

ר' איתן זן-בר

אודיטה

אודיטה (או בעברית: הוזית¹; הודהה) מבואר אצל הרבה האחראים וראשונים דהיא קניין ונלמד מביב' בקמץ ממעשה דיסור גירא דנכתב שם: "ילודי איסור דהליין זוגי דבר מרוי נינהו וליקנינהו באודיטה" משמע אודיטה קונה.

זהו קניין מעולה שאין צורך במעשה קניין ואין צורך בנסיבות הקונה או שליח מטעמו כמו שמבואר בב"ב במעשה דיסור, ואף אין צורך שהמעות או כל חוץ שורצים להקנות יהיה ביד המקנה. אפשרות של קניין מסווג זה פוטרת הרבה מאי בעיות שכפולות להיווצר מהבחינה המעשית או ההלכתית במעשה הקניין.

אולם מעשה קניין זה כרוך בבעיה והיא שיש צורך לשקר במהלך הקניין ולטעון שהחפש אותו רוצים להקנות היה שיך כבר לokane, דבר שהוא ידוע לנו אמת (נדון בכך בהמשך). דוגמא לפתרון הלכתי הנעור באודיטה הוא דברי הקצוט סימן קצד שהסתפק כיצד ימכור לגוי חמץ שאינו מטלטל, ומגונו הקנים האפשריים עם הגוי מצטמצם מהאפשרות של קנים בין יהודים, והסיק: יוכשר שמתי אל ליבי בזוה מצאתי קניין אודיטה דהינו שיכתוב כתימת ידי תעיד עלי וכוי' איך שמכרתי כל החמצץ לפולני באופן המועל, וכיוון שמדובר שמכר באופן המועל, קנה הכותי באודיטה, ומשום אודיטה הוא קניין ע"פ ששניהם יועין שאינו כן. ולענין קניין שלם הוא ולא נופל הוא מכל הקנים חן לעניין ממוון הוא לעניין איסור ואעיג' דקמי שמייא גלי שאין הדבר כן, כיון דהוא קניין הרוי נקנה לו באודיטה".

אמנם קצת צריך עיון דלא ראיינו קניין זה בין האנשים ע"פ שהוא פשוט יותר מקנים אחרים.

מקור נוסף לקניין אודיטה חלק מהפרשנים הוא גمرا בכתבות ר' פ' הנושא זו"ל בדילוגים:

"אטמר האומר לחבירו חייב אני לך מנה ר' יוחנן אמר חייב ור' אל אמר פטור...הב"ע דאי'ל חייב אני לך מנה בשטר.

ר' י אמר חייב (הטעם) אלימה מילטה דעתך לא יכול לומר אתה אתם עדי.

ור' אל אמר פטור (הטעם) לא אלימה מילטה דעתך

(הודהה סתמית חסרת משמעותות כיון שככל לטעון אחר כך משטה הייתה לך אכן אמר אתם עדי שאז ניכר שדבריו דברי אמת).

וכתיב בזוה הקצוט בסימן מי סק"א וז"ל בדילוגים:

"ונאמרו (בסוגיא זו) בזוה שלשה שיטות: רשי' ר' י' ורmb'ם דפירים דמיורי דבר לו כן

בע"פ: חייב אני לך מנה בשטר, וכבר נתקשו בדברי הרמב'ם כל האחראים דאיתן

¹ עיין תרגום בראשית מט, ח.

מוחייב בדיור בעלמא بلا קניין ובלא שטר, ונראה לענין דודאי בדברים בעלמא לא נתחייב.

אבל טעמא דהרבמ"ס משום אודיתא הווי דאפילו חוץ יכול לקנות באודיתא, ולהכי נמי זהה שMOVEDה שחיבר לפולני מנה ע"פ שאינו חייב, זכה בו חיירו משום אודיתא כאילו העשה בקניון ובשטר.

ונחזיק טוביה לרביינו הגadol בעל הכסף משנה (ר' קארו) שירד לאמתתו של דבר וכותב על דברי הרמב"ס - זה נלמד מדאמרין פרק מי שמת דין קמ"ט ולוזי איסור דהני זוזי דבר מרוי ולקנינו באודיתא עכ"ל הכא"מ, עכ"ל הקצות.

העליה מדברי הקצות: דהרבמ"ס סובר דאודיתא הווי קניין וכן הכסף משנה דהיאנו המחבר, ומתוק שפסק המחבר את לשונו הרbam"ס בחומר סימן מי משמע (עפ"י פירושו לרמב"ס) דגם השווייע ס"ל אודיתא הווי קניין, א"כ יש לנו הסכמה מקייר לקיר דאודיתא הווי קניין ע"פ גمرا, רמב"ס, שו"ע וקצות. וכ"כ נתיבות על אחר:

"ובספר קצח'יך כתוב דאודיתא אף דהוי קניין מ"מ לא מהני بلا עדים וכותב זה מסברא ולא ידעת הייך מילא לבו לחלוק מסברא על התוס' שכתב: דמההני כשמייה בהודאה גמורה אפילו بلا עדים".

ומתוק דבריו משמע שעל תורף דברי הקצות דאודיתא הווי קניין איינו חולק.

וכן כתוב בסימן ס' סקט"ו על דברי הרמ"א:

ז"ל הרמ"א סעיף ו':

"מייהו כל זה לשברת הריף וקצת רבותא אבל רבים חולקים על זה וס"ל דעת האומרים נתתי לפולני כך וכך היה הודהה בעל דין וכי מהאה עדים דמי ואין מדקדים כיצד נתן דמאיחר שהודאה אמרין דודאי נתן באופן המועט וקנה המקבל המתנה".

וכתב עליו הנתיבות:

"איך הוא קשיא לי דמשמע מדברי הרמ"א דכשמייה המקבל או שידעו שלא הקנה מקודם לא מהני הודהה זו ולכארה הוא תמורה דאפילו הוא מודה או שידעו שלא הקנה מקודם מימ' יהיה מועל הודהה לקנות בו מטעם אודיתא כמו באודיתא דאיסור גירא וմבוואר בפוסקים דיכول להקנות באג"ק ע"ג DIDOU שאין לו קרקע מטעם אודיתא".

וכן מבואר בnodus ביהודה: ז"ל (מ"ק חוו"מ סי' ל' סק"ז):

"הרוי דקامر וליקפנחו באודיתא משמע שהודאה הוא קניין בעצמו ולא מטעם שכיוון שהודאה אמרין שכבר הקנה לו, אלא שזוהה הקניין בעצמו, כאשר לדעתו הודהה הוא הקניין הגדול שבכל הקניינים ואפילו דבר שאינו נקנה בשום קניין נקנה בהודאה ונכסי איסור יוכחו".

וחזוון איש כותב (ב"ק סי' יח אות ו) ז"ל:

"נראה דהודהה מהני אפילו בדבר שאינו ברשותו, דהודהה איינו קניין אלא כי דין לדון עפ"י הודהתו כל שאינו חב לאחרים אלא לעצמו וממילא כל התוצאות קבוע הדין כפי הודהתו וזה שקראווה הפוסקים קניין אודיתא. אולם איך לסתוקAi באוטו שהבעלות עוברת מיד בהכרעת הדין או שמא אפשר הדיין לקונה להעביר החוץ לרשותו".

