

וצריך למחות בסוף כל ג' וג' אריה קסלר ויאיר גבע

"אר"ל משום בר קפרא וצריך למחות בסוף כל ג' וג'. תהי בה ר' יוחנן וכי גזלן יש לו חזקה? גזלן ס"ד. -אלא אימא כגזלן יש לו חזקה?"¹

נחלקו הראשונים בטעם דינו של בר קפרא - מדוע צריך למחות בסוף כל ג' שנים? הרשב"ם² כותב שצריך למחות בסוף כל ג' שנים כיוון ששלוש שנים מחזיק אדם בשטרו ויותר לא נזהר בשטרו, ולכן למרות שכבר מחה פעם אחת צריך לחזור ולמחות כדי שלא יוכל לטעון שטר היה לי ואבד.

הרשב"ם בהמשך הדיבור מביא דעת ה"יש מפרשים" שאומרת שהסיבה שצריך למחות כל ג' שנים היא כדי שלא יוכל המחזיק לטעון "אחר מחאה לקחתיה מיניה".

הרשב"ם דוחה את השיטה הזו בטענה שכיוון שהודה המחזיק שבתחילה לא החזיק בתורת מכירה לא יכול לטעון לאחר מכן לקחתיה. תוס' אף הוא מביא את שיטת ה"יש מפרשים" ברשב"ם ודוחה אותה בטענת הרשב"ם, ומוסיף ואומר שכיוון שהודה שירד שלא בתורת מכירה הרי שהוא באמת נקרא גזלן, ואם כן מדוע שואלת הגמרא "גזלן ס"ד" על דברי ר' יוחנן?

שיטת בעל המאור³ היא שצריך למחות בסוף כל ג' שנים כדי שלא יוכל לטעון לאחר המחאה קניתי ממך ומעיקרא לפירות ירדתי. נראה לומר ששיטה זו היא שיטת ה"יש מפרשים" ברשב"ם.

תוס' בקושייתו השניה על דברי ה"יש מפרשים" הסביר שלפי שיטתם המחזיק מוגדר כגזלן. נראה לומר שהוא מוחזק בתורת גזלן משום שהודה מעצמו שישב בקרקע שלא כדין.

נראה לומר שבעל המאור, בהסבירו את טענת המחזיק לגבי השנים שלפני המחאה כירידה לפירות, עונה לקושיית תוס' השניה ואומר שאין מדובר כאן שהודה מעצמו שישב בקרקע שלא כדין אלא מדובר שטען מתחילה לפירות ירדתי ולכן לא שייך שיקרא גזלן. ובאמת בעה"מ בהתייחסותו לפרשנים הדוחים את שיטתו מתייחס רק לקושייה הראשונה.

ביחס לקושייה הראשונה בעל המאור תמה על דברי הרשב"ם מנין לו הדין שאם ירד בתחילה שלא בתורת מכירה יותר לא יכול לטעון לקחתיה מיניה? בעל המאור מעלה מספר הצעות לפתרון השאלה ואותם הוא דוחה.

תחילה מציע בעל המאור שלכאורה ניתן ללמוד שהולכים בחזקה בתר מעיקרא מהמקרה של רבא בר שרשום⁴, ששם אמר אביי לרבא בר שרשום שלאחר שירד לקרקע בתורת משכנתא יותר אינו נאמן לומר לקוחה בידי, וכן מן הדין שקטן

¹ ב"ב לט :

² ד"ה "הכי גרסינן אמר ר"ל"

³ דף כ'. לדפי הר"ף

⁴ דף לב: - ל"ג.

