

א. ואע"פ שלרב יוסף נחשב זה כ'מוציא', – בזה פסק רב אידי שלא כמותו.

ושיטת הריב"ם (מובא בתוס' ריש ב"מ, ד"ה וזה), שבאמת גם לרבה אין אומרים מיגו להוציא ממון, אלא שכאן יש מיגו טוב יותר, 'מיגו דאי בעי שתיק', שאין צריך טענה נוספת על השטר, רק שלא היה מודה לטענת השני 'שטרא זייפא הוא'.

ולפי"ז יש מקום לומר שזה שפסק רב אידי בקרקע לטובת המחזיק, דוקא כאן, שהוא מיגו טוב יותר, 'מיגו דאי בעי שתיק', אבל בעלמא – אין מועיל מיגו להוציא הקרקע מחזקת בעליה הראשונים, הגם שהלה יושב בה עתה – שהקרקע בחזקת בעליה עומדת. וכן משמע מדברי הרא"ש. – עפ"י בית הלוי ח"ג לג, א. ע"ש.

ב. מדברי התוס' להלן (לה: ד"ה ואי) משמע שמועיל מיגו למערער, תוך ג' שנים. ומבואר שכלפי ה'מרא קמא' נחשב כ'להחזיק'. וכן פסקו ב'תומים' (כללי מיגו, ט) וב'נתיבות' (שם ט), וכ"כ ב'פורת יוסף' להלן לה:).

– שיטת הרמב"ן ש'מיגו להוציא' – אמרינן. וכתב להוכיח כן מכמה מקומות. ופרש טעמו של רב יוסף, שמדובר שלא קיימו עדיין את השטר, וכיון שהודה שהוא מזויף, אין ב"ד נזקקים לקיימו, שהרי הוא כחרס הנשבר, וכיון שאינו מקויים, ממילא בטל ה'מגו' שהיה אומר 'שטר מעליא הוא', כי שטר שאינו מקויים אינו כלום כשהלה טוען כנגדו 'מזויף'.

(בבאר שיטת הרשב"ם בטעמו של רב יוסף – ע' ברא"ש; חדושי הגרש"ק להלן בדף לד.

וע"ע בתחילת דיני מגו להש"ך; בית הלוי ח"ג לה; חדושי הגרנ"ט קעה; חדושי העילוי ממיצ"ט נא).

'רבא בר שרשום' – לא נזכר בשני התלמודים כי אם כאן. (עפ"י בדיקה במחשב)

דף לג

'אכבשיה לשטר משכנתא ואוכלה שיעור זוזי, דמיגו דאי בעינא אמינא לקוחה היא בידי מהימנא, כי אמינא דאית לי זוזי גבייכו מהימנא' – יש לתמוה, למה לו לעשות כל זאת, לכבוש שטר המשכון עד שיאכל כשיעור חובו, יבוא לבית דין ככלות ימי המשכון, בעוד הקרקע בידו, ויטען דברים כהויתן, שיש לו חוב על היתומים. ויהא נאמן במיגו עד כדי דמי הקרקע, שהיה יכול לטעון 'לקוחה היא בידי'?

ותרץ הרמב"ן, הגם שיש לו מיגו בבואו לבית דין, ב"ד לא יודקו לתביעת חובו, שהרי אפילו יש לו עדים עמו, ידחוהו עד שיגדלו היתומים, שאין מקבלים עדים שלא בפני בעל דין.

והביא עוד בשם הר"י הלוי ז"ל (אבן מגאש) לפרש, שאכן רבא בר שרשום מודה היה ליתומים שהקרקע שייכת להם, וכבר שלמו ימי המשכון, וטען, אעכב הקרקע בידי, שאז יש עמי 'מיגו' ואין אני בא להוציא דבר מאת היתומים, אלא אחזיק בקרקע, והם אינם יכולים להוציאה מידי, שהרי יש עמי כח נאמנות של 'מיגו'.

– מכל דברי הרמב"ן הללו משמע, שאילו היה כאן 'מיגו' טוב, היה מועיל גם לענין הפירות שיבואו לאחר מכן. והדבר שנוי במחלוקת בין הפוסקים, אם מועיל ה'מיגו' להמשיך לאכול פירות, או שמא אינו מועיל משום 'מיגו להוציא', וכל הנידון על הפירות שכבר אכל.

ואולם אפשר לחלק, שדוקא כאן, לפי שהיה עם רבא בר שרשום שטר על חובו (כמו שכתבו כמה ראשונים), לכך מועיל לו ה'מיגו' אף להוציא, ואין להוכיח למקום אחר. – ע' בכל זה בש"ך ובקצוה"ח ובנתי"מ קג, ד.

– זה שתפס הפירות בעד החוב שהיה לו, הגם ש'מטלטלי דיתמי לא משתעבדי', ועוד, הפירות שנוצרו לאחר מיתה לא נשתעבדו כלל לבע"ח – אעפ"כ הלא יש לו קנין שעבוד על הקרקע, ויכול לתפוס המטלטלין בעד אותו קנין שעבוד שיש לו בקרקע. (עפ"י נתיבות המשפט קיב, ה. וע"ע ש"ך קצוה"ח ובנתי"מ קי, ב).

