

משה חיים פלח

- 1..... בענין חזקה אין אדם טורח בסעודה ומפסידה
- 4..... בשיטת הרמב"ם בדין קלב"מ
- 6..... בד"א דלא אמיד
- 10..... בדין שהי"ה במיעוט בתרא

בענין חזקה אין אדם טורח בסעודה ומפסידה

ו**חירץ** הרמב"ן דכיון דאיכי עוענת צברי ואיכו אפשר דלא קיס ליה [דאף דמסקינן דקיס ליה מ"מ אינו ודאי גמור ואפשר דטעין ועוד דאית לה מיגו דאי צעיא אמרה מוכת עץ להכי איכי מהימנא מדינא אי לאו דהוי דרבנן והאמינוכו משום חזקה, ועוד תי' הרמב"ן דשאני הכא דאיכא רוצא וחזקה דרוצ נשים בתולות נישאות ואיכא נמי חזקת הגוף ומהני לאפוקי ממונא, וז"ל הרמב"ן איכא למימר כי אלטריכי להאי טעמא ה"מ צברי וצרי כגון דאמרה בתולה שלימה נצטלתי דמדינא איכי מהימנא דלדידיה איכא למימר שמא הבה או לא קיס ליה שפיר ועוד דאיכא גצה מגו דאי צעיא אמרה מוכת עץ אני תחתך דלא מזי מכחיש לה הילכך איכי מהימנא מדינא אלא שהס האמינוכו, וי"ל דהכא כיון דרוצ נשים בתולות נשאות ואיכא נמי חזקה דגופה הולכין אחר רוצ ואחר חזקה,

א**יתמר** אמר רב נחמן אמר שמואל משום רבי שמעון בן אלעזר חכמים תקנו להם לצנות ישראל לצתולה מאתים ולאלמנה מנה וכה האמינוכו שאס אמר פתח פתוח מלאחי נאמן א"כ מה הועילו חכמים בתקנתם אמר רבא חזקה אין אדם טורח בסעודה ומפסידה, ונקטו הראשונים דזהו גופא טעם הנאמנות משום דחזקה אין אדם טורח בסעודה ומפסידה, ואעפ"כ לא מהימן אלא משום דכתובה דרבנן, דכתובה דאורייתא לא סגי בזה טעמא.

ו**תמהו** הראשונים דלמאי צעינן להאי טעמא, ואמאי לא מהימן מעיקרא דינא ואף אי כתובה דאורייתא, והרי לא כתב לה אלא ע"מ לכונסה וימלאנה בתולה וכיון שכן עליה להציא ראייה שנתקיים התנאי, אטו מאן דמפיק שטרא בתנאי לא אמרינן ליה קיים תנאך ושערך וחות דינא, ומה טעם אמרו הם האמינוכו דאלמא אי דאורייתא לא מהימן.

והכי איתא בירושלמי פ"ג, אלא דרצנן הימנוכו הואיל וקאמר צרי לי עכ"ל.

אולם יעוין ברמז"ן שם שסיים וז"ל והכי מילי צטוען מיד פתח פתוח מלאתי אצל לא צטוען אחר זמן ולא צאומר לאשתו שזינתה צודאי אינו נאמן, אלא "ככל העווען לחצירו פרעתיך ויש לו שער שגובה ולא כל הימנו" וכן צשאר כל הטענות הגורמות להפסידה כתוצאה, והיינו דאמרין חזקה אין אדם עורה צטועדה ומפסידה כו' עכ"ל, ותמכו בזה דמצואר צלשון הרמז"ן הכא דטעמא דלא מהימן צלא חזקה דאין אדם עורה היינו משום דהוי "ככל העווען לחצירו פרעתיך ויש לו שער שגובה ולא כל הימנו" והרי הרמז"ן לעיל צסמוך נתקשה איפכא דאמאי צעינן לחזקה, והולרך לצאר משום דאיבו לא קיס ליה ואית לה מיגו או משום דאית לה רוצא וחזקה, והיאך כתב הכא דטעמא משום דהוי כטוען נגד שער.

ונראה צביאור דצרי הרמז"ן, דהא הרמז"ן שם מייירי צתרי גווי, האחד צטוען לאחר זמן שמלא פתח פתוח מתחילה, והצ' צאומר לאשתו שזינתה, והיינו דלאחר זמן מן הנישואין טעין דראה עכשוי את אשתו שזינתה, ונראה דמה דסיים הרמז"ן דהוי כטוען לחצירו פרעתיך ויש לו שער שגובה ולא כל הימנו, קאי רק על הרואה אשתו שזינתה, דצזה כיון דאף לדצריו צבר נתחייב לה כתוצאה, אלא דטעין דהפסידה כתוצאה ע"י הזנות, הוי כטענת פרעון צמקוס שער דלא מהימן [וכן מדוקדק צלשון הרמז"ן "והכי מילי

צטוען מיד פתח פתוח מלאתי אצל לא צטוען אחר זמן ולא צאומר לאשתו שזינתה צודאי אינו נאמן, אלא ככל העווען לחצירו פרעתיך ויש לו שער שגובה ולא כל הימנו עכ"ל, והא דהוסיף הרמז"ן תיבת "צודאי" היינו דצטוען שראה את אשתו שזינתה פשיטא עפי דאינו נאמן מהיכא דטען צתחילה פתח פתוח מלאתי, ומשום דהכא הוי כטענת פרעון כיון דאף לדצריו נתחייב לה].

