

רבן גמליאל כדי שיכלו להסב, נראה שלא היה צריך משום כך להעתיק מקומו, שהרי נשיא שמחל על כבודו כבודו מחול (כדלהלן לב). ועוד, במעשה המובא להלן (שם) איתא להדיא שהסבו בפני רבן גמליאל, ואפילו רבי אליעזר שלא רצה ליטול את הכוס מידי הנשיא — הסב, כדמשמע שם.

דף כז

'זכו בשדה זו לפלוני וכתבו לו את השטר — חוזר בשטר ואינו חוזר בשדה' — הראשונים עמדו על טעם הדבר, מדוע חוזר בשטר הלא לכאורה אין לו הפסד בכתיבתו, שהרי אם זו מתנה — אף אם יכתבו שטר אינו חייב באחריות מתנתו אם יטרפוה, ואם מכר — גם ללא שטר חייב באחריות, כל שמכר בעדים (ע' ב"ב מא:). ואם טוען ואומר, שמא לא יהיו העדים מצויים לו בכל פעם שבא לגבות על ידם ממשעבדי, וע"י השטר יגבה בכל עת — כל שכן שאין לשמוע לו, 'כיון דמן הדין גבי ממשעבדי, וכוונת המוכר להפקיע דינו, אנו מחויבין לרדוף אחר הצדק שלא יפיק זממו לעוות הדין' (לשון הרא"ש ב"ב). וש"ל שיטות בדבר; —

א. אין חילוק בין שטר מכר לשטר מתנה, בשניהם חוזר. והטעם — שאין נוח לו בפרסום הדבר ע"י כתיבת השטר, כי יסברו הבריות שאין לו נכסים, או יסברו שנכסיו משועבדים ולא יאותו להלוותו. (תוס'. וע"ע ברמב"ן ב"ב טעמים אחרים).

ב. דוקא בשטר מתנה חוזר, שייסברו העולם שאין זה שטר מתנה אלא שטר-חוב או שמכר ושיעבד קרקעותיו, כנ"ל. אבל בשטר מכר — אינו חוזר, כי מסתמא על דעת שיכתוב לו שטר קנהו מאתו. (כך הביאו התוס' והרא"ש בב"ב בשם רבנו תם. והרא"ש הקשה על כך, לו יהא שכך דעתו, הלא אפילו אמר כן בפירוש יכול לחזור בו. יצוין שבבתוס' כתובות (נה. ד"ה כתובו) מובא בשם ר"ת אחרת: 'ד אף במתנה חוזר' — כשיטה הראשונה).
ג. דוקא בשטר מכר חוזר, כי אינו חפץ שיהא עליו שעבוד בשטר, אבל במתנה שאין השטר אלא לראיה — אינו חוזר, שאין עושים תקנה לרמאי, שמוכת הדבר שרוצה לחזור בו ממתנתו. (ריב"ם — מובא בתוס' בכתובות שם ובהג"א). [באור שיטתו; במכר שיש לו שעבוד, יכול לטעון שע"י השטר יתפרסם הדבר שכל נכסיו משועבדים. לא כן בשטר מתנה שאין בו שעבוד. עפ"י שו"ת הב"ח י].

'על מנת שתכתבו לו את השטר — חוזר בין בשטר בין בשדה' — יש מקשים, כיצד יכול לחזור בו, הלא קיימא לן 'כל האומר 'על מנת' כאומר 'מעכשיו' דמי' והרי כבר זכה הלה בשדה, וכיון שקניית השדה מותנית בכתיבת השטר, איך יכול לחזור בו מהשטר?
יש אומרים, הואיל ותנאי זה לחובתו, אי אפשר לכתוב שטר בעל כרחו. הוא עשאו שלוחים לכתובת השטר והוא יכול לבטל השליחות.

וכתב הרא"ש (ב"ב עז): ולי נראה לאו דוקא בכגון זה אלא גם אם אמר 'זכו בשדה זו לפלוני על מנת שתתנו לו מאתים זוז' — יכול לבטל את התנאי, שתנאי כזה אינו אלא 'פטומי מילי בעלמא' שהרי על הלוקח היה להתנותו, שהוא לטובתו, ולא על המוכר (כעין דאמרינן בב"מ סו.), ואולם מצד אחד דינו כתנאי, שאם לא יכתבו השטר — בטל המקח, שכיון שענין זה הוא לטובת המוכר — ודאי תנאי הוא, ואם חזר מהתנאי — בטל המעשה. אבל אין בתנאי כזה לחוב למוכר, שלא אמר כן אלא לפטומי מילי, כאמור. (וע"ע חו"מ רמג, ז בסמ"ע ובט"ז).
יש לציין שלשיטת בעל העיטור, אף בתנאי ד'על מנת' ניתן לבטל את התנאי. (וע' חזו"א אה"ע נג, ג).

