**הערות לדף עח.**

1. **מתנ'. על החדשים אנו בושים.** ומפרש **ברש"י** (ד"ה על החדשים) וז"ל "שנפלו לה משנשאת". **בפנ"י** מק' דהאיך יתכן שיבוש ר"ג בעיקר תקנת פירות שהיא הלכה פסוקה, והואיל ויש לו קנין פירות היכי ס"ד שלא יוציא הפירות מיד הלקוחות. ומכח קושיא זו מבאר **הפנ"י** דלולא פרש"י ותוס' הי' מבאר "חדשים" הכוונה תקנת אושא ולא לעיקר תקנת פירות. **ובהפלאה** כ' ליישב דרבן גמליאל ס"ל כקושיית התוס' לעיל (דף מז: ד"ה זמנין) דכמו שבתקנת מזונות יכולה לומר איני ניזונת ואיני עושה כמו"כ תוכל לומר איני רוצה בפרקוני ואיני רוצה לתת לך פירות, ומה שתי' התוס' דידו כידה ויש לו לבעל זכות בגוף הקרקע, הא גופא הוקשה לר"ג מדוע תיקנו חז"ל שיזכה בגוף הקרקע. אמנם **בחידושי רבי שלמה** ב"ב (סי' ד אות ד) כ' להוכיח מכח קושיא זו כיסוד **האור שמח** (פ"ב הל' רוצח הל' טו) דתקנת נכסי מלוג אינו קנין פירות בגוף הקרקע אלא בעת שיצמח הפרי אז הוא זוכה אותה, ואין בזה חסרון דשלב"ל כי תנאי בי"ד שייך גם בדשלב"ל. **ומעתה**, כיון שאין לבעל קנין בגוף הקרקע רק הקנו לו כשיצמחו הפירות, א"כ זה כל עוד הקרקע שלה, אבל היכא שמכרה הקרקע ממילא אין לו פירות. **ולפי"ז** מה שמכרה בטל בהכרח הוא תקנה אחרת, ועל זה אמר על החדשים אנו בושים היינו תקנה זו שמכרה בטל. ולמרות שמצאנו להלן (דף פ.) דהיכא דרווח ביתא מכירת הבעל בפירות חל י"ל דהיינו רק אחרי תקנת אושא כמו שפירשו **האו"ש** **ובחי' רבי שלמה**. וכמו"כ מה שמצאנו דלענין קנין פירות דבעל שייך קנין פירות כקנין הגוף הוא רק לאחר תקנת אושא.
2. **ובחי' רבי ראובן** ב"ב (סי' יז ס"ק ב) כ' דמהא דנכסים שנפלו קודם שנישאת דמכרה קיים לפי ר"ג גם היכא שמכרה כשנישאת שכבר זכה הבעל בפירות, מוכיח שביטול המכר בנכסי מלוג הוא תקנת חז"ל נוספת, ולכן בזה יש לחלק בין נפלו משנישאת או קודם שנישאת. וכן מוכיח מרישא דמתנ' דלא תמכור לכתחילה זה שייך רק אם זו תקנה נוספת, אבל אם הדין ביטול מכר הוא מכח עצם קנין הפירות של הבעל בנכסי מלוג אז בהכרח המכר בטל ולא שייך איסור מכירה לכתחילה. **והרי** מבואר בגמ' דבחייה ולפירות אינו חל מכירה זו גם קודם תקנת אושא, ולהאמור בהכרח שזה מחמת תקנת חז"ל נוספת לענין מכירה. **וכמו"כ** יש להוכיח דלפי ר' יהודה דאמרו חכמים הואיל וזכה באשה לא יזכה בנכסי' דמבואר דגם במכרה כשהיא ארוסה המכר בטל, והרי בארוסה עדיין אין לבעל זכות בפירותי', והאיך לומד כן מנשואה וכמבואר בדחוי של ר"ג דחכמים מנשואה למדו כן, וכמו"כ מבואר בברייתא להלן (ע"ב) דאמרו חכמים הואיל וזו אשתו וזו אשתו מה זו מכרה בטל היינו נפלו כשהיא נשואה, אף זו בנפלו כשהיא ארוסה ומכרה בעודה ארוסה המכר בטל. **ובהכרח** דגם בנשואה מה שבטל המכר אינו מצד עצם תקנת הפירות, אלא מחמת תקנה מיוחדת שאינה יכולה לגרום לביטול זכותו לעתיד של הבעל ע"י מכירה של עכשיו, ולכן סברי חכמים דגם בארוסה הואיל **ומשועבדת** לו להנשא ואז יזכה בנכסים שלה, לכן תיקנו שלא תוכל לגרום לביטול זכותו כבר משעת ארוסין.
