

**סימן קיז : דיני תפיסה בספיקות**

הש"ך בסי' תקפו כהן (סי' ל"ד) הקשה על הרא"ש ריש פ"ק דב"מ, דמסיק דתקפו כהן מוציאין דתפיסה לא מהני אלא למי שטוען ברי, אבל הכהן דטוען שמא מפקין מיניה דאוקמינן אחזקת מרא קמא, והכי אמר ר"נ גבי מרחץ ששכרוהו ביי"ב דינר לשנה מדינר לחודש דמספק"ל לענין חודש העיבור אי אמרינן תפוס לשון א' ואמר ר"נ קרקע בחזקת בעלים עומדת ואפי' בא בסוף החודש ואע"ג דתפיס השוכר לא מהני תפיסתו מספיקא, ומ"ד התם לשוכר הוא רק מטעם דאודי ליה. כללא דמילתא לטענת ברי מהני תפיסה, דכיון דהוא מוחזק וטוען ברי אין לנו כח להוציא מידו. אבל מי שהוא מסופק ל"מ תפיסתו לאפוקי מחזקת מרא קמא. והקשה ע"ז הש"ך דלקמן ק"י דמייתי להא דר"נ אהאי משכנתא דלוה אמר שתיים ומלוה אמר שלש דאמרינן פירות בחזקת אוכליהם, ואקשי עלה בגמרא מהא דאר"נ קרקע בחזקת בעליה עומדת, והרי התם מיירי בטוען ברי והאיך מקשה מהא דר"נ, אע"כ טעמא דר"נ משום דבקרע ל"מ תפיסה ולא משום טענת שמא אתינן עלה.

תו הקשה (סי' מ"ד) מדברי הרא"ש עצמו בפ' השואל (סי' ל') שכתב דליכא להא דאמר רב תפוס לשון אחרון, אלא דמספ"ל, ולכן אזלינן בתר פחות שבלשונות דמספיקא לא מפקין, אבל אי תפיס לא מפקין דהו"ל לאחר תפיסת נתבע, וה"מ במטלטלין אבל במקרקעי קי"ל כר"נ, וכיון דהרא"ש העמיד להא דר"נ דוקא משום דטוען שמא, א"כ צ"ל דהא דאסיק דבמטלטלין מהני תפיסה הוא אפילו בטוען שמא, ונמצא דבריו סותרים זא"ז.

והנ"ל לישב, דהנה קוטב הסברא דקרע בחזקת בעליה עומדת, ואף דעיקר המחלוקת היא לענין שכר חדש זה או פירות שנה ידועה ופירות אלו כבר תפוסים הם ביד הלוה והשוכר, ואמאי לא מהני תפיסתם כמו בשאר מטלטלין, צ"ל דהוא משום דעיקר חלות הספק הוא אי קנה קרקע לפירות שנה זו. ואין הספק בפירות, כ"א בקרקע וממילא הקנה הקרקע לפירותיה, שוב הפירות הם שלו. ויוצא דכשתופס הפירות אינו תופס במקום הספק, דעיקר הספק הוא בקרקע ובה ל"ש תפיסה, ומאחר שלא תפס במקום הספק ולא הוכרע מידי בנוגע לקרקע, ממילא מפקין גם הפירות שתפס.

והנה סברא זו תליא בטעמא דמהני תפיסה. אם דטעמא הוא משום דהממע"ה אינו בגדר פסק בי"ד, כ"א סילוק בי"ד, ולכן גם כשתפס השני לא מפקין, או דנימא דבאמת הוי פס"ד ואפי"ה מהני תפיסתו לשנות את הפס"ד הקודם. ושאלה זו מישך שייכא בדין א' דאי מהני תפיסתו בספק או לא. דאם נסבור דמהני תפיסה אפי' בטענת שמא, יוצא דאין הממע"ה פס"ד ולכן גם עכשיו לא נוציא מיד התופס בשמא. משא"כ אם נאמר דבעינן דוקא טענת ברי ע"כ דהוי הממע"ה בגדר פס"ד, אלא דטענת ברי ידיה מהני לרועע הפס"ד, דלגבי מי שיודע האמת ל"ש דין דאוקי אחזקה, וכמוש"כ הרשב"א בדין תרי אמרי מת ותרי אמרי לא מת בכתובות עיי"ש. והנה אם נסבר דמהני תפיסה בספק דהוא כנ"ל משום דאין הממע"ה פס"ד לא שייכא לגמרי סברת ר"נ דלעיל דקרע בחזקת בעלים עומדת דהוא משום שהספק הוא בקרקע ואותה לא תפס, דמה בכך הרי מ"מ גם לענין הפירות שאכל מספק"ל דשמא הם שלו, ומאחר שב"ד סילקו ידיהם מדין זה מחמת הספק היאך יוציא ממנו הפירות מספק, ומדסובר ר"נ הסברא דקרע בחזקת בעליה עומדת מהני להוציא הפירות, מוכח דעיקר דין תפיסה אינו אלא בטוען ברי דהוא כנ"ל בטענתו מהני לרועע הפס"ד, ולכן אמר שפיר דא"מ [אלא] בשתפס במקום הספק, אבל בשלא תפס במקום הספק ונשאר הפס"ד בעינו במקור הספק ממילא ל"מ תפיסתו בפירות ואף דטוען ברי.

