

'... ולא לחוש לדברי ר' אליעזר, אלא...' — מכאן [ומעוד מקומות] הוכיחו בעלי התוס' (בעירובין עא. ובכ"מ; רא"ש כאן), שהתירו לעשות קנין בשכיב מרע גם כאשר הקנין מועיל, שבלעדיו לא היה קונה, שהרי משמע שיותר פשוט היה שעושים קנין אליבא דר' אלעזר, הגם שלשיטתו אין מתנת שכיב מרע אלא בקנין.

ולדעת הרשב"ם והתוס' אפילו במקצת נכסים קונים ממנו בשבת, שגם בזה שייך טעם של 'טירוף הדעת'. והרא"ש חולק וסובר שאין שייך טעם זה אלא כשנותן כל נכסיו. ויש חולקים וסוברים שלא התירו אלא כשהקנין מיותר ואינו מועיל כלום, אך אם למשל מקנה שיחול בכל אופן, גם אם יעמוד מחליו — אסור לעשות כן (וכך משמעות סתימת לשון השו"ע — חו"מ רנד).

'רבי אליעזר אומר: בשבת דבריו קיימין...' — לפירוש התוס' יש כאן שלש שיטות: לר' אלעזר [בן שמוע], לעולם צריך קנין; לר' יהושע [וחכמים], לעולם אין צריך; ולר' אליעזר [בן הורקנוס] — יש חילוק בין שבת לחול.

ואולם הר"ד בתוספותיו כתב שדחוק לומר כן, וגרס בשתי המשניות 'רבי אליעזר' — ולשיטה זו אין שום דעה החולקת מכל וכל על הכלל 'דברי שכיב-מרע ככתובין וכמסורין', אלא נחלק ר' אליעזר לומר שתקנו כן רק בחול (לר"מ) או רק בשבת (לר' יהודה).

'זכין לקטן ואין זכין לגדול... זכין לגדול ואין זכין לקטן' — משמע לכאורה שקטן אינו יכול לזכות דברים שנותנים לו [שלכן הוצרכו לתקן לו זכיה ע"י אחר, לדעת תנא דמתניתין], ואף על פי שמכמה מקומות מוכח שלקטן יש זכיה מן התורה כאשר דעת אחרת מקנה לו (ע' גטין סד-סה; תוס' שם לט. ד"ה קטנים; סנהדרין סח: ד"ה קטן, ועוד) — יש לומר שכאן מדובר בקטן ביותר שאין לו דעת לקנות. עוד יש לומר שזה שקטן זוכה לעצמו כשיש דעת אחרת מקנה — דוקא במטלטלין שהגיעו לידו, ולא בשאר הקנאות כגון קנין חליפין או שטר, וכן לא בקרקעות (עפ"י תוס' ור"ן — גטין סה.).

דף קנז

'ואין זכין לקטן' — על זכיה בקטן וזכיה מטעם שליחות' — ע' במובא בקדושין מב ובב"מ עא.

'מצוה על היתומים לפרוע חובת אביהן' — שיטת רשב"ם, רי"ד, בעל התרומות (מג), הראב"ד ועוד, שאפילו לא כתב 'דאקנה' — חייבים היורשים לפרוע חובות אביהם מנכסים שהוריש להם, שהבן כרעיה דאבוה הוא, וכאילו האב עצמו קיים והנכסים ברשותו, שחייב לפרוע (וכן סתם בשו"ע — קז, א. וכן פסק הש"ך קיא סקי"ד. ועסמ"ע שם; חזו"א ב"ק טו, ה לד.).

ומדברי הפוסקים משמע שאין חילוק בין בנים היורשים את אביהם, שמצויים בכבודו, ובין שאר יורשים. והטעם, כיון שהם יורשים ממונו חייבים חכמים לפרוע חובותיו. ואולם בשיטמ"ק כאן בשם הרא"ש מובא שרק הבן חייב, אבל שאר יורשים הרי הם כלקוחות ואינם חייבים אלא בשכתב 'דאקני' (עפ"י חזו"א ב"ק טו, ו. ואעפ"י ששנינו במשנה גם נפל הבית על שאר מורישיו מלבד אביו — צריך להעמיד אופן זה בשכתב 'דאקני' ואעפ"י כ אין ראייה למכירה, דירשים שאני).

ויש חולקים על עיקר שיטה זו וסוברים שהיורשים דינם כלקוחות, שאין גובים מהם אלא בדכתב 'דאקני' (ע' בית יוסף ושו"ע קיא, כ).

