

הרב אלחנן סמט

דו-משמעות בפרק חזקת-הבתיים כמקור לפסיקה כפולה של הרמב"ם

ראשי פרקים

- מבוא כללי - עמ' 10
- חלק א דוגמה א': האזמנין אין להם חזקה (מב, א) - עמ' 11
- נספח לחלק א - על האפשרות לפרש משנה שלא עפ"י הגמרא - עמ' 16
- חלק ב מבוא - עמ' 17
- דוגמה ב': זה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע (לז, א) - עמ' 18
- דוגמה ג': צונמא במה יקנה (כט, ב) - עמ' 23
- דוגמה ד': אי דלי ליה איהו גופיה צנא דפירי (לה, ב) - עמ' 32
- דוגמה ה': מה גוי אין לו חזקה אלא בשטר אף ישראל הבא מחמתו (לה, ב) - עמ' 37
- חלק ג דוגמה ו': היו לו שלשים אילנות ממטע עשרה לבית סאה (לו, ב - לז, א) - עמ' 43

מבוא כללי

כבר עמדו על כך שבהרבה מקומות פוסק הרמב"ם כפשטות לשונה של משנה ברייתא או מימרא, על אף שבסוגיית התלמוד דחקו את לשון המקור לפירוש מצמצם או לאוקימתא או שהעמידו את המקור כדעת יחיד, מחמת קושיה או סתירה ממקור אחר. הרבה מן הקשיים שהקשו על הרמב"ם נובעים משיטתו זו. בכל המקרים הללו לא חידש הרמב"ם, בהביאו את המקור הקדום כמות שהוא, באור חדש של המקור. אדרבא, הרי פשוטו של המקור גלוי לעין וידוע גם בסוגיא, אלא שמחמת קשיים שונים שהעלתה הסוגיא, היא סוטה ביודעין מן הפשט הפשוט, (או מן 'הסתמות' של המקור הנאמר כהלכה ללא חולק). והרמב"ם הבין לעתים, שאין השקלא וטריא של הסוגיא נאמרים לדינא, והפשט הראשון לא זז ממקומו.¹

בדוגמאות הבאות ננסה להראות דבר שונה: גם כאשר התלמוד מבאר מקור שעמד לפניו במשמעות מסויימת (ולאו דוקא מחמת קושי שעמד לפניו), ולרמב"ם נראה היה כי פשוטו של המקור מתפרש במשמעות אחרת, לא נמנע הרמב"ם מלהביא מקור זה להלכה, במשמעות שנראתה לו המשמעות הפשוטה. (כלומר: זו אשר לה כיון התנא במשנה או האמורא במימרא, עפ"י הבנת הרמב"ם). אולם אז יובא ברמב"ם גם פסק ההלכה הנובע מסוגיית הגמרא, המבארת את המקור בדרך שונה. שכן בדוגמאות שנביא, אין כל סתירה בין הפירושים השונים. פירוש התלמוד למקור, אף שיתכן ואינו 'פשט', הופך להיות הלכה פסוקה מחמת עצם האפשרות שראו בסוגיא לפרש את המקור כפי שפירשו.² יוצא אפוא, שברמב"ם ישנם שני פסקים שונים, שמקור אחד להם.

¹-אמנם כנגד כל דוגמה כזאת ברמב"ם, ניתן להביא דוגמאות רבות הפוכות, בהן הרמב"ם פוסק עפ"י אוקימתת התלמוד, אף שזו דוחקת מאד את לשון המקור. ואיני יודע אם נעשה נסיון מקיף לברר על פי אילו קני מדה הבדיל הרמב"ם בין שני סוגי הסוגיות הללו.

²-והרי דוגמה פשוטה לכך, שביאור שביאר אמורא ברייתא המובאת בסוגיית התלמוד, והתלמוד עצמו דוחה ביאור זה מלהיות גאור מתאים לאותה ברייתא, נפסק ע"י הרמב"ם ועוד ראשונים להלכה מחמת עצם האפשרות שראה אותו אמורא לפרש כך. בפירקנו מג, ב מובאת ברייתא זו: "תנו רבנן: מכר לו בית מכר לו שדה - אין מעיד לו עליה מפני שאחריותו עליו. מכר לו פרה מכר לו טלית - מעיד לו עליה מפני שאין אחריותו עליו".

על שאלת הגמרא 'מאי שנא רישא ומאי שנא סיפא?' עונה רב ששת בביאור זה לברייתא:

"רישא בראובן שגזל שדה משמעון ומכרה ללוי, ואתא יהודה וקא מערער. דלא ליזיל שמעון לאסהיד ליה ללוי, דניחא ליה דתהדר ליה".

לאחר מו"מ, דוחה הגמרא לבסוף ביאור זה לברייתא מחמת שתי קושיות (מד, א): האחת מתייחסת להתאמה למקרה שבברייתא, והשניה

חלק א

דוגמה א': האומנין אין להם חזקה (מב, א)

א. במשנה בדף מב, א נאמר: "האומנין והשותפין והאריסין והאפוטרופין אין להם חזקה". הסיבה לכך היא שהללו ירדו ברשות. והנה, את המקרה הראשון במשנה, 'האומנין', ביארה הגמרא בדף מה, א ביחס למטלטלין: "אומן אין לו חזקה - אמר רבה: לא שנו אלא שמסר לו בעדים, אבל מסר לו שלא בעדים, מתוך שיכול לומר לו להד"מ, כי אמר ליה נמי לקוחה היא בידי - מהימן." וכן הלאה, סוגיא שלמה העוסקת באומנין המקבלים חפצים מבעליהם לעשות בהם את מלאכתם³. אמנם את המשך המשנה 'האריסין' - ביארה הגמרא בהמשך הסוגיא מו, ב ביחס לקרקעות, וכן גם את 'השותפין' בדף מב, ב ('הא דנחית לכולא' וכו' - מדובר בקרקע).

בעקבות ביאור הגמרא, ביאר גם הרשב"ם את המשנה ד"ה האומנין: "בעלי אומנות שמוליכין להם בביתם לתקן כלים ... שטוענים לקוח הוא בידי אין להם חזקה. ולא בחזקת שלש שנים מיירי, דסתם אומן לא שייך אלא במטלטלין, וחזקת ג"ש לא נאמרה אלא במקרקעי, אבל במטלטלי מי שהוא מוחזק בשל חבירו אפי' שעה אחת שאנו רואים שיוצאים מתחת ידו, אע"פ שיש לחבירו עדים שהיה שלו, נאמן זה המוחזק לומר לקוח הוא בידי ... גבי אומנין אפילו דבר שאינו עשוי להשאיל ולהשכיר ועשוי לשלחו לאומן כדי לתקנו, אין לו חזקה לטעון לקוח הוא בידי, מאחר שיש עדים לאידך שהיה שלו, וטוען שלחתי לך לתקנו."

- לסגנונה. (והיא קושית אביי: "מפני שהיא חוזרת לו ואינה חוזרת לו מיבעי ליה"). לפיכך מביאה הגמרא ביאור אחר לברייתא, עפ"י מימרתו של רבין בר שמואל משמיה דשמואל "המוכר שדה לחבירו שלא באחריות אין מעיד לו עליה, מפני שמעמידה בפני בעל חובו" ובכך היא עומדת, ובכך דברי רב ששת נדחו. אולם, מסבירים הראשונים, כי אף שהברייתא אינה מתפרשת כדברי רב ששת, הרי עצם דבריו ביחס לפסול נוגע בעדות של הנגזל, להעיד לטובת הלוקח מיד הגזלן במקרה של קרקע, הם לדינא. (רשב"ם ד"ה אלא כדרבין; נ"י כד, א בדפי הרי"ף למעלה, ד"ה "אלא כדרבין"). ואכן הרמב"ם בהלכות עדות פט"ז מביא תחילה (בהלכות א-ב) את ביאורו של רב ששת לברייתא, עם כל הפרטים המתחייבים מביאורו להלכה, כפי שפירשה אותם הגמרא. אח"כ בהלכות ג-ד מביא הרמב"ם את הביאור האחר לאותה ברייתא (אליבא דמימרת רבין בר שמואל) שהוא הביאור למסקנת הגמרא. וביאר הכ"מ בסוף ה"ב את שיטת הרמב"ם: "ואעפ"י שהקשו שם על זה ודחו אוקימתא זו (= של רב ששת) היינו לענין שלא נפרש הברייתא כאוקימתא זו, אבל מכל מקום הדין דין אמת". הרי שעצם האפשרות

אולם ביאור זה למשנתנו קשה מאד: המושג 'חזקה' בפרקנו עד עתה, מתייחס תמיד לחזקת ג"ש בקרקעות (מלבד בסיפא של משנתנו, הבאה להבדיל בפירוש, בין חזקת ראייה של ג"ש לחזקת-קניין בקרקעות). ומשנתנו הרי היא המשך למשניות הקודמות, העוסקות בדיני חזקת ג"ש בקרקעות. ובכלל אין פרק זה במשנה עוסק במטלטלין. קשה אפוא לומר שדין המטלטלין בידי האומן, נתערב במשנה עם דיני חזקת האריסין והשותפין והאפוטרופין בקרקעות. מלבד ההבדל בנושא הדיון - מטלטלין או מקרקעין, ישנו הבדל נוסף: באומנין מדובר בחזקה מיידית ואילו בהמשך מדובר על חזקת ג' שנים. ואף שהסברא באומן ובכל השאר - אחת היא, אין דרך המשנה לערבב נושאים שהם רחוקים בפעל זה מזה.

בעיה זו הטרידה את הראשונים: 1. רשב"ם רמז להכרח שבפירושו למשנה (מלבד העובדה שכך פירשה הגמרא!) משום "דסתם אומן לא שייך אלא במטלטלין".

2. בפירוש על הדף המיוחס לרבנו גרשום (ואינו לו, עיין בהערה 4ב) אף שפירש אף הוא "האומנין - בעלי אומנות שמתקנים כלים או צבעין או כובסין שמתקנין בגדים בשכירות", הסביר את דין המשנה 'אין להם חזקה' כך: "אע"פ שהחזיקו ג' שנים באותן החפצים - אינה חזקה, משום דמצי המערער לומר: לתקנו נתתיו לך". כך הכליל המפרש את דין האומנין בשאר המקרים שבמשנה לפחות לעניין זה שמדובר בחזקת ג"ש.

3. בהג"מ לפרק יג מהלכות טוען ונטען אות א, הביא שבספר רבינו גרשום אין גורס 'האומנין', ולדעת בעל הג"מ גירסא זו נובעת מהיות דין זה יוצא דופן במשנה⁴. (אף בנוסח המשנה בירושלמי

שראה רב ששת לפרש כך את הברייתא, מעידה שפירוש זה מותאים להיות פסק הלכה, אף אם אין הוא מתאים להוות פירוש נאות לברייתא שאותה בא רב ששת לפרש!

³ כבר בתוספתא ב, כנראה נתבארה משנתנו בדרך זו: "מזבלי פקדונות והרוועים והשכיר אין להם חזקה. האומנין אין להם חזקה. כיצד: רואה כליו אצל כובס ועבדו אצל אומן, אמר לו: תן לי את שלי, אמר לו: אתה מכרתם לי ואתה נתתם לי במתנה - אינה חזקה..." (השוה לברייתא המובאת בדף מה, ב.).

⁴ א. אף רשב"ם הביא בפירושו למשנה ד"ה שותפין "ובסדר משנת רבינו גרשום הכי גרסינן: השותפין והאפוטרופין והאריסין. אבל אומנין לא קתני". אולם רשב"ם לא ייחס גירסא זו לקושי שאנו עוסקים בו, אלא לדברי הגמרא בהמשך, ששותף אין לו חזקה וכ"ש אומן, ולכן אין לגרוס אומן.

ב. המגיה את פירוש ר"ג על הדף, אות ג, תמה על עדות הרשב"ם ביחס לגירסת ר"ג: "הדבר צ"ע דהרי חזינן דרבינו היה גורס אומן במשנתנו". אולם כידוע, אין פרוש זה שעל הדף פירושו

אין תיבה זו מצויה, וכתב על כך במראה-הפנים, לאחר שדחה את טעמו של הרשב"ם לגירסא זו המובא בהערה 4: "אבל עקר הטעם להאי נוסחא הוא דס"ל דסתם אומן, במטלטלין הוא דאיירי, ואינו דומה לשארי דינים השנויים במשנה, דבחזקת שלש שנים איירי." (

4. בהמשך דבריו אומר בעל הג"מ שם: "ולספרים שגורס אותו, יש לפרש שנתן עבדו לאומן ללמדו אומנות והיה בביתו שלש שנים, בענין זה דומה לשותפין והאפוסטרופין". עבדים אכן דומים לקרקעות לגמרי, כמבואר במשנה בריש פירקין. (ואכן מקרה זה מופיע אף הוא בתוספתא בהערה 3).

ב. בעיה פרשנית זו במשנה (על פי הגירסא המונחת לפנינו בבבלי) עמדה גם לפני הרמב"ם, וכדי להתמודד עמה אין הוא נדחק למחוק תיבה זו מן המשנה או לפרשה בדרך מצמצמת, אלא הוא מבארה כפשוטה לעניין חזקת ג"ש בקרקעות, כמו כל שאר הנזכרים במשנה: הלכות טונ"ט יג, א: "ואלו שאין מעמידין הקרקע בידן אע"פ שאכלו שלש שנים:

האומנין והאריסין והאפוסטרופין והשותפין..."

בהלכות הבאות החל מהלכה ד' הוא מתחיל לבאר כל אחד מאלו: "האומנין כיצד? כגון שהיו בונין בה או מתקנין אותה שנים רבות. ירדו מאומנות, אם אכלו אותה שלש שנים מאחר שירדו מאומנות, יש להן חזקה".

א"כ לדעתו מדובר במשנה באומנין-בנאים (ואולי אף בקרקע חקלאית ישנם אומנין המתקנים אותה לצורך בעליה). אין ספק שפירוש זה הוא הפשט הנאות והחלק ביותר למשנתנו, כיון שדין האומנין זהה לחלוטין, עפ"י פירוש זה, לשאר הדינים השנויים במשנה. ואכן 'אומנין' במשמעות זאת מצאנו במשנה בברכות (דף טז, א) "האומנין קורין בראש האילן ובראש הנדבך".

אולם, פירוש זה אינו תואם את הדרך בה נתפרשה משנתנו בסוגיית הגמרא בדף מ"ה עמ' א-ב¹ ואין לפירוש זה כל אסמכתא לא בתלמוד ולא בתוספתא⁵.

של ר"ג, וסתירה זו רק מוכיחה זאת. עוד יש להוכיח זאת מפירקנו בדף לו, א, שם גורס הפירוש שעל הדף: "אכלה ג"ש ערלה... אינה חזקה". (כמו בגמרא שלפנינו). ואילו התוספות בכתובות פ, א ד"ה אכלה כתבו שיש לגרוס במקום זאת 'הרי זו חזקה' "וכן נמצא בספר של רבינו גרשם".

⁵ -האמת היא שיש מקום אחד בגמרא שאולי ניתן למצוא בו רמז לפירוש הרמב"ם באומנין: בדף מז, ב: "אמר רב נחמן אמר לי הונא: כולן שהביאו ראייה - ראייתן ראייה ומעמידין שדה בידן. גזלן שהביא ראייה, אין ראייתו ראייה ואין מעמידין שדה בידו".

ואעפ"י כן, סבר הרמב"ם בודאי, שלכך נתכוונה המשנה, ועל כן פסק זאת להלכה במקום המתאים בו הובאו כל שאר דיני משנה זו. אולם אף את העולה מדברי הגמרא בדף מה, כמובן פסק להלכה, משום שאף הם הלכה פסוקה. וכך כתב בפרק ט הלכה א: "האומן אין לו חזקה בכלים שתחת ידו. אחד כלים העשויין להשאיל ולהשכיר ואחד שאר כלים".

הרב המגיד ציין כמקור לדברי הרמב"ם בשני המקומות, את משנתנו. בפרק י"ג ה"א כתב: "כולן מפורשין במשנה" ובפרק ט ה"א כתב: "פרק חזקת, משנה אומן אין לו חזקה, ובגמרא יש שקלא וטריא הרבה..."

במקרה זה, גילה לנו הרמב"ם בעצמו כיצד למד את המשנה, וכך כתב בפירוש המשניות על משנתנו (תרגום הרב קאפח): "אומנין - בעלי המלאכה... ודע כי אמרו 'אומנין אין להם חזקה' אין הכוונה בכך בקרקעות בלבד אלא גם במטלטלין". ובהמשך הוא מביא את חילוקי הדינים במטלטלין, המובאים בסוגיית הגמרא חחל בדף מ"ה. הרי שלדעת הרמב"ם, הפירוש העקרי והפשוט באומנין, הוא דוקא בקרקע, ואילו פירוש הגמרא במטלטלין הוא 'גם' נכון, ואת שניהם כאמור, הביא להלכה. א"כ לדעתו המשנה היא דו-משמעית, כאשר התלמוד דן רק במשמעות המשנית של המשנה, והרמב"ם מביא להלכה גם את זו העקרית⁵.

ג. קדם לרמב"ם, וכנראה שמש לו כמקור בביאור הכפול למשנתנו, רב האי גאון בספר המקח אשר לו. פעמיים פסק רח"ג את דין המשנה באומנין שאין להם חזקה, ושתייהן בשער מ. בתחילת השער (עג, א למטה)⁷ כשהוא דן בדין המוציא מחברו עליו הראיה במטלטלין: "אבל יש בדבר שלשה מחקרים שמוציאים מזה הדין. הראשון: כגון האומנים, דאין אנו דנים עליהם המוציא מחברו עליו הראיה כדגרי' האומן אין לו חזקה. והוא על זה הענין כגון שבא אדם וראה כלי אצל האומן..."

מימרא זו עולה על המשנה שלנו, ו'כולן' כולל אף אומן שבמשנה, וא"כ אף עליו נאמר 'מעמידין שדה' בידו. על כך אומרים התוספות שם בד"ה 'ומעמידין שדה בידן': "גבי אומן נמי שייך שדה כגון אם הוא בנאי". אמנם אין הכרח בפירושם, ואפשר שנקט 'שדה' משום רוב הנזכרים במשנה. אולם לרמב"ם, ודאי מוצאים פירושם.

המשנה כשיטת הרמב"ם בפירוש המשנה, מפרש גם היד-רמה את משנתנו (אות ה, בתחילת פרק חזקת הבתים): "האי אומנין דקתני (1) את"ל במקרקעי קאי ומחזקת ג"ש, כדמיירי ואזיל מריש פירקין ועד זקא, משכחת לה בבנאי או צייר שדרכו לקבל עליו חצר לבנותה או לציירה, ודרכו לדור בה עד שתכלה מלאכתה, כדי שיהא מזומן שם לעשות מלאכתו. (2) אי נמי משכחת לה גבי עבדים, שדרך הבעלים למסור לאומן ללמדן אומניות, והוא משתמש בהם עד שילמודו. (3) והוא הדין במטלטלין לענין חזקה לאלתר, דאע"ג דאחר יש לו בהן חזקה לאלתר, אומן מיהא אין לו חזקה, כדמיברר לקמן משמעותיה דרבה, ומשקלא וטריא דאיתמר עילוח".