והנה יעוין ברשצ"א לקמן (י) שהעתיק דצרי הרמז"ן וז"ל והא דאמרי' שהוא נאמן להפסידה כתוצאה, ה"מ צטוען מיד לאלתר שנתיחד הא צטוען לאחר זמן לא דבורע כוחו, דאם איתא דקאמר כשנתייחד עמה הוה ליה לערער ואין זה אלא מוליא לעז כדי לאצד זכותה ולאז כל כמיניה, וכדאמרין ציצמות פרק צית שמאי כו' והיינו נמי דאמרין חזקה אין אדם עורה צטועדה ומפסידה כלומר אין אדם עשוי להוליא לעז על אשתו ומפסיד סעודתו אצל לאחר זמן הוה ליה כמוליא לעז על אשתו שזינתה שאינו נאמן להפסידה כתוצאה ככל עוען לחצרו פרעתיך שאינו נאמן כששער חוצ צידו וגובה שער עכ"ל.

והנה הקשו תוס' אמאי לא מהימנא צמיגו דאי צעיא אמרה מוכת עץ אני תחתך ותי' (צתי צתרא) משום דהוי מיגו להוליא, ויעוין ברשצ"א דעמד דהא צמקוס שער אמרינן מיגו להוליא וכדדוכיחו הראשונים מסוגיא דסיעראי (לקמן פה א, שצועות מצ א) ותי' ברשצ"א וז"ל הא ליתא דהתם היינו טעמא משום דההוא שטרא שעת הכושר הוה ליה אצל הכא

דנתקיים התנאי הקשו האחרו' מהא דמצואר
 צפוסקים דבתנאי דשז ואל תעשה לא אמרינן
 הכי, אלא אדרבה על הנתבע להביא ראיה
 שנתבעל התנאי, ותירץ הנה"מ (סי' מו סק"ג)
 דהיינו דוקא בתנאי דלהבא אך בתנאי
 דלשעבר צכל גוויי על התובע להביא ראיה,
 וז"ל נראה דזבו דוקא בתנאי דלהבא, אבל
 בתנאי דלשעבר לעולם לריך המלוה לצרר
 שנתקיים התנאי, וראיה לזה מכתובות דף ע"ו
 דהאומר פתח פתוח מלאתי דנאמן להפסידה
 כתובתה מטעם חזקה דאין אדם עורת,
 והקשה הר"ן דל"ל טעם זה, הא בלא"ה הא
 שער על תנאי הוא שהיא בתולה ולריכה לצרר
 בקיום התנאי, עכ"ל צשינוי לשון, ואף שהבעל
 עווען שעברה על התנאי בקום ועשה ואפילו
 הכי מהימן, אלמא בתנאי דלעבר, לעולם
 מהימן, והטעם לזה נראה, דבתנאי דלהבא
 כבר נגמר הענין צודאי ותנאי מילתא אחריתא
 הוא וכחוצ על המקבל דמי, משא"כ בתנאי
 דלשעבר, באם עבר על תנאו, אין כאן התחלת
 חיוב כלל ולריך לצרר שנתחייב לו עכ"ל.

ומעתה יש לדון, דאף דגם צגוונא דזינתה
 אחר הנישואין חסר צעיקר החיוב,
 ומשום דמעיקרא לא נתחייב אס תזנה תחתיו,
 ומכאי טעמא נקט הרשצ"א דחשיב ספק
 צעיקר השער ולא דמי לפרעון ולא מהני צזה
 מיגו להויליא, מ"מ לענין חובת הראיה על
 הבעל חובת הראיה שזינתה תחתיו, דצזה
 שפיר דמי לפרעון, כיון דהוי תנאי דלהבא
 [ויעוין משנ"ת צפרק הכותב ואכמ"ל] ויל"ד.

אס איתא דזינתה תחתיו שטרא כמאן דליתא
 דמי דלא חל שיעבודא דשטרא כלל, ואי נמי אס
 זינתה קודם שנתארסה לא חל שטרא כלל למ"ד
 כנסה צחזקת צתולה ונמלאת צעולה אין לה
 כתובה כלל וקיי"ל כותיה עכ"ל, ולכאורה
 מצואר צדצרי הרשצ"א דצגוונא דזינתה
 תחתיו חשיב דלא חל שיעבודא דשטרא כלל ולא
 הוי כטענת פרעון, ולכאורה היינו משום
 דמעיקרא לא נתחייב לה אס תזנה תחתיו,
 ולכאורה הוא סותר לדצרי הרשצ"א הכא
 דצטוען שראה את אשתו שזינתה תחתיו דמי
 לטענת פרעון.

ויחבן דכוונת הרשצ"א התם דוקא צגוונא
 דזינתה תחתיו צאירוסינ קודם
 הנישואין, ולא מיצטריא למ"ד ארוסה אין לה
 כתובה וצלא כתב לה, אלא אף צשכתב לה, יש
 לומר דכיון "שלא כתב לה אלא על מנת
 לכונסה וימלאנה צתולה" כלשון הרשצ"א,
 חשיב ספק צעיקר השער, משא"כ צזינתה
 תחתיו דיש לומר דלא חסר צעיקר
 ההתחייבות, ואף למ"ד ארוסה יש לה כתובה
 יל"ד דמ"מ צזינתה קודם הנישואין גרע
 ומשום דיתכן דאף למ"ד ארוסה יש לה כתובה
 יסוד המחייב הוא מה שמעמדת עלמה
 לנישואין וכדדנו האחרו', וכל דזינתה קודם
 הנישואין חסר צעיקר המחייב ואכמ"ל ויעוין
 צצית יעקב.

