Dirshu
דרשו ד' ועוזו
קרן עולמית לחיזוק ועידוד לימוד התורה

חבורת ש"ס
ללימוד הש"ס בעיון

קונטרס מראי מקומות

יז

בבא מציעא
כו ע"א - לה ע"ב
כסלו תשפ"ד

©

כל הזכויות שמורות

המקומות המצוינים בכוכבית*, הם חומרים

שעליהם יש לחזור בשביל המבחן

כו, א

תוס' ד"ה דשתיך

שיטות הראשונים בטעם שאין בעל הכותל זוכה במטמון מדין קנין חצר

✧ ✧ ✧

על דברי הגמ' שכשמצא בגל או בכותל ישן בשתיך טפי הרי אלו של המוצא, הקשו התוס' מדוע לא זכה בה בעל הכותל עצמו על ידי חצרו. ותירצו שחצר אינה קונה בדבר שיתכן שלא ימצאנו לעולם. ועל תירוצם כתב **הרשב"א** שאינו מחוור.

והרמב"ם (הל' גזילה ואבדה פט"ז ה"ח) תירץ את קושית התוס' לפי שיטתו שמדובר שהמטמון מונח למטה בעומק הכותל כדרך מטמונות ישנים [וכפי שכתב **בהגהות הגר"א** שהרמב"ם גרס 'דשתית טפי'], ומכיון שכך, מטמון זה אינו עשוי להמצא על ידי בעל הכותל ונחשב כ'אבודה ממנו ומכל אדם', ולכן אין זוכה בו בעל הכותל, שהרי דבר האבוד ממנו ומכל אדם אף אם הוא שלו מכבר, דינו שפוקעת בעלותו ממנו, קל וחומר שלא יזכה בדבר שאינו שלו כשהוא אבוד ממנו ומכל אדם.

אמנם **הראב"ד** שם השיג על דבריו, שאף שהדין שאבודה ממנו ומכל אדם הוא כהפקר, מכל מקום אם הוא בחצירו - זוכה לו חצירו. וכתב שהטעם שאינו זוכה הוא משום שאינה חצר המשתמרת, ובחצר שאינה משתמרת אינו זוכה אלא כשעומד בצידה ואומר 'זכתה לי חצרי', [ולעיל (יא, א) הובאו שיטות הראשונים אם נצרכת אמירה בדווקא].

ובמגיד משנה שם כתב, שלפי הראב"ד צריך לומר שמשנתינו מדברת באופן שהחצר אינה משתמרת, והקשה מדוע לא חלקה המשנה בין חצר המשתמרת לבין אינה משתמרת. אמנם מדברי **הריטב"א** נראה שבסתם כל מה שנמצא בכותל או בגל נחשב שאינו משתמר, [**ובאבן האזל** גם כתב בביאור דברי הראב"ד, שכותל וגל ישן תמיד נחשבים כמקום שאינו משתמר לבעלים, עיין שם בביאור הדברים].

דרך אחרת בישוב קושית התוס' כתב **הרמב"ן**, שהמטמונות של האמוריים לא נעשו הפקר, אלא דינם היה שהם מתחלקים בין כל ישראל ככל שלל מלחמה. ולא ביאר בדבריו מדוע לא נאמר שלאחר שנותר טמון בכותל זה שנים רבות ונתייאשו כל ישראל ממנו, לא יזכה בו עתה בעל הכותל.

וברשב"א ובראנ"ש ביארו את הדברים, שכיוון שמיד בתחילה עדיין לא היה כאן יאוש בעלים, ממילא לא זכתה לו חצירו מיד קודם יאוש, וכיון שלא זכתה קודם יאוש, גם לאחר יאוש אינו יכול לזכות על ידי חצירו, משום שחצירו כידו ואילו היתה האבדה באה לידו קודם יאוש לא היה זוכה בה שהרי באה לידו באיסור, ולכן גם בחצר לא יוכל לזכות שאינה עדיפה מידו. והרא"ש מוסיף שכיוון שהבעלים הראשון שהיתה החצר שלו מתחילה לא קנה, הוא הדין שבנו אחריו לא יקנה בחצר זו לאחר שירש את החצר, ולכן גם עתה אינו זוכה במטמון.

***גמ': לא צריכא דשתיך טפי**

ביאור דברי הראשונים שאף בנמצא בחצרו נחשב 'באיסורא אתא לידיה'

✧ ✧ ✧

בביאור מדוע האבידה שייכת למוצא ואין הבעל הבית זוכה באבידה קודם לכן על ידי חצירו, כתבו הראשונים שכיוון שהאבידה באה לחצירו קודם יאוש, ממילא אין חצירו זוכה לו לאחר יאוש, שהרי באה לידו באיסור בשעה שנכנסה לחצירו.

ובביאור דבריהם כתב **הנתיבות המשפט** (סי' רסב ס"ק א) שכוונתם היא רק באופן שרוצה לקנות על ידי החצר, שאז אנו אומרים שנחשב באיסורא אתא לידיה, משום שאם דעתו לזכות על ידי החצר הרי שיתחייב בהשבה הואיל והאבדה באה לידו קודם יאוש, אבל אם אינו רוצה לזכות על ידי חצירו, אמנם אין חצירו זוכה לו, אבל עם זאת יכול לזכות במציאה לאחר יאוש בקנין ידו שהוא קנין אחר, ומכיון שלא זכה בה לפני יאוש אין זה נחשב שבאה האבידה לידו באיסור.

ועל דבריו הקשה **האמרי משה** (סי' לז אות א), מדוע אינו יכול לזכות גם על ידי חצרו ולא יחשב באיסורא אתא לידיה, משום שעד שעת היאוש אין רצונו לזכות על ידי חצירו, ורק משעת היאוש ואילך רוצה לזכות בה.

ובישוב קושיה זו כתב **בחידושי רעק"א**, שכיוון שבעל החצר מחויב בהשבת אבדה, מכח חיוב זה מוטל עליו גם להכניס את האבדה לרשותו ולזכות בה, ולהתחייב בהשבת אבדה מיד כשבאה האבדה לחצירו, וממילא אינו יכול לזכות בחצר לאחר יאוש משום שכבר נתחייב בהשבה וזכה בה מיד כשנכנסה לחצירו. [ולפי זה כתב, שכל דין זה הוא רק בדבר שיש בו סימן אבל בדבר שאין בו סימן אין חיוב להגביה ולהתחייב בהשבה, ולכן באופן זה באמת אין רצונו לזכות בחצר עד יאוש, וממילא לאחר יאוש יוכל לזכות בחצר ואין כאן באיסורא אתא לידיה].

ולפי זה מתבאר שנחלק רעק"א על שיטת הנתיבות המשפט, ולדעתו כל שבאה האבידה לחצירו זכה בה מיד, ושוב אינו יכול כלל לזכות באבידה אף לא בקנין אחר.

[אמנם גם לפי דבריו עדיין קשה הדין המבואר ברא"ש שאף בנו אחריו אינו יכול לזכות במציאה שבחצר. שהרי ממה נפשך, אם נאמר שכיוון שאביו התחייב בהשבה ממילא אין אפשרות מעתה לזכות באבידה, אם כן מדוע המוצא יכול לזכות, ואם נאמר שמה שהאב התחייב בהשבה אינה סיבה שלא יוכל אחר לזכות לאחר מכן באבדה, מדוע לא יוכל היורש לזכות באבדה על ידי החצר].

ובאמרי משה (שם אות ב) ביאר את דברי הראשונים באופן אחר, שבאמת אף הם סוברים שאין בחצר כלל חסרון של 'באיסורא אתא לידיה', שהרי לא נתחייב בעל החצר בהשבה שהרי אינו יודע שהחפץ ברשותו [שלא כדברי רעק"א], אלא שמכל מקום יש דין שחצירו אינה עדיפא מידו, וכל שאילו היה בידו לא היה יכול לזכות, גם חצירו אינה יכולה לזכות לו.

[דרך נוספת בביאור דברי הראשונים כתב **בחידושי רבי ראובן** (סוכה סי' ה), שאמנם אינו זוכה על ידי החצר כל עוד אינו רוצה בכך, אלא שלמרות זאת נחשב שבא לידו באיסור, משום שגדר הדין של באיסורא אתא לידיה הוא שההיתר של יאוש אינו אלא בשעה שבא ליד המוצא, ואם בשעה שבאה האבידה לידו עדיין לא היה כאן היתר של יאוש, מעתה לא מועיל מה שלאחר מכן יתיאשו הבעלים].

*<u>גמ' שם</u>

שיטת השיטה מקובצת בשם תוס' חיצוניות בטעם שאין החצר זוכה לבעלים

✧ ✧ ✧

בישוב קושית הראשונים [שהובאה לעיל] מדוע אין בעל החצר זוכה במציאה מדין קנין חצר, כתב **השיטה מקובצת** בשם **תוס' חיצוניות** שאין חצר קונה אלא באופן שהחצר שלו בשעה שהחפץ נכנס לחצר, אבל אם החפץ מונח בחצר קודם שקנה את החצר עצמה - אינו קונה בקנין חצר את המטלטלין שבתוכה.

והוכיח כדבריו, שהרי הגמ' בקידושין מסתפקת האם בקנין אגב קרקע צריך שיהיו המטלטלין צבורים במקום הקרקע או לא, ולכאורה לא יתכן לומר שצריך שיהיו צבורים בדווקא, מכיוון שבאופן זה אין צורך בקנין אגב שהרי יכול לזכות בקנין חצר, ובהכרח שמכיוון שהמטלטלין היו בחצר קודם שבא לקנות את הקרקע, אינו זוכה בהם מטעם קנין חצר.

ובש"ך (סי' קצה ס"ק ז, ובסי' רב ס"ק ג) גם כתב, שכאשר המטלטלין נמצאים כבר בחצר קודם שקנה את החצר עצמה, אינו יכול לקנות את המטלטלין בקנין חצר יחד עם קניית הקרקע.

ובקצות החושן (סי' קצה ס"ק ב, ובסי' רב ס"ק ג) כתב שדברי הש"ך הם כדברי השיטה מקובצת כאן, אלא שהקשה על דברי הש"ך מכמה מקומות שמבואר בהם שאף באופן שהמטלטלין נמצאים בחצר קודם זכייתו בחצר עצמה, יכול לקנות את המטלטלין בקנין חצר [והאחרונים האריכו בביאור שיטתם].

<u>גמ': מחציו ולחוץ שלו מחציו ולפנים של בעל הבית</u>

הטעם שבחציו ולחוץ הרי אלו שלו אף שהוא דרך הינוח, והדין כשיש בו סימן

✧ ✧ ✧

בביאור מדוע מחציו ולחוץ הרי אלו שלו, אף שהוא בדרך הינוח ודינו שלא יטול, כתבו **רש"י** במשנתינו **ותוס'** שמדובר גם כאן בשתיך טפי, וממילא ניכר שהניחו שם ושכח היכן הניח ובקשו ולא מצאו, ואנו אומרים שהתייאש ממנו. ובתוס' מבואר שאף אם יש בו סימן הדין שהוא שלו, שהרי התייאשו הבעלים ממנו משום שלא מצאוהו. והוכיחו את דבריהם, שהרי הגמ' רצתה להעמיד את משנתינו בסכין וכיס שהם דברים שיש בהם סימן.

אולם **הרמב"ן** כתב שבאמת כשיש בו סימן הדין הוא שיטול ויכריז, ועיקר דין המשנה שמחציו ולחוץ שלו אין הכוונה לומר שלעולם הוא שלו, אלא שאינו של בעל החצר, וממילא הוא ככל מציאה שבאין בו סימן – הרי אלו שלו, וביש בו סימן - נוטל ומכריז. ולגבי הוכחת התוס' מסכין וכיס שיש בהם סימן, כתב הרמב"ן שבאמת בסכין צריך ליטול ולהכריז, אלא שלמרות זאת כתבה המשנה 'מחציו ולחוץ שלו' משום שעיקר דין המשנה הוא רק לחדש שמחציו ולחוץ אינו של בעל החצר.

ובביאור הטעם שכשאין בו סימן הרי אלו שלו לפי הרמב"ן, אף שהונח שם לדעת בעלים, כתב **הריטב"א** שהוא משום שאנו תולים שהניח שם בדרך שכחה, כלומר שהניחו שם לזמן מועט ושכחו שם.

אופן אחר בביאור מדוע מחציו ולחוץ שלו, כתב **הריטב"א** שכשמניחו הבעלים מחציו ולחוץ הרי זה נחשב כאבדה מדעת משום שהכל ממשמשים שם, ומשום כך אפילו ביש בו סימן הרי אלו שלו. וכתב, שגם כשהסכין מונחת עם הקת כלפי פנים, שמבואר בגמ' שבאופן זה וודאי בעל החצר הניחה, מכל מקום אם אי אפשר לתלות שהסכין הונחה בחצי הפנימי והתגלגלה החוצה, יהיה הסכין של מוצאו, מאחר והניחה הבעלים בחציו החיצוני של הכותל וזו אבדה מדעת.

גמ' שם

הטעם שאין בעל החצר זוכה על ידי חצרו כשנמצא מחציו ולחוץ

✧ ✧ ✧

על דין משנתינו שכשמונח מחציו ולחוץ הרי אלו שלו, הקשה **הרשב"א** מדוע אין בעל החצר קונה בחציו ולחוץ מטעם חצר.

וכתב בדרך אחת, שכיוון שבשעת ההנחה עדיין לא היה יאוש, נמצא שבאה האבדה לחצירו קודם יאוש, ומשום כך אין חצרו קונה לו וכמו שהובא לעיל באריכות. בדרך אחרת כתב הרשב"א, שהטעם שאין חצרו קונה לו הוא משום שנחשב כמקום שאינו משתמר, שאינו קונה אלא לדעתו.

<u>תוס' ד"ה בכותל</u>*

מדוע במונח מחציו ולפנים אין אומרים שנתייאש הבעלים ממנו

✧ ✧ ✧

בביאור מדוע מחציו ולחוץ הרי אלו שלו אף שהוא בדרך הינוח, כתבו התוס' שמדובר בשתיך טפי שבוודאי נתייאש הבעלים וכפי שהובא לעיל. לפי זה הקשו התוס' שאם מדובר בשתיך, מדוע בנמצא מחציו ולפנים הרי אלו של בעל הבית, הרי התייאש מהם מכיוון שהם מונחים שם זמן רב. ותירצו שדרך בעל הבית לשכוח חפציו בביתו ימים רבים ואינו מתייאש מהם, וכן כתב **הרא"ש**.

מאידך **הרמב"ן** כתב, אף אם נאמר שיש כאן יאוש בעלים, מכל מקום לא מועיל יאוש בעלים על חפץ שנמצא ברשותם. **והרשב"א** הביא הן את תירוצם של התוס' והן את תירוצו של הרמב"ן.

<u>גמ': תנא אם היה כותל ממולא מהן חולקין פשיטא וכו'</u>

הטעם שחולקים, וקושית רעק"א על כך

✧ ✧ ✧

בביאור דין הברייתא שחולקים בעל הבית והמוצא ביניהם, כתב **הריטב"א** שהוא משום שנחשב כמו ששניהם תופסים יחדיו - בעל הכותל והמוצא, וממילא החפץ עומד בחזקת שניהם.

אמנם **רעק"א** הקשה מדוע באמת הדין הוא שחולקים, הרי ממה נפשך, אם בעל הכותל נחשב למוחזק משום שמונח ברשותו, אם כן צריך להיות הכל של בעל הכותל שהרי הוא מוחזק בדבר, וממילא הוא שלו מספק, ואם אין בעל הכותל נחשב מוחזק, אם כן הכל צריך להיות של המוצא שהרי מספק יכול לתפוס הכל משום שאין כאן מרא קמא.

<u>גמ': אם היה משכירו לאחרים וכו' הרי אלו שלו ואמאי ליזיל בתר בתרא וכו'</u>

מחלוקת רש"י ותוס' בפירוש קושית הגמ' וביאור מחלוקתם

✧ ✧ ✧

בביאור קושית הגמ' מדוע לא נלך אחר האחרון ונתלה שהאבדה שלו, כתב **רש"י** שהכוונה היא לשוכר האחרון שהיה דר בבית. וכוונת הגמ' משום שכל שוכר, כשיוצא מחפש בבית בכל פינותיו, וממילא אילו שכחו הראשונים היה האחרון מוצא את המטבע, ועל כן אין לתלות רק שמא האחרון שכח. מאידך **התוס'** כתבו שהכוונה היא לבעל הבית שנמצא כל הזמן בבית, ולאחר שהלך השוכר האחרון וחיפש בבית, עדיין הבעלים נשארים בבית, ועל כן אין לתלות אלא בבעל הבית.

ובביאור מדוע נחלקו התוס' על פירושו של רש"י, כתב **בתוס' רבינו פרץ** שמכיון שהשוכר האחרון מחפש כשיוצא כמו שכתב רש"י, בהכרח שהחיפוש האחרון לא הועיל למצוא את המטבע, ואם כן מדוע יש לתלות באחרון יותר מאלו שלפניו, הרי יתכן שאף הם חיפשו ולא מצאו את המטבע שנפלה מהם וכמו כן האחרון לא מצא.

ובישוב שיטת רש"י כתב **המהר"ם שיף**, שאמנם אין לחשוש כלל שלא מצא בחיפוש את המטבע, אלא שיש לחוש שלאחר החיפוש שכח האחרון מטבע זו בגלוי, ומשום כך יש לתלות רק באחרון, שהרי אילו שכחוהו הראשונים לאחר שחיפשו, היה האחרון מוצא את המטבע שהניחו שם.

והריטב"א מבאר את שיטת רש"י, שכל פעם שנכנס שוכר חדש, החשש שמא הראשונים לא מצאו בחיפושם נחשב למיעוט לעומת הצד שהמטבע היא של השוכר הדר כעת בבית, וממילא כשנכנס השוכר האחרון לבית, הרי שכל מטבע שתימצא בבית, מדין רוב היא של השוכר שכעת דר כאן, ולכן אף אם נמצאה המטבע לאחר שיצא וחיפש בבית אין לתלות אלא בשוכר האחרון, שהרי אין לאחריו שוכר אחר, ולכן החשש שהמטבע היא של השוכרים מקודם הוא תמיד מיעוט לגבי הרוב שהיא של השוכר האחרון.

ביאור נוסף מדוע נחלקו התוס' על רש"י כתב **המהר"ם**, שהרי הגמ' מתרצת שעשאו פונדק לשלשה נכרים, ואם נאמר שה'בתרא' הוא השוכר האחרון ואין לחשוש לראשונים, אם כן די בנכרי אחד, שכיוון שיש לתלות שממנו נפל ממילא היא של המוצא. ורש"י לשיטתו באמת כתב ששלשה נכרים לאו דוקא, ונקטה הגמ' שלשה אגב כך שנקטה שלשה לגבי ישראל, והתוס' לא רצו לדחוק כן ומשום כך פירשו ש'בתרא' הכוונה לבעלים, ולכן צריך דווקא שלשה נכרים בכדי שיהיה רוב כנגד האפשרות שנפל מבעל הבית עצמו.

<u>גמ': שעשאו פונדק לשלשה ישראל שמע מינה הלכה כר"ש בן אלעזר אפי' ברוב ישראל</u>

האם לר"ש בן אלעזר די בשלשה ישראל לגרום ליאוש בעלים, והטעם

✧ ✧ ✧

בביאור דברי הגמ' שיש להוכיח מכאן שהלכה כר"ש בן אלעזר שברוב ישראל מתייאשים הבעלים, כתב **הרשב"א** לעיל (כד, א) שדברי ר"ש בן אלעזר שברוב ישראל יש יאוש בעלים הם דוקא כשנמצא במקום סרטיא ופלטיא שרבים מצויים שם, אבל במקום שמצויים רק מעט אנשים אין אומרים שיש יאוש בעלים.

וכתב הרשב"א לפי זה, שמה שמבואר כאן שלפי רבי שמעון בן אלעזר מובן תירוצו של בר קפרא שכשיש שלשה ישראלים יש יאוש בעלים, אין הכוונה שאכן לרבי שמעון בן אלעזר די בשלשה, אלא כוונת הגמ' שאף אם נאמר שבר קפרא עצמו סובר שדי בשלשה ישראלים, מכל מקום זה יתכן רק לשיטת רבי שמעון בן אלעזר הסובר שגם ברבים ישראלים יש יאוש בעלים, אבל באמת גם לרבי שמעון בן אלעזר לא די בשלשה ישראלים.

והריטב"א כתב שכיוון שהשוכרים אינם רק עוברים ושבים אלא הם קבועים בפונדק שם, באופן כזה גם בשלשה לבד כבר מתייאשים הבעלים, שכשם שברבים מצויים הבעלים מתייאש משום שחושש שמא אדם שאינו הגון מצא ולקח לעצמו, כמו כן כשיש דיירים קבועים הנמצאים שם כל שעה, הבעלים חושש שמא יש בהם אדם שאינו הגון ומתייאש.

[דרך אחרת בביאור דברי הגמ', כתב **הרמב"ן** לשיטתו שהובאה לעיל שהרישא במשנתינו מדברת דוקא בדבר שאין בו סימן, שאף כאן מדובר דוקא בדבר שאין בו סימן, ולפי זה מובן דמיון הגמ' לדינו של ר"ש בן אלעזר אף שכאן אין זה סרטיא ופלטיא, שהרי דינו של ר"ש בן אלעזר נאמר בדבר שיש בו סימן, אלא שכאן אף שאין בו סימן לפי רבנן אנו תולים שאינו מתייאש, משום שאומר שהמוצא ידע שנפלה מאחד מהשוכרים ויברר ממי נפל וישיב לו. אמנם לר"ש בן אלעזר, כשם שבמצא דבר שיש בו סימן בסרטיא ופלטיא הבעלים תולה שהמוצא לא יכריז משום שזה טירחא עבורו - ומשום כך מתייאש, כמו כן כאן שאין בו סימן אנו תולים שהמוצא לא יטרח לברר ממי נפלה המטבע, משום שהוא טירחה עבורו לברר ממי נפל שהרי אינו יכול לברר בקלות על ידי סימנים, והטירחה של הכרזה במקום רבים בדבר שיש בו סימן שווה לטירחה של בירור במקום שלשה כשאין בו סימן, ומשום כך לר"ש בן אלעזר כאן אף בשלשה בלבד מתייאשים הבעלים].

<u>תוס' ד"ה לשלשה</u>

הטעם שנצרכים שלשה נכרים ולא די בשני נכרים להחשיבם לרוב

✧ ✧ ✧

בביאור דברי התוס' שפחות משלשה לא נחשבים רוב אף שהם שנים ובעל הבית הוא אחד, כתב **המהרש"א** שכיוון שבעל הבית קבוע שם, משום כך לא מספיק רוב סתם של שנים אלא צריך דוקא שלשה.

והש"ך (סי' רס ס"ק יב) כתב שאין הולכים אחר רוב נכרים אלא רק כאשר יש רוב הניכר אבל לא די ברוב סתם, ומשום כך צריך דוקא שלשה.

אמנם **בנתיבות המשפט** (שם ס"ק ח) הקשה עליו, שלעיל (כד, א) סברה הגמ' שטעם דין המשנה במכשירין (פ"ב, ח) שבמצא מציאה בעיר אם רוב ישראל חייב להכריז ואם רוב נכרים הרי אלו שלו, הוא משום הדין שברוב נכרים הרי אלו שלו משום שהולכים אחר הרוב, ושם במשנה אמרו שבמחצה על מחצה חייב להכריז, ומבואר שכל שהוא יותר ממחצה, אפילו שאינו רוב הניכר, מכל מקום הדין הוא שברוב נכרים הרי אלו שלו.

כו, ב

<u>גמ': שנפל משנים חייב להחזיר</u>

האם דינו של רב נחמן שחייב להחזיר נכון אף לרבא שיאוש שלא מדעת הוי יאוש

✧ ✧ ✧

בביאור דינו של רב נחמן שבנפלה סלע משנים אינו חייב להחזיר, כתב **רש"י** שאף שהתייאש לאחר מכן כשהשביע את חבירו והלה נשבע שלא מצאה, מכל מקום בשעה שמצאה עדיין לא התייאשו הבעלים, והלכה כאביי שיאוש שלא מדעת אינו יאוש, ומשום כך חייב להחזיר.

ועל פירושו הקשו **התוס'** שהרי רבא מפרש את דברי רב נחמן ונראה שמסכים לדבריו, ולרבא יאוש שלא מדעת מועיל ואם כן מדוע חייב להחזיר. וכתבו, שבנידון כאן גם רבא מודה שאינו יאוש, משום שאינו מתייאש לעולם אף לאחר שהלה נשבע, כי הוא סבור שחבירו

שהיה עמו ודאי מצא את המטבע ולאחר זמן לכשיוכיח לו שהוא זה שמצא – ישיב לו.

והרא"ש כתב שאינו מתיאש לעולם משום שסבור לתפוס משל חבירו, מאחר וברור לו שחבירו מצא את המטבע ואינו רוצה להחזיר לו. אולם **הריטב"א** כתב, שבאמת לאחר שיתבע את חבירו ולא יחזיר לו יתייאש וכפי שהבין רש"י, אלא שמכל מקום כיוון שבשעה שהוא יודע שאבדה ממנו עדיין אינו מתיאש אף שיודע שאבדה, באופן זה גם לרבא אין זה נידון כיאוש.

דרך נוספת בביאור דברי רב נחמן כתב **בתוס' הרא"ש** שמדובר במטבע שיש בה סימן, כגון שהיא צרורה בצרור, ואם כן אין זה נוגע ליאוש שלא מדעת, שהרי כשיש בו סימן לכל השיטות יאוש שלא מדעת אינו יאוש.

<u>גמ': אמר רבא האי דאמרת וכו' אבל אית בה שוה פרוטה לכל חד וחד חייב להחזיר</u>

האם רבא חולק על דינו של רב נחמן או שבא לפרש את דבריו

✧ ✧ ✧

בדברי רבא שכאשר יש שווי שלש פרוטות חייב להשיב, שמא הם שותפים, כתבו **התוס'** (ד"ה שנפל) שרבא בא לפרש את דברי רב נחמן שכל דינו אינו אלא כשהמטבע שווה פחות משלש פרוטות, וכן מבואר **בריטב"א**. אולם **הרי"ף** כתב שרבא בא לחלוק על דברי רב נחמן, ולרב נחמן אין חוששים לשותפות ולעולם בנפלה סלע משלשה הרי היא שלו.

ובביאור דברי האיכא דאמרי בשיטת רבא, בגירסא שלפנינו מובא שצריך שתהיה המטבע לפחות בשווי שתי פרוטות, וכן מבואר בתוס'. וביאור שיטתם כתבו התוס', שיש לחשוש שאחד מחל על חלקו לשנים, ולכן כעת יש לשנים מהם שווה פרוטה המחייב בהשבה.

והטעם שאין חוששים שמא שנים מהם מחלו את חלקם לאחד, ואם כן אפילו שווה פרוטה אחת יצטרך להחזיר שהרי יתכן שכעת יש למאבד שווה פרוטה, כתב **בתוס' הרא"ש** שאין חוששים לכך משום שלא שכיח ששנים ימחלו.

וכתב **הריטב"א** שלפי האיכא דאמרי צריך לומר שדינו של רב נחמן שאם נפל משלשה אין צריך להחזיר, מדבר דווקא כשאין במטבע שווי שתי פרוטות. אולם **בביאור הגר"א** כתב שהרמב"ם (הל' גזילה ואבידה פי"ד ה"ח) כתב בסתם שאפילו אם אין שוה פרוטה לכל אחד צריך להשיב, וכתב הגר"א שכוונת הרמב"ם שאף אם שווה המטבע רק פרוטה אחת - צריך להחזיר, [וכפי הנראה גרס בדברי האיכא דאמרי 'אע"ג דלית בה אלא שוה פרוטה חייב להחזיר']. ולפי זה קשה, שאם כן באיזה אופן אמר רב נחמן שבנפל משלשה אינו צריך להחזיר, הרי לעולם צריך להחזיר אם המטבע שווה פרוטה. וכתב שצריך לומר שהרמב"ם סובר כשיטת הרי"ף שרבא אכן חולק על רב נחמן.

<u>גמ': ואמר רבא ראה סלע שנפלה נטלה לפני יאוש וכו'</u>

הטעם שאין זוכה בסלע מכח יאוש שלא מדעת המועיל לרבא

✧ ✧ ✧

בביאור המקרה של ראה סלע שנפלה ונטלה לפני יאוש, כתב **רש"י** שמדובר כשלא שהה בכדי למשמש בכיסו. וכוונתו, שהרי סלע אין בה סימן ומשום כך אילו היה יודע שנפלה ודאי היה מתייאש, ולכן בהכרח שמדובר שנטלה קודם שמשמש זה בכיסו.

ועל דבריו הקשו **הראשונים**, שהרי רבא סובר שיאוש שלא מדעת הוי יאוש, ואם כן אף אם נטלה קודם שמשמש הדין נותן שהסלע שלו.

וכתב **הרשב"א** שיש לגרוס שנפלה משנים, ובאופן זה מודה רבא שאין זה יאוש [וכמו שמבואר לעיל בדינו של רב נחמן בשם הריטב"א]. **והריטב"א** כתב, שמדובר באופן שיש בסלע סימן, כגון שהוא צרור בצרור.

ובישוב דברי התוס' כתב **רעק"א**, שבנידון כאן בסלע שנפלה גם רבא מודה שאינו יאוש, משום שכל מה שסובר רבא שיאוש שלא מדעת הוי יאוש, זה דוקא באופן שאם יודע לו עכשיו שהדבר אבד הוא יתיאש, אבל כאן מדובר שבשעה שנטלה עדיין נמצא המאבד בסמוך למטבע, ובאם יודע לו עכשיו שאבדה לו יכול

הוא למצוא את המטבע שם, וממילא עכשיו אינו עומד ליאוש, ורק לאחר שהולך משם הוי יאוש לרבא גם קודם שנודע לו שאבדה האבידה.

*תוס' ד"ה מתנה

בהשבה לאחר יאוש, האם מקיים את העשה של 'השב תשיבם' והטעם

✧ ✧ ✧

בביאור דברי הגמ' שאם נטלה על מנת לגוזלה לפני יאוש ולאחר יאוש השיבה, אינו מתקן את האיסור שעבר, כתבו התוס' שהכוונה היא רק לענין הלאו של 'לא תוכל להתעלם' שאותו אינו יכול לתקן, אבל העשה של 'השב תשיבם' שפיר מקיים גם אם השיבה לאחר יאוש.

אולם **התוס' הרא"ש** כתב שאף את העשה של 'השב תשיבם' אינו מקיים אם החזירה לאחר יאוש, משום ש'השב תשיבם' משמע קודם יאוש מיד כשיכול להשיב, וכיון שהמתין עד לאחר יאוש, אף שבידו היה להשיב קודם, יש כאן חסרון בקיום העשה של השבת אבדה.

טעם נוסף כתב הרא"ש, שאם נטלה ע"מ לגוזלה מתחילה, אין החפץ נחשב עוד אבדתו לאחר יאוש מכיוון שכבר יצא מרשותו על ידי היאוש, שדווקא אם לא התכוון מתחילה לגזול שעדיין לא יצא מרשותו של הבעלים, אנו אומרים שאף אם מחזיר לאחר יאוש עדיין נחשב לאבדתו, אבל אם התכוון לגזול, שיצא החפץ מרשותו ובנוסף גם התייאש – אין זה נחשב אבדתו, וממילא אינו מקיים בהשבה זו מצות השבת אבדה.

ועל דבריו נחלק **הרשב"א**, ולשיטתו אף לאחר יאוש נחשב אבדתו מכיוון שכשבאה האבידה לידו באיסור הרי היא כפקדון ביד המוצא, ויאוש אינו קונה באבדה שבאה לידו קודם יאוש לכל השיטות, אפילו לסוברים שיאוש לבדו קונה בגזילה.

ובשיטה מקובצת בשם **תוס' שאנץ** כתב, שרק אם אנו אומרים שיאוש לבדו קונה בגזילה, אפשר לומר שלאחר יאוש אין זה נחשב אבדתו, אבל אם יאוש לבדו אינו קונה, אם כן אף אחר יאוש עדיין נחשב אבדתו שהרי לא זכה בה הגזלן, וממילא נחשבת עדיין כאבדה של הבעלים ושפיר מקיים בהשבתה מצות השבת אבידה.

*גמ': מתנה הוא דיהיב ליה ואיסורא דעבד עבד

מחלוקת הרמב"ן ובעל המאור בביאור דינו של רבא

✧ ✧ ✧

שיטת הרמב"ן שכוונת הגמ' שאין כאן אלא מתנה, ואינו מקיים אף את העשה של השבת גזילה כשמשיבה לאחר יאוש. ובביאור הדבר כתב הרמב"ן [כפי שמבאר את דבריו **האמרי משה** (סי' לב אות לח) בשם האחרונים], שמה שבכל גזילה אין הגזלן זוכה בגזילה אחר יאוש משום ש'באיסורא אתא לידיה' וכמבואר בבבא קמא (סו, א), זהו משום שסיבת היאוש היא מחמת שנגזל ממנו, ולכן כל שהיאוש נגרם מחמת גזילה אין זה מתיר לגזלן לזכות בגזילה שתהא שלו לגמרי, מאידך כאן באבידה, היאוש הוא משום שנאבדה ממנו ואינו מחמת הגזילה, ועל כן יאוש זה מועיל להתיר לו לזכות בדבר ככל יאוש של אבדה. ואף שעבר על איסור גזילה, מכל מקום אין בכך סיבה שהיאוש של האבדה לא יתיר לו לזכות באבדה זו.

ומה שמבואר לעיל (כא, ב) שכשהאבידה באה לידו לפני יאוש אינו יכול לזכות באבידה אף לאחר יאוש, אין זה מטעם שבאה לידו באיסור אלא מטעם אחר, מכיוון ששם מדובר שנטלה מתחילה על דעת להשיבה וממילא נעשה שומר אבדה לבעל האבדה, וכיון שכך לא מועיל יאוש הבעלים, משום שיאוש אינו מועיל באבידה שהיא ביד השומר אבדה כיוון שידו כיד הבעלים, ולא מהני יאוש בדבר שהוא ברשות הבעלים. [ועיין במה שהובא בענין זה לעיל כא, ב].

עוד מבואר ברמב"ן, שלא רק שזוכה הגזלן באבידה עצמה אלא הוא גם אינו חייב לשלם על הגזילה לאחר שזכה בה מחמת יאוש מטעם אבידה. ועל דבריו הקשה **באמרי משה** (שם), שכיון שעובר איסור גזילה מיד כשנטלה על מנת לגזול, מדוע לא יתחייב בדמי הגזילה כמו בכל גזילה שדינה שאם אינו מחזיר את הגזילה עצמה מאיזו סיבה, חייב בתשלום דמיה, וכמו כן כאן אף

שזוכה באבדה משום יאוש של אבדה, מכל מקום יתחייב בדמיה משום חיוב תשלום הקיים בכל גזילה.

ותירץ, שכיון שמתחילה בשעה שגזל את האבדה, כבר היה דינה שהיא מותרת לאחר יאוש ויכול לזכות בה, נמצא אם כן שמתחילת גזילתו אין כאן סיבה לחייב בדמים באם יזכה בה מחמת יאוש של אבדה, שהרי דין זכיה זו היה קיים מעיקרא קודם שנתחייב על גזילה זו.

ובברכת שמואל (סי' טז אות ג) כתב ליישב, שכאשר מתייאש הבעלים מחמת האבדה נחשב כמי שהפקיר את הגזילה [לשיטת הסוברות בבבא קמא (סט, ב) שאדם יכול להפקיר גזילה שאינה ברשותו], ובאופן זה אין הגזלן חייב בדמי הגזילה, שהרי עכשיו הוא זוכה בגזילה מכח הפקרו של הנגזל, וממילא משעה שהפקירה אין סיבה לחייבו בתשלום דמי הגזילה.

ועל עיקר דברי הרמב"ן שזוכה באבידה משום שיש כאן יאוש מטעם אבידה, הקשה **הר"ן** שהרי בבבא קמא (סו, א) מבואר שהטעם לחלק בין אבדה שקונה ביאוש לבין גזילה שאינה נקנית ביאוש הוא משום שאבידה באה לידו בהיתר, לעומת גזילה שבאה לידו באיסור, ואם כן באופן שנטלה על מנת לגוזלה, הרי באה האבדה לידו באיסור של אבידה, שעבר על הלאו של 'לא תוכל להתעלם' ועל העשה של 'השב תשיבם', ואם כן ראוי שבאופן זה גם יאוש של אבידה לא יועיל לו לזכות.

ובברכת שמואל (סי' יז) ביאר את מחלוקתם של הרמב"ן והר"ן, שהרמב"ן סובר שהטעם שאינו יכול לזכות בגזילה ביאוש משום שבא לידו באיסור, הוא משום שכבר התחייב בדיני ממון על גזילתו, ולכן חיובו הממוני מונע ממנו לזכות בגוף הגזילה, כי עבירת הגזילה מחייבת אותו בהחזרת הגזילה, מאידך באבדה אין כאן שום חיוב ממון אלא רק מצות השבה, ולכן כל שנתייאש הבעלים מן האבדה אין עוד מצות השבה וממילא זוכה באבדה, ומשום כך גם באופן שעבר על מצות השבה, שהתכוון מעיקרא לגזול, מכל מקום עדיין אין זה מונע ממנו לזכות על ידי היאוש, מאחר שלא היה כאן שום חיוב ממון של דין השבת האבדה לבעלים.

