

מראי מקומות- בבא קמא פ"ט

שהביא שהמנחת שלמה (ב', קל"ה) העיר על הנתיבות דלכאור' חידוש גדול הוא לומר כן בגמרא, שהרי כאן בעצם יכולה למכור הטוה"נ, רק שלא לה יהי' הממון כי אם לבעלה, וא"כ אין תועלת לה למוכרה, אבל עצם הדבר של הטוה"נ שייך לימכר, וא"כ מכח סוגיין צריכין לומר אף חידוש גדול יותר, דאף אם בעצם יכול למוכרה, רק דבפועל לא יהי' לו המעות, גם זה נקרא שאין לו ממונות בו ופטור המזיק, ע"ש מש"כ בזה.

(ד) **פירא דפירא לא תקינו לי רבנן-** הק' הראב"ד, אם הפירות של טובת הנאה פירות דפירות הם, א"כ נמצא טוה"נ גופא הוי פירות, וא"כ למה אין הטוה"נ לבעל. וביאר דכוונת הגמ' הוא לומר דבאמת אין טוה"נ פירות, שהרי אינה מוכרת הנכסים אלא לאחר מיתתו או לאחר גירושיה, ואותה שעה אין לו בהן כלום. אולם אם חוזרת וקנתה קרקע באותה טוה"נ, ה"א דהו"ל כמו נכסי מלוג, והוא יאכל פירות, ע"כ אמר הגמ' דאפי' אם הי' הקרקע זו פירות לא הי' הבעל אוכל פירות הימנה, דהא דאינו אוכל פירות דפירות, וכש"כ טוה"נ שאינו כפירות ואין בה לבעל כלום.

(ה) **ואי ס"ד ליתא לתקנת אושא, תזבין נכסי מלוג ותתן ליי- כ' השטמ"ק בשם המהר"י כ"ץ להוכיח מכאן דלא כשי' הגאונים דס"ל דכשהבעל מוציא מיד הלקוחות צריך לשלם להם, דאם צריך לשלם להם, א"כ אפי' אם איתא לתקנת אושא יכולה למכור הנכסי מלוג שלה לנחבל (בדמי החבלה שצריכה לשלם לו), ויהי' הבעל גבאו מהנחבל במעות, ונמצא שהנחבל גבה מעותיו. וכ' הכובע ישועה דלפי מש"כ הבית מאיר (אה"ע צ') בטעם הגאונים הנ"ל א"ש, דכ' דטעמם דצריך הבעל לשלם בעלמא הוא משום דמשתרשי הממון של ההלואה, כיון שנהנה הבעל במה שקיבלה הממון, וכשהיא מוכרת נכסי מלוג לשלם הלוואות שלה, ממילא הוא הרויח הממון, ולכן שפיר צריך לשלם מדין משתרשי. אבל כאן בחבלה לא שייך לומר כן,**

(א) **והרי היא תחתיו ומשמשותו-** הק' החזון יחזקאל (מכות א', ד', ד"ה גירש את אשתו), מה טען הבעל, האם טען דהגם שהיא תחתיו, מ"מ נתן לה כתובתה, הרי ק' לומר כן. אלא מאי, לכאור' טענתו הוא כטענתה, שהיא עדיין תחתיו ולא נתן לה כתובתה. וא"כ, מה הפסידו העדים זוממין את האשה, הרי הוא בעצמו מודה שלא נתן לה הכתובה. והביא מהמאירי שהביא מח' ראשונים היכא דעדים מעידים על פלוני שחייב לחברו מנה, ונמצאו זוממין, אלא דהנדון מודה שהוא חייב לחברו מנה, י"א דפטורים, כיון דלא הוזמו לגרום לו הפסד, וי"א דאם עדיין לא הודה בשעת עדותן, א"כ נמצא דעדיין לא הי' בר חיובא, דחיובו אינו עד שהודה, וא"כ נמצאו למפרע דמחייב מי שעדיין אינו מחוייב, וחייבים. וכ' החזון י"א דלכאור' מסוגיין יש להביא ראיה להשי' השני, דחייבים בכה"ג, ולכן שפיר היו העדים זוממים חייבים.

