

משה חיים פלח

בשיטת הרמב"ם בדין כפירת שיעבוד קרקעות.....1

בגדר דינא דבעל חוב גובה שבח מיתמי.....7

בשיטת הרמב"ם בדין כפירת שיעבוד קרקעות

כתוצה כמו שאמרנו עכ"ל, ותמה הראצ"ד דהא אין נשצטין על כפירת שיעבוד קרקעות והיאך איכא הכא שצועה דאורייתא.

ותירץ המגיד משנה דס"ל להרמב"ם דהא דכתוצה חשיבא שיעבוד קרקעות ואין נשצטין על כפירת שיעבוד קרקעות היינו דוקא לדינא דגמרא דאין כתוצה נגצית אלא מקרקעות, אך אחר תקנת הגאונים דכתוצה נגצית אף ממטלטלין לא חשיבא שיעבוד קרקעות, ויעוין באחריו ובמשנ"ת לעיל, אך תמה המגיד משנה דמ"מ היאך איכא הכא חיוצ שצועה דאורייתא, והא כיון דהטוען אחר מעשה בית דין לא אמר כלום ולא מלי למימר פרעתי, הרי מבואר ברמב"ם (פ"ד מעוטן ונטען ה"ד) דהמודה צממון שאינו יכול לכפור לא חשיבא הודאה לחיוצ שצועה מודה

האשה שנתארמלה או שנתגרשה היא אומרת צתולה נשאתי והוא אומר לא כי אלא אלמנה נשאתיך אם יש עדים שילאח צהינומא וראשה פרוט כתוצתה מאתים כו' ויעוין ברמב"ם (פ"ז מאישות הכ"ה) וז"ל היא אומרת צתולה נישאתי ועיקר כתוצתי מאתים והצעל או יורשיו אומרים צעולה נשאת ואין לה אלא מאה, אם יש עדים שראו שעשו לה המנהגות שנהגו אנשי אותה העיר לעשותן לצתולה כגון מיני שמחה או כתרים או מלבוש ידוע או שאר דברים שאין עושין כך אלא לצתולה הרי זו נוטלת מאתים, ואם אין לה עדים צזה הרי זו נוטלת מנה, ואם היה הצעל קיים יש לה להשציעו שצועת התורה שהרי הודה צמקלת העונה, ונאמן הקטן להעיד צגדלו ולומר זכור אני כשהייתי קטן שנעשה לפלונית מנהג הצתולות, וכל הדברים האלו צמקום שאין כותצין

צמקלת, והניח בקושיא, ויעוין צחידושי
רבינו חיים הלוי (הל' אישות ע"ט) מה
דציאה.

ונראה לדון ביישוב דברי הרמז"ם,
דהנה ז"ל הרמז"ם (הל' טו"י ע"ט)

אין מודה צמקלת חייב שצועה עד
שיודה צדצר שאפשר לו לכפור בו, כי"ד
מי שטען חזירו ואמר מאה דינרין יש לי
אללך חמשים שצטר זה וחמשים בלא
שטר, אין לך בידי אלל חמשים שצטר
אין זה מודה צמקלת שהשטר לא תועיל
בו כפירתו והרי כל נכסיו משועבדין בו
ואפילו כפר בו היה חייב לשלם, לפיכך
נשבע היסת על החמשים עכ"ל, הרי
מצואר לכאורה צדברי הרמז"ם
דטעמא דליכא חיוצ שצועת מודה
צמקלת צמודה צממון שאינו יכול לכפור
משום "שהשטר לא תועיל כפירתו בו
והרי כל נכסיו משועבדין בו
ואפילו כפר בו היה חייב לשלם" הרי
דטעמא משום דנכסיו משועבדין
ולכאורה היינו טעמא דכפירת שיעבוד
קרקעות, ויש דנקטו דכוונת הרמז"ם
לתרי טעמי, אך לכאורה לא משמע כן

מלשון הרמז"ם, דפתח בטעמא דלא
תועיל כפירתו וחזר וכתב טעמא דכל
נכסיו משועבדין ושז חזר וכתב דאפילו
כפר בו היה חייב לשלם, ומשמע דהכל
חדא טעמא הוא, ול"צ.

ויעוין צצהגר"א (סי' פז ס"ז א"י ע"ז)
דנראה שפירש דכוונת הרמז"ם
רק לטעמא דכפירת שיעבוד קרקעות^ח
ויעוין עוד צמ"מ וצכס"מ שס, אך ל"צ
חריכות לשון הרמז"ם שהוסיף דאין
יכול לכפור [ויעו"ש צליקוט דפי' דברי
הרמז"ם צאופ"א].