אין לו חזקה אפילו הגדיל, ואם כן גם במקרה שלנו לא יוכל לטעון החזקתי לאחר המחאה אם מעיקרא טען לפירות ירדתי. בעל המאור דוחה ההשוואה בין המקרה שלנו לקטן והגדיל בחלוקה שבקטן, משום שלא יודע במעשי אביו, יש דין מיוחד שלמרות שהגדיל אזלינן בתר מעיקרא, אבל אצלנו לא קיים דין זה. כמו כן דוחה בעל המאור את ההשוואה בין המקרה שלנו לבין משכנתא דסורא בטענה ששונה טענת ירידה לפירות מדין משכנתא דסורא. במשכנתא דסורא, אומר בעל המאור, כיוון שירד בשטר לגוף הקרקע-הגוף קנוי לו, ולכן הולכים בתר מעיקרא ולא יכול לטעון לאחר משכנתא החזקתי, לעומת ירידה לפירות שלא מתורת משכנתא, שרק הפירות קנויים לו ולא גוף הקרקע, ולכן יכול לטעון לאחר מכן החזקתי בקרקע.

אם נבין שחזקה באה כתחליף לשטר שאבד, אזי במקומות בהם לא היה שינוי במעמד הקרקע ואין סיבה שייכתב שטר לא יכול לטעון "שטר הווה לי ואירכס". לפיכך אפשר להסביר את החילוק שמביא בעל המאור שכאשר אין הגוף קנוי לו מעיקרא, וכעת הוא טוען חזקה, החזקה מראה על שינוי, שהרי כעת גוף הקרקע קנוי לו, ולכן נאמן, אך במשכנתא שגוף הקרקע קנוי לו, וטענת לקחתיה אינה משנה במעמדו בקרקע כלום-לא יכול לטעון לקחתיה ואבד שטרי, כי לא היה שום שינוי כדי שנסבור שנכתב שטר.

לגבי משכנתא דסורא קיימת מחלוקת בין הטור⁵, שאומר "שמי שירד לשדה בתורת משכונא שוב אין לו בה חזקה", לבין העיטור⁶, שאומר בשם הר"י מיגש, שלמרות שירד בתורת משכנתא יכול לטעון לקחתי והחזקתי לאחר גמר שני המשכנתא. בפשטות נראה לומר שהטור סובר כשיטת הרשב"ם, שאומר אצלנו שכיוון שידוע שירד לקרקע שלא בתורת מכירה יותר לא יכול לטעון לקחתיה והחזקתיה⁷, ואילו העיטור סובר כבעל המאור אשר אומר שלא הולכים בחזקה בתר מעיקרא. אלא שבעל המאור עצמו, בחילוק שעשה בין משכנתא דסורא לבין ירידה סתם לפירות, מתנתק מן המחלוקת של הטור והעיטור ובמשכנתא הוא סובר דווקא כשיטת הטור שאומר שלא יכול לטעון החזקתי אחרי שנות המשכנתא.

בהמשך מציע בעל המאור להשוות דין זה לדין אריס⁸ שלא יכול לטעון החזקתי, אך גם הסבר זה דוחה בעל המאור, באומרו שהאריס-אריסותו מוכחת עליו שהוא אריס על הקרקע לתמיד, אבל אם ברור שירד מאריסותו אזי כתוב במפורש שיש לו חזקה. כמו כן אריס דומה לשותף ולירוד בגוף הקרקע ברשות (משכנתא) לפיכך אינו יכול להחזיק, אך היורד לפירות יכול לאחר מכן לטעון החזקתי.

⁵ סימן ק"נ סעי' א'

⁶ אות מ' - מתאה דף מ"ג

⁷ ראייה נוספת לעובדה שרשב"ם סובר כשיטת הטור היא משיטת תוס' אשר סובר בסוגייתנו כרשב"ם ואילו בדף לג. ד"ה אכבשיה סובר כשיטת הטור.

⁸ המשנה בדף מ"ב. האומרת "האומנים והשותפין והאריסים והאפטורפין אין להם חזקה

אם כן בעל המאור סובר כשיטת ה"יש מפרשים" שברשב"ם שהסיבה שצריך למחות כל ג' וגי היא כדי שלא יוכל המחזיק לטעון לאחר מחאה לקחתי והחזקתי.

יש להדגיש, שלפי בעל המאור, אם יטען המחזיק לקחתי גם על שלוש השנים הראשונות, הרי שלא תהיה כאן חזקה לאחר ג' שנים נוספות, כי היה עליו לשמור את שטרו לאחר המחאה הראשונה. הרשב"ם לעומתו אומר, שכיוון שעברו שלוש שנים ללא מחאה, הרי שהמחזיק היה יכול לאבד את שטרו, ולכן נאמן.