ועוד יתכן דהנה צעיקר מש"ק הראשונים
 דעל האשה רמיא חובת הראיה

בשיטת הרמב"ם בדין קלב"מ

נהי דקטלא ליכא מלקות איכא הא קי"ל דאין לוקה ומת אין לוקה ומשלם אמרי משמיה דר' יוחנן בטובח על ידי אחר, ועמדו הראשונים דהוא דלא כמצואר בגמ' לפנינו, ולדברי הרי"ף והרמב"ם תיקשי דמאי איריא יום הכיפורים אפילו שבת נמי וכדפרכי' בגמ', ויעוין במלחמות (סוף ע"ז).

ונראה דהרמב"ם אזיל לטעמיה, דהנה כהז' הרמב"ם בפירושו המשנה בגיטין (פ"ה מ"ד) וז"ל אמרו מנכך, אפשר על אחד משני דרכים, האחד שיערצ יין נסך ביין של חצרו שנאסר הכל כמו שיתבאר בפרק אחרון דעבודה זרה, והשני שינסכו לעבודה זרה וידע שהוא אוסר אותו היין בזה הנסוך כדי שיהיה מזיד בהזק, ולא ידע שהמנסך לעבודה זרה חייב סקילה, לפי שאם היה יודע שהוא חייב סקילה אינו חייב לשלם לפי שהכלל אללנו אין אדם מת ומשלם כמו שביארנו בשלישי דכתובות עכ"ל, וכבר תמכו דהא קי"ל כתנא דבי חזקיה דלא חלקת בין שוגג למזיד וא"כ אף במנסך בשוגג איכא קלב"מ, ובגמ' (ש"ס ג) אמרינן דטעמא משום דמשעת הגבהה הוא דקנה מתחייב בנפשו לא הוי עד שעת ניסוך.

אולם דברי הרמב"ם מצוארים בפירושו המשנה מהדורא קמא בפירקין, שכתב וז"ל מה שאמר ה' לא יהיה אסון עניינו כו' ואם אסון יהיה בין שני האנשים הנאים כלומר

ריש לקיש אמר הא מני רבי מאיר היא דאמר לוקה ומשלם אי רבי מאיר אפי' בתו נמי וכי תימא ר' מאיר לוקה ומשלם אית ליה מת ומשלם לית ליה ולא והתניא גנב ועצה בשבת גנב ועצה לעבודת כוכבים גנב שור הנסקל ועצחו משלם תשלומי ארבעה וחמשה דברי רבי מאיר וחכמים פוערין כו' והנה בצ"ק (ט) תנן גנב ומכר בשבת גנב ומכר לע"ז גנב ועצה ביום הכפורים כו' משלם תשלומי ארבעה וחמשה כו' (עד ג) גנב ועצה בשבת גנב ועצה לע"ז כו' משלם תשלומי כפל ואינו משלם תשלומי ד' וה', ובגמ' (פ"ה א) גנב ועצה ביום הכפורים אמרי אמאי נהי דקטלא ליכא מלקות מיהא איכא וקי"ל דאינו לוקה ומשלם אמרי הא מני ר"מ היא דאמר לוקה ומשלם אי ר"מ אפילו עצה בשבת וכי תימא לוקה ומשלם אית ליה מת ומשלם לית ליה וכו', ויעוין בפירושו המשנה להרמב"ם (צ"ק עט) שכתב וז"ל אם שחט הוא צידו ביום הכפורים לא יתחייב תשלומי ארבעה וחמשה לפי שהוא מחוייב כרת, ויתבאר נך במסכת מכות שכל מחוייב כרת לוקה, וכלל הוא אללנו אין אדם מת ומשלם ואין אדם לוקה ומשלם, אבל יתחייב תשלומי ארבעה וחמשה אם מסר לאחר לשחוט לו ביום הכפורים, וכן אם שחט לו אחר בשבת או לעבודה זרה חייב בתשלומין עכ"ל, וכן הוא ברי"ף (ש"ס כז ג מדפ"ר) וז"ל גנב ועצה ומכר ביום הכפורים משלם תשלומי ד' וה' אמאי

חייב, ומשום דלדידיה ע"כ אין חילוק כלל בין שצת ליוה"כ לענין קלצ"מ, וסוגיא דצ"ק אזלא כתנא דבי חזקיה [ויעוין צמלחמות (סוף ע"י)] דזיאר צדעת הרי"ף וז"ל כבר למדנו מהלכות רבינו ז"ל שנהג כמה פעמים המנהג הזה לילך בדרך הפסק בקלר ולתפוס לעלמו לשון הגמרא שלפי גמרא זו משנתנו דקתני מכר בשצת וטצה ציוה"כ על כרחו ר"מ היא וצטוצה ע"י עלמו ואינה הלכה דקי"ל אינו לוקה ומשלם אצל מאחר שלמדנו מדבריו של רבי יוחנן שהצטוצה ע"י אחר חייב צחול וה"ה לשצת העמיד רבינו ז"ל טצה ציוה"כ חייב צטוצה על ידי אחר לא ע"מ שתדקדק אצל בשצת פטור כמו שסברו בגמרא אלא על מנת שתאמר יוה"כ בצצוחה ע"י אחר חייב וה"ה לשצת ושצת צמכירה חייב וה"ה ליוה"כ ותנא קולא צקולא וחומרא צחומרא ואידך דקתני צסיפא טצה בשצת ואינו משלם ד' וה' צטוצה ע"י עלמו היא וה"ה ליוה"כ עכ"ל.]