ונראה לדון צציאהר כוונת הרמז"ם,
צהקדס לשון הרמז"ם (פ"ג
משלוחין ושותפין ה"ז) הורו [הגאונים] שאם
היתה לו מלוה אלל חזירו צין צשטר צין
צעדי קניין אף על פי שכפר צה צצ"ד
כותצין עליו הרשאה מפני שהוא
כפירת שיעבוד קרקעות אלל אם
מלוה על פה הוא שכפר צה לא תקנו
שיכתצו עליה הרשאה עכ"ל, ומש"כ
הרמז"ם דמלוה צשטר כותצין עליה
הרשאה מפני שהוא כפירת שיעבוד
קרקע, ציאהר הכס"מ שס וז"ל כלומר

^ח **ואף** דלשון הרמז"ם "והרי כל נכסיו משועבדין בו" ולא נקט קרקעותיו משועבדין בו, הנה יעוין צלשון
הרמז"ם (פי"א ממלוה סה"ד) כל נכסי הלוה תחת שיעבוד המלוה מן התורה, ולקמן שס (ה"ז) כתב
שהמטלעלין אינו תחת שיעבוד צעל חוצ מן התורה, ומשמע דלשון נכסים צלשון הר"מ מלי להתפרש על
קרקעות לחוד ויעוין צאחר' שס.

קרקעות [וע' צפי' הר"ח (ע) וצליקוטי
 הר"י מיגש (ע) מתשוצתו (סי כג)
 ואכמ"ל] ורש"י שם פירש דה"ק דכשם
 דאין כפירתן מציאה לידי שזועה ה"ג
 אין הודאתן מציאה לידי שזועה, אך
 הוא דוחק קלת בלשון הגמ', וגם טעמא
 דמילתא ל"צ [והאחרו' ציארז צזה
 צכמה דרכים ואכמ"ל].

ועוד העירו [יעוין צחי' הגרנ"פ (עס אר)
 קמה] אי נימא דכוונת הרמז"ם
 הכא להציא דינא דכפירת שיעבוד
 קרקעות ומשום דאין נשצטין על
 הקרקעות [ועכ"פ צמה שהוסיף
 הרמז"ם דהשטר כל נכסיו משועבדין
 צו] דהרי עיקר דינא דאין נשצטין על
 הקרקעות לא נזכר ברמז"ם עד פרק ה'
 מהלכות טוען ונטען, והאי דינא הקדים
 הרמז"ם להציא צפרק ד'.

ונראה דהרמז"ם פי' לישנא דגמ' התם
 דהו"ל כפירת שיעבוד קרקעות
 ואין נשצטין על כפירת שיעבוד
 קרקעות, דאין זה שייך למיטוטא דאין
 נשצטין על הקרקעות, אלא הוי סברא
 צהודאה צמקלת, דכיון דאין הכפירה
 מועלת לגזול את שיעבוד הקרקעות,
 וכדין קרקע דאינה נגזלת, להכי הודאתן
 נמי לא חשיבא הודאה, ועדיף מהילך
 וצזה כו"ע מודו.

שמשה שנטל קניין או כתב שטר חוב
 עליו נשתעבדו קרקעותיו למלוה ועל
 תציעת קרקע אף על גב דכפריה כותצין
 הרשאה דכיון דקרקע אינה נגזלת
 כפריה כלל כפריה היא עכ"ל, ומצואר
 דבלשון הרמז"ם מתפרש לישנא
 ד"כפירת שיעבוד קרקעות" דהו"ל
 כפירה שאינה מועלת, ומשום דקרקע
 אינה נגזלת.

