

ולא שטר שאין גופו ממון. ויש לבאר על דרך שכתב הר"ן (בגטין יג.) שלא תקנו חכמים קנין 'מעמד שלשתן' להקנות שטר. וטעמו של דבר מתבאר עפ"י דברי הר"ן עצמו (מובא בשטמ"ק לעיל עז:). שמסירת השטר מן המוכר לקונה, איננה הקנתה הנייר גרידא, אלא יש בה ענין נוסף של מסירת כח השטר ותוכנו, ולכן דרכי קניני השטר שונים משאר קניני חפצים (ע"ש). ומאותו טעם יש לומר שלא תקנו 'מעמד שלשתן' בשטר. וכן 'מתנת שכיב מרע' — כי אין די בהקנתה השטר בתורת חפץ כשאר חפצים (עפ"י שיעורי ר' שמואל — גטין ט: וראה עוד המתקת דברים בספר בית ישי סא, ג — על מעמד שלשתן בהקנתה שטרות). ואמנם, הרשב"ם מדבר באופן שבשעת צוואתו השטר עדיין אינו בעולם, שהרי אמר 'כתבו ותנו', ויש לומר שרק באופן זה אין ממש במתנתו. [ואע"פ שכתב הגרעק"א שכל שהדבר בא לעולם קודם מותו — קנה, כאילו אמירתו נמשכת והולכת עד שמת, יש להוכיח מדברי הרשב"ם שאינו סובר כן. ע' במובא להלן קמז], אבל אם היה השטר בעולם בשעה שצוה — אפשר שחלה מתנתו. וכן מפורשת דעת הריטב"א (בגטין יג.). ואולם בקצות החשן (קכה סק"ה) נקט (עפ"י רשב"ם) שלא תקנו כלל 'מתנת שכיב מרע' לענין שטרות (עפ"י שיעורי ר' שמואל — גטין יג.).

יצוין שבר"י מגאש כאן מתבאר שרק משום שהכתיבה נעשית לאחר מיתה לא קנה, אבל אילו יאמר בפירוש כתבו ותנו מחיים — דבריו ככתובים וכמסורים דמי. וכן דעת הרמ"ה. [ולכאורה יש לדייק כן מלשון הרשב"ם קנב. ד"ה אין כותבין ונותנים].

'מאי תיבדק? כי אתא רב דימי אמר: דייתיקי מבטלת דייתיקי. שכיב מרע שאמר כתבו ותנו מנה לפלוני ומת, רואין אם כמיפה את כחו כותבין...' — רשב"ם מפרש שרב דימי אמר שתי הלכות, והאחרונה היא זו השייכת לענינו. ויש מפרשים ש'תיבדק' שאמר רבי יוחנן היינו לראות אם קדמה לה דייתיקי אחרת, כי אז אין חשש בכתיבה זו שמא לא גמר להקנות אלא בשטר, לפי שיש לנו לומר שלכך אמר כתבו, כדי להוות ראיה [מהתאריך הכתוב בשטר] שזוהי הצוואה האחרונה, ולא משום שגמר להקנות בשטר דוקא. משא"כ אם לא קדמה לה צוואה אחרת — חוששים שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה (עפ"י ר"י מגאש; יד רמה).

דף קלו

'מהיום ולאחר מיתה גט ואינו גט... התם מספקא לן אי תנאה הוי אי חזרה הוי' — ואין זה ענין למחלוקת 'תפוס לשון ראשון / אחרון' — ששם מדובר בשני דיבורים הסותרים זה את זה ואי אפשר לשניהם לחול, אבל כאן אם תנאי הוא, הלא יש לתפוס את שתי הלשונות גם יחד לדברי הכל. ואם חזרה היא, הלא יכול לחזור בו ואי אפשר לתפוס לשון ראשון (עפ"י רמב"ן; רשב"ם לעיל קכט:).

