

והיא בענין חיות הנפש ממש דוגמת תורה-שבעל-פה שהיא חכמות שבני אדם מולידיים מעצמם משכלם, רק שיודעים שהוא מהש"י ואז נקרא 'תורה שבע"פ', אבל כשאינו יודע שהוא מהש"י אז נקרא 'חכמה חיצונית', והיא 'ארץ העמים', כי חיי הגוף וחיי הנפש ענין אחד, שהרי מלובשים זה בזה, רק שכל אחד יש לו לבוש וגוון אחר... (לקוטי מאמרים, עמ' 84).

*

'ראה את המציאה ונפל עליה ובא אחר והחזיק בה — זה שהחזיק בה זכה בה' — כתבו בתוספות שהמחזיק בה אפילו 'רשע' אינו נקרא, ואינו דומה לעני המהפך בחררה ובא אחר ונטלו שנקרא רשע, משום ששם יכול למצוא חררה אחרת לקנותה, אבל במציאה והפקר אין לומר כן. (וע' במובא בקדושין נט. — על שיטות הראשונים).

מובא בשם הרבי מקוצק טעם אחר: הממהר להקדים את העני המהפך בחררה וחוטפה לעצמו — הרי הוא רשע, מפני שמן השמים מיועדת חררה זו לאותו עני שמזדמן אליה ומהפך בה, וזה בא ונטל חלק לא לו. אבל המחזיק מציאה שאדם אחר נופל עליה, אינו נוטל את חלק חברו, כי אילו היה מגיע לו מן השמים, לא היה צריך להבהל וליפול עליה. ולא עוד אלא שחפזו ונפילתו מורים על חוסר בטחון בה', ולכן זה שהקדימו והחזיק — אינו רשע... (נפלאות חדשות).

דף יא

'יודע אני שעומר שיש לי בשדה פועלים שכחוהו, לא יהא שכחה...' — שיטת כמה מהראשונים שחצר שאינה משתמרת אינה קונה אלא באמירה מפורשת 'תקנה לי שדי'. ולפי זה מדוייקת לשון 'לא יהא שכחה', כי אין די בכך שהוא זכור והרי אינה שכחה, אלא רק כשאומר שחפץ בו — קנאו, ואף כי אין כאן קנין גמור מן ההפקר (ע' רמב"ן. וע"ע באילת השחר. ויש ראשונים שכתבו שלשון זו אינה בדוקא).

[מסופר על הגר"ז מבריסק וצ"ל, כשהביאו לו משלוח מנות בפורים, היה ממתין עד שיונח על השלחן ואז היה אומר תקנה לי חצרי (מובא ב'זכור לדוד' עמ' 100). ושמה דעתו לחוש שמא נחשב הבית כחצר שאינה משתמרת לו משום שאר בני הבית שיכולים ליטול, וכמש"כ התוס' בסוגיתנו, ולכך הקפיד על אמירה — כשיטת הרמב"ם רמב"ן ר"ן וריטב"א. וע"ע קהלות יעקב סוס"י כד].

'עישור שאני עתיד למוד נתון ליהושע...' — אחת השאלות ששאלו התוס' (בקדושין כו) על פרש"י, אם מדובר כאן על קריאת שם, היה לו לפרש את הכמות של המעשר, ואין די באמירת 'עישור שאני עתיד למוד...'. וכן יש להוכיח מכמה מקומות, שבהפרשת מעשר אין די לומר 'עישור' אלא צריך לדעת את כמות הפירות שמעשר.

ונראה שגם רש"י אינו חולק בדבר, אלא סובר שמספיק אומד הדעת לשער את הכמות בערך. וגם לפי דעת התוס' נראה שאין הענין בהזכרת הכמות בעת קריאת השם, אלא עיקר הכוונה שצריך לדעת את הכמות.

אמנם נראה שלא שמענו מדברי התוס' שצריך לידע את כמות המעשר לאשורה, אלא באופנים שקורא שם ואינו מפריש עתה, וההפרשה נעשית לאחר זמן על ידי 'ברירה', כגון במעשה דרבן גמליאל בספינה או ב'שני לוגין שאני עתיד להפריש...'. אבל אם קובע כעת את מקום המעשר, כגון שאומר 'בצפון', אפשר שאין צריך לידע הכמות. וטעם הדבר, כי סברת התוס' היא כיון שהתורה הצריכה 'הפרשה', אין נקרא 'הפרשה' כשאינו יודע כלל את כמות הפירות שמפריש ואינו מסיימם, כשם שבחלוקת השותפים, כשמבררים כל אחד את חלקו, כל אחד יודע כמה יש לו, אף כאן הכהנים והלויים נחשבים כשותפים עמו, ומשום כך צריך לידע את כמות המעשר. אבל אם קובע מקום מסוים למעשר כעת, הרי יש בזה גופא הפרשה, בכך שמברר שחלק המעשר נמצא בצפון ולא בדרום (עפ"י מנחת שלמה ח"א נג, ג וח"ג קלט, א).

ויש מי שכתב שכוונת התוס' רק על לשון 'עישור' שאינו מועיל, כי אינו מפרש יותר מאמירת 'מעשר', ונמצא כאומר 'מעשר זה היא מעשר' שאין משמעות לדבריו. אבל אם מפרש ואומר 'חלק אחד מעשרה וכד' — ודאי מועיל גם אם אינו יודע הכמות (כן נקט הגר"מ חרל"פ במכתב, מובא במנחת שלמה ח"ג סוס"י קלט).

ויש שנטו מדברי התוס' ונקטו שאין צריך לידע הכמות, ודי באמירת 'עישור' (ע' בחדושי מהרי"ט וברש"ש, קדושין כו. וע"ע במובא בב"ב צו).

(ע"ב) זכי רבי יהושע ורבי עקיבא בצד שדהו של רבן גמליאל היו עומדין — הניחו בפשטות שהתבואה היתה בחצר שאינה משתמרת. וכבר פרשו התוספות שאף על פי שהיתה מונחת בביתו (כדאמרינן בירושלמי), לגבי הזקנים נחשב כאינו משתמר, כי לא היה הפסק בין תבואתו לתבואתם. והרי בני ביתו של רבן גמליאל יש להם גישה לאותו מקום ועלולים היו ליטול אותן מתנות. וכן מבואר מדברי הראשונים, שמקום שיש לאחרים רשות ליכנס לשם — הרי זו חצר שאינה משתמרת. (וכן פסק באור לציון — ח"א ח"מ י, אודות קנין חצר באגרות חוב שנמצאו בבנק. וצ"ל שמש"כ רש"י במשנה 'ומשתמר בתוך השדה אם לא יטלוה אחרים' — הכוונה אם יכנסו ללא רשות, אבל באופן שמורשים להיכנס, אין זו 'חצר משתמרת'. ולכאורה יש מקום לפרש באופן נוסף [על פי מש"כ בבית הלוי ח"ב סו"ס מד], כיון שר"ג לא השכיר מקומו לזמן מסוים, והרי יכול היה מיד לאחר הניתנה ליטול את המקום בחזרה — הרי זה נידון כחצר שאינה משתמרת, שהרי בכל רגע עלולה אותה חצר להלקח ממנו, ואין זה דומיא דידו ודומיא דשליח. וע"ע).

'אלא טובת הנאה אינה ממון לקנות ממנו בחליפין, הכא נמי טובת הנאה אינה ממון לקנות על גבי קרקע' — לכאורה מבואר מן הגמרא שקנין אגב שונה מקנין חצר בכך שאינו נקנה מן ההפקר, שעל כן השוו אגב לחליפין שאין ביכולתו להקנות מתנות כהונה שאינם שייכים למקנה, בניגוד לחצר (וכמו שפרש"י).

ואולם בספר קצות החשן (ערה, א) כתב ש'אגב' מועיל בהפקר אם המטלטלין צבורין על גבי הקרקע הנקנית. (וע' בזה במובא בקדושין כו). ונדחק טובא לפרש סוגיתנו. (וכן הקשה על דבריו בשו"ת אגרות משה יו"ד ח"ג קכד, ג).

ויש לומר, אמנם אם קונה הקרקע בקנין חזקה, יכול לקנות מטלטלין אגבה אפילו היו הפקר, אבל כשקונה הקרקע על ידי מתן מעות לבעליה [כגון כאן שהשכיר להם הקרקע על ידי כסף], אין שייך לקנות מטלטלין עמה, מאחר ופעולת הקנין שעושה עם הבעלים, אינה שייכת כלל במטלטלין של הפקר (בית ישי סו"ס סה [וצדד לתרץ באופן נוסף, ע"ש]. וכיו"ב באילת השחר, ע"ש).

ויש מי שכתב לחלק בין אם זוכה הקרקע והמטלטלין מן ההפקר, דשפיר דמי, לבין קונה קרקע מאת בעליה ומטלטלים של הפקר אגבה, שהואיל ואין כאן הקנאה מכה בעלות אחת, הרי זה כאדם הבא לקנות קרקע מאחד ומטלטלין מאחר אגב אותה קרקע, שאין כל ספק שלא יקנה. (עפ"י דבר אברהם ח"ג לא — קונטרס 'זאת ליהודא' מאחי המחבר. יש להעיר שבספר המקנה (בקדושין כו) חולק על הדין האחרון).

ז'לא היא, מתנות כהונה נתינה כתיבא בהו, חליפין דרך מקח וממכר הוא, מטלטלין אגב מקרקעי נתינה אלימתא הוא' — אפשר לפרש בשתי פנים; התורה הקפידה על אופן הגעת המתנות ליד הכהן, שתהא בדרך 'נתינה' דוקא ולא בצורת 'מקח'. וכל שהקנה לו המתנות דרך מקח — לא קיים מצות 'נתינה'.

אך אפשר גם לפרש שבדרך חליפין לא חל הקנין כלל, כי באמת אין המתנות של הישראל, ואין לו בהן אלא זכות נתינה, וכגזבר בעלמא — אין באפשרותו להקנות בדרך של חליפין, ליטול חפץ לעצמו ולהקנות בעדו את המתנות, ורק בדרך מתנה יכול הוא להקנות (שערי ישר ה, ט). ברש"י מפורש לכאורה כפי הצד הראשון. ואולם ג"ל שהמהרי"ט (ח"ב יו"ד ה) פרש כאופן השני.

בספר 'מנחת שלמה' (טו, סב) צידד להמליץ בזמן-הזה סמך והתר לבעלי פרדסים שקשה עליהם להקנות מעשרותיהם ללוי בצורה רגילה, להקנותם בקנין סודר. ראשית כל, ממשמעות דברי רש"י והרמב"ם נראה שמעיקר הדין אפשר בחליפין, על אף שאין לו לישראל אלא טובת הנאה ואינו שלו ממש. וכמו שפסק הש"ך (ועוד אחרונים, ע"ש) שאין זה לעיכובא.

והאיסור שאסרו משום שנראה כמקח וממכר, אפשר שבזמננו שאין מי שמעלה על דעתו שההקנאה היא עבור הסודר, אשר על פי רוב הוא שייך לעדים, ורגילים להחזירו תיכף, אלא נראה קנין זה בעיני הבריות כסיטומתא שנהגו הסוחרים, והוא מראה בכך שגמר בלב שלם להקנות — הלכך אין כאן ענין 'מכר' בעיני אנשים.

וכתב שאעפ"י שחידוש זה נראה כנגד דברים המפורשים, לא נמנע מלצדד זאת כאפשרות להקל במקום הטורה. וצ"ע.

— לעצם סברת 'חליפין' — דרך מקח וממכר, יש לפרש שבאמת הסודר בעצמו מהוה תמורה למקח, ונמצא שמחליפים חפץ בחפץ (כן נראה שנקט בחו"א חו"מ — ליקוטים ט, ט; אה"ע מה, א. וע"ע קהלות יעקב — קדושין ג). ואולם אפשר שבאמת עיקרו של קנין חליפין אינו כהחלפה ותמורה, אלא יסודו משום מנהג התגרים וכדין 'סיטומתא', (כמו שהאריך בדבר אברהם ח"א ס"א), אלא שבמציאות לפי מנהג התגרים יש לקנין זה אופי וצביון של התחלפות, ומצד זה בלבד 'מחזי כמקח וממכר' (עפ"י בית ישי ה, הערה ג).

ע"ע בספר אבני נזר אה"ע תנו, יב ואילך.

