מראי מקומות וביאורים

**משנתם סדורה**

**על פרק המפקיד**

כולל ביאורי ראשי הישיבות

**שלמה זושא הכהן הנדל**

בלאאמו"ר הרב **אהרן** שליט"א

ישיבת בית הלל

עיה"ת בני ברק

© כל הזכויות שמורות

בכל עניני הספר

ניתן לפנות:

שלמה הנדל

רבי יהושע 13 בני ברק

טל 052-7676412

הערות והארות

ניתן לשלוח גם לכתובת מייל:

SH527676412@GMAIL.COM

**כמו"כ ניתן להשיג בכתובת הנ"ל את ספרי "משנתם סדורה":**

**על פרק "איזהו נשך".**

**על עניני רוב וחזקה הגרמה ובן פקועה**

**במסכת חולין.**

**על תערובות במסכתות חולין וע"ז.**

**דברים אחדים**

"אודה ה' בכל לבב בסוד ישרים ועדה", על הזכות הגדולה שנפלה בחלקי, לערוך ולסדר לפני עמלי התורה, את דברי הראשונים, האחרונים, וראשי הישיבות, לפי סדר הסוגיא.

בתחילת כתיבת מראי מקומות אלו, הכוונה היתה לעסוק **בשיטת הרמב"ם בסוגיא**, ולהביא את ביאורי הראשונים האחרונים וראשי הישיבות בדעת הרמב"ם ובדעת החולקים עליו, [ולכן ארבעת הסימנים הראשונים בספר הם בשיטת הרמב"ם], אך בהמשך [החל מסימן ה'] הרחבתי את הכתיבה לביאור כל הסוגיא, תוך כדי הדגשת הביאור בדברי הרמב"ם.

לתועלת הלומדים אפרט את סדר העריכה שבספר זה, בכל סוגיא וסוגיא ערוכה לפני הלומד "משנתם" של הראשונים, האחרונים וראשי הישיבות בלשון קלה ובהירה, ואף שלא הובאו דבריהם "בלשונם", מ"מ נעשתה השתדלות גדולה שיהיו הדברים "ככתבם", בלא להוסיף ולפרשם יותר מן הנצרך להבנת הדברים, אלא שנסדרו וחולקו לפי עניני וסדרי הסוגיא, כך שהלומד שעוסק בתוך הסוגיא, יכול למצא בהם תועלת גדולה, ובפרט כשיראה את הדברים במקומם, וכן קראתי את שם הספר "**משנתם סדורה**", שהוא "משנתם" של הראשונים והאחרונים וראשי הישיבות, אשר נערכו ונסדרו כדי שתהיה הסוגיא "סדורה" לפני הלומד.

בתחילת כל סימן נכתב "**מפתח הסוגיא**", בו הובאו כל הכותרות וכותרות המשנה, מסודרים לפי סדר האותיות שבתוך הסימן, עיקר מטרתו של מדור זה הוא בכדי שימצא הלומד בקל את מבוקשו בסוגיא, ויוכל לעיין בתוך הסימן באותיות של הנושא שעוסק בו, ולא יצטרך לטרוח ולראות בתחילת הסוגיא את כל דברי הראשונים והאחרונים, בכמה נושאים שונים, כפי שהובאו באריכות בתוך הסימן, כמו"כ בתחילת הסוגיא יכול הלומד לעיין במהירות בכל הכותרות שהובאו בתוך הסימן ולראות מהם הנדונים בסוגיא, ולעיין במה שלבו חפץ.

בתוך הסימן הובאו באריכות דברי הראשונים והאחרונים, ואחריהם נכתבו במדור נפרד "**ביאורי ראשי הישיבות**", בו הובאו דבריהם של רבותינו ראשי הישיבות, החל מרבינו הגר"ח מבריסק ואילך, כאשר המטרה בחלוקה זו, היא בכדי להעמיד בבירור את גדרי הדינים והבנת הסברות, כפי דרך הלימוד המקובלת בישיבות.

וכיון שבתחילת כתיבת מראי מקומות אלו, הכוונה היתה לעסוק בשיטת הרמב"ם בסוגיא, לכן הובאו בתחילת כל סימן דברי הגמ' ודברי הרמב"ם על הסוגיא בלשונם בתחילת כל סימן, וכן הובאו במדור **"אסופת מקורות"** דברי הרמב"ם במקומות אחרים בלשונם, וכן לשונות הגמ' והירושלמי והתוספתא, שנתבאר בדברי מפרשי הרמב"ם שהם מקור דברי הרמב"ם.

מראי מקומות אלו נכתבו תוך כדי לימוד הסוגיא בזמן קיץ וזמן אלול ה' תשע"ז, במבצר התורה "**ישיבת בית הלל"** בעיה"ת בני ברק, ובראש ובראשונה נתונה התודה למורינו ראש הכולל **הגאון רבי יוסף יעקב מן שליט"א**, אשר מלבד דאגתו המיוחדת לכל צרכי הכולל, תמידים כסדרם ללא כל הפסק ואיחור, אשר הינה מהמפורסמות. מלבד זאת עיניו ולבו נתונים כל היום להוסיף עוד ועוד בעמלה של תורה בביהמ"ד, והינו מוביל ומנהיג את סדרי הסוגיות, בחכמה ובתבונה רבה עד למאוד, לראות איך כל אברך ואברך יקיף בעיון את כל הסוגיא מכל עבריה מחד, ומאידך יספיק ללמוד בהספק גדול ככל הניתן, וכל זאת בהשקפה גדולה להמשיך את צורת הישיבה, כפי שהנחילו אביו הגאון הגדול רבי מרדכי לייב מן זצוק"ל, הברכה אחת היא שיזכה להגדיל תורה ולהאדירה, וירחיב ה' את גבולו בעמלי תורה, מתוך מנוחת הדעת ושלוות הנפש.

וכן אודה לכל בני החבורה בישיבת בית הלל כל אחד ואחד לפי מעלתו, אשר היו שותפים בעצה ובתבונה והאירו עיני בהרבה ענינים, וניתן לומר שהכתיבה היתה כידא אריכתא של בני הכולל, וכן אודה לכל הת"ח הגדולים **מחברי הספרים** והמראי מקומות על פרק המפקיד, אשר העמידו בבהירות את מראי המקומות והנקודות הנחוצות להבנת הסוגיות, שנעזרתי בהם רבות בלימוד המסכת, לכולם אודה מעומק לבי, ואברכם בברכת כהן שיזכו להמשיך להגדיל תורה ולהאדירה.

כאן המקום להודות ולהכיר טובה, לכל רבותי שלימדוני תורה, והעמידוני בקרן אורה, ולימדוני את דרכי הלימוד הגירסא ההבנה והסברא, יזכו להמשיך ולהרביץ תורה, ולהעמיד תלמידים הרבה, מעוטרים בכתרה של תורה.

ברגשי אהבה וכבוד אודה לאבי מורי הרב אהרן הכהן הנדל שליט"א, שחינכני ליראת שמים ואהבת תורה ומידות טובות, ולעמול ולהתייגע בדברי תורה, ולרעייתו מרת הינדא שתחי', המסורה לכולנו בכל ליבה ונפשה, ומעניקה בשפע מטוב ליבה לכל בני המשפחה. בהערכה גדולה אודה למורי חמי זקני הגאון רבי ירחמיאל בירנצוויג שליט"א ראש הכוללים "אהל חיים משה ופנינה", שדמותו המוסרית משמשת לנו לסמל ולדוגמא, [כאן המקום להעלות את זכרה של רעייתו שעמדה לימינו במסירות מיוחדת ומופלאה, בהגברת קול התורה והתפילה בביהמ"ד, הרבנית מרת רחל לאה בירנצוויג ע"ה, בתו של האי צדיקא ופרישא, המקובל הגה"ק רבי חיים משה מנדל זצוק"ל, אשר רבים נושעו מברכותיו]. ברגש תודה מיוחד אודה למורי חמי הרב בן ציון שטרנפלד שליט"א וחמותי מרת אהובה שתחי', שזכיתי להכנס לתוך ביתם, בית שכל כולו נתינה וספוג באהבת התורה ותלמידי חכמים, יזכו כולם לאריכות ימים ושנים, בבריות גופא ונהורא מעליא, ולרוב נחת דקדושה מכל יוצ"ח.

אציין שכתיבת המראי מקומות, היתה תוך כדי הלימוד בכולל, ולא ימלט שיהיו טעויות, ואין עתה סיפק בידי ללמוד ולעבור על הכל מחדש במתינות, ובקשתי שטוחה מכל לומד שימצא טעות בדברי, אם יוכל להעירני ולהעמידני על טעותי, אודה לו מאוד על כך.

ובצאתי אפרוש כפי בתפילה, שאזכה לישב באהלה של תורה, ולעמול ולהתיגע בה כל ימי חיי, ואזכה יחד עם רעייתי שתחי', לגדל את ילדינו לתורה וליראת שמים ומידות טובות, ושלא תמוש התורה מפינו ומפי זרעינו וזרע זרעינו עד עולם.

שלמה זושא הכהן הנדל

ישיבת בית הלל בני ברק

**מכתב ברכה ממורינו ראש הכולל הגאון רבי יעקב יוסף מן שליט"א**

****

**מכתב ברכה מהגאון רבי דוד מילר שליט"א מראשי ישיבת פוניבז'**



**לכב' הרב הגאון ר' שלמה הנדל שליט"א**

**שלום וברכה !**

**הנני להודות לכת"ר על הקונטרס הנפלא "ליקוטי הרמב"ם\* עם מראי מקומות וביאורים" עמ"ס בב"מ ששדר מר לכולל "שיח יצחק" שכון ה' ב"ב, אשר הוא לתועלת גדולה ללומדי ביהמד"ר, בהיותו "משנה סדורה" בכל נושא וסוגיא, בהבאת השיטות השונות ובביאורם, ובחישוב הנפ"מ שביניהם, והמו"מ בדבריהם, מתוך הסוגיא בבהירות נפלאה, ובלשון צחה וקצרה מועט המחזיק את המרובה.**

**כולו "חכמה" ואינה מלאכה.**

**ישר כוחכם על כך.**

**והנני לברכך שתזכה לברר עוד חלקים בתוה"ק מתוך מנוחת הנפש ולהעלותם עלי כתב להפיצם בישראל.**

**\*** ספר "משנתם סדורה" נד' בתחילה בקונט' בשם זה.

מכתב זה ניתן לספר "משנתם סדורה" על פרק איזהו נשך ונדפס כאן ברשות ראש הישיבה שליט"א

**מכתב ברכה מהגאון רבי איתמר גרבוז שליט"א ראש ישיבת אורחות תורה**



**הנני בזה להוקיר את הרה"ג הנעלה והמצויין**

**רבי שלמה הנדל שליט"א מטובי האברכים**

**בישיבת בית הלל, אשר עורך ומסדר בטוטו"ד**

**יסודות הסוגיות החמורות דפרק איזהו נשך,**

**מדברי רבותינו ראשי הישיבות,**

**וגם מאריך לבאר שיטת הרמב"ם בכל סוגיא וסוגיא,**

**בדברים מאירים ומשמחים,**

**ורבים נהנו מזה והיה לתועלת.**

מכתב זה ניתן לספר "משנתם סדורה" על פרק איזהו נשך ונדפס כאן ברשות ראש הישיבה שליט"א

לע"נ

**אמי מורתי**

**מרת יונה לאה** **ע"ה**

**ב"ר יהודה זצ"ל**

עסקה במסירות בחסד ובטהרה, האירה פניה לכל נצרך.

אהבת התורה שפיעמה בקרבה, ושמחתה השלימה בגומרה של תורה,

הם שנתנו לי את הכוח למלאכה גדולה זו.

נלב"ע ביום חג מתן תורה,

עם דמדומי חמה של כניסת שבת קודש, התשס"ב

ת.נ.צ.ב.ה.

**לזכר עולם יהיה צדיק**

לע"נ מוח"ז הגה"ק

רבי **חיים משה** ב"ר מאיר יוסף **מנדל** זצוקלל"ה

נלב"ע ד' תמוז

ת.נ.צ.ב.ה.

ורעיתו הרבנית מרת פערל ע"ה ב"ר ישראל זצוק"ל

נלב"ע ג' חשון

ת.נ.צ.ב.ה.

לע"נ אא"ז

הרב דוד משה הכהן הנדל זצ"ל

ב"ר בן ציון ז"ל

נלב"ע ט"ו אב

ת.נ.צ.ב.ה.

ורעיתו א"ז מרת רחל פייגא הנדל ע"ה

ב"ר אהרן הי"ד

נלב"ע ח' טבת

ת.נ.צ.ב.ה.

לע"נ אא"ז

הרב שמחה גרינבוים זצ"ל

ב"ר יהודה זצ"ל

נלב"ע כ"ג שבט

ת.נ.צ.ב.ה.

לע"נ אא"ז

הרב יהודה גרינבוים זצ"ל

ב"ר שמחה זצ"ל

נלב"ע י"ב אב

לע"ז מוח"ז

הרב גבריאל שטרנפלד זצ"ל

ב"ר מיכאל ז"ל נלב"ע ז' ניסן

ת.נ.צ.ב.ה.

ורעיתו מרת מרת רעכל שטרנפלד ע"ה

ב"ר יוסף יצחק זצ"ל

נלב"ע כ' כסליו

ת.נ.צ.ב.ה.

לע"נ אמי זקנתי

הרבנית מרת רחל לאה בירנצוויג ע"ה

בת הרה"צ רבי חיים משה מנדל זצוק"ל

נלב"ע י"א ניסן

ת.נ.צ.ב.ה

ת.נ.צ.ב.ה.

ורעיתו א"ז מרת ביילא גרינבוים ע"ה

ב"ר אליעזר ליפא הי"ד

נלב"ע כ"ט ניסן

ת.נ.צ.ב.ה.

לע"נ דודי הרב אברהם אבא הכהן רובין זצ"ל

ב"ר יחיאל מיכל שיבלט"א נלב"ע י"ד תשרי ת.נ.צ.ב.ה.

לע"נ דודי הרב משה שטרנפלד זצ"ל

ב"ר גבריאל זצ"ל נלב"ע כ"ג אב ת.נ.צ.ב.ה.

לע"נ הרב אליעזר דוד זצ"ל ב"ר משה יהושע זצ"ל

נלב"ע כ"ד אייר ת.נ.צ.ב.ה.

לע"נ הרב משה ב"ר ירמיהו זצ"ל

נבל"ע כ"ו אב תשע"ט ת.נ.צ.ב.ה.

לע"נ הרב משה ב"ר נתן זצ"ל

נבל"ע ח' סיון תשע"ו ת.נ.צ.ב.ה.

לע"נ הרב משה זצ"ל ב"ר יצחק זצ"ל

נלב"ע י"ז סיון ת.נ.צ.ב.ה.

**תוכן העניינים**

תוכן עניינים מורחב נדפס בתחילת כל סימן במדור מפתח הסוגיא

סימן א' בשיטת הרמב"ם בענין פרה לכפילא 1

סימן ב' בשיטת הרמב"ם והראב"ד בקנין שבח דיוקרא 6

סימן ג' בדעת הרמב"ם בענין שומא הדר 11

סימן ד' בדעת הרמב"ם בענין כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חבירו 15

סימן ה' סוגיא דשומר שמסר לשומר (א') בביאור פלוגתת רב וריו"ח 20

סימן ו' בסוגיא דשומר שמסר לשומר (ב') בביאור פלוגתת אביי ורבא 27

סימן ז' בסוגיא דשומר שמסר לשומר (ג') בענין מיעט בשמירתו 30

סימן ח' בסוגיא דשומר שמסר לשומר **(ד')** בענין חיוב שמירה בבעלים במיעט בשמירתו 38

סימן ט' בסוגיא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס (א') בענין אונס מחמת הפשיעה והבלא דאגמא 41

סימן י' בסוגיא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס **(ב')** 49

סימן י"א בענין גזל מאחד מחמישה 55

סימן יב'בענין נטר כדנטרי אינשי 63

סימן יג' בענין מתנה ש"ח להיות כשואל 67

סימן יד סוגיא דשליחות יד **(א')** בביאור החילוק בין שליחות יד לגזילה 74

סימן טו' סוגיא דשליחות יד **(ב')** בביאור דעת הרמב"ם בדעת שמואל בחבית ובספיקא דארנקי 82

סימן טז'סוגיא דשליחות יד **(ג')** בענין שליחו"י צריכה חסרון ושואל שלא מדעת 86

סימן יז' סוגיא דשליחות יד **(ד')** בילפותא דשליחו"י משואל 96

סימן יח'בחיוב ש"ש בגניבת אונס 100

סימן יט' סוגיא דשליחות יד **(ה')** בשעת החיוב בשליחו"י בשואל ובגזלן 104

סימן א'

בשיטת הרמב"ם בענין פרה לכפילא

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

ביאור דעת הרמב"ם דהבהמה חוזרת לבעלים

1. להרמב"ם הבהמה חוזרת לבעלים, ולתוס' הבהמה של השומר
2. כתב הש"ך דאפשר דהרמב"ם מודה לתוס'
3. ביאור המ"מ דהרמב"ם פסק כר"ז בל"ק
4. ראיות דהרמב"ם פסק כל"ק
5. ביאור המ"מ דלהרמב"ם הגיזות דאחר הגניבה של הבעלים
6. בביאור הנ"מ בין הלישנות בגמ'
7. דברי הש"ך דהראשונים מודים לביאור הרמב"ם בגמ'
8. דברי הדרישה דלביאור המ"מ בגמ' מוכח דרש"י פליג על הרמב"ם
9. דברי הגרעק"א דהתוס' הרא"ש ביאר כמ"מ דלל"ק כל הגיזות והוולדות לבעלים
10. דברי הרא"ש דקיי"ל כל"ק דכן משמעות לשון הברייתא
11. דברי התוס' הרא"ש בביאור לשון הברייתא לדעת הל"ב

בביאור הא דמהני קנין בהמה לכפילא ולא הוי דשלב"ל

1. ביאור הקצוה"ח והגרעק"א דאינו דשלב"ל דהבעלים שותף עם השומר ביוקרא ובכפל
2. דברי הגרעק"א דא"א לומר דמוכר כפל לא קני ומוכר בהמה לכפילא דקני
3. לדברי הקצוה"ח מודה הרמב"ם לתוס' בביאור ההו"א
4. חילוק הקצוה"ח בין פרה לכפילא לבין עבד לקנס
5. ביאור הנתיה"מ דהרמב"ם פסק דהבהמה לבעלים מספק

דעת הכס"מ דמקור דברי הרמב"ם הוא מהגמ' בב"ק

1. דברי הכס"מ דיש ראיה להרמב"ם מהגמ' בב"ק
2. דברי התוס' רי"ד דבב"ק מוכח דאין לשומר קנין גמור לעצמו
3. דחית הריא"ז דבב"ק מבואר להיפך דיכול השומר לומר לבעלים שהם הסתלקו
4. דחיית החי' אנשי שם את הראיה מב"ק
5. ביאור החי' אנשי שם בגמ' בב"ק
6. קושית החי' אנשי שם על הכס"מ בביאור סוגיין

## ביאורי ראשי הישיבות

1. דחית הגר"ח לתירוץ הקצוה"ח
2. ביאור האבהא"ז דאף שהפרה לבעלים הכפל שייך לשומר
3. ביאור הגר"ח דחלוק פרה לכפילא מעבד לקנס
4. דברי הגר"ח דהקנס בעבר הוא כפרה ולא ממון אך דינו שהוא של הבעלים
5. הוכחת הגר"ח דאין הלוקח זוכה בקנס מצד עצמו
6. קושית הגר"ח דמוכח דקנס הוא תשלומין
7. ביאור הגר"ח דהמחייב בקנס הוא כפרה ודינו תשלומין
8. ביאור סוגיין לפי יסוד הגר"ח
9. דברי הגר"ח דלתוס' בין בפרה לכפילא ובין בעבד לקנס הוי ספק דשלב"ל
10. ביאור הגר"ח בשו"ט בסוגיין לדעת הרמב"ם
11. דברי הגרש"ר דבכס"מ מוכח דלא כהגר"ח
12. ביאור הגרש"ר דכל שלא עמד בדין חשיב הקנס כדשלב"ל
13. ביאור הגרש"ר בחילוק בין פרה לכפילא לעבד לקנס
14. ראית הגרש"ר ליסוד הגר"ח



## אסופת מקורות

1. **רמב"ם שאלה ופקדון פ"ח ה"א:** המפקיד אצל חבירו בהמה או כלים ונגנבו או אבדו אמר הריני משלם ואיני נשבע ונמצא הגנב משלם תשלומי כפל טבח או מכר משלם תשלומי ארבעה וחמשה למי משלם למי שהיה הפקדון אצלו שהרי אמר אשלם. חזרה הבהמה עצמה חוזרת לבעליה, היא וגזותיה וולדותיה, שאין זה השומר קונה שבח הבא מגופה, אלא שבח הבא מאליו, וכבר ביארנו שאין הגנב מחזיר גזות וולדות אלא לפני יאוש וכו'.
2. **גמ' גיטין דף מב ע"ב:** איבעיא להו עבד שמכרו רבו לקנס, (שאם יגחנו שור יהא קנסו שלו, אבל לשאר דברים לא מכרו), מכור (לקנס מיהא), או אינו מכור (ואם נגח קנסו לרבו ראשון, דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם). תיבעי לר"מ תיבעי לרבנן, תיבעי לר"מ, עד כאן לא קאמר ר"מ אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, אלא כגון פירות דקל דעבידי דאתו, אבל הכא מי יימר דמינגח, ואם תמצא לומר דמינגח ממאי דלמא מודה ומיפטר. ותבעי לרבנן, עד כאן לא קאמרי רבנן אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, אלא כגון פירות דקל דהשתא מיהא ליתנהו, אבל הכא הא קאי שור והא קאי עבד מאי. אמר ר' אבא ת"ש ויליד בית וכו' (לענין אכילת תרומה, ויליד ביתו הם יאכלו בלחמו, יליד בית, בן שפחתו), ומנין שאע"פ שאינו שוה כלום ת"ל יליד בית מכל מקום וכו', ואי סלקא דעתך עבד שמכרו רבו לקנס מכור מי איכא עבדא דלא מזדבין לקנסא, אין איכא עבד טרפה, (שאין משלמין עליו קנס דגברא קטילא הוא), והא חזי למיקם קמיה, במנוול ומוכה שחין (דמאיס, והוי נמי טרפה דלאו בר קנסא הוא).
3. **רמב"ם מכירה פכ"ג ה"ג**: מכר עבדו לקנס שאם יוגח וימות יהיה קנס של לוקח, הרי זה ספק לפיכך לא קנה, ואם תפש הקנס אין מוציאין מידו.
4. **גמ' ב"ק דף קח ע"ב:** תבעוהו בעלים לשומר (לשומר חנם) ונשבע (שנגנבה ונפטר, ואח"כ שילם לפנים משורת הדין), והוכר הגנב, תבעוהו בעלים והודה, תבעו שומר וכפר, והביא עדים. נפטר גנב בהודאת בעלים (מי נפטר הגנב מן הכפל כשאר מודה בקנס), או לא. מי אמרינן מצי אמר ליה שומר לבעלים, אתון כיון דשקליתו לכו דמי אסתליקתו לכו מהכא, או דלמא מצי אמרי ליה כי היכי דאת עבדת לן מילתא (טובה ששילמת לפנים משורת הדין), אנן נמי עבדינן לך טרחינן בתר גנבא (הלכך על דידן נמי רמיא למיעבד מילתא דטיבותא לאהדורי בתר גנבא ולמתבעיה, ותביעתן תביעה), שקלנא אנן דידן, ושקול את דידך, תיקו.
5. **גמ' ב"ק דף נ"ז ע"ב:** לימא מסייע ליה השוכר פרה מחבירו ונגנבה ואמר הלה הריני משלם ואיני נשבע ואח"כ נמצא הגנב משלם תשלומי כפל לשוכר סברוה כרבי יהודה דאמר שוכר כנושא שכר דמי ומדקתני ואמר הריני משלם ואיני נשבע מכלל דאי בעי פטר ליה נפשיה בשבועה ה"ד כגון דקא טעין טענת לסטים מזויין וקתני ואח"כ נמצא הגנב משלם תשלומי כפל לשוכר ש"מ לסטים מזויין גנב הוא אמרי מי סברת כר"י דאמר שוכר כנושא שכר דמי דלמא כר"מ ס"ל דאמר שוכר כשומר חנם דמי איבעית אימא כדמחליף רבה בר אבוה ותני שוכר כיצד משלם ר"מ אומר כשומר שכר ר"י אומר כשומר חנם רבי זירא אמר הכא במאי עסקינן בטוען טענת לסטים מזויין ונמצא לסטים שאינו מזויין.

מראי מקומות וביאורים

# ביאור דעת הרמב"ם דהבהמה חוזרת לבעלים

להרמב"ם הבהמה חוזרת לבעלים, ולתוס' הבהמה של השומר

1. במ"מ וכן בכס"מ בשם תלמידי הרשב"א[[1]](#footnote-1) מבואר דלדעת הרמב"ם אינו מקנה את הבהמה עצמה, אלא מקנה רק את הפרה לכפילא, ולכך הבהמה עצמה חוזרת לבעלים. וכתב הש"ך (רצה' יא') דלפי"ז פליג הרמב"ם ע"ד התוס' דכתבו דלמסקנא מקנה לו את גוף הפרה, ורק את השבח דגופא לא מקנה, דנעשה כא"ל חוץ משבחא דגופא. ואילו להרמב"ם לא מקנה לו את הבהמה כלל וממילא שבחא דגופא של הבעלים, [אמנם הגרעק"א כתב דאף התוס' ס"ל דהבהמה עצמה חוזרת לבעלים], ובתוס' רי"ד כתב בפירוש דהבהמה חוזרת לבעלים[[2]](#footnote-2).

כתב הש"ך דאפשר דהרמב"ם מודה לתוס'

1. אך הש"ך הוסיף דמ"מ קרוב לומר שאף הרמב"ם סובר שאם השומר רוצה לעכב לעצמו את הפרה הוא יכול לעכב, ולא פליג על התוס', אלא דבגמ' איירי קודם ששילם השומר ומסתמא לא איכפת ליה לשומר אם יקבל את הפרה עצמה, או שלא ישלם את דמיה, ולכן נקט הרמב"ם דחוזרת הבהמה עם הגיזות והוולדות, אבל אחר שהשומר שילם הבהמה שלו. אמנם שאר האחרונים נקטו בפשיטות דהרמב"ם פליג על התוס', וס"ל דהבהמה של הבעלים.

ביאור המ"מ דהרמב"ם פסק כר"ז בל"ק

1. וכתב המ"מ דמקור דינו של הרמב"ם הוא דפסק כרב זירא בל"ק, דנעשה כאומר לו חוץ מגיזותיה וולדותיה. והא דהוציא הרמב"ם מדברי ר"ז, דאף את הבהמה עצמה לא מקנה לו, ביאר בחי' אנשי שם**[[3]](#footnote-3)** (דף יח ע"ב מדפי הרי"ף) דכיון שיש אומדן דעת דלא מקנה לו שבחא דגופא, א"כ יש גם אומדן דעת דלא ניחא ליה להקנות את גוף הבהמה, כיון דנוח לו לאדם בבהמתו שמכירה כמבואר בכמה מקומות בגמ'. ובאו"ש ביאר דכיון דאינו מקנה לו את שבחא דגופא, כ"ש שאינו מקנה את הבהמה עצמה. וכל הקנין שיש לשומר הוא רק בפרה לשבח דעלמא ולכפילא[[4]](#footnote-4).

ראיות דהרמב"ם פסק כל"ק

1. והוסיף הש"ך (שם) דכדברי המ"מ מוכח מדלא חילק הרמב"ם בין עומדת באגם לאינה עומדת באגם, דזוהי אחת מהנ"מ בין ל"ק לל"ב, ומוכח דפסק כל"ק, וממילא אין כל חילוק בזה. [ויסוד ראיה זו היא ברא"ש (סי' א') דכתב דקיי"ל כל"ק, כיון דבמתני' קתני סתמא בין בעומדת באגם בין ברשותו]. ובחי' אנשי שם (שם) הוסיף דכדברי המ"מ מדויק בדברי הרמב"ם, מדכתב דהבהמה חוזרת עם גיזותיה וולדותיה, כיון שהוא שבח הבא מגופה ואינו שבח הבא מאליו. ולשון זה הוא לשון הגמ' במסקנת ר"ז, ומוכח דזהו מקור דינו של הרמב"ם, דהבהמה עצמה לא גרע משבחא דגופה, ומה שהקשה ר"ז דאף הגיזות והוולדות יהיו לשומר, ומשמע דאת הבהמה ג"כ מקנה לו, זה קשה רק לפי ההו"א, וע"ז גופא תירצה הגמ' דשבחא דגופא לא מקנה ליה, וכן את הבהמה עצמה**[[5]](#footnote-5)**.

ביאור המ"מ דלהרמב"ם הגיזות דאחר הגניבה של הבעלים

1. עו"כ המ"מ בביאור הא דפסק הרמב"ם כר"ז בל"ק, דהרמב"ם פירש את קושית ר"ז דהיא על כל הגיזות והוולדות בין אלו שלפני הגניבה ובין אלו שלאחריה. וא"כ לל"ק לא היה לרבא תירוץ על קושית ר"ז, דדברי רבא דמקנה לו את הבהמה, הם כנגד הברייתא דהגיזות והוולדות הם לבעלים. וכתב המ"מ דלכך המסקנא לל"ק היא כדעת ר"ז דנעשה כאומר לו חוץ מגיזותיה וולדותיה, בין לפני הגניבה ובין לאחריה, דשבחא דגופא לא מקני איניש. אבל לל"ב דרבא דמקנה לו סמוך לגניבתה, א"כ ל"ק על רבא מהברייתא כלל, דאפש"ל דכוונת הברייתא לגיזות והוולדות שלפני הגניבה דהם לבעלים, אבל אלו שלאחר הגניבה קנה השומר. ומ"מ ר"ז סבר שאף אלו שבבית הגנב הם לשומר כפשטות לשון הברייתא, והרמב"ם פסק כוותיה כיון דלל"ק אין לרבא תירוץ על קושיתו.

בביאור הנ"מ בין הלישנות בגמ'

1. והוסיף המ"מ דנחלקו הרמב"ם ושאר הראשונים, בביאור הנ"מ בין הלישנות בקושיא דר"ז, דהראשונים פירשו שהנ"מ היא דלל"ק אפשר להקשות את קושית ר"ז, דכיון שמקנה לו את הבהמה משעת הפקדון, קשה למה הגיזות והוולדות הם לבעלים. ולל"ב אין מקום לקושיה זו כיון שכל הקושיה היא מהגיזות והוולדות שבין הפקדון לבין הגניבה, והא לא מקנה לו את הבהמה אלא סמוך לגניבתה ופשיטא שהם לבעלים. והרמב"ם סבר שהנ"מ היא להלכה, דלל"ק המסקנא היא כר"ז דאינו מקנה לו שבחא דגופא כלל, ולל"ב המסקנא היא כרבא דמקנה לו את הבהמה סמוך לגניבתה, ופסק הרמב"ם כל"ק[[6]](#footnote-6).

דברי הש"ך דהראשונים מודים לביאור הרמב"ם בגמ'

1. אמנם הש"ך (רצה' ט') כתב דשאר הראשונים מודו להרמב"ם בפירוש הגמ', ואף הרא"ש והטור ורבינו ירוחם פירשו דלל"ק נעשה כא"ל חוץ משבחא דגופא, וגם את הגיזות והוולדות שאחר הגניבה לא מקנה לו. וכ"מ שפירשו דהנ"מ היא רק אם שייך להקשות את קושית ר"ז היא רק בהו"א.

דברי הדרישה דלביאור המ"מ בגמ' מוכח דרש"י פליג על הרמב"ם

1. אבל הדרישה (רצה' ג' ד"ה אבל בגיזות) כתב דלביאור המ"מ בגמ' מוכח דרש"י פליג על הרמב"ם, וס"ל דהנ"מ היא רק אם אפשר להקשות את קושית ר"ז.

דברי הגרעק"א דהתוס' הרא"ש ביאר כמ"מ דלל"ק כל הגיזות והוולדות לבעלים

1. ובגרעק"א (לד ע"א) הוכיח כביאור המ"מ מדברי התוס' הרא"ש (לה ע"א ד"ה ואמרי) דכתב דלל"ב קנה השומר גם את הגיזות והוולדות שאחר הגניבה. ומבואר מדבריו דלל"ק כל הגיזות והוולדות הם לבעלים בין לפני הגניבה ובין לאחריה.

דברי הרא"ש דקיי"ל כל"ק דכן משמעות לשון הברייתא

1. וכן מבואר בדברי הרא"ש בפסקיו (סי' א') דכתב דקיי"ל כל"ק כיון דבברייתא מבואר כל"ק דאינו קונה את הגיזות והוולדות, דאילו לל"ב ל"ש הלשון "חוץ" מגיזותיה וולדותיה, דהא אלו שלפני הגניבה כולם לבעלים ואלו שלאחריה כולם לשומר. והוסיף דמ"מ אפשר לפרש את הברייתא בדוחק אף לל"ב.

דברי התוס' הרא"ש בביאור לשון הברייתא לדעת הל"ב

1. ובתוס' הרא"ש (שם) ביאר יותר דלל"ב הברייתא באה לבאר את המשנה, דהקנין הוא סמוך לגניבה ולכן הגיזות והוולדות דקודם הגניבה לבעלים. ובאה הברייתא לאפוקי מל"ק דאי קונה מעכשיו אמאי אין הגיזות והוולדות של השומר, דדוחק לחלק בין שבחא דגופא לשבחא דמעלמא.

# בביאור הא דמהני קנין בהמה לכפילא ולא הוי דשלב"ל

ביאור הקצוה"ח והגרעק"א דאינו דשלב"ל דהבעלים שותף עם השומר ביוקרא ובכפל

1. הקשה הקצוה"ח (רצה' ד') דאם מקנה לו רק את הפרה לכפילא ולא את הבהמה עצמה, א"כ הוא דשלב"ל כדכתבו התוס'. וביאר הקצוה"ח [וכן ביאר הגרעק"א בדעת התוס'] דלהו"א דמקנה לו רק את הפרה לכפילא לא חלה המכירה דכיון שאין המכירה אלא לענין הכפל לא חשיב ששוה ממון, והכפל עצמו הוא דשלב"ל ולכך לא חלה המכירה. אבל למסקנא דמקנה לו גם את השבח דמעלמא דהיינו היוקרא, חלה המכירה שיש בה שוה פרוטה לענין היוקרא דהיוקרא הוא עבידי דאתו, וכיון שהוי כשותף לענין היוקרא לכך חל גם הקנין על הכפל ונעשה שותף עמו לענין היוקרא והכפל ממילא שלו, דקונה את כל השבח דמעלמא. והיינו דאף דמדין בהמה לכפילא א"א לקנות מ"מ קונה מדין שותף, וכדכתב הרשב"א בגיטין (מג.), ועי' במ"ש הגר"ח (עי' אות ‎כג).

דברי הגרעק"א דא"א לומר דמוכר כפל לא קני ומוכר בהמה לכפילא דקני

1. אמנם הגרעק"א הוסיף דצ"ע לחלק בין מוכר כפל לבדו דלא קני אף שקונה את היוקרא, לבין בהמה לכפילא שקונה את היוקרא וממילא זוכה בכפל.

לדברי הקצוה"ח מודה הרמב"ם לתוס' בביאור ההו"א

1. ולפי דברי הקצוה"ח אין חילוק בביאור ההו"א בין הרמב"ם לבין התוס', דאף בהו"א הבינה הגמ' דמקנה לו את הבהמה לכפילא, ונחלקו רק במסקנא. דלתוס' המסקנא היא דמקנה לו את גוף הבהמה, ולהרמב"ם נשאר גם למסקנא דמקנה לו את הבהמה לכפילא, ואפ"ה אינו דשלב"ל כיון שמקנה לו גם את היוקרא, וקונה אותה מדין שותף ולא מדין בהמה לכפילא גרידא, וע"ע בזה בדברי הגר"ח (עי' אות ‎לב).

חילוק הקצוה"ח בין פרה לכפילא לבין עבד לקנס

1. ובזה ישב הקצוה"ח את קושית התוס' מ"ש מעבד לקנס דהגמ' בגיטין (מג ע"א) מסתפקת האם הוי דלשב"ל ולא חלה המכירה, ואילו הכא פשיטא לגמ' דהוא דשלב"ל. וכן ברשב"א שם הקשה דאפילו לרבנן דאף בפירות דעבידי דאטו לא קנה, מ"מ בעבד יחשב כשותף עם הבעלים בגופו לענין הקנס, וכן הקשה הרשב"א בפרה לכפילא למה לא העמידה הגמ' דנעשה שותף עם הבעלים לענין הכפל, וכתב הקצוה"ח דלדבריו ל"ק דהא דבעבד לא חלה המכירה הוא כיון שאם העבד אינו שוה פרוטה אלא לקנסו, אי"ז מכירה דאין הקנס נחשב ששוה ממון, משא"כ הכא דחלה המכירה לענין השבח שהוא שוה ממון.

ביאור הנתיה"מ דהרמב"ם פסק דהבהמה לבעלים מספק

1. ובנתיה"מ (רצה' ד') כתב לתרץ לדעת הרמב"ם את קושית התוס' ממקנה עבד לקנס, דשם הוא ספק ואמאי הכא א"א להקנות בהמה לכפילא. דאפש"ל דהכא לא מקנה לו את גוף הפרה כלל, וכיון דהגמ' בגיטין נשארה בספק, א"כ בבהמה עצמה לא זכה השומר דהיא נשארת בחזקת מר"ק דהוא הבעלים, ובכפל וביוקרא זכה השומר. ובביאור דבריו כתב בקונטרסי שיעורים להגר"י גוסטמאן (יט' ו') דכיון שהספק הוא לאחר הגניבה ואינה ברשות השומר, להכי הפרה עצמה בחזקת מר"ק. אבל בכפל זוכה השומר ממנפ"ש דאי לא מהני פרה לכפילא, א"כ יש אומדנא שמקנה לו גוף הפרה[[7]](#footnote-7) [[8]](#footnote-8).

# דעת הכס"מ דמקור דברי הרמב"ם הוא מהגמ' בב"ק

דברי הכס"מ דיש ראיה להרמב"ם מהגמ' בב"ק

1. **הכס"מ** (וכן בב"י רצה') כתב בשם **תלמידי הרשב"א** דיש ראיה לדברי הרמב"ם מהגמ' בב"ק (קח:) דמבואר שם דהבעלים מקבל את הקרן וחשיבא הקרן כדידיה, דהגמ' שם מסתפקת היכא דשילם השומר ולא נשבע, ואח"כ הוכר הגנב והודה הגנב לבעלים, אבל כשתבעו השומר כפר בו הגנב, ואח"כ באו עדים שהוא הגנב. האם נחשבת תביעת הבעלים תביעה, והוי הגנב מודה בקנס ונפטר מהכפל לשומר, או שאין תביעתן תביעה. דהשומר טוען "אתון כיון דשקליתו לכו דמי אסתליקתו לכו מהכא", והבעלים טוענים "שקלנא אנן דידן, ושקול את דידך", וביאר הכס"מ דהבעלים טוענים שהם מקבלים את הבהמה עצמה, ולכן יש להם תביעה לגנב.

דברי התוס' רי"ד דבב"ק מוכח דאין לשומר קנין גמור לעצמו

1. ובאמת ראיה זו כבר הביאה התוס' רי"ד בסוגיין, דבגמ' שם מוכח דאין לשומר קנין גמור שיכול לעכב את הבהמה לעצמו, אלא דהבעלים נוטלים את הפרה ומחזירים לו את הדמים, והוסיף דהא דמבואר בסוגיין דמקנה לו את הפרה מעכשיו, היינו לקנות פרה לכפילא כדקל לפירותיו.

דחית הריא"ז דבב"ק מבואר להיפך דיכול השומר לומר לבעלים שהם הסתלקו

1. ובפסקי הריא"ז **(קונ' הראיות ראיה א')** דחה את הראיה שהביא זקינו התורי"ד [והכס"מ], דמהגמ' בב"ק מבואר להיפך דהבהמה אינה של הבעלים, מהא דאמר השומר לבעלים שהם הסתלקו, ומשמע שאינה שלהם. אלא דכוונת הגמ' לומר דאף שאין הבהמה של הבעלים, אפ"ה טוענים הבעלים לשומר שיש להם זכות תביעה על הגנב, כיון שהם רוצים לעשות נחת רוח לשומר, ואף שאי"ז מעיקר הדין מ"מ חשיבא תביעתם לגנב תביעה, והודאת הגנב לבעלים חשיבא הודאה.

דחיית החי' אנשי שם את הראיה מב"ק

1. וכעי"ז כתב בחי' אנשי שם[[9]](#footnote-9) (דף יח ע"ב מדפי הרי"ף) לדחות את הראיה מב"ק דאם הפרה עצמה חוזרת לבעלים, מה טוען להם השומר דכיון שקיבלו את הדמים הסתלקו, הא יש להם זכות בגוף הפרה, ואין הם מסולקים מתביעתם לגנב. ומסתמא ניחא להם בפרה עצמה, כמבואר בכמה מקומות בגמ' דאדם נוח לו בבהמתו שמכירה כבר. ועוד הקשה בחי' אנשי שם למה האריכה הגמ' שם בביאור הצד שתביעת הבעלים חשיבא תביעה [דעשו לו טבה וכו' עיי"ש], הא היה לגמ' לומר בפשיטות דכיון שהפרה עצמה חוזרת לבעלים לא נסתלקו מהתביעה. והוסיף בחי' אנשי שם דהש"ך (רצה' יא') ג"כ כתב דאין ראית הכס"מ מוכרחת, ויתכן שזו כוונתו.

ביאור החי' אנשי שם בגמ' בב"ק

1. אלא ביאר בחי' אנשי שם דכוונת הגמ' שם דשקלנא אנן דידן היינו שכבר נטלו את הדמים, ושקול את דידך היינו את הקרן מהגנב, דניחא לשומר שיודה הגנב לבעלים, כיון שלא ידעי הבעלים שיהיה לשומר עדים על הגנבה, ולכך טוענים דתביעתן לגנב היא תביעה. [ויעוי' עוד בשיטמ"ק בב"ק בשם הרמ"ה דביאר את לשון הגמ' שם באופ"א מהתורי"ד והכס"מ].

קושית החי' אנשי שם על הכס"מ בביאור סוגיין

1. ובעיקר דברי הכס"מ הקשה בחי' אנשי שם דאי הקרן של הבעלים לגמרי, א"כ מקנה רק את הפרה לכפילא ואינו מקנה את גוף הבהמה לשומר כלל, ומה הקשה ר"ז דאף הגיזות והוולדות יהיו לשומר. ובשלמא לביאור המ"מ (עי' אות ‎ג) זהו גופא השו"ט בדברי ר"ז, אבל לכס"מ דבגמ' הכא לא מבואר כן, קשה מה הקשה ר"ז.

