

לא משום 'אומדנא' אלא משום שעדיין לא הגיע זמן חלות המתנה, ועל כן חושש שמא לא גמר להקנות אלא לאחר מיתה, ודי בספק זה, שהוא ספק בעיקר הקנין, להחזיק הנכסים ביד היורשים. [ואינו דומה ל'ספק אומדנא' שלדעת הרא"ש (בב"ב קמח) אינו מבטל הקנין — כי כאן הספק הוא בעיקר המעשה, שהרי כל שכ"מ דעתו שיחול מעשהו רק לאחר מיתה].
וע"ע בקהלות יעקב — סוסי"א מא.

דף נו

דין 'תנאי' — מהותו וכוחו

על שאלה יסודית בענין התנאי, עמדו הראשונים בסוגיתנו: הלכה היא, שהמתנה על מה שכתוב בתורה — תנאו בטל. כמו כן לשיטות שונות, כל תנאי שחסרים בו 'משפטי התנאים' ('הן קודם ללאו' 'תנאי קודם למעשה' 'שאפשר לקיימו' וכו') הנלמדים מפרשת בני גד ובני ראובן — תנאי בטל ומעשה קיים. וקשה, הלוא המתנה פירש בתנאו שאם התנאי לא יתקיים, אינו חפץ במעשה. ואיך חל הדבר ללא רצונו? כגון, האומר 'הרי את מקודשת לי ע"מ שאין לך שאר כסות ועונה' וכפל תנאו ופירש שאם יתחייב בהם, לא תהא מקודשת — כיצד תקדש לו ללא רצונו? בין שאר ההסברים, כתבו התוספות בסוגיתנו: לולא שלמדנו מפרשת בני גד ובני ראובן דיני תנאים, לא היה מועיל להגביל ולהתנות מעשה שנעשה, אלא היה חל באופן מוחלט, לכן, כיון שכל המקור לכך שמועיל תנאי, משם הוא נלמד, כל שאינו דומה לסוג התנאי ואופן ההתנהא — הרי הוא בטל. 'ודבריהם צריכים באור: דהא כל הענין של תנאי הוא דבר המובן לכל בר שכל, ומה טעם זקוקים דוקא לילפותא מבני גד ובני ראובן?' (לשון הגר"ש אויערבך זצ"ל במנחת שלמה ח"א פ, ז. וכן תמהו בקובץ שיעורים כאן, ובאג"מ אה"ע סוף ח"א).

ובארו האחרונים (הנזכרים) וע"ש במנחת שלמה שהאריך בכל זה ובתחילה צידד בהסבר אחר, אך אינו עונה על שאר קשיים שיש בענין, ע"ש. וע' באג"מ הסבר בסגנון שונה: מעצם הגדרתו ההלכתית של התנאי, וכן מלשונו של התנאי, מבואר שאין הוא כ'שיר' בגופו של מעשה, אלא 'מילתא אחרית' הוא, היינו, האדם עושה מעשה גמור שבכוהו להחיל דינים שונים, אלא שרצונו שהמעשה שעשה יהא תלוי ועומד בדבר צדדי. כמה השלכות יש להגדרה זו: אחת מהן, המקדש או המגרש, שהתנה תנאי בנוסח 'הרי את... אם ירדו גשמים', אם בא לחזור בו מהתנאי — חזור, ואינו זקוק לעשות שוב את המעשה. והטעם: המעשה מצד עצמו שלם וגמור, אלא שחדשה תורה שניתן להוסיף ענינים אחרים, שחלות הדין של המעשה תיתלה בהם. ביסוד זה גם מובנת שיטת האומרים שאין צורך בשני עדים לביטול תנאי, ולא דנים אותו כ'דבר שבערוה' שאינו פחות משנים, משום שהתנאי עצמו אינו מהוה חלק ממעשה הקידושין. כיון שכך, מצד הסברה לא היה מועיל תנאי כגון זה כלל, שהרי אין חסרון ופגם ושיור במעשה [בניגוד למקדש 'חוץ מפלוני' או מקדש 'לאחר שלשים'], ואין אדם יכול לעכב את תחולתו של מעשה שנעשה כהוגן, אלא שחידוש הוא שחדשה תורה. ולכן אינו מועיל אלא בהגבלות מסוימות. ואכן, הוסיף הגר"ש (שם אות ט, ובסי' כו ד"ה אך), אם יתנה האדם באופן אחר, שיאמר: איני מקדשך אלא באופן כזה שאין לך עלי שאר כסות וכו', או שאומר: אם אין ערך לתנאי מפני שהוא כנגד התורה, או מחמת כל סיבה אחרת, איני רוצה בקידושין — ודאי וודאי שאינה מקודשת. שהרי אינו חפץ במעשה עצמו.

