Dirshu
דרשו ד' ועוזו
קרן עולמית לחיזוק
ועידוד לימוד התורה

חבורת ש"ס
ללימוד הש"ס בעיון

קונטרס
מראי מקומות

יח

בבא מציעא
לו ע"א - מח ע"א
טבת תשפ"ד

©

כל הזכויות שמורות

המקומות המצוינים בכוכבית*, הם חומרים

שעליהם יש לחזור בשביל המבחן

לו, א

גמ': איתמר שומר שמסר לשומר רב אמר פטור וכו'

מחלוקת הראשונים האם השומר הראשון פטור אף כשפשע השני

✧ ✧ ✧

בשיטת רב שהשומר הראשון פטור, כתבו **הרמב"ן** ועוד **ראשונים** שכוונת רב שהראשון פטור לגמרי אף אם יפשע השני בשמירתו. והטעם, משום שהעמיד שומר במקומו. וכתבו הראשונים, שהראשון פטור אף באופן שאין לשני מה לשלם.

[ומלשון **הרמב"ן והר"ן** שפטור הראשון אפילו אם העני השני, מדקדק **האור שמח** (הל' שאלה פ"ד ה"ט), שאם היה השני עני מעיקרא שלא היה לו ממה לשלם, באופן כזה לא יפטר הראשון, משום שאינו יכול לומר שהעמיד שומר תחתיו לענין התשלום, מכיון שמשעת המסירה לא היה לשני מהיכן לשלם. אכן, מלשון **הרשב"א** שאפילו אין לשני מהיכן לשלם - פטור הראשון ומלשון **הריטב"א** שאפילו השני עני - פטור הראשון, נראה שהראשון פטור אף אם היה השני עני מעיקרא].

מאידך, **תוס' רבינו פרץ** בבבא קמא (נו, ב) כתב, שאף רב מודה שאם השני פשע אין הראשון פטור ויכול המפקיד לתבוע גם את הראשון, מכיון שלא היתה כאן שמירה כדין, וכל הפטור לשיטת רב הוא רק באופן ששמר השני כדין, שאין זה נחשב כתחילתו בפשיעה לחייבו גם באונס.

ורש"י בבבא קמא (יא, ב) כתב, שכוונת רב שהראשון פטור מכל מה שהיה פטור אילו היה הפקדון אצלו. וכתב **באור שמח** (שם) שכוונת רש"י כשיטת התוס' רבינו פרץ, שכל דינו של רב הוא רק לומר שאין המסירה נחשבת כתחילתו בפשיעה, אבל באופן שהשני אינו שומר כראוי, יכול המפקיד לתבוע גם את השומר הראשון.

וכתב האור שמח שכן היא גם שיטת **התוס'** בבבא קמא (שם), שכתבו שלפי רב שומר חינם המוסר לשומר אחר פטור אם נגנבה או אבדה, ומשמע מדבריהם, שאם השני פשע בשמירתו יכול המפקיד לתבוע גם את השומר הראשון.

גמ' שם

לשיטות הראשונים שהראשון פטור – גדר וטעם פטורו של הראשון

✧ ✧ ✧

על שיטתו שהובאה לעיל שהשומר הראשון פטור אף אם יפשע השני משום שהעמיד שומר תחתיו, הקשה **הרמב"ן**, שלפי זה נמצא שהראשון אינו נחשב שומר מזמן שמסרו לשומר השני ואילך, שהרי העמיד שומר אחר במקומו, ואם כן מדוע מבואר במשנתינו שלפי רבנן השוכר יכול לתבוע את השואל באם נאנסה הפרה והשואל ישלם לשוכר, הרי השואל נכנס תחתיו ונעשה שומר של הבעלים, וממילא הבעלים יתבעו את השואל עצמו.

ותירץ, שאין הכוונה שהשואל נכנס תחתיו בדרך ממילא, אלא הכל תלוי ברצונו של השוכר, שאם רצונו לדון עם השואל והוא עצמו ידון עם הבעלים - שפיר יכול לעשות כך, אבל אם ירצה השוכר להיפטר במסירתו לשואל – יכול להיפטר בכך שהעמיד שומר תחתיו, והבעלים ידונו עם השואל. וכתב, שלפי רבי יוסי לעולם השוכר אינו יכול לדון עם השואל, שהרי לרבי יוסי השואל תמיד נעשה שומר של הבעלים.

אולם **בנתיבות המשפט** (סי' רצא ס"ק כד) כתב שטעם פטורו של הראשון אף מפשיעה הוא משום שמסר לבן דעת, ואין לך אונס גדול ממסירה לבן דעת, מכיוון שלא היה צריך לחשוש שיפשע. וכן במקום אחר (סי' עז ס"ק א) כתב, שנחשב כמי שהניח במקום שמור והרי הוא אנוס, ומשום כך פטור הראשון.

ובחידושי רבי שלמה (סי' מא) כתב, שמדברי הרמב"ן נראה שטעם הפטור הוא משום שהשומר מעמיד שומר תחתיו, ולא משום שהוא נחשב לאנוס, ובאמת לפי הרמב"ן אינו נחשב לאנוס במה שמסרו לבן דעת.

[ואף שהיה אפשר לומר שלפי הרמב"ן ניתן לפוטרו משני הטעמים, הן מטעם אונס והן מטעם שהעמיד שומר תחתיו, מכל מקום מקושית הרמב"ן ממשנתינו

כיצד השוכר דן עם השואל מוכח שלא כך, שהרי אילו היה כאן טעם נוסף לפוטרו משום אונס, אם כן מדוע לא נאמר שממשנתינו מוכח שהשוכר אכן נשאר השומר של הבעלים, והשואל הוא שומר של השוכר, וכל פטורו השוכר בפשיעה הוא רק מטעם אונס, ובהכרח שסבר הרמב"ן שאין לפוטרו מטעם אונס אלא רק מטעם שהעמיד שומר תחתיו, ומשום כך הקשה מדין משנתינו שהשוכר דן עם השואל].

ובטעם הדבר מדוע לפי הרמב"ן אכן אינו פטור משום אונס שהרי הניחו במקום שמור, כתב **בקהילות יעקב** בבבא קמא (סי' לו), שכיון שהשומר הוא בן דעת והדבר תלוי בדעתו אם לשמור או לא, אין כאן מקום שמור מצד עצמו, ועל כן אין הראשון יכול להיפטר משום שהניחו במקום שמור, אלא כל פטורו הוא רק משום שהעמיד שומר תחתיו, ורשאי הוא להעמיד שומר במקומו ולומר לבעלים שידון עם השומר שהעמיד במקומו, משום שהוא מקיים את חיובו בכך שמעמיד שומר המתחייב במקומו.

אופן אחר בביאור פטורו של הראשון, כתב **הקצות החושן** (שם ס"ק ח) שכיון שהראשון מעמיד שומר אחר, הרי הוא מסתלק מחיובי השמירה שלו, ונחשב כמי שהחזיר את הפקדון לבעליו ומינו הבעלים שומר אחר במקומו.

אמנם **החזו"א** נחלק על כך, וכתב שאין כאן גדר החזרה וביטול דיני שמירתו, אלא נשאר הראשון בתורת חובת השמירה, ועל כן אם יראה הראשון שהשומר שהעמיד אינו שומר כראוי, חובה עליו לשמור על הפקדון, ורק שכעת הוא מקיים את דיני וחיובי שמירתו בכך שהעמיד שומר אחר תחתיו, ויכול לסמוך עליו שישמור כראוי.

[ומדברי הרמב"ן שאף שהשומר הראשון נפטר, מכל מקום אם רצונו בכך - יכול הראשון לדון עם השני - והראשון ידון עם הבעלים, לכאורה מבואר שלא כדברי הקצות החושן שהראשון מסתלק מדיני שמירתו משום שנחשב שהחזיר את הפקדון, שהרי אילו נחשב כמי שהחזיר, מדוע יכול לדון עם השואל הרי אינו בתורת שמירה מזמן שמסרו לשני. עוד יש לדון לפי הקצות החושן, שלכאורה בשוכר שמסר לשואל לא יתכן כלל לומר שהשוכר מסתלק וכמי שהחזיר, כי אם כן כיצד יכול הוא להשאיל לאחר הרי פקעו זכויות השימוש שלו בחפץ].

*גמ': אלא אפילו שומר שכר שמסר לשומר חנם דגרועי גרעיה לשמירתו פטור

האם פטורו של הראשון הוא רק בפשיעה או אף בגניבה ואבידה

✧ ✧ ✧

בביאור דינו של רב שאפילו שומר שכר שמסר לשומר חינם פטור הראשון, כתבו **התוס'** בבבא קמא (יא, ב) **והראשונים**, שכל פטורו של הראשון הוא רק באופן שאירע אונס, ומשום שאין המסירה לשומר חינם נחשבת לפשיעה להגדירו כתחילתו בפשיעה, אבל באופן שאירעה גניבה או אבידה יהיה חייב השומר שכר, שהרי על החיוב של גניבה ואבידה לא העמיד הראשון שומר במקומו.

אמנם **הריטב"א** כתב בשם **יש מפרשים** שהשומר שכר פטור גם באופן שאירעה גניבה או אבידה אצל השני.

ובביאור עיקר מחלוקתם של רב ורבי יוחנן, כתב **בחידושי רבינו חיים הלוי** (הל' נזקי ממון פ"ד הי"א), שרב סובר שכל שומר יכול להסתלק משמירתו, ולאחר שמסתלק אין לו חיובי שמירה, אלא שעדיין חייב בהחזרת הפקדון ליד הבעלים. ולפי זה כל שומר שמוסר לשומר הרי הוא מסתלק משמירתו, וממילא כל החיוב המוטל עליו עכשיו אינו אלא להחזיר את הפקדון לבעליו, ולכן סובר רב שלענין זה די בכך שהוא מעמיד שומר אחר במקומו, ובכך נחשב שקיים את החזרתו לבעלים שהרי העמיד אדם השומר את הפיקדון עבור הבעלים. ומשום כך סובר רב שהבעלים אינו יכול לומר שאין רצונו שיהיה פקדונו ביד אחר, שאין זה תלוי כלל בדעתו של הבעלים אלא כל שהחזירו לבעליו קיים את דינו וכלה חיובו.

מאידך רבי יוחנן סובר ששומר אינו יכול להסתלק משמירתו, ולפיכך גם כשמוסר לאחר עדיין מוטלים עליו דיני וחיובי שומר לבעלים, ומשום כך יכול הבעלים לומר שאין רצונו שיהיה פקדונו ביד אחר, שהרי חיובי

השמירה שלו תלויים בדעת הבעלים שנתחייב לשמור לו.

ועל דברי הגר"ח הקשה **בגליונות החזו"א** שם, שלדבריו הדין נותן ששומר שכר שמסר לשומר חינם, לשיטת רב יהיה פטור גם מגניבה ואבידה, מכיון שהסתלק מדיני השמירה שלו ומעתה אין לחייבו כלל מתורת שומר, ודי במה שמעמיד שומר חינם תחתיו להחשיבו כהחזרת הפקדון לבעלים, וזה שלא כדברי התוס' ורוב הראשונים הסוברים שהשומר הראשון חייב בגניבה ואבידה וכמו שהובא לעיל.

[אמנם ביאור של הגר"ח מתיישב עם שיטת היש מפרשים שהביא הריטב"א, שהשומר שכר מסתלק מדיני שמירתו לגמרי, ומשום כך אין לחייבו אפילו על גניבה ואבידה].

[קושיה נוספת על דברי הגר"ח הקשה **בשיעורי הגר"ד פוברסקי**, שבגמ' בהמשך הקשה רבי אבא בר ממל על שיטת רבי יוחנן מדין משנתינו ששוכר שמסר לשואל ונאנסה – פטור השוכר מאונסים, והרי לרבי יוחנן יכול המשכיר לומר לו שאין רצונו שיהיה פקדונו ביד אחר, וממילא דינו להיות חייב אף באונסין. ולפי דברי הגר"ח, באופן ששוכר מוסר לשואל גם לרב צריך הדין להיות שהשוכר אינו מסתלק משמירתו, שהרי אם הוא מסתלק משמירתו אין בכוחו כלל למסור את הפרה לשואל, שהרי בטלה זכותו להשתמש בפרה, ומכיון שאינו מסתלק גם רב מודה לרבי יוחנן שהבעלים יכול לומר שאין רצונו שיהיה פקדונו ביד אחר.

ותירץ, שלפי הגר"ח צריך לומר, שהקושיה אינה רק על רבי יוחנן, אלא על עיקר סברת הגמ' שזכות הבעלים לומר שאין רצונו שיהיה פקדונו ביד אחר, והקושיה באמת גם לפי רב, משום שבשוכר שמסר לשואל רב אכן מודה לרבי יוחנן].

<u>גמ': אמר אביי לטעמיה דרב לא מבעיא שומר חינם שמסר וכו' אלא אפי' שומר שכר שמסר וכו'</u>

מנין לו לאביי שרב נחלק אף בשומר שכר שמסר לשומר חינם

✧ ✧ ✧

מדברי אביי מבואר, שלרבי יוחנן כל שומר שמסר לשומר חייב, ובשומר חינם שמסר לשומר שכר יש סברא לחייבו משום עצם מה שמגרע את שמירתו, ואף בשומר חינם שמסר לשומר שכר שאינו מגרע בשמירתו, מכל מקום חייב משום 'אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר'. ורב נחלק על שני הדינים, הן על סברת 'אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר', והן על הסברא שכשמגרע את שמירתו יש סיבה לחייבו, ולכן פוטר אפילו בשומר שכר שמסר לומר חינם

ועל דברי אביי הקשה **רעק"א** במערכה (אות יט), מנין לו לאביי שרב נחלק על רבי יוחנן בשני דיניו, הרי יתכן שנחלקו רק האם זכות המפקיד לומר 'אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר', אבל בסברא השניה שכשמגרע את שמירתו יש סיבה לחייבו - בזה מודה רב.

ותירץ, שבאמת הטעם שהוא מגרע בשמירת הפקדון אינו טעם בפני עצמו, אלא הוא רק תוספת על הטעם של אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר. כלומר, שלרבי יוחנן לא מיבעיא כשהוא מגרע את שמירת הפקדון, שבאופן זה יכול המפקיד לומר שאין רצונו שיהיה פקדונו ביד אחר, אלא אפילו באופן שאינו מגרע בשמירתו, גם יכול המפקיד לומר שאין רצונו שיהיה פקדונו ביד אחר. וכתב שישוב זה דחוק, [ובהמשך דבריו שם (אות כא) כתב ישוב אחר לקושיתו, עיין שם].

[והנפקא מינה, כגון אם ימסור למי שהבעלים רגילים להפקיד אצלו, שמבואר בגמ' בהמשך שבאופן זה אין הבעלים יכולים לומר אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר, וממילא באופן זה יהיה פטור לרבי יוחנן גם בשומר שכר שמסר לשומר חינם, מכיון שמה שהוא מגרע בשמירה אינו טעם בפני עצמו לחייבו].

דרך אחרת בישוב קושית רעק"א, כתב **בחידושי רבינו חיים הלוי** (שם) לפי ביאורו לעיל במחלוקתם רב ורבי יוחנן, שיסוד מחלוקתם היא האם השומר יכול להסתלק מלהיות שומר. וממילא סובר אביי, שוודאי זכות הבעלים גם לטעון שאין רצונו שיהיה פקדונו ביד אחר, וגם לטעון שאינו רוצה שיגרע בשמירת הפקדון, אלא שרב חולק על זה משום השומר מסתלק משמירתו, ומעתה כל חיובו רק להחזיר את הפקדון לבעלים, וכל שנתן לבן דעת נתקיימה בכך החזרה לבעלים ואין זה

תלוי כלל ברצון הבעלים. וממילא מכיון שהסתלק משמירתו, מעתה בטלה זכות הבעלים לטעון את שתי הטענות, גם שאין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר וגם שאינו רוצה שיגרע לשמירת הפקדון, שהרי אינו שומר שלו יותר.

<u>תוס' ד"ה אין</u>

מדוע לא פירשו התוס' שעצם המסירה לאחר נחשבת לפשיעה

✧ ✧ ✧

בביאור טעם החיוב מחמת 'אין רצוני שיהי פקדוני ביד אחר', כתבו התוס' שנחשב כאילו פירש הבעלים שאם ימסרנה לאחר יחשב הדבר כאילו פשע בה, וממילא כל אונס שיבוא מכח מסירה זו יהיה חייב בו משום תחילתו בפשיעה וסופו באונס.

ועל דבריהם הקשה **הפני יהושע** מדוע נזקקו לבאר שנחשב כאילו פשע רק מכח התנאי של הבעלים, ולא פירשו שחייב משום שעצם המסירה לאחר נחשבת כפשיעה, וממילא חייב באונס כמו בכל תחילתו בפשיעה וסופו באונס.

ותירץ, שבמסירה לבן דעת אין כאן פשיעה מצד עצם המסירה, אלא שאנו אומרים שדעת הבעלים שאין רצונו שיהיה פקדונו ביד אחר, נחשבת כאילו מתנה בפירש שאם ימסור לאחר יחשב הדבר לפשיעה, וממילא יהיה דינו ככל תחילתו בפשיעה וסופו באונס שחייב.

אולם כתב הפני יהושע, שעדיין יש להקשות על דברי התוס' בשיטת רב, שכתבו שרב מודה שאם מסר לחרש שוטה וקטן ומתה ברשותם חייב מאותו טעם שנחשב כאילו פירש וכו'. ועל כך קשה, מדוע במסר לחרש שוטה וקטן נזקקים התוס' לטעם שנחשב כאילו פירש, הרי באופן זה הוא אכן פושע גמור אף ללא הסברא שנחשב כאילו פירש.

ותירץ, שהטעם שנצרכו לסברא זו הוא בכדי לומר שאף לסוברים שתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, מכל מקום כאן הוא חייב, משום שנחשב כאילו פירש שיהיה השומר חייב על כל אונסים שיארעו לה מחמת מסירתו לאחר, וכן כתב להדיא **בתוס' הרא"ש**.

לו, ב

<u>*גמ': אמר רבא הלכתא שומר שמסר לשומר חייב וכו' דאמר ליה וכו' האיך לא מהימן לי בשבועה</u>

גדר חיובו לפי רבא, מדין 'מתוך שאינו יכול להישבע' או מדין 'איני יודע אם פרעתיך'

✧ ✧ ✧

שיטת רבא ששומר שמסר לשומר חייב, משום שיכול המפקיד לטעון שאינו מאמין לשומר השני בשבועתו שלא פשע בה, והואיל והראשון אינו יודע מה אירע על כן חייב. מבואר מדברי רבא שכל שומר שאינו יודע מה אירע לחפץ ועל כן אינו יכול להישבע - מחויב לשלם. ובטעם הדבר, מבואר **ברמב"ן** במלחמות לעיל (ב, ב) **ובר"ש** שם, שהוא מדין 'מתוך שאינו יכול לישבע משלם'.

אמנם, **בנמוקי יוסף** בבבא קמא (קיב, א) כתב בשם **הרא"ה**, שהשואל פרה למטרה ששלוחו ירכב עליה ומתה בידי שלוחו, והשואל אינו יודע אם מתה מחמת מלאכה או לא, פטור השואל מספק משום שהוא נידון כאיני יודע אם נתחייבתי. אבל אם לא פירש השואל שמטרת השאלה היא ששלוחו ירכב עליה, ומסר לשלוחו שלא מדעת הבעלים, באופן זה אם אינו יודע כיצד מתה - חייב, משום שמיד כשמסר לשלוחו נחשב לפשיעה שהרי אין השואל רשאי להשאיל, וכיון שכך, נידון מעתה כאיני יודע אם פרעתיך.

ומבואר מדבריו, שבשומר שמסר לשומר הטעם שחייב כשאינו יודע, איננו משום 'מתוך שאינו יכול להישבע משלם', אלא משום שנחשב כאיני יודע אם פרעתיך. [אלא שאם השני היה נאמן בשבועתו לבעלים היה פטור, שהרי על ידי שבועת השני התברר שהיה אונס וממילא אין זה נחשב כאיני יודע, ולכן רק משום שאין השני נאמן בשבועתו לבעלים, משום כך נידון כאיני יודע אם פרעתיך].

ובביאור הטעם שלפי הרא"ה אין לחייבו משום 'מתוך שאינו יכול להישבע', כתבו **הקצות החושן** (סי' שמ ס"ק ד) **ורעק"א** במערכה (אות יב), שהרא"ה סובר כשיטות הראשונים שעיקר חיוב שבועת השומרים הוא רק להישבע שאינה ברשותו, ושאר השבועות אינם אלא משום גלגול שבועה. וממילא בשומר שמסר לשומר, הרי על כך שאינה ברשותו יכול הוא להישבע בעצמו, ורק על האונס אינו יכול לישבע, ומכיון שכל חיוב שבועה זו הוא רק מדין גלגול, אין לחייבו מדין מתוך שאינו יכול לישבע משום שלשיטתו אין בשבועת גלגול דין מתוך שאינו יכול לישבע משלם.

[אולם **הקהילות יעקב** (סי' לז) הביא את דברי **הנתיבות המשפט** (סי' רצד ס"ק ב) שהוכיח, שאף לשיטות הראשונים ששבועה שלא פשעתי בה היא רק מדין גלגול, אין כוונתם שעיקר שבועתו לברר שלא מתה הפרה בפשיעה היא רק מדין גלגול, אלא שבועה זו לכל הדעות היא ודאי מעיקר שבועת השומרים, וכל דבריהם ששבועה שלא פשעתי בה אינה מעיקר חיובו, הם רק באופן שודאי נאנסה אלא שיש לחשוש שמא פשע קודם לכן וממילא יתחייב מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ולגבי לשבועה זו אמרו שאינה מחויבת אלא מדין גלגול משום שאיננו חוששים שפשע קודם לכן כשיש ודאי אונס לפנינו. ולפי זה עדיין נותר קשה, מדוע לפי הרא"ה אינו חייב מדין 'מתוך שאינו יכול להישבע משלם', הרי כאן השומר הראשון אינו יכול להישבע את עיקר שבועתו שלא מתה בפשיעה].

ועל עיקר דברי הרא"ה שכשמוסר שלא מדעת הבעלים נידון כפושע ומשום כך נחשב כאיני יודע אם פרעתיך, הקשה **המחנה אפרים** (דיני שומרים סי' כט), שאם אכן נחשב לפושע במסירתו לשומר השני, מדוע לא יתחייב הראשון אף אם ידע שארע אונס לבסוף, הרי יש כאן 'תחילתו בפשיעה וסופו באונס'.

ותירץ, שגדר הפשיעה במה שמסרו לאחר, הוא משום שעצם המסירה לשומר שיתכן שלא ישמור כראוי נחשבת לפשיעה, ועל כן אם לבסוף יתברר שהשני שמר כראוי, התברר למפרע שלא היתה כאן פשיעה במה שמסרו, ועל כן, אם לבסוף שמר כראוי ואירע אונס אין לנו לחייבו משום מסירתו, ורק כשאיננו יודעים האם פשע או שמר כראוי, באופן זה יש לחייב את הראשון, שהרי ודאי פשע בתחילה כשמסר ויש כאן סיבת חיוב גמורה מכח המסירה ואינו יודע אם לבסוף נפטר בשמירת השני, וממילא נחשב כאיני יודע אם פרעתיך.

אופן אחר בישוב קושית המחנה אפרים כתב **הקצות החושן** (שם), שכוונת הרא"ה שהמסירה היא פשיעה, אינה שיש כאן פשיעה גמורה אלא רק שיש כאן התחלת פשיעה, שהרי השני עדיין שומר את הפקדון כראוי, והתועלת בהתחלת פשיעה היא, שמעתה יש סיבת חיוב בתשלום וממילא חל שעבוד נכסים מעכשיו, אלא שאם אכן אירע אונס לבסוף הרי זה כמו שפרע לו את הפקדון, מכיון שהפקדון לא אבד בפשיעה, אולם כל עוד אינו יודע אם נאנס או שאבד בפשיעה, הרי המפקיד תובעו על מה שמסרו לאחר והוא אינו יודע אם אירע אונס ונפטר מחיובו, ועל כן הוא בגדר 'איני יודע אם פרעתיך'.

ובקהילות יעקב (סי' לה) כתב בישוב קושית המחנה אפרים, שבאמת המסירה לאחר היא פשיעה גמורה וממילא יש כאן סיבת חיוב בתשלומים, אלא שמכל מקום אין זו פשיעה הגורמת לכך שהפקדון במצב של אבוד, מכיון שיש כאן שומר בן דעת, ועל כן אם לבסוף אירע אונס אינו חייב, שכל החיוב בתחילתו בפשיעה וסופו באונס הוא רק משום שעל ידי הפשיעה הפקדון נחשב כאבוד, ולכן כאן שאינו כאבוד אין לחייבו על האונס, אלא שאם אינו יודע אם אבד באונס או בפשיעה, יתחייב משום איני יודע אם פרעתיך, שהרי חיובו חל כבר משעה שמסר לאחר.

[ולענין דינו של הרא"ה שבאופן שמסר לאחר ברשות הבעלים, אין לחייבו כשאינו יודע אם מתה מחמת מלאכה משום שהוא בגדר 'איני יודע אם נתחייבתי', לכאורה לשיטת הרמב"ן והרא"ש שטעם חיובו הוא מדין 'מתוך שאינו יכול לישבע', צריך הדין להיות שאף באופן שמסר מדעת הבעלים, כל שלא ישבע השני שהיה אונס יהיה הראשון חייב מדין מתוך שאינו יכול לישבע.

אמנם **בנתיבות המשפט** (סי' רצא ס"ק ח) **ובשער משפט** (שם ס"ק ה) כתבו, שאין לחייבו מטעם מתוך שאינו יכול לישבע, משום שבאופן זה לא היה לו לדעת מה אירע, ובמקום שלא היה לו לדעת - אינו חייב לשלם אף שאינו

יכול להישבע, ורק באופן שמסר שלא ברשות, בזה אינו יכול להיפטר משום שלא היה לו לדעת, מכיון שהוא גרם לעצמו בפשיעתו שאינו יודע, ובאופן כזה שאי ידיעתו נגרמה מכח פשיעתו אין לפוטרו משום שאינו יכול לדעת].

גמ' שם

כשהשני אדם נאמן יותר מן הראשון האם יכול לטעון שאינו נאמן עליו

✧ ✧ ✧

בדינו של רבא שיכול הבעלים לומר שאין השני נאמן עליו בשבועתו, כתבו **התוס'** בבבא קמא (יא, ב) שכל זה בסתם אדם, אבל אם השני הוא אדם נאמן יותר מן הראשון, אין המפקיד יכול לומר שאינו נאמן עליו בשבועתו.

מאידך **הרא"ש** כאן כתב, שלעולם יכול הבעלים לומר שאין השני נאמן עליו בשבועתו. [**וביש"ש** בבבא קמא (סי' לב) כתב, שיתכן שאף התוס' מודים לדברי הרא"ש, וכוונתם שאם ידוע שהשני נאמן יותר על המפקיד עצמו, באופן זה אינו יכול לומר שאינו מאמינו].

גמ': לא מבעיא שומר שכר שמסר לשומר חנם דגרועי גרעה לשמירתו וכו'

הטעם שש"ש שמסר לש"ח חייב, משום שאינו נאמן בשבועה או משום שמגרע בשמירתו, והנפק"מ

✧ ✧ ✧

בביאור דברי רבא שבשומר שכר שמסר לשומר חינם הוא מגרע בשמירתו, כתבו **הרשב"א והרא"ש** שאין כוונתו שמשום כך נחשב הראשון כפושע וחייב, אלא הטעם שחייב הוא רק משום שאין השני נאמן בשבועה, וכוונת רבא רק לחזק את טענתו שהראשון חייב.

אולם מדברי **הרמב"ם** (הל' שכירות פ"א ה"ד) מבואר, שמסירת שומר שכר לשומר חינם נחשבת לפשיעה וחייב. שכתב, שאם מסר הראשון לאדם שהבעלים רגיל להפקיד אצלו הרי הוא פטור [שהרי השני יכול להישבע], אלא שכל זה רק כשאינו ממעט בשמירתו, אבל אם ממעט בשמירתו - נחשב פושע ומשלם.

אמנם לענין אם אירע אונס בבית השומר חינם, כתב הרמב"ם להלן שם (הלכה ה), שאם הביא השומר השני ראיה הפוטרת את השומר ראשון, כגון שהביא עדים שמתה הבהמה כדרכה, פטור הראשון. מאידך **המאירי** בבבא קמא (יא, ב) נחלק על דבריו, וכתב שכיון שהראשון פושע במה שמסרו לשני, על כן יתחייב גם אם יש עדים שנאנס הפקדון ביד השני.

ועל דברי הרמב"ם הקשה **בחידושי הריטב"א הישנים**, שכיון שכתב הרמב"ם שהראשון נחשב פושע במה שמיעט בשמירתו, מדוע יהיה פטור כשאירע אונס, הרי צריך להתחייב מטעם 'תחילתו בפשיעה וסופו באונס'.

ותירץ **הלחם משנה** שם, שכיון שבתחילתו בפשיעה אינו חייב אלא באונס הבא מחמת הפשיעה [וכמו שיבואר להלן], על כן כאן פטור, משום שכאן אין האונס בא מחמת הפשיעה למרות שאילו לא מסר לשני לא היה האונס קורה, מכיון שהפשיעה כאן אינה בעצם המסירה לשני, אלא במה שמסר לשני בתורת שומר חינם ולא בתורת שומר שכר, וממילא האונס היה בא גם אילו היה מוסר לו בתורת שומר שכר. [ועל תירוצו הקשה **האבן האזל**, שהרי יתכן שלא היה השני מתרצה להיות שומר שכר, וממילא לא היה הראשון מוסר לו אלא משאירו אצלו, ואם כן האונס בבית השני בא מחמת הפשיעה].

אופן אחר בישוב דברי הרמב"ם כתב באבן האזל, שכל שלבסוף שמר השני כראוי, נמצא שלא היתה כאן פשיעה מעיקרא במסירתו, ומשום כך כל שהתברר שהשני שמר כדין אין כאן פשיעה מעיקרא ולכן פטור.

ובקהילות יעקב (סי' לה) תירץ, שכיון שגם שומר חינם שומר על הפקדון, אין הפקדון נחשב כאבוד בידיו, ואין חיוב של תחילתו בפשיעה וסופו באונס אלא באופן שעל ידי הפשיעה נמצא שהפקדון אבוד, שמצב הפקדון כאבוד מחייבו מיד בתשלומיו, ומשום כך כל שיש עדים שנאנסה פטור הראשון אף שפשע במסירתו לשני, [וכדבריו שהובאו לעיל בביאור שיטת הרא"ה].

[עוד מבואר ברמב"ם שהראשון פטור אם הביא השני ראיה [כלומר עדים] שנאנס בידו, ומשמע מדבריו שלא

די בשבועת השני אלא צריך דוקא ראיה בעדים, וכן כתב **בבית יוסף** (סי' שה) שלשיטת הרמב"ם אין הראשון נפטר אלא בעדים ולא בשבועת השני. ועל כך הקשה **המשנה למלך** שם, מדוע נפטר רק בראיה בעדים ולא די בשבועת השני שמתה כדרכה, הרי מדובר שמסר השומר שכר למי שרגיל הבעלים להפקיד אצלו, ואם כן אינו יכול לומר שאינו נאמן עליו בשבועתו.

ובישוב דברי הרמב"ם כתב **הקצות החושן** (סי' רצא ס"ק יב), שכיון שהשני אינו אלא שומר חינם, הרי שאינו מחויב אלא להישבע שלא פשע, ואם כן נמצא שבירור הדבר האם היה אונס או גניבה ואבידה, איננו בכלל חיוב שבועת השומרים שלו, וממילא אין כאן קיום של בירור על ידי שבועת השומרים האם נאנס הפקדון או שנגנב.

אמנם **בנתיבות המשפט** (שם ס"ק לא) דחה את דבריו, וכתב, שכיון שהוא מחויב להישבע שלא מתה על ידי פשיעה מדין שבועת השומרים, על כן אם שבועתו היא באופן שאומר שאירע אונס, בירור זה נחשב בכלל שבועת השומרים, וממילא יש כאן בירור גם לכך שאירע אונס.

קושיה נוספת על ישובו של הקצות החושן, הקשה **בחידושי רבינו חיים הלוי** על הרמב"ם שם, שמדברי הרמב"ם מוכח שהטעם שאינו נפטר בשבועת השני הוא משום שהוא פושע ולא משום שאין כאן שבועת השומרים. שהרי הרמב"ם כתב, שאם מיעט בשמירתו נחשב לפושע ומשום כך חייב לשלם, ולכאורה קשה, מכיון ששיטת הרמב"ם כפי שהובא לעיל שאין פשיעה זו מחייבתו באונס, לגבי מה מועיל שהוא נידון כפושע. ובהכרח שכל הנפק"מ במה שהוא פושע, הוא לענין שאינו נפטר בשבועת השני שמתה כדרכה, ומוכח שהטעם שאינו נפטר הוא משום פשיעתו ולא משום שאין כאן שבועת השומרים על כך שנאנס הפקדון.

ובנתיבות המשפט שם כתב לישב את שיטת הרמב"ם, שכיון שהשומר השני אינו מחויב על גניבה ואבידה, מעיקרא אין השומר הראשון נפטר מחיובו על ידי שהעמיד שומר אחר, שהרי הבעלים אינם רוצים בשמירת שומר חינם אלא דוקא שמירת שומר שכר, ולפיכך יכול המפקיד לומר לו שאין לו עסק עם השומר השני שהרי אינו שומר שלו, וממילא אין שבועתו של השני פוטרת את הראשון, מכיוון שאינו שומר לגבי הבעלים.

ובחידושי רבינו חיים הלוי שם כתב לישב על פי מה שהוכיח שכאשר ישנם שני שומרים על חפץ, כל אחד מהם מחויב בשבועה בפני עצמו ואינו נפטר בשבועת השני. ולפי זה כל מה שמבואר בגמ' שהשני פוטר את הראשון בשבועתו כשרגיל להפקיד, בהכרח הוא רק משום שהשני עומד במקום הראשון, והראשון אינו מחויב בשבועה כלל, ואם כן כל זה יתכן רק בשומר המוסר לשומר שמחויב כמוהו, אבל בשומר שכר שמסר לשומר חינם, שם אין השני עומד במקום הראשון שהרי הראשון מחויב בגניבה ואבידה והשני לא, אלא שניהם נחשבים לשומרים, ומאחר וכך אין הראון יכול ליפטר בשבועת השני, שהרי גם הוא מחויב בשבועה].

<u>גמ': כל דיינא דלא דאין כי האי דינא לאו דיינא הוא</u>

ביאור דבריהם שכל דיין שאינו דן כן – אינו דיין כלל

✧ ✧ ✧

בביאור כוונת אביי ורבא שכל דיין שאינו דן כן – אינו בגדר דיין, כתב **המהר"ם שיף**, שכוונתם לומר שבדין זה כולם מודים, ואין הנידון תלוי במחלוקת של תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ומשום כך דיין שידון אחרת - אינו דיין כלל, שאילו דין זה היה תלוי במחלוקת של תחילתו בפשיעה וסופו באונס, גם אם הדין אינו כפי שפסק הדיין אלא כשיטה השניה, מכל מקום כיון שיש שיטה הסוברת כפו שפסק הדיין, לא ניתן לומר שאין דינו דין, אבל מאחר שאין זה תלוי במחלוקת אלא כולם מודים בכך, מי שיפסוק אחרת אינו דיין כלל ואין דינו דין, שהרי אין שיטה הסוברת כפי שפסק.

<u>*גמ': לא מבעיא למ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב וכו'</u>

שתי שיטות בראשונים בביאור מחלוקתם של אביי ורבא וביאור טעמם

✧ ✧ ✧

בביאור מחלוקתם של אביי ורבא מצאנו שתי שיטות בראשונים. שיטת **התוס'** (בע"א) ששניהם מודים שלשיטות שתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, אין זה אלא באונס הבא מחמת הפשיעה, וכמו במקרה של נפקד שהניח את הפקדון בצריפא דאורבני להלן (מב, א) שעליו עיקר המחלוקת, שאף שם האונס של גניבת הפקדון אירע מחמת הפשיעה שהניחו בצריף, שהרי אילו לא הניחו שם לא היו הגנבים מוצאים את הפקדון, אבל כל שלא בא מחמת הפשיעה – פטור.

ומחלוקתם כאן, שלאביי אנו תולים שהבל האגם גרם לה למות ועל כן האונס בא מחמת הפשיעה במה שהוציאה לאגם וחייב, [והטעם שאף לשיטתו שפטור כאן חייב לפי אביי - יבואר להלן]. ולפי רבא איננו תולים שמתה מחמת הבל האגם, ומשום כך אין האונס בא מחמת הפשיעה, ולכן פטור לכל הדעות.

מאידך, שיטת **הרי"ף והרא"ש** בפסקיו **ובתוס' הרא"ש**, שמחלוקת אביי ורבא היא בנידון זה עצמו, שלפי אביי לשיטות שתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, הדין כן גם באופן שהאונס לא בא מחמת הפשיעה כלל, ולפי רבא כל שהאונס לא בא מחמת הפשיעה לכל הדעות פטור. ומה שנקט אביי שהבל האגם גרם לה למות, הוא רק בכדי לבאר מדוע לשיטות שפטור מכל מקום כאן חייב [ולהלן יבואר], ורבא נחלק עליו גם בסברא זו, שאיננו תולים את מות הפרה בהבל האגם אלא דנים שמתה כדרכה.

ובביאור שורש מחלוקת של אביי ורבא לפי שיטת הרי"ף, כתב **בשיטה מקובצת** בשם **תוס' שאנץ** שנחלקו בהגדרת האונס בצריפא דאורבני. שלפי אביי מה שנגנב לבסוף מהצריף איננו נחשב שהאונס בא מחמת הפשיעה, משום שעצם הנחתו בצריף לא גרמה את הגניבה שאירעה לבסוף, ומשום כך סובר שלשיטות שחייב בסופו באונס, הדין כן אפילו כשאין האונס בא מחמת הפשיעה. לעומת זאת לפי רבא, אנו דנים שהגניבה שאירעה לבסוף באה מחמת הפשיעה, שהרי אילו לא הונח שם לא היה נגנב, ומשום כך סובר שאף לשיטות שחייב בסופו באונס, אין זה אלא באונס הבא מחמת הפשיעה.

ובביאור הנידון האם חייב רק על אונס הבא מחמת הפשיעה או אף שלא מחמת הפשיעה, כתב **רעק"א** במערכה (אות כט), שלפי הרי"ף שחייב גם באונס שלא בא מחמת הפשיעה, גדר הדין הוא, שמיד משעת פשיעה מתחייב השומר ונשתעבדו נכסיו לתשלום, משום שחיובו הוא על מה שעכשיו הפקדון אינו שמור, ולכך אף אם אירע לבסוף אונס, מכל מקום מאחר שכבר נתחייב מיד בשעת פשיעה, אינו נפטר אלא בהחזרת הפקדון לבעלים. ולפי התוס' שחיובו רק באונס הבא מחמת הפשיעה, גדר הדין הוא, שכיון שהאונס בא מחמת הפשיעה יש סיבה לחייבו גם על האונס עצמו, משום שמעשה אונס זה נגרר אחר פשיעתו, ולכן הוא חייב עליו כשם שחייב על הפשיעה עצמה, אבל לעולם חיוב השומר אינו משעת הפשיעה אלא רק משעה שאירע המיתה בפועל, ומשום כך באונס שאינו מחמת הפשיעה – פטור.

אמנם **בחידושי רבי ראובן** (סי' כא) כתב, שיתכן לומר ששניהם מודים שהשומר מתחייב משעת פשיעה, אלא שמכל מקום כל חיובו אינו אלא כל זמן שפשיעתו קיימת בפקדון, אבל מיד שבטלה פשיעתו - הסתלק חיובו, וביאור מחלוקתם לפי זה, שלפי הרי"ף שחייב גם באונס שלא מחמת הפשיעה, הטעם הוא שכיון שגם אילולי אירע האונס עדיין היה הפקדון במצב של פשיעת השומר, נחשב שלא בטלה פשיעתו ומשום כך יש לחייב את השומר גם על האונס, מאידך לפי התוס' שחייב רק באונס הבא מחמת הפשיעה, הטעם הוא שאנו דנים שמיד כשאירע אונס שלא מחמת הפשיעה, בטלה פשיעת השומר, שהרי פשיעתו לא גרמה לכך שנפסד הפקדון, ואף לולי פשיעתו היה הפקדון נפסד, ומאחר שבטלה פשיעתו נסתלק חיובו ועל כן פטור ככל שומר הפטור באונסין.

<u>גמ': אלא אפילו למ"ד פטור הכא חייב מ"ט דאמרינן הבלא דאגמא וכו'</u>

שיטות הראשונים בטעם החילוק בין יצאה לאגם לצריפא דאורבני

✧ ✧ ✧

בביאור סברתו של אביי שבפשע ויצאה לאגם יש לחייב יותר מאשר בצריפא דאורבני, כתבו **התוס'** (בע"א) שבצריפא דאורבני לא היה האונס ראוי להגיע עד שבאו הגנבים, אבל כאן ביצאה לאגם האונס הגיע מיד, שהתברר כעת שמיד שיציאתה לאגם היה שם הבל שהיא ראויה למות מחמתו.

ובביאור חילוקם של התוס' כתב **בחידושי רבי ראובן** (סי' כב), שבכדי לחייב בפשיעה נצרכים שני דברים. האחד, שמעשהו גורם את ההיזק. והשני, שהיה לו לחשוש שתינזק הבהמה יארע מחמת מעשיו. ולענין מה שהיה לו לחשוש, בין בצריפא דאורבני ובין ביצאה לאגם הרי היה לו לחשוש, שהיה לו לחשוש משום דליקה בצריפא דאורבני ומשום זאבים וגנבים ביצאה לאגם, אמנם לענין שמכח מעשיו נגרם נזק יש לחלק, שביצאה לאגם מכיון שכעת התברר שמיד היתה ראויה למות מההבל, הרי שהנזק נגרם מעצם מעשה הפשיעה שלו שהוציאה לאגם, לעומת זאת בצריפא דאורבני אין הנזק של גניבה נגרם ממעשה הפשיעה לענין דליקה, שהרי לא היה האונס עומד לבוא משעה שהניח שם אלא רק לאחר מכן, ומשום כך בצריפא דאורבני פטור ואילו ביצאה לאגם שמתקיימים שני התנאים לחיוב – חייב.

דרך אחרת בביאור החילוק בין צריפא דאורבני ליצאה לאגם, כתב **הרא"ש** בפסקיו וכן **בתוס' הרא"ש**, שבצריפא דאורבני אין פשיעה כלל לגבי גנבים, משום שאין סיבה שיבואו גנבים לצריפא דאורבני יותר מאשר שיבואו לביתו, מאידך ביצאה לאגם, אף שאינו צריך לחוש מעיקרא שמא תמות מחמת ההבל, [שהרי אילו היה לו לחשוש היה חייב גם בהוציאה הוא לאגם ומתה], מכל מקום יש כאן קצת פשיעה, מכיון שיש באגם ריבוי הבל יותר מאשר בבבית.

[אמנם התוס' לשיטתם (שם) שאביי מחייב גם בשינוי מבית לבית, לא יכלו לבאר כדברי הרא"ש, שהרי מבית לבית אין פשיעה כלל. והרא"ש הולך לשיטתו שאביי מחייב רק ביצאה לאגם בדווקא וכמו שיובא להלן].

ובביאור סברת הרא"ש כתב **בחידושי רבי ראובן** (שם), שביצאה לאגם מכיון שההבל יכול לגרום לה למות, אף שהוא חשש רחוק בפני עצמו ואילו היה חשש זה בלבד לא היה נחשב לפשיעה, מכל מקום כשפשע ויצאה לאגם, הרי יש לחשוש גם מגנבים וזאבים, וממילא אנו דנים שכל החששות מצטרפים יחדיו, שביציאה לאגם מסתבר שתינזק או מחמת זאבים או גנבים או הבל, וממילא הכל נחשב כחלק מהפשיעה ואין זה בגדר אונס ולכן חייב.

לעומת זאת בצריפא דאורבני, מכיוון שאין ראוי להגנב כלל שם יותר מאשר בבית, ואין כאן אפילו קצת פשיעה לגבי גניבה ויש כאן שמירה גמורה לענין גניבה, אין אנו יכולים לצרף את הגניבה לנזק השריפה שפשע לגביו, שהרי הפקדון היה שמור לגמרי מגניבה כמו בביתו, וממילא הגניבה עדיין נשארת בגדר אונס ולכן פטור.

[**והריטב"א** כתב בצד אחד, שבאמת אביי מחייב גם בהוציאה הוא עצמו לאגם, ומשום שלעולם יש לחוש שמא תמות מחמת הבל האגם, ומה שנקטה הגמ' יצאה לאגם מעצמה, זהו משום דברי רבא הפטר אפילו באופן זה].

<u>גמ': מ"ט דאמרינן הבלא דאגמא קטלה</u>

מדוע לרש"י חייב השומר מספק שמא מתה מהבל האגם, ואין פוטרים אותו מדין הממע"ה

✧ ✧ ✧

בדברי אביי שאנו אומרים שהבל האגם גרם לה למות, מבואר **ברש"י** שאין כוונתו שודאי מתה מחמת ההבל, אלא שמא ההבל המצוי באגם גרם למותה. ובביאור מדוע הוכרח רש"י לומר שאין זה ודאי אלא רק ספק, כתב **בתוס' הרא"ש** שאילו היינו אומרים שוודאי הבל האגם גרם למותה, היה הדין שאסור לו להוליכה לאגם, והדבר היה נחשב לפשיעה גם כשהוליכה בעצמו לאגם, שהרי אנו אומרים שיש באגם גורם ודאי למיתת הבהמה, ולכך בהכרח צריך לומר שהוא רק חשש מספק, ובעלמא אין חוששים לזה ומותר להוליכה לאגם.

ובביאור מדוע נחייבנו לחייבו מספק שמא מתה מחמת ההבל, הרי לכאורה הדין צריך להיות שהממע"ה, כתב **בשיטה מקובצת** בשם **שיטה**, שרק אם ברור שמתה שלא מחמת הפשיעה, אנו אומרים שיצא מן הפשיעה ופטור, אבל במקום ספק, אנו מעמידים את הפקדון בחזקת פשיעה ועל כן אינו נפטר מספק.

ובביאור סברת השיטה כתב **בחידושי רבי ראובן** (סי' כא) בשני אופנים, האחד, שחיובו הוא משום שנחשב כאיני יודע אם פרעתיך, משום שמשעת פשיעה יש סיבה לחייבו [וכדברי הרא"ה שהובאו לעיל], ורק שאם לבסוף לא מתה מחמת הפשיעה הרי שנפטר מחיובו. והשני, שחיובו הוא מדין 'מתוך שאינו יכול לישבע משלם', שהרי השומר מחויב לישבע שאירע דבר הפוטר אותו, וכיון שכאן אינו יכול לישבע שהאונס איננו מחמת הפשיעה, ממילא הוא חייב.

ולפי המבואר בשיטה שנחשב כאיני יודע אם פרעתיך משום שחיובו חל מיד משעת פשיעה, יש להקשות, שלפי זה מדוע אם לבסוף אירע אונס שלא מחמת הפשיעה הוא פטור, הרי מכל מקום התחייב לבעלים בפשיעתו, ומכיון שלא החזיר את הפקדון עדיין נשאר בחיובו.

ובישוב הדבר כתב **הקצות החושן** (סי' שמ ס"ק ד) על פי מה שהובא לעיל בביאור שיטת הרא"ה, שאם לבסוף מתה שלא מחמת פשיעה הרי זה נחשב כהשבה, שכיון שאין ראוי לחייבו על אונס שאינו מחמת הפשיעה, אם כן אונס זה נחשב כמי שפרע את הפקדון, ומשום כך פטור.

ובחידושי רבי ראובן (שם) כתב לבאר על פי דבריו שהובאו לעיל, שאף שהוא מתחייב מיד בשעת פשיעתו, מכל מקום חיובו הוא רק כל זמן שפשיעתו קיימת בפקדון, אבל אם מתבטלת פשיעתו מיד נפטר מחיובו, ולכן כל שאירע אונס שלא מחמת הפשיעה הרי זה כמי שנתבטלה פשיעתו.

[אמנם לפי דברי רעק"א שהובאו לעיל, שלשיטות שאינו חייב אלא באונס הבא מחמת הפשיעה, בהכרח לשיטתם אינו מתחייב אלא משעת האונס, צריך לומר שטעמו של השיטה שחייב בספק פשיעה אינו משום איני יודע אם פרעתיך, אלא רק מדין 'מתוך שאינו יכול לישבע'].