באור זה למשנה הוא בהתאם לסוגיית הגמרא. בפעם השניה בהמשך השער (עו, א):

"ענין ששה-עשר^א, צריך שלא יהא המחזיק הזה מאותן שאין להם חזקה והם י"א. האריסין והאומנין והאפטרופין והשותפין... וגזלן ודבי ריש גלותא ועכו"ם. דין הראשון^ב, כגון הבנאים ויודעי עבודת הקרקע והדומה להם, אם האריך מעשה עבודתם ומלאכתם בקרקע שלש שנים או אפילו יותר משלש שנים, לא נתקיימה להם החזקה, מאחר שהם יודעים (צ"ל: ידועים) שהם אומנים. אבל אם הניחו אותו אומנות ונכנסו באומנות אחרת, נתקיימה. כדגרסי' (מז, א) אומן אין לו חזקה, ירד מאומנותו יש לו חזקה".

באור זה לאומנין שבמשנה, אינו כפירוש הגמרא. כל המעיין בדברי הרמב"ם בטונ"ט יג, ד יוכח שניסוח ההלכה הוא קיצור של דברי רה"ג הללו.

י. הטוען עשוי לטעון, שאין כל חידוש הלכתי במה שהביא הרמב"ם את פירוש הפשט של המשנה עפ"י דעתו, להלכה. שהרי גם לולי דבריו, היינו אומרים כך מדעתנו. אולם להלן נראה שאין הדבר מדויק.

הבה נניח, שפירושה היחיד של המשנה הוא רק במטלטלין, ואין אנו יודעים כלל על דין דומה באומני קרקע = בנאים. נשאל אז: מה יהיה הדין בסתם אדם (שאינו בנאי) שירד לבית חברו ובנאו, וישב שם ג"ש תוך שהוא בונה ומשפץ בית זה? לכאורה היינו אומרים שאין לו חזקה. שהרי דין דומה נידון בחזקת קרקעות (לו, ב) ושם נאמר, וכך נפסק להלכה, כי ניר לא הוי חזקה "מימר אמר כל שיבא ושיבא דכרבו לעיל ביה". ופירש רשב"ם: 'הלואי ויחרוש הרבה עד שתכלה מחרשתו ותתרפה הקרקע ואח"כ אטלנה ואזרענה אני'. אף כאן נוכל לדמות ולומר: מימר אמר המערער, כל נדבך ונדבך שהוא בונה או מתקן - שיעשה כן, ולבסוף אטול את הבית המתוקן. ואכן כך כתב בנימוקי-יוסף על הדין שניר לא הוי חזקה ועל טעמו (יט, א בדפי הרי"ף): "מהא שמעינן, שהבונה חורבתו של חברו אין שני בנין עולים לחזקה, דמימר אמר הלואי כל ממונו יוציא לבנין".

אולם השתא, דפסק הרמב"ם שדין המשנה 'האומנין אין להם חזקה' נאמר על בנאים המתקנים בית, מדייק המאירי מפשט המשנה עפ"י שיטת הרמב"ם (עמ' 243):

"הא אחר, שאינו אומן, שבנה - החזיק! ואע"פ שאמרו ניר אינה חזקה, אדרבה, כל שיבי דכרבא ליעיל ביה, אינו דומה: שהחרישה,

ז. כל הציונים בספר המקח שנביא להלן, וכן הציטוטים ממנו, עפ"י דפוס ווין.

א. מתוך י"ח עניינים שנחוץ שיתקיימו, כדי שתתקיים חזקת היושב על הקרקע כנגד המערער. עיין שם עד, א.

ב. מכאן נראה שיש לגרוס בדבריו הקודמים: 'האומנין והאריסין' כפי הגירסא שבמשנה ובראשונים.

כל בני אדם עושין אותה בדרך אחת, אבל הבנין, אין כל דעות בני אדם שוין בו. יש רוצה בבנין פלוני ויש רוצה בפלוני, והיה לו למחות".

ואפשר להוסיף על דבריו חילוק נוסף, שבעבודת הקרקע (השגרתית) כל בני האדם בקיאים הם ואילו בבניית בית ותיקונו, יש צורך באומנים המיוחדים למלאכה זו. אך כאשר סתם בני אדם עוסקים במלאכה זו, עשויים הם לקלקל, והיה על המערער למחות.

הרי שדברי הרמב"ם הולידו דיוק הלכתי חשוב, שלא היינו עומדים עליו אלמלי פסק הרמב"ם את הנראה לו כפשוטה של המשנה¹⁰.

נספח לחלק א - על האפשרות לפרש משנה שלא עפ"י הגמרא

האם מותר לפרש משנה כפשוטה, כאשר פירוש זה אינו תואם את פירוש האמוראים בגמרא למשנה זו? הציר לדיון בשאלה זו הם דברי בעל תוי"ט במסכת נזיר פ"ה מ"ה, שלאחר הביאו את פירוש הרמב"ם בפירוש המשניות למשנה זו, שאינו כפירוש הגמרא, הוא מוסיף: "אע"פ שבגמרא לא פירשו כן, הואיל ולענין דינא לא נפקא מינה ולא מידי, הרשות נתונה לפרש. שאין אני רואה הפרש בין פירוש המשנה לפירוש המקרא, שהרשות נתונה לפרש במקראות כאשר עינינו הרואות חברי הפירושים שמימות הגמרא. אלא שצריך שלא יכריע ויפרש שום דין שיהא סותר דעת בעלי הגמרא"¹¹. ואכן תנאי זה מתקיים בדוגמה שלפנינו וגם בדוגמאות שנביא להלן. ודוק: לא כתב התוי"ט שבפירוש המחודש לא יהא כל חידוש דין (והרי הראינו, וגם נראה בהמשך, שבפירוש הרמב"ם ישנו חידוש דין), אלא שלא יפרש שום דין שיהא סותר דעת בעלי הגמרא¹².

¹⁰ - המאירי מעלה סברא נוספת, תוך שהוא מסתפק בנכונותה, ואף היא נובעת מדיוק בדברי המשנה עפ"י פשוטה שברמב"ם. הוא מסתפק בכך שאף אם הבנאים המשיכו לגור בבית ג"ש אחר שסיימו את בנייתם, אין להם חזקה "שאין בעל הקרקע מקפיד בדירתו, ואדרבא נהנה הוא בכך. שאם יצטרך לשנות בה באי זה דבר או לתקן, שיעשה כראוי לו". אולם ספק הוא אם רב האי גאון והרמב"ם יסכימו לכך. מהרישא שבדבריהם 'שהיו בונים בה או מתקנים אותה שנים רבות' ניתן לדייק הפוך מדברי המאירי, ואילו מהסיפא שבדבריהם, שאם ירדו מאומנותם (ונכנסו באומנות אחרת) ואכלוה ג"ש יש להן חזקה, ניתן לדייק כמאירי. כאמור, אף המאירי הסתפק בדבר זה.

¹¹ - הרב קלמן כהנא שליט"א, בספרו 'חקר ועיון' א (ת"א תש"ך) הביא, החל מעמ' קמ"ג שם, דעות רבות בעניין זה, רובן מסכימות עם דברי בעל התוי"ט, ויש מהם אף שקדמו לתוי"ט בכך.

¹² - ומה שכתב בתחילת דבריו 'הואיל ולענין דינא לא נפקא מינה ולא מידי', כוונתו שבין שני הפירושים, זה של הרמב"ם וזה של הגמרא אין נפקא מינה לדינא, הגורמת לשנות מן הדין הנאמר בתלמוד.

מדברי התו"ט הללו, הסתייג בעל 'ערוך-השולחן' ר' יחיאל מיכל אפשטיין, כמובא מפיו על ידי בנו ר' ברוך הלוי בעל התורה-תמימה, בספרו מקור ברוך ח"ג פרק כ"ד עמ' 1332 - 1329, וכן יצא לחלוק עליהם הג"ר משולם ראטה זצ"ל בספר 'לכבוד יו"ט' (ירושלים תשט"ז, עם מלאות שלש מאות שנה לפטירת בעל תו"ט) עמ' צ-צ"ד¹³.

אולם באמת אין כל דיון זה נוגע לדוגמה שהבאנו. בדוגמה זו, פירושו של הרמב"ם לא רק שאינו סותר כלל את פירוש התלמוד, ואף לא בא לעמוד תחתיו, אלא הוא מצטרף אליו כפירוש נוסף. שני הפירושים יכולים לדור יחד כמכוונים במשנה, ולא רק שאין ביניהם כל ניגוד, אלא הם משותפים בסברא אחת (אף שדיניהם למעשה, חלוקים הם). ואכן כך ראה הרמב"ם את שני הפירושים הללו במשנה, וכפי שכתב בפירוש בפיה"מ.

יתירה מזאת: בדוגמה זו סבר הרמב"ם בודאי, שגם התלמוד פירש כמותו את המשנה (באומנים-בנאים וכדו'), אלא שכיון שאין בפירוש זה כל חידוש מיוחד שראוי לדון בו, מופיע בסוגיא דוקא הפירוש המשני (אומני מטלטלין) שיש בו הרבה פרטי דינים לדון בהם.

במקרה כזה, לית מאן דפליג, שהפרשן רשאי, ואף חייב, להעמיד את פירושו, המשלים את הפירוש המובא בתלמוד, אף כאשר יש בפירוש זה חידוש דין¹⁴.

חלק ב מבוא

המונח 'חזקה' משמעויות רבות לו בתלמוד, אולם שנים מהן נוגעות לדיני הבעלות על קרקע. האחת היא חזקת-ראיה עליה דן פרק חזקת הבתים והיא חזקת שלש שנים המהווה ראיה לטענת המחזיק שקנה אותה מיד המערער. השניה היא חזקת-קניין שהיא אחת מן הדרכים בהם נקנית הקרקע, כנאמר במשנה קידושין פ"א מ"ה: "נכסים שיש להם אחריות נקנין בכסף בשטר ובחזקה". חזקה זו היא מעשה חד-פעמי, ההופך את עושהו לבעלים של הקרקע הנקנית. באם יש מקנה לקרקע זו, מועילה חזקת הקניין בתנאי שתיעשה מדעת המקנה.

חזקת קניין משמעה הוא החזקה שמחזיק הקונה בדבר הנקנה. חזקת-ראיה יש מפרשים אותה ג"כ במשמעות זו, שהחזקת הקרקע במשך

¹³-שם חלק עליו עורך הספר, הרב מימון ז"ל בהערה עמ' צ"ב-צ"ג, ושוב, חזר וענה על כך הרב ראטה בספרו 'קול-מבשר' ח"ב עמ' קכ"ח ב'תשובה להשגה'. מקורות נוספים מובאים במאמרו של הרב כהנא שליט"א המצויין בהערה 11, ושם בעמ' קמז-קמט דוגמאות אחדות מפירוש המשניות לרמב"ם.

¹⁴-ועיין במה שכתב ר' משולם ראטה, לכבוד יו"ט עמ' צא-צב, על פירוש הגר"א למשנה בברכות פ"ד מ"א.

ג"ש היא הראיה לטענתו. ויש מפרשים (רמב"ן רשב"א ועוד) 'חזקה' זו במשמעות הרווחת בתלמוד, שעובדת ישיבתו ג"ש בקרקע אומרת כי 'חזקה' שטענתו שקנה אותה היא אמת.

בין אם הוראתן המילולית של שתי החזקות הללו זהה בין אם לאו, קיימת ביניהן קרבה מעשית רבה: שתיהן מעניקות בעלות על הקרקע לבעל החזקה, אמנם בנסיבות שונות לגמרי. חזקת הראיה מעניקה את הבעלות בנסיבות של ערעור וטענת גזלנות, והיא מהווה ראיה בלבד, ואילו חזקת הקנין מעניקה בעצם עשייתה את הבעלות מתוך הסכמה של המקנה, והופכת את מעשה הקנין לבלתי הפיך. על קרבה מהותית יותר בין הדרכים להשגת החזקה בכל אחת מן השתיים, ועל ההגיון המשפטי המאחד את שתיהן, נדון בהמשך.

זהות מילולית זו וקרבה מעשית שבין שתי החזקות, הוא דבר העשוי לגרום בלבול ואף טעות בדין, ועל כן לכשיסיימה המשנה בפרק חזקת-הבתיים לפרט את דיני חזקת הראיה של ג"ש, היא באה להבחין בין שתי החזקות הללו: (מב, א)

"במה דברים אמורים? (רשב"ם: כל החזקות הללו דאינו חזקה, וגם יש מהן דהויין חזקה וצריך ג' שנים) במחזיק (רשב"ם: כדמפרש בגמרא (נב, ב) בחזקה שיש עמה טענה ומחלוקת, שחבירו מערער עליו). אבל בנותן מתנה (רשב"ם: בפנינו ומוזדה לו שילך ויחזיק בה) והאחין שחלקו והמחזיק בנכסי הגר, נעל גדר ופרץ כל שהוא הרי זו חזקה. (רשב"ם: לבלתי חזור זה בזה, כיון דברשות חבירו החזיק.)"

מעתה יש לשאול: האם ייתכן שדין מסוים שנאמר בתלמוד ביחס לחזקה בקרקע, יגרום לנו להסתפק באיזו חזקה מן השתיים מדובר באותו דין? בד"כ נוכל לברר זאת מתוך ההגיון הפנימי של הדין, או מתוך הקשרו. אולם אולי בכל זאת יתכנו ספקות או מחלוקות.

דוגמה ב: זה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע (לז, א)
א. בגמרא לז, א נאמר:

"זה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע: אמר רב זביד: זה קנה אילנות וזה קנה קרקע. מתקיף לה רב פפא: א"כ אין לו לגעל אילנות בקרקע כלום, לימא ליה בעל קרקע לבעל אילנות עקור אילנך שקול וזיל. אלא אמר רב פפא: זה קנה אילנות וחצי קרקע וזה קנה חצי קרקע."

רשב"ם פירש סוגיא זו על "שני לקוחות שלקחו שדה האילן מאדם אחד ביחד... לאחד מכר הקרקע ולאחד מכר האילנות, והחזיק כל אחד בשלו... ולא בחזקת ג"ש מיירי. ובהדיא מפרש לקמיה דבשני לקוחות מיירי". בדבריו האחרונים מתכוון רשב"ם להמשך הסוגיא בעמ' ב הדנה במקרה זה:

"מכר אילנות ושייר קרקע לפניו, פלוגתא דר"ע ורבנן ... לר"ע אית ליה (-ללוקח, קרקע לאילנותיו) ואפילו לרב זביד דאמר אין לו, ה"מ גבי שני לקוחות... לרבנן לית ליה, ואפילו לרב פפא דאמר יש לו, ה"מ גבי שני לקוחות..."
הרי מפורש שרב זביד ור"פ חלקו בשני לקוחות.

אולם בתוס' ד"ה זה החזיק "קשה לר"י, דלא הוה ליה למיקבעיה אמתני' דהכא דאיירי בחזקת ג"ש, אלא לקמן גבי חזקות של קנין. ועוד דאמאי נקט חזקה טפי משטר וכסף וחליפין? הוה ליה למנקט 'מכר' סתם, כנקט 'מכר' בכולה סוגיא דבסמוך. ונראה לר"י דאיירי בחזקת ג"ש... ור"פ סבר דזה קנה אילנות וחצי קרקע, פי' לא שיקנה בגוף הקרקע כלום, שהרי זה החזיק בכל הקרקע. אלא לענין שאם יתיבשו יטע אחרים במקומן. ומינה שמעינן בסמוך, דמכר לזה אילנות ולזה קרקע, דלרב זביד אין לבעל האילנות בקרקע כלום ליטע אחרים במקומן לכשיבשו ולר"פ יש לו, דסברא הוא דאם מכר לזה אילנות ולזה קרקע בסתם, קנה בעל אילנות הקרקע ליטע אחרים במקומן לכשיתיבשו, גם חזקתו יש לו להועיל לעניין זה".

ב. והנה, הרמב"ם פסק דין זה הן בהלכות טוען ונטען יב, יז ביחס לחזקת ראייה, והן בהלכות מכירה כ"ד, ט ביחס לקנין חזקה. (לשונו בשני המקומות תובא להלן). כמו מי הבין את סוגיית הגמרא הנ"ל? דעת הרב המגיד בהלכות טונ"ט היא "ודעת רבינו שסוגיא זו משמשת לשני עניינים, האחד למוכר ולוקח, והאחד בחזקת שלש". ונראה שאין כוונתו לומר שהסוגיא היא דו-משמעית במכוון, ומנוסחת בדרך המשתמעת לשני פנים. שכן בהמשך דבריו כתב: "וכן כתבו בתוספות". והרי התוס' בארו כוונתם, שרב זביד ור"פ דברו בחזקת ג"ש דוקא, ורק בהמשך מסיקה הסוגיא שכל אחד מהם יחזיק בדעתו גם במכר לזה אילנות ולזה קרקע.

אולם נראה לומר, שהרמב"ם הבין את הסוגיא דוקא כרשב"ם, כעוסקת כולה במכר. בהמשך, ננסה להוכיח זאת מתוך לשונו של הרמב"ם בהלכות מכירה בהשוואה ללשונו בהלכות טונ"ט. אך ראשית נברר, מדוע סביר בעינינו שכן למד הרמב"ם את הסוגיא: א. ניתוח מילולי של דברי רב זביד ור"פ מוכיח שהם מדברים על קניין ולא על חזקת ראייה: "זה קנה... וזה קנה..." אם היו רוצים להשמיע דין חזקת ג"ש, היו צריכים לומר 'זה החזיק... וזה החזיק...' ¹⁵ או: 'זה יש לו'.

¹⁵. לכל ארך פירקין, כמעט ללא יוצא מן הכלל, נידונות פעולות הראויות או בלתי ראויות לשמש כחזקת-ראייה, בלשון 'הוי חזקה' או 'אינה חזקה' ולא בלשון קניין. ואין צורך להביא דוגמאות, כי רבות הן. במקום אחד בדף לז, ב מצאנו שלשון 'קנה' מתפרשת אכן בגמרא במשמעות של מעשה קניין, ובגלל אי אפשרות לפרשה כך, שינה רבא משמעותה לעניין חזקת-ראייה: "אמרי נהרדעי: האי מאן דזבין דקלא לחבריה, קני ליה משפוליה עד תהומא. מתקיף לה רבא: ולימא ליה כורכמא דרישקא זביני לך - עקור כורכמא דרישקא וזיל. (רשב"ם: מאחר דתנן 'לא קנה קרקע', כלל לא קנה. ומאחר שיבש לא תהני לו הקרקע עוד.) אלא אמר רבא: בבא מחמת טענה". כלומר: כוונת נהרדעי היתה: האי מאן דסעיין דזבן דיקלא מחבריה עם קרקעו, והחזיק בו ג"ש, אנו מאמינים לו שקנה אותו משיפוליה עד תהומא. דוקא דוגמא זו מחזקת את דברינו, וסתם 'קנה' פירושו מעשה קניין. וכאן

- ב. מפשטות הסוגיא בהמשך (בעמוד ב) ג"כ נראה כדעת רשב"ם שרב זביד ור"פ חלקו במכירה ולא בחזקת ראייה. דברי התוס', המסבירים את ההשוואה בין שתי החזקות, אף שסברתם מובנת, אינם כתובים בגמרא.
- ג. אף הר"י מגאש פירש את הסוגיא לענין מכר ב"שנים שקנו מאחד... אי נמי שנים שהחזיקו בנכסי הגר". בהעמדה השניה שלו את סוגיתנו (בנכסי הגר) מתורצת קושיית התוס' אמאי נקט חזקה טפי מכסף ושטר.
- ד. אף רב האי גאון בספר המקח, אשר שמש מקור נאמן לרמב"ם בהלכות המקבילות לספרו זה, מצטט את סוגיתנו בשער כ בהקשר להלכות מכירה. וז"ל (מו, ב): "והיכא שמכר את הקרקע לאחד ואת האילנות לאחר, יש לו לבעל האילנות חצי הקרקע הראוים לאילנות, כדגרסינן 'זה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע, אמר רב זביד זה קנה אילנות וזה קנה קרקע ומתקיף לה רב פפא ואם אין לבעל האילנות קרקע לימא ליה עקור אילנך שקול וזיל, אלא אמר רב פפא, זה קנה אילנות וחצי קרקע וזה קנה אילנות וחצי קרקע". (ונראה שבסוף צ"ל: 'וזה קנה חצי קרקע'). סוגיא זו אינה מצוטטת עוד בספר המקח בהקשר של חזקת-ראיה (בשער מ), וא"כ משמע שרה"ג למד סוגיא זו כעוסקת במוכר ושני לקוחות.