שמת אחד מהם הרי הרוצח נהרג ולא יהיה שם עונש כלל, והוא אמרו ונתת נפש תחת נפש ויצטלו התשלומין לפי שאין אדם מת ומשלם "וצתנאי שתיבה שם התראה, אצל חילק בין מחוייבי מיתת צ"ד ומחוייבי כרת ואע"פ שדינס שוב לענין הקנס בגלל החילוקים שיש בצצרות החכמים שיאריך ציאורם, והענין המושג מהם כבר אמרנוהו" עכ"ל.

חרי מצואר דצמכדו"ק נקט הרמב"ם דלהלכה לא קי"ל כתנא דבי חזקיה, אלא ליכא קלצ"מ אלא צמזיד ואתרו ציה, ולפ"ז כיון דקי"ל דכל חייבי כריתות לוקין, נמלא דליכא חילוק לענין קלצ"מ בין חייבי כריתות לחייבי מיתות בית דין, וצתרווייהו אס התרו צו איכא קלצ"מ ואס לא התרו צו ליכא קלצ"מ, ולהכי העמיד דינא דמנסך צשוגג, וכמו כן העמיד מתני' דטוצה ציוס הכיפורים צטוצה ע"י אחר, ואף דצכה"ג בשצת נמי

בדינא דלא אמיד

עענין לקוח היכא דלא שכיח כיון דלא אמיד עכ"ל, וציאור הדברים, דכלא טעמא דיהיב סימנא, כיון דמחזקינן בסתמא דדר' מיאשא נינהו מעיקרא, א"כ לא צעינן כלל לדין טענין [ויעוין לקמן] ולכחי ל"ש צזה חסרון דטענה דלא שכיחא, אך כיון דיהיב סימנא, מכח הסימן ע"כ ידעינן דמעיקרא הויין דהך דטעין, אלא דאכתי מלינן למיטען לקוח כיון דליכא עדי פקדון, אך צזה אמרינן דכיון דלא אמיד הויא טענת לקוח טענה דלא שכיחא ולא טענין ליתמי [ומצואר מדברי הגרע"א דנקט דלתוס' תרוויבו טעמי לריכי להדדי, וכשם דלא סגי בטעמא דסימן לחודיה ה"נ לא סגי בטעמא דלא אמיד לחודיה, ויעוין בתוס' צצ"מ (ע 6)].

והנה דברי הרשצ"א בתוס' מצואר דסגי בטעמא דלא אמיד לחודיה לדון דלאו דדר' מיאשא נינהו, ולא צעינן לטעמא דסימן אלא לצרר דהוי דהך דטעין עלייבו, ולכאורה צריך ציאור היאך סגי בטעמא דלא אמיד לחודיה, והא כיון דליכא הוכחה כלל דהיה מעיקרא של אחר, לא צעינן כלל לטענת לקוח.

ולכאורה יש לבאר, דהנה יעוין צשערי ישר (ש"ו פ"ד) דנקט צפשיעות, דכל היכא דהאחד תופס צחפן כלל שום טענה, ואידך טעין טענת צרי מועלת טענתו להוליא מן התופס, דהרי איכא מ"ד (לעיל י"ב צ) דצרי

ההוא גברא דאפקיד שצ מרגניתא דליירי צסדינא צי רצי מיאשא צר צריה דר' יהושע צן לוי שכיב ר' מיאשא ולא פקיד אהו לקמיה דר' אמי א"ל חדא דידענא ציה צר' מיאשא צר צריה דר' יהושע צן לוי דלא אמיד ועוד הא קא יהיב סימנא ולא אמרן אלא דלא רגיל דעייל ונפיק להתם אצל רגיל דעייל ונפיק להתם אימא איניש אחרינא אפקיד ואיבו מיאשא חזא, והנה שיטת התוס' ודעמייהו דמייירי כלל עדי פקדון, ואעפ"כ כיון דלא אמיד ויהיב סימנא מפקינן מיתמי, וציאור תוס' דאע"ג דאיבו גופיה מהימן למיטען דידי אע"ג דלא אמיד, מ"מ לא טענינן ליתמי כיון דהויא טענה דלא שכיחא, וכתבו תוס' דהך תרי טעמי לריכי להדדי, דצסימן לחוד ודאי לא סגי, וצשם הרשצ"א כתבו תוס' דטעמא דלא אמיד צעינן דמהאי טעמא לא חיישינן דדר' מיאשא נינהו, וסימן צעינן דלא נימא דאיניש אחרינא נינהו [ומשא"כ לדרך קמא בתוס', צעינן להנך תרי טעמי דלא נימא דדר' מיאשא נינהו ויעוין באחריו].

