

מראי מקומות - כבא בתרא מ"ז

רק משום שיש עוד תנאי בטענין, דצריך להיות אביו דר ב"י חד יומא, וכאן ליתא להא.

(ב) **כגון שהחזק על שדה זו בגזלנותא - הק' ר' יונה**, כיון שמי שהחזק בשדה זו בגזלנות יש לו חזקה בשאר שדות, א"כ חזינן דאין יראין מפניו למחות, אע"פ שגזל שדה אחת. וא"כ, אף בשדה זו למה לא מהני הודאה, דלכאור' לא שייך ב"י הסברא דאי לאו דאודי ל"י הוה ממטי ל"י וכו'. ותי' דבאמת יראין ממנו מחמת אותה שדה, דהיינו, דכיון דמסר נפשו עליה וגזלה, א"כ יש לחוש דאי אינו מודה לו, הרי הוא מעולל עליו להביאו וחמורו וכו'. אלא דהעיר, דלכאור' למה לא אמרי' כן בכל חזקה, דכיון דהחשש הוא שהמחזיק עכשיו הוא שם בגזילה, א"כ לעולם יהי' המרי קמא ירא למחות, דדלמא אתי לממטי ל"י וכו'. ותי' דכיון דלא נודע לנו שגזל השדה, לא חיישינן לתרתי, לומר שיורד בה בגזל, ושנתיראו הבעלים מפניו למחות. **אולם ע' בתוס' לעיל (לג. ד"ה אכבשי)** דכ' לבאר הא דסוגיין דכל היכא דמעיקרא בתורת גזלנות (או אריסות וכו') ירד לשדה פלונית, שוב אין שייך שיהי' לו חזקה על שדה זו, ולא משום דירא למחות [אלא לכאור' משום דמה שהוא אוכל שני חזקה שם אינו ראי' לכלום]. ומתוס' מבואר דס"ל דמיירי הא דהכא דגולן אין לו חזקה, דבאותו פעם דירד לשדה בגזלנותא, בהמשך דירתו שם רוצה לעשות שני חזקה. אבל ברמב"ן ביאר באור"א, דהיינו שגזלה שדה זו פעם אחרת, והחזירוהו ב"ד לבעלים, ואח"כ החזיק בה ג' שנים, בזה אמרי' שאין לו חזקה לעולם על שדה זו, אבל אם רוצה לעשות חזקה בפעם זו שגזלה, פשיטא שאין בה חזקה, דהא כל היורדין שלא בתורת מקח נמי כך דינן, שאין להם חזקה לעולם, וכש"כ גולן. ולפ"ז לא קאי הא דר' יוחנן רק אהא דהודאה, אלא בכלל הא דגולן אין לו חזקה. ועוד פי' דאולי קאי אהא דבגולן זו לא מהני הודאה, ובאמת מיירי דגזל שדה זו באותו פעם, ולפי פי' זו אמרי' דכיון דאיש אלם הוא, א"כ שפיר ירא ממנו כלפי שדה זו (ועל דרך ר' יונה).

[ולכאור' יוצא דתוס' ור' יונה נח' בב' צדדים של הרמב"ן, אם הא דר' יוחנן קאי על גולן בכלל, או על גולן דכאן דלא מהני הודאתו, וצ"ע בזה.]