העולה מכל הגאנונים הניל דקנין אודיטה הוא קניין מוצק וטוב שמחמת אי-יכולתו שמא עדיף להשתמש בו מאשר שאר קניינים.

אולם יש להאריך ולהעיר בכך מסבירה ומקרא: מסבירה, כי בכל הקניינים הידועים בעין תרי - דעת מקנה וכן דעת קונה, ואילו באודיטהlica ליכא כל דעת קונה. ולא טרח אף אחד מראשונים ואחרונים להעיר בזה דברין דעת קונה ואי גלי דעתיה דלא בעי ליה לא חל קניין דא.

גם אין פעולה אחרת של העברת בעלות - "קניין" דבנטינה בעלמא לא מצינו שיועיל בשום קניין. ובשלמה תועליל אודיטה להציג את הזכות מגול כי אפשר לו להיכנס בחצרו וליטול את החפש, אך שיהא ממש שלו ללא מעשה ולא כונה, זה מנין?

ואמרה שמצינו שמעילה בהקדש והפרק הוא מצד אחר, כי הפרק אינו זוכה לרשות אחרת ובהפסקת בעלות דידיה אכן סגי באמירה. ובהקדש שאמריתנו לגובה כמסירתו להדיוט בזה הפליג היירושלמי לומר דהוה קניין חצר שנאמר לה' הארץ ומלואה ובאמירה כדי לזכות לא סגי.

גם מה שכטב החזו"א צריך ביאור, דבגונא דלא היה בבי"ד רק בפני תרי או שכטב בכתב ידו ולא הגיע המעשה לבב"ד האם גם אז היה העברה בעלות אחרת? דלא מצינו שאודיטה אישורו ביב"ד, ואיך כיצד יקדש בהני מעות ומטלlein טרם קנאם בקניין אחר וכיוצא יקנם וכיוצא?

וכדי להזק בלב כל איש דברינו נעבור בגין בתרי הקניינים ונבחנים בכור צורף דבעין מעשה וכונה. הגבהה - בעין מעשה הגבהה (של קונה או שלווח). משיכה ומסירה - גם בזה בעין מעשה קונה. חצר - קונה או מטעים ידו של בעליים או מטעם שלוחו. ואכן דבר שלא עלה על דעת בעליים לknut כי לא היה מודע לו לא זוכה חצירו, ובקניון סיטומתא גם בעין מעשה קונה, דפירוש רשי"י שהחנון הקונה יעשה את החותם, וכי"כ הרמב"ם פ"ג ה"ו מhalbhot מכירה וז"ל:

"מכר לו בדברים בלבד ופסקו הדמים ורשם הולוק רשות על המקח כדי שייהיה לו סימן ידוע שהוא שלו ע"פ שלא נתן מן הדמים כלום, החזר מקבל מי שפרע, ואם מנהג המדינה שיקנה קנה" וכן חזקה שהקונה עשה מעשה וכון שטר צrisk העברת השטר כדכתוב רמב"ם פ"ג ה"ו היא מהלכות זכיה ומתנה הכתוב בשטר הרי זוכה בה כשיגיע לשטר ידו".

והסביר הטבעית מס'יעת שבקניון בעין העברה מרשות לרשות ע"כ צריך דעת מקנה להוציא אותה מרשותו ו דעת קונה (או שלווח) להכניס לרשותו ו פוק חזוי בשוקא.

אמנם בהקנאה לקטן ראוי לציין כי נחלקו תוס' ורמב"ם, דולם ב"ם הגמ' שעוסקת בזכיית קטן מוגדל זה משום שהגדול זוכה לקטן והרי זכיה היא מטעם שליחות ונלמד מגמי קידושין בפרק האיש מקדש - מןין שזכה לאדם שלא בפניו שנאמר נשיא אחד למטה - ופירש רשי"י וקטנים הרבה היו בנחלת הארץ. וכיון שקטן עתיד לגודל ולהיות בר שליחות הכל גברון יהודאי גם בעודו קטן הוא בכה "בר שליחות" ואפשר למנות שליח עבورو ולבן מעילה לו זכיה ועיין בפרוטרוטו ברמב"ם פ"ט מהלכות מכירה, ברב המגיד ובקצות (סי רלי"ה סק"ד), וכן גם מה שאנו משאר קניינים שבהם היה מעשה קונה הרי גם כאן הגדול עשה המעשה עברו הקטן.

אמנם בתוס' נראה אחרת, שסוברים דקטן קונה מדאוריתא בדעת אחרת מקנה ולא מטעם זכיה, איך ליכא שליח ואין מעשה קונה ובכל אופן מועיל.

ולשון התוס' בפרק בן סורר ומורה הוא כהאי לישנא: "וימיהו בפ' התקבל גיטין ס"ד גבי צורר זורקו אגו זונטו זוכה לעצמו ואן זוכה לאחרים, משמע דהינו מדאוריתא (=זכיה מטעם שליחות וקטן לאו בר שליחות לסבירת התוס'), דעת אחרת מקנה אותו שאני.

והשתא ניחא הא אמרין בסוכה (דר' מו) לא לייקני אייניש לולביה לינוקא דינוקא מקנה קני אקנוי לא מקני, דמינקה קני אפילו מדאוריתא, דעת אחרת מקנה זוכה מדאוריתא לאחרים.

ולחודדי היתי מתרץ דעת התוס' שאמנם מעשה קניון הוה דסוף סוף נוטל את החפש לידי זה וזה ממשה קוף, כי התוס' עסיך בקטן בעל דעת שהוא שחרי צורר זורקו אגו זונטו שבר הבחנה הוא בין דבר בעל ערך לדבר נטול ערך, ובזה דוקא קונה מדאוריתא כי מעשה בעל ממשות וכמעטה קניון, אמןם דעתו קלושה ולכך בעין צירוף של דעת אחרת מקנה (במציאות לא יכול לKNOWN כי אין מי שיקנה לו), דוגמירות דעת של מקנה מועילה להוצאה חוץ מרשותו והי מעין הפקר ואז קל לKNOWN במעשה כל דחו וכגון הבטה בהפרק דaicא דעתך קני, ואמנם לא נפסק לך, אך ממש תלמד קולת קניון בהפרק.

זה לחודדי, אך באמת נראה לי כי בעלי התוס' בכמה מסכתות דעתם דודיתא הוי ממש קניון, ובזה הם סוברים דלא כרמב"ם ושׂו"ע ועוד ראשונים שנביאו لكمן. והקצות והנתיבות סמכו דעתם בעלי התוס' שכתו מה שכתו ולכן התוס' לשיטתה דסביר דאפשר שיהא קניון ללא מעשה קניון ולא דעת קונה, ואודיתא היינו כעקרון קניון קטן.

