

דף קנג

'ההוא דקנו מיניה, אתא לקמיה דרב הונא, אמר: מאי איעבד לך דלא אקנית כדמקנו אינשי' — הריטב"א פרש שמדובר שעשה קנין [ללא זכיה כפירוש"ם ורי"ף], ורב הונא הורה כשיטת רבו — רב, שעל ידי הקנין הרכיבו אתרי רכשי ושוב אין יכול לחזור (ועתוס' סד"ה שלחו בשיטת רב הונא. וע"ע תורי"ד).

'ואי כתב בה מחיים קנה' — כלומר, שכתוב בה 'מחיים ובמות' (רמב"ם — זכיה ומתנה ח, יט. וכן מדויק בלשון רשב"ם בד"ה קמ"ל).

ואין בכלל זה 'מעכשיו' או 'מהיום' — שזו ודאי מתנת בריא היא שצריכה קנין (ולענין חזרה — מחלוקת הראשונים, כנזכר לעיל). ואם כתב 'מעשה ועד עולם' — הריהי מתנה גמורה מחיים. [והרי זה כמפרש שתהא מתנה קיימת לעולם וקנו מידו עכשו, שלכל הדעות אי אפשר לו לחזור, גם כשעמד (עפ"י ריטב"א); קהלות יעקב — מא]. וב'מהיום ולאחר מיתה' — כתב בשו"ת ר"י בן מגאש (צו) דהוי מתנת בריא. (ושם הגרסא מהופכת ברב ושמואל. ע"ש). וכן כתב הרמב"ן (קנב: 'אין זה צריך לפנים'. וע' בפרוטרוט בספר דיני ממונות ח"ג שער ד פ"ה ופ"ז).

'ההיא דאתאי לקמיה דרבא, עבד לה רבא כשמעתי... ואפילו הכי לא איפרק מטיבעא' — כתב הנמוקי-יוסף: 'אמר המחבר, לא כתבתי זה לענין פסק, דכבר מפורש הוא, אלא לפי דרכי ללמוד תועלת הנמשך, שהרי דבקה קללתה בו משום דהוי דאין לה שלא כדין, ששגגת חכם עולה זדון, ומשום הכי אע"פ שאירע לו כן לא איפרק מחולשיה' (וכ"ה בריטב"א. וכע"ז כתב הריעב"ן).

'ע"ב) 'אמר ליה אביי: השתא ומה ספינה שרובן לאבד...' — ורבה לא חשש לתשובת אביי, כי יש לחלק; שם לא ראינו אותם מתים ולכך יש לומר שמא נצולו, אבל כאן ודאי מת ויש לנו להניח

שלא נתרפא אלא מת מתוך חליו (רא"ש, רמב"ן ועוד).
עוד על ה'קל וחומר' מספינה, נשאו ונתנו המפרשים מצדדים שונים — ע' בשיטה מקובצת; שו"ת אחיעזר ח"ג ט; קובץ שעורים.

'מי מוציא מיד מי? הוא מוציא מידיהן בלא ראייה, והן אין מוציאים מידו אלא בראיה, דברי ר' יעקב... — וכן פסקו הרי"ף ושאר פוסקים, ששטר שאין כתוב בו לשון מתנת בריא ולא לשון מתנת שכיב מרע, הגם שעתה הוא בריא, וגם ידוע שהיה בריא בעבר — יכול לטעון שהיה שכיב מרע בעת כתיבת השטר.

הר"ן בתשובותיו (סו. מובא בבית יוסף יו"ד סוס"י רא) דן אודות מקוה שדרכה להחסר ולהתמלא לעתים, ולאחר שהוחזקה להיות בה ארבעים סאה טבלו בה, ולמחרת נמדדה ונמצא שיעור מכוון. וכתב, היות ומוחזקת להיות מימיה מתמעטים, אין החזקה שבעבר והחזקה העכשוית מועילות להוציא את הטמא מחזקתו, וחוששים שמא לא היו בה ארבעים סאה בשעת הטבילה. והביא להוכיח מכאן לנידון זה — שהרי לרבי יעקב אין חזקת בריא של עתה מועילה עם חזקת בריא שבעבר, להוכיח על שעת המתנה, לפי שהחולי מצוי, והכא נמי מצוי השינוי באותה מקוה.