3. **ובאבי עזרי** (קמא, פכ"ב הל' אישות הל' טז) הוסיף דבנכסים שאינם ידועים לבעל תנן שאם מכרה ממכרה קיים, ושיטת **הרמב"ם** (שם הל' ח) שגם בנכסים שאינם ידועים הפירות לבעל ואפי"ה מכרה קיים, ואם נימא דביטול מכירתה הוא משום עיקר תקנת פירות, א"כ מדוע בנכסים שאינם ידועים המקח קיים, ובהכרח שביטול המכר הוא תקנה חדשה ובנכסים שאינם ידועים לבעל לא תיקנו לתקנה זו. **אך עדיין** הי' מקום להסתפק לאחר שיש תקנה נוספת של ביטול מכירה האם תקנה זו אינה מגדירה באופן חדש את קנין פירות של הבעל, או דמעתה היכא שתיקנו חז"ל שהמכר בטל הגדר הוא שהאלימו לקנין פירות של הבעל ויש לו זכות בקרקע לפירות, ושייך בזה קנין פירות כקנין הגוף דמי, והיכא שלא תיקנו שהמכר יהא בטל כגון לפי ר"ג בנכסים שנפלו לו עד שלא נישאת נשאר גדר הקנין פירות שאין לבעל שום זכות בקרקע. **ובדברות משה** ב"ק (סי' סא ענף ז) נקט כצד השני. אך באופן הראשון רצה לבאר דבנכסים שנפלו לה משניסת שזכה הבעל מיד בפירות, בזה י"ל דגם אם אין לו זכות בקרקע מ"מ אם מכרה הקרקע אין זכות פירות שלו בטל, וכמו בע"ח שלמרות שמכר הלוה ללוקח מ"מ יכול הבע"ח לגבות מחמת דין שעבודו שלא פקע, כמו"כ בקנין פירות היכא שזכה הבעל בפירות טרם שהאשה זכתה והיינו בנפלו לה מן הנשואין. לעומת זה היכא שנפלו מן הארוסין שזכתה האשה בפירות קודם, כשנשאת שזוכה הבעל בפירות לא יחול השעבוד מעצמו אם אינו משעבד להדיא עיי"ש בכל דבריו. [ועי' היטב באבי עזרי שם מה שביאר בזה]
4. **אך** בעצם יסוד של **האור שמח** הנ"ל נראה מתוס' לעיל (דף מז: זימנין) שכ' וז"ל שאני פירות דידו כידה וזוכה **בגוף הקרקע** וכו' " מבואר דס"ל דגם קודם תקנת אושא בעיקר תקנת קנין פירות לבעל יש לבעל פירות מכח קנין בגוף הקרקע. ולעומת זה לפי **האור שמח** מובן היטב מה שלהלן (דף עט:) דבגונב ולד בהמה מלוג משלם תשלומי כפל לאשה, ובהכרח שאין לבעל זכיי' גמורה בפירות כמו כל קנין פירות אלא שזה זכות אכילה גרידא וכמפורש **בשיטמ"ק** בשם **הריב"ש** דאין פירות מלוג של הבעל **לגמרי** אלא שיאכלם בביתו, וכמו"כ לפי **הרי"ף** המבאר מה שאמרו (שם) פירא דפירי לא תקינו לי' רבנן דהיינו אפי' פירי פירות **דלא** אתו מעלמא וחולק על **תוס'** (שם ד"ה פירא דפירא) בהכרח משום שהפירות הם לא לגמרי שלו. ולפי **האור שמח** יש מקום להבין דבר זה דהואיל ולאו מחמת קנין בגוף הקרקע הוא ורק תיקנו שהפירות יהו שלו י"ל דבעיקר תקנתם תיקנו שיהא שלו רק לענין אכילה, אבל לפי הצד דמעיקר דין קנין