והנה יעוין צחי' הגרע"א דציאר גדר הלירוף צין לא אמיד לצין סימן וז"ל ולענ"ד דכלא אמיד לא מהני דמ"מ היינו מחזיקים צחזקת אציהם דיש מתרושש והון רב אצל ע"י דיהיב סימנא שמעינן שלא היה אצוהון מעולם ולגצי לקוח צזה מהני לא אמיד דלא נטעון לקוח כיון דלא הוי צחזקת אצוהון מעולם לא

לחודיה ואת"ל דלא סגי בהך טעמא לחודיה מ"מ מהני טעמא דלא אמיד זלירוף סימן, ולפ"ז אף תוס' מודו להרשב"א דיתכן דסגי בטעמא דלא אמיד לחודיה, אלא דנסתפק רבי אמי דדילמא לא סגי בהך טעמא ואכמ"ל.

אך לכאורה נריך ביאור, דאם איתא דשיעת הרשב"א דסגי בטענה גרידא להוליא ממון כל דליכא כלל טענה לאידך, וכגון הכא דלא טענין ליתמי, א"כ למאי צעינן סימן להוכיח דדידיה נינהו, ואמאי לא סגי בטענה גרידא.

ולכאורה יש מקום לדון דהוי מדין השבת אצידה, דכיון דמספקא לן דמאן נינהו מכה בוכחה דלא אמיד, י"ל דהויא כאצידה, וממילא צעינן סימנים מדין השבת אצידה, אך יתכן דכה"ג לא חשיב אצידה.

והנה יעוין ברעב"א דהציא פירוש הרשב"א [וז"ל יש שפירשו דתרווייהו נריכי והכי קאמר ליכא למיחש דליהוו דרבי מיאשא דהא לא אמיד, וכי תימא אכתי מנלן שהם של זה התוצע הא קא יביב סימנא] ותמה ברעב"א וז"ל קשיא עובא כו' ועוד כי יביב אידך סימנא מאי הוי הא לא אשכחן דמהני סימנא להוליא ממון מרשות המוחזק, ולא הוזכר אלא לגבי מליאה בלחוד שהתופס זה אין לו זה שום זכייא אלא שצא לזכות זה מדין מליאה ויאוש בעלים וכי איכא סימנא ליכא יאוש בעלים עכ"ל, ולכאורה נריך ביאור הא כיון דמצואר דצברי הרשב"א דסגי בטעמא דלא אמיד לדון דלא דדר' מיאשא נינהו, ולא צעינן סימן אלא לזכר דהן של זה התוצע, א"כ אמאי

ושמא צרי עדיף, ואף לדין דקי"ל דלאו צרי עדיף היינו היכא דעכ"פ טעין טענת שמא, אך היכא דלא טעין אפילו טענת שמא לכר"ע זכי אידך ע"י טענתו [וציאר עפ"ז דצרי הר"ן בחולין (טו ב) דעד אחד נאמן בהשבת אצידה, וקשה דהא בפשוטו אין עד אחד נאמן בממון אף להחזיק, וציאר הגרש"ש דמ"ד על"ס דיני הממון כיון דטעין המולא טענת צרי ראוי לזכות בממון, אלא דאיכא דינא ד"עד דרש אחיך אותו" דרשהו אס רמאי הוא, והוא מדיני השבת אצידה, וצ"ל נאמן עד אחד כדין עד אחד באיסורין יעו"ש].

ובשי' ר' שמואל (צ"ב כ"ג, סק"ח) ביאר כן דצרי רש"י לעיל רפ"ב (טו ב) דהתוצע את חצירו שדה זו שלי והשיב לו של אציק היתה ולקחתיה הימנו, לא חשיב הפה שאסר, ומשום דאי שתיק ולא טעין מידי ה"ב זוכה התוצע ע"י טענה גרידא, וכדחזינן ממאן דאמר צרי ושמא צרי עדיף, ואף לדין דלאו צרי עדיף היינו דוקא במקום טענת שמא וכנ"ל יעו"ש.

ולכאורה לפ"ז ניחא דאף בלא סימן כלל צעינן לדין טענין, דהרי אידך טעין טענת צרי דדידיה נינהו, וצעינן טענה להכחישו, וכיון דלא אמיד והוי טענה דלא שכיחא לא טענינן להו [וכן משמע מדצרי התוס' (ד"ב ח"א) דצעינן טענה דידי היא אף בגוונא דאין נריך טענת לקוח, וכיון דמליאה ומתנה לא שכיחא לא טענינן, ואף דתוס' אזלי דתרווייהו נריכי לזכר דלאו דדר' מיאשא נינהו, י"ל דכוונתם כדלידדו התוס' צצ"מ (ט ב) דה"ק חדא דלא אמיד וכגי בהך טעמא

חשיב להוליא ממון מחזקתו, הא לכאורה דמי
לחזידה שאין אדם מוחזק בה.

קיימי בחזקתיה ולא צעינן לדין טעינן כלל
[וכדציאר הגרע"א צשיטת החוס'].