ביאורי ראשי הישיבות



דחית הגר"ח לתירוץ הקצוה"ח

1. בדברי הקצוה"ח והגרעק"א (עי' אות ‎יב) כתב הגר"ח (מכירה כג' ג', ד"ה אכן הרמב"ם) דא"א לומר דמה שמקנה לו את היוקרא אינו מועיל לקנות את הכפל שהוא דשלב"ל, דכיון שגוף הפרה של הבעלים, אין שייכות בין הזכות של הכפל לזכות של היוקרא דכ"א הוא קנין בפנ"ע, ומה שקונה את היוקרא ל"מ לקנות את הכפל. ובחי' רבי ראובן (סי' יט הערה 1) הוסיף להקשות דהכא הכפל שאינו מגופה אינו נקנה במשיכה שמושך את הבהמה לענין היוקרא, וה"ז כעושה משיכה בדבר אחד בכדי לקנות בו גם את הדבר השני דל"ק, ול"ד לקנין סודר שמעשה הקנין הוא גם על המטבע.

ביאור האבהא"ז דאף שהפרה לבעלים הכפל שייך לשומר

1. ובאבהא"ז ביאר דאף שגוף הבהמה חוזר לבעלים, מ"מ חשיב קנין כספו דשומר לענין הכפל, כיון שאם מתה או הוזלה הנזק הוא לשומר, חשיב דדין הממון הוא לשומר. וכמו שמצינו בכהן ששם בהמה מישראל, דכיון שחייב באונסיה ובכחשה ובפחת דמיה, מאכילה בתרומה דחשיבא קנין כספו. ומבואר דכל דזכות הממון היא לכהן חשיבא קנין כספו, וה"ה לשומר.

ביאור הגר"ח דחלוק פרה לכפילא מעבד לקנס

1. והגר"ח (מכירה כג' ג') ביאר את החילוק בין בהמה לכפילא לעבד לקנס, דהכפל שבא על הגניבה הוא מגיע מכח הבעלות הממונית של הבעלים על הבהמה, ולכן כשהשומר קונה את הבהמה לכפילא, הוא נעשה הבעלים עליה לענין גניבה, והגנב חייב לשומר את הכפל דהוא מכח הבעלות הממונית שקנה השומר בבהמה, ואף דהבהמה עצמה של הבעלים, מ"מ לענין הגניבה רק השומר הוא הבעלים.

דברי הגר"ח דהקנס בעבר הוא כפרה ולא ממון אך דינו שהוא של הבעלים

1. אבל החיוב קנס בשלושים של עבד, כתב הגר"ח דאינו חיוב ממון דהוא כפרה כמו כופר בבן חורין, [עיי"ש שהוכיח כן מדברי הרמב"ם], ואינו מגיע מכח הזכות והבעלות של האדון על העבד, אלא שיש דין נוסף דחיוב הכפרה היא לבעלים, ודין זה הוא מכח הקנין איסור שיש לאדון בעבד. וא"כ כשמוכר את העבד לקנס, עיקר החיוב של הקנס הוא לבעלים, כיון דזכות זו אינה זכות ממון שיש לאדון בעבד, והלוקח זוכה בקנס רק מכח הבעלים.

הוכחת הגר"ח דאין הלוקח זוכה בקנס מצד עצמו

1. והוסיף הגר"ח דכן מוכח מהא דאיתא בגמ' בגיטין דקנס לא דמי לפירות דקל כיון דמי יימר דמינגח וכו', ואי הקנס קנוי ללוקח ע"י שהוא אדון של העבד לענין זה, א"כ מאי נ"מ אם הוא עבידי דאתו או לא, וגם ל"ש בזה דשלב"ל כלל, דהקנין אינו בקנס אלא בעבד. ומוכח דהלוקח אינו זוכה בקנס מצד עצמו ע"י שיש לו בעלות בעבד, אלא דהבעלים הראשונים זוכים בקנס ומכחם זוכה הלוקח, וא"כ שייך לדון בזה דשלב"ל ולא עבידי דאתו.

קושית הגר"ח דמוכח דקנס הוא תשלומין

1. אך הקשה הגר"ח מהא דאיתא בגמ' בגיטין דמוכר עבדו לקנס לא דמי למוכר פירות דקל שאינם לפנינו, אלא דמי למוכר דקל לפירותיו, כיון שהשור והעבד קיימים. והרי כיון שהקנס אינו מכח הקנין של הבעלים בעבד דמי לדקל לפירות שאינם באים מכח הדקל, דודאי שאי"ז מועיל מה שמוכר לו את הדקל, כיון שהפירות הם לא מכחו, וא"כ אף כשמוכר עבד לקנס אינו מועיל כלום, דהא הקנס אינו מכח העבד.

ביאור הגר"ח דהמחייב בקנס הוא כפרה ודינו תשלומין

1. ולכן כתב הגר"ח דאף שהמחייב של הקנס הוא מדין כפרה ואינו מדין ממון שהזיק את עבדו, והוא לבעלים שיש להם קנין איסור בעבד, מ"מ מוכח דצ"ל דיש דין שהחיוב יחול בתורת תשלומין, ולכן התשלומין הם ללוקח שהוא בא מכח האדון שמכר לו את זכותו. והזכות שיש לרב בתשלומין היא בגוף העבד, ולכן אף שהלוקח זוכה מכח הבעלים הראשונים, אפ"ה הוא נחשב זכות ממון שהיה לבעלים בעבד, ודמי לדקל לפירותיו שאפשר למוכרו השתא הוא של העבד[[10]](#footnote-10), [יעויי"ש היטב בדבריו העמוקים].

ביאור סוגיין לפי יסוד הגר"ח

1. וכתב הגר"ח דזהו הביאור בסוגיין בחילוק שבין פרה לכפילא לעבד לקנס דבפרה הלוקח עצמו הוא הבעלים על הפרה לענין הכפל, וממילא ל"ש בזה דשלב"ל דקנה את הפרה עצמה שהיא בעולם. אבל בקנס דאף שהחיוב תשלומין הוא ללוקח, מ"מ המחייב הוא לבעלים הראשונים, ואינו זוכה בגוף העבד, אלא בתשלומין של הקנס עצמו, ולכן נשאר בזה הרמב"ם בספק האם חשיב דשלב"ל[[11]](#footnote-11).

דברי הגר"ח דלתוס' בין בפרה לכפילא ובין בעבד לקנס הוי ספק דשלב"ל

1. אבל לתוס' דדימו את דין פרה לכפילא לעבד לקנס, כתב הגר"ח דמוכח דס"ל דאין חילקו ביניהם ולכן בשניהם נשאר ספק אי הוה דשלב"ל[[12]](#footnote-12).

ביאור הגר"ח בשו"ט בסוגיין לדעת הרמב"ם

1. והוסיף הגר"ח דהרמב"ם פליג על התוס' בהבנת ההו"א בגמ' דלהרמב"ם ההו"א כמ"ש התוס' שאנץ והריטב"א [ישנים] דמקנה לו רק את הכפל, ולמסקנא מקנה לו את הבהמה לכפילא, ואפ"ה מהני כיון שהוא מדין הממון של הבהמה. אבל התוס' פירשו דההו"א היא דמקנה בהמה לכפילא, ולמסקנא מקנה את הבהמה עצמה. וא"כ לדבריהם קושית הגמ' בהו"א דבהמה לכפילא הוי דשלב"ל, כוונתה דהוא כמו עבד לקנס, שנשארה הגמ' בגיטין בספק אי מהני בו קנין, ואין כל חילוק בין פרה לכפילא לעבד לקנס[[13]](#footnote-13).

דברי הגרש"ר דבכס"מ מוכח דלא כהגר"ח

1. אמנם הגרש"ר (רסב') כתב דמדברי הכס"מ (שאילה ופקדון פ"ח ה"ה) מבואר דאף בבהמה לכפילא המחייב של הגנב בכפל הוא לבעלים הראשונים, ורק החיוב תשלומין בפועל הוא נמכר ללוקח, שזוכה בו מכח הבעלים, וכדכתב הגר"ח לענין קנס, ולא כביאורו בכפל, [ועי' בגרעק"א (לד.) שדן בדברי הכס"מ בזה באריכות, וע"ע בחי' רבי ראובן (יט')].

ביאור הגרש"ר דכל שלא עמד בדין חשיב הקנס כדשלב"ל

1. אך הקשה הגרש"ר (רנג' בסו"ד) דא"כ מה מקשה הגמ' דהוי דשלב"ל הא החוב של הגנב אינו נחשב דשלב"ל, ותירץ דכיון שהוא קנס אינו חוב גמור עד שעמד בדין, ולכן כל שלא עמד בדין חשיב דלשב"ל. [ובמגיה שם ציין דכן איתא להדיא בירושלמי, דאין אדם מוכר את קנסיו].

ביאור הגרש"ר בחילוק בין פרה לכפילא לעבד לקנס

1. וביאר **הגרש"ר** (אות רנה') דבכפל התשלומין הם על עצם הגניבה, ולכן חשיב הכפל כפירות של הפרה דהגניבה נעשתה בה ונחשב כתשמישי הפרה, ולכך דמי לדקל לפירותיו. משא"כ בקנס דאינו מצד הזכות ממון שיש לאדון בו, אלא הוא כמו כופר, א"כ לא נחשב כתשמישי העבד, ולכן ל"ד לדקל לפירותיו.

ראית הגרש"ר ליסוד הגר"ח

1. והוסיף **הגרש"ר** דמהגמ' בגיטין (מב ע"ב) מוכח כמו עיקר החילוק של הגר"ח דכופר אינו מדין הממון, דהגמ' מסתפקת במעוכב גט שחרור אם יש לו קנס או לא, והרי שם ודאי שאין לאדון בעלות ממונית בעבד, ואפ"ה מסתפקת הגמ' אם שייך בו קנס. [ולהצד שאפשר להקנות עבד לקנס אפש"ל או דאף הקנס הוא מדין הבעלות וכהצד דמעוכב גט שחרור אין לו קנס. או דאף שאי"ז מדין הבעלות שייך בו מכירה].

סימן ב'

בשיטת הרמב"ם והראב"ד בקנין שבח דיוקרא

**רמב"ם שאלה ופקדון פ"ח ה"ג:** כל הקונה הכפל קונה השבח הבא מאליו, כיצד הפקיד ארבע סאין אצל חבירו והרי הן שוין סלע, ונגנבו או אבדו, ואמר הריני משלם סלע ואיני נשבע, ואח"כ נמצאו והרי הן שוין ארבע סלעים, הרי הן של שומר ואינו משלם אלא סלע, וכו'. **השגת הראב"ד:** א"א דוקא שבא השבח אחר ששלם או שאמר הריני משלם.

מפתח הסוגיא

# דעת הרמב"ם והראב"ד אימתי קונה שבח דיוקרא

1. דברי המ"מ דהרמב"ם והראב"ד פליגי אימתי קונה את היוקרא
2. דברי המ"מ דבמקום שחייב עפ"י הדין היוקרא דמשעת הגניבה לשומר
3. קושית המ"מ על הראב"ד דהוא דלא כל"ק ודלא כל"ב
4. דעת המגד"ע והש"ך דהרמב"ם מודה לראב"ד וישוב קושית המ"מ
5. ביאור הקצוה"ח דהראב"ד ס"ל כריטב"א דקנין יוקרא חלוק מקנין כפל
6. מחלוקת הראשונים אי יוקרא הוא שבח דגופא או דעלמא
7. ביאור הקצוה"ח דמשייר לעצמו את היוקרא עד התשלומין
8. דחית המשנת ר"א דהראב"ד לא ס"ל כהריטב"א
9. הוכחת המעייני החכמה מדברי הרמב"ם בה"א דלא כהקצוה"ח
10. ביאור רבי שלמה היימן דהריטב"א לא ס"ל כהרמב"ם
11. דברי ר"ח דהפקדון נקנה בתשלומין
12. דברי ושב הכהן דמקור הראב"ד מסוגיא דכיפי
13. ביאור האבהא"ז דדין התורה דהתשלומין יקנו את הפקדון
14. קושית הגר"ד פוברסקי והגרש"ר היאך שייך פרה ליוקרא

ביאור הש"ך בקושית הגמ' בגיזות וולדות

1. ביאור הש"ך דקושית הגמ' דלא קנה אף אחר ששילם
2. דחית הקצוה"ח לביאור הש"ך
3. ביאור הנתיה"מ בכוונת הש"ך

בקושית הקצוה"ח דהיוקרא אינו בכלל שבועת השומרים

1. קושית הקצוה"ח דשבועת השומרים אינה כמה היה שווה
2. דברי הגרעק"א והנתיה"מ דכל שמספק לא שילם את היוקרא לא זכה בה
3. ישוב האבאה"ז דעדיין מחוייב שבועה שאינה ברשותו
4. ביאור המשנת ר"א בפלוגתת הרמב"ם והראב"ד

מראי מקומות וביאורים

# דעת הרמב"ם והראב"ד אימתי קונה שבח דיוקרא

דברי המ"מ דהרמב"ם והראב"ד פליגי אימתי קונה את היוקרא

1. בדברי הראב"ד בהשגה דכתב דהשומר קונה את היוקרא, דוקא אחר שאמר השומר הריני משלם, או אחר ששילם קנה הכפל. כתב המ"מ דבדעת הרמב"ם אפש"ל דפליג וס"ל דהשומר קונה את היוקרא משעת פקדון, וטעמו דפסק כל"ק דרבא דהבעלים מקנה את השבח דממילא משעת הפקדון. וכן בסמ"ע (רצה' ו') פסק דקנה את היוקרא משעת פקדון[[14]](#footnote-14).

דברי המ"מ דבמקום שחייב עפ"י הדין היוקרא דמשעת הגניבה לשומר

1. והוסיף המ"מ דכ"ז הוא דוקא במקום שהיה השומר יכול להפטר, ובזה כיון דשילם מקנה לו הבעלים את היוקרא. אבל היכא היה חייב עפ"י הדין משלם כשעת הגניבה, כיון שזהו דינו וב"ד מכריחין אותו להודות באמת. וביאר הקצוה"ח (רצה' ב') דכוונתו במקום שבאו עדים או שהודה שפשע דמשלם כשעת התביעה, אבל בטוען נאנסה אף שאין לו עדים היוקרא משעת הפקדון של השומר, וא"כ הסמ"ע קיצר בדבריו דהיה לו להוסיף דבפשיעה היוקרא לבעלים[[15]](#footnote-15).

קושית המ"מ על הראב"ד דהוא דלא כל"ק ודלא כל"ב

1. ועל דברי הראב"ד הקשה המ"מ היאך קונה בשעת תשלומין, הא בגמ' יש ב' לישנות או דקונה בשעת פקדון, או סמוך לגניבה. וגם אם נאמר דכששילם הוברר למפרע שקנה משעת פקדון, א"כ היוקרא שבינתיים של השומר. ודוחק לומר דכ"מ דאיתא בגמ' שקונה משעת פקדון הוא לכפל, וליוקרא קונה משעת תשלומין. וכן צריך לבאר לדעת הראב"ד מהו הקנין שקונה בו בשעת התשלומין.

דעת המגד"ע והש"ך דהרמב"ם מודה לראב"ד וישוב קושית המ"מ

1. והנה בש"ך (רצה' ז') כתב דהרמב"ם לא פליג על הראב"ד בזה[[16]](#footnote-16), וכבר כ"כ במגדל עוז וביאר דהרמב"ם העתיק את לשון הגמ', והראב"ד כתב את הביאור. ובש"ך ביאר לישב את קושית המ"מ, דאף לל"ק דרבא שקנה משעת פקדון, מ"מ מה שאמר לו "לכשתגנב ותרצה ותשלמני" היינו דמתנה עמו[[17]](#footnote-17) שתשלמני כמו שאתה חייב, תהיה קנויה לך מעכשיו, וזה ברור שאם תבע הבעלים את השומר לב"ד ולא היה רוצה להשבע, היה צריך לשלם כשעת תביעה דיתכן שעכשיו פשע בה, וחייב כשעת פשיעה. א"כ הא דמקנה לו הוא רק כפי השווי דשעת תשלומין, ולכן היוקרא שלפני שאמר הריני משלם היא לבעלים[[18]](#footnote-18). ובמה שהוסיף הש"ך בביאור דבריו, וכן במה שהקשו עליו הקצוה"ח והגרעק"א עי' באותיות טו' יז'.

ביאור הקצוה"ח דהראב"ד ס"ל כריטב"א דקנין יוקרא חלוק מקנין כפל

1. ובקצוה"ח האריך לדחות את דברי הש"ך, וביאר דהרמב"ם פליג על הראב"ד, והרמב"ם ס"ל דהיוקרא הוא שבחא דעלמא כמפורש בדבריו בהלכה ג', ואילו הראב"ד ס"ל כדעת הריטב"א [ישנים] (לה. ד"ה התם לא) דכתב דהיוקרא הוא שבחא דגופא, וביאר דכיון דבסוגיא דכיפי מוכח שהשומר קונה את היוקרא, א"כ מבואר שצריך לחלק בין השבח דגופא דוולדות, דמקנה אותו משעת פקדון אף שלא נגמר קניינו, לבין השבח דיוקרא דקונה אותו אחר ששילם ונגמר קניינו. והוסיף הקצוה"ח דמה שהגמ' מקשה מגיזות וולדות, היינו לפני שחילקה בין שבחא דגופא לשבחא דממילא. אבל למסקנא שבחא דמגופא דיוקרא [וכן הגיזות סק"ג] דאחר התשלומין הם ודאי לשומר[[19]](#footnote-19).

מחלוקת הראשונים אי יוקרא הוא שבח דגופא או דעלמא

1. והנה בתוס' כבר הקשו מהא דמבואר בסוגיא דכיפי דהיוקרא של השומר, ותירצו דהוא שבחא דמעלמא וכדעת הרמב"ם, ובריטב"א [החדשים] (לד. ד"ה מסתברא) ביאר דכיון שזימנין דלא אתי יוקרא, ואינו תלוי ממש בגוף הבהמה לכך חשיב שבח דמעלמא. אבל בתוס' הרא"ש (לה. ד"ה ואמרי) בתירצו השני מבואר דהוא שבחא דגופא, והגמ' בכיפי היא כל"ב דקונה סמוך לגניבה, ולא מחלקינן בין שבחא דגופא לבין שבחא דמעלמא.

ביאור הקצוה"ח דמשייר לעצמו את היוקרא עד התשלומין

1. והוסיף הקצוה"ח (סק"ג) בביאור דברי הראב"ד והריטב"א [ישנים] דאף שבשעת התשלומין אינו ברשותו להקנותה, מ"מ במה שמקנה את הפרה בשעת הפקדון או סמוך לגניבה למפרע משעת התשלומין, משייר לעצמו את היוקרא דעד שעת התשלומין והו"ל כקונה גוף מהיום ופירי לאחר ל'.

דחית המשנת ר"א דהראב"ד לא ס"ל כהריטב"א

1. ובמשנת ר"א (סי' יד' ב') הקשה דא"א לומר דהראב"ד ס"ל כהריטב"א [ישנים] דהא הרמב"ם פסק בה"א דהבהמה חוזרת לבעלים, והראב"ד לא השיג עליו, וא"כ ס"ל דשבחא דגופא אינו מקנה וה"ה את הגוף עצמו. ואי משעת התשלומין קונה הכל אמאי צריך להחזיר את הבהמה עצמה[[20]](#footnote-20), ועוד דמ"ש הראב"ד דבאמר הריני משלם קונה את היוקרא אינו מתבאר לדברי הריטב"א. [ועיי"ש עוד (בהערה א') שהאריך להוכיח דהראב"ד לא ס"ל כהריטב"א].

הוכחת המעייני החכמה מדברי הרמב"ם בה"א דלא כהקצוה"ח

1. וכבר עמד בזה במעייני החכמה, והוסיף דהרמב"ם בסוף ה"א כתב "שאין הגנב מחזיר גיזות וולדות אלא לפני יאוש" ומבואר דאף גיזות וולדות שאחר הגניבה חוזרים לבעלים, ואי ס"ל להראב"ד כהריטב"א היה לו להשיג שם.

ביאור רבי שלמה היימן דהריטב"א לא ס"ל כהרמב"ם

1. ובחי' רבי שלמה (כתבים יא' ד"ה דרך) הקשה דכל דברי הריטב"א שייכי רק לדעת התוס' דקונה את גוף הפרה, ולכן כשנתקיים התנאי דתשלמני ונגמר הקנין קונה את היוקרא, אבל לדעת הרמב"ם דהבהמה חוזרת לבעלים, לא שייך לחלק בין קודם תשלומין לאחר תשלומין, [עי' הערה 20].

דברי ר"ח דהפקדון נקנה בתשלומין

1. והנה הר"ח כתב בסוגיא דכיפי וז"ל מריה דכיפי אמר הב לי כיפאי וטול אפדנא, והלה אומר לא כי, אלא מעידנא דשקלית לאפדניי זבינא אנא בכיפי וברשותי אוקירו, עכ"ל. ומבואר מדבריו דהתשלומין של האפדנא הם כמכירה של הפקדון, וקונה השומר את הפקדון ע"י התשלומין.

דברי ושב הכהן דמקור הראב"ד מסוגיא דכיפי

1. ובשו"ת ושב הכהן (מט') ביאר כן בדעת הראב"ד דמקורו הוא מהסוגיא דכיפי, דמבואר שם שאם שילם השומר מרצונו קנה את היוקרא, וס"ל להראב"ד דהיוקרא הוא שבחא דגופא, ואחר התשלומין חשיבא כשלו וקונה לגמרי אף גיזות וולדות. ואף כשאין הפקדון ברשותו קונה השומר, דהבעלים מסתלק לגמרי אחר שאמר השומר שמשלם.

ביאור האבהא"ז דדין התורה דהתשלומין יקנו את הפקדון

1. ובאבהא"ז (שאילה ופקדון ח' א') הקשה על הר"ח היאך מקנה את הפקדון הא אינו ברשותו. וביאר דזהו דין התורה בתשלומין של השומר דיקנה את הפקדון, דלא יתכן שגם הפקדון וגם התשלומין יהיו של הבעלים, וזהו חלק מדיני השמירה שקנה במשיכה בדיני השמירה, שאם יתחייב לשלם ממילא יזכה בפקדון, [ויל"ע אם אפשר לבאר כן גם את שיטת הראב"ד דס"ל דקנה אף באמר הריני משלם, דאולי אף בכה"ג אמרה תורה שיקנה].

קושית הגר"ד פוברסקי והגרש"ר היאך שייך פרה ליוקרא

1. ובשיעורי רבי דוד (אות לד') הקשה וכן מטו להקשות משמיה דהגרש"ר (הובא בשיעורי הגר"א גרבוז), דכיון דלהרמב"ם מקנה את הבהמה לכפילא ולא את הבהמה עצמה, א"כ איך אפשר להקנות את הבהמה ליוקרא, הא הוא דבר דממילא דהבעלים בגוף זוכה ביוקרא. ובשלמא לביאור הקצוה"ח בראב"ד דזוכה בשעת התשלומין אף בגיזות, א"כ אי"ז הקנאה דגוף ליוקרא, אבל משמעות לשון הרמב"ם דכל שקונה את הכפל קונה את היוקרא. והביאו דהגרש"ר ביאר דמקנה לו את הבהמה לשוויה כפי ערך שווי היוקרא, ואינו קנין בפרה ליוקרא אלא בערך השווי, אמנם בגר"ח (מכירה כג' ג') משמע דיש קנין בפרה ליוקרא וצ"ב.

# 

# ביאור הש"ך בקושית הגמ' בגיזות וולדות

ביאור הש"ך דקושית הגמ' דלא קנה אף אחר ששילם

1. והוסיף הש"ך דלביאורו [לעיל אות ד'] שמשלם כפי השווי דשעת תשלומין קשה מה מקשה הגמ' דהגיזות והוולדות יהיו לשומר, הא כיון שקונה כפי השעה שמשלם, א"כ הגיזות דקודם התשלומין הם לבעלים. ותי' דכוונת הגמ' להקשות דאחר שהשומר ישלם את דמיהן, צריכים להיות שלו למפרע משעת הפקדון דמקנה לו כפי השווי של שעת התשלומין. ואילו בברייתא משמע דלא קנה כלל אף אם ישלם.

דחית הקצוה"ח לביאור הש"ך

1. ובקצוה"ח דחה את תירוצו דהא לדעת התוס' דהבהמה אינה חוזרת לבעלים, כ"ש דהגיזות והוולדות אינם חוזרים לבעלים, וא"כ ל"ש לחלק בין שבחא דגופא לשבחא דממילא, דהא אם הגיזות והוולדות אבדו אמאי לא קנה אחר ששילם את דמיהן, ואם הם בעין פשיטא שלא קנה אותם השומר דודאי שחייב להחזיר את הפקדון שברשותו, [עי' הערה 20].

ביאור הנתיה"מ בכוונת הש"ך

1. ובנתיה"מ (רצה' ג') ביאר דכוונת הש"ך דאם הבעלים תובע מהשומר את הפרה חייב לשלם לו אף על הוולדות אף כשהם בעין, ואחר שקיים תנאו ושילם קנאם, מ"מ צריך להחזיר אותם מחמת התנאי דהם שבח שלפני התשלומין, וזה כוונת הש"ך להקשות מה מקשה הגמ' דאמאי הוולדות לבעלים הא זהו התנאי שיחזיר, וע"ז ישב הש"ך דהקושיה היא דהתנאי הוא רק על התשלומין שיהיה חייב לשלם דמיהן דכך אמר לו "ותשלמני", ואילו בברייתא משמע דאף את הגוף לא קנה כלל וחייב להשיבו לבעלים.

# בקושית הקצוה"ח דהיוקרא אינו בכלל שבועת השומרים

קושית הקצוה"ח דשבועת השומרים אינה כמה היה שווה

1. ועל עיקר ביאור הש"ך [לעיל אות ד'] הקשו הקצוה"ח (רצה' ב') והגרעק"א (דף לד. ובהג' שו"ע ע"ד הש"ך) דכל שבועת השומרים היא דאינו ברשותו ודנאנס, אבל ברוצה לשלם וכל הנדון הוא כמה היה הפקדון שוה, אי"ז בכלל שבועת השומרים, והשומר נאמן בזה דהבעלים טוענים שמא, ואפשר רק להשביעו שבועת היסת.

דברי הגרעק"א והנתיה"מ דכל שמספק לא שילם את היוקרא לא זכה בה

1. אמנם כתבו הגרעק"א (דף לד. ובהג' שו"ע ע"ד הש"ך)והנתיה"מ (רצה' ב') דמ"מ לדינא נקטינן כהש"ך דמשלם כשעת התביעה, דכ"מ דהשומר נאמן בלא שבועה שפשע בשעת הזולא, זהו דוקא כשהבעלים תובע את השומר, אבל הכא השומר תובע את הבעלים וטוען שזכה ביוקרא כיון שפשע בשעת הזולא וברשותו נתייקר, והבעלים טוען שיתכן שהשתא פשע בשעת היוקרא, א"כ וממילא לא זכה ביוקרא.

וס"ל להש"ך דמה שהבעלים הקנה לו אם ישלם זהו רק אם שילם את כל מה שחייב. ואף שמספק ב"ד אינם מחייבים אותו לשלם את היוקרא, מ"מ אדעתה דהכי לא מקנה ליה, דשמא לא שילם את כל חיובו דלא שילם את היוקרא, ובזה אינו מקנה לו אף את גוף הבהמה. ואף שהשומר טוען ברי והבעלים שמא מ"מ הדין דהמע"ה[[21]](#footnote-21).

ישוב האבאה"ז דעדיין מחוייב שבועה שאינה ברשותו

1. אבל באבהא"ז (שאילה ופקדון ח' א') כתב לישב את קושית הקצוה"ח, דכיון שאין עדים שנגנבה או נאבדה, א"כ הוא צריך להשבע שאינה ברשותו, דאף בטוען שפשע עדיין אינו נאמן דשמא נתן עיניו בה והיא עדיין ברשותו, וממילא צריך לשלם כיוקרא דהשתא וכדברי הש"ך. וכעי"ז כתבו בחזו"א (חו"מ ליקו' כ' דף לה.) ובמשנת ר"א (סי' יד' ג') וע"ע במה שהאריך בזה הגרש"ר (רנז')[[22]](#footnote-22).

ביאור המשנת ר"א בפלוגתת הרמב"ם והראב"ד

1. ובמשנת ר"א (אות ו') הוסיף דמ"מ אפש"ל דכל דברי הש"ך הם רק להראב"ד, אבל הרמב"ם פליג [כביאור המ"מ והקצוה"ח] וס"ל דאינו שומר על היוקרא כלל, דלטענתו כ"ז שהיה הפקדון ברשותו היה שווה סלע, ולא נתחייב כלל בשמירה על מה שנתייקר אח"כ, וא"א להשביעו על מה שאינו בכלל שמירתו. והראב"ד ס"ל דא"צ שחיוב השמירה יחול על השווי, דהשמירה היא על עצם הפקדון, וממילא הנדון כמה שווה אינו נדון בעיקר השמירה שמירה על הפקדון וככל שהוא שווה הוא בכלל השמירה, וכיון שצריך להשבע שאינו ברשותו, משלם כשעת התביעה.

סימן ג' בדעת הרמב"ם בענין שומא הדר

**גמ' דף לה ע"א:** ההוא גברא דאפקיד כיפי גביה חבריה אמר ליה הב לי כיפי, אמר ליה לא ידענא היכא אותבינהו. אתא לקמיה דרב נחמן אמר ליה כל לא ידענא פשיעותא היא זיל שלים, לא שילם אזל רב נחמן אגביה לאפדניה מיניה, לסוף אישתכח כיפי ואיקור, אמר רב נחמן הדרי כיפי למרייהו והדרא אפדנא למרה. אמר רבא הוה יתיבנא קמיה דרב נחמן ופרקין המפקיד הוה ואמרי ליה שילם ולא רצה לישבע ולא אהדר לי, ושפיר עבד דלא אהדר לי. מאי טעמא, התם לא אטרחיה לבי דינא, הכא אטרחיה לבי דינא, למימרא דסבר רב נחמן דשומא הדר, שאני התם דשומא בטעות הוה דקא הוה כיפי מעיקרא וכו'. שמו לה לאשה ואינסיבא, או שמו מינה דאשה ואינסיבא ומתה, בעל בנכסי אשתו לוקח הוי לא מיהדר, ולא מהדרינן ליה.

**רמב"ם שאלה ופקדון פ"ד ה"ז:** המפקיד אצל חבירו בין כלים בין מעות, ואמר לו תן לי פקדוני, ואמר לו השומר איני יודע אנה הנחתי פקדון זה, או באי זה מקום קברתי הכספים, המתן לי עד שאבקש ואמצא ואחזיר לך, הרי זה פושע וחייב לשלם מיד.

**רמב"ם שאלה ופקדון פ"ח ה"ג:** כל הקונה הכפל קונה השבח הבא מאליו, כיצד הפקיד וכו' והרי הן שוין סלע וכו' ואח"כ נמצאו והרי הן שוין ארבע סלעים הרי הן של שומר ואינו משלם אלא סלע**:** בד"א בשלא הטריחן לבעלים בדין, אבל אם הודה שפשע וחייבוהו ב"ד ליתן, ולא נתן ברצונו עד שכפוהו ב"ד על כרחו ונטלו ממנו, ואח"כ הוכר הגנב, או נמצא הפקדון, יחזיר לבעלים כמות שהוא, ומחזירין לשומר הדמים שלקחו ממנו, ואם כלים או קרקע גבו ב"ד ממנו בשומא, מחזיר לשומר כליו או שדהו.

**רמב"ם מלוה ולוה פכ"ב הט"ז:** בית דין ששמו לבעל חוב בין בנכסי לוה, בין במשועבדין שביד הלוקח, ולאחר זמן השיגה ידו של לוה, או של נטרף, או של יורשיהן, והביאו לבעל חוב את מעותיו, מסלקין אותו מאותה קרקע, שהשומא חוזרת לבעלים לעולם, משום שנאמר ועשית הישר והטוב: **הי"ז** קרקע ששמו אותה לבעל חוב ואח"כ שמוה בית דין לבעל חוב של זה המלוה הרי זו חוזרת, לא יהא כחו גדול מכח ב"ח הראשון, מכרה בעל חוב או נתנה במתנה, או ששמה לבעל חוב מדעתו או שמת והורישה אינה חוזרת, שמו קרקע לאשה ונשאת או ששמו ממנה ונשאת בעל בנכסי אשתו כלוקח הוא ולא מחזיר ולא מחזירין לו.

מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

ביאור החיוב במעשה דכיפי

1. דעת הרמב"ם שהשומר חייב להעמיד את הפקדון לבעלים מיד

דעת הרמב"ם בשומא הדרא

1. בפלוגתת רש"י והרמב"ם בנמצא הפקדון ביד הגנב
2. ביאורי הראשונים בנ"מ להלכה בין דעת רש"י לדעת הרמב"ם
3. דין הפירות בשומא הדרא
4. דעת הנוב"י דלהרמב"ם הדרי פירי
5. ביאור הרמב"ן בשיטת הרמב"ם ורש"י

## באורי ראשי הישיבות

בפלוגתת הרמב"ם ורש"י

1. דברי הגרנ"פ והגרד"פ בביאור דעת הרמב"ן
2. ביאור הגרנ"פ דהתשלומין בשומא הם לזמן
3. ביאור המשנת ר"א במחלוקת הרמב"ם ורש"י
4. ביאור הריטב"א בשיטת הרמב"ם
5. דברי הגרד"פ בביאור דעת הריטב"א
6. בשומא בטעות אף כלים הדרי
7. דעת הריטב"א ישנים דאף בשומא בעלמא הדרי מטלטלין
8. בשילם דמים דעת הרמב"ם דחוזרין המעות ויחזיר הפקדון
9. קושית הראשונים בהו"א בסוגיין
10. תירוץ הראשונים בביאור ההו"א
11. הוכחת המאירי דלא כהרמב"ם דמים לא הדרי
12. הוכחת המאירי דלא כהריטב"א דהשומא באפדנא ולא בכיפי

דעת הרמב"ם דבחזרת השומא א"צ קנין

1. פלוגתת הרמב"ם והראשונים אי בעינן שטר בשומא הדרא
2. דברי הש"ך והתומים בדעת הריטב"א והרמב"ם בשומא בקטן

## ביאורי ראשי הישיבות

בפלוגתת הרמב"ם והראשונים אי בעינן שטר

1. ביאור רבי דוד דלהרמב"ם חזרת השומא הוא פרעון ולרמב"ן הוא זכות קנין
2. כתב הגרש"ר דאפשר דאף להרמב"ם הוא רק מכאן ולהבא

דעת הרמב"ם דשומא הדרא בלוקח

1. דברי המ"מ דמקור הרמב"ם מהגמ' בכתובות
2. דעת הרא"ש ורבינו יונה דבלוקח שומא לא הדרא
3. הוכחת הר"ן כדברי רבינו יונה מסוגיין
4. דברי הר"ן והרמב"ן בביאור סוגיין לדעת הרמב"ם

דעת הרמב"ם דשומא הדרא באשה ונשאת

1. הרמב"ם לא גריס דמתה האשה
2. כתב הש"ך דלדינא מודה הרמב"ם לרש"י במתה האשה
3. ביאור המ"מ בגמ' לדעת הרמב"ם
4. כתבו הש"ך והגר"א דבירושה דממילא דעת הרמב"ם כתוס'
5. דעת הנימוק"י דהרמב"ם ס"ל בירושה דממילא כדעת הרא"ש
6. דיוק הגידו"ת דהרמב"ם ס"ל כתוס'
7. דעת הרא"ש בחיי האשה



**אסופת מקורות**

1. **גמ' כתובות דף צא ע"ב:** ההוא גברא דהוו מסקי ביה אלפא זוזי הוו ליה תרי אפדני זבינהו חדא בחמש מאה וחדא בחמש מאה אתא בעל חוב טרפא לחדא מינייהו הדר קטריף לאידך שקל (לוקח) אלפא זוזי וקא אזיל לגביה א"ל אי שויא לך (ההיא חדא לקבלה בחוב שלך ותניח לי את זו) אלפא זוזי לחיי ואי לא שקיל אלפא זוזי ואיסתלק, (מתרוייהו).

מראי מקומות וביאורים

# ביאור החיוב במעשה דכיפי

דעת הרמב"ם שהשומר חייב להעמיד את הפקדון לבעלים מיד

1. כתב הרמב"ם (שאילה ופקדון ד' ז') דכשאין השומר יודע היכן הניחם צריך לשלם מיד. וכ"כ המרדכי בסוגיין (רסח'), ומדכתבו המרדכי בסוגיין מבואר דמקור דין זה מדא"ל רב נחמן שישלם מיד, וכ"כ המ"מ (שאילה ופקדון ד' ז') והגר"א (רצא' טז') דמקורו של הרמב"ם הוא מדא"ל זיל שלים[[23]](#footnote-23). ובב"ח (רצא' ח') כתב דמדגבה ר"נ את האפדנא ולא המתין לו זמן מה עד שימצאם, מוכח דחייב לשלם מיד, והוסיף דכן מבואר בלשון הרמב"ם.

# דעת הרמב"ם בשומא הדרא

בפלוגתת רש"י והרמב"ם בנמצא הפקדון ביד הגנב

1. כתב הרמב"ם (שאלה ופקדון פ"ח ה"ג) דאף בנגנב ונאבד ואח"כ נמצא הפקדון חוזר לבעלים, וכ"כ הרמב"ן והריטב"א והוסיפו דכן דעת הרמב"ם. אבל רש"י ור"ח כתבו דדוקא כשנמצאו הכיפי ברשות השומר חשיב שומא בטעות, אבל בנגנבו או אבדו ברה"ר ואח"כ נמצאו, אי"ז שומא בטעות דהגביה הייתה כדין. וכתבו הרשב"א והריטב"א דרש"י גרס בגמ' כגי' דידן "דקא הוה כיפי מעיקרא", ולכך ביאר דדוקא בהיו ברשותו הוה טעות, אבל הרמב"ם ור"ח ל"ג כן.

ביאורי הראשונים בנ"מ להלכה בין דעת רש"י לדעת הרמב"ם

1. כתבו הרמב"ן והרשב"א דאף לדידן דקיי"ל דשומא לעולם הדרא, מ"מ נ"מ בין דעת רש"י לדעת הרמב"ם, היכא דנגנבו ואח"כ נמצאו בעין אצל הגנב, במקום שמכר את האפדנא או הורישה, וכן במקום שהוזלה והנפקד אינו רוצה להחזירה, דלהרמב"ם דהוא שומא בטעות הדר, ולרש"י דהוא מדין שומא הדרא בכה"ג לא הדר, אלא הכיפי של השומר ומשלם את דמי הכיפי בזמן השומא, כיון שאת השבח לא הקנה לו. [ועי' אות י"ב בדברי האו"ש, ולפי"ז נ"מ גם לענין כלים].

דין הפירות בשומא הדרא

1. ובריטב"א כתב נ"מ נוספת דבשומא בטעות אף הפירות חוזרים, משא"כ בשומא בעלמא דלא הדרא פירי, כיון שהוא מדין הישר והטוב, ואי הדרי פירי אי"ז הישר והטוב, דיתכן שהפירות יהיו בשיעור החוב או אף יותר ממנו. והביא הריטב"א ראיה לזה ממה שביאר בגמ' בדף טז ע"ב [הובא בהמשך אות יט'] דצריך לכתוב שטר בחזרת הקרקע, ומבואר דהוא קנין חדש. ולפי"ז לדעת הרמב"ם דכתב הר"ן דס"ל שא"צ לכתוב שטר, אין כל ראיה, ובאמת הרמב"ם לא הזכיר כלל מה דין הפירות, לא לענין שומא הדר ולא לעניןשומא בטעות, ויל"ע מה דעתו בזה. [ועי' בזה בפוסקים לענין השביח את הקרקע, דבפשטות משמע שהבינו דפירי לא הדרי].

דעת הנוב"י דלהרמב"ם הדרי פירי

1. ובנוב"י (מהדו"ת יו"ד עה') הקשה אמאי לא אמר ר"נ שיחזיר גם את שכירות האפדנא, וכן הקשה בדברי הרמב"ם למה סתם ולא כתב דהפירות חוזרים, וכתב דאולי סתמו כפירושו דהדרא ארעא והדרי פירי. ויעו"ש בדבריו דדן שם בדין שומא בעלמא ולא בשומא בטעות, ואפ"ה הביא ראיה מדברי הרמב"ם הכא, ומשמע דס"ל דלענין פירות אין חילוק בין שומא בטעות לשומא בעלמא, ולעולם הדרי פירי.

ביאור הרמב"ן בשיטת הרמב"ם ורש"י

1. ובביאור דעת הרמב"ם דאף בנגנבו הוה שומא בטעות, כתב הרמב"ן כיון שאם היה מחזיר השומר את הפקדון, או אם היו יודעים שיחזיר אח"כ את הפקדון, לא היו גובים מנכסיו, א"כ נתברר למפרע שלא היה חייב השומר כלום לבעלים, דהפקדון היה "ממונו" דבעלים בכ"מ שהיה, ול"ד לשומא בעלמא כגון לוה דהיה חייב לו בודאי. ובדעת רש"י כתב הרמב"ן דהפקדון "ברשות" הבעלים בכ"מ שנמצא.

באורי ראשי הישיבות

# בפלוגתת הרמב"ם ורש"י

דברי הגרנ"פ והגרד"פ בביאור דעת הרמב"ן

1. ובגרנ"פ (מד') ובשיעורי רבי דוד (פה') הקשו דאי"ז טעות כלל דהא היה חייב לו, ואף בשעת השומא ידעינן שהחפץ נמצא באיזה מקום ואפ"ה חייב לשלם. וכתב בשיעורי רבי דוד דאולי הביאור דכיון שאם היו יודעים מתחילה שלאח"ז ימצא הדבר, לא היו עושים שומא, לכך חשיב טעות. והגרנ"פ כתב דאפש"ל דבאמת להרמב"ם אי"ז טעות כלל ול"ג כן בגמ' כדכ' הראשונים, אלא הוא דין דאחר מציאת הפקדון חוזרין התשלומין.

ביאור הגרנ"פ דהתשלומין בשומא הם לזמן

1. עו"כ הגרנ"פ לבאר דלהרמב"ם כל התשלומין הם עד שימצא הפקדון, וכשנמצא בטלו התשלומין. והוסיף דלכן כתב הרמב"ם (שאילה ופקדון ח' א') דהבהמה עצמה חוזרת לבעלים, דכשנמצא הגנב בטלו התשלומין, ול"ש שיקנה את הבהמה. והוסיף דלפי"ז כ"מ דהבהמה חוזרת לבעלים, הוא רק משעת מציאה, אבל לפני שנמצאה היא של השומר חוץ משבחא דגופא.

ביאור המשנת ר"א במחלוקת הרמב"ם ורש"י

1. ובמשנת ר"א (סי' יד' ב') ביאר דלהרמב"ם הטעות היא מזמן מציאת הכיפי ולהבא, דכיון שהתברר שלא קנה את הכיפי וממילא כשנמצאו הכיפי הדרא האפדנא, דמכאן ולהבא נתבטלה השומא של האפדנא. ולרש"י הטעות היא מעיקרא דלא התחייב מעולם בתשלום הכיפי, דהא היו ברשותו, וממילא לא זכה באפדנא.

ביאור הריטב"א בשיטת הרמב"ם

1. ובריטב"א ביאר באופ"א דכיון דאטרחיה לב"ד לא מקנה לו את הכיפי כלל, ואחר דהכיפי הדרי לא יתכן שהקרקע לא תחזור. ובלשון הרמב"ם שכתב דין זה במקום דאטרחיה לב"ד ולא הזכיר טעות, מבואר דס"ל כהריטב"א. דהא לדעת הרמב"ן דין שומא בטעות הוא אף במקום שלא אטרחיה, דכל שהפקדון הדר בעיניה הוי שומא בטעות.