אם כן צריך לומר, שלפי בעל המאור על כל טענת מכר תבוא רק מחאה אחת, ואם הלוקח לא יטען טענה חדשה לעולם לא תהיה חזקה. דברי בר קפרא באים כדי לפתור מצב בו יטען המוכר טענה חדשה. הרשב"ם לעומתו סובר שאפילו על טענה שכבר היתה עליה מחאה תוכל להיות חזקה לאחר ג' שנים של אי מחאה.

הגמרא⁹ אומרת שאם אדם יושב בקרקע וטוען חזקה ולאחר שנתיים מוכר בעל הקרקע את הקרקע לאדם אחר הרי שמכירה זו הינה מחאה, ואין חזקה גם לאחר שש שנים מיירידת הראשון לקרקע, ש-"אין לך מחאה גדולה מזו". ראינו בסוגייתנו שחובה למחות כל ג' שנים, ולכאורה קשה מסוגייתנו על הסוגיה בדף לא., ששם מדובר שהייתה מחאה אחת (המכירה) ולמרות שעברו שש שנים לא הוי חזקה.

תוס'¹⁰ בסוגיין אומר שהסוגיה בדף לא. חולקת על סוגייתנו, וכיוון ששם מדובר בסתם גמרא אין הלכה כבר קפרא אלא כסוגיה בדף ל"א. הרשב"ם לא יכול להכריע כתוסי' כיוון שבד"ה הכי גרסינן הוא מביא את הר"ח, אשר פוסק הלכה כבר קפרא, ומסכים לשיטתו. רבינו יונה מביא חילוק בין מחאה ע"י מכירת הקרקע לבין מחאה רגילה. במחאת מכר נעשה מעשה ולכן לאחריה לא יוכל לטעון חזקה גם אם לא מחה שוב, ואילו במחאה רגילה פוסקים כבר קפרא שלאחר ג' שנים צריך למחות שוב ואם לא הרי יש כאן חזקה.

בעל המאור בהמשך דחייתו את שיטת הרשב"ם מקשה על רשב"ם מן הגמרא בדף לא. בעל המאור אומר שלשיטתו לא קשה הגמרא בדף לא. שדוקא לשיטת הרשב"ם, שבה אפילו לאחר שמחה על טענת מכר יכולה להיות חזקה אם לא ימחה ג' שנים כיוון שהמחזיק יכול לטעון אבד שטרי לאחר מחאה, אזי קשה הגמרא בדף לא ששם מדובר על מחאה אחת על שש שנות חזקה ונפסק שם שאין חזקה. אבל לשיטת בעל המאור, שלפיה אין חזקה על טענת מכר לאחר שמחה הבעלים לעולם ורק אם יטען המחזיק שקנה לאחר המחאה תהיה חזקה אם לא ימחה הבעלים מחדש, אזי לא קשה מן הגמרא בדף לא. כיוון ששם לא טען טענה חדשה ואנחנו לא טוענים עבורו.

⁹ בדף ל: לא.

¹⁰ לט: ד"ה "וצריך"

הרמב"ן במלחמות דוחה את שיטת בעל המאור באומרו שלפי שיטה זו עדיין יהא נאמן המחזיק בטענה של לפני שש שנים קניתי מדין מיגו שמתוך שהיה יכול לטעון קניתי לפני ארבע שנים (לאחר מחאה קניתי), נאמן גם אם טען לפני שש שנים קניתי. נאמנות זו תחול גם אם מחה כבר הבעלים על הטענה הזו וקשה על בעל המאור שאמר שרק על טענה חדשה נאמן המחזיק (אם לא מחה הבעלים מחדש). ולכן הולך הרמב"ן כשיטת הרשב"ם.

