

1. חדושי הרשב"א על מסכת גיטין דף מב/ב

איבעיא להו עבד שמכרו רבו לקנס מכור או אינו מכור, תיבעי לר' מאיר תיבעי לרבנן, תיבעי לר' מאיר עד כאן לא קאמר ר"מ אדם מקנה דבר שלא בא לעולם אלא כגון פירות דקל דעבידי דאתו וכו'. תימא מאי קמיבעיא ליה דהא פשיטא דמוכר דקל לפירותיו אפילו לרבנן קנה, ומוכר עבד לקנס כמוכר דקל לפירותיו דמי. ומאי האי נמי דאמר תבעי לר' מאיר עד כאן לא קאמר ר"מ אלא כגון פירות דקל דעבידי דאתו אבל הכא מי יימר דמתנגח, דבמוכר גוף לפירותיו לא אשכחן דניבעי מידי דעבידי דאתי. וכתב הרמב"ן נ"ר דהכי מיבעי ליה, אי אמרינן כמוכר דמים בלבד הוא ולא קני אפילו לר"מ, דלא אמר רבי מאיר בדבר שלא בא לעולם כלל דקני, אלא כעין פלוגתא דר"נ ורב הונא דפליגי (ב"מ סו. ב) בפירות דקל, דלא דמי לאומר לאשה הרי את מקודשת לי לאחר שתתגרשי לאחר שתתגררי (קדושין סב, א), דהתם הגוף בעולם, ואע"ג דלא עביד דאתי קנה. אלא דמי לדבר שאינו בעולם כלל, דלאו פירות דגופיה קא מזבין דליקני במשיכה דגופיה, או דלמא הרי הוא כמוכר גוף לפירות, דכשבאו לעולם קנה ואפילו לרבנן, (דהרי הוא כמוכר גוף לפירות דכשבאו לעולם קנה ואפילו לרבנן) דהרי הוא כמוכר שפחה לעובריה שקנה מעכשיו, ולא דמי לא למוכר פירות דקל, ולא לאומר לאשה הרי את מקודשת לי לאחר שתתגרשי דהתם לא קנה לרבנן, אע"ג דקאי איש וקאי אשה, אלא למוכר שדהו לפירות דמי, או למוכר שפחה לעובריה דמי, ע"כ

2. חדושי הרמב"ן על מסכת גיטין דף מג/א

מי שחציו עבד וחציו בן חורין שקדש בת חורין מהו. איכא דקשיא ליה הא אמרינן בפ' החולץ מי שחציו עבד וחציו בן חורין דקדש בת ישראל הולד אין לו תקנה משום דאתי צד עבדות ומשתמש באשת איש, אלמא תפסי בהו קדושי, ואינה קושיא דהתם מעיקרא קס"ד הכי אבל הא אסיקנא התם בשבא על אשת איש ומשום דאתי צד חירות ומשתמש באשת איש, אבל לעולם אימא לך חציו עבד שקדש אין קדושו קדושין, ואתיא מסקנא דהתם כמסקנא דהכא ודקס"ד מעיקרא התם כדקס"ד הכא:

3. רמב"ם יד החזקה - הלכות אישות פרק ד

(טז) המקדש אשה שחציה שפחה וחציה בת חורין אינה מקודשת קידושין גמורין עד שתשתחרר וכיון שנשתחררה גמרו קידושיה כקידושי קטנה שגדלה ואינו צריך לקדשה קידושין אחרים בא אחר וקידשה אחר שנשתחררה הרי זה ספק קידושין לשניהם.
(יז) ואיזו היא שפחה חרופה האמורה בתורה זו מי שחציה שפחה וחציה בת חורין שקידשה עבד עברי ומי שחציו עבד וחציו בן חורין שקידש בת חורין הרי זה ספק קידושין:

4. ספר אבני מילואים סימן מד ס"ק ג

[ג] מי שחציו עבד וחציו בן חורין. כתב הרמב"ם (פ"ה) [פ"ד] מאישות [הי"ז] דחציו עבד וחציו ב"ח שקידש הוי קידושי ספק והר"ן פ"ק דקידושין [ב,א מדפי הרי"ף] הקשה מ"ש חציו עבד דהוי ספק קידושין ובשפחה חציה בת חורין הוי קידושי ודאי ומשום דלא שייך בקניינו, וא"כ בחציו עבד וחציו ב"ח נמי הא לא שייך, וכתב דאיכא למימר דבשפחה גלי קרא דכתיב והיא שפחה נחרפת לאיש דמיירי בחציה שפחה וחציה ב"ח אלמא בת אתרוסי היא ע"ש. ומוהרי"ט בחידושו כתב עלה ז"ל ולא פלי הטעם מ"ט לא ילפינן מינה עכ"ל ע"ש:

ונראה לענ"ד דודאי גבי קידושין עיקר הקידושין מצד הבעל דכתיב כי יקח איש אשה וכמ"ש הר"ן בנדרים (דכ"ט) [ל,א, ד"ה ואשה] ז"ל כיון דכתיב כי יקח איש אשה ולא כי תלקח אשה לאיש מש"ה בעינן נתן הוא ואמר הוא ולא כל הימנה שתכניס עצמה לרשות הבעל אלא מכיון שהיא מסכמת לקידושי האיש ההוא היא מבטלת דעתה ורצונה ומשוי נפשה כדבר של הפקר והבעל מכניסה לרשותו הלכך אין דנין בקידושין מצד האשה אלא מצד הבעל עכ"ל, וא"כ בחציה שפחה כו' כיון שהיא מסכמת לקידושי האיש ומבטלת רצונה שיקנה את חציו בת חורין שלה ולא שייך בקניינו מש"ה ה"ל ודאי קידושין אבל בחציו עבד וחציו בן חורין כיון דצד עבדות ליתיה בתורת קידושין כלל לא אתי צד עבדות ומקדש לצד חירות וכדאמרינן

