

מראי מקומות לסוגיות הנלמדות

פרשת משפטים בבא מציעא עה. - פב:

זה נוטלו מפועלים הראשונים. עכ"ל הב"י. וכ' ע"ז בפ"ח [אות ת'], ומיהו איכא בנייהו דרש"י והי"מ, דלרש"י דוקא בכפל מה שעדיין נשאר להם בשכר אילו היו גומרים אותו, וא"כ אכתי קשיא הירושלמי לפירש"י, דנוטל מזה משמע כל הסלע, דהא אטלו שתים קאי.

ולי נראה לבאר ד' רש"י וכו' דר"ל שאם לא שילם להם כלל שיכול להוסיף לאחריהם כל מה שחייב, והיינו כפל, אבל אילו כבר נתן להם כדי מה שעשו במקצת המלאכה, אין לו להוסיף אלא כדי מה שבידו, כלומר כדי מה שעדיין יש להם בשכר מחמת שלא גמרו, ואפי' קבלו יותר משיעור המגיע להם על מקצת המלאכה שעשו, הוי כאילו לא קבלו, שהרי לא עשו כנגדו, ובכך יכול להוסיף ולא יותר, דמה שכבר עשו מלאכה וקבלו בשכר, זכו באותו שכר, ואין כח ביד בעה"ב להוציא מהם.

עה. עד כדי שכון.

כ' הגרע"א בגליון השו"ע [סי' של"ג ס"ה], מסתפקא אם הוא פשתן שרוי במים, [והפשתן] בעצמו שוה רק דינר, והשכירות פועל ב' דינרים, ואורגים ממנו בגד ושוה אח"כ למכור בה' דינרים, וחזרו [בהם הפועלים], ומצא אחרים לשכור בה', אם שוכר עד כדי שכון, או כיון דהאבוד הוא רק דינר אחד, יוכל לומר הנני משלם לך את הפשתן.

עה. עד ארבעים וחמשים זוז.

כ' הרמב"ם [פ"ט מהל' שכירות ה"ד], ואם היה להם ממון תחת ידו, שוכר להשלים המלאכה עד ארבעים וחמשים זוז בכל יום לכל פועל, אע"פ ששכר הפועל ג' או ד'. וכ' הרה"מ ל' הברייתא וכו', ופירש רבינו שהכוונה לפועל אחד ביום אחד, ודרך גוזמא אחזו, ונכון הוא. והב"י [בסי' של"ג] הביא ע"ז ד' הרמב"ן שכ' ז"ל, ומיהו אם שכון במנה, אינו משתלם ממנה, שאין זו שכירות, אבל עד ארבעים וחמשים דרך בעלי בתים לשכור כן בדבר האבד, עכ"ל, ואין נראה כן מדברי הרמב"ם שכתבתי בסמוך, דכיון דארבעים וחמשים גוזמא הוא, מה לי ארבעים וחמשים מה לי מנה.

עה. כי תניא היא שבאתה חבילה לידו.

הקשה בתור"פ, אמאי לא אמרינן מנה אין כאן משכון אין כאן כדאמרינן בקידושין [ח]. המקדש במשכון אינה מקודשת, דמנה אין כאן משכון אין כאן. ו"ל דשאני הכא שהפסידו במה שחזרו. ועוד י"ל דהכא מיירי שהפועלים הקנו לו בגוף החבילה. וכע"ז כ' בתוס' שם ז"ל, שאין החבילה בתורת משכון, אלא קנויה לו לשכור פועל. וז"ל הרא"ש שם [סי' י', וציינו בפ"ח כאן], י"מ דהיינו דוקא בקנין אשה ועבדים וכו' וכן בקרקע, לפי שנקנין בכסף, ואין כאן כסף שיכול לקנות, שאין המשכון

עה. פשיטא בעי לזבוני במאה וכו'.

כ' בחי' המיוחסים להריטב"א בשם הראב"ד ז"ל, בעי לזבוני **להא ארעא במאתים** ולא אשכח לזבונה במאתים, ולבסוף זבנה במאתים, ועייל ונפיק אזוזי לא קני, אע"ג דמעיקרא לא הוה משתכח. אלא בעי לזבוני להא ארעא במאה ולא אשכח, ואי הוה טרח הוה אשכח, פי' אם ישלח לשכיני השדה שהם בעיר אחרת, ולבסוף איזדמן ליה בעירו זבן במאתים, ועייל ונפיק אזוזי, מהו, כמוכר שדהו מפני רעתה, לפי שאינו בוטח שיתקיים המכר הזה, מפני שבתחילה אפי' מאה לא היה מוצא בו אלא מטורח גדול, ועכשיו שזימנו [לו] מן השמים זה המכר הגדול לא יבטח בו עד שיהו מעותיו בידו, ומשו"ה עייל ונפיק אזוזי וקני, או לא.

עה. אלא אי בעי לזבוני במאה וכו' מאי, כמוכר שדהו מפני רעתה דמי או לא, תיקו.

כ' בחי' הריטב"א החדשים ז"ל, כ' הראב"ד דקני, שהרי קניינו של זה ברור, כי כבר החזיק בה או קנה בחליפין, וחזרתו של זה ספק, ואין ספק מוציא מידי ודאי. ומיהו כל שאין כאן שום קנין אחר אלא כסף זה, כיון דעייל ונפיק אזוזי סתמו בחזקת שאינו קונה, ועל הלוקח להביא ראיה, דאי לא קרקע בחזקת בעליה עומדת.

והרמב"ם [בפ"ח מהל' מכירה ה"ה] כ', הרי זה ספק וכו' לפיכך הרוצה לחזור בו משניהם אינו יכול לחזור, ואם תפס המוכר ממקח שמכר כנגד המעות שנשארו, אין מוציאין מיידו. [וכ"פ בשו"ע סי' ק"צ סי"ג וי"ד]. ותמה ע"ז המ"מ, דמאחר שפסק דאם תופס המוכר כנגד המעות שנשארו אין מוציאין מיידו, א"כ כי לא תפס נמי אמאי לא יוכל הלוקח לחזור כנגד מה שלא נתן ויחזור המקח למוכר, מאחר שהוא תפוס בכל, ויאמר שלא קנה אלא כנגד מעותיו, ואמאי מיחייב ליתן לו כל דמי המקח. [ותפיסת הלוקח במה שיתר על המעות שנתן, לכא' עדיפא מתפיסת המוכר מן המקח, דבקרע י"ל דבחזקת הלוקח עומדת כסברת הראב"ד, דאין ספק מוציא מידי ודאי, אלא דהרמב"ם אזיל לטעמיה דמהני תפיסה בספיקות, אבל הלוקח הא תפוס ועומד ומוחזק במעותיו מתחילת לידת הספק].

עה. אמר רב נחמן עד כדי שכון.

כ' הרא"ש [סי' ו'], פירש"י עד מה שבעה"ב תפיס משכון, וי"מ בכפל שכרו, כדאמרינן [לעיל נח:]: במקח טעות עד כדי דמיהו, וכן משמע בירושלמי, דקאמר בדבר האבד כיצד, אומר להן סלע קצצתי לכם בואו וטלו שנים, או נוטל מזה ונותן לזה. ולפירש"י אם כבר פרע להן, לא יטול מהם מה שעשו. וכ' הב"י [סי' של"ג] בביאור ש' רש"י, כל מה שהוא חייב להם יוסיף לאחרים על שכרם, והיינו כפל שכר הראשונים, ותוספות

קנוי, שלא נתנו לה זכות בגופו, אבל אם אדם נותן מתנה לחבירו ונתן לו משכון בשביל המתנה, משיכת המשכון כאילו זכה במתנה, ומביא ראייה מהא דאמר בפ' השוכר את האומנין וכו' ובאתה חבילה לידו וכו', אלמא במשיכת המשכון נתחייב הפועלים לקיים דיבורם.

וליתא, דאין חילוק בן מתנה לקידושין, וטעם אחד לכולם, לפי שאין המשכון משועבד לכלום, משום דאדם יכול לשעבד נכסיו לדבר שנתחייב בו, אבל בדבר שלא נתחייב לא חל שעבוד על נכסיו, ובמתנה שאמר ליתן לו לא נתחייב בה ולא יתחייב בה לעולם, לפי שיכול לחזור בו, לפיכך לא נשתעבד לו המשכון במשיכתו, אבל ההיא דפועלים, כיון דדבר האבד הוא וחזרו בהו, חייבין לשלם לו ההפסד, הילכך נשתעבד לו המשכון שלהם לשכור עליו עד כדי דמיו.

עח. השוכר את החמור להוליכה בהר והולכה בבקעה וכו' ומתה חייב.

כ' בחי' הריטב"א החדשים, פירש מרי, חייב באונסיה ופטור משכרה, דכיון דשינה, בטלה קציצתו ושכירותו, והו"ל כתוקף בספינתו של חבירו ועשה בה מלאכה, דאמרינן בפ' הגזל [צז]. דאי קיימא לאגרא רצה פחתה נוטל רצה שכרה נוטל, ה"נ לא שניא, בין שמתה בין שהזקה. ויש מרובתינו שאומרים דלא דמי לתוקף שמשמש שלא לדעת כלל, אבל זה שירד לשכירות ובתורת שכירות נשתמש בה קודם שנאנסה, ואין חיוב אונסין על שעת משיכה אלא על שעת האונס, חייב הוא בשכרו, ואגרא ופגרא, [עיין לעיל סט.], אגרא על שעת תשמיש ופגרא על שעת אונסין, ומ"מ אינו נותן שכר כפי מה שקצץ, אלא כפי מה שנהנה, שכבר בטלה קציצה.

עח. השוכר את החמור והבריקה או שנעשית אנגריא, אומר לו הרי שלך לפניך.

וכ' הרמב"ם [פ"ה מהל' שכירות ה"א], וחייב ליתן לו שכרו משלם. וז"ל הרשב"א בשם הראב"ד, נראה לי דלענין תביעת השוכר על המשכיר בלבד קאמר, שאע"פ שהשכיר לו חמור סתם אינו יכול לתבוע שיעמיד לו חמור אחר, שהוא אומר לו חמור קיים וראוי למלאכתך ואם ע"י הדחק, אבל לענין השכר, נראה לי שלא יטול אותו, מפני שאינו יכול להשתמש בו כראוי, ועוד דאנגריא שאינה חוזרת לשמואל, והוא שיש למלך מלאכה ארוכה שאינה חוזרת לכמה שנים, איך יתבע ממנו שכר והוא אינו יכול להשתמש בה. עד כאן. ואע"פ שהיה באפשר לומר שיכול לומר לו בעל החמור ממך לקחנה ומזלך גרם, מש"כ הרב נראה לי עיקר, דא"כ אפי' מתה אמאי חייב להעמיד לו חמור, לימא ליה מזלך גרם.