מאידך, הר"ן סובר שהטעם שאינו זוכה ביאוש בגזילה הוא משום שההיתר של יאוש אינו מועיל אלא באופן שבא הדבר לידו בהיתר, אבל כל שבא לידו באיסור, באופן זה לא חל כלל ההיתר של יאוש, ומכיון שכך גם באופן שבא לידו באיסור של אבדה שעבר על מצות השבה והתכוון לגזול, ראוי לומר שלא יזכה באבדה על ידי היאוש, שהרי בשעה שבאה האבדה לידו היה הדבר באיסור ולא בהיתר, שהיה לו לנוטלה כדי לקיים מצות השבת אבדה ולא לגוזלה.

שיטת הבעל המאור, שכוונת הגמ' שאין כאן אלא מתנה בעלמא הוא משום שרבא סובר שיאוש לבדו קונה לכל הפחות משום תקנת השבים, וכמו שמבואר בבבא קמא (סו, א), [ולפנינו שם מובאת מימרא זו בשם רבה ולא בשם רבא], ומשום כך אין זה אלא מתנה בעלמא, שהרי זכה באבדה זו לגמרי משום תקנת השבים.

והקשה הבעל המאור לפי זה, מדוע אמר רבא שאינו מתקן את הלאו של 'לא תגזול', הרי אף שזכה בגוף האבידה מכל מקום הוא מתקן את הלאו במה שמחזיר את האבידה, שהרי אין זה גרוע מאם ישלם את דמי האבידה, שעל ידי כך הוא מתקן את הלאו של גזילה וככל השבת דמים בגזילה שאינה בעין.

ותירץ, שבאמת אין כוונת רבא שאינו מתקן את הלאו של גזילה, אלא כוונתו במה שאמר 'ואיסורא דעבד עבד' היא רק לומר שכבר עבר על לאו של לא תגזול בשעה שנטלה לגוזלה, וכן כתב **בלחם משנה** (הל' גזילה ואבידה פי"ד ה"ו) בביאור דברי **הרמב"ם** שם שכתב שאף שהחזירה לאחר יאוש, מכל מקום כבר עבר על האיסורים, שכוונת הרמב"ם שאף שעכשיו כשמשיב הוא מתקן את הלאו, מכל מקום הרי כבר עבר מעיקרא על איסור גזילה, וגם לאחר שמתקן את הלאו על ידי העשה של השבת הגזילה, עדיין לא נחשב משום זה שלא עבר, אלא ודאי עבר וצריך תשובה גמורה.

***גמ': נטלה וכו' ולאחר יאוש נתכוין לגוזלה עובר משום השב תשיבם**

שיטות הראשונים בטעם שאינו עובר על לא תגזול לאחר יאוש, והדין קודם יאוש

✧ ✧ ✧

בטעם דין הגמ' שבנטלה על מנת להשיבה ולאחר יאוש התכוון לגוזלה אינו עובר על לא תגזול, כתב **רש"י** שהוא משום שאיסור לא תגזול אינו שייך אלא בשעה שנוטלה לשם גזילה בדומה לכתוב 'ויגזול את החנית', אבל כאן שהנטילה מתחילה לא הייתה לשם גזילה – אינו עובר על לא תגזול.

ועל דבריו הקשו **התוס'**, שהרי מבואר בגמ' להלן (סא, א) שהכובש שכר שכיר עובר בלא תגזול, והרי שם בא לידו בהיתר ואינו אלא מעכב את התשלום בידו, [ועיין בחידושי רעק"א בענין זה]. **והריטב"א** כתב שאין להקשות על פירוש רש"י מהדין שכופר בפיקדון נעשה גזלן, אף ששם בא לידו בהיתר, משום שעצם הכפירה בב"ד נחשבת כמו שגוזל מידו, ומשום כך עובר על לא תגזול.

והתוס' כתבו שאינו עובר על לא תגזול משום שכאן בא לגוזלה לאחר יאוש, ואף שלא זכה באבידה מחמת היאוש, מכל מקום הלאו של לא תגזול אינו קיים לאחר יאוש, וכן מבואר **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד**.

ובביאור סברת התוס' שאינו עובר לאחר יאוש, כתב **בחידושי הגרי"ר** (סי' יח) לבאר על פי שיטת התוס' שהטעם שלאחר יאוש אינו זוכה באבידה הוא משום שכבר התחייב בהשבה, ולפי זה בעצם יש כאן יאוש באבידה שראוי להפקיע את בעלותו, אלא שאין בכח היאוש להפקיע את חיוב ההשבה שכבר התחייב בו, וממילא ניתן לומר, שכל זה הוא רק לענין מה שכבר התחייב בהשבת האבידה, אבל לענין האם יחשב גזלן אם מתכוון לגזול עכשיו לאחר היאוש, לגבי זה אפשר לומר שכיוון שיש כאן יאוש, מעתה אין כאן דין גזילה שלענין זה מועיל היאוש להחשיבו שלא גזל מן הבעלים.

ועל עיקר פירוש רש"י בדינו של רבא הקשה **במלוא הרועים**, שלדבריו מדוע אמר רבא את דינו רק כשהתכוון לגזול לאחר יאוש, הרי גם אילו היה מתכוון לגוזלה קודם יאוש הדין הוא שאינו עובר בלא תגזול, כיון שבאה לידו בהיתר.

וכתב שבאמת לפי רש"י אינו עובר על לא תגזול אף קודם היאוש, אלא שסובר רש"י שכל זמן שמתכוון לגזול ולא להחזיר קודם יאוש עובר על 'לא תוכל להתעלם', ומשום כך נקט רבא שנטלה לאחר יאוש, שבאופן זה אינו עובר רק על 'השב תשיבם' בלבד, וכן מבואר **ברמב"ן** להלן (ל, א) שאף שנטלה על מנת להשיבה, אם שינה את דעתו והתכוון ליטלה לעצמו קודם יאוש עובר על לא תוכל להתעלם. מאידך, **הראב"ד** בהשגות על הבעל המאור כתב שמסתבר לומר שאף קודם יאוש אינו עובר בלא תוכל להתעלם, [אמנם הראב"ד לשיטתו דס"ל כהתוס' דנקט לאחר יאוש משום דקודם יאוש עובר בלא תגזול].

ומבואר **ברש"י** דלאחר יאוש אינו עובר בלא תוכל להתעלם. אמנם **הבעל המאור** כתב דגם לאחר יאוש עובר בלא תוכל להתעלם, וכונת הגמ' רק לאפוקי שאינו עובר בלא תגזול, [וכתב דמשו"ה לא אמר רבא הלשון דאינו עובר אלא משום השב תשיבם, דבאמת עובר גם בלא תוכל להתעלם, אבל בסמוך אמר הלשון שאינו עובר אלא בלא תוכל להתעלם. והראב"ד כתב דלא נקט כאן הלשון אלא, משום דעל השב תשיבם עובר בכל שעה, אבל בלא תוכל להתעלם אינו עובר אלא פעם אחת].

*<u>גמ': המתין לה עד שנתיאשו הבעלים ונטלה אינו עובר אלא משום לא תוכל להתעלם בלבד</u>

אבידה שהניחה והלך לו, האם עובר גם על העשה של 'השב תשיבם'

✧ ✧ ✧

בגמ' מבואר שאם המתין עד שנתייאשו הבעלים ונטלה אינו עובר על העשה של 'השב תשיבם', ומדין זה הוכיח **הרמב"ן** להלן (ל, א) שהעשה של השב תשיבם חל רק משעה שהגביה את האבידה. אולם **הרמב"ם** (הל' גזילה ואבידה פי"א ה"א) כתב שאם ראה אבידת ישראל והניחה, עובר בלא תעשה וביטל מצות עשה. ומבואר מדבריו שאם מתעלם מאבידה ומניחה והולך לו, עובר גם על עשה של השב תשיבם, וכך עולה מפשטות דברי הגמ' להלן (לב, א), והר"ן להלן (ל, א) כתב גם כשיטת הרמב"ם.

ובישוב דברי הגמ' כאן שמבואר שאינו עובר אלא על לא תוכל להתעלם בלבד, כתב **הר"ן** שם שדוקא כאן שהוא

ממתין במקום האבידה, ובידו עדיין להשיב את האבידה בכל רגע, באופן כזה נמצא שאין כאן ביטול העשה של השבת אבידה שהרי יכול להשיבה בכל עת, ומה שהבעלים מתייאשים בזה הרי מתבטל העשה מחמת הבעלים ולא מחמת המוצא, ולכן אף שלא קיים את העשה של השב תשיבם, מכל מקום ביטול העשה אין כאן, לעומת זאת כשהוא מניח את האבידה והולך לו, באופן זה הרי הוא מבטל את העשה בידים, שהרי במה שהולך משם נמצא שהוא מניח את האבידה במצב של אבוד, וממילא יש כאן ביטול העשה של השב תשיבם.
אמנם כל זה לענין העשה של 'השב תשיבם', אבל לענין הלאו של 'לא תוכל להתעלם' בזה גם אם ממתין שם עד שנתייאשו עובר בלאו, משום שמכל מקום יש כאן התעלמות מהשבת האבידה בכך שאינו נוטלה להשיבה.

<u>גמ': אע"ג דחזייה דאייתי ארבלא וכו' מימר אמר כי היכי דנפול מינאי דידי וכו'</u>

כשאומר בפירוש שאינו מתייאש האם מועיל

✧ ✧ ✧

בביאור דברי הגמ' שאף שהביא כברה בכדי למצוא את הדינר, אנו תולים שהוא מתייאש, כתב **הרשב"א** לעיל (כא, ב) שכל זה דווקא בסתם שאז אנו מניחים שהבעלים מתייאש, אולם אם אמר בפירוש שאינו מתייאש, אין זה נידון כזוטו של ים שאבודה ממנו ומכל אדם, והוא חייב להשיב לו את הדינר.
אמנם **בתוס' הרא"ש** לעיל (כב, ב) מבואר שאף אם יאמר בפירוש שאינו מתיאש, אין זה מועיל משום שהוא נידון כמי שצווח על ביתו שנפל. וביאר לפי זה את דברי הגמ' כאן, שאפילו אם אומר שאינו מתיאש ובנוסף גם מביא כברה למצוא את הדינר, בכל זאת אנו דנים שהוא מתייאש, וכן כתב **הריטב"א** כאן.

<u>מתני': מצא בחנות הרי אלו שלו</u>

האם הרי אלו שלו רק כשאין בהם סימן או אף שיש בהם סימן, והטעם

✧ ✧ ✧

בביאור דין משנתינו שבמצא בחנות הרי אלו שלו, כתב **רש"י** שמדובר בדבר שאין בו סימן. וכן בדינו של רבי אלעזר בגמ' 'אפילו מונחין על גבי שולחן' כתב רש"י, שאין גורסים 'אפילו צרורין ומונחין וכו'', משום שבצרורין הרי יש בהם סימן ובמקרה כזה חייב להכריז, וכן נקט **הרמב"ן** לעיל (בע"א). [וכתב הרמב"ן שם, שאף אם הגירסא 'אפילו צרורין', יש לפרש שעיקר דברי רבי אלעזר באו רק ללמדנו שאינם של השולחני, ובאמת בצרורין גם של המוצא אינם, אלא חייב להכריז].
אולם **התוס'** כתבו, שאפשר לפרש גם באופן שיש בו סימן, והטעם שהרי אלו שלו הוא משום שמדובר ברוב נכרים, ומשנתינו בשיטת ר"ש בן אלעזר הסובר שברוב נכרים הרי אלו שלו, וכן כתב **הרמב"ם** (הל' גזילה ואבידה פט"ז ה"ה).
ועל מהלך זה בהקשה **הרשב"א**, שלפי זה מדוע בגמ' לעיל (כד, א) לא הביאו ראיה ממשנה זו להוכיח שברוב נכרים הרי אלו שלו. **והריטב"א** כתב, שבחנות נכנסים גם נכרים מחוץ לעיר ובאופן זה גם רבנן מודים לר"ש בן אלעזר שהרי אלו שלו.
והרשב"א והרא"ש כתבו שאמנם מדובר גם כשיש בו סימן וכדברי התוס', אלא שהטעם שהרי אלו שלו אינו משום רוב נכרים, אלא משום שהמאבד מתיאש מהם, מכיוון שסבור הוא שהשולחני מצא את המעות הואיל והוא נמצא שם בקביעות, וכיוון שאינו מחזירם לו אומר המאבד בליבו שוודאי דעתו לגזול ממנו ולכן מתיאש אף כשיש בהם סימן.

<u>מתני' שם</u>

שיטות הראשונים בטעם שאין בעל החנות זוכה במעות מדין חצר

✧ ✧ ✧

על דין משנתינו שמצא בחנות הרי אלו שלו, הקשו **התוס'** לעיל (בע"א ד"ה דשתיך) מדוע השולחני אינו קונה את המעות בחנותו מדין חצר. וכתבו, שדבר שאין סופו להימצא אין חצרו קונה לו, וכאן אין סופו להימצא משום שמעות הם דבר קטן.

והרמב"ם (הל' גזילה ואבידה פט"ז ה"ד) כתב, שחנות אינה חצר המשתמרת ולכן אינה קונה לבעליה אלא כשאומר תקנה לי חצרי. **והרא"ש** כתב, שכיון שאינה משתמרת אין החצר קונה לו אלא באופן שהוא עומד בצד החצר והוא עצמו יכול לשמור ולעכב שלא יטלו משם את האבידה, ולכן כאן שאינו יודע שיש שם מעות ורבים מצויים שם שאינו יכול למנוע מהם ליטול את המעות - לא קנתה לו חצירו.

דרך אחרת בישוב הקושיה כתב **הראב"ד** בהשגותיו על הרמב"ם שם, שמכיון שבשעה שנפלו המעות עדיין לא נתייאשו הבעלים, נמצא אם כן שבאו המעות לחצרו לפני שיכול לזכות בהן, וממילא אינו קונה גם לאחר יאוש. וכבר הובאו שיטות הראשונים לעיל בע"א, שאף בחצר יש חסרון של 'באיסורא אתא לידיה', שאם באה האבידה לחצרו קודם יאוש שעדיין מוטל עליו חיוב השבה, אינו יכול לזכות בחצר גם לאחר יאוש.

והרשב"א והר"ן גם כתבו כתירוצו של הראב"ד, אלא שכתבו שביאור זה נכון רק לפי אביי שיאוש שלא מדעת אינו יאוש, אבל לרבא שנחשב ליאוש, אם כן מיד בשעת הנפילה כבר יש לו היתר לזכות במעות אלו משום היאוש העתידי, וממילא לא באו המעות לחצרו באיסור, וכתבו שלפי רבא צריך לפרש שאינו זוכה משום שאין זו חצר המשתמרת וכדברי הרמב"ם והרא"ש.

גמ': אמר רבי אלעזר אפילו מונחין על גבי שולחן

האם דינו של רבי אלעזר נאמר רק באינם צרורין או רק בצרורין או בשני המקרים

✧ ✧ ✧

בדינו של רבי אלעזר שאפילו מונחים על השולחן הרי אלו שלו, כתב **רש"י** כתב שאין גורסים 'אפילו צרורין ומונחין וכו'', מאידך **התוס'** ועוד **ראשונים** גרסו כן וכמו שהובא לעיל בהערה על משנה, שנחלקו האם גם בדבר שיש בו סימן הרי אלו שלו.

ובשיטה מקובצת בשם **הראב"ד** גרס בגמ' 'אפילו צרורין וכו', ופירש להיפך מדברי התוס', שרק בצרורין הדין הוא שהם של המוצא אבל באינם צרורין הרי הם של השולחני, משום שאין דרך השולחני להניח מעות צרורין על השולחן אלא מותרים, [ולפי זה כוונת רבי אלעזר 'אפילו צרורין ומונחין', מילת 'אפילו' היא רק ביחס למה שאמר מונחין על גבי שולחן, אבל לגבי צרורין אין זה 'אפילו', אלא אדרבה, רק בצרורין הרי אלו שלו].

ועל דברי הראב"ד הקשה **הרשב"א**, שאם כן מדוע לא תרצה הגמ' לגבי הדיוק ממשנתינו שלא כרבי אלעזר, ממה שכתוב 'לפני שולחני הרי אלו שלו', משמע שעל השולחן הרי הם של השולחני, שכוונת המשנה היא רק באינם צרורין ובאופן זה אף רבי אלעזר מודה שהם של השולחני.

ומחמת קושיה זו דחה הרשב"א את דברי הראב"ד, וכתב שלעולם הרי הם שלו בין בצרורין ובין באינם צרורין, והטעם שאין תולים בשולחני, הוא משום שאין דרך השולחני להשאיר מעות על השולחן אלא בשעת ההחלפה בלבד.

גמ': אי נמי מצא בשולחנות כדקתני רישא מצא בחנות וכו'

מצא בחנות על גבי תיבתו של החנווני, האם דינו כמצא על השולחן

✧ ✧ ✧

מדברי הגמ' שרבי אלעזר למד את דינו שאף במצא על השולחן הרי אלו שלו, ממה שלא נאמר בסיפא 'מצא בשולחנות' כמו ברישא שנאמר 'מצא בחנות', הוכיח **הרשב"א** שברישא במצא בחנות אכן דוקא בחנות עצמה הרי אלו שלו, אבל על גבי התיבה הרי הם של חנווני.

ובביאור החילוק בין חנווני לשולחני, כתב **בשיטה מקובצת** שבשולחני הדרך היא שהמחליף מניח את מעותיו קודם שהחליף שעדיין הם שלו, לעומת זאת בלוקח אין הדרך להניח את המעות אלא אחר שכבר קנה וקיבל את המקח, ועל כן המעות שעל התיבה שייכות כבר לחנווני.

אולם **הרמב"ם** (הל' גזילה ואבידה פט"ז ה"ד) כתב שאף בחנווני הדין הוא שהמעות שעל גבי התיבה הרי אלו שלו.

ובביאור שיטתו כתב **הכסף משנה**, שאף שמהדיוק שלא נאמר 'מצא בשולחנות' כמו ברישא משמע שבחנווני אין המעות שלו כשנמצאו על התיבה, מכל מקום סובר הרמב"ם שעיקר הראיה לדברי רבי אלעזר היא כמו שאמר רבא בתחילה, ממה שכתוב 'בין הכסא ולשולחני' ולא 'על גבי השולחן', וראיה זו קיימת גם ברישא במצא בחנות, שהיה על התנא לנקוט 'על גבי התיבה' ולא 'בין התיבה ולחנוני', ומשום כך סובר הרמב"ם שהן בחנות והן בשולחני דינם שווה, שנמצא על גבי התיבה או השולחן הרי אלו שלו.

כז, א

<u>גמ': לא שנו אלא בלוקח מן התגר וכו'</u>

הטעם שלא זכה התגר במעות על ידי חצירו

✧ ✧ ✧

על דין הגמ' שבמצא הלוקח מעות בין פירותיו שלקח של התגר הרי אלו שלו, הקשו **התוס'** לעיל (כו, א) מדוע אין התגר זוכה במעות על ידי חצירו. ותירצו שאין חצר זוכה בדבר שאינו עתיד להימצא על ידי בעל החצר, וכאן אין עתיד להימצא על ידי התגר שהרי עומד למכור את הפירות, וכן כתבו **הר"ן והנמוקי יוסף** בשם התוס'.

באופן אחר כתב **הרשב"א** לישב, שהתגר יודע שלפעמים ימצאו מעות או שאר דברים בתוך הפירות שקונה, ואף שכך אינו בודק זאת משום שאין לו פנאי, ומשום כך נחשב כמו שיש כאן יאוש מעיקרא של התגר על כל מה שימצא בפירות שמוכר.

ולעיל במשנת מצא בגל וכו' תירצו **הראשונים** תירוץ נוסף, שאינו יכול לזכות בחצר באופן שבאה האבידה לחצרו קודם יאוש הואיל ובאו לידו באיסור. והקשה **המהרש"א** לעיל (שם) מדוע כאן בתגר לא תירצו באותו אופן. וכתב שכאן לא ניתן לישב כך, שהרי מדובר גם באופן שהתגר לוקח מרוב נכרים, ואם כן מעיקרא לא באו לחצר באיסור שהרי המעות היו של נכרים.

ואת דברי המהרש"א דחה **רעק"א** (שם), שהרי במשנתינו נאמר שאם היו המעות צרורין [שיש בהם סימן] - נוטל ומכריז, ואם כן בהכרח מבואר שלא מדובר בלקח מן הנכרים.

וכתב לישב, שהקושיה כאן היא לפי רבא שיאוש שלא מדעת הוי יאוש, ולרבא מיד שבא לחצירו יכול לזכות ואין כאן באיסורא אתא לידיה. אלא שהקשה על כך, שהרי התוס' כאן כתבו שאם מצאן התגר עצמו קודם ששהה בכדי למכור לאחרים צריך התגר עצמו להחזיר לבעל הבית שלקח ממנו, משום שאינו מתייאש, ואם כן אין כאן יאוש מיד כשבא ליד התגר שהרי עד ששהה בכדי למכור אין בעל הבית מתייאש, ושוב יש כאן באיסורא אתא לידיה.

וכתב רעק"א שבהכרח יש להוכיח מהראשונים שלא תירצו כאן שלא זכה התגר בחצירו משום שבא לחצר באיסור, שאכן נחלקו על שיטת התוס', ולשיטתם בעל הבית מתייאש מיד כשבאו ליד התגר.

<u>תוס' ד"ה בלוקח</u>

האם נאמן התגר לומר מאיזה בעל הבית קנה את הפירות

✧ ✧ ✧

בביאור דברי התוס' שהלוקח אינו יודע מאיזה בעל הבית קנה התגר ומשום כך אינו צריך להשיב, כתב **בשיטה מקובצת** בשם **גליון** שאין להקשות שישאל את התגר מאיזה בעל הבית לקח, משום שהתגר אינו נאמן לומר מאיזה בעל הבית לקח.

<u>מתני': מה שמלה מיוחדת וכו' ויש להתובעין אף כל וכו' ויש לה תובעים חייב להכריז</u>

שיטות הראשונים בביאור הילפותא משמלה שיש לה תובעים

✧ ✧ ✧

בביאור ההגדרת שמלה שיש לה תובעים, כתב רש"י שהכוונה ששמלה יש לה בעלים התובעים אותה, שהרי נעשית בידי אדם ולא באה מן ההפקר. ובביאור הילפותא משמלה למעט שרק דבר שיש לו תובעים חייב להכריז, כתב **רש"י** שבא למעט דבר שהתייאשו הבעלים ממנו, וכן כתבו **התוס'**. ולפי זה הדין שיאוש מועיל באבידה נלמד משמלה.

אמנם התוס' הביאו **שבירושלמי** מבואר שדין יאוש נלמד מהכתוב 'אשר תאבד ממנו ומצאתה' – יצאה זו שאבודה ממנו ומכל אדם, וכן כתב **רש"י** בבבא קמא (סו, א).

ולפי הירושלמי הקשו הראשונים שאם יאוש נלמד ממקום אחר, מה מתמעט מדבר שאין לו תובעים. וכתבו **התוס'** בבבא קמא (שם), שלא יתכן לומר שבא הכתוב למעט הפקר, שהרי פשיטא שלא שייכת השבת אבידה בדבר הפקר.

ותירצו **הרמב"ן והר"ן** שלפי הירושלמי יש לה תובעין בא למעט אבידה שאין בה שוה פרוטה, ואף שבברייתא להלן מבואר שהילפותא לזה היא מ'אשר תאבד' או מ'ומצאתה', מכל מקום לפי הירושלמי צריך לומר שמשנתינו חולקת על ברייתא זו וסוברת שהלימוד הוא משמלה. דרך אחרת כתב **והריטב"א**, שכיוון שהירושלמי סובר שסימנים דאורייתא, יתכן לפרש באמת שלפי הירושלמי עיקר הילפותא משמלה היא רק שמחזירים על ידי סימנים, ו'יש לה תובעין' הנאמר במשנה אין לומדים ממנו כלום אלא נאמר אגב 'יש לה סימנים'.

ולפי פירוש רש"י ששמלה יש לה תובעים הכוונה שאינה הפקר, הקשה **הריטב"א** שאם כן כיצד לומדים משמלה שאם נתייאשו הבעלים אינו צריך להשיב, הרי יתכן שחייבה התורה להשיב כל דבר שיש לו בעלים אף שנתייאשו. ומחמת קושיה זו כתב הריטב"א לפרש בשם **ר"ת**, ש'יש לה סימנים ויש לה תובעין' שנאמר בשמלה, הכוונה שיש לה תובעים משום שיש לה סימנים, והכל דבר אחד, שכיוון שיש לה סימנים הבעלים אינו מתייאש ותובע את השמלה ולכן יש חיוב השבת אבידה, אבל דבר שאין בו סימן הבעלים מתייאש ממנו ומשום כך אין בו חיוב השבת אבידה, אלא הרי הוא של מוצאו, וכן כתבו התוס' כאן.

<u>**תוס' ד"ה לגיזת זנבו**</u>

שלש שיטות בביאור הילפותא משור לרבות גיזת זנבו

✧ ✧ ✧

בביאור תירוץ התוס' שבא הכתוב ללמדנו שצריך לגוזזה בזמנה אף שאין בה שוה פרוטה בשעת הגיזה, כתב **בחידושי הגריי"ר** (סי' כב) שמדובר שכעת בגיזה זו לבדה אין בה שוה פרוטה, ומכל מקום חייב בהשבתה משום שהיא יכולה להצטרף עם מה שיגדל לאחר מכן. **והריטב"א והר"ן** כתבו שהטעם שצריך להשיבה הוא משום שהגיזה מצטרפת לשור עצמו שיש בו שוה פרוטה.

ובביאור מחלוקתם כתב בחידושי הגריי"ר שם, שהגיזה שהיתה כבר בשעת מציאה פשיטא שצריך להחזירה אף שאין בה שוה פרוטה בפני עצמה, משום שודאי נידונת כחלק מהשור. והנידון כאן הוא על מה שצמח לאחר מכן, שבזה יש לדון שהגיזה עומדת בפני עצמה ומשום כך לא יחול חיוב השבה עליה, ובזה שיטת הריטב"א והר"ן שילפותא היא שאף באופן זה מצטרפת הגיזה לשור עצמו, וממילא הוא מתחייב בהשבתה, ואילו שיטת התוס' שאין הגיזה מצטרפת לשור עצמו מאחר ועל השור עצמו כבר נתחייב קודם שצמחה, ומשום כך פירשו שהילפותא היא שחייב בהשבתה משום שראויה להצטרף לשוה פרוטה עם הגיזות שיצמחו לאחר מכן.

ובתוס' הרא"ש כתב כלשון התוס' אך לא הזכיר בדבריו שמדובר שהגיזה אינה שוה פרוטה, ומבואר מדבריו שהבין שהילפותא אינה לענין השווי, אלא לענין שחייב לגזוז את שער הזנב בכדי שיצמח לאחר מכן שער נוסף, והכוונה בזה ללמדינו שהמוצא מחויב לדאוג לאבידה שתבוא לידי שבח. **וברשב"א** כתב ביתר ביאור, שבאמת מדובר שיש בגיזות שוה פרוטה, אלא שהלימוד הוא שמוטל על המוצא לגזוז בכדי שתבוא האבדה לידי שבח.

<u>**גמ': ואימא לגללים הוא דאתא וכו'**</u>

ביאור הילפותא לענין גללים

✧ ✧ ✧

בביאור הצד שאינו חייב להשיב את הגללים אף שאינו מפקירם, כתב **רש"י** שהיה מקום לומר שלא יצטרך להחזירם משום שאינם חשובים.

ובתוס' הרא"ש כתב, שגם מעיקרא לא היה צד שלא יצאטרך להשיבם, אלא שהכוונה שבא הכתוב ללמדינו שהמוצא צריך לדאוג שלא ילכו הגללים לאיבוד, כלומר, שיעמידנה במקום שלא ילכו לאיבוד.

*__גמ': אשר תאבד פרט לאבידה שאין בה שוה פרוטה__

אבידה פחות משוה פרוטה קודם יאוש האם זוכה בה המוצא, ודינה לאחר יאוש

✧ ✧ ✧

בדין אבידה שאין בה שוה פרוטה שאינו חייב להשיבה, כתב **המחנה אפרים** (דיני גזילה סי' א) שאף שאין בה חיוב השבה ואינו חייב להכריז, מכל מקום המוצא אינו יכול לזכות בה כל זמן שלא נתייאשו הבעלים, מכיון שכעת האבידה שייכת לבעלים.

ולענין לאחר יאוש כתב שם, שבפחות משוה פרוטה יוכל לזכות אף שבאה לידו קודם יאוש, משום שכל הסיבה שכשמגביה קודם יאוש אינו יכול לזכות, הוא משום שכבר התחייב בהשבה וממילא בא לידו באיסור, אבל בפחות משוה פרוטה שאינו מתחייב בהשבה, ממילא יוכל לזכות לאחר שיתייאשו הבעלים, משום שלא בא לידו באיסור מאחר ולא נתחייב בהשבתה.

[ובפחות משוה פרוטה אף בדבר שיש בו סימן מתייאשים הבעלים, שהרי יודע שלא תחזור האבידה לידו מאחר והמוצא לא יכריז עליה].

__גמ': רבא אמר וכו' אלא פרוטה שהוקרה וכו' אלא פרוטה שהוזלה וחזרה והוקרה איכא בינייהו__

מדוע יש כאן חיוב השבה הרי נתייאשו הבעלים וזכה בה המוצא

✧ ✧ ✧

בדברי רבא שבאבדה בשעה שהייתה שוה פרוטה והוזלה בשעת המציאה ושוב הוקרה, לשיטה שהילפותא מ'אשר תאבד' חייב בהשבתה, הקשה **רעק"א** שהרי רבא סובר שיאוש שלא מדעת הוי יאוש, ואם כן מיד שהוזלה האבידה הרי ראוי שיתייאש כעת אילו היה יודע שלא נמצאה עד שעת הזול, שהרי המוצא אינו חייב בהשבתה כעת, ואם כן יש כאן יאוש המועיל כבר משעה ראשונה לפי רבא.

ועוד הקשה רעק"א, שבאוקימתא של פרוטה שהוקרה, שהיתה שוה פחות מפרוטה בשעת אבידה ובשעת מציאה הוקרה, שם אף לאביי שיאוש שלא מדעת אינו יאוש קשה, שהרי התייאשו הבעלים מדעת בשעת אבידה כשלא היתה שוה פרוטה.

ובתרומת הכרי (סי' רסב בסוף דבריו), כתב להוכיח מהקושיה השניה שמועילה חזרה מיאוש, כלומר, שיכול הבעלים לחזור בו מן היאוש ושוב יתחייב הלה בהשבתה, ולכן כאן אף שנתייאש הבעלים בשעת אבידה, מכל מקום בשעה שהוקרה חזר בו קודם שמצאה הלה וממילא בטל היאוש. [הבנה זו שאפשר לחזור מן היאוש, היא לפי הצד שיאוש אינו הפקר אלא רק היתר לזכות, עיין ממה שהובא לעיל בתחילת הפרק]. ושוב דחה את הוכחתו, שיתכן להעמיד כאן באופן ששמענו בפירוש שלא התייאש, או באבידה שדרכה להתייקר שבאופן זה מעיקרא אינו מתייאש.

[אמנם קושית רעק"א הראשונה אינה מתיישבת אף אם נאמר שמועילה חזרה ביאוש, משום שבאוקימתא האחרונה מדובר שבשעת המציאה היתה שוה פחות מפרוטה, וממילא זכה מיד המוצא באביה מכח היאוש שלא מדעת, ושוב אין חיוב השבה שהרי יהא שלו].

כז, ב

*__גמ': איבעיא להו סימנין דאורייתא או דרבנן וכו'__

הטעם שסימנים אינם הוכחה מספיקה מדאורייתא, והדין בסימן מובהק

✧ ✧ ✧

בביאור הצד שסימנים אינם הוכחה מספיקה מדאורייתא, **כתבו הפני יהושע והקצות החושן** (סי' רנט ס"ק ב) שיש לדון בסימנים משום שני חששות. האחד, שמא אף שאכן איבד חפץ שהיה בו סימן כזה, מכל מקום יתכן שגם אדם אחר איבד חפץ עם סימן כזה. והשני, שמא הוא משקר ואומר שאיבד חפץ עם סימן

כזה למרות שבאמת לא איבד, ומה שמצליח לכוון לסימן של האבדה אין זו הוכחה מספיקה שאינו משקר. ובגמ' בחולין (עט, ב) מבואר לגבי המנהיג שתי פרדות שיש חשש שמא הם משני מינים ויש כאן איסור כלאיים, שיש לסמוך על סימנים בבהמה לקבוע שהם ממין אחד. ובגמ' שם מבואר שסומכים על כך משום שסימנים דאורייתא.

וכתב **רש"י** שם שהגמ' שם סוברת בספק כאן שסימנים דאורייתא, ולפי הסוגיא שם מחזירים אבידה בסימנים מדאורייתא כשם שסומכים על סימנים לקבוע שהם ממין אחד לגבי איסור כלאיים.

אולם **הרמב"ן והר"ן** שם כתבו, שאין הנידון שם שייך לנידון כאן לגבי אבידה, שאף אם נאמר שלגבי כלאים סימנים מועילים מדאורייתא, מכל מקום אין מחזירים אבידה בסימנים, שיש לחשוש שמא ראה אצל חבירו את האבידה ומשום כך יודע לומר את סימניה, ועוד יש לחשוש שמא אומר את סימניה כסומא בארובה, כלומר, שמצליח לכוון את סימניה אף שאין זו אבידתו. [וכתבו שבאמת ההכרעה שם שסימנים דאורייתא אינה נוגעת לכאן, אלא היא משום שהלכה היא שסימנים אלו הם בירור מספיק לקבוע שהם מאותו מין].

ולפי המבואר ברמב"ן והר"ן, כתב **הקצות החושן** שם שלדעתם אף סימן מובהק לא יועיל, משום שגם בסימן מובהק יש לחשוש שמא ראה אצל חבירו או שאומר כסומא בארובה, [וכן מבואר בפני יהושע]. אמנם **ברמב"ן ובר"ן** ובעוד **ראשונים** כאן מבואר שלא כדבריו, אלא שאף לשיטה שסימנים לאו דאורייתא, מכל מקום בסימנים מובהקים מחזירים אבידה מדאורייתא.

ובפרי יצחק (חלק ב סי' נז) הוכיח מהגמ' להלן (כח, א) שלא כדברי הקצות החושן, שמבואר שם שמחזירים לאשה את הגט בסימן מובהק כגון שאומרת שיש נקב בצד אות פלונית, ומוכח שסימן מובהק מועיל גם כנגד חשש שקר, שהרי שם יש חשש שמא האשה משקרת. ובטעם מדוע מועיל סימן מובהק גם להתגבר על חשש שקר, כתב הפרי יצחק שסימן מובהק מועיל גם לחשש שמא ראה אצל חבירו, משום שלא מסתבר שיצליח לראות בגט שביד חבירו היכן בדיוק נמצא הנקב, ורק יכול להבחין שיש שם נקב אך לא ידע את מקומו, וכמו כן לא מסתבר שיצליח כסומא בארובה לכוון במדויק היכן נמצא הנקב, ומשום כך מועיל סימן מובהק גם לענין חשש שקר.

[אלא שכתב שלפי זה אין כל הסימנים המובהקים שווים בדבר, שיש סימנים מובהקים שלא יועילו לבטל את חשש השקר. כגון בהמה שיש לה חמש רגלים, שלענין החשש שמא יש עוד בהמה כזאת בוודאי שהוא סימן מובהק, אבל לענין לחשוש שמא ראה אצל חבירו, שפיר יכול לראות אצל חבירו שיש לו בהמה עם חמש רגלים].

אמנם **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** כתב כדברי הקצות החושן, שלפי הצד שסימנים לאו דאורייתא גם סימנים מובהקים לא יועילו, אלא שבדבריו מבואר שאף לענין החשש שמא יש עוד חפץ שסימניו כאלו לא יועיל סימן מובהק.

ובביאור מדוע לפי זה מועיל סימן מובהק להעיד שבעלה מת, כתב שם שבאמת הוא רק מדרבנן וכמו שהקלו חכמים לסמוך על עד אחד שמת בעלה, וכן לגבי גט שמועיל סימן מובהק [וכמו שהובא לעיל] הוא רק מדרבנן [ונראה שמועיל להתירה מדאורייתא משום 'אפקעינהו' שרבנן הפקיעו את הקידושין ממנה], ואף שהכל מדרבנן, מכל מקום לענין חזרת אבידה סמכו רבנן על כל סימן, ולענין להתיר אשה לשוק לא סמכו אלא על סימן מובהק.