[לא כתב שעבוד כלל, למאי דקיימא לן 'אחריות טעות סופר' — יש אומרים שגובה בעל חוב אפילו מנכסים שקנה אח"כ, שגם כלפי 'דאקני' תולים בטעות סופר (רא"ש; רשב"א, ועוד). ויש חולקים (ע' בנמו"י; חו"מ קיב, א מג, יב. ויש לדייק קצת מדברי הרשב"ם (בע"ב ד"ה הא מני) שאינו גובה). ואולם אם כתב מקצת שעבוד, ולא כתב 'דאקני' — אינו גובה (נמוקי יוסף; רמ"א שם)].

(ע"ב) ...והמאוחרין כשרין. ואי סלקא דעתך דאיקני קנה ומכר דאיקני קנה והוריש לא משתעבד,

מאוחרין אמאי כשרין, דאיקני הוא? הא מני רבי מאיר...' — יש שכתבו שלפי מסקנת ההלכה ש'דאיקני' משתעבד, שטרות המאוחרים כשרים גם אם אין כתוב בהם 'דאיקני' (וזה דלא כדמשמע ברשב"ם וברבנו גרשום); ושתי שיטות יש בטעם הדבר; —

לפי שאחריות — טעות סופר' גם לגבי הנכסים הנקנים שבאו לאחר ההלוואה, והרי זה כאילו כתב בפירושו 'דאיקני' (כן כתב הש"ך — קיב, א בדעת הרמב"ם. כאמור כבר נחלקו הראשונים בכך, האם אחריות ט"ס כלפי 'דאיקני'); —

כיון שהשטר בעצמו מיחל שעבוד גם ללא הלוואה, ואם כן, הואיל ובזמן התאריך הכתוב בשטר כבר נמצאים הנכסים ברשותו, אין כאן 'דאיקני' כלל. [והשאלה שבגמרא היתה רק לפי הצד שאין מועיל לשעבד דברים שיבואו לרשותו בעתיד, הלכך אין מועיל גם שעבודו העתידי שמיחל בכתבת השטר, אבל לפי האמת שיכול אדם לשעבד מה שיקנה בעתיד, הרי יש אפשרות לשעבד בכתבת השטר את הנכסים שיהיו ברשותו בעת התאריך הנקוב בשטר, הגם שאינם בידו עתה בשעת הכתיבה]. נמצא שאין כאן כלל הפסד שלא כדין ללקוחות, ולכן המאוחרים כשרים בכל אופן (כן באר קצות החשן (מג סק"ד) בשיטת הרמב"ם. ובנתיחה"מ שם השיג על כך. וגם בכסף משנה (מלוה, כג, ב) פרש דעת הרמב"ם שאין המאוחרין כשרים אלא אם כתב 'דאיקני').

ויש מי שפרש טעם אחר; עצם כתיבת שטר מאוחר כעת, נחשב כאילו פרש 'דאיקני', שהרי ע"י איחור הזמן הוא מכליל בשעבוד את כל הנכסים שיבואו לרשותו עד לתאריך הנקוב בשטר. [כלשון הגמרא: 'מאוחרין אמאי כשרין — דאיקני הוא?' הרי ששטר מאוחר כשלעצמו הרי הוא כאילו כתב 'דאיקני' ('זריחת השני' — בבאור שיטת הרמב"ם. וסברה זו מופיעה גם בספר אילת השחר כתמיהה על דברי הרשב"ם שצריך לכתוב במפורש 'דקנאי ודעתיך אנא למקני').

[אחד האופנים של 'שטר מאוחר' פרש רשב"ם, שכתב את השטר לאחר שעבר זמן מן ההלוואה. ולכאורה באופן זה אין שום הפסד שלא כדין ללקוחות, כי הרי לפי האמת השעבוד חל בעת כתיבת השטר, ואז אין כאן שעבוד 'דאיקני', שהרי הנכסים כבר ברשותו (כן הקשה בחדושי בית מאיר ונשאר ב'צ"ע). וב'קובץ שעורים' פרש כוונת רשב"ם שעל אופן זה אכן לא הקשו בגמרא כלל, אלא על האופן השני, שכתב בשעת ההלוואה תאריך מאוחר, שאז הרי השעבוד חל עתה, על הנכסים שייקנו אח"כ. וכתב שכן משמע מדברי הרמ"ה].