המשך הערה 15:

סיבה מיוחדת להדגיש, שחזקתו מועילה לו אף להאמינו שקנה את קרקע האילן, מה שאינו מקובל במי שמוכר אילן אחד.

הרמב"ן במלחמות כאן, אשר שיטתו היא כשיטת התוס', הרגיש בקושיה לשונית זו, ותירצה כך: "ולשון 'זה קנה וזה קנה' בכאן, כאומר 'זכה', כמו שאמר למעלה (כט, ב) 'קנאה כולה חוץ מבית רובע'". ואפשר להוסיף על דבריו, שהטעם שבסוגיין נקטו בלשון 'זה קנה', משום שהמקרה הוא 'זה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע' ולא רצו לחזור ולומר בדין עצמו שוב אותן מילים 'זה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע'.

הדוגמה שהביא הרמב"ן מדף כט, ב היא באמת יוצאת דופן, ועליה נדון בהרחבה בהמשך המאמר. נציין כאן, שהרמב"ם בהביאו את הסוגיא שלנו (לז, א) להלכה בהלכות טונ"ט יב, יז בהקשר של חזקת-ראיה, סמך לה מלפניה את הלכה טז שמקורה בסוגיא בדף כט, ב 'אכלה כולה חוץ מבית רובע' וסמך לה מאחריה את הלכה יח שמקורה בסוגיא בדף לז, ב בדברי נהרדעי. המכנה המשותף של שלש הלכות אלו אפוא, הוא שהן מבוססות על אותן שלש סוגיות בפירקין, בהן לשון הגמרא הוא 'קנה' ו"לא קנה' המתפרשת כ'החזיק' ו'לא החזיק' או 'זכה' ו'לא זכה'. ובכל שלש ההלכות הללו, שינה הרמב"ם את לשון התלמוד והתאים אותה לחזקת-ראיה שבה הוא דן באותו הפרק.

אם אכן גם הרמב"ם למד את הסוגיא כרב האי גאון כר"י מגאש וכרשב"ם, מדוע פסקה להלכה בהלכות טונ"ט בקשר לחזקת-ראיה? נראה לומר, שאף הרמב"ם התקשה במה ששאל ר"י: מה עושה סוגיא זו בפרק חזקת-הבתיים במקום בו היא נמצאת? ותשובתו כנראה: הכנסתה למקום זה מעידה שמחלוקתם של רב זביד ור"פ תהא גם במקרה שכל אחד החזיק ג"ש, זה בקרקע וזה באילנות. היינו: ההעברה מתחום אחד למשנהו היא בכיוון הפוך למה שאמרו התוס': מחזקת-קניין לחזקת-ראיה. ואין העברה זו נעשית בתוך המשך הסוגיא עצמה (כדעת התוס'), שכן בכל הסוגיא מדובר בענין מכירה, אלא ששיבוץ הסוגיא במקומה זה בחזקת הבתיים, הוא שיוצר את ההעברה מתחום מכירה לתחום חזקת ג"ש, ע"י ההקשר החדש.

יוצא שיש 'פשט' בסוגיא ויש בה 'דרש'. הפשט נובע מלשון הסוגיא ומן הזיקה בין חלקיה השונים (כדברי רשב"ם). ה'דרש' נובע מהצבתה בהקשר חדש. והן הפשט והן הדרש נפסקים להלכה.

2. כדי להמחיש את ההבדל בין שני פסקי הרמב"ם ביחסם אל המקור המשותף, ולהראות כיצד פסקו בהלכות מכירה הוא 'פשט' ואילו פסקו בהלכות טונ"ט הוא 'דרש', נציב את הדברים בשלשה טורים. בטור האמצעי לשון הגמרא, מימין לו לשון הרמב"ם בהלכות מכירה ומשמאל לו לשונו בהלכות טונ"ט.

<u>הלכות טוען ונטען</u>	<u>גמרא לז, א</u>	<u>הלכות מכירה</u>
החזיק אחד באילנות ואכל פירותיהן ואחז החזיק בקרקע וזרעה ואכל פירותיה, וכל אחד משניהם טוען שהכל שלי ואני לקחתי	זה החזיק באילנות וזה החזיק בקרקע	מכר את הקרקע לאחד ואת האילנות לאחר והחזיק זה באילנות והחזיק זה בקרקע
זה שהחזיק באילנות ואכלן ג"ש יש לו האילנות וקרקע שצריכין והוא כמלא האורה וסלו חוצה לכל אילן ואילן	זה קנה אילנות וחצי קרקע	זה קנה האילנות עם חצי קרקע
וזה שהחזיק בקרקע יש לו שאר הקרקע.	וזה קנה חצי קרקע.	וזה שהחזיק בקרקע קנה חצי הקרקע בלבד.

הרי שבהלכות מכירה כמעט לא הוסיף הרמב"ם דבר על לשון הגמרא, אלא שהעתיקה כמות שהיא. התוספת המשמעותית היחידה היא במבוא 'מכר' את הקרקע לאחד ואת האילנות לאחר' המעמיד את הסוגיא במקרה של מכר. לעומת זאת, בהלכות טונ"ט הוסיף הרמב"ם הרבה מאד תוספות נצרכות. (1) כיצד יתכן ששניים החזיקו חזקת ג"ש באותה קרקע? הרי זה שהחזיק באילנות, כלומר אכל פירותיהן, ממילא החזיק בקרקע? על כך ענה הרמב"ם שזה שהחזיק בקרקע 'זרעה ואכל פירותיה'. (2) כמו כן הוסיף הרמב"ם את מהות הסכסוך בין השניים, שאינו כתוב בגמרא: 'וכל אחד משניהם טוען שהכל שלי ואני לקחתי', דבר שאינו נצרך לפי הפירוש בהלכות מכירה, ששם ברור לשניהם שכל אחד יזכה רק במה שהקנה לו הבעלים, וכל השאלה היא מה הגבול המדויק ביניהם. (3) את הלשון 'זה קנה...' וזה קנה' שבמקור, החליף הרמב"ם ל'זה יש לו... וזה יש לו' (עיין בסוף הערה 15) (4) כמו כן הובליע הרמב"ם שהמחזיקין החזיקו ג' שנים.

כל התוספות הרבות הללו והשינויים הקטנים, נועדו לבאר את סוגיית הגמרא עפ"י ה'דרש' הנובע מהצבת הסוגיא בפרק חזקת-הבתים.

II. וכאן יתבאר לנו דבר שנתקשו בו ה"ה ופרשנים נוספים של הרמב"ם: בהלכות טונ"ט ביאר הרמב"ם את המונח 'חצי קרקע' כך: 'קרקע שצריכין לו (- האילנות) והוא כמלוא האורה וסלו חוצה לכל אילן ואילן'. ואילו בהלכות מכירה כתב סתם 'חצי קרקע'. וכתב ה"ה בהלכות מכירה שנ"ל שכוונת הרמב"ם שם לחצי ממש "ולא כזברי הרב אבן מגאש שכתב (עפ"י שיטתו שבאר הסוגיא במכר) שחצי הקרקע הוא שקנה כפי האילנות וחוף לאילנות כמלא אורה וסלו". אולם זברי ה"ה קשים כפי שהוא עצמו מציין בהמשך דבריו, ומטעמים נוספים שלא ציין.

אולם לאחר שהראינו את ההבדל הגדול בין לשון הרמב"ם בשני המקומות, שבהלכות מכירה הוא פשוט מעתיק את לשון הגמרא עם מינימום תוספות וכדרכו בהרבה מקומות, ואילו בהלכות טונ"ט הוא 'דורש' את הגמרא ומפרשה, ומשנה בה כהנה וכהנה, ממילא הוא מבאר גם את המושג 'חצי קרקע'. אולם ברור שביאורו זה נכון גם בהלכות מכירה ואין שום הבדל בין המקומות, וגם לא מסתבר שיהיה הבדל, שהרי הגמרא השוותה בין הדינים, בהביאה דין מכירה כדין האמור בחזקת ג"ש.

ועוד: בהלכות מכירה כבר בא לפני כן באותו הפרק (ה"ב) שהקרקע הראויה לאילן היא כמלוא האורה וסלו, אולם בהלכות טונ"ט אין הדבר נידון לפני כן.

דברינו הללו מתאימים לדברי הבית-יוסף בסי' קמ"א שכתב דבהלכות מכירה כתב לשון הגמרא סתם כמנהגו, ובהלכות טונ"ט ביאר כוונתו, וסמך על דבריו המפורשים כאן. ואנו רק הוספנו והסברנו, מדוע נהג הרמב"ם בכל מקום כפי שנהג.

דוגמה ג: צונמא במה יקנה (כט, ב)

הערת מבוא: בהלכות מכירה פ"א, במקום בו דין הרמב"ם באופני קניין חזקה בקרקעות, מופיעות שלש הלכות סמוכות (טו, טז, יז) שמפרשי הרמב"ם ציינו להן כמקור, סוגיות בפרק חזקת-הבתיים. לכל אחת מן ההלכות הללו, יש מקבילה בהלכות טוען ונטען בעניין חזקת-ראיה. בדוגמאות הבאות (דוגמאות ג, ד, ה) נבדוק כל צמד הלכות מן השלשה, ביחס למקורו המשותף בפרק חזקת-הבתיים.

א. בדף כט, ב מופיעה סוגיא קצרה זו:
 "אמר רבא: אכלה כולה חוץ מבית רובע, קנה כולה חוץ מבית רובע. אמר רב הונא בריה דרב יהושע: ולא אמרן אלא דבר זריעה היא, אבל לאו בת זריעה היא, קני לה אגב ארעא. מתקיף לה רב ביבי בר אביי: אלא מעתה צונמא במה יקנה? אלא באוקמי בה חיותא ומשטחא בה פירי. ה"נ איבעי ליה לאוקמי בה חיותא אי נמי משטחא בה פירי."

הרמב"ם פסק את דין 'צונמא' בהלכות טו"ט יב, יג:
 "היה המקום שהחזיק בו סלע או חלמיש שאינו ראוי לזריעה צריך ליהנות בו בדבר הראוי לו כגון שישטח בו הפירות או יעמיד בו בהמה וכיוצא בזה. ואם לא נהנה בו כל אותן השלש שנים בדבר הראוי לו, לא החזיק".
 את דינו של רבא על פי ביאורו של רב ביבי בר אביי (ודלא כרב הונא בריה דרב יהושע) הוא פוסק שם בהלכה טז:
 "אכלה כולה חוץ מבית רובע, החזיק בכולה חוץ מאותו בית רובע שלא נהנה בו.
 אפילו היה מקום חלמיש בתוך השדה, הואיל ולא נשתמש בו כראוי לו, אין לו בו חזקה."
 החתאמה בין פסק הרמב"ם לסוגיית הגמרא, מלאה, ואינה מעוררת קושי. אלא שאת דין הצונמא פוגשים אנו שוב, בהלכות מכירה א, טו בפנים חדשות, ובהקשר של הלכות קניין-חזקה בקרקע:
 "היתה הקרקע צחיח סלע שאין בה לא גדר ולא פרצה¹⁶ ואינה בת זריעה, הרי החזקה שקונה אותה, שטיחת פירות או העמדת בהמה שם וכיוצא בזה משאר התשמיש".

הראב"ד משיג שם על הרמב"ם:
 "הא מילתא לא מיחוורא, דהא חזקה¹⁷ אכילת פירות היא, ואכילת פירות לא מהני אלא כנגד טענה. אבל למיקנא בה ארעא, לא קני אלא מידי דמהניא לארעא, כעין נעל וגדר".

¹⁶. ולכן אינו יכול לקנותה בדרכי קניין-חזקה הרגילות 'נעל גדר ופרץ'.

¹⁷. צ"ל: 'דהאי חזקה', כלומר חזקה זו שמדבר עליה הרמב"ם בהלכה זו, שטיחת פירות וכדו'.

במילים אחרות: מימרא זו הרי נאמרה בפרק חזקת, ביחס לחזקת ראייה כנגד טענת המערער¹⁸, ושם הוא שאמרה הגמרא כי אכילת פירות ג"ש מועילה לשמש כראיה. אולם לשמש מעשה קניין, אין אכילת פירות יכולה להועיל, ואין להעביר דין זה מחזקת ראייה לחזקת קניין. שהרי הדבר הנחוץ לחזקת קניין הוא שהקונה יפעל פעולה המביאה תועלת בגוף הקרקע כגון נעל גדר ופרץ.

אף הרב המגיד, בבואו להגן על הרמב"ם, מודה: "ודין צחיח סלע, בחזקת ג' שנים מפורש ריש חזקת". א"כ כיצד העביר הרמב"ם דין זה לחזקת קניין?

בהמשך דבריו בהלכות מכירה, בהלכה ט"ז, כותב הרמב"ם את הדין היסודי, אשר הלכה ט"ו בעניין צחיח סלע היא סניף לו: "המוכר שדה לחבירו ונכנס בה הלוקח וזרעה או נרה או שאסף פירות האילן או זמרו וכל כיוצא בדברים אלו, הרי זה קנה שהרי החזיק. ואין אחד מהן יכול לחזור בו". ושוב משיג הרמב"ם: "כל זה הולך על הדרך שכתב".

וה"ה מודה: "וכן הוא האמת. דמשום דס"ל דכל שקונה בחזקת ג' שנים כשהמוכר מכחיש, קנה לאלתר כשהלה מודה ואומר לו לך חזק וקנה, אע"פ שיש בכלל אלו שהזכיר המחבר דברים שאינו קונה בחזקת ג' שנים, כמו שיתבאר פי"ב מהלכות טוען ונטען¹⁹, כיון שנשתמש בקרקע כדרך שהבעלים עושין, הרי זו חזקה".

לעיל, בהלכה ט"ו כתב ה"ה: "ונראה שדעת רבינו ז"ל דלא בעינן מידי דמועיל לקרקע²⁰, אלא כשהלוקח אינו נהנה, אבל כשהלוקח נהנה ודעת אחרת מקנה - ודאי קנה".

והוא מוכיח זאת מנעל, שיסוד הקניין בו אינו מחמת התועלת בגוף הקרקע, אלא מחמת התועלת לקונה שמונע כניסת בני אדם לקרקעו, "וכ"ש לאכילת פירות או כל הדברים שהבעלים נהנים דרך הנאת הקרקע או משתמשים דרך שימוש".

כללו של דבר, ה"ה מלמדנו, שיש קשר מהותי בין חזקת-ראיה של ג"ש לחזקת-קניין. שתי החזקות תלויות בכך שהאדם משתמש בקרקע 'כדרך שהבעלים עושים'. שימוש כדרך הבעלים במשך ג"ש הוא המהווה וריאיה לקניין השדה, שאחרת היה על המערער למחות, שאין אדם רואה את חבירו נוהג כבעלים בשדהו, ושותק. אך גם קניין חזקה אינו אלא 'שימוש כדרך הבעלים'; עשיית פעולה שהבעלים רגילים לעשותה בשדהו, מזהה את הפעולה עם משמעותה המשפטית, ויוצרת את זכות הבעלות. אלא שכאן, במקרה של העברת בעלות, זקוק הקונה לדעת מקנה. וכאשר מאפשר המקנה לאדם זר לנהוג כבעלים על שדהו, מבטא הוא בכך את

¹⁸ זהו הנושא של כל הסוגיות באותם דפים שאחרי משנה ראשונה בפרק חזקת, והן הסוגיא שלפני סוגייתנו והן הסוגיא שאחריה עוסקות בחזקה זו.

¹⁹ ר"ל: זרעה או נרה, אם לא אכל הפירות לא החזיק. טונ"ט יב, ט-י.

²⁰ כמשתמע מדין 'נעל גדר ופרץ' וכטענת הרמב"ם.

גמירות דעתו להקנות את שדהו לאותו אדם. ובמעשה זה עצמו - חל הקניין.

ממילא מוצדק להעביר דיני חזקה, מחזקת-ראיה לחזקת-קניין. אולם העברה זו היא חד-סטריית. אין להעביר בכיוון הפוך, מחזקת קניין לחזקת ראיה, לא את 'נעל גדר ופרץ', ולא את זריעת השדה ועשיית ניר בו. וטעם הדבר הוא, שההסתמכות על שתית המערער בחזקת-ראיה, מחייבת שימוש כדרך הבעלים רק בצורה מסויימת, שמקוממת את המערער - אכילת פירות הקרקע. אולם בשעה שנעשה קניין-חזקה, מתרחב ה'שימוש כדרך הבעלים' לכל מעשה אפייני לבעלים, שהרי כאן יש דעת-מקנה, וקניין החזקה אינו אלא פעולה סמלית המבטאת גמירות דעת.

ג. הסבר זה משכנע מבחינה הגיונית. אולם כהסבר לשיטת הרמב"ם, נותר קושי: העברה זו של דינים מחזקת-ראיה לחזקת קניין, אינה מפורשת בתלמוד. לטענת ה"ה היא נעשתה על דעתו של הרמב"ם עפ"י הגיון וסברא. ואין סברא זו מוסכמת על דעת הכל, שהרי הרמב"ד הרמב"ן והרשב"א חולקים על כך (כפי שכתב ה"ה). האם זו דרכו של הרמב"ם, להמציא דינים שאינם כתובים בתלמוד, בדרך של דימוי דבר לדבר? ואם חשב לעשות כן, היה עליו לכתוב (כדרכו במקומות רבים שבהם הוא מחדש דין מדעתו וכפי שכתב על כך בעצמו בתשובה שנדפסה בקבץ ליפסיה ח"א עמ' כו): 'יראה לי שאכילת פירות וכיוצא בה, כשם שהיא מועילה בחזקת ג"ש כך היא מועילה בחזקת-קניין, לפיכך אם היתה הקרקע צחיח-סלע... וכו'.' מנוסח דברי הרמב"ם בהלכה ט"ו, בדין צחיח סלע, משמע שהוא אינו אלא מעתיק את דין צונמא שבגמרא²¹!