(בספר הר צבי כתב שבמקום שהמעשה עצמו מוכיח מכה אומדנא שהקנין נעשה על תנאי מסוים, אין אנו צריכים ללימוד מפרשת בני גד ובני ראובן אלא סברא היא, הלכך גם אם התנה ללא משפטי התנאים נראה שמועיל תנאו, שהרי אין אנו צריכים לדיבורו כלל).

ציונים וראשי פרקים לעיון

'בעי רב אשי: נכנסה לחופה ופירסה נדה' — נחלקו הראשונים אם 'חופת נדה' קונה. בין השאר, הסבר סוגיתנו תלוי בשיטתם — ע' רמב"ם הל' אישות פ"י; רא"ש ושאר ראשונים כאן; ר"ן בתחילת המסכת (ע' במובא שם); טושו"ע אה"ע סא, א.

מתנה על מה שכתוב בתורה בדבר שבממון — שיטת הרשב"א (כאן) להסביר דעת האומר: תנאו קיים — כיון שאין כוונתו להתנות על הדין, אלא שמתנה שתמחל לו על חיוביו. והרמב"ן (בבא בתרא קכו) חולק. שאפילו כשמתנה 'ע"מ שאין עלי דין שאר כסות' מועיל לדעת רבי יהודה. וכן מבואר בתוס' בשם רבנו אלחנן.

ולדעת הסובר 'תנאו בטל' — כתבו התוס' בנוזיר (יא), אפילו כשאמר 'הרי את מקודשת חוץ משאר כסות ועונה' — מקודשת, שמיד שאמר 'הרי את מקודשת' חלו הקידושין, ודבריו האחרונים בטלים. ואמנם ראשונים אחרים חולקים על כך.

כמו כן האריכו בהגדרת 'דבר שבממון', אם הכוונה ממון ממש, או על כל דבר שתלוי בתביעת אדם וברצונו, ואינו 'בין אדם למקום'. הדבר נוגע לתנאי על 'עונה', שנחלקו בו הראשונים בסוגיתנו אם נחשב 'דבר שבממון'. (ע"ע בכל זה בספרי הראשונים בסוגיתנו; משנה למלך אישות ו, י; קצות החושן רט, יא; קובץ שיעורים כאן; מנחת שלמה פ).

'טעמא דכתבה ליה, אבל על פה — לא. אמאי...'. — יש שכתבו שעיקר החילוק בין 'כתבה' ל'על פה' הוא בין 'תנאי' ל'מחילה'. ויש שכתבו שהדברים כפשוטם (ע' ברא"ה ובריטב"א להלן נו. ובקוב"ש באורך). ויש אומרים שאפילו בכתב, יש חילוק בין לשון 'התקבלתי' לשאר לשונות שאינם מועילים. וכבר כתבו לדייק מדברי רש"י (נא, נו, נז) לכאן ולכאן. ויש מי שכתב (אגרות משה אה"ע ח"א קז) שבוה נחלקו אביי ורבי ירמיה; ר' ירמיה סובר שאין מועיל אלא בלשון 'התקבלתי' ולא שאר לשון מחילה, כי עשו חיזוק לדבריהם שלא תועיל מחילה אפילו בכתובה, וכיון שתמיד אין כותבין שובר, אם תכתוב 'התקבלתי' מוכח שמשקרת, ובאמת לא נפרעה. ואביי סובר שאף לשון מחילה מועילה, ולכן סובר שלא גרעה לשון 'התקבלתי' ממחילה הגם שיודעים אנו שלא התקבלה.

דף נו

'הגיע זמן ולא נישאו אוכלות משלו ואוכלות בתרומה... מחצה חולין ומחצה תרומה' — מבואר שחייב ליתן מזונות לארוסתו אף בימי נידותה שאינה ראויה לחופה ולביאה. ואין זה שייך לנידון הגמרא בתחילת המסכת, כאשר פירסה נדה בעת הגעת זמן, שאפשר שאינו מעלה לה מזונות, כי יכול לטעון 'אנא הא קאמינא' ואת המעכבת [ולדברי מהר"ם שיף שם, אפילו חלתה לא חר שהגיע הזמן ונתחייב, אפשר שאינו חייב במזונותיה] — כי שם דנו שאם פירסה נדה לא נחשב כלל כהגיע זמן הנישואין, שהרי כך היא דרך נשים, מה שאין כן כאשר כבר נתחייב לזון, אין שייך מעתה לפוטרו מחמת שנחשב כאילו אין כאן הגעת זמן. (עפ"י שעורי ר' שמואל סי' א. ו'המקנה' הוכיח מסוגיתנו כדברי התוס' שם, שאם חלה הוא לאחר הגעת זמן, כיון שכבר נתחייב לה — אינו נפטר. וע"ש בשעורי ר' שמואל באור הוכחתו).