אמנם היה מקום לומר שלא אמר ר' יעקב אלא במקום חזקת ממון, שהרי אפילו 'רוב' אינו מוציא ממון, וכל שכן שאר חזקות,

משא"כ לענין איסורין אפשר שהזקה דמעיקרא עם חזקה דהשתא תועיל. ואולם הר"ן הוה חזקה ממון עם חזקה טמא לענין זה.

וכבר נשאו ונתנו האחרונים בענינים אלו. [כגון לענין חשש לאי־שפיות במי שעתה הוא שפוי וכן היה שפוי בעבר, וכדומה. ועתוס' יבמות לא: ד"ה וארעא]. ע' שו"ת בית אפרים אה"ע קיא; שב שמעתתא ג, יב; שו"ת אחיעזר ח"א כה, יג כט, א.

כתב הריטב"א ז"ל: יכולים העדים לסמוך עדותם על פי נשים ועבדים המשמשים אותן, ואין צריכים לעמוד עמו כל הזמן עד שמת, אלא כיון ששואלים את בני ביתו ואת הרגילים עמו, והם אומרים הכביד חליו ונפטר מתוך כך — סומכין על החזקה בדיני ממונות. 'וכן דעת אדוננו הרב הגדול הרמב"ן ז"ל' (וכן הובא ברמ"א — חו"מ רנא, ב ובסמ"ע סק"ז).

דף קנד

'והא אפליגו בה חדא זימנא...' — אף על פי שכמה ברייתות כבר שנויות במשנה ואין כל קושי בכך. אדרבה, עדיפות היא לברייתא שכבר שמענוה מהמשנה, וכמו שאמרו 'רבי לא שנאה, ר' חייא מנין לזו?', ואם כן, מהו שהקשו על הַשְּׁנוּת הדבר פעמיים, במשנה ובברייתא? ונראה שהרשב"ם רצה להשמר משאלה זו, שכתב שאותה ברייתא מתייחסת על משנת 'העדים שאמרו...'. בכתובות. וזהו שמקשה: הלא נחלקו בה פעם אחרת, אפילו במשנה, לפי מה ששנה ר' חייא בברייתא. 'ויש כיוצא בה בתלמוד' (ריטב"א).

לכאורה נראית כוונתו שר' חייא הוסיף דברים במשנה עצמה לגרוס בה 'זו דברי ר' מאיר...'. וכיוצא בזה כתב הריטב"א בב"מ כ: שר' חייא לא שנה במשנה 'קשורין' כגרסא שלפנינו, אלא 'כרוכין'. וע' בשטמ"ק שם.

וראה כעין זה במובא ביוסף דעת ב"ק קיד. שר' חייא בברייתא בא לפרש הגרסא שבמשנה, שלא כמו שהיא שנויה לפנינו. וראה דוגמאות נוספות בספר 'מחקרים בברייתא ובתוספתא' פרק א סי' ג.

ואף בברייתא סתמית מצינו שהכוונה לגרוס כן במשנה. וראה לדבר מסוגיא דסנהדרין נג' 'תניא רבי יהודה אומר... כי אתא רב יצחק תני כדתנן' — וצ"ב מה מביא סיוע למתני' ממתניא דר"י? אלא הכוונה שהברייתא הראשונה גרסה אחרת במתניתין. ורבי יצחק הביא ברייתא כדתנן.

וע"ע חזון איש חו"מ לקוטים ריש סי' כג.

'אי אתם רשאים לנוולו' — משמע בבית יוסף (ביז"ד שס — עפ"י מסכת סופרים) שהניוול בבדיקה קיים רק לאחר הקבורה, אך לא בבדיקה בטרם נקבר (וע"ש בבית הלל). ויש אומרים אפילו לאחר הקבורה בסמוך לה, עדיין אין חשש ניוול (ע' בזה בשדי חמד — מערכת אבלות קלו; שו"ת שבט הלוי ח"ה קפו). ורק בכגון זה יש ניוול — כשנגלה אם עלו בו תולעים (שו"ת כנסת יחזקאל, מג).