²¹ - אמנם ביחס לחציה הראשון של ההלכה הבאה, ט"ז, שאם הלוקח "זרעה או נרה או שאסף פירות האילן או שזמרו וכל כיוצא בדברים אלו הרי זה קנה, שהרי החזיק" - אין בידי להצביע על מקור מפורש בגמרא. ובשלמא ביחס לאיסוף פירות האילן, שהוא אכילת פירות, ניתן להביא מקור עקיף לכך, הן מן הגמרא בצונמא והן מן הגמרא 'אי דלי ליה צנא דפירי' שהן ההלכות הסובבות את הילכתנו (טז) מלפניה ומאחריה. (וכפי שיוסבר העניין בהמשך.) ואפשר שהמקור הישיר לכך הוא בפירקין נז, א בדברי רב ששת: "והרי אכילת פירות דבנכסי חבירו קנה בנכסי הגר לא קנה". אלא שאם הבין הרמב"ם משפט זה ביחס לחזקת-קניין ע"י אכילת פירות, הרי גם חלקם הראשון של דברי רב ששת "והרי ניר דבנכסי הגר קנה, בנכסי חבירו לא קנה" נאמרו ביחס לחזקת קניין שע"י ניר, ואם כך נסתרים דברי הרמב"ם בהלכה שלפנינו, הכותב "זרעה או נרה... הרי זה קנה". ואמנם בהלכות זכיה ומתנה פ"ב ה"ד משמע ברמב"ם שניר הוי חזקה בנכסי הגר אך לא בנכסי חבירו. ומפרשי הרמב"ם דנו בסתירה זו ברמב"ם (הכס"מ) שהביא את פירוש ר' יהושע הנגיד, והלח"מ בהלכות מכירה ובהלכות זכיה ומתנה), וכתבו שכוונת הרמב"ם

והיה מקום לומר, כמו שאמרנו בדוגמה הקודמת ב, שהרמב"ם הביין את סוגיית הגמרא בכט, ב כעוסקת בחזקת-קנין עפ"י פשוטה, ורק מתוך כך שנקבעה בתלמוד בפרק חזקת הבתים, בין סוגיות העוסקות בחזקת-ראיה, משמע שכל האמור בסוגיא זו תקף גם ביחס לחזקת ראיה, ולכן פסק הרמב"ם מה שפסק הן בהלכות מכירה והן בהלכות טונ"ט.

ואכן, הניתוח הלשוני של סוגייתנו מורה כן: בכל הסוגיא מדובר באכילה המביאה לידי קניה. בדברי רבא: 'אכלה כולה חוץ מבית רובע - קנה כולה חוץ מבית רובע! בדברי רב הונא בריה דרב יהושע: '... אבל לאו בת זריעה, קני לה אגב ארעא'. באתקפתא דרב ביבי בר אביי: 'אלא מעתה צונמא במה יקנה...'. וכבר ראינו בדוגמה הקודמת לעיל, כי פשטות הלשון 'קנה' מתייחסת למעשה קניין, ושם היה המכוון לחזקת-ראיה היה צ"ל: 'החזיק' (ועיין הערה 15).

והמדקדק בלשון הרמב"ם בהלכות טונ"ט יווכח, שהרמב"ם שינה את לשון סוגייתנו באופן עקבי, בהביאו אותה בהלכות חזקת-ראיה: לשון הגמרא: "אכלה כולה חוץ מבית רובע קנה כולה חוץ מבית רובע". לשון הרמב"ם: "אכלה כולה חוץ מבית רובע החזיק בכולה חוץ מאותה בית רובע שלא נהנה בו.

אפילו היה מקום חלימש בתוך השדה... אין לו בו חזקה". לשון הגמרא: "צונמא במה יקנה? אלא...". לשון הרמב"ם: "היה המקום שהחזיק בו סלע... אם לא נהנה בו כל אותן ג' שנים בדבר הראוי לו לא החזיק". לעומת זאת, בהלכות מכירה, לשונו בדין צונמא: 'היה הקרקע צחיח סלע... הרי החזקה שקונה אותה...'. כלשון הגמרא 'במה יקנה'²².

שם, שניר לא הוי חזקת-ראיה של ג"ש בנכסי חבירו. ותירוץ זה דחוק בלשון הרמב"ם. ויש להעיר שברמב"ם דפוס רומי ובכת"י אברבנאל, חסר בהלכות זכיה ומתנה המשפט "הנר את השדה בנכסי הגר - קנה" שהוא הסותר את ההלכה שלפנינו בהלכות מכירה. עכ"פ, מקור מפורש לכך שזריעה ניר וזמירה הם מעשי קניין-חזקה אינני יודע.

ובספר המקח שער י"ג (ל, א) כתב רה"ג, לאחר הביאו דין נעל גדר ופרץ: "וכ"ש דלא מצי הדר ביה אי אחזיק בחזקה שהיא גדולה מאלו, שהיא החרישה או קצירה או סתירה או בנין". ורשב"ם בדף נ"ג, א ד"ה האי מברית ארי כתב: "ואין קרוי חזקה אלא דומיא דגדר ופרץ, שעושה בו בנין או כל תיקון הצריך לו לשדה, כגון משקה מים או זומר או זורע או חורש".

²² - תופעה דומה מצינו בדוגמה הקודמת, ועיין בסוף הערה 15.

ג. אלא שכאן מזדקק קושי בהסבר הרמב"ם: בהלכות טונ"ט פסק הרמב"ם את כל מה שעולה להלכה מתוך סוגייתנו: הן את דין צונמא (הלכה יג) והן את דברי רבא לפי הסברו של רב ביבי (הלכה טז). אולם בהלכות מכירה פסק רק את דין צונמא (הלכה טו), אך לא פסק את דינו של רבא אליבא דרב ביבי, לא שם ולא בכל מקום אחר מהלכות מכירה! ואם דברי רבא והדיון עליהם, נאמרו ביסודם בהלכות קנין-חזקה, לא היה לו לרמב"ם להשמיט דין זה מהלכות מכירה, כשם שלא השמיט את דין הצונמא שם!

הסבר ל'השמטה' זו יינתן לנו בספר שמש לרמב"ם מקור חשוב בהלכות בהן אנו עוסקים, ספר המקח לרב האי גאון²³. אף רה"ג הביא את דין צונמא בשני מקומות ובשני הקשרים. בשער מ, העוסק בדרכים להשגת חזקת-ראיה על שדה, הוא כותב (עד, ב):

"הענין הרביעי^א: צריך שיעשה כל הקרקע כלו מה שהוא ראוי לעשות. שאם עבד מקצתו והניח מקצתו, אותו שעבדו יתכן בו החזקה, ואותו שלא עבדו לא יתכן החזקה, ואע"פ שהוא כלו ביחד, כדגרסינן: אמר רבה^ב אכלה חוץ מבית רובע קנה כלה חוץ מבית רובע. אמר רב הונא בריה דרב יהושע... מתקיף לה רב ביבי בר אבאי: אלא מעתה צונמא במאי יקנה, אלא באוקמי בה חיותא ומשטח בה פירי".

ושוב אנו מוצאים את דין צונמא (ורק אותו) בשער י"ג העוסק בהלכות מכירה, בדיון על קנין-חזקה בקרקע (ל, א):

"ואי אוקו בה חיות אי נמי שטח בה פירי כדי שיחזיק בקרקע הויא חזק וקני כדג'..."²⁴

²³-עייין על כך בספרו של מאיר חבצלת 'הרמב"ם והגאונים' ירושלים ניו-יורק תשכ"ז פרק ד' 'חיבור המקח והממכר לרה"ג והלכות מכירה לרמב"ם'. שם בעמוד 82-83 עמד על הקשר בין אותן מהלכות מכירה ברמב"ם בהן אנו עוסקים, לספר המקח. בהערה 27 אף כתב כי סוגיית צונמא נתפרשה ע"י הגאון והרמב"ם, שלא כמקובל, ביחס לקנין חזקה. אולם חבצלת לא שם לב לכך שגם רה"ג וגם הרמב"ם הביאו את דין צונמא, כמו גם את הדינים הסמוכים הנזכרים בהלכות מכירה והנידונים שם, גם בהלכות טוען ונטען בקשר לחזקת ראיה (בשער מ של ספר המקח) וכפי שיתבררו הדברים בהמשך מאמרנו.

²³א"בכת"י ברלין, אשר הגהות ממנו לשער מ' נוסח ווין, הובאו בספר הנר על ב"ב (ירושלים תשמ"ח) עמ' נב-סה, הגירסא היא 'רבא' כמו בספרים שלנו.

²⁴- כאן מתחיל דין חדש בספר המקח: "ואי דלי ליה צנא דפירי לאלתר הוי חזקה", עליו נדון בהמשך. ברור שחסר אחר התיבה 'כדגר' הציטוט מדף כט, ב 'צונמא במה יקנה, אלא באוקמי בה חיותא ומשטח בה פירי'.

ההתאמה בין הרמב"ם לרה"ג, מלאה: בהלכות טונ"ט פסק את כל הדינים הנובעים מן הסוגיא, כשם שעשה רה"ג בשער מ המקביל להלכות אלו, ובהלכות מכירה הוציא מסוגיא זו רק את דין הצומא, כשם שרה"ג הביא בשער י"ג, המקביל להלכות מכירה, רק דין זה.

בהמשך שער י"ג, נותן רה"ג את הטעם להשמטת דינו של רבא 'אכלה כולה חוץ מבית רובע - קנה כולה חוץ מבית רובע' משער זה. הוא כותב שם (ל, א):

"והאי מאן דמזבין לחבריה עשר שדות בעשר מקומות, כיון שהחזיק בחד מנייהו בחד מהני אנפי דחזקה, שפיר חזקה של אחת מהן מועלת לכלן כאלו החזיק בכלן וכדג' (קדושין כז, א-ב; ב"ק יב, א; ב"ב סז, א-ב) אמר שמואל: המוכר לחברו עשר שדות בעשר מדינות כיון שהחזיק באחד מהם קנה את כלן"²⁵.

בהמשך (ל, ב) מבאר רה"ג כמה מקומות בתלמוד, הנראים כסותרים את דינו של שמואל, בדרך שלא יסתרוהו. אחד המקומות המתבארים בדבריו, הוא זה:

"והא דאמרינן אמר רבא אכלה כלה חוץ מבית רבע וכו' לא אמרינן אלא בחזקה שיש עמה טענה כגון שזה אומר לא מכרתי וזה אומר לקחתי. אבל בחזקה שאין עמה טענה לא אמרינן."

מעתה, ברור מדוע השמיטו רה"ג והרמב"ם את דינו של רבא מזהלכות מכירה: הם ראו הכרח לפרש את דבריו של רבא רק ביחס לחזקת ראייה של ג"ש, כדי שלא תהא סתירה בין המימרא של רבא לזו של שמואל (שהיא גם ברייתא בכמה מקומות) ושהיא הלכה פסוקה בש"ס²⁶. אולם עצם העלאת סוגייתנו כקושיא, בדברי רה"ג, מעידה על צדקת הניתוח הלשוני שעשינו קודם: פשט הלשון של דברי רבא והאמוראים והדנים בדבריו, הוא ביחס לקניין חזקה, שאחרת אין כל הו"א להקשות מדברי רבא על דברי שמואל. ורק בגלל הסתירה הזו, מתפרשת סוגייתנו כולה ביחס לחזקת-ראייה של ג"ש, שלא כפשט לשונה²⁷.

²⁵ -הלכות אלו פוסק הרמב"ם בסוף פ"א מהלכות מכירה הלכות י"ט-כ.

²⁶ -וכך כתב ר"ח בפירושו לב"ק יב, ב: "הא דאמר שמואל מכר לו י' שדות בי' מדינות... קי"ל כוותיה דהא מותבינן מינה, וליכא דפליג עליה".

²⁷ -לעצם השאלה שהעלה רה"ג ניתן לענות תשובה, ובעקבות כך להשאיר את דברי רבא, ושאר האמור בסוגייתנו, במשמעות המתאימה לפשט הלשון - זו של חזקת קניין.

קניין חזקה שע"י אכילת פירות, שונה מקניין חזקה ע"י נעל גדר ופרץ. באלו האחרונים - במעשה אחד, במקום אחד (במיצר השדה או בשער), הוא עושה פעולה בעלת משמעות לשדה כולו, ובכך קונה אותו. אולם באכילת פירות השדה, עליו לאכול את כל פירותיו כדי לקנותה, ונראה שלא תספיק אכילת פרי אחד. זאת משום שאכילת פרי אחד אינה פעולה המשפיעה על כל השדה, וממילא אין היא מבטאת בעלות על כל השדה.

עתה, חוזרת השאלה הראשונה ששאלנו: אם סוגייתנו כולה עוסקת בחזקת-ראיה (ובהתאמה למיקומה בפרק חזקת-הבתים), כיצד מעביר הרמב"ם את דין צונמא שבסוגיין, להלכות מכירה ולחזקת-קניין? האם עשה זאת עפ"י סברא בלבד, כדברי ה"ה? דבר זה קשה לאמרו במיוחד כהסבר לרה"ג, שלאחר הביאו את עיקר הדין, שהעמדת חיות ושטיות פירות הוי חזקה, הוא מוסיף: "כדגר" (ועיין בהערה 24). היינו: רה"ג מצטט את דין הצונמא כמקור ישיר לדין קניין-חזקה!

המשך הערה 27.

עתה נבאר את דברי רבא 'אכלה כולה חוץ מבית רובע - קנה כולה חוץ מבית רובע'. דינו זה של רבא מתפרש בגמרא בשתי דרכים, וממ"נ אין להשוותו לדינו של שמואל 'המוכר לחברו י' שדות בי' מדינות'.

אפשרות א': בית הרובע שהקונה בחזקה לא אכל ממנו, הוא בר-זריעה (כאוקימתת רב הונא בריה דרב יהושע). מקרה זה גרוע ממי שהחזיק בשדה אחד (אפי' ע"י אכילת פירותיו) ע"מ לקנות עשרה שדות בעשר מדינות. שכן שם המעשה שעשה באחד, מייצג את הקניין בכל העשרה שהרי 'סדנא דארעא חד הוא'. לכן לא הטרחנוהו לעשות קניין נפרד בכל שדה ושדה. אולם בשדה אחד שאכל רק חלק ממנו, בשעה שהיה יכול לאכול את כולו, הרי זה הקונה גילה דעתו, שאינו חפץ לקנות יותר ממה שאכל, ולפיכך לא חל הקניין על מה שנמנע מלאוכלו.

אפשרות ב' להסבר דינו של רבא: אותו בית רובע הוא צונמא שאינה בת זריעה (כאוקימתת רב ביבי). כאן מפורש החילוק בין מקרה זה לדינו של שמואל, בגמרא ב"ב סז, א ורבא עצמו הוא המחלק.

"ואמר רבא (כך הגירסא הנכונה בכל כת"י ודפוסים ישנים וראשונים) אמר רב נחמן מכר לו חולסית ומצולה, החזיק בחולסית לא קנה מצולה, החזיק במצולה לא קנה חולסית. איני: והאמר שמואל מכר לו עשר שדות בעשר מדינות, כיון שהחזיק באחת מהן קנה כולן? התם הוא דסדנא דארעא חד הוא וכולה חד תשמישתא הוא. אבל הכא, הא תשמישתא לחוד והא תשמישתא לחוד".

ומעניין שבפירוש המיוחס לר"ג שם על הדף פירש: "חולסית - צונמא". ורשב"ם פירש שם:

ואע"פ שסמוכין זה לזה (החולסית והמצולה) לא מהניא חזקת חולסית לקנות המצולה... שהן שני דברים חלוקין זה מזה. באותו שהוא מחזיק הוא זוכה ולא בחבירו".

אלא שרה"ג והרמב"ם לא יוכלו לקבל פירוש זה בדברי רבא אליבא דאוקימתת רב ביבי. שכן בהמשך הגמרא סז, ב יש 'איכא דאמרי': "איכא דאמרי אמר רבה (ושוב צ"ל: רבא) אמר רב נחמן: החזיק בחולסית קנה מצולה. פשיטא, דהא אמר שמואל מכר

י. לפיכך נוכל אולי להציע פירוש חדש בסוגייתנו: דברי רבא ושאר האמוראים נסובים אכן על חזקת ג"ש (למרות הקושי הלשוני שבדבר), אולם בדבריו של רב ביבי "אלא מעתה צונמא במה יקנה?" יש להכניס כוונה חדשה. ונקדים ונשאל: מהו פשר התקפתו זו של רב ביבי? מנין ההנחה המוסכמת, שיש הכרח שבכל שטח קרקע שהוא, יחול דין חזקת ג"ש? ושמא בצונמא באמת אין אפשרות להביא חזקת ג"ש כראיה, ועל הקונה לשמור שטרו לעולם? והרי ישנם מקרים שבהם אין לקונה הקרקע אפשרות להביא את חזקתו בקרקע ג"ש כראיה, ועליו לשמור שטרו לעולם, כגון במשנה בדף מב, אלו שאין להם חזקה, ויש נוספים עליהם. ומה בכך שקונה צונמא יהיה ביניהם? וכי נתחייבנו לכל קונה קרקע שתהא לו זכות חזקת ראייה?

אולם שונה הדבר אם נבאר, שהנידון באתקפתא של רב ביבי הוא חזקת-קניין של צונמא: קניין-חזקה בקרקעות הוא הקניין הראשוני ביותר, ובמקרים מסויימים (הפקר ונכסי הגר) הוא אף הקניין הבלעדי האפשרי. ובכן, הייתכן שבצונמא לא יהא אפשר לעשות מעשה קניין באמצעות חזקה? הרי קרקע נקנה בחזקה, ומשמע שכל קרקע נקנה בה, על כרחנו ששטיחת פירות בצונמא אף היא תחשב למעשה של חזקת-קניין.

המשך הערה 27.

לו עשר שדות וכו' מהו דתימא התם הוא דסדנא דארעא חד הוא, אבל הכא הא תשמישתא לחוד והא תשמישתא לחוד, קמ"ל".
 ור"ג בשער י"ג (ל, א) פסק כאוקימתא זו, ובעקבותיו פסק כן הרמב"ם מכירה א, יט:
 "ואפילו היתה אחת מהן הר גבוה והשנית מצולה, שהרי תשמיש של זו אינה תשמיש של זו, אעפ"כ כיון שהחזיק באחת מהן קנה השאר".

(אמנם התוס' ב"ק יב, ב ד"ה שאני - משמע שמקבלים דוקא את לישנא קמא.)

עוד דרך היתה אפשרית להסביר את דברי רבא בסוגיין במשמעות של קניין-חזקה: לדעת רוב הראשונים (הרי"ף, הרמב"ם, התוס' ועוד) יש תנאי בדינו של שמואל, והוא שהקונה י' שדות ע"י חזקה שעושה באחד מהן יתן דמי כולן. וכך פסק הרמב"ם בהלכה כ: "בד"א, שנתן דמי כולן. אבל אם לא נתן דמי כולן, לא קנה אלא כנגד מעותיו". ולפי שיטה זו, ניתן היה להעמיד את דינו של רבא בשדה שהמקנה נותן לקונה במתנה שאין בו ושלום מעות, ולכן קניין החזקה הוא רק במה שהחזיק. מעין זאת העמידו התוס' את מימרת רב אסי א"ר יוחנן ב"ב נג, א-ב: "שתי שדות ומצר אחד ביניהן - החזיק באחת מהן לקנותה - קנאה. לקנות אותה ואת חברתה, אותה קנה, חברתה לא קנה". מימרא זו נראית סותרת את דינו של שמואל. (והגמרא לא הקשתה זאת.) וחילקו שם התוס' ד"ה אותה: והא דאמרינן בפ"ק דקידושין גבי

אם כך, יהיה פירוש סוף דבריו של רב ביבי: "ה"נ איבעי ליה לאוקמי בה חיותא א"נ משטחא בה פירי", כך: כמו שבקניין חזקה מועילים מעשים אלו, כך גם בחזקת-ראיה הם מועילים כשהם נמשכים ג"ש. (הן בצונמא בפני עצמה, והן בבית רובע שאינו בר זריעה, הסמוך לקרקעות אחרים שהם בני זריעה.)

לפי פירוש זה, מכילה סוגיא זו עצמה, מיניה וביה, מקור, הן לקניין-חזקה ע"י אכילת פירות בצונמא, והן לחזקת ג"ש בצונמא. ההשוואה בין שתי החזקות הללו, נעשית לא מכללא, אלא בפירוש, ע"י אמורא נקוב שם הוא רב ביבי. (ובכיוון הפוך מזה שתיאר ה"ה: מחזקת-קניין לחזקת-ראיה.)