עח. או שנעשית אנגריא, אומר לו הרי שלך לפניך.

הרי"ף והרא"ש [סי' י'] הביאו מהתוספתא [פ"ז ה"ה] השוכר את הפועל ונאחז באנגריא, לא יאמר לו הריני לפניך, אלא נותן לו שכרו במה שעשה. וכ' בפ"ח [אות מ'], דאדם אית ליה מזלא [ב"ק ב:], ואיכא למימר דמזלא דפועל גרים, אבל בהמה דלית לה מזלא [שם] וקיימא במזל דבעליה, וכי השכירה, שכירות ליומיה ממכר הוא [לעיל נו:], קיימא ברשות דשוכר ומזלא דידיה גרים. [ויל"ע בשוכר עבדו של חבירו ונאחז באנגריא, במזלא דמאן תלין].

עח. מתה או נשברה חייב להעמיד לו חמור.

כ' הרשב"א בשם הראב"ד, משמע דבחמור סתם קמייירי, וכ"כ הרא"ש [סי' ח'], ויעו"ש מה שנתקשה בזה בדעת רש"י, והקשה הוא, במה נתחייב להעמיד לו חמור, וכן המשכיר בית לחבירו סתם, שאם נפל חיוב להעמיד לו בית [לקמן קג.], במה נתחייב לו, אם לא בקנין או שנתן לו שכרו, ולענין בית מתחייב בחיוב גמור בקבלת השכר, אבל בשכירות החמור אין בחזרתו כי אם מי שפרע, וכיון שמת לא שייך ביה מי שפרע כלל, הלכך לא משכנתא ביה חיובא אלא בקנין. ואני תמה אם בקנין, היאך סתם תנא לישניה ותני חייב להעמיד לו חמור, וסתם שכירות חמור אינו בקנין, והו"ל למיתני אם קנו מיודו חייב להעמיד לו חמור, ועוד דאפי' בקנין אם אין לו

מה הועיל קניינו, ואם במחייב עצמו בקנין להעמיד לו חמור, כ"ש שהיה לו לתנא לפרש וכו'.

על כן נראה לי דמתני' ודאי בחמור סתם, ואילו חזר בו קודם מסירה, אינו עומד אלא למי שפרע, אבל לאחר שמסר לו חמור אחר, כבר נתקיים מעשה ביניהם במסירתו של זה, ואלא מיהו כיון דאמר לו חמור סתם ומסר לו זה, הרי זה כאילו נשתעבד בכך מחמת אחריות להעמיד לו חמור אחר, וכדרך שהוא משעבד לו הנבילה בחמור זה, כך משעבד עצמו בחמור סתם באחריות על כל נכסיו וכו', וזה כללו של דבר, בחמור זה אחריות עליו אע"פ שהוא עצמו אינו ראוי למלאכה כגון שמת או נשבר, והרי הוא כאפותיקי מפורש, ובחמור סתם כאפותיקי סתם, ומעתה ה"ה לבית סתם שחייב להעמיד לו בית מדין האחריות.

וז"ל חי' הריטב"א החדשים, והנכון דכיון דמשך חמור ראשון וקנאו במשיכה למלאכתו ונתחייב למשכיר בשכרו דשוב אינו יכול לחזור בו, באותה הנאה נתחייב לו משכיר להעמיד לו חמור כאילו קנו מיודו, ומ"מ כל זמן שלא נתן לו שום חמור, כל אחד מהם יכול לחזור בו.

עח. עח: הא מני ר"מ היא דאמר כל המעביר על דעת של בעה"ב נקרא גזלן.

פירש"י וסיפא רבנן. וכ' ע"ז בהגהות חש"ל, צ"ע דהו"ל לר' יוחנן לפרש בהדיא דרישא ר"מ וסיפא רבנן, ולא לומר סתמא דר"מ היא דמשמע דכולה ר"מ היא. [א"ה, עיין לעיל [מא.]. דאמר ר' יוחנן גופיה מאן דמתרגם לי חבית אליבא דחד תנא מובלגא מאניה בתריה לבי מסותא]. ואכן לולא דמסתפינא הייתי אומר, דכיון דעיקר טעמא דרישא הוא משום דשינה מדעת בעה"ב הוי גזלן לר"מ ולכן חייב אפי' באונסין, א"כ דוקא ברישא דתני בהדיא "ומתה", דהוי כחשא דלא הדרא, אבל בסיפא דלא הוזכר בהדיא במשנה דמתה, ויש לפרש באמת דר"ל דהוכחשה כחשא דהדרא, וכבר כ' התוס' בב"ק [נו: בד"ה פשיטא] דבגזלן פטור על כחשא דהדרא, דיכול לומר הרי שלך לפניך, וכו' ולכן אינו חייב, רק בהוחמה בבקעה או בהוחלקה בהר דאז חייב משום פשיעה מתורת שומר, [א"ה, מבואר דאך דלר"מ הוי גזלן, לא נסתלק מחיובי שומר שלון], ושפיר י"ל דכולה ר"מ הוא. ואולי דרש"י ז"ל ס"ל כהדעה שהובא בחו"מ [סו"ס ש"ז] דגם בשומר לענין פשיעה ג"כ פטור בכחשא דהדרא, ועל כרחך מיירי סיפא ג"כ במתה.

עח. בתוד"ה ר' יוסי, ואר"י דרבה לטעמיה דאית ליה תחלתו בפשיעה וכו', דלאביי דאמר וכו' וחייב אפי' מתה כדרכה.

וז"ל הרמב"ן, ואין זה מכוון אצלי כלל, דטעמא דאביי התם משום דכל שתחילתו בפשיעה, משעה שפשע בה נעשית ברשותו להתחייב בה בכל ענין, ואפי' במתה כדרכה, וכ"ש בהוחלקה, שחלקה של בקעה ושל הר שני דברים הם, ושמוא לא יאירע לה חלקה בהר אע"פ שמצוי יותר. אבל הטעם הנכון במשנתנו, שאין השינוי מהר לבקעה פשיעה, לפי שהזיקה מצוי בזה כמו בזה, ומיהו אינה שמירה למה שאמר משכיר, הילכך אם הוחמה בהר חייב, שאמר לו לשמרה מחמום ולא שמרה וכו', דכל כה"ג אינה פשיעה ואינה שמירה, הילכך אם סופו באונס פטור, ואם סופו מחמת אותו שינוי חייב.

ומסתברא דאפי' בשומר חנם הוא חייב, דמתני' סתמא נמי כר"מ [דשוכר כשומר חנם]. עכ"ל הרמב"ן. יעו"ש. וז"ל חי' הריטב"א החדשים, והכא מפני ששינה מהר לבקעה ומבקעה להר, אין זה פשיעה גמורה, כי דרך כל בהמה לילך בהר ובבקעה, אלא כל זה כעין גניבה ואבידה, וכל שתחילתו בגניבה ואבידה וסופו באונס שלא בא האונס מחמת הפשיעה פטור. [ולפ"ז כאור' בשומר חנם לעולם פטור, דשינוי זה כעין גניבה ואבידה הוא].

עח: דילמא שאני התם דקניא בשינוי מעשה.

כ' הרמב"ן, קשיא לי, ואי לאו גזלן הוא היכי קני בשינוי, וכי מי שאינו גזלן קונה בשינוי. לפיכך צריך לפרש, דילמא שאני התם דכיון ששינה אותו ועשה בו מעשה שהגזלן קונה בו, מתכוין הוא לגזול, ולכך שינהו כדי שיקנה אותו, ולא מעביר על דעת מיקרי אלא גזלן גמור מיקרי, וכן הא

דאמרינן אדעתא דמידי אחרינא לא יהבי ליה, ה"פ דאינהו לקיים שמחת ימי פורים נתנו, וכיון שלא נתקיים, לא גמרו ומקונו, וגזל הוא בידו של עני, [וז"ל חי' הריטב"א החדשים, כיון שמצות היום היא, קפידא רבה איכא לנותנים שאינם רוצים לשנותו, וכאילו התנו בפירוש ע"מ שאינם רוצים לשנותו, וכאילו התנו בפירוש ע"מ שאם ישנו אותם עניים בדברים אחרים שלא יהו נתונים], אבל בשוכר בהמתו להר והולכה בבקעה, כיון שלא מתה מחמת אור, מאי איכפת לו לבעה"ב, אין כאן אלא שינוי דעת בלבד.

וז"ל חי' הריטב"א החדשים, וי"ל דה"ק דשאני התם שעשה שינוי גמור הראוי לקנות בו כגזלן גמור המכוין לגזול, ובכי הא חשיב ליה לר"מ כגזלן ואע"פ שלא נתכוון לגזול, מכיון שהעביר על דעת הבעלים. אבל בכאן שלא עשה שינוי הראוי לקנות כגזלן גמור, לא עביד ליה ר"מ גזלן מפני שהעביר על דעת בעלים. [וז"ל לקמן במסקנא דסוגיון, לר"מ קפידא הוי, ואפי' בהא דצדקה דלצורך עני הוא דיהיב ולדידיה לא משתרש מידי, וכיון דכן, היא הנותנת דלגבי דינא דמתנ' חשיב לה קפידא למהוי עלה כגזלן ואע"פ שבדאי לא נתכוון לגזול].

ענה: מגבת פורים לפורים.

כ' בחי' הריטב"א החדשים, פירוש כל מה שגובין בפורים, ראוי להוציא בחילוק של פורים, ולא יתנו ממנו כלום בתמחוי או בקופה ודברים אחרים, ולא סוף דבר שגבו בפירוש לשם פורים כדפירש"י, אלא אפי' כשגבו סתם, דסתמו כפירוש, והיינו דפסיק ותני מגבת פורים לפורים. [וכ"כ הרמב"ן בקיצור בפי' בתרא, ויעו"ש שמתחילה פי' דבמותר מגבת פורים קאמר, שאם הותירו אינו נופל לכיס של צדקה אלא מניחים אותו לפורים הבא. [אבל להניח מפורים דפרזים לפורים דמוקפין, לכאוי היינו בכלל סיפא דמגבית העיר לאותה העיר. וצ"ת].

ענה: ואין מדקדקין בדבר.

פי' הרמב"ן, לומר עני זה ראוי ועני זה אינו ראוי, אלא נותנין לכל, כדי שיהו הכל שמחין עמנו בין ראוי בין שאינו ראוי, דימי שמחה כתיב, ומשלוח מנות נמי כתיב. [שאיין יום זה מדין צדקה בלבד, אלא מדין שמחה ומנות, שהרי אף בעשירים כתיב ומשלוח מנות איש לרעהו. חי' הריטב"א החדשים]. וכן מצאתי בירושלמי פ"ק דמגילה [ה"ד] אין מדקדקין במעות פורים, אלא כל הפושט ידו ליטול נותנין לו, וכן מנהג בכל ישראל, ואפי' ליתן לגויים, דהואיל ואין מדקדקין בדבר נותנין לו לכל, אם אין אנו נותנין לגויים יש בו משום איבה, ותנן [גיטין סא]. מפרנסין עניי גויים עם עני ישראל מפני דרכי שלום. [ושוב הביא פירש"י ומסייע ליה מהתוספתא].

וז"ל חי' המיוחסים להריטב"א בשם הרמב"ן, אין מדקדקין וכו' כלומר אין מדקדקין אחריו אם עשה כן או לא, [אלא] שמלמדין אותו שלא יקח בהם חילוק, אלא שיקיים בהם שמחת פורים.

ענה: ודילמא שאני התם דאתו למיחשדיה וכו'.

פירש"י דאתו למיחשדיה לבעה"ב בנודר ואינו מקיים. וכ' ע"ז בחי' הריטב"א החדשים, ומיירי שראינוהו לבעה"ב שנדר לפנינו ולא ראינוהו שנתן. [א"ה, לכאוי אתי לאפוקי היכא שראינוהו שנדר ונתן לאלתר, [וכ"ש אי נתן בלא שנדר תחילה], דליכא חשדא, דמאן דחזי שנדר חזי נמי שנתן]. ואחרים פירשו דאתו למיחשדיה לעני שבזבז אותם מעות והפסידם בידיים, ויהיה זה סיבה לנעילת דלת בפני עניים, ומפני זה תקנו שלא יהא רשאי העני לשנותם, וכאילו קבלם בפירוש על תנאי זה.

ענה: הכא תרגימו נהוריתא, רבא אמר אבזקת.

כ' הרא"ש [סי' י'] וראויה קצת למלאכה. וכ"כ בחי' הריטב"א החדשים, שלא נסתמית לגמרי ועדיין ראויה למלאכה קצת, וכן באבזקת, ומסיים בה וז"ל, ואומר מורי ז"ל דאפי' בהא דוקא שהבריקה אח"כ, אבל מתחילה, אין לו ליתן לו חמור כזו, דמסתמא אין דעת השוכר על כיו"ב.

ענה: ברש"י ד"ה אומר לו. שכן דרך אנגריא וכו' וכל חמור שפוגע בו ראשון נטלו, ומחזיר לו את שלו.

עיי' ברמב"ן [סוד"ה ושמואל] שכ' ע"ז וז"ל, נראה מזה שהוא אינו מפרש אנגריא שאינה חוזרת שאין המלך מחזירה לעולם, אלא שאין המלך מחזירה לשנים ושלשה ימים עד שיפגע בחמור אחר.

ענה: בתוד"ה באנגריא. אע"פ שתתאחר במלאכתו, שבשביל איחור אין חייב להעמיד לו חמור אחר.

וז"ל חי' הריטב"א החדשים, פירש רבינו אנגריא חוזרת בתוך ימי שכירותה, דכיון דכן, מיחזי דמזלו של שוכר גרם, דהא משכיר לא מפסיד מידי, אבל אנגריא שאינה חוזרת בתוך ימי שכירותה, מזלו של משכיר הוא. ובתוס' פי' הטעם, דהא קבלנות היא, וכיון שחוזרת לו לעשות מלאכתו, אע"פ שמתאחרת מלאכתו, יכול לומר לו שימתין עד שיחזירה וכו', ודוקא בקבלנות, אבל בשכירות יום יום, אין לו לתת שכר על הימים שעיקבוה. כן פי' בשם הרמב"ן ז"ל.

ענה: בתוד"ה אם. דלא דמי למתה, דהכא מוכח דמזלא דידיה גרם.

שכמה עוברי דרכים עוברים ואין פוגעין בהם עבדי המלך, ובמזל הרוכב תליא מילתא, [ל' תוס' הרא"ש]. ובחי' המיוחסים להריטב"א פי' בשם הרמב"ן ז"ל, בדרך הליכתה, לפי תומם פגעו בו ונטלוהו, שלא בדרך הליכתה, שהיו עומדים לו במארב מפני שהיה מבריש מהם המס וארבו לו ולקחוהו, וענין זה ודאי מקח טעות הוא. שהיית יודע שנבאשתה בעיניהן ומאיימין אותך ושכרת אותה לי, וכמי שלא נתן לו חמור מתחילה הוא, אבל בדרך הליכתה אומר מקרה הוא היה לך, וחמורי ראוי למלאכתך. עד כאן. וכן נראה לר"ח.

והרמב"ן הביא פי' ר"ח ומסייע ליה מחד מ"ד בירושלמי, ושוב צדד לפרש ד' הירושלמי באופן אחר, לומר שאם שכרה [לילך] לצור והולכה בדרך קפנדריא, ומצאה המלך ותפשה, אין המשכיר חייב להעמיד לו חמור, דשוכר גרם לעצמו, ואם הלך וכו' בדרך צור וכו', חייב להעמיד לו. [ומיהו מסיק דפלוגתא דאמוראי בירושלמי פירושה כפלוגתא דרש"י ור"ח].

עט. ואין לו עליו אלא תרעומת.

כ' הרשב"א, הקשה הרמב"ן כיון שמתה מאי תרעומת אית ליה עלויה. ותירץ תרעומת על שיש בדמיה לשכור ואינו שוכר, דרב אמרה, וקסבר דלא מכלינן קרנא. ואני אומר דתרעומת בכי הא לא אשכחן, על שאינו מכלה הקרן שלו במה שלא פשע ונותן לחבירו. אלא נראה לי דתרעומת על שמסר לו חמור רעוע כזה, ולומר שהוא שהיה בעליו היה מרגיש בו שאינו בריא ומסרו לו. [וכדפירש"י, [וקצ"ע שלא הזכירוהו]. ונפק"מ היכא שלא מתה כדרכה, דלהרמב"ן איכא תרעומת, אבל לרש"י והרשב"א אפי' תרעומת ליכא. ונפק"מ נמי איפכא כשאין הנבילה שוה כלום].

עט. אם יש בדמיה ליקח יקח וכו', אם יש בדמיה לשכור ישכור וכו'.

כ' הרמב"ן, פי' דשעבודי משעבד ליה חמור זה, ואפי' אמר משכיר לא בעינא אגרא דחצי הדרך כלל, אפי' מחייב, דהא קנייה משעת משיכה. ומיהו שוכר חייב לטפל בנבילה ולמכור ולשכור ולא משכיר.

וכ' הגרע"א בגליון השו"ע [סי' ש"י ס"ב], אם הנבילה שוה מעט ושוה לשיעור היוקר שנתייקר חצי המלאכה מהפסיקה, אין ליקח הנבילה ולהוסיף על מה שהיה צריך ליתן לזה שכירות, דאין לו זכות רק לשכור בנבילה וליתן לו שכרו וכגון שהנבילה שוה הרבה, אבל לא לשכור בנבילה בלי ליתן לו שכירות, וכ"ש שאין יכול להוסיף מהשכר שכבר נתחייב בדרך שהלך בה.

עט. בזמן שאין היובל נוהג.

כ' בחי' הריטב"א החדשים, יש למדין מכאן שאין תנאי מועיל ביובל לומר ע"מ שלא אחזירה לך ביובל, מדלא אוקי בהכי, וטעמא משום דיובל אפקעתא דמלכא היא משום "כי לי הארץ" [ויקרא כ"ה, כ"ג], והדין אמת, והטעם נכון, אבל אינה ראויה מכאן, דהכא לרב אמרינן דס"ל דאפי' בשביעית לא מהני תנאה [עיי' מכות ג:], ולית הלכתא כוותיה.

עט. אי נמי דמטו ליה זוזי ופריק לה וכו'.

רש"י פי' דכולה במשכנתא דסורא. וכ' בחי' המיוחסים להריטב"א, אית דמוכחי לפירוש זה דמשכנתא דסורא מצי הלוח לסלק המלוה אפי' בתוך הזמן, ובלבד שיתן לו לפי חשבון השנים הנשארות, ואפי' בעל כרחו של מלוה, מדקאמור הכא זימנין דאיתרמי ליה זוזי ללוה ופריק ליה. והא לאו ראייה הוא כלל, דאמר ליה הכי, זימנין דמתרמי ליה זוזי ללוה [והמלוה] איצטריכו ליה זוזי, והלוה רוצה לפדותה והמלוה נמי רוצה שיפדנה, [ובזה] לית דין ולית דיין דמצי פריק, אבל לא אמר דווקא דמתרמי ליה זוזי אע"פ שאין המלוה רוצה.

וגם יש דוחה אותה לגמרי, דפריקנא הכי קאמור, ואפי' בעל כרחו של מלוה, והכי קאמור ופריקנא ליה דפרע ליה כל מאי דאוזפיה מעיקרא ולא מנכי ליה כלל אפי' לחשבון השנים שעמד בה. והא ליתא, שהרי ריבית הוא, ולא משכנתא דסורא איקרי וכו'. וגם למאן דמפרש הא במשכנתא בנכייטא, ליתא להאי ראייה כלל.

עט. ברש"י ד"ה לא מכלינין. וכי תגן במתני' חייב להעמיד לו חמור [אחר], היכא דמתה בעודה בבית הבעלים וכו'.

כ' הגרע"א, נראה לבאר כוונת רש"י, דטעמא דרב דלא מכלינין קרנא, היינו דשמא לא ניהא להו להבעלים והיו רוצים להוסיף יותר בדמים [וליקח] ולא לכלות את הקרן, וגם להוסיף אינו יכול, דשמא אין רוצים הבעלים להוסיף, משא"כ במת בבית הבעלים, יש להכריח הבעלים לעשות או זה או זה. [א"ה, ולפ"ז גם שלא בפני הבעלים, אם ימצא מי שיתן לו חמור בספק זה, שאם יתרצו אח"כ הבעלים להוסיף הרי החמור מכור, ואם לא יתרצו יאה בשכירות, ויכל השוכר ליטלו בתנאי זה. ויל"ע]. אולם תמהני מה פריך רש"י מיתבי יבש האילן, הא שאני התם דהבעלים בפנינו ואין למצוא תקנה אחרת, אבל הכא טעמא דרב שמא היו הבעלים מוסיפים דמים. וצ"ע.

עט. בתוד"ה אילו. א"נ כגון שיוכל למכור סחורתו במקום שמת החמור וירויח בה וכו'.

ובחי' הריטב"א החדשים כ' בשם תוס', דכשיכול למכור סחורתו כאן בריוח קצת, אפי' תרעומת לית ליה, כיון דאיך אניס, והכא מיירי דלא משתרשי ליה למכרה בכאן, ומ"מ יכול למצוא בהמה לשכור להגיע עד המקום שהיה רוצה ללכת אלא שמתעכב. [ואולי היינו שינויא קמא דתוס', ופליג בדינא אשינויא בתרא].

והרשב"א מסיק דאיירי כשאינו מוצא חמור אחר כאן, ואפ"ה נותן לו שכר חצי הדרך, שאם לא ימצא היום חמור להוליכו ימתין עד יום אחר וימצא וילך ליום השוק אחר, דהרבה מביאים כאן ומצניעין כדי להקל עליהם המהלך, וגם אתה אילו רצית לבא ולקרב מלאכתך כאן ללכת ליום השוק אחר, הלא היית צריך ליתן שכר, והכלל שאע"פ שאינו משתרש לו עכשיו, משתרש לו למחר, משא"כ בספינה שטבעה בחצי הדרך. [ותי' בזה קושית תוס' לקמן [בד"ה אילימא], דלא ניח"ל בתירוץ, יעו"ש].

עט. בתוד"ה ואם. והא דאמר בפ' השואל וכו', דהתם אין הבית עומד לימכר וכו'.

וכ"כ בחי' הריטב"א החדשים בתי' קמא, בשם הרמב"ן. וכ' עוד, א"נ דהתם בית זה אמר ליה, וכיון דנפל לא שמייה בית ולא משתעבד ליה, אבל חמור אע"פ שמת שמו עליו ואישתעבד ליה. והמאירי כ' בשם גדולי המפרשים, שבחמור זה כבר קיבל עליו להוליכו דרך ידוע עד מקום פלוני, והוא שאמר ב"חצי הדרך" ולא אמר "בחצי היום", אבל בית אין כאן אלא כך וכך לשנה, ובכללו כך וכך לחודש כך וכך לשבוע. ויראה מכאן שאם שכרה לימים, אינו מוכר ליקח ולשכור. ולדעת אף בזו מוכר ליקח ולשכור, שמכירת המתה או השבורה, אם ליקח, אף הוא ריוח אצל המוכר, ואם לשכור, אין כאן פסידא כ"כ, אבל בית שהפסידו מרובה לא העמידוה על דין זה.

עט: נימא ליה הב לי ההוא חמרא ואנא מיייתנא ספינתא.

כ' הרמב"ן, לאו למימרא דמעיקרא לא מצי לשנויי ליה חמרא, אלא דהתם כיון דליכא קפידא במילתא, מה לי האי חמרא מה לי אחרינא, אבל כיון שהוטבע ויש לו ריוח בקפידא, מצא מקום לתבוע תנאו. [ויל"ע, היכא שהחליף היין מעיקרא וטבעה הספינה, אם יכול להביא עתה יין הראשון, דליהו כדון יין סתם וספינה סתם, או דילמא יין אחד בכלל התנאי ולא יותר, ומשעה שהחליף בתחילה, תו לא הוי יין הראשון בכלל תנאו לומר עליו עתה אנא מיייתנא חמרא].

עט: אבל ספינה סתם ויין סתם חולקין.

כ' הרא"ש [סי' י"א], ומיהו כל אחד מהם שהביא את שלו וחבירו לא הביא, יפסיד, וחולקין דקאמור הכא היינו היכא דשום אחד מהם לא קיים תנאו, ואין המוחזק יכול לומר לחבירו עד שתביא את שלך ישאר הדבר, כי קודם שתביא את שלך אין לי לשלם, דמצי אידך למימר עד שלא תביא את שלך אין עלי להביא את שלי, [שאיני] מאמינך שתביא את שלך ונמצאתי טורח ומפסיד מעותי בחנם.

עט: בתוד"ה דפרקיה. ור"ח פי' דפרקיה לטועניה שמוכר סחורה שבספינה לאחר וכו'.

ולשון "פרקה" דקתני, יש שפירשו לשון פדיון כמו מכירה, ואין צורך, אלא כל מי שמוכר סחורתו ונותן משאו על אחרים, נראה כאילו פרקה מעליו. כ"כ בחי' הריטב"א החדשים. וכ' עוד, ומכאן מביא הרמב"ם ראייה, שהשוכר בית מחבירו יכול להשכירה לאחר שאנשי ביתו כמנין אנשי ביתו, כיון דליכא משום אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר, דהא הכא השוכר הראשון השכיר ספינה זו לאחרים, ומפני שהבעלים שם ואין בו משום אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר היה הרשות בידו, הכא נמי לא שנא. ואין מכאן ראייה של כלום, כי בכאן **בעל הספינה** חזר והשכירה לשני. ודינו של רבינו ז"ל אמת כשהאנשים שוים, שאין כל דירות בני אדם בבתים שוות.

וז"ל הרמב"ם [בפ"ה מהל' שכירות ה"ה], מכאן אני אומר שהמשכיר בית לחבירו עד זמן קצוב, ורצה השוכר להשכיר הבית לאחר עד סוף זמנו, משכיר לאחרים שהם כמנין אנשי ביתו וכו', שלא אמרו חכמים אין השוכר רשאי להשכיר אלא במטלטלין, שהרי אומר לו אין רצוני וכו', אבל בקרקע או בספינה שהרי בעלה עמה אין אומרים כן. [ול' המאירי בשמו, אבל בקרקע שהיא ברשות בעלים **וכמי שבעלה עמה**, לא. וכעין זה כ' במרדכי [סי' שנ"ז] וז"ל, ולא אמרינן אין השואל רשאי להשאיל וכו' אלא במטלטלין, שאפשר לגונזם ולהטמינם וכו', אבל במקרקעי רשאי השואל להשאיל והשוכר להשכיר וכו'. וכ"כ בהגהמ"י בקיצור].

והראב"ד השיגו והסכים להשיטה שהביא הרמב"ם בסו"ד שאינו יכול להשכירו לאחר כלל, וכ' הטעם שיש בני"א שמחריבים בית בדירתם. ועיין בהגרע"א שהביא דבעל העיטור ס"ל כהראב"ד, והקשה מעובדא דר"ג וזקנים דלעיל [יא]. דתני בסיפא שהשכיר ר' יהושע לראב"ע מקום התרומת מעשר ששכר מרבן גמליאל, ומוקי לה כשנתן לו ר"ג רשות. וכ' ע"ז בתשו' בני אהרן [סי' א'], דאף דטעמא דהראב"ד לא ששיך הכא, מ"מ י"ל דלא פלוג. [לכא' דלא כהריטב"א שהתיר כשהאנשים שוים].

עט: שוכר מניח עליה כסותו ולגנותו ומזונותיו של אותה הדרך וכו'.

המאירי מסיים בה ז"ל, אם שיעורה בכדי שיוכל החמור לסבול משאה אפי' ע"י הדחק, והחמור מניח עליה וכו' לאותו היום, ואם אין החמור רשאי לסבול, ממועט במשאוי בעה"ב עד כדי שיעור זה. [דאותו היום].

עט: לא תרכב עליה אשה.

כ' הנימוק"י, לאו למימרא שאם ניזוקה שיהא חייב בתשלומיה, דאין שינוי (מאשה לאיש) [מאיש לאשה] פשיעה שיתחייב עליה, שהחמור עשוי לרכב עליה בין איש ובין אשה, אלא שלכתחילה אין לו לעשות כן. וכ' הרשב"א ז"ל, ומסתברא שאם מנהג המקום להתייקר יותר בשכר רכיבת הנשים, שמוסיף לו שכר כפי המנהג.

וכ' המורדכי [סי' שנ"ח] בשם ריב"א, דכ"ש אם הרכיב עליו עכו"ם, דגרע מאשה כי אינו חס על ממונו של ישראל. [ויל"ע בהרכיב עליו עבד כנעני. וצ"ת]. והיכא דשינה השוכר, והמשכיר אומר נפחת הסוס והשוכר אומר איני יודע אם נפחת אם לאו, ישבע שאינו יודע ויפטר, דמנה לי בידך והלה אומר איני יודע פטור אלא שצריך שבועת היסט. וכ' ע"ז בהגהת מלא הרועים, י"ל דדוקא ברכב כותי חייב, כי אינו חס על ממונו של ישראל, אבל ברכב אשה י"ל דפטור, וכ"כ הש"ך [בסי' ש"ח סק"א] לדעת המחבר. אך מדכ' סתם "והיכא דשינה", משמע כל ששינה מדעת המשכיר חייב. וי"ל דוקא כשאמר לו בפירוש שירכוב עליו ישראל או שא"ל בפירוש שירכב עליו איש.

עט: א"ר פפא מעוברת והיא מניקה קאמר.

בחי' הריטב"א החדשים פי' בשם ה"ר פנחס ז"ל דר"פ הכי קאמר, אפי' היא מעוברת ואפי' היא מניקה גם כן, ואתא הוא לאשמועינן נמי דדוקא מעוברת שהיא מניקה שעדיין לא נעקר החלב שבה בתחילת ימי עיבורה, שאין איבריה כבדין עליה, אבל מעוברת שאינה מניקה, כלומר שאינה ראויה להניק, שהעיבור ניכר, לא תרכב אפי' לבדה, כי היא כבדה יותר מן המניקה שבנה בידה, כפי' ר"י [בתוד"ה השתא].

ועיין בחי' המיוחסים להריטב"א לקמן, אהא דאמר אביי שמע מינה ביניתיא אכריסא תקלא, שכ' וז"ל, מצאתי פי' אחר שפירש הר"ר שלמיה ז"ל, ש"מ ביניתיא אכריסא תקלא, אפי' שער [מל' כמשחל ביניתיא מחלבה, בברכות ח.]. בבטן שהוא דבר מועט, אפ"ה שוקלת יותר מחמת אותה ביניתיא, דהא הכא ודאי מדהיא מניקה עדיין אינה מעוברת מג' חדשים, דהא **מכאן ואילך אסור**, ואפ"ה איצטריך למיתני ואפי' מעוברת, דמשמע דמחמת העובר שבמעיה כבדה יותר ואע"פ שהוא דבר מועט.

פ. לחרוש בהר וחרש בבקעה, אם נשבר הקנקן פטור.

כ' התוי"ט בשם הרמב"ם בפיהמ"ש, ר"ל שלא ישלם השוכר לבעל הפרה, אלא האומן שחרש והיה תופש המחרישה ושברה הוא ישלם לבעה"ב. ונימוקו"י כ', דנתן פטור להדיא, מפני שאלו הנערים אינם שכורים למלאכה זו עכשיו. ע"כ. ולשון עכשיו לא הבינותי. ונראה דבלאו דוקא, אלא כלומר שהם נערי דהיינו בניו, ולא הגיעו לכלל חיוב, עיין בפ' החובל [ב"ק פז.], [ויותר נ"ל שר"ל דהשתא מיירי שאינם שכורים]. עכ"ל התוי"ט. [וז"ל הנימוק"י שלפנינו, ולפיכך נתן להדיא פטור, דאלו היו הנערים שכורים למלאכה זו עכשיו, לא היה למיתני פטור סתמא, שהרי יש לחייב דנקיט מנא כדאיתא בגמ', ואע"פ ששכרו לחרוש בהר וחרש בבקעה, אי אפשר לשבירה זו בלא פשיעה].

פ. היכא דלא שני מאן משלם וכו'.

כ' המאירי, נמצא בשלא שינה, שהשוכר פטור ודין בעל הפרה עם זה שתפש המחרישה וכו', ואף בששינה, שני אלו מ"מ לא נמלטו מפשיעה, ואם שכרה לחרוש וחרש בבקעה שאמרו עליה שהשוכר פטור, דין בעל הפרה מ"מ עם שני אלו שחרשו וגובה מהם דמי קנקן, ואם שכרו לחרוש בבקעה וחרש בהר שביארנו עליה שהשוכר חייב, דין השוכר מ"מ לחזור על אחד משני אלו על הדרך שהזכרנו, אם יש להם מה לשלם.

ויש מי שפירש שהעבדים פטורים מן הסתם, שאין כאן פשיעה, ומחמת מלאכה הוא, וכשחייב השוכר אינו חוזר עליהם, ומ"מ אם אירעה להם פשיעה שעל ידה נשברה חייבים, וכן כשלא שינה, אין העבדים חייבים אא"כ בפשיעה, אבל מן הסתם אין אומרים שלא נשברה אלא בפשיעה, וזה ששאלו בגמ' היכא דלא שני מאן משלם, פירשו היכא דלא שני ואירעה להם פשיעה שעל ידה נשבר הקנקן מי משלם משני אלו וכו', וכן הדברים נראין.

פ. היכא דלא שני מאן משלם וכו'.

בחי' המיוחסים להריטב"א פי' בשם הראב"ד, כגון שנשטמה הפרה וברחה לה ושברה העצים, מי פושע בבריחתה ובשמיטתה, ר"פ אמר דנקיט פרשא משלם וכו', והוא הפושע שבהם בשמיטתם ובבריחתם, כי הכה

אותם יותר מדאי, ורב שישא בריה דרב אידי אמר דנקט מנא משלם וכו', כי פעמים שאינו נזהר מהפיכת [ה] מתלם לתלם, כשהגביה את הצמד מכה בעקב הפרה (במרה) [בחודה] של מחרישה (ומסתכנת) [ומסתבכת] בו, ובו הפשיעה מצויה יותר מן האחר.

פ. המוכר פרה לחבירו, ואמר לו פרה זו וכו'.

כ' הנימוק"י בשם הרמ"ה בקידושין [יא.]. וז"ל, גבי מקח וממכר, אע"ג דקביל עלויה כל מומין שבמקח מסתמא אי אשכח ביה מומא, מקח טעות הוי, מידי דהוה אאונאה, דאע"ג דאמר ליה ע"מ שאין לך עלי אונאה לא גמיר וקביל [לעיל נא:], ועוד דיכול למימר מומא כה"ג לא אסיקי אדעתאי, והכי דייקא נמי סוגיא דפ' השוכר את האומנים דמיירי בהו גבי מומין, משמע דלא נפיק מידי מקח טעות עד דמפרש ליה מומי דאית ביה וכו'. וכי תימא מאי שנא מקידושין [דאמרינן התם שאם קיבל עליו הבעל המומין ליכא למיחש לסמפון בשום צד], שאני קידושין דלא עביד איניש דמקדש עד דבדיק, דכל היכא דקפיד טפי בדיק טפי, והא כיון דבחזקה הוא דבדיק וקביל עליה כל מומי, סבר וקביל, אבל מקח וממכר עביד איניש דמקרי וזבין לאלתר מקמי דבדיק.

פ. וכמה יוסיף על משאו והיא חייב וכו'.

כ' בחי' הריטב"א החדשים, דוקא נקט על משאו כלומר על הראוי לו, שאילו שכר חמור שראוי להוליך לתך ע"מ שיוציא בו חצי לתך, והוציא בו לתך וזמנו פטור, כי בודאי לא מת מחמת תוספת זו, והכי מוכח בגמ'. וכן הדין במי ששכר סוס לילך בו חמש מילין והוא ראוי לעשר מילין, והלך בו עשר מילין שהוא פטור אם מת, אלא שחייב לפרוע לו שכר על מה שהוסיף. [והנימוק"י מסיים בה, ומיהו הני מילי היכא שמתה כדרכה ולא ידענו מפני מה מתה, אבל אם נתברר לנו שמחמת תוספת של זה מתה, אע"פ שדרכו של כל חמור כיו"ב בכך, חייב].

אבל הבי' [סי' ש"ח] הביא בשם הרה"מ, דמדברי הרמב"ם נראה שאע"פ שדרך הבהמה לשאת יותר ממה שהטעינה זה, כיון שהוסיף החלק משלשים על המשקל ששכרה חייב. ושוב הביא משיטת תלמידי הרשב"א, דהיכא דאמר ליה **משכיר** שהוא השכירו לחצי לתך, אם הוסיף על כך חייב, דמוכחא מילתא שזה היה יודע שחמורו חלוש, אבל אם אמר **השוכר** השכיר לי חמורך להביא עלי חצי לתך והשכירה לו סתם, אפשר שאם הוסיף עד כדי משאו פטור, עכ"ל, ודברי טעם הם וכו', וגם דברי הרמב"ם יכולים להתפרש עד"ז.

פ. אביי אמר קשה כמשאוי תנן, נפחא כי תקלא.

הרמב"ן תמה, היכי אפשר דנפחא כי תקלא, והלא גלוי וידוע לכל שהחמור מוליך כפלי כפלים תבן מן התבואה. והראב"ד ז"ל פירש דאביי בגדושות מוקים לה, ומשו"ה חייב מפני שהשעורים גודש שלהם גדול מגודש החטים, ובתוספת ג' קבין ונפחא חייב, והיינו דאמרינן [פ.]: תרגמא במחיקתא. ואע"פ שתיקן מעט חיטין ושעורין, לא תיקן תבואה והביא תבן. אלא משמע דלאביי כל המשנה ידו על התחנותה, ותולין לו בדברים שאין דרכן בכך, ואזדא לטעמיה דאמר [לעיל לו:]: בפשע בה [ויצאה לאגם] ומתה כדרכה חייב. ולית הלכתא כותיה.

פ. רבא אמר וכו' לא צריכא אלא לאגרא יתירא.

כ' בחי' הריטב"א החדשים, פירוש לעולם כשלא חבסו, ואנזקו פטור, וכי קתני קב לכתף, להתחייב לו בשכר התוספת, **דבפחות מכאן פטור**. ומכאן אתה דן שכשם שכל השיעורים הללו לחיוב אונסים, כך הם לחיוב שכר, דבפחות מכאן פטור. ועיין בב"ח [סי' ש"ח] שפירש בדעת הרא"ש דבהא לית הלכתא כרבא, אלא אף כשהוסיף פחות מקב צריך לשלם אגרא לפי מה שהוסיף במשאו. [ואע"ג דהוי פחות משתות טובא, הא הו"ל כדבר שבמשקל דלעולם חוזר כדלעיל נו:]. וכן מבואר מל' הרמב"ם והשו"ע שכ' דפחות מכאן פטור [אם מתה], אבל נותן לו שכר התוספת. [אבל ל' הריטב"א משמע לפו"ר דלמד מדברי רבא הלכה למעשה לענין תוספת אגרא].

וכי הרא"ש [סי' ט"ו] דהלכתא כרב אשי, ולאפוקי מרבא דלא בעי למיתב ליה אגרא יתירא. ופשטות ד' הרא"ש [והטור שהביאו], דלרב אשי דקיי"ל כוותיה, לא יתחייב אגרא יתירא אפי' בתוספת שיעורין אלו. וכן נקט הפרישה [סק"ח] והט"ז, אבל הב"ח פשיטא ליה דחייב באגרא יתירא, ופירש ד' הרא"ש איפכא, דאדרבה לרב אשי חייב אפי' בפחות משיעורא. [ועיי"ש בפרישה שחילק דדוקא באדם פטור, דהו"ל להתנות ליתן לו שכר יתר או למישידיה, משא"כ בבהמה או בספינה. [ומשמע שפירש דאירי כשידע שהוסיף לו]. והט"ז חילק דדוקא כששכרו סתם ושיעורו סתם ל' קבין [לחמור], בזה אמרינן דאם לא הגיע לו נזק ונשא עם התוספת, א"צ להוסיף לו שכר, דהא חזינן דמשא זה ראוי לו, אבל אם שכרו לשיעור ידוע והוסיף לו למשאוי חלק ל', חייב להוסיף לו שכר וכו', דלא שייך כאן לומר היה לו להשליכו, דבאמת יש לו כח להוליך זה הסך, אלא שלא רצה להטריח את עצמו אלא בשיעור הקצוב והטעמו שסבר שלא הוסיף].

פ: רב אשי אמר הוא סבור חולשא הוא דנקיט ליה.

כ' הרמב"ן, משמע דחייב משכיר [לכאוף צ"ל שוכר] בנזקיו, ותמהני וכי שומר הוא על גופו שישלם לו, ואי בשוכר עבד מחבירו, אף הוא פטור אפי' מפשיעה, [דעבדים אימעטו מדין שומרין. פ"ח סי' ט"ו אות ת'], [א"ה, ודלא כהרמב"ם דמחייב אפשיעה דקרקעות עבדים ושטרות], וא"ת שנזקי אדם הן, תימא הוא, דהא לא מכחו אתי ליה נזק, ואפי' הטעינו הוא. והב"ח [סי' ש"ח] כ' דחייב בנזקים אלו בין באדם בין בבהמה מדינא דגרמי, דכיון דהוסיף במשא בידים הו"ל כאילו הזיקו בידים, והניח ד' הרמב"ן בצ"ע.

וז"ל חי' הריטב"א החדשים, וא"ת מ"מ הוא הטעה את עצמו ולמה יהא זה חייב עליו, י"ל מפני שהוא גרם לו הטעות, שהיה סבור שאמר לו אמת, וכיון שעל פיו ועל סמך שלו ניוזק, ה"ז גיריה, כמראה דינר לשולחני ואמר לו שהוא יפה ונמצא שאינו יפה. ובקצוה"ח [סי' ש"ח סק"ב] הביא דבריו, וכ' דהיינו טעמא דהרמ"ה [הו"ד בטור] דחייב נזק לבד ולא ארבעה דברים, כיון דאין זה מזיק בידים אלא מדינא דגרמי. ומסיק דאם חבטו לאלתר חייב גם בד' דברים, אבל הנתיחה"מ [סק"ג] פליג דאף בכה"ג אינו מזיק בידים רק כממונו שהזיקו, [וצ"ב], ופטור מארבעה דברים.

פ: בתוד"ה סתם. משמע דתוספת אחד משלשים וכו', משמע דמשא גמל כור.

עיי' בתפא"י אמתני' דסאה לגמל שכ' וז"ל, ר"ל בהוסיף חלק ט"ו ממה ששכר לגמל, וחלק ל' לחמור, דבשכרו ללתך מיירי. [ש"ח]. עכ"ל. ולכאוף הוא דלא כתוס', ומה שציי' לסי' ש"ח, לא נזכר שם כלל חמור או גמל, אלא ל' השו"ע כל' הרמב"ם שכ' וז"ל, השוכר את הבהמה וכו' אם הוסיף חלק משלשים על השיעור שפסק עמו ומתה חייב. ובסמ"ע [סק"ג י"ב] כ' להדיא בתוד"ז וז"ל, דחכמים שיערו בכל דבר דהיינו בכתף ובחמור ובגמל ובספינה לחייב בהוספה אחד מל' וכו'.

פ: כל האומנין שומרי שכר הן.

כ' הגרע"א בתוספותיו, נקט כל האומנין למה דמבואר בסוגיא דבתחילה רצה לומר דהוי שומר שכר בההיא הנאה דיהיב ליה טפי פורתא, עיי"ש, ולזה קאמר כל האומנין, אף אותם דידעי בבירור דלא יהיב ליה טפי פורתא, מ"מ הוי שומר שכר. [עיי' תוד"ה דקא יהיב], עכ"ל. [ולכאוף כונתו דקמ"ל דטעמא כדמסיק או משום דתפיש ליה אאגריה, או כהאבע"א דמוקי לה כר"מ דשוכר כשומר שכר, ומשו"ה הו"ל כולהו שומרי שכר].

והחת"ס כ', דקדק לומר כל האומנין, לאפוקי ממ"ד דאומן קונה בשבח כלי חייב באונס, ומתני' מיירי דאגריה לבטושא ביטשא [לקמן קיב], עיי' ש"ך [סי' פ"ט סק"י]. [דמוקי למתני' בדליכא שבחא כגון בדאגריה לביטשא ביטשא או בשליחא דאגרתא]. [ולפ"ז קמ"ל דכולהו פטירי באונסין, אבל להגרע"א קמ"ל דמחייבי כולהו בגניבה ואבידה].

פ: שומר לי וא"ל הנח לפני שומר חנם.

כ' הרשב"א בשם הראב"ד, וא"ת ובמאי מחייב, והא אמרינן [לקמן צט]. כדרך שתקנו משיכה בלקוחות כך תקנו משיכה בשומרים. יראה לי דהניח

לפניו בסמטא ובתוך ארבע אמותיו, וא"נ בבהמה וכשאמר לו הכישה במקל והיא תבא, וכדאמרינן לקמן בפ' השואל [צט]. הכישה במקל והיא תבא, כיון שיצאה מרשות משאיל ומתה חייב. ובתוס' לקמן [צט]. בד"ה כך] כ' מכח מתני' דהכא, דלאו לענין להתחייב באונסין תקנו משיכה, אלא לענין חזרה קאמר, דשוכר ושואל מיד שמשכו הבהמה מרשות הבעלים אין בעלים יכולים עוד לחזור. וכ"כ הרא"ש כאן. [סי' ט"ו, ועיי' בפ"ח אות א'] סתירת דבריו בזה.

וז"ל המאירי ושמא תאמר אף בהנח לפני היאך הוא שומר חנם והלא למשיכה הוא צריך וכו', יראה לפרשה בשמשכה, והוצרך לאמרה, שלא להסתלק מדין שמירה בהנח לפני כמו שנסתלק בהנח סתמא אע"פ שמשכה אח"כ וכו'. ויש שפירשוהו בשעומדת בסמיטא וארבע אמותיו נדונות כסמיטא בחצרו [לכאוף צ"ל בסמטא כחצרו], וכן כתבוהו גדולי המפרשים, ואף הם פירשוהו שכל שאמר הנח לפני הרי הוא כמי שאומר הכישה במקל והיא תבא שהיא משיכה, ובסמיטא שהמשיכה מועלת בה. ולא יראה כן, שא"כ תינח בהמה, שאר דברים מה יאמר בהן. ואפשר שכל שאמר הנח לפני, הרי הוא כאילו אומר הביאה והניחה לפני, וכל שמושך ומביא מחמת שליחותו, כמו שמשכה הוא דמי וכו'.

פ: רשאי אדם להשכיר משכונו של עני וכו'.

פירש"י להשכיר לאחרים. וכ' ע"ז התוי"ט, כלומר אבל הוא לא ישתמש בהן וינכה לו שכרו בחובו, וטעמא כ' הטור [ח"מ ריש סי' ע"ב] משום חשדא, כדרך שאמרו [לעיל לח.]. פורטין לאחרים ואין פורטין לעצמן, פירוש גבאי צדקה כשפורטין הפרוטות שגבו לעשותן סלעים, ה"נ דכוותה, שיחשדנו שמשתמש בו ואינו מנכה. [וז"ל חי' הריטב"א החדשים לקמן [פב]:]. ומיהו דוקא להשכירו לאחרים, אבל לעצמו אינו משכירו אלא מדעתו של לוח, כדאמרינן [לעיל לח.]. גבי גבאי צדקה שמוכרים לאחרים ולא לעצמן, וכעין שאמרנו בשומר אבידה בפ' אלו מציאות [כה: בס"ד, ואם הוא מדעתו של לוח או שהתנה כן בעת הלואה, מותר].

ומסיק התוי"ט, ובעל הטורים שכ' הא דלאחרים מסברא דנפשיה, אישתמיטתיה דאקדמיה רש"י, וכן אשתמיט להב"י. עכ"ל התוי"ט. וכ' ע"ז בתוס' חדשים, ול"נ דלא מוכח מידי מרש"י, דרש"י בא לפרש מלת "להשכיר" פי' לאחרים, וקמ"ל דלא הוי כשומר שמסר לשומר [דקיי"ל שהוא חייב], [א"ה, ואפי' לרב דאמר פטור, הא כ' תוס' ושאר דאסור, אלא דלא מיחייב בשביל כך], מכ"ש לעצמו דשרי, רק שאינו מפורש כן במשנה, לכן לא כתבו רש"י בפירוש דכ"ש לעצמו, גם לא כתב לעצמו לא, כיון שיש לפרש בשתי דרכים.

פא. ס"ד אמינא שומר חנם נמי לא הוי קמ"ל.

ופירש"י ס"ד אמינא שומר עוד קאמר ליה, קמ"ל דאינו תופסו על שכרו הוא דקאמר ליה. וכ' ע"ז בחי' הריטב"א החדשים, ושמעינן מינה דאילו א"ל בפירוש טול את שלך איני רוצה לשמרו, והניחו ולא נטלו, שוב אינו עליו אפי' שומר חנם, ואע"פ שהיה עליו שומר שכר מתחילה, וזה בין בפקדון שאין בו זמן, או שעבר זמנו, דאילו תוך זמנו לא כל הימנו לחזור בו ולפטור עצמו מן השמירה שקיבל עליו, חוץ משואל שאם רצה להחזיר השאלו קודם זמן שאלתו הרשות ביזו, כי הזמן הקבוע לא היה אלא לתועלתו שלא יוכל לתובעו המשאיל, דמיא דקביעות זמן של חוב.

פ: בתוד"ה דקא תפיס. וא"ת שוכר נמי בההיא הנאה דתפיס ליה אשכרו ליהו שומר שכר.

כ' המהרש"א, ק"ק דהא אין שכירות משתלמת אלא לבסוף כדמסיק בפ' איזהו נשך [סה.], ויש ליישב. [ולא ניח"ל למימר דקושייתם אהיכא שהקדים לו שכרו מראש, כדאמר התם אם מעכשיו אתה נתן לי בעשר סלעים לשנה, ואמאי קאמר ר"מ בסתמא דשומר חנם הוא. או שמא היינו ויש ליישב דקאמר].

פא. אמר אמימר מסתברא פטור משואל וחייב כשומר שכר, הואיל ונהנה מהנה.

כ' המאירי, יש דנים מכאן שהשומר בשכר חסדים שקיבל ממנו, נעשה שומר שכר. אלא שיש לפקפק ולומר שלא נאמר כן אלא בנהנה באותו דבר בעצמו, ואף באותו דבר בעצמו דוקא עד שלא החזירה, שלא נשלם החסד עדיין.

פא. דאמר ליה שמוור לי היום ואשמוור לך למחר.

כ' בחי' הריטב"א החדשים, הקשו בתוס' דאכתי שמירה בבעלים היא, דכיון שאומר לו עכשיו שישמוור לו למחר, באמירה זו נעשה לו שואל מעכשיו, וכדאמרין בריש פ' השואל [צד:] בעלים באמירה ופרה במשיכה. ותימצו דהני מילי שנעשין בעלים שומרים באמירה כשאמרו לעשות מלאכתו לאלתר בלא הפסקת מלאכה אחרת, אבל אם אמרו לעשות מלאכתו לאחר שעה, או שהפסיקו במלאכה אחרת בין אמירה למעשה, אינן נעשין שואלין אלא משעה שיתחילו במלאכה. [וכעיי"ז בתוס' שם צד. ד"ה בעלים]. ובעובדא דלקמן [דאגלאי מילתא דההיא שעתא הוה שתי שיכרא] כ' וז"ל, ומיהו אפי' הלך לאפות מיד לא הוה חשיבא שאלה בבעלים אלא משום דמשעת אמירה נעשה שואל כיון שהלך לעשות מלאכתם מיד בלא הפסקת מלאכה אחרת, וכדכתבנא לעיל.

וז"ל המאירי אעובדא דבסמוך, ואע"פ שלא התחיל באפיה, הואיל והלך לו משם על דעת כך, הרי הוא כמי שהתחיל במלאכה, ואם לא הלך לו על דעת כך, אלא שהלך לו לרעות את עצמו לשתות שכר וכיו"ב, ולא התחיל במלאכה כלל, אין זה שמירה בבעלים. ודבר זה יש שפירשוהו כגון שבשעה זו לא הגיעה שעת האפיה, וכגון שזמן קבוע להכנתם בצהרים או במנחה, וכשאמרו לו בשחרית להתקין ועשאן הוא שומרים, נעשה כאומר שמוור לי היום ואשמוור לך למחר, או שמוור לי שעה שניה ואני אשמוור לך שעה שלישית, שלענין זה מונין שעות כימים, אבל אם לא היה זמן ידוע לכך, מכיון שאמר להשתדל בכך בשעה שעשאן שומרים, אע"פ שהלך לו על דעת מלאכה אחרת ולא התחיל בזו, נעשה כאילו הוא במלאכתם בשעה שנעשו שומרים, והוא שאמרו בפ' השואל בעלים באמירה, ר"ל שמאחר שאמרו פועלים להיות עמו במלאכתו אע"פ שיכול לחזור בו, הרי הוא כאילו במלאכתו, הואיל ובדבר האבד שוכר עליהם או מטען.

ומ"מ י"מ שלא נאמר כן אלא בשכירות, שכל שהוא שכיר ליום, אע"פ שלא התחיל ולא הלך על דעת כן, כהתחיל הוא, שהרי נתחייב לעשות המלאכה, אבל בקבלנות לא נקרא בבעלים עד שיתחיל במלאכה, ואפיה ובישול זה קבלנות הוא.

פא. אלא ההוא יומא לאו דידיה הוה וכו', בההוא אגרא דקא אפינא לכו נטורו גלימאי.

כ' המאירי, יראה לי מכאן שכל שחייב לחבירו ואמר לו שמוור לי ואפרעך, אין זה אלא שומר חנם, אבל אם לא היה חובו לזמן, ואמר לו שמוור לי ואפרעך, הרי זה שומר שכר.

פא. ברש"י ד"ה שמירה בבעלים. אבל השאילני כליך ואני אשאיל לך כליי וכו' אין כאן בעלים של חפץ במלאכתו של שומר.

בקוב"ש בפסחים [אות י"ז] כ', דהא דשואל חייב באונסין נראה פשוט דאין הכוונה דהאונס היא מעשה המחייבתו, דהא אנוס רחמנא פטריה, אלא דבליקחת החפץ נתחייב באחריותו כמו גזלן, והאונס אינו פטורו כמו בשאר שומרין שהאונס פטורו וכו', ומוכח ברש"י דשואל אין עליו חיוב לשמוור כלל, רק חיוב באחריות גרידא, כמו בגזלן, ומשו"ה בהשאילני ואשאילך אינה שאלה בבעלים, דאינו עמו במלאכתו, [וצ"ל דאע"ג דלא מיחייב כשואל, דהא תניא כולן שומרי שכר הן], לא אמרינן דנתחייב לשמוור כשומר שכר, דלהקל עליו הוא דאמרינן כן, שאין אחריותו כשאר שואל אאונסין, אלא אגניבה ואבידה לחוד, אבל לא להחמיר עליו ולחייבו לשמוור טפי משאר שואל, אבל אין דעת הראשונים כן וכו'.

וז"ל המאירי, בשמוור לי ואשמוור לך אתה צריך לפרשה בשמוור לי היום ואשמוור לך למחר, שאל"כ שמירה בבעלים הוא וכו', אבל שאר הלשונות, י"א שא"צ לפרשה כן, שאין בהם שמירה בבעלים, שבהשאילני ואשאילך

אין אחד מהם עושה במלאכתו של חבירו אלא במלאכת עצמו וכו'. [ויש לדון אם כוונתו כביאור הגרא"ו הנ"ל, דלא נתחייב לשמוור לחבירו, שאף שמירתו לצורך עצמו היא ליפטר מאחריותו, או שמא הטעם דכיון דשומר גם לצורך עצמו [וכנ"ל], אף אם מקיים בזה חיוב שמירתו לחבירו, מ"מ לא מיקרי בעליו עמו במה שגם בלא צורך חבירו הוא עושה כן]. ומ"מ גדולי המחברים פירשו בכולן כן וכו', ויש מתמהים בדבריהם מה הוצרכו לפרש כך, ומ"מ לדעת הדברים נראין כן, שהרי כל אחד נעשה שומר לחבירו במה שהשאילו.

פא: לסוף אגלאי מילתא דבלא דעתיה שקליה ובלא דעתיה אותביה.

פ' בחי' המיוחסים להריטב"א, כלומר לקח הסדין בלא ידיעתו של זה והניח הסרבלא על החמור בלא ידיעתו, והרי הוא חייב באונסין משום דשואל שלא מדעת גזלן הוי. והא דאיצטרך למימר דבלא דעתיה אותביה, שאם הודיעו, היה בעל החמור מרגיש בו ורואה עליו [הסדין, והרי הוא שאלה מדעת ובעלים. אבל בחי' הריטב"א החדשים כ', פ' קושטא דמילתא נקטיה כדהוה עובדא, דאי לא, אפי' שקל מדעתיה, כיון דבלא דעתיה יהיב ליה סרבלא [לא] נעשה לו שומר בעל הסדין, ואין כאן שאלה בבעלים. וכ"כ המאירי וז"ל, שמירה בבעלים שאנו פטורין בה את השומר מן הכל, דוקא שהבעלים יודעין בכך ונתרצו בדבר, אבל שומר שעשאו לבעל הפקדון שומר בשלו ולא הודיעו וכו' אין זה כלום, מעשה היה וכו' עד שנודע להם שלא מדעתו של זה הניחו על חמורו, ומתוך כך לא דנוהו כשמירה בבעלים.

פא: א"ל רבא מה ליה לשקר וכו'.

כ' בחי' הריטב"א החדשים, תמיהא מילתא היכי אמר רבה שיהא נאמן להכחיש עדים בטענת מיגו. והנכון דודאי לעולם איכא מיא התם, וס"ד דרבה דכיון דאית ליה מיגו, מתרצינן לישניה דהא דקאמר דליכא מיא, לאו דליכא מיא, אלא שלא מת מחמת מיא. וכמאן דליכא מיא דמי. ואביי אמר שאין לנו אלא לתפוס לשונו כפשוטו.

פא: א"ל אביי מה לי לשקר במקום עדים לא אמרינן.

פירש"י דאנן סהדי שאין אותו הדרך בלא מים. וכ' ע"ז בחי' המיוחסים להריטב"א, וכיון שכן שהטענה היא שקרית היא, בשביל מיגו דאי בעי אמר לא מהימנינן ליה להווא טענה שקרית. ולא דמי למה לי לשקר במקום חזקה [עיי' ב"ב ה:], דהכא הא חזקה היא דאנן סהדי בשביל חזקה (דקיימא) [דקים] לן בהווא אורחא דאיכא מיא, אפי"ה לא דמיא, חזקה דקיי"ל בעלמא, לאו כל שעתא ושעתא, אלא רוב פעמים ישנה, ואזלי רבנן בתר רוב ואוקמה אחזקה, אבל האי דהכא טפי מחזקה הוא, לפי שאין אפשר לאותו דרך בלא מים בשום שעה שבעולם, משא"כ בשאר חזקות, הלכך כעדים דמיא. ואפי"ה פליג עליה רב וכו'. ואכתי צ"ע, אי נהרא דלא פסיק כלל הוה, ודאי עדיף טפי מעדים. אלא י"ל דלפעמים הוא פוסק.

ואית דמפרשי במקום עדים, שעדים עברו שם בבוקר של אותו יום העובר ומצאו שם מים, והוא עבר בחצי היום ואמר דלא הוה תמן מיא, הא ודאי במיגו לא מהימן, לפי שא"ל לנהר שבבוקר יש שם מים ובחצי היום אין שם מים, והא ודאי טפי עדיף מחזקה, והיינו במקום עדים דקאמר, דהו"ל כאילו באו עדים מחצי היום שעבר שם שהיו שם מים. והאי לא נהיר, דודאי הו"ל לאתווי העדים בש"ס, שהרי הביאם להעיד שבבוקר היו שם מים וכו'. [יעו"ש עוד].

פא: לימא כתנאי אם הכניס ברשות בעל חצר חייב.

כ' בחי' הריטב"א החדשים, וא"ת והא התם איבעיא לן בדוכתא, לרבנן נטירותא דנפשיה בלחוד קביל עליה שלא יזיקנו הוא וממונו, או נטירותא דעלמא נמי קביל עליה, ולא איפשיטא, והכא את"ל דהנח סתמא שומר חנם, נטירותא דעלמא נמי קביל עליה אם נגנב או נאבד בפשיעה. וי"ל דכל שהוא בפשיעתו הרי זה כנזקו ובכלל נטירותא דנפשיה הוא וכו'. [וצ"ב לפו"ר, דאי לא קביל עליה נטירותא דעלמא, אין כאן פשיעה, דבמה פשע איהו בגניבה זו יותר משאר בני אדם, וא"כ במה חשיב כנזקין].

פא: בתוד"ה דברי הכל. ומיהו יש לתרץ וכו' דאי מתני' איירי בשטר, לא הוה פליג ר' יהודה וכו', דלא יחלקו אר"א ור"ע.

הקשה המהר"ם, א"כ מאי משני המתירן אפי' תימא ר"א ולא קשיא כאן שמשכנו בשעת הלואה כאן שמשכנו שלא בשעת הלואתו, תקשה נמי כיון דמתני' איירי שלא בשעת הלואתו דמודה בה ר"א ור"ע דהוי שומר שטר, א"כ איך יחלוק ר' יהודה עלייהו ואמר הלוהו מעות שומר חנם הוא. וי"ל דפליג סברא זו ס"ל להגמ" דוקא בשטר וכו' אין סברא לומר שיחלוק ר' יהודה אר"א ור"ע, דמסתבר טעמייהו וסברא פשוטה היא דלא שקלי אלא לגוביינא וכו', אבל הא דמחלקינן בין משכנו שלא בשעת הלואה למשכנו בשעת הלואה לא מסברא מחלקינן הכי, אלא מדר' יצחק לקמן דיליף לה מקרא ד"ולך תהיה צדקה", [א"ה, עיין לקמן] [פב. בד"ה אימור דאמרין] בשם הפני" והגרמ"ה דבעיקר מילתא דר' יצחק אין לחלק בין שעת הלואה לשלא בשעת הלואה, ורק לענין אחריות יש סברא לחלק, יכול להיות דפליג ע"ז ר' יהודה שפיר וס"ל דאין לחלק בזה, וגם ר"א דאמר ישבע ויטול ס"ל לר' יהודה דלא שני ליה בין משכנו בשעת הלואה או משכנו שלא בשעת הלואה.

פב. לימא בדלא שוי משכון שיעור זוזי ובדשמואל קא מיפליג וכו'.

ופירש"י דאי בדשווי, מודה ר"א דלגוביינא שקליה. וכ' המהרש"ל, לפירש"י נראה לפרש דהכי פריך, נימא בדלא שוי שיעור זוזי וכו', ואמאי קאמרת מחוורתא דלא כר"א. [ובא ליישב קושית תוס' ע"ד רש"י]. ומשני דכו"ע לית להו דשמואל, ועל כרחך בדשווי פליגי, וא"כ מתני' בעל כרחך דלא כר"א.