(ב) **ואי ס"ד ליתא לתקנת אושא, אמאי יירשנה בעלה, תזבין כתובתה לגמרי- תמה התוס' ר' פריץ, מהו הדמיון, הרי בשלמא נכסי מלוג, דמכח האשה קאתי, שפיר אמרי' דבלאו תקנת אושא היתה האשה יכולה למוכרם. אבל לגבי המנה ומאתים, דמכח הבעל קאתי, מהכ"ת שהיא תהי' יכולה למוכרם, ואפי' אי ליתא לתקנת אושא, מסברא אין היא יכולה למוכרם. ותי' דכיון דבכתובתה איתא גם נכסי צאן ברזל, דמכח האשה קאתי, א"כ שפיר ס"ד לדמות נכסי מלוג לכתובתה.**

(ג) **טובת הנאה לאשה הויא, דאי ס"ד לבעל הויא, לימרו לה עדים מאי אפסדינן, וכו'- ע' בנתיבות (קמ"ח, א') שהק', מה בכך שאינה יכולה למוכרה משום דהבעל יקח הדמים ממנה, מ"מ האשה יכולה לומר כמו ששנה הספק טוה"נ אצל מי שרוצה ללוקחה, כמו כן שנה הספק אצלי, והרי הזקתני הספק הזה. וכ' להוכיח מזה דהמזיק דבר שאי אפשר ליקח דמים בעדו פטור, אף ששנה ממון לאיש ההוא. וע' במלואי משפט שם (63)**

החבלה, ורק שאין חשש בזה שיגדשנה בשביל זה, שהרי דבר מועט הוא.

(ז) **ואי דנפישא כתובתה דאורייתא - כ'** ההגהות **מרדכי** (כתובות רפ"ג) דמכאן משמע דכתובה דאורייתא. ובסי' שיי"ב הביא די"א דדאורייתא בסוגיין לאו דוקא, והוא כ' דדוחק גדול הוא.

(א) **כשם שמכרה כתובתה לאחרים לא הפסידה כתובת בנין דכרין, מ"ט, זוזי הוא דאנסוה-** לכאור' הדבר תמוה, למה צריך לטעם זה, הרי לא מכרה כתובתה לאחרים א"כ מת בעלה בחייה, וכתובת בנין דכרין לא שייך א"כ היא מתה בחיי בעלה, ובכה"ג אין שייך מכירתה כלל, וא"כ ודאי עדיין יש לה כתובת בנין דכרין. וכ' **הרשב"א בכתובות** (נג.), ד"ה (אמר), דבלאו האי טעמא לא הי' לה כתובת בנין דכרין, שהרי זלזלה בכתובתה ע"י שמכרה, ורק משום דזוזי הוא דאנסוה, ואי"ז זלזול, רק משום זה אמרי' דעדיין יש לה כתובת בנין דכרין.

(ב) **סברוה דכ"ע ק"פ לאו כקה"ג דמי, מאי לאו בהא קמיפלגי, דמ"ד לאשה לית לי' תקנת אושא, וכו' -** הק' **התוס' רי"ד**, אפי' אם לית לי' תקנת אושא, מ"מ הרי יש להבעל קנין פירות, וא"כ איך היא מפקיע ממנו ק"פ ע"י השחרור שעשתה ע"י שן ועין. ותני' דכשם שהיא יכולה למכור העבד וממילא אין הבעל אוכל פירות, ולא אמרי' דזכות שיש לו להבעל לאכול פירות יכול לעכב המכירה, כן לענין שחרור כן נולכאו' כוונתו הוא בזה דאין לו שום קנין בעצם בגוף הפירות, אלא דזכות שיש לו בהפירות נובע מקנין הגוף שיש לה לאשה, וכיון שבטל קנין הגוף שלה, מאיזה טעם שהיא, ממילא בטל גם הקנין פירות שלה.

(ג) **דמ"ד לאשה לית לי' תקנת אושא -** הק' **האבני מלואים** (צ', י"ד), לפי מש"כ שם דהיכא דהאשה מכרה כתובתה, ואם נתארמלה או נתגרשה המכר קיים, והיינו משום דלא הוי דשלב"ל, דאמרי' דלמפרע הוא חל, א"כ למה אמרי' דמ"ד לאשה ע"כ לית לי' תקנת אושא, אולי הכוונה הוא דלמפרע הוא חל אם תתאלמן או תתגרש, וזהו לכ"ע. ובתחלה הי' רוצה לחדש דכשם דבשן ועין בעינן כוונה לשחתה כדי לשחרר, אולי הי' דבעינן כוונה

שהרי לא קיבלה ממון, אלא מכרה בעד דמי חבלה, וממילא יכול ליקח הנכסים בלא שום ממון.