'במתנה היאך... אף על פי שרץ אחריהן ואין מגיען. מאי טעמא לאו משום דדעת אחרת מקנה' — וטעם החילוק, כי בדבר של הפקר, אם הוא אינו מגיעו יכולים אחרים ליטלו והרי חצרו אינה משתמרת לו מפני אחרים. מה שאין כן כשיש דעת אחרת מקנה, הלא אין דעתו של הנותן אלא לזה ולא לאחרים, ועל כן גם אם רץ ואינו מגיעו, הריהו משתמר מאנשים אחרים (עפ"י תור"פ להלן). יש להעיר שמבואר להלן בראשונים, וכ"כ בתור"פ גופיה, שגם אם הנותן מרשה לכל הבא ליטלו, נחשב זה 'דעת אחרת

מקנה' — והלא אינה משתמרת מאחרים. וצריך לומר כפי הטעם שכתב הרא"ש, שבדעת אחרת מקנה מועיל אפילו אינה משתמרת ואינו עומד בצדה, כי אדם תולה דעתו בדעת הנותן, באיזה מקום שישים אותו הנותן, דעתו לקבלו ולזכות בו, ושמירת הנותן חשובה עליו כשמירתו.

— כן פסק הרמב"ם (גולה ואברה ז', יא), שאם דעת אחרת מקנה, קנה גם אם אין יכול להגיע. לעומת זאת כתב שם שבצבי רץ כדרכו וגזולות מפריחין — לא קנתה לו שדהו אפילו במתנה. ומבואר שצבי רץ גרוע מחצר שאינה משתמרת גרידא. וטעמו, שאין זה נחשב כלל כמונח בחצר. [וכיוצא בזה דייק ב'אילת השחר' מדברי הגמרא (לעיל) שבאה להוכיח חילוק בין חצר המשתמרת לשאינה משתמרת מברייתא דשכחה, ולא הוכיחו ממתניתין, מכך שחלוק דין צבי שבור לרץ כדרכו — על כרחך שצבי רץ מיגרע גרע מחצר שאינה משתמרת]. והריטב"א (להלן בסמוך) פירש שצבי רץ, הואיל ואין אדם מגיעו, אינו קונה. משא"כ צבי שבור, אעפ"י שהוא אינו מגיעו, אחרים מגיעים. אמנם אין שיטה זו מוסכמת, שיש סוברים שבמתנה מועיל אף בצבי רץ כדרכו (ע' בהגר"א רסח, ד; אור שמח — גו"א שם; חדושי הגר"ח על הש"ס. ובחדושי הגר"ט 'השלם' קנ) כתב שלא מצינו מי שחולק על הרמב"ם בזה. וע"ש שחילק בין צבי רץ לחפץ הנורק באויר שסופו לצאת מפתח אחר, שנסתפקו להלן — שיש לחלק בין בע"ח רץ לחפץ דומם שנורק. וע"ש בכל הענין).

פרפראות

'מעשה ברבן גמליאל וזקנים שהיו באים בספינה' —
מצינו שחכמי ישראל הללו הפליגו הרבה למדינת הים לצרכי תקנת הכלל (ע' ירושלמי סנהדרין ז'יג; שמו"ר ל; ד"ב ב; סוכה כג; ע"ז נד; הוריות י. ועוד). ולשיטת התוס', המעשה המדובר כאן מדבר במצות ביעור מעשרות, שנוהגת בערב הפסח. ויתכן שאותו מעשה המוזכר בהגדה, שהיו החכמים מסובים בבני ברק ומספרין ביציאת מצרים כל אותו הלילה, ארע כאשר באו בספינה בערב הפסח, ולא הספיקו להגיע כל אחד לביתו, ולכן שבתו אצל רבי עקיבא שמקומו בבני ברק (ע' סנהדרין לב); הסמוכה לנמל יפו (ע' יהושע ט).
ובזה מיושבת תמיהתו של מהר"ץ חיות (בסנהדרין שם), כיצד רבי אליעזר שהיה דר בלוד, והוא האומר 'משבח אני את העצלנים שאין יוצאים מבתיהם ברגל', כיצד הוא עצמו יצא ברגל מביתו לבני ברק.
ומה שרבן גמליאל לא הזכיר באותו מעשה של ההגדה — אפשר שלא שהה עמם כדי שיוכלו השאר לקיים דין הסבה, שבגלל היותו נשיא, אין להם להסב מפניו. וזוהי הדגשת בעל ההגדה 'שהיו מסובין בבני ברק...'. (ר"ר מרגליות ז"ל בפרושו להגדה של פסח).
והוסיף לבאר שם את סדר התנאים המצויין באותו מעשה, לפי סדר הסבתם. ומש"כ על העתקת מקומו של רבן גמליאל כדי שיוכלו להסב, נראה שלא היה צריך משום כך להעתיק מקומו, שהרי נשיא שמחל על כבודו כבודו מחול (בבבבדושין לב). ועוד, במעשה המובא בקדושין (שם) איתא להדיא שהסבו בפני רבן גמליאל. ואפילו רבי אליעזר שלא רצה ליטול את הכוס מידי הנשיא — הסב, כדמשמע שם.