ובזה אפשר לישב הש"ך בסימן רמ"ג סקי' שכתב שקטן זוכה במצבה מדאוריתא ומה שציינה הגمرا בגיטין בפ' הנזקין זוכה דוקא מפני דרכי שלום ועל כרחך עסיקין בקטן פחות מעונות פועלות (שאון לו דעת כלל), א"כ לדעת התוס' הניל שזו הגمرا שאינו קניון דאוריתא לפחות והוא רק מצד שאין דעת אחרת מקנה ממש שאף לKNOWN בו דעת כלל יהא קניון דאוריתא בדעת אחרת מקנה. אמןם לפ"י מה שתירצנו דבעל התוס' סביר דאפשר שיהא קניון גם ללא מעשה קניון ולא דעת קונה, מAMILIA יש העמדה לדברי הש"ך, אך אלמוני התוס' היה קשה לש"ך מרמב"ם ושׂו"ע ועוד ראשונים דודיתא לא הוי קניון רק התcheinות ואע"פ שוגם הקוצאות וגם הסמ"ע חלקו עליו לומר שפהות מעונות הפעוטות אין אפילו דרכי שלום ונלווה עם הנתייבות דס"ל דפחות מצורר זורקו אגו זונטו כמוונה באשפה וכל הקודם זוכה, אמןם לש"ך בעין שיטת התוס'.

ומעניין לנו נון כתוב הקוצאות (סימן ער"ה סק"ד) דלמד מדברי הראב"ד פרק חזקת הבטים בהא דרב ענן שבנה בשל חבירו מבלי שידע שהוא קרע דלאו דיליה ואמרו בגין מחלוקת בטעות היא ולכן לא זכה, ולכאורה אף אם נאמר שהשכן ידע ומהל מ"מ רב ענן לא ידע שמחזיק בשל חבירו. משמע מכאן שאליו ידע המקנה אע"ג דבר ענן לא היה מתכוון לזכות הוה קניון ואע"ג דהעוזר בנכסי הגור וכסביר שהוא שלו לא קנה. ותירץ הראב"ד: דשאני הכא דaicא דעת אחרת מקנה לא בעין כוונת קונה אלא באופן שבשעה דברי הקוצאות וככתוב שלא כתבו הראשונים דבדעת אחרת מקנה לא בעין כוונת קונה אלא כתוב דקניון דודיתא לא בעין כוונת. ווחקורי לב לומר שאחר מתן דמים לא בעין כוונת קנות ובכל אופן לכל הני, מעשה קניון בעי.

ובנוסף כי בעיקר הפסיקים רmb"ם ושׂו"ע לא מצינו שנקטו קניון אודיתא הון בהלכות קניינים הון ביתר ההלכות, וכיitz עזבו קניון חשוב וمبורר כזה והניחו חילם לאחרים.

ובפרט שכבר פסק הרמב"ם בהלכות מכירה (פ"ז ח"ז): "המטבע אין לו דרך שיזכה בו מי שאינו ברשותו אלא על גב קרקע כגון שיקנה הקרקע ועל גבה המועות", ולא הזכיר כלל קניין אודיתא כאפשרות נוחה וקלת להקנתה מטבע. ומלשון אלא של הרמב"ם נראה דלא סובר בנסיבות והנתיות והנו"ב, וככל שון הרמב"ם פסק המחבר (ס"י כ"ג ס"ט).

ואם תאמרDMA מהגמרא ב"ב (דף קמ"ט) משמע בנסיבות מסוימות דנקט לשון "וליקניינהו", ייל DMA עסקת דאייסור גורא רק נתן אפשרות לרבי ליטול המועות. וליקניינהו היינו שהתחייב לו שיש כאן קניין שייעבוד מסוימים על גופו וממונו. אמן המועות עד שעשה שנטלים הרבה טרם נעשו שלו אך זויקת שעבוד כבר הייתה.

ומה שרבע הקפיד דהפסידו אותו לא היה מפני שהיה מחויב לתת המועות כי יכול למנוע מעשה הקניין בזזה שלא יוכל לרשותו רב מרוי, רק הקפיד כדפריש הרשב"א שכבר המועות לא היו ברשותו ולא היה אפשר לו למנוע ההקנתה.

אי"ג הביא לא היה להם לידע אם הוא אודיתא אמת או רק מעשה התחייבות היו גובי מרובה בע"כ המועות.

אי"ג חש מוהייהם נקיים מה' ומישראל.

אי"ג כתוב בעל העיטור, הובאו דבריו ברמ"א (ס"י ערך סכ"ח): "יהיה הגר חייב לישראל בשטר או בעדים אין שום אדם יכול להחזיק, והמחזק בכיסיו יש לו דין יורש והבא ליפורע ממנו כבאותם היורשים".

וזריך להאריך קצת, כי הנסיבות והנסיבות הביאו דברים מרמב"ם וממחבר דמשמע כמותם וכסבירתם.

ובעינן למשקל ולעינוי בדבריהם כי דבריהם עיקר ההלכה, ובפרט הרמב"ם שהוא עמוד ההוראה בדייני ממונות כמו שכתב היב"י בכמה מקומות.

וברמב"ם כתוב פשוט שאודיתא היא הלכתא לשכיב מרע שהיה וחיפשו בו חז"ל קניינים כי היכי דלא ליטרף דעתיה ה"ג תיקנו בו אודיתא להקל עליו טורחו ומשאו טרם מיתתו.

וזה לשונו החרוף בפי' מהלכות זכיה ומתנה ה"ט:

"שכיב מרע שהודה שיש לפלוני אצלי לך וכך תנحو לו, או שאמר כל פלוני הוא פקדון בידי פלוני תנحو לו, חצר פלונית של פלוני היא, חוב שיש לי בידי פלוני אינו שלי, של פלוני הוא, בכל אלו הדברים וכיוצא הודהתו הוודהה".

הרי ברור מילולו ליחס הלכתא זו לשכ"מ דלא ככל הנין רבוותא דhabano לעיל.

ובהלכות מכירה פי"א הט"ו:

"החייב עצמו במון לאחר שלא תנאי כלל ע"פ שלא היה חייב לו כלום הרי זה חייב שדבר זה עצמו כמו מתנה והוא אינו אסמכתא".

כיצד? האומר לעדים הוא עלי עדים שאין חייב לפלוני מנה או שכתב לו בשטר הריני חייב לך מנה ע"פ שאין שם עדים או שאמר בפנים בעדים בפני הריני חייב לך מנה בשטר...חייב לשלם, ע"פ ששניהם מודים והעדים יודעים שלא היה לו אצלם כלום שהרי חייב עצמו וגמר ושבعد עצמו כמו שנשתعبد הארץ וכזה הורו רב הגאנונים".

וסמך הקצות על לשון הרמב"ים להפליא דעה כי אודיתא מהניא להקנות ממוקנה לקונה, וכבר אמרנו כי מצינו סמק גדול לדברי הקצות מדברי התוס', אך ברמב"ים יראה לומר אחרת, כי משלונו לא מוכח כלל דהוה העברת בעלות, רק אפשרות של התחייבות כי לא דבר על חוץ, רק על שיעבוד הגוף שחיבב לשלם, כי גילתת התורה שאדם יכול לחיבב עצמו ולהטיל על עצמו ציווים כגון נשבע, או להדייר עצמו, ודרגת איסורים גדול כל יכול האדם לחיבב עצמו וממנו לחתול צוותה כי האדם יש בידו בעלות על גופו ונכסיו לשעות בהם בחפכו שהחביר הבורא, אך לעשות לזוולת זה לא ניתן כל כי אין לו בעלות על הגוף הזהות ולא על ממונו, וממילא לא יוכל להקנות לו בלי שימוש מעשה שגלה בעתו. וזה שדקדק הרמב"ים לומר "כמו שנשעתבד הערב", דיש כאן שעבוד ולא העברת בעלות.