ועפ"ז נראה לדון דהרמז"ם הכא
 הציא רק לטעמא דאין נשצטין
 על כפירת שיעבוד קרקעות, דהנה
 צצ"מ (ה ז) סלעים דינרין מלוה אומר
 חמש ולוה אומר שלש רבי שמעון צן
 אלעזר אומר הואיל והודה מקלת
 הטענה ישצט רבי עקיבא אומר אינו
 אלא כמשיב צדידה ופטור קתני מיהת
 רבי שמעון צן אלעזר אומר הואיל
 והודה מקלת הטענה ישצט טעמא
 דאמר שלש הא שתיס פטור והאי שטר
 דקמודי ציה הילך הוא ושמע מינה הילך
 פטור כו' לעולם שתיס פטור והילך חייב
 ושחני הכא דקא מסייע ליה שטרא אי
 נמי משום דהוה ליה שטר שעבוד
 קרקעות ואין נשצטין על כפירת שעבוד
 קרקעות, ולכאורה ל"צ לישנא דגמ' אין
 נשצטין על כפירת שיעבוד קרקעות הא
 הכא הסלעים שכופר אינן מפורשים
 צשטר וצפשוטו לית צהו שיעבוד

דנתמעטת משמירה מה"ט דקרקע
בחזקת בעליה עומדת ואכמ"ל.

ובס' משפטי שצעות לרצ האי גאון
(ח"א ש"ה דין גלגול שצעה) כתב וז"ל
הודה בקרקע וכפר במטלטלין ואפילו
אם הודה במקלת הקרקע פטור שאם
יודה במקלת הקרקעות דינו כדין הילך
וקיימא לן דבהילך אינו חייב גזירה,
ולמה דינו כהילך לפי שהקרקע אינה
נגזלת וכל היבא דאיתא ברשותא דמרה
קיימא ואינו חייב גזירה על זה כלל
עכ"ל, ונראה לכאן דטעמא דהודה
בקרקע אינו חייב שצעה, אינו שייך
למיעוט קרקעות משצעה, אלא
כמשנ"ת משום דלא חשיב הודאה, ומה
דנקט בלשוננו דהוי כהילך, אף דגם מאן
דמחייב בהילך מודה בזה, היינו דלמאן
דחייב בהילך ע"כ דהכא עדיף טפי
מהילך, אך לדין דהילך פטור, הרי זה
בכלל דין הילך.

ויעוין בתוס' (צ"מ שם ובשצעות לז ב)
שהקשו דאמאי דוקא בשטר
חשיב כפירת שיעבוד קרקעות, והא
ק"ל שיעבודא דאורייתא ואף במלוה
ע"פ איבא שיעבוד קרקעות, וכן הקשו
אמימרא דריו"ח (שצעות שס) דהכופר
בממון שיש עליו עדים חייב קרצן
שצעה בממון שיש עליו שטר פטור

ויעוין ברמב"ם (פ"ז משצעות ה"ד)
שצ"א טעמא דליבא חיוז קרצן
שצעה בכפירת קרקע וז"ל ולמה נפטר
משום שצעות הפקדון והרי זה אילו
הודה חייב היה ומשלם מה שכפר, לפי
שנאמר בפקדון או בתשומת יד או בגזל
או עסק את עמיתו או מלא אבדה הכל
מטלטלין שאם יודה בהן יוליא ממון
מתחת ידו, וילאו קרקעות שאין
מטלטלין והרי הן לפני בעליהן ובחזקתן
עכ"ל, ושם (פ"ח ה"ג) הביא לדינא דאין
חייבין קרצן שצעה אף על שיעבוד
קרקעות וז"ל וכן מי שהיתה עליו מלוה
בשטר וכפר בה ונשבע פטור משצעות
הפקדון, שהרי בשטר נשתעבד הקרקע
ונמלא זה ככופר בקרקע, וכבר בארנו
שהכופר בקרקע פטור משצעות הפקדון
עכ"ל, ומבואר דאף בזה שייך האי
טעמא דצ"א דצ"א הרמב"ם, דאף אם היה
מודה בקרקע לא חשיב דהיה מוליא
ממון מתחת ידו, כיון דקרקע בחזקת
בעליה עומדת, וזהו נמי יסוד הדין דאין
הודאת קרקע מצ"א לדי שצעה,
משום דאף אילו כפר היתה הקרקע
בחזקת המלוה, ועדיף האי מילתא
מהילך [ואף דבפקדון צפשוטו דעת
הרמב"ם דצ"א צ"א לא חשיב הילך
אלא בנותנו, היינו דוקא במטלטלין
שנכנסין לרשות השומר, משא"כ בקרקע

שיש עליו עד אחד או ששמר ועטן טענת השומרין הרי זה פטור, שנאמר כי יתן איש אל רעהו פרט להקדש, כסף או כלים פרט לקרקעות ולעצדים שהוקשו לקרקעות כו', והכא לא הזכיר הרמז"ס טעמא דהקרקע בחזקת בעליה עומדת, ולכאורה יש להכריח מדברי הרמז"ס דהכא אין הגדר משום דקרקע בחזקת בעליה עומדת, דהרי מצוהר ברמז"ס (פ"ה מטעון ה"ב) דאף דמי קרקע כקרקע לענין שבעה, והרי דמי קרקע ל"ש האי טעמא כלל.