(ע"ב) 'על מה היא אומרת אמן אמן...' — על הצורך בהכפלת 'אמן', האם אין די בפעם אחת על כל הנאמר לה — ע' במובא בסוטה יח.

כללים ושיטות

קנין 'אגב'

מדאוריתא או מדרבנן

נחלקו ראשונים האם קנין 'אגב' הוא מהתורה (עתוס' ב"ק קד: ד"ה אגב ובמסכתין לעיל ה. וכן דייקו מדבריהם בדף ז. ד"ה א"כ. וע' ריטב"א כאן, ועוד), או אינו אלא מדרבנן, וקרא — אסמכתא בעלמא הוא. (תוס' ב"ק יב. ד"ה אנא ועוד ראשונים שם).

וע"ע על שיטות הראשונים בזה: שער המלך מכירה ג, ח; שו"ת חת"ס או"ח קיז יו"ד שיד; פרי יצחק ח"ב סה, לה; דבר אברהם ח"א א, ה.

[ולשיטות שהוא מדרבנן, כיצד הועיל קנין זה במעשה דרבן גמליאל וקנים, לקיים מצות ביעור מעשרות על ידי נתינתם (ע' תוס') — הסבירו האחרונים בכמה אופנים, גם לשיטת הסוברים 'קנין דרבנן לא מהני לדאוריתא' — ע' בשו"ת אחיעזר (ח"ב מז, ט) שבמתנות כהונה די בכך ששאר הכהנים מסיחים דעתם מהמתנות, כמו שאמרו לענין 'מכירי כהונה'. ועוד כתבו שמהסוגיא במסכת בבא מציעא (מז) מוכח אחת משתי אלו: או שקנין אגב דאוריתא, או שקנין דרבנן מהני לדאוריתא — ע' בית הלוי (ח"א כא, יא); שו"ת עטרת חכמים יד; שו"ת דברי טעם, עמ' 76].

קנין 'אגב' מן ההפקר; אמירת 'קני אגב'

בספר קצות החשן (ערה) הוכיח באריכות מכמה מקומות, שקנין אגב מועיל לזכות מן ההפקר, ואין צורך בדעת אחרת מקנה. אלא שבאופן זה אינו קונה אלא בצבורין על הקרקע הנקנית, ואי אפשר לזכות בקרקע ולקנות על ידה את כל המציאות שבעולם, כמובן.

טעם הדבר, הסביר ה'קצות' על פי שיטת הרמב"ם (מכירה ג, ט. וכ"כ בתור"י הזקן), שאם המטלטלין צבורין על הקרקע, אין צריך שהמוכר יאמר 'קנה אגב'. ורק כשאינם צבורין צריך שיאמר לו כן. הלכך הזוכה מן ההפקר שאין שם אמירת מקנה, אי אפשר שיועיל קנינו אלא בצבורין שאין צריך שם אמירה.

והחילוק בין צבורין לשאינן צבורין, הסבירו האחרונים (ע' סמ"ע רב סק"ג; קצות החשן ערה; דבר אברהם ח"א ג; אגרות משה חו"מ ח"א נב, א), שבצבורין נחשבין המטלטלין כחלק מן הקרקע מפני טפלותם לה. ולכן קנין הקרקע חל ממילא גם עליהם, ואין צריך אמירה מפורשת מצד המקנה. (והראב"ד שם חולק על הרמב"ם. וגם בדעת הרמב"ם יש מסבירים שבצבורין קונה מטעם 'חצר' — ע' בנו"כ שם).

ובספר נתיבות המשפט (שם) חולק וסובר שאין 'אגב' בהפקר, כי עיקרו של הקנין נלמד מויתן להם... עם ערי מצרות ביהודה, ואין לנו אלא בדומה לשם — כשדעת אחרת מקנה. (וכ"ד הנודע ביהודה תנינא או"ח סג. וע' בשו"ת באר יצחק ד; דבר אברהם ח"א ג, ו; קהלות יעקב ליקוטים ח"א כג).