'מכר הבן בחיי האב ומת הבן בחיי האב — אמר רבי יוחנן: לא קנה לוקח... קנין פירות כקנין הגוף דמי' — פירש ר"י הלוי בן מגאש: לא כקנין הגוף ממש, שהרי אמרנו לעיל שהקנה האב לבן 'גוף מהיום ופירות לאחר מיתה', אלא לענין קנין הפירות בלבד הוא שנחשב שהגוף קנוי לאב, דהיינו 'גוף לפירותיו'. [וכגון המקנה לחברו 'דקל לפירותיו', ודאי אם מכר הלוקח את הגוף לאחרים לא עשה כלום, שהרי אין לו קנין בדקל אלא לענין הפירות].

וזהו הטעם שאם מכר הבן ומת האב בחיי הבן — קנה לוקח, והלא אין אדם מוכר דבר שאינו ברשותו, ואם קנין פירות כקנין הגוף ממש, כיצד מועילה מכירת הבן דבר שאינו ברשותו? — אלא ודאי אין לו לאב קנין הגוף רק לענין זכות הפירות, הלכך כשמת האב נסתלקה ממילא זכותו ועמדה ברשות הבן מזמן שכתב לו האב, שהוברר הדבר שמאותה שעה היו הנכסים שלו, ומשום כך קנה לוקח. ומכל מקום כשמת הבן קודם, כיון שלא זכה הבן בגוף הנכסים, אעפ"י שאח"כ מת האב אין אנו רואים הנכסים כאילו הם של בן למכרם (ערשב"א).

עוד בגדרי 'קנין פירות כקנין הגוף' ע' ברכת שמואל ס-סא; קובץ שעורים תסד-תסה; חדושי ר' שלמה היימן סוף ב"ק; אבני נזר חו"מ כה ד"ה וזהו; קהלות יעקב שביעית א, ט.

והרמב"ן כתב בסגנון זה: אמנם לאב יש קנין פירות שהוא כקנין הגוף, אבל גם לבן יש קנין הגוף בנכסים, הלכך הדבר תלוי ועומד; כאשר מת האב בחיי הבן, הוברר שמשעה ראשונה קנה הבן והרי מכר לשני כל זכות שתבא לידו. ואם לא באה לידו אותה זכות, שמת בחיי אביו, פקע קנינו לגבי לוקח. (וע"ע יד רמה; תוס' יבמות לו).

ומהאחרונים יש מי שפירש שרבי יוחנן הולך לשיטתו (בב"ק סח): שאין אדם מקנה דבר שאינו ברשותו, הלכך הגוף אצל הבן כדבר שאינו ברשותו [משום שקנין הפירות של האב כקנין הגוף, נמצא שאין הגוף ברשות הבן כעת], שהרי אין לו כל אפשרות של שימוש והנאה ממנו בשעה זו — ולכן אם מכר ומת לא עשה כלום. ואולם מכר הבן ולא מת — זכה הלוקח כשימות האב. וטעם הדבר כמו שמובא בשיטה מקובצת (ב"ק לג) בשם הרמ"ה, שדבר שאינו ברשותו, אם אחר כך בא לידו — חל הקנין למפרע. ולפירוש זה, נמצא שהדין המובא בשיטת"ק מפורש בגמרא (עפ"י הר צבי. ויתכן שזו כוונת הרמב"ן. וכ"כ בשו"ת דובב מישרים ח"ב לו. ושמוא זו כוונת הראב"ד בלשון אחר שכתב, ובכך תתישב קושית הרשב"א עליו. וע"ע אבני נזר חו"מ מט י, ג. וע"ע במצוין להלן קנו. לענין שעבוד 'דאקנה').

(ע"ב) זריש לקיש אמר מביא ואינו קורא, קנין פירות לאו כקנין הגוף' — מפירוש רשב"ם משמע שמביא מדאורייתא, משום שנאמר אשר תביא מארצך. והתוס' תמהו אם כן מדוע אי אפשר לקרוא האדמה אשר נתתה לי? ולכך פירשו שמדרכנן הוא שחייב להביא, שתקנו משום קנין פירות שיש לו בה. וכן דעת הרמ"ה.