והנה שיטת הרמז"ס (ז"ג ג' א) ודעמיה דאף שבעה דרבנן אין נשבעין על הקרקעות, והתוס' והראשונים תמכו מסוגיא דהכותב (פ"ב ז) דמצוהר דאיכא שבעה דרבנן שביעבוד קרקעות, וצוהר זרוע (ז"מ סי' ט) כתב וז"ל ומורי רבינו שמחה בר שמואל ז"ל פי דעל כפירת גוף הקרקע כגון קרקע פלוני מכרת לי או נתת לי או עשר גפנים מסרתי לך והלה אומר לא היו דברים מעולם לא תיקנו שבעה דליכא דכוותא צאורייתא כדאמר בשמעתין וראיה מפ' הזהב (נ"ח א) דאמר גבי הקדשות שבעה זו תקנת חכמים שלא יזלזלו בהקדשות מכלל דקרקעות וכל הכך דאין נשבעין עליהם ולא שייך צבו עעמא דזילותא אפי' תקנת חכמים ליכא, ומה שפסקו רבותי

מקרבן שבעה ומסקינן משום דהו"ל כפירת שיעבוד קרקעות, והא אף צמלוח צעדים איכא שיעבוד קרקעות לריו"ח דסבר שיעבודא דאורייתא.

אך למשנ"ת בדברי הרמז"ס מיושבת קושית התוס', דכיון דיסוד הדין הודלח שיעבוד קרקעות אינה מחייבת שבעה היינו משום דקרקע צרשות בעליה עומדת ועדיף מהילך, י"ל דלא שייך האי טעמא אלא היכא דאיכא שטר דאין יכול לכפור בו, משא"כ צמלוח ע"פ כיון דיכול לכפור בו, לא אמרי' שיעבוד הקרקע דצרשות המלוה עומדת וכומוצוהר גם בדברי הרמז"ס הנ"ל לענין הרשאה, דדוקא בשטר כותבין הרשאה אף בכפירה ומשום דאין הקרקע נגזלת ויעוין בלשון הרמז"ס (פ"ח משבעות ה"ג).

והנה לענין קרבן שבעת הפקדון ציאר הרמז"ס הטעם כנ"ל משום דקרקע בחזקת בעליה עומדת, וכן לענין שבעת העדות דימה הרמז"ס (פ"ט משבעות ה"ג) לחיוב שבעת הפקדון יעו"ש, אולם לענין חיוב שבעה קילר הרמז"ס וכתב (פ"ה מטעון ה"א) ואלו דברים שאין נשבעין עליהן מן התורה, הקרקעות והעצדים והשערות וההקדשות אף על פי שהודה צמקל"ת או

הגאוניס דנשצטעין מדזריהס דוקא על כפירת שטצוד קרקעות דשצוטה לאו על גוף קרקע כי אס על כפירת המטלטלין כגון הדיא דהכותב דלא גוף הקרקע כי אס המטלטלין עכ"ל, ומצואר דס"ל לחלק בין קרקע ממש דאף שצוטה דרצנן ליכא לבין שיעצוד קרקעות דאיכא חיוצ שצוטה דרצנן, ונתצאר צמקומו דצקרקע ממש איכא תרי דיני, חדא דחפלא דקרקע הופקע משצוטה, ובזה אף שצוטה דרצנן ליכא, אך שיעצוד קרקעות לא חשיב חפלא דקרקע, אלא דאיכא דין נוסף משום דקרקע צחזקת בעליה עומדת [וכדמלינו לענין קרצן שצוטה וכנ"ל] וה"ע שייך אף צשיעצוד קרקעות גרידא אלא דצוטה מדרצנן נשצעים.

