

מינה מוכה לו קרקע כל שהו אפילו קלח של כרוב, ועלה אמר רב יהודה אפי' השאלנו מקום לתנור ולכיריס, והא קלח של כרוב הו' רבותא טפי, ואי השאלנו אחא לאשמועינן הו"ל אפילו השאלנו אלא משמע דהכי קאמר אפילו לא זכה לו לגמרי אלא השאלנו מקום לתנור דהו' משמיש עראי מדאין צו חזקה אפילו הכי מהני לענין פרוצובל הואיל והוא משתמש בקרקע. וכי האי גוונא אמרינן לענין משכון אף על גב דבשעת הלוואה לא מקני ליה משכון למלוה מהני לענין פרוצובל כמו שהוכיחו המוספות שם. ועוד הקלו לענין זכיית הקרקע שאמרו מוכה לו בתוך שדהו כל שהו וכחב הרא"ש מוכה לו ע"י אחר והקלו בפרוצובל אף על גב דחוב הוא לו, שעיקרו של פרוצובל אינו אלא הפקר בית דין ועילה מלא לכותבו על קרקע כל שהו. מדע דאמרינן [גיטין עט] אין לו קרקע ולערב יש לו כותבין, לו ולערב אין להם ולחייב יש לו כותבין מדר' נתן. ואפי' אם מת הערב או החייב חונע מהלוה וקל הוא שהקלו בפרוצובל כו"ל. ולעולם ודאי אין המקום קני לאדם אלא כשהחזיק באחד מן הדריסים. ואף על פי שהרמב"ם ז"ל בפרק ראשון [הע"א] מהלכות מכירה כתב היה נחיה סלע שאין בה לא גדר ולא פרצה הרי החזקה שקונה אותה שטימת הפירות כולו, ולמדנו מדבריו דדוקא גבי זונמא דלא חזי לנעילה וגדירה הוא שאמר כן אבל בשדה או בית לא מהני בשמוש כלליה, וכן מוכח מלשונו שם אף על פי שהרב המגיד לא כתב כן לדעתו. ומ"מ כבר חלקו עליו הראב"ן והרמב"ן והרשב"א ז"ל אף גבי זונמא.

ועוד נראה לי שאפי' יחד לה מקום והשאלנו לה לנורך אותם החפצים מסתברא שכל שנעלה אותם החפצים לא נשאר המקום קני לה לעולם שביא חפצים אחרים שלא השאלה, אלא כל זמן שהחפצים שם או שלשים יום אי אמרינן דסתם שאלה שלשים יום, ואם פינן אף בתוך שלשים יום חזר המקום לבעליו. הילכך עכשיו שנחנס במתנה לנפקד נמלא שמטלטלין והמקום צאו לו כאלחסי, דהכי אמרינן בריש הורק [גיטין עו] הורק גע לאשתו והיא בתוך ביתה או בתוך חצרה הרי זו מגורשת, ופרימין חצרה מה שקנתה אשה קנה בעלה, ומסיק כדאמר רבא גבי עבד למאן דאמר בשטר על די עממו יד עבד כיד רבו דמיא אלא גיטו ודהי באין כאלתם הכי נמי גיטא (וידה) [ומיניה] באין כאלתם. אף על גב דבעינן ונתן בידה אמרינן כיון דעם נחיה הו' ידה שפיר דמי. ואין להקשות מהא דאמרינן בזהב [גי' מע:] גבי הא דאמרינן כגון שהיתה עליחו של לוקח מושכרת ביד מוכר דקנה לוקח בלא משיכה, ואמרינן החס טעמא מאי חקינן רבנן משיכה גזירה שמה יאמר לו נשרפו חטיף בעליה הכא ברשותא דלוקח הוא אי נפלה דליקה באונס איהו טרח ומייתי לה. משמע דוקא מהאי טעמא דאיהו טרח הא לאו הכי לא קנתה לו רשותו לפי שמושכרת היא ביד המוכר. וכן כתב רש"י ז"ל ולא שתקנה לו חצרו בנחיתת המעות דכיון שקבל השכר נקנה המקום למוכר כל ימי השכירות וחצרו של מוכר הוא עד כאן. ולא אמרינן הכא חצרו וחיטיו באין כאלתם,

דהכא לא שהשכר לו המקום לנורך החיטין אלא שהשכירה לזמן לתת בה כל מה שירצה, ואע"פ שהיה מפני עדין החצר הימה ברשותו לתת בה כל מה שיחפון. אבל בה"ג דנ"ד ודאי דאמרי' החצר והמטלטלין צאו לו כאלתם.