יוצא שבדוגמה זו, כפי שהובנה ע"י רה"ג וכנראה גם הרמב"ם, אין אותה דו-משמעות שאנו דנים בה במאמר זה (ורק לפי מה שהצענו בהערה 27 אפשר לדון גם בה על דו-משמעות). ובכל זאת, היה הדין העקרוני בה חשוב, לקראת מה שיבוא בהמשך.

המשך הערה 27.

עשר שדות ... התם בנותן לו דמי כולן, והכא בנכסי הגר או במתנה. ואע"ג דאין מחוסרין דמים, מכל מקום לא הוי כמכר, שנתן לו דמי כולן". (את דינו של רבא אין להעמיד בנכסי הגר, שהרי אין אכילת פירות קונה בנכסי הגר!)

אלא שגם דרך זאת אינה מתאימה לרה"ג ולרמב"ם: רה"ג לא הזכיר את תנאי התשלום על כל עשר השדות, בדינו של שמואל (ואולי הוא שייך לאותם ראשונים שגירסתם ופירושם בגמרא היה כן, ואכמ"ל) ולכן החילוק שהצענו, אינו אפשרי. ואילו הרמב"ם שפסק תנאי זה בדינו של שמואל, חולק על התוס' בענין מתנה וכותב בה"כ: "לפיכך אם היו הכל במתנה (ר"ל: ולא שייך תשלום דמים כלל) קנה כולן". א"כ אף הוא אינו יכול לקבל את החילוק שהצענו בדברי רבא.

ושניהם, רה"ג והרמב"ם, מעמידים את דברי רב אסי א"ר יוחנן, בנכסי הגר, אולם לא מטעם שאין שם תשלום מעות כתוס', אלא מחמת שהקונה את נכסי הגר שמת, אין שם דעת מקנה, לפיכך רק במה שהחזיק - קנה. (רה"ג דף ל, ב; רמב"ם זכיה ומתנה א, ז ובמ"מ שם.)

יוצא, שלא נותרה לרה"ג ולרמב"ם דרך להעמיד את סוגייתנו במשמעות של חזקת קניין, אליבא דהלכתא. אולם אם לא נהיה צמודים לשיטותיהם בסוגיית עשר שדות, נוכל לפרש את פשט דברי רבא והחונים עליו, עפ"י לשונם, כעוסקים בחזקת קניין. ושוב, נגיע כך לדו-משמעות בסוגיא זו.

דוגמה ד: אי דלי ליה איהו גופיה צנא דפירי (לה, ב)
א. בגמרא לה, ב, על הציטוט מן המשנה 'חזקתן שלש שנים מיום ליום', מובאים הדברים הבאים:
 "א"ר אבא: אי דלי ליה איהו גופיה צנא דפירי, לאלתר הוי חזקה. אמר רב זביד: ואם טען ואמר לפירות הורדתיו - נאמן. וה"מ בתוך שלש, אבל לאחר שלש - לא".
 הרמב"ם פסק את דברי ר' אבא הללו בפרק י"א מהלכות טוען ונטען הלכה ט, ואת דברי רב זביד בהלכה י':
 ט. "הביא ראובן עדים שזה שמעון בעל השדה קבץ פירות שדה זו ונתנם לי (יש גורסים: לו) תעמוד השדה ביד ראובן, ואפילו טען ששמעון מכרה לו או נתנה לו היום. שאילו לא מכר או נתן, לא היה משמש את ראובן בשדה זו ונותן לו פירותיה.
 י. טען שמעון ואמר: אמת היה הדבר ולפירות הורדתיו ושלו היו הפירות, אבל הגוף לא מכרתי, נאמן וחוזרת לשמעון. אלא א"כ אכלה ראובן בפניו ג' שנים ולא מיחה בו, כמו שביארנו".
 ההתאמה בין הרמב"ם לגמרא אינה מעוררת קושי²⁸. והנה גם כאן אנו מוצאים דין זה בהלכות מכירה א, טז בעניין קניין קרקע בחזקה, בהלכה הסמוכה לזו שבדוגמה הקודמת:
 "המוכר שדה לחבירו, ונכנס בה הלוקח וזרעה או נרה או שאסף פירות האילן או זמרו וכל כיוצא בדברים אלו, הרי זה קנה שהרי החזיק, ואין אחד מהם יכול לחזור בו. וכן אם אסף המוכר סל של פירות ונתן ללוקח, קנה לוקח מיד בחזקה, שהרי גילה דעתו שהקנה לו שדה זו קנין גמור ונעשו פירותיה שלו".
 (כבר הבאנו, בדוגמה הקודמת, את השגת הראב"ד על חלקה הראשון של הלכה זו ואת תשובת ה"ה.)

ה"ה מציין את מקורו של הרמב"ם בעניין 'אם אסף המוכר סל של פירות וכו' וז"ל:

"זה נלמד ממה שאמרו פ' חזקת (לה, ב) חזקתן ג' שנים מיום ליום, א"ר אבא אי דלי ליה צנא דפירי לאלתר הוי חזקה. ופירוש 'דלי ליה' - המוכר ללוקח, קנה לוקח לאלתר, וזו חזקה גמורה שקונין בה. ואע"ג שהלשון ההוא מורה שאינן לענין חזקת קנייה אלא לענין ראייה שהשדה שלו, והוא הדין שהזכיר רבינו סוף פרק י"א מהלכות טוען ונטען, ורבינו ז"ל סבור דתנתי שמעינן מינה, לפי שיטתו דאכילת פירות הויא חזקה".

מה ששאלנו על דברי ה"ה בדוגמה הקודמת, נכון יהיה לשאול גם כאן: ראשית, אין זו דרכו של הרמב"ם לכתוב הלכות שאינן מפורשות בתלמוד, ושרק ניתן להסיקן בדרך דימוי דבר לדבר. ושנית, אם אכן

²⁸ ביחס לפירוש הביטוי 'דלי צנא דפירי' דומה פירוש הרמב"ם לזה של רשב"ם וקצת שונה ממנו. אולם אינו כפירוש ר"ח שהביא רשב"ם.

נוצרה הלכה זו ע"י סברתו שכל המועיל לחזקת ג"ש מועיל לקנין-חזקה, סברא עליה חלקו רבים, היה צריך לכתוב זאת בהקדמת 'יראה לי'. ושוב: מנוסח דבריו כאן, משמע שהוא אינו אלא מעתיק את דברי ר' אבא בגמרא.

ב. על כן נראה לומר גם כאן, שהרמב"ם הבין את דברי ר' אבא כמתיחסים בכוונתם הראשונה לחזקת קנין, ולכן פסקם בהלכות מכירה, בהתאם לכוונת אומרים.

קדם לרמב"ם בהבנה זו של דברי ר' אבא, ושמש לו כמקור, רה"ג בספר המקח בשער י"ג, במקום בו דן רה"ג בהלכות חזקת-קנין בקרקע. פעמים נזכר שם דינו של ר' אבא, הראשונה בדף ל, א: "... ואי דלי ליה צנא דפירי לאלתר הוי חזקה. הילכך מאן דמחזיק בחד מהני אנפי דחזקה דפרשינן לעילא, לאו כל כמיניה דחד מינייהו דמצי הדר ביה. וכ"ש דלא מצי הדר ביה אי אחזיק בחזקה שהיא גדולה מאלו שהיא חרישה או קצירה או סתירה או בנין"²⁹. בפעם השניה, באותו ענין בדף לא, א: "מי שלוקח מחבירו ורוצה לקנות בחזקה ... על כל מעשה שיעשה בין גדול בין קטן מיד קנה. דהא גרסי' לענין לוקח המחזיק בקנינו כל שהוא קנה: 'ואי דלי ליה צנא דפירי לאלתר הוי חזקה' דודאי וברור אמרינן"³⁰.

יש לציין, שרה"ג לא הביא עוד את מימרת ר' אבא בשער מ' העוסק בהלכות חזקת-ראיה. הן מעובדה זו, והן מכך שהוא מצטט את דברי ר' אבא כלשונם, ברור שהבין את משמעם כעוסקים בחזקת-קנין. בציטוט השני שהבאנו, מפורש הדבר, שכן הוא מקדים לציטוט המימרא את המילים: 'דהא גרסינן לענין לוקח המחזיק בקנינו'.

שכן הבין גם הרמב"ם את דברי ר' אבא, נוכל לראות מהשוואת לשון המקור (דברי ר' אבא) ללשון הרמב"ם בשני המקומות שבהם פסק כדבריו (אותה דרך בה נקטנו בדוגמאות קודמות):

²⁹-פיסקה זו שמשה מקור מילולי כמעט, לרמב"ם בהלכה טז בהלכות מכירה. הרמב"ם רק הפך את סדר הדינים שבה.

³⁰-בפיסקה זו מבדיל רה"ג בין קנין חזקה בנכסי הגר, שיש בו תנאים מגבילים שונים, לבין קנין חזקה במקום שיש דעת מקנה, שניתן לעשותו במעשה קל ופשוט. המימרא של ר' אבא מובאת כדוגמה לאפשרות השגת קנין חזקה מן המוכר בחזקה כל שהיא בקנין. סופה של הפסקה, קטוע, והיה צריך לבדוק מה כתוב במקור הערבי. ואולי כתוב שם הטעם להלכה זו, שבלשון הרמב"ם בסוף הלכה טז נאמר במילים אלו: 'שהרי גילה דעתו שהקנה לו שדה זו קנין גמור, ונעשו פירותיה שלו'.

רמב"ם הל' מכירה דברי ר' אבא לה.ב רמב"ם הל' טוען ונטען

אם אסף המוכר סל של פירות ונתן ללוקח	אי דלי ליה איהו גופיה צנא דפירי	הביא ראובן עדיו שזה שמעון בעל השדה קבץ פירות שדה זה ונתנם לי
קנה לוקח מיד בחזקה.	לאלתר הוי חזקה.	תעמוד השדה ביד ראובן ואפילו טען ששמעון מכרה לו או נתנה לו היום.

בהלכות מכירה ניכר שהרמב"ם אינו אלא מעתיק את דברי ר' אבא, ואילו בהלכות טונ"ט הוא מקדים להם משפט ('הביא ראובן עדיו...'), ואת עקר הדין 'לאלתר הוי חזקה' הוא כותב בסגנון אחר לגמרי מזה שבגמרא.

ג. אולם מדוע מתפרשים דברי ר' אבא לרה"ג ולרמב"ם ביחס לחזקת-קנין? הרי הוא אינו משתמש במלה 'קנה' (שבדוגמאות לעיל שימשה כראיה שמדובר בחזקת-קנין), אלא במונח 'הוי חזקה', ורק הרמב"ם בהלכות מכירה הוסיף את המלה 'קנה'?

בדוחק יש לומר, שהביטוי 'לאלתר הוי חזקה' כשלעצמו, בא ללמד על חזקת קנין, שהמאפיין אותה הוא היותה גומרת את פעולתה לאלתר, בניגוד לחזקת-ראיה המתאפיינת בהתמשכותה על פני שלש שנים³¹. אמנם לפי זה היה צריך ר' אבא לומר 'הוי חזקה לאלתר', ואילו הוא הפך את סדר המילים, ומשמע שרוצה להדגיש את המיידיות שבחזקה כה"ג³². ונראה, שהרמב"ם בהלכות מכירה, נתן משמעות אף לשינוי זה בסדר המילים של ר' אבא: אמנם כל חזקת קנין פועלת את פעולתה לאלתר, אולם אותן פעולות שהרמב"ם מונה בראש הלכה טז: 'זרע, נר, אסף פירות האילן או זמרו וכיוצא באלו' הן פעולות מתמשכות שרק בסיומן הוי חזקה לאלתר. (עיין בתחילת הערה 27, הסבר ענין זה.) אולם בנתינת המוכר ללוקח סל פירות שאותם אסף המוכר, "קנה לוקח מיד בחזקה", כלומר במעשה חד-פעמי זה חל הקנין, ולא בפעולה מתמשכת כמו בחזקות הקנין שלעיל. והטעם לכך: "שהרי גילה דעתו שהקנה לו שדה זו קנין גמור ונעשו פירותיה שלו". דהיינו: כאן המוכר פעל פעולה אקטיבית, המגלה דעתו להקנות ללוקח את השדה במעשה קצר זה שעשה.

³¹ ואכן בדברי המפרשים מצאנו, שבבואם להבחין הבחנה לשונית בין שתי החזקות הללו, הם מכנים את האחת 'חזקת ג"ש' ואת האחרת 'חזקה דלאלתר'. עיין דרך משל בדברי הלח"מ להלכה ט"ז הכותב: "יש דברים רבים דאע"פ שבחזקת ג"ש לא הוי חזקה, בחזקה דלאלתר הוי חזקה". וכן בעוד הרבה מקומות.

אולם הגמרא בפרק חזקת-הבתים לא הבינה כך את דברי ר' אבא. דבר זה מוכח, ראשית מכך שהביאה את דברי ר' אבא על הפיסקא מן המשנה 'חזקתן שלש שנים מיום ליום', כמקרה שבו לא יחול דין המשנה, אלא חזקת-הראיה תהיה לאלתר. שנית, מוכח הדבר מדברי רב זביד המגיב על דברי ר' אבא בהסתייגות זו: "ואם טען ואמר לפירות הורדתיו - נאמן". משמע א"כ שרב זביד הבין שר' אבא אמר דבריו על חזקת-ראיה שיש בה טוען ונטען.

לפיכך פסק הרמב"ם את דברי ר' אבא גם בהלכות טוען ונטען, כפי שהובנו דבריו ע"י הגמרא ועל ידי רב זביד בפירקין.

II. אולם כל זה דוחק. שכן אף אם אפשר לפרש את הביטוי 'לאלתר' הוי חזקה' במימרתו של ר' אבא ביחס לחזקת-קנין, אין כל הכרח, לא לשוני (כאמור בהערה 32) ולא ענייני, לפרשו כך, תוך הוצאת המימרא מן ההקשר ומן המשמעות בה הבינה אותה הגמרא.

וקושי חמור נוסף, ייראה כמבטל כליל את האפשרות לדו-משמעות בהבנת דברי ר' אבא: בדוגמאות הקודמות היתה טענתנו, שמימרות שנאמרו במקורן בהלכות חזקת-קנין, העבירים התלמוד למשמעות נוספת של חזקת-ראיה. העברה זו הינה הגיונית, בגלל הקשר בין שתי החזקות, כפי שהסביר ה"ה. אולם בדוגמה שלנו, אם אכן אמר ר' אבא את דבריו בחזקת-קנין, אין יותר מקור, לחידוש הגדול שמחדשת הגמרא ביחס לחזקת-ראיה, שגם שם ניתן לקצר את אכילת שלש השנים הנדרשת להוות ראיה, למעשה חד-פעמי. חידוש זה נראה מתאים רק לשיטת ר' יהודה הסובר ש'כל שבפניו לאלתר הוי חזקה' (מא, א) ואין הלכה כמותו (שם). ובשלמא אם ר' אבא אמר דבריו בפירוש על חזקת-ראיה, נאלץ לחלק בדוחק, ולומר כדברי המאירי (עמ' 198): "ואע"פ

32. וכיון שעיקר חידושו הוא, שלא לתר הוי חזקה ולא לאחר זמן, ודאי בא לאפוקי מחזקת ג"ש במקרה זה, וא"כ הנושא של מימרא זו הוא חזקת-ראיה ולא חזקת קנין, וכפי שהבינה הגמרא. ואמנם מצאנו את הביטוי 'לאלתר הוי חזקה' ביחס לחזקת ראיה, בדף מא, א: "ר' יהודה ור' ישמעאל דאמרי: כל בפניו, לאלתר הוי חזקה". (ואף את הביטוי 'חזקה לאלתר' מצאנו במשמעות חזקת ראיה בדף לו, א: "עבדים יש להן חזקה. והאמר ר"ל הגוזדרות אין להן חזקה? אמר רבא אין להן חזקה לאלתר אבל יש להן חזקה לאחר ג"ש. אמר רבא: אם היה קטן מוטל בעריסה יש לו חזקה לאלתר...".) ופירושו המפרשים כי 'חזקה לאלתר' זו, היא חזקת-הראיה שבמטלטלין, שהיא לאלתר. עיין רשב"ם שם ורמב"ם טונ"ט י, א ושם הלכה ד. אמנם רה"ג בשער י"ג (לא, א) פירש את דברי ר"ל שגוזדרות אין להן חזקה "לענין הלוקח מחברו בחזקה... כגון בהמות שאינן נקנין בחזקה". וא"כ אף תירוצו של רבא 'אין להן חזקה לאלתר' יהא פירושו אין להן חזקת-קנין.)

שאין הלכה כר' יהודה שאמר 'כל שבפניו לאלתר הויא חזקה', דוקא בשלא עשה מעשה, הא כל שעשה מעשה עמו, אף חכמים מודים שהחזיק³³. אולם אם ר' אבא לא דבר כלל על חזקת-ראיה מניין לנו (לגמרא) לחדש חידוש כזה? ועוד יש להקשות: מדוע במקרה של 'דלי ליה צנא דפירי' אין ריעותא של 'אחוי לי שטרך' בתוך ג"ש? ומהי הסברא לומר, שסיועו של הטוען למחזיק, גובר על טענתו "אחוי לי שטרך"? ושוב: אם ר' אבא אמר בפירוש שכך הוא הדין, נווייגע למצוא לכך תירוץ. אולם אם ר' אבא לא דבר על כך, מה לנו להמציא חידוש כזה בלא הכרח?

במילים אחרות: אם צודקים אנו בטענה שהרמב"ם הבין את פשוטם של דברי ר' אבא שלא כבסוגיית הגמרא, כי אז נשמט הבסיס לדין הגמרא בעניין קיצור חזקת ג"ש לחזקה לאלתר, וממילא אין מקום לפסקו של הרמב"ם בהלכות טוען ונטען!

ה. תשובת שאלה זו היא אולי גם ההסבר להכרח שראו רה"ג והרמב"ם לפרש את דברי ר' אבא ביחס לחזקת קנין.

נקדים ונשאל: מה טעמו של הדין שבדלי ליה צנא דפירי, מוקצרת תקופת חזקת הראיה מג' שנים לאלתר? הרמב"ם בהלכות טונ"ט מנמק זאת כך: "שאינו לא מכר או נתן - לא היה משמש את ראובן בשדו זה ונותן לו פירותיה". ועל משמעות דבריו נעמוד בהמשך.

הרשב"ם כתב: "שלא היה לו לסייעו בלקיטת פירות אלא היה לו למחות". ובדומה לכך בפירוש המיוחס לר"ג: "דאם איתא דשלו היא (- של המערער) כיון שאמר לו המחזיק הגבה לי, היה לו למחות ולומר והלא שלי הוא הקרקע...". א"כ לדבריהם, טעמו של הדין הוא שהוא לא רק שלא מחה, אלא עשה פעולה 'נוגדת מחאה'. אולם בדעת הרמב"ם יש לומר טעם פשוט יותר, שהוא אולי גם נחוץ לדעתו, בהסבר דין זה: כיון ששימוש הבעלים את חבריו בנתינת הפירות לו, הוא עצמו מהווה מעשה קנין, וכמו שפסק הרמב"ם בהלכות מכירה, לכן מהווה מעשה זה גם ראיה לטענת הקנין של המחזיק. שהרי יכול המחזיק לטעון אם ירצה, שבמעשה זה עצמו, שנעשה בפני עדים, הקנה לו המערער את השדה. לפיכך אף אם יטען שקנה את השדה קודם לכן בקנין אחר, יהא נאמן במיגו. ומיגו זה הוא המעניק למחזיק נאמנות בטענתו, וחוסך לו את הצורך בשלש שנות חזקה. וזו כוונת הרמב"ם באמרו: "שאינו לא מכר או נתן, לא היה משמש את ראובן בשדה זו ונותן לו פירותיה", שכן יודע המערער, שמשמעות המעשה שעשה היא מעשה הקנאה. ואדם נזהר שלא לעשות בפני עדים פעולה המתפרשת על פניה כהקנאה.