<u>גמ': לאהדורי גט אשה בסימנין אי אמרת דאורייתא מהדרינן וכו'</u>

לפי הצד שסימנים דאורייתא, האם מועילים גם להוציא ממון ולעונש מיתה

✧ ✧ ✧

מדברי הגמ' כאן שאם סימנים דאורייתא מתירים אשת איש לשוק על ידי סימנים, הקשה **הנודע ביהודה** (מהדו"ק חלק אה"ע סי' נא) סתירה לדברי הגמ' בחולין (צו, א). ששם מבואר שלענין עונש מיתה אין דנים על פי סימנים, שאם מעידים שאדם שאלו סימניו - הרג את הנפש, לא יהרגו על פי עדותם מי שיש בו סימנין אלו. [וכתב לישב, ששם האדם שמעידים עליו מכחיש ואומר

שאינו אותו הרוצח, ומשום כך לא די בעדות על פי סימנים].

אמנם **בתוס'** שם (ד"ה פלניא) מבואר, שלענין עונש מיתה וכן לענין להוציא ממון לא מועילים סימנים אף אם סימנים דאורייתא, ורק לענין אשת איש מתירים על פי סימנים שמת בעלה וכן על פי סימני הגט, וגם לענין השבת אבידה די בסימנים מדאורייתא.

ובביאור ההבדל בין היתר אשת איש והשבת אבדה לבין עונש מיתה והוצאת ממון, כתב **בקובץ הערות** (סי' עז) שהחילוק הוא, שבכל מקום שנצרכים שני עדים אין סומכים על סימנים, ורק במקום שגם עד אחד נאמן בזה די גם בסימנים. וממילא באבידה סומכים על סימנים, שהרי מבואר בר"ן בחולין (שם) שעד אחד נאמן לענין חזרת אבידה, וכן לגבי להחזיר גט מבואר בגמ' לעיל (יט, א) שמחזירים גט לצורבא מרבנן, ומוכח מזה שאין צורך בשני עדים, שהרי בכל מקום שנצרכים לשני עדים בודאי שצורבא מרבנן אינו נאמן לבדו, וכמו כן לענין לקבוע שהמת הוא בעלה על פי סימנים, הרי חכמים הקלו שעד אחד נאמן להעיד שמת בעלה, ומשום כך בכל העניינים האלו סומכים על סימנים, אבל לענין עונש מיתה או הוצאת ממון מן המוחזק שבהם צריכים דווקא לעדות של שנים, בהם אכן אין סומכים על סימנים.

מאידך, **הקצות החושן** (סי' רנט ס"ק ב) הביא שיש **ראשונים** שחולקים על התוס' בחולין וסוברים שסימנים מועילים להוציא ממון. ולפי דבריהם מבואר שרק לענין עונש מיתה אין סומכים על סימנים.

ובביאור החילוק בין עונש מיתה לבין הוצאת ממון והיתר אשת איש, כתב **בפרי יצחק** (שם) שאין סומכים על סימנים אלא בעדות ממון משום שלומדים מאבידה שמועילים בה סימנין לגבי דיני ממון, וממילא גם לגבי דבר שבערוה לומדים שמועילים סימנין, משום הילפותא של 'דבר דבר מממון', אולם לגבי להרוג נפש בזה לא מצאנו שמועילים סימנים, ומשום כך לענין עונש מיתה אין סומכים על סימנים.

<u>גמ': דרשהו אם רמאי הוא וכו' מאי לאו בסימנין לא בעדים</u>

מדוע נזקקים לדרשה ללמדנו שניתן להשיב על פי עדים

✧ ✧ ✧

על תירוץ הגמ' שהדרשה היא שצריך עדים, הקשה **הרמב"ן** שאם כן מה מלמדינו הכתוב,הרי פשיטא שנחזיר על פי עדים. ותירץ, שזה גופא בא הכתוב ללמדינו שלא די בסימנים אלא בעדים בלבד. דרך נוספת כתב הרמב"ן לישב, שהכתוב מלמדנו שדי בעדים שהיתה האבדה שלו ואף שאינם יודעים שנפל ממנו, שכיוון שהיתה האבדה בחזקתו מחזירים לו ואין חוששים שמכרה לאחר.

ובפי' הר"ח להלן (כח, א) כתב, שבעדים הכוונה שמביא עדים שהוא צורבא מרבנן ואינו משקר, ובאופן זה מחזירים על פיו לבד, ובא הכתוב ללמדנו שאפשר להחזיר לצורבא מרבנן על פי דיבורו.

<u>גמ': אי חוששים לשאלה חמור בסימני אוכף היכי מהדרינן</u>

הטעם שבכל אבידה משיבים על פי סימנים ואין חוששים לשאלה ולמכירה

✧ ✧ ✧

בגמ' מתבאר שמן הדין יש לחשוש לשאלה, והטעם שמחזירים חמור בסימני אוכף הוא רק מפני שאנשים אינם רגילים לשאול אוכף. וכן לגבי שטר שנמצא קשור בארנק וטבעת אין חוששים לשאלה משום שאנשים אינם רגילים להשאיל ארנק וטבעת.

ועל דברי הגמ' הקשו **הרמב"ן** ועוד **ראשונים** שאם חוששים לשאלה, מדוע בכל אבידה אין חוששים שזה הנותן את סימניה שאל קודם את החפץ מבעליו, ועל כן הוא יודע את הסימנים, ולעולם נפל מהבעלים שהשאילו לו קודם את החפץ.

ותירצו, שאין לחשוש שהשואל יכיר את סימני האבדה מכיון שלא היתה אצלו אלא לזמן השאלה, והיות וכך אינו מכיר לכוון את הסימנים.

עוד הקשו הראשונים, מדוע אין חוששים שמא מכר את החפץ לאחר וממנו נפל ושפיר יודע את סימניה שהרי

היתה שלו מקודם. ותירצו, שיש לנו להעמיד את החפץ בחזקתו ואין לנו לחשוש שמא מכרו לאחר.

דרך נוספת תירצו הראשונים, שלעולם אין לחשוש שמא לא נפלה ממנו ובא לתת סימניה, משום שאם אכן מאחר נפלה מנין הוא יודע שנפלה ממנו שיבוא לומר את סימני האבדה, ובהכרח שנפל ממנו. ומה שכאן מבואר שחוששים לשאלה, הוא רק במקרים שאבד החפץ לשואל ואנו חוששים שמא יקבל את החפץ שאינו שלו על פי סימני החפץ השני שהשאיל, וכגון חמור בסימני האוכף, ובאופן זה הרי המשאיל יודע שאבד ממנו, שהרי תובע את החפץ שהשאיל והשואל טוען לו טענת אבידה, ומשום כך רק באופנים אלו חוששים לשאלה ולא בכל אבידה.

<u>גמ' שם</u>

מצא פירות בכלי, מדוע מקבל את הפירות על פי סימני הכלי ואין חוששים לשאלה

✧ ✧ ✧

על דברי הגמ' שחוששים לשאלה הקשו **הרמב"ן** ועוד **ראשונים**, מדוע במשנה לעיל (כד, ב) אמרו שאם מצא פירות בכלי חייב להכריז גם על הפירות, והנותן את סימני הכלי מקבל גם את הפירות, הרי יש לחשוש שהשאיל את הכלי והפירות אינם שלו.

ותירצו שמעיקר הדין באמת חוששים לשאלה גם במקרה הזה, אלא שמדרבנן אמרו שאין חוששים לכך וכמו שתקנו שמחזירים אבידה בסימנין לשיטה שסימנים לאו דאורייתא, ומה שהקשו מחמור בסימני אוכף, לא הקשו אלא על עיקר הדין לשיטה שסימנים דאורייתא מדוע מחזירים, ומה שהקשו מהברייתא לענין גט הקשור בארנק, הוא משום שלענין גט חששו לשאלה אף מדרבנן ולא תקנו שיחזירו וכשם שאין מחזירים גט על פי סימנים.

<u>גמ': דניחא ליה למוצא וכו' אלא ניחא ליה לבעל אבידה למיהב סימנין ולמשקליה וכו'</u>

האם לרב ספרא נזקקים גם לניחותא של המוצא בכדי לתקן השבה בסימנים, והטעם

✧ ✧ ✧

בביאור דברי רב ספרא שאף שסימנים לאו דאורייתא מחזירים אבידה בסימנים, משום שנוח לו למאבד שיתנו את אבידתו למי שמוסר את סימניה, ולא משום שנוח לו למוצא כדברי רבא, כתב **הריטב"א** שאף לרב ספרא צריך לומר בהכרח שגם נוח לו למוצא שתינתן האבידה על פי סימנים, כי אם לא כן, כיצד עושים חכמים תקנה להוציא מידי המוצא, הרי אם מעיקר הדין סימנים אינם מועילים, הדין יהיה שכשלא ידע המאבד לתת סימנים מובהקים ולא יהיו לו עדים, לא יוכל להוציא מידי המוצא.

[ונראה מדבריו, שכאשר המאבד אינו נותן סימנים מובהקים ואין לו עדים, באופן זה אנו שמעיקרא כבר נתייאש, ויכול המוצא ליטול את האבידה לעצמו, שהרי נאמר שאין המאבד מתייאש עד שלא מצא עדים, מדוע נזקק הריטב"א לומר שנוח לו למוצא, הרי המוצא איננו צד בענין, משום שבכל מקרה איננו זוכה באבידה מכיוון שבאה לידו באיסור].

<u>גמ': אלא הא דתנן רשב"ג אומר וכו' שלשה שלוו מן האחד יחזיר למלוה</u>

ביאור ההוה אמינא שיחזיר בסימנים דווקא למלווה

✧ ✧ ✧

הגמ' הביאה את דברי ר"ש בן גמליאל שאמר ששלשה שלוו מאחד – יחזיר למלווה, ובהוה אמינא הבינה הגמ' שהכוונה שיחזיר למלווה בסימנים, והקשתה, שהרי אין הלווה רוצה שיחזירו למלווה בסימנים וממילא אין כאן מקום לתקן שישיבו בסימנים.

ועל ההוה אמינא הקשה **הרמב"ן**, כיצד יתכן להבין שהכוונה שמחזיר על פי סימנים, הרי אם כן מדוע אמר ר"ש בן גמליאל שיחזיר למלווה, הרי בין למלווה ובין ללווה יחזירו למי מביניהם שיתן סימן.

ותירץ, שללווה אין מחזירים לעולם אף אם יתן סימן, שהרי מוכח שלא נפל מידו וכמו שתרצה הגמ', אלא שבהוה אמינא סברה הגמ' שאף למלווה לא נחזיר עד שיתן סימניה למרות שיש רגלים לדבר שממנו נפל. ותירצה הגמ' שבאמת כוונת ר"ש בן גמליאל שמחזירים למלווה ללא סימנים משום הרגלים לדבר שממנו נפל.

והריטב"א כתב, שהכוונה שיחזיר למלווה בהוה אמינא היא באופן שגם הלוה וגם המלוה נותנים סימן, ובאופן זה זה יחזיר למלווה משום שיש רגלים לדבר שנפל מהמלווה.

אופן אחר בישוב ההוה אמינא כתב **הר"ן**, שסברה הגמ' שההוכחה ממה ששלשת השטרות כתובים על שם המלווה, שווה בדרגתה להוכחה של סימנים, וממילא הקשתה שאם סימנים מועילים רק מדרבנן, גם הוכחה זו ששלשתם כתובים על שם המלווה אינה צריכה להועיל אלא מדרבנן, ולפיכך מדוע יחזיר למלווה הרי הלווה אינו רוצה בכך. ותירצה הגמ' שהוכחה זו עדיפה מסימנים ומועילה מדאורייתא ומשום כך יחזיר למלווה.

כח, א

גמ': אם תמצי לומר הא פשיט ליה וכו' משום דאיכא למימר כדשנינן

מחלוקת הראשונים בגירסת הגמ', והאם רבא סובר להלכה שסימנים דאורייתא

✧ ✧ ✧

בגירסת הגמ' כאן נחלקו הראשונים האם יש לגרוס 'אם תמצי לומר וכו' משום דאיכא למימר כדשנינן'.

ברש"י ובפירוש הר"ח מבואר שגרסו כן בגמ', ופירש רש"י שכוונת הגמ' 'כדשנינן' היא למה שדחתה הגמ' לעיל ש'עד דרוש אחיך' הכוונה לדרישה בעדים. ור"ח פירש שהדחייה היא שאפשר לפרש ש'עד דרוש אחיך' הכוונה לדרוש האם הוא צורבא מרבנן, שאם הוא צורבא מרבנן יש להשיב לו על פי טביעות עין. [ולפי זה נראה שאמנם הר"ח גרס את כל השקלא וטריא בגמ', אך לא גרס את תיבת 'כדשנינן'. שהרי לא ענו תשובה זו לעיל בגמ'].

ועל גירסתם ופירושם הקשה **הרמב"ן**, שהרי הוכחתו רבא היתה מהמשנה של 'מצא תכריך של שטרות' שמחזירם למלווה על פי סימנים, ועל ראיה זו לא ענו כלל. ולכך כתב הרמב"ן וכן הרשב"א שאין לגרוס כן בגמ', אלא הגירסא היא 'אם תמצי לומר סימנין דאורייתא – סימנין וסימנין יניח', והטעם שנקט רבא בדרך של אם תמצי לומר אף שפשט שסימנים דאורייתא, הוא משום שבא לחדש שאפילו אם סימנים דאורייתא מכל מקום עדים עדיפים וכמו שכתב רש"י.

ובישוב גירסת רש"י והר"ח, כתב **והפני יהושע** שממה שמחזירים שטרות למלווה על פי סימנים מוכח רק שאין חוששים שמשקר, אבל עדיין ניתן לומר שחוששים שמא אבידה זו אינה שלו אלא של אדם אחר שגם אבד חפץ עם סימנים אלו, [וכמו שהובא לעיל בתחילת הסוגיה בשם הפני יהושע], וחשש זה אינו שייך לגבי מלווה, שהרי מדובר באופן שאין לחוש שמא יש אדם נוסף ששמו כשמו של המלווה, וכמו שמבואר בגמ' לעיל (יח, א), ולכך אין משם הוכחה שסימנים דאורייתא באבידה.

דרך נוספת בשיטת רבא כתב **הרא"ש**, שאף שבגמ' לא נדחתה ראייתו של רבא ממשנת 'מצא תכריך של שטרות', מכל מקום להלכה הסתפק רבא האם סימנים דאורייתא או דרבנן, כי ממה שלא מצא טעם מדוע תקנו שיחזירם למלוה, עדיין אי אפשר להכריח מזה שסימנים דאורייתא, שמא יש טעם בדבר אלא שנעלם ממנו.

ועוד כתב הרא"ש, וכן כתב **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד**, שיש לדחות שכוונת המשנה שמחזירים למלווה, היא באופן שהמלווה הוא צורבא מרבנן שמכיר את שטרותיו בטביעות עין, וממילא אין ראיה משם שסימנים דאורייתא. **ובפלפולא חריפתא** (אות ט) הקשה על דבריהם, מדוע בגמ' לעיל (כ, ב) אמרו שדווקא כשמצא שלשה שטרות צריך להחזיר על ידי סימן, משום שבשנים אין המנין סימן מכיוון שהמוצא אומר שמצא שטרות בלשון רבים, הרי כאן אין מחזירים לו מטעם סימן אלא משום טביעות עין, ואם כן גם בשנים צריך להשיב לו.

אמנם **הריטב"א** כתב בשם **מורו**, שרבא סובר להלכה שסימנים דאורייתא, וכמו שהוכיח ממשנת 'מצא תכריך של שטרות'.

<u>גמ': סימנין וסימנין יניח</u>

הטעם שיניח ואין כאן דין יחלוקו

✧ ✧ ✧

על דין הגמ' שסימנים וסימנים יניח, הקשה **רעק"א** מדוע בספק כאן הדין הוא שיהיה מונח ולא יחלוקו, הרי שיטת התוס' לעיל (ב, א) שבכל מקרה שהחלוקה יכולה להיות אמת דינים לחלוק גם אם יש ודאי רמאי, וכאן יתכן שהאבדה אכן של שניהם.

וכתב רעק"א, שאף לשיטת רש"י שרק אם אין ודאי רמאי דינים לחלוק, מכל מקום גם כאן יתכן מקרה שאין ודאי רמאי, וכגון ששניהם אינם מכירים את האבידה בטביעות עין אלא רק מכירים את סימניה, ואם כן אין כאן ודאי רמאי שאפשר ששניהם איבדו חפץ עם סימנים אלו.

ובישוב קושית רעק"א, כתב **בברכת שמואל** (סי' א) כתב בשם **הגר"ח**, שכאן לעולם יניח משום שהאבדה באה ליד המוצא וממילא נתחייב בהשבתה, ועל כן אין לו היתר להחזירה אלא למי שנתברר שהאבידה שלו.

<u>גמ': סימנין ועדים ינתן לבעל העדים</u>

איזו עדות נצרכת כאן, עדות על הנפילה דוקא או שדי בעדים שהייתה שלו, והדין בעדי אריגה

✧ ✧ ✧

בביאור המקרה של סימנים ועדים, כתב **הרא"ש** שאין הכוונה שנצרכים לעדות על הנפילה עצמה, אלא די גם בעדים שאבדה זו הייתה שלו, ואף שיש לחשוש שמא מכרה מכל מקום זוכה באבדה משום שמעמידים את האבדה בחזקתו.

ורעק"א הסתפק בדעת הרא"ש, האם גם באופן שיבואו עדים שהוא ארג בגד זה תינתן האבדה לבעל העדים, מכיוון שבאופן זה יש לומר שהואיל והלה נותן סימנים הרי יש לפנינו הוכחה שהיא שלו, ואין הוכחה זו עומדת בסתירה לעדותם, שהרי אפשר שבעל העדים ארגה ולאחר מכן מכרה לזה שנותן סימנים.

ושורש הספק הוא, משום שניתן לומר, שדווקא באופן שיש עדים שהיתה שלו בסתם בזה סובר הרא"ש שתינתן לבעל העדים, מכיוון שכשם שאפשר שהיתה של בעל העדים ורק מכרה לאחר מכן לשני, כמו כן אפשר לומר להיפך, שמעיקרא היתה של זה שנתן את סימניה ולאחר מכן מכרה לבעל העדים, ומשום כך באופן כזה תינתן האבדה לבעל העדים משום שוודאי היתה בחזקתו, לעומת בעל הסימנים שאין לגביו הוכחה ודאית שהיתה האבדה שלו, אבל באופן שיש עדי אריגה וממילא לא יתכן לומר שמעיקרא היתה של זה שנותן סימניה, אפשר לומר שלא תינתן האבדה לבעל העדים אלא לזה שנתן סימניה.

<u>*גמ': סימנין וסימנין ועד אחד עד אחד כמאן דליתיה דמי ויניח</u>

האם חייב להישבע כנגד העד

✧ ✧ ✧

בדין סימנים וסימנים ועד אחד, כתב **הרא"ש** שזה שהעד מעיד כנגדו צריך לישבע, שהרי אין זה עדיף מאשר אילו היא מוחזק ממש בממון ויש עד אחד כנגדו - שצריך להישבע, וכוונתו, שאם לא ירצה להישבע כנגד העד יקבל השני את האבידה.

אולם **הנמוקי יוסף** כתב שאינו צריך להישבע, מכיוון שאף אם ישבע הרי לא יקבל את האבידה אלא תישאר מונחת, ומשום כך לא מוטל עליו חיוב שבועה.

<u>גמ': מדת ארכו ומדת רחבו תנתן למדת ארכו וכו'</u>

האם דין זה שתינתן לבעל הסימן המובהק יותר הוא גם לסוברים סימנים דאורייתא

✧ ✧ ✧

בגמ' מבואר שכל ששניהם נותנים סימן זה ארכו וזה רחבו, תינתן האבדה לזה שנתן סימן מובהק יותר מחבירו. ומבואר **ברמב"ן** ובעוד **ראשונים** שדין זה נכון בין אם סימנים דאורייתא ובין אם סימנים דרבנן, משום

שכל שאחד מהם נותן סימן מובהק יותר הרי יש לפנינו הוכחה שהאבידה שלו ולא של חבירו.

מאידך, **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** מבואר שדין זה הוא רק לסוברים סימנים דרבנן, אבל לפי הסוברים סימנים דאורייתא הדין יהיה שגם באופן זה יניח, מכיון שלשניהם יש סיבה לזכות מן התורה.

*גמ': הוא אומר סימני הגט והיא אומרת סימני הגט וכו' אלא נקב יש בו בצד אות פלוני

החזרת הגט לאשה, רק בסימן מובהק או אף בסימן שאינו מובהק, והטעם

✧ ✧ ✧

מהמבואר בגמ' שהאשה מקבלת את הגט על ידי סימן של נקב בצד אות פלונית, למד **הרי"ף** שדווקא בסימן מובהק כזה מחזירים לה, אבל בסימן שאינו מובהק כגון שאומרת שיש בו נקב אין מחזירים לה, ומבואר **ברמב"ן** ובעוד **ראשונים**, שהטעם שצריכה דווקא סימן מובהק הוא רק משום הצד שסימנים דרבנן, אבל לפי הצד שסימנים דאורייתא מספיק סימן שאינו מובהק בכדי להחזיר לה, ולכן די בסימן שיש בו נקב.

והריטב"א כתב, שמה שהצריכה הגמ' סימן מובהק של נקב בצד אות פלונית, הוא רק לרווחא דמילתא, אבל באמת די בסימן שאינו מובהק - שיש בו נקב, והטעם משום שרבא שהוא בעל במימרא כאן סובר שסימנים דאורייתא וכמו שהובא לעיל.

מאידך, שיטת **הרא"ש** שאף לפי הצד שסימנים דרבנן מספיק סימן שאינו מובהק, ומשום שאין הנידון כאן להתיר את האשה על פי סימן זה, שהרי גם ללא הגט כלל נאמנת האשה לומר שנתגרשה, מטעם חזקה שאינה מעיזה פניה בפני בעלה. וכל הנידון כאן הוא רק לענין להחזיר לה את הגט האם נפל ממנו או ממנה, ולכך די בסימנים שאינם מובהקים כמו בכל השבת אבידה שמספיק סימן שאינו מובהק.

[וכתב הרא"ש, שאין לומר שכאן לא תהיה נאמנת מכיוון שמעיזה פניה מחמת שהגט מסייע לה, מכיוון שמאידך הסימנים מסייעים לטענתה שנתגרשה. ובביאור סברתו כתב **בגליון מהרש"א**, שדין הגמ' שכאשר יש גט אינה נאמנת משום שמעיזה אינו אלא חשש מדרבנן, ועל כן באופן שנותנת סימנים המוכיחים שהתגרשה לא חששו רבנן, ומשום כך יש להאמין לה שנתגרשה וממנה נפל].

והרא"ש הוכיח שמספיק סימן שאינו מובהק, שהרי מבואר בגמ' שאם יודעת האשה את מידת ארכו של החוט - ינתן לה, וסימן זה אינו מובהק. אמנם **הר"ן** הוכיח מזה גופא, שבאמת סימן מידת אורכו של החוט נחשב לסימן מובהק.

גמ': הוא אומר בחפיסה והיא אומרת בחפיסה ינתן לו וכו'

האם כוונת הגמ' שינתן לו ממש או רק שלא ינתן לה, והטעם

✧ ✧ ✧

בענין החזרת גט באופן שרק הבעל נותן סימנים ולא האשה, כתב **הרמב"ן** שאף במקרה כזה אין מחזירים לבעל, כי הדרך היא שהבעל ידע בסימנים שהרי הגט היה מעיקרא אצלו, והאשה לא תדע שלא הבחינה בסימניו כשנתן לה את הגט. ולפי זה כתב, שמה שמבואר בגמ' שכשהוא אומר בחפיסה והיא אומרת בחפיסה ינתן לו, אין הכוונה לומר שינתן לו, אלא הכוונה היא רק שלא ינתן לה, וכן כתב **הרא"ש**.

דרך נוספת כתב הרמב"ן, שלעולם הכוונה שכשניהם אומרים בחפיסה ינתן ממש לבעל, והטעם, משום שאין דרך האשה לשמור את הגט בחפיסה מחמת שאין זו שמירה מעולה, ומכיוון שהאשה צריכה את הגט לראיה שנתגרשה אין דרכה לשמור את הגט בחפיסה אלא במקום משתמר יותר, ומשום כך עצם זה שנמצא הגט בחפיסה מהווה ראיה שנפל ממנו, וכן כתבו עוד **ראשונים**.

תוס' ד"ה חמשה

שיעור מקום הישוב בארץ ישראל לפי תוס'

✧ ✧ ✧

על דברי הגמ' שבחמשה עשר יום היה מגיע אחרון העולים לרגל בחזרה לביתו, הקשו התוס' שהרי ארץ ישראל היא מהלך ארבעים יום לפי חשבון שמהלך אדם ביום עשרה פרסאות, ומירושלים עד הירדן מהלך יום אחד וממילא נשאר מהלך שלושים ותשעה ימים עד ההגעה לישוב הכי מרוחק. ותירצו שהישוב היה רק במהלך חמשה עשר יום ואילו השאר היו רק כרמים ויערות.

ועל תירוצם הקשו **המהר"ם והמהר"ם שיף**, שלא מסתבר לומר שלאחר הישוב האחרון היו רק כרמים ויערים יחד במהלך של כ"ד ימים, שהרי אם כן נמצא שיצטרכו ללכת לכרם האחרון מהלך של כ"ד ימים.

והר"ן כתב שלאחר מהלך ט"ו ימים היו מדברות ויערות, ולפי דבריו מיושבת קושייתם, שבאמת לאחר מהלך ט"ו יום לא התיישבו ולא נטעו כרמים אלא היו שם רק מדברות ויערות. [וגם לשיטת התוס' אפשר לישב, שהכרמים היו סמוכים למקום הישוב, וכל השאר במרחק מהישוב היו יערות שלא נתישבו שם].

ותוס' הרא"ש כתב לישב, שכל מה שמבואר שמהלך אדם ביום הוא רק עשרה פרסאות, הוא כאשר הולך ברגליו אבל ברכיבה המהלך גדול יותר, וכאן היו ישראל רוכבים בחזרה לביתם.

<u>תוס' ד"ה לא</u>

הטעם שדי בשלשה ימים להספיק מהלך של ט"ו ימים

✧ ✧ ✧

בגמ' מובא תירוצו של אביי שבבית ראשון שהיו שכיחות שיירות שהולכות בין ביום בין בלילה - די בשלשה ימים, ואילו בבית שני שלא היו שכיחות שיירות ההולכות גם בלילה – צריכים חמשה עשר יום.

והקשו התוס' על כך, שהרי נמצא שבבית ראשון הלכו כפול ממה שהלכו בבית שני, שהם הלכו בין ביום ובין בלילה ואילו הם הלכו רק ביום, ואם כן צריכים בבית ראשון שבעה ימים ומחצה שהם חצי מט"ו. ותירצו שכשיירות אינן שכיחות ואינו הולך בלילה גם ביום אינו הולך משום שלא ימצא מלון בערב, ומשום כך נזקקו לט"ו ימים להגיע לביתם.

ועל דבריהם הקשה **הרש"ש**, מדוע אמרו שצריכים שבעה ומחצה ימים, הרי הרי בתחילת יום הט"ו כבר מתחילים לומר 'ותן טל ומטר', ואם כן היו הולכין רק י"ד ימים וביום הט"ו כבר היו בביתם, ולפי זה החשבון הוא שבעה ימים בלבד.

תירוץ נוסף על קושית התוס', כתב **בשיטה מקובצת** בשם **הר"י מיגש** בתשובותיו. שהמאבד אבידה ממהר ללכת לכל הפחות כפלים מהשיעור שאחרים מהלכים, ולכן בשלשה ימים של לילה ויום, יכול הוא להספיק מהלך של ט"ו ימים של הליכה ביום.

כח, ב

<u>מתני': והרמאי אע"פ שאמר סימניה לא יתן לו וכו'</u>

האם בסימן מובהק מחזירים אף לרמאי, והמקור לדין רמאי

✧ ✧ ✧

בביאור דין משנתינו שאין מחזירים אבידה לרמאי אף שנתן את סימניה, כתב **הריטב"א** שדווקא בסימנים שאינם מובהקים אינו מחזיר, אבל אם נתן סימנים מובהקים מחזיר גם לרמאי, אולם **בשיטה מקובצת** בשם **הרמ"ך** כתב, שאף בסימן מובהק אינו מחזיר לו, ובשם **הראב"ד** כתב שם שהסתפק בדבר. **והראב"ד** בהשגותיו (הל' גזילה ואבידה פי"ג ה"ג) כתב שאף בסימן מובהק אין מחזירים לרמאי.

ולענין המקור לכך שאין מחזירים לרמאי אף בסימנים, במשנתינו מבואר שהוא מילפותא מהכתוב 'עד דרוש אחיך' – דרשהו אם הוא רמאי או אינו רמאי.

אמנם **התוס'** לעיל (כז, ב) כתבו שהלימוד במשנה כאן אינו אלא אסמכתא בעלמא, שהרי הכתוב של עד דרוש נצרך ללמוד ממנו שמחזירים בסימנים כמו שמבואר לעיל שם בגמ'. ובדרך אחרת כתבו התוס', שבסתם אדם באמת די בסימנים מכיוון שעל ידי כך יש כאן דרישה שאינו רמאי, אבל בידוע שהוא רמאי לא מועילים

סימנים בלבד להגדיר זאת כדרישה שאינו רמאי, אלא צריכים דווקא עדים. ומבואר **בלחם משנה** (שם) שלפי תירוצם השני של התוס', אין זו אסמכתא בעלמא אלא שני הדינים נלמדים מאותו מקור, כלומר, שבכל אדם צריך דרישה שאינו רמאי, אלא שבסתם אדם דרשהו על ידי סימנים ובידוע שהוא רמאי דרשהו על ידי עדים.

והמגיד משנה (שם) כתב, ששיטת הראב"ד שאף בסימן מובהק אין מחזירים לרמאי וכמו שהובא לעיל, היא משום שאף שסימן מובהק מועיל להוכיח מדאורייתא, מכל מקום הכתוב עצמו מלמדינו שברמאי אין הסימנים מועילים, וכתב הלחם משנה שם, שהראב"ד סובר כתירוץ השני בתוס' ששני הדינים נלמדים יחדיו מ'עד דרוש אחיך', ושניהם מדאורייתא.

<u>גמ': ומאי לא אמר את סימניה לא אמר סימנין מובהקין דידה</u>

הטעם שכאן אין מחזירים אף שאבידה די בסימן שאינו מובהק

✧ ✧ ✧

בביאור דינו של רב ספרא שבאופן שלא אמר סימנים מובהקים לא יחזיר לו, כתבו **התוס'** לעיל (כז, ב) שאין הכוונה כאן לסימן מובהק ממש, שהרי מספיק גם סימן שאינו מובהק להשבת אבידה, אלא בא רב ספרא רק לאפוקי סימן גרוע שאינו מספיק הוכחה, וכן כתב **הרשב"א** כאן.

אולם **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** כתב, שאף שבאבידה מספיק סימן שאינו מובהק, מכל מקום באופן שיש באבידה סימן מובהק ולמרות זאת אינו יודע אותו, הרי יש כאן ריעותא לחשוש שאינו שלו, ובאופן כזה צריך לתת גם את הסימן המובהק.

<u>גמ': מסתברא לא מייתי איניש חובתא לנפשיה</u>

מדוע נזקקים כאן לסברא מיוחדת שיכולים לחזור מעדותם, הרי חזרתם היתה בתוך כדי דיבור

✧ ✧ ✧

בביאור דברי הגמ' שנאמנים העדים לפרש את דבריהם הראשונים שכוונתם הייתה לומר שאינו רמאי, כתב רש"י שאין כאן חוזר ומגיד, משום שמסתבר שכך התכוונו מתחילה כיוון שאין אדם מביא חובה לעצמו.

ועל דברי הגמ' הקשה **הריטב"א** שכיוון שחזרו בהם העדים בתוך כדי דיבור, אין כאן משום חוזר ומגיד כלל אף ללא הסברא המיוחדת שאינו מביא חובה לעצמו. ותירץ, שמכיוון שכאן כל חזרתם באה רק מחמת מה שאמר להם אביו של רב פפא ולא חזרו בהם מעצמם, משום כך אילולי הסברא שאדם אינו לא מביא חובה לעצמו, היה כאן חסרון של חור ומגיד גם גם בתוך כדי דיבור.

ובביאור סברתו של הריטב"א כתב **האור שמח** (הל' עדות פ"ג ה"ה), שבאמת גם חזרה מחמת אחר מועילה בתוך כדי דיבור לבטל עדותו הראשונה, אלא שכאשר חוזר בתוך כדי דיבור, נחשב כמו שאומר יחד את שתי העדויות הסותרות ואין זו עדיפה על זו, ומשום כך רק כאשר חוזר מעצמו אנו אומרים שחזרתו מבררת שהדיבור הראשון אינו כלום, אבל אם חוזר מחמת אחרים הרי זה כמו שיש לפנינו שתי עדויות סותרות, ומשום כך אילולי הסברא שאדם אינו מביא חובה לעצמו היה הדין שאין לקבל כלל את דבריהם, ולענין זה מועילה הסברא לומר שאנו מקבלים רק את דבריהם האחרונים, וממילא יש לנו עדות שאינו רמאי.

<u>גמ': מכאן ואילך שם דמיהן ומניחן</u>

שלש שיטות בביאור דין הברייתא 'שם דמיהן ומניחן'

✧ ✧ ✧

בביאור דין הברייתא ששם דמיהם ומניחם, כתב **רש"י** שמוכרם ומניח את הדמים אצלו. וכתב **הרא"ש** שלפי פירוש רש"י שהכוונה 'שם דמיהן' היא שמוכרם, נראה שצריך למוכרם דווקא בב"ד וכמו שמבואר להלן (לח, א) לגבי פקדון שאם מתקלקל וצריך למוכרו שצריך למכור בב"ד דווקא, שהרי אם אינו צריך למכור בב"ד מדוע הזכיר התנא כלל שהוא שם את דמיהם, היה לו לומר רק

שמוכרם ומניח את דמיהם אצלו. וכתב הרא"ש שמלשון 'שם דמיהן' לא נראה שצריך למכור בב"ד.

[ועוד הקשה הרא"ש על פירוש רש"י, שאם הפי' 'ומניחן' הכוונה שמניח את המעות כפי שפירש רש"י, אם כן נמצא שברייתא זו אינה להלכה, שהרי הלכה כרבי טרפון שיכול להשתמש במעות אלו].

אכן **הרשב"א** כתב לפי שיטת רש"י, שאדרבה, כוונת הברייתא 'שם דמיהן' היא, שהוא בעצמו שם את דמיהם ואינו צריך לשום ולמכור בב"ד,

והרא"ש בשם **התוס'** כתב, ש'שם דמיהן' אין הכוונה למכירה אלא ששם לעצמו כמה הם שוים, ומניח את הפרה או החמור אצלו ומשתמש בהם ומעמיד כנגדם מעות. ולענין אם יכול להשתמש במעות או לא, הדבר תלוי במחלוקת רבי טרפון ורבי עקיבא.

ובביאור מדוע כאן יכול לשום לעצמו ואין חושדים אותו שמא לא ישום כדין כמו שחוששים במוכר פקדון, כתב הרא"ש שכיוון שבא להשיב אבידה אינו חשוד שלא ישום כדין. **והרמב"ן** כתב עוד, שלא הטריחו באבידה יותר מדי מפני תיקון העולם.

ועל שיטת הרא"ש בשם התוס' הקשה **הרשב"א**, שלפי דבריו מדוע במשנתינו כתוב שאם אינו עושה ואוכל ימכר, שמשמע שימכר לאחרים, הרי יכול גם להשאיר את האבידה אצלו ולשום דמיה לפי שיטת זו.

[**וברי"ף** בברייתא הראשונה לגבי דבר שעושה ואוכל גרס 'שם דמיהן ומניחן', ואילו בברייתא השניה לגבי דבר שיפולו מרובה משכרו גרס 'מוכרן בב"ד'. **והרמב"ם** (הל' גזילה ואבידה פי"ג הט"ו) שהלך בשיטת הרי"ף, מבאר ש'שם דמיהן ומניחן' שהוא בדבר שעושה ואוכל, לאחר הזמן שצריך לטפל בהם שם את דמיהם ומקבל את הבהמה ככל מקבל בהמה מחבירו בשומא, שהם חולקים בשכר, ובאופן שטיפולו מרובה משכרו אינו צריך לטפל בו, אלא מוכרו בבית דין].

ועל שיטת הרא"ש בשם התוס' ששם את דמיהם לעצמו ומניח מעות כנגדם ובכך זוכה בבהמה, הקשה **בשו"ת מהרי"ט** (חלק א סי' צג) כיצד זוכה על ידי השומה בבהמה, הרי אינו יכול למכור לעצמו שכיון שהוא המקנה אינו יכול להיות באותה העת גם קונה.

וכתב, שצריך לומר שדין זה הוא מתקנת חכמים, שתקנו שיוכל לקנות לעצמו.

ובמחנה אפרים (דיני שלוחין סי' כ) כתב, שהטעם שזוכה בבהמה הוא משום שמעיקרא דעת הבעלים להקנות לכל מי שיטפל בבהמה, ואם כן יש כאן קונה ומקנה ומשום כך זוכה באבידה על ידי העמדת המעות.