פירות יש לו קנין בקרקע לפירות, **צ"ב** האיך יהא קניינו לחצאין. אך באמת לאחר תקנת אושא שיש לו קנין פירות מכח קנין בקרקע כמו כל קנין פירות דעלמא **צ"ב** האיך יהא שלו רק לאכילה, וגם שכבר נתבאר דלאחר תקנת אושא שייך בזה קנין פירות כקנין הגוף דמי, ואם אינו של הבעל לגמרי לא יתכן קנין פירות כקנין הגוף. שוב מצאתי שכוונתי לדעת מו"ר **באבי עזרי** (פכ"ג הל' אישות הל' ג) בכל דברי, ומסיק דתקנת אושא הוא כלפי הקרקע שנחשב לוקח ראשון אם מתה, אבל כלפי הפירות אין לו זכות בגוף הפירות כלל. [ודוחק לומר דתיקנו קנין דקל לפירות רק לענין אכילה ולא לענין שיהו הפירות שלו] **ואחר זמן** ראיתי **בבית מאיר** אבהע"ז (סי' צב סעיף א) שהוכיח דתקנת אושא הוא רק כלפי הקרקע ולא כלפי הפירות, דהרי שמואל ס"ל תקנת אושא ואפי"ה כשהגמ' מק' שמואל דאמר כמאן לא תירץ דס"ל כשיטתי' כאושא, אלא הוצרך הגמ' לתרץ דהוא סובר כרבותינו שחזרו ונמנו, בהכרח דתקנת אושא הי' רק לענין הקרקע ולא לענין הפירות כלל.
5. **תוד"ה האשה. והביא ראי' מדתנן עד שלא נישאת ונישאת וכו'**. ומשמע **לרש"י** דעד שלא נישאת הוא אפי' קודם ארוסין. **במהרש"א** העיר דרש"י כתב כן רק בנפלו לה משנתארסה, אבל בנפלו לה קודם שנתארסה דילמא גם בניסת הדין כן שמוכרת לכתחילה, ומבאר דאילו נימא דכ' **רש"י** כן רק על ב"ש אומרים תמכור דהיינו בנפלו משנתארסה, וכי טעמא דב"ש אתא לאשמועינן, ובהכרח דרש"י כ' משום רישא דנפלו עד שלא נתארסה. אמנם **בקקיון דיונה** דוחה זאת כי הרי האיבעיא בגמ' להלן אם ר' יהודה קאי על לכתחילה או בדיעבד פרש"י שהוא לפי ב"ש [וכבר עמדו תוס' בהמשך על רש"י והק' שם וכי טעמא דב"ש אתא לאשמועינן], א"כ בודאי יוכל רש"י כאן במתנ' לבאר טעם של ב"ש. ומבאר **הנ"ל** דכוונת התוס' היא דאילו רש"י קאי בראייתו רק על דברי ב"ש לא הי' אומר **כד**תני לקמן עד שלא ניסת וניסת וכו'. אלא **דהא** תנן, והיינו שהי' סותר אפשרות דמשתנשא מעצם המשך המשנה, ובהכרח דכ' רש"י כן לראי' גם על רישא דנפלו עד שלא ניסת. ועוד, דאילו על דין ב"ש הי' סגי לרש"י לכתוב דהא תנן אם מכרה ונתנה קיים ומדוייק דלכתחילה לא, ומדכתב רש"י "אבל משתנשא לא כדתני לקמן **עד שלא ניסת וניסת** וכו' " משמע שעיקר מה שבא רש"י להוכיח זה מלשון **עד** שלא ניסת וניסת דהכוונה גם מה שנפל קודם שנתארסה. [ונר' עוד מלבד זאת דהראי' שהביא רש"י על נפלו משנתארסה דמיירי שמכרה לפני שניסת סגי בזה גם כלפי הרישא, דמיסתבר דמיירי בציור של בבא דמשנתארסה שמכרה קודם שניסת]