ד. מתנת שכיב מרע שכתוב בה קנין — בשם רב אמרו: יש במתנה זו כח כפול, כח מתנת שכיב מרע, שמועילה כשאמר 'הלואתי לפלוני' [אף ללא קנין 'מעמד שלשתן'], וכח מתנת בריא — שאם עמד אינו יכול לחזור בו. ושמואל נסתפק לומר שמא לא גמר להקנותו אלא בשטר ואין שטר לאחר מיתה. לשיטת רשב"ם ורבנו תם, לדברי שמואל חוששים שמתנה זו מבוטלת לגמרי. והתוס' חולקים וסוברים שאין הקנין מגרע כחו ולא מוסיף לו כח לחזור בו כשעמד אלא אם כתב שטר וכתב בו את הקנין, ובוה נחלקו רב ושמואל — בשטר שכתוב בו קנין. אם הקנין נעשה בלשון יפוי כח על מתנת שכיב מרע — מודה שמואל שמתנתו מועילה, אך אם עמד — חוזר. התוס' פסקו כשמואל (וכ"נ בטשו"ע — רנ"ט יז), אך הביאו מרבנו תם שפסק כרב, כי שמואל עצמו מסופק בדבר.

דפים נה — נו

ק. נתאלמנה או נתגרשה מן האירוסין — האם היא גובה תוספת כתובה? ומה הדין בנכנסה לחופה ולא נבעלה? כאמור למעלה, לדברי רבי אלעזר בן עזריה אלמנה או גרושה מן האירוסין אינה גובה תוספת כתובה, שלא כתב לה אלא על מנת לכנסה. ונחלקו רב ורבי נתן האם הלכה כמותו או כחכמים. וכן נחלקו רבי חנינא ורבי ינאי. רב(י) ושמואל פסקו כראב"ע, ורב נחמן אמר אין הלכה כמותו. [ונהרדעי אמרו בשמו הלכה כראב"ע]. והסיקו הלכה למעשה כרבי אלעזר בן עזריה. אעפ"י שהלכה כראב"ע, אפשר שכנסה נשתעבדו הנכסים משעת כתיבה דאירוסין. כן נסתפקו בירושלמי י.א. נסתפק רבין בנכנסה לחופה ולא נבעלה, ומת — האם לראב"ע גובה התוספת אם לאו. ורב אשי נסתפק, אם תמצוי לומר חיבת חופה קונה ויש לה, כיצד הדין בנכנסה לחופה ופירסה נדה, שמא כיון שאינה ראויה לביאה אין לה. ועלה ב'תיקו'.

דף נו

קא. א. האם זמן חופה וביאה בלילה דוקא?
 ב. האם רשאי אדם לייחד מטלטלין לכתובת אשתו?
 ג. מי שפרע מקצת חובו — האם יכול לחייב את המלוה להחליף את השטר הראשון או יכול הלה לומר לו אכתוב לך שובר ולא אחליף?
 ד. האם עשו חכמים חיזוק לדבריהם יותר משל תורה?
 א. אסור לשמש מיטתו ביום. ואמר רבא: אם היה בבית אפל — מותר. [ותלמיד חכם שאינו בא להמשך בכך, הרי זה מאפיל בטליתו ומשמש. ואין נזקקין לדבר זה אלא מפני צורך גדול. ודרך קדושה לשמש באמצע הלילה. לשון הרמב"ם איסור"ב כא, י. ויש מפרשים שהקלו בת"ח לפי שאין לו זמן פנוי].
 וכיון שדרך ביאה בלילה, וסתם חופה לביאה היא, גם דרך חופה להיות בלילה ולא ביום. יש מי שכתב שאין לקדש בלילה, כשם שאין מסדרים גט בלילה (ע' בשו"ת הרא"ם ח"ב לה). וכבר דנו בספרי האחרונים אם זהו דין לכתחילה ומדרבנן, ואם רק בקדושי שטר [דומיא דגט], או אף בקדושי כסף. (ע' שער המלך ריש הלכות גרושין; רב פעלים ח"א אה"ע ו).