דברי הגרד"פ בביאור דעת הריטב"א

1. ובשיעורי רבי דוד (פה') הקשה דמ"מ בשעה שגבה את האפדנא היה חייב לו, ואיך מתבטלת הגביה ע"י שנמצאו הכיפי. וכתב דיתכן לומר שהגביה היא על תנאי שאם ימצאו לא תהא גביה מעיקרא.

בשומא בטעות אף כלים הדרי

1. וכתב האו"ש (שאלה ופקדון פ"ח ה"ג) דאף שהרמב"ם (שאלה ופקדון פ"ח ה"ג) לא הזכיר בשומא בשומר שומא בטעות, מ"מ ודאי דכוונת הרמב"ם לשומא בטעות ולא לשומא בעלמא, מהא דכתב דמחזיר דמים ומטלטלין, ואילו בדין שומא הדרא כתב (מלוה ולוה כ"ב ט"ז) רק דקרקע הדרא מטעמא דהישר והטוב, וכן לא חילק בשומא בשומר בין אם הקרקע אצלו או שמכרה או הורישה, ומבואר דהוא מדין שומא בטעות, ולא מדין שומא הדרא, וכעי"ז כתב הגרנ"פ (מד'). והוסיף האו"ש דזו כוונת המ"מ דכתב (מלוה ולוה כ"ב ט"ז) דהרמב"ם ס"ל דשומא הדרא רק בקרקעות, דהיינו דמ"ש בשומר דאף כלים הדרי אי"ז סותר לדבריו שם דהכא הוא שומא בטעות. וכן מבואר בדברי הב"י (סי' קג') והגרעק"א דמ"ש הרמב"ם כלים הדרי היינו דוקא בשומא בטעות, אבל שומא בעלמא הוא דוקא בקרקעות[[24]](#footnote-24).

דעת הריטב"א ישנים דאף בשומא בעלמא הדרי מטלטלין

1. אבל בריטב"א [ישנים] מבואר דאין חילוק בין סוגיין לשומא בעלמא דכתב דמסוגיין מוכח דכל שומא אף בכלים הדרא, ולא רק בקרקעות. והיינו לפי ביאורו דהשומא בסוגיין היא בכיפי, ודלא כרש"י ושא"ר דכתבו דהשומא הוא באפדנא, והוסיף דיתכן דהוא דוקא במטלטלין שאינם מצויין ככיפי, ולא בשאר מטלטלין. וכ"כ המאירי בשם יש אומרים.

בשילם דמים דעת הרמב"ם דחוזרין המעות ויחזיר הפקדון

1. כתב הרמב"ם (שאלה ופקדון פ"ח ה"ג) דמחזירין לשומא את הדמים שלקחו ממנו, וכתב המאירי דמבואר בהרמב"ם דלא רק במקום שגבו קרקע או כלים אמרינן שומא הדרא, אלא דאף כששילם השומר מעות מחזירין אותן לו, והשומר מחזיר לבעלים את הפקדון כיון דשומא הדרא. אך הביא המאירי בשם י"א דפליגי על הרמב"ם וביארו דדוקא קרקע או כלים הדרי ולא מעות.

קושית הראשונים בהו"א בסוגיין

1. והוסיף המאירי דמסוגיין מוכח דלא כהרמב"ם דבדמים א"צ להחזיר, מקושית הראשונים על ההו"א בגמ', דהא דאמר ר"נ אמר דהדרא האפדנא הוא כיון דס"ל דשומא הדרא, והקשו הראשונים דדין שומא הדרא הוא מדין הישר והטוב, והוא לטובת הלוה שיקבל את קרקעו בחזרה, והכא דנתייקרו הכיפי אין השומר [שהוא במקום הלוה] רוצה שיחזור אליו האפדנא, ולא שייך בזה דין שומא הדרא.

תירוץ הראשונים בביאור ההו"א

1. והביא המאירי דתירצו הראשונים דכיון דאמר ר"נ "הדרא ארעא והדרי כיפי", ולא אמר שהקרקע תשאר ביד הבעלים והכיפי ביד השומר, ויחזיר השומר את היוקרא שלא הקנה לו לבעלים, א"כ מבואר דבעלמא ס"ל דשומא הדרא, וכיון שיכול השומר לסלקו מהקרקע, משו"ה אף הכיפי הדרי לבעלים ולא נקנו לשומר, אבל אי לא ס"ל לר"נ דבעלמא שומא הדרא, לא היו חוזרים הכיפי לבעלים. [וע"ע בראשונים שהאריכו בביאור ההו"א בגמ'].

הוכחת המאירי דלא כהרמב"ם דמים לא הדרי

1. וכוונת המאירי דמבואר מההו"א של הגמ' דהכא הכיפי הדרי רק כיון שהקרקע חוזרת, אבל במקום ששילם בדמים דלא שייך בזה את דין שומא בעלמא דהדרא, דלא גבו ממנו דבר בשומא, אף הכיפי לא הדרי.

הוכחת המאירי דלא כהריטב"א דהשומא באפדנא ולא בכיפי

1. והוסיף המאירי דמזה מבואר גם דלא כהריטב"א [ישנים] [הובא באות י"ג] דהוציא מסוגיין דבכל שומא הדרא אף במטלטלין, וכוונתו דמבואר מההו"א בגמ' דהשומא דהדרא היא האפדנא [כמ"ש רש"י] ולא הכיפי, וא"כ אין כל ראיה דבמטלטלין שומא הדרא.

# דעת הרמב"ם דבחזרת השומא א"צ קנין

פלוגתת הרמב"ם והראשונים אי בעינן שטר בשומא הדרא

1. כתב הרמב"ם (מלוה ולוה כב' טז') דמסלקין אותו מאותה קרקע שהשומא חוזרת לבעלים לעולם, וכתבו הר"ן והנימוק"י (לעיל טז:) והכס"מ (מלוה ולוה כב' טז') דמבואר מלשונו "מסלקין" דא"צ לעשות מעשה קנין בחזרת הקרקע, והוא סילוק בעלמא וא"צ דעת מקנה, וזהו הלשון שומא הדרא. וכן משמע ברש"י שם שא"צ לעשות שטר מדינא. אבל ברמב"ן וברשב"א ובריטב"א כתבו דבעינן קנין ושטר בחזרת השומא לבעלים.

דברי הש"ך והתומים בדעת הריטב"א והרמב"ם בשומא בקטן

1. וכתב הריטב"א דבקטן שומא לא הדרא עד שיגדיל. וביאר הש"ך (קג' יא') דדברי הריטב"א הם כשיטתו דבעינן מעשה קנין וקטן לאו בר הקנאה הוא, אבל לדעת הרמב"ם והר"ן אף בקטן שומא הדרא. אבל בתומים (קג' ח') ביאר דבקטן לכו"ע שומא לא הדרא, כיון שהיא מדין הישר והטוב, וקטן אינו בכלל חיוב זה.

ביאורי ראשי הישיבות

# בפלוגתת הרמב"ם והראשונים אי בעינן שטר

ביאור רבי דוד דלהרמב"ם חזרת השומא הוא פרעון ולרמב"ן הוא זכות קנין

1. וביסוד מחלוקתם ביאר בשיעורי רבי דוד (פז') דלדעת הרמב"ם גדר התקנה דשומא הדרא היא דחשיב כאילו פורע את חובו עכשיו, וממילא הגביה הראשונה בטילה, וא"צ קנין ושטר כלל. ודעת הרמב"ן דגדר התקנה היא שיוכל הלוה לקנות את השומא בחזרה, ולכן צריך קנין, והביא שם דכבר חקר בזה בברית יעקב (צו') [ותלה בזה את נדון המשל"מ (מלוה ולוה כב' יז') והש"ך (קג' יח'), במקום שרוצה הלוה לשלם במטלטלין ולא במעות].

כתב הגרש"ר דאפשר דאף להרמב"ם הוא רק מכאן ולהבא

1. אבל הגרש"ר (לעיל טז: או' רלז') כתב דאף שהפשטות בדעת הרמב"ם שהגביה מתבטלת למפרע, מ"מ ממה שהסתפק הר"ן בדעת הרמב"ם האם הוא מדין הפקר ב"ד הפקר, יתכן שהקנין מתבטל רק מכאן ולהבא.

[ויעוי' עוד בשיעורי רבי דוד ובגרש"ר דתלו בזה את פלוגתת הראשונים שהובאה בטור (קג' ט') מה הדין במקום שהשביח הלוה את הקרקע, למי השבח ולמי ההוצאות[[25]](#footnote-25)]**.**

# 

# דעת הרמב"ם דשומא הדרא בלוקח

דברי המ"מ דמקור הרמב"ם מהגמ' בכתובות

1. כתב הרמב"ם (מלוה ולוה כ"ב ט"ז) דב"ד ששמו ממשועבדין שביד הלוקח הדרא השומא. וכתב המ"מ (מלוה ולוה כ"ב ט"ז) דמקורו הוא מהגמ' בכתובות (צא:) בסוגיא דתרי אפדני דמבואר שם דשומא הדרא אף מיד הלוקח.

דעת הרא"ש ורבינו יונה דבלוקח שומא לא הדרא

1. אבל הרא"ש בכתובות (פ"י סי' ג') כתב בשם רבינו יונה דבלוקח ל"א שומא הדרא דא"כ אין לדבר סוף. והטעם דכיון שקנה נכסים שהיו משועבדים למלוה ונכנס בשיעבודו ע"י שקנה במעות, לא שייך ביה הישר והטוב, ויקבל מהמלוה רק את המעות ששילם[[26]](#footnote-26), אך לא את הקרקע. והוסיף דבגמ' שם איירי שב"ד לא עשו שומא עם אכרזתא ולכך הדרא אף מלוקח[[27]](#footnote-27).

הוכחת הר"ן כדברי רבינו יונה מסוגיין

1. ובר"ן בכתובות (נ. מדפי הרי"ף) הביא ראיה לדברי הרבינו יונה מדאיתא בסוגייין "שמו לה לאשה ואינסיבא וכו' בעל בנכסי אשתו לוקח הוי לא מיהדר ולא מהדרינן ליה", ומבואר דבלוקח שומא לא הדרא, ודלא כהרמב"ם.

דברי הר"ן והרמב"ן בביאור סוגיין לדעת הרמב"ם

1. אך הוסיף הר"ן דהרמב"ם יפרש דהכא שאני, דכיון ששמו ממנה לפני שנשאת, לא הדרא השומא. אבל בשמו מהבעל קרקע שהכניסה לו אשתו הדרא השומא. ובאמת הרמב"ן בב"ב (מה.) כתב כן כראיה לדעת הרמב"ם, דמסוגיין משמע דמחזירין ללוקח, מדאמרינן דשמו ממנה ואח"כ נשאת דהבעל לוקח ולא מהדרינן ליה, משמע שאם נשאת ואח"כ שמו ממנה מחזירין לו ואעפ"י שהוא לוקח, וכ"כ הגרעק"א (קג' ס"ט).

# דעת הרמב"ם דשומא הדרא באשה ונשאת

הרמב"ם לא גריס דמתה האשה

1. כתב הרמב"ם (מלוה ולוה כב' יז') דבשמו קרקע לאשה ונשאת או דשמו ממנה ונשאת לא מחזירין, דהבעל כלוקח. וכתבו הש"ך (קג' יט') והסמ"ע (קג' כח') דהרמב"ם והרי"ף לא גרסו בגמ' כגירסא דידן וכדפירש רש"י דהאשה מתה, וכן מבואר במ"מ. וביארו הש"ך והסמ"ע דהרמב"ם פירש כן כיון דאמרינן בגמ' דהבעל לוקח, ומשמע שאם הוא יורש היה מחזיר, ולדעת הרמב"ם דפסק בהלכות מלוה ולוה הל' ט"ז בכל יורש דאינו מחזיר, אפשר לפרש את הגמ' רק בחיי האשה.

כתב הש"ך דלדינא מודה הרמב"ם לרש"י במתה האשה

1. והוסיף הש"ך דמ"מ לדינא מודה הרמב"ם דאף במתה האשה אין הבעל מחזיר ואין מחזירין לו. ורק בפירוש הגמ' מבואר דהוא בחיי האשה.

ביאור המ"מ בגמ' לדעת הרמב"ם

1. וכתב המ"מ (מלוה ולוה כ"ב יז') דפירוש הגמ' לדעת הרמב"ם הוא דבשמו לאשה ונשאת אין הבעל צריך להחזיר, כמו דכל לוקח א"צ להחזיר, דאם היה דינו כיורש, היה עליו להחזיר דבחייה עדיין אינו יורש. ובמשמו מהאשה ונשאת ורצו היא או בעלה לשלם מעות ויחזירו להם, דאין מחזירין לבעל שהוא כלוקח, ולאשה אין מחזירין דחשיבא כמכרה נכסיה. דאם היה יורש היו מחזירין לאשה דבחייה עדיין אינו יורש. א"נ דכוונת הגמ' שאם היה כיורש היו מחזירין לבעל כדפסק הרמב"ם בה' ט"ז דליורש מחזירין.

כתבו הש"ך והגר"א דבירושה דממילא דעת הרמב"ם כתוס'

1. וביארו הש"ך (קג' יט') והגר"א (קג' לד') דהרמב"ם ביאר את הגמ' כתוס' (ד"ה לוקח) דהא דאמרינן דהבעל לוקח אינו מחמת הדין דאין מחזירין לו, דבזה אף אם היה יורש לא היו מחזירין לו, כדאמרינן בגמ' זבנה או אורתה וכו'. אלא מחמת הדין השני דאין מחזירין לו, דאילו ליורש מחזירין.

דעת הנימוק"י דהרמב"ם ס"ל בירושה דממילא כדעת הרא"ש

1. אבל הנימוק"י (דף יט: מדפי הרי"ף) כתב דכיון דלדעת הרמב"ם מחזירין ליורש, א"כ צ"ל דהרמב"ם ס"ל כביאור הרא"ש (סי' ד') שכתב דאם היה הבעל כיורש היה מחזיר, דאף יורש מחזיר והא דאיתא בגמ' זבנה או אורתה וכו', התם איירי שכתבו מחיים לאחד מיורשיו, דבזה אין מחזיר, אבל בירושה דממילא מחזיר. והוסיף הנימוק"י דכן משמע בלשון הגמ' דאדעתא דארעא נחות, ובירושה דממילא לא הם נחתו בה אלא הוא ממילא. אבל הש"ך כתב להיפך דהלשון אורתה משמע בגמ' בכ"מ דהוא ירושה דממילא. [ובדברי הרא"ש ע"ע בחזו"א (חו"מ ליקוטים ז' ה')].

דיוק הגידו"ת דהרמב"ם ס"ל כתוס'

1. ובגידו"ת (ש"ג ח"ה ד') דייק מלשון הרמב"ם דכתב מת והורישה, ולא כתב הורישה ואח"כ מת, דכוונתו לירושה דממילא, ובזה כתב דאין מחזיר וכדעת התוס', דאם היה סובר כדעת הרא"ש היה לו לכתוב הורישה ומת דהיינו ירושה מחיים שכתבה לאחד מיורשיו.

דעת הרא"ש בחיי האשה

1. ובדעת הרא"ש כתב הב"י דדוקא במתה האשה אין מחזיר ואין מחזירין לו, אבל בחיי האשה מחזיר ומחזירין לו, אבל הב"ח (קג' כה') והש"ך (קג' יט') כתבו דלהרא"ש ה"ה בחייה דאין הבעל מחזיר ואין מחזירין לו, ויעוי' בגרעק"א שדייק בלשון רש"י דלא ס"ל כן, ועיי"ש במה שהאריך בזה. וע"ע בקצוה"ח (קג' ט') במ"ש בזה דתלי בתקנת אושא, ואכמ"ל[[28]](#footnote-28).

סימן ד'

בדעת הרמב"ם בענין כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חבירו

**מתני' דף לה ע"ב:** השוכר פרה מחבירו והשאילה לאחר ומתה כדרכה, ישבע השוכר שמתה כדרכה, והשואל ישלם לשוכר, אמר רבי יוסי כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חבירו, אלא תחזור פרה לבעלים: **גמ':** אמר ליה רב אידי בר אבין לאביי מכדי שוכר במאי קני להאי פרה בשבועה, ונימא ליה משכיר לשוכר דל אנת ודל שבועתך, ואנא משתעינא דינא בהדי שואל. אמר ליה מי סברת שוכר בשבועה הוא דקא קני לה, משעת מיתה הוא דקני, ושבועה כדי להפיס דעתו של בעל הבית. אמר רבי זירא פעמים שהבעלים משלמין כמה פרות לשוכר, היכי דמי, אגרה מיניה מאה יומי והדר שיילה וכו', ומתה בתוך ימי שאלתה, דאכל שאלה ושאלה מיחייב חדא פרה וכו'.

**רמב"ם שכירות פ"א ה"ו:** שומר שמסר לשומר אחר והוסיף בשמירתו ומתה, ההנאה לבעלים, כיצד השוכר פרה מחבירו והשאילה לאחר, ומתה כדרכה ביד השואל, הואיל והשואל חייב בכל, יחזירו דמי הפרה לבעלים, שאין זה השוכר עושה סחורה בפרתו של חבירו, וכן כל כיוצא בזה וכו'.

## 

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

בביאור פלוגתת ר"י ורבנן

1. לדעת הרמב"ם והרי"ף ר"י פליג על רבנן בכל האופנים
2. ביאור הרשב"א והר"ן בדעת הרמב"ם בפלוגתת ר"י ורבנן
3. ביאור התוס' בפלוגתת ר"י ורבנן
4. לתוס' מודה ר"י ביודעים הבעלים שמתה
5. לדעת התוס' נ"מ בדינא דר"ז היכא דיודעים הבעלים שמתה
6. דעת הרמב"ם דאף ביודעים הבעלים שמתה פליג ר"י ואין נ"מ מדינא דר"ז
7. ביאור הרא"ש והריטב"א בדעת ר"י
8. דעת הרא"ש והריטב"א בנ"מ בדינא דר"ז
9. להרא"ש ביודעים הבעלים שמתה פליג ר"י
10. ביאור הקצוה"ח דהנ"מ של הרא"ש היא מדין פרה לכפילא
11. דעת האחרונים דהרמב"ם פליג על הנ"מ של הרא"ש
12. דעת האחרונים דהרמב"ם מודה לרא"ש בנ"מ ובביאור דברי ר"י
13. ביאור הרמב"ם יהונתן והמאירי
14. ביאור נוסף דהרמב"ם ס"ל כהו"א בתוס'

## ביאורי ראשי הישיבות

בדעת הרמב"ם והתוס' והרא"ש

1. דעת הברכ"ש בפלוגתת ר"י ורבנן
2. ביאור הברכ"ש בדעת ר"י לדברי הרמב"ם והרא"ש
3. ביאור הברכ"ש בהא דנעשה שליח הבעלים לדעת הרמב"ם והרא"ש
4. ביאור הברכ"ש בפלוגתת התוס' והרמב"ם בדעת ר"י
5. ביאור הגרש"ש בדעת רבנן לביאור התוס'
6. ביאור הגרש"ש בדעת ר"י לביאור התוס'
7. ביאור הגרש"ש בנ"מ שכתבו התוס' במקום שיודעים הבעלים שמתה
8. ביאור הגרש"ש בדעת הרמב"ם והרי"ף
9. ביאור הגרש"ש בנ"מ שכתב הרא"ש
10. דברי הגרש"ר בביאור דעת הרמב"ם והתוס'
11. ביאור הקה"י בדברי התוס'
12. ביאור הקה"י דכוונת הרא"ש כדעת הרמב"ם
13. ראית הקה"י מקושית הריטב"א בדף מב ע"ב
14. ביאור הגרנ"פ בדעת התוס'
15. ביאור הגרנ"פ בדעת הרא"ש
16. ביאור הגרנ"פ בדברי הרא"ש דנעשה שליח

האם דינא דמתני' הוא בכל השומרים

1. דעת הרש"ש דדינא דמתני' אינו בכל השומרים
2. דברי הפנ"י בדעת הרמב"ם דדינא דמתני' הוא בכל השומרים
3. דעות נוספות בראשונים ובאחרונים בזה

מראי מקומות וביאורים

# בביאור פלוגתת ר"י ורבנן

לדעת הרמב"ם והרי"ף ר"י פליג על רבנן בכל האופנים

1. הנה הרמב"ם והרי"ף הביאו רק את דין המשנה, דאמר רבי יוסי כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חבירו, והשמיטו את הדין שאמר רבי זירא דפעמים שמשלם כמה פרות. וכתבו הרשב"א והר"ן דס"ל להרמב"ם והרי"ף דדינא דר"ז הוא רק לרבנן ולא לר"י, דאין כל אופן שמודה בו ר"י דהשואל משלם לשוכר, וממילא לא שייך דינא דר"ז כלל.

ביאור הרשב"א והר"ן בדעת הרמב"ם בפלוגתת ר"י ורבנן

1. וכתבו הרשב"א והר"ן דמבואר דהרמב"ם והרי"ף ביארו במחלוקת ר"י ורבנן, דלרבנן השואל הוא שומר של השוכר, ולכך משלם לו. ולר"י השואל הוא שומר של הבעלים לגמרי, ונכנס תחת השוכר, וזו כוונת המשנה דכיצד הלה עושה סחורה וכו', דהשואל שומר של הבעלים, ולא של השוכר. ולעולם השואל משלם לבעלים לדעת ר"י, ולכן דינא דר"ז הוא רק אליבא דרבנן, אבל לר"י אין כל נ"מ מדין זה, ולכך השמיטוהו הרמב"ם והרי"ף. וכתבו הרשב"א והריטב"א דכן מוכח מהגמ' בדף צו ע"ב שהביאו התוס', דלרבנן השוכר חשיב כבעלים לענין שמירה כבעלים, ולר"י רק הבעלים פוטר בזה, ומבואר דהשואל שומר של הבעלים לגמרי.

ביאור התוס' בפלוגתת ר"י ורבנן

1. אבל בתוס' ביארו דנחלקו ר"י ורבנן בסברות של רב אידי בר אבין ואביי, דר"י ס"ל [כהו"א בגמ' לרבנן] דהשוכר קונה את הבהמה משעת שבועה, וזה כוונת המשנה דאין הלה עושה סחורה וכו', דיכול הבעלים לומר לו דל אנת ודל שבועתך, וכל שלא ישבע לא קני לה השוכר ולכך משלם לבעלים. ואף כשיש עדים שמתה וא"צ להשבע, מ"מ השוכר קונה רק בהבאת העדים, ויכול הבעלים לפוטרו מהבאת עדים, ולא יקנה את הפרה. ורבנן ס"ל כאביי [כמסקנא בגמ' לרבנן] דמשעת מיתה קני לה, ושבועה כדי להפיס דעתו של בעה"ב, ולכן הפרה נקנית לשוכר, והשואל משלם לשוכר[[29]](#footnote-29). אך הקשה הרשב"א דמלשון הגמ' "מי סברת שוכר בשבועה הוא דקא קני לה וכו'" משמע דסברא זו נדחית לכו"ע, ולמסקנת הגמ' לכו"ע השבועה היא בכדי להפיס דעת בעה"ב.

לתוס' מודה ר"י ביודעים הבעלים שמתה

1. והוסיפו התוס' דהיכא דהמשכיר עצמו ראה שמתה ביד שואל מודה ר"י לרבנן, דקני לה השוכר בשעת מיתה אף לדעת ר"י. וביאר הרשב"א דכיון שאין הבעלים יכול לומר לשוכר שלא יקנה עד שיברר טענתו דכבר נתבררה טענתו, ובזה ודאי קני לה השוכר בשעת מיתה, והשואל משלם לשוכר.

לדעת התוס' נ"מ בדינא דר"ז היכא דיודעים הבעלים שמתה

1. וכתבו הרשב"א והר"ן דמבואר דהתוס' פליגי על הרמב"ם והרי"ף, וס"ל דדינא דר"ז והשו"ט בגמ' הוא אף לר"י, דהיכא דמתה בפני הבעלים מודה ר"י דמשלם לשוכר, ושייך בזה את דינא דר"ז אף להלכה דקיי"ל כר"י. והוסיפו דכן משמע מהא דהאריכה הגמ' בדינא דר"ז אף שההלכה כר"י. וכתב רבינו ירוחם (מישרים נתיב ל חלק ג) דלפי"ז להלכה בדינא דרבי זירא היכא דמתה בפני המשכיר, משלם שתי פרות כמסקנת הגמ'.

דעת הרמב"ם דאף ביודעים הבעלים שמתה פליג ר"י ואין נ"מ מדינא דר"ז

1. אבל בדעת הרמב"ם והרי"ף כתבו הרשב"א והר"ן והנימוק"י (דף יט ע"ב מדפי הרי"ף) והמ"מ (שכירות א' ו') דאף במתה בפני הבעלים ס"ל לר"י דמשלם לבעלים, דהשואל לעולם שומר של הבעלים, וכ"כ הש"ך (ש"ז סק"ג) וכדמוכח מהא דהשמיטו את דינא דר"ז.

ביאור הרא"ש והריטב"א בדעת ר"י

1. והרא"ש (סי' ה') והריטב"א כתבו דטעמיה דר"י הוא דחשיב השוכר כאילו השאילו בשליחות המשכיר. וכ"כ התוס' הרא"ש והתור"פ. [וע"ע באות כ"ו בדברי הריטב"א בדף מב ע"ב בלא ידע השומר שהממון של הבעלים]. וביאר בחו"ש הגרב"ב (סי' מב') דשליח עושה שליח, והיינו שהשוכר שליח של הבעלים, ועושה את השואל ג"כ שליח של הבעלים, [וע"ע בביאורי ראשי הישבות].

דעת הרא"ש והריטב"א בנ"מ בדינא דר"ז

1. והוסיפו הרא"ש והריטב"א דאף דלפי"ז דינא דר"ז הוא רק אליבא דרבנן, מ"מ נ"מ להלכה במקום שנתן הבעלים לשוכר רשות להשאיל, דבכה"ג מודה ר"י דמשלם לשוכר דכלפי הבעלים חשיב כאילו לא יצאה מרשות השוכר, וא"כ בכה"ג בדינא דר"ז ההלכה דמשלם שתי פרות כמר בר רב אשי דשם שאלה אחת היא וכו'.

להרא"ש ביודעים הבעלים שמתה פליג ר"י

1. והטור (שז' ה') כתב דאף ביודעים הבעלים שמתה משלם לבעלים הראשונים ולא לשוכר, ודלא כתוס'. וביאר הב"י דלמד כן מטעמיה דהרא"ש דהשוכר חשיב כמשאיל בשליחות המשכיר, וא"כ אף כשיודעים שמתה משלם השואל לבעלים. והוסיפו הב"ח והש"ך (שז' ג') דכן משמע ממ"ש הרא"ש דנ"מ בדינא דר"ז רק באופן בנתן לו רשות להשאיל דבזה מודה ר"י, ומבואר דבאופן שכתבו התוס' דמתה בפני המשכיר, ס"ל להרא"ש דפליג ר"י ומשלם השואל לבעלים, ולכן בכה"ג אין נ"מ בדינא דר"ז.

ביאור הקצוה"ח דהנ"מ של הרא"ש היא מדין פרה לכפילא

1. בביאור הנ"מ שכתבו הרא"ש והריטב"א כתב הקצוה"ח (שז' ב') כתב דבנתן המשכיר לשוכר רשות להשאיל, הוא כמקנה לו את הבהמה להשאילה, והו"ל כפרה לכפילא וכדקל לפירותיו, דבזה ליכא מי יימר, כמו שיש בפרה לכפילא.

דעת האחרונים דהרמב"ם פליג על הנ"מ של הרא"ש

1. כתב הפנ"י (סוד"ה המשכיר) דהרמב"ם לא ס"ל כנ"מ שהביאו הרא"ש והריטב"א בנתן לו רשות להשאיל, כיון דפסק לגמרי כר"י. וכ"כ בהג' אמרי ברוך (על הש"ך סי' ש"ז סק"ד) דמדברי הרשב"א והר"ן בדעת הרמב"ם והרי"ף מבואר דלא כהנ"מ שכתב הרא"ש, דהא משמע מדבריהם דליכא נפקותא מדינא דר"ז כלל. ונראה דכוונתם דדוקא להרא"ש והריטב"א דהשוכר שליח של הבעלים, אפש"ל דבמקום שיש לו רשות להשאיל אינו שלוחו. אבל לביאור הרשב"א והר"ן בדעת הרמב"ם דהשואל שומר של הבעלים לגמרי אף בנתן הבעלים רשות להשאיל, היינו שהשואל יכנס תחתיו לשמור לבעלים[[30]](#footnote-30).

דעת האחרונים דהרמב"ם מודה לרא"ש בנ"מ ובביאור דברי ר"י

1. אבל בדרכ"מ (ש"ז א') ובש"ך (ש"ז' סק"ג) ובגר"א (ש"ז' סק"ה) משמע דאף הרשב"א והר"ן שביארו בדעת הרמב"ם והרי"ף דאין נ"מ להלכה בדינא דר"ז, מ"מ הם מודים לנ"מ של הרא"ש והריטב"א. ויותר מזה מבואר בברכ"ש ובגרש"ש ובגרש"ר ועוד אחרונים דדעת הרמב"ם והרי"ף היא כביאור הרא"ש, דהשוכר ממנה את השואל בשליחות הבעלים, ולדבריהם אין כל חילוק בין ביאור הרשב"א והר"ן לביאור הרא"ש, [עי' במשנ"ת בזה בארוכה בביאורי ראשי הישיבות]. ובקה"י ג"כ ביאר דאין חילוק בין ביאור הרא"ש לביאור הרשב"א והר"ן, אך כתב להיפך דכוונת הרא"ש שהוא שליח כדברי הרשב"א דנכנס תחתיו, עי' אות כ"ו.

ביאור הרמב"ם יהונתן והמאירי

1. ויעוי' עוד בהרמב"ם יהונתן בפירושו על הרי"ף[[31]](#footnote-31) (דף יט ע"ב מדפי הרי"ף) דביאר את מחלוקת ר"י ורבנן, דלרבנן כיון שהשבועה להפיס את דעת בעה"ב קונה השוכר את הפרה בשעת מיתה. ולר"י כיון שהשוכר נפטר מחיובו בשבועה ובלא תשלומין, לא קנה את הפרה, ול"ד למתני' דריש פירקין דקונה את הכפל, דהתם שילם ולא רצה להשבע. אבל כשנשבע ואינו משלם אין סברא שירויח בפרתו של חבירו[[32]](#footnote-32), וכעי"ז ביאר המאירי. ומשמע דס"ל דר"י מודה לעיקר טעמייהו דרבנן דהשוכר קונה בשת מיתה, וחולק עליהם רק מטעם צדדי דלא יעשה סחורה כשלא שילם מרצונו.

ביאור נוסף דהרמב"ם ס"ל כהו"א בתוס'

1. ובהג' מאלפס ישן (מא"י) כתב על דברי הנימוק"י בדעת הרי"ף [דהרי"ף פליג על התוס'], דס"ל להרי"ף כהו"א של התוס' דטעמיה דר"י דהבעלים תובע מהשוכר דממוני גבך, דדמי הפרה אצלו.

[וע"ע בריטב"א דביאר דלדעת ר"י חייב מדין שואל שלא מדעת[[33]](#footnote-33), וכן ברש"י בדף מב ע"ב במה שביאר במח' ר"י ורבנן, ובתוס' שם. וכן במה שביאר ברמב"ן בכתובות דף נט ע"א].

ביאורי ראשי הישיבות

# בדעת הרמב"ם והתוס' והרא"ש

דעת הברכ"ש בפלוגתת ר"י ורבנן

1. בברכ"ש (כח' א') כתב דלכו"ע יש כח לשוכר למנות שומר על ממון הבעלים, וכל המח' דר"י ורבנן היא לענין התשלומין, והוסיף דלר"י חשיב דהשני נכנס תחת הראשון, ולא דחשיב שהבעלים מסר לב' שומרים [וכוונתו בזה לכאו' לאפוקי מביאור הגרש"ש עי' אות י"ט, ועיקר נדון זה הוא בסוגיא הבאה בדף לו ע"א].

ביאור הברכ"ש בדעת ר"י לדברי הרמב"ם והרא"ש

1. ובדעת הרמב"ם והרא"ש ביאר הברכ"ש דלר"י כיון שהשואל נכנס תחת השוכר לשמור לבעלים, נסתלק השוכר לגמרי ולא שייך שיקנה כלל. ולרבנן יכול השוכר לומר לבעלים דאף הוא חשיב נפקד, והביא דכ"כ הרשב"א (דף לה. ד"ה הא דאמר) דהיכא שהשוכר רוצה לתבוע את השואל הרשות בידו, כיון שהוא הפקיד אצלו. ובחו"ש הגרב"ב (סי' מ"ח) הוסיף דכיון שהשואל נפקד של השוכר אינו יכול להסתלק כלל, ורק מחיובו כלפי הבעלים הוא מסתלק.

ביאור הברכ"ש בהא דנעשה שליח הבעלים לדעת הרמב"ם והרא"ש

1. עוד הביא הברכ"ש (כח' ג') דבריטב"א [ישנים] הקשה על סברת "דל אנת ודל שבועתך" דיאמר השואל לאו בע"ד דידי את, ותירץ דכיון שאם הייתה הפרה בעין, היה חייב לשלם לבעלים מדינא דר"נ, אף כשהיא מתה השואל בע"ד של הבעלים, [והוסיף הריטב"א דאף בלא דינא דר"נ חייב דומיא דגזל מכמה בנ"א דרצה מזה גובה וכו' עיי"ש. וע"ע בברכ"ש במה שהאריך בביאור שיטת הריטב"א]. וכתב הברכ"ש (כט' א') דאף הרמב"ם והרא"ש צריכים לבאר כסברת הריטב"א [ישנים], דבלא סברא זו לא מבואר אמאי השוכר שליח של השומר, אלא דלריטב"א מכח סברא זו הבעלים נעשה בע"ד ממש של השואל, ולהרמב"ם והרא"ש מכח סברא זו נעשה השוכר שליח של הבעלים למנות את השואל[[34]](#footnote-34).

ביאור הברכ"ש בפלוגתת התוס' והרמב"ם בדעת ר"י

1. ובדעת התוס' כתב הברכ"ש (ל' א') דס"ל לר"י דאף שהשומר קונה את הפרה, מ"מ יכול הבעלים לומר לו דכיון שכל קניינו הוא מכח השבועה, דאינו רוצה שישבע. והרמב"ם והרא"ש נחלקו על סברא זו דאף שהשומר קונה, מ"מ כיון שהשוכר הוא שליח של הבעלים נעשה השואל בע"ד דבעלים, וחיוב ההשבה שלו הוא לבעלים. ובמ"ש הרא"ש דבנתן הבעלים רשות לשומר להשאיל מודה ר"י, ביאר הברכ"ש דכיון דמודה ר"י דהשומר קונה, אלא דס"ל דמ"מ הוא נעשה שומר לבעלים מדין שליח, בנתן רשות אינו נעשה שומר לבעלים מדין שליח, דיש כח לשוכר לעשות שליח לעצמו, וממילא כיון שהשוכר קנה התשלומין הם שלו, [ומבואר מדבריו דאף הרמב"ם והרא"ש מודים לסברת התוס' דהשוכר קונה][[35]](#footnote-35).

ביאור הגרש"ש בדעת רבנן לביאור התוס'

1. והגרש"ש (ח"ג קונ' השומרים כב' כג') ביאר דהשואל הוא שומר גם מכח השוכר וגם מכח הבעלים [עיי"ש בביאורו, ובחי' למסכתין סי' כ"ה], והחיוב של השוכר ושל השואל הוא להשיב לבעלים, ולפי"ז ביאר את דעת התוס' בפלוגתת ר"י ורבנן. דרבנן סברי דכיון שכל חיוב השוכר לבעלים במקום דנאנסה הוא עד שעת האונס, א"כ חשיב שהשוכר השיב את חיובו לבעלים, ונסתלקו הבעלים לגמרי, וזו כוונת הגמ' דמשעת מיתה קונה. וכיון שהשואל חשיב שומר גם של השוכר, וכלפי השוכר הוא חייב להשיב לו אף במקום אונס, משו"ה משלם לשוכר.

ביאור הגרש"ש בדעת ר"י לביאור התוס'

1. ור"י סבר דחובת ההשבה לבעלים כוללת את שבועת השומרים, דאם לא ישבע חייב לשלם, והיא השלמה לבירור חיובו כלפי הבעלים, וכיון שלא נגמר חיובו יכולים הבעלים למחול לשוכר על השבועה, ומחילה זו אינה נחשבת שהשיב השוכר לבעלים את חיוב השמירה שלו, ועי"ז יכולים הבעלים לתבוע מהשואל כיון שהם עיקר הבעלים, וזו כוונת הגמ' דמשעת שבועה קונה. ורבנן סוברים שהשבועה היא רק להפיס את דעת בעה"ב, ועיקר חיוב השמירה הוא עד שעת האונס, ואף אם מחלו הבעלים על השבועה חשיב שהשיב את החיוב שמירה שלו.

ביאור הגרש"ש בנ"מ שכתבו התוס' במקום שיודעים הבעלים שמתה

1. והוסיף הגרש"ש דלפי"ז מ"ש בתוס' דר"י מודה היכא דהיו הבעלים בשעת מיתה דמשלם לשוכר, הוא כיון דבכה"ג נשלם חיוב השמירה של השוכר בשעת מיתה. ובזה ביאר הגרש"ש (אות כ"ד) את דברי התוס' דדינא דר"ז הוא אף אליבא דר"י, דכו"ע מודו דכ"ז שאין לבעלים תביעה, חשיב השוכר כבעלים, ויכול לתבוע מהשואל. והכא דהמשכיר בעצמו הוא השואל דלא שייך שיתבע מעצמו, א"כ התובע הוא רק השוכר ולכן שייך לומר דמודה בזה ר"י.

ביאור הגרש"ש בדעת הרמב"ם והרי"ף

1. ובדעת הרמב"ם והרי"ף ביאר הגרש"ש דס"ל לר"י דאף שהשוכר השלים את חיובו לבעלים [דהשבועה היא להפיס דעת בעה"ב], מ"מ כיון שיש לשוכר זכות עודפת על חיובו, זכות זו היא של הבעה"ב מכח הסברא דאין הלה עושה סחורה וכו'. ומשו"ה אין נ"מ אם היו הבעלים בשעת המיתה או לא, דלעולם הזכויות הם של הבעלים, וכן בדינא דר"ז שהשוכר השאיל לבעלים, דאף שהבעלים אינו יכול לתבוע את עצמו, מ"מ אף השוכר אינו יכול לתובעו, דבתביעתו הוא מפסיד לבעלים, וחשיב עושה סחורה וכו'.

ביאור הגרש"ש בנ"מ שכתב הרא"ש

1. והוסיף הגרש"ש דלפי"ז מבואר מ"ש הרא"ש דבנתן הבעלים רשות לשוכר להשאיל מודה ר"י, דחשיב שמחלו הבעלים את זכותם לתבוע מהשואל, וממילא השוכר נחשב כבעלים לענין זה. והוסיף הגרש"ש דלפי"ז היכא דהבעלים מחלו לשוכר כ"ש שמודה ר"י, דהשוכר יכול לתבוע מהשואל.

דברי הגרש"ר בביאור דעת הרמב"ם והתוס'

1. והגרש"ר (רעד') כתב דהרי"ף והרמב"ם ס"ל כהרא"ש, והוסיף דלדבריהם מבוארת הגמ' בדף צו ע"ב דלר"י השואל שומר של הבעלים הראשונים. אבל לתוס' דביארו שסברת ר"י היא מסברת "דל אנת ודל שבועתך", א"כ במקום שאינם יכולים לתבוע את השואל מדין בעליו עמו, ואינם יכולים לפטור את השוכר מהשבועה, בכה"ג יתחייב השואל לשוכר. ועוד כתב דבדעת הרי"ף והרמב"ם צ"ל דלא כביאור הגרש"ש דיש לשואל חיוב גם כלפי הבעלים וגם כלפי השוכר, דא"כ במקום שאינו חייב לבעלים מדין בעליו עמו יתחייב לשוכר, אלא מוכח דלדעת הרמב"ם השואל שלוחו של הבעלים לגמרי.

ביאור הקה"י בדברי התוס'

1. בקה"י (סי' ל"ג א' ד"ה וניחא) כתב דבתוס' מבואר דבמתה בפני המשכיר לכו"ע משלם לשוכר, ובמקום שהשוכר עדיין חייב למפקיד [כל שעדיין לא קנה את הבהמה] לכו"ע משלם למשכיר, וכ"מ דנח' ר"י ורבנן מאימתי היה הקנין האם בשת מיתה או בשעת השבועה. והקשה ע"ז דהר בגמ' בדף צו ע"ב מבואר דלענין שאילה בבעלים, לרבנן השוכר הוא הבעלים, ולר"י המשכיר הוא הבעלים [כדכ' הרשב"א], ודין השמירה של השואל הרי הוא משעת השאילה, ומה מועיל שנפטר השוכר מהבעלים בשעת מיתה, לגבי השואל ששמירתו היא לבעלים. וביאר הקה"י דלגבי חיוב השוכר לבעלים נכנס השואל תחתיו משעת השאילה, אבל לגבי החיובים הנוספים שהם רק מהשואל לשוכר, לכו"ע נשאר השואל שומר של השוכר.

ביאור הקה"י דכוונת הרא"ש כדעת הרמב"ם

1. ובביאור דברי הרא"ש דהשוכר הוא שליח של הבעלים, כתב הקה"י (אות ב') דאין כוונתו שמתכוון השוכר להיות שליח של הבעלים, אלא כדכביאר הנימוק"י בדעת הרמב"ם והרי"ף דהשואל תחת השוכר, וכיון שעומד במקומו, ממילא השמירה היא לצורך המשכיר וחשיב כשלוחו.

ראית הקה"י מקושית הריטב"א בדף מב ע"ב

1. והביא הקה"י ראיה לזה מהגמ' בדף מב ע"ב גבי יתמי שמסרו שור לרועה וסברו שהוא שלהם, וכתב רש"י שם דהרועה שומר של הבעלים מדינא דר"י, והתם הרי ודאי שלא נתכוונו להיות שלוחים של הבעלים, דחשבו שהשור שלהם. אך הביא דהריטב"א שם [שביאר הכא כהרא"ש] כבר עמד בזה והקשה דהתם אין שליחות כלל, ודמי לאדם שאומר לרועה שמור פרה של פלוני שאינו נעשה שומר כלל. ותירץ דשאני התם דהיתומים חשיבי כש"ח [עיי"ש], והוסיף הריטב"א דמבוארים בזה דברי רש"י שהגמ' שם כדעת ר"י.

ביאור הגרנ"פ בדעת התוס'

1. ובגרנ"פ (נב') תמה ע"ד התוס' דמה הסברא שיקנה השוכר, והביא דבפנ"י ובגרעק"א מבואר דהוא קנין גמור. אך כתב דאפש"ל שאין כוונת התוס' לקנין גמור, אלא דמתבטלת זכות הבעלים לתשלומין בשעה שקנה השוכר, [והוסיף דמ"מ עדיין צ"ב אמאי יש לשוכר קנין זה]. והוסיף (נו') דלדעת התוס' צ"ל דביאור הגמ' בדף צו ע"ב דדין בעליו עמו תלוי בדין התשלומין, ולכך לר"י אף שעיקר השמירה היא מכח השוכר, מ"מ התשלומין הם לבעלים. והביא כן מבואר להדיא במרדכי בב"ק (ריש הגוזל ומאכיל קמג'). וע"ע בתוס' רי"ד בדף צו ע"ב.