בשו"ת אגרות משה (יו"ד ח"ב קנא) יצא לחלק; כעבור זמן מה מהקבורה, כשהמת כבר מתחיל להרקיב — חל איסור לנוולו על כל אדם ולא רק על קרוביו, ואף ללקוחות היה אסור לעשות כן, הגם שיימצאו נפסדים בשל כך. [וזה דלא כדעת הנודע-ביהודה שהביא שם]. ואם לא עבר זמן זה, הגם שמצד מצות קבורה אסור לפתוח את קברו [שהרי זה כמבטל מצות קבורה — כך שיטתו במקום אחר, ע' במובא לעיל בדף קב] — יכולים הלקוחות לטעון, כיון שמצות הקבורה מוטלת בראש וראשונה על הקרובים, אינו מן

מתנות שכיב מרע, ולא גמר להקנות מתנתו אלא בשטר זה, ואין שטר לאחר מיתה. ואולם שטר הכתוב בלשון צוואה, שאינו משמש אלא כראיה, אם מסרו מחיים — קנה, אפילו בלא יפוי כת. ואם לא מסרו מחיים — לא קנה, שיש לנו לחוש שמא לא רצה שתקיים הצוואה עד שיבוא לידו כתב ראייתו. ויש מדייקים מדברי רש"י שאפילו בשטר הקנאה, אם בא לידו מחיים — קנה.

והרי"ף כתב (בתשובה כז) שכתב וזיכוי ללא עשיית קנין, לא יצא מתורת מתנת שכיב מרע. כתב שטר וזיכה למקבל (את השטר. ערשב"ם) וגם קנו מידו — שנו בפומבדיתא בשם שמואל: אין אחר קנין כלום, ופירשה רב הונא מכופרי שאין יכול לחזור כלל, בין לעצמו בין ליתן לאחרים. פירשב"ם שאין יכול לחזור אפילו עמד מחליו, הואיל וייפה כח המקבל כל כך, שכתב וזיכה ועשה קנין. ויש אומרים שאם הזכיר מיתה — לעולם חוזר, אפילו לאחר קנין וזיכוי (עפ"י ר"י בן מגאש. ועתורי"ד).

א. רשב"ם ושאר ראשונים פסקו כשמואל (וכ"ה בחו"מ רנ, ט יז), שהלכה כמותו בדיני ממונות במחלוקתו עם רב. ורבנו תם כתב שכאן הלכה כרב לפי ששמואל הסתפק בדבר. והתוס' הקשו על דבריו.

ב. יש אומרים שאם המקבל ביקש קנין, והנותן נאות לו — חלה מתנתו, שאין בזה גילוי דעת שלא גמר להקנותו אלא בשטר, ולא עשה כן אלא לקיים רצון המקבל. וכן י"א שאם החולה היה סבור בטעות שצריך קנין — שקונה (ע' בחו"מ רנ; נודע ביהודה — קמא, חו"מ כו כה; פסקי דינים רבניים — ח"ו עמ' 70).

ב. שכיב מרע שכתב לזה וחזר וכתב לאחר — השני קנה, שדייתיקי מבטלת דייתיקי (כדברי רב דימי. ולא כן סבר רב ששת לעיל קנא).

כתב וזיכה לזה, כתב וזיכה לזה — רב אמר: ראשון קנה. הריהי כמתנת בריא. ושמואל אמר: שני קנה, כמתנת שכיב מרע.

כאמור, לפירשב"ם 'כתב וזיכה' היינו מסירת השטר. וריב"ם חולק וסובר שמסירת הצוואה אינה מוסיפה כלום אלא מדובר שכתב בשטר וזיכתו שזיכה לו הנכסים. ולרב, הזכיה הכתובה בשטר כמוה כקנין הכתוב בו, שחזק את כחו להיות כמתנת בריא, הלכך ראשון קנה ולא שני.

דף קנג

רנח. מה דין מתנות שכיב מרע דלהלן?

א. כתוב בה שמקנה לו 'בחיים ובמות' וכד'.

ב. אין ידוע לנו מתוך הכתב האם מת מתוך חוליו או עמד לאחר שכתב ואח"כ מת.

א. כתוב בה 'בחיים ובמות' [/ בחיי ובמותי. ערשב"ם] — רב אמר: הריחי כמתנת שכיב מרע [ומה שכתב 'בחיים' — לסימן בעלמא כתב שיחיה]. ושמואל אמר: כמתנת בריא [ומה שכתב 'במות' — כמי שאמר 'מעתי ועד עולם'].