בהמשך דבריו מתרץ הרמב"ן את הקושיה שהקשה בעל המאור על שיטת הרשב"ם מן הגמרא בדף לא., בהבאת חילוק אחר בין מחאה ע"י מכר למחאה רגילה - הרמב"ן מסביר שהסיבה שבגללה אומר רשב"ם שלאחר שלוש שנים יכול המחזיק לומר שלא נזהר בשטרו היא בגלל שהמחזיק יכול לטעון שראה שהמערער אינו מוחה בשנית, הרי שהסיק מכאן שחזר בו ממחאתו ולכן יותר לא נזהר בשטרו. אם כן במחאה ע"י מכר צריך להזהר לעולם בשטרו בגלל שלא יתכן שהבעלים יחזור בו ממחאתו הראשונה¹¹ כיוון שהקרקע אינה ברשותו עוד. והקונה גם אם לא מחה ודאי שלא הראה בכך שאין המחאה הראשונה מחאה כיוון שאז שם את כספו על קרן הצבי.

אם כן הרמב"ן פוסק כבר קפרא וכשיטת רשב"ם וכן כגמרא בדף לא. הרמב"ן ממשיך ואומר שהרשב"ם "אינו חולק בעיקר הדין" וכעיקרון גם לפי הרשב"ם אם יטען - לאחר מחאה קניתי - יהא נאמן כפי שכתב בעל המאור אך לא מעצם הטענה אלא דווקא מדין מיגו שהיה יכול לטעון - מתחילה בתורת מקח ירדתי ולא נזהרתי בשטרי אלא ג' שנים אחר מחאה. אלא שסוגייתנו דנה בשאלה מדוע הצריכוהו למחות כל ג' שנים והסיבה לכך, לפי הרשב"ם, היא שלא יוכל המחזיק לומר לא נזהרתי בשטרי יותר מג' שנים אחרי המחאה.

בגמרא בדף לט: (לפני סוגייתנו) מובאת מימרא של רב: "אמר רב כיוון שמיחה שנה ראשונה שוב אין צריך למחות", לכאורה דברי רב חולקים על דברי בר קפרא אשר אומר שצריך למחות בכל ג' וגי'. אלא שרשב"ם אומר ד"אף על גב דמשמיחה שנה ראשונה שוב אין צריך למחות הני מילי בהנו ג' אבל בסוף ג' צריך למחות" כולמר הרשב"ם מחלק בין דברי רב אשר מדבר על מחאות בתוך ג' שנים לבין דברי בר קפרא אשר מדבר על מחאות לאחר ג' שנים. תוס' ד"ה כיוון מביא ראיה לכך שאין מחלוקת בין רב לבר קפרא מן העובדה שהגמרא כותבת "אמר ריש לקיש אמר בר קפרא" דהיינו פתיחה לעניין חדש ולא "ריש לקיש אמר" שמסמל מימרא החולקת על קודמתה.

אבל בירושלמי¹² מובאת דעת רב (שם נאמרת על ידי חייה בר רב בשם אביו) "מכיוון שערר עמו שלוש שנים הראשונות עוד אין צריך לעורר עליו", ולפי זה אי אפשר לומר שרב דיבר רק על שלוש שנים ראשונות אלא חובה לומר שהוא חולק על בר קפרא ולעולם אין צריך למחות שוב. צריך לומר לפי הרשב"ם שהירושלמי חולק על הבבלי.

¹¹ הראש פרק ג' סימן ח' כותב בדומה לחילוקו של הרמב"ן ומוסיף ואומר שהבעלים לא יכול לחזור בו ממחאתו כיוון שחזרה שכזו תחוב את הקונה ואין לו זכות לעשות דבר שכזה.

¹² ירושלמי בבא בתרא פרק ג' הלכה ג'

ניתן לומר שלפי בעל המאור לא צריך להגיע לחילוק בין הירושלמי לבבלי ולשיטתו ניתן לומר שאין מחלוקת בין רב לבר קפרא - אמרנו לעיל שלפי בעל המאור על כל טענת מכר צריכה לבוא רק מחאה אחת ויותר לא יוכל המחזיק לטעון אבד שטרי. אם כן דברי רב שכיוון שמחה, יותר אינו צריך למחות נכונים לגבי טענת מכר אחת. ובא בר קפרא ומוסיף עליו ואומר שאמנם על טענת מכר אחת אינו צריך למחות שוב אבל צריך למחות כל ג' שנים כדי למנוע מצב בו יטען המחזיק טענת מכר נוספת.