ביאור הגרנ"פ בדעת הרא"ש

1. ובדעת הרא"ש כתב הגרנ"פ דביאור הגמ' בדף צו ע"ב הוא כפשוטו דלר"י השואל שומר של הבעלים, וכמבואר בדברי הרא"ש שם. ובמ"ש הרא"ש שהשוכר שליח של הבעלים בהשאלתו לשואל, כתב הגרנ"פ דאין כוונתו שיש אומדנא דעושה כן בשליחותו, וכדמוכח מהא דהעמידה הגמ' בדף לו ע"א את מתני' שנתן הבעלים לשוכר רשות להשאיל, ובזה אין כל סברא שיכול השוכר להשאיל מצד עצמו, ויוותר על זכותו וישאיל בשליחות הבעלים. ועוד דא"א לומר שהוא בשליחות הבעלים, דהא לבעלים עצמו אין זכות להשאיל בזמן השכירות, ואיך השוכר משאיל בשליחותו.

ביאור הגרנ"פ בדברי הרא"ש דנעשה שליח

1. אלא ביאר הגרנ"פ דאת זכות השימוש שבבהמה השוכר מקנה לשואל מצד עצמו, דזכות זו היא שלו ולא של הבעלים. אך את עצם הפקדון ס"ל לר"י דאין לו זכות להפקיד אצל השואל, דעצם מינוי השואל לשומר חשיבא כעשיית סחורה בפרת חבירו. והוסיף (סה') דאף שמעיקר הדין השואל שומר עבור השוכר אף לדעת ר"י, מ"מ מכח סברת כיצד הלה עושה סחורה וכו', הוא נעשה שומר של הבעלים, דהשוכר משאילו בשליחות הבעלים. וביאר דבזה נחלקו התוס' והרא"ש בביאור הסברא דכיצד הלה עושה סחורה וכו', דלהתוס' השוכר לעולם הוא המפקיד, ומכח סברת כיצד הלה עושה סחורה וכו' יכול הבעלים לתבוע מהשואל כ"ז שלא קנה השוכר את הבהמה. ולהרא"ש סברא זו מונעת מהשוכר להפקיד מכח עצמו, וממילא נעשה בזה כשליח של הבעלים.

# 

# האם דינא דמתני' הוא בכל השומרים

דעת הרש"ש דדינא דמתני' אינו בכל השומרים

1. כתב הרש"ש דדינא דמתני' שייך רק בשוכר שהשאיל לשואל, מדשינה התנא מהמשנה הקודמת דאיירי בפקדון והכא תני שכירות. ורק בזה ס"ל לרבנן דקנה השוכר והשואל משלם לשוכר, וביאר דהטעם הוא דשכירות היא מכירה ליומא, וחשיב כמוכר על תנאי שיחזיר אחר השכירות, וזה כוונת הגמ' שקונה במיתה או בשכירות, דאם לא נאמר כן לא מובן מהו הקנין, ועוד מה יקנה הא כיון מתה כבר ואינה בעין. והוסיף שזהו הביאור בגמ' בדף צו ע"ב דלרבנן השוכר הוא הבעלים לענין שאילה בבעלים, דאף שקנה משעת מיתה מ"מ חשיב דלמפרע נקנית לו משעת שאילה. אבל בש"ח שמסר לש"ש לכו"ע משלם לבעלים דלא נקנית הפרה לשומר כלל. ואף להלכה יש נ"מ במקום שמודה ר"י כדכתבו התוס' היכא דמתה בפני הבעלים. והוסיף דמה שמשמע ברש"י (לו ע"א ד"ה ולא מבעיא) דהוא דוקא באונסין, היינו דפירש אליבא דר"י דקיי"ל כוותיה.

דברי הפנ"י בדעת הרמב"ם דדינא דמתני' הוא בכל השומרים

1. וכתב הפנ"י דמלשון הרמב"ם בריש ההלכה דכתב שומר שמסר לשומר, משמע דפלוגתת ר"י ורבנן היא בכל השומרים, ואף בש"ח שמסר לש"ש ונגנבה או אבדה, דלרבנן הש"ש משלם לש"ח ולר"י לבעלים. אך כתב דמהא דנקט הרמב"ם בסוף דבריו שמתה הבהמה, משמע קצת דדוקא במתה נחלקו, ועיי"ש שביאר דמסברא יש חילוק בין אם אבדה והיא עדיין בעין למתה שאינה בעין, וע"ע במה שהאריך בזה. אך הוסיף דמ"מ לדעת הרמב"ם אין כל נ"מ דס"ל דר"י פליג על רבנן בכל האופנים [עי' אותיות י"א י"ב].

דעות נוספות בראשונים ובאחרונים בזה

1. והגרש"ר (רסט') הביא דברש"י ובתוס' בדף מב ע"ב מבואר דדינא דמתני שייך גם בשומר, וכן מבואר בראשונים שם. ועיי"ש שהאריך לבאר מהו הקנין של השוכר, וע"ע בחזו"א (חו"מ סי' ח' ה', ובשו"ת ערה') במ"ש בזה. ובקוב"ש כתובות (ריז') במה שביאר מהו חיוב התשלומין של השואל לשוכר הא לא הזיקו.

סימן ה'

סוגיא דשומר שמסר לשומר (א)

בביאור פלוגתת רב וריו"ח

**גמ' דף לו ע"א:** אתמר שומר שמסר לשומר רב אמר פטור ורבי יוחנן אמר חייב אמר אביי לטעמיה דרב לא מבעיא שומר חנם שמסר לשומר שכר דעלויי עלייה לשמירתו אלא אפילו שומר שכר שמסר לשומר חנם דגרועי גרעה לשמירתו פטור מאי טעמא דהא מסרה לבן דעת ולטעמיה דרבי יוחנן לא מיבעיא שומר שכר שמסר לשומר חנם דגרועי גרעה לשמירתו אלא אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר דעלויי עלייה לשמירתו חייב דאמר ליה אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר אמר רב חסדא הא דרב לאו בפירוש אתמר אלא מכללא דהנהו גינאי דכל יומא הוו מפקדי מרייהו גבה דההיא סבתא יומא חד אפקדינהו לגבי חד מינייהו וכו' שאני התם דכל יומא נמי אינהו גופייהו גבה דההיא סבתא הוו מפקדי להו וכו'. מתיב רמי בר חמא וכו' מסרן לבנו ובתו הקטנים ונעל בפניהם שלא כראוי חייב שלא שמר כדרך השומרים, טעמא דקטנים הא גדולים פטור. אמאי נימא ליה אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר, אמר רבא כל המפקיד **[דף לו ע"ב]** על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד וכו'. אמר רבא הלכתא שומר שמסר לשומר חייב לא מבעיא שומר שכר שמסר לשומר חנם דגרועי גרעה לשמירתו אלא אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר חייב מאי טעמא דאמר ליה את מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי בשבועה.

**רמב"ם שכירות פ"א ה"ד:** כל שומר שפשע בתחלתו אף על פי שנאנס בסופו חייב כמו שיתבאר, ואין השואל רשאי להשאיל וכו', וכן אין השוכר רשאי להשכיר וכו', שהרי זה אומר לו אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר, עבר השומר ומסר לשומר השני אם יש עדים ששמרה השומר השני כדרך השומרין ונאנס פטור השומר הראשון שהרי יש עדים שנאנס, ואם אין שם עדים חייב השומר הראשון לשלם לבעלים, מפני שמסר לשומר אחר, ויעשה הוא דין עם השומר השני, אפילו היה הראשון ש"ח ומסר לש"ש חייב, שהרי יש לבעל החפץ לומר לו אתה נאמן אצלי להשבע וזה אינו נאמן, לפיכך אם היה דרך הבעלים להפקיד תמיד דבר זה אצל השומר השני, ה"ז השומר הראשון פטור מלשלם שהרי הוא אומר לבעלים זה הדבר שהפקדתם אצלי או השאלתם, אמש הייתם מפקידין אותו אצל זה שהפקדתי אני אצלו, והוא שלא ימעט שמירתו, כיצד ימעט שמירתו כגון שהיה מופקד אצלו בשכר והפקידו אצל אותו השני בחנם, או שהיה שאול אצלו, והפקידו אצל אותו השני בשכר, הואיל ומיעט שמירתו פושע הוא ומשלם, אף על פי ששאל או ששכר בבעלים, הרי הוא הוציא הדבר השמור מידו ליד שומר אחר: **ה"ה:** ואם הביא השומר השני הראייה שיפטר בה שומר ראשון כדין שמירתו הרי זה פטור, כיצד שומר שכר שנתן הבהמה השמורה אצלו לש"ח אם הביא השומר השני עדים שמתה הבהמה כדרכה הרי השומר הראשון פטור וכן כל כיוצא בזה.

**רמב"ם שאלה ופקדון פ"ד ה"ח:** כל המפקיד אצל בעל הבית בין כלים בין מעות על דעת אשתו ובניו ובני ביתו הגדולים הוא מפקיד, אבל אם מסרן לבניו ובני ביתו הקטנים או לעבדיו בין גדולים בין קטנים, או לאחד מקרוביו שאינן שרויין עמו בבית ואין סומכין על שלחנו, ואצ"ל אם מסרן לאחר, הרי זה פושע וחייב לשלם אלא א"כ הביא השומר השני ראיה שלא פשע כמו שביארנו, מעשה באחד שהפקיד מעות אצל חבירו ונתנם השומר לאמו והחביאה אותן ולא טמנה אותן ונגנבו ואמרו חכמים אין השומר חייב לשלם מפני שנתנם לאמו שכל המפקיד על דעת בניו ובני ביתו הוא מפקיד ואף על פי שלא אמר לה פקדון הם יש לו לטעון כל שכן שהיא נזהרת בהן אם היתה סבורה שהן שלי, וכן אין אמו חייבת לשלם שהרי לא אמר לה שהן פקדון ואמרו חכמים ישבע השומר שאותן המעות עצמן הן שנתנן לאמו ותשבע האם שהחביאה אותן ונגנבו ויפטרו שניהם וכן כל כיוצא בזה. **ה"ט:**מכאן אתה למד שהשומר שמסר הפקדון לאשתו ובני ביתו והודיען שהוא פקדון ולא שמרו כדרך השומרין שהן חייבין לשלם לבעל הפקדון ובעל הבית פטור שכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד, וכו'.

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

בפלוגתת הראשונים האם הראשון פטור כשפשע השני

1. דעת רש"י ותוס' דפטור הראשון הוא רק ממה שהוא עצמו פטור
2. דעת הראשונים דהראשון פטור אף כשפשע השני
3. נ"מ למ"ד ששל"ש חייב במסר לב"ב ופשעו
4. ביאור הרמב"ן בדעת הרמב"ם במסר לב"ב ופשעו דפטור הראשון
5. דעת ר"ת והרא"ש דבמסר לב"ב ופשעו חייב הראשון
6. ביאור הרמב"ן בדעת רבנן במתני'
7. דברי הרמב"ם בפיה"מ בביאור מתני'
8. ביאור הקצוה"ח בפלוגתת הרמב"ם והרמב"ן עם ר"ת ורש"י
9. ביאור הנתיה"מ בדעת הרמב"ם והרמב"ן

## ביאורי ראשי הישיבות

בפלוגתת הראשונים בפשע השני

1. הוכחת הגרנ"פ דהרמב"ן לא ביאר כנתיה"מ
2. דברי האבהא"ז דהרמב"ם לא ביאר כרמב"ן אלא כנתיה"מ
3. ביאור הגרש"ש בדעת הרמב"ם והרמב"ן
4. ביאור הגרש"ש בדעת ר"ת ורש"י
5. ביאורו הראשון של הגרנ"פ בדעת רש"י דנחלקו רב וריו"ח אי המסירה היא פשיעה
6. ביאורו השני של הגרנ"פ בדעת רש"י דמודה לעיקר סברת הרמב"ן
7. הוכחת הגרנ"פ מהמאירי כביאורו בדעת רש"י דהראשון חייב על פשיעת השני
8. ביאור הגרש"ר בדברי הקצוה"ח והנתיה"מ
9. קושית הגרש"ר על הנתיה"מ
10. . הוכחת הגרש"ר דאף לרש"י המסירה לשני היא קיום השמירה של הראשון

ביאור הסוגיא דמסרה לברזיליה

1. ראית הרמב"ן לדעת הרמב"ם מסוגיא דברזיליה
2. דברי הרמב"ם דמסרו לברזיליה הוא כמסרו לב"ב
3. ישוב הרשב"א לדעת ר"ת בסוגיא דברזיליה
4. ישוב המרדכי לדעת ר"ת
5. פלוגתת הרמב"ם והראב"ד בסוגיא דמסר לברזיליה
6. ביאור המ"מ בביאור הרמב"ם בסוגיא דברזיליה

## ביאורי ראשי הישיבות

בדברי הרמב"ם בהל' נזק"מ

1. ביאור הגר"ח בהשגת הראב"ד
2. ביאור הגר"ח בדברי המ"מ ומה שקשה מסברא בביאורו
3. ביאור הגר"ח בדעת רב דהראשון נסתלק לגמרי
4. ביאור הגר"ח בדעת ריו"ח דאין הראשון יכול להסתלק
5. ביאור הגר"ח בגרועי גרעי
6. ישוב הגר"ח לדברי הרמב"ם מהשגת הראב"ד
7. מבואר בגר"ח דלדעת הרמב"ם פלוגתת רב וריו"ח הוא האם נסתלק הראשון
8. חילוק הגר"ח לדעת הרמב"ם בין מסר לב"ב למסר לברזיליה
9. קושית החזו"א והגרנ"פ דדברי הגר"ח הם רק לשיטת הרמב"ם והרמב"ן
10. דברי הגרנ"פ בצדדים שהביא הגר"ח
11. דחית הגרנ"פ לראית הגר"ח מגרועי גרעי
12. קושיות הגרנ"פ ע"ד הגר"ח
13. ביאור הגרנ"פ בפלוגתת רב וריו"ח
14. ביאור הגרנ"פ בגמ' בב"ק

בביאור סוגיא דקרטליתא

1. דברי הרמב"ם דבסוגיא דקרטליתא מבואר דבמסר לב"ב ופשעו פטור
2. דעת ר"ת והרא"ש דבמסר לב"ב ופשעו חייב
3. קושית הרמב"ן ע"ד הרמב"ם מסוגיא דקרטליתא

ביאורי ראשי הישיבות בסוגיא דקרטליתא

1. ביאור הגרש"ש דחשיב כהשלים שמירתו
2. ביאור הגרנ"פ בדברי הרמב"ם
3. ביאור הגרנ"פ בדברי רש"י ור"ת
4. קושית הגרש"ר לביאור הקצוה"ח
5. ביאור הגרש"ר בדברי הנתיה"מ בדעת ר"ת

דעת הרמב"ם ור"ת במסר לב"ב

1. ביאור הרמב"ן דהרמב"ם פליג על ר"ת בכל מקום שהשני פשע
2. דברי המ"מ דדעת הרמב"ם דאף במסר לרגיל אצלו ופשע פטור
3. דברי הסמ"ע בדעת הרמב"ם דרק במסר לב"ב ופשעו פטור הראשון
4. דברי החזו"א דהרמב"ם פטר אף במסר לרגיל אצלו מסברת הסמ"ע
5. דברי החזו"א דלהרמב"ם א"א לומר כהקצוה"ח
6. קושית החזו"א להרמב"ם מאי נ"מ סברת "את מהימנת"
7. ביאור החזו"א בדעת הרמב"ם בסברת "את מהימנת"
8. דברי המחנ"א דמבואר בנימוק"י דדוקא במסר לב"ב חחייב לר"ת
9. דעת היש"ש דר"ת מחייב רק במקום ששייכא סברת לא שבקת
10. דברי הש"ך בשם הראשונים דאף ברגיל אצלו מחייב ר"ת
11. ביאור החזו"א בדעת ר"ת
12. דחית הריטב"א לסברת ר"ת



אסופת מקורות

1. **רמב"ם בפיהמ"ש מתני' דף לה ע"ב:** ושוכר זה הרשה לו בעל הפרה להשאילה ואלמלי כן היה חייב לדברי הכל, לפי שהכלל אצלינו שומר שמסר לשומר חייב, אלא אם כן היו שם עדים שלא פשע בה שומר שני כמו שנבאר לקמן. והלכה כר' יוסי.
2. **בבא קמא דף נו ע"ב:** מסרה לרועה נכנס הרועה תחתיו. אמרי תחתיו דמאן, אילימא תחתיו דבעל בהמה, תנינא חדא זמנא מסרו לשומר חנם ולשואל לנושא שכר ולשוכר, כולן נכנסו תחת הבעלים. אלא תחתיו דשומר (והכי משמע מסרה שומר לרועה נכנס הרועה תחתיו, ואזלי בעלים ומשתעו דינא בהדי שני, והראשון מסתלק), ושומר קמא אפטר ליה לגמרי, לימא תיהוי תיובתא דרבא, דאמר רבא שומר שמסר לשומר חייב (אפילו באונסין, דאמר ליה מפקיד את מהימנת לי בשבועה, איהו לא מהימן לי בשבועה שנאנסה, בפ' המפקיד), אמר לך רבא מאי מסרו לרועה לברזיליה (לתלמידו), דאורחיה דרועה למימסר לברזיליה.

ר**מב"ם נזקי ממון פ"ד ה"י:** מסר השומר לשומר אחר השומר הראשון חייב לשלם לניזק, שהשומר שמסר לשומר חייב, והרי הניזק אומר לו למה לא שמרת אתה בעצמך ומסרת לאחר שלם לי אתה ולך עשה דין עם השומר שמסרת לו אתה, מסרה השומר לבנו או לבן ביתו או למסעדו נכנסו תחת השומר וחייבין. **השגת הראב"ד:** א"א כל זה אינו מחוור אלא הניזק גובה מן השני או מאיזה שירצה ועד שאומר לשומר יאמר לבעלים למה לא שמרת אתה את שורך וחיי ראשי כל מה שכתב בזה שלא לצורך הוא דליכא למימר הכא אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר שהרי הבעלים אינם מפסידים כלום.

מראי מקומות וביאורים

# בפלוגתת הראשונים האם הראשון פטור כשפשע השני

דעת רש"י ותוס' דפטור הראשון הוא רק ממה שהוא עצמו פטור

1. בדעת רב דשומר שמסר לשומר פטור, כתב רש"י (בד"ה רב, וכן בב"ק יא: ד"ה שומר) דנפטר במסירתו לשני, רק ממה שהוא היה נפטר אם היה הפקדון אצלו. וכתבו האחרונים דמבואר בדבריו שאם פשע השני, מודה רב דהראשון חייב[[36]](#footnote-36) וכן מבואר בתוס' בב"ק (יא: ד"ה לא) דכתבו דהראשון פטור מגניבה ואבידה, ומשמע דבפשיעה חייב.

דעת הראשונים דהראשון פטור אף כשפשע השני

1. אבל הרמב"ן והרשב"א והריטב"א והר"ן והנימוק"י כתבו דהראשון פטור והשני עומד במקומו לגמרי, ואף במקום שפשע השני ואין לו לשלם פטור הראשון, דהשני חשיב כשומר של הבעלים, ואילו הראשון נסתלק כשמסרה לבן דעת, ורק לענין גניבה ואבידה במקום שהראשון ש"ש והשני ש"ח חייב הראשון[[37]](#footnote-37).

נ"מ למ"ד ששל"ש חייב במסר לב"ב ופשעו

1. והוסיפו הרמב"ן והרשב"א דאף לדידן דקיי"ל כריו"ח דשומר שמסר לשומר חייב, מ"מ נ"מ היכא דמסר השומר לב"ב, דקיי"ל כרבא (בסוף העמוד) דכל המפקיד ע"ד אשתו ובניו הוא מפקיד, ואף לריו"ח הראשון פטור, וא"כ נ"מ היכא דמסר לב"ב ופשעו, דהראשון פטור כיון שנסתלק לגמרי דמסר לבן דעת.

ביאור הרמב"ן בדעת הרמב"ם במסר לב"ב ופשעו דפטור הראשון

1. וכתב הרמב"ן (בסו"ד) דכן דעת הרמב"ם, וכוונתו למ"ש הרמב"ם (שאילה ופקדון ד' ט') דבמסר לב"ב ולא שמרו כדרך השומרין, שהן חייבין והראשון פטור, שכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד. ומבואר ברמב"ן שהבין דדעת הרמב"ם דהטעם שהראשון פטור הוא כיון שמסרה לבן דעת ונסתלק לגמרי, ולהלכה הנ"מ היא רק במסר לב"ב, אך משמע ברמב"ן דכן דעת הרמב"ם בביאור סברת רב בכל שומר שמסר לשומר[[38]](#footnote-38).

דעת ר"ת והרא"ש דבמסר לב"ב ופשעו חייב הראשון

1. אבל ר"ת (מב: ד"ה כל) והרא"ש (סי' כג') פליגי וכתבו דאף במסר לב"ב ופשעו ואין להם מה לשלם, דהראשון חייב. דאל"ה לא שבקת חיי לכל בריה, דכ"מ שהופקד אצל בעה"ב תאכל אשתו. [והנ"מ במסר לב"ב הוא רק שלא יכול המפקיד לומר "את מהימנת", עיי"ש]. וכתבו האחרונים דר"ת והרא"ש חולקים על הרמב"ם והרמב"ן ושא"ר, וס"ל דהראשון לא נסתלק לגמרי.

[ביאור זה בדעת הרמב"ם ור"ת הוא הביאור הפשוט בראשונים, אך הרבה אחרונים פירשו דהרמב"ם ור"ת נחלקו רק לענין מסר לב"ב, ולא בכל שומר שמסר לשומר, ונדון זה תלוי בביאור הסוגיא דקרטליתא **(דף מב.)**, עמ"ש בזה באותיות מח' נה'].

ביאור הרמב"ן בדעת רבנן במתני'

1. והקשו הרמב"ן והרשב"א עמ"ש דהראשון הסתלק, דהא במתני' דעת רבנן שהשואל משלם לשוכר, וא"כ אין הראשון מסתלק. ותירצו דהסילוק תלוי בדעת השומר, ובמתני' הראשון אינו רוצה להסתלק, דרוצה לעמוד בדין עם הבעלים, ויכול לעשות כן דהא הוא הפקיד אצל השני. אבל כששהשומר הראשון אומר לבעלים לדון עם השני וטוען שהוא נסתלק, אין הבעלים יכול לומר דהשני לאו בע"ד דידי הוא. [וע"ע בביאורי ראשי הישיבות אות לה'].

דברי הרמב"ם בפיה"מ בביאור מתני'

1. אמנם הרמב"ם בפירוש המשניות כתב דמתני' איירי דוקא בנתן הבעלים רשות לשוכר להשאיל, וכמו שהעמידה הגמ' לדעת אביי, ולפי"ז אף אם נימא דהרמב"ם מודה לגמרי לסברת הרמב"ן שהראשון הסתלק, מ"מ א"א להקשות עליו ממתני'. ועי' בגרעק"א במה שהק' עליו.

ביאור הקצוה"ח בפלוגתת הרמב"ם והרמב"ן עם ר"ת ורש"י

1. ובביאור פלוגתת הרמב"ם והרמב"ן עם ר"ת [ורש"י], כתב הקצוה"ח (רצא' ח') דלדעת הרמב"ם והרמב"ן הראשון הסתלק לגמרי, וחשיב כאילו החזיר לבעלים במה שמסר לבן דעת. ולדעת ר"ת והרא"ש [ורש"י] הראשון לא נסתלק, אלא חשיב שמינה את השני לשומר שלו, והוא פטור כיון שהניח במקום המשתמר דמסר לבן דעת.

ביאור הנתיה"מ בדעת הרמב"ם והרמב"ן

1. אבל בנתיה"מ (עז' א') כתב דטעם הפטור לדעת הרמב"ם והרמב"ן הוא דחשיב ששמר שמירה מעולה במה שמסר לבן דעת, והוי כהניח בתיבה מסוגרת דנפטר בזה מחיובי השמירה שלו. וכשפשע השני הוא חייב, והראשון אינו ערב ע"ז. ועו"כ (רצא' כד') דבמסר לבן דעת הוי שמירה מעולה, דהעמיד אחר במקומו וחשיב כשומר בעצמו, [והוסיף דדין זה הוא דוקא בש"ח שמסר לש"ש ולא בשואל, אמנם בהרמב"ם לא מבואר כלל שיש חילוק בשואל בזה].

ביאורי ראשי הישיבות

# בפלוגתת הראשונים בפשע השני

הוכחת הגרנ"פ דהרמב"ן לא ביאר כנתיה"מ

1. כתב הגרנ"פ (עו') דברמב"ן מבואר שהטעם דהראשון פטור אינו כביאור הנתיה"מ דהמסירה לשני חשיבא כשמירה, דהא כתב הרמב"ן דנפטר כיון שהעמיד אחר תחתיו, וביאר דהוא תלוי בדעת השומר דבמתני' שלא רצה השוכר להסתלק ולהעמיד את השואל תחתיו אינו מסתלק, ואי המסירה חשיבא כשמירה, אי"ז שייך לדעת השוכר כלל. והוסיף דאף ממתני' מוכח דלא כסברת הנתיה"מ דאי המסירה היא כשמירה, אמאי צריך השוכר להשבע שנאנסה, הא במה שמסרה לשואל שמר כראוי.

דברי האבהא"ז דהרמב"ם לא ביאר כרמב"ן אלא כנתיה"מ

1. והאבהא"ז (שאילה ופקדון ד' ח', ד"ה ומעכשיו) כתב דמדברי הרמב"ם מבואר דהפטור של הראשון אינו מחמת שהעמיד את השני תחתיו, דהא הרמב"ם כתב דין זה במסר לב"ב, והתם מעיקרא ידעו שאין להם לשלם [כדהק' ר"ת דכל מפקיד יאמר לאשתו שתאכל ואין לה לשלם], והיאך המסירה לב"ב פוטרת את הראשון מחיובו. אלא מבואר דהפטור הוא כיון שמסר לבן דעת וכסברת הנתיה"מ.

ביאור הגרש"ש בדעת הרמב"ם והרמב"ן

1. כתב הגרש"ש (כה' מהדו' חד' כח', וביתר ביאור במהדו' חד' ח"ג קונ' השומרים אות כז') דחיוב השמירה של השומר הוא להשיב את הפקדון לבעלים, או את תשלומיו. וביאר דדעת הרמב"ם והרמב"ן דכיון שאין חיוב השמירה חיוב מוחלט, אלא שימלא את שמירתו, לכן כהראשון מוסר לשני הוא מפקיע את עצמו מדין השמירה לגמרי, ע"י שמעמיד אחר שיהיה שומר במקומו, [ועיי"ש במה שביאר בדברי **ר"ח**].

ביאור הגרש"ש בדעת ר"ת ורש"י

1. ובדעת ר"ת [ורש"י] כתב הגרש"ש דהראשון אינו יכול להעמיד אחר במקומו אם לא ישמור השני כראוי, ולכן כשפשע השני הוא חייב הראשוןד דלא נסתלק משמירתו. אבל היכא דהשני שמר כראוי והשלים את חיוב השמירה שלו, מודה ר"ת דהראשון נסתלק לגמרי. והוסיף לבאר דכל שהשני פשע ואין לו לשלם, ממילא לא השלים הראשון את חיוב השמירה שלו, דהא חיובו להעמיד את הפקדון או את תשלומיו. אבל כששמר השני כראוי, חשיב שהראשון השלים את חיוב השמירה שלו לגמרי.

ביאורו הראשון של הגרנ"פ בדעת רש"י דנחלקו רב וריו"ח אי המסירה היא פשיעה

1. והגרנ"פ (עה') כתב בביאור דעת רש"י ור"ת דאביי שביאר את פלוגתת רב וריו"ח בסברת "אין רצוני", סובר דלרב עצם המסירה אינה פשיעה דהא מסרה לבן דעת, ולריו"ח המסירה היא פשיעה מסברת "אין רצוני", ולכך חייב אפילו באונסין. והא דכתבו רש"י ור"ת דלרב חייב הראשון כשפשע השני, אף שעצם המסירה אינה פשיעה, ביאר הגרנ"פ דשמירה פוטרת במקום שהפקדון היה שמור, והמסירה לבן דעת אף שאינה פשיעה, מ"מ אינה שמירה, ולכן בפשע השני ולא נשמר הפקדון חשיב שלא שמר הראשון. והביא ראיה לזה מהא דבמתני' צריך השוכר להשבע שנאנסה אצל השואל, ואי עצם המסירה היא פשיעה, אמאי נשבע. אך דחה דבסוגיא דקטליתא מבואר דא"א לומר כסברא זו [עי' אות מה'].

ביאורו השני של הגרנ"פ בדעת רש"י דמודה לעיקר סברת הרמב"ן

1. אלא ביאר הגרנ"פ (צה') דרש"י ור"ת מודו לסברת הראשונים דבמסירתו לשני העמיד אחר תחתיו, אלא דאפ"ה אי"ז פוטרו מחיובו כלפי הבעלים, ולענין תשלומין עדיין הוא מחוייב לבעלים, ולכן כשפשע השני נתחייב גם הראשון בתשלומין.

הוכחת הגרנ"פ מהמאירי כביאורו בדעת רש"י דהראשון חייב על פשיעת השני

1. והוסיף הגרנ"פ דכן מבואר במאירי בב"ק (יא:) דכתב כדעת רש"י ור"ת דהראשון חייב כשפשע השני ואין לו לשלם, וביאר המאירי דהראשון נכנס במקומו של שני. וביאר הגרנ"פ דאף לדעת רש"י ור"ת חיוב הראשון אינו מחמת שלא נשמר הפקדון כראוי ופשע בו, אלא דהוא חייב על פשיעת השני, דהשני נתחייב בשמירה לבעלים ופשע, והראשון צריך לשלם ע"ז לבעלים.

ביאור הגרש"ר בדברי הקצוה"ח והנתיה"מ

1. הגרש"ר (לקמן דף מב: אות רצו') כתב בביאור דברי הקצוה"ח והנתיה"מ, דהנתיה"מ ביאר שהמסירה לשומר היא כשמירה, וחשיב כנעל בפניה כראוי, ולכן בשואל אי"ז פוטר את הראשון דהא שואל חייב אף באונסין כששמר כראוי. והקצוה"ח ביאר דהמסירה לאחר חשיב שהעמיד אחר תחתיו, ולדעת הרמב"ם והרמב"ן חשיב שהחזיר לבעלים לגמרי, ולדעת ר"ת והרא"ש חשיב רק שהעמיד אחר תחתיו, אך עדיין לא השיב לבעלים וחייב בהשבה.

קושית הגרש"ר על הנתיה"מ

1. והקשה הגרש"ר ע"ד הנתיה"מ דכיון שהראשון שמר כראוי, היאך יכול הבעלים לומר "את מהימנת", הא המסירה לבן דעת הוי שמירה, ולמה צריך להשבע על מה שהיה ברשות השני כיון שעצם המסירה היא שמירה. ולהקצוה"ח מיושב דמחמת סברת "את מהימנת" עצם המסירה לשני אינה נחשבת שהעמיד אחר תחתיו.

. הוכחת הגרש"ר דאף לרש"י המסירה לשני היא קיום השמירה של הראשון

1. והוסיף הגרש"ר דמסוגיא דקרטליתא מוכח [הובא באות מו'] דלדעת ר"ת רק פשיעה שמחייבת את השני מחייבת גם את הראשון. אבל כשהשני לא פשע והיה חסרון שמירה אצל השני, אין זה מחייב את הראשון. וא"כ צ"ל שגם לר"ת [ורש"י] כשמוסר לשני חשיב מצדו קיום דין השמירה שלו ואעפ"כ פשיעת השני מחייבתו. והוסיף הגרש"ר דכן מבואר במאירי בב"ק (יא:) דכתב שכשחייב השני ואין לו לשלם, חייב הראשון בחיובו של שני ונכנס במקומו.

# ביאור הסוגיא דמסרה לברזיליה

ראית הרמב"ן לדעת הרמב"ם מסוגיא דברזיליה

1. הרמב"ן והמרדכי (רפא') הביאו ראיה לדעת הרמב"ם דבמסר לב"ב ופשעו פטור, מהגמ' בב"ק (דף נו:) דאיתא התם דרועה שמסר לברזיליה דאורחיה בהכי, נכנס השני תחתיו, וביאר הרמב"ן דכל המפקיד על דעת ברזיליה הוא מפקיד, ומבואר דהראשון נפטר לגמרי, ואין לבעלים דין עמו כלל. והוסיף דמדויק כן להדיא בלשון הגמ' "ושומר קמא איפטר לה לגמרי", ומשמע דנפטר לגמרי. וכן משמע לשון המשנה דנכנס הרועה תחתיו דהיינו שהבעלים נכנסין לדין עם השני, והביאו דכ"כ ר"ח, והוסיף הרמב"ן דכן דעת רש"י שם, עי' הערה 1. [ועי' במ"ש **באבי עזרי** (במכתב שנד' בסוף הספר, ד"ה ובפ' המפקיד)].

דברי הרמב"ם דמסרו לברזיליה הוא כמסרו לב"ב

1. וכדברי הרמב"ן כן מפורש בדברי הרמב"ם (נזק"מ ד' יא') דבמסרה ההשומר לב"ב או למסעדו, נכנסו תחת השומר וחייבין. והיינו כדברי הרמב"ן דדין מסרו לברזיליה הוא כמסרו לב"ב, דכל המפקיד ע"ד כן מפקיד.

ישוב הרשב"א לדעת ר"ת בסוגיא דברזיליה

1. וברשב"א ובר"ן ונימוק"י כתבו לישב את הגמ' שם לדעת ר"ת דבמסר לב"ב אין ב"ב נעשים שומרים של הבעלים אלא של הראשון, ולכן כשפשעו הוא חייב, משא"כ בברזיליה. וברגיל להפקיד אצלו, שהם שומרים בפנ"ע ולכן כשפשעו הם חייבים והראשון פטור.

ישוב המרדכי לדעת ר"ת

1. וכעי"ז כתב המרדכי (רפא') בשם הר"ש מקוצי דהגמ' בב"ק איירי ברועה גדול שדרכו תמיד למסור לברזיליה, ולעולם הוא לא רועה בעצמו, ולכך אין הבעלים יכול לומר "אין רצוני", משא"כ במוסר לב"ב דאף דכל המפקיד הוא ע"ד אשתו ובניו, מ"מ חושב המפקיד שהשומר עצמו ישמור ויתן ביד ב"ב, ולכן אין יכול לומר להם את סברת "את מהימנת", אך מ"מ כיון שחשב המפקיד שהשומר ישמור בעצמו, היכא דפשעו ואין להם לשלם לא נפטר השומר, וכן מבואר בהג' אשר"י (על סי' כג').

פלוגתת הרמב"ם והראב"ד בסוגיא דמסר לברזיליה

1. והנה בדברי הרמב"ם (נזק"מ ד' יא') שפסק דההלכה בסוגיא בב"ק שהשומר הראשון חייב לשלם לניזק, כיון דשומר שמסר לשומר חייב, השיג עליו הראב"ד דהתם לא שייך טענת "אין רצוני וכו'" דהיא טענה לבעלים ולא לניזק והבעלים אינם מפסידים כלום, א"כ יכול הניזק לגבות מהראשון או מהשני.

ביאור המ"מ בביאור הרמב"ם בסוגיא דברזיליה

1. וכתב המ"מ דמקור דברי הרמב"ם הם מהגמ' בב"ק דף נו ע"ב דאיתא התם, דהמוסר שורו לרועה, ומסרו לאחר אם מסרו לברזיליה דאורחיה למסור לו, נכנס תחתיו והשני חייב ולא הראשון. ומבואר דאם מסרו לאחר שאין דרכו למסור לו, דינו כשומר שמסר לשומר דחייב. והוסיף המ"מ דהשגת הראב"ד אינה מובנת, דהרי דברי הרמב"ם מפורשים בגמ'.

ביאורי ראשי הישיבות

# בדברי הרמב"ם בהל' נזק"מ

ביאור הגר"ח בהשגת הראב"ד

1. וביאר הגר"ח (נזק"מ ד' י') דכוונת הראב"ד להקשות דהגמ' שם הרי מקשה על רבא, ורבא הרי ס"ל דהטעם אינו מצד סברת "אין רצוני" אלא מסברת "את מהימנת", וסברא זו ודאי שאינה שייכת בניזק, דאין בו שבועה כלל. ומוכח כדפרש"י שם דהסוגיא שם אינה מי חייב לשלם לניזק, אלא מי מהשומרים צריך לשלם לבעלים על שורו, ובו שייכא סברת "אין רצוני". [אמנם **בגרנ"פ** (עז') משמע שהבין דאי"ז ברור דכן דעת רש"י, אך מ"מ הביא שיש ראשונים שפירשו כן].

ביאור הגר"ח בדברי המ"מ ומה שקשה מסברא בביאורו

1. ובדברי המ"מ ביאר הגר"ח (נזק"מ ד' י') דמשמעות הסוגיא היא דלא כרש"י, אלא דאיירי לענין הניזק דבמשנה לא מוזכר כלל החיוב של השומרים על דמי השור לבעלים, ומבואר כהרמב"ם דהנדון שם הוא לענין הניזק, שהשומר הראשון חייב לניזק, ולא השומר השני. אך הוסיף הגר"ח דמ"מ עדיין קשה קושית הראב"ד מסברא על ביאור הסוגיא שם לענין הניזק, דהסברות בדין שומר שמסר לשומר אינן שייכות בניזק.

ביאור הגר"ח בדעת רב דהראשון נסתלק לגמרי

1. וכתב הגר"ח דאף שהנדון שם הוא לענין הניזק, מ"מ הוא תלוי בטעמי המחלוקת בשומר שמסר לשומר, וביאר דרב ס"ל שהשומר הראשון מסתלק לגמרי מחיובי השמירה שלו כשמוסר לשני, ואף בגרועי גרעי לשמירתו הוא פטור כיון שנסתלק לגמרי, ואין לו חיוב שמירה, ואף שלא השאיר שומר אחר תחתיו כמו שהיה מחוייב, מ"מ כיון שמסרה הראשון לשומר אחר, נסתלק הראשון לגמרי. ומה שאמר רב דטעם הפטור הוא כיון שמסרה לבן דעת, כוונתו דמ"מ היה צריך לחייבו מחמת מה שמיעט בשמירתו, דזה גופא סיבה לחייבו על מה שנסתלק מחיובו וגירע בשמירתו, וחידש רב דמ"מ הוא פטור כיון שמסרה לבן דעת.

ביאור הגר"ח בדעת ריו"ח דאין הראשון יכול להסתלק

1. ובטעמיה דריו"ח ביאר הגר"ח דאין הראשון יכול להסתלק מחיוב השמירה שלו, וכ"מ שיכול להפטר מלשלם הוא ע"י שמעמיד אחר תחתיו, ולכן שייכא סברת "את מהימנת", דכיון שלא נסתלק מחיובי השמירה שלו ממילא אינו יכול לשנות מדעת הבעלים. אבל לרבלא שייכא סברת "את מהימנת" כלל, דהוא נסתלק לגמרי ואינו תלוי בדעת הבעלים, דמסר לאדם שנאמן בשבועה. וכ"מ שאפשר לחייבו הוא להשיב את הפקדון, ובזה מהני מה שמסרה לבן דעת בכדי לפוטרו. [ע"ע אות לה'].

ביאור הגר"ח בגרועי גרעי

1. והוסיף הגר"ח דזה הביאור במה שכללה הגמ' את המחלוקת בשומר שמסר לשומר עם גרועי גרעי לשמירתו, דלכאורה מסברא הם מחלוקות שונות, אלא דביאור המחלוקת בשניהם הוא האם הראשון נסתלק משמירתו, או לא. דלמ"ד פטור נסתלק לגמרי ולא מתחייב בגרועי גרעי, ואינו יכול לומר לו "את מהימנת". ולמ"ד חייב לא נסתלק הראשון, וכ"מ שנפטר הוא מצד שהעמיד אחר במקומו, ובגרועי גרעי שלא העמיד אחר במקומו חייב, וכן יכול הבעלים לומר לו "את מהימנת" דתלוי בדעתו.

ישוב הגר"ח לדברי הרמב"ם מהשגת הראב"ד

1. ובזה ישב הגר"ח את השגת הראב"ד, דאף דהגמ' בב"ק איירי לגבי חיוב השומר הראשון כלפי הניזק, מ"מ הוא תלוי במחלוקת בשומר שמסר לשומר, דאף ששם לא שייכי הסברות דאין רצוני ואת מיהמנת כלפי הניזק, מ"מ לריו"ח לא נסתלק הראשון מחיוב השמירה שלו, ולרב נסתלק הראשון מחיוב השמירה שלו אף כלפי הניזק. וביאר הגר"ח דלענין נזיקין אף כשיש שומר לא נפטר הבעלים לגמרי [עיי"ש שהוכיח כן בדעת הראב"ד, ובהמשך דבריו ביאר כן בדעת הרמב"ם], וכיון שהבעלים לא נפטר, אף השומר הראשון חשיב כבעלים כלפי השומר השני, למ"ד דשומר שמסר לשומר חייב, דהא לא נסתלק.

מבואר בגר"ח דלדעת הרמב"ם פלוגתת רב וריו"ח הוא האם נסתלק הראשון

1. וא"כ לדעת הגר"ח מהא דביאר הרמב"ם את דברי הגמ' בב"ק לענין חיוב השומר לניזק, מבואר דס"ל דהמחלוקת בשומר שמסר לשומר, הוא האם הראשון נסתלק מחיוב השמירה שלו, ומשו"ה פטור כלפי הבעלים וכלפי הניזק, או שלא נסתלק מחיוב השמירה שלו ויכול הבעלים לטעון לו "את מהימנת", וכן יש לו חיוב כלפי הניזק כדין בעלים בנזיקין. ועיי"ש בגר"ח דהוסיף דאף להראב"ד ביאור הגמ' שם הוא לענין סילוק הראשון, והשיג מטעם אחר, עיי"ש.

חילוק הגר"ח לדעת הרמב"ם בין מסר לב"ב למסר לברזיליה

1. והוסיף הגר"ח דדעת הרמב"ם (שאילה ופקדון ד' ט') דבמסרה לב"ב פטור אף כשפשעו. ואילו במסרה לרגיל אצלו פסק הרמב"ם (שכירות א' ד') דבמיעט בשמירתו חייב כיון שהמסירה היא פשיעה. וביאר הגר"ח דהחילוק הוא דבמסרה לברזיליה או לב"ב, נסתלק הראשון לגמרי ופטור אף בפשיעה. ובמסרה לרגיל אצלו לא נסתלק, דהא אם נסתלק אין כל נ"מ אם מיעט בשמירתו. ובזה מדוייק לשון הגמ' בב"ק דמסרה לברזיליה, ולא דמסרה לרגיל להפקיד אצלו. כיון דבנזיקין בכדי לפטור את הראשון צריך שיסתלק לגמרי, וזה דווקא בברזיליה ולא ברגיל אצלו.

קושית החזו"א והגרנ"פ דדברי הגר"ח הם רק לשיטת הרמב"ם והרמב"ן

1. והחזו"א בגליונות והגרנ"פ (עז') הקשו דכל דברי הגר"ח הם רק לשיטת הרמב"ם והרמב"ן, דאף בפשע השני הראשון פטור. אבל לדעת רש"י ור"ת דבפשע השני הראשון חייב, ודאי שא"א לומר שהראשון הסתלק. ובביאור החזו"א עי' אותיות נא' נד', נח'.