והא דצריך ר"נ לזה ולא אמר בפשוטו דל"מ משום דטוען השוכר שמא, דלדידיה ל"מ התפיסה בשמא וכנ"ל, הוא כדי לסתור סברת שמואל דכיון דלא בא בתחילת החודש אודי ליה ואת זה בא לתרץ דע"כ ל"ש למימר דאודי ליה כששתק בשעת תפיסת עצם הדבר המסופק, משא"כ כאן דלא תפס לגמרי העצם המסופק, דלא מיקרי תפיסה כלל, לא איכפת ליה ואין זו הודאה ויוצא, הנה מזה דודאי דינא דר"נ הוא אמת אף בטוען ברי, דכיון דהממע"ה הוא פס"ד אינו יכול לרועע את הפס"ד אפילו בטענת ברי כ"א בתנאי שיתפוס את עצם הדבר המסופק דבקרע ל"ש זה, אבל אם היינו סוברים דהממע"ה אין זה בגדר פס"ד ומהני אף בשמא, אז גם הטעם בקרקע בח"ב עומדת ל"מ מידי וכנ"ל.

וממילא א"ש דמקשה בגמ' ק"י מר"ג אמשכנתא אף דהתם טוען ברי, ומיושב נמי מה דהסיק הרא"ש בהשואל דבמטלטלין מהני תפיסה. דכיון דר"נ מודה בעצם הסברא לשמואל דמדשתק אודי אודי, אלא דסובר דבקרע אין מזה ראייה כיון דתפס שלא במקום הספק, א"כ ה"מ במקרקעי אבל במטלטלין דתופס את עצם הדבר המסופק ואידך שתיק, ודאי אודי ליה ומהני תפיסתו.

**סימן קיח : תנאי בגירושין**

כתב הרמב"ם פ"ח מגירושין וז"ל: "ה"ז גיטך ע"מ שלא תנשאי לפלוני אינו גט הא למה זה דומה לאומר לה ע"מ שלא תשתי יין לעולם או שלא תלכי לבית אביך לעולם", עכ"ל.

והראשונים תמהו עליו, דהרי יתכן דימות אותו פלוני ודמי לאומר ע"מ שלא תשתי יין כל ימי חייו פלוני דהוא גיטא, עי' במ"מ שם.

והיה נ"ל לכאורה לומר, דהנה בתשובות הגרע"א (סימן קכ"ו) הביא ראייה לשיטת בה"ג דאין ביטול תנאי אחר מיתת הבעל, לפמש"כ הרא"ה דאף בתולה תנאי בדיתה יש אונס בגיטין, א"כ במגרש ע"מ שלא תנשא לפלוני ליחוש שמא תמות ולא תוכל לבטל התנאי והוה קיום באונס, והוכיח מזה דאין עבירת התנאי דלאחר מיתתה מבטלת הגט וא"כ הה"נ לאחר מיתתו, עיי"ש. והנה אף הני דפליגי על שיטה זו, אפשר דאף אינהו מודו בעצם היסוד, אלא דסברי דאין לדמות מיתה דידה למיתה דידה ומשום דבמיתתו אכתי לא נפקע קשר האישות דאין מיתה מפקיעה כ"א רק מתירה. באופן דהתוס' יומא י"ג כתבו דביטול אחר מיתתה ל"מ, אפשר דמ"מ פליגי בביטול אחר מיתתו, וז"פ. ומעתה אפשר דאין

ימות אותו פלוני ולא יהא באפשרות ביטול התנאי, א"כ הוה קיום באונס דלא מיחשב לקיום, וא"כ הכא ממנ"פ אינה מגורשת דאם ימות הוא קודם לא יהא גט משום קיום באונס, ואי תמות היא הרי לאו כרות גיטא.