בראש השנה (דף כ"ט) בחצי עבד וחצי ב"ח דאינו מוציא עצמו בתקיעת שופר דלא אתי צד עבדות ומפיק לצד חירות ע"ש וכן פסק הרמב"ם ובטור א"ח סי' תקפ"ט דאינו יוצא אלא כששומע מפי אחרים וכן במקרא מגילה אינו יוצא מפי עצמו כמבואר בטור א"ח סי' תרפ"ט, א"כ חצי עבד וחצי ב"ח שקידש לא אתי צד עבדות ומקדש לצד חירות וע"י אחרים נמי אינו יכול לקדש דכל מידי דאיהו לא מצי עביד לא משוי' שליח ודוקא תקיעת שופר ומקרא מגילה מהני מפי אחרים דהני לאו מדין שליחות וכמ"ש בספר כפות תמרים שם ושליח מצי להוציא משום דלאו מדין שליחות גמור אתינן עלה והוי כהאי דאמרינן בעלמא [קידושין כג,ב] הני כהני שלוחי דרחמנא דאי שלוחי דידן מי איכא מידי דאיהו לא מצי עביד ושלוחו מצי עביד עכ"ל וא"כ בקידושין דבעי שליחות גמור וממילא היכי דאיהו לא מצי עביד שלוחו ג"כ לא מצי למיעבד. משא"כ בשפחה כיון דמצד האשה ליכא תורת קידושין אלא שמבטלת דעתה ורצונה והבעל הוא המקדש א"כ אפי' בצד שפחה שבה מהני הסכמה (וביטול) (וביטול) רצונה לגבי בעל המקדש אותה והבעל באמת אינו קונה אלא צד חירות שבה דהא לא שייך בקנינו וזה ברור ונכון:

5. ספר חתם סופר על מסכת גיטין דף מג/ב

פקעי קידושי ראשון. פירש"י דהוה כקטן שנולד. צ"ל צד חירות נמי הוה כקטן שנולד דמעיקרא לא נתקדש אלא לחיוב אשם, ועתה ראוי להתקדש לחיוב עליה מיתה, וצ"ל מ"ד גמרי דה"ל כמקדש מעיקרא מעכשין לכשתחזור וכ"כ בני אהובה והכא לא הוה דבר שלא בא לעולם כיון שכבר היא משוחררת חציה עומדת להשתחרר אפי' בשפחה שאין כופין

6. ספר קובץ הערות - סימן מו

(ה) ובפירש"י פ' השולח, בחציה שפחה וחציה בת חורין שנתקדשה ונשתחררה, פקעי קדושיה משום דגר שנתגייר כקטן שנולד דמי, ולכאורה קשה, דהא לא נשתנה עכשיו אלא צד העבדות, וצד החירות לא נשתנה. וצ"ל דס"ל לרש"י דח"ע וחב"ח, אינו חצי גוף עבד וחצי גוף ב"ח, אלא כל הגוף יש לו דיני עבד ודיני בן חורין, ועתה כשנשתחרר לגמרי, פקעו ממנו דיני עבד, ומשוי'ה שייך בו גר שנתגייר וכו'.

7. מהרש"א על גיטין דף מג/ב

בד"ה הא לגופא כו' דמזלזל בתקנתא דרבנן קנסוה אע"ג דלא מטא זימניה כו' ותימה כיון כו' עכ"ל. ק"ק לפי פרש"י הכא ובאידיך שנויא לקמן דמשום לתא דקנסא נגעו ביה במכירת עבד יש לתמוה עדיפא מיניה דבפשיטות ה"ל לאוקמא תרוייהו בדלא מטא זימניה אלא דבעבד קנסו אותו ודו"ק:

8. ספר חתם סופר על מסכת גיטין דף מג/ב

ת"ר לוח עליו מן הנכרי. דע תקנת רבנן הראשונים היו במוכר עבדו לנכרי, וברייתא זו דלוח עליו וכן כל שקלא וטריא דשמעתין אינו אלא לברר מהו בכלל לשון מכירה דאפי' שייך ביה קנסא שמסרו לגוי ומעבירו מן המצות כגון מכרו לשלשים יום מ"מ אפשר שאינו בכלל גזירת מכירה לנכרי כיון שלא מכרו לחלוטין וכן כשמכרו רק לפירות אעפ"י שגופו בבית נכרי ומשעבד בו בשבתות ויו"ט מ"מ אין שם מכירה עליו, אך כשמתנה עמו אם לא אפרע לך ליום פלוני יוחלט הגוף לך ועד אז יהיה מעשי ידיו שלך אפשר כיון שסופו יהיה מכירה וגם בתחלתו הרי משעבד בו בשבתות ויו"ט אפשר הרי הוא בכלל גזירת מכירה לנכרי ומשוי"ה לא ה"מ לחלק בין עבד דאיכא קנסא ובין שדה דלא שייך קנסא וכמו שהקשה מהרש"א דאע"ג דשייך קנסא שמפקיע ממצות מ"מ אי לאו שם מכירה עליו לא הוה בכלל גזירה ועכצ"ל דהוה שם מכירה א"כ מ"ט פטור ממעשר וק"ל: