

## שיעור כללי

### קנין אודיטא

נעיין היום בעניינו של 'קנין אודיטא' שיש בו נפק"מ משמעותיות לכמה וכמה סוגיות. הדיון קשור להבנת התוס' יג: בד"ה גופא הדין בעניינו מעמד שלושתן ובעוד סוגיות רבות בש"ס.

#### סוגיות

- ראה תוס' יג: בד"ה 'גופא'. בהבנת דברי התוס'
- עיין חכמת שלמה למהרש"ל ודברי המהרש"א ועיין מ"ש הפני יהושע בענין.

#### הסוגיא בבא בתרא קמט

- ראה גמ' בבא בתרא קמט. 'איבעיא להו שכיב מרע שהודה מהו' עד סוף העמוד ובפירושי הרשב"ם שם.
- ראה חידושי הר"ם מיג"ש וחיידושי יד רמ"ה שם.

#### סוגיות נוספות

- ראה גמ' בבא מציעא מה: [למטה] 'מיתיבי היה עומד בגורן' עד מו'. 'שמע מינה אין מטבע נקנה בחליפין'.
  - ראה תוס' שם ד"ה 'ונקנינהו' וחיידושי המיוחסים לריטב"א שם.
- ראה גמ' בבא קמא קד. [למטה] א"ר יהודה אמר שמואל עד שם קד: בנקודותיים 'נפק לאפיה עד תוואך' וראה תוס' שם ד"ה 'אגב אסיפא דביתיה'.
- וראה עוד תשובת הרשב"א ח"ד סי' נ'.
- וראה מ"ש בספר חזון אי"ש ב"ק סי' יח' אות ו'.

#### פני יהושע מסכת גיטין דף יג עמוד ב

בא"ד ועוד אף כשאין הפקדון בידו יקנה באודיטא כדאמר התם כו' עכ"ל. הקושיא מפורסמת לכל מעיין בהשקפה ראשונה דאם כן אף למאי דמסקינן דמעמד שלשתן קונה אף בע"כ נמי תיקשי ליקני באודיטא דמהני אף בע"כ כדמוכח עובדא דאיסור גיורא גופא ולמה הוצרכו לתקן מעמד ג' וכן הקשה מהרש"ל ז"ל ותירץ דודאי לא רצו לתקן דליקני באודיטא שהוא דבר שקר שידעה במה שאינו חייב אלא כוונת התוספות דבמידה דלא שכיח כגון וימנין שאין פקדון בידו משום הא לחוד לא היה לתקן מעמד ג' אלא דליקני באודיטא, וכתב מהרש"א ז"ל על דברי מהרש"ל ז"ל שהם דוחק גדול והוא ז"ל תירץ גם כן בזה הדרך דכוונת התוספות רק כשאין הפקדון בידו תקנו אודיטא דלא שכיח אבל במידה דשכיח לא רצו לתקן אודיטא דטריחא מילתא דבעי עדים וזימנין דלא מתרמי ליה עדים כו' עכ"ל וכן פירש מהר"ם ז"ל. ומלכד שדבריהם ג"כ דחוקים אלא שאני תמה בעיקר דבריהם דממה נפשך אי היישנין להכחשה א"כ במעמד ג' נמי בעי עדים דבאל עדים ודאי יוכל המפקיד המומחה והנפקד להכחיש לגמרי את המקבל שלא היה מעמד ג' ביניהם אלא ע"כ דלא איירי בהכחשה אלא דשלשתן מודים א"כ אפילו באודיטא נמי לא בעינן עדים אם יודו שלשתן על האודיטא דהא דקי"ל הודאה בפני שנים וצריך לומר אתם עירי היינו היכא דשייכי טענת משטה אני כן או שלא להשביע דבכה"ג אפילו בפני עדים לא מהני בלא אתם עירי וכל שכן דלא מהני הודאה הבעלי דינים על ההודאה לחוד כמבואר, אבל בגידון דידן שאמר לו תן לפלוני פקדון שיש לו בידי מה שמופקד אצלך דתו לא שייך לא טענת משטה ולא שלא להשביע כדאמרינן בפשיטות פרק גט פשוט (ב"ב דף קע"ד ע"ב) מנה לפלוני בידי אמר תנו נותנין אי לאו דמקשינן מלוה על פה היא. ונראה דאין לחלק בזה בין שכיב מרע לבריא כיון דתלי טעמא בדאמר תנו נקטינן מיהא דבדאמר תנו לא שייך טענת השטאה ושלא להשביע ומלשון התוספות לעיל בד"ה אית דגרסי מוכח להדיא דאף בריא שאמר תנו הוי הודאה גמורה וא"כ תו לא בעינן עדים אלא בהודאת בעל דין סגי דלא איברי סהדי אלא לשיקרא ונ"ל דהנפקד לחוד נאמן דהו"ל כשליש ונאמן משניהם וזה נראה לי ברור. ואין לפרש דבאודיטא בעי עדים כי היכי דלא לטעון טעיתי דא"כ במעמד ג' נמי ליבעי עדים מהאי טעמא גופא כמו שאפרש בעובדא דגינאי לקמן בשם הרשב"א והר"ן ורמ"א ז"ל.

אמנם בר מן דין נראה לענ"ד שדברי התוספות מבוארין בלי גמגום דבלא"ה יש לדקדק במה נסתפקו התוספות אי מהני מעמד ג' אף בע"כ ומהיכי תיתי נאמר דלא מהני דודאי צריך להוציא הפקדון מידו או למפקיד או למקבל ועוד דכאן דאיירי בפקדון לא שייך נמי לומר הראשון נוח לי והשני קשה ממנו, אלא ע"כ דמ"מ הנפקד רוצה לאשתמוטי בשום ענין או לענין חיוב שמירה שצווח ואומר איני רוצה להיות שומר של שני ולא שלוחו ליתנם לידו אלא אני רוצה להחזיר לבעלים הראשונים דוקא, וא"כ לפי"ז נראה ברור דבאודיטא נמי לא מהני בע"כ ונהי דמהני לענין שאין יכול להחזיקו לעצמו כענין דרבא ואיסור גיורא מ"מ לענין חיוב שמירה שיהיה בעל דבר של השני ודאי לא מהני דמה לו להודאתו של זה כיון שצווח ואומר שאינו רוצה להיות שומר או שלוחו של השני וממילא דלפי"ז אף אם החזירו לראשון פשיטא שאין להשני על הנפקד כלום אף אם העני הראשון דהא דקי"ל בטור חו"מ (סי' קכ"ה) דמתחייב לשלם היינו דמסתמא כיון שקיבל לידו נעשה שומר של השני אבל בעומד וצווח לא מהני לכך הוצרכו לתקן מעמד ג' דמהני אף בע"כ ונעשה שליח ושומר לזה השני, כן נראה לי ברור ודו"ק:

#### ר"י מיגאש מסכת בבא בתרא דף קמט עמוד א

שכיב מרע שהודה מהו. פירוש קיימא לן בבריא שהודה ודאי הודאתו הודאה. והשתא בשכיב מרע איבעיא לן מי אמרינן הודאתו הודאה כבריא ולא מתנה היא וכיון שכן אם עמד אינו חוזר או דילמא אמרינן דלמתנה בעלמא הוא דאיכוון ואם עמד חוזר אי נמי נפקא מינה היכא דאודי במידה דלאו בר הקנאה כגון דבר שאין לו גוף וכיוצא בו. אי נמי היכא דאודי לכן שאינו בתורת ירושה דליתיה נמי במתנת שכ"מ אי אמרת הודאה היא מכי אודי בה זכה ביה ההוא דאודי ליה ואי אמרת לאו הודאה היא אלא מתנה בעלמא כיון דלאו בר מתנה הוא לא קני מידי. ופשיטא לה ממעשה דאיסור דאודי דהנהו זוזי דהוה בי רבא דרב מרי בריה נינהו וזכה בהו רב מרי בההיא אודיטא ואף על גב דלא איתיה במתנת שכיב מרע אלמא הודאה היא ולא מתנה וכיון שכן אם עמד אינו חוזר. וכיון דאיפשיט דהודאה היא ולא מתנה לא תימא דכהודאת בריא הויא דצריך למימר אתם עדי אלא אף על גב דלא אמר אתם עדי נמי לא מצי הדר ביה דהא אמרינן בפרק גט פשוט (דף קע"ה ע"א) בעי רבא שכיב מרע שהודה מהו צריך לומר כתובו והתומו או לא. אדם משטה בשעת מיתה או לא צריך לומר כתובו והתומו או לא בתר דבעיא הדר פשטה אין אדם משטה בשעת מיתה ודברי שכיב מרע ככתובין וכמסורין דמו

#### יד רמ"ה מסכת בבא בתרא דף קמט עמוד א

מתקיף לה רב איקא בריה דרבי אמי אמאי ולודי איסור דהני זוזי דרב מרי נינהו וליקנינהו באודיטא. אדהכי והכי נפק אודיטא מבי איסור. איקפד רבא אמר קא מגמרי טענתא לאינשי ומפסדו לי. ושמע מינה דהודאת שכיב מרע לאו מתנה היא, אלא הודאה גמורה היא. דאי ס"ד מתנה היא היכי קני להו רב מרי להני זוזי באודיטא, והא לאו בר ירושה הוא וכל דליתיה בירושה ליתיה במתנה. אלא לאו ש"מ דהודאה גמורה היא ואמטול הכי אהני ליה לרב מרי. וכיון דהודאה היא ולא מתנה היא, הויא לה כהודאת בריא ולא מצי למהדר ביה. והוא הדין נמי לענין מילי דלא מיקנו במתנה, כגון דבר שלא בא לעולם. ודבר שאינו ברשותו, כגון מלוה וגזל וכיוצא בהן, אף על גב דלא מיקנו במתנה מיקנו בהודאה. וכן הלכתא.

ואית דאקשי נהי דלית ליה סודר ולית ליה ארעא ניקנינהו ניהליה באודיתא דהוה קנייה מעלייתא. ותירץ רבינו משה הכהן דכי מהני אודיתא הי"מ בדבר שאינו ברשותו דלא מצי ביה כגון שהודה וישנו ביד אחר דמהני אודיתא וזכה בה תכף מי שהקניין בידו בעבור המקבל באותה אודיתא של מקנה והכא הא לא נפיק מרשותיה של מקנה וההיא דאיסור נמי דאקני באודיתא נפיק מרשותיה של מקנה הוא ולפום הכי אקנייה ניהליה באודיתא דוק ותשכח. וההיא דקידושין כו: דאמרו חכמים אין לו תקנה עד שיקנה קרקע כל שהו ולא מצי לאקנויי באודיתא משום דעמו היו מאה צאן ומאה חביות ובידא דאחר לא רצה להעמיד שלא היה מאמין באדם אחר. וקשיא להאי תירוצא דא"כ רב פפא אמאי איצטרי לאקנויינהו להנהו זוזי לרב שמואל בר אחא אגב אסיפא דביתא לקנינהו ניהליה באודיתא דהא הוה ברשותיה. ומשום הכי יש לומר בכל הני דמשום הכי אינו רוצה לקנות באודיתא כי היכי שימצא חן בעיני המקבל שידעו כל העולם שהוא נותנם ובהא דרב פפא נמי אינו רוצה להקנות באודיתא שמא יאמר לו אחר כן ששלו הם ולא יחזירם לו עוד. אבל יהבינהו אגב קרקע דאינו מעיז פניו שיעכבהו אצלו ויאמר ששלו הם דהא כולי עלמא ידעי דעל מנת שיבקשם נתן לו. **ויש מתרצי** דלא מהני אודיתא אלא הודאת אמת כשמודי של פלוני הם והוא אמת אבל הכא אודיתא של שקר שלא היו של חברו דשלו היה לא מצי מקנה באודיתא. וההיא דאיסור אפשר שהיו של רב מרי בריה ואפילו הכי היה מתיירא שמא יזכה בהם כיון שבאו לידו מחמת איסור שהוא גר וההיא כיון שהיה שקר לא היה יכול להקנות באודיתא.

**שו"ת הרשב"א חלק ד סימן 1**

שאלת ראובן /נראה שצריכים להוסיף הודה/ שהקנה מטלטלים לשמעון וכתבו לו העדים שטר מאותה הודאה קנה או לא קנה, וכתבתי /נראה שצ"ל וכתבת/ דמסתברא לך דקנה מדאמרינן בפרק מי שמת (קמ"ט ע"א) גבי איסור גיורא וליקנינהו באודיתא. תשובה לפי הלשון שאמרת דאמר רוצה אני שיהיו מטלטלין אלו לשמעון לכ"ע קנה. שאין זה לשון הודאה אלא לשון הקנאה. אלא עיקר שאלה באו נכסים אלו של שמעון או שאמ"י יש לשמעון בידי שזהו לשון הודאה. ואף על פי שאנו מוחזקים בו שאינו חייב לו כלום ושאלו בידו כלום. וכענין זה פירשו התוס' ההיא דאיסור /ב"ב קמ"ט/. וק"ל דקנה בין בשכיב מרע בין בבריא. וכדאמרין /צ"ל וכדאמרינן/ נפק אודיתא מבי איסור. ואיקפד רבא ואמר מגמריה טענתא לאינשיה ומפסידו לי. וכן יש מי שמדקדק מההיא דאיסור שהודאה בכענין זה אחד מדרכי הקניאות. אלא שאני תמה בדבר זה ובמה יקנה, והלא נכסים שאין להם אחריות אין נקנים אלא או במשיכה או בהגבהה או בחליפין או באגב, ולא מצינו בשום מקום שתהא קנייתן בהודאה. וההיא דאיסור בשהודה שאותן נכסים שביד רבא שלרב מארי הן. ואעפ"י שאנו מוחזקים בו שאין לו לרב מארי בידו כלום. כל שהודה הוא נאמן יותר ממאה עדים. ואעפ"י שהוא שכיב מרע אין אומרינן אפי' במי שאנו מוחזקים בו שאין בידו לזה כלום שאין הודאתו אלא כמתנת שכיב מרע ואם עמד חוזר. אלא הודאה גמורה היא. ותדע דהא בשלהי גט פשוט (קע"ח /צ"ל: קע"ה/ ע"א) איבעיא להו שכיב מרע שהודה מהו צ"ל אתם עדי או לא, ופשיטנא דאינו צריך לפי שאין אדם משטה בשעת מיתה. אלמא הודאתו לאו משום הקנאה היא. דב הקנאה /צ"ל דבהקנאה/ אין צ"ל אתם עדי. אלא הודאתו הודאה היא כהודאות דעלמא היא. וזה נ"ל עיקר. והילכך בנדון שלפניך אם בריא הוא ואמר מטלטלי אלו של פי הם צ"ל אתם עדי. ואם שניהם מודים שלא היו של שמעון אלא שראובן בא להקנותם לו בהודאה זו לא קנה. שאין המטלטלין נקנים בהודאה גרידא.

**חזון איש ב"ק יח ו**

**גמ' בבא בתרא קמט.**

נראה דהודאה מהני אפי' בדבר שאינו ברשותו, דהודאה אינו קנין, אלא כה כדון לדון ע"פ הודאתו כל שאינו חב לאחרים אלא לפניו, וממילא כל החולאות קובע כדון כפי הודאתו, וזהו שקראוהו כפיכקוס קנין אודיתא, וא"כ כדון נותן דמכתי אפי' בדבר שאינו ברשותו, והראונו שכן הוא כדיוא ברמ"ה ב"ב קמ"ט א' בסוגיא דשכיב מרע, ועי' עוד רמ"ה שם קמ"ח א' כהא שאמרו מנהא דליתא דבריא ליתא בשכיב, [ובקל"ה ס' ק"ד סק"ד לא כ"כ], ונמי ב"ב מ"ג א' דאמר לסלקו תרי מניחו ולידיינו, הקשה הגר"ש כהא אינו ברשותו להקנותו, ובהאמור י"ל דהודאה, ובהשואת הגר"ש ס' ק"ג ב' כהא דאמרו ב"ב ק"ג א' ולר"מ דאמר אדם מקנה דשליב יכיר למה לי, הלא לא יוכל להקנות מעות דאין מטבע נקנה בחליפין, ולא מניין לתרוני דהודאה דלא שייך הודאה על דשליב, דודאי אפשר שיכ"י לו נכסים, ומש"כ ברמ"ה דהודאה מהני אפי' לדשליב כיינו כגון שהודה שזה אחיו וממילא יורש עמו בנכסו אכ"ו, ונראה דאין מוטיבא דהודאה אלא אם אומר סתם אכל אם יאמר שיהיה קנין אודיתא לאחר לי לאו כלום הוא שאין כאן הודאה ואם הודאה אין כאן קנין אין כאן.

דפרעינהו בחובו איבעיא להו שכיב מרע שהודה מהו ת"ש דאיסור גיורא הוה ליה תריסר אלפי זוזי כי רבא רב מרי בריה הוררתו שלא בקדושה וליתו בקדושה הואי ובי רב הוה אמר רבא היכי ניקנינהו רב מרי להני זוזי אי בירושה **לא** בר ירושה הוא אי במתנה מתנת שכיב מרע כירושה שווה רבנן **יב**ל היכא דאיתיה בירושה איתיה במתנה כל היכא דליתיה בירושה ליתיה במתנה אי במשיכה ליתנהו גביה אי בחליפין **א"א**ין מטבע נקנה בחליפין אי אגב קרקע לית ליה ארעא אי במעמד שלשתן אי שלח לי לא אוילנא מתקיף לה רב איקא בריה דרב אמי אמאי **ולודי** איסור דהלין זוזי דרב מרי ניהו וליקנינהו באודיתא אדהכי נפק אודיתא מבי איסור איקפד רבא אמר קא מגמרי טענתא לאינשי ומפסדי לי