<u>גמ': אמר ליה אביי לרבא לדידך דאמרת וכו' האי דאותביה וכו'</u>

הטעם שלפי אביי עצמו לא קשה מדוע שומר שמסר לשומר חייב אף במתה כדרכה

✧ ✧ ✧

מקושית אביי לרבא משומר שמסר לשומר מבואר, שלפי שיטת אביי עצמו שבפשע בה ויצאה לאגם חייב, מובן מדוע בשומר שמר לשומר ומתה בבית השני חייב. ועל כך כתבו **התוס'** (בע"א), שאף שטעמו של אביי שמחייב ביצאה לאגם, הוא משום שאנו תולים שמתה מהבל האגם, ואם כן בשומר שמסר לשומר הרי אינו מוציאה לאגם אלא לבית השומר השני. מכל מקום כוונת אביי במה שתולים בהבל האגם, אינה משום שבאגם מצוי הבל יותר משאר מקומות, אלא כוונתו שבכל שינוי מקום שהתחיל החולי מיד, אנו תולים שמא ההבל שבאותו מקום שהוליכה לשם גרם לה שתמות.

אולם **התוס' הרא"ש** נחלק על דברי התוס', וכתב שרק באגם יש לתלות שמא מתה מחמת ההבל משום שמצוי שם הבל יותר. ומה שהקשה אביי לרבא משומר שמסר לשומר, הוא משום שכל סברת אביי לחייב דווקא מחמת התלייה בהבל האגם, אין זה נצרך אלא למאן דאמר תחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, אבל למאן דאמר תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, יש לחייבו גם באופן שאין לתלות שמתה מחמת הבל, וכמו שהובא לעיל ששיטת הרי"ף והרא"ש, שלדעת אביי מאן דאמר תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב מחייב אפילו באונס שאינו מחמת הפשיעה, וממילא לשיטת אביי מובן מדוע בשומר שמסר לשומר ומתה חייב, שהרי לשיטתו חייב על כל אונס אף שאינו מחמת הפשיעה.

<u>גמ': א"ל לדידכו דאמריתו אין רצוני שיהא פקדוני וכו' איכא לאותבה</u>

שתי דרכים בביאור תשובתו של רבא, והנפק"מ

✧ ✧ ✧

בביאור תשובתו של רבא לאביי כתב **רש"י**, שרבא השיב לו שאכן מדברי רבי אמי מוכח כשיטת אביי, אלא שרבא עצמו אינו סובר כקושית רבי אבא ותשובתו של רבי אמי, ולשיטתו אין להוכיח כלל מהדין של שומר שמסר לשומר שחייב, ששם הטעם משום שהשני אינו נאמן עליו בשבועה.

ועל פירוש רש"י הקשה **הרשב"א**, שלפי זה לא היה רבא צריך להאריך בדבריו, אלא רק לומר שאכן רב אמי סובר כאביי אלא שהוא – רבא - אינו סובר כמוהו. ועוד הקשה, שכיון שאביי הקשה מכח דברי רבי אמי, על זה הרי לא השיב לו כלום ועדיין קושיתו במקומה עומדת, ומה בכך שרבא עצמו חולק עליו. [ועיין בחידושי רבי מאיר שמחה בענין זה].

והרשב"א כתב, שרבא השיב לו שטעמו של רבי אמי אינו כפי שסבר אביי משום שנחשב לתחילתו בפשיעה, אלא שרבי אמי סובר שמחמת אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר, נחשב כמי שגזל מהמפקיד במה שמסרה לאחר והוציאה לרשות אחרת כנגד רצונו, ומשום כך חייב בכל אונסין גם שאינם מחמת הפשיעה וככל גזלן, ומשום כך נזקק רבי אמי לתרץ את משנתינו שמדובר שנתנו לו הבעלים רשות.

[ומה שהוסיף רבא שלשיטתו שהטעם משום שאינו נאמן עליו בשבועה, אין מקום מעיקרא לקושית רבי אבא בר ממל, מבאר הרשב"א שאין זה חלק מתשובתו לקושית אביי, אלא אגב תשובתו הוסיף רבא לשליטתו אין מקום לקושיה זו].

<u>גמ': אי הכי אימא רישא עלתה לראשי צוקין ונפלה וכו'</u>

האם חובת השומר להחזיק בבהמה שלא תיפול, ואם יש לחלק בין ש"ח לש"ש בענין זה

✧ ✧ ✧

בביאור מדוע לרבא אין להקשות מהרישא שבעלתה הבהמה מאליה ונפלה נחשב לאונס, כתבו התוס' שלפי רבא ניתן להעמיד את הרישא כשתקפתו וירדה בדומה לסיפא, ומשום כך נחשב לאונס.

ובשיטה מקובצת בשם **הראב"ד** כתב, שלרבא אין קושיה, משום שלפי רבא ניתן לומר שלא מוטל על השומר כלל לתוקפה, כלומר, להחזיק בה שלא תיפול, שהרי 'וכי יאחזנה בזנבה וילך', ורק כשהעלה בידים חייב משום שפשע שלא היה לו להעלותה, אבל כשעלתה מעצמה בכל ענין פטור.

ולענין הדין שמתבאר כאן שהשומר חייב כשנפלה אם לא תקפתו ועלתה בעל כרחו, **בטור ובשו"ע** (סי' רצא סעי' יא) מבואר, שכל זה הוא רק בשומר שכר, אבל שומר חינם אינו צריך לשמור שלא תעלה, אלא בשומר חינם הסברא היא כדברי הראב"ד, שאין מוטל עליו לאחוז בזנבה וללכת אחריה לכל מקום, ומקור דינם של הטור והשו"ע הוא מדברי הרמב"ן להלן (צג, ב).

[ולענין שיטת התוס', **במהר"ם שיף** כאן נקט שהתוס' כאן חולקים על הרמב"ן, ולשיטתם נחשב לפשיעה גמורה ולכן גם שומר חינם חייב בכך. אולם מדברי **הפני יהושע** נראה שיתכן שאף התוס' מודים לרמב"ן שרק שומר שכר חייב בנפלה].

לז, א

<u>רש"י ד"ה מתוך</u>

דין המשנה שמתוך הגדול נותן דמי הקטן, הכוונה ששוברו או שמוכרו ונותן מדמיו

✧ ✧ ✧

בביאור דין משנתינו בכלי גדול וכלי קטן שהופקדו אצל אחד, וכל אחד טוען שהגדול שלו, שדינו שנותן את הקטן לאחד ומתוך הגדול נותן את דמי הקטן לשני והשאר יהא מונח, כתב רש"י שהכוונה 'מתוך הגדול' היא שישבור את הכלי הגדול ויתן לשני את החלק השווה כדמי הכלי הקטן.

ובטעם מדוע לא פירש רש"י שימכור את הכלי הגדול ומתוך דמיו יתן לשני כפי שוויו של הכלי הקטן, כתב **הרשב"א** שהוא משום שבגמ' להלן (בע"ב) מבואר, שיש הפסד לבעל הכלי הגדול במה שנותן מתוך הגדול כפי דמי הקטן, ואם נאמר שכוונת המשנה שמוכרו אין בכך כל הפסד, ולכן הוכרח רש"י לפרש ששובר את הכלי

הגדול ולכך יש הפסד לבעל הכלי הגדול, שהרי אינו שווה ככלי גדול שלם.

אלא שהקשה הרשב"א, שלפי דברי רש"י צריך לומר בהכרח שבמשנתינו לא מדובר בכל הכלים, שהרי יש כלים הנפסדים לגמרי בשבירתם, כגון כלי זכוכית ואף בכלי נחשת לפעמים יתכן שעל ידי שבירתם יהיו שוים אפילו פחות מדמי הקטן.

ובמאירי כתב, שאכן לא מדובר במשנה אלא בכלים שאין השבירה מפסידה אותם, כגון חתיכת בגד או נסכא של כסף, שאף שגם בהם יש קצת הפסד וכמו שמוכח בגמ', מכל מקום איננו חוששים להפסד קל כזה.

והרשב"א עצמו כתב שלא כפירוש רש"י, אלא באמת כוונת משנתינו שמוכרים את הכלי הגדול, ונותנים לאחד מהם מתוך דמיו כפי שוויו של הכלי הקטן. וכוונת הגמ' בע"ב שיש הפסד לבעל הכלי הגדול בכך, מבאר הרשב"א, שעצם מה שמקבל את הדמים מתוך דמי הכלי הגדול, נחשב להפסד עבורו, משום שהכלי עצמו אינו חוזר אליו אלא רק דמיו.

<u>גמ': פקדון אגזל קא רמית גזל דעבד איסורא קנסוהו רבנן וכו'</u>

מדוע בגזל אין לחייבו משום שהיה עליו לדקדק ממי גזל

✧ ✧ ✧

על הקושיה מדוע בשנים שהפקידו אינו חייב להשיב לכל אחד מספק, ואילו בגזל חייב לכל אחד, תרצה הגמ' שרק בגזל קנסוהו חכמים משום שעבר איסור. ועל דברי הגמ' הקשה **התוס' הרא"ש** מדוע לא תרצו בגמ' כאן כמו שתרצו בהמשך את הסתירה מפקדון לפקדון, שבפקדון שמדובר שהפקידו יחד - לא היה צריך לדקדק, לעומת זאת בגזל משנים נחשב כמי שהפקידו אצלו בשתי כריכות, שהיה עליו לדקדק ממי גזל ומשום כך חייב לכל אחד.

ותירץ, שכיון שכל גזלן אין בדעתו להחזיר כלל לא שייך לומר שהיה לו לדקדק ממי גזל, שהרי אינו טורח לדקדק הואיל ואין בדעתו להחזיר. אלא שהקשה על כך, שודאי אין סיבה לפוטרו מחמת שלא טרח לדקדק, שהרי מלכתחילה לא היה לו לגזול, ואם כן יש לחייבו משום שעל ידי מעשיו גרם לעצמו שאינו יודע למי להחזיר.

וכתב ליישב, שכיון שכעת בא לעשות תשובה על חטאו ולהשיב את גזילתו, אין לנו להחזיקו לפושע משום מה שלא דקדק מתחילה ממי גזל, ועל כן אין לחייבו אלא רק משום שעבר איסור ויש לקונסו על כך.

והרשב"א כתב, שדוקא בפקדון שהוא לזמן מרובה, אנו אומרים שהיה עליו לדקדק שמא ישכח, אבל בגזל מכיון שהוא סבור שהנגזל יבוא לתובעו בזמן מועט, אינו טורח לדקדק בדבר, שאינו חושש לשכוח בזמן מועט, ועל כן כשלבסוף לא בא הנגזל לתובעו ועבר זמן רב ושכח, אין לתובעו על כך שאינו זוכר כעת ממי גזל.

<u>גמ': קנסוהו רבנן</u>

מחלוקת הראשונים האם יש לגרוס 'קנסוהו רבנן'

✧ ✧ ✧

נחלקו הראשונים האם יש לגרוס בגמ' לגבי גזל שעבר על איסור לשון 'קנסוהו רבנן'. **התוס' הרא"ש** כתב שאין לגרוס כן, מכיון שבמסקנת הגמ' מבואר שאין עליו חיוב גמור לשלם לכל אחד, אלא רק חיוב לצאת ידי שמים, ואם כן לא יתכן כאן קנס חכמים.

אמנם **הרמב"ן והרשב"א** כתבו שיש לגרוס 'קנסוהו רבנן' , וביאור שכוונת הגמ' שמה שהוא חייב לצאת ידי שמים גם בשמא ושמא, זהו משום קנס חכמים.

<u>*גמ': סיפא נעשה כמי שהפקידו לו בכרך אחד</u>

כשהפקידו בשתי כריכות זה בפני זה, האם מוטל על הנפקד לדקדק

✧ ✧ ✧

בביאור המקרה בסיפא שלא היה מוטל עליו לדקדק, כתבו **רש"י** כאן וכן **התוס'** להלן (בע"ב ד"ה והאמר) שגם באופן שהפקידו בשתי כריכות, מכל מקום אם הפקידו זה בפני זה, לא היה על הנפקד לדקדק, מכיון שגילו בדעתם שאינם חושדים זה את זה.

מאידך **הרי"ף** כתב, שבסיפא מדובר שהפקידו בכרך אחד ממש, ומשום כך לא היה על הנפקד לדקדק. [וכתב **הרשב"א** שהרי"ף לא גרס בגמ' 'נעשה כמי שהפקידו לו בכרך אחד', אלא הגירסא היא 'סיפא שהפקידו לו בכרך אחד'.

ובביאור הגר"א (סי' ש אות ד) כתב, שהרי"ף גם לא גרס את המשך דברי הגמ' שלפנינו 'כגון דאפקידו תרוייהו בהדי הדדי בחד זימנא', שכיון שלפי הרי"ף מדובר שהפקידו בכרך אחד, בהכרח שהפקידו יחדיו].

ובביאור כוונת הגמ' שהיה לו לדקדק, כתב **הרי"ף** שהכוונה היא שהיה לו לכתוב את שם המפקידים, שמא ישכח.

*<u>תוס' ד"ה גזל</u>

האם מחלוקתם של ר"ט ור"ע תלויה במחלוקת אם ברי ושמא ברי עדיף, והטעמים לחלק ביניהם

✧ ✧ ✧

בביאור מחלוקתם של רבי טרפון ורבי עקיבא בגזל אחד מחמשה ואינו יודע את מי גזל, שלרבי עקיבא חייב לכל אחד ואחד, ולרבי טרפון מניח ביניהם ומסתלק, כתבו התוס' שאין מחלוקתם תלויה במחלוקתם של רבי יוחנן ורב הונא האם ברי ושמא ברי עדיף. שאף רבי עקיבא הסובר שחייב לכל אחד מהם, זהו רק משום שיודע בוודאות שחייב לאחד מהם, אבל בברי ושמא שיתכן שאינו חייב כלל, שפיר יכול להודות שפטור. ומאידך, אף רבי טרפון הסובר שמניח ביניהם ומסתלק, זהו רק משום שיודע בוודאות שאינו חייב אלא לאחד מהם ולא יותר, אבל בברי ושמא שאינו יודע האם חייב, שפיר יכול להודות שחייב.

ובביאור חילוקם של התוס' בשיטת רבי טרפון, כתב **התוס' הרא"ש** שכוונתם שמשום שיודע בוודאות שאינו חייב אלא לאחד יש להחשיבו כברי, שהרי הוא ברי שאינו חייב לשניהם.

והרמב"ן כתב בדרך אחת, שטעם הפטור הוא משום שכאן אנו דנים שעיקר הטענה והכפירה היא בין שני המפקידים, וחיובו של הנפקד בוודאות אינו אלא מנה, ואין הנפקד נחשב לחלק מהתביעה כאן, אלא הנידון הוא בין שני המפקידים. [וכתב עוד, שמשום כך אין המפקיד יכול לחייב את הנפקד בשבועת מודה במקצת, וממילא נאמר שמתוך שאינו יכול לישבע משלם, מכיון שהטענה על המנה השני איננה כלפי הנפקד, אלא היא בין שני המפקידים].

וברמב"ן להלן (בע"ב) כתב בדרך אחרת, שבאמת לשיטות שברי ושמא ברי עדיף, אף כאן יהיה הדין שחייב לתת לכל אחד מנה. [וזה כפי הדרך הראשונה שכתב, שהנידון כאן הוא בין המפקיד והנפקד, ולמרות זאת אין כאן מתוך שאינו יכול לישבע, משום שכאן הוא מודה בכל חיובו אלא שאינו יודע למי להשיב, וממילא אין על מה להשביעו], וכן מבואר **ברשב"א** שם. וכתב, שלפי זה רבי הונא הסובר שברי ושמא ברי עדיף, אכן יסבור כשיטת רבי עקיבא כאן שחייב לתת מנה לכל אחד ואחד, ולשיטתו טעמו של רבי עקיבא הוא משום שברי ושמא ברי עדיף.

*<u>תוס' שם</u>

חיובו לתת לכל אחד ואחד לר"ע – מעיקר הדין או משום קנס

✧ ✧ ✧

בביאור דברי התוס' שהובאו לעיל [בקטע הקודם], שאף לשיטות שברי ושמא לאו ברי עדיף מכל מקום כאן יתכן שיהיה חייב לכל אחד, משום שיודע בוודאות שהוא חייב לאחד מהם, כתב **התוס' הרא"ש** שבאופן שאין כאן חיוב ודאי, נחשב יותר כהוצאת ממון מן המוחזק, ומשום כך באופן זה ברי אינו עדיף, לעומת זאת כאן שיש חיוב ודאי, אין זו הוצאת ממון גמורה ומשום כך חייב.

ובתוס' רבינו פרץ (בע"ב) כתב לבאר באופן אחר, שכיון שבוודאות הוא חייב לאחד מהם, נמצא שיש כאן תובע אחד שוודאי אומר אמת, ומשום כך כאן הברי עדיף.

אמנם **הרי"ף** נחלק על דברי התוס', וכתב שמעיקר הדין הוא פטור מלשלם לכל אחד, משום שלהלכה נפסק שלאו ברי עדיף, וכל הסיבה שהוא חייב לכל אחד לפי רבי עקיבא היא רק משום משום קנס, וכן מבואר **ברמב"ן**

ועוד **ראשונים** להלן (בע"ב) שחיובו רק משום קנס ולא מעיקר הדין, שהרי ברי ושמא לאו ברי עדיף.

[ובגמ' ביבמות (קיח, ב) נחלקו תנא קמא ור"ש בן אלעזר בשיטת רבי עקיבא שמחייב לתת לכל אחד ואחד, האם דינו הוא רק בגזל ומשום שעבר על איסור, או אף במקח אף שלא עבר איסור.

ובביאור שיטת תנא קמא שחייב אף במקח, כתב **הרמב"ן** שאין סברתו שחייב מעיקר הדין, אלא שתנא קמא סובר שיש לקנוס גם במקח אף שלא עבר איסור. אולם **הרשב"א** כתב, שתנא קמא סובר שאכן חייב מעיקר הדין לכל אחד ואחד, ובהכרח שלשיטתו ברי ושמא ברי עדיף].

__תוס' ד"ה התם__

מדוע למסקנה צריך להעמיד את הסיפא דוקא בכרך אחד

✧ ✧ ✧

במסקנת הגמ' שברישא מדובר בבא לצאת ידי שמים, כתבו התוס' שאף שלפי המסקנה כבר אין צורך להעמיד את הרישא בשתי כריכות ואת הסיפא בכרך אחד, שהרי אפשר ליישב שברישא נותן לכל אחד משום שמדובר בבא לצאת ידי שמים, ואילו בסיפא שאינו נותן לשניהם מדובר על עיקר הדין שפטור, מכל מקום בגמ' משמע שלא חזרה בה הגמ' מתירוץ זה, אלא אף למסקנה בסיפא מדובר דוקא בכרך אחד.

והטעם, משום שלמסקנה הן הרישא והן הסיפא עוסקות בבא לצאת ידי שמים, ועל כן החילוק בין הרישא לסיפא הוא, שברישא חייב לצאת ידי שמים משום שמדובר בשתי כריכות, ואילו בסיפא פטור אף לצאת ידי שמים משום שמדובר בכרך אחד.

נמצא לפי תוס', שכל הדין לצאת ידי שמים הוא רק במקום שפשע שהיה לו לדקדק, אך במקום שלא היה לו לדקדק פטור אף לצאת ידי שמים.

טעם נוסף מדוע להעמיד את הסיפא דוקא בכרך אחד, כתב **בתוס' רבינו פרץ** שהוא בכדי להעמיד את משנתינו אף בשיטת רבי עקיבא, שלדבריו ברישא חייב מעיקר הדין, ולכן הטעם היחיד שבסיפא פטור הוא בהכרח משום שמדובר בכרך אחד שלא היה לו לדקדק.

[ולשיטת הרא"ש [שתובא להלן] שכאשר תובעים אותו לעולם חייב לצאת ידי שמים אף כשלא היה לו לדקדק, צריך לומר שבסיפא באמת אינו פטור אלא מעיקר הדין, אבל לעולם חייב לצאת ידי שמים. וכתב **התורת חיים** שלשיטת הרא"ש צריך לפרש כדברי התוס' רבינו פרץ, שהטעם להעמיד את הסיפא דוקא בכרך אחד, הוא רק בכדי להעמיד את משנתינו גם כשיטת רבי עקיבא].

__תוס' שם__

לשיטת ר"ע שחייב האם יש חילוק בין אם היה לו לדקדק או לא

✧ ✧ ✧

בתוס' מבואר שדינו של רבי עקיבא שחייב לשלם לכל אחד אינו אלא כשהיה לו לדקדק, אבל במקום שלא היה לו לדקדק אינו חייב. ומסברא היה מקום לומר שחילוק זה יתכן רק אם נאמר שטעמו של רבי עקיבא שחייב הוא משום קנס, ועל כן יש לחלק בין אם פשע שהיה לו לדקדק או לא.

אמנם מדברי התוס' מוכח שלמדו שטעמו של רבי עקיבא הוא משום שברי עדיף וחיובו מעיקר הדין, שהרי התוס' לא הזכירו כלל שטעמו של רבי עקיבא הוא משום קנס, וכן בתוס' לעיל (ד"ה גזל) כשביארו מדוע גם לשיטה שברי ושמא לאו ברי עדיף מחייב רבי עקיבא, לא כתבו שהטעם שחייב הוא רק משום קנס. ולמרות זאת כתבו התוס' שאינו חייב אלא במקרה שהיה לו לדקדק.

ולפי זה גם לשיטת הרשב"א שהובאה לעיל, שלפי תנא קמא החולק עם ר"ש בן אלעזר (ביבמות קיח, ב) וסובר שדינו של רבי עקיבא נאמר גם במקח, טעמו של רבי עקיבא הוא משום שברי עדיף וחייב מעיקר הדין, עדיין אפשר לחלק כדברי התוס' שחיובו אינו אלא במקום שהיה לו לדקדק. וכן כתב גם **התוס' הרא"ש**, שאף אם רבי עקיבא מחייב לשלם לכל אחד גם במקח, מכל מקום באופן שלא היה לו לדקדק - אינו מחייב.

מאידך, **ברמב"ן** להלן (בע"ב) מבואר, שאילו נאמר שרבי עקיבא מחייב מעיקר הדין מטעם ברי ושמא ברי עדיף, יהיה חייב לשלם לכל אחד גם באופן שלא היה לו לדקדק.

[אופן אחר בשיטת רבי עקיבא כתב **התומים** (סי' עו ס"ק ה), שכל הפטור כשלא היה לו לדקדק אינו אלא בדין פקדון שבמשנה, שכיון שהנפקד מצד עצמו רוצה להחזיר את הפקדון לבעליו, אלא שהוא מנוע מלהחזיר משום השני שתובע את הפקדון שלא כדין, על כן נחשב שהוא כאנוס מלהשיב, וכמו שבא לסטים מזוין ונטל את פקדונו ממנו, אולם כאשר היה לו לדקדק נחשבת תביעת השני לפשיעה של השומר, שהרי אילו היה מדקדק לא היה הלה יכול לתבוע בשקר. ולפי זה כל הפטור הוא רק לגבי פקדון, אבל לגבי דמי מקח וכן לגבי גזל ששם חייב גם באונס גמור, אין לפטור אותו משום שלא היה לו לדקדק.

אולם שכפי שהובא לעיל, **בתוס' הרא"ש** כאן מבואר שלא כדברי התומים, אלא שכל הטעם שבדמי מקח הוא צריך לשלם לכל אחד, הוא רק משום שהיה לו לדקדק, אבל כשאין לו לדקדק פטור אפילו במקח].

תוס' שם

בלקח מאחד מחמשה האם 'היה לו לדקדק', והטעם

✧ ✧ ✧

על דברי הגמ' שלרבי טרפון צריך לתת לכל אחד ואחד בבא לצאת ידי שמים, הקשו התוס' מהמעשה בחסיד אחד בגמ' שהובא בבבא קמא (קג, ב) שלקח מאחד מחמשה ולא ידע ממי לקח ואמר לו רבי טרפון שיניח דמי המקח ביניהם, מדוע לא אמר לו רבי טרפון שצריך לשלם לכל אחד לצאת ידי שמים. ותירצו, שאכן גם שם צריך לצאת ידי שמים, אלא שרבי טרפון אמר לו שמעיקר הדין הוא פטור מלשלם לכל אחד.

וכתב **הט"ז** (סי' ש) שמבואר מקושיתם, שגם במקח היה ללוקח לדקדק ממי לקח, שהרי במקום שלא היה לו לדקדק כתבו התוס' לעיל שאינו חייב אפילו לצאת ידי שמים.

והטעם שבמקח אין זה נחשב שלא היה לו לדקדק משום שהמוכר עצמו לא הקפיד למכור שלא בפני מוכרים אחרים, וכמו שמבואר בגמ' לענין פקדון, שאם המפקידים הפקידו יחדיו אין זה נחשב לפשיעת הנפקד שלא דקדק, מבואר **בתוס' הרא"ש**, שבמקח אין ביד המוכר למכור שלא בפני אחרים, שהרי הוא מוכר בשוק במקום שיש מוכרים רבים, ועל כן היה על הלוקח לדקדק ממי לקח.

אולם **הרמב"ן** להלן (בע"ב) נחלק על דברי התוס', ובאמת מישב את קושית התוס' בדרך זו, שבמקח לא היה על הלוקח לדקדק ועל כן אמר לו רבי טרפון שיניח ביניהם.

ובטעם הדבר כתב הרמב"ן, שכיון שהוא בא לשלם מיד בשעת המקח, סבור הוא שלא יעיז אדם אחר לשקר שהוא המוכר, ורק בפקדון שהתביעה לאחר זמן רב, יש לחוש שישקר לתבוע. ובדרך אחרת כתב, שמדובר במקח במקום שיש שם כמה מוכרים, וכיון שהמוכר לא אמר לו שידקדק, סבור הלוקח שאותם מוכרים נאמנים אחד על חבירו או שהם שותפים, ומשום כך לא היה לו לשים ליבו לדקדק.

דרך אחרת בישוב הקושיה ובשיטת רבי טרפון, כתבו **התוס'** בבבא קמא (קד, א ד"ה שכבר) בתירוץ אחד, שכל מה שמודה רבי טרפון שבבא לצאת ידי שמים צריך לשלם לכל אחד, אינו אלא בגזל משום שעבר על איסור, אבל במקח ופקדון שלא עבר איסור אינו חייב אפילו לצאת ידי שמים, ומשום כך לא אמר לו רבי טרפון לאותו חסיד שיניח ביניהם.

ולפי מהלך זה כתב **המהרש"א** כאן, שצריך לומר שכוונת הגמ' שהרישא היא כרבי טרפון ומדין לצאת ידי שמים, אין אלא ביחס לדין גזל משנים, אבל דין הרישא לגבי פקדון שחייב לכל אחד אין זה אלא כרבי עקיבא, שהרי לרבי טרפון בפקדון פטור אף לצאת ידי שמים.

[**ובשער המלך** (הל' גזילה פ"ד ה"ט) כתב, שכל דברי התוס' שם שבפקדון אינו צריך לצאת ידי שמים לפי רבי טרפון, אינם אלא באופן שלא היה לו לדקדק].

*__תוס' שם__

באופן שלא היה לו לדקדק האם צריך לצאת ידי שמים

✧ ✧ ✧

בנידון האם חייב לצאת ידי שמים באופן שלא היה לו לדקדק, שיטת התוס' [כפי שהובא לעיל] שאינו חייב אף לצאת ידי שמים ואפילו במקום שתובעים אותו בברי.

והרמב"ן כתב בתחילת דבריו, שיהיה חייב לצאת ידי שמים כאשר תובעים אותו, משום שאין זה גרוע מכל ברי ושמא שהדין בו שחייב לצאת ידי שמים כמבואר בבבא קמא (קיח, א). אולם בהמשך דבריו כתב, שדוקא בברי ושמא שיתכן שהוא חייב כפי טענת הברי, יש לו לחוש ולצאת ידי שמים, אבל כאן שהוא ברי שאינו חייב לשניהם, אף לצאת ידי שמים אינו מחויב לשלם להם.

[טעם נוסף לחלק בין ברי ושמא בעלמא לנידון כאן, כתב **הרשב"א** שכל מה שחייב בברי ושמא, הוא משום ששם היה לו לדקדק, שבכל תביעת 'מנה לי בידך' והלה אומר שאינו יודע היה לו לדקדק ולזכור האם חייב לו. אולם **שנמוקי יוסף** מבואר, שברי ושמא בעלמא נחשב למקרה שלא היה לו לדקדק].

אמנם **הרא"ש** נחלק על דבריהם, וכתב שבמקום תביעת ברי הוא מחויב לצאת ידי שמים גם כשלא היה לו לדקדק. ועל דבריו הקשה **בגדולי תרומה** (שער לט חלק ב דין ב), מדוע יש לחייב לצאת ידי שמים כשנתבע בברי יותר מאשר כשאינו נתבע, הרי כאן בין בתביעה ובין ללא תביעה, הנתבע יודע בוודאות שחייב לאחד מהם ולשני אינו חייב, ואם ללא תביעה סובר הרא"ש שאין כאן סיבה לחייבו לצאת ידי שמים, משום שאינו מחויב לשלם יותר משיעור חיובו, גם במקום תביעה אין סיבה לחייבו לשלם יותר משיעור חיובו כדי לצאת ידי שמים.

<u>**גמ': הכא בבא לצאת ידי שמים**</u>

בשיטת רבי עקיבא, האם בפקדון חייב מן הדין או רק לצאת ידי שמים

✧ ✧ ✧

לעיל הובאה מחלוקתם של תנא קמא ור"ש בן אלעזר ביבמות (קיח, ב) בשיטת רבי עקיבא שמחייב לשלם לכל אחד מעיקר הדין, האם דינו הוא דוקא בגזל ומשום קנס, או שמחייב בתשלום אף במקח.

וכתבו **הרמב"ן** ועוד **ראשונים**, שאף לפי ר"ש בן אלעזר שרבי עקיבא מחייב רק בגזל, מכל מקום מודה הוא שאף בפקדון מחייב רבי עקיבא לשלם לכל אחד, שכשם שקנסוהו בגזל משום שעבר על איסור כמו כן קנסוהו בפקדון משום שהיה לו לדקדק, ובשונה ממקח ששם לא היה לו לדקדק [וכמו שהובא לעיל בשם הרמב"ן].

אולם **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** (בע"ב) כתב, שלפי ר"ש בן אלעזר לא קנס רבי עקיבא אלא בגזל אבל לא בפקדון, ואף רבי עקיבא מודה שחיובו בפקדון אינו אלא משום לצאת ידי שמים משום שהיה לו לדקדק, [ובמקח האם חייב לצאת ידי שמים - עיין לעיל שנחלקו הראשונים בדבר] .

לז, ב

<u>**גמ': מ"ד הלה צווח אבל שתיקה כהודאה**</u>

גדר ההודאה כאן על ידי שתיקתו

✧ ✧ ✧

בענין ההודאה כאן על ידי שתיקתו, לכאורה קשה שהרי ודאי גזל רק מאחד מהם, ואם כן לא יתכן שיש הודאה כאן. וכתב **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** שהביאור הוא, שמתחילה כשתבעו אחד ושתק הרי שהאמין לו שממנו גזל, ולאחר מכן כשתבעו השני, אנו אומרים שהניח את הראשון ועתה חזר בו ומאמין לשני, וכן כולם, ועל כן כל אחד בשעה שהאמינו כבר נתחייב לו ואינו יכול לחזור בו.

ובתוס' הרא"ש כתב שאף לשיטה ששתיקתו נחשבת כהודאה, אין זה אלא אם אינו מפרש את שתיקתו, אבל אם מפרש לאחר מכן ששתק משום שלא ידע אם תובע זה הוא אכן הנגזל, ולא משום שדעתו היתה להודות לו, הרי שהוא נאמן ואין שתיקתו נחשבת כהודאה, אלא שאם לא טען כן אין הב"ד טוענים זאת מצד עצמם.

גמ': מניח גזילה ביניהם ומסתלק וכו' והאמר רבי אבא וכו' כל ספק הינוח וכו'

מדוע לא הקשו מדין מנה שלישי במשנתינו ששם אינו מניח ביניהם

✧ ✧ ✧

על הדין שמניח ביניהם ומסתלק, הקשתה הגמ' מדין ספק הינוח, שמבואר שם שמרגע שנטל אינו יכול להניחו מידו, אלא ישאר הדבר בידו עד שיתברר של מי הוא. **ובחידושי הריטב"א הישנים** הקשה, מדוע לא הקשתה הגמ' ממשנתינו עצמה, שמבואר שבמנה שלישי יהיה מונח אצלו עד שיתברר, ואין אומרים שיניח ביניהם ויסתלק.

ותירץ, שמדין מנה שלישי אין להקשות מכיוון ששם הגיע לידיו בהיתר, ועל כן עדיף שיניח אצלו, שלא מוטל עליו להחזיר כל שאינו יודע למי להחזיר, לעומת זאת בגזל שבא לידו באיסור וממילא מחוייב להחזיר, היה מקום לומר שעדיף שיניח ביניהם, שבאופן זה יש צד שיבוא לידי הבעלים האמיתי, אבל אם יניח בידו בוודאי לא תתקיים השבה, ולפיכך הקשתה הגמ' מספק הינוח ששם בא לידו באיסור.

[ומבואר בדבריו שבהוה אמינא ההבנה היתה שמניח ביניהם ומי שיתגבר על חבירו יטול את הגזילה. אולם **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** כתב, שבהוה אמינא סברה הגמ' שמניח ביניהם הכוונה שיחלקו ביניהם].

גמ': אמר רב ספרא ויניח

בגזילה האם יניח בידיו או ביד ב"ד, והדין בפקדון

✧ ✧ ✧

בביאור דברי רב ספרא שאינו מניח ביניהם אלא משאירה אצלו, כתבו **רש"י ובעל המאור** שהכוונה שתהיה הגזילה מונחת ביד הגזלן, והכוונה 'מניח ביניהם' היא, שמניח בפניהם בב"ד בכדי שיבררו ממי גזל. מאידך **התוס'** בבבא קמא (קג, א) כתבו שהכוונה שיניח בב"ד, וכן כתב **הראב"ד** (בהשגות על הבעל המאור ובשיטה מקובצת).

ובטעם הדבר שמניח בב"ד ולא בידיו, כתב הראב"ד שהוא משום שצריך שיוציא את הגזילה מתחת ידו, ובמנה שלישי שמדובר בפקדון, כתב הראב"ד שבאמת יהיה מונח ביד המפקיד כשיטת רש"י והבעל המאור. אולם **המרדכי** (סי' רעד) כתב, שאף במנה שלישי הדין שיהיה מונח ביד הב"ד, משום שאם נאמר שיהיה מונח ביד המפקיד, יש לחוש שהנפקד יערים לומר שאינו יודע בכדי שישאר הפקדון תחת ידו ויטול אותו לעצמו.

גמ': מי א"ר עקיבא לא זו הדרך וכו' אלמא מספיקא מפקינן ממונא וכו' ורמינהי וכו'

ביאור קושית אביי מדברי רבי עקיבא

✧ ✧ ✧

לעיל הובאה מחלוקת תנא קמא ור"ש בן אלעזר ביבמות (קיח, ב), האם דינו של רבי עקיבא שמשלם לכל אחד ואחד אינו אלא בגזילה ומשום שקנסוהו על שעבר איסור, או שדינו כן גם במקח.

וכתב **הרמב"ן** שקושית אביי כאן היא בשיטת תנא קמא הסובר שרבי עקיבא אמר את דינו גם במקח, וסובר אביי שלתנא קמא אין זה משום קנס, אלא מעיקר הדין מטעם שברי עדיף, ולפיכך הקשה אביי שמדינו של רבי עקיבא מבואר שמוציאים ממון מספק כנגד המוחזק. [ולעיל הובא בשם הרמב"ן שכל זה להבנת אביי, אבל רב נחמן הסובר בעלמא שלאו ברי עדיף, יסבור שאף לתנא קמא שגם במקח חייב הטעם משום קנס]

אמנם **בתוס' הרא"ש** הקשה בשם **רבינו מאיר**, מדוע לא תירץ רבה [גירסת הרא"ש רבה ולא רבא] לאביי, שכל דינו של רבי עקיבא הוא דוקא בגזל ובפקדון ומטעם קנס, בגזל - משום שעבר איסור, ובפקדון - משום שהיה לו לדקדק. [ולעיל (בע"א) הובא, ששיטת התוס' הרא"ש שאף במקח היה לו לדקדק, ולפי זה קושית הרא"ש קשה גם לפי תנא קמא הסובר שגם במקח מחייב רבי עקיבא].

ותירץ, שרבה אינו סובר כרבא לעיל שהחילוק בין הרישא לסיפא הוא שברישא היה לו לדקדק ובסיפא לא היה לו לדקדק, אלא לשיטתו החילוק הוא שברישא חייב רק לצאת ידי שמים, ובסיפא מדובר מעיקר הדין.

[וכוונתו, שרבה סובר שמטעם שהיה לו לדקדק אין לחייבו מעיקר הדין, אלא רק לצאת ידי שמים, וזה גופא מה שתירץ לאביי כאן שדין המשנה ברישא הוא רק לצאת ידי שמים, ולכן אין סתירה בדברי רבי עקיבא, שבאמת כל דינו שחייב מן הדין אינו אלא בגזל ומטעם קנס].

<u>תוס' ד"ה ומי</u>

שתי דרכים בראשונים בביאור קושית רבינא

✧ ✧ ✧

מדברי רבא שברישא במשנה מדובר בשתי כריכות שהיה לו לדקדק ומשום כך משלם לכל אחד, הקשה רבינא, שהרי רבא אמר שהכל מודים בשנים שהפקידו אצל רועה - שמניח ביניהם ומסתלק. ועל כך הקשו התוס', שהרי במשנה אינו חייב מן הדין אלא רק בבא לצאת ידי שמים, ואם כן אין סתירה לדין הרועה, ששם מדובר מעיקר הדין ומשום כך אמר רבא שמניח ביניהם ומסתלק.

אמנם **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** פירש את קושית רבינא באופן אחר. שכתב, שדינו של רבא שהכל מודים בשנים שהפקידו אצל רועה, מדובר בשמא ושמא, והכוונה שמניח ביניהם ומסתלק היא, שאף לצאת ידי שמים אינו מחויב. ולפי זה מיושבת קושית התוס', שלעולם במשנה מדובר בבא לצאת ידי שמים, ומכל מקום קשה שהרי רבא אמר כאן שאף לצאת ידי שמים אינו חייב.

<u>גמ': בשנים שהפקידו אצל רועה שמניח רועה ביניהן ומסתלק</u>

ביאור דין 'מניח ביניהם ומסתלק' בשנים שהפקידו אצל רועה

✧ ✧ ✧

בביאור דינו של רבא שברועה מניח ביניהם ומסתלק, כתבו **התוס'** בבכורות (יח, ב) שאין כוונתו שיהיה הפקדון מונח בידי הרועה, וכמו כאן בדינו של רבי טרפון שמניח גזילה ביניהם ומסתלק, שהכוונה שיהיה מונח. אלא בדברי רבא הפירוש שמניח ביניהם והם יחלקו ביניהם, או שהדין יהיה שכל דאלים גבר.

והטעם שברועה אין אומרים שיהיה מונח כמו בדין מנה שלישי במשנתינו שדינו שיהיה מונח, כתבו התוס' שהוא משום שברועה הסיקה הגמ' שמדובר שהפקידו אצלו שלא מדעתו, ואם כן אין מוטל עליו לשמור, ומשום כך אינו צריך להניח בידו עד שיתברר של מי הפקדון.

מאידך, **הרמב"ן** כאן בחידושיו ובמלחמות כתב, שאף ברועה הכוונה שיהיה מונח בידיו עד שיתברר הדבר, וכמו שפירשה הגמ' לעיל בדינו של רבי טרפון, שמניח גזילה ביניהם ומסתלק הכוונה שיהא מונח בידיו.

[אמנם לפי דברי **התוס'** כאן, שכתבו שתירוץ הגמ' שהפקידו שלא מדעתו אין הכוונה שלא מדעתו כלל, אלא רק שלא ראה הרועה את הבהמות בשעה שהופקדו ומשום כך לא היה לו לדקדק, לא יתכן לפרש את הדין שמניח ביניהם כדברי התוס' בבכורות, שהרי באופן זה מוטל עליו לשמור אלא שלא מוטל עליו לדקדק, וצריך לומר שהתוס' בבכורות מפרשים כמו שכתב **בחידושי הריטב"א הישנים** כאן, שבאמת הפקידו אצלו שלא מידיעתו כלל, ועל כן אינו נעשה שומר על הבהמה].

<u>תוס' ד"ה והאמר רבא</u>

הטעם שברועה היה עליו לדקדק אף כשהפקידו זה בפני זה

✧ ✧ ✧

התוס' כתבו שבשונה משנים שהפקידו מנה ומאתיים, ששם לא היה לו לדקדק כשהפקידו זה בפני זה, ברועה אף אם הפקידו זה בפני זה היה עליו לדקדק, משום שברועה אין הוכחה שאינם מקפידים מכך שהפקידו זה בפני זה, שהרי גם זה שלא בפני זה תמיד ידעו האחד מפקדונו של חבירו.

באופן אחר כתב **בתוס' הרא"ש** לבאר, שברועה היה לו לדקדק משום שרגילים להפקיד אצלו בכל יום, ועל כן אי אפשר ליזהר זה מזה, וממילא אין הוכחה שאינם

מקפידים אף שהפקידו זה בפני זה, ולכן מוטל על הרועה לדקדק.

לח, א

***מתני': אפילו הן אבודין וכו' רשב"ג אומר מוכרן בפני ב"ד וכו'**

גדר החובה למכור, מחיובי שמירה או רק מדין השבת אבידה, והנפק"מ

✧ ✧ ✧

לגבי שומר אבדה שמבואר במשנה לעיל (כט, ב) שמוטל עליו לטפל באבדה בכדי שלא תתקלקל, הובאה מחלוקת האם חיוב זה הוא רק מדיני השבת אבידה, או שהוא גם חלק מחיובי השמירה, ונפקא מינה באופן שלא טיפל באבדה ונתקלקלה, האם חייב בתשלום הנזק כדין שומר שפשע ואבד הפקדון.

וכמו כן יש לדון במשנתינו כאן, באופן שמוטל על השומר למכור ולא מכר, האם צריך לשלם למפקיד את החסרון. **במאירי** כתב, שאינו חייב לשלם את החסרון אם לא מכר. **ובמחנה אפרים** (דיני שומרים סי' לה) הסתפק בדבר, וכתב, שאין להוכיח מלשון המשנה 'מוכרן וכו' מפני שהוא כמשיב אבידה לבעלים', שכל חיובו הוא רק משום דין השבת אבידה, שיש לדחות, שכוונת המשנה לפרש את טעמו של ר"ש בן גמליאל שצריך למכור, ולכך אמר שהסיבה שמוטל עליו למכור הוא משום שיש בדבר משום השבת אבידה, וכיון שכן, שוב נכלל בחיובי שמירתו למכור.

ובמשנה ברורה (סי' תמג ס"ק יב) הביא שיטת **המגן אברהם** שם, ששומר שאינו מוכר את החמץ סמוך לפסח הרי הוא חייב לשלם. ושיטת **החק יעקב** ששומר חינם פטור ואילו שומר שכר חייב. וכתב, שרוב האחרונים סבורים שגם שומר שכר פטור משום שאין זה בכלל חיובי שמירתו.

ובמחנה אפרים שם כתב, שלשיטת התוס' שהובאה לעיל (כט, ב), שהחובה להתעסק עם הפקדון שלא יתקלקל היא מכלל חיובי שמירתו, אף כאן החובה למכור היא מכלל חיובי שמירתו. אמנם מדברי **השער הציון** (שם ס"ק טז) נראה, שלמרות שהחובה לדאוג שלא יתקלקל הפקדון היא מכלל חיוב שמירתו, מכל מקום מכירת הפקדון איננה מכלל חיובי שמירתו.

גמ': רוצה אדם בקב שלו

האם סברת 'רוצה אדם בקב שלו' נאמרת אף בפירות שלקח מן השוק

✧ ✧ ✧

בענין סברת הגמ' 'רוצה אדם בקב שלו' כתב **הריטב"א**, שטעם זה שייך רק בפירות שגדלו בשדהו, אבל בפירות שלקח מן השוק לא שייך טעם זה.

אולם **בחידושי הריטב"א הישנים** כתב, שיתכן שאף בפירות שלקח מן השוק ישנו טעם זה, משום שטרח אחריהם לקנותם. **והרש"ש** כתב, שמדברי רש"י נראה כשיטת הריטב"א שהטעם שייך רק בפירות שגדלו בשדהו, וסיים בצריך עיון.

תוס' ד"ה שמא

הטעם שדוקא בפקדון יש לחוש שמא עשאן תרומה אף שהוא חשש רחוק

✧ ✧ ✧

בביאור תירוצו של רבינו תם שדוקא בפקדון חוששים אף לחשש רחוק שמא עשאן תרומה ומעשר על מקום אחר, כתב **בתוס' רבינו פרץ** טעם בדבר, שבפקדון אין כאן רק חשש איסור להאכילו לזרים, אלא החשש הוא, שאם אכן עשאן בעל הבית תרומה ומעשר הרי שהיה אסור לו למכרם, וממילא כשמכרם נעשה שולח יד בפקדון.

והרשב"א כתב, שאף שהחשש שמא עשאן הוא חשש רחוק, מכל מקום מכיון שלא אמר לו המפקיד למכור, אנו חוששים אפילו לחשש רחוק לומר שאין עליו חובה למכור.

ובעיקר קושית התוס' מדוע חששו שמא עשאן הרי אסור לתרום שלא מן המוקף, כתבו **הריטב"א והר"ן** בגיטין (לא, ב), שדין תרומה מן המוקף הוא רק מדרבנן, ותקנו דין זה רק במקום שהפירות אינם משתמרים

מטעם שיש לחוש שמא אבדו, אבל כאן שהפירות מופקדים אצל שומר, באופן כזה אין צורך שיהיה מן המוקף שהרי הפירות משתמרים.

תוס' ד"ה מחלוקת

האם יתכן שדיני חכמים נאמרו גם לגבי שיעור מצומצם בלבד

✧ ✧ ✧

בישוב קושית התוס' שלא מסתבר שכל המחלוקת היא רק בשיעור כדי חסרונן שהרי הוא שיעור מצומצם ביותר, כתב **התוס' הרא"ש** שמצאנו בכמה מקומות שנחלקו אף על שיעור מצומצם, וכגון בדין אונאה שבשתות בלבד קנה ומחזיר אונאה, שהרי פחות משתות נחשב למחילה וביותר משתות - חוזר המקח, ורק בשתות מצומצמת קנה ומחזיר אונאה.

[**ובתורות חיים** כתב, ששיטת רש"י היא שלר"ש בן גמליאל מוכר אף אם נחסר בפחות מכדי חסרונן, והביא שכן מבואר **ברמב"ם** בפירוש המשנה, ולדבריהם נפלה הקושיה מעיקרא, שהרי אינו שיעור מצומצם].

תוס' שם

מחלוקת הראשונים האם באופן שמתחסר יותר מהרגיל יכול למכור מיד

✧ ✧ ✧

את קושייתם שלא מסתבר שנחלקו בשיעור מצומצם, תירצו התוס' שנחלקו באופן שבחודש או חודשיים נחסר שיעור הרגיל להתחסר בשנה שלימה.

ובביאור שיטתם **כתב השיטה מקובצת** בשם **גליון** שאף קודם שהתחסר שיעור של שנה שלמה, מכיוון שרואה שמתחסר יותר מהרגיל, סובר ר"ש בן גמליאל שצריך למכור את הפקדון, ולתנא קמא כל עוד שאינו מתחסר יותר מכדי שיעור של שנה שלמה - לא ימכור, וכן נראה מלשון התוס'.

מאידך, מלשון **התוס' רבינו פרץ והרמב"ן** ועוד **ראשונים** נראה, שאף לר"ש בן גמליאל לא ימכור אלא כשמגיע חסרון לשיעור של שנה שלמה ולא קודם. וכתב **הדרישה** (סי' רצב ס"ק יז) שנחלקו בזה התוס' והראשונים. אלא שהקשה שם שלשיטת הראשונים עדיין לא התישבה קושית התוס', שהרי שוב נמצא שנחלקו בשיעור מצומצם. [**ובתורות חיים** הקשה על עיקר תירוצם של התוס', שלא משמע כן בגמ', שהרי לא הוזכר כלל שהדבר תלוי בשיעור חסרון של שנה].

גמ': אדרב נחמן בר יצחק ודאי פליגא וכו'

ההכרח לכך שנחלקו ר"נ בר יצחק ורב כהנא אף ביותר מכדי חסרונן

✧ ✧ ✧

במסקנת הגמ' מבואר שלר"נ בר יצחק לא ימכור אף לכהנים גם אם נחסר יותר מכדי חסרונן, משום שיש לחוש שמא יעשם לאחר מכן תרומה ומעשר. ועל כך הקשו **התוס'**, מנין שלפי ר"נ בר יצחק יש לחשוש שמא יעשם גם לאחר שנתחסר ביותר מכדי חסרונן, הרי כשם שלפי רב כהנא אין חוששים שיעשם לאחר שנתחסרו יותר מכדי חסרונן משום שאינו שכיח, כמו כן לר"נ בר יצחק אפשר לומר כן, וכולם יודו ביותר מכדי חסרונן שאין לחשוש.