³³ בשטמ"ק מובא תירוץ זה בשם הראב"ד: "ואע"ג דלית הלכתא כר' יהודה דאמר כל בפניו לאלתר הויא חזקה, התם - בפניו, הכא - דעבד איהו בידים ומוליכו לתוך ביתו".

בהסבר זה ניתנת הבחנה עקרונית בין המקרה שלנו, לבין שיטת ר' יהודה שכל חזקה בפני המערער, לאלתר הוי חזקה. שכן השתא י"ל שכל חזקה המבוססת רק על אי-מחאתו של המערער, בין שלא בפניו בין בפניו, בין כשלא עשה מעשה בין כשעשה מעשה הפוך ממחאה, מצריכה ג"ש, שהרי אין הלכה כר' יהודה. ורק כשהמערער פעל פעולת הקנאה ובפני עדים, העניק הוא בכך למחזיק מיגו שנאמין לו שקנה את השדה מיד המערער.

ומעתה י"ל שזהו הדבר שהכריח את הרמב"ם לבאר את דברי ר' אבא כמתיחסים במקורם לחזקת קנין. הרמב"ם התקשה בהסבר דינו של ר' אבא במשמעות שהוא מופיע בה בסוגיית הגמרא - זו של חזקת-ראיה, ותירוצי הראב"ד והמאירי המחלקים בין 'דלי ליה צנא דפירי' לבין חזקה שבפני המערער, נראו לו דחוקים. (ועכ"פ יש בדברי ר' אבא עפ"י פירושם חידוש מופלג: שחכמים מודים לר' יהודה בכה"ג, והגמרא עוברת על חידוש זה בשתיקה.) אולם אם נבאר את דברי ר' אבא כמתיחסים לחזקת קנין, מה שאינו נוגד את פשט לשונו (כמוסבר לעיל), תהא המסקנה המוסקת מדבריו בסוגייתנו, מסקנה הגיונית ובלתי תלויה כלל במחלוקת ת"ק ור"י.

מעתה יש לומר גם כאן (כמו בדוגמאות קודמות), שהגמרא בפרק חזקת הבתים עפ"י תפיסת הרמב"ם, לא שינתה את המשמעות המקורית של דברי ר' אבא, אלא הסיקה מהם מסקנה לעניינה שלה בהלכות חזקת-ראיה. ר' אבא אפוא, לא דבר על המשנה בפרק חזקת-הבתים, אולם מדבריו נובעת מסקנה, המהווה חידוש ביחס לאותה משנה. הגמרא ציינה מסקנה זו, בעצם הסמכת דבריו אל המשנה. רב זביד מגיב על אותה מסקנה, הנאמרת באמת ע"י הסתמא דגמ'.

נסכם ונאמר: דברי ר' אבא במקורם נאמרו על חזקת-קנין ופסקם הרמב"ם בהלכות מכירה. אולם בהקשר בו קבעתם הגמרא בפרק חזקת-הבתים, הם מקבלים משמעות בהלכות חזקת-ראיה. משמעות זו היא תולדה הגיונית הכרחית מן המשמעות המקורית הצפונה בהם, והיא נפסקה ע"י הרמב"ם בהלכות טוען ונטען.

דוגמה ה: מה גוי אין לו חזקה אלא בשטר אף ישראל הבא מחמתו (לה,ב)

א. בהמשך הסוגיא הקודמת בדף לה,ב, מובאים בגמרא הדברים הללו: "אמר רב יהודה אמר רב: ישראל הבא מחמת גוי³⁴ הרי הוא כגוי: מה גוי אין לו חזקה אלא בשטר, אף ישראל הבא מחמת גוי אין לו חזקה אלא בשטר. אמר רבא: ואי אמר ישראל, לדידי אמר לי גוי דמינך זבנה, מהימן. מי איכא מידי דאילו אמר גוי לא מהימן, ואילו אמר ישראל משמיה דגוי מהימן? אלא אמר רבא: אי אמר ישראל, קמי דידי זבנה גוי מינך וזבנה ניהלי מהימן, מיגו דאי בעי א"ל אנא זבינתה מינך".

³⁴ -בציטוט הגמרא והרמב"ם נקטנו 'גוי' ולא 'עכו"ם', שכן זו הגירסא האמיתית בטרם שלטה הצנזורה בדפוס.

הרמב"ם פסק את מה שיוצא מתוך סוגיא זו בהלכות טונ"ט פי"ד הלכה ה-ו:

"ה. הגוי אפילו אכלה כמה שנים אין אכילתו ראייה. ואם לא הביא שטר תחזור השדה לבעלים... וישראל הבא מחמת הגוי הרי הוא כגוי שאין אכילתו ראייה.
ו. טען זה הישראלי הבא מחמת הגוי ואמר: בפני לקחה הגוי שמכרה לי מזה הישראל המערער עלי, הרי זה נאמן... מתוך שיכול לומר אני לקחתיה ממך והרי אכלתיה שני חזקה, יכול לומר מפלוני לקחתיה שבפני לקחה ממך".

ההתאמה בין דברי הגמרא לפסקו של הרמב"ם אינה מעוררת כל קושי. אולם שוב אנו מוצאים דין זה גם בהלכות מכירה פ"א הי"ז, בהמשך ההלכות הקודמות בהלכות מכירה שמקורן בפירקין ונידונו לעיל: "הגוי אינו קונה בחזקה, אלא בשטר הוא שקונה עם נתינת הכסף.

וישראל הבא מחמת הגוי, הרי הוא כגוי ואינו קונה אלא בשטר".

עצם הבאתה של המימרא של רב יהודה בשם רב בפרק חזקת-הבתיים בסוגיות אלו, ובייחוד תגובתו של רבא על מימרא זו, אינן מותירות כל ספק שמימרא זו הובנה בגמרא כמתייחסת לחזקת-ראיה. טעמה של הלכה זו כתב הרמב"ם בפרק יג מהלכות טונ"ט ה"ב: "וכן ראשי גליות של אותו הזמן והגזלן והגוי אין אכילתן ראייה מפני שהן בעלי זרוע".

והנה, אף שה"ה סבור היה שגם טעמה של ההלכה בהלכות מכירה ש'גוי אינו קונה בחזקה אלא בשטר' הוא מאותו טעם עצמו: "שאם היה הגוי קונה בחזקה **מתוך אלמותו היה מחזיק**. אבל לכתוב לו שטר - כולי האי לא עבדי". (הלכות מכירה סוף הלכה י"ז), לא טען ה"ה כאן, שהרמב"ם העביר, על פי סברתו, את דין שלילת חזקת-ראיה של חגוי, לשלילת חזקת-קנין ממנו. (כפי שטען בהלכות הקודמות). שהרי כאן אין כל הכרח בהעברה זו. כבר כתב ה"ה (בהלכות מכירה הלכה טז) שהרמב"ם ס"ל דכל שקונה בחזקת ג"ש כשהמוכר מכחיש, קנה לאלתר כשהלה מודה ואומר לו לך חזק וקנה, אע"פ שיש בכלל אלו שחזכיר המחבר (- בהלכות מכירה) דברים שאינו קונה בחזקת ג"ש". יוצא אפוא, שאף שאין הגוי קונה בחזקת ג"ש, אפשר שיקנה בחזקת-קנין לאלתר, שאותה קל יותר להשיג מטעם שיש בה דעת מקנה. ואף שהרב המגיד נתן טעם משותף לשלילת שתי החזקות מן הגוי, יש מקום לחלק ביניהן, ואין ללמוד חזקת-קנין מחזקת-ראיה.

וביותר יש לטעון טענה זו ביחס לחלקה השני של המימרא, ישראל הבא מחמת הגוי, הרי הוא כגוי, ואף לו אין חזקה אלא בשטר. שלפי המשמעות שמימרא זו עוסקת בחזקת-ראיה, דין זה מובן ונובע מקודמו: לא ייתכן לתת לישראל הבא מכחו של גוי יותר ממה שהיה לגוי עצמו. אולם מהלכה זו, בשום אופן לא ניתן להסיק, שישראל שקונה שדה מגוי, אינו יכול לקנותה בחזקה אלא בשטר. הרי אין שום

קשר הגיוני בין שתי הלכות אלו³⁵ ובאמת, טעמו של ה"ה בהלכות מכירה, אינו עונה על הלכה זו, וה"ה לא פירש לנו את טעמה³⁶.

והרמב"ם פירש טעמה של הלכה זו שבהלכות מכירה, בהלכות זכיה ומתנה פ"א הי"ד:
 "... אבל הקרקע אינו קונה אותו (- הגוי) מישראל אלא בשטר, ואינו מקנה אותו לישראל אלא בשטר שאין דעתו סומכת אלא על השטר".

ומשמע שזהו טעם משותף הן לגוי הקונה מישראל והן לגוי המקנה לו, שאין הגוי סומך אלא על שטר³⁷. וא"כ לפנינו שתי הלכות שונות לגמרי בטעמן, אשר נלמדו מאותה מימרא עצמה³⁸!

ב. אף כאן, כמו בכל הדוגמאות הקודמות שהובאו במאמר זה, מתברר שקדם לרמב"ם ושמש לו מקור בתפיסה כפולה זו של מימרת רב יהודה אמר רב, רה"ג בספר המקח והממכר. רה"ג מצטט מימרא זו בשני שערים שונים. בראשונה הוא מביאה בתחילת שער י"ד העוסק בהלכות מכירה "דין הלוקחים והמוכרים היאך ישלם ביניהם דין המקח והממכר והם שלשה: גוי וישראל והקדש" (דף לז, א):

"כשהעכו"ם לוקח מישראל אעפ"י שנתן דמיו לישראל, לא קנה אותו העכו"ם הקרקע הזה באותן דמים כמי שקונה ישראל מישראל בנתינת הכסף, אלא לא קנה זה העכו"ם עד שיכתוב לו ישראל זה שטר מכר. וכמו כן אם לקח ישראל מעכו"ם קרקע ונתן לו דמים, לא קנה אותו ישראל עד שיכתוב לו העכו"ם שטר מכר. כדגרסינן: אמר רב יהודה אמר רב הבא מחמת עכו"ם הרי הוא כעכו"ם, מה עכו"ם אין לו חזקה אלא בשטר אף הבא מחמת עכו"ם אין לו חזקה אלא בשטר."

דברי רה"ג הללו שמשו מקור לרמב"ם בהלכות מכירה פ"א הי"ז. המקום השני בו מזכיר רה"ג את מימרתנו, הוא בשער מ העוסק בתנאים לקיומה של חזקת-ראיה. בדף עה, א כתב:

³⁵-וכ"כ הכס"מ בהלכות מכירה הי"ז: "וטעם ה"ה אינו מספיק לישראל הקונה מן הגוי".

³⁶-כך הבין הכס"מ בפ"א מהלכות מכירה הי"ז. אולם המל"מ בפ"א מזכיה ומתנה הבין ברמב"ם שישראל הוא שאין דעתו סומכת אלא על השטר.

³⁷-לא התייחסנו כאן לדברי הסמ"ע בשו"ע חו"מ קצ"ד ס"ק א המציע הסבר אחר ברמב"ם הלכות מכירה. לדעתו למד הרמב"ם את תחילת המימרא של רב יהודה אמר רב 'גוי אין לו חזקה אלא בשטר' ביחס לחזקת-קנין, ואת המשכה 'אף ישראל הבא מחמת גוי אין לו חזקה' ביחס לחזקת-ראיה. דבריו אינם מסתברים לענ"ד לא בגמרא ולא ברמב"ם, לא מבחינת הענין ולא מבחינת הלשון. כמו כן יש להעיר שהסמ"ע התעלם מכך שהרמב"ם פסק מימרא זו כולה גם בהלכות טונ"ט.

"ואם טען ואמר לקחתיה מלוקח שלקחה ממך, אם היה אותו לוקח עכו"ם, כגון שטוען לקחתיה מפלוני עכו"ם שלקחה ממך, אעפ"י שהביא ראיה שאכלה שני חזקה, אין מועיל בו כלום עד שיביא עדים שלקחה העכו"ם ממנו כדין וכראוי. אבל אם זה שהקרקע בידו טוען, בפני לקחה העכו"ם ממך הוה ליה כאילו טוען אני לקחתיה ממך. כדגרסינן: אמר רב יהודה אמר רב הונא (בכת"י ברלין חסר 'הונא' כבספרינו) הבא מחמת עכו"ם הרי הוא כעכו"ם. מה עכו"ם אין לו חזקה אלא בשטר אף ישראל הבא מחמת עכו"ם אין לו חזקה אלא בשטר. אמר רבה (בכת"י ברלין 'רבא' כבספרינו), ואי אמר... מי איכא מידי... אלא דאי אמר קמאי דידי זבנה עכו"ם ממך, מהימן מיגו דאי בעי אמר אנא זבנתה ממך."

ושוב הזכיר זאת בהמשך אותו שער, ברשימת אלו הי"א שאין להם חזקת ג"ש (עו, ב) שהעכו"ם הוא האחרון שבהם: "עכו"ם אין לו חזקה אלא בשטר, ואלו אחד עשר שחשבנו שאין להם חזקה, אם הביאו עדים שלקחו מן הבעלים, הולכים אחר העדים..."
(דבריו הראשונים בשער מ מקבילים לפסק הרמב"ם בטונ"ט פי"ד ה-ו, ודבריו האחרונים מקבילים לדברי הרמב"ם שם בפרק י"ג, ב.)

2. את ההסבר לתופעה זו, כתבו מפרשי הרמב"ם בסגנונות שונים: ה"ה בהלכות מכירה א, יז ד"ה העכו"ם אינו קונה בחזקה - "מפורש שם (בפרק חזקת-הבתים) מימרא דרב וגם בהלכות. ופירשה אף לעניין קנין ולא לעניין חזקת ג"ש". ובדבריו יש סתירה בין הרישא לסיפא, ונראה שצ"ל בסיפא 'ולא רק לענין חזקת ג"ש'. וכן מפורש בכ"מ שם לאחר הביאו את המימרא של רב יהודה אמר רב: "ומפרשה רבינו בין לענין חזקת ג"ש, בין לענין קנייה לאלתרא³⁸".

אלא שכאן עלינו לשאול: אם בתלמוד הובנה מימרא זו של רב יהודה אמר רב כמדברת בחזקת ראיה של ג"ש, כיצד יודעים רה"ג והרמב"ם לפרשה אף לעניין חזקת-קנין דלאלתר? והרי ראינו שאין ההלכות הללו תלויות זו בזו או נלמדות זו מזו? ואיך יכלו רה"ג והרמב"ם להכניס לאותן מילים שבתלמוד שתי משמעויות שונות ונפרדות?

וקשה לומר שכן הבינו רה"ג והרמב"ם את כוונת רב יהודה אמר רב, שאמר דבר אחד והתכוון להשמיע בו שתי הלכות שונות, בחינת 'אחת דבר אלקים שתיים זו שמעתי'. שכן חז"ל לא דברו דבריהם בהלכה בחידות, ואם רצו היו משמיעים דבריהם בפירוש. א"כ מדוע מפרשים רה"ג והרמב"ם מימרא זו שלא אליבא דפירוש הגמרא?

³⁸. וע"ע בלשון ה"ה זכיה ומתנה א, יד ד"ה אבל הקרקע, ובדברי הכ"מ על אותו ד"ה, ומה שדן על דבריהם הלח"מ שם, באותו ד"ה.

ונראה לומר גם כאן (כמו ברוב הדוגמאות הקודמות), שלשון המימרא היא שגרמה להם לסבור שכוונתו המקורית של רב היתה לדין חזקת-קניין, ולכן פסקו בהלכות מכירה את מה שנראה להם ככוונתה המקורית של המימרא. אולם פירוש הגמ' בחזקת-הבתים למימרא זו, אף אם אינו תואם את לשונה וכוונתה המקורית, הוא אמת בפני עצמה, ועל כן יש לפסוק גם את הדין העולה מפירוש הגמרא כמובן. וזאת עשו בהלכות טוען ונטען (ובשער מ בספר המקח).

ומהו הדבר בלשון המימרא של רב שגרם להם לפרשה במשמעות של חזקת-קניין? נראה שזהו הביטוי 'אין לו חזקה אלא בשטר' החוזר במימרא זו פעמים, הן ביחס לגוי, והן ביחס לישראל הבא מחמתו. שתי המילים 'אלא בשטר' מיותרות הן, אם נבאר את המימרא כמדברת בחזקת-ראיה. שהרי הביטוי 'אין לו חזקה' מספיק לבאר את שלילת חזקת ג"ש. הנה כך שנינו במשנה מב, א: "האומנין והשותפין ... אין להם חזקה" ותו לא. ואף בלשון האמוראים במימרות הדומות בענין לשלילת חזקת-ראיה מן הגוי, נאמר לו, א: "אמר רב נחמן ... הני דבי ריש גלותא, לא מחזקי בן ולא מחזקינן בהו". מז, א: "אמר ר' יוחנן ... גזלן ובן גזלן אין להן חזקה". אם כן, בשום מקום לא הוזכר בצד השלילה גם החיוב 'אלא בשטר'.

אף הרמב"ם שצירף את ראשי הגלויות הגזלן והגוי בחלכה אחת, טונ"ט יג, ב, כתב "אין אכילתן ראייה מפני שהן בעלי זרוע" ולא הזכיר כלל את השטר, כשם שלא הזכירו אצל שאר המקרים באותו פרק שאין להם חזקה. ורק בפי"ד ה"ה הזכיר את השטר: "הגוי ... אין אכילתו ראייה ואם לא הביא שטר תחזור השדה לבעלים", וזאת עשה בעקבות לשון המימרא המזכירה שטר, ותוך שינוי לשון שנעמוד עליו בהמשך. אולם אפילו שם, כשהוא פוסק את דין ישראל הבא מחמת גוי, כתב רק "הרי הוא כגוי שאין אכילתו ראייה", ולא הזכיר את השטר, אף שנזכר בלשון המימרא.

ובאמת מיותרות מילים אלו גם מבחינת העניין, ולא רק בהשוואה ללשונם של דינים מקבילים במשנה ובגמרא. שכן ברור הדבר, שמי שאין אכילתו מהוה ראייה, צריך להביא ראייה גמורה. אולם זאת יכולה להיות לא רק בשטר, אלא גם בשני עדים שיעידו שהגוי קנה את השדה מישראל עפ"י דרכי הקנינים הראויות, נעמיד את השדה ביד הגוי. ודבר זה מפורש בדברי רה"ג בשני המקומות שהוא מביא את המימרא הנ"ל בשער מ, ובדברי הרמב"ם טונ"ט יד, א: "כל אלו שאין אכילתן ראייה, אם הביאו עדים שמכרו להם הבעלים שדה זו או נתנוה להם במתנה, ראייתן ראייה חוץ מן הגזלן והבעל בנכסי אשתו". א"כ מדוע הוסיף רב את המילים המטעות 'אלא בשטר'? ויושם לב שהרמב"ם בטונ"ט פי"ד הל' ה נזהר שלא להעתיק מילים אלו 'אלא בשטר' ובמקומן כתב: "ואם לא הביא שטר תחזור השדה לבעלים" שזו רק דוגמה לכך שאין לגוי ראייה גמורה, וברור שכמו שאין לו שטר להביא, אין לו גם עדים.