ובקצות החשן (סוסי"י רנו) פירש דברי רשב"ם שיש קנין פירות שענינו קנין הגוף לזמן [ונקרא 'קנין פירות' מאחר ואין קנוי לו לעולם] וכגון המוכר שדה לחברו ודינה לחזור ביובל. ולכך מביא, כי על שעת הבאה הקפידה תורה שיהא 'מארצך', והרי בשעת הבאה היא שלו [וכמו אתרוג הניתן במתנה על מנת להחזיר שיוצא בו ידי חובה, שהריהו בכלל 'לכם' באותה שעה]. אך כיון שאין האדמה שלו לעולם, לכך אין יכול לקרוא האדמה אשר נתתה לי. ובספר אבי עזרי (אישות ה, כד, סאות ב) צדד לפרש דבריו, להבחין בין דבר הצריך שיהא 'שלו', ובזה די בקנין לשעה, ובין מקום שאמרה תורה שיהא הוא הבעלים על הדבר, [כגון ביכורים שנאמר בהם האדמה אשר נתתה לי — צריך שיהא בעלים על האדמה] וכיון שצריך להחזיר את האדמה, אין הוא בעלים עליה. והרמב"ן כתב שמביא מפני הספק, שמא קורא אני בו מארצך, אבל לקרוא אינו יכול מפני הספק.

[ע' בחדושי הגר"ח הלוי (בכורים ב, ג) מאי שנא קונה פירות השדה שמביא ביכורים ואילו קונה אילן אחד אינו מביא כלל. וע"ע זכר יצחק ח"ב מג].

‘זהתניא יחזרו ליורשי נותן...’ — יש מפרשים [דלא כפרשב"ם ותוס'] שלרבי יוחנן לא קשה מדוע יחזרו ליורשי נותן, כי אף על פי שקנין פירות קנין הגוף, אין זה קנין הגוף ממש (כנ"ל) ואפשר לומר שעיקר הגוף ברשות בעליו הוא כל זמן שלא זכה בו האחרון. ובוה נחלקו הברייתות. וקושיית הגמרא היא לריש לקיש (עפ"י תורי"ד וריטב"א, ע"ש).

דף קלז

‘דרכי אדרבי לא קשיא, הא לגופא הא לפירא’ — ואם תשאל, לפירא פשיטא ואין צריך לומר, שהרי הפירות של ראשון — הא קמשמע לן שאעפ"י שאין הפירות בעולם וגם אין לו קנין הגוף בקרקע, יכול למכור אכילת פירות לכל ימי חייו, שכיון שהקרקע משועבדת לו לפירות, הרי הוא מוכר אותו שעבוד שיש לו בקרקע (ר"י מגאש).

‘ומודה שאם נתנן במתנת שכיב מרע לא עשה כלום’ — משמע מכאן שאף על פי שאסור ליתן הנכסים לאחר [כמו שאמרו שהמשיא עצה למכור נקרא רשע ערום], שייך ליתנם במתנת שכיב מרע. ואין אומרים לא תקנו חכמים דברי שכיב מרע ככתובים וכמסורין במקום שעושה איסור בנתינתו. ואולם נראה שזה דוקא באופן שיש לו אפשרות אחרת ליתנם, כגון כאן במתנת בריא, אבל במקום שאין לו שום אפשרות ליתן לולא תקנת חכמים — לא תקנו חכמים במקום איסור (ע' משנה למלך זכיה ומתנה ט, י. וע"ע בשו"ת אחיעזר ח"ג לה).