ומצתה יש ליישצ דברי הרמצ"ס הכא,
דיש לומר דהא דאמרינן דצמקוס שיעצוד קרקעות לא חשיבא כפירה והודאה משום דקרקע אינה נגזלת, לא שייך אלא צמקוס שטר ממש, דצוטה כיון דמחזיק שטר על כך שיעצוד הוי כמוחזק צידו ושייך צויה גדר דינא דקרקע צחזקת בעליה עומדת [ואף דאינו אלא שיעצוד גרידא] אך הכא דקאי צמקוס שאין כותצין כתוצה, אלא

דבעוטן אחר מעשה צויה דין לא אמר כלום, יש לומר דלא חשיב עי"צ כמוחזק צשיעצוד הקרקע דינא צויה קרקע אינה נגזלת, וממילא ליכא צויה דינא דאין נשצעין על הקרקעות [ואידך גזיח"כ דאין נשצעין על חפלא דקרקע ל"ש כלל הכא וכנ"ל] וכן מיושצת צפשיטות קושית התוס' הכ"ל ממלוה על פה, ויעוין צחידושי רצינו חיים הלוי (ה' אישית שס) דחילק מעי"צ ע"פ דרכו לענין דין הילך, דלא חשיב הילך ע"י שיעצוד קרקעות אלא צמקוס דאיכא שטר דראית ועדות החוצ צידו ולא צמעשה צויה דין [וז"ל צתו"ד זהו גופא כללא דהילך, וא"כ לא שייך זאת אלא צשטר, דשטצודו צידו, וראית ועדות החוצ ג"כ צידו, אז הוא דהוי הילך, משא"כ צמעשה צ"ד, נהי דגוצה ממשועצדים ואינו יכול לעטון גס פרוע, אצל מ"מ צטיקר החוצ אין צידו יותר משארי מלוה על פה וע"כ לא הוי הילך כו' עכ"ל] ויעוין שס צכל דצרוי, ולמשנ"ת כל עיקר דינא דאף צשיעצוד קרקעות גרידא ליכא חיוצ שצוטה אינו אלא צגוונא דראית החוצ צידו, דעי"צ הוי צכלל דינא דקרקע צחזקת בעליה עומדת וקרקע אינה נגזלת.

בגדר דינא דבעל חוב גובה שבח מיתמי

דצמתנה אינו גובה את השבח כיון דליכא אחריות, וא"כ אמאי גבי צעל חוב שבח מיתמי, ותירלו תוס' וז"ל ואף על גב דאין להם על מי לחזור והוי כמקבל מתנה דאמרינן צפרק קמא דצבא מליעא דלא גבי צעל חוב שבח מינייה משום דאין לו על מי לחזור מכל מקום מן היורשין גבי דלא דמו למקבל מתנה שעליהם מוטל יותר לפרוע חוב אציהם כו', ולריך ביאור גדר הדברים, ולשון התוס' צ"מ (ט) דגובה מהן משום דכרעיה דאצובון נינהו יעוין שם.

והנה לשון התוס' בצכורות (ג א) יש לחלק בין יורש למקבל מתנה דיוורש כרעיה דאצוב הוא ויש לו לצעל חוב לגבות השבח ממנו כמו מאציו, ומשום נעילת דלת לריך לתקן שיגבה מהן את השבח יותר ממקבל מתנה עכ"ל, ויש שנקטו בכונתם דהד עעמא הוא, ופרושי קא מפרש, דכיון דכרעיה דאצוב הוא ראו חכמים לתקן לגבות הימנו משום נעילת דלת, אך לשון התוס' הרא"ש (צ"מ טו ז) יורש כרעיה דאצוב הוא ועליו מוטל יותר לפרוע חוב אציו הילכך גבי צ"ח ארעא ושצחא אף על פי שאין לו על מי לחזור, ושמא תקון רצון

אף על פי שאמרו צתולה גובה מאתים ואלמנה מנה אם רצה להוסיף אפי' מאה מנה יוסיף כו' רצה לכתוב לה לא קתני אלא רצה להוסיף מסייע ליה לר' איצו אמר רבי ינאי דאמר ר' איצו אמר רבי ינאי תנאי כתובה דמי נפקא מינה למוכרת ולמוחלת למורדת ולפוגמת לתוצעת ולעוברת על דת לשבח לשצועה ולשציעית ולכותב כל נכסיו לצניו לגבות מן הקרקע ומן הזיבורית וכל זמן שהיא צבית אציה ולכתובת צניו דכרין, ופירש רש"י לשבח שאמרו צכורות (ג א) אין הצכור נוטל פי שנים צשבח ששצחו הנכסים לאחר מיתת אציהן ולא האשה בכתובתה ותוספת נמי לא גביא משבח ששצחו נכסים לאחר מיתת צעלה, ועמדו תוס' דמצואר לכאורה דצעל חוב גובה שבח אף מיתומים [והרא"ש צכ"ד נחלקו צזה] והרי צ"מ (טו א) אמר שמואל צעל חוב גובה את השבח אמר רבא תדע שכך כותב לו מוכר ללוקה אנה איקום ואשפי ואדכי ואמריק זצניי אילין אינון ועמליהון ושצחיהון ואיקום קדמך ולצי זצינא דנן וקבל עלוהי כו' אלמא דאין צעל חוב גובה את השבח אלא משום דהדר על המוכר, ומה"ע אמרינן התם