6. **בא"ד. וקשה לר"י דאמרי' בגמ' רב ושמואל וכו' ואמאי והא הוי כר' חנניא בן עקביא דבעי למימר דהבעל מוציא מיד הלקוחות אפי' בנפלו לה עד שלא נתארסה ונישאת וכו'. דהא אעד שלא נישאת ונישאת קיימי וכו'.** לכאורה בישוב דעת **רש"י** י"ל דלמרות שר"ג מיירי גם בנפלו קודם ארוסין ובא לאשמועינן דגם בכה"ג לכתחילה אינו מוכר משנישאת, מ"מ רחב"ע דסובר שבטל המקח בא לחלוק רק בנפלו לו משנתארסה, ולשון הואיל וזכה באשה לא יזכה בנכסים אפשר לאוקים רק לענין נפלו משנתארסה.
7. **בא"ד. ואין להקשות וכו'. דוקא עד שלא נישאת דהיינו משנתארסה וכו'. ובמהרש"א** כ' דתוס' היו יכולים לתרץ דנקט בנפלו משנתארסה בגלל רחב"ע דהיינו רק באופן שנפלו לאחר ארוסין ולא היכא שנפלו לפני ארוסין. **ובקקיון דיונה** כ' לדחות דבדקדוק כ' התוס' דהחידוש לר"ג משום דלפי רחב"ע הי' אפשר למינקט להדיא נפלה משנתארסה הואיל ורק בכה"ג המכר בטל, אבל לר"ג לא איכפ"ל שנקט לשון "עד שלא נישאת" אע"ג דאפר לטעות בו כביאור רש"י דכולל גם קודם שנתארסה מ"מ הואיל והדין כן לא איכפת לן. [ולפי תוס' עצמם דס"ל דגם לר"ג מוכרת לכתחילה בנפלו עד שלא נתאסרה ונשאת כמובן לא שייך לדקדק מדוע לא נקט נפלו משנתארסה]
8. **תוד"ה נפלו לה. והתניא ב"ש אומרים הפקר לעניים הפקר וכו'. צ"ב** מדוע הביאו תוס' קטע זה של הירושלמי הואיל ואין זה נוגע כלל לקושייתם. ובקקיון דיונה כ' לבאר דתוס' הביאו זאת בכדי ללמוד שדבר שהוא מדעתו אינו חומר וכמו בהפקר אינו חומר לבעה"ב כי מפקיר מדעתו, כמו"כ בשתי שבתות לב"ש הוי חומר בשבילה הואיל ורוצה להתגרש והחומר תלוי בדעתה.
9. **בא"ד. וי"ל שאין זה קולא אלא חומרא וכו'.** מק' **המהרש"ל** בשם העולם דהו"ל לתוס' ליישב שאין זה חומר לב"ש הואיל ואם תחזור בה עדיף לה להמתין שבועיים. ומבאר **המהרש"ל** דלא שייך לומר שאין זה חומר הואיל ואם לא תחזור תצטרך להמתין, לכן כתבו דלפי ב"ה אינו רק קולא הואיל ואם תחזור ולכן ב"ש לא מקרי חומר כלפייהו הואיל ולפי שניהם יש צד קולא וחומרא כלפי האשה. ומק' **הקקיון דיונה** דאכתי הי' תוס' יכולים לתרץ שאין זה חומר לפי ב"ש הואיל ושוה לב"ה דיש צד חומרא וצד קולא. ומבאר הנ"ל דכוונת התוס' דכל מה שיש צד קולא לאשה זה רק מאחרי שעומדת להתגרש בשבת אחת ואולי במשך שבוע הבא תחזור בה, אבל לפי ב"ש שאינה חוזרת בכל השבוע השני' מלהתגרש א"כ א"א לומר שיש כאן צד קולא כלפה שהרי אינה רוצה להתחרט כדחזינן, ולכן נקטו תוס' מה שלפי ב"ה אינה קולא כי יתכן שתתחרט בשבוע השני'.