ונראה דבחמת דעת הרשב"א בחוס' דלא
סגי צטענה גרידא להוליא ממון,
והטעון כנגד חזירו בלא ראייה כלל אין לריך
להשיבו כלל וכדעת הרשב"א בחשו' (ה"ג ס"ה ע"א)
יעו"ש¹, ומהאי טעמא לא סגי הכא צטענתו
וצעינן סימנים דוקא [ואין זה מדין סימנים
דכשבת חזידה] אלא דלפ"ז שוב לריך ציארור
היאך סגי בצברא דלא אמיד לחוד לצרר דלאו
דרר' מיאשא ניכוה, והא בלא טעמא דסימן

ונראה לדון צציארור הדברים, דטעמא דלא
אמיד מגרע את חזקת הממון ידידיה,
דשוב לא חשיב מוחזק אלא תפוס גרידא, ויעוין
צראשוניס לעיל (טו ז) שכתבו דגוי לית ליה
חזקה דממונה ומהאי טעמא חזיקין ציה
צממון צתר רוצא, וציארור האחרר' דמ"מ
תפוס מיבא הוי אלא דל"ל דין מוחזק,
וצטעמא דמילתא ציאר צשערי ישר (ש"ה פט"ו)
ע"פ מה דהאריך שם דיסוד דין מוחזק מיוסד
על חזקה דמה שחת ידו של אדם שלו הוא,

*** וז"ל** הרשב"א שם עוד שלחם כו' בחזקה תשובה שהשבת צראוצן שחובצט משמעון מאי צביה צהאי ארעא שאין שמעון
זקוק להשיבו לחציעת ראווצן עד ציברר ראווצן שהיה לו זכות צה, אס כן האיך חזקה להשיבו הנתצט על צצרי
המערער צעוצדא דשכוני גואי לחאן דמפרש שלא היה ראייה כלל למערער, תשובה צצרים שאמרתו לכס פשוטים הם ולא
פקפק צבה שום אדם מעולם ועוצדא דהתס דהבוא דאמר ליה מפלניא צציעתה דאמר לי דצנבה מיך מוכחא לכו הכי מדאמר
ליה החובצט וחת מי לא מודית דארעא דידי היא דאלמא אי לאו דאיכו מודה ליה אפי' לא אכלה שני חזקה ואפי' לא דר ציה
קמא חד יומא לא הוב זקוק ליה, ובהיא דריש פרק האשה שנתאלמנה מוכה הכי צבדיא דכל שאין למערער עדים והאי אמר
שלך היתה ולקחתיה ממך נאמן כלומר אפילו לא אכלה שני חזקה משום שלא היה זקוק לומר דצו וכשאמר לו שלך היתה
ואמר ומיך צציעתה הוב ליה הפה שאמר הפה שהתיר כו' עכ"ל.

ובפרק חזקה בחתים (כג ז) פרכי' אלא מעתה דכיון דאכלה תלת שנין נפקא לה מרשות מוכר וקיימא לה צרשות לוקח
חזקה שאין עמה טענה תיבוי חזקה אלמא תנן כל חזקה שאין עמה טענה אינה חזקה, ויעוין בחוס' שם דפי'
דאע"ג דאמר שלא אמר לי אדם דצו מעולם מ"מ נימא דמחל לו, אף צצנו יונה שם פי' דמיירי צצומר לא אשיצך דצו לאו
צעל צצרים ידידי את או דשחק, דצבהאי גוונה נבי דמלי לחזור ולטעון אתה מכרת לי, מ"מ כל זמן דלא טעין מורידין את
המערער לחובה, והא פרכי' דהתינה אי אכתי ארעא בחזקה מר' קמא קיימא, כל זמן דלא טעין זוכה המר' קמא מכח
חזקה, אף כיון דנפקא מרשות מוכר אע"ג דלא ר'ה להשיבו דצו אמאי מורידין המערער לחובה, ליהוי חובצט את חזירו
כלים שאין עשוין להשאיל ולהשכיר, שאם לא ר'ה להשיבו דצו אין יורדין לנכסיו אלא הכלים בחזקה, אלא דמשמתין ליה
עד דקאי צדינא צבדיה, וכע"ז כצו צחידושי הר"ן שם, דכיון דאמרת דנפק ליה מרשות מוכר, אף על גב דלא טעין לוקח
מידי תבוי חזקה, שהרי מערער זה צקרקע זה כאדם מן השוק כיון שילא מחזקה לגמרי, ואין מחזיק זה לריך לטעון ולהשיבו
לו כלום וכדצרייו מצואר דחינו חייב כלל להשיבו, ואף לא משמתין ליה .

ולכאורה מצואר צצדיהים דכל היכא דאיכו מוחזק, אף דאיך טעין טענת צרי, ואיכו אינו משיבו כלל, לא מפיקין מיניה,
ולא מהני טענה גרידא להוליא ממון ויעוין עוד צרמב"ס (פ"ו מטוען וטען ה"ב) דהא דחזקה שאין עמה טענה
אינה חזקה מיירי דוקא דאית ליה עדים למערער שהיתה שלו, אף היכא דאית ליה עדים אין מוליאין אותה מיד המחזיק, אף
צזה יל"ד ואכמ"ל.

ועכו"ס כיון דסתמן גזלנים נינהו כדאמרינן
 צסוכה (ב) ל"ש צבו דין מוחזק [ואף דמיירי
 התם צספק חוב דתשלומי גזיקין] ונת'
 צמקו"א.