אך לדיןן דשיעבודא דאורייתא גרע טפי ממלוה על פה, ואינו גובה מן היורשים, ול"ב.

ונתבאר צמקו"א דלמ"ד שיעבודא לאו דאורייתא, הלך לדון דמלוה ע"פ גובה מן היורשים היינו משום דכלפי ממון הירושא אית להו ליורשים עלמןן שיעבוד הגוף, דגדר דין ירושה דהיורש עומד צמקום המוריש צרשות הממון דידיה [ומה"ט איכא מ"ד (צ"ק ק"א ב) דרשות יורש לאו צרשות לוקח דמין וקאי צחריקיה לענין הזכויות והחובות, אלא דהיינו דוקא כלפי ממון הירושא, ולהכי אף צנכסים שקנה לאחר ההלואה גובה מן היורשין, דהרי אית להו שיעבוד הגוף כלפי כל ממון הירושא [וע' תומים (ס"ו סקמ"ג) וצתום' הרא"ש לקמן (פו ב) וצמשנ"ת שס] אך כ"ז למ"ד שיעבודא לאו דאורייתא, אך לדיןן דשיעבודא דאורייתא, הלך דמלוה ע"פ גובה מן היורשים היינו משום דצזה אוקמוה רצנן אדאורייתא ולא הפקיעו השיעבוד, וגובה מכח השיעבוד דרמי על הנכסים עלמןן, ולהכי צנכסים שקנה לאחר ההלואה, דלא נשתעבדו לצעל חוב, אף דמיניה דידיה גבי, אך מן היורשים לא גבי [וע' צמשנ"ת צתבות (ס"ג)].

כדי שלא תנעול דלת עכ"ל, ומצואר דמה שכתב דתקון רצנן כדי שלא תנעול דלת טעמא אחרינא הוא, וכן נראה צכוונת התום' צצכורות, ועכ"פ כן נראה מלשום התום' צצ"מ דלא הזכירו כלל הכ סצרא דתקנת חכמים ומשמע דכוונתם לסצרא מעיקרא דדינא, דכיון דכרעיה דאצוב הוא, גובה הימנו צעל חוב את השצת, ול"צ גדר הדצרים.

ונראה דהנה צצ"צ (ק"ז ב) דצעי שמואל אי דאיקני משתעבד איתין למיפשע מהא דנפל הבית עליו ועל אציו עליו ועל מורישיו כו' ודחינן מלואה על היתומים לפרוע חובת אציהן ופרכי' מלואה על פה הוא ורצ ושמואל דאמרי תרווייהו מלואה על פה אינו גובה לא מן היורשין ולא מן הלקוחות, וצפשוטו מצואר דלמאי דקי"ל דמלוה ע"פ גובה מן היורשין ה"ה דגובה מנכסים דדאיקני אף היכא דלא כתב לו דאיקני, ומשום דמלואה על היתומים לפרוע חובת אציהן, וכן דעת כמה ראשונים.

אולם הרמ"ה שס כתב דאינו כן, וכל הא דמצואר צגמ' דלמ"ד מלואה ע"פ גובה מן היורשים גובה אף צלא דאיקני ומשום דמלואה על היתומים לפרוע חובת אציהן, אינו אלא לרצ ושמואל דסצרי שיעבודא לאו דאורייתא,

שכ' וז"ל וצפרק אף על פי צכתוצות תירץ הרצ צעל התוספות דלח דמי יתומים למקבל מתנה דהא הואיל וצירושא צא להס השדה חין יכולים לצכות צשדה יותר ממה שהיה לצביהס צו חס היה קיים שעל היתומים לפרוע חוצות צציהן ועליהן מוטל יותר, אצל מקבל מתנה צצקנין תקף שהקנה לו פקע כחו לגמרי עכ"ל, ויל"פ צכוונתו כנ"ל, לצירושא כל זכותס מכח שעומדים צמקוס צציהן, ולהכי עומדים צמקומו אף לענין החוצות [כלפי ממון הירושה] משא"כ צמקח דחין הלוקח נכנס צמקומו של המוכר צרשות הממון ידידי, אלא שהקנה לו את הקרקע, חינו מחויב צפרעון החוצ אף כלפי קרקע זו.