ובכספי משנה כתוב לבבא לרמב"ים שדין זה נלמד מדין אודיתא שבבודאותו מועיל לו להתחייב ע"פ שלא נעשה מעשה של גמירות דעת כל, ולא כתוב כלל כי גם העברת בעלות יש כאן. וא"כ הרמב"ים והמחבר שפסק מעתו מעולם לא פסקו קניין אודיתא בחוץ, רק שתועליל התחייבות ושיעבוד הגוף באדם (ולא נכסיו כי בשיעבוד יש דיעות דהוה בעלות למחצה וע"ז צריך לעשות קניין) ומלבד זה ציין גם אפשרות של קניין בחוץ רק לש"מ שקנינו קלים.

וכן כתוב הרשב"ץ בדברי הרמב"ים דרך בש"מ תועליל אודיתא, והטעם כי דבריו כתובין וcmsorin דמו, אבל בשאר בניין ליה שום קניין שאינו מדעת הקונה או מעשו. וזה מדויק בלאשון הרמב"ים שכטב בסמוך לדין הניל בזה":

'אך שיש לו בן שאין הורתו בקדושה הויאל ואין יורשו כך איןו יכול ליתן לו נכסיו
במתנת שם בלשון ירושה ומתנה לגבי יורש אחד הוא ואם תאמר יקנה נמצא זה כאלו
ירוש את אביו'.

והנה בא הנשיג הנadol לסביר את האוזן דاع"פ שקנינו בעייתי הוא מתנת שם ע"י אודיתא שהיא רק התחייבות, תועליל דהרי כל מעשה אודיתא היה בין אבי גר לבן שהורתו שלא בקדושה וא"פ שאמו יהודיה הייתה שחי רבי מריה הנכד לאמרא שמואל, ובכ"ז היהות ואביו היה גוי בשעת הורתו הרי מיקרי הורתו שלא בקדושה וממילא אודיתא לא היה קניין כי קניין היה כדוגמת ירושה, רק אודיתא هي התחייבות על עבר שבה לא מינכן כלל לעולם שנכסי הגר עוברים לבני, רק נראה עסק של הלואה מהעבר שהגיעה שעט פרעונה עקב סיום החיקים המשמש ובה.

ונראה שהרמב"ים נסמך על רבו הלא ר"י מיגאנש שכטב בחידושיו לב"ב (דף קמ"ט בסוגיות אודיתא):

"שכיב מרע שהודה מהו - פירוש: בריא שהודה הודהו והודהו ובשכיב מרע Mai, האם הודהו כבריא ולא מתנה היא (נקא מינה במתנה יכול השכיב מרע להזoor לשיקום ונשען על משענתו, אך לא בהודהה) או שלמתנה בעלמא התכוין (ויכול להזoor בו כשיתוטב בחוץ ויחלים או במרקחה שהודה בדבר שאין לו גוף כמו בחוב שאותו אי אפשר להעביר מעשה הקנה או כשהודה לבנו שאין יורשו שלא יהול) ופשיטה מעשה אישור דהודהה לאו מתנה וכיון דאייפשṭא דהודהה א"צ כבריא לומר אתם עדי, דהא בעי רבא דף קע"ה שכ"ם שהודה מהו צריך לומר וכי הדר פשוטה אין אדם משטה בשעת מיתה ודברי שכ"ם כתובים וcmsorim דמו".

ומדבריו עולה אודיתא לא היו מתנה ואפילו לא מתנת שכ"ם, רק יש לה דין בפני עצמה, ומה שהרמב"ים לא חילק בשכ"ם בין חוב לבן שאר מטלטلين זה למד הרמב"ים מלשון "ויליקנינה באודיתא",

שהבין הרמב"ים שככל הכספי שנמצא אצל רבע לא הועבר ע"י חוב לרבי מררי וע"י החוב היה גבוה מהסכום שהופקדו אצל רבע כדי כל חוב שוגבים מנכסיו גור ע"פ שהם הפקר בשעת מיתתו. אלא דיק דהקנה את המעות ממש (וכדכתייבנה לכולת היוטו שכ"מ) ולכך ממילא כל שכ"מ יוכל להקנות חפציהם ממש ע"י אודיתא. ואת קניין אודיתא בבריא למד הרמב"ם ממוקר אחר, גם' בכתבות שהבאו לעיל שם ממש מפורש דוחה התcheinבות.

ואז תיקשי הכספי משנה שכטב על הרמב"ם הלכות מכירה פ"י א הטיטו שלמד הרמב"ם דין אודיתא (שם עסקיים בבריא) מהא דלווי איסור דהני זוזי דרב מררי נינחו וליקנינהו באודיתא, והרי ביארנו שהרמב"ם למד שם דוקא לשכ"מ, שהרי שם הוא קניין ובזה ממש דיק הקצות דהKENIN מועל אף בבריא וחולק על הרשב"ץ דבירא דבשכ"מ דוקא.

על זה אפשר להסביר דהכספי משנה דבריו תפוחי זהב במשכיות כסף, ורצה לבאר דוקא עניין פרטיו ובא לבאר את הסיפה שם נקט הרמב"ם שהתחייבות זו מועילה ע"פ שכולם יודעים שבשער יסודה זהה העניין היחיד שאי אפשר ללמידה מכתבות, לאחריה היה צריך לכתוב בפשטות שהמקור בכתבות כמו שעשו שאר נושאי הכלים, אלא צחה דוקא לבאר הסיפה שאי אפשר להעמיד בתcheinבות קודמת שモודה בה אלא הייתה התcheinבות מחודשת בזו הרגע באמירה בלבד.

דכבר ביארנו דההתחייבות שמועילה ללא קניין זו התcheinבות על גופו המתחייב והתcheinבות על חוץ בעין קניין, וכן רק בשכ"מ אפשר להתחייב על חוץ מוגדר כי אצלו מחלו חז"ל על מעשה הקניין וככתבות וכמסורות דמו וכן אם בשכ"מ מועל לגבי חפצים מוגדרים למד מכאן דבאים בראיא יויעיל בתcheinבות בלבד. ועוד הרוחיה כשותון מקור זה שבמעשה אודיתא ידעו כולם שהוא שקר ומסתמא בבי"ד היה מודה רב מררי דלא היה חייב לו מעולם ועד העולם אלא שהיתה התcheinבות מחודשת זהה יויעיל בוגד כל הטענים. וכן ממעשה אודיתא ביאר הרמב"ם בפרק הנושא בכה ובכה וכן נקט הכספי משנה עניין אודיתא, כי ממןו לקח הרמב"ם לפلس לו פרשנות ייחידת ובלתיית ר"ת ורש"י ועוד.