(ע"ב) 'אמר רב חסדא: מה לו לשקר... אביי ורבא לא סבירא להו הא דרב חסדא, מה לי לשקר במקום עדים לא אמרינן' – יש לשאול, מה בא מעשה זה ללמדנו, הלא כבר נחלקו בדבר לעיל (לא). רבה ואביי. ואם לומר שרב חסדא סובר כרבה ורבא כאביי, היה לו לומר זאת לעיל 'וכן אמר רב חסדא...!'.
 ויש לומר שבמעשה זה נשאר הדין כן, שלא כלעיל, שחזר וטען 'אין, דאהבתך היא וזבנתה מינך'. והיה מקום לומר שבכגון זה נפתח לו אנחנו פתח, לומר שמא כך כוונתך, קמ"ל שהדין נשאר כך ואין פותחין לו, כיון שהוא עצמו לא טען ואין כאן משום 'פתח פיך לאלם'. (תורי"ד)

'אם טען ואמר לפירות ירדתי נאמן, לאו מי אמר רב יהודה האי מאן דנקיט מגלא ותובליא ואמר איזיל איגדריה לדיקלא דפלניא דזבניה ניהלי – מהימן, אלמא לא חציף איניש דגזר דיקלא דלאו דיליה' – התוס' הקשו מדוע צריך טעם של 'לא חציף אינש...'. כראיה על כך שהם שלו, והלא כל אדם המוחזק במטלטלין (אם אינם עשויים להשאיל ולהשכיר), נאמן שהם שלו, (משום שהוא תפוס בהם, כי חזקה מה שתחת יד אדם – שלו הוא)?
 ותרצו, שצריך טעם זה כאשר ליקט את הפירות והניחם במקום אחר.
 ועדיין יש מקום שאלה, הלא אם יש עדים שליטתם והיו אצלו שעה אחת, שוב חזקה שהם שלו, ומדוע יש צורך שעכשיו, כשאנו דנים על הדבר, יהיו הפירות ברשותו? – מכאן הוכיח הגרנ"ט (קסו; קעט) שענין חזקה זו אינה חזקת אומדנא ובירור אלא שהיא יוצרת ספק בלבד, ומערערת את חזקת הבעלים הראשונים, ושוב ממילא נשאר החפץ אצל המוחזק בו, כבכל ספק ממון. ולכך, כל שאינו מוחזק עתה, אין כאן תפיסה ומוחזקות. (ע' בחדושי הגר"ח (סטנסיל) להלן לד – בסוגית נסכא דר' אבא, שנראה שהבין חזקה זו כחזקת אומדנא. וכן נראה מכמה אחרונים).

יש שהקשו על יסוד זה, ויש שחלקו עליו ופרשו חזקה זו בדרכים אחרות – ע' שעורי ר' שמואל (ב"מ כח – עמ' רחצ ואילך); בית ישי – מה – הערה ו. וצ"ח שם לחת"ס אה"ע פ שכתב שחזקה זו אינה אלא ספק. ותמה שם על דבריו. וכן צ"ח לשיטת האור שמח (מלוה ב,ו) בבאור חזקה זו. ולדברי הקובץ שעורים – ח"ב ט. וע"ע בשיטות האחרונים בספר 'בגדי שש' – ב"ב, ב; ברכת אברהם לו.

וב'נתיבות המשפט' (קלו, א ב) הבין את תירוץ התוס' בדרך אחרת – שצריך לטעם ד'לא חציף...'. לאופן שהפירות ברשותו של בעל השדה, והלה אינו מוחזק בהם כל עיקר. ובעיקר קושית התוס', תרץ הריצב"א (מובא בהגהות מיימוניות – טוען ט) שצריכים לטעם זה באופן שידוע שנכנס לרשות חברו ונטל שלא מידיעתו, שודאי אין כאן חזקה מה שתחת יד אדם – שלו. (וע' בקצוה"ח ר"ס קלו. ובחדושי הגרנ"ט (קעט) כתב ששיטת התוס', שלא תרצו כן, לפי שסוברים שחזקה מה שתחת"י אדם שלו הוא, קיימת גם כאשר ראינוהו שלקח פירות שלא מידיעת הבעלים, ורק אם ראינוהו חוטף חייב להחזיר).

דף לד

'... מתוך שאינו יכול לישבע משלם' – שיטת הריב"ם והרמב"ן שאף על פי שיש כאן 'מיגו' טוב, אם ישבע כדבריו שתפס את שלו, שהרי היה יכול לטעון 'לא חטפתי' ולהשבע – אעפ"כ חייב לשלם, כי כן הוא הדין שכשיש עד אחד כנגדו – או נשבע או משלם, ואין מועיל לו 'מיגו'.
 ובאור הדבר, שזה שהצריכה תורה להשבע כנגד העד, אינו ענין של בירור ונאמנות בלבד, אלא שגזרה תורה שהשבעה נצרכת להכחיש את העד, וכל שלא הכחישו על ידי השבעה, הרי הוא כשנים. ואנו דנים כמו שיש כאן עדות ברורה שחטף. (ע' שערי ישר ז,ב. וכעין דבריו בזכר יצחק ח"א יב,ב. וע"ע שו"ת אחיעזר ח"א כד,א).