ב. אין עושים כתובת אשה מטלטלין (= לייחד לה מטלטלין לכתובתה) מפני תיקון העולם (שמא יאבדו או יפחתו דמיהם). במה דברים אמורים, בשלא קבל עליו אחריות אונסין, אבל קיבל עליו אחריות — עושים. רבי יוסי אוסר אפילו קבל עליו אחריות, שהרי אין דמיהם קצובים והם פוחתים, ואינה סומכת דעתה. (ואם קבל עליו אחריות אם יאבדו או יזולו — רשאי. עתוס').

ג. מי שפרע מקצת חובו — רבי יהודה אומר: יחליף השטר (ויכתבו לו עדים שטר אחר מן הזמן הראשון. ורב פסק שאין העדים יכולים לכתוב לו שטר חדש מן הזמן הראשון, אלא בית דין בלבד יכול לעשות כן. עפ"י ב"ב קע). רבי יוסי אומר: רשאי לכתוב לו שובר (כדי שיהא הלה זריז לפרוע הכל. כן מסקנת הסוגיא שם). [לדברי אביי יש לחלק בין אם פרעו ממש, ובין אם לא פרעו אלא שמוחל לו על מקצת וכותב 'התקבלתי', שבוה מודה רבי יהודה שרשאי לכתוב שובר. ורבי ירמיה אינו מחלק בדבר, גזרה שובר זה אטו שובר זה].

להלכה כותבים שובר. ואם המלוה רוצה להחליף אין העדים רשאים לכתוב לו שטר אחר מהזמן הראשון, אלא בית דין בלבד. (ח"מ נד, א).

ד. לדברי רבי יהודה, עשו חכמים חיזוק לדבריהם יותר משל תורה, ולכן אעפ"י שסובר רבי יהודה המתנה על מה שכתוב בתורה בדבר שבממון תנאו קיים — בדרבנן תנאו בטל. ודוקא בכגון כתובה שהיא מצויה לכל, אבל לענין אכילת פירות שאינם מצויים לכל, לא עשו חיזוק. ובדמאי סובר רבי יהודה שלא עשו חכמים חיזוק לדבריהם, שלכך האמין לחמרים שנכנסו לעיר שיעידו אלו על אלו ואין לחוש לגומלים — כי בספק דבריהם לא עשו חיזוק (אביי) או משום שבדמאי הקילו יותר (רבא). לשיטת רבי מאיר, מצינו שבקנס עשו חיזוק לדבריהם יותר משל תורה. ובענין איסור — כשל תורה. ובדבר שאינו קנס ולא איסור — לא עשו חיזוק כלל. (עפ"י תוס').

דפים נו — נז

קב. א. האם ניתן לפחות לבתולה ממאתים ולא למנה מִמְנָה?

ב. אשה שאבדה כתובתה — האם חייבת לכתוב כתובה אחרת?

ג. האומר לאשה הרי את מקודשת לי על מנת שאין לך עלי שאר כסות ועונה — האם תנאו קיים? ומה הדין כשהתנה על הכתובה?

א. אם בא לפחות מסכום הכתובה שקבעו חכמים; —

לדברי רבי מאיר, הרי זו בעילת זנות. (ונקטו התוס' (נא.). דלא כהריב"ן, שבין באופן שבאמת יש לה כתובה אלא שאמר לפחות לה ובין באופן שבאמת אין לה — בעילתו בעילת זנות).

רבי יהודה אומר: אם רצה כותב לבתולה שטר של מאתים והיא כותבת התקבלתי ממך מנה. ולא למנה כותב מנה והיא כותבת התקבלתי ממך חמשים זוז. ודוקא בכגון זה אבל באמירה לא, שסובר רבי יהודה כתובה דרבנן והמתנה לבטל דין דרבנן אפילו בדבר שבממון תנאו בטל, שעשו חכמים חיזוק לדבריהם. מדברי הרמב"ן משמע שאף לרבי יהודה אינו רשאי למחול על כל הכתובה אלא על מקצתה.

(ע' באר אליהו אה"ע סו).

רבי יוסי אומר: רשאי להתנות.

לדברי רב דימי בשם בר קפרא ורבי יוחנן [כפי שפירש רבי אבהו], בסוף ביאה (כלומר לאחריה) דברי הכל אינה מוחלת וצריך לכתוב 'התקבלתי' אף לרבי יוסי. ולדברי רבין בשמם, בתחילת חופה דברי הכל מוחלת ואין צריך לכתוב 'התקבלתי', ומחלוקת רבי יוסי ורבי יהודה בסוף חופה או בסוף ביאה.