ונקב הכספי משנה עד השיתין לא כדי לבאר מקור הדין אלא מקור הרמב"ם. וכן נקתה הגمرا לשון וליקנינהו, دائיב הבודאה של התcheinבות ישנה הוה עסקין לא היה למגרה לנוקט לשון מוחלט זהה שמא יבואו ויפריכו שלא משה ידם מתוך ידו וכי אך היה ומצקה ביותר ההבודאה משמע לא יויעיל להפריכה. אולם שאר הראשונים שהעמידו הגمرا בכתבות באופן שהזהה על מעשה שהיה או דהוה קניין כי כתבו הדברים בשטר הם מסבירים הסוגיא של אודיתא גם כן שהזהה איסור על מעשה שהיה "וליקנינהו" לאו דוקא אלא הכוונה שמתוך הوذאות הערים איסור להקנות המעות לרבי מררי. וקצת ראייה לדברינו, כי בב"י לא כתוב כלל עניין אודיתא, רק הביא הגמ' בכתבות שהזהה המקור כתוב להלכה ולא ירד לבאר למה ביאר הרמב"ם דוקא כך.

אחר כך ראייתי בגר"א בביורו לש"ע סימן מי סקייד דכל מקור הדין שם המועתק מהרמב"ם הוא בכתבות, אך הפרט שכטב הרמב"ם שמועילה הבודאה והתcheinבות זו ע"פ שידוע שלא היו דבירים מעולם, זה מקורו מדין אודיתא והציג הגר"א שהדברים מבוארם בתוס' שם שכטו (בד"ה שכיב מרע): "ונראה לר"י לפרש שכיב מרע שהודה מהו, מי שהודה שיש לפולני ממנו בידו ע"פ שאנו מוחזקים בו שאין לו מי אמרין וכו'" וכדכתייבנה.

ומעתה שביарנו יסודות הרמב"ם והמחבר, נחזור לעיין בדברי הקצות, וזה לשונו בתוספת:

יוון אמרת שכך נחלקו רבוותא בקנין אודיתא אם מהני בבריא או אין אלא בשכ"ם וכותב ברשבי' אודיתא לא מהני בבריא דמשמע מדברי הרמב"ם פ"ז מכירה שכותב דחוב אין נקנה אלא בעמד שלשתן וכו' (משמעותו שלא הזכיר אודיתא לא ס"ל דהוה קנין בבריא), אבל הרמב"ם כתוב להדייה פ"י מאלהלות מכירה ההיא דפרק הנושא בלבד הנקנה וכן פסק בשוו"ע סימן מ', א"כ מוכח דהרמב"ם ס"ל אודיתא הוא קנין אפילו בבריא."

ולדברינו אין קושיא לקצת על הרשב"א, כי מה שכותב הרמב"ם שאין חוב נקנה אלא בעמ"ש אינו סותר למה שכותב שמתחייב אדם באודיתא, כי התחייבות לחוב והקניית חוב לחוד, שהקנייה וההעברה בעלות על חוב וشعبודי זכויותיו זה א"א לעשות אלא בעמ"ש, אבל התחייבות בעלמא לבא ולתובעו בבב"ד ועפ"י להוציאו ממון, זה אפשר גם בסוגה כי לא הקנה לו דבר רק נתן לו פתחו מה בבב"ד. ועוד שלפי שיטת הקצות מה שכותב ברמב"ם "אלא" אינו מדויק, והרשבי' שנutan דקדוק של חסروف וייתירות עדיף בלשון הרמב"ם.

וקצת נוספת נופך, כי הרמב"ם אפילו כשצין אודיתא בשכ"ם לא כתוב כלל לשון קניין או הקנייה, אלא כתוב "הוזאת הודהה" או "נותני לו", אע"פ שבחלכות שכ"ם כתוב ביד רחבה "הרי זה קנה", "נותנן מושם מתנה", כי כל אודיתא היא התחייבות לדעת הרמב"ם, כך ששבשכ"ם יש מעיליותה להתחייב אף במטלlein וקרקעות מסוימות שבזה ביארנו דבעי קניין ומשום אותה התחייבות "נותני לו", ואולם קודם לכך לא היה שלו רק בעלי זיקה לו.

עוד היבא הקצות ראייה לשיטתו מדברי הריטב"א: "ועיין בנ"י פרק מי שמת גבי אודיתא דאיסור ז"ל: אמר המחבר מהא אודוי איסור כתבו חכמי פרובינציה והריטב"א בשם רבו ז"ל לכל שמחייב עצמו בלשון הודהה מהני ע"ג DIDUNIN דלא היה מחייב ליה מעיקרא עכ"ל, וזה הוא שיטת הרמב"ם כמו שביארנו", ובריטב"א נראה לומר להיפך שכטב "כל שמחייב" ולא "כל שמקנה" וכadamrinon אודיתא הווה חיוב ולא קניין, וא"כ גם מהקה לאיכא למידק בהקצות וסייעתו.

עוד היבא הוכחה מהרמ"ה:

"ובתו ר' י"ד סרכ"ז ז"ל: אבל אם אמר בעלפה עשייתי לפ' עבדי בן חורין אינו כלום וכי יכול לחזור בו וכי הרמיה הימ בבריא אבל בש"ם שאמר אחת мало הלשונות כיון שימושו לשון שחרורו זכה מייד בגוףיו ואני יכול לשעבד בו וצריך גט שחרור להתיירו בבית חורין ואפילו בבריא אם אמרו דרך הודהה גמורה מהני למKENIA נפשיה וצריך גט שחרור להתיירו בבית חורין עכ"ל ומ模范 מדברי הרמ"ה דאפילו בא לשחררו עכשו בלשון הודהה מהני למKENIA נפשיה ומשום דהודהה הוא קניין".

וראייתו אינה מוכחת, דיש ליישבו באופן אחר שהודאות האדון תועליל רק לחביב עצמו ורק העברת בעלות תשלים הקניין ואע"פ שאי אפשר לחביב עצמו בחוץ דלכך בעין קניין, עבד שאני שעדתו מועילה לו לזכות בעצמו ורק התחייבות מאפשרת לו לתפוס בעלות על גופו, והוא דמיון לאדם המתחייב ממונו לפולני והממון מונח בחרץ אותו פולני שתו אין צורך לבצע קניינים ע"מ להעביר בעלות החוץ והממון כבר בראשותו, וכadamrinon בקידושין (דף כט): "דתניתא גור שמת ובזבזו ישראל נכסיו והוא בהן עבדים בין גדולים בין קטנים קנו עצמן בני חוריןABA שאל אומר גדולים קנו עצמן בני חורין קטנים כל המוחזיק בהם זכה בהן", והטעם כיון שנעשה הפקר ע"י מיתת הגור אע"פ שלא עשו מעשה מיד זכיון בעצמן ולא מטעם קניין.