‘מתנת שכיב מרע מאימתי קנה — אביי אמר: עם גמר מיתה’ — נראה טעמו, משום שלאחר מיתה אין הנכסים שייכים לנותן כדי שיזכה בהם מקבל המתנה, הלכך מוכרחים לומר שחלה המתנה רגע לפני מיתתו. ‘זרבא אמר לאחר גמר מיתה’ — אז חלה המתנה מתקנת חכמים, שהשוו מתנת שכיב מרע לירושה דעלמא שחלה לאחר מיתה (עפ"י אור לציון ח"א חו"מ ג. וע' זכר יצחק ח"א עה, ב). וכל זה לפירוש הרשב"ם. ואולם להרשב"א נמצא פירוש אחר; לאביי [קודם שחזר בו] זוכה המקבל תיכף ומיד לאחר מיתת הנותן. ולרבא זוכים היורשים תחילה ואחר כך זוכה המקבל מן היורשים. (ע' בשו"ת אור לציון (חו"מ סו"י יג) שפירש כן בדעת הרמב"ם — מכירה כב, טו. וע' בתשובת הרא"ש (פד, א) שכתב שכל מתנת שכיב מרע אין המקנה בעולם בשעת קנין אף למ"ד עם גמר מיתה. ובקצוה"ה (רנ, א) כתב שצ"ל שסובר שמתנת גוסס אינה מתנה. אך נראה שזה דוחק, שהרי אין כן דעת הרא"ש בפסקיו (ע' בקדושין עה; טשו"ע חו"מ רנ, ו). ולהנ"ל אפשר שגם הרא"ש פירש כפירוש הרשב"א, שלדברי הכל לא חלה המתנה מחיים). ע"ע ב'חדושי הגר"ח על הש"ס' בדין גירושין על תנאי (קסא); חדושים ובאורים יט, א.

(ע"ב) ‘אתרוג זה נתון לך במתנה על מנת שתחזירנה לי’ — יש שהגיהו ומחקו ‘לי’ אלא ‘ע"מ שתחזירנה’ סתם, כי כשאומר ‘תחזירנה לי’ הלא אין יכול המקבל להקדיש, כדלקמן. והרי אמרו (לעיל קלד.) כל מתנה שאם הקדישה אינה קדושה אינה מתנה. אבל הראשונים דחו זאת, שאעפ"י שאין יכול להקדישו — מתנה היא. לא אמרו אינה מתנה אלא בכגון שניכר שלא נתן לו לשום דבר וענין, כמעשה דמתנת בית חורון (שם), אבל כאן הלא נתנו להשתמש בו, כלומר ליטלנו למצוה. ועוד,

אפילו במיפה את כחו. (ע' יד רמה). ומפשטות הסוגיא להלן (קנב). ניתן לשמוע כן בדעת רב, שאפילו במיפה את כחו אין כותבים ונותנים אם לא עשה קנין. וכן כתב הרשב"א שם. ואולם הריטב"א כתב [וכ"ג דעת הרמב"ן] שמודה רב לשמואל. וכ"כ שם הרשב"ש מדנפשיה).

מבואר בפירוש ר"י בן מגאש, שאם אמר תנו וכתבו מחיים — דבריו קיימים. רק כשהשטר נכתב לאחר מיתה אין כותבים ונותנים, שכבר זכו היורשים בנכסים. והרמ"ה האריך להוכיח סתם ואמר 'כתבו ותנו' — כותבים ונותנים מחיים (וכן דעת הרמב"ם). ודוקא בשכיב מרע, אבל בבריא — במתנת מטלטלים אין כותבים כלל, ובקרקע כותבים ונותנים מחיים. ואם עשה קנין — אף במטלטלים כותבים ונותנים ואפילו לאחר מיתה. ולדעת הריטב"א אפילו מחיים אין נותנים, שלא תקנו שדבריו ככתובים וכמסורים אלא כשמקנה באמירה, אבל אם בא להקנותה בשטר אינו קונה [וענין דייתיקי אינו אלא שטר מזכרת וראיה], וכיון שמתנת שכ"מ אינה אלא לאחר מיתה, אין שטר לאח"מ.