לעומת זאת אם נבאר את המימרא של רב בהלכות קנינים, אז יש משמעות רבה לשתי המילים 'אלא בשטר'. תחילה שוללת המימרא מן הגוי את הקנין היסודי שיש בקרקע, את החזקה, ואח"כ מציינת את הקנין היחידי שיש לו לקנות בו קרקע 'אלא בשטר'³⁹.

וכשנשווה את לשון הרמב"ם בהלכות מכירה א, יז עם לשון המימרא, נראה עד כמה נשמרה המימרה בצביונה המקורי דוקא שם (ולא בהלכות טונ"ט, שכבר עמדנו על ההבדלים בינה לבין לשון המימרא):

"הגוי אינו קונה בחזקה - אלא בשטר

וישראל הבא מחמת הגוי הרי הוא כגוי, ואינו קונה אלא בשטר"⁴⁰.

נוסיף לבירור זה בלשון המימרא, נימוק נוסף שאולי הביא את רה"ג והרמב"ם לפרש את המימרא של רב יהודה אמר רב במשמעות של חזקת-קנין: בדף נד, ב מופיעה מימרא אחרת של רב יהודה בשם שמואל: "נכסי גוי הרי הן כמדבר, כל המחזיק בהן זכה בהן. מ"ט, גוי מכי מטו זוזי לידיה אסתלק ליה, ישראל לא קני עד דמטי שטרא לידיה..."

מימרא זו נפסקה ברמב"ם הלכות זכיה ומתנה א, יד.

והנה, לא מובן מדוע לא קנה ישראל מן הגוי 'עד דמטי שטרא לידיה'. אולם בידיעת המימרא המשלימה עניין זה, והיא נאמרה ע"י רב ותלמידו רב יהודה, שהיה גם תלמידו של שמואל, מובן העניין: ישראל אינו קונה מגוי אלא בשטר, משום שהגוי אינו קונה מישראל אלא בשטר. והטעם לכך הוא כדכתב הרמב"ם "שאין דעתו סומכת אלא על השטר". וכשם שההלכה בהלכות מכירה א, יז וההלכה בזכיה ומתנה א, יד חוזרות זו על זו ומבארות זו את זו, כך גם המימרות שהולידו הלכות אלו, קשורות זו לזו ומבארות זו את זו⁴¹.

לסכום: דוגמה אחרונה זו, היא המאלפת ביותר מבין כל הדוגמאות שהבאנו, ביחס לדו-משמעות המשמשת מקור לפסיקת הרמב"ם.

³⁹. ואם תשאל: מה עם קנין כסף שלא נזכר לא ברישא ולא בסיפא? ענה על כך הרמב"ם: "אלא בשטר הוא שקונה עם נתינת הכסף". אלא שכסף זה אינו כסף קנין. ועיי"ש במפרשי הרמב"ם.

⁴⁰. תופעה זו חוזרת בכל הדוגמאות שהבאנו, שלשון הרמב"ם בהלכות מכירה, תואמת יותר את לשון המקור בגמרא מזו שבהלכות טונ"ט.

⁴¹. גם רה"ג בתחילת שער י"ד, מקשר את המימרא של רב יהודה אמר רב עם המימרא של רב יהודה אמר שמואל שהובאה למעלה. (לז, א בספר המקח.)

כאן אין מדובר במשמעות מובנת מאליה, שהתלמוד לא פירשה מרוב פשיטותה, כבדוגמה א'; כאן לא מצאנו פשט חדש בסוגיית הגמרא, שעל פיו מובנת פסיקתו הכפולה של הרמב"ם כבדוגמה ג'. גם אין מדובר כאן בהעברה שעשתה הגמרא מתחום אחד לתחום אחר, ע"י עצם שיבוצה של מימרא בהקשר חדש, כמו בדוגמאות ב' וד'.

בדוגמה אחרונה זו, מצאנו שתי משמעויות שונות למימרא אחת, כאלו שאינן קשורות ותלויות זו בזו. הרמב"ם פסק את שתייהן, אף שבתלמוד נתפרשה המימרא פירוש אחד בלבד. כמקור לפסיקתו הכפולה, המבוססת על פרשנותה של הגמרא למימרא מחד, ועל פרשנות פשט המימרא מאידך, שימש לרמב"ם בדוגמה זו, ובכל שאר הדוגמאות שהבאנו, ספרו של רב האי גאון - ספר המקח והממכר.

ודאי ניתן למצוא בחיבורו הגדול של הרמב"ם דוגמאות נוספות למה שהראינו כאן, אלא שפרק חזקת-הבתים הוא מקום נוח לבדוק את יישום דרכו זו של הרמב"ם, עקב ריבוי המשמעויות של המונח 'חזקה'. דבר זה גרם לריכוזן של כל הדוגמאות שהבאנו בחלק ב' לכפל-פסיקה עפ"י כפל-משמעות של מקור אחד, בהלכות מכירה ובהלכות טוען ונטען.

חלק ג

דוגמה ו': היו לו שלשים אילנות ממטע עשרה לבית סאה (לו, ב - לו, א)

א. על דברי ר' ישמעאל במשנת חזקת-הבתים (כח, א) כי בשדה האילן "כנס את תבואתו ומסק את זיתיו וכנס את קייצו, הרי אלו ג' שנים" (כלומר: ואין צורך בג' שנים ממש, ואפילו לא בי"ח חדש בהם מסתפק ר' ישמעאל בשדה הלבן), מובא בגמרא לו, ב - לו, א הדיון הבא:

"אמר אביי: מדרבי ישמעאל נשמע לרבנן⁴², היו לו שלשים אילנות ממטע עשרה לבית-סאה, אכל עשרה בשנה זו ועשרה בשנה

⁴² - רשב"ם פירש: "נשמע להו לרבנן דפליגי עליה ... ובעו ג' שנים. דליכא פלוגתא בין ר' ישמעאל ובין רבנן אלא בשנה אחת וג' שנים, אבל כל מאי דאמר ר' ישמעאל בשנה אחת, אמרי רבנן בג' שנים". אולם ר"ח ור"י מגאש אשר דבריהם מצוטטים בספר הנר לב"ב (ירושלים תשמ"ח) עמ' פג-פד מבארים: "דעד כאן לא פליגי רבנן עליה דר' ישמעאל אלא בתבואה וזיתים וק"ץ, דכיון דתלתה מיני נינהו, לא האוי האי חזקה להאי, אבל עשרה אילנות, דכיון דכולהו חד מינא נינהו, הני הוו חזקה להני". (לשון ר"י מגאש.)

זו הרי זו חזקה⁴³. לאו מי אמר ר' ישמעאל חד פירא הוי חזקה לכולהו פירי, הכא נמי הני הוו חזקה להני, והני הוו חזקה להני. והני מילי היכא דלא אפיקו⁴⁴, אבל אפיקו ולא אכל לא הויא חזקה. והוא דבאזי באזוי⁴⁵.

את התנאי הראשון בגמרא פירש רשב"ם כך: "...העשרים לא עשו פירות כי אם עשרה לבד בכל שנה, דומיא דר' ישמעאל שמלקט כל מה שגדל בשדה. ופירש ר"ח כגון בנות שוח שאין פירותיהם נגמרים עד ג' שנים⁴⁵". אבל אי אפיק הני (שלשים) אילנות כולהו פירות בכל שנה, ולא אכל אלא י' מיניהו, לא הוי הני י' חזקה לכ', וזכיון דלא אכל כל הפירות, גילה על עצמו שהשדה אינה שלו וירא להחזיק חזקה גמורה, ולפיכך לא חשש זה המערער למחות, ולא הוי חזקה".

את התנאי השני בגמרא "והוא דבאזי באזוי" מפרש רשב"ם כך: "לשון בזיעה, כלומר וה"מ דהוי חזקה כשאכל עשרה בכל שנה, היינו ע"י פיזור, דאכל ג' בכל בית סאה, דנמצא מחזיק כל השדה. אבל אכל י' אילנות ביחד בבית סאה זה, ובשנה שניה כמו כן בבית סאה שני, וכן בשלישית, אינה חזקה. דכל בית סאה חשוב שדה האילן בפני עצמו, ושדה שלם לא הוי חזקה לשדה אחר. והיינו נמי דומיא דר' ישמעאל ... דסתם שדה האילן, על פני כולו מפוזרין הזיתים והדקלים".

התוספות בד"ה היכא דלא אפיק, מבארים מדוע הוכרח ר"ח להעמיד את סוגייתנו בבנות-שוח: "ולכך אוקמה ר"ח בבנות-שוח, דבשאר אילנות באלף שנים לא יארע זה, דבלי אילנות ילקו בשידפון ג' שנים, ואותן שילקו בשנה זו לא ילקו בשנה זו, ובזו בזוי". היינו: הצירוף של שני התנאים שבגמרא גם יחד, אינו מאפשר להעמיד את סוגייתנו באילנות רגילים שנפגעו פירותיהן בשידפון. לולי התנאי השני, אולי אפשר היה להעמיד בדוחק רב בשלש חלקות שנפגעו בזו אחרו זו שנה אחר שנה, בכל שנה חלקה אחרת.

⁴³ - בכת"י מינכן (דק"ס אות ד) גירסת דברי אביו כך היא: "מדבריי ישמעאל נשמע להו לרבנן. מאי היא, דתניא היו לו...". גירסא זו, על פיה דין ל' אילנות הוא ברייתא, נמצאת אף בכת"י המבורג לפני שהוגה, בר"ח (שבספר הנר, ראה הערה קודמת) וביד-רמה. מדבריי רשב"ם בד"ה אמר אביו, נראה שאף לפניו עמדה גירסא זו והוא שמחקה. (דק"ס שם). לפי גירסא זו, עיקר חידושו של אביו הוא בכך שהעמיד ברייתא זו אליבא דרבנן ואליבא דהלכתא, ובנימוקים שהביא לכך.

⁴⁴ - הב"ח גרס כאן: "היכא דלא אפיקו אחריני אבל אפיקו אחריני...". וכך או בדומה לכך בכת"י מינכן, דפוס לובלין של"ו ובלשון כמה ראשונים. (דק"ס ו'.).

⁴⁵ - לשון הר"ח מובאת בספר הנר לב"ב עמ' פ"ג.

ב. הרמב"ם פוסק את העולה מסוגייתנו בסוף פרק י"ב מהלכות טוען ונטען. וכך הוא כותב בהלכה יט:

"שדה האילן שהיו בו שלשים אילנות בתוך בית שלש סאין, ואכל עשרה בשנה ראשונה ועשרה בשנה שניה ועשרה בשנה שלישית, החזיק בכל. והוא שיהיו העשרה שאכל מפוזרות בכל בית השלש סאין, ולא הוציאו שאר האילנות פירות. אבל אם הוציאו שאר האילנות פירות ולא אכלן - לא החזיק אלא במה שאכל."

הלכה זו תואמת את האמור בסוגיין⁴⁶, ונציין רק הבדל קל: הרמב"ם שינה את סדר התנאים מכפי האמור בגמרא, והקדים את התנאי 'והוא דבאזי בזזי', לתנאי של 'לא אפיקו'. דבר זה כמובן אינו מהווה קושי, ואם בזאת היו מסתיימים דברי הרמב"ם לא היינו מציינים זאת. אולם בהמשך, בהלכה כ' כותב הרמב"ם:

"במה דברים אמורים, בשאכל הוא מקצת הפירות ובזזו העם שאר הפירות. אבל אם הניח פירותיהן עליהן, הואיל ואכל אילן מכאן ואילן מכאן מכל השדה, החזיק בכל השדה אע"פ שלא אסף כל פירותיה".

הלכה כ' באה לסייג את האמור בסוף הלכה יט ש'אם הוציאו שאר האילנות פירות ולא אכלן - לא החזיק'. במה דברים אמורים שלא החזיק? כשפירות אלו שלא אכלן נבזזו (כבשדה הפקר), אולם אם נשתמרו הפירות על אילנותיהן (כלומר: המחזיק שמר את השדה מפני הבריות), החזיק הלה בכל השדה אף שלא אכל את כל פירותיה.

מניין לרמב"ם חידוש גדול זה? הרמב"ם בהשגתו להלכה זו, מפרש לנו את המקור לדברי הרמב"ם:

"דעת אחרת היתה לו. כי ראה בגמרא 'והוא דבזזו בזזי' וסבר כי הוא לשון 'בזה ושלל', וטעה, כי הוא כמו 'בזעיה בזזעי', והוא לשון פזור, שאכל שלש מכאן ושלש מכאן. ומכאן הוציאו המפרשים זה הפזור שכתב הוא."

נחלקו אפוא הרמב"ם והרמב"ם בפירושו של התנאי השני בגמרא 'והוא דבזזו בזזי': הרמב"ם מפרשו כדעת רשב"ם ורוב הראשונים, עפ"י השרש 'בזעי' שמשמעו לשון פיזור, כתנאי שבא לסייג את דברי אביי (או את דין הברייתא שהביא אביי, ראה הערה 43): רק בהיות העשרה שאכל מידי שנה מפוזרים, הוי חזקה. אולם הרמב"ם פירש תנאי זה עפ"י השרש 'בזזי', ולפיכך רואה בו תנאי שבא לסייג את התנאי הקודם של הגמרא: מה שהתנתה הגמרא שרק עשרה אילנות יוציאו פירות, והשאר לא, הוא רק בשדה הנבזז, אולם בשדה המשתמר אין בו צורך.

על השגתו זו של הרמב"ם עונה ה"ה, בכך שהוא מבאר את הסוגיא עפ"י הרמב"ם, ומחווה דעתו על פירוש זה:

46 - האחרונים התקשו במילותיו האחרונות של הרמב"ם "לא החזיק אלא במה שאכל", הרי 'אין מצטרפין בכה"ג, ומאילן שאכל שנה זו לא אכל בשנה אחרת, במה יהיה לו חזקה?' (לשון סמ"ע סי' קמ"א ס"ק כה) 'אלא נראה דר"ל: לא הוחזק אלא במה שאכל אם אכל כדין חזקה'. לשון הש"ך שם בס"ק ב, ועיין בדבריו מה אתא לאשמועינן.

"והני מילי דלא אפיקו השאר, אבל אי אפיקו השאר, לא הוו הנך שאכל חזקה לאחרים. והא דלא הוו הנך חזקה לאחרים - 'והוא דבזאי בזו' - פירוש: דוקא בשבזזו העם שאר אילנות, אבל הניח הוא הפירות שם, הרי אלו שאכל - חזקה לאחרים. זהו דעתו ז"ל. ויש בזה פירושין אחרים הרבה, ואחד מהם כתוב בהשגות, ואיני רואה קושיא על דברי רבנו."

לענ"ד נראה, שלא רק שאין קושיא על דברי הרמב"ם, אלא שפירושו בסוגיא מסתבר ביותר משלשה טעמים: מילולי, סגנוני וענייני.

א. מבחינה מילולית 'בזי בזוי' מתפרש רק בדוחק כלשון פיזור. לדעת המפרשים כן (רשב"ם ראב"ד ועוד הרבה) השרש הוא 'בזע'⁴⁷. אולם פירוש שרש זה הוא: חלק, הפרד. (עיין ערוך השלם ערך בז, ויסטורוב בערך בזה.) כנראה קרוב הוא לשרש 'בצע'. ואין פירושו 'פזר'. לכן פירש ר"ח:

"והוא דבזי בזוי - פירוש מבוקעות, שורה בתוך שורה... אבל אם היו שלש שורות, בכל שורה עשרה, ואכלם בכל שנה שורה אחת, אינה חזקה..."⁴⁸

פירוש זה אינו זהה לפירושם של הראב"ד והרשב"ם. הם פירשו בדרך עניינית, שהאילנות יהיו מפוזרים. כי באמת מה אכפת לי באיזו דרך יהיה פיזורם, אם בדרך 'שורות מבוקעות' או בפיזור של 'שלשה בכל בית סאה' (רשב"ם)?

ב. מבחינה סגנונית, צודק הרמב"ם שרואה במשפט 'והוא דבזי בזוי' תנאי במשפט שלפניו 'אבל אפיקו ולא אכל לא הויא חזקה', ולא תנאי על עיקר הדין שלפני לפניו⁴⁹. אם היה משפט זה תנאי בעיקר הדין כדברי הראב"ד והרשב"ם, הרי תנאי זה שווה בדיוק לתנאי הראשון, ומדוע אפוא לא נכתב באותו סגנון כמותו? לפי פירושם כך היה צריך להיות ניסוחו: 'והני מילי היכא דבזי בזוי, אבל לא בזי בזוי לא הוי חזקה'.

⁴⁷ במגדל-עז הביא גירסא כזו בגמרא 'והוא דבזעי בזועי', וכן גרסו הרשב"א הריטב"א והמאירי באחת מגירסותיו. אלא שבמג"ע הוסיף כי "בספרים הישנים והישרים שבספרד גורסי' דבזייה בזוי". אף הראב"ד מודה שהגירסא היא 'בזו בזוי', אלא שכתב שהוא 'כמו בזעיה בזועי'. בכתבי היד השונים, נחלקו דרכי הכתיב של שתי התיבות הללו, בין כתיב ללא 'א' אחרי ה'ב' באף לא אחת משתי התיבות, לבין כתיב עם 'א' בתיבה הראשונה בלבד או בשניה בלבד. בדפוס מצויה, א' בשתי התיבות (עיין דק"ס). מבחינת המשמעויות של הגירסאות השונות, קשה הגירסא 'בזעיה בזועי' על הרמב"ם, שכן אם השרש הוא 'בזז' אין מקום ל'ע'. (לכן הדגיש המג"ע שבספרים הישנים בספרד אין ה'ע' מצויה.) מאידך לפי שאר הגירסאות (בין 'בזי' בין 'באזי') ניתן לפרש הן כרמב"ם, והן כראב"ד שהשרש הוא 'בזע'. חסרון ה'ע' אינו מהווה קושי.

⁴⁸ פירוש מצוטט בספר הנר. את דברי הר"ח הללו העתיק בעל הערוך, ערך בז.

ג. מבחינה עניינית, מהוה צירוף התנאים שבגמרא, עפ"י פירושם של הראב"ד והרשב"ם, אוקימתא המצמצמת את דינו של אביי (או את דין הברייטא שהביא) רק למקרה אחד: מטע של בנות-שוח. דבר זה אינו מתאים ללשון הכללית של הדין 'היו לו שלשים אילנות ... אכלן עשרה בשנה זו ... הרי זו חזקה' וכן אין הדבר מתאים להשוואה שעושה אביי 'מדברי ר' ישמעאל נשמע לרבנן': ר' ישמעאל דיבר בכל שדה אילן, ואילו רבנן רק בשדה אילן של מין מסויים. אם אכן מדובר רק בבנות-שוח, מדוע לא ייאמר בפירוש: 'היו לו שלשים בנות-שוח...'. או לפחות בתנאי שמתנה הגמרא ייאמר: 'והני מילי בבנות-שוח דבזי בזוי, אבל שאר אילנות שמוציאין פירות כל שנה - לא הויא חזקה'. קשה להלום את הסוגיא לאוקימתא של ר"ח⁵⁰.