ותירצו, שמכיון שר"נ בר יצחק בוודאי מודה לטעמו של רב כהנא, שהרי בפירות מתוקנים גם נחלקו תנא קמא ור"ש בן גמליאל, ושם לא שייך אלא טעמו של רב כהנא, אם כן מדוע נזקק ר"נ בר יצחק להוסיף טעם שמא עשאן תרומה ומעשר, ובהכרח שבא להוסיף דין נוסף, שאף באופן שנחסרו יותר מכדי חסרונן לא ימכור משום טעם זה. **ובתוס' הרא"ש וברשב"א** כתבו, שמעצם זה שר"נ בר יצחק אמר טעם אחר מרב כהנא יש להוכיח שיש נפקא מינה בדין בין הטעמים.

[ישוב נוסף לקושית התוס', כתב **הר"ן**, שלר"נ בר יצחק בהכרח שדין הברייתא 'לפיכך בעה"ב עושה אותן תרומה ומעשר על מקום אחר', הכוונה אפילו לכתחילה, שהרי לשיטתו גם קודם התקנה חששנו שמא יעשם תרומה ומעשר, ובהכרח שהתנא בא ללמדנו שאף לכתחילה יכול לעשותן תרומה ומעשר, ועל כן לשיטתו בהכרח צריך לומר שלעולם לא ימכור, שהרי אילו ביותר מכדי חסרונן יכול למכור, מדוע יתירו לו לכתחילה

לעשותן תרומה ומעשר, הרי יש לחוש שמא נחסרו יותר מכדי חסרונן.

אולם לרב כהנא יש לפרש שדין הברייתא שיכול לעשותן תרומה ומעשר הכוונה רק בדיעבד בשעת הדחק, כלומר, שאילו היה הדין שמוכרם הנפקד, לא היה יכול לעשותן תרומה ומעשר אפילו בשעת הדחק, ולאחר שנאסר עליו למכור יכול בדיעבד לעשותן, ועל כן רק לשיטתו שההיתר של בעל הבית הוא רק בדיעבד, אפשר לומר שביותר מכדי חסרונן יכול למכור משום שלא שכיח שיעשם תרומה ומעשר לאחר שנחסרו יותר מכדי חסרונן].

והנה כל זה לשיטת התוס' ושאר הראשונים לפי גירסת הגמ' שלנו שנחלקו אף למסקנה. אמנם **הרמב"ן והריטב"א** כתבו, שהגירסא שלפנינו אינה מדברי הגמ' אלא תוספת מרבי יהודאי גאון. ולשיטתם למסקנה שמוכרם לכהנים בדמי תרומה, הדין הוא שאף לר"נ בר יצחק יכול למכור ביותר מכדי חסרונן, שכשם שלרב כהנא אין לחשוש שמא יעשם תרומה ומעשר אחר שנתחסרו יותר מכדי חסרונן, משום שאינו שכיח, כמו כן גם לפי ר"נ בר יצחק אין לחשוש לכך.

גמ': בהא פליגי וכו' יותר מכדי חסרונן לא שכיח מידי וכי משתכח לקמיה וכו'

הטעם שנצרכים לשני הטעמים בכדי להתיר לנפקד למכור

✧ ✧ ✧

בגמ' מבואר שבכדי שנתיר למכור לכהנים נצרכים לשני הטעמים. האחד, שיותר מכדי חסרונן לעולם לא שכיח, והשני, שאף במקרה שאירע כן אין זה קורה אלא לזמן מרובה.

ובביאור מדוע נזקקים לשני הטעמים ולא די באחד מהם, כתבו **התוס' רבינו פרץ והריטב"א**, שבטעם הראשון שיותר מכדי חסרונן לא שכיח בלבד - לא די בכך, כי אם כן במקרה שאירע שנחסר יותר מכדי חסרונן לא היה לנו להתיר למכור, משום שיש לחוש שמא יעשם עכשיו המפקיד תרומה ומעשר.

וכן בטעם שהחיסרון קורה רק לזמן מרובה בלבד, גם לא די בכך, משום שאם נאמר שלזמן מרובה שכיח יותר מכדי חסרונן, היה לו לתנא לפרש שכל מה שהמפקיד יכול לעשותן תרומה ומעשר הוא רק מיד אבל לא לאחר זמן מרובה אסור לו, שיש לחוש שמכרם הנפקד, ועל כן בהכרח צריך לומר שלעולם לא שכיח שיהיה כן, וממילא שפיר יכול המפקיד לעשות את הפירות תרומה ומעשר על מקום אחר אף לאחר זמן מרובה.

גמ': בהא פליגי וכו' ורב נחמן בר יצחק סבר וכו'

מדוע נקט רנב"י בטעם האיסור 'שמא עשאן' אף שעיקר החשש הוא 'שמא יעשם'

✧ ✧ ✧

לפי דברי הגמ' כאן שטעמו של ר"נ בר יצחק שאסור למכור אף לכהנים, הוא מחשש שמא יעשם תרומה ומעשר לאחר המכירה, וממילא לא יחולו ונמצא שאוכלים טבל, הקשה **הרמב"ן** שאם כן מדוע אמר ר"נ בר יצחק שהטעם שלא ימכור משום 'שמא עשאן תרומה ומעשר', הרי עיקר החשש הוא רק משום 'שמא יעשם תרומה ומעשר' לאחר מכן, שהרי מצד החשש שמא עשאן בלבד יכול הוא למכור לכהנים.

והר"ן כתב, שנקט שמא עשאן משום שיותר שכיח לחשוש שמא עשאן כבר, וטעם זה מספיק לכך שלא ימכור לזרים, וממילא נדע מתוך דבריו שכיון שכך יש לחוש גם שמא יעשם, ועל כן לא ימכור אף לכהנים.

והמהר"ם שיף כתב, שמשום שמא יעשם בלבד לא היו אוסרים עליו לימכור, משום שאין זה שכיח כל כך, ורק משום שכבר יש לחשוש שמא עשאן ומשום כך אסרו עליו למכור זרים, צירפו לחשש זה גם שמא יעשם ועל כן אסרו עליו למכור לגמרי לכל אדם.

גמ': עושה להם תקנה ומוכרן בבית דין וכו' גבאי צדקה וכו' מוכרין לאחרים

הטעם שנפקד מוכר רק בב"ד ואילו גבאים מוכרים אף שלא בב"ד

✧ ✧ ✧

הברייתא נקטה לגבי נפקד שצריך למוכרן בב"ד, ואילו לגבי גבאי צדקה נקטה רק 'מוכרין לאחרים'. ועל כך כתב **הרשב"א** שממה שלא הוזכרה מכירה בב"ד רק בשומר ולא בגבאי צדקה נראה, שדוקא שומר מחויב למכור בב"ד ולא גבאי צדקה.

ובטעם החילוק כתב הרשב"א, שבשומר, מכיון שמוכר חפץ של אחר שלא מדעתו, תקנו שהב"ד הם אלו שימכרו אותו, לעומת זאת בגבאי צדקה, אין זה מכירה של חפץ של אחר, שהרי הגבאים נחשבים כבעלים על הצדקה, ומשום כך יכולים למכור גם שלא בב"ד.

לח, ב

<u>גמ': מר סבר להפסד מרובה חששו להפסד מועט לא חששו וכו'</u>

לגבי מה נחלקו ר"מ וחכמים, וטעם מחלוקתם

✧ ✧ ✧

לגבי מחלוקתם של רבי מאיר וחכמים בברייתא ביין והחמיץ שמן והבאיש דבש והדביש - האם ימכור, מבואר בגמ' שהסיבה למכור היא משום הפסד הקנקנים שהוא הפסד מועט, ונחלקו האם חששו להפסד מועט או לא.

וכתב **רש"י** כאן, שכדי חסרונן בפירות שנחלקו בו במשנתינו וכן הקנקנים בברייתא, שניהם בגדר הפסד מועט. **ובשיעורי רבינו חיים הלוי** כתב, שממה שהדגיש רש"י כאן שגם בכדי חסרונן הוא הפסד מועט, נראה, שהטעם שלא ימכור ביין שמן ודבש שנתקלקלו לרבי מאיר, הוא מאותו טעם שמובא לעיל שלא ימכור בפירות שנחסרו לתנא קמא, מטעם ש'רוצה אדם בקב שלו'. כלומר, שלשיטת רש"י מחלוקת רבי מאיר וחכמים כאן ומחלוקת תנא קמא ורשב"ג במשנתינו – היא אותה מחלוקת – האם במקום הפסד מועט ימכור, והטעם שלא ימכור הן ביין שמן ודבש שנתקלקלו והן בפירות שנחסרו הוא משום רוצה אדם בקב שלו.

ומבואר מדברי רש"י שהטעם של רוצה אדם בקב שלו, שייך לא רק בפירות שלו אלא אף ביין שמן ודבש שנתקלקלו. וכן נראה גם מדברי **הבעל המאור**, שאף לגבי יין שמן ודבש שנתקלקלו שייך הטעם של רוצה אדם בקב שלו. שכתב, שכיון שחכמים חששו להפסד הקנקנים שהוא הפסד מועט מן המועט, כל שכן שיחששו להפסד של כדי חסרונן בפירות. ואם נאמר שרק בפירות שייך הטעם של רוצה אדם בקב שלו ולא ביין שמן ודבש, אם כן אין הוכחה מדברי חכמים, שהרי שפיר ניתן לומר שחכמים חששו רק להפסד הקנקנים משום ששם לא שייך הטעם של רוצה אדם בקב שלו, אבל לעולם בפירות שנחסרו יתכן שמודים שלא ימכור, ובהכרח שאף לדעת בעל המאור שייך ביין שמן ודבש שנתקלקלו הטעם של רוצה אדם בקב שלו.

מאידך, **הרמב"ן** במלחמות ועוד **ראשונים** כתבו, שלגבי יין שמן ודבש שנתקלקלו לא שייך הטעם של 'רוצה אדם בקב שלו' משני טעמים, האחד, משום שטעם זה שייך רק בדברים העומדים לאכילה, והשני, שלא לכל אדם יש עורות או גמלים שיהיה לו שימוש בשמן ודבש שנתקלקלו.

ובביאור שיטת רבי מאיר, כתב **הרמב"ן** שהטעם שלא ימכור הוא משום שאין חוששים להפסד מועט, ובאמת אין כוונתו שאסור לו למכור, אלא רק שלא הטריחו אותו חכמים למכור מכיון שהוא רק הפסד מועט.

[ועל שיטת הרמב"ן כתב **המחנה אפרים** (דיני שומרים סי' לה), שדבריו יתכנו רק לפי הצד שהחובה למכור היא רק משום השבת אבידה, אבל לפי הצד שהחובה למכור היא חלק מחיובי שמירתו [נדון זה הובא לעיל במשנה עיין שם], לא יתכן לומר שלא הטריחוהו חכמים, מאחר שהוא מחויב למפקיד מכח היותו שומר ובכלל זה גם למכור אותו]. אמנם **הרשב"א והריטב"א** כתבו, שלרבי מאיר אכן אינו רשאי למכור, שכיון שהוא רק הפסד מועט מוטב שיחזיר את הפקדון כמות שהוא ולא ימכרנו.

ובשיטת חכמים החולקים על רבי מאיר, כתב **הרמב"ן** שחכמים לא נחלקו אלא ביין ושמן ודבש, וסוברים שיש לחוש אף להפסד מועט ומשום כך צריך למכור, אבל לגבי פירות והרקיבו השנויים בברייתא מודים לרבי מאיר שאסור למכור משום רוצה אדם בקב שלו. אולם **הרשב"א והריטב"א** כתבו, שחכמים נחלקו אף לגבי פירות והרקיבו השנויים בברייתא, אלא שכתבו ששתי מחלוקות יש כאן. האחת לגבי פירות שהרקיבו, ונחלקו

במחלוקת תנא קמא ור"ש בן גמליאל במשנתינו בסברת 'רוצה אדם בקב שלו. והשניה לגבי יין שמן ודבש שנתקלקלו, ונחלקו האם יש לחשוש להפסד הקנקנים. אלא שמדברי **הרמב"ם** (הל' שאלה פ"ז ה"ב) נראה שפירות והרקיבו השנויים בברייתא אינם כמו פירות אבודים שבמשנתינו, שכתב הרמב"ם, שהמפקיד פירות והרקיבו יין והחמיץ דבש ונפסד עושה תקנה לבעל הפקדון, ואף שאין ההפסד פושה בהן, הרי הקנקנים והכלים מוסיפין הפסד. ובביאור דבריו כתב **המאירי** שלמסקנה שנחלקו לגבי הפסד הקנקנים, גם בפירות והרקיבו מדובר באופן כזה שהפירות נפסדו לגמרי וכמו ביין שמן ודבש, וכל החשש הוא רק לגבי הכלי שמא יפסד הכלי שהם בתוכו, ואם כן המחלוקת לענין יין ושמן ודבש ולענין הפירות אחת היא, שנחלקו לענין הפסד הקנקנים בלבד.

__גמ': מדרבן שמעון בן גמליאל נשמע דמורידין קרוב לנכסי שבוי__

ביאור דימוי הנדון במשנתינו לנדון אם מורידים קרוב לנכסי שבוי

✧ ✧ ✧

על דברי הגמ' כאן, שיש לדמות את מחלוקתם של תנא קמא ור"ש בן גמליאל במשנתינו לנדון אם מורידים קרוב לנכסי שבוי, כתבו **הרמב"ן והר"ן** שלפי זה שורש מחלוקתם הוא, האם יש לחוש שמא יתייקרו הפירות ונמצא שנפסדו הבעלים במה שמכר השומר את הפירות, או שכיון שכעת יש לו רווח ודאי במכירה שלא יתחסרו הפירות יותר, אין לנו לחוש לצד ההפסד שיכול לבוא לבעלים על ידי מכירה זו באם יתייקרו הפירות.
ולענין זה מדמה הגמ' את הנדון במשנה לנדון אם מורידים קרוב לנכסי שבוי, שאף בנכסי שבוי בעצם ההורדה יש בוודאי רווח משום שישביח את הנכסים, אלא שמכל מקום יש לחוש שמא יבואו הנכסים לידי הפסד.

__גמ' שם__

הטעם שאין מורידים רחוק לנכסי שבוי, והדין כשאין קרוב

✧ ✧ ✧

מדינו של ר"ש בן גמליאל במשנתינו שפירות מופקדים העומדים להיפסד - מוכרם בב"ד, הוכיחה הגמ' שמורידים קרוב לנכסי שבוי [וכמו שהתבאר בקטע הקודם]. ועל הוכחה זו הקשה **הרמב"ן** שאין מכאן ראיה, שהרי יתכן שכאן הדין שאין מורידים קרוב משום שאפשר להוריד אדם שאינו קרוב שיאכל כאריס, ועל ידי כך לא יהיה חשש שיפסיד את הנכסים, לעומת זאת במשנתינו מוכרן בב"ד משום שאין דרך אחרת למנוע את הפסד הפירות.
ותירץ, שלא ניתן להוריד אדם רחוק כלל, שכיון שהקרוב רוצה לרדת בתורת ירושה ואינו רוצה שירד אחר, בדין הוא שלא ניתן להוריד אחר, שהרי יש לחשוש שמא מת השבוי והקרקע אכן של הקרוב, ואם נוריד את הרחוק נמצא שהרחוק אוכל קרקע של הקרוב שלא כדין. ואף שמן הדין אין חוששים למיתה, שהרי מדובר כאן אפילו שלא שמענו בו שמת, מכל מקום מכיון שכאן לא ציווה השבוי שנוריד אדם לנכסיו, אלא רק משום תקנתו מורידים לנכסיו, כל שיש כאן צד הפסד לקרוב שמא מת השבוי והנכסים שלו, אין לנו לעשות תקנה שיתכן שיהיה על ידה הפסד לקרוב. ולפיכך, מכיון שאי אפשר להוריד רחוק בכל אופן, ממילא יש לדמות נדון זה למשנתינו, שאף כאן אין תקנה אחרת אלא להוריד קרוב.
ולענין מה שכתב הרמב"ן, שבהורדת רחוק אין לחוש שיפסיד את הקרקע כמו שיש לחוש בקרוב, כתב **השיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** להלן, שהטעם בזה הוא, שבקרוב מכיון שראוי הוא לרשת את הקרקעות, אם נדקדק עליו שיטול כאריס כמבואר להלן ששמים לו כאריס, הרי שיתקנא בנו ויבוא להפסיד את הנכסים. ועוד טעם כתב, שכיון שהקרוב ראוי לרשת את הקרקעות קל בעיניו להפסיד את הקרקע, אבל אחר ירא הוא שיסלקוהו מאריסותו ועל כן יטרח וישביח.
אולם **הריטב"א** כתב שלא כדברי הרמב"ן, אלא שאדרבה עדיף להוריד קרוב מרחוק, וכתב שני טעמים

בדבר, האחד, שיש לחוש שמא השבוי ימות ויצטרכו להוציא את הרחוק שהורד לקרקע ולתת אותה לקרוב, ועל כן עדיף מעיקרא להוריד את הקרוב שתשאר הקרקע בידו לאחר מיתת השבוי. והטעם השני, שהקרוב יטרח יותר בנכסים מכיון שיש לו שייכות לנכסים שיורשם לאחר מיתת השבוי, ומסיבה זו יעבוד בהם יפה וישמרם יותר. **ובראש** גם כתב כפי הטעם השני שברחוק יש לחוש יותר שיקלקל את הנכסים מאשר הקרוב.

ומטעם זה כתב **הרא"ש**, שאין להוריד כלל רחוק לנכסים. אמנם **הריטב"א** כתב שזו רק סיבה להעדיף להוריד קרוב מאשר רחוק, אבל אם לא ניתן להוריד קרוב, יש להוריד רחוק על מנת שלא יתקלקלו הנכסים, וכן מבואר **ברש"י** להלן (לט, א ד"ה אין מורידין).

__**תוס' ד"ה עד**__

הטעם שלא הוכיחו מרשב"ג בברייתא להלן שמורידים לנכסי שבוי

✧ ✧ ✧

בישוב קושית התוס' מדוע לא הביאה הגמ' את דברי ר"ש בן גמליאל בברייתא להלן, שאמר שמורידים קרוב לנכסי שבוי, כתב **בחידושי הריטב"א הישנים** בשם תוס', שמדברי ר"ש בן גמליאל להלן אין להוכיח, משום שיתכן שכוונתו שרק בדיעבד אם ירד אין מוציאים מידו, וכלשון הברייתא שם 'היורד לנכסי שבויין - אין מוציאין אותן מידו', אבל מכל מקום לכתחילה אין מורידים.

__**תוס' ד"ה בששמעו**__

כששמעו בו שמת על ידי קול בלבד או עד אחד בלבד, האם מורידים לנכסיו

✧ ✧ ✧

את דין הגמ' שבשמעו בו שמת לכל הדעות מורידים קרוב לנכסי השבוי, פירשו התוס' שאין מדובר ששמעו שמת על ידי עדות גמורה, שהרי באופן כזה פשיטא שמורידים, אלא הכוונה ששמעו על ידי קול ועד אחד. ובביאור דבריהם כתב **הפני יהושע**, שכוונתם ששמעו שמת או על ידי קול בלבד או על ידי עד אחד בלבד, ולא שנצרכים לצירוף שניהם יחד, וכן מבואר **בתוס' רבינו פרץ ובריטב"א**.

ובתוס' הרא"ש כתב בתירוץ אחד, שמדובר ששמעו שמת על ידי עד אחד. ובתירוץ אחר כתב, שדוקא כששמעו על ידי קול מורידים ולא על ידי עד אחד, משום שקול עדיף מעד אחד. **ובתוס'** ביבמות (קטז, ב) כתבו, שכאן מדובר דוקא כששמעו שמת על ידי עד אחד, אבל על ידי קול בלבד אין מורידים על פיו.

__**גמ': רב אמר אין מורידין דלמא מפסיד להו**__

האם לרב אין מורידים כלל לנכסים או שאין מורידים קרוב אלא רחוק

✧ ✧ ✧

על טעמו של רב שאין מורידים קרוב לנכסי שבוי, שמא יפסיד הלה את הנכסים, הקשה **השיטה מקובצת** בשם **הראב"ד**, שמכל מקום כעת שאין מורידים כלל אדם לנכסיו הרי הם נפסדים יותר. וכתב, שאין כוונת רב שאין מורידים שום אדם לנכסים, אלא כוונתו שאין מורידים קרוב אלא מורידים רחוק ושמים לו כאריס, ורחוק עדיף מקרוב [וכמו שהובא לעיל].

מאידך **הרמב"ן** כתב, שלפי רב אין מורידים כלל אדם לנכסיו. ומדבריו נראה שסברת רב היא, שיש לחוש שאם נוריד קרוב הרי שהוא יפסיד את הנכסים יותר מאשר אילו לא נוריד כלל. [ולפי שיטת הריטב"א והרא"ש שהובאה לעיל, שברחוק יש לחוש יותר שיפסיד את הנכסים מאשר בקרוב, בהכרח שסוברים כשיטת הרמב"ן שלפי רב אין מורידים כלל אדם לנכסיו].

__**גמ': ושמואל אמר מורידין כיון דאמר מר שיימינן להן כאריס לא מפסיד להו**__

לשמואל אימתי נוטל כאריס, וביאור טעמו של רב לפי זה

✧ ✧ ✧

בשיטת שמואל שמורידים קרוב לנכסי שבוי, כתבו **התוס'** להלן (לט, א) שהן לרב והן לשמואל אם מורידים קרוב, הדין הוא שיאכל הקרוב את כל הפירות עד שבא השבוי, ולשמואל כשבא השבוי, אם טרח בקרקע שזיבל וחרש וזרע ועדיין לא הספיק לקצור את הפירות - נותנים לו כאריס בשכר טרחו ועמלו. ורב סובר שכשבא השבוי אין לתת לו כאריס בשכר טרחו ועמלו, ומשום כך יש לחוש שמא יפסיד את הנכסים, ועל כן מעיקרא אין מורידים את הקרוב לנכסיו.

ובטעמו של רב שאין נותנים לו כאריס, כתב **בשיטה מקובצת** בשם **גליון**, שרב סובר שאין ראוי לתקן שגם יאכל הקרוב את כל הפירות עד שיבוא השבוי, וגם שיטול לו כאריס כשבא השבוי, [וסברא זו תתבאר יותר בגמ' להלן].

מאידך, שיטת **רש"י** היא שלשמואל אין הקרוב נוטל את כל הפירות גם עד שבא השבוי, אלא מתחילה נוטל רק כאריס. ולפי זה אי אפשר לפרש בשיטת רב שאין ראוי לתקן שיטול הקרוב כאריס, שהרי אינו נוטל יותר מאשר כל יורד ברשות, ואכן **בראב"ד** מבואר טעם אחר בשיטת רב, שאין מורידים קרוב אף אם יטול כאריס משום שעדיין יש לחוש שמא יפסיד את הנכסים [וכמו שהובא לעיל בתחילת הסוגיה בשם הראב"ד].

תוס' ד"ה היורד

מנין לה לגמ' שלרשב"ג מורידים קרוב לנכסי שבוי אף לכתחילה

✧ ✧ ✧

בביאור הוכחת התוס' שלר"ש בן גמליאל בנכסי נטושין מורידים גם לכתחילה ממה שהשווה אותם לשבויים, כתב **המהר"ם**, שכוונתם, שהרי מבואר בגמ' שדינו של שמואל שמורידים קרוב לנכסי שבוי הוא בשיטת ר"ש בן גמליאל, ואם כן מוכח שלר"ש בן גמליאל גם לכתחילה מורידים לנכסי שבוי, וממילא גם לנכסי נטושין.

ובביאור מנין ידעה הגמ' שלר"ש בן גמליאל גם לכתחילה מורידים למרות שמלשון 'אין מוציאין' משמע שהוא רק בדיעבד, כתב **בתוס' הרא"ש** שמלשון הברייתא 'הרי זה זריז ונשכר', משמע שאף לכתחילה מורידים. ובדרך אחרת כתב, שבדיני ממון אין לחלק בין לכתחילה לדיעבד, ועל כן אם לכתחילה אין להוריד משום שיש לחוש להפסד, הדין נותן שגם אם ירד - נוציא אותו משם, ובהכרח שמורידים אף לכתחילה.

<u>גמ': ואלו הן נכסי נטושים הרי שהיה אביו וכו' הלכו להם למדינת הים וכו'</u>

הגדרת נכסי נטושין, והאם מורידים רק לנכסי שבוי או אף לנכסי כל אדם שנאנס מלשוב

✧ ✧ ✧

בהגדרת נכסי נטושין, כתב הרשב"א בשם **הראב"ד** שדברי הברייתא 'הלכו להם למדינת הים' הכוונה לכך שהלכו בשבי, שהרי מבואר בגמ' שמדובר מנכסי שבויים, וכן משמע מדברי רש"י (ד"ה נכסי רטושין). **והרשב"א** עצמו כתב, שלא נראה כן מלשון הברייתא, אלא כוונתה שהלכו מעצמם על דעת לחזור, ושוב נשבו שם. שכיון שיצאו על דעת לחזור לא היה עליהם לצוות להוריד אדם לנכסיהם, ומשום כך תקנו שמורידים קרוב לנכסיהם.

והריטב"א גם כתב כדברי הרשב"א, אלא שהוסיף, שמסתבר שלאו דוקא אם נשבה שם, אלא בכל אופן שלאחר שיצא על דעת לחזור אירע אונס שמחמתו אינו יכול לשוב, גם באופן כזה נחשב לנכסי נטושין ומורידים קרוב לנכסיו. אולם מדברי **התוס' הרא"ש** נראה שלא כדבריו. שכתב, שהטעם שכשלא שמעו בו שמת יש להוריד קרוב לנכסיו, הוא משום שבשבוי קרוב לוודאי שיהרגוהו. ולפי זה הדין שמורידים קרוב לנכסים אינו אלא בשבוי שקרוב לוודאי שיהרגוהו, אבל באופן אחר אין מורידים.

[דרך אחרת בדין מורידים קרוב לנכסי שבוי כתבו **התוס'** ביבמות (קטז, ב), שאם לא שמעו בו שמת כלל אין מורידים לכל השיטות, וכל דברי שמואל שמורידים אינם אלא כששמעו שמת על ידי קול בעלמא, אך אין אפילו עד אחד בדבר. ולא מצאנו שיטה זו בראשונים כאן כלל. ולעיל הובא, שיש שיטה הסוברת שהדין של 'שמעו בו שמת' שבו גם רב מודה שמורידים, הכוונה

למקרה שיש קול שמת אף ללא עד אחד, ולפי זה בהכרח שהמקרה של 'לא שמעו בו שמת' הכוונה שאין אפילו קול].

גמ': היורד לנכסי רטושים מוציאין אותו מידו

נכסי רטושים באופן ששמעו בו שמת – האם מורידים קרוב לנכסיו

✧ ✧ ✧

בדין נכסי רטושים - שיצא הבעלים לדעתו, שדינם הוא שאין מורידים קרוב לנכסים, כתב **הרמב"ן** שאף אם שמעו בו שמת אין מורידים קרוב לנכסיו, מאחר שיצא לדעת ולא צווה להוריד, ועל כן כל זמן שלא התברר שמת והנכסים של יורשיו - אין להוריד קרוב לנכסיו.

מאידך **הרא"ש** כתב, שבאופן ששמעו בו שמת מורידים קרוב לנכסיו גם בנכסי רטושים. **ובתוס' הרא"ש** כתב, שדינו ממש כמי שיצא שלא לדעת, ואין חילוק בין שבוי ליוצא לדעת באופן ששמעו בו שמת.

והרמב"ם (הל' נחלות פ"ז ה"י) כתב, שהיוצא לדעת ששמעו בו שמת מורידים את הקרוב לנכסיו ויהיה כאריס. וכתב **הנמוקי יוסף** שמבואר מדברי הרמב"ם, שאף שמורידים קרוב לנכסיו מכל מקום אין דינו לגמרי כנכסי שבוי, שבנכסי שבוי הדין הוא שעד שיבוא השבוי אוכל הקרוב את כל הפירות, ורק לכשיבוא השבוי שמים למפרע את אשר אכל ולוקח רק כאריס, אבל ביוצא לדעת הדין הוא שמיד משעה שמורידים אותו אין נותנים לו אלא כאריס.

עוד כתב **הרמב"ן** כתב, שאף שאין מורידים קרוב לנכסי היוצא לדעתו אף כששמעו בו שמת, מכל מקום אם רצונם של הקרובים להוריד רחוק שיהיה כאריס, ב"ד מתירים להם. [ונראה שדבריו הם רק לפי שיטתו שהובאה לעיל, שעדיף להוריד רחוק מקרוב, אבל לשיטת הריטב"א והרא"ש שקרוב עדיף, אם אין מורידין קרוב כל שכן שאין מורידים רחוק].

לט, א

גמ': השתא זריז ונשכר הוה מאי דאשבח מבעיא

ביאור הכל שכן מדין זריז ונשכר לכך שדינו ליטול כאריס

✧ ✧ ✧

בדברי הגמ' שאם דינו 'זריז ונשכר' כל שכן שיטול כאריס, הקשו **התוס' רבינו פרץ והריטב"א**, שאין זה כל שכן, שהרי הדין ששמים כאריס הוא לאחר שבא השבוי, ואילו הדין של זריז נשכר הוא קודם שבא השבוי.

ותירצו, שהכל שכן הוא, שממה שדינו שקודם שבא השבוי יכול לאכול את כל הפירות, מוכח שנחשב כיורד ברשות, שאילולי כן לא היינו מניחים לו לאכול את הפירות לאחר ששמענו שבא השבוי, ומכיון שנחשב כיורד ברשות, ממילא כל שכן שדינו ליטול כאריס גם לאחר שבא השבוי.

***גמ': דאילו התם זריז ונשכר ואילו הכא שיימינן ליה כאריס**

שיטות הראשונים בדין ואופן השומה בקרוב היורד לנכסי שבוי

✧ ✧ ✧

בדין ואופן השומה בקרוב היורד לנכסי שבוי, מצאנו כמה שיטות בראשונים.

שיטת רש"י, שבלא שמעו בו שמת, שמים לו כאריס מיד כשיורד לנכסי השבוי, ולא רק מזמן שבא השבוי. ונחלקו הראשונים בשיטתו. **הרא"ש** כתב, שאף לרש"י כל זמן שלא בא השבוי הדין הוא שהקרוב אוכל את כל הפירות, ורק שלאחר שבא השבוי צריך הקרוב להחזיר לו את מה שאכל יותר ממה שהיה ראוי ליטול כאריס. מאידך, **הרשב"א והנמוקי יוסף** כתבו שלפי רש"י מיד כשיורד אינו נוטל אלא כאריס.

והב"ח (סי' רפה) כתב, שברש"י ד"ה דאילו מבואר כהבנת הרשב"א, שכתב רש"י שהקרוב נוטל כאריס 'ושאר פירות יהו מונחין', ולהבנת הרא"ש הרי אין מניחים את הפירות אלא אוכל אותם הקרוב, ורק כשבא השבוי מחזיר לו הקרוב את מה שאכל. וכתב, שלשיטת הרא"ש צריך לומר שלשון זו היא לאו דוקא.

שיטת הרמב"ם (הל' נחלות פ"ז ה"ה) כמו שהבין הרא"ש בשיטת רש"י, שמתחילה נוטל את כל הפירות, ורק לאחר שבא השבוי מחזיר לו הקרוב את מה שאכל יותר ממה שראוי ליטול כאריס.

ולשיטת רש"י והרמב"ם, החילוק בין אם שמעו בו שמת לבין לא שמעו בו שמת הוא, שבלא שמעו בו שמת אינו נוטל אלא כאריס, בין במה שאכל לפני בוא השבוי ובין שבא השבוי והיו פירות שהשביחן ולא הספיק לנוטלן, ושבשמעו בו שמת, הפירות שלו לגמרי ואינו מחזיר לו כלום ממה שאכל, וכל מה שהספיק לאכול עד שבא השבוי הרי הוא זריז ונשכר והם שלו. וכן כתבו **הרמב"ן והר"ן**. [ולענין הפירות שטרח בהם ולא הספיק לאוכלם עד שבא השבוי, האם לשיטת רש"י נוטל בהם כאריס או שאינו נוטל בהם כלל, להלן הובאו דברי הריטב"א הישנים שמבואר בהם שלפי רש"י נוטל בהם כאריס].

ובטעם החילוק בין שמעו בו שמת שנוטל את כל הפירות ואינו מחזיר כלל, לבין לא שמעו בו שמת שאינו נוטל אלא כאריס, או לכל הפחות מחזיר לשבוי לאחר שבא, כתב **רש"י** שבשמעו בו שמת - ירד הקרוב על דעת ליטול את כל הפירות, אבל בלא שמעו בו שמת - מעיקרא ירד רק על דעת ליטול כאריס. ועל דבריו הקשה **הרשב"א**, מדוע מה שירד על דעת ליטול את כל הפירות הוא סיבה לכך שיקבל את כל הפירות ולא רק כאריס.

אופן אחר בביאור החילוק כתב **הרמב"ן**, שבשמעו בו שמת אינו בוש להפסיד את הנכסים מאחר שסבורים העולם שהוא כבר יורש, ומשום כך הוצרכו חכמים לתקן שיאכל את כל הפירות בכדי שלא יבוא להפסיד את הנכסים, לעומת זאת בלא שמעו בו שמת הוא בוש להפסיד את הנכסים, ועל כן גם אם ישומו לו רק כאריס אין לחוש שיפסיד את הנכסים.

שיטת התוס' והרא"ש והרשב"א, שאף בלא שמעו בו שמת נוטל הקרוב את כל הפירות, ואינו מחזיר לו את מה שאכל אף לאחר שבא השבוי. והחילוק בין שמעו בו שמת לבין לא שמעו בו שמת הוא, שבשמעו בו שמת, הדין שאף אם שמעו שהשבוי חוזר מכל מקום מניחים לקרוב לתלוש ולאכול את הפירות שטרח בהן ועדיין לא קצר אותם, עד שיבוא השבוי לכאן, ולאחר שבא השבוי אין נוטל כלום בפירות שהשביח. לעומת זאת בלא שמעו בו שמת, מיד כששמעו שהשבוי חוזר אין מניחים לקרוב לתלוש ואכול, אלא דינו ליטול כאריס בפירות אלו, ונוטל כאריס בהם גם לאחר שבא השבוי.

ובטעם החילוק לשיטתם בין שמעו בו שמת לבין לא שמעו בו שמת, כתבו **התוס'** שבלא שמעו בו שמת, מכיון שנוטל כאריס אף לאחר שבא השבוי, משום כך אין צורך לתקן שיוכל לתלוש וליטול הכל לעצמו, אולם בשמעו בו שמת, מכיון שאם בא השבוי אין הקרוב נוטל כלום במה שטרח, משום כך תקנו שאף לאחר ששמעו שבא השבוי, עדיין יוכל הקרוב לתלוש וליטול את הפירות שטרח בהם.

אופן אחר בביאור החילוק כתב **בתוס' רבינו פרץ**, שבשמעו בו שמת יכול לאכול אף ששמעו שהשבוי בא, משום שאין לנו להאמין לדבר, ועל כן מניחים לו לאכול כל עוד לא חזר בפועל, אבל בלא שמעו בו שמת, מיד כששמעו שהשבוי בא יש לנו לחוש לזה, ומשום כך אין לנו להניח לקרוב לאכול את כל הפירות, אלא רק כאריס וככל יורד ברשות.

תוס' ד"ה וכולם

בשמעו בו שמת ובא השבוי, האם אינו נוטל כלום בשבח או שנוטל כאריס, והטעם

✧ ✧ ✧

לעיל הובא ששיטת התוס' שבשמעו בו שמת, אם בא השבוי קודם שהספיק הקרוב לאכול – אינו נוטל כלום בפירות שהשביח, ואילו בלא שמעו בו שמת, נוטל כאריס בפירות אף לאחר שבא השבוי.

ובטעם החילוק כתבו התוס', שבשמעו בו שמת, הדבר דומה למוציא הוצאות על נכסי אשתו גדולה שאינו נוטל כאריס לאחר שגירשה, שדעתו סומכת שיהיו הפירות שלו, ואף כאן דעתו סומכת, שאינו ירא שמא יבוא השבוי, ועל כן לא תקנו לו שיטול כאריס. מאידך בלא שמעו בו שמת, הדבר דומה למוציא הוצאות על נכסי אשתו קטנה, שאין דעתו סומכת מחשש שמא תמאן, ועל כן תקנו שיטול כאריס, וכמו כן כאן אין דעתו

סומכת, משום שירא שמא יבוא, ועל כן תקנו לו ליטול כאריס, וכן כתב **הרא"ש**.

ועל כך הקשה הרא"ש, שהרי הגמ' לעיל הקשתה בדרך כל שכן על שמעו בו שמת, שאם דינו 'זריז ונשכר' כל שכן שיטול כאריס, ומוכח מזה שאף בשמעו בו שמת, ודאי ראוי לו ליטול מה שהשביח אף לאחר שבא השבוי.

ותירץ, שהכל שכן לעיל נאמר בהוה אמינא, קודם שסברה הגמ' להשוות את דין הקרוב למוציא הוצאות על נכסי אשתו, אולם כעת למסקנה, שבאה הגמ' להשוות את דין הקרוב למוציא הוצאות על נכסי אשתו, באמת אין כאן כל שכן, שאף שהוא זריז ונשכר, מכל מקום אינו נוטל את הפירות שהשביח כשיבוא השבוי, משום דעתו סומכת שלא יבוא השבוי, ועל כן לא תקנו לו ליטול כאריס.

אכן **בתוס' הרא"ש וברשב"א** מבואר, שאף שנקטו כעיקר שיטת התוס', שבלא שמעו בו שמת נוטל הקרוב את הכל עד ששומעים שהשבוי ממשמש ובא, מכל מקום לענין שמעו בו שמת חולקים, שאף בשמעו בו שמת ובא השבוי נוטל הקרוב כאריס, וכמו שמוכח מהכל שכן בגמ' לעיל, שאם דינו 'זריז ונשכר' כל שכן שיטול כאריס.

<u>גמ': ומאי שנא מהא דתנן המוציא הוצאות וכו'</u>

האם קושית הגמ' היא משבוי ששמעו בו שמת או משבוי שלא שמעו בו שמת

✧ ✧ ✧

על שיטת רש"י שבלא שמעו בו שמת אינו נוטל אלא כאריס בזמן עד שבא השבוי, הקשו התוס' שלדבריו אין זה דומה כלל למוציא הוצאות על נכסי אשתו, שהרי שם אוכל את כל הפירות עד הגירושין, ולא ירד כלל על דעת אריסות, לעומת כאן בקרוב שמעיקרא ירד על דעת ליטול כאריס.

ובישוב קושית התוס' כתב **בחידושי הריטב"א הישנים**, שלשיטת רש"י קושית הגמ' אינה משבוי שלא שמעו בו שמת, אלא רק משבוי ששמעו בו שמת שדינו שנוטל את כל הפירות עד שבא השבוי, והקושיה היא מדוע נוטל כאריס בפירות שלא נטלן עד שבא השבוי, הרי במוציא הוצאות אינו נוטל כלום במה שלא הספיק לאכול.

ולפי פירושו מדוקדק לשון רש"י (ד"ה הא לא דמיא). שבביאור תירוץ הגמ' שאין זה דומה אלא למוציא הוצאות על נכסי אשתו קטנה, כתב רש"י: 'הא דנכסי שבויין להא דאשתו קטנה דמי', ולא כתב נכסי נטושין, וכפי שמבואר בגמ' הכוונה ב'נכסי שבויין' היא לשבוי שמעו בו שמת, ומדוקדק שלפי רש"י אכן כל הקושיה היא רק משבוי ששמעו בו שמת, ולא מנטושין.

[ולפי זה נמצא, ששיטת רש"י הפוכה משיטת התוס', שלרש"י הקושיה רק משמעו בו שמת, ואילו לתוס', אדרבה, כל הקושיה אינה אלא מלא שמעו בו שמת, אבל בשמעו בו שמת באמת אינו נוטל כלום בפירות משבא השבוי].

<u>גמ': שבוי שנשבה והניח קמה לקצור וכו' ומעמידין אפוטרופוס וכו'</u>

אפוטרופוס, נוטל כאריס או שאינו נוטל כלום

✧ ✧ ✧

בדינו של האפוטרופוס כאן, שמעמידים ב"ד כשהשבוי הניח קמה לקצור וכדומה, כתב **בתוס' רבינו פרץ** שהאופטרופוס נוטל כאריס. ולפי זה כתב, שיש להוכיח שלא כשיטת רש"י לעיל שבלא שמעו בו שמת נוטל הקרוב רק כאריס על כל השנים, שאם כן אין חילוק בין אם נוריד אפוטרופוס או אם נוריד קרוב, שהרי שניהם נוטלים כאריס.

אמנם **רש"י** (ד"ה ולוקים) עצמו כתב, שאפוטרופוס אינו נוטל כלום, וכל מטרתו היא לדבר מצוה לדאוג לנכסי היתומים, וכן נראה **בשיטה מקובצת** בשם **תוס' שאנץ** בסוף העמוד, שאפוטרופוס אינו נוטל כלום.

<u>גמ': ולוקים אפוטרופא לעולם אפוטרופא לדיקנני לא מוקמינן</u>

הטעם שאין מעמידים אפוטרופוס לגדולים

✧ ✧ ✧

בטעם הדין שאין ב"ד מעמידים אפוטרופוס לגדולים אלא רק לקטנים, כתבו **רש"י והרא"ש** שאין הב"ד טורחים לבקש אפוטרופוס, משום שלא ימצאו מי שירצה בכך, ורק לקטנים ימצאו משום המצוה לדאוג לנכסי קטנים. [**ובב"ח** (סי' רפה) כתב, שאף אם ירצו הב"ד לטרוח ולמצוא - אינם רשאים לעשות כן, משום זילותא של ב"ד שמא לא ימצאו לבסוף].

והרשב"א לעיל (לח, ב) כתב, שבגדולים אין הב"ד משתדלים למצוא אפוטרופוס, וכתב, שאם אמנם יש שם אדם שרצונו להיות אפוטרופוס, מורידים אותו ולא את הקרוב. מאידך, **הריטב"א** כתב, שאין מורידים אפוטרופוס כלל לגדולים, שחוששים שלא יטרח כראוי מכיון שאין זה לצורך יתומים קטנים.

[עוד כתב **הרשב"א**, שאף לשיטתו שכשיש אפוטרופוס שמסכים לכך, מורידים אותו ולא את הקרוב, זה דוקא בלא שמעו בו שמת, אבל בשמעו בו שמת, שיש צד שהנכסים של הקרוב בתורת ירושה, באופן זה יכול הקרוב לומר שהוא ירד ולא אחר בתורת אפוטרופוס, מכיון שיש צד שהנכסים שלו. וכן כתב **הטור** (שם) בשם **הרא"ש**, אך לא חילק בין אם שמעו בו שמת או לא, אלא כתב בסתם שהקרוב יכול למחות ביד ב"ד שלא ירד אפוטרופוס, אלא הוא ירד].

<u>גמ': ולא קרוב לנכסי קטן</u>

הורדת קרוב לנכסי קטן בתורת אפוטרופוס או אריס – האם מותרת

✧ ✧ ✧

בביאור הדין שאין מורידים קרוב לנכסי קטן, כתב **רש"י** שאין מורידים קרוב לעשות ולאכול. וכתבו **השיטה מקובצת** בשם **תוס' שאנץ והמרדכי** (סי' תמז), שדוקא באופן שהקרוב אוכל פירות אין מורידים, אבל בתורת אפוטרופוס ללא אכילת פירות, מורידים גם קרוב, שכיון שאינו אוכל פירות אין לחוש שיחזיק בנכסים, שהרי רואים העולם שאינו נוטל את הפירות לעצמו, ומוכח שאין הנכסים שלו.

עוד מבואר בדברי התוס' שאנץ, שאף באופן שאין הקרוב אוכל את כל הפירות אלא רק כאריס – גם אין מורידים, שאף באופן זה יש לחשוש שיחזיק בנכסים.

[אמנם **הריטב"א** כתב, שמדובר כאן בקטן שהוא שבוי, ומשום כך דין הקרוב לאכול את כל פירות ולכן אין מורידים אותו, אבל באופן שהקטן כאן וניזון ומתפרנס עמו מפירות הנכסים, שפיר מורידים קרוב. ונראה מפשטות דבריו, שבאופן שהקרוב נוטל רק כאריס ולא את כל הפירות - מורידים אותו, משום שאין לחוש שיחזיק הקרוב הואיל והקטן גם אוכל מפירות השדה].

מאידך, **הרא"ש** כתב שלא כדברי רש"י, אלא אין מורידים קרוב אפילו בתורת אפוטרופוס, וכן מוכח מדברי התוס' (ד"ה ש"מ).

<u>תוס' ד"ה ש"מ</u>

ביאור ההוכחה מדברי רב הונא לשיטת רש"י

✧ ✧ ✧

מדברי רב הונא שאין מורידים קרוב לנכסי קטן, הוכיחה הגמ' שאין חזקה בנכסי קטן. ופירש רש"י שההוכחה היא, שרב הונא אמר שקרוב אין מורידים, משמע שאחר שאינו קרוב – מורידים, ואין חוששים שיחזיק הלה ויטען שאכל שני חזקה, ומוכח שאין חזקה בנכסי קטן.

ועל פירושו הקשו התוס', מדוע נזקקים להוכיח מדינו של רב הונא שאחר שאינו קרוב - מורידים, הרי מבואר בכמה משניות שמעמידים אפוטרופוס לנכסי קטנים.

ובישוב קושית התוס' כתב **בתוס' רבינו פרץ**, שבשאר המקרים שמעמידים אפוטרופוס מדובר שהקטן בביתו, ועל כן יודעים העולם שהקרקע של הקטן וממילא אין לחשוש שיחזיק בהם, אבל בדינו של רב הונא מדובר באופן שהקטן שבוי ואינו כאן, ועל כן היה לנו לחשוש שיחזיק האחר ויטען שהנכסים שלו, ומשום כך רק מדינו של רב הונא יש להוכיח שאין חזקה בנכסי קטן.

והריטב"א כתב, שמהדין שמעמידים אפוטרופוס לקטנים אין להוכיח כלל, שהרי אפוטרופוס אינו אוכל פירות, וממילא אין לחשוש שיחזיק, ורק מדינו של רב הונא שמדובר שהקרוב אוכל פירות, ומדוייק שאחר

שאינו קרוב מורידים אותו למרות שאוכל פירות, יש להוכיח שאין חזקה בנכסי קטן.

לט, ב

רש"י ד"ה ואפילו

כשהחזיק שלש שנים לאחר שהגדיל, האם מועילה חזקתו

✧ ✧ ✧

בביאור דין הגמ' שאין מחזיקים בנכסי קטן ואפילו הגדיל, כתב רש"י שאף אם החזיק שלש שנים לאחר שהגדיל - אין זו חזקה, וכן מבואר גם **בראשונים** כאן ובכתובות (יז, ב).

אולם **הרמב"ם** (הל' טוען ונטען פי"ד ה"ז) כתב, שאם החזיק שלש שנים לאחר שהגדיל הרי זו חזקה, וכוונת הגמ' כאן, שאם הגדיל ועדיין לא עברו שלש שנים, אין השנים שאכל קודם שהגדיל מצטרפות לחזקה. ועל שיטתו הקשו **הרמב"ן** בכתובות **והריטב"א** כאן, מדוע מורידים אחר שאינו קרוב לנכסי קטן, הרי יש לחוש שמא יחזיק שלש שנים לאחר שיגדיל.

ובישוב שיטת הרמב"ם כתב **בלחם משנה** שם, שאין לחוש שלא ימחה שלש שנים לאחר שיגדיל, ורק בתוך שלש שנים יש לחוש שמא לא ימחה, משום שסבור שעד שלש שנים אינו צריך למחות וככל חזקה בקרקע.

גמ': רבא אמר מיגו וכו' מוקמינן ליה אפוטרופא לאידך פלגא

שלש שיטות בטעמו של רבא שמעמידים אפוטרופוס על כל הנכסים

✧ ✧ ✧

בביאור דינו של רבא שמכיוון שמעמידים אפוטרופוס לחצי הנכסים – מעמידים לכל הנכסים, למרות שאין מעמידים אפוטרופוס לגדולים, מצאנו כמה שיטות בראשונים.

הריטב"א כתב, שכוונת רבא שמעמידים על כל הנכסים בתורת נכסי קטן, שכיון שלא הוברר חלקו של הקטן, אפשר להוריד בכל חלק וחלק בתורת נכסי הקטן, וממילא אין כאן העמדת אפוטרופוס לגדולים כלל.