אך זה אינו נכון, דעל כרחך לא אמרינן דיש אונס, אלא בדבר שהוא בידה לגמרי, דאז אמרינן דבתנאו כיון דיעשה הדבר ברצונה, אבל בניד"ד דהתנה שלא תנשא לפלוני דזה תלוי גם בדעתו של פלוני, א"כ ע"כ התנאי הוא רק שלא יהא מעשה הנישואין, ל"ש מחמתה ול"ש לא מחמתה. וא"כ שוב גם כשאותו פלוני מת לא גרע מאילו לא רצה, דמ"מ מתקיים הגט בזה דיש בזה מילוי התנאי. וממילא נ"ל דמה שסמך בתשובה הנ"ל להוכיח ראיתו מע"מ שלא תנשא לפלוני דל"ח שמא תמות אינו בדקדוק, כיון שהכונה בתנאי זה הוא ע"כ בעיקר שלא יצא מעשה הנישואין לפועל מבלי שיתלה העיקר שיהיה העיכוב רק מצדה, ממילא גם במתה היא לא גרע ממת הוא, או דאומר איני רוצה.

יתר על כן, נ"ל דל"ש הא דיש אונס כ"א בתנאי לזמן קצר, דאינו מעלה על הדעת בנוגע לאונס, ולכן יש טענת אונס לבטל משא"כ בזמן מרובה, דשכיח אונס, ובפרט בענין דידן דמתנה ע"מ שלא תנשא לפלוני, דכמו דאפשרי שיבא התנאי לידי גמר במיתתה ה"נ במיתתו, ובאופן אחר א"א לו להתקיים. א"כ ודאי מעלה הוא על הדעת קיום באונס דזה מונח בעצם התנאי, ול"ש למיתתו עלה מדין אונס בגיטין. וראיה לזה מתוספתא דידן, דמיתת הרשב"א דהמגרש ע"מ שלא תעלה באילן ונקצץ האילן ה"ז גט, ואמאי הוה גיטא, הא הוי קיום באונס, אע"כ כיון דקיום התנאי לא יתכן כ"א או במיתתה או בקציצת האילן, ואין מיתתה יותר שכיח מקציצת האילן הוה זה כלול בתנאו, ואין זה ענין לקיום באונס כלל. וממילא נפלו דברינו בביאור הרמב"ם והקושי במקומו עומד.

והנראה עפ"י שיש להסתפק בהא דאמרינן דתולה בתנאי דכל ימי חייה א"ז גט, דא"ז כריתות, משום מה א"ז כריתות - אי דהוא משום דהגרשין הם לעולם תלויים דרך קיום התנאי הנמשך כל חייה הוא שמקיימם, ויוצא דהאישות אכתי אינו מנותק בגט זה לגמרי. או דנימא דהא מצד האגידות בתנאי, היינו דכדי לקיים הגט היא מוכרחת לקיים מחמתו תנאי ידוע או שלא להנשא לעולם, ויוצא דהכריתות אינו חל אלא באופן דתהא קשורה מחמתו בקיום איזה דבר צדדי, כגון שתיית יין וכדומה.

והרשב"א הקשה דאמאי מתמה בגמרא בכל ימי חיי אמאי לא הוה גיטא, ה"ז דומה לכל חייכי דכל משך האישות הקשר קיים, והעלה דמ"מ משמע ליה לגמרא הכי. וה"נ קושיא זו אינו אלא אם נאמר דהאגידות היא בעצם הגרשין, משא"כ אם נאמר דהאגידות הוא בתנאי. הרי מבואר החילוק דבכל ימי חייו אינה אסורה ואגודה היא מ"מ לכל ימי חייה. והנה תרצו הוא סתום קצת ואולי כיון באמת לזה. אמנם לפמ"ש לעיל אפ"ל דאף אי האגידות הוא בגרשין מ"מ שאני בין תנאי שבחייה לשבחייו. אי נימא דמיתתו אינה כ"א מתיר אבל אינו מפקיע, ויוצא דהגט חל במיתתו, אף שהיא מותרת, פועל הוא הפקעה. וא"כ אפשר דלזה כיון הרשב"א, באופן דאין לנו הכרע.