ובמעתה הריני בא לדברי רשב"ם ז"ל שהביא החכם השלם המונהג נר"ו והוכיח מדבריו דמסתמא כל נפקד מקנה הוא את רשותו למפקד והו"ל כאלו הוא רשותו של מפקד. ובמחילה מכבוד חכמתו כי רבה היא אילו השגיח בדברי רשב"ם השגחה שלמה לא היה כותב כן, וחימה על עצמו דלפי מה שהבין בדברי רשב"ם כי מה שכתב דמסתמא מקנה את רשותו אמר כן לענין שימשג כרשותו של מפקד ואם ירצה נפקד לקנותם לא יקנה בקבלת מוכר גרידא עד שימשגון, א"כ היכי קמי דמשקבל עליו נפקד במלות מפקד לייחד לו רשות ללוקח קנה לוקח בלא שום משיכה, מי איכא מידי דלנפשיה לא זכי לאחריני זכי. אלא פשיטא שאם לאחריים הוא זוכה בקבלה בלעד כל שכן אם יתראה מפקד למוכרם לנפקד שמשקבל עליו מוכר וכתה לו רשותו בלא שום קנין. ומה שהורגך רשב"ם ז"ל לפרש כן שהפקד שם מוכר פירומו ומסתמא הקנה לו וכו', דבריו מפורשים לפי שהוא ז"ל כתב לעיל דפי' ד' מדות במוכרים לאו ד' רשויות קמשיג דהא רשות מוכר ורשות נפקד חדא היא דהכא והכא שיך למימר קבלה ושכירות מקום. ופי' דבריו הוא משום דעד השתא ס"ד דתלמודא דברייתא מיירי בכליו של לוקח ובהכי מוקי לה כולהו בני דמתניתא, וכליו של לוקח קוין לו בכ"מ שיש לו רשות להניחם שם דומיא דמטעא וחצר של שניהם, ובחצר שאינה של שניהם פי' רשב"ם ז"ל לפי מאי דקס"ד השתא כגון שלא נתן לו בעל חצר רשות למדוד שם דומיא דרשות הרבים, הא אם נתן לו רשות כליו של אדם קוין. הילכך בין ברשות נפקד בין ברשות מוכר כיון דלפי מאי דסבר תלמודא השתא דכליו של לוקח משקבל עליו מוכר להשאל לו את רשותו באמירה בעלמא זכו לו כליו דלענין זה ודאי מהני קבלה שנתן לו רשות להניח שם פירומו, והו"ל כמטעא הואיל ויש לו רשות ללוקח להניח שם פירומו א"כ אמאי נקט מתא קבלה ושכירות בנפקד ולא נקט הכי ברשות מוכר. לכך פי' דתנא אורחא דמילתא קמני דסתם נפקד מסתמא הקנה למפקד את רשותו למכור ולמדוד פירומו שם, כלומר מהרצה הוא בכך ועל דעת כן נתן לו רשות להניח שם פירומו הילכך מסתמא אם יתראה לייחד לו מקום ללוקח להניח שם הפירות כמו שכתב למטה כי היכי שהיה נפקד של הראשון הכי נמי ישמור פקדונו של שני, ונמלא שכליו של לוקח ומדחו קנו לו במקום שיש לו רשות להניחם שם שהרי מתראה הוא הנפקד בכך. אבל גבי מוכר לא קמני קבלה דסתם מוכר רוצה הוא לפנות את ביתו ואינו חפץ שיהיו עוד הפירות נביתו משמכרם, הילכך לא קנו לו ללוקח כליו. גם מה שכתב למעלה ברשות לוקח שהביא המוכר מבואחו למכור בבית לוקח, הורגך לפרש כן לפי שרצה להעמיד דברייתא בכלהו בני מיירי במדה של אחד מהם