'אמר רבן גמליאל: עישור שאני עתיד למוד, נתון ליהושע... נתון לעקיבא בן יוסף' — ראוי ליתן טעם מדוע הזכיר את שם אביו של רבי עקיבא, ולא עשה כן לרבי יהושע. ויש לפרש על פי הפשט, לפי שר"ע לא היה חברים מנעוריהם, שתחילת לימודו רק בהיותו בן ארבעים. ועל כן נתכנה בפיהם 'עקיבא בן יוסף' ולא 'עקיבא' סתם. ועל דרך הרמז יש לומר, על פי המובא בכתבי 'הכהן' מלובלין זצ"ל (ע' לקוטי מאמרים עמ' 184; דובר צדק עמ' 187), שר' עקיבא שורשו מיוסף הצדיק, ע"ש. ורמז זאת כאן, שכשם שיוסף הוא המשביר לחם והמפרנס לכל הארץ וכמידת ה'צדיק' המוריק ברכה משמים לארץ, כידוע, כך רבי עקיבא 'בן יוסף' — גבאי עניים היה, לזונם ולכלכלם. (שו"ר כעין זה בפרי צדיק — תצא טז. וע"ש עוד בפרשת תבא עמ' ע).

דף יב

'חצר איתרבאי משום יד ולא גרעה משליחות...' — העולה מפרש"י שחצר מועילה מדין 'יד' רק כשעומד בצדה, דומיא דידו. ומשום שליחות היא מועילה רק בשני תנאים; רק בדבר שהוא זכות לו, דאנן סהדי שנוח לו שתהא שלוחו, ורק כשיש דעת שולח או דעת שליח, הלכך במציאה אין קונה משום שליחות.

ורבים הקשו, מדוע אין מועילה חצר במציאה מתורת שליחות אפילו אינו עומד בצדה, משום 'זכין לאדם שלא בפניו'? ונראה שאין זו קושיא כלל, כי אין שליחות מועילה אלא במקום שדעת אחרת מקנה, כי צריך שיהא שלוחו של בעל הממון ובמקום שאין דעת אחרת מקנה אין כאן בעל הממון שיהא זה שלוחו. [וזהו הטעם שמגביה מציאה לחברו לא קנה חברו אעפ"י שעשאו שליח לכך. וגם לדברי האומרים קנה, אינו מטעם שליחות אלא רק משום 'מגו דאי בעי זכי לנפשיה זכי נמי לחבריה'].

ואם תאמר, אם כן כיצד קונה מציאה בחצר המשתמרת אפילו אינו עומד בצדה? יש לומר כל שהיא משתמרת לדבר שהוא זכות בשבילו, כידו היא, כי אף מה שבא לידו אם נוח לו לקנות הוא נותנו בחצר המשתמרת, והרי זו כיד ארוכה. משא"כ בדבר שהוא חובה, חצר המשתמרת אינה כידו, שהרי דבר חובה אין אדם נותנו בחצר לשמור אלא אדרבה מוציאנו ממנו. ואם תרצה תפרש שחצר המשתמרת שהיא קונה במציאה — תקנת חכמים היא, כשם שתקנו בה ארבע אמות (ר"ן). והרא"ש ורבנו פרץ נתנו טעם אחר מזה של רש"י; אין חצר מועילה מטעם שליחות אלא כשהיא משתמרת, דומיא דשליח שאין אדם נותן לשליח שאינו שומר. ואולם בדעת אחרת מקנה מועיל אפילו אינה משתמרת ואינו עומד בצדה, כי כיון שאין הנותן רוצה ליתן כי אם לזה, הרי זו משתמרת משאר בני אדם, שלא כהפקר שכל אחד יכול לקחתו.

