבינו יצחק והריב"ם, יעו"ש.

אכן קשה לפי זה מה שכתב רש"י בשינויא דרבה דהא דקאמר במתניתין מהיום אם מתי מחולי זה היינו שאמר מעת שאני בעולם, אבל באומר מהיום אם מתי ודאי כשמת איגלאי מילתא למפרע דהוי גט בשעת נתינה, כנ"ל, מה ראה לחזור בו ממאי דקאמר לפי המקשן דהוי ספק חזרה ספק תנאי, והא לא חזר בו אלא ממאי דסלקא דעתיה דמיירי שאמר ממש מהיום אם מתי ומפרש מתניתין דלא בהא מיירי אלא באמר מעת שאני בעולם אם מתי, ולמה חזר בו לומר דאם אמר מהיום אם מתי דינה דמגורשת משעת נתינה.

והתוס' בד"ה תנא ובלבד שימות כתבו וז"ל: פירש בקונטרס הא דקאמר רבי יוסי מגורשת ואינה מגורשת היינו אם מת לבסוף ובשעת מיתה הויא מגורשת גמורה כדאמרינן ולכי מיית הוי גיטא אבל אם לא מת איגלאי מילתא דלאו גיטא הוא וחייב חטאת וטעמא דרבי יוסי מפרש הקונטרס בסמוך משום דאין ברירה ולא אמרינן לכשמת הוברר הדבר שמתחלה היו אותן שעות רחוקות מן המיתה והיתה אשת איש בודאי אלא אין ברירה ונחשבה משעת נתינה ועד שעת מיתה ספק גרושה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והנה רש"י לא כתב דטעמא דרבי יוסי משום דאין ברירה אלא לפי המסקנא דמיירי שאמר מעת שאני בעולם, אבל לפי מאי דסלקא דעתיה דהמקשן באומר מהיום ממש לא הזכיר רש"י טעמא, והתוס' הבינו דגם בזה טעמא דידיה משום דאין ברירה, ומה שכתב רש"י לבסוף קאי בין על המסקנא בין על

ההוה אמינא, ואע"ג דלא דמיין אהדדי, דלמסקנא שאמר מעת שאני בעולם הרי הוא צריך לברר שעה בין השעות, והרי זה כשאר ברירה דצריך לברר דבר אחד משני דברים, אבל לפי ההוה אמינא אינו מברר דבר משני דברים, אלא הוי תנאי בדבר אחד, וגם בכל תנאי ס"ל לרש"י דהוי ברירה אם אין בידו ובדעתו לקיימו, כמו שכתב רש"י לעיל (דף כה:): בד"ה ולכי מיית, יעו"ש, ולא כהרמב"ן, מובא בר"ן, שם דברירה לא הוי אלא באחד משני דברים, יעו"ש, ואם כן יש חידוש נוסף בדין ברירה אם גם לפי ההוה אמינא טעמא דרבי יוסי משום דלית ליה ברירה, ואין זה מובן מאליו ממה שכתב רש"י דלפי המסקנא טעמא דידיה משום דלית ליה ברירה.

ומכ"כ מקום הבינו התוס' בדברי רש"י דגם לפי ההוה אמינא טעמא דרבי יוסי משום דלית ליה ברירה, ואולי משום שלא רצו לפרש דבריו דלפי ההוה אמינא מספקא ליה אם אמירת מהיום אם מתי מחולי זה חזרה הוי או תנאה, דאם כן למה קאמר דלפי המסקנא דמתניתין לא מיירי באומר מהיום אלא באומר מעת שאני בעולם שבאומר מהיום הוי ודאי תנאה, וכדברינו הנ"ל.

ונראה ליישב דברי רש"י גם אם לא נפרש כדברי התוס' דטעמא דרבי יוסי גם לפי ההוה אמינא משום אין ברירה, דהנה תנן במציעתא דהמשנה לעיל (דף עב.) הרי זה גיטך מהיום ולאחר מיתה גט ואינו גט, יעו"ש, וכתב רש"י דהספק הוא אם תנאה הוי או חזרה, כנ"ל, ולכאורה בבא זו אתיא ככולי עלמא, דלא מצינו שנחלקו בזה רבי יהודה ורבי יוסי, ומסתברא דאין להסתפק אם הוי תנאי או חזרה אלא באומר מהיום ולאחר מיתה, ששני זמנים אלו רחוקים זה מזה, ויש להסתפק אם חזר בו מזמן הראשון וקבע זמן אחר, אבל באומר מעת שאני בעולם, דהיינו שעה סמוך למיתה, הרי שני הזמנים הם כמעט בבת אחת, ולמה יחזור בו מזמן הראשון לקבוע זמן השני, מה מרויח בזה, ויותר מסתברא שאין זה אלא תנאי ולא חזרה, ובהוה אמינא דמיירי באומר מהיום אם

מתי מחולי זה, אע"פ כן אמר רבי יהודה דהרי היא כאשת איש לכל דבריה.

פרק כו

בו יבוארו דברי רש"י דלפי מאי דספקא דעתין דמתניתין מיירי באומר הרי זה גיטך מהיום אם מתי מחולי זה רבי יוסי פ"ל דספק מגורשת, אבל לפי מאי דמסיק דמיירי באומר מעת שאני בעולם אם אמר מהיום אם מתי היא ודאי מגורשת.

[גיטין עג:] מה היא באותן הימים רבי יהודה אומר כאשת איש לכל דבריה רבי יוסי אומר מגורשת ואינה מגורשת תנא ובלבד שימות ולכי מיית הוי גיטא והא קיימא לן דאין גט לאחר מיתה אמר רבה באומר מעת שאני בעולם, יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה תנא ובלבד שימות וז"ל: אבל אי לא מת איגלאי מלתא דלאו גיטא הוא וחייב חטאת ופרכינן בין לרבי יוסי דמשוי לה אשת איש ספק וכו' ומשני אמר רבה מתניתין וכו' באומר מעת שאני בעולם להוי גט וכו' ורבי יוסי סבר משעת נתינה מספקא לן דלמא זו היא שעה הסמוכה למיתה והוי גט ספק ואע"ג דחיי טפי אין ברירה עכ"ל, יעו"ש.

והתוס' בד"ה תנא ובלבד שימות כתבו וז"ל: פירש בקונטרס הא דקאמר רבי יוסי מגורשת ואינה מגורשת היינו אם מת לבסוף ובשעת מיתה הויא מגורשת גמורה כדאמרינן ולכי מיית הוי גיטא אבל אם לא מת איגלאי מילתא דלאו גיטא הוא וחייב חטאת וטעמא דרבי יוסי מפרש הקונטרס בסמוך משום דאין ברירה ולא אמרינן לכשמת הוברר הדבר שמתחלה היו אותן שעות רחוקות מן המיתה והיתה אשת איש בודאי אלא אין ברירה ונחשבה משעת נתינה ועד שעת מיתה ספק גרושה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ואע"ג דרש"י לא כתב טעמא דרבי יוסי לפי ההוה אמינא דמיירי שאמר מהיום אם מתי מחולי זה, התוס' הבינו בדבריו דגם לדעת המקשן זהו טעמא דרבי יוסי, ועיימש"נ בש"ד פכ"ה, וכיון שכן הקשו עליו שלש קושיות, חדא, דאם רבי יוסי לית ליה ברירה למה לכי

מיית הוי גיטא, ולמה לא תהא ספק מגורשת גם לאחר שמת, שכן מוכח לעיל שם דזה תלוי בברירה, שנית, למה כתב רש"י דאם לא מת מאותו חולי איגלאי מילתא דלאו גיטא הוא, והא גם לזה צריך ברירה, וכיון דלית ליה ברירה תישאר ספק מגורשת, ושלישית, דמשמע בעירובין דלמאן דלית ליה ברירה לא חל כלום, ולמה תהא ספק מגורשת אם רבי יוסי לית ליה ברירה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פכ"ז ליישב קושיתם הראשונה על דברי רש"י.

וליישב קושיתם השנייה יש לומר דמה שכתב דבאומר מעת שאני בעולם מגורשת ואינה מגורשת משום דלית ליה ברירה אזיל בזה לשיטתו בחולין (דף יד.) בד"ה אוסרינן דבאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הם תרומה הוו להו תרומה וחולין מעורבים זה בזה למאן דלית ליה ברירה, יעו"ש, ודלא כדברי הרמב"ם דלא עשה כלום ועדיין הוא בטבלו, ועיימש"נ בש"א פי"ג, ואולי גם הרמב"ם מודה לדברי רש"י בזמן שאינו מבורר, ועיימש"נ בש"ד פ"ל, ולפי זה יש לומר דכל זה הוא באומר מעת שאני בעולם, דהברירה היא על שעה בין השעות, ודומה לברירה על לוג בין הלוגין, דהתם איכא הפרשה ודאית אלא שלא נודעה מקומה, וכן הכא איכא גירושין ודאין אלא שלא נודע שעתן, ולכן חלה החלות באופן ספק, אבל לפי ההוה אמינא דאמר מהיום, ונחשב ברירה משום שנעשו הגירושין על התנאי, הרי דמספקא לן בעצם המעשה גירושין, ואם אין ברירה לא חל מעשה גירושין כלל.

ולפי דברי התוס' דטעמא דרש"י משום דאין ברירה גם בההוה אמינא דמיירי שאמר מהיום אם מתי מחולי זה, יש ליישב למה כתב לפי המסקנא דחל הגט למפרע ולא הוי ברירה, כנ"ל, דמתחלה קאמר דהוי ברירה מפני שתלה הדבר בתנאי, אבל למסקנא דהוי ברירה משום שלא נודע באיזה שעה בין השעות חלו הגירושין, שוב אין צריך לומר דמילתא דתלוי בתנאי הוי ברירה.

ואפילו לפי מה שכתב רש"י לעיל (דף כה.) דכל תנאי יש בו משום ברירה אם

מזה דסיפא דמתניתין לא מיירי באומר מהיום ומפרשינן דבריו שכונתו מעת שהוא בעולם, אלא באומר בפירוש מעת שאני בעולם, וספק מגורשת משום דאין ברירה, וכן דייקו התוס' ד"ה אמר רבה מדברי רש"י, יעו"ש, ור"ת למד דמיירי שאמר מהיום, ומפרשינן דבריו שכונתו שרוצה לגרשה מחיים, יעו"ש, ואולי טעמא דמילתא משום דאם היתה כונתו לתנאה, ורוצה שיחול הגט מיד, לא היה מדקדק כל כך לומר מעת שאני בעולם, והיה מספיק לומר מהיום ולאחר מיתה, ועיימש"נ בש"ד פכ"ה.

והקשו התוס' על פירוש רש"י בד"ה תנא ובלבד שימות וז"ל: פירש בקונטרס הא דקאמר רבי יוסי מגורשת ואינה מגורשת היינו אם מת לבסוף ובשעת מיתה היא מגורשת גמורה כדאמרינן ולכי מיית הוי גיטא אבל אם לא מת איגלאי מילתא דלאו גיטא הוא וחייב חטאת וטעמא דרבי יוסי מפרש הקונטרס בסמוך משום דאין ברירה ולא אמרינן לכשמת הוברר הדבר שמתחלה היו אותן שעות רחוקות מן המיתה והיתה אשת איש בודאי אלא אין ברירה ונחשבה משעת נתינה ועד שעת מיתה ספק גרושה ואין נראה לרבינו יצחק דאי סבר אין ברירה אם כן כי היכי דעד שעת מיתה היא ספק מגורשת אע"ג שהוברר הדבר לבסוף שאותן שעות היו רחוקות מן המיתה משעת מיתה ואילך נמי לא תהא מגורשת ודאי אע"פ שהוברר הדבר לבסוף שאותה שעה היתה סמוכה למיתה כיון דבשעה שהיה לגט לחול לא היה מבורר וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וביאור דבריהם הוא כמש"נ בש"ד פכ"ט, דכיון דמה שנודע לנו בבירור שאותה שעה לא היתה סמוכה למיתה אינו מסלק אלא החסרון ידיעה ולא החלות דין ספק בעצם כיון דבשעה שהיה לגט לחול לא היה מבורר, כמש"נ, אם כן קשה דנימא נמי בשעה אחרונה שבאמת היתה סמוכה למיתה, הלא בשעתו לא היה הדבר מבורר, ואע"ג דנתברר מיד אחר כך כשמת, הלא אין ברירה, ואינו יכול לברר הספק, וחל עליה דין ספק מגורשת.

אין בידו ובדעתו לקיימו, יעו"ש, יש לומר דרש"י ס"ל כהרמב"ם פ"ו גירושין הלי"ז דבאומר מעכשיו אינו צריך תנאי כפול, יעו"ש, והיינו משום דאמירת מעכשיו אין לו דין תנאי, אלא דבכלל ליכא מעשה כיון דעל דעת כן לא עשה, ועיימש"נ, ואמירת מהיום היא כאמירת מעכשיו, ולכן בההוא אמינא הוצרך לומר דמהיום הוי תנאי ומגורשת ואינה מגורשת מדין ברירה, אבל למסקנא דמיירי באומר מעת שאני בעולם, דהוי ברירה גמורה, שפיר יש לומר דמהיום לא הוי תנאי אלא על דעת כן אינו עושה.

פרק כז

בו תתורין קושית התוס' על דברי רש"י דטעמא דרבי יוסי דהאומר הרי זה גיטך מעת שאני בעולם אם מתי מחולי זה הרי היא ספק מגורשת באותן הימים קודם שימות משום דס"ל אין ברירה, דאם כן גם לאחר שמת מאותו חולי תישאר ספק מגורשת.

[גיטין עג:] מה היא באותן הימים רבי יהודה אומר כאשת איש לכל דבריה רבי יוסי אומר מגורשת ואינה מגורשת תנא ובלבד שימות ולכי מיית הוי גיטא והא קיימא לן דאין גט לאחר מיתה אמר רבה באומר מעת שאני בעולם, יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה ומשני אמר רבה מתניתין וכו' באומר מעת שאני בעולם להוי גט הלכך לרבי יהודה סמוך למיתה חייל גיטא ומעיקרא אשת איש ורבי יוסי סבר משעת נתינה מספקא לן דלמא זו היא שעה הסמוכה למיתה והוי גט ספק ואע"ג דחיי טפי אין ברירה עכ"ל, יעו"ש.

והנה לא הוזכר במשנה לעיל (דף עב.) דרבי יוסי פליג על הא דתנן מהיום ולאחר מיתה גט ואינו גט, וכנראה הוא מוסכם לכל, ואם כן מספקא ליה לרבי יוסי אם תנאה הוי או חזרה, כמו שכתב רש"י שם, יעו"ש, ובאומר מעת שאני בעולם קאמר דמגורשת ואינה מגורשת משום דאין ברירה, ולא קאמר דטעמא משום ספיקא דתנאה או חזרה, ולכאורה מבואר

יש לומר דכיון דכל שעה ושעה חל בה דין ספק בעצם, והספק אי אפשר להתברר, נמצא דכל שעה משעת נתינה עד שעת מיתה אינה ראויה למעשה גירושין.

פרק כח

בו יובאו דברי רש"י דטעמא דרבי יוסי דהאומר הרי זה גיטך מעת שאני בעולם אם מתי מחולי זה מגורשת ואינה מגורשת משום דס"ל אין ברירה ויבואר דאין להוכיח דרבי יהודה ס"ל יש ברירה מהא דאמר שהיא כאשת איש ל"ל דבריה באותן הימים.

[גיטין עג:] מה היא באותן הימים רבי יהודה אומר כאשת איש לכל דבריה רבי יוסי אומר מגורשת ואינה מגורשת תנא ובלבד שימות ולכי מיית הוי גיטא והא קיימא לן דאין גט לאחר מיתה אמר רבה באומר מעת שאני בעולם, יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: ומשני אמר רבה מתניתין וכו' באומר מעת שאני בעולם להוי גט הלכך לרבי יהודה סמוך למיתה חייל גיטא ומעיקרא אשת איש היא ורבי יוסי סבר משעת נתינה מספקא לן דלמא זו היא שעה הסמוכה למיתה והוי גט ספק ואע"ג דחיי טפי אין ברירה עכ"ל, יעו"ש.

וי"ש לעיין לפי דברי רש"י דטעמא דרבי יוסי שהיא ספק מגורשת משום דס"ל דאין ברירה, מאי טעמא דרבי יהודה שהיא כאשת איש לכל דבריה באותן הימים, ואין לומר דטעמא דידיה משום דס"ל יש ברירה, דהרי לעיל (דף כה:) מוכיח דרבי יהודה אית ליה ברירה מדיוקא, דהא אמר דכל אותן ימים היא כאשת איש לכל דבריה, ומשמע מזה דלכי מיית הוי גיטא, וכמו שכתב רש"י שם וז"ל: דקתני רישא הרי זה גט ואיירי רבי יהודה במה היא באותן הימים אלמא לא פליג ברישא וכו' עכ"ל, יעו"ש, ולמה צריך להוכיח מדיוקא, הלא מהא גופא דאמר שהיא כאשת איש לכל דבריה מוכח דאית ליה ברירה, דאם אין ברירה יהא דינה בספק כל אותן הימים, וכדברי רבי יוסי דטעמא דידיה משום דאין ברירה, ומבואר דהיה אפשר ליישב דברי רבי יהודה אפילו אם לית ליה

והתוס' הקשו על דברי רש"י מן הסברא, דאם באותן הימים היא ספק מגורשת משום דאין ברירה, גם לאחר מיתה תישאר ספק מגורשת, דהא למאן דלית ליה ברירה אין מיתתו מבררת הספק, אכן באמת היו יכולים להקשות גם מגמרא מפורשת לעיל (דף כה:) דמוכח דרבי יהודה אית ליה ברירה מהא דלא פליג על רישא דאם מת מאותו חולי שהיא מגורשת, יעו"ש, הרי להדיא דלמאן דלית ליה ברירה אינה מגורשת ודאי אפילו לאחר מיתה.

ובישוב דברי רש"י נראה דכאן ליכא ספק על עצם הגירושין אם נתגרשה או לא, וכל הספק הוא אך ורק על זמן חלות הגירושין, שהדבר ידוע שימות ותתגרש בשעה סמוכה למיתה, ואין לנו להסתפק אלא על זמן הגירושין ולא על עצם הגירושין, ועל כל שעה ושעה יש דין ספק בעצם אם היא הזמן גירושין הסמוך למיתה, אכן בין כל הספיקות על כל השעות הדבר מוסכם שנתגרשה מחיים, ודומה למש"נ בש"ט פכ"ג בדברי הקצות החושן בסוגיא דצנועין, אלא דצריך עיון לפי זה דאם כן היאך מוכיח לעיל (דף כה:) דיש ברירה מהא דלכי מיית הוי גיטא, ועיימש"נ בזה בש"ד פט"ז.

וכמו שכתב הרמב"ם פ"ט גירושין הל"ד דאם תלה הגט בעשית איזה מעשה דינו כדין מגרש אחר זמן, יעו"ש, ואין זה תלוי כלל בדין ברירה, דהא הרמב"ם פסק פ"ז מעשר הל"א דבדאורייתא אין ברירה, יעו"ש, והיינו משום דכל זמן שעצם המעשה מבורר לא איכפת לן אם תלאו באיזה מעשה, ואם לא יארע לא יארע, וכמו כן באומר מעת שאני בעולם הרי הגט מבורר, אלא שתלה אותו בדבר שיארע, וכל הדין ברירה הוא בהזמן, שלא נתברר מתי חל הגט, ומשום הכי היא ספק מגורשת כל אותן הימים, אבל לאחר שמת תו לא איכפת לן אם נתגרשה בשעה ראשונה או בשניה או בשלישית, דבין כך ובין כך ודאי נתגרשה, ומכאן ולהבא היא מגורשת אע"ג דמעולם לא נתברר זמן חלות הגט, וישאר זמן הגירושין בלי ברור, ואין בכך כלום, ובסברת רבינו יצחק

ברירה, ואין להוכיח דאית ליה ברירה אלא ממשמעות דלא פליג על רישא דלכי מיית הוי גיטא, וצריך עיון במה תלויה מחלוקתם.

ונראה לבאר עפימש"נ בש"ד פכ"ו דמה שכתב רש"י דטעמא דרבי יוסי דהיא ספק מגורשת משום דלית ליה ברירה אזיל בזה לשיטתו בחולין (דף יד.) דלמאן דלית ליה ברירה אם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הם תרומה חלה התרומה בתוך היין והוי תרומה וחולין מעורבים זה בזה, ואסור לזר ומותר לכהן, יעו"ש, ודלא כהרמב"ם דס"ל דלא חל כלום והיין נשאר בטבלו, וכן הוא נמי באומר הרי זה גיטך משעה שאני בעולם אם מתי מחולי זה, דלא נתברר באיזה שעה בין השעות חלו הגירושין, הרי הגירושין חלין מספק.

אולם באמת יש לחלק בין לוג בין הלוגין לשעה בין השעות, דהרי כל היין לפנינו, וראוי שתחול התרומה על כל לוג שבו, אלא שלא נתברר על איזה מן הלוגין, ושפיר יש לומר שחלה התרומה על אחד מהם שאין מקומו מבורר, והרי כל היין תרומה וחולין מעורבים זה בזה.

אבל בשעה בין השעות יש להסתפק, מי אמרינן דדנים על כל השעות ביחד, ואם כן דומה תערובת שעה בין השעות לתערובת לוג בין הלוגין, ונתערבה שעה של חלות הגט בין כל השעות, והרי היא ספק מגורשת, או דלמא כיון דהשעות אינן באות בבת אחת אלא בזו אחר זו הרי אנו דנים על כל שעה ושעה בפני עצמה, וכשדנים עליה אין בה צד חלות גט ודאי, וכיון דאין ברירה אין הגירושין יכולין לחול באופן שאינו מבורר, ומשום הכי לא חלו הגירושין כלל.

ולפי זה היה אפשר לומר דבין רבי יוסי ובין רבי יהודה ס"ל דאין ברירה, ונחלקו בהא גופא אם דנים שעה בין השעות ביחד או אם דנים על כל שעה ושעה בפני עצמה כיון שהן באות בזו אחר זו, כמש"נ, רבי יוסי ס"ל דדנים על כל השעות ביחד, ואם כן אמרינן דחלו הגירושין על אחת מן השעות אע"ג דאין

השעה מבוררת, והרי היא מגורשת ואינה מגורשת, אבל רבי יהודה ס"ל דדנים כל שעה ושעה בפני עצמה, ואין בשום שעה צד ודאי דגירושין, וכיון דאין ברירה אין הגירושין יכולין לחול באופן שאינו מבורר, וממילא אין חלין כלל, כמש"נ, והרי היא כאשת איש לכל דבריה באותן הימים, ואם כן אין להוכיח מעצם דברי רבי יהודה דאית ליה ברירה, ורק מדיוקא דמשמע דלא פליג על רישא יש להוכיח דס"ל דיש ברירה, ועיימש"נ בש"ד פט"ז ליישב דברי רבי יוסי אליבא דרש"י.

פרק כט

בו יבוארו דברי רש"י דרבי יוסי ס"ל דבאומר מעת שאני בעולם ספק מגורשת דאין ברירה ולא הוברר ששעה ראשונה לא היתה פמוכה למיתה, ואע"ג דב"י דין ברירה מוכרח דאם היה חי בשעה שניה לא היתה שעה ראשונה פמוכה למיתה.

[גיטין עג:] מה היא באותן הימים רבי יהודה אומר כאשת איש לכל דבריה רבי יוסי אומר מגורשת ואינה מגורשת, יעו"ש, וקאי על הא דתנן לעיל (דף עב.) זה גיטך מהיום ולאחר מיתה גט ואינו גט זה גיטך מהיום אם מתי מחולי זה וכו', אם מחמת חולי הראשון מת הרי זה גט וכו', יעו"ש, ונחלקו רבי יהודה ורבי יוסי מה דינה בהימים בין נתינת הגט למיתתו, וקאמר בגמרא מה היא באותן הימים רבי יהודה אומר וכו' תנא ובלבד שימות ולכי מיית הוי גיטא והא קיימא לן דאין גט לאחר מיתה אמר רבה באומר מעת שאני בעולם, יעו"ש, והיינו דבבבא זו לא מיירי באומר מהיום אם מתי אלא באומר מעת שאני בעולם.

והנה בטעמא דאומר זה גיטך מהיום ולאחר מיתה גט ואינו גט כתב רש"י לעיל בד"ה מהיום דמספקא ליה אם אמירת לאחר מיתה היא תנאה, שרוצה הגירושין בשעת נתינה, או אם חזרה הוה, שרוצה הגירושין לאחר מיתה, והרי אין גט לאחר מיתה, והרי היא ספק מגורשת, והוא על פי הסוגיא דקדושין (דף נט:), יעו"ש.

אברירה אלא כעת הבעילה אנו דנין אותו וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והיינו כדברינו, והגדר הוא דכל מה שאפשר להתברר בשעתו על ידי אחרים לא נחשב אלא חסרון ידיעה, שהדבר אפשר לדעת, או מאחרים או באופן אחר, ואם כן אין זה בעצם ספק אלא חסרון ידיעה בעלמא, וכשנודעה הידיעה הדבר ידוע, ולכן האוכל ספק חלב ונודע לו אחר כך שהיה חלב מביא חטאת, ואפילו אם בשעתו אין בעולם מי שידוע שהוא חלב עדיין אין זה אלא חסרון ידיעה, שהרי הידיעה אפשרית, אבל ספק שבעצמותו אין שייכת בו ידיעה, שסבת פתרונו עדיין אינה בעולם, זה נחשב לספק בעצם, וחלה עליו תורת ספק, ומביא אשם תלוי, שהרי תורת ספק זה לא נסתלקה במה שנתברר אחר כך למאן דלית ליה ברירה, ולמאן דאית ליה ברירה אמרינן שהוברר הדבר למפרע, ונסתלקה למפרע התורת ספק.

עוד יש להעיר בדברי רש"י דלמאן דאית ליה ברירה יכול לברר למפרע על כל שעה שלא היתה שעה הסמוכה למיתה, דאין הכי נמי דמדין ברירה נחשב שנתברר למפרע, מכל מקום באותה שעה שבא עליה לא היה ידוע לו אם ימות או לא ימות, והוה ליה התראת ספק, ובשלמא אם היה שוגג חייב חטאת דלא בעינן ידיעה בשעת העלמה, אבל רש"י במתניתין כתב דאם בא עליה במזיד הוא בחנק, ולזה בעינן התראה בשעת העבירה, והרי באותה שעה לא היה אפשר לדעת אם היא מגורשת או לא, והוה ליה התראת ספק.

ועיין במכות (דף טז.) שנחלקו רבי יוחנן וריש לקיש אם רבי יהודה ס"ל התראת ספק שמה התראה או לא שמה התראה, ולרבי יוחנן ס"ל שמה התראה, ואולי הזכיר רש"י במשנתנו שהבא עליה במזיד חייב חנק רק אליבא דרבי יוחנן, אבל אליבא דריש לקיש אין הכי נמי דליכא חנק, ועל ידי ברירה אין לחייבו אלא חטאת אם היה שוגג, אולם לפימש"נ בש"ד פכ"ד דלרבי יהודה אין להסתפק כלל אזלא הקושיא מעיקרא, דאם אין להסתפק הרי זו התראת ודאי.

ובהא דאמר רבי יוסי באומר מעת שאני בעולם שמגורשת ואינה מגורשת כתב רש"י בד"ה ומשני וז"ל: אלא באומר מעת שאני בעולם להוי גט הלכך לרבי יהודה סמוך למיתה חייל גיטא ומעיקרא אשת איש היא ורבי יוסי סבר משעת נתינה מספקא לן דלמא זו היא שעה הסמוכה למיתה והוי גט ספק ואע"ג דחיי טפי אין ברירה עכ"ל, יעו"ש, וטעמא דידיה משום דאין ברירה ואי אפשר לברר הספק, אכן קשה למה אי אפשר לברר, הרי מיד שעברה שעה ראשונה ולא מת מיד גלוי וידוע לכל מי שיש לו מח בקדקדו שאותה שעה לא היתה שעה הסמוכה למיתה, ולא איצטריך לשום דין ברירה לגלות לנו סוד זה, ולמה לא נאמר דאיגלאי במציאות בלי שום דין ברירה שבאותה שעה אשת איש היתה והבא עליה חייב חטאת.

ונראה דספק כזה שאי אפשר לבררו בשעתו לא הוי רק ספק של חסרון ידיעה אלא שחל על כל הנכלל בהספק דין ספק בעצם, והוי כמו אנדרוגינוס או כוי שעצם דינם הוא ספק, וכן הכא עצם דינה בשעת נתינה הוא שהיא חפצא של ספק, ואם נתברר בשעה שניה ששעה ראשונה לא היתה שעה הסמוכה למיתה אין זה אלא בירור על החסרון ידיעה, אבל לא נסתלק בזה מה שדינה הוא ספק בעצם, כמש"נ, דהא בשעתו לא היה אפשר לבררו, ועיימש"נ בש"א פי"ג.

וכן כתב התורני"ד וז"ל: ורבי יוסי סבר דאין ברירה אלא כיון שבשעת הבעילה היה הדבר ספק הבא עליה מביא אשם תלוי שכפי המעשה שבאותה שעה אנו דנין אותו ואע"פ שמתברר לאחר מיכן שאין זו שעת קנין הגט לא סמכינן אברירה אלא כשעת הבעילה אנו דנין אותו ואין זה דומה לספק חלב המתחייב אשם תלוי ואם מתברר לאחר מיכן מביא חטאת דהתם אם אצלו היה ספק היה יכול להתברר מאחרים אבל זה הספק אין אדם בעולם שיכול לבררו שמי יודע אם ימות מיד ותהיה זו השעה של קנין הגט או לא ימות מיד הלכך אע"פ שהוברר לאחר מיכן שלא מת מיד לא סמכינן

פרק 5

בו יבוארו דברי הרמב"ם דאם אמר הרי אני נזיר יום אחד לפני מיתתי אסור לשתות יין ולגלח לעולם, ואע"ג דאם אמר הא גיטך שעה אחת לפני מיתתי אינה מגורשת למאן דלית ליה ברירה, והרי הרמב"ם פסק דאין ברירה ולא חל כלום.

[גיטין עג:] מה היא באותן הימים רבי יהודה אומר כאשרת איש לכל דבריה רבי יוסי אומר מגורשת ואינה מגורשת תנא ובלבד שימות ולכי מיית הוי גיטא והא קיימא לן דאין גט לאחר מיתה אמר רבה באומר מעת שאני בעולם, יעו"ש, דהיינו שעה אחת קודם מיתתו, ולעיל (דף כה:) מבואר דבכי האי גונא הוי גיטא משום דיש ברירה, יעו"ש.

והנה עיין בנדרים (דף ג:) כל תאחר דנזירות היכי משכחת לה כיון דאמר הריני נזיר הוה ליה נזיר וכו' אמר רבא כגון דאמר לא איפטר מן העולם עד שאהא נזיר דמן ההיא שעתא הוה ליה נזיר מידי דהוה האומר לאשתו הרי זו גיטך שעה אחת קודם מיתתי אסורה לאכול בתרומה מיד אלמא אמרינן כל שעתא ושעתא דילמא מיית הכא נמי לאלתר הוי נזיר דאמרינן דילמא השתא מיית, יעו"ש, וכן פסק הרמב"ם פ"א נזירות הל"ד, יעו"ש.

יסוד הך דינא דאם אמר לא איפטר מן העולם עד שאהא נזיר עובר בכל תאחר הוא דבאמירה זו יש מקצת קבלת נזירות, וכיון שהתחיל בנזירות מוטל עליו מדיני נזירות לגמור קבלתו, ואם מאחר לגמרה עובר בכל תאחר, ואין בזה צד ברירה.

אולם עיין ברמב"ם פ"ד נזירות הל"י וז"ל: מי שאמר הרי אני נזיר יום אחד לפני מיתתי הרי זה אסור לשתות יין ולהטמא ולגלח לעולם עכ"ל, יעו"ש, ודין זה לכאורה תלוי בדין ברירה, שהרי אין אותה שעה מבוררת, והרמב"ם פ"ז מעשר הל"א פסק דאין ברירה, יעו"ש, ואם כן למה הוי נזיר, אלא יש לומר דכיון דאין ברירה הרי הוא בספק נזירות שאי אפשר לבררו כיון דקיימא לן דאין ברירה, וכמו שכתב רש"י

אליבא דרבי יוסי בסוגיין, דמגורשת ואינה מגורשת משום דלית ליה ברירה.

ויש להקשות דהתינח רש"י לשיטתו בחולין (דף יד.) דהאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש יהיו תרומה, דלמאן דאמר אין ברירה אין הפרשתו העתידה מבוררת הלוגין למפרע, ולדעת רש"י חלה התרומה בתוך היין והווי להו תרומה וחולין מעורבין זה בזה, יעו"ש, והכא נמי שנתערבה השעה בין השעות חלו הגירושין באחת מן השעות, ואי אפשר לבררה, והרי היא ספק גרושה, אבל שיטת הרמב"ם בהלכות מעשר שם היא דלא חלה התרומה כלל, ועדיין היין עומד בטבלו ויכול לחזור ולהפריש, יעו"ש, ומבואר דאם אין ברירה לא חל אפילו מספק, ואם כן במקבל נזירות שעה אחת קודם מיתתו לא תחול נזירות כלל.

ואולי יש לומר דמה שכתב הרמב"ם דלא חלה תרומה כלל היינו משום דהחסרון הוא בעצם ההפרשה, דלא נתברר איזה לוגין הפריש, ואין הדבר ראוי שיחול על הספק, ולא חלה חלות שאינה מבוררת, אבל היכא דעצם החלות מבורר ורק שלא נתברר זמן החלות, בכהאי גונא חלה החלות, ורק שאין ידוע מתי חלה, וכיון דאין ברירה אי אפשר לברר הזמן, ומשום הכי הוי נזיר מספק לעולם, ועיימש"ג בש"ד פכ"ו.

ועיין ברא"ש בנדרים שם וז"ל: ודאי אם אמר הריני נזיר שלשים יום לפני מותי אז היה אסור לשתות יין מיד וכו' עכ"ל, יעו"ש, ולא קאמר הריני נזיר יום אחד לפני מיתתי, כמו שכתב הרמב"ם, כנ"ל, והיינו טעמא משום דתנן בנזיר (דף ח.) הריני נזיר מכאן ועד מקום פלוני אומדין כמה ימים מכאן עד מקום פלוני אם פחות משלשים יום נזיר שלשים יום וכו', יעו"ש, ומבואר דאע"ג דקיבל על עצמו נזירות פחותה משלשים יום חלה עליו נזירות דשלשים, דאין נזירות פחותה משלשים יום, ואם כן צריכים לעיין בדברי הרמב"ם למה יכול לקבל עליו נזירות יום אחד, והא אין נזירות פחותה משלשים יום, ואי אפשר שתחול עליו נזירות שלשים יום כיון שימות אחר יום אחד.

מייתי אשם תלוי, ורבי יוסי ס"ל דהגט חל בשעה הסמוכה למיתה, ולכן בשעת ביאה מספקא לן אם היא אשת איש או גרושה, ומייתי אשם תלוי, וחכמים ס"ל דמגורשת ואינה מגורשת, וזה דומה לדברי רבי יוסי.

וקאמר בגמרא וחכמים אומרים מגורשת ואינה מגורשת חכמים היינו רבי יוסי איכא בנייהו דרבי זירא דאמר רבי זירא אמר רבה בר ירמיה אמר שמואל כל מקום שאמרו חכמים מגורשת ואינה מגורשת בעלה חייב במזונותיה, יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: ולא דפליגי בדרכי זירא דתרוייהו אית להו דרבי זירא ומשום הכי לא קרי לה רבי יוסי מגורשת ואינה מגורשת דקסבר לית לה מזוני וכו' עכ"ל, יעו"ש, ולמד רש"י דרבי יוסי ס"ל דלית לה מזונות, וחכמים ס"ל דבעלה חייב במזונותיה, וכן מבואר מהא דבמתניתין קאמר רבי יוסי מגורשת ואינה מגורשת ובברייתא קאמר ספק מגורשת, ומבואר דלפי הפשטות אין לחלק ביניהם, ורש"י דמחלק בין הלשונות הוצרך לומר דתרי תנאי נינהו אליבא דרבי יוסי.

אבל הר"ן תלה פלוגתייהו איפכא וז"ל: ומשנינן דאיכא בנייהו הא דרבי זירא וכו' דלרבי יוסי כיון דאגידא גביה בחייו הרי היא כספק מגורשת דעלמא ולרבנן כיון שהדבר עומד להתברר אין הבעל חייב במזונותיה עכ"ל, יעו"ש, ולמד הר"ן דרבי יוסי מחייב במזונות, ורבנן פוטרים, ואינו מחלק בין לשון ספק מגורשת ללשון מגורשת ואינה מגורשת, ורבי זירא קאי אתרוייהו, ואע"ג דרבי יוסי נקט לשון ספק מגורשת ולא מגורשת ואינה מגורשת כלשון רבי זירא, חדא ענין להם בכל דבר שהוא ספק מן הדין ולא מן המציאות, כגון ספק קרוב לו ספק קרוב לה, דלרבי זירא כל שמן הדין פוסקים שהוא ספק חייב במזונותיה.

ונראה בביאור דבריהם דהחידוש דרבי זירא הוא דבמקום שאמרו חכמים מגורשת ואינה מגורשת לא אמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה ופטור ממזונותיה, אלא במקום שחל ספק בעצם ולא רק חסרון ידיעה, כמש"נ בש"ד פכ"ט, חייב במזונותיה, דלפעמים איכא למימר

אלא נראה דהרמב"ם ס"ל דבאמת יכול לקבל עליו גם נזירות יום אחד, ומכל מקום חלה עליו נזירות שלשים, כנ"ל, לא משום דלא שייכא חלות נזירות פחותה משלשים יום, אלא משום דיני הנזיר בגמר נזירות, וכדתנן לקמן שם (דף טו.) שאין תגלחת פחות משלשים יום, יעו"ש, והרי אינו יוצא מתורת נזיר עד שיגלח, ואין תגלחת פחות משלשים יום, ולכן אם קבל עליו נזירות יום אחד נשאר בנזירותו עד התגלחת שהיא לאחר שלשים יום, אבל עצם קבלת נזירות אפשר אפילו ביום אחד, ולכן אם קבל עליו נזירות יום אחד קודם מיתתו חלה, ונהי דתגלחת ליכא עד שלשים יום, אין בזה נפקא מינה, דבלאו הכי הרי ישאר בנזירותו עד שימות.

פרק לא

בו יובאו דברי רש"י והר"ן בפלוגתא דרבי יוסי וחכמים דאומר מעת שאני בעולם אם חייב במזונותיה מדרבי זירא או לא, ותבואר סברת מאן דמחייב במזונות דנחשבת כאגידא גביה ונכפלת בתקנת מזונות, וסברת מאן דפטר.

[גיטין עג:] תנו רבנן ימים שבינתיים בעלה זכאי במציאתה ובמעשה ידיה ובהפרת נדריה ויורשה ומטמא לה כללו של דבר הרי היא כאשתו לכל דבר אלא שאינה צריכה הימנו גט שני דברי רבי יהודה רבי מאיר אומר בעילתה תלויה רבי יוסי אומר בעילתה ספק וחכמים אומרים מגורשת ואינה מגורשת ובלבד שימות מאי איכא בין רבי מאיר לרבי יוסי אמר רבי יוחנן אשם תלוי איכא בנייהו לרבי מאיר לא מייתי אשם תלוי ולרבי יוסי מייתי אשם תלוי וכו', יעו"ש.

וייש ארבע דעות בדבר, רבי יהודה ס"ל דאין להסתפק כלל בשעת הביאה שימות, והרי היא כאשתו לכל דבר, והבא עליה במזיד בחנק, כמו שכתב רש"י לעיל בד"ה כאשת איש, יעו"ש, ורבי מאיר ס"ל דליכא ספק בשעת ביאה, דהוא ס"ל דהגט חל משעת נתינה, כמו שכתב רש"י, ועדיין לא ידעינן אם יתקיים התנאי וימות מחולי זה או יעמוד מן החולי, ולכן הדבר תלוי, אבל אין בזה תורת ספק, ולא

דטעמא דידיה כדברי הר"ן דהכא עומד להתברר, דאם כן היה לו לפרש דבריו.

אלא נראה דדבריו מתבארים עפ"י מש"נ בדברי רש"י דבספק קרוב לו ספק קרוב לה חייב במזונותיה מפני שהוא מעכבה מלהנשא, שהרי יכול לחזור ולמסור לה גט אחר קרוב לה, אבל במגרש על התנאי לא נחשב שמעכבה מלהנשא במה שקבע תנאי להגירושין, שהרי אינו רוצה לגרשה אלא על התנאי שקבע, והיאך נוכל לומר לו שיחזור ויגרשנה בלי שום תנאי, הלא הרשות בידו לקבוע כל תנאי שרוצה, ואין זה נחשב שמעכבה מלהנשא, וחילוק זה מפורש בלשון הרמב"ם, דבהלכות אישות כתב דאם היה לה ספק גירושין חייב במזונותיה, כנ"ל, דהיינו ספק בעצם הגירושין, ובהלכות גירושין כתב דבכל אלו התנאים מגורשת לכל דבר ואינו חייב במזונותיה, כנ"ל, דכן הוא הדין בכל דבר שהוא תנאי ולא ספק.

פרק לב

בו יבואר הא דרצתה הגמרא להוכיח דסתמא בגירושין פסול מהא דמצאו בן עירו ששמו כשמו ושמה כשמה, וכן מהו לו שתי נשים ששמותיהן שוות, ואע"ג דהתם הוי שלא לשמה ולא סתמא, ויבואר הא דדחי שאני התם דאינתיק.

[ובחים ב:] תנן כל הזבחים שנזבחו וכו' אלמא סתמא נמי כלשמן דמי ורמינהי כל הגט שנכתב שלא לשם אשה פסול וסתמא נמי פסול ושני זבחים בסתם לשמן עומדין אשה בסתמא לאו לגירושין עומדת וכו' וגבי גט דסתמא פסול מנלן אילימא מהא דתנן היה עובר בשוק ושמע סופרים מקרין וכו' הכא בסופרים העשוין להתלמד עסקינן ולא איכתוב לשום כריתות כלל אלא מהא יתר על כן כתב לגרש את אשתו ונמלך מצאו בן עירו ואמר לו שמי כשמך ושם אשתי כשם אשתך פסול לגרש בו דילמא שאני התם דאינתיק ליה לשם גירושין דהווא אלא מהא יתר על כן יש לו שתי נשים ששמותיהן שוות כתב לגרש את הגדולה לא יגרש בו את הקטנה דילמא שאני התם דאינתיק ליה לשם גירושין דהווא וכו', יעו"ש.

דהדין ספק בעצם מקשר אותה לו, ואגידא גביה, כמו שכתב הר"ן, ולדברי רש"י רבי יוסי ס"ל דאין ספק זה מאגד אותה לו, וחכמים ס"ל דגם ספק זה מאגד אותה לו, וחייב במזונותיה, ולא פירש רש"י סברת מחלוקתם, ולדברי הר"ן רבי יוסי מחייב במזונותיה כיון דאגידא ביה, ורבנן פוטרם כיון שהדבר עומד להתברר, ובסברתם יש לומר דכיון שידעינן בודאי שהדבר עתיד להתברר אין זה ספק מן הדין, ויותר דומה לחסרון ידיעה, ונחשב כספק מן המציאות ולא כספק מן הדין, וליכא קשר גמור ביניהם, ולא נחשבת כאגידא גביה לחייבו במזונות בחיוב מיוחד מן התקנה משום איגוד עצם הספק, ומדין חיוב מזונות הכללי הרי הדבר ספק, והמוציא מחבירו עליו הראיה, ומכל מקום אית בזה תורת ספק בעצם לענין שמביא אשם תלוי ולא חטאת, דהא לא הוזכר בגמרא דגם בזה איכא בינייהו, ונחשב ספק בעצם לענין דלא אמרינן ביה גילוי מילתא בעלמא לבררו, וגם דין ברירה אין בו, כמש"נ בש"ד פכ"ט, אכן כיון דדומה לחסרון ידיעה בעלמא אין ספק כזה פועל שתהא נחשבת כאגידא גביה.

והנה הרי"ף גרס וחכמים אומרים מגורשת לכל דבר, וכתב הבעל המאור דלפי זה חכמים לית להו דרבי זירא דכל מקום שאמרו חכמים מגורשת ואינה מגורשת בעלה חייב במזונותיה, יעו"ש, וביארו הר"ן דכיון שהדבר עומד להתברר אין הבעל חייב במזונותיה, יעו"ש.

אולם עיין ברמב"ם פ"ט גירושין הלי"ט וז"ל: ובכל אלו התנאים שמנתינת הגט עד שימות ויתקיים התנאי הרי היא מגורשת לכל דבר עכ"ל, יעו"ש, ופסק כחכמים לפי גירסת הרי"ף, ובפיי"ח אישות הלכ"ה פסק כרבי זירא וז"ל: האשה שהיה לה ספק גירושין ומת בעלה אינה ניוזנית מנכסיו שאין מוציאים מיד היורש מספק אבל בחיי בעלה יש לה מזונות עד שתגרש גירושין גמורין עכ"ל, יעו"ש, ומוכח שהרמב"ם מחלק בין ספק קרוב לו ספק קרוב לה דחייב במזונותיה ובין מה היא באותן הימים דאינו חייב במזונותיה, ואין לומר

לשם האיש פסול למה תיסק אדעתין דשלא לשם האשה כשר לגרש בו, וכן הוא באמת מה דדחי בגמרא שאני התם דאינתיק לשם גירושין דההיא, אכן למה תיסק אדעתין לחלק בין אינתיק לההוא ואינתיק לההיא.

עוד יש לדקדק בדברי רש"י ז"ל: דאינתיק משאר כל האנשים והנשים לשם גירושין של זה ושל זו עכ"ל, יעו"ש, והוא פירוש על שתי ההוכחות, אכן יש להבין למה לא קאמר בפשיטות דכיון דכתב לדידיה או לדידה הרי זו מחשבה להדיא שלא לשמה, ולמה לו להזכיר כל האנשים והנשים שבעולם.

לכן נראה דהא דקאמר אינתיק לשם גירושין דההוא או דההיא אין זה שייך כלל לדין כתיבה לשמה דהגט, דאפילו אם לא היה צריך שיהא הגט נכתב לשמה עדיין היינו צריכים שגט זה יהא בו הכח לפעול כריתות בין הבעל ואשתו, ואם נכתב הגט לשם איש אחד, ונתייחד לגירושין דידיה, ממילא נדחה מגירושין דשאר כל האנשים, ושוב אין בו כח לפעול כריתות לאיש אחר, וכן אם נכתב לשם אשה אחת, ונתייחד לגירושין דידיה, שוב אין בו כח לפעול כריתות בין הבעל לאשה אחרת, והיינו מה שכתב רש"י דאינתיק משאר כל האנשים והנשים, כנ"ל, ואין זה דין מיוחד בגט אלא דין כללי דדבר שנתייחד לצורך אחד אינו יכול שוב לעשות צורך אחר, ועיימש"נ בש"ד פמ"א, ודמי להא דאמרין ביומא (דף מו:) דאינתיק למצותה, יעו"ש, ובחגיגה (דף יט.) טבל לקל אינתיק מחמור, יעו"ש, וכן בשאר מקומות, ולפי זה הא דקאמר שאני התם דאינתיק אין זה חזרה מסברא ראשונה דהוי כסתמא, אלא הכונה היא דאף אם נימא דהוי כסתמא וסתמא כשר בגירושין עדיין יש לפסול משום דאינתיק, כמש"נ, וכן מדויק בלשון השיטה מקובצת אות י"א ז"ל ודחי ליה מכל מקום אינתיק עכ"ל, יעו"ש, ולא קאמר דאינתיק ולא הוי כסתמא, אלא אע"ג דהוי כסתמא מכל מקום אינתיק.

ולפי זה מבואר למה לאחר דדחי שאני התם דאינתיק לגירושין דההוא שוב הביא ראייה מהא דיש לו שתי נשים ששמותיהן שוין,

וכתבו התוס' בד"ה כתב לגרש את אשתו ונמלך וכו' ז"ל: תימה מה ענין זה אצל סתם ויש לומר דסלקא דעתיה כיון דנמלך אם כן מסתמא כתבו מתחילה שאם יחזור בו יגרש מי שירצה עכ"ל, יעו"ש, ולפי זה ראייה זו היא ממש כראיה שלאחר כך דאמר ללבלר כתוב ואיזו שארצה אגרש, אלא דהתם לא היה לו שום שינויא, והוצרך לדחות דאין ברירה, אבל הכא עדיין לא הוצרך לאוקמי כמאן דלית ליה ברירה אלא יכול לדחות דשאני התם דאינתיק.

אולם קצת קשה לומר דגם רש"י פירש הא דחשבינן ליה סתמא כמו שפירשו התוס', דאם כן היה לו לפרש, אכן אם לא כפירוש התוס' למה הזכיר התנא שנמלך, והיינו שחזר מלגרש אותה, כמו שכתב רש"י בסוגיין ובגיטין (דף כד.), יעו"ש, ולמה לא קאמר בפשיטות שאם כתב לגרש את אשתו ומצאו בן עירו ששמו כשמו ושמה כשמה פסול לגרש בו, ומה לי אם נתן לו הגט מפני שחזר בו מלגרש אשתו ומה לי אם נתן לו הגט מטעם אחר, כגון שנתן לו סכום גדול בעבורו, העיקר הוא שגט שנכתב לשם ראובן לא יגרש שמעון בו.

ואולי יש לומר דאם לא נמלך מלגרש ונתן הגט לבן עירו הרי הגט פסול מפני שנכתב שלא לשמה, אכן אם נמלך מלגרשה הרי זה מבטל החלות לשמה של הגט, ושוב הוי כגט שנכתב סתמא, ואם כן יש להוכיח דסתמא בגירושין פסול, ודחי הראיה דשאני התם דאינתיק לגירושין דידיה, וצריכים להבין מהו הך דין אינתיק.

והנה מתחלה רצה להוכיח דסתמא פסול בגט מהא דכתב לגרש את אשתו ומצאו בן עירו ששמו כשמו ושמה כשמה דפסול לגרש בו, ודחי דשאני התם דאינתיק לשם גירושין דההוא, והיה אפשר לפרש דכונתו דאם חישב להדיא שלא לשמה גרע טפי מאם לא חישב לשמה, אכן קשה לפי זה למה חזר להוכיח מהא דיש לו שתי נשים ששמותיהן שוין וכתב לגרש הגדולה לא יגרש הקטנה, והא כבר אמר דלהדיא שלא לשמה גרע טפי, ובגט בעינן שיכתב לשם האיש ולשם האשה, ואם שלא

שאמר איזו שארצה דהוי סתמא, ומבואר דסתמא פסול בגיטין, ודחי לה בגמרא שאני התם דאינתיק לשם גירושין דידיה, ועיימש"נ בש"ד פמ"א, דאינתיק הוי דין חדש שאין פסולו משום לשמה, אלא הוא דין כללי דאם נתייחד לזה אין אחר יכול לגרש בו.

וְלָפִי זה יש לומר דאם אמר לאיזו שארצה אגרש הרי אינתיק הגט לשום אחת מהן, וממילא אינו יכול לגרש בו אחרת, ואין זה מדין לשמה אלא מדין כללי דאינתיק, ולכן קאמר דאין להוכיח דסתמא פסול בגיטין מהא דאם אמר איזו שארצה אגרש פסול לגרש בו, דדילמא סתמא לשמה בגיטין, והיינו בציוור שהסופר כתב הגט שיהא מזומן לו לכשיזדמן לו מגרש ששמו ושם אשתו שוין, כמו שכתב רש"י לעיל (דף ב:) בד"ה דלא איכתוב לשם כריתות כלל, יעו"ש, אבל בסתמא לשמה דלאיזו שארצה אגרש הרי יש כאן ספק למי אינתיק הגט, ולמאן דלית ליה ברירה אי אפשר לברר ספק זה.

אוֹלָם מבואר בגמרא דלמאן דאית ליה ברירה שפיר יש להוכיח דסתמא פסול מהא דאם אמר לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו, דהא יכול לברר הספק למי אינתיק הגט על ידי דין ברירה, ומכל מקום פסול, ושפיר מוכח דסתמא פסול בגיטין, אכן קשה דאם יש ברירה למה נחשב סתמא, הא הוברר הדבר שנכתב לשם ההיא שבחר לגרשה לבסוף, והרי נכתב לשמה, ואין זה שייך לדין סתמא פסול בגיטין.

וְלִכְאוּרָה מוכח מסוגיא זו כדברי התוס' בגיטין (דף כד:) בד"ה לאיזו שארצה דגם מאן דאית ליה ברירה מודה דבגיטין לא אמרינן ברירה, דבעינן שיהא מבורר בשעת כתיבה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פ"ב, ולפי זה יש לומר דגם מתחילה ידע דאין ברירה מועילה לכתיבה לשמה, וכמו שכתבו התוס', ואינה נחשבת כתיבה לשמה אלא סתמא, אולם אין להוכיח מהא דפסול לגרש בו דסתמא פסול בגיטין, דהא אית כאן ספק אינתיק, כמש"נ, אלא דלמאן דאית ליה ברירה יכול לברר למי אינתיק הגט, ואם פסול לגרש בו חזינן דסתמא

וכי לא ידע דהתם נמי איכא למימר שאני התם דאינתיק לגירושין דההיא, אולם לפי דברינו אינתיק לא הוי מחשבה להדיא שלא לשמה אלא הוא דין כללי דכיון שנתייחד הגט לאיש זה נדחו ממנו שאר כל אנשים, כמש"נ, והיה אפשר לומר דליכא דין אינתיק אלא לגבי האיש שהוא בעל הגט, וכיון שהוא בעל הגט נדחו שאר אנשים מלהיות בעל הגט, אבל האשה אינה בעלת הגט, ורק שפעולת הגט היא באישות ידיה, ואם כן אולי לא אמרינן שאם הגט נתייחד לה נדחו ממנו כל שאר נשים, ואולי יכול לגרש בו אחרת, וקאמר שאני התם דאינתיק לגירושין דידיה, וקא משמע לן דגם לגבי האשה שייך דין אינתיק.

פרק לג

בו יבואר הא דלמאן דאית ליה ברירה יש להוכיח דסתמא פסול בגיטין מהא דאמר לאיזו שארצה אגרש דפסול לגרש בו, ויוכיח דמכאן ראייה לדברי התוס' דלכאפי עלמא אין דין ברירה מועיל לכתיבה לשמה.

[זבחים ג.] אלא מהא יתר על כן אמר לבלבד כתוב ולאיזה שארצה אגרש פסול לגרש בו דילמא שאני התם דאין ברירה וכו', יעו"ש, מתחלה רצה להוכיח מהך בבא דסתמא פסול בגיטין, ודחי לה דשאני התם דאין ברירה, ומבואר דאם אמר לאיזו שארצה אגרש נחשב סתמא, ובאמת היה אפשר לומר דסתמא כשר בגיטין, וטעמא דפסול באומר לאיזו שארצה משום דאין ברירה, אכן קשה דאם לאיזו שארצה הוי סתמא וסתמא כשר בגיטין, מה לי דאין ברירה, הלא אין צריכים לברר שום דבר אם סתמא לשמה בגיטין.

וְהִנֵּה לעיל רצה להוכיח דסתמא פסול בגיטין מהא דתנן כתב לגרש אשתו ונמלך ומצאו בן עירו ששמו כשמו ושמה כשמה פסול לגרש בו, יעו"ש, וכתבו התוס' בד"ה כתב לגרש את אשתו ונמלך וז"ל: תימה מה ענין זה אצל סתם ויש לומר דסלקא דעתיה כיון דנמלך אם כן מסתמא כתבו מתחילה שאם יחזור בו יגרש מי שירצה עכ"ל, יעו"ש, והיינו דהוי כמו

פסול, ודחי שאני התם דאין ברירה, והא דפסול הוא משום דאינתיק לאחת מהן ואי אפשר לבררה, כמש"נ, ולכן אין להוכיח מהתם דסתמא פסול בגיטין.

פרק לד

בו תובא מימרא דרבי אלעזר דאם טבל בלי כונה לאיזה צורך פרטי יכול להחזיק עצמו לאחר שעלה לכל מה שירצה, ואע"פ שלא נתכוון לכך מתחלה, ויוכיח דאין זה תלוי בדין ברירה, והא דהוחזק לחולין אינו עולה למעשר הוא משום דאינתיק.

[חגיגה יח:] תנן טבל לחולין הוחזק לחולין אסור למעשר טבל למעשר הוחזק למעשר אסור לתרומה וכו' טבל לחמור מותר לקל טבל ולא הוחזק כאילו לא טבל, יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: טבל לחולין הוחזק לחולין כלומר נתכוין לטבול לשם חולין אסור למעשר הוחזק לשון כונה כלומר נתכוין להעמיד גופו בחזקת טהור לחולין וכו' טבל ולא הוחזק לא נתכוון לשם טבילת טהרה אלא לרחיצה בעלמא עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דאם טבל ונתכוין לאיזה דבר טהור לאותו דבר ולמטה ממנו, ואם לא נתכוין אלא לרחיצה בעלמא לא עלתה לו טבילה כלל.

ואמרינן בגמרא (דף יט.) ומנא תימרא דחולין לא בעו כונה דתנן וכו' איתיביה טבל ולא הוחזק כאילו לא טבל מאי לאו כאילו לא טבל כלל לא כאילו לא טבל למעשר אבל טבל לחולין הוא סבר דחי קא מדחי ליה נפק דק ואשכח דתניא טבל ולא הוחזק אסור למעשר ומותר לחולין אמר רבי אלעזר טבל ועלה מחזיק עצמו לכל מה שירצה מיתיבי עודהו רגלו אחת במים הוחזק לדבר קל מחזיק עצמו לדבר חמור עלה שוב אינו מחזיק מאי לאו אינו מחזיק כלל לא עודהו אף על פי שהוחזק מחזיק עלה אם לא הוחזק מחזיק ואם הוחזק אינו מחזיק, יעו"ש.

ועיין בטורי אבן שכתב דהא דקאמר רבי אלעזר דיכול להחזיק עצמו לכל מה שירצה לאחר שטבל ועלה, היינו משום דאזיל לשיטתו דאית ליה ברירה, יעו"ש, ואע"ג דדינים

אלו הם מדרבנן, ובדרבנן קיימא לן דיש ברירה, החילוק בין דאורייתא ודרבנן לא מצינו אלא בדברי האמוראים והראשונים לקבוע ההלכה, שיש מהם שעשו פשרה, דבדאורייתא אזלי כמאן דלית ליה ברירה ובדרבנן אזלי כמאן דאית ליה ברירה, אבל לא מצינו חילוק זה בדברי התנאים, ואם מצינו תנא דס"ל יש ברירה היינו בין בדאורייתא בין בדרבנן, ולכן קאמר הטורי אבן דרבי אלעזר לשיטתו דאית ליה ברירה בכל מקום.

אולם עיין בתוס' שכתבו וז"ל: טבל ועלה וכו' ועודנו לח וכו' עכ"ל, יעו"ש, ואם טעמא דרבי אלעזר משום דאית ליה ברירה למה לא יוכל לברר טבילתו אלא כשעודנו לח.

ונראה, דהנהא דקאמר במתניתין טבל ולא הוחזק כאילו לא טבל היינו שלא טבל לשם טהרה אלא לשם רחיצה, כמו שכתב רש"י, כנ"ל, אכן נראה דאם טבל לשם טהרה ולא כוון בלבו לצורך שום דבר, לא לחולין ולא למעשר ולא לתרומה, רק להעביר מעליו טומאתו, אז הוא טהור לכל, ורק אם נתכוון לצורך איזה דבר אמרינן שטהרתו לזה ולא לצורך אחר למעלה ממנו, אבל אם טבל סתם אין טבילתו קשורה לשום צורך, וטהור לכל, ואם לאחר טבילתו החזיק עצמו לאיזה צורך חלה אותה כונה בטבילתו, ושוב אין טבילתו מועלת לדבר שהוא למעלה מאותו צורך, ואין זה שייך כלל לדין ברירה, והיינו מאי דקאמר רבי אלעזר טבל ועלה מחזיק עצמו לכל מה שירצה.

ועל זה כתבו התוס' דאין כונתו נתפסת בטבילתו אלא כשעודנו לח, ונחשב שעדיין עסוק בטבילתו, ואם עודנו רגלו אחת במים יכול לעקור כונתו שכבר הוחזק ולשנותה לצורך אחר, דזה נחשב שהוא באמצע הטבילה, ואע"פ שכבר נטהר, ואם כבר עלה אבל עודנו לח, אז הוי כמו תוך כדי דיבור של הטבילה, ואינו יכול לשנות כונתו מצורך אחד לצורך אחר, אבל מכל מקום יכול להחזיק בטבילתו שטבל סתם לאיזה צורך שירצה, כמש"נ, ואכן אם כבר הוחזק בטבילתו לצורך אחד נעקרה משאר צרכים, כמש"נ.

בש"ד פ"מ.

וְלֹא־כִי הקדים רבא דין הכתיבה, ואע"ג דבעיא שלו היא בדין המחיקה, דהוא ס"ל דאילו לא בעינן כתיבה לשמה כלל לא היה מיבעי ליה אם בעינן מחיקה לשמה, דאם לא בעינן שתהא נכתבת לשם פרשת סוטה כלל, כגון בספר תורה או לשם אשה אחרת, והיה סגי אפילו במה שלא נכתב אלא להתלמד בלבד, נמצא שאין על הקלף תורת פרשת סוטה, ואין בו שום דין אלא הוא כנייר בעלמא שכתובים עליו מלים הכתובות בתורה, וזהו מה שמוחקים בתוך המים, ולא חל שום דין בעצם הקלף, ואם כן לא היה מסתבר לומר דמגילה בעי מחיקה לשם הסוטה אם אינה אלא כנייר בעלמא, ומשום הכי הקדים רבא דבעינן שתהא המגילה נכתבת לשם פרשת סוטה, כמש"נ, וחלה בה תורת פרשת סוטה להשקאה, ושוב מיבעי ליה אם יש בה נמי דין מחיקה לשמה בהפרשת סוטה.

פרק לו

בו יבואר למה בבעיא דמחק שתי מגילות לכוס אחד מיבעי ליה אם בעינן מחיקה לשמה, אבל אינו חושש ליה דלאו דידה קא שתיא, ולאחר דמסיק דבעינן מחיקה לשמה מיבעי ליה אם אינה שותה משום דלאו דידה שתיא.

[סוטה יח.] בעי רבא כתב שתי מגילות לשתי סוטות ומחקן לתוך כוס אחד מהו כתיבה לשמה בעינן והא איכא או דילמא בעינן נמי מחיקה לשמה ואם תמצא לומר בעינן נמי מחיקה לשמה מחקן בשני כוסות וחזר ועירבן מהו מחיקה לשמה בעינן והאיכא או דילמא הא לאו דידה קא שתיא והא לאו דידה קא שתיא ואם תמצא לומר הא לאו דידה קא שתיא והא לאו דידה קא שתיא חזר וחילקן מהו יש ברירה או אין ברירה, יעו"ש.

ויש לדקדק בדברי רבא, דלאחר דקאמר אם תמצא לומר בעינן מחיקה לשמה מיבעי ליה במחקן בשני כוסות וחזר ועירבן אם המים כשרים להשקות בהם הואיל ונמחקו המגילות לתוכם לשמה או אם אינם כשרים דלאו דידה

וכן מדויק בדברי רש"י בד"ה אם לא הוחזק וז"ל: אבל אם הוחזק לקל אינו מוחזק לחמור דהא אינתיק ליה לדבר קל עכ"ל, יעו"ש, הרי להדיא דהא דאין טבילתו מועילה לדבר חמור לא הוי משום שלא נתכוון לאותו דבר אלא משום שאינתיק לדבר קל, אבל אם לא אינתיק וטבל סתם טבילתו מועילה לכל דבר, כמש"נ.

פרק ל"ה

בו יבואר למה אמר רבא דמגילת סוטה בעי כתיבה לשמה קודם דמיבעי ליה אם צריכה מחיקה לשמה, והלא איכא מאן דלא מצריך כתיבה לשמה ומכל מקום מצריך מחיקה לשמה, ומבואר דאין הדינים תלויים זה בזה.

[סוטה יח.] בעי רבא כתב שתי מגילות לשתי סוטות ומחקן לתוך כוס אחד מהו כתיבה לשמה בעינן והאיכא או דילמא בעינן נמי מחיקה לשמה וכו', יעו"ש, ויש לדקדק למה הזכיר רבא ענין הכתיבה שהיא צריכה להיות לשמה, והלא בעיא דידיה היא אם בעינן מחיקה לשמה, ומה לנו בדין הכתיבה.

עוד יש לדקדק מהא דאמרינן לקמן (דף כ): ורבי אחי בר יאשיה לית ליה כתב לגרש את אשתו ונמלך וכו' פסול לגרש בו אמרי התם וכתב לה אמר רחמנא בעינן כתיבה לשמה הכא נמי ועשה לה מאי עשיה מחיקה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פמ"א, ומבואר דרבי אחי בר יאשיה לית ליה דבעינן כתיבה לשמה ובעי מחיקה לשמה, הרי דאין שני דינים אלו תלויים זה בזה.

לכן נראה דהא דקאמר רבא כתיבה לשמה בעינן אין כונתו שתהא המגילה נכתבת לשם הסוטה הזאת, אלא בעינן שתהא נכתבת לשם פרשת סוטה, דבזה כולי עלמא מודים, ואפילו רבי אחי בר יאשיה, דבעינן שתיכתב לשם פרשת סוטה, וסגי לכך פרשה מספר תורה או אפילו אם נכתבה לשם סוטה אחרת, ולרב נחמן בר יצחק לשם אחרת עדיף דנכתבה לשם אלות, כדאיתא התם, יעו"ש, ועיימש"נ

פרק לז

בו יובאו דברי הרמב"ם דשני כוסות של שתי סוטות שעירבן וחילקן לא ישקה ואם השקה כשר, והוא בעיא דלא איפשטא, ויבואר למה אין נאסרת משום ספק סוטה ולמה אין זה סותר למה שפסק הרמב"ם דבדאורייתא אין ברירה.

[סוטה יח.] בעי רבא כתב שתי מגילות לשתי סוטות ומחקן לתוך כוס אחד מהו כתיבה לשמה בעינן והאיכא או דילמא בעינן נמי מחיקה לשמה ואם תמצא לומר בעינן נמי מחיקה לשמה מחקן בשני כוסות וחזר ועירבן מהו מחיקה לשמה בעינן והאיכא או דילמא הא לאו דידה קא שתיא והא לאו דידה קא שתיא חזר וחלקן מהו יש ברירה או אין ברירה תיקו, יעו"ש.

וכתבו התוס' בד"ה חזר וחלקן וז"ל: האי לא דמי לברירה דמדלה מן הבור וכו' אבל דמי לברירה דמייתי בבכל מערבין (עירובין דף לז.) שתי נשים שלקחו קניהן בעירוב או שנתנו דמי קניהן לכהן איזה שירצה יקריב חטאת וכו' עכ"ל, יעו"ש, אכן יש לדקדק דהתם הרי הכהן יכול לברר בשעת שחיטה איזה קרבן חטאת ואיזה עולה, אבל הכא מספקא לן אם יכול לברר ונשאר הדבר בתיקו.

ועיין מה שכתב הרמב"ם פ"ד סוטה הלי"א וז"ל: מחקן בשני כוסות ועירבן וחזר וחילקן לשני הכוסות לא ישקה ואם השקה כשר וכו' עכ"ל, יעו"ש, וקשה טובא דלמה אם השקה כשר הא הויה ספק סוטה, והויה ספיקא דאורייתא אם אסורה לבעלה ולאכול בתרומה, והואיל ונשאר הדבר בתיקו תיאסר מספק.

והכסף משנה עמד בזה וכתב וז"ל: ובבעיא בתרייתא פסק דבדיעבד אינה צריכה לחזור ולשתות דמספיקא לא מחייבין לה עכ"ל, יעו"ש, וקשה דמה לי דמספיקא לא מחייבין לה לשתות, הרי הדבר נשאר בספק אם יכול לחלק הכוסות על ידי ברירה, ומספיקא תיאסר לבעלה ולאכול תרומה, כמש"נ, ואולי כונתו לומר דכיון דיש ספק אם כבר שתתה אין לחייבה לשתות עוד הפעם, שיכולה לטעון כבר

קא שתיא, אכן בבעיא ראשונה מבואר דאם לא בעינן מחיקה לשמה מחקן לכוס אחד המים כשרים להשקות בהם, ואע"ג דלאו דידה קא שתיא, דהא נתערבו המים, וצריכים להבין למה חייש ללאו דידה קא שתיא רק לפי מאי דמסיק דבעינן מחיקה לשמה.

ונראה דלמאי דס"ל דבעינן מחיקה לשמה היינו דצריך שיחול שם האשה על המים שמגילתה נמחקה בהם, ובעינן שתהא ניכרת שהמחיקה היא לשמה, כמו שכתב רש"י, יעו"ש, ולמאי דסלקא דעתיה דלא בעינן מחיקה לשמה אין שם הסוטה חל על עצם המים, אלא הדין הוא רק שצריכה מים שבהם נמחקה מגילתה אע"ג דלא חל שמה בעצם המים, ולפיכך יכולה לשתות מים שנתערבו במי סוטה אחרת, שהרי יש בכלל מה שהיא שותה גם מים שלה, דהא אינה צריכה לשתות כל המים, ורק אם נשפכו מקצת המים מיבעי ליה בהמשך הסוגיא אם יכולה לשתות השירים כיון דאינה שותה מכוס מלא, יעו"ש, ואם היתה צריכה לשתות כל הכוס פשיטא דאם נשפכו מהם אינה שותה.

ובאמת גם למאי דסבירא ליה דבעינן מחיקה לשמה היתה יכולה לשתות אם עירבן, דהא לא בעינן שתשתה כל הכוס, ובהתערובת ששותה יש גם מים דידה, כמש"נ, אכן טעמא דאינה שותה הוא משום דאינתקו המים לשם סוטה אחרת, וכלשון הגמרא לקמן (דף כג.) יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פל"ב ופמ"א, דכיון דנתייחדו המים גם לסוטה אחרת נפסלו לה, והיינו מאי דקאמר הא לא דידה קא שתיא, ורבא ס"ל דכל דין אינתיק לא שייך אלא אם בעינן מחיקה לשמה, דאז חל שם הסוטה בעצם המים ואינתקו לה, אבל לפי מאי דסלקא דעתיה דלא בעינן מחיקה לשמה הרי אין שם הסוטה חל בעצם המים, כמש"נ, ולא אינתקו המים לשום סוטה, לא לה ולא להסוטה אחרת, ואין לפסול המים משום אינתיק, ואי משום דשותה מים שאינם שלה, הלא שותה גם מים שלה, ואינה צריכה לשתות כל הכוס, כמש"נ.

שתיתי, אם כן בטלה ממנה תורת שתיה, וגם בטלה ממנה תורת סוטה, שהרי טוב אינה עומדת לשתיה בפועל, ואם כן נשאר בחזקת היתר לבעלה ולתרומה, אולם אין זה עולה כל כך בלשון הרמב"ם שכתב דאם השקה כשר, כנ"ל, ולפי פירוש זה אין זה הכשר אלא ביטול תורת סוטה.

ובכ"ל צריך עיון טובא בדברי הרמב"ם שפסק שהדבר ספק כיון דמיבעי לן בגמרא אם יש ברירה או אין ברירה ולא איפשיטא, והלא הרמב"ם פסק בפ"ז מעשר הל"א דבדאורייתא אין ברירה, יעו"ש, וכן בכמה מקומות.

ל"ב נראה דהא דמספקא לן בחזר ועירבן לאו היינו משום דאין ידוע אם שתתה מים דידה או מים דחברתה, אלא כיון שנתערבו המים נמצא דמה ששתתה הוא מקצת דידה ומקצת דחברתה, והרי מיבעי ליה בגמרא אם נשפכו ונשתיירו אם שותה, ומבואר דאם לא נשפכו אינה צריכה לשתות כל הכוס, ועיימש"ג בש"ד פל"ו, ומה שמעכב השתיה לא הוי משום דחסר לה שיעור המים אלא משום דחל שם חברתה על כל המים כיון שיש לה דין שתיה בכל טפה וטפה מחמת התערובת, וכיון דאינתיק לשם אחרת אין המים בודקים אותה, ועיימש"ג בש"ד פמ"א, וכן חברתה אינה יכולה לשתות שהרי אינתקו כל המים גם לדידה, ושתייהן אין שוות.

והשתא קאמר בגמרא דלפי מה דאמרינן הא לאו דידה קא שתיא והא לאו דידה קא שתיא, והיינו דאינתקו לשם אחרת, כמש"ג, מיבעי ליה אם חזר וחלקן מהו, מי אמרינן דכיון דהשתא לאחר שחלקן נתייחד חצי המים לכל אחת מהן, שוב נפקעו שמותיהן מחלק של האחרת, ולא נחשב עוד דאינתקו לשם אחרת, או דלמא כיון שחל שמה של כל אחת על כל המים כשהיו מעורבים שוב לא פקעו שמותיהם על ידי חלוקת המים, ואין זה שייך כלל לפלוגתא דיש ברירה או אין ברירה, אלא הבעיא היא במיוחד במי סוטה שנתערבו ואינתקו לשתיהן אם אפשר לברר חלק מן המים

לאחת ויופקע דין אינתיק או דילמא לא מהני ברירת חצי לכל אחת, דדין אינתיק כיון שחל תו לא פקע, כמש"ג, ואין כאן שום חלות שאינה מבוררת שצריך לברר על ידי דין ברירה, ואין זה שייך כלל לפלוגתא דעלמא אם יש ברירה או אין ברירה, תדע שלא הביא בגמרא שום אחת מן המשניות והברייתות ומימרות דאמוראי למיפשט הבעיא, אלא מוכח דאין זה שייך לפלוגתא דברירה, ולשון מושאל בעלמא הוא, ומיושבים היטב דברי הרמב"ם דבעלמא פסק דבדאורייתא אין ברירה, אבל הבעיא דחזר וחלקן אינה שייכת כלל לפלוגתא דעלמא, כמש"ג, וכיון דלא איפשיטא נשאר הדבר בספק, ולכן פסק הרמב"ם דאם השקה כשר.

ומיושב נמי לפי זה למה פסק הרמב"ם דמספק כשירה, והא הויא ספק סוטה והיה לו לפסוק דספיקא דאורייתא לחומרא, כנ"ל, דבעית הגמרא לא הויא אם זה נחשב ששותה מים דידה, דבודאי שותה מים שנמחקו בהם מגילתה, שהרי אינה צריכה לשתות כל אותם המים, כמש"ג, ומצד המים שלה לא חסר מידי, ומה שמעכב מלשתות הוא מה שאינתיק לאחרת ונדחו המים, כמש"ג, ונמצא שהמים מצד עצמם ודאי כשרים לשתיה, אלא דאנו מסופקים אם יש כאן פוסל מן החוץ במה שאינתיק לאחרת, וחל גם שם האחרת על מים דידה, כמש"ג, בזה אמרינן דאיכא ודאי מים ראויים מצד עצמם וספק פוסל מן החוץ, ואין ספק מוציא מידי ודאי, ונשארו המים כשרים לשתיה.

פרק לח

בו יבוארו דברי התוס' שרצו להוכיח מכמה פוגיות דאין לחלק בין ברירה בהוכר מתחלה לברירה היכא דלא הוכר מתחלה, ולמה לא נאמר לפי זה דכל תערובת שבעולם יכול לחזור ולחלק, ויחולק בין חפצים לדמים.

[סוטה יח.] מחקן בשני כוסות וחזר ועירבן מהו וכו', ואם תמצא לומר הא לאו דידה קא שתיא והא לאו דידה קא שתיא חזר וחילקן מהו יש ברירה או אין ברירה תיקו, יעו"ש, וכתבו התוס'

שהעלה מן התערובת הוא אותו דבר שנאבד בתוך התערובת, וכי הוא ענין שלא כדרך הטבע דמה שיבחר לברר הוא הוא אותו דבר שנתערב.

ונראה דהתוס' יש להם שיטה מחודשת מאד בדין ברירה בדבר שהוכר מתחלה, דאינו ברור בהמציאות שאותו הדבר שהעלה הוא בדיוק אותו הדבר שנתערב, אלא הדין הוא דאפשר להעביר החלות מן החפץ שחלה בו מתחלה לחפץ אחר שהוא בכלל התערובת או הספק, ואע"פ שהוכר מתחלה וחלה החלות בהחלט על אותו דבר יכול להעבירה לדבר שני שבתוך הספק במקום שאי אפשר לברר המציאות, וזהו דין ברירה היכא דהוכר מתחלה, ולא דמי לברירה דעלמא שלא הוכר מעולם, דהתם הדין ברירה הוא דיכול לפעול חלות שאינה מבוררת ולבררה אחר כך, ובזה נחלקו התנאים, ועיימש"נ בש"א פי"ג, אבל בהוכר מתחלה הרי בשעתה חלה חלות מבוררת, שבאותה שעה לא היה שום ספק, ואחר כך נתערב, ואין זה חלות שאינה מבוררת אלא מבוררת ומעורבת ובוזה לא שייך דין ברירה דעלמא, ומספקא ליה לרבא אם יש דין ברירה נוספת שיכול להעביר חלות מבוררת מדבר לדבר באותו התערובת או הספק, כמש"נ.

והשתא יש לומר דלפי מה דסלקא דעתייהו להתוס' דאין דין ברירה דעלמא ודין ברירה בהוכר מתחלה תלויים זה בזה יש להסתפק אם יש ברירה בהוכר מתחלה גם למאן דלית ליה ברירה בעלמא בלא הוכר מתחלה, ואדרבה איכא למימר דהיכא דהוכר מתחלה עדיף, דהנה מבואר בדברי רש"י בחולין (דף יד.) באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הן תרומה דלמאן דלית ליה ברירה ואין בכחו להפריש אחר כך הרי כל היין שבחבית תרומה וחולין מעורבין זה בזה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פי"ג דאין התרומה חלה בהחלט על לוג זה או לוג זה רק שלא נודע איזה, דהיאך תחול תרומה על איזה לוג בפרט שלא נודע כיון שלא הופרש מעולם, ומהיכי תיתי שלוג זה תחול עליו תרומה יותר מלוג אחר, אלא הדין הוא שחלה תורת ספק על כל היין שבחבית, וליכא

בד"ה חזר וחילקן וז"ל: האי לא דמי למדלה מן הבור פלוגתא דרבי אליעזר בן יעקב ורבנן בשור שנגח (ב"ק דף נא:) דהתם לא הוכר חלקו של אחד מהן לעולם אבל הכא הוכר הכתב ונתערב וכן ברירה משני לוגין שאני עתיד להפריש בפרק מרובה (שם דף טט:) נמי לא הוכר המעשר מעולם וכן לכולהו ברירות דמייתי בפרק כל הגט (גיטין דף כה.) אבל דמי לברירה דמייתי בבכל מערבין (עירובין דף לו.) שתי נשים שלקחו קיניהן בעירוב או שנתנו דמי קיניהן לכהן איזה שירצה יקריב חטאת ואי זה שירצה יקריב עולה אע"ג דהוכרו מתחלה דמי כל אחת וכו' מיהו חזינן דקא מייתי לה אשאר ברירות אלמא דליכא לאיפלוגי בין ברירה שהוכרה מתחלה לשאר ברירות וכו' אם כן רבא מאי קא מיבעיא ליה דלא פשיט מהני וכו' עכ"ל, יעו"ש.

מתחלה הוקשה להם להתוס' דלמה מיבעי ליה לרבא אם יש ברירה או אין ברירה ומסיק בתיקו, והלא נחלקו בזה התנאים, והיה לו לומר דפלוגתא דתנאים היא, ומה שייך לומר בזה שהיא בעיא דלא איפשטא, ועל כן כתבו התוס' דלא דמי ברירה דסוגיין לשאר ברירות דהכא הוכר ונתערב, אבל בשאר ברירות, כגון שני לוגין שאני עתיד להפריש, מעולם לא הוכר מתחלה, ולכאורה כונתם דהיכא דכבר הוכר גרע טפי, ואפילו אם בעלמא יש ברירה עדיין יש להסתפק בהוכר מתחלה, ונשאר הדבר בתיקו.

אכן יש לדקדק דהיה לו לרבא לפרש לומר דלמאן דלית ליה ברירה בעלמא, ואפילו אם לא הוכר מתחלה, כל שכן דלית ליה ברירה בהוכר מתחלה, ולא מהני חזר וחילקן, אבל למאן דאית ליה ברירה בעלמא יש להסתפק אם גם בהוכר מתחלה יש ברירה או דילמא לא, ולא איפשטא, ואם נאמר דכל הבעיא דרבא היא רק למאן דאית ליה ברירה היה לו לפרש, ובפרט לפי מה דאיפסקא הלכתא בכיצה (דף לה.) דבדאורייתא אין ברירה, יעו"ש.

ובכ"ל צריך עיון טובא בדברי התוס' דהיאך יעלה על הדעת שיכול לברר דבר שכבר הוכר ונתערב, היאך אפשר לומר שמה

דף נה:) אהא ונברור ארבע זוזי וכו' מכל הני הוה מצי רבא למיפשט ועוד תימה אי אית לן למימר ברירה כי האי גונא אם כן כל התערובת שבעולם יחזור ויחלק משום ברירה ועוד וכו' עכ"ל, יעו"ש, ויש לדקדק דהא קושיא זו דאם כן בטלת כל תורת תערובת היא קושיא עצומה מאד, וזהו מה שהיה לו להקשות מיד גם קודם שרצה לפשוט הבעיא מסוגיא דיומא, ולמה אין זה אלא ועוד תימה, קושיא שניה בין הראשונה והשלישית, והלא זו פירכא ניצחת על מה שרצו התוס' לומר שיש דין ברירה בהוכר מתחלה.

אין לפי דברינו אתי שפיר, דבאמת יש לחלק בין ברירה בהוכר מתחלה לכל תערובת, דהיכא דחלה חלות על איזה דבר, כגון תרומה או דמי הקדש, אפשר לומר דיכול להעבירה לדבר שני, כמשי"נ, אבל היכא דהאיסור הוא מצד עצם הדבר, כגון בשר חזיר או בשר שחסרה בו שחיטה הרי האיסור מקושר להחומר של הדבר האסור ואי אפשר להעבירו לדבר אחר, ומכל מקום הוקשה לו להריב"א דאם נאמר שיש ברירה בהוכר מתחלה, ויכול להעביר החלות לדבר שני אע"פ שמעולם לא היה בהדבר השני שום סבה לפעולת החלות, למה לא יוכל להעביר כל חלות איסור למקום שאינו ראוי לו, ואין זו פירכא ניצחת אלא ועוד תימה.

ומסקנת התוס' היא דבעיא דרבא לא שייכא כלל לדין ברירה דעלמא אלא היא בעיא מסוימת בהא דבעינן מחיקה לשמה, וז"ל: ונראה דהכא קא מבעיא ליה מי אמרינן לא קפיד קרא אלא אמחיקה מן המגילה שתהא נכרת לתוך המים שלה אבל לכוס אחד איכא למימר כל חדא שתאי מים דלאו דידה לאו מחיקה נכרת היא חזר וחילקן הרי מים של כל אחת ניכרין מי אמרינן ברירה וכו' הרי הובררו מימיה או דילמא אין ברירה כלומר ברירת מים בשעת מחיקה בעינן אבל על תערובת דיו של כתב המגילה לא קפדינן שהרי בשעת מחיקה בטל הכתב ולא תלי מילתא אלא במחיקה לתוך מים המבוררין לצרכה עכ"ל, יעו"ש, ומיבעי ליה לרבא אם בעינן שתהא המחיקה ניכרת

שום לוג בהחבית, נודע או לא נודע, שחלה בו תורת תרומה בהחלט.

ולפי זה יש לומר דכל דין ברירה בהוכר מתחלה, דהיינו שיכול להעביר החלות מדבר אחד לדבר שני, כמשי"נ, לא שייך אלא בהוכר מתחלה שחלה חלות מבוררת ואחר כך נתערבה, רק בחלות כזו יש לומר שהדין עובר לדבר שני, שהרי איכא חלות גמורה בתוך התערובת ומדין מחודש זה של ברירה יכול להעבירה לדבר שני, אבל אם לא הוכר מתחלה לא חלה חלות מבוררת על שום דבר אלא חלה תורת ספק חלות מבוררת על הכל, וליכא מה להעביר לדבר אחר, שהרי כל הדברים שוים לענין שחלה עליהם תורת ספק, ואף אחד לא חלה עליו תורת חלות מבוררת ומוחלטת, ולא שייך בזה העברה מדבר לדבר שבתוך התערובת, ונמצא דלמאן דלית ליה ברירה היכא דלא הוכר מתחלה גרוע, דהאי מאן דאמר ס"ל דאינו יכול לפעול חלות שאינה מבוררת, כמשי"נ, וגם אינו יכול להעביר החלות מדבר לדבר שהרי לא חלה בהחלט בשום מקום, אלא חלה תורת ספק על הכל, כמשי"נ, אבל אם הוכר מתחלה יש להסתפק גם לדידיה, דכיון דחלה חלות מוחלטת על דבר אחד ונתערב אולי יכול להעבירה לדבר שני, ואזלא בעיא דרבא אליבא דכולי עלמא.

והתוס' חזרו והוכיחו מסוגיא דעירובין דדין ברירה בהוכר מתחלה ודין ברירה בלא הוכר מתחלה תלוין זה בזה, כנ"ל, וס"ל להתוס' דיש רק חד דין ברירה, ועל כרחך צריך לומר דהיינו שיכול להעביר החלות מדבר לדבר שבכלל הספק, דרק באופן זה יכול לברר בדבר שהוכר מתחלה, ואם כן צריך לומר דגם בכל ברירה זהו הדין, ומאן דאית ליה ברירה לית ליה סברא דידן אלא ס"ל דיכול להעביר החלות מדבר לדבר שבכלל הספק, ואע"פ שלא חלה חלות מוחלטת בשום דבר אלא תורת ספק חלות בכל, יכול להעביר כל תורת ספק למקום אחד, וממילא חלה חלות מוחלטת במה שהעלה.

והנה בהמשך דבריהם כתבו התוס' וז"ל: וריב"א הקשה בפרק הוציאו לו (יומא

לשמה בשעת מחיקה או אם יכול לברר המים ולחלקם ואז יהיו ניכרים לשמה, וגם זה נחשב מחיקה לשמה.

וכנראה שהתוס' פירשו דבעיא דחזר וחילקן קאי על מחקן לכוס אחד, דלא כמו שכתב הרמב"ם פ"ד סוטה הלי"א, יעו"ש, דאין מחיקה לכוס אחד נחשבת מחיקה לשמה כיון שאינה ניכרת, ובזה יש להסתפק אם מהני מה שניכרת לאחר מחיקה כשחלקם, אבל היכא דמחקן לשני כוסות שנעשתה המחיקה לשמה אלא דלאו דידה קא שתיא, דאינתיק לאחרת, ועיימש"נ בש"ד פמ"א, לזה לא מהני לחלקם אחר כך, דליכא ברירה בדבר שהוכר מתחלה, ולכן לא מיבעי ליה אלא באוקימתא שמחקן לכוס אחד וחלקן, כמש"נ, והוסיפו התוס' דלית דין שצריכה לשתות הדיו של מגילתה, דאם כן אי אפשר לברר איזה דיו שלה, דאין ברירה בהוכר מתחלה, אלא הכתב בטל, ולא איכפת לן אם שותה דיו מגילתה, וכל הדין הוא על המים אם חלה עליהם תורת מחיקה לשמה.

אלא דעדיין צריכים לבאר לפי מה דמסקי התוס' דאין ברירה בהוכר מתחלה היאך יתיישבו הני סוגיות שהוכיחו מהן דיש ברירה בהוכר מתחלה, כגון שתי נשים שלקחו קיניהן בעירוב ודמי חטאת שמתו בעליה שנתערבו בשופרות דפריך ונברור ארבע זוזי ונשדי במיא, כנ"ל, וכן נמי צריכים ליישב סוגיות אלו להנך שיטות דדין ברירה הוא דיכול לפעול חלות שאינה מבוררת, ועיימש"נ בש"א פי"ג ובש"ב פ"ד.

אכן נראה דאין להוכיח דיש ברירה בהוכר מתחלה מדמים שנתערבו, דדמים אין להם תורת בעלות מצד עצם חומר המטבעות אלא במה שיכול לקנות חפצים ונכסים על ידם, ודין זה אינו דבר מסוים, וכשנתערבו דמים עם דמים אחרים ממילא נצטרפו כולם וחלה חלות שאינה מבוררת בכל הדמים, ושוב לא איכפת לן אם המטבעות שיעלו בידו מן התערובת הם הם אותן מטבעות שהיו שלו מתחלה, אלא חלה חלות שאינה מבוררת על כל הדמים, ומה

שמעלה בידו הוא חלקו שנוטל מדין ברירה, ועיימש"נ בש"א פי"י ובש"ב פי"ו.

בסוף הדיבור כתבו התוס' וז"ל: וקא מיבעיא ליה אי מיא לא בדקי לה משום דלא נמחקה כהלכתה אי משום דטהורה היא עכ"ל, יעו"ש, וכתב הרש"ש וז"ל: דבריהם מגומגמין וצריכין להגהה עכ"ל, יעו"ש, אולם הרש"ש לא גילה לנו היכן הגמגום והיאך להגיה דבריהם, ונראה לקיים הגירסא שלפנינו, ודבריהם אלו הם מאמר המוסגר, ואין שייכים כלל לכל דברי התוס' שקדמו להם, דהנה הקהלות יעקב הקשה היאך יכולה לשתות מים שאינם שלה, הרי נתקדשו בכיור ומועלים בהם, והעלה בפשיטות דסוגיין מיירי בדיעבד אם שתתה המים, ועל זה כתבו התוס' דאם שתתה בדיעבד והמים בדקו אותה הרי אין מה להסתפק, אלא צריך לומר שהמים לא בדקו אותה, ומיבעי ליה לרבא אם לא בדקו אותה מפני שלא נמחקו לשמה, ועדיין סוטה היא ואסורה לבעלה, או דלמא לא בעינן שיהיו ניכרים שהם לה בשעת המחיקה, והרי כשרים לשתיה, ומה שלא בדקו אותה הוא משום שהיא טהורה, ולא הויא עוד סוטה, ומותרת לבעלה.

פרק ל"ט

בו יובאו דברי התוס' שרצו להוכיח דאמרין ברירה בהוכר ואחר כך נתערב מפרוטה של הקדש שנפלה לכיס דכיון שהוציא הראשונה מעל, ויוקשה דמי הוא זה שבירר הפרוטה הראשונה להקדש, והרי על ידי כך מעל.

[סוטה יח.] כתבו התוס' בד"ה חזר וחלקן מהו יש ברירה או אין ברירה וז"ל: אלמא דליכא לאיפלוגי בין ברירה שהוכרה מתחלה לשאר ברירות וכו' ומהא נמי דתנן בפרק בתרא דמס' מעילה (דף כא:) פרוטה של הקדש שנפלה לתוך הכיס או שאמר פרוטה בכיס זה הקדש כיון שהוציא הראשונה מעל דברי רבי עקיבא וחכמים אומרים עד שיוציא את כל הכיס אלמא לרבי עקיבא אית ליה ברירה כי האי גונא דאמר בפרוטה ראשונה הוברר הדבר שפרוטה ראשונה שעלתה בידו היא היתה של הקדש שנפלה מיהא לא איתבריר לן התם במאי פליגי וכו' עכ"ל, יעו"ש.

פרק מ

בו יבואר הא דקאמר בגמרא דרבי אחי בר יאשיה דמכשיר מגילה שנכתבה לשם סוטה אחרת מכשיר נמי למחות פרשה מספר תורה, ויבואר מה דרב נחמן בר יצחק מחלק בין פרשה שבתורה לפרשה שנכתבה לשם אלות.

[סוטה כ:]: מאי בינייהו למחוק לה מן התורה איכא בינייהו והני תנאי כהני תנאי דתניא אין מגילתה כשרה להשקות בה סוטה אחרת רבי אחי בר יאשיה אומר מגילתה כשרה להשקות בה סוטה אחרת וכו' אמר רב נחמן בר יצחק דילמא לא היא עד כאן לא קאמר רבי אחי בר יאשיה התם אלא במגילה דאיכתוב לשום אלות בעולם אבל תורה דלהתלמד כתיבה הכא נמי דלא מחקינן וכו', יעו"ש.

והנה בגמרא סלקא דעתיה דלמאן דמכשיר במגילה שנכתב לשם אחרת מכשיר נמי למחוק לה מספר תורה, ולכאורה משמע מזה דאם סופר כתב פרשת סוטה להתלמד בעלמא, וכגון שהניח מקום להאזכרות, אין שום צד שתהא כשרה להשקות בה סוטה, ונמצא דלדידיה אין כשרה להשקאת סוטה אלא או פרשה שנכתבה בספר תורה או פרשה שנכתבה לשם שום סוטה בעולם, והגדר בזה הוא דבודאי בעינן שתהא על המגילה תורת פרשת סוטה, ויש שני אופנים שהמגילה נעשית פרשת סוטה, אם נכתבה בתורה יש עליה תורת פרשת סוטה, וגם אם נכתבה להדיא לשם השקאת איזו סוטה חלה עליה תורת פרשת סוטה, אבל אם סופר כתבה להתלמד בעלמא לא חלה על המגילה תורת פרשת סוטה.

ורב נחמן בר יצחק מדחה דדילמא לא חלה תורת פרשת סוטה לגבי השקאת הסוטה אלא בפרשה שנכתבה לשם אלות, ולית דין דבעינן לשם האשה, אבל בעינן שם פרשת סוטה של אלות דהיינו לשם השקאת שום סוטה, ולכן אין למחוק מן ספר תורה, שהרי לא נכתב מתחלה לימחות, ולא הוי לשם אלות, ואין עליה תורת פרשת סוטה, כמש"נ, ועיימש"נ בש"ד פל"ה.

התוס' למדו דרבא מיבעי ליה בחזר וחלקן אם יש ברירה גם בהוכר מתחלה ואחר כך נתערב, וכתבו דבאמת היה אפשר לפשוט הבעיא ממשנה דמעילה דאם נפלה פרוטה של הקדש לכיס קאמר רבי עקיבא דכיון שהוציא הראשונה מעל, והיינו משום דאית ליה ברירה, הרי דיש דין ברירה אפילו אם הוכר מתחלה ונתערב, ומכל מקום לא איפשיטא הבעיא מההיא דמעילה משום דלא איתפרש בהדיא בגמרא דטעמא דרבי עקיבא משום דאית ליה ברירה. ועיימש"נ בש"א פכ"ט דרך אחר בטעמא דרבי עקיבא.

אכן קשה טובא, דאפילו אם נימא דיש ברירה בהוכר ואחר כך נתערב, מי בירר הפרוטה הראשונה שהוציא מן הכיס שהיא היא אותה הפרוטה של הקדש שנפלה, והלא זהו כנגד רצונו, דהא אינו רוצה למעול ולהביא אשם מעילות, ובודאי רוצה שאותה הפרוטה שהוציא ראשונה תהא מבוררת לחולין, וכן כל פרוטה ופרוטה עד האחרונה, ולמה נימא דפרוטה ראשונה שהוציא תהא מתבררת מעצמה להקדש.

עוד קשה לדברי התוס' דהרי בגמרא שם (דף כב.) פריך מכיסין אלוגין דבסיפא דמתניתין תנן ומודה רבי עקיבא לחכמים באומר פרוטה מן כיס זה הקדש שהוא מוציא והולך עד שיוציא את כל הכיס, ומבואר דאית ליה ברירה, והלא תנן הלוקח יין מבין הכותים אומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הן תרומה וכו' ושותה מיד דברי רבי מאיר רבי יהודה ורבי יוסי ורבי שמעון אוסרים, ומבואר דלית להו ברירה ומשני דנעשה כאומר לא יפטר כיס זה מן ההקדש, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פ"ל, ומבואר דלא פריך אלא מסיפא, ולדברי התוס' יש להקשות גם מרישא, דלדידהו טעמא דרבי עקיבא משום דאית ליה ברירה, ובזה ליכא לשינויי כדמשני אסיפא, וגם לפי מה שכתבו התוס' שם דפריך מדברי רבי מאיר לדברי רבי עקיבא בסיפא, ועיימש"נ שם, אם טעמא דרבי עקיבא ברישא היא משום דאית ליה ברירה, כמו שכתבו התוס', היה יכול למיפרך גם מרישא, ושם ליכא לשינויי, וצריך עיון.

פרק מא

בו יבואר הא דסלקא דעתיה דאע"ג דלית דין כתיבה לשמה במגילת סוטה אם נכתבה לשם אחרת פסול דכיון דאינתיק לשום רחל לא הדרא מינתקא לשום לאה, ויבואר הא דמדמה מגילת סוטה לגט אשה.

[סוטה כ:] כי הני תנאי דתניא אין מגילתה כשרה להשקות בה סוטה אחרת רבי אחי בר יאשיה אומר מגילתה כשרה להשקות בה סוטה אחרת אמר רב פפא דילמא לא היא עד כאן לא קאמר תנא קמא התם אלא כיון דאינתיק לשום רחל לא הדרא מינתקא לשום לאה אבל תורה דסתמא כתיבה הכי נמי דמחקינן אמר רב נחמן בר יצחק דילמא לא היא עד כאן לא קאמר רבי אחי בר יאשיה התם אלא במגילה דאיכתוב לשום אלות בעולם אבל תורה דלהתלמד כתיבה הכי נמי דלא מחקינן ורבי אחי בר יאשיה לית ליה כתב לגרש את אשתו ונמלך מצאו בן עירו ואמר לו שמי כשמך ושם אשתי כשם אשתך פסול לגרש בו אמרי התם וכתב לה אמר רחמנא בעינן כתיבה לשמה הכא נמי ועשה לה מאי עשה מחיקה, יעו"ש.

וקאמר רב פפא דמדברי תנא קמא דמגילה שנכתבה לסוטה אחת פסולה לגרש בה סוטה אחרת אין להוכיח דבעי כתיבה לשמה ואם כן גם פרשת סוטה שבתורה אינה כשרה להשקות בה סוטה, דדילמא באמת אין מגילת סוטה צריכה כתיבה לשמה, ופרשת סוטה שבתורה כשרה להשקות בה סוטה, ומכל מקום מגילה שנכתבה לסוטה אחת אין להשקות בה אחרת, דכבר אינתקא לשום רחל, ולפום ריהטא היינו טעמא משום דשלא לשמה להדיא גרע מהיכא שלא עשה לשמה, אכן צריך עיון דאם לא בעינן לשמה במגילת סוטה למה תהא מחשבת שלא לשמה פוסלת המגילה, ולא דמי לזבחים דסתמא לשמה קאי ומחשבת שלא לשמה פוסלת, דהא אמרינן בזבחים (דף ב:) דסתם זבחים לשמן קיימי, יעו"ש, והרי זה כאילו חישוב לשמה, אולם סתם פרשה שבספר תורה אינה עומדת לשום סוטה, ואילו היתה פרשת סוטה שבתורה כשרה להשקות בה סוטה

לאו היינו משום דסתמא לשמה אלא משום דאין בה דין לשמה, ואם כן למה תיפסל אם נכתבה שלא לשמה.

עוד יש לדקדק מאי פריך וכי לית ליה לרבי אחי בר יאשיה כתב לגרש את אשתו ונמלך מצאו בן עירו וכו', הלא הלכה מרווחת בכל מסכת גיטין דגט בעי כתיבה לשמה דכתיב וכתב לה לשמה, אבל היכן מצינו דמגילת סוטה בעי כתיבה לשמה, רק לתנא קמא דהך ברייתא, ורבי אחי בר יאשיה פליג עליה, והיכן ראה המקשן דרבי אחי בר יאשיה לית ליה דין כתב לגרש את אשתו ונמלך וכו', וכן יש לדקדק בהא דמשני שאני התם וכתב לה אמר רחמנא וכו', כנ"ל, דמשמע דמחדש לו איזה דבר שלא ידע המקשן, וכי אפשר שלא ידע דגט שנכתב שלא לשמה פסול.

לכן נראה דהא דקאמר כיון דאינתיק לשום רחל לא הדר מינתקא לשום לאה אין הכוונה בזה משום דמה שחישב להדיא שלא לשמה גרע טפי, אלא הוא דין כללי דדבר שנתייחד לצורך אחד נדחה מלעשות בו צורך אחר, ועיימש"נ בש"ד פל"ב, ולכן אפילו אם לא בעינן כתיבה לשמה במגילת סוטה אם כתבה לשם רחל נתייחדה לרחל ונדחתה מלאה, ומכל שאר נשים שבעולם, כמו שכתב רש"י, יעו"ש, אבל פרשת סוטה שבתורה שנכתבה סתמא יש לומר דכשרה להשקות בה סוטה.

וקיינן דפריך וכי לית ליה לרב אחי בר יאשיה כתב לגרש את אשתו ומצאו בן עירו וכו', ולכאורה מה ענין זה למגילת סוטה, הא גט צריך לשמה ומנלן דמגילת סוטה בעי לשמה, ולפי דברינו לא פריך משום דינא דלשמה, אלא סלקא דעתיה דטעמא דפסול לבן עירו לאו היינו משום דלא הוי לשמו אלא משום דאינתיק לגירושין דההוא, והוא דין כללי, כמש"נ, ואם כן הוא הדין דהיה לו לפסול גם מגילת סוטה משום דין כללי דאינתיק, ומשני דהא דפסול בגט לא הוי משום דאינתיק אלא משום דבעינן וכתב לה לשמה, וזהו דין מיוחד לגירושין, ופריך הא בסוטה נמי כתיב ועשה לה, ומשני דזה קאי על מחיקה לשמה.

פרק מב

בו יבואר הא דהוצרך הרמב"ם להביא שלש פעמים הא דיש דין כתיבה לשמה במגילת סוטה, עיקר הדין לכתוב לשם אשה כמו הגט, וסוטה שאמרה איני שותה אין מגילתה כשירה לאחרת, וכתבה שלא לשמה פסולה.

[רמב"ם פ"ד סוטה הל"א] כתב הרמב"ם וז"ל: כתבה שלא לשמה או מחקה שלא לשמה פסולה עכ"ל, יעו"ש, הרי שפסק הרמב"ם כמאן דאמר מגילת סוטה צריכה להיות נכתבת לשמה, שנחלקו בזה התנאים בסוטה (דף כ:), יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פל"ב.

וייש לדקדק בדבריו שהרי כבר פסק הרמב"ם כן בפ"ג הל"ח וז"ל: ואחר כך מביא מגילה של עור טהור כמו ספר תורה וכותב עליה בלשון הקודש בדיו שאין בו קנקנתום לשמה של אשה כמו הגט עכ"ל, יעו"ש, הרי שפסק דבעינן כתיבה לשמה כמו הגט, וכן פסק גם בפ"ד הל"ד וז"ל: אמרה איני שותה קודם שתמחק המגילה הרי מגילתה נגנזה ואינה כשרה להשקות בה סוטה אחרת וכו' עכ"ל, יעו"ש, וצריכים לעיין למה הוצרך הרמב"ם להביא דין זה דמגילת סוטה צריכה כתיבה לשמה שלש פעמים.

ונראה לבאר דברי הרמב"ם עפ"ימש"נ בש"ד פל"ב דהא דכתיבה שלא לשמה פסולה במגילת סוטה הוא מדין כללי דאינתיק, דכיון שנתייחדה המגילה לשם אשה אחת נדחו ממנה כל שאר נשים, ולפי זה יש לומר דמה שכתב הרמב"ם דבמגילת סוטה צריך לכתוב לשמה של אשה כמו הגט, היינו שתהא נכתבת לשם מגילת סוטה ולא לשם פרשת סוטה שבספר תורה, כדאיתא בסוטה (דף כ:), יעו"ש, וכן מדויק בלשון הרמב"ם שכתב לשמה של אשה, ולא כתב האשה בה"א הידיעה, דכונתו שתהא המגילה כתובה לשם השקאת סוטה ולא לשם פרשה שבספר תורה, דאין לה תורת מגילת סוטה אלא כשנכתבה להיות נמחקת לשם סדר השקאת סוטה, והיינו מה שכתב כמו הגט, דעיקר דין לשמה בגט הוא לאפוקי כתבו

הסופר להתלמד, כדמבואר בזבחים (דף כ:), יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פל"ב.

והדר כתב הרמב"ם בפ"ד הל"ד דאם אמרה איני שותה קודם שתמחק המגילה אינה כשירה להשקות בה סוטה אחרת, והיינו משום דכיון דחזרה בה ואינה רוצה לשתות בטל כל סדר השקאת הסוטה, וממילא בטלה נמי תורת מגילת סוטה מן הפרשה שנכתבה לה, ואינה כשרה להשקות בה אחרת, דאין להפרשה תורת מגילת סוטה.

ושוב כתב בהל"י דאם כתב הפרשה לשם סוטה אחרת פסולה, כנ"ל, ואע"ג דחלה על הפרשה תורת מגילת סוטה, דהא נכתבה לשם סוטה, מכל מקום פסולה לגבי השקאת סוטה זו, דכיון דאינתיק לשום רחל שוב לא מינתקא לשום לאה, כדאיתא בגמרא שם, והוא דין אחר שלא נשמע משתי הלכות הראשונות, ואף לאחר שכתב הלכה זו דאם כתבה לשם אחרת אינתיק, כמש"נ, עדיין צריכים אנו למה שכתב בהל"ד דאם אמרה איני שותה אינה כשרה להשקות בה סוטה אחרת, דהרי התם כיון דחזרה בה ואמרה איני שותה בטלה תורת מגילת סוטה, כמש"נ, ואם כן בטל נמי אינתיק, דשוב אין המגילה מיוחדת לאותה סוטה, אלא היא כסתם פרשה שבתורה, ואין פסולה משום שלא לשמה ואינתיק, כמש"נ, אלא משום דחסרה תורת מגילת סוטה, אבל בהל"י לא בטלה תורת מגילת סוטה, ומכל מקום פסולה משום דאינתיק לסוטה אחרת, כמש"נ.

פרק מג

בו יבואר דינא דרב חסדא דאין קינין מתפרשות אלא או בלקיחת הבעלים או בעשיות כהן, ויבואר למה לא הזכיר נמי דמתפרשות בהפרשת הקן מנכסיו ולמה לא איצטריך לדין ברירה למה שהקן מתפרש בעשיות כהן.

[עירוובין לז.] וסבר רבי יוסי אין ברירה והתנן רבי יוסי אומר שתי נשים שלקחו קיניהן בעירוב או שנתנו דמי קיניהן לכהן איזהו שירצה כהן יקריב עולה ולאיזה שירצה יקריב חטאת אמר

או פרידה שמנה לחטאתו ויקח העולה ממעות אחרים, או פרידה שמנה לעולתו ויקח חטאתו ממעות אחרים, ואפילו אם אמר בפירוש על מקצת המעות שהן לחטאתו ומקצת שהן לעולתו עדיין יכול לערבן וליקח מהם כל מה שרוצה, דלא חלה על המעות שם קדושת דמים של חטאת העוף או עולת העוף למי שנתחייב קן, ולא חל על המעות אלא קדושת קן סתמא, ואפילו אם פירש, ורק בשעת לקיחה כשנהפכה הקדושת דמים שעל המעות לקדושת הגוף על הפרידות יכול לפרש קדושתו שעל פרידה אחת תחול קדושת חטאת העוף ועל האחרת קדושת עולת העוף, ולא איצטריך חידוש זה אלא כשכבר הפריש המעות לקנו וחלה עליהן קדושת דמים דקדושת הקן, אבל אם לקח קנו ממעות חולין דבר פשוט הוא דיכול לקנות חטאת לבד ועולה לבד.

וזהו דין הקנין מתפרשות בשעת לקיחה, דבשעה שחלה קדושת הגוף על הקן יכול לפרש איזו לחטאת ואיזו לעולה, אבל אם קנה הקן סתמא אז חלה על הפרידות קדושה מיוחדת של קדושת קן, כמו שהיה מכבר על המעות, ואין לבעלים כח לחלק הקדושת קן לקדושת חטאת וקדושת עולה מאחר שכבר חלה בסתם, ורק הכהן בשעת עשיתו יכול לחלק הקדושת קן ולקבוע איזו חטאת ואיזו עולה, וכן הוא הדין נמי אם הפריש קן מנכסיו, דהרי על ידי הפרשתו חלה קדושת הגוף על הפרידות, ובאותה שעה יכול לפרש ולומר איזו לחטאת ואיזו לעולה, והיינו בשעת לקיחתו, דהיינו בשעה שחלה קדושת הגוף, אבל אם הפריש קן סתמא חלה על הפרידות קדושה מיוחדת של קן, ואין בידו לחלק ולפרש הקדושות, רק הכהן יכול לעשות כן בשעת עשיתו.

ויש להביא ראיה לכך מדברי רש"י בסוף כריתות (דף כח.) מיתבי מטמא מקדש עני שהפריש מעות לקינו והעשיר ואמר אלו לחטאתי ואלו לעולתי מוסיף ומביא חובתו מדמי חטאתו ואין מוסיף ומביא חובתו מדמי עולתו והא הכא דליכא לא לקיחה ולא עשיה וקתני מביא חטאת מדמי חטאתו ולא מדמי

רבה התם כשהתנו אי הכי מאי למימרא קמשמע לן כדרב חסדא דאמר רב חסדא אין הקנין מתפרשות אלא אי בלקיחת בעלים אי בעשית כהן, יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: אלא אי בלקיחת בעלים שאמרו בשעת לקיחה זו אני לוקח לעולה וזו לחטאת או בעשית כהן אבל אם לקחום סתם ואחר כך קרא עליהן שם אין השם חל עליהן ויכול הכהן לשנותן וקרא דריש רב חסדא בסדר יומא (דף מא.) ולקחה שתי תורים או שני בני יונה אחד לעולה ואחד לחטאת וכתוב גבי כהן ועשה הכהן את האחד חטאת והאחד עולה אלמא אין שם עולה חל עליהן אלא בלקיחה או בעשיה עכ"ל, יעו"ש, ויש לדקדק למה לא קאמר נמי בהפרשה, שאם הפריש קן מן העופות שיש לו כבר ברשותו שיכול לפרש איזו פרידה חטאת ואיזו עולה, עוד יש לדקדק למה לא איצטריך לדין ברירה למה שהקנין מתפרשות על ידי הכהן.

והנה עיין ברמב"ם פ"ה פסולי המוקדשין הלי"א וז"ל: כל חייבי קנין שבתורה שהפרישו מעות לקניהן רצה להביא בכל המעות חטאת העוף לבדה יביא רצה להביא בהן עולת העוף לבדה יביא אפילו אמר אלו דמי חטאתי ואלו דמי עולתי יש לו לערב המעות ולוקח בהן כאחד חטאתו ועולתו או ליקח הכל חטאת או עולה שאין הקנין מתפרשות אלא בלקיחת הבעלים או בעשית הכהן עכ"ל, יעו"ש, וצריכים לעיין למה יוכל לערב דמי חטאת ודמי עולה וליקח מהן או חטאת או עולה אם ירצה.

ונראה דיסוד דינא דרב חסדא הוא דאיכא חלות קדושה מיוחדת של קדושת הקן, ואין זו חלות חטאת ועולה מעורבבות זו בזו אלא חלות קדושת הקן, ודין קדושה זו הוא שהיא באה לצורך חובת הקן, דחטאת העוף ועולת העוף הן ביחד כקרבן אחד, והקטרת העולה היא כהקטרת אימורים להתיר בשר החטאת לאכילה, ואם הפריש מעות לקנו חלה על המעות קדושת הקן ויכול ליקח מן המעות כל שהוא לצורך חובת הקן, או חטאת ועולה,

מעות שהפריש לקנו, בין אם פירש בין אם לא פירש, ועל פרידות שהפריש לקנו בלי לפרש איזו לחטאת ואיזו לעולה, כמש"נ, ודין זה יליף לה מקראי, כמו שכתב רש"י, כנ"ל, ומאן דמקשה על רב חסדא שם בכריתות, ואית ליה דשם דומיא דגורל, דהיינו בין לקיחה לעשיה, כדאיתא התם, יעו"ש, יש לומר דלית ליה דינא דקדושת הקן, אי נמי יש לומר דגם הוא מודה לדין קדושת הקן אלא דס"ל דהקן מתפרשת גם אחר הלקיחה.

ולענין מה שהקינין מתפרשות בעשית הכהן לא איצטריך לדין ברירה, שהקדושה על המעות שהפריש לקנו או על קן שקנה בסתמא אינה קדושת חטאת וקדושת עולה שחלו באופן שאינו מבורר אלא קדושה מיוחדת של קדושת קן שדינה לצרכי הקן, כמש"נ, ושפיר יכול הכהן לפרש החטאת והעולה בשעת העשיה, והרי זה כמו מי שנתן מעות לשליח ואמר לו לקנות חטים במקום אחד ושעורים במקום אחר שיכול השליח לקיים שליחותו בלי שום דין ברירה לברר איזו מעות היו לחטים ואיזו לשעורים, דלא חלו על המעות לא שם חטים ולא שם שעורים, אלא הם סתמא, והשליח מוציא אותם כפי הצורך, וכן נמי בקדושת קן אין בה לא שם חטאת ולא שם עולה אלא שם קן סתמא, וקונה מהם מה שצריך, כמש"נ, ואם קנה בהן קן סתמא, חלה קדושת הקן על הפרידות, ולא כל כמיניה דהבעלים לפרש הקדושה ולחלקה, ורק הכהן בשעת עשיה יכול לקבוע איזו חטאת ואיזו עולה מגזירת הכתוב, ואין זה שייך כלל לדין ברירה.

וב דין ברירה בסוגיין הוא אך ורק בשתי נשים שנשתתפו בהמעות או בהקנים, דאז צריך לפרק השותפות ולברר החלק השייך לכל אחת מהן, ולזה איצטריך דין ברירה, דאם אין ברירה אי אפשר לפרק שותפות על ידי חלוקה לברר חלקן, אלא צריך שיקנו זו מזו ובהכי נעשית החלוקה, וזה לא שייך בקרבנות שכבר נתקדשו קדושת הגוף, ונמצא שחלקיהן מעורבים זה בזה, וליכא שם בעלים מיוחד על

עולתו אמר רב ששת וכו' שכבר אמר בשעת הפרשתו, יעו"ש, והיינו דמי שנתחייב קרבן עולה ויורד והעשיר דינו להביא חטאת בהמה ולא קן, ומביאה מדמי חטאתו ולא מדמי עולתו, הרי דאם פירש אלו לחטאתי ואלו לעולתי לאחר שהפריש המעות קודם לקיחה חלו שם חטאת ועולה על הדמים, וקשה לרב חסדא דאמר אין הקינין מתפרשות אלא או בלקיחה או בעשיה, ומשני שכבר פירש אלו לחטאתי ואלו לעולתי בשעת הפרשת המעות, וכתב רש"י וז"ל: הכא נמי וכבר אמר משעת הפרשה שבשעת הפרשה אמר אלו לחטאת ואלו לעולה דהוה ליה בשעת לקיחה אבל הקדישן סתם שוב אין השם קובעו עד שעת לקיחה או שעת עשיה עכ"ל, יעו"ש.

ולכאורה יש לדקדק בדברי רש"י שכתב דכשפירש בשעת הפרשה אלו לחטאתי ואלו לעולתי דבריו קיימים משום דהוה ליה שעת לקיחה, ולמה איצטריך לכך דחשבינן ליה כשעת לקיחה, ולמה לא יוכל להפריש מעות לחטאתו ומעות לעולתו כמו כל חייבי חטאת או עולה, אלא מבואר דדין המחויב קרבן עולה ויורד הוא להפריש קן, והקדושה חלה ביחד על שתי הפרידות, שהן בעצם קרבן אחד, כמש"נ, אלא שצריכים לפרש איזו פרידה הולכת למזבח ואיזו לאכילת כהנים, והתורה נתנה כח להבעלים בשעת לקיחה ולהכהן בשעת עשיה לפרש הפרידות, ולכן כתב רש"י דשעת הפרשת המעות נחשבת נמי כשעת לקיחה, שהמעות עוברות מדמי חולין לקדושת דמים, ובאותה שעה יכול לפרש איזה מעות לחטאת ואיזה לעולה, אבל לולי סברא זו לא היה בכחו אלא להפריש מעות לקדושת הקן ולפרשם בשעת לקיחה, שבאותה שעה הן עוברות מקדושת דמים לקדושת הגוף, או בשעת עשיה, שבאותה שעה הן עוברות מקדושת הגוף לקרבן, ולכן קאמר רש"י דגם שעת הפרשה הוי כשעת לקיחה, ויכולין המעות להתפרש גם מתחלת קדושתן, דהוה ליה שעת לקיחה.

וזדו יסוד דינו דרב חסדא, שיש קדושה מיוחדת של קדושת הקן שחלה על

הפרידות, ועיימש׳נ בש״ד פמ״ז, ועל זה משני דמיירי כשהתנו, דהיינו שלא נשתתפו בהחלט בסתמא, אלא התנו שחלק כל אחת יהא כל מה שיקריב הכהן לשמה, ואז ליכא בעלות בערבוביא, ולא איצטריך לדין ברירה, ופריך אי הכי מאי למימרא, ומשני דקמשמע לן דינא דרב חסדא שאם לקחו קיניהם ממעות מעורבות ולא פירשו בשעת לקיחה איזו לחטאת ואיזו לעולה שוב אין יכולות לפרש, דכיון שחלה קדושת הגוף מיוחדת של קדושת קן אינה מתפרשת אלא על ידי הכהן בשעת עשיה, כמש׳נ.

פרק מד

בו יבוארו דברי רש״י דלמאן דלית ליה ברירה קינים שלקחו שתי נשים ביחד נפסלים משום שינוי בעלים ולא משום דאין קרבן עופות בשותפות, ותתיישב קושית התוס׳ דלמה לא יקריבו הקינים בסתמא, דהא סתמא לשמה קאי.

[עירובין לז.] וסבר רבי יוסי אין ברירה והתנן רבי יוסי אומר שתי נשים שלקחו את קיניהן בעירוב או שנתנו קיניהן לכהן איזהו שירצה כהן יקריב עולה ולא יזהו שירצה יקריב חטאת אמר רבה התם כשהתנו וכו׳, יעו״ש, וכתב רש״י בד״ה לאיזה וז״ל: דאי אין ברירה איכא למימר חטאת ועולה שהקריב לה לא שלה היו אלא של חברתה וקרבן הקרב בשינוי בעלים קיימא לן בפסחים (דף ס:) ובזבחים (דף ב:) דאינו עולה לבעלים וכל שכן בחטאת שלא לשמה או שלא לשם בעליה לגמרי מיפסלא וקביעות שם בעלים אינו תלוי בכהן עכ״ל, יעו״ש, ועיימש׳נ בש״ד פמ״ז.

והנה למאן דלית ליה ברירה כל שדות השותפים שבאים לחלוק נשארות בספק איזהו חלקו של זה ואיזהו חלקו של זה, ואין ידוע אם זה היה לו השדה שבמזרח וזה השדה שבמערב, או אם זה חלקו בצפון וזה בדרום, או אם זה היה לו מקצת בכל השדות והשאר לחברו, ונשאר הדבר בספק כיון דאי אפשר לבררו, ולפי זה יש לדקדק בהני שתי נשים שנשתתפו בהפרידות דלמאן דלית ליה

ברירה מספקא לן אם פרידה זו שלה או פרידה שניה, הרי גם יש להסתפק אם שתיהן יש להן חצי של כל פרידה ופרידה, כמו גבי שדה, ואם קנו מקצת כל פרידה הרי פסולים לגמרי בין לחטאת בין לעולה, דחטאת העוף ועולת העוף אינן באות בשותפות, ולמה הביא רש״י רק הצד דפרידה שהקריב לה היא של חברתה, ונמצאת קריבה בשינוי בעלים, והעולה כשירה אלא שלא עלו לבעלים והחטאת פסולה לגמרי, והלא איכא נמי צד ששתיהן קנו מקצת כל פרידה וגם העולה פסולה לגמרי, דהא אינה באה בשותפות, כמש׳נ.

וצריך לומר דחלוקה השתתפות בקרבנות

מהשתתפות בשדה, דבשדה יש כמה וכמה אופנים לחלקה, ואין ידוע כלל איה החלק של כל אחד למאן דלית ליה ברירה, אבל בקרבנות לא אמרינן דאפשר שחלק כל אחת במקצת כל פרידה, דעל צד זה בטלה כל השותפות, דנפסלו הקרבנות משום שותפות, כמש׳נ, ואין השותפות עומדת לצד חלוקה הפוסלת אותה, ולכן אין בעצם השותפות אלא הספק אם קנתה פרידה זו או האחרת, ולית בהו צד קרבן הבא בשותפות, ואין לפוסלם אלא משום שינוי בעלים, כמו שכתב רש״י, ושינוי בעלים פוסל לגמרי בחטאת ואינו עולה לבעלים בעולה.

ועיין בתוס׳ ד״ה לאיזו שירצה כהן וז״ל: פירש בקונטרס אלמא אית ליה ברירה דאי לית ליה ברירה איכא למימר חטאת שהקריב לא שלה היה אלא לחבירתה וקרבן הקרב בשינוי בעלים פסול ואין נראה להשר דהא מוכח בריש זבחים (דף ב:) דסתמא לשמה קאי אם כן בלא ברירה אפשר להקריב לו בסתם ונראה דמוכח דאי אין ברירה איכא למימר כל קן רחל הקריב למעלה וכל קן לאה הקריב למטה והקריב עולה למטה וחטאת למעלה עכ״ל, יעו״ש.

ומכאן קושית השר מקוצי למדו התוס׳ דאי אין ברירה היו קיניהן נפסלים משום עולה שניתן דמה למטה מחוט הסיקרא וחטאת

נחשבים שנעשו לשם בעליהם, דהא האחד הוא קרבן ראובן והאחד קרבן שמעון, ורק שאין אנו יודעים איזהו ואיזהו, ושפיר נחשב שנעשו לשם בעלים, אבל בדין שלקחו קיניהן בעירוב הרי למאן דלית ליה ברירה איכא ספק בעצם על כל פרידה ופרידה, כמש"נ, וכיון דליכא שם מבורר על שום אחת מן הפרידות אין העבודות נחשבות לשום אחת מהן, ולא שייך בהן דין סתמא לשמה, ולא עוד אלא כיון דהעבודות נעשו ממילא לשם מה שהוא הקרבן הוא, והרי הקרבן הוא בעצם ספק, אז הלשמה הוא בעצם לשם הספק, והרי זה שינוי בעלים גמור.

פרק מה

בו תתישב קושית התוס' על דברי רש"י דאע"ג דרבי יוסי לית ליה ברירה שתי נשים שלקחו קיניהן בעירוב יכולות להתנות ביניהן שכל מי שיקריב הכהן לשמה יהא שלה, והלא היינו ברירה גמורה שתולה בדעת הכהן לברר הקינין.

[עירוובין לז.] וסבר רבי יוסי אין ברירה והתנן רבי יוסי אומר שתי נשים שלקחו את קיניהן בעירוב או שנתנו קיניהן לכהן איזהו שירצה כהן יקריב עולה ולאיזה שירצה יקריב חטאת אמר רבה התם כשהתנו וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה כשהתנו וז"ל: הנשים ביניהן שכל מי שיקריב הכהן לשמה יהא שלה עכ"ל, יעו"ש, והקשו התוס' בד"ה כשהתנו וז"ל: פירש הקונטרס שהתנו הנשים שכל שיקריב לשמה יהא שלה וקשה לפירושו דהיינו ברירה גמורה שתולה בדעת הכהן שאותו שיעשה יתברר שהוא שלה דכיון שנתערבו הקינין אי אפשר כלל בלא ברירה וכו', עכ"ל, יעו"ש.

ונראה ליישב דברי רש"י עפ"י מש"נ בש"ח פ"י בדברי הרשב"ם בבבא בתרא (דף קלז:) דתפוסת הבית דאחים חלוקה משאר שותפים, דבשותפות יש לכל אחד חלק והחלקים מעורבים, אבל תפוסת הבית הוי בעלות אחת מאוחדת לכל האחים, וכל אח ואח הוא בעלים על הכל, והשתא יש לומר דגם כל שותפים שהטילו מעותיהם לכיס נעשה בזה כמו

שניתן דמה למעלה, אולם עיין בזבחים (דף טו.) בתוד"ה למעלה כמעשה כולן פסולה וז"ל: והיינו באכילה אבל בעלים נתכפרו לשמואל דאמר לעיל פרק ב' (דף כו:) כיון שהגיע דם למזבח נתכפרו בעלים עכ"ל, יעו"ש, דשמואל ס"ל שלא במקומו כמקומו דמי, ויליף לה מדכתיב ואני נתתיו לכם על המזבח לכפר כיון שהגיע דם למזבח נתכפרו בעלים, יעו"ש, ולפי דברי התוס' שם ליכא פסול בעצם הקרבן דחטאת העוף או עולת העוף אם ניתנו למעלה או למטה, וצריך לומר דהתוס' בסוגיין אזלי כסברת השיטה מקובצת שם אות כ"ה דלא קאמר שמואל דשלא במקומו כמקומו דמי אלא בזבחים דקרא כתיב בהו אבל בעופות לא, ואם ניתנו הדמים שלא במקומו נפסלו לגמרי, יעו"ש, וכן משמע מדברי הרמב"ם פ"ז פסולי המוקדשין הל"ז שכתב דפסולה ולא פירש דהיינו הבשר אבל הבעלים נתכפרו, יעו"ש.

ונראה ליישב קושית התוס' על דברי רש"י, דהנהא דמספקינן למאן דלית ליה ברירה אם פרידה זו היא של רחל או של לאה אין זה חסרון ידיעה, דהיינו שהפרידה שייכת או לרחל או ללאה אלא שלא נודע למי, דמי הוא זה שבחר שפרידה זו תהא שייכת ללאה והאחרת ללאה ולא איפכא, אלא למאן דלית ליה ברירה הרי הדבר בעצם ספק, שהחלות חלה באופן ספק, וכן מבואר מדברי רש"י בגיטין (דף עג:) ובחולין (דף יד.), ועיימש"נ בש"א פ"ג, וכיון דבעלות הפרידה עומדת בספק אם הקריב אותה לשם לאה הרי יש בזה צד שינוי בעלים ונפסלת, ולכן לא מהני בזה להקריבה סתם ולסמוך על דין סתמא לשמה, כמו שהקשו התוס', דהרי דין סתמא לשמה היינו דאם יש שם עולה על הקרבן שוב נחשבות כל עבודות הנעשות בה שהן לשם עולה, וכן בשינוי בעלים, אם קרבן זה הוא של ראובן ממילא נחשבות כל עבודות שנעשו בו סתמא שהן לשם ראובן, כמו שכתב הגרי"ז בזבחים (דף ב:), יעו"ש, ולכן אם נתערבו קרבן ראובן וקרבן שמעון יכול להקריב שניהם בסתמא והם

עולות מקן זו ושתי חטאות מקן זו דלאו אדעתא דהכי יהבינהו.

[עירובין 15.] וסבר רבי יוסי אין ברירה והתנן רבי יוסי אומר שתי נשים שלקחו את קיניהן בעירוב או שנתנו קיניהן לכהן איזהו שירצה כהן יקריב עולה ולאיהו שירצה יקריב חטאת אמר רבה התם כשהתנו אי הכי מאי למימרא קא משמע לן כדרב חסדא דאמר רב חסדא אין הקינין מתפרשות אלא אי בלקיחת בעלים אי בעשית כהן, יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: כשהתנו הנשים ביניהן שכל מי שיקריב הכהן לשמה יהא שלה אי הכי מאי למימרא כיון דבדעת כהן תלוי קמשמע לן כדרב חסדא שאע"פ שהיה כל קן וקן בפני עצמו אלא שלקחום ביחד וסלקא דעתא אמינא על כרחו מכל קן צריך לעשות חטאת ועולה ולא יוכל לעשות מן הקן האחת שתי עולות לשתי נשים ומקן השני שתי חטאות דלאו אדעתא דהכי יהבינהו קא משמע לן כיון דלא אקבעינהו בהדיא בשעת לקיחה לאמר פרידה זו חטאת ופרידה זו עולה אפילו קבעום לאחר לקיחה יכול הכהן לעשות כמה שירצה עכ"ל, יעו"ש.

ומה שכתב רש"י דלא אדעתא דהכי יהבינהו אין כונתו בזה דסלקא דעתין שיש בכחן לפרש הקינין גם אחר הלקיחה, דאם כן הא דאין הכהן יכול לעשות שתי עולות מקן אחת לא הוי משום דלאו אדעתא דהכי יהבינהו אלא משום שכבר נתפרשו על ידי הנשים עצמן, וגם אין כונתו בזה דאם הכהן עושה שתי עולות מקן אחת אין זה קיום התנאי שהתנו, דאין הך קא משמע לן שייך לכך, אלא כונתו דסלקא דעתא דאין הכי נמי דאין הקינין מתפרשות אלא בלקיחה או בעשיה, ואם לקחום ביחד שוב אין מתפרשות אלא על ידי הכהן בשעת העשיה, אכן אם חילקו הקינין לאחר לקיחה גילו דעתן שרוצין חטאת ועוף מקן זו וחטאת ועוף מקן זו, ולא כל כמיניה דכהן לפרש הקינין בשעת עשיה כנגד רצון הנשים, אלא עליו לעשות ההפרשה כפי מה שגילו רצונן, ורק אם לא גילו רצונן כלל יכול הכהן לעשות

תפוסת הבית ולא שותפות, דכיון דמעוה אין בהן שום שויות מצד החומר אלא מצד מה שיכול לקנות מהן הרי המעוה מתערבות עד כדי כך שנעשו חפצא אחת, ואין בהן חלקים מסוימים לא לזה ולא לזה, אלא הכל דבר אחד, וכל אחד ואחד מהם הוא בעלים על הכל.

וְלָפִי זה יש לומר דשתי נשים שלקחו קיניהן בעירוב או שנתנו דמי קיניהן להכהן בעירוב הרי נשתתפו במעוהיהן כמו תפוסת הבית, ונעשו שתיהן בעלים על כל המעוה, וכשהכהן בא לקנות קן לזו וקן לזו הרי זה כמו חלוקת האחים בתפוסת הבית, שהנשים הרשו אותו לעשות החלוקה במקומן, ומה שהכהן בחר הוא כמו שהן הסכימו ביניהן לחלוק, וחלוקה זו תלויה בדין ברירה, ולמאן דלית ליה ברירה אי אפשר לברר שזהו חלק שלה, ונמצא שאין חלקה לגמרי שלה, שהרי לא שייכא חלוקה כלקוחות במעוה קדושות, והרי יש בקרבנה גם חלק חברתה והוי שינוי בעלים, ושפיר הביא רביה משם דרבי יוסי אית ליה ברירה, והוי כחלוקת יורשים, וכל אחת הוברר לה חלקה בלי לקנות מחברתה.

וְדָחִי לה דהתם כשהתנו, ופירש רש"י שהתנו שכל מי שיקריב הכהן יהא לשמה, יעו"ש, ואפשר לומר דהיינו שהכל תלוי בדעת הכהן, והוא יקריב הקרבנות בלי חלוקה, אלא יניח המעוה בתפוסת הבית, ויקריב קרבנן מן תפוסת הבית, דהיינו מן המעוה המאוחדות שהן שייכות לגמרי לכל אחת מהן, כמש"נ, ואם כן לית כאן שינוי בעלים, שקן כל אחת הוא לגמרי לשמה, ולא איצטרין בזה לדין ברירה כלל כיון שהוא מקריב קיניהן בלי חלוקה, כמש"נ, ומתחלה כתב רש"י דאין קביעת שם תלויה בכהן, והיינו דעל ידי חלוקה כל אחת קובעת שם לעצמה, ומסיקה הגמרא דאין חולקות והכהן קובע בלי דין ברירה, כמש"נ.

פרק מו

בו יבוארו דברי רש"י דסלקא דעתין דאם לקחו הקינין ביחד ואחר כך חילקו אותן כל קן בפני עצמו אין הכהן יכול לעשות שתי

כמה שרוצה, קא משמע לן דכיון דלא אקבעינהו בשעת לקיחה לא איכפת לן תו במה שגילו דעתן, דבהפרשת המעות או הקנינין סתם חלה קדושת הקן, ועיימש"נ בש"ד פמ"ג, ושוב הקנינין מתפרשות לגמרי לפי דעת הכהן כמה שירצה, וכן כתב רש"י בכריתות (דף כח.) בד"ה או בעשית כהן, יעו"ש.

פרק מז

בו יבוארו דברי רש"י בשתי נשים שלקחו קניניהן בעירוב דלמאן דאמר אין ברירה אין הכהן יכול להקריבן דשם בעלים בעינן, ואם שינה הבעלים אינו עולה לחובה ובחטאת פסול, ולמה לא יקריב בסתמא דלשמה קאי.

[עירובין א.ז.] וסבר רבי יוסי אין ברירה והתנן רבי יוסי אומר שתי נשים שלקחו את קניניהן בעירוב או שנתנו דמי קניניהן לכהן איזהו שירצה כהן יקריב עולה ולא יזהו שירצה יקריב חטאת אמר רבה התם כשהתנו וכו', יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: לא יזהו מן הקנינין שירצה שתי הפרידות יקריב עולות לשתי הנשים ואת קן האחר יקריב שתייהן חטאת לשתי הנשים וכל שכן אם בא לחלק כל קן וקן פרידה לעולה ופרידה לחטאת דשפיר דמי אלמא מדקא אמר שמותר ליקח קניניהן בעירוב מכלל דיש ברירה דאמרינן הוברר הדבר שזו הפרידה שהקריב לשמה של זו שלה היא דשם בעלים בעינן דאי אין ברירה איכא למימר חטאת ועולה שהקריב לה לא שלה היו אלא של חברתה וקרובן הקרב בשינוי בעלים קיימא לן בפסחים (דף ס.) ובזבחים (דף ב.) דאינו עולה לבעלים וכל שכן בחטאת שלא לשמה או שלא לשם בעליה לגמרי מיפסולא וקביעות שם בעלים אינו תלוי בכהן עכ"ל, יעו"ש.

וכתבו התוס' בד"ה לא יזהו שירצה כהן וז"ל: פירש בקונטרס אלמא אית ליה ברירה דאי לית ליה ברירה איכא למימר חטאת שהקריב לא שלה היה אלא לחברתה וקרובן הקרב בשינוי בעלים פסול ואין נראה להשר דהא מוכח בריש זבחים (דף ב.) דסתמא לשמה קאי אם כן בלא ברירה אפשר להקריב לו בסתם

ונראה דמוכח דאי אין ברירה איכא למימר כל קן רחל הקריב למעלה וכל קן לאה הקריב למטה והקריב עולה למטה וחטאת למעלה עכ"ל, יעו"ש, הרי שהקשו התוס' על רש"י דלמה יפסלו הקרבנות משום שינוי בעלים למאן דלית ליה ברירה והרי יכול להקריבם סתמא, וסתמא לשמה קאי, עוד יש לדקדק בדברי רש"י דלמה בחר לו לפרש ענין הברירה במשנה זו לגבי מי הן הבעלים ולא לגבי איזה חטאת ואיזה עולה, וכמו שפירשו התוס', וכמו שבאמת מדויק בהמשנה דקאמר דהכהן לא יזהו שירצה יקריב חטאת, ולא קאמר לאיזה שירצה יקריב לרחל ואיזה שירצה ללאה.

והנה רש"י כתב דהוברר הדבר שזו הפרידה שהקריב לשמה של זו שלה היא דשם בעלים בעינן, כנ"ל, והתוס' הבינו בדבריו דבעינן שיקריב הקרבן לשם הבעלים, וקרובן הנקרב בשינוי בעלים אינו עולה לחובה, ולכן הקשו דהלא יכול הכהן להקריב לו בסתם וסתמא לשמה קאי, אכן יש לדקדק לפי זה דמיד אחר שכתב רש"י דשם בעלים בעינן היה לו להביא הראיה לכך מפסחים וזבחים, וכנ"ל, ולא להפסיק הענין בדברים אחרים.