דברי הגרנ"פ בצדדים שהביא הגר"ח

1. ועו"כ הגרנ"פ דמה שביאר הגר"ח בדעת ריו"ח [אות כט'] דלא נסתלק לגמרי הוא כדברי הרמב"ן והרשב"א שכתבו בביאור דעת רבנן במתני' (לעיל אות ו'), דאף לרב לא פקע מהראשון שם שומר, רק שבידו לדחותו אצל השני. ולהצד הראשון של הגר"ח שהראשון יכול להסתלק לגמרי, א"כ הסברא בגמ' דמסרה לבן דעת, היא הטעם דהמסירה עצמה חשיבא השבה לבעלים, לענין זה שא"א לחייבו על מה שנסתלק.

דחית הגרנ"פ לראית הגר"ח מגרועי גרעי

1. ומה שהביא הגר"ח ראיה מהא שכללה הגמ' את דין גרועי גרעי במחלוקת דשומר שמסר לשומר, שהיה לגמ' צד דש"ש שמסר לש"ח וגרועי גרעי לשמירתו פטר רב, ומוכח שהראשון נסתלק אף שלא העמיד אחר תחתיו, דהא השני פטור מגניבה ואבידה. כתב הגרנ"פ דהרמב"ן והרשב"א כתבו להדיא דלא כהגר"ח, דאף שהשני נכנס תחת הראשון בכה"ג, מ"מ זהו רק לענין הפשיעה, אבל לענין גניבה ואבידה לא נפטר הראשון כלל. ואת הגמ' שהביא הגר"ח דגרועי גרעי, ביארו הראשונים דוקא לענין פשיעה דאף שמיעט בשמירתו הראשון פטור, [ודלא כדעת הרמב"ם דבמיעט בשמירתו הראשון חייב].

קושיות הגרנ"פ ע"ד הגר"ח

1. ועוד הקשה הגרנ"פ (צה') ע"ד הגר"ח דאי במיעט בשמירתו נסתלק הראשון שהוא ש"ש לגמרי, היאך הוא נוטל שכר אחר שפקע ממנו שם שומר, ולא מצינו שצריך להחזיר את שכרו. ועוד הקשה הגרנ"פ דלפי דברי הגר"ח לא מובן אמאי במתני' יכול השואל להשתמש בבהמה כל ימי השכירות, הא השוכר נסתלק לגמרי, ובשלמא לתירוץ הגמ' דנתנו לו הבעלים רשות, אפש"ל דמשתמש השואל מכח הבעלים, אבל להו"א צ"ב (עיי"ש בהערה), ועו"ק להו"א בגמ' אמאי במתני' נשבע השוכר, הרי הוא נסתלק לגמרי.

ביאור הגרנ"פ בפלוגתת רב וריו"ח

1. ולכך ביאר הגרנ"פ דבאמת מחיוב התשלומין אין הראשון יכול להסתלק כלל, דמחוייב בדמי תשלום החפץ אם אבד, אבל מחיוב השמירה שלו הוא יכול להסתלק ע"י שמעביר את חיובו לשני.

ביאור הגרנ"פ בגמ' בב"ק

1. וכתב הגרנ"פ דלפי"ז לא נחלקו רב וריו"ח בסברת "אין רצוני" בלבד, אלא דלרב יכול הראשון להסתלק מחיוב שמירתו, ולריו"ח מכח סברת "אין רצוני" אין הראשון מסתלק, והשני אינו נעשה שומר של הבעלים, אלא הוא כפועל בעלמא, והראשון עדיין שומר ע"י השני. ובזה ביאר הגרנ"פ את הגמ' בב"ק כדברי הגר"ח, דאף דסברת "אין רצוני" לא שייכא לענין הניזק כלל, מ"מ הנדון אם הראשון חייב בשמירת נזיקין, תלוי בפלוגתת רב וריו"ח האם הראשון נסתלק או לא.

בביאור סוגיא דקרטליתא

דברי הרמב"ם דבסוגיא דקרטליתא מבואר דבמסר לב"ב ופשעו פטור

1. כתב הרמב"ם (שאלה ופקדון ד' ה"ח ט') דמסוגיא דקרטליתא (מב:) דאיתא התם שהשומר מסר לאמו מעות וכיון שלא ידעה שהם פקדון, שמרתם בארגז ולא קברתם בקרקע, דשניהם נשבעים ופטורים. וכתב הרמב"ם דמוכח שבמסר השומר את הפקדון לב"ב והם פשעו בו, שהם חייבין והוא פטור.

דעת ר"ת והרא"ש דבמסר לב"ב ופשעו חייב

1. אבל התוס' בשם ר"ת (מב: ד"ה כל) והרא"ש (סי' כג') כתבו דמה ששמרה בקרטליתא לא חשיב פשיעה ולהכי מהימנא בשבועה, ומה שאמרו שם שהיא צריכה לשלם, היינו לא מחמת שלא היה לה מה לשלם, ויפטר בזה השומר, אלא דתשלם לבנה כשיהיה לה. וכל הדין דמפקיד ע"ד אשתו ובניו, הוא רק לענין שלא יכול המפקיד לומר "את מהימנת" כשמסר לב"ב, אבל אם פשעו הם ואין להם מה לשלם ישלם הבעה"ב. דאל"ה לא שבקת חיי, דכ"מ שהופקד אצל בעה"ב תאכל אשתו.

קושית הרמב"ן ע"ד הרמב"ם מסוגיא דקרטליתא

1. והרמב"ן כתב דיש מי שהקשה עליו מסוגיא דקרטליתא, במ"ש הרמב"ן והרמב"ם דבמסר לשני ופשע פטור הראשון. והקשו דהרי"ף שם גרס "ומיפטר", ומשמע דרק לאחר שהאם נשבעת נפטר הראשון, וכ"ז שלא נשבעה הראשון חייב, אך דחה הרמב"ן דהוא לאו דוקא והביאור שם דכיון שאמו חייבת חשיב שהוא שחייב דהיא סמוכה על שולחנו, [וכתב דשמא הגירסא "ומפטרי", דהיינו ששניהם נפטרים]. והוסיף דגם אם נפרש כפשטות הגירסא אפש"ל דדוקא הבב"ב, דאין דעת המפקיד למסור להם, אבל ברגיל הבעלים להפקיד אצלו, או כשאמר לו מדעתך (כגמ' בסוף לו.) נפטר הראשון לגמרי. וע"ע במ"ש בזה ברשב"א ובריטב"א.

ביאורי ראשי הישיבות

# בסוגיא דקרטליתא

ביאור הגרש"ש דחשיב כהשלים שמירתו

1. והגרש"ש (מהדו' חד' ח"ג, קונ' השומרים כז') הקשה דמאי נ"מ ממה שאמו לא פשעה, והא הראשון לא השלים את שמירתו, כיון שהיא לא שמרה כדרך השומרים. וביאר דגדר פשיעה הוא שלא יגרע בשמירה כפי דעתו, וכיון שלדעתה היא שמרה כראוי, חשיב שהראשון השלים את שמירתו.

ביאור הגרנ"פ בדברי הרמב"ם

1. והגרנ"פ (צה' ד"ה ולכאו') כתב דמ"ש הרמב"ם שמהמעשה דקרטליתא מוכח שב"ב חייבים והוא פטור, לא בא הרמב"ם לחדש שהם חייבים דלזה א"צ ראיה, אלא דמהתם מוכח דאף כשפשעו ב"ב פטור הראשון, והיינו דס"ל להרמב"ם דמה שאמו הניחה בקרטליתא הוא פשיעה.

ביאור הגרנ"פ בדברי רש"י ור"ת

1. ובדעת רש"י ור"ת כתב הגרנ"פ דכיון שהאם לא ידעה שהוא פקדון חשיב ששמרה כראוי ואי"ז פשיעה, אך הקשה דמאי נ"מ במה שהיא שוגגת, הא סו"ס הפקדון לא היה שמור כראוי ואמאי פטור השומר. וכתב לישב דחיוב הראשון אינו על שמירת הפקדון, דהא העמיד את ב"ב תחתיו, אלא דכשפשע השני והתחייב, נתחייב גם הראשון בתשלומין, דלא נפטר מלשלם לבעלים, ולכן במקום שאמו לא פשעה דהיא לא ידעה שהוא פקדון, נפטר אף הראשון.

קושית הגרש"ר לביאור הקצוה"ח

1. וכן הגרש"ר (דף מב: אות רצו') הקשה על ר"ת דאף שלא הייתה שם פשיעה, מ"מ מה שמסר לאמו לא חשיב שמירה כדרך השומרים, כיון שהיא לא קיבלה שמירה. וא"כ אמאי פטור הראשון דלא נפקע חיוב השמירה ממנו.

ביאור הגרש"ר בדברי הנתיה"מ בדעת ר"ת

1. והוסיף הגרש"ר דאף לביאור הקצוה"ח (לעיל אות ח') בדעת הרמב"ם והרמב"ן קשה דבכה"ג א"א לומר דחשיב כאילו החזיר לבעלים. אבל לביאור הנתיה"מ (לעיל אות ט') בדעת הרמב"ם והרמב"ן מבואר דכיון דלדעתו הייתה כאן שמירה טובה המסירה לאמו חשיבא כמו שנעל בתיבה מסוגרת. וכתב הגרש"ר דלדעת ר"ת צ"ל לפי ביאור הנתיה"מ דאף שהראשון לא נפטר מחיוב השמירה שלו, מ"מ שמירת אמו חשיבא כאילו הוא שמר (עי' לעיל אות יח').

# דעת הרמב"ם ור"ת במסר לב"ב

ביאור הרמב"ן דהרמב"ם פליג על ר"ת בכל מקום שהשני פשע

1. הנה בדברי הרמב"ם ור"ת שהובאו לעיל אותיות ד' ה' דבמסר לב"ב ופשעו פטור הראשון, עמ"ש שם דהרמב"ן ביאר דהסברא בזה דהשני נכנס תחת הראשון, וכן הסברא בכל שומר שמסר לשומר לדעת רב דפטור, דאף בפשע השני הראשון פטור, ובסו"ד כתב הרמב"ן דכן דעת הרמב"ם, ומשמע דהבין דכן סברת הרמב"ם במסר לב"ב, וא"כ ה"ה בכל אופן שהראשון פטור, דהוא נפטר לגמרי אף בפשע השני.

דברי המ"מ דדעת הרמב"ם דאף במסר לרגיל אצלו ופשע פטור

1. וכן משמע דעת המ"מ (שאילה ופקדון ד' ח') והב"י (עב' ל') והב"ח (עב' כד') והש"ך (עב' ס"ק קלד') והקצוה"ח (רצג' ג') דכתבו דמ"ש הרמב"ם דבמסר לב"ב ופשעו הראשון פטור, דה"ה היכא דמסר למי שהבעלים רגיל להפקיד אצלו, ופשע השני דהראשון פטור. ומשמע דהסברא דהשני נכנס תחתיו דראשון. [עי' לעיל אותיות ח' ט' בסברות הקצוה"ח והנתיה"מ].

דברי הסמ"ע בדעת הרמב"ם דרק במסר לב"ב ופשעו פטור הראשון

1. אבל הסמ"ע (עב' צו') כתב בדעת הרמב"ם דדוקא בב"ב פטור הראשון, אבל ברגיל להפקיד אצלו, חייב הראשון כשפשע השני, דלא היה לו להפקיד אצלו וביאר הסמ"ע (רצא' מא') דדעת הרמב"ם דכיון דמפקיד ע"ד אשתו ובניו, הו"ל כמסר המפקיד עצמו בידם. וכ"כ המשל"מ (שאלה ופקדון פ"ד ה"ח) דדוקא בב"ב הו"ל כאילו נתן לו הבעלים רשות להפקיד אצלם, משא"כ ברגיל להפקיד אצלו, דפשיטא שאין דעת בעה"ב כן והראשון חייב כשפשע השני. וכסברא שחילק המרדכי בדעת ר"ת, ועיי"ש במה שהאריך בביאור סברות הרמב"ם והראשונים בזה.

דברי החזו"א דהרמב"ם פטר אף במסר לרגיל אצלו מסברת הסמ"ע

1. אמנם בחזו"א (חו"מ סי' ה' סק"ה וסקי"א) כתב דלהרמב"ם פטור הראשון אף במסר למי שרגיל להפקיד אצלו ולא רק במסר לב"ב, ומ"מ כתב דהטעם הוא דכיון שרגיל להפקיד אצלו דעת המפקיד שיכול הראשון למסור לשני באחריותו של שני [וכסברת הסמ"ע].

דברי החזו"א דלהרמב"ם א"א לומר כהקצוה"ח

1. והוסיף החזו"א (סקי"א ד"ה אבל) דלהרמב"ם א"א לומר כסברת הקצוה"ח (לעיל אות ח') דחשיב כאילו החזיר לבעלים. אלא דהראשון לא נסתלק לגמרי, ואפ"ה נפטר במה שאירע ברשות השני, כיון שחשיב כקיבל רשות למסור לו. אבל אם הוא רואה שהשני פושע וכדומה, חייב לשמור.

קושית החזו"א להרמב"ם מאי נ"מ סברת "את מהימנת"

1. אך הקשה החזו"א (סקי"א ד"ה יש לעי') לדעת הרמב"ם היאך יכול הבעלים לטעון "את מהימנת" האם אם אין לשני לשלם הראשון פטור, וא"כ מאי נ"מ ממה שאין השני יכול להשבע, הא אף אם ישבע אינו נאמן.

ביאור החזו"א בדעת הרמב"ם בסברת "את מהימנת"

1. וביאר החזו"א דדעת הרמב"ם שבמקום שהראשון מסר למי שנאמן על הבעלים לא עדיף הראשון ממנו, ומה שאין לשני לשלם היה יכול להיות גם אצל הראשו. אבל במסר לאחר שאין הבעלים מאמינו בשבועה, אין דעת הבעלים לפטור את הראשון, דהא יתכן שהשני יפשע, ולא יהיה אפשר לברר את הדבר.

דברי המחנ"א דמבואר בנימוק"י דדוקא במסר לב"ב חחייב לר"ת

1. ובדעת ר"ת אי ס"ל דהוא דין דוקא במסר לב"ב, או בכל מסירה לאחר הפוטרת את הראשון, דבפשע השני הראשון חייב, מצינו כמה דעות. דבמחנ"א (שומרים לא') הביא את דברי ר"ת דבין במסר לב"ב ובין ברגיל להפקיד אצלו וכן ברועה שמסר לברזיליה, ס"ל דבפשע השני חייב הראשון, אך הביא דבדברי הנימוק"י מבואר דרק במסר לב"ב ס"ל לר"ת דהראשון חייב.

דעת היש"ש דר"ת מחייב רק במקום ששייכא סברת לא שבקת

1. והש"ך כתב בשם היש"ש (ב"ק פ"א סי' לב') דאף ר"ת מודה דבמסר לרגיל להפקיד אצלו שפטור הראשון, ודוקא בב"ב ס"ל לר"ת דהראשון חייב מסברת לא שבקת.

דברי הש"ך בשם הראשונים דאף ברגיל אצלו מחייב ר"ת

1. אך הביא הש"ך דמהמרדכי (רפ"א) והאגודה (נט') ובעל התרומות (שער מ"ט ח"ג ס"ג) והטור (עב' כד') מבואר דלר"ת והרא"ש אף במסר לרגיל להפקיד אצלו הראשון חייב.

ביאור החזו"א בדעת ר"ת

1. וכתב החזו"א (חו"מ סי' ה' סקי"א ד"ה והנראה) דלדעת ר"ת אף שהמסירה לשני היא כנתינת רשות, מ"מ כ"מ שהראשון חייב היינו דוקא בזמן שגם השני חייב בפשיעה, דלא יצא בזה יד"ח שמירה. ועיי"ש במה שהאריך בדברי הרמב"ם ור"ת.

דחית הריטב"א לסברת ר"ת

1. ובעיקר סברת ר"ת דא"א לפטור את הראשון במסר לב"ב דאל"ה כ"מ שיופקד אצל בעה"ב תאכל אשתו, דחה הריטב"א דהתם שאני דכיון דכל המפקיד ע"ד אשתו ובניו הוא מפקיד, א"כ חשיב שצוה להפקיד אצלם ואיהו דאזיק אנפשיה.

סימן ו'

בסוגיא דשומר שמסר לשומר (ב')

בביאור פלוגתת אביי ורבא

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

בהא דפסק הרמב"ם כרבא והביא את סברת אביי

1. קושית הלח"מ אמאי כתב את סברת "אין רצוני"
2. ביאור התוס' דכו"ע מודו לסברת "אין רצוני" לאסור לכתחילה
3. דברי הרשב"א דבירושלמי ריו"ח פליג על סברת "אין רצוני"
4. ביאור הלח"מ דהרמב"ם ס"ל כתוס'
5. קושית יד המלך על סברת הלח"מ

## ביאורי ראשי הישיבות

בסברת את מהימנת

1. ביאור הגרנ"ט דסברת "אין רצוני" גורמת לסברת "את מהימנת"
2. דברי הגרנ"ט דהרמב"ם פליג על תוס' במקום שהשני נאמן יותר
3. דברי הגרנ"פ דמה שאין יכול להשבע חשיב פשיעה
4. דחית הגרנ"פ דבהרמב"ם משמע דהמסירה היא סיבת החיוב
5. קושית הגרנ"פ האם החיוב להרמב"ם הוא המסירה או סברת "את מהימנת"
6. ביאור הגרנ"פ בפלוגתת אביי ורבא לדעת הרמב"ם
7. ביאור הגרנ"פ דע"י "את מהימנת" נעשה פושע במסירתו לשני
8. ביאור הגרנ"פ בהא דפסק הרמב"ם כרבא אף במיעט בשמירתו
9. קושית הדברי מרדכי על הלח"מ דלא משמע בהרמב"ם דאין רצוני אוסר לכתחילה
10. קושית הדברי מרדכי דבהרמב"ם משמע שהחיוב אינו מסברת "את מהימנת"
11. דברי הנימוק"י דתחילת החיוב בתחב"פ וס"ב משעת הפשיעה
12. דברי הגרעק"א דלהנימוק"י ע"י "את מהימנת" הוי א"י אם פרעתיך
13. ביאור הדברי מרדכי בדעת הרמב"ם



אסופת מקורות

1. **מתני' גיטין דף כט ע"א:** המביא גט בא"י וחלה הרי זה משלחו ביד אחר, ואם אמר לו טול לי הימנה חפץ פלוני, לא ישלחנו ביד אחר שאין רצונו שיהא פקדונו ביד אחר: **גמ'**: אמר ריש לקיש כאן שנה רבי אין השואל רשאי להשאיל ואין השוכר רשאי להשכיר (דהא דתנן לא ישלחנו ביד אחר לא משום בטולי שליחות דגיטא נקט לה, דאם שילח ביד אחר הגט גט, דאע"ג דאין רצונו שיהא פקדונו ביד אחר שליח לגרש מיהא שויה, אלא האי דתנן לא ישלחנו לאשמועינן דאין השואל רשאי להשאיל). אמר לו רבי יוחנן זו אפילו תינוקות של בית רבן יודעים אותה, אלא זימנין דגיטא נמי לא הוי דנעשה כמי שאמר לו אל תגרשה אלא בבית וגירשה בעלייה.
2. **ירושלמי גיטין פ"ג ה"ה:** מתני' אם אמר לו טול לי ממנה חפץ פלוני לא ישלחנו ביד אחר שאין רצונו שיהא פקדונו ביד אחר: גמ' מפני שחלה. הא לא חלה לא. לית הדא פליגא על רבי יוחנן דרבי יוחנן אמר שומר שמסר לשומר הראשון חייב (בניחותא, הא דקתני במתני' שאין רצונו שיהא פקדונו ביד אחר וכר' יוחנן דאמר בפ"ק דקידושין שומר שמסר לשומר הראשון חייב, שאין רצון הבעלים שיהא פקדונו ביד אחר). רבי בא בריה דרבי חייה משום תנאי גיטין (נגעו בה שהבעל מקפיד שיטול הראשון החפץ מתחילה ממנה, ואז ליהוי גיטא ואפי' כמ"ד שומר שמסר לשומר פטור, הכא שאני פני משה).
3. **תוספתא בבא מציעא פ"ג ה"א:** אין השואל רשאי להשאיל, ולא השוכר רשאי להשכיר, ולא השואל רשאי להשכיר, ולא השוכר רשאי להשאיל, ולא זה שמפקידין אצלו רשאי להפקידן אצל אחר, אלא א"כ נתן לו בעל הבית רשות.

מראי מקומות וביאורים

# בהא דפסק הרמב"ם כרבא והביא את סברת אביי

קושית הלח"מ אמאי כתב את סברת "אין רצוני"

1. הקשה הלח"מ (שכירות א' ד') אמאי כתב הרמב"ם דהטעם שהשואל אסור להשאיל הוא כיון דהבעלים אומר שאין רצונו שיהיה פקדונו ביד אחר, הא פסק הרמב"ם דביש עדים שנאנסה פטור, ובגמ' מבואר דדין זה הוא רק לדעת רבא דס"ל דהטעם ששומר שמסר לשומר חייב, הוא מסברת "את מהימנת וכו'", אבל לאביי דהטעם הוא דאין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר, ואף ביש עדים חייב. ואיך כתב הרמב"ם דהא דאסור להשאיל הוא מטעם דאין רצוני וכו'.

ביאור התוס' דכו"ע מודו לסברת "אין רצוני" לאסור לכתחילה

1. והנה התוס' והרשב"א והריטב"א הקשו על רב דס"ל דפטור, דהא בגמ' בגיטין (דף כט.) אמר ר"ל בביאור מתני' דהתם, דכאן שנה רבי אין השואל רשאי להשאיל וכו', מסברת "אין רצוני", וא"כ היאך פליג רב על סתם משנה. והרי"ף (דף כ: מדפי הרי"ף) הקשה כן על דברי רבא בדעת ריו"ח דטעמיה דחייב מסברת "את מהימנת" דאמאי צריך לסברא זו והא סברת "אין רצוני" היא סתם משנה. ותירצו הראשונים דמודו דלכתחילה אסור למסור לאחר מסברת "אין רצוני", אך לא ס"ל דאפשר לחייב תשלומין מכח סברא זו.

דברי הרשב"א דבירושלמי ריו"ח פליג על סברת "אין רצוני"

1. אבל הרשב"א בגיטין (כט.) הביא מהירושלמי דריו"ח שם פליג על סברת "אין רצוני" וביאר את המשנה שהוא דין בגיטין ולא בכל פקדון, והוסיף דלפי"ז אפש"ל דרב דס"ל דשומר שמסר לשומר פטור, שאני התם דהוא תנאי בגיטין ותלי בהקפדת הבעל, וכן הגרעק"א בגלהש"ס ציין לדברי הירושלמי וע"ע במ"ש בזה במשנת ר"א (סי' יז' הערה ה').

ביאור הלח"מ דהרמב"ם ס"ל כתוס'

1. וביאר הלח"מ דדעת הרמב"ם כדביארו התוס' והראשונים דאף רבא מודה שהאיסור למסור לשומר השני, הוא מסברת "אין רצוני", וכ"מ דפליג על אביי הוא דלאביי סגי בטעם זה בכדי לחייבו ממון, ולרבא אף שלכתחילה אסור להפקיד מטעם דאין רצוני, מ"מ אי"ז מחייבו ממון, ולכן ביאר רבא דהחיוב ממון הוא מטעם דהשני אינו נאמן על הבעלים בשבועה.

קושית יד המלך על סברת הלח"מ

1. וביד המלך לנכד הנוב"י (שכירות א' ד') הקשה על תירוץ הלח"מ דבשומרים לא שייך לחלק בין איסור לחיוב ממון, דכיון שמדיני השומרים אסור לו למסור לאחר, א"כ אין לך פשיעה גדולה מזו וחייב עליה אף חיוב ממון. [אמנם קושיה זו אינה על הלח"מ אלא על התוס' והרי"ף שחילקו בזה בין לכתחילה ודיעבד, וצ"ב שלא העיר כן][[39]](#footnote-39).

ביאורי ראשי הישיבות

# בסברת את מהימנת

ביאור הגרנ"ט דסברת "אין רצוני" גורמת לסברת "את מהימנת"

1. הגרנ"ט (קנ"ז) כתב לבאר עפ"י סברת הקצוה"ח (רצא' ב') והגרעק"א [סברתם שייכא בהמשך הסוגיא לענין מיעט בשמירתו, אי"ה יובאו דבריהם אי"ה בסימן ז'] דכתבו במקום שנשבע השומר שבועה שאינו מחוייב בה מדיני השמירה שלו, אין לה שין שבועת השומרים, וחשיב כאחד מן השוק שנשבע דיכול הבעלים לומר שאינו מאמינו. ולפי"ז ביאר הגרנ"ט הכא דבלא סברת "אין רצוני" היה השני נעשה שומר תחת הראשון, ולא היה הבעלים יכול לטעון "את מהימנת", דהא התורה האמינה לשומר בשבועה. ורק כיון שטוען הבעלים "אין רצוני" ומכח סברא זו השני לא נעשה שומר כלל, יכול לטעון גם "את מהימנת" דאי"ז שבועת השומרים, אלא כאדם מן השוק שנשבע. וכעי"ז כתב במשנת ר"א (יז' ה') והוסיף דרב פליג על סברת "את מהימנת", ולהכי פטור, אבל מודה רב לסברת "אין רצוני" דאין השומר יכול להסתלק, וע"ע בחידושי רבי שלמה (ח"ב סי' מח').

דברי הגרנ"ט דהרמב"ם פליג על תוס' במקום שהשני נאמן יותר

1. והוסיף הגרנ"ט דמשו"ה לדעת הרמב"ם יכול הבעלים לטעון "את מהימנת" אף כשידוע שהשני נאמן יותר מהראשון, דהשני אין לשבועתו דין שבועת השומרים. ופליג על התוס' בב"ק (יא: ד"ה את) דכתבו דלדסברת "את מהינמת" היכא דידוע שהשני נאמן יותר מהראשון פטור.

[הנה הגרנ"פ ביאר את דברי הרמב"ם באריכות גדולה באותיות צו' צז' יעויי"ש. לכך הובאו רק הדברים שנאמרו בשיעורים כללים ונכתבו בשיעורי הגרנ"פ].

דברי הגרנ"פ דמה שאין יכול להשבע חשיב פשיעה

1. כתב בשיעורי הגרנ"פ (סי' כה' א') דמהא דכתב הרמב"ם (שאלה ופקדון פ"ד ה"ח) שאם הביא השני ראיה, פטור הראשון, מבואר דהמסירה לשני אינה פשיעה, והחיוב הוא רק מחמת שא"י להשבע מסברת "את מהימנת", ודלא כאביי דהוא מסברת "אין רצוני". והקשה דא"כ אמאי כתב דחיובו הוא מחמת שפשע. וכתב דזו כוונת הגרעק"א (על הש"ך רצ"א סקמ"ו) להקשות, וביאר הגרעק"א דאין כוונת הרמב"ם שחיובו הוא מחמת שפשע, אלא דזה שאינו יכול להשבע זהו גופא פשיעתו.

דחית הגרנ"פ דבהרמב"ם משמע דהמסירה היא סיבת החיוב

1. אך כתב בשיעורי הגרנ"פ דזהו דוחק שהרי הרמב"ם כלל בפ"ד משכירות ה"ד באותו הדין שומר שמסר לשומר, ומסר לבניו הקטנים. ובקטנים הרי המסירה עצמה היא הפשיעה כמבואר במשנה בדף מב ע"ב דאי"ז כדרך השומרים. וא"כ מבואר דאף במסר לשומר אחר הוא פושע, ואיך כתב הרמב"ם דטעם החיוב הוא מסברת "את מהימנת".

קושית הגרנ"פ האם החיוב להרמב"ם הוא המסירה או סברת "את מהימנת"

1. עוד הקשה בשיעורי הגרנ"פ דבדברי הרמב"ם שכתב דבדאיכא עדים פטור מבואר דטעם החיוב הוא מסברת "את מהימנת" וכרבא, ומשו"ה כשא"צ להשבע פטור אם לא מיעט בשמירתו, ומבואר דמה שמסרו לאחר אי"ז פשיעה. וא"כ קשה היאך כתב בריש דבריו דבליכא עדים חייב כיון שמסר לאחר, הא החיוב אינו מצד המסירה, רק מצד שאינו יכול להשבע, ומלשונו משמע שטעם החיוב הוא כאביי מסברת "אין רצוני" וכדבריו בריש ההלכה דמשו"ה אין השואל רשאי להשאיל, ודלא כרבא דהמסירה אינה פשיעה ואינה מחייבת.

ביאור הגרנ"פ בפלוגתת אביי ורבא לדעת הרמב"ם

1. וביאר בשיעורי הגרנ"פ (סי' כה' ב') דלדעת הרמב"ם דאביי ורבא לא נחלקו כלל בסברת "אין רצוני", ולכו"ע מסירת הפקדון לשני היא פשיעה. ונחלקו בדין תחב"פ וסב"א דלאביי אף באונס שלא מחמת הפשיעה חייב, וא"כ ל"ש לפטור בשומר שמסר לשומר באונס, ולרבא החיוב בתחב"פ וסב"א הוא רק באונס מחמת הפשיעה, ובכל אונס שיהיה אצל השומר השני אי"ז מחמת הפשיעה, דהפשיעה היא שחששו הבעלים שמא לא ישמור השני, וא"כ כששמר השני לא הייתה כל פשיעה בגוף החפץ, והוי אונס שלא מחמת הפשיעה. ולכן לרבא חייב רק מסברת "את מהימנת" דהא אין ראיה שהיה אונס, אבל שייך לחייב בזה רק מכח סברת "אין רצוני", דבלא הך סברא לא היה כל פשיעה במסירתו לשני.

ביאור הגרנ"פ דע"י "את מהימנת" נעשה פושע במסירתו לשני

1. והוסיף בשיעורי הגרנ"פ דהרי דעת הרמב"ם דהראשון אינו חייב על הפשיעה של השני, אלא רק על מה שפשע הוא בעצמו, ואף לרבא עיקר החיוב הוא מסברת "אין רצוני", דדעת רבא דבתח"פ וסב"א עצם הפשיעה מחחיבתו בתשלומין, אלא דבאונס שלא מחמת הפשיעה האונס פוטרו מתשלומין שנתחייב ע"מ שפשע, ומחמת סברת "את מהימנת" אין השומר יכול להוכיח שהיה אונס, וממילא אין לראשון במה להפטר ע"מ שפשע במסירתו לשני.

ביאור הגרנ"פ בהא דפסק הרמב"ם כרבא אף במיעט בשמירתו

1. וביאר בשיעורי הגרנ"פ דלהכי אף דהרמב"ם פסק כרבא דאף במיעט בשמירתו מהני עדים לפוטרו, מ"מ סיבת החיוב היא סברת "אין רצוני" שפשע במסירתו, ובאיכא עדים האונס פוטרו ממה שנתחייב על פשיעתו. ולפי"ז חידש הגרנ"פ דאף במסר לב"ב קטנים ויש עדים שהיה אונס הוא פטור.

קושית הדברי מרדכי על הלח"מ דלא משמע בהרמב"ם דאין רצוני אוסר לכתחילה

1. ובדברי מרדכי (נז' ב') הקשה על מ"ש הלח"מ (אות ד') דכוונת הרמב"ם לומר דלכתחילה אסור למסור לאחר מסברת "אין רצוני" והחיוב ממון הוא מסברת "את מהימנת", דהדין שאסור לשואל להשאיל לאחר אינו שייך לדין שומר שמסר לשומר, והיה לו לכתבו עם תחב"פ וס"ב בפרק ג' משכירות.

קושית הדברי מרדכי דבהרמב"ם משמע שהחיוב אינו מסברת "את מהימנת"

1. ועוד הקשה בדברי מרדכי דבלשון הרמב"ם "מפני שמסרו לשומר אחר" משמע שזהו טעם החיוב, ולא מסברת "את מהימנת". ועוד הקשה דבפ"ד משאילה כתב הרמב"ם שהטעם הוא שבמסירתו הוא פושע, והרי פסק כרבא ולרבא החיוב הוא מסברת "את מהימנת".

דברי הנימוק"י דתחילת החיוב בתחב"פ וס"ב משעת הפשיעה

1. והביא דהגרעק"א(במערכה בסוף הסוגיא אות יא') הביא את דברי הנימוק"י בב"ק (דף לט. מדפי הרי"ף ד"ה חייבין) שכתב בשם הרא"ה דאף דשואל מתחייב בשעת שאילה, מ"מ לענין תחב"פ וס"ב מתחייב בשעת פשיעה. והיכא דאחר הפשיעה נתעורר ספק האם האונס מחמת הפשיעה וחייב או לא, הוי כאיני יודע אם פרעתיך דחייב.

דברי הגרעק"א דלהנימוק"י ע"י "את מהימנת" הוי א"י אם פרעתיך

1. וכתב הגרעק"א דהנימוק"י ס"ל דסברת "את מהימנת" חשיבא כאיני יודע אם פרעתיך, ולכן כל שאינו יכול להשבע משלם, ועי' במה שהאריכו בסברא זו הגרעק"א והקצוה"ח.

ביאור הדברי מרדכי בדעת הרמב"ם

1. ועפי"ז ביאר בדברי מרדכי (נז' ה') דהרמב"ם ס"ל כהנמוק"י, ולכן הוצרך לכתוב גם את סברת "אין רצוני", דעי"ז חשיב פושע, ואף שאי"ז פשיעה בכדי לחייבו מדין תחב"פ וס"ב, מ"מ סגי בפשיעה זו בכדי לומר שמשעת הפשיעה מתחיל החיוב, והוי כאיני יודע אם פרעתיך. ולכך כתב הרמב"ם בתחילה דאין השואל רשאי להשאיל וכו', דאף שהוא דין תחב"פ, ואי"ז טעם החיוב בשומר שמסר לשומר (וכשיש עדים שנאנסה פטור), מ"מ זהו תחילת החיוב לענין "את מהימנת". ולכן כתב הרמב"ם גם דטעם החיוב הוא מה שמסר לאחר, דאף שפסק כרבא, מ"מ בסברת "את מהימנת" לבדה א"א לחייבו, בלא שפשע בתחילה ע"י סברת "אין רצוני".

סימן ז'

בסוגיא דשומר שמסר לשומר (ג')

בענין מיעט בשמירתו

**גמ' דף לו ע"ב:** אמר רבא הלכתא שומר שמסר לשומר חייב, לא מבעיא שומר שכר שמסר לשומר חנם דגרועי גרעה לשמירתו, אלא אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר חייב, מאי טעמא דאמר ליה את מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי בשבועה.

**רמב"ם שכירות פ"א ה"ד:** כל שומר שפשע בתחלתו אף על פי שנאנס בסופו חייב כמו שיתבאר, ואין השואל רשאי להשאיל וכו', וכן אין השוכר רשאי להשכיר וכו', שהרי זה אומר לו אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר, עבר השומר ומסר לשומר השני אם יש עדים ששמרה השומר השני כדרך השומרין ונאנס פטור השומר הראשון שהרי יש עדים שנאנס, ואם אין שם עדים חייב השומר הראשון לשלם לבעלים מפני שמסר לשומר אחר ויעשה הוא דין עם השומר השני, אפילו היה הראשון ש"ח ומסר לשומר שכר חייב שהרי יש לבעל החפץ לומר לו אתה נאמן אצלי להשבע וזה אינו נאמן, לפיכך אם היה דרך הבעלים להפקיד תמיד דבר זה אצל השומר השני ה"ז השומר הראשון פטור מלשלם שהרי הוא אומר לבעלים זה הדבר שהפקדתם אצלי או השאלתם אמש הייתם מפקידין אותו אצל זה שהפקדתי אני אצלו, והוא שלא ימעט שמירתו, כיצד ימעט שמירתו כגון שהיה מופקד אצלו בשכר והפקידו אצל אותו השני בחנם או שהיה שאול אצלו והפקידו אצל אותו השני בשכר הואיל ומיעט שמירתו פושע הוא ומשלם, אף על פי ששאל או ששכר בבעלים הרי הוא הוציא הדבר השמור מידו ליד שומר אחר: **ה"ה:** ואם הביא השומר השני הראייה שיפטר בה שומר ראשון כדין שמירתו הרי זה פטור, כיצד שומר שכר שנתן הבהמה השמורה אצלו לש"ח, אם הביא השומר השני עדים שמתה הבהמה כדרכה הרי השומר הראשון פטור וכן כל כיוצא בזה.

**רמב"ם שאלה ופקדון פ"ד ה"ח:** כל המפקיד אצל בעל הבית בין כלים בין מעות על דעת אשתו ובניו ובני ביתו הגדולים הוא מפקיד, אבל אם מסרן לבניו ובני ביתו הקטנים או לעבדיו, או לאחד מקרוביו שאינן שרויין עמו בבית ואין סומכין על שלחנו, ואצ"ל אם מסרן לאחר, הרי זה פושע וחייב לשלם אלא א"כ הביא השומר השני ראיה שלא פשע כמו שביארנו, וכו'.

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

דברי הרמב"ם במיעט בשמירתו ודעת הראשונים בזה

1. דעת הרמב"ם דבמיעט בשמירתו הוא פושע אף במסר למי שרגיל להפקיד אצלו
2. קושית רבינו ירוחם דבהפקיד אצל הרגיל להפקיד צריך הראשון להפטר
3. קשה על הרמב"ם דאי חשיב פושע יתחייב אף באונסין
4. קושית המשל"מ אמאי לא נפטר הראשון בשבועת השני
5. ביאור הב"ח דמקור דברי הרמב"ם הם מדברי רבא
6. ביאור הגר"א דרבא מודה לאביי במיעט בשמירתו
7. דברי הגר"א דהרמב"ם פליג על התוס' דכתבו דחשיב כעין תחילתו בגניבה ואבידה
8. דעת המאירי והיש"ש דרבא מודה לאביי במיעט בשמירתו
9. דעת המאירי והיש"ש דבמיעט במשירתו חייב באונסין
10. דעת הראשונים דמיעט בשמירתו אינו פושע
11. פלוגתת הרשב"א והריטב"א במסר לב"ב ומיעט בשמירתו
12. ביאור הרשב"א בדברי רבא ודלא כהב"ח

ביאור הפשיעה במיעט בשמירתו לדעת הרמב"ם

1. ביאור המ"מ דבמיעט בשמירתו פשע אף ברגיל להפקיד אצלו
2. דברי המשל"מ דביאור המ"מ מישב את קושית רבינו ירוחם
3. ביאור הכס"מ דמיעט בשמירתו הוא מזיק יותר מכל פושע

ביאור א' בדעת הרמב"ם דבמיעט בשמירתו אי"ז פשיעה גמורה

1. דעת היש"ש והקצוה"ח דדעת הרמב"ם דאי"ז פשיעה גמורה
2. דעת הב"י דהפשיעה היא רק לענין שאינו נפטר בשבועת השני
3. דברי ושב הכהן בדעת הרמב"ם דהוא פשיעה גמורה

ביאור ב' בדעת הרמב"ם דהוא פושע ופטור רק במתה כדרכה

1. ביאור הש"ך דהוי פשיעה גמורה וחייב רק באוס שנגרם מחמת הפשיעה
2. ביאור הלח"מ דבכל אונס פטור שלא נגרם מחמת הפשיעה במה שמסר לשני
3. ביאור המחנ"א דביש עדים שנאנסה התברר למפרע שלא הייתה פשיעה
4. דברי הגר"א דהפשיעה אינה מחייבת בדיעבד

## ביאורי ראשי הישיבות

בישוב קושית הלח"מ

1. קושית האבהא"ז דבהרמב"ם משמע דאף באונס שמחמת הפשיעה פטור
2. דחית האבהא"ז לביאור הלח"מ
3. תירוץ האבהא"ז לקושית הלח"מ
4. ביאור האבאה"ז בדברי הרמב"ם בהלכות שאילה
5. דברי הגרנ"ט דהכא אינו פשיעה אך שינה מדעת הבעלים
6. תירוץ הגרנ"ט לקושית הלח"מ
7. ביאור הקה"י במה שהוקשה ללח"מ בדברי הש"ך
8. קושית הקה"י מדברי הרמב"ם בהלכות שאילה
9. ביאור הקה"י דיש ב' גדרים בפשיעה
10. דברי הקה"י דבפשיעה הכא אין חיוב על אונסין
11. ביאור הקה"י בדברי הרמב"ם בהלכות שאילה
12. ביאור הקה"י בדברי הלח"מ
13. קושית הקה"י על דברי הלח"מ

ביאור ג' בדעת הרמב"ם דהחסרון במיעט בשמירתו הוא בשבועה של השני

1. דעת המשל"מ דשבועת השני פוטרת את הראשון
2. קושית הצל"ח על דברי המשל"מ
3. סברת הקצוה"ח והגרעק"א דשבועת השני אינה פוטרת את הראשון דמיעט בשמירתו
4. דעת הרמב"ן והרשב"א דשבועת השני פוטרת את הראשון
5. קושית הנתיה"מ על סברת הקצוה"ח והגרעק"א
6. ביאור ושב הכהן דשבועת השני היא שבועת ביטוי ואינה פוטרת שבועת הפקדון
7. דיוק ושב הכהן בהרמב"ם דבאין רגיל להפקיד אצלו צריך עדים ששמר כראוי
8. דברי ושב הכהן דבמיעט בשמירתו א"צ עדים ששמר כדרך השומרים
9. דברי ושב הכהן דבמיעט בשמירתו חייב בכל אונס שאפש"ל שהוא מחמת הפשיעה
10. ביאור ושב הכהן בדברי רבא
11. קושית הגרעק"א מנליה לרבא דנחלקו רב וריו"ח גם לענין פשיעה
12. תירוץ הגרעק"א בביאור דברי רבא
13. דברי הגרעק"א דרב לא פליג על סברת רבא דשבועת השני אינה פוטרת
14. דברי הגרעק"א במקור דברי הרמב"ם דבמיעט בשמירתו הוא פושע
15. תירוץ הצל"ח על קושית המשל"מ

ביאור הגרעק"א בדברי הרמב"ם בפיה"מ

1. קושית הגרעק"א דדברי הרמב"ם בפיהמ"ש דנתן רשות הם דלא כהלכתא
2. תירוץ הגרעק"א דאף לרבא איירי בנתן רשות כדי שלא יצטרך להשבע ששלח יד

## ביאורי ראשי הישיבות

בישוב קושית המשל"מ

1. דברי הגר"ח כסברת הקצוה"ח והגרעק"א
2. דחית הגר"ח לסברת הקצוה"ח והגרעק"א מדכתב הרמב"ם שהוא פושע
3. דברי הגר"ח דהכא אין חיוב על כל שומר בפנ"ע
4. ביאור הגר"ח דע"י שפשע אין השני נכנס תחת הראשון בחיוב השבועה
5. ביאור הגר"ח בסברת "את מהימנת"
6. ישוב החזו"א על קושית הגר"ח בסברת הקצוה"ח והגרעק"א
7. דברי החזו"א דלדעת הגר"ח בדברי הרמב"ם ודאי דא"א ללומר שהמסירה היא פשיעה
8. ביאור החזו"א בדעת הרמב"ם כתירוץ המשל"מ
9. דברי הגרנ"פ על תירוץ הגר"ח
10. תירוץ הגרש"ש על קושית המשל"מ
11. ביאור הגרש"ר כעין דברי הגר"ח
12. ביאור הגרש"ר דבמיעט בשמירתו הראשון לא מסתלק ולכן לא נפטר בשבועת השני
13. תירוץ הקה"י על קושית הגר"ח בסברת הקצוה"ח והגרעק"א
14. ביאור הקה"י בגמ' בב"ק כסברת הקצוה"ח והגרעק"א
15. דברי הקה"י דלדעת הראשונים צ"ל כביאור הגר"ח
16. ביאור הגרעק"א במ"ש הרמב"ם דבשואל שמסר לש"ש מיעט בשמירתו
17. דברי החמד"ש דשואל מסתמא היה שומר יותר
18. קושית הגרנ"פ דבשואל חייב בלא פשיעה

מראי מקומות וביאורים

# דברי הרמב"ם במיעט בשמירתו ודעת הראשונים בזה

דעת הרמב"ם דבמיעט בשמירתו הוא פושע אף במסר למי שרגיל להפקיד אצלו

1. כתב הרמב"ם (שכירות א' ד') דבש"ש שמסר לש"ח, או שואל שמסר לש"ש, כיון דמיעט בשמירתו חשיב פושע וחייב, והוסיף (הל' ה') שאם השומר השני הביא ראיה שפוטרת אף את הראשון, הראשון פטור, וביאר רבינו ירוחם (מישרים נ"ל ח"ב דף פג טור ג) דכוונת הרמב"ם דאף במסר למי שהבעלים רגיל להפקיד אצלו דפסק הרמב"ם דהראשון פטור, מ"מ כל שמיעט בשמירתו הראשון חייב[[40]](#footnote-40).