וראיתי במ"ל בהאי ענינא באם אמר "ביתך זה" אליבא דהרא"ש, דתהא אסורה אם מת או מכרו משום "זה", ואם נפל משום "ביתך", ולכן א"ז כריתות לפי דק"ל דספק מה"ת לחומרא. ולכאורה הא דספק מה"ת לחומרא אינו כ"א מטעם ספק, היינו דצריך לחשוש שמא יש בו האיסור ע"י בשי"ש בזה, א"כ נהי דבנשאת תהא אסורה להכנס לבית משום ספיקא, מ"מ בעברה ונכנסה לא יתבטל הגט בודאות דאם אליבא דאמת א"ז בלשונו, הרי לא נתבטל התנאי ולא נתבטלו הנישואין באמת. וא"כ אי נימא דעיקר החיסרון הוא משום דהגרשין עצמם יכולים להתבטל בביטול התנאי והם רק מיתלו תלו בקיומו, א"כ אמאי לא יהא זה כרות גיטא.

אמנם ממה שדחה שם וכתב להסס בזה "משום דהכא כפי כל הצדדין הוי כריתות דהא לא מספק"ל אי תפסו תרומיהו" וכו' עיי"ש, חזינו בהדיא דעיקר האגידות הוא בגרשין ולא בתנאי, דאי בתנאי אכתי אסורה היא מ"מ. ומ"ל אי מכח ודאי אי מכח ספק. וברור דעיקר כוונת המ"ל הוא עפ"י תשובת הר"ן שהביא שם דאפשר להתיר הנדר כשמחויב כבר לקיימו מטעם ספק דאורייתא, ודקדק מזה דע"כ דין ספק הוה כודאי גמור, דאל"ה אכתי לענין חלות הנדר נשאר רק ספק, וגם מהפ"ח דבעי לאשווי' להא דספיקות לדין דס' טומאה ברה"י משמע דסובר דהוא מטעם ודאי. ולכן כתב שפיר במ"ל דלפ"ז אי תעבר אתנאה באמת יתבטל הגט בתורת ודאי, וע"ז תירץ דכאן מיהת ל"ש זה דהרי הוי תרי חומרי דסתרי אהדי, ול"ש בזה דין חומרא מה"ת כודאי.

וראיתי בשעה"מ שהקשה על המ"ל הנ"ל: א', דגם למ"ד ספיקא מה"ת לקולא הכא אי"ל לאוקי אחזקה דקודם שמכרו היתה בודאי אסורה להכנס. ב' דאף אי אינו אסור רק מדרבנן מ"מ כיון דאגיד' גביה לא חשיב כריתות. עיי"ש שהביא רא"י לזה. והנה קושיתו הא' נר' דל"ק בפשוטו דהכא ל"ש לאוקמי אחזקה, דאטו יכול הבעל להטיל עליה איסור שתיית יין או כניסה לבית, והרי אינו אלא תנאי דמקיימתו כדי דלא ליבטל גיטא, וא"כ מאי שייך לאוקי אחזקה באיסור הכניסה לבית, כיון דמעולם לא נאסרה בזה ולאוקי אחזקה א"א נמי ל"ש כיון דכבר נעשה בה מעשה הגירושין והתירה אפילו להנשא ועכשו אנו מסופקים רק בביטול התנאי, עכ"פ חזקת א"א ודאי כבר איתרע.

ובקושיתו הב' נראה לפמ"ש דהמ"ל מפרש טעם החסרון דהוא קשר הגירושין עצמם דמיתלו תלו בקיום התנאי ומתבטלים בביטולו, ואפילו בביטול בספק, כיון דמה"ת לחומרא מתבטלים הגירושין בודאי, א"כ כ"ז אינו שייך אלא אי הוה מדאורייתא לחומרא, משא"כ אי אינו כ"א מדרבנן נהי דתהא אסורה להכנס משום ספיקא ומחמת חומרא, מ"מ אי תעבר הרי לא יתבטל הגט מחמת חומרא זו וממילא אין זה נקרא לאו כרות גיטא.

ומשמע מזה דהמ"ל מפרש מטעם אגידות בגירושין. ושעה"מ מפרש מטעם אגידות בתנאי.

והנה גבי מגרש ע"מ שלא תנשא לפלוני דהוי גיטא לאינך ראשונים דפליגי על הרמב"ם אפילו במתה היא קודם, והוא משום דכיון דהוי כרות גיטא, הוי גט בכל אופן, וכמו במגרש ע"מ שלא תשתי יין כל ימי חיי פלוני, דאף במתה היא קודם הוי גיטא, וחזינו מזה דלא בעינן רק אפשרות של אי ביטול התנאי.