לכן נראה מדיוק לשון רש"י דשם בעלים בעינן דאין זה לומר דלשם בעלים בעינן, והיינו שצריך לכיון ההקרבה לשם הבעלים, אלא כונתו לומר דשם בעלים בעינן שצריך שיחול שם הבעלים על הקרבן, דאם ראובן הפריש חטאת, כשם שחל על הבהמה שם חטאת חל עליה נמי שם הבעלים שהיא חטאת ראובן, וזהו חלק משם הקרבן, ולא אמרינן דשם הקרבן הוא חטאת בלבד ורק שחטאת זו שייכת לראובן, אלא שם הבעלים חל בעצם הקרבן, וזהו עומק מה דאמרינן בבבא קמא (דף עו.) מעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן, יעו"ש, דאע"ג דקדשי מזבח לא הוי עוד ממנו, מכל מקום כיון דשמו חל בעצם הקרבן אין זה נחשב מכירה לחייב עליה ארבעה וחמשה.

והיינו מה שכתב רש"י דשם בעלים בעינן, כלומר דכל קרבן צריך שיחול בעצם הקרבן שם הבעלים, כמש"נ, ואם אין ברירה

פרק מח

בו תובא שיטת מקצת ראשונים דיסוד דין הפרה הוא דכל הנודרת על דעתה בעל נודרת, והוא הדין לנודר על דעת חבירו, ויבואר למה לא אמרינן אין ברירה לפי מה דקיימא לן דבעל מיגז גיזו מכאן ולהבא.

[נדרים עג:] מתניתין בוגרת ששהתה י"ב חדש ואלמנה ל' יום רבי אליעזר אומר הואיל ובעלה חייב במזונותיה יפר וחכמים אומרים אין הבעל מיפר עד שתכנס לרשותו, ובגמרא אמר רבה רבי אליעזר ומשנה ראשונה אמרו דבר אחד דתנן נותנין לבתולה י"ב חדש לפרנס עצמה הגיע י"ב חדש אוכלת משלו ואוכלת בתרומה אבל היבם אינו מאכיל בתרומה וכו' אמר ליה אביי דלמא לא היא וכו' ועד כאן לא שמעת ליה לרבי אליעזר אלא גבי נדרים כדרב פנחס משמיה דרבא דאמר כל הנודרת על דעת בעלה היא נודרת אבל תרומה אפילו מדרבנן נמי לא אכלה, יעו"ש.

וכתב הר"ן וז"ל: ואיכא דילפי מהכא דמי שנדר על דעת חבירו הרי זה יכול להתיר נדרו שלא על פי חכם דכי היכי דאמרינן הכא דמשום הכי מצי בעל להפר משום דנדרה על דעתיה במפרש נמי על דעת חבירו מצי מפר דלא גרע מפרש דחבירו מסתם דבעל דהיינו טעמא הכא והתם משום דכנדר על תנאי דמי וזו אצלי שגגת הוראה דהא אע"ג דאמר דעל דעת בעלה היא נודרת אפילו הכי צריך בעל שיפר לה באותו לשון שקצבה לה תורה וגזירת הכתוב הוא וכו' אלא ודאי רב פנחס הכי קאמר נהי דהפרה דבעל גזירת הכתוב היא מיהו משום הכי זכתה תורה לבעל בהפרת נדריה משום דעל דעת בעלה היא נודרת וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והקשו המפרשים לפי הך דעה שהביא הר"ן דהפרה לא הוי מגזירת הכתוב אלא דהכל תלוי במה שהיא נודרת על דעת בעלה, והוא הדין לנודר על דעת חבירו, היאך יתיישב הא דמיבעי להו בנזיר (דף כא:) אם בעל מיעקר קא עקר או מיגז גיזו, יעו"ש, היאך שייך מיגז גיזו אם יסוד ההפרה הוא דכל הנודרת על דעת בעלה היא נודרת, ותירצו דנעשה כאילו

הרי חסר להקרבת שם בעלים ולא הוי קרבן כלל, ושוב לא מהני מה שמקריב הקרבן בסתם, דאע"ג דסתמא לשמה קאי הרי אין הבעלים של הקרבן ידוע, וחסר מן הקרבן שם בעלים, וליכא קרבן כלל, ונמצא לפי זה דגם רש"י למד דענין הברירה הוא לגבי שם הקרבן, וכמו שמדויק בלשון המשנה, כנ"ל, אלא שהתוס' למדו דנפקא מינה לגבי מקום זריקת הדם, כנ"ל, ואתיא כרבנן דזבחים (דף טו:) דאית להו הניתנין למטה שנתערבו בניתנין למעלה ישפך לאמה ולא כרבי אליעזר דאית ליה רואים כאילו הם מים, יעו"ש, אבל רש"י למד דנפקא מינה לגבי עיקר חלות הקרבן, דאם אין ברירה חסר להקרבת שם בעלים וליכא קרבן כלל, ואין הקרבה בסתם מועילה לכך, דשם בעלים בעינן שיחול על הקרבן, ורק אז יכול להקריבו בסתם ואמרינן סתמא לשמה קאי.

ובהמשך דבריו הביא רש"י ראייה ליסוד זה דבעינן שיחול שם בעלים בעצם הקרבן מהא דקרבן שהקריב בשינוי בעלים אינו עולה לחובה ובחטאת פסול לגמרי, וסבירא ליה לרש"י דאם לא היה שם הבעלים מצורף לעצם שם הקרבן, אלא הבעלים הוא דבר מן החוץ, לא היתה מחשבת שינוי בעלים מפסדת הקרבן, אלא מוכח מזה דכשם ששינוי קודש מפסיד הקרבן מפני ששינה מהותו של הקרבן, כמו כן שינוי בעלים מפסידו מפני ששינה מהות הקרבן, דשם הבעלים חל בעצם הקרבן, כמש"נ, והתוס' פליגי בזה וסבירא להו דאין שם הבעלים חל בעצם הקרבן, ואע"פ כן היא גזירת הכתוב דשינוי בעלים מפסיד הקרבן, וליכא עיכוב בעצם חלות הקרבן אפילו אם אין ברירה, ואי משום דבעינן הקרבה לשם בעלים הרי יכול להקריבו בסתם, ומוכן נמי היטב לפי זה מה שכתב רש"י בסוף דבריו דקביעות שם בעלים אינו תלוי בכהן, דאע"ג דהמחשבה לשם בעלים תלויה בהכהן אבל חלות שם הבעלים בעצם הקרבן אינה תלויה במחשבת הכהן אלא בהמציאות, ואם אין ברירה לא הוברר מי היא הבעלים, וחסר שם בעלים וליכא קרבן כלל.

נדרה לזמן, והרי היא אוסרת על עצמה כל זמן שלא שמע בעלה והפר, ומאז והלאה לא יהא עוד נדר.

אכן עדיין קשה לפי זה דכיון דלא נתברר בשעת קבלת הנדר מתי יבא לידי גמר הרי איצטריך לזה דין ברירה, ואנן קיימא לן דבדאורייתא אין ברירה, ועוד קשה דגם אם נימא דבעל מיעקר קא עקר איצטריך לדין ברירה, דהא מבואר בגיטין (דף כה:) דהאומר הריני בוועליך על מנת שירצה אבא הרי זה תלוי בפלוגתא דברירה, וכתב שם הרמב"ן דאיצטריך לדין ברירה אע"ג דאינו מתנה בדבר אחד משני דברים משום דהוי דבר המסור ללב, ועיימש"נ בש"ד פט"ו, והכא נמי שהיא נודרת על מנת שירצה בעלה הרי הדבר מסור ללב, ואם כן איצטריך לדין ברירה, ובשלמא לדעת הר"ן דהפרה הוי מגזירת הכתוב, וכל הנודרת לא הוי אלא טעמא למה שהתורה זיכתה לבעל בהפרה, אין זה שייך כלל לדין ברירה, אבל להנך דיסוד הפרה הוא מה שנודרת על דעת בעלה קשה דהא קיימא לן דאין ברירה.

ונראה ליישב דבריהם על פי מה שכתב הר"ן לעיל (דף מה:) דלא אמרינן אין ברירה אלא כשעיקרו של דבר אינו מבורר, אבל אם רק מיעוטו אינו מבורר, כגון זמן החלות, לא אמרינן דאין ברירה, ועיימש"נ בש"ב פ"ה, ולפי זה אם נדרה לאסור על עצמה עד שבעלה ישמע ויפר, ובדרך זה בעל מיגז גיזי, הרי עצם הנדר מבורר, ורק הזמן אינו מבורר, בזה לא אמרינן אין ברירה, אכן אם מיעקר עקר הרי עצם הנדר אינו מבורר, והיה צריך להיות הדין דאין ברירה, וצריך לומר דהנך שיטות אזלי אליבא דהלכתא דבעל מיגז גיזי, ולא איצטריך לדין ברירה אלא לענין זמן ולא לעיקר החלות, כמש"נ.

פרק מט

בו יובאו דברי הר"ן בשומרת יבם לשני יבמים דלמאן דאמר אין ברירה אין הפרתם הפרה דרחמנא אמר אישה יקימנו ואישה יפירונו וילפינן דבעינן שיהא ידוע בשעת הפרה,

ויבואר למה צריך קרא ולמה עדיף למאן דאית ליה ברירה.

[נדרים עד.] מתניתין שומרת יבם בין ליבם אחד בין לשני יבמין רבי אליעזר אומר יפר רבי יהושע אומר לאחד אבל לא לשנים רבי עקיבא אומר לא לאחד ולא לשנים וכו', ובגמרא בשלמא רבי עקיבא סבר אין זיקה ורבי יהושע סבר יש זיקה אלא רבי אליעזר מאי טעמיה אי יש זיקה אין ברירה וכו', יעו"ש, וכתב הר"ן וז"ל: מיהו אין ברירה דהיכא דשני יבמין אין ברירה למי היא זקוקה ולמי תהיה לאשה ומשום הכי אפילו שניהם אינן יכולין להפר דכיון דבשעת הפרתן אין ברור לנו מי הוא אישה אין הפרתן כלום דרחמנא אמר אישה יקימנו ואישה יפירונו דבעינן שידוע בשעת הפרה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וכ"ל זה דבעינן שיהא אישה ידוע בשעת הפרה לכאורה דומה למה שכתבו התוס' בגיטין (דף כד:) בד"ה לאיזו שארצה אנרש בו פסול וז"ל: ואומר ר"י דאפילו מאן דסבר בעלמא יש ברירה הכא מודה משום דוכתב לה לשמה משמע שיהא מבורר בשעת כתיבה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וכ"פ זה יש לדקדק בדברי הר"ן דאם גזירת הכתוב היא דלא מהני הפרה אלא כשאישה ידוע בשעת הפרה אם כן אפילו למאן דאית ליה ברירה לא יוכל להפר, וכסברת התוס', ועוד יש לדקדק דלמאן דלית ליה ברירה למה צריך גזירת הכתוב, הלא אין ברירה, אלא דלזה יש לומר דכיון דלמאן דאמר אין ברירה הדבר ספק, שאין מבורר למי זקוקה, אם כן תיהוי הפרתו על כל פנים ספק, ונדרה יהא ספק מופר, ואם שניהם הפרו הרי הנדר מופר ממה נפשך, קמשמע לן גזירת הכתוב דכיון דאינו מבורר בשעת הפרה ליכא הפרה כלל, אכן צריך עיון למה דין זה תלוי בפלוגתא דברירה, ולמה לא נאמר דאפילו למאן דאית ליה ברירה אינו יכול להפר מגזירת הכתוב, וכדברי התוס' בגיטין, כמש"נ.

ונראה דמה שכתבו התוס' דילפינן מוכתב לה לשמה דגם למאן דאית ליה

שניהם הנדר מופר ממה נפשך, כמש"נ, קמשמע לן קרא דאינו מופר כלל.

פרק נ

בו יבוארו דברי רש"י דלמאן דלית ליה ברירה בשומרת יבם לשני יבמים אינן יכולים להפר נדרה דלא ידעינן להי מינייהו רמיה, ואם הפרו שניהם כאחד אין הפרתם הפרה דקלישא זיקתם, ואם קלישא זיקתם למה לן טעמא דלא ידעינן למי רמיה.

[יבמות כט:] תא שמע שומרת יבם בין יבם אחד בין שני יבמין רבי אליעזר אומר יפר רבי יהושע אומר לאחד ולא לשנים רבי עקיבא אומר לא לאחד ולא לשנים והוינן בה בשלמא רבי עקיבא סבר אין זיקה אפילו לחד לרבי יהושע לחד יש זיקה לתרי אין זיקה אלא לרבי אליעזר נהי נמי דקסבר יש זיקה בשלמא לחד מיפר אלא לתרי אמאי וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בבבאור דברי רבי יהושע וז"ל: לתרי אין זיקה דלא ידעינן להי מינייהו רמיה ואפילו שניהם כאחד אין הפרתן הפרה דקלישא זיקתן עכ"ל, יעו"ש.

ויסוד קושית הגמרא לרבי אליעזר הוא דבשלמא חד מיפר, אלא תרי אמאי, הא אין ברירה, וכן מבואר בנדרים (דף עד.) בשלמא רבי עקיבא סבר אין זיקה ורבי יהושע סבר יש זיקה אלא רבי אליעזר מאי טעמיה אי יש זיקה אין ברירה וכו', יעו"ש, וכתב שם הר"ן וז"ל: דהיכא דשני יבמים אין ברירה למי היא זקוקה ולמי תהיה לאשה ומשום הכי אפילו שניהם אינן יכולים להפר דכיון דבשעת הפרתן אין ברור לנו מי הוא אישה אין הפרתן כלום דרחמנא אמר אישה יקימנו ואישה יפירו דבעינן שיהא ידוע בשעת הפרה וכן כתב רש"י ז"ל בפרק ארבעה אחים וסוגיא דשמעתא דהתם מסייע ליה עכ"ל, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פמ"ט.

ומה שכתב הר"ן דדברי רש"י בסוגיין דיבמות הם כדבריו, כונתו דרש"י מודה לדבריו בזה דאפילו שניהם כאחד אין יכולים להפר, ולא אמרינן דממה נפשך זקוקה לאחד מהם, ולכן אם שניהם הפרו לה נדרה מופר, אולם אין

ברירה אין הגט נכשר בכך, אלא בעינן שיהא מבורר בשעת כתיבה, כונתם דאין לפעול חלות לשמה על ידי דין ברירה, אלא בעינן שתהא האשה המתגרשת מבוררת בשעת כתיבת הגט, ועיימש"נ בש"ד פ"א דמוכח מסוגיא דקדושין דאם בשעת כתיבת הגט היתה ספק מקודשת שפיר יכול לכתוב לה גט ונחשב לשמה, ואע"ג דבשעת כתיבה עדיין לא נודע שהיא מקודשת לו, דכיון דאין כאן אלא ספק של חסרון ידיעה אין זה נחשב שאינה מבוררת, אלא שפיר מבוררת לשמה אם היא מקודשת, ורק אם עצם החלות לשמה נעשה באופן ברירה אמרינן שנפסל הגט משום וכתב לה לשמה.

ולכן אם נתקדשה באופן ברירה ואחר כך בא לגרשה אין הגט נפסל למאן דאית ליה ברירה משום וכתב לה לשמה שיהא מבורר בשעת כתיבה, שהרי כשמברר הקדושין הוברר הדבר למפרע בשעת קדושין שהיא מקודשת לו, ונמצא שהיה הגט מבורר בשעת כתיבה, ואע"ג דבשעת כתיבת הגט עדיין אינו יודע שהיא מקודשת לו, אין זה אלא חסרון ידיעה בעלמא, וחסרון ידיעה אינו פוסל החלות לשמה, כמש"נ, ואין החלות לשמה נפסלת אלא כשהחלות לשמה עצמה נעשית באופן ברירה, דחלות לשמה צריכה להיות מבוררת בשעת כתיבה, כמש"נ.

ולפי זה לא שייכא סברת התוס' בברירה דזיקה, שהרי הברירה פועלת למפרע בשעת מיתה, ומבררת למפרע שבשעת מיתה היתה זקוקה לזה שיבמה לבסוף, ואין הברירה פועלת בשעת ההפרה, שתהא נחשבת ההפרה שנעשית על ידי דין ברירה, כמו גבי כתיבה לשמה, ובזה אמרינן דהרי זה נחשב שידוע למפרע בשעת ההפרה מי הוא אישה, ואע"ג דבפועל לא נודע מי הוא היבם בשעת ההפרה, זה אינו אלא חסרון ידיעה בעלמא, ולא נתמעט מאישה יקימנו ואישה יפירו, ורק למאן דאמר אין ברירה יש למעט ספק זיקה מהפרה, דהרי לא הוברר למפרע למי היתה זקוקה, ואין הפרה אלא באישה הידוע בשעת ההפרה, ולולי המיעוט היה הנדר ספק מופר, ואם הפרו לה

טבל גמור הרי זה כמפריש מן הפטור על החיוב, ועיימש"נ בש"ב פט"ו.

וכן הוא נמי לענין זיקה, כשנפלה לפני שני יבמים לא ידעינן להי מינייהו רמיא, כמו שכתב רש"י, ואין זה ספק של חסרון ידיעה, דגם מלאכי השרת אינם יודעים להי מינייהו רמיא, אלא הוי ספק בעצם אם היא זקוקה לזה או לזה, וכמו דס"ל לרש"י דספק טבל בעצם אינו טבל גמור אלא נחשב מפטור על החיוב, כמו כן ספק זיקה בעצם לא הוי זיקה גמורה, ואין זיקה כזו מאפשרת לו להפר נדריה, והיינו מה שכתב דקלישא זיקתן, ולכן אפילו אם שניהם הפרו לה אין נדרה מופר, דאין זה ספק של חסרון ידיעה דנוכל לומר בו ממה נפשך, אלא הוא ספק בעצם, כמש"נ, וזיקת שניהם קלושה, ואינם יכולים להפר לה כלל.

וכ"כ זה הוא למאן דלית ליה ברירה, דכיון דהוי ספק בעצם לא שייך לומר בו ממה נפשך, אבל למאן דאית ליה ברירה לא חל ספק בעצם אלא חלות שאינה מבוררת, ושפיר אפשר לבררה אחר כך, ובזה אמרינן דהיכא דאיכא למימר ממה נפשך הרי זה נחשב שנתברר לאותו דבר, וכמו שכתב רש"י בגיטין (דף כה:). דאם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש תרומה יכול לשתות מיד, דמה שהוא שותה מבורר לחולין, יעו"ש, ואע"ג דהחלות תרומה שאינה מבוררת עדיין לא נתבררה, מכל מקום יכול לברר חלק מן היין לחולין, כמו כן אם שני היבמים הפרו לה, אע"ג דעדיין לא נתברר בהחלט למי היא זקוקה, מכל מקום כבר נתברר בדרך ממה נפשך שההפרה היתה על ידי אותו יבם שלו היא זקוקה, אבל למאן דלית ליה ברירה חל ספק בעצם, ובספק בעצם לא אמרינן ממה נפשך, כמש"נ.

ובגמרא פריך לרבי אליעזר נהי דקסבר יש זיקה בשלמא לחד מיפר אלא לתרי אמאי, וכתב רש"י וז"ל: אלא לתרי אמאי נהי נמי דיש זיקה אפילו לתרי מיהו יפרו שניהם מיבעי ליה עכ"ל, יעו"ש, וכונתו דאפילו אם נימא דרבי אליעזר אין לו סברא דקלישא זיקתן, אלא ס"ל דאע"ג דהוי ספק בעצם דנינן ביה

טעמיהם שוים, דהר"ן כתב טעמא דילפינן מאישה יפירנו דבעינן שיהא ידוע בשעת הפרה, והרי נתמעטו מצד דיני הפרה, ורש"י כתב דאין הפרת שניהם מועלת משום דקלישא זיקתן, ונתמעטו מצד דיני זיקה, אבל בזה שוים שאפילו בהפרת שניהם כאחד אין יכולים להפר.

ודברי רש"י צריכים ביאור, דמתחלה כתב דלא ידעינן להי מינייהו רמיא, דלפי זה לכאורה היה צריך להיות הדין דאם שניהם הפרו כאחד נדרה מופר ממה נפשך, ובסוף דבריו כתב דאין שניהם כאחד יכולים להפר משום דקלישא זיקתן במקום שיש שנים, ואם כן שוב אין צורך למה שכתב בתחלת דבריו דלא ידעינן להי מינייהו רמיא, ובכלל יש לעיין מהי סברת קלישא זיקתן, ומנא ליה לרש"י הא מילתא.

אכן נראה דרש"י אזיל בזה לשיטתו בחולין (דף יד.) באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הן תרומה, דלמאן דלית ליה ברירה הוי תרומה וחולין מעורבין זה בזה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פ"ג דאין זה ספק של חסרון ידיעה, דגם מלאכי השרת אינם יודעים איזה התרומה ואיזה החולין, אלא דלמאן דאמר אין ברירה הדין הוא דאינו יכול לעשות חלות שאינה מבוררת ולבררה אחר כך, אלא שחל ספק בעצם על היין אם הוא תרומה או חולין.

ועיין בגיטין (דף מז.) גבי ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות טבל וחולין מעורבין זה בזה, וכתב שם רש"י וז"ל: אין לך כל חטה וחטה שאין חציה טבל וחציה חולין וכו' ואף לאחר שחלקו וכו' צריך לעשר את שלו מיניה וביה ולא ממנו על טבל גמור ולא מטבל גמור עליו מפני שמפריש מן הפטור על החיוב ומן החיוב על הפטור וכו' עכ"ל, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ו דרש"י אזיל לשיטתו דלמאן דלית ליה ברירה חל ספק בעצם, ואם כן חלק ישראל הוי בעצם ספק טבל, ולא רק ספק של חסרון ידיעה, וס"ל דספק טבל בעצם לא הוי טבל גמור אלא חפצא של ספק טבל, ואם מפריש ממנו על

כספק ולא כזיקה קלושה, מכל מקום הרי לית לן ברירה, כדאמרינן בסוגיא דנדרים, ואם כן לעולם לא יתברר לאיזה משניהם נפלה, ולא סגי בהפרת אחד מהם אלא בעינן שיפרו שניהם דממה נפשך נדרה מופר, ולמה יכול כל אחד להפר לה לבדו.

פרק נא

בו יבוארו דברי רש"י דלמאן דאית ליה ברירה אשה שבעלה ואביה שחטו עליה הפסח תאכל מאיזה שרוצה משום שהוברר דעליה נשחט ונזרק הפסח, ויתום קמן ששני אפוטרופסים שחטו עליו הפסח אוכל מאיזה שירצה דהוברר ש"זה נתרצה.

[פסחים פז.] מתניתין האשה בזמן שהיא בבית בעלה שחט עליה בעלה ושחט עליה אביה תאכל משל בעלה הלכה רגל ראשון לעשות בבית אביה שחט עליה אביה ושחט עליה בעלה תאכל במקום שהיא רוצה יתום ששחטו עליו אפוטרופסין יאכל במקום שהוא רוצה וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה האשה וז"ל: תאכל משל בעלה דמסתמא דעתה לימנות על של בעלה כל זמן שלא פירשה שיהא דעתה בשל אביה, רגל הראשון כך דרך הנשואות ללכת לבית אביהן רגל הראשון שאחר הנשואין, תאכל ממקום שהיא רוצה ובגמרא מוקי לה כשאינה רדופה לילך עד הנה לבית אביה תמיד הלכך מספקא לן בהי ניחא לה אלא אם כן פירשה עכ"ל, יעו"ש.

ומבואר דמינוי על הפסח צריך קבלה מן הנמנה, והא דאמרינן דסתם דעת האשה לימנות על של בעלה נחשב כאילו קיבלה בפירוש, אבל ברגל ראשון ליכא סתמא לא על בעלה ולא על אביה, דאע"ג דאשה רוצה יותר בבעלה הדרך לילך לאביה ברגל ראשון, ואין הוכחה לשום צד, ולכן תאכל ממקום שהיא רוצה.

ואמרינן בגמרא שמעת מינה יש ברירה, ומשני מאי רוצה בשעת שחיטה, יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: שמעת מינה יש ברירה קסלקא דעתך ממקום שהיא רוצה בשעת

אכילה קאמר ואמרינן הוברר דשחיטה וזריקה דהאי פסח שפיר איזודריק עלה דהאי אתתא, בשעת שחיטה ששאלנו את פיה בשעת שחיטה ואמרה בזה אני רוצה עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדברי רש"י שצריכה לומר בפירוש בשעת שחיטה באיזה מקום רוצה, וכן כתבו התוס' בד"ה בשעת שחיטה, יעו"ש, וכן כתב הרמב"ם פ"ב קרבן פסח הלי"א, יעו"ש, והיינו טעמא משום דאינה יכולה להימנות אלא בקבלה, כמש"נ, ולא סגי במה שהיה לה בדעתה, ואפילו אם נאמין לה על כך.

שוב אמרינן לקמן (דף פח.) יתום ששחטו עליו אפוטרופסין וכו' שמעת מינה יש ברירה אמר רבי זירא שה לבית מכל מקום, יעו"ש, ושם כתב רש"י בד"ה יש ברירה וז"ל: שהוברר שבזה נתרצה בשעת שחיטה אילו הודיעוהו עכ"ל, יעו"ש.

וביאר רש"י לפי מה דסלקא דעתיה דמה שאשה אוכלת ממקום שרוצה אתיא כמאן דאית ליה ברירה דין הברירה הוא דהוברר דשחיטה וזריקה דהאי פסח איזודריק עלה דהאי אתתא, אכן בהא דסלקא דעתיה לקמן דיתום ששחטו עליו שני אפוטרופסים יאכל במקום שירצה אתיא כמאן דאית ליה ברירה לא קאמר דהוברר שהפסח נשחט ונזרק עליה דהאי יתום, אלא דהוברר שבזה נתרצה מתחלה, וצריך עיון למה לא קאמר נמי התם דהוברר דעליו נזרק, וגם בסוגיין למה לא קאמר דהוברר שבזה נתרצה מתחלה.

ונראה לבאר על פי מה שכתב רש"י לקמן שם בד"ה על ידי דהאפוטרופוס יכול למנות היתום קטן על קרבנו שלא מדעתו, ולא עוד אלא שאין היתום יכול למחות, והא דאוכל במקום שירצה היינו משום ששני אפוטרופסים מינהו כל אחד על קרבנו, ונמצא שהוא מנוי על שני פסחים, והרי אין נמנין על שני פסחים, כדתניא לקמן (דף פח.), יעו"ש, ולכן צריך היתום לבחור ביניהם, ונמצא שאין הברירה על המינוי עצמו, שאין זה ביד היתום, כמש"נ, וכל הברירה היא על דעתו לברר מה היתה דעתו בשעת שחיטה וזריקה, וגם בדעת יש דין

ברירה, דמתחלה דעתו אינה מבוררת, ועל ידי דין ברירה יכול לברר דעתו למפרע, ועיימש"נ בש"ד פי"א, אבל בסוגיין הרי האשה יכולה לימנות בכל מקום שרוצה, ואם כן פועל דין ברירה על עצם פעולת הפסח, שהוברר שנשחט ונזרק עליה, ולא בעינן ברירה מיוחדת על דעתה, אלא כיון שהיא מבררת קבלת המינוי הרי דעתה מבוררת ממילא.

פרק נב

בו יובא הא דיתום ששחטו עליו אפוטרופסים פסחיהם יאכל בכל מקום שהוא רוצה, ולא איצטריך לדין ברירה משום דדרשינן שה לבית מכל מקום, ויבוארו דברי רש"י דמהך קרא ילפינן דראש הבית יכול למנות הקטנים ואין צריכים דעתם לכך.

[פסחים פח.] יתום ששחטו עליו אפוטרופסין יאכל במקום שהוא רוצה שמעת מינה יש ברירה אמר רבי זירא שה לבית מכל מקום תנו רבנן שה לבית מלמד שאדם מביא ושוחט על ידי בנו ובתו הקטנים ועל ידי עבדו ושפחתו הכנענים בין מדעתן בין שלא מדעתן וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה יש ברירה וז"ל: שהוברר שבזה נתרצה בשעת שחיטה אילו הודיעוהו עכ"ל, יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה שה לבית וז"ל: איש, בעל הבית יקחנו לכל בני ביתו ואין צריך דעתן, על ידי, בשביל שבנו ובתו הקטנים עליו לחנכן הלכך בין מדעתן דהיינו בסתמא כדמוקי לקמן בין שלא מדעתן דאמרי לא אין יכולין למחות וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ומבואר מדברי רש"י דלדעת המקשן צריך דעת הקטן, ואם לא הודיעוהו בשעת שחיטה איצטריך לדין ברירה, אבל לדברי רבי זירא אין צריך לדעתו, אלא האפוטרופוס ממנה אותו על פסחו בלי דעת הקטן, וגם אינו יכול למחות, אכן עדיין צריך עיון, דהא היכא דשני אפוטרופסים מינו היתום על פסחיהם, כל אחד על פסחו, הרי הקטן יכול לבחור ביניהם, וממקום שהוא רוצה אוכל, ולמה לא איצטריך לדין ברירה לבחירתו של הקטן בין האפוטרופסים.

ונראה דהא דאמרינן לקמן (דף פח:) דאין נמנין על שני פסחים, יעו"ש, היינו שאין אדם ממנה עצמו על שני פסחים לקיים מצותו, ודומה להא דאין אדם מפריש שתי חטאות על חטא אחד, ולהכי צריך לבחור לו על איזה רוצה להימנות, ואם לא החליט בשעת שחיטה איצטריך לדין ברירה, אבל בקטן שנמנה על קרבן אביו או אפוטרופוס אין זה לקיום מצותו אלא לקיום מצות המפריש, ובכהאי גוונא יכול להיות נמנה על שני פסחים, והיינו דקאמר רבי זירא דשה לבית מכל מקום, דאין צריך דעתו, ויכול להימנות על שניהם, כמש"נ, ומה שאוכל מכל מקום שרוצה אינו משום דבוחר לו בשעת אכילה, אלא משום שהוא מנוי על שניהם ויכול לאכול בין הכא ובין הכא, ולא שייך כאן דין ברירה.

והנה בסוף העמוד מביא הא דתנן מי שחציו עבד וחציו בן חורין לא יאכל משל רבו, וקאמר עלה משל רבו הוא דלא יאכל אבל משל עצמו יאכל והא תניא לא יאכל לא משלו ולא משל רבו לא קשיא כאן כמשנה ראשונה כאן כמשנה אחרונה דתנן מי שחציו עבד חציו בן חורין וכו' כופין את רבו ועושה אותו בן חורין וכותב שטר על חצי דמיו וחזרו בית הלל להורות כבית שמאי, יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: כמשנה ראשונה קודם שחזרו בית הלל לא יאכל משל עצמו מפני שאין חלק עבדות נמשך אחר דעתו, כמשנה אחרונה הואיל ובידינו לשחררו הרי הוא כבן חורין ואוכל משל עצמו עכ"ל, יעו"ש, והיינו דכפי משנה ראשונה אינו אוכל משל עצמו דחלק שבו נמשך אחר רבו ולא אחר עצמו, אבל לפי משנה אחרונה לא סגי ליה לרש"י לכתוב דחלק העבדות שלו אינו נמשך אחר רבו, דנהי דכופים את רבו לשחררו, מכל מקום כל זמן שלא שחררו עדיין הוא תחת יד רבו ונמשך אחר דעתו, לכן הוסיף רש"י דלפי משנה אחרונה נתנו לו דין בן חורין הואיל ובידינו לשחררו, ומשום הכי אוכל משל עצמו.

פרק נג

בו יובאו דברי רש"י דאין נמנין על שני פסחים משום דאין ברירה ושאני מלך שאין לו קפידא, ויבואר דדברי הרמב"ם שכתב דשאני מלך משום חסרון דעת עבדים ומיעוט התעסקם במצות מסכימים לדברי רש"י, ויבואר נמי מעמא דשלום מלכות.

[פסחים פח:] מתניתין האומר לעבדו צא ושחוט עלי את הפסח שחט גדי יאכל שחט טלה יאכל שחט גדי וטלה יאכל מן הראשון, ובגמרא שחט גדי וטלה יאכל מן הראשון והתניא אין נמנין על שני פסחים כאחד וכו', יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: והתניא אין נמנין על שני פסחים כאחד לאכול בשעת אכילה מאחד מהם שירצה דאין ברירה וכי בעי למיכל דילמא בשעת שחיטה לא הוה דעתיה עליה הלכך לא אכיל וזה שהמנה את רבו על שני פסחים ורבו סמך עליו היאך יאכל מן הראשון עכ"ל, יעו"ש, ועיין נמי מה שכתבו התוס' בד"ה והתניא, יעו"ש.

והיינו משום דאדם יודע שאינו יוצא חובת מצותו בשני פסחים אלא בפסח אחד, כמו שאין אדם מביא שתי חטאות לחטאו, כדאיתא בתמורה (דף טו.), יעו"ש, ואם נמנה על שני פסחים היינו משום שעדיין לא החליט איזה מהם הוא רוצה, וכונתו להחליט אחר מיכן, ואיצטריך לכך דין ברירה, ותנא דברייתא ס"ל דאין ברירה, ושוב אי אפשר לברר פסחו, ושניהם יצאו לבית השריפה, ואם כן קשה על מתניתין, דאם ס"ל דיש ברירה למה לא יאכל מאיזה מהם שירצה, ואם ס"ל דאין ברירה יצאו שניהם לבית השריפה, ולמה תנן שיאכל מזה שנשחט ראשון.

ומשני בגמרא מתניתין במלך ומלכה והתניא [בניחותא] אין נמנין על שני פסחים כאחד ומעשה במלך ומלכה שאמרו לעבדיהם צאו ושחטו עלינו את הפסח ויצאו ושחטו עליהן שני פסחים באו ושאלו את המלך אמר להם לכו ושאלו את המלכה באו ושאלו מן המלכה אמרה להם לכו ושאלו את רבן גמליאל באו ושאלו את רבן גמליאל אמר להם מלכה ומלך דדעתן קלה עליהן יאכלו מן

הראשון אנן לא נאכל לא מן הראשון ולא מן השני, יעו"ש.

וכתב רש"י בד"ה במלך ומלכה וז"ל: שתלויין על עבדיהן ואין מקפידין על סעודתן אם גדיים אם טלאים הלכך אין כאן דין ברירה דתרוייהו ניחא ליה לפיכך יאכל מן הראשון דכיון דליכא קפידא יצא בראשון ידי חובתו ואידך בכדי נשחט עכ"ל, יעו"ש, והיינו שאין דרך המלכים להתעסק בפרטי סעודתם, אלא מושכים ידיהם ומוסרים כל עניני הסעודה לעבדיהם, ומבואר דלא איצטריך לדין ברירה אלא היכא דאיכפת ליה בהא או בהא, ותלה הדבר במה שירצה לאחר מיכן, אבל מלך ומלכה לא איכפת להו, ולכן מיד בשחיטת הראשון חל שמם עליו, דאינו מעוכב שום רצון ובירור, ולכן אוכלים מזה שנשחט ראשון, ולכאורה הוא הדין לכל אדם דבאמת לא איכפת ליה.

ועיין ברמב"ם פ"ג קרבן פסח הל"א וז"ל: האומר לעבדו צא ושחוט עלי את הפסח אע"פ שדרך רבו לשחוט טלה בכל שנה והלך ושחט עליו גדי או שהיה דרכו לשחוט גדי והלך ושחט עליו טלה הרי זה יאכל ממנו שהרי לא פירש ואמר לו שחוט לי ממין פלוני הלך ושחט גדי וטלה אינו אוכל משניהן אלא יצאו לבית השריפה שאין נמנין על שני פסחים ואם היה מלך או מלכה ואמר לעבדו לשחוט עליו ושחט גדי וטלה יאכל מן הראשון משום שלום מלכות עכ"ל, יעו"ש.

והכסף משנה הביא דברי רש"י דשאני מלך ומלכה משום דאין להם קפידא, כמש"נ, ופירש דאכן לא כן דעת הרמב"ם וז"ל: ורבינו נראה דמפרש טעמא דמלך ומלכה משום שלום מלכות והיינו שדעתן קלה עליהם ומשמע לי דהיינו לומר שאם נאמר למלך שלא יאכל כלל יכעוס על עבדו ויהרגנהו או שמא יכעוס על החכמים שאמרו דלא יאכל כלל משום דאין ברירה שיעלה על דעת המלך דיש ברירה מן הדין אלא שלהקניטו אמרו כן ודברי רבינו בפירוש המשנה אינם מובנים לי עכ"ל, יעו"ש, והבין הכסף משנה בדברי הרמב"ם בפירוש

המשנה שיש בהם פירוש שלישי אלא שאין דבריו שם מובנים.

וְז"ל הרמב"ם בפירוש המשנה: כשאמר לו רבו צא ושחוט עלי את הפסח סתם אע"פ שיהיה מנהג העולם טלה ושחט לו גדי או גדי ושחט לו טלה הרי זה יאכל וזהו מה שרצה להשמיענו שלא נחוש למנהג והעיקר אצלנו אין נמנין על שני פסחים וזה שהתרנו בכאן ואמרנו יאכל מן הראשון הוא מיוחד למלך ומלכה בלבד כשאמרו לעבדיהם צאו ושחטו עלינו את הפסח ושחט שני פסחים וזה לחסרון דעת עבדים ומיעוט התעסקם במצות אבל שאר בני אדם אין אוכלין לא מן הראשון ולא מן השני וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וּנְרָאָה לבאר דברי הרמב"ם ולהתאימם עם מה שכתב רש"י דאין להם קפידיא וגם עם מה שהוא עצמו כתב דטעמא משום שלום מלכות, דהרמב"ם בפירוש המשנה בא לפרש למה אין למלך ומלכה קפידיא על גדי או טלה לפי המנהג, וכתב דהיינו משום חסרון דעת העבדים, דאין העבד יודע מה שרוצים שלא גילו להם דעתם, ומה שכתב משום מיעוט התעסקם במצות קאי על המלך והמלכה, דהמלכים בזמן התלמוד בימי מלכות רומי לא היו מתעסקים הרבה במצות, ולא איכפת להו אם נעשו המצות על פי המנהגים והדקדוקים או לא, והיינו מאי דקאמר רבן גמליאל שדעתן קלה עליהן, ולכן אין קרבנם מעוכב שום רצון וביורור, ולא איצטריך לדין ברירה.

וְהָרִי פירוש זה קרוב לפירוש רש"י דאין מקפידים על סעודתם, אלא דהרמב"ם פירש דאין מקפידים על מצותם, ובין כך ובין כך, כיון דלית להו קפידיא לא איצטריך לדין ברירה, כמש"נ, אולם אין הדבר מוכרח דבכל פעם אין להמלך קפידיא בכך, ומכל מקום משום שלום מלכות אין לנו לחקור בזה אלא יש לנו לתלות שאין להם קפידיא, ושמותר להם לאכול מזה שנשחט ראשון.

וְהַיִּינוּ מאי דקאמר רבן גמליאל שמלך ומלכה דעתן קלה עליהן, כלומר שאינם מדקדקים במצות, ולפי זה יש לומר דזהו נמי

המכוון במאי דקאמר בקדושין (דף פ:): נשים דעתן קלות עליהן, יעו"ש, דאין זה לומר דנשים שכל שלהן גרוע, אלא הכונה שאין הנשים רגילות כמו הגברים להיות מדקדקות במצות, וכן מבורר מדברי המהר"ל מפראג בחידושי אגדות לבבא בתרא (דף קמא.): וז"ל: כי דרך הזכר להיות צדיק ונשים דעתן קלות עכ"ל, יעו"ש, ודלא כפירוש רש"י בבראשית (ג, טו), יעו"ש, ועל אף שמתפללות ועושות הרבה חסדים ומוליכות בניהן לבית הכנסת, הרי אינן מצוות בתלמוד תורה ובכמה מצות מעשיות, ומשום הכי אינן מלומדות להיות מדקדקות במצות כמו הגברים.

פרק נד

בו יבוארו דברי הרמב"ם דאשה שהיתה רדופה ללכת לבית אביה ושחטו עליה בעלה ואביה את הפסח צריכה לברר בשעת שחיטה מאיזה מקום רוצה לאכול, ויתום גדול ששחטו שני אפוטרופסים עליו אוכל מן הפסח שנשחט ראשון.

רמב"ם פ"ב קרבן פסח ה"א כתב הרמב"ם וז"ל: האשה שהיא בבית בעלה שחט עליה אביה ושחט עליה בעלה תאכל משל בעלה היתה נחפזת ללכת לבית אביה ברגל הראשון הסמוך לנישואיה כדרך כל הבנות ושחט עליה אביה ושחט עליה בעלה תאכל משל אביה מכאן ואילך תאכל ממקום שהיא רוצה והוא שתברור לה מקום שתרצה בשעת שחיטה וכן יתום ששחטו עליו אפוטרופסין יאכל ממקום שהוא רוצה במה דברים אמורים ביתום קטן אבל גדול נעשה כממנה עצמו על שני פסחים והממנה עצמו על שני פסחים אינו אוכל אלא מן הנשחט ראשון עכ"ל, יעו"ש.

והמקור למה שכתב הרמב"ם דיתום גדול ששחטו עליו שני אפוטרופסים אוכל מזה שנשחט ראשון הוא בירושלמי פסחים פ"ז ה"א, כמו שכתב הכסף משנה, דאע"ג דאין נמנים על שני פסחים, כדאיתא לקמן (דף פח:), יעו"ש, מכל מקום אם נמנה על שני פסחים חל מיניו בזה שנשחט ראשון, וכן כתב רש"י שם בד"ה במלך ומלכה, יעו"ש.

והמפרשים הקשו על מה שכתב הרמב"ם דיתום גדול הוי כממנה עצמו על שני פסחים, והממנה עצמו על שני פסחים אינו אוכל אלא מן הנשחט ראשון, דזה סותר למה שכתב לקמן פ"ג הל"א וז"ל: האומר לעבדו צא ושחוט עלי את הפסח אע"פ שדרך רבו לשחוט טלה בכל שנה והלך ושחט עליו גדי וכו' הרי זה יאכל ממנו וכו' הלך ושחט גדי וטלה אינו אוכל משניהן אלא יצאו לבית השריפה שאין נמנין על שני פסחים עכ"ל, יעו"ש, הרי דממנה עצמו על שני פסחים שניהם יוצאים לבית השריפה, ואינו אוכל מזה שנשחט ראשון, והרי דבריו כסותרים זה את זה.

ונראה ליישב דבריו דהיכא דאין לו קפידא באיזה מהם יוצא ידי חובתו לא איצטריך לדין ברירה, ובשעת שחיטת הראשון אינו מעוכב שום רצון ובירור, ומיד שנשחט הקרבן הראשון חל שמו עליו והשני יצא לבית השריפה, אלא דבדרך כלל אם אדם ממנה עצמו על שני פסחים, אע"ג דיודע דאין קיום המצוה אלא בקרבן אחד, היינו משום שעדיין לא החליט איזה מהם הוא רוצה למצותו, ודעתו להחליט אחר כך כשירצה, ולזה איצטריך דין ברירה, ושניהם יוצאים לבית השריפה, וכן עבד ששחט גדי וטלה לרבו עשה כן מפני שהיה מסופק איזה מהם רבו רוצה, ולכן שחט שניהם ורבו יבחר לו איזה שרוצה כשישמע מה עשה, ואיצטריך לדין ברירה, אבל יתום גדול שמינו אותו שני אפוטרופסין באמת שניהם שוים אצלו, ויוצא בזה שנשחט ראשון, כמש"נ, ומה שכתב דממנה עצמו על שני פסחים אוכל מזה שנשחט ראשון היינו ככהאי גונא שלא עשה כן משום קפידא אלא משום שהזמינוהו שתי חבורות והיה מרוצה בשתייהן, וכעין הך דיתום ושני אפוטרופסין.

וגבי אשה ששחטו עליה אביה ובעלה כשרדופה לבית אביה כתב הרמב"ם דאוכלת ממקום שהיא רוצה, ובלבד שתברור בשעת שחיטה באיזה מקום רוצה, ומבואר דאם אינה מבררת בשעת שחיטה אינה אוכלת כלל, דאם מבררת לאחר שחיטה איצטריך לדין ברירה, כדאיתא בפסחים (דף פז.), יעו"ש, ואנן קיימא לן דבדאורייתא אין ברירה, ולפיכך צריכה לברר בשעת שחיטה.

ובאשה לא אמרינן דאם לא בררה בשעת שחיטה תאכל מן הפסח שנשחט ראשון, כמו ביתום גדול, דיתום גדול שיש לו שני אפוטרופסים הרי הם שוים אצלו, וניחא ליה בתרווייהו, ולכן כשנשחט קרבן הראשון נגמר מינויו באותו קרבן, וקיים מצותו, ואידך שוב אינו כלום לגביה, אבל אשה שנמצאת בבית אביה אחר רגל הראשון ושחטו עליה אביה ובעלה לא אמרינן דשניהם שוים אצלה, אלא אנו מסופקים אם דעתה על בעלה או על אביה, ואם לא בררה בשעת שחיטה נשאר הדבר בספק, ומה שאומרת אחר כך הוי ברירה, ולית לן ברירה, ולכן אינה אוכלת כלל, מה שאין כן ביתום גדול שאין לנו ספק באיזה מן האפוטרופסים רוצה יותר, וניחא ליה בתרווייהו, אז אמרינן דזה שנשחט ראשון חל בו מינויו, דהא ניחא ליה ביה, כמש"נ.

ויתום קטן אוכל ממקום שהוא רוצה משום דחל מינויו על שני הקרבנות מדין שה לבית, ואין צריך דעתו לכך, ואין ברצונו שום בחירה, והרי הוא נמנה על שניהם, ואוכל מכל מקום שרוצה בכל פעם שרוצה, ועיימש"נ בש"ד פנ"ב בדברי רש"י בפסחים (דף פח.) בד"ה שה לבית, יעו"ש.

שער ה: בענין שקלים ומעשר בהמה

ובו י פרקים

פרק א

בו יבואר הא דשותפין שנתנו שקל להקדש בשביל מחצית השקל של כל אחד מהם צריכים

להוסיף קלבון שהוא חצי מעה של כסף, ויובאו דברי הרמב"ם דמעמא משום דהכל צריכים להצאי שקל למחצית השקל.

סלע והסלע שני שקלים והיו חצאי השקלים מבוקשים לצורך בני אדם אליהם והיו נותנין בין השקל השלם ובין השני חצאין מעט מכסף והיו קורין אותו קלבון וכשבאו שנים ונתנו שקל אחד בעבורם נאמר להם שיתנו להקדש קלבון אחד שיש בין ערך השקל ובין מחצית השקל ורבי מאיר אומר שהם חייבים בשני קלבונות כי כל אחד מהם אילו היה רוצה לקחת שני מחציות שקל בשקל היה לו להוסיף קלבון ומאחר שלא יגיע למשקל חצי שקל אלא אחר נתינת קלבון יש לו על כל אחד משניהם לתת קלבון על כל פנים וכו' והכל מודים שאם נתן סלע כדי ליקח מן האדם המקבל השקלים שקל ויחשוב לו בשקל בשביל אדם שהוא חייב בשקלים שיתן שני קלבונות האחד המחויב לשקל שלקח בסלע והשני המחויב עליו באותו שנתן בשבילו או בשביל חברו ואין הלכה כרבי מאיר עכ"ל, יעו"ש.

וקודם שביאר הרמב"ם מחלוקת רבנן ורבי מאיר בשנים שנתנו שקל, אם נותנים קלבון אחד או שני קלבונות, וסיפא דמילתא דנותן סלע ונוטל שקל, נתן הרמב"ם טעם לנתינת קלבון, והיינו דבימות אסיפת שקלים הרי בני אדם מבקשים מטבעות של חצי שקל שצריכים להם לקיים המצוה, וכל דבר שהרבה בני אדם מבקשים אותו ואין די בשוק לכולם הרי הם מעלים בדמים קצת לאלו שיש להם אותו דבר ברשותם, ועולה בזה ערך הדבר, וכן אלו המבקשים חצאי שקלים נצרכים להוסיף דבר מועט לשולחנים ובעלי המטבעות, ואותו דבר מועט שהיו בני אדם נותנים בחודש אדר כשמחליפים שקל בעד שני חצאי שקל אצל שולחנים שבשוק הוא הנקרא קלבון, ועכשיו כשבאים שני בני אדם לגזור הקדש לשקול שקליהם ונותנים ביניהם שקל שלם לקיים חיובי שניהם הרי נמצא הקדש חסר, דשקל שלם שוה פחות משני חצאי שקל, שאין בני אדם מבקשים שקלים אלא חצאי שקלים, ולכן צריכים להוסיף קלבון כמו שהיו מוסיפים למלאות החסרון אילו היו באים להחליף השקל אצל שולחני בשוק, וכל זה הוא מדרבנן דבאמת אין נזק להקדש, שהרי אפילו אם יקבלו

[בכורות נו:] מתניתין האחין והשותפין שחייבין בקלבון פטורין ממעשר בהמה וכו', יעו"ש, ובשקלים פ"א מ"ו נחלקו חכמים ורבי מאיר בחיוב הוספת קלבון, חכמים אומרים חצי שקל אינו מחויב בקלבון, ואם נותן שקל שלם בעד עצמו ובעד חברו מוסיף קלבון, ורבי מאיר ס"ל דגם מי שנותן חצי שקל מוסיף קלבון מן התורה, ואם נותן שקל שלם בעד עצמו ובעד חברו נותן שני קלבונות, כן מבואר בגמרא ומפרשים שם, והא דמוסיף קלבון אליבא דרבי מאיר הוא משום הכרע, כמו שכתב רש"י במשנתנו, יעו"ש, והיינו להכריע שנתן להקדש מחצית השקל ולא הופסד כלל בשפשוף וכדומה, ואליבא דרבנן הוא משום חילוף, וכתב רש"י דהיינו משום שאין שני חצאי שקל יוצאים בסלע בלא חילוף מועט, יעו"ש, ולא נתבאר מדבריו למה.

ועיין מה שכתב הרמב"ם פ"ג שקלים הל"א וז"ל: חציי השקלים הכל צריכין להן כדי שיתן כל אחד ואחד חצי שקל שהוא חייב לפיכך כשהיה אדם הולך אצל השולחני ומצרף שקל בשני חצאין יתן לו תוספת על השקל ואותה התוספת נקראת קלבון לפיכך שנים שנתנו שקל על שניהם חייבין בקלבון עכ"ל, יעו"ש, ויש לדקדק בדבריו מהו הלפיכך הראשון, ואיזה חידוש מוסיף בהלפיכך השני דשנים שנתנו שקל חייבים בקלבון.

ועיין מה שכתב הרמב"ם בהל"ו וז"ל: הנותן שקל להקדש כדי שיחשבו לו מחצית השקל שהוא חייב בה ויטול חצי שקל ממה שנגבה מן האחרים חייב שני קלבונות שאילו היה השקל כולו לשקלים היה חייב קלבון אחד עכ"ל, יעו"ש, ומקורו מן המשנה דשקלים פ"א מ"ו ואם שקל על ידו ועל ידי חברו חייב בקלבון אחד ורבי מאיר אומר שני קלבונות הנותן סלע ונוטל שקל חייב שני קלבונות, יעו"ש, ועיין בכסף משנה שהביא לשון הרמב"ם בפירוש המשניות לבאר דבריו, יעו"ש.

ועיין שם בפירוש המשניות וז"ל: כבר ידעת כי חובת כל אדם הוא מחצית השקל והשקל הנזכר בתורה הוא שקורין אותו במשנה

חצאי שקלים שעלה ערכם בימות אדר, לאחר אדר ירד הערך לכמו שהיה מקודם בחצאי שקלים הנשארים בשופרות לצורך כל השנה, אלא כך תיקנו שצריך למלאות הערך כפי שעה על ידי נתינת קלבון.

וְרַבִּי מאיר מחייב אותם שני קלבונות שהרי חיוב קלבון מוטל על כל אחד בפני עצמו, ורבנן ס"ל דאין נותנים אלא קלבון אחד, שהרי הקלבון הוא סכום ההבדל בין שקל שלם לשני חצאי שקל, ונמצא שלא חסר להקדש בין שניהם אלא קלבון אחד, ולמה ישלמו פעמיים בעד חסרון אחד, אבל רבי מאיר ס"ל דלא איכפת לן אם הקדש ירויח, כיון דכל אחד מהם היה מתחייב בקלבון אילו עשה אותה החלפה חל עליו החיוב בהחלט, וחייבים בשני קלבונות.

וְהַכֹּהֵן מודים בנותן שקל ונוטל חצי שקל שהוא חייב בשני קלבונות, והיינו אדם אחד שבא אל הגזבר ליתן לו מחצית השקל, בין בשביל עצמו בין בשביל אדם אחר, דאין הגזבר צריך לדעת בשביל מי הוא נותנו, והיינו מה שכתב בשביל סתם אדם שהוא חייב בשקלים, כנ"ל, ואין לאדם זה בידו חצי שקל אלא שקל שלם, ונותן השקל להגזבר שיחשוב לו תשלומי חצי שקל ויתן לו בעודף חצי שקל, הרי הוא מחויב שני קלבונות, האחד מפני שנתן להקדש שקל שלם שהוא שוה פחות משני חצאי שקל, והשני מפני שקיבל בחזרה חצי שקל שהוא שוה יותר מחצי שקל בשאר ימות השנה, ונמצא שקיבל מהקדש יותר ממה שהיה ראוי לו, וצריך להחזיר קלבון להקדש, ואע"ג דנתינת כל קלבון מבטל הצורך לקלבון שני, דסוף סוף לא חסר להקדש אלא קלבון אחד, לא איכפת לן אם הקדש ירויח, וכיון שיש שני מחייבים לקלבון, כמש"נ, חל עליו חיוב להוסיף שני קלבונות, ובאמת זו היא סברת רבי מאיר, כמש"נ, ורבנן פליגי עליו בשנים שנתנו שקל אחד, ולית להו סברא דידיה, והיינו משום דבשנים שנתנו שקל אחד באמת ליכא שני מחייבים נפרדים, אלא רק מחייב אחד של החלפת שקל בחצאי שקל, וסבר רבי מאיר

דכיון דמעשה זה נעשה בין שניהם, והיה כל אחד נותן קלבון אילו עשה החלפה זו אצל שולחני בשוק, הרי כל אחד נתחייב אע"פ שבאמת לא חסר להקדש אלא קלבון אחד, כמש"נ, ורבנן פליגי, אבל בנותן שקל ונוטל חצי שקל הרי כאן שני מחייבים נפרדים, על אף שקשורים מאד זה לזה, ואיכא מחייב מצד נתינת השקל, ואיכא מחייב מצד קבלת החצי שקל, והכל מודים שבכהאי גוונא משלם שני קלבונות, ולא איכפת לן אם הקדש מרויח, ובירושלמי בשקלים שם הובאה מחלוקת האמוראים אם נותן שקל ונוטל חצי שקל הוא המשך דברי רבי מאיר או דאזל לכולי עלמא, ונחלקו אם יש אופן דלכולי עלמא לא איכפת לן אם הקדש ירויח, וכמש"נ.

וְלַפִּי זה מובנים שפיר דברי הרמב"ם בהל"א ובהל"ו, כנ"ל, שחצאי שקלים הכל צריכים להם ונמצא שהרבה בני אדם מבקשים חצאי שקלים מן השולחנים שבשוק, ולפיכך כשאדם הולך אצל שולחני ומצרף שקל בשני חצאי שקל השולחני דורש ממנו קלבון, כמש"נ, ולפיכך זה אינה הלכה אלא מציאות, דכיון שחצאי שקלים מבוקשים אינו יכול להחליף שקל בשני חצאי שקל בלי הוספת קלבון, ולשון מצרף הוא לשון מניח בפניו, וכמו דאמרין בכתובות (דף לא:) צירף ידו למטה, יעו"ש, וכיון שבימות אדר רגילים להוסיף קלבון לפיכך שנים שנתנו שקל על שניהם חייבים בקלבון, שהרי נתנו להקדש מטבע שאינו מגיע לערך שני חצאי שקל, כמש"נ, ובהל"ו הביא דין נותן שקל ונוטל חצי שקל כדי שהגזבר יחשוב לו חצי שקל שהוא חייב ויחזיר לו חצי שקל מן החצאי שקלים שנתנו לו בני אדם אחרים הרי הוא חייב שני קלבונות, שנתנת שקל שלם מחייבתו בקלבון, וקבלת חצי שקל בחזרה נמי מחייבתו בקלבון, כמש"נ.

וְעוֹד כתב הרמב"ם שם בהל"ד וז"ל: האחין שעדיין לא חלקו מה שהניח להם אביהם וכן השותפים שנתנו שקל על ידי שניהם פטורין מן הקלבון במה דברים אמורים בשותפין שנשארו ונתנו במעות השותפות

בסלע בלא חילוף מועט והואיל ורוב בני אדם נותנין כל אחד מחצית הסלע וקלבונו עמו כי מצטרפי נמי שנים ויהי סלע שלם יהי נמי קלבון שני וכו' פטורין מן הקלבון שני אם נותנין בין שניהם סלע שלם דבמקום אביהן קיימי נכסי ואילו הוה יהיב אבוהון סלע על שני בניו לא היה נותן קלבון לחילוף שכן דרך לעולם שהמחויב שני חצאי שקל נותן סלע שלם ולא הוי כשני אנשים המצרפין שני חצאי סלעיהם לסלע שלם עכ"ל, יעו"ש.

בשקלים פ"א מ"ו נחלקו רבי מאיר ורבנן בדין הקלבון, רבי מאיר ס"ל דכל יחיד שנותן מחצית השקל נותן עמו קלבון, ושנים שנתנו שקל שלם ביניהם נותנים שני קלבונות, ורבנן ס"ל דיחיד שנותן חצי שקל אינו נותן קלבון, ושנים שנתנו שקל שלם נותנים קלבון אחד, ומדברי רש"י מבואר שפירש משנתנו כדברי רבי מאיר, ולא ידעתי למה הניח דברי רבנן ונקט דברי רבי מאיר, והנה בדברי רש"י הנ"ל כתב שלש פעמים קלבון שני, ובכל פעם מחק השיטה מקובצת מלת שני, יעו"ש, ולכאורה כונתו להשוות דברי רש"י עם דברי רבנן, ואע"ג דרש"י כתב להדיא דהרי הן כשאר בני אדם שהשוקל שקלו נותן עמו קלבון, כנ"ל, והיא שיטת רבי מאיר, אולי למד השיטה מקובצת דהיש אומרים שהביא רש"י היינו דברי רבנן שאין נותנין קלבון אלא שנים שנתנו שקל שלם ומשום חילוף, אכן גם זה לא מיתוקמא בדברי רש"י שכתב בדברי היש אומרים הואיל ורוב בני אדם נותנים כל אחד מחצית הסלע וקלבונו, כנ"ל.

עוד יש לדקדק בדברי רש"י דמיד שכתב דהאחים שנשתתפו חייבים לתת כל אחד ואחד מעה קטנה לקלבון היה לו לכתוב טעמא משום הכרע, ולמה נטר עד אחר שכתב כשאר בני אדם שהשוקל נותן עמו קלבון לכתוב דטעמא משום הכרע, עוד יש לעיין במה שכתב דהואיל ורוב בני אדם נותנים כל אחד קלבון כי מצטרפי שנים נותנים נמי קלבון, מה בא להוסיף על מה שכתב בתחלת דבריו דהרי הן כשאר בני אדם שהשוקל שקלו נותן עמו קלבון.

ונשתנה עין המעות אבל אם הביא זה מעותיו וזה מעותיו ועירבום ועדיין לא נשתנו המעות ולא הוציאום הרי אלו חייבין בקלבון וכו' עכ"ל, יעו"ש, וטעמא דבעינן שישתנו המעות הוא משום דאז נחשב שהם כאיש אחד, שהקנין החדש בא להם ביחד, כמו שכתב בפ"ו בכורות הל"י, יעו"ש, ולכן לענין קלבון אמרינן שהם כאדם אחד, כדאיתא בירושלמי סוף פרק ראשון, יעו"ש.

ויש לעיין בדבריו דמה שנשאו ונתנו השותפים והרויחו ממון חדש הם כאדם אחד, סוף סוף הרי נתנו להקדש מטבע שאין ערכו מגיע לערך שני חצאי שקל, כמש"נ, וצריך לומר דהא דשנים שנתנו שקל בשביל שניהם חייבים בקלבון היינו משום דחשבינן ליה שכל אחד מהם נתן חצי שקל, דהא שני ממונות הם, כמו שכתב רש"י, יעו"ש, וכיון שנתנו חצאי שקל שלהם על ידי שקל שלם שאין ערכו מגיע לערך שני חצאי שקל הרי הם חייבים בקלבון, אבל בשותפים כשהם כאדם אחד אמרינן שאין ביניהם אלא נתינה אחת, ואין זה כמו שנתנו שני חצאי שקל אלא נתינת שקל שלם, ואין כאן צד חצי שקל ולכן פטורים מן הקלבון.

פרק ב

בו יבוארו דברי רש"י דהאחים שחלקו ואחר כך נשתתפו חייבים בשני קלבונות דהרי הן כשאר בני אדם שנותנים קלבון להכרע, ולפירוש שני משום חילוף, ויקיים גירסת הפפרים דאם לא חלקו פטורים מקלבון שני.

[בכורות נו:] מתניתין האחין והשותפין שחייבין בקלבון פטורים ממעשר בהמה חייבין במעשר בהמה פטורין מן הקלבון וכו', יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: האחין שהן שותפין כשהן חייבין בקלבון כדמפרש לקמן שחלקו בנכסי אביהן ואחר כך נשתתפו ואם שוקלין סלע שלם דהיינו שני חצאי שקליהם ביחד חייבין לתת כל אחד ואחד מעה קטנה לקלבון דהא שני ממונות הן והרי הן כשאר בני אדם שהשוקל שקלו נותן עמו קלבון דהוא קלבון להכרע ויש אומרים לחילוף שאין שני חצאי סלע יוצאין

כיון דשני ממונות הם, כמו שכתב רש"י, כנ"ל, ושאר בני אדם השוקלים חצאי שקל נותנים נמי קלבון להכריע המטבעות, ולכן נותן כל אחד קלבון אע"ג דבשקל שלם אין דין קלבון, כמש"נ, והיינו קצת כדברי הרמב"ם בפירושו המשניות בשקלים שם דאליבא דרבי מאיר דנים כל אחד כאילו היה בעצמו, יעו"ש.

ובפירוש השני כתב רש"י דיש אומרים דעיקר דין קלבון בשנים שנתנו שקל הוא משום חילוף שאין שני חצאי סלע יוצאים בסלע בלא חילוף מועט, והיינו דחצאי שקל מבוקשים בימות אדר, ולפיכך עולים בערך כלפי שאר מטבעות, והקלבון הוא להשלים ההבדל, וכן כתב הרמב"ם בפירושו המשניות שם ובפ"ג שקלים הל"א, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ה פ"א, וזוהי באמת סברת רבנן דמחייבי רק קלבון אחד, אלא דרבי מאיר מוסיף קלבון שני בשנים שנתנו שקל שלם, דאע"ג דבשקל אין דין הכרע, כמש"נ, מכל מקום כיון דרוב בני אדם נותנים קלבון עם מחצית השקל תיקנו דגם שנים שנתנו שקל שלם נותנים קלבון של הכרע מלבד מה שנותנים קלבון של חילוף, ונמצא דלפירוש ראשון נותנים שני הקלבונות משום שאר בני אדם ולפירוש השני נותנים קלבון אחד משום שאר בני אדם מלבד עיקר דין קלבון שלהם שהוא משום חילוף, כמש"נ, והיינו לשון קלבון שני, דקלבון ראשון הוא משום חילוף שהם חייבים מצד עצמם, וחייבים נמי קלבון שני שאין החיוב מצד עצמם, אלא משום דרוב בני אדם מוסיפים קלבון להכרע, לכן גם עליהם ליתן קלבון זה אע"ג דאין בהם צד הכרע, כמש"נ.

ומסיק רש"י דהאחים שחלקו ונשתתפו הרי הם כשאר שותפים דעלמא וחייבים בקלבון שני, כנ"ל, וכונתו דאפילו אם אחים שחלקו וחזרו ונשתתפו עדיפי משותפים דעלמא מכל מקום הא פשיטא דחייבים בקלבון ראשון דחילוף, דהא חצאי שקל מבוקשים יותר מהשקל שנותנים ביניהם, אבל עדיין היה אפשר לומר דפטורים מקלבון שני דהכרע כיון דשותפתם אלימא ואין דנים אותם כיחידים

עוד יש להקשות על מה שכתב רש"י בסוף דבריו דהאחים שעדיין לא חלקו פטורים מקלבון שני, ומשמע דחייבים על כל פנים קלבון אחד, ואין זה משמעות המשנה, ועוד דזה סותר למה שכתב רש"י בחולין (דף כה:): בד"ה וכשחייבין וז"ל: יכול אפילו קנו בתפוסת הבית תלמוד לומר יהיה ופטורין מן הקלבון לגמרי ששוקלין בין שניהם שקל שלם שממון אביהם בחזקתו עומד ואביהם השוקל על בניו או על אחד מבני עירו ופוטרו בשלו פטור מן הקלבון וכו', עכ"ל, יעו"ש, וגם שם כתב דהאחים קיימי במקום אביהם אלא שכתב דמשום הכי פטורים לגמרי מן הקלבון.

לכן נראה לפרש דברי רש"י הכי, וכולם מתחלה ועד סוף אזלי כדברי רבי מאיר, והביא רש"י שני פירושים למה לרבי מאיר שנים שנתנו שקל נותנים שני קלבונות, ובאמת אין להם ליתן קלבון כלל, דתקנת קלבון ביחיד שהביא מחצית השקל היא להכריע המטבע דצריך ליתן מעה קטנה אולי חסר בה משהו, אבל בעצם אין זה חשש גמור, ומי שנדר שקל להקדש יכול ליתן שקל בלי הוספת קלבון, ורק במטבע של מחצית השקל שנותן לשקלו נותן עמו קלבון, ובביאור הדבר יש לומר דשפשוף קצת אינו מחסר ערך המטבע, ואם החליף שקל שלם בשני חצאי שקל אצל שולחני הרי השולחני נותן לו שני חצאי שקל שלמים, ודין הקלבון אינו למלאות חסרון בשויות המחצית השקל אלא חסרון בגופה של מחצית השקל, דהמצוה היא לתת מטבע שלמה, כעין מה שמחויב ליטול אתרוג שלם ולא חסר, ודין זה הוא דוקא במטבע של מחצית השקל ולא בשקל שלם.

ויש להוסיף טעם בזה דאם נותן שקל לגזבר, אפילו אם יש בו שפשוף קצת, הרי זה נחשב כאילו נתן שני חצאי שקל, ואותם חצאי שקל שנחשב כאילו נתנם אין בהם שום שפשוף כלל, ולכן מעיקר הדין אין דין קלבון בנתינת שקל שלם, ואם כן שנים שנתנו מטבע של שקל שלם אין עליהם להוסיף קלבון כלל, אלא דתקנו חכמים שיהיו השנים כשאר בני אדם

כלל, על זה כתב רש"י דהם כשאר שותפים דעלמא וחייבים גם בקלבון שני דהכרע הואיל ורוב בני אדם נותנים קלבון.

והיבא דעדיין לא חלקו האחים תפיסת הבית כתב רש"י דפטורים מקלבון שני, ואין כונתו בזה דבקלבון ראשון חייבים, אלא אדרבה בקלבון ראשון דחילוף פשיטא דפטורים, דהא תפיסת הבית או בהמה שנולדה לשותפים נחשבים שניהם כאיש אחד, כדאיתא בירושלמי סוף פ"א דשקלים, וברמב"ם פ"ג שקלים הל"ד, יעו"ש, ואין בהם צד חילוף כלל, ועיימש"נ בש"ה פ"א, ופשיטא שפטורים מקלבון ראשון, אבל קלבון שני שהוא משום שרוב בני אדם נותנים קלבון להכרע היה אפשר לומר דחייבים, ומה שהם כאיש אחד אינו פוטרם, לזה כתב רש"י דפטורים מקלבון שני הואיל וקיימי במקום אביהם, ואביהם היה פטור מקלבון אם נתן שני חצאי שקל לשני בניו, ומשום הכי גם הם פטורים מקלבון שני.

פרק ג

בו יבואר דרך הרמב"ם בפירוש המשניות דהא דשותפים פטורים ממעשר בהמה היינו כגון שיהיו לזה עשרה ולזה עשרה ונשתתפו לפטמם ולהתעסק בהם ולרעותם, אבל הנולדים להם חייבים במעשר אע"פ שמשותפים בהם.

[בכורות נו:] מתניתין האחין והשותפין שחייבין בקלבון פטורין ממעשר בהמה וכו' קנו מתפיסת הבית חייבין ואם לאו פטורין חלקו וחזרו ונשתתפו חייבין בקלבון ופטורין ממעשר בהמה, ובגמרא תנו רבנן יהיה לך ולא של שותפות יכול אפילו קנו בתפיסת הבית תלמוד לומר יהיה, יעו"ש, ורש"י גרס במתניתין האחין שהן שותפין, והחידוש דחלקו וחזרו ונשתתפו הוא דלא אמרינן הדרא תפיסת הבית כמעיקרא, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ה פ"ה.

אבל הרמב"ם לא חילק בין אחים לשותפים דעלמא, ועיין מה שכתב בפירוש המשניות וז"ל: וכן אם נשתתפו שני שותפים בבהמות כגון שיהיו לזה עשרה ולזה עשרה ומשתתפים יחד לפטמם ולהתעסק בהם לרעותם

והכל ביניהם בשוה הרי העשרים עצמם אינם חייבים במעשר אבל לכשילדו ברשותם אע"פ שהולדות משותפים ביניהם גם כן הרי אותם הולדות מוציאים מהם מעשר וכן אם לקחו שני השותפים מממון השותפות בהמה מה שתלד אותה בהמה חייב במעשר והוא ענין מה שאמרו קנו מתפוסת הבית חייבים וכו' ומה שאמר ואם לאו פטורים רצונו לומר שלא נולדו הבהמות האלו אחר השיתוף רק נשתתפו בבהמות כמו שאמרנו או ירשו מאביהם בהמה והיא משותפת ביניהם פטורים והפך זה הדין הוא בקלבון לפי שהממון שנשתתפו בו שני השותפים כשיטול זה דינרים וזה דינרים וחזרו שניהם וערבו אותם לכשיתנו מהכל חצי שקל על כל אחד ואחד חייבים בקלבון הואיל והממון עומד בעין אבל אם נשאו ונתנו בהם ומכרו ולקחו עד שיהא הממון שבידם כאילו הוא דבר נולד אחר השותפות ונתנו ממנו חצי שקל אז יהיו פטורים מן הקלבון וכן מה שירשו בעצמן לפי שאין שום אחד מהם מכיר חלקו הרי הם פטורים מן הקלבון הפך מה שחייב במעשר בהמה עכ"ל, יעו"ש, והרמב"ם בפ"י בכורות הל"י יש לו דרך אחרת בענין זה, ועיימש"נ בש"ה פ"ה.

ולמד הרמב"ם בפירוש המשנה שלא נשתתפו בכל הבהמות אלא זה היה לו עשרה וזה היה לו עשרה, וכל אחד עמד בשלו, ונשתתפו לפטמם ולרעותם והסכימו שכל הריוח יהא ביניהם בשוה, והרי כל אחד יש לו בעלות גמורה בעשרה בהמות שלו, ורק שנשתתפו בהפירות, ואם מתה אחת מן הבהמות מתה לבעליה, והיה צריך להיות הדין שחייב לעשר בהמותיו, אלא שכיון שחבירו יש לו זכות פירות בבהמותיו הרי זה פוטר אותן מן המעשר, וכמו שלקוח פטור מן המעשר, כדתנן לעיל (דף נה:), יעו"ש, אע"ג דיש לו בעלות גמורה בה, כמו כן שותפות האחר היא דבר הפוטר מן המעשר, והא דלא כתב הרמב"ם שזה הביא חמש וזה חמש ונשתתפו לפיטום היינו משום דבכהאי גוונא אינו צריך לפטור שותפות, דבלאו הכי פטורים משום שאין לשום אחד מהם שיעור עשרה, אבל בזה הביא עשרה וזה עשרה הרי

יש לכל אחד שיעור מעשר, אבל כיון שיש לחבירו זכות בהם פטורים משום שותפות.

והא דלא הביא הרמב"ם ציור הפשוט דשנים שעירבו בהמתם ונשתתפו בכולן קנין גמור, ואם מתה בהמה אחת מתה לשניהם, יש לומר דס"ל דלזה לא איצטריך קרא לפוטרו משום שותפות, דבכהאי גונא הרי זה נחשב כמכרו זה לזה, ופטור משום לקוח, וכמו שכתב הרמב"ם בהלכות בכורות שם, אלא דשם למד דכל פטור שותפים הוא באמת משום לקוח, יעו"ש, אבל בפירוש המשנה למד דזה פשוט דבנשתתפו שותפות גמורה הוי לקוח, ואין זה הציור דמתניתין, אלא דמתניתין מיירי שלא נשתתפו בהבהמות עצמן, ואין בזה משום לקוח, ומכל מקום פטור משום שותפות.

אלא דעדיין צריכים לבאר למה הנולדים ברשותם חייבים במעשר אע"פ ששותפים בהן, ולמה אינם פטורים משום לך ולא של שותפות, והנה בהא דממעטין בהמה של שותפים כתב רש"י וז"ל: דמשמע המיוחד לך אתה נותן ולא של שותפות עכ"ל, יעו"ש, ולמד רש"י דהמיעוט הוא מדכתיב לך בלשון יחיד, לכן בעינן מיוחד לו ולא בהמה של שנים, אכן נראה דהרמב"ם למד דאין המיעוט מלשון יחיד אלא משום דבעינן שהבהמה תהא שלך, שתהא לך בה בעלות גמורה, וכעין הא דדורשין סוכות תעשה לך וגדילים תעשה לך דממעטין גזול אבל לא שותפים, וכן במעשר בהמה ילפינן שתהא הבהמה שלו לגמרי, ואם יש לו שותף בה אין הבהמה שלו לגמרי, ועיין מה שכתב הרשב"ם בבבא בתרא (דף קלז:.) בד"ה ואם לאו לא יצא, יעו"ש, ואופן השותפות המעכבתו מבעלות גמורה הוא כגון שנשתתפו לפיטום, דכל אחד עומד בשלו והכל שוה ביניהם, ונמצא דכל אחד יש לו זכות פירות בבהמת חבירו, ועל ידי זה מעכבו מלהיות לו בעלות גמורה, אבל כשנשתתפו שותפות גמורה הרי כל אחד יש לו בעלות גמורה בחצי כל בהמה, והוא זוכה בחצי הפירות מהממון ששייך לו לבדו, וכן חבירו, ואין לשום אחד מהם שום זכות פירות בממון חבירו, ולא נתמעטה שותפות כזו מלך ולא של

שותפות, והיכא שנשתתפו בהבהמות עצמן פטורים ממעשר בהמה, דנהי דאין בזה פטור שותפות כיון דכל אחד מהם יש לו בעלות גמורה בחלקו, כמש"נ, מכל מקום פטורים משום לקוח, כמש"נ, אבל הנולדים להם אין בהם משום לקוח, וגם פטור שותפות אין בהם כיון דכל אחד יש לו בהם בעלות גמורה בחלקו.

ואע"ג דאין לכל אחד בכל בהמה אלא חצי, ואין לאחד מהם עשר בהמות, עדיין חייבים במעשר, דחייב מעשר אינו חובת גברא אלא חובת הדיר, שדיר של עשר בהמות חייב במעשר, ועשר בהמות משותפות נחשבות דיר אחד, ולא דמי להיכא דאחד הכניס חמש לדיר ואדם אחר הכניס עוד חמש, דכהאי גונא לא נחשב דיר אחד, אבל בהמות של שותפים נחשבות דיר וחייבים במעשר אם אין בהן פטור לקוח או פטור של לך ולא של שותפות.

שוב כתב הרמב"ם דהא דקאמר התנא ואם לאו פטורין כונתו דלא נולדו אחר השיתוף אלא נשתתפו בהבהמות עצמן כמו שאמרנו, דהיינו שנשתתפו לפיטום, או שירשו מאביהם בהמה והיא משותפת ביניהם, כנ"ל, והנה ביורשים קודם חלוקה אין לפוטרו משום לקוח, שהרי לא לקחו שום דבר זה מזה, ומאי דאיכא למימר הוא דעל ידי עצם הירושה מאביהם נעשו הבהמות כלקוחות, וכדמוכח מדברי הרמב"ם בספר הירושלמי, ועיימש"נ בש"ה פ"ד, אולם אם זהו הפטור היה להרמב"ם להביא גם שותפים שנשתתפו בבהמות, ועוד דמהמשך דברי הרמב"ם משמע שפוטור הירושלים משום שותפות ולא משום לקוח, אלא נראה דהרמב"ם ס"ל דאחים הירושלים אין לכל אחד מהם חלק לעצמו מעורב עם החלקים של אחיו, אלא האחים קונים הכל ביחד, וכמו שכתבו התוס' בבבא מציעא (דף ב.) בד"ה וזה נוטל רביע דכל אחד יש לו דין יורש לגבי כל הנכסים, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ה פ"ו, ואם כן נמצא דכל אחד יש לו זכות פירות בחלק חבירו והרי זה נתמעט מלך ולא של שותפות, ולא דמי לולדות משותפים שאין לכל אחד שום זכות פירות בחלקו של חבירו, וכמש"נ.

וירושה היא יוצא מן הכלל דהיא בעלות מעורבת אבל אין בעלות כל אחד גמורה, כמש"נ, ולפיכך פטורים בין מן המעשר בין מן הקלבון, ולענין מה שכתב דהוא היפך מה שחייב במעשר עיין במהדורת קפאח שכתב דהרמב"ם עצמו מחק מלים אלו והעביר אותן לעיל על אוקימתא דשותפים שנשאו ונתנו בממון השותפות, וזה נכון.

פרק ד

בו יבוארו דברי הרמב"ם שהביא פטור לקוח במעשר בהמה בלוקח מלאים שנולדו בשנה זו, והלא גם בלוקח מלאים שנולדו בשנה שעברה איצטרויך לפוטרו משום לקוח, ויבואר הא דאם עישר משנה לשנה הרי זה מעשר משום חומרת הקדשים.

[רמב"ם פ"ו בכורות ה"י] כתב הרמב"ם וז"ל: הלוקח טלאים שנולדו בשנה זו או שנתנו לו במתנה הרי הם פטורים מן המעשר עד שילדו ברשותו לפיכך השותפין שנשתתפו בבהמות וכו' פטורין מן המעשר שכל טלה מהן כמכור וכו' עכ"ל, יעו"ש, ויש לדקדק במה שכתב שהטלאים נולדו בשנה זו, והלא גם מי שיש לו עשרה טלאים שנולדו בשנה שעברה חייב לעשר אותם, ואם לקחם פטור מפני שהם לקוחים, ואם כן דינא דהרמב"ם שייך בין בטלאים שנולדו בשנה זו בין בטלאים שנולדו בשנה שעברה, ולמה הדגיש הרמב"ם שהטלאים נולדו בשנה זו.

ואולי יש ליישב דבריו על פי מה שכתב לקמן פ"ז הל"ה וז"ל: אין מעשרין מן הנולדים בשנה זו על הנולדים בשנה אחרת כשם שאין מעשרין בזרע הארץ מן החדש על הישן ולא מן הישן על החדש שנאמר היוצא השדה שנה שנה ויראה לי שאם עישר בהמה משנה על שנה הרי זה מעשר מפני חומרת הקדשים שהרי לא הקפידה תורה על מעשר בהמה בפירוש שיהיה שנה שנה עכ"ל, יעו"ש, ומקור להך דינא דאין מעשרין משנה לשנה הוא בבכורות (דף גג.) עשר תעשר בשתי מעשרות הכתוב מדבר אחד מעשר בהמה ואחד מעשר

ואחר כך כתב הרמב"ם דהיפך דין זה הוא בקלבון, דשותפים פטורים ממעשר בהמה אבל חייבים בקלבון, והיינו כגון שני שותפים שהביאו זה דינרים וזה דינרים ועירבו אותם ונתנו כל אחד מחצית השקל מדינרים המעורבים הרי הם חייבים להוסיף קלבון, כנ"ל, ומבואר מדבריו דשותפות כזו בדינרים היא לעומת שותפות לפיטום שבה פטורים מן המעשר, ואע"ג דבהשקפה ראשונה דומה יותר לשותפים שנשתתפו בהבהמות עצמן, וצריך לומר דאם נשתתפו בדינרים לא אמרינן דכל אחד קונה חצי ככל דינר שהביא חברו, דממון הוי דבר הקונה ולא דבר הנקנה, אלא כל אחד עומד בדינרים שלו, והיינו מה שכתב דהממון עומד בעין, ואם הסכימו דהכל יהיה לשניהם בשוה נמצא כל אחד מרויח מממון חברו כשקנו מתפיסת הבית, והרי זה דומה לנשתתפו לפיטום, וכיון דחלקיהם נפרדים אם נתנו שקל שלם ביניהם הרי זה נחשב כשתי נתינות, וכאילו החליפו השקל לשני חצאי שקל וצריכים להוסיף קלבון, אבל אם נשאו ונתנו עד שיהא הממון שבידם כאילו הוא דבר נולד הרי חלקיהם מעורבים ונחשב השקל שנתנו ביניהם כנתינה אחת ופטורים מן הקלבון.

והוסיף הרמב"ם וכן מה שירשו בעצמן שאין שום אחד מכיר חלקו הרי הם פטורים בו מן הקלבון היפך מה שחייב במעשר בהמה, כנ"ל, וצריך עיון דלכאורה דבריו אלו סותרים למה שכתב לעיל דאם ירשו בהמה מאביהם והיא משותפת ביניהם פטורים מן המעשר, כנ"ל, וכאן כתב דבירשו מאביהם פטורים גם מן הקלבון, ובמתניתין קאמר דבזמן שפטורים מן המעשר חייבים בקלבון, ועוד שכתב דהוא היפך מה שחייב במעשר בהמה, ולעיל כתב דפטור ממעשר בהמה, ואולי יש לומר דעיקר כונת התנא לחלק בין שותפות לפיטום לבין שותפות מעורבת, דבשותפות לפיטום פטורים מן המעשר דבעינן בעלות גמורה, כמש"נ, וחייבים בקלבון כיון דהוי כשתי נתינות, כמש"נ, ובשותפות מעורבת כשקנו מתפיסת הבית חייבים במעשר דבעלותם גמורה, ופטורים מן הקלבון דהוי נתינה אחת,

דגן ומקיש מעשר בהמה למעשר דגן וכו', יעו"ש, והקשה הלחם משנה היאך כתב הרמב"ם דלא הקפידה תורה בפירוש על מעשר בהמה שיהיה שנה שנה, והלא דבר הלמד מהקישא הוי כמפורש בתורה, יעו"ש.

ונראה דהנה יש לחקור בהא דאין מעשרין משנה לשנה אם היינו משום דכל שנה ושנה קובעת חיוב בפני עצמה, ואם יש לו חמש בהמות שנולדו בשנה זו וחמש שנולדו בשנה שעברה אין ביניהם שום שייכות, והרי זה כמו שחסר לו השיעור, שהרי כל שנה קובעת חיוב בפני עצמה, או דלמא אין כל שנה ושנה קובעת חיוב לעצמה, ובעצם הנולדות בכמה שנים מצטרפים בחיוב אחד, אלא דיש פטור מיוחד לעשר משנה לשנה, וילפינן ליה ממעשר דגן, והנה אם כל שנה קובעת חיוב לעצמה, ומשום הכי אין מעשרין משנה לשנה, אם כן גם בדיעבד משום חומרת הקדשים אינו מעשר משנה לשנה, דהא חסר כאן השיעור למעשר, אולם אם משנה לשנה אינו אלא פטור, אבל בעצם כל השנים מצטרפות לחיוב אחד, שפיר איכא למימר דבדיעבד אם עישר משנה לשנה הרי זה מעשר, ומשום חומרת הקדשים אין לבטלו ממעשר משום פטור הנלמד ממעשר דגן.

וזוהו מה שכתב הרמב"ם דנראה לו דאין מעשרין משנה לשנה הוי פוטר ולא חסרון בעצם החיוב, שהרי לא הקפידה תורה בפירוש לומר שיש דין שנה בקביעת החיוב, דלא הוזכר ענין שנה כלל בפרשת מעשר, ומסתברא דאין דין שנה בעצם החיוב, והא דילפינן מהקישא דמעשר דגן לא הוי אלא פוטר, ומשום חומרא דקדשים אין מוציאים ממעשר מחמת פטור זה אם עבר ועישר.

והשתא נראה דהא דאין מעשרין מן הנולדים בשנה זו על הנולדים בשנה אחרת אין בזה דין לידה כלל, דליכא דין מיוחד של לידה במעשר בהמה, אלא העיקר הוא שאם באו לרשותו עשר בהמות חייב לעשר אותן, וזה נקרא שעת העשיה בכורות (דף נו.), יעו"ש, ולולי פטור לקוח במעשר בהמה גם לקיחת הבהמות היתה נחשבת שעת העשיה, ואם על

ידי לקיחה באו לרשותו עשר בהמות היה מתחייב לעשר אותן, ונמצא לפי זה דאם לקח עשר בהמות מאלו שנולדו בשנה שעברה, לולי פטור לקוח, היו הבהמות מתחייבות במעשר שתי פעמים, ראשית כשנולדו ברשות המוכר בשנה שעברה, ושנית כשנכנסו לרשות הלוקח בשנה זו, והיו נחשבות של שנה שעברה וגם של שנה זו, ואם היה מעשרן היה זה נחשב כמעשר משנה זו על שנה שעברה, ואע"ג דיש כאן חיוב מעשר ממה נפטר, דאין השנה קובעת החיוב, כמש"נ, היה נפטר מן המעשר מכח הפוטר של אין מעשרין משנה לשנה, שהרי בהמות אלו שייכות לשתי השנים, וגם בלי פטור לקוח היה נפטר על כל פנים לכתחלה מן המעשר אם לקח עשר בהמות שנולדו בשנה שעברה, לכן כתב הרמב"ם דעיקר צורך לפטור לקוח הוא כשלקח טלאים שנולדו בשנה זו, דאז בין שעת העשיה אצל המוכר בין שעת העשיה אצל הלוקח הם בשנה אחת, וליכא צד פטור של אין מעשרין משנה לשנה, ומכל מקום פטור משום לקוח.

פרק ה

בו יבוארו דברי הרמב"ם דשותפים פטורים ממעשר בהמה משום דכל טלה הוי כמכור, וגם אחים שירשו פטורים משום לקוח, ומכל מקום הנולדים להם או הנולדים לבהמות שקנו במעות השותפות חייבים מפני שהם כאיש אחד.

רמב"ם פ"ו בכורות הל"י כתב הרמב"ם וז"ל: הלוקח טלאים שנולדו בשנה זו או שנתנו לו במתנה הרי הם פטורים מן המעשר עד שיולדו ברשותו לפיכך השותפין שנשתתפו בבהמות והביא זה מאה טלאים וזה מאה טלאים וערכום ונשתתפו בהן הרי המאטים פטורין מן המעשר שכל טלה מהן כמכור וכן האחים שירשו טלאים מאביהם הרי הן פטורין מן המעשר אבל הנולדים להם בשותפות לאחר מיכן מאלו הבהמות בין לשותפין בין לאחים חייבין במעשר וכן אם היו שותפין במעות וקנו בהמות ממעות השותפות והאחים שקנו בהמות ממעות הירושה הרי הנולדים מהם לאחר מיכן חייבין

במעשר שהרי ברשותן נולדו והרי הן כאיש אחד וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ומקורו מהא דתנן בבכורות (דף נז:) האחין והשותפין שחלקו שחייבין בקלבון פטורין ממעשר בהמה וכו' קנו מתפיסת הבית חייבין ואם לאו פטורין חלקו וחזרו ונשתתפו חייבין בקלבון ופטורין ממעשר בהמה, ובגמרא תנו רבנן יהיה לך ולא של שותפות יכול אפילו קנו בתפיסת הבית תלמוד לומר יהיה, יעו"ש, ורש"י גרס במתניתין האחין שהן שותפין, והחידוש דחלקו וחזרו ונשתתפו הוא דלא אמרינן הדרא תפיסת הבית כמרישא, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ה פ"ח. אבל הרמב"ם גרס האחין והשותפין ולא חילק בין אחים לשותפים דעלמא, והא דשותפים פטורים מן המעשר הוא משום דהוי כלקוח ולקוח פטור מן המעשר, כדתנן לעיל שם (דף נה:), יעו"ש, דכשנשתתפו כל אחד קנה חצי ממה שהביא חברו, ונמצא שכל טלה מהם הוי כמכור.

והא דאיצטריך קרא לפטור את השותפים ממעשר בהמה, אע"ג דכבר נלמד מקרא דלקוח פטור, יש לומר על פי הא דאמרינן לקמן בהסוגיא שם (דף נז.) דאף למאן דאמר האחים שחלקו לקוחות הם היה אפשר לומר דאין מחזירים זה לזה ביובל דמכר הוא דאמר רחמנא ליהדר ביובל ירושה ומתנה לא, יעו"ש, והיינו דאין זה נראה כמכר, וסלקא דעתין דאין בזה דין יובל, והכא נמי יש לומר דהתורה פטרה לקוח ממעשר בהמה, והיה אפשר לומר דאע"ג דבשותפים שנשתתפו ביסוד דינם הנכסים כמכורים, אכן לא פטרה התורה מכירה כזו, לכך איצטריך קרא דגם שותפות הוי בכלל פטור לקוח.

ולמד הרמב"ם דכל פטור דשותפים הוי על הטלאים שנשתתפו בהם, אבל אלו שנולדו להם חייבים במעשר, דהוה להו כאיש אחד, וכן אם קנו בהמות ממעות השותפות הרי בבהמות אלו הם כאיש אחד, וכמו שכתב הרמב"ם פ"ג שקלים הל"ד לגבי קלבון, יעו"ש.

עוד מבואר מדברי הרמב"ם דהאחים שירשו טלאים מאביהם פטורים מן המעשר

משום שותפות, ואע"ג שלא חלקו עדיין, ולא קנו שום דבר זה מזה, הרי הם פטורים מן המעשר כמו השותפים שנשתתפו, והפטור הוא משום לקוח כמו בשותפים שנשתתפו, וצריך לומר דהטלאים שירשו הם כלקוחים משום עצם הירושה, שהטלאים נולדו ברשות האב והרי הם כמקבלי מתנה ממנו.

ויש לדקדק דלמה הוצרך הרמב"ם לטעמא דהם כאיש אחד, והלא הרמב"ם ס"ל דפטור שותפים הוא משום דהוי לקוח, דכששני בני אדם משתתפים שזה מביא מאה טלאים וזה מביא מאה טלאים ומערכים אותם ומשתתפים בהם, כלשון הרמב"ם, כנ"ל, הרי כל אחד קונה חלק בטלאי חברו ונמצאו שניהם שותפים בכל הטלאים ונמצאו כולם כמכורים, אולם הנולדים להם קנו אותם ממילא בלי שום מכירה, ואם כן לא שייך בהם פטור שותפות, ולמה ליה סברא נוספת של כאיש אחד.

והנה הרמב"ם כתב שזה הביא מאה טלאים וזה הביא מאה טלאים, ולא כתב שזה הביא חמשה וזה הביא חמשה, והיינו משום דבכהאי גוונא אין צריך לפטור שותפות, דהא חסר לכל אחד השיעור של עשרה טלאים, ואע"ג דביחד יש להם עשרה טלאים הרי כל אחד אין לו אלא חמשה טלאים בשותפות זו וחסר לו השיעור, דאינו מצטרף עם חברו לשיעור, שהרי כל אחד קנינו חלוק מקנין חברו, ורק שהם מצורפים בהשותפות, אבל כשזה הביא מאה וזה הביא מאה ונשתתפו הרי יש לכל אחד מהם שיעור עשרה טלאים, והיה צריך להיות הדין דחייב במעשר, ואע"ג דאין לכל אחד טלה שלם אלא מאתים חצאי טלאים, גם זה היה נחשב שיעור לחייבו במעשר, אלא כיון שהם משותפים והטלאים כמכורים הרי כולם פטורים משום לקוח.

ובכ זה הוא בהטלאים שבהם נשתתפו, דאע"פ שהם מצורפים בהשותפות הם מחולקים בקנינם, כמש"נ, אכן בהטלאים הנולדים להם משותפות זו הרי הם כאיש אחד, דאין זה נחשב שיש לכל אחד קנין מיוחד בחצי של כל טלה הנולד, והרי הם חלוקים בקנינם כמו בהטלאים

קאי התנא על הנולדים מן הבהמות שקנו מתפיסת הבית, ובהנולדים אין בהם צד לקוח כלל, ואם כן לא שייך בהם פטור שותפות, אלא החידוש הוא שהם כאיש אחד על הנולדים וחייבים במעשר אף אם אין בין שניהם אלא עשרה נולדים, כמש"נ, אכן יש חידוש נוסף שהם כאיש אחד בהנולדים מבהמות שקנו מתפיסת הבית מהא דהם כאיש אחד בהנולדים מבהמות שנשתתפו בהם, דהיכא דנשתתפו בהטלאים עצמם הרי קנה כל אחד חלק בכל טלה של חברו, ואע"פ שאין קניניהם מצורפים, כמש"נ, הרי הם מעורבים לגמרי, וממילא אמרינן דכל הנולדים משותפות כזו קנו אותם ביחד והרי הם כאיש אחד, כמש"נ, אבל כשנשתתפו במעות אין כל אחד קונה חצי של כל מטבע של חברו, אלא כל אחד עומד בחלקו ורק שנתערבו יחד, אבל בתוך התערובת יש לכל אחד חלק מסוים שלא ניכר מקומו, וכן מבואר מדברי הרמב"ם בפירוש המשניות, ועיימש"נ בש"ה פ"ג, והיה אפשר לומר דאין כאן שותפות גמורה, ואם קנו בהמות ממעות השותפות הרי כל אחד זוכה בבהמות שלמות אלא שהם מעורבות יחד, וכל אחד עומד בחלקו ואינם שותפים גמורים, ואם כן גם הנולדים להם מופרדים זה מזה, דהנולד לבהמה של זה שייך לו והנולד לבהמה של חברו שייך לו, ואינם כאיש אחד על הנולדים, ונהי דאין פטור שותפות בהנולדים שהרי אינם לקוחים, מכל מקום כל שלא נולדו להם לכל הפחות עשרים טלאים פטורים מן המעשר, שהרי אינם כאיש אחד וחסר שיעור עשרה לכל אחד מהם, וכמש"נ.

עוד הקשה הלחם משנה זו"ל: ועוד קשה דבסוף פרק הגזול עצים (ב"ק דף ק"י:) אמרו כי קא מבעיא לן כגון שנפלו עשר בהמות בגזל הגר מיחייבי לאפרושי מיניהו מעשר או לאו יורשים הוו דאמר מר קנו בתפיסת הבית חייבים או דלמא מקבלי מתנות הוו ותגן הלוקח והניתן לו במתנה פטור ובשלמא לפירוש רש"י ז"ל דמחלק בין אחין לשותפין דעלמא ניחא דהכי קאמר יורשים הוו וקיימא לן דיורשים חייבים כל זמן שלא חלקו או מקבלי מתנות וכו' אבל

שבהם נשתתפו, אלא אמרינן שיש להם קנין ביחד על הנולדים, ובודאי יכולים לעשות חלוקה ולהיפרד זה מזה, אבל כל זמן שלא חלקו אין כאן אלא קנין אחד לשניהם ביחד, והרי הם כאיש אחד, ואפילו אם לא נולדו להם אלא עשרה טלאים חייבים במעשר, דהרי קנין זה מכיל שיעור עשרה טלאים, ומשום הכי בהטלאים שבהם נשתתפו כתב הרמב"ם שכל אחד הביא מאה טלאים, וכל אחד יש לו שיעור, ומכל מקום פטורים משום לקוח, אבל בהנולדים לא הזכיר דבעינן שיעור מעשר לכל אחד, דהרי הם כאיש אחד, כמש"נ, וגם אין בהם פטור שותפות כיון שאינם לקוחים.

וכן הוא הדין נמי בנשתתפו במעות וקנו בהמות ממעות השותפות, דכיון שקנו הקנין ביחד הרי הם בקנין זה כאיש אחד, כמש"נ, ואם קנו רק עשרה טלאים בין שניהם לא חסר להם שיעור מעשר, כמש"נ, ומכל מקום פטורים ממעשר שהרי לקוחים הם מן השוק, ואין לך לקוח גדול מזה, אבל הנולדים להם חייבים במעשר, ואפילו לא נולדו להם אלא עשרה טלאים, שהרי אינם לקוחים, וגם לא חסר להם השיעור כיון שהם כאיש אחד, והיינו מאי דקאמר התנא ואם קנו מתפיסת הבית חייבים.

והלחם משנה הקשה עליו זו"ל: למה הוצרך תנא דמתניתין לומר קנו מתפיסת הבית לא היה לו לומר אלא ילדו לאחר השותפות חייבים ואם לאו פטורים ולמה הוצרך לומר דאם קנו ממעות השותפות בהמות דכיון דבשותפין עסקינן ועיקר החיוב לא הוי אלא מפני שילדו הבהמות לאחר מכאן הא הוה ליה לתנא למימר גם בברייתא דאמר יכול אפילו קנו בתפיסת הבית ולא הוה ליה למימר אלא יכול אפילו ילדו לאחר מכאן דהיינו לאחר שנשתתפו תלמוד לומר יהיה דכיון דאין החילוק תלוי אלא אם ילדו לאחר השותפות או לא מה לו להזכיר קנו מתפיסת הבית עכ"ל, יעו"ש.

ונראה ליישב דברי הרמב"ם, דהנה החידוש דקנו מתפיסת הבית חייבים לא הוי בהא דאין בהם פטור שותפות, דהא להרמב"ם

אבל אם כהן בגזל הגר הוי כמקבל מתנה הרי המתנה היא בשעה שהגזלן נותן הבהמות להכהן, ובאותה שעה באו לרשותו, וזוהי שעת העשיה, ונמצא שלא קדמה לקיחה לעשיה ופטורים מן המעשר.

פרק ו

בו יבוארו דברי הרמב"ם דשותפים שחלקו בנוצדים וחזרו ונשתתפו פטורים מן המעשר דבשעת חלוקה נעשו כלקוחין, ומשמע דנחית בזה לפלוגתא דיש ברירה או אין ברירה, ואע"ג דבפ"א הכי נעשו כלקוחין על ידי שיתוף השני.

[רמב"ם פ"ו בכורות הל"י] כתב הרמב"ם וז"ל: לפיכך השותפין שנשתתפו בבהמות וכו' פטורין מן המעשר שכל טלה מהן כמכור וכן האחים שירשו טלאים מאביהם הרי הם פטורין מן המעשר אבל הנולדים להם וכו' חייבין במעשר וכן אם היו שותפין במעות וקנו בהמות וכו' הרי הנולדים מהם לאחר מיכן חייבין במעשר שהרי ברשותן נולדו והרי הן כאיש אחד חלקו האחים והשותפין אחר שנולדו להן הבהמות ברשותן וחזרו ונשתתפו הרי אלו פטורין מן המעשר שבשעה שחלקו נעשו הכל לקוחין והלקוח פטור וכשחזרו ונשתתפו הרי נשתתפו בבהמות ועדיין לא ילדו להן ברשותן אחר שיתוף זה השני ואע"פ שחלקו גדיים כנגד גדיים וכו' עכ"ל, יעו"ש, ודין זה תנן בבכורות (דף נ"ג) חלקו וחזרו ונשתתפו חייבין בקלבון ופטורין ממעשר בהמה, יעו"ש.

ור"ב הדקדוקים בדברי הרמב"ם, דלפום ריהטא נראה דמה שכתב שבשעה שחלקו נעשו הכל לקוחין היינו משום דאזיל לשיטתו בפ"א שמיטה ויובל הל"כ דהאחים והשותפים שחלקו כלקוחות הם דקיימא לן אין ברירה, יעו"ש, אולם קשה למה נחית הרמב"ם לתלות דינו בפלוגתא דיש ברירה ואין ברירה, הלא אפילו אם ס"ל יש ברירה, ולא נעשו הבהמות כלקוחות על ידי חלוקת השותפות, הרי כשחזרו ונשתתפו נעשו כלקוחות על ידי השיתוף, כמו שכתב בתחלת דבריו דהשיתוף הוי כמכירה, ואם כן כשחלקו וחזרו ונשתתפו

לרבינו ז"ל יורשים ושותפים דעלמא הם שוים ואם ילדו הבהמות לאחר שירשו או לאחר השותפות חייבים ואם לאו פטורים והאי דאמר קנו בתפיסת הבית חייבים היינו הולדות שיולידו אחר השותפות ואם כן מאי ראייה היא זו לבהמות שנפלו בגזל הגר דלא שייך כאן ילדו לאחר השותפות ואי איכא למיבעי לדעת רבינו ז"ל הכי הוה ליה למיבעי יורש הוי וכיון דלא הוי אלא חד יורש וכו' חייב או דלמא מקבל מתנה הוי אבל הא דבעיא ומביא ראייה מקנו מתפיסת הבית אין לו מקום לדעת רבינו ז"ל וצריך עיון עכ"ל, יעו"ש, וקשה למה שכתב בסוף דבריו דלהרמב"ם אם הכהן הוא יורש חייב כיון שאינו אלא אחד, והלא הרמב"ם ס"ל דעצם הירושה הוי כלקוח, כמש"נ, ואם כן אין נפקא מינה בין שני יורשים ליורש אחד, אולם עיקר קושיתו מסוגיא דבבא קמא קשה טובא.

וכן יש לדקדק על הרמב"ם שהביא דין זה בהל"ג וז"ל: כהן שנפלו לו עשר בהמות בגזל הגר פטורים מן המעשר שמתנות כהונה מתנות הם וכבר ביארנו שהנותן מתנה פטור מן המעשר עכ"ל, יעו"ש, והלא הרמב"ם ס"ל דגם אחים שירשו בהמות מאביהם פטורים משום לקוח, כמש"נ, ומה לי אם הוא יורש או מקבל מתנה.

ואולי יש ליישב על פי הא דאמרינן בבכורות (דף נ"ג) אמר רב אסי אמר רבי יוחנן לקח עשרה עוברין במעי אמן כולם נכנסין לידו להתעשר אמר רבא אמר קרא תעשה בשעת עשיה מיעט הכתוב, יעו"ש, ומבואר דהפטור לקוח הוא רק כשנלקח בשעה שכבר נראה להתעשר, ולפי זה יש לומר דאם גזל הגר הוי ירושה לכהנים הרי מיד כשמת הגר זכו בו כל שבט כהונה, אכן אין זה נחשב שעת עשיה, דלא שייך מעשר בהמה כל זמן שהבהמות שייכות לכל השבט, ונהי דהירושה הוי כלקיחה, אכן אין הלקיחה בשעת עשיה, ולא הוי שעת עשיה עד שכהן יחיד נתברר מתוך השבט כהונה, ובאותה שעה שוב לא הוי לקיחה חדשה אלא בירור בעלמא, ונמצא שקדמה לקיחה לעשיה וחייבים במעשר, כמו לוקח עוברים,

הרי הבהמות כלקוחות מחמת השיתוף השני בין למאן דאמר אין ברירה בין למאן דאמר יש ברירה, ולמה הוצרך הרמב"ם להדגיש דמחמת החלוקה הווי להו כלקוחות לפי מאי דס"ל דאין ברירה, ויתר על כן יש לדקדק דהרמב"ם לא הזכיר דכשחזרו ונשתתפו הרי הן כמכורין, ומשמע מדבריו דהפטור לקוח הוא מחמת החלוקה ולא מחמת השיתוף, והוא פלא.

ועוד קשה מה שהקשו הראשונים לפי מה שכתב הכסף משנה פ"ג גירושין הל"א דהרמב"ם מספקא ליה אם יש ברירה או אין ברירה ופסק לחומרא דאין ברירה, אבל לקולא לא ס"ל דאין ברירה, יעו"ש, ואם כן למה פסק שהן לקוחין משום דאין ברירה, והלא פוטין בזה מן המעשר, והרי זה אין ברירה לקולא.

עוד יש לדקדק במה שכתב ועדיין לא ילדו להן ברשותן לאחר שיתוף השני, והלא כבר כתב בריש ההלכה דהנולדים לשותפים חייבים במעשר הואיל והם כאיש אחד, ובסוף ההלכה מיירי בבהמות שחלקו ואחר כך נשתתפו בהן שפטורין מן המעשר, ולמה הוצרך להזכיר דהנולדים אחר השיתוף חייבין במעשר.

ובבב"ב צריכים לעיין אליבא דהרמב"ם מהו החידוש של התנא דחלקו וחזרו ונשתתפו פטורים מן המעשר, ולמה לא יהא זה כעיקר הדין דבהמות השותפים פטורים מן המעשר, כמו שהביא הרמב"ם בתחלת ההלכה, ולמה אסיק אדעתין שאין פטור שותפים כשנשתתפו אחר חלוקה, ורש"י במתניתין ובגמרא ד"ה אבל חלקו למד דהתנא מיירי באחים שחלקו, וקאמר התנא דלא אמרינן עדיין שם ירושה עליהן והדרא תפיסת הבית אלא הם כשותפים דעלמא, יעו"ש, אכן הרמב"ם למד דתנא מיירי גם בשותפים, ושותפים שנשתתפו הוי כמכור, והלקוח פטור מן המעשר, ולמה הוצרך התנא להגיד לנו דגם בשיתוף אחר חלוקה פטורין מן המעשר.

ונראה ליישב דברי הרמב"ם עפ"ימ"ש"נ בש"ה פ"ט דאליבא דהרמב"ם טעמא דרב ענן שם בבכורות דחלקו וחזרו ונשתתפו בגדיים כנגד גדיים חייבים במעשר לא הוי משום דרב

ענן ס"ל יש ברירה, כמו שכתב רש"י, אלא משום סברא חדשה דזהו חלקו המגיעו משעה ראשונה, והיינו דיכול השותף להשתמש בחלק הנכסים ואין חבירו יכול לעכב עליו כל זמן שתשמישו אינו מפריע לחבירו להשתמש בהם בדיוק כמו שהוא משתמש בהם, ואם זה נוטל לו גדיים ומניח לחבירו גדיים אחרים יכול להשתמש בהם בלי שום עיכוב, ואינו צריך לתבוע חלוקה לבטל השותפות, והיינו מאי דקאמר זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, ואין זה שייך לדין ברירה.

ולפי זה היה אפשר לומר דלפעמים אם חלקו וחזרו ונשתתפו חייבים במעשר בכגון היכא דשייך סברת חלקו המגיעו משעה ראשונה, וכן כתב הרמב"ם בסוף ההלכה ואע"פ שחלקו גדיים כנגד גדיים, כנ"ל, וקאמר התנא דחלקו וחזרו ונשתתפו פטורים מן המעשר דלא אמרינן זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, אלא חלוקה גמורה היא ונתבטלה השותפות, וכשחזרו ונשתתפו שותפות חדשה היא, ואליבא דרב ענן לא קאמר התנא כן אלא כשחלקו גדיים כנגד תישיש, אבל אם חלקו גדיים כנגד גדיים, דחלקיהם דומים בדיוק אהדדי, שפיר אמרינן זה חלקו המגיעו משעה ראשונה וחייבין במעשר, כמ"ש"נ, אבל הרמב"ם פסק כרבי יוחנן דגם בגדיים כנגד גדיים הוי חלוקה גמורה וכשחזרו ונשתתפו הוי שותפות חדשה ופטורין מן המעשר.

ומה שכתב הרמב"ם דבשעת חלוקה נעשו כלקוחות, ולא הזכיר דגם מחמת שיתוף השני נעשו כלקוחות כמו בכל שותפות, נראה דדבריו מתבארים על פי מה שכתב בריש ההלכה דהנולדים לשותפים חייבים במעשר שהרי הם כאיש אחד, והיינו שיש להם קנין אחד בין שניהם ולא שני קנינים מעורבים זה בזה, ועיימ"ש"נ בש"ה פ"ה, וקאמר הרמב"ם דכיון שהם כאיש אחד וקנין אחד אי אפשר להפרידו לשני קנינים על ידי חלוקה, ואין זה משום דאין ברירה, דאפילו למאן דאמר יש ברירה אין לברר חלק כל אחד אלא כשכל אחד יש לו קנין בחצי אלא שהקנינים מעורבים, ואם

וכתב הרמב"ם פ"ו בכורות הלי"א וז"ל: האחין והשותפין שחלקו בכספים ולא חלקו בבהמה חייבין במעשר שעדיין לא נעשו הבהמות לקוחין אבל אם חלקו הבהמות אע"פ שעדיין לא חלקו הכספים הרי אלו פטורין עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריו דיש חידוש במה שעדיין לא חלקו הכספים דמכל מקום כיון שחלקו בבהמות וחזרו ונשתתפו פטורים מן המעשר, ולכאורה מהו החידוש בזה, הלא הן בהמות השותפים, ועוד יש לדקדק דהרי בגמרא פריך על מימרא דרבי ירמיה דפשיטא היא, וקאמר דהחידוש הוא בחלקו בבהמה ולא חלקו בכספים דפטורים מן הקלבון, ולא אמרינן כיון דגלו דעתייהו דלמיפלג קיימי כבר נחשב כמאן דחלקו וליחייבו בקלבון, והרמב"ם כתב דהחידוש הוא לענין מעשר בהמה, דלא אמרינן דכיון שעדיין לא חלקו בכספים חשבינן ליה כמאן דלא איפלגו גם לגבי הבהמות וחייבין במעשר בהמה, אלא כיון דחלקו בבהמה פטורים מן המעשר.

אכן דברי הרמב"ם מתבארים על פי הא דאיתא בירושלמי דשקלים פ"א ה"ד רבי חייא אמר רבי ירמיה בעי ולמה לית אנן אמרינן פעמים שהם חייבין בזה ובזה ופעמים שהם פטורים מזה ומזה היך עבידא חלקו הנכסים ולא חלקו הבהמה חייבין בזה ובזה חלקו הבהמה ולא חלקו את הנכסים פטורים מזה ומזה אמר רב מנא הדא דאת אמר בשלא היתה הבהמה רוב אבל אם היתה הבהמה רוב הן עיקר נכסים רב אבין אמר רב שמי בעי מפני שעשיתן כאדם אחד אצל מעשר את פוטרו מן הקלבון אמר ליה לא שניא היא שהוא נותן סלע שלימה מעתה אפילו חלקו וחזרו ונשתתפו חייבין במעשר בהמה ופטורים מן הקלבון וכו', יעו"ש, ומאי דקאמר חלקו הנכסים לפי פשוטו היינו הכספים, וכן הוא להדיא לשון הבבלי והרמב"ם, כנ"ל, אבל אם היו להם שאר נכסים כגון קרקעות או מטלטלין הם נחשבים כבהמות, והא דנקיט בהמות הוא משום דמשתעי במעשר בהמה, והוא הדין לשאר נכסים, ואין הכוונה אלא לאפוקי כספים. **והנה** הירושלמי לא תירץ קושיית רבי ירמיה דלמה לא אמר במתניתין נמי דפעמים

יש ברירה אפשר לברר החלקים, אבל היכא דליכא אלא קנין אחד אי אפשר לברר חלקים ולהפריד קנין זה מקנין זה, דלא מצינו פלגינן קנינא, וכשחולקים בנוולדים שיש להם בין שניהם קנין אחד על כרחך צריכים שכל אחד יקנה זכות חבירו בהחלק שבוחר לו.

ונמצא לפי זה דשותפים שחלקו בנוולדים נעשו כלקוחות על ידי החלוקה גם למאן דאמר יש ברירה, כמש"נ, ואם חזרו ונשתתפו לא נעשו כלקוחות גם על ידי שיתוף השני, שהרי לא איתפלג הקנין של כאיש אחד על ידי החלוקה, ורק שכל אחד קנה זכות להשתמש בשל חבירו בהחלק שבחר לעצמו, וכשחזרו ונשתתפו בטלה זכותו של כל אחד ואחד וחזרה השותפות לכמות שהיתה מתחלה בהנולדים שיש להם קנין אחד כאיש אחד, ואין בזה צד לקוח, והא דפטורים מן המעשר כשחלקו בנוולדים וחזרו ונשתתפו הוא אך ורק משום החלוקה ולא משום שיתוף השני, וכמש"נ, והיינו מה שכתב הרמב"ם דשיתוף השני אינו פוטר מן המעשר, ומכל מקום פטורין מחמת החלוקה, ופטור זה לא נסתלק עד שנוולדו להם בהמות ברשותם אחר שיתוף השני.

פרק ז

בו יבוארו דברי הירושלמי דשותפים שחלקו וחזרו ונשתתפו בכספים ולא חלקו בבהמות והבהמות הן רוב הנכסים, אזלינן בתר הרוב, ונחשבים כאדם אחד אצל מעשר וגם אצל הכספים ופטורים מקלבון.

[בכורות נו:]: אמר רבי ירמיה פעמים שחייבין בזה ובזה ופעמים שפטורין מזה ומזה פעמים שחייבין בקלבון ופטורין ממעשר בהמה ופעמים שחייבין במעשר בהמה ופטורין מן הקלבון חייבין בזה ובזה שחלקו בכספים ולא חלקו בבהמה פטורין מזה ומזה שחלקו בבהמה ולא חלקו בכספים וכו' פשיטא חלקו בבהמה ולא חלקו בכספים איצטריכא ליה סלקא דעתא אמינא כיון דחלקו בבהמה גלו דעתייהו דלמיפלג קיימי וליחייבו בקלבון קא משמע לן, יעו"ש.

בקלבוֹן, והיה לו להקשות וכי מפני שהם שותפים אצל המעשר נתחייבו בקלבוֹן, והרי בעצם הם כאדם אחד אצל הכספים.

אכָן זה לא היה קשה לו, דשפיר איכא למימר דרבנן תיקנו דאם חלקו הבהמות וחזרו ונשתתפו בטל כל הכאדם אחד מכל הנכסים, והרי הם שותפים גם לגבי הכספים וחייבים בקלבוֹן מדרבנן, אבל היכא דלא חלקו הבהמות וחלקו הכספים הרי מעיקר הדין חייבים בקלבוֹן, ולמה יתקנו רבנן דאם נחשבים כאדם אחד אצל הבהמות יחשבו נמי כאדם אחד אצל הכספים, שמעיקר הדין הם שותפים בהם, ולמה הפקיעו מהם החיוב בקלבוֹן, ונמצא הקדש מפסיד.

ומשני ליה רב מנא שניא ליה שהוא נותן סלע שלימה, כנ"ל, והיינו דהא דאם נותנים סלע שלימה משותפת נותנים קלבוֹן הוא משום דחשבינן להו כאילו קיבלו שני חצאי שקל מהגזבר ושוב נתן כל אחד חצי שקל לחיובו, והרי שני חצאי שקל שוים יותר משקל שלם, כמו שכתב הרמב"ם פ"ג שקלים הל"א, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ה פ"א, ולכן שפיר איכא למימר דכיון דאצל הרוב בהמות הרי הם כאדם אחד, גם לגבי הכספים נחשבים כאדם אחד ופטורים מן הקלבוֹן, דאין בזה שתי נתינות, ואין לחוש להפסד הקדש על ידי התקנה, דכיון שנותנים סלע שלימה, ובפועל אינם מקבלים כלום בחזרה, אין זה נחשב הפסד אלא מניעת הריוח, ואין לחוש לכך.

פרק ח

בו תבואר דרך רש"י בטעמא דרב ענן דהאחים שחלקו גדיים כנגד גדיים וחזרו ונשתתפו חייבים במעשר בהמה, דלא אמרינן יש ברירה ועדיין שם ירושה עליהם אלא כשחלקו גדיים כנגד גדיים.

[בכורות נו:] אמר רב ענן לא שנו אלא שחלקו גדיים כנגד תיישים ותיישים כנגד גדיים אבל חלקו גדיים כנגד גדיים ותיישים כנגד תיישים אומר זה חלקו המגיעו משעה ראשונה וכו' ורבי יוחנן אמר וכו' אין אומר זה חלקו המגיעו משעה ראשונה וכו', יעו"ש.

חייבים בזה ובזה ופעמים פטורים מזה ומזה, ולכאורה היינו טעמא משום דהמשנה רצתה להגיד לן דבאותה אוקימתא גופא יש דין אחד לגבי מעשר בהמה והיפוכו לגבי קלבוֹן, ובבבלי לא קאמר ליה רבי ירמיה בדרך קושיא, שאין זה קשה כל כך, ואדרבה בבבלי פריך דפשיטא היא, כנ"ל, ולכן לא חש הירושלמי לתרצה.

ורב מנא מוסיף על דברי רבי ירמיה דבהך אוקימתא דחלקו הנכסים ולא חלקו הבהמות דחייבים בזה ובזה היינו היכא דלא היו הבהמות רוב, אבל אם היו הבהמות רוב הן עיקר הנכסים, וכיון דאין הבהמות נחשבות בהמות השותפים, אלא הם כבהמות של אדם אחד כיון שנולדו להם בשותפות ולא חלקום, גם הנכסים שחלקו וחזרו ונשתתפו נחשבים עדיין שהם כשל איש אחד ופטורים מן הקלבוֹן, והבבלי לית ליה צד כזה דשנים שנשתתפו בבהמות ובכספים שיהא דין חלק אחד מנכסי השותפים תלוי במה שנעשה בחלק השני, ולהכי פריך פשיטא, אבל הרמב"ם כתב דאין חלק האחד תלוי בחלק השני להוציא מסברת הירושלמי.

ומבואר נמי מדברי רב מנא דלא אזלינן בתר רוב אלא כשיש רוב בהמות, אבל אם יש רוב כספים לא אזלינן בתר רוב, והבהמות נידונות לעצמן, וטעמא דמילתא יש לומר דבהמות יש להן שויות מצד עצמן, אבל כספים אין להם שויות בעצמם אלא במה שיכול לקנות מהם, ולפיכך עיקר נכסיו של אדם הם הקרקעות ומטלטלין שיש לו, אבל הכספים אינם אלא נכסים בכח.

ורב אבין הקשה מפני שעשיתן כאדם אחד אצל מעשר את פוטרו מן הקלבוֹן, כנ"ל, והיינו בגונא שחלקו כספים וחזרו ונשתתפו ולא חלקו בהמות, והבהמות היו הרוב, דאזלינן בתר הבהמות ונחשבים כאדם אחד גם בהכספים ופטורים מן הקלבוֹן, ולמה יפטרו מן הקלבוֹן, והלא באמת אינם כאדם אחד אצל הכספים, ולא הקשה רב אבין על אידך גונא שלא חלקו בכספים וחלקו וחזרו ונשתתפו בבהמות, דאזלינן בתר הרוב בהמות שהן משותפות ונחשבים גם הכספים משותפים וחייבים

דעלמא, אלא היינו טעמא דהיורשים עומדים במקום אביהם, והרי אביהם אחד הוא, ואם כן לגבי מעשר בהמה אין זה נחשב בהמה של הרבה בעלים אלא בהמה של אדם אחד, וכמו שכתב רש"י בגמרא וז"ל: יהיה לך אשר יהיה לך הזכרים ולא של שותפות דמשמע המיוחד לך אתה נותן ולא של שותפות עכ"ל, יעו"ש, ובתפוסת הבית שהם כולם כרעא דאב אחד הרי נחשב מיוחד וחייב במעשר בהמה.

והיבא דחלקו גדיים כנגד גדיים, דלרב ענן יש ברירה ושם ירושה עליהם, הרי עדיין כולם במקום אביהם עומדים, אכן עדיין פטורים מן המעשר כל זמן שלא חזרו ונשתתפו, דכיון שנתפרדו זה מזה אי אפשר לחשבו כמיוחד, דאין אביהם יכול להיות חמשה בני אדם, ולא נחשב מיוחד במה שהם כרעא דאביהם, אבל אם חזרו ונשתתפו ועדיין שם ירושה עליהם משום דיש ברירה, הרי עכשיו הם ביחד וכולם כרעא דאביהם הם, ושפיר חשבינן ליה מיוחד.

ונמצא דרב ענן מחדש לנו שני חידושים, חדא דאם עדיין שם ירושה עליהם וחזרו ונשתתפו חשבינן ליה מיוחד לגבי מעשר בהמה, כמש"נ, אכן אם כן היאך יפרש הא דתנן חזרו ונשתתפו פטורים מן המעשר, הרי אין בזה פטור שותפות, ולכן איצטריך לחדש עוד דלא אמרינן יש ברירה אלא בגדיים כנגד גדיים, ומוקי מתניתין בגדיים כנגד תיישים דאין שם ירושה עליהם, ואינם עוד במקום אביהם, ואין זה מיוחד אלא שותפות, ומאן דאית ליה בעלמא יש ברירה, ואינו מחלק בין גדיים כנגד תיישים לגדיים כנגד גדיים, לית ליה חידוש הראשון דרב ענן דחזרו ונשתתפו הדרא לה תפוסת הבית אע"ג דיש ברירה ועדיין שם ירושה עליהם, ושפיר מיתוקמא מתניתין בכל אופן.

אי נמי יש לומר דמה שכתב רש"י דלרב ענן יש ברירה ושם ירושה עליה אין כונתו לדין ברירה דכל הש"ס אלא לברירה מיוחדת שבסוגיין דזה חלקו המגיעו משעה ראשונה, וכמו שנתבאר בדברי הרמב"ם ש"ה פ"ט.

וכתב רש"י וז"ל: אבל חלקו גדיים כנגד גדיים ותיישים כנגד תיישים אמרינן יש ברירה וזה חלק המגיע לכל אחד ממתת אביו ועדיין ירושה היא ושם ירושה עליהן וכי חזרו ונשתתפו הדרא לה תפוסת הבית כמרישא ולא שותפות הוא הילכך ולדות שישנן בשעת חלוקה אינן פטורין משום לקוח ולא העתידין לבא פטורין משום שותפות עכ"ל, יעו"ש, והדבר צריך ביאור, דהא אפילו אם יש שם ירושה עליהם אחר החלוקה הרי הם חלוקים זה מזה לגמרי, ושוב אין להם שום שייכות אהדדי, ואם כן כשנשתתפו היאך חזרה להיות תפוסת הבית כאילו מעולם לא חלקו.

עוד יש לדקדק דבגמרא מצינו שתי דעות, דעת רבי יוחנן דאין ברירה, והאחים שחלקו לקוחות הן, ואין שם ירושה עליהם, ולכן מיתוקמא מתניתין דחזרו ונשתתפו פטורין מן המעשר בכל אופן, ואפילו חלקו גדיים כנגד גדיים, ודעת רבי ענן דס"ל יש ברירה במקום שחלקו גדיים כנגד גדיים, והיינו לכאורה משום דס"ל דאיכא ירושה מיוחדת על כל מין ומין, ולדידיה לא מיתוקמא מתניתין אלא בחלקו גדיים כנגד תיישים, דבכהאי גוונא אין ברירה, ואין שם ירושה עליהם, ואם חזרו ונשתתפו לא הדרא לה תפוסת הבית אלא הוי שותפות ופטורים ממעשר בהמה, אכן לא הוזכר בגמרא היאך מיתוקמא מתניתין למאן דס"ל יש ברירה ולית ליה חידוש דרב ענן דמחלק בין גדיים כנגד תיישים לגדיים כנגד גדיים.

והנה בהא דקאמר במתניתין דבקנו מתפוסת הבית חייבין במעשר כתב רש"י וז"ל: וכשחייבין במעשר בהמה כגון שלא חלקו ועדיין תפוסת בית אביהן קיימת דלא הוו כשותפות כדאמר בגמרא יכול אפילו קנו בתפוסת הבית תלמוד לומר יהיה אלמא כאביהן דמו וכו' והאי קנו לא לקחו במעות אלא קנו שנפלה להם בהמה מאביהם עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריו דהא דמרבין תפוסת הבית לחיוב מעשר בהמה מקרא דיהיה לאו היינו משום דשיתוף של תפוסת הבית עדיף משותפות

פרק ט

בו יתיישבו דברי הרמב"ם דס"ל דאין ברירה, ופסק נמי דשותפים שחלקו גדיים כנגד גדיים פטורים מן מעשר בהמה, ולענין מחיר כלב פסק דשותפים שחלקו יכול האחד לברור טלה כנגד הכלב, ואע"ג דבגמרא תלי ליה בברירה.

[בכורות נו:]: אמר רב ענן לא שנו אלא שחלקו גדיים כנגד תיישים ותיישים כנגד גדיים אבל חלקו גדיים כנגד גדיים ותיישים כנגד תיישים אומר זה חלקו המגיעו משעה ראשונה לכך ורב נחמן אמר אפילו חלקו גדיים כנגד גדיים ותיישים כנגד תיישים אין אומרים זה הוא חלקו המגיעו משעה ראשונה לכך ורבי אלעזר אמר לא שנו אלא שחלקו תשעה כנגד עשרה ועשרה כנגד תשעה אבל חלקו תשעה כנגד תשעה ועשרה כנגד עשרה אומר זה חלקו המגיעו משעה ראשונה לכך ורבי יוחנן אמר אפילו חלקו תשעה כנגד תשעה ועשרה כנגד עשרה אין אומר זה חלקו המגיעו משעה ראשונה לכך ואזדא רבי יוחנן לטעמיה דאמר רב אסי אמר רבי יוחנן האחין שחלקו לקוחות הן ומחזירין זה לזה ביובל וצריכי דאי אשמעינן הכא בהא קאמר וכו' אבל שדה מכר הוא דאמר רחמנא ליהדר ביובל ירושה ומתנה לא וכו', יעו"ש.

ומשמע מדברי רש"י דטעמיה דרב ענן ורבי אלעזר דאם חלקו גדיים כנגד גדיים או תשעה כנגד תשעה חייבים במעשר משום דס"ל יש ברירה, והאחים שחלקו יורשים הם, ועיימש"נ בש"ה פ"ח דיש לפרש דבריו באופן אחר, ורבי יוחנן פליג וס"ל דאין ברירה, והאחים שחלקו לקוחות הם, ולקוח פטור מן המעשר, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ה פ"ח.

וכתבו התוס' בד"ה ואזדא רבי יוחנן לטעמיה וז"ל: ואע"ג דהכא פליג רבי אלעזר עליה דרבי יוחנן ולעיל בסוף יש בכור (דף נב:) משמע דמודה בההיא דלקוחות הן וכו' עכ"ל, יעו"ש, והקשו התוס' דדברי רבי אלעזר לכאורה סתרי אהדדי ונדחקו ליישבם.

גם מהמשך הסוגיא מבואר דטעמייהו משום דס"ל יש ברירה דקאמר מיתבי וכן

השותפין שחלקו אחד נטל עשרה ואחד נטל תשעה וכלב שכנגד הכלב אסורין שעם הכלב מותרים ואם אמרת יש ברירה ליברור חד מינייהו לבהדי כלב ולשקול והנך לישתרו אמר רב אשי אי דשוו כולהו להדדי הכי נמי הכא במאי עסקינן דלא שוו כולהו להדדי וכו', יעו"ש, ופריך לרב ענן דאית ליה ברירה ליברור חד טלה כנגד הכלב ולישתרו שאר הטלאים, ומבואר דלמאן דלית ליה ברירה לא קשה מההיא מתניתין, דכיון דלית ליה ברירה אינו יכול לברור חד כנגד הכלב.

אולם עיין ברמב"ם פ"ד איסורי מזבח הלי"ז וז"ל: שני שותפין שחלקו זה לקח עשרה טלאים וזה לקח תשעה וכלב אחד שעם הכלב מותרין אבל העשרה שכנגדו אם יש אחד מהם דמו כדמי הכלב או יתר על דמי הכלב מוציאו מן העשרה כנגד הכלב ויהיה מחירו ושארן מותרים וכו' עכ"ל, יעו"ש, והלא הרמב"ם פ"א שמיטה ויובל הל"כ פסק כרבי יוחנן דהאחים שחלקו כלקוחות הם ומחזירים זה לזה ביובל, יעו"ש, וס"ל דאין ברירה, ועיימש"נ בש"ב פט"ז, ואם כן היאך יכול לברור טלה אחד כנגד הכלב, והלא מבואר בגמרא דאינו יכול לעשות כן אלא למאן דס"ל יש ברירה, ובכלל צריכים לעיין למה בכל הסוגיות דברירה לא פריך ממשנה זו למאן דאמר יש ברירה, ומה ראתה הגמרא ליפרוך ממנה דוקא בסוגיא זו ולא באחרות.

עוד יש לעיין בעיקר הדבר מהי המעליותא של גדיים כנגד גדיים לענין ברירה, ולא מסתבר כל כך שיש דין ירושה מיוחדת לכל מין ומין, ואיברא דשיטת הרמב"ם פכ"א מכירה הל"א דקנין בעי דבר מסוים, ובעינן שיהא מינו ידוע, והיינו שיש דין קנין מיוחד לגבי כל מין ומין, ועיימש"נ בש"ז פ"ב, מכל מקום קשה לומר דיש גם צינור דירושה מיוחד לכל מין ומין, ועוד דלהנך שיטות דפליגי על הרמב"ם, וס"ל דלא בעינן דבר מסוים, כמו שהביא המגיד משנה פ"ג זכיה ומתנה הל"ה, יעו"ש, ואין נפקא מינה בין מין אחד לשני מינים לגבי

קנין, למה נחלק לגבי ירושה, ועוד קשה דאם כן מהי סברת רבי אלעזר דרק בחלקו עשרה כנגד עשרה יש ברירה, וכי יש דין ירושה מיוחדת בבהמות גדולות ודין ירושה אחרת בבהמות קטנות.

לכך נראה לבאר הסוגיא אליבא דהרמב"ם דטעמא דרב ענן דחלקו גדיים כנגד גדיים חייבים במעשר בהמה, ולא הוי לקוח, לא הוי משום דס"ל יש ברירה אלא הוא מדין חדש של זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, והיינו דבדרך כלל אם שותף אחד רוצה להשתמש בנכסי השותפות באופן עצמאי שלא יצטרך להסכמת חבריו אינו יכול לעשות כן אלא על ידי חלוקה, ובזה נפרדו זה מזה, וכל אחד עושה כל מה שרוצה בחלקו, שהרי נסתלקה השותפות, אכן רב ענן מחדש לנו דהיכא שהיו להם עשרים גדיים הרי כל אחד מהם יכול ליקח לעצמו עשרה מהם ולהשתמש בהם בכל אופן שירצה ואין חבריו יכול לעכב עליו, שהרי אינו מפריע לו בתשמישו, דהא גם לחבריו נשאר עשרה גדיים, ובאופן זה יכול לייחד תשמישו בחלק מנכסי השותפות גם בלי חלוקה וביטול השותפות, וזוהי סברת זה חלקו המגיע לו משעה ראשונה, שהרשות בידו לייחד לעצמו חלק שיוכל להשתמש בו באופן עצמאי כל זמן שגם לחבריו יש את האפשרות לעשות אותו דבר בדיוק, והוא דין בעצם השותפות שיש לכל אחד זכות לעשות כן משעה ראשונה, ואין זה מדין חלוקה ואינו תלוי בדין ברירה.

וכן מבואר נמי מדברי רבי הושעיא בירושלמי דמאי פ"ו ה"ו, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פט"ו, וכן מדויק נמי בדברי מהר"י בן מלכי צדק בדמאי פ"ו מ"ז, יעו"ש, ומדברי הרמב"ם בפירוש המשנה שם משמע דיסוד דין חלקו המגיעו משעה ראשונה הוא דכופים על מדת סדום, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"א, ומשום הכי אם חלקו גדיים כנגד גדיים וחזרו ונשתתפו חייבים במעשר בהמה, שהרי מעולם לא נתבטלה השותפות, ולכן אם חזרו ונשתתפו חזרה השותפות לכמות שהיתה,

ויכולים לצרף בהמתם לשיעור כניסה לדיר, ואין בו משום לקוח.

ומיושבת לפי זה קושית התוס', דשפיר איכא למימר דרבי אלעזר ס"ל דאין ברירה, והאחים שחלקו לקוחות הם, ומכל מקום אית ליה דינא דזה חלקו המגיעו משעה ראשונה, וקאמר רבי אלעזר דלדין זה לא סגי בגדיים כנגד גדיים אלא בעינן נמי עשרה כנגד עשרה, שיהיו כל הגדיים באותו גודל ובאותו שווי, רק אז נאמר שיכול לייחד לעצמו חלק מהם גם בלי חלוקה, ואין חבריו יכול לעכב עליו, כמש"נ.

ורבי יוחנן פליג ולית ליה דינא דזה חלקו המגיעו משעה ראשונה לחייבו במעשר בהמה, ואין זה משום דס"ל אין ברירה, דהרי אין כאן חלוקת השותפות, אלא משום דס"ל דאע"ג דאין זו חלוקה גמורה, כמש"נ, מכל מקום כיון דכל אחד עומד בשלו לעולם, ופקעה זכות השני, הרי זה נחשב כלקוח לפוטרו מן המעשר, ומדויק כן מלשון רבי יוחנן דאפילו חלקו תשעה כנגד תשעה ועשרה כנגד עשרה אין אומרים זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, דמלשון אפילו משמע שיש בזה חידוש, ואם טעמא דרבי יוחנן משום דלחלוקה זו בעינן ברירה והוא ס"ל אין ברירה, אין שום חידוש במה שחלקו תשעה כנגד תשעה, אלא משמע דיש בזה מעליותא ואע"פ כן ס"ל לרבי יוחנן דלא אמרינן זה חלקו המגיעו משעה ראשונה לחייבו במעשר בהמה, כמש"נ.

וקאמר בגמרא ואזדא רבי יוחנן לטעמיה דאמר האחים שחלקו לקוחות הם, כנ"ל, ואין כונת הגמרא דכיון דס"ל כלקוחות הם ואין ברירה על כרחך לית ליה דינא דזה חלקו המגיעו משעה ראשונה, דלפי דברינו אין דין זה שייך לברירה אלא הוא דין חדש דבכהאי גונא יכול כל שותף להשתמש באופן עצמאי גם בלי חלוקה, כמש"נ, ואילו היה ס"ל לרבי יוחנן דעל ידי דין חדש כזה תו לא נחשב לקוח כשחלקו היה לו לחלק במימרא דאחים שחלקו לקוחות הם, והיה לו לומר במה דברים אמורים כגון שחלקו קרקעות שהם שונות זה מזה כמו גדיים ותיישם דלזה בעינן חלוקה גמורה, וכיון דאין

אינה מבטלת השותפות נחשב לקוח או לא, כמש"נ, ופלוגתתם אינה אלא לגבי מעשר בהמה דלקוח פוטר ממנו, ולגבי החזרה ביובל, דמה שבא לו בלקיחה חוזר ביובל, אבל לגבי מחיר כלב ליכא דין לקוח, אלא כל טלה שקיבל בתשלומין תחת כלבו נחשב מחיר כלב ופסול להקרבה, ואם לא קיבלו בתשלומין כשר להקרבה, ולכן אם חלקו על ידי דינא דחלקו המגיעו משעה ראשונה ליכא שום צד תשלומין, ואינו נחשב מחיר כלב, כמש"נ, ואם כן ליברור חד טלה כנגד הכלב, וקושיא זו היא לכל האמוראים בסוגיין, ולכן קאמר מיתיבי סתם, ולא קאמר על מי קאי הפירכא, שהרי אפילו רבי יוחנן אית ליה ביסוד הדבר שיכולים לחלוק בכהאי גונא, כמו שמדויק מלשונו, כמש"נ, ולכן קאמר בגמרא דאם כולם מסכימים דיש ברירה מיוחדת כזו, ליברור חד טלה כנגד הכלב, שהרי אין באופן חלוקה כזו שום צד תשלומין, כמש"נ.

ומיושבים לפי זה דברי הרמב"ם, דבהלכות איסורי מזבח פסק דיכול לברר טלה אם הוא שוה לכלב, כנ"ל, דהרי יכול לחלוק שאר הטלאים על ידי דינא דחלקו המגיעו משעה ראשונה, ובפ"ו בכורות הל"י פסק דאפילו גדיים כנגד גדיים פטורים מן המעשר, יעו"ש, דקיימא לן כרבי יוחנן דאע"פ כן נחשב לקוח, וכמש"נ, ועיימש"נ בש"ה פ"ו.

פרק י

בו יבוארו דברי רש"י בהא דשותפין שחלקו עשרה טלאים כנגד תשעה וכלב, שכל שכנגד הכלב אסורים דלמאן דאית ליה ברירה ליברור חד בהדי כלב והשאר לישתרו, ותתורין קושיית האחרונים דאם דמי הכלב הווי מפוי ליברור שנים.