ד. רב דימי אמר: דייתיקי מבטלת דייתיקי, שכיון שחזר השכיב-מרע וכתב לאחר, הרי חזר בו מהמתנה הראשונה, ושכ"מ יכול לחזור בו ממתנתו (ודוקא בכתיבה ללא זיכוי, וכדלהלן קנב. רשב"ם). [וכן הורה רב נחמן (להלן קנא), דלא כרב ששת. וכן נקטה סתמא דגמרא (קנב): בהחלט]. יש אומרים שאף על פי שהשניה חגורה לו על ירכו, מועילה לבטל צוואה ראשונה, שהרי גלה בדעתו ודי בכך [ר"ן. וכן נראית דעת רשב"ם להלן קנב]. ויש חולקים (ריב"ם ברא"ש ובתוס' שם ד"ה כתב).

וכן נחלקו כשמסר השטר הראשון למקבל, האם דייתיקי אחרת מבטלת אותו (כן הוכיח הריב"ם שם) אם לא — לדברי רב (עפ"י פירוש רשב"ם שם [ומ"מ קי"ל כשמואל שיכול לחזור]. והרי"ד פירש דבריו דוקא בשטר הקנאה ומתנה כגון 'שדי נתונה לך', אבל דייתיקי המשמשת כראיה בעלמא, אין זו אלא מתנת שכיב מרע ויכול לחזור בו).

דף קלו

רי"ט. א. בריא שרוצה שבניו יזכו בנכסיו לאחר מותו ולא ישתעבדו הנכסים לבעלי חובות, וכל עוד הוא חי ישתמש בעצמו בנכסים ויאכל מהם פירות — כיצד הוא עושה?

ב. הכותב נכסיו לבניו לאחר מותו והוא אוכל פירות — מה הדין אם מכרם האב או הבן בחיי האב?

א. הכותב נכסיו לבניו שיוזכו בהם לאחר מותו והוא יאכל פירות עד אז — צריך שיכתוב 'מהיום ולאחר מיתה' [שמשמע הקנאת הגוף מהיום והפירות לאחר מיתה]. דברי רבי יהודה. רבי יוסי אומר: אינו צריך לכתוב 'מהיום' שזמנו של שטר מוכיח עליו. אמר רבה בר אבא אמר רב: הלכה כרבי יוסי.

א. יש מהגאונים שנקטו לחוש לדברי רבי יהודה [כשם שתיקן רב בגטין לאפוקי מרבי יוסי] שאין אומרים זמנו של שטר מוכיח עליו (עפ"י רב נחשון גאון; רבנו חננאל; בה"ג נחלות דף קז). ואין כן דעת הרי"ף והרשב"ם הרמ"ה והרשב"א [ורק בגט אשה תיקן רב, משום חומר איסור ערוה. וע"ע תרומת הדשן סס"י רלב]. וכן נפסק בשלחן ערוך (חו"מ רנח, א). וע' גם בשו"ת מהרי"ק צד ד"ה ועל אשר כתבתי דהלכות גדולות....

ב. אם יש סיבה לומר שהזמן נכתב בגלל צורך מסוים, אין אומרים 'זמנו של שטר מוכיח עליו', כגון שמקנה בשטר 'לאחר שלשים', שלכך כתב הזמן, כדי לידע ממתי למנות שלשים (יד רמה. וע' אבי עזרי גירושין ט, יב בגדר סברת 'זמנו של שטר מוכיח'. וברמ"ה מבואר שהוא מטעם הוכחה. וצ"ע).

ג. אם העדים מעצמם כתבו הזמן, ללא ציווי האב — אין אומרים זמנו של שטר מוכיח עליו. ואולם עתה שנהגו כל כותבי שטרות לכתוב בהם זמן כתיבתם, וזה לא מיחה בידם, הריהו כאילו צוה לכתבו, שלולא שגמר ליתן מהיום, היה מוחה בהם בפירוש (עפ"י רשב"א). ויש מי שחולק (רישב"א בשם מורו).