הר"ן לעיל (לח, ב ד"ה ולענין) כתב, שכוונת רבא שבחצי האחד מעמידים בתורת נכסי קטן ובחצי השני מעמידים באמת בתורת נכסי שבוי, וכאן אפשר להעמיד אפוטרופוס גם לגדולים, מכיון שיש כאן את חלק הקטן שטורח בו, וממילא כבר יטרח האפוטרופוס גם בחלק השני.

והרא"ש כתב, שכוונת רבא שמעמידים על כל הנכסים בתורת נכסי שבוי, שכיון שכאן ממילא מוטל על ב"ד לטרוח למצוא אפוטרופוס שירד לצורך הקטן, על כן יוסיפו מעט טורח וימצאו אפוטרופוס שיסכים לרדת גם עבור השבוי, ואם יבוא השבוי - יתנו לו את כל הפירות.

תוס' ד"ה מוקמינן

הורדת קטן לנכסי שבוי על ידי אפוטרופוס, וגדר האפוטרופוס כאן

✧ ✧ ✧

על דין הגמ' שבחצי הנכסים מעמידים אפוטרופוס לקטן, הקשו התוס' שהרי נמצא שמורידים קטן לנכסי שבוי, שהרי יתכן שהשבויות לא מתו, ואף שכאן אין הקטן עצמו יורד אלא האפוטרופוס שלו, מכל מקום הוכיחו התוס' שאין מורידים קטן אף על ידי אפוטרופוס. ותירצו, שאין הכוונה כאן שהאפוטרופוס ירד לנכסים בשליחות הקטן בתורת ירידה לנכסי שבוי, ויקבל הקטן את כל הפירות כדין קרוב היורד לנכסי שבוי, אלא הכוונה שירד לנכסים כאריס בתורת נכסי השבויות, ויתפרנס הקטן משדה זו.

ועל תירוצם כתב **התורת חיים**, שרש"י ודאי נחלק על דבריהם. שהרי שיטת רש"י לעיל (בע"א) שבכל שבוי אין הקרוב נוטל אלא כאריס, וממילא כאן אף אם יטול האפוטרופוס כאריס, עדיין נחשב שיש כאן הורדת קטן לנכסי שבוי, שהרי כל קרוב היורד לנכסי שבוי נוטל כאריס.

ומדברי **הרא"ש** גם נראה שנחלק על התוס'. שכתב, שאם ישובו השבויות, יטול הקטן כדין כל קרוב היורד לנכסי שבוי. משמע מדבריו, שהאפוטרופוס יורד

לנכסים בשליחות הקטן בתורת ירידה לנכסי שבוי, ועל כן נוטל הקטן ככל קרוב היורד.

[ובתורת חיים נחלק על דברי התוס', וכתב, שאף שאין מורידים קטן לנכסי שבוי, מכל מקום על ידי אפוטרופוס ניתן להורידו, ועיין שם במה שכתב לדחות ראיית התוס'].

תירוץ נוסף על קושית התוס' מדוע כאן מורידים קטן לנכסי שבוי על ידי אפוטרופוס, כתב **השיטה מקובצת** בשם **התוס' שאנץ**, שמכיון שכאן יש ספק האם מתה הסבתא, עדיף להעמיד אפוטרופוס על חצי הנכסים מאשר להוריד את האחות מדין קרוב, שיש לחוש שמא מתה הסבתא והנכסים אכן של הקטן, ותבוא האחות להחזיק בהם. ומבואר בדבריו, שמסכים לדברי התוס' שבעלמא אין להוריד קטן לנכסי שבוי אפילו על ידי אפוטרופוס, ורק כאן הואיל ואי אפשר באופן אחר מורידים קטן על ידי אפוטרופוס.

[אלא שיש להקשות על דברי התוס' שאנץ, שהרי מדבריו נראה שבעלמא כאשר הקרוב הוא קטן, הדין הוא שנוריד אדם זר שאינו קרוב לנכסי השבוי, וכן כתב **רש"י** לעיל (בע"א) שמורידים נכרי ולא קטן, וכן מבואר **בריטב"א** לעיל (לח, ב). ואם כן קשה, מדוע כאן לא נוריד אדם זר ולא אפוטרופוס, הרי את האחות איננו מורידים מחשש שתחזיק, וממילא הנדון היחיד שנותר הוא רק האם להוריד נכרי או אפוטרופוס, ולענין זה הרי הוא ככל קטן בנכסי שבוי שעדיף להוריד אדם זר כאריס ולא אפוטרופוס לקטן.

ויש לישב, שכיון שיש כאן אחות שהיא קרובה לא שייך להוריד שם אדם זר, שהרי במקום קרוב אין מורידים אדם זר, אלא שמכיון שחוששים שמא תחזיק, מורידים את הקטן על ידי אפוטרופוס בתורת קרוב, אבל אדם זר לא שייך להורידו כלל במקום קרוב].

<u>גמ': לסוף שמעו דשכיבא סבתא וכו' ותילתא יהבינן ליה לינוקא</u>

'שמעו דשכיבא סבתא' – בעדות ברורה או על ידי קול ועד אחד

✧ ✧ ✧

מדברי אביי שכששמעו שמתה הסבתא נותנים לקטן לרדת לחלקו בנכסיה, הוכיחו **הרשב"א והר"ן** לעיל (לח, ב), שהדין שאין מורידים קטן לנכסי שבוי, הוא רק בלא שמעו בו שמת, שהרי כאן מבואר, שכששמעו שמתה הסבתא נתנו לקטן לרדת לחלקו בנכסיה. ולדבריהם, הכוונה כאן 'שמעו דשכיבא סבתא' הוא כמו 'שמעו בו שמת לעיל', דהיינו ששמעו על ידי קול או עד אחד

אולם **הריטב"א** כאן נחלק עליהם, וכתב שבאמת מכח קושיה זו מוכח, שמה שאמרו כאן 'שמעו דשכיבא סבתא' הכוונה ששמעו בעדות ברורה, ולא ששמעו על ידי קול או עד אחד כמו ב'שמעו בו שמת' לעיל.

<u>גמ': ותילתא יהבינן ליה לינוקא</u>

האם הקטן עצמו יורד לנכסים או שמעמידים לו אפוטרופוס ככל נכסי קטן

✧ ✧ ✧

על דברי אביי שנותנים את לקטן את חלקו בנכסי הסבתא שמתה, הקשה **הרשב"א**, מדוע אין מעמידים אפוטרופוס אף על חלק זה, וכמו בכל נכסי קטן שמעמידים לו אפוטרופוס. ותירץ, שעיקר כונת הגמ' רק לומר, שמצד ההלכה של נכסי שבוי אין כאן בעיה הקטן ירד בעצמו באותו חלק, מכיון שנכסים אלו הם שלו ולא של השבויה, אך מצד הדין הכללי שלנכסי קטן מעמידים אפוטרופוס אכן גם כאן מעמידים לו אפוטרופוס.

תירוץ נוסף כתב הרשב"א, שלא מדובר שהיה קטן ממש שאינו יודע לפקח על נכסיו, ורק לענין שלא למנותו על נכסי אחרים נחשב לקטן, וכן כתבו **הר"ן והנמוקי יוסף**, שמדובר בקטן היודע לפקח על נכסיו, ומכל מקום אין מורידים אותו לנכסי שבוי משום שאינו גדול.

<u>גמ': אתא ליה אחא וכו' אמר ליה לא ידענא לך</u>

האם מדובר שידע מרי בר איסק שיש לו אח בבי חוזאי

✧ ✧ ✧

בביאור המעשה עם אחיו של מרי בר איסק, כתב **רש"י** שמדובר כאן שידע מרי בר איסק שיש לו אח בבי חוזאי, אלא שלא ידע האם אותו אדם שבא לכאן הוא אכן אחיו. וכתב **הרשב"א** שיש להוכיח כן מטענתו של רב חסדא, שהרי אמר לו רב חסדא שמרי צודק בטענתו שאינו מכירך משום שבאת בחתימת זקן, ומבואר שלולי טעם זה, לא יכול היה לומר שאינו מכירו, ובהכרח שמדובר שהכירו כשהיה קטן.

אלא שהקשה הרשב"א על זה, שהרי בגמ' בהמשך אמר אביי שמרי 'לא ידע דליחיל', כלומר, שלא מחל על השבח משום שסבר שהכל שלו, ומבואר שלא ידע כלל שיש לו אח, ועל כן היה סבור שמשביח רק עבור עצמו. אמנם **והרא"ש והריטב"א** כתבו, ש'לא ידע דליחיל' אין הכוונה שסבר שאין לו אח, אלא שלא ידע שיבוא אחיו לתבוע חלקו, וסבר שישאר לעולם בבי חוזאי בנכסים שנחל שם מאביו, ולדבריהם מיושבת קושית הרשב"א. **והרשב"א** עצמו כתב, שבאמת לא ידע מעולם שיש לו אח, ורק זה שבא לכאן טען שמרי הכירו כשהיה עמו בבי חוזאי, ועל כך אמר לו רב חסדא, שגם לטענתך שהכירך בבי חוזאי, מכל מקום עכשיו אין לו להכירך משום שבאת כעת בחתימת זקן.

תוס' ד"ה שיצא

האם ללא הטענה שבא בחתימת זקן היה אחיו נאמן, וטעם הדבר

✧ ✧ ✧

בביאור דברי התוס' שאף שאין אדם נאמן לבוא בטענה שהוא אח וליטול בירושה, מכל מקום כאן שאינו מכחישו אלא טען שאינו מכירו, היה הטוען נאמן לולי שבא כעת בחתימת זקן, כתב **התוס' הרא"ש** שאין כוונתם שכל שאינו מכחישו יהיה הטוען נאמן תמיד, אלא כוונתם שמדובר שמרי ידע שיש לו אח בבי חוזאי וראה אותו כשהיה קטן וכשיטת רש"י. ולכן, מאחר שעכשיו לא הכחישו שאינו הוא אלא רק טען שאינו מכירו, אילולי שבא כעת בחתימת זקן לא היה נאמן במה שטען שאינו מכירו, כי מכך שאינו מכחישו מוכח שבאמת הוא מכירו ולכן אינו מעיז לכפור ולומר שאינו הוא אלא אומר רק שאינו מכירו, שבכך אינו מכחיש את דברי אחיו.

באופן אחר כתב **בתוס' רבינו פרץ**, שלעולם אין להוכיח מכאן שנאמן הטוען, ובאמת אף ללא שבא בחתימת זקן לא היה הטוען נאמן שהוא אחיו, אלא שרב חסדא בא לומר לו שאין לו תרעומת עליו במה שטוען שאינו מכירו, שאף אם הכירו בעבר כעת אין לו להכירו מכיון שבא בחתימת זקן.

והרא"ש גם כתב שאין הטוען נאמן אף ללא שבא בחתימת זקן, ובאמת לא נזקק רב חסדא להביא ראיה לענין זה שיש לקבל את טענתו של מרי שאינו מכירו, אלא שכיון שזה שבא וטען שהוא מכירו וגם יצא קול שאביו הוליד בן בבי חוזאי, לכך הביא ראיה מיוסף ואחיו שטענה טובה היא שאינו מכירו מחמת חתימת הזקן, ואיננו מחזיקים אותו כרמאי.

והרמב"ן והר"ן כתבו, שרב חסדא היה יודע שמרי הוא אדם שקרן ואלים, ועל כן ראוי לקונסו ולהאמין לאחיו שלא מן הדין, אלא שכאן מכיון שאין רעותא במה שאמר שאינו מכירו שהרי בא בחתימת זקן, אמר רב חסדא שיש לנו להאמין לדבריו, ואין לקונסו.

[**ובטור ובשו"ע** (סי' רפ סעי' ו) כתבו, שאם בא אחד ואמר אני אחיך ואמר לו שאינו מכירו - נאמן, ואפילו יצא קול שיש לו אח במדינת הים. **ובדרישה** (שם ס"ק ב) הקשה, שבגמ' מבואר שנאמן דוקא באופן שכעת בא בחתימת זקן וקודם לא. ותירץ, שבאמת נאמן לאו דוקא משום חתימת הזקן, אלא הוא הדין בכל סיבה שנוכל לתלות בה ולומר שמשום זה אינו מכירו].

תוס' ד"ה זיל

אימתי מטילים ב"ד על נתבע אלים להביא ראיה לטענתו

✧ ✧ ✧

בגמ' מבואר שמשום שמרי בר איסק היה אדם אלים, על כן חייבו רב חסדא להביא עדים שאין זה אחיו. ועל כך הקשו התוס', וכי כל אדם אלים שיתבעוהו נטיל עליו להביא עדים. ותירצו, שכאן הואיל ואמר התובע שיש לו עדים אלא שיראים להעיד, ובאופן זה מחייבים את

הנתבע האלים להביא עדים לסתור את טענתו. וכן **כתבו הרשב"א** ועוד **ראשונים**, שכל שאומר התובע שיש לו עדים שאינם רוצים להעיד משום יראה, נטיל על הנתבע להביא עדים לסתור את טענתו.

אמנם **ברא"ש** בפסקיו **ובתוס' הרא"ש** מבואר, שמדובר כאן שהב"ד שאלו את אותם עדים האם יעידו, ואמרו שאינם רוצים להתמצע בדבר, ומזה מוכח שאינם רוצים להעיד משום שיראים ממנו, ועל כן הטיל עליו רב חסדא להביא עדים כדבריו, אבל ללא הוכחה ורגלים לדבר אין הנתבע צריך להביא עדים כדבריו.

ולענין העדות הנצרכת לטובת מרי בר איסק, מבואר בתוס', שדי בכך שאותם עדים שאמר הלה שיודעים שהוא אחיו יבואו ויעידו שאינם יודעים בכדי שלא יהיה הטוען נאמן, ואין צורך שיעידו שיודעים שאינו אחיו. אולם **הבית יוסף** (סי' כח) כתב, שמדברי **רש"י** שכתב שצריך שאותם עדים יעידו שאינו אחיו או יביא עדים אחרים שאינו אחיו מבואר, שלא די שיעידו שאינם יודעים, אלא חובת הראיה מוטלת על הנתבע משום שהוא אלים.

וכתב הבית יוסף, שמבואר מדברי רש"י שאין צורך ברגלים לדבר בכדי לחייבו להביא עדים [שהרי אילו כן היה די בכך שיעידו שאינם יודעים]. והקשה הבית יוסף, שלפי זה כל אדם אלים שיטען הלה שיש לו עדים ויראים לבוא, יצטרך להביא עדים כדבריו, ואם כן לא שבקת חיי לאלמי, שכל אדם יתבעם ויאמר שיש לו עדים ויראים לבוא.

וכתב לישב, שכיון שאיננו מחייבים אותו אלא כשידוע לב"ד שהנתבע הוא אדם אלים, שיש לחוש שמשום אלימותו ימנעו העדים מלהעיד, לכן אין לכך שלא שבקת חיי לאלמי, שאדרבה, לא אכפת לנו שיפסיד כל עוד אינו שב מדרכיו.

שיטה נוספת כתב הבית יוסף בשם **הנמוקי יוסף**, שאף שכתב כשיטת רש"י שחובת הראיה מוטלת על הנתבע, ועל כן לא די שיעידו העדים שאינם יודעים, מכל מקום בטעם הדבר כתב באופן אחר, שדוקא בנדון כאן יש להאמינו לתובע, משום שנראה שאומר אמת שהוא אחיו, שלא מצאנו אדם שיבוא לטעון בשקר שהוא אחיו של מאן דהו, ועוד, שלא מצוי שלא ידע אדם שיש לו אח במדינת הים.

מ, א

גמ': וכן אמר רבה השביחו לאמצע

האם מדובר רק שהשביחו הנכסים מחמת נכסים או אף כשהשביחם מרי בר איסק

✧ ✧ ✧

שיטת **רש"י** שרב חסדא שאמר דהשביחו לאמצע, מיירי על גם אופן ששבחו הנכסים מחמת מרי בר איסק, ואע"ג דבגמ' בבבא בתרא מבואר דהדין שהשביחו גדולים את הנכסים מיירי דוקא אם השביחו הנכסים מחמת נכסים, מכל מקום ר"ח חולק על זה, וס"ל שגם אם השביחו נכסים מחמת האחין הגדולים, מכל מקום השבח לאמצע.

והתוס' ועוד **ראשונים** חולקים, דבגמ' שם לא הוזכר חולק בזה, וכתב דר"ח לא מיירי אלא על מה ששבחו נכסים מחמת נכסים, אבל מה שהשביחו מחמת מרי בר איסק, בזה לא אמר שהוי לאמצע.

והרשב"א הקשה על זה, שכיון שמיירי בהשביחו מחמת נכסים, א"כ מה השיב אביי דהכא מי ידע דליחיל, הא כיון דלא מיירי שהושבח מחמת מרי בר איסק, א"כ מעיקר הדין אין לו ליטול בשבח. **והר"ן** כתב לבאר דברי אביי, דבגמ' בבבא בתרא מבואר דאם אומרים האחין ראו מה שניח לנו אבא, והרי אנו עושים ואוכלים, באופן זה יש להם בשבח גם אם שבחו הנכסים מחמת נכסים, ולפ"ז כתב דאביי השיב, דהכא כיון דלא ידע, א"כ יש לנו לומר, דבודאי אם היה יודע היה אומר ראו מה שהניח לי אבא, דהרי לא רצה לעשות אלא לעצמו, וי"ל דדינו כמו שאמר ראו מה שהניח לי אבא.

והנה **הרא"ש** כתב כשיטת התוס' דמיירי שהשביחו נכסים מחמת נכסים, אך הביא **דהראב"ד** דקדק, דמהא דלא מבואר בגמ' שיש חילוק אם שיבחו מחמת נכסים או מחמת האחין, יש לנו לומר דר"ח דאמר דהשבח לאמצע, זהו גם במה שהשביח מחמת מרי בר איסק, אך כתב דאע"ג שבגמ' בבבא בתרא מבואר שיש חילוק אם שיבחו מחמת נכסים או מחמת אחין וכמשנ"ת, זהו דוקא שם דהבנים ניזונים יחד, ומשום כך יש לנו לומר

דכשיורדין האחין הרי הם כיורד ברשות, ומשום כך יש להם ליטול כאריס במה שהשביחו בחלק של הקטנים, אבל כאן שאין האח ניזון עמו, הרי הוא נידון כיורד שלא ברשות, וגם במה שמשביח הוא בעצמו אין לו ליטול כיורד ברשות, ואין לו אלא יציאות אבל אין לו חלק בשבח.

[והנה **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** מבואר כשיטת התוס' דמיירי דוקא במה ששיבחו נכסים מחמת נכסים, אמנם באמת לק"מ, דהרי מבואר בראב"ד דטעמו משום דהוי כיורד שלא ברשות, וא"כ זהו דוקא לפי המבואר בהמשך הגמ' דהטעם שהשביחו לאמצע, הוא משום דחשיב כיורד שלא ברשות, אבל לפי מה שמבואר בגמ' כאן בתחילת הסוגיה, שמה שהשביחו לאמצע, זהו משום הדין המבואר בגמ' בבבא בתרא דאם השביחו גדולים את הנכסים, הדין דהשביחו לאמצע, א"כ באמת זהו רק במה שהשביחו נכסים מחמת נכסים].

<u>רש"י ד"ה וכן</u>

הגדרת שבח מחמת נכסים

✧ ✧ ✧

ברש"י מבואר שמה שהשביח מחמת הטורח של האחין, הרי זה חשוב כהשביחו נכסים מחמת אחין ולא כהשביחו מחמת נכסים, **והרמב"ן** במלחמות כתב דלפ"ז צ"ל דהשביחו נכסים מחמת נכסים, זהו דוקא באופן של דקלא ואלים, שלא בא על ידי טורח האחין אלא ממילא, וחולק על זה, דבודאי השביחו נכסים מחמת נכסים לא מיירי רק בדקלא ואלים, אלא השביחו מחמת אחין היינו אם האחין הוציאו הוצאות משל עצמן, אבל מה שבא רק על ידי טורח האחין, זה אכתי גם חשיב דהשביחו מחמת נכסים.

אמנם הנה **ברשב"ם** בבבא בתרא מבואר, דלטרוח להביא פועלים זה חשיב שהשביחו מחמת נכסים, כיון דהשבח עצמו לא נעשה על ידי האחין אלא על ידי פועלים ששכרו אותם מהממון המשותף, אבל אם האחין טרחו בעצמן בעבודת הקרקע זה חשיב דהשביחו מחמת האחין.

[**ובנמוקי יוסף** בבבא בתרא מבואר שיש חילוק אם הוי טורח מועט או טורח מרובה], וא"כ גם בשיטת רש"י י"ל דס"ל כהרשב"ם, ולא רק דקלא ואלים חשיב השביחו מחמת נכסים, אלא גם אם שכרו פועלים.

<u>גמ': גדולה מזו אמרו וכו'</u>

הטעם שכאן עדיף מנכסי שבוי

✧ ✧ ✧

רש"י מבאר דהכא עדיף מיורד לנכסי שבוי, דשם בדעת הקרוב שאם יחזור השבוי, שהקרקע תחזור אל השבוי, אבל הכא לא היה סבור שיטלו ממנו את הקרקע, ומבואר **ברא"ש** שגם לפמשנ"ת לעיל לבאר דמרי בר איסק ידע שיש לו אח בבי חוזאי, ורק שלא היה סבור שיבוא לתבוע את חלקו, מכל מקום כאן עדיף משבוי, דיותר הוא חושש בשבוי שיחזור, ממה שחשש כאן מרי בר איסק שאחיו יבוא לכאן.

ובשיטה מקובצת בשם **הראב"ד** מבאר דברי הגמ', דהשתא בנכסי שבוי שלא נטע אלא רק השביח את מה שקיים נוטל כאריס, כאן שנטע, כל שכן שיש לו ליטול כאריס.

<u>גמ': מי דמי התם ברשות נחית הכא לאו ברשות נחית</u>

שיטות הראשונים בפירוש 'ברשות' ו'שלא ברשות' כאן

✧ ✧ ✧

רש"י מבאר דברשות היינו ברשות ב"ד, שלא ברשות היינו שלא ברשות ב"ד שלא נמלך בב"ד, **ובתוס' הרא"ש** מבואר דלפ"ז צ"ל שמה שאמר ועוד קטן הוא, היינו דאפילו נימא שגם ביורד שלא ברשות ב"ד, מכל מקום יש לו ליטול כאריס, וכמבואר בברייתא לעיל (לח, ב), שגם אם ירד מעצמו אין מוציאין את הקרקע מידו, ואפילו שלא ירד ברשות ב"ד, ולפי האמת לא צריך שירד דוקא ברשות ב"ד.

והרשב"א הקשה שמה היה ס"ד מעיקרא של ר"ח לומר דדוקא אם ירד ברשות, מאחר דבברייתא לעיל מבואר

שגם בירד שלא ברשות אין מוציאין מידו, והביא גירסת **בה"ג** דלא גרס ועוד, ומה דאמר שקטן הוי זהו הטעם שהוי שלא ברשות.

והרמב"ן כתב לבאר דברשות הכונה רשות אחרים, ואמר ר"ח דדוקא שם דירד על דעת דהוי רשות של אחרים, בזה יש לו ליטול כאריס, וכמבואר לעיל (לט, א) שיש סיבה ליתן לו כאריס כדי שלא יבוא להפסיד את הקרקע, אבל כאן דירד על דעת שלא הוי רשות של אחרים אלא רשות שלו, אין סיבה לתקן שיהיה לו כאריס כשבא אחיו.

והרשב"א כתב שאין לשון הגמ' מחוור לפירוש זה, **והר"ן** כתב לבאר, דהתם הוי ברשות בעל הקרקע, שכיון שיש לקרוב רשות לירד ואילו היה שואל את ב"ד היו אומרים לו לירד, א"כ לעולם חשיב כיורד ברשות בעל הקרקע, אבל כאן שלא ידעינן כלל שיש לו אח, לא שייך לומר בזה שיש רשות ב"ד שירד, וא"כ הוי כיורד שלא ברשות בעל הקרקע, ואינו כיורד ברשות, וא"כ אין לו ליטול כאריס.

גמ': ועוד קטן הוא

האם נוטל לכל הפחות הוצאות כדין יורד או שאף הוצאות אינו נוטל

✧ ✧ ✧

הבעל המאור כתב דקרוב היורד לנכסי קטן קנסוה רבנן, והכא אע"ג דלא ידע דניחול כמאן דידע דמי והשביח לאמצע, והיינו דס"ל שמה שאמר ר"ח דהשביח לאמצע, היינו שאין לו אפילו יציאות כיורד שלא ברשות שנוטל עכ"פ יציאות, וביאר דהטעם בזה משום דקנסוהו רבנן.

והרמב"ן במלחמות השיג על זה, שכיון שכאן היה מרי בר איסק שוגג, א"כ היכי קונסים אותו, וכתב שמה שאמר ר"ח שהשביח לאמצע, כונתו רק שאינו נוטל בשבח כאריס, אבל בודאי שיציאות הוא נוטל עכ"פ דלא גרע מיורד שלא ברשות.

גמ' שם

טעמו של אביי הוא משום שנחשב כיורד ברשות

✧ ✧ ✧

הראב"ד כתב לבאר שיטת אביי שהשיב על דברי ר"ח, דס"ל דאפילו שהוא קטן, מכל מקום יש לנו לומר דחשיב כיורד ברשות, משום שכיון שגם למרי בר איסק יש חלק בנכסים, א"כ בכהאי גונא מורידין קרוב לנכסי קטן.

והרשב"א הקשה על זה, דהא בגמ' לעיל (לט, ב) במעשה של ההיא סבתא, מיירי גם שהיה לקרוב חלק בנכסים, ושם אביי עצמו אמר שאין להוריד קרוב לנכסי הקטן. וכתב לומר דאביי היה סבור, שכיון שמרי בר איסק לא ידע שיש לו אח קטן, א"כ גם באופן זה שנתברר שהיה לו אח קטן, מכל מקום יש להחשיבו עכ"פ כיורד ברשות.

תוס' ד"ה וכי

ביאור טענת חכמים לריב"נ

✧ ✧ ✧

בתוס' הרא"ש מבאר דחכמים אמרו לרבי יוחנן בן נורי שאמנם שלשיטתו אין להחסיר על יותר מכור תשעה חצאי קבין לכור, משום שאין חסרון על ידי עכברים, מכל מקום עדיין שיוציא לו כמה שראוי להיות נחסר על ידי שאובדות ומתפזרות.

תוס' ד"ה מדה

האם רבי יוחנן סובר כריב"נ

✧ ✧ ✧

בתוס' הרא"ש כתב בשם **רבינו מאיר**, דר"י ס"ל כריב"נ דאינו מוציא חסרונות אלא על כור אחד, ומשום כך בי' כורין אינו מוציא חסרונות כלל, שמה שמותירות עולה על שיעור חסרון של כור. **וברש"י** במתני' מבואר, דר"י ס"ל דצריך להוציא חסרונות עד שיעור של ב' או ג' כורים ולא יותר.

[**ובריטב"א** מבואר בזה, דס"ל במקצת כריב"נ, דריב"נ ס"ל דיותר מכור כבר אין חסרון, ור"י שרק ביותר מב' או ג' כורין כבר אין חסרון], וס"ל דהשיעור שמותירות בי'

כורים עולה לחשבון של ב' או ג' כורים ומשום כך אינו מוציא כלל.

מ, ב

תוס' ד"ה אל

ביאור התמיהה על רב יהודה מדוע לא נשתכר יותר

✧ ✧ ✧

התוס' הרא"ש כתב דבודאי בדוקא לא נשתכר יותר, דאי לאו הכי מאי אתא לאשמועינן, **והריטב"א** כתב שכיון שהיה צורבא מרבנן, אין לו לוותר בזה, דמוטב שישתכר כדינו ויאכל יגיע כפיו משיצטרך לבריות.

גמ': איכא טרחיה

שכר עד שתות אינו כולל שכר על הטירחה

✧ ✧ ✧

הרא"ש כתב שמבואר בזה, שמה שאמרנו דלא ישתכר יותר משתות היינו כשהוא מוכר מיד כמו שלקח את הדבר, אבל אם יש לו טירחא במכירה, יכול הוא ליטול שכר על הטירחא מלבד השתות.

גמ': אמר אביי כשתמצא לומר וכו'

ביאור מחלוקת ר"י וחכמים לשיטת אביי

✧ ✧ ✧

רש"י מבאר דמיירי שמכר שמן סתם בשעה שהוא מזוקק שכבר שקעו ושקטו שמריו, והנדון האם עכשיו רשאי לערב את השמרים עם השמן. **ובחידושי הריטב"א הישנים** מבואר, דאי מיירי שמוכר בזמן שעדיין השמן מעורב עם השמרים, ומוכר לו את כל החבית, בזה לכו"ע הלוקח מקבל עליו גם את השמרים, דהרי עכשיו השמן הוא עם שמרים.

[**והריטב"א** הקשה על מה דאמר אביי דטעמייהו של חכמים שאסור לו לערב את השמרים בשמן, דמכל מקום אמאי לא מצי לומר לו שיתן לו שמן שעדיין הוא מעורב עם שמרים ולא שקטו בו השמרים, וכתב דמיירי באומר לו שמן זה, או שאין למוכר שמן מעורב עם שמרים, ואינו רשאי לקנות בשוק וליתן לו שמן אחר, דהוא מחויב ליתן לו משמן שלו].

ומבואר **ברש"י** ועוד **ראשונים** דמיירי במוכר לו שמן סתם, דאילו מיירי דפירש לו שמן מזוקק, א"כ בודאי אינו יכול ליתן לו שמן עם שמרים. אמנם **הרמב"ם** (הל' מכירה פי"ח ה"ט) כתב שהמוכר שמן מזוקק לחבירו אינו מקבל שמרים, ואם מכר לו שמן סתם הרי הוא מקבל עליו לוג ומחצה שמרים לכל מאה לוג.

וכתב **המגיד משנה** דשיטת הרמב"ם דר"י וחכמים פליגי באופן שמוכר לו שמן מזוקק, והלכה כחכמים שאינו מקבל, אבל בשמן סתם לכו"ע מקבל עליו, ולפ"ז צ"ב מה הטעם של ר"י דאמרינן שהוא מקבל עליו לוג ומחצה שמרים, מאחר שפירש שמוכר שמן מזוקק.

ובחידושי הריטב"א הישנים כתב לבאר, דמיירי שלא הלוקח פירש שהוא רוצה שמן מזוקק, אלא המוכר הוא שאמר שמוכר שמן מזוקק, וס"ל לר"י שהמוכר יכול לומר שכונתו היתה רק שהוא יתן לו את השמן כשהוא מזוקק, והוא יפריד לו את השמן מהשמרים, אבל לא היתה כונתו, שיתן לו מאה לוג של שמן מזוקק.

תוס' ד"ה לחודיה

באם הפריד את השמרים מהשמן, האם כולם מודים שאסור לערב

✧ ✧ ✧

הריטב"א כתב דאחר שהפריד את השמרים מהשמן לכו"ע אסור לערב, והמחלוקת היא רק באופן שהשמרים בתחתית החבית, וכתב דכן נראה בדברי רש"י, והיינו ממה שפירש שמיירי באופן זה שהשמרים משוקעים, ולא שכבר הפריד את השמרים מהשמן.

גמ': ר"י לטעמיה דלית ליה מחילה וכו'

ביאור ההשוואה בין המחלוקת כאן למחלוקת במכירת צמד

✧ ✧ ✧

בשיטה מקובצת בשם **הראב"ד** מבואר, שמה שמדמה הגמ' את המחלוקת כאן למחלוקת לגבי מוכר צמד, הוא

משום שגם כאן יש לנו לומר דהדמים מודיעים, שהמוכר נטל ממנו דמי שמן שאינו מזוקק, וזה מוכיח שכונתו למכור לו שמן שאינו מזוקק, ושיקבל עליו את השמרים, ורבנן ס"ל דלא אמרינן דהדמים מודיעים, וכיון שמדד לו שמן שאינו מעורב, צריך ליתן לו מאה לוג שמן מזוקק.

אמנם **בחידושי הריטב"א הישנים** כתב, שי"מ שכאן אין הנדון אי אמרינן דהדמים מודיעים או לא, אלא דהגמ' מדמה, דכמו דשם פליגי האם תולים במחילה או לא, הכא נמי פליגי האם תולים במחילה ואמרינן שכיון שמדד לו שמן מזוקק, דעתו ליתן לו מאה לוג שמן מזוקק, או דאמרינן שמה שמדד לו שמן מזוקק אי"ז משום דמחל לו ודעתו ליתן לו מאה לוג של שמן מזוקק, אלא דעתו לפחות לו לוג ומחצה של שמרים.

<u>תוס' ד"ה לדברי חכמים</u>

כשהשמן בעין והפריד את השמרים, האם יש מחילה באופן זה

✧ ✧ ✧

בב"ח (סי' רכח) מבואר, שמש"כ התוס' שהשמן בעין, היינו שמדובר שכבר נתן את השמן ללוקח, ומכל מקום כל זמן שהוא בעין אכתי אין מחילה, משום שעדיין יכול לערב השמרים, וזה מבואר בלשון התוס'.

אמנם **בתוס' הרא"ש** כתב שהאופן שלא שייך בו מחילה, הוא במכר לו חבית בקנין סודר ולא מדד לו השמן כלל, ואכתי לא הפריד השמן מהשמרים, ומבואר דאם היה מפריד, בזה בודאי דאמרינן שיש בזה מחילה, וזה כמש"כ התוס' לומר בשיטת ר"פ, דמיד שמדד איכא מחילה.

ומש"כ התוס' בא"נ זהו לפי דבריהם, דס"ל דלאביי איכא מחילה כל זמן שהשמן בעין.

והתוס' הרא"ש כתב לפי דבריו דלאביי מיירי שמכר לו בקנין סודר ואכתי לא מדד, די"ל דר"פ ס"ל שגם בזה איכא מחילה, ומשום דהיה לו למוכר לפרש דהוא יערב לו השמרים, וכיון דלא פירש אמרינן דמוחל על זה.

<u>תוס' שם</u>

תירוץ הריטב"א על קושית תוס'

✧ ✧ ✧

הריטב"א כתב לתרץ עוד, שאין ראיה מחכמים שם שגם כאן נאמר שמוחל לו, כי יש לחלק שדוקא שם שמעיקר הדין אמרינן דלא מכר לו הבקר והצמד, כיון דהרוב לא קרו לצמד בקר, בזה ס"ל לחכמים שיש לתלות את מה שנתן דמים יותר במחילה, אבל הכא י"ל, שמה שמדד לו רק מזוקק, הוא משום דסבור דאדרבה ניחא ללוקח שיתן לו השמן מזוקק, אבל לא נתכוין כלל למחול, ובאופן זה לא תולים במחילה.

<u>תוס' ד"ה לדברי ר"י</u>

תירוץ תוס' הרא"ש על קושית התוס'

✧ ✧ ✧

התוס' הרא"ש כתב לישב דדוקא התם לא תולים במחילה, דאדרבה יש לנו לומר דהוי הוכחה דכונתו לצמד ובקר יחד והדמים מודיעים, אבל הכא י"ל שמה שהמוכר טוען דמדד לו שמן מזוקק בלא שמרים, משום דהיה סבור דאדרבה ניחא לי' בשמן צלול, זה אינו סיבה כ"כ דנימא דלא מחל לו, [ויל"ע האם יש לחלק בזה, גם לפמשנ"ת דברי הראב"ד, שגם כאן המחלוקת היא האם יש לנו לומר הדמים מודיעים].

<u>תוס' ד"ה זבון</u>

הטעם שהרווח הוא בשיעור השמרים

✧ ✧ ✧

במהר"ם שיף מבואר, שכונת התוס' שהמוכר כשקונה השמן, הוא משלם לפי שמן מזוקק ואינו משלם על השמרים שמקבל, וזה הריוח שיש לו עכשיו דבמכירתו הוא כולל השמרים בכלל מדידת השמן, ואם אינו כולל נמצא שאינו מרויח כלום.

<u>רש"י ד"ה שהרי</u>

האם לחכמים מקבל עליו פקטים

✧ ✧ ✧

בחידושי הריטב"א הישנים מבאר כונת רש"י, דר"י אמר דאינו מקבל עליו פקטים משום דהוא מקבל עליו שמרים, ותרתי לא אמרינן שהוא מקבל עליו, [אמנם **בתוס' הרא"ש** מבאר דברי רש"י באופן אחר שהפקטים הם בכלל השמרים, והקשה עליו עיי"ש].

וכתב בחידושי הריטב"א הישנים דלר"י היה ס"ד שגם מקבל עליו פקטים, ולזה אמרינן דתרתי אינו מקבל עליו, אבל לחכמים דאינו מקבל עליו אפילו שמרים כל שכן שאינו מקבל עליו פקטים, [אמנם **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** מבואר די"ל, דדוקא לר"י אינו מקבל עליו פקטים משום דהוא מקבל עליו שמרים, אבל לחכמים שאינו מקבל שמרים, אפשר דפקטים מקבל עליו].

תוס' ד"ה לא

בתוס' הרא"ש מבואר לפי תירוץ התוס', שמה שאמר ר"י בלא פקטים, באמת אי"ז שייך למה דאמר קודם דהלוקח מקבל עליו לוג ומחצה שמרים, והוא ענין בפני עצמו, ורק אגב אורחיה קמ"ל דפקטים אינו מקבל עליו.

גמ': מדה דתשרי

רש"י מבאר דמדה היינו שער הדמים, שבתשרי השער זול יותר משום שיש בשמן פקטים, אמנם **הרמב"ם** (הל' מכירה פי"ח ה"י) מבאר דהיינו מדה ממש, דבתשרי היו נותנים מדה גדולה יותר משום שהיה מעורב עם השמן פקטים.

רש"י ד"ה לוקח

מבואר ברש"י דדוקא אם לקח סתם מקבל עליו פקטים, אבל אם מכר שמן מזוקק, אינו מקבל פקטים, **ובביאור הגר"א** (סי' רכח ס"ק ו) כתב דכן מבואר גם **ברמב"ם** (שם) **ובשו"ע** (שם סעי' כ), אמנם כתב ששיטת **הטור והרמ"א** שם, שגם במוכר שמן מזוקק מקבל עליו פקטים.

מא, א

גמ': אי רבי ישמעאל וכו'

בפני יהושע הקשה, דבמתני' לק' (מג, ב) דאם הגביה את החבית ונטל הימנה רביעית ונשברה משלם דמי כולה, ואי אתיא כרבי ישמעאל, א"כ אמאי חייב אחר שהחזיר את החבית, וכתב לומר דאה"נ דאינו חייב אלא אם נשברה קודם שהחזירה, אמנם לשון **הריטב"א** היא 'דשומר שגנב מרשותו, כל זמן שלא חיסר כלום לא כלתה שמירתו, ועדיין הוא שומר של הבעלים'. ונראה מלשונו, שלאחר שמחסר מהפקדון, גם רבי ישמעאל מודה לרבי עקיבא שכלתה שמירתו, וא"כ גם אחר שיחזיר את החבית, מכל מקום יהיה חייב לרבי ישמעאל כמו שחייב לרבי עקיבא.

גמ': תרגמה רבי יעקב בר אבא וכו'

בתורת חיים הקשה, שמה שבעמיד רבי יעקב בר אבא שנוטלה ע"מ לגוזלה, או רבי נתן בר אבא שנוטלה ע"מ לשלוח יד, או ר"ש שנוטלה ע"מ להביא עליה גוזלות, לכאורה זה אינו שייך לעיקר התירוץ, וזה צריך לומר גם לפי מה שהעמיד רבי יוחנן רישא כרבי עקיבא וסיפא כרבי ישמעאל, ועיקר התירוץ הוא דסיפא מיירי שהניחה במקום שאינה מקומה, ואמאי נכתב בגמ' כל זה בתוך התי' על הקו' דרישא רבי ישמעאל וסיפא רבי עקיבא.

והפני יהושע כתב לומר, שאם נאמר שהסיפא כרבי עקיבא, א"כ גם שאם נאמר ששואל שלא מדעת שואל הוי, מכל מקום יהיה חייב גם אחר שיחזיר, משום דרבי עקיבא שס"ל שכלתה שמירתו, זהו גם אם ישתמש בפקדון שלא מדעת בעלים ונימא דהוי שואל ולא גזלן, דמכל מקום כיון דהוא משתמש שלא מדעת בעלים, כבר אינו נאמן לבעלים, וא"כ באמת אי"צ לומר דמיירי שנעשה גזלן, ורק לפי מה דבעו עכשיו לאוקמי סיפא גם כרבי ישמעאל, משום כך צריך לומר דהוא נעשה גזלן, דאי הוי רק שואל, א"כ גם אם יחזיר למקום שאינה מקומה, מכל מקום יהיה פטור כמבואר ברש"י, [אמנם בעיקר מה שנקט הפני יהושע דלרבי עקיבא כלתה שמירתו גם אם נטל להשתמש ושואל שלא מדעת שואל הוי, הנה **בריטב"א** כאן מבואר לאו הכי, אלא דאם רק שואל הוי גם רבי עקיבא מודה שלא כלתה שמירתו].

תוס' ד"ה שנטלה והגביהה

התרומת הכרי (סי' רצב סעי' ב) הקשה, דאמאי הוצרכו התוס' לומר שיש כאן חסרון משום שהכל גוזל ונוטל לצורך עצמו, הא גם אי נימא שאין כאן חסרון, מכל מקום יש לו להתחייב מדין גזילה דעלמא, ורק היכי שדעתו להשתמש רק במקצת בזה בעי לדין שליחות יד כדי לחייבו על כל החפץ, אבל אם דעתו לגזול הכל, א"כ לכאורה אי"צ לומר כלל שחיובו משום פרשת שליחות יד, דשפיר יש לחייבו מדין גזילה דעלמא, וכתב לומר דהתוס' ס"ל דבשומר אי אפשר לחייב כלל מתורת גזילה, שכיון שידו כיד בעלים, א"כ אין כאן קנין ומעשה גזילה כלל, דאכתי הגזילה ברשות הבעלים כיון דידו כיד בעלים, ורק מכח פרשת שליחות יד נתחדש שנעשה גזלן הגם שהוא שומר של הבעלים, וא"כ אי שליחות יד בעי חסרון, ונימא דלגזול את כל הפקדון, לא חשיב חסרון, ממילא שגם אי אפשר לחייבו מפרשת גזילה, [וכתב דמיהו יש לדחות, דבמתני' דמיירי בשומר משמע דחיובו משום שליחות יד דהוי דין של שומר, ומשום כך כתב שיש כאן חסרון].

גמ': וקא סבר שואל שלא מדעת גזלן

הריטב"א כתב דשואל שלא מדעת, היינו שנוטל החפץ להשתמש בו, ובאם הוי דבר שראוי ליתן עליו שכר דעתו ליתן שכר, וכתב שמה שאמרנו שהוא גזלן, זהו רק באם יש צד קלקול בחפץ שאפשר שישבר מחמת נטילתו, אבל אם אין צד קלקול, לכו"ע אינו גזלן, ועיין מש"כ בזה במחנה אפרים (דיני גזילה סי' כ).

גמ' שם

בר"ן ובנמוקי יוסף מבואר שגם אם רק הגביה את החפץ ועדיין לא נשתמש בו, מכל מקום כבר יש לו דין שואל שלא מדעת שהוי גזלן, אמנם **בטור ושו"ע** (סי' רצב סעי' א) כתבו שכל שומר שבא להשתמש בפקדון בלא לחסרו, אין עליו דין שליחות יד אלא רק דין שואל שלא מדעת, ואינו חייב אלא משישתמש בו, ומבואר דקודם שמשתמש אינו מתחייב, **ובב"ח** (שם) כתב שמקור הדברים הוא בתוס' בע"ב (ד"ה חדא), דכתב דדוקא שואל מדעת חשוב מיד כאילו נשתמש בו, שהרי לכך שאלו, אבל שלא מדעת, כל זמן שלא נתשמש אין לנו לראותו כאילו נשתמש, [**ובנתיבות המשפט** (סי' קא ס"ק ג) כתב לומר, דדוקא היכי שאין לשואל שלא מדעת דין גזלן, אלא רק דין שואל, כגון היכי שאין הבעלים מקפידין, בזה אינו מתחייב כל זמן שאינו משתמש ומשום דבאופן זה אין לו שום קנין בחפץ, ואין לחייבו אלא בזמן שימוש, אבל באופן שחשיב גזלן, בזה יש לחייבו מיד שלקח, אמנם בטור שם כתב על השואל שלא מדעת שדינו כגזלן, ובכל זאת כתב דאינו חייב עד שישתמש].

***גמ': שליחות יד וכו'**

הרשב"א כתב דהחילוק בין גזלן לשליחות יד, דגזלן דעתו לגזול לגמרי ולא לשלם, ואילו שליחות יד הוי גם אם דעתו ליטול רק מקצת ולשלם, או אם דעתו להשתמש בדבר המחסר את החפץ, כגון להשתמש בבע"ח שיש חסרון בשימושם, **ובריטב"א** מבואר שגם אם נוטל על דעת ליטול מקצתה או להחסירה הוי גזלן, ומיהו דוקא אם דעתו שלא לשלם, ושליחות יד הוי גם באופן שדעתו לשלם על מה שנוטל, **ובר"ן** מבואר דהחידוש של שליחות יד, זהו שחייב על הכל אע"ג שאין דעתו ליטול הכל אלא מקצת.

ובתרומת הכרי (סי' רצב סעי' ב) כתב לומר, שגם היכי שדעתו לשלם נעשה גזלן, ודלא כמבואר ברשב"א ובריטב"א, דהיכי דדעתו לשלם לא הוי גזלן, וחיובו רק מפרשת שליחות יד, [והביא מש"כ **הרמ"א** (סי' שח) שגם שוכר שלא מדעת נעשה גזלן, אע"ג דשם הרי דעתו לשלם על מה שישתמש, אמנם **בזכרון שמואל** (מכתב יז) עמד בזה, שהרי הריטב"א כאן כתב, דשואל שלא מדעת היינו שנוטל חפץ להשתמש בו, ובאם ראוי לשלם עליו שכר, גם הוא דעתו לשלם, ובכל זאת כתב שיש לו דין שואל שלא מדעת שנעשה גזלן וכמשנ"ת לעיל, ועל כרחך שרק אם דעתו לשלם על החפץ עצמו בזה כתב הרשב"א והריטב"א שלא נעשה גזלן, אבל אם דעתו לשלם רק על השימוש, בזה נעשה גזלן], **ובחזו"א** כתב לומר שכל מה שמבואר ברשב"א ובריטב"א דאינו

גזלן אם דעתו לשלם, זהו רק קודם שנשתמש בחפץ, אבל אם כבר נשתמש, בזה נעשה גזלן גם בעלמא ולא רק באופן של שליחות יד, דהא בגמ' בע"ב מבואר שכל מה שצריך לפרשת שליחות יד, זהו לחייב גם קודם שחיסר, אבל אם כבר חיסר אפשר למילף מהא דשואל חייב באונסים אפילו שמשתמש ברשות, וכל שכן היכי דהוי שלא ברשות, וא"כ היכי שכבר נשתמש אפשר לחייבו משום דלא גרע משואל.

*גמ': שליחות יד אינה צריכה חסרון

ברשב"א ועוד **ראשונים** מבואר, שגם למ"ד דאינה צריכה חסרון, מכל מקום אינו חייב אלא באופן שהוא נוטל את הפקדון על דעת להשתמש באופן שיהיה חסרון בפקדון, אבל אם דעתו להשתמש רק באופן שלא יתחסר, בזה לא הוי שליחות יד, והוי רק שואל שלא מדעת, אמנם **בתרומת הכרי** (סי' רצב סעי' א) הביא דברי **הבעל המאור** בסוגיין שמבואר בו שלא כך, אלא שגם בשימוש שאינו מחסר, הוי שליחות יד.

גמ': והוינן בה וכו'

רש"י מבאר דקו' הגמ' היא דלרבי ישמעאל יש לפוטרו אחר ששקלינהו, דס"ל שגם שומר ששלח יד, הרי הוא פטור לאחר שהחזירה, **והרמב"ן** הביא עוד פי' בשם **הראב"ד**, דקו' הגמ' שאין לחייב כלל על מה שהניח תרמילו, משום שאין הבעלים מקפידים על זה ואין בזה היזק שוה פרוטה, ותי' הגמ' שעודן עליה, היינו שהשומר רגיל לעשות כן בכל שעה, ובזה בודאי הבעלים מקפידים ומשום כך יש כאן שליחות יד, **והרשב"א** הקשה על זה, דממנ"פ אם אינה מכחשת לעולם בהנחת התרמיל, א"כ גם אם יעשה כן לעולם אין הבעלים מקפידים, ושאם נאמר שמכחשת אם משתמש כן הרבה, א"כ מה מקשה הגמ' עוד דהא לא חסרה, הא כיון דאמרינן דמיירי שרגיל לעשות כן בכל עשה, א"כ ממילא גם יש לנו לומר שגם נחסרה כבר על ידי שימושו, **ובנתיבות המשפט** (סי' רצב ס"ק ג) כתב לבאר קו' הגמ' על דרך הראב"ד שאין הבעלים מקפידים על זה, אלא דכתב לומר שזה רק סיבה שלא יעשה גזלן, אבל מכל מקום שואל הוי כיון דמכל מקום הוא משתמש בבהמה של הבעלים, וכיון שהוי רק שואל, א"כ גם לרבי עקיבא צריך להיות הדין שמועילה חזרה, וכמשנ"ת לעיל שיטת הריטב"א שכל מה שס"ל לרבי עקיבא שכלתה שמירתו, זהו רק בשואל שלא מדעת שנעשה גזלן, אבל אם הוי רק שואל, מודה רבי עקיבא דלא כלתה שמירתו, ומהני חזרה, וא"כ נמצא דקו' הגמ' היא לכו"ע ולא רק לרבי ישמעאל.