[בכורות נז.] מיתיבי וכן השותפין שחלקו אחד נטל עשרה ואחד נטל תשעה וכלב שכנגד הכלב אסורין שעם הכלב מותרים ואם אמרת יש ברירה ליברור חד מינייהו לבהדי כלב ולשקול והנך לישתרו אמר רב אשי אי דשוו כולהו להדדי הכי נמי הכא במאי עסקינן דלא שוו

ברירה הרי הם כלקוחות, אבל בחלקו קרקעות הדומות זו לזו כגדיים וגדיים אין צריכים חלוקה גמורה לכך, אלא כל אחד עומד בשלו, בחלקו המגיעו משעה ראשונה, כמש"נ, ואין כאן חלוקה, ואין כאן לקוחות, ואין מחזירים זה לזה ביובל, וכיון דלא חילק רבי יוחנן כן חזינן גם ממימרא זו דגם בחלוקה על ידי דינא דחלקו המגיעו משעה ראשונה נחשב לקוח לפוטרו מן המעשר ולחייבם להחזיר זה לזה ביובל, דאע"ג דלא נטל שום דבר מחבירו, הרי פקעה זכות חבירו בשלו, וחשבינן ליה בזה כלקוח.

ופריך בגמרא ממשנה דטלאים וכלב דאי אמרת יש ברירה ליברור חד מינייהו לבהדי כלב ולשקול והנך לישתרו, כנ"ל, ואין הכונה בזה לדין ברירה של כל הש"ס, שהרי לא פריך בגמרא ממשנה זו בשום מקום דמצינו דין ברירה, כמש"נ, אלא כונת הגמרא להברירה המיוחדת שבסוגיין, שיכול לברר לעצמו חלק להשתמש בו באופן עצמאי גם בלי חלוקת השותפות, והוא דינא דזה חלקו המגיעו משעה ראשונה, ופריך דבטלאים וכלב אינו צריך לעשות חלוקה על הכל, אלא כל אחד יכול לעמוד בתשעה טלאים בלי חלוקה מדין זה חלקו המגיעו משעה ראשונה, כמש"נ, ואין צריכים לחלוק אלא טלה אחד כנגד הכלב, ונמצא דליכא מחיר כלב אלא טלה אחד, ובלי דין חלקו המגיעו משעה ראשונה אין להקשות דיחלוקו טלה אחד כנגד הכלב, ולאחר זמן יחלוקו חלוקה שנית תשעה כנגד תשעה, שהרי אין הטלאים נחשבים מחיר כלב משום עצם השותפות אלא משום החלוקה, דאם ימות הכלב קודם החלוקה ואחר כך יחלוקו בודאי כל הטלאים מותרים, ולא נחשב מחיר כלב אלא מה שנטל בשעת חלוקה תחת חלקו בהכלב, ואם לית לן דינא דחלקו המגיעו משעה ראשונה, ובא לחלוק רק טלה אחד כנגד הכלב, הרי בעצם הוא מקבל חלק הכלב בכל הטלאים והוא מחליף כל מקצת חלקים אלו בטלה אחד, והרי כולם נחשבים מחיר כלב.

היוצא מדברינו דכולי עלמא אית להו ביסוד דינא דזה חלקו המגיעו משעה ראשונה, אלא דנחלקו אם בחלוקה כזו שבעצם

כולהו להדדי ושוי האי כלבא חד ומשהו והאי משהו משיך ואתי בכולהו, יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: אחד נטל עשרה טלאים ואחד תשעה טלאים וכלב עמהן אותן עשרה הטלאים שכנגד הכלב אסורין למזבח דאחד מהן היה חילופו של כלב והיה מחיר כלב ולא ידעינן הי ניהו עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריו דבכל חלוקה יש לכל דבר המגיע לאחד מהם זוג המגיע להשני שהוא חילופו, ולולי דבריו היה אפשר לומר דאין זה דרך החלוקה אלא זה נוטל חצי וזה נוטל חצי ואין שום דבר פרטי חילופו של דבר אחר פרטי, וכולן אסורין בודאי, ועיימש"נ בש"ה פ"ט שכן היא דעת הרמב"ם, אבל רש"י למד דכיון דבסוגיין הדבר תלוי בביררה על כרחך צריך לומר דדרך החלוקה הוא דכל פרט ופרט יש לו זוג וחילוף בחלק השני, ואיכא טלה אחד שהוא חילופו של הכלב, ולא נתברר לנו איזה הוא, והרי הדבר ספק, וכיון שכן כולן אסורין, ובגמרא פריך דאם יש ברירה נברור חד מינייהו ונקבע שזהו חילוף הכלב והשאר יהיו מותרין.

וייט לדקדק דכיון דלא נאסר אלא אחד מן הטלאים והדבר ספק איזה הוא הלא גם למאן דלית ליה ברירה יכול להציל רוב הטלאים, שיכול לכוף אותן לנוד דלא ליהוי קבוע ונימא כל דפריש מרובא פריש, כההיא דאמרינן בזבחים (דף עג:) וניכבשנהו דניידי ונימא כל דפריש מרובא פריש, יעו"ש, אולם עיימש"נ בש"א פ"ג דהספק בחלות שלא נתבררה לא הוי ספק של חסרון ידיעה אלא ספק בעצם כמו אנדרוגינוס, דגם מלאכי השרת אין יודעים מה הוא, ואם כן חל הספק בעצם על כל הטלאים, ואין כאן תערובת שנוכל לומר נכבשינהו דניידי וכל דפריש מרובא פריש.

שוב כתב רש"י בד"ה אי דשוו כולהו להדדי וז"ל: שכל כבש שבאותן תשעה יש לו חבר באותן העשרה ששוה כמותו ונמצא שהעשירי כנגד הכלב הכי נמי דיש ברירה ונוטל אחד במחיר כלב ואוכלו והשאר מותרין לגבוה עכ"ל, יעו"ש, ומדויק בדברי רש"י דכיון דתשעה טלאים שוים לתשעה טלאים שעם

הכלב ממילא ידעינן שהעשירי שוה כמו הכלב, ולא כתב בפשיטות דאם הטלה שוה כמו הכלב הועילה הברירה, ובאמת כן הוא מדויק בלשון הגמרא אי דשוו כולהו להדדי הכי נמי, ולא קאמר אי דהטלה והכלב שוו להדדי, ובטעמא דמילתא יש לומר דאם היה מתחיל בהטלה המבורר והכלב היה צריך להביא שמאי שישום לנו אם הטלה שוה כמו הכלב, שאין זה דבר הנראה לעינים, אבל אם מתחיל מצד הטלאים שעם הכלב שפיר יכול לראות בעינים אם הטלאים שוים להדדי דהיינו אם הם בערך באותו גודל ובאותו פיטום, ואינו צריך להביא שמאי לכך, ואם התשעה שוים כמו התשעה אז נמצא ממילא שהטלה שוה כמו הכלב.

ובמסקנא דמלתא כתב רש"י וז"ל: הכא במאי עסקינן דכולהו אסירי כגון דלא שוו אהדדי שתשעה כבשים שבתוך עשרה שוין יותר מתשעה שעם אותו הכלב והכלב שוה את העשירי ואותו משהו ששוין אותן תשעה שכנגדו יותר מתשעה שעמו דהשתא הוי מחיר כלב הולך בכל התשעה שכנגדו בכל חד פורתא והעשירי כנגדו והמורה גריס כגון דשוה כל חד וחד וכו' עכ"ל, יעו"ש, וגירסת המורה אינה שונה מפירוש רש"י אלא בהא דהגמרא נותנת משל על כך במספרים מדויקים, ועיין ברש"י בתמורה (דף ל.) ד"ה מחד מינייהו, יעו"ש.

וגם כאן כתב רש"י דהא דידעינן דהכלב שוה יותר מהטלה שכנגדו הוא מהא דידעינן שהתשעה טלאים האחרים שוים יותר מהתשעה טלאים שעם הכלב, וכיון שכן נמצא שהכלב שוה יותר מן הטלה שכנגדו, ולא כתב דהכא במאי עסקינן שהכלב שוה יותר מן הטלה ותו לא מידי, וגם כאן לשון הגמרא מדויק כן, דלא שוו כולהו להדדי ושוי האי כלבא חד ומשהו, כנ"ל, מתחילים מן הטלאים, ולא כלשון הגמרא בהך סוגיא בתמורה (דף ל.) הכא במאי עסקינן כגון דטפי דמי כלב מחד מינייהו, יעו"ש, ולא הזכיר שאר הטלאים כלל, אכן בסוגיין מתחיל משאר הטלאים מפני שהוא דבר הנראה לעינים, כמש"נ, וכיון דרואים בעינים שהטלאים האחרים גדולים ומפוטמים מן התשעה טלאים

שעם הכלב, ממילא ידעינן שהכלב שוה יותר מן הטלה שכנגדו.

והאחרונים הקשו על הא דמסיק בגמרא דטעמא דכל הטלאים שכנגד הכלב אסורים, ואי אפשר לברור חד כנגד הכלב, משום דמיירי כגון שהכלב שוה יותר מן הטלה שכנגדו, ומה בכך, לברור שני טלאים כנגד הכלב והטופיינא ויותר, ושאר הטלאים יהיו מותרים לגבוה, וכן הקשה הרש"ש בתמורה, יעו"ש.

עוד יש לדקדק דלפי מה שכתב רש"י דאחד מן הטלאים הוא כנגד הכלב ולא ידעינן הי ניהו, כנ"ל, הכא נמי נימא שהטופיינא דהכלב הוא כנגד טלה שני ולא ידעינן הי ניהו, ולמאן דאמר יש ברירה נברור עוד חד להיות כנגד הטופיינא, וזוהי באמת קושית האחרונים הנ"ל.

אכן נראה דהדברים מתבארים על פי מה שכתב רש"י דהשתא הוי מחיר כלב הולך בכל התשעה שכנגדו בכל חד פורתא,

כנ"ל, וחידש כאן רש"י דהא דאמרינן דכל דבר שהוא נוטל בהחלוקה יש לו חבר וזוג שהוא נותן במקומו, ולא אמרינן דהחלוקה היא כל החלק כנגד כל החלק, כמש"נ, כל זה הוא בדברים מסוימים, אבל בדברים שאינם מסוימים, כמו מעות, לא אמרינן שכל פרוטה ופרוטה שבחלק האחד יש לה זוג בפרוטה אחרת שבחלק השני, אלא כל המעות חדא נינהו, והחלוקה היא חצי כנגד חצי, והנה הכלב והטלאים הם דברים מסוימים, ובהחלוקה יש להכלב זוג שהוא נוטל כנגדו, ואם הכלב שוה יותר מן הטלה ונשאר הטופיינא שהוא צריך ליתן כנגדו בהחלוקה הרי הטופיינא בשויות הכלב לא הוי דבר מסוים אלא הוא כמו מעות ואין לו זוג כנגדו, והולך הטופיינא כנגד כל השאר של חלק חברו, פורתא בכל חד מן התשעה טלאים האחרים, וכולם נפסלו משום מחיר כלב, ולכן לא יועיל לו לברור עוד טלה, כמו שהקשו האחרונים, כנ"ל, דאין שום אחד מן הטלאים נחשב זוג להטופיינא, ואין בו אלא פורתא מן הטופיינא, כמו שכתב רש"י, וכמש"נ.

שער ו: בענין עירובי תחומים

ובו מד פרקים

פרק א

בו יוכיח דאם אמר לשליח להניח עירוב לרוח מסוים ולא פירש מקום הנחתו שעירובו עירוב, דדומה לאומר לשחוט לו פסח ולא פירש אם טלה אם גדי, ויחולק בין זה לאמר לשליח לערב באיזה רוח שירצה דאיצטריך לדין ברירה.

[עירובין לא:] מתניתין השולח עירובו ביד חרש שוטה וקטן או ביד מי שאינו מודה בעירוב אינו עירוב וכו', יעו"ש, והיינו טעמא משום דהנחת עירובי תחומין הוי קנין שביתה וקטן לא אלים למיקני, דאין מעשה קטן כלום, כמו שכתב רש"י בד"ה עירובי, יעו"ש, ואין הטעם משום דחיישינן שלא הניח העירוב בשבילו, אלא נקטינן שהניח העירוב ומכל מקום לא מהני

משום דקטן לא אלים למיקני, והא דאמרינן בגמרא וליחוש דלמא לא ממטי ליה ליד האחר המקבל ממנו, אולי יש לומר דעיקר הטעם משום דאין מעשה קטן כלום, ואפילו היינו יודעים בבירור שהניחו שם, אבל למסור ליד המקבל אין צריכים מעשה קטן, ולכן מקשה דמכל מקום ליחוש דילמא לא ממטי ליה.

ומסתברא מילתא דאם יש לו פת מונחת אלפים אמה מביתו מבאמצע השבוע ובערב שבת החליט לערב במקום שהפת מונחת בו שאינו צריך לשום מעשה נוסף, אלא אומר הריני מערב באותה פת שמונחת לי שמה, ואינו צריך לנענע הפת לשם עירוב, וכן הוא בתוס' במעילה (דף כא.) בד"ה

נתנו על הקוף שאם ראה שהפיל הניח הפת במקום עירובו ואמר תקני לי פת הוי עירוב, יעו"ש, ואם כן למה לא יוכל להניח עירובו על ידי קטן, ולמה איצטריך למעשה הקטן כלל, והא כיון דיכול לסמוך שהקטן יניח לו העירוב הרי הוא עצמו עושה העירוב במה שרוצה לקנות שביטה במקום פלוני.

ועיין ברמב"ם פ"ז עירובין הל"ה-הל"ז וז"ל: הקונה שביטה ברחוק מקום ולא סיים מקום שביטתו לא קנה שביטה שם כיצד היה בא בדרך ואמר שביטתי במקום פלוני או בשדה פלונית וכו' הרי זה לא קנה שביטה וכו' אמר שביטתי תחת אילן פלוני או תחת סלע פלוני אם יש תחת אותו אילן או אותו סלע שמונה אמות או יותר לא קנה שביטה שהרי לא כוון מקום שביטתו וכו' לפיכך צריך להתכוון לשבות בעיקרו או בארבע אמות שבדרומו או בצפונו וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומקורו מסוגיא דלקמן (דף מט:), יעו"ש, ומבואר דאם רצה לקנות שביטה אלפים אמה לאיזה רוח צריך לפרש בדיוק מקום קנית שביטתו, ואם אמר תחת אותו אילן ולא פירש אם לצד זה של האילן או לצד אחר אינו קונה שביטה.

אכן אם שלח עירובו ביד שליח לרוח אחד ולא פירש שמקפיד להניחו במקום מסוים, כגון בשוכך או בעליה, עירובו עירוב, כמו שכתב הרמב"ם פ"ו עירובין הלכ"ג, יעו"ש, דכיון שמסר עירובו לשליח יכול לעשות לפי דעתו, ולכן איצטריך מעשה השליח, דאם אמר לו בפירוש להניח העירוב בשוכך, וחזקה שליח עושה שליחותו, ויכול לסמוך שבין השמשות עירובו מונח בהשוכך, באמת אין צריך למעשה השליח, שהרי כיון שיודע בדיוק היכן העירוב מונח, ורוצה לקנות שביטה שם, הרי בהא גופא קונה שביטה, דלא בעינן מעשה הנחה לשם עירוב, כמש"נ, ורק היכא שלא ייחד לו מקום, ואין המשלח יודע היכן העירוב מונח, אז אין המשלח קונה שביטה מצד עצמו, אלא מעשה השליח אהני לו, ולכן אינו יכול לשלוח עירובו על ידי קטן כיון שלא סיים מקום הנחתו, וצריך לסמוך על הקטן, ואין מעשה קטן כלום.

הויצא לנו דאם שלח עירובו ביד קטן ולא פירש לו בדיוק מקום הנחתו אינו עירוב דאין מעשה קטן כלום, אבל אם שלח ביד גדול בכהאי גונא שפירש לו לאיזה רוח רוצה לערב ולא סיים מקום הנחתו עירובו עירוב, ואע"פ שהשליח עושה לפי רצונו.

ויש להקשות, דהנה כתב הרמב"ם פ"ו עירובין הלכ"ג וז"ל: אחד או רבים שאמרו לאחד צא וערב עלינו ועירב עליהן באיזה רוח שרוצה הרי זה עירוב וכו' עכ"ל, יעו"ש, וכתב הראב"ד דטעמא דהרמב"ם משום דס"ל דבדרבנן יש ברירה, יעו"ש, ומבואר דמה שהשליח עושה לפי רצונו בעירובין מהני מדין ברירה, ואם כן צריך לומר דגם כל שולח עירובו ביד אחר ולא פירש לו בדיוק מקום הנחתו, אע"פ שפירש לו הרוח, שהדבר תלוי ברצון השליח, איצטריך לדין ברירה, ונהי דהרמב"ם ס"ל דבדרבנן יש ברירה, אכן הלא דין זה מבואר במתניתין דיכול לשלוח עירובו ולא לפרש בדיוק מקום הנחתו, דאם לא כן יכול לשלוח עירובו גם על ידי קטן, כמש"נ, ולית מאן דפליג בזה, ואם כן קשה לרבי יוחנן דלית ליה ברירה אפילו בדרבנן, כדאיתא בכיצה (דף לח:), יעו"ש, והיאך יפרש משנתינו.

ונראה דמכאן סמך למה שנתבאר בש"ו פל"ז לחלק בין אמר לשליח לערב כרצונו דאיצטריך לדין ברירה לבין אמר לשליח לשחוט לו פסח ולא פירש אם טלה אם גדי דיוצא ידי חובתו, ואע"ג דס"ל דבדאורייתא אין ברירה, דהא דאיצטריך לדין ברירה כשהשליח עושה כרצונו הוא משום דאין דעת המשלח מבוררת, וכל זה הוא בענינים חשובים, אבל אם מה שהשליח עושה מרצונו הוא בדברים של מה בכך לא אמרינן בזה שדעת המשלח אינה מבוררת, ולפי זה יש לומר דאם השליח מניח עירובו לאיזה רוח שירצה, לדרום או לצפון, בזה אמרינן דאין דעת המשלח מבוררת באיזה רוח רוצה העירוב, ואיצטריך לדין ברירה, אבל כשפירש לו הרוח שרוצה רק שלא סיים מקום הנחתו, אם עשר אמות לצד זה או לצד זה, אלו אינם אלא דברים של מה בכך, ואין דעתו

נחשבת דעת שאינה מבוררת, ולא איצטריך לדין ברירה כלל.

פרק ב

בו יבואר דהנחת העירוב הוי מעשה קנין, ומכל מקום אם מניח עירוב בשביל חבירו אינו צריך לכך לא שליחות ולא זכיה, ואפילו אם אין המשלח יודע מקום הנחתו בדיוק, ויבוארו דברי רש"י דכותים גרי אריות הם ואינם גרים גמורים.

[עירובין א:] מתניתין השולח עירובו ביד חרש שוטה וקטן או ביד מי שאינו מודה בעירוב אינו עירוב ואם אמר לאחר לקבלו ממנו הרי זה עירוב, ובגמרא וקטן לא והאמר רב הונא קטן גובה את העירוב לא קשיא כאן בעירובי תחומין כאן בעירובי חצירות או ביד מי שאינו מודה בעירוב מאן אמר רב חסדא כותאי ואם אמר לאחר לקבלו הימנו הרי זה עירוב וליחוש דילמא לא ממטי ליה כדאמר רב חסדא בעומד ורואהו הכא נמי בעומד ורואהו וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה עירובי חצירות וז"ל: דעירובי רשותיהו בעלמא הוא, הלכך ממילא מיערב ואף על גב דאין מעשה הקטן כלום לא איכפת לן כדתנן לקמן (עירובין עא.) בעל הבית שהיה שותף עם שכניו אין צריך לערב, אבל עירובי תחומין אקנויי שביתה הוא וקטן לא אלים למיקני עכ"ל, יעו"ש.

ואע"ג דאמרינן בגמרא דבשולח ביד קטן חיישינן דלמא לא ממטי ליה הוצרך רש"י לפרש דטעמא דאינו עירוב משום דלא אלים למיקני, דאי משום דלמא לא ממטי ליה הוי ספק עירוב, ושבתתו מסופקת אם היא במקום הנחת העירוב או בביתו, והרי הוא חמר גמל, ואינו יכול לילך אלא בין ביתו למקום ששם שלח העירוב, ועיין לקמן (דף לה.), יעו"ש, אבל כיון דלא אלים למיקני אינו עירוב כלל, וקאמר דאם אמר לאחר לקבלו ממנו אמרינן דהרי זה עירוב, ופריך דילמא לא ממטי ליה, וליהוי ספק עירוב, ודינו חמר גמל, אי נמי יש לומר דאם שלח ביד קטן איכא מינוי ודאי, לולי הא דלאו בר מיקני, וספק קיום השליחות, אבל באמר לאחר לקבלו הרי זה ספק בעצם המינוי

אם חוששים דילמא לא ממטי ליה, ואולי יש לומר דמינוי מסופק אינו מינוי.

ויש להסתפק בשולח עירובו ביד פקח דהוי עירוב אם איצטריך לזה דין שליחות או לא, ולכאורה מבואר מלשון המשנה דלא בעינן שליחות, דתנן ביד מי שאינו מודה בעירוב אינו עירוב, וקאמר בגמרא מאן אמר רב חסדא כותאי, יעו"ש, והיינו דוקא כותי, ואם שלח ביד ישראל שאינו מודה בעירוב עירובו עירוב, אבל ביד כותי שהוא כעכו"ם אינו עירוב, ואם צריך שליחות להנחת עירוב למה לן טעמא דאינו מודה בעירוב, והא עכו"ם לאו בני שליחות נינהו, כמו שכתבו התוס' בגיטין (דף טו:) בד"ה אע"פ, יעו"ש, והכותי הוא כעכו"ם ולא בר שליחות הוא, ומשמע דאין צריכים שליחות להנחת העירוב, וכן משמע מרש"י שכתב דביד קטן אינו עירוב משום דלא אלים למיקני, כנ"ל, ולא כתב טעמא משום דלאו בר שליחות הוא, כדאיתא בקדושין (דף מב.), יעו"ש, ואם כן צריכים להבין למה לא יוכל לשלוח עירובו ביד מי שאינו מודה בעירוב.

ונראה דהנהגה ודאי אם יודע שיש לו פת מונחת תחת אילן פלוני מאתמול, וגמר בדעתו לשבות שם על סמך פת זו, הרי זה עירוב גמור, דליכא דין מעשה הנחה בעירוב, דגם דעתו לערב שם קונה שביתה כל זמן שיש לו פת מונחת במקום הנודע לו, אבל בשלח ביד אחר, ואינו יודע בדיוק מקום הנחתו, צריך לסמוך על מעשה של זה ששלחו בידו, אכן אין זה מדין שליחות, דכל אדם יכול לקבוע מקום שביתה בהנחת פת, וזה נחשב קניית שביתה, ואם עושה כן בשביל אדם אחר ומרצונו הרי זה קונה לו שביתה בלי דין שליחות או זכיה, וזה דומה למי שכונה בית לחבירו דנחשב ביתו בלי דין שליחות, אבל הכא הבית שנבנה הוא מן הדין ולא במציאות, וזה שמניח עושה מעשה קביעת השביתה, ופועל חלות שם מקום שביתה, והוא נעשה בשביל זה שרוצה לשבות, כמש"נ.

ומשום הכי בעינן מודה בעירוב, דאם לא כן לא שייך בו דעת ומעשה קנין שביתה,

אשור אנשים מכותה והושיבם בשומרון תחת בני ישראל אשר הגלו משם, והיו חוטאים ולא יראים את ה', ושלח בהם אריות שהיו הורגים אותם, ובקשו מהמלך שישלח להם אחד מן הכהנים להורות להם דרך ה' ולגיייר אותם, ונתגיירו מחמת פחד מן האריות, ובקדושין (דף עה:) נחלקו התנאים אם כותים גרי אמת או גרי אריות, יעו"ש, מאן דאמר גרי צדק ס"ל שנתגיירו בלב גמור, ודינם כישראל, ומאן דאמר גרי אריות ס"ל דלא נתגיירו אלא להנצל מן האריות.

וְלִמָּאן דאמר גרי אריות לכאורה לא נתגיירו הכותים, אכן עיין ברמב"ם פ"ה יסודי התורה הל"ד וז"ל: וכל מי שנאמר בו יהרג ואל יעבור ועבר ולא נהרג הרי זה מחלל את השם וכו' ואע"פ כן מפני שעבר באונס אין מלקין אותו וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דפחד מיתה נחשב אונס, ובכסף משנה הביא שיטת הרמ"ך דאינו נחשב אונס, ולפי דברי הרמ"ך יש לומר דשפיר נתגיירו הכותים, ואע"פ שהיה מפחד האריות, אכן כל זה לענין המילה והטבילה, שנחשב שאלו נעשו ברצונם, אולם לענין קבלת המצות שהיא דבר התלוי בלב, והם לא קיבלו אלא מפחד האריות, ולא גמרו בלבם החלטה גמורה לקיים המצות, לא היתה גירות מעליא, וכן מדויק מלשון רש"י שכתב שאינם גרים גמורים, כנ"ל, ודלא כמו שכתבו התוס' דכותי עכו"ם גמור הוא, כנ"ל, והיינו שהיתה להם מילה וטבילה, אבל לא היתה קבלתם את המצות בלב שלם, ואם כן אינם כעכו"ם אבל אינם גרים גמורים, וגם לפי שיטת הרמב"ם דפחד מיתה נחשב אונס, אולי יש לומר דהיינו כשאחד עומד עליו ומוכן להורגו, אבל בפחד מן האריות מודה להרמ"ך דאין זה נחשב אונס, ויש להם דין גרים שאינם גמורים, ולפי זה מיושב מה שהקשו התוס' דרבן גמליאל ס"ל דכותים גרי אמת הן הואיל וכשרים לעדי גיטין, ולדברי רש"י יש לומר דכיון שהם גרים במקצת כשרים לעדות, ומשום הכי נמי היו כותים נחשבים בתורת עירוב אי לאו דאינם מודים בעירוב, ועדיפי מעכו"ם שאינם בתורת עירוב כלל, והדבר צריך תלמוד.

שבדעתו אינו עושה כלום, אבל אם מודה בעירוב יכול לקנות שביתה בעד חבירו אפילו אם אינו בר שליחות כמש"נ, ואם שלח העירוב ביד העכו"ם אין צריכים לטעמא דאינו מודה בעירוב, דעכו"ם אינו בתורת קנין שביתה כלל, אבל כותי הוא בתורת קנין שביתה, כמו שיתבאר, רק כיון שאינו מודה בעירוב אין הנחתו נחשבת למעשה קנין שביתה, כמש"נ, וכל זה הוא לענין עירובי תחומים דבעי קנין, אבל עירובי חצירות דממילא מיערב, כמו שכתב רש"י, ולא בעינן קנין, שפיר יכול לגבות העירוב על ידי קטן או מי שאינו מודה בעירוב, אבל אם אחד מבני החצר אינו מודה בעירוב אינו בתורת עירובי חצירות ומבטל רשותם, כמו שכתב רש"י לקמן (דף סא:) בד"ה מעשה, יעו"ש, אולם צריך עיון למה היה כותי נחשב בתורת עירוב לולי הא דאינו מודה בעירוב, והא גירי אריות הם ואינם מישראל.

והנה עיין לקמן שם מתניתין הדר עם העכו"ם בחצר או עם מי שאינו מודה בעירוב הרי זה אוסר עליו וכו' אמר רבן גמליאל מעשה בצדוקי אחד שהיה דר עמנו במבוי בירושלים ואמר לנו אבא מהרו והוציאו את הכלים למבוי שלא יוציא ויאסר עליכם, יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה מעשה בצדוקי אחד וז"ל: קסבר רבן גמליאל צדוקי אינו כעכו"ם ולא דמי לכותי דגרי אריות הן ואינם גרים גמורים אבל צדוקי ישראל הוא ונהפך למינות ואינו מודה בתורה שבעל פה כיון דישראל הוא יכול לבטל רשותו בלא שום שכירות עכ"ל, יעו"ש.

והתוס' בד"ה אמר רבן גמליאל הקשו על דברי רש"י וז"ל: ופירש בקונטרס אבל בכותי מודה דהרי הוא כעכו"ם משום דגרי אריות הן וכו' אבל לרבן גמליאל דמפליג בין צדוקי לכותי על כרחך צריך לומר משום דצדוקי ישראל גמור הוא וכותי עכו"ם גמור דגרי אריות הן ומיהו קשיא לר"י דמשמע בהדיא בפרק קמא דגיטין (דף י:) דרבן גמליאל סבר ליה דכותים גרי אמת הן דמכשיר גט ששני עדין כותים וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ונראה ליישב דברי רש"י, דהנה בספר מלכים ב' (יז, כד-כה) הנביא מספר שהביא מלך

פרק ג

בו ידון בסברת המקשן שרצה לדמות עירובי תחומים ועירובי חצירות לענין דאם קטן גובה את העירוב למה אינו יכול לשלוח עירובו ביד קטן, ואע"ג דטעמא דגובה את העירוב הוא משום דס"ל עירוב משום דירה ולא משום קנין.

[עירובין לא:] מתניתין בשולח עירובו ביד חרש שוטה וקטן וכו' אינו עירוב, ובגמרא וקטן לא והאמר רב הונא קטן גובה את העירוב לא קשיא כאן בעירוב תחומין כאן בעירובי חצירות, יעו"ש, והנה גם המקשן ידע דרב הונא מיירי בעירובי חצרות, דהא לשון גובה את העירוב לא שייך בעירובי תחומים, אלא דסלקא דעתיה דאין לחלק בין עירובי תחומים לעירובי חצירות לענין זה, ואם קטן אינו נעשה שליח להניח עירובו היה לנו לומר דאינו גובה עירובי חצרות.

ומשני כאן בעירובי תחומין כאן בעירובי חצירות, כלומר דיש לחלק ביניהם, ודלא כסברת המקשן דתלויים זה זה, ובטעמא דמילתא כתב רש"י ז"ל: עירובי חצרות דעירובי רשותיהו בעלמא הוא הלכך ממילא מיערב ואע"ג דאין מעשה קטן כלום לא איכפת לן כדתנן לקמן (דף עא.) בעל הבית שהיה שותף עם שכניו אינו צריך לערב אבל עירובי תחומין אקנויי שביתה הוא וקטן לא אלים למיקני עכ"ל, יעו"ש.

והנה עיין לקמן (דף מט.) אמר שמואל עירוב משום קנין וכו' רבה אמר עירוב משום דירה מאי בינייהו איכא בינייהו כלי ופחות משוה פרוטה וקטן, יעו"ש, ופירש רש"י שם דאיכא בינייהו קטן היינו אם קטן גובה את העירוב, לשמואל דעירוב משום קנין אינו גובה את העירוב, ולרבה דהוא משום דירה גובה את העירוב, ולפי זה נמצא דרב הונא דסוגיין ס"ל כרבה התם דעירוב משום דירה, ועיין שם בתוס' ד"ה וקטן שהביאו פירוש אחר בשם רבינו חננאל דלפי זה אתי רב הונא ככולי עלמא, יעו"ש.

ויש לדקדק לפי פירוש רש"י דרב הונא ס"ל עירוב משום דירה, מאי סלקא דעתיה דהמקשן לדמות עירובי חצרות לעירובי תחומים, והא עירובי חצרות הוא דבר דממילא, דכיון דדרים ביחד נשתתפו כולם בהדירה, ואינן צריכים לקנות שום דבר, ומה לנו באיזה אופן באה הפת מכל אחד לבית העירוב, דהא העיקר הוא דכל אחד יש לו פת שם והם משותפים בדירה.

ונראה דלפי סברת המקשן לא דמי עירובי חצירות להא דבעל הבית שהיה שותף עם שכניו, דהתם רשותם מעורבת בפועל, ואמרו חכמים דאין צריכים לערב ומותרים להוציא מבתיהם לחצר, אבל בגבית פת להניח בבית אחד באמת אינם משותפים בפועל, דלפי האמת אין להם שום דירה ביחד, אלא שתיקנו חכמים שעל ידי מעשה של עירובי חצירות שנראה קצת כשיתוף דירה יש להם דירה ביחד מן הדין ולא מן המציאות, וגבית הפת פועלת דין דירה מדרבנן, והרי גם זה כמו קנין שכל מעשה שפועל חלות או השתנות בדין יש לו תורת מעשה קנין, אלא דשמואל ס"ל דהקנין הוא בבעלות החצר מדרבנן, ורבה ס"ל דהקנין הוא בדין דירה מדרבנן, ולכן רבה מצריך פת ושמואל ס"ל דיכולין לערב גם בכלי, כנ"ל, אבל בין כך ובין כך אין קטן יכול לגבות העירוב, דאינו בר קנין, ואינו יכול לפעול דירה מן הדין ולא מן המציאות, וקשיא לרב הונא, ומשני דעירובי חצירות ערובי רשותיהו בעלמא הוא, כמו שכתב רש"י, ואין צריך לפעול דין דירה מעולה אלא דלפי תקנת חכמים גם דירה משותפת גרועה דגבית הפת מועילה להתיר להוציא מן הבתים לחצר, והא דקאמר לקמן דאיכא בינייהו קטן הוא למסקנת הגמרא בסוגיין.

פרק ד

בו יבוארו דברי רש"י בנתגלגל העירוב חוץ לתחום דלא הוי עירוב דממה נפשך כל היכא דקנה שביתה אי בביתו אי בעירובו לא מצי למיזל ולמשקליה, ותתיישב לדבריו קושיית התוס' דאין שבות בבין השמשות.

ממקומו, ומסתמא זהו כשנתגלגל למקום שאינו רחוק כל כך ורוח רגילה עדיין יכולה להחזירו.

ובהא דבנתגלגל בעינן שיכול למיזל ולמישקליה ולהחזירו למקומו יש

להסתפק אם אזלינן בתר שביתה בביתו או בתר עירובו, דהנה מבואר לעיל (דף לא:) דמעשה קנית העירוב הוא מבעוד יום בשעת הנחתו, דאמרינן שם דאין שולחין העירוב ביד מי שאינו בר שליחות, יעו"ש, וכן איתא במעילה (דף כא), יעו"ש, ועיין בתוס' ד"ה כאן בעירובי תחומין, יעו"ש, וגם לפי גירסת הברייתא שם במעילה דנתנו לפיל והוליכו לקוף והוליכו הרי זה עירוב עדיין יש לומר דהנחת העירוב היא המעשה קנין, אלא דלפי זה המעשה קנין הוא מה שעושה מונח במקומו ולא גוף המעשה הנחה, ולא דמי לקדושין דמעשה קדושין הוא עצם מעשה מסירת הכסף אבל מעשה קנית העירוב הוא מה שעל ידו העירוב מונח במקומו, ובה יש לומר דאפילו אם נתנו לפיל או לקוף הרי זה נחשב מעשה ידיה, שעל ידי שמסר לפיל או לקוף גרם שהעירוב מונח במקומו, ולא בעינן שליחות מעליא בעצם המעשה הנחה, אולם בכל אופן חלה תורת עירוב בשעת הנחתו, דאז הוא הקנין, אלא שלא נגמר הקנין והחלות עירוב אלא כשהוא במקומו בין השמשות, דהיינו שעת הגמר, או משום דסוף היום קונה עירוב או משום דתחלת היום קונה עירוב, ועיימש"נ בש"ו פי"א.

ובנתגלגל למקום שיכול להחזירו למקומו בשבת יש להסתפק היכי דנים האפשרות להחזירו, דיש לומר שדנים כאילו כבר חל העירוב, שהרי הניחו במקומו מבעוד יום, ואף דבנתגלגל ויצא ממקומו היינו צריכים לומר דזה מבטל העירוב, מכל מקום כיון שממקום הנחת העירוב יכול ליטלו ולהחזירו אין הגלגול מבטל העירוב, אי נמי יש לומר שדנים כאילו עדיין לא קנה עירובו, ואין הקנין נגמר אלא כשהעירוב מונח בבין השמשות בסוף אלפים אמה מביתו, ועל ידי מה שיכול לילך מביתו ולהחזירו נחשב שהוא מוחזר לסוף אלפים אמה מביתו וממילא חל העירוב.

[עירובין אה.] מתניתין נתגלגל חוץ לתחום נפל עליו הגל וכו' מבעוד יום אינו עירוב משחשיכה הרי זה עירוב וכו', יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: נתגלגל חוץ לתחום אינו עירוב הואיל ויש מביתו שהוא לן שם עד עירובו יותר מאלפים אמה דממה נפשך כל היכא דקנה שביתה אי בביתו אי בעירובו לא מצי למיזל למשקליה עכ"ל, יעו"ש, וממה שכתב רש"י דלא מצי למיזל ולמשקליה ולא כתב לא מצי לאוכלו מדויק דכונתו דלא מצי למשקליה ולהחזירו למקומו, וכמו שכתבו התוס' מצי למישקליה ואיתוי, יעו"ש, דהיינו להחזירו למקומו.

ויש לדקדק בסברת הממה נפשך שכתב רש"י, דהא דבר פשוט הוא דצריך להניח העירוב בסוף אלפים אמה, ואם נתגלגל חוץ לתחום מבעוד יום נמצא דבין השמשות היה במקום שאין קונים שם שביתה ולא הוי עירוב, ומה הוסיף רש"י בסברת ממה נפשך, ולמה הזכיר ענין שביתה בביתו, עוד יש לדקדק למה הזכיר שהוא לן בביתו, ולמה דוקא לינה ולא אכילה.

עוד קשה דרש"י מספקא ליה אם דנים כפי השביתה בביתו כאילו לא הניח עירוב או אם דנים לפי מה שקנה שביתה בעירובו, והא מבואר בגמרא דבנתגלגל לתוך ארבע אמות הוי עירוב לפי מה שתיקנו חכמים דהנותן עירובו יש לו ארבע אמות, ואם דנים לפי קנין שביתה בביתו הרי בנתגלגל שתי אמות הוי חוץ לתחום.

אולם בזה יש לומר דבנתגלגל שתי אמות ממקום הנחת העירוב נחשב כאילו לא יצא ממקומו, כמו שכתב הרמב"ם פ"ו עירובין הלי"א, יעו"ש, ולזה אין צריכים שיוכל למיזל ולמשקליה אלא בעצם כל שבתוך ארבע אמות נחשב במקום העירוב, והרי זה עירוב מעליא שהרי לא יצא ממקומו, ואין דנים לפי שביתה בביתו, אבל אם נתגלגל חוץ לארבע אמות לא נחשב שלא יצא ממקומו אלא כשאפשר למיזל ולמשקליה ולהחזירו למקומו, וכן איתא בגמרא להלן ואי תנא נפל עליו הגל משום דמיכסי אבל נתגלגל זימנין דאתי זיקא ומייתי ליה אימא ליהוי עירוב צריכא, יעו"ש, והיינו דסלקא דעתין דכל שהרוח יכולה להחזירו נחשב כאילו לא יצא

הרי זה עירוב משום דלא גזרו רבנן על השבות בין השמשות, ואם כן הכי נמי כשנתגלגל חוץ לתחום נימא כן, ותירצו דכיון דאם קנה שביתה במקום שנתגלגל שם היה עומד עתה חוץ לתחום עשו תקנה מיוחדת שצריך שישאר העירוב בתוך התחום, ובאמת הדבר צריך ביאור, שהרי אין שום צד שיקנה שביתה במקום שנתגלגל שלא בחר לקנות שביתה שם מעולם, ומכל מקום ראו רבנן משום האי טעמא לתקן שצריך שיהא העירוב בתוך התחום בין השמשות.

אולם רש"י לא פירש כן, אלא ס"ל דאינו עירוב משום דלא מצי למיזל ולמשקליה בין השמשות, כנ"ל, ואולי נוכל ליישב קושית התוס' לפי דרך רש"י דחלוקה שבות דפינוי הגל משבות דתחום שבת, דלענין אם מצי למישקל העירוב ולא תוי צריכים לדון במסגרת כללי עירובין, ואם דנים שמותר לפנות הגל בין השמשות אין בזה שום סתירה כלל לכללי עירובין, ושפיר יכולים להתחשב עם היתר זה, אבל בנתגלגל חוץ לתחום הא דיכולים למיזל ולמישקליה משום שאין שבות דתחום בין השמשות הרי זה מתנגד לכל פרשת תחומין ועירובין, דלפי היתר זה אין איסור תחומין נוהג בבין השמשות, ולכן אין יכולים לצרף היתר זה לקבוע כללי עירובין.

פרק ה

בו יבואר הא דאמר רבי מאיר דספק עירוב הוא חמר גמל ואינו יכול לייצך אלא בין ביתו לעירובו דהוי בתוך תחומו ממה נפשך, ויפתפק אם חמר גמל הוא דין כלאי בכל ספק דרבנן או דין מיוחד בעירוב.

[עירובין אה.] מתניתין נתגלגל חוץ לתחום נפל עליו גל או נשרף תרומה ונטמאת מבעוד יום אינו עירוב משחשיכה הרי זה עירוב אם ספק רבי מאיר ורבי יהודה אומרים הרי זה חמר גמל רבי יוסי ורבי שמעון אומרים ספק עירוב כשר וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה הרי זה חמר גמל וז"ל: דמספקא לן אי קני ליה עירוב והכא הוי ביתו ומהכא יש לו אלפים אמה לכל רוח

וזדו הממה נפשך שכתב רש"י, דאם נימא שדנים כאילו עדיין לא קנה עירובו ושבתתו עדיין בביתו, הרי ממקום שביתתו אינו יכול לילך ולהחזירו למקום הנחת עירובו, ואפילו אם נימא דדנים כאילו כבר חל העירוב, ומה שיכול להחזירו מקיים העירוב שלא יתבטל על ידי הגלגול, כמש"נ, וסלקא דעתין שאפילו אם נתגלגל יותר מארבע אמות הוי עירוב, שהרי ממקום העירוב הוא בתוך התחום ויכול להחזירו, על זה כתב דלא אמרינן כן, שהרי סוף סוף הרי הוא עומד בביתו ובפועל אי אפשר לו למיזל לשם ולמשקליה ולהחזירו למקום העירוב, ואין זה נחשב שלא יצא ממקומו, ולהכי כתב רש"י בביתו שהוא לן שם, דאפילו אם הניח פתו במקום העירוב ואין לו פת אחרת לא נתבטלה בזה שביתתו בביתו קודם שחל עירובו במקום שהניחו, שהרי הוא לן בביתו, ועל ידי זה יש לו שביתה בביתו קודם שחל עירובו במקומו, וזהו הצד שדנים כאילו עדיין שביתתו בביתו וצריך להחזיר העירוב שנתגלגל למקום הנחתו בסוף התחום ואז יחול העירוב, כמש"נ, והצד השני הוא דנים כאילו קנה שביתה בעירובו, וצריך להחזיר העירוב שנתגלגל כדי שלא יתבטל העירוב, כמש"נ, אכן בין כך ובין כך אין עירובו עירוב דלא מצי למיזל ומשקליה כיון שהוא עומד כעת בביתו, כמש"נ.

והנה עיין בתוד"ה נתגלגל חוץ לתחום וז"ל: אפילו תחומין דרבנן ואפילו לרבי דאמר כל דבר שהוא משום שבות לא גזרו עליו בין השמשות מכל מקום לא הוי עירוב וכו' כיון שאם קנה שביתה במקום שנתגלגל העירוב היה עומד עתה חוץ לתחום ואין לו אלא ארבע אמות הלכך תקנו רבנן שלא יהיה עירוב אלא כשהוא בתוך התחום עכ"ל, יעו"ש.

והוקשה להם להתוס' דכיון דלא גזרו על השבות בין השמשות הרי יכול למשקליה ולא תוי אפילו אם נתגלגל רחוק הרבה מן התחום, ואם כן נחשיבנו כאילו לא יצא ממקומו, וכן מצינו בגמרא דאם נפל עליו הגל ויכול להגיע להעירוב בלי מרא וחצינא

כאן, דכיון דספק דרבנן לקולא שביתו מושך לצד זה וספק דרבנן לקולא דמקום עירובו מושך לצד זה אינו יכול לילך אלא באמצע שניהם, דמותר לפי שני הצדדים, ואין שם משיכות מתנגדות, אבל חוצה לצד ביתו או חוצה לצד עירובו יש בזה משיכות מתנגדות, ובטל הדין ספק דרבנן לקולא, כמש"נ.

וי"ש להסתפק אם חמר גמל הוא דין כללי בכל ספק דרבנן שיש בו שני צדדים שאם נקטינן קולא בצד זה הוי חומרא בצד שני וכן איפכא, דבכהאי גונא בטל דין ספק דרבנן לקולא, או דילמא הוא דין מיוחד בעירובין, דבכל ספק דרבנן כזה יכול לסמוך על הדין ספק דרבנן לקולא אם אינו עושה כן אלא בצד אחד, רק דאין לסמוך על ספק דרבנן לקולא פעם אחת לצד זה ופעם אחרת לצד שני, דשני הפסקים סותרים אהדדי, וממה נפשך עשה איסור, אבל אם בא לסמוך רק בצד אחד יכול, וחמר גמל הוא דין מיוחד בעירובין דאינו קונה שביתה אלא במקום דאיכא ממה נפשך, אבל במקום שהוא בספק וההכרעות מתנגדות ליכא דין שביתה כלל, ונמצא שנתמעטה שביתתו על ידי העירוב להאלפים אמה שבין ביתו לעירובו.

ועיין בר"ן בפסחים (דף קח.) וז"ל: והשתא דאיתמר הכי ואיתמר הכי כולהו בעו הסיבה ואף על גב דבעלמא קיימא לן איפכא דכל ספקא דרבנן לקולא הכא כיון דלאו מילתא דטירחא היא עבדינן לרווחא דמילתא כך פירשו ז"ל ולי נראה דעל כרחך בעי למיעבד הסיבה בכולהו דאי ניזיל לקולא אמאי נקיל בהני טפי מהני ואי נקיל בתרוייהו הא מיעקרא מצות הסיבה לגמרי עכ"ל, יעו"ש, וכן עיין בר"ן במגילה (דף ב:) וז"ל: ולענין עיירות המסופקות אם הן מוקפין חומה מימות יהושע בן נון או לא הורו הגאונים ז"ל שהולכין בהן אחר רוב עיירות שרובן אינן מוקפות חומה מימות יהושע וקורין בהן בי"ד ועוד שאפילו תאמר שהוא ספק שקול הוה ליה ספק של דבריהם ולקולא ונמצא פטורות בשניהם ומבטל ממנו בודאי מקרא מגילה לפיכך קורא בראשון ופטור בשני עכ"ל, יעו"ש.

והפסיד אלפים שמעבר לביתו או שמא לא קנה עירוב ומביתו יש לו אלפים לכל רוח ולא קנה לעבר עירובו כלום ומחמת ספק זה נאסר לילך אלא אלפים אמה שבין ביתו לעירובו דממה נפשך בהנך משתרי אבל אלפים שמעירובו ואילך לא דלמא לא קנה עירוב ומביתו ואילך נמי לא דלמא קנה עירוב נמצא זה מושכו לכאן לילך וזה מושכו לכאן כאדם המנהיג חמור וגמל שהחמור הולך לפניו וזה מנהיג והגמל הוא מושך וצריך לפנות לפניו ולאחריו עכ"ל, יעו"ש.

וי"ש לעיין מהו החידוש בדין זה דבמקום ספק הולך רק למקום דממה נפשך מותר לילך, והא סברא פשוטה היא, ולמה קבע לו שם מיוחד שהוא חמר גמל, ולמה צריך להמשל שהוא כאדם המנהיג חמור וגמל.

ונראה דהנה באמת יש לדקדק למה אינו יכול לילך מן העירוב ואילך, דהא תחומים מדרבנן וספק דרבנן לקולא, ואם עומד בביתו ורוצה לילך מעבר לביתו לצד האחר ממקום הנחת עירובו, והוא מסופק אם שביתתו בביתו ויכול לילך, או אם שביתתו במקום הנחת העירוב ואסור לו לילך בריחוק יותר מאלפים אמה מעירובו, יש לו להתיר לעצמו לילך, דספק דרבנן לקולא, ואם אחר כך הלך למקום עירובו ורוצה לילך גם חוצה לה, הרי איכא נמי אותו ספק אם קנה עירובו או לא, והיה לנו לומר שהדין הוא דספק דרבנן לקולא, אכן מסתברא דכיון שכבר דן לעצמו ספק דרבנן לקולא לצד זה אינו יכול לחזור ולדון ספק דרבנן לקולא לצד האחר באותו ספק עצמו, אולם אם רוצה לילך רק לצד אחד משני הצדדים, ביתו ועירובו, היה לנו לומר דמותר, דספק דרבנן לקולא.

וזהו דינא דחמר גמל, דכיון דמאותו ספק איכא דין ספק דרבנן לקולא לצד אחד וגם לצד שני, והפסקים סותרים זה את זה, דאם שביתתו בביתו אינה במקום עירובו וכן איפכא, בטל הדין דספק דרבנן לקולא בספק כזה, ואף אם אינו רוצה לילך אלא לצד אחד לא אמרינן ספק דרבנן לקולא, וזהו המכוון של המשל דחמר גמל, דכיון דהחמור מושך לצד זה והגמל לצד זה הרי הוא נשאר באמצע, וכן הוא הדין

פרק ו

בו יבואר דינא דרבי יוסי דספק עירוב כשר, ותובא מחלוקת הראשונים דאם היינו דוקא במקום דאיכא חזקה או אפילו במקום דליכא חזקה, ויבוארו דברי רש"י דרבי יוסי מכשיר אפילו אם אין העירוב בעולם.

[עירובין לה.] מתניתין נתגלגל חוץ לתחום נפל עליו גל או נשרף תרומה ונטמאת מבעוד יום אינו עירוב משחשיכה הרי זה עירוב ספק רבי מאיר ורבי יהודה אומרים הרי זה חמר גמל רבי יוסי ורבי שמעון אומרים ספק עירוב כשר וכו', יעו"ש, וכתב רבינו יהונתן וז"ל: ספק עירוב כשר דאמרינן העמד עירוב על חזקתו שכשהניחו היה בתוך התחום והיה טהור ולא היה גל עליו ולפיכך הוה עירובו עירוב והולך ממקום עירובו לכל רוח אלפים אמה עכ"ל, יעו"ש, ומשמע מדבריו דדין ספק עירוב כשר הוא הא גופא דמוקמינן העירוב על חזקתו.

אולם עיין בהגהות אשר"י בשם המהרמ"ק וז"ל: ספק עירוב כשר היכא דאיכא למימר אוקמא אחזקתיה עכ"ל, יעו"ש, ומשמע מלשונו דעצם דין דספק עירוב כשר אינו דמוקמינן אחזקה, דאם כן פשיטא דלא נאמר דין זה אלא היכא דאיכא חזקה, אלא משמע שיש דין כאן חדש דספק עירוב כשר, ולא נאמר דין זה אלא היכא דאיכא חזקה.

ונראה לבאר, דהנה באמת יש לדקדק דהא כי היכי דאיכא חזקה על העירוב שעדיין היה קיים בין השמשות איכא נמי חזקה על ביתו, דמעיקרא היה ביתו מקום רגליו, וספק אם נשתנה מקומו למקום העירוב, ונוקמי הבית על חזקתו ונאמר שעדיין הוא מקום רגליו, וכמו שכתב רש"י לקמן (דף לו.) בד"ה העמד דאיכא חזקת תחום ביתו, יעו"ש, אכן יש לחלק בין חזקת העירוב לחזקת הבית, שחזקת העירוב היא על גוף הדבר שלא נשתנה מציאותו, אבל חזקת הבית אינה מגדת לנו כלום על גוף העירוב אם הוא כשר או לא, אלא החזקה היא על המצב ההלכתי של הבית דנקטינן שלא נשתנה דינו עד שנודע לנו שנשתנה, והרי זה

כמו חזקת פנויה היכא דאיכא ספק בעצם המעשה קדושין, כגון שקידשה בפירות ומצאם שנרקבו, ולא נודע אם נרקבו קודם הקדושין או אחר כך, ויש עדיפות בחזקת המעשה על חזקת המצב ההלכתי, דהמצב תלוי בהמעשה, ומדיני חזקה אפשר לומר דאין זה מכריע, אבל בעירובין תקנו חכמים דספק עירוב כשר, ויש לו דין ודאי עירוב, אולם לא תיקנו כן אלא היכא דאיכא חזקה על עצם העירוב, הואיל ויש בזה עדיפות, כמש"נ, אבל היכא דליכא חזקה, כגון ההיא דלעיל (דף לא:) היכא דחיישינן שהעירוב לא הגיע למקומו, יעו"ש, בכהאי גוונא לא אמרינן ספק עירוב כשר, ולדברי רבינו יהונתן יש לומר דס"ל דמוקמינן על חזקה בהמעשה במקום חזקה בהמצב.

ועיין בשבת (דף לד.) ואמר רבא אמרו לו שנים צא וערב עלינו לאחד עירב עליו מבעוד יום ולאחד עירב עליו בין השמשות זה שעירב עליו מבעוד יום נאכל עירובו בין השמשות וזה שעירב עליו בין השמשות נאכל עירובו משחשיכה שניהם קנו עירוב מה נפשך אי בין השמשות יממא הוא בתרא ליקני קמא לא ליקני ואי בין השמשות ליליא הוא קמא ליקני בתרא לא ליקני בין השמשות ספיקא הוא וספיקא דרבנן לקולא, יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: שניהם קנו עירוב דלגבי האי שנאכל בין השמשות משוינן ליה ליליא ואמרינן כבר קידש היום בעוד העירוב קיים וקנה עירוב דהלכה כרבי יוסי דאמר בעירובין (דף לה.) ספק עירוב כשר ולגבי האי שהונח עליו בין השמשות ונתקיים עד שחשיכה משוינן לבין השמשות יממא ועדיין לא קידש היום כשהונח ונמצא שהיה שם כבר בשעת קנית העירוב עכ"ל, יעו"ש, ולא נתבאר בגמרא אם רבא מיירי בעירוב תחומים או עירוב חצירות, ורש"י פירש דמיירי בעירוב תחומין, ושניהם קנו עירוב דקיימא לן כרבי יוסי דספק עירוב כשר, וגם בתרא שהונח עירובו בין השמשות קנה עירוב משום דספק עירוב כשר, ואע"ג דאין לו שום חזקה, שהרי הונח בשעת הספק.

ומבואר דרש"י ס"ל דספק עירוב כשר הוא דין חדש ואינו משום דמוקמינן על החזקה, וכן פסק הרמב"ם פ"ו עירובין ה"ג, יעו"ש, ועיינן במגיד משנה שהביא בשם הרשב"א דרבא מיירי בעירובי חצירות דאינה תקנה מעליא אלא חומרא בעלמא, כמו שכתב רש"י שם, יעו"ש, אבל בעירובי תחומין לא אמרינן ספק עירוב כשר אלא כשהיתה לו חזקת כשרות ברורה, אבל רש"י והרמב"ם ס"ל דלא בעינן חזקה, וטעמא דלרבי יוסי עירובו כשר לא הוי משום דמוקמינן על חזקה אלא משום דספק דרבנן לקולא, כדאיתא בגמרא התם, כנ"ל.

אולם לדידהו יש להקשות היכי אמרינן ספיקא דרבנן לקולא, והא איכא חזקה על ביתו שהוא היה מקום שביתתו מעיקרא, ומספקא לן אם נשתנה מקומו למקום העירוב, והעמד ביתו על חזקתו ונימא דליכא עירוב, ולפי דברינו יש לומר דספק עירוב כשר הוא דין חדש שתקינן חכמים שיש לו דין ודאי עירוב, ולא מוקמינן על החזקה, אכן לא תיקנו חכמים דין חדש אלא במקום דאיכא ספיקא דרבנן שבעצם דינו לקולא, וכמו דאמרינן לפי דברי המהרמ"ק דספק עירוב כשר הוי דין חדש במקום דאיכא חזקה, נימא נמי כן לפי דברי רש"י והרמב"ם דלא בעינן חזקה דמכל מקום בעינן ספיקא דרבנן לקולא, כמש"נ, ואע"ג דאיכא נמי ספיקא דרבנן לקולא לאידך גיסא אם באנו להסתפק בביתו אם הוא מקום שביתתו, דמדין ספיקא דרבנן לקולא היה לו לילך אלפים מביתו ואילך, יש לומר כמו שנתבאר לדברי המהרמ"ק דספיקא לקולא דהעירוב עדיפא מספיקא לקולא דביתו משום דהכרעת ספיקא לקולא בגוף העירוב עדיפא מהכרעת ספיקא לקולא בהבית שאינו אלא הכרעה בהמצב והדין, וכמש"נ.

והנה אמרינן בגמרא או נשרף תרומה ונטמאת למה לי תנא נשרף להודיעך כחו דרבי יוסי תנא תרומה ונטמאת להודיעך כחו דרבי מאיר, יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: להודיעך כחו דרבי יוסי דאינו בעולם לא מיתסר להודיעך כחו דרבי מאיר דאע"ג דיחנו בעולם

ויש לומר העמידנה בבין השמשות על חזקתה וקודם לכן טהורה היתה אפילו הכי לא אמרינן חזקה לקולא עכ"ל, יעו"ש, ולפום ריהטא משמע מדבריו דרבי מאיר פליג על רבי יוסי ואמר דלא מוקמינן על חזקה, וטעמא דרבי יוסי משום דס"ל מוקמינן על חזקה, אולם הרי נתבאר מדברי רש"י בשבת דלרבי יוסי ספק עירוב כשר אפילו במקום דליכא חזקה, וצריך לומר דרבי מאיר פליג על רבי יוסי וס"ל דלא תיקנו חכמים דין חדש דספק עירוב כשר, ויתר על כן מחדש לן רבי מאיר דגם לא מוקמינן על חזקה במקום דאיכא ספק טומאה, ואפילו אם ישנו בעולם, ורבי יוסי מחדש לן דאמרינן ספק עירוב כשר אפילו אינו בעולם, ויש לעיין מהי הגריעותא במה שאין העירוב בעולם.

וְלָפִי דברינו שפיר מובן החילוק בין ישנו בעולם ובין אינו בעולם, דהרי הא דאזלינן בתר חזקת העירוב או דין ספיקא לקולא דידיה ולא בתר הכרעת תחום הבית הוא משום דבנידון העירוב דנים על עצם המעשה ובנידון הבית דנים על דין הבית, כמש"נ, ולפי זה היכא דכבר נשרף ואינו בעולם אין הנידון על עצם העירוב אלא על דינו, דהיינו אם היה מקום שביתתו במקום העירוב, אבל על מציאות הפת עצמה אין לדון שהרי אינה עוד בעולם, אבל אם ישנן בעולם אלא שנתגלגל או נפל עליו הגל יש לדון על החומר של הפת שלפנינו אם היתה במקומה ומגולה בכניסת השבת, ומחדש לן רבי יוסי בנשרף דאע"ג דאינו בעולם אמרינן ספק עירוב כשר, לפי המהרמ"ק משום דסוף סוף הרי איכא חזקה, ואע"ג דגרועה קצת, ובמקום חזקה תיקנו דספק עירוב כשר, ולפי רש"י והרמב"ם משום דלא בעינן חזקה כלל לתקנת ספק עירוב כשר.

פרק ז

בו יבואר דלא פריך מרבי מאיר שמטהר בספק טבל טומאה קלה רק על מה דאמר חמר גמל בתרומה ונטמאת, ויבוארו דברי רש"י דרבי מאיר מטהר נגע בספק מת משום דאוקי אחזקה, ולא משום ספק טומאה ברישות הרבים.

[עירוּבין אָה:] וסבר רבי מאיר ספיקא לחומרא והתנן טמא שירד לטבול ספק טבל ספק לא טבל וכו' ספיקו טמא במה דברים אמורים בטומאה חמורה אבל בטומאה קלה כגון שאכל אוכלין טמאין וכו' ספיקו טהור רבי יוסי מטמא קסבר רבי מאיר תחומין דאורייתא ניהו, יעו"ש, וסתם משנה רבי מאיר, כמו שכתב רש"י, ומצינו דרבי מאיר מטהר ספק טומאה קלה, דהיינו ספק טומאה מדרבנן, כמו שכתב רש"י, ובמתניתין קאמר רבי מאיר דספיקא לחומרא.

וספק נטמא העירוב נחשב ספק טומאה מדרבנן, ואפילו אם נטמא בשרץ דהוי טומאה דאורייתא, משום דאין ספק טומאה זה נוגע לשום איסור או מצוה דאורייתא, דהרי ידעינן בודאי שנטמא, רק דלא נודע לנו אם נטמא מבעוד יום או משחשיכה, וליכא נפקא מינה מתי נטמא רק לענין הכשר העירוב דהוי מדרבנן לסלקא דעתא דגמרא, ולכך נחשב דין ספק טומאת העירוב כדין ספק טומאה מדרבנן.

וייש לדקדק בהא דפריך דרבי מאיר אדרבי מאיר, דבמתניתין קאמר דספק נתגלגל או נשרף או תרומה ונטמאת מבעוד יום ספק משחשיכה אזלינן לחומרא ובמקואות תנן דספק טבל ספק לא טבל מטומאה קלה ספיקו טהור, דהא דקאמר רבי מאיר במתניתין דהוי חמר גמל, היינו דבשני ספיקות שתלויים זה בזה אזלינן לחומרא, דאם אתה מיקל לצד זה אתה מחמיר לצד שני, והרי ההכרעות לקולא סותרות, ועיימש"נ בש"ו פ"ה, ואין זה משום דאזלינן בספיקא לחומרא, ואם כן בספק טבל ספק לא טבל דלא הוי אלא ספק אחד שפיר איכא למימר דספיקו טהור, ועוד יש לדקדק דהיאך סלקא דעתא דגמרא דטעמא דרבי מאיר משום דספיקא לחומרא, הא למאי דסלקא דעתיה ס"ל לרבי מאיר דתחומין דרבנן, ורק למסקנא אמרינן דקסבר רבי מאיר תחומין דאורייתא, והוה ספיקא דרבנן, והא ליכא מאן דס"ל ספיקא דרבנן לחומרא, ועוד יש לדקדק דמאי פריך ממתניתין דמקואות, דהתם רבי מאיר מטהר משום דין ספק טומאה ברשות הרבים טהור.

לכך נראה פשוט דלא פריך לרבי מאיר אלא מבבא דתרומה ונטמאת, דבנתגלגל או נשרף ספק מבעוד יום ספק משחשיכה שפיר מובן טעמא דרבי מאיר דאמר חמר גמל, דהא שתי ההכרעות סותרות ולכן בטל דין ספק לקולא, כמש"נ, אבל בתרומה ונטמאת ספק מבעוד יום ספק משחשיכה הוה ליה לרבי מאיר למימר דספק טומאה קלה טהור, ונחשב כודאי נטמאת בלילה, וקנה שביתה במקום העירוב, ולמה הוי חמר גמל, הא אין כאן ספק.

והיינו מאי דקאמר וסבר רבי מאיר ספיקא לחומרא, כלומר דבספק טומאה קלה לא אמרינן ספק טומאה ברשות הרבים ספיקו טהור, ונשאר הדבר בספק ואזלינן לחומרא, ולכן בתרומה ונטמאת ספק ביום ספק משחשיכה איכא ספק בביתו וספק במקום עירוב ואמרינן חמר גמל, כמש"נ, והא תנן במקואות דספק טבל רבי מאיר מטהר, ומשני דרבי מאיר ס"ל תחומין דאורייתא, ואם כן בספק אם נטמא העירוב הוי ספק טומאה חמורה.

ובהמשך סוגיין קאמר ורמי דאורייתא אדאורייתא לרבי מאיר דתנן נגע באחד בלילה ואינו יודע אם חי אם מת ולמחר השכים ומצאו מת רבי מאיר מטהר וחכמים מטמאין שכל הטומאות כשעת מציאתן וכו', יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: רבי מאיר מטהר דאמר אוקמיה אחזקיה ואתמול חי היה אלמא בספיקא דאורייתא ואיכא חזקה לקולא אזיל רבי מאיר בתר חזקה ומתניתין נמי ניזיל בתר חזקה ומעיקרא כי אנח התם טהור הואי עכ"ל, יעו"ש, וס"ל לרש"י דהא דרבי מאיר מטהר בספק נגע בחי ספק נגע במת הוא משום דאיכא חזקה חי.

וקשה דהא תניא בתוספתא דטהרות פ"ו ה"ד דטעמא דרבי מאיר משום דהוי ספק טומאה ברשות הרבים דספיקו טהור, יעו"ש, ולפי דברי רש"י בנדה (דף ב.) היינו אפילו במקום דליכא חזקה וז"ל: דהתם לאו משום חזקה הוא דהא ספק טומאה ברשות הרבים טהור דהיינו ספק נגע הלכתא גמירי לה עכ"ל, יעו"ש, וכן כתבו התוס' שם בד"ה והלל,

יעו"ש, ואם כן למה הוצרך רש"י לומר דרבי מאיר מטהר משום דמוקים אחזקת חי, והא ספק טומאה ברשות הרבים טהור אפילו במקום דליכא חזקה.

וכן קשה גם לחכמים דמטמאין דכל הטומאות כשעת מציאתן, והא קיימא לן דספק טומאה ברשות הרבים טהור, וצריך לומר דחכמים ס"ל דמאיזה טעם שיהיה נגע בספק מת ספק חי אינו נכלל בהלכתא דספק טומאה ברשות הרבים טהור, ותיקנו חכמים בכהאי גוונא דכל הטומאות כשעת מציאתן, ולפי זה יש לומר דגם רבי מאיר מודה דהכא לא שייך דינא דספק טומאה ברשות הרבים טהור, ומודה נמי דכל הטומאות כשעת מציאתן, אכן ס"ל דבמקום חזקה לא תיקנו כן, וגם חכמים מודים בזה, שהרי תניא בסיפא דהתוספתא שם דמודים חכמים לרבי מאיר כשראוהו חי בערב, יעו"ש, אלא דחכמים מחלקים בין חזקה רחוקה לחזקה קרובה, דבחזקה קרובה שראוהו חי מבערב לא תיקנו דכל הטומאות כשעת מציאתן, אבל חזקה רחוקה, כגון שראוהו חי לפני ימים או שבוע, לא אלימא כל כך לענין זה לעכב תקנת כל הטומאות כשעת מציאתן, ורבי מאיר ס"ל דגם במקום חזקה רחוקה לא תיקנו שכל הטומאות כשעת מציאתן, אכן נשאר לנו לבאר מאיזה טעם סברי רבי מאיר וחכמים דנגע בספק חי ספק מת לא הוי בכלל הלכתא דספק טומאה ברשות הרבים ספיקו טהור.

שכתב רש"י, יעו"ש, וספק טבל ספק לא טבל הוי סוף טומאה, ואין בו דין ספיקו טהור משום הלכתא אלא מדרבנן, ולא תיקנו דספיקו טהור אפילו בסוף טומאה אלא בטומאה קלה מדרבנן, ולא בטומאה חמורה מדאורייתא.

ואולי נוכל לומר לפי זה דרבי מאיר וחכמים ס"ל דנגע בספק חי ספק מת לא הוי בכלל הלכתא דספק טומאה ברשות הרבים טהור משום דחשבינן זה כספק בסוף טומאה ולא בתחלת טומאה, ובביאור הדבר יש לומר דאע"ג דמספקא לן אם באה לו טומאה חדשה על ידי נגיעתו, הרי עיקר מקום חלות הספק הוא בהמת שלפנינו, דמספקא לן אם כבר היה מת בשעת הנגיעה, וספק זה לא נחשב תחילת טומאה, דהא אין אנו מסופקים באדם זה אם הוא חי או מת, שהרי הוא ודאי מת לפנינו, והספק אינו אלא לענין מה שקרה עם טומאה זאת אם טימאה הנוגע, ולגבי הספק בהמת עצמו הרי זה נחשב סוף טומאה, ולא אמרינן ספיקו טהור, ואין הכי נמי אם נקבע מקום חלות הספק בהנוגע הרי זה תחלת טומאה, כגון בספק נגע במי שהוא מת ודאי, דבזה אמרינן ספיקו טהור, כמו בשני שבילים, אכן בנגע בספק חי ספק מת, אין לדון כן, דעיקר מקום חלות הספק הוא בהמת עצמו, ובכהאי גוונא נחשב ספק בסוף טומאה, כמש"נ.

פרק ח

בו יובאו דברי רבי ירמיה דמשנתנו דספק נטמא העירוב מבעוד יום ספק משחשיכה מיירי כגון שננטמא בשרץ בתחילת בין השמשות, ויבוארו דברי רש"י דודאי איטמי מבעוד יום דתחילת בין השמשות מערב שבת הוא.

[עירובין 5ה:] ורמי דאורייתא אדאורייתא לרבי מאיר דתנן נגע באחד בלילה ואינו יודע אם חי אם מת ולמחר השכים ומצאו מת רבי מאיר מטהר וחכמים מטמאין שכל הטומאות כשעת מציאתן אמר רבי ירמיה משנתנו שהיה עליה שרץ כל בין השמשות אי הכי בהא לימא רבי יוסי ספק עירוב כשר רבה ורב יוסף דאמרי תרוייהו הכא בשתי כתי עדים עסקינן וכו',

והנה מהא דתנן במקואות דבטומאה חמורה רבי מאיר מטמא בספק טבל ספק לא טבל, מבואר כנ"ל, דהיינו טומאה דאורייתא, כמש"נ, דגם ספק טבל ספק לא טבל לא הוי בכלל הלכתא דספק טומאה ברשות הרבים טהור, וביארו הרמב"ם בפירוש המשנה שם במקואות (ב. ב) דלא נאמר ספק טומאה טהור אלא בספק אם נטמא אם לא נטמא, אבל לא בספק אם נטהר אם לא, יעו"ש, וחילוק זה מבואר בנדה (דף ג.) ואי בעית אימא היינו טעמא דרבי שמעון גמר סוף טומאה מתחלת טומאה וכו', יעו"ש, ורבנן שם ס"ל דתחלת טומאה איתקש לסוטה סוף טומאה לא איתקש, וכמו

יעו"ש, ופריך לרבי מאיר דאמר במתניתין דספק נטמא מבעוד יום ספק נטמא משחשיכה הרי זה חמר גמל ומספק אין לו לילך אלא בין ביתו לעירו, ועיימש"נ בש"ו פ"ה, והא רבי מאיר מטהר בנגע בספק חי ספק מת דמוקמינן ליה על החזקה, ואם כן במתניתין נמי נוקמי על חזקת טהרה להכשיר העירוב.

ומשני רבי ירמיה משנתנינו שהיה עליה שרץ כל בין השמשות, ואין כונתו שהשרץ היה מונח על העירוב כל בין השמשות, דהא כיון שהיה עליו ברגע ראשון של בין השמשות נטמא ושוב לא איכפת לן אם נשאר שם אם לא, אלא כונתו שהשרץ היה על העירוב ברגע ראשון של בין השמשות, ונמצא שהיה טמא כל בין השמשות.

ובביאור דברי רבי ירמיה כתב רש"י וז"ל: כל בין השמשות מתחלתו ועד סופו דודאי איטמי מבעוד יום דתחילת בין השמשות מערב שבת הוא עכ"ל, יעו"ש, ולכאורה דבריו אינם מובנים, דאם חשבינן ליה ודאי נטמא מבעוד יום למה הוי ספק עירוב, ועיין ברש"ש שדחה דברי רש"י בשתי ידים וז"ל: לא כפירוש רש"י דודאי איטמי מבעוד יום דאם כן מאי שייך פלוגתא בזה ואיך יקראנו התנא ספק ואיך יאמרו רבי מאיר ורבי יהודה בזה הרי זה חמר גמל ורבי יוסי ורבי שמעון יכשירוהו כיון דודאי איטמי מבעוד יום ואי אפשר שיטעה רבי ירמיה בכל זה עכ"ל, יעו"ש, וצריכים ליישב דברי רש"י, דגם אי אפשר שיטעה רש"י בכל זה, עוד יש לדקדק במה שכתב רש"י דתחילת בין השמשות מערב שבת הוא, מהי כונתו בזה.

ונראה דרש"י ס"ל דלקניית שביתה במקום העירוב בעינן שיהא ראוי לאכילה בסוף היום של ערב שבת, ברגע אחרון לפני כניסת השבת, דאז נכנסת השבת כשמקום שביתתו הוא במקום העירוב, וכל רגע של בין השמשות הוי ספק יום ספק לילה, ואם הניח העירוב מבעוד יום ונטמא באמצע בין השמשות, כגון ברגע עשירי, הרי הדבר ספק, אם רגע זה הוא רגע ראשון של לילה נמצא

דרגע תשיעי הוא רגע אחרון של ערב שבת, והרי עדיין היה העירוב טהור, ואם רגע זה עדיין הוא יום נמצא שנטמא מבעוד יום, והרי הדבר ספק אם נתבטל העירוב אם לא, ובכהאי גוונא יש לנו להעמיד העירוב על חזקתו, דכשהניחו מבעוד יום היה עירוב כשר, ונעמידנו על חזקתו שהיה לו עירוב כשר ערב שבת, ודלא כמו שכתב הגרע"א בגליון הש"ס, יעו"ש, דמספק אין להוציא העירוב מחזקתו, ויש לנו לומר שהעירוב כשר וקנה שביתה במקומו, ובכהאי גוונא לא היה רבי מאיר אומר דהרי זה חמר גמל, דהא רבי מאיר מטהר בנגע באחד בלילה ומוקים על חזקה.

אולם היכא דנטמא העירוב ברגע ראשון של בין השמשות שפיר איכא ספק עירוב, אבל ליכא חזקת עירוב מערב שבת, דאם רגע זה הוא יום נמצא שהעירוב היה טמא ברגע אחרון של ערב שבת וליכא עירוב, כמש"נ, ואם רגע זה הוא לילה נמצא שלא נטמא אלא בלילה, אבל ברגע אחרון של ערב שבת היה טהור והעירוב כשר, והרי הדבר ספק, וקאמר רבי מאיר דהרי זה חמר גמל, אכן חלוקה גוונא זו מהיכא דנטמא באמצע בין השמשות, דהתם יש להעמיד העירוב על חזקתו שהיה כשר ערב שבת, אבל הכא ס"ל לרש"י דליכא חזקה, דתחלת בין השמשות חשבוה חכמים שהיא גם כן שייכת לערב שבת אפילו על הצד שהיא לילה, ובכל אופן בין שהוא יום בין שהוא לילה אמרינן דרגע ראשון של בין השמשות הוא רגע אחרון של ערב שבת, ונמצא דברגע אחרון של ערב שבת היה ודאי טמא, ואין הכי נמי דלגבי הכשר העירוב אמרינן דאולי אותו רגע אחרון של ערב שבת היה כבר לילה, ואין העירוב נפסל אם נטמא באותו רגע, אכן לקבוע חזקה להכריע הספק בעינן שהוחזק לנו שהיה לו עירוב כשר בערב שבת, וכיון שרגע ראשון של בין השמשות נחשב עדיין שהוא ערב שבת, ובאותו רגע ודאי נטמא, נמצא דליכא חזקה שהיה לו עירוב כשר בערב שבת, דברגע אחרון של ערב שבת, שהוא רגע ראשון של בין השמשות, נטמא העירוב ונפסדה החזקה, ונשאר לנו ספק עירוב בלי חזקת עירוב, והיינו מאי דקאמר התנא ספק,

להקשות אלא מדברי רבי יוסי, דלדברי רבי מאיר רגע ראשון הוי ספק יום ספק לילה, כמש"נ, ושפיר קאמר דהרי זה חמר גמל, ואין להקשות אלא לרבי יוסי דאית ליה ספק עירוב כשר, ונחשב כודאי, וכמש"נ.

פרק ט

בו יבוארו דברי רש"י דרבא מחלק בין חזקה אחת לקולא לשתי חזקות ומוקים בין דין ספק נטמא העירוב ובין דין נגע באחד בלילה ולמחר מצאו מת כגון דאיכא תרי צד זה ותרי צד זה, ואע"ג דאין צורך לכך.

[עירובין לו.] רבא אמר התם תרי חזקי לקולא והכא חדא חזקה לקולא, יעו"ש, ובא ליישב הא דרמי רבי מאיר אדרבי מאיר דבנגע באחד בלילה ולמחר נמצא מת רבי מאיר מטהר דמוקים גברא על חזקתו ובמשנתנו בספק נטמא העירוב מבעוד יום ספק נטמא משחשיכה קאמר רבי מאיר דהוי ספק עירוב וחמר גמל, ורבה ורב יוסף מוקמי משנתנו בתרי ותרי, ורבי מאיר לא אזיל בתר חזקה במקום תרי ותרי, אבל בההיא דנגע באחד בלילה לא מיירי שהיו שם תרי ותרי, ומשום הכי מוקמינן על החזקה, ורבא משני דבנגע באחד בלילה איכא שתי חזקות מה שאין כן במשנתנו דליכא אלא חזקה אחת.

אולם עיין ברש"י וז"ל: רבא אמר גבי נגע באחד נמי אפילו יש שני כיתי עדים חלוקות אחת אומרת קודם שנגע בו מת ואחת אומרת עכשיו מת הוי נמי רבי מאיר מטהר ואפילו הכי לא תקשי התם תרי חזקי נינהו לטהר ומשום הכי אזלינן לקולא דאוקי תרי לבהדי תרי והעמד מת על חזקתו ראשונה כל הלילה וחי הוה ועוד העמד נוגע על חזקתו ראשונה וטהור היה הכא במתניתין חדא חזקה הוא דאיכא למימר העמד תרומה על חזקתה ומשום חדא חזקה לא מרעינן סהדי הלכך אזלינן לחומרא עכ"ל, יעו"ש.

ויש לדקדק בדברי רש"י למה הוצרך רבא לאוקמי שתי המשניות בתרי ותרי, דבשלמא לרבה ורב יוסף זהו גופא החילוק בין

ולרבי מאיר הרי זה חמר גמל ולרבי יוסי אמרינן ספק עירוב כשר, ולא אתי רבי ירמיה אלא ליישב קושית הגמרא דלרבי מאיר למה לא מוקמינן על החזקה, אבל עצם הספק נשאר במקומו, כמש"נ.

ועל זה פריך בגמרא בהא לימא רבי יוסי ספק עירוב כשר, כנ"ל, דכיון שנטמאה התרומה ברגע ראשון של בין השמשות, ומספקינן ביה אם הוא יום או לילה, אם נאמר בזה ספק עירוב כשר, ונקטינן לענין עירובין שרגע ראשון של בין השמשות הוא לילה, והוא הגבול שבין יום ולילה, נמצא דבטל כל ענין בין השמשות לענין עירובין, ואנן קיימא לן דבין השמשות ספק יום ספק לילה, ונמצא דדין ספק עירוב כשר בנוגע לרגע ראשון סותר לדין בין השמשות ספק יום ספק לילה, והיינו מאי דפריך בגמרא בהא, כלומר ברגע ראשון, לימא רבי יוסי ספק עירוב כשר, דהא דין זה סותר לדין בין השמשות ספק יום ספק לילה, כמש"נ.

ולא דמי להא דאמרינן בשבת (דף לה.) דאם הניח עירוב בין השמשות קנה עירובו מספק, יעו"ש, וכן פסק הרמב"ם פ"ו עירובין הלי"ג וכתב שהוא מדין ספק עירוב כשר, יעו"ש, דהתם הניח עירובו באמצע בין השמשות, ואפילו אם מדין ספק עירוב כשר נקטינן שאותו רגע שהניח עירובו היה יום, שאר כל בין השמשות עדיין נשאר בספק יום ספק לילה, ואם כן אין דין ספק עירוב כשר סותר לדין בין השמשות ספק יום ספק לילה, מה שאין כן בסוגיין דנטמאה התרומה ברגע ראשון, וחשבינן ליה כלילה, ואם כן תו ליכא בין השמשות כלל, וכמש"נ.

ועיין בתוס' בד"ה בהא לימא רבי יוסי ספק עירוב כשר וז"ל: הוה מצי למיפרך בהא לימא רבי מאיר ורבי יהודה הרי זה חמר גמל אלא דעדיפא טפי פריך עכ"ל, יעו"ש, ובאמת אינו מובן כל כך למה עדיפא למיפרך מרבי יוסי, הלא בא ליישב סתירת דברי רבי מאיר, ויותר היה לו להקשות מדברי רבי מאיר עצמו, אבל לפי מה שנתבאר בדברי רש"י אין

טמא על חזקתו, אבל במתניתין העמד תרומה על חזקתה שהיתה טהורה.

אולם רש"י לא פירש כן וז"ל: העמד טמא על חזקתו כוליה חזקה לחומרא איכא לקולא ליכא אבל מתניתין איכא חזקה לקולא ולחומרא העמד אדם על חזקת תחום ביתו ואימא לא עירב העמד תרומה על חזקתה ועירב ובדרבנן לקולא אזלינן עכ"ל, יעו"ש, ויש לעיין למה הזכיר רש"י חזקת תחום ביתו שהיא חזקה לחומרא, ולמה לא היה מספיק לומר דהעמד תרומה על חזקתה שהיתה טהורה, ועיין במלא הרועים שנדחק ליישב דברי רש"י שדייק כן מלשון הגמרא, יעו"ש, אבל עדיין לא יתיישב למה הגמרא רמזה לכך.

ונראה דרש"י אזיל בזה לשיטתו בשבת (דף לד.) דקאמר רבי יוסי ספק עירוב כשר אפילו במקום דליכא חזקה, והיינו משום דס"ל דספק עירוב כשר הוי דין חדש שתיקנו חכמים בעירובין, ועיימש"נ בש"ו פ"ו, ואם כן אילו לא היה במשנתינו אלא חזקת טהרה של התרומה יש להכשיר העירוב משום דמוקמינן ליה על החזקה, ולא איצטריך לדין חדש דספק עירוב כשר, ולמה תנן דרבי יוסי מכשיר משום דספק עירוב כשר, משום הכי כתב רש"י דכמו דאיכא חזקה על התרומה להכשיר העירוב איכא נמי חזקת תחום ביתו לבטל העירוב, והרי הדבר מוטל בספק בלי הכרעה, וקאמר רבי יוסי ספק עירוב כשר, והרי זה נחשב כעירוב ודאי מדין חדש שתיקנו חכמים.

ועיין בתוס' לעיל (דף לה:) בד"ה אמר רבי ירמיה וז"ל: ולקמן נמי דקאמר היינו טעמא דרבי יוסי העמד טמא על חזקתו ואימא לא טבל במתניתין נמי נימא העמד אדם על חזקת תחום ביתו ואימא לא עירב וכו' עכ"ל, יעו"ש, דהוקשה להתוס' כן משום דאינהו נמי אזלי לשיטתייהו בשבת שם דס"ל דלדין ספק עירוב כשר צריכים חזקה, וטעמא דרבי יוסי דמכשיר במתניתין משום דמוקמינן על חזקה דמעיקרא שהתרומה היתה טהורה, ולכן הקשו הרי איכא חזקת תחום ביתו כנגד חזקת טהרה, ואם כן ליכא למימר ספק עירוב כשר.

משנתינו למשנה דנגע באחד בלילה, אבל לרבא דמחלק בין חדא חזקה לתרי חזקי למה לן הך אוקימתא דתרי ותרי, לוקמי תרוייהו כפשוטם שלא היו בהם תרי ותרי, ורבי מאיר מטהר בנגע באחד בלילה משום דאיכא תרי חזקי, מה שאין כן במתניתין דעירוב דליכא אלא חזקה אחת, ועיין במהרש"א שעמד בזה, יעו"ש.

ונראה דהוקשה לו לרש"י למה עדיפי שתי חזקות מחזקה אחת, דאם מוקמינן על חזקה כמו שהיתה בראשונה למה לא תסגי לכך חזקה אחת, ומהי המעליותא של שתי חזקות, ומזה הבין רש"י דמיירי כאן בתרי ותרי, כמו דמיירי בשינויא דרבה ורב יוסף לעיל שם, ובתרי ותרי סבר רבי מאיר דלא אזלינן בתר חזקה, וכמו שכתב רש"י לעיל בד"ה אחת אומרת וז"ל: רבי מאיר סבר כיון דאיכא כת דמפקע ליה מחזקיה בספיקא דאורייתא לא אזלינן בתר חזקה וכו' עכ"ל, יעו"ש, והיינו דהכת המתנגדת להחזקה מבטלת אותה ונשאר הדבר בספק בלי חזקה, וקאמר רבא דיש כח בכת עדים לבטל חזקה אחת, אבל שתי חזקות אין בכחם לבטל, ואם כן בתרי ותרי במקום שתי חזקות הוי ספק השקול ומוקמינן על החזקה, וכן מדויק בלשון רש"י שכתב דמשום חדא חזקה לא מרעינן סהדי, כנ"ל, דשתי חזקות הוי דין בתרי ותרי בפרט ולא בהכרעת ספקות בכלל, דשתי חזקות מרעי לסהדי, אבל להכרעת ספקות יש לומר דאין נפקא מינה בין חזקה אחת לשתי חזקות.

פרק י

בו יבוארו דברי רש"י דרבי יוסי מטמא בספק טבל משום דהעמד טמא על חזקתו אבל בספק נטמא העירוב מבעוד יום או משחשיכה יש חזקת טהרה וכנגדה חזקת תחום הבית, ואע"ג דלכאורה אין צורך לכך.

[עירובין לו.] קשיא דרבי יוסי אדרבי יוסי וכו' רבא אמר התם היינו טעמא דרבי יוסי העמד טמא על חזקתו ואימא לא טבל וכו', יעו"ש, ולפום ריהטא היה אפשר לפרש דהכי קאמר, גבי ספק טבל רבי יוסי מטמא משום דהעמד

פרק יא

בו יבואר הא דבעי רבא אמר כבר זו היום חול ולמחר קודש ועירב בו מהו, ויבוארו דברי רש"י דחיישינן דלמא קודם קניית העירוב חל עליה הקדש, ותתורין קושית המהרש"א על דברי התוס' דטעמא דרבא משום דתחלת היום קונה עירוב.

[עירובין לו.] בעא מיניה רבא מרב נחמן כבר זו היום חול ולמחר קודש ואמר עירבו לי בזה מהו אמר ליה עירובו היום קודש ולמחר חול אמר עירבו לי בזה מהו אמר ליה אין עירובו עירוב מאי שנא אמר ליה לכי תיכול כורא דמלחא היום חול ולמחר קודש מספיקא לא נחתא ליה קדושה היום קודש ולמחר חול מספיקא לא פקעה קדושתיה מיניה, יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: מהו הואיל ובין השמשות ספק הוא חיישינן דילמא קודם קניית עירוב חל עליה הקדש ואין מערבין בהקדש או לא אמרינן הכי עכ"ל, יעו"ש, ויש לדקדק בדבריו דהיאך אפשר שההקדש יחול קודם העירוב, והא אמר למחר קודש, ולא חל ההקדש עד הלילה, ומהי בעיא דרבא.

עוד כתב רש"י וז"ל: היום תהא קודש ולמחר תהא חול על מעות שיש לו בבית מהו מי אמרינן כי מטא בין השמשות נפק ליה מקדושתיה וקנה עירוב או לא עכ"ל, יעו"ש, ולמד רש"י דלמחר חול על ידי פדיון במעות שיש לו בביתו, ויש לדקדק למה איצטריך לכך, והא קיימא לן כבר פדא דקדושת דמים פקעה בכדי, כדאיתא בנדריים (דף כט.), יעו"ש, ואם כן היה אפשר לפרש הבעיא כפשוטה, דאמר שלא תחול הקדושה אלא היום ולא למחר, וכן הקשה בגליון הש"ס שם והניח בצריך עיון.

ובכ"ל צריכים לעיין בדברי רש"י דמהי בעיא דרבא, והא אם סוף היום דערב שבת קונה עירוב הרי קדם העירוב להקדש שלא חל עד למחר, והוה ליה עירוב, ואם תחלת יום השבת קונה עירוב הרי בשעה שחל העירוב ודאי הוה ליה הקדש, ולא הוה עירוב, ומה זה דקאמר חיישינן דלמא קודם קניית העירוב הוה ליה הקדש.

וזוהי באמת קושית התוס' בד"ה מאי שנא אלא שלא הקשו על עצם הבעיא אלא על מאי דקאמר מאי שנא וז"ל: ואם תאמר והא רבא גופיה קאמר בסמוך סוף היום קונה עירוב ואם סוף היום קונה עירוב אתיא דרב נחמן שפיר ואמאי קא מיבעיא ליה מאי שנא ויש לומר דעל כרחק דרבא אית ליה דתחלת היום קונה עירוב וכו' עכ"ל, יעו"ש.

אכן קשה טובא דמה הרויחו התוס' בתירוצם דרבא ס"ל תחלת היום קונה עירוב, דלפי זה קשה יותר, דאם כן באמר היום חול ולמחר קודש מאי מיבעי ליה לרבא אם הוה עירוב, והיאך קאמר רב נחמן דעירובו עירוב, והא לא חל העירוב אלא ברגע ראשון של לילה, ובאותו רגע חל גם ההקדש, ועיין במהרש"א שעמד בזה.

ונראה דחלוק דין סוף היום קונה עירוב מדין תחלת היום קונה עירוב, דבין כך ובין כך צריך לעשות מעשה הנחת העירוב מבעוד יום, ועיימש"נ בש"ו פ"ד, ונחלקו מתי הוא גמר הקנין וחלות העירוב, למאן דאמר סוף היום קונה עירוב הרי הקנין עירוב חל כשהוא מונח במקומו ברגע אחרון של ערב שבת, אבל למאן דאמר תחלת היום קונה עירוב יש להסתפק אם הקנין עירוב חל כשהוא מונח במקומו ברגע ראשון של לילה, או דלמא הקנין עירוב בא על ידי עצם כניסת השבת, דאם היה מונח במקומו בערב שבת הרי קנין השביתה בא בבת אחת עם השבת, ואין מה שמונח במקומו ברגע ראשון פועל הקנין אלא הכניסה.

ובזה מסתפק רבא אם היום חול ומחר קודש עירובו עירוב או לא, מי אמרינן דכיון דתחלת היום קונה עירוב הרי באותה שעה חל נמי ההקדש ולא הוה עירוב, או דלמא למאן דאמר תחלת היום קונה עירוב אין ההנחה ברגע ראשון פועלת הקנין אלא חל מיד עם כניסת השבת, וקדמה כניסה לחלות ההקדש דהוה ברגע ראשון של לילה, ויש לומר דהא גופא מיבעי ליה, אי נמי יש לומר דודאי חל הקנין עם הכניסה, כמש"נ, אלא דיש להסתפק אם זה

נחשב שקדמה כניסה לחלות ההקדש או אם גם זה נחשב כבבת אחת כיון דליכא שהות בין כניסה לרגע ראשון של לילה, ולא היה זמן שהיה יכול לאכול העירוב בשבת.

וְלָפִי זה נוכל לבאר גם דברי רש"י, דגם הוא אזיל בשיטת התוס' דרבא ס"ל תחלת היום קונה עירוב, ומספקא ליה דלמא קודם קנין העירוב חל עליה הקדש, כמש"נ, וכונתו בזה דמספקא לן אם חל ההקדש בשעה שהוא סותר להעירוב, והיינו מאי דקאמר שהוא קודם לעירוב, או דלמא חל העירוב מיד עם הכניסה כשעדיין לא חל ההקדש, דחלות ההקדש הוא למחר, דהיינו ברגע ראשון של לילה.

וְגַם מובן לפי זה למה כתב רש"י דהיום קודש ומחר חול הוא על ידי פדיון, כנ"ל, דאם הקדיש רק לזמן אם כן מיד בגמר היום כבר פקעה הקדושה, ועל ידי כניסת השבת יכול לקנות העירוב, אבל כיון דמיירי שהקדיש סתם ורצה לפדות למחר, דהיינו ברגע ראשון של לילה, שפיר יש להסתפק אם העירוב חל עם הכניסה והרי עדיין לא פקעה הקדושה, או אם קונה עירוב ברגע ראשון והרי באותה שעה פקעה הקדושה.

פרק יב

בו יבואר במתנה אדם על עירובו אם באו נכרים למזרח יהא למערב ואם למערב יהא למזרח למה הוצרך להתנות ואם לא באו לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, הא כיון דעירוביו נתבטלו הרי הוא ממיילא כדמעיקרא.

[עירובין לו:] מתניתין מתנה אדם על עירובו ואומר אם באו נכרים מן המזרח עירובי למערב מן המערב עירובי למזרח אם באו לכאן ולכאן למקום שארצה אלך לא באו לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי וכו', יעו"ש, ויש לדקדק דאם לא באו לא לכאן ולא לכאן למה צריך לומר הריני כבני עירי, והא כיון דעירוביו בטלים הרי הוא נשאר כמעיקרא ששביתתו בביתו.

וְכַתֵּב רעק"א בפירוש המשנה זו"ל: מתנה אדם וכו' דבדרבנן יש ברירה אבל אילו היה דאורייתא לא היה יכול להתנות ואינו

דומה לכל תנאי שאדם מתנה ולא אמרינן ביה אין ברירה דהתם מתנה על דבר אחד כגון האומר כתוב גט לפלונית אשתי אם תצא בפתח תחלה וכן האומר אם בא חכם למזרח יהא עירובי עירוב ואם לאו יהא בטל לא היה תלוי בברירה אבל המתנה על שני דברים כגון האומר לאיזו שתצא בפתח תחלה וכו' וכן אם בא חכם למזרח עירובי למזרח למערב עירובי למערב זה תליא בברירה כן כתב הר"ן בשם הרמב"ן פרק כל הגט (גיטין דף כה:). ואני עני בדעתי איני מביין דברי קדשם במה נקרא הך דהכא מתנה על שני דברים דהא תינח אם עירוב אחד היה קונה או למזרח או למערב אבל כיון דבאמת אין עירוב המזרח פועל כלל למערב וכן בהיפוך וכל אחד הוי מלתא בפני עצמו ולגבי כל אחד הוי מתנה בדבר אחד וכו' וכיון שכן דכל אחד בפני עצמו מהני למה יגרע מה שמערב בשני מקומות ובכל חד מתנה תנאי בחד מלתא וצריך עיון גדול עכ"ל, יעו"ש.

וְהִנֵּה קושית רעק"א היא לפי דברי הרמב"ן דתנאי אינו תלוי בברירה מפני שהוא בדבר אחד ואם כן נהי דיש כאן שני עירובים מכל מקום נידון על כל אחד בפני עצמו, והוי תנאי בחד מלתא, ואין צריך לברירה, אכן עיין מה שכתב רש"י בגיטין (דף כה:). בד"ה ולכי מיית דתנאי אין צריך לדין ברירה מפני שבידו לקיימו ודעתו לקיימו, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פי"ד, ולדבריו אין מקום לקושית רעק"א, דבסוגיין אין בידו לקיימו ואין דעתו לקיימו, דהא כל עירוב סותר לחבירו, וכל תנאי כהאי גונא לא מהני אלא מדין ברירה.

או"ם נראה דכיון דשלשה תנאים אלו שפעולתם תלויה בברירה תלויים זה בזה, דאם זהו עירוב אין זה עירוב, ואם זה עירוב אין זה עירוב, הרי ממילא כולם נכללים בברירה אחת, דאם דבריו פועלים משום תנאי יש לומר דיש כאן שלשה תנאים וכקושית רעק"א, אבל אם באנו לכך מדין ברירה, הכל נכלל בחדא ברירה, וחל עירובו בין השמשות בחלות שאינה מבוררת, והרי זה כאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה, דחלה

יבא לא לכאן ולא לכאן לאו דוקא, וגם אם לא אמר כן שביתתו בביתו, אולם מדברי רש"י בגמרא בד"ה מזרח ומערב מבואר דלא לכאן ולא לכאן דוקא הוא, וז"ל: וזה שהניח עירובו ותלה בדעת החכם ואמר אם יבא למזרח עירובי למזרח ואם לא יבא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי ולא יהא עירוב וכו' עכ"ל, יעו"ש, ולא הביא רש"י אלא הצד דאם יבא למזרח עירובו למזרח, ולמה הוצרך להוסיף שאם לא יבא לא לכאן ולא לכאן לא יהא עירוב, אם אינו נצרך לעצם הדין, אמנם עדיין אפשר לומר דאם לא אמר לא לכאן ולא לכאן גם ככהאי גונא כונתו לאיזה שירצה משני העירובים, וצריך לגלות דעתו שאם לא יבא חכם לא לכאן ולא לכאן הוא רוצה לשבות בביתו.

אכ עיין ברמב"ם פ"ח עירובין הל"ג וז"ל: מערב אדם שני עירובין בשתי רוחות ומתנה ואומר אם אירע לי דבר מצוה או נלחצתי למחר ונצרכת לרוח זו זה העירוב הוא שאני סומך עליו והעירוב שברוח השנית אינו כלום ואם נצרכת לשתי הרוחות יש לי לסמוך על איזה עירוב שארצה ולאיזה שארצה אלך ואם לא אירע לי דבר ולא נצרכת לרוח אחד מהן אין שני העירובין האלו עירוב ואיני סומך על אחד מהן אלא הריני כבני עירי שיש לי אלפים אמה לכל רוח מחוץ לחומה עכ"ל, יעו"ש, והרמב"ם האריך בלשונו יותר מלשון המשנה, ומשמע דמה שצריך לומר כן דוקא הוא, ועוד משמע מדבריו שאם לא באו לא לכאן ולא לכאן צריך לבטל העירובים ולומר איני סומך על אחד מהם, ולמה צריך לכך, הרי לא נתקיימו דבריו, שהרי לא בא חכם לא לכאן ולא לכאן, והעירובים נתבטלו מאליהם, ולמה לא סגי באמירת שאם לא יבא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי שבזה גילה דעתו שאינו רוצה בהם, ולמה צריך להוסיף שאין שני העירובין האלו עירוב, דמשמע שצריך לבטלם להדיא.

וג אין לומר דאם לא אמר שאם לא יבא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי הרי זה נחשב שעקר עצמו ממקומו, וכהא דאמרין לקמן (דף ג:) לא סיים ארבע אמות שקבע לא יזוז

התרומה באופן שאינו מבורר על כל היין, וקבע הפרשתו למברר על החלות, ואם לא ביררו לבסוף נשאר היין במצב של חלות שאינה מבוררת, ועיימש"נ בש"ד פי"ד, וכן בנידון דידן הרי זה נחשב שקנה עירוב אלא שלא נתברר מקומו אם הוא למזרח או למערב, וקבע שלשה מבררים שכל אחד מהם יכול לברר חלות העירוב, ביאת הנכרים לצד מזרח, ביאת הנכרים לצד מערב, וביאתם לכאן ולכאן, ואם לא אירע שום אחד משלשה מבררים אלו הרי נשאר העירוב בחלות שאינה מבוררת, כי היכי דאמרינן גבי יין, כמש"נ, ואיכא עירוב שאין מקומו מבורר אם הוא למזרח או למערב, וממילא בטלה שביתתו בביתו, שהרי קנה שביתה במקום אחר שאינו מבורר, ומשום הכי צריך לומר הריני כבני עירי, שצריך לקנות שביתה מחדש בביתו, וצריך להרחיב הברירה ולהכניס מברר רביעי בכלל הברירה, דחלה שביתה שאינה מבוררת בשלשה מקומות, מזרח מערב ובביתו, ואם לא באו לא לכאן ולא לכאן נתבררה השביתה בביתו, ולכן צריך לומר הריני כבני עירי.

פרק יג

בו יבוארו דברי הרמב"ם דצריך שיאמר דאם לא בא החכם לא לכאן ולא לכאן לא יקנה לו עירובו לא לכאן ולא לכאן אלא הרי הוא כבני עירו, ואע"ג דאם לא חלו עירוביו גם אם לא יאמר שום דבר קונה שביתתו כבני עירו.

[עירובין לו:] מתניתין מתנה אדם על עירובו ואומר וכו' אם בא חכם מן המזרח עירובי למזרח מן המערב עירובי למערב בא לכאן ולכאן למקום שארצה אלך לא באו לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי רבי יהודה אומר אם היה אחד מהן רבו הולך אצל רבו ואם היו שניהן רבותיו למקום שירצה ילך, יעו"ש.

וי לדקדק למה צריך לומר שאם לא יבא חכם לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, הא כיון דלא נתקיימו דבריו בטלו עירוביו, והרי הוא ממילא כבני עירו כמו שהיה מקודם, ואפשר לומר דחלק זה דאמירת אם לא

וכן אם נמצא שלא בא החכם לא לכאן ולא לכאן, דבודאי אינו קונה שביתה לא למזרח ולא למערב, ונשאר ממילא כבני עירו ושביתתו בביתו, אכן לא נסתלקה בזה הסתירה למפרע, דעדיין אמרינן שבשעתו היתה כאן סתירת העירובים, ולבסוף לא חלו שניהם, וכיון שכן אם לא התנה על אם לא יבא לא לכאן ולא לכאן אין עירובו פועל אפילו אם בא רק לצד מזרח, דהרי מיד כשהניח השני עירובים היו סותרים זה את זה, ובמה שאמר אם בא למזרח עירובי למזרח והעירוב למערב בטל, אפילו אם לבסוף בא החכם למזרח, אין שייך לומר דהוברר הדבר למפרע שלא היתה כאן סתירה, דהא היתה גם אפשרות אחרת, והיינו שלא יבא לא לכאן ולא לכאן, ועל האפשרות של אותו צד לא נסתלקה הסתירה, ואם כן אי אפשר לומר דאין שני העירובים אלו סותרים זה את זה, אלא צריך להתנות מתחלה על כל צד שיוכל לבא שלא יהיו העירובים סותרים מתחלה, וגם על צד שלא יבא לכאן ולכאן צריך להתנות ששני העירובים בטלים למפרע, ונמצא שהוברר הדבר למפרע על ידי דין ברירה שלא היתה כאן שום סתירה מתחלה, וממילא אם בא חכם לצד מזרח עירובו למזרח עירוב, שהרי נתקיים תנאו, ועל ידי דין ברירה שוב אין לומר שהעירובים סותרים זה את זה בשום אופן.

אולם אין פירוש זה מתישב בדברי הרמב"ם, דאם כן גם על הצד שאם באו לכאן ולכאן היה צריך לבטל למפרע העירובים שנעשו על התנאי ואז יוכל לעשות עירוב אחד מבין שני העירובים לאיזה שירצה למחר, ולמה השמיט הרמב"ם בבבא זו ביטול עירוב השני, ולא כתב אלא שיש לי לסמוך על איזה עירוב שארצה, ולא כתב שהעירוב השני אינו כלום כמו שכתב לגבי אם יבא למזרח או למערב ולגבי אם לא באו לא לכאן ולא לאן, כמש"נ.

לכן נראה דדברי הרמב"ם מתבארים לפי דברי הירושלמי בעירובין (פ"ג ה"ה) שעמד בזה דלמה צריך לומר שאם לא בא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, וקאמר בלישנא קמא

ממקומו, יעו"ש, והיינו משום דלא רצה לשבות במקום רגליו, ובמקום עירובו לא קנה שביתה הואיל ולא סיים אתריה, דהתם גמר בהחלט שלא לשבות במקום רגליו אלא במקום עירובו, אלא שלא ידע שצריך לסיים אתריה, ונמצא קרח מכאן ומכאן, שמקומו לא רצה ומקום עירובו לא קנה, אבל בדין הרי לא רצה לבטל מקומו בביתו אלא מפני שרצה לילך לחכם, ולא היה הדבר ברור שיבא, ואם לא בא למה יפסיד מקומו, ועוד דאם כן תסגי ליה לגלות דעתו שאינו רוצה לבטל מקומו, ולמה צריך לבטל העירובים להדיא, כמש"נ, ועיימש"נ בש"ו פ"ל.

והיה אפשר לבאר דברי הרמב"ם עפימש"נ בש"ו פט"ו דבשני עירובים איצטריך לדין ברירה משום דאין אדם מתנה על שני דברים כאחד, דאין אדם יכול לעשות שני דברים שחלות כל אחד סותרת לחבירו, ורק על ידי ברירה אמרינן דהוברר הדבר למפרע שלא היתה כאן סתירה מתחלה, והרי העירוב שנתקיים תנאו חל בלי דין ברירה לעצם החלות, אבל בלי דין ברירה לא חל העירוב שנתקיים תנאו, דלרבה דאמר לקמן (דף ג.) כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו בטלו שני העירובים, ולאביי דס"ל בבת אחת ישנו חלו שני העירובים מספק, והוי ספק כאנדרוגינוס שהוא ספק בעצם ולא חסרון ידיעה, ושוב לא מהני קיום התנאי.

וְלָפִי זה יש לומר דאם נאמר שנתברר למפרע שהיה רוצה בעירוב למזרח אין זה מסלק הסתירה למפרע, דעדיין היתה סתירה למפרע אלא דהעירוב למזרח ניצח בפועל, אכן לא נסתלק בזה החסרון של אין אדם מתנה על שני דברים כאחד, ורק על ידי ביטול עירובו למערב למפרע נסתלקה הסתירה, דהוברר הדבר למפרע דעירובו למערב לא היה כלום, ואם כן לא היתה כאן סתירת שני דברים כאחד, אבל אם לא הוברר למפרע אלא שרצה בעירובו למזרח לא נתברר אלא שבפועל קנה שביתה למזרח על אף שהיתה כאן סתירת העירובים, ולכן צריך לומר דעירובו למערב אינו כלום, דאז נסתלקה הסתירה, כמש"נ.

ומבואר מדברי רש"י דלרבי יהודה אמרינן דמעיקרא היתה דעתו לערב לאותו צד שיבא רבו אלא שעדיין לא נתברר איזהו, ומשמע דידע שרבו יבא אבל לא ידע לאיזה צד, אכן קשה דאם כן מאי קאמר לכאן ולכאן לאיזה מקום שארצה אלך, והא דעתו לילך למקום שיבא רבו, וכן העיר הרש"ש, יעו"ש, וצריך לומר דלא ידע שיבא רבו, והתנה שאם יבא חכם לכאן ולכאן ילך למקום שירצה, ולבסוף איתרמי מילתא שבא חכם לכאן ולכאן והיה אחד מהם רבו, ואכן אם כן מאי קאמר רש"י דבשעת קניית העירוב היתה דעתו לצד שיבא רבו, הא לא ידע כלל שיבא רבו.

ודבר זה דומה להא דתנן בגיטין (דף כד:) יתר מיכן אמר ללבלר כתוב לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו, יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: דאין ברירה דלא אמרינן הוברר הדבר דבשעת כתיבה היתה דעתו לזו והרי נכתב לשמה עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דלמאן דאית ליה ברירה אמרינן דמתחלה היה דעתו לגרש זו שבחר לבסוף, ודוחק לומר דגם בשעה ראשונה כבר היה בחדרי לבו לגרשה, והוא עצמו עדיין לא ידע מה היה בלבו, ומה שבחר לבסוף הוכיח על תחלתו שכן היה רצונו משעה ראשונה, ואפילו אם נדחוק כן עדיין לא יתפרש היאך יתברר שדעתו היתה משעה ראשונה לאותו צד שיבא רבו, שהרי לא עלה בדעתו שיבא כלל.

אלא עיימש"נ בש"ד פ"א דמה שבוחר לבסוף באיזו מהן שירצה אינו מגלה המציאות שכן היתה כונתו מתחלה, אלא דין הוא דלמאן דאית ליה ברירה, ויכול לעשות חלות שאינה מבוררת ולבררה לאחר זמן, יכול גם כן לעשות דעת שאינה מבוררת, וחלה דעת שאינה מבוררת לגבי שתי הנשים, וכשיבחר לו איזו שרוצה לגרש תתברר ותיגמר דעתו למפרע לגבי אותה אחת מהן, ואע"ג דבאותה שעה לא היתה לו נטיה לשום אחת מהן אפילו בחדרי לבו, וכמו כן בדין כשאמר אם יבא חכם לכאן ולכאן חלה לגבי העירוב דעת שאינה מבוררת בין מזרח למערב, ולא היתה לו שום נטיה לצד זה או לצד זה, ולא עלה בדעתו שיבא רבו,

דמתניתין אתיא כרבי מאיר דמצריך תנאי כפול, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ו פכ"ג דהא דצריך לומר שאינו סומך על העירוב השני הוא משום כפילת התנאי, והיינו דעיקר פעולת התנאי הוא ביטול המעשה אם לא נתקיימה דעתו, וכיון שחלה חלות שאינה מבוררת על שני העירובים ביחד צריך לבטלה בפירוש אם לא באו לא לכאן ולא לכאן, ואינה בטלה מאליה, והיינו טעמא דרבי מאיר דמצריך תנאי כפול, ואינו יכול לברר החלות שאינה מבוררת מדין ברירה שהרי הוא לא פעל מתחלה החלות שאינה מבוררת אלא שני עירובים נפרדים, וממילא נעשתה חלות שאינה מבוררת מפני שהשני עירובים סותרים זה את זה, ומשום הכי לאו כל כמיניה לבררה, אבל על הצד שאם באו לכאן ולכאן לאיזה מקום שירצה אלך הוא עושה עירוב אחד שאין מקומו מבורר, ואם כן גם הוא פעל החלות עירוב שאינה מבוררת, ושפיר יש בכחו לבררה מדין ברירה, ולכן יכול לבחור לו העירוב שרוצה ואינו צריך לבטל העירוב השני, ומדויקים מאד דברי הרמב"ם.

פרק יד

בו יוכיח דהא דאמר רבי יהודה דאם בא חכם לכאן ולכאן והיה אחד מהן רבו ילך אצל רבו מיירי שלא ידע שרבו עומד לבא, ויבואר מה שכתב רש"י דקים לן בגויה דבשעת קניית העירוב דעתו למיקני לצד רבו, ואע"ג דלא עלה בדעתו שרבו יבא.

[עירובין לז:] מתניתין מתנה אדם על עירובו ואומר וכו' אם בא חכם מן המזרח עירובי למזרח מן המערב עירובי למערב בא לכאן ולכאן למקום שארצה אלך וכו' רבי יהודה אומר אם היה אחד מהן רבו הולך אצל רבו וכו', יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: ורבי יהודה אומר אם באו לכאן ולכאן ואחד מהן רבו ילך אצל רבו ולא אצל חכם דקים לן בגויה דבשעת קניית עירוב דעתיה למקני ליה ההוא עירוב דלצד רבו ומיהו איהו הוא דלא ידע לאיזה מן הצדדין יבא והשתא דידע להתם ליזיל עכ"ל, יעו"ש.

מבוררת אינה דעת ולא מהני בה בירור, הכא כשבא רבו נמי אמרינן דאין ברירה, וגרע מכל תולה בדעת אחרים, דהתם דעתו מבוררת, ואינו צריך לברר אלא החלות, כמש"נ, והכא אין דעתו מבוררת כיון שלא ידע שיבא רבו ותלה העירוב ברצונו, כמש"נ.

פרק טו

בו תתיישב קושית רע"א למה צריך לדין ברירה באומר אם בא חכם למזרח עירובי למזרח למערב עירובי למערב, דהא יש כאן שני עירובים גמורים שאין תלויים זה בזה, ויחולק בין הדין דאין אדם מתנה על שני דברים כאחד להדין דאין ברירה.

[עירובין לו:] דתני אינו רבי יהודה אומר אין אדם מתנה על שני דברים כאחד אלא אם בא חכם למזרח עירובי למזרח ואם בא חכם למערב עירובי למערב אבל לכאן ולכאן לא מאי שנא לכאן ולכאן דלא דאין ברירה למזרח למערב נמי אין ברירה אמר רבי יוחנן וכבר בא חכם, יעו"ש.

ועייין בתוס' רעק"א שהביא דברי הר"ן בשם הרמב"ן בביאור סוגיין והקשה עליו וז"ל: אינו דומה לכל תנאי שאדם מתנה ולא אמרינן ביה אין ברירה דהתם מתנה על דבר אחד כגון האומר כתוב גט לפלונית אשתי אם תצא בפתח תחלה וכן האומר אם בא חכם למזרח יהא עירובי עירוב ואם לאו יהא בטל לא היה תלוי בכרירה אבל המתנה על שני דברים כגון האומר לאיזו שתצא בפתח תחלה וכו' וכן אם בא חכם למזרח עירובי למזרח למערב עירובי למערב זה תליא בכרירה. הר"ן בשם הרמב"ן בפרק כל הגט וכו' עכ"ל, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פט"ו.

והנה רע"א הקדים דברי הר"ן בשם הרמב"ן לקושיתו בסוגיין דלדידיה ליכא חסרון ברירה בתנאי שהוא בדבר אחד, אבל לפי דברי רש"י בסוגיא דגיטין שם (דף כה:) גם בכל תנאי איתא לדין ברירה חוץ מהיכא דבידו ובדעתו לקיימו, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פ"ב, ולכן אם

אולם קים לן כגויה שאילו היה יודע שרבו יבא היה רוצה לילך לצד רבו, והרי זה כאילו התנה שאם יבא רבו לצד מזרח עירובו למזרח ואם יבא לצד מערב עירובו למערב, ודומה לדין יאוש שלא מדעת, והרי הכל תלוי בביאת רבו ולא ברצונו.

והנה בכל תולה בדעת אחרים, כגון באומר כתוב גט לאיזו שתצא בפתח תחלה בגיטין (דף כה:), יעו"ש, לא איצטריך לומר שהוברר דמתחלה היה בדעתו לגרש זו שיצאה תחלה, דהתם אין הברירה בהדעת אלא בהחלות, דדעתו גמורה ומבוררת לגרש זו שתצא תחלה, ולא השאיר שום דבר שיוחלט ברצונו, וקבע מברר שתלוי בדעת אחרים, והרי החלות אינה מבוררת, ואינו צריך לברר אלא החלות, ועיימש"נ בש"ד פ"א, אכן כאן כתב רש"י דבשעת קניית העירוב דעתו לקנות לצד רבו, ומבואר דביאת רבו מבוררת לא רק החלות אלא גם הדעת.

והיינו משום דבמתניתין הוי ברירה כפולה, שמצורפת מברירה התלויה בדעת אחרים, שהרי קבע לו שני מבררים, מברר של דעת אחרים ומברר של דעת עצמו, ואם יבא למזרח או למערב ביאת החכם מבוררת, ואם אין ביאת החכם יכולה לברר כיון שבא חכם לכאן ולכאן, אז רצונו מברר, אלא דהכא איכא גם מברר שלישי, דהיינו ביאת רבו, שלא עלתה בדעתו מתחלה, אבל קים לן דאם בא רבו שוב אין העירוב תלוי בדעת עצמו אלא בדעת רבו, וכל מקום שיבחר לבא שם תהא שביתתו, וכיון שכן אין זה ככל תולה בדעת אחרים דאין צריכים לברר הדעת, כמש"נ, דכיון שאם יבואו שני חכמים ואין אחד מהם רבו שביתתו תלויה ברצונו נמצא שאין דעתו מבוררת, ולכן גם אם יבא רבו, ושוב אין הדבר תלוי ברצונו, לא נשתנה בזה המצב שלא היתה דעתו מבוררת מתחלה, ואיצטריך לביאת הרב לברר דעתו מלבד מה שצריך לברר החלות.

ויצא לנו לפי זה דלמאן דלית ליה ברירה בתולה בדעת עצמו, ודעת שאינה

אחת אינו, אלא ס"ל דאם עשה שני דברים דסתרי אהדדי בבת אחת חל אחד מהם, ולכן אם עשה שני עירובים בבת אחת, לרבה אין לו עירוב כלל, ולאביי יש לו עירוב אחד שהוא בספק, והרי הוא כחמר גמל, אכן אין המכוון שחל על אחד מהם בפרט ורק שלא נודע איזהו, והרי זה ספק של חסרון ידיעה, דהא אין שום סבה שיחול אחד יותר מחבירו, אלא הכא החלות היא בעצם בספק, ועיימש"נ בש"ד פכ"ט, וכל אחד מן העירובים חל עליו תורת ספק עירוב, ואינו יכול לסלק ספק זה אלא כשתלה חלות העירובים בתנאי המברר ולמאן דאית ליה ברירה, אבל בלי דין ברירה אין קיום תנאי מועיל לסלק ספק זה למפרע.

ואע"ג דאם עשה חלות על תנאי ונתקיים התנאי אמרינן איגלאי מילתא למפרע שחלה החלות, היינו משום דהחלות שעשה היא בעצם חלות ודאית, אלא שאין ידוע אם תחול הואיל ותלה בתנאי, וכשנתקיים התנאי איגלאי מילתא למפרע שחלה החלות בשעתה, אבל היכא דעשה חלות על תנאי שסותרת חלות אחרת שנעשית על תנאי הרי כל חלות וחלות בפני עצמה לא היתה בעצם חלות ודאית אלא חלות מספוקת, ואין זה משתנה אפילו אם נתקיים תנאי של האחת ולא של השניה, דאין בכח התנאי להפוך למפרע חלות שהיא בעצם ספק לחלות ודאית, דלזה בעינן דין ברירה, ולמאן דלית ליה ברירה נשאר הדבר בספק, ואם נתקיים התנאי אין זה פועל שחלות מסופקת נהפכה למפרע לחלות ודאית אלא למאן דאית ליה ברירה, כמש"נ, ויצא לנו דאם ס"ל לאיו כרבה דכל שאינו בזה אחר זה בבת אחת אינו ליכא עירוב כלל, דהא לית ליה ברירה, ואם ס"ל דבבת אחת ישנו איכא ספק עירוב לשני הצדדים, והרי הוא כחמר גמל.

וְלַפִּי זה יש לומר דהיינו המכוון במאי דקאמר איו אין אדם מתנה על שני דברים כאחד, דאין כונתו בזה לומר דאין ברירה, ואין זה שייך למה שכתב הרמב"ן דברירה הוי כשמתנה על דבר אחד משני דברים, כנ"ל, אלא דאמר איו דאינו יכול להתנות על שני דברים

אמר אם בא חכם למזרח עירובי למזרח ואם לאו יהא בטל לא מהני התנאי למאן דלית ליה ברירה, דהא אין תנאי זה בידו ובדעתו לקיימו.

וְלַכֵּן הקשה רע"א רק על דברי הרמב"ן וז"ל: ואני עני בדעת איני מבין דברי קדשם במה נקרא הך דהכא מתנה על שני דברים דהא תינח אם עירוב אחד היה קונה או למזרח או למערב אבל כיון דבאמת אין עירוב המזרח פועל כלל למערב וכן בהיפוך וכל אחד הוי מלתא בפני עצמו כל אחד הוי מתנה לדבר אחד דכשמניח במזרח ואומר אם בא למזרח יהא עירובי זה עירוב ובאם לאו יהא עירובי זה מהני וכשמניח אחר כך למערב ואומר אם בא למערב יהא עירובי למערב ואם לאו יהא בטל זהו גם כן מהני וכיון דכל אחד בפני עצמו מהני למה יגרע מה שמערב שני המקומות ובכל חד מתנה תנאי בחד מלתא וצריך עיון גדול עכ"ל, יעו"ש.

ונראה דכן הוא האמת דיש כאן שני עירובים, והרי כל אחד בפני עצמו הוי מעשה גמור על התנאי, ולא איצטריך לדין ברירה לשום אחד מהם כשהוא לעצמו, כמו שכתב רע"א, אולם כיון דשני עירובים אלו סתרי אהדדי, דאין אדם קונה שביתה בשני מקומות, אמרינן בזה כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, כדאמר רבה לקמן (דף ג), יעו"ש, ועיימש"נ בש"ו פל"ב, ואפילו אם בא החכם לצד מזרח, ונתקיים התנאי של עירוב שהניח במזרח, אינו קונה שביתה שם הואיל ויש סתירה בין שני העירובים שהניח, ואיצטריך לזה דין ברירה לסלק הסתירה למפרע, דכיון שהוברר הדבר למפרע שהיה עירובו למזרח ולא למערב, איגלאי מלתא למפרע שלא היו כאן שני עירובים דסתרי אהדדי, והרי עירובו שבמזרח קונה לו שביתה ככל מעשה שנעשה על התנאי, דלעצם חלות העירוב אין צריכים לדין ברירה, כמו שכתב רע"א, אבל איצטריך לדין ברירה לסלק הסתירה למפרע, כמש"נ.

וכן איכא למימר לאביי בהסוגיא לקמן דלית ליה דרבה דכל שאינו בזה אחר זה בבת

כאחד, דאינו יכול להתנות על שני דברים נפרדים שהחלות של כל אחד סותרת לשל חברו, כמש"נ, ועל זה קאמר בגמרא דלכאן ולכאן לא משום דאין ברירה, דאם יש ברירה הוברר הדבר למפרע דלא היתה כאן סתירה, ולא שייך לומר בו אין אדם מתנה על שני דברים כאחד, ולכן ליתא למתניתין מדאין, דבמתניתין מבואר דיש ברירה.

ופריך מאי שנא לכאן ולכאן דאין ברירה, ואין אדם מתנה על שני דברים כאחד, כמש"נ, למזרח ולמערב נמי אין ברירה, דגם למזרח ולמערב הוא מתנה על שני דברים כאחד, דשני העירובים סתרי אהדדי, ואין הסתירה מסולקת אלא על ידי ברירה, כמש"נ, ומשני דכבר בא חכם, ואין זה מתנה על שני דברים כאחד, דאין כאן חלות שני עירובים על תנאי דנימא כן, דרק חד עירוב איכא, אלא דאין אנו יודעים איזהו, והוא חסרון ידיעה בעלמא, ואין זה נחשב חלות מספוקת כשני עירובים דסתרי אהדדי, כמש"נ.

ועיין ברש"י ד"ה על שני דברים וז"ל: לומר בא לכאן ולכאן למקום שארצה אלך דאין ברירה אלא על אחד ואינו יודע להיכן יבא יכול להתנות ולומר בא חכם למזרח וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דלמזרח ומערב אינו על שני דברים אלא על דבר אחד, ולפי זה הא דקאמר אין אדם מתנה על שני דברים כאחד הוא דלא אמרינן ברירה אם באו לכאן ולכאן, אבל ביסוד מודה אין לדברינו דאיצטריך לדין ברירה לסלק הסתירה בין שני העירובים, אבל לעצם חלות העירוב אין צריכים לדין ברירה, וכסברת רע"א, כמש"נ.

פרק טז

בו ידון כשבאה הגמרא להוכיח דאין פליג על מתניתין למה הוצרכה להביא הקושיא מאי שנא לכאן ולכאן דאינו עירוב משום דאין ברירה ולמזרח למערב לא אמרינן אין ברירה, ושינויא דמיירי שכבר בא חכם, ויבואר דבמתניתין הוי ברירה כפולא.

[עירובין לז:] מתניתין מתנה אדם על עירובו

ואומר וכו' אם בא חכם מן המזרח עירובי למזרח מן המערב עירובי למערב בא לכאן ולכאן למקום שארצה אלך לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי רבי יהודה אומר וכו' ואם היו שניהן רבותיו למקום שירצה ילך, ובגמרא אמר רב ליתא למתניתין מדתני אין דתני אין רבי יהודה אומר אין אדם מתנה על שני דברים כאחד אלא אם בא חכם למזרח עירובו למזרח ואם בא חכם למערב עירובו למערב אבל לכאן ולכאן לא מאי שנא לכאן ולכאן דלא דאין ברירה למזרח למערב נמי אין ברירה אמר רבי יוחנן וכבר בא חכם, יעו"ש.

ויש לדקדק דלכאורה מאי דקאמר מאי שנא לכאן ולכאן דאינו עירוב ולמזרח ולמערב הוי עירוב הוא ענין צדדי, ואין ישוב קושיא זו הקדמה למימרא דרב דליתא למתניתין מדאין, דבכל אופן שנתישבה קושיא זו, דמיירי שכבר בא חכם או משום דחלוק תולה בדעת עצמו מתולה בדעת אחרים או משום טעם אחר, הרי אין סותר למתניתין, שהרי תנן מתנה אדם על עירובו ואומר אם יבא חכם לכאן ולכאן למקום שארצה אלך, ואין קאמר דאין אדם מתנה על שני דברים כאחד ואינו עירוב.

ובש"מא בביצה (דף לח.) הביא הקושיא מאי שנא ושינויא דרבי יוחנן דמיירי שכבר בא חכם דרצה להוכיח דרבי יוחנן לית ליה ברירה אפילו בדרבנן, וביומא (דף נג.) נמי הוצרך לכך כמש"נ בש"א פ"י, אבל לכאורה אינו ענין לסוגיין כלל, ומתוך הדוחק יש לומר דבאמת הוא מאמר המוסגר ואינו שייך למימרא דרב כלל.

ואיברא דהתוס' בד"ה לא ס"ד כתבו להדיא שהוא מאמר המוסגר וז"ל: והאי דפריך אהיא דאין מאי שנא דלכאן ולכאן דאין ברירה לא לרב פריך דלדידיה דמחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים אתי שפיר אלא למי שאינו מחלק פריך וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דהקושיא דמאי שנא לא קשה כלל למימרא דרב בסוגיין אלא לרבא דאמר בגיטין (דף כה.) דאין לחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה

גם למזרח ולמערב לא תועיל לו ברירתו, ומשני רבי יוחנן דמיירי שכבר בא חכם, ואם כן ליכא אלא ברירה אחת, דהיינו לברר איזה צד שרוצה כשכבר באו שני החכמים לכאן ולכאן, הרי מבואר דאיו לית ליה ברירה כלל, ופליג לגמרי אמתניתין דאית ליה ברירה אפילו בברירה כפולה.

פרק יז

בו יבואר למה לא משני על הא דפריך על איו מאי שנא באומר אם יבא לכאן ולכאן דאיו עירוב משום דאין ברירה למזרח למערב נמי אין ברירה, דאיו ס"ל כמאן דאית ליה ברירה בתולה בדעת אחרים ולא בתולה בדעת עצמו.

[עירובין לז:] מתניתין מתנה אדם על עירובו ואומר וכו' אם בא חכם מן המזרח עירובי למזרח מן המערב עירובי למערב בא לכאן ולכאן למקום שארצה אלך לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי רבי יהודה אומר וכו' ואם היו שניהן רבותיו למקום שירצה ילך, ובגמרא אמר רב ליתא למתניתין מדתני איו דתני איו רבי יהודה אומר אין אדם מתנה על שני דברים כאחד אלא אם בא חכם למזרח עירובו למזרח ואם בא חכם למערב עירובו למערב אבל לכאן ולכאן לא מאי שנא לכאן ולכאן דלא דאין ברירה למזרח למערב נמי אין ברירה אמר רבי יוחנן וכבר בא חכם, יעו"ש.

ויש לדקדק דמאי פריך בגמרא מאי שנא לכאן ולכאן דלא הוי עירוב משום דאין ברירה למזרח למערב נמי אין ברירה, ולמה לא תירץ דאיו ס"ל כמאן דמחלק בגיטין (דף כה.) בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים, יעו"ש, ועיין בתוס' בד"ה לא ס"ד שכתבו דרב באמת מחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים, ולא פריך בגמרא אלא למאן דאינו מחלק, ואין קושיא זו והתירוץ דכבר בא חכם שייכים לסוגיין כלל, יעו"ש, אכן בדברי רש"י אין זכר לפירוש זה, ועיימש"נ בש"ו פט"ז.

עוד יש לדקדק דהרי במתניתין על כל פנים מבואר דרבי יהודה ס"ל דיש ברירה

בדעת אחרים, יעו"ש, והתוס' הוכרחו לכך משום שהוכיחו דרב מחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים, ולפי דעתם על כרחך צריכים לומר דהקושיא מאי שנא אינה שייכת לסוגיין, אכן ברש"י אין זכר לפירוש זה, ולכן צריכין לעיין מה ענין קושיא זו לסוגיין.

והיה אפשר לפרש עפיש"נ בש"ו פי"ג בשיטת הרמב"ם דצריך לומר להדיא שאם לא יבא חכם לא לכאן ולא לכאן אינו סומך על העירובים, ולפי זה היה אפשר לומר דאיו לא פליג אמתניתין, דבמתניתין אמר להדיא אם לא יבא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, ומשום הכי עירובו עירוב, אבל איו מיירי כגון שלא אמר כן, ומשום הכי אינו עירוב, אכן כיון דפריך מאי שנא ומשני דמיירי שכבר בא חכם שוב אין צורך לומר לא לכאן ולא לכאן, דמאי דהוה הוה, ולא איצטריך לדין ברירה אלא כשכבר בא חכם לכאן ולכאן והכל תלוי ברצונו כשנודע לו שבאו שניהם, אולם אין לפרש כן בדברי רש"י שכתב בפירוש בד"ה מזרח ומערב דגם לפי הקושיא מיירי שאמר אם לא יבא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, יעו"ש.

ונראה לפרש עפיש"נ בש"ו פי"ד דבמתניתין איכא ברירה כפולה, ברירה על גבי ברירה, דמתחלה תלה בדעת אחרים וקבע מברר שאם יבא חכם למזרח עירובו למזרח ואם למערב עירובו למערב, אכן אם לא יוכל לברר עירובו על ידי דעת אחרים, כגון אם בא חכם לכאן ולכאן, אז חלה ברירה שניה התלויה בדעת עצמו שלאיזה צד שירצה ילך, ומתניתין ס"ל דגם ברירה כפולה מועילה, ולפי זה היה אפשר לומר דאיו לא פליג לגמרי על מתניתין, ובאמת ס"ל בעלמא דיש ברירה, דבזה מודה למתניתין, ופליג רק על הא דמתניתין ס"ל דלמאן דאית ליה ברירה גם ברירה כפולה מועילה, וס"ל דברירה כפולה לא הוי ברירה כלל, ולא מועילה לא ברירה שניה ולא ברירה ראשונה, אבל היכא דליכא אלא חדא ברירה היה אפשר לומר דיש ברירה.

ולכן פריך בגמרא מאי שנא לכאן ולכאן דאין ברירה משום דהוי ברירה כפולה אם כן

אפילו בתולה בדעת עצמו, דהרי אם אמר לכאן ולכאן לאיזה שארצה אלך עירובו עירוב ויכול לילך לאיזה צד שירצה, והא בגיטין שם רצה רב משרשיא להוכיח דרבי יהודה לית ליה ברירה בתולה בדעת עצמו ממשנה דהלוקח יין מבין הכותים ודחה ליה רבא דטעמא דרבי יהודה משום דחייש לבקיעת הנוד, יעו"ש, ומאי סלקא דעתיה דרב משרשיא, והא משנה מפורשת היא דרבי יהודה אית ליה ברירה בתולה בדעת עצמו.

ונראה ליישב עפ"מ ש"נ בש"ו פט"ו דבמניח שני עירובים אין צריכים לדין ברירה לעצם חלות העירוב, שהרי הנחת כל עירוב בפני עצמו הוי מעשה מבורר על תנאי, וכסברת רע"א, ולא איצטריך לדין ברירה אלא משום דשני העירובים סותרים זה את זה, דאי אפשר לקנות שביתה בשני מקומות, וכל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, ואיצטריך לדין ברירה לברר למפרע שזה היה עירוב וזה היה בטל, ועל ידי זה נסתלקה הסתירה למפרע, והנה עיין ברש"י בגיטין שם בד"ה אמר אביי דטעמא דמאן דלית ברירה בתולה בדעת עצמו משום דהוא כפוסח על שתי הסעיפים, יעו"ש, והיינו דחסר לו גמירת דעת בהמעשה שעשה, ועיימ"ש"נ בש"ד פ"א, ואם כן בשני עירובים ליכא חסרון תולה בדעת עצמו, שהרי הנחת כל עירוב ועירוב הוי מעשה גמור בפני עצמה, כמ"ש"נ, ולא חסר גמירת דעת בשום אחד מהם, ואינו כפוסח על שתי הסעיפים, ואלא דהעירובים סותרים זה את זה, וצריך לדין ברירה לסלק הסתירה למפרע, ולענין זה אין נפקא מינה אם תולה בדעת עצמו או בדעת אחרים, דלמה יגרע הוא מאחרים, וכמו שאחרים יכולים לברר הספק גם הוא יכול לבררו, דהא לענין זה ליכא חסרון פוסח על שתי הסעיפים, כמ"ש"נ, וגם משום הכי לא הובאה משנתנו בסוגיא דגיטין, דהתם מיירי במתנה בדבר אחד, והריהו פוסח על שתי הסעיפים, אבל במשנתנו מתנה על שני דברים כאחד.

עוד יש לומר דאפילו אם נימא שצריכים לדין ברירה לעצם חלות העירוב, הרי קבע לכך

מברר של ביאת החכם, ותלה בדעת אחרים, אכן אם באו חכמים לכאן ולכאן, והרי יש לפנינו שני מבררים, ובכהאי גוונא תלה בדעת עצמו לברר איזה משני המבררים אלו יברר ויקבע דין העירוב, ולענין ברירה זו יכול לתלות גם בדעת עצמו, דמאן דלית ליה ברירה בתולה בדעת עצמו סבר דחסר בגמירת דעת, והרי הוא כפוסח על שתי הסעיפים, ולא אמרינן ברירה לברר דעתו שתהא נחשבת למפרע כדעת גמורה, אבל הכא לא חסר כלום בהגמירת דעת, שהרי עצם הנחת העירוב תלה בדעת אחרים, ולענין לבחור ולברור בין שני המבררים לא גרע רצונו משאר מבררים, שהרי בעצם הנחת העירובים לא היה חסר בגמירת דעתו, וכמ"ש"נ.

פרק יח

בו יבוארו דברי רש"י בהא דפריך לאיזו דנימא אין ברירה גם באומר אם יבא חכם למזרח עירובו למזרח למערב עירובו למערב, וביארו דאין ידוע אם היתה דעת החכם בין השמשות לבא, ומה לנו בדעת החכם לגבי עירובו.

[עירובין ל"ו:] מתניתין מתנה אדם על עירובו ואומר וכו' אם בא חכם מן המזרח עירובי למזרח מן המערב עירובי למערב בא לכאן ולכאן למקום שארצה אלך וכו' רבי יהודה אומר וכו' ואם היו שניהן רבותיו למקום שירצה ילך, ובגמרא אמר רב ליתא למתניתין מדתני איז דתני איז רבי יהודה אומר אין אדם מתנה על שני דברים כאחד אלא אם בא חכם למזרח עירובו למזרח ואם בא חכם למערב עירובו למערב אבל לכאן ולכאן לא מאי שנא לכאן ולכאן דלא דאין ברירה למזרח למערב נמי אין ברירה אמר רבי יוחנן וכבר בא חכם, יעו"ש.

ובתב רש"י בד"ה על שני דברים וז"ל: לומר בא לכאן ולכאן למקום שארצה אלך דאין ברירה אלא על אחד ואינו יודע להיכן יבא יכול להתנות ולומר בא חכם למזרח וכו' עכ"ל, יעו"ש, והיינו דכלל זה דאין אדם מתנה על שני דברים כאחד הוא דאם תלה עירובו או חלות אחרת ברצונו שיבחר בין שני דברים לא אמרינן בזה הוברר הדבר למפרע, אבל אם תלה

דבבר אחד שאם יארע יחול העירוב, בכהאי גונא יש ברירה.

ופריך בגמרא מאי שנא, דכיון דאמר איו דאם אמר לכאן ולכאן ולא יזה שארצה אלך לא הוי עירוב דלית ליה ברירה, גם באומר אם בא למזרח יהא למזרח ואם למערב למערב נימא דלא ליהוי עירוב, דהא גם לזה בעינן דין ברירה, ולא רצה לחלק בין מתנה בשני דברים ותולה ברצונו לבין מתנה בדבר אחד שאינו תלוי ברצונו, ואע"ג דבגיטין (דף כה.) איכא מאן דמחלק בין תולה בדעת עצמו לתולה בדעת אחרים, הכא לא ניחא ליה להמקשן לחלק, ועיימש"נ בש"ו פי"ז.

וכתב רש"י בד"ה מזרח ומערב נמי וז"ל: בשלא בא אלא אחד וקא סלקא דעתיה השתא דבין השמשות עדיין לא בא חכם וכו' וזה שהניח עירובו ותלה בדעת החכם ואמר אם יבא למזרח עירובי למזרח ואם לא יבא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי ולא יהא עירוב ולמחר שמע שבא למזרח מי יאמר דבשעת קנית העירוב היה דעת החכם ליכנס לתוך ארבע אלפים של עיר דילמא לא היה בדעתו לזוז ולא קנה עירוב של זה ורבי יהודה קאמר דקני דאמרינן הוברר הדבר דסופו הוכיח שבין השמשות היה דעתו לכאן עכ"ל, יעו"ש.

ויש לדקדק בדברי רש"י דמאי איכפת לן מה היה בדעת החכם, הא אינו בעל המעשה דביאתו אינה אלא תנאי בעלמא, וכי אם התנה שאם יבא ארי למזרח עירובי למערב צריכים לברר מה היה בדעת הארי בין השמשות, ובמה עדיף החכם מן הארי לענין התנאי אם יבא.