מחלוקת ר' יוחנן ובר קפרא:

עד כה דנו רק על שיטת בר קפרא, כעת ננסה ע"פ הדברים שנאמרו עד כה לבאר את מחלוקת ר' יוחנן ובר קפרא המובאים בגמרא. כפי שראינו רשב"ם סובר שלפי בר קפרא צריך למחות כל ג' כדי למנוע מצב שיטען המחזיק לא נזהרתי בשטרי אחר מחאה, ראינו שהרמב"ן הסביר שהסיבה שיוכל המחזיק לטעון טענה זו כשלא מחה שוב היא בגלל שיסבור שתזר בו המערער מן המחאה.

רשב"ם בד"ה "וכי גזלן" אומר לפי ר' יוחנן ש"משמיחה המערער שנה ראשונה והוציא קול על זה שהוא גזלן היה לו להזהר בשטרו כל הימים". מכאן אנו רואים שלפי רשב"ם ר' יוחנן סובר שלאחר שמחה המערער חייב המחזיק לשמור שטרו, ולעולם, גם אם חזר בו המערער, לא יוכל לטעון - לא נזהרתי בשטרי שהרי הוא בחזקת גזלן.

נראה לומר שנקודת המחלוקת ביניהם היא כיצד פועלת המחאה -

לפי ר' יוחנן המחאה אומרת למחזיק שמור שטרך.

לפי בר קפרא המחאה מודיעה למחזיק שהמערער עתיד לתובעו לדין ולכן עליו לשמור שטרו ולכן אם לא מחה שוב, סובר המחזיק שהמערער לא יתבענו בדין ולכן הוא אינו נזהר בשטרו.

בד"ה "הכי גרסינן" אומר רשב"ם שהלכה כבר קפרא וגם ר' יוחנן לא חלק עליו בדין אלא רק תמה על דינו.

בעל המאור, כפי שאמרנו, סובר שלפי בר קפרא על כל טענת מכר תבוא מחאה אחת ולא יוכל לטעון לא נזהרתי בשטרי על טענה זו אלא שעדיין קיים החשש שיטען המחזיק טענה חדשה.

הר"י מיגש¹³ אומר ש"לית הלכתא כר' יוחנן כיוון דאמרינן בהדיא היכי דמי גזלן שאין בו חזקה כגון שהוחזק בגזלנות על אותה שדה" ומכאן ראייה שמחלוקת בר קפרא ור' יוחנן היא בהגדרת גזלן.

נראה לומר שגם בעל המאור הלך בשיטה זו - לפי בר קפרא ספק גזלן (אדם שיצא עליו קול מחאה) חייב לשמור שטרו לנצח ולא יוכל לטעון שטר היה לי ואבד אבל יכול לטעון שטר היה לי ואבד על טענה חדשה. לגבי גזלן ממש יסבור בר קפרא שאינו יכול לטעון שטר היה לי ואבד על כל טענה.

¹³ ד"ה גידול

נראה לומר שר' יוחנן סובר שספק גזלן הוא כמו גזלן ממש ולא יכול לטען שטר
היה לי ואבד על כל טענה.
אם כן נראה לומר ששורש מחלוקתם הוא בהגדרת גזלן -
לפי ר' יוחנן מי שיצא עליו קול ערעור נקרא גזלן.
לפי בר קפרא רק מי שהחזק גזלן על שדה זו נקרא גזלן.

גם לפי בעל המאור ר' יוחנן אינו חולק לגמרי על בר קפרא ולמסקנה הוא מודה
לשיטתו וראיה לכך מן הגמרא בדף מז. האומרת "היכי דמי גזלן - אמר ר' יוחנן
כגון שהחזק על שדה זו בגזלנותא"