*רש"י ד"ה והא

התוס' הרא"ש תמה על דברי רש"י, דאמאי בדבר המתחסר אין לחייבו משום שואל שלא מדעת גם קודם שיתחסר, ואמאי גרע מדברים שאינם מתחסרים, **ובשיטה מקובצת** בשם **גליון** מבואר, דבדבר שאינו מתחסר נמצא דנגמר כונתו במשיכה לבד, אבל בדבר המתחסר לא נגמר כונתו אלא אחר שיתחסר, ומשום כך אין לחייבו משום שואל שלא מדעת כל עוד שלא נתחסר, ועוד כתב שכיון שהוי דבר המתחסר, יש לנו לומר שיחזור בו קודם שישתמש עד שיתחסר, ומשום כך אינו חייב עד שיתחסר, **ובביאור הגר"א** (סי' רצב ס"ק ב) כתב דכונת רש"י, שכיון שדעתו להשתמש באופן שיתחסר, נמצא דדעתו להיות שולח יד ולא רק שואל, דלחסר שלא מדעת בעלים זהו שליחות יד ולא שאלה, **ובחזו"א** כתב לבאר שיטת רש"י, שכיון שבע"ח דרכן להתחסר, א"כ אין עיקר הגזילה נכרת בהם אלא אחר חסרון.

התוס' הרא"ש כתב לבאר שאין לחייבו משום שואל שלא מדעת משום שאין הבעלים מקפידים בהנחת התרמיל שיעשה שואל משום זה, אבל מכל מקום יש לחייבו משום שליחות יד, שזהו גזה"כ שיש לחייבו, **ובתוס' רבינו פרץ** מבואר, דבאמת כל זמן שאינו משתמש הרבה אין הבעלים מקפידים על זה ואין לחייבו משום שואל שלא מדעת, והא דחייב משום שליחות יד, הוא משום שיכול לבוא לידי חסרון אם ישהה עליה זמן מרובה, ומשום כך אי אינה צריכה חסרון א"כ כבר מעכשיו יש לחייבו משום שליחות יד, כיון דמשתמש בדבר שיכול לבוא לידי חסרון, אמנם **הריטב"א** הקשה

על זה, דממנ"פ אם דעתו להשתמש הרבה, א"כ כבר יש לחייבו גם משום שואל שלא מדעת מאחר שהבעלים מקפידים על זה, ואי אין דעתו להשתמש הרבה, א"כ גם משום שליחות יד לא יתחייב, **ובחזו"א** כתב לבאר דס"ל להתוס' רבינו פרץ כמשנ"ת לעיל שיטת הטור, דשואל שלא מדעת אינו מתחייב, אלא אחר שהתחיל להשתמש, וכיון שעל תשמיש מועט אמרינן שאין ראוי לחייב משום שאין הבעלים מקפידים על כזה השתמשות, א"כ הרי זה חשוב כמו דעדיין לא התחיל להשתמש, ומשום כך רק משום שליחות יד אפשר לחייבו, דבשליחות יד מתחייב גם קודם שמתחיל להשתמש.

הבעל המאור כתב לבאר, שאם נאמר ששומר חייב בשואל שלא מדעת, א"כ מזה יש להוכיח דשליחות יד אינה צריכה חסרון, שהרי בכל שואל שלא מדעת אינו מחסר בפקדון, ואי אמרינן שהוא חייב הגם שאין חסרון, ממילא כל שליחות יד אינה צריכה חסרון, **והרמב"ן** במלחמות נראה דהבין דברי הבעל המאור, שאם נאמר ששליחות יד צריכה חסרון, א"כ מבואר דבלא חסרון אין לחייב את השומר, ושאם נאמר ששומר חייב בהשתמשות משום שואל שלא מדעת דהוי גזלן, א"כ בכל שולח יד גם קודם חסרון, יש לחייב עכ"פ משום דשואל שלא מדעת גזלן הוי, ומשום כך הקשה על הבעל המאור, דאכתי נימא שמה שמבואר בברייתא שהוא חייב אי"ז מתורת גזילה, אלא מתורת שאלה, שגם אם שואל שלא מדעת לא הוי גזלן, עכ"פ שואל הוי, וא"כ איך מוכח מהברייתא דשליחות יד אינה צריכה חסרון, אמנם **בתרומת הכרי** (שם סעי' ב) כתב בביאור שיטת הבעל המאור, דס"ל דבכל שומר אין לחייב כלל מתורת שואל שלא מדעת, וכמשנ"ת לעיל בתוס' ד"ה שנטלה, שכיון ששומר ידו כיד בעלים, א"כ בלא פרשת שליחות יד, לא היה שייך כלל שיעשה שואל או גזלן, כיון שאין כאן מעשה קנין של הוצאה מהבעלים, וכיון שכן הרי מוכח דשומר שמשתמש בפקדון גם בלא חסרון, הרי הוא חשוב שולח יד, דאי לאו הכי אי אפשר לחייבו אפילו מתורת שאלה, וכיון שכן ממילא מוכח דשליחות יד אינה צריכה חסרון.

הרמב"ן בחידושיו ובמלחמות כתב לבאר, שאין לחייבו משום שואל שלא מדעת, שכיון שאינה מוציאה מרשות הבעלים אלא הרי הוא משתמש עמהם, שהרי אכתי היא הולכת עם העדר ורועה באפר במקום שדעת הבעלים שתהא הולכת שם, וא"כ לא דמי לשואל שכל ההנאה של השואל, וא"כ אין לחייבו אלא משום פרשת שליחות יד, מאחר שהוא משתמש מקצת בבהמה.

והר"ן הקשה דאיך אפשר לחייב משום שליחות ביד במניח מקלו ותרמילו אפילו שאם נאמר שאינה צריכה חסרון, הרי גם למ"ד שאינה צריכה חסרון, זהו רק דאם נוטל על מנת לחסר, הרי הוא חייב גם קודם שמחסר, אבל אם אין דעתו לחסר כלל, אין לחייב משום שליחות יד לכו"ע, וכתב לבאר, דהמחלוקת אם שליחות יד צריכה חסרון או לא, זהו דמאחר שנתחדש בפרשת שליחות יד, דאע"פ שאינו מתכוין אלא ליטול מקצת מהפקדון, מכל מקום נעשה על ידי זה גזלן על כל הפקדון, האם אמרינן שאין לך בו אלא חידושו, ועד שמחסר אמרינן שאין לחייבו, או דאמרינן דמאחר שנתחדש שמקצת הוי ככולו, ומה שדעתו ליטול מקצת הוי כמו מתכוין ליטול כולו, א"כ אמרינן דממילא נתחדש דהדין של מקצת הוא כמו הדין של כולו, וכמו שהיכי שמתכוין ליטול הכל, הרי הוא מתחייב מיד שמגביה, הכא נמי היכי שמתכוין ליטול רק מקצת הרי הוא מתחייב מיד שמגביה, דנתחדש שיש לנו לדון מה שעושה רק במקצתו כמו שעושה בכולו, ומה שמתכוין לגזול ולחסר מקצת הוי כמו שמתכוין לגזול ולחסר הכל, ולפ"ז כתב דכמו כן במניח מקלו ותרמילו, שנתבאר ברמב"ן שאין כאן לקיחת הבהמה לגמרי מרשות והשתמשות הבעלים, שהרי אכתי היא גם ברשות הבעלים בזה שהיא רועה באפר לצורך הבעלים, הרי זה דומה ללקיחת מקצת מהבהמה, שיש לקיחת מקצת, שלוקח קצת מהפקדון לגמרי, ויש לקיחת מקצת שלוקח מכל הפקדון מקצת מההשתמשות, ולמ"ד דשליחות יד אינה צריכה חסרון, כיון דאמרינן דהחידוש הוא שדין מקצת כדין כולו, ממילא שגם בלוקח מקצת השתמשות, אמרינן דלקיחת מקצת הוי כלקיחת כולו, וממילא יש לחייבו, משא"כ למ"ד דצריכה חסרון, דאמרינן שאין לך בו אלא חידושו, ואינו מתחייב אלא

כשמחסיר מקצת, א"כ גם אין לנו ללמוד מדין שליחות יד, דמקצת השתמשות הוי כמו שמשתמש בהכל, וממילא אין לחייבו כלל בהניח תרמילו אפילו מדין שואל וכמש"כ הרמב"ן, כיון דאכתי יש כאן גם השתמשות של בעלים.

[**ברמב"ן** במלחמות מבואר דהיכי שנוטל חבית להביא עליה גוזלות, בזה חשיב דהוי שימוש של השומר לבדו, ושפיר הוי שואל שלא מדעת, ובביאור החילוק בין אם הבהמה רועה באפר, או אם נוטל חבית להביא עליה גוזלות, מבואר **בתרומת הכרי** (שם סעי' א), דברועה באפר יש הנאה לבעלים במה שהולכת שם משום דהיא רועה שם, משא"כ בחבית שהוא רק משמר את החבית, אבל אין כאן תוספת הנאה לבעלים, בזה חשיב שרק יש שימוש לשומר, **ובנתיבות המשפט** (שם ס"ק ב) כתב, דהחילוק הוא האם יש ניחותא לבעלים במקום מסוים או לא, דברועה באפר יש לו ניחותא במה שהיא שם ולא במקום אחר כיון שהיא רועה שם, משא"כ בחבית אין לו נפקא מינה היכן היא נמצאת, ולפ"ז כתב דבאם ייחד מקום לחבית שיש ניחותא לבעלים במקום מסוים, באם ישתמש השומר שם גם לצורכו, באמת זה דומה לבהמה רועה באפר].

תוס' ד"ה הא לא משכה

מש"כ התוס' בסוף דבריהם שעל ידי הנחת המקל והתרמיל רצתה לפניו, כתב **המהרש"א** שהטעם שלא רצו לפרש, שמלבד מה שהניח מקלו ותרמילו, הוא גם הכישה במקל כדי שתלך, הוא משום שאם כן נמצא שהיו כאן שתי מקלות, וזה לא הוזכר. ועוד כתב שלפי המסקנה שהכחישה במקל, ומשום ששליחות יד צריכה חסרון, א"כ בעי שהחסרון יהיה במה שמשתמש בה ולא בדבר אחר, ומשום כך בעי לומר שהוכחשה על ידי ההנחת המקל והתרמיל, שזהו השימוש שעושה בבהמה.

גמ': שהכחישה במקל

הריטב"א כתב שמה שצריך גם שישתמש בה, וכאמרינן דעודן עליה, ולא סגי בהכחשה במקל, זהו משם דאם אינו משתמש בה, א"כ הוא רק מזיק במה שהכחישה, ושומר שמזיק לא מתחייב משום שליחות יד.

מא, ב

תוס' ד"ה רבא

במש"כ התוס' דגילוי מילתא בעלמא הוא, הקשה **המהר"ם** דלא דמי למש"כ לעיל דשם אמרינן שכיון שכתיב בתרוייהו דין שליחות יד, הוי גילוי מילתא דכמו דשליחות יד האמור בשומר חינם אינה צריכה חסרון, הכא נמי בשליחות יד האמור בפרשת שומר שכר אינה צריכה חסרון, אבל רבא הרי רוצה לומר שלא יהיה כתוב פרשת שליחות יד אלא בשומר חינם, וא"כ מה שייך לומר שיש כאן גילוי מלתא גם על שומר שכר, וכתב לבאר דמכל מקום גם בזה י"ל דהוי גילוי מילתא, דאמרינן שכיון שבפרשת שומר חינם נאמר שאין פטור של בעליו עמו, היכי ששולח יד שלא מדעת בעלים, ממילא דהוא הדין דבכל שומרים יש לנו לומר כן, שבשולח יד שלא מדעת אין פטור של בעליו עמו.

ובמש"כ התוס' ועוד י"ל וכו', העיר **המהרש"א** שכיון שבתי' זה לא ניחא להו לומר דהוי גילוי מילתא, א"כ יק' דאמנם דאפשר למילף שומר שכר משומר חינם, מכל מקום הרי אי אפשר למילף משומר שכר לשומר חינם, וא"כ יק' דמנין שבשומר חינם אין פטור של בעליו עמו, הא ממה דכתיב בשומר חינם ילפינן שאינה צריכה חסרון, ואכתי בעי לכתוב בשומר שכר כדי ללמוד שאין פטור של בעליו עמו, וא"כ מנין שגם בשומר חינם אין פטור של בעליו עמו מאחר דס"ל דלא אמרינן גילוי מילתא, **ובביאור** על המהר"ם שיף (אות ז) כתב לישב לפמשנ"ת דברי המהר"ם, שכל מה שלא ניחא לתוס' בעוד י"ל לומר דהוי גילוי מילתא, זהו דוקא את מה שפירש המהר"ם בדברי התוס', דהגם שלא נכתב בקרא פרשת שליחות יד אלא ילפינן לה משואל, מכל מקום גם בזה אמרינן דאיכא גילוי מילתא, וזה לא ניחא להו בעוד י"ל, אבל אם כתיב בתרוייהו פרשת שליחות יד, בזה גם בעוד י"ל ס"ל דאמרינן גילוי מילתא וכמש"כ כן בד"ה לומר ולא הזכירו שם צד אחר, וא"כ אחר דכתיב גם בשומר חינם וגם בשומר שכר פרשת שליחות יד, א"כ

בודאי אמרינן דהוי גילוי מילתא, ושפיר ילפינן גם שומר חינם משומר שכר.

***גמ': לא תאמר שליחות יד וכו' ותיתי משואל**

הנתיבות המשפט (סי' רצב ס"ק ד) הקשה דאי נילף שליחות יד משואל, א"כ צריך להיות הדין שיהיה חייב רק משעת אונסים ולא משעת משיכה, וכמו כן צריך להיות הדין דיהני חזרה אף שלא למקום שיחד לו, וכמבואר בע"א שרק בשולח יד בעי חזרה למקום שיחד לו ולא בשואל, וכתב לומר דאה"נ שגם לזה בעי לכתוב פרשת שליחות יד, אלא שכל זה נכלל במה דאמרינן דבעי קרא לומר שאין פטור של בעליו עמו בשולח יד, והיינו דבעי קרא לומר דהחיוב של שולח יד הוא מדין גזילה, ולא רק מדין שאלה, ומשום כך אין פטור של בעליו, וממילא שגם מתחייב משעת משיכה, ואין יכול להחזיר למקום שלא יחד לה, אמנם **החזו"א** כתב, שגם אי הוה ילפינן שליחות יד משואל, מכל מקום הוי ידעינן שיש לו דין גזלן, דמאחר שילפינן משואל, דהגם שאין דעתו ליטול את החפץ לגמרי, מכל מקום יש לחייבו באחריות, א"כ ממילא דהדין נותן שחיובו יהיה משעת משיכה ולא רק משעת אונסים, וגם שלא יחשב חזרה למקום שאינו מיוחד לו, ורק לענין פטור של בעליו עמו, על זה י"ל דיו, דשם הוי נדון דלמא כמו דבשואל אע"פ שכל הנאה שלו, מכל מקום אינו מתחייב בבעליו עמו, הכא נמי בשלא מדעת, מכל מקום לא יהיה כאן מחייב כלל בבעליו עמו, [וכן נראה **ברעק"א** שכתב שאין לומר שמה ששואל שלא מדעת הוי גזלן ילפינן משואל מדעת, דא"כ אמאי אין פטור של בעליו עמו בשואל שלא מדעת, ושאם נאמר שמה דילפינן משואל אי אפשר ליתן לו בחיובו דיני גזלן אלא רק דיני שואל, א"כ ממילא דלא שייך כלל לומר דהדין של שואל שלא מדעת דהוי גזלן נלמד משואל].

גמ' שם

רעק"א הקשה דבעי קרא דשליחות יד לומר שהוא מתחייב על כל הפקדון, הגם שאינו מתכוין לחסר אלא מקצת, ועיין משנ"כ בזה בנתיבות המשפט (סי' רצב ס"ק ד), **ובחזו"א** לעיל (בע"א) כתב לומר, שכיון שהוא מגביה את כל החבית כדי ליטול ממנה מקצת, א"כ זה סיבה שהוא נעשה שואל על כל החבית, דהרי הוא מחזיק את כל החבית כדי ליטול ממנה מקצת, וכיון שהוא שואל על כל החבית שלא מדעת, ממילא שיש לו דין גזלן על כל החבית, וכמשנ"ת לעיל שזה שפיר אפשר למילף משואל, דהיכי שהוא שואל שלא מדעת שיהיה לו דיני גזלן, [ובהמשך דבריו שם הקשה על מה שמשמע מדברי הר"ן דאי לאו פרשת שליחות יד, לא הייתי מחייב כלל בשליחות יד משום דדעתו ליטול רק מקצת, דהא בגמ' מבואר דבעי קרא דשליחות יד, רק כדי לומר שהוא חייב גם קודם שמחסר בפקדון, אבל לעיקר החיוב לא בעי קרא, אמנם לפי שיטת הנתיבות המשפט שנתבאר לעיל, מבואר דבאמת אי לאו קרא דשליחות יד, הגם שהייתי לומד משואל, מכל מקום לא היה לו אלא דיני שואל ולא דיני גזלן].

גמ' שם

רעק"א הקשה, אמאי לא ילפינן דבשליחות יד חייב, מהא דשואל שלא מדעת חייב משום דגזלן הוי, וכתב שאין לומר דהא דשואל שלא מדעת הוי גזלן, ידעינן חיובו משואל, דא"כ נימא דיו, ושואל שלא מדעת לא יתחייב היכי שבעליו עמו, **ובחזו"א** לעיל (בע"א) כתב לומר, דבאמת י"ל דילפינן לה משואל, והא דאינו נפטר בבעליו עמו, הוא משום דמאחר שגלי קרא דבשליחות יד חייב אף בבעליו עמו, הרי זה גילוי מילתא לכל מקום שהוא שואל שלא מדעת, שאין בו הפטור של בעליו עמו, דאמרינן שרק היכי דחיובו מדין שואל הרי הוא נפטר בבעליו עמו, אבל היכי דחיובו מדיני גזלן, בזה חייב גם בבעליו עמו, [ועיין משנ"ת דברי המהר"ם ומהרש"א בתוס' ד"ה רבא], ורעק"א כתב עוד, שאין לומר דשואל שלא מדעת דהוה גזלן ילפינן לה משליחות יד, דלעיל בע"א נתבאר שיטת הראשונים דהיכי שמשתמש באופן שלא יהיה חסרון בחפץ, שבזה אין לחייב משום שליחות יד אלא רק משום שואל שלא מדעת דהוי גזלן, הרי דחייב על שואל שלא מדעת באופן שאינו חייב עליו משום שליחות יד.

תוס' ד"ה חדא לומר

בתוס' הרא"ש ובריטב"א מבואר החילוק בין שליחות יד לשואל, שכיון שבשליחות יד הוי שלא מדעת, א"כ כל זמן שלא נשתמש י"ל דיחזור בו, ומשום הכי אין לחייבו עד שמחסר, **ובשיטה מקובצת** בשם **גליון** מבואר, שזהו חילוק אחר ממש"כ התוס', ואפשר לפרש דכונת התוס' כמו שנראה **בחזו"א**, שכתב החילוק, דבשואל מדעת כיון דמשתעבד מדעתו, משום הכי יש לחייבו מיד כשמושך, ונראה שאין החילוק משום די"ל דיחזור בו, אלא דהיכי דהוי שלא מדעת אין ראוי לחייבו עד שישתמש, אבל היכי דהוי מדעת, יש לחייבו כבר על עצם שזה שבא לרשותו כדי להתשמש, אמנם **במחנה אפרים** (דיני גזילה סי' יח) מבואר, דכונת התוס' לחלק כמו שמבואר החילוק בתוס' הרא"ש, דהיכי דהוה שלא ברשות י"ל דיחזור בו.

תוס' ד"ה חדא לדיו

הריטב"א כתב דהאי ג"ש מקובלת היא כאן, וכל כי הא לא בעינן מופנה כלל, וכתב דכו כן פירש בכמה דוכתי.

מב, א

מתני': ונעל בפניהם שלא כראוי

ברש"י לעיל (לו, א) מבואר דהפירוש דנעל בפני הקטנים, ולפ"ז מבואר דאם ימסור לקטנים וינעל בפניהם כראוי, הרי זה שמירה טובה, ומבואר **במאירי** דאע"ג דאינם שומרים כראוי, מכל מקום לא חיישינן שיפתחו את הנעילה, אמנם גירסת **הרי"ף** 'או נעל בפניהם', ומבואר **ברמב"ן** דלפ"ז הפירוש בפניהם היינו בפני המעות.

והרמב"ן הקשה דאמאי אם נעל כראוי הוא פטור, הרי מבואר בגמ' דאמר שמואל דכספים אין להם שמירה אלא בקרקע, [ומבואר ברמב"ן דקו' גם לשיטת רש"י דנעל בפני הקטנים, שכיון שקטנים אינם משמרים, ממילא הם כאמן דליתא, אמנם **בתוס' הרא"ש** כתב דלשיטת רש"י דנעל בפני הקטנים אתי שפיר, שכיון שיש שם קטנים עכ"פ א"כ זה עדיף מהיכי שאין שם שום אדם, דגנב מתיירא מלגנוב גם היכי שיש שם רק קטנים, שמא יצעקו הקטנים], וכתב להוכיח מזה שמה שאמר שמואל דכספים אין להם שמירה אלא בקרקע, זהו רק בדורו וכמשי"ת בגמ', ועוד תי' דמיירי דפירש לו דצריך למעות, דאז אין שומרם בקרקע, **והתוס' הרא"ש** כתב דמיירי שהפקיד אצלו בע"ש דאז אי"צ לשומרם בקרקע כמבואר בגמ'.

גמ': אומר ברוך השולח וכו'

בגדר ברכה זו, כתב **הריטב"א** שהיא ברכה גמורה, ואומרה בשם ומלכות, וכן מבואר **בפירוש רש"י** בתענית (ח, ב).

וכתב הריטב"א בשם **הרמב"ן**, דדוקא היכי שהולך למוד כדי לעשר תקנו ברכה זו, דמצינו דהקב"ה הבטיח ברכה על המעשר, כדכתיב הביאו המעשר וכו' והריקותי לכם ברכה, ומשום כך תקנו ברכה זו לומר דההבטחה קיימת, **ובמשנה ברורה** (סי' רל ס"ק ד) כתב בשם **האליהו רבה**, דאם הולך למוד באופן שאינו מעשר, אומר זה בלא שם ומלכות.

גמ': אמר שמואל כספים אין להם שמירה אלא בקרקע

הרא"ש מבאר דהא דכספים בעי שמירה טפי, הוא משם שעל זה מסרי גנבי נפשייהו יותר, אמנם **ברמב"ם** (הל' שאלה פ"ד ה"ד) הביא דהורו מקצת המבינים, דלאו דוקא כפסים, אלא הוא הדין לכל דבר שמשאו קל ואין הקרקע מאבדת אותו מהרה, כגון לשונות של כסף וזהב ואבנים טובות, וכתב דלזה דעתו נוטה.

גמ' שם

הרמב"ן הביא דברי **הגאונים**, שכל מה שאמר שמואל שאין להם שמירה אלא בקרקע, זהו דוקא בזמנו שהיו מצויים גנבים ואנסים ודרך אנשים היה להצניע את כספם שאינו עומד להוצאה בקרקע, אבל במקום שאינם מצויים כ"כ, ודרך אנשים להצניע בתיבה, גם מעות פקדון אי"צ להצניע בקרקע, אמנם **במרדכי** (סי' רפ) נראה מבואר שגם בזמן הזה בעי דוקא שמירה בקרקע, ובסוף דבריו כתב בשם **רבינו תם**, שרק בזמנם

שהבתים היו רעועים, בעי דוקא להצניע בקרקע, **ובבית יוסף** (סי' רצא) כתב דמהא **דהרמב"ם** הביא דין זה בסתם, נראה דלא ס"ל כהגאונים, וכתב דמכל מקום בזמן הזה שאין דרך להצניע בקרקע, יש לנו לומר שמסר לו על דעת בני אדם, ואי"צ להצניע בקרקע.

גמ': בין השמשות

הרא"ש כתב דלאו דוקא בין השמשות, אלא הכונה סמוך לערב, **ובמרדכי** (שם) כתב דמחצות היום כבר אי"צ להצניע בקרקע, **ובב"ח** (סי' רצא) ביאר שיטת המרדכי, שכיון שאסור לעשות מלאכה מחצות שלא לצורך השבת, משום כך אי"צ לחפור, ושיטת הרא"ש שכיון שמקום הפסד מרובה שרי לעשות מלאכה, א"כ גם צריך לחפור כדי להצניע בקרקע.

גמ': ואי צורבא מרבנן הוא וכו'

המגיד משנה (הל' שאלה פ"ד ה"ה) כתב, דהיין היה להם ביוקר ולא היו כולם מבדילים על היין, ואפשר שהיו שומעים מאחרים, וזה שהוא ת"ח רוצה לצאת בעצמו, **ובפרישה** בסרצ"א סקי"ח כתב דשאר בני אדם מברכים על שכר וכיוצא בו.

והרא"ש כתב דעד אור הבקר יש לו לתלות שיצטרך ליין להבדלה, אמנם **הרמב"ם** (שם) כתב דעד שישהה כדי לקברן אחר שיבדיל.

גמ': אמר רבא ומודה שמואל וכו'

הרא"ש מפרש דהיינו דאע"פ שלא נתנם ביני אורבי, והיינו דהא מבואר כבר דבקרקע לא יתן משם דשכיחי גשושאי, **ובביאור הגר"א** (סי' רצא ס"ק כח) הקשה, דא"כ לא היה לו לומר דמודה שמואל, אלא לומר דבכותל מהני אפילו שלא ביני אורבי, וגם דוחק לומר דביני אורבי אינן בכותל, וכתב דלפי הנראה **ברי"ף** דלא גרס והאידנא דשכיחי גשושאי וכו', ממילא דדברי רבא כפשוטים, דאי"צ דוקא בקרקע.

***תוס' ד"ה אמר שמואל**

האם שומר שכר חייב בגניבה באונס

✧ ✧ ✧

שיטת **התוס'** כאן דשומר שכר פטור על גניבה באונס, אמנם שיטת **הרא"ש** וכן **התוס'** בבבא קמא (נז א), דשומר שכר חייב על כל אופן של גניבה, גם אם היתה באונס, שכיון שכל גניבה קרובה לאונס ובכל זאת חייב קרא, אמרינן דה"ה אם היה הגניבה באונס גמור, מכל מקום לא פטרה אותו התורה.

ושיטת **הרמב"ן** לחלק, שכל שאם השומר היה יושב ומשמר בעצמו לא היה נגנב או נאבד, הדין יהיה ששומר שכר חייב על גניבה ואבידה, שחיוב שומר שכר הוא להיות יושב ומשמר. ולפי זה כתב דבאופן שהיה אונס בגופו של שומר שלא יכל להיות יושב ומשמר, כגון שאירע לו חולי, והוא הניח הפקדון במקום משתמר כראוי, באופן זה באמת יהיה פטור על גניבה, אמנם **הרשב"א** הקשה על זה, דא"כ אמאי ס"ל לאביי לק' (צג, ב) דאם השומר ישן בזמן שדרך לישן, דהוא חייב אם נגנב, הא בזה יש לפטור משום שהשומר אנוס, שאין לך אונס גדול מזה, שהרי אינו יכול שלא לישן.

[**ובמרדכי** (סי' רפ) כתב לומר, שגם בזמן שהוא אנוס מלשמור כגון בזמן שינה, מכל מקום יכול הוא להעמיד שומר אחר, ואפילו למ"ד דשומר שמסר לשומר חייב, מכל מקום בזמן שהוא אנוס מלשמור, מודה דהוא יכול להעמיד שומר אחר, דמאי הוה לי' למעבד].

והרשב"א כתב דשמא יש לחלק באופן זה, ששומר שכר אינו פטור אלא על אונס שבגוף הפקדון כגון שבויה או מתה, שעצם המעשה הרי הוא אונס, אבל היכי שהמעשה עצמו אינו אונס, אלא שאירע לשומר אונס שלא יכל לשמור, בזה לא פטרה התורה משום אונס, [ולק' (צג, ב) כתב בביאור שיטת רבה שם, דס"ל שפטור בעל בזמן שעיילי אינשי וכמו שהביאו התוס' כאן, דהגדר בזה הוא, שעל אותו זמן לא נעשה שומר].

***תוס' שם**

ביאור שיטת הרא"ש והתוס' בבבא קמא שחייב גם על גניבה באונס

✧ ✧ ✧

ובשיטת הרא"ש והתוס' בבבא קמא מבואר **בקצות החושן** (סי' שג ס"ק א), שרק על גניבה באונס הוא חייב, וכמו שמבואר בדבריהם מאחר שכל גניבה היא קרובה לאונס ובכל זאת חייבה אותו תורה, אבל על אבידה באונס וכדומה יהיה פטור, מאחר שכל שאר אבידה היא קרובה לפשיעה כמבואר, [אמנם הקשה בזה **דהרא"ש** בבבא קמא כתב כשיטת התוס', וכתב דכ"כ **בשאילתות** שגם אם העמידה במקום משומר, ונגנבה או אבדה חייב באחריותה, דבעי למיתב בהדה ביום ובלילה, הרי מבואר שגם על אבידה באונס יש לחייב, **ובגליא מסכת** (סי' יג) כתב לומר שכיון שמבואר בגמ' לק' (צד, ב) דחיוב דאבידה ילפינן מגניבה, א"כ אמרינן שגם דין אבידה כדין גניבה, וגם באבידה יהיה חייב אף באונס, אבל בשאר אונסים לא יהיה חייב לשיטת התוס'].

ובשיטה מקובצת בבבא קמא בשם **הר"א מגרמיישא** מבואר, דלשיטת התוס' יש לנו לומר, שכל מה שפטר רבה בגמ' לק' (צג, ב) באופן שהשומר על בעידנא דעיילי אינשי, זהו דוקא באופן שלא אירע גניבה בפקדון, אבל אם אירע גניבה, כיון דאמרינן דבגניבה חייב גם על אונס גמור, וחלוק משאר אונסים, א"כ יהיה חייב גם בעל בעידנא דעיילי אינשי, וכ"כ **הקצות החושן** (שם), אמנם **רעק"א** כתב לומר דבאופן של רבה גם על גניבה יהיה פטור, וכמו שנתבאר לעיל דברי הרשב"א, דטעמא דרבה, דבזמן שעיילי אינשי, הגדר הוא שאין לו חיוב שומר על אותו זמן.

בא"ד

מש"כ דצריך עיון אם שמרם בקרקע, **הב"ח** מוסיף בדבריהם דשמרם בקרקע ק' אמה, וכן כתבו התוס' בהמשך דבריהם דלוקמא בהעמיק ק' אמה, והיינו דבשמירה בקרקע לבד לא חשיב אונס, אמנם **בפני יהושע** מבואר דאם פטור בגניבה באונס, יהיה פטור בכל גונא דהטמין בקרקע, וכן מבואר **ברמב"ן**, דכתב די"מ דאם מצניע בקרקע גם שומר שכר פטור.

בא"ד

במש"כ התוס' דמשכחת לה טוען טענת גנב בבעליו עמו, **הפני יהושע** מעיר בזה, דאיך יהיה חייב כפל, הא אין חיוב שבועה אלא היכי שנשבע לשקר, ובבעליו עמו ליכא שבועה, אמנם **בקצות החושן** (סי' רצא ס"ק יח) הוכיח באמת מדברי התוס', שגם בבעליו עמו איכא חיוב שבועה שאינו ברשותו.

גמ': כל לא ידענא

הריטב"א לעיל ל"ה א' כתב, דלשון כל היינו דאפילו אם יודע דהניח במקום משומר, מכל מקום כיון דאינו יודע עכשיו היכן הניח הרי זה פשיעה, וכן מבואר בעוד **ראשונים**, ומבואר **ברבינו יהונתן** דאינו יכול לומר המתן עד שאמצא את הפקדון אלא חייב לשלם מיד, וכן הוא לשון **הרמב"ם** (הל' שאלה פ"ד ה"ז).

גמ' שם

בנתיבות המשפט (סי' רצא ס"ק יד) כתב לומר דלא ידענא חשיב מזיק גמור, וגם בבעליו עמו יהיה הדין דחייב, וכתב דאם אדם שאינו שומר יטול חפץ של חבירו ויטמין אותו במקום המשתמר ולא יזכור היכן הטמין, יהיה חייב משום מזיק כיון דאיבד החפץ מבעליו, ומשום הכי גם הכא כשאינו זוכר היכן הניח, הרי נמצא דאיבד הפקדון מבעליו והוי כמזיק.

מב, ב

גמ': נימא ליה לאימיה וכו'

ברמב"ן ועוד **ראשונים** מבואר דמעות שעומדים להוצאה אי"צ להטמין בקרקע, וזה היתה טענת הפטור של אמו, שלא ידעה שאותם מעות אינם עומדים להוצאה כיון דלא אמר דנתנו לו את זה בפקדון, והיתה סבורה שזה מעות שלו שיצטרך להם להוצאה, והנפקד טוען שהיה סבר שאמו תבין שהוא מוסר לה להטמין בקרקע שיעמוד לפקדון, ועל זה אמר רבא שאינו פושע בזה ומשום כך פטור, אמנם **המאירי** כתב דאמו הניחה במקום שמקצת אנשים שומרים במקום כזה, ושומר רגיל חייב לשמור כדרך השומרים במקום מעולה, אבל כאן אין לבני ביתו לשמור מה שהוא מוסר להם יותר מאשר שמירה פחותה, ומבואר דהטעם דאמו פטורה, הוא משום דאינה מחויבת לשמור את פקדון בנה

בשמירה מעולה, וכן **הש"ך** (סי' רצא ס"ק לג) כתב, דהיא לא היתה רוצה לטרוח כיון שלא ניתן לה בתורת שמירה של אחרים, והיתה סבורה שבנה לא יקפיד ודי לו בשמירה כזאת, ומבואר דהא דאמו פטורה, משום שיכולה לומר שסבורה שבנה לא יקפיד.

גמ': ומשתבע איהו וכו'

ברא"ש מבואר דשבועה זו היא מדין שבועת השומרים, שזה מברר שלא פשע במעות, וכן מבואר **בעיטור** (מאמר פקדון), אמנם הביא שם די"א דשבועתו היא רק שבועת היסת, אבל אין כאן שבועת השומרים, ובביאור שיטה זו שאין לו חיוב לישבע משום שבועת השומרים, אפשר לפמש"כ **בקצות החושן** (סי' רצא ס"ק ח) לומר שכל שומר שמסר לשומר, הרי הוא נפטר מחיובו, משום שבזה שהעמיד שומר אחר, הרי הוא כמו שהחזיר את הפקדון לבעלים, ועכשיו יש שומר אחר, [וכבר נתבאר בזה לעיל (לו, א)], והקשה שם דא"כ אמאי בעי כאן לישבע שמסר לאמו, הרי שומר שטוען החזרתי אינו צריך לישבע, וא"כ י"ל שזהו באמת הטעם של הי"א דהוי רק שבועת היסת, [ובשער משפט (סי' רצא ס"ק ג) כתב טעם אחר אמאי לא יהיה כאן חיוב של שבועת השומרים עיי"ש].

גמ' שם

הרמב"ן ועוד **ראשונים** כתב דדוקא בכספים דאי"ז דבר מסוים, ואין אמו יודעת אם זה המעות של המפקיד או מעות אחרים, בזה צריך הנפקד לישבע שמסר לאמו את המעות שהפקידו אצלו, אבל אם היה דבר מסוים ואמו יכולה לישבע שאותו דבר מסוים היא שמרה כדין, בזה סגי בשבועת אמו, והוא אינו צריך לישבע כלל, **והריטב"א** כתב שאף אם תשבע שהוא נתן לה המעות לא מהני, וצריך עדות ברורה לזה, ומבואר **בקצות החושן** (שם) דהריטב"א חולק על הרמב"ן וס"ל שגם אם אומרת שיודעת שמסר את הפקדון שנתנו לו לא מהני זה לפטור אותו משבועה, וכתב לבאר שיטת הריטב"א, שכל זמן שלא נשבע הוא שמסר את הפקדון לאמו, אכתי לא נתברר לנו שאמו שומרת תחתיו, וא"כ ממילא לא מהני שבועתה מידי, דאכתי לא נתברר לנו כלל שהיא שומרת על הפקדון.

ובביאור שיטת הרמב"ן שסגי בשבועת אמו, כתב בקצות החושן לבאר, דהרמב"ן ס"ל דכשמוסר לשומר אחר, השומר הראשון מסתלק מלהיות שומר, [ודלא כשיטת רבינו תם שגם אחר שמסר לאחר, מכל מקום אם אין לשומר השני אכתי אפשר לגבות מהשומר הראשון], וכיון שכן הרי בזה שמוסר לשומר אחר, הרי זה כמו שהחזיר את הפקדון ליד הבעלים, וא"כ גם בלא שבועה נאמן לומר שמסר לשומר אחר כמו שנאמן לומר שהחזיר בלא שבועה, וכיון שכן ממילא שיש להאמין לשומר השני בשבועה, גם אם השומר הראשון אינו מברר בשבועה שהוא מסר לשומר אחר, וכתב דהריטב"א ס"ל שהשומר הראשון אינו מסתלק משמירתו ומשום כך כל זמן שאינו מברר בשבועה שמסר לשומר אחר, אינו נאמן לומר שיש כאן שומר אחר, וממילא לא מהני שבועת השומר השני, דמאן יימר שהוא שומר, אמנם **בחידושי הגרש"ש** (סי' כה) כתב שאין נראה כלל, שמה שפטור השומר הראשון כשמסר לשני הוא משום דהוא מסתלק והוי כחזרה, [ולעיל (לו, א) נתבאר גם, דמדברי הראשונים שם נראה מבואר דאכתי הראשון נשאר שומר], וכתב לבאר שיטת הרמב"ן שמה שהוא אומר שהעמיד כאן שומר אחר וממילא גם שבועת השומר השני מועלת, על זה לא בעי בירור של שבועה, וכמו שאם יטען שכבר נשבע שלא יצטרך בירור של שבועה על זה, וכתב לבאר שיטת הריטב"א דלא מהניא שבועת אמו לברר שהוא מסר לה את הפקדון, שזהו משום שעל אמו לא רמיא לברר שמסר לה את הפקדון, אלא רק שלא פשעה בפקדון, ומשום כך ס"ל דלענין זה שיש כאן קיום השמירה בזה שמסר לה את הפקדון, לא מהניא שבועת אמו, שעל מה שלא מוטל עליה לברר, לא מהניא שבועתה לברר.

*תוס' ד"ה כל

בתוס' הרא"ש מבואר דלשיטת רבינו תם גם אם מוסר לאדם אחר שאינו מבני ביתו, הדין דאם השומר השני לא שמר כראוי, שהשומר הראשון גם הוא מחויב לשלם

[אם אין לשומר השני ממה לשלם], ואינו נפטר בזה שמסר לשומר אחר, **ובמשנה למלך** (הל' שאלה פ"ד ה"ח) כתב, דמש"כ רבינו תם שהשומר שמסר לבני ביתו חייב, דאם לא כן תבוא אשתו ותאכל, אי"ז הסיבה שמשום כך הראשון חייב, אלא זה ראיה שהשומר הראשון לא נפטר, כל היכי שלא שמר השני כראוי.

ועיין לעיל (לו, א) שהובאו שיטות **הראשונים** דס"ל דהראשון פטור, גם אם פשע השומר השני, ומבואר בדבריהם שם שגם חולקים על רבינו תם, וס"ל שגם אם אין לשומר השני ממה לשלם, מכל מקום השומר הראשון נפטר במה שמסר לשומר השני.

__תוס' שם__

במש"כ התוס' דלכך משתבע אמו, הקשה **הפני יהושע שמה** הראיה מזה לשיטת רבינו תם, הא גם בלא דברי רבינו תם בודאי שצריכה אמו לישבע, דאם לא תישבע תהיה היא חייבת עכ"פ, וכדי לפטור עצמה היא צריכה לישבע, וכתב לומר דהיא נפטרת גם בלא שבועה, משום שיכולה לומר למפקיד, דלאו בעל דברים דידי את, ורק כדי לפטור את הראשון צריכה לישבע, אמנם **רעק"א** הקשה על זה, דאי נימא שהשומר השני יכול ליפטר בלא שבועה, א"כ בודאי שגם החולקים על רבינו תם, בזה יודו שהשומר הראשון חייב, כיון דלא העמיד לו שומר שיצטרך לברר על ידי שבועה שלא היה כאן פשיעה.

ובביאור הגר"א (סי' עב ס"ק קנא) כתב לבאר, דעיקר ראית התוס' לשיטת רבינו תם, היא ממה שהגמ' מסיימת ומשתבעא אימיה וכו' ופטור, ומשמע שמה שהוא פטור, זה רק אחר שאמו תישבע שלא פשעה, אבל קודם שבועתה גם הוא לא מיפטר, ובאמת **שברמב"ן** לעיל (לו, א) כתב, שהשיטה שחייב השומר הראשון אם פשע השומר השני, הביאו ראיה ממה שמבואר בגמ' שפטור רק אחר שבועת האם, וכתב לדחות דגרסינן בגמ' ומיפטרי, וקאי גם על האם, ומשום פטור האם נקטה הגמ' את זה רק אחר שבועת האם דהיא לא נפטרת אלא אחר שנשבעת, [ועוד כתב שגם אי גרסינן ומיפטר יש לפרש שכיון שהיתה סמוכה על שולחנו, א"כ כל שהאם חייבת הרי זה כמו שהוא חייב].

מב, ב

__גמ': נימא ליה לאפוטרופוס וכו'__

האם היה נחשב האפוטרופוס לפושע לולי שמסר לבקרא, והטעם

✧ ✧ ✧

בגמ' מבואר שלולי הטענה שמסר לבקרא, היה האפוטרופוס חייב. וכתבו **התוס' והרא"ש** שהטעם שהיה חייב, הוא משום שמה שלא שם ליבו לכך שאין לשור ככי ושיני נחשב לפשיעה. ועל שיטה זו הקשה **הרמב"ן**, שהרי בגמ' מבואר שאין לחייב את הבקרא על שלא שם ליבו לכך שאין לשור ככי ושיני, אלא משום שהוא שומר שכר, ובהכרח שאין זו פשיעה אלא רק בדרגת גניבה ואבידה, ומדוע אם כן אצל האפוטרופוס נחשב לפשיעה.

וכתב לישב, שרק בבקרא שהניח את השור עם שאר השוורים, אינו חשוב פושע, אבל באפוטרופוס עצמו, שאינו מחזיקו שוורים אחרים, היה לו לראות שאינו אוכל, ולכך נחשב לפשיעה אילולי שמסרו לבקרא.

אופן אחר מדוע יש לחייב את האפוטרופוס, כתב **הרמב"ן** וכן מבואר **בריטב"א**, שבאמת גם לגבי אפטרופוס אין זה נחשב לפשיעה, והטעם שיש לחייבו, הוא משום שמדובר באפוטרופוס שמינוהו ב"ד וממילא דינו כשומר שכר. ובגיטין (נב, ב) כתב הריטב"א, שאפוטרופוס שמינוהו ב"ד דינו כשומר שכר משום פרוטה דרב יוסף, שנפטר מלתת פרוטה לעני כשהוא עסוק בנכסי היתומים.

עוד הקשה **הרמב"ן**, מדוע לא נחשב האפוטרופוס פושע למרות שמסר לבקרא מיד, משום כך שלא בדק בשעת לקיחה אם יש לשור ככי ושיני. וכתב לישב, שאין זה דבר הניכר ולכן אין בכך פשיעה. ועוד כתב, שאנשים אינם בקיאים בכך ולכך אין כאן פשיעה. ועוד כתב, שכיון שדבר זה אינו שכיח אין כאן פשיעה במה שלא בדק, שלא היה לו לבדוק דבר שאינו שכיח.

והרשב"א כתב, שאמנם היה עליו לבדוק בשעת לקיחה, אלא שהטעם שנפטר כשמסרו מיד לבקרא, הוא משום זה גופא, שבשעת לקיחה דעתו היתה שהבקרא יבדוק את השור אם יש לו ככי ושיני, ובאם ימצא שאין לו -

יחזיר את השור למוכר ויטול ממנו את המעות שנתן לו, ומשום כך אין כאן פשיעה.

***גמ': מריה דתורא קטעין וכו' בספסירא וכו' ומשלם בקרא וכו'**

הטעם שיכול הספסירא לתבוע את הבקרא אף שלא מינהו לשומר

✧ ✧ ✧

בביאור הטעם שיכול הספסר [הבעלים] לתבוע את הבקרא אף שלא מינהו לשומר אלא היתומים, והיתומים הם רק שומרי חינם ופטורים, כתבו **רש"י ותוס'** שהוא משום דינו של רבי יוסי לעיל (לה, ב) שבשוכר שמסר לשואל ונאנסה, יכול המשכיר לתבוע את השואל, וכמו כן כאן אף שהיתומים והאפוטרופוס אינם אלא שומרי חינם לספסר, מכל מקום יכול הספסר לתבוע את הבקרא גם על חיובי שומר שכר.

והרשב"א כתב בשם **הראב"ד**, שהיתומים נחשבים לשומרי שכר על המקח עד שיחזירו את המקח לספסר ויטלו את מעותיהם, ולפי זה לכל הדעות יכול הספסר לתבוע את הבקרא, שהרי הוא כשומר שכר שמסר לשומר שכר.

אופן אחר בביאור זכות התביעה של הספסר, כתב **השיטה מקובצת** בשם תשובת **הר"י מיגאש**, שהבקרא נעשה שומר שכר ישיר של הספסר, שכיון שהתברר שהיה כאן מקח טעות והיתומים אינם בעלי השור אלא הספסר, ממילא הבקרא נעשה שומר שכר של הספסר, ואילו שמר כראוי והיה משיב את השור לבעליו, היה הספסר היה מחויב לשלם לבקרא את דמי השמירה.

ובחת"ם סופר לעיל (לה, ב) כתב, שהבקרא נחשב כמי שירד לשמור בהסכמתו של הספסר, מכיון שרגילות היא שהקונה ימסור את השור לבקרא, ומשום כך נחשב כשומר שכר של הספסר.

ועל שיטת רש"י שהבקרא הוא שומר של היתומים, והספסר יכול לתבוע אותו רק מדינו של רבי יוסי, הקשו **התוס' רבינו פרץ והריטב"א** מדוע הבקרא נעשה שומר שכר של היתומים, הרי מכיון שלבסוף החזיר להם הספסר את המעות נמצא שלא היה שור זה שלהם, וממילא מעיקרא לא נעשה שומר כלל.

ותירץ, שכיון שבשעה שמינהו לשומר היתומים נתנו את דמיו, והיו יכולים לבוא לידי הפסד באם לא היו מוצאים את הספסר לחזור ולתבוע אותו, שפיר נחשב לשומר שכר שלהם.

הריטב"א תירץ, שכיון שהיתומים נעשים שומרי חינם על השור, משום שהם צריכים להחזיר את השור לספסר ויכולים לעכב את השור עד שיחזיר להם את מעות המקח, משום כך שפיר יכולים להעמיד שומר שכר על השור, וככל שומר חינם שמסר לשומר שכר. [ועל דברי תוס' רבינו פרץ יש להקשות, שלעיל שם כתב שהיתומים נעשים שומרי חינם על השור, ואם כן מעיקרא מה הקשה כיצד נעשה הבקרא שומר שכר של היתומים, הרי הם ככל שומר חינם שמסר לשומר שכר וכדברי הריטב"א].

***גמ': בספסירא וכו' משתבע איהו דלא הוה ידע וכו'**

טעם חיובו של הספסר להישבע

✧ ✧ ✧

בטעם חיובו של הספסר להישבע שלא ידע, כתב **הרמב"ן** במלחמות שהוא משום שיש כלל גדול בדין, שכל הנוטל ממון בדבר שאין הלה יודע צריך הנוטל להישבע. אולם **הרא"ש** כתב שאף הבא ליטול ממון אינו צריך להישבע אלא באופן שהנתבע טוען בברי שהוא פטור. וכתב, שטעם השבועה כאן, משום שקרוב לודאי הוא שסתם ספסר בקי במומי בהמה וגם מעיין בהם, ולכן יש להחשיב זאת כטענה ודאית שידע, ומשום כך בכח הבקרא להשביעו.