ונראה לבאר דברי רש"י עפימש"נ בש"ו פכ"ה דאם דעת החכם לבא, וגמר בלבו כן, אז נקטינן שודאי יבא, ואפילו אם עדיין לא בא הרי זה כמו שכבר בא, שהרי עירב למזרח אם יבא חכם למזרח, והרי החכם ודאי יבא למזרח, ואם כן בין השמשות לא היה מחוסר שום ברור, דכיון שהחכם בדרך לבא לבית המדרש שבמזרח הרי כבר גלוי וידוע שהחכם בא למזרח, ולא איצטריך דין ברירה לכך, ומשום הכי קאמר דדלמא בשעת קנית

העירוב לא היה בדעתו לזוז, ואם כן לא נתברר עדיין אם יבא אם לא יבא, והרי זה תלוי בדין ברירה, אבל אילו כבר החליט החכם בדעתו לבא לבית המדרש שבמזרח בודאי יבא לשם, והרי זה כמו שכבר בא חכם, כמש"נ, אבל אם תלה עירובו בביאת ארי אין אנו צריכים לדון מה היה בדעתו בין השמשות, אם כבר החליט לבא או עדיין היה מסופק, דמילתא דפשיטא היא דבין השמשות עדיין לא נתברר אם יבא הארי למחר, והרי עירובו תלוי בדין ברירה.

אולם עדיין צריכים לבאר מה שכתב רש"י בסוף הדיבור דרבי יהודה קאמר דקני דאמרינן הוברר הדבר דסופו הוכיח שבין השמשות היתה דעתו לכאן, כנ"ל, ובודאי אין כונתו דנתברר לנו שכן היתה המציאות שבין השמשות כבר גמר בלבו לבא, דמנא תימרא שלא היה בדעתו שלא לזוז ונמלך בבוקר ובא, והיאך יכול דין ברירה לברר מה היה בדעתו בפועל בבין השמשות, ועוד דמה יהיה אם נשאל לחכם ויאמר שלא החליט לבא אלא בבוקר, וכי נסתר בזה דין הברירה ובטל העירוב, אלא מסתברא דמה שכתב שהוברר שבין השמשות היה דעתו לכאן היינו מן הדין ולא במציאות, דמן הדין נקטינן שבין השמשות כבר היה עומד לבא, ואע"פ שאי אפשר לומר שכן היתה המציאות.

אכן צריך עיון למה צריך לכך, דמדין ברירה אין צריך לברר אלא דעירובו חל למזרח הואיל ונתקיים תנאו שבא חכם למזרח, ולמה צריכים לברר שכן היתה דעת החכם מתחלה אפילו מן הדין ולא מן המציאות, והא באומר כתוב גט לאשתי לא יזוז שתצא בפתח תחלה, דאיתא בגיטין (דף כה.) דתלוי בדין ברירה, יעו"ש, אין הדין ברירה אומר אלא שנכתב לשם זו שלבסוף יצאה בפתח תחלה, ולא הזכיר שם רש"י דמן הדין נקטינן שהיתה זו עומדת למפרע לצאת בפתח תחלה, דהדין ברירה הוא על החלות ולא על קיום התנאי, ואם כן גם בנידון דידן יהא סגי לברר החלות עירוב, דכיון שהחכם בא למזרח ולא למערב הוברר הדבר למפרע שבין השמשות חל עירובו למזרח,

ולמה הוצרך לומר דמן הדין נקטינן שבאותה שעה בין השמשות כבר היה עומד לבא למזרח.

וְלֵאמֹר דמי למה שכתב רש"י בגיטין (דף כד:) דאם אמר לאיזו שארצה אגרש למאן דאית ליה ברירה אמרינן הוברר הדבר למפרע שמתחלה היתה דעתו לזו, יעו"ש, דהתם אין הברירה בהחלות אלא בהדעת, דדין הדעת חל באופן שאינו מבורר, ועל ידי ברירה מברר את הדין ולא המציאות, ועיימש"נ בש"ד פי"א, אבל הכא הברירה היא בהחלות, וביאת החכם אינה אלא תנאי המברר, והיאך נאמר בזה שהובררה המציאות למפרע, ובכלל למה הוצרך לכך.

וַיֵּשׁ לומר דרש"י אזיל בזה לשיטתו בגיטין (דף כה:) גבי האומר זה גיטך מעכשיו אם מתי מחולי זה דחל הגט למאן דאית ליה ברירה, יעו"ש, וכתב דאין זה דומה לשאר תנאים דמועילים בלי דין ברירה, דהתם בידו לקיימו ובדעתו לקיימו, ועיימש"נ בש"ד פי"ד דבתנאי שהוא מילתא אחריתי, כגון אם ירדו גשמים וכדומה, לא בעינן שיהא בידו ובדעתו לקיימו, ולא איצטרך לדין ברירה כיון דלא חסר בירור בעצם המעשה, ודוקא בתנאי שהוא נוגע לעצם החלות, כגון הרי זה גיטך אם מתי מחולי זה, שרוצה לגרשה כדי שלא תפול ליבום, הוא דאמרינן דמחמת התנאי חסר בירור בעצם החלות, ולמאן דלית ליה ברירה לא מהני תנאי כזה אלא אם כן בידו ובדעתו לקיימו, דאז חשבינן ליה שודאי יקיים התנאי, ולא חסר בירור בעצם החלות.

וכשמתנה אדם על שני עירובים שאם יבא חכם למזרח עירובו למזרח ואם למערב עירובו למערב הרי יש כאן שני עירובים נפרדים, וכל אחד על התנאי, כמו שנתבאר מדברי רע"א, ועיימש"נ בש"ו פט"ו למה צריך בזה לדין ברירה, ולפי דברי רש"י הנ"ל, מלבד הא דצריך לדין ברירה לברר בין מזרח למערב, צריך נמי לדין ברירה לגבי התנאי של כל עירוב בפני עצמו, שהרי תנאי זה נוגע לעצם חלות העירוב, דהעירוב נעשה רק כדי שיוכל לילך אצל החכם אם יבא לאותו צד, ותנאי זה אין בידו ובדעתו לקיימו, ותנאי כזה תלוי בברירה,

כמש"נ, והוא הדין אם לא הניח אלא עירוב אחד על תנאי שאם יבא לשם החכם יהא עירוב דצריך לדין ברירה, כיון שהתנאי נוגע לעצם החלות ואין בידו ובדעתו לקיימו, כמש"נ.

וְלִזְזָה הוצרך לומר דהוברר הדבר למפרע שמתחלה היה החכם עומד לבא לצד מזרח, דנקטינן כן מן הדין ולא שכן היתה המציאות, והיינו מה שכתב רש"י דהוברר הדבר שמתחלה היתה דעתו לבא לשם, וכך כתב רש"י בגיטין שם דהוברר דבשעת נתינה היה ראוי למות מחולי זה, יעו"ש, דכיון דהתנאי נוגע לעצם החלות צריך לברר על ידי דין ברירה שהתנאי היה נחשב כמקוים בשעת המעשה למפרע, מן הדין ולא מן המציאות, כמש"נ.

ועיין בתוס' בביצה (דף לה.) בד"ה והוינן בה שכתבו דלמזרח ולמערב לאו דוקא, וגם אם לא אמר אלא אם יבא חכם למזרח עירובי למזרח צריך לדין ברירה שמא לא יזוז ממקומו, יעו"ש, והיינו הסברא להצריך ברירה בכל תנאי שאין בידו ובדעתו לקיימו, ולפי זה באמת אין דין ברירה אלא בזה.

פרק יט

בו יובאו דברי רש"י בעירובין דאם אמר אם יבא חכם למזרח עירובי למזרח למערב עירוב למערב מיירי כשהחכם ששה אלפים אמה מצד אחד, וביומא פירש דמיירי שהחכם יכול לבא לשני הצדדים בא"כסון.

[עירובין ל"ו:] דתני איו רבי יהודה אומר אין אדם מתנה על שני דברים כאחד אלא אם בא חכם למזרח עירובי למזרח למערב עירובי למערב אבל לכאן ולכאן לא מאי שנא לכאן ולכאן דלא דאין ברירה למזרח למערב נמי אין ברירה וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה מזרח ומערב נמי וז"ל: בשלא בא אלא אחד וקא סלקא דעתך השתא דבין השמשות עדיין לא בא חכם למזרח שעדיין היה רחוק מן העיר ששה אלפים פחות שתי אמות ומשחשיכה הלך אלפים ונכנס לתוך ארבעה אלפים של עיר וזה שהניח עירובו ותלה בדעת החכם ואמר אם יבא למזרח עירובי למזרח ואם לא יבא לא לכאן

כשעדיין לא החליט החכם לאיזה צד יבא, אבל אם כבר החליט שוב אינו יכול להיות מברר על שני הצדדים.

פרק כ

בו ידון למאן דלית ליה ברירה, מאי קמשמע לן דהאומר אם בא חכם למזרח עירובי למזרח ואם למערב עירובי למערב עירובי עירובי כשכבר בא חכם, ויבואר דגם לענין דעת מבוררת אמרינן דהוי גילוי מילתא בעלמא.

[עירובין לז:] מתניתין מתנה אדם על עירובו ואמר וכו' אם בא חכם מן המזרח עירובי למזרח מן המערב עירובי למערב בא לכאן ולכאן למקום שארצה אלך וכו' רבי יהודה אומר וכו' ואם היו שניהן רבותיו למקום שירצה ילך, ובגמרא אמר רב ליתא למתניתין מדתני איו דתני איו רבי יהודה אומר אין אדם מתנה על שני דברים כאחד אלא אם בא חכם למזרח עירובו למזרח ואם בא חכם למערב עירובו למערב אבל לכאן ולכאן לא מאי שנא לכאן ולכאן דלא דאין ברירה למזרח למערב נמי אין ברירה אמר רבי יוחנן וכבר בא חכם, יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: אמר רבי יוחנן וכבר בא חכם מתניתין בהכי עסקינן שבא חכם כבר קודם בין השמשות אבל זה לא היה יודע להיכן בא או אם בא או לא ולמחר כשנשמע לו גלוי מילתא בעלמא הוא ואיגלאי מילתא דההוא עירוב קנה ואין זו סמך על ברירת ספק אלא קניה ודאית שהרי אמר לצד החכם יקנה לי העירוב והחכם כבר בא קודם קנית העירוב וקנה עכ"ל, יעו"ש, ויש לעיין למה הוצרך איו לחדש דאם כבר בא חכם חל עירובו, והלא אין בזה אלא גילוי מילתא בעלמא, ולמה תיסק אדעתין דאין עירובו עירוב.

ונראה, לבאר עפ"מש"נ בש"ד פי"א דמלבד הא דיש דין ברירה בהחלות, שיכול לעשות חלות שאינה מבוררת ולבררה לאחר זמן, איכא דין ברירה גם בהדעת, ואם אמר לסופר כתוב ולאיו שארצה אגרש הרי אין דעתו מבוררת, והרי הוא כפוסח על שתי הסעיפים,

ולא לכאן הריני כבני עירי ולא יהא עירוב ולמחר שמע שבא למזרח מי יאמר דבשעת קנית עירוב היה דעת החכם ליכנס לארבע אלפים של עיר דילמא לא היה בדעתו לזוז וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ומה שכתב רש"י דהחכם היה רחוק מן העיר ששה אלפים פחות שתי אמות לכאורה אינו מובן כלל, דאפילו אם היה רחוק ששה אלפים שלמות יכול להגיע עד תחום המניח את העירוב, וכנראה שהגירסא הנכונה בדברי רש"י היא ששה אלפים חוץ משתי אמות, דשבת יש לו ארבע אמות, כדאמרינן לקמן (דף נב.), יעו"ש, דהיינו שתי אמות לכל רוח, ואלפים אמה דתחום החכם מתחילים חוץ לשתי אמות דידיה.

והנה בסוגיין כתב רש"י שהיה החכם ששה אלפים אמה מן העיר, וכתב נמי שהתנאי הוא שאם יבא למזרח עירובי למזרח ואם לא יבא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, ולא כתב שאם יבא למערב עירובי למערב כפשטות לשון המשנה והברייתא, אולם עיין ביומא (דף נז.) שגם שם הובאה ברייתא דאיו, ושם כתב רש"י וז"ל: והוינן בה דקא סלקא דעתיה בין השמשות עדיין חכם לא בהווא באלכסון ויכול לבא משתחשך למזרח ולמערב ובא לו לאחד מהן מזרח ומערב נמי וכו' אין ברירה שמא בין השמשות היה בדעתו של חכם לרוח שכנגדה עכ"ל, יעו"ש.

בסוגיין פירש רש"י דלמזרח ולמערב היינו בקו ישר אחד ממזרח למערב והוא באמצע, דמזרח הוא להיפך ממערב, ולכן אי אפשר להחכם לבא אלא מצד אחד, והספק הוא דילמא לא היה בדעתו לזוז ממקומו, אבל ביומא ס"ל דמזרח ומערב לאו דוקא, אלא אפשר שהוא גם באלכסון מזרחית צפונית או מערבית צפונית, ואפשר שיבא החכם או במזרח או במערב, והספק הוא שמא בין השמשות היתה דעתו לבא לרוח שכנגד מקום הנחות עירוביו, ולא הוי עירוב, וענין שני הציוורים אחד הוא, וביאור הדבר הוא עפ"מש"נ בש"ו פי"ח דאין תורת מברר חלה אלא

ומבואר בגמרא דטעמא דצריך לומר אם לא באו לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי הוא משום דבעינן תנאי כפול, ואם לא כפל התנאי בטל התנאי ומעשה קיים, ונמצא שהניח שני עירובים, ודינו כמי שטעה והניח שני עירובים, כדאיתא בעירובין (דף נ:), יעו"ש, ואם אמרינן דכל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו לא חלו העירובים כלל ולא יוזז ממקומו, ואם אמרינן בבת אחת ישנו, חל ספק עירוב בין שני העירובים והרי הוא כחמר גמל, ועיימש"נ בש"ו פכ"ט, אבל אם כפל התנאי הרי התנאי קיים, ואם בא חכם למזרח עירוב למזרח ולא למערב, ואם בא חכם למערב עירוב למערב ולא למזרח, ויכול לילך אלפים לכל רוח מעירובו, ואינו כחמר גמל.

וצריך לכפול תנאו גם באמירת אם לא יבא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, ואע"ג דגם בלאו הכי כפל תנאו, שהרי אמר להדיא אם לא יבא חכם למזרח אלא למערב עירובי למערב ואיני סומך על עירובי למזרח, כמו שכתב הרמב"ם פ"ח עירובין הל"ג, יעו"ש, אין זה נחשב תנאי כפול, שהרי לא אמר מה יהיה אם לא יבא לא לכאן ולא לכאן, ודין תנאי כפול הוא דצריך ביטול על המעשה, ועיימש"נ BH10, והרי לא ביטל עירובו שבמזרח אלא על הצד שיבא החכם למערב, וכן למערב על הצד שיבא למזרח, ועל הצד שלא יבא לא לכאן ולא לכאן ליכא ביטול כלל, והרי יש לו ספק עירוב למזרח וספק עירוב למערב, ואינו כבני עירו, לכן צריך לומר שאם לא יבא לא לכאן ולא לכאן שני העירובים בטלים, והרי הוא כבני עירו, ואתיא מתניתין כרבי מאיר דמצריך תנאי כפול.

פרק כב

בו יבוארו דברי רבי יוסה כפי הגירסא לפנינו דהא דתנן דהמניח עירובים בתנאי שאם יבא חכם למזרח עירובו למזרח ואם למערב עירובו למערב אתיא כרבי מאיר דאמר נתגלגל העירוב ואין ידוע אם מבעוד יום אם משחשיכה הרי הוא כחמר גמל, גם יבואר במה נחלקו שני הג'שונות שם בירושלמי.

כמו שכתב רש"י בגיטין (דף כה:), יעו"ש, ואיצטריך לזה דין ברירה שיכול לפעול דעת שאינה מבוררת ולבררה אחר כך, והוברר הדבר למפרע שהדעת שחלה באופן שאינו מבורר נעשית דעת גמורה למפרע על ידי דין ברירה.

והיה אפשר לומר דאם אמר אם יבא חכם למזרח עירובו למזרח ואם למערב עירובו למערב, וכבר בא חכם, אף דמצד החלות עירוב לא איצטריך לדין ברירה, שהרי מקום ביאתו מבורר מתחלה אלא שלא נודע לו, מכל מקום דעתו אינה מבוררת, שהרי אינו מתכוין לא לכאן ולא לכאן באופן מבורר, וחלה דעתו באופן שאינה מבוררת, ואיצטריך לדין ברירה לבררה ולגומרה, קא משמע לן איז דגם לגבי הדעת אמרינן דהוי גילוי מילתא בעלמא, וכיון שביאת החכם מבוררת אמרינן שגם דעת המערב מבוררת מתחלה לאותו מקום ששם כבר בא חכם, ולא איצטריך לדין ברירה.

פרק כא

בו יבואר לישנא קמא בירושלמי בהא דצריך לומר אם לא באו לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, אם הוא משום דס"ל כרבי מאיר דמצריך תנאי כפול.

[ירושלמי עירובין פ"ג ה"ה] מתניתין מתנה אדם על עירובו ואומר אם באו עכו"ם מן המזרח עירובי למערב ואם באו מן המערב עירובי למזרח אם באו מיכן ומיכן למקום שארצה אילך לא באו לא מיכן ולא מיכן הריני כבני עירי, ובגמרא אמר רבי לעזר מאן תנא אם באו לא באו רבי מאיר היידן רבי מאיר חברייה אמרינן רבי מאיר דקדושין דתני האומר לאשה הרי את מקודשת לי על מנת שירדו גשמים ירדו גשמים מקודשת ואם לאו אינה מקודשת רבי מאיר אומר בין ירדו בין לא ירדו מקודשת עד שיכפול תנאו הכל מודין שאם אמר לאשה הרי את מקודשת לי לאחר שירדו גשמים ירדו גשמים מקודשת ואם לאו אינה מקודשת ברם כרבנין בין שירדו בין שלא ירדו מקודשת רבי יוסה אמר רבי מאיר דעירובין וכו', יעו"ש.

למימרא שניה, וגרסי ואמר רבי יוסה במקום אמר רבי יוסה, אכן לפירוש זה קשה דמשמע דמתניתין מיתוקמא כרבי מאיר ולא כרבי יוסי ורבי שמעון דבנתגלגל העירוב דלית להו חמר גמל אלא ספק עירוב כשר, יעו"ש, הא לא אמרו כן אלא בנתגלגל דהוי ספק עירוב, אבל במתניתין אם לא כפל תנאו לומר אם לא בא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי הוי ספק בין שני העירובים או ליכא עירוב כלל, ומה שייך לומר בזה ספק עירוב כשר.

עוד קשה לפירוש זה מאי דמשבח רב מנא דברי רבי יוסה ויאות בעירובו אינו שלא זכה לו עירובו לעקור את רגליו מבני עירו, כנ"ל, שהרי אין דבריו מובנים, וגם בזה העתיקו הספרים וגרסו בעירובו אינו קונה שלא זכה לו עירובו כבני עירו נמי לא הוה שכבר נתן דעתו לעקור רגליו מבני עירו, ועוד יש לדקדק דהרי לדברי רבינו חננאל אינו עוקר רגליו ממקומו אלא כשקנה עירוב במקום אחר, כדאיתא בעירובין (דף מט:), יעו"ש, ועיימש"נ בש"ו פכ"ט.

ובכ"ל יש לדקדק למה לא ניחא ליה לרבי יוסה לפרש מתניתין כלישנא קמא דמוקים מתניתין כרבי מאיר דמצריך תנאי כפול, ולמה הוצרך לדחוק כל כך לאוקמה כרבי מאיר דאית ליה חמר גמל בנתגלגל העירוב.

ונראה, לבאר דברי רבי יוסה באופן שתתיישב הגירסא לפנינו כמין חומר, דהנה עיין בהמשנה בקדושין (דף סו א.) דנחלקו רבי מאיר ורבי חנינא אם צריך לכפול התנאי, ופירש"י דגם רבי חנינא ס"ל דצריך לכפול התנאי, אלא דס"ל דמכלל הן אתה שומע לאו, והרי זה נחשב תנאי כפול, ומודה רבי חנינא דצריך שאר משפטי התנאים, אבל התוס' פליגי וס"ל דרבי חנינא לית ליה כל משפטי התנאים, ואינו מצריך תנאי כפול כלל, ועיימש"נ BH10, ולפי זה יש לומר דבזה גופא נחלקו חברייא ורבי יוסה, דחברייא ס"ל דרבי חנינא פליג על עיקר דין תנאי כפול, ואם כן מתניתין דמצריך לכפול התנאי ולומר אם לא בא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי על כרחך לא אתיא כרבי חנינא אלא כרבי מאיר.

[ירושלמי עירובין פ"ג ה"ה] מתניתין מתנה אדם על עירובו ואומר אם באו עכו"ם מן המזרח עירובי למערב ואם באו מן המערב עירובי למזרח אם באו מיכן ומיכן למקום שארצה אילך לא באו לא מיכן ולא מיכן הריני כבני עירי, ובגמרא אמר רבי לעזר מאן תנא אם באו אם לא באו רבי מאיר היידן רבי מאיר חברייא אמרין רבי מאיר דקדושין דתני האומר לאשה הרי את מקודשת לי על מנת שירדו גשמים ירדו גשמים מקודשת ואם לאו אינה מקודשת רבי מאיר אומר בין ירדו בין לא ירדו מקודשת עד שיכפול תנאו רבי יוסה אמר רבי מאיר דעירובין דתנינן אם ספק רבי מאיר ורבי יודה אומר הרי זה חמר גמל רבי יוסי ורבי שמעון אומר ספק העירוב כשר אמר רבי יוסה לא אמר רבי מאיר אלא לחומרין אמר רב מנא ויאות בעירובו אינו שלא זכה לו עירובו לעקור את רגליו מבני עירו והכא לראשון אינה מקודשת שלא ירדו גשמים ולשני אינה מקודשת שלא כפל הראשון את תניו, יעו"ש.

ובדברי רבי יוסה יש כמה דקדוקים, דהא דינא דרבי מאיר דהוי חמר גמל הוא בנתגלגל או נשרף עירובו ואין ידוע אם היה קיים בשעת בין השמשות, והרי הוא ספק אם קנה שביתה בביתו או במקום עירובו, ואמר רבי מאיר דהרי הוא חמר גמל, ונותנים עליו חומרי שניהם, ועיימש"נ בש"ו פ"ה, ומה ענין דין זה למתניתין שאין בה שום ספק עירוב, ויש מן המפרשים שרצו לומר דגם לרבי יוסה טעמא דמתניתין משום תנאי כפול, אלא דמספקא ליה אם בעינן תנאי כפול, וכיון דרבי מאיר אית ליה חמר גמל, ומחמיר בעירובין, מחמיר נמי בספק תנאי כפול, ומשום הכי צריך לומר אם לא בא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, אכן פירוש זה חסר מן הספר.

ויש שרצו לומר דמה שאמר רבי יוסה אחר כך לא אמר רבי מאיר אלא לחומרין כונתו דמצריך תנאי כפול לחומרין, ודברי רבי יוסה דמוקים מתניתין כרבי מאיר דחמר גמל מבוססים על מימרא שניה שלו, ואע"פ שאין זו משמעות הגמרא העתיקה הספרים והוסיפו וא"ו

בש"ו פ"ה דיסוד חמר גמל הוא דאם יש שני מקומות שביתה דסותרים זה את זה לא אמרינן ספק דרבנן אפילו באחד מהם אלא אזלינן לחומרא בתרוייהו, ולולי דין חמר גמל היה יכול לנהוג ספק דרבנן לקולא באחד מהם, וכיון שבחר לו אחד בודאי אינו יכול אחר כך לנהוג ספק לקולא בהשני, אבל מתחלה יכול לבחור לו אחד מהם, כמש"נ.

ולכאן לולי דברי רבי מאיר דבספק עירוב הוה ליה חמר גמל לא היה צריך לומר אם לא יבא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, דגם בלאו הכי יכול להיות כבני עירו אם רוצה, דאע"ג דבטל התנאי מפני שלא כפלו ונמצא שהניח שני עירובים שכל אחד מהם הוא ספק עירוב, היינו שכל עירוב ועירוב הוי ספק בעצם, ולא שיש כאן עירוב אחד ודאי אלא שלא נודע איזה, ועיימש"נ בש"ו פל"ב, וכיון שכן גם שביתתו בביתו הוי בספק, ועיימש"נ בש"ו פכ"ט, ויכול להיות כבני עירו אם רוצה מדין ספק דרבנן לקולא, וקאמר רבי יוסה דהא דמתניתין מצריכה לומר אם לא יבא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי היינו משום דאתיא כרבי מאיר דאית ליה חמר גמל, ולא אמרינן ספק דרבנן לקולא, כמש"נ.

שוב אמר רבי יוסה מימרא בפני עצמה דלא אמר רבי מאיר אלא לחומרינן, כנ"ל, וקאי על דינא דחמר גמל ולא על דינא דתנאי כפול, דהיה אפשר לומר דאם לא כפל תנאו מעשה קיים ותנאי בטל, ויש לו שני עירובים, אחד למזרח ואחד למערב, ושניהם בספק, כמש"נ, והרי הוא חמר גמל בין מזרח למערב, ואינו יכול לילך אלא למקום שהוא בתוך תחום שני העירובים, ועל זה אמר רבי יוסה דאינו יכול לילך גם למקום שהוא בתוך תחום שני העירובים אם אינו בתוך תחום ביתו, דהחמר גמל של מזרח ומערב אינו מפקיע תחומו בביתו, וגם בלאו הכי מיתוקמא מתניתין כרבי מאיר, דאם כפל תנאו אינו כבני עירו אלא חמר גמל בין מזרח למערב, ורבי יוסה הוסיף במימרא זו דאם לא כפל התנאי אינו יכול לצאת מאלפים מביתו.

אבל רבי יוסה ס"ל דגם לרבי חנינא בעינן תנאי כפול, אלא דאמרינן מכלל הן אתה שומע לאו, וכל זה בהניח עירוב אחד למזרח ואמר אם יבא למזרח עירובי למזרח, אז חל העירוב והתנאי, ואפילו אם לא כפל לומר שאם לא יבא למזרח אינו עירוב, דהדבר מובן מאליו שכן היתה כונתו, דמכלל הן אתה שומע לאו, אבל אם אמר אם יבא למזרח עירובי למזרח ואם יבא למערב עירובי למערב ואיני סומך על עירובי למזרח, הרי כפל התנאי בפירושו וביטל עירובו למזרח על דעת שיבא החכם למערב, והוציא בשפתיו הדיוק שהיה לו בדעתו, ולכן אם בא חכם למערב ביטל עירובו למזרח, אבל אם לא בא לא לכאן ולא לכאן אין אנו יודעים מה היה בדעתו, ולא שייך בזה מכלל הן אתה שומע לאו, כמש"נ, ובהא גם רבי חנינא מודה דצריך לכפול התנאי, ואם כן אין לומר כחברייא דמתניתין דמצריך לכפול התנאי אתיא כרבי מאיר, דהא אתיא גם כרבי חנינא, כמש"נ, ולהכי צריך לומר דמתניתין תלויה במימרא אחרת דרבי מאיר, ואמר רבי יוסה דהיינו מימרא דחמר גמל.

והשתא היכא דלא כפל התנאי, ולא אמר אם לא יבא לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, הרי המעשה קיים והתנאי בטל, ונמצא שהניח שני עירובים, ועיין בעירובין (דף מט:) דאם אמר עירובי תחת האילן ולא סיים רק מקום אחד נחלקו רב ושמואל, רב ס"ל דלא יזוז ממקומו, ואין לו שום עירוב הואיל ולא סיים אתריה, ושמואל אמר שחל ספק עירוב, והרי הוא חמר גמל, ונותנים לו חומרא דצפון האילן וחומרא דדרום האילן, יעו"ש, ואם נאמר דהירושלמי אית ליה שינויא קמא דהתם דטעמא דרב משום דלא סיים אתריה, ולא כהאיכא דאמרי דטעמא משום דכל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, יש לומר דבנידון דידן מודה רב לשמואל, דהא סיים אתריה דשני העירובים, ואם כן לכולי עלמא הוא חמר גמל בין עירובו למזרח ועירובו למערב ואינו כבני עירו.

וכ"ל זה הוא אליבא דרבי מאיר דס"ל דבספק עירוב הוה ליה חמר גמל, ועיימש"נ

ורב מנא שיבח דבריו ואמר ויאות שהרי עירובו שקנה למזרח ולמערב הואיל ולא כפל התנאי לא זכה לו בתורת ודאי אלא בתורת ספק בעצם, כמש"נ, ואם כן נכלל בספק זה גם שביתתו בביתו, ואין שביתתו בביתו נעקרת אלא כשודאי קנה לו עירובו, או אם קנה לו שביתה ודאית אלא שלא נודע מקומה, דאז אמרינן דממה נפשך אית ליה שביתה במקום אחר ונעקרו רגליו מבני עירו, אבל הכא לא קנה אלא שביתה מסופקת בשני מקומות, ואין זו עוקרת שביתתו בביתו אלא מעוררת גם בה ספק, ונמצא שהוא חמר גמל בין שלשה מקומות, מזרח מערב, וביתו, ואינו יכול לילך אלא במקום שהוא בתוך תחום כולם, ודבריו מתבארים היטב לפי הגירסא שלפנינו.

ולבסוף חוזרת הגמרא להא דבעינן תנאי כפול בקדושין, וקאמר דאע"ג דאם לא כפל התנאי היא מקודשת אפילו אם לא נתקיים התנאי, דמעשה קיים ותנאי בטל, מכל מקום אם קידשה שני חוששים לקדושין לחומרא, ואין זה שייך למימרא דרבי יוסה, כמש"נ.

פרק כג

בו יבואר למה צריך לכפול התנאי באומר אם בא חכם למזרח עירובי למזרח ואם למערב עירובי למערב, ולמה לא סגי ליה לברר על ידי דין ברירה, כמו באומר כתוב ולאיוז שארצה אגרש דיכול לברר לשם איזו נכתב הגט ואינו צריך לכפול התנאי.

[ירושלמי עירובין פ"ג ה"ה] מתניתין מתנה אדם על עירובו ואומר אם באו עכו"ם מן המזרח עירובי למערב ואם באו מן המערב עירובי למזרח אם באו מיכן ומיכן למקום שארצה אילך לא באו לא מיכן ולא מיכן הריני כבני עירי, ובגמרא אמר רבי לעזר מאן תנא אם באו לא באו רבי מאיר היידן רבי מאיר חברייא אמרין רבי מאיר דקדושין דתני האומר לאשה הרי את מקודשת לי על מנת שירדו גשמים ירדו גשמים מקודשת ואם לאו אינה מקודשת רבי מאיר אומר בין ירדו בין לא ירדו מקודשת עד שיכפול תנאו וכו', יעו"ש.

ויש להקשות למה צריך כאן תנאי כפול, דל מהכא תנאו הרי קבע מברר, ובקביעת מברר לברירה אין צריכים תנאי כפול, ואם אמר לסופר כתוב גט לאשתי ואיוז שארצה אגרש, דלמאן דאית ליה ברירה מגורשת, כדאיתא בגיטין (דף כד:), יעו"ש, אינו צריך לומר אם ארצה בזה מגורשת ואם לא ארצה אינה מגורשת, וכן בשניה, אלא סגי באומר לאיוז שארצה אגרש, וכן בכל ברירה, ואם כן למה לא מהני ביאת החכם מדין ברירה, ואפילו אם אין התנאי כפול, ואין לומר דאתיא כמאן דלית ליה ברירה, דהרי קאמר במתניתין דיכול לומר אם באו לכאן ולכאן לאיזה שארצה אלך, והוא מדין ברירה כמו באומר לאיוז שארצה אגרש, וכן איתא להדיא בעירובין (דף לו:), יעו"ש, וכיון דתנא דמתניתין אית ליה ברירה למה צריך תנאי כפול.

ונראה ליישב דברי הירושלמי עפימש"נ BH10 דעיקר דין התנאי לרבי מאיר דמצריך תנאי כפול הוא לביטולו ולא לקיומו, דאם קיים התנאי אין זה פועל שום דבר לגבי עצם החלות, שהרי עשה מעשה מעליא ופעל החלות, אכן החידוש של תנאי הוא דאם ביטל התנאי הרי זה מבטל המעשה והחלות, שהרי עשה מעשה מעליא בגמירת דעת, ותלה החלות במלתא אחריתא, ולולי שחידשה תורה דין תנאי היינו אומרים דלאו כל כמיניה לקבוע תנאי שאם ביטלו תבוטל החלות, וזהו דין תנאי כפול, שצריך לומר שמבטל החלות אם יבוטל התנאי, ולרש"י לא נחלקו רבי מאיר ורבי חנינא אם צריך לכפול התנאי, רק נחלקו אם צריך לאומרו בפירוש או דסגי במכלל הן אתה שומע לאו.

ודשתא במניח שני עירובים על תנאי, אחד למזרח ואחד למערב, הרי באמת יש שני עירובים נפרדים, וכל אחד נעשה על תנאי, כמו שכתב הגרע"א שם בעירובין, יעו"ש, ובאמת לא היה דין זה שייך לפלוגתא דברירה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ו פט"ו דלא איצטרך לדין ברירה אלא משום דשני העירובים סותרים זה את זה ואתינן לדינא דכל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו וליכא עירוב כלל, או

כמיניה לקבוע מבררים, ואין הספק מתברר אלא על ידי קיום התנאי, ואם לא כפל התנאים הרי נתבטלו, ושוב אין לו אפשרות לברר הספק.

פרק כד

בו יובאו דברי הרמב"ם דאם קידש אשה לאחר זמן קבוע או לאחר איזה דבר שיארע אין בזה משום תנאי אלא ליכא מעשה עד אותו זמן, ולא בעינן תנאי כפול, ותקוים הגירסא לפנינו בירושלמי ברם כרבנין בין ירדו בין לא ירדו מקודשת.

[ירושלמי עירובין פ"ג ה"ה] מתניתין מתנה אדם על עירובו ואומר אם באו עכו"ם מן המזרח עירובי למערב ואם באו מן המערב עירובי למזרח אם באו מיכן ומיכן למקום שארצה אילך לא באו לא מיכן ולא מיכן הריני כבני עירי, ובגמרא אמר רבי לעזר מאן תנא אם באו אם לא באו רבי מאיר היידן רבי מאיר חברייא אמרין רבי מאיר דקדושין דתני האומר לאשה הרי את מקודשת לי על מנת שירדו גשמים ירדו גשמים מקודשת ואם לאו אינה מקודשת רבי מאיר אומר בין ירדו בין לא ירדו מקודשת עד שיכפול תנאו הכל מודין שאם אמר לאשה הרי את מקודשת לי לאחר שירדו גשמים ירדו גשמים מקודשת ואם לאו אינה מקודשת ברם כרבנין בין שירדו בין שלא ירדו מקודשת, יעו"ש, ויש מן המפרשים שמחקו מה דמסיים ברם כרבנין וכו' דלא גרסינן לה בירושלמי פ"ג דקדושין.

והנה עיין ברמב"ם פ"ט גירושין הל"א וז"ל: המגרש את אשתו לאחר זמן קבוע הרי זו מגורשת כשיגיע הזמן שקבע והרי זה דומה לתנאי ואינו תנאי דומה לתנאי שהיא מתגרשת כשיגיע הזמן שקבע ואינו תנאי שהמגרש על תנאי הרי גירש וזה עדיין לא גירש עד שיגיע אותו זמן לפיכך המגרש על תנאי צריך לכפול תנאו וזה אינו צריך לכפול דברו ולא לשאר משפטי התנאין שבארנו עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דאם עשה מעשה על התנאי הרי נעשה המעשה מיד, והוא רוצה לבטל המעשה אם לא נתקיים התנאי, ולזה בעינן

דישנו בבת אחת והוי חמר גמל, אכן למאן דאית ליה ברירה יכול התנאי לברר הספק למפרע, ושוב אינם שני דברים שסותרים דנתבטלו שניהם או דנעשה על כל פנים ספק מביניהם, ולכן צריכים מתחלה לדון על כל עירוב בפני עצמו והתנאי שקבע בו, שהרי כל עירוב פועל חלות שביתה ברוח אחרת, ומשום הכי בעינן שתנאו בכל עירוב ועירוב יהא כפול, דאם לא כן מעשה קיים ותנאי בטל והוי כטעה והניח שני עירובים, וכיון שכפל התנאי הרי ביטל החלות עירוב של מזרח אם לא בא למזרח, וממילא יכול לקנות שביתה למערב, וכן אם כפל התנאי למערב ביטל העירוב אם לא בא למערב ויכול לקנות שביתה למזרח.

ונראה דהנה באמת עשה שני עירובים נפרדים, כל אחד על התנאי, ואין להם בעצם שום שייכות זה לזה, אלא דממילא יצא ספק מביניהם כיון דסותרים זה את זה, ואין זה נחשב שהוא עשה הספק, ולא כל כמיניה לקבוע מבררים על ספק, אלא דלמאן דאית ליה ברירה הספק מתברר ממילא על ידי קיום או ביטול התנאי, ואם התנאי בטל מפני שלא כפלו הרי מעשה קיים ותנאי בטל, ושוב ליכא תנאי לברר הספק, אבל מה שהוא רצה לקבוע שקיום התנאי יברר הספק לא מהני, דלא כל כמיניה לקבוע מבררים בספק שהוא לא עשאו, כמש"נ.

ומה שיכול לומר שאם יבא לכאן ולכאן למקום שארצה אלך, היינו משום דזה הוי כמו פעולה חדשה שאינה שייכת לשני העירובים שהניח מתחלה, כל אחד על תנאו, דהשתא קאמר שאם יבא לכאן ולכאן רוצה לעשות רק עירוב אחד אלא שאין מקומו מבורר והוא יבררו כפי רצונו, והרי זה ממש ככתוב לאיזו שארצה אגרש, וספק זה הרי הוא עשאו, ושפיר יכול לקבוע מברר עליו, והוא הדין שיכול לומר אם לא יבא לא לכאן ולא לכאן לאיזה שארצה אלך, אבל אם חשב שיבא החכם רק לרוח אחת ואינו יודע איזוהי, רוצה לעשות שני עירובים כל אחד על התנאי, וממילא בין שניהם יצא לנו ספק, בכהאי גוונא לאו כל

פרק כה

בו יובאו דברי רש"י דאם התנה שאם יבא חכם למזרח עירובו למזרח ואם למערב עירובו למערב לא מיירי דשני המקומות היו בא"כסון אלא בקו אחד ארוך ארבעת אלפים אמה, ויבואר מה שכתב דילמא לא היה דעתו לבא לכאן.

[ביצה לז:] ורבי יוחנן אמר יש ברירה ומי אית ליה לרבי יוחנן ברירה והאמר רב אסי אמר רבי יוחנן האחין שחלקו לקוחות הן ומחזירין זה לזה ביוכל וכי תימא כי לית ליה לרבי יוחנן ברירה בדאורייתא אבל בדרבנן אית ליה ובדרבנן מי אית ליה והתני אי רבי יהודה אומר אין אדם מתנה על שני דברים כאחד אלא אם בא חכם למזרח עירובו למזרח למערב עירובו למערב ואילו לכאן ולכאן לא והוינן בה מאי שנא לכאן ולכאן דלא דאין ברירה מזרח ומערב נמי אין ברירה ואמר רבי יוחנן וכבר בא חכם אלמא לית ליה לרבי יוחנן ברירה וכו', יעו"ש.

ובתב רש"י בד"ה והוינן בה וז"ל: דקא סלקא דעתך זימנין דחכם לא בא עד לאחר בין השמשות כגון שחשכה לו בתוך התחום שבאותו מקום בית המדרש או בתוך ארבעת אלפים והוא מכיר אילן או גדר לסוף אלפים למקום שחשכה לו ואמר שביתתי תחתיו דיכול להלך משחשכה ארבעת אלפים אמות כדאמר בעירובין (דף מט:). הלכך היכא דבשעת קניית עירוב לא אתי חכם לההוא אתרא והדר אתא מי יימר דקנה ההוא עירוב למפרע דלמא חכם בין השמשות לא היה דעתו לבא לכאן אי לא סמכינן אברירה לומר הוברר דלרוח זה היה חכם עתיד לבא וזה התנה דלמקום שיבא החכם יהא ערובו קונה למפרע עכ"ל, יעו"ש.

ובתבו התוס' בד"ה והוינן בה וז"ל: והוינן בה מאי שנא כו' מזרח ומערב נמי אין ברירה פירש הקונטרס דסלקא דעתיה דהחכם בא בשבת על ידי אילן או גדר ואמר שביתתי תחתיו מבעוד יום ועל ידי כך בא בשבת מחוץ לתחום וקשה דהיאך יכול לבא בשבת משני צדי העיר למזרח ולמערב כיון שיש יותר מארבעה אלפים בינתיים לכן נראה לי כדפירש הקונטרס בעירובין (דף לו: ושם)

משפטי התנאים, אבל אם קבע זמן לא עשה המעשה אלא כשיגיע אותו זמן.

שוב כתב הרמב"ם בהל"ד וז"ל: וכן אם תלה הגירושין במעשה דינו כדין מגרש אחר זמן כיצד כגון שאמר לאשה הרי זה גיטיך ולא תתגרשי בו עד שתתני לי מאתים וזו הרי זו מתגרשת אחר שתתן ואינו צריך לכפול תנאו ולא לשאר משפטי התנאין שבארנו שהרי לא גירש על תנאי אלא עדיין לא גירש זה אלא תלה הגירושין בעשיית כך וכך ואחר כך תתגרש וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דלא רק כשקבע זמן אמרינן שדחה עשית המעשה עד אותו זמן, אלא אפילו אם אמר שתהא מגורשת אחר שאירע איזה דבר שאין זמנו קבוע אמרינן שזהו דחית המעשה ולא תנאי.

ועיין במגיד משנה שכתב דמקורו של הרמב"ם הוא מדברי הירושלמי דהכל מודים דאם אמר לאשה הרי את מקודשת לי אחר שירדו גשמים אם ירדו גשמים מקודשת, ואפילו רבי מאיר דמצריך תנאי כפול, והכא לא כפל לתנאו, מודה דאם ירדו גשמים מקודשת, והיינו משום דאמירת אחר לא הוי תנאי אלא קביעת זמן, כמו שכתב הרמב"ם, כנ"ל, והא דמסיק ברם רבנין אמרינן דבין ירדו בין לא ירדו מקודשת, היינו דפליגי וס"ל דאמירת אחר שירדו גשמים הוי תנאי ולא קביעת זמן כאומר אחר זמן קצוב, והרי זה כאילו אמר אם ירדו גשמים, וכיון שלא כפל התנאי המעשה קיים והתנאי בטל, והרי היא מקודשת על כל אופן, והרמב"ם לא פסק כדעה זו אלא כמאן דאמר הכל מודים דאם אמר אחר אין בזה משום תנאי.

וייש לדקדק בדברי הרמב"ם דאם אמר לאשה הרי זה גיטך אחר שתתני לי מאתים וזו מגורשת אפילו אם לא כפל התנאי, שאין זה נחשב תנאי אלא קביעת זמן כמו באומר לאחר שלשים יום, והא בכהאי גוונא צריך לדין ברירה, שהרי עדיין לא נתבררה השעה שבה יחול הגט, ובדאורייתא אין ברירה, ואולי יש לומר דהרמב"ם ס"ל כדברי הר"ן בנדרים (דף מה:). דלגבי זמן לכולי עלמא אמרינן דישי ברירה, יעו"ש.

אמה מבית המדרש וקנה שביתה שם, דלא מסתבר שהניח עירוב שם וחזר למקומו בריחוק ארבעת אלפים אמה, דלמה יעשה כן, הרי אין שם ביתו אלא הוא הולך בדרך, ואם הגיע למקום שהוא אלפים אמה מבית המדרש, למה לא נשאר שם, דהרי בדעתו להמשיך ולילך עד בית המדרש, ואם יש לו ארבעה אלפים אמות עד בית המדרש מסתברא שהיה מכיר גדר או אילן ולא היה צריך לילך לשם.

ומה שכתב רש"י דלמא חכם בין השמשות לא היה דעתו לבא לכאן, כנ"ל, אין כונתו דילמא לא היה דעתו לבא לכאן אלא לצד האחר, אלא דילמא לא היה דעתו לבא לכאן אלא שלא לזוז ממקומו, כמו שכתב רש"י בעירובין (דף לו:), יעו"ש, ועיימש"י BH10, אבל אם לא היינו מסופקים אם יבא או לא, אלא היינו אומרים שכיון שהחכם בדרך ודעתו לבא בודאי יעמוד בהחלטתו ויבא, היה נחשב כמו וכבר בא חכם, שהדבר ברור שיבא אלא שעדיין לא נודע לזה שמניח העירוב, ובזה אין צריכים לדין ברירה, שהרי אין כאן שום דבר שמחוסר בירור, ואע"פ שבבין השמשות עדיין לא הגיע החכם למחוז חפצו הרי הדבר ברור שיגיע, וכן לצד מערב, ואם יש חכם בדרך הרי זה כמי שכבר הגיע, ונמצא דמה שהמערב שומע למחר אינו אלא גילוי מילתא בעלמא, לכן כתב רש"י דדילמא לא היה בדעתו לבא, ואין הדבר ברור שיבא חכם למזרח, או חכם האחר למערב, דדילמא יהא נמלך ולא יזוז ממקומו, והמערב התנה שרוצה לקנות שביתה לאיזה צד שיבא, והרי זה תלוי בברירה, אם בא למזרח עירובו למזרח ואם למערב עירובו למערב, ואם באו שניהם לאיזה שירצה ילך.

פרק כו

בו יבואר למה איצטריך לדין ברירה במערב לשבתות של כל השנה ואומר אם ארצה א"ך ואם לא ארצה לא א"ך לפי שיטת רש"י ולפי שיטת הרמב"ן, דהא אין קנין שביתה דשום שבת תלוי בקנין שביתה דחברתה, ולמה אינו כתנאי בעלמא.

דלעולם אינו יכול לבא בשבת רק מרוח אחת ומכל מקום צריך ברירה דשמא לא יזוז ממקומו דהא קאמר ואם לאו שלא יבא חכם לא כאן ולא כאן הריני כבני עירי והא דקאמר למזרח ולמערב לאו דוקא דאם כן יהא משמע דצריך למזרח משום מערב ולמערב משום מזרח אלא רוצה לומר למזרח או למערב נמי אין ברירה דשמא לא יזוז ממקומו וכו' עכ"ל, יעו"ש.

התוס' הבינו בדברי רש"י דאלפים למזרח היינו למזרח ממש, וכן למערב, ואם כן יש קו אחד ארוך ארבעה אלפים אמה ממקום הנחת עירובו למזרח למקום הנחת עירובו למערב, דאם לפי דברי רש"י עירובו למזרח משוך כלפי מזרחית צפונית או דרומית, וכן למערב, שפיר שייך שיבא החכם למזרח או למערב, וכמו שכתבו התוס' בשם הר"ף בהמשך דבריהם, יעו"ש, וכמו שכתב רש"י ביומא (דף נה:), בד"ה והוינן בה, יעו"ש, ולא היה רש"י צריך לומר שהחכם יכול לבא על ידי עירוב, וכיון דמוקים לה כשעירובו שלמזרח ועירובו שלמערב הם בקו ישר אחד נמצא שיש ארבעה אלפים אמה ביניהם, ואם כן היאך אפשר שיבא החכם למזרח או למערב, הא זה לא אפשר אלא למי שעומד במקום המערב, אבל החכם שאינו במקום המערב, וגם לא הגיע למקומות העירוב, היאך אפשר שיבא או למזרח או למערב.

אולם נראה דרש"י לא כיון לומר דמיירי הכא בחכם אחד שיכול לבא לכאן או לכאן, אלא מיירי ששייך שיבא חכם אחד למזרח, ושייך נמי שיבא חכם אחר למערב, והוא לא ידע איזה מהם יבא, ומשום הכי הניח שני עירובים, ותלה שביתתו בביאת החכם, והוצרך לדין ברירה, וכמו דבהצד שיבא חכם לכאן ולכאן מיירי שמתנה על שני חכמים, כמו כן למזרח ולמערב מיירי בשני חכמים אלא שמתנה על הצד שלא יבא אלא אחד מהם, וכתב רש"י דאותו חכם שבא לצד מזרח אפשר שבין השמשות היה רחוק עד ארבעת אלפים אמות מבית המדרש שבמזרח, וכן לזה שבא למערב, והיינו על ידי שמכיר גדר או אילן רחוק אלפים

ברצון עצמו לאחר זמן אין זה מגרע דעתו, אלא נחשב שדעתו מבוררת אם לא יחזור בו לאחר זמן, ועיימש"נ בש"ד פי"ט.

והא פשיטא דאם הניח מספיק סעודות לכל שבתות השנה שקונה שביתה בכולן, דודאי אינו צריך להניח עירוב דוקא בהששה ימים שלפני השבת, אלא כל שהפת מונח שם ובין השמשות רוצה לקנות שביתה עירובו עירוב, ומה לי אם גילה דעתו בערב שבת או לפני שתי שבתות, ועל כרחך מיירי הכא שלא הניח אלא כדי סעודת שבת אחת, ורוצה לקנות שביתה לכל השבתות, שאם לא תהא הפת נאכלת בשבת ראשונה יקנה בה שביתה לשבת שניה, ואם לא תהא נאכלת בשבת שניה יקנה בה שביתה לשבת שלישית, וכן לכל שבתות השנה.

אכן צריך עיון למה איצטריך לכך לדין ברירה, והא אין זה דומה לאומר אם יבא חכם למזרח עירובי למזרח ואם למערב עירובי למערב, דאין אדם מערב לשתי רוחות, ועירוב למזרח סותר עירוב למערב, וצריך לברר לו אחד מהם, ואם בירר לו משחשיכה איצטריך לדין ברירה, אבל הכא אין קנין שביתה בשבת ראשונה סותר קנין שביתה בשבת שניה, ואם לא נאכלה הפת בשבת ראשונה למה לא יוכל לערב בה לשבת שניה, וכן לשלישית ולכל השבתות, ולמה תלוי דין זה בפלוגתא דיש ברירה ואין ברירה, ועיין במאירי שפירש הברייתא שאינו רוצה לערב אלא בשבת אחת, ועדיין לא החליט באיזו שבת מכל שבתות השנה רוצה לקנות שביתה שם, יעו"ש, ובכהאי גוונא צריך לברר בין השבתות, וזה תלוי בברירה שבוחר בדבר אחד מכמה דברים, ודלא כפירוש רש"י דרוצה לקנות שביתה בכמה שבתות, וכנראה שהוקשה לו להמאירי דאם רוצה לקנות בכל שבת שירצה אין זה שייך לדין ברירה, וכמש"נ.

ונראה לבאר סוגיין לפי פירוש רש"י, דהנה בגיטין (דף כה:) כתב רש"י דתנאי אינו תלוי בדין ברירה הואיל ובידו ובדעתו לקיימו, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פי"ד דהיכא דתלה התנאי במילתא אחריתי, כגון אם ירדו גשמים,

[עירובין לז:] מאן האי תנא דאפילו בדרבנן לית ליה ברירה וכו' תנאי היא דתנאי הריני מערב לשבתות של כל השנה רציתי אלך לא רציתי לא אלך רצה מבעוד יום עירובו עירוב משחשיכה רבי שמעון אומר עירובו עירוב וחכמים אומרים אין עירובו עירוב, יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה רציתי אלך לא רציתי לא אלך וז"ל: היה מונח עירובו בסוף אלפים למזרח במקום המשתמר והרי הוא מניחו שם עכשיו לכל השנה כולה שבשבת שירצה יקנה לו עירובו ובשבת שלא ירצה יהיה כבני עירו ולא יקנה לו העירוב להפסידו אלפים אמה שבמערב עכ"ל, יעו"ש, ומבואר שרוצה העירוב לכמה שבתות כפי רצונו, ואין כונתו רק לשבת אחת של כל שבתות השנה אלא שעדיין לא החליט איזו, וכן מבואר מדברי הרמב"ם פ"ח עירובין הל"ז, יעו"ש.

ומהא דאם אמר הריני מערב לשבתות של כל השנה רציתי אלך לא רציתי לא אלך מוכיח בגמרא דאין ברירה בדרבנן, והנה לכאורה אם הניח אדם עירוב ואמר שיקנה לו אם ירצה למחר אין זה אלא כתנאי בעלמא, ואין צריך לכך דין ברירה, דאם לא כן היה לו לומר דכל שעושה עירוב ואומר אם רציתי אלך ואם לא רציתי לא אלך אינו עירוב למאן דלית ליה ברירה בדרבנן, ולמה קאמר דינו במערב לכל שבתות השנה, ומוכח דבכהאי גוונא לא הוי ברירה אלא תנאי, וכן מבואר בסוגיא דגיטין (דף כה:) דאם אמר כתוב לאיזו שארצה אגרש אינו גט משום דאין ברירה, ומדויק דאם אמר כתוב לזו ואם ארצה אגרש הוי גט, ולא איצטריך לכך לדין ברירה, ועיימש"נ בש"ד פט"ו.

ויש לדקדק למה אין זה כאומר הרי את מקודשת לי על מנת שירצה אבא, דאמרינן בגיטין (דף כה:) דצריך לדין ברירה, יעו"ש, ואולי יש לומר דאם אינו תולה בדבר אחד משני דברים אלא עושה רק דבר אחד בלבד ותולה ברצון העתיד, אם הוא רצון דאחרים, שמוסר הרצון לאדם אחר כמו אביו, הרי זה מגרע דעתו ושוב נחשבת דעת שאינה מבוררת, ואיצטריך לדין ברירה, אבל אם תולה

דברים אין דעתו מבוררת, אכן היכא דביטל דעתו אצל רצון אביו ליכא למימר דדעתו מבוררת, ואיצטריך לדין ברירה, ועיימש"נ בש"ד פט"ו.

וְלַפִּי זה אולי יש לומר דגם מתנה לכל שבתות השנה דומה לדבר המסור ללב, דכיון דאינו יודע אם תהא לו פת לשבת שניה, דדילמא תיאלל הפת בשבת ראשונה, ואם אין פת אין עירוב, אם כן אינו יודע כלל אם הניח עירוב, וזה גרע משאר תנאי, ואי אפשר לומר שדעתו מבוררת לקנות שביתה בשבת שניה, ואם דעתו מבוררת לשבת שניה, שהחליט בדעתו שלא לאכול הפת בשבת ראשונה ולהשאירה לשבת שניה, אם כן אינו קונה שביתה בשבת ראשונה, דיסוד העירוב הוא שיכול לבא שם ולאכול, כמש"נ, ונמצא דבעצם אין דעתו מבוררת לשום שבת, ואיצטריך לדין ברירה.

פרק כז

בו יובא דברי הרמב"ם דמותר לטלמל ברשות הרבים בארבע אמות על ארבע אמות שעומד בצדן, ודברי המגיד משנה דמקורו ממי שישן בדרך שיש לו ארבע אמות, ויבואר דהרמב"ם אזיל אף למאן דאמר והוא באמצען.

רמב"ם פי"ב שבת ה"ט"ו כתב הרמב"ם וז"ל: מותר לאדם לטלטל ברשות הרבים בתוך ארבע אמות על ארבע אמות שהוא עומד בצדן ויש לו לטלטל בכל המרובע הזה וכו' עכ"ל, יעו"ש, וכתב המגיד משנה וז"ל: ומה שכתב רבינו שהוא עומד בצדן יצא לו ממה ששנינו בפרק מי שהוציא והו (עירובין דף מה). מי שישן בדרך ולא ידע עד שחשכה יש לו אלפים אמה לכל רוח דברי רבי יוחנן בן נורי וחכמים אומרים אין לו אלא ארבע אמות רבי אליעזר אומר והוא באמצען רבי יהודה אומר לאי זה רוח שירצה ומודה רבי יהודה שאם ברר לו שאינו יכול לחזור בו וכו' אבל ממה שכתב בפכ"ז בבבת מי שיצא חוץ לתחום נראה שרבינו סבור שאין מקומו של אדם אלא ארבע אמות לרוח אחת כרבי יהודה ולזה נתכוין בכאן שכתב והוא

לא בעינן שיהא בידו ובדעתו לקיימו, דעצם המעשה והדעת מבוררים, אלא שתלה בדבר צדדי, אבל היכא דהתנה בגוף הדבר הרי זה מחסר הבירור, ומכל מקום לא איצטריך לדין ברירה היכא דבידו ובדעתו לקיימו, דבזה נחשב כאילו הוא מבורר מתחלה.

וְלַפִּי זה יש לומר דאם אומר שאם לא תהא הפת נאכלת בשבת ראשונה יקנה בה שביתה לשבת שניה, כמש"נ, הרי זה כמתנה בגוף הדבר, דרוצה לקנות שביתה בשבת שניה אם תהא לו אז פת לעירובו, וזהו תנאי בגוף הדבר ולא מילתא אחריתי, ובעינן בזה שיהא בידו ובדעתו לקיימו, והכא אי אפשר לומר דבדעתו לקיימו, דאם גמר בדעתו שלא לאכול הפת בשבת ראשונה ולהשאירה לשבת שניה הרי אינו קונה שביתה בשבת ראשונה, דיסוד העירוב הוא שיוכל לבא שם ולאכול סעודותיו, ואם מייחד הסעודות לשבת שניה ליכא קנין שביתה בשבת ראשונה, ועל כרחך אין בדעתו לקיימו, ויכול לאוכלה בשבת ראשונה אם ירצה, רק דאם נמצא שלא נאכלה רוצה לקנות בה שביתה בשבת שניה, והרי זה תנאי בגוף הדבר שאין בדעתו לקיימו, ותלוי בפלוגתא דיש ברירה ואין ברירה.

ועדיין צריכים ליישב סוגיין לפי דעת הרמב"ן שלא פירש כרש"י שאין בתנאי משום ברירה משום דבדעתו לקיימו אלא מחלק בין מתנה על דבר אחד דהוי תנאי למתנה על דבר אחד משני דברים דהוי ברירה, ולפי זה צריך עיון למה איצטריך לדין ברירה במערב לכל שבתות השנה, והא כל שבת ושבת הוא קנין שביתה לעצמו, ואינו כמתנה על דבר אחד משני דברים, כמש"נ.

והר"ן שם בגיטין הקשה על הרמב"ן מהא דמבואר בגמרא דהמקדש אשה על מנת שירצה אבא תלוי בפלוגתא דברירה, כנ"ל, והרי התם לא התנה על דבר אחד משני דברים, ותירץ דגם לפי הרמב"ן איצטריך לדין ברירה במתנה על דבר אחד היכא דהוי דבר המסור ללב, יעו"ש, והיינו דבכל תנאי אמרינן שדעתו מבוררת, ודוקא אם התנה על דבר אחד משני

עומד בצדן ולא כתב לכל רוח וכו' עכ"ל, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ו פכ"ח.

וייש לדקדק בדברי המגיד משנה דהא גם רבי אליעזר אית ליה דהמלאכה היא העברת ארבע אמות ברשות הרבים, ואע"ג דלגבי תחום מי שישן בדרך אית ליה לרבי אליעזר דאין לו אלא שתי אמות לכל צד, ועל כרחך צריך לחלק בין ארבע אמות לתחום וארבע אמות להעברה ששני ענינים נפרדים הם, ואם כן שפיר יש לומר דהרמב"ם פסק כרבי אליעזר לגבי תחום, ומכל מקום לענין העברה ברשות הרבים ס"ל דמותר לטלטל בכל ארבע אמות שהוא עומד בצדן.

וצריך לומר דהוקשה לו להמגיד משנה למה מותר לטלטל פחות מארבע אמות ולמה לא נאסר עליו משום חצי שיעור, ולכן סובר המגיד משנה דמקור הרמב"ם הוא מענין תחום שבת, דכיון דמצינו שארבע אמותיו נחשבין כחצרו שפיר יכול לטלטל בכל החצר, אבל אם העביר לסוף ארבע אמות הרי זה כמוציא מרשות לרשות וחייב, כמו שכתב בהל"ח, יעו"ש, וכן מצינו דארבע אמות ברשות הרבים שהוא עומד בצדן קונין לו אבידה, כמו שכתב הרמב"ם פ"ז גזילה ואבידה הל"ח, יעו"ש, וכל זה ליכא למימר אלא אליבא דרבי יהודה דיש לו ארבע אמות לאי זה רוח שירצה, אבל לרבי אליעזר דאין הליכה אלא בארבע אמות שהוא עומד באמצען לא מצינו שארבע אמות שהוא עומד בצדן נחשבין כחצרו, ולדידיה לא יהא מותר לטלטל אלא בתוך שתי אמות לכל רוח, ויתר מכן אסור משום חצי שיעור, אכן אם כן הוא דהרמב"ם פסק כרבי יהודה צריך לדחוק ליישב דבריו בפכ"ז שבת הלי"א, ועיימש"נ בש"ו פכ"ח.

ונראה ליישב דברי הרמב"ם דבאמת ארבע אמות של אדם נחשבין כחצירו, כמש"נ, אכן אפשר שיהיו לאדם כמה חצירות, ולכן הארבע אמות לצד מזרח שהוא עומד בצדן הן כחצירו, וכן הארבע אמות לצד מערב שהוא עומד בצדן הן גם כן כחצירו, וכן

הארבע אמות שהוא עומד באמצען שתיים למזרחו ושתיים למערבו הן נחשבות כחצירו, וכן ארבע אמות שהוא עומד באמצען אחת למזרחו ושלוש למערבו, כולן נחשבות כחצירו, ואם נפלה מציאה בהארבע אמות שבמזרחו ובבת אחת נפלה מציאה גם בהארבע אמות למערבו נראה דקונה שתייהן, ולענין שבת יכול לילך בכל ארבע אמות למזרחו, וגם בכל ארבע אמות למערבו אם ירצה, דכולן נחשבות חצירות שלו, כמש"נ.

אולם לענין הישן בדרך שנותנים לו ארבע אמות, דהיינו שאלו הן מקום שביתתו הרי אין לאדם אלא מקום שביתה אחד, ואי אפשר להחשיב כל חצרותיו מקום שביתתו, אלא או זה או זה, ובזה נחלקו רבי אליעזר ורבי יהודה, רבי אליעזר ס"ל שחכמים נתנו לו לשביתתו הארבע אמות שהוא עומד באמצען, ורבי יהודה ס"ל דהכל תלוי בדעתו, שיכול לבחור למקום שביתתו הארבע אמות שהוא עומד בצדן לצד מזרח או אם ירצה הארבע אמות לצד מערב, וכיון שבחר בצד אחד שוב אינו יכול לחזור בו, ועיינן ברש"י (דף מח.) בד"ה שמונה דיכול לבחור גם הארבע אמות שהוא עומד באמצען, דכולן חצרות שלו הן, ויכול לבחור אחת מהן למקום שביתתו, ודלא כרבינו יהונתן שכתב דרבנן נתנו לו ארבע אמות רק לרוח אחד, ורבי אליעזר ס"ל דתיקנו חכמים דאין נחשב מקום שביתתו אלא בהארבע אמות שהוא עומד באמצען, ולא בשאר ארבע על ארבע שהן נמי כחצירו, כמש"נ, ולפי זה שפיר יש לומר דהרמב"ם ס"ל כרבי אליעזר לענין מי שישן בדרך, ומכל מקום ס"ל שיכול לטלטל בתוך כל ארבע אמות שהוא עומד בצדן.

פרק כח

בו יתיישבו דברי הרמב"ם דמי שיצא חוץ לתחום אפילו אמה אחת לא יכנס לתוך התחום, והא כיון שנתנו לו חכמים ארבע אמות במקומו למה לא יוכל לחזור לתוך תחומו, ויבואר דהרמב"ם ס"ל ארבע אמות והוא באמצען.

רמב"ם פכ"ז שבת ה"א [כתב הרמב"ם וז"ל: מי שיצא חוץ לתחום אפילו אמה אחת לא יכנס שהארבע אמות שיש לו לאדם תחלתן ממקום שהוא עומד בו לפיכך כיון שיצא חוץ לתחום אמה או יתר ישב במקומו ואין לו להלך אלא בתוך ארבע אמות מעמידת רגליו ולחוץ עכ"ל, יעו"ש, ומקורו ממשנה דעירובין (דף נב:), יעו"ש, והקשה הכסף משנה וז"ל: איני יודע מה טעם הוא זה שאע"פ כן נמדוד הארבע אמות לצד תחומו ונמצא נכנס תוך התחום וצריך עיון עכ"ל, יעו"ש.

ועיין בהשגות וז"ל: כתב הראב"ד ז"ל זה המחבר בכל מה שכתב לא הועיל כלום וכו' אמאי לא יכנס הרי יש לו לילך ארבע אמות לאיזה צד שירצה ונאמר כיון דעל על הילכך לא משכחת לה אלא אליבא דרבי יהודה וכשבירר לו לצד החיצון עכ"ל, יעו"ש, ומימרא דרבי יהודה היא במשנה לעיל (דף מה.) מי שישן בדרך ולא ידע שחשיכה יש לו אלפים אמה לכל רוח דברי רבי יוחנן בן נורי וחכמים אומרים אין לו אלא ארבע אמות רבי אליעזר אומר והוא באמצען רבי יהודה אומר לאיזה רוח שירצה ילך ומודה רבי יהודה שאם בירר לו שאינו יכול לחזור בו, יעו"ש, וקאמר הראב"ד דאם יצא חוץ לתחום אמה אחת למה לא יכנס לתוך התחום, והא יש לו ארבע אמות, וכשנכנס כיון דעל על, ועל כרחק צריך לומר דאזלא מתניתין כרבי יהודה דיש לו ארבע אמות לכל רוח שירצה ואם בירר לצד אחד אינו יכול לחזור בו, ומיירי כשבירר לצד החיצון, ולכן אין לו ארבע אמות אלא לצד החיצון ואינו יכול ליכנס לתוך התחום.

והמגיד משנה הביא דברי הרשב"א שרצה לפרש דברי הרמב"ם כדברי הראב"ד, אולם אין שום זכר בדברי הרמב"ם לאוקימתא כזו, והיה לו לפרש, והמגיד משנה עצמו רצה לפרש דכיון שהוא מהלך בכיוון יציאה מן התחום הרי זה נחשב כאילו בירר לו הארבע אמות לצד החיצון, וכתב דפירוש זה דחוק הוא, יעו"ש.

עוד קשה על פירוש זה בדברי הרמב"ם דהא בפ"ו עירובין ה"א כתב הרמב"ם לענין

נתגלגל עירובו דהא דאמרינן בגמרא (דף לה.) דהנותן עירובו יש לו ארבע אמות היינו שהוא באמצע ואין לו אלא שתי אמות לכל רוח, וכדברי רבי אליעזר לענין מי שישן בדרך, כנ"ל, ודלא כדברי רבי יהודה שיש לו ארבע אמות לאיזה רוח שירצה, ולמה נאמר דדין ארבע אמות במי שיצא מן התחום חלוק לגמרי מדין ארבע אמות במי שישן בדרך ובנתגלגל עירובו.

ונראה ליישב דברי הרמב"ם דהנה אמרינן לעיל שם (דף נב.) אמר רמי בר חמא הרי אמרו שבת יש לו ארבע אמות, יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: שבת שקונה שביתה ברגליו יש לו ארבע אמות לקניית בית לבד מאלפים לכל רוח עכ"ל, יעו"ש, וכן הוא גם לשון המחבר סי' שצ"ו סעי' ב', יעו"ש, והיינו דארבע אמות יש להם דין ביתו, וכן הא דיש לו אלפים אמה מביתו היינו מגבול המדינה, דכל המדינה נחשבת כארבע אמות שלו, כמו שכתב הרמב"ם פכ"ז שבת הל"ב, יעו"ש, ומקום שביתתו בכל המדינה.

ועיין ברמב"ם פ"ו עירובין הל"ד וז"ל: לפיכך אם הניח עירובו בריחוק אלפים אמה מביתו שבמדינה הפסיד את כל המדינה כולה ונמצא מהלך מביתו עד עירובו אלפים אמה ומעירובו אלפים ואינו מהלך במדינה לרוח מערב אפילו אמה אחת וכו' עכ"ל, יעו"ש, והיינו דאם מקום שביתתו בביתו גם כל המדינה בכלל, אבל אם קנה שביתה בריחוק אלפים מקום שביתתו שם והפסיד כל המדינה, ואם הניח עירובו אלפים מן המדינה והוא עומד בביתו הרי הוא חוץ לתחום, ולכן צריך להניח העירוב אלפים אמה מביתו ולא מסוף המדינה, ואע"ג דהפסיד כל המדינה לא הפסיד כל ביתו, דעמידת רגליו היא בכל ביתו, דאדם גר בתמידות בכל ביתו אע"ג דבכל שעה ושעה אינו אלא במקום זה או במקום זה, ומקום הנחת העירוב הוא אלפים אמה ממקום עמידת רגליו, והרי הוא בתוך התחום, אבל כל המדינה אינה מקום עמידת רגליו אלא הרחבת דין ארבע אמות שנתנו לו חכמים במקום שביתתו, כמש"נ, ואם קנה עירובו במקום אחר הפסיד

כל המדינה, ולכן צריך להניח עירובו אלפים אמה מביתו ולא מגבול המדינה.

והנה היכא דלא הניח עירוב הוקבע מקום שביתתו במקום עמידת רגליו בין השמשות, ונתנו לו חכמים עוד ארבע אמות, ומשם מודדים אלפים אמה, וזהו התחום שלו, ואם יצא חוץ לתחומו אפילו אמה אחת היה לנו לומר שצריך להישאר במקומו ולא יזוז אפילו פסיעה אחת, דכל הליכה הוי חוץ לתחום, אלא שנתנו לו חכמים ארבע אמות, וזה נעשה מקומו, ויכול להלך בתוך מקומו אבל לא חוצה לו, וכיון שנתנו לו חכמים ארבע אמות במקום שיצא שוב איבד הארבע אמות של מקומו שהיה בו בין השמשות, דהשתא מקומו כאן ולא שם, ומכל מקום התחום שלו הוא ממקום עמידת רגליו בין השמשות.

נמצא דכשיצא חוץ לתחום בשבת וקנה לו ארבע אמות במקום שיצא נתמעט תחומו שהיה לו בין השמשות, דתחומו בין השמשות היה ארבע אמות של מקום עמידת רגליו, דהיינו שתי אמות לכל רוח, ועוד אלפים אמה, והשתא שקנה ארבע אמות במקום שיצא ואבד ארבע אמות שהיו לו מקודם שוב הוי תחום של אלפים אמה ממקום עמידת רגליו ממשי, ולא מארבע אמות שלו, כמש"נ, ואם כן אם יצא רק אמה אחת מתחומו הרי הוא עומד אלפים ושלוש אמות ממקום עמידת רגליו בין השמשות, שהרי מתחלה היה תחומו אלפים ושתי אמות ונתמעט לאלפים אמה, ונמצא שהוא שלש אמות חוץ לתחומו, ואע"פ שנתנו לו חכמים ארבע אמות במקומו, דהיינו שתי אמות לכל רוח, אם ילך שתי אמות עדיין יהיה אמה אחת חוץ לתחומו, ונמצא שאי אפשר לו לחזור לתוך תחומו ולילך בכולו.

וְלָפִי זה מיושבים דברי הרמב"ם, שפסק כרבי אליעזר דארבע אמות היינו שהוא עומד באמצען, ועיימש"נ בש"ו פכ"ז, וגם רבי יהודה מודה לכך, ולא נחלקו אלא במי שישן בדרך ולא ידע עד שחשיכה אם יכול לבחור לו ארבע אמות לאיזה רוח שירצה ושוב אינו יכול לחזור בו, אבל בנותן עירובו שיש לו ארבע אמות

היינו והוא באמצען, וגם ביצא חוץ לתחום דנתנו לו חכמים ארבע אמות יש לומר דלכולי עלמא והוא באמצען, והא דאינו יכול לחזור לתוך תחומו אם יצא אפילו אמה אחת הוא משום דכיון שקנה ארבע אמות במקום יציאתו איבד הארבע אמות שהיו לו במקום עמידת רגליו בין השמשות, ונמצא תחומו חוץ לארבע אמות שלו, כמש"נ.

פרק כט

בו יבוארו דברי רבינו הננאל שהביא רש"י דלשמואל דס"ל דלא בעינן מסיים אתריה קנה לו שביתה בין תחת האילן בין במקום רגליו, והא מוכח מברייטא דקמן דבמקום ספק עירוב לא יזוז ממקומו כיון דעקר דעתו ממקום רגליו.

[עירובין מט:] מתניתין מי שבא בדרך וחשכה לו והיה מכיר אילן או גדר ואמר שביתתי תחתיו לא אמר כלום שביתתי בעיקרו מהלך ממקום רגליו ועד עיקרו אלפים אמה ומעיקרו ועד ביתו אלפים אמה וכו', ובגמרא מאי לא אמר כלום אמר רב לא אמר כלום כל עיקר דאפילו לתחתיו של אילן לא מצי אזיל ושמואל אמר לא אמר כלום לביתו אבל לתחתיו של אילן מצי אזיל ונעשה תחתיו של אילן חמר גמל בא למדוד מן הצפון מודדין לו מן הדרום בא למדוד מן הדרום מודדין לו מן הצפון אמר רבה מאי טעמא דרב משום דלא מסיים אתריה ואיכא דאמרי אמר רבה מאי טעמא דרב משום דקסבר כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו וכו', יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: מאי טעמא דרב בשלמא לשמואל ללישנא קמא מיסתברא מילתיה דמכל מקום קנה שביתה תחת האילן אבל אין אנו יודעין איזו ארבע אמות קנה הלכך ידו על התחתונה ומפסיד מארבעת אלפים כשיעור תחתיו של אילן וכו' משום דלא סיים אתריה וכיון דלא סיים לא קני ליה מידי וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דשמואל ס"ל דלא בעינן מסיים אתריה, וס"ל נמי דכל שאינו בזה אחר זה בבת אחת ישנו, וחל אחד מהם בספק, ועיין בתוס' בד"ה מאי טעמא שכתבו דבעלמא ס"ל כרבה אבל בתחומים הקילו רבנן, יעו"ש.

ביתו אלפים כדי שיגיע לביתו מודדים לו מן הדרום ואומר שמא ארבע ראשונות של צד רגליו בחר לו תחת האילן ומשם מודדין לו אלפים ולביתו ונמצא רחוק שלשים אמה בא למדוד מן הדרום מארבע אמות ראשונות אלפים לצד רגליו כדי שיכול לחזור לאחוריו ממקום רגליו שלשים אמה מודדין לו מן הצפון שמא ארבע אמות של סוף האילן לצד ביתו בחר לו ומשם עד מקום רגליו יש לו אלפים ואין יכול לחזור לאחוריו אפילו פסיעה אבל ארבעת אלפים יש לו ממקום רגליו לצד ביתו פחות שלשים אמה ממה נפשך עכ"ל, יעו"ש.

וְלֵהָרֶךְ לישנא לא פליג שמואל על הא דאמר רב דכיון שרצה לשבות תחת האילן איבד מקום רגליו, כדמוכח מהברייתא, כנ"ל, ולא פליג אלא על הא דאמר רב דבעינן מסיים אתריה ולא חל תחת האילן כלום, וס"ל דתחת האילן חלה תורת ספק עירוב על כל שטח של ארבע על ארבע, ועיימש"נ בש"ו פל"ב, והרי הוא חמר גמל בין השטח תחת האילן הקרוב אליו להשטח תחת האילן הרחוק ממנו, ובא למדוד מן הצפון מודדים לו מן הדרום, בא למדוד מן הדרום מודדים לו מן הצפון.

עוֹד הביא רש"י פירוש רבינו חננאל וז"ל: לישנא אחרינא ושמואל אמר לא אמר כלום לביתו שאין לו מן האילן לצד ביתו כלום אבל לתחתיו של אילן מצי אזיל דקסבר שמואל דקנה לו שביתה בשני המקומות הואיל ולא סיים ארבע אמותיו אין לו מקום המיוחד לו לא תחת האילן ולא במקום רגליו אלא או כאן או כאן וממה נפשך אלפים שממקום רגליו עד האילן יש לו וכשהגיע לתחת האילן נעשה לו חמר גמל בא למדוד לו מן הצפון מן האילן לביתו מודדין לו מן הדרום ממקום רגליו בא למדוד ממקום רגליו כדי לחזור לאחוריו אלפים מודדין לו מן האילן זה שמעתי ויש תשובות וגמגומין וכו' הוה לשיוליה טפי טעמא דשמואל דמילתיה דרב מסתבר טפי דבמקום רגליו לא רצה לקנות ותחת האילן לא קנה דלא ידעינן מאי סיים אבל שמואל מאי סבירא ליה אי קנייה היא בלא סיום לקני התם ואי לאו

והנה בכיאוור דברי רב כתב רש"י בד"ה לא אמר כלום כל עיקר וז"ל: ולא יזוז ממקומו שהרי במקום רגליו אין לו שביתה שהרי עקר דעתו ולבו מכאן ותחת האילן נמי לא קנה שביתה דהא לא סיים ואף על פי שכל תחתיו של נוף האילן לתוך אלפים אמה למקום רגליו מפרשינן טעמא דרב לקמן הואיל ולא פירש איזו ארבע אמות בחר לו בתחתיו של אילן לאו שביתה היא עכ"ל, יעו"ש, והיינו דרב אמר שני דברים, חדא דאם רצה לקנות שביתה תחת האילן דיש שם כמה שטחים של ארבע אמות על ארבע אמות, וכולם הם מקומות הראוים לשביתה, והוא לא סיים מקום אחד ששם רוצה לקנות שביתה, לא קנה שם שביתה כלל, דלא סיים אתריה, ואמר עוד דכיון שהיה בדעתו לקנות שביתה שלא במקום רגליו, אע"פ דלא אהנו מעשיו, הפסיד נמי מקום רגליו, שהרי עקר דעתו ולבו מכאן, ונשאר קרח מכאן ומכאן, ולא יזוז ממקומו.

ומקורו לזה, דמלבד שאינו קונה שביתה אם לא סיים אתריה איבד נמי שביתתו במקום רגליו, מהא דאמרינן בגמרא לקמן (דף ג:) תניא כוותיה דרב מי שבא בדרך וחשכה לו והיה מכיר אילן או גדר ואמר שביתתי תחתיו לא אמר כלום אבל אם אמר שביתתי במקום פלוני מהלך עד שמגיע לאותו מקום וכו' במה דברים אמורים כשסיים ארבע אמות שקבע אבל לא סיים ארבע אמות שקבע לא יזוז ממקומו לימא תיהוי תיובתיה דשמואל אמר לך שמואל הכא במאי עסקינן כגון דאיכא ממקום רגליו ועד עיקרו תרי אלפי וארבע גרמידי דאי מוקמית ליה באידך גיסא דאילן קם ליה לבר מתחומא אי סיים ארבע אמות מצי אזיל ואי לא לא מצי אזיל, יעו"ש, הרי דתניא בהדיא דאם היה דעתו לשבות במקום אחר, ולא הועיל לו, לא יזוז ממקומו.

ובכיאור דברי שמואל הביא רש"י שתי לשונות וז"ל בלישנא קמא: ונעשה תחתיו של אילן וכו' אם הוא רחב עשרים או שלשים אמה נעשה לו חמר גמל וכו' בא למדוד מן הצפון בסוף נטיית הנוף לצד

שביתתו שם, דכן מוכח מן הברייתא, כנ"ל, ולמה עשה רבינו חננאל מחלוקת בשני הענינים, כנגד משמעות הגמרא לקמן.

וְהִנֵּה רש"י הקשה על דברי רבינו חננאל דשמואל מאי ס"ל, אי קני בלא סיום ליקני התם, ואם לא קני לא ליקני לא הכא ולא התם, כנ"ל, ומבואר מדבריו שהבין בדברי רבינו חננאל דאע"ג דשמואל לא מצריך סיים אתריה, מכל מקום אם לא סיים אתריה לא עקר דעתו ולבו ממקום רגליו, ודוקא כשעשה עירוב מסוים החליט בדעתו להפסיד מקומו, ואם לא עשה עירוב מסוים חל ספק עירוב תחת האילן, אבל לא איבד מקום רגליו, ומשום הכי הקשה עליו דממה נפשך, אם קני יאבד מקומו, ואם לא קני לא יהא אפילו ספק עירוב תחת האילן.

אֲכַן נראה דרבינו חננאל למד דהא דאמר רב לא אמר כלום ולא יזוז ממקומו, כדאיתא בברייתא, ואיבד מקום רגליו, לאו היינו משום שכיון שרצה לשבות תחת האילן הרי זה נחשב כמו שביטל שביתתו במקומו, דלפי זה צריך לומר דרב אמר שני דינים נפרדים, שאין העירוב חל אלא כשמסיים אתריה ועוד דכונתו לשבות במקום אחר נחשבת כאילו ביטל להדיא שביתתו במקומו, דהוקשה לו לרבינו חננאל למה יפסיד מקומו, הרי ביטול זה היה בטעות, שחשב שיקנה שביתה תחת האילן ובאמת לא הועילו מעשיו.

וְלָבֵן למד רבינו חננאל דשני דינים אלו באמת חדא נינהו, והא דאיבד שביתה במקום רגליו ולא יזוז ממקומו הוא משום דרב ס"ל דעירוב דלא מסיים אתריה לא הוי עירוב, וכיון שבחר לו לערב תחת האילן שיש תחתיו כמה שטחים של ארבע על ארבע, והרי אין מקום עירובו מסוים, אם כן תו נחשב על ידי כך גם מקום רגליו דלא מסיים אתריה, שהרי אין מסוים אם עירובו בשטח זה שתחת האילן או בשטח זה או בשטח זה או במקום רגליו, כולם אינם מסוימים, וממילא אין לו קנין שביתה בשום מקום, ולא יזוז ממקומו.

וְשִׁמוּאֵל פליג על רב וס"ל דלא בעינן מסיים אתריה, והרי עירובו חל תחת האילן

קנייה היא לא ליקני לא הכא ולא התם דהא כאן לא רצה לקנות וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וְלָבֵן פירוש רבינו חננאל פליג שמואל על רב בתרתי, חדא ס"ל דלא בעינן מסיים אתריה, ועוד ס"ל דאע"ג דנתכוון לקנות שביתה תחת האילן לא איבד שביתתו במקום רגליו, ותחת האילן קנה שביתה מספק בכל שטח ושטח של ארבע על ארבע, כמש"נ, ואית ליה שביתה בשני מקומות, דהיינו או תחת האילן או במקום רגליו, כמו שכתב דאל האילן יכול לילך, יעו"ש, וכן כתב רש"י לקמן (דף ג:) בד"ה לימא תיהוי תיובתא דרב לפי דברי הלישנא אחריןא, יעו"ש, והרי הוא חמר גמל ממקום רגליו על צד אחד לשטח הרחוק תחת האילן מצד שני, והולך ממקום רגליו לתחת האילן, אבל אינו יכול לילך להלאה מן האילן לצד ביתו.

וַיֵּשׁ לדקדק בדבריו דהיאך אפשר לומר דעדיין יש לו שביתה במקום רגליו, והרי ברייתא מפורשת היא דאם נתכוון לשבות במקום אחר לא יזוז ממקומו, כנ"ל, ובאמת פריך משם לשמואל, אכן לא פריך אלא על הא דס"ל דלא בעינן מסיים אתריה, ובברייתא קאמר דאם לא סיים לא קנה, כנ"ל, ומוקים לה שמואל דהא דתניא דאם לא סיים ארבע אמות שקבע אין זה בכהאי גוונא שרצה לשבות תחת אילן גדול, וחלה תורת ספק עירוב על כל שטח ושטח תחתיו, דבזה אמרינן דחלה, דלא בעינן מסיים אתריה, אלא מיירי שכוון על מקום אחד ולא סיים אם אותו מקום הוא בתוך התחום או חוץ לתחום, אכן אף אם נאמר כן, הרי עדיין מפורש בברייתא דלא יזוז ממקומו, דאינו יודע אם קנה שביתה במקום הרחוק, ואיבד גם שביתה במקום רגליו, ולפיכך לא יזוז ממקומו, הרי להדיא דאם נתכוון לערב במקום אחר איבד שביתתו במקום רגליו, ודלא כלישנא אחריןא דרש"י דשמואל פליג בהא על רב וס"ל דלא איבד שביתתו, ויש לו שביתה בשני מקומות.

עוֹד יש לעיין למה נטה רבינו חננאל מלישנא קמא בהא דלא פליג שמואל על רב אלא לענין אם בעינן מסיים אתריה או לא, ולא על מה דאמר דאם עקר דעתו ולבו ממקומו אבד

ממקומו ואיבד שביתתו במקום רגליו, כנ"ל, דהא לפי אוקימתא דשמואל לא מיירי בכהאי גונא דאילן דלא מסיים אתריה וחל ספק עירוב בעצם על כל שטח ושטח, אלא מיירי שכיון לארבע על ארבע מסוימות אלא שלא פירש אם הן בתוך אלפים ממקום רגליו או חוץ לאלפים, והרי יש כאן עירוב ודאי שלא נודע מקומו, ואין זה אלא חסרון ידיעה, אבל ממה נפשך איכא עירוב ודאי בשום מקום, ואם יש לו עירוב במקום אחר נתבטלה שביתתו במקום רגליו, דאין לקנות שביתה בשני מקומות, ומשום הכי אינו יכול לילך אל העירוב, דדילמא הוא חוץ לאלפים אמה, והרי הוא עומד חוץ לתחומו, ובמקום רגליו אין לו שביתה כלל, ולכן לא יזוז ממקומו.

אולם לפי האיכא דאמרי דטעמא דרב משום דכל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, ולפיכך לא חל שום עירוב תחת האילן, צריך לומר גם לדעת רבינו חננאל דהא דלא יזוז ממקומו הוא משום דעקר דעתו ולבו ממקומו.

ועיין בתוס' בד"ה ואפילו לתחתיו של אילן לא מצי אזיל וז"ל: דממקום רגליו עקר דעתיה ותחת האילן נמי לא קנה לכך לא יזוז ממקומו ואם תאמר בפרק בכל מערבין (לעיל דף לה.) גבי נתגלגל חוץ לתחום קאמר ספק הרי זה חמר גמל ויש לו מביתו עד עירובו אלפים ולא אמר ולא יזוז ממקומו ואומר ר"י דהתם בעומד בעירו לא עקר דעתיה מעירו ודעתו שאם לא יקנה שם שביתה שיהיה לו תחום ביתו עכ"ל, יעו"ש.

ולדברי רבינו חננאל לא קשה מידי, דלדידיה טעמא דרב אינו משום דעקר דעתו ולבו ממקומו, כמש"נ, אלא משום דכשהניח עירוב דלא סיים אתריה שוב גם מקום רגליו אינו מסוים, כמש"נ, אבל לעיל דהניח עירוב במקום מסוים, אלא דאנו מסופקים אם נתגלגל או נאכל מבעוד יום, אין זה עירוב שאינו מסוים אלא ספק עירוב, וממילא גם שביתתו בביתו הוא בספק, ושפיר הוה ליה חמר גמל.

אלא שלא נודע מקומו, ואם היה מקומו נודע היתה מתבטלת שביתתו במקום רגליו, לא מפני שעקר דעתו ולבו ממקומו, אלא משום שאי אפשר שתהא לו שביתה בשני מקומות, וכיון שקנה שביתה תחת האילן בטלה שביתתו במקום רגליו, אולם אם קנה שביתה תחת האילן ולא נודע איזה שטח תחת האילן, הרי כל השטחים תחתיו בספק עירוב, אכן אין זה ספק של חסרון ידיעה, דהיינו שחל העירוב בהחלט באחד מן השטחים אלא שלא נודע איזהו, דאז איכא עירוב ודאי שלא נודע מקומו, דלמה יחול העירוב על שטח זה יותר מעל שטח זה, אלא דחלה תורת ספק עירוב על כל שטח ושטח, והרי כל אחד מהם כאנדרוגינוס להנך דעות דהוי ספק זכר ספק נקיבה, דאין זה חסרון ידיעה, דגם מלאכי השרת אין יודעים אם הוא זכר או נקיבה, אלא הוי חפצא של ספק בעצם, וכן כל שטח של ארבע על ארבע שתחת האילן חלה עליו תורת ספק עירוב בעצם, ולא אמרינן דבין שניהם יש חד עירוב ודאי שלא נודע איזהו, אלא אין כאן עירוב ודאי כלל, וכל שטח שתחת האילן יש עליו תורת ספק עירוב, והרי כל אחד כאנדרוגינוס, כמש"נ, ועיימש"נ בש"ו פל"ב.

וכיון שכן לא נתבטלה שביתתו במקום רגליו, דאע"ג דעירוב מסוים תחת האילן מבטל שביתתו במקום רגליו, דאם יש לו שביתה ודאית תחת האילן אין לו שביתה כלל במקום רגליו, אכן עירוב ספק תחת האילן פועל שגם שביתתו במקום רגליו הוי מספוקת, ואע"פ שיש לו ספק עירוב בכל השטחים שתחת האילן, אין בכולם כח לבטל שביתתו במקום רגליו, אלא כיון שהם בספק גם שביתתו במקום רגליו בספק, שהרי אין כאן צד עירוב ודאי כלל, כמש"נ, ונמצא שיש לו שביתה מספוקת תחת האילן ושביתה מספוקת במקום רגליו, והרי הוא חמר גמל בין מקומו לתחת האילן, והיינו מה שכתב רש"י בשם רבינו חננאל דשמואל פליג על רב בתרתי, לית ליה דינא דמסיים אתריה, וכיון שכן היכא דלא סיים אתריה לא נעקרה שביתתו במקום רגליו.

ומיושב לפי זה היאך מיתוקמא לפי רבינו חננאל ברייתא דלקמן דלא יזוז

פרק 5

בו יחולק בין אמר שביתתי תחת האיילן ולא סיים אתריה דלא אמר כלום ואיבד גם שביתתו במקום רגליו, ובין התנה שאם באו נכרים למזרח עירובו למערב ואם למערב עירובו למזרח דלא אמרינן שלא יזוז ממקומו.

[עירובין מט:]: מתניתין מי שבא בדרך וחשכה לו והיה מכיר אילן או גדר ואמר שביתתי תחתיו לא אמר כלום שביתתי בעיקרו מהלך ממקום רגליו ועד עיקרו אלפים אמה ומעיקרו ועד ביתו אלפים אמה וכו', ובגמרא מאי לא אמר כלום אמר רב לא אמר כלום כל עיקר דאפילו לתחתיו של אילן לא מצי אזיל וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה לא אמר כלום כל עיקר וז"ל: ולא יזוז ממקומו שהרי במקום רגליו אין לו שביתה שהרי עקר דעתו ולבו מכאן וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומקורו לדין זה דאבד גם שביתתו במקום רגליו הוא מהא דאמרינן לקמן (דף ג:) תניא כוותיה דרב מי שבא בדרך וחשכה לו וכו' אבל לא סיים ארבע אמות שקבע לא יזוז ממקומו, יעו"ש.

והנה עיין לעיל (דף לו:) מתניתין מתנה אדם על עירובו ואומר אם באו נכרים מן המזרח עירובי למערב מן המערב עירובי למזרח אם באו לכאן ולכאן למקום שארצה אלך לא באו לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי וכו', יעו"ש, ויש לדקדק למה לא אמרינן גם שם דעקר דעתו ולבו מכאן, והיה אפשר לומר דמשום הכי צריך לומר לא באו לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי, אכן לא משמע כן מדברי הרמב"ם, ועיימש"נ בש"ו פי"ג, ויש לחלק דהכא החליט בודאי לשבות במקום אחר, אלא שלא הועיל לו, אבל התם דעתו לעקור שביתתו ממקומו היתה על התנאי, ואם לא באו לא לכאן ולא לכאן לא עקר דעתו ולבו.

אכן לפי מה שנתבאר בש"ו פכ"ט בדברי רבינו חננאל שהביא רש"י בסוגיין בלישנא אחרינא נסתלקה הקושיא לגמרי, דלרבינו חננאל הא דס"ל לרב דאיבד שביתתו

במקום רגליו אינו משום דעקר דעתו ולבו מכאן, אלא משום דאם קנה עירוב דלא מסיים אתריה גם שביתתו במקום רגליו אינה מסוימת, ובטלה שביתתו במקומו, ולפי זה היכא דהניח עירוב למזרח ולמערב על תנאי שאם יבאו נכרים יהא עירובו לצד האחר הרי הניח שני עירובים, וכל אחד הוא מסוים ועל התנאי, וקנה שביתה או במקום מסוים זה או במקום מסוים זה, והכל לפי התנאי, ולא נתבטלה שביתתו בביתו אלא אם קנה שביתה במקום אחר, ואם לא באו לא לכאן ולא לכאן לא קנה שביתה במקום אחר, וממילא שביתתו בביתו, וכן אליבא דשמואל לא נתבטלה שביתתו בביתו אלא כשקנה שביתה ודאית במקום אחר, ואם קנה שביתה מסופקת נעשה שביתתו בביתו מסופקת, אבל אם לא באו לא לכאן ולא לכאן ליכא שביתה במקום אחר כלל, וממילא שביתתו בביתו, ולענין הא דצריך לומר אם לא באו לא לכאן ולא לכאן הריני כבני עירי עיימש"נ בדברי הרמב"ם הנ"ל שם.

פרק 5א

בו ידון בדברי התוס' בתירוץ השני שכתבו דשמואל נמי אית ליה דכ"ל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו וטעמא דאומר שביתתי תחת האיילן הוי חמר גמ"ל משום שלא כוון לשבות אלא בארבע אמות בלבד.

[עירובין מט:]: מתניתין מי שבא בדרך וחשכה לו והיה מכיר אילן או גדר ואמר שביתתי תחתיו לא אמר כלום אמר רב לא אמר כלום כל עיקר דאפילו לתחתיו של אילן לא מצי אזיל ושמואל אמר לא אמר כלום לביתו אבל לתחתיו של אילן מצי אזיל ונעשה תחתיו של אילן חמר גמ"ל וכו' ואיכא דאמרי אמר רבה מאי טעמא דרב משום דקסבר כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו וכו', יעו"ש.

וכתבו התוס' בד"ה מאי טעמא דרב וז"ל: ושמואל וברייתא דלקמן דתניא

וכמו שכתבו התוס' בזבחים (דף ל.) בד"ה דבריו קיימים דהי מינייהו מייתיהו והי מינייהו מפקת, ואין כאן חסרון ידיעה אלא ספק בעצם, אם כן גם אם אמר שרוצה לקנות שביתה בארבע מתוך שמונה, ולא נתכוון לשום שטח בפרט, הרי אין שום סיבה שיקנה שביתה בשטח זה יותר מבשטח זה, ושייך בזה הסברא דהי מינייהו מייתיהו והי מינייהו מפקת, ואם כן הוי ספק בעצם כאנדרוגינוס, ולא תחול למאן דאמר בבת אחת אינו, ועיימש"נ בש"ו פל"ו דכן היא באמת סברת הרמב"ם.

ואי יש לומר דגם תירוץ שני סומך על מה שכתבו בתירוץ ראשון דבתחומים הקילו רבנן, אלא דבתירוץ ראשון הקילו אף אם רצה להניח שני עירובים, אע"פ שאין האדם יכול להניח שני עירובים, אבל לתירוץ שני לא הקילו אלא כשרצה להניח עירוב אחד, דהרי יש לאדם להניח עירוב אחד, אלא שהניחו באופן שהוא ספק בעצם, ובזה הקילו רבנן שלא יבוטל עירובו מכל וכל.

אי נמי יש לומר דהתוס' ס"ל כשיטת מהר"י, מובא בתוס' לעיל (דף לו:) ד"ה אלא מעתה, דאם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הן תרומה למאן דלית ליה ברירה אינו יכול לברר התרומה אחר כך, והוי תרומה וחולין מעורבים זה בזה, יעו"ש, וכן היא שיטת רש"י בחולין (דף יד.), יעו"ש, ולא אמרינן שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, ועיימש"נ בש"ו פל"ב דרש"י מחלק בין ספק מצד המעשה או מצד החלות, דאם שני המעשים סותרים זה את זה, כגון המקדש שתי אחיות, הרי כל מעשה הוי בספק בעצם, ואמרינן בבת אחת אינו, ולא חלו קדושיין כלל, אבל במפריש תרומה הרי איכא חדא מעשה הפרשה, ואין בו שום ספק, אלא הספק הוא בהחלות, אם פעל בשני לוגין אלו או שני לוגין אלו, בזה ראוי שיחול הדבר על הספק, ולפי זה אם לא רצה אלא ארבע מתוך שמונה ליכא אלא חד מעשה הנחת עירוב, וליכא שום ספק מצד המעשה, ואלא שנסתפק במקום החלות שביתה, בזה לא אמרינן שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, וכמש"נ.

כוותיה אית להו דרבה בעלמא והכא בתחומין הקילו דאין להחמיר בהן דאין לומר דפליגי דהא הכא משמע לכאורה דהילכתא כשמואל וכו' ועוד יש לומר דהכא סבר כיון דאמר שביתתי תחת האילן והשביתה הוי ארבע אמות הוי כאילו אמר ליקנו לי ארבע מגו תמני ומודה שמואל במפרש ואומר שביתתי תהא בכל שמונה אמות שתחת האילן דלא קני עכ"ל, יעו"ש.

ובמה שכתבו התוס' בתירוץ הראשון דשמואל מודה דכל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו אבל בתחומים הקילו אזלי בזה לשיטתייהו דלעיל בד"ה ואפילו דכשאמר שביתתי תחת האילן עקר דעתו ולבו ממקום רגליו, ואם כן לולי מה שהקילו חכמים לא היתה לו שביתה לא במקומו ולא תחת האילן, ולא היה יכול לזוז ממקומו, והשתא דתיקנו דבתחומים בבת אחת ישנו הרי הוא על כל פנים חמר גמל תחת האילן, וזהו קולא עבורו.

אבל לשיטת רבינו חננאל דלית ליה סברא דעקר דעתו ולבו ממקומו, כפימש"נ בש"ו פכ"ט, ואליבא דשמואל לא איבד שביתתו במקום רגליו, נמצא דמה שתיקנו חכמים דבתחומים בבת אחת ישנו לא הוי קולא אלא חומרא, דלולי התקנה היה קונה שביתה רק במקום רגליו ולא תחת האילן כלל, דהא כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, והיה יכול לילך אלפים אמה לכל רוח ממקום רגליו, והשתא דתיקנו דבבת אחת ישנו, וקנה שביתה בספק תחת האילן, נעשה חמר גמל בין מקום רגליו לתחת האילן, ואינו יכול לילך אלא ביניהם, ולפי זה לשיטת רבינו חננאל צריך לומר דשמואל ס"ל בבת אחת אינו מעיקר הדין.

ולפי התירוץ השני של התוס' גם שמואל מודה דכל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, ולא פליג על רב בדינא אלא בכונת המערב, וס"ל דאין כונתו אלא לעשות עירוב אחד, אכן יש לדקדק דעיימש"נ בש"ו פל"ב דטעמא דבבת אחת אינו משום דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, ואינו יכול לעשות חלות שהיא בספק בעצם כאנדרוגינוס, דאין שום סיבה לומר שחל במקום זה יותר מזה,

פרק לב

בו יובאו דברי רבה דאמרינן כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, ואין חל אפילו אחד מהם, ואע"ג דליכא רק סתירה אחת, ויבואר דטעמא דרבה כסברת הר"ן לענין ברירה דאין ראוי שיחול הדבר על הספק.

[עירובין מט:] מתניתין מי שבא בדרך וחשכה לו והיה מכיר אילן או גדר ואמר שביתתי תחתיו לא אמר כלום וכו', ובגמרא אמר רב לא אמר כלום כל עיקר דאפילו לתחתיו של אילן לא מצי אזיל וכו' ואיכא דאמרי אמר רבה מאי טעמא דרב משום דקסבר כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו וכו' איתיביה אביי לרבה וכו', יעו"ש.

וי"ש לעיין בסברת רבה דכל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, ולפום ריהטא היינו משום דכיון דחלות זו סותרת לחלות זו, דהא אין חלין בזו אחר זו, אם כן גם כשבאין בבת אחת הרי הן סותרות זו את זו, ולא חלה שום אחת מהן, אולם באמת הסברא נותנת איפכא, דהיינו שתחול אחת מהן, דהא חלות האחת סותרת השניה, ואם אי אפשר שתחול אלא חלות אחת, לא תצא מזה אלא סתירה אחת, ולא תהא נסתרת אלא אחת מהן, ויהא הדבר ספק, וזו היא באמת סברת אביי דפליג על רבה.

ועיין בקדושין (דף נ:) מתניתין המקדש אשה ובתה או אשה ואחותה אינן מקודשות, ובגמרא מנהגי מילי אמר רמי בר חמא דאמר קרא אשה אל אחותה לא תקח לצרור התורה אמרה בשעה שנעשו צרות זו לזו לא יהא לו ליקוחים אפילו באחת מהם אמר ליה רבא אי הכי וכו' אלא אמר רבא קרא בזה אחר זה ומתניתין כדרבה דאמר רבה כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו וכו' איתיביה אביי וכו', יעו"ש, ומבואר מדברי רמי בר חמא דאי לאו ילפותא דלצרור אם קידש שתי אחיות היתה אחת מהן מקודשת והיו שתיהן צריכות ממנו גט מספק, ובאמת זו היא גם סברת הגמרא שהקשתה מנהגי מילי, דהיינו מנהגי מילי דאף אחת מהן אינה מקודשת, וכסברת

אביי דלא אמרינן דבבת אחת אינו, שהסברא הפשוטה נותנת שאחת מהן תהא מקודשת, ואם כן צריך עיון מהו יסוד דינו דרבה דבבת אחת אינו, ולא חל שום דבר.

ונראה לבאר מחלוקת רבה ואביי על פי מה שכתב הר"ן בנדריים (דף מה:) דטעמא דמאן דלית ליה ברירה משום שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, יעו"ש, והיינו דאין ראוי שתחול חלות שהיא ספק בעצם ולא רק חסרון ידיעה, וכגון באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הם תרומה אין לומר שאולי שני לוגין אלו הם התרומה, דמי בחר בהם שתחול עליהם תרומה, אלא שחל ספק בעצם בכל היין, ומאן דלית ליה ברירה ס"ל דלא שייך שתחול חלות אלא כשמבורר מקום ואופן החלות, ועיימש"נ בש"א פ"ג דאף מאן דאית ליה ברירה ס"ל דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, אלא דכיון שקבע מברר ואפשר לבררו על ידי ברירה אין בזה חסרון של אין ראוי שיחול הדבר על הספק, וחל דין ספק תרומה על כל היין, וחלה על הכל חלות תרומה שאינה מבוררת, ויכול לבררה לאחר כך למאן דאית ליה ברירה.

והנה במקדש שתי אחיות או מניח שני עירובים, אם נאמר שהדבר ספק וחלו קידושי אחת מהן אין זה חסרון ידיעה, דאין שום סבה שיחולו קידושי האחת יותר מקידושי אחותה, אלא הוא ספק בעצם, ששתיהן בספק קדושין, וכן כתבו התוס' בזבחים (דף ל:) בד"ה דבריו קיימים לפי גירסת השיטה מקובצת וז"ל: בבת אחת אינו משום [דהי מינייהו מייתית] והי מינייהו מפקת עכ"ל, יעו"ש, וכן כתבו התוס' בסוגיין בד"ה כל, יעו"ש, והרי ספק קדושין זה הוא כאנדרוגינוס להנך דעות דהוי ספק זכר ספק נקיבה, דאין זה חסרון ידיעה, דגם מלאכי השרת אין יודעים אם אנדרוגינוס זכר או נקיבה, אלא הוי חפצא של ספק זכר ספק נקיבה, וכן במקדש שתי אחיות הרי שתיהן בעצם ספק מקודשות, וסבר רבה דכיון שכן אמרינן דשתיהן לא נתקדשו, דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, ואפילו למאן דאית ליה ברירה לא חלו הקדושין, שהרי לא קבע לו מברר, ואין הדבר עומד להתברר, וכן בעירובין, והיינו דינא דכל שאין

בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, דכיון שדין האחד מעכב דין השני אי אפשר שיחולו שניהם בבת אחת, ועל כרחק אין שום אחד מן העירובין יכול לחול אלא באופן שהוא ספק בעצם, ואין ראוי שיחול הדבר על הספק, ולא חלו כלל.

אב"ד אביי פליג וס"ל דבבת אחת חל כל אחד מהם בספק, כמש"נ, ולא אמרינן בזה שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, שהרי הספק בא ממעשה אחר, דאין שום ספק בעצם המעשה קדושין של כל אחת מהן או בהנחת כל עירוב מצד עצמו, והספק נולד רק משום שבבת אחת עושה גם מעשה אחר הגורם ספק באותו מעשה, והרי הספק בא מן החוץ, וסבר אביי דלא אמרינן בזה שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, ודוקא בכגון שני לוגין שאני עתיד להפריש אמרינן שאין ראוי שיחול הדבר על הספק למאן דלית ליה ברירה, ולא חלה תרומה כלל, כמו שכתב הרמב"ם פ"ז מעשר הל"א, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פי"ד, דהתם איכא רק מעשה הפרשה אחת, והרי הספק בעצם המעשה, בזה אמרינן שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, אבל בשני מעשים בבת אחת לא אמרינן שאין ראוי שיחול על הספק, שהרי כל מעשה בפני עצמו אין בו ספק, כמש"נ.

וְלִדְבָרֵי רִשׁוּי בַחֻלִּין (דף יד.) דבשני לוגין שאני עתיד להפריש, למאן דלית ליה ברירה, הוה ליה תרומה וחולין מעורבים זה בזה, יעו"ש, ולא אמרינן שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, ולית ליה סברת הר"ן, יש לומר דשאני התם דמצד המעשה הפרשה ליכא ספק, דהא איכא רק חד מעשה הפרשה אלא שלא נודע על איזה שני לוגין היתה, בזה לא אמרינן שאין ראוי שיחול הדבר על הספק, אבל בעושה שני מעשים הסותרים זה את זה בבת אחת הרי בכל מעשה ומעשה איכא ספק בעצם אם קיים, וזוהי סברת רבה דבכהאי גונא אמרינן אין ראוי שיחול הדבר על הספק.

פרק לג

בו יבואר למה הקשו התוס' לרבה דאית ליה כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו מהא

דהאומר הרי זו תמורת עולה ותמורת שלמים דבריו קיימים, ואע"ג דקשה גם למאן דאית ליה בבת אחת ישנו, דלדידיה חל הדבר על הספק.

[עירובין ג.] גופא אמר רבה כל דבר שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו איתיביה אביי לרבה המרבה במעשרות פירותיו מתוקנין ומעשרותיו מקולקלין אמאי לימא כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו וכו', יעו"ש, וכתבו התוס' בד"ה כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו וז"ל: ואומר ר"י דלא דמי לתמורת עולה ושלמים אע"ג דליתא בזה אחר זה איתא בבת אחת כדאיתא בכיצד מערימין (תמורה כה): ובפרק שני דזבחים (דף ל.) דהתם אפשר להתקיים שניהן כדאמר התם דתרעה עד שתסתאב ותמכר ויביא בדמי חציה עולה ובדמי חציה שלמים אבל הכא לא קנו כל שמונה אמות והי מינייהו מייתית דאי קני הני ארבע לא קני הני ארבע וכו' עכ"ל, יעו"ש.

התוס' הביאו הא דהאומר הרי זו תמורת עולה תמורת שלמים דדבריו קיימים וחלו שניהם, והוקשה להם אליבא דרבה למה לא נימא כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו ולא יחולו דבריו כלל, ומשמע דאין להקשות אלא לרבה, ולא לאביי דס"ל בבת אחת ישנו, אכן צריך עיון, דהא גם לאביי לא חל בבת אחת אלא ספק, והתם חלו תרוייהו, ועל כרחק צריך לומר דהתם שאני, ואם כן למה הקשו לרבה, ואין לומר דלאביי בבת אחת ישנו היינו שחלו שניהם בבת אחת, דהרי מבואר בגמרא דלאביי המרבה במעשרות פירותיו מתוקנין ומעשרותיו מקולקלין כיון דבבת אחת אינו, והרי מעשרותיו מעשר וטבל מעורבים זה בזה, ולא אמרינן דכל מה שריבה הוא מעשר, וכן במעשר בהמה אם יצאו שתיים בעשירי וקראן עשירי הרי הן עשירי ואחד עשר מעורבין בזה בזה, יעו"ש.

אלא כונתם דאם אמר הרי זו תמורת עולה תמורת שלמים, ששני דברים אלו סותרים זה את זה ואינם בזה אחר זה, אם אמרינן בבת אחת ישנו חל ספק תמורת עולה, וכמו כן חל ספק תמורת שלמים, ומצד הספק

תמורת עולה היה צריך ליתן כל דמי הבהמה לקדושת דמים דעולה, ומצד הספק תמורת שלמים היה צריך ליתן כל הדמים לקדושת דמים דשלמים, והרי זה כמו שנים או חזים ויחלוקו, ומשום הכי נותן חצי דמיה לעולה וחצי לשלמים, אבל לרבה דאמר כל שאינו בזה אחר זה בבת אחת אינו לא תחול התמורה כלל.

ותירצו התוס' דהתם אפשר להתקיים שניהם, כנ"ל, והדבר צריך ביאור דהא סוף סוף חלות תמורת עולה סותרת לחלות תמורת שלמים, אולם נראה לבאר עפ"י ש"י פל"ב דיסוד דין בבת אחת אינו הוא משום דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, דהיינו מה שהוא ספק בעצם כמו אנדרוגינוס, והיינו טעמא דמאן דלית ליה ברירה, כמו שכתב הר"ן בנדרים (דף מה:), יעו"ש, ומאן דאית ליה ברירה ס"ל דכיון שקבע מברר לברר הספק אין זה נחשב שחל הדבר על הספק, ולפי זה יש לומר דלא אמרינן שאין ראוי שיחול הדבר על הספק אלא כשהדבר ישאר בספק, אבל אם אפשר לסלק הספק באופן שיתקיימו שניהם על כל פנים במקצת, שפיר יכול לעשות חלות בספק כזה, אע"פ שהוא ספק בעצם ולא חסרון ידיעה.

פרק לד

בו ידון בתורה שנשחטה על שמונים חלות למה שייך לדין כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו והא לקרבן גדול קמכוין, וכן למה נחשב בזה אחר זה אם הפריש ארבעים חלות לאחר שחיטה הא חסרה הקדשת שחיטה.

[עירובין ג.] מתניתין מי שבא בדרך וחשכה לו והיה מכיר אילן או גדר ואמר שביתתי תחתיו לא אמר כלום וכו', ובגמרא אמר רב לא אמר כלום כל עיקר דאפילו לתחתיו של אילן לא מצי אזיל וכו' ואיכא דאמרי אמר רבה מאי טעמא דרב משום דקסבר כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו איתיביה אביי לרבה וכו' והרי תודה דליתה וכו' בזה אחר זה ואיתמר תודה שנשחטה על שמונים חלות חזיקה אמר קדשו עלה ארבעים מתוך שמונים

רבי יוחנן אמר לא קדשו עלה ארבעים מתוך שמונים הא איתמר עלה אמר רבי זירא הכל מודים היכא דאמר ליקדשו ארבעים מתוך שמונים דקדשי לא יקדשו ארבעים אלא אם כן קדשו שמונים כולי עלמא לא פליגי דלא קדשו כי פליגי בסתמא מר סבר לאחריות קא מכוין ועל תנאי אייתניהו ומר סבר לקרבן גדול קא מכוין, יעו"ש.

אביי רצה להוכיח מפלוגתא דחזקיה ורבי יוחנן דמה שאינו יכול לחול בזה אחר זה יכול לחול בבת אחת, ואע"ג דשניהם אינם יכולים לחול, על כל פנים אחד חל, ומשום הכי אמר חזקיה דקדשו ארבעים מתוך שמונים, ודחי לה בגמרא דטעמא דחזקיה משום דמכוין לאחריות, וטעמא דרבי יוחנן משום דלקרבן גדול קמכוין, וגם חזקיה מודה דאם לקרבן גדול קמכוין לא קדשו כלל, אלא דס"ל דלאחריות קמכוין.

והנה הרשב"א כתב בקדושין (דף נ:.) דאביי פליג על רבה וס"ל דבבת אחת איכא, יעו"ש, ואם כן יש לדקדק למה לא קשה עליו מהא דלמסקנא כולי עלמא ס"ל דאם לקרבן גדול קמכוין לא קדשו כלל, וכן לפי ההוה אמינא למה לא קשה עליו מדברי רבי יוחנן דלא קדשו כלל, ואם הביא ראיה לדבריו מחזקיה הרי איכא ראיה לרבה מרבי יוחנן, אלא היינו טעמא משום דמכוין לקרבן גדול לא הוי לקדושת שני דברים בבת אחת אלא לדבר אחד חדש דקרבן תודה של שמונים חלות, ולא מצינו קרבן כזה בתורה, וגם אביי דס"ל דאם עשה שני דברים סותרים בבת אחת חל אחד מהם, מודה דאם רצה לעשות קרבן תודה של שמונים חלות לא עשה כלום.

ואם כן צריכים לעיין מה היתה סברתו של חזקיה לפי ההוה אמינא דאביי דטעמא דידיה משום דמה שבזה אחר זה אינו בבת אחת ישנו, הרי רוצה שמונים חלות, ולמה אין זה נחשב שלקרבן גדול קמכוין, ולא יקדשו כלל.

ולכאורה צריך לומר דחזקיה ס"ל דכשחט תודתו על שמונים חלות שפיר ידע

הקדשה, שהרי הפרישן לאחר שחיטה, כמש"נ, ואין כאן סתירה בדין אלא דהמציאות לא שייכא, והיאך שייך לומר בזה כל שאינו בזה אחר זה.

ולכאורה צריך לומר דהא גופא דהקדשת הראשונות מעכבת כל מציאות של הקדשת שניות, שהרי הקדשה ראשונה כבר השתמשה בהשחיטה ושוב לא נשארה אפשרות להקדשת שניות, גם זה נחשב שהקדשה ראשונה סותרת להקדשה שניה, וכל שאינו בזה אחר זה בבת אחת אינו, אכן קשה דהרי אפילו אם לא הפריש שום חלות לפני השחיטה והפריש ארבעים אחר השחיטה אין החלות קדושות, דהא אין הלחם קדוש אלא בשחיטה, ואם כן למה קרי ליה כלל בזה אחר זה, והלא אין חלות שניות תלויות כלל בחלות ראשונות, ועייין ברש"ש שגם כן עמד בזה.

וכן קשה בהא דקאמר דמניח שני עירובין לא קנה כלום משום דכל שאינו בזה אחר זה בבת אחת אינו, דהציור דזה אחר זה אינו כשהניח שניהם זה אחר זה בערב שבת, דזה היה נחשב בבת אחת כיון דאין העירובים חלים אלא בבין השמשות, וצריך לומר דבזה אחר זה היינו שהניח עירוב הראשון לפני שבת ועירוב השני בשבת לאחר שכבר קנה שביתה במקום עירוב הראשון בבין השמשות, אכן גם זה קשה דאם הניח עירוב השני בשבת הרי הא דלא חל אינו משום דהוי אחר עירוב הראשון, דאפילו אם לא הניח הראשון בערב שבת אינו יכול לקנות שביתה בהנחת עירוב בשבת, דאין עירוב קונה אלא בין השמשות, ולמה קרי ליה בזה אחר זה, והא אין דין עירוב השני תלוי כלל במה שהוא אחר עירוב הראשון, והרי הוא כאומר דכיון דאינו קונה שביתה בהנחת עירוב אחר בין השמשות אם הניח שני עירובים בבין השמשות לא קנה שביתה כלל, ומהי הסברא בכך.

ונראה דהא דקתני במנחות שאין הלחם קדוש אלא על הזביחה אין המכוון בזה שקדושת הגוף חלה על החלות על ידי המעשה שחיטה, אלא המכוון הוא דלא חלה

דליכא קרבן תודה של שמונים חלות, כמש"נ, ומכל מקום רצה לעשות כמו קנוניא על הדין ולקדש שתי פעמים ארבעים חלות בשתי קדושות נפרדות ועל ידי זה יחולו שתיהן, ונמצא שיש לו שמונים חלות על תודתו, אבל לא שמונים אלא שתי פעמים ארבעים, ואמר חזקיה דאע"ג דאין הקנוניא מועילה שיקדשו כל השמונים חלות קדשו על כל פנים ארבעים, ואליבא דרבה היה לו לומר דלא קדשו כלל, דכל שאינו בזה אחר זה בבת אחת אינו.

והשתא נעייין ברש"י בד"ה והרי תודה זו"ל: דלחמי תודה ארבעים חלות וכו' וליתה נמי בזה אחר זה שאם הפריש ארבעים לתודתו ושחט הזבח עליהן וחזר והפריש לה ארבעים אחרות לא קדשי וכי שחטה על שמונים בבת אחת אמר חזקיה דקדשי ארבעים מתוך שמונים שחיטת התודה מקדשת הלחם כדתניא במנחות (ע"ה): קרבנו על זבח מלמד שאין הלחם קדוש אלא על הזביחה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ומבואר מדבריו דהא דקרבן תודה אינו בזה אחר זה הוא בהפריש ארבעים חלות לפני שחיטה וארבעים לאחר שחיטה, והוכרח לזה מהא דתניא שאין הלחם קדוש אלא על ידי שחיטה, ואם הפריש ארבעים אחר ארבעים בזה אחר זה לפני שחיטה הרי זה נחשב בבת אחת ולא בזה אחר זה, דהא בשעת שחיטה כבר הופרשו שמונים, ועל כרחך צריך לומר שהפריש הארבעים השניות לאחר שחיטה.

אכן קשה טובא דאם כן מה שאין שתי הקדושות חלות בזה אחר זה אינו משום דסותרות זו את זו אלא משום דכיון דהפרישן לאחר שחיטה הרי ליכא שחיטה לקדשן, ולא היתה כאן הקדשה שניה כלל, ואין זה דומה למקדש שתי אחיות בזו אחר זו, שהרי עשה מעשה קדושין בהשניה אלא שקידושיו בהראשונה סותרים קידושי שניה ומעכבים אותן מלחול, בזה יש לומר דכיון דשתי הקדושות סתרי אהדדי אין חלין כלל בבת אחת, אבל בתודה לא מצינו דקדושת ארבעים ראשונות סותרת לקדושת שניות, דהרי הא דאין קדושת שניות חלה הוא משום דלא עשה בהן מעשה

קודם שחיטה הרי חל שם תודה מעליא על ידי השחיטה, וממילא נתקדש נמי הלחם, והשתא כשבא להפריש עוד ארבעים חלות אחר השחיטה הרי בעצם שייך אז הפרשה, ומכל מקום לא חלה קדושת ארבעים חלות שניות, דדין התודה הוא בארבעים חלות, וכבר נתקיים דין זה על ידי הארבעים חלות ראשונות, ומשום הכי אין השניות יכולות להתקדש, והיינו מאי דקאמר שאינו בזה אחר זה, שכבר נתקיים דין הקרבן על ידי חלות הראשונות.

ודומה למה שכתבו התוס' בפסחים (דף ע"ז) בד"ה הפריש שתי חטאות לאחריות וז"ל: קשה לריב"א היכי דמי אי דאמר הרי זו חטאת וחזר ואמר הרי זו חטאת אין קדושה חלה על השניה דאין אדם מביא שתי חטאות על חטא אחד ואי דאמר הרי אלו בהמות חטאות האמר רבה במי שהוציא אוהו (עירובין דף ג.) כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו ואפילו אחת מהן לא קדושה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דכיון דאי אפשר להפריש חטאת אלא על החטא, ואם הפריש חטאת על החטא נתקיים בזה דין החטא ואינו יכול להפריש עוד חטאת על אותו החטא, וזה נחשב שאינו בזה אחר זה, וכמו כן בתודה, כיון שהפריש ארבעים חלות נתקיים דין התודה ושוב אינו יכול להפריש עליה עוד חלות אחרות, והיינו דאינו בזה אחר זה, דהפרשת חלות הראשונות מעכבת השניות, ואע"ג דליכא בעצם סתירה ביניהם מלבד הא דאינו יכול לקיים דין הקרבן אלא פעם אחת.

ועל דרך זה נראה ליישב נמי הא דאמרינן בעירובים שאינם בזה אחר זה, ולכאורה היינו אחד לפני שבת ואחד בשבת, דאם שניהם לפני שבת זהו בבת אחת כיון דשניהם חלים בבין השמשות, כמש"נ, והוקשה לן דהרי עירוב זה שרצה לקנות בשבת אינו קונה משום דאין עירוב קונה אלא בין השמשות, ולא הוי טעמא משום דאינו בזה אחר זה, אכן נראה דהא דאין עירוב קונה שביתה אלא בין השמשות לא הוי משום דרק אותו זמן ראוי לקנות שביתה, אלא היינו טעמא משום דאם לא קנה לו עירוב בבין השמשות הוא קונה שביתה ממילא בביתו כבני

עליהן קדושת הגוף בקדושת פה בעלמא אלא בעינן נמי שיהא שם קרבן תודה שחלה עליו תורת זבחי מזבח על ידי הקדשת שחיטה שהיא התחלת ארבע עבודות המקדשות את הדם, דנהי דקודם שחיטה כבר היתה עליו קדושת הגוף, אכן דין קדושה להקרבה לא חלה אלא על ידי השחיטה, ודין קדושת הגוף על הלחם תלוי בדין קדושת הקרבה שעל התודה שעם החלות.

והיינו מה שכתב רש"י שאין הלחם קדוש אלא על הזביחה, ולא כתב על ידי הזביחה, דאין המעשה זביחה מקדש הלחם, אלא על הזביחה, דאין קדושת הגוף חלה על החלות אלא כשכבר היתה שם זביחה ונתקדשה התודה להקרבה, כמש"נ, וכן מדויק מלשון רש"י במנחות שם בד"ה קרבנו על זבח וז"ל: קרבנו דהיינו לחם מתקדש על ידי זבח עכ"ל, יעו"ש, דקדושת הלחם באה על ידי הזבח ולא על ידי הזביחה.

ובעצם היה אפשר להפריש הארבעים חלות גם אחר השחיטה קודם הזריקה, כיון שכבר נתקדש דם התודה וחל עליה דין הקרבה, אכן אם לא הפריש הלחם עד אחר השחיטה שוב אינן קדושות מטעם אחר, דאמרינן לעיל שם במנחות (דף מו.) ואי סלקא דעתך שחיטה עושה זיקה כיון דהווקקו זה לזה בשחיטה איפסיל ליה לחם תיפסל נמי תודה שאני תודה דרחמנא קרייה שלמים מה שלמים קרבים בלא לחם אף תודה קרבה בלא לחם, יעו"ש, והיינו דאם נפסל הלחם קודם שחיטה חוזרת להיות שלמים, כמו שכתב שם רש"י, יעו"ש, ולכן אם שחט התודה קודם שהפריש לחם לא מהני תו להפריש הלחם אחר שחיטה וקודם זריקה, שכבר חזר להיות שלמים, ואין בו דין הפרשת לחם, אבל בעצם היה שייך הפרשת לחם אף לאחר שחיטה, דאין קדושת הלחם תלויה במעשה זביחה אלא בהיות שם תודה זבוחה ומוקדשת להקרבה, כמש"נ.

וכפ זה הוא כשלא הפריש שום חלות קודם השחיטה, דאז אמרינן שאם נשחטה בלא לחם חוזרת להיות שלמים, ולא שייך בה עוד הפרשת לחם, אבל אם הפריש ארבעים חלות

רגליו, יעו"ש, והיא שיטת רבינו חננאל, ועיימש"נ בשו" פכ"ט.

ואמרינן בגמרא לקמן (דף נ:) תניא כוותיה דשמואל טעה ועירב לשתי רוחות כמדומה הוא שמערבין לו לשתי רוחות או שאמר לעבדיו צאו וערכו לי אחד עירב עליו לצפון ואחד עירב עליו לדרום מהלך לצפון כעירובו לדרום ולדרום כעירובו לצפון ואם מיצעו עליו את התחום לא יזוז ממקומו לימא תיהוי תיובתיה דרב רב תנא הוא ופליג, יעו"ש.

והקשה רש"י לדברי רבינו חננאל וז"ל: וללשון ששמעתי קשיא לי מאי דחקיה למימר רב תנא הוא ופליג מכדי פלוגתייהו דרב ושמואל במאי דרב סבר לא קנה לו מקום רגליו ולא תחת האילן ולשמואל קנה או מקום רגליו או תחת האילן ומותבינן לרב מהא דקתני דקנה או לצפון או לדרום ומהלך כרגלי שניהן מי דמיא הא לדרב הכא איכוין לתרוייהו וגבי עבדים נמי תרוייהו שליחותייהו עבוד ובשתי שביתות אי אפשר מיהו חדא מינייהו קניא ומדלא ידע הי קניא נותנין חומרי שתיהן עליו ואידך שרי ממה נפשך אבל התם במקומו לא רצה לקנות ותחת האילן סבר רב דכוין דלא סיים לאו קנייה היא הלכך אין לו שביתה כלל ואם תאמר היינו תיובתיה אמאי לא קני התם תחת האילן או ארבע צפוניות או ארבע דרומיות וליתב עליה חומרי תרוייהו ואידך לישתרי ממה נפשך אם כן לשמואל נמי הויא תיובתיה דהא מפרש בההוא לישנא דלשמואל אין לו מן האילן והלאה כלום ואמאי ממה נפשך מתחילת אילן לצד רגליו ליתב ליה אלפים לצד ביתו וכו' עכ"ל, יעו"ש.

מה, שכתב רש"י דקשיא ללישנא ששמע לא נתברר עד סוף הדיבור, אבל קושיא ראשונה שהתחיל בה קשה לשני הלשונות, דכאן מותיב מברייתא לרב, ואין נפקא מינה בין שני הלשונות בטעמא דרב אלא בטעמא דשמואל, כמש"נ, והקשה רש"י דמאי קאמר תיובתא דרב מטעה ועירב לשתי רוחות הרי הוא חמר גמל בין שני העירובים, הרי שלא סיים אתריה, ואלבא דרב לא ליקני שביתה,

עירו, וכיון שקנה שביתה שוב אינו קונה שביתה פעם שנית, והרי זה כשתי חטאות וכשמונים חלות, ואין עירובו קונה לו משום דאינו בזה אחר זה, ואפילו אם לא הניח עירוב ערב שבת לא חל עירובו בשבת משום שאינו בזה אחר זה, דכיון דקנה שביתה בביתו ממילא שוב לא מועיל לו עירובו לקנות שביתה אחרת אחר כך, וכמש"נ.

פרק לא

בו תבואר קושית רש"י על דברי רבינו חננאל דאליבא דשמואל אם רצה לקנות שביתה במקום שאינו מסוים לא איבד מקום רגליו דאם כן למה לא נחלק בין האומר שביתתי תחת האילן לטעה והניח שני עירובים.

[עירובין מט:] מתניתין מי שבא בדרך וחשכה לו והיה מכיר אילן או גדר ואמר שביתתי תחתיו לא אמר כלום שביתתי בעיקרו מהלך ממקום רגליו ועד עיקרו אלפים אמה ומעיקרו ועד ביתו אלפים אמה וכו', ובגמרא מאי לא אמר כלום אמר רב לא אמר כלום כל עיקר דאפילו לתחתיו של אילן לא מצי אזיל ושמואל אמר לא אמר כלום לביתו אבל לתחתיו של אילן מצי אזיל ונעשה תחתיו של אילן חמר גמל וכו' אמר רבה מאי טעמא דרב משום דלא מסיים אתריה ואיכא דאמרי אמר רבה מאי טעמא דרב משום דקסבר כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה לא אמר כלום וז"ל: ולא יזוז ממקומו שהרי במקום רגליו אין לו שביתה שהרי עקר דעתו ולבו מכאן ותחת האילן נמי לא קנה שביתה דהא לא סיים וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ורש"י הביא שני לשונות בביאור דברי שמואל, בלישנא קמא פירש דשמואל מודה לרב דאיבד שביתתו במקום רגליו, דעקר דעתו ולבו מכאן, ופליג עליה בהא דמצריך שיהא מקום העירוב מסוים, ולפיכך הוה ליה חמר גמל מחד גיסא דאילן לאידך גיסא, וללישנא אחרנא שמואל פליג עליה דרב בתרוייהו, לית ליה דינא דמסיים אתריה, ולא סבירא ליה נמי שאבד מקום

והקשה רש"י דלמה אינו מחלק דלא דמי טעה והניח לשתי רוחות לאומר שביתתי תחת האילן, ובהניח לשתי רוחות הרי רוצה שניהם, וכל אחד מהם אתריה מסוים, אלא שאינו יכול לקנות שביתה בשני מקומות, וקונה שביתה אחת, ואינו ידוע איזוהי, והרי הוא חמר גמל, אבל באומר שביתתי תחת האילן כיון דלא סיים לא קני, ודבריו צריכים ביאור, דאם בהנחת שני עירובים נחשב דסיים אתריה על כל אחד ואחד, למה לא נימא כן גם על כל המקומות שתחת האילן שהוא רצה לשבות בכולם דכל אחד סיים אתריה, וליהוי חמר גמל.

וְלָפֹם ריהטא היה אפשר לומר דלא הניח אלא עירוב אחד תחת האילן ואין ידוע מקומו, ובוזה נחשב דלא סיים אתריה, אבל אם הניח שני עירובים שמקום כל אחד ידוע, בזה נחשב שסיים אתריה, אכן קשה לפי זה האיכא דאמרי דטעמא דרב משום דכל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, כנ"ל, ואם לא רצה לקנות שביתה אלא במקום אחד שאינו ידוע מה ענין זה לבבת אחת אינו, והיה אפשר לומר דכיון דטעמא דמאן דאמר אפילו בבת אחת אינו משום דבכהאי גוונא חל ספק בעצם כאנדרוגינוס ולא חסרון ידיעה, ואין ראוי שיחול הדבר על הספק, ועיימש"נ בש"ו פל"ב, אם כן הוא הדין אם רצה לשבות במקום אחד תחת האילן, ולא כוון כלל לאיזה מקום יותר ממקום אחר, אז גם כן צריך לחול ספק בעצם ולא ספק של חסרון ידיעה, דהא אין מה לדעת, ובכהאי גוונא נמי אמרינן שאין ראוי שיחול הדבר על הספק כמו במקדש שתי אחיות בבת אחת.

אוֹלָם אין לומר דזוהי כונת רש"י, שהרי כתב להדיא לעיל (דף ג.) בד"ה כל שאינו בזה אחר זה וז"ל: וכאן כי אמר נמי כולהו כחדא כגון הכא דאמר שביתתי תחתיו לא אמרינן ליקנו עכ"ל, יעו"ש, הרי שכתב להדיא דרוצה לשבות בכל המקומות שתחת האילן, ואם כן צריכים לעיין במה רצה רש"י לחלק בין טעה והניח שני עירובים לאומר שביתתי תחת האילן.

וצריך לומר בסברת החילוק בין טעה והניח שני עירובים לאומר שביתתי תחת

האילן, שהיה לו לרב לתרץ התיובתא דהשטח הגדול שתחת האילן יכול להתחלק לשטחים של ארבע אמות על ארבע אמות וכמה וכמה אופנים עד אין מספר, ויכול לקנות שביתה מאמה שלישית עד אמה שביעית, או משלש ומחצה עד שבע ומחצה, ואפילו מקצתם נכנסים בתוך של אחרים, וכמו שכתב רש"י בד"ה אבל באחד עשרה הרי מקצת ביתו ניכר, ושפיר מתחלק השטח שתחת האילן לשטחים של ארבע על ארבע עד אין מספר, ובשטח גדול אין ביתו ניכר, ונמצא שאין השטחים מסוימים, ואם כן כשרוצה לקנות שביתה בכל שטח ושטח של ארבע על ארבע עדיין אין מקומות השביתה מסוימים, ובהא קאמר רב דלא אמר כלום דלא סיים אתריה, אבל אם טעה והניח שני עירובים הרי כל עירוב בפני עצמו מסוים אתריה, אלא כיון דאי אפשר לקנות שביתה בשני מקומות הרי שביתתו בספק, והרי הוא כחמר גמל, ואין זה נחשב לא סיים אתריה, וזה קשה בין לפירוש רש"י בשמואל בין לפירוש רבינו חננאל.

אלא דאפשר ליישב קושיא זו ולומר דהיינו תיובתא אמאי לא קני התם תחת האילן ארבע צפוניות או ארבע דרומיות וליתבי עליה חומרי תרוייהו ואידך לישתרי ממה נפשך, כנ"ל, והיינו דאם רוצה לשבות תחת כל האילן אינו צריך לקנות שביתה בכל ארבע על ארבע שתחתיו, אלא סגי ליה לקנות שביתה בארבע דרומיות הקרובות למקום רגליו ובארבע צפוניות הרחוקות ממקום רגליו, ושפיר איכא למימר דשביתתו בכל השטחים שבאמצע בטלה משום דלא מסיים אתריה, אבל שביתתו בשני הקצוות קיימת, דהא אלו מסוימים הן, כמש"נ, וממילא יכול לילך בכל השטחים שביניהם תחת האילן, דבכולם הוא בתוך התחום של הצפוניות והדרומיות, וסגי לו לקנות שביתה בארבע על ארבע ראשונות וארבע על ארבע אחרונות, ושני מקומות אלו מסוימים, ושפיר הוי מסיים אתריה, ואם בא רב לחלק דספק גרידא בין שני מקומות לא נחשב שלא מסיים אתריה, אם כן גם תחת האילן אינו אלא ספק בין שני מקומות מסוימים, אלא על כרחך אין בזה חילוק, אלא

כל ספק מקום שביתה נחשב שלא מסיים אתריה, ותיובתא דרב.

וכאן מתחילה הקושיא על פירוש רבינו חננאל בשמואל, דרש"י הבין בדברי רבינו חננאל דטעמא דשמואל דלא איבד מקום רגליו הוא משום דהיכא דלא סיים אתריה לא עקר דעתו ולבו ממקום רגליו, ומשום הכי לא קשה עליו מברייתא דלקמן דתני שלא יזוז ממקומו, דאין דעתו לעקור מקומו אלא בהיה לו לדעתו מקום שביתה מסוימת, ועיימש"נ בש"ו פכ"ט, ואם כן הוי תיובתא גם לשמואל, דכיון דאין העירוב חל אלא בארבע צפוניות וארבע דרומיות הרי יש לו מקום שביתה באחד משני מקומות מסוימים, והיינו צריכים לומר דעקר דעתו ולבו ממקומו, ותיובתא גם לשמואל.

אכן לפימש"נ שם ליישב דברי רבינו חננאל נסתלקה הקושיא לגמרי, דכולי עלמא לית להו כלל הך סברא דעקר דעתו ולבו ממקומו, אלא טעמא דרב משום דאם עשה שני עירובים דלא מסיים אתרייהו שוב גם שביתתו במקומו הוי אינה מסוימת, ובטלו כל מקומות שביתתו, ולא יזוז ממקומו, ושמואל לית ליה דינא דבעינן סיים אתריה, והרי מקום שביתתו תחת האילן ספק, ואין נפקא מינה אם הספק הוא בין שני מקומות מסוימים או אם הספק הוא משום דאין המקום מסוים כלל, שיכול להיות בכמה אופנים, כמש"נ, בכל אופן הוה ליה ספק שביתה, וממילא גם שביתתו במקום רגליו היא בספק, והרי הוא חמר גמל ממקום רגליו לתחת האילן, ואינו יכול לילך לצד ביתו יותר מאלפים אמה ממקום רגליו.

פרק לו

בו יזכיר דהרמב"ם פסק כרב דהאומר שביתתי תחת אילן פלוני לא אמר כלום ואין לו אפילו מקום רגליו ולא יזוז ממקומו, ויבואר דאע"ג דלא נתכוון לקנות שביתה בכ"ל ארבע על ארבע תחת האילן שייך ביה דין בבת אחת אינו.

[רמב"ם פ"ז עירובין ה"ה] כתב הרמב"ם

וז"ל: הקונה שביתה ברחוק מקום ולא סיים מקום שביתתו לא קנה שביתה שם, כיצד היה בא בדרך ואמר שביתתי במקום פלוני או בשדה פלונית או בבקעה פלונית או ברחוק אלף אמה או אלפים ממקומי זה הרי זה לא קנה שביתה ברחוק ואין לו אלא אלפים אמה לכל רוח ממקום שהוא עומד בו כשחשכה עכ"ל, יעו"ש.

והיא הסוגיא בעירובין (דף מט:) מתניתין מי שבא בדרך וחשכה לו והיה מכיר אילן או גדר ואמר שביתתי תחתיו לא אמר כלום וכו', ובגמרא מאי לא אמר כלום אמר רב לא אמר כלום כל עיקר דאפילו לתחתיו של אילן לא מצי אזיל ושמואל אמר לא אמר כלום לביתו אבל לתחתיו של אילן מצי אזיל ונעשה תחתיו של אילן חמר גמל בא למדוד מן הצפון מודדין לו מן הדרום בא למדוד מן הדרום מודדין לו מן הצפון וכו', יעו"ש.