'זרק ארנקי בפתח זה ויצא בפתח אחר מהו...' — רש"י כתב (כאן ולהלן קב.) שהפקירו לכל הקודם. והתוס' כתבו שאין לגרוס הפקר, שאם כן כיצד הוכיחו בגמרא ממתנה להפקר (וערמב"ן שקיים גירסת הפקר). ולכאורה יש לפרש שאינו הפקר ממש אלא שנותן רשות לכל אחד לזכות בו, אבל עד שיוכה — שלו הוא, כי לא הוציאו מרשותו בפירוש [שו"ר מש"כ בתור"פ]. ומצינו לשון הפקר בכגון זה — בב"ק כ: 'סתם פירות אפקורי מפקר להו' ובמהר"ם בפירוש דברי התוס' שם. (וע' בחדושי הגרש"ק שם סי' יט). וגם שם יתכן ומשום שלא הפקיר בפירוש ומעשיו אינם

א. שלח כהן אחר לקדש לו גרושה — התוס' נקטו שנחשב 'בר חיובא' ואין שליח לדבר עבירה. ואילו הרמב"ן הרשב"א והר"ן נקטו שאינו בר חיובא, מפני שאינו מוזהר על קידושי אחרים.

ב. ישנה דעת אמוראים במקום אחר שאף המקיף את הקטן בעצמו פטור. ומאידך אשה המקפת חייבת. וסוגיתנו אינה נוקטת כדעה זו.

שלח אשה להקיף אדם גדול — רש"י ועוד ראשונים כתבו שגם בזה המשלח חייב [אלא שדיברו חכמים בדבר המצוי יותר]. ויש מפרשים (מובא ברשב"א ועוד) שבגדול הואיל ואינה יכולה להקיפו בלא דעתו, המשלח פטור לדברי הכל. [ואם תאמר מאי שנא מכהן המשלח לקדש לו גרושה, שגם היא מוזהרת בדבר (כביבמות פד: ובפשטות אין לחלק בין איסור הביאה לקידושין, וצ"ב) ואינה מתקדשת ללא רצונה. ודוחק להעמיד בשוגגת. ואפשר הואיל וכתב 'כי יקח' ולא כי תקח, אין הפעולה מתייחסת אלא לבעל או לשלוחו, משא"כ במקיף וניקף, המעשה נעשה ע"י שניהם, המקיף והניקף יחד. ויש לסייע מכך לדברי הר"א ממיץ (מובא ברשב"א נדרים צ: — כהסבר החת"ס אה"ע ח"א קג) שאיסור האשה בפסולי כהונה הוא משום הכשלת הכהן בעבירה ולא איסור עצמי].

לדברי רב סמא אף בכגון זה אין שליח לדבר עבירה. ואולם באופן שלשליח אין אפשרות בחירה אם לעשות אם לא — יש שליח לדבר עבירה. [שלא כדברי רב סמא, שגם באופן שלשליח אין אפשרות בחירה אם חצר משום שליחות נתרבתה].

א. יש מהראשונים שסוברים שבכל מקום שהשליח שוגג באיסור, הרי זה כבעל כרחו — ויש שליח לדבר עבירה. ויש חולקים.

ועוד דנו אודות מלך השולח שליח לדבר עבירה, אפשר שכיון שהשליח כפוי בדבר, יש שליח לדבר עבירה.

ב. יש שנקטו כרבינא (הגהות מיימוניות. וכן הביא הרמ"א להלכה). ואולם הש"ך האריך להוכיח מהראשונים דקיימא לן כרב סמא, כמו שהביאו הרא"ש והר"ן מהרמ"ה. (וע' בישוב דברי הרמ"א במנחת חינוך נד, מו [תוספת מן המחבר]. ושם כתב שלדעתו הש"ך (ביו"ד פד; קס סקכ"ב) חזר בו ופסק כרבינא).

והריטב"א (ב'חדשים') הביא מרביתו שאין כאן מחלוקת כלל אלא כל אחד נוקט טעם שונה. ג. יש מי שצדד שבעבירה דרבנן, כל שהשליח אינו בר חיוב — לדברי הכל יש שליח לדבר עבירה (ע' שער המלך — יו"ט ו, ט).

אופנים נוספים והלכות מסוימות שיש בהם שליח לדבר עבירה — ע' בקדושין מא-מב.

דפים י — יא

כו. א. האם קטנים יש להם תורת 'חצר' ו'ארבע אמות' לקנות?

ב. מהן ההשלכות היוצאות מן השאלה האם קנין חצר נתרבה משום שליחות או משום 'ידו'?

א. אמר ריש לקיש משום אבא כהן ברדלא: קטנה אין לה חצר ואין לה ארבע אמות. ורבי יוחנן משום רבי ינאי אמר: יש לה.

לפי הסבר אחד בגמרא, לענין גט לא נחלקו שקונה את הגט בחצר ובארבע אמות, מפני שקנין חצר בגט נתרבה מ'יד' (ונתן בידה ושלחה...), וכשם שיש לקטנה יד לקבל גיטה (שהרי אין צריך דעתה להתגרש), כך יש לה חצר וד' אמות. אלא מחלוקתם אמורה לענין מציאה, האם יש להשוותה לגט אם לאו.

או אפשר, בקטנה הכל מודים שלמדים מציאה מגט. לא נחלקו אלא בקטן, האם למדים קטן מקטנה אם לאו.

או אפשר שאין כלל מחלוקת ביניהם, חכם אחד דיבר לענין מציאה ואחד לענין גט. או אחד דיבר על קטנה ואחד על קטן.

א. הרי"ף והרמב"ם (זכיה ומתנה ד, ט) ועוד ראשונים פסקו שקטנה יש לה חצר ויש לה ד' אמות, הן לענין גט הן לענין מציאה, אבל קטן לא.

יש אומרים שקטנה שיש לה אב ולא נשאת עדיין — אין לה יד (ער"ן). ישנן דעות שלענין גט אין לקטנה ארבע אמות. ויש אומרים אף חצר אין לה. (ע' גטין עה ובראשונים שם וכאן).

ב. הרמב"ם השווה מתנה למציאה בענין זה (וכן משמע בר"ן). והראב"ד השיגו, שסובר במתנה אף הקטן זוכה בחצר ובד' אמות.

ג. מדברי רב אשי להלן (יב.) ומפירושו התוס' עולה שקטנה אינה קונה בחצר אלא כשעומדת לצדה, דומיא דיד. יש אומרים בין בגט ובין במתנה ויש אומרים דוקא בגט, אבל במתנה קונה אפילו אינה עומדת בצדה (ע"ש בחדושי הריטב"א החדשים ועוד).

ב. מבואר בגמרא שאם חצר נתרבתה משום שליחות, קטן שאין עושה שליח אין לו קנין חצר [ולא ד' אמות]. ואם משום ד' — כשם שיש לו יד לדברים מסוימים (כגון קטנה המקבלת גטה), כך יש לו חצר לאותם דברים.

[ואולם לענין דבר עבירה — החצר קונה לאדם אף אם נתרבתה משום שליחות, כי בכגון זה שאין השליח בר חיובא ואין לו אפשרות בחירה, יש שליח לדבר עבירה, כנ"ל].

מבואר בגמרא שלענין גט לדברי הכל חצר משום יד נתרבתה. ולענין דיני ממונות אפשר שהדבר שנוי במחלוקת. ואפשר שבקטנה לדברי הכל יש ללמוד מציאה מגט ורק לענין קטן מחלוקת.

רב אשי אמר (יב.) חצר משום יד מועילה, ולא גרעה משליחות. הלכך כשהלוקח אינו עומד בצד החצר, אינו קונה משום יד אלא משום שליחות, ולכן אין קונה לו לחובתו אלא מדעתו. [כן הוא לדעת עולא, אבל לר' אושעיא (בגטין עז:), אפילו אינו בצדה מועיל משום ד' כל שמשמרת לדעתו].

כאמור לעיל, הרי"ף והרמב"ם פוסקים שחצר של בת נלמדת מ'יד' ושל בן מ'שליחות' (וע' נוב"ק אה"ע פב, ח). יש אומרים אף במתנה, ויש אומרים בגט דוקא שחוב הוא לה.

דף יא

כו. מציאת הפקר הנמצאת בתוך שדה של אדם, האם זכתה לו שדה? מה הדין בצבי מהלך ובצבי רץ, בגזולות המדדים והפורחים?