ויש לנו חיזוק לדברינו מהא דפירוש את הסוגיא של אודיתא בזה הלשון בדיוגים:
 "אייבעא להו שכ"מ שהודעה מהו, מי אמרין לאקטיי קא מכון וחוי ליה מתנת שכ"מ היכא דמוכחא
 מילתא דמחמתה מיתה קא יהיב דיקול למחרדר בהה או דילמא להודעה גמורה קא מכון וחוי ליה כבראיה
 שהודעה דלא יכול למחרדר בהה, ת"ש להודעה גמורה...ש"מ להודעה גמורה היא", וניכר לעינינו כי דעת
 רמי"א שאודיתא לא הוה בקניין, אחרות היו מגיעים למסקנא שמתכוון להקנותו הוא וממילא שכ"מ יכול
 לחזור בו, אלא הגיעו למסקנא דאודיתא הودעה פשוטה היא.
 והמשיך וכתב: "זהו הדין נמי לעין ملي דלא מיקנו במתנה כנון דבר שלא בא לעולם ודבר שאין
 ברשותו כנון מלוחה וגוזל וכיוצא בהן עיג' דלא מיקני במתנה מיקנו בהודעה וכן הלבטה".
 ונראה שאודיתא לא הוה בקניין, כי אז בודאי שאין להן על מה לחול כשחדר טרם בא לעולם, אלא
 ההודעה בבייד מועילה לחיב אוטו למסור החפש ורק אז יתבצע הקניין.
 אמנם, כיון שהדברים אך באים מתוך דקדוק אפשר בכל אופן שהרמיה בשיטתם של בעלי התוס'
 הוא שנכטאים لكمן.

עוד הביא הקצתו ראייה מהרשב"א בזזה"ל (בסיימון קצה):

"וְכֹן נֶרְאָה מִדְבָּרֵי רַבָּשׁ בֶּן-חִידּוֹשִׁי בְּחִידּוֹשֵׁיו לְקִידּוֹשֵׁין ذֶ כִּי שְׂכַתְבָּר אַעֲ"פָ שָׁאַנְיָן כוֹתֵב וְהַרְגִּינִי
 מוֹכֵר לוֹ שְׁלָא מִכְתָּרֵי לוֹ אֶל שְׁטָר הַוּדָה הִיא אֶלָּא שְׁטָר מִכְרֵב כְּסֻף הַשְּׁדָה נְתָתִי
 וּמְתָרָגָם אַתָּן וְכֹעֵן שָׁאַמְרוּ בְּפִרְקֵה הַשׁוֹלָח נְתָתִי הַשְּׁדָה לְפָלוֹנִי וְכֹי וְאַמְרִין עַלְהָ וְכֹלָנוּ
 בְּשְׁטָר כָּלָום שִׁיכְתּוּב לוֹ עַכְשִׁיו בְּשְׁטָר זה וְאֵי מִדֵּן הַוּדָה אִינוֹ צָרֵיךְ לְשְׁטָר וּמִהוּ יִשְׁמְפֹרֵשׁ שֵׁם
 דָּבָרִי הַרְמִיה שְׁהַוּבָה בְּטוּרְשׁוּבָה וְאַפְּלִוּ בְּבָרְיאָה אָס אַמְרֵךְ דָּרָךְ הַוּדָה מְהַנִּי לְמַקְנִיה
 נְפִשְׁיהָ".

ונראה ברשב"א אחרת, דבחידושיו שם הזכיר דעה נוספת, ולבסוף כתוב: "וְהָרָאָשׁוֹן עִקָּר", היינו
 שלא מסת婢 לו שלשון נתניה וועליל מדיין קניין אודיתא.
 ובפרט שבתשובהו האריך לכתוב דאודיתא לא הווי קניין חלק ג' סיימן ס"ז וחלק ד' סיימן נ' וז"ל:
 "יש מי שמדקדק מההיא דייסור שהודעה בעין זה אחד מדרכי הקניות, אלא אני
 אומר בדבר זה ובמה נקנה והלא נכסים שאין להם אחריות אין נקנים אלא או במשיכה
 או בהגבחה או בחלייפין או באגב ולא מצינו בשום מקום שתהא קנייתן בהודעה וההיא
 דייסור שהודעה שאוותן נכסים ביד רבא של רב מרוי הון ואע"פ שהוא מוחזקים בו שאין לו
 לרבות מרוי כלום, כל שהודעה הוא נאמן יותר ממאה עדים...אלמא הודהתו לאו משום
 הקנה היא, דבתקנה אין צורך לומר אתם עדי, אלא הודהתו הודהה היא כהודהות
 דעלמא וזה נ"ל עיקר. והלכך בנדון שלפניך אם בריא הוא ואמר מטלטלי אלו של פלוני
 הם ציל אתם עדי ואם שניהם מודים שלא הוו של שמעון אלא שרואבן בא להקנותם לו
 בהודעה זו לא קנה, שאין מטלטלים נקנים בהודעה גוינדא".
 ואי הרשב"א היה סבור שהרבנים אינם סוברים כן בודאי היה מבטל דעתו כמו שעשה כמה פעמים,
 ובודאי ובודאי שהיה מזכירו, ואי לא הזכיר אף אחד מהגדוליים שחולק, משמע שתפס שם סוברים
 דאודיתא לא הווי קניין.

ועתה אביה כחורי פנינים מרבותינו דסברי אודיטא הוי התחייבות בלבד, או שמסתבר לומר שסבירו

:ך:

הרין בחידושיו לב"ב (דף קמ"ט) :

"שכיב מרע שהודה מהו - פירוש לא מסתפקא לו דליקניהוائد ביהדותה ע"ג שלאו
דידיה נינהו יהודאה גרידא אקנווי לא מקני מיד".

ובניי על אחר כתוב :

"שהודה - לאו לימירא שמקנה בהודאה יהודאה לאו קניון הוא לא בבריא ולא בש"מ".
הרי שלחדייא סובר כהרין והרשבי"א ועוד.

ובהמשך דבריו :

"אייפד רבא - על דאגמו לאייסור לדודי, שאלו המעות שהם ביד רבא אין לו שום זכות
בhemshach zivava liydu".

משמע מדבריו אודיטא מועילה רק כשיבוואו המעות לידי הקונה ולא באמירה בעלמא קבלת בעלות,
ואמנם בהגותות מא"י על הנ"י תיקן דבריו וכ"ל "אייפד רבא - על דאגמו לאייסור לדודי שלחו
המעות שהם ביד רבא אין לו שום זכות בהם אלא של רב מריא קודם שיבואו לידי רבא", וכ"ז הוא
בדקדוקי סופרים, ולענין גירסה זו תמורה ביותר, שקידתו של רבא אין לה טעם, וכי משלם שלמי
דאינשי הוה, הרי ממון רב מריא הוא וליכא ארṭרא לkapidea!

בשו"ת מהר"ל סימן ע"ג :

"זמה שכבתת מכל אודיטות דעתמא דקניא מעובדא דאייסור ע"ג דהתס אייכא טעמא
דאמרין שמא זכה לו ע"י אחר הכא נמי אייכא טמא דרוצה להוסיף וליפות כוחם בנכסי
צאן ברול וכו'"

הא משמע שאודיטא מועילה מצד שהוא מניחין שהיה קניין ע"י שליח שזכה לקונה, הא לאו חci לא.

וכ"כ הריני מגאנש בחידושיו לב"ב, הייגנום כבר לעיל :

"שכיב מרע שהודה מהו, פירוש קייל' בבריא שהודה ודאי הודהתו יהודאה והשתא
בשכימ איבעיא לו מי אמרין הודהתו בבריא ולא מתנה היא או דלמא אמרין דלמתנה
בעלמא הוא דaicovin"

משמע שהודהת בריא לאו הקנתה מתנה הוא.