והנה מסקנת הרא"ש צפ"ק דצ"מ שס (סי' ל"ט) דלח כתוס', אלא חין צעל חוצ גוצה משצח שהשצחו יתומים, וכדין מקבל מתנה [ואף דצסוגין (סי' אה) העתיק שיטת התוס' צשתיקה, יעוין עוד צרא"ש צצ"מ צפרק המקבל (סי' מצ) דהעתיק נמי שיטת התוס' וסייס צסו"ד "ולעיל צפרק קמח הארכתי" ויעוין צפלפולח חריפתח סס] וצראיית התוס' מסוגיא דצכורות דאמרינן דמזון הצנות חין גוצין משצח משוס קולי כתוצה ותנחי כתוצה ככתוצה דמי, דמשמע דצעל חוצ אחר גוצה יתומים, דחא

ונראה דעד"ז יש לצחר סצרת התוס', דיורשים כרטיה דאצוהון נינהו ועליהן מוטל לפרוע חוצת צציהן, והיינו דכלפי ממון הירושה חית לבו שיעצוד הגוף ומלוח עליהן לפרוע חוצת צציהן, ויש לדון דאף השצח שהשצחו היתומים חשיב כממון הירושה, כיון דממון הירושה עלמו הושצת, ואיכח כלפיו שיעצוד הגוף ליתמי [ואף דלענין דין ארעאי אשצח נקעינן השתחא דל"ש צשיעצוד, ואף דגוף הנכסיס משועצדים, לח חייל שיעצוד על שצת, ולח אמרינן דחשיב השצח כגוף הממון, אף יש לומר דהיינו משוס דמעיקרח לח נשתעצדו הנכסיס אלא צשיעור שווין, ויעוין צצ"ח (סי' קטו) וצסמ"ע (סי' קטו) סק"צ] שנקטו דלדעת הראשונים דחין צע"ח גוצה אף משצח דממילח צלח דחיקני, ה"ה צנתייקרה הקרקע, ויעוין צש"ך (סי' קטו סק"ה) דכן משמעות רוב האחרו' [ובהש"ך השיג ע"ז] ומצחרים דמעיקרח לח נשתעצדו הנכסיס אלא צשיעור שווין, אף מ"מ י"ל דדיינינן להשצח כגוף הקרקע, ואף צשצח שמחמת הולחח, וממילח חשיב כממון הירושה, וחית לבו ליורשים שיעצוד הגוף כלפיו וכדנתצחר].

ויעוין צמיוחס לריעצ"ח צצ"מ (צפסקי דינין שצסוף פרק שניס אחוזין ד"ה ודינח)

צפועל על היתומים, י"ל דמעיקרא לא תיקנו לחייב צפועל את הצטל עלמו, אלא העילו את עיקר החיוב ושיעבוד הגוף על היתומים, אלא דלא חייבום אלא כלפי ממון הירושה [ומשום דזכו כל סיבת חיובם צהאי חיוב, משום דירשו את ממון האב] וכיון דאית להו שיעבוד הגוף כלפי ממון הירושה, והשבח נמי השיב כממון הירושה, להכי גובין מהן את השבח אי לאו קולי כתובה [והיינו דלענין מזון הצנות מודה הרא"ש לסצרת התוס' דאיכא שיעבוד הגוף על היורשים].

הרא"ש שם וז"ל דלא דמי חוב דמזונות הצנות לשטר חוב שטיקר חיובו היה צחיי אציבס הלכך משבחא דיתמי לא שקיל, אצל חוב דמזון הצנות עיקר חיובו על היתומים הלכך הוב שקיל משבחא אי לאו משום דתנאי כתובה ככתובה עכ"ל ול"צ [ויעוין צש"ך (סי' קטו סקל"ג) שכתב דדצרים אלו דחוקים].

אך למש"נ יש לדון צציאור הדצרים, דכיון דמזון הצנות הוי חיוב צ"ד, ולעולם לא משבח"ל דיתחייב הוא עלמו צפועל מחיים, אלא לעולם הכ חיוב חייל