כט, א

<u>תוס' ד"ה והוי</u>

ביאור הוכחת הר"ח והבה"ג שהלכה כרב יוסף

✧ ✧ ✧

בביאור הוכחת הר"ח והבה"ג שהלכה כרב יוסף ששומר אבידה כשומר שכר, מהגמ' בנדרים (לג, ב) שמבואר שם שלכל הדעות יש לו הנאה במה שנפטר מפרוטה דרב יוסף, ורק שטעם שהמתיר במודר הנאה הוא משום שפרוטה דרב יוסף לא שכיח, כתב **הר"ן** בנדרים שם, שמה שאין זה שכיח הוא רק סיבה שמשום כך אינו בכלל איסור הנאה, אבל מכל מקום כיון שיתכן שיבוא עני ויהנה מכך נחשב לשומר שכר משום זה, ועל כן הוכיחו הר"ח והבה"ג שלכל הדעות הלכה כרב יוסף.

<u>תוס' שם</u>

האם רבה מוכרח לסבור שפרוטה דרב יוסף לא שכיח

✧ ✧ ✧

בביאור דברי התוס' שרבה מודה לעצם דינו של רב יוסף שפטור מלתת לעני בשעה שעסוק באבידה, אלא שסובר שאין זה שכיח שיבוא עני, ועל כן אין סברא שיהיה שומר שכר משום זה, כתב **המהר"ם** שלשיטתם כאן רבה בהכרח סובר כפי השיטה בנדרים שמותר למודר הנאה להחזיר אבידה משום שפרוטה דרב יוסף לא שכיח.

וכתב המהר"ם שמדברי **התוס'** בבבא קמא (נו, ב) נראה שנקטו שלא כדברי התוס' כאן, אלא שאפשר לפרש את שיטת רבה גם לשיטה שאסור במודר הנאה.

ובביאור מדוע אינו נחשב שומר שכר אף שאסור במודר הנאה, כתב **הקצות החושן** (סי' עב ס"ק לד) שההנאה של פרוטה דרב יוסף נחשבת כהנאה הפחותה משוה פרוטה, ומשום כך לגבי מודר הנאה יש לאסור שהרי גם פחות משוה פרוטה אסור, אבל לגבי דיני שומר, צריך שתהיה לו הנאה של שוה פרוטה בכדי להחשיבו שומר שכר, ומשום כך סובר רבה ששומר אבידה הוא רק שומר חינם.

<u>תוס' שם</u>

הטעם שלרב יוסף נחשב המוצא כשואל מחמת היתר שימוש במעות

✧ ✧ ✧

התוס' כתבו להוכיח שאין הלכה כרב יוסף, משום שלשיטתו היתר שימוש במעות נותן לו דין שואל, ואילו להלן (מג, א) סובר רב נחמן, שהיתר שימוש במעות אינו נותן לו אלא דין שומר שכר.

וכתבו התוס' שהיה מקום לדחות, ששם שללא היתר השימוש היה רק שומר חינם, על כן כשמותר לו להשתמש נחשב רק כשומר שכר, לעומת זאת כאן שגם ללא היתר השימוש היה דינו כשומר שכר משום פרוטה דרב יוסף, לכן כשנוסף היתר שימוש נחשב כשואל. ושוב כתבו שאין זו דחייה, משום שלא מסתבר שמחמת תוספת הנאת הפרוטה יחשב לשואל, שהרי גם אם מוסיפים לשומר שכר נוסף אין בכך סיבה להחשיבו לשואל.

אולם **בבעל המאור** בשם **רבינו אפרים** כתב לחלק באופן זה, שכאן נחשב שואל משום שגם ללא היתר שימוש דינו כשומר שכר, ולכן היתר השימוש מגדירו כשואל.

ובביאור דבריהם כתב **התומים** (סי' עב ס"ק יט), שהסיבה שנתנו לו חכמים היתר להשתמש הוא משום שיש בדבר רווח לבעל האבידה, שהרי על ידי זה הוא מתחייב באחריות, ועל כן אם ללא היתר שימוש דינו רק כשומר חינם, די במה שהיתר השימוש יתן לו דין כשומר שכר בכדי שיהיה רווח לבעל האבידה, אבל אם גם ללא היתר השימוש דינו כשומר שכר, אין כאן רווח לבעל האבדה בהיתר השימוש, ומשום כך באבדה דינו כשואל מחמת היתר השימוש.

והראב"ד בהשגות על הבעל המאור כתב לחלק, שכאן שאין בעל האבידה יודע שהמעות אצל המוצא סומך המוצא דעתו שלא יתבענו בעל האבידה, ועל כן יבוא לידי השתמשות במעות, ומשום כך גומר בדעתו להתחייב כשואל, מאידך בגמ' להלן במפקיד את מעותיו, הנפקד חושש בכל שעה שמא יבוא המפקיד לתבוע את מעותיו, ואינו גומר בדעתו להתחייב כמו שואל. אלא שמכל מקום נחשב כשומר שכר מכיון שיש לו הנאה בכך שאם ירצה יוכל להשתמש במעות.

והריטב"א כתב לחלק, שלהלן המפקיד נותן לו את המעות מדעתו ולכן אינו נעשה אלא שומר שכר, אבל כאן שהיתר השימוש הוא מכח תקנת חכמים שיוכל להשתמש שלא מדעת בעל האבדה, לא רצו חכמים לתת לו רשות אלא אם כן יתחייב כשואל.

כט, ב

<u>גמ': הוה ליה הנהו זוזי דיתמי וכו' אמר ליה מהו לאשתמושי בגוייהו וכו'</u>

ביאור ההוה אמינא של רחבא שמותר לו להשתמש בעות היתומים

✧ ✧ ✧

בביאור ההוה אמינא של רחבא שיכול להשתמש במעות היתומים, אף שבמשנה להלן (מג, א) מבואר שבהפקדת מעות אצל בעל הבית אסור לו להשתמש בהן, כתב **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** שההוה אמינא היתה, שדווקא שם שבעל הבית יכול לבוא בכל זמן לתבוע את פקדונו צריך שיהיו המעות בעין, אבל כאן שהמעות אצלו בפקדון עד שיגדלו היתומים, באופן כזה יוכל להשתמש במעות, שהרי היתומים אינם צריכים את מעותיהם עד שיגדלו, וממילא עדיף להם שיוכל להשתמש במעות משום שעל ידי כן הוא מתחייב באחריות.

והרא"ש כתב סברא נוספת, שכיוון שהיתומים סמוכים על שולחנו וגם נוח להו שמתחייב באחריות, משום כך

סבר רחבא שמותר להשתמש במעות כשם שהתירו בשומר אבידה, ועל זה אמר אביי שלא התירו אלא באבידה משום שטרח בה.

ביאור נוסף כתב הנמוקי יוסף, שמדובר כאן שרחבא מצא את המעות, ולאחר מכן התברר שהיו של יתומים ונשארו המעות אצלו, משום שהשבה ליתומים אינה השבה ראויה כי אינם יודעים לשמור על המעות, וממילא זה בכלל מעות אבידה, ומשום כך סבר רחבא שמותר לו להשתמש בהן.

***מתני': מצא ספרים קורא בהן וכו' מצא כסות מנערה וכו'**

החיוב לדאוג שלא תתקלקל האבידה, מדיני שומרים או מדין השבת אבידה

✧ ✧ ✧

בביאור טעם דיני משנתינו, ששומר אבידה מוטל עליו לדאוג שלא תתקלקל האבידה, כתבו **התוס'** להלן (ל, א ד"ה לצורכו) שכל שומר מוטל עליו לדאוג שלא יתקלקל מה שהפקידו אצלו, ומשום כך מחויב בכל דיני המשנה לדאוג שלא תתקלקל האבידה.

ומדברי תוס' אלו דייק **המחנה אפרים** (דיני שומרים סי' לה), שחיוב זה הוא חלק מדיני השמירה עצמם לדאוג שלא יתקלקל הפקדון, ולפי זה באם יפשע לא יעשה כדיני המשנה ויתקלקל הפקדון, יהיה חייב בתשלומים כמו שחייב אם פשע ונאבד הפקדון, וממילא גם באבידה יהיה הדין כן, כיון שכל שומר אבידה נחשב לכל הפחות כשומר חינם.

אולם **הרמב"ם** (הל' גזילה ואבידה פי"ג הי"א) כתב, שהחיוב לבקר את האבידה ולבדקה שלא תפסד ותאבד מאליה, מקורו מהכתוב 'והשבותו לו' - ראה האיך תשיבנו לו. **ובאבן האזל** שם דייק מלשון הרמב"ם, שלשיטתו חיוב זה הוא רק מדין השבת אבידה, אבל לא מכח דיני שומרים, [ולפי זה לכאורה אם יפשע ולא יעשה כן ותתקלקל האבידה - לא יתחייב בתשלומים, ויש לעיין בדבר].

גמ': אמר שמואל המוצא תפילין בשוק שם דמיהן ומניחן לאלתר

שתי שיטות בביאור דינו של שמואל

✧ ✧ ✧

בביאור דינו של שמואל שבתפילין שם דמיהן ומניחן לאלתר, כתב **הרמב"ן** לעיל (כח, ב) בשם **רש"י**, [ולפנינו אינו בפירוש רש"י] שהכוונה ששם את דמי התפילין ומניח את התפילין בראשו, כלומר, שיכול להשתמש בהם על ידי שומת דמים.

והקשה הרמב"ן על דבריו, שאמנם להשיטות שהובאו לעיל (שם) שבכל מציאה שמים את דמיה ויכול להשתמש בה, מובנים דברי רש"י כאן שאף בתפילין הדין כן, אבל רש"י לשיטתו לעיל שמבאר שצריך למכור את האבידה לאחרים ואינו יכול לשום אותה לעצמו, קשה מדוע כאן אמר שמואל שיכלו לשום את התפילין לעצמו ולהשתמש בהם.

ובישוב שיטת רש"י כתב **הר"ן** שם, שרק בתפילין מותר לשומן לעצמו משום שדמיהן קצוצים, וממילא אין חשד שישום לעצמו בדמים פחותים, ולפיכך יכול ליטול את האבידה לעצמו ולהניח את הדמים עד שיבוא המאבד.

והרמב"ן והר"ן שם פירשו את דברי שמואל באופן אחר. שגם כאן 'מניחן' נאמר כלפי הדמים, שמוכר את התפילין לאחרים ומניח את הדמים אצלו.

אולם **והרא"ש** לעיל הקשה על כך, שכיון שהלכה כשמואל שפסק כרבי טרפון שיכול להשתמש במעות שקיבל במכירת האבידה, איך אפשר לומר אם כן ש'מניחן' נאמר כלפי הדמים, הרי את הדמים אינו צריך להניח אלא יכול להשתמש בהם. וכתב שיש לישב, שרק באבידה כזו שקודם המכירה צריך לטרוח באבידה - לאחר מכירה יכול להשתמש בדמיה, אבל בתפילין שאינו טורח בהם, גם בדמי מכירתן אינו יכול להשתמש.

ל, א

גמ': איבעיא להו לצורכו ולצורכה מאי

טעם האיסור להשתמש לצרכו ולצורכה, והאם הוא מעיקר הדין או רק משום גזירה

✧ ✧ ✧

בביאור ספיקה של הגמ' האם הותר לצרכו ולצרכה יחדיו, כתבו **התוס'** ועוד **ראשונים** שמעיקר הדין מותר לצורכו ולצורכה, כלומר, שמותר להשתמש תוך כדי ששוטחה לצורכה וכדומה, והצד בגמ' שאסור הוא רק מחשש שמא יבוא להשתמש באבידה לצורכו יותר מכדי צורכה, ומשום כך בספרים שאין לחשוש שישתמש בהם יותר מכדי צורך הספר, בהם מבואר במשנתינו שמותר לצורכו ולצורכה.

אולם **הר"ן** כתב, שהטעם שבספרים מותר לצורכו ולצורכה הוא משום שנוח לבעלים שעושה מצוה בממונו, אבל בשאר דברים שאין השימוש בהם מצוה, בזה הסתפקה הגמ' אם מותר לצורכו ולצורכה, ומה שמבואר במשנה שמותר להשתמש בכלי כסף וכלי נחושת, כתב הר"ן לבאר, ששם אם אינו משתמש בהם, הרי הם מעלים חלודה ויש טורח מרובה להסיר את החלודה, ומכיון שלא הטריחו באבידה יותר מדאי התירו לו לשמור עליהם דרך שימוש בהם.

ועל שיטת התוס' שמעיקר הדין מותר לצרכו ולצרכה, הקשה **הפרי יצחק** (חלק ב סי' נז) שבגמ' בפסחים (כו, ב) מבואר, שאם הדין הוא ש'לא אפשר וקא מכוין' אסור - יש לאסור בלצורכו ולצורכה, וכתב רש"י שם שכיוון שהוא גם לצורכו יש בכך איסור גזל, וממילא מכיון שלהלכה לא אפשר וקא מכוין אסור, יש לאסור גם מעיקר הדין ולא רק משום גזירה.

וכתב לישב, שאילולי הגזירה שמא ישתמש בהם יותר מצורכה אין לאסור משום גזל, משום שמסתבר שאין הבעלים מקפידים שלא ישתמש בה גם לצורכו בזמן שמשתמש בה לצורכה, ואין כאן סיבה לאסור כלל, אבל מאחר שיש לגזור שמא ישתמש יותר מצורכה, מעתה גם הבעלים מקפידים שלא ישתמש בה לצורכו, ומשום כך כבר יש לאסור מעיקר הדין משום גזל.

ונמצא שיסוד הנדון הוא כסברת התוס', שהאיסור הוא רק משום החשש שישתמש בה יותר מכדי צורכה, אלא שסיבה זו גורמת שאסור להשתמש גם מעיקר הדין.

<u>**גמ': והא הכא דלצורכו ולצורכה הוא וקתני פסולה**</u>

ביאור הוכחת הגמ' מעגלה ערופה לשיטת תוס' שהצד לאסור הוא רק משום גזירה

✧ ✧ ✧

לפי שיטת התוס' שהנידון בגמ' לאסור הוא רק משום גזירה, כתב התוס' הרא"ש שמה שהביאה הגמ' ראיה מהכניסה לרבקה בשביל שתינק ותדוש פסולה, הוא משום שסברה הגמ' כעת שפסולה רק מדרבנן שמא ישאיר אותה שם לדוש יותר מהזמן שצריכה כדי לינק, ובאותו זמן הרי יש כאן רק צורך דישה, ובדומה לנידון כאן. והגמ' מתרצת, ששם היא פסולה מעיקר הדין משום שכל שניחא לו בעבודתה הרי היא פסולה.

ובמהר"ם שיף ביאר כך את דברי התוס' ד"ה בשביל, שכתב שתירוץ הגמ' הוא שבעגלה ערופה מדאורייתא פסולה, כלומר, שהוה אמינא של הגמ' היתה פסולה רק מדרבנן ומשום הגזירה.

<u>**תוס' ד"ה אף**</u>

מדוע עלה עליה זכר נחשב לניחותא

✧ ✧ ✧

התוס' הקשו מדוע נחשב שניחא לו בעלה עליה זכר, הרי בוודאי אינו חפץ בכך שהרי נפסלת על ידי זה ומפסיד ממון מרובה. ותירצו שמכיוון שאם לא הייתה נפסלת בכך היה ניחא לו, נחשב הדבר לניחותא ומשום כך נפסלת.

תירוץ נוסף כתב **הריטב"א** כתב בשם **ריב"א**, שכיוון שמדובר שהוא רואה שעלה עליה זכר וכמו שכתבו התוס' בהמשך דבריהם, אם כן אנן סהדי שניחא לו, שהרי אינו מסיר את הזכר משם אף שרואה זאת.

<u>**תוס' שם**</u>

ישוב קושית התוס' מדוע בהכניסה לרבקה ודשה אינה נפסלת

✧ ✧ ✧

בישוב קושית התוס' מדוע בהכניסה לרבקה ודשה איננו אומרים שניחא לו כמו בעלה עליה זכר, **בפירוש הר"ח** מתבאר ש'רבקה' הוא מקום שמכניסה אליו בכדי שתתפטם, ולפי זה כתב **הרמב"ן** שאכן לא ניחא לו שתדוש שאינו רוצה שתתכחש כלל.

ועל דברי הרמב"ן הקשה **התוס' הרא"ש**, שאם כן מדוע בסיפא שהכניסה בכדי שתינק ותדוש, משמע שרק משום שהתכוון שתדוש פסולה, הרי כשם בהכרח אינו מכניסה לרבקה שהרי רצונו שתדוש, וממילא יש לפסול אפילו אם אין כונתו שתדוש, ומשום כך כתב כדברי התוס' שלא ניחא לו בדישתה משום שאינו מרוויח כל כך.

[**ובשיטה מקובצת** בשם **תוס' רבינו פרץ** כתב, שיש לפרש את הברייתא שהכניסה שתינק ותדוש, שהכוונה לשני מקרים נפרדים, כלומר, שהכניסה על מנת לינוק אפילו אין כונתו שתדוש פסולה וכדברי הרא"ש, או שהכניסה על מנת לדוש ובאופן זה אפילו מכניסה לרבקה פסולה].

תוס' שם

ביאור מחלקותם של רבי אליעזר וחכמים לפי תירוצי התוס'

✧ ✧ ✧

במה שמבואר בתוס' שרבי אליעזר מכשיר בפרה מעוברת, משום שאינו פוסל אלא באופן שידעו הבעלים בשעת עליית העול עליה והיה ניחא להם בכך, כתב **המהרש"א** שלפי זה הטעם שחכמים החולקים פוסלים, הוא משום שלשיטתם עצם מה שהיא מעוברת הוא סיבה לפסול, מכיוון שנחשב שהיא נושאת את העובר, וחכמים סוברים שעובר לאו ירך אמו ומשום כך נחשבת כנושאת את העובר.

וכתב שכן צריך לומר גם לפי תירוצם השני של תוס' שרבי אליעזר סובר כרבי יהודה המכשיר בעלה עליה זכר מאליו, שהרי לא יתכן שמחלוקתם של רבי אליעזר וחכמים היא בנידון של עלה עליה זכר אם כשרה או פסולה, שאם כן נמצא שנחלקו במחלוקתם של רבי יהודה וחכמים, ובהכרח שהן חכמים והן רבי אליעזר סוברים שעלה עליה זכר כשרה, וכל מחלוקתם היא לענין מעוברת אם נחשב שנושאת את העובר או שעובר ירך אמו, וכתב שכן פירש **הרע"ב** את מחלוקתם של רבי אליעזר וחכמים.

תוס' שם

תירוצו של תוס' שאנץ על קושית התוס'

✧ ✧ ✧

התוס' בסוף דבריהם הקשו מדוע סברה הגמ' בעבודה זרה, שרבי אליעזר פוסל פרה הניקחת מן הנכרים משום רק מחשש רביעה, הרי בכל רביעה יש גם עליית זכר בהכרח, ואם כן נפסלה משום עול.

ותירצו, שמשמע בברייתא שאין כוונת רבי אליעזר לפסול שם משום עול אלא משום רביעה, אבל באמת יש לפוסלה גם משום עול.

אמנם, **בשיטה מקובצת** בשם **תוס' שאנץ** כתב, שבאמת יש אופן שתהיה רביעה ולא תפסל משום עול, וכגון שעמד הזכר על גבי ספסל ולא נשען על הפרה, ומשמע מדברי רבי אליעזר שבא לומר שגם אם היה באופן זה, מכל מקום יש לפסול משום רביעה.

<u>גמ': כלי נחושת משתמש בהן בחמין וכו' כלי כסף משתמש בהן בצונן וכו'</u>

האם מותר להשתמש בכלי נחושת וכסף גם לצרכו בלבד, והטעם

✧ ✧ ✧

לגבי כלי נחושת וכלי כסף, **בתוס'** (ד"ה לצורכו) מבואר שמותר להתשתמש בהם גם אם אין בכך צורך הכלי, ובטעם הדבר כתבו התוס', שמותר משום שאינם יכולים לבוא לידי קלקול על ידי שימוש זה.

טעם אחר כתב **התוס' הרא"ש**, שמותר להשתמש משום שניחא לבעל האבידה שהמוצא ישתמש אפילו רק לצורכו כיון שאינם מתקלקלים, והטעם שניחא ליה, משום שאם יהיה מותר לו להשתמש רק לצורך הכלי, יש לחוש שמא ישכח ולא ישתמש בהם ויתקלקלו.

ומבואר בדבריו עוד, שיש גם צד לפרש את הברייתא, שכל היתר השימוש כאן אינו אלא באופן שיש כאן גם צורך הכלי.

<u>גמ': כדרך שאמרו באבידה כך אמרו בפקדון פקדון מאי עבידתיה גביה</u>

בפיקדון שבעליו כעיר, האם חובה על השומר לדאוג שלא יתקלקל

✧ ✧ ✧

מקושית הגמ' שבפיקדון מדוע מותר לו להשתמש בכלי, הוכיחו **התוס'** (שם) כדבריהם לעיל [בקטע הקודם] שבכלי כסף ונחושת מותר להשתמש אף לצורכו בלבד, ומשום כך הקשתה הגמ' מדוע נתיר זאת בפקדון, אבל אם דין הברייתא הוא שבכלי כסף ונחושת מותר רק לצורך הכלי לא היה מקום להקשות מפקדון, משום שגם בפקדון חלק מחובת השמירה היא לדאוג שלא יתקלקל, ולכן חייב בזה אף כשהבעלים שם, וכן מבואר **בתוס' הרא"ש**. והוסיף שאם לא יעשה כן הרי הוא פושע בשמירתו.

אמנם **הרא"ש** בפסקיו כתב, שקושית הגמ' היא שכאשר הבעלים בעיר אין הנפקד צריך לדאוג שלא יתקלקל הפקדון, כיון שהבעלים עצמם יכולים לבוא ולדאוג שפקדון שלא יתקלקל.

וברמב"ם (הל' שאלה ופקדון פ"ז ה"ד) מבואר יותר, שאין לנפקד לנגוע בפקדון אפילו אם הוא מתקלקל והולך, כלומר, שאף אם רוצה להתעסק עם הפקדון בכדי שלא יתקלקל - אין לו לעשות כן אם המפקיד בעיר ויכול לעשות זאת בעצמו.

אכן **הרשב"א** לעיל (כט, ב) כתב, שאמנם אינו צריך להתעסק עם הפקדון, אבל מכל מקום אם רוצה הרשות בידו להתעסק בפקדון בכדי שלא יתקלקל, וגם יכול להשתמש לעצמו בזמן זה באותם אופנים שהתירו להשתמש לעצמו באבידה, [וכגון בספר תורה שיכול לקרוא בו בזמן שגוללו אחת לי"ב חודש].

<u>גמ': אילימא לכהן וכו' האי עשה והאי לא תעשה ועשה וכו'</u>

מדוע יש כאן עשה של השבת אבידה, הרי אינו מתחייב בו רק משעת הגבהה ואילך

✧ ✧ ✧

על המבואר בגמ' שבכהן שאינו מרים אבידה הנמצאת בבית הקברות, יש כאן עשה של 'השב תשיבם' כנגד איסור טומאת כהנים, הקשה **הרמב"ן** שהרי בגמ' לעיל (כו, ב) מבואר שהעשה של 'השב תשיבם' אינו חל אלא לאחר שהגביה את האבידה, ואם כן כעת עדיין אין העשה מוטל עליו. [ועיין במה שהובא לעיל ששיטת הר"ן כאן שמיד שרואה את האבידה חל עליו העשה של 'השב תשיבם'].

ותירץ, שאף שעדיין לא חל עליו העשה, מכל מקום כיון שלאחר שיגביהנה יקיים את העשה של השבת אבידה, שפיר יכול העשה של השבת אבידה לדחות את הלאו של טומאת כהנים, משום שלבסוף יש כאן קיום עשה.

ועל תירוצו הקשה **הריטב"א**, שמכל מקום מדוע ידחה את הלאו הרי אין זה 'בעידנא', כלומר, שבזמן עקירת הלאו עדיין אינו מקיים את העשה, שהרי בשעה שנטמא הכהן עדיין לא קיים את העשה עד שעת הגבהת האבידה. [והרמב"ן אכן כתב, שבאמת הגמ' היתה יכולה גם להקשות מצד שאין כאן דחייה 'בעידנא', וכמו שיובא להלן].

<u>גמ' שם</u>*

הגדרת זמן קיום העשה בהשבת אבידה ובמצות מילה

✧ ✧ ✧

על המבואר בגמ' שבאבידה בבית הקברות, היה העשה של 'השב תשיבם' דוחה את הלאו של טומאת כהנים אילולי היה גם עשה עמו, **הקשה הרמב"ן** שאף אם היה רק לא תעשה, מכל מקום לא יוכל העשה של השבת אבידה לדחות את הלאו משום שאינו 'בעידנא', משום שאת העשה אינו מקיים עד שישיבנה לידי המאבד אבל את הלאו עובר מיד.

ותירץ, שבאמת ניתן היה הקשות כן, אלא שהקשו יותר שיש כנגד העשה לאו ועשה. מאידך **הר"ן** כתב, שאף

שגמר המצוה אינו מתקיים עד שישיבנה לידי המאבד, מכל מקום כל עיסוקו באבידה מתחילה נחשב חלק מקיום העשה של השבת אבידה, ולפיכך נחשב בעידנא ושפיר דוחה את הלאו.

והביא ראיה לדבריו מהגמ' בשבת (קלב, ב), שמבואר שם שהעשה של מילה דוחה את הלאו של קציצת בהרת אף שהפריעה מעכבת בקיום העשה של מילה, ואם כן אינו בעידנא, ומוכח משם שכיוון שחיתוך המילה הוא חלק ממעשה המצוה של מילה ממילא נחשב בעידנא ודוחה את הלאו. **והנמוקי יוסף** הביא את דברי הר"ן, ונראה מדבריו שמיד שרואה את האבידה והולך כדי להגביה אותה ולהשיבה, כבר נחשב שהוא עוסק בקיום העשה של השבת אבידה.

ובביאור שיטת הרמב"ן שאין זה בעידנא למרות שבמילה מבואר שנחשב בעידנא, כתב הנמוקי יוסף בשם **רבי יהוסף**, שחלוקה מצות מילה מהשבת אבידה, שבמצות מילה החיתוך הוא חלק מגוף המצוה ואף שצריך גם פריעה, מכל מקום הכל נחשב מכלל גוף המצוה, ומשום כך שפיר יכול החיתוך לדחות את הלאו, לעומת זאת בהשבת אבידה, עיקר קיום המצוה הוא רק בהחזרת האבידה לבעליה, וכל מה שמתעסק עד ששבה לידי המאבד נחשב רק כעין מכשירי מצוה, ואינו חלק מגוף המצוה, ומשום כך סובר הרמב"ן שההתעסקות באבידה עד שחוזרת לידי בעליה אינו ראוי להחשב שיש כאן קיום עשה בכדי שידחה את הלאו.

__גמ': ותו לא דחינן איסורא מקמי ממונא__

ביאור טענת הגמ' שאין דוחים איסור מפני ממון

✧ ✧ ✧

בביאור טענת הגמ' שאין דוחים איסור מפני ממון, כתב **הרמב"ן** שכיוון שאם בעל האבידה יפטור את המוצא מלהחזיר, באופן זה אין המוצא מחויב כלל בעשה, וממילא בכהן בבית הקברות על בעל האבידה מוטל שלא לתבוע את הכהן המוצא להחזיר, שמשום שגם בעל האבידה מחויב בכבודו של מקום שלא יטמא הכהן, והאיסור של הכהן להיטמא מחייב את בעל האבידה שלא לתבוע את החזרתה, ומשום כך העשה של השבת אבידה אינו מוטל על הכהן.

__תוס' ד"ה הא__

לשיטה שמצורע מותר בתשמיש מדוע דוחה העשה שלו את הלאו ועשה של כהנים

✧ ✧ ✧

התוס' (בהמשך בע"ב) כתבו, שלפי השיטה שמצורע מותר בתשמיש בימי חלוטו לא יתיישב מדוע עשה של מצורע דוחה לאו ועשה של כהנים, שהרי אין כאן טעם של גדול השלום, ובהכרח שהוא משום שאיסורי כהונה אינם שווים בכל.

אולם **התוס' הרא"ש** להלן (לא, א) כתב, שאף לשיטה זו אפשר ליישב שהעשה של מצורע דוחה מטעם גדול השלום, כי אף שהוא מותר באשתו מכל מקום אינו מקובל לאשתו ואינה רוצה להיות עמו, שהרי כתוב 'בדד ישב מחוץ למחנה', ומשום כך יש העשה שלו דוחה את הלאו ועשה של כהנים מטעם גדול השלום.

ל, ב

__*גמ': אלא לזקן ואינו לפי כבודו__

הגדרת 'זקן' הפטור מהשבה, וטעם פטורו

✧ ✧ ✧

בהגדרת 'זקן' האמורה כאן לפוטרו מהשבת אבידה, כתב **הריטב"א** (בע"א) בשם רבו שדווקא זקן בחכמתו פטור מלהשיב ומשום כבוד תורתו, אבל זקן או נכבד בסתם אינו נכלל ב'אינו לפי כבודו' וחייב להשיב את האבידה.

ובשיטה מקובצת כתב **שהרמב"ם** חולק על זה, שכתב (הל' גזילה ואבידה פי"א הי"ג) שאם היה חכם או זקן מכובד פטור מהשבת אבידה. ומבואר מדבריו שגם זקן שאינו חכם פטור אם אינו לפי כבודו. **וברמב"ן** להלן (לב, א) מבואר כשיטת הריטב"א, שכתב שבזקן ואינו לפי כבודו יש בו עשה של כבוד התורה. **והר"ן** שם נחלק עליו, והוכיח מדברי רבא בגמ' להלן שכל שבשלו מחזיר

בשל חבירו מחזיר, ומבואר שאם בשלו אינו מחזיר גם בשל חבירו אינו מחזיר אפילו אם אינו חכם.

[ועל שיטת הרמב"ן והריטב"א שרק זקן בחכמה פטור, הקשה **הפרי יצחק** (חלק א סי' נב) שבגמ' בברכות (יט, ב) הקשתה הגמ' שנלמד מהפטור של זקן ואינו לפי כבודו שכבוד הבריות דוחה עשה של תורה. ותירצה, שכאן הוא עשה של ממון. ולפי הרמב"ן והריטב"א הרי אין מזקן ראיה שכבוד הבריות דוחה עשה, שהרי כאן יש גם כבוד התורה ומשום כך דוחה.

וכתב לישב, שהטעם שאם אינו חכם אינו דוחה משום כבודו, הוא מפני שכאשר יש כאן קיום מצוה אין זה זלזול בכבודו כשהוא מקיים מצוה ומחזיר אבידה, ומשום כך אינו דוחה, ורק באופן שיש זלזול בכבוד התורה בזה יש כאן כבוד הבריות גם במקום שיש כאן קיום מצוה].

***גמ': א"ל איחייבת בהו**

הטעם שבהתחיל בהשבתה חייב להחזירה, והאם הוא בכל אבידה או רק בבע"ח

✧ ✧ ✧

בביאור טעמו של רבה שאם הכישה חייב בהשבתה אף שאינה לפי כבודו, כתב **רש"י** שכיון שהתחיל במצוה משום כך צריך לגמור את ההשבה, וכן מבואר **ברמב"ם** (הל' גזילה ואבידה פי"א הי"ד) שחייב להחזיר מפני שהתחיל במצוה.

והריטב"א והר"ן הקשו על שיטתם, שהרי בגמ' בבבא בתרא (פח, א) מבואר שדינו של רבה נאמר רק בבעלי חיים משום שעל ידי שהכישה הוא גורם לה לברוח, אבל בשאר אבידות אינו מחויב להחזיר אף אם התחיל בהשבתם. ובישוב הקושיה כתב **הבית יוסף** (סי' רסג), שרש"י והרמב"ם סוברים שהסברא שם שרק בבעלי חיים נאמרה רק בדרך דחייה, אבל לפי האמת רבה אמר את דינו בכל אבידה. [**ובתרומת הכרי** (שם) כתב שהיה להם הכרח לומר שסברת הגמ' שם היא רק בדרך דיחוי, מכח הראיה שהביא הנמוקי יוסף לשיטתם כמבואר להלן].

ובנמוקי יוסף הוכיח כשיטת רש"י והרמב"ם מהספק בגמ' להלן בדרכו להחזיר בשדה ולא בעיר. ששם מבואר, שכיון שמתחייב להחזיר חוץ לעיר משום צריך להחזיר גם כשנכנס עם האבידה לתוך העיר, ומבואר שגם בשאר כלים יש לחייבו משום שהתחיל במצוה.

ובכסף משנה שם כתב, שיש לחלק שדווקא בגמ' להלן לגבי בשדה ששם הוא מחויב מן הדין להשיב, לכן כיון שכבר נתחייב בהשבה שוב אינו נפטר, אבל כשפטור מעיקרא להחזיר אלא שעם זאת הוא רוצה להחזיר, אין זו סיבה לחייבו להמשיך להחזיר, משום שמעולם לא חל עליו חיוב להחזיר ורק מעצמו רצה להחזיר, ומשום כך אינו חייב להשיבה אלא בבעלי חיים ומהטעם שהובא לעיל.

ובטעם החילוק לשיטת רש"י והרמב"ן בין אם כבר התחיל להחזיר או שלא, כתב **בערוך השלחן** (שם סעי' ב) שקודם שמגביה אין מצות השבה אלא רק איסור לאו של 'לא תוכל להתעלם' כמבואר לעיל (כו, ב), והפטור של זקן ואינה לפי כבודו הנלמד מ'והתעלמת' הוא רק פטור מהלאו אך לא מהעשה. אמנם לעיל (שם) הובאה שיטת הרמב"ם שגם קודם שמגביה מוטל עליו העשה של השבת אבידה, ולשיטתו קשה מדוע יש הבדל בין אם התחיל להחזיר או לא.

ובברכת שמואל (סי' כה אות ב) כתב בשם **הגר"ח** שאף לשיטת הרמב"ם יש חילוק, שקודם ההגבהה מוטלת עליו רק מצות השבה בעלמא, אבל לאחר הגבהתה מוטל עליו חיוב ממוני של השבה, ומשום כך נעשה שומר על האבידה משעה שהגביה אותה, ולפי זה מבאר, שרק מקיום המצוה פטור משום זקן ואינו לפי כבודו, אבל מחיובי הממון של השבת האבידה אינו יכול להסתלק אף אם הוא זקן ואינו לפי כבודו.

גמ': איבעיא להו דרכו להחזיר בשדה וכו'

שתי דרכים בביאור הספק, והאם מספק מחויב להשיב או שאסור לו להשיב

✧ ✧ ✧

בביאור ספיקה של הגמ' האם מחויב להשיב, מדברי **הרי"ף** מתבאר שבאופן זה שדרכו להחזיר רק בשדה -

לא יחזיר בעיר. וכתב **הרא"ש** שנראה שגרס בגמ' שהספק הוא האם מחויב לכל הפחות בשדה, או שכיוון שאינו מחויב להחזיר בעיר ולא יוכל להחזיר לו לגמרי גם בשדה אינו מחויב, אבל בעיר לשני הצדדים אינו מחויב, ופסק הרי"ף לחומרא שיחזיר לו בשדה.

אמנם **בנמוקי יוסף** כתב שגם הרי"ף גרס כמו לפנינו, שהספק האם מחויב להחזיר בשדה וממילא הוא מתחייב גם להחזיר בעיר, או שאינו מחויב אפילו בשדה, ומש"כ הרי"ף שלא יחזיר בעיר, כונתו שאינו מחויב להתחיל בשדה משום כי אם כן יתחייב להחזיר גם בעיר, ובסוף דבריו כתב שנראה שיש טעות סופר ברי"ף, שהיה לו לפסוק לחומרא ויצטרך להחזיר גם בעיר, וכתב שנראה לגרוס ברי"ף שיחזיר בעיר.

והרמב"ם (הל' גזילה ואבידה פי"א הי"ג) כתב שצריך להחזיר גם בעיר, שפסק ספק לחומרא. אמנם **הרא"ש** כתב שמספק יש לומר שלא יחזיר, שלהצד שלא יחזיר, אסור לו להחזיר ומשום דאסור לת"ח לזלזל בכבודו. **ובפרישה** (סי' רעב ס"ק ט) ביאר דאע"ג שהרב שמחל על כבודו כבודו מחול מכל מקום אסור לו לבזות עצמו. **והכסף משנה** ביאר שיטת הרמב"ם שפסק לחומרא, שכיוון שהוא קיום מצוה אין בזה בזיון לחכם.

<u>**גמ': ומי הוי הפקר כי האי גוונא וכו'**</u>

ממון שאינו מקפיד שיקחוהו אחרים חוץ מאדם אחד, האם מותר לאחרים לקחתו

✧ ✧ ✧

מדברי הגמ' כאן שהפקר חוץ מאדם אחד אינו הפקר, הוכיח **הנודע ביהודה** (מהדו"ק חלק אה"ע סי' נט) שכאשר יש לאדם דבר שאינו מקפיד עליו שלא יקחוהו בני אדם, אבל הוא מקפיד על אדם אחד שלא יקחנו כגון שהוא שונא אותו, שבאופן זה, גם אם יקחו את זה בני אדם שאינו מקפיד עליהם שיקחו - יעברו באיסור גזל, שהרי מבואר בגמ' כאן שרבי ישמעאל ברבי יוסי הוצרך להפקיר לכל העולם כדי שלא יעברו באיסור גזל, ולא די במה שאינו מקפיד על כל אדם שיקחוהו.