קושית רבינו ירוחם דבהפקיד אצל הרגיל להפקיד צריך הראשון להפטר

1. והקשה רבינו ירוחם (מישרים נ"ל ח"ב דף פג טור ג, הובא בב"י רצא' כו') בשם רוב הפוסקים דאף במיעט בשמירתו צריך הראשון להפטר, כיון שהפקיד אצל הרגיל להפקיד אצלו.

קשה על הרמב"ם דאי חשיב פושע יתחייב אף באונסין

1. ועוד הקשו המאירי בב"ק (יא:) והלח"מ (שכירות א' ד') והש"ך (רצא' מו') בשם היש"ש (ב"ק פרק א' סי' לב') דכיון שכתב הרמב"ם שהוא פושע, אמאי אינו חייב בכל אונסין מדין תחב"פ וסב"א.

קושית המשל"מ אמאי לא נפטר הראשון בשבועת השני

1. והמשל"מ (שכירות א' ה') הקשה דכיון שרגיל להפקיד אצלו ולא שייכי סברת "אין רצוני" וסברת "את מהימנת", יפטר ע"י שישבע השני דנאנס[[41]](#footnote-41).

ביאור הב"ח דמקור דברי הרמב"ם הם מדברי רבא

1. ותירץ הב"ח (רצא' כה') על קושית רבינו ירוחם דמקורו של הרמב"ם הוא מדברי רבא דבסוף הסוגיא פסק דהלכה כרב, והוסיף רבא "לא מבעיא ש"ש שמסר לש"ח דגרועי גרעי לשמירתו, אלא אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר חייב מאי טעמא דאמר ליה את מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי בשבועה". וקשה למאי הוצרך רבא בפסק ההלכה להזכיר את סברא זו דלא מבעיא וכו' שהזכירה כבר אביי בדברי רב בריש סוגיין. אלא ביאר הב"ח דכוונת רבא לומר דבש"ש שמסר לש"ח פשיטא שחייב דהוא פושע, ואף בהפקיד אצל מי שהבעלים רגיל להפקיד אצלו חייב, אף שא"א לומר את סברת "את מהימנת". ובלא מיעט בשמירתו שאינו פושע, אמר רבא שחייב מסברת "את מהימנת"[[42]](#footnote-42).

ביאור הגר"א דרבא מודה לאביי במיעט בשמירתו

1. והגר"א (רצא' מו') כתב דמדברי רבא דאמר לא מבעיא וכו', משמע דבמיעט בשמירתו א"צ את סברת "את מהימנת", ומה שאביי ג"כ אמר לא מבעיא וכו' הוא כיון דלריו"ח לית ליה סברת "מסרה לבן דעת". ואפשר דכוונתו דבמיעט בשמירתו מודה אביי לסברת "אין רצוני" והא דאביי הוצרך לומר דאף בגרועי גרעי חייב הוא כיון דלריו"ח כל שמסר לאחר הוי פשיעה, ולא ס"ל את סברת "מסרה לבן דעת" אף בעילויי עלייה.

דברי הגר"א דהרמב"ם פליג על התוס' דכתבו דחשיב כעין תחילתו בגניבה ואבידה

1. והוסיף הגר"א (סקמ"ז) דבמיעט בשמירתו חשיב תחב"פ, ודלא כתוס' (צ"ג: ד"ה א"ה). וכוונתו דהתוס' שם ביארו דבמיעט בשמירתו חשיב תחילתו בכעין גניבה ואבידה וסופו באונס ופטור בזה. ואילו בהרמב"ם מבואר דהוא תחב"פ ולא בכעין גניבה ואבידה. [אמנם תוס' כ"כ בדעת רב, ויל"ע בכוונת הגר"א. ועי' באות טו' במה שביאר הגר"א אמאי ביש עדים שנאנסה פטור].

דעת המאירי והיש"ש דרבא מודה לאביי במיעט בשמירתו

1. וכן כתבו המאירי בב"ק (יא:) והיש"ש (ב"ק פרק א' סי' לב') דבדברי רבא דאמר "לא מבעיא וכו'" מבואר דכ"מ דפליג על אביי בסברת "אין רצוני" הוא דוקא בשלא מיעט בשמירתו, וחייב רק מסברת "את מהימנת". אבל במיעט בשמירתו מודה לאביי דחייב מסברת "אין רצוני" והוי פושע. ואף במסר למי שרגיל להפקיד אצלו, דלא שייכא סברת "את מהימנת" יהיה חייב מסברת "אין רצוני".

דעת המאירי והיש"ש דבמיעט במשירתו חייב באונסין

1. אך כתבו המאירי והיש"ש [הובא בש"ך (רצא' מו')] דלפי"ז אף שיש עדים שהיה אונס, יתחייב מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס. וכן דעת הריטב"א [ישנים], והשיטמ"ק בב"ק (יא:) בשם רבינו ישעיה. והוסיפו דחייב דוקא באונס שלולא הפשיעה לא היה קורה האונס, אבל במתה כדרכה פטור, דל"ש לחייב מדין תחב"פ וסב"א דמלאך המות מ"ל הכא מ"ל התם.

דעת הראשונים דמיעט בשמירתו אינו פושע

1. אבל הרשב"א והרא"ש כתבו דאף שהשני אינו מוסר נפשו כ"כ לשמור, מ"מ אינו פושע דהא מסרה לבן דעת, וכ"כ המאירי בב"ק (יא:) בשם רבותיו דבמסר לרגיל להפקיד אצלו שלא שייכא סברת "את מהימנת", מודה רבא דפטור כיון דמסרה לבן דעת. וכן משמע ברמב"ן ובריטב"א דכתבו בדעת רב דאף שמיעט בשמירתו הראשון פטור לגמרי אף כשפשע השני, דלעולם הראשון עומד במקום השני, ומבואר מדבריהם שהמסירה אינה פשיעה. אך הוסיפו דרק לענין גניבה ואבידה הראשון חייב, וכ"כ הרשב"א. [ועי' בביאורי ראשי הישיבות אות סג'].

פלוגתת הרשב"א והריטב"א במסר לב"ב ומיעט בשמירתו

1. אבל היכא דמסר לב"ב ולמי שרגיל אצלו שמותר למסור להם, כתב הרשב"א דאם הוא ש"ש ומסר לש"ח ומיעט בשמירתו, דהראשון פטור אף מגניבה ואבידה. [והריטב"א (מב:) כתב דהא דבמסר לב"ב הראשון פטור, היינו דוקא כשהראשון ש"ח. [הביאו הב"י (רצא' כד' בבד"ה) ועי' קצוה"ח (רצא ו') ש"ך (רצא' כז') וחזו"א (חו"מ ה' יא)].

ביאור הרשב"א בדברי רבא ודלא כהב"ח

1. ובביאור דברי רבא כתב הרשב"א דאין כוונתו במה שאמר "לא מבעיא ש"ש שמסר לש"ח וכו'" דבמיעט בשמירתו הוא פושע, אלא דבא רבא לומר דאף שבכה"ג יש לבעלים טענה על מה שמיעט בשמירתו, מ"מ אי"ז נ"מ לדינא דלעולם לרב פטור, ולריו"ח בלא"ה חייב. [וע"ע באותיות מג' מה' במה שביארו הגרעק"א ובשו"ת ושב הכהן בדברי רבא].

# ביאור הפשיעה במיעט בשמירתו לדעת הרמב"ם

ביאור המ"מ דבמיעט בשמירתו פשע אף ברגיל להפקיד אצלו

1. ובדעת הרמב"ם ביאר המ"מ (שכירות א' ד') דבמיעט בשמירתו הוא פושע, דאף שהבעלים רגיל להפקיד אצל השומר השני בחנם, מ"מ עתה שהפקיד הבעלים אצל אחר בשכר, גילה דעתו דלא ניחא ליה עתה בשמירת הרגיל להפקיד אצלו בחנם, ורוצה בשמירה מעולה יותר. ולהכי כשמיעט בשמירתו, אין לך פשיעה גדולה מזו[[43]](#footnote-43).

דברי המשל"מ דביאור המ"מ מישב את קושית רבינו ירוחם

1. וכתב המשל"מ (שכירות א' ד') דזהו הישוב על קושית הרמב"ם ירוחם, דכל הדין דרגיל להפקיד אצלו שייך רק לענין סברת "את מהימנת", דברגיל להפקיד אצלו א"א לומר סברא זו, אך אין כל נ"מ מהא דרגיל להפקיד אצלו אם פשע כשמיעט בשמירתו.

ביאור הכס"מ דמיעט בשמירתו הוא מזיק יותר מכל פושע

1. והכס"מ (שכירות א' ד') כתב דהכא חשיב מזיק בידים במה שמסרה לאחר, ואף דדעת הרמב"ם (שכירות ב' ג') דכל פושע הוא כמזיק בידים, הכא אי"ז ככל פשיעה, דכשמסרה לאחר חשיב יותר מזיק בידים מפשיעה. [דברי הכס"מ הם בביאור המשך דברי הרמב"ם דכתב בכה"ג חייב אף בשמירה בבעלים, עמ"ש בזה בסי' ח'].

# ביאור א' בדעת הרמב"ם דבמיעט בשמירתו אי"ז פשיעה גמורה

דעת היש"ש והקצוה"ח דדעת הרמב"ם דאי"ז פשיעה גמורה

1. כתב הש"ך (רצא' מו') בשם היש"ש (ב"ק פרק א' סי' לב') דמשמע בדברי הרמב"ם דבמיעט בשמירתו אף שהוא פושע, מ"מ אי"ז מחייבו מדין תחב"פ וס"ב, ולכן אם הביא עדים שנאנסה פטור. וכ"כ הקצוה"ח (רצא' יב') דא"א לומר דלהרמב"ם במיעט בשמירתו הוא פושע, דא"כ אף באונס יתחייב, אלא מוכח דס"ל להרמב"ם דכיון שמסר לבן דעת אינו פושע [ועי' אות לז' במה שביאר הקצוה"ח][[44]](#footnote-44).

דעת הב"י דהפשיעה היא רק לענין שאינו נפטר בשבועת השני

1. וכן מבואר בב"י (שה' ה') דכתב דבלא מיעט בשמירתו אף שלכתחילה אסור למסור לשומר אחר, מ"מ אינו נחשב פושע בזה, כדכתב הרי"ף דסברת "אין רצוני" אינה מחייבת בדיעבד (עי' לעיל ריש סימן ו'). ולענין מיעט בשמירתו כתב הב"י דאף דכתב הרמב"ם שהוא פושע, אין כוונתו לפשיעה גמורה, אלא דהוא פושע לענין שאינו יכול להפטר ע"י מה שמסר לרגיל להפקיד אצלו, דאף בכה"ג לא יפטר בשבועת השני דפשע במה שמיעט בשמירתו, אבל כשיש עדים שנאנסה פטור.

דברי ושב הכהן בדעת הרמב"ם דהוא פשיעה גמורה

1. והקשה בשו"ת ושב הכהן[[45]](#footnote-45) (טו') דמדברי הרמב"ם שכתב דהואיל ומיעט בשמירתו הוא פושע, משמע שהוא פשיעה גמורה. והוסיף דאף דבהלכות שאילה (ד' ח') כתב הרמב"ם דכל שומר שמסר לשומר שאינו מבני ביתו הוא פושע, התם כוונתו דמחמת שיכול הבעלים לומר "את מהימנת" חשיב פושע, אבל הכא שכתב דהואיל ומיעט וכו' משמע דהוא פשיעה גמורה.

# ביאור ב' בדעת הרמב"ם דהוא פושע ופטור רק במתה כדרכה

ביאור הש"ך דהוי פשיעה גמורה וחייב רק באוס שנגרם מחמת הפשיעה

1. והש"ך (רצא' מו') ביאר דכוונת הרמב"ם דבמיעט בשמירתו הוי פשיעה גמורה, ומה שכתב הרמב"ם דאם הביא השני ראיה שפוטרת את הראשון הוא פטור, זהו דוקא כמו שכתב הרמב"ם "כיצד וכו' אם הביא השומר השני עדים שמתה הבהמה כדרכה הרי השומר הראשון פטור", דהתם האונס אינו מחמת הפשיעה, דלא שייך לחייב במתה כדרכה מדין תחב"פ וסב"א, דמלאך המות מ"ל הכא מ"ל התם, אבל בפשיעה שמחמת האונס חייב הראשון דפשע במה שמיעט בשמירתו[[46]](#footnote-46). וכ"כ הב"ח (רצא' כה') ושב הכהן (טו') והצל"ח (ד"ה ונקדים).

ביאור הלח"מ דבכל אונס פטור שלא נגרם מחמת הפשיעה במה שמסר לשני

1. והלח"מ (שכירות א' ד') ג"כ ביאר כהש"ך דהוא פשיעה גמורה, אך כתב דדוחק לומר שכוונת הרמב"ם דדוקא במתה כדרכה פטור הראשון. ולכך תירץ הלח"מ דדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס הוא דוקא כשהאונס בא מחמת הפשיעה, אבל הכא יכול לומר לו שגם אם הוא הבעלים היה מפקיד אצל השומר השני והיה נאנס היה פטור א"כ בפשיעה לא גרם לאונס.

ביאור המחנ"א דביש עדים שנאנסה התברר למפרע שלא הייתה פשיעה

1. והמחנ"א (שומרים כט') כתב דכל הפשיעה היא שמא השני לא ישמור כראוי, והיכא שיש עדים דנאנסה איגלאי מילתא למפרע שמסרתו לשני לא הייתה פשיעה והוא גברא נאמן כמו הראשון, וכתב הקה"י דזו כוונת הלח"מ**[[47]](#footnote-47)**.

דברי הגר"א דהפשיעה אינה מחייבת בדיעבד

1. והגר"א (רצא' מח') כתב דהא דביש עדים ששמר השני כראוי הראשון פטור, עי' רי"ף (דף כ. מדפי הרי"ף) ורא"ש (סי' ו') ועי' תוס' שם (לו.) ד"ה רב כו'. והיינו דכתב דסברת "אין רצוני" היא רק לכתחילה, אבל בדיעבד חייב רק מסברת "את מהימנת", וא"כ היכא דיש עדים פטור, ומשמע מדבריו דאף שהשו"ע הביא קודם לכן את לשון הרמב"ם דבמיעט בשמירתו הוי פושע, מ"מ אם נאנסה לבסוף אי"ז פשיעה, ואפשר דס"ל כביאור המחנ"א.

ביאורי ראשי הישיבות

# בישוב קושית הלח"מ

קושית האבהא"ז דבהרמב"ם משמע דאף באונס שמחמת הפשיעה פטור

1. ובאבהא"ז (שכירות א' ד' ד"ה לפי) הקשה ע"ד הלח"מ דדוקא במתה כדרכה אפש"ל דהאונס לא נגרם מחמת הפשיעה, אבל הרמב"ם כתב דכל ראיה שיביא השני שפוטרת את הראשון מהני, ומשמע דאף בגזלוה ליסטים מהני, והתם הרי יתכן שאם הייתה בבית הראשון לא הייתה נגזלת, והאונס הוא מחמת הפשיעה.

דחית האבהא"ז לביאור הלח"מ

1. ובמה שהוסיף הלח"מ דהא שהשני ש"ח אי"ז גורם לאונס, דאף אם היה ש"ש היה האונס, דחה האבהא"ז דיתכן שבשכר לא היה השני מתרצה לשמור ולקבל עליו חיוב גניבה ואבידה, וממילא לא הייתה ברשותו ולא היה בא האונס.

תירוץ האבהא"ז לקושית הלח"מ

1. אלא ביאר האבהא"ז דכל דין תחב"פ הוא במקום שלא היה שמור ואירע אונס, דאף שיתכן דבלא הפשיעה ג"כ היה נאנס מ"מ היה במצב שעומד להנזק. אבל הכא אף שהשומר השני מיעט בשמירתו מ"מ היה הפקדון שמור כראוי, ולא שייך בזה תחב"פ כלל. אלא דמ"ש הרמב"ם שהוא פושע זהו נ"מ רק אם לבסוף לא נשמר הפקדון, דבכה"ג הראשון פשע במה שמסרו לאחר.

ביאור האבאה"ז בדברי הרמב"ם בהלכות שאילה

1. והוסיף האבהא"ז דכן מוכח מהא דכתב הרמב"ם בהלכות שאילה (ד' ח') דבכל שומר שמסר לשומר שאינו מב"ב הוא פושע, ולכאורה הוא סותר למה שפסק (שכירות א' ד') כרבא דחייב מסברת "את מהימנת". אלא מוכח דכ"מ שכתב הרמב"ם שהוא פושע, בין לענין מיעט בשמירתו, ובין במ"ש בהלכות שאילה, כוונתו שלא היה לו רשות למסור, אבל היכא דלבסוף היה שמור כיון שמסרה לבן דעת לא חשיב תחילתו בפשיעה. [עי' בדברי המחנ"א והלח"מ אותיות כ' כא''].

דברי הגרנ"ט דהכא אינו פשיעה אך שינה מדעת הבעלים

1. ובגרנ"ט (קנ"ז) הביא מדברי הרמב"ן לקמן (דף עא.) בסוגיא דהשוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה, דכתב שבמקום ששמר כדרך השומרים, אך שינה ממה שהתנה עם הבעלים, נחשב תנאי הבעלים דין שמירה נוסף. ולהכי אם מחמת ששינה אירע לו אונס חייב, אך אי"ז נחשב תחב"פ בכדי לחייבו אף על אונס אחר.

תירוץ הגרנ"ט לקושית הלח"מ

1. ולפי"ז ביאר הגרנ"ט דהכא אם נגנבה או אבדה, כיון ששינה מדברי הבעלים דהם הפקידו ביד ש"ש והוא מסרה לש"ח, ולהכי חייב. אבל במתה כדרכה אי"ז נחשב תחב"פ לחייבו דהרי שמר כדרך השומרים ומסרה לבן דעת, ומיושבת קושית הלח"מ.

ביאור הקה"י במה שהוקשה ללח"מ בדברי הש"ך

1. במ"ש הלח"מ כהש"ך והוסיף הלח"מ דהוא דוחק, ביאר הקה"י (לה' א') דלא משמע כן בלשון הרמב"ם בתחילת ההלכה שכ' שאם הביא ראיה שיפטר בה הראשון, ולא כתב דוקא שמתה וכן במ"ש בסוף ההלכה דכן כל כיו"ב דלא משמע דהוא דוקא במתה כדרכה.

קושית הקה"י מדברי הרמב"ם בהלכות שאילה

1. הקשה הקה"י דהא הרמב"ם כתב (שאילה ד' ח') שאם מסר לקטנים או לאחר ה"ז פושע, ומבואר דלעולם המסירה היא פשיעה, ואמאי פטור כשהביא עדים וכקו' הלח"מ דהוא תחב"פ וסב"א, ולכה"פ כשהאונס נגרם מכח הפשיעה.

ביאור הקה"י דיש ב' גדרים בפשיעה

1. וביאר הקה"י דיש ב' גדרים בפשיעה, הא' בכל שומר שאינו שומר כדינו, ואף ש"ש שלא שמר מגניבה ואבידה חשיב פושע. והב' כשהפקדון אינו שמור אף בשמירה פחותה דחשיב הפקדון כאבוד, וכדכתב הרמב"ם (שכירות ב' ג') דפושע כמזיק, וכן דעת הרמב"ן בדינא דגרמי דהמניח כיסו של חבירו ברה"ר חשיב כמזיק.

דברי הקה"י דבפשיעה הכא אין חיוב על אונסין

1. וכתב הקה"י דדינא דתחב"פ הוא רק בפשיעה שהפקדון כאבוד, דמתחייב בתשלומין משעת הפשיעה, [ואם לבסוף לא אבד מכח הפשיעה נפטר], אבל בפשיעה שפשע שלא שמר כדינו, אין בזה דין תחב"פ דסו"ס הפקדון היה שמור, וכדכתבו התוס' לקמן (צג: ד"ה א"ה) [ועי' בגר"א] דתחילתו בכעין גניבה ואבידה וסב"א פטור, וכן הוא במיעט בשמירתו לדעת הרמב"ם, דלגבי גניבה ואבידה הוא פושע דמיעט בשמירה, אך לענין השמירה הפחותה חשיב שהעמיד אחר במקומו ואינו פושע.

ביאור הקה"י בדברי הרמב"ם בהלכות שאילה

1. והוסיף הקה"י דזה הביאור במ"ש הרמב"ם (שאילה ד' ח') דבכל מסירה לאחר הוא פושע, דהתם איירי במסר למי שאין רגיל להפקיד אצלו, וא"כ לענין השבועה הוא פושע, מכח סברת "את מהימנת", ופשיעה זו גדרה שלא שמר כדינו, ואינה פשיעה דנעשה הפקדון כאבוד, דהא השני שומר שמירה פחותה, ולכן אין בזה דין תחב"פ וסב"א.

ביאור הקה"י בדברי הלח"מ

1. בתירוץ הלח"מ ביאר הקה"י דברגיל להפקיד אצלו המסירה אינה פשיעה, והפשיעה היא רק במה שלא מינה את השני לש"ש כמוהו, ומחמת פשיעה זו לא אירע האונס דאף אם היה ממנה את השני לש"ש היה נאנס, וכ"כ המחנ"א (כט') בדעת הרמב"ם.

קושית הקה"י על דברי הלח"מ

1. אך הקשה הקה"י דסו"ס אם לא היה מוסר לשני לא היה קורה האונס, והמסירה לשני היא שלא כדין כל שלא מינהו לש"ש, [ועיי"ש שהביא מחלוקת ראשונים בזה, אך הסיק דבנדון דידן לכו"ע חשיב אונס מחמת הפשיעה], וצ"ע.

# ביאור ג' בדעת הרמב"ם דהחסרון במיעט בשמירתו הוא בשבועה של השני

דעת המשל"מ דשבועת השני פוטרת את הראשון

1. בהא דהקשה המשל"מ (שכירות א' ה') למה השני צריך להביא ראיה ואינו נאמן בשבועה, הא הוא נאמן על הבעלים. כתב המשל"מ לתרץ דאם באמת השני ישבע שנאנסה יהיה נאמן, אלא דכיון שהשני הוא ש"ח ולא ש"ש ירצה להשבע רק שלא פשע, ושבועה זו אינה פוטרת את הראשון, ולכן כתב הרמב"ם שהשני הביא ראיה, דבזה נפטר אף הראשון.

קושית הצל"ח על דברי המשל"מ

1. והקשה הצל"ח (ד"ה ונקדים) דלפי דברי המשל"מ אין כל חילוק בין מיעט בשמירתו ללא מיעט בשמירתו, דלעולם אם הראשון ש"ש פטור באונסין ע"י עדים או שבועה, בין אם השני ש"ש ובין אם השני ש"ח, ולמה חילקם הרמב"ם.

סברת הקצוה"ח והגרעק"א דשבועת השני אינה פוטרת את הראשון דמיעט בשמירתו

1. והקצוה"ח (רצא' יב') והגרעק"א (לה: ד"ה ובזה בתו"ד, ובמערכה אות כד') תירצו את קושית המשל"מ דהא דברגיל להפקיד אצלו נאמן השני להשבע, הוא דוקא במקום שנכנס תחת הראשון וממילא שבועתו היא שבועת השומרים, אבל אם אותו שרגיל הבעלים להפקיד אצלו ומאמין לשבועתו, אינו שומר וראה שנאנסה ורוצה להשבע, יכול הבעלים לומר לו שכיון שאין לו עסק עמו אינו רוצה בשבועתו. וא"כ במיעט בשמירתו כ"מ שהשני נכנס תחת הראשון הוא רק לענין פשיעה ולא לענין גניבה ואבידה, וכשהשני נשבע שנאנס יכול הבעלים שלא לקבל את שבועתו דהא לענין זה אין לו עסק עמו, ונאמן רק להשבע שלא פשע בה, ולכן ל"מ שבועת השני לפטור את הראשון. וכל שאין הראשון יכול להשבע הראשון חייב מדין משאיל"מ, אבל עדים מהני לומר שנאנסה. וכ"כ התרומת הכרי(רצא' ג' ד"ה הש"ך).

דעת הרמב"ן והרשב"א דשבועת השני פוטרת את הראשון

1. אמנם הרמב"ן והרשב"א בסוגיין חלקו על סברא זו בפירוש, וכתבו דכהשני נשבע שמתה כדרכה אף הראשון פטור.

קושית הנתיה"מ על סברת הקצוה"ח והגרעק"א

1. ובנתיה"מ (רצא' לא') כתב כסברת הקצוה"ח, אך הקשה דכשמתה כדרכה החיוב שבועה של השני הוא להשבע שכך היה, ואיך אפש"ל שאינו נאמן בזה, הא מה שפוטרו הוא מה שמתה כדרכה.

ביאור ושב הכהן דשבועת השני היא שבועת ביטוי ואינה פוטרת שבועת הפקדון

1. ובשו"ת ושב הכהן[[48]](#footnote-48) (טו' ד"ה ועוד נראה) ביאר כסברת הקצוה"ח והוסיף דשבועת הראשון היא שבועת הפקדון דחמירא כיון שיש בה כפירת ממון, ואילו שבועת השני שנאנסה הוא שבועת ביטוי, ויכול הבעלים לומר שאף שרגיל אצלו, הוא כיון שלענין שבועת הפקדון דחמירא מאמינו ולא לשבועת ביטוי, וכעי"ז כתב במשובב נתיבות (סי' עז', על סק"ב בקצוה"ח).

דיוק ושב הכהן בהרמב"ם דבאין רגיל להפקיד אצלו צריך עדים ששמר כראוי

1. וישב בזה בושב הכהן את לשון הרמב"ם, דלכאורה קשה אמאי באינו רגיל אצלו כתב הרמב"ם (בה"ד) דהשני צריך להביא עדים ששמר כדרך השומרים ונאנס, ואילו במיעט בשמירתו כתב (בה"ה) דיביא עדים שמתה כדרכה. ומשמע דבאינו רגיל אצלו לא סגי שהביא עדים שמתה כדרכה דעדיין צריך להשבע שלא פשע כדכתב הרא"ש (סי' ו') לדייק מדברי הרי"ף, ומכח זה יכול הבעלים לטעון "את מהימנת", ואמאי במיעט סגי שמביא עדים שמתה כדרכה.

דברי ושב הכהן דבמיעט בשמירתו א"צ עדים ששמר כדרך השומרים

1. וביאר בושב הכהן דבאינו רגיל להפקיד אצלו כיון שצריך להשבע לא סגי בעדים שמתה כדרכה כיון שהראשון מחוייב להשבע שלא פשע, אבל ברגיל להפקיד אצלו סגי בעדים שמתה כדרכה, כיון שכל החסרון במיעט בשמירתו ברגיל אצלו הוא ששבועת השני שמתה כדרכה היא שבועת ביטוי, ואינו נאמן בה, ולכן כשמביא עדים ע"ז ממילא אין כל חסרון במה שמיעט בשמירתו, דישבע שלא פשע שהיא שבועת הפקדון כיון שמחוייב בה.

דברי ושב הכהן דבמיעט בשמירתו חייב בכל אונס שאפש"ל שהוא מחמת הפשיעה

1. וכתב בושב הכהן דלפי"ז כוונת הרמב"ם שכתב דבמיעט בשמירתו הוא פושע, היינו לענין היכא דאפש"ל דמתה מחמת הפשיעה, ומה שהוסיף הרמב"ם שאם הביא ראיה שמתה פטור, כוונתו שברגיל להפקיד אצלו א"צ להביא עדים ששמר כראוי וסגי בעדים שמתה כדרכה[[49]](#footnote-49).

ביאור ושב הכהן בדברי רבא

1. ועמ"ש הב"ח (לעיל אות ה') דמקורו של הרמב"ם הוא מדברי רבא דאמר לא מבעיא וכו' כתב הושב הכהן דלא משמע שזו כוונת הגמ', אלא דסברת "את מהימנת" היא יותר סברא במיעט בשמירתו מאשר בלא מיעט בשמירתו. כיון שבמיעט בשמירתו שהשבועה של השני היא שבועת ביטוי יש יותר סברא בטענת "את מהימנת". ולכן לא הזכיר רבא "עלויי עלייה" דבסברת "את מהימנת" אין כל מעלה לענין עלויי עליי. והוסיף הושב הכהן דהא דאמר אביי לא מבעיא וכו' כוונתו לומר דבמיעט בשמירתו א"צ לסברת "אין רצוני" דבלא"ה הוא פושע, וכ"מ דרבא פליג עליה הוא רק בסברת "אין רצוני" אבל במה שהוא פושע במיעט בשמירתו מודה לו, וזה מקורו של הרמב"ם דהוא פושע.

קושית הגרעק"א מנליה לרבא דנחלקו רב וריו"ח גם לענין פשיעה

1. הגרעק"א (במערכה בסוף הסוגיא אות כג') הקשה דמדברי רבא דאמר "לא מבעיא וכו'", מבואר דרב וריו"ח נחלקו בתרתי, בסברת "את מהימנת" דרב פליג על סברא זו, ונחלקו עוד דלריו"ח עצם המסירה לשומר אחר היא פשיעה, ולרב אינה פשיעה. דאל"ה למה הוסיף רבא את "גרועי גרעי" כלל, הא לענין סברת "את מהימנת" אין כל נ"מ בזה.

תירוץ הגרעק"א בביאור דברי רבא

1. ותירץ הגרעק"א (אות כד') דלפי סברתו דבמיעט בשמירה אין השני [שהוא ש"ח] נכנס תחת הראשון [שהוא ש"ש] לענין שבועה דנאנסה, כיון שהשני לא מחוייב אלא להשבע שלא פשע, ומה שנשבע שנאנסה אי"ז שבועת השומרים. א"כ כוונת רבא לומר דאף ברגיל להפקיד אצלו שאין את סברת "את מהימנת" מ"מ היכא דמיעט בשמירתו שייכא סברא זו, דיכול הבעלים לומר שמאמין רק לראשון שהוא מחוייב להשבע שנאנסה, ולא לשני שאינו מחוייב בשבועה זו.

דברי הגרעק"א דרב לא פליג על סברת רבא דשבועת השני אינה פוטרת

1. והוסיף הגרעק"א (אותיות כה', לד') דהא דרב פטר בגרועי גרעי אי"ז סתירה לסברא דשבועת השני שאינה שבועת השומרים אינה פוטרת את הראשון, דסברא זו היא פשוטה וליכא מאן דפליג עלה, ורב פוטר בכה"ג כיון שהוא חולק על דין משאיל"מ [עיי"ש בביאורו באריכות].

דברי הגרעק"א במקור דברי הרמב"ם דבמיעט בשמירתו הוא פושע

1. ועוד הוסיף הגרעק"א (אות לג') דמקורו של הרמב"ם דבמיעט בשמירתו הוא פושע הוא כיון דדעת רבא דברי ע"י אחר הוי ברי, וא"כ קשה אמאי חייב הא השני טוען בברי שנאנסה, ויש לו עדים שלא פשע בה, אלא מוכח דחשיב פושע במה שמסרה לו. עיי"ש במה שפלפל בזה באריכות.

תירוץ הצל"ח על קושית המשל"מ

1. והצל"ח כתב ליישב את קושית המשל"מ אמאי אין הראשון נפטר בשבועת השני, עפי"ד הנימוק"י [והראשונים] דבכל שומר שמסר לשומר דינו של הבעלים עם השני, ואף בפשע השני פטור הראשון דנסתלק לגמרי ע"י שהעמיד אחר תחתיו. וכתב הצל"ח דלפי"ז היכא דמיעט בשמירתו לא חשיב שהעמיד אחר תחתיו לענין גניבה ואבידה, וממילא לא נסתלק הראשון לגמרי. וא"כ דינו של הבעלים הוא עם הראשון, ואינו יכול לדחותו אצל השני ולהפטר. והביא הצל"ח (סוד"ה מעתה) מדברי הב"י בשם תלמידי הרשב"א דכיון שהראשון הוא הבע"ד ואינו יכול להשבע, יש לו דין מתוך שאינו יכול להשבע משלם. [ועיי"ש שהאריך בדברי תלמידי הרשב"א ובמ"ש הש"ך (רצא' מד') בזה].

ביאור הגרעק"א בדברי הרמב"ם בפיה"מ

קושית הגרעק"א דדברי הרמב"ם בפיהמ"ש דנתן רשות הם דלא כהלכתא

1. כתב הגרעק"א (במערכה אות ב') דמ"ש הרמב"ם בפיה"מ דמתני' איירי בנתן רשות, צ"ב דהא לדידן קיי"ל כרבא ולדעת רבא מבואר בגמ' (סוף ע"ב) להדיא דא"צ להעמיד את המשנה שנתן רשות, דהא השוכר עצמו נשבע, ואין שם את סברת "את מהימנת". [וגם לאביי דהסברא היא "אין רצוני" א"צ להעמיד בנתן רשות, דהא בדין תחב"פ וסב"א קיי"ל כרבא דאינו מחמת הפשיעה, עיי"ש], ועוד הקשה הגרעק"א דדברי **הרמב"ם בפיה"מ** סותרים מניה וביה דאם מהני עדים לפטור את הראשון ה"ה דמהני שבועה לפוטרו, וא"צ שיתן לו רשות.

תירוץ הגרעק"א דאף לרבא איירי בנתן רשות כדי שלא יצטרך להשבע ששלח יד

1. ותירץ הגרעק"א (במערכה אות יז', יח') דאף לרבא צריך להעמיד את מתני' בנתן לו רשות, כדי שלא יהיה מחוייב להשבע שלא שלח בה יד, ובאינו נשבע יתחייב מדין משאיל"מ, ולא מכח הקושיה על אביי דבמתני' צריך להתחייב.

ביאורי ראשי הישיבות

# בישוב קושית המשל"מ

דברי הגר"ח כסברת הקצוה"ח והגרעק"א

1. והגר"ח (שכירות א' ד') בתחילת דבריו כתב לדחות מסברא את דברי המשל"מ, וביאר כסברת הקצוה"ח והגרעק"א דאף אם ירצה השני להשבע שנאנסה לא יפטר הראשון בזה. דאף שהשני חשיב שומר גמור של הבעלים ונאמן עליו בשבועה, מ"מ כל מה דשבועת השומרים פוטרת זהו כיון שהאמינתו תורה בשבועה זו, והוא מחוייב בה מדיני השמירה שלו. אבל במקום שהשומר פטור משבועה, ורוצה להשבע מצדל עצמו אי"ז פוטרו מחיובי השמירה שלו. והכא בכדי לפטור את הראשון שהוא ש"ש צריך שבועה שנאנסה, והשני שהוא ש"ח חייב רק שלא פשע בה, ומה שמוסיף מדעתו ונשבע שנאנסה, חלק זה בשבועה הוא שבועת עצמו, ואין בכח שבועה זו שאינו חייב בה לפטור את חיוב השמירה של הראשון, ולכן כתב הרמב"ם דרק אם יביא השני ראיה שפוטרת אף את הראשון, הראשון פטור.

דחית הגר"ח לסברת הקצוה"ח והגרעק"א מדכתב הרמב"ם שהוא פושע

1. אך דחה הגר"ח דמדברי הרמב"ם מבואר דל"ל סברא זו, דהא כתב דבמיעט בשמירתו הוא פושע, ומשמע דרק מכח שפשע חייב, ולסברא זו אף אם אינו פושע יהיה חייב. ולכך ביאר הגר"ח עפ"י הגמ' בב"ק[[50]](#footnote-50) (קח.) דמבואר שם דבמסר שורו לב' בנ"א אין אחד מהם נפטר בשבועת חבירו. והטעם דכל שיש לכ"א מהם חיוב שבועה בפנ"ע, ל"מ שבועת חבירו לפוטרו מחיובו.

דברי הגר"ח דהכא אין חיוב על כל שומר בפנ"ע

1. וכתב הגר"ח דמהא דכתב הרמב"ם הכא דהראשון נפטר בשבועת השני מוכח דהכא אין חיוב שבועה על כל שומר בפנ"ע, ולכך לא דמי למסר שורו לב' בנ"א שיש לכ"א חיוב בפנ"ע. אלא הכא השני נכנס תחת הראשון, ואף החיוב שבועה של הראשון נמסר לו, ולכך יכול השני לפטור את הראשון בשבועתו דזהו אותו החיוב שבועה של שניהם.

ביאור הגר"ח דע"י שפשע אין השני נכנס תחת הראשון בחיוב השבועה

1. ובזה ביאר הגר"ח את דברי הרמב"ם דבמיעט בשמירתו חשיב פושע ולכן אף שהשני יש לו דין שומר של הראשון לגמרי, מ"מ לא נפטר הראשון מחיובו במסירתו לשני, וכיון שנשאר עליו חיוב שמירה ושבועה בפנ"ע, ל"מ שבועת השני לפוטרו מחיובו, ואעפ"י שעצם שבועת השני היא שבועה טובה ונאמנת על הבעלים, מ"מ אינה פוטרת את הראשון מחיובי השמירה שלו.

ביאור הגר"ח בסברת "את מהימנת"

1. והוסיף הגר"ח דזהו הביאור בסברת "את מהימנת" דאינה טענה בדיני שבועה, אלא בדיני שומרים דאין הראשון יכול למסור את חיוב השמירה והשבועה שלו לשני, כיון שאין השני נאמן על הבעלים, וממילא נשאר על הראשון חיוב שבועת השומרים בפנ"ע, ולכך ל"מ שבועת השני לפוטרו. [וכוונתו דאף שהתורה האמינה לשני בשבועתו, מ"מ יכול לומר הבעלים שהוא לא מאמינו, ועי"ז נשאר על הראשון חיוב בפנ"ע, ושבועת השני אף שהיא נאמנת מד"ת מ"מ אינה פוטרת את הראשון].

ישוב החזו"א על קושית הגר"ח בסברת הקצוה"ח והגרעק"א

1. ע"מ שהקשה הגר"ח בסברת הקצוה"ח דמדכתב הרמב"ם שהוא פושע משמע שאי"ז טעמו. כתב החזו"א בגליונות דכוונת הרמב"ם שהוא פושע לענין תחב"פ וכדכתב הש"ך דדוקא במתה כדרכה הוא פטור, והתם מהני רק עדים ולא שבועה, דכיון שלגבי השומר השני אין כל נ"מ אם האונס הוא מחמת הפשיעה של הראשון, או שהוא אונס שלא מחמת הפשיעה, ממילא השבועה של השני אינה בכלל שבועת השומרים. וכ"כ בפתחי תשובה בשם ושב והכהן.

דברי החזו"א דלדעת הגר"ח בדברי הרמב"ם ודאי דא"א ללומר שהמסירה היא פשיעה

1. והוסיף החזו"א דמ"מ לביאור הגר"ח דהרמב"ם פוטר בכל האונסין, א"א לומר שהמסירה היא פשיעה דא"כ יתחייב בכל האונסין.

ביאור החזו"א בדעת הרמב"ם כתירוץ המשל"מ

1. אלא ביאר החזו"א דכוונת הרמב"ם דהוא פושע היינו לענין גניבה ולא לענין אונס, דהבעלים מסכים שהשני יהיה שומר לענין פשיעה והראשון יתחייב בגניבה ואבידה, וא"כ אפש"ל כדעת המשל"מ דהשני יהיה נאמן בשבועה שנאנסה דלענין זה קיבל הבעלים את השומר השני [והא דלא כתב הרמב"ם כן הוא כדכ' השמל"מ דאינו רוצה להשבע רק שלא פשע], וגם לביאור הריטב"א [ישנים] בדעת הרמב"ם שכתב כדעת הש"ך, צ"ל שלענין אונס מיתה קיבל הבעלים את השני, דבזה אין נ"מ בין הראשון לשני. וע"ע במ"ש החזו"א בגליונות לדחות את ראית הגר"ח מהגמ' בב"ק.

דברי הגרנ"פ על תירוץ הגר"ח

1. והגרנ"פ (צו' ד"ה אכן לכאו') כתב ע"ד הגר"ח דברגיל דכל המעלה ברגיל להפקיד אצלו היא שהמסירה אינה פשיעה, ולכן במיעט בשמירתו שפשע במסירה אף כשמסר לרגיל להפקיד אצלו, לא מהני שבועת השני לפוטרו. אך כתב הגרנ"פ דזהו חידוש גדול, ומדברי הרמב"ם משמע דכל שהשני נאמן על הבעלים שבועת השני פוטרת את הראשון.

תירוץ הגרש"ש על קושית המשל"מ

1. הגרש"ש (מהד' חד' ח"ג קונ' השומרים אות כח') תירץ את קושית המשל"מ דבמיעט בשמירתו כמו שאינו יכול לסלק את עצמו מחיובו בלא רשות הבעלים, כך אינו יכול לסלק מעצמו את חיוב השבועה. ושבועת השני לא מהני ליה כלל דעדיין מחוייב להשבע מצד חיוב שמירתו.

ביאור הגרש"ר כעין דברי הגר"ח

1. והגרש"ר (רפ' ד"ה ואפ"ל) ביאר את דברי הרמב"ם קצת באופ"א מהגר"ח, עפי"ד הרשב"א בביאור דעת רבנן במתני', דהא דהשומר הראשון מסתלק אחר שהעמיד אחר תחתיו, הוא תלוי בדעתו דאם ירצה לעמוד בדין עם הבעלים ולתבוע את השומר השני, הרשות בידו כיון שהוא הפקיד אצלו. וביאר הגרש"ר דדהראשון נשאר שומר, אלא שמקיים את שמירתו ע"י מסירתו לשני, והשני שומר עבור הבעלים.

ביאור הגרש"ר דבמיעט בשמירתו הראשון לא מסתלק ולכן לא נפטר בשבועת השני

1. ולפי"ז אף לענין שבועה כ"מ דמהני שבועת השני, הוא רק כשהראשון הסתלק לגמרי, אבל במיעט בשמירתו דהראשון פושע אינו מסתלק לגמרי. ולהכי לא מהני שבועת השני דהם כב' שומרים שאין האחד פוטר את חבירו. אך מ"מ אם הביא השני עדים שנאנס, נפטר בזה, דשמירת השני מהני לפטור את חיובי הראשון.

תירוץ הקה"י על קושית הגר"ח בסברת הקצוה"ח והגרעק"א

1. במה שהקשה הגר"ח על סברת הקצוה"ח דאמאי כתב הרמב"ם שהוא פושע, תירץ הקה"י דדעת הרמב"ם דאף דבכל שומר שמסר לשומר ופשע השני ס"ל דהראשון פטור, היכא דמיעט בשמירתו מודה הרמב"ם לדעת רש"י ור"ת דבפשע השני חייב הראשון, וביאר דכל פטורו של הראשון היכא דמיעט בשמירתו הוא רק לענין שמירת פחותה, דבזה העמיד אחר במקומו, אבל כשפשע השני אינו יכול לטעון שהעמיד אחר במקומו דהא לא שמר אף שמירה פחותה, וזו כוונת הרמב"ם דכתב שהראשון פשע. אבל היכא דהשני נשבע שלא פשע ונפטר, הא דהראשון חייב הוא מכח סברת הקצוה"ח והגרעק"א דהבעלים אינו מקבל את שבועת השני, וא"צ לחייבו מחמת שפשע.

ביאור הקה"י בגמ' בב"ק כסברת הקצוה"ח והגרעק"א

1. ועל דברי הגר"ח כתב הקה"י דאף בסוגיא בב"ק הא דאין אחד מהם פוטר את חבירו, הוא מסברת הקצוה"ח והגרעק"א, דקיי"ל שכ"א מהם הוא שומר רק על חצי הפקדון ולא על כולו, והא שצריך לשלם אף על החצי השני, הוא מדין ערבות על שמירת השני (עי' מחנ"א כז') וא"כ מה שנשבע על כל הפקדון אין כל שבועתו שבועת השומרים, דהוא מחוייב שבועה רק על חצי פקדון. [והוסיף דלפי ביאור ושב הכהן (לעיל אות מ') דהחסרון במה שאינו נשבע שבועת השומרים, הוא דאי"ז שבועת הפקדון אלא שבועת ביטוי, הכא לא שייכא סברא זו, דהיא שבועת הפקדו מכח החצי שחייב עליו].

דברי הקה"י דלדעת הראשונים צ"ל כביאור הגר"ח

1. ומ"מ כתב הקה"י דלדעת הרמב"ן והרשב"א דאף במיעט בשמירתו הראשון פטור כשפשע השני, ודאי שצ"ל דהביאור בגמ' בב"ק הוא כביאור הגר"ח, דא"א לבארם כסברת הקצוה"ח והגרעק"א, דהא אף כשנשבע השני שנאנסה כתב הרמב"ן דהראשון פטור, וא"כ קשה מה הביאור בסוגיא בב"ק. ומוכח שאין האחד נפטר בשבועת חבירו, אלא דבמסר לשומר אחר והעמידו במקומו אף לענין שבועה, שבועת השני פוטרתו.

ביאור הגרעק"א במ"ש הרמב"ם דבשואל שמסר לש"ש מיעט בשמירתו

1. בהא דכתב הרמב"ם דבשואל שמסר לש"ש חשיב מיעט בשמירתו, ביאר הגרעק"א(מערכה אות יא') דאף דשואל אינו מחוייב בשמירה יותר מש"ש, וחיובו הוא אף על אונסין שלא שייך להשמר מהם, מ"מ צ"ל דדעת הרמב"ם דש"ש פטור מגניבה באונס כגון ששמרה במחיצה של ברזל, אף שלא שמר בעצמו, ואילו שואל היה שומרה בעצמו, והוסיף שם דהנימוק"י פליג, עיי"ש. [עי' מ"ש בסימן ח' אות ד'].

דברי החמד"ש דשואל מסתמא היה שומר יותר

1. בחמדת שלמה (חידושים לקמן צו: ד"ה ועדיין) כתב דמבואר מהרמב"ם דאף ששואל לא חייב בשמירה יותר מש"ש, מ"מ מסתמא היה שומר יותר שלא יארע שום מכשול, כדי שלא יתחייב באונסין. [ועיי"ש שכתב דלענין שאילה בבעלים לא שייך לומר כן, ובשאל ששאל בבעלים ומיעט בשמירתו לא איירי הרמב"ם].

קושית הגרנ"פ דבשואל חייב בלא פשיעה

1. הגרנ"פ (צח') הקשה למה בשואל צריך את הסברא שהוא פושע, הא אף אם לא פשע הוא חייב באונסין. וכתב דצ"ל כדברי הנתיה"מ (רצא' כט') דאיירי במתה מחמת מלאכה, ולולי הפשיעה היה פטור, והשומר השני היה שוכר. ואף שלשון הרמב"ם הוא שהפקיד אצל ש"ש ולא אצל שוכר, צ"ל בדוחק דכוונתו שחיוב השמירה שלו הוא כשוכר.

סימן ח'

בסוגיא דשומר שמסר לשומר **(ד')**

בענין חיוב שמירה בבעלים במיעט בשמירתו

**גמ' דף לו ע"א:** אמר רב חסדא הא דרב לאו בפירוש אתמר אלא מכללא, דהנהו גינאי דכל יומא הוו מפקדי מרייהו גבה דההיא סבתא, יומא חד אפקדינהו לגבי חד מינייהו, שמע קלא בי הלולא נפק אזל, אפקדינהו לגבה דההיא סבתא, אדאזל ואתא אגנוב מרייהו, אתא לקמיה דרב ופטריה, מאן דחזא סבר משום שומר שמסר לשומר פטור, ולא היא, שאני התם דכל יומא נמי אינהו גופייהו גבה דההיא סבתא הוו מפקדי להו. **[דף לו ע"ב]** אמר רבא הלכתא שומר שמסר לשומר חייב לא מבעיא שומר שכר שמסר לשומר חנם דגרועי גרעה לשמירתו אלא אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר חייב מאי טעמא דאמר ליה את מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי בשבועה.

**רמב"ם שכירות פ"א ה"ד:** כל שומר שפשע בתחלתו אף על פי שנאנס בסופו חייב כמו שיתבאר, ואין השואל רשאי להשאיל וכו', וכן אין השוכר רשאי להשכיר וכו', שהרי זה אומר לו אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר, עבר השומר ומסר לשומר השני אם יש עדים ששמרה השומר השני כדרך השומרין ונאנס פטור השומר הראשון שהרי יש עדים שנאנס, ואם אין שם עדים חייב השומר הראשון לשלם לבעלים מפני שמסר לשומר אחר ויעשה הוא דין עם השומר השני, אפילו היה הראשון ש"ח ומסר לשומר שכר חייב שהרי יש לבעל החפץ לומר לו אתה נאמן אצלי להשבע וזה אינו נאמן, לפיכך אם היה דרך הבעלים להפקיד תמיד דבר זה אצל השומר השני ה"ז השומר הראשון פטור מלשלם שהרי הוא אומר לבעלים זה הדבר שהפקדתם אצלי או השאלתם אמש הייתם מפקידין אותו אצל זה שהפקדתי אני אצלו, והוא שלא ימעט שמירתו, כיצד ימעט שמירתו כגון שהיה מופקד אצלו בשכר והפקידו אצל אותו השני בחנם או שהיה שאול אצלו והפקידו אצל אותו השני בשכר הואיל ומיעט שמירתו פושע הוא ומשלם, אף על פי ששאל או ששכר בבעלים הרי הוא הוציא הדבר השמור מידו ליד שומר אחר:

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

בחיוב הראשון אף ששמירת הראשון היא בבעלים

1. ביאור המ"מ דהראשון חייב על רשות השני
2. ביאור המאירי והכס"מ דהכא הפשיעה כמזיק וחייב אף בבעלים
3. ביאור ושב הכהן בדברי המ"מ
4. ביאור ושב הכהן בדברי הכס"מ
5. ביאור הנתיה"מ בשאילה בבעלים דהוא פושע כשמסר לש"ש
6. ביאור הנתיה"מ דמיעט בשמירתו הוא קנין חדש שמפקיע את השאילה בבעלים
7. דברי הנתיה"מ דבמיעט בשמירתו חיוב השני יותר מהראשון אף שהראשון בבעלים
8. דברי החת"ס דמקורו של הרמב"ם הוא מהנהו גינאי
9. ביאור החזו"א בדברי הכס"מ
10. דברי החזו"א במקור דינו של הרמב"ם

## ביאורי ראשי הישיבות

1. דברי האבהא"ז דאין כוונת המ"מ שחייב ממש על רשות השני
2. ביאור האבהא"ז בדברי המ"מ
3. ביאור האבהא"ז בדברי הכס"מ דאף שהוא מזיק אינו חייב באונסין
4. ביאור האבהא"ז בלשון הרמב"ם
5. ביאור הגרנ"ט בדברי המ"מ דעל הראשון לברר מה אירע אצל השני
6. דברי הגרנ"ט דהשני חשיב שומר בפנ"ע
7. דחית הגרנ"ט דאם השני שומר לא שייכא סברת "את מהימנת"
8. ביאור הגרנ"ט עפ"י סברת הרמב"ן בשינה מדעת הבעלים
9. ביאור הברכ"ש בדברי המ"מ דבמיעט בשמירתו הוי ברשות שני
10. דברי הברכ"ש דדין בעליו עמו הוא דין ברשות ולא בגברא
11. דברי הברכ"ש דברשות שני לא חשיב שהיה עמו בשעת שאילה
12. ביאור הברכ"ש בדברי המ"מ עפ"י סברת הרמב"ן בשינה מדעת הבעלים
13. דברי הברכ"ש דכשחייב על שאינו שומר אין פטור שאילה בבעלים
14. ביאור הברכ"ש בדברי המ"מ דברשות שני חייב על שאינו שומר
15. דיוק הגרב"ב מלשון הרמב"ם
16. ביאור הברכ"ש בספיקו של המ"מ
17. ביאור הגרש"ר בספיקו של המ"מ

מראי מקומות וביאורים

# בחיוב הראשון אף ששמירת הראשון היא בבעלים

ביאור המ"מ דהראשון חייב על רשות השני

1. בהא דכתב הרמב"ם (שכירות א' ד') דהיכא דמיעט בשמירתו חייב הראשון אף במקום דהראשון שאל או שכר בבעלים, כיון שהוציא את הדבר השמור מידו ליד שומר אחר. ביאר המ"מ (שכירות א' ד') דהחיוב של השומר הראשון הוא בשעה שמתה הבהמה ברשות השומר השני, וברשות השני אין פטור של בעליו עמו, דהשאילה בבעלים פוטרת רק לשומר של הבעלים ולא לשני והראשון חייב על רשות השני, והוסיף דהוא צ"ע.

ביאור המאירי והכס"מ דהכא הפשיעה כמזיק וחייב אף בבעלים

1. והמאירי בב"ק (יא:) בשם רבותיו והכס"מ (שכירות א' ד') ביארו דכל פטור דבעליו עמו היינו כשפשע בשמירה, אבל הכא חשיב מזיק בידים במה שמסרה לאחר, ובזה אין פטור דבעליו עמו. והוסיף הכס"מ דאף דדעת הרמב"ם (שכירות ב' ג') דכל פושע הוא כמזיק בידים, מ"מ כשמסרה לאחר חשיב יותר מזיק בידים מפשיעה. וע"ע במאירי שהביא מקור לזה מהגמ' לקמן (נו.).

ביאור ושב הכהן בדברי המ"מ

1. בשו"ת ושב הכהן (סי' טו') ביאר את דברי המ"מ דכל שהוציא מרשותו לשומר אחר ל"ש פטור שאילה בבעלים, וכתב כן לענין מיעט בשמירתו בכדי שלא נאמר דבמיעט בשמירתו הפשיעה הייתה ברשות הראשון במה שמסר לשני, ובזה חשיב שפשע בבעלים, וקמ"ל הרמב"ם דחייב במה שנאנסה אצל השני, דלא פטריה רחמנא ממה שלא ברשותו.

ביאור ושב הכהן בדברי הכס"מ

1. ובטעם הכס"מ כתב הושב הכהן לבאר דלא נימא שהפשיעה במסירה היא בבעלים, דמפשיעה זו אינו פטור כלל דהוא כמזיק. אך אין כוונתו דבמיעט בשמירתו אין פטור שאילה בבעלים כיון שהוא כמזיק, דהא בלשון הרמב"ם שכתב "הרי הוא הוציא הדבר השמור מידו ליד שומר אחר", לא משמע כן כלל, ועוד דבמ"מ מבואר שאין בזה חילוק כלל בין מיעט בשמירתו ללא מיעט, והכס"מ הרי הביא את דברי המ"מ.

ביאור הנתיה"מ בשאילה בבעלים דהוא פושע כשמסר לש"ש

1. כתב הנתיה"מ (רצא' לא') דבשאילה בבעלים אף שפטור מפשיעה, מ"מ במיעט בשמירתו חשיב פשיעה, דבש"ש שמסר לש"ח ודאי גרע בשמירה דהא ש"ש צריך לישב ולשמר משא"כ בש"ח, ואף שואל שמסר לש"ש שאין בו יותר חיוב שמירה, מ"מ יש אונסין שאפשר להזהר מהם כמו שישמור במוקף חומה מפני הליסטים [עי' מ"ש בסימן ז' אות ס' סא']. אך הקשה הנתיה"מ דלסברא זו אף בלא מיעט בשמירתו כש"ש שמסר לש"ש, ואין לשני לשלם יתחייב הראשון על רשות השני, כשהיה הראשון בבעלים והשני שלא בבעלים.

ביאור הנתיה"מ דמיעט בשמירתו הוא קנין חדש שמפקיע את השאילה בבעלים

1. אלא ביאר הנתיה"מ דבמיעט בשמירתו שלא היה לו רשות למסור לשני, חשיבא השאילה השניה כקנין חדש שמפקיע את השאילה הראשונה, ולכן אין בשאילה השניה פטור שאילה בבעלים. [וכ"מ שמצינו שאין השאילה השניה מפקיעה את השאילה הראשונה, הוא במקום שא"צ קנין חדש כשיש לו רשות להשאיל].

דברי הנתיה"מ דבמיעט בשמירתו חיוב השני יותר מהראשון אף שהראשון בבעלים

1. והוסיף הנתיה"מ דכל המעלה ברגיל להפקיד אצלו הוא שהבעלים היה מסכים לזה, ובמיעט בשמירתו לא היה מסכים, וממילא השני אינו שומר של הבעלים כלל, ואף כשהראשון הוא שומר בבעלים וא"כ השני חייב בתשלומין יותר מהראשון, מ"מ החיוב שמירה של הראשון לישב ולשמור כש"ש הוא יותר מהחיוב של השני שא"צ לישב ולשמור דהוא ש"ח.

דברי החת"ס דמקורו של הרמב"ם הוא מהנהו גינאי

1. החת"ס הביא ראיה לדינו של הרמב"ם ממעשה דהנהו גינאי, דאף שהסבתא הייתה ש"ח, וגם הגינאי היו ש"ח, מ"מ כיון שהם שותפים נעשו ש"ש זה לזה, ומשו"ה חייבים בגניבה ואבידה, אלא שהיו צריכים להפטר מדין שמירה בבעלים, אך כיון שהגניבה הייתה ברשות השני אין פטור שמירה בבעלים, כדביאר הכס"מ דהוא כמזיק בידים. ולכן מאן דחזא דרב פטר סבר דס"ל דכל שומר שמסר לשומר פטור, דאל"ה היה לרב לחייבו מדין ש"ש שאין לו פטור שמירה בבעלים.

ביאור החזו"א בדברי הכס"מ

1. והחזו"א (חו"מ ה' יב') ביאר את דברי הכס"מ דכל מה שאירע עם הפקדון חשיב שנעשה בשעת מסירה, והוסיף דזה דוקא במיעט בשמירתו, אבל במסר למי שאין רגיל להפקיד אצלו, שחייב מסברת "את מהימנת", יש פטור בעליו עמו, דבבעלים ליכא חיוב שבועה, וכל חיובו הוא שלא נאמן השני בשבועה. אך כתב דיתכן דכיון שהשני אינו נאמן, ממילא חשיב הראשון כמסרו בידים למי שאינו אחראי על שמירתו, ובזה אין פטור בעליו עמו.

דברי החזו"א במקור דינו של הרמב"ם

1. ובמקור דינו של הרמב"ם כתב החזו"א [כהחת"ס] דאפשר שלמד כן ממעשה דהנהו גינאי, דמבואר שם שאם הוא פשיעה היו חייבין אף שהם שותפים ובשותפים לעולם חשוב בעליו עמו. אך דחה דיתכן דהנהו גינאי אינם שותפים, עיי"ש.

ביאורי ראשי הישיבות

דברי האבהא"ז דאין כוונת המ"מ שחייב ממש על רשות השני

1. באבהא"ז (שכירות א' ד') כתב דא"א לומר דכוונת המ"מ שחיוב הראשון הוא ממש על רשות השני, דא"כ אף במיעט בשמירתו יתחייב רק בחיובי השני שהוא ש"ח, ולמה הרמב"ם כתב דדוקא כשהביא השני ראיה שמתה כדרכה פטור הראשון, הא כיון דהחיוב הוא על רשות השני, כל שיביא ראיה שלא פשע יפטר.

ביאור האבהא"ז בדברי המ"מ

1. אלא ביאר האבהא"ז דכוונת המ"מ דכל דין שמירה בבעלים הוא שכל שבשעת השאילה היה בבעלים חשיב שכ"ז שהוא ברשות השומר הוא בבעלים, אבל במסר לשומר אחר אעפ"י שהיה אסור לו למסור ולא נפטר מחיובו, מ"מ יצא הפקדון מרשותו, ובזה לא נחשב שמירה בבעלים משעת שאילה, וזה כוונת המ"מ דהראשון מתחייב על רשות השני, דהחיוב הוא של הראשון וכדין שמירתו, אבל הרשות שבה נמצא הפקדון לענין שמירה בבעלים היא רשות השני.

ביאור האבהא"ז בדברי הכס"מ דאף שהוא מזיק אינו חייב באונסין

1. ובדעת הכס"מ הקשה האבהא"ז דא"כ יתחייב אף באונסין מדין תחב"פ וסב"א. ותירץ דכ"מ דהראשון חשיב כמזיק זהו דוקא אם השני לא החזיר את הפקדון, דבכה"ג לא נפטר הראשון מדין שאילה בבעלים, דכיון שהשני לא נאמן במה שאומר שהפקדון אבד, א"כ חשיב הראשון כמזיק במה שמסרו לשני. אבל אם השני לא פשע אלא יש עדים שנאנס, אי"ז מזיק כלל, דהא מסרו לשומר והוא שמרו כראוי ולא היה עומד להיזק, ובזה לא כתב הרמב"ם דהוא פושע ואין לו דין מזיק.

ביאור האבהא"ז בלשון הרמב"ם

1. ובעיקר דברי הרמב"ם כתב האבהא"ז דמ"ש הרמב"ם שאין פטור בעליו עמו קאי גם על תחילת דבריו, במסר למי שאין רגיל להפקיד אצלו. וכוונת הרמב"ם לומר דאין פטור שאילה בבעלים היכא דמסר למי שאין רגיל להפקיד אצלו, אף כשלא מיעט בשמירתו, וכן במסר למי שרגיל להפקיד אצלו ומיעט בשמירתו, דבתרוויהו אסור לו למסור להם, וחשיב כפושע ומזיק, וכלשונו של הרמב"ם "שהוציא הדבר השמור מידו ליד שומר אחר".

ביאור הגרנ"ט בדברי המ"מ דעל הראשון לברר מה אירע אצל השני

1. הגרנ"ט (קנו' ד"ה והנראה) ביאר את דברי המ"מ דלדעת הרמב"ם רק השני נחשב שומר, אלא שעדיין מוטל על הראשון לברר את כל הספיקות, דכיון שהרמב"ם פסק את סברת "את מהימנת" כרבא, א"כ המסירה עצמה אינה פשיעה, וכל החיוב של הראשון הוא מחמת שאין הבעלים מאמין לבירור של השני, לכן נשאר החיוב על הראשון לברר את כל הספיקות, דאי המסירה עצמה היא פשיעה א"כ אמאי הראשון חייב, הרי הפשיעה היא בבעלים, [ועיי"ש בדברי הגרנ"ט שהוכיח כן מדברי הרמב"ם (שכירות א' סוף ה"ו) והאריך לבאר ג' יסודות בדעת הרמב"ם ואכמ"ל].

דברי הגרנ"ט דהשני חשיב שומר בפנ"ע

1. ועוד כתב הגרנ"ט (קנ"ז) דמדברי המ"מ משמע שהשני חשיב שומר של הבעלים, אלא דאי"ז פוטר את הראשון מחיובי השמירה שלו דדעת הבעלים שלא לפוטרו מכח סברת "אין רצוני". ומה דמהני סברא זו היא רק בכדי שיוכל הבעלים לטעון "את מהמנת", והראשון ישאר ערב ואחראי על שמירת השני, וזהו הטעם דאין לשני פטור שמירה בבעלים, דהוא שומר בפנ"ע והמסירה לרשותו לא הייתה בבעלים.

דחית הגרנ"ט דאם השני שומר לא שייכא סברת "את מהימנת"

1. אך דחה הגרנ"ט דא"א לומר כן שאם השני יש לו דין שומר, אין הבעלים יכול לטעון "את מהימנת" דהא האמינה תורה לשומר בשבועתו. ועוד דאי השני חשיב שומר לבעלים, איך מתחייב הראשון בגניבה ואבידה כדינו שהוא ש"ש, הרי השמירה היא של השני והשני ש"ח, ומצד חיובי השמירה של הראשון א"א לחייבו דהיא שמירה בבעלים. אלא ודאי דהשני אינו שומר בפנ"ע.

ביאור הגרנ"ט עפ"י סברת הרמב"ן בשינה מדעת הבעלים

1. אלא ביאר הגרנ"ט עפ"י סברת הרמב"ן לקמן (דף עא.) בסוגיא דהשוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה, דכתב דאי"ז פשיעה, אך כיון ששינה ממה שהתנה עם הבעלים, חייב באונסין. ולפי"ז ביאר הגרנ"ט דהשני שומר של הראשון רק דכיון שדעת הבעלים שהפקדון יהיה אצל הראשון שהוא ש"ש ולא אצל השני שהוא ש"ח, א"כ חשיב ששינה מתנאי הבעלים. ותנאי זה מחייב את הראשון בגניבה ואבידה, אך מ"מ אין בתנאי זה פטור של שמירה בבעלים, דהתנאי אינו מחיובי התורה. וזו כוונת המ"מ דבמקום שהראשון חייב על רשות השני, אי"ז פוטרו בשמירה בבעלים.

ביאור הברכ"ש בדברי המ"מ דבמיעט בשמירתו הוי ברשות שני

1. בברכ"ש (ל"א א') ביאר את דברי המ"מ דבלא שמיעט בשמירה חשיב שהוא תח"י הראשון, ואף למ"ד דמכח סברת אין רצוני וכו' חשוב פושע, מ"מ לענין שמירה בבעלים אפש"ל דהוא פטור, דהוא כמתה ברשות הראשון בפשיעה דפטור מדין שמירה בבעלים, דברשות השני חשיב שהראשון שומרה. ודוקא במיעט בשמירה אי"ז רשות הראשון, חשיב שאינה ברשות שבה הייתה השמירה בבעלים וחייב.

דברי הברכ"ש דדין בעליו עמו הוא דין ברשות ולא בגברא

1. וביאר הברכ"ש (אות ב') דמדברי המ"מ מבואר דדין בעליו עמו אינו רק על הגברא ששאל בבעלים אלא על הרשות, דהיינו שהשומר השני היה צריך להתחייב אף בלא מיעט בשמירתו כיון ששאל שלא בבעלים, וחידש המ"מ דהפטור הוא ברשות שבה הייתה השאילה בבעלים, ולכן בלא מיעט בשמירתו חשיב ברשות הראשון ועל רשות זו חל פטור שאילה בבעלים אף על השומר השני, אבל במיעט בשמירתו חשיב ברשות השני וברשות זו לא היה פטור שאילה בבעלים, ולכן אף על הראשון אין את הפטור כ"ז שהיא ברשות השני.

דברי הברכ"ש דברשות שני לא חשיב שהיה עמו בשעת שאילה

1. והוסיף הברכ"ש דמבואר מדברי המ"מ דאף שעיקר דין שאילה בבעלים היא שיהיה עמו בשעת שאילה, מ"מ כיון שהחיוב הוא בשעת המיתה בעינן שהמיתה תהיה ברשות הראשון, ולכן כשמתה ברשות השני לא שייך לומר שהיו הבעלים בשעת שאילה, דממנפ"ש אם הפטור הוא על הרשות א"כ המיתה הייתה ברשות השני, ואם הפטור הוא על הגברא הכא לא שאל השני בבעלים כלל.

ביאור הברכ"ש בדברי המ"מ עפ"י סברת הרמב"ן בשינה מדעת הבעלים

1. והוסיף הברכ"ש דדברי המ"מ מתבארים עפי"ד הגרעק"א (על השו"ע סי' שט') בדעת הרמב"ן לקמן (דף עא.) בסוגיא דהשוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה, דכתב שלא פשע אך שינה ממה שהתנה עם הבעלים, חייב באונסין. וביאור דבריו דכל ששינה אי"ז חשיב שמירה וכ"מ שאפשר לתלות בשינוי תלינן. וכתב הגרעק"א דבכה"ג אין פטור בעליו עמו. וביאר הברכ"ש דפטור שאילה בבעלים הוא במעשה עצמו, ובדברי הרמב"ן חיובו הוא ע"מ שלא קיים את שמירתו ולא שייך בזה לפטור את המעשה שעשה. [ועי' בכ"ז בחו"ש הגרב"ב (סי' נ' נא') במה שהאריך בביאור הסברות בזה].

דברי הברכ"ש דכשחייב על שאינו שומר אין פטור שאילה בבעלים

1. וביאר הברכ"ש (אותיות ד', ו') עוד דכל מעשה פשיעה הוא חיוב בשמירה שלו, דכשפשע השומר חייב וע"ז נאמר פטור שאילה בבעלים, דהחיוב על הפשיעה הוא מכח השאילה והשאילה הייתה בבעלים. משא"כ היכא דשינה מדעת הבעלים דחיובו הוא מחמת שאינו בכלל השמירה ודין שאילה בבעלים הוא דין בשמירה, ובכלל המעלות שיש לשומר, והכא דאינו שומר אין לו מעלה כלל.

ביאור הברכ"ש בדברי המ"מ דברשות שני חייב על שאינו שומר

1. וכתב הברכ"ש דזו כוונת המ"מ דבמיעט בשמירתו אינו בכלל השמירה דהיא ברשות אחרת, וממילא לא שייך בזה פטור שאילה בבעלים, דבמיעט בשמירתו הוא פשיעה לענין מה שהוציא מרשות השמירה אף שאינו פשיעה לענין לחייב עליה. [והוסיף דשמע מהגרנ"ט שביאר את המ"מ עפ"י הרמב"ן ונראה שזו כוונתו, עי' באות יז'].

דיוק הגרב"ב מלשון הרמב"ם

1. והוסיף בחו"ש הגרב"ב (סו"ס נא' ד"ה וממילא) שכתב דכן מדויק מלשון הרמב"ם שכתב "אעפ"י ששאל או ששכר בבעלים הרי הוא הוציא הדבר השמור מידו ליד שומר אחר", וכוונתו דשמירתו היא ברשות השני, אלא שעדיין נשאר על הראשון חיוב במה שקורה ברשות השני, כיון דשומר שמסר לשומר חייב.

ביאור הברכ"ש בספיקו של המ"מ

1. ובמה שהניח המ"מ בצ"ע, ביאר הברכ"ש (אות ו' ד"ה ובזה) שנסתפק המ"מ האם עצם מה שהוציאו מרשות השמירה אינו מחייבו, דהמיעוט בשמירה אינו פשיעה עצמה, וחיובו הוא על הפשיעה גופא רק שאינו יכול לברר אם פשע השני, וא"כ שייך בזה פטור שאילה בבעלים, או דחיובו הוא על רשות השני, ובזה לא שייך פטור שאילה בבעלים.

ביאור הגרש"ר בספיקו של המ"מ

1. והגרש"ר (שא') כתב דמ"ש המ"מ דהוא צ"ע היינו שהוקשה לו מסברא לומר דחייב הראשון על רשות השני.

סימן ט'

בסוגיא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס (א')

בענין אונס מחמת הפשיעה והבלא דאגמא

**גמ' דף לו ע"ב:** אתמר פשע בה ויצאת לאגם ומתה כדרכה, אביי משמיה דרבה אמר חייב, רבא משמיה דרבה אמר פטור. אביי משמיה דרבה אמר חייב וכו' לא מבעיא למאן דאמר תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב דחייב, אלא אפילו למאן דאמר פטור הכא חייב, מאי טעמא דאמרינן הבלא דאגמא קטלה. רבא משמיה דרבה אמר פטור וכו' לא מיבעיא למאן דאמר תחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור דפטור, אלא אפילו למאן דאמר חייב הכא פטור. מאי טעמא דאמרינן מלאך המות מה לי הכא ומה לי התם. ומודי אביי דאי הדרא לבי מרה ומתה דפטור, מאי טעמא דהא הדרא לה וליכא למימר הבלא דאגמא קטלה. ומודי רבא כל היכא דאיגנבה גנב באגם ומתה כדרכה בי גנב דחייב, מאי טעמא דאי שבקה מלאך המות בביתיה דגנבא הוה קיימא. אמר ליה אביי לרבא לדידך דאמרת מלאך המות מה לי הכא ומה לי התם, האי דאותביה רבי אבא בר ממל לרבי אמי ושני ליה בשנתנו לו בעלים רשות להשאיל, ולימא ליה מלאך המות מה לי הכא ומה לי התם. אמר ליה לדידכו דמתניתו אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר איכא לאותבה לההיא, לדידי דאמינא אנת מהימנת לי בשבועה והאיך לא מהימן לי בשבועה ליכא לאותבה כלל.

**רמב"ם שכירות פ"ג ה"י:** פשע בה ויצאה לאגם ומתה שם כדרכה פטור, שאין יציאתה גרמה לה שתבוא לידי אונס זה, הואיל וכדרכה מתה מה לי בבית שומר מה לי באגם, אבל אם גנבה גנב מהאגם ומתה כדרכה בבית הגנב, הרי השומר חייב אף על פי שהוא ש"ח, שאפילו לא מתה הרי היא אבדה ביד הגנב, ויציאתה גרמה לה להגנב וכן כל כיוצא בזה:

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

פלוגתת הרי"ף ותוס' בדעת אביי

1. דעת הרי"ף והרמב"ם דלאביי לא בעינן אונס מחמת הפשיעה
2. דעת התוס' דאף לאביי בעינן אונס מחמת הפשיעה
3. ביאור התוס' בלשון אביי
4. דברי התוס' הרא"ש דש"י ס"ל כהרי"ף והרמב"ם

ביאורי הרי"ף והתוס' בסוגיא דרועה

1. קושית הרי"ף על שיטתו מסוגיא דרועה
2. דברי הרי"ף דמסקנת סוגיא דרועה אליבא דאביי
3. פסק הרי"ף והרמב"ם דלא כמסקנת סוגיא דרועה
4. דעת הרמב"ם בסוגיין כדעת הרי"ף
5. תירוץ הראב"ד על קושית הרי"ף
6. תירוץ התוס' על קושית הרי"ף
7. ביאור הרמב"ן בדעת הרי"ף
8. ביאור הרשב"א בדעת הרי"ף לאביי ולרבא
9. ביאור הגרעק"א בדעת הרי"ף
10. ביאור הגרעק"א בדעת התוס'
11. ביאור החת"ס דדעת הרי"ף כרבינו שמשון
12. ביאור החת"ס בדעת התוס'

בביאור סברת הבלא דאגמא קטלה

1. ביאור התוס' בסברת הבלא דאגמא קטלה
2. דברי הגרעק"א דמודה רבא לעיקר סברת אבי
3. דברי התוס' דסברת הבלא דאגמא היא תליה
4. דברי התור"פ והריטב"א דאי"ז פשיעה כיון דלא שכיחא
5. ביאור התור"פ דהפשיעה והאונס באגם הם משם אחד
6. דחית הריטב"א לדברי התוס' בהבל בבית
7. ביאור הריטב"א דאין רצוני לאביי הוא כגניבה
8. להרי"ף והרמב"ם א"א לומר דהבלא דאגמא הוא תליה
9. ביאור רש"י לסברת הבלא דאגמא קטלה
10. ביאור התוס' הרא"ש בדעת רש"י דאי"ז פשיעה גמורה
11. ביאור רבינו שמשון בדעת רש"י
12. ביאור המהרש"א בדעת רש"י דהוא פשיעה גמורה
13. דברי המאירי דהוא פשיעה גמורה
14. ביאור הראב"ד בפלוגתת אביי ורבא באגם

בענין תחילתו בכעין גניבה ואבידה וסופו באונס

1. דברי התוס' בתחילתו בגניבה ואבידה
2. דברי הגרעק"א בדעת הרי"ף בתחילתו בגניבה ואבידה
3. ביאור החת"ס בדעת התוס' בתחילתו בגניבה ואבידה
4. קושית החת"ס על הרי"ף מסוגיא דרועה
5. דברי החת"ס דהרמב"ם מחייב בתחילתו בגניבה ואבידה
6. דחית החת"ס דלהריף והרמב"ם סוגיא דרועה אינה להלכה
7. קושית החת"ס לדעת הראב"ד
8. דחית הגרעק"א לראית התוס' בתחילתו בגניבה ואבידה
9. ביאור הגרעק"א בדברי אביי בסוגיא דרועה
10. דעת הקצוה"ח דרועה הוה א"י אם פרעתיך וכן תולים בו כל אונס
11. דברי התוס' דכל שאין ודאי שהואנס לא מחמת הפשיעה חייב

## ביאורי ראשי הישיבות

1. ביאור רבי ראובן דלהרי"ף מעשה הפשיעה מחייב
2. ביארו רבי ראובן בדברי הגרעק"א
3. ביאור רבי ראובן בדברי הנימוק"י
4. הוכחת רבי ראובן דלרש"י הפשיעה מחייבת
5. קושית רבי ראובן על תוס' ממתני' דסיגפה ומתה
6. ביאור רבי ראובן דהפשיעה מחייבת רק אם יהיה נזק לבסוף
7. דברי רבי ראובן דאף למאן דפטר בתחילתו בפשיעה הפשיעה מחייבת
8. ביאור רבי ראובן ברש"י ובשיטמ"ק ובנימוק"י דחייב בספק פשיעה
9. ביאור רבי ראובן במקור דברי הנימוק"י
10. ביאור רבי ראובן בדברי התוס' בסברת אוירא דאגמא קטלה
11. ביאור רבי ראובן בחילוק בין הבלא דאגמא לצריפא דאורבני לדעת התוס'
12. ביאור רבי ראובן בדעת הרא"ש בצירפא דאורבני והבלא דאגמא
13. ביאור רבי ראובן בסברת הבלא דאגמא לדעת הרי"ף והרמב"ם ורש"י
14. ביאור רבי ראובן בדברי התוס' בתחילתו בגניבה ואבידה
15. דברי רבי ראובן בתחילתו בגניבה ואבידה לדברי התוס' הרא"ש בדעת רש"י
16. ביאר הקוב"ש בדעת הרי"ף
17. דברי הקוב"ש דלהלכה החיוב בשעת משיכה הוא בכח והחיוב בפועל הוא באונס
18. ביאור הגרש"ר במחלוקת בתחילתו בפשיעה וסופו באונס
19. משמעות הנתיה"מ דבתחילתו בפשיעה וסופו באונס חשיב סופו בפשיעה
20. דברי הגרנ"פ בדעת רש"י
21. דברי הגרנ"פ דלרש"י לא שייכא סברת הבל בבית אחר
22. קושית הגרנ"פ ע"ד רש"י מה הפשיעה בהבל וביאור התוס' הרא"ש ברש"י
23. ביאור הגרנ"פ בדעת רש"י דמעשה היציאה לאגם הוי פשיעה לענין מיתה
24. קושית הגרנ"פ על רש"י היאך חייב מספק
25. חידוש הגרנ"פ דלרש"י צד פשיעה שמתה ממנו חשיב ודאי פשיעה
26. ביאור הקה"י בפלוגתת הרי"ף והראב"ד בסוגיא דרועה
27. דחית הקה"י דלהרי"ף הוצאתם לשדה אינה פשיעה

מראי מקומות וביאורים

# פלוגתת הרי"ף ותוס' בדעת אביי

דעת הרי"ף והרמב"ם דלאביי לא בעינן אונס מחמת הפשיעה

1. בדעת אביי דמחייב אף במתה כדרכה, ביאר הרי"ף (דף כ. מדפי הרי"ף) דס"ל דמא דמחייב בתחילתו בפשיעה וסופו באונס, ס"ל אף באונס שאינו מחמת הפשיעה חייב, וסברת "הבלא דאגמא קטלה" אמרה אביי רק למ"ש דתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור. ומבואר מדברי הרי"ף דנחלקו אביי ורבא בתרתי, דלאביי לא בעינן שיהיה האונס מחמת הפשיעה, וכן ס"ל דאפשר לחייב מסברת "הבלא דאגמא קטלה". ולרבא בעינן שיהיה האונס מחמת הפשיעה, ולא אמרינן דמתה מההבל אלא אמרינן "מלא"ה מ"ל הכא מ"ל התם". וכתבו המאירי והב"י והגר"א דכן דעת הרמב"ם עי' אות ח'. וכ"כ הרמב"ן והרשב"א בדעת אביי עי' אות יא' יב'.

דעת התוס' דאף לאביי בעינן אונס מחמת הפשיעה

1. אבל התוס' (בע"א ד"ה אין, ובדף עח. ד"ה הוחמה) כתבו דאף לאביי מאן דמחייב בתחילתו בפשיעה וסופו באונס הוא דוקא במקום שהאונס הוא מחמת הפשיעה, והכא מחייב אביי בין למ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב ובין למ"ד דפטור, מסברת "הבלא דאגמא קטלה", דעי"ז תלינן שהאונס הוא מחמת הפשיעה, והתחיל האונס משעת יציאתה לאגם. ורבא חולק על אביי רק בסברא זו, וס"ל דאמרינן "מלא"ה מ"ל הכא מ"ל התם".

ביאור התוס' בלשון אביי

1. וכתבו התוס' (עח.) דאף שאביי אמר את סברת "הבלא דאגמא" רק בדעת המ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, אין מזה ראיה לדעת הרי"ף, דאף למאן דמחייב בתחילתו בפשיעה וסופו באונס, סמך אביי על שאמר סברא זו בדעת מאן דפטר, וכ"כ הריטב"א.

דברי התוס' הרא"ש דש"י ס"ל כהרי"ף והרמב"ם

1. בדעת רש"י כתב התוס' הרא"ש דמשמע דס"ל כהרי"ף מדכתב רש"י (ד"ה שני) בביאור קושית אביי על רבא ממתני', דלמאן דמחייב בתחילתו בפשיעה וסופו באונס, ל"ש אונס מיתה משאר אונסין. והיינו דלאביי אף שהאונס אינו מחמת הפשיעה חייב, וכ"כ בשיטמ"ק בשם רבינו שמשון דכן משמע ברש"י. [וע"ע בביאורי ראשי הישיבות אות סא' במה שהוכיח הגרנ"פ כן בדעת רש"י].

ביאורי הרי"ף והתוס' בסוגיא דרועה

קושית הרי"ף על שיטתו מסוגיא דרועה

1. והרי"ף הקשה על ביאורו בדעת אביי דחייב אף כשאין האונס מחמת הפשיעה, מהברייתא לקמן (צג:) דרועה שהניח עדרו ונכנס לעיר ונטרף, דאם היה יכול להציל חייב, ואם לאו פטור. והקשה אביי שם דאם פשע הרועה דנכנס לעיר בזמן שאין הדרך להכנס, אף כשנאנס יתחייב מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס. ואי לא פשע בכניסתו דנכנס בזמן שהדרך להכנס, אף בהיה יכול להציל יפטר דשמר כדרך השומרים. ואמר רבה דנכנס באונס ששמע קול ארי ונס ממנו, ואי"ז תחילתו בפשיעה[[51]](#footnote-51).והקשה הרי"ף דהתם אין האונס מחמת הפשיעה, דאף אם היה הרועה נשאר לא היה יכול להציל, ואמאי יתחייב מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.

דברי הרי"ף דמסקנת סוגיא דרועה אליבא דאביי

1. ותירץ הרי"ף דאוקימתא דרבה הוא אליבא דאביי דמחייב אף באונס שלא מחמת הפשיעה, ולכן אם פשע בתחילה חייב, אבל לרבא לק"מ דא"א לחייב מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, דהאונס אינו מחמת הפשיעה. [והוסיפו הראשונים דהא דאמר אביי כן בשם רבה, לא קיבלה רבא מיניה].

פסק הרי"ף והרמב"ם דלא כמסקנת סוגיא דרועה

1. ולהלכה פסקו הרי"ף והרמב"ם (שכירות ג' ח') דלא כאביי ורבה, אלא דבין על בדעיילי אינשי ובין בדלא עייילי אינשי, ביכול להציל חייב וביאנו יכול להציל פטור.

דעת הרמב"ם בסוגיין כדעת הרי"ף

1. וכתבו המאירי (בסוגיין ובדף צג:) והב"י (ש"ג י', רצ"א י"ב) והגר"א (ש"ג ט') דבסוגיין פירש הרמב"ם כהרי"ף, דלאביי חייב אף באונס שלא מחמת הפשיעה, וא"כ תירוץ רבה הוא אליבא דאביי, ולדידן דקיי"ל כרבא דדוקא בואנס דמחמת הפשיכה חייב, פסק הרמב"ם דברועה אי"ז נחשב תחילתו בפשיעה וסופו באונס, דאינו אונס מחמת הפשיעה, ואף כשפשע בכניסתו לעיר פטור, היכא דאינו יכול להציל.

תירוץ הראב"ד על קושית הרי"ף

1. והרמב"ן והרשב"א (בסוגיין, ובדף ע"ח.) בדעת אביי הביאו את דברי הרי"ף, אך בביאור הגמ' ברועה הקשו עליו דלא משמע כן, ונדחקו בזה, והביאו את תירוץ הראב"ד דאף התם חשיב אונס מחמת הפשיעה, דאם היה הרועה מכניס את עדרו לעיר לא היה נאנס, וא"כ מסקננת הגמ' שם היא אף לרבא

תירוץ התוס' על קושית הרי"ף

1. וכעי"ז כתבו התוס' (עח.) לדחות את דברי הרי"ף, דאף התם אפשר לתלות שהאונס בא מחמת הפשיעה, דשמא אם ל אהיה נכנס לעיר היה מוליכן למקום אחר, או שמא היה ירא הארי לבא, או היה מקיים ביה גם את הארי ואת הדוב הכה עבדך. והתור"פ והריטב"א ביארו דיתכן שהיה קורא לרועים אחרים ומציל.

ביאור הרמב"ן בדעת הרי"ף

1. בביאור סברת הרי"ף [והרמב"ם] בדעת אביי, כתב הרמב"ן (עח.) דמשעת הפשיעה נעשית ברשותו להתחייב בכל דבר אף במתה כדרכה.