ויש חילוקי דעות בדעת הרמב"ם אם פסק כרב או כשמואל, דהנה ממה שכתב דיש לו אלפים אמה לכל רוח ממקום שהוא עומד בו לכאורה משמע דלא ס"ל כרב דאמר לא אמר כלום כל עיקר, ואפילו לתחתיו של אילן לא מצי אזיל, אולם אם נימא דס"ל כשמואל למה פסק דלא קנה שביתה ויכול לילך אלפים לכל רוח ממקום רגליו, והא שמואל ס"ל דהוי חמר גמל בין שני העירובים, ואפילו אם נימא כדברי רבינו חננאל דלשמואל לא איבד מקום רגליו, ועיימש"נ בש"ו פכ"ט, מכל מקום הוי כחמר גמל בין מקום רגליו לתחת האילן, ואינו יכול לילך אלפים אמה לכל רוח.

ועיין בהשגת הראב"ד ז"ל: א"א אף זה אינו כן אלא הולך עד אותו מקום שהוא בתוך תחומו ואם רצה לילך מאותו מקום ואילך מחמירין עליו אם בא למדוד מצפונו מודדין לו מדרומו עכ"ל, יעו"ש, ומבואר שהבין בדברי הרמב"ם שפסק כשמואל, אלא דקשה לפי זה למה לא הוי חמר גמל, כמש"נ.

אכן לכאורה מוכח דהרמב"ם פסק כרב ממה שכתב בהל"ו ז"ל: אמר שביתתי תחת

גדר שהוא מכיר מקומו וכו' עכ"ל, יעו"ש, וכן מוכח מלשון המשנה שהיה מכיר אילן או גדר, כנ"ל, ולא קאמר שביתתי תחת אילן ראשון שאגיע לו שם, דכהאי גונא ליכא שביתה כלל, שאין שביתה אלא במקום ארבע על ארבע שהוא מכיר, ואם הוקף לדירה או אין בה יותר מבית סאתים יכול לילך בכל הבקעה, ומודד אלפים אמה חוצה לה, וכתב הרמב"ם שאם לא הוקף לדירה ויש בה יותר מבית סאתים אין לו בה אלא ארבע אמות וחוצה מהן לכל רוח, ומהיכן באו אלו ארבע אמות שעדיין לא הזכירם בדבריו.

אלא מבואר דזה ברור שאינו יכול לכוון לשבות בכל הבקעה, דצריך לכוון למקום שביתה מיוחד של ארבע על ארבע, ואם קנה שביתה במקום ארבע על ארבע בבקעה שהוקף לדירה ואינו יותר מבית סאתים אז יכול לילך בכל הבקעה כמו בביתו, ואם יש בה יותר מבית סאתים אין כל הבקעה נחשבת כביתו, ואין לו אלא הארבע אמות שבהן כוון לשבות, ומודדים לו אלפים אמה משם.

שוב כתב הרמב"ם בהל"ה דאם רצה לשבות במקום רחוק, ולא סיים מקום שביתתו, שלא היתה הבקעה ידועה לו, ולא הכיר בשום ארבע על ארבע מסוימות לא קנה שביתה שם כלל, ולא חילק הרמב"ם בזה בין בקעה שהוקפה לדירה או לא הוקפה לדירה, או אם יש בה פחות מבית סאתים או יותר מבית סאתים, דבכל אופן לא קנה שביתה כיון שאינו מכיר המקומות, ואינו קונה שביתה אלא במקום המוכר לו, כמש"נ.

ומשום הכי בבקעה רחוקה שאינה ידועה לו אינו קונה שביתה כלל, והרי שביתתו במקום רגליו, ויש לו אלפים אמה לכל רוח, דהרמב"ם ס"ל כדברי רבינו חננאל דלית ליה סברא דעקר דעתו ולבו ממקומו, ואינו מפסיד מקומו אלא בעושה שני עירובים דלא סיים אתריהו, ועיימש"נ בש"ו פכ"ט, אבל אם נתכוון לשבות במקום אחד ארבע על ארבע בבקעה שאינה ידועה לו, ואינו מכיר המקום שרוצה לשבות בה, אין כאן עירוב כלל, ואינו מפסיד מקום רגליו.

אילן פלוני או תחת סלע פלוני אם יש תחת אותו אילן או אותו סלע שמונה אמות או יתר לא קנה שביתה שהרי לא כיון מקום שביתתו שאם בא לשבות בתוך ארבע אמות אלו שמא בארבע אמות האחרות הוא שקנה שביתה עכ"ל, יעו"ש, ומדבריו משמע דפסק כרב, דלא קנה שביתה משום דלא כיון שביתתו, דהיינו דלא סיים אתריה, והוא טעמא דרב.

וכן מוכח ממה שכתב בהל"ז וז"ל: לפיכך צריך להתכוין לשבות בעיקרו או בארבע אמות שבדרומו או שבצפונו ואם היה תחתיו פחות משמונה אמות ונתכוין לשבות תחתיו קנה שהרי אין שם שיעור שני מקומות והרי מקצת מקומו מסוים וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומקצת מקומו מסוים היינו מה דקאמר בגמרא (דף ג:) ביתו ניכר, והיא סברת רב, יעו"ש, ומבואר דהרמב"ם פסק כרב, וכן הוא בהגהות הגר"א באו"ח סי' ת"ט סעי' י"א, יעו"ש.

ונראה ליישב כל דברי הרמב"ם, דהנה כתב בהל"ד וז"ל: מי שעמד מבעוד יום ברשות היחיד וקנה שם שביתה או שהיה בא בדרך ונתכוין לשבות ברשות היחיד הידועה אצלו וקנה שם שביתתו הרי זה מהלך את כולה וחוצה לה אלפים אמה לכל רוח ואם היתה רשות היחיד זו מקום שלא הוקף לדירה או תל או נקע אם היה בה בית סאתים או פחות מהלך את כולה וחוצה לה אלפים אמה לכל רוח ואם היתה יתר על בית סאתים אין לו בה אלא ארבע אמות וחוצה מהן אלפים אמה לכל רוח וכן אם הניח עירובו במקום שלא הוקף לדירה עכ"ל, יעו"ש.

ומבואר מדבריו דאם נתכוון לשבות ברשות היחיד ידועה, כגון בקעה, אינו קונה שביתה אם נתכוון לשבות בכל הבקעה, אלא צריך לכוון למקום מסוים של ארבע על ארבע בתוך הבקעה, והיינו שהלך שם מבעוד יום, שהמקום ידוע לו, או שהיה בא בדרך ונתכוון לשבות ברשות היחיד שהמקומות בו ידועים לו, והוא מכיר המקום שבחר לו לשבות שם, וכמו שכתב בהל"ב וז"ל: וכן אם נתכוין לקבוע שביתתו במקום ידוע אצלו כגון אילן או בית או

חל שום אחד בתורת ודאי אלא שניהם בתורת ספק בעצם, ומאן דאמר בבת אחת ס"ל דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, וכסברת הר"ן בנדרים (דף מה:): לפי מאן דלית ליה ברירה, וכן הוא גם דעת הרמב"ם פ"ז מעשר הל"א, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פי"ד, וזהו טעמא דמאן דאמר בבת אחת אינו, והיינו דאינו ראוי שיחול הדבר על הספק, כמש"נ.

וְלַפִּי זה יש לומר דגם כשנתכוון לשבות רק בשטח אחד של ארבע על ארבע תחת האילן, ולא היה בדעתו לשום ארבע על ארבע יותר מחבירו, הרי גם בכהאי גוונא אין כאן ספק של חסרון ידיעה, שהרי לא נתכוון לשום אחד בפרט, ואין כאן מה לדעת, אלא גם בכהאי גוונא חל ספק בעצם על כל ארבע על ארבע שתחת האילן, ואע"ג דלא הוי שני דברים סותרים שחלו בבת אחת, ומאן דאמר בבת אחת לא ס"ל דאינו יכול לעשות חלות שהוא ספק בעצם, דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, ומשום הכי לפי האיכא דאמרי אמר רב דלא אמר כלום, דלא חל עירוב כלל תחת האילן, וגם במקום רגליו איבד שביתתו, שהרי הספק שתחת האילן נתפשט גם למקום רגליו, ואין זה ספק של חסרון ידיעה אלא ספק בעצם גם במקום רגליו, ואינו ראוי שיחול הדבר על הספק, ומשום הכי לא קנה שביתה כלל, ולא יזוז ממקומו, ועיימש"נ בש"ו פל"א.

פרק לז

בו יבוארו דברי הרמב"ם, לפי הבנת הראב"ד, דאיצטריך לדין ברירה באומר לשליח לערב ועירב באיזו רוח שרצה דעירובו עירוב, ויחולק בין עירוב לאומר לשליח לקדש אשה פתם ומת השליח ולא נודע מי קידש דאסור בכל נשים שבעולם.

[עירובין ג:] אמר לעבדיו צאו ועירבו לי אחד עירב עליו לצפון ואחד עירב עליו לדרום מהלך לצפון כעירוב לדרום ולדרום כעירובו לצפון וכו', יעו"ש, ומבואר דאם לא פירש המשלח להשליח לאיזה רוח להניח העירוב והלך והניחו במקום שרצה הוי עירוב, ואם שלח שני שלוחים

וממשיך הרמב"ם בהל"ו דאם אמר שביתתי תחת אילן פלוני שבבקעה, שהרי הוא מכיר אותו אילן, אז כל השטח שתחת האילן נחשב מקום שהוא מכיר, ושייך לקנות בו שביתה, וכיון שלא פירש על איזה ארבע אמות נתכוון לא קנה שביתה משום דלא מסיים אתריה, וממילא לא קנה שביתה כלל, ואפילו במקום רגליו אין לו שביתה, כדאיתא בגמרא, והיינו כפימש"נ בדברי רבינו חננאל, דאע"ג דהרמב"ם לית ליה סברא דעקר דעתו ולבו ממקומו, כמש"נ, מכל מקום כיון שעשה עירוב מעליא במקום שהוא מכיר, דהיינו תחת אילן פלוני, אלא דלא קנה שביתה משום דלא סיים איזה ארבע על ארבע תחת האילן, הרי מחמת זה נתפשט הספק גם למקום רגליו, והרי שוב גם מקום רגליו לא סיים אתריה, דאינו יכול לקנות שביתה אלא במקום מסוים, ונמצא שאין לו שביתה כלל, ולא יזוז ממקומו.

וְעַדִּיּוֹן יש לדקדק בדברי הרמב"ם בהל"ו דמשמע שרצה לקנות רק בשטח אחד של ארבע על ארבע תחת האילן אלא שלא פירש איזה, והיינו דלא סיים אתריה, והרי בגמרא משמע שרצה לקנות שביתה בכל שטח של ארבע על ארבע שתחת האילן, דלהאיכא דאמרי טעמא דרב משום דכל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, וכמו שכתב רש"י בד"ה כל שאינו דרוצה כולהו כחדא, יעו"ש, והיה אפשר לומר דכיון דאמר תחת האילן כונתו לכולם, אכן הרמב"ם כתב דלא סיים אתריה היינו דהוי ספק, ואם בא לשבות בארבע אמות אלו שמא בארבע אמות אחרות קנה שביתה, כנ"ל, והיאך שייך לומר בזה לפי האיכא דאמרי כל שאינו בזה אחר זה אפילו בבת אחת אינו, וקשה לדחוק ולומר דכונתו לכולהו כחדא, דאין הלשון משמע כן.

וְאֵלֵי יש ליישב דבריו עפימש"נ בש"ו פל"ב דהסברא דבבת אחת אינו היינו דאם עשה שניהם בבת אחת לא חל ספק של חסרון ידיעה, דלמה יחול במקום אחד יותר מבמקום אחר, אלא דחל ספק בעצם כמו אנדרוגינוס, וגם מלאכי השרת אין יודעים איזה חל, שלא

וכן פסק הרמב"ם דאע"ג דאית ליה בדאורייתא אין ברירה בדרבנן ס"ל דיש ברירה, כדברי רב הושעיא בביצה (דף לח.), יעו"ש, וכמו שכתב הרמב"ם פ"ז מעשר הל"א, יעו"ש.

והביאור בהא דאיצטריך לדין ברירה היכא דאומר לשליח אחד להניח לו עירוב באיזה רוח שירצה אינו משום דחסר ברור בעצם המינוי שליחות, דהא ליכא חלות מינוי שליחות מיוחדת לצד זה או לצד זה, אלא דעצם המינוי שליחות הוא להיות במקומו לענין הנחת העירוב, אכן אם אמר לו להניחו בצפון אינו יכול לשנות מדעת המשלח ולהניחו בדרום, שעל דעת כן עשאו שליח, ואם שינה מדעת המשלח שליחתו בטלה, אבל בעצם מצד השליחות נעשה שלוחו לכל הרוחות, ולכן אם אמר לשליח להניח העירוב באיזה רוח שירצה לא חסר שום ברור בעצם חלות השליחות, ומכל מקום איצטריך לדין ברירה משום שאין דעת המשלח מבוררת, ולמאן דלית ליה ברירה אינו יכול לפעול חלות דעת שאינה מבוררת ולבררה אחר כך, ונשאר הדבר בספק, ולמאן דאית ליה ברירה חלה דעת המשלח באופן שאינה מבוררת, והרי הוא תולה ברירתו בדעת אחרים, וכשהשליח בורר לו הרוח בה להניח העירוב הרי זה מברר למפרע שכן הוא דעת המשלח, וכמו שכתב רש"י בגיטין (דף כד:) בד"ה לאיזו שארצה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פי"א.

ולבאורה יש להקשות על דברי הרמב"ם דאם אמר לשליח לעשות כמו שירצה איצטריך לדין ברירה מהא דאמרינן בנזיר (דף י"א:) אמר רב יצחק בר יוסף אמר רבי יוחנן האומר לשלוחו צא וקדש לי אשה סתם ומת השליח אסור בכל הנשים שבעולם חזקה שליח עושה שליחותו וכיון דלא פריש ליה הא לא ידע הי גיהו קדיש ליה, יעו"ש, וכך פסק הרמב"ם פ"ט אישות הל"ו, יעו"ש, והרי זה דומה ממש לדינו של הרמב"ם לענין עירוב, שאמר לשליח לקדש לו אשה כמו שירצה, ואם נאמר כהראב"ד דאיצטריך לכך דין ברירה, ובעירובי תחומין שהם מדרבנן ס"ל להרמב"ם דיש ברירה, הרי קדושין דאורייתא, ובדאורייתא

ואחד הניח עירוב לצפון ואחד לדרום הרי עירוב כל אחד מהם עירוב מצד עצם השליחות, אבל כיון דאין לאדם אלא עירוב אחד, הדבר ספק איזהו עירובו, והרי הוא חמר גמל.

ועיין ברמב"ם פ"ו עירובין הלכ"ג וז"ל: אחד או רבים שאמרו לאחד צא וערב עלינו ועירב עליהן באיזה רוח שרצה הרי זה עירוב ויוצאין בו שהרי לא ייחדו לו רוח עכ"ל, יעו"ש, ודין זה אינו מפורש בגמרא, והמגיד משנה כתב דמקורו הוא מבריייתא דסוגיין, יעו"ש, וכן כתבו הנושאי כלים בשו"ע, יעו"ש, והיינו דבסוגיין מבואר דאם אמר לשליח לערב לו ולא ייחד לו מקום עירובו עירוב, ומשום הכי אם אמר לשנים הרי זה ספק, כמש"נ, ולכן אם אמר לאחד ולא ייחד לו מקום והניח בכל מקום שירצה עירובו עירוב, וכמו שכתב הרמב"ם.

וגם הראב"ד הבין בדברי הרמב"ם שמקורו מסוגיין וז"ל: א"א שנה משנתינו כמאן דאמר יש ברירה עכ"ל, יעו"ש, וכונתו במה שכתב משנתינו הוא לבריייתא דסוגיין, דאין הלכה זו מבוארת בשום משנה, ובאמת היה אפשר לפרש הבריייתא דהא דהוי ספק עירוב הוא משום דאין ברירה, וכמו שכתב רש"י בחולין (דף י"ד:) בד"ה אוסרין דבאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש תרומה למאן דלית ליה ברירה יצא מתורת טבל והוי תרומה וחולין מעורבים זה בזה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פי"ג, והכא נמי הוי ספק עירוב משום דאין ברירה, אכן אם זהו טעמא דבריייתא הוא הדין באמר לשליח אחד הוי ספק עירוב, שהרי תלה עירובו בדעת אחרים, והרי זה כמו האומר כתוב גט לאיזו מנשי שתצא בפתח תחלה, דאיצטריך לכך דין ברירה, כדאיתא בגיטין (דף כה:), יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פ"י, ואם כן אין להוציא את הלכה של הרמב"ם מבריייתא זו, אלא מבואר דהרמב"ם שנה הבריייתא כמאן דאית ליה ברירה, וטעמא דהוי ספק משום דשני העירובין חלין מדין ברירה, וכיון דאין לאדם אלא עירוב אחד מספקא לן איזהו עירובו, כמש"נ, והיכא דשלח רק שליח אחד להניח עירובו בכל מקום שירצה עירובו עירוב,

ס"ל להרמב"ם דאין ברירה, ואם כן אותה אשה שקידש השליח קודם שמת אין קדושה קדושין, ואפילו ספק קדושין ליכא, כמו דבאומר לסופר כתוב לאיזה שארצה אגרש שאינה מגורשת כלל, ולא הוי אפילו ספק למאן דלית ליה ברירה, ועיימש"נ בש"א פי"ג, כמו כן לענין קדושין, וליכא קדושין כלל, ולמה אסור בכל הנשים שבעולם.

והנה תנן לעיל (דף מט:) וזו היא שאמרו העני מערב ברגליו אמר רבי מאיר אנו אין לנו אלא עני רבי יהודה אומר אחד עני ואחד עשיר לא אמרו מערבין בפת אלא להקל על העשיר שלא יצא ויערב ברגליו, יעו"ש, ומבואר דעיקר הדין הוא לערב ברגליו להיות במקום העירוב בין השמשות ולומר שביתתי במקומי, ואם הוא בדרך הקילו חכמים שיכול באמירתו לבד לקבוע דירתו במקום שהוא מכיר ולומר שביתתי תחת אותו האילן בעיקרו, כדתנן התם, ועוד הקילו למי שיושב בביתו שאינו צריך לטרוח לילך ברגליו למקום העירוב אלא יכול לקנות עירוב גם בהנחת פת בין השמשות והוא יושב בביתו, ויכול לשלוח הפת על ידי שליח, וזהו קולא לעשיר שיש לו פת להניח במקום העירוב מלבד הפת שהוא אוכל בביתו, אבל העני בדרך כלל אין לו אלא הפת שאוכל בביתו, ואם רוצה לערב צריך לילך ברגליו להיות במקום העירוב בבין השמשות, ויקנה שם שביתתו, ואחר כך יכול לחזור לביתו לאכול פתו.

אכן יש לדקדק דאם יכול לעשות שליח לערב לו בהנחת פת למה לא יוכל לעשות שליח לערב לו ברגליו, והא עירובי תחומין אקנויי נינהו, כמו שכתב רש"י לעיל (דף לא:) בד"ה עירובי, ומשום הכי קאמר דקטן לא אלים למיקני, יעו"ש, וכמו שיכול לעשות שליח לקנות לו במשיכה, למה לא יוכל לעשות שליח לקנות לו ברגליו, ובמה עדיפה הנחת הפת.

לכן נראה דעיקר דין עירוב כשהוא מערב ברגליו אין בו מעשה קנין כלל, אלא הקנין שביתה הוא ממילא כיון שקבע שם דירתו בין השמשות, כמו שהוא קונה שביתה ממילא

בביתו אם לא הניח עירוב, וכדי להקל על העשיר תיקנו חכמים שיכול לקנות שביתה במקום העירוב על ידי מעשה הנחת פת אע"פ שעדיין יושב בביתו שהוא לן שם, ומשום הכי אינו יכול לעשות שליח לערב לו אלא על ידי הנחת פת, דיש בזה תורת מעשה מכח תקנת חכמים שיכול לקבוע דירה על ידי הנחת פת אע"פ שיושב בביתו, ושפיר יכול לעשות שליח להנחת הפת, אבל במערב ברגליו ליכא תורת מעשה כלל, אלא דבר דממילא הוא דאם קבע שם דירתו בפועל קונה שם שביתתו, כמש"נ, ולא שייך בזה שליחות, שהרי לא קבע שם דירתו בפועל.

ומסתברא מלתא דכשתיקנו חכמים עירוב על ידי הנחת פת להקל על העשיר לא חידשו בזה חלות שביתה מחודשת שהמערב פועל החלות שביתה על ידי מעשה הנחת הפת, כמו שהמקבל סודר להקנאת חפץ פועל החלות קנין על ידי מעשה שלו, דלא כהחלות שביתה בביתו או במקום רגליו ששביתתו חלה ממילא, אלא יותר מסתברא דהיכא שהניח הפת חלה שביתתו ממילא, ואין המעשה פועל ומסבב החלות שביתה, ומכל מקום כיון שצריך מעשה הנחת הפת שתיקנו חכמים, ועל ידי זה חלה השביתה ממילא, הרי זה נחשב כמעשה קנין, ובעיני נמי שליחות על עשית מעשה זה וקטן לא אלים למיקני, כנ"ל, אכן אין השליח הפועל של החלות שביתה אלא היא חלה ממילא, כמש"נ.

ומבואר לפי זה דחלוק דין שליחות דעירוב מדין שליחות לקדש את האשה, דבעירוב אינו נעשה שליח אלא על מעשה הנחת הפת ולא על פעולת עצם חלות השביתה, מה שאין כן בקדושין, שהמעשה קדושין פועל עצם חלות קדושין, והרי הוא נעשה שליח לא רק על מסירת כסף להאשה אלא על פעולת חלות הקדושין, שהוא עומד במקום המקדש, ויש לו כח לפעול חלות קדושין בינו ובין האשה, ויתר על כן מצינו בקדושין (דף עח:) במתניתין מי שנתן רשות לשליח לקדש את בתו והלך הוא וקידשה אם שלו קדמו קידושיו

קדושין וכו', יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: דבטליה לשליחותיה דשליח עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דהשליח נכנס במקום המשלח לגמרי, והוא נעשה המקדש עד כדי כך דפקעה מן המשלח תורת מקדש, אלא דאם קיבל קדושין לבתו ביטל בזה שליחותיה, וחזר המשלח להיות לו דין מקדש.

וייש לדקדק קצת מהא דנחלקו הרמ"ה והרא"ש, הובאו דבריהם בטור אה"ע סי' קמ"א, יעו"ש, באשה שעשתה שליח לקבל גיטה מיד בעלה וחזרה ועשתה שליח אחר, אם כונתה להוסיף עוד שליח ושניהם יכולים לקבל גיטה, או שביטלה שליחות הראשון, ולדברי שניהם אם אמרה בפירוש שאינה מבטלת שליחות הראשון שניהם שלוחיה, ולכאורה זהו כנגד דברי רש"י, דאם אין המשלח יכול לקדש אלא אם כן ביטל השליחות, כל שכן שלא יהיו לה שני שלוחים על דבר אחד.

אולם יש לחלק דבקבלת הגט אין האשה בעלת המעשה אלא הבעל, שהרי מתגרשת בעל כרחה, אלא שליח לקבלה הוא דין חדש דשליחות גבי גט דנעשה ידו כידה, ואם כן יכולה לעשות כמה שלוחים ויהיו לה כמה ידות, מה שאין כן במקדש אשה שהוא בעל המעשה, ואם עשה שליח נכנס תחתיו להיות בעל המעשה, בזה ס"ל לרש"י דשוב אין המשלח יכול להיות בעל המעשה, והנה הרא"ש שם לא הזכיר אלא שליח לקבלה, ולדבריו יש לחלק כן, אבל הרמ"ה הזכיר גם שליח להולכה, וזהו לכאורה שלא כדברי רש"י, ומכל מקום בעצם דין השליחות יסכים לדברי רש"י דהשליח נעשה בעל המעשה גמור, אלא דס"ל דגם המשלח יכול להיות בעל המעשה כמותו.

היוצא לנו מזה דחלוק נמי עירוב מקדושין לענין דין דעת הנצרכת להחלות, דבעירוב שאין השליח אלא למעשה הנחת הפת דין דעת דבעינן הוא דעת המשלח שהשביתה דידיה, אבל בקדושין שהשליח נכנס תחת המשלח לפעולת עצם החלות בעינן דעת השליח, ואין צריכים דין דעת המשלח, ולא

בעינן אלא שהמשלח ימנה השליח ויסכים שיעמוד במקומו, ולפעולת עצם חלות קדושין בעינן דעת השליח.

ולפי זה לא קשה מאי שנא באומר לשליח לערב בכל רוח שירצה דתלוי בדין ברירה ובאומר לשליח לקדש איזה אשה שירצה חלו הקדושין ואסור בכל נשים שבעולם, ואע"ג דבדאורייתא אין ברירה, כנ"ל, דבעירוב דין הדעת הוא דעת המשלח, והרי אין דעתו מבוררת, כמש"נ, ואיצטריך לדין ברירה, ופסק הרמב"ם דעירובו עירוב דבדרבנן יש ברירה, אבל בקדושין הדין דעת הוא דעת השליח, כמש"נ, והרי בשעה שהשליח מקדש איזו אשה שבחר דעתו מבוררת וחלו הקדושין, ואין זה שייך כלל לענין ברירה, ושפיר פסק הרמב"ם שהמשלח אסור בכל הנשים שבעולם.

פרק לח

בו תתורין קושית המפרשים על דברי הראב"ד דאיצטריך לדין ברירה באומר לשלוחו לערב לו באיזה רוח שירצה מהא דתנן האומר לשלוחו לשחוט עליו הפסח ולא פירש אם לשחוט מ"ה או גדי שחט מ"ה יאכל שחט גדי יאכל.

[רמב"ם פ"ו עירובין הלכ"ג] כתב הרמב"ם וז"ל: אחד או רבים שאמרו לאחד צא וערב עלינו ועירב עליהן באיזה רוח שרצה הרי זה עירוב ויוצאין בו שהרי לא ייחדו לו רוח עכ"ל, יעו"ש, והראב"ד הביין בדברי הרמב"ם דדין זה תלוי בברירה וז"ל: א"א שנה משנתינו כמאן דאמר יש ברירה עכ"ל, יעו"ש, וכיון דעדיין אין ידוע לאיזה רוח יניח העירוב איצטריך לדין ברירה, והרמב"ם ס"ל דבדרבנן יש ברירה.

והקשו המפרשים על דברי הרמב"ם דאם אמר לשליח לערב ועירב באיזו רוח שרצה שעירובו עירוב מהא דתנן בפסחים (דף פב:) האומר לעבדו צא ושחוט עלי את הפסח שחט גדי יאכל שחט טלה יאכל וכו' מתניתין במלך ומלכה וכו' דדעתן קלה עליהן, יעו"ש, ומבואר דאם אמר לו סתם ועשה השליח כמו שרצה, אם בגדי אם בטלה, הרי זה פסח מעליא

ויש להקשות מהא דאמרינן בגיטין (דף כה.) דהאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש נחשב תולה בדעת עצמו, והיינו דהוא פוסח על שתי הסעיפים, כמו שכתב רש"י שם, ואין דעתו מבוררת, ועיימש"נ בש"ד פי"א, והרי בשני לוגין הוי דברים של מה בכך, דהא לא איכפת ליה כלל אם שני לוגין אלו יעלו בידו או שני לוגין אחרים, ולמה נחשב בכך דעת שאינה מבוררת.

אכן יש לחלק דלהפרשת שני לוגין בעינן דעת על חלות התרומה ובעינן נמי דעת מעשה על עצם ההפרשה, ולגבי דעת חלות שפיר אמרינן דאם אין הפרש אלא בדברים של מה בכך הרי זה נחשב כחדא חלות, ודעתו מבוררת לגבי אותה חלות, אבל לגבי המעשה אין לומר דהוי כחדא מעשה, דבודאי אין מעשה הפרשת שני לוגין אלו אותו דבר עם הפרשת שני לוגין אחרים, ובודאי שייך כאן כמה וכמה מעשים, ומכיון דאין ידוע איזה מעשה יעשה אין לו לגבי ההפרשה אלא דעת מעשה שאינה מבוררת, ונחלקו התנאים שם אם ברירה מועילה בתולה בדעת עצמו כיון דאין דעתו מבוררת, אבל באומר לשלוחו לשחוט לו הפסח ולא פירש אם טלה אם גדי דעת המשלח מבוררת לגבי החלות קרבן פסח, דלא איכפת ליה בין זה לזה, והמעשה הרי נעשה על ידי השליח, ודין דעת מעשה מחייב דעת השליח ולא דעת המשלח, והרי בשעת הפרשת הקרבן השליח יודע אם טלה נוטל אם גדי, והרי דעתו מבוררת.

פרק ל"ט

בו יובאו דברי רש"י דתנא דברייתא דס"ל אין משתתפים באוצר לית ברירה וחיישינן שמא יסתפק מן היין שבאוצר, ויבואר דאין זה שייך למה שנחלקו רבי אליעזר בן תדאי ורבנן בלוקח חבית של יין בשותפות אם יש ברירה או אין ברירה.

[עירובין סח.] תניא אין משתתפין באוצר והא תניא משתתפין אמר רב אושעיא לא קשיא הא בית שמאי הא בית הלל דתנן המת בבית ולו פתחים הרבה כולן טמאין נפתח אחד מהן הוא

אע"פ שהמשלח לא ידע מה יבחר לו השליח, וכן פסק הרמב"ם פ"ג קרבן פסח הל"א, יעו"ש, והא לדעת הרמב"ם היכא דאמר לשליח לעשות כמו שירצה איצטריך לדין ברירה, ולא מהני בעירוב אלא משום דעירוב דרבנן ובדרבנן קיימא לן דיש ברירה, אבל שחיטת הפסח דאורייתא, וקיימא לן דבדאורייתא אין ברירה, ולמה אהני שליחותו.

וְלָפִי מה שנתבאר בש"ו פל"ז לחלק בין שליחות דעירוב, דהוי רק על המעשה, לשליחות דקדושין, דהוי גם על פעולת החלות, יש ליישב קושיתם אם ננקוט דשליח לעשות פסח דומה לשליח לקדש האשה, ובעינן שליחות לא רק למעשה הבאת הקרבן אלא גם לעצם חלות הקרבת הקרבן, דאם כן לא שייך בזה דין ברירה כלל, כמש"נ, דהרי איכא דעת מבוררת מן השליח בין על המעשה בין על החלות, ולא דמי לשליחות דעירוב דאינה אלא על המעשה הנחת הפת, ואיצטריך דעת החלות מן המשלח, והרי אין דעתו מבוררת, ומכל מקום עירובו עירוב משום דבדרבנן יש ברירה.

וְאִתָּהּ אם ננקוט דשליח לעשות הפסח דומה יותר לשליחות דעירוב, ואין השליחות אלא על מעשה הבאת הקרבן, עדיין יש לחלק בין אומר לשליח לערב בכל רוח שירצה לבין אומר לשליח לעשות הפסח ולא פירש אם טלה אם גדי, שהרי באומר לשליח לעשות כמו שירצה החסרון ברירה הוא בהדעת ולא בעצם החלות, ועיימש"נ בש"ו פל"ז, דכיון שלא נתברר עדיין לאיזה רוח ירצה השליח לערב אין לנו מן המשלח אלא דעת שאינה מבוררת, ולמאן דלית ליה ברירה אין זו נחשבת דעת, כמש"נ, אכן כל זה הוא כשלא נתברר דבר חשוב, כגון אם יהא עירובו לצד צפון או לצד דרום, דזה נחשב דעת שאינה מבוררת, אבל אם מה שלא נתברר אינו אלא דברים של מה בכך בעלמא, כגון אם להביא גדי או טלה כשהמשלח אמר לו סתם ולא איכפת ליה בין זה לזה, דאין בזה נפקא מינה חשובה, אין זה נחשב דעת שאינה מבוררת והרי יש לנו דעת מעליא מן המשלח גם למאן דלית ליה ברירה.

טמא וכולן טהורין חישוב להוציאו באחד מהן או בחלון שיש בו ארבעה על ארבעה מציל על כל הפתחים כולן בית שמאי אומרים והוא שחישב עד שלא ימות המת ובית הלל אומרים ואף משימות המת, יעו"ש, ובביצה (דף לז): מבואר דנחלקו בביריה, בית שמאי ליה להו ברירה ובית הלל אית להו ברירה, יעו"ש.

וכתב רש"י בד"ה אין משתתפין באוצר וז"ל: בדבר האצור כגון חבית של יין או פירות המכונסין אין סומכין על מה שבתוכן משום דאין ברירה איזהו של שיתוף וכי מסתפק ממנו איכא למימר אזל ליה שיתוף עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דהני ברייתות מיירי כגון שבעל האוצר זיכה לבני החצר רביעית יין או חבית בין החביות, ולא בירר להם השיתוף, וכן כתב הגאון יעקב, יעו"ש.

ועיין לקמן (דף עא.) מתניתין בעל הבית שהיה שותף לשכניו לזה ביין ולזה ביין אינן צריכין לערב לזה ביין ולזה בשמן צריכין לערב רבי שמעון אומר אחד זה ואחד זה אינן צריכין לערב, ובגמרא (דף עא.) תניא רבי אליעזר בן תדאי אומר אחד זה ואחד זה צריכין לערב ואפילו לזה ביין ולזה ביין אמר רבה זה בא בלגינא ושפך וזה בא בלגינא ושפך כולי עלמא לא פליגי דהוי עירוב כי פליגי כגון שלקחו חבית של יין בשותפות רבי אליעזר בן תדאי סבר אין ברירה ורבנן סברי יש ברירה, יעו"ש.

והפ"י זה הא דקאמר בסוגיין משתתפין באוצר כשזיכה להם חלק ביינו היינו ממש גונא דלקחו יין בשותפות, וצריך לומר דהני ברייתות אתיין כרבנן דהתם, ולא כרבי אליעזר בן תדאי, וברייתא דאית ליה אין משתתפין באוצר לית ליה ברירה, וחיישינן דלמא יבא להסתפק ולחסר השיתוף, ואין לתקן על ידי ברירה, אבל אם נשתתפו בחבית אחת ולא באוצר, דבכהאי גונא אין לחוש למסתפק, שפיר יכולים להשתתף בה, דס"ל כרבנן דלקחו יין בשותפות אין צריכין לערב.

ואע"ג דמבואר לקמן שם דטעמא דרבנן משום דס"ל יש ברירה, כנ"ל, ואם כן היאך אפשר לומר דברייתא דאין משתתפין באוצר

אבל בחבית אחת משתתפין ס"ל אין ברירה כבית שמאי, זה מבואר עפימ"ש התוס' שם בד"ה רבי אלעזר בן תדאי אומר אין ברירה וז"ל: אין זה כעין ברירות דבכל דוכתא כדפירש בקונטרס דהו להו כאילו נשתתפו במעות שלא הוברר יין לכל אחד ואחד עכ"ל, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ו פ"מ דפלוגתא דברירה לענין עירוב אינה תלויה בפלוגתא דברירה בכל דוכתא, ומאן דאית ליה ברירה בעלמא יכול לסבור דאין ברירה לענין שתופי מבואות, ומאן דלית ליה ברירה בעלמא יכול לסבור דיש ברירה לענין שתופי מבואות, וכן דעת האי תנא דברייתא דאין משתתפין באוצר, דבעלמא לית ליה ברירה, ולכן חיישינן למסתפק, ואם ישתה יחסר העירוב, ואי אפשר לברר שיעור גמור מחלק הנשאר ולומר שזהו העירוב, דהא לית ליה ברירה, אכן לענין העירוב עצמו, כל זמן שלא נסתפק ממנו ונשאר שלם, ס"ל דיש ברירה, כלומר דיכול לערב בעירוב מעורב כיון שברור לן שיש שיעור עירוב גמור בתוך התערובת.

ועיין בגיטין (דף מז:), גבי ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות, שנחלקו רש"י והתוס' אליבא דמאן דלית ליה ברירה, דלדידה חל דין ספק בעצם ולא ספק של חסרון ידיעה, דרש"י ס"ל דכל חטה וחטה הוה ליה חצי טבל חצי חולין, והתוס' ס"ל דדין הספק הוא להחשיבו כתערובת, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ו, ולפי דברי התוס' אם יבא בעל האוצר להסתפק מן היין, למאן דלית ליה ברירה צריכים לחוש אולי ישתה יין השיתוף, ונמצא על צד זה שלא נשאר מן השיתוף כלום, ולכן אין משתתפים באוצר.

אולם לפי דברי רש"י, היכא דלא הוכרה מעולם חבית השיתוף חל דין ספק בעצם על כל החביות, ודנים שכל חבית וחבית יש בה מקצת יין בעל האוצר ומקצת יין השיתוף לפי חשבון התערובת, דאם היו שם עשר חביות ואחד מהם זיכה לבני המבוי להיות חבית השיתוף, הרי דנים שכל חבית יש בה תשעה חלקים של בעל האוצר וחלק אחד של שיתוף, ואם בעל האוצר הסתפק ושתה חבית אחת לא

נחסר יין השיתוף אלא מעט, ולפי זה צריך לומר שיש לחוש שישתה כל כך יין עד שיתמעט יין השיתוף משיעור הנצרך לכל בני המבוי.

פרק מ

בו יבוארו דברי רש"י דהא דקאמר רבי אלעזר בן תדאי דשנים שלקחו יין בשותפות לא מהני לשותפי מבואות משום דאין ברירה היינו דנחשב כאילו נשתתפו במעות, ויבוארו דברי התוס' דגם למאן דאית ליה ברירה בעלמא הכא גרע טפי.

[עירובין עא.] מתניתין בעל הבית שהיה שותף לשכניו לזה ביין ולזה ביין אינן צריכין לערב לזה ביין ולזה בשמן צריכין לערב רבי שמעון אומר אחד זה ואחד זה אינן צריכין לערב, ובגמרא (דף עא:) תניא רבי אליעזר בן תדאי אומר אחד זה ואחד זה צריכין לערב ואפילו לזה ביין ולזה ביין אמר רבה זה בא בלגיניו ושפך זה בא בלגיניו ושפך כולי עלמא לא פליגי דהוי עירוב כי פליגי כגון שלקחו חבית של יין בשותפות רבי אליעזר בן תדאי סבר אין ברירה ורבנן סברי יש ברירה, יעו"ש.

וכתב רש"י בד"ה זה בא בלגיניו ושפך וז"ל: וכן זה עד שמלאו חבית ואפילו שלא לשם שיתוף עשו מתחילה סומכין עליו שהרי הביא כל אחד יין אבל לקחו חבית יין בשותפות סבירא ליה לבן תדאי אין ברירה והוי להו כמי שנשתתפו במעות שלא הוברר יין לכל אחד ואחד עכ"ל, יעו"ש.

וצריכים להבין מהי כונתו במה שכתב דהוי כאילו נשתתפו במעות, דמה לי היאך הגיעו להשותפות, אם על ידי שנשתתפו במעות, אם על ידי שהקנה אחד חלק מיינו לחבירו באחד מן הקנינים, אם על ידי שירשו היין מאביהם, הא בין כך ובין כך שותפים הם, ולא הוברר יין לכל אחד ואחד, ועוד יש לדקדק דלא מצינו בשום מקום אחר בדברי רש"י דאין ברירה הוי כנשתתפו במעות.

ועיין בתוס' ד"ה רבי אלעזר בן תדאי אומר אין ברירה וז"ל: אין זה כעין ברירות דבכל דוכתא כדפירש בקונטרס דהווי להו כאילו

נשתתפו במעות שלא הוברר יין לכל אחד ואחד עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריהם שכונת רש"י דאפילו אם בעלמא אית לן ברירה הכא אין ברירה, דהוי כאילו נשתתפו במעות, ולענין שתופי מבואות גרע טפי, והדבר צריך ביאור.

ונראה לבאר דבריו עפ"י מש"נ בש"א פ"ב דדין ברירה היינו שיכול לעשות חלות שאינה מבוררת ולבררה אחר כך, ואין הכונה שהשתא כבר יש לו חלק אלא שאין מקומו ידוע, אלא חלה חלות שאינה מבוררת על הכל, והיכא דאיכא שני שותפים כל אחד יש לו קנין שאינו מבורר על הכל, ולאחר זמן יכולים לברר חלק לכל אחד מהם על ידי החלוקה, ומדין ברירה, ועיימש"נ בש"ב פ"ד.

ולמאן דלית ליה ברירה אי אפשר לעשות חלות שאינה מבוררת המכילה את הכל, וחלה תורת ספק על הכל, ואין זה כמו תערובת במציאות שהספק הוא של חסרון ידיעה איפה חלק זה ואיפה חלק זה, אלא בגונא דברירה חל תורת ספק בעצם על הכל, והוא דין ספק ולא ספק של חסרון ידיעה, ודומה לאנדרוגינוס, וגם מלאכי השרת אינם יודעים פתרון הספק, ונחלקו רש"י ותוס' בגיטין (דף מז:) אם דנים דין הספק כמי שכל חטה וחטה הוי מחצה על מחצה, או אם דנים אותו כדין תערובת אע"פ שאין בו חסרון ידיעה אלא דין ספק בעצם, ועיימש"נ בש"ג פ"ו.

וכ"ל זה הוא בגונא דברירה דבא לעשות חלות שאינה מבוררת, דלמאן דאית ליה ברירה יכול לעשות חלות כזו, ולמאן דלית ליה ברירה אינו יכול לעשות חלות שאינה מבוררת אלא חל דין ספק בעצם, אבל לענין עירובי חצרות ושותפי מבואות אינו בא לפעול שום חלות ולשנות דינו של שום דבר, אלא תיקנו חכמים שאם מקצת אוכל של כל בני החצר או המבוי מונח בבית אחד הרי זה נחשב שכולם דרים ביחד באותו בית, ועל ידי זה כולם משותפים זה עם זה, ולזה בעינן שיהא לכל אחד חלק המיוחד לו, דאי לאו הכי אין להחשיבו כאילו זהו בית דירתו, דהא הדברים שבביתו מיוחדים לו, ובהא לית מאן דפליג דהיכא דזה בא בלגיניו

וזה בא בלגיננו ועירבם יחד נתערבו בכך, שהרי חלק כל אחד הוכר קודם שנתערב, ואע"ג דהשתא לא נודע מקומו מחמת חסרון ידיעה שפיר אמרינן דכל אחד יש לו אוכל המיוחד לו, אע"פ שאין מקומו ניכר עכשיו, ואיכא עירוב מעליא.

אכן אם מעולם לא הוכר חלק מיוחד לכל אחד מהם, ונשתתפו בתחלה בתערובת, אז יש להסתפק אם זה נחשב שיש לכל אחד חלק המיוחד לו והוי עירוב, או דלמא אין אופן כזה נחשב שיש לו חלק מיוחד ואינו עירוב, וספק זה הוא הנקרא יש ברירה ואין ברירה לגבי עירובי חצרות שאינו כברירות דבכל דוכתא, ובוזה נחלקו רבי אליעזר בן תדאי ורבנן, רבי אליעזר בן תדאי ס"ל דאין ברירה, ולא נחשב שיש חלק המיוחד לו אלא כשהוכר ולבסוף נתערב, ורבנן ס"ל יש ברירה, וגם אם מעולם לא הוכר הרי זה נחשב כאילו יש לו חלק המיוחד לו.

ומחלוקת זו שייכת בין למאן דלית ליה ברירה בכל דוכתא, ובין למאן דאית ליה ברירה אין זה כמו תערובת וחסרון ידיעה, אלא הוא דין ספק בעצם, כמש"נ, ונמצא שאין לו חלק המיוחד לו במציאות, ואיכא למימר דאין הבית שהעירוב מונח בו נחשב כבית דירתו, והיינו סברת אין ברירה דעירובי חצירות, ואיכא למימר נמי דכיון דסוף סוף חצי התערובת ידידה הרי זה כבית דירתו, והיינו סברת יש ברירה דעירובי חצירות, אבל בשאר דוכתי שפיר יש לומר דלכולי עלמא אין ברירה, ואם אומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הם תרומה חל דין ספק בעצם בהיין, והוי ספק תרומה וספק חולין, ואי אפשר לבררו.

וגם למאן דאית ליה ברירה בכל דוכתא שייכת מחלוקת זו, דדין יש ברירה היינו דחלה חלות שאינה מבוררת על הכל, ובשני לוגין חלה תורת תרומה שאינה מבוררת על הכל, ואיכא נמי תורת חולין שאינו מבורר על הכל,

ובשני שותפים יש לכל אחד בעלות שאינה מבוררת על הכל, ועיימש"נ בש"ב פ"ד בשיטת הרמב"ן מובא בר"ן בנדריים (דף מה:), יעו"ש, ונמצא דאם נשתתפו ביין לעירובי חצירות יש לכל אחד בעלות שאינה מבוררת על כל היין, ואין שום חלק מן היין מיוחד לו שאינה שייכת גם לשאר בני החצר, ואיכא למימר דליכא עירוב בכך, והיינו סברת אין ברירה דעירובי חצירות, ואיכא למימר נמי דכיון דיכול לחלק ולברר חלקו למפרע הרי זה נחשב כאילו כבר יש חלק המיוחד לו מיד והוי עירוב מעליא, והיינו סברת יש ברירה דעירובי חצירות, ומבואר דמחלוקת רבי אליעזר בן תדאי ורבנן שייכת בין למאן דלית ליה ברירה בין למאן דאית ליה ברירה.

וקיינן מה שכתב רש"י דהוי כאילו נשתתפו במעות, דמעות הם רק שויות ולא חפצים, ולא שייך בהם חלקים, ואם שנים נשתתפו במעות לא אמרינן דיש כאן תערובת של המעות של האחד והמעות של השני, אלא הכל נעשה אחד, ואין בו חלקים, והכל שייך לשניהם, ועיימש"נ בש"א פ"ז, ולזה כוון רש"י דהדוגמא לגונא דברירה בין למאן דאית ליה ברירה בין למאן דלית ליה ברירה לא הוי תערובת חלקים שלא נודע מקומם, אלא שחלה חלות ספק מן הדין, למאן דאית ליה ברירה היינו חלות שאינה מבוררת על הכל, כמש"נ, ולמאן דלית ליה ברירה היינו תורת ספק על הכל שהוא ספק בעצם שאפילו מלאכי השרת אינם יודעים מקומו, כמש"נ, ורבי אליעזר בן תדאי ס"ל דאין ברירה בעירובי חצירות, ולא נחשב עירוב אלא כשחלקו מיוחד לו במציאות, ואע"פ שנתערב ולא נודע מקומו, וזה לא שייך אלא כשהוכר ולבסוף נתערב, כמש"נ.

פרק מא

בו יחולק בין הא דאמרינן אין מערבין לאדם אלא מדעתו ולא אמרינן שזכין לו שלא בפניו ואם לא ירצה בעירובו ימחה כשישמע, ובין הא דאמרינן בכותב נכסיו לחבירו דקנה ואם צווח

כששמע לא קנה, ויבואר למה אין דין זכין לאדם שלא בפניו תלוי בדין ברירה.

[עירובין פא:] מתניתין נותן אדם מעה לחנוני ולנחתום כו' שאין מערבין לאדם אלא מדעתו אמר רבי יהודה במה דברים אמורים בעירובי תחומין אבל בעירובי חצירות מערבין לדעתו ושלא לדעתו לפי שזכין לאדם שלא בפניו ואין חבין לאדם שלא בפניו, יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה עירובי תחומין וז"ל: חוב הוא לו שמפסיד לצד האחר ושמה אינו נוח לו עכ"ל, יעו"ש, אבל עירובי חצירות אין בו שום צד חובה, ומשום הכי מערבין לו אפילו שלא מדעתו.

והנה עיין בכבא בתרא (דף קלז:): אמר רב יהודה אמר שמואל הכותב נכסיו לאחר ואמר הלה אי אפשרי בהן קנה ואפילו עומד צווח ורבי יוחנן אמר לא קנה אמר רבי אבא בר ממל ולא פליגי כאן בצווח מעיקרא כאן בשותק מעיקרא ולבסוף צווח אמר רב נחמן בר יצחק זיכה לו על ידי אחר ושתק ולבסוף צווח באנו למחלוקת רבן שמעון בן גמליאל ורבנן וכו' דאמר רבא ואיתימא רבי יוחנן וכו' כי פליגי שזיכה לו על ידי אחר ושתק ולבסוף צווח דתנא קמא סבר מדשתיק קנינהו והאי דקא צווח מהדר הוא דקא הדר ביה ורבן שמעון בן גמליאל סבר הוכיח סופו על תחלתו, והאי דלא צווח עד השתא דסבר כי לא מטו לידי מאי אצווח, יעו"ש, וכתב הרשב"ם בד"ה כאן בצווח מעיקרא וז"ל: מתחלה כשמסר לו זה את השטר התחיל צווח הלכך לא קנה שאין מזכין לו לאדם בעל כרחו דחוב הוא לו דכתיב שונא מתנות יחיה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והפיי המבואר שם יש לעיין בהא דאין מערבין לאדם אלא מדעתו שמה אינו נוח לו, דלמה לא יזכה לו עירובו, ואם אינו נוח לו יכול לצווח, כמו במזכה מתנה, וכמו דאמרין לקמן (דף פב:): תניא אידך לא יערב אדם וכו' ולא על ידי אשתו אלא מדעתן וכו' וכולן וכו' יוצאין בשל רבן חוץ מן האשה מפני שיכולה למחות וכו' טעמא דמחי הא סתמא נפקא בדבעלה הא קתני רישא אלא מדעתם וכו' מאי

אלא מדעתם דאישתיקו, יעו"ש, וכן פסק הרמב"ם פ"ו עירובין הלי"ת, יעו"ש, ומבואר דיכול לזכות עירוב לאשתו, ואם צווחה אינו עירוב, ולמה לא נימא כן בכל אדם.

וצריך לומר דלא אמרינן זכין לאדם שלא בפניו אלא כשיש סתמא שהדבר זכות הוא לו, ובכותב נכסיו לאחר מן הסתם זכות הוא לו שיקבל המתנה, ודבר רחוק הוא שיצווח משום שונא מתנות יחיה, ורוב העולם אין מקפידים על כך, ולהכי אמרינן זכין, וכן מן הסתם האשה רוצה לשבות במקום בעלה, ואם לא צווחה נקטינן שזכות הוא לה, ויכול לזכות לה העירוב, אבל בכל אדם ליכא סתמא דזכות, דדילמא רוצה ללכת לצד אחר וקניית עירוב זה חוב היא לו, ואינה נוחה לו.

אכן יש לדקדק בההיא דבבא בתרא, דכיון דהזכיה תלויה ברצון הזוכה כשישמע שזיכה לו מתנה, למה לא איצטריך לכך לדין ברירה, שעדיין לא נתברר אם רוצה אם אינו רוצה, ואין לומר דכל זכיה הוי על תנאי שירצה בזכיתו, דהרי מבואר בגיטין (דף כה:): דלמאן דאית ליה ברירה אם אמר הריני בועליך על מנת שירצה אבא אם רצה האב מקודשת, יעו"ש, והיינו משום דכל תנאי בדבר המסור ללב צריך לדין ברירה, כמו שכתב הר"ן שם בשם הרמב"ן, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פט"ו, וצריך לומר דהוי כאומר על מנת שלא ימחה, ועיין בקדושין (דף סג:), יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פ"כ, אולם קצת דחוק לומר שכן היא דעת כל זוכה בשביל חבירו שעושה כן על מנת שלא ימחה.

ואפשר לכאר על פי מה שכתב רש"י בגיטין (דף טו:): בד"ה יחזור וז"ל: דקסבר רבי מאיר הפסד וחוב הן לאותן שנשלחו להן ואין חבין לאדם אלא בפניו כלומר אין אדם נעשה שליח לאדם להיות נפסד על ידו אלא אם כן עשאו הוא שליח דהיינו כפניו וכו' עכ"ל, יעו"ש, ודברי רש"י צריכים ביאור, דאם מיירי שעשאו שליח למה הוצרך לומר דהיינו כפניו, והרי להדיא מינה אותו שליח לעמוד במקומו, ויש שרוצים להוכיח מזה דהא דאין חבין לאדם אלא בפניו הוא דין מיוחד לעצמו, ואינו רק

לילך, ושפיר אתיא מתניתין כמאן דאית ליה ברירה, ובסברת המקשן יש לומר דס"ל דגם דעת חלות קנין נעשית על ידי המזכה, אי נמי יש לומר דס"ל דגם בזכות שאינה מבוררת אמרינן בטלה דעתו אצל כל אדם, וחלה הזכות באופן שאינו מבורר, ואין בו צד חובה, כמש"נ.

והנה עיין בתוס' ד"ה שמע מינה אין ברירה וז"ל: דלא מסתבר דאפילו בעירובי תחומין דרבנן אין ברירה כדאמרינן פרק בכל מערבין (דף לז:) מאן האי תנא דאפילו דרבנן לית ליה ברירה עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריהם דהא דקאמר שמעת מינה אין ברירה הוא בגדר קושיא, ובאו התוס' להסביר הקושיא, דכיון דעירובי תחומין דרבנן לא מסתבר לומר דאין ברירה, ובאמת היה אפשר לפרש שמעת מינה בניחותא, דמביא ראייה ממתניתין דאין ברירה, ואין בזה קושיא, אכן לשון הגמרא מדויק שהיא קושיא ולא ראייה, דאילו נאמר בניחותא היה צריך לומר בלשון ורב אשי אמר, דהיינו דפליג על מאן דמוכיח מכאן דאין ברירה, ולא בלשון אמר רב אשי, דהוא לשון ישוב על קושיא.

פרק מג

בו יבוארו דברי הישועות יעקב ליישב השמטת הרי"ף והרא"ש שלא הביאו דינא דרב אשי שאם הודיעוהו מבעוד יום יכול לזכות עירוב לחבירו באופן שאינו מבורר, דבדרבנן קיימא לן דיש ברירה, ויזכיה דהרמב"ן לית ליה סברת הישועות יעקב.

[עירובין פב.] מתניתין כיצד משתתפין בתחומין מניח את החבית ואומר הרי זה לכל בני עירי לכל מי שילך לבית האבל או לבית המשתה וכל שקיבל עליו מבעוד יום מותר משתחשך אסור שאין מערבין משתחשך, ובגמרא וכל שקיבל עליו מבעוד יום שמעת מינה דאין ברירה דאי יש ברירה תיגלי מילתא למפרע דמבעוד יום הוה ניחא ליה אמר רב אשי הודיעוהו ולא הודיעוהו קתני, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ו פמ"ב.

הרי"ף והרא"ש השמיטו דינא דרב אשי דאם הודיעוהו יכול להחליט אף משחשכה

בעירובו למאן דאית ליה ברירה, שהנחת עירוב שאינו מבורר זכות היא לו, וזכין לאדם שלא בפניו, וצריך עיון למה ס"ל לרב אשי דלא אמרינן ברירה אלא אם כן הודיעוהו מבעוד יום, והלא עירוב שאינו מבורר זכות הוא לו, כמש"נ, ונימא זכין לאדם שלא בפניו, ויועיל לו העירוב אף שלא ידע שהניחוהו לו.

ונראה דהרי בכל קנין בעינן דעת חלות קנין ובעינן נמי דעת על עשית מעשה הקנין, וכשאדם ממנה שליח לקנות בשבילו הרי המעשה קנין נעשה על ידי השליח, וכן הדעת מעשה, שהרי לפעמים אין המשלח יודע איזה מעשה הוא עושה לפעולת הקנין, וס"ל לרב אשי דכן הוא הדין נמי בזכיה לאדם שלא בפניו, שהמזכה עושה המעשה קנין, אבל דעת חלות קנין באה מן הזוכה, דליכא דין זכיה על דעת חלות אלא על עשית המעשה, ואע"ג דהזוכה אינו יודע בזכית המזכה, אמרינן דהא גופא שהקנין זכות הוא לו נחשב כדעת חלות קנין, ואין צריכים לדעת הזוכה בפועל, אלא אמרינן בטלה דעתו אצל כל אדם, והרי זה נחשב כאילו יש לו דעת חלות קנין.

אכן לא אמרינן דמה שהקנין זכות לו נחשב כאילו יש לו דעת חלות קנין, כמש"נ, אלא כשהדבר זכות לו בהחלט, כגון שמקבל מתנה בשבילו, אבל בזוכה לו עירוב שאינו מבורר אין לו מזכיה זו זכות בהחלט, דדילמא לא ירצה בעירובו, ואין הכי נמי דאפשר שתהא לו תועלת מעירוב זה אם לבסוף יחליט ויברר לו העירוב, מכל מקום אין הזכות לו מבוררת, ואין לומר בזה דבטלה דעתו אצל כל אדם ובודאי כל אדם ירצה שיהא לו עירוב שאינו מבורר, ולכל היותר יש לומר שזהו כמו יאוש שלא מדעת, שאם היה יודע היה מסכים, והרי קיימא לן בבבא מציעא (דף כא:) דיאוש שלא מדעת לא הוי יאוש, יעו"ש, אבל אין לומר בעירוב שאינו מבורר דבטלה דעתו, ולא חשבינן ליה כאילו היתה לו דעת שאינה מבוררת בפועל.

ומשום הכי קאמר רב אשי דבעינן שיודיעוהו מבעוד יום, דאז יש לו בפועל דעת שאינה מבוררת, ושוב יכול לברר לו אם ירצה

דאפשר לומר דאם מניח פת בשבילו ונותן לו רשות לאוכלה, אע"פ שאינו מקנה אותה, הרי הוא קונה שביתה באותו מקום, ולפי זה אם זיכה לו עירוב באופן שאינו מבורר שפיר קונה שביתה באותו מקום, דאע"ג דלא מהני הקנין על הפת משום דאין ברירה, מכל מקום יש בזה נתינת רשות, ועל קנין מקום שביתה מהני זכיה שאינה מבוררת, דקנין מקום שביתה הוי מדרבנן, ובדרבנן יש ברירה, כמש"נ.

אכ"ן מדברי הישועות יעקב מבואר דבכהאי גונא אינו קונה שביתה, דאינו קונה שביתה אלא בפת שלו, ועל כרחך צריך להקנות הפת בקנין גמור, וזהו דין דאורייתא, ובדאורייתא אין ברירה, כמש"נ, ויש לדחות דהישועות יעקב ס"ל דגם נתינת רשות הוי כמו קנין, ואינו יכול ליתן רשות באופן שאינו מבורר אלא למאן דאית ליה ברירה, ואם כן אפילו אם נימא דאין צריך שתהא הפת שלו, וקונה שביתה גם בפת של חברו שיש לו רשות לאוכלה, מכל מקום אם זיכה עירוב לחבירו באופן שאינו מבורר לא קנה שם שביתה, דנתינת רשות שאינה מבוררת אינה נתינת רשות למאן דלית ליה ברירה.

אולם באמת יש לדון בזה, דאפשר גם כן לומר דאין שום חלות בנתינת רשות, וסגי בזה לבד שאינו מתנגד לו וממילא אין בזה גזילה, ולא בעינן אלא דעתו של הנותן רשות, ואם עדיין אין דעתו מבוררת אין זה נחשב ברירה בשל דאורייתא, דדוקא בקנינים שהם דבר שחידשה תורה יש לומר אין ברירה בדאורייתא, אבל מה שמותר לאכול אם אין הבעלים מעכבים אותו אינו חידוש התורה, אלא הוא דבר המובן מאליו, ואם אין דעתו מבוררת ובא לבררה על ידי דין ברירה אין נחשב ברירה בדין דאורייתא, כמש"נ, ובדעת הישועות יעקב יש לומר דגם נתינת רשות יש בה חלות, והוי כמו קנין, ובקנינים אין ברירה.

והנה עיימש"נ בש"ז פ"י דמבואר מדברי הרמב"ן דהא דאמרינן בדרבנן יש ברירה אין זה מוגבל לענינים שתיקנו חכמים, אלא דבמה שנוגע מדרבנן לעולם אמרינן יש

הואיל ובדרבנן אמרינן דיש ברירה, ועיין בקרבן נתנאל אות ע' וז"ל: שאין מערבין משתחשך היינו אם לא הודיעוהו מבעוד יום אבל אם הודיעוהו מבעוד יום אע"פ שלא נתרצה מבעוד יום ונתרצה משחשכה אמרינן הוברר שקודם זמן קניית עירוב דעתו לכך היה ותמיה גדולה על הרי"ף ורבינו שהעתיקו המשנה כצורתה ונתנו מקום לטעות וכבר צווח בזה בעל המאור וצריך עיון עכ"ל, יעו"ש, ועיין בבעל המאור וז"ל: אוקימנא למתניתין דקתני כל מי שקבל עליו מבעוד יום הודיעוהו ולא הודיעוהו קתני וכן הלכה משום דקיימא לן בדרבנן יש ברירה עכ"ל, יעו"ש, והצויחה קצת משוקטת.

והישועות יעקב באו"ח סי' תי"ג ואה"ע סי' ל' כתב ליישב ההשמטה דאע"ג בדרבנן קיימא לן דיש ברירה, בקנינים לעולם אמרינן דאין ברירה אפילו בדרבנן, יעו"ש, והביאור בזה הוא דקנין הוא לעולם דין דאורייתא, ואמרינן בו אין ברירה, ואפילו קנין דרבנן הוא בעצם דין דאורייתא, ועיימש"נ בש"ז פ"א, ואף אם הקנין נצרך לענין איזה דין דרבנן, וקנין שביתה כשאדם מניח עירוב לעצמו אינו צריך לגדרי קנינים דעלמא, אלא הוא דין מיוחד לעירובי תחומין שהוא מדרבנן, ואם מניח העירוב באופן שאינו מבורר אמרינן יש ברירה, אבל כשמזכה עירוב לאדם אחר הרי צריך לזכיה וקנין על הפת מלבד מה שקונה לו מקום שביתה, וקנין זה הוא כשאר כל הקנינים, והוא דין דאורייתא, ולא אמרינן בו דיש ברירה בדרבנן, דזכיה וקנין הוי מדאורייתא.

ורב אשי בסוגיין על כרחך ס"ל דגם בדאורייתא יש ברירה, אבל אנן קיימא לן דבדאורייתא אין ברירה, ולכן השמיטו הרי"ף והרא"ש דין זה, ולפי דברי הישועות יעקב אם נטל פת של חברו ועירב בה בו באופן שאינו מבורר שפיר אמרינן דיש ברירה, שהרי אינו צריך קנין על הפת אלא על השביתה, ואין בזה רק דין דרבנן, ובדרבנן קיימא לן דיש ברירה.

ובאמת יש להסתפק במזכה עירוב לחבירו אם סגי במה שקובע לו מקום שביתה או אם צריך גם כן להקנות לו הפת,

לאשתו ויש לו שתי נשים ששמותיהן שוות ועדיין לא החליט איזו מהן רוצה לגרש, הרי יש כאן מעשה כתיבת הגט, רק שלא נתברר לשם מי נעשה המעשה, בזה אמרינן דאם יש ברירה הוברר הדבר למפרע שלוו נכתב הגט, וכן באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הן תרומה, הרי עושה מעשה הפרשה ולא נתבררו הלוגין שהפריש, לזה אמרינן דאם יש ברירה יכול לברר למפרע שאלו הן הלוגין שהפריש, אבל כאן לא נעשה כלום בשעת קנית שביתה בין השמשות, ועדיין לא היו המים שלו עד שהגביהם, ומה שייך בזה הוברר הדבר למפרע.

ואין לומר דהמים של הפקר היו משותפים לכל אדם, וכשהגביהם הממלא זכה בהם למפרע, דעל איזה שעה נאמר שהוברר שהיו שלו, ואם הוברר שהיו שלו בשעת בין השמשות נימא נמי שהיו שלו לפני שנה ושנתיים, וכי נימא דאם אסר המים על חבירו בקונם ואחר כן הגביהם שהובררו לו למפרע ונאסרו למפרע על חבירו, זה ודאי אינו, ועוד קשה לרבי יוחנן דאית ליה חפצי הפקר קונים שביתה לעצמם, והרי שביתתם במקום שהיו נמצאים בין השמשות, למה לא אמרינן יש ברירה להחמיר, והוברר הדבר שהיו של הממלא, ולא היו הפקר, והיה להם להיות כרגלי הממלא גם לדידיה.

ונראה דכל דבר קונה שביתה בין השמשות, ואם יש להם בעלים שביתתם כרגלי בעליהם, ואם אין להם בעלים, אלא הם הפקר, לחד מאן דאמר חפצי הפקר הם קונים שביתה לעצמם, ושביתתם במקומם בין השמשות, והרי זו שביתה מוחלטת ומבוררת, ולא שייך בזה דין ברירה, אבל למאן דאמר חפצי הפקר אין קונים שביתה לעצמם, דאין שביתה אלא לאדם וחפציו, אז חל על החפצי הפקר שביתה שאינה מבוררת, שהשביתה שחלה עליהם היא כרגלי בעליהם, ועדיין לא נתברר מי הם בעליהם, וכשמגביהם הממלא הוברר הדבר ששביתתם היתה כרגליו, ואע"ג דבעלותו אינה מתחלת אלא משעת הגבהתו, מכל מקום הגבהתו מבררת ששביתת המים היתה כרגליו, דהא

ברירה, ואפילו על ענינים שהם מדאורייתא, ולפי זה בעירובי תחומין שהוא ענין דרבנן אמרינן יש ברירה גם על קנינים שהם דין דאורייתא, ודלא כדברי הישועות יעקב.

ועוד יש להעיר על דברי הישועות יעקב מהא דאמרינן לעיל (דף לו:): מאן האי תנא דאפילו בדרבנן לית ליה ברירה דתניא אמר לחמשה הריני מערב על איזה מכם שארצה רציתי ילך לא רציתי לא ילך רצה מבעוד יום עירובו עירוב משחשכה אין עירובו עירוב וכו', יעו"ש, והרי התם הוא מזכה לאחרים, ולדברי הישועות יעקב בכהאי גוונא לעולם אמרינן אין ברירה הואיל ויש בו צד קנין, והיאך הוכיח משם דגם בדרבנן אין ברירה, וצריך עיון.

פרק מד

בו יבואר מה שכתב רש"י דדין שביתה דמימי הפקר מבור של עולי בבל הוא כרגלי הממלא משום דיש ברירה להחמיר, ואמרינן דמאתמול הוברר דלהאי גברא חזו, ואע"ג דלא קרה שום דבר מאתמול בין השמשות שנוכל לומר שנתברר למפרע.

[ביצה טו.] מתניתין בור של יחיד כרגלי היחיד ושל אנשי אותה העיר כרגלי אנשי אותה העיר ושל עולי בבל כרגלי הממלא, יעו"ש, וכתב רש"י בד"ה כרגלי הממלא וז"ל: מפני שהוא הפקר והפקר נקנה בהגבהה ואם בא אחד ושאל לו מימיו אינו מוליכן אלא כרגליו ולית ליה דרבי יוחנן דאמר חפצי הפקר קונים שביתה לעצמן במקומן וכי תימא אם כן הוה ליה למימר הרי הן כרגלי כל אדם ואמאי קתני כרגלי הממלא קסבר יש ברירה להחמיר ואמרינן הוברר דמאתמול נמי הוברר דלהאי גברא חזו וברשותיה קיימי וכו' עכ"ל, יעו"ש, וכיון דאין חפצי הפקר קונים שביתה לעצמם, היה לנו לומר שהם כרגלי כל אדם, דהיינו שאין להם שביתה כל עיקר, כמבואר בגמרא, אלא דאמרינן יש ברירה להחמיר, והובררו המים מאתמול להממלא, והרי הם כרגליו.

ויש להקשות דלכאורה מה שייך בזה ברירה, דבשלמא בהאי דגיטין (דף כד:) בכותב גט

דחפצי הפקר אין קונים שביתה מבוררת לעצמם עליהם שביתה שאינה מבוררת, אכן כשנתיחד הוא משום דאין להם בעלים, כמש"נ, וחלה להם בעלים לבסוף, שביתתם מבוררת למפרע.

שער ז: בענין קנינים והתחייבות

ובו טו פרקים

פרק א

בו תבואר שיטת הרי"ף והר"י מיגש והרמב"ם דאם אמר כל נכסי קניין לך חוץ מכל שהוא לא קנה כלום, דכיון דאינו יכול לברורי הכל שהוא, דאין ברירה, זיל הכא מדחה ליה זיל הכא מדחה ליה, ואע"ג דמצינו דבספק בהדבר הנקנה נוטל הפחות.

אינו בא מתוך השטר אלא מחוצה לו, ולא אמרינן דכיון דנחית לשיורא בהשטר קנין שייר נמי דידיה בהשטר על עצמו, ואין לעורר חששות בשטר כשר, דהוי כנחקרה עדותו בבית דין, כדאיתא לעיל (דף ג.), יעו"ש, אבל אביי ס"ל דלא פלגינן דיבורא, והוי חדא שטרא, והרי החשש נתעורר מתוך השטר, ונתבטלה עדותו.

אבל הרי"ף יש לו דרך אחרת בסוגיין וז"ל: דתנא קמא סבר כיון דשייר קרקע כל שהוא סתם לא יכיל עבדא לברוריה להווא כל שהוא דליקני איהו שאר נכסי הילכך לא קני בנכסים ולא מידי וכיון דלא קני בנכסים כלום עצמו נמי לא קני דלא פלגינן דיבורא ורבי שמעון סבר אע"ג דלא יכיל לברורי להווא מידי ולא קנה נכסים קנה עצמו ופלגינן דיבורא עכ"ל, יעו"ש, ואם לא פלגינן דיבורא הוה ליה חד שטרא, וכיון דבטל לגבי הנכסים בטל נמי לגבי עצמו, דשטר שבטל מקצתו בטל כולו, ובביאור הא דבטל לגבי הנכסים כתב הרי"ן וז"ל: ונראה שדעתו ז"ל דכיון דשייר ולא פירש מה שהוא משייר יכול לדחות מקבל מתנה ולומר על כל אחד מן הנכסים זהו ששיירתי דזיל הכא מדחה ליה זיל הכא מדחה ליה ולא קנה בנכסים כלום וכיון שכן אף עצמו נמי לא קנה דלא פלגינן דיבורא עכ"ל, יעו"ש.

ולכאורה משמע מדברי הרי"ף דטעמא דאינו קונה כלום משום דאין ברירה, דאם שייר קרקע כל שהוא הרי זה כאומר איזה שארצה לשייר, והיינו ברירה בתולה בדעת עצמו, ולמאן דלית ליה ברירה אינו יכול לעשות כן, אכן למאן דלית ליה ברירה חלה מיד באופן ספק, כמו שמצינו באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש תרומה הרי זה תרומה וחולין מעורבים זה בזה, כמו שכתב רש"י בחולין (דף יד.) בד"ה אוסרין,

[גיטין ח:] תנו רבנן עבד שהביא גיטו וכתוב בו עצמך ונכסי קניין לך עצמו קנה נכסים לא קנה איבעיא להו כל נכסי קניין לך מאי וכו' הדר אמר אביי מתוך שלא קנה נכסים לא קנה עצמו אמר ליה רבא בשלמא נכסים לא ליקני מידי דהוה אקיום שטרות דעלמא אלא עצמו ליקני מידי דהוה אנט אשה אלא אמר רבא אחד זה ואחד זה עצמו קנה נכסים לא קנה אמר ליה רב אדא בר מתנה לרבא כמאן כרבי שמעון דאמר פלגינן דיבורא דתנן הכותב כל נכסיו לעבדו יצא בן חורין שייר קרקע כל שהוא לא יצא בן חורין רבי שמעון אומר לעולם הוא בן חורין עד שיאמר כל נכסי נתונין לפלוני עבדי חוץ מאחד מריבוא שבהן, יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: שייר קרקע כל שהוא לא יצא בן חורין וכו' דבשלמא רישא דלא גלי דעתיה דנחית לשיורא לא אמרינן דשייר אבל הכא דנחית לשיורא אמרינן לדידיה נמי שייר וכו' עכ"ל, יעו"ש, ולמד רש"י דלא קנה עצמו משום דכיון דנחית לשיורא שייר נמי דידיה, וכל זה הוא אם לא פלגינן דיבורא, וקנין עצמו וקנין נכסים שטר אחד הוא, ועיימש"נ בשופרא דשטרא שט"ז פ"י, ולא נתברר מתוך השטר שרוצה להקנות לו עצמו, דאיכא למימר כיון דנחית לשיורא שייר נמי דידיה, אבל רבא ס"ל דפלגינן דיבורא, והוי כשני שטרות, חדא על עצמו וחדא על נכסיו, ולכן אין לחוש דמדנחית לשיורא שייר נמי דידיה, דחשש זה

המסוים הוא משום דכל קנין יש לו נמי צורת הקנין שנקבעת על ידי הדבר הנקנה, וחלוקה צורת הקנין דקניית שור מצורת הקנין דקניית חמור, ואם יש לו דעת על הקנין עצמו ולא על צורת הקנין אין בזה דעת קנין גמורה ואינו קונה, ולפי זה יש לומר דמה שכתב הר"ן ז"ל הכא מדחה ליה זיל הכא מדחה ליה אין כונתו שיכול להפקיע דינו על ידי דין המוציא מחבירו עליו הראיה, דהא ממה נפשך יש לו ממון גביה, וכמו שהקשו הראשונים, כנ"ל, אלא כונתו על צורת הקנין, דאם אמר כל נכסי קניין לך יש בזה צורת הקנין, שדבר הנקנה הוא כל הנכסים, אבל אם אמר כל נכסי קניין לך חוץ מכל שהוא הפסיד צורת הקנין, דעל כל דבר ודבר יכול לדחותו, דאם בא ליטול בית מדחהו לכרם ואם בא ליטול כרם מדחהו לבית, ושוב ליכא צורת הקנין לשום דבר, וליכא דעת קנין גמורה, ולא קנה שום דבר.

וב"י זה הוא בשני מינים, כמו שכתב הרמב"ם פכ"א מכירה הל"א-הל"ג, יעו"ש, דהמין קובע צורת הקנין, כמש"נ, ואם אמר חוץ מכל שהוא הרי נשאר כמה מינים בנכסיו, ואם אינו יודע אם קונה בית או כרם חסרה לו דעת בצורת הקנין, ולא קנה כלום, כמש"נ, אבל כל הסוגיות שהביאו מהן החולקים ראייה לדבריהם משתעו במין אחד, ואם הקנה לה דקל בין הדקלים הרי יש לה דעת על צורת הקנין דקניית דקל, והרי זה נחשב שיש לה דעת קנין גמורה, וכן בשדות ובתים, ורק שאינה יודעת באיזה דקל חל קנינה ולכן נוטלת הפחות, ולא אמרינן זיל הכא מדחה ליה זיל הכא מדחה ליה על עצם הגביה, דממה נפשך יש לה קנין, אבל בסוגיין איכא אפשרות של שני מינים, כמש"נ, ועל כל מין ומין יש לומר דאין זה הדבר הנקנה, ונמצא דליכא דעת על צורת הקנין, אבל באומר כל נכסי קניין לך ולא שייר כלום שפיר איכא דעת על צורת הקנין, דצורת הקנין היא קניית כל הנכסים, ולא בעינן דעת מיוחדת על כל מין ומין אלא כשקונה רק מין אחד, דאז צורת הקנין היא קניית אותו המין, אבל כשקונה כל הנכסים הרי כל המינים מצורפים בצורה אחת, וכמש"נ.

יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פי"ג, וכן מוכח מהא דאמרינן בקדושין (דף נב.) דאם קידש אחת מחמש אחיות כולן אסורות, יעו"ש, וחלו הקדושין במצב של ספק, והכא נמי היה צריך להיות הדין דקנה חלק הפחות מספק, אכן כיון שאינו יכול לברר החלק לא קנה, שאין חלקו מסוים, וכן כתב הרמב"ם פ"ג זכיה ומתנה הל"ה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ז פ"ב, וכן הביא הרמב"ן בשם הר"י מיגש בנדריים (דף נג.) שהוכיח דאינו קונה דבר שאינו מסוים מסוגיין, יעו"ש, והגירסא בהרי"ף שלפנינו היא דלא יכיל לברוריה לההוא כל שהוא, והיינו כדברי הר"י מיגש רבו, אבל הרמב"ן היתה לו גירסא אחרת בדברי הרי"ף, דלא יכיל לברורי כמה כל שהוא, ומזה דיין דהרי"ף למד כהני שיטות דלא בעינן דבר המסוים אם הכמות ידועה, יעו"ש.

והשיגו הראב"ד וז"ל: ואני תמה על זה וכי מפני שלא בירר את חלקו לא קנה העבד את השאר והרי מוכר חצי שדהו סתם קנה הלוקח חצי השדה אלא שנוטל את הכחוש כדאיתא בפרק בית כור (ב"ב דף קז:) וכו' עכ"ל, יעו"ש, הרי דאם חל קנין בספק תובע מדין ממוני גבך, ולא אמרינן זיל הכא מדחה ליה זיל הכא מדחה ליה.

ועיין עוד במגיד משנה בהלכות זכיה ומתנה שם שכתב שהחולקים על דברי הר"י מיגש והרמב"ם תלמידו הביאו ראייה לשיטתם דגם בדבר שאינו מסוים חל הקנין, ולא אמרינן זיל הכא מדחה ליה זיל הכא מדחה ליה, מהא דאמרינן בכתובות (דף קט:) ההוא דאמר להו דיקלא לברת אזול יתמי פלוג וכו' הכא דיקלא גביהו, יעו"ש, הרי דאין יכול לדחותה מדיקלא לדיקלא, ולא אמרינן זיל הכא מדחה ליה זיל הכא מדחה ליה הואיל ולא סיים הדקל, וכן מהא דאמרינן בבבא בתרא (דף קעג.) שדי מכורה לך נוטל הקטנה, יעו"ש, וכן מהא דאמרינן במנחות (דף קח:) בית בביתי אני מוכר לך מראהו גרוע, יעו"ש, ומכל סוגיות אלו קשה לדברי הרי"ף והר"י מיגש והרמב"ם למה חל הקנין כיון דאינו מסוים.

ונראה לישב דבריהם עפימש"נ בש"ז פ"ג דטעמא דהנך שיטות דבעינן דבר

פרק ב

בו יתיישבו דברי הרמב"ם דאם אמר קרקע
בנכסי קנויה לך לא קנה כיון דאינה מסוימת
ואם אמר חצי שדה קנויה לך קנה ונוטל הפחות
שבשדה, ויבואר למה יש חידוש נוסף בהא
דבעינן אמות מסוימות בארבע אמות דקנין אגב
ובנותן מתנה.

[רמב"ם פ"ג זכיה ומתנה הל"ה] כתב הרמב"ם
וז"ל: כשם שמוכר צריך לסיים הממכר כמו
שביארנו כך הנותן כיצד הכותב לחבירו קרקע
מנכסי נתונה לך או שכתב לו כל נכסי קנויין
לך חוץ ממקצתן הואיל ולא סיים הדבר שנתן
לו ואינו ידוע לא קנה כלום ואינו יכול לומר לו
תן לי פחות שבנכסך עד שסיים לו המקום
שנתן לו אבל אם אמר לו חלק כך וכך בשדה
פלוגית הואיל וסיים השדה אע"פ שלא סיים
החלק נוטל אותו חלק מן הפחות שבאותה שדה
עכ"ל, יעו"ש.

ובדרישה חו"מ סי' רמ"א סעי' ד' למד
דמה שכתב הרמב"ם כמו
שביארנו קאי על דבריו פכ"א מכירה הל"א,
יעו"ש, ועיימש"נ בש"ז פ"ג, אכן הקרית ספר
למד דקאי על דבריו פי"א מכירה הל"ט"ז,
יעו"ש, ולמד דטעמא דהרמב"ם בדבר שאינו
קצוב היא משום אסמכתא, ועיימש"נ בדברי
הרמב"ם שם ש"ז פכ"ג.

והשיגו הראב"ד וז"ל: אמר לו חלק כך
וכו' א"א זה הדרך הולך על דרך
פירוש הרב ז"ל שפירש במסכת גיטין וקשיא
לן מה שאמרו במנחות בית בביתי אני מוכר
לך מראהו עליה הגרועה ואם נפלה נפלה
ללוקח וכן שור בשורי אמאי והא לא סיים
דהא לא קנה כלום וכו' עכ"ל, יעו"ש, ושיטת
הרמב"ם היא כשיטת הרי"ף והר"י מיגש
בגיטין (דף ח:) וס"ל דלקנין בעינן דבר
המסוים, יעו"ש, והר"ן שם כתב דטעמא
משום דזיל הכא מדחה ליה זיל הכא מדחה
ליה, יעו"ש, והקשה עליו הראב"ד מסוגיא
דמנחות שם (דף קח:), ובמגיד משנה הקשה
עליו גם מסוגיות אחרות.

ועיין במגיד משנה וז"ל: דקדק ממנה הרב
יהוסף הלוי וכתב דכל דלא סיים לא
קנה ושמיע ליה מינה כיון דהכי דינא מאן
דמקני מידי לחבירו אגב ארבע אמות קרקע
צריך לסיימי ליה להנהו ארבע אמות דאי לא
סיים ליה ארבע אמות בפירוש לא קנה ואע"ג
דאמרינן חצי שדה אני מוכר לך משמנין
ביניהם ונוטל חצי שדהו התם משום דסיים
ליה שדה אלו דבריו בגיטין וזאת היא סברת
המחבר תלמידו וחכמי הדורות נחלקו עליהם
ואמרו שטעם זה לחלק בין מסיים לו השדה
ואינו מברר החלק לאינו מסוים כלל אינו דכי
היכי דכשאינו מסוים לו כלל יכול לדחותו
ולומר לו בכל הקרקע לא זהו שנתתי לך הכי
נמי בחלקי השדה יכול לדחותו ולומר לו בכל
חלק ממנו לא זהו אלא ודאי שמעת מינה דלא
בעינן סיום כלל ועוד ראייה לזה וכו' עכ"ל,
יעו"ש, וכן הקשה הטור חו"מ שם, יעו"ש.

ונראה ליישב דברי הרמב"ם עפ"מש"נ בש"ז
פ"א לבאר שיטת הרי"ף בגיטין דהא
דלקנין בעינן דבר המסוים הוא משום דהדבר
הנקנה קובע צורת הקנין, ולא נחשב שיש לו
דעת קנין גמורה אלא כשיש לו דעת גם על
עצם הקנין וגם על צורתו, ואם יש לו דעת
לקנות קרקע אבל אינו יודע אם הקרקע שהוא
קונה היא בית או שדה או כרם, אף דקנין אחד
מועיל לכולם, מכל מקום שונה קנין בית מקנין
כרם בצורתו, ואם אינו יודע איזה מקנינים אלו
הוא עושה חסר בדעת קנין גמורה, ולכן אם
אמר קרקע מנכסי אני נותן לך אינו קונה,
שהרי אין צורת הקנין ידועה, וחסר בהדעת
קנין, כמש"נ, והיינו מה שכתב הר"ן זיל הכא
מדחה ליה זיל הכא מדחה ליה, כנ"ל, דאין
לומר דצורת הקנין היא בית, דדילמא היא כרם,
ואין לומר דצורת הקנין היא כרם, דדילמא היא
בית, ונמצא שחסרה כל צורת קנין, כמש"נ, ואם
לא היה להנותן אלא או בתים או כרמים אז
צורת הקנין ידועה אפילו אם אמר קרקע אני
נותן לך ולא פירש שנותן לו בית או שנותן
לו כרם, אבל אם היה להנותן גם בתים וגם
כרמים אז אין צורת הקנין ידועה באמירת

קרקע אני נותן לך עד שיאמר שנותן לו בית או שנותן לו כרם.

וכֵּן זה באומר קרקע מנכסי קנויה לך, ויש לו קרקעות שונות, ואין ידועה צורת הקנין, כמש"נ, אבל אם אמר לו חצי שדה אני נותן לך הרי צורת הקנין ידועה, שהוא מקנה לו שדה, והרי יש כאן דעת קנין גמורה, ורק שלא נודע איזה חצי מקנה לו, וידו על התחתונה, ונוטל הפחות שבאותה שדה.

והנה המגיד משנה הביא בשם הר"י מיגש דלפי מה דאמרינן דליכא קנין בדבר שאינו מסוים שמיע לן מיניה דמאן דמקני מטלטלין לחבירו אגב ארבע אמות קרקע צריך לסיים לו הארבע אמות בפירוש, כנ"ל, וכן הוא בדברי הר"ף, יעו"ש, ומבואר בדבריו דיש בזה חידוש דגם בארבע אמות דקנין אגב בעינן ארבע אמות מסוימות, ויש לעיין איזה חידוש יש בזה, הלא ליכא קנין אגב אלא אם קנה הארבע אמות, וליכא קנין אלא בדבר המסוים, ולמה יעלה על הדעת דאגב שאני.

או"ם לפי דברינו יש לומר דכיון דקנין הארבע אמות אינו מפני שצריך להן אלא כדי להקנות מטלטלין אגבן היה אפשר לומר דאינו צריך לדעת צורת הקנין, כיון שאין קנין הקרקע לצורך עצמה, וסגי לכך שתהא לו דעת קנין על עצם המעשה קנין אף אם אין לו דעת על צורת הקנין המיוחדת, קמשמע לן הר"י מיגש דעם כל זה בעינן שיהיו הארבע אמות מסוימות, ובלאו הכי לא קני.

וְלָפִי זה מיושבת נמי תחלת דברי הרמב"ם כשם שמוכר צריך לסיים כך הנותן, כנ"ל, ולמה יעלה על הדעת לחלק בין מוכר לנותן, אלא דהיה אפשר לומר דרק בלוקח שנותן דמים לא נחשב דעת קנין גמורה אם אין צורת הקנין ידועה, אבל מקבל מתנה שאינו משלם כלום סגי ליה בדעת קנין על המעשה אף אם אין לו דעת על צורת הקנין, והרי זו נחשבת דעת קנין גמורה לגבי מתנה, קמשמע לן הרמב"ם דאין לחלק, וגם במקבל מתנה לא נחשב שיש לו דעת קנין גמורה אלא כשצורת הקנין ידועה.

פרק ג

בו תובא שיטת הרמב"ם דצריך להקנות דבר המסוים, ואם לקח שק שאינו יודע אם יש בו תבן או זהב לא קנה, דשני מינים הוה ליה דבר שאינו מסוים, ויבואר למה אינו קונה בשני מינים, ובמה דומה למשחק בקוביא.

[רמב"ם פכ"א מכירה הל"א-ה"ג] כתב הרמב"ם וז"ל: המקנה לחבירו דבר שאינו מסוים אם היה מינו ידוע אע"פ שאין מדתו ומשקלו ומנינו ידוע הרי זה קנה ואם אין מינו ידוע לא קנה כיצד ערימה זו של חטים אני מוכר לך בכך וכך וכו' אע"פ שאין מדת הערימה ידועה וכו' הרי זה ממכרו קיים אע"פ שנמצא חסר או יתר על האומד שהיה בדעתם וכו' אבל האומר לחבירו כל מה שיש בבית זה אני מוכר לך בכך וכך וכל מה שיש בתיבה זו אני מוכר לך בכך וכך או כל מה שיש בשק הזה אני מוכר לך בכך וכך ורצה הלוקח ומשך אין כאן קנין שלא סמכא דעתו של לוקח שהרי אינו יודע מה שיש בו אם תבן או זהב ואין זה אלא כמשחקי בקוביא וכן כל כיוצא בזה עכ"ל, יעו"ש.

ודין משחק בקוביא מובא לענין פסול עדות בסנהדרין (דף כד:) מתניתין ואלו הן הפסולין המשחק בקוביא וכו', ובגמרא אמר רמי בר חמא משום דהוה אסמכתא ואסמכתא לא קניא רב ששת אמר כל כי האי גונא לאו אסמכתא היא אלא לפי שאין עסוקין בישובו של עולם וכו', יעו"ש, והרמב"ם פ"ו גזילה ואבידה הל"י כתב דמשחק בקוביא הוי גזל מדבריהם, והיינו משום דהוי אסמכתא, שהוא מקוה שינצח ולא גמר בדעתו לשלם אם יפסיד, ואסמכתא לא קניא, ובפ"י עדות הל"ד כתב דמשחק בקוביא פסול לעדות כשאין לו אומנות אלא הוא, דהואיל ואינו עוסק בישובו של עולם חזקתו שאוכל מן הקוביא דהוי אבק גזל, יעו"ש, ועיין במגיד משנה בהלכות גזילה ואבידה שהקשה היאך מיישב הסוגיא, יעו"ש, אולם המתבאר מדברי הרמב"ם דאסמכתא לא קניא ולא סמכא דעתיה, ולהכי הביא כאן דין המשחק בקוביא, דכי היכי דהתם לא סמכא דעתיה, כמו כן בשני מינים לא סמכא דעתיה.

לוקח אחד מהם בחליפין הרי הקנין והצורת הקנין שוים לכל אחד מהם, ולא חסר לנו אלא לדעת איזה מן החמורים קנה, אבל לא נשתנה עצם הקנין אם היה לקנות חמור זה או אם היה לקנות חמור השני, אבל אם היה לו שור וחמור וקנה אחד מהם בחליפין הרי הקנין משתנה בצורתו אם היה לקנות השור או אם היה לקנות החמור.

והיינו יסוד דינא דהרמב"ם דבעינן דבר המסוים, דאם קנה ממנו ערימה ואינו יודע כמה יש בה הרי צורת הקנין מבוררת, ורק שאינו יודע כמה קנה, אבל אם קנה ממנו מה שיש בשק, שאין המין ידוע, הרי לגבי כל מין שיכול להיות יש צורת קנין מיוחדת, ואפילו אם יש לו דעת על עצם המעשה קנין, הרי אין לו דעת על צורת המעשה קנין, דעדיין אינו יודע מה יש בהשק, והרי זה חסרון בדעת מעשה קנין ואינו קונה, דשיטת הרמב"ם היא דבעינן דעת מעשה קנין גמורה, לא רק על המעשה קנין עצמו אלא גם על צורת המעשה, ולכן בעינן שדבר הנקנה יהא מסוים.

ואפשר לומר דלהכי כתב הרמב"ם שאינו ידוע אם יש בו תבן או זהב, דבזה מובן מיד דלא סמכא דעתיה, אבל להטעם דלא קנה אם לא סמכא דעתיה כתב הרמב"ם משום דהוי כמשחק בקוביא, ואע"ג דבאמת לא דמי, כמש"נ, אלא כונתו דבדין אסמכתא לא קניא חזינן דבעינן דעת גמורה, דאע"פ שהוא צווח שהוא מחייב עצמו על כל אופן, כיון שיש בדעתו צד שינצח ולא יצטרך לשלם אין דעתו גמורה, וכמו כן נמי בשני מינים, שעדיין אינו יודע צורת הקנין, כמש"נ, חסרה לו דעת קנין, דבעינן דעת גם על צורת הקנין וליכא, ואין בזה דעת גמורה, אבל במין אחד יש לו דעת בין על הקנין בין על צורתו, והרי היא דעת גמורה.

פרק ד

בו יבואר מתי התנאי מועיל ומתי הוי אסמכתא, ויבואר למה אסמכתא לא קניא מדין ברירה לפי דברי רש"י דאם אמר כתוב גט לאשתי ואינו

י"ש לדקדק היאך שייך דין אסמכתא לא קניא דמשחק בקוביא לקונה שק ואינו יודע אם יש בו תבן או זהב, דמשחק בקוביא מחייב עצמו לשלם אם יפסיד אכן בדעתו לנצח שלא יצטרך לשלם, ואם כן לא סמכא דעתיה בהתחייבותו, ואסמכתא לא קניא, אבל הלוקח שק יודע שיש בו או תבן או זהב, וקשה לומר דזה נחשב אסמכתא, ואפילו אם נימא דלא סמכא דעתיה על התבן מפני שחשב בלבו שיש בו זהב, למה לא יקנה הזהב אם זהו מה שהיה בשק, והרי הרמב"ם כתב דלא קנה כלום, ומה ענין זה לאסמכתא דמשחק בקוביא.

עוד יש לדקדק בדברי הרמב"ם שצייר דבר שאינו מסוים בשק שאינו יודע אם יש בו תבן או זהב, והרי יש מרחק גדול בין תבן לזהב, ומה נאמר בשק שאינו יודע אם יש בו רימונים או בגדים, שאין מרחק גדול כל כך ביניהם, וכי בכהאי גוונא נאמר דקנה, דסמכא דעתיה כיון דאין כל כך הפרש ביניהם והלא גם רימונים ובגדים או כדומה הם שני מינים, ואם גם באלו לא סמכא דעתיה מאי שנא מערימה שאינו יודע כמה חטים יש בה דקנה, ומה בכך דהוי מין אחד, אם חייש כל כך בין רימונים לבגדים שלא תסמוך דעתו, גם בערימה יש לו לחוש לחוסר השיעור, וצריך לומר דהחילוק אינו בכמה עומד להפסיד אלא במין אחד ושני מינים, ואם כן למה כתב הרמב"ם שאינו יודע אם יש בו תבן או זהב.

והנה בהא דבעינן דעת קנין יש שני ענינים, חדא בעינן שתהא לו דעת על החלות קנין, ועוד בעינן דעת על המעשה קנין, ואם נתכוין לעשות הגבהה ועשה משיכה לא קנה, ואע"ג דיש לו דעת גמורה על המעשה קנין, ואע"ג דאין נפקא מינה אם החלות נעשית על ידי הגבהה או על ידי משיכה, מכל מקום אינו קונה, דבעינן דעת גם על עצם המעשה קנין.

ונראה דכל מעשה קנין יש לו נמי צורת המעשה, והדבר הנקנה קובע צורת המעשה קנין, והדברים הנקנים מתחלקים למינים, וכל מין ומין קובע צורת מעשה קנין מיוחדת, ואם יש להמוכר שני חמורים וקנה

שארצה אגרש למאן דאית ליה ברירה הוברר הדבר למפרע שהיתה דעתו לזו.

[רמב"ם פ"א מכירה ה"א-ה"ב] כתב הרמב"ם וז"ל: המקנה בין קרקע בין מטלטלין והתנה תנאין שאפשר לקיימן בין שהתנה המקנה בין שהתנה הקונה אם נתקיימו התנאין נקנה הדבר שהוקנה ואם לא נתקיים התנאי לא קנה וכבר ביארנו משפטי התנאים בהלכות אישות במה דברים אמורים בשקנה בדרך מהדרכים שקונין בהן והרי יש עליו לקיים את התנאי אבל אם לא קנה עתה והתנה עמו שאם נתקיים תנאי זה יקנה ואם לא נתקיים לא יקנה אע"פ שנתקיים התנאי לא קנה שזו אסמכתא היא שהרי סמך קנייתו לעשותו כך וכך וכל אסמכתא אינה קונה שהרי לא גמר בלבו להקנותו עכ"ל, יעו"ש.

וכתבו המגיד משנה והכסף משנה דמקורו מסוגיא דבבא מציעא (דף סו), יעו"ש, ופסק הרמב"ם דאסמכתא לא קניא לפי שאין לו גמירת דעת לקנות, אבל אם קנו מידו קנה, כמו שכתב הרמב"ם שם הלי"ג וז"ל: אסמכתא שקנו מידו עליה בבית דין חשוב הרי זה קנה וכו' עכ"ל, יעו"ש, דאף במקום שלא גמר בלבו לקנות, אם קנו מידו גומר דעתו, ויש לו דעת קנין מעליא.

ובהא דמחלק בין אם שעת הקנין הוא מיד או לאחר זמן, דאם הקנין הוא מיד גומר דעתו אבל אם הוא לאחר זמן אינו גומר, ואע"ג דבין כך ובין כך אינו רוצה הקנין אם לא נתקיים התנאי, היינו טעמא משום דאם רוצה שיחול הקנין מיד הרי הוא גומר דעת לעשות הקנין, והתנאי שתלה בו הוא מילתא אחריית, ושפיר יש גמירת דעת על הקנין, והביאור בזה נראה דבכהאי גונא אין קיום הקנין תלוי בקיום התנאי, דהא עושה הקנין מיד גם קודם שנתקיים התנאי, אלא פעולת התנאי היא מדין ביטול הקנין, שאם לא נתקיים התנאי יהא הקנין בטל, וכיון דיש לו דעת גמורה לעצם המעשה קנין, ואלא שקבע לו תנאי שאם לא נתקיים יבוטל הקנין, אין זה אסמכתא, אבל אם תלה חלות הקנין בקיום

התנאי, שכשיתקיים התנאי יחול הקנין, ואם לא יתקיים לא יחול, הרי תלה חלות הקנין בתנאי, בכהאי גונא אין לו דעת גמורה על הקנין, אלא דעת תלויה, ודעת תלויה לא הוי דעת, ואסמכתא היא ולא קניא.

ויש לעיין למאן דאית ליה ברירה כההיא דתנן בגיטין (דף כד): אמר לבלבד כתוב לאיזו שארצה אגרש פסול לגרש בו, יעו"ש, ומבואר שם דהאי תנא לית ליה ברירה, אבל למאן דאית ליה ברירה אמרינן הוברר הדבר דבשעת כתיבה היתה דעתו לזו והרי נכתב לשמה, כמו שכתב רש"י שם בד"ה לאיזו שארצה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פ"א, ואם כן למה לא נימא נמי יש ברירה באסמכתא, ואע"ג דבשעת הקנין עדיין לא נגמרה דעתו לקנין, מכל מקום כשנתקיים התנאי הוברר הדבר למפרע שהיתה דעתו גמורה לקנין, וכן יש להקשות איפכא, למה חל הגט כשאמר לאיזו שארצה אגרש, והא אסמכתא היא ולא גמרה דעתו, וענין אחד הוא, אלא צריך לומר דאם יש ברירה לא הוי אסמכתא, ואם כן באסמכתא נימא הוברר הדבר למפרע שדעתו היתה לקנות, וכי מאן דאית ליה ברירה ס"ל דאסמכתא קניא.

וצריכים לחלק בין דעת שאינה מבוררת לדעת תלויה, דהיכא דאמר כתוב ולאיזו שארצה אגרש הרי יש לו דעת גמורה לעשות גט, רק דעדיין לא נתברר אם הגט הוא לזו או לזו, אבל בין כך ובין בודאי יש גט, ונמצאת דעתו גמורה לעשות גט, ומאן דאית ליה ברירה ס"ל דיכול לעשות חלות גט שאינו מבורר, והיינו דודאי איכא גט אלא שלא נתבררה עדיין צורתו, וכן יכול לעשות דעת שאינה מבוררת, והיינו דבודאי איכא דעת לגרש אלא שלא נתברר עדיין למי הדעת מכוונת, אבל באסמכתא דעתו תלויה, ואם לא ירצה ליכא דעת כלל, ואין זה נחשב דעת שאינה מבוררת דהוי דעת גמורה שלא נתבררה צורתה, אלא כהאי גונא הוי דעת תלויה, וליכא גמירת דעת, ואפילו למאן דאית ליה ברירה אין כאן דעת.

והיכא דאמר הרי את מקודשת אם ירצה אבא דלמאן דאית ליה ברירה מקודשת,

האומר לעדים הוו עלי עדים שאני חייב לפלוני מנה וכו' וחייב לשלם אע"פ ששניהם מודים והעדים יודעים שלא היה לו אצלו כלום שהרי חייב עצמו כמו שישתעבד הערב וכזה הורו הגאונים עכ"ל, יעו"ש.

ויש לעיין בדברי הרמב"ם שכתב דהתחייבות הוי מתנה ולא אסמכתא, למה תיסק אדעתין דהתחייבות הוי אסמכתא, הא לא תלה חיובו בשום דבר, ועוד קשה דאם הרמב"ם בא לחדש דאדם יכול לחייב עצמו ולא הוי אסמכתא מאיזה טעם, הרי כבר חידש לנו דין זה לעיל בהל"ד וז"ל: לפיכך הנותן ערבון לחבירו ואמר לו אם אני חוזר בי ערבוני מחול לך והלה אומר ואם אני חוזר בי אכפול לך ערבונך אם חזר בו הלוקח קנה זה הערבון שהרי הוא תחת ידו ואם חזר בו המוכר אין מחייבין אותו לכפול הערבון שזה אסמכתא היא ואסמכתא לא קנה עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דאין המוכר חייב לכפול הערבון משום שתלה חיובו בחזרתו, וחייב על התנאי הוי אסמכתא, כמו שכתב הרמב"ם בהל"ב, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ז פ"ד, אבל לולי הא שתלה חיובו בתנאי היה יכול לחייב עצמו, והלא קבלתו לכפול הערבון הוי התחייבות, והרי מבואר דיכול לחייב עצמו ולא הוי אסמכתא, והיאך אפשר דמה שכתב הרמב"ם בהל"ד מבוסס על מה שכתב להלן בהל"טו.

וצריך לומר דהא דסלקא דעתין דהתחייבות הוי אסמכתא הוא משום דכל המחייב עצמו בדבר שלא נתחייב בו מן הדין יש לו לעולם גמגום בלבו, ואין זה נחשב שדעתו גמורה, והרי זה אסמכתא דחסר לו גמירת דעת, אולם בערבון לא אמרינן דאית ליה גמגום בלבו, שהרי לא אמר כן אלא להורות להלוקח שהוא רוצה בקיום המקח ואינו רוצה ששום אחד מהם יחזור בו, ואי משום הא לא הוי אסמכתא, ומכל מקום כיון שתלה החיוב בחזרתו הרי זה נחשב שיש לו דעת תלויה ולא דעת גמורה והוי אסמכתא, אבל בהל"טו מיירי בסתם מחייב עצמו לחבירו, דכיון שאינו מרויח כלום אפשר לומר דיש לו גמגום בלבו

כדאמרינן בגיטין (דף כה:), יעו"ש, או אם אמר כתוב לאשתי אם תצא בפתח תחלה דמגורשת אפילו למאן דלית ליה ברירה, כמו שכתב הר"ן שם בגיטין, יעו"ש, בהני גוני לא חשיב דעת תלויה, שהרי לא תלה בדעת עצמו, ואם כן יש לו דעת גמורה על המעשה, ומה שתלה ברצון האב או ביציאתה מן הפתח תחלה, היינו תנאי מילתא אחריתי, ואין זה מגרע בעצם דעת החלות, כמש"נ, ולענין הא דנחשב ברירה כשתלה ברצון אביו, ולא אמרינן דתנאי מילתא אחריתי, עיין בר"ן שם שכתב דהיינו משום דהוי דבר המסור ללב, ועיימש"נ בש"ד פט"ו.

ויצא לנו לפי זה דאם אמר כתוב גט לאשתי שאם ארצה אגרשנה ואם לא ארצה לא אגרשנה אפילו למאן דאית ליה ברירה אינה מגורשת, שהרי דעת כזאת נחשבת דעת תלויה ולא דעת שאינה מבוררת, כמש"נ, וגם אין לומר בזה דאית ליה דעת גמורה על הגט ותנאי מילתא אחריתי, דכיון דתלה ברצונו הרי גילה להדיא שאין דעתו גמורה, ולא דמי לכל תולה בדעת עצמו, כגון איזו שארצה אגרש, דהתם דעתו גמורה לעשות גט אלא שאינה מבוררת לאיזו תהא לשמה, ושייך בזה דין ברירה, אבל באומר אם ארצה אגרשנה הרי אמר בפירוש שעדיין לא החליט לגרשה, ואין כאן גמירת דעת, ואולי יש לדחות דהרי אע"ג דדעת תלויה אינה נחשבת כדעת גמורה, מכל מקום אם קנו מידו לא הוי אסמכתא, דקנין גומר דעתו אף כשהיא תלויה, כמו כן נמי כתיבת גט נחשבת כקנין לגמור דעתו, ולא הוי אסמכתא.

פרק ה

בו יובאו דברי הרמב"ם דיכול אדם לחייב עצמו דדבר זה הוא מתנה ולא אסמכתא, ויבואר למה תיסק אדעתין דהוי אסמכתא אם לא תלה חיובו בשום דבר, והיאך מועיל מה שדבר זה מתנה שלא יהא אסמכתא.

[רמב"ם פ"א מכירה הל"טו] כתב הרמב"ם וז"ל: המחייב עצמו בממון לאחר בלא תנאי כלל אע"פ שלא היה חייב לו כלום הרי זה חייב שדבר זה מתנה היא ואינה אסמכתא כיצד

ואין דעתו גמורה להתחייב, והיה אפשר לומר דהוי כאסמכתא.

אולם אם כן הוא הצד דתיהוי אסמכתא, משום דחייב עצמו בדבר שאינו מחויב ואינו מרויח ממנו ויש לו גמגום בלבו, היאך מועיל לזה מה שכתב הרמב"ם שדבר זה מתנה היא, סוף סוף אם יש לו גמגום בלבו אין לו דעת גמורה, ועדיין תיהוי אסמכתא.

והנה עיין בכתובות (דף פו.) אמר ליה רב כהנא לרב פפא לדידך דאמרת פריעת בעל חוב מצוה אמר לא ניחא לי למיעבד מצוה מאי אמר ליה תנינא במה דברים אמורים במצות לא תעשה אבל במצות עשה כגון שאומרין לו עשה סוכה ואינו עושה לולב ואינו עושה מכין אותו עד שתצא נפשו, יעו"ש, ולכאורה משמע דלרב פפא ליכא עליו שעבוד ממוני לפרוע חובו אלא חיוב מצוה בלבד, וכן כתב הרמב"ן דהיינו סברת מאן דאמר שעבודא לאו דאורייתא, יעו"ש, אולם הרי"ף בסוף בבא בתרא (דף קעו.) כתב להדיא דרב פפא ס"ל שעבודא דאורייתא, יעו"ש, והיאך יפרש דברי רב פפא בכתובות.

ועיימש"נ בשופרא דשעבודא ש"כ פ"ב דגם למאן דאית ליה שעבודא דאורייתא יסוד החיוב הוא פריעת בעל חוב מצוה, וכיון דבית דין כופים על מצוה זו נעשה ממנו גם חיוב ממוני דשעבוד הגוף, וגם נשתעבדו נכסיו דאינון ערבים לו, כדאמרין בבבא בתרא (דף קעד.), יעו"ש, וכן הוא הדין בהתחייבות, דכיון שחייב עצמו חלה עליו מצוה לקיים דבריו, וממילא נשתעבדו גופו ונכסיו.

אולם היה אפשר לחלק בין מלוה להתחייבות לענין דינו קודם שהגיע זמן הפרעון, דבמלוה אמרינן דאע"ג דליכא מצוה בפועל לפרוע אלא אחר שהגיע זמן הפרעון, מכל מקום השעבוד הממוני חל מיד כשלוה, שהרי מיד יש להמלוה דין ממוני גבך אצל הלוה, שהרי הלוהו ממון, ובעיקר יש לו מצוה לפרוע מיד, וזמן הפרעון הוא הרחבת זמן שלא יצטרך לשלם מיד החוב שכבר חל עליו מיד בשעת ההלוואה.

מה שאין כן בהתחייבות דלית ביה דין ממוני גבך, והוא לא קיבל על עצמו לשלם אלא

בהגיע הזמן שקבע, דאם כונתו לשלם מיד למה הוצרך לחייב עצמו, הרי יכול ליתן מיד, ושפיר איכא למימר דלא חל עליו חיוב מצוה כלל עד שיגיע זמן הפרעון, וממילא אין עליו שום שעבוד ממוני בשעת ההתחייבות, אי נמי יש לומר דגם בהתחייבות חל עליו שעבוד מיד, דכיון שחלה עליו מצוה בהחלט לקיים דבריו, וכשיגיע הזמן בית דין כופים על מצוה זו, ממילא נשתעבדו גופו ונכסיו מיד אלא שאין גובים ממנו עד שיגיע זמן הפרעון.

ונפקא מינה בין שני צדדים אלו בהתחייבות, הוא אם התחייבות נחשבת אסמכתא, דהנה כתב הרמב"ם לעיל הל"ט וז"ל: אבל המוכר סתם אע"פ שהיה בלבו שמפני כך וכך הוא מוכר ואע"פ שמראין הדברים שאינו מוכר אלא לעשות כך וכך ולא נעשה אינו חוזר שהרי לא פירש ודברים שבלב אינן דברים עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דאם עשה מעשה מכירה ולא פירש תנאו, אע"פ שניכר שעל דעת כן מכר, אמרינן דברים שבלב אינם דברים, וכן הדין נמי בהתחייבות, דאם חל שעבודו מיד, הרי זה נחשב שעשה מעשה ולא דיבור בעלמא ועיין בקדושין (דף נט.) ענין אתי דיבור ומבטל מעשה, יעו"ש, ושוב לא איכפת לן אם יש לו גמגום בלבו, דדברים שבלב אינם דברים, ולא אמרינן דחסרה לו דעת גמורה אלא כשפירש להדיא שיש לו גמגום, והרי הוא נשתעבד בהחלט, ולא הוי אסמכתא.

אבל אם אין השעבוד חל מיד אלא כשיגיע זמן הפרעון, לא שייך לומר מיד דברים שבלב אינם דברים, דהא עדיין לא נעשה שום דבר, ולא הוי אלא דיבור בעלמא, ורק כשיגיע הזמן מצוה עליו לקיים דבריו, ואם כן מיד נתחזק אצלנו שהמחייב הזה יש לו גמגום בלבו, שכן נראים הדברים, דהא לא היה מוטל עליו לחייב עצמו, כמש"כ, וכיון שנתחזק שיש לו גמגום בלב לא חל עליו שום חיוב כשיגיע הזמן, דהוה ליה אסמכתא.

והיינו מה שכתב הרמב"ם דדבר זה הוא מתנה ולא אסמכתא, דעל ידי מה שקיבל עליו לשלם לו נתן לו מיד שעבוד בגופו

היא ואין כאן דבר ידוע ומצוי שנתנו במתנה וכן הורו רבותי וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ויש לעיין למה אינו יכול לחייב עצמו בדבר שאינו קצוב, ולמה בעינין דבר ידוע ומצוי, והיה אפשר לומר דטעמא משום דהוי כאסמכתא, דכיון שאינו יודע אם המזונות יעלו ביוקר או בזול לא גמר בלבו לחייב עצמו, אכן קשה לומר דאינו גומר בלבו אלא כשיודע בדיוק סכום החיוב, דמאי שנא ממה שכתב הרמב"ם פכ"א מכירה הל"ב וז"ל: כיצד ערימה זו של חטים אני מוכר לך בכך וכך וכו' אע"פ שאין מדת הערימה ידועה וכו' הרי זה ממכרו קיים אע"פ שנמצא חסר או יתר על האומד שהיה בדעתם וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דאפילו אם אין הסכום ידוע סמכה דעתו ולא הוי אסמכתא, ומאי שנא מחייב עצמו בדבר שאינו קצוב דהוי אסמכתא, אלא צריך לומר דלא הוי טעמא משום אסמכתא, משום דיודע בערך כמה יעלו המזונות, אף שאינו יודע בדיוק משום יוקרא וזולא.

וראיה לזה דלא הוי טעמא משום אסמכתא ממה שכתב הרמב"ם דלא נשתעבד אע"פ שקנו מידו, והלא אסמכתא קניא כשקנו מידו, כמו שכתב הרמב"ם לעיל הלי"ג, יעו"ש, דקנין גומר הדעת, ועיימש"נ בש"ז פ"ד, ודוחק לומר דמחייב עצמו בדבר שאינו קצוב גרוע כל כך דאפילו קנו מידו לא מהני, דהלא הרמב"ם בהלי"ג לא נתן דבריו לשיעוריים.

עוד יש להוכיח דלא הוי אסמכתא, דאם נימא דכשאינו יודע אם המזונות יהיו הרבה או מעט לא גמר דעתיה לחייב עצמו בהרבה, למה לא יתחייב על כל פנים לשלם הפחות שיודע בודאי שיוכל להיות, ואף אם נפטר על העודף משום אסמכתא, למה לא יתחייב על כל פנים בהפחות.

אולם כונת הרמב"ם במה שכתב דבעינין דבר ידוע ומצוי לכאורה מבואר בפ"ו זכיה ומתנה הלי"ז וז"ל: כבר בארנו בנשואין ששנים שהיה ביניהם שידוכין ופסק זה על ידי בנו וזה על ידי בתו ואמרו כמה אתה נתן לבנך כך וכך וכמה אתה נתן לבתך כך וכך ועמדו וקדשו

ונכסיו, הרי הוי ההתחייבות מעשה ולא דיבור בעלמא, וממילא לא הוי כאסמכתא, דכיון שלא פירש להדיא שיש לו גמגום בלב הווי להו דברים שבלב, כמו שכתב הרמב"ם לענין מכירה, כנ"ל, ולא איכפת כלל בגמגומו, והרי עשה מעשה מעליא בגמירת דעת.

ובמה שכתב הרמב"ם בסוף דבריו דיכול לשעבד עצמו כמו שישתעבד הערב, כנ"ל, יש לדקדק מהא דקאמר בבבא בתרא (דף קע"ג:) אמר ליה רב אשי לאמימר הא מעשים בכל יום דאסמכתא לא קניא וערב משתעבד אלא אמר רב אשי בההיא הנאה דקא מהימן ליה גמר ומשעבד נפשיה, יעו"ש, ואם כן היאך מדמי התחייבות לערב, והא בהתחייבות גרידא ליכא סברא דבההיא הנאה דקא מהימן ליה.

ולפי דברינו אתי שפיר, דלא הביא הרמב"ם ראייה מערב אלא דיכול לשעבד עצמו בלי קבלת דמים, וטעמא דהתחייבות לא הוי אסמכתא אע"ג דיש לו גמגום בלבו הוא משום דלא פירש, והוי דברים שבלב, כמש"נ, אבל בערב קשה, דנהי דיכול אדם לשעבד עצמו, שדבר זה מתנה היא, כמו שכתב הרמב"ם, אכן למה לא הוי אסמכתא, דהא פירש בהדיא שישלם אם הלוה לא ישלם, ולא הוי דברים שבלב, ואם כן חסרה לו גמירת דעת, ועל זה קאמר רב אשי דבההיא הנאה דקא מהימן ליה גמר ומשעבד נפשיה, אבל בהתחייבות גרידא אין צורך לסברא כזו, שהרי לא פירש גמגומו, ודברים שבלב אינם דברים, כמש"נ.

פרק ו

בו יבוארו דברי הרמב"ם דאין אדם יכול לחייב עצמו בדבר שאינו קצוב דאין הדבר ידוע ומצוי בשעת התחייבותו, ויוכיח דטעמא דהרמב"ם אינו משום דהוי אסמכתא ולא גמר בלבו להתחייב אלא טעמא משום דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם.

[רמב"ם פ"א מכירה הל"ז] כתב הרמב"ם וז"ל: חייב עצמו בדבר שאינו קצוב כגון שאמר הריני חייב לזון אותך או לכסות חמש שנים אע"פ שקנו מידו לא נשתעבד שזו כמו מתנה

בזה משום אסמכתא, דהא יודע בערך כמה יעלו המזונות, כמש"נ, מכל מקום כיון שעדיין אין הסכום קצוב, ואי אפשר לדעת אם המזונות יוקרו או יוזלו, ליכא עדיין סכום בעולם שנוכל לצרף להחייב, ונמצא שחייב עצמו חיוב בלא סכום וזה אי אפשר, כמש"נ.

ואיברא דלא רצה לחייב עצמו לשלם בעד המזונות עד שתגיע שעת המזונות, ואז כבר יהיה קצוב שער המזונות, ויוכל לחול החוב בצירוף סכום ידוע, ומאי שנא מחייב עצמו בסכום קצוב לאחר שלשים דחל החיוב, ומחייב עצמו בסכום שאינו קצוב לאחר שלשים דלא חל החיוב, והלא בין כך ובין כך יש סכום מצורף להחייב בשעה שחל, הלא זהו דינא דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, דאע"ג דרוצה שתחול החלות בשעה שבא לעולם, וקודם לכן יוכל לחזור בו, כיון דבשעת המעשה קנין אינו בעולם ולא שייך בו מעשה קנין, אינו יכול נמי לפעול החלות לאחר זמן כשיבא לעולם.

והיינו מה שכתב הרמב"ם שזו מתנה היא ואין כאן דבר ידוע ומצוי שנתנו במתנה, כנ"ל, והיינו דכיון דאין הסכום ידוע, לא לו ולא לשום אדם בעולם, נמצא שהוא רוצה לעשות חיוב בלא סכום, ולא חל החיוב כלל, ולא דמי לערימה שאין מדתה ידועה, דהתם איכא מדה קצובה בעולם, רק שהוא אינו יודע הסכום, וגמרו דעתם להקנות ולקנות, ולא הוי אסמכתא, אבל הכא ליכא סכום בעולם, שעדיין אי אפשר לדעת כמה יעלו המזונות, וכיון דלא הוי ידוע אינו מצוי, דליכא חיוב בלא סכום, וחיוב כזה על המזונות אינו מצוי כעת, והוי דבר שלא בא לעולם ולא נתחייב, כמש"נ, ולכן לא נתחייב גם על הפחות, דלא הוי טעמא משום אסמכתא אלא משום דחיוב בעי סכום, וכשמחייב עצמו בדבר שאינו קצוב ליכא סכום וליכא חיוב, ומה שכתב הרמב"ם שזו מתנה היא היינו דהתחייבות פועלת שעבוד הגוף, והוי קנין ומתנה, ושייך בה דינא דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, ועיימש"נ בש"ז פ"ה.

קנו באמירה ואין קנין באמירה זו עד שעת נשואין שכל הפוסק דעתו לכנוס וצריכין שיהיו הדברים שהן פוסקין מצוין ברשותן שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם כמו שבארנו וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומצינו שם דלשון מצוין הוא לאפוקי דבר שלא בא לעולם, דמה שהוא פוסק בשעת שידוכין לא הוי קבלת חוב ושעבוד על עצמו, דהרי בודאי יכולים לחייב עצמם בדבר קצוב, שהרי אמרו כך וכך, אלא הם באים ליתן להם מתנה של מטבעות מטלטלין וקרקעות, ותיקנו חכמים שהן הן הדברים שניקנין באמירה, כדאיתא בקדושין (דף ט), יעו"ש, ואע"פ שלא עשו מעשה קנין קנו הבן והבת המתנות, ואם באו ליתן להם נכסים שעדיין לא באו לרשותם לא קנו, דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, והתקנה דהן הן הדברים שנקנים באמירה לא היתה שיוכל להקנות דבר שלא בא לעולם אלא שיוכל להקנות דבר שבא לעולם באמירה בלבד בלי מעשה קנין, ועיימש"נ בש"ז פ"ח.

ולכאורה מבואר מלשון הרמב"ם דטעמא דאינו יכול לחייב עצמו בדבר שאינו קצוב הוא משום דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, וצריכים לעיין למה חשיב חיוב בדבר שאינו קצוב דבר שלא בא לעולם, ואי משום שלא חל חיוב עד שתגיע שעת המזונות, הלא גם אם חייב עצמו בדבר קצוב לא חל חיובו עד שיגיע הזמן שקבע לו, דהא אין כונתו לחייב עצמו ליתן לו מיד, דלזה אינו צריך התחייבות אלא יתן לו מיד במתנה, והתחייבות היא לזמן שעדיין לא הגיע, ולא חשיב מקנה דבר שלא בא לעולם, ואם כן למה נחשב מקנה דבר שלא בא לעולם במחייב עצמו דבר שאינו קצוב, ועוד יש לדקדק במה שכתב דבעינן שיהא הדבר ידוע ומצוי, מהו המכוון בשני ענינים אלו.

ונראה דס"ל להרמב"ם דעצם חפצא של כל חוב הוא הסכום שהוא חייב, ובמקום שאין הסכום ידוע לא חל חיוב כלל, דאין מציאות של חיוב בלא סכום, ולכן אם חייב עצמו לזון את חבירו חמש שנים, אע"ג דאין

פרק ז

בו תתיישב סתירת דברי הרמב"ם שפסק דמחייב עצמו בדבר שאינו קצוב לא נשתעבד אפילו אם קנו מידו, ופסק נמי דהנושא אשה ופסק עמה לזון את בתה חמש שנים נתחייב גם שלא בשעת נשואין אם קנו מידו.

רמב"ם פ"א מכירה הל"ז-הל"ז] כתב הרמב"ם וז"ל: חייב עצמו בדבר שאינו קצוב כגון שאמר הריני חייב לזון אותך או לכסות חמש שנים אע"פ שקנו מידו לא נשתעבד שזו כמו מתנה היא ואין כאן דבר ידוע ומצוי שנתנו במתנה וכן הורו רבותי ומפני מה הפוסק עם אשתו שיהא זן את בתה חייב לזונה מפני שפסק בשעת נשואין והדבר דומה לדברים הנקנים באמירה עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדברי הרמב"ם דאין אדם יכול לחייב עצמו בדבר שאינו קצוב אפילו אם קנו מידו, והא דהפוסק עם אשתו לזון את בתה חמש שנים חייב לזונה היינו משום תקנה מיוחדת אם חייב עצמו בשעת נשואין כמו שדוכין דנקיין באמירה, אבל אם חייב עצמו שלא בשעת נשואין, דליכא תקנה, הדר דינא דאין אדם מחייב עצמו בדבר שאינו קצוב אפילו אם קנו מידו, דהא טעמא דאינו יכול לחייב עצמו בדבר שאינו קצוב הוא משום דהוי דבר שלא בא לעולם, כמש"נ בש"ז פ"ו, ואין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם אפילו על ידי קנין.

והכסף משנה בשם בעל התרומות הקשה על הרמב"ם דדבריו נראים כסותרים למה שכתב פכ"ג אישות הל"ז וז"ל: הנושא אשה ופסקה עמו שיהיה זן את בתה כך וכך שנים חייב לזון אותם שנים שקיבל על עצמו והוא שיתנו על דבר זה בשעת הקדושין אבל שלא בשעת הקדושין עד שיקנו מידו וכו' עכ"ל, יעו"ש, הרי דשלא בשעת קדושין, דליכא תקנה, יכול לחייב עצמו בדבר שאינו קצוב על ידי קנין, והכא כתב דאינו יכול לחייב עצמו בדבר שאינו קצוב אפילו על ידי קנין, יעו"ש.

והנה יש להסתפק בהא דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם אם היינו טעמא משום דלא שייך מעשה קנין בדבר שאינו בעין, וכמשמעות לשון הגמרא בכתובות (דף נט.) מי איכא מידי דאילו השתא לא חייל ובתר הכי חייל, יעו"ש, או דלמא באמת שייך לעשות מעשה קנין שיפעול חלות כשיבא הדבר לעולם, אלא כיון שעדיין אין הדבר בעולם חסר גמירת דעת.

ונחלקו בזה הראשונים, הנמוקי יוסף בכבא מציעא (דף טו.) כתב להדיא דטעמא משום דלא סמכא דעתיה, אבל עיין במרדכי בכבא בתרא סי' תקע"ח, הובאו דבריו ברמ"א סי' ר"ט סעי' ה' ובקצות החושן סי' ס"א סעי' ג', יעו"ש, דאם אמר שלא יהא מעשה קנין עד שיבא לעולם יכול להקנות אפילו אם עדיין אינו בעולם, ולכאורה מבואר דטעמא משום דלא שייך מעשה קנין בדבר שאינו בעין, דאי משום חסרון גמירת דעת מה לי מתי רוצה לעשות הקנין, ועיימש"נ בש"ט פ"ח.

ואין להביא ראיה ברורה מהא דקאמר בכבא מציעא (דף טו.) הכא סמכא דעתיה, דמשמע דהוי משום גמירת דעת, דהניחא לפירוש התוס' בד"ה בההיא הנאה דקאי על אומר שדה זו לכשאקחנה תהא קנויה לך, דהוי דבר שלא בא לעולם, אבל רש"י שם פירש דקאי על שעת לקיחה מבעלים הראשונים, וגמר ומקני היינו שזכה לו בקנינו, והקושיא היא באומר מה שאירש או על מה שתעלה מצודתי מן הים קנוי לך למה לא קנה בשעה שירש או העלה מן הים משום דגמר ומקני, ועל זה משני דלא סמיך עליה דלא ידע אם יירש, ואין זה שייך לדין אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם.

ונראה דהרמב"ם ס"ל דיש שני חסרונות בהא דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, חדא דלא שייך מעשה קנין או פעולת התחייבות בדבר שאינו בעולם, ועוד דבדבר שלא בא לעולם ליכא גמירת דעת קנין, אכן לגבי חסרון גמירת דעת מהני קנו מידו, כמו שכתב הרמב"ם לעיל הל"ג לענין אסמכתא, יעו"ש, דאסמכתא לא קניא משום דליכא גמירת

דעת, כמו שכתב הרמב"ם לעיל הל"ב, יעו"ש, ומכל מקום אם קנו מידו הקנין גומר דעתו, ואם כן הוא הדין במחייב עצמו בדבר שאינו קצוב, דחסר גמירת דעת כיון דהוי דבר שלא בא לעולם, כמש"נ, אם קנו מידו נגמר דעתו, ומכל מקום לא נשתעבד דלא שייך מעשה קנין בדבר שלא בא לעולם.

דעת, כמו שכתב הרמב"ם לעיל הל"ב, יעו"ש, ומכל מקום אם קנו מידו הקנין גומר דעתו, ואם כן הוא הדין במחייב עצמו בדבר שאינו קצוב, דחסר גמירת דעת כיון דהוי דבר שלא בא לעולם, כמש"נ, אם קנו מידו נגמר דעתו, ומכל מקום לא נשתעבד דלא שייך מעשה קנין בדבר שלא בא לעולם.

פרק ח

והנה בפוסק עם אשתו בתנאי כתובה לזון את בתה חמש שנים נתחייב במזונותיה אע"ג דהוי דבר שאינו קצוב, והוא מתקנת חכמים דומה לדברים הנקנין באמירה, כמו שכתב הרמב"ם, ועיימש"נ בש"ז פ"ח, וכמו שתיקנו חכמים בשידוכין שיכולים להקנות באמירה בעלמא בלא קנין תיקנו נמי שיכול לחייב עצמו בדבר שלא בא לעולם, וביסוד תקנה זו יש לומר דהרי הא דדבר שאינו קצוב נחשב דבר שלא בא לעולם הוא מפני שאין חיוב חל בלא סכום, ועיימש"נ בש"ז פ"ו, ותיקנו חכמים בתנאי כתובה דיש חיוב בלי סכום ידוע, ושוב לא הוי דבר שלא בא לעולם.

וכ"ל זה הוא לענין החסרון דליכא מעשה קנין או פעולת התחייבות בדבר שאינו בעולם, על זה אמרינן דתיקנו חכמים בתנאי כתובה דיש חיוב בלא סכום, וממילא שייך לחייב עצמו בדבר שאינו קצוב, דשוב לא נחשב דבר שלא בא לעולם, אבל לענין החסרון דליכא גמירת דעת בדבר שלא בא לעולם לא תיקנו חכמים דיכול לחייב עצמו בלי גמירת דעת, ולכן בעינן שיחייב עצמו בשעת נשואין, דאז גומר דעתו, והוא הדין דנתחייב אם קנו מידו שלא בשעת נשואין, דגם קנו מידו גומר דעתו, כדאמרינן באסמכתא, כנ"ל, ואי משום דחסרה פעולת התחייבות בדבר שלא בא לעולם, הרי תיקנו חכמים דיש חיוב בלא סכום, ותו לא חשיב דבר שלא בא לעולם, כמש"נ, ואהני התקנה להחסרון בעצם ההתחייבות, ואהני שעת קדושין או קנו מידו להחסרון בגמירת דעת, כמש"נ.

וכתב רש"י בד"ה לא בשטרי פסיקתא וז"ל: החתן והכלה פוסקין תנאים שביניהם בשני עדים והעדים חותמים עדות גמורה ואם תאמר אם כן מאי למימרא איצטריך כגון דליכא קנין אלא דברים ואשמועינן כדרב גידל דלא בעי קנין עכ"ל, יעו"ש, ולמד רש"י דבמשנתנו דפוסק עם אשתו לזון את בתה חייב משום דרב גידל, דאם מיירי בקנין מאי למימרא, אלא צריך לומר דמיירי בלא קנין, וחייב משום תקנה דרב גידל דהן הן הדברים הנקנין באמירה, ומבואר נמי מדבריו דאליבא דרבי יוחנן דחייב אני לך מנה בשטר חייב, דאלימא מילתא דשטרא, לא איצטריך לדינא דרב גידל.

וכ"ל זה הוא לענין החסרון דליכא מעשה קנין או פעולת התחייבות בדבר שאינו בעולם, על זה אמרינן דתיקנו חכמים בתנאי כתובה דיש חיוב בלא סכום, וממילא שייך לחייב עצמו בדבר שאינו קצוב, דשוב לא נחשב דבר שלא בא לעולם, אבל לענין החסרון דליכא גמירת דעת בדבר שלא בא לעולם לא תיקנו חכמים דיכול לחייב עצמו בלי גמירת דעת, ולכן בעינן שיחייב עצמו בשעת נשואין, דאז גומר דעתו, והוא הדין דנתחייב אם קנו מידו שלא בשעת נשואין, דגם קנו מידו גומר דעתו, כדאמרינן באסמכתא, כנ"ל, ואי משום דחסרה פעולת התחייבות בדבר שלא בא לעולם, הרי תיקנו חכמים דיש חיוב בלא סכום, ותו לא חשיב דבר שלא בא לעולם, כמש"נ, ואהני התקנה להחסרון בעצם ההתחייבות, ואהני שעת קדושין או קנו מידו להחסרון בגמירת דעת, כמש"נ.

אב"ל בכל מחייב עצמו בדבר שאינו קצוב במקום דליכא תקנה מיוחדת, כגון שמחייב עצמו לזון את חבירו חמש שנים, לא נתחייב משום דהוי דבר שלא בא לעולם,

אב"ל בכל מחייב עצמו בדבר שאינו קצוב במקום דליכא תקנה מיוחדת, כגון שמחייב עצמו לזון את חבירו חמש שנים, לא נתחייב משום דהוי דבר שלא בא לעולם,

עדים, והוקשה להגמרא בין לפי ההוה אמינא בין לפי המסקנא היאך יכול לחייב עצמו לזון בת אשתו, והא אין אדם מחייב עצמו בדבר שאינו קצוב, ומשני כדרב גידל, ואע"ג דאין זה ממש דינא דרב גידל, כמש"נ, אין זה אלא ענין הדומה, דכמו שמצינו דחכמים תיקנו שיכול להקנות חפצים בשדוכין באמירה בעלמא אע"ג דליכא קנין, כמו כן תיקנו חכמים שיכול לחייב עצמו בתנאי כתובה בשעת נשואין בדבר שאינו קצוב, ואע"ג דהוי דבר שלא בא לעולם.

וכן מדויק בלשון הרמב"ם שכתב שהדבר דומה לדברים הנקנין באמירה, כנ"ל, דאין זה ממש מדין דברים הנקנין באמירה אלא דומה לו, דכמו דהתם תיקנו חכמים שקונה אע"פ שלא עשה קנין, כמו כן הכא תיקנו שנתחייב אע"פ שאין קנין מועיל לחייבו בדבר שלא בא לעולם, כמש"נ, והא דקאמר בגמרא וכדרב גידל, נכלל בזה קושית הרמב"ם ותירוצו, מפני מה יכול לחייב עצמו בדבר שאינו קצוב דהוי דבר שלא בא לעולם, מפני שתיקנו חכמים דבשעת קדושין נתחייב אע"ג דאי אפשר להקנות דבר שלא בא לעולם, כמש"נ, וקאי על מתניתין בין לפי ההוה אמינא בין לפי המסקנא, כמש"נ.

פרק ט

בו תובא מחלוקת הרמב"ן והר"ן במקנה חוב במעמד שלשתן דנעשה כאומר משתעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך אם המלוה יכול לחזור ולמחול ללוה, ויבוארו דברי הר"ן דמשעבד עצמו לכל העולם זה אחר זה.

[גיטין יג:] אמר שמואל משמיה דלוי מלוה לי בידך תנהו לו לפלוני במעמד שלשתן קנה וטעמא מאי אמר אמימר נעשה כאומר לו בשעת מתן מעות שעבדנא לך לדידך ולכל דאתו מחמתך אמר ליה רב אשי לאמימר אלא מעתה הקנה לנולדים דלא הוו בשעת מתן מעות הכי נמי דלא קנו דאפילו לרבי מאיר דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם הני מילי לדבר שישנו בעולם אבל לדבר שאינו בעולם לא אלא אמר רב אשי בההיא הנאה וכו', יעו"ש.

אולם עיין ברמב"ם פי"א מכירה הל"טז-הלי"ז וז"ל: חייב עצמו בדבר שאינו קצוב כגון שאמר הריני חייב לזון אותך או לכסות חמש שנים אע"פ שקנו מידו לא נשתעבד וכו' ומפני מה הפוסק עם אשתו שיהא זן את בתה חייב לזונה מפני שפסק בשעת נשואין והדבר דומה לדברים הנקנין באמירה עכ"ל, יעו"ש, ועיימש"נ בדבריו בש"ז פ"ז דדבר שאינו קצוב נחשב דבר שלא בא לעולם, ולפי דבריו דמעיקר הדין אין אדם מחייב עצמו בדבר שאינו קצוב גם אליבא דרבי יוחנן לא יתכן דינא דמתניתין, דהיאך יכול לחייב עצמו במזונות חמש שנים דהוי דבר שאינו קצוב, ולא שייך לומר בזה אי הכי מאי למימרא, כמו שכתב רש"י, כנ"ל.

ועוד שהרי כתב הרמב"ם פ"ו זכיה ומתנה הלי"ז וז"ל: כבר ביארנו בנשואין ששנים שהיה ביניהם שדוכין ופסק זה על ידי בנו וזה על ידי בתו ואמרו כמה אתה נותן לבנך כך וכך וכמה אתה נותן לבתך כך וכך ועמדו וקדשו קנו באמירה ואין קונין באמירה זו עד שעת נשואין שכל הפוסק דעתו לכנוס וצריכין שיהיו הדברים שהן פוסקין מצוין ברשותן שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריו דתקנת שדוכין דנקנים באמירה לא הוי במחייבים עצמם ליתן איזה סכום קצוב תחת בנו או בתו, דלזה לא בעינן תקנה, דהא הרמב"ם פי"א מכירה הל"ט"ו פסק כרבי יוחנן דיכול לחייב עצמו אם כתב לו חייב אני לך מנה בשטר, יעו"ש, אלא תקנת שדוכין היא כשרוצים לפסוק להחתן והכלה חפצים, כגון קרקעות מטלטלין ומטבעות, ולזה בעינן קנין, ותיקנו חכמים דבשדוכין יכולים להקנות באמירה בלבד, ואם כן אין תקנת שדוכין שייכת כלל לענין פוסק עם אשתו לזון את בתה.

וצריך לומר דהרמב"ם היה לו דרך אחרת בהסוגיא, דסלקא דעתא דהגמרא דמתניתין מיירי שפסק עם אשתו בשטר בלי חתימה, דליכא אמירת אתם עדיי, והיינו כרבי יוחנן, ומסיק דמיירי בשטר פסיקתא שחתמו בו

דאתי מחמתיה אין השעבוד חל מדאורייתא שלא יוכל המלוה למחול אלא למאן דאית ליה ברירה, שהרי עדיין לא נתברר מי הוא זה דאתי מחמתיה, ועיימש"נ בש"ז פ"י, והר"ן רצה לתרץ דגם למאן דלית ליה ברירה יכול לשעבד עצמו לכל העולם בזה אחר זה, אכן קשה היאך נמלט בזה מדין ברירה, והא בכל אחד כשחל שעבודו בשעתו צריכים אנו לדין ברירה, שהרי לא קבע מתחלה הסדר שבו יעבור השעבוד מן המלוה לכל העולם בזה אחר זה, ועדיין לא נתברר למי יבחר המלוה למסור לו השעבוד, וכשיברור לו נתברר הדבר שנשתעבד לו, והיינו מדין ברירה.

ונראה דכונת הר"ן היא דשעבוד זה שנשתעבד למלוה יכול לעבור לכל אדם שבעולם בזה אחר זה, שהרי מצינו דיכול למכור מלוה בשטר לאדם אחר, אלא דנחלקו רבי ורבנן בבבא בתרא (דף עו.) אם הקנין הוא על ידי מסירת השטר בלבד או אם בעינן כתיבה ומסירה, יעו"ש, ומבואר דשעבוד הוא דבר הנמכר, והא דאינו יכול למכור מלוה על פה הוא משום דחסר מעשה קנין לכך, אבל בעצם הוא דבר הנקנה, ונמצא דשעבוד זה שנשתעבד למלוה שייך נמי גבי כל אדם, אבל כמובן שלא בבת אחת, שלא חייב עצמו לשלם אלא פעם אחת, ואם כן אין שעבודו להמלוה סותר שעבודו לזה שבא מחמתיה, ואותו שעבוד עצמו יכול להיות בין ביד המלוה בין ביד זה שבא מחמתיה, אולם בזה אחר זה.