אמנם **באבני מילואים** (סי' כח ס"ק מט) כתב שבאופן שכתב הנודע ביהודה בזה יוכל כל אדם לזכות באותו דבר, שכיוון שאינו מקפיד יכול כל אדם לזכות בתורת מתנה. ומה שמבואר בגמ' כאן שרבי ישמעאל ברבי יוסי הוצרך להפקיר לכולם, הוא משום שהוא חשש שיבוא אדם וידרוס על זה ולא יזכה בו, וממילא אם רק אינו מקפיד הרי הדורס נכשל בגזל שהרי הוא מזיק ממון של רבי ישמעאל ברבי יוסי מכיון שלא הפקיר את הממון.

[וכתב עוד, שכיוון שמסיקה הגמ' שבאמת הפקיר לכולם, ורבי ישמעאל ברבי יוסי אוקמיה במלתא בעלמא אם כן זה עדיף טפי],

ובאמרי בינה (דיני נדרים סי' כב) הקשה על דברי האבני מילואים, שכיוון שיכול לזכות לעצמו בוודאי הדין נותן שגם אם יזיק ללא זכיה אינו חייב, שאין איסור להזיק דבר שיכול ליטול ולזכות בכולו לעצמו.

ובאמרי משה (סי' לז אות טז בהגהה) כתב, שמה שאינו מקפיד מספיק רק לכך שלא יכשלו באיסור גזל, אבל מכל מקום לא יוכלו לזכות בזה שיהיה שלהם, ורבי ישמעאל ברבי יוסי חשש שבני אדם יחשבו שהוא הפקר ויסברו שזכו בזה לעצמם, ויכול לבוא לידי מכשול בזה שסבור שהוא שלו שיבוא להשתמש בו לדברים שצריך להיות בעלים. [אמנם קשה, שהתוס' הרי כתבו שהפקיר כדי שלא יכשלו בני אדם בלא תגזול, ולפי האמרי משה הרי לזה די בכך שלא יקפיד].

<u>**תוס' ד"ה אפקרה**</u>

הפקר שלא בפני שלשה האם מועיל מן התורה

✧ ✧ ✧

בקושיתם שצריך הפקר בפני שלשה, מבואר **בתוס' הרא"ש** שמה שנקטו בפשיטות שלא היו שם שלשה, הוא משום שאם היו שם שלשה מדוע לא סייעו לו האחרים. ובמה שתירצו תוס' שהיו שם שלשה מוסיף בתוס' הרא"ש, שגם הם היו זקנים. ועוד כתב שהיה משא גדול שהיה צריך כמה בני אדם לסייע יחד.

ובמה שכתבו שמן התורה הפקר גם שלא בפני שלשה מועיל, כתב בתוס' הרא"ש, שהועיל ההפקר לכך שלא יעברו בלא תגזול דאורייתא.

והריטב"א כאן ובנדרים (מה, א) כתב, שבכל מקום שיש צורך שעה להפקיר בפחות משלשה, העמידו על דין תורה שיהיה הפקר גם בפחות משלשה.

<u>גמ': א"ל לכולי עלמא אפקרנהו ולך לא אפקרנהו</u>

הטעם שיכול היה להתנות אף שבשעת ההפקר הפקיר לכולם

✧ ✧ ✧

בביאור הטעם שיכול היה לומר לו כן אף שהפקיר בסתם ולא פירש חוץ מפלוני, כתב **הריטב"א** שהוא משום שמבואר בגמ' בנדרים (מג, ב) שיכול אדם לחזור בו מהפקר עד שלשה ימים כל זמן שלא זכה בו אחר, וממילא כעת חזר בו לגבי אותו אדם אף שהפקיר מעיקרא לכולם.

ובמחנה אפרים (דיני זכיה מהפקר סי' ח) כתב, שבסתם הפקר אינו יכול לחזור בו [עיין שם]. וכתב שכאן יש לישב, שרבי ישמעאל ברבי יוסי אמר את דבריו בשיטת רבי יוסי אביו, הסובר שהפקר הוא כמתנה ולכן לעולם עד שלא בא ליד זוכה יכול לחזור בו.

לא, א

<u>גמ': הוכח אפילו ק' פעמים משמע וכו'</u>

האם צריך להוכיח מאה פעמים גם על אותו חטא או רק על חטא אחר, והמקור לכך

✧ ✧ ✧

על דברי הגמ' ש'הוכח' מלמדינו אפילו מאה פעמים, הקשה **הרמב"ן** שבגמ' בערכין (טז, ב) אמרו שאם הוכיח ולא קבלו מנין שחוזר ומוכיחו שנאמר 'תוכיח', ומבואר שאם היה כתוב רק הוכח היינו אומרים שדי בפעם אחת. ותירץ, שבגמ' כאן הנדון לגבי חטא אחר שעובר זה שמוכיחים אותו, שעל זה נדרש שמשמע אפילו מאה פעמים, שכל פעם שחוטא צריך להוכיחו, אבל שם מדובר על אותה עבירה, שאחר שהוכיחו פעם אחת עדיין צריך להוכיחו על עבירה זו.

[ומה שלמדו זאת מ'תוכיח' אף שכאן מבואר שתוכיח נדרש לענין שגם תלמיד צריך להוכיח את הרב, כתב על זה הרמב"ן לישב, שתוכיח משמע גם לעולם ומשמע גם שתוכיח לכל אדם אפילו תלמיד לרב, ושניהם נלמדים מאותה דרשה].

<u>תוס' ד"ה לרבי שמעון</u>

ישובו של הרמב"ן לקושית התוס'

✧ ✧ ✧

בישוב קושית התוס' כתב **הרמב"ן**, שלעולם הכתוב של 'רובץ תחת משאו' בהכרח עוסק בפריקה, ומה שמבואר בגמ' שמשום שלא מסיימי קראי צריך לכתוב גם בפריקה וגם בטעינה, הוא משום שאם היה כתוב רק בטעינה, הייתי אומר שהכתוב 'נופלים בדרך' עוסק גם הוא בפריקה ולא בטעינה, ואף שקשה שאם כן מדוע נצרכים שני כתובים בפריקה, היה אפשר לפרש שנשנה משום דבר שנתחדש בו, כלומר, שנתחדש בו שגם אם בעליו אינם שם מכל מקום צריך לפרוק.

<u>גמ': הני תרתי וכו' צערא דידה איתא</u>

האם בטעינה יש צער לבהמה

✧ ✧ ✧

בגמ' מבואר שבין בפריקה ובין בטעינה יש צער לבהמה. ועל כך הקשו **התוס' הרא"ש והריטב"א** שהרי מבואר בגמ' לעיל שבטעינה אין צער בעלי חיים. ותירצו, שמכל מקום קצת צער יש לה כי יותר קל לה כששנים טוענים את המשוי מאשר כשרק אחד טוען.

[**ובחידושי הריטב"א הישנים** כתב, שיש לה צער במה שממתינה עד שגומר לטעון עליה ואינה אוכלת].

לא, ב

<u>גמ': אין לי אלא מתנה מרובה מתנה מועטת מנין וכו'</u>

ביאור ההוה אמינא שחייב רק במתנה מרובה ולא במועטת

✧ ✧ ✧

בביאור ההוה אמינא שחייב רק במתנה מרובה ולא במועטת, כתב **רש"י** שההוה אמינא היתה שדוקא אם יש לו הרבה ויכול לתת מתנה מרובה ציוותה התורה שיתן, אבל אם יכול לתת רק מתנה מועטת מנין שחייב לתת.

והתוס' הרא"ש והריטב"א כתבו, שההוה אמינא היא שדוקא באופן העני צריך מתנה מרובה יתן לו משום שהעני מצטער הרבה, אבל אם יש לו צורך רק במתנה מועטת, מנין שגם באופן כזה צריך לתת לו.

תוס' ד"ה דברה

הכלל אימתי לרבי שמעון אומרים 'דברה תורה כלשון בני אדם'

✧ ✧ ✧

ביושב קושית התוס' שלרבי שמעון דברה תורה כלשון בני אדם ואם כן כיצד דורשים מכל הלימודים לעיל, כתב **הרמב"ן** בשם **הראב"ד**, שכל שאפשר לדרוש את הכתוב מודה רבי שמעון שדורשים ולא אומרים 'דברה תורה כלשון בני אדם'. ודוקא כאן שדורש מהכתוב 'די מחסורו' שדוקא אם אין לו, משום כך אינו יכול לדרוש שבא הכתוב לרבות שגם אם יש לו ואינו רוצה להתפרנס, ולכן כאן סובר רבי שמעון שאומרים דברה תורה כלשון בני אדם.

וברמב"ן הקשה מכמה מקומות שנראה שגם אם אפשר לדרוש לדבר אחר, מכל מקום דברה תורה כלשון בני אדם ולא דורשים. ולכן כתב, שבכל המקומות שאין דורשים אין זה בשיטת רבי שמעון, אלא יש תנא אחר הסובר שלעולם לא דורשים, אלא שהקשה שאותו תנא אחר מנין ילמד את כל הדינים שנלמדו בסוגייתנו מכפילות הלשון.

***גמ': מאי כפועל בטל אמר אביי כפועל בטל של אותה מלאכה דבטל מינה**

שיטות הראשונים בהגדרת 'פועל בטל', ושיעור תשלום שכר פועל בטל

✧ ✧ ✧

בביאור כוונת הגמ' שמשלם כפועל בטל של אותה מלאכה שהתבטל ממנה, כתב **רש"י** שהכוונה שאם המלאכה שהיה עסוק בה, היא מלאכה קשה יותר ממה שעכשיו עוסק בהשבת האבידה, אומדים כמה אדם ניחא לו לפחות משכרו עבור זה שעכשיו הוא יעסוק במלאכה קלה יותר כלומר השבת האבידה ממה שהיה עוסק במלאכתו שהיא מלאכה קשה יותר, ובעל האבידה נותן לו דמים אלו.

והתוס' בבכורות (כט, ב) הקשו על דבריו, שאם כן נמצא שהוא נוטל שכר על חזרת האבידה, שהרי לולי זה שהיה עוסק בהשבת האבידה, היה נוטל פחות, שהיה לנו לשום כמה אדם ניחא לפחות משכרו ולא לעשות כלום, ועכשיו משום שעסק בהשבת אבידה פוחת רק עד שיעור שניחא לו לעסוק במלאכה קלה של השבת אבידה.

והרא"ש כאן כתב כשיטת רש"י, וישב את קושית התוס', שכאן כיון דהוא בטל ממלאכתו אינו מחויב כלל להשיב אבידה, שאין לו להפסיד ממון עבור השבת אבידה, וכדרשת הגמ' לעיל (ל, א) מ'אפס כי לא יהיה בך אביון', ורק משום שבעל האבידה ישלם לו את הפסדו הוא צריך להשיב, וממילא שפיר יכול לפחות רק עד השיעור שהיה פוחת לעסוק במלאכה קלה.

ושיטת **התוס'** בבכורות (שם), שכפועל בטל הכוונה כמה היה פוחת כדי להיות בטל לגמרי, שעל מה שעוסק בהשבת אבידה אין לו ליטול שכר וכמו שנכתב. **ובתוס' הרא"ש** כאן מבואר דהגירסא בגמ' אינה כמו שיש לפנינו שהגמ' מקשה 'מאי כפועל בטל', אלא הגמ' מקשה 'הא לאו בטל הוא', ולפי זה הקשה שלשיטת התוס' בבכורות לא מובן מה מקשה הגמ' 'הא לאו בטל הוא', הרי מבואר בתוס' שאף שאינו בטל מכל מקום אין לו ליטול שכר על מה שאינו בטל ועוסק בהשבת אבידה.

ובריטב"א מבואר לפרש את קושית הגמ' לפי זה, שמעיקרא סברו שהפירוש כפועל בטל, היינו ששמים כמה היה נוטל על מלאכתו בזמן שהיה בטל שאז הוא מתרצה להיות נשכר בפחות וכפי זה יתן לו, ועל זה מקשה הגמ', שכיון שעכשיו לא היה במצב שהיה פועל בטל אלא היה מוצא מי שישכור אותו, מדוע ישומו רק כפי מה שהיה מתרצה להיות נשכר בפחות. ותירץ אביי

שאין הפירוש כפועל בטל כמו שסברו, אלא הפירוש שיטול כפי מה שהיה ניחא לו לפחות משכרו כדי להיות יושב בטל.

והר"ח כתב, שכפועל בטל היינו שיש זמנים ששכר הפועל מרובה משום שמצוי שישכרו אותו כגון חייט סמוך לרגל, ואז הוא נוטל סלע, ויש זמנים שאין מצוי שישכרו אותו ואז הוא מתרצה להיות נשכר בחצי סלע. וכפועל בטל הכוונה שלעולם שמים כפי זמן הזול, והיינו כאילו שכרו רק חצי סלע. ועל פירושו הקשה **התוס' הרא"ש** שמאיזה טעם לא נשום את שכרו בסלע בזמן היוקר, ומה בכך שבזמן הזול היה נוטל רק חצי סלע.

והר"ן כתב לישב, שכיון שאינו מחויב להתעסק באבידה שהרי יכול לומר שהוא רוצה שכרו משלם כמבואר בגמ', לכן הואיל ובכל זאת מדעתו בא להשיב ורוצה לקיים את המצוה ולוותר על שכרו המושלם, הטילו חכמים פשרה זו לומר שיטול רק כפי שעת הזול.

תוס' ד"ה אם יש שם

האם התשלום כאן מעיקר הדין או רק משום תקנת חכמים

✧ ✧ ✧

בתוס' נראה שמה שהוא משלם הוא מעיקר הדין, וכתב שמה שבשטף נהר חמורו אין לו אלא כפועל הוא משום שהיה יכול להציל או משום שהיה שם יכול לומר שהייתי שוכר פועלים.

אולם **בתוס' הרא"ש** כתב שעשו תקנה זו כדי שלא ימנעו מלהשיב אבידה, ונראה מדבריו, שבאמת מעיקר הדין אינו יכול לתבוע שישלם לו, ולשיטתו גם כתב, שבשטף נהר חמורו כיון שהבעלים שם אין סיבה לעשות תקנה, שהרי יכול להתנות עם בעל החמור.

תוס' שם

שיטת הרמב"ן בטעם החילוק בין השבת אבידה לפורע חובו ומבריח ארי

✧ ✧ ✧

בביאור החילוק בין מבריח ארי ופורע חובו שפטור מלשלם לבין אבידה שחייב בשכרו, כתב **הרמב"ן** שכל מקום שמוטל עליו להציל ממון חבירו, בזה הדין שהבעלים צריך לשלם לו מה שמפסיד, שאין לומר שמוטל עליו להציל ממון חבירו והוא יפסיד, אבל באופן שלא מוטל עליו להציל ממון חבירו כגון פורע חובו של חבירו, בזה אין לחייב את הבעלים,

ובביאור הטעם שפטור כשלא היה מוטל עליו להציל כתב הרמב"ן שני צדדים, או משום שאין ההפסד ברור וכמו שכתבו התוס' כאן שבבעל חוב אין ההפסד ברור, או משום שכיון שעשה מעצמו באופן שאינו מחויב, אנו אומרים שמחל לבעלים ועושה על דעת שלא להשתלם מהבעלים את הוצאותיו מה שהוא, אבל כשמוטל עליו להציל ממון חבירו, באופן זה גם אם לא ברור שיהיה לבעלים הפסד, מכל מקום מכיון שמוטל עליו להוציא ממון עבור השני ממילא הדין נותן שהבעלים מחויב להחזיר לו מה שהפסיד.

ועוד כתב **הרמב"ן**, שבמשיב אבידה לא נחשב רק מבריח ארי בעלמא, שהרי הוא מחזיר לו את האבידה והרי זה כמו שהוא משביח ממון חבירו, אין זה דומה לפורע חובו של חבירו, שלא מגיע ליד הבעלים כלום ורק נמחל חובו וסילק את הבעל חוב ממנו.

תוס' שם

תמיהת הנתיבות המשפט על סברת התוס'

✧ ✧ ✧

בדברי התוס' שבפורע חובו לא נחשב מצילו מהפסד כיון שהוא חייב מן הדין, הקשה **בנתיבות המשפט** (סי' קכח ס"ק ג) שזה נראה נגד הסברא, שאם מצילו ממה שאינו מחויב מעיקר הדין יכול לתבוע את הבעלים, ואם מצילו ממה שהוא מחויב מן הדין אין לו זכות לתבוע את הבעלים. [ועיין במה שכתב שם לבאר בענין זה, אך לכאורה דבריו אינם בשיטת התוס', ועיין **בשערי יושר** (שער ג' פרק כה) בזה].

לב, א

גמ': אלמנה אינה צריכה ב"ד של מומחין וכו'

הגדרת 'ב"ד של מומחין' האמור כאן

✧ ✧ ✧

בביאור 'ב"ד של מומחין' האמור כאן, כתבו **הרמב"ן** ועוד **ראשונים** שאין הכוונה כמו בשאר מקומות לב"ד מומחין ממש, וב"ד הדיוטות הכוונה ב"ד הראוי לדון רק שהוא של הדיוטות, כי זה פשוט שאלמנה אינה צריכה למכור בב"ד מומחין שהרי כל דיני ממון כשרים בב"ד של הדיוטות.

אלא ב"ד של הדיוטות כאן הכוונה לשלשה שאינם ב"ד כלל, שאין בהם אפילו אחד המבין בדינים, ובאו לומר שדי במה שידעו לשום, וב"ד מומחין כאן הכונה, שראויים לדון דיני ממונות בעלמא, כלומר שיש בהם לכל הפחות אחד המבין בדיני ממונות.

<u>**תוס' ד"ה בית דין**</u>

שיטת רש"י בטעם ששומת אלמנה לעצמה אינה מועילה

✧ ✧ ✧

בישוב קושיתם מדוע אלמנה ששמה לעצמה לא עשתה ולא כלום, כתב **הר"ן** בשם **רש"י** שם שלא מועיל הדבר משום שהאשה היא המוכרת, וממילא אינה יכולה למכור לעצמה ומשום כך לא מועילה השומה, וכל זה הוא רק בהדיוטות שאין להם כח למכור את נכסי היתומים, ומשום כך צריך שהאשה שבאה לגבות תמכור בעצמה, אבל אם שמה בפני ב"ד, יש לב"ד כח גם למכור את הנכסי יתומים כדי להגבות לאשה את כתובתה, ולכן באופן זה יכולה האשה לשום לעצמה, משום שהמוכרים כאן הם הב"ד ויכולים שפיר למכור גם לאשה.

<u>**מתני': מצאה ברפת אין חייב בה ברה"ר חייב בה**</u>

באלו אופנים פרה ברה"ר מוגדרת כאבידה

✧ ✧ ✧

על דין משנתינו שפרה ברה"ר נחשבת לאבידה הקשה **הרא"ש**, שבגמ' לעיל (לא, א) מבואר שפרה בדרך, אם אינה רצה באופן שפונה לכיוון המדבר אין זו אבידה, ואינו צריך להחזירה, ואם כן באיזה אופן מדובר במשנה שחייב בה ברשות הרבים.

וכתב שבמשנתינו מדובר באופן שניכר שהיא תועה בדרך. ובשם **הראב"ד** כתב, שכאן מדובר בסרטיא שעוברים בה אנשים רבים, ומחמתם היא בורחת או שיש לחוש שיקחוה אנשים שאינם מהוגנים, ולכן נחשבת לאבידה, אבל לעיל מדובר בשביל של רבים שאין אנשים רבים עוברים בו.

<u>**גמ': ת"ר מנין שאם אמר לו אביו היטמא וכו' שלא ישמע לו**</u>

המקרה שבו נזקקים לילפותא שלא ישמע לאביו

✧ ✧ ✧

בביאור דין הברייתא שאם אמר לו אביו לעבור על איסור שלא ישמע לו, כתב **הרמב"ן** בשם בעלי **התוס'**, שבאופן שאביו אומר לו רק להיטמא או לא לחזיר אבידה פשיטא שלא ישמע לו, שאין לאביו כבוד אם לא יחזיר או אם יטמא למת, ואין בזה עשה של כיבוד ומורא אב כלל, אלא מדובר באופן שאומר לו שיעסוק בכבודו ומשום כך לא יחזיר אבידה.

מאידך **הריטב"א** ביבמות (ו, א) כתב שמדברי **רש"י** מבואר שגם אם אומר לו רק אל תחזיר לבד, גם בזה יש עשה לשמוע לאביו, [לולי האיסור שבדבר]. והריטב"א עצמו חולק על רש"י, וכתב כשיטת בעלי התוס' שאין עשה לשמוע לאביו כל שאין לאביו הנאה במה שיעשה בנו.

<u>**גמ': ואמאי האי עשה והאי לא תעשה ועשה וכו'**</u>

העשה ולא תעשה שנאמר כאן, הכוונה להשבת אבידה, לטומאת כהנים או לאיסורי שבת

✧ ✧ ✧

בביאור קושית הגמ' שיש כאן עשה של כיבוד אב כנגד לא תעשה ועשה, כתב **רש"י** שהכוונה למה שמבואר בברייתא שהיה צד שישמע לאביו שלא להחזיר אבידה, ובאבידה יש עשה של 'השב תשיבם' ולא תעשה של 'לא תוכל להתעלם'.

ועל פירושו הקשה **והרמב"ן** לעיל (ל, א) שבאבידה הרי אין עשה משום שקודם שמגביה אין אלא לא תעשה, וכבר נתבאר בזה לעיל (כו, ב) ששיטת הרמב"ם והר"ן שגם קודם שמגביה יש עשה, ובאם מניח את האבידה והולך משם עובר גם על העשה של השב תשיבם. ולפי זה מובן שפיר כאן שעובר על לא תעשה ועשה.

ובהמשך דבריו הקשה הרמב"ן עוד, שאף אם נאמר שבהשבת אבידה יש בה עשה ולא תעשה, מכל מקום כיון שהיא מצוה ממונית היה מרום לומר שעשה של כיבוד אב דוחה השבת אבידה, וכמו שמבואר לעיל שאין עשה של השבת אבידה דוחה לא תעשה, משום 'לא דחינן איסורא מקמי ממונא'.

ובשיטה מקובצת כאן בשם **גליון** כתב, ששיטת רש"י שגם עשה של כיבוד אב נחשב כמו עשה של ממון, כיון שהוא להנאת אדם.

והרמב"ן לעיל כתב, שקושית הגמ' על מה שאמר לו אביו היטמא, ששם יש עשה ולא תעשה. **ובתוס' הרא"ש** כאן הקשה, שעשה ולא תעשה של היטמא למתים הוא עשה שאינו שוה בכל, ואם כן עשה בעלמא דוחה אותם.

והתוס' לעיל (שם) גם הקשו כן, ובתחילה כתבו שבאמת גם עשה ולא תעשה שאינו שוה בכל אינו דוחה עשה בעלמא, ובסוף דבריהם כתבו, שבאמת היה אפשר לתרץ גם כך, אלא שהעדיפו תירוץ טוב יותר שבאמת צריך דרשה אפילו לעשה ולא תעשה השווים בכל.

ועוד כתב הרמב"ן לעיל וכן בתוס' הרא"ש בשם יש מפרשים, שקושית הגמ' היא על מה שמבואר בברייתא שלומדים מהכתוב 'אני ה'' שלא יעבור, שהרי הכתוב 'אני ה'' נאמר על שבת, ומבואר שגם באיסור שבת היינו אומרים שישמע לאביו ויעבור אילולי הדרשה, ולכך הקשו בגמ' שאיסור שבת הוא עשה ולא תעשה ולכן אינו נדחה מפני העשה של כיבוד אב גם ללא דרשה מיוחדת.

<u>גמ': ס"ד אמינא הואיל והוקש כיבוד אב ואם לכבודו של מקום וכו'</u>

ביאור ההוה אמינא שישמע לאביו כנגד ציווי ה'

✧ ✧ ✧

על ההוה אמינא שמחמת שהוקשו לכבוד המקום ידחה לא עשה של תורה מפניהם, הקשה **בתוס' הרא"ש** שאף שהוקש כבודם לכבוד המקום, מכל מקום זה רק סיבה שלכל היותר הם שוים, וכאן מבואר שמשום כבוד אביו ידחה איסור של תורה ונמצא שכבוד אביו עדיף מכבוד המקום.

ותירץ בשם **רבינו מאיר**, שבאמת כבוד אביו עדיף וכמבואר בירושלמי שלגבי המקום כתוב 'כבד את ה' מהונך' - דוקא אם יש לך, ולגבי אביו לא הוזכר, וגם אם אין לו צריך לחזר על הפתחים ולכבדו.

ועוד תירץ, שכיוון שהם שוים עדיף שישמע לאביו, שבאופן זה מתקיים גם כבוד אביו וגם כבוד המקום במה שמקיים את הצווי לכבד את אביו, אבל אם לא ישמע נמצא שאינו מתקיים אלא כבוד המקום.

והריטב"א כתב בשם **ה"ר יוסף איש ירושלים**, שכונת הגמ' שאילולי הדרשה היינו אומרים שיכול לעשות מה שירצה, כיון שכבוד אביו שוה לכבוד המקום ואין עדיפות לכבוד המקום, ואם ירצה ישמע לאביו.

<u>גמ': פריקה בחנם טעינה בשכר</u>*

מחלוקת הרא"ש והר"ן בהגדרת 'פריקה בחינם וטעינה בשכר'

✧ ✧ ✧

בביאור טעינה בשכר כתב **הרא"ש**, שהכוונה אפילו אם היה יושב בטל מכל מקום רשאי ליטול שכר על הטעינה, שעל זה לא נאמר הדין שצריך לעשות בחנם ולכן יכול לדרוש שכרו מבעל המשא, ופריקה בחינם הכוונה, שאם היה יושב בטל צריך לפרוק בחנם ואין לו ליטול שכר על הפריקה, וכמו באבידה שאין לו ליטול שכר על השבת אבידה, אבל אם היה בטל ממלאכתו בזה גם בפריקה הדין כמו באבידה ויכול להתנות עם בעל המשא שיתן לו כל שכר מלאכתו שמפסיד, ואם בעל המשא אינו מסכים אינו צריך לפרוק עמו.

מאידך שיטת **הר"ן** היא, שבאופן שהוא יושב בטל גם על טעינה אין לו ליטול שכר, כמו כל שאר המצוות שיש לו לעשות בחנם, וטעינה בשכר הכוונה, שיכול ליטול שכר

אם הוא בטל ממלאכתו, ופריקה בחנם לפי זה, שאפילו אם הוא בטל ממלאכתו אין לו ליטול דמים על מה שהפסיד, וכתב שהטעם בזה הוא משום שיש כאן צער בעלי חיים, ולכן הוא מחויב למנוע צער מהחמור.

רש"י ד"ה לומר לך

רש"י כתב שלולי הקרא יתירא היינו אומרים שאף פריקה בשכר. ועל דבריו הקשה **בתוס' הרא"ש** שהרי אם היה כתוב רק טעינה, אדרבה, הייתי אומר שגם טעינה בחנם, שהרי כל מה שאמרנו שטעינה בשכר הוא רק משום שיש קרא יתירא. ומשום כך כתב הרא"ש שבאמת פירוש הגמ' שאם היה כתוב רק טעינה הייתי אומר שאף טעינה בחנם, ומשום כך נכתבה פריקה ללמדינו על טעינה שהיא בשכר.

ובביאור שיטת רש"י כתב **המהר"ם שיף**, שגם הוא מודה לדברי התוס' הרא"ש שאם היה כתוב רק טעינה הייתי אומר שאף טעינה בחנם, אלא שכיוון שלפי האמת הדין הוא שטעינה בשכר, לכן מבאר רש"י שלפי האמת אם היה כתוב רק טעינה לא הייתי יכול ללמוד אלא לפריקה בשכר, ופריקה בחנם לא היה נלמד ממה שכתוב בתורה. [**והמהרש"א** כתב, ששיטת רש"י שבאמת גם אם היה כתוב רק טעינה, הייתי אומר מסברא שהיא בשכר, ונראה שזה יתכן רק לשיטת הר"ן שהובאה לעיל, שדין טעינה שווה לכל מצוות התורה לגבי דין נטילת שכר, ולכן מסברא היינו משווים דין טעינה לשאר מצוות התורה].

לב, ב

גמ': צער בעלי חיים דאורייתא

המקור לכך שצער בעלי חיים דאורייתא

✧ ✧ ✧

בנידון מהו המקור לכך שצער בעלי חיים דאורייתא מצאנו כמה שיטות בראשונים. **הריטב"א** כתב שהמקור הוא מהלכה למשה מסיני. **ובשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** כתב, שנלמד מהלאו של 'לא תחסום שור בדישו', שיסוד האיסור שם הוא משום צער בעלי חיים. [וכתב שרבי יוסי הגלילי הסובר שצער בעלי חיים לאו דאורייתא, יסבור שדווקא בדישה כיון שהבעלים נהנה מהשור בכך שדש לו תבואתו, משום כך חייבה התורה שלא יחסום את השור ויצערו].

ורש"י בשבת (קכח, ב) כתב, שצער בעלי חיים דאורייתא נלמד מהכתוב 'עזוב תעזוב עמו', וכתב שם שאצלנו יש שיטה שהטעם של עזוב תעזב עמו הוא משום צער בעלי חיים. ונראה מדבריו שרבא שאמר צער בעלי חיים דאורייתא, הוא משום זה גופא שמצאנו שיש חילוק בין פריקה לטעינה שפריקה בחנם וטעינה בשכר, ובהכרח הטעם הוא משום שבפריקה יש צער בעלי חיים ובטעינה אין.

אמנם **רעק"א** תמה עליו, שאם כן לפי רבי שמעון שאין חילוק בין פריקה לטעינה ושניהם בחנם, אין שום ראיה מהכתוב של עזוב תעזוב שצער בעלי חיים דאורייתא, ובגמ' מבואר שגם מדברי ר"ש יש ללמוד שצער בעלי חיים דאורייתא.

תוס' ד"ה מי

ביאור ההוכחה שהקל וחומר הוא משום צער בעלי חיים

✧ ✧ ✧

בתוס' מבואר שההוכחה שהקל וחומר הוא משום צער בעלי חיים ולא משום חסרון כיס, הוא מכיוון שיש גם טעינה שיש בה חסרון כיס, וטעינה זו צריך להיות שדינה יהיה כמו פריקה שתהיה בחינם, וממילא זו סיבה שלא נדרוש שטעינה בשכר ופריקה בחינם כי אם כן מדוע כל טעינה היא בשכר, ובהכרח שהחילוק הוא משום צער בעלי חיים, ומשום כך כל טעינה היא בשכר. **ובריטב"א** בשם **השר מקוצי** כתב באופן אחר קצת, שאם נאמר שהקל וחומר הוא משום חסרון כיס, אם כן צריך להיות הדין שבאופן שגם בטעינה יש חסרון כיס אז גם טעינה תהיה בחינם, שהרי יש לנו ללמוד מפריקה שבאופן זה היא בחינם, ואם כן היה לרבנן לחלק שיש טעינה שהיא בחינם, וכיון שרבנן לא חלקו בהכרח שאין

הקל וחומר משום חסרון כיס אלא משום צער בעלי חיים.

וכתב שההוכחה שאף רבי שמעון מודה שצער בעלי חיים דאורייתא, היא משום שלא מצינו שחולק על רבנן מה היה הדין אילו היה מסיימי קראי, ואף הוא היה מודה להם שכל טעינה היא בחינם, ובהכרח צריך לומר שמודה לרבנן שצער בעלי חיים דאורייתא ומשום כך כל טעינה היתה בשכר לולי שלא מסיימי קראי.

גמ': וכי ליתיה למריה בהדיה עבד גביה בשכר

האם הכוונה שחייב לתת שכרו או רק שרשאי הפורק ליטול שכר

✧ ✧ ✧

בביאור הכוונה שעושה עמו בשכר כשבעליו אינו מסייע, כתב **רש"י** מבאר שיטול שכר על כרחו של בעל החמור, וכן מבואר **בתוס'** שכתבו שאמנם אינו חייב לסייעו בחנם אבל בשכר חייב לסייעו. אולם **הרא"ש** כתב, שהכוונה שאינו בחינם היא שאם בעל המשא ירצה לתת לו שכרו - יוכל ליטול ממנו. ונראה מדבריו שאינו יכול לחייב את בעל המשא לתת לו שכר.

והר"ן (בע"א) הקשה לפי שיטתו שנתבארה לעיל שפריקה היא בחנם אפילו במקום שבטל ממלאכתו, ואינו יכול לתבוע את דמי המלאכה שנתבטל ממנה, שאם כן מדוע כשהבעלים מסרב לפרוק עמו הוא נוטל שכר, הרי הוא מחויב לפרוק משום צער בעלי חיים. ותירץ, שכאן קנסה התורה את הבעלים, שאף שהוא פורק משום צער בעלי חיים מכל מקום ישלם לו הבעלים שכרו משום קנס. [ולפי זה הר"ן כשיטת רש"י שנוטל מהבעלים שכר על כרחם].

תוס' ד"ה מכלל

מדוע לפי הצד שצער בעלי חיים לאו דאורייתא אינו חייב לסייעו לכל הפחות מדרבנן

✧ ✧ ✧

בדברי התוס' שאם צער בעלי חיים לאו דאורייתא גם מדרבנן אינו חייב לסייעו, כתב **בתוס' הרא"ש** שהטעם שאינו חייב לכל הפחות מדרבנן הוא משום שלא הטריחו אותו חכמים בבהמות אחרות.

ובמנחת חינוך (מצוה פ אות י) כתב, שנראה שלא גזרו חכמים אלא שלא יצער בידים אבל לא אמרו שצריך להציל אותם מצער, ומשום כך אינו חייב לסייע.

גמ': בהמת עובד כוכבים ומשאוי ישראל וחדלת וכו'

הטעם שבבהמת נכרי ומשאוי ישראל אינו חייב לפרוק משום איבה

✧ ✧ ✧

על הברייתא שבבהמת נכרי אינו חייב לפרוק, הקשה **התוס' הרא"ש** מדוע אינו צריך לפרוק משום איבה וכמו לעיל. וכתב, שכיוון שהמשא של ישראל ואינו פורק אין בזה משום איבה, שהרי רואה שאינו מסייע גם לישראל. **והרשב"א** כתב, שבאמת יש לו לסייע משום איבה, אלא שאיבה אינה שייכת אלא כשיד הנכרים תקיפה, אבל כאן מדובר בזמן שיד ישראל תקיפה על הנכרים.

גמ': אי הכי אימא סיפא בהמת ישראל ומשאוי עובד כוכבים וכו'

החילוק בין בהמת נכרי לבהמת ישראל לענין חיוב פריקה

✧ ✧ ✧

בביאור החילוק בין בהמת נכרי לבהמת ישראל בברייתא לפי הצד שצער בעלי חיים לאו דאורייתא, כתב **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** שהחילוק הוא משום שהטעם של פריקה הוא משום חסרון כיס, ומשום כך יש חילוק של מי הבהמה, שהחסרון כיס הוא במה שהבהמה מתקלקלת תחת המשא, אבל אם הטעם משום צער בעלי חיים אם כן אין לחלק של מי הבהמה.

באופן אחר כתב **התוס' הרא"ש** לבאר, שאף אם צער בעלי חיים לאו דאורייתא מכל מקום יש דין צער בעלי חיים מדרבנן, ומשום כך מדרבנן יצטרך לפרוק, ולכן בבהמת ישראל גזרו רבנן ובבהמת נכרי לא גזרו, אבל אם הוא מדאורייתא אין לחלק ביניהם.

תוס' ד"ה לכוף יצרו

האם מדובר בבעל עבירה שמותר לשונאו או שמדובר בשונא סתם

✧ ✧ ✧

התוס' הקשו שאם מדובר בשונא האמור בתורה, שעבר עבירה ומותר לשונאו, איך שייך לכוף יצרו הרי אדרבה מותר לשונאו. ותירצו שלא מדובר כאן בשונא האמור בתורה.

מאידך, **התוס' הרא"ש** כאן **והתוס'** בפסחים (קיג, ב) כתבו, שלעולם מדובר בשונא האמור בתורה, ומכל מקום גם בזה שייך לכוף את יצרו, שכיון שהוא שונא את זה שעשה עבירה, ממילא גם בעל העבירה שונא אותו וככתוב 'כמים פנים אל פנים', וכיון שכן הם באים לשנאה גמורה ולכן יש כאן ענין לכוף את יצרו.

ובריטב"א כתב בשם התוס' באופן שונה קצת, שאם לא יפרוק את המשא של שונאו הדבר יגרום לבעל העבירה לשנוא אותו, ויכולים לבוא לידי שנאה רבה וקטטה גמורה.

לג, א

גמ': לעולם רבי יוסי הגלילי היא ובטעינה סבר לה כרבנן

ביאור הקל וחומר לפי רבי יוסי הגלילי שצער בעלי חיים לאו דאורייתא

✧ ✧ ✧

מדברי הגמ' כאן שאף לרבי יוסי הגלילי טעינה בשכר ופריקה בחינם, הקשו **התוס'** לעיל (ד"ה מכלל), שכיוון שמתבאר כאן שריה"ג סובר שצער בעלי חיים לאו דאורייתא ובכל זאת סובר פריקה בחנם וטעינה בשכר, אם כן בהכרח שהקל וחומר הוא משום חסרון כיס ולא משום צער בעלי חיים. ותירצו, שרבי יוסי הגלילי ילמד קל וחומר מטעינה שאין בה חסרון כיס.