אמירת 'עם'

מרש"י בסוגיתנו (בד"ה כל הני) משמע שצריך שיאמר 'אגב' ואין מועיל כשאומר 'עם' (כן כתב הר"ן). כי אין במשמע לשון זו שהמטלטלין תפלין לקרקע, אלא הם כדברים שוים (סמ"ע רב סק"ה). ויש חולקים וסוברים ש'עם' בלשון הקדש כ'אגב' בארמית ואין חילוק ביניהם. (ר"ן בשם הרא"ה).

בשכירות ובשאלה

מפורש בסוגיא שניתן להקנות מטלטלין אגב קנין הקרקע בשכירות, וכמעשה דרבן גמליאל וזקנים. (יש להסתפק לדעת האומרים שלשכירות אין צורך בקנין חזקה של 'נעל גדר ופרץ' אלא די בשאר שימושים על הקרקע (ע' נתיבות המשפט קצב, ו) — האם מועיל קנין שכירות כזה כדי לקנות קנין גמור את המטלטלין מדין 'אגב'?) שאלה זו תלויה בהגדרת קנין 'אגב'; האם ענינו שמעשה קנין הקרקע עצמו מועיל גם על המטלטלין — לפי הגדרה זו לכאורה אין בכחו של מעשה-קנין המיוחד לשכירות, להועיל לקנין גמור של המטלטלין. אולם יש מקום לומר שהמטלטלין נקנים כתוצאה מאלות הקנין על הקרקע, שבהעברת הקרקע לבעלותו, עברו עמה המטלטלין, ללא מעשה קנין מיוחד עבורם. ולפי"ז יש מקום לומר שגם קנין שכירות החל על הקרקע יש בכחו לגרום קנין מוחלט על המטלטלין. וצ"ע. ומדקדוק לשון הראשונים ז"ל משמע קצת כפי הצד הראשון — ע' רד"ה ומקומו מושכר; רשב"ם ב"ב עז: ד"ה בכסף ובשטר. וע"ע: אבן האול — מכירה ג, יא; גדולי ציון — כ.)

נחלקו הראשונים האם דין שאילה כדין שכירות, או שמא בשאלה אין מועיל לקנות מטלטלין אגב הקרקע. (ע' ר"ש מעשר-שני ה, ט; שטמ"ק ב"מ יא, ב; מאירי כאן; רבנו ירוחם נתיב י ח"ב. וע' פוסקים חו"מ רב; בית הלוי ח"ג מו, 1).

לפי מה שכתבו התוס' בכמה מקומות, ששכירות אינה נקנית על ידי קנין חליפין, נראה שכמו כן אי אפשר לשכור מטלטלין אגב קרקע. (אגרות משה יו"ד ח"ג קכד, ג.)

קרקע של אחד ומטלטלין של אחר

נסתפקו בגמרא אם מועיל קנין 'אגב' כשמקנה קרקע לאחד ומטלטלין לאחר. ונשאר הדבר בספק, וככל ספק ממוזן 'המוציא מחברו עליו הראיה'. (ע' טוש"ע חו"מ רב, ג.)

ובאופן הפוך, לוקח אחד הבא לקנות שדה מאחד ועמו מטלטלין מאדם אחר — כתב בקצות החשן שניידון זה אינו בכלל ספק הגמרא, וודאי אינו מועיל. ואפילו אם המטלטלין צבורים בתוכה, שאין המטלטלים של זה בטלים לקרקע של אחר. ובספר המקנה חלק.

'אגב' בגוי

יש שכתבו שאין קנין זה נוהג בנכרי, שהרי נלמד מן הכתוב הנאמר בישראל, ואין לנו לימוד בגוי (כדרך שאמר רבנו תם לענין קנין שטר, שכיון שמקורו נלמד מישראל, אין גוי קונה בו. וכן שיטת כמה ראשונים). אולם יש חולקים.

ודנו בדבר זה בענין קנין 'אגב' במכירת חמץ. ע' מהריט"א רפ"ב דבכורות; אורים ותומים וקצות החשן קכג; פוסקים או"ח תמח; שו"ת ושב הכהן ד; בית הלוי ח"א כא, יא; דבר אברהם א, ח; בית ישי סה, ג.

*

'אמר להם רבן גמליאל לזקנים: עישור שאני עתיד למוד, נתון לו ליהושע... נתון לו לעקיבא בן יוסף' — ראוי ליתן טעם מדוע הזכיר את שם אביו של רבי עקיבא, ולא עשה כן לרבי יהושע.