ולכאורה עד"ז יש לומר דכל היכא דלא
 אמידי, כיון דסתמא דמילתא לאו
 דידיה הוי, שוב לית ליה כח מוחזק אלא דין
 תפוס גרידא, אלא דהיכא דקאי איבו וטעין
 טענת צרי דדידיה נינהו, ע"י טענתו שוב הו"ל
 מוחזק גמור, אך הכא ציתמי דליכא טענת

צרי, וטעינן נמי ליכא כיון דהויא טענה דלא
 שכיחא, לא חשיב מוחזק אלא תפוס גרידא,
 וממילא מהני סימנים להוציא ממון, דכשם
 דציארו האחרו' דרוצא מהני להוציא מתפוס
 גרידא, ה"נ סימנים מהנו להוציא מתפוס
 גרידא [וצדעת הריעצ"א דהקשה היאך מהני
 סימנים להוציא יש לומר דס"ל דסימנים לא
 מהני להוציא אף מתפוס גרידא, והשצת
 אצידה שאני דכל דאיכא סימנים ונקטין
 דליכא יאוש צעלים, לא הוי אפילו תפוס, דהא
 ודאי לאו דמוצא נינהו] ואכמ"ל.

בדין שהייה במיעוט בתרא

עוד תמכו האחרו' דלקמן (כ"ט) איתא דביאור
לו את התמיד קרלו ומירק אחר שחיטה
על ידו וביא מתני' דיומא (ל"ג) ולרש"י דשייכי
פסולי במיעוט בתרא אמאי לא צעינן כהן
גדול במיעוט בתרא.

והראשונים תמכו עוד ע"ד רש"י מהא
דאיתא בתוספתא (ע"י פ"ג ה"א)
שחט צב אחד או רוב אחד צעוף אף על פי
ששה לזמן מרובה וגמרה שחיטתו כשרה
[ויעוין הגירסא לפנינו ויעוין במאירי דביאור
צ' הגירסאות].

והנה צעיקר שיטת רש"י מלינו כמה דרכים,
יש מהאחרו' דביאורו דאע"ג דסגי
ברוב, מ"מ כל היכא דגמר אף מיעוט בתרא
הוי חלק מן השחיטה, והפסול דבמיעוט בתרא
חייל בכל השחיטה, ולדרך זו הוכיחו האחרו'
דשהייה הוי פסול חיובי ואינו רק העדר לירוק
צין חלקי השחיטה.

ויש שביאורו דדברי רש"י, דאע"ג דסגי ברוב
מדין רובו ככולו מ"מ כל היכא דעציד
כולו צעינן כולו, וממילא כל דאיכא פסול
במיעוט בתרא, אף דאין המיעוט אלא באותו
מקלף נפסלה השחיטה, דכיון דעצד כולו
צעינן כולו, ולדרך זו יתכן לבאר דשהייה הוי
חסרון לירוק [ואעפ"כ חשיב דעצד כולו לענין
ללא אמרינן רובו ככולו וצעינן כולו].

בצי רב הונא צריח דרב נתן שהה במיעוט
סימנין מהו תיקו, ופירש רש"י שחט
הרוב ושהה במיעוט האחרון וגמר שחיטתו
מהו מי אמרינן כיון דעצד ליה רובא אחכשר
או דלמא כיון דהדר וגמרה כולה חדא שחיטה
היא, תיקו ולחומר' ובמיעוט קמא אי דגרגרת
לאו מידי עציד ולא שהייה היא ואי דוושט
דנקוצתו צמשהו מיטרפא ממה נפשך דהא
כיון דשהה אזיל ליה מעשה קמא וכוה ליה
נקב צעלמא וטרפה ונראה דהשוחט רוב
סימנין והשליך מידו והעוף שובה למות אסור
לחזור ולחתוך המיעוט בתורת שחיטה דמוטב
שיכה על הלאר צסכין או ימתין עד שימות.

ולעיל (ל"ג) צעי רב פפא החליד במיעוט
סימנין מהו תיקו, ופירש רש"י החליד
במיעוט סימנין לאחר ששחט רובו צהכשר מי
אמרינן הא אישחית שפיר ברוב סימנין או
דלמא כולה חדא שחיטה היא ואית צב חלדה,
ומצואר דשיטת רש"י דאע"ג דאי לא שחט
אלא רוב סגי צזה, אך אי שחט כולה והחליד
או שהה במיעוט בתרא פסול מספק.

ותמהו האחרו' דבתוספתא דצחיים (פ"א ה"ד)
איתא שחטו לשמו (ומלק) [ומרקן] שלא
לשמו כשר שכבר הוכשר צשחיטה, ולשיטת
רש"י דשייכי פסולי אף במיעוט בתרא, אמאי
לא נפסל צמחצת שלא לשמו במיעוט בתרא.

כהן גדול, כל דרוז העבודה נעשית ע"י כהן גדול מדין רוזו ככולו חשיבא כל העבודה כעבודת כהן גדול, דשם העבודה נקבע על פי רוזב, משא"כ במקום דהוי פסול זר, כל דגמר את השחיטה בפסול הרי איכא פסלות זכה עבודה, ואף דאינה אלא זמיטעו צתרא נמיחו לכא' למ"ד שחיטת פרו זר כשרה ליכא חילוק צין תמיד לפרו של כה"ג ולכאורה לדידיה אף צפרו מירק אחר שחיטה על ידו ואכמ"ל.]