והרמב"ן כאן כתב שצריך לומר שחסרון כיס של פריקה גרע מחסרון כיס של טעינה, שבפריקה יש לו הפסד ממון שכבר שלו לעומת טעינה שהוא רק הפסד רווח.

ובדרך נוספת כתב, שאף שצער בעלי חיים לאו דאורייתא, מכל מקום אפשר לעשות קל וחומר שבפריקה צער הבעלים גדול יותר מאשר בטעינה, ולפי שני הצדדים מבואר ברמב"ן, ששוב אין הכרח לומר שצער בעלי חיים דאורייתא שהרי גם רבי יוסי הגלילי מודה לקל וחומר.

[**והריטב"א** כתב, שלפי דבריו שהובאו לעיל בשם השר מקוצי שההוכחה שרבנן סוברים שהקל וחומר הוא מצער בעלי חיים דאורייתא ולא מחסרון כיס, היא ממה שגם טעינה שיש בה חסרון כיס היא בשכר, יש לישב כאן שבאמת ריה"ג סובר שבטעינה שיש בה חסרון כיס צריך לטעון בחינם, ולפי זה מובן הקל וחומר מטעם חסרון כיס].

ועוד כתב **הרמב"ן**, שהטעם שלריה"ג פריקה בחינם וטעינה בשכר, אינו משום שאפשר ללמוד טעינה מפריקה מקל וחומר, אלא משום מה הדרשה בברייתא 'תחת משאו ולא מפורק', ולומדים מזה שדוקא פריקה בחנם ולא טעינה, וכתב שלפי זה גם אין ראיה שלרבנן צער בעלי חיים דאורייתא, שהרי יתכן שגם רבנן טעמם משום דרשא זו של 'תחת משאו ולא מפורק'.

מתני': ואם אביו חכם של אביו קודמת

הטעם שאם אביו חכם הוא קודם לרבו, והאם קודם רק בשקול לרבו

✧ ✧ ✧

בטעם שאם אביו חכם הוא קודם לרבו, מבואר **בלבוש** (יו"ד סי' רמב סעי' לד) שבאופן שאביו חכם יש באביו שני קיומים, גם של כבוד התורה וגם של כבוד אביו ומשום כך הוא קודם לרבו.

והרי"ף גרס 'אם היה אביו שקול כנגד רבו', ולדבריו אם אינו שקול אף שהוא חכם רבו קודם, ובביאור טעמו כתב הלבוש שם, שמעיקר הדין אביו היה קודם שהרי יש בו שני קיומים, אלא שבאופן זה מכיון שאביו צריך לכבד את רבו שהרי הוא חכם יותר מאביו, אנו אומרים שמן הסתם האב מוחל לבנו שיכבד את רבו כיון שגם הוא עצמו צריך לכבדו.

ובסיפא לגבי פדיה מבית השבי גם הרי"ף גרס 'אם היה אביו חכם', וכתב **הרא"ש והריטב"א** שנראה שלגבי פדיון שבויים גם להרי"ף די בכך שהוא חכם ואינו צריך להיות שקול לרבו, **והלבוש** שם ביאר את דברי הרי"ף לפי מה שכתב לעיל, שהטעם שבאבידה צריך שיהיו שקולים הוא משום שבזה אביו מוחל, ולפי זה כל זה הוא רק לגבי אבידה שהוא רק הפסד ממון, אבל בשביה שיש לו צער הגוף בזה אינו מוחל ומשום כך אביו קודם כיון שיש בו שני קיומים גם כבוד התורה וגם כבוד אביו.

ולגבי נושאין משאוי לא הוזכר במשנתינו שאם אביו חכם או שקול כנגד רבו, **ובטור** כתב בשם **הרא"ש** שאף לענין משאוי הדין הוא כמו לגבי פדיון משביה, שדי שאביו חכם בכדי שיקדים את אביו אף שאינו שקול. **והלבוש** ביאר בזה לשיטתו שתלוי אם יש לאביו צער או לא, שלגבי נשיאת משאוי מכיון שיש לאביו צער משום כך אינו מוחל שיקדים את רבו, ולפיכך צריך להקדים את אביו.

תוס' ד"ה אבדתו

הטעם שבמקום הפסד צדדי אינו חייב להפסיד בשביל כבוד אביו

✧ ✧ ✧

בשיטה מקובצת בשם **גליון** מבואר שהספק של התוס', הוא לא רק באבידת רבו אלא הוא הדין באבידת כל אדם, שהרי היא קודמת לכבוד אביו, ולא נקטו התוס' אבידת רבו אלא משום שבמתני' מוזכר אבידת רבו, וכן מבואר **בתוס'** בקידושין (לב, א).

ובביאור תירוץ התוס', כתב **הברכת שמואל** ביבמות (סי' ג) שהתוס' ס"ל שכיבוד אב חשיב כמו מצוה של ממונא וכמו מצוה לחבירו, שהדין שאינו צריך להפסיד ממון שלו בשביל זה, ורק היכי שבהפסד הממון מתקיים כיבוד אב בזה צריך להוציא ממון ולהפסיד משום שזה גוף המצוה שיוציא ממון על כבוד אביו, אבל באופן שבהפסד הממון אין קיום של כיבוד אב, הרי זה חוזר לדין של כל מצוה של ממון לחבירו, שאינו צריך להפסיד ממון עבור זה, כדילפינן מהכתוב 'אפס כי לא יהיה בך אביון'.

גמ': אמר עולא תלמידי חכמים שבבבל עומדין זה מפני זה וכו'

מנהג הת"ח שבבל לחבריהם, כמנהג תלמיד לרב או כמנהג חכם למי שגדול ממנו בחכמה

✧ ✧ ✧

רש"י ותוס' מבארים דעולא חידש דהת"ח שבבל נהגו לגבי חבריהם כמו מנהג תלמיד לרב, ומשום כך קרעו קרע שאינו מתאחה, דזה עושה רק תלמיד על רבו, ולא על סתם ת"ח, ומבואר **בריטב"א** דכמו כן מה דאמר עולא דעומדין זה מפני זה היינו כמלא עיניו כמו תלמיד לרבו.

אמנם **הריטב"א והר"ן** הביאו **דהרמב"ן** בתורת האדם חולק, וס"ל שלא עמדו וקרעו זה מפני זה אלא כמו לת"ח בעלמא, דהיינו רק ד"א, וגם קרע שמתאחה.

והחידוש בדברי עולא, דבעלמא כל מה שעומדים בפני ת"ח או קורעין זהו דוקא אם הוא פחות מהת"ח האחר או שוה לו, אבל באופן שהת"ח האחר קטן ממנו, בזה אינו עומד וקורע מפניו, ות"ח שבבבל היו עומדין וקורעין גם מפני זה שהוא קטן ממנו, ומשום דהיו למדים זה מזה, ובאופן שהוא רבו גם אם אינו רבו מובהק, הרי הוא עומד וקורע מפניו, גם אם הוא קטן ממנו.

גמ': עד ארבעין שנין

האם 'עד ארבעין שנין' מתפרש על הענין שלפניו או שלאחריו

✧ ✧ ✧

בפירוש הר"ח מבואר שזה הולך על מה שאמר מקודם, שאמר לו שעד ארבעים שנה הוא צריך לו, ומשום שבמלאת ארבעים שנה אדם עומד על דעת רבו. אולם **המהרש"א** (בחידושי אגדות) כתב, שזה הולך על מש"כ אחר כך שעד ארבעים שנה הקפידו האחד על חבירו, וכמו שמצאנו שהיו ישראל נזופים במדבר ארבעים שנה.

פרק המפקיד

לג, ב

***גמ': מתקיף לה רמי בר חמא וכו'**

האם בהוה אמינא מדובר שמקנה לו את הפרה לכפילא או שמקנה לו רק את הכפל

✧ ✧ ✧

בתוס' מבואר שכבר בהוה אמינא סברנו שהוא מקנה לו את הפרה לכפילא בשעת משיכת הפרה, ולמרות זאת מקשה הגמ' שיש חסרון שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם וכמו שיתבאר להלן בדברי התוס'. **וברש"י** (ד"ה מי יימר) גם מבואר כדברי התוס', שאף לפי הס"ד הקנין נעשה כבר בזמן מסירת הפרה לשומר, שהוא מושך על דעת כן שיזכה בכפל באם ישלם לו אח"כ על הפרה שנגנבה.

ובתוס' הרא"ש מבואר דבהכרח צ"ל דהוא מקנה את הפרה לכפילא, שאם נאמר שהוא מקנה את הכפל לבד, אם כן האיך יכול הוא לזכות בכפל לבד ע"י משיכת הפרה, הא כיון שהכפל אינו יוצא מהפרה, אם כן לא שייך לקנותו במשיכת הפרה, ועל כרחך דכונתו שהוא קונה את הפרה לכפילא.

אמנם **הריטב"א** כתב שהגמ' יכולה היתה לתרץ שהוא מקנה לו את הפרה לכפילא, [ורק משום שבגמ' בגיטין (מב, ב) מיבעיא אי מצי להקנות עבד לקנס, משום כך לא אמרינן שכאן הוא מקנה את הפרה לקנס, דזה תלוי בספק בגמ' בגיטין אי מהני], ומבואר שלפי הס"ד אמרינן דהוא מקנה לו את הכפל בעצמו לבד, וכן מבואר **ברשב"א** בגיטין (שם).

ולפי זה שבה למקומה קושית התוס', שגם אם נאמר שאדם מקנה דבר שלא בא לעולם, מכל מקום מהו המעשה קנין שבו זוכה בכפל. **ובחידושי הריטב"א הישנים** מבואר, שלפי הס"ד אמרינן שהוא קונה הכפל בההיא הנאה שיש לו במה שמשלם לו על הפרה, ומשום ההיא הנאה גמר ומקני ליה בלב שלם.

תוס' ד"ה כגון

אופן הקנאת הכפל לפי התוס' בקושיתם

✧ ✧ ✧

בקושית התוס' כיצד מקנה את הכפל במעות, מבואר **ברש"ש** שבתחילה הבינו התוס', שהוא מקנה את המעות שישלם הגנב עבור הכפל.

ורעק"א הקשה על דברי התוס' שאינו יכול לקנות משום שמעות אינם קונות, מדוע נקטו משום שמעות אינן קונות הרי גם אם מעות קונות, מכל מקום לא מצאנו שמעות קונות מעות, ואם כן האיך יקנה את מה שישלם הגנב עבור הכפל, ועיי"ש מה שכתב לישב.

תוס' שם

מדוע יש חסרון מצד 'מי יימר דנגנבה' הרי מדובר גם לאחר שנגנבה

✧ ✧ ✧

בקושית התוס' שהיתה הגמ' צריכה לומר 'מי יימר דנגנבה', מעיר **בקובץ שיעורים** (חלק ב) שמשמע מזה, שבאמת גם לאחר שנגנבה יכולה הגמ' מכל מקום לומר שמי יימר דנגנבה שמשום כך לא יקנה את הכפל, ואמאי יהיה חסרון דמי יימר דנגנבה, הרי כיון שבאמת נגנבה אם כן לא שייך לומר עוד מי יימר דנגנבה.

וכתב שיש לבאר, שכיוון שלפי מה שרצו לומר שגם לר"מ לא יהני משום שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם במה שלא עבידי דאתו, בהכרח דהחסרון הוא משום שאין לו גמירות דעת להקנות, שאינו יודע אם יבוא לעולם, ואם כן יש לומר שכיוון שלמפקיד יש ספק אם נגנבה, אם כן זה גורם שלא יהיה לו גמירות דעת להקנות את הכפל, ומשום כך אפילו דלפי האמת נגנבה הפרה, מכל מקום למפקיד אין גמירות דעת להקנות.

תוס' שם

במכירת דקל לפירותיו, האם יש צורך שיהיו עבידי דאתו בכדי שתועיל המכירה

✧ ✧ ✧

בלשון התוס' נראה שאם פירות דקל לא הוו עבידי דאתו, גם בהם היינו אומרים שאינו יכול להקנות דקל לפירות.

אמנם **ברשב"א** בגיטין (מב, ב) מבואר דלגבי דקל לפירות לא שייך כלל לומר שיהיה חסרון בזה שלא עביד דאתי, שכיון שיוצא מגוף הדקל, אם כן לעולם שפיר מצי להקנות דקל לפירות.

ובדרכי דוד כתב לומר דלשון התוס' כאן הוא לאו דוקא, וגם הם מודו דלגבי דקל לפירות לא יהיה חסרון בזה שלא עביד דאתו, ורק לגבי פרה לכפילא, שאין הכפל יוצא מגוף הפרה שייך שיהיה חסרון משום שלא עביד דאתי. אמנם **בחידושי רבי ראובן** (סי' יט) כתב, שבאמת שיטת התוס' שגם בדקל לפירות שייך לומר שמשום שלא עבידי דאתו שלא יוכל לזכות גם בדקל לפירות, עיי"ש מש"כ לבאר בזה.

תוס' שם

האם החיסרון במכירה לקנס היא משום שאינו 'עבידי דאתי' או משום ש'מעלמא אתי'

✧ ✧ ✧

בתוס' בגיטין (שם) מבואר שעבד לקנס חלוק מדקל לפירות גם משום שקנס מעלמא אתי וגם משום שלא עביד דאתו.

ובשו"ת רעק"א (חלק א סי' קמא) נקט, שהתוס' שם מסתפקים האם החילוק הוא משום דמעלמא אתו או משום שלא עבידי דאתו. אמנם **בחידושי רעק"א** כאן נקט שדוקא משום שאיכא לתרוייהו סוברים התוס' שלא דומה לדקל לפירות.

וכתב לבאר בזה, שאם הוי עביד דאתי, אם כן זה עצמו נותן סיבה דאע"פ שאי"ז יוצא מגוף העבד, מכל מקום עדיין יש לנו לראות כמו שזה נמצא בעבד עצמו כיון דעכ"פ בא מחמת העבד, ומשום כך יהני לקנות את העבד לקנס, ורק משום שגם לא עביד דאתי, אמרינן דתו אין לנו לראות את הקנס כמו שהוא נמצא בעבד, [וממילא דהוא הדין לפרה לכפילא שאין לנו לראות את הכפל כמו שהוא נמצא בפרה, ומשום כך מקשה הגמ' שגם לר"מ לא יהני].

ועוד כתב לבאר, שהגם שאינו יוצא מגוף העבד, מכל מקום באם היה שייך לעשות קנין על הקנס, שפיר היה שייך גם לקנות את הקנס ע"י הקנאת גוף העבד, שקונה את העבד לקנס כיון דעכ"פ הקנס בא מחמת העבד. אבל אם לא שייך לקנות את הקנס בפני עצמו גם אינו יכול להקנותו בדרך גררא ע"י גוף העבד, ומשום כך דוקא אם עביד דאתו ששייך לקנותו לר"מ בפני עצמו, אמרינן שגם אפשר לקנותו על ידי עבד לקנס, אבל כיון שלא עביד דאתי וממילא אינו יכול לקנותו בפני עצמו, מעתה גם לא שייך לקנותו בדרך שיקנה את העבד לקנס מאחר שהקנס אינו בתורת קנין.

לד, א

גמ': נעשה כאומר לו לכשתגנב ותרצה וכו'

הטעם שנעשה כאומר לו לכשתגנב ותרצה וכו'

✧ ✧ ✧

הטעם שנעשה כאומר לו כן, כתב **הריטב"א** שהוא משום שקים להו לרבנן שכן דעתם של בעלים ואע"פ שלא פירשו כמי שפירשו דמי.

וברשב"א (בע"ב) כתב, שלב ב"ד מתנה בכך, משום שירדו חכמים לסוף דעתם שניחא לבעלים שיזכה השומר בזה.

***גמ': הרי פרתי קנויה לך מעכשיו**

האם לפי תירוץ התוס' השומר זוכה גם בגוף הפרה או שצריך להשיבה למפקיד

✧ ✧ ✧

בתוס' רי"ד כתב שאין הכונה שגם גוף הפרה תחזור לשומר, אלא לעולם גוף הפרה חוזרת לבעלים והוא יחזיר את דמיה לשומר, ורק שמקנה לשומר את השבח שיהיה בפרה. ועל זה מקשה הגמ' שגם את השבח של הגיזות והולדות יזכה, ותרצה שאומר לו חוץ מגיזותיה וולדותיה ששבח זה אינו מקנה לו, וכן מבואר **ברמב"ם** (הל' שאלה פ"ח ה"א) שגוף הפרה גם חוזרת לבעלים ולא רק הגיזות והולדות.

אמנם **הש"ך** (סי' רצה ס"ק יא) כתב, שלפי המבואר בתוס' שגם בקושית כבר סברה הגמ' שמקנה את הפרה לכפילא, אם כן בהכרח שתירוץ הגמ' הוא שהוא מקנה

לשומר את גוף הפרה ולא רק את הפרה לשבח, וכן מבואר **בריטב"א** שהשומר קונה גם את גוף הפרה.

גמ': איכא דאמרי וכו'

ביאור הברייתא לפי שיטת האיכא דאמרי

✧ ✧ ✧

על שיטת האיכא דאמרי שזוכה רק סמוך לגניבתה, הקשה **הרא"ש** שלפי שיטתם שעד השעה הסמוכה לגניבה אינו קונה כלום ובשעה הסמוכה לגניבה קונה הכל, אם כן כיצד תתפרש הברייתא שזוכה בפרה חוץ מגיזותה וולדותיה, הרי ממה נפשך, עד סמוך לגניבה אינו קונה כלום ובסמוך לגניבה קונה הכל. וכתב שיש לישב בדוחק.

והריטב"א כאן **והתוס' הרא"ש** להלן (לה, א) ביארו, שפירוש הברייתא הוא שהוא קונה רק את הפרה ולא את הגיזות והולדות, ומשום שנעשה כאומר לו שיקנה רק סמוך לגניבה, ואילו היה קונה מיד היה קונה גם את הגיזות והולדות.

***רש"י ד"ה נעשה**

האם ה'נעשה כאומר לו' הוא בשעת משיכה או בשעה הסמוכה לגניבה, והטעם

✧ ✧ ✧

מבואר ברש"י שגם לפי האיכא דאמרי שהוא קונה בשעה הסמוכה לגניבה, מכל מקום הנעשה כאומר לו הוא בשעת משיכה.

ועל דבריו הקשה **המהרש"א**, מדוע לא נאמר שגם הנעשה כאומר לו הוא בשעה הסמוכה לגניבה, וכן מבואר **בחידושי הריטב"א הישנים** לפי האמת שהנעשה כאומר לו לפי האיכא דאמרי הוא בשעה הסמוכה לגניבה.

והפני יהושע ביאר את שיטת רש"י, שבשעה הסמוכה לגניבה אין לשומר שום עסק עם המפקיד וגם אין המפקיד יודע איזו שעה סמוכה לגניבה, ולא שייך לומר על שעה זו שאז הוא נעשה כאומר לו, ובהכרח שהנעשה כאומר לו היינו בשעת המשיכה.

גמ': לכשתגנב וכו' הרי פרתי קנויה לך מעכשיו

ללישנא קמא האם זוכה השומר בגיזות שצמחו לאחר שנגנבה או לאחר ששילם

✧ ✧ ✧

בגמ' להלן (לה, א) אמר רבא ששומר ששילם הוא זוכה ביוקר של הפקדון. וכתב **התוס' והרא"ש** שם שצריך לומר שרבא סובר שיוקר חשוב כשבח שבא מעלמא, שהרי מבואר ללישנא קמא ששבח שבא מגוף הפרה אינו מקנה לו.

אמנם **בחידושי הריטב"א הישנים** שם כתב שגם ללישנא קמא שאינו זוכה בשבח שבא מגוף הפרה, מכל מקום זהו דוקא בשבח שבא עד ששילם, אבל במה שהושבח לאחר ששילם, בזה זוכה גם בשבח שבא מגוף הפרה משום שכששילם הרי הוא זכה בפרה לגמרי. **ובשיעורי הגרי"ר** (סי' כו) כתב, שבהכרח התוס' והרא"ש חולקים על זה, שאם נאמר שמודים לדין זה שאחר ששילם גם שבח שבא מגוף הפרה הוא של השומר, אם כן כיצד הוכיחו מדברי רבא שיוקר הוא כשבח דאתי מעלמא, הרי יש לומר ששם מדובר כשנתייקר אחר שכבר שילם וכפשטות הגמ' שם, ובהכרח שלדעתם לעולם אין השומר זוכה בשבח שבא מגוף הפרה.

והראב"ד (הל' שאלה פ"ח ה"ג) כתב, שאינו זוכה ביוקר אלא אם הוקר לאחר ששילם או שאמר הריני משלם. **ובקצות החושן** (סי' רצה ס"ק ב) כתב לבאר, שלדעתו יוקר נחשב כשבח שבא מגוף הפרה, וסובר כפי שהובא מחידושי הריטב"א הישנים שגם בשבח שבא מגוף הפרה הרי הוא זוכה לאחר ששילם, [אמנם בש"ך (שם ס"ק ז) כתב לבאר את דברי הראב"ד באופן אחר עיי"ש].

והרמב"ם (שם ה"א) כתב, שהגנב מחזיר לבעלים את הגיזות והולדות. **והמגיד משנה** שם כתב, ששאר המפרשים כתבו שהגיזות והולדות שאחר הגניבה הם של השומר, ורק מה שקודם לגניבה מבואר בגמ' שהם של הבעלים.

אמנם **הש"ך** (שם ס"ק ט) כתב לומר שכולם מודים להרמב"ם שגם אחר גניבה עדיין הם של הבעלים. **ובקצות החושן** (שם ס"ק ג) מביא את דברי הריטב"א

הישנים, ששבח שלאחר ששילם שייך לשומר. [והנה לשיטת הרמב"ם שלעולם אין השומר זוכה בגוף הפרה, אם כן בודאי שנראה שלעולם יהיה הגיזות והולדות של הבעלים, ודברי חידושי הריטב"א הישנים הם משום שהוא סובר שזוכה גם בגוף הפרה, ובזה יתכן לומר שלאחר ששילם ונגמרה זכייתו, שוב אינו משייר כלום].

גמ' שם

התייקרות הבאה בין הפקדון לגניבה - של השומר או של הבעלים

✧ ✧ ✧

לעיל הובאה שיטת הראב"ד שאינו זוכה ביוקר אלא לאחר ששילם. אמנם **המגיד משנה** (שם ה"ג) כתב לומר בשיטת **הרמב"ם** שאפילו בשבח שבין הפקדון לגניבה גם בזה זוכה השומר, ומשום שנחשב כשבח שבא מעלמא וכשיטת התוס' והרא"ש להלן. אלא שכתב שכל זה הוא באם יכול היה להיפטר לפי האמת, אבל אם הוא חייב לשלם על הגניבה לפי האמת כגון שפשע או בשומר שכר שחייב על גניבה, בזה הרי הוא צריך לשלם כשעת הגניבה, ונמצא שהוא משלם כשעת היוקר, ואם כן בודאי גם יזכה כשעת היוקר.

ובקצות החושן (שם ס"ק ב) כתב לבאר את דבריו, שכאשר הוא חייב לשלם על הגניבה, אם כן בודאי שאינו מקנה לו את הפרה כל זמן שאינו משלם את מה שהוא חייב, וחיובו הוא לשלם כפי מה שהפרה שוה בשעת הגניבה. אבל באם הוא פטור לפי האמת, והוא מקנה לו את הפרה משום שאינו רוצה לישבע אלא ניחא לו לשלם, בזה אנו אומרים שניחא לו להקנות לו את הפרה משעת משיכה במה שהוא מתרצה לשלם, ולכן דינו לשלם כפי מה שהיתה שוה הפרה בשעת משיכה, משום שזהו הזמן שקונה את הפרה וממילא התשלום צריך להיות כפי שוויה בשעה שקנאה, כלומר - שעת משיכה.

תוס' ד"ה אי נמי

ביאורו של הגרש"ש בשקלא וטריא של התוס'

✧ ✧ ✧

בביאור השקלא וטריא בתוס' כתב **בחידושי הגר"ש שקופ** (סי' כד אות א), שבקושיתם נקטו, שבמעכשיו ולאחר ל' אף שמה שהתחיל הקנין עכשיו כבר אי אפשר לבטלו, מכל מקום במה שעדיין לא נגמר בזה דינו כמו לאחר ל' סתם, ומשום כך בא אחר וקידשה היא מקודשת גם לשני לעולם, שכיון שקידשה קודם שנגמרו הקידושין אם כן לענין מה שנשתייר באשה הרי זה כמו לאחר ל' סתם, שאם בא אחר וקידשה חלים קידושי השני, ומשום כך נקטו שגם גיזות וולדות שהיו בשעת משיכה, כיון שמכל מקום אינם בשעת גמר הקנין, ממילא בהם לא יגמר הקנין ומשום כך יש להם להיות של המפקיד.

ותירצו התוס', שבאמת גם במה שעדיין לא נגמר בתחילת הקנין, מכל מקום אינו ללאחר ל' סתם, ומשום שכיון שהתחיל מיד אם כן גם הגמר הקנין הרי הוא נגמר מעצמו, ואין צריך עוד להקנאת המוכר, אלא מעצמו הקנין נשלם לאחר ל' יום, ולפי זה באמת גם בקידושין היה צריך להיות שלאחר ל' יגמרו קידושי הראשון ויפקעו קידושי השני, אלא מאחר שבשעה שקידש השני הרי נתפס הקידושין שלו, שבאותה שעה עדיין לא נגמרו קידושי הראשון, ממילא כבר אי אפשר שיפקעו קידושי השני דקידושין לא פקעי בכדי, ומשום כך צריך להיות שלכל הפחות את הגיזות והולדות שהיו בשעת משיכה שיזכה בהם השומר, ומשום שיותר אין צריכים להקנאת המוכר אלא הקנין נגמר בהם מעצמו, וכיון שהתחיל בהם הקנין משום שהיו בשעת המשיכה ממילא הדין נותן שגם הקנין יגמר בהם.

ובמה שמבואר בתוס' שאת הגיזות והולדות שיבואו לאחר משיכה, בזה ניתן לומר שבאמת לא יזכה בהם השומר, מבואר **בברכת שמואל** (סי' כז), שהטעם בזה הוא שקנין זה לא מועיל שיהיה לו דין ארעאי אשבח קודם שנגמר הקנין, ומשום כך מה שגדל קודם שנגמר הקנין לא יהיה של הקונה.

תוס' שם

ישוב התוס' רא"ש לקושית התוס'

✧ ✧ ✧

בעיקר קושית התוס' כתב **בתוס' הרא"ש** לישב, שגם אם נאמר כך מכל מקום עדיין לא יקנה בכל ענין, שהרי אם תעמוד ברשות הרבים לא יוכל לזכות, ואם כן לא פסיקא ליה שיקנה בכל ענין.

ובתוס' רבינו פרץ כתב, שמה שמבואר בגמ' שם שגם אם עומדת באגם קונה לאחר ל' יום, זהו דוקא באופן שלא יצאה בתוך הל' יום כלל לרשות הרבים, אבל אם יצתה פעם אחת לרשות הרבים ממילא פסק הקנין ואינו זוכה, וכתב שלפי זה ביאור הגמ' דקיימא באגם, היינו שגם באמצע היתה ברשות הרבים.

תוס' ד"ה אלא

לאחר שנשבע האם די באמירת 'הריני משלם' בכדי שיקנה לו אל הכפל

✧ ✧ ✧

בתוס' מבואר שלאחר שנשבע לא די שיאמר 'הריני משלם' אלא צריך שישלם ממש. אמנם בלשון **הרא"ש** במתני' מבואר שגם אם נשבע די שיאמר הריני משלם.

ובשער משפט (סי' רצה ס"ק א) כתב, שהתוס' והרא"ש לא נחלקו, שברא"ש להלן מבואר שמסתבר שאם אמר הריני משלם שאינו יכול לחזור בו, שאם נאמר שיכול לחזור בו אם כן מדוע מקנה לו הכפל משום שאומר הריני משלם הרי עדיין יכול לחזור בו. ולפי זה הקשה שאחר שנשבע הרי גם אם אומר הריני משלם עדיין יכול לחזור בו כיון דהוא פטור מעיקר הדין, ואם כן מדוע כתב הרא"ש שהוא מקנה לו את הכפל באופן זה.

וכתב לומר שכל דברי הרא"ש הם באמת רק באופן שאינו יכול לחזור בו, וכגון שאחר שנשבע הודה ששיקר ומשום כך אומר שישלם, שבאופן זה אינו יכול לחזור בו שהרי הודה שהוא חייב לשלם, אבל באופן שיאמר שבאמת הוא פטור אלא שמכל מקום הוא רוצה לשלם, [וכמו שפירש רש"י בב"ק את האופן שנחלקו בו אביי ורבא שם], כיון שעדיין יכול לחזור בו אינו זוכה בכפל עד שישלם.

ולפי זה מבאר שלא נחלקו הרא"ש והתוס'. שהתוס' שכתבו שאינו זוכה בכפל מדברים באופן שאומר שישלם לפנים משורת הדין, ולפיכך כיוון שיכול לחזור בו משום כך אינו מקנה לו את הכפל, ואילו הרא"ש מדבר באופן שמודה ששיקר שאינו יכול לחזור בו, וכן מבואר **ברעק"א**, שבאופן שמודה שפשע והוא חייב לשלם מעיקר הדין בזה מודים התוס' שדי במה שאומר הריני משלם שהוא יקנה לו את הכפל.

אמנם **בקצות החושן** (שם ס"ק א) נקט, ששיטת התוס' שגם באופן שיודה שפשע והרי הוא חייב לשלם מעיקר הדין, מכל מקום אינו זוכה בכפל עד שישלם.

*גמ': דאי בעי פטר נפשיה בגניבה

כשאינו יכול לפטור עצמו האם מקנה לו את הכפל, ומה הדין כשיש עדים שפטור

✧ ✧ ✧

מכח דינו של רב פפא שהטעם שמקנה לו את הכפל הוא משום שהיה יכול לפטור עצמו, כתב **הרמב"ן** במשנה, שאם יש עדים שפשע באופן זה אינו מקנה לו הכפל, שהרי באופן זה אין לו דרך לפטור עצמו מלשלם.

אולם **הרשב"א** הביא **שבירושלמי** מבואר שגם באופן זה הוא מקנה לו את הכפל. וביאר, שכיוון שבעצם מסירת הפקדון הרי יש אופנים שיכול השומר לפטור עצמו, אם כן דעת המפקיד להקנות לו את הכפל בכל ענין שישלם לו. **והריטב"א** כתב שכיון שבגמ' מבואר הטעם משום אי בעי פטר נפשיה, ממילא מוכח מזה שהבבלי חולק על הירושלמי, ולפי הגמ' שלנו לא יזכה בכפל באופן שיש עדים שפשע וכשיטת הרמב"ן.

ובחידושי רבי ראובן (סי' כ) כתב לבאר, שהרמב"ן והריטב"א סוברים שעיקר הטעם שהוא מקנה לו הכפל, הוא משום דיכל לפטור עצמו מלשלם, ומשום כך באופן שלא יכל לפטור עצמו ס"ל שאינו מקנה לו את הכפל.

מאידך הרשב"א סובר שעיקר הטעם שמקנה לו את הכפל הוא משום שלא אטרחיה לבית דין, [שבגמ' להלן (לה, א) מבואר שבאופן שהטריחו לב"ד ואחר כך שילם לו, אינו מקנה לו את הכפל], ומה שמבואר בגמ' הטעם של אי בעי פטר נפשיה, זהו רק טעם לכך שיהיב דעתו להקנות לו על זה שלא הטריחו לב"ד, שאם היה צריך לשלם לו בכל ענין אם כן לא היה מקנה לו הכפל משום

זה שאינו מטריחו, ורק משום שיש לו אופן שיפטר, משום כך דעתו להקנות לו את הכפל אם ישלם לו בלא להטריחו לב"ד, ומשום כך גם באופן שיש עדים שפשע כיון שמכל מקום יכל להטריחו לב"ד ואינו מטריחו - מקנה לו הכפל.

ולענין מקרה הפוך שיש עדים שהוא פטור ולמרות זאת שילם השומר, כתב **הרשב"א** במשנה שבאופן זה אינו זוכה בכפל, כי המפקיד לא העלה על דעתו אופן זה שהשומר ישלם לו למרות שיש עדים שהוא פטור.

אולם **הריטב"א** כתב שבאופן זה כל שכן שיזכה בכפל שהרי באמת הוא פטור, ואם באופן שיכול לפטור עצמו ואינו פוטר מקנה לו הכפל, כל שכן באופן שבאמת נפטר מן הדין. **ובחידושי הריטב"א הישנים** מבואר שגם באופן שהיה בעליו עמו שהוא פטור מלשלם בכל ענין ושילם השומר, שהוא מקנה לו את הכפל, [ובחידושי רבי ראובן שם כתב לומר שנחלקו לשיטתם עיי"ש].

<u>**גמ': מתה מחמת מלאכה לא שכיח**</u>

הטעם שאינו שכיח מהווה סיבה לכך שלא יקנה לו את הכפל

✧ ✧ ✧

בחידושי הריטב"א הישנים מבאר, שכיוון שלא שכיח משום כך לא מסיק השואל אדעתיה לטעון הכי, ואפילו אם מסיק אדעתיה, מכל מקום מחשב בלבו שלא יאמינו לו ואין לו עזות לשקר בזה, ומשום כך מה שיכול לטעון טענה זו לא מהוה סיבה למפקיד שיקנה לו הכפל.

ובחידושי רעק"א מבואר, שגם אם יטעון באמת שמתה מחמת מלאכה אלא שאינו רוצה לישבע ומשלם, עדיין אינו מקנה לו הכפל, משום שכל שאין השואל פוטר את עצמו משום טענה זו לא אכפת לו לטעון טענה זו, ואם כן עדיין אין כאן סיבה למפקיד שיקנה לו הכפל.

אמנם **הרש"ש** כתב שבאופן זה המפקיד מקנה לו הכפל, מאחר שכבר טען שמתה מחמת מלאכה ויכול היה לפטור עצמו מלשלם.

<u>**רש"י ד"ה ללישנא**</u>

שואל ששילם בפועל, האם מקנה לו את הכפל

✧ ✧ ✧

שיטת **רש"י** שכל מה שאמר רב פפא שלשואל אינו מקנה את הכפל משום שטענת מתה מחמת מלאכה לא שכיחה, זה רק באופן שרק אמר הריני משלם, אבל אם שילם ממש באופן זה גם לשואל הוא מקנה את הכפל.

והתוס' הביאו את שיטת **הר"ח**, שכיוון שהטעם משום שמתה מחמת מלאכה לא שכיח, אם כן ממילא גם אם משלם ממש מכל מקום אין כאן סיבה שיקנה לו הכפל.

ובריטב"א מבואר בטעמו של רש"י, שאף שאינה שכיחה, מכל מקום הרי אם טען כך היה נפטר, ולכן באופן שמשלם ממש מקנה לו הכפל משום זה שיכול היה לפטור עצמו בטענה זו אף שזו טענה שלא שכיחא.

לד, ב

<u>***גמ': אמר הריני משלם וחזר ואמר איני משלם וכו'**</u>

כשאמר איני משלם האם באמת יכול לחזור בו, והטעם שאינו מקנה לו את הכפל

✧ ✧ ✧

התוס' כתבו בשם **רבינו תם** שבתחילה היה סבור, שהצד בגמ' שמשום שחזר ואמר איני משלם יכול לחזור בו הוא משום שבאמת יכול לחזור בו, ויש לומר שבאמת אין דעתו לשלם ולא ישלם ומשום כך אינו מקנה לו את הכפל, אבל אם היה הדין שאינו יכול לחזור בו, אם כן אין צד שמה שחוזר ואומר דאיני משלם, שמשום כך לא יקנה לו את הכפל, מאחר שמה שאמר מתחילה שישלם הרי זה מחייבו לשלם.

ובתוס' הרא"ש ובעוד **ראשונים** הביאו שכך היא שיטת רבינו תם, ולא הביא שרבינו תם חזר בו. **ובהרא"ש** מבואר שלפי שיטת רבינו תם, באם יאמר מתחילה דהריני משלם משום שפשעתי, שבאופן זה גם אם יאמר אחר כך איני משלם, דמכל מקום עדיין הוא מקנה לו הכפל, שבאופן זה אינו יכול לחזור בו, מאחר שהודה שפשע.

והתוס' הביאו **שרבינו תם** חזר בו וכתב שבאמת אינו יכול לחזור בו, ומה שמבואר בגמ' שאם חוזר ואומר איני משלם אינו מקנה לו את הכפל, הוא משום שבאופן

שאינו רוצה לשלם הרי הוא מטריחו לב"ד ומשום כך אינו מקנה לו הכפל, וכן כתבו **הרא"ש** ועוד **ראשונים**.

וכתב הרא"ש דהכי מסתבר שאינו יכול לחזור בו, שאם נאמר שיכול לחזור בו, אם כן אמאי מקנה לו הכפל בזה שאומר הריני משלם לבד, דהרי זה אינו מחייבו לשלם ועדיין יכול לחזור בו ולא לשלם. **והרמב"ן** כתב שאם נאמר שיכול לחזור בו, אם כן בודאי היה ראוי לומר שכשחוזר בו ואומר שלא ישלם מעתה לא יקנה לו הכפל, כי מדוע יאמר המפקיד לעצמו שהשומר רק מתכוין לדחותו ואינו מתכוון באמת לא לשלם, ועל כרחך שאינו יכול לחזור בו ומשום כך יש לומר שמה שאומר שלא ישלם זהו רק לדחותו בעלמא, אבל אינו סבור באמת שלא לשלם.