(א) **אי דאתו בטענתא דאבוהון, אפי' הנך נמי לא- פי' רשב"ם**, דכיון דמכח אביהם באו, כשם שאביהם לא הי' יכול לטעון דשלו הוא, לכאור' גם הם לא יהיו יכולים לטעון דשלו הי' ועכשיו הורישה להם, דהא אין טוענין ליורש בכה"ג. וכ' **היד רמה** (קע"ו), "ואע"ג דקיי"ל הבא מחמת ירושה אינו צריך טענה, הני מילי במילתא דאי הוה טעין אביו הוה מהימן בלא ראי', אבל היכא דאבוה לא מהימן בלא ראי', לא מבעיא דלא טענינן ל"י לדילי', אלא אפי' היכא דטעין איהו נפשי' נמי משמא דאבוה (ולא שהוא יודע מעצמו, אבל ששמע מאביו כן), לא מהימן אלא בראי'". אולם ע' בר' יונה שביאר באור"א, דכיון דקיי"ל דמה דטענינן ליורש הוא רק היכא דאביו דר בו חד יומא, א"כ זהו החסרון באריס, דכיון דלא דר בה חד יומא בתורת בעלים, אלא בחזקת אריסות, א"כ צריך טענה, דהו"ל כמי שלא ירד שם האריס כלל, ולכן לא מהני מה שבנו הי' בשדה לג' שנים בחזקה. **וע' בחי' ר' שמעון** (י"ב), דכ' להוכיח מסוגיין דהדין טענינן ליורש אינו אומר דע"כ אביו לקח השדה, דא"כ הי' שייך לומר כן גם בבן הגולן, דמדשתק ל"י מרי קמא הוי ראי' דאביו לקח השדה מהמרי קמא. אלא הביאור הוא מדשתק ל"י מרי קמא, הר"ז ראי' שהוא מחזיק בו כדין, אבל עדיין אינו מוציאו מיד מרי קמא בלא טענה, ולכן צריכין אנו לטעון בשבילו מה שהי' יכול אביו לטעון, דהיינו דלקחיהו ממנו, אבל בלא"ה לא מועיל חזקתו, דהוי חזקה שאין עמה טענה. אולם בהמשך דבריו שם כ' דמדברי ר' יונה הנ"ל לא משמע כן, דמשמע דאי לאו דצריך להא דדר ב"י חד יומא, שפיר הי' יכול לטעון בשביל היורש דאביו לקחו, אע"פ דאביו הי' אריס ולא הי' שייך לחזקה. ולכן כ' להוכיח דלכאור' ר' יונה ס"ל דבאמת טענינן היינו דאמרי' דמדשתק הוי זה ראי' מצד עצמה דהאב קנאוה, וחזקה שאין עמה טענה היינו רק היכא דטוען שלא אמר ל"י אדם דבר מעולם, אבל אם מת המחזיק ראוי לטעון בשבילו. ומה דכאן לא אמרי' טענינן, היינו

עשויין בעלי זרוע ליפול, וא"כ לעולם דעתי למתבעי' אם לא נתן לו דמים. משא"כ התם, דגזירת מלך הוא, חושב שתתקיים הגזירה כל ימי אותו הדור, ומשום הכי לא מסיק אדעתי' למתבעי', ולכן אגב אונסי' גמר ומקני אף בלא דמים.

(ו) **דאמר רב, לא שנו אלא דא"ל לך חזק וקני, אבל בשטר קנה, וכו'-** בביאור מח' רב ושמואל, כ' תוס' (מח. ד"ה הא), דרב ס"ל דכתיבת השטר ראוי הוא על נתינת מעות, וא"כ ממילא אמרי' דתליוהו וזבין זביני זביני. אבל שמואל ס"ל דמחמת אונס גם הי' כותב שטר, וא"כ אינה ראוי' על נתינת מעות, ורק היכא דכ' בה אחריות נכסים יש ראוי', דמאונס לא הי' כ' בה אחריות נכסים. ובר' יונה כאן ביאר באו"א, דכיון דכתיבת שטר מעשה הוא, א"כ אמרי' דגמר ומקני (ולא משום דקיבל כסף, אלא דאגב אונסי' לכתוב את השטר גמר ומקני), משא"כ אם לא כתב שטר, רק אמר לך חזק וקני, דאין כאן אלא דבורא בעלמא, אמרי' דלא גמר ומקני. ושמואל ס"ל דכל מה שהוא באונס לא קנה, ולא אמרי' גמר ומקני. ומה שאמר שמואל דהיכא דכ' אחריות נכסים קנה, היינו משום דאם כתב אחריות נכסים, לא הי' באונס, דמסתמא לא היו אונסי' אותו לכתוב אחריות נכסים, אלא ע"כ מדעתו כתב.

(ז) **כל דמזבין איניש, אי לאו דאניס לא הוה מזבין, ואפ"ה זביני' זביני- פי' רשב"ם,** דמהני הקנין אפי' לא גמר ומקני, דלא ניתן התורה חילוק בין מכר למכר. והק' הקובץ **שעורים** (ר'), דתימה לומר כן, דלא בעינן כלל גמר ומקני, והרי אסמכתא לא קניא משום דלא גמר ומקני, ומ"ד אסמכתא קניא, היינו משום דס"ל דגמר ומקני, אבל כ"ע מודו דאם לא גמר ומקני אינו קונה, וצ"ע. וע"ע **בחי' הגרנט** (קפ"ב), דהק' מהו הראוי' מכל מכר, הרי בכל מכר סכ"ס הוא מוכר ברצון. וביאר דספק הגמ' הוא לענין רצון שבא ע"י אונס, האם זה נחשב רצון או לא. והגמ' רוצה להוכיח מכל מכר, דרצון הבא ע"י אונס ג"כ נחשב לרצון, א"כ ה"ה הא דתליוהו וזבין.