(ו) **ותזבין כתובתה בטוה"נ ותתן לי' -** הק' הפני **יהושע**, איך שייך למכור טוה"נ של הכתובה של לאחר שתתאלמן ותתגרש, הרי קיי"ל בכתובות בנ"ט דאינו יכול להקדיש דבר לאחר גירושין, שהרי דבר שלב"ל הוא, וכ"ש שא"א להקנות דשלב"ל. וע"ש שכ' ליישב דהגמ' כאן ס"ל כהה"א של הגמ' בכתובות, דמה שאין בידה לגרש עצמה אי"ז חסרון, וא"כ שפיר נחשב דבר שבא לעולם.

(ז) **וכי תימא זבינא ניהלי' לההוא דחבלה בי' בטוה"נ -** הק' **השטמ"ק** בשם **המהר"י כ"ץ**, מהו הנפק"מ בזה, הרי אפי' אם היא היתה יכולה למכרה לו בטוה"נ, הרי לא ירויח בזה כלל, דאינו יכול לגבות בחבלתו עד לאחר שתתאלמן או תתגרש, ואז אפי' אם אינה מוכרה לו יכול לגבות ממנה לאחר שתתאלמן או תתגרש, כדאי' במתני', דמשלמין לאחר זמן. וכ' דאין לומר שהנחבל ימכרו הטוה"נ לאחר, דהא אוקימנא כבר דלא מפסדינן לההוא זבינא בידיים, והניח בקו'. וע"ע בקצות (תכ"ד, ב') מש"כ בזה.

(ח) **כגון דנפיש כתובתה, דמשום ההוא פורתא לא מפסיד טובא -** כ' **השטמ"ק** בשם **הרמ"ה**, דהיכא דלא נפישא כתובתה מדמי חבלה, מחייבין לה לזבונה בטוה"נ, דאי משום דר"מ דאסור להשהות אשתו בלא כתובה, מידי הוא טעמא אלא משום שלא תהא קלה בעיניו להוציאה, וכאן בלא"ה הרי הוא קלה בעיניו להוציאה, דאם מוציאה תהי' צריכה לשלם לו דמי חבלה. אולם כ' **המאירי** דאף בשחבלה מרובה אין כופין אותה למחול לו כתובתה או למכור אותה, שאין עושין תקנות לשיעורין, וכיון דהיכא דהכתובה מרובה מחבלה אין שייך לתקן לה למכור, לא פלגינן אלא בכל אופן אין מתקנין כן.

(ט) **דמשום ההוא פורתא לא מפסיד טובא -** ע' **במאירי** דמבואר דס"ל דעכ"פ צריכה למחול אותה חלק של הכתובה אצל בעלה בשביל

לעבדו, וכיון דכאן הרי אין ברור בשעת השחתת השן ועין דהעבד שלה הוא, א"כ י"ל דנחשב חסרון בכוונתו, וממילא אי אית לי תקנת אושא, ודאי אין השחרור חל. אולם בהמשך הביא מהתרומת הדשן (רע"ב) דההקדש אינו חל בחיי הבעל משום דאלמוה רבנן לשעבודא דידי, ולכן אין ההקדש חל עד לאחר מיתת הבעל. והביאור הוא דכיון דאם יהי' חל ההקדש למפרע נמצא שלא הי' הבעל יכול להשתמש בהפירות בהיתר, א"כ הר"ז מפסיד דין פירותיו ע"י הקדשה, ולכן אלמוה רבנן לשעבודו שלא יהי' חל ההקדש כלל עד לאחר מיתתו. ואי"ז דומה למכירה, דשם לא יזיק לקנין פירותיו מה דאמרי' דלמפרע הי' הקנין חל, ולכן לא אלמוה רבנן לשעבודו כלפי קנינים. אבל לגבי הקדש, וכן לגבי שחרור, דאם נמצא דלמפרע חל שחרורו, אז בכל זמן זה הי' משעבד בבן חורין, דאסור הוא, ולכן אמרי' דודאי אלמוה רבנן לשעבודא דידי, ואין השחרור חל עד לאחר שחרורו.