ובנמוקי יוסף מבואר שכל מה דאמרינן שאם אמר הריני משלם דהוא מקנה לו הכפל, זהו רק באומר כן בב"ד, אבל חוץ לב"ד, כיון דיכול לחזור בו, אם כן אינו מקנה לו הכפל, **ובר"ן** נראה שגם לשיטת רבינו תם דבאומר הריני משלם הוא מקנה לו הכפל אפילו שעדיין יכול לחזור בו, מכל מקום מודה דבעי שיאמר כן בב"ד, שאם אמר לו חוץ לב"ד לא סמכא דעתיה כלל שלא יחזור בו, ורק באומר בב"ד ס"ל לרבינו תם דסמכא דעתיה שבאמת ישלם לו.

<u>תוס' ד"ה וחזר</u>

חזרה מאמירת 'רצונך השבע וטול' וחזרה מ'הריני משלם' - האם דינם שווה

✧ ✧ ✧

בתוס' הביאו את הגמ' בבבא בתרא (קכח, א), באופן שתובע את חבירו שגנב את עבדו ואומר לו הנתבע 'רצונך השבע וטול', [אף שמעיקר הדין הוא פטור לגמרי], ויש שם שתי גירסאות, האם מיד אינו יכול לחזור בו והתובע נשבע ונוטל את העבד על כרחו של הנתבע, או שיכול לחזור בו כל זמן שלא נשבע הנתבע. ומבואר בתוס' שהנדון שם גם תלוי בנדון כאן, האם כשאומר הריני משלם יכול לחזור בו אח"כ או לא.

אמנם **ברמב"ן** בבבא בתרא (שם) מבואר שיש לומר שגם אם נאמר שכאן אינו יכול לחזור בו מיד כשאמר הריני משלם, מכל מקום שם יתכן שכל זמן שלא נשבע התובע יכול הנתבע לחזור בו, ומשום שכאן מיד שאמר הריני משלם הרי המפקיד אינו מחוסר כלום כדי לגבות את דמי הפרה מהשומר, משאם כן שם הרי עדיין התובע מחוסר שבועה כדי שיוכל לגבות את העבד, ומשום כך חשיב שעדיין לא נגמר הודאת הנתבע, ועדיין יכול לחזור בו.

<u>גמ': שלמו בנים וכו'</u>

האם הספק רק כשמת האב אחר הגניבה או אף כשמת קודם הגניבה

✧ ✧ ✧

רש"י מבאר שהספק באופן שמת האב אחר שנגנבה הפרה, ורק שלא הספיק לומר הריני משלם עד שמת. **ובשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** מבואר שיש לפרש עוד, שגם באופן שמת קודם שנגנבה יש ספק האם מקנה להם את הפרה סמוך לגניבה, וכן מבואר **בחידושי הריטב"א הישנים**.

ובפני יהושע הקשה, שבאופן זה לכאורה בודאי שאינו מקנה את הכפל, שהבנים לא נעשו שומרים כי הם לא קבלו על עצמם שמירה, ואין להם שום חיוב לשלם על מה שנגנבה הפרה, והרי זה כמו שיש עדים שנגנבה שנתבאר לעיל בע"א ששיטת הרשב"א שבאופן זה אינו מקנה את הכפל.

אמנם לעיל נתבאר שהריטב"א חולק על הרשב"א וסובר שגם אם יש עדים שנגנבה מכל מקום הוא מקנה לו את הכפל, ונתבאר דבחידושי הריטב"א הישנים מבואר דאפילו אם היה בעליו עמו, גם הוא מקנה לו את הכפל, ואם כן גם באופן שישלמו הבנים יש לומר דהוא מקנה להם את הכפל.

והש"ך (סי' רצה ס"ק ח) הקשה גם על המקרה שמת האב אחר שנגנבה, שמכל מקום מדוע יש צד שהוא מקנה את הכפל לבנים, הרי הבנים אינם חייבים לשלם, מאחר שאינם חייבין לישבע משום שאינם יודעים מה אירע עם הבהמה, והרי זה כמו שיש עדים שנגנבה, וכתב דמכל מקום כיון דאפשר שידעו שאביהם פשע, אם כן נמצא שיש להם צד חיוב, ומשום כך כל שאומרים

שישלמו חשיב דהוי כתשלום על הפקדון ולא כמתנה, וכתב עוד דצ"ל גם דהאב השאיר אחריות נכסים, דאי לאו הכי הרי אינם צריכים לשלם מעיקר הדין, ואינו מקנה להם את הכפל וכמו אם יש עדים שנגנבה.

תוס' ד"ה הריני

האם קנס כפל עובר בירושה לכו"ע או שתלוי במחלוקת האם יש ירושה בקנס

✧ ✧ ✧

התוס' הרא"ש מביא שיש מפרשים שרק קנס של אונס ומפתה הדין שאינו מוריש לבניו, ומשום שאת עיקר זכות האב בבתו גם אינו מוריש לבניו, אבל בשאר קנסות שאת עיקר הממון אדם מוריש לבניו, הדין שגם את תביעת הקנס הוא מוריש לבניו.

והרשב"א כתב עוד לומר, שיש בזה מחלוקת אמוראים האם אדם מוריש קנס לבניו, וכן כתבו **התוס'** בבבא קמא (עב, א) בתירוץ אחד, ואם כן כאן מדברים לפי השיטה שאדם מוריש קנס לבניו.

[**הכסף משנה** (הל' שאלה פ"ח ה"ה) כתב לישב את קושית התוס' לפי המבואר לעיל שיטת הרמב"ם, שהשומר אינו זוכה בגוף הפרה אלא רק בפרה לכפילא, שיש לומר שהחיוב של הכפל הוא למפקיד שהפרה שלו, ואם כן הגם שאין אדם מוריש קנס לבניו מכל מקום כיון שהמפקיד חי, אם כן הוא תובע את הכפל והבנים של השומר יזכו את הכפל שיתבע המפקיד.

אמנם **רעק"א** הקשה, שכיוון שאת הכפל עצמו אי אפשר להקנות והוא מקנה עכ"פ את הפרה לכפילא, אם כן ממילא נמצא שחיוב הכפל הוא לשומר ולא למפקיד, שהרי לענין הכפל אנו אומרים שהשומר הוא הבעלים, וממילא התובע על הכפל הוא השומר ולא המפקיד].

גמ': שילם לבנים

האם הספק הוא דוקא כשמת המפקיד קודם שנגנבה או דווקא כשמת לאחריה

✧ ✧ ✧

בביאור הספק בשילם לבנים, כתב **רש"י** שהספק הוא באופן שמת המפקיד קודם שנגנבה. וכתב **הרשב"א** שטעמו של רש"י הוא כי אם מת המפקיד אחר שנגנבה, בוודאי שהשומר קונה את הכפל, שכיוון שהאב ניחא לו להקנות לו את הכפל ממילא הוא זוכה בפרה, ולפי זה מבואר שספק הגמ' הוא רק ללישנא השניה שהוא מקנה לו את הפרה סמוך לגניבה, וכאן הספק האם הבנים מקנים את הכפל, שהרי ללישנא קמא שהוא מקנה בשעת משיכה, אם כן יש לנו לומר שבודאי קונה את הכפל כיון שבשעת משיכה כבר הקנה לו המפקיד את הפרה.

[**ובתוס' הרא"ש** מבואר, שלא ניחא לבאר שמת לאחר הגניבה, כי אם כן יש כאן חסרון שאין אדם מוריש קנס לבניו, ואם כן הכפל ממה נפשך לא יהיה של יורשי המפקיד, ומשום כך צריך לומר שמת קודם שנגנבה שאז ירשו הבנים את הפרה ויכול להיות שהקנס יהיה שלהם.

ובכסף משנה הקשה על זה, שהרי מהספק לעיל בשלמו בנים מוכח שכאן ודאי אדם מוריש קנס זה של כפל לבניו, וכמו שהתבאר בתוס'. וכתב על זה את מה שהובא לעיל, שבמת השומר יש לומר שהבנים שלו יזכו בכפל, ומשום שהמפקיד עכ"פ יכול לתבוע את הקנס].

[**והמהרש"א** בע"א כתב להוכיח מביאור זה בגמ', שמה שאמרנו שנעשה כאומר שיקנה סמוך לגניבה אין זה דוקא בשעת מסירה, שהרי כאן אמרנו שיש לומר שהבנים הקנו את הכפל, והפרה לא שלהם בשעת מסירה. אמנם **הפני יהושע** כתב לבאר, שהספק בגמ' האם אמרינן שדעת הבנים לקיים את מה שכבר נעשה על ידי אביהם, אבל הם מצד עצמם אינם מקנים כיון שלא היה בשעת מסירה.

ורעק"א כתב, שלעולם אמרינן שהנעשה כאומר הוא בשעה שנעשה השומר לשומר שלו, וכאן כיוון שמת האב, אם כן נמצא שהוא נעשה שומר של הבנים בשעת מיתת האב ומשום כך יש לומר שנעשה כאומר בשעת מיתת האב, אבל לעולם לא אמרינן לאחר מסירה שנעשה כאומר].

ובשיטה מקובצת בשם **הראב"ד** [וכן הובא **ברשב"א**] מבואר איפכא, שכל הספק הוא דוקא אם נגנבה בחיי המפקיד, שזה ודאי שהבנים אינם מקנים את הכפל,

ולפי זה גם צריך לומר שהספק הוא ללישנא בתרא שהזכיה בפרה היא בשעה הסמוכה לגניבה, שאילו ללינא קמא הרי הזכיה בשעת מסירת הפקדון, ואם כן גם אם מת המפקיד קודם הגניבה, מכל מקום הרי יש לומר שהקנה בשעת מסירת הפקדון.

וביאור הספק לפי הראב"ד מבואר **בשיטה מקובצת** בשם **התוס' שאנץ**, דכיון שהוא מקנה לו את הכפל שיגיע לאחר שיאמר הריני משלם, אם כן נמצא שהכפל יגיע ליד בניו ולא לידו של עצמו, ויש לומר דבזה אינו מקנה את הכפל.

רש"י ד"ה שאל שתי פרות

הטעם שפירש רש"י שהספק הוא כשאמר 'הריני משלם אחת'

✧ ✧ ✧

מה שכתב רש"י שאמר הריני משלם אחת, העיר על זה **הרש"ש** שהרי מבואר בגמ' בע"א ששואל אינו קונה אלא אם שילם ממש, ולא מספיק שיאמר הריני משלם, ואם כן אמאי פירש רש"י שאמר הריני משלם.

ובאילת השחר כתב לבאר דברי רש"י, שאין כונתו לומר שרק אמר הריני משלם ולא שילם ממש, אלא כונתו שהספק בגמ' הוא באופן שמתחילה אמר שדעתו לשלם רק על אחת, אבל אם יאמר מתחילה שדעתו לשלם על שניהם, ורק שבפועל לא הספיק לשלם אלא על אחת, בזה ודאי שיקנה לו את הכפל של האחת, כי רק באופן שאין דעתו לשלם לו על כל הפקדון, יש לומר שאין דעת הבעלים להקנות לו אפילו על מה שמשלם.

וכן מבואר ברש"י בספק הקודם בגמ' בשילם מחצה, שמפרש שמתחילתו אמר שאינו משלם אלא מחצה ולא יותר, ונראה מדבריו, שאם יאמר שמשלם הכל ורק שלא הספיק לשלם אלא מחצה, שבאופן זה פשוט שהוא מקנה לו עכ"פ המחצה ששילם עליו.

אמנם **בפירוש הר"ח** שם מבאר שהספק באופן שלא הספיק לשלם אלא על מחצה.

גמ': ושילם לאחד

אימתי ניתן לשלם רק לאחד מהשותפים ואין לשני חלק בתשלום

✧ ✧ ✧

הריטב"א כתב שספק הגמ' הוא משום שיש לכל אחד מהשותפין זכות בכל הממון, וכל אחד מהם יכול לתבוע את כל הפקדון.

ובעיקר דברי הגמ' מבואר **בר"ן**, שמה שיכול לשלם לאחד מהם זהו דוקא באופן שהשני מתרצה שישלם לאחד מהם, וללא זה אין לו רשות לפרוע רק לאחד מהם את חלקו, ובשבועות (פ"ה) הביא הר"ן על הרי"ף מחלוקת בזה, האם יכול לשלם לאחד חלקו גם שלא מדעת השני.

ורעק"א מעיר שאיך יש מציאות שמשלם רק לאחד, הרי **ברא"ש** בכתובות (צד) מבואר שכשהוא חייב לשותפין, הדין שכל מה שמשלם ממילא נהיה תשלום לשניהם, [ולכאורה זהו שלא כדברי הר"ן שמדובר ששילם באופן שהשני נתרצה, שאם כן הרי השותף הסכים שהפרעון יהיה רק על חלק השני].

וכתב לומר שכל דברי הרא"ש הן רק כאשר הם שותפים בעסק, ונמצא שגם בתשלומים דינם להיות שותפים ומשום כך נעשה התשלום לשניהם, אבל כאן הם היו שותפים רק בפרה זו, ואם כן כשנגנבה ממילא בטלה שותפותם וחייב לכל אחד מחצה מהחיוב, ושפיר יכול לפרוע לאחד לבדו. וכתב לומר עוד, שגם אם עדיין שותפין בשאר דברים, מכל מקום על פרה זו שנגנבה כבר נתבטלה שותפותם.

רש"י ד"ה ושילם אחד

האם יכול לתבוע את כל הפרה מאחד השותפים, והטעם

✧ ✧ ✧

הרמב"ן כתב לדון בדברי רש"י, האם כונתו שבאמת אינו יכול לגבות מכל אחד אלא מחצה, או שבאמת מעיקר הדין יכול לגבות מכל אחד מהם את כל דמי הפרה, ורק באופן ששניהם באים לשלם אזי הדין שעל כל אחד לפרוע מחצה.

וכתב לומר שבאמת כל אחד מחויב בכל דמי הפרה, ויכול לתבוע מכל אחד מהם את כל דמי הפרה, ומה שמבואר בגמ' ששמא זכה בחצי הכפל מאחר ששילם מחצה, זהו משום שעיקר החיוב מוטל על שניהם, ובאופן שגובה מאחד את כל דמי הפרה הרי הוא חוזר על השני ומוציא ממנו דמי חצי הפרה, ומשום כך יש לומר שמקנה לו חצי הכפל, כיון ששילם את מה שהדין נותן שיפסיד הוא במה שנאנסה הפרה.

והרמב"ן מביא את דברי **הרמב"ם** (הל' מלוה ולוה פ"ה ה"ט) שנראה שמה שיכול לגבות מכל אחד גם את החצי השני זהו רק מדין ערבות, ובאם יש לשני לשלם באמת לא יוכל לתבוע מאחד מהם את הכל, כמו בכל ערב שאינו גובה ממנו, אלא באופן שאין ללוה מה לשלם, וכ"כ **הרשב"א**.

ומבואר **בר"ן** שלפי זה שהוא רק מדין ערבות, הצד שמבואר בגמ' שלא מקנה לו את חצי הכפל הוא משום שכיון שעל כל פנים יש לו חיוב ערבות על החצי השני, אם כן כל זמן שלא שילמו לו את כל הפרה עדיין יש לו זכות תביעה גם על זה ששילם החצי, ומשום כך יש לומר שאינו מקנה לו גם את חצי הכפל.

גמ': שאל מן האשה וכו'

הכפל שמשולם על פרת נכסי מלוג – של האיש או של האשה

✧ ✧ ✧

בתוס' הרא"ש כאן מבואר שהכפל של פרת נכסי מלוג הוא של האשה, וכן מבואר **בתוס' וברשב"א** בכתובות (עט, ב).

והריטב"א כאן גם כתב שהוא של האשה, והספק כאן האם האשה מקנה לו את הכפל או לא. אמנם כתב שיש לומר, שבאמת הוא של הבעל כי הוא נידון בכלל פירות שדינם שהם של הבעל, והספק בגמ' האם הבעל מקנה לו את הכפל. ואע"ג שמבואר בגמ' ששאל מן האשה, מכל מקום על כרחך שהשאילה ברשות בעלה, שהרי לבעל יש זכות פירות ואינה יכולה להשאיל ללא שהבעל יתן רשות להשתמש בקנין פירות שיש לו.

וכתב, שאפילו אם נאמר שאמר לה השאילי לדעתך, שבאופן זה נמצא שרק האשה היא המשאילה, מכל מקום יש לומר שניחא לבעל להקנות הכפל, שהרי יש לו ריוח במה שהשואל משלם דמי הפרה, מכיון שיש לו קנין פירות במה שמשלם השואל. **ובחידושי רעק"א** מבואר ששיטת **הרי"ף** שהכפל של הבעל.

רש"י ד"ה מהו (ב)

ביאור הספק בגמ' לפי שיטת רש"י

✧ ✧ ✧

התוס' הקשו על רש"י שלדבריו מהו הספק בגמ', הרי כששאל הוא מקבל פרה שהגוף של האשה והפירות של הבעל, וכן כשמחזיר הרי מה שמחזיר הגוף של האשה והפירות של הבעל. **והרמב"ן** הקשה עוד, מדוע קראו לזה 'שאל מן האשה ושילם לבעל', הרי בין בשאלה ובין בתשלומים הגוף של האשה והפירות של הבעל.

ובתוס' הרא"ש מבואר בשיטת רש"י שמדובר שהאשה לא ידעה מכך שהשואל שילם, כי אילו ידעה בוודאי שאין חובה שהשואל יביא את המעות לידה של האשה דוקא, שהרי ידו כידה והוא מכניס ומוציא את הפירות. והספק הוא שכל זמן שלא ידעה אין כאן תשלומים גמורים, ולכן יש לומר שעדיין אינה מקנה בזה את הכפל, [ולפי זה נראה שגם אתי שפיר הלשון 'שאל מן האשה ושילם לבעל', שדוקא משום שנתן המעות ליד הבעל יש צד שאינו זוכה בכפל].

וברשב"א מבואר בשיטת רש"י, שהבעל אמר לה שתשאיל לדעתה, וממילא נמצא שהאשה לבד היא המשאלת, ומשום כך יש לומר שלא מהני מה שמשלם כיון שבתשלומים הפירות הם של הבעל, ולפי זה גם אתי שפיר הלשון 'שאל מן האשה ושילם לבעל'.

תוס' ד"ה שאל

איך יש צד שהבעל יקנה את הפרה לכפילא הרי אין הפרה בבעלותו

✧ ✧ ✧

על מה שתרצו התוס' ששילם רק חלקו של בעל, כתב **רעק"א** שצריך לומר שהתוס' סוברים שהכפל שייך לבעל, שכיוון שמדובר ששילם חלק הבעל, אם כן בודאי שהבעל הוא זה שיקנה את הכפל, שהרי אם הכפל שייך לאשה אין סיבה לומר שמשום ששילם חלק הבעל, שהאשה תקנה הכפל.

אך מכל מקום הקשה, איך הבעל יכול להקנות את הפרה הרי הפרה אינה שלו אלא של האשה, והתוס' ביארו לעיל שקושית הגמ' שאי אפשר להקנות את הפרה לכפילא אלא צריך להקנות את גוף הפרה. וכתב שגם אין לומר שאגב שמקנה לו את היוקר גם מקנה את הכפל, ובאופן זה שמקנה את הפרה גם ליוקר וגם לכפילא מועילה הקנאתו, שהרי היוקר שייך לאשה ולא לאיש וממילא אין האיש יכול להקנות אותו.

<u>תוס' שם</u>

ביאור הספק לפי תוס' שהמקרה הוא שהיתה פנויה ונשאת

✧ ✧ ✧

במה שכתבו לפרש באשה ששאלה, שהמקרה הוא שהיתה פנויה ואחר כך נשאת, מבואר **ברשב"א** שהצד שאינה קונה את הכפל הוא משום שעכשיו הבעל יאכל את הפירות של הכפל, והמשאיל היה דעתו להקנות לאשה ולא שיאכל הבעל את הפירות.

*<u>גמ': תיקו</u>

מחלוקת הראשונים בכל ספיקות הגמ' כאן האם יחלוקו או שהממע"ה

✧ ✧ ✧

בספיקות הגמ' כאן פסק **הרי"ף** שחולקים, משום שממון המוטל בספק חולקין. ועל דבריו הקשה **הרא"ש** שהרי הלכה כרבנן שהמוציא מחבירו עליו הראיה ולא כסומכוס שאמר ממון המוטל בספק חולקין.

וכתב שאפשר שסובר הרי"ף שלגבי הכפל אין כאן מוחזק ומשום כך חולקין לכו"ע, וכתב, שמכל מקום מלשונו שכתב 'דקיימא לן' נראה שזה תלוי במחלוקת סומכוס ורבנן, ולכן כתב שנפסק שחולקים כסומכוס].

ועוד כתב הרא"ש שנראה ודאי שהמפקיד נחשב מוחזק, שכיוון שהוי ספק אם הקנה הפרה לכפילא, יש לנו להעמיד את הפרה בחזקתה, וכתב לדינא שהמוציא מחבירו עליו הראיה, **ובדרישה** (סי' רצה) כתב ששורש מחלוקתם של הרי"ף והרא"ש היא האם משום שהכפל הוא חיוב תשלומין לבעל הפרה, מועיל מה שהוא מוחזק בפרה להחשב ממילא גם מוחזק בכפל, או שכיוון שמכל מקום בתשלומי הכפל עצמם אינו מוחזק ממילא לא יחשב מוחזק בתשלומי הכפל.

ובאור שמח (הל' שאלה פ"ח ה"ה) כתב לבאר לפי המבואר לעיל ששיטת הרמב"ם שהוא מקנה רק את הפרה לכפילא ולא את גוף הפרה, שלפי זה יש לומר שכיוון שאין נדון לגבי הפרה עצמה אלא לגבי הכפל, אם כן לענין נדון זה לא מועילה המוחזקות בפרה, מאחר שאין הנדון כלל לגבי הפרה עצמה.

<u>גמ': משביעין אותו שבועה שאינה ברשותו</u>

חיוב שבועה שאינה ברשותו – מדאורייתא או מדרבנן

✧ ✧ ✧

בריטב"א להלן (לה, א) מבואר שחיוב שבועה זו אינה אלא מדרבנן, וכן מבואר **ברא"ש** בסוף שבועות. וכתב הרא"ש שאף שבאופן שאינו משלם משביעין אותו שלש שבועות ואחת מהן הוא שאינה ברשותו, ושם היא שבועה דאורייתא, זהו משום שאגב שנשבע שלא פשע גם נשבע שאינה ברשותו, אבל כשהוא משלם אין חיובה רק מדרבנן. ונראה מבואר בדבריו, שכשמשלם לא שייך גלגול שהרי אין כאן שבועה אחרת, ומשום כך היא רק מדרבנן.

ובקצות החושן (סי' עג ס"ק ב) כתב, שהיא רק מדרבנן משום שאין שבועה דאורייתא אלא בזמן שבאם לא ישבע אפשר לרדת לנכסיו ולהוציא את הממון מתחת ידו, אבל כאן שהוא אומר שאין הפקדון אצלו ולא שייך לרדת לנכסיו, בזה אין דין שבועה דאורייתא.

אמנם **המאירי** כאן מביא בשם יש אומרים, שמן התורה צריך לישבע, ונראה בדבריו ששבועה שאינו ברשותו היא חלק מעיקר שבועת התורה בשומר, ומשום כך הגם שאינו צריך לישבע שאר שבועות משום שמשלם, מכל מקום הוא צריך לישבע שאינו ברשותו.

ובבית יוסף (סי' רצה) כתב שלמרות שהיא שבועה רק מדרבנן, מכל מקום חומרתה כמו שבועת המשנה וצריך בה נקיטת חפץ ולא כמו שבועת היסת.

תוס' ד"ה שמא

ישוב קושית תוס' על רש"י מדוע עושים תקנה לרמאי

✧ ✧ ✧

בישוב קושית התוס' על שיטת רש"י וכי עושים תקנה לרמאי, כתבו **בתוס' הרא"ש וברשב"א** שיש לומר שבאמת לא חושדים אותו שישקר, אלא שהדרך היא שאדם טועה בשומא בדבר שאינו לפניו, ואם כן יש לחוש שיטעה בשומא.

ותוס' הרא"ש כתב שמכל מקום יחשדו בו שבמזיד שיקר, ולשון הרשב"א שיבוא לידי חשד עם הכל ויפסל לעיניהם בכך. ונראה שבאמת אין ראוי לפוסלו משום זה, אלא שיבוא לידי חשד בעיני בני אדם ומשום כך אמרו שלא ישבע, והרשב"א כתב על פירוש זה, שזהו לפי פירושו של רש"י.

תוס' שם

שיטת ר"ח בביאור החשש שמא ישבע הלה ויוציא זה את הפקדון

✧ ✧ ✧

בשיטת הר"ח נראה בלשון התוס' שעיקר החשש הוא שמא יוציא לבסוף את הפקדון, וע"י זה שיוציא נמצא שהב"ד השביע לבטלה, וזה מה שכתבו שגנאי הוא לישבע כשהדבר מתברר אח"כ, והיינו שהקפידא היא שלא יהיה כאן גנאי בזה שיתברר לבסוף שהב"ד השביע שבועה שלא היה צריך לה, וכן מבואר **ברע"א** שאם המלוה לא יוציא לבסוף את הפקדון, לא אכפת לנו בזה שיש אפשרות לברר על ידי שהמפקיד יוציא את הפקדון.

[וכתב שמשום כך בזה שתקנו שהמלוה ישבע סגי בהכי שאין חשש שיוציא את הפקדון, שגם אם נאמר שעדיין יש לחוש שהפקדון אצלו, מכל מקום כבר לא יוציא את הפקדון משום שאין לו שום ריוח בזה, ויל"ע בלשון התוס' דכתב שלא ישבע עד שידע שלא יוכל למוצאה, דלשון זה נראה כדברי התוס' הרא"ש בסמוך, שיש ענין מצ"ע שלא ישבע, היכי שיכול להתברר הדבר בלא שבועה].

אמנם **בתוס' הרא"ש** מבואר בשיטת הר"ח, שחכמים רצו למנוע שלא ישבע בזמן שיכול להתברר בלא שבועה, ומשום כך אמרו שישבע המלוה כמה שוה, שזה יגרום למלוה לחפש את הפקדון יותר, כדי שלא יצטרך לישבע כמה היה שוה, ולפי זה מבואר שמה שתקנו חכמים שישבע המלוה, הוא משום שזה יגרום שהמלוה יטרח למצוא את הפקדון, וממילא יגרם שלא נבוא לידי שבועה.

[ולפי זה כתב בגמ' בסמוך בדברי רב יוסף, שהגירסא לפנינו שהגמ' מקשה עליו שגם אם ישבע המלוה מכל מקום יטרח הלוה ויביא את הפקדון, לפי הר"ח אין לגרוס כך בגמ', מכיוון שבשלמא לפי רש"י החשש הוא באמת שאם ישבע המלוה שמא יביא הלוה את הפקדון וימצא המלוה שקרן, אבל לפי הר"ח החשש הוא רק שלא נשביע בחנם, ואם כן צריך לומר שקושית הגמ' שם, שכמו שאמרנו שאם נטיל על המלוה להישבע זה סיבה שיטרח ויביא את הפקדון במקום לישבע, הכא נמי אפשר להשאיר את השבועה אצל הלוה, ונאמר שהלוה יטרח ויביא את הפקדון במקום לישבע.

אמנם **בחידושי הריטב"א הישנים** כתב שגם לשיטת הר"ח אפשר לגרוס בגמ' בסמוך אי הכי כי משתבע מלוה נמי ליטרח לוה וכו', וזה כמו שנתבאר דברי רעק"א בשיטת התוס', שעיקר החשש הוא שבסוף יתברר שהיה כאן שבועה בחנם, ומשום כך דוקא משום שנשבע המלוה, יש לחוש אם יטרח הלוה, משום שהוא יוציא את זה בב"ד, ויתברר שהיתה שבועה בחנם].

תוס' שם

שיטת הרי"ף בביאור החשש

✧ ✧ ✧

הרי"ף בשבועות (מג, ב) כתב, שהחשש הוא שימצא ששם שמים מתחלל, ומבואר **בר"ן** שזהו פירוש נוסף, והיינו שלשיטת הר"ח גם אם לא יהיה שקר בשבועה, מכל מקום יש כאן שבועה לחינם, אבל לשיטת הרי"ף רק חוששים שמא יהיה נמצא שקרן, ואם כן שם שמים מתחלל וזהו על דרך פי' רש"י.

לה, א

<u>גמ': שיש עדים שנשרפה</u>

האם מעידים כאן בטביעות עין או רק על פי סימנים

✧ ✧ ✧

בביאור המקרה שיש עדים שנשרפה, כתב **בחידושי הריטב"א הישנים** שאין הכוונה שיש עדים שמכירים את הגלימה בטביעות עין שזו היא שהפקיד אצלו, אלא יש עדים רק שהיו בה סימנים כמו שהיו בגלימה שהפקיד אצלו.

וממילא סובר רבה שלענין להצריכו שבועה שאינה ברשותו, די בעדים אלו שכבר לא נצטרך להשביעו, אבל מכל מקום לענין שמא חשש שבועה, בזה חוששים יותר שמא באמת אין זו הגלימה שהפקיד אצלו ויבוא לאחר מכן להוציא את הגלימא. והגמ' מקשה על זה שאין לחלק בזה, וכשם שלא חוששים לגבי להצריכו שבועה שאינו ברשותו כמו כן אין לחוש לענין חשש שבועה.

<u>גמ': רב אשי אמר זה נשבע וזה נשבע וכו'</u>

לרב אשי האם נזקקים לטעם של שמא יוציא את הפקדון ויפסול את הלוה

✧ ✧ ✧

לפי שיטת רב אשי ששניהם נשבעים, כתב **הרשב"א** לעיל שכל מה שפירש רש"י שהחשש שמא יוציא הלה את הפקדון ויפסול את הלוה, זה רק לפי האוקימתות האחרות בגמ', אבל לפי רב אשי שמבאר שהפירוש במתני' שמשביעים תחילה את המלוה שאינו ברשותו, אין צריך לטעם זה, אלא הטעם הוא שמאחר שחוששים שמא המלוה מחזיק את הפקדון אצלו, אם כן מעיקר הדין צריך קודם להישבע המלוה, שכל זמן שיש לחוש שמא הפקדון אצל המלוה ואינו רוצה להוציא, בזה מעיקר הדין אין לנו להשביע את הלוה כמה היה שוה, שהרי לא התברר לנו כלל שהפקדון נאבד או נגנב.

אמנם **הריטב"א** כתב, שכיוון ששבועת הלוה היא שבועה דאורייתא והשבועה של המלוה היא רק מדרבנן, אם כן ללא החשש שמא יוציא את הפקדון ויפסלנו, היה הדין נותן שאם ירצו הב"ד להשביע את הלוה תחילה כמה היה שוה שפיר יוכלו להשביע אותו, ואינפ צריכים להמתין עד לאחר שישבע המלוה שאינו ברשותו, מאחר ששבועת הלוה היא שבועה דאורייתא ושבועת המלוה היא רק מדרבנן.

ובחידושי הריטב"א הישנים כתב, שללא החשש של שמא יפסלנו, הדין נותן שאם ירצה הלוה לישבע תחילה שנניח לו לישבע, אבל משום החשש שמא יפסלנו הב"ד אינם מניחים לו להישבע.

<u>תוס' ד"ה תהא</u>

ישוב קושית התוס' לפי שיטת הר"ח

✧ ✧ ✧

בקושית התוס' מדוע ברישא לא נעמיד במאמינו, כתב **הרמב"ן** לישב לפי שיטת הר"ח שהתקנה היתה משום שחוששים שתהיה כאן שבועה לחנם. שברישא גם אם הלוה מאמין למלוה מכל מקום לא היו מתקנים שהמלוה הוא זה שישבע כמה היה שוה, אלא הדין נותן שאע"פ שהלוה מאמינו, מכל מקום הב"ד לא יתנו למלוה להשביע את הלוה כמה היה שוה אלא באם ישבע מתחילה שהפקדון אינו ברשותו, אבל אין צריך לתקן שהמלוה ישבע כמה היה שוה במקום הלוה.

***<u>גמ': למימרא דסבר רב נחמן דשומא הדר וכו'</u>**

ביאור השוואת הגמ' את הנידון של שומא הדר שרצונו להחזיר לנידון כאן שאין רצונו להחזיר

✧ ✧ ✧

הרמב"ן הקשה שהרי הדין של שומא הדר נתקן לטובת הלוה, כלומר, שאף שגבו ממנו את השדה עבור החוב והשדה שייכת מעכשיו למלוה, מכל מקום תקנו ששומא הדר, ועדיין יכול הלוה לפרוע לו עכשיו את החוב ותחזור השדה אליו. אבל כאן הרי אדרבה, זה שגבו ממנו את האפדנא רוצה שהאפדנא תשאר אצל המפקיד, ושהכיפי יהיו שלו כדי שיזכה ביוקר של הכיפי, וזה שגבה את האפדנא רוצה שהכיפי יחזרו אליו והאפדנא תחזור לנפקד.

והביא שיש מפרשים שכונת הגמ' בדרך כל שכן, שאם כאן שזה שגבו ממנו רוצה שלא תחזור האפדנא, אנו אומרים שמכל מקום כל שמחזירים את הכיפי לבעלים, חוזרת האפדנא לזה שגבו ממנו, אם כן בעלמא שבא הלוה לשלם את ההלוואה ושתחזור אליו השדה, בודאי שהדין יהיה ששומא הדרא.

וכתב הרמב"ן ליישב, שכל מה שהנפקד בעל האפדנא רצה שהאפדנא תשאר ביד המפקיד, זהו רק משום שרוצה שהכיפי יהיו שלו כדי שגם היוקר יהיה שלו, אבל מאחר שאנו אומרים שאינו זוכה ביוקר, והיוקר עדיין הוא של המפקיד, אם כן ממילא שבמצב זה באמת רוצה בעל האפדנא שהאפדנא תחזור אליו, משום שגם אם לא תחזור האפדנא אליו מכל מקום הכיפי יחזרו לבעליהם והבעלים רק יתנו לו את דמי האפדנא.

וברשב"א מבואר שלפי תירוץ זה יש לנו לומר שהכיפי עצמם יהיו של הנפקד בעל האפדנא, אבל היוקר לא יהיה שלו כיון שאינו מקנה לו את היוקר. אמנם **בחידושי הריטב"א הישנים** הקשה על זה, שכיוון שרצינו לומר שהאפדנא אינה חוזרת מעיקר הדין, אם כן בהכרח יש לנו לומר שהכיפי יהיו של הנפקד בעל הפקדון כנגד האפדנא שגבה המפקיד, ואם כן כיון שהכיפי יהיו שלו כנגד האפדנא ממילא גם היוקר צריך להיות שלו, מאחר שזכה שהכיפי יהיו שלו. **והריטב"א** הקשה על זה, שכיוון שהמפקיד אינו רוצה להקנות לנפקד את הכיפי ממילא אין הכיפי של הנפקד, ומעתה כיון שאין הנפקד זוכה בכיפי ממילא ראוי שהאפדנא תחזור אליו, כיוון שכל שחוזרים הכיפי למפקיד ממילא צריך שתתבטל גביית האפדנא.

וכתב הריטב"א לבאר, שעכשיו ס"ל שהמפקיד ניחא ליה להקנות את הכיפי לנפקד כיון שגבה את האפדנא, אבל מכל מקום לא ניחא ליה להקנות גם את השבח, ומשייר את השבח של היוקר לעצמו, ומשום כך ס"ד דלולי הדין דשומא הדרא, הדין נותן שהאפדנא תשאר ביד המפקיד, והכיפי עצמם יהיו של הנפקד, ומכל מקום השבח יגיע למפקיד שזה לא הקנה לו, והגמ' מתרצת שבאמת אינו מקנה לו את הכיפי כלל, ובאמת נמצא שכל גבית האפדנא היא בטעות, ומשום כך חוזרת האפדנא.

ובחידושי הריטב"א הישנים כתב לבאר את הגמ', שמה שאמרינן דלמימרא דסבר ר"נ שומא הדר, הכונה לא לענין האפדנא, אלא לענין הכיפי, שהס"ד בגמ' שכיון שגבה המפקיד את האפדנא ממילא הדין נותן שהכיפי יהיו של הנפקד כנגד האפדנא שגבה המפקיד, וכיון שכן ממילא הדין נותן שגם היוקר יהיה שלו, ומה דאמר רב נחמן שחוזרים הכיפי למפקיד, זהו משום ששומא הדר, שהמפקיד אומר שרוצה להחזיר את האפדנא ושיחזור הכיפי אליו, וכמו בעלמא שהלוה אומר שרוצה לשלם את דמי החוב ושתחזור השדה אליו. ותירצו בגמ' שמה שחזר הכיפי אל המפקיד אין זה מהדין של שומא הדר, אלא משום שעיקר גבית האפדנא כנגד הכיפי התבררה כטעות.