היה כתוב בשטר קנין — אמר רב נחמן: אין צריך לכתוב 'מהיום' [אפילו לרבי יהודה]. רב פפי אמר: יש שצריך ויש שאין צריך; 'אקנייה' ו'קנינא מיניה' — אין צריך (כי יתור הלשון מורה על יפוי כח בקנין, לקנות מהיום). 'קנינא מיניה' ו'אקנייה' — צריך (שאינן זה יתור אלא פרוש דברי העדים הוא היאך קנינו ממנו — שהרי הקנה לנו ואמר כך וכך אני נותן לפלוני). רב הונא בריה דרב יהושע אמר: בין כך ובין כך אין צריך (כרב נחמן. רשב"א), שלא נחלקו רבי יהודה ורבי יוסי אלא בשטר 'זכרון דברים' שהיו לפנינו... ולא בשטר שיש בו קנין סודר (עריטב"א).

כשם שנחלקו בהקנאה אליבא דרבי יהודה, כך מחלוקת אליבא דרבי יוסי כשאין כתוב זמן בשטר (עפ"י רא"ש רמב"ן ועוד; תוס' גטין עב:). והלכה כרב הונא בריה דרב יהושע ורב נחמן, שבשטר הקנאה אין צריך 'מהיום' (עפ"י ר"י מגאש, רמ"ה. ע"ע בשו"ת מהרי"ל עה ד"ה אבל מה שטוענת).

ב. הכותב נכסיו לבנו לאחר מותו — שניהם אינם יכולים למכור לגמרי; האב אינו יכול מפני שהם כתובים לבן. והבן אינו יכול מפני שהם ברשות האב. מכר האב — מכורים עד שימות. מכר הבן — אין ללוקח בהם כלום עד שימות האב. מת האב — קנה הלוקח.

מכר הבן, ומת בחיי האב — אמר רבי יוחנן: לא קנה לוקח [שקנין פירות של האב כקנין הגוף, ולא היה יכול הבן למכור אלא על מנת שיבואו לידי, וכיון שלא באו לידי לא קנה לוקח (רשב"א)]. וריש לקיש אמר: קנה לוקח [שקנין פירות לאו כקנין הגוף, הלכך מכירת הבן את הגוף תְּקַפָּה, ולכשמת האב זכה הלוקח גם בפירות].

א. לפרשב"ם ורמ"ה, לדברי רבי יוחנן שלא קנה לוקח — יחזרו הנכסים ליורשי האב. ולפירוש ריב"ם ורמב"ן — יחזרו ליורשי הבן, כי במיתתו נפלו נכסים לפני יורשיו וכשמת האב קנאם הבן בקבר ממילא ויורשיו יורשים ממנו.

ב. לדעת הרמב"ן והר"י מבעלי התוס', לא קנה הלוקח לרבי יוחנן אפילו הניח הבן בנים. ויש אומרים שבאופן זה קנה, שהבן כרעא דאבוה הוא, וכשמת האב בחיי בן הבן נגמרה המתנה לבן (רבנו יונה ור"ה; וכ"ה ברשב"א בשם מורו. ועריטב"א. וראה הסבר שיטה זו בשערי ר' שמואל רוזנבסקי גטין מה. אות שלט).

ג. אם לא מכר הבן, ומת בחיי האב — יורשיו יורשים אותו לכשימות האב לדברי הכל, כיון שלא סילק עצמו מהם (רשב"א). וכן הדין כשמכר האב, ומת הבן בחיי אביו — כשימות האב חוזרים הנכסים ליורשי הבן (מהרי"ח).

הכותב נכסיו ולאחר מיתה' והיו לו מעות — ילקח בהם קרקע והוא אוכל פירות. אלא אם כן פירש שיוכל להתעסק בהם, שאז מתעסק והריוח שלו (עריטב"א).