ולה באים דברי התוס' ב"ב קמ"ח ד"ה שכ"מ :

"ותימה לי לימת איתה בבריא בהודאה כדמותם לקמן דשכיב מרע קנה בלי טעם דשכיב
מרע מדקי נגר ונראה לי דהא לא חשיב איתיה בבריא כיון דליתא בעין שהיא בשכ"מ
בלשון מתנה וקניין"
הא ברור מיללים דברリア אודיטא לאו מדין קניון.

וכן משמע ברבינו גרשום בביורו שם דכתב :

"שכ"ם שהודה - שאמר כך וכך אני חייב לפולני ומות מהו, מי אמרין דודאי חייב להם
וקנו בעלי חובין שהודה להם או דלמא להכי אמר הци שאמ יעד מחוליו שלא יחשנו
בני אדם שהוא עשיר שמשל אחרים הוא ולא קני".

אם תדקק בדבריו תראה שגם על הצד שיעיל אודיתא הוי רק בחיוב, ועוד "אמרין דודאי חייב
לهم", שرك מצד שנאמן הוא חיוב, לא מצד קני מ חדש, ובכל אופן בדבריו נראה שלושון קני נופל גם על
מצב שאדם זוכה במשחו אע"פ שאין מקנים לו ממש ע"י קני כגון שאדם מודה על חוב שכבר חייב.

וכן הוא ברשביים על סוגין:

"אייבעיא להו שכ"ם שהודה ואמר בחוליו שדה ומעות הללו של פולני חן ואע"פ שהיינו
מוחזקים בנכסים הללו שאינן של פולני שהיינו יודען שהן של זה המודה בהם לאחריו
מי אמרין שהוא אומר כן דלא להשביע את בניו עריך משטה הוא והודאותו לאו הודהה)
או דלמא כיון דאודי אודי ומסקנתו דהודהה הודהה לעתה מקשה מגمرا סנדידין ذך
כט שם טוען שלא להשביע את בני ונאמן והודאותו לאו הודהה ומפרק לה) אבל הכא
כיון שהממון בעין והוא מודה של פולני הוא יש לומר שהפקידו אצל מוקדם לזה השכ"ם
או הקנה לו השכ"ם ע"י אחר".

פירוש לפירושו דהודהת שכ"ם מותבשת על ההנחה שהממון ודאי כבר היה מעולם של המקביל והוא
נתן לו זכות שמודה לו וההודהה אינה אלא אישור של מעשה קני דוחה כבר זה מכבר.

והם הם דברי הראב"ד בתשובה סימן קמ"א דאודיתא לאו הקנה אלא חוזרת ממון לבعلي היא.

וברבינו יונה שכותב על סוגין זו"ל בדילוגים:

"אייבעיא להו שכ"ם שהודה מהו - מיבעיא ליה הודהת בע"ד כמה עדים ל"ש ברייא ל"ש
שכיב מרע או דלמא אמרין שלא הייתה הודהה אלא מחמת מיתה דאייג דבodoreת ברייא
אמרין הודהת בע"ד כמה עדים אבל בהודהת שכ"ם כיון שהוא מצוה מחמת מיתה
אמרין כמו שדרכו ליתן מתנות מחמת מיתה כך דרכו שהוא מודה שחייב ממנו לפי שחייב
לייתן לומנה במתנה וכן דאי אמרין שלא הייתה הודהה אלא מחמת מיתה אשתחכה דאיין
כאן הודהה ומיתה נמי אין כאן הלכך אפילו כשות לא קנה דודאי אין הודהה לשונו
מתנה".

הנה נקט רבבינו יונה בצד שנקבע להלכה דאודיתא היא הודהת בע"ד כמה עדים, ובודאי ביתוי זה
הולם הודהה רגילה ולא קניין, אלא שיש נפקותה להודהה לב"ד לפועל על פיה.

וגם באור זרוע לר"י מוויא איתה שם בסוגיא (מובא בהגחות אשר"י):

"אבל באיש כתוב שאם המנה הוא בעין ואמר זה המנה שהפקדי ביד פולני של ראובן הוא
זכה ראובן באותו המנה ודוקא בשכיב מרע מהניא הודהה ולא בבריא".

כוונתו שבבריא ליכא הודהה בחוץ אלא רק התcheinות כשידוע דוחה שקר, אולם ודאי שאפשר
להודות בחוץ שמא הדבראמת, דבזה לא בעין קניון שמסתמא היה שלו קודם לכך, וככפרישנא ברמב"ם
בחילוק שבין הלכות זכיה ומיתה למכירה.

וכ"כ מהר"ם מרוטנבורג, מובה במרדכי: זיל המרדכי:

"כתב רבינו מאיר זיל ציע אי אודיתא מהני במלוה וכוי... מיהו זיל הוואיל וחזין דבעודה דאייסור גיורא בשום עניין לא מצי מקני ליה משום דלא הוה ליה קרקע ואפ"ה מהני הودאה הי' איכא לומר גבי הלואה אמונם יש סתירה מסנהדרין שם משמע דב haloah יכול לומר משטה אני בעך ולכן פוסק מהר"ם דאודיתא מועילה רק בפקודו). זיל דלא הימ למיימר דהא הודאה לא מהニア בראיא אלא היכא שמודה שאותם מעות שהלויתה היו של פלוני קודם שהלויתים אבל אם אמר בשעה שהלויתך היו שליך ועכשו אני מודה שם שליל [שהוא בענין שמועל בש"מ] לא קנה דלא הוה מצי למיקני בשום עניין משלהו אותם אבל בפקודו עיג' דבשעה שהפקיד היה שלו יכול להודות לאחר זמן ולומר אני מודה וכו' חישין טמא זיכה לו עיג' אחר ואיג' דלית ליה קרקע דלמא השטא ליל אבל מעיקרה הוא ליה וזבין איע טמא זיכה לו המעות במשיכה עיג' אחר קודם שהפקידים ביד רבא וכשהפקידים הפקידים בסתם".

משמעותו של סימן תתקפ"ו. משמע דרך כתלינן שנעשה קניון קודם לנו מהני אודיתא והיא לא אחד מדרכי הקניינים, וכן מבואר

וכן דעת הרא"ש והרמ"א שמביאו דברי"א סימן ס' סעיף ו':

"אבל רבים חולקים על זה (על הרי"ף שכטב אדם הודה אדם על ממון שלא בא להulos צריך התובע להביא עדים שהיה ברשות המודה בשעה שהודה אחרית לא יכול להוציא הממון מהמודה) וסיל דכל האומר נתתי לפלוני כך וכך הוי הודהת בע"ד וכמماה עדים דמי ואין מדקדים כיצד ניתן לדחותה אמרין בודאי נתן באופן המועל וקנה מקבל המתנה" (טור בשם הראב"ד והרא"ש סוף כל ל"ו).

להדייא דהרא"ש ורמ"א סוברים דאודיתא מועילה רק מצד שאנו משערם שנעשה בעבר קניון, ובסוף מדקדק אף שהיה ברור ולא מצד ההנחה שנעשה קניון.