גמ': ומשלם בקרא דמי בשר בזול

הטעם שחייב הבקרא לשלם למרות שיש ספק שמא ידע הספסר

✧ ✧ ✧

בדין הגמ' שהבקרא מחויב לשלם לספסר, הקשה **הרמב"ן** מדוע חייב הבקרא לשלם לו, הרי יש כאן ספק אם הספסר ידע או לא, ולפי הצד שידע - אין לו זכות תביעה כלפי הבקרא, ואם כן הוא ככל 'איני יודע אם נתחייבתי' שדינו שהממע"ה.

ותירץ, שכאן חייב הבקרא משום שנחשב כאיני יודע אם פרעתיך, שהרי מיד בשעת מיתת השור התחייב הבקרא בוודאות ליתומים, משום שעדיין לא גבו מעות מהספסר, והנדון עכשיו, שכיון ששילם הספסר ליתומים כעת החוב של הבקרא עובר אליו, וממילא מכיון שהבקרא היה מחויב בוודאות ליתומים, חיובו זה שעכשיו עבר לספסר נחשב כאיני יודע אם פרעתיך, שהרי אינו יודע אם נפטר מחיובו שנתחייב ליתומים, שעל הצד שלא ידע הספסר - לא נפטר מחיובו.

[ועל ביאורו הקשה **בחידושי רבי מאיר שמחה**, מדוע נחשב לאיני יודע אם פרעתיך, הרי כל זכותו לתבוע את הבקרא נובעת מזכותו לתבוע מהיתומים את מה ששילם להם, וכלפי תביעה זו הרי יש ספק בעיקר החיוב, שהרי אם ידע הספסר אין לו זכות תביעה עליהם, וממילא היתומים פטורים ככל איני יודע אם נתחייבתי, ואם כן אין לו גם זכות לתבוע את הבקרא.

ותירץ, שכלפי היתומים יש לו זכות ודאית לתבוע, שהרי היה מוחזק במעות בזמן מיתת השור, ובאותה שעה יכול היה להחזיק במעות מכיון שהוא טוען ברי שלא ידע, ורק כנגד הבקרא יש ספק האם הבקרא חייב לו, משום שהבקרא אינו תובע ממנו דמים, וכלפי זה אנו אומרים שכיון שהבקרא בוודאי חייב ליתומים, משום כך נחשב כאיני יודע אם פרעתיך].

עוד תירץ הרמב"ן, שכיון שסיבת חיובו של הבקרא היא ודאית שהרי קיבל עליו שמירה ולא שמר כראוי, וצד הפטור שידע הספסר הוא רק ספק, יש לדון זאת כאין ספק מוציא מידי ודאי, ועל כן יכול הספסר לתבוע את הבקרא, שהרי נעשה שומר ונתחייב בוודאות.

וביתר ביאור כתב **הריטב"א**, שחיובו של הבקרא לשמור הוא גם על הצד שידע הספסר שאין לו כד ושיני, שכיון שהבקרא אינו יודע אם ידע הספסר או לא הרי הוא מחויב בשמירה, ועל כן חיובו הוא בגדר ודאי.

[ולפי זה נראה, שהטעם שאם ידע הספסר, פטור הבקרא אף שמוטל עליו לשמור ולא שמר כראוי, הוא משום שכיון שגם הספסר פשע, אין הבקרא מחויב בתשלומים על שלא קיים את שמירתו, כלומר, שפשיעת הספסר אינה עוקרת את עצם סיבת החיוב שלו, אלא היא דבר הפוטר אותו מחיובו, ומשום כך נחשב כאיני יודע אם פרעתיך].

<u>גמ': דמי בשר בזול</u>

הטעם שמשלם רק 'דמי בשר בזול', ושיעור התשלום

✧ ✧ ✧

בטעם חיוב הבקרא רק בדמי בשר בזול ולא בדמי שור שלם, כתב **רש"י** שמצד עצם החיוב היה צריך לשלם דמי שור שלם, אלא שרמי בר חמא עשה פשרה ביניהם משום שלא פשע הבקרא כל כך. ועל דבריו הקשה **הרשב"א** שלא יתכן לעשות פשרה שלא ברצון התובע.

טעם אחר מדוע משלם רק דמי בשר בזול, כתבו **התוס'** שעיקר חיובו הוא רק דמי בשר בזול, משום שלא היה יכול להמתין עד יום השוק ולשוחטו, שהרי היה מת לפני כן, וממילא היה צריך למוכרו עכשיו בזול, ואם כן נמצא שלא הפסיד אלא כדמי בשר בזול.

וכתב **הרמב"ן** שלפי פירוש זה אין שיעור התשלום כמו שכתב רש"י, שהוא שני שליש הדמים, אלא השיעור הוא כמו ששוה עכשיו הבשר להימכר. **והבעל המאור** כתב, שכיון שלא היה השור יכול לאכול הרי שנכחש ובשרו שוה פחות מבשר של שאר שוורים. **והרמב"ן** במלחמות הקשה על פירושו, שאם כן אין זה דמי בשר 'בזול' רק דמי כל הבשר, אלא שהבשר עצמו מלכתחילה שווה פחות.

<u>גמ': ההוא גברא דאפקיד כשותא וכו'</u>

האם היה הנפקד שומר שכר או שומר חינם, והנפק"מ

✧ ✧ ✧

בפרטי המעשה מובא כאן, דן הרמב"ן האם היה אותו נפקד שומר שכר או שומר חינם. בתחילת דבריו כתב **הרמב"ן** שהיה הנפקד שומר שכר, ורק משום כך היינו מחייבים אותו אילו שהה שלוחו, אבל בשומר חינם אף בשהה פטור שיכול לומר שהיה סבור שנשתהה מחמת איזה עיכוב.

ובהמשך דבריו כתב בדרך אחרת, שיתכן שאדרבה, מדובר דוקא בשומר חינם ולכן פטור, אבל בשומר שכר היינו מחייבים אותו, משום שלא פירש לו המפקיד שלא יטול מהכרי של הפקדון, וכן מבואר בעוד **ראשונים**.

<u>תוס' ד"ה מי</u>

הטעם שכאן אין קפידא בין הערימות ואילו בעירוב ובשליח יש קפידא

✧ ✧ ✧

על המבואר בגמ' שהשליח יכול לטעון שלא פשע משום שלא אמר לו בפירוש לא ליטול מהכרי השני, הקשו התוס' שהרי בגיטין (סה, ב) לענין עירוב מבואר, שכשאומר לשליח ליטול מדבר מסוים ונטל מדבר אחר, אם שניהם שלו יש כאן קפידא, ואם אחד של חבירו אין כאן קפידא, ואם כן כאן שהיה סבור ששניהם שלו, היה עליו להקפיד ולא ליטול מהכרי השני גם אם לא אמר לו בפירוש, ונמצא שיש כאן פשיעה.

אמנם, לפי פירוש רש"י בגיטין שם שכתב שכוונת הגמ' להיפך, שאם שניהם שלו אין כאן קפידא, ואם אחד של חבירו יש כאן קפידא, נפלה קושית התוס', שאדרבה, גם שם מבואר שהבעלים אינו מקפיד כששניהם שלו.

והתוס' והר"ן (על הרי"ף) בגיטין תירצו, ששם מפרש לו שיערב מתמרים ומשום כך יש כאן קפידא, וכן לגבי קושית התוס' משליח שאמר לו הבא לי מן החלון והביא לו ממקום אחר, תירצו באותו אופן, ששם מפרש לו שיקח מהחלון ולכן יש כאן קפידא, לעומת זאת כאן, לא מדובר שפירש לו שיקח ממקום פלוני, אלא שהראה לו מקום אחד שמונח שם כרי של כשות, ומכיון שלא פירש אין כאן קפידא.

ועל תירוץ התוס' על הקושיה משליח, ששם היה מונח בבית אחר ואילו כאן שתי הערימות היו באותו בית, הקשה **הש"ך** (סי' רצא ס"ק לט) שלפי זה דברי הגמ' שהדין תלוי באם שהא השליח כדי להביא לו או לא דחוקים, שהרי לא שייך שיעור שהייה באופן שהכל בבית אחד.

<u>גמ': ואי דשהא שיעור לאיתויי ליה וכו'</u>

כשפירש לו שלא יטול – פטור אף אם שהה השליח

✧ ✧ ✧

בגמ' מבואר שפטור הנפקד משום שהשליח לא שהה. וכתב **הטור** (סי' רצא) שאם אכן שהה השליח - חייב הנפקד, מכיון שלא אמר בפירוש שלא יטול מהכרי של הפקדון. ובביאור דבריו מדוע אם אמר לו שלא יטול פטור אף בשהה, הרי היה לו לחוש שהביא מהכרי הפוקד, כתב **הסמ"ע** (שם ס"ק מג) שהטעם הוא משום שכיון שפירש לו, אין לו לחוש שעובר על דבריו, אלא יש לו לתלות שמה ששהה הוא בהכרח מחמת איזה עיכוב שהיה לו.

מג, א

*<u>גמ': אמר רב הונא ואפילו נאנסו</u>

גדר מעות מותרים לרב הונא, בתורת הלוואה או בתורת שאלה

✧ ✧ ✧

בגדר המעות המותרים עד שהוציאם לשיטת רב הונא, האם הן בתורת הלוואה או רק בתורת שאלה, **כתבו בתוס'** לעיל (כט, א), שכשיש לו רשות להוציאם מיד נחשבות כמעות הלוואה ונעשו שלו, ויכול להשיב לו מעות אחרות תחתיהן. וההוכחה לכך, שבהמשך מבואר שלרב הונא אם נתן הגזבר מעות הקדש מותרים לשולחני - מועל מיד אף אם לא הוציאן השולחני, ואילו היו המעות רק בתורת שאלה, הרי אין כאן מעילה עד שיוציאן, ובהכרח שהמעות בתורת הלוואה מיד, ומשום כך יש כאן מעילה.

מאידך, **רש"י** בסוגיין הזכיר כמה פעמים שנעשה שואל על המעות, אולם בקושית הגמ' שיש לגזבר למעול מיד

כשמסרן, כתב שהוא משום שנעשה כמו שהלוה לו, וכתב **הפני יהושע** שנראה ששיטת רש"י שהוא לווה ממש וכשיטת התוס'.

אמנם **בתוס' הרא"ש** להלן (מט, א) כתב, שאין המעות בתורת הלוואה ממש כל זמן שהן בעין. והוכיח זאת ממה שמבואר בסוגיה שם שיכול הנפקד לפטור את עצמו באמירת 'שקול זוזך' לבעלים, ואילו היה בגדר לוה ממש, לא היה יכול לפטור עצמו עד שיביא את המעות לידי המלוה.

<u>גמ': ורב נחמן אמר נאנסו לא</u>

הטעם שאינו מתחייב באונסין אף שמותר לו להשתמש

✧ ✧ ✧

על סברת רב נחמן שאין הנפקד חייב באונסין למרות שמותר לו להשתמש, הקשה **הפרישה** (סי' רצא ס"ק יא), שהרי שואל מתחייב באונסים גם קודם שמתשמש בפועל מחמת עצם האפשרות להשתמש, [ובגמ' להלן (צט, א) מבואר, שאף אם המשאיל יכול לחזור בו קודם שהשתמש השואל, מכל מקום מתחייב השואל באונסים כבר משעת משיכה], ומדוע כאן אין הנפקד חייב באונסין מחמת עצם האפשרות להשתמש.

ובישוב הקושיה כתב **הסמ"ע** (שם ס"ק טז), שבשואל נתן לו המשאיל על דעת שישתמש בזה ולצורך זה נתן לו, אבל כאן ירא שהמפקיד יבוא פתאום לתבוע שיחזיר לו את המעות, ועל כן כל עוד לא התשמש אינו בגדר שואל.

ובמחנה אפרים (דיני שומרים סי' כח) כתב, שכאן שנתן לו גם בשביל שמירת המעות, נמצא שהמעות אצלו גם לצורך הבעלים, וממילא לא הוי כל ההנאה שלו ולכן אינו מתחייב באונסין, לעומת זאת בשואל רגיל אף שהשואל יש לו דיני שמירה, מכל מקום כל מטרת הנתינה לשואל היתה רק לצורך השואל שיוכל להשתמש בזה, ורק שממילא מחייבו הדבר בשמירה.

<u>תוס' ד"ה מאי</u>

במש"כ בסו"ד דהנדון האם המוכר יכול להשתמש במעות שנתן לו הלוקח קודם שקנה את החפץ במשיכה תלוי האם דבר תורה מעות קונות או לא, הנה **הרמב"ן** להלן (מט, א) גם כתב צד זה, ומבואר בדבריו, דלרבי יוחנן דדבר תורה מעות קונות, אמרינן דכל זמן שאינם חוזרים בהם, הרי יש כאן חלות מקח ע"י המעות, והוו המעות של המוכר ומשו"ה ממילא מצי להשתמש בהם, ורק אם חוזרים בהם אז מתבטל הקנין, ואה"נ דאחר חזרה כבר לא יוכל להשתמש במעות משום דבטל קנינו במעות, **והר"ן** שם כתב שמה שתקנו שמעות לא יקנו, זהו רק לענין שיכולים לחזור בהם, אבל לענין שהמוכר חייב באחריות המעות, לענין זה לא בטלו הקנין מעות, ובביאור דברי התוס' כתב **הקהילות יעקב** (סי' מא), דנראה דלא בטלו את קנין המוכר במעות, ורק תקנו שהלוקח לא יזכה בחפץ עד שימשוך.

ובתוס' בעירובין (פא, ב) מבואר דנקטו דלרבי יוחנן דדבר תורה מעות קונות, אמרינן דהרי הוא שומר שכר על המעות, [**וברמב"ן** להלן (שם) מבואר דכונתם שכיון שקיי"ל כר"נ דכאן הוא רק שומר שכר, א"כ גם במעות קונות אמרינן שהוא רק שומר שכר, אבל לר"ה אה"נ שגם יהיה חייב באונסים], ולפי דבריהם מבואר דאין הגדר דגם אחר התקנה, מכל מקום אמרינן שהמעות קנויים לו, דא"כ אמאי לא יתחייב אף באונסים, אלא רק שכיון שמדבר תורה המעות קנויים לו, א"כ אמרינן דהגם שבטלו את הקנין במעות, מכל מקום יש לו זכות להשתמש במעות, כמו שהיה לו אם הקנין מעות היה חל.

*<u>גמ': איתבר ממילא משלם זוזא</u>

הרמב"ן הקשה שכיון שהגזילה לא נקנית לגזלן לגמרי אלא רק לענין אונסים, א"כ נמצא דבשעת שנשברה החבית אכתי היתה של הנגזל, וא"כ אמאי לא יתחייב הגזלן כפי השעה שנשברה, דהא שואל שחייב באונסים, הרי הוא מתחייב לשלם כפי מה שהיה שוה החפץ בשעת אונסים, ותי' דשאני שואל שאין חיובו חל אלא משעת האונס, וברשות הבעלים הוא לענין מכירה והקדש, ומשו"ה חייב לשלם כפי שעת האונס, אבל גזלן

הרי חיובו חל כבר משעת גזילה, וגם יוצא מרשות בעלים לענין דלא מצי להקדיש, ומשו"ה אינו מתחייב אלא כשעת משיכה, דשעת משיכה לגבי גזלן, הוי כמו שעת אונסים לגבי שואל כיון שבאותה שעה חל עליו החיוב על מה שגזל, **והריטב"א** לא הזכיר את החילוק שבגזילה מתחייב כבר בשעת גזילה, אלא רק שבגזלן נפקא מרשות הנגזל לענין הקדש ומכירה, משו"ה חיובו על שעת המשיכה, ואילו בשואל שהוי ברשות הבעלים לגמרי ויכול להקדישה, משו"ה חיובו על שעת האונס, **ובקצות החושן** (סי' רצא ס"ק א) הקשה על חילוק זה, דא"כ לר"ל דס"ל בבבא קמא (סט, ב) דבעלים יכולים להקדיש גם חפץ הגזול, יק' דאמאי חלוק גזלן משואל, **ובחידושי הגרש"ש** בכתובות (סי' מא) כתב לבאר, דמש"כ הריטב"א החילוק שבגזילה יוצא מרשות בעלים לענין הקדש ומכירה, אין כונתו שמה שאין הבעלים יכולים להקדיש או למכור, זהו הסיבה שמשו"ה יש לחייב את הגזלן מיד משעת משיכה, אלא כונתו דהסיבה שאינו יכול להקדיש ולמכור, דחזינן מזה שהגזילה יוצאת מרשות הבעלים, זה סיבה שיתחייב כבר משעת משיכה, כיון דהגזילה מוציאה עכ"פ את החפץ מרשות בעלים, ולפ"ז כתב דממילא גם לר"ל דאפשר להקדיש גזילה, מכל מקום הרי גם ר"ל מודה שגזילה יוצאת מרשות בעלים, ורק דס"ל דלענין הקדש לא צריך שיהיה ברשותו, אלא סגי שהוא בעלים, וא"כ ממילא דגם לר"ל שפיר חלוק גזלן משואל, דבגזילה עכ"פ הגזילה חשבינן להגזילה, שהיא כבר אינה ברשות הבעלים.

ובקצות החושן שם כתב לומר דעיקר תי' הרמב"ן לחלק דבגזילה חל חיוב מיד בשעת הגזילה משא"כ בשואל עיקר חיובו רק רק בשעת האונס, אמנם **בתוס' הרא"ש** כאן הביא בשם הרמב"ן את הקו' והתי', ולא הזכיר בתי' אלא את החילוק שבגזילה יוצאת הגזילה מרשות בעלים לענין הקדש, ומבואר דנקט דעיקר התי' הוא דבגזלן יוצא מרשות בעלים כבר בשעת משיכה, וכן מבואר **בחידושי הגרש"ש** בבבא קמא (סי' לד), ומבואר שם דביאור דברי הרמב"ן, שכיון שהגזלן מוציא את הגזילה מרשות הנגזל, א"כ לגבי הנגזל אמרינן דהוי כמו שהגזילה נאנסה ממנו.

[**ובקצות החושן** שם הקשה לשיטתו, שללישנא קמא דר"פ בכתובות (לד, ב) שסוברת ששואל מתחייב משעת משיכה, א"כ נמצא שיהיה חייב לשלם כפי מה שהיה שוה החפץ בשעת שאלה ולא כפי ששוה בשעת אונסים, וכתב לישב לפ"מ שהביא שם דברי הריטב"א להלן (צז, ב), דגם אם שואל מתחייב משעת משיכה, מכל מקום זהו רק שחל שעבוד נכסים משעת משיכה, אבל מכל מקום לא נשלם החיוב אלא בשעת האונס, משא"כ בגזלן נשלם חיובו בשעת גזילה, אמנם לפ"מ שמבואר לומר דעיקר החילוק הוא משום דבגזלן יוצא מרשות הבעלים כבר בשעת משיכה, א"כ גם אי נימא דשואל יש בו מחייב גמור בשעת משיכה, מכל מקום אכתי י"ל דישלם כפי שעת האונס, כיון דמכל מקום אינו יוצא מהבעלים אלא בשעת האונס, **ובאבני נזר** (חלק אה"ע סי' רצא) הביא, **שבשו"ת הרשב"א** (חלק ב סי' שלב) מבואר, דגם בשואל אם מתחייב משעת משיכה, הרי הוא צריך לשלם כפי מה ששוה בשעת משיכה כגזלן].

<u>גמ': ההיא שעתא דקאי שתי ליה או דקא תבר לה וכו'</u>

בשיטה מקובצת בשם **הראב"ד** כתב דחייב ד' משום דמעיקרא גזל זוז אחד ועכשיו גזל עוד ג' זוזים, ומשו"ה כשעת הגזילה קרינן ביה, וכעין זה כתב **הריטב"א**, דהא נמי שעת הגזילה היא, דעד השתא הדרא למריה בעינה, ונראה שמבואר בדבריהם דחיובו הוא מדין גזלן, אמנם לשון **הר"ן** 'דכיון דעבד בידים השתא מזיק ליה', ובדבריו יש לפרש שחיובו מטעם מזיק ולא מטעם גזילה.

ובקצות החושן (סי' לד ס"ק ג) נקט שבאמת אין לחייבו על מה ששובר אלא משום דין מזיק, ולא משום גזילה, דלגבי גזילה הרי הוא כגונב מן הגנב, שמבואר בבבא קמא (סט, ב) שהוא פטור משום דכבר אינו ברשותו של נגזל, אמנם **בפרי יצחק** (חלק ב סי' סב) הקשה, דהא בגמ' מייתי עלה הא דתנן כל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה, ומבואר דחיובו מתורת גזלן ולא מתורת מזיק, [ועל משה"ק הקצות החושן דהוי כגונב מן הגנב, תי' באחרונים שי"ל שגונב מן הגנב אינו פטור מקרן אלא

מכפל, ועוד תי' דלגבי הגזלן עצמו י"ל דחשיב כגמר הגזילה הראשונה, ואכמ"ל].

מג, ב

תוס' ד"ה לימא

בהגהות רא"מ הורוויץ כ לומר, דבשולח יד גם איתבר ממילא יהיה חייב, משום דהוי מלבד שהוא גזלן, הרי היה מתחילה שומר, לא פקע ממנו חיוב שומר, ומשו"ה יהיה חייב גם באתבר ממילא, אמנם **החזו"א** כתב דבגמ' מוכח שאין לו עוד חיובי שומר, דא"כ אמאי לבית הלל אינו משלם כשעת שבירה, ועל כרחך צ"ל דכיון שנעשה שומר פקע ממנו דיני שומר, וכבר עמד בזה **רעק"א** על המשניות דנראה בסוגיה דלבית הלל אינו חייב באיתבר ממילא גם אם נשבר ע"י פשיעה, וכתב דצ"ל דאין לו עוד חיובי שומר ומשום דפקע ממנו חיוב שמירה, וסיים דצ"ע, **ובתפארת ירושלים** על המשניות כתב דמש"כ רעק"א דפקע ממנו חיוב שמירה, זה אתי כר"ע לעיל (מא, א) דס"ל דכיון ששלח יד כלתה שמירתו, אבל לרבי ישמעאל מבואר שם דלא כלתה שמירתו, ומשו"ה ס"ל שמהני חזרה גם שלא מדעת בעלים, אמנם **בשיעורי הגר"ש רוזובסקי** (אות רפג) כתב לומר, דכונת רעק"א רק דתו אין לחייבו עוד משום חיובי שומר, אבל אכתי אפשר דנשאר שומר על החפץ.

תוס' ד"ה בש

בתוס' מבואר שלפי בית שמאי דחייב על מחשבה לבד, א"כ בודאי דשליחות יד אינה צריכה חסרון, דהא בכל חושב לשלוח יד אינו מחסר, אמנם **בתוס' הרא"ש** בסמוך מבואר, דלפמש"כ התוס' בסוף העמוד לומר דלא סגי במחשבה לבד אלא בעי דיבור, דא"כ י"ל דבאופן שאינו מדבר בעי חסרון ממש, **והרמב"ן** במתני' בסמוך כתב, דבמחשבה בעי שיהיה דעתו להחסיר, אבל למ"ד דאינה צריכה חסרון יש לחייב גם אם אין דעתו להחסיר כלל, אלא גם אם הוא משתמש בפקדון בלא חסרון הוי שליחות יד, ולעיל (מא, א) נתבאר, שיש בזה מחלוקת ראשונים, האם למ"ד דאינה צריכה חסרון בעי עכ"פ שיהיה דעתו להחסיר או סגי בזה שדעתו להשתמש].

גמ': בשבח שעל גבי גזילה וכו'

רש"י מבאר דחסר היינו אם היתה טעונה וגזזה, שלפי בית שמאי הגיזות של הנגזל ולבית הלל של הגזלן, ויתר היינו אם נתעברה אצלו, שלפי בית שמאי העובר של הנגזל ולבית הלל של הגזלן, [**והמהרש"א** מעיר דאמאי לא פירש תרוייהו בין על גיזות ובין על ולדות, **והריטב"א** במתני' באמת מפרש על תרוייהו].

והרי"ף כתב שמדובר בהיתה ריקנית ונטענה אצלו וגזזה, או נתעברה וילדה, ומבואר **ברמב"ן** במלחמות, שלפי בית שמאי אפילו באופן זה הכל של הנגזל, אבל לבית הלל גם באופן שכבר היתה טעונה ורק גזזה, מכל מקום הגיזות של הגזלן, ולא ניחא לרי"ף לפרש באופן זה, משום דעכ"פ אין ריוח לבית הלל בזה שהגיזות שלו, מאחר שצריך לשלם עכ"פ כרחל העומדת ליגזז, כיון דגזלה כשהיתה טעונה, ומשו"ה ניחא ליה לפרש שנטענה אצלו, ובהיתה ריקנית ונטענה, כתב דנחלקו בזה רב פפא ורב זביד בבבא קמא (צה, ב) האם הוי של הגזלן, ומשו"ה לא ניחא ליה לפרש בהכי.

גמ': ר"ע אומר כשעת התביעה

בתוס' מבואר דר"ע חולק רק לענין יוקרא וזולא אבל לא לענין שבח, אמנם **התוס' רבינו פרץ** כתב בשיטת **רש"י** דס"ל דר"ע חולק לענין שבח, והיינו ממה שהביא שם דברי רש"י בד"ה אלא, שכתב שלפי מסקנת רבא שנחלקו לענין שבח, משנתינו אינה עוסקת ביוקרא וזולא, וכיון שבית שמאי ובית הלל מדברים רק לענין שבח, ממילא מחלוקתו של רבי עקיבא היא גם כן לענין שבח. ובביאור שיטת ר"ע לפ"ז כתב **הריטב"א**, דס"ל לרש"י כמו שמבאר הבעל המאור, **דהבעל המאור** כתב דר"ע ס"ל דעד שעת התביעה אינו נעשה גזלן לענין לקנות בשינוי, ומשו"ה כל השבח שעד שעת התביעה הוי של הנגזל, ורק משעת התביעה זוכה בשינוי, והוא זוכה בשינוי שבא לאחר התביעה, וכתב הבעל המאור דר"ע דריש לה מקרא דביום אשמתו, דמשלם כעין יום אשמתו, וכמו דדרשינן בבבא קמא (סו, א' 'אשר גזל -

כעין שגזל יחזיר', **והרמב"ן** במלחמות הקשה, דהיכן יש משמעות בקרא דביום אשמתו, דיחזיר כעין יום אשמתו, ועוד הקשה דאיך אפשר לומר שמה שמתחייב בב"ד, זה סיבה שיהיה לו יותר זכיה בגזילה, הא אדרבה התביעה גורמת שיצטרך להחזיר את הגזילה.

ובריטב"א מובאר דהבין בשיטת הבעל המאור דר"ע חולק בכל גזילה, אמנם **בפני יהושע** מבואר, דלשיטת הבעל המאור, ר"ע חולק רק לענין שליחות יד, וכמש"כ הבעל המאור דקרא דביום אשמתו מדבר בשומר, ומבואר עוד דלר"ע לא חל הגזילה שע"י שליחות יד אלא בשעת התביעה, אמנם **באור שמח** (הל' שכירות פ"ג ה"ג) כתב דלר"ע לא נפיק לגמרי מרשות בעלים אלא בשעת התביעה, והיינו דגם קודם יש לו דין גזלן, ורק דלא הוי גזלן גמור אלא משעת התביעה, ומשו"ה אינו קונה בשינוי אלא משעת התביעה, וכן הוא פשטות לשון הבעל המאור.

תוס' ד"ה ר"ע

בתוס' מבואר דר"ע חולק גם לקולא, שאם בשעת התביעה הוזלה הגזילה, ישלם כפי שעת התביעה, אמנם **בתוס' הרא"ש** לא הזכיר אלא את האופן של יוקרא, שאם מעיקרא היה שוה זוז ובשעת תביעה הוקר ושוה ד', ואח"כ איתבר ממילא או דשוב הוזל ושתיה, שלפי בית שמאי ובית הלל משלם זוז, ולר"ע משלם ד' כשעת התביעה, ונראה שרק להחמיר חולק ר"ע, וכן נראה יותר **בשיטה מקובצת** בשם **התוס' שנץ**, [ושם מוסיף לומר שי"ל שאפילו אם נשברה הגזילה קודם שעת התביעה, ואח"כ בשעת התביעה אילו היתה בעין היתה שוה יותר, דגם בזה ישלם כשעת התביעה].

תוס' שם

המהרש"א והמהר"ם שיף הקשו דא"כ נמצא דר"ע לית ליה הדין דכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה, ובגמ' בע"א נראה דכו"ע מודו לדין זה, וכתב לומר דר"ע חולק רק בשליחות יד ומשום דבהיתרא אתא לידיה, אבל בגזילה דעלמא מודה לרבנן, אמנם **בפני יהושע** מבואר דר"ע חולק בכל גזילה.

*מתני': החושב לשלוח יד וכו'

שיטת **רש"י ותוס'** כאן דבעי דיבור, אמנם **רש"י** בקידושין (מב, ב) מבואר דסגי במחשבה גם בלא דיבור, וכן מבואר **ברא"ש** (תחילת הל' ס"ת).

והתוס' כאן כתב דודאי בעי דיבור, שכיון שילפינן לה מדכתיב על כל דבר, א"כ לא מצינו אלא שיש חיוב על דיבור, אבל על מחשבה אין לנו מקור דיהיה חייב, ולשיטות שדי במחשבה, מבואר **ברמב"ן** שכיון שעל דיבור חייב, יש לנו לומר דגם על מחשבה, דמחשבה ודיבור הם שוים, כל זמן שאינו עושה מעשה.

ולשיטות דבעי דיבור, כתב **הרמב"ן** שמה שקתני במתני' לשון החושב ולא קתני האומר, הוא משום דכל שאומר לעשות ואינו עושה קרי לזה מחשבה, **והריטב"א** כתב שכיון שלא בעי שיאמר בפני עדים, אלא גם אם אומר לעצמו, [וכשי"ת בסמוך], משו"ה קרי לה מחשבה.

וברש"י כאן דס"ל דדוקא אם אומר, כתב דגם בעי שיאמר בפני עדים, וכן מבואר **בתוס' רבינו פרץ ובנמוקי יוסף**, אמנם **הריטב"א** כתב דגם אם הודה שאמר בינו לבין עצמו, או דשמעו עדים אחורי הגדר שאומר לעצמו, גם הוא חייב לבית שמאי, והביא די"א דדוקא בפני עדים, **והרש"ש** מעיר על רש"י, דאמאי דוקא בפני עדים הוא חייב.

מתני': וב"ה אומרים אינו חייב וכו'

בקצות החושן (סי' קפט ס"ק א) העיר, דאמאי גם בלא מעשה של שליחות יד, נימא דיהיה חייב משום שהוא מתכוין לגזול, וחצירו תקנה לו, וכתב להוכיח מזה דחצר הנפקד הרי היא מושאלת למפקיד, וא"כ אין הנפקד יכול לקנות בחצר, וכתב די"ל עוד משום דאין כאן מעשה גזילה, ואינו נעשה גזלן בלא מעשה גזילה, **ובמחנה אפרים** (דיני גזילה סי' יב) כתב שי"ל שדוקא בשליחות יד לא סגי בזה שזה נמצא בחצירו, דשאני הכא דאיכא גילוי בקרא דבכי שישלח יד ממקום למקום, ואי אפשר ללמוד מזה לגזילה דעלמא.

מד, א

*גמ': שאני הכא וכו'

הריטב"א מבאר דברי הגמ', דבכל שליחות יד דבעי חסרון, הוא גם כדי לחייב על אותו מקצת שרוצה ליטול, ומשום דכל זמן שלא חיסר אמרינן דלא גמר בדעתו לגזול ומהדר הדר בי', אבל הכא מה שלא נטל המקצת אינו מפני שלא גמר בדעתו, אלא מפני שרוצה שישתמר שם דבמקום אחר אינו משתמר, ומשו"ה גם בלא חיסר יש לחייבו כמו למ"ד דלא בעי חסרון, [ובסמוך יתבאר מש"כ התרומת הכרי בשיטת רש"י באופן אחר].

*__רש"י ד"ה דניחא__

הריטב"א מבאר דברי רש"י דגם הוא ס"ל כמשנ"ת שכיון שניחא ליה דתהוי בסיס, זה סיבה שיתחייב על מה שחושב ליטול גם קודם שהוא מחסיר, ומש"כ רש"י שעל השאר הוא שואל, זהו גם למ"ד דשליחות יד אינה צריכה חסרון, ומשום דאמרינן דאין לחייבו אלא על מה שחושב להחסיר ולא על כל שאר הפקדון, וכיון דאין דרך הבעלים להקפיד על ההשתמשות שיהיה זה בסיס לדבר אחר, משו"ה גם למ"ד דשואל שלא מדעת הוי גזלן, הכא הוי רק שואל, [ועיין לעיל (מא, א) דנתבאר שיטת הריטב"א, דהיכי שהוא משתמש בשאלה שלא מדעת באופן שאין צד שיהיה חסרון לבעלים ע"י שימושו, דזה לכו"ע הוי שואל ולא גזלן], והקשה על זה, דהא בגמ' לעיל (מא, א) מבואר שאם הניח מקלו הרי הוא מתחייב על כל הבהמה, הגם שאין דעתו ליטול את כל הבהמה לעצמו, וכתב דשאני התם דהבהמה אינה גוף המתחלק, ומשו"ה מתחייב על כולה, אבל כאן שמדובר ביין דהוי דבר המתחלק, אין לחייבו אלא על מה שדעתו ליטול לעצמו, אך הקשה דלפ"ז נמצא שאם יטול את הרביעית מיד כששולח יד, יהיה הדין שאינו מתחייב על כל שאר היין, כיון דבאופן זה אינו שואל על שאר היין, ובגמ' נראה דאדרבה היכי דמחסיר מיד כל שכן שיש לחייבו, ולא משמע דהיינו דוקא באופן שנטל והחסיר, ואח"כ החזיר את מה שנטל, שבאופן זה הוא משתמש עם שאר היין לאחר שחיסר, **ובחמדת שלמה** כתב לישב דבאופן שהחסיר ממש, א"כ בזה הוי שליחות יד על כל היין, משום דזה גורם לשאר היין להחמיץ, וזה סיבה שיחשב שליחות יד על הכל, ורק באופן שמשאיר את היין בפנים, ששאר היין לא יתקלקל, בזה לא הוי שליחות יד בשאר היין, וצריך לומר דחייב מדין שואל.

אמנם **בתרומת הכרי** (סי' רצב סעי' ב) כתב לבאר שיטת רש"י, שבאמת על המקצת שמתכוין ליטול לעצמו, בזה אין צורך כלל לחידוש של פרשת שליחות יד, שעל זה אפשר לחייבו מדין גזילה דעלמא, ועיקר החידוש של שליחות יד הוא כמשנ"ת לעיל (שם) שיטת הר"ן, שהוא מתחייב משום המקצת על כל הפקדון, ובזה הוא דפליגי האם בעי חסרון במקצת כדי לחייבו על כל השאר או דגם קודם שמחסר כבר מתחייב על כל השאר משום המקצת, אבל על המקצת הרי הוא חייב לכו"ע גם קודם שמחסרו משאר הפקדון, כמו בגזילה דעלמא שהוא מתחייב בהגבהה לבד, ולפ"ז ביאור דברי רש"י, דבגמ' משני דגם למ"ד דאינה צריכה חסרון מכל מקום כאן יהיה חייב על הכל, ומשום שעל המקצת שדעתו לחסר הרי נעשה גזלן מיד גם קודם חסרון משום דלא גרע מגזילה דעלמא, וא"כ יש לחייבו על השאר משום דניחא ליה שיהיה השאר בסיס לאותו רביעית, וחייב על הכל מדין שואל, אבל למ"ד דלא בעי חסרון בודאי שיהיה חייב על הכל מדין שליחות יד, וכמו דהיכי דיחסיר שאז הוא חייב על כל השאר מדין שליחות יד.

*__גמ': בעי רב אשי וכו'__

בשיטה מקובצת בשם **הראב"ד** כתב, דהספק של ר"א הוא רק למ"ד דשליחות יד צריכה חסרון, דלפ"ז מבואר בגמ' שמה שחייב על הכל הוא רק משום דניחא ליה דתיהוי בסיס להא רביעית, אבל למ"ד דשליחות יד אינה חסרון, בודאי שיהיה שולח יד על הכל גם בלא שיטול את הדינר, וכתב **הב"ח** (סי' רצב) **דהרי"ף והרא"ש** שלא הביאו ספק זה ס"ל כהראב"ד, ומשו"ה לדמאי דקיי"ל דשליחות יד אינה צריכה חסרון אין מקום לספק זה.

אמנם **הרמב"ם** (הל' גזילה פ"ג הי"ב) כתב שאם הגביה כיס ליטול דינר הרי זה ספק אם אם נתחייב בהכל או רק בדינר, ומבואר דס"ל דהספק הוא גם למ"ד דשליחות יד אינה צריכה חסרון, **והמגיד משנה** שם כתב לבאר שיטתו דאע"פ שמבואר בגמ' בתחילה, דדברי שמואל שכיון שהגביה על מנת ליטול חייב, אתי שפיר למ"ד

דשליחות יד אינה צריכה חסרון גם בלא הטעם דניחא ליה דתיהוי בסיס לכולה, מכל מקום למסקנא אמרינן דגם למ"ד דאינה צריכה חסרון אין לחייב על הכל, אלא משום הסברא דניחא ליה דתיהוי בסיס, ומשו"ה גם לדינא יש להספק מה הדין בארנקי, [ובאמת דזה אתי שפיר לפמשנ"ת דברי הריטב"א, דבדבר המתחלק, אין לחייב על כל השאר משום זה שדעתו ליטול מקצת, וכל מה שחייב על שאר היין זהו רק משום דין שואל].

ובמחנה אפרים (דיני גזילה סי' כב) **ובנתיבות במשפט** (סי' רצ"ב ס"ק ד) כתבו לישב עוד, דהיכי שיהיה פקדון של כמה חפצים, בזה בודאי שאם ישלח יד באחד מהחפצים, לא יהיה חייב על השאר, דכל חפץ הוא פקדון לעצמו, ולפ"ז כתב לבאר דהספק לגבי ארנקי, האם אמרינן דאיכא קפידא שיהיה הכל מונח בארנקי אחד, ומשו"ה יש לנו לראות את הכל כפקדון אחד, וממילא יש לחייב על הכל משום חסרון של מקצת, או דלא אמרינן סברא זו, וממילא יש לנו לראות כל דינר ודינר כפקדון בפנ"ע, ומה שדעתו לחסר דינר אחד, אי"ז סיבה שיחשב שיש כאן שליחות יד בשאר הדינרים.

פרק הזהב

מתני': מעות הרעות

רש"י מבאר דהיינו מעות שנפסלו, **והתוס'** הקשה עליו, וכתבו לומר דאע"פ שהם רעות, מכל מקום הם יוצאים קצת בהוצאה, **ובבית יוסף** סי' רג) כתב דנראה דכונת התוס' לפרש שיטת רש"י ולא לחלוק עליו, אמנם **בתוס' הרא"ש** כתב דרש"י דמפרש דנפסלו, א"כ היינו או דפסלתו מלכות או דפסלתו מדינה, וא"כ הוו פירי לגמרי, ומשו"ה כתב דהם מעות רעות לא מחמת שנפסלו, אלא מחמת שנסדקו, ואכתי יוצאים קצת בהוצאה, [**והרשב"א** כתב דאינם יוצאים להדיא שאינם חריפים, **והריטב"א** כתב שמי שיש לו נפש רעה אינו רוצה ליטלם], **ובנמוקי יוסף** כתב דגם רש"י שכתב דנפסלו, מכל מקום יש לפרש דהיינו מחמת שהם רעים, ולאו דוקא משום דפסלתו מלכות או מדינה, ולפ"ז אין הכרח דלשיטת רש"י מדובר שאינם יוצאים כלל, אמנם **הרמב"ם** (הל' מכירה פ"ו ה"ו) כתב דמעות הרעות שפסלתם מלכות או מדינה הרי הם כפירות לכל דבר, וכתב **המגיד משנה** דשיטת הרמב"ם דמעות הרעות הם מעות שנפסלו לגמרי, וכמו שכתב שהם כפירות לכל דבר.

והתוס' הקשה שאם נפסלו לגמרי, א"כ הרי מבואר בסיפא דאפילו לגבי עצמם הם כמטלטלין, וכ"ש דלגבי מעות אחרות, ומה הוצרך במתני' לפרש דמעות הרעות קונות את היפות, **ובלחם משנה** על הרמב"ם כתב שי"ל שלא זו אף זו קתני, **והתוס' הרא"ש** הקשה, שכיון שקתני אחר זה, דמטלטלין קונים את המטבע, ומטבע אינו קונה את המטלטלין, משמע דקאי על כל המטבעות שהוזכר עד עכשיו, ואילו בגמ' להלן (מו, ב) משמע שמטבע שנפסל לגמרי, דינו כמטלטלין לכל דבר, [וכך הוא לשון הרמב"ם באמת דהרי הם כפירות לכל דבר].

מתני' שם

האם מעות הרעות נחשבות כטבעא או כפירא לגבי זהב ונחשת

✧ ✧ ✧

ברא"ש מבואר דמעות הרעות הגם גריעי אפילו מנחשת, ומעות הרעות קונות את הנחשת, וכן נראה **בתוס'** דסיפא דקתני דמטלטלין קונים את המטבע, אתא לאשמועינן דקונים אפילו מעות הרעות, ונראה שרק לגבי מטלטלין הוו טבעא, אבל לשאר מטבעות הרי הם כפירא, אמנם **במאירי ובחידושי הריטב"א הישנים** מבואר דאפילו לגבי זהב חשיבי טבעא, וכן מבואר מדברי הרשב"א שהקשה על שיטת רש"י דנפסלו, דא"כ אמאי לא קתני רבותא דאפילו לגבי זהב הם כפירא, ומבואר דלפי מה שמפרש הוא דיוצא בהוצאה, רק אינו יוצא כ"כ, באמת הרי זה כטבעא לגבי זהב.

מתני': אסימון קונה וכו'

התוס' כתבו דצ"ל דאסימון עדיף ממעות הרעות, ומשו"ה הוצרך התנא לשנות אסימון בפנ"ע הגם שכבר שנה מעות הרעות, דס"ד דדוקא מעות הרעות הוי כפירא לגבי מטבע טוב אבל לא אסימון, אמנם **בתוס'**

הרא"ש כתב בשם **ר"מ**, דאסימון גרע ממעות הרעות, ומה דקתני דאסימון קונה את המטבע, היינו אפילו מעות הרעות, ומשו"ה הוצרך התנא לשנות זה, לאשמועינן דלגבי אסימון אפילו מעות הרעות הוו טבעא.

תוס' ד"ה אסימון

משה"ק התוס' מהגמ' בשבת, הנה הראשונים הביאו דברי **רש"י** בשבת דמבאר הגמ' שם דליעביד פולסא, היינו דיקח חתיכת עץ בלא צורה ויעשה עליה צורה, ולפ"ז ממילא דאין מקום לקו' התוס'.

רש"י ד"ה כל

במש"כ רש"י דדגם בתורת דמים קנה, מבואר **בחידושי רעק"א** לפרש דבריו, דכונתו למה שמבואר בגמ' להלן (מו, ב), דהיכי שמכר לו חפץ וקצץ לו דמים, ואח"כ רוצה המוכר לקנות מהלוקח חפץ אחר, תמורת הדמים שנתחייב לו הלוקח, דבזה הדין דמעות קונות ואליבא דרבי יוחנן דס"ל דדבר תורה מעות קונות, ובאופן זה כיון דזה לא שכיח, א"כ לא גזרו שמעות לא יקנו, ובזה הדין כדין תורה דמעות קונות, [והנה רש"י נקט האופן שמעיקרא הם קובעים שכל חפץ יהיה הדמים של החפץ השני, ולא שקודם קנה ונתחייב לו מעות, ועיין ברע"א מה שהביא בזה, האם גם באופן זה איכא להדין המבואר בגמ' דלרבי יוחנן מעות קונות באופן זה משום דלא שכיח], **ובדרכי דוד** העיר בזה, שכיון ששיטת רש"י דהלכה כר"ל דדבר תורה משיכה קונות, וכמו שמבואר בתוס' להלן (שם), א"כ לא היה לרש"י לסתום במתני' כרבי יוחנן, [**ובמהר"ם שיף** להלן (מז, א) נראה דס"ל, דאפשר לפרש דברי רש"י דמש"כ בתורת דמים, היינו שהם קנו זה מזה באופן ששמו כל חפץ בדמים ונתרצו שהאחד ימשוך חפץ אחד והשני יקנה את זה שכנגדו, אבל לעולם מה שמהני הקנין הוא מתורת חליפין ולא מכח קנין כסף].

ורעק"א בגליון השו"ע (חו"מ סי' קצה סעי' ב) כתב לבאר דברי רש"י באופן אחר, דכונתו דהיכי שקונה חפץ במשיכה, והוא מתחייב ליתן לו עבור חפץ זה, חפץ אחר, הדין בזה דחל החיוב, דכמו שיכול להתחייב דמים עבור החפץ שקנה, כמו כן יכול להתחייב חפץ מסוים עבור מה שקנה, ומש"כ רש"י דנתקיימו הדברים, אין הביאור שהשני זוכה בחפץ מיד תמורת החפץ שמשכו ממנו, אלא רק נתקיימן הדברים, דזה שמשך מחויב ליתן את החפץ השני לזה שמכר לו את החפץ שמשך.

מד, ב

גמ': קמ"ל כיון דאיכא דוכתא וכו'

בתוס' רבינו פרץ במתני' **ובחידושי הריטב"א הישנים** נראה דפירוש הגמ' כפשוטו שיש מקומות שהנחשת אינו יוצא שם, **ובריטב"א** במתני' מבואר שמה שיש מקומות שאין הנחשת יוצא שם, אין הכונה שיש מקומות בארץ שהנחשת לא יוצא שם, אלא שיש מקומות שמוכרים בהם רק דברים גדולים, ונחשת ניתן עבור דברים קטנים, אמנם **בתוס' הרא"ש** נראה מבואר, שמה שאמרינן שיש מקומות שלא סגי ביה, היינו שיש מקומות ששם הנחשת לא חריף טפי מכסף [ולא שאינו יוצא כלל], ומשו"ה כבר יש לנו להעדיף את מעלת הכסף שהוא חשוב טפי.

גמ' שם*

נחשת לגבי זהב, מה נחשב לטבעא ומה לפירא

✧ ✧ ✧

בתוס' הרא"ש וברשב"א ובריטב"א מבואר דנחשת הוי טבעא לגבי זהב, שהרי היה ס"ד בגמ' שאפילו לגבי כסף יחשב טבעא, אמנם **הרמב"ן** כתב דזהב הוי טבעא לגבי נחשת, **והרא"ש** כתב בשם **תוספות** דנחשת הוי טבעא וכמש"כ בתוס' הרא"ש, וחולק על זה דנראה דזהב הוי טבעא, וכתב דכן נראה במתני', דהסדר השנוי במתני', שמה שנקט התנא מאוחר הוא יותר פירא ממה ששנה קודם לו.

והרמב"ן לשיטתו דהזהב הוי טבעא, העיר דא"כ אמאי לא קתני דנחשת קונה זהב, וכל שכן דקונה כסף, וכתב דאי קתני הכי, הייתי אומר דדוקא לגבי זהב הוי פירא, ומשום דזהב חשוב מנחשת בכפלי כפלים, אבל לגבי כסף יהני מה דנחשת במקומו חריף טפי שיחשב

כמטבע, **והריטב"א** הקשה לפי שיטת התוס' הרא"ש דנחשת הוי טבעא, דאמאי לא קתני דזהב קונה נחשת, וכתב דהייתי אומר דדוקא נחשת דחריפי טובא הוי טבעא לגבי זהב, אבל כסף לא הוי טבעא, וקמ"ל דאף כסף הוי טבעא לגבי זהב.

גמ': לסוף אייקור וכו'

הרשב"א כתב לבאר לפי מסקנת הגמ' דההיתר משום דהיה לו דינר, שמה שלא בא לשאול אלא לבסוף, הוא משום דמעיקרא היה פשוט לו דאין הלכה כהלל דאסר להלן במתני' ללות סאה בסאה גם אם יש לו סאה, ולבסוף נסתפק בזה שמא הלכה כהלל ומשו"ה בא לשאול, **ובתוס' הרא"ש** מבואר דגם מעיקרא נסתפק לו, אלא דהיה סבור שאם יתייקר הדינר, דתסכים לקבל ממנו כמו השער שהיה בשעת הלואה.

והריטב"א בסוף העמוד על מה דאמר רבי יוחנן דאסור ללות סאה בסאה, הקשה דא"כ שיש איסור כבר בשעת הלואה, א"כ אמאי רב לא בא לשאול קודם ההלואה, וכתב בשם רבותיו דאה"נ שרק בפרעון איכא איסור ולא בהלואה עצמה, והריטב"א כתב לומר דגם בהלואה עצמה יש איסור וכלישנא דרבי יוחנן, שכאן מדובר שלוה בסתם ולא פירש שיחזיר דינר, ומשו"ה לא בא לשאול עד שעת הפרעון.

*תוס' ד"ה למקח

במש"כ התוס' שאם קצץ ליתן לו כ"ד איסרין, ואח"כ הוזלו האיסרין ועומדין ל"ב בדינר, שאם נותן לו איסרין צריך ליתן לו ל"ב איסרין, הנה **בשו"ת מהרשד"ם** חלק חו"מ סי' עה) הביא דברי התוס' אלו, לראיה דהיכי שלוה מעות והוזלו המעות, שאם פורע מאותם המעות שלוה, הרי הוא צריך להוסיף על הסכום שלוה, עד שישוה לערך שהיו שוים המעות בשעה שלוה, **ובאור שמח** (הל' מלוה ולוה פ"ד הי"ב) מבאר הטעם בזה, דבכל הלואת מעות, דעתו שיתחייב לו, לא על המטבע עצמו, אלא על הערך של המטבע, והרי זה כמו שמלוה לו את הערך של המטבע, ומשו"ה צריך לפרוע לו כפי ערך המטבע, והכא נמי בכל קציצת מעות במקח, אמרינן דדעתו על הערך של המטבע ולא על המטבע עצמו.

אמנם **במחנה אפרים** (דיני רבית בסוף סי' כה) כתב לומר דכל דברי התוס' הם רק במקח, דבאם יתן לו לבסוף רק כ"ד דינרים א"כ נמצא שנתאנה המוכר, שהרי המקח שוה לפי עכשיו ל"ב דינרים, אבל בהלואה בודאי דאינו צריך לפרוע לו אלא רק את הסכום של המעות שלוה, ויחזיר רק כ"ד דינרים, [ובתחילת דבריו שם כתב לומר דכל דברי התוס' הם רק כשמכר בכ"ד איסרין, דאמרינן שכיון שזה עולה לשיעור דינר, א"כ דעתו היה שיתחייב לו דינר תמורת המקח, ולא בדוקא כ"ד איסרין, אמנם **הרש"ש** כתב דנראה דאדרבה, כיון דפירש כ"ד איסרין ולא דינר, הרי בזה יותר נראה דדוקא שיחול החיוב לפי איסרין ולא שיחול החיוב על דינר, ואי בזה אמרינן דצריך לשלם ל"ב איסרין, כל שכן שבאופן שיקצוץ על פחות מכ"ד איסרין שאי"ז עולה לשיעור דינר, ולא יכל לפרש דקוצץ בדינר, דאמרינן שיצטרך לשלם לו כפי מה שהיו שוים בשעת הקציצה].

ובאבני מלואים (סי' קיד ס"ק א) כתב לבאר דברי התוס', לפי מה שהביא שם שיטת המהרש"ל, דהיכי דהגיע זמן הפרעון ולא פרע, ומחמת זה נפסד המלוה משום דהוזלו המעות, דצריך לשלם לו כפי מה שהיו שוים בזמן שהיה צריך לפרוע, מתורת דין גזלן שמשלמין כשעת הגזילה, דכיון שלא פרע בזמנו הרי זה כמו שגוזל ממנו את המעות האלו, וכתב לומר דהכא נמי התוס' מיירו באופן זה שנתעכב מלשלם אחר הזמן שהיה צריך לשלם, **ובחוות דעת** (סי' קסה ס"ק א) כתב לומר, דהתוס' מיירו שהתנה עמו בהדיא שיתן לו כפי מה ששוים המעות עכשיו, והרי נתחייב לו כפי שיעור שווים של המעות, אבל בסתמא גם אם הוזלו המעות, אין צריך לתת לו אלא כפי הסכום שקבעו בשעת הקציצה.

והחזו"א כתב לבאר בדברי התוס', דלעולם במקח אמרינן דדעתם לקבוע את המקח כפי המטבע שהוא נחשב טבעא, דהשוויות האמיתית, ראוי לקבועה לפי המטבע שהוא נחשב לטיבעא ביחס לכל שאר המטבעות, אלא דכיון שקונים חפצים, ששווים פחות מהמטבע שהוא טבעא, כגון בדינר ואיסר, הרי פעמים הרבה שהמקח אינו עולה לשיעור של דינר, ובאופן זה

צריך לפרש את סכום המקח לפי איסרין, אבל באמת גם בזה עיקר כונתם שדמי המקח יקבעו לפי המטבע שהוא טבעא, כגון אם קנה בשיעור של י' איסרין, דעתם שדמי המקח הוא י' חלקי הדינר מתוך כ"ד חלקים, ומשו"ה אם הוזלו האיסרין, הרי מכל מקום עיקר חיובו נשאר י' חלקים מכ"ד חלקים של דינר, וצריך לשלם איסרין, באופן שיהיו שוים י' חלקים מכ"ד חלקים של דינר.

תוס' ד"ה אחד

בתוס' הרא"ש כאן **ובתוס'** בבכורות (נ, א-ב) כתבו, שמה שהוי אחד מכ"ה ולא אחד מכ"ד, הוא משום דבעי עוד דינר להכרע, ועוד כתבו התוס' בבכורות בשם **ריב"ן** דהדינר הנוסף הוא שכר המטביע, דמי שהיה נותן משקל כ"ה דינר שאינו טבוע, לאדם שיטביע לו את הכסף, היה מחזיר לו רק כ"ד דינרים.

גמ': משער תנא במידי דאוקיר וזיל וכו'

החזו"א כתב דזה שאנחנו אומרים דלעולם הפירי הם שהוקרו והוזלו, זהו משום דכך הוא הדין בחוקי התורה שמטבע יחשב לקיץ, והיוקר והזול יתיחס להפרי, ואף אם באמת סיבת היוקר והזול הוי מצד המטבע.

*גמ': וטבעא אפירא לא מחללינן

ברש"י להלן (מה, ב ד"ה ואין) מבואר שדין זה הוא מן התורה, אמנם **הריטב"א** כתב בשם **מורו**, דמן התורה אין מחללין על על פירות שיש טורח להוליכם לירושלים, אבל על מטבע שיש לו תורת פירא, זה אינו אסור מן התורה אלא רבנן גזרו בכל דבר שנקרא פירא, אטו פירא ממש שיש טורח בעליתם, **ובחזו"א** כתב לומר גם בשיטת רש"י, דכל מש"כ דזהו דין תורה, זהו דוקא לר"ל דס"ל דגם אין מחללין פירא על זהב, שכיון שאמרינן דחשיב כפירא לכל דבר, י"ל דזהו דין תורה, אבל לפ"מ דס"ל לרבי יוחנן שרק כסף אין מחללין על זהב, אבל פירא מחללין על זהב, א"כ מבואר דמצ"ע יש לו תורת טבעא, וא"כ הגם שאמרינן דכסף אין מחללין על זהב, מכל מקום זהו רק מדרבנן.

תוס' ד"ה וטבעא

בתוס' רבינו פרץ ובריטב"א כתב ששם מהני גם חוץ לירושלים, משום שהוא קונה עכ"פ דבר שמעלהו לירושלים ואוכלו שם, ומהני משום הדין דונתת הכסף בבקר ובצאן, ואע"ג שהוא חוץ לירושלים, מכל מקום כיון דדעתו להעלות את מה שקונה לירושלים ולאוכלו שם שרי, אבל כאן שמחלל על דינרים שצריך לקנות בהם דבר מאכל בירושלים, בזה אסור לחלל על פירי.

גמ': וב"ה סברי וכו'

בתוס' הרא"ש כתב דלתנא דידן דס"ל דכסף הוי טבעא, צ"ל דלא נחלקו בית שמאי ובית הלל בדבר זה, דאי לאו הכי נמצא דהתנא דידן ס"ל כבית שמאי, **והתוס' רבינו פרץ והרשב"א** כתב דתנא דידן מהפך, למחלוקת בית שמאי ובית הלל, וס"ל דבית שמאי אמרו דמחללין ובית הלל אמרו דאין מחללין.

והבעל המאור [וכן הוא **בריטב"א**], כתב דכל מה שנחלקו בית הלל על בית שמאי זהו רק לגבי חילול מעשר שני, אבל לגבי מקח מודו בית הלל דכסף הוי טבעא לגבי זהב, ובבעל המאור מבואר הטעם דחילול מעשר שני שאני, דלענין מעשר שני אזלינן בתר החשיבות משום חשיבות של המעשר, ומשו"ה זהב שהוא חשוב יותר חישב טבעא לגבי כסף, ובריטב"א מבואר הטעם לחלק, דכיון שמה שמחללין על פירות על כסף הוא משום טורח הדרך, א"כ כיון שבזהב יש פחות טורח מכסף, ממילא יש לנו לומר דלגבי חילול הוא חשיב טבעא יותר, [ולשון הריטב"א דהקילו לענין חילול, כדי שיהא קל להוליכו לירושלים, וזה אתי שפיר לפמשנ"ת לעיל דשיטת הריטב"א דכל האיסור כאן הוא רק מדרבנן].

רש"י ד"ה לגבי

המהרש"ל מעיר דאמאי הוצרך רש"י להביא ראיה שמחללין על כסף, ממה שמבואר במתני' שמתחילה חילל על סלעים, הא קרא מפורש הוא דכתיב ונתת הכסף בידך, [וכן מבואר **ברשב"א** דזה ודאי דלכו"ע אפשר לקנות בכסף דכתיב ונתן הכסף וקם לו], **ובתורת חיים** כתב לישב דברי רש"י, דבקרא י"ל דאין הכונה

למתכת של כסף אלא למטבע קרינן כסף, אמנם **הפני יהושע** כתב דגם אי נימא דבכלל כסף הוי גם כל סוגי המטבע, בודאי שעכ"פ גם המתכת של כסף הוי בכלל הקרא, וכתב לומר דרש"י הוכיח ממתני', כדי שלא נימא דאולי מדרבנן עכ"פ אין מחללין.

גמ': אף בפירות על דינרים מחלוקת

ברי"ף מבואר, דהטעם דהאי מ"ד דמחלק בין בית שמאי לבית הלל, דלבית הלל אמרינן דאע"ג דאין מחללין זהב על כסף מכל מקום מחללין פירא על כסף, ואילו לבית שמאי אמרינן דכמו דאין מחללין כסף על זהב, הכא נמי אין מחללין פירא על זהב, זהו משום דס"ל שלפי בית שמאי זהב הוי כפירא לכל דבר, וגם לגבי מקח הוי כפירא, ומטלטלין לא יקנו את הזהב, **ורעק"א** כתב לבאר בזה, דלבית הלל דהטבעא נקבע לפי החשיבות, א"כ אמרינן דאף דזהב חשוב מכסף, מכל מקום כסף הוא גם דבר חשוב, ומשו"ה יש להחשיבו כטבעא לגבי פירא, משא"כ לבית שמאי דהטבעא נקבע לפי החריפות, א"כ בזה אמרינן שכיון שזהב מצ"ע הוא מטבע שאינו חריף, מחמת שהוא שוה הרבה, א"כ גם לגבי פירא כבר אינו חשוב טבעא.

אמנם **הרמב"ן** כתב דגם להאי מ"ד מודו בית שמאי דלגבי מטלטלין זהב הוי טבעא, והטעם שאין מחללין אפילו פירא על זהב, זהו משום שכיון שמטבע של זהב עומד לכך שיחליפנו במטבע אחר, דאין דרך לקנות פירות בדינר זהב מחמת שהוא שוה הרבה, א"כ נמצא שאם יוזל הזהב, שהמעשר שני יבוא לידי הפסד בזה שחילל על זהב, ומשו"ה אין לחלל על זהב, משא"כ לבית הלל דהנדון לחלל על כסף, מאחר שאינו עתיד להחליפו על זהב, א"כ גם אם יוזל הכסף, מכל מקום לא יפסיד בזה שחילל על כסף, מאחר שבלאו הכי אינו עתיד להחליפו על זהב, **והריטב"א** כתב שמה שאמרינן שלפי בית שמאי לא מחללין אפילו פירא על זהב, זהו משום דגם לגבי כסף וגם לגבי נחשת נחשב זהב כפירא, [וזה כשיטתו דגם לגבי נחשת הוי זהב פירא].

מה, א

גמ': ושמע מינה וכו'

הריטב"א הקשה לפמשנ"ת לומר דגם למ"ד דאין מחללין פירות על זהב, מכל מקום זהו רק דין בחילול מעשר שני, אבל לגבי מקח הוי כטבעא לגבי מטלטלין, א"כ אמאי ניחא יותר למ"ד דאין מחללין פירא על זהב, מאחר דמכל מקום גם לדידיה לשאר דברים יש לו חשיבות של טבעא, וכתב לבאר שאם לא מחמירים לגבי חילול מעשר שני, א"כ לא מצינו בשום מקום שלגבי נפשיה לא יחשב כטבעא, ומשו"ה ס"ד דאין להחמיר לגבי סאה בסאה, אבל למ"ד דאין מחללין אפילו פירא על זהב, א"כ מצינו עכ"פ לגבי חילול דגם לגבי נפשיה חשיב כפירא, וא"כ שפיר י"ל דגם לגבי הלואת סאה בסאה, החמירו שהוא אסור.

גמ': ושאני הלואה וכו'*

שיטת **התוס'** דלפ"ז, הוא הדין דלבית הלל דס"ל דכסף הוי פירא לגבי זהב, הדין דאסור ללות דינר כסף בדינר כסף, מאחר דלגבי זהב הוא פירא, אמנם **בתוס' הרא"ש** ובשאר **ראשונים** כתב דגם לבית הלל שרי ללות דינר כסף בדינר כסף, והטעם בזה מבואר בתוס' הרא"ש, משום דעיקר מקח וממכר הוא בכסף ואין היוקר והזול ניכר בו, והרמב"ן כתב דדוקא בדינר זהב החמירו אפילו שהוא טבעא לגבי עצמו, משום דהדרך לפרוט דינר זהב בכסף, וא"כ ניכר בזהב היוקר והזול כשמחליפים אותו בכסף, אבל כסף דאין דרך להחליפו בזהב, א"כ לא ניכר בו היוקר והזול, **והרשב"א** לשיטתו דס"ל דלמ"ד דזהב הוי פירא זהו גם לגבי נחשת, כתב שמשום כך דוקא בזהב אסור דגם לגבי נחשת הוי פירא, אבל כסף שרק לגבי זהב הוי פירא אין לאסור.

[ושיטת **רב האי גאון** שהביאו התוס', דזהב הוי כפירא לכל דבר ולא רק לענין כסף, ולפ"ז מבואר **ברמב"ן** במלחמות דביאור הגמ' דשאני הלואה שכיון שלענין מקח וממכר הוי כפירא, היינו דלכל דבר הוא כפירא לענין מקח וממכר, וא"כ לפ"ז בודאי דזהו רק לבית שמאי בזהב].

גמ': כיון שאני הלואה כיון דלענין מקח וממכר וכו'

בביאור הגר"א (סי' רג ס"ק יז) העיר בדברי הגמ', שכיון שבהוה אמינא ס"ל שאף שזהב הוא פירא לגבי כסף, מכל מקום יש להתיר ללות דינר זהב בדינר זהב, משום שלגבי פירות הוא כטבעא, א"כ מה משני שכיון שלענין מקח הוי כפירא משו"ה אסור, הא גם לגבי מקח, רק לגבי כסף הוא כפירא ולא לגבי מטלטלין, ואי נימא דבזה גופא חוזרת בה הגמ', שכיון שהא מיהא מצינו שהוא פירא לגבי כסף, א"כ יש לאסור ללות דינר בדינר, א"כ היה להגמ' לומר דשאני הלואה שכיון שלגבי כסף הוא כפירא, משו"ה אסור, ולא לומר שכיון שלגבי מקח וממכר הוא כפירא, [וכתב להוכיח מזה כשיטת רב האי גאון שבאמת לגבי מקח הוא כפירא לכל דבר, וגם לענין שאר מטלטלין, וא"כ זהו תי' הגמ' דלגבי מקח הוא כפירא לכל דבר], אמנם **הרמב"ן** במלחמות כתב, שמה שאמר בגמ' שכיון שלגבי מקח וממכר, ולא אמר שכיון שלגבי חילול כסף של מעשר שני עליו הוא כפירא, שבאמת רק משום דבמקח הוא כפירא לגבי כסף, בזה ניכר שיש בו יוקר וזול, אבל בזה שאין מחללין עליו כסף של מעשר שני, לא ניכר שיש בו יוקר וזול ואין לאסור משום זה, ולפ"ז ניחא דנקט דוקא כיון דלגבי מקח וממכר, [ובבי' הגר"א כתב דהרמב"ן דחק בזה], **ובחידושי הריטב"א הישנים** כתב דנקט כיון דלגבי מקח וממכר, משום שרק לגבי מקח מצינו בהדיא דחשוב כפירא, ולשיטת **הרשב"א** שרק משום דגם לגבי נחשת הוי פירא יש לאסור, בודאי דאתי שפיר דנקט מקח, ששם מצינו דגם לגבי נחשת הוא כפירא.

תוס' ד"ה שאני

מש"כ התוס' שרב האי גאון איירי על הזמן שלו דאז לא היה יוצא כלל, ולא על זמן הגמ', והוכיחו את זה מהברייתא להלן (מח, א) שר"ש אומר שאין דינר זהב קונה טלית, הרי שדינר זהב נחשב טבעא לגבי מטלטלין. אמנם **בפירוש הר"ח** להלן (שם) כתב באמת, דרב האי גאון פירש דברי רבי שמעון, דאינו ס"ל כילדותו של רבי, דזהב הוי טבעא אפילו לגבי כסף, ומבואר דרב האי גאון דיבר גם על זמן הגמ', וכן מבואר בשאר **ראשונים** בשיטת רב האי גאון.

ברמב"ן במלחמות נראה מבואר, דגם לשיטת רב האי גאון דזהב הוי כפירא לכל דבר, מכל מקום בנחשת מודו דהוי טבעא, ובחידושיו הוכיח הרמב"ן מברייתא להלן (מח, א) שנתנה לבלן מעל, שנחושת גם נחשב טבעא. אמנם **בנמוקי יוסף** במתני' מבואר דלשיטת רב האי גאון, גם נחשת הוי כפירא לכל דבר.

תוס' ד"ה בכל הסלע

המהרש"א מעיר במש"כ דבית שמאי אמרו דבכל הסלע מעות כדי שלא ישתכר כמה פעמים, דלכאורה גם לבית הלל דמחצה מעות ומחצה כסף, אינו משתכר כמה פעמים בהוא מחליף רק פעם אחת, וביאר דשיטת התוס' שמה שאמרו בית הלל במחצה כסף, מכל מקום אם ירצה אח"כ להחליף את הכסף במעות דיוכל לעשות כן, וא"כ נמצא דמשתכר ב' פעמים, ומיהו זה דוחק, ומשו"ה פירשו טעם נוסף שמא יתעפשו, **ובמהר"ם שיף** מוסיף, דהטעם השני לא שייך במתני' שהביאה הגמ' בסמוך, שמדובר על פורט סלע בירושלים, ששם לא שייך שיתעפשו המעות, ושם בהכרח צ"ל כהטעם הראשון שכתבו התוס', וא"כ לאיזה צורך כתבו את הטעם השני, אלא משום דבמשנה זו הטעם הראשון אינו מוכרח, כמבואר במהרש"א.

ובשיטה מקובצת בשם **הראב"ד** כתב, דבית שמאי ס"ל דמפני שהסלע חשוב טוב שיחליף כולם בסלע, ובית הלל סברי שכיון שצריך בירושלים להוציא בהוצאות דקות, הלכך יקיים בידו בשקל מעות, שלא יהא צריך לחזור ולהחליף, ונראה מבואר בדבריו דגם בית שמאי וגם בית הלל הוו דוקא.

גמ': לישנא אחרינא

ברי"ף מבואר דללשון זה, אמרינן דגם בית הלל מודו דהזהב קונה את הכסף, דכסף הוי טבעא לגבי זהב, ורק דגבי חילול ס"ל דכולהו הוו טבעא, וליכא חד מהיינו פירא לגבי חבריה, ומבואר **ברמב"ן** דזהו משום דדרשינן כסף הכסף ריבה, דאפשר לחללם גם כסף על זהב, שכיון שהזהב הוי טבעא לגבי נפשיה, ממילא כבר אפשר לחלל עליו אפילו כסף, אמנם **הרשב"א** הקשה על זה דמנין לנו דלרבות דאפשר גם לחלל כסף על זהב, הא י"ל שהכתוב

מדבר רק כשמחלל כסף על כסף או על נחשת. וכתב לומר דללישנא בתרא, גם בית הלל וגם בית שמאי ס"ל כילדותו של רבי שזהב הוא טבעא אף לגבי כסף.

תוס' ד"ה לפלגי

התוס' הרא"ש כתב די"ל עוד, שהוא מחלל משום דהמעות מעשר הם בביתו והוא בירושלים, ורוצה לקנות במעשר פירות, ומשו"ה צריך לחלל הכסף שבביתו על הכסף שיש בידו כאן, **ובחידושי הריטב"א הישנים** מבואר דזהו תי' רק על קו' ריב"ן דאמאי יחלל, אבל על משה"ק התוס' דמוכח דגם מדוחק אין מחללין אי"ז תי', וצ"ל כתי' השני בתוס'.

רש"י ד"ה וב"ה

בתוס' ד"ה בכל הסלע חולקים, וכתב דבית שמאי הוו דוקא, וטעמייהו משום דלא ישתכר השולחני ב' פעמים, **וברשב"א** גם כתב כהתוס' דבית שמאי לחומרא, אלא דכתב דטעמייהו, כדי שיהיה מצוי בידו לקנות בכל זמן, דחוששין שמא יותיר וישכח ויוציאם מירושלים.

מה, ב

***גמ': משום דדעתיה אצורתא וצורתא עבידא דבטלה**

בביאור החסרון במה שדעתו על צורת המטבע, כתב **רש"י** מבאר שהוא משום שנחשב כדבר שאינו מסוים. **והרמב"ן** ועוד **ראשונים** כתבו, שטעם זה אמנם די בו בכדי לבאר מדוע אין מטבע קונה בחליפין, אבל לפי המבואר במסקנה שמטבע אף אינו נקנה בחליפין, לא מספיק טעם זה, שהרי גם דבר שאינו מסוים נקנה בחליפין.

והרמב"ן ועוד **ראשונים** כתב לבאר דהוי כדבר שאין גופו ממון, ודומה לשטרות, ומשו"ה גם אינו נקנה, דדבר שאין גופו ממון גם לא נקנה בחליפין, וכתב דלפ"ז צ"ל דר"פ אמר טעם זה לפי המסקנא דגם אינו נקנה, שאם אמרינן שרק אינו קונה, א"כ אי"ז משום דאין גופו ממון, וכתב **הר"ן והנמוקי יוסף** דצ"ל דדוקא לגבי חליפין אמרינן דדעתו על המטבע בעינו, ובזה אמרינן דאין גופו ממון, אבל בתורת קנין כסף כגון בקרקע או באשה, התם אינו מקפיד על המעות בעין, אלא רק לקבל דמים, בזה לא אמרינן דדעתו אצורתא.

ובתוס' הרא"ש להלן (מו, א) כתב דאינו נקנה כיון דהצורה היא על פי דיבור המלך ואין בו ממש, והוי כמו דקנו לחלוק שמבואר בבבא בתרא (ג, א), דלא מהני קנין על זה, משום דהוי קנין דברים, וזה על דרך הראשונים דהוי דבר שאין גופו ממון.

ובחינוך (מצוה שלו) כתב, שעל מה שאינו דבר קיים, אין לב הבריות סומך לקנות בו.

ובספר המקח לרב האי גאון (שער רביעי) כתב, שמטבע אינו נקנה בחליפין מפני שהיא אינה מקח וממכר כשאר סחורה, אלא היא דמים לכל סחורה.

גמ' שם

ביאור שיטת רש"י שמטבע מוגדרת כדבר שאינו מסוים

✧ ✧ ✧

השיטה מקובצת להלן (מו, א) בשם **תוס' שאנץ** הקשה במה שמבואר בגמ' שם, שמטבע שאין עליה צורה כמו אסימון, הדין דנקנה ונעשה חליפין, דלשיטת רש"י דהטעם משום דחשיב דבר שאינו מסוים, א"כ כיון דאפילו דבר שיש בו צורה אמרינן דחשיב דבר שאינו מסוים משום דסופה ליבטל, א"כ כל שכן שכשאין בו צורה כלל, יחשב דבר שאינו מסוים, ונראה דס"ל בדעת רש"י שמה שחשיב דבר שאינו מסוים, הוא משום דבעצם חתיכת כסף הוי דבר שאינו מסוים, ורק דהיה צד דמשום הצורה שיש לזה תורת מטבע, זה יהיה סיבה דיחשב דבר מסוים, ולזה אמרינן שכיון שעביד דבטלה, משו"ה אין בזה סיבה שיחשב דבר מסוים, אבל לעולם עיקר חתיכת כסף בודאי שהוי דבר שאינו מסוים, אמנם **בתוס' הרא"ש** שם מבואר, דגם לשיטת רש"י ניחא מה שמבואר שדבר שאין בו צורה נעשה ונקנה בחליפין, והיינו שבאמת חתיכת כסף מצ"ע יכולה ליחשב דבר מסוים, ורק דמשום שיש בו צורה ודעתו על הצורה, זה גורם שיחשב דבר שאינו מסוים.

*תוס' ד"ה אין

שיטת **רש"י והבעל המאור** שמטבע לא חשיב כלי, **ובכסף משנה** (הל' מכירה פ"ה ה"ו) כתב דזה גם שיטת **הרמב"ם, ובביאור הגר"א** (סי' רג ס"ק לד) גם נראה הכי, אלא דהביא שם את שיטת רבינו תם בתוס' להלן (מו, ב) דגם ר"נ דס"ל דפירי לא עבדי חליפין, זהו דוקא בקנין סודר, אבל היכי שבא להחליף שני דברים שוים בדמיהם, בזה גם לר"נ מהני חליפין אף בפירי, ולפ"ז כתב שבכל מקום שמבואר שמועיל מטבע, י"ל שמדובר בחליפין של שוה בשוה, ששם אין חסרון שלא הוי כלי. ושיטת **התוס'** ושאר **ראשונים** שמטבע חשיב כלי, **ובתוס' וברא"ש** מבואר הטעם משום דראוי לשקול בו, או לתלות בצואר בתו, **וברמב"ן** מבואר שמה שפירי לא קונה בחליפין הוא משום דמרקיבים וחסרים והולכים, וטעם זה לא שייך במטבע, ועל כן נחשב ככלי.

תוס' שם

במש"כ התוס' שמטבע לא מיקרי פירי כדאמר בסמוך מידי דהוה אפירא, **בשיטה מקובצת** בשם **גליון** נראה דכונתם, דאי מטבע הוה פירי, היה צריך להיות הלשון בגמ' מידי דהוה אשאר פירי, כיון דגם מטבע הוא פירי. ובשיטת רש"י כתב **הפני יהושע** לומר, דאה"נ שמטבע לא חשיב פירא, ומכל מקום מטבע נעשה חליפין לר"ש, משום דגם אין צריך שיהיה פרי כדי שיעשה חליפין, ומה שמבואר בגמ' דר"נ ור"ש פליגי אי פירי עבדי חליפין, ונראה דפירי מיהא בעי, י"ל דכל דבר שאינו קרוי כלי, קרי ליה בגמ' פירי, וכלשון רש"י בסוף העמוד (ד"ה מידי) ולהלן (מז, א ד"ה אבל), ובאמת מטבע ופירי הוו שני דברים מצ"ע, ורק דאי בעי כלי ממילא תרוייהו לא מהני, ואי לא בעי כלי ממילא תרוייהו מהנו, אי לאו החסרון דדעתיה אצורתא.

*גמ': תני הזהב מחייב

המחנה אפרים (דיני מוכר דשלב"ל סי' ג) **ובקצות החושן** (סי' רג ס"ק ד) כתבו דכיון שמה שזהב קונה את הכסף ביאורו שהזהב מחייב את הכסף, א"כ ממילא מה דקתני מתני' דכסף אינו קונה את הזהב ביאורו דאפילו אינו מחייב את הזהב, [ובחידושי רבי שלמה (סי' ו) כתב דכן מבואר גם מדברי התוס' בד"ה מאי], ובמחנה אפרים שם כתב לומר דהיינו טעמא דכסף אינו יכול לחייב את הזהב, זהו משום דכמו דבטלו שמעות אינם קונות, הכא נמי בטלו שמעות אינם מחייבות, אבל מעיקר דין תורה מעות יכולות לחייב.

ובחידושי הגרש"ש בקונטרס השעבוד (סי' א), הקשה שכיון שלא שייך בזה הטעם דיאמר לו דנשרפו חטיך בעליה, א"כ אמאי בטלו שכסף לא יוכל לחייב, ולהלן שם (סי' ב) שם כתב שכיון שגזרו שלא יוכל לקנות ממילא גם בכלל זה בטלו שגם לא יוכל לחייב, וכתב עוד דכל מה דאמרינן דמעיקר דין תורה כסף יכול לחייב זהו רק לרבי יוחנן דכסף גם יכול לקנות, אבל לר"ל דמעיקר הדין כסף אינו קונה, ממילא דגם הדין דכסף אינו מחייב, דכמו דנתינת הכסף אינו קונה בזה שהכסף מחייב תמורה, הכא נמי הכסף אינו יכול לחייב ליתן תמורה כנגדו, אלא צריך לעשות קנין בדבר עצמו.

ובחידושי רבי שלמה (שם) כתב לומר שבאמת כסף יכול לחייב, [עיי"ש מש"כ להוכיח כן מדברי העיטור], וכתב לבאר דכונת המשנה דכשנותן זהב דעתו שיחייב את הכסף כיון דהכסף הוא דמי הזהב, ומשו"ה מהני, משא"כ כשנותן כסף דעתו לקנות את הזהב כיון דהזהב הוא פירא, וזה לא מהני, אבל אה"נ שאם יתכוין ליתן כסף בתורת שיחייב את הזהב, יהני שיחול חיוב ליתן זהב.

ובחזו"א (יו"ד סי' עג אות ד) גם כתב לומר הכי, אלא דהקשה דא"כ נמצא דאין נפקא מינה בין פירא לטבעא, דבתרוייהו אפשר שהאחד יחייב את השני, ואי אפשר דהאחד יקנה את השני, וכתב לומר דהאמנם דכסף יכול לחייב גם דבר שהוא פירא, מכל מקום אינו יכול לחייב אלא כפי ערך הכסף, כגון אם נותן לו דינר כסף, הרי הוא מתחייב לו חטים בערך של דינר כסף, ובאם אח"כ יוזלו או יוקרו החטים, אכתי יצטרך ליתן לו חטים בערך של דינר כסף, הגם שעכשיו זה שיעור יותר או פחות ממה שהיה בשעת קציצה, וזהו הביאור דכסף אינו קונה את הזהב, דאינו מחייב זהב בערך של זהב אלא בערך של הכסף.

גמ': אי אמר ליה מארנקי חדשה וכו'

בר"ן ובנמוקי יוסף מבואר דכמו כן אם יפסוק עמו שיתן לו כור חטים חדשים, דחייב ליתן כמו שפסק, **ובמחנה אפרים** (שם) **ובקצות החושן** (שם) הקשה ממה שמבואר ברמ"א (סי' שלב סעי' ד) שאם פסק עם פועל שיתן לו חטים, שאינו מחויב ליתן לו חטים אלא מעות, ומקור הדין הוא מכמה ראשונים בע"ז ס"ג, וא"כ מבואר דאי אפשר להתחייב ליתן מין מסוים, וכתב לומר דעבודת הפועל שמחייבת את הבעל הבית, זה דומה לכסף, וכסף אינו יכול לחייב כמשנ"ת לעיל, אלא רק הוא מחויב את דמי הפעולה, [**ובנתיבות המשפט** (שם ס"ק ז) כתב לומר דפועל אינו דבר הנקנה, אלא רק חל התחייבות לעשות את המלאכה עיי"ש].

אמנם **בחוות דעת** (סי' קסא ס"ק א) כתב לומר, שבאמת דברי הרמ"א חולקים על דברי הנמוקי יוסף כאן, [אמנם יל"ע דהר"ן כאן כתב כהנמוקי יוסף, ובעבודה זרה (סג, א) כתב כהרמ"א], ולפ"ז יק' דאמאי מבואר בגמ' כאן שאפשר להתחייב מארנקי חדשה.

ובחזו"א (מכתב יד) כתב, שדוקא מארנקי חדשה דהוי עכ"פ מין מטבע, זה אפשר לקבוע, אבל להתחייב דבר שאינו מטבע זה אי אפשר, ועוד כתב לומר דהפירוש בגמ' כאן באמת לא הוי בתורת התחייבות, אלא בתורת תנאי, שעושה עמו תנאי שישלם לו מארנקי חדשה, ואה"נ שאינו מחויב ליתן לו מארנקי חדשה, אלא שבאם לא יתן לו, ממילא יתבטל המקח, וכבר הביא במחנה אפרים שיש מי שרצה לפרש כן בדברי הנמוקי יוסף, דאינו מחויב ליתן לו חטים, אלא דבאם לא יתן ממילא יתבטל המקח.

מו, א

***תוס' ד"ה ונקנינהו**

משה"ק התוס' בסוה"ד שיקנה לו באודיתא, כתב **בחידושי הריטב"א הישנים** לתרץ דלא מהני אודיתא אלא היכי שהוא מודה בפני עדים, דשלא בפני עדים לאו הודאה היא, וכ"כ לתרץ **רעק"א והקצות החושן** (סי' מ ס"ק א), [ורעק"א כתב שלפי דברי הש"ך (סי' פא ס"ק נ) דאף להשיטות דאפשר להתחייב בלא שטר, מכל מקום זהו רק אם יש שם עדים ואומר אתם עדי, אבל בלא זה לא חל חיוב, א"כ הכא נמי לא מהני אודיתא אלא א"כ אומר לעדים אתם עדי, וכתב דמקושית התוס' כאן מוכח דלא בעי שיאמר אתם עדי, אמנם **בנתיבות המשפט** (שם ס"ק א) כתב דכל דברי הש"ך, הם רק באופן שאינו מודה שחייב מכבר, אלא דעכשיו הוא מתחייב, אבל היכי שהוא מודה שהוא חייב מכבר, בזה כל דהוי בדרך הודאה גמורה סגי, וגם בלא עדים כלל וכמבואר בתוס' כאן].

ועוד כתב **בחידושי הריטב"א הישנים** דלא מהני אודיתא אלא שיוכל השני להוציא ממנו בעל כרחו, שהרי הודה שאי"ז שלו אלא של האחר, אבל אי"ז גורם שיהיה של זה שהודה לו גם בלא שיעשה השני קנין, **ורעק"א** הביא דכן מבואר **בט"ז** (סי' קסט ס"ק י).

והתורת חיים כתב לישב קושית התוס', דכיון דהכא בעי לומר דעדיף שיקנה לו המעות ממה שיקנה לו הפירות, משום דכשמקנה לו הפירות יותר נראה דרך הערמה וכמו שכתב רש"י, א"כ באם יקנה לו המעות דרך אודיתא, אין לך הערמה גדולה מזו.

תוס' ד"ה אלא

התוס' הרא"ש כתב די"ל שרק אינו נקנה, ומשום דדעתי' אצורתא והוי כדבר שאין בו ממש, אבל לענין שיהיה נעשה חליפין, כיון דשפיר חשיב דומיא דנעל וכמשנ"ת לעיל דחשיב כלי, משום שראוי לשקול בו או לתלות בצואר בתו, א"כ יכול לקנות בו בחליפין.

***רש"י ד"ה רב אשי**

הריטב"א כתב דנראה שיטת רש"י, דגם בהלואה גמורה שילוה פרוטות בפרוטות, מכל מקום אם יש לו שרי ללות ביותר, ומשום דבאופן זה שיש לו, מה שמוסיף לו בפרעון אי"ז משום אגר נטר, אלא שכר הנאה על שלא הוצרך לטרוח להביא את מעותיו לכאן, **ובבית יוסף** (סי' קעג) מביא שיטה זו בשם יש מפרשים, ושם נוסף דכיון דאינו קוצץ זמן שיחזיר לו רק בזמן מאוחר, אלא אומר בסתם שיחזיר לו, א"כ ניכר דאי"ז משום אגר נטר.

ובפני יהושע כתב לבאר, שמה שהוצרך רב אשי לומר שאין בזה משום רבית, ולא ניחא ליה במה דאמר רבי אבהו שכיון שמדובר בפרוטטות, א"כ מהני מתורת חליפין, דרש"י בזה לשיטתו דגם בלא החסרון שצורתא עבידא דבטלה, מכל מקום יש בזה חסרון דלא הוי כלי, וא"כ משום זה הוצרך להוסיף שאין בו רבית, דלא ניחא ליה לפרש דנקנה בחליפין דקיי"ל כר"נ דבעי כלי לחליפין.

*תוס' ד"ה נעשה

בתוס' רבינו פרץ מבואר דגם לרב אשי אמרינן שהוא מחזיר לו פרוטטות, וכיון שאינו מחזיר מטבע, משום כך שרי, דהוי דרך מקח ולא דרך הלואה, וכן מבואר **ברמב"ן**. **ובשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** כתב שכאן מדובר שהיה בדרך מקח וממכר ומשום כך שרי, אבל בדרך הלואה אסור אם מחזיר לו יותר, **והרשב"א** מביא שיטת הרמב"ן דמחזיר פרוטטות, וכתב דמהראב"ד נראה דגם אם תרוייהו מעות שרי כל שהוי בדרך מקח, ולא נתפרש בדבריהם, במה חשיב דרך מקח, מאחר שגם לוה וגם מחזיר מעות.

ומפשטות דברי **התוס'** נראה, שמה שמותר כאן, הוא משום דאינו מחזיר לו את אותו מין מטבע שלוה ממנו, אלא מין אחר, וזה סיבה שיהיה חשיב דרך מקח ולא דרך הלואה, וכן מבואר **בפרישה** (סי' קעג ס"ק ז), [וכ"כ **בבעל התרומות** (שער מו חלק ה דין י) בשם **בעל ההלכות**], אמנם **בדרכי משה** (שם ס"ק ז), **ובש"ך** (שם ס"ק יד) נקטו דשיטת התוס' כהרמב"ן.

תוס' ד"ה כל

משה"ק התוס' בסוה"ד על לוי דס"ל דחליפין בכליו של מקנה ממתני' להלן (ק, א), **בתוס' הרא"ש** כתב לישב עוד, שלהלן (מז, א) מבואר דהוי מחלוקת תנאים, וי"ל דמתני' אתיא כהתנא דס"ל בכליו של קונה, ועוד כתב לישב לפי שיטת רבינו תם שהביאו התוס' להלן (בע"ב), שיש דרך של חליפין של שוה בשוה ובזה מודה לוי דהוי בכליו של קונה.

תוס' ד"ה שמע מינה

משה"ק התוס' דיאמר לו נשרפו חטיך בעליה, כתב **המהרש"א** שמה שלא הקשו זה כבר לעיל בריש הסוגיה למ"ד שמטבע נעשה חליפין, זהו משום ששם י"ל דס"ל כר"ל דמשיכה קונה מן התורה, אבל עכשיו שבא לפרש מתני' שמטבע נעשה חליפין, בזה יק' לרבי יוחנן, והא דלא הקשו זה במה שבעי לעיל, לפרש את הברייתא דאני אעלה לך יפה דינר וטירסית שמטבע נעשה חליפין, זהו משום שי"ל שהתם דגם מה שקונה הוא מעות, בזה לא שייך הטעם המבואר להלן (מז, ב) שתקנו שלא יקנו מעות, כדי שיטרח המוכר ויציל את החטים, שמא יוקרו וירויח אם יציל שיחזור בו, ובמעות אין את החשש שמא יוקרו.

ובקרני ראם הקשה, דא"כ יק' במתני' שמדובר דקונה מעות במעות, אמאי בטלו את הקנין מעות, **ורעק"א** כתב לישב, דבמתני' מדובר שרוצה לקנות זהב בכסף, וא"כ הזהב הוי פירא לגבי כסף, וכיון שכן הרי גם בזהב שייך יוקר וזול, משא"כ בברייתא דאומר שיעלה לו דינר, דהיינו דינר כסף, א"כ לא שייך בזה יוקר וזול.

ורעק"א כתב לישב קושית המהרש"א, שבאמת בקונה מעות לא שייך כלל החשש שמא נשרפו המעות בעליה, וכמש"כ התוס' לעיל (מג, א) דכיון דעכ"פ הוא שומר חינם על המעות א"כ בעי שמירה בקרקע, ולא שייך בזה שמא נשרפו בעליה, ומה שמבואר במתני' דגם היכי שבא לקנות מעות, בטלו קנין מעות, זהו משום דלא פלוג, ואמרו דלעולם מעות אינם קונות פירא, וכל מה שנחשב פירא לגבי המעות, הדין דמעות אינם קונות, וא"כ מאחר שבברייתא מדובר שהוא בא לקנות דינר בפרוטות, דהדינר הוא כסף וטבעא לגבי פרוטות, בזה ליכא להגזירה שלא יקנה מעות.

תוס' שם

בתי' התוס' מעיר **המהר"ם** דלא היו צריכים אלא לומר דכיון שאינו נותן את כל הדמים אלא מקצת בתורת חליפין, א"כ ממילא דאין לגזור, כיון דלא באו כל המעות ליד המוכר, ממילא יטרח להציל, וכתב לבאר דמשמע לתוס' דבמתני' מדובר דנתן את כל המעות דנתן את כל התמורה למה שרוצה לקנות, ועל זה ק' דא"כ יש חשש

שיאמר לו נשרפו חטיך בעליה, ועל זה כתב דכיון דאין דרך שיתן את כל המעות בחליפין, א"כ גם באופן שנתן את כל המעות, זהו אופן שלא שכיח, ומשום כך לא גזרו גם באופן זה.

מו, ב

***גמ': הכי קאמר ופירי נמי עבדי חליפין וכו'**

רש"י גרס בגמ' כיצד החליף שור בפרה, וס"ל דבע"ח לא חשיבי כלי, ולר"נ דס"ל דבעי כלי, בע"ח לא עבדי חליפין, **וברש"י** בקידושין (כח, ב) מבואר, שיש רבותא בזה דבע"ח לא עבדי חליפין, משום דהם דמו לכלי שמשתמשים בהם, ולא ביאר אמאי באמת לא אמרינן דחשיבי כלי מהאי טעמא דמשתמשים בהם, **ובתוס' רבינו פרץ** כאן מבואר דכיון דבע"ח גם ראוים לאכילה, משום כך הוו פירי ולא כלי.

וגירסת **התוס'** ועוד **ראשונים** כיצד החליף בשר שור בפרה, דדוקא בשר הוי פירי, אבל בע"ח עצמם הוו ככלי וגם לר"נ עבדי חליפין, **ורש"י** בקידושין הביא בשם יש מפרשים שמשום כך חשיבי ככלי, משום דר"נ חולק רק דפירי לא עבדי חליפין, אבל שאר מטלטלין גם אם לא הוו כלי, מכל מקום עבדי בהו חליפין, ודחה זה, דהא מה דבעי כלי לר"נ הוא משום דיליף דבעי דומיא דנעל, וא"כ מהאי טעמא כל מה שאינו כלי, צריך להיות הדין דלא עביד חליפין, **ובתוס' הרא"ש** הביא לדברי רש"י אלו, וכתב שמה שבעלי חיים הוו ככלי, אי"ז משום דמכל מקום לא הוו פירא, אלא זהו משום דהוו ממש ככלי משום דראוי להשתמש בהם וכמש"כ **התוס'** כאן.

אמנם **בשיטה מקובצת** כאן מביא תשובת **הרי"ף** שמבואר כשיטת היש מפרשים שהביא רש"י, שרק פירי ממעטים לר"נ, ולא שאר דברים, **והרמב"ן** כתב דאינו קרוי פירי לענין חליפין, אלא מה שאינו ראוי אלא לאכילה שהוא הולך ומרקיב, אבל בע"ח שראויין למלאכה ככלי דמו, והנה לעיל (מה, ב), נתבאר דשיטת התוס' שמטבע הוי כלי משום דראוי לשימוש, ושיטת הרמב"ן דהוי ככלי משום דאינו נחסר ולא הזכיר דראוי לשימוש, ולפ"ז כתב **הבית יוסף** (סי' קצה) דצ"ל דמש"כ הרמב"ן כאן דבע"ח הוו כלי משום דראויין לשימוש, באמת אי"צ לזה, דסגי בזה שאינו נחסר ומרקיב.

<u>תוס' ד"ה ופירי</u>

משה"ק התוס' דלא קאי הכא נמי מסתברא, העיר **בשיטה מקובצת** בשם **גליון**, דגם לפי מה דמפרש בגמ' אליבא דר"נ דהפי' שיש דמים שהן כחליפין, מבאר רש"י (ד"ה כיצד) דהפי' במתני' הוא כל הנישום ולא כל הנעשה, וא"כ נמצא דגם למסקנא קאי מה דאמרינן דהכא נמי מסתברא, [ועיי"ש שביאר קושית התוס', דמכל מקום לפי מה דאמרינן אליבא דר"נ אפשר גם לפרש כל הנעשה].

<u>תוס' שם</u>

משה"ק התוס', דיק' לשיטת רש"י דקיי"ל כר"ל וגם קיי"ל כר"נ, דא"כ איך יפרש למתני' דקידושין שהביאה הגמ', כתב על זה **במרומי שדה** בקידושין (כח, ב), דצ"ל דהאי מתני' אתיא כרבי שמעון, דבגמ' להלן (מז, ב) מבואר דגם ר"ל מודה דרבי שמעון ס"ל דדבר תורה מעות קונות, וא"כ לדידיה באמת יש דמים שהן כחליפין, משום דלא שכיח, וכמו דאמרינן לרבי יוחנן.

<u>תוס' שם</u>

משה"ק התוס' מברייתא דמייתי להלן (מז, א), דקתני פרתך בכמה ששם אי אפשר לפרש שיש דמים שהן כחליפין, משום ששם מבואר דבמשיכת הפרה מיד נקנה החמור, ואילו בדמים שהן כחליפין צ"ל דמעיקרא זכה בפרה ונתחייב עבורה דמים, ואח"כ קונה בחיוב זה את החמור, הנה לפי מה שיתבאר בסמוך ששיטת רש"י והבעל המאור דשייך גם אופן של דמים שהן כחליפין, שיחול המקח מיד במשיכת הפרה, א"כ י"ל דבהכי מדובר בברייתא להלן, וכן ישב **הבעל המאור**.

<u>תוס' שם</u>

הפני יהושע והרש"ש הקשו על שיטת התוס', דאף דניחא אמאי הוצרך לישב הס"ד גם לר"נ כדי שלא יקי' מרב ולוי דס"ל שמטבע נעשה חליפין, מכל מקום אכתי

קשה דאמאי אמרינן בגמ' שעל כרחך ר"ל ס"ל כרב ששת, הרי י"ל דר"ל ס"ל שמטבע אינו נעשה חליפין, וא"כ שפיר אפשר לפרש למתני' שמדובר בשור וחמור ממש, דהוי כלי גם לר"נ.

<u>רש"י ד"ה כיצד</u>

התוס' הרא"ש עמד בדברי רש"י, שיש סתירה בדבריו, דמתחילה מבאר דמשך את השור ונתחייב בדמיו, ואח"כ קונה בחוב שנתחייב עבור השור, ואח"כ מבאר רש"י דקונה בשור עצמו אחר ששם דמיו, וכתב דגם במש"כ בסוף דבריו שקונה במשיכת השור, אין כונתו שקונה בשור עצמו, דא"כ אי"ז דמים שהן כחליפין אלא חליפין ממש שלא מהני בשור, אלא גם בסוף דבריו הכונה שקונה בדמי השור, ורק דמתחילה קודם שמשך השור, כבר סיכמו ביניהם שיקנה במשיכת השור את הפרה עבור דמי השור, והוצרך רש"י לפרש זה, משום דמשמע הלשון במתני' שהוא זוכה בפרה מיד במשיכת השור, וכן מבואר **בבעל המאור** דאפשר לקנות בדמי השור, גם אם נקבע המקח ביניהם, קודם שמשך השור ונתחייב דמיו, [**והרמב"ן** כתב בשיטת רש"י, דאין כונתו דמעיקרא שבא לקנות את השור כבר סיכמו שהוא יקנה את השור והוא את הפרה, דאופן זה הוא שכיח דזה הוי חליפין דעלמא, אלא מדובר שמתחילה בא לקנות את השור עבור דמים ממש, ורק אח"כ קודם משיכה אמר לו שיקנה את הפרה במקום דמי השור, אמנם בבעל המאור מבואר דגם אם מתחילה קבעו לקנות את הפרה כנגד דמי השור, הוי בכלל מה שמבואר בגמ' דלא שכיח וקונה].