וְאִם דמי לעירובין או גירושין או תרומה, דאותו עירוב שקנה למזרח אינו יכול להעבירו לצד מערב, אלא צריך לבטל עירובו למזרח ולקנות שביתה חדשה למערב, ונמצא דעירובו למזרח סותר עירובו למערב, ואי האי לאו האי, וכן בגירושין, אם נכתב גט לשם אשה זו אינו יכול להעביר הלשמה לאשה אחרת, וכן בשני לוגין שאני עתיד להפריש הם תרומה אין חלות תרומה עוברת ללוגים אחרים.

והנה מאן דאית ליה ברירה ס"ל דיכול לפעול חלות שאינה מבוררת ולבררה אחר כך, והרי החלות מכילה כל חלקי הספק באופן

וכתב הר"ן ז"ל: ואיכא מאן דאמר דאע"ג דקיימא לן כשמואל דאמר המוכר שטר חוב לחבירו וחזר ומחלו מחול במעמד שלשתן אינו יכול למחול משום דטעמיה דשמואל או משום דמכירת שטרות דרבנן כדעת הרי"ף ז"ל שכתב כן בכתובות פרק הכותב ובבבא בתרא בפרק מי שמת או לפי סברת ר"ת ז"ל משום דשני שעבודין יש לו למלוה על הלוח שעבוד הגוף ושעבוד נכסים ושעבוד נכסים אינו אלא מדין ערב כדאמרינן בבבא בתרא (דף קעד.) נכסוהי דבר איניש אינון ערבין ביה ומלוה לא מצי מזבין אלא שעבוד נכסים מפני שהוא יכול לתופסם בחובו אבל שעבוד הגוף לא מצי מזבין אלא לעולם גבי מלוה הוא וכשהוא מוחל ללוה שעבוד הגוף שעבוד נכסים שאינו אלא מדין ערב ממילא פקע אבל במעמד שלשתן כיון דלאמימר נעשה כאומר וכו' ולרב אשי נמי גמר ומשעבד נפשיה בההיא הנאה הא משתעבד ליה שעבוד גוף ונכסים לזה שהמחהו אצלו והוה ליה כאילו זקפן עליו במלוה דתו לא מצי מחיל וכו' עכ"ל, יעו"ש, והיינו דכיון דמתחלה שעבד עצמו גם לזה השני קנה גם השני שעבוד הגוף בהלוה, ומהני נמי מדאורייתא, ושוב אין המלוה יכול למחול.

ובהמשך דבריו כתב הר"ן ז"ל: ונמצא עכשיו לפי דרך זה דבמעמד שלשתן אינו יכול למחול וכן נמי אי כתב בשטרא אישתעבדנא לך ולכל מאן דאתי מחמתך והקנהו מלוה שוב אינו יכול למחול אבל הרב רמב"ן ז"ל סובר דבמעמד שלשתן וכן נמי אי כתיב בשטרא משתעבדנא לך ולכל מאן דאתי מחמתך מצי מחיל ונותן טעם לדבריו ז"ל משום דאפילו כתב ליה הכי לא מהני לאשתעבודי ליה מדאורייתא דאין ברירה ולמאי דכתיבנא לא קשיא דכי אמרינן אין ברירה הני מילי במילתא דאי דהאי לאו דהאי אבל הכא אפשר שיהא משועבד לכל העולם זה אחר זה הילכך לא שייכא הכא ברירה כלל וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ויש לדקדק בדברי הר"ן, דלכאורה צדקו דברי הרמב"ן דאם שעבד עצמו למלוה ולכל

שאינו מבורר, ואם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הם תרומה חלה התרומה מיד על כל היין באופן שאינו מבורר, ועיימש"נ בש"א פ"ב, וכן אם אמר אם יבא חכם למזרח עירובי למזרח ואם למערב עירובי למערב, למאן דאית ליה ברירה חלה חלות עירוב על שתי הרוחות באופן שאינו מבורר, וכשיבא החכם תתברר החלות, והוא סוג חדש של חלות.

אכן למאן דלית ליה ברירה יש להסתפק, דאיכא למימר דלא שייך כלל לפעול חלות שאינה מבוררת, ולית ליה הך סוג חדש של חלות, או דלמא שמודה שבאמת שייך לפעול חלות שאינה מבוררת, אלא היינו טעמא דלית ליה ברירה בעירוב וכדומה משום דשני העירובין סתרי אהדדי, דאי אפשר לקנות עירוב אלא לרוח אחת, והעירוב שקנה אי אפשר להעבירו, כמש"נ, ולכן אי אפשר שתחול חלות שאינה מבוררת המכילה שני דברים דסתרי אהדדי, וכן בלוגין אי אפשר שיחול שם תרומה שאינה מבוררת על כל לוגי הטבל, ומשום הכי ס"ל דאין ברירה.

וכן היא סברת אמימר, דהא דקיימא לן בדאורייתא אין ברירה היינו משום דאין חלות שאינה מבוררת יכולה להכיל שני דברים דסתרי אהדדי, כמש"נ, אבל באומר משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך הרי אפשר שישתעבד שעבוד זה לכל אחד שבעולם בזה אחר זה, כמש"נ, שהשעבוד יכול לעבור לאדם אחר על ידי קנין, כמש"נ, ואין שעבודו לאדם אחד סותר לחלות אותו שעבוד עצמו אצל אדם אחר, כמש"נ, ולכן היכא דרצה לפעול שעבוד רק על אדם אחד שעדיין לא נתברר מי הוא שפיר יכול לעשות חלות שעבוד שאינה מבוררת להכיל כל אדם שבעולם, ובשעת הגביה תתברר אם החלות שעבוד היא להמלוה או לזה דאתי לגבות מכח המלוה, והכא לא העביר המלוה שעבודו בפועל לאדם אחר בקנין, אלא חלה חלות שעבוד שאינו מבורר אם הוא להמלוה עצמו או לאדם אחר הבא במקומו, ואם המלוה בא לגבות הרי נתברר שהשעבוד היה לו, ואם הבא לגבות הוא אדם אחר שיכול להוכיח

שהמלוה אמר להלוה בפניו תנהו לו במעמד שלשתן הרי נתברר שהשעבוד היה לזה שבא לגבות, ובכהאי גוונא כולו עלמא מודו דיש ברירה, דהא אין השעבודים סתרי אהדדי, וכמש"נ, ועיימש"נ בדברי הרא"ש בש"ז פ"ב.

וכן מבואר כדברינו בדברי המהרי"ט סי' כ"ג בד"ה ותחת בסה"ד וז"ל: שיכול להיות שמרשה את כל העולם בחוב זה בזה אחר זה ואין ברירתו של אחד פוסלת את השאר עכ"ל, יעו"ש, ועיין שם בהמשך דבריו שכתב דזוהי כונת דברי הר"ן, הרי שכתב להדיא דאיתו שעבוד עובר מיד ליד לכל העולם בזה אחר זה, וכיון שכן אין השעבודים סותרים זה את זה.

פרק י

בו יבוארו דברי הרמב"ן דאם אמר הלוה משתעבדנא לך וכל דאתי מחמתך ומפר המלוה החוב לאדם אחר נתחייב לו הלוה, ומכל מקום אם חזר המלוה ומחלו מחול, דדבר זה תלוי בברירה, ובדאורייתא אין ברירה.

[גיטין יג:] אמר שמואל משמיה דלוי מלוה לי בידך תנהו לו לפלוני במעמד שלשתן קנה וטעמא מאי אמר אמימר נעשה כאומר לו בשעת מתן מעות שעבדנא לך לדידך ולכל דאתו מחמתך וכו', יעו"ש, וכתב הר"ן וז"ל: ואיכא מאן דאמר דאע"ג דקיימא לן כשמואל דאמר המוכר שטר חוב לחבירו וחזר ומחלו מחול במעמד שלשתן אינו יכול למחול וכו', וכן נמי אי כתב בשטרא אישתעבדנא לך ולכל מאן דאתי מחמתך והקנהו שוב אינו יכול למחול אבל הרב רמב"ן ז"ל סובר דבמעמד שלשתן וכן נמי אי כתיב בשטרא משתעבדנא לך ולכל מאן דאתי מחמתך מצי מחיל ונותן טעם לדבריו ז"ל משום דאפילו כתב ליה הכי לא מהני לאשתעבודי ליה מדאורייתא דאין ברירה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ז פ"ט.

ומבואר מדברי הרמב"ן דאין הנידון אם יכול לשעבד עצמו לכל דאתי מחמתיה, אלא הנידון הוא אם המלוה יכול לחזור ולמחול ללוה, דבודאי חל חיוב לגבי השני ויכול לגבות מן הלוה, ואלא דאם המלוה מחל החוב הוא

ברירה מן התורה מהני מדרבנן, יעו"ש, ואע"ג דהתם אין שום תקנה דרבנן.

אלא מבואר דהרמב"ן לא למד בדברי רבי אושעיא בביצה כדברי הכסף משנה דבענינים דאורייתא לית לן ברירה ובענינים דרבנן אית לן ברירה, אלא למד דמדאורייתא אין ברירה, ורבנן תיקנו דיש ברירה בכל מקום, ולכן אם כתב גט לאיזו שירצה לגרש, מדרבנן הוה ליה גט דיש ברירה, אבל מדאורייתא לא הוי גט דאין ברירה, ואם כן מה הועיל לה שהיא מגורשת מדרבנן כיון דמדאורייתא עדיין היא אשת איש, ולא אהני לה ברירה דרבנן אלא דליהוי ריח הגט לפוסלה מן הכהונה, ועיימש"נ בש"ד פ"ט, אבל בענינים שהם מדרבנן, כגון תחומין, שפיר אהני מה שמדרבנן יש ברירה, ולכן בהתחייבות אמרינן יש ברירה, דנהי דמדאורייתא אין ברירה ולא חל עליו חיוב תשלומין, מכל מקום מדרבנן אמרינן יש ברירה, ונתחייב בתשלומין מדרבנן וחייב לשלם, ומכל מקום כיון דאין חיובו אלא מדרבנן אם חזר ומחלו מחול, כמו במכירת שטרות לדברי הרי"ף והרמב"ם, כנ"ל.

ועיין בקצות החושן סי' ס"א סק"ג שכתב דאליבא דהרמב"ן, ממרנ"י, דהיינו שטר שהלוה מחייב עצמו בו לכל המוציא, מהני על כל פנים מדרבנן, דמדרבנן יש ברירה, יעו"ש, ואע"פ שלא מצינו שום תקנה דממרנ"י, אלא היינו טעמא משום דמדרבנן אמרינן ברירה בכל דבר, ולכן אם חייב עצמו באופן ברירה נשתעבד מדרבנן, כמש"נ.

פרק יא

בו תובא מחלוקת הפוסקים במקדש אשה בחוב של אחרים על ידי מעמד שלשתן אם מקודשת דקנין דרבנן מהני לדאורייתא או אם קנין דרבנן לא מהני לדאורייתא, ויבואר דאליבא דאמימר ודאי אינה מקודשת אפילו אם מדאורייתא יש ברירה.

[גיטין יג:] אמר שמואל משמיה דלוי מלוה לי בידך תנהו לו לפלוני במעמד שלשתן קנה וטעמא מאי אמר אמימר נעשה כאומר לו

מחול, ושוב אין השני גובה ממנו, וטעמא דמילתא משום דבדאורייתא אין ברירה, ואין הלוה יכול לחייב עצמו לכל דאתי מחמתיה אלא מדרבנן, ולכן יכול המלוה לחזור ולמחול, וכסברת הרי"ף והרמב"ם דטעמא דשמואל דמוכר שטר חוב וחזר ומחלו מחול משום דמכירת שטרות מדרבנן, והוא הדין הכא דאינו יכול לשעבד עצמו לכל דאתי מחמתיה אלא מדרבנן משום דבדאורייתא אין ברירה, וכיון שכן יכול לחזור ולמחול.

אכן יש לדקדק דהא דקאמר רבי אושעיא בביצה (ה"ף לה.) דבדאורייתא אין ברירה ובדרבנן יש ברירה, יעו"ש, לכאורה כונתו דענין שהוא מדאורייתא חמור, ומשום הכי מחמירים ואומרים בו דאין ברירה, אבל ענין דרבנן אינו חמור כל כך, ומשום הכי אמרינן בו דיש ברירה, וכן מבואר בדברי הכסף משנה פ"ג גירושין הל"ד, יעו"ש, אולם אין דברי הרמב"ן מתפרשים בזה, דרק למסקנא דמעמד שלשתן הוא מילתא בלא טעמא אמרינן שהוא תקנת חכמים, אבל השתא עדיין קאי דנעשה כאומר לו בשעת מתן מעות שעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך, והרי התחייבות הלוה הוא ענין דאורייתא ולא ענין דרבנן, ולא דמי לההיא דביצה דמיירי בתחומין שהם מדרבנן, ומשום הכי מקילים לומר יש ברירה, אבל איזה ענין דרבנן יש כאן בהתחייבות שנקל בו לומר יש ברירה, ולמה משתעבד כלל לזה דאתי מחמתיה.

והיה אפשר לדחות דגם מתחלה היתה דעת הגמרא דמעמד שלשתן הוי מתקנת חכמים, אלא דמתחלה סברה דהתקנה היתה דחשבינן ליה כאילו אמר בשעת מתן מעות שעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך, ולמסקנא קאמר דהתקנה היא מילתא בלא טעמא, אכן עדיין קשה ממה שכתב הקצות החושן בסי' ס"א סעי' ג' על דברי הרא"ש בתשובה דיש לכתוב ממרנ"י לחייב עצמו בשטר לכל המוציא, והקשה הקצות החושן דלמה אין זה תלוי בברירה, שהרי עדיין לא נתברר מי יוציא, ותירץ דלדברי הרמב"ן אתי שפיר, דאע"ג דאין

בודאי יכול לקדש אשה בהמעות, שהרי המעות שלו לגמרי גם מדאורייתא.

אולם נראה דאפילו להנך דס"ל קנין דרבנן מהני לדאורייתא ויכול לקדש אשה על ידי שיתן לה חוב של אחרים במעמד שלשתן, היינו דוקא אליבא דמר זוטרא דס"ל דמעמד שלשתן הלכתא בלא טעמא, ומדרבנן תיקנו דמעמד שלשתן הוי מעשה קנין, ועל ידי כך יכול למסור לה חוב שיש לו ביד אחרים, והרי החוב שמוסר לה הוא הכסף קדושין, אבל אליבא דאמימר דמעמד שלשתן מהני משום דנעשה כאומר בשעת מתן מעות שעבדנא לך ולכל דאתו מחמתך אינו יכול לקדש בו אשה, לא משום דברירה מדרבנן, דהא קנין דרבנן מהני לדאורייתא, אלא אף למאן דאית ברירה מדאורייתא נראה דאינו יכול לקדש בו אשה, שהרי השעבוד הוא מתחלה מן הלוח להאשה, דהא אמר שעבדנא לך ולכל דאתו מחמתך, ומה שהמלוה אמר ללוה ליתנו לה אין זה אלא גרמא בעלמא, דמשום כך היא נחשבת דאתיא מחמתיה, ושוב חל השעבוד מתחלה להאשה, ונמצא שהמקדש לא נתן כלום להאשה, אלא שגרם שהלוה ישעבד לה מתחלה, והרי חסרה נתינת כסף קדושין.

פרק יב

בו יובאו דברי הרא"ש דאם כתב משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך משתעבד ליהבא מחמתו, ומכל מקום אם המלוה חזר ומחלו מחול, ולא הוי ככתב שטרא ללוקח, ויבואר דאין השטר מועיל על שעבוד הגוף כמו על שעבוד נכסים דאין ברירה.

[גיטין יג:] אמר שמואל משמיה דלוי מלוה לי בידך תנהו לו לפלוני במעמד שלשתן קנה וטעמא מאי אמר אמימר נעשה כאומר לו בשעת מתן מעות שעבדנא לך לדידך ולכל דאתו מחמתך וכו', יעו"ש, ועיין ברא"ש בכתובות (דף פה:) וז"ל: הראב"ד ז"ל כתב דאי כתב ליה לוח למלוה משתעבדנא לך ולכן דאתי מחמתך ומכר המלוה אותו השטר אינו יכול למוחלו דכמאן דכתב ליה שטרא לוח ללוקח

בשעת מתן מעות שעבדנא לך לדידך ולכל דאתו מחמתך אמר ליה רב אשי לאמימר אלא מעתה הקנה לנולדים דלא הוו בשעת מתן מעות וכו' אלא אמר מר זוטרא הני תלת מילי שוינהו רבנן כהלכתא בלא טעמא וכו', יעו"ש, אליבא דאמימר הא דיכול להקנות חוב לאדם אחר הוא משום דנעשה כאומר שעבדנא לך ולכל דאתו מחמתך, ועיין בר"ן בשם הרמב"ן דאיצטריך לכך לדין ברירה, ומדרבנן יש ברירה, ונמצא דמעמד שלשתן הוא מדרבנן, ולמר זוטרא דאמר הלכתא בלא טעמא נמי הוי מדרבנן.

ועיין בקצות החושן סי' קצ"ד סק"ג שהביא חילוקי דעות לענין אם יכול לקדש אשה במעמד שלשתן, מי אמרינן קנין דרבנן מהני לדאורייתא או לא מהני לדאורייתא, יעו"ש, אכן נראה דהכל מודים דמה שקונה על ידי קנין דרבנן הוי שלו לגמרי גם מדאורייתא, דהא יש לרבנן כח של הפקר בית דין הפקר, והרי הוא יכול להביא ממנו קרבן או לקדש בו אשה, ואם קנה חוב במעמד שלשתן וגבה המעות וקידש בהן את האשה אין שום ספק שחלו הקדושין מן התורה, ולא נחלקו אלא כשרוצה שהמעמד שלשתן יהיה המעשה קדושין.

דהנה יש להסתפק אם הקנינים דאורייתא הם הם הדרכי קנין, וקנין דרבנן לא נחשב מעשה קנין מדאורייתא, ומכל מקום עבר הממון לרשות הקונה מדין הפקר בית דין הפקר, או דלמא כל שמכניס הדבר לרשותו נחשב מעשה קנין מדאורייתא, והתורה לא מנתה אלא איזה קנינים, ואם רבנן תקנו עוד קנינים גם אלו נכנסים לכלל הקנינים, ונחשבים קנינים מדאורייתא, ולפי זה אם רצה לקדש אשה בקידושי כסף ונתן לה חוב של אחרים במעמד שלשתן הרי יש כאן מעשה קנין ומעשה קדושין, אבל אם מן התורה אין על מסירת החוב, שהוא הכסף קדושין, תורת מעשה קנין, אין כאן מעשה קדושין, ונהי דהמעות שלה לגמרי מדין הפקר בית דין הפקר, הרי אין כאן מעשה קנין מדאורייתא וחסר מעשה קדושין, אבל אם קנה חוב במעמד שלשתן וגבה אותו

יכול למכור אלא שעבוד נכסים, דאין קנין נתפס בשעבוד הגוף, כמו שכתב הרא"ש, אבל בכתב משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך, דכמאן דכתב ליה שטרא לזה ללוקח, כמו שכתב הראב"ד, למה לא חל גם שעבוד הגוף גם שעבוד נכסים להלוקח.

ונראה דהרא"ש אזיל בשיטת הר"ן בסוגיין דטעמא דלא אמרינן אין ברירה במשעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך משום דלא אמרינן אין ברירה אלא היכא דאי דהאי לאו דהאי אבל בשעבוד הרי יכול לשעבד עצמו לכל העולם בזה אחר זה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ז פ"ט דכונתו דשעבוד הוי דבר ממוני שיכול לעבור מיד ליד, והרי אותו שעבוד עצמו יכול להיות או בזה או בזה, ולכן שייך שחלות שאינה מבוררת תכלול גם שניהם, מה שאין כן בעירובין וגירושין וכדומה דאין אותה החלות עצמה עוברת למקום אחר, וכן כתב הקצות החושן בסי' ס"א סק"ג דהרא"ש ס"ל כהר"ן, יעו"ש, ולפי זה חלוק שעבוד נכסים משעבוד הגוף לענין ברירה, דשעבוד נכסים הוי דבר ממוני ועובר מיד ליד, כמש"נ, ולא אמרינן ביה דאין ברירה, אבל שעבוד הגוף דראובן אינו עובר לשמעון, דיסוד שעבוד הגוף הוא מצוה דפריעת בעל חוב, כדאיתא בכתובות (דף פו.), יעו"ש, וכמש"נ בשופרא דשעבודא ש"ב פ"ב, ומצותו לפרוע לראובן אינה עוברת לשמעון, ואם כן בשעבוד הגוף אמרינן אי דהאי לאו דהאי, ואפילו אם כתב משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך, דהוי כמאן דכתב שטרא ללוקח, לא נשתעבד ללוקח שעבוד הגוף אלא שעבוד נכסים, דאין ברירה, ויכול המלוה למחול החוב.

שוב כתב הרא"ש וז"ל: ואפילו לדברי המפרשים דבמעמד שלשתן אינו יכול למחול וכו' יש לחלק דשאני התם דשלשתן עומדין במעמד אחד ומחל המלוה ללוה שעבוד גופו וחל שעבוד גוף הלוה לשני משעת מתן מעות אבל במוכר שטר כיון שאין קנין המלוה מועיל שיהא שעבוד גופו של לוח קנוי ללוקח מכח קנין המלוה אלא מחמת שכתב לו הלוה למלוה משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך אנן

דמי ונראה שדקדק דבר זה מהא דאמרינן בסוף פרק קמא דגיטין (דף יג.): גבי הא דאמר רב הונא מנה לי בידך תנהו לפלוני במעמד שלשתן קנה ושקיל וטרי התם לפרושי טעמא דמילתיה דרב הונא למה קונה בדיבור בעלמא במעמד שלשתן הא קיימא לן דאפילו בקנין אגב קרקע אין הלואה נקנית וקא יהיב אמימר טעמא למילתיה דנעשה כאומר לו בשעת מתן מעות משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך אלמא היכא דאמר לו הכי בשעת מתן מעות הוא משועבד לכל הבא מכחו כמו שהיה משועבד לו הלכך אינו יכול למחול לו עכ"ל, יעו"ש.

וי"ש שני חידושים בדברי הראב"ד, חדא דאם כתב לו משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך חל שעבודו גם לזה דאתי מחמתו, ועוד דאין המלוה יכול לחזור ולמחול החוב לאחר שמכרו לאדם אחר, ועל זה כתב הרא"ש דמקורו מסוגיין.

והרא"ש דחה ראיתו מסוגיין וז"ל: ונראה שאינה ראייה לכאן שלא יוכל למחול דהתם קאמר מטעם זה קונה דנעשה כמי שנשתעבד לו בשעת מתן מעות אבל מאן לימא לן דאם חזר ומחלו שאינו מחול דמההוא טעמא דמפרש רבינו תם דמוכר שטר חוב שיכול למחול אע"פ שמדאורייתא הוי מכר משום דשני שיעבדים יש לו למלוה על הלוה אחד שיעבוד נכסיו ואחד שגופו משועבד לפרוע לו ושעבוד נכסיו של הלוה יכול למכור אבל שיעבוד גופו של הלוה אין קנין נתפס עליו הלכך כל זמן שלא מחל לו גובה נכסיו של לוח אבל אם מחל המלוה ללוה שיעבוד גופו שנשאר אצלו פקע נמי שיעבוד נכסין דנכסי דאינשי אינון ערבין ביה וכשנסתלק שעבוד הלוה נסתלק נמי שעבוד נכסיו ומהאי טעמא נמי נוכל לומר דנהי דבמעמד שלשתן קנה משום דנעשה כאומר לו בשעת מתן מעות משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך מכל מקום שעבוד גופו נשאר ביד המלוה ויכול למחול וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וי"ש לדקדק בדברי הרא"ש דבשלמא במוכר שטר חוב אמרינן שמכר השעבוד נכסים ושעבוד הגוף נשאר אצל המלוה משום דאינו

פרק יג

בו יבוארו דברי רש"י דמצוה מחמת מיתה שנתן יין מיינו במתנה והחמיץ חלק ממנו יכולים היורשים לומר להמקבל מתנה שלך החמיץ אם לא שעבד לו כל היין, ויבוארו דברי הריטב"א דאם יפה כחו אין היורשים מראים לו חומץ דבלול היה.

[גיטין פה:] גניבא יוצא בקולר הוה כי הוה קא נפיק אמר הכו ארבע מאה זוזי לרבי אבינא מחמרא דנהר פניא וכו' מתקיף לה רבי אבא וכו' אלא רבי אבא הכי קא קשיא ליה חמרא לא קאמר דמי חמרא לא קאמר מחמרא קאמר ואידך מחמרא כדי לייפות את כחו וכו', יעו"ש, ולמסקנא הוקשה לו לרבי אבא הלשון שגניבא השתמש בו, דאילו אמר חמרא היינו אומרים שכונתו להקנות לו חלק מהיין שוה ארבע מאות זוזי, ואילו אמר דמי חמרא היינו אומרים שכונתו שימכרו היין ויתנו לו ארבע מאות זוזי, אבל הוא אמר מחמרא, מהי כונתו בזה, הא אין עושים מעות מיין, כמו שכתב רש"י, יעו"ש.

וכתב רש"י בד"ה כדי לייפות את כחו וז"ל: לכך לא פירש לא זו ולא זו כדי לייפות את כחו שיהא לו כל היין שלו אחריות שאם אמר תנו לו יין אם החמיץ מן היין מאה חביות היו היורשין אומרים לו שלך החמיץ ואי אמר דמי חמרא ומכרו ממנו קצת ואבדו המעות אומרים לו אבדו מעותיך הלכך אמר מחמרא דמשמע יין ודמיו שהכל אחריות לו עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדברי רש"י דלולי היפוי כח היו היורשים אומרים לו שלך החמיץ, ולכאורה היינו מדין ברירה, ואע"ג דקיימא לן בדאורייתא אין ברירה, הכא מצוה מחמת מיתה הוא וקונה מדרבנן גם בלא קנין, ושפיר אמרינן דיש ברירה.

והתוס' בד"ה כדי ליפות כחו למדו דאין יכולים ליתן לו החומץ וליקח לעצמם היין וז"ל: פירש בקונטרס שיהא כל היין שלו באחריות שאם אמר תנו לו יין אם החמיצה חבית אחת מן היין היו יורשין אומרים לו שלך החמיץ ונראה שלא רצה לומר שיהא כל ההפסד שלו דמן הדין אין לו להפסיד אלא

סהדי דאין הלוח רוצה שיהא גופו משועבד לשניהם וכו' אלא ודאי הא דכתב ליה ולכל דאתי מחמתך על שעבוד נכסיו דיכול המלוה למכור כתב לו דפקע שעבוד המלוה ולא נשאר משועבד כי אם ללוקח ולא על שעבוד גופו עכ"ל, יעו"ש.

ביאור הדברים הוא דהמשמעות הפשוטה של לך ולכל דאתי מחמתך היא דמקבל על עצמו שני שעבודי הגוף, למלוה וגם למאן דאתי מחמתו, ואינו חושש שאם עושה כן יבא לידי הפסד שיצטרך לשלם שתי פעמים, שהרי שעבודו להאי דאתי מחמתו אינו אלא כשעמדו יחד במעמד שלשתן, והכל תלוי בהסכמת הלוח, והוא לא יסכים לעמוד במעמד שלשתן אלא כשהמלוה ימחול על שעבודו, ונמצא דהבא מחמת המלוה גובה משום שעבוד הגוף, ואין המלוה יכול למחול שעבודו להבא מחמתו, אבל אם כתב לו כן בשטר בודאי אין כונתו לשעבד גופו גם להמלוה וגם להבא מחמתו, דמי יימר שהמלוה ימחול שעבודו על גוף הלוח כשימסור השטר להבא מחמתו, ואם לא ימחול לו נמצא שהלוח יצטרך לשלם לשניהם ויפסיד, ועל כרחק צריך לומר דלא נתכוון אלא שישתעבדו נכסיו להבא מחמתו שיוכל לגבות מכח שעבוד הגוף שיש להמלוה עליו, ואף אם לא הקנה לו השטר בדרכי מכירת שטרות, ולכן אם המלוה מחל לו השעבוד הגוף פקע גם שעבוד נכסים.

ואין הכי נמי דאם כתב בפירוש בשטר שלא יגבה ממנו הבא מחמתו אלא כשהמלוה מחל השעבוד הגוף, בכהאי גונא שפיר יחול שעבוד הגוף להבא מחמתו, אבל אם לא פירש כן יכול המלוה למחול, כמש"נ, ואע"ג דבשעת כתיבת השטר עדיין לא נתברר שישתעבד גופו להבא מחמתו, דהא לא נודע אם המלוה ימחול השעבוד, הרי כתב הר"ן בגיטין (דף כה:) דאם אמר כתוב לאשתי אם תצא בפתח תחלה אגרשנה ואם לא תצא לא אגרשנה הרי זה מועיל גם למאן דלית ליה ברירה, יעו"ש, דלא הוי אחד משני דברים, והוא הדין הכא הוי תנאי בעלמא ולא ברירה.

לפי החשבון והשתא דכולו אחריות אינו מפסיד כלל עכ"ל, יעו"ש, והתוס' לא באו לפרש דברי רש"י אלא לחלוק עליו, דלדברי רש"י היתומים יכולים להפסידו, וכן כתב הרא"ש בשם הריצב"א דרש"י ס"ל דיכולים להפסידו, יעו"ש. **אכן** יש לדקדק כיון שקנה יין בתוך יינם, הרי נעשה שותף להיורשים, ולמה יכולים לברר לו החומץ לולי היפוי כח, במה יפה כחם על כח רבי אבינא, הרי חלוקה צריכה להיעשות מדעת שני השותפים, ולמה יכולים היורשים לבחור בחלוקה המבררת שהיין שהחמיץ בא לחלקו של רבי אבינא למפרע, למה לא יוכל רבי אבינא לומר שהוא רוצה לעשות החלוקה באופן אחר.

ואו"י יש לומר דכיון דזכותם בהיין היא מדין ירושה דאורייתא וזכותו דרבי אבינא היא מדרבנן משום מצוה לקיים דברי המת, נשאר כח עשית החלוקה בידם, דלא הפקיעו מהם חכמים אלא עצם הממון, ולכן יכולים לעשות החלוקה באיזה אופן שירצו ולהפסידו לרבי אבינא.

והריטב"א תירץ דחלוקה חמרא מבית מבית דחמרא הוי דבר בלול וצריך בירור והפרשה מה שאין כן בבית מבית, יעו"ש, ואע"ג דיש כמה עניני ברירה בדברים בלולים, כגון שני לוגין שאני עתיד להפריש ושותפים וכדומה, וכונתו למה שכתב בהמשך דבריו וז"ל: אבל דעת רבינו הגדול ז"ל דבמוכר בית סתם ונפל אחד מבתים שלו קודם שירד לוקח בתוכו דמראהו נפול ואע"ג דגבי שכירות חייב להעמיד לו בית שכירות שאני דכיון דלא זכי שוכר בגופא דארעא וכו' אבל מוכר או מקבל מתנה דזכו בגופה דזביני מיד חיילי זביני על חד מבתי וכו' וכי נפל מראהו נפול שלא היה מחוסר אלא ברירה אע"פ שאין בזה דין ברירה וכו' הוברר הדבר שזה שמכר לו ועליו חל המכר מתחלה וכאילו נפל אחר שירד לתוכו וכו' עכ"ל, יעו"ש.

עוד כתבו התוס' בד"ה דמי חמרא לא קאמר וז"ל: ואם תאמר כי אמר נמי דמי חמרא הוי דבר שלא בא לעולם וכו' ויש לומר דהתם משום דאמר לכשיבואו אבל אמר דמי שור זה עלי עולה משמע התם דלא חשיב זה דבר שלא בא לעולם אלא הוי כמו דקל לפירותיו דבעי למימר יקדש השור לדמיו והכא נמי כי אמר דמי חמרא בעי למימר שיהא היין קנוי לו לדמיו וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריהם דאילו אמר דמי חמרא לא היה מקנה לו הדמים לכשיבאו, דהוי דבר שלא בא לעולם, אלא כונתו להקנות לו היין לדמיו, והדמים הם כמו פירות היין, והוי כמו מקנה דקל לפירותיו דלא הוי כמקנה דבר שלא בא לעולם, ודומה למה שכתב הרשב"ם בבבא בתרא (דף קכד.) בד"ה ירשו שטר חוב דעצם השטר חשיב גוף ומה שעתידי לגבות ממנו חשיב שבח, יעו"ש.

ומבואר דכיון דזוכה בגוף הבית והרי הוברר שהבית שקנה ממנו הוא שנפל הרי זה כאילו כבר ירד לתוכו מיד בשעת המכירה, ושוב ליכא חיוב אחריות להעמיד לו אחר כמו במשכיר בית ונפל, וזהו נמי מה שכתב דביין אינו יכול להראות לו היין שהחמיץ ולומר לו שזהו היין שקנה מתחלה לפני שהחמיץ, וממילא ליכא חיוב אחריות, כנ"ל, דכיון שהיין בלול אם כן אף אם נימא שיכול לברר למפרע שזהו היין שבא לו בחלקו מכל מקום אי אפשר

ועיין מה שכתב הריטב"א בנדריים (דף נג.) שהקשה באומר בית בביתי אני מוכר לך ונפל מראהו נפול, ויכול לברר לו שזה היה

לומר דהוה ליה כירד לתוכו למפרע, שהרי באותה שעה כלול היה, ואף אם נאמר דברירה מבררת למפרע מכל מקום לא בא לידו עד שעת הברירה, ובאותה שעה כבר החמיץ, והרי כל שאר היין משועבד לחלקו.

פרק יד

בו יתיישב למה במוכר חצי שדהו נוטל הלוקח חציו מן הכחוש בו, והלא אין החצי שמכר לו מבורר, ולשיטת הרמב"ם למאן דלית ליה ברירה חלות שאינה מבוררת אינה חלה כלל, ולמה לא אמרינן דהמכירה בטיילה לגמרי.

[בבא בתרא קז:] מתניתין האומר לחבירו חצי שדה אני מוכר לך משמנין ביניהן ונוטל חצי שדהו חציה בדרום אני מוכר לך משמנין ביניהן ונוטל חציה בדרום וכו' ובגמרא אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן לוקח נוטל כחוש שבו אמר ליה רבי חייא בר אבא לרבי יוחנן והא אנן משמנין ביניהן תנן אמר ליה אדאכלת כפנייתא בבבל תרגימנא מסיפא דקתני סיפא חציה בדרום אני מוכר לך משמנין ביניהן ונוטל חציה בדרום ואמאי משמנין ביניהן והא חציה בדרום אמר ליה אלא לדמי הכא נמי לדמי, יעו"ש.

וכתב הרשב"ם וז"ל: לוקח נוטל כחוש יד הלוקח על התחנתנה לפיכך נתן המוכר ללוקח המקום הגרוע שבאותו שדה דדלמא דמי חצי השדה אמר לו לפיכך נוטל מן הכחוש יותר מן החצי כדי דמי חצי השדה כדמפרש לקמיה והיינו רווחא דמוכר דרוצה אדם בקב עידית יותר משני קבין זיבורית והא דקתני משמנין היינו כדמפרש בבכורות וכו' הכא נמי שומן יהא ביניהן ומה ששנה חצי השדה היפה יותר מן החצי הכחוש יהא ביניהן ויוסיף לו מוכר ללוקח מן הקרקע הרבה עד שיהא שוה כחלק היפה שעיכב המוכר לעצמו כדמפרש לקמיה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ויש לדקדק והא כיון דהקנה לו חצי שדהו נעשו שותפים בהשדה, וכל אחד יש לו חצי, ואין כח אחד מהם יותר מכח חבירו, ואם כן היאך יכול המוכר ליתן לו כחוש כפי

החשבון, במה יפה כחו יותר מכח הלוקח לקבוע סדר החלוקה, ואפילו נימא דהוי ספק איזה חצי הקנה, אין המוכר מוחזק יותר מהלוקח לגבי ספק זה, והיאך יכול לומר לו המוציא מחבירו עליו הראיה, ולא דמי ליינ שהחמיץ בגיטין (דף סו.), יעו"ש, דהתם הוי מטלטלין, והיתומים מוחזקים, אבל הכא הוי קרקעות, וכיון שהיתה כאן מכירה ודאית, הרי שניהם מוחזקים בשהו, ואולי יש לומר דבמקום ספק מוחזק אזלינן בתר חזקת מרא קמא, ועל הלוקח להביא ראיה, אולם דבר זה לכאורה נחלקו בו רב נחמן ורבא לעיל (דף כט.) בסוגיא דשכונני גואי, ועיימש"נ שם בשופרא דטענתא.

עוד יש לדקדק דהא החצי שדה שמכר ללוקח אינו מבורר, ולמאן דלית ליה ברירה אינו יכול לבררו, ובמקום דאמרינן אין ברירה, כגון האומר שני לוגין שאני עתיד להפריש תרומה, נחלקו רש"י והרמב"ם, רש"י ס"ל דחלה התרומה, והוי תרומה וחולין מעורבים זה בזה, ואי אפשר לברר ולתקנו, והרי הוא אסור לזרים ומותר לכהנים, והרמב"ם ס"ל דלא חלה התרומה כלל, ועדיין טבל הוא, ויכול לחזור ולהפריש, ועיימש"נ בש"א פי"ד, והנה במוכר חצי שדהו, דמכר לו חלק שאינו מבורר, חל קנין הלוקח ונתערב בחלק המוכר, ונוטל הכחוש, אולם לדברי הרמב"ם דלמאן דלית ליה ברירה לא חלה החלות כלל, למה קנה הלוקח חצי השדה, ולמה אין המכירה בטלה לגמרי.

ונראה דכל בעלים על החפץ יש לו בעלות על עצם גוף החפץ, שהחומר שלו להשתמש בו וליהנות ממנו, ויש לו נמי בעלות על שויות החפץ, ויכול למכור החפץ ולקבל דמים בעדו, ובזה מוציא השויות מן החפץ, וזה הוי צד אחד של קנין הגוף, ואינו קנין פירות, ואם מכר חצי החפץ ללוקח בדמים הרי הקנין נעשה על שויות החפץ, דהלוקח קונה חצי דמיו, וממילא קונה נמי חצי עצם הגוף, שהרי יש לו בעלות למוכרו ולהוציא ממנו שויות, ומאותו דין עצמו יכול לעכבו לעצמו ולהשתמש בו, דלמה ימכרנו ויחזור ויקחנו,

אלא הסברא נותנת דכיון שקנה השויות ממילא קנה נמי חומר הגוף עצמו.

והיכא דהקנה לו חצי שדהו הרי הלוקח קונה חצי שויות השדה לכולי עלמא, דבשויות לא שייך ענין יש ברירה ואין ברירה, דאין השויות מתחלקת לחלקים שנוכל לומר שלא נתברר איזה חלק קנה, אלא כל השויות דבר אחד היא, וכל חלק מן השויות לעולם נחשב מבורר, אכן כיון שאין חלק השדה מבורר לא נוכל לומר דכיון שקנה חצי השויות ממילא קנה חצי החומר, דהא קיימא לן דאין ברירה, והקנין הבא ממילא על החומר אינו מבורר, והרי היורשים מוחזקים בהחומר, וקנין הלוקח בהחומר הוא בתורת ספק בעצם, או כדין מחצה על מחצה כשיטת רש"י בגיטין (דף מז:), יעו"ש, או כדין תערובת כשיטת התוס' שם, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ו ופ"ז, ואין ספק מוציא מידי ודאי, וידו על התחתונה, ויכול המוכר ליתן לו הכחוש.

פרק טו

בו יבואר הא דהמוכר לחבירו בית בביתו ונפל מראהו נפול למאן דאית ליה ברירה דהוי כאילו אמר שמוכר לו איזה שירצה, ויתיישב למאן דלית ליה ברירה, וחס קנינו מיד מספק, למה יכיל להראותו בית שנפל אחר הקנין.

[מנחות קח:] בית בביתי אני מוכר לך ונפל מראהו נפול עבד בעבדיי אני מוכר לך ומת מראהו מת וכו', יעו"ש, והנה האומר בית בביתי אני מוכר לך מוכן מאליו שיתן לו איזה שירצה, והרי הוא עשה הקנין על צד ברירה, ותלה בדעת עצמו שיברר כפי רצונו, ולמאן דאית ליה ברירה בכהאי גוונא שפיר מוכן למה מראהו נפול, דכל שתלה ברצונו היינו רצונו בשעת הברירה, ואם נפל הרי השתא כשבא לברר רוצה לתת לו הנפול, ורצונו לברר שזה הוא שקנה למפרע בשעת הקנין.

אכן למאן דלית ליה ברירה אינו יכול לברר אחר כך איזה בית הקנה לו, אלא חל הקנין מיד באופן שהוא ספק, ועיימש"נ בש"א פ"ד, ובודאי יש לו קנין בבתי המוכר, וממונו

גביה, ומספק אינו יכול לתבוע ממנו אלא הפחות שבנכסיו, דיד בעל השטר על התחתונה והמוציא מחבירו עליו הראיה, וכן כתב הריטב"א בנדרים (דף נג.) דלזה לא איצטריך לדין ברירה, יעו"ש.

ויש לדקדק דכיון שחל קנינו בשעת הקנין, הגם שלא זכה בהבתים אלא הפחות שבהם, למה יכול להראות לו בית שנפל לאחר הקנין, הא כבר זכה בבתי המוכר כשיעור הפחות שבבתים מדין ממוני גבך, והיאך יכול לתת לו פחות מדינו.

אלא מבואר מהכא דדין ממוני גבך לא הוי חוב ושעבוד על זה שממונו גביה, דאם כן כבר נתחייב ונשתעבד לו כשיעור הבית הפחות בשעת הקנין, ואם נפל אחד מהם לא נתמעט בזה החיוב שכבר חל עליו, אלא דין ממוני גבך הוא כמשמעו דהוי כמו שממונו מונח ברשות חבירו, ואומר לו חבירו טול ממונך ולך, ואין לו שום חובת גברא לגבי אותו ממון, וכשנוטל ממנו ממונו אין בזה שום תשלומין אלא כחלוקת שותפין, שיכול לתבוע שיחלק עמו כדי שיוכל ליטול חלקו, וכל דין ממוני גבך הוא בשעת החלוקה, ואם מספקא לן כמה ממון יש לו גביה, נוטל הפחות שיכול להיות בשעת החלוקה, והיינו הבית הנפול.

אולם יש לדחות דאפילו אם חל שעבוד על כל הנכסים כנגד הבית הגרוע קודם שנפל הנפול, מכל מקום אמרינן כמו הדר דינא, דהא דנתחייב לו כשיעור הגרוע הוא משום דזה היה השיעור הפחות בשעתו, אבל עדיין כל הבתים מוטלים בספק, ושמיך עוד הפעם אחר הנפילה לפי מה שהוא הפחות בשעבודו, ובהאי שעתא הנפול הוא הפחות, ומשום ספק אין לו אלא הנפול, דכשנשתנה המצב חוזרים ודנים על הספק.

ועיין בריטב"א בנדרים שם בריש דבריו וז"ל: והוא הדין באומר לו בית מביתי דלא מפלגינן בשמעתיא התם בין משוורי או בשוורי כלל ואע"ג דאמרינן התם (גיטין דף טו.) מחמרא כדי ליפות את כחו דכוליה חמרא משתעבד לחולקיה וכי אבד או אחמיץ מקצת אינו מראהו חומץ או

יעו"ש, הרי שכתב הריטב"א להדיא דאם קנה דבר מיוחד ולא מעות, וחל הקנין מספק, אין לו שעבוד על שאר הנכסים, ואע"ג דיכול לתבוע מדין ממוני גבך, דאין דין ממוני גבך פועל שעבודים בזה שממונו גביה, וכמש"נ.

אבוד שאני התם וכו' אי נמי והוא הנכון וכו' שאני התם שאין המתנה מן היין עצמו אלא זוזי מחמרא שהמתנה היתה מעות והיין שעבוד וכו' אבל בנותן מין במינו מיד חלה המתנה או המכר על אחד מהם ואין השאר לאחריותו וכו' עכ"ל,

שער ח: מצות ואיסורים וטומאה

ובו כ פרקים

פרק א

בו תבואר שיטת הרמב"ם דאינו יוצא ידי חובת מצה בחלת תודה אפילו אם היתה משתמרת גם לשם מצת מצוה, ואם עשאה למכור בשוק ודעתו לאוכלה אם לא ימצא קונים יוצא בה ידי חובתו, ואע"ג דהרמב"ם פסק דבדאורייתא אין ברירה.

ואההוא קרא סמיך ובהא פליג דאי נמי איכוין לה נמי לשימור מצת מצוה למיפק בה משום תודה ומשום מצה לא נפיק דבעינן שימור לשום מצה כל שבעה עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דגם רב יוסף ס"ל דאין מצה צריכה להשתמר לשם מצה בלבד, ואם משתמרת גם לשם זבח לא נחסר בזה דין שימור לשם מצה, אלא דיליף מקרא דבעינן נמי משתמרת לשם שבעה, וכיון דמצת תודה אינה נאכלת אלא ליום ולילה לא הוי מצה המשתמרת לשם שבעה.

[פסחים ל"ה.] תנן חלות תודה ורקיקי נזיר עשאן לעצמו אין יוצא בהן עשאן למכור בשוק יוצאין בהן ובגמרא (דף לח.) מנא הני מילי אמר רבה דאמר קרא ושמרתם את המצות מצה המשתמרת לשם מצה יצתה זו שאין משתמרת לשם מצה אלא לשום זבח רב יוסף אמר קרא שבעת ימים מצות תאכלו מצה הנאכלת לשבעת ימים יצתה זו שאינה נאכלת לשבעת ימים אלא ליום ולילה וכו', יעו"ש.

אבל הרמב"ם פ"ו חמץ ומצה הל"ט פליג על דברי רש"י וז"ל: חלות תודה ורקיקי נזיר שעשה אותן לעצמו אין יוצאין בהן שנאמר ושמרתם את המצות מצה המשתמרת לענין מצה בלבד היא שיוצאין בה אבל זו משתמרת לענין הזבח וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דס"ל להרמב"ם דבעינן משתמרת לשם מצה בלבד, אבל אם מיותר היתה משתמרת גם לשם זבח אינו יוצא בה ידי חובתו.

וכתב רש"י וז"ל: ושמרתם את המצות עביד לה שמירה לשם מצה כל שימור שאתה משמרה שלא תחמיץ התכוון לשם מצה של מצוה יצאת כו' דלאו לשם מצה של מצות פסח עביד לה אלא לשם מצה של זבח עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דטעמא דרבה משום שלא עשה השמירה לשם מצת מצוה אלא לשם זבח בלבד, אכן אם נתכוון לשניהם שפיר נחשבת משתמרת לשם מצת מצוה, ואע"ג דנתכוון נמי לשם זבח.

ועיין בשלהי סוגיין תניא אמר רבי אילעאי שאלתי את רבי אליעזר מהו שיצא אדם בחלות תודה ורקיקי נזיר וכו' הרי אמרו חלות תודה ורקיקי נזיר שעשאן לעצמו אין אדם יוצא בהן למכור בשוק יוצא בהן וכו' וטעמא מאי אמר רבה כל לשוק אימלוכי מימלך אמר אי מזדבן מזדבן אי לא מזדבן איפוק בהו אנא, יעו"ש, וכן פסק הרמב"ם שם וז"ל: ואם עשאן למכור בשוק הרי זה יוצא בה ידי חובתו שהעושה למכור בשוק דעתו שאם לא ימכרו יאכל אותן ונמצא בשעת עשייתן שמרן לשם מצה עכ"ל, יעו"ש.

ובטעמא דרב יוסף כתב רש"י בד"ה שאינה נאכלת לשבעה וז"ל: דלאחר יום ולילה הויא נותר וכו' כי עבדה לאו לשם מצה הראויה למצוה איתכוון דכי עבדה אדעתא לאיפסולי ביום ובלילה עבדה ואית ליה לרב יוסף הא דרשה דרבה דבעינן שימור לשם מצוה

במה שנתכוון גם לשם תודה, ואיברא דאין שם השמירה חל בעצם המצה, כמש"נ, מכל מקום צריך שתהא המצה שמורה ומיוחדת להיות נאכל כל שבעה, ודין שימור לרב יוסף דומה לדין שימור לרבה, כמו שכתב רש"י, כנ"ל, ומבואר דגם לרבה הדין שימור הוא שתהא המצה שמורה ומיוחדת למצת מצוה על כל פנים ליום אחד.

וְלִבָּן מצה שעשאה למכור בשוק יוצא בה ידי חובתו, שהרי מתחלה ידע שאפשר שתהא נאכלת לשם מצת מצוה, ועשה שימור לשניהם, ומשום כך לא חסר ממנה שימור לשם מצת מצוה, ורק שיש בה עוד שימור לשם זבח, ולהכי אינו יוצא בה ידי חובתו, דבעינן משתמרת לשם מצה בלבד, כמש"נ, אכן כשלא מצא לה קונים ונמלך לאכלה נתבטל השימור לשם זבח, שהרי אינה עומדת עוד במצב של שמירה לשם זבח, ומכאן והלאה אינה עומדת אלא במצב של שמירה לשם מצת מצוה, ושפיר נחשבת מצה המשתמרת לשם מצת מצוה בלבד ויוצא בה ידי חובתו, ולא איצטריך לכך דין ברירה כלל, דהא מתחלה עשה שתי שמירות מבוררות ביחד, וכיון שנמלך ונתבטלה השמירה לשם זבח, הרי ממילא המצה משתמרת לשם מצת מצוה בלבד, כמש"נ.

וְכֵן זה הוא במצה שעשאה למכור בשוק, אבל אם עשאה לשם שניהם, דהיינו לשם מצוה ולשם זבח, ורוצה לצאת במצה זו בין חיובו לאכול מצה עם תודתו ובין חובתו לאכול מצת מצוה בליל פסח, אינו יוצא בה ידי חובתו, דאינה משתמרת לשם מצה בלבד, ולא מהני במצה כזו אם נמלך מלצרפה לתודתו ורוצה לאכלה רק לצאת ידי חובת מצת מצוה, בזה לא אמרינן שכיון שנמלך נתבטלה שמירה לשם זבח ולא נשארה אלא שמירה לשם מצת מצוה בלבד, דבהאי גונא שעשאה לצאת בה שני חיוביו ביחד הרי השמירה מצורפת לשניהם, שהרי עשה שמירה אחת לשניהם, ושמירה זו בעצם לא הוי למצוה בלבד, ולא מהני בזה נמלך, כמש"נ, אבל אם עשאה למכור לא רצה

והמנחת חינוך מצוה י"ד אות י"ד הקשה על דברי הרמב"ם דהא דין זה דומה למי שהיו לו שתי נשים ששמותיהן שוים וכתב גט לשם אותה שתצא בפתח תחלה, שאין גט כזה נחשב לשמה אלא למאן דאית ליה ברירה, כדאיתא בגיטין (דף כה.), יעו"ש, והוא הדין הכא ששמר את המצה אבל עדיין לא נתברר אם לשם תודה שמר אם לשם מצה, והדבר תלוי באם ימצא קונים לשם תודה או לא ימצא, והלא דין מצה משתמרת לשם מצוה הוא מדאורייתא, והרמב"ם פסק בפ"ז מעשר הל"א בדאורייתא אין ברירה, יעו"ש.

וְנִרְאָה דאליבא דהרמב"ם דאינו יוצא ידי חובתו במצה המשתמרת לשם שניהם, מצת מצוה ומצת תודה, כנ"ל, אין זה מפני שדין שימור לשם מצה חל בעצם המצה כמו לשמה בגט או בקרבן, ואם חל בה שם זבח הרי זה סותר לחלות שם מצת מצוה, דגם אליבא דהרמב"ם לא חל שום דין בעצם המצה, וכל דין שימור לא הוי אלא שתהא המצה במצב של שמירה לשם מצת מצוה, ומצד זה היה מהני גם שימור דמצת תודה אם משתמרת גם לשם מצת מצוה וגם לשם זבח, שהרי שפיר עומדת במצב של שמירה לשם מצת מצוה, והא דאינו יוצא ידי חובתו במצת תודה לא הוי משום דחסר ממנה שמירה לשם מצת מצוה אלא משום דבעינן שתהא במצב של שימור לשם מצה בלבד, כמו שהדגיש הרמב"ם בלשונו, כנ"ל, וכיון שיש כאן עוד שמירה לשם תודה אינו יוצא בה ידי חובתו.

וְיִשָּׁ להוכיח דדין שימור לא הוי דין של מעשה שמירה בשעת האפיה, אלא דין שתהא המצה שמורה ומיוחדת למצת מצוה, מהא דרב יוסף מצריך שימור לשם מצה כל שבעה, כנ"ל, והלא אין שום נפקא מינה בין מעשה שמירה בשעת אפיה אם היא לשם יום אחד או לשם שבעה ימים, ומבואר דדין שימור לרב יוסף הוא שתהא המצה שמורה ומיוחדת לשבעה ימים, ואם אפאה לשם תודה הרי אינה מיוחדת אלא ליום אחד ואינו יוצא בה ידי חובתו, ואע"ג דלא נשתנה עצם המעשה שמירה

פרק ב

בו יבואר הא דפריך היאך אפשר לומר דרבי יהודה ס"ל דבהמה עומדת לאכילה ולגדל ואם נשחטה הוברר דלאכילה היתה עומדת והא מצינו דרבי יהודה לית ליה ברירה, ותתורין קושית המפרשים דלמה לא משני התם בדאורייתא והכא בדרבנן.

[ביצה ד.] תניא אחרים אומרים משום רבי אליעזר ביצה תאכל היא ואמה במאי עסקינן אילימא בתרנגולת העומדת לאכילה פשיטא דהיא ואמה שריא אלא בתרנגולת העומדת לגדל ביצים היא ואמה אסורה אמר רבי זירא תאכל אגב אמה היכי דמי אמר אביי כגון שלקחה סתם נשחטה הובררה דלאכילה עומדת לא נשחטה הובררה דלגדל ביצים עומדת, יעו"ש, ולכאורה משמע דלזה איצטריך לדין ברירה.

ובן מפורש בחולין (דף יד.) מתניתין השוחט בשבת וביום הכיפורים אף על פי שמתחייב בנפשו שחיטתו כשרה, ובגמרא אמר רב הונא דרש חייא בר רב משמיה דרב אסורה באכילה ליומא ונסבין חבריא למימר רבי יהודה היא הי רבי יהודה אמר רבי אבא רבי יהודה דהכנה היא וכו' עומדת לאכילה ועומדת לגדל נשחטה הובררה דלאכילה עומדת לא נשחטה הובררה דלגדל עומדת והא לית ליה לרבי יהודה ברירה מנא לן אי נימא מדתניא הלוקח יין מבין הכותים אומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה וכו' רבי יהודה ורבי יוסי ורבי שמעון אוסרין וכו', יעו"ש, הרי להדיא דהכנה תלויה בדין ברירה.

ויש מן המפרשים שהקשו דמאי פריך בגמרא והא לית ליה לרבי יהודה ברירה ומביא ראייה על כך מלוקח יין מבין הכותים ואמר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה וכו' ורבי יהודה אוסר משום דלית ליה ברירה, כנ"ל, דלמא התם היינו טעמא משום דהפרשת תרומה דאורייתא, ובדאורייתא לית ליה ברירה, אבל במקצה דהוי מדרבנן שפיר אית ליה ברירה, וכדמחלקינן לקמן (דף לה.), יעו"ש.

אכן נראה דהא דמחלקינן בין ברירה בדאורייתא לברירה בדרבנן הוי אך ורק

לעשות שני דברים ביחד, אלא או זה או זה, אם ימצא קונים תהא לתודה, ואם לא ימצא תהא למצת מצוה, ונמצא שעשה שתי שמירות נפרדות בבת אחת, וכל שמירה ושמירה היא שמירה גמורה לצרכה, ואם נמלך מלמכור נתבטלה השמירה לשם תודה, ונשארת לבדה השמירה גמורה לשם מצת מצוה, ושפיר יוצא בה ידי חובתו, כמש"נ.

והנה לדברי רש"י רבה ורב יוסף תרוייהו ס"ל דמצה המשתמרת לשם מצוה ולשם תודה צריך להיות הדין דיוצא בה ידי חובתו, ואלא דרב יוסף ס"ל דבעינן משתמרת לשם שבעה ימים, וכיון ששמרה נמי לשם תודה שאינה נאכלת אלא ליום אחד הרי אינה משתמרת לשם שבעה ימים, כנ"ל, והקשה עליו השפת אמת דאם כן היאך יוצא במצוה שעשאה למכור בשוק ואם לא ימצא קונים יאכלנה לשם מצוה, והא סוף סוף היתה משתמרת נמי לשם תודה שאינה נאכלת אלא ליום אחד, ותירץ דכשנמלך לאוכלה לשם מצוה הוברר הדבר למפרע שנעשה רק לשם מצוה, ושפיר נחשבת משתמרת לשם שבעה ימים, ומשום כך העלה דמתניתין אתיא כמאן דאית ליה ברירה אפילו בדאורייתא, ואע"ג דלית הלכתא כותיה, יעו"ש.

אולם לפימש"נ אין צריכים לאוקמי מתניתין כמאן דאית ליה ברירה, דהא אליבא דרש"י רבה ס"ל דיכול לעשות שתי שמירות בבת אחת, כמש"נ, ויש לומר דגם רב יוסף ס"ל דיכול לעשות שתי שמירות בבת אחת, חדא שתהא שמורה למצה לשבעת ימים וחדא שתהא שמורה לחלת תודה ליום אחד, ואלא דהשימור ליום אחד מבטל השימור לשבעה ימים, שהרי צריכה להיאכל או להישרף קודם יום שני, והרי מצב של שמירה זו סותר ומעכב למצב של שמירה לשבעת ימים, אכן כשנמלך מלמוכרה ושוב עלה בדעתו לאוכלה נתבטלה מכאן והלאה השמירה של יום אחד, ונשארת המצה במצב של שמירה לשבעת ימים בלי שום דבר אחר הסותר אותה, ושפיר יוצא בה ידי חובתו, ולא איצטריך לכך דין ברירה כלל, וכמש"נ.

כמש"נ, אבל הכנה אינה משנה את דין החפץ, אלא היא מציאות אם מוכן או לא, וכונתו להכין אינה נחשבת כדעת קנין, ומסתברא דגם קטן יכול להכין, ואם כן לא גרע תולה בדעת עצמו מתולה בדעת אחרים, שההכנה תלויה בהמציאות של מה שיחליט למחר, וכשיחליט הוברר הדבר למפרע.

פרק ג

בו תובא קושית התוס' על הא דאם באו עדים לחודש תשרי חשו לקלקול הלויים בשיר, ולמה לא חשו על קלקול שאינם יכולים תו להקריב המוסף, ויבואר תירוץ היש מפרשים דהו מביאים התמיד על התנאי שאם יבאו עדים יהא למוסף.

[ביצה ד:] אתמר שני ימים טובים של ראש השנה רב ושמאל דאמרי תרוייהו נולדה בזה אסורה בזה דתנן בראשונה היו מקבלין עדות החדש כל היום פעם אחת נשתהו העדים לבא ונתקלקלו הלויים בשיר התקינו שלא יהו מקבלים את העדים אלא עד המנחה ואם באו עדים מן המנחה ולמעלה נוהגין אותו היום קדש ולמחר קדש וכו', יעו"ש.

ובתבו התוס' בד"ה ונתקלקלו הלויים בשיר וז"ל: והקשה רבינו פרץ והאיכא קלקול גבי מוספין ואמאי לא חשו אלא על עבודת התמיד דכשבאו עדים מן המנחה ולמעלה כבר הקריבו התמיד ואם כן אינן יכולין להקריב המוספין דכתיב והקטיר עליה חלבי השלמים ודרשינן (ימא דף לג.) עליה השלם כל הקרבנות כולן שאין קרבן קרב לאחריה ותירץ וכו' ויש מפרשים דמעיקרא אייתו התמיד ומתנו אם לא יבאו עדים יהא תמיד ואם יבאו יהא מן המוספין ואחר כך יביאו את התמיד ושאר קרבנות וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ויש לדקדק דלכאורה זה דומה למי שהיו לו שתי נשים ששמותיהן שוין וכתב גט לשם איזו שתצא בפתח תחלה, דאם זו יצאה הרי מבורר שהגט נכתב לשמה, ואם האחרת יצאה הרי מבורר שהגט נכתב לשמה, ומבואר בגיטין (דף כה.) דדין זה תלוי בפלוגתא דיש

לענין קביעת ההלכה אם כמאן דאית ליה ברירה אם כמאן דלית ליה, אכן לא מצינו חילוק כזה בדברי התנאים, דברירה סברא היא, ומאן דאית ליה הך סברא ס"ל הכי בכל מקום, ומאן דלית ליה פליג בכל מקום, אבל רבי אושעיא שבא לקבוע ההלכה לא ידע אם לפסוק כמאן דאית ליה ברירה או כמאן דלית ליה, ולהכי בחר לו פשרה בדבר, ולענין דאורייתא פסק כמאן דלית ליה ברירה, ולענין דרבנן דקיל טפי סמך עצמו על מאן דאית ליה ברירה, אבל התנאים עצמם לא חילקו בזה כלל, ומשום הכי בסוגיא דחולין שבא להקשות מדרכי יהודה לדרכי יהודה לא היה אפשר לחלק ולומר דהכא בדרבנן והתם בדאורייתא, כמש"נ.

והנה לפי המבואר בחולין דהכנה תלויה בדין ברירה, הא דאמר אביי נשחטה הובררה דלאכילה עומדת לא נשחטה הובררה דלגדל ביצים עומדת היינו משום דיש ברירה על כל פנים בדרבנן, ויש להקשות מהא דאמר אביי בגיטין (דף כה.) דלא אמרינן יש ברירה אלא בתולה בדעת אחרים ולא בתולה בדעת עצמו, יעו"ש, והרי בסוגיין תולה בדעת עצמו הוא, שעליו להחליט אם לשחוט אם לא לשחוט, והיאך קאמר בזה דיש ברירה.

ונראה ליישב עפ"מש"נ בש"ד פ"א דטעמא דמאן דלית ליה ברירה בתולה בדעת עצמו משום דס"ל דאע"ג דיש ברירה ויכול לפעול חלות שאינה מבוררת, גם חלות כזו צריכה גמירת דעת מעליא, כמו כל חלות דעלמא, והיכא דתולה בדעת עצמו אין דעתו מבוררת, שהרי הוא פוסח על שתי הסעיפים, כמו שכתב רש"י שם, יעו"ש, וכיון דליכא דעת מבוררת לא חלה החלות שאינה מבוררת, ומאן דאית ליה ברירה בתולה בדעת עצמו ס"ל דכמו שיכול לפעול חלות שאינה מבוררת יכול נמי לפעול דעת שאינה מבוררת.

ולפי זה כל החסרון של תולה בדעת עצמו הוא אך ורק היכא דצריך לפעול חלות גמורה ולשנות עצם דין המבורר, כגון קנין או גירושין או קדושה או קניית שביתה או כל דבר שצריכים לו דעת קנין, בזה אמרינן דאם תולה בדעת עצמו ליכא דעת קנין גמורה ומבוררת,

ברירה או אין ברירה, יעו"ש, וכמו כן הכא הרי הוא מפריש הקרבן ואומר אם לא יבאו עדים יהא לתמיד ואם יבאו יהא למוסף, ואיצטריך לכך לדין ברירה, ונמצא דישובם של היש מפרשים לא מיתוקמא אלא למאן דאית ליה ברירה, והרי אנן קיימא לן דבדאורייתא אין ברירה, כדאיתא לקמן (דף לח.), יעו"ש.

וְאִיִּי יש לומר דכל הבהמות שבדיר שולקתו בדמי השופרות עומדות בסתמא לתמיד, ואינו צריך להפרישן לכך, ורק אם מפריש למוסף צריך על זה הפרשה מפורשת, ואם כן אין כאן אלא תנאי בעלמא, דאם יבאו עדים יהא נעקר מלהיות תמיד ויהא למוסף, ואם לא יבאו לא יעקר, ואז ממילא נשאר לתמיד, ואין זה מתנה על אחד משני דברים אלא מתנה על דבר אחד בלבד, ואין זה שייך לדין ברירה.

פרק ד

בו תתיישבו קושיות התוס' על הא דנחלקו בית הלל ובית שמאי אם יש ברירה או אין ברירה במת בבית שיש לו הרבה פתחים ולאחר שמת חישוב להוציאו בפתח אחד אם מציל למפרע על השאר, ולמה לא נחלקו בנפתח, ועוד היאך שייך כולם טמאים.

[ביצה י.] ובית הלל למה ליה למימר זה וזה אני נוטל לימא מכאן אני נוטל למחר וכי תימא בית הלל לית להו ברירה והתנן המת בבית ולו פתחים הרבה כולן טמאים נפתח אחד מהן הוא טמא וכולן טהורין חשב להוציאו באחד מהן או בחלון שיש בו ארבעה על ארבעה מצלת על כל הפתחים כולן בית שמאי אומרים והוא שחשב להוציאו עד שלא ימות המת ובית הלל אומרים אף משימות המת הא אתמר עלה אמר רבה לטהר את הפתחים מכאן ולהבא וכן אמר רבי אושעיא לטהר את הפתחים מכאן ולהבא מכאן ולהבא אין למפרע לא רבא אמר לעולם למפרע והכא היינו טעמא וכו', יעו"ש.

וכתבו התוס' בד"ה בית שמאי אומרים והוא שחשב עליו וכו' ובית הלל אומרים אף משימות המת וז"ל: וקא סלקא דעתך

דמיירי בכלים דלמפרע והוא הדין דפליגי כשנפתח אחד מהם וכו' ותימה אדפליגי בחשב ליפולגו בנפתח ובכלים דלמפרע ויש לומר דנקט חשב משום רבותא דבית הלל דאפילו במחשבה דעלמא פליגי דמועיל להציל כל הפתחים אחרים אבל תימה לבית הלל דאית להו ברירה היכי משכחת כשמת בבית ולו פתחים הרבה דכולן טמאים הא איכא למימר לבסוף כשמוציאין בההוא פתח הוברר הדבר מתחלה דסופו לצאת דרך שם ויש לומר כגון שעשאו פתח חדש והוציאו המת דלא שייך ברירה אי נמי מיירי דנשאר המת במקומו עכ"ל, יעו"ש.

ונראה ליישב קושית התוס' עפ"מ ש"נ בש"ח פ"ו דלא אמרינן ברירה אלא על חלות או קביעת שם ולא על מאורע המיועד לבא, והא דאית להו לבית הלל יש ברירה בבית שיש לו הרבה פתחים היינו משום שדין הוא על ראש המשפחה לקבוע שם פתח שסוף הטומאה לצאת שם, ואם עדיין לא חישוב על שום אחד מן הפתחים חלה תורת פתח שסופו לצאת על כל הפתחים באופן שאינו מבורר, וכשחישוב לבסוף הוברר השם למפרע על אותו פתח, ולפי זה אין בכח שום אדם לברר השם שאינו מבורר אלא ראש המשפחה שעליו מוטל דין זה לקבוע שם פתח שסופו לצאת בו, ואם אדם אחר הוציא את המת שלא מדעת ראש המשפחה אין הוצאתו מבררת שם הפתחים, ועדיין כולם טמאים.

ולפי זה יש ליישב קושיות התוס', דמהאי טעמא לא פליגי בנפתח אלא בחישוב בלבד, דעל מעשה הפתיחה לא שייך דין הוברר הדבר למפרע, כמ"ש"נ, ורק אם נפתח הפתח על ידי ראש המשפחה שייך דין ברירה, דרק על ידי פתיחתו חלה תורת פתח שסופו לצאת בו, לא על ידי עצם המעשה פתיחה, אלא על ידי מחשבת ראש המשפחה שהביע בפתיחתו, ורק על ידי זה נקבעה בפתח זה תורת פתח שסופו לצאת בו, והרי זה בגדר חלות ולא מציאות בעלמא, ומשום הכי לא קאמר דמיירי בנפתח, שהרי בעינן שיהא נפתח רק על ידי ראש

המשפחה, ופתיחתו מועילה מכח המחשבה שבה, כמש"נ, והרי זה מברר למפרע שנשתנה שם הפתח.

פרק ה

בו יבוארו דברי רש"י בשנים שלקחו חבית דלמאן דאמר אין ברירה יש לומר דחלק שבא לזה היה ראוי לחבירו, ויבואר הא דבהמה אסורה גם למאן דאמר יש ברירה הואיל וינקי תחומין מהדדי.

[ביצה לז:] אתמר שנים שלקחו חבית ובהמה בשותפות רב אמר חבית מותרת ובהמה אסורה ושמאל אמר חבית נמי אסורה מאי קסבר רב אי קסבר יש ברירה אפילו בהמה תשתרי ואי קסבר אין ברירה אפילו חבית נמי אסורה לעולם קסבר יש ברירה ושניא בהמה דקא ינקי תחומין מהדדי אמרי ליה רב כהנא ורב אסי לרב לאיסור מוקצה לא חששו לאיסור תחומין חששו שתיק רב, יעו"ש.

וכתב רש"י בד"ה אפילו חבית אסורה וז"ל: דאין ברירה ויש לומר חלק שבא לזה היה ראוי לחבירו ובין השמשות קנה חלק זה שבינת חבירו לעולם קסבר יש ברירה הלכך חבית מותרת ושניא בהמה שהיתה בחייה בין השמשות וכל אבריה בחייה יונקים זה מזה ומשחשיכה ינק כל אבר ואבר משל חבירו ואין כאן לברור עכ"ל, יעו"ש.

ויש לדקדק בדבריו דלמאן דאמר אין ברירה לכאורה ליכא חלק מסוים בשום מקום שהוא שלו אלא חלקו וחלק חבירו מעורבים זה בזה, ועל כל מקצת ומקצת אמרינן שיש לשניהם חלק בו, דהרי אפשר לחלק החבית באלף אופנים, שיכול אחד ליקח בצפון ואחד בדרום, ויכול נמי לחלקה למזרח ומערב, או להפינות, או שיקח כל אחד מקצת כאן ומקצת כאן, והיאך אפשר לומר שאיזה חלק פרטי מיועד לזה או לזה, אלא מוכח שיש להם בעלות בשותפות על הכל, ומה שייך לומר שחלק שבא לזה היה ראוי לחבירו, ועוד קשה דאם חיישינן שזה חלק חבירו אם כן לא קנה שבינתו בו, ולמה כתב רש"י דאסורה משום

שקנה שבינת חבירו, ולמה לא כתב רש"י בפשיטות דאסורה מפני שלא קנה בה שבינתו.

והנה עיין בר"ן בנדרים (דף מה:) שכתב דלמאן דאמר אין ברירה השותף משתמש בחצר השותפות מפני שחצי החצר שלו ועל החצי השני יש לו שעבוד, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ב פ"ג, וכמו כן הוא נמי לענין אכילת פירות, שהפירות שהוא אוכל הם חצי שלו ועל החצי השני יש לו שעבוד שיכול לאכלם, וכמו כן חבירו יש לו קנין בחצי הפירות ושעבוד בחצי השני, ונמצא לפי זה שכל שותף יש לו קנין או על כל פנים שעבוד בכל הפירות, וכן בחבית של שותפים יש לכל אחד קנין בחצי היין ושעבוד על החצי השני, ובפועל אינו יכול לשתות אלא החצי, שגם חבירו יש לו קנין ושעבוד בכלו, אבל בעצם יש לכל אחד מן השותפים זכות אכילה בכלו, ומצד זה היה יכול לקנות שבינתו בכל החבית, וכדאמרינן במתניתין כלים המיוחדים לאחד מן האחים הרי אלו כרגליו, יעו"ש, ואע"פ שאין הכלים קנויים לו.

אכן הרי כל מה שהוא שותף היה ראוי גם לחבירו מאותו טעם גופא, ונמצא כמו שהוא קנה שבינתו קנה גם חבירו שבינתו והרי החבית כרגלי שניהם, כמו שכתב רש"י בד"ה ובהמה, יעו"ש, והיינו מה שכתב רש"י דחלק זה היה ראוי לחבירו, ולא כתב שהיה של חבירו אלא שהיה ראוי לו, דאין כונתו דחלק זה היה מיוחד לחבירו מתחלה, דהא אין ברירה, אלא כונתו דכיון דחלק זה ראוי לחבירו גם הוא קנה בו שבינתו, כמש"נ, וכל זה הוא למאן דאמר אין ברירה, אבל למאן דאמר יש ברירה אמרינן שהוברר הדבר למפרע שחלק זה היה של שותף זה לבדו וחלק השני היה של שותף השני לבדו, ונמצא דחלקו היה מבורר לו מתחלה, ומעולם לא היה ראוי לחבירו, ואין חבירו קונה שבינתו בו אלא הוא לבדו, ומשום הכי חבית מותרת.

ובהא דקאמר בגמרא שניא בהמה דקא ינקי תחומין מהדדי היה אפשר לפרשו דהיינו שיש בליעות העוברות מאבר לאבר, אכן לא מסתברא שיעברו בליעות מאבר לאבר

שהוא רחוק ממנו בצד אחר של הגוף, ועוד דלמה לא בטלו בליעות אלו, והא מין במינו מדאורייתא חד בתרי בטל, וגם מדרבנן דבעינן ששים, הרי מסתמא יש באבר הבהמה יותר מששים כנגד בליעה שבאה לו מאבר אחר, ועוד קשה מה שהקשה החתם סופר דלמה לא נבררו גם הבליעות, ונימא הוברר הדבר למפרע שהבליעות נפלו לחלקו.

לכך נראה דיניקה זו אינה בליעות העוברות מאבר לאבר, אלא דכל אבר ואבר של הבהמה יונק מחיות הבהמה, וגם יש בכל אבר ואבר עזרה לקיים החיות הכללית של הבהמה, ונמצא דכל האברים קשורים אהדדי כמה שהם קשורים לחיות כללית של הבהמה, וכל האברים דינם כרגלי שניהם, דכמו שחלק כל אחד נעשה מקום שביתתו במקום רגליו או במקום עירובו מחמת שחלקו נגרר בתריה, כמו כן שאר הבהמה נגררת בתריה לענין תחומין הואיל והוא משתמש גם בחלק חבירו, ונעשית שביתתה במקום רגליו, וכך היא נגררת בתר חבירו, ונמצא שהבהמה כרגלי שניהם, ולא מהני לזה ברירה, דכיון דהם קשורים זה לזה על ידי שייכותם לחיות הבהמה, אי אפשר להפרידם זה מזה, והרי שביתתו חלה בכל הבהמה, בין בחלק שלו בין בחלק חבירו, וליכא שני דברים מעורבים שמחוסרים בירור, אלא כל הבהמה נגררת בתר שניהם, כמש"נ, ומדויק מה שכתב רש"י ואין כאן לברור, כנ"ל, שלא כתב רש"י דברירה לא תועיל לו, אלא אין כאן לברור, והיינו דאין שייך כאן ענין ברירה כלל, וכמש"נ.

ואפשר לפרש כן גם בדברי התוס' שכתבו דמאי דקאמר לאיסור מוקצה לא חששו היינו דאין אוסרים שמנונית שנתרבתה משום מוקצה, ואם כן למה חששו ליניקת אברים לגבי תחומין, דכונתם דכי היכי דאין השמנונית שנתרבתה אסורה משום מוקצה כיון שעיקר הבשר היה מוכן לו, כמו כן נמי יוכל לקנות שביתתה בעיקר אבר הבהמה, אע"ג דינוק חיות משאר הבהמה.

והנה יש להסתפק בשני אחים שירשו בהמה בחייה אם יכולים לידור ולאסור

הבהמה זה על זה למאן דאמר יש ברירה, מי אמרינן דדוקא בשותפים בחצר אמרינן יש ברירה וכל אחד נכנס לתוך שלו דהא לא ינקי החלקים מהדדי, ואין יכולים לאסור זה על זה, אבל בבהמה דכל האברים ינקי מהדדי לא אמרינן ברירה, כמו בסוגיין, ויכולים לאסור זה על זה, או דלמא גם בבהמה אמרינן הוברר הדבר למפרע שחלק כל אחד היה מיועד לו מתחלה, ואין חבירו יכול לאסור ממנו עליו, ונראה דגם בבהמה אמרינן דאין יכולים לאסור זה על זה, ואע"ג דינקי האברים מהדדי, דלענין חלוקה אנו דנים על תורת ממון של חלקיהם, ואין יניקת האברים מחיות הבהמה נוגעת כלל לתורת ממון שלהם, ושפיר יש לברר חלקים בממונות של הירושה, אבל לענין שביתה דנים על החומר עצמו, מה שהוא יכול לאכול, והרי אבר זה קשור לכל שאר האברים כיון דכולם יונקים מחיות כללית של הבהמה, כמש"נ.

פרק ו

בו תתיישב סתירת דברי רש"י שכתב דטומאת הפתחים דרך יציאת המת הלכה למושה מסיני היא ולעיל כתב שגזרו חכמים טומאה על מקום שסוף הטומאה לצאת דרך שם, ויבואר דטומאה דאורייתא דרך הפתח בעינן שהוקבע לצציאת הבית.

[ביצה לז:] וסבר רבי הושעיא יש ברירה והתנן המת בבית ולו פתחים הרבה כולן טמאים נפתח אחד מהן הוא טמא וכולן טהורים חשב להוציאו באחד מהן או בחלון שיש בו ארבעה על ארבעה מצלת על הפתחים כולן בית שמאי אומרים והוא שחשב עליו עד שלא ימות המת ובית הלל אומרים אף משימות המת ואתמר עלה אמר רבי הושעיא לטהר את הפתחים מכאן ולהבא מכאן ולהבא אין למפרע לא איפוך וכו' אלא לעולם לא תיפוך וכי לית ליה לרבי אושעיא ברירה בדאורייתא אבל בדרבנן אית ליה, יעו"ש.

וכתב רש"י בד"ה בדאורייתא וז"ל: כגון טומאת מת לית ליה ברירה ודרך יציאתה הלכה למושה מסיני כדאמרינן בסוכה (דף ו.) דהלכות טומאה הכי גמירי להו עכ"ל,

הן כל כך קטנים שאי אפשר להמת לצאת דרך שם, כגון חלון טפח על טפח, מכל מקום מה שמונח שם טמא, דהטומאה יוצאת לכל הדלתות והחלונות בין גדולים בין קטנים, בין כולן פתוחים בין כולן סתומים, והיינו מה שכתב רש"י בסוגיין דדרך יציאתה הלכה למשה מסיני, וקאי אפילו על חלון טפח על טפח, כדמבאר מדברי רש"י בביצה, כנ"ל, וקרי ליה דרך יציאה, שגם זה הוא מיציאות הבית, שיכול להוציא ממנו דברים קטנים.

אכן יש שלב שני בההלכה למשה מסיני דאם נפתח אחד מן הפתחים והשאר נשאר סתומים אמרינן שזה הפתח הפתוח הוא עיקר יציאת הבית, והרי זה מציל על כל שאר הפתחים והחלונות, דכיון שהוקבע מקום אחד להיות עיקר יציאת הבית שוב אין שאר פתחים וחלונות נחשבים יציאות הבית לענין הטומאה שבתוכה, אבל אם לא נפתח פתח אחד, ולא ידעינן בהי מינייהו מפיק, לא הוקבע עיקר יציאת הבית בשום מקום, והרי כל הפתחים והחלונות עדיין נחשבים יציאות הבית לענין הטומאה שבתוכה, וכולם טמאים, דהלכה למשה מסיני דדרך יציאת הבית טמאה.

ומשום הכי כתב רש"י דחלון פחות מארבע על ארבע אינו חשוב להציל על השאר, כנ"ל, ולא כתב דאין חלון כזה מספיק להוציא ממנו גוף המת, דאין זה שייך כלל להוצאת גופו, כמש"נ, וטעמא דאינו מציל משום דמקום קטן כזה אינו חשוב לקבוע בו שזהו עיקר יציאת הבית, ואפילו אם המת קטן ואפשר להוציאו דרך שם, וכיון דאין חלון פחות מארבע על ארבע חשוב להיות עיקר יציאת הבית, עדיין הטומאה יוצאה לכל החלונות והפתחים.

וכפ"י זה הוא כשדלת אחת פתוחה בפועל שהיא מצילה על השאר, אבל אם אין הדלת פתוחה בפועל אלא חישב עליה לפותחה, גם המחשבה מועילה שהפתח שחישב עליו יהא נחשב עיקר יציאת הבית, ומציל על השאר, אכן דין זה לא הוי מדאורייתא ולא מהלכה למשה מסיני, אלא גזירת חכמים הוא, דמן ההלכה

יעו"ש, הרי שכתב רש"י דטומאה דרך יציאת המת הוי מדאורייתא, וכן מוכח בגמרא דקאמר דרבי אושעיא לית ליה ברירה בבית המת דבדאורייתא ליה ברירה, והקשו המפרשים דדברי רש"י נראים כסותרים מה שכתב לעיל (דף י:) על הך משנה גופה וז"ל: כולם טמאים כל כלים המונחים בחלל הפתחים תחת עובי התקרה של פתח טמאים ואע"פ שאינו תחת הגג המאהיל על המת שגזרו חכמים טומאה על מקום שהוא דרך יציאת הטומאה שסופו לצאת דרך שם וכאן אין אנו יודעים באיזה דרך יוציאנו הלכך כולם טמאים עכ"ל, יעו"ש, הרי שכתב להדיא דטומאה דרך יציאה הויא מגזירה דרבנן, ועוד קשה במה שכתב דאין אנו יודעים באיזה דרך יוציאנו, וכי נאמר דאין כל הפתחים טמאים אלא מספק, ולמה לא ניזיל בתר רוב.

משנה זו הובאה גם בעירובין (דף סח.), וכתב שם רש"י בד"ה כולן טמאין וז"ל: כל הכלים הנתונים בעובי האסקופה טמאין ואע"פ שאינם באוהל המת מפני שאין אנו יודעין באיזה פתח יוציאנו ופתח שעתידי לצאת בו מיטמא מיד וטעמא ליכא אלא הלכות טומאה הכי גמירי לה ואפילו חלונות של טפח על טפח טמאין דכיון דכולן סתומין לא מוכחא מילתא בהי מפיק ליה, נפתח אחד מהן ודאי בההוא מפיק ליה, פחות מארבע על ארבע אינו חשוב להציל על השאר עכ"ל, יעו"ש.

ומבואר מדבריו דאפילו דברים המונחים בחלון של טפח על טפח טמאים, ואע"ג דבודאי אין סוף המת לצאת דרך חלון זו, וצריך לומר דמה שכתב רש"י בסוגיין דדרך יציאתה הלכה למשה מסיני לאו היינו דרך יציאת גוף המת אלא דרך יציאת הבית, וכן מוכח מרש"י בחולין (דף קכה:) בד"ה טומאה בתוכה דלשון יציאה הוא יציאת הבית, יעו"ש, והלכה למשה מסיני היא דהטומאה יוצאת לכל יציאות הבית, דהיינו לכל הפתחים והחלונות שבכותל, וכולן טמאין ודאי, ואינן טמאין מספק משום חסרון ידיעה היכן המת מיועד לצאת, אלא הטומאה יוצאת מן האוהל לכל הפתחים והחלונות וכולן טמאין בתורת ודאי, ואפילו אם

וכולם טמאים, כמש"נ, וכיון דמדאורייתא אין ברירה לא אהני גזירה דרבנן להציל על השאר אלא כשחישב להדיא על אחד מן הפתחים, דאז אותו פתח נחשב שסוף הטומאה לצאת בו ונקבע להיות עיקר יציאת הבית לענין הטומאה שבתוכו ומציל על השאר, כמש"נ, אבל אם לא חישב להדיא על שום פתח בין הפתחים אין הגזירה קובעת שום פתח להיות עיקר יציאת הבית, דהא מדאורייתא אין ברירה.

ובסוף דבריו שם בעירובין כתב רש"י בד"ה ובית הלל אומרים אף משימות המת וז"ל: דאמרינן יש ברירה דמאתמול דעתיה בהאי פיתחא ולא נחתא טומאה לאחרני ואפילו כלים דקודם מחשבה טהורין עכ"ל, יעו"ש, ומסתברא דמה שכתב רש"י דמאתמול דעתיה בהאי לאו דוקא הוא, דלכאורה אפילו אם לא היה משהו בבית עם המת בשעת מיתתו ולאחר מיכן מצאו אותו והוציאוהו דרך אחד מן הפתחים אמרינן יש ברירה, והוברר הדבר למפרע שהיה מיועד לצאת באותו פתח, ומציל על כל שאר הפתחים מיד משעת מיתה, ואין כונתו דהוברר הדבר למפרע שהיה מיועד לצאת באותו פתח, דמה שמיועד להיות אינו בא אלא בשעתו, ואין דין ברירה אלא על דבר שהוא חלות או קביעות שם בשעתו אלא שלא נתברר עדיין.

אלף כונתו דמיד כשמת חל דין שראש המשפחה קובע שם פתח שסופו לצאת ממנו ועיקר יציאת הבית על אחד מן הפתחים, וכיון שעדיין לא חישב חל השם עיקר יציאת הבית על כל הפתחים באופן שאינו מבורר, וכיון דבית הלל אית להו ברירה, הוברר הדבר למפרע שאותו הפתח שיצא ממנו היה עליו מתחלה דין פתח שסוף הטומאה לצאת בו, וזהו מה שקבע ראש המשפחה, ומציל על השאר, והיינו מה שכתב דמאתמול דעתיה בהאי פיתחא, ועיימש"נ בש"ח פ"ד.

ויצא לנו לפי דברי רש"י דמן התורה המת מטמא מה שבתוך האהל, ונוסף על זה מן ההלכה למשה מסיני דכל מה שבתוך הפתחים והחלונות בין פתחים בין סתומים

למשה מסיני אם היו כל הפתחים פתוחים או כל הפתחים סתומים כולם נחשבים יציאות הבית, שלא נתייחדה יציאת הבית לשום אחד מהם, כמש"נ, ואפילו אם חישב על אחד מהם אין מחשבתו מייחדת עיקר יציאת הבית, רק אם אחד פתוח והשאר סתומים, ורבנן גזרו דגם הפתח שסופו לצאת בו נחשב עיקר יציאת הבית, ומהני לזה מחשבתו בין אם כולם פתוחים בין אם כולם סתומים, ויתר על כן נראה דלאחר גזירת רבנן אם חישב על דלת אחת להוציא המת דרך שם וגם היתה דלת אחרת פתוחה, אזלינן בתר מחשבתו ולא בתר הפתוחה, והדלת שחישב עליה מצילה על כל שאר הפתחים, ואפילו על הדלת הפתוחה, ויש לדרון בזה.

והיינו מה שכתב רש"י שגזרו חכמים טומאה על הדרך שסופו לצאת דרך שם, ובההלכה למשה מסיני אין דין כזה, אלא אם דלת אחת פתוחה נקבעה להיות עיקר יציאת הבית ומצילה על השאר, ואם היא סתומה אינה נחשבת עיקר יציאתה, ואפילו אם חישב עליה אינה מצילה על השאר, אכן גזרו חכמים טומאה על דרך שחישב עליה וסופו לצאת בה, וקבעו שדרך זו היא עיקר יציאת הבית ומצילה על השאר, ודומה להא דקנין דרבנן מהני לדאורייתא, ושוב אין שאר הפתחים נחשבים עוד יציאות הבית לענין טומאת דרך יציאתה, וטהורים אף מדאורייתא, דלענין טומאה שבתוכה אזלינן בתר עיקר יציאת הבית, ואין שאר היציאות טמאות אלא כשאינן שם עיקר יציאת הבית.

אולם היכא דלא חישב על שום אחד מהן הרי הדבר תלוי בברירה, דהרי השתא עדיין אין מבורר באיזה פתח יבחור להיות הטומאה סופה לצאת דרכו, ואיזה פתח יוקבע להיות עיקר יציאת הבית, ואם אית לן ברירה אמרינן הוברר הדבר למפרע באיזה פתח היתה הטומאה סופה לצאת בו, ומציל על השאר למפרע, ואם לית לן ברירה לא שייך לומר על שום אחד מן הפתחים שסוף הטומאה לצאת דרכו, ועדיין כל הפתחים והחלונות נחשבים יציאות הבית,

שהם לכל הפחות טפח על טפח טמאים בתורת ודאי, דכל אלו נחשבים דרך יציאת הבית, כמש"נ, ועוד נילף מהלכה למשה מסיני דין שני דאם כל הפתחים והחלונות סתומים ואחד מהם פתוח הרי זה הפתוח נחשב עיקר יציאת הבית, והרי זה מציל על שאר המקומות שאינם נחשבים עוד דרך יציאת הבית לענין טומאה, כמש"נ, ואין שייך לזה כלל דין יש ברירה או אין ברירה, דאם הוא פתוח נקבע להיות עיקר יציאת הבית, ואם לא לא.

ובדין השני של ההלכה למשה מסיני הוסיפו חכמים גזירה דאין צריכים שהפתח יהא פתוח בפועל, אלא כל פתח שסוף הטומאה לצאת דרך שם נחשב עיקר יציאת הבית לענין הטומאה שבתוכו, ונסתלקו כל שאר הדלתות והחלונות, כמש"נ, ויש לקבוע שם זה של סופו לצאת בשני אופנים, חדא, אם חישב להדיא על הפתח להוציא המת דרך שם, דחל השם משעת מחשבתו והלאה, ומציל על הכל משעת מחשבתו.

ומועילה מחשבתו דוקא אם חישב קודם שימות, דאם חישב לאחר שמת כבר נחתא לה טומאה, ואינה יוצאה מטומאה אלא על ידי מעשה, כגון שפתח פתח, ואין מועילה מחשבה לאחר מיתה אלא למאן דאית ליה ברירה, דלדידיה לא נחתא לה טומאה מעולם, שהרי הוברר עיקר יציאת הבית למפרע משעת מיתה או מקודם, וכמו שכתב רש"י בעירוובין שם בד"ה עד שלא ימות, יעו"ש, וכל זה הוא לפי מה דקאי בגמרא דפלוגתא דבית שמאי ובית הלל היא בדין ברירה, אז כולי עלמא מודו דכיון דנחתא טומאה אינה יוצאה אלא על ידי מעשה, אבל לפי מה דאמר רבה בפרק קמא דביצה שם דמחלוקתם מכאן להבא, וכולי עלמא לית להו ברירה, לדידיה כתב רש"י דבית שמאי ובית הלל נחלקו בהא גופא, דבית שמאי ס"ל דאינה יוצאה מידי טומאה אלא על ידי מעשה, ובית הלל ס"ל דיוצאה אפילו על ידי מחשבה, יעו"ש, והרמב"ם פ"ז טומאת מת הל"ב פירש מחלוקתם כדברי רבה, ולכן פסק דמחשבה מועילה אפילו לאחר מיתה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ח פ"ז.

והאופן השני, למאן דאית ליה ברירה אינו צריך לחשוב כלל, אלא מיד כשמת חלה תורת סופו לצאת שאינה מבוררת על כל הדלתות והחלונות, וכשהוציאו לבסוף באחד מהם הוברר הדבר למפרע שזהו הפתח שסופו לצאת בו, ומציל על הכל מיד כשימות, אבל למאן דלית ליה ברירה אי אפשר לקבוע שם סופו לצאת באופן שאינו מבורר, ולא נקבע אלא על ידי מחשבה להדיא, כמש"נ, ואם לא חישב להדיא כל הדלתות והחלונות טמאים ודאי, שהרי כולם נחשבים יציאות הבית, כמש"נ.

פרק ז

בו תבואר שיטת הרמב"ם דבית עם פתחים נעולים וחישב להוציא המת דרך אחד מהם מציל על כל שאר הפתחים מכאן ולהבא, וחולק על דברי רש"י דבין פתחים בין נעולים משום דפסק בבית הל"ל וכמירא דרבה דכולי עלמא לית להו ברירה.

[רמב"ם פ"ז טומאת מת הל"א-הל"ב] כתב הרמב"ם וז"ל: בית סתום שהמת בתוכו או שהיה לו פתח ופרץ את פצימיו וסתמו מטמא מכל סביביו והנוגע בו מאחוריו או מגגו טמא שבעה מפני שהוא כקבר סתום נפתח בו פתח אפילו סתמו אם לא פרץ פצימיו הנוגע בו מאחוריו ומגגו טהור ואין טמא אלא כנגד הפתח וכו' עכ"ל, יעו"ש, והיינו דבית שכל פתחיו סתומים ואין בהם שום צורת הפתח על ידי פצימים נחשב כקבר סתום ומטמא במגע מאחוריו ומגגו, ואם יש בו פתח שיש לו צורת הפתח על כל פנים בפצימים, אע"פ שסתם חלל הפתח, דינו כבית שיש בו פתח, ואינו נחשב כקבר סתום, ואין כל הבית טמא במגע.

ומה שכתב הרמב"ם דאינו טמא אלא כנגד הפתח היינו מדין טומאה דרך יציאתה, כדתנן באהלות ומייתנין לה בביצה (דף י) המת בבית ולו פתחים הרבה כולן טמאים נפתח אחד מהן הוא טמא וכולן טהורין חשב להוציאו באחד מהן או בחלון שיש בו ארבעה על ארבעה מצלת על הפתחים כולן בית שמאי אומרים והוא שחשב עליו עד שלא ימות המת

שמת היינו מכאן ולהבא, ולא בעינן מעשה להוציא מטומאתה, כמש"נ.

ורש"י שם בפרק קמא דביצה בד"ה ולו פתחים הרבה כתב וז"ל: כולם פתוחים או כולם סגורים עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דס"ל דכל זמן שכל הפתחים סגורים או פתוחים הרי כולם נחשבים יציאות הבית, אבל כשנפתח אחד מהם או שחישב עליו נקבע פתח זה להיות עיקר יציאת הבית, ושוב אין שאר הפתחים נחשבים יציאות הבית לענין הטומאה שבתוכו, ואין הטומאה יוצאה להם, ועיימש"נ בש"ח פ"ו, אבל הרמב"ם פליג על דבריו, שהרי כתב שאין טמא אלא כנגד הפתח שנפתח או שחשב עליו והשאר טהורין מפני שהן נעולין, כנ"ל, ומבואר דאילו היו שאר הפתחים פתוחים היו כולם טמאים, ודלא כדברי רש"י.

וביאור דבריו דפתחים נעולים נחשבים יציאות הבית כל זמן שאין שם פתח פתוח, והטומאה יוצאה דרך פתחים אלו לטמא מי שעומד חוץ להבית תחת תקרה שאצל הפתח הנעול, אבל אם נפתח פתח אחד או אפילו כמה פתחים כל הפתחים הפתוחים נחשבים יציאות הבית, והפתחים הנעולים שוב אינם נחשבים יציאות הבית, והפתחים הפתוחים, בין אחד בין יותר, מצילים על כל הנעולים ומוציאים אותם מתורת יציאות הבית לענין הטומאה שבתוכה, וטומאה יוצאה רק דרך הפתחים הפתוחים לטמא מי שעומד חוץ להבית תחת התקרה שלהם.

ואם חישב על פתח אחד מכל הפתחים הנעולים גם פתח זה נחשב כפתוח, ומציל על כל הפתחים הנעולים שאינם נחשבים עוד יציאות הבית לענין הטומאה שבתוכו, ומסתברא דאם נפתח פתח אחד והוא חישב להוציא המת דרך פתח אחר שעדיין נעול שניהם נחשבים יציאות הבית, ומצילים על כל הפתחים הנעולים.

וקיינו מה שכתב הרמב"ם שאם היו בו חלון הרבה וכולן מוגפות כולן טהורות נפתחו כולן טמאות ולא הצילו על הפתחים, כנ"ל, דכל החלון שנפתחו נחשבות יציאות

ובית הלל אומרים אף משימות המת, יעו"ש, והביא הרמב"ם דין זה בהל"ב, ושם פירש דכנגד הפתח היינו לטמא כל הבא תחת התקרה שחוץ לפתח הסתום, ובהל"א שעיקר דינו הוא קבר סתום לא חש לפרש לאיזה ענין טמא כנגד הפתח, אבל בהל"ב שעיקר דינו טומאה דרך יציאתה פירש דהיינו תחת התקרה שחוץ לפתח, ודלא כמו שכתב רש"י בביצה שם ובעירובין (דף סח.) דכל הפתחים טמאים היינו לטמא כלים שבעובי התקרה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ח פ"ו.

ובהל"ב כתב הרמב"ם וז"ל: המת בתוך הבית ובו פתחים הרבה בזמן שכולם נעולים כולם טמאים והיושב בצד כל פתח מהן תחת התקרה היוצא על הפתח נטמא נפתח אחד מהן או שחשב להוציאו באחד מהן ואע"פ שחשב אחר שמת המת אפילו חשב להוציאו בחלון שהיא ארבעה על ארבעה הציל על הפתחים כולן ואין טמא אלא כנגד הפתח שנפתח או שחשב עליו והשאר טהורין מפני שהן נעולין והרי אין הבית כקבר סתום וכו' היה שם פתח סתום וחשב להוציאו והתחיל לפותחו משיתחיל לפתוח הציל על הפתחים כולן היו בו חלונות הרבה וכולן מוגפות כולן טהורות נפתחו כולן טמאות ולא הצילו על הפתחים וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ולמוד הרמב"ם דמחשבה לאחר שמת מועילה מכאן ולהבא, ואע"ג דכבר נחתא טומאה בשעת מיתה אינו צריך מעשה פתיחת הפתח להוציאה מטומאתה, והיינו כפי מימרא דרבה בפרק קמא דביצה שם דמחלוקתם מכאן להבא, וכולי עלמא לית להו ברירה, וכתב רש"י דבית שמאי ובית הלל נחלקו בהא גופא, דבית שמאי ס"ל דאינה יוצאה מידי טומאה אלא על ידי מעשה, ובית הלל ס"ל דיוצאה אפילו על ידי מחשבה, יעו"ש, והרמב"ם לא רצה לפרש מחלוקתם ביש ברירה ואין ברירה, כשיטת הגמרא בביצה (דף לח.) ובעירובין (דף סח.), יעו"ש, דלפי שיטה זו בית הלל ס"ל דיש ברירה, ובית שמאי במקום בית הלל אינה משנה, והרמב"ם פסק דבדאורייתא אין ברירה, ולכן אזיל כשיטת רבה דגם בית הלל לית להו ברירה, ומה דאמרו אפילו אם חישב לאחר

ברירה ליכא חלקים מסוימים לכל אחד מהם שלא ניכר מקומם, דלמה יעלה על הדעת דמה שתחת ידו הוא חלקו של אחיו, אלא הכל מעורב לשניהם, ולהדיא כתב רש"י בגיטין (דף 171:) בד"ה טבל וחולין דהספק הוא בכל חטה וחטה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ג פ"ו, ואם באו לחלוק הרי הם לקוחות על הכל, ואינם לקוחות רק משום ספק דלמא החליפו חלקיהם, ועיימש"נ בש"ח פ"ה.

ואו"י יש לדחוק דכל זה הוא כשירשו שדה אחת, וחלקו ביניהם השדה ברוחות, בזה אין לומר שמתחלה היה אחד נוטל חלק המזרח והשני חלק המערב, דמנא ידעינן היאך יחלוקו השדה, דלמא יחלוקו אותה לצפון ודרום, ולא מסתבר ששום אחד מהם ירש חלק מסוים אלא שלא נודע מקומו, אכן אם ירשו שני בתים מסתברא דאחד מן הבתים מיועד לאחד מן האחין והשני מיועד להשני, ואין הבתים עומדים ליחלק כל אחד לשנים, אלא בית אחד לזה ובית אחד לזה, ובכהאי גוונא הווי להו לקוחות מספק, דאולי הגיע לידו בית המיועד להשני והחליפו חלקיהם, אבל גם זה לא יתיישב, דלמה יהא בית זה מיועד לאח זה יותר מבית אחר, מי בחר בבית זה שיהא לצורך אח זה.

אכ עדיין קשה טובא בדברי רש"י, דאם בהאי גונא יש חלק לזה ולזה, ואמרינן שמא החליפו חלקיהם והווי להו לקוחות ומחזירים זה לזה ביובל, הלא הדבר ספק הוא, דאיכא למימר נמי שחלקו הגיע לו ולא החליפו חלקיהם, ואם כן למה יחזיר הקרקע ביובל, יאמר לו המוציא מחבירו עליו הראיה.

אלא יש לומר דכונתו דלא חל חלק מסוים לשום אחד מהם, ולא אמרינן שנתערבו חלקיהם, דאז היה כל אחד יכול לומר המוציא מחבירו עליו הראיה ולא להחזיר כלום ביובל, כמש"נ, אלא חלה בעלות משותפת על הכל, ואין לשום אחד מהם בעלות מיוחדת, ועל כל חטה וחטה יש ספק בעצם, כמו שכתב רש"י, כנ"ל, וכשחולקים צריך כל אחד מהם לקנות זכות חבירו בכל מה שהוא נוטל, והרי הם חלקות בכל מה שיש להם, ומחזירים זה לזה ביובל, וחולקים עוד הפעם.

הבית וכולן טמאות, אבל אינן מצילות על הפתחים הנעולים, דאין חלון פתוח חשובה יותר יציאת הבית מפתח נעול, ואינה מוציאה הדלתות מתורת יציאות הבית לענין הטומאה שבתוכו, אכן אם חישב להדיא להוציא המת בחלון שהיא ארבעה על ארבעה הרי היא מצילה על הפתחים כולן, כנ"ל, דאז המחשבה מחשיבה החלון להיות יותר יציאת הבית אפילו מן הדלתות לענין הטומאה שבתוכו, וכיון שכן היא מצילה עליהם, כמש"נ.

ועדיין צריכים לפרש מה שכתב הרמב"ם דאם נפתח אחד מהן או שחשב להוציאו באחד מהן אין טמא אלא כנגד הפתח שנפתח או שחשב עליו והשאר טהורין מפני שהן נעולין והרי אין הבית כקבר סתום, כנ"ל, והא קבר סתום מאן דכר שמיה בהלכה זו, הא מיירי בבית שיש בו הרבה פתחים עם פצימים, ולמה יעלה על הדעת שהוא כקבר סתום, ונראה דכונת הרמב"ם דמחשבה לפתוח פתח בבית סתום אינה מועילה להוציאו מתורת קבר סתום, ורק אם חותר ופותח יוצא מתורת קבר סתום, ומכל מקום לענין טומאה דרך יציאתה מועילה מחשבה, שהרי אין דין הבית של הרבה פתחים נעולים כדין קבר סתום שאין בו פתחים כלל.

פרק ח

בו יובאו דברי רש"י דלמאן דלית ברירה והאחים שחלקו לקוחות הם מסופקים שמא חלק הבא לזה לא היה שלו והחליפו חלקיהם, ותבואר מחלוקת רש"י והרמב"ם אם חוזרים ונוטלים חלקיהם או אם מחליפים זה לזה בכל יובל.

[ביצה לז:] ומי אית ליה לרבי יוחנן ברירה והאמר רב אסי אמר רבי יוחנן האחין שחלקו לקוחות הן ומחזירין זה לזה ביובל וכו', יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: לקוחות הן ולא אמרינן הוברר לכל אחד חלק ירושתו וירושה אינה חוזרת ביובל אלא שמא חלק הבא לזה לא היה שלו והרי החליפו חלקיהם והווי להו לקוחות ומחזירין זה לזה ביובל עכ"ל, יעו"ש.

ויש לדקדק בדבריו דהרי למאן דלית ליה

בחלק אחיו משום הספק בעצם צריך להחזירו על מנת לקיים מצות החזרה, ומכל מקום מצד הממון אינו צריך להחזיר דהרי הקרקע בחזקתו, כמש"נ, ולכן מחזיר וחוזר ונוטל כדמעיקרא, שהרי שלו הוא נוטל, ומיושבים לפי זה דברי רש"י, ומכל מקום נראה לקיים מה שנתבאר דמה שכתב שמא החליפו חלקיהם אין הכונה שאולי כל החלק שנטל היה מיועד לחבירו, אלא על כל מקצת ומקצת יש להסתפק אם זה שייך לו או לחבירו, וכמו שכתב רש"י בגיטין, כנ"ל, ועיימש"נ בש"ג פ"ו ובש"ד פ"ו.

אולם עדיין קשה, דאם החזרת הקרקע היא מצוה בעלמא להחזיר את שלו ולחזור ולקחת אותו, הא אמרינן בגיטין (דף מז:): דאתמר המוכר שדהו בזמן שהיובל נוהג וכו' רבי יוחנן אמר מביא וקורא קנין פירות כקנין הגוף דמי ריש לקיש אמר מביא ואינו קורא קנין פירות לאו כקנין הגוף דמי, יעו"ש, ואם מחזיר את שלו רק לקיום המצוה בלי להקנותו למה נחשב קנין פירות, והלא הוא קנין הגוף מעליא.

ונראה דבאמת חלקו הלקוח חוזר ביובל, ומשום מצות החזרה היה צריך להקנות לו חלקו הבא לו בירושה ביחד עם החלק המוחזר, אכן מבואר בערכין (דף כט:): דהמוכר שדהו ביובל אין קנינו פועל, אלא או מכורה ויוצאה או אינה מכורה כלל, יעו"ש, ונמצא דחלקו על כרחו נשאר אצלו, ולכן כשחוזרים וחולקים הרי בדינו לקבל החלק הדבוק לחלקו, והוי כעין דינא דבר מצרא, ועשית הישר והטוב, ולכן חוזרים ונוטלים חלקיהם כמעיקרא.

ולפי זה מובן למה לא אמרינן בזה המוציא מחבירו עליו הראיה, דכיון דאם מחזירו על כרחך יחזיר חלקו אליו, כמש"נ, אין החזקת ממון מתנגדת אל החזרה כזו, דאינו באמת מוציא מחבירו, ולכן מחזיר ונוטל חלקו כמעיקרא.

והרמב"ם פ"א שמיטה ויובל הל"כ פליג על מה שכתב רש"י דמחזירים וחוזרים ונוטלים כדמעיקרא, וז"ל: האחין

והשתא עיין מה שכתב רש"י בגיטין (דף כה.) ד"ה לקוחות הן וז"ל: דאין ברירה דאיכא למיחש חלק שנטל זה היה ראוי לאחיו והחליפו והיינו לקיחה וחוזר ביובל לתחילתו משום מצות יובל והדר שקליה כדמעיקרא עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריו דלאחר שמחזירים חוזרים ונוטלים חלקיהם כמו שהיו להם מחלוקה ראשונה, ומה שכתב רש"י בבכורות (דף נב:): מחזירין זה לזה וחוזרים וחולקין, יעו"ש, צריך לומר דהיינו שחוזרים וחולקים כפי אותה חלוקה שחלקו בראשונה, עוד מדויק בדברי רש"י שמחזירים משום מצות יובל, ולכאורה אין צריכים לכך, דבזמן שהיובל נוהג כל מכירה הוי קנין פירות לזמן, כמו שכתב רש"י בגיטין (דף מח.) ד"ה בזמן, יעו"ש, וכיון שכן צריך להחזיר מפני שאינו עוד שלו, ולמה הוצרך רש"י לכתוב שמחזיר משום מצות יובל.

ובאמת היה אפשר לומר דבכלל ליכא מצות החזרה אלא שהתורה הפקיעה קנינו בשנת היובל, וממילא אין המכירה אלא לפירות, ואי אפשר להקנות קנין הגוף במה שבא לו בנחלת הארץ, אבל רש"י למד דאיכא מצות החזרה, וצריך לומר דעל ידי המצוה שוב אי אפשר להקנות קנין הגוף, אכן אם כן צריך לומר דהא דחייב להחזיר לא הוי משום מצוה אלא משום שלא היה לו אלא קנין פירות לזמן וכבר עבר הזמן, כמש"נ, ואפילו אם יאמר לא ניחא לי למיעבד מצוה לא הוצרכנו לדין כופים אותו עד שתצא נפשו, כההיא דכתובות (דף פו.), יעו"ש, וגם בלי כפיה על המצות צריך לצאת משדה שאינה שלו, ואם כן למה כתב רש"י שחוזר ביובל משום מצות יובל.

לכן נראה דמצד הממון באמת אינו צריך להחזיר, והיינו טעמא משום שחלקו מעורב, ובכל מקצת שבו יש לומר שהוא שלו, והמוציא מחבירו עליו הראיה, ואי משום דממה נפשך הרי ממונו גביה, הרי כיון דעל כל קלח וקלח הוי ספק בעצם לא אמרינן בזה ממה נפשך ממוני גבך, ועיימש"נ בש"ב פט"ו, וכל חיובו להחזיר הוא אך ורק כדי לקיים מצות החזרה ביובל, דכיון שיש לכל אח ואח צד ודאי

לקיים מצות החזרה, ואחר כך חוזרים ונוטלים את שלהם שזכו בהחלט משום דינא דהמוציא מחבירו עליו הראיה, כמש"נ.

פרק ט

בו יתיישבו דברי הרשב"ם שהקשה על הא דאין אח יוצא חובתו באתרוג של תפוסת הבית דבעינן שיהא כולו שלו, מהא דמרבין טלית ועיסה ותבואה של שותפים לחובה, ואע"ג דזה הוי חובת גברא וזה הוי חובת חפצא.

[בבא בתרא ק"ז:] אמר רבה בר רב הונא האחין שקנו אתרוג בתפוסת הבית נטלו אחד מהן ויצא בו אם יכול לאוכלו יצא ואם לאו לא יצא, יעו"ש, וכתב הרשב"ם בד"ה ואם לאו לא יצא וז"ל: דכתיב (ויקרא כג) ולקחתם לכם משלכם שיהא כולו שלו ולא שמקצתו שלו דאע"ג דדרשינן בשחיטת חולין בפרק ראשית הגז (דף קל"ה:) בגדיכם עריסותיכם תרומותיכם לרבות טלית של שותפין ועיסת השותפין ותבואת השותפין שחייבין בציצית ובחלה ובתרומה הוא הדין נמי אי הוה כתיב הכא פרי עץ הדרכים אפילו של שותפות אבל כיון דכתיב לכם צריך שיהא כולו שלו וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וי"ש לדקדק על דברי הרשב"ם שהקשה דממעטינן מלכם דאין אדם יוצא חובתו באתרוג השותפים והלא מצינו בטלית ובעיסה ובתבואה דמרבין של שותפים, ומהי קושיתו, והלא נטילת אתרוג הוי מצות הגברא, ואם אינו אלא שותף בהאתרוג נמצא שלא נטל אלא חצי אתרוג, והחצי השני הוא של אדם אחר, ואין אדם יוצא באתרוג של אדם אחר, דלא הוי לכם, וכי הוקשה לו להרשב"ם דלמה לא מרבין שותפים, ויבוטל דין לכם, ויוכל לצאת גם באתרוג גזול או שאול, ובודאי לא אסיק אדעתיה דנימא לכם לרבות השותפים וגם גזול ושאול, וכיון דאינו יוצא חובת הגברא אלא באתרוג שלו, אינו יוצא באתרוג של שותפים שמקצתו שלו ומקצתו אינו שלו, ונמצא שלא נטל אלא חצי אתרוג.

ול"א דמי לטלית ועיסה ותבואה דהם חובת חפצא, ואע"ג דמוטלת נמי מצוה על

שחלקו כלקוחות הן ומחזירין זה לזה ביוכל לא תבטל חלוקתם מכמות שהיתה וכן הבכור וכו' מחזיר ביוכל חלק שנטל ונוטל החלק שכנגדו עכ"ל, יעו"ש, ומבואר שמחליפים חלקיהם, דזה נוטל מה שהיה אצל שכנגדו ושכנגדו נוטל מה שהיה אצלו, והיינו מה שכתב לא תבטל חלוקתן, דאין מחזירים הקרקעות לתפוסת הבית לעשות חלוקה חדשה, אלא חלוקת הנכסים נשארת כמו בראשונה, אבל אין החלקים נשארים בידי אלו שקבלו אותם בהחלוקה אלא מחליפים חלקיהם זה לזה.

ומעמא דמילתא משום דכל אחד יש בידו חלק אחיו מעורה בתוך שדה שלו, שיש לו צד ודאי בשדה מחמת הספק בעצם, כמש"נ, וצריך להחזיר לו כל השדה משום מצות יובל, דרק בזה הוא מחזיר לאחיו מה שהיה שלו, וכשמחזיר לאחיו חלקו שהיה אצלו בתוך שדהו הרי בעל כרחו מחזיר לו נמי מה שהיה שייך לו בתוך השדה ולא לאחיו, ונעשה אחיו לוקח על החלק שהיה שלו, וכמו כן אחיו צריך להחזיר לו שדהו, ונעשה הוא לוקח על החלק שהיה שייך לאחיו בתוך השדה שקיבל ממנו, ונמצא דכדי לקיים מצות יובל צריכים להחליף חלקיהם, וליובל הבא יחליפו חלקיהם עוד הפעם, ולדברי הרמב"ם לכאורה צריך לומר דאין הקנאת כל אחד לאחיו חלה עד אחר היובל, דבתוך שנת היובל אינו יכול להקנות חלק הירושה, כדאיתא בערכין, כנ"ל, ורש"י ס"ל דכיון דאין ההקנאה חלה מיד צריך לחלוק הנכסים שנית באופן דיוחזר חלק כל אחד למקומו.

ועיין מה שכתב רש"י בבבא קמא (דף ט"ט:) בד"ה לקוחות וז"ל: ולא אמרינן הוברר הדבר שזה חלק המגיע לכל אחד וירושה לא קאמר רחמנא דתיהדר אלא אמרינן חלקו של זה היה ראוי לזה והחליפו והרי הוא כמקח וחוזרין ומחליפין ביוכל עכ"ל, יעו"ש, דמשמע דס"ל דמחליפים חלקיהם, כדברי הרמב"ם, ולא כדבריו בסוגיין דעומדים בשלהם, וצריך עיון, ואולי דכונתו לומר דחוזרים ומחליפים ביוכל

דעיסה חציה של עיר הנדחת חציה של עיר אחרת מותרת דאפשר לחלקה ופסק נמי בדאורייתא אין ברירה ונמצאו שני החלקים מעורבים זה בזה.

[סנהדרין קיב.] אמר רב חסדא בהמה חציה של עיר הנדחת וחציה של עיר אחרת אסורה עיסה חציה של עיר הנדחת וחציה של עיר אחרת מותרת מאי טעמא בהמה כמאן דלא פליגא דמיא עיסה כמאן דפליגא דמיא, יעו"ש, ועיין בגליון הש"ס שצ"יין כאן דברי השאגת אריה סי' פ"ט, ושם כתב הבעל שאגת אריה דסוגיין בודאי אזלא כמאן דאית ליה ברירה גם בדאורייתא, דאי לאו הכי חלק עיר הנדחת בהעיסה וחלק העיר אחרת מעורבים זה בזה, ואי אפשר להתיר העיסה, וכיון שכן הקשה על דברי הרמב"ם דס"ל בעלמא בדאורייתא אין ברירה ובפ"ד עבודת כוכבים הלי"א פסק דעיסה חציה של עיר הנדחת וחציה של עיר אחרת מותרת לפי שאפשר לחלקה, ונמצא דדבריו סתרי אהדדי, והניח בצריך עיון, יעו"ש.

ועיין שם בכסף משנה וז"ל: מימרא דרב חסדא שם ואמרו שם מאי טעמא בהמה כמאן דלא פליגא דמיא עיסה כמאן דפליגא דמיא כלומר אי אפשר לכזית בשר בלא שחיטה והאי לאו לשחיטה קיימא אלא למיתה וכל זית זזית מעורב בו איסור עיר הנדחת ואפילו ששחטה אחר כך שכבר אפשר לחלקה אסורה לפי שכבר נאסרה בעודה בחיים ושוב לא יצתה מידי אותו איסור אבל עיסה משעה ראשונה כמאן דפליגא דמיא לפי שמאותה שעה היה אפשר לחלקה ולא היה חלק של עיר הנדחת מעורב בה עכ"ל, יעו"ש, ועיין בדברי רש"י בד"ה עיסה, יעו"ש.

ומבואר מדבריו דטעמא דעיסה מותרת לא הוי משום דיש ברירה אלא משום דמתחלה לא נתערבו חלק העיר הנדחת וחלק העיר אחרת הואיל והיה אפשר לחלקה, דמשעה ראשונה כמאן דפליגא דמי, ולא משום שנתבררו חלקם בשעת חלוקה ויש ברירה, וקשה דהא בכל שותפות חלק כל שותף מעורב בחלק חבריו קודם חלוקה, ולמאן דאית ליה

הגברא, היינו שמוטל על הגברא לקיים דין החפצא, שצריך לתקן העיסה והתבואה, וכן טלית צריך לתקן הטלית שלבוש בה שתהא מצויצת, וילפינן מקרא דאין דין החפצא תלוי במי הוא הבעלים, ולא איכפת לן לענין חלות דין החפצא אם יש לו בעלים אחד או בעלים מרובים, ומה ענין זה לנטילת אתרוג שהחובה מוטלת לגמרי על הגברא, ואין בזה שום קיום בדין החפצא.

ולכן נראה דהרשב"ם ס"ל דתפוסת הבית דהאחים קודם חלוקה לא הוי ככל שותפות שיש לכל אחד חלק והחלקים מעורבים, אלא תפוסת הבית היא בעלות אחת מאוחדת לכל האחים, וכל אח נחשב בעלים על הכל, ואם נטל אתרוג מתפוסת הבית הרי כל האתרוג נחשב שלו, ולא בא לצאת חובתו באתרוג שהוא במקצת של אדם אחר, והא דאינו יוצא הוא מדין מיוחד שהאתרוג יהא כולו שלו ולא יהיו בו שום בעלים אחרים, ואפילו אם אין אותם האחרים מגרעים בכעלותו כלל, והיינו דין בהאתרוג, שאינו יוצא באתרוג השותפים.

ויתכן דלא איצטריך לדין חדש זה דבעינן שיהא כולו שלו אלא בתפוסת הבית של אחים, אבל בכל אתרוג השותפים אין צריכים למיעוט מיוחד, והא דאין שותף יוצא באתרוג השותפים הוא משום שלא נטל אלא חצי אתרוג, אבל בתפוסת הבית נטל אתרוג שלם שלו, ומכל מקום ממעטינן אתרוג האחים, דבעינן אתרוג שאין לו אלא בעלים אחד ולא בעלים מרובים, אכן אולי יש לומר דכן הוא נמי הדין בכל שותפות דכשנשתתפו נעשה הכל בעלות אחת, ועיימש"נ בש"ה פ"ג.

ושפיר הקשה הרשב"ם דמאי שנא דבאתרוג ילפינן מלכם למעט אתרוג שאין כולו שלו שאין אתרוג כזה ראוי לקיום המצוה, ונתמעט דין החפצא ולא חובת הגברא, ומאי שנא שבטלית ועיסה ותבואה אדרבה מרבינן חפצא של שותפים ולא ממעטינן.

פרק י

בו תתיישב סתירת דברי הרמב"ם שפסק

פרק יא

בו יבוארו דברי רש"י דבהיה הכותל שלו ושלא
עבודת כוכבים ונפלא נידון מחצה על מחצה על
מקום הכותל אבל כל האבנים מטמאים כשרין
דאין ברירה, ויבוארו דברי הירושלמי דמחצה
על מחצה קאי על הכותל עצמו.

[עבודה זרה מז.] מתניתין מי שהיה ביתו סמוך
לעבודת כוכבים ונפל אסור לבנותו כיצד יעשה
כונס בתוך שלו ארבע אמות ובונה שלו ושל
עבודת כוכבים נידון מחצה על מחצה אבניו
עציו ועפרו מטמאין כשרין וכו', יעו"ש, וכתב
רש"י וז"ל: אבניו ועציו ואפרו של אותו כותל
מטמאין כשרין אפילו חלקו לפי שאין ברירה
עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דלמאן דאית ליה ברירה
יכול לברר לעצמו מחצה של הכותל שנפל,
ואע"ג דלא אמרינן ברירה בתערובת דבר שהוכר
ואחר כך שנתערב, כמו שכתבו התוס' בסוטה
(דף יח.) בד"ה חזר ובתמורה (דף לב.) בד"ה ואידך
יעו"ש, ואם כן היאך יכול לברר תערובת אבניו
ואבני עבודה זרה, צריך לומר שהיה שותף עם
העבודת כוכבים בכל הכותל, ולמאן דאית ליה
ברירה יכול לעשות חלוקה ולברר חלקו.

וי"ש לדקדק במה שכתב רש"י דגם חלקו של
ישראל מטמא כשרין לפי שאין ברירה,
והלא חצי הכותל של ישראל, ואם כן למה אמר
דכל הכותל מטמא כשרין, לא יהא אלא ספק
טומאה כיון דחלקו של ישראל אינו מטמא,
ואולי יש לומר דרש"י ס"ל דלמאן דלית ליה
ברירה יכול לפעול חלות שאינה מבוררת אבל
אינו יכול לבררה, ולמאן דאית ליה ברירה יכול
לבררה, ועיימש"נ בש"א פי"ג, וכמו שכתב
הר"ן בשם הרמב"ן בנדדים (דף מה.) בסברת רבי
אליעזר בן יעקב לפימש"נ בש"ב פ"ד, וכיון
שיש לעבודת כוכבים בעלות שאינה מבוררת
בכל הכותל הרי כולו טמא, דלטומאת עבודת
כוכבים לא בעינן בעלות מבוררת, ולפי זה צריך
לומר דמה שכתב רש"י בחולין (דף יד.) דלמאן
דלית ליה ברירה חייש שמא תרומה שתה,
יעו"ש, כונתו דשותה תרומה שאינה מבוררת.

ובהא דתנן שלו ושל עבודת כוכבים נידון
מחצה על מחצה למד רש"י דקאי על

ברירה יכולים לברר חלקם על ידי חלוקה,
ולמאן דלית ליה ברירה אין החלוקה מתבררת
אלא שניהם קונים זה מזה, ואם כן בהך עיסת
השותפים שעדיין לא חלקוה למה אין חלקיהם
מעורבים זה בזה.

והנה עיין בבכורות (דף נו.) אמר רב ענן לא
שנו אלא שחלקו גדיים כנגד תיישים
ותיישים כנגד גדיים אבל חלקו גדיים כנגד
גדיים תיישים כנגד תיישים אומר זה חלקו
המגיע לו משעה ראשונה לכך, יעו"ש, ונתבאר
לן בש"ה פ"ט דלשיטת הרמב"ם דין חלקו
המגיע לו משעה ראשונה הוא דין חדש ואינו
מדין חלוקה כלל, שהרי בכל שותפות אין שותף
יכול להשתמש בדבר המשותף אלא אם כן
מקבל רשות מחבירו, ואם רוצה להשתמש בלי
רשות חבירו צריך לברר לו חלקו על ידי חלוקת
השותפות, אבל כשנשתתפו בעשרים גדיים יש
לכל שותף ליטול לו עשרה גדיים לעצמו בלי
רשות חבירו, שהרי הניח לו בדיוק כאותו דבר
שנטל, וזוהי מזכויות השותפות, ולא מדין
חלוקה, ולא איצטרך לזה ברירה כלל.

והנה עיין זה יש לומר דהרמב"ם אזיל לשיטתו
במה שפסק דעיסה חציה של עיר
הנדחת וחציה של עיר אחרת מותרת דאפשר
לחלקה, דכיון דכל מה שנטל שותף מן העיסה
הוא משאיר בדיוק כמותו לחבירו יש כאן דין
זה חלקו המגיעו משעה ראשונה על אותו חלק
שנטל, והרי כל הנאת אותו חלק היא שלו
מעצם דיני השותפות ולא על ידי חלוקה, והרי
זה נחשב ממון בן עיר אחרת אע"ג דלא
נתחלקה השותפות, ומשעה ראשונה יש לו זכות
גמורה בלי רשות הבן עיר הנדחת ליטול כל
חצי העיסה שרוצה, אלא כמובן שאינו יכול
ליטול שתי פעמים, וכיון שנטל חלקו בטלה
זכותו ליטול שום דבר עוד, ולכן כשנטל בן
עיר אחרת חצי העיסה הרי היה לו זכות גמורה
במה שנטל מתחלת השותפות, ולא נתחדש לו
שום זכות וקנין על ידי חלוקה כזו, אלא הוא
נוטל חלקו בלי שום דין ברירה אלא מדין חלקו
המגיע לו משעה ראשונה, והרי חלקו מותר,
שאינו נוטל שום דבר מנכסי עיר הנדחת.

מקום הכותל לגבי חיוב להרחיק עצמו ארבע אמות, יעו"ש, אבל אבני הכותל כולם מטמאים כשרץ, כנ"ל, אבל הרמב"ם פ"ח עבודה זרה הל"ה למד דמחצה על מחצה קאי על אבני הכותל וז"ל: מי שהיה ביתו סמוך לעבודת כוכבים ונפל אסור לבנותו וכו' היה הכותל שלו ושל עבודת כוכבים ידון מחצה למחצה מחצה שלו מותר בהנאה ושל עבודת כוכבים הכל אסור בהנאה אבניו עציו ועפרו הכל אסור בהנאה עכ"ל, יעו"ש, וכונתו דכל מחצה העבודת כוכבים אסור בהנאה גם אבניו גם עציו גם עפרו, והוא על פי הירושלמי מובא בכסף משנה, יעו"ש.

מקום הכותל לגבי חיוב להרחיק עצמו ארבע אמות, יעו"ש, אבל אבני הכותל כולם מטמאים כשרץ, כנ"ל, אבל הרמב"ם פ"ח עבודה זרה הל"ה למד דמחצה על מחצה קאי על אבני הכותל וז"ל: מי שהיה ביתו סמוך לעבודת כוכבים ונפל אסור לבנותו וכו' היה הכותל שלו ושל עבודת כוכבים ידון מחצה למחצה מחצה שלו מותר בהנאה ושל עבודת כוכבים הכל אסור בהנאה אבניו עציו ועפרו הכל אסור בהנאה עכ"ל, יעו"ש, וכונתו דכל מחצה העבודת כוכבים אסור בהנאה גם אבניו גם עציו גם עפרו, והוא על פי הירושלמי מובא בכסף משנה, יעו"ש.

פרק יב

בו יזכיר דרש"י והרמב"ם נחלקו בעכו"ם שיש לו שותפות עם ישראל בעבודה זרה דיכול לבטל חלקו אם טעמא משום ברירה או אם מהני אפילו אם אין ברירה, ויבואר דאזלי לשיטתיהו באומר שני לזוגין שאני עתיד להפריש תרומה הן.

והוסיף הכסף משנה וז"ל: ומיהו כתב הר"ן דכי שרי בירושלמי ליקח הישראל חצי הכותל הני מילי במכיר אבניו שכנגדו אבל אם אינו מכירם אסור דאין ברירה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דלמאן דאית ליה ברירה יכול הישראל לברר לו חלקו אע"פ שאינו מכירם, וקשה היאך יכול לברר תערובת, ובשלמא לרש"י יש לומר דהיה הכותל משותף להישראל ועבודת כוכבים, כמש"נ, ולא היה חלק שום אחד מבורר בשעה שהכותל היה עומד, אבל לפי הירושלמי חלק הישראל היה לצדו וחלק העבודת כוכבים לצידה, ואם מכיר האבנים שהיו בחלקו יכול ליקח אותם, ואם אינו מכירם יכול לברר לו חלקו למאן דאית ליה ברירה, והלא לא אמרינן ברירה בתערובת שהיתה מבוררת מקודם, כמש"נ.

[עבודה זרה נב:] מתניתין עכו"ם מבטל עבודת כוכבים שלו ושל חבריו וישראל אין מבטל עבודת כוכבים של עכו"ם וכו' ובגמרא איכא דמתני לה אסיפא ישראל אינו מבטל עבודת כוכבים של עכו"ם פשיטא אמר רבי הילל בריה דרבי וולס לא נצרכה שיש לו בה שותפות וקא משמע לן ישראל הוא דלא מבטל דעכו"ם אבל עכו"ם דנפשיה מבטל וכו', יעו"ש.

ואולי יש לבאר עפימש"נ בש"ה פ"ט בביאור דין זהו חלקו המגיע לו משעה ראשונה בבכורות (דף נג:) דבשותפות של דברים שוים יש לכל שותף להשתמש לעצמו בחלק השותפות בלי חלוקת השותפות כל זמן שגם לחבירו יש לו אותה השתמשות בדיוק, יעו"ש, ולפי זה יש לומר דגם להירושלמי הישראל והעבודת כוכבים הם שותפים בכל הכותל אלא דכל אחד יכול להשתמש בחצי הכותל הסמוך לו שזהו חלקו המגיע לו משעה ראשונה, ושותפות כזו אינה אוסרת כל הכותל, דהרי זה כמי שנחלקה

ובתב רש"י בד"ה אמר רבי הילל לא נצרכה אלא שיש לו לישראל שותפות בה וז"ל: והא גופה לא אצטריך לאשמועינן דהא נמי פשיטא שאינו יכול לבטל חלקו של עכו"ם שאפילו שלו אין יכול לבטל אלא למידק מינה ישראל הוא דלא מבטל חלק העכו"ם אבל עכו"ם יכול לבטל חלק עצמו ולא אמרינן כי היכי דחלקו של ישראל לא בטיל חלק של עכו"ם נמי לא בטיל עכ"ל, יעו"ש.

ומבואר מדברי רש"י דבעצם ליכא חידוש בהא דקא משמע לן דעכו"ם דנפשיה מבטל, דהא דין העכו"ם הוא שיכול לבטל עבודת כוכבים ידידה, כדאיתא ברישא דמתניתין, ואם כן בעצם יש לו כח לבטל חלקו בהשותפות, אלא דסלקא דעתיה דכיון דהוא שותף עם ישראל בהעבודת כוכבים, וחלק ישראל אין בו ביטול, אם כן גם העכו"ם אינו

יכול לבטל חלקו, דאין ביטול לחצאין, קא משמע לן דיש ביטול לחצאין, והעכו"ם יכול לבטל חלקו, וחלק הישראל נשאר באיסורו.

ועיין ברמב"ם פ"ח עבודה זרה הל"ט וז"ל: עבודת כוכבים של ישראל אינה בטלה לעולם אפילו היה לעכו"ם בה שותפות אין ביטול מועיל כלום אלא אסורה בהנאה לעולם וטעונה גניזה וכו' עכ"ל, יעו"ש, וכתב הכסף משנה דהרמב"ם קאי על חלק הישראל בהשותפות אבל עכו"ם חלק דנפשיה מבטל וכדברי רבי הלל בגמרא, כנ"ל, יעו"ש, וכן כתב הלחם משנה יעו"ש, והקשו המפרשים והלא פסק הרמב"ם פ"ז מעשר הל"א דבדאורייתא אין ברירה, וביטול עבודה זרה הוא דינא דאורייתא, ואם כן היאך העכו"ם מבטל חלקו, והא אין ברירה.

אולם באמת לשון הרמב"ם מדויק דלא כדברי רבי הלל, שהרי כתב מתחלה עבודת כוכבים של ישראל אינה בטלה לעולם, ומשתעי בכולה, ועל זה מוסיף אפילו היה לעכו"ם בה שותפות, ומשמע דלא נשתנה דינה על ידי שותפות העכו"ם, ולא כתב דאם היתה בה שותפות עכו"ם חציה אסורה לעולם, ועוד כתב דאין ביטול העכו"ם מועיל כלום, דמשמע שאין בו שום תועלת כלל, לא רק שאינו עוקר האיסור מחלק הישראל, אלא גם חלקו לא בטל, ועוד כתב שהיא טעונה גניזה, ואם חלקו של העכו"ם בטל והותר אינה טעונה גניזה, אלא צריך למכור העבודה זרה, והעכו"ם יקח חלקו בדמים, והישראל יוליך חלקו לים המלח, אלא משמע דהרמב"ם ס"ל דעכו"ם אינו מבטל חלקו בעבודה זרה שהוא שותף בה עם ישראל, ודלא כדברי רבי הלל, וכן דייקו האחרונים, ולפי זה צריך עיון למה לא פסק הרמב"ם כרבי הלל דעכו"ם דנפשיה מבטל.

וייש לומר דהרמב"ם למד דהא דקאמר רבי הלל דעכו"ם דנפשיה מבטל תלוי במחלוקת דברירה, וכסברת המפרשים הנ"ל, ורבי הלל מוקי מתניתין כמאן דאית ליה ברירה, אבל הרמב"ם פסק דבדאורייתא אין ברירה, ולכן פסק דביטולו של העכו"ם אינו מועיל כלום.

אכן עדיין יש לעיין בדברי רש"י, דאם ס"ל כהרמב"ם דטעמא דרבי הלל משום דמוקים מתניתין כמאן דאית ליה ברירה, אם כן למה לא קאמר דהא גופא הוא החידוש בהא דעכו"ם דנפשיה מבטל, משום דאית ליה ברירה, ולמה הוצרך לחדש שבא להוציא מהוה אמינא דאין ביטול לחצאין, ועוד דאם רש"י ס"ל דעכו"ם דנפשיה מבטל משום דאית ליה ברירה היה לו לפרש דכן הוא הטעם, ואע"ג דאינו מפורש בגמרא, כמו שמצינו בבכורות (דף מח.) בד"ה מחצה יורשים דמפרש טעמא דמאן דאמר האחים שחלקו ובא בעל חוב ונטל חלקו של אחד מהם בטלה מחלוקת משום דיש ברירה, יעו"ש, ואע"ג דלא הוזכר טעם זה בגמרא שם ולא באותה סוגיא בכבא קמא (דף ט.) יעו"ש, וכן בעירובין (דף סח.) בד"ה אין משתתפין באוצר, יעו"ש, וכן בגיטין (דף עג.) בד"ה ומשני אמר רבה, יעו"ש, וכן בכמה מקומות, וכמו כן בסוגיין היה לו להזכיר דרבי הלל מוקי מתניתין כמאן דאית ליה ברירה, כמש"נ.

ונראה דרש"י והרמב"ם אזלי בזה לשיטתייהו בענין האומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הן תרומה, דרש"י כתב בחולין (דף יד.) בד"ה אוסרין דלמאן דלית ליה ברירה הוה ליה תרומה וחולין מעורבין זה בזה, יעו"ש, והרי התרומה חלה אע"ג דאין מקומה מסוים, וחלה בתורת ספק בעצם, ועיימש"נ בש"א פי"ג, אבל הרמב"ם שם בפ"ז מעשר הל"א פליג וס"ל דכיון דבדאורייתא אין ברירה לא חל מידי, ונשאר כולו בטבלו ויכול לחזור ולהפריש, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פי"ד.

וְכַפֵּי זה בסוגיין שבא העכו"ם לבטל חלקו שאינו מסוים בהעבודה זרה הרי זה דומה ממש למפריש תרומה בשני לוגין שאינן מסוימות, ואליבא דרש"י למאן דלית ליה ברירה חלה התרומה אלא שאי אפשר לבררה, וגם הכא חל ביטול העכו"ם על חלקו, ואע"ג דאי אפשר לבררו למאן דלית ליה ברירה, ואהני ביטול על חלקו בכל מקום שהוא, וחצי הדמים שלו, ולפי זה אתי רבי הלל אפילו אליבא דמאן דלית ליה ברירה, ולכן לא הזכירו רש"י.

אבל הרמב"ם ס"ל דלמאן דלית ליה ברירה לא חלה התרומה כלל, וכן הכא ביטולו אינו מועיל כלום, וגם חלק העכו"ם לא בטל, וצריך לומר דרבי הלל מוקי מתניתין כמאן דאית ליה ברירה, כמש"נ, אבל הרמב"ם פסק דבדאורייתא אין ברירה, ולכן לא פסק כרבי הלל, אלא ס"ל דביטולו של העכו"ם אינו מועיל כלום, כמש"נ.

פרק יג

בו יובא דין גר ועכו"ם שבאו לחלוק בנכסי אביהם עכו"ם דיכול לומר טול אתה עבודת כוכבים ואני מעות ומשבאו לידו אסור, ויבואר מאי קמשמע לן במה דמשבאו לידו אסור על פי מה שצירף הרמב"ם הלכה זו לדין לוקח גרוטאות.

[קדושין יז:] אמר רבא דבר תורה עכו"ם יורש את אביו שנאמר וחשב עם קונוהו ולא עם יורשי קונוהו מכלל דאית ליה יורשים גר את העכו"ם אינו מדברי תורה אלא מדברי סופרים דתנן גר ועכו"ם שירשו את אביהם עכו"ם גר יכול לומר לעכו"ם טול אתה עבודת כוכבים ואני מעות טול אתה יין נסך ואני פירות משבאו לרשות גר אסור ואי סלקא דעתך דאורייתא כי לא באו לרשותו נמי כי שקיל חילופי עבודת כוכבים הוא דקא שקיל אלא מדרבנן גזירה הוא דעבוד רבנן שמא יחזור לסורו, יעו"ש.