אמרו חכמי נהרדעא: הלכה כרב, שהריחי כמתנת שכיב מרע ואם עמד לא קנה. וכן נקט רב נחמן [אלא שנמנע מלהורות כן במקומו של שמואל, שהרי זה בניגוד לדעתו, ושלא את בעל הדין למקום אחר]. ורבא אמר: אם כתוב בה 'מחיים' [במקום 'בחיים'] — קנה (כבריא. שמשמע דוקא, מעתי התחיל לקנות) אמר אמיר: אין הלכה כן. וכן סובר רב אשי (וכן הלכה. חו"מ רנא, א).

אין חילוק בין מתנה במקצת למתנת כל נכסיו [ואעפ"י שכתב מקצת נכסים, חוזר לרב — שהרי זה מצוה מחמת מיתה] (עפ"י רשב"ם; תשובת הרי"ף — דפוס בילגורי, קיא).

ב. מתנת שכיב מרע שאין ידוע לנו מתוך השטר אם מת מתוך חליו או עמד בינתים — אמר רבה (י"ג רבא): הרי מת והרי קברו מוכיח עליו, הלכך על היורשים מוטלת חובת ההוכחה שעמד, כדי לבטל המתנה. אביי הקשה על כך, והלא רוב חולים לחיים ואם כן יש לנו להעמיד נכסים בחזקת היורשים הטוענים שעמד [קל וחומר מספינה שאבדה, שנותנים על אנשיה חומרי חיים].

רב הונא בריה דרב יהושע תלה דברי רבה במחלוקת תנאים, ורבה סבר כרבי נתן שיש לנו לילך אחר המצב הנוכחי, הלכך כיון שמת אנו דנים לומר שמתוך אותו חולי מת. שלא כרבי יעקב המעמיד את הנכסים בחזקת הנותן.

א. כתבו התוס' שלפי הסוגיא בקדושין אין ראייה מרבי נתן לדינו של רבה, כי לא אמר רבי נתן לילך אחר המצב העכשוי אלא כשהנותן בריא עכשו, והרי הכל בחזקת בריאים עד שיוכח אחרת, אבל כאן אין לנו לומר שהיה שכיב מרע שלא הבריא.

ב. אין הולכים לפי המצב הנוכחי בדבר שדרכו להשתנות הגה והנה (עתוס' בימות לא: ד"ה וארעא; כתובות כ. ד"ה ואוקי).

עוד על 'חוקה דהשתא' — ע' בפירוט בקדושין עט.

ג. רשב"ם פסק הלכה כרבה, לפי שהולך בשיטת רבי נתן שקבעו הלכה כמותו בדינים, שדיין הוא ויורד לעומק הדין. ואילו הרי"ף ושאר פוסקים נקטו כרבי יעקב, שכן העמידו כמה אמוראים דבריו כחכמים דמתניתין, ורבי נתן כרבי מאיר (כדלהלן קנה. ואף רבה נקט שם כן וכנראה חזר בו ממה שהורה כאן כר"נ (רא"ש). והרשב"א גרס שם 'רבא' וכתב שהלכה כמותו דבתרא הוא. ואילו רשב"ם נוקט כדעת האמוראים האחרים שמפרשים משנתנו באופן שהכל מודים לרבי נתן. ע' בדבריו להלן קנר. ד"ה ר"מ).

ויכולים העדים לסמוך על משמשיו האומרים שהכביד עליו החולי ונפטר מתוך חליו (עפ"י נמוקי יוסף; רמ"א חו"מ רנא, ב).

רנט. מה דינה של בקעה לענין ספק טומאה, בימות החמה ובימות הגשמים? מה הדין כשאין ידוע מתי ארע המאורע, אם בימות החמה או בימות הגשמים?

בקעה בימות החמה — רשות הרבים לטומאה (לפי שאינה מקום סתר). בימות הגשמים — רשות היחיד. [אלו הם ימות החמה — משתעקר התבואה. ימות הגשמים — משתרד רביעה שניה, שמאז דריסת הרגל מזקת לזרעים ולתבואה. תוספתא טהרות ז — עתוס'].