והרמב"ן חולק וכתב דבאופן זה שרוצה לקנות את הפרה מיד במשיכת השור, לא חשיב שהוא קונה בדמים, אלא דהוי כחליפין ומקפיד עליהן, שבעצם הוא מחליף שור בפרה, ורק שהוא מקפיד לראות שהדמים של השור והפרה יהיו שוים, וכן בשאר **ראשונים** הובא האופן של דמים שהן כחליפין, באופן זה שמתחילה משך השור ונתחייב דמיו, ואח"כ בא לקנות את הפרה במה שנתחייב עבור השור.

<u>תוס' ד"ה ולרב נחמן</u>

מש"כ התוס' דדומיא דרישא דלא מדובר בשוה בשוה, מבואר **במהרש"א** דכיון דרישא מדובר בכלי, א"כ ממילא שמדובר גם באינו שוה בשוה.

<u>תוס' שם</u>

שיטת רבינו תם שחליפי שוה בשוה מועילים אף במטבע, והחולקים עליו

✧ ✧ ✧

בתוס' הרא"ש מבואר שיטת רבינו תם, דגם במטבע מהני היכי דהוי שוה בשוה, והא דלא משני דבגמ' שבאמת כל הנעשה היינו מטבע, והא דמהני הוא משום שמדובר בשוה בשוה, הוא משום דלא מהני שוה בשוה אלא היכי דהוי אותו מין, ומטבע ומטלטלין לא הוו אותו מין, ולא מהני לקנות מטלטלין במטבע מדין חליפי שוה בשוה, אלא שהקשה דאמאי בגמ' דסמוך שמקשה ממה דאמר ר"ל דאפילו כיס מלא מעות בכיס מלא מעות, דמהני בחליפין משום שמדובר בחליפי שוה בשוה.

ובעיקר שיטת רבינו תם, הנה **ברמב"ם** (הל' מכירה פ"ה ה"א) מבואר כשיטת רבינו תם, **והמגיד משנה** שם מביא שיש חולקים, דגם בשוה בשוה לא מהני בפירי, **ובזכרון שמואל** (סי' מז אות ב) כתב דכן נראה שיטת **רש"י** להלן (מז, א ד"ה זו), שכתב דהיינו שמחליף כלי בחפץ שכנגדו, דנראה דהוי חליפי שוה בשוה, ובכל זאת מבואר שם דבעי דוקא כלי.

<u>תוס' שם</u>

במש"כ התוס' להקשות למ"ד דבין פירי ובין מטבע נעשה חליפין למאי איצטריך קרא לרבות חליפי שוה בשוה, העיר בזה **בשיטה מקובצת** בשם **גליון**, דהא בתוס' מבואר דבמטבע לא מהני גם חליפי שוה בשוה, וא"כ קושיתם גם למ"ד שמטבע לא נעשה חליפין, וכתב דהיה אפשר לומר, דלמ"ד דפירי עבדי חליפין, באמת אפשר לקנות בחליפי שוה בשוה גם במטבע, משום דאי לאו הכי למאי אתא קרא.

<u>תוס' ד"ה יש</u>

שיטת **הרמב"ם** (הל' מכירה פ"ז ה"ד) דאפשר לקנות קרקע בחוב, וכתב **המגיד משנה** דהרמב"ם ס"ל דהסוגיה כאן חולקת על הסוגיה בקידושין (מז, א-ב) שהביאו התוס' דאי אפשר לקנות בחוב, ואכמ"ל.

והר"י מיגאש (תשובה סי' קיג) כתב, דדמי השור אינם מלוה אצל הקונה שנאמר בהם דנתנו להוצאה, אלא הם אצלו בחיוב גמור בדמי השור שקנה לפי שהם עתה לבעל השור, והואיל ואינם מלוה ולא להוצאה ניתן, הנה הוא כמי שהביא לו המעות בעת שקנה, **ובמחנה אפרים** (דיני חליפין סי' ד) כתב בביאור דברי הר"י מיגאש, דס"ל דבכל מקח באם הלוקח אינו נותן דמים, הרי המקח חוזר ויש זכות למוכר לתבוע שיחזיר את מה שמכר לו, ומשום כך חשבינן כאילו המקח עדיין הוא ביד המוכר, וחשיב כאילו הוא נותן לו עכשיו את החפץ שקנה ממנו בתחילה.

גמ': ואפילו כיס מלא מעות וכו'

רש"י מבאר דהגמ' רוצה להביא ראיה שמטבע גם נעשה חליפין ולא רק שנקנה בחליפין, אמנם **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** כתב דאין להוכיח שמטבע נעשה חליפין, שכיון שהעמיד בכיס מלא מעות, א"כ הקנין נעשה ע"י הכיס, ורק מוכח מזה שמטבע נקנה בחליפין.

והרי"ף הביא את דברי ר"ל, וכמו שהעמידו בגמ' שמדובר במעות שנפסלו, וכתב דכיון דלא סגי הוה ליה פירא ומיקני בחליפין, וכתב **הבעל המאור** דשיטת הרי"ף שמטבע יש לו תורת כלי, דאי לאו הכי האיך קונה במעות שנפסלו בחליפין, **והתוס'** לעיל (מה, ב) הוכיחו מהגמ' כאן דגם מטבע שנפסל יש לו תורת כלי.

אמנם **רעק"א** כתב לומר דלשון דהרי"ף ס"ל שרק מטבע שיוצא בהוצאה הוי כלי, אבל מטבע שנפסל הוי פירי וכמו שמבואר בלשונו דהוי פירא, ומה שמבואר הכא שקונה במעות שנפסלו, זהו כמשנ"ת דברי הראב"ד שהוא קונה בכיס ולא במעות, **ובחידושי רבי מאיר שמחה** כתב לומר דשיטת הרי"ף כרבינו תם דבחליפי שוה בשוה קונה גם בפירי, והכא הוי שוה בשוה.

מז, א

*גמ': ואין לו עליו אונאה וכו'

בשיטה מקובצת מביא תשובת **הרי"ף** דבחליפין אין דין אונאה, ורק משום דאמר בלשון מכירה ס"ל לרבה שיש בזה דין אונאה, וכתב דהתורה מעידה וכי תמכרו ממכר, במכר אזהר רחמנא על אונאה ולא בחליפין, והדבר תלוי רק בהיותם מתרצים זה לזה.

אמנם **הרמב"ן** ועוד **ראשונים** כתב לומר דבכל חליפין איכא אונאה, ומה דס"ל לרבי אבא הכא דאין אונאה אי"ז משום דבעלמא אין בחליפין אונאה, אלא הטעם הוא שכיון שהמוכר אינו יודע כמה מעות הוא נותן לו, א"כ הרי זה כאומר לו שיקבל עליו למכור בסכום המעות שיש כאן, ואפילו אם יש בזה שיעור אונאה, והרי זה כמו שאומר בהדיא שהוא מתרצה למכור לו, ואפילו שאי"ז כפי השויות של החפץ.

הריטב"א הקשה על דברי הרי"ף דקרא איירי בממכר ולא בחליפין, דא"כ בכל היכי דמקיים מקח בקנין סודר שלא יהיה אונאה, **ובזכרון שמואל** (סי' מז אות ב) כתב לומר, דדוקא בחליפי שוה בשוה כתב הרי"ף דלא הוי בכלל ממכר, אבל קנין סודר בעלמא בודאי הוי בכלל ממכר ומשום כך מודה שיש בזה אונאה, והביא דברי רש"י בסוף העמוד דגאולה זהו קיום מקח ע"י סודר, ותמורה זה חליפי כלי בחפץ כנגדו, וא"כ מבואר דקנין ע"י סודר הוי בכלל מכר, דגאולה זה מכירה כמבואר בגמ'.

גמ': חליפין ומקפיד

בחזו"א מבואר הצד דלא מהני, שכיון שעיקר דעתו על הדמים ושווית החפץ ולא על גופו, א"כ י"ל דאי"ז קנין חליפין, דחליפין הוי בהחפץ עצמו, והכא שאין דעתו על זה, ממילא דלא מהני בתורת חליפין.

גמ' שם

הרמב"ן במלחמות ובחידושיו לעיל (מו, א) כתב ש'מקפיד' כאן, אינו רק שהוא מקפיד לדעת כמה שוה הסודר, שזה לא סיבה שלא יהני, אלא מיירי שהוא מקפיד שיהיה שוה הדבר שהוא מקבל, כמו הדבר שהוא מקנה לו בתמורה, אמנם בשיטת **רש"י** כתב **הפני**

יהושע דנראה מדבריו דהנדון הוא אפילו באופן שנותן לו את החליפין בתורת קנין סודר, וא"כ המקפיד הוא רק לראות כמה הוא שוה בפני עצמו.

גמ': דאמר ליה חמור בפרה וטלה וכו'

הרשב"א והר"ן כתב שכל מה שאמרנו שלא קנה כלום עד שימשוך גם את הטלה, זהו דוקא משום דהתמורה לפרה וטלה זה חמור שהוא גוף אחד, ואין לנו לומר שיזכה בחלק מהחמור, אבל אם אמר לו כור חטים בפרה וטלה, דכור חטים הוי דבר המתחלק, בזה יקנה חלק מהכור כפי מה שראוי להיות כנגד הפרה, וכמו שמבואר בקידושין (כז, א) דאם מכר לו עשר שדות, והחזיק באחת מהן, דהדין דהוא קונה את השדות שנתן כנגדם מעות.

אמנם **בריטב"א** נראה מבואר שגם בכור חטים לא יקנה כלום, דכתב דהכא לא חשיב דנתן אפילו מקצת דמים דאכתי לא משך החמור, והיינו דס"ל שיש לראות כאן שהפרה והטלה הם הדבר הנקנה, והחמור הוא הדמים שנותן זה שמושך את הפרה והטלה, ואילו הרשב"א והר"ן ס"ל שיש לראות את החמור כהדבר הנקנה, ואילו הפרה והטלה הם דמי החמור.

ובטור (סי' רז) הביא שיטת הרשב"א שבכור חטים יקנה כנגד הפרה, והביא **שהרא"ש** חולק, **ובמחנה אפרים** (דיני משיכה סי' א) כתב לבאר בשיטת הרא"ש, דכאן כיון דלא פירש כמה עומד כנגד הפרה וכמה כנגד הטלה, א"כ אין ידוע כמה נפסק עבור הפרה לבדה, ומשום כך לא קונה כלום, ועוד כתב שם על דרך הריטב"א.

גמ': דניחא ליה לקונה וכו'

בשיטה מקובצת מביא תשובת **הר"י מיגאש** דמבאר דברי הגמ', דבכל קנין צריך שיתרצה הבעלים בקנית השני, וכאן מאחר שזה שנותן את הסודר, אכתי חייב ליתן את דמי החפץ שהוא זוכה כנגד הסודר, א"כ אמאי ניחא ליה להקנות את הסודר, הרי תמורת הסודר אינו מקבל כלום, מאחר שהוא צריך לשלם את דמי החפץ שזכה על ידי הסודר, ולזה אמרו שכיון שעל ידי הסודר מתרצה השני להקנות לו את החפץ הגם שאינו נותן לו עדיין את דמי החפץ, א"כ משום זה הוא מתרצה להקנות לו את הסודר.

גמ': בההיא הנאה דקא מקבל מיניה וכו'

בגמ' בקידושין (ז, א) מבואר דאשה שנותנת מתנה לאדם חשוב, יכולה היא להתקדש לו בזה, על ידי שאומר לה שתתקדש לו בהנאה שיש לה בזה שהוא קיבל ממנה מתנה.

וכתב **הרמב"ן** שם דהא דשם אמרינן דחשיב הנאה רק באדם חשוב, וכאן מבואר דבכל אדם הוי הנאה, זהו משום דבקידושי אשה בעי הנאה חשובה, אבל כאן סגי בהנאה כל דהוא, שהרי קונים גם בפחות משוה פרוטה, ועוד כתב דהכא שנהגו בכך, שויוה רבנן לכל אדם כאדם חשוב.

והריטב"א כתב דבאמת אי"ז עיקר הטעם מה דאמרינן דבההוא הנאה וכו', ועיקר מחלוקתם הוי איך לדרוש את הקרא כמבואר בגמ' בסמוך, ולרווחא דמילתא נקט האי טעמא.

תוס' ד"ה גאולה

בחידושי הגרנ"ט בקידושין (סי' קצב) **ובזכרון שמואל** (סי' מז אות ב) כתבו לבאר, שקנין סודר הוי קנין בפני עצמו, אבל חליפי שוה בשוה הוי קנין כעין קנין כסף, והחילוק בין כסף לחליפי שוה בשוה הוא, דבחליפין התמורה למה שנותן לו, הוא שזוכה בחפץ אחר כנגדו, ובכסף התמורה למה שנותן לו הוא דמים.

ובדבר אברהם (סי' א אות ג) כתב לבאר בקנין סודר, דעיקר דינו הוא, דדבר שנהגו לקנות בו, הרי הוא מועיל לקנין, והוא הדין שכל דבר שנהגו בו בני אדם לקנין מועיל לקנות, ורק שבזמן בועז נהגו בחליפין ומשום כך מועיל, וזהו דין דאורייתא שמנהג בני אדם יועיל לקנין, ובאם ינהגו שאיזה דבר אחר יקנה - גם אותו קנין אכן יועיל מן התורה.

גמ': בועז נתן לגואל

מבואר בגמ' דבועז קנה מגואל, וצ"ב מה הוא קנה ממנו, **ובשו"ת חת"ס** (חלק ז סי' לה) הביא, דרוב המפרשים

מבארים דנעמי גבתה את השדה בכתובתה, ורצתה למכור את השדה ולקבל דמיו, והקנין שעשה בועז, הוא קנין שקנה את השדה שגבתה נעמי, אלא שהגואל היה כמו שליח של נעמי למכור את השדה לבועז, והקשה על זה דללוי דאמר בכליו של מקנה משום בההוא הנאה שהוא מקבל ממנו כלי, הוא מקנה לו את הדבר שרוצה להקנות לו, דאיך מהני לזה כליו של גואל במקום נעמי, הא באופן זה בועז נתרצה לקבל כלי מגואל, ואיזה הנאה יש לנעמי בזה, והביא לבאר עוד שנעמי כבר מכרה את השדה, ולגואל היה זכות ראשון לגאול את השדה, וזכות זו מכר לבועז, והקשה על זה, דלא שייך מכירה על זה, אלא רק ממילא כל שגואל אינו גואל את השדה, ממילא בועז עומד במקומו לגאול את השדה, וכתב לבאר לשיטה שקנין פירות לאו כקנין הגוף, א"כ י"ל שאף שנעמי גבתה את השדה ומכרה אותה, מכל מקום אכתי קנין הגוף הוא של גואל, וא"כ י"ל דמכר לו את הקנין הגוף שיש לו בשדה זו.

גמ': קונים בכלי אע"פ שאין בו שוה פרוטה

בשו"ת חת"ס (שם) הביא דברי **הר"ן** בקידושין (ג, א) שמה שקונים אע"פ שאין בו שוה פרוטה, אפשר שזהו משום דהרי בעי כלי ודבר מסויים, וא"כ דבר חשוב הוא אע"פ שאין בו שוה פרוטה, וכתב לפ"ז צריך להיות הדין דלרב ששת שגם פירי עבדי חליפין, מכל מקום יצטרך שיהיו שוה פרוטה.

אמנם הביא דברי **התוס'** בשבועות (לט, ב) דלגבי שבועה, גם במחטים צריך דוקא שוה פרוטה, וכתב דמוכח מזה שמה שלא בעי שוה פרוטה אי"ז משום חשיבות הכלים, דא"כ גם לגבי שבועה נימא דלא בעי שיהיו שוה פרוטה, ועל כרחך שזהו קולא בחליפין דלא בעי שוה פרוטה, וא"כ גם במטלטלין לרב ששת לא נבעי שוה פרוטה.

מז, ב

גמ': לאפוקי משמואל דאמר קונין במרוקא

מהו 'מרוקא', והטעם שאין קונים בו

✧ ✧ ✧

רש"י כתב דמרוקא היינו כלי העשוי מגללי בקר, **והריטב"א** כתב דאינו נראה שאין קונים בזה, משום דאינו מאוס כולי האי, ופי' בשם **הראב"ד** דהיינו עביט של מ"ר שזה כלי מאוס, ומבואר בדבריו דהסיבה שאין קונים בזה הוא משום דהוי כלי מאוס, אמנם **בטור** (סי' קצה) כתב כפי' רש"י, ומבאר דהטעם שאין קונים בזה, הוא משום דהוי כלי שאינו חשוב.

גמ': למעוטי איסורי הנאה

במהרש"א לעיל (בע"א) מבואר דהא דלא מהני חליפין באיסורי הנאה הוא משום דכתיב בקרא נעל, ויש לבאר כונתו כמש"כ **בדברי יחזקאל** (סי' לט אות ה), דלחליפין בעי כלי, ודבר שאינו ראוי להשתמשות אינו חשוב כלי, שכל ענינו של כלי הוא ההשתמשות שבו.

ובאבני מלואים (סי' קלט ס"ק יג) מבאר, שדוקא לגבי גט שדי בנתינה כשר גם על איסורי הנאה, אבל בחליפין צריך שיזכה בזה המוכר, ואין זכיה באיסורי הנאה.

***גמ': אמר ר' יוחנן דבר תורה מעות קונות**

רש"י לעיל (מו, ב) כתב דהמקור דמעות קונות לרבי יוחנן, הוא משום דגבי הקדש כתיב ונתן הכסף וקם לו, דהיינו שקונה מהקדש על ידי נתינת מעות, וא"כ ק"ו דיקנה מהדיוט על ידי נתינת מעות, [והא דלר"ל לא ילפינן מהקדש, כתב **בתוס' הרא"ש** כאן די"ל דשאני הקדש שאי אפשר ממנו במשיכה, שכל היכי דאיתא ביה גזא דרחמנא איתא, ועוד כתב שמבואר בגמ' בבכורות (יג, א) די"ל דבכל אחד מצינו קנין אחד, וכיון דמרבים קנין משיכה לר"ל בהדיוט ממילא י"ל שרק משיכה מהניא ביה], אמנם **הרמב"ן** חולק על רש"י, וכתב דאי אפשר למילף הדיוט מהקדש.

והר"ח והרי"ף כתב דילפינן בק"ו מגופו, דאם גופו דהיינו עבד עברי נקנה בכסף כ"ש ממונו, **והרמב"ן** הקשה על זה, דא"כ נילף מהאי ק"ו גם שיהני שטר, ותי' דמטלטלין לא הוו בני שטרא, דאי אפשר לסיימם ואין דרך קנייתם בשטר, [ועוד הקשה, דנימא דנכרי הקונה מישראל יוכיח, דהדין דקונה גופו של ישראל בכסף, ואילו

מטלטלין הוא קונה רק במשיכה לרבי יוחנן, ועיין בפני יהושע מש"כ לישב קו' זו].

והתוס' הרא"ש כתב דסתם קנין הוא בכסף ומשום כך אמרינן שמה שכתוב וכי תמכרו היינו בכסף, ומוסיף עוד דקרא דהכא מיירי בענין כסף דהא מיירי לענין אונאה, **והרמב"ן** כתב משום דדרך קניה היא בכסף וסתם קנין הוי במעות.

*גמ' שם

לרבי יוחנן כיצד קונים מציאה ומתנה מן התורה

✧ ✧ ✧

בתוס' בבכורות (יג, א) מבואר דרבי יוחנן מודה דבמציאה והפקר שלא שייך שם קנין מעות, דמשיכה קונה, וכ"כ **הריטב"א** כאן בשם **תוס'**, וכתב שמשום כך גם במתנה שאין שם מעות, מודה רבי יוחנן שקונה במשיכה, אמנם בשם **הרמב"ן** כתב דלא מהני קנין משיכה במתנה, ויכול לקנות על ידי חליפין או בחצר או באגב.

ובקצות החושן (סי' קצח ס"ק א) הקשה על מש"כ הרמב"ן שקונה על ידי חצר, שכיון שחצר מהני מטעם יד, א"כ כיון דיד לא מהני האיך מהני חצר, אמנם כבר כתבו **המחנה אפרים** (דיני משיכה סי' ב) ועוד **אחרונים**, דבודאי גם קנין יד מהני, ורק משיכה לא מהני, והא דלא הזכיר הרמב"ן רק קנין חצר ולא קנין יד, הוא משום דבקנין יד אינו קונה אלא מה שבתוך ידו, וא"כ האיך יקנה דברים גדולים.

ובמנחת חינוך (מצוה שלו אות ט), הוכיח דבודאי מהני קנין יד, דאי לאו הכי האיך זוכה המוכר במעות שנותן לו הלוקח, **ובהגהות אמרי ברוך** על הקצות החושן הוכיח זה מהא שקונה המוכר את הסודר שנותן לו הלוקח, שבהכרח שהוא זוכה בזה בקנין יד, [כיון דאמרינן דמשיכה והגבהה לא מהני מן התורה].

גמ': שמא יאמר לו נשרפו חטיך בעליה

התוס' לעיל (מג, א) הקשה, דעכשיו שמעות אינם קונות אמאי לא חיישינן שיאמר לו נשרפו מעותיך בעליה, ותי' דעכ"פ הוי שומר חינם על המעות, וכספים אין להם שמירה אלא בקרקע כמו דאמר שמואל לעיל (מב, א).

[**והריטב"א** כאן כתב שגם אם לא צריך שמירה בקרקע דוקא, מכל מקום כל ששומרם כראוי - לא שכיח בהם גניבה ואבידה ושאר אונס], ועוד תי' התוס' לעיל שיש לו היתר להשתמש במעות, וא"כ הוי עכ"פ שומר שכר, **והתוס' הרא"ש** כאן תי' עוד שכיון שאין טורח בהצלתם, אין לחוש שלא יציל המוכר.

תוס' ד"ה נשרפו

בתוס' הרא"ש כתב לישב עוד, דמשום תקנת השוק לא רצו להצריך שני דברים כדי שיחול הקנין, כדי שלא יוכלו לחזור בהם.

גמ': אי מוקמת להו ברשותיה מסר נפשיה וכו'

ברש"י (ד"ה אי) מבואר שמה שמוקמינן את המקח ברשות המוכר עד שימשוך הלוקח, היינו לענין זה שיוכל המוכר לחזור בו באם יוקר המקח, **ובתוס' הרא"ש** כתב שזה מוכח בגמ' דאמר ר"ח דכדרך שתקנו משיכה במוכרין כך תקנו משיכה בלקוחות, ומבואר דעיקר התקנה היתה שהמוכר יוכל לחזור בו, ורק דהוסיפו על זה שגם הלוקח יכול לחזור בו, אבל מכל מקום עיקר התקנה היא שהמוכר יוכל לחזור בו.

ומה שלא תקנו מעיקרא שהלוקח יוכל לחזור בו, שזה בודאי סיבה שהמוכר יטרח להציל, יותר ממה שמתקנים שהמוכר יכול לחזור בו באם יוקיר, שהרי אם הלוקח יכול לחזור בו, המוכר יפסיד את כל המקח אם לא יציל, מבואר **ברמב"ן** שכיון שהמקח והמעות ברשותו, הדין נותן שעיקר התקנה צריכה להיות שהמוכר הוא זה שיוכל לחזור בו, ורק דאמרינן דאחר שתקנו שהמוכר יכול לחזור בו, גם הלוקח יכול לחזור בו.

[ומבואר **ברש"י** (ד"ה כך תקנו), שמה שתקנו שגם הלוקח יוכל לחזור בו, זהו משום שזה גורם דיהיה יותר סיבה שהמוכר יטרח להציל וכמשנ"ת שאם לא יציל הרי הוא יפסיד את כל המקח משום דהלוקח יחזור בו, וכן מבואר **בריטב"א** בשיטת רש"י, שמה שאמרינן כדרך

שתקנו, אי"ז סתם להשוות את הלוקח למוכר, אלא שיש בזה סיבה שיותר יטרח המוכר].

אמנם **בפירוש הר"ח** כתב בשיטת ר"ש דס"ל שרק מוכר מצי לחזור בו, דהיינו דהמוכר אומר דהואיל ואילו יהיה אונס בפירות, הרי יהיה ההפסד עלי, א"כ הרי זה עדיין שלי ולא זכה בזה הלוקח, ומשום כך אני יכול לחזור בי, אבל לוקח אמאי יוכל לחזור בו, הרי קנו לו מעותיו, ומשום תקנה בשבילו העמידו את הפירות ברשות המוכר שיהיה חייב באונסים עד שימשוך הלוקח, ומבואר בדבריו דעיקר התקנה היתה שאם יאנס המקח, שיתבטל המקח ויפסיד המוכר, ובזה כו"ע מודו, [וזה כשיטת רבינו תם שהביאו התוס'], והמחלוקת בין רבנן לר"ש, היא רק באופן שלא היה אונס במקח, האם רק המוכר יכול לחזור בו, ומשום שכיון שאמרו שיפסיד אם יאנס המקח, ממילא דהדין נותן גם שיוכל לחזור בו אף אם לא היה אונס, או דאמרינן דמכל מקום גם הלוקח יכול לחזור בו, שכיון שתקנו שהמוכר יכול לחזור בו אמרינן שגם הלוקח יכול לחזור בו כמו המוכר.

*גמ' שם

האם הלוקח יכול לחזור בו לאחר שנאנס המקח

✧ ✧ ✧

רש"י בד"ה כך תקנו כתב דאם יראה הלוקח דלקה באה יאמר חוזרני בי, **והתוס' הרא"ש** הביא דרש"י כתב דאם ישרפו יאמר הלוקח חזרתי בי, וכתב שמשמע מלשונו שרק קודם שנשרף יכול לחזור בו אבל אחר שנשרף אינו יכול לחזור בו, ומשום כך הלוקח צריך לומר חזרתי בי דהיינו קודם שנשרף.

אמנם **הרמב"ן והר"ן** כתב דשיטת רש"י שגם אחר שנאנס יכול הלוקח לחזור בו, ומבואר בר"ן דגרס ברש"י שאם ישרפו יאמר חזרני בי, ולפ"ז אדרבה מבואר ברש"י שגם אחר שנאנס יכול לחזור בו, והרמב"ן הביא דברי **רש"י** בקידושין (כח, ב), שמבואר שיכול לחזור גם אחר שנאנס.

ושיטת **הבעל המאור** שאחר שנאנס המקח אין הלוקח יכול לחזור בו, **ובשו"ת חת"ם סופר** (חלק יו"ד סי' שיד) ביאר שיטתו, דס"ל שמה שאמרו שמעות אינם קונות, אין הביאור דהמקח לא חל עד שימשוך, אלא רק שיש זכות לחזור ולבטל את המקח, וכל זמן שאינם חוזרים בהם, הרי המקח קיים, ומשום כך אמרינן שרק היכי שהלוקח מעמיד את המקח למוכר יכול לחזור בו, אבל אם נאנס המקח ואינו קיים, א"כ אין הלוקח יכול לבטל את המקח, מאחר שאינו מחזיר את המקח למוכר, [וכבר מבואר סברא זו **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד**].

תוס' ד"ה אי אמרת

שיטת **התוס'** בשם **רבינו תם והרא"ש** ועוד **ראשונים**, דהיכי שחוזר בו משום שנאנס המקח, אינו צריך לקבל עליו מי שפרע, **ובשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** כתב בשיטת הר"ף, שכל שנאנס המקח ממילא המקח מתבטל, ואי"צ אפילו חזרת הלוקח, אמנם **בהגהות אשרי** כתב ששיטת **הראב"ן** שגם אם נאנס צריך הלוקח לקבל עליו מי שפרע.

והתוס' כתב שגם היכי שאכתי לא נאנס המקח, אלא שחוזר מפני שירא שיפסיד את המקח, גם בזה אי"צ לקבל מי שפרע, וכ"כ **והרא"ש** לק' (מט, ב), אמנם **הרמב"ן** כתב בשם **הגאונים** דצריך לקבל מי שפרע, וכתב על הגמ' שהביאו התוס' לק' (שם), דאע"פ שלא הוזכר שם שצריך לקבל עליו מי שפע, מכל מקום כך הוא הדין, **והרשב"א** כתב שזה היה פשוט שיש בזה מי שפרע, ולא היה צריך לומר זה.

ובריטב"א מבואר כשיטת התוס' דליכא מי שפרע, ומיהו במש"כ התוס' שגם לר"ש הדין שיכול הלוקח לחזור בו, על זה חולק הריטב"א.

תוס' שם

במש"כ התוס' דר"ש מודה אפילו היכי שרק הוזל המקח שיכול הלוקח לחזור בו, כן מבואר גם **בבעל המאור** לק' (מט, א), אמנם **הרשב"א** הביא בשם **הר"ח** שמבואר בדבריו, שגם היכי שהוזל המקח, ס"ל לר"ש שאינו יכול לחזור בו, [**וברש"י** בסוגיין מבואר דאפילו היכי שנאנס המקח, הדין שאינו יכול לחזור בו לר"ש].

והמהר"ם שיף העיר על שיטת התוס', דמאחר שהיכי שלא הוזל ס"ל לר"ש שהלוקח אינו יכול לחזור בו, א"כ אמאי אם הוזל תקנו שיכול הלוקח לחזור בו, מאחר

שאמרינן שאין ראוי שיחזור, שהרי צריך לקבל עליו מי שפרע.

ובמה שהביאו התוס' ראיה מהגמ' לק' (עד, ב), כתב על זה **הרמב"ן** במלחמות לק' (מט, א), דשם מיירי באופן שפסק עמו מתחילה ליתן לו לאחר זמן, ומשום כך יכול לחזור בו, אבל אם קנה סתם במעות אינו יכול לחזור בו, [וכן מבואר **ברש"י** שם, וכמו שהביא **הפני יהושע** כאן].

גמ': רבי שמעון אומר וכו'

בתוס' רבינו פרץ מבואר שיטת ר"ש, דבטלו רק את הקנין של הלוקח בפירות, אבל את הזכיה של המוכר במעות לא בטלו, ורק כשחוזר בו המוכר ומעכב את הפירות לעצמו, אז ממילא בטל קנינו במעות, כיון שאינו מעמיד את הפירות ללוקח, אבל כל זמן שהוא מעמיד את הפירות ללוקח, אז לא בטל זכיתו של המוכר במעות.

*גמ': אי אמרת בשלמא מעות קונות וכו'

מבואר בגמ', דלרבי יוחנן י"ל שמה שאיכא מי שפרע, הוא משום דמעות קונות מן התורה, ולר"ל צ"ל שזהו משום דאיכא מעות בהדי דברים, **ובשיטה מקובצת** מביא את תשובת **הר"י מיגאש**, דלפי האמת אמרינן גם לרבי יוחנן שמה שאיכא מי שפרע, אי"ז רק משום שיש כאן מעות שקונים מן התורה, אלא משום שיש כאן מעות בהדי דברים, והביא ראיה דבגמ' לק' (עד, א) מבואר, דסיטומתא מהני שיצטרך לקבל עליו מי שפרע, אע"ג שסיטומתא לא מהני לקנות, והכא נמי נתינת מעות גם בלא קנין מצריך לקבל עליו מי שפרע אם חוזר בו.

אמנם **הרשב"א** כתב לומר שרק היכי שהמעות קונות אז איכא מי שפרע, וכתב שמשום כך מבואר בירושלמי שהיכי שקונה במלוה ליכא מי שפרע, דמלוה אינו קונה מן התורה, אלא דהקשה מהגמ' שהביא הר"י מיגאש דבסיטומתא איכא מי שפרע הגם שאין שם דבר הקונה אפילו מן התורה.

[**ובקצות החושן** (סי' רד ס"ק ב) כתב לומר, דבאמת גם היכי שאינו ראוי לקנות במעות הדין נותן שיהיה מי שפרע וכדמוכח מהא דסיטומתא, אלא דכתב לומר דמכל מקום ליכא מי שפרע אלא היכי שיכול להשתמש במעות, דאז חשיב שיש כאן נתינת מעות עכ"פ, אבל אם אינו יכול להשתמש במעות הרי זה כמו שלא קיבל כלום, ואין כאן מי שפרע, וגרע מסיטומתא דשם היה עכ"פ מעשה של סיטומתא].

מח, א

גמ': מי שפרע וכו'

התוס' הרא"ש מבאר דנקט אלו הדורות, משום דאנשי דור המבול היו מלאים חמס ולא עומדים בדיבורם, ודור הפלגה נקט אגב דור המבטל, ומצרים נקט משום דלא עמדו בדיבורם לשלח את בני ישראל, **ובסמ"ע** (סי' רד ס"ק ז) כתב, דבעונשם שלא אלו נתפרסם השגחת הבורא יתברך על מעשים רעים, שפרע להם לפי מעשיהם הרעים.

*רש"י ד"ה קאי

במש"כ רש"י דנפקא מינה אם קידש בו את האשה, הנה **בריטב"א** לעיל (מז, ב) הביא דברי רש"י דהיינו שקידש במעות, שהמוכר קידש את האשה במעות שקיבל מיד הלוקח קודם משיכה, והריטב"א כתב לחלוק על רש"י, דבאמת מצד זה שמעות קונות מן התורה אי"ז סיבה שיחולו הקידושין, דכיון דעכ"פ חכמים בטלו את הקנין מעות, א"כ הקנין לא חל אף בדין תורה ומשום דהפקר ב"ד הפקר, ורק דמכל מקום אי נימא דהמוכר רשאי להשתמש במעות גם קודם שהלוקח מושך את הדבר הנקנה, א"כ יחולו הקידושין משום זה שיש לו זכות להשתמש במעות.

והפני יהושע ורעק"א כתבו דיש לפרש כונת רש"י באמת, דהקידושין חלין משום דיש למוכר זכות להשתמש במעות, ורק דס"ל לרש"י דהא גופא האם המוכר רשאי להשתמש במעות, הרי זה תלוי במחלוקת האם מעות קונות מן התורה או לא, וכמו שכתב התוס' לעיל (מג, א) בתי' אחד, אמנם **באבני מלואים** (סי' כח ס"ק לג) כתב דלשון רש"י נראה מבואר דמשום דזה קנוי לו מן התורה הוא דהוי קידושין, ולא רק שמשום זה יש

לו זכות להשתמש במעות. **ובמעייני החכמה** העיר דאי נימא כהפנ"י ורעק"א, א"כ היה לו לרש"י לומר דהנפקא מינה היא האם שרי למוכר להשתמש במעות, ואמאי הוצרך רש"י להוסיף דהוא קידש את האשה במעות.

אמנם **במאירי** מבואר דכונת דברי רש"י, דהלוקח מקדש את האשה בחפץ שקנה ע"י מעות, וכתב דמיירי שתפס הלוקח את החפץ וקידש בו את אשה. [**ורעק"א** כתב דהאופן הוא, שהלוקח הקנה לאשה את החפץ ע"י קנין סודר, והיינו דאם מיירי שבא החפץ ליד הלוקח, א"כ ממנ"פ אם הוי מדעת המוכר הרי יש כאן משיכה, ואם הוי בעל כרחו של מוכר, הרי הוא חוזר בו מהמכירה, ובאופן זה בודאי דלא מהני כלל.

ובעונג יו"ט (סי' כה) כתב דמיירי שלקח שלא מדעת המוכר, וכל זמן שהמוכר לא אומר לו שימשוך ויקנה הדין דאינו קונה במשיכה, וא"כ יש כאן רק קנין מעות], וכתב המאירי לדינא דהוי ספק קידושין, משום די"ל דהפקר ב"ד הפקר, ולא הוי של הלוקח אפילו לגבי דין תורה.

ובאבני מלואים (שם) כתב דמרש"י מוכח דדין דרבנן לא מהני לדאורייתא, ואף שמדרבנן אמרו דמעות אינם קונות, מכל מקום לגבי דין תורה אמרינן דאכתי יש כאן קנין מעות שמן התורה חל המקח, אמנם **בשו"ת חת"ם סופר** (חלק יו"ד סי' שיד) כתב די"ל, דדוקא לגבי קנין מעות אמרינן דלא בטלו את הקנין שלא יחול אף מן התורה, כיון דאכתי מהני הקנין מעות גם מדרבנן לענין זה שמקבל עליו מי שפרע, אבל בעלמא י"ל דמהני הדין דרבנן גם לגבי דין תורה, **ובשערי יושר** (שער ה פ"ט) כתב, דבכל מקום תקנו לפי הצורך, ובאם יש צורך באמת בטלו את הקנין שלא יהני אף לגבי דין תורה.

ובעונ יו"ט (שם) כתב לומר, דמה שכתב רש"י דהקידושין חלין, הוא משום דס"ל דהגדר לרבי יוחנן דלא בטל כלל הקנין מעות אף מדרבנן, ורק דהתקנ"ח היא שיכולים לחזור בהם, אבל כל זמן שאין אחד מהם חוזר בו הדין דהקנין חל אף מדרבנן.

*__גמ': כגון שיחד לו כלי וכו'__

שי' **רש"י ותוס'** דבלא יחוד כלי אין חיוב קרבן, דבעי שיהיה דומיא דפקדון וגזל דהוי ממון מסוים, אבל בכפירה בחוב לבד, אין חיוב קרבן, ומשו"ה הוצרך ר"ח לומר דמיירי שיחד לו כלי.

אמנם שי' **הרמב"ן** ועוד **ראשונים** דגם בכפירת חוב לבד איכא חיוב קרבן, והא דהוצרך ר"ח לומר דמיירי ביחד לו כלי, כתב הרמב"ן דזהו משום דס"ל כרבא דמה דלא הדר קרא על על תשומת יד זהו משום דמיירי שלא משך כלי ומעות אינם קונות, וא"כ בהכרח דמיירי קרא ביחד לו כלי, והא דאינו מתחייב עכ"פ משום הכפירה על החוב, זהו משום דעל כרחך דמיירי קרא דהוא תבעו את הכלי ולא את עיקר החוב, ועוד כתב דבאמת ר"ח מיירי על סיפא דקרא דוהשיב את הגזילה וכו', דמשמע דיש לו חיוב השבה על ממון מסוים, ולזה בעי לומר שמיירי שיחד לו כלי, והוא מחויב להחזיר לו את הכלי שיחד לו, אבל אה"נ דעיקר חיוב הקרבן הוי גם בכפירת חוב לבד.

[ובמה דמבואר ברמב"ן בתי' הראשון דמיירי כאן שתבעו כלי, הנה **הריטב"א** כתב דאשמועינן קרא, דגם אם כופר בכלי לבד ולא בעיקר החוב, מכל מקום הוא חייב קרבן, ונראה דגם באופן שבאמת אכתי יש כאן חוב, מכל מקום אם כופר בכלי הרי הוא חייב.

אמנם **בשיטה מקובצת** בשם **הראב"ד** מבואר דהאופן שחייב על כפירת הכלי לבד, הוא רק באופן שבשעת היחוד כלי, אמר לו שלא יהיה לו פרעון אלא מכלי זה, ואח"כ הוא תובעו והוא אומר שהכלי נאנס, דנמצא שמפסיד זכותו לגמרי, אבל אם אכתי נשאר החוב והוא לא כפר בעיקר החוב, בזה אין לו חיוב קרבן].

__גמ': אמר לי' ר"פ לרבא וכו'__

רש"י מבאר דקו' ר"פ לרבא היא דאין להוכיח כר"ל, די"ל דמה שלא הדר על תשומת יד, הוא משום דהדר קרא על עושק, וכמו ששם חייב הגם שלא משך הכא נמי בתשומת יד.

ובתורת חיים הקשה דאי אמרינן דכיון דאפשר למילף מעושק, זה סיבה שלא צריך שיחזור הקרא גם על תשומת יד, א"כ יק' דלמסקנא מה הראיה לר"ל, הא י"ל דלא הדר מתשומת יד משום דכתיב עושק, ועוד הקשה דכמו דאמרינן לר"פ דלרבי יוחנן לא הדר קרא על

תשומת יד משום דאפשר ללמוד מעושק, כמו כן נימא לר"ל, וא"כ מדוע הקשתה הגמ' על רבא דעל תשומת יד נמי ליהדר בקרא, וכתב לומר דר"פ מק' רק דאיך אפשר לומר כר"ל, הא כיון דהדר קרא על עושק על כרחך דלא בעי משיכה, דאי בעי משיכה, אמאי מתחייב על עושק.

ובקיקיון דיונה כתב בביאור שי' רש"י, דבאמת בזה גופא נחלקו ר"פ ורבא, האם משום זה דכתיב בקרא עושק, זה סיבה שלא יחזור קרא על תשומת יד, ומשום דאפשר למילף תשומת יד מעושק או דזה לא סיבה שלא יחזור קרא, דר"פ ס"ל דכיון דאפשר למילף תשומת יד מעושק, ממילא סגי בזה שכתיב בקרא עושק, וזה השיב רבא לר"פ, דעל כרחך דעושק מיירי שנטל והחזיר, דאי לאו הכי קשה דאמאי לא הדר קרא על תשומת יד, ועל זה מקשה דמה בכך דעושק מיירי בנטל והחזיר, הא זה אינו סיבה שלא יחזור על תשומת יד, כיון דגם שם משכחת לה שיהיה חייב באופן שנטל והחזיר, ולזה משני לו שלא הדר על תשומת יד כדי שיהיה ראיה שמעות אינם קונות.

תוס' ד"ה תשומת

משה"ק מדברי ר"ש בגמ' בכתובו, הנה **התוס'** בכתובות (מב, ב) תי' בשם **רשב"א**, דשם מיירי שלא נתן לו למשוך בתורת גביה גמורה, אלא רק בתורת משכון, ומשו"ה אכתי הוי הוי ממון גמור, והוי כפירת ממון שעיקרו קנס, [**ורעק"א** שם בע"א הביא דברי **הר"ן** (תחילת פ"ו דשבועות), דכתב לומר דאי אפשר לקנות משכון במשיכה אלא במעות, וא"כ לפ"ז אי אפשר לומר דנתן לו למשוך רק בתורת משכון, דלזה לא מהני משיכה].

גמ': מתניתא וכו'

הרמב"ן לק' (מט, א) מעיר דאמאי מעל הנותן לרבי יוחנן, הא כיון דעכ"פ בטלו חכמים קנין מעות והפקר ב"ד הפקר, א"כ הרי אחר תקנ"ח עכ"פ לא חל המקח, וכתב דהתקנ"ח היתה שהם יכולין לחזור בהן, אבל עכ"פ עד חזרה יש כאן מקח ומשו"ה מעל, **והרשב"א והתוס' הרא"ש** כאן כתבו דאף דבטלו קנין מעות, מכל מקום לענין מעילה דאורייתא, לא תיקון שלא יצא לחולין.

ובמחנה אפרים (דיני מעות סי' יא) **ורעק"א** כתבו לבאר לפמש"כ התוס' לעיל (מג, א) בתי' אחד, דהאם מותר למוכר להשתמש במעות תלוי האם דבר תורה מעות קונות, דא"כ י"ל דמה שהוא מועל הוא משום דיש למוכר זכות להשתמש במעות, וכרב הונא לעיל (שם) דס"ל דהוי לוה ואיכא מעילה, [ועיין לעיל משנ"ת לבאר דברי התוס' שם].

רש"י ד"ה לבלן

הריטב"א כתב דלפי המבואר ברש"י דהוא שוכר את הבלן עצמו, צ"ל דהוא נותן לו את המעות אחר הרחיצה, דאי נותן לו קודם אינו זוכה במעות, כיון דלכו"ע שכירות שאינה משתלמת מתחילה, וכבר כתב על זה **במחנה אפרים** (דיני שכירות פועלים סי' ג) דבסוגיין מוכח שהוא נתן את המעות קודם שרחץ, [ונראה כונתו דאם משלם אחר שעבד לו, א"כ נמצא שאין כאן קנין במעות אלא פרעון חוב, ואינו שייך למחלוקת רבי יוחנן ור"ל האם מעות קונות], וכתב המחנה אפרים דבאמת מוכח מדברי רש"י, דהגם שאין שכירות משתלמת מתחילה, מכל מקום שפיר שייך שמקדים לו מעות והוא קונה אותו שיהיה פועל שלו, והביא דכן מבואר בעוד מקומות, [ועיי"ש במגיה מש"כ לבאר דברי הריטב"א].

והריטב"א כתב דהוא שוכר את המרחץ עצמו ולא את הבלן, ובמחנה אפרים שם כתב דכן מבואר בדברי **התוס'** (ד"ה בלן) שהקשה דמחוסר חזקה ותי' דשכירות קרקע נקנית בכסף, הרי דמבארים דמיירי על שכירות קרקע, ולא שכירות פועל.

תוס' ד"ה בלן

משה"ק התוס' לרבי יוחנן, תי' **הריטב"א** דרבי יוחנן ס"ל דבלן לאו דוקא נקט, **ובביאור הגר"א** (סי' קצד ס"ק יא) כתב די"ל, דרבי יוחנן ס"ל דאחר שבטלו קנין מעות, א"כ ממילא אינו קונה אף לדין תורה, ומשו"ה לא מעל כלל.

תוס' ד"ה והא

בתוס' מבואר דהנדון בסוגיה הוא לענין קנין האומן, שע"י משיכת כלי הפעולה נקנה האומן ומשתעבד

לקיים שכירותו, אמנם **הרמב"ן** ועוד **ראשונים** כתב דהנדון בסוגיה הוא לענין לקנות את כלי השכירות, [**וברמ"א** (סי' שלג סעי' א) מבואר, דמהני לענין שיכול לעכב את כלי השכירות עד שיעשה מלאכתו, וכן לענין לשכור בדמיהם פועלים אחרים], **ובריטב"א** מבואר דחולק על רבינו תם, משום דאין לומר דמשיכת הכלים יהני לקנות את האומן עצמו.

ובתוס' הרא"ש כתב על דברי רבינו תם, דהאומן יוכל לחזור בו משום דלא גרע מעבד עברי, וכיון שעבד עברי יוצא בגרעון כסף, א"כ אומן לא גרע מיניה, וגם הוא יוצא בגרעון כסף, וא"כ לעולם כשחוזר בו, הרי יש כאן גרעון כסף, דהאדון לא ישלם לו על מה שלא עשה אצלו, ומיהו כתב די"ל דדוקא ע"ע יוצא בגרעון כסף בעל כרחו של האדון משום כי לי בני ישראל עבדים, אבל בקבלן שאין בזה משום כי לי ישראל עבדים, א"כ באמת אינו יוצא בגרעון כסף בעל כרחו של הבעה"ב.

ובשיטה מקובצת בשם **הר"ש די וידאש** כתב לומר בשי' רבינו תם, דאפשר דגם הוא מודה דהאומן יכול לחזור בו מדין יציאה בגרעון כסף, אלא דעיקר כונתו לומר דמשיכת הכלים, זה גומר את ענין השכירות בין האומן והבעה"ב.

ורעק"א העיר בדברי רבינו תם, דמנין דהנפקא מינה לענין דהאומן אינו יכול לחזור בו, דלמא הנפקא מינה רק לענין הבעה"ב, שהוא אינו יכול לחזור בו, אבל האומן לעולם יכול לחזור בו, וכתב לבאר, דמה שהבעה"ב אינו יכול לחזור בו, זהו תוצאה ממה שהאומן נקנה לו, דכיון דהאומן קנוי לו, ממילא דגם הבעה"ב אינו יכול לחזור בו, אבל אי אמרינן דהאומן יכול לחזור בו, א"כ אין כאן סיבה שהבעה"ב לא יוכלו לחזור בהם, וכמו בקנין דעלמא דמה שהלוקח מתחייב בדמים הוא משום דקנה את המקח, ואם אינו קונה ממילא אין כאן חיוב דמים, הכא נמי לגבי קנין האומן, מה שהבעה"ב אינו יכול לחזור בו, זהו משום דהאומן נקנה לו, וא"כ שפיר הוכיח רבינו תם דהאומן אינו יכול לחזור בו.

<u>תוס' שם</u>

במחנה אפרים (דיני שכירות פועלים סי' ג) מעיר במש"כ רבינו תם דגם לדינא אמרינן דהאומן אינו יכול לחזור בו במשיכת הכלים, די"ל דכל מה דמבואר בגמ' דמהני משיכת הכלים זהו רק לר"ל דדבר תורה משיכה קונה, אבל לרבי יוחנן דדבר תורה מעות קונות, א"כ י"ל דבאמת אי אפשר לקנות אומן אלא במעות, ובזה לא תקנו דמשיכה יקנה ולא מעות, משום דבאומן לא שייך החשש שיאמר לו נשרפו חטיך בעליה.

ובאמת דכבר מבואר לומר כן **בחידושי הריטב"א הישנים**.

ובלחם משנה (הל' מכירה פ"ג ה"א) כתב לומר כן בשי' הרמב"ם, דאומן נקנה במעות, דלא תקנו בו משיכה.

Dirshu
דרשו ד' ועוזו
קרן עולמית לחיזוק
ועידוד לימוד התורה