<u>*גמ': שאני התם דשומא בטעות הוה דקא הוה כיפי מעיקרא</u>

הטעם שנידון כאן כשומא בטעות, והנפק"מ לענין נגנבו וחזרו

✧ ✧ ✧

בביאור הטעם שנחשב כאן לשומא בטעות, כתב **רש"י** שהוא משום שבאמת לא אבדו הכיפי, וכן מבואר **בפירוש הר"ח** שכתב שכיוון שלא אבדו וקיימא לן שפקדון ברשותיה דמריה קאי, משום כך הוי שומא בטעות. ולפי זה באופן שאבדו הכיפי או שנגנבו באמת

אין זו שומא בטעות, ומה שתחזור האפדנא באופן זה הוא רק משום הדין ששומא הדר.

אמנם **הרמב"ם** (הל' שאלה פ"ח ה"ג) כתב, שגם אם נגנבו ואחר כך חזרו נחשב לשומא בטעות, ולכן יחזור מה שגבו מן הנפקד, וכן כתב **הרמב"ן**. וביאר, שכיון שחזר לבסוף ממילא התברר כעת שלא היתה לו תביעה על הנפקד, משום שכל מקום שהוא נמצא - ממונו של בעלים הוא, ואילו היו יודעים שימצא לבסוף לא היו יורדים לנכסיו מעיקרא.

והריטב"א כתב, שלפי מה שכתב לעיל לפרש שהנדון הוא האם המפקיד מקנה את הכיפי עצמם לנפקד רק שמשייר לעצמו את השבח, או שאינו מקנה כלל את הכיפי, אם כן כיון שבמסקנא אמרינן שאינו מקנה כלל את הכיפי, אם כן בוודאי שאין חילוק אם נמצא הכיפי אצל הנפקד או שנגנבו ונמצא הגנב, משום שמכל מקום כיון שאמרנו שאינו מקנה את הכיפי כלל והכיפי חוזרים אליו, אם כן ממילא הדין נותן שלעולם האפדנא תחזור לנפקד.

*גמ': שומא הדר לעולם

האם צריך הלווה לזכות מחדש בשדה שחזרה אליו

✧ ✧ ✧

בריטב"א מבואר שכשהוא מחזיר את השדה, צריך המלוה לכתוב ללוה שטר מתנה, שכיון שהגבייה היתה כדין אם כן הרי זהו כמו שהלוה חוזר וקונה את השדה מהמלוה, וכן מבואר **ברמב"ן ובתוס' הרא"ש** לעיל (טז, ב).

אמנם **הר"ן והנמוקי יוסף** לעיל (שם) כתבו, שאין צורך שהלוה יעשה מעשה קנין על השדה אלא ממילא השדה חוזרת אליו, שהרי הדין ששומא הדר הוא גם על כרחו של המלוה. וביאר הר"ן, שמה שחוזרת השדה ללוה, הוא או משום שאנו אומרים שמעיקרא כל הגביה היא רק על דעת שלא יפרע לבסוף, או שחוזר מדין הפקר ב"ד הפקר.

*גמ' שם

שיעור התשלום כשהתייקרה השדה, והאם בהשביחה המלוה חוזרת השומה

✧ ✧ ✧

הרא"ש כתב שאם הוקרה השדה, אין הלוה יכול לומר שיתן לו כפי מה שהיתה שוה בשעה שגבה ממנו את השדה, שאם כן לעולם יצפה הלוה אימתי תתייקר ואז יבוא ליטול את השדה. ומבואר **בטור** (סי' קג) שאם רוצה הלוה לשלם כפי מה ששוה השדה עכשיו, בזה שפיר חוזרת השדה, משום שכאן לא שייך הטעם שכתב הרא"ש.

אמנם **בחידושי הריטב"א הישנים ובספר התרומות** (שער ג חלק ה דין י) **ובמגיד משנה** (הל' מלוה ולוה פכ"ב הי"ז) כתבו שלא כדעת הרא"ש, אלא שגם באופן שהוקרה השדה, מכל מקום יכול הלוה לתת כפי מה שהיתה שוה בשעת הגבייה ותחזור השדה אליו.

עוד כתב **הרא"ש**, שאם המלוה השביח את השדה - באופן זה השדה אינה חוזרת ללוה. **ובטור** (שם) נראה, שגם אם ירצה הלוה לשלם לו כפי מה ששוה השדה עכשיו אחר שהשביחה, מכל מקום אינו יכול לתבוע שתחזור השדה אליו. [**ובש"ך** (שם ס"ק יד) כתב, שגם הטור מודה שאם רוצה לשלם כפי מה שהיא שוה עכשיו שחוזרת ללוה].

אמנם **בחידושי הריטב"א הישנים** מבואר, שהלוה יכול לחזור וליטול את השדה אם ישלם כפי מה שהיא שוה עכשיו אחר שהשביחה. **ובספר התרומות** (שם דין ז) **ובמגיד משנה** (שם) מבואר שהשדה חוזרת אליו כמות שהיא והוא צריך לשלם למלוה רק כמו יורד ברשות.

*גמ': אורתא וכו' מעיקרא אדעתא דארעא נחות

האם שומא הדר בירושה דממילא

✧ ✧ ✧

בתוס' (ד"ה לוקח) מבואר, שגם ביורש ממילא הדין הוא שאינו מחזיר שדה את השדה שבאה אליו בירושה, אולם **הרא"ש** כתב שדווקא אם המלוה כתב את השדה במתנה לאחד מיורשיו בזה הדין שאינו מחזיר בדומה

למכירה ומתנה, אבל אם ירש בדרך ממילא בזה הדין ששומא הדר.

גמ': שמו מינה דאשה ואינסיבא ומתה וכו'

האם הנידון הוא רק לאחר מיתת האשה או אף מחיים, והטעם

✧ ✧ ✧

ברש"י מבואר כגירסא זו שבגמ' מדובר שמתה לאחר מכן, וכן מבואר **בתוס' וברא"ש**. אמנם **הר"ח והרי"ף** לא הזכירו כלל דמיירי שמתה האשה. ומבואר **ברמב"ן** שבאמת יש לומר שמדובר גם מחיים, ומשום שבעל נידון כלוקח כבר מחיים.

ובתוס' רבינו פרץ כתב, שאין לומר שמדובר מחיים משום שמחיים הבעל אינו לא לוקח ולא יורש ואם כן מחזירים לאשה. אמנם כבר מבואר **בריטב"א** ששפיר נידון כלוקח כבר מחיים, שהרי הדין שאם מכרה האשה הבעל מוציא מיד הלקוחות ומשום שהוא לוקח מחיים מכח תקנת אושא.

אמנם **בגידולי תרומה** (שער ג חלק ה דין ה) הקשה על זה, שאמנם בעל נידון כלוקח כבר מחיים אבל מכל מקום זהו רק לגבי הזמן שלאחר מיתה, אבל כל משך חיי האשה הגוף הוא שלה. [**והש"ך** (סי' קג ס"ק כ) הביא, שבטור מבואר שהאשה אינה יכולה למכור את הגוף גם מחיים, ואם כן מבואר מזה שגם לגבי הזמן מחיים כבר נחשב הבעל ללוקח. אמנם **בחזו"א** כתב בזה, שגם לשיטת הטור מכל מקום אין זה משום שהגוף לא שלה, אלא שלבעל יש זכות לעכב שלא יועיל מכר האשה כלל, אבל בודאי שהגוף שלה].

ומבואר **בראשונים**, שנדון זה האם מדובר דוקא לאחר מיתה או גם מחיים, הוא בין לענין הדין של 'שמו לה לאשה ואינסיבא' האם הדין שתחזור השדה ללוה ששמו ממנו, ובין לענין הדין של 'שמו מינה דאשה' האם תחזור השדה לאשה ששמו ממנה.

אמנם **בפני יהושע** כתב לחלק בזה, שאמנם אפשר שמחיים הגוף של האשה אבל הפירות הרי הבעל לוקח עליהם כבר מחיים, ואם כן באופן ששמו לאשה, בזה יש לומר שלא תחזור השדה ללוה, שכיון שיש כאן נדון גם על הקנין פירות שיש לבעל שיחזור ללוה, אם כן אנו אומרים שכיון שבעל נידון כלוקח אין על הקנין פירות שלו הדין ששומא הדר, אבל באופן ששמו מהאשה, אם כן אף שלגבי הקנין פירות לא צריך להיות הדין ששומא הדר משום שבעל נידון כלוקח על הפירות, מכל מקום עדיין יש כאן דין שומא הדר משום קנין הגוף שיש לאשה, ומשום קנין הגוף עדיין יהיה כאן הדין ששומא הדר לאשה.

תוס' ד"ה לוקח

הטעם ששומא אינה חוזרת בבעל, משום שהוא כלוקח או אף אם הוא כיורש

✧ ✧ ✧

בביאור מדוע נקטה הגמ' שבעל לא מחזיר ולא מחזירים לו משום שבעל בנכסי אשתו לוקח, כתבו **התוס'** שנקטה כך הגמ' משום הדין שלא מחזירים לו, שאם היה יורש היו מחזירים לו, אבל מה שהבעל אינו מחזיר אף אם היה יורש לא היה מחזיר, שהרי גם יורש אינו מחזיר כמבואר בגמ'.

אולם **ברש"י** מבואר שדווקא משום שהוא לוקח אינו מחזיר, וכן מבואר **ברא"ש**. ולעיל נתבאר ששיטת הרא"ש שהדין ששומא הדר הוא גם ביורש, ואם כן בהכרח שמה שבעל אינו מחזיר זהו רק משום דהוא לוקח. **וברמב"ן** מבואר שאם נאמר שגם מחיים הדין שאינו חוזר, אם כן בהכרח שהוא רק משום שבעל נידון כלוקח, שהרי מחיים אינו אלא לוקח ולא שייך לומר דהוא יורש מחיים.

והתוס' כתבו שמה שאינו חוזר אצל בעל זהו רק משום שגם אילו הוה יורש עדיין לא היה צריך להחזיר, אבל אם נאמר שאם היה יורש היה הדין שצריך להחזיר, אם כן היה צריך להחזיר אף שבעל נידון כלוקח. והטעם משום שמבואר בגמ' בבבא בתרא (קלט, ב) שכל מה שאמרו שבעל נידון כלוקח הוא זהו רק במקום שאין הפסד לאחרים, אבל באופן שיש הפסד לאחרים לא אמרו חכמים שבעל נידון כלוקח, ואם כן בדין שומא הדר שיש הפסד ללוה במה שאינו מחזיר, אין לו דין של לוקח.

ובהכרח שגם אם בעל יורש מכל מקום הדין שאינו מחזיר.

ולפי זה קשה על הרא"ש שכתב שדוקא משום שבעל נידון כלוקח לכן אינו מחזיר, מדוע לא נאמר שכאן במקום הפסד לא יהיה לו דין לוקח.

אמנם כבר כתבו **התוס'** בבבא בתרא (שם) לישב, שמה ששומא אינה חוזרת אין זה נחשב להפסד ללוה שמשום כך לא יהיה לבעל דין לוקח, כיון שמעיקר הדין שומא אינה חוזרת, ורק מתקנת חכמים משום 'ועשית הישר והטוב' שומא חוזרת, ומשום כך בעל נידון כלוקח לגבי דין שומא הדר.

__תוס' שם__

מדוע אין הבעל נידון כיורש לענין החזרת השומה אליו אף שהוא לטובתו

✧ ✧ ✧

התוס' הקשו מדוע אמרו שהבעל אינו יכול להחזיר את השומה משום שהוא כלוקח, הרי בגמ' בבבא בתרא (שם) מבואר שתיקנו לו לפי מה שעדיף לו, או כיורש או כלוקח, ולכן כאן כיוון שלענין שומא הדר עדיף לו להיות כיורש שיחזיר לו המלוה את מה שגבה, מדוע לא נדון אותו כיורש ותחזור השומה אליו.

ותירצו שמכיוון שכל הכלל שתקנו מה שעדיף הוא במקום שאין הפסד למישהו, וכאן יש הפסד למלווה שצריך להשיב את אשר גבה, ולכן כאן נידון כלוקח ולא כיורש.

ועל דבריהם הקשה **הש"ך** (שם ס"ק יט), שבגמ' בבבא בתרא שם הכלל שבמקום הפסד לא תקנו לא נאמר אלא לגבי מה שעשו את הבעל כלוקח, שזהו דוקא במקום שאין הפסד לאחרים, שכיוון שעיקר דינו כיורש, משום כך אנו אומרים שמה שתקנו שיהיה גם כלוקח זהו רק במקום שאין הפסד לאחרים, אבל לגבי מה שדינו כיורש, מדוע לא נאמר שגם במקום הפסד עדיין יהיה דינו כיורש, מכיוון שזהו עיקר דינו להיות כיורש.

והוכיח את דבריו שהוא נידון כיורש גם במקום שיש הפסד לאחרים, ממה שמבואר בגמ' שם שירושת הבעל אינה חוזרת ביובל, ומשום שלענין זה בעל נידון כיורש, והרי בזה שאינה חוזרת ביובל יש הפסד לשאר יורשים ולמרות זאת נידון כיורש.

ובתומים (שם ס"ק יח) כתב לחלק לפי המבואר במרדכי בכתובות (סי' רעז), שכל מה שאפשר לומר 'אי אפשי בתקנת חכמים' זהו רק להחזיק ממון, אבל להוציא ממון אי אפשר לומר כן, שאם כן לגבי דין יובל שזהו נדון להחזיק בירושה בזה בעל נידון כיורש גם במקום הפסד, משום שזה נידון כאילו אמר אי אפשי בתקנת חכמים שאהיה לוקח, לעומת זאת לגבי החזרת השומא אליו, הרי יש כאן הוצאת השדה מיד המלוה, ולהוציא ממון אין אומרים 'אי אפשי בתקנת חכמים', וכיון שלפי התקנת חכמים שהוא לוקח אינו יכול להוציא את השדה מיד המלווה, משום כך אין לו הזכות להוציא את השדה מיד המלווה.

והמאירי כתב לישב את קושית התוס', שכיוון שעיקר הדין ששומא הדר הוא רק מתקנת חכמים, אם כן הם אמרו והם אמרו, שהם אמרו ששומא הדר, והם אמרו שלבעל לא יחזור משום תקנתם שבעל נידון כלוקח.

לה, ב

__רש"י ד"ה אגביה__

כשהטריחו לב"ד אך לבסוף פרע מרצונו – האם שומא הדר

✧ ✧ ✧

מדברי רש"י שהספק בגמ' הוא כשהגבה לו קרקע ולא הטריחו לדין, הוכיחו **הבית יוסף** (סי' קג) **והסמ"ע** (שם ס"ק כא), שאם הטריחו לבוא לדין יהיה הדין ששומא הדר, אפילו שלבסוף פרע לו מעצמו ולא הוצרכו הב"ד לגבות ממנו.

אמנם **בש"ך** (שם ס"ק טו) כתב, שאדרבה מתחילת דברי רש"י מבואר שדוקא אם הטריחו עד שהוצרכו הב"ד לשום למלוה על כרחו של הלוה, באופן זה השומא חוזרת, אבל אם לא היו צריכים לגבות אף שהטריחו לב"ד מכל מקום לא תחזור השומה.

[וכתב הש"ך, שכמו כן מצאנו לגבי הדין שמקנה לשומר את הכפל, שדוקא אם הטריחו עד שהב"ד הם שהוצרכו

לגבות את דמי הפקדון, רק אז אנו אומרים שאינו מקנה לו הכפל].

גמ': מאימת אכיל פירי וכו'

הטעם שאוכל פירות קודם שעשה מעשה קנין בקרקע

✧ ✧ ✧

מדין הגמ' כאן שאוכל פירות מזמן שנכתב או נמסר השטר, הוכיח **הנתיבות המשפט** (סי' שדמ ס"ק א) שאין צריך קנין בפרעון חוב, אלא בזה שמיחד לו דבר לפרעון החוב הרי הוא זוכה בו שיהיה שלו, שהרי כאן לא נעשה שום קנין קודם שאוכל את פירות אלא רק נכתב או נמסר לו השטר לגבות, ואף שכך הקרקע נידונת כשלו ואוכל פירותיה.

והחזו"א כתב שכאן נעשה שלו משום שפסק דין עושה קנין.

רש"י ד"ה אדרכתא

האם אוכל פירות כבר משעת האדרכתא, והטעם

על דברי רש"י שמזמן שכתבו לו שטר אדרכתא כבר אוכל פירות, הקשה **הריטב"א** כיצד יאכל פירות, הרי עדיין לא הוחלטה לו שום קרקע בחובו. ולפיכך כתב שצריך לומר שאחר שכתבו לו אדרכתא גם כתבו לו שטר חליטה על איזה קרקע שמצא, ואז שפיר אוכל פירות שיש כאן קרקע מסויימת.

ובחידושי הריטב"א הישנים כתב, שאחר שיחליטו לו איזה קרקע, אז הוא זוכה בפירות למפרע משעה שכתבו לו אדרכתא, ולפי זה מיושבת שיטת רש"י, שבאמת אוכל פירות משעת אדרכתא, כלומר, שלאחר שיחליטו איזו קרקע יגבה, יטול המלוה את כל הפירות שהיו שם כבר משעת האדרכתא.

גמ': ומאימת אכיל פירי רבה אמר וכו' אביי אמר עדיו בחתומיו זכין לו רבא אמר וכו'

ביאור הוכחת הרי"ף מסוגיתנו שרבה ורבא אינם סוברים 'עדיו בחתומיו זכין לו'

✧ ✧ ✧

לעיל (יג, א) הוכיח **הרי"ף** מסוגיתנו, שגם רבא וגם רבה סוברים שלא כשיטת אביי שעדיו בחתומיו זכין לו, שהרי כאן אמרו שאינו אוכל משעה שנחתמה האדרכתא, ושלא כדברי אביי.

ועל הוכחתו של הרי"ף הקשה **הריטב"א**, שמדברי רבא אין ראיה כלל, שהרי אמר שאף אם הגיע השטר האדרכתא לידו וזכה בה, בכל זאת אינו אוכל פירות משום שצריך שישלמו ימי האכרזתא.

וכתב עוד, שגם אביי אמר כאן שעדיו בחתומיו זכין לו אין זה שייך לשיטתו בעלמא שעדיו בחתומיו זכין לו, שהרי כאן אין זה שטר קנין אלא שטר ראיה בעלמא, ומה שאמר אביי כאן שעדיו בחתומיו זכין לו, כונתו רק שכוונת הב"ד להקנות לו את הקרקע מיד עם כתיבת השטר, אבל לעולם אין זכייתו מכח השטר.

ובחזו"א מבואר בשיטת הרי"ף, שגם אם נאמר שכאן אין זה שטר קנין, מכל מקום יש לומר שדברי אביי הם לשיטתו בעלמא, שכיוון שבעלמא אנו אומרים שעדיו בחתומיו זכין לו, משום כך גם כאן נחשב כמי שהגיע השטר לידו משעה שבב"ד חתמו על השטר.

***מתני': השוכר פרה מחבירו והשאילה לאחר ומתה וכו' והשואל ישלם לשוכר**

שלש דרכים בטעם הדין שהשואל צריך לשלם לשוכר

✧ ✧ ✧

בגמ' מבואר שהסיבה שהשואל משלם לשוכר, הוא משום שהשוכר קונה את הפרה משעת מיתה.

וביש"ש בבבא קמא (פ"י סי' א) מבואר, שכיון שבפרה אירע אונס שהוא פטור מלשלם על אונס זה, מכח זה נעשה הפקדון של השוכר. **ובפני יהושע** כתב, שיש לומר שדוקא באופן שמתה הפרה, אז אומרים שפקע שם הבעלים וקנה השומר, אבל אם נגנבה הפרה בזה עדיין שם הבעלים המשכיר על פרה זו ולא קנה השומר, [אלא שכתב שבשו"ע (סי' שז) נראה, שבכל אונס קונה השומר גם אם נגזלה על ידי ליסטים מזוין שעדיין הפרה

בעולם]. ומלשון **רעק"א** מבואר, שהתורה מקנה לו את הפקדון באופן שנאנס.

ומבואר שנקטו כל האחרונים האלו, שכל שאירע בפקדון דבר שהשומר פטור עליו, אנו אומרים שהוא קונה את הפקדון שיהיה שלו. [וקשה, מדוע באמת כך הדבר שקונה את הפקדון ולא ישאר להיות של המפקיד].

ובחידושי הגר"ש שקופ (סי' כח) כתב לבאר שלעולם אין השומר זוכה בגוף הפרה, אלא סיבת החיוב היא, שמה שהשומר הראשון מחויב בשמירת החפץ זה נותן לו כח להעמיד שומר אחר על פקדון זה, שהרי בזה שהוא מעמיד שומר הוא משלים את החיוב שלו בהעמדת השמירה, [**ובחזו"א** כתב להוכיח שאין אדם יכול להעמיד שומר בשל חבירו, אמנם לפי הגרש"ש אכן בעלמא באמת אינו יכול להעמיד, ורק כאן שהוא מחויב בשמירת הפקדון יכול להעמיד שומר], ומשום כך נעשה השומר השני שומר של הראשון, ומאחר שנעשה השני שומר זה נותן כח גם לבעלים לתבוע את השומר השני, משום שהשני נעשה שומר על פקדון של הבעלים הראשון, וזהו חיובו לקיים את חובת השמירה בפקדון זה.

ולפי זה כל זמן שהשומר הראשון חייב לבעלים יכולים הבעלים גם לתבוע את השומר השני, שהרי השומר השני עומד לקיים את שמירתו של הראשון, אבל באופן שהראשון פטור מלשלם לבעלים, ממילא חיוב השומר הוא לזה שהעמידו להיות שומר ולכן חייב לשלם לו.

ולפי דבריו צריך לומר שהחיוב של שומר אינו רק להשלים את ההפסד שיש למפקיד בזה שאבד הפקדון, שהרי כאן אין השומר הראשון מפסידו את הפקדון כשנאנס, שהרי אין הפקדון שלו. [ועיי"ש שהביא ראיה לזה ממה שמבואר בגמ' בהמשך שיש אופן שיתחייב שתי פרות, והרי לעולם אין המפקיד נפסד שתי פרות].

והחזו"א כתב לבאר, שבכלל זכות השימוש של השוכר הוא גם מקבל זכות להשאיל לאחר, והבעלים נותן לשוכר רשות להשתמש בפרתו למסור אותה לשואל, והשוכר זוכה בפרה לענין שהתשלומים על הפרה אם תאנס - יהיו שלו, ועל דרך המבואר בתחילת הפרק שהבעלים מקנה לשומר את הפרה לכפילא, כמו כן כאן אנו אומרים שהוא מקנה לשומר את הפרה לענין זה שיהיו התשלומים של השומר האחר שהוא יעמיד שייכים לו ולא לבעלים.

[**והרש"ש** כתב, שהדין של המשנה הוא דוקא בשוכר, ומשום ששכירות נחשבת כמכר, וכל זמן השכירות הוא כשלו לגמרי, ומשום כך אם נאנס צריך לשלם לשוכר, מכיוון שהפרה קניה לשוכר כל זמן השכירות, ורק שבאופן שהוא חייב לשלם למשכיר אם כן אין לו זכות על השואל, מאחר שהוא מחויב את הפרה למשכיר, אבל בכל אופן שהוא פטור מלשלם למשכיר, ממילא יש לו זכות מכח קנין שכירותו שישלם לו את הפרה. ולפי זה כתב שדין זה הוא רק בשוכר שמוסר לשואל ולא בשומר חינם שמוסר לשומר שכר.

אמנם מדברי **התוס'** בבבא קמא (יא, ב) מבואר שגם בשומר חינם שמוסר שייכת מחלוקת רבנן ורבי יוסי במשנתינו, וכן **ברש"י ובתוס'** להלן (מב, ב) הביאו את מחלוקת רבנן ורבי יוסי גם לגבי שומר חינם שמסר לשומר שכר.

אמנם **בחידושי הריטב"א הישנים** להלן (שם) באמת מבואר כדברי הרש"ש, שרק בשוכר שייך את הדין של משנתינו ולא בשומר].

תוס' ד"ה תחזור

מחלוקת הראשונים בביאור טעמו של רבי יוסי, והנפק"מ

✧ ✧ ✧

הרא"ש ושאר **ראשונים** חולקים על התוס', וסוברים שהטעם של רבי יוסי הוא משום שאמרינן שהשוכר הוא כשליח של המשכיר להשאיל לשואל, והשואל נעשה שומר של המשכיר. [ומבואר **בקהילות יעקב** (סי' לג אות ב), שאין זה משום שאנו אומרים שדעת השוכר להיות כשליח של המשכיר, אלא הדין הוא שממילא זה נעשה באופן זה, שהשואל מוגדר שומר של המשכיר].

ומבואר **ברא"ש ובריטב"א**, שלפי זה באופן שהמשכיר יפרש לשוכר שהוא יהיה המשאיל של הפרה והוא ידון עם השואל, בזה יודה רבי יוסי לרבנן, שהשוכר ישבע למשכיר והשואל ישלם לשוכר.

גמ': לימא ליה דל אנת ודל שבועתך וכו'

הטעם שיכול הבעלים לתבוע את השואל אף שאינו שומר שלו

✧ ✧ ✧

בחידושי הריטב"א הישנים מבואר, שמה שיכול המשכיר לגבות מהשואל באופן זה שיאמר לו דל אנת ודל שבועתך ולא יוכל השואל לומר למשכיר לאו בעל דברים דידי את, הוא משום הדין המבואר בבבא קמא (קיא, ב) שאם גזל מאחד ובא אחר ואכלו, שהנגזל רצה מזה גובה רצה מזה גובה, והטעם משום שהאחר שאכלו - אכל דבר שהוא של הנגזל, וכמו כן כאן כיון שהפרה היא של המשכיר, משום כך יכול לתבוע את השואל על מה שנתחייב על הפרה. [ועיי"ש שכתב לדון עוד שיוכל לתבוע את השואל מדין שעבודא דרבי נתן].

אמנם **בנתיבות המשפט** (סי' רצא ס"ק כז) כתב, שלא שייך הכא הדין של רצה מזה גובה רצה מזה גובה, שדוקא בגמ' בבבא קמא שזה שאכל מתחייב משום נטילת הדבר בזה יש זכות לבעלים לתבוע אותו, אבל כאן שחיובו של השואל הוא משום קבלת שמירה, אם כן כל שאינו מקבל שמירה לבעלים, אינו מתחייב להם.

והריטב"א מקשה שכיון שמבואר בגמ' להלן (צו, ב), שבאופן שהשוכר היה עם השואל בשעת שאלה שהשואל פטור מלשלם משום שיש 'בעליו עמו', אם כן מבואר שהשואל הוא שומר של השוכר ולא של המשכיר, ואם כן האיך המשכיר יכול כלל לתבוע את השואל.

ותירץ הריטב"א, שכל מה שמבואר בגמ' להלן שהוא שומר של השוכר ולא של המשכיר, זהו רק משום התירוץ בגמ' כאן שהשוכר קונה את הפרה משעת מיתה, ולאו דוקא משעת מיתה אלא משעת משיכה שנהיה שוכר כבר הוא קונה, ומשום כך השואל נעשה שומר של השוכר ולא של המשכיר, אבל לפי קושית הגמ' שהשוכר אינו קונה את הפרה עד אחר שבועה, אם כן כל זמן שלא נשבע באמת השואל הוא שומר של המשכיר. [ומכל מקום אחר שבועה השואל משלם לשוכר, ונראה שאחר שבועה אנו אומרים שזוכה בפרה וממילא התשלומים הם לשוכר].

ובברכת שמואל (סי' כח) מבאר את דבריו, שהריטב"א מקשה שכיון שמבואר בגמ' כאן שהמשכיר יכול לתבוע את השואל, אם כן בהכרח שמה שהשוכר השכיר את הפרה של המשכיר, זה נותן זכות גם למשכיר לתבוע את השואל על מה שנעשה שומר על הפרה, שכיון שנעשה שומר על פרה שלו, הרי שיש לו זכות על ענין זה שנעשה שומר, [והיינו משום שגם לגבי קבלת שמירה אנו אומרים רצה מזה גובה רצה מזה גובה, שיש לבעלים זכות לתבוע את זה שנעשה שומר בפרה שלו], ואם כן מדוע נפטר השואל אם השוכר היה עמו בשעת שאלה, הרי מכל מקום למשכיר גם יש זכות תביעה בחיוב שמירה שלו והוא הרי לא היה עמו בשעת שאלה, וכיון שמבואר בגמ' שהשואל נפטר, בהכרח מוכח מזה שרק לשוכר יש זכות לתובעו, ואם כן מדוע מבואר כאן שגם המשכיר יש לו זכות לתובעו.

ועל זה תירץ הריטב"א, שבאמת לפי קושית הגמ' שהשוכר אינו קונה את הפרה, אם כן גם למשכיר יש זכות תביעה על השואל. ומה שמבואר בגמ' להלן שהוא נפטר משום בעליו עמו, זהו לאחר תירוץ הגמ' כאן שהשוכר קונה את הפרה משעת משיכה, ואם כן באמת אין זכות תביעה למשכיר, שהרי השוכר קנה את הפרה.

והריטב"א מתרץ עוד, שמה שיכול המשכיר לתבוע את השואל, זהו משום שלבסוף השואל משתמש בפרה שלו, וממילא לא גרע משואל שלא מדעת שהוא חייב באונסים, ולכן גם כאן יכול לתבוע אותו על מה שהתשמש בשלו.

ובברכת שמואל שם כתב לבאר, שבתירוץ השני סובר הריטב"א שבאמת המשכיר אינו יכול כלל לתבוע את השואל משום הדין של רצה מזה גובה רצה מזה גובה, וכסברת הנתיבות המשפט שכיון שאין כאן נטילת הממון אלא רק קבלת שמירה, אם כן בזה אינו ראוי שיתחייב אלא למי שעשאו שואל ולא לבעלים, אלא שמכל מקום כיון שגם שואל שלא מדעת חייב באונסים, כלומר, שעצם מה שהוא משתמש בפרה זה מחייבו באונסים ולא רק משום קבלת חיוב השמירה, אם כן ממילא שהוא מתחייב גם למשכיר, שהרי השימוש

נעשה בפרה של המשכיר, ומשו"ה יש לנו לומר בזה רצה מזה גובה רצה מזה גובה.

[ומכל מקום באם השוכר היה עמו בשעת שאלה, אין לחייבו גם משום שואל שלא מדעת, שהרי בכל בעליו עמו איננו אומרים שיתחייב לכל הפחות משום שואל שלא מדעת, ומשום שכאשר בעליו עמו, הרי זה נותן לו זכות להשתמש במה ששאל בלי להתחייב באחריות].

גמ': משעת מיתה הוא דקני ושבועה כדי להפיס דעתו של בעל הבית

הטעם שנזקקה הגמ' כאן לבאר את טעם השבועה

✧ ✧ ✧

רעק"א במערכה (אות ג) הקשה, מדוע הוצרכה הגמ' בתירוצה לבאר טעם לשבועת השומרים, לכאורה היה די לומר שמשעת מיתה הוא דקני לה, ורק שמכל מקום חייבה התורה אותו לישבע, [ועיין במה שכתב לבאר בענין זה להלן שם (אות טז)].

ובאור שמח (הל' טוען ונטען פ"א הי"ב) בתוך דבריו כתב, שכונת הגמ' שלא תאמר שמה שצריך לישבע הוא משום שחושדים אותו שהוא משקר, שאם כן באמת הדין נותן שלא יקנה את הפרה אלא רק משעת שבועה, שעד שאינו נשבע הוא חייב לשלם על הפקדון ואינו קונה אותו, אלא השבועה היא רק להפיס דעתו של בעל הבית.

גמ': פעמים שהבעלים משלמין כמה פרות וכו'

באיזה אופן צריך לשלם לו פרה לימי השכירות, והטעם

✧ ✧ ✧

בגמ' מבואר שהוא גם צריך לתת לו פרה להשלים את ימי השכירות, שהיתה צריכה לחזור לו לאחר גמר ימי השאלה. ומבואר **בריטב"א** שמדובר ששכר ממנו פרה סתם, או שיש בנבלה של הפרה דמים כדי ליקח פרה אחרת להשלים בזה את ימי השכירות, שאילולי כן אין המשכיר צריך להעמיד פרה לשוכר כשמתה הפרה כמבואר להלן (עט, א). ומבואר בדבריו שמה שאמרנו שהמשכיר צריך לתת לשוכר פרה להשלמת ימי השכירות, זהו עבור מה שהשכיר לו מתחילה.

אמנם **במאירי** כתב, שבאופן שהשוכר השאיל את הפרה לאחר כמו במתני' - ונאנסה הפרה, שבאופן זה צריך השואל לשלם לשוכר פרה אחת לגמרי משום שנתחייב באונסי הפרה, ועוד פרה צריך לתת לו להשלמת ימי השכירות, שהיתה צריכה לחזור אליו אחר שהיו נשלמים ימי השאלה.

ומבואר מדבריו, שהחיוב להחזיר פרה להשלמת ימי השכירות אינו משום מה שהשכיר לו מתחילה, אלא שהחיוב אחריות של השואל מחייבו להעמיד לו פרה שתהיה לו להשלמת ימי השכירות, וכמו שלרבי יוסי שהשואל משלם למשכיר, מכל מקום יוכל השוכר לתבוע את השואל שיתן לו פרה שיוכל להשלים בה את ימי השכירות שהיה נשאר לו לאחר שהיה נשלם ימי השאלה, שהרי הוא שאל פרה שהיה לשוכר זכות להשתמש בה כל ימי השכירות, ואת זה אינו מחזיר במה שמחזיר פרה למשכיר, ואם כן הוא הדין לרבנן שהוא מחויב לשוכר את עיקר תשלומי הפרה, מכל מקום עדיין יכול השואל לתבוע גם שישלם לו פרה להשלמת ימי השכירות שהיתה לו בפרה שמתה.

גמ': מכדי חדא פרה היא וכו'

שתי שיטות בביאור טענת רב אחא מדפתי

✧ ✧ ✧

רש"י מבאר דרב אחא מדיפתי ס"ל כמר בר אשי.

אמנם **בשיטה מקובצת** בשם **גליון** כתב לבאר, שקושית רב אחא היא, שנאמר שהפרה שיעמיד תחת הפרה שנאנסה תחשב כאילו שהפרה היתה מתחילה עומדת כאן לפנינו, ויקיימו בה את זמני השאלה והשכירות גם יחד כאילו הפרה ששאל אותה קיימת, ותחזור למשכיר לבסוף.

תוס' ד"ה אגרה

הטעם שאם שאלה כל ימי השכירות אינו משלם לו אף בבעליו עמו

✧ ✧ ✧

התוס' כתבו שאם שאלה כל ימי השכירות הרי זה כאילו ביקש שתתבטל השכירות. **ובתוס' רבינו פרץ ובריטב"א** כתבו, שנחשב כאילו אומר לו השוכר הריני מחזיר לך פרתך ואיני חפץ בה, והיינו שביטול השכירות היא מצד השוכר, שאם השאלה נמשכת על כל ימי השכירות, ממילא נחשב כמו שהשוכר אומר שהוא מבטל את השכירות. אמנם מלשון התוס' נראה יותר שהטעם הולך על השואל, שהוא אומר שתתבטל השכירות.

ובסוף דבריהם מבואר שגם באופן שהשוכר ישאיל לבעלים באופן של בעליו עמו, מכל מקום לא יהיה השוכר חייב בגניבה ואבידה. **ובמהר"ם שיף** שם מבואר שזהו משום שכיון שהשאיל כל ימי השכירות הרי ביטל את השכירות.

אמנם **המהדורא בתרא** כתב, שמה שהשוכר פטור הוא משום שאין לחייב את השוכר על מה שאירע בבית השואל שהוא המשכיר שלו, כי אין לחייב על מה שאירע בבית הבעלים ולכן אין השוכר מתחייב על זה.

[ולכאורה זהו משום שלדעתו באופן שהיה בבעליו עמו אין לנו לומר שהשואל מבקש שיתבטל השכירות, שרק באופן שאם לא תתבטל השכירות יתחייב השואל באונסים, בזה יש לנו לומר שהוא רוצה שתתבטל השכירות כדי לא להתחייב באונסים].

<u>תוס' שם</u>

האם נפטר השואל מדין בעליו עמו גם לגבי דברים שהשוכר חייב

✧ ✧ ✧

בסוף דבריהם כתבו התוס', שכיון שהיא באחריות השוכר מגניבה ואבידה ופשיעה, אם היה עם השואל במלאכתו - השואל פטור והשוכר חייב.

וכתב **בחידושי רבי מאיר שמחה** להלן (לו, א אות ב), שמוכח בתוס' שלרבנן שהשואל משלם לשוכר, הדין שבעליו עמו מועיל לפטור את השואל גם ממה שחייב בו השוכר, שהרי דיברו על חייב גניבה ואבידה ופשיעה, וכתבו שהשואל פטור מזה אם היה השוכר עם השואל במלאכתו.

אמנם **בשו"ת בית מאיר** (סי' כג) מבואר בדברי השואל שם, שזה ודאי שאין השואל נפטר מהבעלים משום בעליו עמו, וכונת התוס' רק, שבאופן שהבעלים יתבע את השוכר אז לא יוכל השוכר אחר כך לתבוע את השואל, משום שלגבי תביעת השוכר יש כאן פטור של בעליו עמו.

Dirshu
דרשו ד' ועוזו
קרן עולמית לחיזוק
ועידוד לימוד התורה