גה. עיין מחנה אפרים [שכירות ס"א] שחולק על רבינו בהך.
 גו. לרעת הש"ך בחר"מ סי' קצ"ח סק"ז ובסי' ר"ב סק"ג היכא רבאו כאלתם לא קנה. ועיין בהג"א פרק אלו מציאות בסוגיא רמצא בגל, ובאס"ו שם [דף כו.]. אמנם המעיין בצדק יראה שאין כוונת הש"ך רק דרבאו כאלתם לא שייך קנין חצר כ"א באגב, אבל גם הש"ך מודה דיכולה שתהיה הקנין ע"י החצר בקרימת קנין החצר [ו]אח"כ זוכה לו החצר המטלטלין. ולפי' בעובדא רהכא שמיד שציווחה האשה שהיו נכסיה נתונים לאביה סילקה את עצמה מזכות המקום שבחצר ושם אחזו מקום להיות חצירו של אביה לבר, וע"י אותה חצר קנה אביה המתנה [כ"ט]. ועיין הגהות ב"ש לקצוה"ח סי' ר"כ סק"ג.

פירות גרע מאכילת פירות, דרוקא אכילת פירות שהלוקח נהנה והמוכר חסר הוא דחשיב חזקת קנין בלוקח, משא"כ העמדת בהמה דלוקח נהנה ומוכר לא חסר לא חשיב קנין אא"כ בצחיח סלע ולא שייך נעל גדר ופרץ הנ"ל בפרקין ה"ה, וליכא אכילת פירות, וזולת העמדת בהמה והשתמשות, וליף לה רבנו מהא דבב"ב דף כט ע"ב אלא מעתה צונמא במה יקנה כו', עפ"י מה' טוען הי"ו הרי דוקא בצונמא הוי עמדת בהמה כאכילת פירות, משא"כ בשדה שיש בו פירות לא מהני קנין העמדת בהמה.

והנה בפרקין הי"ו כ"ד דהלוקח שזרעה או נרה קנה, ולכאורה זה סותר מש"ר פ"ב מה' זכיה ה"ד דדוקא ניר בנכסי גר קנה דמשמע ולא בלוקח, ועפ"י מה' טוען ה"ט דניר לא מקרי חזקת ג"ש, וכבר בארנו לדעת רבנו דכל שחשוב קנין בלוקח מהני בחזקת ג"ש, דמשום הכי חשיב מוחזק, הואיל שראינו שעשה בו קנין. וכבר נדחק הלח"מ בזה פ"ב מה' זכיה ה"ג.