וזוהי הוכחה גדולה מב' ראשונים שהם עמודי הוראה והרמ"א שהוא עמוד הפסקה, ובהצטרכ לרמב"ם ושׁו"ע ועוד ראשונים הרי דבריהם נוקבים.

ואמנם חש בקושיא זו הנטיות והוא מער שם בסכינה חריפה (בסקט"ו):

"יאק הא קשייא לי מדברי הרמ"א בתשובה דכשMOVEDה המקובל או שידוע שלא קנה מקודם לא מהני הודה זו וכלאורה הוא תמורה דאפילו הוא מודה או שידוע שלא קנה מקודם מימ' יהיה מועל לנקות בו מטעם אודיתא כמו באודיתא דאייסור גיורא דרב מר' זראי היה מודה דהני זווי לאו דיליה וכן הוא בש"ס ומובה בפסקים דיכול להנקות באג"ק עיג' דידוע שאין לו קרקע מועיל מטעם אודיתא", עיין שם שתירץ. אולם לדידן לא קשה כלל, דאודיתא הוי התcheinבות. אמנם מה שהזכיר שאפשר להנקות אג"ק עיג' פ' שאין לו קרקע ומבהז הוכיח אודיתא, נראה אפשר לישב, דהנה מרא דהא שמעתתא הוא ר"ית המובה בתוס' בפרק חזקת הבטים דף מ"ד ע"ב, דשם פריך הש"ס וליקוש דלמא אקני ליה מטלטי אג"ק, הביע כגון שלחק ומכר לאלתר וליחס דלמא דאקני אמר ליה לא

צריכה דקאמרי עדים ידיעין ביה בהאי דלא הוה ליה ארעה מעולם. וככתבו התוס' ד"ה דלא: "מכאן תשובה לאומרים דמה שנחגו לכטוב בהרשאות ונתני לו ארבע אמות בחצרי עיג' דלית ליה קרקע משום אין לך אדם שאין לו ד"א בא"י. ונראה לר"ת דהינו טעם כיון שMOVEDה שיש לו קרקע וחוב הוא לו שהרי על ידי הקרקע מקנה לחבירו, אפילו יש כמה עדים שמכחישים אותו, הרי הودאת בעל דין כמאה עדים ולא חיישין למיחזי כשיקרא כדשכחנא גבי איסור גירא דנק אודיתא מביא איסור ואך על גב שהיה איסור משקר".

ונראה שהתוס' מדבר במצב של איכא דעת קונה ודעת מקנה גם מקנה לו, אמנים קניין שבוסס על כך שMOVEDה דיש לו קרקע אך עדין מעשה קניין איכא, ואיך לא דמי לאודיתא כלל דליך דעת קונה ואך לא מעשה קניין ומילא אף שהרמ"א פסק את דברי ר' שמסכים להם הרא"ש, בכל אופן לא קשה כלל כי מה איכפת לי שהקניין איינו בדיק על פי כללי קניין אבל סוף סוף בקניינים אזלין בתר מנהג העולם כדאמרין בסיטומתא באיזהו נשך ואי מנהג העולם להקנות באגב קרקע שלא קיימת תסגי בהכי. אמנים גדרי קניינים בסיסיים איכא ולכון לא דמי זה לאודיתא.
וכן הרדב"ז בשווית שלו סימן שכ"ד הביא דברי המהר"ם מרוטנבורג שאין אודיתא מועילה שלא מצד שאנו מחזיקים שכבר הקנה לו בקניין ראוי בעבר.

וכבר כתבנו דלקחות ולנטיבות יש גם כן סייעתא בראשונים, ובפרט אצל בעלי התוס':

תוס' גיטין י"ג ד"ה גופא:

"אוריב"א וכן ר' יותם דבמעמד שלשתן קנה בעל כורחו. ואין נראה לומר דהוצרכו לתקן מקום שאינו הפקדן ביד הנפקד אלא ביד אחרים כיון שגם לקוחות להקנות באודיתא כדאמר.htm (ב"ב קמطا) אדחכי נפקא אודיתא מביא איסור גירא".

ומתווך שהתוס' עוסק בתחליף למעמד שלשתן על כרחך שמדובר בקניין ממש, משמע שסבירים אודיתא הוה אחד מהקניינים.

וכן Tos' ב"מ מ"יו ד"ה ונקניינו:

'זקעה דלקני ליה המעות בהודאה כמו שקנה רב מר' מר' מר' ע"י הודהתו של איסור ע"פ שהיינו יודעים שלא היו תליה ויה בבריא מדקננה רב מר' עיג' דלא הוה בר ירושה'.

הרי להדייה אודיתא הווי קניין.

וכן משמע במאיiri ב"ב קמ"ט ז"ל:

"שכ"ם שהודה שחייב פלוני שברשותו של פלוני או שחייב שיש לו על פלוני הוא של פלוני הודהתו הודה כבריא הגמור שאמרו עליו הודהתו בעל דין כמאה עדים. ו邇עה אם עמד איינו חוזר ואיפלו הודה למי שאינו יכול להקנותו בדרך אחרת אלא בדרך זו כגון גור שיש לו בן שאינו הורתו בקדושה שאינו יכול להורישו וכן אינו יכול ליתן לו במתנה ש"מ. הודהתו הודה ואין אומרים הערמה היא ולא נתכוין אלא למתנה ולא קנה אלא

לאחר מיתה וכן אפילו הודה בדבר שאינו יכול להזכירו לא במתנה ולא בשום הקנאה
הודהה מיהא מועלת בו כגון דבר שאין בו ממש".
מייהו מסתמא דהकצות לא הסתמק על המאיiri שנתגלה רק לפני מהה וחמשים שנה.

לסייעם נראת אודיטא הו התחייבות גרידא מסבירה, וכן נראת בריב"ף, ברמב"ס, בראש"ש, בחלוקת
בעלי התosis, בראש"א, בראש"ז, בנ"י, ברייטב"א, בחכמי פרובנציא, בראש"ד, במהר"ם מרוטנבורג, באוז"ז,
ברבינו יונה, בר"יaben מגאש, בראש"ס, רבינו גרשום, בשווית מהרייל וברדב"ז.
ולעומת זאת בקצת'יך ובנתה"מ ובנו"מ ועד כתבו אודיטא הו קניין, וכי'כ תוס' (אפשר דזהה גיב'
דעת ר"ת) ומאיiri, ואולי אפשר שזו כוונת יד רמייה ובהרשות' חווימ סי' ס"ד מראה פנים לכך.
אולם ע"פ שיש להם על מי לסמוך נוגע לעלמא לפסק ע"פ שו"ע ורמ"א שפילסו נתיבותם בדברי
הראשונים דלעיל, וס"ל דהוי התחייבות דיןית.

לעלוי נשמה הא איתתה שפירטה

سبתי מרת יפה ז-בר

שלה אני חב הודה כהרים

צדקה במפעלות ומעשה ישרים

נותלה מפיתה ונורתנה לזרים

מאיירים פניה לארץ ולדרים

תפלות על שפטותיה בכל עת היו שגורים

כליותיה היו לה כ שני מבועי למדנים

הולכת ומגבתת בכל שחולפות השנים

וי לנ שעזבתנו لأنחות ושבורנים

תaea נשמה צורה בצרור החיים