ויש לעיין למה הוצרכה מתניתין לאשמועין דמשבאו הצלמים ליד הגר שוב אינו יכול להחליפם עם העכו"ם במעות, והא כיון שבאו לידו וזכה בהם הרי הם שלו, ואם מחליפם עם העכו"ם הרי זה כמוכר לו צלמים שלו, ופשיטא שהמעות נאסרו משום חליפי עבודת כוכבים, ועיין בתוס' ד"ה חליפי שכתבו דלמאן דאית ליה ברירה יכול להחליפם אפילו לאחר שבאו לידו, ולפי זה אשמועין מתניתין דאין ברירה, ועיימש"נ בש"ח פי"ד.

והרמב"ם הביא הלכה זו בפ"ז עבודת כוכבים הל"ה וז"ל: הלוקח גרוטאות מן העכו"ם ומצא בהן עבודת כוכבים אם נתן מעות ולא משך יחזירם לעכו"ם וכן אם משך ולא נתן מעות אע"פ שמשכה בעכו"ם

קונה כמקח טעות הוא נתן מעות ומשך יוליכם לים המלח וכן עכו"ם וגר שירשו את אביהן עכו"ם יכול הגר לומר לעכו"ם טול אתה עבודת כוכבים ואני מעות טול אתה יין נסך ואני פירות ואם משבאו לרשות הגר אסור עכ"ל, יעו"ש, והאחרונים נתקשו במה שכתב הרמב"ם וכן עכו"ם וגר שירשו, מה ענין הלכה זו לריש ההלכה, ולמה צירף אותם.

אכן נראה דהם ממש הלכה אחת, דמבואר בעבודה זרה (דף ע"א:) דהלוקח גרוטאות

ומצא בהן צלמים ונתן מעות ומשך יוליכם לים המלח, דאע"ג דמקח טעות הוא גזרו רבנן משום דמחזי כמכירה כיון שחזור ונוטל מעות, יעו"ש, ולמד הרמב"ם דהיינו נמי טעמא בגר ועכו"ם שירשו דמשבאו לידו אסור, והרי היאך באו לידו, וכי בכונה נטל הצלמים, אלא באו לידו בטעות בתוך גרוטאות וכדומה, והרי החלוקה היתה בטעות, והיה דינה לחזור כמו כל מקח טעות, אלא מכל מקום אסור רבנן, כיון שבאו לידו, דאם הוא מחזירם ונוטל מעות מיחזי כמכירה, ומשום הכי אסור כמו בלוקח גרוטאות, ושתייהן הלכה אחת.

פרק יד

בו יבואר מה שהוכיחו התוס' מהא דתנן גר ועכו"ם שבאו לחלוק בנכסי אביהם עכו"ם יכול הגר לומר להעכו"ם טול אתה עבודת כוכבים ואני אטול מעות אבל משבאו לרשותו אסור דמתניתין לא מיתוקמא אלא כמאן דלית ליה ברירה.

[קדושין יז:] אמר רבא דבר תורה עכו"ם יורש את אביו וכו' גר את העכו"ם אינו מדברי תורה אלא מדברי סופרים דתנן גר ועכו"ם שירשו את אביהם עכו"ם גר יכול לומר לעכו"ם טול אתה עבודת כוכבים ואני מעות וכו' משבאו לרשות גר אסור ואי סלקא דעתך דאורייתא כי לא באו לרשותו נמי כי שקיל חילופי עבודת כוכבים הוא דקא שקיל אלא מדרבנן גזירה הוא דעבוד רבנן שמא יחזור לסורו תניא נמי הכי במה דברים אמורים כשירשו אבל כשנשתתפו אסור, יעו"ש, וכתבו התוס' בד"ה חליפי עבודת כוכבים קא שקיל וז"ל: ואין לומר טעמא משום

ברירה כלומר השתא הוברר הדבר דזה חלקו דאם כן אפילו באו לרשותו נמי יהא מותר מהאי טעמא עכ"ל, יעו"ש.

ומבואר מדברי התוס' דרק לפי מה דקיימא לן דאין ברירה יש להביא ראיה ממתניתין דגוי ועכו"ם שירשו אביהם דגר יורש אביו עכו"ם רק מדרבנן, דאילו היה יורש מדאורייתא היה זוכה בחלק דהירושא מיד, וכיון דאי אפשר לברר חלקו הוה ליה כמוכר הצלמים להעכו"ם, ועיימש"נ בש"ח פט"ו, אבל למאן דאית ליה ברירה אין להוכיח דירושותו מדרבנן, דאפילו אם יורש מדאורייתא יכול לברר חלקו, ונמצא שמעולם לא היו הצלמים שלו, ולא הוו המעות חליפי עבודה זרה, אבל לא יתכן לאוקמי כמאן דאית ליה ברירה דאם כן היה לנו להתיר אפילו כשבאו לרשותו, וצריכים לבאר למה יהא מותר להחליף צלמים שבאו לרשותו בתורת ירושה עם מעות שלקח העכו"ם, ומה לי דיש ברירה, והלא כבר נחלקו הנכסים ונתבררו החלקים.

והיה אפשר לבאר דבריהם על פי מה שכתב רש"י בבכורות (דף נז:): בד"ה אבל חלקו גדיים כנגד גדיים וז"ל: אמרינן יש ברירה וזה חלק המגיע לכל אחד ממיתת אביו ועדיין ירושה היא ושם ירושה עליהן וכי חזרו ונשתתפו הדרא לה תפיסת הבית כמרישא ולא שותפות הוא וכו' עכ"ל, יעו"ש, וס"ל להתוס' דלמאן דאית ליה ברירה עדיין שם ירושה על הנכסים ויכולים לחזור ולהשתתף, וחזרה תפוסת הבית, ואז יכולים לחלוק עוד הפעם באופן שיגיעו המעות להגר ולא הצלמים, ודומה לדינא דשומא הדרא, ועיימש"נ בספר שופרא דשעבודא שט"ו פל"א, אבל למאן דלית ליה ברירה אין יכולים לחזור ולחלוק מאחר שבאו לרשותם, דהא זכו בחלקם בתורת קנין זה מזה ולא בתורת ירושה, ואין שם ירושה על הנכסים ואין יכולים לחזור ולחלוק, ומהא דהגר יכול ליקח מעות תחת הצלמים בחלוקה ראשונה מוכח דמה שיורש אביו עכו"ם הוא רק מדרבנן.

ואיצטריך לאשמועינן דלמאן דלית ליה ברירה אינו יכול לחזור ולחלוק

משבאו לידו, דלא תימא דגם לדידיה עדיין שם ירושה על הנכסים אע"פ שתפיסתו בהם משום קנין זה לזה, ויכולים לחזור ולחלוק, ואין הכי נמי דגם בחלוקה שניה יהיו כלקוחות הואיל ואין ברירה, והרי הם כלקוחים זה מזה, אולם הא דיכולים לעשות חלוקה אין זה נחשב חליפי עבודה זרה הואיל וירושת הגר בנכסי אביו עכו"ם היא רק מדרבנן, קא משמע לן מתניתין דמשחלקו ובאו חלקם לידם על ידי קנין זה לזה פקע שם ירושה מן הנכסים, והרי הם כשותפים דעלמא, כמו שכתב רש"י בבכורות, כנ"ל, ואם חוזרים וחולקים הרי המעות חליפי עבודה זרה, אי נמי יש לומר דקמשמע לן מתניתין הא גופא דאין ברירה, ואין שם ירושה עליהם, ואינם יכולים לחזור ולחלוק.

אולם באמת אין לפרש דברי התוס' משום דשם ירושה על הנכסים, דרש"י שם לא קאמר דשם ירושה על הנכסים אלא כשחלקו גדיים כנגד גדיים, ואין סברא זו שייכת כאן שחלקו צלמים כנגד מעות, דהוי כגדיים כנגד תיישים, ועיימש"נ בש"ה פ"ט דטעמא דרש"י כסברת הרמב"ם משום דהיכא דאיכא למימר זהו חלקו המגיעו משעה ראשונה מעולם לא נתבטלה השותפות.

ואולי יש לפרש דברי התוס' דמתניתין מיירי כשעדיין לא נגמרה החלוקה, וכן מדויק ממה דקאמר משבאו לידו ולא קאמר משחלקו, כלשון המשנה בבכורות שם, ומשמע שבאו לידו באמצע החלוקה, וכיון שלא נגמרה החלוקה יכולים לחזור ולהתחיל מתחלה, וכל זה הוא למאן דאית ליה ברירה, דלדידיה החלוקה מבררת הירושה, וכל זמן שלא נגמרה החלוקה עדיין הירושה קיימת, אבל למאן דלית ליה ברירה אין החלוקה אלא ככל קנין זה מזה, ודין הירושה כבר נגמר בשעת מיתת האב, שהרי אין הירושה מחוסרת שום דבר נוסף, והיא נשארת לעולם בלי ברור, ואין החלוקה קיום דין הירושה אלא קנינים בעלמא, אבל למאן דאית ליה ברירה לא נתקיים דין הירושה עד שנגמרה החלוקה, כמש"נ, וכל זמן שלא נגמרה יכולים לחזור ולחלוק מתחלה, כמש"נ, ועיימש"נ בש"ה

שמא יחזור לסורו תניא נמי הכי במה דברים אמורים כשירשו אבל כשנשתתפו אסור, יעו"ש.

ומוכיח בגמרא דגר יורש אביו עכו"ם מדרבנן, דאילו היה זוכה מן התורה היתה זכותו מיד בתפוסת הבית קודם חלוקה, ואתיא סוגיין כמאן דלית ליה ברירה, כמו שכתבו התוס' בד"ה חליפי, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ח פי"ד, והאחים שחלקו לקוחות הם, ונמצא שהקנה חלקו בהצלמים תחת חלק העכו"ם בהמעות, והווי לה חליפי עבודת כוכבים, ונתפס בהן האיסור, אלא מוכח דגר יורש אביו עכו"ם מדרבנן, ואין לו זכות בהירושה אלא במה שנטל בשעת חלוקה, אבל אין לו חלק בהתפוסת הבית, ומעולם לא היתה לו שום זכות בהצלמים, ואין המעות חליפי עבודת כוכבים.

וכתב הרשב"א וז"ל: ואי סלקא דעתך דאורייתא כי לא באו לידו מאי הוי כי קא שקיל חליפי עבודה זרה הוא דשקיל ואיכא למידק והא אמרינן (דמאי פי"ו מ"ט) חבר ועם הארץ שירשו את אביהם עם הארץ והניח פירות מעושרין ושאינן מעושרין יכול חבר לומר לעם הארץ טול אתה פירות שבמקום פלוני [ואני פירות שבמקום פלוני] ודעתו על המעושרין ואע"ג דירושה דאורייתא ויש לומר דהתם במין אחד ומשום ברירה אבל בשני מינין כי הכא אין ברירה וכדאמרינן התם בהדיא אבל לא יאמר לו טול אתה חטים ואני שעורים והלכך בירושה דאורייתא אסור דכי קא שקיל דמי עבודה זרה קא שקיל דבתרי מינין אין ברירה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וקושיתו היא דתנן התם דהחבר יכול ליקח לעצמו הפירות מעושרין והעם הארץ יקח לו הפירות שאינן מעושרין, וכיון דהתם ירושת שניהם מדאורייתא הרי שניהם יש להם זכות בתפוסת הבית, והאחים שחלקו לקוחות הם, ונמצא שהחבר הקנה להעם הארץ חלקו בהפירות שאינן מעושרין תחת חלק העם הארץ בפירות המעושרין, והלא אסרו חכמים למכור פירות שאינן מעושרין לעם הארץ, ועיין במשנה שם שהראשונים לא הזכירו דמיירי

פ"ז דנחלקו הכבלי בבכורות שם והירושלמי בשקלים פ"א ה"ד אם חלוקת מין אחד מן הנכסים תלויה בחלוקת השני, והבבלי ס"ל דאין תלויים זה בזה, אבל הכא לא נגמרה החלוקה בשום מין, ולכן חשבינן שהירושה לא נגמרה למאן דאית ליה ברירה, וכמש"נ.

והתוס' בעבודה זרה (דף ט"ד:) בד"ה תניא נמי הכי פליגי על דברי התוס' דידן וז"ל: פירוש כמו שמתרץ רב פפא דירושת גר אקילו בה רבנן דאילו מרישא דגר ועכו"ם שירשו דיכול לומר טול עבודת כוכבים ליכא למשמע לזה דהוה אמינא דבדין הוא מטעם ברירה אבל מברייתא דנשתתפו מייתי שפיר דודאי אין טעם ההיתר מכח ברירה דאם כן אף כשנשתתפו היה מותר ומשום הכי בפרק קמא דקדושין (דף י"ז:) אחר שהוכיח ירושת גר דרבנן מההיא דגר ועכו"ם הוצרך להביא תניא נמי הכי שלא תדחה ראייתו אצל טעם ברירה עכ"ל, יעו"ש, ולפי דבריהם לולי התניא נמי הכי אין הוכחה מעליא ממתניתין דירושת הגר את אביו עכו"ם מדרבנן, דיש לומר דאתיא כמאן דאית ליה ברירה, ואין לדחות מבבא דמשבאו לידו אסור, ולית להו סברת התוס' דלמאן דאית ליה ברירה יכולים לבטל החלוקה ולהתחיל מתחלה.

פרק טו

בו יבוארו דברי הרשב"א שהקשה על הא דאמרינן בגר ועכו"ם שחלקו בנכסי אביהם עכו"ם דאם גר יורש אביו עכו"ם מן התורה אינו יכול לומר טול צלמים ואני מעות, אם כן חבר ועם הארץ שחלקו פירות אביהם עם הארץ ליהווי כמכירת דמאי.

[קדושין יז:] אמר רבא דבר תורה עכו"ם יורש את אביו וכו' גר את העכו"ם אינו מדברי תורה אלא מדברי סופרים דתנן גר ועכו"ם שירשו את אביהם עכו"ם גר יכול לומר לעכו"ם טול אתה עבודת כוכבים ואני מעות וכו' משבאו לרשות גר אסור ואי סלקא דעתך דאורייתא כי לא באו לרשותו נמי כי שקיל חילופי עבודת כוכבים הוא דקא שקיל אלא מדרבנן גזירה הוא דעבוד רבנן

שירשו מעושרין ואינן מעושרין, ומשמע דלדידהו כל הפירות אינן מעושרין, ומשמע דסלקא דעתן דכיון שהם כמקנים זה לזה נמצא שהקנה פירות שאינן מעושרין להעם הארץ, וזה אסור מדרבנן, קא משמע לן דכיון דחולקים בשוה אין זה נחשב כמכירה, אבל הרשב"א למד שנתן לו אינן מעושרין תחת מעושרין, וזה דומה למכירה, ולכן הוקשה לו מסוגיין.

ומה שסמך קושייתו על מה שירושת שניהם דאורייתא, לכאורה אין צורך לכן, דאף אם היה מיירי בחבר ועם הארץ ששניהם גרים שבאו לחלוק בפירות שירשו מאביהם העכו"ם, דאז ירושת שניהם מדרבנן, עדיין יש להקשות, דדוקא בסוגיין דהעכו"ם יורש אביו מדאורייתא והגר מדרבנן אמרינן דאין להגר זכות בהנכסים קודם חלוקה, כמש"נ, אבל אם שניהם יורשים מדרבנן הרי שניהם שוים בהירושה, וזכותם מיד כשמת אביהם העכו"ם, ושפיר יש להקשות דכיון דאין ברירה, והרי הם כלקוחות, נמצא שהחבר מוכר פירות שאינן מעושרין להעם הארץ, אלא נראה דמה שכתב ואע"ג דירושה דאורייתא עיקר כונתו דשניהם שוים בהירושה, כמש"נ.

אכן צריך עיון בדברי הרשב"א, דמה ראה בסוגיין שדחפו להקשות על מתניתין דדמאי, והלא גם בלי סוגיין יש להקשות כן, דהא קיימא לן דאין ברירה, ואם כן האחים שחלקו לקוחות הם, והרי הקנו חצי חלקם זה לזה, ונמצא שהחבר מכר פירות שאינן מעושרין להעם הארץ, ולמה הקשה דייקא לפי מה דאמרינן בסוגיין.

ונראה דלולי סוגיין היה אפשר לומר דמה שהאחים שחלקו לקוחות הם ומחזירים זה לזה ביובל, ואין מביאים ביכורים וקוראים האדמה אשר נתת לי, כדאיתא בגיטין (דף מ:), יעו"ש, לאו היינו משום דכל אחד הקנה לחבירו חצי חלקו שאינו מבורר בהירושה, אלא כל אחד קונה חצי הירושה מתפוסת הבית, וליכא קנין פרטי מאחד לחבירו, וכיון שקנה חלקו מתפוסת הבית ולא

מדין ירושה מחזירו ביובל, וגם אינו יכול לומר האדמה אשר נתת לי, ושפיר איכא למימר במשנה דדמאי דחבר ועם הארץ שחלקו פירות שירשו מאביהם אין זה נחשב שמכר לו פירות שאינן מעושרין, כן היה אפשר לומר, אבל כיון דאמרינן בסוגיין דהמעות נחשבין חליפי עבודה זרה הרי מבואר דחלוקת האחים למאן דלית ליה ברירה נחשבת כמכירה, ואם כן הוא הדין בחבר ועם הארץ הוה ליה כמכירת פירות שאינן מעושרין לעם הארץ, ולמה מותר לעשות כן.

ועל זה תירץ הרשב"א דאפילו למאן דלית ליה ברירה היינו בשני מינים, אבל במין אחד יש ברירה, והתם בדמאי מיירי בחטים שהם מין אחד, וליכא מכירה אלא ברירה, אבל בסוגיין מיירי בשני מינים, צלמים ומעות, ואמרינן אין ברירה וכלקוחות הם, ומשום הכי הוה ליה חליפי עבודה זרה.

שוב כתב הרשב"א וז"ל: ואכתי לא ניחא לי דהא תנינן בתמורה בפרק כל האסורין לגבי מזבח (דף ל.) וכן שני שותפין שחלקו אחד נטל עשרה ואחד נטל תשעה וכלב אחד את שכנגד הכלב אסורין שעם הכלב מותרין ואקשינן בגמרא ואמאי אסירי נשקול חד בהדי כלב ונתסר כלומר משום ברירה ותשעה אחרני נשתרו ופרקה רב אשי כגון דשוו עשרה אימרי וכו' אלמא אי לאו הכי תשעה אחרני שרו דאלמא אף בשני מינין יש ברירה וכו' עכ"ל, יעו"ש, וקשה דלמה נחשב שם שני מינים, הא הוי טלה בין הטלאים, ועוד דאם גם בשני מינים יש ברירה למאן דלית ליה ברירה, היכי משכחת לה גונא דאין ברירה, וצריך עיון.

פרק טז

בו תתיישב קושית המפרשים לפי מה דאמרינן ארום שהפר לאשתו שנדרה משני זיתים מיגז גיזו ואחד מהם הותר, למה לא תוכל לברר לעצמה הזית שהותר למאן דאית ליה ברירה, ויבואר למה פשיטא ליה לגמרא דאז מיגז גיזו או מיקלש קליש.

קליש, אבל הפרה הוי מעשה המבטל הנדר, והרי זה כמו קנין, ואם אינה פועלת מיד אינה פועלת גם לאחר זמן, דכבר כלה קנינה, ועל כרחך צריך לומר דהפרת הארוס פועלת במקצת מיד, והרי היא מחסרת הנדר, ומיבעי ליה אם מיגז גיזז או מיקלש קליש.

פרק יז

בו תובא מחלוקת רש"י והר"י בתנור שהפיקו בעצי אשירה ואפה בו, דלרבי אליעזר יוליך הנאה לים המלח, אם היינו הנאת עצים, שלא היה צריך עצים אחרים, או הנאת הפת, ואם היינו דוקא כשנתערבה הפת באחרות, ויבואר דהפלוגתות תלויות זו בזו.

[עבודה זרה מ"ט:] מתניתין נטל ממנה עצים אסורין בהנאה הסיק בהן את התנור אם חדש יותץ ואם ישן יוצץ אפה בו את הפת אסורה בהנאה נתערבה באחרות כולן אסורות בהנאה רבי אליעזר אומר יוליך הנאה לים המלח אמרו לו אין פדיון לעבודת כוכבים וכו', יעו"ש, וכתב רש"י בפסחים (דף כז.) דהנאה שמוליך הוא הנאת עצים, יעו"ש.

וכתב הרא"ש בסוגיין וז"ל: אפה בו את הפת אסורה בהנאה נתערבה באחרות כולן אסורין בהנאה רבי אליעזר אומר יוליך הנאה לים המלח אמרו לו אין פדיון לעבודת כוכבים פירש רש"י יוליך הנאת עצים שאפה בהן את הפת ולפי פירושו אף הפת מותרת אפילו בלא נתערבה ומתניתין לא משמע כן דמשמע דרבי אליעזר דוקא אנתערבה קאי ופירש ר"י יוליך הנאת הפת לים המלח כי הפת כולו אסור וכו' ונראה לי כפירוש ר"י דלא הקילו חכמים להתיר את הפת בלא תערובת על ידי הולכת הנאת עצים אבל בהא נראה לי כדפירש רש"י שאין צריך להוליך לים המלח אלא הנאת עצים וכיון שנסתלק מכאן גוף האיסור הותר הכל וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וביאור הדברים הוא דשני ענינים אלו, אם מוליך הנאת עצים או פת, ואם מהני הולכה בפת שלא על ידי תערובת, תלויים זה בזה, דרש"י ס"ל דאפילו למאן דאית ליה יש

[גדרים סח.] איבעיא להו בעל מיגז גיזז או מקליש קליש היכא קא מיבעיא לן כגון דנדרה מתרין זיתין ושמע ארוס והיפר לה ואכלתנון אי אמרינן מיגז גיזז לקייא אי אמרינן מקליש קליש איסורא בעלמא הוא, יעו"ש, ואין הכונה בהצד דמיגז גיזז דהארוס בהפרתו מתיר חצי מן הדברים שאסרה על נפשה, אלא שפועל בהנדר דליהוי כאילו אסרה על נפשה זית מתוך שני זיתים, וכההיא דמנחות (דף מח.) ליקדשו ארבעים מתוך שמונים, יעו"ש, וזה הוי ספק בעצם ולא ספק של חסרון ידיעה, ואפילו מלאכי השרת אינם יודעים איזה זית אסרה על נפשה, והקשו המפרשים דלמאן דאית ליה ברירה למה לא תוכל לברר איזה זית נאסר ואיזה זית לא נאסר.

ונראה ליישב עפ"מ ש"נ בש"א פ"ב דיסוד דין ברירה הוא דיכול לפעול חלות שאינה מבוררת ולבררה לאחר זמן, או שחלות באה מעצמה באופן שאינו מבורר, כגון ירושה וכדומה, ויכול בעל החלות לבררה לאחר זמן, ואין חלות צריכה לחול מיד באופן מבורר, אלא יכולה לחול בשני שלבים, מתחלה בלי בירור, אחר כך להוסיף בה בירור, אכן בנדר שהפר הארוס הרי הנדר חל באופן מבורר, ששני הזיתים נאסרו, ואלא שהפרת הארוס הטילה בו ספק והחסירה ממנו בירור, אבל עצם החלות לא נעשה באופן שאינו מבורר, ולא חל בה דין שיכול לבררה ולגומרה, והרי זו חלות מבוררת שהופסד בירורה ולא חלות שאינה מבוררת שדינה להתברר.

והנה עיין בקרן אורה שהקשה דמנליה להגמרא דאו מיגז גיזז או מיקלש קליש, דלמא אין הפרת הארוס פועלת כלום עד שתצטרף להפרת האב, וכמו שמצינו בזבחים (דף קי.) בעי רב יצחק נפחא קומץ מהו שיתיר כנגדו בשירים מישרא שרי או קלושי מיקלש וכו' אי אליבא דרבנן דאמרי אין מפגלין בחצי מתיר לא מישרא שרי ולא מקלש קליש, יעו"ש.

ואולי יש לתרץ דקומץ ולבונה אין פועלים שום חלות, רק שריצוי הקרבן תלוי בהקרבתם, ושפיר איכא למימר דאין קומץ בלא לבונה פועל כלום, לא מישרא שרי ולא מקלש

ולא מחמת הרוחה, ורק כשנתערבה דבטלה ברוב אלא דחכמים החמירו משום חומר דעבודה זרה שלא לסמוך על ביטול ברוב, אמרינן דאם אין לו הנאה וריוח יש לסמוך על הביטול ברוב, ומעיקר הדין בטל ברוב ואיסור נהפך להיתר ומותר לאכול כולם, מכל מקום הרי נתרבתה לו פת שלמה מחמת האיסור המעורב בה, והרי זה נחשב שנהנה מכל הפת, וצריך להוליד דמי פת, ולא רק הנאת עצים.

והרא"ש ס"ל בעצם כהר"י דהפת נעשתה חפצא דאיסורא, ולא מהני הולכה אלא כשנתערבה, דמעיקר הדין בטלה ברוב, כמש"נ, אבל לית ליה סברת הר"י דנהנה מפת שלמה, כמש"נ, אלא ס"ל דכל החפצא דאיסורא של הפת לא בא אלא על ידי העצים, ולכן לענין מה שהרויח מן האיסור אזלינן בתר העצים, שזהו מקור הנאתו, וסגי בהולכת הנאת עצים לים המלח, שהרי גוף האיסור נסתלק על ידי ביטול, ושוב ליכא חפצא דאיסורא אלא הנאה וריוח בלבד.

ועיין ברמב"ם פ"ז עבודה זרה ה"ג וז"ל: נטל ממנה עצים וכו' הפת אסורה בהנאה נתערבה באחרות יוליד דמי אותה פת לים המלח כדי שלא יהנה בה ושאר הככרות מותרין עכ"ל, יעו"ש, והיינו כדברי הר"י, דהפת כשהיא לעצמה אסורה בהנאה, ואם נתערבה יוליד הנאה לים המלח, וההנאה שמוליד היא דמי אותה פת ולא רק דמי עצים.

פרק יח

בו יובא דינא דהשוכר את הפועל להעביר מאה חביות ונמצאה ביניהם חבית יין, דאם אמר חבית בפרוטה שכרו מותר, ואם אמר מאה במאה אסור, ויבואר דנחלקו רש"י והרמב"ם אם מאה במאה אסור במכירה, וידון בדברי המרכבת המשנה דאסור משום דאין ברירה.

[עבודה זרה סב.] מתניתין השוכר את הפועל לעשות עמו ביין נסך שכרו אסור שכרו לעשות עמו מלאכה אחרת אע"פ שאמר לו העבר לי חבית של יין נסך ממקום למקום שכרו מותר, ובגמרא (דף סה.) שכרו לעשות עמו מלאכה אחרת

שבח עצים בפת לא נעשה הפת על ידי זה חפצא דאיסורא, ואין איסורו אלא משום דעבודה זרה גרמה לו את הפת, ונמצא נהנה ומרויח מן העבודה זרה, אע"ג דעצם הפת הוא חפצא של היתר, וכיון דכל איסורו הוא מה שהוא מרויח מן העבודה זרה סגי בהולכת עצים לים המלח, שהרי אילו היו לו עצים של היתר לא היתה הפת נאסרת, ומהאי טעמא נמי מהני הולכת דמים אפילו בפת שלא נתערבה, שהרי לא נאסר גוף הפת, כמש"נ, וכל איסורו הוא משום שנהנה מעבודה זרה, ואם מוליד הנאה אינו נהנה, ועיימש"נ בש"ח פי"ח.

ורבנן ס"ל דאפילו נתערבה הפת באחרות כולן אסורות, דאין פדיון לעבודת כוכבים, ואע"ג דלית כאן חפצא דאיסורא, כמש"נ, ורק מה שהוא נהנה ומרויח מעצי אשרה, והרי הוליד הנאה לים המלח, ולא הרויח כלום, מכל מקום אסרו רבנן, דבאמת הרויח מעבודה זרה, ורק שהוא החליט בדעתו שכל זמן שהוא נהנה יוליד הנאה כנגדה לים המלח, אכן אין שום קשר בין הנאתו להממון שמוליד לים המלח, והרי זה נחשב שנהנה מעבודת כוכבים, ובשעת הולכת הממון לים המלח לא עשה כלום בהפת אלא איבד ממונו בחנם, ואין זה מוציא מן האיסור, והיינו סברת אין פדיון לעבודת כוכבים, ובסברת רבי אליעזר יש לומר דכיון דמחייבינן ליה להוליד הנאה לים המלח בכל פעם שהוא מרויח מן העבודת כוכבים, הרי זה גופא עושה קשר בין הנאתו להולכת מעותיו, ונמצא שלא הרויח כלום, והיינו סברת יש פדיון לעבודת כוכבים, אבל בודאי אין בה דין פדיון גמור כמו בהקדש ומעשר שני.

אבל הר"י ס"ל דצריך להוליד הנאת כל הפת לים המלח, דדין יש שבח עצים בפת הוא שהפת נעשתה חפצא דאיסורא, והוי כמו היתר שבלע טעם איסור, וכולו אסור מפני שנהנה מגוף הפת ולא רק שנהנה מעצי אשרה, ולכן צריך להוליד הנאת כל הפת, אכן רק כשנתערבה באחרות ונתבטלה ברוב, אבל כשהיא בעין לא מהני הולכה, דחפצא דאיסורא אסור מחמת גופו

המלח והשאר מותר עכ"ל, יעו"ש, ודברי רבי אליעזר הם לעיל (דף מט:). גבי הסיק תנור בעצי אשירה ואפה בו את הפת ונתערבה באחרות דקאמר רבי אליעזר יוליך הנאה לים המלח, יעו"ש, וכן פסק הרמב"ם פ"ז עבודה זרה הלי"ג, יעו"ש, והכא שנמצאה חבית יין בין החביות הרי זה סתם יינם, ודינה ליבטל ברוב, ומכל מקום צריך להוליך הנאה לים המלח, ולמה כל שכרו אסור אם שכרו מאה במאה.

והנה לפי דברי רש"י דמאה במאה אסור משום דיכול לעכב ממנו כל שכרו אם לא יעביר החבית של יין לא קשה קושית הראב"ד, דהתם לא נאסר אלא הפת שנאפתה בתנור שהסיק בעצי אשירה, ושאר הככרות שנתערבה בהם הפת מותרות, ולכן יכול להוליך הנאת הפת לים המלח והשאר מותרות, ועיימש"נ בש"ח פ"ז, אבל במאה במאה כל הפרוטות אסורות משום שכר עבודה זרה, כמש"נ, והראב"ד הקשה כן משום דס"ל דלא נאסרה אלא הפרוטה שכנגד החבית של יין ונתערבה בשאר הפרוטות, ואם כן למה לא יוליך הנאה לים המלח.

והכסף משנה כתב ליישב דברי הרמב"ם בשני אופנים וז"ל: ויש לומר שהטור כתב שדעת הרמ"ה והרמב"ן כדעת רבינו משום דכיון דקבלנות היא כוליה אגרא אכל חדא וחדא יהיב ואין לו תקנה על ידי הולכת הנאה לים המלח והרשב"א והר"ן נתנו טעם אחר שאילו הודיעו מתחלה שאינו מעביר לו אותה חבית שמא לא היה שוכרו כלל וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ודברי הרשב"א והר"ן הם כמעט כדברי רש"י, דדין הוא בשכירות דכל הפרוטות הם בעד העברת כל החביות, אבל הרמ"ה והרמב"ן ס"ל דכל שנותן תשלום שלם בשביל כמות גדולה הרי כל התשלום נחשב בעד כל חלק של הכמות, ואם כן אין זה דין רק בשכירות אלא גם במכירה, שאם מכר לו כמות גדולה הרי כל התשלום הוא בעד כל הכמות, ולפי דברי הטור כן הוא נמי דעת הרמב"ם, ועיימש"נ בש"ח פ"ז ט.

ואע"ג דלא אמר לו לעיתותי ערב ורמינהי השוכר את הפועל ולעיתותי ערב אמר לו העבר חבית של יין נסך ממקום למקום שכרו מותר טעמא דאמר לו לעיתותי ערב אין כולי יומא לא אמר אביי כי תנן נמי מתניתין דאמר לעיתותי ערב תנן רבא אמר לא קשיא הא דאמר ליה העבר לי מאה חביות במאה פרוטות הא דאמר לו העבר לי חבית חבית בפרוטה והתניא השוכר את הפועל ואמר לו העבר לי מאה חביות במאה פרוטות ונמצאת חבית של יין נסך ביניהן שכרו אסור חבית חבית בפרוטה ונמצאת חבית של יין נסך ביניהן שכרו מותר, יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: ולעיתותי ערב דכבר נתחייב לו כל שכרו קודם העברת חבית, רבא אמר לעולם דלא אמר ליה לעיתותי ערב ולא קשיא מתניתין דקתני מותר כגון העבר לי חבית בפרוטה ונמצאת חבית של יין נסך ביניהן שדי פרוטה לנהרא אי נמי לא שקיל מיד עובד כוכבים ואינך משתרו דהא לא שייך שכר ההוא חבית בהדי אינך דכל חדא קנין אגרא באפי נפשא וברייתא דכי לא אמר ליה לעיתותי ערב הוי כל שכרו אסור כגון דאמר ליה העבר מאה חביות במאה פרוטות דכל כמה דלא אעברינהו לכולהו לא יהיב ליה מידי הלכך כולי אגרא שייך ביה עכ"ל, יעו"ש, ולמד רש"י דטעמא דמאה במאה אסור משום דאם לא העביר החבית דיין אינו צריך לשלם לו כלום, ונמצא דכל התשלומין הוי בעד החבית של יין, וכן לגבי כולם.

ועיין מה שכתב הרמב"ם פ"ג מאכלות אסורות הלי"ח-הלי"ט וז"ל: השוכר את הפועל ואמר לו העבר לי מאה חביות של שכר במאה פרוטות ונמצא אחת מהן יין שכרו כולו אסור אמר לו העבר לי חבית בפרוטה חבית בפרוטה והעביר ונמצא ביניהן חביות של יין שכר חביות של יין אסור ושאר שכרו מותר עכ"ל, יעו"ש.

והשיגו הראב"ד וז"ל: ונמצא אחת מהן יין שכרו כולו אסור א"א ומאחר דקיימא לן כרבי אליעזר דאמר יין ביינן בסתם יינם יוליך הנאה לים המלח והשאר מותר בהנאה אמאי כולן אסורות אלא ודאי יוליך אחד מהם לים

תן לי רק צ"ט פרוטות, ולא לקבל שום שכר על העברת החבית יין.

פרק יט

בו יובאו דברי רש"י דנתערבו חבית בחבית מוציא אחת וימכור חוץ מדמי יין נסך שבה, והרמב"ם לא הזכיר שמוציא, ויוכיח דאזלי לשיטתם, ויבואר למה שותפים שחלקו עשרה בתשעה וכ"כ אין כולם אסורים משום מאה במאה לשיטת הרמב"ם.

[עבודה זרה עד.] מתניתין יין נסך שנפל לבור כולו אסור בהנאה רבן שמעון בן גמליאל אומר ימכר כולו לעובד כוכבים חוץ מדמי יין נסך שבו, ובגמרא אמר רב הלכה כרבן שמעון בן גמליאל חבית בחביות אבל לא יין ביין ושמואל אמר אפי' יין ביין וכן אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן אפילו יין ביין וכן אמר רב שמואל בר נתן אמר רב חנינא אפילו יין ביין וכן אמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה אפילו יין ביין אמר רב נחמן הלכה למעשה יין נסך יין ביין אסור חבית בחבית מותר סתם יין אפי' יין ביין מותר, יעו"ש.

וכתב רש"י וז"ל: חבית בחבית דשקיל חדא ושדי בנהרא ואינך נשתרו בהנאה אבל יין שנתערב ביין כולו אסור בהנאה, הלכה למעשה להורות על המעשה, יין נסך ממש חבית בחבית מותר בהנאה חוץ מדמי אותה חבית אבל יין ביין כולו אסור בהנאה, סתם יין אפילו יין ביין מותר בהנאה חוץ מדמי אותו יין וכן הלכה עכ"ל, יעו"ש.

ורש"י חילק בין נתערב יין ביין לבין נתערבה חבית בחבית, דבתערובת חביות יכול להוציא חבית ולזורקה ולתלות שאותה חבית היא החבית של יין נסך, אבל בתערובת יין ביין, שכולו נתערב אי אפשר להוציא לוג ולתלות שהוא היין נסך, שהרי הכל מעורב, ולאחר שמוציא החבית עדיין צריך למכור כל החביות חוץ מדמי יין נסך, דהא צד רחוק הוא שהחבית שהוציא היא החבית של יין נסך, אלא על כרחנו נקטינן שהיין נסך עדיין בתוך התערובת, ולכן צריך למכור כל היין וליהנות מן הדמים חוץ מדמי יין נסך שבו.

והנה עיין במרכבת המשנה שעמד על דברי הרמב"ם שם וז"ל: השוכר את הפועל עיין השגות וכסף משנה ולחם משנה ולכאורה אין דבריהם מספיקין לפי מה דקיימא לן פ"ט מהלכות שכירות הל"ד דפועל חוזר בחצי היום ושמין לו מה שעשה ונוטל וכו' והנכון לדעת רבינו דשאני בנידון דידן דכל שכרו אסור מטעם ברירה דלא שייך לומר הוברר שזה דמי יין נסך משום הכי כל שכרו אסור מה שאין כן באומר העבר לי מאה חביות כל חבית בפרוטה דלא שייך ברירה דהרשות ביד פועל לומר תן לי צ"ט פרוטות בעד צ"ט חביות היתר שעשיתי עמך והבן עכ"ל, יעו"ש.

ולכאורה אין זה דומה לדינא דפועל יכול לחזור בחצי היום בבבא מציעא (דף י.) וטעמא משום דדרשינן ולא עבדים לעבדים, יעו"ש, דהתם מיירי בשכיר יום שעובד לפי הזמן ולא לפי הפעולה, אבל להעביר מאה חביות במאה פרוטות הוי קבלנות, ולדברי רש"י ההסכם הוא שאם לא יעשה כל הפעולה לא ישתלם כלום, ולדברי הרמב"ם כל התשלום הוא בעד כל החביות, כמש"נ, ובין כך ובין כך אין בזה משום עבדים לעבדים.

ומה שכתב דטעמא דהרמב"ם משום דאין ברירה היינו משום שהבין דאפילו אם אמר לו מאה חביות במאה פרוטות ליכא אלא תשלום פרוטה בעד כל חבית אלא שאין הפרוטה מבוררת בין שאר הפרוטות, ולא כמש"נ דלדברי הרמב"ם במאה במאה הוי תשלום אחד בעד כל החביות, ואם כן אין שייך בזה דין ברירה, ובכלל מסתברא דלא שייך ברירה במעות, שכל השויות דבר אחד היא ואין בה חלקים, ועיימש"נ בש"א פ"ז.

והמרכבת המשנה רצה ליישב דברי הרמב"ם דאם אמר לו להעביר מאה חביות כל חבית בפרוטה יכול לומר תן לי צ"ט פרוטות בעד שאר החביות, כנ"ל, אכן לא נתבאר למה לא יוכל לומר לו כן גם באמר לו להעביר מאה במאה, דכיון דס"ל דגם בכהאי גוונא אין תשלום בשביל החבית של יין אלא פרוטה אחת, כמש"נ, למה אינו יכול לומר לו

על המכירה, והלא אין בה שום קולא אלא עיקר הדין והמציאות, ובאמת מצינו חומרא זו בדברי רבנן דאוסרים נתערב אפילו חבית בחבית, ולא מהני בהו מכירה, וצריך עיון למה לא מהני מכירה, ורבן שמעון בן גמליאל חשש לדברי חכמים ביין נסך במקום דאיקבע איסורא, אבל בסתם יינם לא חשש לדברי רבנן, וגם ביין נסך לא חשש לדבריהם במקום דהוי חבית בחבית שמוציא חבית אחת ושוב לא איקבע איסורא, כמש"נ.

אבל הרמב"ם פט"ז מאכלות אסורות הלכ"ח-הלכ"ט לכאורה פליג על דברי רש"י וז"ל: יין שנתנסך לעבודת כוכבים שנתערב עם היין הכל אסור בהנייה בכל שהוא כמו שאמרנו וכו' נתערב סתם יינם ביין הרי זה אסור בכל שהוא בשתיה וימכר כולו לעכו"ם ולוקח דמי היין האסור שבו ומשליכו לים המלח ויהנה בשאר המעות וכן אם נתערבה חבית של יין נסך בין החביות הכל אסורין בשתייה ומותרין בהנאה ויוליך דמי אותה חבית לים המלח כשימכור הכל לעכו"ם וכן בחבית של סתם יינם עכ"ל, יעו"ש.

והרמב"ם לא הזכיר שצריך להוציא חבית אחת קודם מכירה, ואין לומר דמביא דברי הגמרא כצורתם שלא הוזכר שצריך להוציא חבית, שלא ירד לפרש הפרטים, ואכן הדין כן הוא, וכמו שצריך לומר לדברי רש"י, דהא הרמב"ם פירט וכתב דיוליך דמי החבית לים המלח, ואם כן למה לא כתב נמי שצריך להוציא חבית אחת קודם המכירה, אלא לכאורה מבואר דפליג על רש"י, ואינו צריך להוציא, ואם כן מהו החילוק בין נתערב יין ביין לבין נתערבו חביות, בין כך ובין כך ימכור הכל ויוציא דמי יין נסך ויוליכם לים המלח.

ונראה דרש"י והרמב"ם אזלי לשיטתייהו לגבי הא דאיתא לעיל (דף סה.) רבא אמר לא קשיא הא דאמר ליה העבר לי מאה חביות במאה פרוטות הא דאמר ליה חבית חבית בפרוטה, יעו"ש, וכתב רש"י שם דאם שכרו להעביר מאה חביות במאה פרוטות כולם אסורים משום דכל זמן שלא העביר כולם לא

והא דצריך להוציא חבית אחת קודם המכירה מתבאר על פי מה שכתב רש"י למעלה בד"ה תרתי אית ליה דבר שבמנין ואיסורי הנאה וז"ל: דאיכא תרתי לחשיבותא דחשיב איסור דידיהו הוא דלא בטיל אבל חמץ פרוסה בפסח הואיל ואין דרכו למנות בטיל ומשליך אחד מהן לנהר והשאר נותן לכלבו וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דאע"ג דאין דרכו למנות ודינו ליבטל ברוב עדיין צריך להשליך פרוסה אחת לנהר אולי זוהי הפרוטה של חמץ, והיינו דלחומרא אין לסמוך על הרוב במקום דאיקבע איסורא, ולכן צריך להוציא פרוטה אחת ולהשליכה, דשוב ליכא ודאי חמץ בתוך התערובת, ואז יש לסמוך על הרוב לבטל האיסור.

וכמו כן ביין נסך אין לסמוך על המכירה במקום דאיקבע איסורא, ולכן צריך להוציא חבית אחת, שיש על כל פנים צד רחוק שזהו היין נסך, ושוב לא איקבע איסורא בתוך התערובת, ויכול לסמוך על המכירה ליהנות מן הדמים, וכשמוכר החביות מוכרם חוץ מדמי יין נסך שבו, דהא מסתמא היין נסך עדיין בתוך התערובת, דליכא אלא צד רחוק שהחבית שהוציא היא של יין נסך, ונמצא דמפסיד שתי חביות, אחת שמוציא מיד כדי שלא יהא איקבע איסורא, כמש"נ, ושנית החלק של היין נסך בדמי המכירה, כמש"נ, וזה לא שייך בנתערב יין ביין דהוצאת שיעור חבית יין אינה פועלת שלא יהא עוד איקבע איסורא, ולכן אין לסמוך על המכירה, כמש"נ, ואע"ג דלא הוזכר בגמרא ענין זה שצריך להוציא חבית אחת קודם המכירה, כן למד רש"י בטעם החילוק שבין נתערבו החביות לנתערב יין ביין.

אכן עדיין צריכים להבין דמיון מכירה לביטול ברוב, דהא ביטול ברוב הוי קולא, דאע"ג דנפל שם איסור יש להקל ולסמוך על הרוב להתירו, ומחמירין דאין לסמוך על קולא זו במקום דאיקבע איסורא, ולכן צריך להוציא חבית אחת, אבל מכירה לכאורה לא הוי קולא אלא מציאות, דאם מכרו הרי רוב הדמים אינם דמי יין נסך, ודין הוא שיוציא חלק היין נסך והשאר יהא מותר, ולמה נחמיר שלא לסמוך

כמו חבית בפרוטה, כמש"נ, ואם כן אינו מובן למה לא יוכל למכור כל היין חוץ מדמי יין נסך שבו, דהא מאה במאה מותר, ועל כרחו הוצרך לחדש דאין לסמוך על מכירה היכא דאיקבע איסורא, ובחבית שיכול להוציא אחת שוב לא הוי איקבע איסורא, אבל כשנתערב יין ביין שהכל מעורב לעולם הוי במצב של איקבע איסורא, ומחמרינן שלא לסמוך על המכירה, כמש"נ, ולדעת הרמב"ם יש לפרש טעם החומרא, דכיון דמאה במאה אסור גם במכירה אין לו היתר במכירה אלא אם יפרט שמוכר פרוטה בחבית, וזהו דבר לא רגיל, ומשום הכי החמירו שלא למכור.

והנה לפי דעת הרמב"ם דמאה במאה אסור גם במכירה, דנחשב שכל התשלום הוא

בעד כל הנמכר, כמש"נ, יש להקשות מהא דאמרינן בבכורות (דף נז.) מיתיבי וכן השותפין שחלקו אחד נטל עשרה ואחד נטל תשעה וכלב שכנגד הכלב אסורין שעם הכלב מותרים ואם אמרת יש ברירה ליברור חד מינייהו לבהדי כלב ולשקול והנך לישתרו אמר רב אשי אי דשוו כולהו להדדי הכי נמי הכא במאי עסקינן דלא שוו כולהו להדדי וכו', יעו"ש, והלא התם הוי מאה במאה, שחולקים עשרה טלאים כנגד תשעה טלאים וכלב, ולדעת הרמב"ם כל הטלאים הם תשלומין בעד הכל, וגם בעד הכלב, ונמצא שכולם נפסלים משום מחיר כלב.

אולם נראה מכאן ראייה מוכחת למש"נ בש"ה פ"ט לפי שיטת הרמב"ם דדין ברירה

הנזכר בסוגיא שם אינו דין ברירה דבכל מקום שמברר חלק שאינו מבורר, אלא הא דקאמר שם דזה חלקו המגיע לו משעה ראשונה הוא דין מיוחד בהנהגת השותפות דכל שותף יש לו דין להשתמש וליטול בכל נכסי השותפות כל זמן שהוא מניח לשותפו דבר שהוא בדיוק כמו שנטל, ואינו צריך לתבוע חלוקה, שאין בזה חלוקה אלא הנהגת השותפות, ויכול כל אחד ליקח לעצמו טלה כל זמן שמניח טלה כמותו לשותפו, ויכול לעשות כן גם בלי חלוקת השותפות, כמש"נ, ונמצא כל אחד נוטל לו תשעה טלאים בלי חלוקה, ונשארו רק טלה

יהיב ליה מידי, ומשום הכי נחשב דכל השכירות שייכת בכל החביות, אבל הרמב"ם למד דמאה במאה בעצם הוי תשלום כללי בעד כל החביות, ועיימש"נ בש"ח פי"ח, ונמצא לפי זה דלדברי רש"י לא שייך איסור מאה במאה אלא בשכירות, דכל זמן שלא עשה מלאכתו אינו נותן לו כלום, אבל במכירה לא שייך סברא זו, דהא אם קצב לו מאה פרוטות לקנות מאה חביות ולא הביא לו אלא חמשים חביות אינו יכול לעכב כל הדמים ולא לשלם לו כלום, אלא צריך לשלם בעד החביות שקיבל, ואם כן במכירה לא שייכא החילוק בין מאה במאה לבין פרוטה בחבית, דלעולם אמרינן שכל פרוטה משלמת בשביל חבית אחת, ומאה במאה במכירה מותר חוץ מדמי יין נסך שבו.

אבל להרמב"ם מאה במאה אסור משום דבעצם הוי תשלום כללי ולא משום

דעד גמר המלאכה לא יהיב ליה מידי, וסברא זו שייכת גם במכירה, כשלוקח מאה חביות במאה פרוטות הרי זה נחשב תשלום כללי בעד כל החביות, וכל הדמים אסורים, ולפי זה צריך לומר דכשמתייר רבן שמעון בן גמליאל למכור וליהנות מן הדמים בנתערבה חבית בחביות על כרחך היינו כשפירש שמוכר לו כל חבית בפרוטה, ואין כאן מכירה אחת כללית בשביל תשלום כללי, דאם כן הוה ליה מאה במאה ואסור, אלא צריך לפרש שעושה מכירה נפרדת על כל חבית בפני עצמה בפרוטה, וזה כמובן לא שייך אלא בנתערבו חביות שהן דברים מסוימים, אבל נתערב יין ביין הכל מעורב, ואין לומר שמוכר לו לוג יין בלול בפרוטה, ושפיר מובן החילוק בין תערובת חביות לתערובת יין ביין, ולא איצטריך לחידושו של רש"י דצריך להוציא חבית לפני המכירה כדי שלא נסמוך על מכירה במקום דאיקבע איסורא, כמש"נ, ולכן לא הזכיר הרמב"ם שצריך להוציא חבית קודם המכירה.

אמנם רש"י לשיטתו ס"ל דלא נאסר מאה במאה אלא בשכירות כיון דאם אינו גומר מלאכתו לא יהיב לו מידי, אבל במכירה אמרינן דמאה במאה מותר, דמעצמו הוה ליה

אחד וכלב, ולזה צריכים חלוקה, והטלה הוא מחיר הכלב.

ואילן היו צריכים לעשות חלוקה היה כל חלק האחד נחשב תחת כל חלק השני, דהא אין ברירה, והרי הם כלוקחים זה מזה, והרי החלוקה כמכירה, והרמב"ם ס"ל דמאה במאה במכירה אסור, אבל כיון דאמרינן זה חלקו המגיע לו משעה ראשונה, ויכול ליטול טלאים כנגד טלאים בלי חלוקה, אין כאן חלוקה אלא על הטלה העשירי והכלב, ואין זה דומה למאה במאה במכירה, כמש"נ.

פרק כ

בו תתיישב קושית המפרשים על דברי הרמב"ם שפסק דאומן שעשה שני זוגים אחד לבהמה ואחד לדלת שניהם מקבלים טומאה עד שעה שיפריש, ואע"ג דפסק דבדאורייתא אין ברירה, ויבואר למה השמיט הרמב"ם דין כותב שני גיטין לשתי נשיו הנזכר בירושלמי.

[רמב"ם פ"ח כלים ה"י"ג-ה"ט"ו] כתב הרמב"ם וז"ל: אומן שעושה ומניח זוגין לבהמה ולדלתות אם רוב העשוי לדבר שמקבל טומאה הרי הכל מקבל טומאה עד שיפריש מקצתן לדבר שאינו מקבל טומאה ואם רוב העשוי לדבר שאין מקבל טומאה הרי הכל טהור עד שיפריש מקצתן לדבר המקבל טומאה, זוגין הנמצאין בכל מקום מקבלין טומאה חוץ מהנמצאים בכרכים מפני שרובן לדלתות, אמר לאומן עשה לי שני זוגים אחד לדלת ואחד לבהמה וכו' שניהן מקבלין טומאה עד שיפריש ויאמר זה לכך וזה לכך עכ"ל, יעו"ש.

המקור לדברי הרמב"ם הוא בתוספתא כלים בבא מציעא פ"א ה"ה תניא חזקת זגין הנמצאין בכל מקום טהורין חוץ מן הנמצאים בכרכין מפני שרובן של דלתות הן אמר לאומן עשה לי שני זגין אחד לדלת ואחד לבהמה וכו' הרי אלו טמאין עד שעה שיפריש ורבי שמעון מטהר עד שעה שיפריש אבל אומן שהוא עושה ומניח זגין לבהמה לדלתות וכו' אם

רוב מן הטמא טמא עד שיפריש לטהרה אם רוב מן הטהור טהור עד שיפריש לטומאה, יעו"ש, ופסק הרמב"ם כרבנן, והקשו המפרשים, והא הרמב"ם פ"ז מעשר הל"א פסק דבדאורייתא אין ברירה, יעו"ש, והיאך יכול לברר בשעה שמפריש איזה זוג לבהמה ואיזה לדלת.

עוד יש להקשות דאם טעמא דרבנן דשניהם מקבלים טומאה משום דיש ברירה אם כן למה לא יהא כל אחד ספק מקבל טומאה, ולמה אמרו רבנן דשניהם מקבלים טומאה, וכן צריך עיון לרבי שמעון למה שניהם אין מקבלים טומאה, ואפילו אם ס"ל אין ברירה ליהוי על כל פנים ספק, ובשלמא לשיטת הרמב"ם שם בהלכות מעשר דאם אין ברירה לא חל כלום, ולא יצאו מכלל טבל, הכא נמי לא חל כלום, אכן לדברי רש"י בחולין (דף יד.) הוי תרומה וחולין מעורבין זה בזה ומותר לכהן, ועיימש"נ בש"א פי"ג, ואם כן הכא נמי נימא דהוי ספק מקבל טומאה.

ובירושלמי ריש פרק שלישי דגיטין איתא רבי לעזר ברבי יוסי בעא קומי רבי יוסי הדא דתימר גט אחד פסול בשתי נשים ודכוותה והן שני גיטין פסולין בשתי נשים אמר ליה וכיני אמר ליה והתנינן שני גיטין ששילחו שנים ונתערבו נותן שניהן לזו ושניהן לזו תמן זה כרות לשמה וזה כרות לשמה תערובת היא שגרמה ברם הכא לא זו כרות לשמה ולא זו כרות לשמה מכיון שנתנו לה יעשה כמו שהיה כרות לשמה משעה ראשונה רבי יוסי בשם דרבי ביבון דרבי שמעון היא דתני אמר לאומן עשה לי שני זוגין אחד לקרקע ואחד לבהמה וכו' הרי אלו טמאין עד שיפרישה בטהרה רבי שמעון מטהר עד שיפרישם בטומאה כמה דהוא אמר תמן עד שיהא כלי משעה ראשונה כך הוא אמר עד שיהא כרות לשמה משעה ראשונה יעו"ש.

ומיבעי ליה לרבי לעזר ברבי יוסי אם כתב שני גיטין לשתי נשיו ששמותיהן שוים אם כשר לגרש בהם, והשיב לו דפסולים, והקשה לו מאי שנא משני גיטין שנתערבו שנותן שניהם לזו ושניהם לזו, הכא נמי נעשה

ומבואר דכיון שיכול לאכול איזו פת שרוצה כולן מוכנות לו, והיינו באופן כללי, כמש"נ. **ורבנן** ס"ל דיש הכנה באופן כללי, ואע"פ דלבסוף לא ישארו שניהם לצורך הבהמה, רק זוג אחד, מכל מקום על ידי מה שיכול ליקח איזה שירצה נחשב הכנה על שניהם, ושניהם נחשבים כלים לקבל טומאה, עד שיפריש ביניהם, וייחד הצורך בהמה על זוג אחד, ואז אותו זוג נשאר כלי, והזוג השני שנתיחד לצורך הדלת אינו כלי ואינו מקבל טומאה.

ואע"ג דאין הכלי יורד מתורת כלי אלא על ידי מעשה, דכל שחישב עליו לבהמה אינו יכול לבטלו אלא על ידי מעשה, דלא אתי דיבור או מחשבה ומבטל מעשה, כדאיתא בקדושין (דף טז.) "עו"ש, היכא דההכנה לצורך בהמה היתה רק באופן כללי, ועדיין מחוסר הפרשה, לא נחשבת תורת הכלי שלו מעשה שלא יוכל לשנותו אלא על ידי מעשה, אלא התורת כלי נחשבת מחשבה, ויכול להפרישם אחר כך, דאתי מחשבה ומבטל מחשבה, ומכאן ולהבא זוג זה נתייחד לצורך בהמה וזה לצורך דלת, וכיון שיש להם תורת כלי במיוחד ולא באופן כללי הרי תורת כלי זו נחשבת מעשה, ושוב אינו יורד מתורת כלי אלא על ידי מעשה, דלא אתי מחשבה ומבטל מעשה, כמש"נ.

ולרבנן קאמרי רבנן דשניהם מקבלים טומאה, ולא הוי ספק, דהרי איכא הכנה כללית לשניהם, ומכאן ולהבא יכול להפרישם, כמש"נ, ולמאן דאית ליה ברירה יכול לברר שמשעה ראשונה נתייחד לצורך בהמה, ואם נטמאו תיעקר הטומאה למפרע מן הזוג שברר לדלת, אבל אם לא ביררו שניהם טמאים, דבלי בירור איכא תורת כלי על שניהם, כמש"נ, ולמאן דלית ליה ברירה אינו יכול לברר למפרע, ונשארו שני הזוגים מוכנים לצורך בהמה באופן כללי, וכשיפריש נתייחד הצורך בהמה על זוג אחד, כמש"נ, ולא נחתו רבנן לדין ברירה.

ורבי שמעון פליג וס"ל דליכא הכנה כללית, ואין הכנה אלא כשמייחד כלי אחד לצורך הבהמה, והכנה כללית לא הוי הכנה כלל, ולבסוף בשעה שיפריש רק אז נתייחד

כן, ומשני התם נכתבו לשמה ונתערבו, אבל הכא מי אפשר לומר שבשעת נתינה הרי זה כמו שנכתב לשמה, וס"ל לרבי יוסי דאין ברירה, אבל למאן דאית ליה ברירה יכול לברר למפרע שנכתב הגט לשמה, כי היכי דאומר לסופר כתוב ולאיוו שארצה אגרש דלמאן דאית ליה ברירה הגט כשר לגרש בו, כמו שמבואר בגיטין (דף כד.), "עו"ש, וקאמר בירושלמי דרבי יוסי דפוסל שני גיטין שנכתבו לשני נשים, דליכא כתיבה לשמה, ס"ל כרבי שמעון דעושה שני זוגין אחד לבהמה ואחד לדלת אין כאן הכנה לכלי, דאין ברירה, ושניהם אין מקבלים טומאה, והרמב"ם פסק כרבנן, ולכאורה זה סותר למה שפסק דאין ברירה, כנ"ל, ועוד יש לעיין למה השמיט הרמב"ם דין זה דכותב שני גיטין לשתי נשיו אם כשרים או פסולים.

אכן קשה טובא בדברי רבי לעזר שהקשה לרבי יוסי ממשנה דשני גיטין שנתערבו, והלא אין הענינים דומים זה לזה כלל, דבשני גיטין ליכא כתיבה לשמה דאין ברירה, אבל השני גיטין שנתערבו הרי נכתבו לשמה ולמה יפסלו, ואיברא דזהו מאי דמשני ליה, כנ"ל, מכל מקום מה עלה בדעת רבי לעזר להקשות משם.

לרבנן נראה דרבנן ורבי שמעון לא נחלקו כלל בדין ברירה, אלא נחלקו בדין הכנה לכלי אם צריך לייחד כלי אחד לצורך הבהמה כדי שיחשב מוכן לתשמיש כלי, או אם מהני אפילו אם מכין שני כלים שיוכל ליקח איזה שירצה לצורך הבהמה, והרי שניהם מוכנים לצורך הבהמה להשתמש באיזה מהם בלי שום נפקא מינה, ונמצא דשני הכלים מוכנים באופן כללי לצורך הבהמה, וחלה על שניהם תורת כלי, ושניהם מקבלים טומאה, ודומה להא דאמרין בביצה (דף כא.) עיסה חציה של נכרי וחציה של ישראל אסור לאפותה ביום טוב, "עו"ש, והקשו התוס' מאי שנא מהא דממלאה אשה תנור פת ואע"פ שאינה צריכה אלא לפת אחת, ותירצו דשאני התם דכל הפת של ישראל שהרשות בידו לאכול כל אחד ואחד או זה או זה, "עו"ש,

בתוך התערובת, ולא נשתנה עצם צורת הלשמה על ידי שנתערבו, אבל אם היו הגיטין מעורבים מתחלה, שכתב שני גיטין לשתי נשיו, הרי חלה התורת לשמה באופן כללי, ואין זה נחשב לשמה, והגיטין פסולים.

וקאמר הירושלמי דרבי יוסי ס"ל כרבי שמעון דשני זוגים, דכי היכא דאם עשה שני זוגים אחד לבהמה ואחד לדלת ולא פירש איזה לכאן ואיזה לכאן שניהם אינם מקבלים טומאה, ואין בהם הכנה לכלי באופן כללי, כמש"נ, כמו כן בכותב שני גיטין לשתי נשיו ולא פירש אינם נחשבים שנכתבו לשמה כיון דהוי באופן כללי, וס"ל לרבי יוסי נמי כרבי שמעון בהא דלית ליה ברירה, דאילו היה יכול לברר למפרע איזה גט הוא לאיזו אשה נמצאו ששניהם נכתבו לשמה באופן מיוחד, וכשרים לגרש בהם.

ובדברי רבנן אפשר נמי לומר דאין ברירה, ומכל מקום שניהם מקבלים טומאה, שהרי שניהם מוכנים לבהמה באופן כללי, ורבנן ס"ל דהכנה באופן כללי הוי הכנה, כמש"נ, ומיושבים לפי זה דברי הרמב"ם דפסק דבדאורייתא אין ברירה, ופסק נמי כרבנן דהכנה באופן כללי הוי הכנה, ושניהם טמאים ודאי ולא ספק, דאין שני דינים אלו תלויים זה בזה, כמש"נ.

והרמב"ם השמיט הלכה זו דכותב שני גיטין לשתי נשיו, דס"ל דאין לדמות כתיבת גט לשמה להכנת הכלי לצורך בהמה, ושפיר איכא למימר דהכנה באופן כללי הוי הכנה, וכן פסק, אבל חלות לשמה בהגט חמורה מהכנת כלים, ואין הגט נעשה לשמה באופן כללי, וחזינן דדין כותב שני גיטין לשתי נשיו לא הוזכר בבבלי, ואילו היה תלוי במחלוקת רבנן ורבי שמעון היה לו להביאו, שיש בזה יסוד גדול שיכול לכתוב גט לשמה באופן כללי, אלא משמע דהבבלי ס"ל דלית מאן דפליג בזה דליכא כתיבה לשמה באופן כללי, ומשום הכי השמיטו הבבלי, וגם הרמב"ם השמיטו.

והנה בתחלת דבריו כתב הרמב"ם דאומן העושה זוגים לבהמה ולדלתות אם רוב

הזוג לצורך בהמה, ואילו היה ס"ל דיש ברירה היתה ההפרשה מבררת דזוג זה היה מוכן לצורך הבהמה מתחלה, והרי זו הכנה מיוחדת על זוג אחד מדין ברירה, ושפיר הוי הכנה, אבל לולי דין ברירה ליכא הכנה כלל, ושניהם טהורים, כמש"נ, ואיברא דרבי שמעון ס"ל דאין ברירה בגיטין (דף כה:), יעו"ש, ואין דינו בשני זוגים תלוי בכך, וגם רבי שמעון לא נחית לדין ברירה, כמש"נ.

ורבי לעזר מיבעי ליה בכותב שני גיטין לשתי נשיו אם זה נחשב שנכתבו הגיטין לשמה, דהא איכא ודאי מגרש וודאי מתגרשת ויכול ליקח איזה משני הגיטין שירצה, והרי יש כאן כוונת לשמה כללית, ומיבעי ליה אם וזה נחשב לשמה, ולא דמי לאומר כתוב ולאיו שארצה אגרש, דתלוי בדין ברירה, ולא אמרינן דהוי לשם שתי הנשים באופן כללי, שיכול ליתן לאיזו שירצה, דהתם ליכא חלות אחת לשתייהן, ואין גירושין של זו אותן גירושין של השניה, וכל אחת צריכה לשמה לעצמה, אבל הכא לא נשתנו הגירושין אם נעשו בגט זה או בגט זה, ושניהם באים לפעול חלות אחת, ומיבעי ליה לרבי לעזר אם יש לשמה באופן כללי, וקאמר רבי יוסי דשני הגיטים פסולים, ואין גט נחשב לשמה אלא כשנתייחד רק גט אחד לגירושיה.

ופריך רבי לעזר מאי שנא מהא דתנן שני גיטין שנתערבו נותן שניהם לזו ושניהם לזו, ואם נאמר דלא שייכא חלות לשמה אלא באופן מיוחד ולא באופן כללי, כמש"נ, אם כן כשנתערבו הגיטין קודם הגירושין למה לא בטלה מהם תורת לשמה, שהרי שוב ליכא גט המיוחד לגירושין, אלא גט אחד משני גיטין מוכן לה, והרי מכאן ולהבא הגט לשמה רק באופן כללי, ולדידך אין זה לשמה, ויפסלו הגיטין, שהרי פקעה מהם תורת לשמה קודם שנמסרו.

ומשני ליה רבי יוסי דשני גיטין שנתערבו הרי נכתב לשמה לגמרי באופן מיוחד, וחלה על הגט תורת לשמה, וכיון שחלה שוב לא פקעה, שלעולם נחשב שהגט מיוחד לה, ורק שאין אנו יודעים איפוא הגט המיוחד הזה

מוכנים לצורך מקבל טומאה, ואין זה נחשב הכנה באופן כללי אלא באופן מיוחד על כולם מחמת הרוב, ולכן כולם מקבלים טומאה, ודין זה מוסכם לכל, וגם רבי שמעון ס"ל דזה נחשב הכנה, ואחר כך כתב דין שני זוגים, דזה הוי הכנה באופן כללי, ונחלקו בזה רבנן ורבי שמעון, כמש"נ, והרמב"ם פסק כרבנן.

עשוי לדבר המקבל טומאה הכל מקבל טומאה עד שיפריש מקצתם לדבר שאינו מקבל טומאה, כנ"ל, ומבואר דכולם מקבלים טומאה, ואין זה משום שהמיעוט בטל ברוב ונהפך להיות כהרוב, דאם כן היאך מהני הפרשה, ואם יכול להפריש הרי זה כמו ניכר האיסור דליכא בו ביטול, אלא כונתו דמשום רוב נחשב שכולם

שער ט: במערכת הקצות החושן בענין ברירה

ובו כמה פרקים

פרק א

ראשונה דמשעבדנא לך ולכל מאן דאתא מחמתך וכו' ואף למי שאיננו מכיר וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ויש לדקדק טובא בדברי הרא"ש, דאם הנכון הוא כדברי המשיב דאין להביא ראיה דיכול לכתוב הריני משעבד עצמי לכל המוציא שטר זה מסוגיין דשעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך משום שהמלוה ידוע, הרי נדחית הראיה, ושוב הביא הרא"ש ראיה מהא דכותב לויתי ממך דאין המלוה ידוע בתוך השטר, ודומה לשטר שכתוב בו כל המוציא, כנ"ל, וגם ראיה זו נדחית משום דידוע פנים אל פנים, אם כן מה מיהדר ליה עוד הפעם להביא ראיה מסוגיין, הרי כבר נדחית הראיה, וגם אין להביא ראיה מבין שניהם, דהא בשניהם המלוה ידוע, או בתוך השטר או פנים אל פנים, מה שאין כן בכל המוציא שטר זה דאינו ידוע כלל, וכן יש להקשות דאם לדעת הרא"ש הראיה מכותב לויתי ממך עדיפא, למה לא הביא ראיה זו מיד, ולמה נטר להביא ראיה זו עד דאידיחי הראיה מסוגיין.

עוד יש לדקדק בעצם סברת המשיב דשאני שעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך דהמלוה ידוע, ומה לי דהמלוה ידוע, הרי שעבודו להבא מחמתו לא בא לו דרך המלוה אלא הוי כמאן דכתב ליה שטרא, ועיימש"נ בש"ז פי"ב, והרי השעבוד הוא ישיר מן הלוח להבא מחמת המלוה, ואם בעינן שיהא זה משעבד ליה ידוע הרי זה הבא מחמתו אינו ידוע, ולשון הרא"ש בתשובה בסברת המשיב הוא דאגב

בו יבוארו דברי הקצות החושן בשם הרא"ש דאם כתב בשטר משעבד עצמו לכל המוציא הרי זה משתעבד, ומה שהביא ראיה מהא דיכול לומר משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך, וגם מהא דיכול לכתוב לויתי ממך, ואפילו ריש גלותא גובה בו.

[חז"מ סי' ס"א סעי' ד'] כתב המחבר וז"ל: שטר שכתוב בו שיוכל כל המוציא לגבות בו בלא הרשאה אם אין מנהג בעיר שלא לגבות בו בלא הרשאה תנאו קיים וגובה בו בלא הרשאה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ועיין בקצות החושן סק"ג וז"ל: ולפי שהוא שורש כל הממון"י לכן ראיתי להאריך בו קצת וגם בו יבואר עניני ברירה וזה לשון הרא"ש בתשובה כלל ס"ח סי' ט' בשטר שלא נכתב שם המלוה אלא משעבד עצמו לכל מי שיוציאו והשיב דמשעבד ואע"פ שהעדים שבשטר שקנו ממנו לא הכירו ולא ידעו מי הוא וכהיא דמשעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך ואם ישיב המשיב שאני התם שהמלוה מיהת הרי ידוע וניכר בשטר הא לך ראיה ממקום אחר שאינו תלוי בזה דבשילהי בבא בתרא (דף קעב.) אני פלוני בן פלוני לויתי ממך מנה אמר רב הונא ממך אפילו מריש גלותא ממך אפילו משבור מלכא וכי תימא שאני התם אע"פ שלא נזכר שם המלוה בשטר מכל מקום הכיר וידע אותו פנים אל פנים משעבד עצמו לו אבל בנידון דידן הלוח לא הכיר מוציא שטר זה שישעבד עצמו לו הרי לך ראיה

דהמלוה ידוע מהני נמי לשעבדו להבא מחמתו, יעו"ש, וצריך עיון מהי כונתו בזה.

ונראה דעיקר חידוש הרא"ש בהא דיכול לכתוב הריני משתעבד לכל המוציאנו הוא לענין עדות, וכן מדויק בדבריו שהעדים שקנו מידו לא ידעו מי הוא, כנ"ל, והיה אפשר לומר דאף אם יכול לשעבד עצמו לכל המוציאנו, ואין בזה חסרון דברירה, כמש"נ בש"ז פ"ט, חסרה לו עדות על כך, שהרי אין העדים יודעים מי הוא, וקאמר הרא"ש דשפיר איכא עדות על החוב במשעבד עצמו לכל המוציאנו, והביא ראיה מסוגיין דיכול לומר משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך, הרי דאיכא עדות גם על שעבודו לזה דאתי מחמתו, ואע"פ שאינו ידוע להעדים.

וקאמר הרא"ש דלמא ישיב המשיב דבסוגיין המלוה ידוע, ואין קושיא זו משום חסרון עדות על החוב אלא משום חסרון בעצם החוב, דכמו שמצינו בדברי הרמב"ם פי"א מכירה הל"ט"ז דלא שייך שיחול חוב בלי סכום ידוע, ולא חל בסכום שאינו מבורר, ועיימש"נ בש"ז פ"ו, כמו כן לא שייך שיחול חוב אם אין מקבל השעבוד ידוע, והרי זה חסרון בעצם צורת החוב, ודומה למה שהביא הקצות החושן בשם המהרי"ט בהמשך דבריו לחלק דאף אם אדם משעבד דבר שלא בא לעולם אינו משעבד עצמו למי שלא בא לעולם, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ט פי"ד.

והרא"ש עצמו לית ליה סברא זו אלא ס"ל דיכול לשעבד עצמו לבעל חוב שאינו מבורר כל זמן שעצם סכום החוב מבורר, אכן אם ישיב המשיב דבעינן שיהא המלוה ידוע אין להביא ראיה מסוגיין דיכול לשעבד עצמו לכל המוציאנו דאין בעל השעבוד ידוע כלל, דאפשר לחלק דכל זמן דעיקר חלות החוב היה למלוה ידוע יכול נמי לשעבד עצמו עוד הפעם לאדם אחר אפילו אם אינו ידוע, שהרי יש שם בעל השעבוד מצורף להשעבוד, אבל בכל המוציאנו ליכא שום שם בעל שעבוד מצורף להשעבוד, ואין צורת חוב כזו, והיינו מאי דקאמר הרא"ש דאגב דהמלוה ידוע משתעבד נמי להבא

מחמתו, ואע"ג שאינו ידוע, כנ"ל, ועיימש"נ בש"ט פט"ו.

והרא"ש דחה סברא זו מהא דכותב לויתי ממך דנתחייב לכל המוציאנו, ואפילו ריש גלותא, ומבואר דלא בעינן שם בעל השעבוד מצורף להשעבוד, ויכול לשעבד עצמו לבעל שעבוד שאינו מבורר, וכי תימא דשאני התם שהמלוה ידוע פנים אל פנים, והרי איכא עדות מעליא על החוב שהרי מכירים בעל השעבוד אע"פ שאין שמו מצורף לעצם השעבוד, וחל החוב כיון דלא בעינן שיהא שם בעל השעבוד מצורף להשעבוד, ואיכא נמי עדים על החוב, אבל בשטר שכתוב בו כל המוציאנו, דליכא חסרון בעצם החוב במה שאין שם בעל השעבוד מצורף להשעבוד, כדמוכח משטר שכתב בו לויתי ממך, מכל מקום דלמא לא מהני משום דחסרה עדות על השעבוד, כמש"נ, על זה קאמר הרא"ש דהרי יש לך הראיה מסוגיין דחשיב שיש עדות על השעבוד להבא מחמת המלוה, אע"פ שאינו ידוע להעדים.

ולכן לא הביא הרא"ש ראיה מיד מכותב לויתי ממך, דעיקר חידושו הוא דאין העדים צריכים להכיר בעל השעבוד, כמש"נ, ועל זה הביא ראיה מעליא מסוגיין, ולא הוצרך להביא שטר שכתב בו לויתי ממך אלא לדחות סברת המשיב דאם אין המלוה ידוע חסר בעצם צורת החוב, ומבואר משם דלא בעינן שיהא שם בעל השעבוד מצורף להשעבוד, אלא יכול נמי לשעבד עצמו לבעל שעבוד שאינו מבורר.

פרק ב

בו הובא ראית הקצות החושן בשם הרא"ש דיכול לחייב עצמו לכל המוציא שטר זה מהא דאמר שאול האיש אשר יכה את גלית יעשרנו ואת בתו יתן לו, ויבוארו דברי המהרי"ט שדחה ראיתו דהתם חזר ואמר לו התנאי עוד הפעם.

[חו"מ סי' פ"א סעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: וזה לשון הרא"ש בתשובה כלל ס"ח סי' ט' בשטר שלא נכתב שם המלוה אלא שמשעבד עצמו לכל מי שיוציאו והשיב

דמשתעבד ואעפ"י שהעדים שבשטר שקנו ממנו לא הכירו ולא ידעו מי הוא וכהיא דמשתעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך וכו' וכן מצינו בשאול (שמואל א יז, כה) והיה האיש אשר יכנו יעשרנו המלך עושר גדול למי שיכה הפלשתי ובא דוד והכהו ונתחייב שאול לדוד באותו ממון ובפרק שני דסנהדרין (דף יט:) קאמר שקידש דוד את בת שאול באותו ממון עכ"ל, יעו"ש.

והנה מעצם אמירתו של שאול שהאיש אשר יכה את גלית הפלשתי יעשרנו עושר גדול לא היה הרא"ש יכול להוכיח שאפשר לחייב את עצמו למי שאינו מבורר, דהיה אפשר לומר שלא נתחייב שאול מן הדין על ידי דבריו, ולא היתה בהם אלא הבטחה בעלמא שכן יעשה, והרוצה לסמוך על אמונתו יסמוך, ומה שאמר שאול שיתן לו את בתו נמי היתה הבטחה ולא יותר, והאיש שיקבל העושר גדול יתן ממנו כסף קדושין לקדש את בת המלך, ואולי תרקבא דדינרי כבנות רבי ינאי דקפדי אנפשיהו, כדאיתא בקדושין (דף יא.), יעו"ש, ואין שום הוכחה מן הפסוקים לדברי הרא"ש שיכול לחייב עצמו בשטר לכל המוציא.

אולם בגמרא דסנהדרין מבואר שדוד טען שכבר קידשה בהחוב שנתחייב שאול, וענה לו שאול דהמקדש במלוה אינה מקודשת, ומכל מקום מבואר שכבר היה שם מלוה, שנתחייב שאול באמירתו, ואע"פ שעדיין לא נתברר מי הוא האיש שיכה את גלית, ומוכח כדברי הרא"ש שיכול לחייב עצמו למי שאינו מבורר.

והקצות החושן הקשה עליו בשם המהרי"ט וז"ל: וראיתי במהרי"ט חושן משפט כ"ג האריך בענין זה שם והקשה בדברי הרא"ש היכי מתקדשה מירב באותו מלוה נהי דקסלקא דעתך דמקדש במלוה מקודשת מכל מקום מי לא בעינן שיאמר האיש שהוא מקדשה באותו ממון ואם לא היה ניכר מי אמר והא בעינן נתן הוא ואמר הוא ולא שתלקח אשה לאיש אלא על כרחך צריך לומר דכשבא דוד לפני שאול והלבישו מדיו אזי אמר לו התנאי ואמר הוא דתהא מקודשת לי בזה ובאותה שעה

ניכר וידוע היה ולא נשמע מיניה כלום וכו' עכ"ל, יעו"ש.

וכונת המהרי"ט דעל כרחך מיירי שדוד טען שכבר נתקדשה לו מיד בשעה שהכה את גלית, דאם רצה לקדשה אחר ההכאה ואמר הרי היא מקודשת לי בהעושר גדול שנתחייבת לי, לא היה צריך שאול לדחותו בטענת מקדש במלוה אינה מקודשת, אלא היה יכול לומר שנמלך בדעתו ואינו רוצה לקבל הקדושין, וצריך לומר שטען דוד שכבר נתקדשה לו מיד כשהכה את גלית, והיאך תתקדש לו, והלא בעינן אמר הוא ולא אמרה היא, ואלא צריך לומר דבשעה שהלבישו מדיו אז הזכיר לו שאול עוד הפעם ההבטחה שכבר נתפרסמה מקודם, ונתן לדוד האפשרות לומר הרי היא מקודשת לי בהעושר הגדול שנתחייבת לי, ואז יהא אמר הוא ולא אמרה היא, ולאחר שהכה דוד את גלית נמלך שאול, ולא רצה ליתן לדוד את בתו, ובא בטענה דהמקדש במלוה אינה מקודשת, וכן הוא נמי אם אדם אחר מאנשי הצבא היה מכה את גלית ורצה ליקח את בת שאול, שהרי לא היה יכול שום אדם לירד כנגד גלית ולעמוד במקום כל ישראל אלא אם כן בא לפני המלך וקבל ממנו רשות, ואז היה שאול מזכירו התנאי כדי שיהא אמר הוא ולא אמרה היא, וכיון שכן אין להוכיח מההיא עובדא דיכול לחייב עצמו למי שאינו מבורר, שהרי בשעה שהלבישו מדים והזכירו כבר היה מבורר.

אכן יש לדקדק בדבריו, דהרי בשעה שהלבישו מדים אמר לו התנאי רק כדי להזכירו בהבטחה שכבר נתפרסמה כדי שידע לומר הרי היא מקודשת לי בהעושר גדול שנתחייבת, ולא יפסלו הקדושין משום אמרה היא, ולא מסתבר שחזר וחייב עצמו עוד הפעם בשעה שהלבישו מדים, ואם כן עדיין היה חיובו בא מאמירתו הראשונה, ושפיר מוכח כדברי הרא"ש שיכול לחייב עצמו למי שאינו מבורר, ומהי קושית המהרי"ט.

ולכאורה צריך לומר דעל כרחך היו שם שני עדים כשרים בשעה שהלבישו מדים כדי שיהיו עדי קיום על המעשה קדושין,

בשעה שהלבישו מדים לא היתה התחייבות חדשה, ורק שהזכירו הבטחתו דמקודם, ולא נתחייב מחדש אלא משום הודאת בעל דין, כמש"נ, אין לומר שהיה מתחייב באותה שעה משום שכירות, דהרי לא היה בא לחייב עצמו מחדש כלל, וסמך על דבריו דמקודם, ולא נתחייב מחדש מדין התחייבות ומלוה אלא משום הודאת בעל דין, כמש"נ.

ואחר כן כתב הקצות החושן דלפי דעתו אחר שהרג דוד את גלית נתחייב שאול ליתן לו עושר גדול, ואז אמר דוד לשאול בתך תהא מקודשת לי בהעושר גדול שנתחייבת לי עכשיו, אכן יש לדקדק דאם לא רצה שאול ליתן בתו לדוד היה יכול לומר שאינו רוצה לקבל הקדושין, ולא היה צריך לומר לו המקדש במלוה אינה מקודשת, וכמש"נ בדברי המהרי"ט, ויש לומר ששאול לא רצה לומר לו שנמלך וחזר בו אלא שאינו יכול לקדשה בהעושר שנתחייב לו, דמקדש במלוה אינה מקודשת, ואם יבא לקדשה לאחר זמן ומעות בידו אז יוכל לומר לו שנמלך ואינו רוצה לקבל הקדושין, אבל המהרי"ט למד דמתחלה הסכים ליתן את בתו לכל מי שיכה את גלית, ולאחר ההכאה נמלך וחזר בו, כמש"נ.

ועדיין יש לעיין בדברי הקצות החושן, שהרי כתב דאם חייב עצמו בשעה שהלבישו מדים אין זה התחייבות ומלוה אלא שכירות, ואם כן למה לא נאמר כן גם אם חייב עצמו מתחלה בשעת הבטחה ראשונה, שבאותה שעה אמר שאול שהוא שוכר כל מי שיכה את גלית להיות הפועל שלו לעשות מלאכה בשבילו, ולמאן דאמר אין לשכירות אלא לבסוף לא חל החיוב עד שיכה את גלית, ולמה חשיב ליה מקדש במלוה.

ואולי יש לבארו עפ"י מש"נ ב"ף 34 דכל קנין בעי מקנה וקונה, וליכא מעשה קנין כלל אם אין קונה, אבל שעבוד הוא לגמרי מצד המשתעבד, ורק שהחיוב חל לזה שמשועבד לו, ויש לומר דכן הוא נמי בשכירות, דיש בזה שני צדדים, המשכיר שמשעבד עצמו לשלם, והפועל שמשעבד עצמו לעשות המלאכה, ואם כן היכא

ונמצא ששאול הודה בפני שני עדים כשרים הודאת בעל דין שחייב עצמו ליתן עושר גדול למי שיכה את גלית, והרי הודאתו מחייבתו מחדש, ובאותה שעה כבר היה מבורר למי נתחייב, והרי הוא מתחייב מחדש אע"פ שהתחייבות הראשונה שבה הודה לא הועילה לחייבו, דהרי לא היה חסרון בעצם ההתחייבות, ורק שלא היתה יכולה לחול כיון דלא נתברר מקומה, בזה יש לומר דחל חיוב דאם הודה באותה התחייבות גמורה בשעה שכבר הוברר מקומה, ואיברא דאם הודה שאתמול חייב עצמו שלא בפני עדים אין הודאה זו מחייבתו, שהרי הודה שלא חייב עצמו בגמירת דעת, אבל היכא דגמר דעתו וחייב עצמו, ורק שנתעכבה החלות מחמת שלא היה מבורר עדיין למי נתחייב, אז איכא למימר דאם הודה שחייב עצמו בהתחייבות גמורה יש בזה חיוב חדש על ידי הודאת בעל דין דכיון שכבר מבורר למי נתחייב חלה ההתחייבות.

שוב דחה הקצות החושן קושית המהרי"ט וז"ל: ולא קשה מידי דודאי אם היה התנאי לדוד כשהלבישו מדיו ואז אמר דוד תהא מקודשת לי בזה לא הוי קידושי מלוה אלא שכירות והוי כמי שאומר בשכר שאעשה עמך ועל מנת שאדבר עליך לשלטון ולא הוה ליה מלוה כלל למאן דאמר אין לשכירות אלא לבסוף וכמבואר בפרק האומר (קדושין דף טו.) ובסנהדרין (דף י"ט.) משמע דהוי מלוה לכולי עלמא וכו' אלא שאול אמר זה להתחייב לאיש אשר יכנו עושר גדול קודם שדיבר מעניני קדושין ואחר דקטליה לגלית נתחייב לדוד עושר גדול ואז בא דוד ואמר תהיה מקדשא לי באותו מלוה ואם כן נשמע מיניה דנתחייב שאול באותו חוב דאם לא כן ליכא מלוה כלל וזה פשוט וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ותירין הקצות החושן את קושית המהרי"ט דאם מיירי ששאול אמר התנאי עוד הפעם בשעה שהלבישו מדים לא היה על החיוב שנתחייב לו תורת מלוה אלא שכירות, ולא היה שייך לומר בזה המקדש במלוה אינה מקודשת, אכן לפי דברינו דבאמירת התנאי

דאין הפועל מבורר לא שייך כלל ענין שכירות, ולכן אם חייב עצמו מתחלה כשעדיין לא נתברר מי הוא האיש היוצא להלחם עם גלית על כרחך אין חיובו חל אלא מדין התחייבות, והוי מלוה עליו, אבל אם חייב עצמו בשעה שכבר מבורר מי יוצא להלחם אז שפיר איכא למימר שחיובו היה מדין שכירות, כמש"נ.

פרק ג

בו יבואר תירוץ הקצות החושן על קושית מהר"א ששון על דברי הר"ן דבאומר משעבדנא לכ"כ מאן דאתי מחמתך לא אמרינן אין ברירה כיון דיכול לשעבד עצמו לכ"כ העולם מהא דבאומר כתוב גמ לאיזו שתצא מפתח תחלה אמרינן אין ברירה.

[ח"מ סי' ס"א פעי' ד'ן כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: וזה לשון הרא"ש בתשובה כלל ס"ח סי' ט' בשטר שלא נכתב שם המלוה אלא שמשעבד עצמו לכל מי שיוציאו והשיב דמשתעבד וכו' ואין להקשות היכי מצי מחייב עצמו לכל מי שמוציאו הא אין ברירה ואין הוברר בשעה שמוציאו אחר כך דלזה נשתעבד דכבר כתב הרמב"ן (גיטין דף יג:) גבי משתעבדנא לך ולכל מאן דאתי מחמתך דלא מהני מדאורייתא כיון דאין ברירה ומהאי טעמא יכול למחול עיי"ש ואם כן הכי נמי בממנ"י מהני על כל פנים מדרבנן והר"ן כתב וכו' לא קשיא דכי אמרינן אין ברירה הני מילי במלתא דאי דהאי לאו דהאי אבל הכא אפשר שיהא משועבד לכל העולם בזה אחר זה עיי"ש ואם כן טפי ניחא דהוי דאורייתא שעבוד ממנ"י כיון דיכול להשתעבד לכל העולם בזה אחר זה ובנימוקי יוסף פרק גט פשוט (ב"ב דף קעב.) זה לשונו אמר המחבר ושטר שכתוב בו שנתחייב לכל מוציא אותו בבית דין כשר גובה בו המוציא דהא לנפילה לא חיישינן ואי משום שלא נתברר כשכתבו למי נתחייב וקיימא לן דאין ברירה בדאורייתא שאני הכא כיון דראוי להתחייב בו לכל אדם אין כאן דין ברירה עד כאן לשונו וכיון לדברי הר"ן דלא שייך ברירה אלא במלתא דאי דהאי לאו דהאי אבל זה

יכול להתחייב עצמו לכל העולם בזה אחר זה עכ"ל, יעו"ש.

ובלשון הנמוקי יוסף שהביא הקצות החושן לא הוזכר אלא שיכול להשתעבד לכל העולם, אבל לא הוסיף דהיינו בזה אחר זה, כמו שכתב הר"ן, ומכל מקום למד הקצות החושן שכונתו למה שכתב הר"ן.

והקצות החושן הביא קושית מהר"א ששון על דברי הנמוקי יוסף וז"ל:

ומהר"א ששון סימן קע"ח נתקשה בדבריו מהא דפרק כל הגט (גיטין דף כה.) כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה דאין ברירה והא התם נמי כל אשה ראויה שתצא בפתח תחלה וכתב לתרץ משום דגבי גט בעינן ברירה מפורשת וכמו שכתבו התוס' שם (דף כד:) עיי"ש ועדיין תיקשי משוחט לאיזה שיעלה ראשון לירושלים ואמרו שם נמי אין ברירה אע"ג דראוי היה לעלות ראשון אלא דמהר"א ששון הביין דברי הנימוקי יוסף כפשוטו ומשום הכי קשיא ליה אבל הנימוקי יוסף כיון לדברי הר"ן ולא אמרינן אין ברירה אלא במלתא דאי דהאי לאו דהאי ובשוחט על מי שיעלה ראשון או כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה אי דהאי לאו דהאי דהא חדא היא שתצא תחלה אבל גבי לכל מי שמוציאו ראוי לכל העולם וכמו שכתב הר"ן וזה ברור עכ"ל, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ט פ"ד.

ועיימש"נ בש"ז פ"ט בביאור דברי הר"ן דאומר משעבדנא לך ולכל מאן דאתי מחמתך משתעבד אפילו למאן דלית ליה ברירה משום דיכול להשתעבד לכל העולם בזה אחר זה, דדין ברירה הוא דיכול לעשות חלות שאינה מבוררת הכוללת כל מה שנכנס להספק ולברר החלות אחר כך על חדא מהם, ובסברת מאן דלית ליה ברירה יש לומר דלית ליה כלל חלות מחודשת של חלות שאינה מבוררת, ולא שייך חלות אלא כשהיא מבוררת, אי נמי יש לומר דבעצם יכול לעשות חלות שאינה מבוררת, אולם כיון דשני מקומות שבהם יכולה לחול החלות סותרים זה לזה, דאי דהאי לאו דהאי, אין שייך שתחול חלות שאינה מבוררת הכוללת שני דברים דסתרי אהדדי,

הצדדים סותרים זה את זה, ובכהאי גונא ס"ל להר"ן דכולי עלמא מודו דיש ברירה, כמש"נ.

וביתר ביאור בדברי הקצות החושן, אם התנאי המברר אינו יכול להתקיים

אלא באדם אחד הרי אין המעשה ראוי אלא לגבי אדם זה ולא לגבי שאר בני אדם, ומאן דלית ליה ברירה ס"ל דכיון דעדיין לא נודע מי הוא האדם הראוי לו הרי זה חסרון בעצם המעשה, וליכא מעשה כלל, אבל באומר כל המוציא הרי התנאי יכול להתקיים בכל אדם שבעולם בזה אחר זה, והרי המעשה ראוי מיד לגבי כל העולם בהחלט גם בלי בירור, ואלא שלא נודע מי יגבה עם השטר בפועל, וליכא שום חסרון בעצם המעשה, וכשבא השטר ליד כל אחד נתקיים התנאי בידו בהחלט ונעשה השטר שלו, וכשעבר ליד השני נתקיים אז התנאי בו, ונעשה השטר שלו, וכן לכל אדם שבא לידו, וליכא שום דבר שאינו מבורר.

וכ"ל זה הוא באומר שמשעבד עצמו לכל המוציא, אבל אם אמר לכל המוציא ראשון, הרי אין התנאי מתקיים אלא באדם אחד, ולא נתברר מי הוא, ובזה איכא פלוגתא אם יש ברירה או אין ברירה, אבל לפי דברי המהר"ט לא בעינן שהתנאי יכול להתקיים בכל העולם, אלא כל זמן שעצם השעבוד יכול לעבור לשני אחר שזכה בו ראשון לא אמרינן דאין ברירה, דהא אין השעבודים סותרים זה את זה, ויכולה החלטה שאינה מבוררת להכיל גם שניהם, כמש"נ.

פרק ד

בו יבואר מה שכתב הקצות החושן דמהר"א ששון הקשה על הנמוקי יוסף לפי שהבין דבריו כפשוטם, ויתיישב למה חזר והקשה הקצות החושן עליו משוחט פסחו על מי שיעלה ראשון לירושלים, ולא הקשה עליו דאם כן בטלת כל דין אין ברירה.

[ח"מ סי' ס"א פעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: ובנימוקי יוסף פרק גט פשוט (כ"ב דף קעב.) זה לשונו אמר המחבר ושטר שכתוב

וזוהי סברת הר"ן דלא אמרינן אין ברירה אלא היכא דאי דהאי לאו דהאי, אבל כשמשעבד עצמו לכל המוציא אותו שעבוד עצמו יכול לעבור מיד ליד לכל אדם שבעולם, ונמצא דאין השעבודים סתרי אהדדי, ושייך שתחול חלות שעבוד שאינו מבורר הכולל כל אדם שבעולם, וכן מבואר בדברי המהר"ט דאין ברירתו של אחד פוסלת את השאר, כמש"נ שם, ולפי זה אזלא קושית המהר"א ששון מכל וכל, דאין סברא זו שייכת בגירושין, דאין החלות לשמה של אשה אחת עוברת לאשה אחרת, וכן אין מינוי בן אחד על הפסח עובר לבן אחר, ובזה אמרינן אין ברירה, כמש"נ.

ודברי הקצות החושן לתרץ קושית מהר"א ששון דומים קצת לדברי המהר"ט, אכן אין כונתו לבאר דברי הר"ן כדברי מהר"ט, דאם כן לא היה צריך לכתוב דרק חדא היא שתצא תחלה, דהא עיקר טעמא להמהר"ט הוא משום דאין חלות לשמה עוברת מאשה לאשה, כמש"נ, ולא מה שאין התנאי בפועל מתקיים אלא באחת מהן, ועיימש"נ בש"ט פ"ה, אלא כונתו דהתנאי המברר יכול להתקיים בכל העולם בזה אחר זה עד שהלוח יפרע לאחד מהם כשהשטר בידו, דאז נתבטל השטר, וכיון שכן לא אמרינן בזה אין ברירה, דכשמברר אחד מהם אינו ממעט אחרים, אבל באומר איזו שתצא בפתח תחלה אין תנאי זה מתקיים אלא באשה אחת, דאם היא יוצאת תחלה אין חברתה יכולה לצאת תחלה, וכן באומר מי שיעלה לירושלים ראשון, ובהמשך דבריו פירש דברי הר"ן ביתר ביאור, ועיימש"נ בש"ט פכ"ה.

ויש נפקא מינה לדינא בין דבריו לדברי המהר"ט היכא דכתב בשטר שמשעבד עצמו להראשון שמוציא השטר בבית דין, לדברי הקצות החושן לא נתחייב, כיון דרק אדם אחד יכול להיות הראשון שמוציא השטר בבית דין, ובזה אמרינן דאין ברירה, אבל לדברי המהר"ט שפיר משתעבד, ולא אמרינן דאין ברירה, דהרי השעבוד שבשטר הוא דבר שיכול לעבור לכל אדם שבעולם על ידי קנין, ואין

בו שנתחייב לכל מוציא אותו בבית דין כשר גובה בו המוציא דהא לנפילה לא חיישין ואי משום שלא נתברר כשכתבו למי נתחייב וקיימא לן דאין ברירה בדאורייתא שאני הכא כיון דראוי להתחייב בו לכל אדם אין כאן דין ברירה עד כאן לשונו וכו' ומהר"א ששון סימן קע"ח נתקשה בדבריו מהא דפרק כל הגט (גיטין דף כה.) כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה דאין ברירה והא התם נמי כל אשה ראויה שתצא בפתח תחלה וכתב לתרין משום דגבי גט בעינן ברירה מפורשת וכמו שכתבו התוס' שם (דף כד:) עיי"ש ועדיין תיקשי משוחט לאיזה שיעלה ראשון לירושלים ואמרו שם נמי אין ברירה אע"ג דראוי היה לעלות ראשון אלא דמהר"א ששון הבין דברי הנימוקי יוסף כפשוטו ומשום הכי קשיא ליה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ט פ"ג.

וְעֵינִין מה שכתב הקצות החושן דמהר"א ששון הבין דברי הנמוקי יוסף כפשוטם, שהרי לא הזכיר לשון בזה אחר זה כמו שהזכירו הר"ן, יש לעיין מהי כונת דברי הנמוקי יוסף כפשוטם, ולכאורה כונתו כפשוטה מאחר שלא הזכיר בזה אחר זה היא דבכותב שמשמעבד לכל המוציא תנאי זה ראוי להתקיים בכל אדם אם יבא השטר לידו, ומשום הכי אין בזה משום ברירה מאיזה טעם, והקשה עליו מהר"א ששון דאם כן גם באומר כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה נימא דאין בזה משום ברירה, דהא כל אשה ראויה שתצא בפתח תחלה, ותירץ דבגט בעינן שתהא מבוררת בשעתה, כנ"ל.

וְקִשְׁיָה, דלפי מה שהבין בפשטות דברי הנמוקי יוסף למה לא הקשה דאם כן בטלת כל דין אין ברירה, דאם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש יהיו תרומה הרי כל לוג ולוג שבנוד ראוי להיות אותו שמפריש, וכן באומר אם בא חכם למזרח עירובי למזרח ואם למערב עירובי למערב הרי ראוי שיבא החכם לכל רוח, וכן בכל דין ברירה, והיאך אפשר שזוהי כונת הנמוקי יוסף, וגם הקצות החושן לא הקשה על מהר"א ששון אלא משוחט הפסח

על מי שיעלה ראשון לירושלים, ולא הקשה עליו משאר כל דיני ברירה.

וְנִרְאָה דמי ששעבד עצמו לשלם מאה זוז להמלך, ומת המלך או ירד מכסאו ונתמנה אחר תחתיו, הרי הוא מחויב לשלם להשני, שהשעבוד לא היה לאדם פרטי שהסימן הוא שאותו אדם הוא מלך, דאילו כן אם ירד מכסאו או מת היה צריך לשלם לו או ליורשיו, אלא שעבודו היה להמלך, ולפעמים הוא אדם זה ולפעמים אדם אחר, אבל חפצא של השעבוד לא משתנה, לעולם הוא להמלך, ודומה למה שיש זכויות בנכסי העיר לבן עיר, ואם עזב את העיר ואין עליו עוד שם בן עיר פקעו זכויותיו, ואם בא אחר להתיישב בעיר ונעשה בן עיר זכה חלק בנכסי העיר בלי שום מעשה קנין, ועיימש"נ בש"ב פי"ב, וכן בנשתעבד למלך חל שעבודו לזה שיש לו שם מלך, ואף אם נשתנה המלך ונתחייב לשני אין בזה משום ברירה, דהשעבוד חל בהחלט להמלך בלי שום בירור, ושם מלך שייך לכמה בני אדם, אבל עצם השעבוד הוא לזה שעליו שם מלך, וזה לא משתנה.

וְהַבִּין מהר"א ששון בדברי הנמוקי יוסף דהמחייב עצמו בשטר לכל המוציא הוא כמחייב עצמו למלך, והשעבוד לא הוי לאדם פרטי אלא לזה שהשטר בידו, וכשהשטר ביד הראשון הוא מקבל עליו השם מוציא, וכשהשטר עובר ליד השני הרי השני מזוהה כמוציא השטר, וכן לשלישי, וכן לעולם, אבל אין כאן שום השתנות בהשעבוד, ומתחלה ועד סוף השעבוד הוא בהחלט לזה המוציא בלי שום ברירה.

וְכַעֲיִן זה כתב המהרי"ט בסי' כ"ג בד"ה ותחלה בסה"ד ליישב קושית הראשונים בגיטין (דף יג:) נעשה כאומר בשעת מתן מעות שעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך, והלא קיימא לן דאין ברירה, וכתב המהרי"ט שני תירוצים, בתירוץ השני כתב כדברי הר"ן, ועיימש"נ בש"ז פ"ט, ובתירוץ הראשון כתב וז"ל: דהתם מתוך שנשתעבד לראשון שהוא מבורר שעבוד גמור יכול הוא להשתעבד לכל

זה לא שייך אלא במקום דאיכא דין שם, כמו שם האשה או שם בעל השטר, אבל בשני לוגין או בעירובין וכדומה לא חל שום שם מיוחד על היין או הרוח, ומה שאומר שאני עתיד להפריש אינו אלא תנאי המברר הפרשתו, והרי זה תלוי בדין ברירה.

ואגב יש לדקדק היאך סלקא דעתא דהגמרא שם דהראשון זוכה ומזכה את אחיו לא הוי משום זירוז בעלמא כדמסיק שם אלא משום דיש ברירה, והלא צריכים שתי פעמים ברירה, קודם צריכים שיהא הראשון נמנה על הקרבן מדין ברירה, ואחר כך צריכים שהוא יזכה אותם האחים שיבחר לו כשיעלה לירושלים, וצריך לומר דהאב אינו מזכה כל הקרבן להבן שיעלה תחלה שהוא יזכה אחיו עמו מדין בעלים, אלא הקרבן נשאר ביד האב, והוא ממנה הבן שיעלה ראשון ומזכה לו חלקו, והאב מזכה נמי חלק לאותם האחים שהבן העולה ראשון יבחר לו עמו, ולזה בעינן ברירה רק מן האב ולא מן הבן.

פרק ה

בו ידון בקושיות הקצות החושן בשם המהרי"ט **לדעת הרמב"ן** דהאומר משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך אינו משתעבד אלא למאן דאית ליה ברירה מעובדא דשאל שאמר כל מי שיבחר גלית הפלשתי אעשרנו עושר גדול ועל ידי כך נתחייב לדוד.

[ח"מ סי' ס"א פעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: ועיין שם במוהרי"ט דהקשה לפי דעת הרמב"ן דכתב משום אין ברירה לא הוי שעבוד מן התורה אם כן ההיא דשאל דאמר יעשרנו עושר גדול היכי מהני דהא אין ברירה וגם לפי מה שכתב הר"ן לא שייך זה בעובדא דשאל דאחד יכנו ועוד הקשה מההיא דהמבשרני (ב"ב דף קמ"א:) במה נפטר רחמה יטול מנה אע"פ שלא היה מבורר והעלה שם בזה זה לשונו דעל כרחך מלתא דדוד וההיא דהמבשרני טעמא אחרוני איכא וכו' והיכא משתעבד בלא קנין וכו' עכ"ל, יעו"ש.

הבאים מכחו דשלוחו כיוצא בו עכ"ל, יעו"ש, ולכאורה אין בזה שום דין שליחות, דאם הבא מחמתו בא בהרשאה מן המלוה אין צריכים שהלוה ישעבד עצמו לו, אלא כונתו דזה הבא מחמתו מזוהה כשלוחו של המלוה, ואין זה מדין שליחות ממש, דבמלוה בשטר מזוהה כמוציא השטר מתחת ידו, והתם בגיטין מיירי במלוה על פה, והוא מזוהה כשלוחו של המלוה, דהיינו שבא מחמתו, כמש"נ.

ולפי הבנת מהר"א ששון בדברי הנמוקי יוסף הקשה עליו מכתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה, דהתם נמי נימא דהגט נכתב לשם האשה היוצאת תחלה, דמסתברא לו דלקביעת שם מיוחד לא בעינן שם חשוב כמו מלך או מוציא השטר, אלא כל סימן קובע שם, וכן נמי בכותב גט יכול לכתוב גט לשם אשתו היוצאת בפתח תחלה, וחל הגט לשם אשה שיש לה שם זה, וכל איזו שתצא בפתח תחלה תקבל על עצמה שם זה והוי לשמה בהחלט בלי שום ברירה, ועל זה תירץ מהר"א ששון דבאמת זו סברא נכונה, אבל יש דין מיוחד בגט דבעינן ברירה מפורשת, שצריכים לדעת בשעת הכתיבה כדיוק איזו אשה מתגרשת, ובלאו הכי לא הוי לשמה.

והקשה עליו הקצות החושן משוחט הפסח על זה שיעלה ראשון לירושלים, דגם התם נימא דהוא ממנה על הקרבן הבן העולה ראשון, ונתמנה בהחלט זה שיש עליו שם בן שעלה ראשון, וזה שייך בכל הבנים, ואין בזה משום ברירה, וזה קשה טובא לדברי מהר"א ששון, שהרי דין זה לא הביא הקצות החושן ממרחקים אלא הוזכר בגמרא כמה שורות אחר דין כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה, וליישב דברי מהר"א ששון יש לומר דס"ל דלקרבן בעינן שם אדם פרטי, דהזבח נזבח לשם זבח ולשם זובח, כדתנן בזבחים (דף מה:), יעו"ש, ומחשבה לשם בן העולה ראשון לא נחשבת לשם בעלים אלא אם כן יש ברירה והוברר הדבר למפרע שנשחט לשם בן פרטי.

ולפי לא הקשה מהר"א ששון על הנמוקי יוסף דאם כן בטלת כל דין אין ברירה, דדין

המהרי"ט הקשה לדעת הרמב"ן דאם מחייב עצמו למי שעדיין לא נודע צריכים לדין ברירה, אם כן היאך חייב עצמו שאול לעשר מי שיכה את גלית, והלא קיימא לן דבדאורייתא אין ברירה, ויש לדקדק דלמה לא נימא דשאול סבר דמדאורייתא יש ברירה, כמו שמצינו בגמרא שם בסנהדרין (דף יט:): דלאחר שהכה דוד את גלית הפלשתי חזר בו שאול וטען שחיובו לדוד היה מלוה והמקדש במלוה אינה מקודשת, ודוד טען דהמקדש במלוה מקודשת, יעו"ש, ואע"ג דקיימא לן בקדושין (דף טו:): דהמקדש במלוה אינה מקודשת, יעו"ש, דוד סבר דמקודשת, כמו כן נמי נימא דאע"ג דקיימא לן דבדאורייתא אין ברירה, שאול סבר דיש ברירה.

וי"ט לדחות דאם התם היה גונא דברירה ושאול סבר יש ברירה, כל שכן דגם דוד שתבע חיובו נמי סבר יש ברירה, והיה משמע דזה היה דבר מוסכם בימים ההם דיש ברירה, ואם כן למה קיימא לן בזמנינו דמדאורייתא אין ברירה.

אכן באמת אין להביא ראיה להלכה מדעות דשאול ודוד בימים ההם, דהא בכל הגמרות בסוגיא דמקדש במלוה לא מצינו בשום מקום שהקשו על מאן דאמר המקדש במלוה אינה מקודשת משיטת דוד באותו מעמד דהמקדש במלוה מקודשת, דקביעת הלכה תלויה בדעות דייני הסנהדרין וחכמי המשנה והתלמוד, שהם היו חברי עולם התורה והישיבות, ורוב דעות שלהם קבע ההלכה, אבל דעות יחידים אחרים, אף אם היו חכמים גדולים, אינן קובעות ההלכה, ולכן כשהביא הרא"ש ראיה, כמו שהובאו דבריו בתחלת דברי הקצות החושן, דיכול לחייב עצמו בשטר לכל המוציא ממנה ששאול חייב עצמו לכל מי שיכה, יעו"ש, לא הביא ראיה זו אלא בסוף דבריו לסמך בעלמא, אבל עיקר ראיתו היא מדברי אמימר בגיטין (דף יג:): דיכול לחייב עצמו להמלוה ולכל מאן דאתי מחמתיה, דדעת אמימר נוגעת להלכה יותר מדעת שאול ודוד.

שוב הקשה הקצות החושן בשם המהרי"ט משאול גם לדברי הר"ן דמשעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך לא הוי מדין ברירה כיון דיכול לשעבד עצמו לכל העולם בזה אחר זה, ובעובדא דשאול הרי ליכא אלא אחד שיכול להכות את גלית, ולאחר שהוכה ומת אין אחר יכול עוד להכותו, ואם כן עדיין איצטריך לדין ברירה, אכן זה לא קשה אלא לדברי הקצות החושן לשיטתו דסברת הר"ן היא דתנאי המברר יכול להתקיים בכל העולם בזה אחר זה, ואם כן תנאי המברר דמי שיכה לא דמי לתנאי דכל המוציא, דאינו יכול להתקיים אלא באדם אחד, ודומה לתנאי דאיזו שתצא בפתח תחלה.

אולם לפי דברי המהרי"ט לשיטתו דסברת הר"ן היא דאותו שעבוד יכול לעבור לכל העולם בזה אחר זה, ועיימש"נ בש"ט פ"ג, לכאורה לא קשה כלל מעובדא דשאול, דהתם נמי הוי התחייבות ושעבוד, ויכול לעבור לכל העולם, אלא דזה לא דמי ללוה שמשעבד עצמו לפרוע המעות שלוה למלוה או לכל מי שהמלוה יקנה לו השעבוד, דלמה ישייר לעצמו לבחור לו מי יוכל לקנות השעבוד ומי לא יוכל, אמנם שאול המלך חייב עצמו להעשיר אותו הגבור שיהרוג את גלית ויקדש את בתו, ובודאי לא היה ברצונו שהגבור הזה שהרג את גלית וזכה בשעבוד המלך יחזור ויקנה השעבוד לאיזה אדם כל דהו, ואפילו מנוול ומוכה שחין, ובודאי היתה דעת שאול לשייר לעצמו שלא יתחייב אלא לזה שיהרוג את גלית ולא יוכל להעביר השעבוד לשום אדם, ודבר שבממון תנאו קיים, ונמצא ששעבודו תלוי בכרירה.

פרק ו

בו יבוארו דברי הקצות החושן בשם המהרי"ט דכשאמר שאול מי שיכנו אנשרנו עושר גדול וכן האומר המבשרני כמה נפטר רחמה יטול מנה אין בהם משום ברירה דחיובים אלו הם מדין שליחות וחלו בשעה שהדבר כבר מבורר.

[ח"מ סי' ס"א פעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: ועיין שם במהרי"ט דהקשה וכו' אם כן היא דשאול דאמר יעשרנו עושר גדול

היכי מהני דהא אין ברירה וכו' ועוד הקשה מההיא דהמבשרני (ב"ב דף קמא:) במה נפטר רחמה יטול מנה אע"פ שלא היה מבורר וכו' אלא נראה דההיא דהמבשרני ודוד מדין שליחות הוא דקני ושליחות וכל מילי דשליחות לא בעי קנין והאומר לחבירו עשה דבר פלוני ואתן לך מנה משעשה שליחותו נתחייב בלא שום קנין הלכך אימת קנה להני זוזי בשעשה שעושה שליחותו ובאותו שעה מבורר הוא ובאותו שעה הוא זוכה ואין אנו חוששין למה שלא היה מבורר באותו שעה שנדר לו וכו' ולכך זכה דוד באותו ממון בשעה שהרג את גלית שנתרצה בו שאול לתת לו אותו ממון שאלו רצה לחזור בו עדיין היה יכול לחזור ובאותו שעה מבורר היה עד כאן לשונו ותוכן דבריו לחלק בין היכא שהחייב הוא מעכשיו וכיון דעתה לא הוברר בשעת הקנין אע"ג דהוברר אחר כך לא מהני ליה אבל אם אין הקנין והחייב מעכשיו אלא לאחר זמן ואז בשעת גמר הקנין הוברר מהני ומשום הכי בעובדא דשאלו וההיא דהמבשרני גמר הקנין אחר שעשה שליחותו ואז הוברר וכו' וכן מצאתי כדבריו בר"ש פ"ה דמעשר שני מ"א וכו' ומבואר מזה דוקא היכא דרוצה לחלל מעכשיו או אין ברירה אבל היכא דאינו חל אלא אחר כך ואז הוברר מהני וכן מבואר מדברי תוס' פרק מרובה ב"ק (דף טו:) ד"ה כל הנלקט מזה עיין שם עכ"ל, יעו"ש.

על פי המתחייב גם זה גומר דעתו וחל חיובו, ואע"פ דאותה שעה שעשה המעשה על פיו לא היתה דעתו על ההתחייבות, ואפילו אם היה ישן במטתו, כיון שתלה דעתו בקיום ציוויו הרי דעתו נגמרת באותה שעה.

ונמצא לפי זה דאין חלות ההתחייבות עד שעת קיום השליחות, ובאותה שעה מבורר הוא, ולא אמרינן בזה אין ברירה, והיינו כשיטת הר"ש והתוס', ועיימש"נ בש"א פכ"ג דלדידהו ליכא חסרון של ברירה בהמעשה אלא בהחלות, ולכן אע"פ שעשה המעשה בשעה שאינו מבורר, כיון שדעתו נגמרה בשעה שהוא מבורר הרי ליכא חסרון דברירה בהחלות, והרשב"א שהביא הקצות החושן בהמשך דבריו פליג וס"ל דגם המעשה צריך להיות מבורר.

פרק ז

בו יבואר מה שכתב הקצות החושן בשם המרדכי דגם למאן דאמר אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם אם אמר שיקנה לכשיהיה בעולם קונה, ואע"ג דאם לא אמר לכשיהיה בעולם בודאי לא נתכוון שיחול קנינו מיד.

[ח"מ פי' פ"א סעי' דין] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: אמנם מדברי הרשב"א לא משמע הכי שכתב באשה שמינתה שליח ואמרה כל מי שירצה הבעל ליתנו יהיה שלוחי דאין ברירה והובא בבית יוסף אה"ע סימן קמ"א ס"ק ל"ד עיין שם והתם נמי כל זמן שלא עשה שליחותו יכולה האשה לחזור ולא נגמר אלא בשעה שמקבלו ואפילו הכי אמרינן אין ברירה ומשום דהשתא אינו מבורר ומי איכא מידי דאילו השתא לא חייל ובתר הכי חייל כדאמרינן פרק אע"פ (כתובות דף נט.) לענין דבר שלא בא לעולם ולפי מה שכתב המרדכי גבי דבר שלא בא לעולם דמהני באומר לכשיהיה בעולם עיין שם פרק מי שמת (ב"ב אות תר"ג) אם כן הוא הדין בזה מהני ואולי התוס' והר"ש אזלי בשיטה זו אבל לפי מה דקיימא לן דאפילו אומר לכשיהיה לא מהני בדבר שלא בא לעולם אם כן הוא הדין לענין ברירה אע"ג דהקנין יחול כשיוברר לא מהני כיון דהשתא לא מהני עכ"ל, יעו"ש.

מיה שכתב המהרי"ט, והסכים לדבריו הקצות החושן, דהתחייבות דשאלו שאמר מי שיכנו אעשרנו ודאומר המבשרני הוא מדין שליחות, ולכן חלה בשעת קיום השליחות, ובאותה שעה מבורר היה, אין כונתו לדין שליחות דשלוחו של אדם כמותו, אלא כונתו להא דלכל התחייבות בעינן קנין, דאם קנו מידו הרי זה גומר דעתו, דלעצם חלות ההתחייבות לא בעינן מעשה קנין, דכשהוא אומר שמחייב את עצמו בהא גופא משתעבד, אמנם באמירה בעלמא לא סמכה דעתו, אבל כשקנו מידו הרי זה גומר דעתו ומשתעבד, ונמצא דהקנין הוא גמר ההתחייבות, וקאמר המהרי"ט דכי היכי דקנין סודר גומר דעתו כמו כן שליחות גומרת דעתו, דאם זה שמתחייב לו עשה איזה מעשה

דאם עשה מעשה שאינו מבורר ורצה שיחול בשעה שיהא מבורר לא אמרינן דאין ברירה, ולמה לא נימא מי איכא מידי דאילו השתא לא חייל ובתר הכי חייל, כמו במקנה דבר שלא בא לעולם.

[חו"מ סי' פ"א סעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: ולפי מה שכתב הרמב"ם פ"ז מהלכות אישות הלט"ו באומר ליבמה לאחר שיחלוץ לך יבמך דמקודשת וכתבו בטעמו משום דכיון דאלו קדשה השתא על כל פנים ספק קדושין הוי דיבמה לשוק הוי ספק קדושין משום הכי בקידשה לאחר שיחלוץ לא הוי דבר שלא בא לעולם ומקודשת ודאי קדושין ואם כן הוא הדין גבי כל הנלקט כיון דקיימא לן דמלתא דברירא ספיקא הוי ועיין ים של שלמה שם בדיני ברירה ואם כן כשמקנה לאחר שיוברר לא הוי דבר שלא בא לעולם כיון דגם עכשיו ספקא הוי אלא דכבר חלקו שם בסברא זו על הרמב"ם עיין שם משנה למלך עכ"ל, יעו"ש.

הקצות החושן בא ליישב שיטת הר"ש והתוס' דלא אמרינן אין ברירה אלא כשרוצה שיחול למפרע בשעה שעשה המעשה, אבל אם רצה שיחול לכשיתברר אין בזה חסרון ברירה, ואע"ג דהמעשה בשעתו אינו מבורר, והרשב"א פליג וס"ל דגם בכהאי גונא אמרינן אין ברירה, דמי איכא מידי דאילו השתא לא חייל ובתר הכי חייל, כדאמרינן לענין דבר שלא בא לעולם, ועיימש"נ בש"ט פ"ח.

ועלה בדעת הקצות החושן לתרץ קושית הרשב"א על פי מה שכתב הכסף משנה על מה שכתב הרמב"ם פ"ז אישות הט"ו באומר ליבמה הרי את מקודשת לי לאחר שיחלוץ לך יבמך דמקודשת, ואע"ג דמבואר בקדושין (דף סג.) דהוי דבר שלא בא לעולם, אלא כיון דאם קידשה השתא כשהיא יבמה לשוק קיימא לן דהיא ספק מקודשת לא אמרינן בה תו מי איכא מידי דאילו השתא לא חייל ובתר הכי חייל, ושפיר חלו הקדושין לאחר שתיחלץ בתורת ודאי, והרי היא מקודשת, כן כתב הכסף משנה, וקאמר הקצות החושן דאיכא למימר סברא זו

וייש לדקדק במה שכתב המרדכי דאם הקנה דבר שלא בא לעולם לכשיהיה בעולם קונה אף למאן דאמר אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, והלא גם אם לא אמר כן בודאי לזה נתכוון, וכי שוטה הוא שיעלה בדעתו שחל הקנין מיד על דבר שאינו בעולם, ואם כן מה לי אם אמר לכשיהיה בעולם מה לי אם לא אמר.

והנה לכאורה מבואר מדברי המרדכי דלא ס"ל כהנך דעות דטעמא דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם הוא משום דלא סמכה דעתו, דאם כן הוא הטעם בודאי לא סמכה דעתו יותר אם אמר לכשיהיה, אלא מבואר דלדידיה טעמא דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם הוא משום דלא שייך מעשה קנין שאין לו יכולת לתפיסה בעולם, והרי המעשה בטל מעיקרו ואינו יכול לפעול החלות כשיבא הדבר לעולם, ועיימש"נ בש"ט פ"ח.

וה"פ זה יש לומר דהמרדכי ס"ל דכי היכי דיכול אדם לדחות חלות קנינו לזמן עתיד, ויכול להקנות לאחר שלשים, כמו כן נמי יכול לדחות חלות המעשה קנין לזמן עתיד, שלא תהא עשית עצם המעשה קנין מיד אלא לאחר זמן, ונמצא דמה שהוא עושה עכשיו אינו אלא פעולה בעלמא, ואין עליו תורת מעשה קנין כלל, ורק לאחר זמן יצא מעשה קנין מפעולתו, והיינו מאי דקאמר המרדכי, דאם לא אמר לכשיהיה בעולם הרי כונתו לעשות מעשה קנין מיד והחלות קנין תהא כשיבא לעולם, וזה אי אפשר, דלא שייך מעשה קנין שאין לו יכולת לתפיסה בעולם, כמש"נ, אבל אם אמר לכשיהיה בעולם כונתו שגם המעשה קנין יהיה לכשיבא לעולם, ולולי דברי המרדכי היה אפשר לומר דאינו יכול לדחות לזמן מאוחר אלא חלות קנין, ולא מעשה קנין דהוי מציאות בעלמא, ומחדש לנו המרדכי דגם עצם המעשה קנין הוי דין וחלות, ויכול לדחות לזמן עתיד, וליכא חסרון של אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם.

פרק ח

בו ידון בישוב הקצות החושן לדברי התוס'

גם לענין ברירה, דכיון דהכסף משנה כתב בפ"ג גירושין הל"ד דלדעת הרמב"ם לדינא מספקא לן אם יש ברירה או אין ברירה כשרצה שתחול החלות למפרע בשעת מעשה, אם כן שפיר יש לומר דאם רצה שתחול לאחר זמן בשעה שתתברר אין בזה חסרון ברירה, ולא שייך להקשות מי איכא מידי, ולבסוף דחה סברא זו דהא לית לן כדברי הכסף משנה דלדינא מספקא לן אם יש ברירה או אין ברירה, אלא קיי"ל דבדאורייתא אין ברירה, ואם כן למה לא נאמר מי איכא מידי ולא תחול אפילו בשעה שתתברר כיון דבשעת עשית המעשה אין החלות מבוררת.

אכ"ן באמת צריכים לעיין בסברת הכסף משנה דכיון דאם רצה לקדש היבמה מיד תהא ספק מקודשת לכן אם רצה לקדשה לאחר שתיחלץ הרי היא ודאי מקודשת, ואע"ג דאיכא צד ספק שאין קדושין תופסין ביבמה לשוק, והרי קידושיה דבר שלא בא לעולם, ולמה תהא מקודשת ודאי, היכן אזלא הצד דהוי דבר שלא בא לעולם.

וראשית כל מבוארת דעת הכסף משנה במה שנחלקו הראשונים בטעמא דמאן דאמר אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, דהנה מאן דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ס"ל דאע"ג דאי אפשר שתחול חלות קנין על דבר שאינו בעולם, מכל מקום יכול לעשות מעשה קנין אף כשאין הדבר בעולם, והמעשה קנין מיתלא תלוי ועומד, וכשיבא הדבר לעולם אז המעשה יפעול החלות קנין, וקודם לכן יכול לחזור בו, דמעשה קנין שעדיין לא פעל שום חלות נחשב כדיבור, ואתי דיבור ומבטל דיבור, ומאן דאמר אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ס"ל דאינו עושה אפילו מעשה קנין כשאין הדבר בעולם, ונחלקו הראשונים אם היינו טעמא משום דאי אפשר לעשות אפילו מעשה קנין אלא בדבר שהוא בעולם, כי היכי דלא שייך חלות קנין בדבר שאינו בעולם, דאין מעשה קנין יכול לפרוח באויר, או דלמא בעצם היה אפשר לעשות מעשה הפורח באויר עד שבא הדבר לעולם, וטעמא דאינו קונה משום דלא גמר דעתו, ועיימש"נ בש"ז פ"ז.

ומדברי הכסף משנה מבואר דס"ל דקנין בדבר שלא בא לעולם הוי חסרון בעצם המעשה, דלא שייך מעשה קנין אם אין דבר בעולם שבו נתפס המעשה, דאם החסרון הוא משום דחסר גמירת דעת כשאין הדבר בעולם איזה גמירת דעת נתוספה לו במה דמספקא לן לדינא אם קדושין תופסין ביבמה לשוק.

ובבואר דבריו נראה דכיון דהחסרון בקנין בדבר שלא בא לעולם הוא משום דלא שייך מעשה קנין הפורח באויר ואין לו שום תפיסה בעולם קודם שיבא הדבר לעולם, שפיר יש לומר דאם המעשה יכול לפעול מיד ספק קדושין אפילו קודם שתחלוץ אין זה נחשב מעשה הפורח באויר, ושפיר יש להמעשה מקום ותפיסה בעולם העשיה אף קודם שיבא הדבר לעולם, ואף על הצד דס"ל דאין קדושין תופסין ביבמה לשוק, הרי בפועל ממש צריכה ממנו גט, שנתפסו בה הקדושין מספק, ומשום הא גופא יש להקדושין ביבמה לשוק תורת מעשה לענין דינא, ואינו נחשב מעשה הפורח באויר, ולכן אם קידשה לכשתחלוץ מקודשת ודאי, שהרי בודאי עשה מעשה קדושין, וקבע החלות לאחר שתחלוץ שבאותה שעה קדושין תופסין בה, והוא חידוש גדול שחידש הכסף משנה.

וְלַפִּי זה נראה דאין לדמות עושה מעשה שאינו מבורר כדי שתחול החלות בשעה שתהא מבוררת למקדש יבמה לשוק לכשתחלוץ, דהתם שפיר איכא למימר, לפי חידושו של הכסף משנה, דכיון דקידושי יבמה לשוק אהנו שדינה ספק מקודשת שוב אין זה נחשב מעשה פורח באויר, ואם קידשה לאחר שתחלוץ נחשב שעשה מעשה השתא והחלות תחול לכשתחלוץ, אבל בעושה מעשה שאינו מבורר הרי אין זה נחשב מעשה למאן דלית ליה ברירה, ואף אם מספקא לן אם יש ברירה או אין ברירה לא נסתלק בזה החסרון של ברירה בהמעשה לפי הצד דאין ברירה, ואין זה אלא ספק מעשה, ועל הצד דליכא מעשה ליכא נמי חלות אפילו אם רצה שתחול בשעה שתהא

מבוררת, אלא דבלאו הכי חזר בו הקצות החושן מן סברא זו כיון דהמשנה למלך דחה דברי הכסף משנה בהלכות אישות.

פרק ט

בו יובאו דברי הקצות החושן דהיינו מעמא דלא אמרינן אין ברירה בעובדא דשאלא שאמר מי שיכנו אנשרנו ובכח המבשרני ימול מנה משום שמשעבד עצמו לכולם בתנאי שיקיימו דבריו, ויבואר דלא אמרינן כן בשעבדנא ק"ך ולכ"ף דאתי מחמתך.

[ח"מ סי' ס"א פ"א ד'ן כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: ולכן נראה בקושיות שהקשה מוהרי"ט מעובדא דשאל ומהיא דהמבשרני דכד דייקת אשכחן כהאי טובא בפרק המביא (גיטין דף יח:) אמר לעשרה כתבו גט שנים משום עדים ואינך משום תנאי ואיך הוברר דשנים הראשונים הן עדין כיון דבערבוביא הזמינם וכן בפרק האומר (גיטין דף טו:) האומר לעשרה כתבו גט לאשתי אחד כותב על ידי כולם וכן שם (דף טו:) אמר להו בי תרי מנייכו נכתבו גיטא לדביתהו ואיך הוברר הני תרי מגו תלתא למי הוא עושה שליח אלא ודאי דגבי שליחות לא שייך כלל עניני ברירה דהוא עושה לכולי עלמא שלוחין ושליח של אדם כמותו ולכן כל מי שעושה שליחותו הרי הוא כמוהו וכן בעובדא דשאל הוא מרשה לכלם מי האיש אשר יכנו יעשרנו עושר גדול וכמו כן ההיא דהמבשרני וכיון דכולי עלמא שלוחו הוי אם כן כל מי שעושה על ידי ציווי שלו הוא עושה ואין מחוסר כאן ברירה מי הוא שלוחו דהא כולי עלמא הוא עושה ואינו מחוסר אלא עשיית השליחות וזה מחוסר גם בממנה למיוחד לשליחות אבל כשגומר שליחותו נתחייב כיון דעל פיו הוא עושה ובזה כולי עלמא עושין על פי ציווי וכו' עכ"ל, יעו"ש.

הקצות החושן רצה ליישב קושיות המהרי"ט על דברי הר"ן דבמשעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך לא אמרינן אין ברירה, דיכול לשעבד עצמו לכל העולם בזה אחר זה, מהא דבעובדא דשאל ובהיא דהמבשרני משתעבד

אע"ג דלא אפשר בזה אחר זה, ותירץ דשאני התם דהוא מרשה לכולם, דכמו דאומר לעשרה כתבו גט לאשתי הרי הוא ממנה כולם שלוחים לכתוב הגט, והשנים הראשונים שחתמו הם עדין, כמו כן הכא הוא מחייב עצמו לכולם, ובתנאי שיכה את גלית או שיבשרנו במה נפתח רחמה. וכיון שאחד מהם הכה או בישר בטלו חיוביו לכל השאר, ולא איצטריך לברירה כלל.

וְזָךְ, עדיף ממשעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך, דהתם ליכא אלא חד שעבוד, ולא אמרינן אין ברירה אלא משום שיכול לשעבד עצמו לכל העולם בזה אחר זה, ועיימש"נ בש"ז פ"ט, אבל הכא הוא משעבד עצמו לכולם בבת אחת, ובתנאי שיעשו מה שצוה להם, ולא דמי לעירובין דאם אמר אם יבא חכם למזרח עירובי למזרח ואם למערב עירובי למערב, ולא אמרינן שעושה שני עירובין וכל אחד על התנאי, דהרי אי אפשר לקנות שביתה אלא לרוח אחת, אבל בשעבוד הרי יכול לשעבד עצמו לכמה בני אדם בבת אחת, ובכל שעבוד ושעבוד יכול להתנות.

וְיֵשׁ לְדַקְדֵּק דאם כן לא איצטריך עוד לתירוצו של הר"ן שיכול לשעבד עצמו לכל העולם בזה אחר זה, ולמה לא נימא שהוא משעבד עצמו לכל העולם בבת אחת ובתנאי שיבא לו מחמת המלוה, וכן בכל המוציא שטר זה נימא דמשעבד עצמו לכל העולם בבת אחת ובתנאי שיצא השטר מתחת ידו.

וְיֵשׁ לומר דאין סברא לומר שמשעבד עצמו לכל אדם שבעולם, וכל אחד על התנאי, וסברת הקצות החושן שייכת רק בחברת אנשים השייכים לאותו ענין, כגון אנשי מלחמה שבסביבות המחנות או אנשים אלו שהיו בסביבות אשתו כשילדה, ומסתברא שמזרז לכולם על ידי שמשעבד לכל אחד על התנאי, אבל אין סברא שמשעבד עצמו לכל העולם כולו.

פרק י

בו יובאו דברי הקצות החושן דלא איצטריך לדין ברירה באומר לעשרה כתבו גט לאשתי דשנים עדים והשאר תנאי, שהרי כולם שלוחים

הוא וקדשה אם שלו קדמו קידושיו קדושין, יעו"ש, וכתב רש"י וז"ל: דבטליה לשליחותיה דשליח עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדבריו דאם מסר כחו לקדש אשה לשלוחו לא נשאר הכח אצלו, ועיימש"נ בש"ו פל"ז, ולפי זה אינו יכול למנות שליח שני אלא אם כן בטליה לשליחותיה דראשון, וזהו דלא כדברי הקצות החושן שיכול למנות כולם להיות שלוחיו.

אכץ יש לחלק דהנה מצינו דעדי הגט צריכים להיות שלוחי הבעל, כמו שמבואר מדברי התוס' בגיטין (דף ט:) בד"ה אע"פ וז"ל: ואומר ר"י דחותמיהן עובדי כוכבים יש לפסול וכו' דלאו בני שליחות ניהו דאין שליחות לעכו"ם ומדבעינן שיאמר לסופר לכתוב ולעדים חתומו משמע דבעי שליחות עכ"ל, יעו"ש, אכן היינו שיחתמו על פי צווי הבעל, ולא בעינן לזה שיהיו שלוחו של אדם כמותו, שהרי הבעל עצמו אין בכחו לחתום על הגט, וכל מילתא דאיהו לא מצי עביד שליח לא מצי משוי, אלא צריכים העדים שיעשו פי ציווי הבעל, ואע"ג דאין זו שליחות גמורה ס"ל להתוס' דעכו"ם נתמעט גם משליחות כזו, ורק לענין שליחות גמורה ס"ל לרש"י דאי אפשר להיות אלא אחד שבכחו לעשות המעשה, או הבעל או השליח, וכן אינו יכול למנות אלא שליח אחד, אבל בשליחות הנצרכת לעדי הגט יכול למנות כמה עדים בבת אחת, דאין אחד סותר לחבירו, שכולם עושים על פי ציווי הבעל.

אבל עדיין לא יתיישב בזה, דהרי באומר לעשרה כתבו גט לאשתי כונתו שיכתבו ויתנו, ונהי דעל כתיבת הגט וחתימתו אין צריכים שליחות גמורה ויכולים כולם להיות שלוחיו, מכל מקום לגבי המעשה גירושין במסירת הגט לידה בעינן שליחות גמורה, ולדברי רש"י אין כולם נעשים שלוחים לכך, ולכאורה צריך לומר דדברי הקצות החושן אינם עולים לפי דברי רש"י.

פרק יא

בו יבוארו דברי הקצות החושן שעמד על דברי הרשב"א בתשובות באשה שמינתה שליח

לחתום ושנים הראשונים הם עדים בפועל, וידון אם מתאימים לדברי רש"י באומר לשלוחו לקדש לו אשה.

[חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: בפרק המביא (גיטין דף יח:) אמר לעשרה כתבו גט שנים משום עדים ואינך משום תנאי ואיך הוברר דשנים הראשונים הן עדין כיון דבערבוביא הזמינם וכן בפרק האומר (גיטין דף פ.) האומר לעשרה כתבו גט לאשתי אחד כותב על ידי כולם וכן שם (דף פ"ט.) אמר להו בי תרי מנייכו נכתבו גיטא לדביתהו ואיך הוברר הני תרי מגו תלתא למי הוא עושה שליח אלא ודאי דגבי שליחות לא שייך כלל עניני ברירה דהוא עושה לכולי עלמא שלוחין ושליח של אדם כמותו ולכן כל מי שעושה שליחותו הרי הוא כמוהו וכו' עכ"ל, יעו"ש.

הקצות החושן כתב דבאומר כתבו גט לאשתי דשנים משום עדים ואינך משום תנאי לא איצטרך לדין ברירה, דגבי שליחות לא שייך כלל עניני ברירה, דכולם הם שלוחים, ואין זה דומה למה שכתב למעלה דההיא דהמבשרני ודודו מדין שליחות הוא דקני, דהתם בא לפרש דחלות החיוב הוא בשעה שעושה שליחותו ובאותה שעה החלות מבוררת, ועיימש"נ בש"ט פ"ו, ומה שכתב למעלה אינו מיישב קושיות המהרי"ט מדוד ומהמבשרני אלא לדעת הר"ש והתוס' דאם המעשה אינו מבורר בשעתו וכשחלה החלות היא מבוררת לא אמרינן בזה אין ברירה, ועכשיו בא הקצות החושן ליישב קושיות המהרי"ט גם לפי דעת הרשב"א דפליג על הר"ש והתוס' וס"ל דגם המעשה צריך להיות מבורר.

וקודם שמיישב הקושיות מקדים הקצות החושן דלא אמרינן אין ברירה בעצם מינוי השליחות, דהרי לא נתברר מי הם השנים שהם עדי הגט, ומכל מקום לא בעינן דין ברירה לכך, דכולם נעשו שלוחיו להיות עדים, והשנים שחתמו תחלה נעשו עדי הגט בפועל, והשאר אינם אלא לתנאי.

וייש לדקדק דהנה תנן בקדושין (דף עח:) מי שנתן רשות לשלוחו לקדש את בתו והלך

לקבלה ותלתה ברצון בעלה דאמרינן אין ברירה, ויבוארו דבריו דלמה לא אמרינן שמינתה כולם שלוחיה כמו דאמרינן באומר כל השומע קולי יכתוב גמ.

[חז"מ סי' ס"א פעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: ובענין זה נמי כל השומע קולי יכתוב או כל השומע יזון דאין בזה עניני ברירה והוא כמי שעושה שני שלוחים ואחד מהם עשה לו השליחות ודוקא גבי לאיזה שתצא בפתח תחלה שייך עניני ברירה אבל בהני לכולהו עושה שליחותו אבל בתשובת הרשב"א בענין דמיירי מיניה באשה שמנתה שליח ותלתה ברצון בעלה מי שירצה הבעל וכיון דתלתה ברצון בעלה ולא הוברר בשעה שמינתה אם היה אז רצון בעלה בזה ומשום הכי אין ברירה עכ"ל, יעו"ש.

הקצות החושן הביא כאן דין כל השומע קולי יכתוב דלא אמרינן בזה אין ברירה דיש בזה חידוש יותר על מה שכתב למעלה דאמר לעשרה כתבו גט לאשתי דאחד כותב על ידי כולם ואינו תלוי בברירה, דהא מבואר בדבריו טעמא דאין בזה ברירה משום שהוא ממנה כולם להיות שלוחיו לכתוב, ולכן כל מי שכותב עושה כן בשליחותו, והיה אפשר לומר דכל זה הוא כשאומר לעשרה העומדים לפניו, והוא רואה אותם, וכשאומר להם כתבו הוא ממנה כולם, אבל היכא שאינם בפניו, ואינו יודע מי הוא ממנה, לא אמרינן שיש בזה מינוי לכולם, לכן הביא הקצות החושן דין כל השומע קולי יכתוב, דגם בזה לא אמרינן אין ברירה מפני שהוא ממנה כל השומע, ואע"פ שאינו יודע מי הם השומעים.

והוקשה לו להקצות החושן לפי זה על תשובת הרשב"א שכתב דאשה שמינתה שליח ותלתה ברצון בעלה מי שירצה הבעל דאמרינן בזה אין ברירה, ולמה לא נימא נמי שהיא מינתה כל האנשים שהם במקומו של הבעל שיהיו כולם שלוחיה לקבלה, ולאיזה שיתן תגרוש, ולמה איצטריך לדין ברירה.