והנראה בשוב קושיא זו לפמ"ש טח"מ סי' קצ"ב בשם רב האי גאון דכל הא דקיי"ל דאי לא נחית אדעתיה דארעא אינו חזקה, היינו דוקא בנכסי הגר, אבל הלוקח בכל גוונא קנה. דאי בפניו כל זמן שעסוקין באותו ענין ודאי אדעתיה למקני עביד. ואי שלא בפניו וא"ל לך חזק וקני, מסתמא שליחותא דמקנה עביד וע"ד לקנות. והרמ"ה חולק דקנין לקוח כקנין נכסי הגר. וסיים הטור דמסתבר כדעת ר"ה גאון (אע"ג דלענין אכילת פירות מסכים הטור לדעת הראב"ד, שאני היכא שעושה בגוף הקרקע אף על גב דלא מחזי דעביד אדעתיה דארעא הוי קנין בלוקח ע"ש ותבין). וכשנדקדק בלשון רבנו דבפ"ב מה' זכיה ה"ד כתב הנר את השדה בנכסי הגר קנה, דמשמע ולא בלוקח וכנ"ל, מה שאין כן בפרקין הי"ו דקדק רבינו לכתוב ונכנס בה הלוקח זרעה או נרה, דמשמעות כניסה זו שהמוכר א"ל לך חזק וקני, דמוכחא מלתא דחורש לצורך קנייה ודאי חשיב ניר קנין דעושה זאת לצורך זריעה ואכילת פירות. גם י"ל דוקא ניר סתם שלא ע"ד לזרוע הוא דלא קנה לוקח (וה"ה אם זרעה ואינו וכל פירותיה אין כאן קנין בלוקח) אלא אם כן נרה ואחר כך זרעה או שהיה ניר זרעה ואחר כך אוכל פירותיה דהוי למפרע קנין משעת ניר, והיינו לשון ונכנס בה ר"ל דכניסה זו הוא גילוי דעת שהניר לצורך עצמו הוא דהוי חזקה. ודוקא ניר שלא לצורך זריעה קונה בנכסי הגר שמייפה הקרקע ולא בלוקח אלא אם כן נכנס בה וניכר שעושה לצורך פירות או מקרי חזקה להוציא מיד מוכר וזה ברור. ובב"ב דף נג ע"ב אר"ע הא מלתא אמר לן ר"ש ואנהרניהו עיינין ממתני' המציע מצעות בנכסי הגר קנה ב', ולפמ"ש ה"ק דכל שעושה עבורה בגוף הקרקע דומיא דניר וסיוד וכיוור קונה בנכסי הגר ולא בלוקח, אבל המציע מצעות דהיינו שמניח כרים ומצעות לחפות הקרקע או הכתלים לנוי (דאי בשכב על גבי מצעות שהוא נהנה מהקרקע לא מהני בנכסי הגר שהן הפקר, אלא דאיירי) לייפות הקרקע היה מקום להסתפק דאפשר גרע מניר וסיוד הואיל דבמצעות אינו עושה שינוי בגוף הקרקע, ופשיטא ממתני' דהרב קונה את העבר כשהעבר עושה לו מלאכה אפי' לא סכו וגרדו אלא מלבישו חשיב עבורה וקנאו הרב, וה"ה בנכסי הגר להפך כשמלביש נכסי הגר קנאם, דקנין נכסי הגר הוא הפך קנין הלוקח שהוא אכילת פירות שנהנה הלוקח, ובנכסי גר כל שמהנה נכסי הגר קנה כמ"ש.

והכלל דוקא נעילה וגרר ופרץ הוא דתנן דף מב ע"א דמהני בין בלוקח ובין בנכסי הגר, דהא בעילה משמר כחלי הבית והקרקע

כענין חזקה ג"ש כמש"ר פ"א מה' טוען ה"י. ומפרש רבנו דמתני' מתפרשה בחזקה דלאחר כחצר של שותפין, דמסתמא קפיד על העמדת מחיצה וכמש"ר פ"ה מה' שכנים ה"ה, משא"כ באחר יכול לומר תוך ג"ש שכורה ושאלה היא ולאחר ג"ש אפי' העמדת בהמה ולא מחיצה חשיב חזקה. והמשך הש"ס דמעיקרא ס"ד דמתני' איירי בחזקת ג"ש, והוקשה לו מ"ש רישא מ"ש סיפא דהעמדת בהמה כאכילת פירות ג"ש, ואמר עולא דכל חזקה גרועה דלא קנה בנכסי הגר לא מהני חזקת ג"ש. ומתקיף ר"ש ולא גרע מאכילת פירות. ומסיק דאיירי בחצר שותפין ולענין חזקה אלאחר.

והנה דעת הראב"ד נראה כדעת הרשב"ם דמשמעות לשונו דלענין קנייה לא מהני אכילת פירות אפי' בלוקח. אך דלפ"ז דחוק דלמה אחז עולא כלל נכסי הגר, הל"ל כל חזקה דמהני בקניי' מהני לענין חזקת ג"ש. ומ"מ נראה סברת הראב"ד והרשב"ם דאין שום סברא לחלק בין חזקה דלוקח לתזקה דנכסי הגר, דכל שהוא חזקה מהני בתרווייהו. ולזה השיג הראב"ד פ"ב מה' זכיה ה"א ע"ש.