ראה אנשים רצים אחר מציאה ואמר 'זכתה לי שדה' — זכתה לו. וכן הדין בצבי שבור או בגזולות שלא פרחו, שרץ אחריהם ומגיעים (רבי ירמיה אמר רבי יוחנן) קודם שיצאו משדהו. (רש"י). והוא שעומד בצד שדהו (רב יהודה אמר שמואל; עולא; רבה בר בר חנה).

היה עומד בצד השדה ולא אמר כלום — התוס' נקטו שזכה בה, וברמב"ם משמע שלא זכה (ע' הל' זכיה ומתנה ד, ט; חו"מ רסח, ג וע"ש בהגר"א. וכן נראה דעת הרמב"ן. וכן נקטו הר"ן והריטב"א שצריך שיגלה דעתו שרוצה לקנות, ע"ש).

היה צבי רץ (באופן שאינו מגיעו. תוס') או גוזלות מפריחים — לא אמר כלום וכל הקודם זכה. מבואר בגמרא שבחצר המשתמרת קנה אפילו שלא מדעתו (ר' יוסי בר' חנינא) ואינו עומד בצדה. יש מי שסובר שאין קנין חצר מועיל באבידה שיש לה בעלים, ואפילו נתיאשו בעליה (ע' מרדכי להלן כו בשם רבנו ברוך). ויש מי שפרש דבריו דוקא שלא מדעתו, אבל מדעתו מועיל הקנין אף באבידה (עפ"י בית הלוי ח"ג מה, ט).

כח. מה דין ה'שכחה' באופנים דלהלן?

א. זכור ולבסוף שכוח.

ב. שכח בעיר.

ג. התחיל לקצור ושכח ממנו שלפניו וממה שלאחריו.

א-ב. ושכחת עמר בשדה — בשדה, שכוח מעיקרו — שכחה, זכור ולבסוף שכוח — אין שכחה. אבל בעיר (— משנכנס האיש לעיר שכח. רש"י) אפילו זכור ולבסוף שכוח — שכחה. [ואין לדרוש להפך, לומר ששכחת העיר אינה שכחה כלל — שכבר נתרבתה שכחת העיר מלגר ליתום ולא למנה יהיה]. ופרשו הטעם, הואיל ועומד אצל השדה הרי קנתה לו חצרו (וכאילו קדם וזכה מן ההפקר), משא"כ בעיר.

פירוש 'זכור ולבסוף שכוח' — שהניחו שם מדעתו והפועלים שכחו, ובשעת שכחת הפועלים הוא היה זכור, ולבסוף שכח הוא. [והואיל ומשבא לכלל שכחה, כלומר כשהפועלים שכחו, הוא היה זכור — זכתה לו שדהו]. אבל מה שהוא זכור בשעה שהפועלים זוכרים אין זה 'זכור ולבסוף שכוח', שא"כ כל אדם יאמר מתחילה תזכה לי שדי ובטלה תורת שכחה. (עפ"י תוס' ורמב"ן. והראב"ד פירש באופן אחר. עריטב"א).

ג. שלפניו — אין שכחה. שלאחריו — יש שכחה, שהוא ב'בל תשוב'. זה הכלל כל שהוא בבל תשוב (לרבות קרן זוית. תוס') — שכחה. שאינו בבל תשוב — אינו שכחה.

כט. האם מתנות כהונה ולויה ועניים ניתנות בקנין חליפין או באגב?

רבא סבר, הואיל וטובת הנאה אינה ממון, אי אפשר להקנות מתנות לכהן ללוי או לעני על ידי קנין חליפין או אגב. אבל דחו בגמרא ואמרו שאפשר להקנות המתנות בקנין אגב, ורק בחליפין אי אפשר משום ש'נתינה' כתוב בהן ואילו קנין חליפין דרך מקח וממכר הוא.

דפים יא — יב

ל. מה דין קנין חצר במציאת הפקר במתנה ובגט, באופנים דלהלן?

א. שלא מדעת הקונה.

ב. אינו עומד בצד חצרו.

ג. חצר שאינה משתמרת.

ד. חצר שאינה שלו אלא שכורה לו.

ה. חפץ הנזרק באויר החצר; חפץ המתגלגל או בעל חיים רץ.