וכן יש לדון ליישב הא דלא פסלה מחשבת שלא לשמו זמיטעו צתרא, דהנה לעיל צפ"ק (יב ג) צעי רבי יוחנן קטן יש לו מחשבה או אין לו מחשבה, ופירש רש"י כגון זשחיטת קדשים דצעי כוונה כדילפינן זשמעתא קמייתא דזחיס ושחט קטן עולה לשמה מי הויא כוונה או לא, והתוס' שם תמהו דצריש זחיס משמע דסתמא נמי כשר משום דזחיס סתמא לשמן קיימי ואינו פוסל עד שיכוין שלא לשמן יעו"ש.

ובדעת רש"י מצאריס דאזיל לטעמיה צכ"ד דמשמע דס"ל דמחשבת שלא לשמה לא הויא מחשבה הפוסלת אלא העדר לשמה, דע"י מחשבת של"ש נעקר הלשמה, והא דלשמו ושלא לשמו נמי פסול משום דע"י ליכא מחשבת לשמה גמורה, וסבירא ליה עוד דצקטן לא אמרינן סתמא לשמו.

ולכאורה לפ"ז מצואר דגדר סתמא לשמו היינו דצסתמא מחשבת העוזד מתפרשת לשמו [ואין זה דין לשמו צגוף הקרבן] ויל"ע צזה.

ולכאורה להנך צ' דרכים אכן קשה אמאי ליכא פסול שלא לשמו זמיטעו צתרא, וכן היאך ממרק אחר ציוס הכיפורים.

אולם נראה לדון צציאור דצרי רש"י צאופן אחר, דיסוד דינא דרוזו ככולו אינו דסגי צרוז, אלא דמדין רוזו ככולו חשיבין דמה שנעשה צרוז נעשה בכל, ולהכי כל דשחט רוז צהכשר, מדין רוזו ככולו חשיבין דשחט כל הסימן צהכשר, אולם היכא דשחט כולו, רוזו צהכשר ומיטעו צפסול, ל"ש לדון דמדין רוזו ככולו חשיב כולו צהכשר, דהא שחט צפועל כולו ומיטעו צתרא נעשה צפסול, ואע"ג דהך פסול לא חייל צכל השחיטה אלא רק צאותו מיטעו, אך הרי צעינן שחיטת כל הסימן.

ומעתה יש ליישב הא דציוה"כ סגי דישחט כה"ג רוז וממרק אחר שחיטה על ידו, דהנה ציומא (בא ג) צבי תמיד תנן צציאור לו את התמיד קרנו ומירק אחר שחיטה על ידו, ואילו לקמן שם (נג ג) צבי פרו של כהן גדול תנן שחטו וקבל צמזרק את דמו ולא תנן דמירק אחר שחיטה על ידו, ולידדו האחרו' (יעוין צשפת אמת שם לב ג) דצפרו כיון דזר פסול אין אחר ממרק על ידו [וצסוגיא דיצמות (נג ג) משמע דלמ"ד שחיטת פרו של כה"ג צזר פסולה הוי מדין פסול זרות דאיתא התם דאיכא צזה חיוז זרות, ודלא כתוס' ציומא (נג א) דאינו אלא מדין צעלים יעו"ש וצאחרו'] ולפ"ז חזינן דאדרבה איכא פסול אף זמיטעו צתרא.

ולמשנית יש לומר דלענין תמיד דלא הוי פסול זרות, אלא דצעינן עבודת

והנה האחרו' חקרו עוד ביסוד דין לשמו, האם יסוד הדין דהקרצן יבא מיוחד לשמו, אלא דבעינן לייחדו בשעת העבודות, או דילמא יסוד הדין הוי בעבודה עלמה, דתבא נעשית לשם הקרצן, והנה צמיוחס לרש"א (ריש מנחות) דקדק מרש"י דאף דהיבא דשחט שלא לשמו אסור לזרוק דמו שלא לשמו, מ"מ צאותה עבודה עלמה רשאי לגומרה שלא לשמה, ולכאורה לפ"ז משמע דהוי דין בעבודה, דתבא נעשית לשמה, ולהכי כל דכבר חישב צדך עבודה שלא לשמה, ליבא חסרון צמה דחוזר ומחשב של"ש [ויל"ד].

ומעצה יש ליישב דברי רש"י, דאף דשייכי פסוליס צמיעוט צתרא, מ"מ כל

היבא דשחט לשמו ומירק שלא לשמו כשר, דכיון דיסוד דין מחשבת לשמה הוי דין בעבודה דתבא נעשית לשמה, א"כ כל דרוב בעבודה נעשית לשמה ורק מייעוט נעשית שלא לשמה, הרי כשנצא לדון על שם העבודה האם נעשית לשמה, אזלינן צתר רובא ואמרינן צזה רובו ככולו, וכיון דרובה נעשית לשמה השיבא עבודה לשמה [ואין להקשות דא"כ צחישב צמיעוט קמא שלא לשמה וגמרה לשמה, נמי לתכשר דבא רוב העבודה נעשית לשמה, דשאני התם דמיד דחישב צתחילת העבודה שלא לשמה, כבר נפסל הקרצן, ואחר שנפסל לא יחזור ויתכשר, משא"כ בשחט רוב לשמה "שכבר הוכשר צשחיעה" וקוצ"ה חדי צפלפולא דאורייתא.