אך רמ"מ אני מסופק אם דעת הראב"ד ממש כדעת הרשב"ם ב"ב דף נג ע"ב דכל הקניינים שבנכסי גר שזוכר שם ה"ה בלוקח, ולפ"ז כוונת הראב"ד רפ"ב מה' זכיה במ"ש שם כל זה הולך על דרך שכי' למעלה כו', בא להשיג על כל דברי הפרק ההוא דס"ל בכלן קנה הלוקח. ודלא כמש"ר פ"ב מה' זכיה ה"ג יש דברים רבים כו'. או דלמא דמדה הראב"ד לרבנו כהנך קניינים שבנכסי גר שבב"ב רף נג דנקיט בהו לשון בנכסי הגר בהדיא דדוקא קאמר. ויש בו כני"ט דשאני זכיה מן ההפקד דסגי בחזקה גרועה, אבל לוקח שבא להוציא מחזקת המוכר בעינן חזקה אלימתא. ואין הראב"ד חולק על רבנו וזולת באכילת פירות, דסובר דהשתא בנכסי הגר לא הוי חזקה כ"ש בלוקח, ומש"ה הוצרך לפרש דהא דאמרן דף נו דאכילת פירות בנכסי חברו קנה, היינו דבחזקת ג"ש חשיב טענה.

איברא בודאי דחוק לפרש לשון בנכסי חברו קנה לענין נאמנות רגיש, דלא הל"ל לשון קנה אלא לשון החזיק, ר"ל דהוי מוחזק, ומסתבר ביאור נחמד של רבנו דפתח לנו כפתחו של אולם בפ"ב מה' זכיה דקנין הלוקח וקנין נכסי הגר הם שני הפכים מאי דמהני כזה לא מהני בזה. דקנין נכסי הגר שהן הפקר מהני בניר, דכיון שהשדה הפקר ודאי אינו מתכוון בחרישה לעשות טובה לשום אדם, שהרי אין לו בעלים, ובהכרח אין כוונתו רק לזכות בו כאדם העושה בשלו. וכשאוכל פירות בנכסי הגר הוא להפך, דלא מוכחא מלתא שמתכוון לזכות בו, אלא דאוכל מן ההפקד, מש"ה בנכסי הגר הוי ניר חזקה ולא אכילת פירות. ובלוקח בהפך, דניר לא הוי חזקה כדקיי"ל דף לו ע"ב כמ"ד ניר לא הוי חזקה, דמימר אמר כל שיבא ושיבא דכרבו לעייל ביה. וכיון שהוא עושה טובה לבע"ה לא ניכר שכוונתו להוציא הקרקע מיד בעלים, דלמא כוונתו להטיב לבע"ה, אבל האוכל פירות של חברו בפניו יש היכר שמחזיק להוציא מיד בעלים. ושפיר מתפרש לשון הש"ס כפשוטו. ולפ"ז המקשה ס"ד דמתני' איירי בחזקת ג"ש כנ"ל, והוקשה לו מ"ש רישא ומ"ש סיפא. ולזה אמר עולא דהעמדת בהמה גרע מניר, וכיון דלא קנה בנכסי הגר לא מהני לחזקת ג"ש, וקס"ד דהעמדת בהמה בלוקח נמי לא קנה, וכיון דלא קנה אין כאן חזקת ג"ש, דאף לפי טענתו שלקחה אין לו חזקה לקנות ע"י העמדת בהמה ואין כאן קנין להוציא מחזקת בעלים. ולזה מתקיף ר"ש כללא הוא כו' דודאי העמדת בהמה ה"ל כאכילת פירות וכמ"ש.

איברא הנראה כדעת רבנו דס"ל דודאי העמדת בהמה ושטיחת