תא שמע: לשבח קרקעות כיצד...' — מבואר בסוגיא שהשבח הריהו כנכסים שקנאם לאחר ההלוואה, ובאו להוכיח מדין שבח לדין 'דאקני'. ויש לעיין, הלא כשם שיכול אדם להקנות 'דקל לפירותיו' הגם

שאינו יכול להקנות פירות שלא באו לעולם, כמו כן נאמר שמשעבד את הקרקע הקיימת, לכל מה שתצמיח ותשביח בעתיד. ואם כן, מה ראייה מגביית השבח לדין 'דאקני' שמשעבד נכסים שאינם ברשותו כלל?

אכן נראה שאינו דומה למכירת 'דקל לפירותיו', ששם הוא מקנה לו את הדקל שהוא בעולם, לענין זכות הפירות, והרי הפירות שצומחים כאילו צמחו מדקלו ממש. לא כן שעבוד, אע"פ שהקרקע משתעבדת לבעל חוב, הלא איננה יוצאת מרשותו של הלווה, ואין זכות הבע"ח בשבח מחמת שגדל בקרקע המשועבדת לו, אלא מחמת השבח עצמו [כאשר נושה בו כשיעור הקרקע עם השבח]. ולפי סברא זו מבואר שאפילו אם ישעבד בפירוש את הנכסים שברשותו לכל מה שיבוא לו בעטיים בעתיד [כגון שעבוד דקל לפירותיו, או משעבד קרקע לכל מה שירווח ויקבל תמורתה ומחמתה] — אינו גובה מן השבח אלא אם שיעור חובו כשיעור השבח, שאז גובה מדין 'דאקני', אבל אם חובו מגיע כשיעור הקרן בלבד, אין לו זכות שעבוד בשבח העתידי — שאין זה כמקנה 'דקל לפירותיו' מפני החילוק האמור. (קצות החשן קטו, א. ודלא כמהר"ט שמבואר מדבריו שמועיל מדינא שעבוד 'דקנאי' לדאקני' כמו מקנה דקל לפירותיו, ובלוה ולוה גובה הראשון הכל ולא מחצה).

'לקמא משתעבד או לבתרא משתעבד' — בטעם הצד 'לבתרא משתעבד', פרש הרמ"ה (וכ"כ הרשב"ם בקיצור), שכיון שכל עוד לא קנה יכול להסתלק ולחזור בו משעבודו, שהרי עדיין לא חל השעבוד, הרי בכתיבתו 'דאקני' לשני, סילק בכך את שעבודו לראשון. (אכן נחלקו ראשונים למסקנא אם ניתן לחזור בו משעבוד 'דאקני'. ע' רמב"ן רשב"א ונמו"; חו"מ קיב, א. וע"ש בש"ך סק"ב ובקצה"ח סק"א).

'מהדורא בתרא דרב אשי אמר לן יחלוקן. והלכתא: יחלוקן' — הטעם, לפי שלא חל השעבוד על אותם נכסים אלא משעה שקנאם ולא קודם לכן, הלכך לא קדם לחול עליהם השעבוד לראשון. וכמו כן יש מן הראשונים שסוברים שניתן לחזור משעבוד 'דאקני' כל זמן שלא קנאם. ובמהדורא קמא סבר רב אשי שרואים אותם נכסים כאילו הם כבר עתה משועבדים לראשון, לכשייקנו. [בספר אור שמח (מלוה, יט) תלה בשאלה זו את נידון האחרונים האם הלוקח יכול לדחות הבעל-חוב מעליו שיגבה מנכסים שהלווה קנאם לאחר ההלוואה ומכרם לאחר שמכר לו; שלפי מהדורה בתרא אין יכול לדחותו לגבות מאותם נכסים, שהרי לא נשתעבדו כל עוד לא הגיעו ללווה, אבל לפי מה שסבר בראשונה שכאילו מכורים הם מעכשו-לכשקנה, ועל דעתם הלוה — הרי הם נידונים כאילו היו בשעת ההלוואה.

ובזה יישב את קושית ה'קצות' (קטו סק"ד) על הב"ח מסוגית ב"ק ת. וראה עוד בהמתקת הדברים באר היטב בספר בית ישי (קג). וע"ע במובא לעיל (קלו). שיש סוברים במקנה לחברו דבר שאינו ברשותו, כאשר הוא בא לרשותו, נקנה למפרע. וה"נ יש לומר כאן].

עוד בענין שעבוד דאקני, אם הוא מתקנת חכמים או מדאורייתא — ע' במובא לעיל מד: קח. וע"ע בשו"ת אבני נזר חו"מ מט מחודש ה.