ויש לפרש על פי הפשט, לפי שר"ע לא היה חברם מנעוריהם, שתחילת לימודו רק בהיותו בן ארבעים. ועל כן נתכנה בפיהם 'עקיבא בן יוסף' ולא 'עקיבא' סתם. ועל דרך הרמז יש לומר, על פי מה שמוזבא בכתבי 'הכהן' מלובלין זצ"ל (ע' לקוטי מאמרים עמ' 184; ד' דובר צדק עמ' 187), שר' עקיבא שורשו מיוסף הצדיק, ע"ש. ורמז זאת כאן, שכשם שיוסף הוא המשביר לחם והמפרנס לכל הארץ [כמידת ה'צדיק' המוריק ברכה משמים לארץ כידוע], כך רבי עקיבא 'בן יוסף' — גבאי עניים היה, לזונם ולכלכלם. (שר"ר כעין זה בפרי צדיק — תצא טז. וע"ש עוד כי-תבא, עמ' ע).

דף כח

'אמר רב יהודה אמר רב, דאמר ליה השבע לי שאין עבדי אתה... שלא נמכרת לי בעבד עברי' — הריטב"א (כאן ולהלן סט. ובב"מ עג: וביבמות מו. וע' בדבריו בגיטין לו:) כתב לחדש שגם בזמן הזה שאין היובל נוהג, שייך מושג 'עבד עברי' שגופו קנוי. ודברי רב יהודה נאמרו גם לתקופתו ואינם 'הלכתא למשיחא'. ואם כי אין קיימים כל דיני עבד עברי הכתובים בתורה, כגון יציאה בשש, התר בשפחה כנענית וכו', מכל מקום גופו קנוי ואינו יוצא במחילה אלא בשטר.

האחרונים הקשו על כך מסוגיות שונות ונשאו ונתנו בדבר — ע' חזו"א אה"ע קלד לדף מה סק"ז; שו"ת עין יצחק יו"ד ד; שפת אמת — ערכין כט. וע"ע בשיטות שאר ראשונים: שו"ת רשב"א ח"ב עב; תשובה לבעל המאור — נדפסה בספר הזכרון לגר"ב סרוצקין.

'ממזר — סופג את הארבעים' — מכות אלו הינן 'מכות מרדות' מדרבנן. ואכן יש הסוברים שגם מכות מרדות — ארבעים הן, אלא שאינן חזקות כמלקיות של תורה, והביאו ראייה לדבריהם מסוגיותנו (ע' שו"ת ריב"ש צ). ואמנם החולקים על כך ידם נטויה לדחות; רק כאן כיון שאמר על חברו שעבר בלאו, לפיכך לוקה הוא כדרך שהעליל על חברו שחייב מלקות ארבעים, אבל בשאר מקומות אפשר שאין לדבר קצבה. (פרי חדש או"ח תעבא — הובא בחידושי רעק"א).

'רשע — יורד עמו לחייו' — יש מפרשים, מותר לו לירד לאומנותו ולמעט מזונותיו כגון שקובע חנות בצדו — מדה כנגד מדה על שקראו רשע ועל ידי כן מרחיק הבריות מעליו ופרנסתו מתמעטת. (עפ"י רש"י כאן; הערוך 'חי'); ריטב"א. וע' תשב"ץ ח"ג רד).

ובמקום אחר תמה רש"י על כך (בבא מציעא עא): 'קשה בעיני שיתירו חכמים לישראל להנמקם ולגמול רעה, ופרש שם 'יורד עמו לחייו' — רגיל להתקוטט עמו כאילו הכהו'.

[על ענין הסתירות המצויות בדברי רש"י ממסכת למסכת — יש אומרים שכך דרכו של רש"י, לפרש כל סוגיא כפי ששמע מרבו שממנו למד אותה סוגיא, אף כי אין הדבר תואם למה שכתב במקום אחר. ע"ע: מהרש"א להלן מד: רש"י שבת פג: וחולין קכח. ברכת הובח — ערכין כה. שבת של מי — שבת ח. ערוך לנר — נדה סז. חדושי הנצי"ב ב"ק קיג ד"ה ויש; חזו"א אה"ע קמח לדף לו: בד"ה וברש"י. וכן יש להעיר מרש"י חולין קכח. וכן בפסחים עא ובסוכה מה