לפרשב"ם בדברי רבא, אם משנגדרה הבקעה עברו עליה ימות הגשמים — לא פקע ממנה שם רשות היחיד אפילו בימות החמה. וסברא גמורה היא או תקנת חכמים. ומרבנו הננאל

משמע שכל שעברו על הטומאה ימות הגשמים — ספקו טמא אף בימות החמה (וכן נקט הרמב"ן, ומשמע שהלכתא גמירי לה. ועתוס' סוטה כח: ורש"ש כאן). והתוס' תמהו על פירושים אלו. הנכנס לבקעה וארע לו ספק טומאה, ואין ידוע אם עבר בימות החמה או בימות הגשמים — לדברי רבי אלעזר, יש לתלות שאלה זו במחלוקת רבי יעקב ורבי נתן, האם יש לנו לילך אחר החזקה, והריהו בחזקת טהור, או הולכים לפי הזמן שהוא בא לפנינו לשאול על הדבר.

א. יש אומרים שגם רבי יעקב מודה שהולכים אחר זמן השאלה (ע' בראשונים).

ב. כתב רבנו חננאל שרבי חולק על רבי אלעזר. ומפרש ר"י שמא סובר רבא כרבי יוחנן בירושלמי, שאם מאז שעבר שם עברו על הטומאה ימות הגשמים, אפילו אם בא לשאול בימות החמה — טמא.

דפים קנג — קנד

רס. מה דינו של שטר מתנה שאין ידוע מתוכו אם היה הנותן בריא או שכיב מרע. זה טוען שכיב מרע הייתי [ויכולני לחזור] והלה טוען בריא הייתי?

שטר מתנה שאין כתוב בו 'כד הוה מהלך על רגלוהי בשוקא' כדרך מתנת הבריאים, וגם אין כתוב בו 'כד קציר ורמי בערסיה' כדרך מתנת שכיב מרע. הוא אומר שכיב מרע הייתי והמקבלים אומרים בריא הייתי — לדברי רבי מאיר, הנותן צריך להביא ראיה ששכיב מרע היה. וחכמים אומרים: המוציא מחברו עליו הראיה. ונחלקו אמוראים בפירוש דברי חכמים; —

רב הונא ורבה אומרים (וכן דעת ריש לקיש למסקנא. וי"א אף רבי יוחנן. ערמב"ן ורשב"א): הואיל והנותן מוחזק בנכסיהם, על המקבלים להביא ראיה בעדים שהיה בריא באותה שעה. [ואעפ"י שהוא בריא עתה — וכרבי יעקב שאינו הולך אחר מצבו הנוכחי]. ורבי מאיר סובר שאם הוא בריא עכשיו, עליו מוטלת חובת ההוכחה שהיה שכיב מרע בזמן הנתנה, וכרבי נתן שהולך אחר המצב הנוכחי.

מסתבר שעדי השטר נאמנים לומר אם היה שכיב מרע או בריא, שאינם אלא מבררים עדותם שבשטר, ואין בזה משום 'כיון שהגיד שוב אינו חוזר ומגיד' (ריטב"א. וכן נפסק בשו"ע — רנא, ב). רב חסדא ורבה בר רב הונא אומרים (וכן הסיקו בדעת רבי יוחנן, לפרשב"ם ועוד): מדובר בשטר שאינו מקיים, וסוברים חכמים שאעפ"י שמודה שכתבו — צריך לקיימו, הואיל וטוען שהיה שכיב מרע [ו'ראיה' שאמרו — בקיום השטר]. ורבי מאיר סובר אין צריך לקיימו.

רשב"ם כתב שלפי פירוש זה, הכל סוברים כרבי נתן שהולכים אחר המצב העכשוי, ולכך אם הוא בריא והשטר מקויים — עליו להוכיח שהיה שכיב מרע. ואם הוא שכיב מרע — על המקבל להוכיח שהיה זה בריא.

והרמב"ן פירש שלרב חסדא אף רבי נתן ורבי יעקב לא נחלקו אלא בקיום השטר; לרבי נתן כשהוא בריא עתה אין צריך לקיים השטר וכשהוא שכיב מרע צריך לקיים. ולרבי יעקב לעולם צריך לקיים.

והריטב"א כתב שאפשר שבין חכמים ובין ר"מ אין נוקטים כרבי נתן, משום שרובן וסתמן של מתנות, מתנות בריא הם, וגם אין מבטלים שטר מחזקתו, ואפילו אם הוא שכיב מרע עתה לדברי הכל מתנתו קיימת, אלא שלר"מ אין צריך קיום לשטר ולחכמים צריך.

לדברי רב יוסף בשם שמואל, וכן הסיק רבי זירא בדעת רבי יוחנן [דלא כריש לקיש], יש להפוך שיטות רבי מאיר וחכמים.