אולם עפ"י פירוש הרמב"ם, כל הקשיים הללו נופלים: 'בזי בזוי' שרשו בזה = בזז, ומשפט זה בא לצמצם את התנאי הקודם, כדי שלא נאלץ להעמיד את דינו של אביי (או את הברייטא) באוקימתא דחוקה ובלעדית של בנות-שוח. כדי להדגיש דבר זה, נקטה הגמרא בלשון שונה מלשון התנאי הקודם 'והני מילי', וכתבה 'והוא'. והכוונה: מה שאמרנו עתה, דבאפיקו ולא אכל לא הוי חזקה, הוא בפירות הנבזזים, שאז לא חשש המערער למחות, שכמו ש'העם' בוזזים פירות אילנותיו, כך גם זה שאכל עשרה אילנות, הרי הוא כאחד העם הבוזזים⁵¹. אולם בשדה אילן המשתמר, שרק המחזיק אוכל מפירותיו, הוי חזקה אף אם אכל רק חלק מפירותיו⁵², ועל כך דיבר אביי (או הברייטא). אוקימתא זו, במטע המשתמר, אינה דחוקה כלל, ומתאימה ללשון עקר הדין⁵³.

⁴⁹-בקושי זה הרגיש רשב"ם בד"ה והוא דבזאי בזוי הכותב: "כלומר וה"מ דהוי חזקה כשאכל עשרה בכל שנה היינו ע"י פיזור..."

⁵⁰-אף ר"ח כתב "כגון בנות-שוח". אולם איזו עוד דוגמה יש? השוה לדברי התוס' ד"ה היכא דלא אפיק, שדבריו הובאו לעיל.

⁵¹-סברא זו אינה כסברת רשב"ם ד"ה אבל אי אפיק, מדוע לא מחה המערער.

⁵²-ואף שלכאורה לא החזיק כדמחזקי אינשי, שהרי לא אכלה כולה, ו"ל שעצם שימור הפירות ע"י המחזיק הוי מעשה בעלות, וכנגד הטענה שלא נהנה מן השדה, הרי אותה אכילה חלקית שאכל, נחשבת להנאה מספקת, שיחד עם שימור השדה מפני הבוזזים, הוי חזקה.

⁵³-עדיין יש להסביר עפ"י אוקימתא זו, מדוע צריך לאכול דוקא עשרה, ומדוע יש להחליפם בכל שנה בעשרה אחרים. לכאורה, כיון שבמטע המשתמר עסקינן, די לו לאכול אילנות בודדים, ואף פחות מעשרה, ודי שיאכל בכל שנה אותם אילנות. וי"ל שיש צורך גם כאן באכילת שליש מהאילנות כמינימום שמייצג את כל שדה האילן. ומה שכתב הרמב"ם 'הואיל ואכל אילן מכאן ואילן מכאן מכל השדה, החזיק בכל השדה' אינו רוצה לומר שדי באכילת שני אילנות, אלא ר"ל שיהיו אותם אילנות שאוכל (והם עשרה מתוך ל' כבהלכה הקודמת), מפוזרים 'אחד מכאן ואחד מכאן' כתנאי שבהלכה הקודמת. (ועל תנאי זה נדבר בהמשך הדברים למעלה.) וכן ביחס

ג. עד כאן שיטתו של הרמב"ם מבוררת. אולם הרמב"ד רמז בסוף דבריו לקושיה נוספת בתוך דברי הרמב"ם עצמם: אם נפרש את 'בזי בזוי' כמו הרמב"ם, יוצא שלא נאמר כלל בגמרא התנאי שהאילנות צריכים להיות מפוזרים, וא"כ מניין לרמב"ם בהלכה יט התנאי שכתב 'והוא שיהיו העשרה שאכל מפוזרות בכל בית השלש סאין'? וכן בהלכה כ 'הואיל ואכל אילן מכאן ואילן מכאן מכל השדה'?

על קושיא זו ענה ה"ה כך: "ומדברי ר' ישמעאל נשמע כן, דמפוזרין דוקא, דהא דין זה למדנו ממאי דאמר ר' ישמעאל דבשדה אילן כנס את תבואתו מסק את זיתיו ואסף את קיצו הרי אלו שלש שנים, ובודאי התבואה מפוזרת היא בכל השדה וכן הזתים והקיץ מפוזרין הן בכל השדה, שכן דרכן של בני אדם לפזרן בשדה, ולזה הוי חזקה כל חד לחבריה, וכן הדין באילנות אלו, דדוקא מפוזרין, וזה דעת רבנו"⁵⁴. אלא שיש לשאול על דברי ה"ה: אף אם נכון הוא, כי המציאות בשדה האילן היא שדרכן של בני אדם לפזר את סוגי האילנות ולערבבם אלו באלו, מניין לו לרמב"ם שמציאות זו היא תנאי להשגת חזקה בשדה האילן לשיטת ר' ישמעאל, וממילא גם לדינו של אביי? הרי אין לכך מקור בגמרא, והעובדה שכן נוהגים בני אדם בשדה אילן לערבב אילנותיהם, אינה הופכת זאת להלכה בהלכות חזקה?

לכן חייבים לבאר את כוונת ה"ה שיסוד דין הפיזור לרמב"ם הוא בסברא, אותה סברא שכתבו המפרשים בדין הפיזור שנאמר לדידם בגמרא⁵⁵. והמציאות במקרה עליו דבר ר' ישמעאל **תואמת** לסברא. לכן אולי לא היה ר' ישמעאל צריך לפרש תנאי זה, ואף בדברי אביי (שם המציאות אינה בהכרח כפי הנדרש ע"י הסברא) יש לדרוש שהאילנות שאכל יהיו מפוזרים, מחמת אותה סברא.

אלא שבאור ה"ה לדין הפיזור ברמב"ם קשה קושי כפול: ראשית, אין זו דרכו של הרמב"ם לכתוב דינים מסברתו, אם אינם כתובים בגמרא. (וכבר הקשינו מעין זאת על הסברי ה"ה לרמב"ם בדוגמאות קודמות.) לפיכך, אף שתיקתו של הרמב"ם ביחס לדין הנלמד מסברא ומובא בפוסקים אחרים, אינה הוכחה לאי הסכמתו לו, כמובא רבות בדברי מפרשי הרמב"ם.

שנית, סברת הפיזור, הנראית כפי הנראה לרב המגיד כהכרחית, אינה מוסכמת על הכל. הנה מצאנו ראשון שאין הפיזור לגביו מעלה אלא חסרון. הרמב"ד, אשר דבריו מובאים בחידושי הרשב"א לסוגיין,

להחלפת האילנות, י"ל שאם אכל כל הג' שנים אותם אילנות עצמם, משתמע ממעשיו שרק אלו קנויים לו, ולא החזיק אלא במה שאכל.

⁵⁴ אף רשב"ם, שלדידו דין פיזור האילנות מפורש בתלמוד, הוסיף לדמות דין זה למקורו בשיטת ר' ישמעאל, וכתב בד"ה והוא דבזאי בזוי: "והיינו נמי (- כמו התנאי דלא אפיקו) דומיא דר' ישמעאל... דסתם שדה האילן על פני כולו מפוזרין הזיתים והדקלים".

מפרש את תנאי הגמרא 'והוא דבזי בזויי' שלא כדבריו בהשגה שהשיג על הרמב"ם⁵⁶:

"פירשה הוא (= הראב"ד) ז"ל דאסופה קאי, דכי אמרינן באפיק ולא אכיל לא הויא חזקה, היכא דבזעה (= פיזר) לאכילה דידיה, דדמי כמאן דשמיט ואכיל. אבל אכלן רצופין הויא אכילה גמורה והויאן חזקה אהדדי הואיל וכולהו (שדה) אכל בתלת שנין".
על דבריו אלו מגיב הרשב"א: "ולפי פירושו אתיא מתני' (= דר' ישמעאל בשדה האילן) שפיר בכל ענין, ואפילו בנטועין אלו שורה לעצמן ואלו שורה לעצמן". הרי שמה שראה ה"ה כנתון מציאותי מובן מאליהו 'שכן דרכן של בני אדם לפזר בשדה' את סוגי הפירות השונים, רואה הרשב"א כאילו, שפירושו של הראב"ד משחרר אותנו מן הצורך להעמיד בו את משנתנו.

יש לציין את הדמיון בין באורו של הראב"ד לסוגיין לבאורו של הרמב"ם: שניהם מפרשים את המשפט 'והוא דבזי בזויי' כמתייחס לתנאי שקדם לו ('אפיקו ולא אכל לא הוי חזקה') ולא לעיקר הדין, ולפי שניהם בא משפט זה למנוע העמדה דחוקה של דינו של אביי באוקימתא הבלעדית של בנות-שוח. לא נחלקו הרמב"ם והראב"ד, אלא במשמעות המילולית של 'בזי בזויי', שהרמב"ם פירשו מלשון ביזה, והראב"ד פירשו (כפי שפירשו רוב הראשונים, ואף הוא עצמו בהשגה שהשיג על הרמב"ם) מלשון פיזור (שפיזר את אכילתו). אלא שפיזור זה שלשית רוב הראשונים (והרמב"ם בכללם וכן גם הראב"ד בחשגות) הוא תנאי נחוץ בהשגת החזקה, הופך לפי פירושו הנוכחי של הראב"ד לסיבה המונעת את השגת החזקה, במקום בו המחזיק אוכל רק חלק מן הפירות שהוציאו האילנות. והטעם לכך 'דדמי כמאן דשמיט ואכיל'. (אמנם כאשר רק חלק מאילנות השדה הוציאו פירות, ואכל המחזיק אותם פירות, החזיק אף אם אכלן בפיזור, דמאי הוה ליה למעבד.)

נחזור אל הרמב"ם ונשאל: האם סברת הפיזור היא כה פשוטה, שהרמב"ם ידע לפסוק זאת בלא מקור בש"ס? והרי לראב"ד איפכא מסתברא, שאכילה בפיזור היא לגריעותא!

י. לפיכך נראה, שצודק כאן בעל מגדל-עוז, שבניגוד לרב המגיד, ציין מקור מפורש לדברי הרמב"ם המצריך פיזור האילנות. על דברי הראב"ד בסוף השגתו "ומכאן (= מפירוש 'בזי בזויי' שהוא לשון פיזור) הוציאו המפרשים זה הפיזור שכתב הוא", מגיב בעל מגדל-עוז⁵⁷:

"לא מן המפרשים הוא, אלא לשון הגמרא פרק חזקת הבתים... ועוד אתמהה וכי ר"מ ז"ל מפי הספרים גמר, מפי סופרים גדולים וחכמים דייק וגמר שמעתא מפומיה דרביה, ועוד שהרי כל דבריו

⁵⁵-שאם אינם מפוזרים "כל בית טאה חשוב שדה האילן בפני עצמו, ושדה שלם לא הוי חזקה לשדה אחר" (לשון רשב"ם).

⁵⁶-והרי זה חזון נפרץ בחידושו של הראב"ד, המפוזרים בספרים שונים, שיסתרו זה את זה. וכן הוא אצל עוד ראשונים שדבריהם אינם מסודרים בחבור אחיד ושיטתי. סתירות אלו משקפות בודאי פנים שונות, שלמדו בהן סוגיא אחת בתקופות שונות.

על פי רבו רבינו ה"ר יהוסף בן מיגאש ז"ל, ופירושו מפורסמים בזאת המסכתא בין החכמים, והוא פירשו פירוש רחב, וגורס 'והוא דבזי בזויי, וה"מ היכא דלא אפיק בהדי הדדי אבל אפיק ולא אכל, לא הוי חזקה' מוקדם ומאוחר מן הגרסאות שלנו. ופי' בזי בזויי לשון פיזור, שאכלן מפורזין. וז"ל⁵⁷: 'והוא דבזי בזויי' - פירוש כשאכל עשרה מהן בכל שנה לא אכלן העשרה כולן ממקום אחד, אלא מפורזין אכלן, מיכן אחד ומיכן אחד⁵⁸, דהוה ליה כמי שאכלן כולן. שאילו אכלן ממקום אחד, לא היה מחזיק בשאר אילנות, דלא שיכי הני בהני, השתא דאכלן להני עשרה מפורזין, כולהי שיכי בהדאדי וכמאן דאכל כולהי דאמי. 'והני מילי דלא אפוק' הנך אילני אחריני פירי. 'אבל אפוק ולא אכיל' אלא הני עשרה בלחוד, כיון דהוה להו פירי ולא אכלינהו, לא הויא חזקה. עכ"ל. ור"מ ז"ל כלל השני גירסאות ופירוש רבותי ז"ל בפסקו דרך קצרה. והכותב לשון זאת ההשגה לא ירד לסוף דעתו, ולא העמיק להשוות דעתו עם דעת רבו, ולא ראה הנסחאות⁵⁹, או ראה ולא הרגיש בדקדוק היוצא ביניהן, והפליג דעתו לדעת אחרת ועשאו טועה. והיה לכתוב כי ר"מ ז"ל רוח אחרת עמו וימלא אחרי רבו. וכשרוצה לחלוק עם רבותיו או עם אחרים, כתב אותו בפירוש כמו שכתבתי בהקדמה".

אם נסכם את היוצא מדבריו ביחס להסבר פסקו של הרמב"ם, כך הוא הדבר: בקטע הגמרא שלנו שתי גירסאות. האחת, היא גירסת הספרים רוב הראשונים, מקדימה את התנאי 'דלא אפיקו' למשפט 'והוא דבזי בזויי'. עפ"י גירסא זו יהא הפירוש הנכון של הגמרא כפי פירושו של הרמב"ם בהלכה כ, שרק בשדה הנבזזת נאמר התנאי 'דלא אפיקו', אולם בשדה המשתמר הוי חזקה אף באפיקו ולא אכל את כל הפירות. אמנם לפי גירסא זו, אין מקור לתנאי שהאילנות שאכל יהיו מפורזין בכל השדה.

הגירסא האחרת היא גירסת הר"י מיגאש, ובה קודם המשפט 'והוא דבזי בזויי' לתנאי 'והנ"מ דלא אפיקו'. עפ"י גירסא זו הכרח הוא לפרש 'בזי בזויי' כפירושם של רוב הראשונים וכפירושו של הר"י מיגאש עצמו, מלשון פיזור או חלוקה. שכן המקום בו נמצא משפט זה לפי גירסת הר"י מיגאש, בסמוך לעיקר הדין, שאכילת עשרה אילנות בכל שנה מהוה חזקה לכל השדה, מחייב לפרשו כתנאי מגביל את עיקר הדין. ואם זו מטרת המשפט, לא ניתן לפרשו עפ"י השרש 'בזי' שאינו שייך

⁵⁷-דילגנו בהבאת דבריו על ציטוט הגמרא, ועל טענה שבאה לאחר מכן נגד הראב"ד שלשונה משובשת לגמרי.

⁵⁸-ציטוט דברי הר"י מיגאש הוא עפ"י ספר הנר עמ' פ"ד. ההבדלים בינו לציטוט במג"ע הם זעירים.

⁵⁹-והוא כלשון הרמב"ם בהלכה כ 'אכל אילן מכאן ואילן מכאן'. ועיין בהערה 53, הסבר דברי הרמב"ם הללו.

⁶⁰-ר"ל אם גורסין 'והוא דבזי בזויי' לפני 'והנ"מ דלא אפיקו', או אחריו.

הכא בכל צורה שהיא, ועל כרחנו עלינו לפרשו עפ"י השרש 'בזעי' - חלק, וכפירוש רוב הראשונים. אמנם עפ"י פירוש זה, נילץ להעמיד את הדין של אביי באוקימתא הדחוקה של בנות-שוח⁶¹.

יוצא אפוא, שלמשפט 'והוא דבזי בזוי' שתי משמעויות, והן תלויות ומתחלפות בהתאם למיקומו בסוגיא. וכאן אנו מגיעים לנקודה המעניינת בשיטת הרמב"ם: הוא פוסק את העולה ממשפט זה על שתי משמעויותיו המתחלפות. סדר הדינים בהלכות יט-כ, מורה על מקומו של המשפט בסוגיא, עפ"י כל אחת ממשמעויותיו: תחילה פוסק הרמב"ם את עיקר הדין, בראש הלכה יט, ומצמיד אליו ראשית כל את התנאי 'והוא שהיו העשרה שאכל מפוזרות בכל בית השלש סאין'. הקדמת דין הפיזור נובעת מגירסת הר"י מגאש, אצלו קדם 'והוא דבזי בזוי' לתנאי של 'אפיקו', ורק בגלל הקדמה זו מתחייב דין הפיזור בסוגיא. אח"כ מביא הרמב"ם את התנאי דלא אפיקו פירי, בסוף הלכה יט, ואח"כ, בהלכה כ מסייג תנאי זה בכך שמדובר בו בשדה הנבזז. סיוג זה של התנאי נובע מן המשפט 'והוא דבזי בזוי' על פי הגירסא הרווחת, בסוף הסוגיא ובסמוך לתנאי של 'אפיקו'. שם מתחייב הפירוש שנתן הרמב"ם למשפט זה, כפי שהסברנו לעיל (סעיף ב) בהרחבה.

אולם כאן יש לשאול: כיצד פוסק הרמב"ם את שני הפסקים הללו גם יחד? הרי המשפט המהווה מקור לשתי ההלכות, לא נאמר בסוגיא אלא במקום אחד ובמשמעות אחת, והיה על הרמב"ם להכריע מהי הגירסא המדויקת יותר, או אולי הסבירה יותר, ולפסוק את הדין על פי גירסא זו. ואז, אין מקום לפסוק את הדין האחר (אף אם הוא דין אמת), שאין לו עוד מקור בתלמוד. אמנם אין שני פסקי הרמב"ם הללו סותרים זה את זה מבחינה הגיונית, אך הם שוללים זה מזה את המקור המפורש בתלמוד.

שיטת פסיקה כמו זו שאנו פוגשים כאן, לא היתה מעוררת תמיהה אם היה זה בספר כמו השו"ע. (שבענייננו אגב, מעתיק את לשון הרמב"ם בהלכות יט-כ במלואה וללא כל הסתייגות, אף לא מצד הרמ"א. סי' קמא סעיף יז⁶²). המחבר (וכן הרמ"א) אינו נותן בפנינו ספר פסקים המבוסס ישירות על התלמוד, אלא על שיטותיהם של גדולי הראשונים שפסקו פסקיהם על פי התלמוד. לפיכך הוא עשוי לצרף שתי שיטות ראשונים החולקות זו על זו בפירוש הסוגיא, לשיטה הלכתית אחת, כאשר אין ביניהן סתירה הגיונית.

⁶¹ יש לציין שר"י מגאש לא הזכיר אוקימתא זו של בנות-שוח, אף שהכיר בודאי את פירוש ר"ח.

⁶² על דברי הרמב"ם-המחבר, שבשדה המשתמר יש לו חזקה אע"פ שלא אסף כל פירותיה, מעיר הש"ך בס"ק ג': "ולדברי רשב"ם והראב"ד והטור ושאר פוסקין, בכל ענין אין לו חזקה אלא אם כן לא הוציאו". ובשל כך מעיר על דברי המחבר הללו בעל באר-הגולה אות ו': "לא ידעתי מה שלא הגיה עליו הרמ"א בדין זה".

אולם הרמב"ם הפוסק מתוך התלמוד, יש בדרכו כאן חידוש מעניין. כאן לפנינו דוגמה שונה מכל מה שראינו בחלקים הקודמים: דו-המשמעות של המקור האחד, המשמשת מקור לפסקו הכפול של הרמב"ם, נובעת מספק למה התכוון התלמוד. ספק זה אינו מוכרע בדברי הרמב"ם לצד אחד, אלא שתי האפשרויות של גירסא בסוגיא ושני הפירושים המתחייבים מכך, ניתנים כהלכה פסוקה בדבריו.

אפשר שהסבר הדבר הוא בכך, שמקורו של הרמב"ם בענין הפיזור כתנאי לחזקה, אינו בתלמוד עצמו, אלא בשיטת רבו הר"י מגאש. (ולכך התכוון כנראה בעל המג"ע.) אולם אף כך יש בדבר חידוש.