אמנם למרות דאין זה שייך לדין דע"מ שלא תשתי יין, נראה דמישך שייך בספק הנ"ל במהות האגידות אם דהוא מצד האגידות באישות או אגידות בתנאי הצדדי. דהנה בני"ד אין כאן קיום התנאי במיתת פלוני כ"א דהמיתה פועלת לעשות את התנאי לשאינו מאגד, כיון דבלא"ה לא תוכל להנשא לפלוני, ודבר זה שעושה אותה לבלתי אגודה אינו בא מצד הבעל ותנאו, כ"א מסבה אחרת דהוא מיתת אותו פלוני. ולכן א"נ דעיקר האגידות היא מצד האישות עצמה, דהיינו שגט שבהכרח שלא יביא לגרושיה ההחלטיים כ"א במיתתה לא הוי גט, עלינו בעיקר לדון על הגט אם הוא באפשרות לבא לידי כריתות או לא, ובני"ד כיון דאם ימות לא אגידה גביה שוב, א"כ יתכן בגט זה מצד עצמו לבא לידי גירושין שאינם אוגדים וזה הרי סגי כנ"ל ולכן הוי גיטא. אבל א"נ דאגידות היא בתנאי, דאם יש אגידות בתנאי והתנאי אינו יכול לבא לידי קיום כ"א ע"י אגידות עולמית לא הוי גיטא, עלינו לבחון בעיקר מצד התנאי אי הוי אגוד או לא, והתנאי הרי אגוד הוא דאף שיתכן שאותו פלוני ימות וממילא לא תהא אגודה, מ"מ הא אין זה מצד תנאו, דמה דמהני במגרש ע"מ שלי"ת יין כל ימי חי פלוני הוא לפי זה דוקא משום דבעצם אינה אגודה לגמרי מצד תנאו, ואף דמתה היא בינתים הא מ"מ היא לא אגודה כי אם עד זמן מסויים, ויוצא דמצד התנאי לא היתה אגידות משא"כ כאן ודו"ק.

ולפי"ז א"ש דברי הרמב"ם, דאין הפירוש דסובר דבמיתת פלוני נמי אכתי היא אגידה גביה דודאי אז תו לא מיקרי אגידה, ורק לישויה גיטא משעת הנתינה משום אפשרות קיום זה ל"ש דאין קיום זה בא מצד תנאו ואין זה מונח בעצם תנאו דנימא דיהא גט מעכשיו בין ימות בין לא ימות. וכמו ביין, דקיום זה אינו מצד תנאו רק מצד אחר בא עליו.

בהא יובן לנו מה שהקשה הרשב"א על הרמב"ם לנ"ל מהא דתוספתא דע"מ שלי"ת לחייבי כריתות (וכן מהא שלא תעבור את הים הגדול ברגליה, דהוי גיטא). ולהרמב"ם מה בכך, דבלא"ה אסורה והא מ"מ אגידה גביה מיקרי מחמת תנאה, ותרץ משום "דבלא"ה אסורה עליו לעולם". ותירצו תמוה דהרי עיקר הקושיא הוי דלהרמב"ם אין אנו מתחשבים בהא אי היה באפשרותה בלא"ה לעבור על תנאו או לא וכמו לאחר מיתת פלוני דמקרי אגידות, וא"כ מאי מתרץ שאסורה לעולם ומה בכך, והרי מ"מ תנאי אגודה. אבל לפי הנ"ל זה מובן מאד, דבעצם גם הרמב"ם מודה דאין זה אגידות רק לשויה גיטא מהשתא משום דזה מונח בעצם הגירושין לא ס"ל להרמב"ם דכיון דמפרש לעיקר האגידות מצד התנאי עצמו צריך שתהא אפשרות זו באה מתוך התנאי עצמו ולא מצד אחר.