(ג) **במגורשת ואינה מגורשת- נח' הרשב"ם** ותוס' בציוור זה. הרשב"ם פי' דמיירי דלא ייחד לה קרקע למזונות, וה"א דבאמת מייחד לה קרקע זו, ולכן אינה יכולה להחזיק בה, קמ"ל דאינו מייחד לה קרקע. אבל תוס' פי' דמיירי דבאמת ייחד לה קרקע אחרת, אבל בלא"ה אין לה חזקה, דהא י"ל דמזוני קא אכלי. והק' בעליות דר' יונה, אם ייחד לה קרקע אחרת, פשיטא שיכולה להחזיק בה, דכאינשי אחריני היא. ועוד, כל הו"ל להגמ' לפרש.

(ד) **מגורשת ואינה מגורשת בעלה חייב במזונותיה- פי' רשב"ם,** דאכתי אגידא גבי'. וביאר הקובץ **שעורים** (קצ"ט), דאי לאו הא דאכתי אגידא גבי', לא הי' חייב במזונותיה, ואף שהיא בחזקת אשת איש היא, משום דלא מהניא חזקה זו להוציא ממון מן המוחזק.

(ה) **לקח מסיקריקון... מקחו בטל- ע' ברשב"ם** שהביא הא דא' בגיטין (נה:) דבגזרה קמייטא ומציעתא המקח קיים, דאגב אונסי' גמר ומקני, ופי' רש"י שם, משום דתליוהו וזבין זביני זביני. והק' הבית יוסף (חו"מ ר"ה, י"ב), הא מה דאמרי' תליוהו וזבין וכו', היינו דע"י הדמים גמר ומקני, אבל כאן לא הי' דמים. ותי' דשאני הכא דהי' אונס חמור כ"כ, דאונס מיתה הוא, וא"כ אפי' בלא דמים גמר ומקני. אלא דהק' ע"ז, דא"כ יהי' צריכין לחלק בין אונס נפשות לשאר אונסים, וגם הרי אי' בכתובות (לג:) דיסורין חמורין טפי ממיתה. והביא מש"כ הרשב"א שם, דאע"ג דלא יהיב דמי, מ"מ כיון דהפקיר אותן המלכות להריגה ואינם מקוים לשוב לנחלתם עוד, גמר ומקני. וביאר הב"י, דכיון דאינם מקוים לשוב לנחלתם עוד, הוי כאילו קיבלו דמי השדה, ואינם עוד שלהם [ועדיין צ"ב]. והב"י תי' עוד דכיון דבהא דסקריקון לא בא האנס אליו ואמר תן לי הקרקע או אהרגך, אלא האנס הי' רוצה להרגו, וכדי לפייסו נתן לו הקרקע, א"כ בכה"ג י"ל דשפיר גמר ומקני [ויש לע' לפ"ז אם שייך להא דתליוהו וזבין כלל, דאינו מסברא דאגב אונסי' גמר ומקני, וצ"ע]. ועוד כ' דמה דאמרי' דלא גמר ומקני בלא דמים, היינו דוקא באלם, דאפשר למחר לבוא לב"ד לתבוע לו לדינא, דאע"ג דעכשיו הוא איש גבור ואלם, הא

ח) ודלמא שאני אונסא דנפשיי מאונסא דאחריני- פי' הר"י מיגש, דהיינו "דהיכא דזבין מאונסא דנפשיי, זביני' זביני, ולא אכפ"ל אי גמר ומקני או לא, אבל היכא דאנסי לי' אחריני לזבוני, איכא למימר דזביני' לאו זביני, דהא לא גמר ומקני". ומדבריו משמע גם כמו שהבין הקו"ש הנ"ל בדברי הרשב"ם, דשייך להיות קנין גם בלא גמר ומקני, וצ"ע.