וז"ל הרשב"א, פירש"י וכו', ואינו מחוור, דא"כ מתני' אפשר דכו"ע היא ובדשווי, ואנן הא אמרינן מחוורתא מתני' דלא כר"א ומינה סלקינן ואפי' תאמר דעלה קמהדר, כלומר ולמה דחיתו לר"א ממתני' לימא דבדלא שוה פליגי אבל בדשווי כו"ע מודו ומתני' בשוה, לא היא, דא"כ הול"ל ודילמא בדלא שוה פליגי, וא"נ הול"ל ואימא וכו', אלא ודאי בעיא בעלמא הוא דקא בעי במאי פליגי, ופשיט ליה דבדלא שוה לא פליגי דלית להו דשמואל ובשווי פליגי.

פב. אם אינו קונה משכון, צדקה מינין.

פי' בחי' הריטב"א החדשים, משום דלא חשיב צדקה אלא מה שנותן לאחרים משלו, שאם זה אינו קונה משכון, אע"פ שעושה הטוב והישר להניח לבעלים שישתמשו בו, ואולי לא יכוף הלוה לפרעו כולי האי, מ"מ אין זה נקרא צדקה, ולא עוד אלא כי אולי השבת המשכון הנאה למלוה, שיתבייש הלוה ממנו ויפרענו מהרה יותר, ואפי' כשהלוה הוא עז פנים, כ"ש שהכתוב קורא צדקה אפי' כשהלוה חסיד ועניו שיכוף לבו לפרעו. [אבל אי קונה משכון, ונותן ללוה משלו, אפי' אם יש הנאה למלוה, מ"מ צדקה מיקרי].

פב. ובשומר אבידה קא מיפליג וכו'.

הנימוק"י הביא קושית הראב"ד היכי (דמי) [מדמי] הלואה שנעשית מצותה משעה שהלוה, לשומר אבידה שעושה המצוה כל זמן השמירה, ופריק ז"ל דה"נ הוי שומר שטר כל שעתא, מפני שממתין לו ואינו מוכר המשכון ליפרע ממנו. וע"ז כ' הרשב"א ז"ל, למדנו מדברי הרב דבר זה שהוא שטר מפרוטה לעני כל זמן המשך המשכון בידו. ומ"מ לעיקר הקושיא נ"ל דאינה, דכיון דבשעת נטילת מומן נשכר בפרוטה דרב יוסף, נמצא שהוא שומר שטר עליו לעולם, וזה נ"ל פשוט. עכ"ל הנימוק"י. ובחי' המיחוסיס להריטב"א כ' על תירוץ הראב"ד וז"ל, ולא נהיר, דאטו באבידה מי מיפטר בכל עת מלמיתב ריפתא לעניא, והא קיי"ל דכל היכא דיכול לקיים את שתייהן חייב. [ועיין בתוס' לעיל כט. בד"ה והוי]. אלא משום שטר מצוה שעושה בשעה שמוצאה, שלא היה יכול לקיים את שתייהן, משום שהוא פרוטה הוא דהוי שומר שטר כל זמן שהיא בידו, ה"נ מצי למימר משום מצוה שעושה בשעת הלואה הוי שומר שטר.

פב. שומר אבידה וכו' רב יוסף אמר כשומר שטר.

כ' בחי' הריטב"א החדשים, וא"ת מאי איירא מלוה על המשכון, אפי' שומר פקדון היא שומר שטר עליו מן הסתם, דהא מחייב לנערו, [ועכ"פ בפקדון שהלכו בעליו למדינת הים, עיין לעיל ל.], ומשתכר בפרוטה דרב יוסף. וי"ל דגבי שומר כיון דמיד בעלים בא לו, וכל עיקרו לא נחת אלא לשמירה בעלמא וקבלו סתם, אנן סהדי דלא נחת אלא להיות שומר חנם, ואע"פ שלא פירש כמי שפירש דמי, אבל באבידה שבאה לו שלא לדעת הבעלים, ולא באה לו משום שמירה אלא משום מצוה, וכן במלוה על המשכון שלא בא לו אלא משום מצוה, אני אומר דדעתו להיות שומר שטר בפרוטה דרב יוסף. א"נ שתנאי ב"ד הוא שיהא שומר שטר בכך.

פב. אימור דא"ר יצחק במשכנו שלא בשעת הלואתו, אבל משכנו בשעת הלואתו, מי אמר.

כ' הגראמ"ה, לענ"ד נראה דהא דפריך (הכא) [הכי] בפשיטות, היינו משום [ד]דעת בנ"א אינה נוחה להלוות לחבירו ועי"ז יתחייב בשמירת המשכון כאילו נוטל שטר, ולא על דעת כן הלוה, אבל לענין שאר דברים יליפין שפיר, דכיון דגלי קרא שלא בשעת הלואה דהא דתפיס ליה לגבות ממנו מיקרי קנין, ה"ה במשכנו בשעת הלואתו. ועד"ז כ' הפנ"ו בגיטין [לז. ע"ד תוס' בד"ה שאנין], ויעו"ש שכ' דמדרי' יצחק מיייתי דשייך קנין במשיכה אפי' היכא דלא נפיק מרשותיה לגמרי אלא דרך שעבוד ומשכונא, ולענין זה שפיר מדמה בשעת הלואתו לשלא בשעת הלואתו.

פב: במלוה צריך למשכון קמיפליג.

פירש"י להשתמש בו ולפסוק עליו להיות פוחת מן החוב. והקשה ע"ז הרמב"ן דא"כ הו"ל שוכר, וקיי"ל שוכר כשומר שטר. ואיכא למימר דהכא במאי עסקינן בשכלו ימי שכירותו ואמר לו גמרתיו. והראב"ד ז"ל ור"ח ז"ל פירשו במלוה צריך משכון, מר סבר צריך לו ומצוה קא עביד, ומר סבר לאו מצוה קא עביד אא"כ הלוהו בלא משכון אבל במשכון לא, כלומר דנטילת משכון לאו מצוה היא, אלא ההלואה היא המצוה, ולא אמרינן כיון דלא מהימן ליה בלא משכון, נטילת משכון עושה מצוה ובתורת מצוה היא אצלו.

וז"ל חי' הריטב"א החדשים, ור"ח ז"ל פי' במלוה צריך למשכון קמיפליג, שהלוה ירוד ועני, ומי שהיה מלוה לו שלא במשכון היה אובד מעותיו, ונמצא שהמלוה היה צריך למשכון שאם לא יגבה מכאן יאבדו מעותיו, מר סבר מצוה עביד דמ"מ הלוהו, ומר סבר לא מצוה עביד כיון שלא הלוה לו אלא במשכון. ואינו נכון, דהא ודאי אע"ג דצריך למשכון מצוה עביד כי יזיף לעני, וליכא מ"ד בהא דלא חשיבא מצוה, ואי איתיה להאי פירושא יש לפרש כדפרישית לעיל, מר סבר מצוה עביד בניעורו, דכשהוא מנערו לצורך העני מנערו, ומר סבר לא מצוה עביד בניעורו, שלצורך עצמו מנערו, מפני שידוע שסופו לגבות ממנו.

פב: במלוה צריך למשכון קמיפליג, מר סבר מצוה קא עביד וכו', ומר סבר לאו מצוה קא עביד שלהנאתו מתכוין.

המג"א [בסי' ל"ח סק"ח] דקדק מל' רש"י דהא דתגרי תפילין מיקרי עוסקין במצוה ליפטר מן התפילין, דוקא אם עיקר כוונתם כדי להמציאן למי שצריך להם, אבל אם עיקר כוונתם רק להשתכר, לא מיקרי עוסק במצוה. וכ' ע"ז הביאה"ל [שם ס"ז ד"ה הם], לענ"ד צ"ע מב"מ [פב:] מר סבר וכו', ופירש"י ור"ע סבר אפי' איכא מצוה, הרי דס"ל לר"ע שהלכה כמותו, דאפי' היכא שהוא מכוין להנאתו ג"כ מיקרי עוסק במצוה ופטר מלמיתב ריפתא לעניא. ואולי כונת הגמ' מר סבר מצוה קעביד שהלוהו היינו שמסתמא מכוין בזה לקיים מצות בוראו ומכוין להנאתו ג"כ, ור"א סבר דלהנאתו לבד מכוין וכו', אבל אם אנו יודעין שכוונתו רק כדי להרויח לא מיקרי עוסק במצוה.

ובקובץ הערות [סי' מ"ח אות י"א] חילק דדוקא בהכשר מצוה צריך שיעשה לשם מצוה ולא לצורך עצמו, אבל בהלואה דהיא גוף המצוה, אפי' עושה לצורך עצמו מ"מ הוי עוסק במצוה. עכ"ד. [ועיין בנימוק"י לעיל ל. גבי כהן שמצא אבידה והיא בבית הקברות], דלהר"ן כל מה שעושה משעת

ראייתה הוי בכלל העשה, ולהר"י מיג"ש גוף המצוה היא השבה בבית הבעלים, והשאר הוי כעין מכשירי מצוה. ויל"ע הכא גבי משכון דמדמי לה לשומר אבידה].

פב: בתוד"ה וסבר ר"מ. ויל"ל דלאו בכל אונס חייב אדם המזיק אלא באונס כעין גניבה ואבידה.

הרמב"ן הביא דבריהם ופליג עלייהו, וז"ל, וסמכו אותה מן הירושלמי שאמרו בישן ובא חבירו וישן אצלו הוא המועד. ואי אפשר להעמידה, דהתם משום דשני פשע בעצמו. וכן מה שאמרו באם היה בעל קורה ראשון ובעל חבית אחרון וכולה מתני', וכן מה שאמרו אין דרכן של בני"א להתבונן בדרכים, כולם כשהם אדם המזיק משום פשיעה דניזק פטרו

בהם, או שהם בור, וכגון שהלה נתקל בו וכו'. ועוד הביאו טבח אומן שקלקל דפטור בחנם, ואמאי אדם מזיק הוא, וכי נמי סבירא לן אונס הוא ליחייב. וזה ודאי קשה עליהם, דכיון דמיחייב בשכר, אלמא דכעין גניבה ואבידה הוא, ולא אונס גדול ולא אונס קטן הוא, ופטורו בחנם, אלא שאין באומן הטועה במלאכתו משום מזיק. וסוף דבר כיון שהזכירו חכמים באונס נזקין אבן מונחת לו בחיקו ולא הכיר בה מעולם, [ב"ק כו:], ונפל מן הגג ברוח שאינה מצויה [שם כז:], הרי הזכירו סוף האונסין כולם, דרוח שאינה מצויה אפי' כאותה של אליהו במשמע, ורוח מצויה הזכירו לענין שומר חנם, אבל רוח שאינה מצויה לא הוזכרה בתלמוד אלא ענין אונס דהוא מן האונסין הגדולים בעולם.