אמנם מה דלא הוי גיטא אף במת פלוני קודם ואיגלאי מילתא דהגט לא איגדה מעולם, הוא משום דקיי"ל אין ברירה, ממילא ל"מ הא דאיגלאי מילתא לאשוי גיטא למפרע. והנה התוס' ביומא י"ג וגיטין פ"ג הקשו במתנה ע"מ שתמותי או שתמות חברתך אמאי לא הוי גיטא, דבמה גרע כשתולה במיתתה. ותירצו דאכתי מגרע גרע, מאחר דאי חברתה לא מתה נמי צריך למהוי גיטא. והנראה דקושיתם הוי בעיקר מהא דאף במתה היא צריך שיהא גט דאי הקושיא היא רק מאי מתה חברתה תיקשי דמנא להו דקושית הגמרא דלא הוי גיטא בכה"ג קאי אאי מתה חברתה, א"ו דקושיתם כנ"ל היא גם במתה היא דלהוי גיטא, כדקיי"ל בע"מ שלא תשתי יין דאף אי מתה היא קודם נמי הוי גיטא, דהלא מאחר שאפשרי שהגט יכרת לגמרי הוי גיטא, א"כ גם כאן הרי באפשרות שיכרת לגמרי ע"י שתמות חברתה ותו ממילא גם כי מתה היא להוי גיטא.

אמנם עפ"י הנ"ל זה תלוי בחקירה הנ"ל, דלגבי התנאי דע"מ שתמות היא הרי הוי קיום הגט ע"י שתמות חברתה כקיום מצד אחר ושלא מצד תנאי זה, ותלוי כנ"ל אי דעיקר האגידות היא בעצם האישות הול"ל דלהוי גיטא דמ"מ לגבי הגט הרי אין חילוק מצד איזה צד יתקיים, אבל אי מצד התנאי אתינן עלה ודאי בכל תנאי אנו צריכים לבדוק מצד עצמו ומה שאפשר שהגט יבא לידי קיום ע"י איזה אופן שהוא לא מהני אכתי דיהא תנאי זה כורת, דמ"מ מצד תנאי זה אין כריתות, דהרי הא רצה שיתקיים הגט בשני האופנים הנ"ל ורק בתנאי זה גרשה. וזוהי כוונת תירוצם דכאן מיגרע גרע וכו'. ועיי' במ"ל ובא"מ ובס' יד המלך ודבריו תמוהים שם ואכמ"ל.

ומהשתא מיושבת קושית הרשב"א החזקה מהא דתוספתא דע"מ שלא תעלי באילן ונקצץ האילן הוי גט וזה הרי דמי לשלא תנשא לפלוני. אבל לפי הנ"ל זה מיושב למאד, ובשים לב למה שהתוספתא מסיימת "ונקצץ האילן". ולכאורה גם בלא נקצץ צריך שיהא גט וכמו בשתיית יין דהוי גט תיכף מאחר דהוא בידה. וראיתי בשעה"מ שהרגיש בזה וכתב לחלק דהוא משום דבמילתא דלא שכיחא, צריך דוקא שיתמלא התנאי. אבל דבריו תמוהים לענ"ד דהרי במגרשה ע"מ שלא תשתה יין חמשים שנה וכדומה, ואף דהיא זקנה, ל"מ חסרון בכריתות ואף דג"ש שתחיה כל כך. אבל לפי הנ"ל מיושב שפיר דודאי מצד עצם התנאי ליחשב הגט כרות גיטא מיד וכמו בע"מ שלי"ת יין כל ימי פלוני ודאי לא מהני דמצד התנאי היא אגודה גביה ואין מונח הכריתות בתנאו דנימא דתיכף הוי גיטא. אמנם התוספתא אזלה למ"ד יש ברירה ולכן נהי דבלא נקצץ האילן לא הוי גט משום דאגידה גביה, מ"מ כשנקצץ ואינה אגידה ביה שוב שפיר הוי גיטא. אבל לפ"מ דקיי"ל אין ברירה ל"מ מה דיעשה לבתר הכי לא אגיד אי לא הוי זה מונח בגירושין עצמם מצד התנאי, ולכן לדינא ל"מ, ומיושבים דברי הרמב"ם.

## סימן קיט : בסיום מס' קידושין

### א

במשנה סוף קידושין: "מצינו שקיים אברהם אבינו את כל התורה כולה עד שלא ניתנה" וכו'. והיא מימרא דרב ביומא כ"ח. ובגליון הש"ס ציין לדברי הקונ' סוף קנים, ושם מבואר שבכמה מקומות בש"ס צורפו ברייתות לסיומי המסכת במשנה.

והקשה בס' המקנה איך לקח אברהם אבינו את הגר והיא מצרית ראשונה, ובמיוחד קשה לדעת ר' יהודה דס"ל מצרי ואפילו מצרית וקהל גרים מקרי קהל. ומסיק: "ומיהו לפמש"כ הרמב"ם דאין איסור במצרי אלא ע"י קידושין, י"ל דס"ל כמ"ד דפלגשים בלא קידושין, עכ"ל.