10. **רש"י ד"ה בזכותו.** **כבר זכה בה ובנכסי'**. **צ"ב**, דהלא אינו זוכה בנכסי' אלא משעת נשואין ואילך. וכמו"כ אפשר להק' על לשון ר' יהודה באופן דנפלו לה משנתארסה "הואיל וזכה באשה לא יזכה בנכסים" דבשעת ארוסין אינו זוכה עדיין בפירות. **ובאמת** נראה, דלפי מה שנתבאר [ס"ק א,ב] דביטול המכירה אינו מכח בעלות של הקנין פירות אלא היא תקנה מיוחדת שיבטל המכירה לענין פירות בחייה גם טרם תקנת אושא, א"כ מה דתנן זכיי' בנכסים אין הכוונה זכיי' ממש אלא שבטל המכירה כאילו הי' זוכה בנכסים. ונר' דלפי מה שנתבאר צד באחרונים דתקנת חז"ל בביטול מכר משנה את בעלותו של הקנין פירות שיחשב כבעלות בקרקע, מ"מ כל זה שייך לאחר נשואין אבל לא משעת ארוסין שיחשב שיש לו לבעל זכי'' בגוף הנכסים. **ויש לומר עוד**, דהואיל ויכול לתבוע נשואין מכח הקדושין ויהא לו זכות וקנין בפירות, א"כ מעתה בשעת ארוסין נחשב שיש לו כבר זכות לענין הקנין שלאחר נשואין בכדי שלא יוכל למכור לכתחילה. [ולא שייך לומר דיש לו כבר משעת ארוסין קנין על לאחר זמן הנשואין, דמיהכ"ת נאמר כן, שו"ר בספר **יוסף לקח** על כתובות שכתב כן דקונה מיד בשעת ארוסין לענין אחר נשואין, **וצ"ב**]
11. **גמ'. מאי שנא רישא דלא פליגי ומאי שנא סיפא דפליגי**. לכאורה לפי ר"ג יש להק' כן מאי שנא בנפלו עד שלא נשאת ונשאת הדין הוא שרק לכתחילה לא תמכור, ואילו בנפלו לה משנשאת אפי' בדיעבד בטל המקח, הרי סו"ס יש לו אותו זכות באכילת פירות. וכנראה שזה הי' פשוט להגמ' דהואיל וזכות פירות הוא רק לאחר שנשאה לכן היכא שהנכסים נפלו לה משנישאת יש לו זכות בעצם הקרקע לפירות ולכן בטל המקח, ובנפלו לה קודם שנשאת אינו מקבל זכות בקרקע רק זכות לאכול פירות, ולכתחילה לא תמכור מטעם תקנה מיוחדת של חז"ל. אך כאן ברישא דבארוסה אין לה פירות ומה שלא תמכור לכתחילה הוא מחמת תקנת חז"ל שלא תגרום לבטל מכירתו, א"כ מדוע לא תיקנו כן גם לענין נפלו לה קודם שנתארסה שלא תמכור לכתחילה. **ומה** שביארנו הוא לפי הצד שביטול המקח לפירות בחייה בנפלו לאחר שנישאת אינה תקנה מיוחדת רק מחמת עצם תקנת הפירות לבעל, וא"כ מה שבנפלו לה קודם שנשאת אין המכר בטל בדיעבד בהכרח כי אז אין לו קנין בקרקע לפירות, אך כמובן שקשה מסברא לומר דיש ב' אופנים בעצם תקנת פירות. **מאידך**, לפי מה שנתבאר אצלינו [ס"ק א,ב,ג] בשם **האחרונים** דביטול המקח לפירות בחייה אינו מעיקר תקנת הפירות אלא תקנה מיוחדת, א"כ יש לבאר בקלות דרק בקרקע שהי' לה אפשרות למכור לפני שיש לו זכות בפועל בפירות אז גם לאחר שנישאת אם מכרה ס"ל לר"ג שאין לבטל המכירה. לא כן, בנפל לאחר שנישאת שיש לו מיד זכות בפירות ולא הי' לה אפשרות למכור לפני כן דיש ביטול מקח מכח תקנת חז"ל.