ועל זה תירץ דכיון דתלתה ברצון הבעל ולא הוברר בשעה שמינתה אם רוצה משום

הכי אין ברירה, ויש לדקדק דכיון דאמרינן שמינתה כולם להיות שלוחיה לקבלה למה צריכים שיהא רצון הבעל מבורר בשעת המינוי, הרי כולם שלוחיה וליכא דבר שאינו מבורר.

ונראה, לבאר דבריו על פי מה שכתב הר"ן בשם הרמב"ן בגיטין (דף כה:): באומר הריני בועליך על מנת שירצה אבא דלמאן דלית ליה ברירה אינה מקודשת, ואע"ג דאינו מתנה על דבר אחד משני דברים, והיינו טעמא משום דהוי דבר המסור ללב, ולכן אפילו במתנה על דבר אחד איצטריך לדין ברירה, יעו"ש, ועיימש"נ בש"ד פט"ו דהיכא דתלה ברצון אדם אחר ליכא דעת מעשה כלל בלי הסכמת רצון אותו אדם, וזהו נמי מה שכתב הקצות החושן כאן, דאפילו אם נימא דדעתה היתה למנות כולם שלוחיה לקבלה, מכל מקום כיון שתלתה המינוי ברצון הבעל, אין זה כמו תנאי מילתא אחריתי, אלא בכלל ליכא מעשה מינוי בלי רצונו, ונמצא שלא הוברר המינוי עד שיגלה רצונו, ומשום הכי אמרינן אין ברירה.

פרק יב

בו ידון בדברי הקצות החושן שחילק בין אומר כל מי שיגיע לולבי בידו הרי הוא לו מתנה, ולא אמרינן בזה דאין ברירה, דהוא נתן רשות לכלם לקנות אלא דמחוסר זכיה, לבין אומר כתוב גמ לאיזו שתצא בפתח תחלה, דבזה אמרינן אין ברירה.

[חז"מ סי' ס"א פעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: ובזה מיושב נמי מה שהקשה מוהרי"ט מההיא דלולב וערבה (סוכה מב:): כל מי שיגיע לולבי בידו הרי הוא לו במתנה ואינו מבורר ולפי מה שכתבנו ניחא דהוא נתן לכל העולם אלא דמחוסר זכיה וכל מי שיגיע לולבו בידו הרי הוא זוכה במשיכה מה שאין כן לאיזו שתצא בפתח תחלה דהוא ענין אחר המחוסר בשעת מעשה לגוף הגירושין דלא הוברר מי תצא תחלה עכ"ל, יעו"ש.

הקצות החושן הביא קושית המהרי"ט דלמה לא אמרינן אין ברירה כשאמר כל מי

הוא נמו לשעבד עצמו למי שלא בא לעולם, ואע"ג דלכולי עלמא אין אדם מקנה למי שלא בא לעולם.

[חו"מ סי' ס"א סעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: עיין שם במהרי"ט זה לשונו והנה החכם השלם המורה נר"ו רצה לחלק בזה חילוק נאה ומתקבל דשאני שעבוד מהקנאה דכי היכא דאמרינן אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם מכל מקום משתעבד הוא לדבר שבא לעולם הכא נמי יכול הוא להשתעבד על ידי שעבוד למי שאינו בעולם ועיין שם דהשיג עליו דבשלמא כשהדבר אינו בעולם שעבודא חייל על גופו וגופו איתיה בעולם אבל כשהזוכה אינו בעולם או אינו מבורר דכמאן דליתיה דמי מה מהני שגופו של מזכה איתיה בעולם וראיה מהא דפריך בפרק יש נוחלין (ב"ב דף קלא.) גבי בנין דכרין יסבון תנן היכי זכי בנין דכרין דליתנהי בעולם אע"פ ששעבוד וחיוב הוא עיין שם ודבריו נכונים דודאי לדבר שלא בא לעולם אינו יכול לשעבד וכן מוכח דפריך פרק קמא דגיטין (דף יג.) גבי מעמד שלשתן אלא מעתה הקנה לנולדים עיין שם ומכל מקום אין מזה קושיא על החכם השלם המורה לפי מה שכתבו תוס' שם בגיטין ובכמה דוכתי דאמרינן אפילו לרבי מאיר דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם אבל לדבר שלא בא לעולם לא והקשו תוס' דהא לאחר שאתגייר לדבר שלא בא לעולם הוא וסובר דמקודשת ותירץ דנכרי ועבד איתנהי בעולם אלא שמחוסרין גירות ושחרור ולא דמי לנולדים דליתנהו בעולם כלל עיין שם וכיון דשעבוד לרבנן כמו קנין לרבי מאיר ולהכי דבר שלא בא לעולם משתעבד ולנולדים לא משתעבד דליתנהו כלל אבל לאדם שאינו מבורר הוי ליה כמו לאחר שאתגייר לאחר שאשתחרר דהגוף איתיה בעולם אלא דמחוסר ברירה דכהאי גוונא אינו אלא כמו דבר שלא בא לעולם דמהני לרבי מאיר והוא הדין שעבוד מהני בכהאי גוונא וכו' עכ"ל, יעו"ש.

החכם השלם שהביא מהרי"ט דבריו הוא הר"ר עזריאל, כמו שמבואר בתשובה

שיגיע לולבי בידו הרי הוא לו במתנה, וכתב לתרץ דהתם הוא נותן לכולם הזכות ליקח לו לולבו, וזכות זו שייך שתהא לכולם בבת אחת, כמו שמצינו דכל העולם יש להם הזכות לקנות מן ההפקר, ונמצא שיש לכולם זכות זו בהחלט בלי שום בירור, וזה שקדם ומשך זכה לו.

אכן יש לדקדק טובא במה שכתב לחלק בין כל מי שיגיע לידו לולבי לבין כתוב גט לאיזו שתצא בפתח תחלה, והלא לכאורה אין ביניהם דמיון כלל, דהא במי שיגיע לידו לולבי יכול להרשות לכולם לקנות וכל מי שמושך קונה, אבל בגט צריך לכתוב לשם אשתו, ואם נכתב לשם זו אינו לשם זו, ועוד יש לעיין במה שכתב לחלק דהתם הוא ענין אחר המחוסר לגוף הגירושיין.

ולכאורה משמע מדברי הקצות החושן דסלקא דעתיה דגם בגט היה אפשר לומר דאיזו שתצא בפתח תחלה לא הוי תנאי אלא הכונה שהוא כותב לשם אשתו ששמה לאה, ואע"פ שיש לו שתי נשים בשם לאה לא איכפת ליה איזו תתגרש, ואין זה נחשב שלא לשמה, וגם אינו נחשב סתמא, דהא כתב לשם אשתו ששמה לאה, ויכול הגט להיות לשמה לתרוייהו, ולא דמי להא דסלקא דעתיה בזבחים (דף ג.) דכתב לשם גדולה נחשב סתמא, יעו"ש, דהתם כתב לשם אחת, והכא לשם שתייהן, ואין כאן אינתיק, והרי זה דומה לכל שמגיע לולבי לידו דכולם יש להם הזכות לקנות, כמש"נ, ועל זה תירץ דבלולב תו לא חסר מידי מצד המקנה, וכל אחד יכול לעשות המשיכה אם ירצה, אבל בגט הבחירה היא ביד המגרש, ואין הגט עומד לגרש בו אלא אותה שיבחר המגרש, ובחירתו תלויה באיזו שתצא בפתח תחלה, וזה עדיין לא הוברר בשעת כתיבת הגט, ובזה אמרינן אין ברירה, וצריך עיון.

פרק יג

בו יוכיח דהקצות החושן והמהרי"ט נחלקו בהבנת דברי הר"ר עזריאל דכי היכי דאמרינן אדם משעבד עצמו בדבר שלא בא לעולם יכול

לשעבד עצמו גם למי שאינו בעולם, וכן מדויק בלשונו, כנ"ל.

וְלִבְנֵי לא היה יכול המהרי"ט להקשות עליו מהא דלרבי מאיר אין אדם מקנה למי שאינו בעולם, דעם כל זה יכול אדם לשעבד עצמו למי שלא בא לעולם גם לרבנן דרבי מאיר, ולכן הקשה מכתובת בנין דיכרין למאן דאמר יסבון תנן, ולמד המהרי"ט דזהו שעבוד וחיוב, כמו שכתב להדיא, כנ"ל, הרי שמצינו בגמרא דאין אדם משעבד עצמו למי שלא בא לעולם, וקשה לרבי הר"ר עזריאל.

אֵלָּא דצריך עיון לפי הבנת המהרי"ט בדבריו מהי הסברא דאם שעבוד עדיף מקנין לענין שיכול לשעבד דבר שלא בא לעולם, הרי הוא עדיף כל כך דיכול לשעבד עצמו למי שלא בא לעולם, אע"ג דלענין קנין גם רבי מאיר דס"ל אדם מקנה דבר שלא בא לעולם מודה דאין אדם מקנה למי שלא בא לעולם.

וְנִרְאֶה לבאר סברת הר"ר עזריאל עפ"י ש"נ בש"ט פ"ח דרבי מאיר אית ליה דאדם מקנה דבר שלא בא לעולם משום דס"ל דיכול אדם לעשות מעשה קנין שפורח באויר, ואע"ג דאין לו שום יכולת של תפיסה בעולם בשעה שעשאו, וכשיבא זמנו יפעול החלות, ורבנן ס"ל דאין אדם יכול לעשות חלות הפורח באויר, ואם אין לו שום יכולת של תפיסה בשעתו הריהו בטל לגמרי, ולא דמי לקנין לאחר שלשים דשייך בו חלות מיד, ויש להמעשה תורת מעשה מעליא, ואם רוצה שלא יפעול החלות עד לאחר שלשים הרשות בידו.

וְבַהּ דרבי מאיר מודה דאין אדם מקנה למי שלא בא לעולם, ואע"ג דס"ל דיכול לעשות מעשה הפורח באויר, יש לומר דמעשה צריך מקנה וקונה, והיכא דהקונה עדיין לא בא לעולם ליכא מעשה כלל, וגם רבי מאיר מודה דאינו קונה, וזהו הביאור במה שכתב הקצות החושן בשם התוס' בהמשך דבריו הנ"ל לחלק בין היכא דהגוף הוא בעולם אלא שאינו ראוי לקנין, כגון האומר הרי את מקודשת לי לאחר שאתגיר, ולבין נולדים שאינם בעולם כלל, דאם הגוף בעולם הרי יש כאן מעשה קנין כל

שם, והוא ס"ל דאדם משעבד עצמו למי שלא בא לעולם, והיינו משום דמבואר בבבא בתרא (דף קנז.) שיכול לשעבד נכסים שעדיין לא קנה, ואע"ג דאינו יכול להקנות נכסים שעדיין לא קנה, דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, דשעבוד עדיף מקנין, ועיימש"נ בזה בשופרא דשעבודא ש"ז פ"ז, וכיון דשעבוד עדיף מקנין יכול לשעבד עצמו למי שלא בא לעולם.

והקצות החושן הבין בדבריו דס"ל דשעבוד לרבנן הוי כקנין לרבי מאיר, כמו שכתב בהמשך דבריו, כנ"ל, היוצא מזה הוא דהר"ר עזריאל, דקאמר אדם משעבד עצמו למי שלא בא לעולם, ס"ל דאליבא דרבי מאיר אדם מקנה למי שלא בא לעולם, ואם כן רבנן ס"ל דאדם משעבד עצמו למי שלא בא לעולם, אלא דקשה טובא דהא מבואר בכמה סוגיות דאע"ג דרבי מאיר ס"ל אדם מקנה דבר שלא בא לעולם מכל מקום לדבר שלא בא לעולם לא, וכן הוא בגיטין (דף יג:) ובבבא בתרא (דף קלא.) ודף קמא:), יעו"ש, ועל זה תירץ הקצות החושן דרבי מאיר ס"ל דאם האדם בעולם אלא שאינו ראוי לקנות אז אמרינן דאדם מקנה גם למי שלא בא לעולם, ולכן לרבנן יכול לשעבד עצמו לאדם כזה, אבל לנולדים אינו יכול לשעבד את עצמו.

אֵבֶן המהרי"ט לא הבין כן בדברי הר"ר עזריאל, דאם כן היה לו להקשות עליו מכל הני מקומות דאמרינן בפירוש דגם לרבי מאיר אין אדם מקנה למי שאינו בעולם, ולמה לו להקשות מכתובת בנין דיכרין למאן דאית ליה יסבון תנן, הלא בהסוגיא שם אמרינן דלרבי מאיר אין אדם מקנה למי שלא בא לעולם, ומזה היה לו להקשות, דאם שעבוד לרבנן כקנין לרבי מאיר לא יוכל לשעבד עצמו למי שלא בא לעולם, ולא הוצרך לו להזכיר כתובת בנין דיכרין כלל, אלא מבואר דהמהרי"ט הבין בדברי הר"ר עזריאל דכיון דאדם משעבד דבר שלא בא לעולם יכול לשעבד עצמו למי שלא בא לעולם, ואפילו אם למאן דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם אין אדם מקנה למי שלא בא לעולם, דכיון דשעבוד עדיף מקנין יכול

דהו, שהרי יש מקנה וקונה, אבל בנולדים ליכא מעשה קנין כלל, דמקנה איכא וקונה ליכא, ולכולי עלמא לא קנה.

והיינו מאי דאמרינן בקדושין (דף סו:) מתקיף לה רב אבא בר ממל אלא מעתה הנותן פרוטה לשפחתו ואמר הרי את מקודשת לי לאחר שאשחרריך הכי נמי דהוי קדושין הכי השתא התם מעיקרא בהמה השתא דעת אחרת, יעו"ש, והיינו דכל זמן שהשפחה שלו הרי היא כבהמתו, ולא שייך בה מעשה קדושין כלל, דאין אדם יכול לעשות מעשה קנין במה שכבר קנוי לו, דאם נתן מיד ימינו לשמאלו אין כאן מעשה קנין כלל, וכן מצינו דאם רוצה לזכות נכסיו למישהו צריך לזכות על ידי אחר, ולכן אע"ג דבידו לשחררה, וכל שבידו לאו כמחוסר מעשה, כדאיתא התם, בהא מילתא חסר לגמרי מעשה קנין, כמש"נ, והיינו מה שכתב שם רש"י דאין לך מחוסר מעשה גדול מזה, יעו"ש.

והקצות החושן רצה ליישב דברי הר"ר עזריאל על פי דברי התוס' הללו, דבעובדא דידיה הזוכים בקנינו הם כבר בעולם אלא שאינם מבוררים, ובכהאי גוונא סבר רבי מאיר דיכול להקנות למי שלא בא לעולם, וכיון דלפי הבנת הקצות החושן בדברי הר"ר עזריאל שעבוד לרבנן כקנין לרבי מאיר, כמש"נ, יכול לשעבד עצמו לאלו שהם בעולם ואינם מבוררים, אבל אין הכי נמי דאינו יכול לשעבד עצמו לנולדים, דהא הקנין לא מהני לרבי מאיר, ולכן השעבוד לא מהני לרבנן.

אולם לפי הבנת המהרי"ט בדברי הר"ר עזריאל דכיון דאדם משעבד עצמו בדבר שלא בא לעולם יכול נמי לשעבד עצמו למי שלא בא לעולם, אע"ג דכולי עלמא אינו יכול להקנות למי שלא בא לעולם, כמש"נ, ולכן לא הקשה על הר"ר עזריאל מהא דאמרינן בסוגיא דבבא בתרא שם מודה רבי מאיר דאין אדם מקנה למי שלא בא לעולם אלא מהא דאמרינן יסבון תנן, כמש"נ, ומיירי התם בנולדים דליתנהו בעולם, צריכים לעיין מהי העדיפות דשעבוד דמהני אפילו לנולדים אע"ג דקנין כולו עלמא לא מהני לנולדים.

אלא נראה דזה מתבאר לפי הנ"ל, דהא דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם הוא משום דלא שייך מעשה קנין שאין לו שום תפיסה בעולם, אבל בשעבוד אמרינן דאדם משעבד עצמו בדבר שלא בא לעולם, דאלים שעבוד מקנין, או משום תקנה דרבנן או משום טעם אחר, ויכול לעשות מעשה התחייבות אע"פ שאין לו עדיין שום אפשרות של תפיסה בעולם, וכיון שכן יכול נמי לשעבד עצמו למי שלא בא לעולם, דטעמא דאינו יכול להקנות למי שאינו בעולם גם לרבי מאיר הוא משום דמעשה בעי מקנה וקונה, וקנין למי שאינו בעולם הוי חצי מעשה ובטל לגמרי, כמש"נ, אבל בזה עדיף שעבוד דהוי לגמרי מצד המקנה, ולא בעינן כלל השתתפות המקבל בהמעשה התחייבות, אלא המתחייב הוא עושה כל המעשה, ואע"ג דאינו יכול להתחייב למי שאינו רוצה בהחיוב, דאין חבין לאדם אלא בפניו, מכל מקום לא בעינן דעת המקבל לעצם חלות השעבוד, ולא דמי לקנין דבעינן דעת המקנה והקונה, ולכן לגבי שעבוד ליכא חסרון כלל של משתעבד למי שאינו בעולם, והחסרון הוא רק דהוא עושה מעשה הפורח באויר ואין לו עדיין מקום תפיסה בעולם, ולענין הא אמרינן דשעבוד עדיף מקנין, ולפיכך יכול לשעבד עצמו אפילו לנולדים דליתנהו בעולם, כיון דאין המקבל משתתף בעצם המעשה כלל, כמש"נ.

ועל זה הקשה המהרי"ט מסוגיא דבבא בתרא דיסבון תנן, והקצות החושן הוסיף עליו קושיא מסוגיא דגיטין, כנ"ל, ועל הקושיא מסוגיא דגיטין יש ליישב דהתם לא הוי טעמא משום דמשתעבד למי שלא בא לעולם אלא משום דחסר בצורת החוב כשלא נודע למי הוא משתעבד, ועיימש"נ בש"ט פט"ו, ועל הקושיא מסוגיא דבבא בתרא יש לומר דהר"ר עזריאל לא ס"ל כהמהרי"ט דהתם הוי שעבוד וחיוב, כנ"ל, אלא ס"ל דהוא נותן להם קנין מעיקרא בהנכסי צאן ברזל שאשתו הכניסה לו, ועל זה פריך בגמרא והרי אין אדם מקנה למי שלא בא לעולם, ואע"ג דכתובת בנין דכרין יש בה שעבוד על כל נכסי הבעל אם יאבדו הנכסי צאן ברזל, יסוד השעבוד הוא מה שהבעל קנה

הנכסים וקיבל עליהם אחריות, וכיון דאינו יכול לחזור ולהקנותם להבנין דיכרין, דאין אדם מקנה למי שלא בא לעולם, לא חל נמי השעבוד להם.

פרק יד

בו יבוארו דברי הקצות החושן בשם המהרי"ט דטעמא דאדם משעבד דבר שלא בא לעולם הוא משום דהשעבוד חל על גופו וגופיה איתיה בעולם, ואע"ג דשעבוד הגוף הוא חובה שחלה על הגברא דפריעת בעל חוב מצוה ושעבוד נכסים חל בגוף הקרקע.

[ח"מ סי' ס"א פ"א דין כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: עיין שם במוהרי"ט זה לשונו והנה החכם השלם המורה נר"ו רצה לחלק בזה חילוק נאה ומתקבל דשאני שעבוד מהקנאה דכי היכא דאמרינן אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם מכל מקום משתעבד הוא לדבר שבא לעולם הכא נמי יכול הוא להשתעבד על ידי שעבוד למי שאינו בעולם ועיין שם דהשיג עליו דבשלמא כשהדבר אינו בעולם שעבודא חייל על גופו וגופו איתיה בעולם אבל כשהזוכה אינו בעולם או אינו מבורר דכמאן דליתיה דמי מה מהני שגופו של מזכה איתיה בעולם וכו' עכ"ל, יעו"ש.

יש לעיין במה שכתב הקצות החושן בשם המהרי"ט דטעמא דאדם משעבד דבר שלא בא לעולם משום דשעבודא חייל על גופו וגופיה איתא בעולם, והלא שעבוד הגוף ושעבוד נכסים שני ענינים נפרדים הם, דשעבוד הגוף הוא חובת גברא לשלם חובו אפילו אם אין לו שום נכסים, דפריעת בעל חוב מצוה, ועיימש"נ בשופרא דשעבודא ש"ב פ"ב, ושעבוד נכסים הוא זכות שיש לו למלוה בגוף הקרקע ליטלה תחת החוב, ומה לי דחל על הלזה חיוב לשלם, הרי הנכסים שבהם חלה זכות המלוה עדיין אינם בעולם, ועיין בקצות החושן סי' קי"ב סק"א שעמד בזה.

והנה יש שתי דעות בהא דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, לפי דעה אחת

היינו טעמא משום דלא סמכה דעתו, ולדעה האחרת משום דלא שייך מעשה בדבר שאינו בעולם, ואם נימא דטעמא משום דלא סמכה דעתו יש לומר דכיון דעל ידי שעבודו חל עליו שעבוד הגוף סמכה דעתו גם בהשעבוד נכסים.

אכן נראה דיש ליישב דברי מהרי"ט גם אם טעמא משום דלא שייך מעשה בדבר שאינו בעולם, דעיימש"נ בש"ט פ"ח בדברי הכסף משנה דהמקדש יבמה לשוק לכשתחלוץ הרי היא מקודשת כיון דאילו קידשה בשעתה הרי היא ספק מקודשת, דטעמא דלא שייך מעשה בדבר שאינו בעולם משום דהוי כמעשה הפורח באויר, ואין לו שום מקום תפיסה, אכן אם המעשה פועל ספק קדושין הרי יש לו מקום תפיסה, וממילא פועל ודאי קדושין לכשתחלוץ, ולפי זה יש לומר סברא כזו גם במשעבד דבר שלא בא לעולם, דכיון דהשעבוד נכסים קשור להשעבוד הגוף ותלוי בו, דאם מחל שעבוד הגוף בטל השעבוד נכסים, הרי זה נחשב שיש למעשה הקנאת השעבוד מקום תפיסה אע"פ שהנכסים עדיין לא באו לעולם, שהרי השעבוד הגוף כבר איתא בעולם, אבל אם הוא משעבד עצמו למי שלא בא לעולם הרי גם מעשה הקנאת שעבוד הגוף הוי לא בא לעולם, ועדיין אין לו מקום תפיסה.

פרק טו

בו יתיישבו דברי המהרי"ט שהביא הקצות החושן שהביא ראייה דאין אדם משעבד עצמו למי שלא בא לעולם מסוגיא דבבא בתרא בכתובת בנין דיכרין ולא הביא מסוגיא דגויטין דהאומר שעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך לא נשתעבד לנוצרים.

[ח"מ סי' ס"א פ"א דין כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: עיין שם במוהרי"ט זה לשונו והנה החכם השלם המורה נר"ו רצה לחלק בזה חילוק נאה ומתקבל דשאני שעבוד מהקנאה דכי היכא דאמרינן אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם מכל מקום משתעבד הוא לדבר שבא לעולם הכא נמי יכול הוא להשתעבד על ידי

בתשובה דאגב דהמלוה ידוע משתעבד נמי להבא מחמתו, כמש"נ שם.

וְלָפִי זה היה אפשר לומר דאפילו אם נימא דאדם משעבד עצמו למי שלא בא לעולם, אם אמר שעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך לא היה משתעבד לנולדים, דהא הנולדים אינם בעולם, ואם חל שעבודו להם אע"פ שאינם בעולם הרי לא חל השעבוד אלא לאחר שנולדו ובאו לעולם, ואם כן אין חובו להם מצורף בשום פנים לחובו להמלוה, ולא שייך לומר בהם שלא חסר בצורת החוב שלהם במה שאינם ידועים הואיל ובאים אגב המלוה, כמש"נ, ונמצא שאינו יכול לשעבד עצמו להם מפני שאין המקבל ידוע, ולא מפני שאינו יכול לשעבד עצמו למי שלא בא לעולם.

אב"ד מההיא דבבא בתרא איכא ראייה מעליא, דהלא משעבד עצמו לבנין דיכריין דיהויון ליכי מינאי, וזה נחשב שהמקבל ידוע, אע"ג דלא נודע עדיין צורתם ושמן, ועל כרחך טעמא דאינו משתעבד להם מפני דליתנהו בעולם, ואף אם נימא דהמהרי"ט לא ס"ל כדעה זו אלא כהרא"ש דלא בעינן מקבל ידוע, מכל מקום עדיף ליה להביא ראייה מבבא בתרא שאין שום צד לדחותה.

פרק טז

בו יבואר תירוץ הקצות החושן לקושית התוס' דרבי מאיר באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש תרומה ושותה מיד, אלמא דס"ל יש ברירה, ובנחלה מספקא ליה, ויבואר מה שכתב דרבי מאיר אזיל לשיטתו דאדם מקנה דבר שלא בא לעולם.

[חו"מ סי' ס"א פעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: ומתוך דבריהם נראה ליישב קושית תוס' פרק כל הגט (גיטין דף כה:) בד"ה דברי רבי מאיר ופרק בכל מערבין (עירובין דף לו.) בד"ה דברי רבי מאיר דהקשו בהא דאמר רבי מאיר שני לוגין שאני עתיד להפריש הרי הן תרומה עשרה מעשר ראשון אלמא קסבר יש ברירה ובפרק יש בכור (בכורות דף מח.) גבי נתנו עד שלא חלקו מוקי רבא דרבי מאיר ורבי יהודה כרב אסי דאמר

שעבוד למי שאינו בעולם ועיין שם דהשיג עליו דבשלמא כשהדבר אינו בעולם שעבודא חייל על גופו וגופו איתיה בעולם אבל כשהזוכה אינו בעולם או אינו מבורר דכמאן דליתיה דמי מה מהני שגופו של מזכה איתיה בעולם וראיה מהא דפריך בפרק יש נוחלין (בבא בתרא דף קלא.) גבי בנין דכריין יתבון תנן היכי זכי בנין דכריין דליתנהו בעולם אע"פ ששעבוד וחיוב הוא עיין שם ודבריו נכונים דודאי לדבר שלא בא לעולם אינו יכול לשעבד וכן מוכח דפריך פרק קמא דגיטין (דף יג:) גבי מעמד שלשתן אלא מעתה הקנה לנולדים עיין שם וכו' עכ"ל, יעו"ש.

המהרי"ט הביא ראייה לדבריו דאין אדם משעבד עצמו למי שלא בא לעולם מסוגיא דבבא בתרא דפריך היכי זכי בנין דיכריין דיהויון ליכי מינאי במתנת כתובת בנין דיכריין, והא עדיין ליתנהו בעולם, והקצות החושן הסכים לדבריו והביא ראייה מהא דאמר אמרימר בגיטין דמעמד שלשתן קונה משום דנעשה כמי שאמר בשעת ההלואה שעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך, ופריך עליו רב אשי אלא מעתה הקנה לנולדים דלא הוו בשעת מתן מעות הכי נמי דלא קנו, הרי מבואר דאינו יכול לשעבד עצמו לנולדים.

וי"ש לדקדק בדברי המהרי"ט, הרי בכל דבריו למעלה שם נשא ונתן בדברי הרמב"ן והר"ן באותה סוגיא דגיטין, כנזכר לעיל בדברי הקצות החושן, והיתה מסכת גיטין פתוחה לפניו באותו הדף ואותו העמוד, ומכל מקום כשבא להביא ראייה דאין אדם משעבד עצמו למי שלא בא לעולם ביקש לו ראייה משלהי בבא בתרא ולא הביא ראייה מסוגיא דגיטין שבה עמד, כמו שהביא הקצות החושן ראייה משם, כנ"ל.

ונראה לבאר דברי המהרי"ט עפ"י מש"נ בש"ט פ"א בדעה אחת שהביא הרא"ש דכמו דלא שייך חוב בלי סכום ידוע כמו כן לא שייך חוב ושעבוד בלי מקבל ידוע, ואם המלוה ראשון ידוע הרי זה נחשב שהחוב יש לו מקבל ידוע אף אם אלו הבאים מחמתו אבל לא מכחו אינם ידועים, וכמו שמדויק בלשון הרא"ש

האחזין שחלקו מחצה יורשין ומחצה לקוחות אלמא מספקא ליה אם יש ברירה או אין ברירה עיין שם ולפי מה שכתבנו ניחא דכיון דרבי מאיר ס"ל אדם מקנה דבר שלא בא לעולם וכן גבי תרומה מצי להפריש דבר שלא בא לעולם כדאיתא בפרק האשה רבה (יבמות דף צג.) עיין שם ומשום הכי יכול לומר שאני עתיד להפריש דאע"ג דאינו מבורר השתא לא גרע מדבר שלא בא לעולם דהשתא דבר שלא בא לעולם יכול להפריש מכל שכן שני לוגין שבאו לעולם אלא שעתה אינו מבורר ועתיד לברר דמהני והא דמשמע בש"ס בשני לוגין שאני עתיד להפריש צריך ברירה היינו לדין דקיימא לן אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ומשום הכי שני לוגין שאינו מבורר עכשיו ועתיד להפריש הוי כמו דבר שלא בא לעולם אבל לרבי מאיר ודאי מהני וכמו שנתבאר עכ"ל, יעו"ש.

הקצות החושן לא בא להשוות דין ברירה ודין מקנה דבר שלא בא לעולם ולומר דחדא נינהו, דהא במקנה דבר שלא בא לעולם, כגון שדה זו לכשאקחנה תהא קנויה לך, לא חסר שום ברירה, ובגונא דברירה, כגון שני לוגין שאני עתיד להפריש הם תרומה, אין שום דבר שאינו בעולם, ובכמה גווי דברירה ליכא צד קנין כלל, כגון גירושין לשמה בגיטין (דף כד.), יעו"ש, ובסוף הטומאה לצאת בביצה (דף לח.), יעו"ש, אלא כונתו דלרבי מאיר דאית ליה אדם מקנה דבר שלא בא לעולם כל שכן שיכול להפריש תרומה שאינה מבוררת, אבל מאן דאית ליה ברירה אינו מוכרח לומר דאדם מקנה דבר שלא בא לעולם, ויש לעיין מהו הקשר בין דבר שלא בא לעולם לדין ברירה אליבא דרבי מאיר.

עוד יש לעיין היאך תתיישב לפי דבריו קושית התוס' דרבי מאיר מתיר בשני לוגין שאני עתיד להפריש, אלמא דאית ליה ברירה, ובאחים שחלקו מספקא ליה, ואין לומר דטעמא משום דבתרומה קבע מברר מה שאין כן בנחלה, דהיינו גופא מה שכתבו התוס' שם וז"ל: ויש לחלק בין הכא שמברר דבריו ומתנה בפירוש ואומר שאני עתיד להפריש לההיא דאחזין שחלקו שאינו מברר כלום וכו' עכ"ל,

יעו"ש, ואם לזה כיון הקצות החושן אין צורך לחידושו דתלה דין ברירה בדין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם.

וביאור הדבר נראה דהוא על פי מה שכתב הר"ן בנדריים (דף מה.) דטעמא דמאן דאמר אין ברירה משום דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, יעו"ש, והיינו דלא שייך שתחול חלות אלא אם כן היא מבוררת, ואם יש ספק מחמת חסרון ידיעה אין זה נחשב שאין החלות מבוררת, שהרי החלות בעצם מבוררת, רק דלא נודע מהו הבירור, אבל אם יש ספק בעצם החלות שלא נקבע עדיין אם תחול או באיזה אופן תחול הרי זה חסרון בעצם החלות ולא חלה כלל.

ומדברי רבי מאיר דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם מבואר דס"ל דראוי שיחול הדבר על הספק, דהא בשעת הקנין לא נתברר עדיין אם תחול החלות קנין, ואפילו בפירות דעבידי דאתו אין הדבר ידוע בבירור שיבאו לידי קנין כלל, ומכל מקום ס"ל לרבי מאיר דחל הקנין, ולא אמרינן שאין ראוי שתחול הדבר על הספק, כל שכן בגונא דברירה, שהחלות עומדת לחול בבירור אלא שעדיין לא נתברר באיזה דבר תחול או למי תחול, דלא אמרינן אין ראוי שיחול הדבר על הספק.

והשתא יש לומר דגם מאן דאית ליה ברירה ס"ל דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, אלא דכיון דס"ל יש ברירה, וכשיברר יוברר הדבר למפרע, אין זה נחשב שחל הדבר על הספק, אי נמי משום דכיון שחלה חלות שאינה מבוררת על הכל אין זה נחשב שחל הדבר על הספק, ועיימש"נ בש"א פ"ג, ולכן אם אמר שני לוגין שאני עתיד להפריש תרומה חלה התרומה, והרי זה מתקן הטבל מיד, ואע"ג דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, דכיון דאית ליה ברירה אין זה נחשב שחל על הספק, והרי התרומה בתוכו בלי בירור, וכל זה משום דאית ליה ברירה, ויש כח בידו לברר החלות לזמן מאוחר וחל בירורו למפרע, דמשום הכי לא נחשב שחל הדבר על הספק, כמש"נ.

בברייתא מפורש דטעמייהו משום שחוששים לשמא יבקע הנוד, ועל זה קאמרי התוס' דגם אם נימא דטעמייהו משום דס"ל אין ברירה יש להקשות כן, והא מפורש בברייתא דטעמא דידהו משום שמא יבקע הנוד, וזוהי הערה נכונה אפילו אם נימא דרבי מאיר מוכרח לומר דיש ברירה הואיל וס"ל אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, כסברת הקצות החושן, דהפירכא היא דרבנן אדרבנן, דהיאך קאמר דטעמייהו משום אין ברירה והתניא דטעמייהו משום שמא יבקע הנוד, ומה דס"ל לרבי מאיר אין נוגע כלל לפירכת הגמרא.

פרק יח

בו יזכיר דלפי הבנת הקצות החושן עצם סברת התוס' בקושיתם דלמאן דאית ליה ברירה למה אינו יכול לברר כל תערובת של איסור והיתר קיימת גם לפי מה שתירצו דלא אמרינן ברירה היכא דהוכר האיסור מעיקרא ויבוארו דבריהם.

[חז"מ סי' ס"א עני' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: ועיין בתוס' פ"ג דעירובין (דף לה.) ד"ה אי אתה מודה שמא יבקע זה לשונם תימא להני דמפרשי טעמייהו משום דאין ברירה או משום ראשית וכו' כיון דתני סיפא אי אתה מודה שמא יבקע הנוד מנא להו דלא הוי טעמא משום הכי ועיין שם ונראה ליישב לפי מה שכתבו תוס' בתמורה (דף ל.) בד"ה ואידך להקשות למאן דאמר ברירה אם כן איסור שנתערב בהיתר נשדי חד מנייהו ונימא ברירה שהוא האיסור ותירצו דהיכא דכבר הוכר האיסור לא שייך ברירה עיין שם ולפי זה הא דרבי יוסי ורבי שמעון אוסרין בשני לוגין שאני עתיד להפריש אי נימא טעמא דידהו כדקאמרי משום שמא יבקע הנוד ונמצא שותה טבלים למפרע הוי להו להתיר על ידי תקנה שיאמר שני לוגין בתוכו תרומה ולא מה שאני עתיד להפריש ונימא כל מה ששותה דהיתר נינהו ומשום ברירה דכיון דלא הוכר האיסור בפני עצמו אמרינן ברירה וכדאמרינן ביומא (דף נה.) גבי חטאת שמתו בעליה עיין שם ואם כן אף

אם יבקע הנוד אינו שותה טבלים למפרע כיון דכבר נתקן הטבל על ידי התרומה שבתוכו ורשאי לשתות על סמך ברירה דמה ששותה חולין הוא וצריך לומר דהא דאמרו לו לרבי מאיר שמא יבקע הנוד היינו על תקנתא דרבי מאיר דאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש אבל אינהו על כרחך לאו משום הכי אסרי דאם כן הוה להו לאשמעינן תקנתא שיאמר שני לוגין בתוכו תרומה וכמו שנתבאר על כרחך אסרי מטעמא דאין ברירה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

קושית התוס', דבכל תערובת איסור והיתר למה אינו יכול להתברר האיסור מן

ההיתר למאן דאית ליה ברירה, ואם כן בטלה כל תורת תערובת, היא חידוש גדול, דלכאורה רק דבר התלוי בדין יכול לברר על ידי דין ברירה, אבל בדבר התלוי במציאות לא מהני ברירה, דאם נתערבה חתיכת בשר חזיר בחתיכת בשר שחוטה מאיזה דין יוכל לברר ולמצוא הבשר חזיר בהתערובת, והוה אמינא זו דורשת ביאור, ועיימש"נ בש"ד פל"ח, והיה אפשר לומר דבתירוצם חזרו בהם מסברא זו, והיינו מה דקאמרי דהיכא שכבר הוכר האיסור לא שייך ברירה, דכיון שכבר חל האיסור בהחלט ונתערב אין ברירה מבררת המציאות.

אולם מדברי הקצות החושן מבואר שהבין בדברי התוס' שלא חזרו בהם מעיקר

סברתם דשייך ברירה בתערובת במציאות, ולכן כתב דאם רבי יוסי ורבי שמעון באמת ס"ל דיש ברירה ומכל מקום אוסרים משום דחיישי לבקיעת הנוד, הרי עדיין יש תקנה, שיפרישו שני לוגין שבתוך הנוד בהחלט, ונמצא שנתקן הטבל והוי תרומה וחולין מעורבים זה בזה, ושוב יברר לו לחולין מה שרוצה לשתות, ואע"ג דהוי תערובת במציאות, הרי ס"ל להתוס' דהא דלא אמרינן ברירה בתערובת במציאות היינו היכא דכבר הוכר מעיקרא, והכא הרי נולד הספק במציאות בתוך התערובת, ומעולם לא הוכר, ועל כרחך צריך לומר דלית להו ברירה כלל.

ואע"פ שהן עצמן לא היו חושבים זה הטעם עיקר מכל מקום היו שואלין אותו לדעת מה ישיב וכענין זה יש וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר מדברי התוס' דהעיקר הוא כדברי רבי מאיר ורבי יוסי דאין חוששים לבקיעת הנוד, וגם רבי יהודה ורבי שמעון מודים לכך, ולא קאמרי ליה אי אתה מודה שמא יבקע הנוד ונמצא שותה טבלים למפרע אלא לדעת מה ישיב להם.

אולם הקצות החושן למד דשמא יבקע הנוד הוי חשש מעליא, ומשום הכי בא

ליישוב קושית התוס' באופן אחר, ובאמת מפורש כן בגיטין (דף כח.) רמי ליה אביי לרבה תנן המביא גט והניחו זקן או חולה נותן לה בחזקת שהוא קיים ורמינהו הרי זה גיטך שעה אחת קודם למיתתו אסורה לאכול בתרומה מיד אמר ליה תרומה אגיטין קא רמית תרומה אפשר גט לא אפשר וכו' אלא אמר אביי לא קשיא הא רבי מאיר דלא חייש למיתה הא רבי יהודה דחייש למיתה דתנן הלוקח יין מבין הכותים וכו' רבא אמר שמא מת לא חיישינן שמא ימות חיישינן אמר ליה רב אדא בר מתנה לרבא והא נוד דכשמא ימות הוא ופליגי וכו' אלא אמר רבא שמא מת לא חיישינן שמא ימות תנאי היא, יעו"ש.

ומבואר דרבי יהודה ורבי שמעון חיישי לשמא ימות, ולהכי חיישי לשמא

יבקע הנוד, וסברא דמלתא דאע"ג דמוקמינן אחזקה דמעיקרא ולא חיישינן שמא מת, אין זה ברור על המציאות אלא מדין מוקמינן ליה בחזקתו, ועל העתיד עדיין ליכא חזקה לאוקמי עלה, הרי להדיא דחשש בקיעת הנוד הוי חשש מעליא, ודלא כדברי התוס', והדרא קושיתם למקומה, ובא הקצות החושן ליישבה.

אבל התוס' על כרחיהו ס"ל דשתי לשונות ראשונות דסוגיא דעירובין, דטעמייהו

דרבי יהודה ורבי שמעון או משום דלית להו ברירה או משום דבעינן שיריה ניכרים, פליגי על סוגיא דגיטין דטעמייהו משום דחיישי לבקיעת הנוד, כנ"ל, ויש להם סמך לכך מדברי רבא, דבעירובין קאמר דטעמייהו משום דבעינן שיריה ניכרים ובגיטין קאמר דטעמייהו משום

ומבואר דלפי הבנת הקצות החושן לא חזרו בהם התוס' מסברתם, ועדיין אפשר לברר ספק במציאות, אכן רק אם מעולם לא הוכר, וצריך עיון, דאם שייך ברירה בספק במציאות למה גרע אם כבר הוכר מעיקרא, ויתר על כן, דאפילו נימא דמאיזה סבה יכול לברור האיסור מן ההיתר, אולי נוכל לומר כן בקושי בתערובת יבש ביבש, אבל בתערובת לח בלח, כגון הני לוגין, שנתערבו יפה, היאך שייך שיברר התרומה מן החולין.

ואולי יש לפרש דבריהם לפי הבנת הקצות החושן, דדין ברירה הוא דכל חלות, כגון איסור או טומאה וכדומה, אין דינה חל עד שתבורר, ולכן לא איכפת לן אם החתיכה שהוא אוכל היא בשר חזיר או שחוטה, דאפילו אם באה מן חזיר אינה אסורה אלא אם כן נתברר הדבר, ואם נתבררה להיתר לא נאסרה, ומאן דלית ליה ברירה ס"ל דכל חלות חל דינה אפילו במצב של ספק, ושוב אי אפשר לבררה, שהרי היאך יברר ספק במציאות, כמש"נ, ועל זה כתבו התוס' דהיכא דהוכר כבר לא מהני ברירה, דכיון שנתברר האיסור הריהו חל בהחלט, ואי אפשר לברר תערובת במציאות, כמש"נ.

פרק יט

בו יבואר למה הקצות החושן לא היה נוחא ליה בתירוץ התוס' דחשש בקיעת הנוד לא הוי עיקר הטעם, ויבואר דלדברי התוס' סוגיא דעירובין פליגא על סוגיא דגיטין ובישוב סתירת המשנה והברייתא צריך לומר דבגיטין הקילו משום תקנת עיגונא.

[חו"מ סי' ס"א פעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: ועיין בתוס' פ"ג דעירובין (דף לה.) ד"ה אי אתה מודה שמא יבקע זה לשונם תימא להני דמפרשי טעמייהו משום דאין ברירה או משום ראשית וכו' כיון דתני סיפא אי אתה מודה שמא יבקע הנוד מנא להו דלא הוי טעמא משום הכי ועיין שם ונראה ליישב לפי מה שכתבו תוס' בתמורה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והתוס' שם בעירובין תירצו וז"ל: ויש לומר דידע הש"ס שאין זה עיקר טעם

דחיישי לבקיעת הנוד, כנ"ל, והרי דבריו סתרי אהדדי, וצריך לומר שיש בזה מחלוקת הסוגיות, ולפי סוגיא דגיטין רבא ס"ל דטעמייהו דרבי יהודה ורבי שמעון משום דלא חיישי שמא ימות וכיון שכן לא חיישי לשמא יבקע הנוד, ולפי סוגיא דעירובין טעמייהו משום דבעינן שיריה ניכרים, ומה שאמרו שמא יבקע הנוד אין טעם זה עיקר.

אכן עדיין יש לעיין לדברי התוס' דסוגיא דעירובין אינה מחלקת בין שמא מת לשמא ימות, ולא חיישינן לשמא יבקע הנוד, היאך תתישב קושית הסוגיא דגיטין, דהרי משנה מפורשת היא דאם הניחו זקן נותן לה גיטה בחזקת שהוא חי, ובכרייתא תניא דאם אמר לה הרי זה גיטך שעה אחת לפני מיתתי אסורה לאכול תרומה מיד, ולכאורה צריך לתרין כישוב הראשון דסוגיא דגיטין דתרומה אפשר גט לא אפשר, כנ"ל, ואע"ג דרמי שם תרומה אתרומה, כבר כתבו מן האחרונים לחלק לפי האי לישנא בין עניה אוכלת תרומה לעשירה או בין תרומה דרבנן לתרומה דאורייתא, ובזה תירצו קושית התוס' שם בד"ה תרומה, יעו"ש.

ועיין שם ברש"י וז"ל: תרומה אפשר להיות ניזונת בחולין גט לא אפשר למיחש למיתה דאי חיישת אין לך שולח גט לאשתו והן עגונות עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דמן התורה אין לחוש למיתה דמוקמינן על חזקה דמעיקרא, אלא דמדרבנן יש לחוש, ולא חששו רבנן אלא בתרומה דאפשר לה להיות ניזונית מן החולין, אבל בגט לא חששו, דהקילו בה משום עיגונא.

ודברי רש"י נפלאים, וכי איזה עיגון שייך כאן, והרי ממה נפשך מותרת להנשא, דאם היה קיים בשעת מסירת הגט הרי היא מגורשת, ואם כבר מת הרי נתאלמנה, ובין ובין כך מותרת להנשא, ואם מת בלא בנים, ומסופקים אנו אם היא גרושה או זקוקה ליכם, תחלוץ ותינשא, ועיין ברש"ש שעמד בזה ודחק ליישב, יעו"ש, וכן הקשה הגרש ירחים ושו"ת מהרי"ט סי' ק"ד.

ונראה ליישב דברי רש"י דהנה מעשה גירושין הוא דבר שבערוה, ואין דבר

שבערוה פחות משנים, וצריך עדי קיום על המעשה, והנה בדרך כלל אם עדים רואים מעשה גירושין אינם צריכים להכיר הבעל ולדעת מקודם שזה האיש המוסר הגט הוא הבעל ששמו כתוב בשטר, אלא יכולים לסמוך שהוא הבעל והם רואים מעשה גירושין, והרי הם עדי קיום, אכן אם יש להם ספק גמור אם האיש המוסר הגט להאשה הוא באמת בעלה או אם הוא אדם מן השוק, והרי הדבר ספק אצלם אם הם רואים מעשה גירושין כלל, אינם נחשבים עדי קיום על הגירושין, ואפילו אם נתברר אחר כך שבאמת היה בעלה, דכיון שאין יודעים הדבר ליכא עדות כלל.

וראיה לכך מהא דאמרינן בגיטין (דף נה.) אמר רבא מעדותו של רבי יוחנן בן גודגדא אמר לעדים ראו גט זה שאני נותן לה וחזר ואמר לה כנסי שטר חוב זה הרי זו מגורשת מי לא אמר רבי יוחנן בן גודגדא לא בעינן דעתה הכא נמי לא בעינן דעתה, יעו"ש, ומיירי שלבסוף הגידו לה שהיה גט ולא שטר חוב, כמו שכתבו התוס' לקמן שם (דף עח.) בד"ה אינו גט, דבעינן משלחה ואינה חוזרת, יעו"ש, ומכל מקום צריך לומר להעדים ראו גט זה שאני נותן לה, ולא סגי שיתגלה להם אחר כך שהיה גט בשעה שנתגלה נמי לה, דאם לא ידעו בשעת מסירה אם זה גט או שטר חוב ליכא עדות לקיומא, וספק גירושין הוא כשנולד ספק בעצם הגירושין, או מצד המציאות או מצד הדין, אבל היכא דלא ידעו העדים שרואים מגרש ומתגרשת וגט ליכא עדות לקיומא כלל, כמש"נ.

וְאִפְי זה מיושבים היטב דברי רש"י, דאם נימא דלא מוקמינן בעל על חזקתו שהוא קיים, אם כן בכל שולח גט לאשתו ממדינת הים או מרחוק הרי אין העדים יודעים אם איש זה המוסר הגט להאשה הוא שליח העומד במקום הבעל או אם כבר מת הבעל ואיש זה הוא סתם אדם מן השוק, והרי חסר עדות על המגרש, וליכא עדות לקיומא על הגירושין ואינה מגורשת, ואפילו אם לפי האמת הבעל עדיין קיים, דהא אין זה ידוע לעדים, כמש"נ, והרי היא נשאת בספק אם בעלה

אי אפשר שמא יבקע הנוד ולא יבא לידי הפרשה ושיאמר שני לוגין בתוכו תרומה וכמו שנתבאר אי אפשר דזה ודאי לאו שיריה ניכרין כיון שאינו מברר בשעת הפרשה ודו"ק ועיין במעילה (דף כב.) עכ"ל, יעו"ש.

הקצות החושן בא ליישב קושית התוס' שהביא לעיל שהקשו בין ללישנא דטעמא דרבנן משום דלית להו ברירה בין ללישנא דטעמייהו משום דבעינן שיריה ניכרים מנא להו דלא הוי טעמייהו משום דחוששים לבקיעת הנוד, וכדאמרי ליה לרבי מאיר בברייתא, ומתחלה כתב הקצות החושן ליישב לישנא קמא דטעמא דידהו משום אין ברירה, דהרי כתבו התוס' בתמורה דעל ידי ברירה יכול לברר תערובת כל זמן שלא הוכרה מתחלה, והשתא אי סברי רבנן דיש ברירה וחיישי לבקיעת הנוד היה להם לתת עצה שיפריש שני לוגין בתוכו בהחלט וכל מה ששותה יברר להיתר, אלא על כרחך לית להו ברירה, ואפילו לא יבקע הנוד אין לו תקנה, ולדבריהם דרבי מאיר, דאמר שתקנתו באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש, קאמרי דניחוש שמא יבקע הנוד, ועיימש"נ בש"ט פי"ח, והשתא בא לפרש לישנא בתרא דרבנן נמי ס"ל דיש ברירה וטעמא דידהו משום דבעינן שיריה ניכרים, וגם האיבעית אימא דטעמא דידהו משום שמא יבקע הנוד, ובמה חזר בו ממאי דהוה ס"ל דאין טעמייהו משום שמא יבקע הנוד.

והוכיח מדברי הרשב"א שהקשה על רבי מאיר והא בעינן שיריה ניכרים דאליבא דהלכתא בודאי בעינן שיריה ניכרים, ואם כן אפילו אם נימא דרבי מאיר לא בעי שיריה ניכרים, לרבנן על כל פנים בודאי בעינן שיריה ניכרים, וסלקא דעתיה דאפילו למאן דאית ליה ברירה בעינן שיריה ניכרים, ולא אמרינן דעל ידי ברירה נחשב שיריה ניכרים, ודלא כסברת הרשב"א אליבא דרבי מאיר, כנ"ל, וכיון שכן אי אפשר לומר דטעמא דידהו משום דחיישי לבקיעת הנוד, דהא אפילו אם לא יבקע הנוד לא ניתר הטבל, דהא אין שיריה ניכרים אפילו אם אית להו ברירה, כמש"נ, ועל כרחך

במדינת הים קיים או מת, והיינו מה שכתב רש"י שהיא מתענגת, ועל כרחך צריך לומר דמוקמינן לבעל בחזקת שהוא קיים, וזה האיש המוסר לה הגט הוא במקום הבעל, ושפיר איכא עדות על המגרש והמתגרשת והגט.

אי נמי יש לומר לפי דברי התוס' דגם לפי סוגיא דעירובין תתייבב קושית הסוגיא דגיטין כדמסיק התם לחלק בין שמא מת לשמא ימות, אלא דבסוגיא דגיטין מדמה בקיעת הנוד למיתה, ואם חוששים לשמא ימות על כרחך חוששים לשמא יבקע הנוד, אבל סוגיא דעירובין ס"ל דאדם הולך למות, ולכן יש לחוש לשמא ימות, אבל אין מוכרח שהנוד עומד ליבקע, ושפיר יש לומר דאין חוששים לשמא יבקע הנוד, ואין לתלות דין חשש שמא ימות בפלוגתא דתנאי בלוקח יין מבין הכותים.

פרק כ

בו יבוארו דברי הקצות החושן שכתב ישוב לקושית התוס' דלמה תיסק אדעתין דטעמא דרבנן או משום דלית להו ברירה או משום דבעינן שיריה ניכרים דלמא טעמייהו משום דחיישי לבקיעת הנוד, ויבואר מה דמסיק דכן הוא באמת טעמייהו.

[חו"מ סי' ס"א פעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: והתם בעירובין משני שאני התם דבעינן שיריה ניכרין וכו' ואי בעית אימא כדקתני טעמא אמרו לו לרבי מאיר אי אתה מודה וכו' ונראה דודאי הלכתא הכי דבעינן ראשית שיהיה שיריה ניכרין ומשום הכי קשיא ליה להרשב"א בחידושו (חולין דף יד.) ד"ה הא בדברי רבי מאיר דאומר שני לוגין שאני עתיד להפריש הא אין שיריה ניכרין ומתרץ דכיון דרבי מאיר אית ליה ברירה וכשיפריש יהיו שיריה ניכרין עיין שם בחידושי הרשב"א בפרק קמא דחולין שם ולהכי ניחא דמעיקרא קאמרי בטעמא דבעינן שיריה ניכרין ואי בעית אימא דזה הוי שיריה ניכרין כיון דאמרינן ברירה וכשיפריש הרי שיריה ניכרין וכמו שכתב הרשב"א אלא התם כדקתני טעמא שמא יבקע הנוד ומשום הכי אוסרין דשאני עתיד להפריש

לא קאמרי שמא יבקע הנוד אלא לדבריו דרבי מאיר דאית ליה ברירה ולית ליה דבעינן שיריה ניכרים, ודלא כהלכתא.

שוב קאמר בגמרא איבעית אימא טעמא דידהו משום שמא יבקע הנוד, והשתא הדר ביה ממאי דסלקא דעתיה וס"ל כסברת הרשב"א דעל ידי ברירה נחשב ששיריה ניכרים, ואם אין חוששים לבקיעת הנוד יש כאן הפרשה מעליא ונחשב ששיריה ניכרים, דכשנתברר לבסוף הוברר הדבר למפרע שהיתה כאן הפרשה מבוררת בשעת הפרשה, והרי זה נחשב ששיריה ניכרים, ולפי זה יש לפרש דברי רבנן בברייתא כפשוטם משום דחוששים לבקיעת הנוד, ולא משום דאין ברירה, ואם תאמר כיון דס"ל דיש ברירה למה חששו לבקיעת הנוד, הלא יכול להפריש שני לוגין בתוכו בהחלט ושוב לא איכפת לן אם נבקע הנוד, זה לא יועיל לו, דכיון דאין התרומה מתבררת עד שישתה כל החולין ולא בשעת הפרשה אין זה נחשב ששיריה ניכרים, דלא הוי שיריה ניכרים אלא כשאמר שני לוגין שאני עתיד להפריש, דאז חלה ההפרשה למפרע ונחשב שיריה ניכרים, כמש"נ, ובכהאי גוונא אוסרים משום דחוששים לבקיעת הנוד, ואז ליכא הפרשה כלל.

פרק כא

בו יזכיר דקושיות הקצות החושן מסוגיא דצנועין על דברי הר"ן דלא אמרינן אין ברירה אלא היכא דאי דהאי לא קשה אלא לשיטתו דטעמא דהר"ן משום קיום התנאי ולא לדברי המהרי"ט דטעמא משום דאין ברירת האחד פוסלת חבירו.

[חז"מ סי' ס"א פעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: הדרן לדברי הר"ן דגבי מעמד שלשתן לא שייך ברירה דכי אמרינן אין ברירה הני מילי במלתא דאי דהאי לאו דהאי אבל הכא אפשר שיהיה משועבד לכל העולם בזה אחר זה וקשיא לן בגווה הא דאמרינן במרובה (דף טו.) בהא דתניא רבי יהודה אומר שחרית בעל

הבית עומד ואומר כל שילקטו עניים היום יהא הפקר וכו' דאית ליה לרבי יהודה ברירה וכו' והא גבי הפקר דאמר כל שילקטו עניים הפקר לא שייך אי דהאי לאו דהאי דהא אפשר שיהא כולן הפקר אם ילקטו כל הכרם וכעין זה קשה גם בהא דאמרי שם אליביה דצנועין דמניחין את המעות ואומרים כל הנלקט מזה דלא תימא כל הנלקט אלא אימא כל המתלקט מזה מחולל על המעות ופריך שם אלמא אית ליה ברירה וכו' והא בזה נמי אפשר שיתחלל כל הכרם כשילקטו כל הכרם וכו' עכ"ל, יעו"ש.

הקצות החושן הקשה על דברי הר"ן דלא אמרינן אין ברירה אלא היכא דאי דהאי לאו דהאי מהא דאמרינן בסוגיא דצנועין בבבא קמא דאם אמר כל שילקטו עניים הפקר איצטריך לדין ברירה, והלא אפשר שכולם יהיו הפקר, וכן מהא דכל המתלקט יהא מחולל על מעות אלו דמוכיח מזה התם דיש ברירה, והא יכול לחלל כל הכרם, ולא שייך בהפקר וחילול אי דהאי לאו דהאי, שהרי אפשר שכולם מופקרים או מחוללים ולדברי הר"ן בכהאי גוונא לכולי עלמא אמרינן יש ברירה.

ועיימש"נ בש"ט פ"ג דהקצות החושן והמהרי"ט נחלקו בכונת דברי הר"ן דלא אמרינן אין ברירה אלא היכא דאי דהאי לאו דהאי, והקצות החושן הקשה כאן לפי שיטתו דטעמא דהר"ן משום דאין קיום התנאי באחד מעכב קיום התנאי בשני, ולפי זה גם בצנועין הרי יכול התנאי להתקיים בכולם, אולם לפי דרך המהרי"ט בדברי הר"ן, דבמקום שאותו השעבוד עצמו יכול לעבור לאדם אחר לכולי עלמא יש ברירה, ולא אמרינן אין ברירה אלא כשברירתו של אחד פוסלת את חבירו, נסתלקו קושיות הקצות החושן, דההפקר או החילול שחל ביד האחד אין עובר להשני, אלא מה שהפירות שביד האחד מופקרים או מחוללים אין לו שום שייכות למה שהפירות ביד השני מופקרים או מחוללים, ועל כל חילול וחילול לא נתברר אם פירות הללו נתחללו או פירות אחרים, ובכהאי גוונא איצטריך לדין ברירה.

ובהמשך דבריו כתב הקצות החושן וז"ל: ואפילו אי נימא דהצנועין לא היו מניחין מעות כדי כל הכרם מאי הוה דהא הקדש שוה מנה שחיללו על שוה פרוטה גם כן מחולל ואם כן כל מה שיתלקטו יוכל להתחלל על זה המעות ובדרבנן ודאי אמרינן ברירה עכ"ל, יעו"ש.

ביאור דבריו דאפילו אם נימא כדברי התוס' שרצו להשאיר לעצמם פירות להולך לירושלים, הרי מדאורייתא יכולים לחלל כל הפירות על פרוטה, ונמצא דכל מה שמתלקט יכול להתחלל, ולא שייך בזה אי דהאי לאו דהאי, ולכולי עלמא יש ברירה, ורק מדרבנן צריכים לחלל שוה בשוה, ואם כן אין מספיק כסף לכולם, ואי דהאי לאו דהאי, הרי בדרבנן אמרינן יש ברירה.

פרק כב

בו תבואר קושית הקצות החושן על דברי הר"ן דבמוציא שטר זה לא איצטריך לדין ברירה כיון דראוי לכל העולם בזה אחר זה דאם כן נימא הכי נמי בבעל הבית שהפקיר פירות הכרם שילקטו העניים, והיאך מוכיח דאית ליה ברירה.

[ח"מ סי' ס"א פעי' ד"ן כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: הדרן לדברי הר"ן דגבי מעמד שלשתן לא שייך ברירה דכי אמרינן אין ברירה הני מילי במלתא דאי דהאי לאו דהאי אבל הכא אפשר שיהיה משועבד לכל העולם בזה אחר זה וקשיא לן בגוה הא דאמרינן במרובה (דף סו.) בהא דתניא רבי יהודה אומר שחרית בעל הבית עומד ואומר כל שילקטו עניים היום יהא הפקר ר' דוסא אומר לעיתותי ערב אומר כל שילקטו וכו' ואמרינן שם דלא סגי' דלא מתהפכת דבהא מתני' קתני דאית ליה לרבי יהודה ברירה ושמעינן לרבי יהודה דלית ליה ברירה דתנן הלוקח יין וכו' עיין שם והא גבי הפקר דאמר כל שילקטו עניים הפקר לא שייך אי דהאי לאו דהאי דהא אפשר שיהא כולן הפקר אם ילקטו כל הכרם וכו' עכ"ל, יעו"ש.

והקשה הקצות החושן על דברי הר"ן דבשטר שכתוב בו כל המוציא או

באומר משעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך לא איצטריך לדין ברירה הואיל וראוי הדבר לכל העולם בזה אחר זה, דאם כן נמי הכי נמי בבעל הבית שעומד בבוקר ואומר כל שילקטו עניים יהא הפקר, דאמרינן בגמרא דזה אתיא כמאן דאית ליה ברירה, ולמה איצטריך לדין ברירה לכך, והא אפשר שיהא כל הכרם הפקר אם ילקטו עניים את כולו.

ויש לדקדק דהא לא דמי, דבשטר שכתוב בו כל המוציא הרי אותו שטר גופא ראוי לכל העולם, והרי התנאי מתקיים בכולם, וכן במעמד שלשתן השעבוד שקיבל על עצמו ראוי לכל העולם בזה אחר זה, אבל בכרם הרי מה שילקטו אלו לא ילקטו אחרים, ואין התנאי מתקיים אלא בזה שלקטו, וכמו שכתב הקצות החושן למעלה דאם אמר לסופר כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה איצטריך לדין ברירה כיון דאין התנאי מתקיים אלא באחת, הכא נמי אין התנאי בפירות אלו מתקיים אלא באדם אחד, ומה שאחרים יכולים ללקוט הם פירות אחרים, ועוד יש לדקדק דהרי הר"ן כתב שראוי לכל העולם בזה אחר זה, ובכרם הרי שייך שילקטו כולם גם בבת אחת.

ולכאורה צריך לומר דטעמא דבשטר שכתוב בו כל המוציא לא איצטריך לדין ברירה לדעת הר"ן משום שלא חייב עצמו לשום אדם בפרט, אלא חייב עצמו לזה שיש לו הזכות של מוציא השטר, וזוהו זה עוברת מאדם לאדם בזה אחר זה לכל העולם כל זמן שלא נגבה השטר בפועל ונמחל שעבודו, ועיימש"נ בש"ט פ"ד, וכן בכרם יש לומר שלא הפקיר שום פירות בפרט אלא הפקיר כל פירות המזוהים כפירות הנלקטים היום, וזוהו זה שייכת לכל פירות הכרם גם בבת אחת, שהרי הזוהו יכולה להתרחב עד שתכלול כל הכרם, אבל הזוהו של מוציא השטר לא שייכת אלא באדם אחד, ולכן ראוי לכל העולם בזה אחר זה, ולכן הקשה הקצות החושן לפי דעת הר"ן היאך מוכיח בגמרא דרבי יהודה אית ליה ברירה, דילמא ס"ל דהלקיטה לא הוי תנאי המברר בלבד אלא שנכנסת לעצם הזוהו של

הפירות, והרי אותה זהות עצמה ראויה לכל פירות הכרם, כמש"נ.

פרק כג

בו תבואר קושית הקצות החושן על דברי הר"ן דלא אמרינן אין ברירה אלא היכא דאי דהאי לאו דהאי מהא דמוכח דיש ברירה ממה שהצנועים היו ומניחים מעות להלא מה שילקטו, ויוכח דרבי יוחנן ליכא קושיא.

[חו"מ סי' ס"א פעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: וכעין זה קשה גם בהא דאמרי שם אליביה דצנועין דמניחין את המעות ואומרים כל הנלקט מזה דלא תימא כל הנלקט אלא אימא כל המתלקט מזה מחולל על המעות ופריך שם אלמא אית ליה ברירה והא אמר רבי יוחנן הלכה כסתם משנה עיין שם והא בזה נמי אפשר שיתחלל כל הכרם כשילקטו כל הכרם ואין לומר דמשמע להו דלא היו מניחין הצנועין מעות כדי כל הכרם דאם לא כן למה לא היו מחללין כל הכרם בבת אחת וכו' ואפילו אי נימא דהצנועין לא היו מניחין מעות כדי כל הכרם מאי הוה דהא הקדש שוה מנה שחיללו על שוה פרוטה גם כן מחולל ואם כן כל מה שיתלקטו יוכל להתחלל על זה המעות ובדרבנן ודאי אמרינן ברירה עכ"ל, יעו"ש.

ומה שכתב הקצות החושן דאפילו אם לא הניחו הצנועין מעות כנגד כל הכרם הרי מדאורייתא יכול לחלל הקדש שוה מנה על פרוטה, כונתו שאפילו הניחו רק סלע אחת אפשר לחלל כל הכרם עליו, שהראשון שלקט נתחללו הפירות על פרוטה, והשני שלקט נתחללו הפירות על פרוטה שניה, וכן כולם, ונמצא דמן התורה יכול כל הכרם להתחלל אפילו אם לא הניחו אלא מעט מעות, ומדאורייתא לא איצטריך כאן לדין ברירה לפי סברת הר"ן, ורק מדרבנן איצטריך לדין ברירה כיון שהם הצריכו לפדות שוה בשוה, ובדרבנן יש ברירה.

ויש לדקדק טובא בדבריו, מה היתה כונתם של הצנועים כשהניחו המעות לחלל הפירות שילקטו, אם כונתם היתה לחלל כל

המתלקט על פרוטה כדין החילול מדאורייתא, אם כן בכהאי גוונא לא איצטריך כלל לדין ברירה לדעת הר"ן, ולמה הוצרך הקצות החושן לומר דבדרבנן יש ברירה, ואם כונתם היתה לחלל שוה בשוה, ולא הניחו מספיק מעות לחלל כל הכרם, הרי מדאורייתא לא אפשר להתחלל אלא מקצת הפירות, ואי דהאי לאו דהאי, ובכהאי גוונא ליכא חילול דאורייתא לולי דין ברירה, ושפיר הוכיח בגמרא דיש ברירה בדאורייתא, ומהי קושית הקצות החושן.

והיה אפשר לומר דכונת הצנועים היתה שאם יבא רק מלקט אחד יהיו הפירות שילקוט מחוללים שוה בשוה, ואם יבאו הרבה מלקטים יהיו הפירות שילקטו מחוללים כל אחד על פרוטה, אבל גם זה אינו עולה יפה, דהא להא גופא איצטריך לדין ברירה, שאם יבא מלקט אחד יהא החילול שוה בשוה, ואם הרבה מלקטים יהא החילול של כל אחד בפרוטה, ומדאורייתא אין ברירה, ומה שייך לומר בזה דבדרבנן אין ברירה, והא מדאורייתא אין חילול כזה מועיל, דמדאורייתא אין ברירה, כמש"נ.

ואולי יש לומר דבברירה כהאי גוונא, דעל צד אחד הוא נותן פרוטה להקדש בעד כל הפירות ועל צד השני הוא נותן שוה בשוה להקדש, ודבר זה אין בידו לברר, דהא מדאורייתא אין ברירה, אולם מכל מקום חלה על כל פנים נתינה דפרוטה להקדש בעד כל הפירות, דממה נפשך נתן פרוטה בעד כל הפירות, ורק שלא נתברר אם נתן גם יותר מפרוטה, וכיון שכן יש בידו חילול של פרוטה, ונתחללו כל הפירות מדאורייתא, אבל הצנועים רצו שאם יבא רק מלקט אחד יהיו הפירות מחוללים שוה בשוה, שאז יהיו כל המעות קדושים, ויאכלו אותם בקדושה בירושלים, ולקיים קדושה זו הוצרך להם לדין ברירה, וכיון שהפירות מחוללים מדאורייתא על פרוטה גם בלי דין ברירה, ולא אצטריך דין ברירה אלא לקיים חובת חילול מדרבנן, והרי בדרבנן אמרינן דיש ברירה, וזוהי קושית הקצות החושן, דהיאך מוכח מן הצנועים דאית להו ברירה, והלא הברירה הנצרכת היא רק מדרבנן, כמש"נ.

אכּן עדיין יש לדקדק בדבריו, דהא התם בבבא קמא פריך לרבי יוחנן, ומבואר להדיא בביצה (דף לז:). דרבי יוחנן אינו מחלק בין דאורייתא לדרבנן, וגם בדרבנן לית ליה ברירה, וצריך עיון.

פרק כד

בו ידון בדברי הקצות החושן שהביא סברת הים של שלמה דאם התנה בדבר אחד שעומד הדבר להתברר מאילו תנאו מועיל אפילו למאן דלית ליה ברירה, ויבואר למה הדמיון מגירושין לקדושין תלוי בסברא זו.

[ח"מ סי' ס"א פני' דין] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: והוא דבגיטין פרק שלישי (דף כה:). הוכיחו בש"ס מהא דאמרינן על מנת שירצה אבא רבי שמעון אומר מקודשת והוכיחו מזה דיש ברירה ואנן קיימא לן דאין ברירה ואפילו הכי קיימא לן דעל מנת שירצה אבא מקודשת והעלה בזה בים של שלמה בדיני ברירה דבזה כיון שהדבר עומד להתברר בודאי או ירצה או לאו ודאי קיימא לן דיש ברירה ודוקא שני לוגין שאני עתיד להפריש דהוא ברירה שאינו עומד להתברר דהא מה שמתנה אינו אלא שיהא לעולם שני לוגין בתוכה תרומה ורק שמתנה איזה שני לוגין שיפריש מתחילה יהא תרומה ומה ששותה יהא חולין והנה התנאה לעולם אשני לוגין הוי ודלמא לא יבוא לידי הפרשה לעולם ו[כ]האי גוונא הוי ברירה ממש דפליגי ביה רבי מאיר ורבי יוסי וכו' עיין שם שסיים בזה וזהו כלל גדול בדין וכהאי גוונא בגיטין כתוב לאיזה שארצה דלמא לא יתרצה אחר כך לשום אחת או כתוב לאיזה שתצא מפתח תחילה דלמא לא תצא שום אחת ואם כן לפי זה מי שאמר כתוב גט לאשתו על מנת שירצה אבא הרי זו מגורשת עיין שם וכו' עכ"ל, יעו"ש.

הים של שלמה האריך הרבה, וכתב שש שורות לבאר למה באומר שני לוגין שאני עתיד להפריש אין הברירה עומדת להתברר, ואין דבריו מוכנים כל כך, ולכאורה

הוא דבר פשוט, דכיון דהברירה תלויה בהפרשתו אינה עומדת להתברר, דדלמא לא יפריש, ואולי כונתו לומר שלא תאמר דהתנאי הוא שאלו השני לוגין שהוא קורא עליהם שם תרומה עכשיו, אם יפרישם בפועל לבסוף יהיו תרומה, ואם לא יפרישם בפועל לא יחול עליהם שם תרומה, וזוהי הברירה, זה אינו, דדבר זה עומד להתברר, או יפריש או לא יפריש, אלא הברירה היא אם שני לוגין אלו הם תרומה או שני לוגין אחרים, וזה אינו עומד להתברר, דדלמא לא יבא לידי הפרשה, ועדיין אין מובן כל כך למה הוצרך הים של שלמה להשמר מהוה אמינא כזו, דאם כן היה התנאי לא היה היין נותר אפילו למאן דאית ליה ברירה, ואולי כתב כל זה לרוחא דמלתא.

והנה הים של שלמה בא ליישב סתירת הפסקים, דאנן קיימא לן דאין ברירה ואפילו הכי קיימא לן דהמקדש על מנת שירצה אבא מקודשת, ובגמרא קאמר דדין זה תלוי בברירה, ותירץ דלהלכה מחלקים בין דבר שאינו עומד להתברר לדבר שעומד להתברר, והים של שלמה מסיק דלפי זה מי שאמר כתוב גט לאשתי על מנת שירצה אבא מגורשת, ויש לדקדק דלכאורה אין טעם לחלק בין קדושין לגירושין, וגם בלי סברת הים של שלמה דין המגרש על מנת שירצה אבא הוא כדין המקדש על מנת שירצה אבא, ומדברי הים של שלמה משמע דרק משום סברתו יש לדמותם.

ואולי יש לומר שהים של שלמה כיון למה שכתבו התוס' בגיטין (דף כד:). בד"ה לאיזו שארצה אגרש בו וז"ל: ואומר ר"י דאפילו מאן דסבר בעלמא יש ברירה הכא מודה משום דוכתב לה לשמה משמע שיהא מבורר בשעת כתיבה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומבואר דלענין כתיבה לשמה לכולי עלמא אין ברירה, ואם כן חלוק מעשה קדושין שאין בו דין לשמה מכתובת הגט שיש בה דין לשמה, ואם קיימא לן דהמקדש על מנת שירצה אבא מקודשת משום דיש ברירה אין להוכיח דהאומר כתוב גט לאשתי על מנת שירצה אבא שיכול

אמרינן אין ברירה, ובביאור הדבר יש לומר על פי מה שכתב הר"ן בנדרים (דף מה:): דטעמא דמאן דלית ליה ברירה משום דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, יעו"ש, ועיימש"נ בש"א פ"ג דאפשר לומר דגם מאן דאית ליה ברירה מודה בכך דאין ראוי שיחול על הספק, אכן כיון דישי ברירה לא נחשב על הספק, וסברת הים של שלמה היא דהיכא שהדבר עומד להתברר לכולי עלמא אין זה נחשב שחל הדבר על הספק.

וְלָפִי זה רצה לפרש דברי הר"ן דבאומר שעבדנא לך ולכל דאתי מחמתך חל

שעבודו ואין בזה משום ברירה, ולכאורה כונתו דכשאומר כן הוא משעבד עצמו לכל העולם ובתנאי שיבוא לתבוע ממנו מחמת המלוה, ויש לנו לדון על כל שעבוד ושעבוד בפני עצמו, והלא תלה כל שעבוד בתנאי שיבוא, ודבר זה עומד להתברר, או יבוא או לא יבוא, והיינו מה שכתב הר"ן שיכול לשעבד עצמו לכל העולם, אכן לא מתיישב כל כך לפי זה מה שכתב הר"ן בזה אחר זה, וכגירסת הקצות החושן למעלה ולא כגירסת הנמוקי יוסף, יעו"ש, ואולי כונתו דבפועל אין שייך שיתקיים התנאי בכלום בבת אחת.

וקצת יש לדקדק במה שכתב בסוף דבריו הנ"ל, דהרי קושית הרמב"ן שהר"ן בא לתרץ היא דבמעמד שלשתן אין מבורר למי משתעבד, דהיינו איש בין האישים, ואם כן נימא דאין ברירה, וישובו של הר"ן הוא דאין זה נחשב איש בין האישים כיון דהשעבוד ראוי לכל העולם, ולא אמרינן בו אי דהאי לאו דהאי, ולא איצטריך לסברת הים של שלמה אלא לישב קושיא אחרת שלא הקשה הרמב"ן, דנימא אין ברירה כיון דאין מבורר אם יבא אם לא יבא, ועל זה תירץ הקצות החושן דכיון דהדבר עומד להתברר מאליו לא אמרינן בזה אין ברירה, ואם כן אין זה ביאור בעצם דברי הר"ן אלא ישוב על קושיא צדדית שהיה אפשר להקשות על דבריו.

פרק כו

בו יבוארו דברי הקצות החושן דצריך דין ברירה באומר אם יבא חכם למזרח עירובי

לגרש בגט זה, דלגבי לשמה לא אמרינן יש ברירה, אכן לפי סברת הים של שלמה דהיכא דהדבר עומד להתברר אפילו מאן דלית ליה ברירה מודה דתנאו מועיל, והיינו דאין זה נחשב שעושה חלות המחוסרת ברירה, שהרי החלות עומדת להתברר מעצמה, לפי זה גם בכותב גט על מנת שירצה אבא הגט כשר לגרש בו, שאינו מחוסר ברירה הואיל ועומד להתברר מאליו, ושפיר נחשב וכתב לה לשמה.

פרק כה

בו יבוארו דברי הקצות החושן בשם הים של שלמה, דבדבר העומד להתברר לא אמרינן אין ברירה, לפי דברי הר"ן דטעמא דמאן דלית ליה ברירה משום דאין ראוי שיחול הדבר על הספק, ויבואר היאך נתישבו בזה דברי הר"ן במעמד שלשתן.

נחומ"ס ס"א פט"ו ד"ן כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: אמנם כדי להבין דברי הר"ן הנ"ל וכו' ואנן קיימא לן דאין ברירה ואפילו הכי קיימא לן דעל מנת שירצה אבא מקודשת והעלה בזה בים של שלמה בדיני ברירה דבזה כיון שהדבר עומד להתברר בודאי או ירצה או לאו ודאי קיימא לן דיש ברירה וכו' ולפי זה דברי הר"ן נכונים במה שכתב גבי מעמד שלשתן דלא שייך ברירה אלא אי דהאי לאו דהאי וכו' היינו משום דאז הוי ברירה דהיכא דמתני על דבר אחד בין שני דברים ויכול להיות שלא יבא לידי ברירה לעולם בזה קיימא לן דאין ברירה וכו' אבל אם מתנה על אחד אם תצא בפתח תהיה מגורשת ואם לא תצא בפתח לא תהיה מגורשת זה התנאי אחד מהצדדים בודאי יבא לידי ברירה או תצא או לא תצא ובזה שפיר אמרינן ברירה ומשום הכי במעמד שלשתן שמתנה לכל מאן דאתי מחמתך אין התנאי באיש מן האנשים ולברר בין האישים כיון שכולן ראוי לכך ואין התנאי רק אם יבא מחמתו וזה הוא בא לידי ברירה בודאי או יבא או לא יבא ובזה אמרינן ברירה עכ"ל, יעו"ש.

הקצות החושן הביא דברי הים של שלמה דהיכא דהדבר עומד להתברר לא

בזה לדין ברירה, שאם ירדו גשמים הרי הקרקע ברשות הקונה ואם לא ירדו גשמים הרי הקרקע ברשות המוכר, ונמצא שהוא מתנה בדבר אחד משני דברים, וזה לא מסתברא כלל.

ולכאורה צריך לומר דלא נחשב מתנה על דבר אחד משני דברים אם צד אחד אין בו שום חלות חדשה אלא נשאר הדבר כמו שהיה מתחלה, אבל בשביתה לעולם צריך לקנות שביתה בין השמשות, ואם לא הניח עירוב הוא קונה שביתה בביתו שהוא לן שם, כמו שכתב רש"י בעירובין (דף לה.) בד"ה נתגלגל, יעו"ש, ואם הניח עירוב קונה שביתה במקום עירובו, ונמצא דבין כך ובין כך איכא חלות חדשה של שביתה, והרי זה נחשב מתנה על דבר אחד משני דברים.

פרק כז

בו יבואר דרך הקצות החושן בהבנת דברי המהרש"א בישוב קושית המהרש"א דלפי דברי התוס' דהיכא דעומד הדבר להתברר כולו עלמא אית להו ברירה היאך הוכיח רב משרשיא דרבי יהודה אית ליה ברירה מהא דסבר דלכי מיית הוי גיטא.

[ח"מ סי' ס"א פעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: אבל מוהרש"א כתב דתוס' לא כתבו זה דיוכל להתברר אם יחיה או ימות אלא היכא דמתנה אם ימות יהא גט וכהיא דאתקין שמואל בגיטא דשכיב מרע זה בודאי יבא לידי ברור כיון דאין התנאי אלא בדבר אחד אבל היכא דאומר שעה אחת סמוך למיתה יהא גט בזה כיון דמתנה על שעה אחת בין השעות וזה אינו עומד להתברר כיון דמתנה אם ימות מחולי זה יחול הגט שעה אחת סמוך למיתתו מחולי זה אפשר דלא ימות מחולי זה ולא יבא הדבר לידי ברור כלל ועיינן שם והוא תורף דברי מוהרש"א וכו' עכ"ל, יעו"ש.

הקצות החושן הבין בדברי המהרש"א דרבי יהודה מיירי שאמר הרי זה גיטך אם מתי מחולי זה שעה אחת קודם מיתתי, ורבי יוסי מיירי דאמר הרי זה גיטך מהיום אם מתי מחולי זה, אולם עיינן במהרש"א שם וז"ל: לרבי

למזרח גם לדברי הרמב"ן דלא איצטריך לדין ברירה אלא במתנה על דבר אחד משני דברים, דזה נחשב שני דברים.

[ח"מ סי' ס"א פעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: הנה הרמב"ן בחידושו פרק כל הגט (כה:) נמי מחלק בין מתנה על שני דברים כהיא דשני לוגין שאני עתיד להפריש ובין מתנה על דבר אחד וכהאי דעל מנת שירצה אבא אבל אינו על דרך הנזכר אלא שהוא מחלק דעל מנת שירצה אבא דאינו אלא תנאי ותנאי אין צריך ברירה אבל במתנה על שני דברים כאחד צריך ברירה כיון שמתנה זה או זה ועיינן שם ולשיטתו לא קשיא דמאי פריך למזרח נמי הא למזרח אינו מתנה אלא על דבר אחד אם יבא או לא ואם כן הוי ליה תנאי ואין צריך ברירה דאפשר כיון שאומר ואם לאו הריני כבני עירי ושביתתו במקומו והוה ליה נמי שני דברים או שביתה במקומו או למזרח כשיבא החכם למזרח אבל לפי מה שכתב הים של שלמה משום דבדבר אחד על כרחך יבא הדבר לידי ברור או זה או זה אם כן בהאי דבא החכם למזרח עירובי למזרח ואם לא יזוז ממקומו הריני כבני עירי בודאי עומד הדבר להתברר וכמ"ש בזה אמרינן ברירה וכו' עכ"ל, יעו"ש.

הקצות החושן הוכיח מדברי התוס' דאם אמר אם יבא חכם למזרח עירובי למזרח לפי דעת רבי יוחנן איצטריך לדין ברירה שמא לא יזוז ממקומו, והוקשה לו לפי זה לדברי הרמב"ן דלא איצטריך לדין ברירה אלא היכא דמתנה על דבר אחד משני דברים, והקשה נמי לדברי הים של שלמה דלא איצטריך לדין ברירה אלא היכא דאין הדבר עומד להתברר מאליו, ועל מה שהקשה לדברי הים של שלמה לא היה לו ישוב, ועל כרחך נאמר דרבי יוחנן לית ליה סברת הים של שלמה, אבל על מה שהקשה על דברי הרמב"ן כתב ליישב דכיון שאומר ואם לאו הריני כבני עירי הרי זה נחשב כמתנה בין שני מקומות, מקום העירוב ומקום שביתתו בביתו.

וייש לדקדק דאם כן אם הקנה קרקע לחבירו על מנת שירדו גשמים נימא דאיצטריך

פרק כח

בו ידון בדברי הקצות החושן שכתב דהמהרש"ל לא רצה לפרש בדברי המהרש"א דאע"ג עומד להתברר אם ימות מאותו חולי השעה המעורבת בין השעות אינה עומדת להתברר, וכתב דטעמא דמהרש"ל משום דס"ל כהר"ש בסוגיא דצנועין.

[חוי"מ סי' ס"א סעי' ד'] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: והנה דברי מהרש"א נראין נכונים דכיון דמתנה על שעה אחת סמוך למיתתו מחולי זה הרי הוא מתנה בין שני דברים וכהיא דשני לוגין שאני עתיד להפריש דאין ברירה משום דאין עומד הדבר להתברר כיון דאפשר לא יבא לידי הפרשה כלל והכי נמי השעה האחת סמוך למיתתו מחולי זה אינו עומד להתברר דאפשר שלא יבא לידי בירור כלל שאפשר שלא ימות מחולי זה ודברי מוהרש"ל אינן מובנים כלל וכו' אבל היות כי ראינו שמוהרש"ל זה הוא החל לברר כל דרכי ברירה כאשר הציע לפנינו באורך וברוחב כל סעיפיה ושריגיה לא הניח דבר לזאת מוטל עלינו ליישב דברי מוהרש"ל וכו' עכ"ל, יעו"ש.

הקצות החושן הרגיש שמוטל עליו ליישב דברי המהרש"ל, ולא נתבאר מדבריו איזה דבר הוקשה לו שאותו בא ליישב, והנה המהרש"ל כתב דרב משרשיא בסוגיא דגיטין לית ליה סברת התוס' דהיכא דהדבר עומד להתברר כולי עלמא אית להו ברירה, והמהרש"א הקשה עליו דאם כן דברי התוס' הם דברי נביאות, שאין זכר לסברא זו בגמרא, ולא מצינו בגמרא אלא חד אמורא דלית ליה הך סברא, אכן אין זו הקושיא שהקצות החושן בא ליישב, כדמבואר בהמשך דבריו, אלא הוקשה לו כיון דישבו של המהרש"א נראה נכון, כנ"ל, למה רצה המהרש"ל לפרש כדבריו, ומה הכריחו לנטות מדרך המהרש"א ולדחוק דרב משרשיא לית ליה סברת התוס'.

ולסלק הערה זו מדברי המהרש"ל כתב הקצות החושן וז"ל: ונראה לפי מה

יהודה דמוקי לה במי שאחזו באומר מעת שאני בעולם ולא בדרך תנאי אם ימות אם לא ימות אלא שעה אחת קודם מיתתו יהא הגט חל ואותה שעה אינה מבוררת וצריך ברירה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ומשמע דליכא תנאי כלל, ולא איצטריך לדין ברירה אלא מפני שלא נתבררה השעה בין השעות, ועיימש"נ בש"ד פי"ח.

ובביאור דברי המהרש"א, לפי הבנת הקצות החושן בהם, נראה שלמד דבין רבי יהודה בין רבי יוסי מיירי במתנה על הגט שיחול אם ימות מחולי זה, אכן לרבי יוסי מיירי שאמר שיחול מהיום אם יתקיים התנאי, וכלשון התנא קמא, ורבי יהודה לא קאי על אוקימתא דתנא קמא, אלא מיירי שאמר אם מתי מחולי זה יחול הגט שעה אחת קודם מיתתי, ונמצא דלרבי יוסי איכא רק דבר אחד שלא נתברר, דהיינו אם יתקיים התנאי אם לא יתקיים, ודבר זה בודאי עומד להתברר, אבל לרבי יהודה איכא נמי דבר שני שלא נתברר, דהיינו איזו שעה בין השעות קבע לחלות הגט, ודבר זה אינו עומד להתברר, דדלמא לא ימות מאותו חולי ולעולם לא יתגלה לנו איזו שעה קבע לחלות הגירושין אם יתקיים התנאי ויוכלו לחול.

והנה באמת אם לא ימות מאותו חולי ולא יתקיים התנאי ליכא גירושין, שהרי על תנאי זה גירשה, ואם כן לא איכפת לן כלל באיזו שעה עלה בדעתו לקבוע לזמן הגירושין אילו היה התנאי מתקיים, ואין לנו שום צורך בידעת איזו שעה בין השעות קבע לחלות הגירושין אלא בכהאי גונא שנתקיים התנאי ויכולין הגירושין לחול, ועל אותו הצד בודאי עומד הדבר להתברר, שכשמת מאותו חולי יתברר ששעה אחת לפני מיתתו הוקבעה לחלות הגט, מכל מקום, לפי דרך הקצות החושן בדברי המהרש"א, גם זה נחשב שאין הדבר עומד להתברר, ובטעמא דמילתא יש לומר דסברת התוס' היא דכל דבר שעומד להתברר נחשב כמבורר מיד, ואם כן אין לומר שהשעה שקבע לחלות הגט נחשבת מבוררת מיד, דהא אפשר שלעולם לא יודע לנו איזו היא השעה, דדלמא לא יתקיים התנאי.

הרי דבר זה עומד להתברר, ואם כן אין צריכים לומר דרבי יהודה אית ליה ברירה, ולכן הוצרך המהרש"ל לומר דרב משרשיא לית ליה סברת התוס' דבעומד להתברר כולי עלמא אית להו ברירה, וכיון דלא נתברר אם ימות מאותו חולי או לא ימות שפיר מוכח דרבי יהודה אית ליה ברירה.

ובאמת אין זה דומה לגמרי לההיא דצנועין דאמרו כל הנלקט יהא מחולל על מעות אלו, דהתם החסרון בירור הוא בהפירות, דלא נתברר עדיין איזה פירות יצטרכו חילול, אבל מה שלא נתברר באיזו שעה ילקטו, אם בבוקר אם בערב, לזה לא איצטריך ברירה, דאין שום נפקא מינה באיזה זמן יתחללו, ואין צריכים לבררו, ובאיזו שעה שילקטו יתחללו הפירות שלקטו, ובאותה שעה הפירות מבוררים, אבל באומר הרי זה גיטך שעה אחת קודם שאמות מחולי זה הרי אינו רוצה שיחולו הגירושין אלא באותה שעה דוקא, והקצות החושן מדמה שעות לפירות, וקאמר דבאותה שעה שאינה מבוררת שרוצה שבה יחולו הגירושין, באותה שעה תהא השעה מבוררת, כיון שעומדים באותה שעה, ואין זה מוכרח מדברי הר"ש.

אולם יש להקשות על עצם דברי הקצות החושן דלכאורה זהו סתירה מיניה וביה, דקאמר דבאותה שעה השעה מבוררת אבל לא נתברר אם ימות מאותו חולי אם לא ימות, ולהכי איצטריך לדין ברירה לרב משרשיא דלית ליה סברא דעומד הדבר להתברר, כמש"נ, והלא אם לא ימות מחולי זה אין זו אותה השעה הסמוכה למיתה, והיאך אפשר לומר דהשעה הסמוכה למיתה מבוררת ועצם המיתה אינה מבוררת.

ונראה ליישב דברי הקצות החושן, דאם כסברת התוס', דבעומד להתברר כולי עלמא אית להו ברירה, היינו משום דכל העומד להתברר כמבורר דמי, וכלשון הקצות החושן, כנ"ל, והרי זה נחשב שהדבר מבורר אבל אין הברור ידוע, וכמו אם כבר בא חכם בעירובין (דף לו:), יעו"ש, דלחסרון ידיעה לא

שכתב הר"ש בזרעים גבי כל המתלקט דאין ברירה וכל הנלקט דיש ברירה משום דכל המתלקט רוצה שיתחלל תיכף ואז אין ברירה אבל כל הנלקט כיון דאין החילול חל אלא אחר לקיטה ואז כבר הוברר וכו' ולפי זה דגבי שני לוגין שאני עתיד להפריש רוצה שיחול התרומה עכשיו דאם לא כן הרי הוא שותה טבלים ואין ברירה כיון דאינו עומד להתברר בודאי השני לוגין בין הלוגין דאפשר לא יבא לידי הפרשה כלל אבל באומר שעה אחת סמוך למיתה הרי אין הגט חל אלא בשעה הסמוך למיתה וזה השעה הסמוך למיתה בודאי יבא לידי בירור או יחיה או ימות והיכא דהדבר בודאי יבא לידי בירור הרי הוא כמבורר ויש ברירה ואם כן נהי דעכשיו שאומר שעה אחת סמוך למיתה מחולי זה הרי הוא מעורב בשעה בין השעות ומתנה על שני דברים אבל בשעה שהגט חל הרי ליכא אלא שעה אחת סמוך למיתה ונהי דאינו מבורר אם ימות באותו שעה כיון דאותו השעה בודאי יתברר או יחיה או ימות הרי הוא כמבורר כיון דאותו שעה אינו מעורב בין השעות ובוזה יש ברירה וכיון דאין הגט חל אלא בשעה הסמוכה ואז יש ברירה עכ"ל, יעו"ש.

ותוכן דבריו הוא דהמהרש"ל ס"ל כהר"ש דאם בשעת עשית המעשה אין עשיתו מבוררת אבל בשעה שתחול החלות תהא מבוררת לא אמרינן בזה דאין ברירה, ועיימש"נ בש"א פכ"ג, וכיון שכן אם אמר הרי זה גיטך שעה אחת קודם מיתתי אם מתי מחולי זה הרי בשעת מסירת הגט לא נתברר באיזו שעה בין השעות יחול, וגם אינה עומדת להתברר, דהא דלמא לא ימות מאותו חולי ולא יודע לאיזו שעה נתכוון, לכן אינה מגורשת אלא למאן דאית ליה ברירה, וכל זה אם לית לן סברת הר"ש, אבל אליבא דהר"ש דאם החלות מבוררת בשעה שדינה לחול לא אמרינן בזה אין ברירה, גם הכא לא איצטריך לדין ברירה, דכיון שרוצה שיחולו הגירושין שעה אחת קודם מיתתו הרי באותה שעה אין ספק בשעה בין השעות, דכשתגיע אותה שעה יהא מבורר שזו היא השעה, ואי משום דבאותה שעה עדיין אין מבורר אם ימות מאותו חולי או לא,

עומדת להתברר לנו, שהרי דילמא לא ימות מאותו חולי, ועיימש"נ בש"ט פכ"ז.

אכן כשהמפקיד מקנה פרתו להשומר סמוך לגניבה לא איכפת ליה כלל באיזה שעה מן השעות יחול הקנין, אלא העיקר הוא שיקנה הבהמה לאחר שתיגוז ותלד, וישארו הגיזות וולדות אצלו, והרי זה כעושה קנין שיחול לאחר שיעשה איזה מעשה, דדינו כעושה קנין לאחר שלשים, כמו שכתב הרמב"ם פ"ט גירושין הל"ד וז"ל: וכן אם תלה הגירושין במעשה דינו כדין מגרש אחר זמן וכו' עכ"ל, יעו"ש, ואין זה שייך לדין ברירה, ואם כן הוא הדין הכא כונתו שיחול הקנין אחר הגיזה והלידה, ואז הגיזות והולדות להמפקיד והכפל להשומר אם ימצא הגנב.

ואם תאמר דאין לומר שהקנין יחול לאחר הגיזה והלידה דאולי יאריך הזמן ולא תגנב הבהמה ושוב תטעון עוד הפעם גיזות וולדות, והמפקיד רוצה להשאיר לעצמו גם אלו, בזה יש לומר שרוצה להקנות הבהמה להשומר אחר הגיזה האחרונה, ואע"ג דלא נתברר איזו היא הגיזה האחרונה, ולכאורה איצטריך דין ברירה לכך, הרי דבר זה עומד להתברר, דכשתגנב הבהמה יתברר לנו ממילא איזו היא הגיזה האחרונה, ועל עצם הקנין שתלוי במה שהשומר אינו רוצה לישבע אלא לשלם, הרי גם זה עומד להתברר אם ישלם או לא ישלם.

והקצות החושן כתב ליישב קושיתו וז"ל: מיהו לפי מה שכתב מוהרש"א ריש פרק המפקיד בהא דכתב רש"י גבי נעשה כאומר לו פרתי קנויה לך סמוך לגניבה דהוי כאומר לו בשעת מסירה פרתי קנויה לך סמוך לגניבה ומוהרש"א כתב דהאי נעשה כאומר לו הוא סמוך לגניבה עיין שם וכן מצאתי כתוב בשטה מקובצת עיין שם ואם כן כיון דאומר לו סמוך לגניבה אם תגנב באותה שעה הרי פרתי קנויה לך מעכשיו ואינו מתנה רק על שעה אחת אם תגנב זה ודאי יבא לידי בירור או תגנב או לא כיון דאינו מתנה על שעה בין השעות אלא על שעה אחת אם תגנב ובזה ודאי

איצטריך לדין ברירה, והכא נמי, כיון דנחשב כמבורר אין כאן אלא חסרון ידיעה, ואם כן שפיר איכא למימר שיחול הגט בשעה הסמוכה למיתה, ובאותה שעה כבר מבורר אם ימות מאותו חולי משום סברא דעומד להתברר, ואע"ג דבשעת מסירת הגט לא נתברר באיזו שעה יחול, ואיכא תערובת שעה בין השעות, ואין זה עומד להתברר דאפשר שלא ימות מאותו חולי, מכל מקום כיון דחל הגט באותה שעה, ובאותה שעה כבר נחשב כמבורר אם ימות מאותו חולי אע"פ שעדיין לא נודעה, אם כן על הצד שימות ליכא ספק של שעה בין השעות, ואם כן אין להוכיח דרבי יהודה אית ליה ברירה, וזה הכריח את המהרש"ל לומר דרבי משרשיא לית ליה סברא דעומד הדבר להתברר.

פרק כט

בו תתורין קושית הקצות החושן על דברי המהרש"א שאין הדבר עומד להתברר היכא דמתנה בשני דברים ואחד מהם הוא שעה בין השעות מהא דהמפקיד יכול להקנות פרתו להשומר בשעה הסמוכה לגניבה אם רוצה לשלם ולא לישבע.

[ח"מ סי' ס"א עני' דין] כתב הקצות החושן סק"ג וז"ל: ועיין בפרק המפקיד (ב"מ דף לד.) וכו' אמר רבא נעשה כאומר לכשתגנב ותרצה ותשלימיני הרי פרתי קנויה לך סמוך לגניבה עיין שם ולפי מה שכתב מוהרש"א בשעה אחת סמוך למיתה דאין ברירה בשעה בין השעות דאפשר לא יבא לידי בירור כלל אם לא ימות מחולי זה אם כן שעה אחת סמוך לגניבה היכא מהני הא אין ברירה ואין הדבר מבורר דאפשר לא יבא הדבר לידי בירור כלל אם לא תגנב כלל וכו' עכ"ל, יעו"ש.

ונראה ליישב קושית הקצות החושן דלא דמיא שעה הסמוכה לגניבה גבי שומר לשעה הסמוכה למיתה בגט, דבגט הרי רוצה שתישאר אשתו כל מה דאפשר, ולהכי רוצה שלא תתגרש אלא דוקא בשעה הסמוכה למיתה, ואותה שעה לא נתבררה לנו, ואינה

יש ברירה וכו' עכ"ל, יעו"ש, ולכאורה כונת המהרש"א שסמוך לגניבה יחול הקנין, ואז תצורף דעתו אל הקנין, ולא כדעת רש"י דהדעת קנין הוא מיד ולא חסר אלא המעשה קנין.

ויש לדקדק בדבריו, דהא גם לרש"י דנעשה כאומר בשעת מסירה תקני לך פרתי סמוך לגניבה אין ההקנאה בשעת מסירה, וכן כתב רש"י בד"ה אי נמי וז"ל: ובמאי נקני ואם תאמר תקני לו משיכה ראשונה שמשכה לו על מנת לקנותה שעה הסמוכה לגניבתה הא אמרינן בכתובות בהאשה שנפלו לה נכסים (דף פב.) האומר לחבירו משוך פרה זו ולא תיקני לך אלא לאחר שלשים לא קנה עכ"ל, יעו"ש, והיינו משום דכלתה קנינו, והקנין הוא מה שהפרה עומדת בחצירו באותה שעה, ומכל מקום הקשה הקצות החושן מסוגיא דבבא מציעא על המהרש"א משום דלדידיה לא שייכא שם סברת הר"ש, דמכל מקום הוי שעה בין השעות, ועיימש"נ בש"ט פכ"ח, ואם כן למה עדיף לפי דרך המהרש"א דנעשה כאומר לו בשעה הסמוכה לגניבה, הא אין אותה שעה מבוררת.

אלא נראה בכונת המהרש"א דהא דנעשה כאומר באותה שעה הוא כעין דינא דיאוש שלא מדעת, דמה שאדם עלול לומר אילו היה יודע המצב הרי זה כמי שאמר כן בפירוש, ואילו היה המפקיד עומד בשעה שיודע שהיא שעה הסמוכה לגניבה בודאי היה מקנה לו פרתו בתנאי שישלם ולא ישבע, וכדאי לו שלא לזכות בהכפל כדי להיות בטוח על הקרן, ובאותה שעה הרי מבורר שהיא סמוכה למיתה דהא עומדת להתברר אם תגנב אם לא תגנב, ואין צריך לדין ברירה, אבל לפי דעת רש"י הוא

עומד בשעת מסירה ואומר שתקנה לו חצירו בשעה הסמוכה למיתה, ואותה שעה עדיין לא נתבררה, ואיצטריך לדין ברירה.

ובסוף הדיבור כתב הקצות החושן וז"ל: ובזה יש מקום ליישב קושית התוס' שם ד"ה אי נמי דקיימא באגם עיין שם ודו"ק עכ"ל, יעו"ש, ודברי התוס' הם על הא דאמרינן שם אמר רבא נעשה כאומר לו לכשתגנב ותרצה ותשלמני הרי פרתי קנויה לך מעכשיו וכו' איכא דאמרי אמר רבא נעשה כאומר לו לכשתגנב ותרצה ותשלמני סמוך לגניבתה קנויה לך מאי בינייהו איכא בינייהו וכו' אי נמי דקיימא באגם, יעו"ש.

ובתבו התוס' בד"ה אי נמי דקיימא באגם וז"ל: תימה דנימא נעשה כאומר לו לכשתגנב ותשלמני הרי פרתי קנויה לך מעכשיו סמוך לגניבה דהשתא קני אפילו עומדת באגם וכו', שאין הקנין נגמר עד סמוך לגניבתה כדאמר רבי יוחנן בפרק האומר (קדושין דף ט.) בא אחד וקדשה מעכשיו ולאחר שלשים יום בא אחר וקדשה מעכשיו ולאחר עשרים יום וכו' ושמא יש לומר דקדושין אלימי וכיון דאשכחו רווחא תו לא פקעי אבל הכא גיזות וולדות לכל הפחות הנהו דאיתנהו בשעת מסירה אהני מעכשיו לקנותה סמוך לגניבתה למפרע עכ"ל, יעו"ש.

ואין כונת הקצות החושן לומר דקושית התוס' מיושבת לפי דברי המהרש"א בפרק המפקיד שם אלא לפי דבריו בגיטין, דכיון דרוצה להתחיל הקנין מיד ולגומרו בשעה הסמוכה לגניבה הרי בשעת מסירה אותה שעה מעורבת בין השעות ואינה עומדת להתברר, כמש"נ, וקיימא לן דאין ברירה.

מפתחות

מפתח מקורות

ש"ס בבלי

ברכות

מ, ב ברש"י ד"ה הלקט כט

פאה

ג, ה האחין שחלקו נותנין שתי פאות וכו' ל

דמאי

ו, ז שנים שבערו את כרמיהם וכו' עה-עח
 ו, ח-ט שנים שקבלו שדה באריסות וכו' עו, פא
 ז, א המזמין את חבירו שיאכל אצלו וכו' ה, קטז
 ז, ד הלוקח יין מבין הכותים וכו' ה

תרומות

י, ט מאכיל תרומה לבהמתו סו

מעשר שני

ב, ו מי שהיו מקצת בניו טמאין וכו' יח
 ד, יג תוספתא פ"ד הי"ג ו

חלה

א, ט האומר כל גרני תרומה וכו' ט

ביכורים

ב, ד ויש בכורים מה שאין בתרומה וכו' ט

שבת

כג, א הדמאי מערבין בו וכו' ומברכין עליו וכו' פז
 לד, א א"ל שנים צא וערב וכו' וברש"י ריא
 לד, א אם הניח עירוב ביהש"מ וכו' רטז
 לד, א ברש"י ד"ה שניהם ריז

עירובין

לא, ב השולח עירובו ביד חרש שוטה וקטן וכו' רג

לא, ב כאן בעירובי תחומין כאן בע"ח וברש"י ... רה, רז
 לא, ב ברש"י ד"ה עירובי ... רנט
 לה, א נתגלגל חוץ לתחום וכו' וברש"י ... רח, ריא
 לה, א ה"ז חמר גמל וכו' וברש"י ... רט
 לה, א ברש"י ד"ה נתגלגל ... שנד
 לה, א בתוד"ה נתגלגל ... רט
 לה, א הנותן עירובו יש לו ארבע אמות ... רמא
 לה, ב וסבר ר"מ ספיקא לחומרא וכו' וברש"י ... ריג
 לה, ב שהיה עליה שרץ כל ביהש"מ וכו' וברש"י ... רטו
 לה, ב בתוד"ה אמר ... ריז
 לה, ב בתוד"ה בהא ... רטז
 לו, א ברש"י ד"ה העמד ... ריא
 לו, א התם תרי חזקי לקולא וכו' וברש"י ... רטז
 לו, א התם ה"ט דר"י העמד טמא וכו' וברש"י ... ריז
 לו, א ככר זו היום חול ולמחר קודש וברש"י ... ריח
 לו, א בתוד"ה מאי ... ריח
 לו, ב דתני איו ר"י אומר אין אדם מתנה על שני
 דברים כאחד וכו' וברש"י ... רכז, רכז, רכט
 לו, ב אמר ר"י וכבר בא חכם ... קמג, קמה, רל, שנו
 לו, ב מתנה אדם על עירובו וכו' ... ריט, רמו
 לו, ב אם בא חכם מן המזרח וכו' וברש"י ... קמה, רכ,
 רכב, רכה
 לו, ב דלא הוי עירוב משום דאין ברירה וכו' ... רכו
 לו, ב ברש"י ד"ה על ... רכה
 לו, ב ברש"י ד"ה מזרח ומערב ... קבט, רכח
 לו, ב בתוד"ה לא ... רכה
 לז, א וסבר ר"י אין ברירה וכו' וברש"י ... צח, קסח,
 קעא, קעב, קעד
 לז, א ברש"י ד"ה כשהתנו ... קעג
 לז, א בתוד"ה דברי ... שמג
 לז, א בתוד"ה לאיזו ... קעא, קעד
 לז, ב ואכתי סבר רבי יוסי אין ברירה וכו' וברש"י ... ו
 לז, ב דאפילו בדרבנן לית ליה ברירה וכו' ... רסט

פח, ב אין נמנין על שני פסחים קפ, קפב
 פח, ב ברש"י ותוס' ד"ה והתניא קפא
 פח, ב ברש"י ד"ה במלך קפא
 צז, ב הפריש שתי חטאות לאחריות וכו' ובתוס' . . . מא
 צז, ב בתוד"ה הפריש רנב

שקלים

א, ד חלקו הנכסים ולא חלקו הבהמה וכו' קצו
 א, ו ואם שקל על ידו וע"י חבירו וכו' קפד, קפו

ראש השנה

ד, א בתוד"ה ומעשרות פו
 יג, ב צובר את גרנו לתוכו וכו' פג

יומא

מו, ב אינתיק למצותה קנז
 נה, א לא היו שופרות לקיני חובה וכו' יא
 נו, ב אמר רבי יוחנן וכבר בא חכם רכה
 נו, ב ברש"י ד"ה והוינן רל
 נו, ב בתוד"ה מאי קכט, קל

סוכה

כג, ב והתנן בת ישראל שניסת לכהן וכו' רש"י יב
 כג, ב הא רבי מאיר דלא חייש למיתה וכו' יב

ביצה

ד, א ביצה תאכל היא ואמה וכו' רצד
 ד, ב פעם אחת נשתהו העדים לבא, ובתוס' רצה
 י, א המת בבית ולו פתחים הרבה וכו' שא
 י, א בש"א הוא שחשב להוציא וכו' ובתוס' רצו
 י, א ברש"י ד"ה ולו שב
 י, א ברש"י ד"ה כולם רצט
 יג, א מעשר ראשון שהקדימו בשבלין וכו' צז
 כא, א עיסה חציה של נכרי וחציה של ישראל שכא
 לז, ב וכ"ת כי לית ליה לר"י בריה בדאורייתא להרסב
 לז, ב אבל בדרבנן אית ליה וכו' להרסב
 לז, ב מ"ש לכאן ולכאן דלא וכו' וברש"י ובתוס' רלו
 לז, ב שנים שלקחו חבית וכו' וברש"י רצז
 לז, ב וכי ל"ל לר"א בריה בדאו' אבל בדרבנן רצז
 לז, א אית ליה, וברש"י טז, מח, קסג, רפה, רחצ
 לז, ב האחין שחלקו לקוחות וכו' וברש"י שג
 לח, א ואמר רבי יוחנן וכבר בא חכם רכה

לז, ב הריני מערב לשבתות וכו' ט, קלט, רלח
 לז, ב ראשית ששיריה ניכרין וכו' ובתוס' י, טו
 לז, ב בתוד"ה אלא יג, רמז
 לח, א בתוד"ה אי שמה, שמו
 מח, א ברש"י ד"ה שמונה רמ
 מט, א אמר שמואל עירוב משום קנין וכו' וברש"י רז
 מט, ב מי שבא בדרך וחשכה לו וכו' רנה
 מט, ב משום דלא מטיים אתריה, ברש"י ותוס' רמא
 מט, ב אנו אין לנו אלא עני וכו' רנט
 מט, ב לא אמר כלום כל עיקר וברש"י רלג, רמו
 מט, ב לא אמר כלום לביתו וכו' וברש"י רנג
 מט, ב בתוד"ה ואפילו רמה
 נ, א כל שאינו בזה אחר זה וכו' ובתוס' רכא, רכז, רמו, רמח, רמט
 נ, א תודה שנשחטה על שמונים חלות וכו' רנ
 נ, ב אבל לא סיים ארבע אמות וכו' רכ
 נ, ב לימא תהוי תיובתיה דשמואל וכו' וברש"י רנג
 נ, ב טעה ועירב לשתי רוחות רלא
 נ, ב אמר לעבדיו צאו ועירבו לי וכו' רנז
 נב, א שבת יש לו ארבע אמות וברש"י רל, רמא
 סא, ב מעשה בצדוקי אחד שהיה דר עמנו במבוי וברש"י ובתוס' רו
 סח, א תניא אין משתתפין באוצר וכו' וברש"י רסא
 סח, א ברש"י ד"ה אין שט
 סח, א ברש"י ד"ה כולן רצט, שב
 עא, א בעה"ב שהיה שותף לשכניו וכו' רסב
 עא, ב זה בא בלגינו ושפק וכו' וברש"י יד, רסג
 עא, ב בתוד"ה רבי רסג
 פא, ב שאין מערבין לאדם שלא מדעתו וכו' רסו
 פא, ב בד"א בעירווי תחומין וכו' וברש"י רסה
 פב, א הודיעוהו ולא הודיעוהו קתני וברש"י רסז
 פב, א בתוד"ה שמע רסז
 פב, ב יוצאין בשל רבן וכו' רסה

פסחים

כז, א ברש"י ד"ה יולין שיד
 ל, ב ברש"י ד"ה כולי עלמא נח, קיב
 לג, א הפריש חמץ תרומה וכו' וברש"י לב
 לח, א ושמרתם את המצות וכו' וברש"י רצב
 פז, א בזמן שהיא בבית בעלה וכו' וברש"י קעט
 פז, א ברש"י ד"ה שמעת מינה קעט
 פז, א בתוד"ה בשעת קעט
 פח, א יתום ששחטו עליו וכו' וברש"י קפט, קפ
 פח, א ברש"י ד"ה על קעט
 פח, ב האומר לעבדו צא ושחוט עלי וכו' רס

שופרא

מפתח מקורות

דברירא

שסג

מה, ב בר"ן ד"ה ואיכא ג, טו, כא, כז, מב, ע, עד, קבא, קלג, קעו, רלו, רמח, רג, רצו, שמוג, שנג
 מה, ב השותפין שנדרו הנאה זה מזה וכו' ובר"ן מו, מו, מח, נ, נב-נו
 מו, א בנדרו הוא דפליגי אבל בהדירו זה את זה מודו וכו' ובראשונים נז
 מו, א בתוד"ה ושניהן מז
 מו, ב מחלוקת בשיש בה כדי חלוקה וכו' בר"ן נח, ס
 מו, ב ביהכ"נ דכמי שאין בו כדי חלוקה וכו' סב
 מו, ב מחלוקת שאין בה כדי חלוקה וכו' ובר"ן סד
 מו, ב הלכה כר' אליעזר בן יעקב מט
 מז, ב ושניהם מותרין בדבר של עולי בבל מו
 סח, א בעל מיגו גיזו או מקליש קליש וכו' שיד
 עג, ב בוגרת ששהתה י"ב חודש וכו' ובר"ן קעה
 עד, א שומרת יבם בין ליבם אחד בין לשני יבמין וכו' ובר"ן קעו
 עד, א אין זיקה או יש זיקה וכו' ובר"ן קעז
 פה, ב אדם אוסר פירות חבירו עליו וכו' ובר"ן סד

נזיר

ח, א הריני נזיר מכאן ועד מקום פלוני וכו' קנר
 יא, ב האומר לשלוחו צא וקדש לי אשה וכו' רנח
 כא, ב בעל מיעקר קא עקר או מיגו גיזו קעה

סוטה

יח, א כתב שתי מגילות לשתי סוטות וכו' קסא
 יח, א בתוד"ה חזר יא, עז, פ, קסא, קסג, קסה, שז
 כ, ב למחוק לה מן התורה איכא בינייהו וכו' קסו
 כ, ב אין מגילתה כשרה להשקות בה סוטה אחרת וכו' קסז
 כ, ב כתב לגרש את אשתו ונמלך וכו' קס
 כ, ב בעינן כתיבה לשמה קסח

גיטין

ח, ב כיבוש יחיד שמיה כיבוש וברש"י ובתוס' ק
 ח, ב ת"ר עבד שהביא גיטו וכו' וברש"י ער
 ט, ב ברש"י ד"ה יחזור רסה
 ט, ב בתוד"ה אע"פ רה, שלו
 יא, ב שאם ירצה שלא לזון את עבדו רשאי סו
 יג, ב מלוה לי בידך תנהו לו לפלוני במעמד שלשתן וכו' רפב-רפו
 יג, ב נעשה כאומר לו בשעת מתן מעות וכו' שלא
 יג, ב אדם מקנה דבר שלא בא לעולם וכו' שלט

לח, א קי"ל דאין ברירה ה
 לח, א בתוד"ה והוינן רכט
 לט, א בור של יחיד כרגלי היחיד וכו' וברש"י רסט

מגילה

כז, א בד"א שלא התנו שבעה טובי העיר וכו' סב

חגיגה

יח, ב טבל לחולין הוחזק לחולין וכו' וברש"י קנט
 יט, א דחולין לא בעו כונה וכו' ובתוד"ה טבל קנט
 יט, א אם לא הוחזק מחזיק וברש"י קנז, קס
 כה, ב חבר ועם הארץ וכו' וברש"י פא

יבמות

כט, ב ת"ש שומרת יבם וכו' וברש"י קעז
 כט, ב ברש"י ד"ה לתרי סח
 לו, ב חכמים עשו חיזוק לדבריהם וכו' נז
 נב, א נתן לה גט ואמר הרי את מגורשת וכו' קכו
 סא, א עכו"ם אינן מטמאין באהל וכו' ובתוס' קיד
 סא, א אתם קרויין אדם ואין עכו"ם קרויין אדם פב
 סז, א בת ישראל שנסית לכהן וכו' סה
 סז, א ברש"י ד"ה עבדי סו
 צג, א שדה זו שאני לוקח וכו' ובתוס' לב

כתובות

נט, א מי איכא מידי דאילו השתא לא חייל ובתר הכי חייל רפ
 נט, ב אמר רב אשי קונמות קא אמרת וכו' ובתוס' נז
 נט, ב ברש"י ד"ה הקדש נח, קיב
 נז, ב חכמים עשו חיזוק לדבריהם וכו' נז
 פו, א פריעת בע"ח מצוה וכו' רעז, רפז
 פו, א במצות עשה וכו' מכין אותו וכו' דש
 קא, ב בשטרי פסיקתא וכדרב גידל וכו' וברש"י רפא
 קט, ב דיקלא לברת אול יתמי פלוג וכו' רעא

נדרים

ג, ב בל תאחר דנזירות היכי משכחת לה וכו' קנר
 טו, א בר"ן שם נז
 כז, א נדרי אונסין וכו' נז
 כט, א קדושת דמים פקעה בכדי ריח
 לב, ב אין בין המודר הנאה מחבירו וכו' ובר"ן מד

סג, ב בתוד"ה כותבין קמב, קמו
סה, ב גניבא יוצא בקולר היה וכו' רש"י ותוס' רפח
סו, א יין שהחמיץ רצ
עב, א הר"ז גיטך מהיום וכו' וברש"י קמו, קמח
עב, א ברש"י ד"ה מהיום קנב
עג, א ברש"י ד"ה כאשת איש קמו
עג, א ברש"י ד"ה אמר קמו
עג, ב איכא בינייהו דרבי זירא וברש"י ובר"ן קנה
עג, ב הרי זה גיטך מעת שאני בעולם וכו' רש"י יד
עג, ב מזה היא באותן הימים וכו' לז, קנב, קנד
עג, ב ת"ר ימים שבינתיים וכו' קנה
עג, ב ברש"י ד"ה ומשני סו, קלו, קנ, קנא, שט
עג, ב ברש"י ד"ה תנא קמו, קמט
עג, ב בתוד"ה אמר קלח
עג, ב בתוד"ה תנא קלו, קמח-קנ
עד, ב הר"ז גיטך ע"מ שתתני לי איצטליתי וכו' קלב
עז, א דין ודברים אין לי על שדה זו וכו' נה
עח, א בתוד"ה אינו שמו
פב, ב הרי את מגורשת ממני ואי את מותרת לכל
פז, ב אדם וכו' קבו
פז, ב שנים ששלחו שני גיטין שוין וכו' קמה
מרדכי תסה קמג

קידושין

ו, ב המקדש במלוה אינה מקודשת שלא
ט, ב הן הדברים הנקנין באמירה וכו' רעט
יז, ב דבר תורה עכו"ם יורש את אביו וכו' שי
יז, ב כי שקיל חילופי עכו"ם הוא דשקיל ובתוס' שי
יז, ב גזירה הוא דעבוד רבנן שמא יחזור לסורו שוב
ג, ב המקדש אשה ובתה או אשה ואחותה רמח
נא, ב ת"ש מי שקידש אחת משתי אחיות וכו' קטו
נב, א לזה חמשה בנים וכו' טו, מב, רעא
נב, ב המקדש בחלקו וכו' כב
נו, א בתוד"ה מתקיף כו
נט, א לא אתי דיבור או מחשבה ומבטל מעשה שכא
סא, א אי ס"ד לאו לתנאי כפול הוא דאתא וכו' רלב
סב, א פירות ערוגה זו וכו' לא
סב, א ברש"י ד"ה ונתלשו לב
סב, ב אין תורמין מן התלוש על המחובר וכו' ל
סב, ב הנותן פרוטה לשפחתו וכו' שמ
סג, א ע"מ שירצה אבא רצה האב מקודשת קמא
סג, א ברש"י ד"ה אלא קמא
סג, ב ע"מ שלא ימחה אבא מקודשת קמג, קמ
עה, ב כותים גרי אמת או גרי אריות רו

כ, א גט שכתבו שלא לשמה וכו' קכז
כד, ב אמר ללבלר כתוב לאיזו שארצה וכו'
 בתוס' יג, יג, קטו-קיו, קכב, קלט, קמו, ערה, שכא
כד, ב ל"ז שנכתב שלא לשם גירושין וכו' קיט, קכ
כד, ב כולן פוסלין בכהונה חוץ מן הראשון וכו' קכא
כד, ב ברש"י ד"ה לאיזו קכח, רכב, רכט
כד, ב ברש"י ד"ה לקוחות קכא
כד, ב בתוד"ה לאיזו קכא, קכה, קכז, קנח, קעו, שנב
כה, א כולן אין פוסלין חוץ מן האחרון קכב, קכג
כה, א כתוב לאיזו שתצא בפתח תחלה מהו
כה, א א"ר יוחנן כדי לזרזו במצוות פ
כה, א קא בעי מיניה תולה בדעת אחרים וכו'
 וברש"י קכח, קכט
כה, א והא רבי יהודה דתולה בדעת עצמו לית
 ליה ברירה וכו' קטו, קלא, רכו, רצה
כה, א הלוקח יין מביין הכותים וכו' וברש"י ב, ה, לח, קמה, רסא
כה, א ברש"י ד"ה לקוחות דש
כה, ב רבי יהודה ורבי יוסי ורבי שמעון אוסרין עא
כה, ב דתנן מה היא באותן הימים וכו' כו, קמו, קנא
כה, ב הא רבי שמעון דתולה בדעת עצמו לית
 ליה ברירה וכו' קלט, קמ
כה, ב הריני בועליך וכו' קעו, רלח, רסה
כה, ב תולה בדעת אחרים וכו' רש"י ור"ן קלב, קלג
כה, ב רד"ה ולכי קמח, קמט, ריט, רכג, רכט, רלח
כה, ב ברש"י ד"ה ושותה קב, קמו
כה, ב בתוד"ה דברי ה, שמג
כה, ב בתוד"ה רבי יהודה ד, סח, קל, קלא, קלה, קלו
כת, א תנן המביא גט והניחו זקן או חולה וכו' שמו
מ, ב בתוד"ה הקדש יט
מז, א אין קנין לעכו"ם בא"י וכו' רש"י פב-פה, צא, ק
מז, א משהביאה שליש חייבת במעשר קג
מז, א ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות
 וברש"י ובתוס' סז, קעח, רסב
מז, ב המוכר שדהו לעכו"ם לוקח ומביא ביכורים
 מפני תיקון העולם וכו' וברש"י פו
מז, ב אתמר המוכר שדהו בזמן שהיובל נוהג דש
מז, ב ברש"י ד"ה טבל יד, פג, פה, צג, קו, רסג, שג
מז, ב ברש"י ד"ה מדאורייתא ק, קה, קיב
מז, ב בתוד"ה טבל פד, פה, קו, רסג
מח, א חד בר חד עד יהושע בן נון קכד
מח, א ברש"י ד"ה בזמן נה, קכא
נה, א אמר לעדים ראו גט זה שאני נותן לה שמו
סג, ב הדיא דהו קרו לה נפאתה אול סהדי
 כתוב תפאתה וכו' קמב

שופרא

מפתח מקורות

דברירא

שמה

קכד, א ברשב"ם ד"ה ירשו רפט
קלא, א מקנה לדבר שלא בא לעולם שלט
קלו, ב המוכר שדהו לפירות וכו' אחריו שאני וכו'
 וברשב"ם ד"ה יחזור נד
קלז, ב האחין שקנו אתרוג בתפוסת הבית וכו'
 וברשב"ם עג, קעב, שה
קלז, ב הכותב נכסיו לאחר ואמר הלה אי אפשי
 בהן קנה וכו' וברשב"ם רסה
קנז, ב ברשב"ם ד"ה ואם קפט
קנז, א מצוה על היתומים לפרוע חובת אביהן לה
קנז, א לר"מ דאמר אדם מקנה דשבל"ע וכו' שלט
קסו, ב ברשב"ם ד"ה תיקו סז, פו
קעג, א שדי מכורה לך נוטל הקטנה רעא
קעג, ב אסמכתא לא קניא וכו' רעח
מרכי תקעח רפ

סנהדרין

יט, ב אמר ליה מלוה ופרוטה אית לך גבאי שכה
כד, ב ואלו הן הפסולין המשחק בקוביא וכו' רעג
קיב, א בהמה חציה של עיר הנדחת וכו' שו

מכות

טז, א התראת ספק שמיא התראה או לא קנג

עבודה זרה

מז, א ביתו סמוך לעכו"ם ונפל וכו' וברש"י שז
מט, ב נטל ממנה עצים אסורין בהנאה וכו' שיד
מט, ב הסיק תנור בעצי אשירה וכו' שטז
נב, ב לא נצרכה שיש לו בה שותפות ורש"י שח
סב, א השוכר את הפועל לעשות עמו ביי"נ וכו' שטו
סג, א בזונה ישראלית וכגון דקאי בחצירה, תוס' קיז
סד, ב בתוד"ה תניא שוב
סה, א שכרו לעשות עמו מלאכה וכו' ברש"י שטו
סה, א הא דאמר העבר לי מאה חביות במאה
 פרוטות וכו' וברש"י שיח
עא, ב הלוקח גרוטאות ומצא בהן צלמים וכו' שי
עד, א יין ביין אסור וכו' וברש"י שיז
עד, א ברש"י ד"ה תרתי שיח

זבחים

ב, ב בסופרין העשוין להתלמד עסקינן וכו' קסח
ב, ב סתם זבחים לשמן קיימי קסז
ב, ב ברש"י ד"ה דלא קנח

עח, ב מי שנתן רשות לשליח וכו' וברש"י רנט, שלו
פ, ב נשים דעתן קלות עליהן קפב

בבא קמא

ט, א שמואל אמר כלקוחות ג
ט, א האחים שחלקו ובא בע"ח ונטל חלקו של
 אחד מהן וכו' סז, סח, פא, קכג
נא, א בור של שני שותפין וכו' ובגמ' ע
נא, א ברש"י ד"ה והאי ע
נא, א ברש"י ד"ה לתוך עא
נא, ב המדלה מים מן הבור וכו' צח
סח, ב לאחר יאוש מאי ר"י אמר חייב וכו' יט
סח, ב בתוד"ה הוא יט, כ, כג, מ
סט, א שחרית בעה"ב עומד ואומר כל שילקטו
 עניים היום וכו' כה
סט, א והצנועין מניחין את המעות וכו' תוס' כו-כח
סט, ב מעשר שני וחרם רבעי ממון גבוה נינהו כ
סט, ב ילפינן מקודש קודש דהוי ממון גבוה וכו' כח
סט, ב האחים שחלקו לקוחות הן וכו' ד, סח
סט, ב ברש"י ד"ה לקוחות קכא, שה
עו, א מעיקרא תורא דראובן וכו' כ, קעד
צג, ב פירות ערוגה זו וכו' לב
צד, א מצות פאה להפריש מן הקמה וכו' כט
צח, א דרחמנא אמר וצרת הכסף בידך וליכא ח

בבא מציעא

ב א בתוד"ה וזה סט, קפט
י, א פועל יכול לחזור בו אפי' בחצי היום שז
טז, א הכא סמכא דעתיה וברש"י ותוס' רפ
כא, ב יאוש שלא מדעת וכו' קכט, רסז
לד, א נעשה כאומר לו לכשתגב ותרצה וכו' קלב
לד, א ברש"י ותוס' ד"ה א"נ שנח
מז, א קנין סודר הוי בכליו של מקנה וכו' עב
קיח, א טול מה שעשית בשכרך וכו' וברש"י קיח

בבא בתרא

ג, א בשקנו מידן ברוחות מז
ג, א ברש"י ד"ה שקנו נ
מג, א בני העיר שנגב ספר תורה שלהן וכו' סג
נז, ב ובהעמדה כדי לא קפדי והתנן וכו' מד, מה
עו, א ספינה נקנית במשיכה וכו' רפג
קו, ב האחין שחלקו כיון שעלה גורל וכו' עא, עג
קז, ב חצי שדה אני מוכר לך וכו' וברש"י רצ

בכורות

יא, א	הפודה פטר חמור של חבירו וכו' וברש"י כד
יא, א	הלוקח טבלים ממורחין מן העכו"ם וכו' קג
מח, א	ברש"י ד"ה מחצה סז, פא, שט
נב, ב	מתנה חוזרת ביובל כמו מכר קכג
נג, ב	עשר תעשר בשתי מעשרות וכו' קצ
נו, א	לקח עשרה עוברין במעי אמן וכו' קצד
נו, ב	האחין והשותפין שחייבין בקלכון פטורין ממעשר בהמה וכו' וברש"י קפד, קפו, קפח, קצב, קצד
נו, ב	אמר רבי ירמיה פעמים דחייבין בזה ובוה ופעמים שפטורין מזה ומזה וכו' קצו
נו, ב	לא שנו אלא שחלקו גדיים כנגד תישיש וכו' וברש"י עג, פא, צט, קצו, קצט, שז, שח
נו, ב	ברש"י ד"ה אבל שי
נו, ב	ברש"י ד"ה וכשחייבין סו
נו, ב	בתוד"ה ואודא קצט
נז, א	האחים שחלקו לקוחות הן ד, עא, סח, קכב
נז, א	מכר הוא דאמר רחמנא ליהדר ביובל וכו' קצב
נז, א	וכן השותפין שחלקו אחד נטל עשרה ואחד נטל תשעה וכלב וכו' וברש"י רא, שיט

ערכין

ו, א	עובד כוכבים שהפריש תרומה מכריו וכו' קג
כט, ב	המוכר שדהו בשעת היובל וכו' דש

תמורה

י, א	אין תמורה באיברים לד
טו, א	אין אדם מביא שתי חטאות לחטאו קפא
כד, א	מפריש שתי חטאות לאחריות וכו' קמד
כה, א	כמפריש שתי חטאות לאחריות וכו' מא
ל, א	ברש"י ד"ה מחד רב
ל, א	בתוד"ה ואידך שז

כריתות

כח, א	מטמא מקדש עני שהפריש מעות לקינו וכו' וברש"י קסט
כח, א	ברש"י ד"ה או קעד

מעילה

כא, א	בתוד"ה נתנו רג
כא, ב	נפלה פרוטה של הקדש בתוך כיסו וכו' ובתוס' לה

ג, א	לא מינה לא מחריב בה פח
ג, א	יש לו שתי נשים ששמותיהן שוות וכו' שלח
ג, א	אמר לבלר כתוב ולאיוזה שארצה וכו' קנח
ג, א	בתוד"ה כתב קנח
ה, א	אם כשרים הם ירצו וכו' לג
ה, ב	לימא ליה ר"ל הנהו נמי ליתו ולירצו וכו' לג
ה, ב	ברש"י ד"ה מאן לג
כ, ב	מנלן דבגט לא אמרינן סתמא לשמה וכו' קיט
ל, א	בתוד"ה דבריו רמח
מה, ב	לשם ששה דברים הזבח נזבח וכו' של
סו, א	בתוד"ה למעלה קעב
עג, ב	וניכבשינהו דניידי וכו' רב
עט, ב	הניתנין למטה שנתערבו וכו' קעה
קי, א	קומץ מהו שיתיר כנגדו בשירים וכו' שיד

מנחות

מו, א	ואי ס"ד שחיטה עושה זיקה וכו' רנב
מז, א	כבשי עצרת אין מקדשין את הלחם וכו' לט
מז, ב	שחט שני כבשים על ארבע חלות וכו' לט, מב
מח, א	ברש"י ד"ה דאי לט, מב
סז, א	מדרבנן גזירה משום בעלי כיסים וברש"י קד
סז, א	דכתוב דגנך דגנך יתירא קה
עח, ב	תודה ששחטה על שמונים חלות וכו' מ-מב
עח, ב	בתוד"ה ליקדשו י, מב
פ, א	בתוד"ה הפריש טז
קח, ב	בית בביתי אני מוכר לך ונפל וכו' רעא, רצא
קנו, ב	מנחות אין להם פדיון לאחר שקדשו בכלי מ

חולין

יד, א	והא לית ליה לר"י ברירה מנא לן וכו' יג, רצד
יד, א	הלוקח יין מבין הכותים וכו' וברש"י ומיחל נג, פג, קיט, רמז, רמט, קנד, קסג, קעח
יד, א	רש"י ד"ה אוסרין ו, י, יג, טו, יז, יט, מב, קמט, רנח, ער, שט
כה, ב	ברש"י ד"ה וכשחייבין קפז
קכה, ב	ברש"י ד"ה טומאה רצט
קלה, א	בהמת השותפים חייב בראשית הגז וכו' וברש"י פז, צ
קלה, א	בתוד"ה אמר פט
קלה, א	ברש"י ד"ה הלוקח צא
קלה, ב	ישראל ועכו"ם שלקחו שדה בשותפות וכו' וברש"י צג, צו
קלה, ב	ואבע"א שותפות עכו"ם בתרומה רבנן חיובי מחייבי וכו' וברש"י פג, צא, צה, קיג
קלה, ב	בתוד"ה ואי בעית אימא צא

שופרא

מפתח מקורות

דברירא

שסז

גיטין

ד, א עב
ג, א שב

רמב"ם

יסודי התורה

ה, ד רו

עבודה זרה

ד, ה שי
ז, יא ובכס"מ שו
יג, יג שטו, שטז
ח, ה ובכס"מ שח
ח, ט שט

שבת

יב, טו ובמגיד משנה רלט
כז, ב רמא
כז, יא רמז, רמא

עירובין

ו, ד רמא
ו, יא רח, רמא
ו, יג ריב, רטז
ו, יח רסה
ו, כג רד, רנח, רס
ז, ד-ז רד, רנה
ח, ג רכ, רלא
ח, ז רלח

חמץ ומצה

ו, ט רצב

לולב

ח, יא עג

שקלים

ג, א קפד, קפז, קצז
ג, ד קפה, קפח
ג, ו קפד

ב, כא, ב רב דימי אמר רמי ליה וכו' וברש"י לו
ב, כא, ב כיון שהוציא הראשונה מעל וכו' לח
ב, כא, ב בתוד"ה פרוטה לח
א, כב, א כיון אלוגין רמי ליה, רש"י ותוס' לו, קסו

נדה

ב, א ברש"י ד"ה העמד ובתוד"ה והלל ריג
ג, א גמר סוף טומאה מתחלת טומאה וכו' ריד

כלים

תוספתא ב"מ פ"א ה"ה שכ

טהרות

תוספתא פ"ו ה"ד ריג

ירושלמי

דמאי

ו, ה כך שנינו שהכשר נקרא צנועי יט
ו, ו מה פליגין כשחלקו שדה בקמתה וכו' פה, קז
ו, ו ישראל ועכו"ם שקנו שדה בסוריא צו, צח, ר
ו, ז עח
ז, ד ח

מעשרות

א, א קיא

עירובין

ג, ה רכא
ג, ה אם באו מיכן ומיכן וכו' רלא
ג, ה לא אמר רבי מאיר אלא לחומרין וכו' רלב
ג, ה בין ירדו בין לא ירדו מקודשת וכו' רלד
ג, ה הכל מודין שאם אמר לאשה הרי את מקודשת לי לאחר שירדו גשמים וכו' רלה

פסחים

ז, א קפב

אישות

ז, א קמ
ט, ו רנח
ט, ז טו
יח, כה קנו

גירושין

ג, א בכסף משנה קצה
ג, א-ג קכז
ג, ד קיט, קכה
ו, יז קנ
ט, א רלה
ט, ד קנא, רלה
ט, ט קנו
י, ג קכז
טז, ד שנז

סוטה

ג, ח קסח
ד, ד קסח
ד, י קסח
ד, יא ובכס"מ קסא

מאכלות אסורות

יג, יח-יט שטז
טז, כח-כט שיח

נדרים

יב, יב נז
ז, ב ס
ז, ד סד

נזירות

א, ד קנד
ד, י קנד

תרומות

א, י ק, קח, קיב
א, י ובכס"מ קא
א, יא קא, קב
א יג ובראב"ד קד
א, יד קו
א, כ צח, קיג
א, כ-כא ובכס"מ קה, קט, קי

א, כא יז, כז, כח
ב, יא ובכס"מ קיא
ג, י עז
ד, ח צ, קז, קיג
ה, טו קד
ה, ט כח, ל
ו, א סו

מעשר

א, יד עז
ג, א קג
ז, א ו, יד, יז, מב, קנא, קנד, קסב, רמוט, רצג, שט, שב
ז, א ובכס"מ קכה
ט, יג ובראב"ד עז

מעשר שני

ד, טו ו
ד, יא-טז ז
ח, טו ובכס"מ ורדב"ז יח
ט, ב כח
ט, ז כז-כט

ביכורים

י, ט צב
י, יד צ

שמיטה ויובל

יא, כ סח, קצד, קצט
יא, כג דש

איסורי מזבח

ד, יז קצט

מעשה הקרבנות

יד, ג ובלח"מ לד

תמידין ומוספין

ח, יב ובלח"מ מ

פסולי המוקדשין

ד, ה מא
ה, יא קסט

שופרא

מפתח מקורות

דברירא

שסמ

ז, ז קעב
יב, טו מא

מעילה

ד, ג ובכס"מ לח
ז, ו לח

קרבן פסח

ב, יא קעט, קפב
ג, א ובכס"מ קפא
ג, א קפג, רסא

בכורות

ו, י קפו, קצ, קצא, קצד, רא
ו, יא קצו
ו, יג קצד
ז, ה קצ
י, י קפח

תמורה

א, ה לד
א, טז לד

טומאת מת

ז, א-ב שא

כלים

ח, יג-טו שב

גניבה

ב, טו כז

גזילה ואבידה

ו, י רעג
ז, ח רמ

זכיה ומתנה

ג, ה טו, רעא, ערב

ו, יז רעה, רפב

מכירה

יא, א-ב ובמגיד משנה ובכסף משנה
יא, ד רעה
יא, ט רעז
יא, טו רעו
יא, טז רעח
יא, טז-יז ובכס"מ רפ, רפב
כא, א קצט
כא, א-ג רעא, רעג
כא, ב רעח

מלוה ולוה

יא, ד נז

נחלות

י, א סח

עדות

י, ד רעג

שו"ע

או"ח

שצו, ב רמא

חו"מ

לז, ב קצה"ח ס"ק י
סא, ד ובקצה"ח ס"ק ג
קיב, ב קצה"ח ס"ק א
קיוז, ב קצה"ח ס"ק ו
קצד, ב קצה"ח ס"ק ג
רט, ה רפ

אבן העזר

קכב, א קמג
קכט, יח-יט ובבית שמואל ס"ק לח קמה