12. **תוד"ה סיפא. הויא איהי ודאי ויבם ספק ואין ספק מוציא מידי ודאי**. **בתוס' יו"ט** כ' ליישב דהתם הוי ספק ארוסה משא"כ כאן הויא ודאי ארוסה, ואם כבר הי' תוס' צריך להק' מכל אין ספק מוציא מידי ודאי, ולזה לא יועיל תירוצם שהוא רק ביחס לשומרת יבם. ומבאר **התוס' יו"ט** דכל הדין אין ספק מוציא מידי ודאי הוא רק כלפי האשה שהיא מוחזקת, אבל הלוקח שאינו מוחזק אצלו אין דין שיוכל לקנות מחמת זה לכתחילה, וכך מתבאר להלן (ע"ב) ברש"י (ד"ה ה"ג ור"ח בן עקביא) וז"ל שכ' "אפי' במוכרת בארוסין אמרי לכתחלה לא, ואם בא **לוקח** לבי"ד לימלך אמרי' לי' לא תזבון" ומדוע נקט רש"י הלוקח ולא האשה המוכרת, אלא מבאר **התוס' יו"ט** כי האשה באמת מוכרת לכתחילה מטעם אין ספק מוציא מידי ודאי, ואילו הלוקח אצלו זה רק כספק, ולכן תני לא תמכור כי לא תמצא מי שימלך בבי"ד ויקנה ממנה, אבל אם קנה ממנה איה"נ אין מוציאין מידו. **ובהגהות ר"נ ירושלימסקי** (נדפס בסוף משניות) מק' דכיון דאין מוציאין מידו מאי נפק"מ שלא תמכור הלא לא ישמעו לבי"ד ובפרט האשה. ומדייק מלשון **התוס' יו"ט** דס"ל דאם באו לבי"ד ואמרו ללוקח שלא יקנה אז המכירה בטל בדיעבד. וכך מבואר **בתורעק"א** בשם **המל"מ** שאם בא לימלך ובכל זאת קנה מפסיד מעותיו. אך כ' שדבר זה אינו מבואר כלל בגמ' דאם התרו בו בי"ד שלא יקנה וקנה שיבטל המקח. [וגם מסברא אין נראה כן]
13. **ומבאר** הנ"ל דמדברי **המשנה למלך** מבואר לכאורה דבמקח גם אם התרו בו בי"ד שלא יקנה וקנה אין המקח בטל, ולא הזכיר **המל"מ** "להפסיד" שכ' **הרעק"א** בשמו, וכל מה שאמרו שמורין שלא יקנה היינו שלא יתן דמים להפסיד הבעל הפירות. **ובהגהות רצ"ה קלישר** (נדפס בסוף המשניות) כ' ליישב מה שתוס' לא תמהו מכל אין ספק מוציא מידי ודאי, כי מצאנו בספק ויבם שהיבם בכל אופן מוחזק גם אם הוא ביחד עם הספק, משא"כ כאן שאם הבעל ג"כ מוחזק אז ידו עדיפא מידה בקרקע והרי הוא מוחזק בשעבוד הפירות על הצד דספק נשואין עושה נשואין, ובכה"ג אינו נחשב ספק מוציא מידי ודאי, לכן הוצרכו תוס' להוכיח משומרת יבם.
14. **גמ'. אמרי דבי רבי ינאי רישא בזכותה נפלו סיפא בזכותו נפלו.**