ביאור הרשב"א בדעת הרי"ף לאביי ולרבא

1. וכ"כ הרשב"א בביאור קושית אביי לרבא, מהא דמקשה הגמ' ממתני' על ריו"ח דמחייב בשומר שבמסר לשומר. דאביי ס"ל דהיכא דפשע קמה הבהמה ברשותיה, ומשו"ה חייב אף באונס מיתה. ולרבא אף דרמה ברשותיה לאונסין היינו דוקא לאונסין שמחמת הפשיעה ולא לגמרי אף לאונס מיתה. ודוקא למ"ד דשומר שמסר לשומר חייב מסברת "אין רצוני", קמה הבהמה ברשותיה למיתה דהוא כגזלן, וכמו שחייבה התורה בשואל דאוקמה ברשותיה, אבל לענין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, לא קמה ברשותיה למיתה וחייב רק באונסין שמחמת הפשיעה,[ובשומר שמסר לשומר אינו כגזלן לרבא דחיובו מסברת "את מהימנת"]

ביאור הגרעק"א בדעת הרי"ף

1. והגרעק"א (על תוד"ה את, ובמערכה אות כ') ביאר כעין דברי הרמב"ן והרשב"א בדעת הרי"ף [והרמב"ם] בשיטת אביי דמשעת הפשיעה נשתעבדו נכסיו ועומד הפרדון ברשותו עד שתסתלק הפשיעה, כיון שבפשיעה הדרך הוא שאבדה הפקדון, ולכן חייב אף באונס שלא מחמת הפשיעה. אבל בשיטת רבא ביאר הגרעק"א דס"ל דחייב רב באונס מחמת הפשיעה, וסברתו דבכה"ג האונס נגרר אחר הפשיעה, וחשיב כולו בפשיעה כמו הפשיעה עצמה.

ביאור הגרעק"א בדעת התוס'

1. ובדעת התוס' ביאר הגרעק"א דאף לאביי חייב רק כשהאונס מחמת הפשיעה, לכו"ע הסברא היא דכולה פשיעה היא.

ביאור החת"ס דדעת הרי"ף כרבינו שמשון

1. והחת"ס (ד"ה וגם) ביאר בדעת הרי"ף [והרמב"ם] דס"ל כדברי השיטמ"ק בשם רבינו שמשון, דאף בגמ' דצריפא דאורבני (מב.) ביאר אביי דהתם אין האונס מחמת הפשיעה ואפ"ה חייב, לדמ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, הוא אף כשאין האונס מחמת הפשיעה, ולמ"ד דפטור הכא מודה דחייב מסברת "הבלא דאגבא קטלה". ורבא פליג על אביי בתרתי, גם בביאור הגמ' דצריפא דאורבני, דס"ל דהתם חשיב אונס מחמת הפשיעה, דאם לא היה מניחם אם לא היו נגנבים. וגם הכא פליג על סברת הבלא דאגמא קטלה מכח סברת מלא"ה מל"ל הכא מ"ל התם", דאין האונס מחמת הפשיעה, ואף למ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב הכא פטור.

ביאור החת"ס בדעת התוס'

1. ובדעת התוס' ביאר החת"ס (ד"ה והנה) דבכל תחילתו בפשיעה וסופו באונס אין ודאות שהאונס בא מחמת הפשיעה, דא"כ היה חשיב פשיעה גמורה. אלא דאפשר לתלות שהאונס בא מחמת הפשיעה, וכיון שפשע והפקדון חשיב כעומד לאבד, הדין הוא דהפקדון עומד ברשות עד שיחזירנו לרשות הבעלים, וכמ"ש הנימוק"י בשם הרא"ה (ב"ק דף לט. מדפי הרי"ף) דהוא כאיני יודע אם פרעתיך.

# בביאור סברת הבלא דאגמא קטלה

ביאור התוס' בסברת הבלא דאגמא קטלה

1. בסברת "הבלא דאגמא קטלה" ביארו התוס' (בע"א ד"ה אין) בדעת אביי דלמ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, כיון שפשע בה תלינן בה כל אונס שאפשר לתלות שבא מחמת הפשיעה, וכין שאפש"ל דהבלא דאגמא קטלה חייב. [וכן תלינן אף בשומר שמסר לשומר שמא בבית השני היה יותר הבל ומתה מחמתו]. ולמ"ד דפטור הכא דמתה מחמת ההבל איגלאי מילתא שהאגם היה מקום מסוכן למיתה, ומיד כשבאת לשם התחיל החולי. ולא דמי לצריפא דאורבני (מב.) דהאונס לא היה עומד לקרות בשעת הפשיעה, וכן שלא באו לשם הגנבים לא התחיל האונס [ועי' מהרש"א].

דברי הגרעק"א דמודה רבא לעיקר סברת אבי

1. וביאר הגרעק"א (עח. על תוד"ה ריב"ח) דדכוונת התוס' דרבא מודה דבמקום שהי המוכן מתחילה לנזק חייב, וכ"מ דפליג הוא דס"ל דהכא במתה כדרכה לא מתה בהבל [שהיה מתחילה], אלא ע"י מלאך המות, ולכן פטור. ומה שאמר רבא דלא מבעיא למאן דפטר בתחילתו בפשיעה וסופו באונס, כוונתו דלדידיה ודאי טור באונס מיתר, אלא דאף למ"ד דחייב מודה דבמתה כדרכה פטור.

דברי התוס' דסברת הבלא דאגמא היא תליה

1. והוסיפו התוס' [בדעת המ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב], דכ"מ דתלינן כל מה שאפשר לתלות בפשיעה, זהו רק כשפשע בתחילה, אבל אם הוליכה הוא עצמו לאגם פטור, ולא דמי לצריפא דאורבני דאפם לא היה מניחם שם ופושע לגבי נורא לא היה קורה האונס. והיינו דלמ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, כל סברת הבלא דאגמא קטלה היא תליה לחיובו כיון שפשע בתחילה.

דברי התור"פ והריטב"א דאי"ז פשיעה כיון דלא שכיחא

1. וביארו התור"פ והריטב"א דהא דאי"ז פשיעה מצד עצמה, הוא כיון שלא שכיח שתמות מחמת ההבל, אלא דכיון שפשע בה פשיעה גמורה שיצאה לבדה לאגם, תלינן בכל מה שאפשר לתלות. משא"כ בצריפא דאורבני שאינו פשיעה גמורה דלפעמים אף הבעלים מניחים שם, ולכן למ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור אף בצריפא דאורבני הוא פטור.

ביאור התור"פ דהפשיעה והאונס באגם הם משם אחד

1. והוסיף התור"פ דביצאה לאגם שפשע בה לגבי מיתה דאינה משתמרת מן הזאבים, לכן תלינן כל אונס מיתה בפשיעה זו דהו אמאותו השם, ואמרינן דהו"ל לאסוקי אדעתיה שתמות מההבל, כון שלא שמרה לענין מיתה, וחשיב כולה פשיעותא.

דחית הריטב"א לדברי התוס' בהבל בבית

1. אך במה שכתבו התוס' דבשומר שמסר לשומר תלינן שמא מתה דההבל בבית השומר השני מרובה, דחה הריטב"א דהרי בגמ' איירי בכל גווני ואף באופן שבית השומר השני רחב יותר, וכן כשמתה בשדה שיש אויר ואין הבל. [והיינו דאף שביאר בדעת אביי כהתוס' דחייב רק באונס שמחמת הפשיעה, מ"מ ס"ל דלא תלינן לאביי כל אונס בפשיעה, אלא רק כשיש סברא לומר כן].

ביאור הריטב"א דאין רצוני לאביי הוא כגניבה

1. ולכך ביאר הריטב"א דאביי ס"ל דסברת "אין רצוני היא פשיעה גמורה כמו גנב, דחייב אף אם מתה כדרכה ולא נפטר מסברת "מלא"ה מ"ל הכא מ"ל התם", ורבא פליג על סברת "אין רצוני". [ומ"ש הרמב"ן והרשב"א סברא זו דחייב אף במתה כדרכה כגנב, לא כתבו כן בדעת אביי, דס"ל כהרי"ף והרמב"ם דלאביי חייב מתה כדרכה אף כשאינו מחמת הפשיעה, אלא ביארו כן רק בדברי רבא בדעת רב אמי דברת "אין רצוני" אינה פישעה בשמירה כסברת אביי, אלא היא שפיעה גמורה כגנב. ויל"ע היטב בדברי הריטב"א].

להרי"ף והרמב"ם א"א לומר דהבלא דאגמא הוא תליה

1. ומ"מ בדעת הרי"ף והרמב"ם ורש"י א"א לומר כתוס' דתלינן כל אונס, כיון שפשע, דהא ס"ל דלדעת אביי, אף למ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב א"צ שיהיה האונס מחמת הפשיעה, וא"כ למ"ד פטור א"א לומר דהכא מודה כיון שהאונס הוא מחמת הפשיעה, דלאביי אי"ז סברא לחייב.

ביאור רש"י לסברת הבלא דאגמא קטלה

1. וברש"י כתב בביאור סברת "הבלא דאגמא קטלה", דלא דמי לצריפא דאורבני (מב.) ששם הפשיעה היא רק לענין שריפה, ולענין גניבה לא פשע כלל. אבל ביצאה לאגם יתכן שמתה בפשיעה, דאם לא הייתה יוצאת לא מתה, וא"כ עצם היציאה הי אפשיעה לענין מיתה, דשמא מצוי באגם הבל שמתה ממנו.

ביאור התוס' הרא"ש בדעת רש"י דאי"ז פשיעה גמורה

1. וביאר התוס' הרא"ש דמ"ש רש"י בלשון שמא, כוונתו דאינו פשיעה גמורה לענין ההבל, דאל"ה אף כשהוליכה בעצמו הוה פשיעה ולא רק כשהלכה מעצמה ופשע לענין גניבה. אלא דאף שאינו פושע גמור ואפ"ה חייב לאביי, אף למ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, דאף לענין המיתה יש קצת פשיעה, כיון שמצוי יותר הבל באגם. ול"ד לצריפא דאורבני ששם אין כל פשיעה לענין גניבה. ורבא ס"ל דאין כל פשיעה לענין ההבל ואף בביתר הייתה מתה, משא"כ בצריפא דאורבני דאם היה שומרם בביתר לוא היו נגנבים, וכ"כ הרא"ש (סי' ז').

ביאור רבינו שמשון בדעת רש"י

1. ובשיטמ"ק כתב בשם רבינו שמשון דמשמע מרש"י דלדעת אביי ס"ל דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, אף באונס שלא מחמת הפשיעה, וא"כ בלא סברת "הבלא דאגמא קטלה" חייב, וא"צ להדחק ולומר דלאביי הבל של בית אחר מזיק כמו הבלא דאגמא והוסיף דבגמ' משמע דסברת "הבלא דאגמא" היא רק למ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב ולא למ"ד דפטור.

ביאור המהרש"א בדעת רש"י דהוא פשיעה גמורה

1. והמהרש"א (בע"א) כתב דדעת רש"י דיציאתה לאגם הו אפשיעה גמורה לענין מיתה. וכתב דקשה על רש"י דא"כ אף כשהוציאה בעצמו לאגם יתחייב, וכן לדעת רב במסר בלבן דעת יתחייב כיון שההבל שונה בבית השומר השני. והוסיף המהרש"א דלכך כתבו התוס' דהביאור בסברת "הבלא דאגמא קטלה" דאיגלאי מיתא שמשעת יצאית לאגם התחיל הנזק, דאילו לרש"י קשה.

דברי המאירי דהוא פשיעה גמורה

1. ובאמת במאירי כתב דאף בהוציאה הוא עצמו לאגם חייב מסברת "אוירא דאגמא קטלה", וכל מה שנחלקו אביי ורבא ביצאה לאגם שפשע בה לענין גניבה, הוא כדי לחדש דינים בענין תחילתו בפשיעה וסופו באונס. [וביאור זה שייך רק לדעת הרי"ף והרמב"ם דלאביי חייב אף באונס שלא מחמת הפשיעה, וסברת "אוירא דאגמא קטלה" היא למ"ד דפטור, אבל לביאור התוס' והריטב"א סברא זו היא הטעם דהכא חשיב אונס מחמת הפשיעה, וא"א לומר שהיא פשיעה גמורה].

ביאור הראב"ד בפלוגתת אביי ורבא באגם

1. והשיטמ"ק בשם הראב"ד כתב בביאור סברת "מלא"ה מ"ל הכא מ"ל התם", דלרבא אין האויר גורם מיתה לבהמה. ומשמע דפליג על אביי בעצם סברת "אוירא דאגמא קטלה" ולא בגדרי החיוב בתחילתו בפשיעה וסופו באונס

# בענין תחילתו בכעין גניבה ואבידה וסופו באונס

דברי התוס' בתחילתו בגניבה ואבידה

1. הנה בתוס' לקמן (צג: ד"ה א"ה) כתבו דלאביי שהעמיד [בקושייתו על רבה] את הברייתא דהרועה על בדעיילי אינשי ולא פשע. צ"ל דאף שלא פשע, מ"מ הוי כעין גניבה ואבידה, ולכן כשהיה יכול להציל חייב. וכתבו התוס' דמוכח מזה דתחילתו בכעין גניבה ואבידה וסופו באונס פטור, מהא דבאין יכול להציל פטור.

דברי הגרעק"א בדעת הרי"ף בתחילתו בגניבה ואבידה

1. וכתב הגרעק"א (על תוד"ה את, ובמערכה אות כט, ולקמן דף עח.) דלהרי"ף אין כל ראיה משם, דהא דמשמע התם דבתחילתו בכעין גניבה ואבידה וסופו באונס פטור, הוא רק לדעת אביי דכיון דמשעת הפשיעה עומד הפקדון להאבד, לכן החיוב בתחילתו בפשיעה וסופו באונס הוא משעת הפשיעה דנשתעבדו נכסיה. משא"כ בתחיתו בגניבה ואבידה דחיובו הוא רק משעת האונס, דהא לא היה הפקדון עומד להאבד, לא נשתעבדו נכסיה פטור. אבל להלכה דקיי"ל כרבא דהחיוב הוא רק באונס שמחמת הפשיעה, א"כ אין החיוב משעת הפשיעה, דאי מתחייב בשעת פשיעה יתחייב אף על אונס שאינו מחמת הפשיעה, אלא הטעם שחייב הוא דחשיב כולה פשיעה. א"כ בתחילתו בגניבה ואבידה וסופו באונס, אם האונס הוא מחמת הכעין גניבה ואבידה, חשיב כולה בגניבה ואבידה וחייב.

ביאור החת"ס בדעת התוס' בתחילתו בגניבה ואבידה

1. והחת"ס ביאר את דברי התוס' דבתחילתו בגניבה ואבידה פטור, עפ"י סברתו [אות ט"ז] דדעת התוס' דבפשיעה נשתעבדו נכסיו, והפקדון חשיב כעומד לאבד, ולכן חייב בתחילתו בפשיעה וסופו באונס. אבל בתחילתו בגניבה ואבידה אף שהבעלים רוצים שישמור אף מגניבה ואבידה, מ"מ כשלא שמר מזה אי"ז חשיב שמירה פחותה כ"כ שהפקדון עומד לאבד, עד שנעמידנו ברשותו ויתחייב בספק, ולכן פטור.

קושית החת"ס על הרי"ף מסוגיא דרועה

1. אך הקשה החת"ס על הרי"ף, דהרי דברי התוס' שפטור בתחילתו בגניבה ואבידה מוכרחים בגמ' לקמן (צג:) ולהרי"ף דס"ל דלאביי חייב אף כשאין האונס בא מחמת הפשיעה, קשה מה החילוק בין תחיתו בפשיעה, לתחילתו בגניבה ואבידה.

דברי החת"ס דהרמב"ם מחייב בתחילתו בגניבה ואבידה

1. והביא החת"ס דבדברי הרמב"ם (שכירות ג' ט') מבואר דפליג על התוס', וס"ל דתחילתו בגניבה ואבידה וסופו באונס חייב. וכתב דקשה עליו מהוכחות התוס' שם.

דחית החת"ס דלהריף והרמב"ם סוגיא דרועה אינה להלכה

1. ותירץ החת"ס [כמ"ש הגרעק"א אות ל"ב] דלדעת הרי"ף והרמב"ם אפש"ל דכל מה שמבואר בגמ' שם דבתחילתו בגניבה ואבידה פטור, הוא רק לדעת אביי שמחייב באונס שאינו מחמת הפשיעה, אבל באונס דמחמת הפשיעה אין חילוק בין תחילתו בפשיעה, לתחילתו בגניבה ואבידה.

קושית החת"ס לדעת הראב"ד

1. אך כתב החת"ס דלדעת הטור בשם הראב"ד דביאר את הגמ' לקמן דהוא אונס מחמת הפשיעה, קשה מה החילוק. ותירץ החת"ס דאביי קאי על דברי רבה דמחייב אף בששמר כדרך השומרים, אך לא ס"ל לאביי כר"פ דלהכי יהיב ליה שכר כדי שישמור שמירה יתירה. דהא לדעת אביי דכן הוא דרך שמירה, ולכן ס"ל דתחילתו בגניבה ואבידה פטור, אבל לדידן דקיי"ל כר"פ אף בתחילתו בגניבה ואבידה חייב.

דחית הגרעק"א לראית התוס' בתחילתו בגניבה ואבידה

1. ועוד כתב הגרעק"א (במערכה אות כ') דמ"ש התוס' דמדברי אביי משמע דאם לא נעמיד שפשע בכניסתו לעיר מבוארת הברייתא, דאף דהוי תחילתו בכעין גניבה ואבידה מ"מ פטור. וכתב הגרעק"א דאפשר לדחות דהיכא דפשע בכניסתו לעיר כדעת רבה, א"א לחייב מספק ככל שומר שחייב בספק פשיעה, או מטעם דהוי מחוייב שבועה וא"י להשבע מדין משאיל"מ, או דהו"ל איני יודע אם פרעתיך, [דכל שפשע חשיב למידע מה אירע, וכשאינו יודע יש לו דין משאיל"מ]. וכיון דפשע נשתעבדו נכסיו, והוי כאיני יודע אם פרעתך. וכדברי הנימוק"י בשם הרא"ה (ב"ק דף לט. מדפי הרי"ף). וכוונת הברייתא לחייבו מספק דאולי היה יכול להציל, וכסברות שנדחקו התוס' דאולי יקויים בו "גם את הארי וגו'".

ביאור הגרעק"א בדברי אביי בסוגיא דרועה

1. ובזה ביאר הגרעק"א את הא דמשמע בגמ' לדאביי ניחא הברייתא, דלדעת אביי שלא פשע בכנסתו לעיר, א"כ אפש"ל דאין האונס מחמת הפשיעה, ולא נדחוק בכה"ג כסברת התוס' דמספק אולי הייה יכול להציל, והיה מקויים בו "גם את הארי וגו'". כיון שהוא איני יודע אם נתחייבתי, ולהכי בתחילתו בכעין גניבה ואבידה, וסופו באונס. ולפי"ז כוונת הברייתא לחייב רק באופן שנדע שיכול בודאי להציל. משא"כ לרבה דהעמיד דפשע בכניסתו לעיר א"כ יכול להתחייב מספק דהוי כאיני יודע אם פרעתיך, והא דהברייתא פוטרת מספק הוא כיון דבכה"ג אפשר לחייב ושמא היה מציל, והיה מקויים בו "גם את הארי וגו'", וע"ז הקשה אביי דיתחייב מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.

דעת הקצוה"ח דרועה הוה א"י אם פרעתיך וכן תולים בו כל אונס

1. והקצוה"ח (ש"מ ד') כתב דהרועה פשע קצת במה שהניח את עדרו, ולכן חייב מדין איני יודע אם פרעתיך. וכדברי הנימוק"י בשם הרא"ה (ב"ק דף לט. מדפי הרי"ף), והוסיף הקצוה"ח דכיון שתחילתו בפשיעה הוא חייב עד שיתברר בודאות שהאונס אינו מחמת הפשיעה, דהא בצריפא דאורבני מבואר דכל שאין ודאות שלא היה האונס בלא הפשיעה חייב, אף דיתכן שהיה האונס אף בלא הפשיעה.

דברי התוס' דכל שאין ודאי שהואנס לא מחמת הפשיעה חייב

1. וע"ע בדברי התוס' (מב. ד"ה ה"ג) דמשמע בדבריהם דדוקא במקום שיש אפשרשות שלא היה קורה האונס בלא הפשיעה פטור, ודלא כהנימוק"י בשם הרא"ה דהוה כאיני יודע אם פרעתיך.



ביאורי ראשי הישיבות

ביאור רבי ראובן דלהרי"ף מעשה הפשיעה מחייב

1. ובחידושי רבי ראובן (כ"א א') ביאר את דעת הרי"ף דלאביי מעשה הפשיעה הוא המחייב בכל ענין, אלא דבלא הוזק הפקדון אומר לו הרי שלך לפניך. ולרבא המחייב הוא על נזק שנעשה בפשיעה. וכל שע"י פשיעה נקרא היזק בפשיעה. ולמ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור ס"ל דדוקא כשפשע במעשה נזק עצמו הפשיעה מחייבת.

ביארו רבי ראובן בדברי הגרעק"א

1. וכתב רבי ראובן דכן ביאר דברי הגרעק"א דלאביי הפשיעה היא המחייב, ולרבא הנזק המחייב וחייב רק בפשיעה. אבל לדעת התוס' דפטרי בתחילתו בגניבה ואבידה וכן ס"ל דלכו"ע בענין שיהיה האונס מחמת הפשיעה, ס"ל לדעולם המחייב הוא מעשה הפשיעה ולכן בתחילתו בגניבה ואבידה אינו חייב, וא"כ צ"ב אמאי באונס שלא מחמת הפשיעה פטור.

ביאור רבי ראובן בדברי הנימוק"י

1. והוסיף רבי ראובן דכן מבואר בנימוק"י דכתב דהוא איני יודע אם פרעתיך, דהמעשה המחייב הוא הפשיעה, וצ"ב אמאי פטור באונס שלא מחמת הפשיעה. ואף שהנימוק"י הוכיח כן מהגמ' שם, אפשר לדחות דהביאור כדכתב הגרעק"א דנכסיו נשתעבדו, אבל בנימוק"י מבואר לא כן, דאי הוא שעבוד נכסיו הרי הוא כאיני יודע אם נתחייבתי, ולא כאיני יודע אם פרעתיך.

הוכחת רבי ראובן דלרש"י הפשיעה מחייבת

1. וכתב רבי ראובן דאף מרש"י מבואר דהמחייב הוא המעשה פשיעה, דכתב רש"י דשמא ההבל המצוי באגם קטלא, וקשה היאך מחייבינן ליה מספק, ומוכח דהוא כאיני יודע אם פרעתיך. אך מדברי השיטמ"ק דכתב דביצאה לאגם בפשיעה ויש ספק אם סופו באונס, דמוקמינן אחזקתיה דפשע במה שיצאה, ומבואר כהנימוק"י דהוא כאיני יודע אם פרעתיך. [אך כתב דברש"י אפשר לדחות דחייב מדין משאיל"מ]. והקשה רבי ראובן דהא רש"י והשיטמ"ק כתבו כן למ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, ומשמע דלדידיה מעשה הפשיעה הוא המחייב, וקשה א"כ אמאי פטר בתחילתו בפשיעה וסופו באונס.

קושית רבי ראובן על תוס' ממתני' דסיגפה ומתה

1. וכן הקשה רבי ראובן על התוס' (צג:) דכתבו ממתני' דסיגפה ומתה אף שאפשר לתלות בדבר אחר, מ"מ מספק חייב, מוכח דמעשה הפשיעה הוא המחייב, [ואין לדחוק דכוונתם כרבינו יהונתן דהוא מדין משאיל"מ], והתם קשה אף למ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, איך יבאר את המשנה שם.

ביאור רבי ראובן דהפשיעה מחייבת רק אם יהיה נזק לבסוף

1. וביאר רבי ראובן דאף דמעשה הפשיעה מחייב, מ"מ אינו מחייב מצד עצמו, אלא דחיובו הוא אם יהיה נזק לבסוף, וכחיוב דשואל שמתחייב משעת משיכה אם יוזק, אלא דשואל מתחייב משעת האונס, ובפשיעה חייב משעת הפשיעה כדמוכח בגמ' דטבחוה ואכלוה, וכן עדיף משואל דהוא חייב בכל גוונא, ואילו שאול פטור ממתה מחמת מלאכה, וזהו הטעם של אביי לדעת הרי"ף.

דברי רבי ראובן דאף למאן דפטר בתחילתו בפשיעה הפשיעה מחייבת

1. ועוד ביאר רבי ראובן (אות ב') דאף למ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, מודה דמעשה הפשיעה הוא מעשה המחייב, ואלא דכיון דחיובו הוא שאם יהיה נזק יתחייב לשלמו, היכא דלבסוף היה האונס, חשיב שנתבטלה הפשיעה. וכן לרבא במקום שהאונס אינו מחמת הפשיעה, כגון שפשע לגבי נורא ולבסוף נגנב, חשיב שנתבטלה הפשיעה, ולכן א"א לחייבו על הנזק של הגניבה.

ביאור רבי ראובן ברש"י ובשיטמ"ק ובנימוק"י דחייב בספק פשיעה

1. ולפי"ז יישב רבי ראובן את דעת רש"י דאף מספק חייב שמא היה הבל, וכן את דברי השיטמ"ק דבספק אונס מוקמינן על חזקתו שפשע. דאף דכתבו כן בדעת המ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, מ"מ מבואר דאף לדידיה מעשה הפשיעה הוא המחייב. וכן בדברי התוס' בסיגפה ומתה, וכן בדברי הנימוק"י בשם הרא"ה דהוה כאיני יודע אם פרעתיך, הביארו בכל הני ראשונים דהפשיעה מחייבת וכיון שיש נזק לפנינו והספק אם נתבטלה הפשיעה, מוקמינן אחזקתיה דפשע.

ביאור רבי ראובן במקור דברי הנימוק"י

1. ומה שהנימוק"י למד כן מדינא דטבחוה ואכלוה, אף שהתם הוא מחמת שנשתעבדו הנכסים. וביאר רבי ראובן דמה שהנכסים משתעבדים בשעת הפשיעה, הוא רק אם נאמר דמעשה הפשיעה הוא המחייב, דאי ההיזק עצמו הוא המחייב, לא שייך לשעבד את הנכסים בשעת הפשיעה דאינה כלום, [ועיי"ש במה שהאריך עוד בדברי הנימוק"י].

ביאור רבי ראובן בדברי התוס' בסברת אוירא דאגמא קטלה

1. ובמה שביארו התוס' דסברת "אוירא דאגמא קטלה", שהאונס מיד משעת יציאתה לאגם, ביאר רבי ראובן (סי' כ"ב) דבגניבה במקום שמצויין גנבים, הפשיעה נחשבת כגורם היזק [ולדעת הרמב"ם כמזיק ממש], ועוד דהיה לו להזהר מהנזק. אבל במקום שאין גנבים מצויין, אין הפשיעה נחשבת כגורם היזק, ולא היה לו להזהר מזה, וחשיב אונס. אבל לענין הבל, לא שייך לומר שאין כאן גורם היזק אף אם אינו מצוי, מיד כשיצאה לשם היה מסוכן לה. והא שאי"ז פשיעה הוא כיון שאינו מצוי, וא"כ לא היה לו לחוש לזה וחשיב כאנוס.

ביאור רבי ראובן בחילוק בין הבלא דאגמא לצריפא דאורבני לדעת התוס'

1. וכתב רבי ראובן דזה הביאור בדברי אביי דלמ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, הכא חייב מסברת "הבלא דאגמא קטלה" דכיון שלענין גניבה היה לו להשמר שלא תצא לאגם אינו יכול להפטר בטענה שלא היה לו להשמר. משא"כ בצריפא דאורבני דלענין גניבה אין הנזק עומד להיות ומה שפשע לענין שריפה לא חשיב שנעשה היזק מצוי לענין גניבה.

ביאור רבי ראובן בדעת הרא"ש בצירפא דאורבני והבלא דאגמא

1. אך כתב רבי ראובן דזהו דוקא לשיטת התוס' דאף בבית אחר שייך הבל, דכיון שפשע במסירתו לאחר חייב כשמתה, דאגם לא גרע מבית אחר דלענין השמירה לא היה לו להשמר מזה. אבל להרא"ש דכתב דלאביי במיתה יש פשיעה קצת שיש יותר הבל באגם מבבית, ובצריפא דאורבני אין פשיעה כלל, שאינו עומד להגנב שם יותר ממה שהיה טומנו בקרקע, א"כ דוקא באגם הוה פשיעה קצת. אבל במסר לשומר בבית אחר שפשע במסירתו, לא השייך לומר את סברת "הבלא דאגמא קטלה", כיון שלא היה לו להשמר מבית השני לענין ההבל כלל ואי"ז פשיעה קצת.

ביאור רבי ראובן בסברת הבלא דאגמא לדעת הרי"ף והרמב"ם ורש"י

1. והוסיף רבי ראובן דבתוס' הרא"ש ובתוס' שאנץ הוכיחו כן מרש"י, והיינו לדעת הרי"ף והרמב"ם והרא"ש דלאביי לא בעינן אונס מחמת הפשיעה. וביאר דלדבריהם למ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, הכא חייב מסברת "הבלא דאגמא קטלה" דהיינו שמצטרפים את כל הנזקים שיכולים להיות לנזק אחד, דע"י כולם יחד מצוי שתנזק הבהמה, ולכן כשאירע אחד מהם חשיב פשיעה אף שאותו הנזק לבדו לא נחשב לפשיעה, אבל בבית לא שייך לומר כן שאי"ז פשיעה כלל, ולא שייך לצרף לזה את מה שפשע שמסר לאחר. וכן בצריפא דאורבני דאינו עומד שם לגניבה כלל, והו"ל משירה גמורה, וממילא לא שייך לצרף את הפשיעה לענין שריפה, לגבי הגניבה שהוא אונס גמור.

ביאור רבי ראובן בדברי התוס' בתחילתו בגניבה ואבידה

1. ובזה ביאר רבי ראובן את דברי התוס' (צג:) דבתחילתו בכעין גניבה ואבידה וסופו באונס פטור, דבמיתה לא שייך לומר דסברת התוס' שייכא כיו שמעשה הפשיעה כבר חייבו כמ"ש לעיל [אות מ"ב], אבל במתה כדרכה במקום שיש את סברת "הבלא דאגמא קלטה" א"כ המיתה עצמה היא פשיעה, דחשיב שנעשה ע"י פשיעה, ולפי"ז בכעין גניבה ואבידה ג"כ נקרא נזק שע"י גניבה ואבידה.

דברי רבי ראובן בתחילתו בגניבה ואבידה לדברי התוס' הרא"ש בדעת רש"י

1. והוסיף רבי ראבן דראית התוס' היא אף לפי מה שפירש התוס' הרא"ש בדעת רש"י, דלרש"י פשיטא שכשם שבפשיעה גמורה מצרפים את כל הנזקים לנזק אחד, ה"ה בגניבה ואבידה דמצרפים את כל הנזקים לכעין גניבה ואבידה, וכמו דלענין גניבה ואבידה שמחייבינן בש"ש. ולביאור התוס' נראה דכיון דאפילו המ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, מודה דחייב בהבל, א"כ צרל דהיכא שיאן באונס גרם נזק כמו לענין גניבה שהוא אונס, ס"ל לדפטור כיון שהפשיעה נתבטלה [כדביאר לעיל אות מ"ח]. אבל בהבל אף מעשה האונס נחשב לפשיעה כיון שיש גרם נזקוכיון שלא שמר לענין אחד חייב בשני, ה"ה בגניבה ואבידה דסגי במה שלא שמר בדבר אחד לחייבו בדבר אחר. [וע"ע במה שביאר שם בדברי התוס' בדעת רב בשומר שמסר לשומר].

ביאר הקוב"ש בדעת הרי"ף

1. בקוב"ש (ח"ב קובץ שמועות ב"מ י"ח) ביאר את דעת הרי"ף דלאביי החיוב בתחילתו בפשיעה וסופו באונס אינו על האונס, דהא אונס רחמנא פטריה, וחיובו הוא על הפשיעה, אלא כל דלא נאנסה החזרתה היא כתשלומין. אך הקשה דא"כ למ"ד דהשומר מתחייב משעת משיכה, יתחייב לפי"ז אף באונסין, וביאר דרק שואל מתחייב משעת משיעה דהוא חייב באונסין כמו גזלן, אבל שאר שומרים אינם מתחייבים בשעת משיכה.

דברי הקוב"ש דלהלכה החיוב בשעת משיכה הוא בכח והחיוב בפועל הוא באונס

1. והוסיף בקוב"ש דלדידן דקייל דחייב רק כשהאונס מחמת הפשיעה, דהחיוב בשעת משיכה הוא רק החיוב בכח, אבל החיוב בפועל הוא בשעת האונס, וה"ה בתחילתו בפשיעה וסופו באונס שבשעת הפשיעה הוא רק חיוב בכח.

ביאור הגרש"ר במחלוקת בתחילתו בפשיעה וסופו באונס

1. ובחי' הגרש"ר (פסחים אות ק"ב) כתב עפי"ד הגרש"ש דכל שלא השלים את חיוב שמירתו, חייב השומר, דלפי"ז הביאור במחלוקת בתחילתו בפשיעה וסופו באונס, [לדעת התוס' דלכו"ע באונס שאינו מחמת הפשיעה פטור], דהיכא שפשע ואח"כ נאנס באונס שלא מחמת הפשיעה, אף שלא השלים את חיוב שמירתו, מ"מ למ"ד דתחילתו בפשיעה ע"י האונס חשיב שנתבטלה הפשיעה, דהאונס מבטל את הפשיעה, אף באונס שבא מחמת הפשיעה, ולמ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, ס"ל דכיון שהאונס הוא מחמת הפשיעה, לא נתבטלה הפשיעה, ולכן חייב לשלשם כדביאר הגרש"ש דחיובו הוא להשלים את שמירתו על הפקדון.

משמעות הנתיה"מ דבתחילתו בפשיעה וסופו באונס חשיב סופו בפשיעה

1. והביא הגרש"ר את דברי הנתיה"מ (ש"א א') דכתב דבאונס מחמת הפשיעה, חיובו לדעת הרמב"ם הוא מדין פושע כמזיק, וכתב הגרש"ר דמשמע מדברי הנתיה"מ דבתחילתו בפשיעה וסופו באונס, חשיב דסופו בפשיעה.

דברי הגרנ"פ בדעת רש"י

1. כתב הגרנ"פ (ק') דדעת רש"י היא כהרי"ף והרמב"ם, הא לא ביאר את דעת המ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, ואילו בביאור דעת המ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, כתב רש"י דאפשר שמתה בפשיעה, וכן משמע מהא דבדעת רבא האריך רש"י לבאר דבצריפא דאורבני האונס הוא ע"י הפשיעה, ומשמע דלאביי א"צ לבאר, והיינו דאביי ס"ל דאף היכא שהאונס אינו מחמת הפשיעה חייב. וכן משמע מדברי רש"י (צג: ד"ה תחילתו) בסוגיא דרועה דכתב דאיירי שבא מזיק חזק שלא היה יכול להציל ונאנס, ומשמע מלשונו שהרועה לא היה יכול להציל כלל, ולא העמיד רש"י את הגמ' שם כדתירצו התוס' והראב"ד, והיינו דס"ל לרש"י כהרי"ף והרמב"ם דדעת אביי דאף במקום שאינו יכול להציל כלל, והאונס אינו מחמת הפשיעה, אפ"ה חייב.

דברי הגרנ"פ דלרש"י לא שייכא סברת הבל בבית אחר

1. במ"ש רש"י דיציאתה לאגם היא פשיעת מיתתה, דשמא הבל המצוי באגם קטלה, דייק הגרנ"פ (ק"ב) דכל סברת "אוירא דאגמא קטלה", שייכא רק באגם ולא כסברת התוס' דשייך כן אף בבית אחר, וכבר דייק כן בתוס' הרא"ש.

קושית הגרנ"פ ע"ד רש"י מה הפשיעה בהבל וביאור התוס' הרא"ש ברש"י

1. והקשה הגרנ"פ דדברי רש"י צ"ע דהא עצם היציאה אינה פשיעה לענין ההבל, ומה הנ"מ ממה שפשע ביציאת לאגם לגבי גניבה, ומה כתב רש"י דלא דמי לצריפא דאורבני, הא אף באגם הפשיעה היא כצריפא דאורבני, שאינה בדבר עצמו, אך לולא הבפשיעה לא היה האונס, ומ"ש בתוס' הרא"ש דיש קצת פשיעה ביציאה להבל, וכיון שודאי פשע לגבי גניבה חייב על קצת הפשיעה דהבל. משא"כ בצריפא דאורבני דאין פשיעה כלל כתב הגרנ"פ דמשמע דכוונת התוס' הרא"ש לומר דזו כוונת רש"י במה שחילק מצריפא דאורבני.

ביאור הגרנ"פ בדעת רש"י דמעשה היציאה לאגם הוי פשיעה לענין מיתה

1. וכתב הגרנ"פ דאפשר לבאר בדעת רש"י, דכוונתו לומר שמעשה היציאה לאגם, היה מעשה פשיעה לענין גניבה, וכיון שמתה מחמת יציאת לאגם, חשיב שפשע לגבי מיתה, משא"כ בצריפא דאורבני דמה שהיהו שם מעות לא גרם לגניבה, דאין דרך גנבים לחפש שם, ולכן לא חשיב שהיתה פשיעה לגבי הגניבה.

קושית הגרנ"פ על רש"י היאך חייב מספק

1. ועוד כתב הגרנ"פ (ק"ג) דברש"י משמע דאף שיש ספק האם מתה מחמת ההבל חייב, והקשה הגרנ"פ היאך אפשר לחייבו מספק, וכתב הגרנ"פ דדוחק לבאר ברש"י כדברי הגרעק"א (אות ל"ב ל"ח) דבודאי פשיעה וספק אי מתה מחמתה חייב מדין איני יודע אם פרעתיך, או מדין משאיל"מ, כיון שרש"י לא הזכיר כן כלל.

חידוש הגרנ"פ דלרש"י צד פשיעה שמתה ממנו חשיב ודאי פשיעה

1. וכתב הגרנ"פ דאפשר לחדש בדעת רש"י, דבמקום שיש צד פשיעה לענין מיתה, אם מתה לבסוף חשיב כודאי פשיעה, וביאר הגרנ"פ דגדר פשיעה הוא שלא קיים את חיובו לשמור, וכיון שיש צד שהבלא דאגמא גורם מית, חשיב שודאי לא שמר כראוי, ולכן חשיב כודאי פשיעה , ולכן ס"ל לאביי דכל שיש צד פשיעה שמתה מחמתו חייב. משא"כ בתחילתו בפשיעה וסופו באונס כצריפא דאורבני, דלגבי האונס שאירע לבסוף אין כל פשיעה, והיה הפקדון שמור לגבי אונס זה.

ביאור הקה"י בפלוגתת הרי"ף והראב"ד בסוגיא דרועה

1. כתב הקה"י (ל"ה) בביאור מחלוקת הרי"ף והראב"ד בסוגיא דרועה, דלהרי"ף הפשיעה היא עצם מה שנכנס הרועה לעיר, ולכן אין האונס מחמת הפשיעה, דאף אם לא היה נכנס לעיר היה נאנס, כיון שאינו יכול להציל. ולהראב"ד הפשיעהה היא מה שהניח את העדר בשדה, דכשנכנס לעיר אסור לו להשאיר את העדר, וצריך להכניסם עמו לעיר, ולכן לדעת הראב"ד האונס הוא מחמת הפשיעה דאם היה מכניס את העדר לעיר, לא היה נאנס. [ועיי"ש בדברי הקה"י דדימה סברא זו לביאור הלח"מ והמחנ"א בשומר שמסר לשומר ומיעט בשמירתו, דעצם מה שלא מינה את השומר השני לש"ש היא הפשיעה].

דחית הקה"י דלהרי"ף הוצאתם לשדה אינה פשיעה

1. אך כתב הקה"י דדעת הרי"ף דכיון שמה שהביא את העדר לשדה היה בהיתר, דבהבאתם היה הרועה עמהם, ורק כשאח"כ הלך לעיר, לא שמר כראוי, א"כ הפשיעה היא מה שנכנס לעיר, דהרי אם מתחילה היה שולח את עדרו לשדה לבדם ונטרפו באונס, פשיטא דהוי אונס מחמת הפשיעה וחייב, כמו בפשע בה ויצאה לאגם, דמודה רבא דאם נטרפה ולא מתה כדרכה הוא חייב. [ועיי"ש בדברי הקה"י דכתב דלפי"ז אין סברא זו דומה לסברת המחנ"א והלח"מ].

סימן י'

בסוגיא דתחילתו בפשיעה וסופו באונס **(ב')**

**גמ' דף לו ע"ב:** אתמר פשע בה ויצאת לאגם ומתה כדרכה, אביי משמיה דרבה אמר חייב, רבא משמיה דרבה אמר פטור. אביי משמיה דרבה אמר חייב וכו' לא מבעיא למאן דאמר תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב דחייב, אלא אפילו למאן דאמר פטור הכא חייב, מאי טעמא דאמרינן הבלא דאגמא קטלה. רבא משמיה דרבה אמר פטור וכו', לא מיבעיא למאן דאמר תחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור דפטור, אלא אפילו למאן דאמר חייב הכא פטור. מאי טעמא דאמרינן מלאך המות מה לי הכא ומה לי התם. ומודי אביי דאי הדרא לבי מרה ומתה דפטור, מאי טעמא דהא הדרא לה וליכא למימר הבלא דאגמא קטלה. ומודי רבא כל היכא דאיגנבה גנב באגם ומתה כדרכה בי גנב דחייב, מאי טעמא דאי שבקה מלאך המות בביתיה דגנבא הוה קיימא. אמר ליה אביי לרבא לדידך דאמרת מלאך המות מה לי הכא ומה לי התם, האי דאותביה רבי אבא בר ממל לרבי אמי ושני ליה בשנתנו לו בעלים רשות להשאיל, ולימא ליה מלאך המות מה לי הכא ומה לי התם. אמר ליה לדידכו דמתניתו אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר איכא לאותבה לההיא, לדידי דאמינא אנת מהימנת לי בשבועה והאיך לא מהימן לי בשבועה ליכא לאותבה כלל וכו'. מתיב רמי בר חמא העלה לראשי צוקין ונפלה אין זה אונס וחייב הא מתה כדרכה הרי זה אונס ופטור ואמאי לימא ליה אוירא דהר קטלה אי נמי אובצנא דהר קטלה הכא במאי עסקינן שהעלה למרעה שמן וטוב אי הכי נפלה נמי שהיה לו לתוקפה ולא תקפה אי הכי אימא רישא עלתה לראשי צוקין ונפלה הרי זה אונס איבעי ליה למיתקפה לא צריכא שתקפתו ועלתה תקפתו וירדה.

**גמ' דף מב ע"א:** אמר שמואל כספים אין להם שמירה אלא בקרקע וכו' וכו'. ההוא גברא דאפקיד זוזי גבי חבריה אותבינהו בצריפא דאורבני איגנוב אמר רב יוסף אף על גב דלענין גנבי נטירותא היא לענין נורא פשיעותא היא הוה תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב ואיכא דאמרי אף על גב דלענין נורא פשיעותא היא לענין גנבי נטירותא היא ותחלתו בפשיעה וסופו באונס פטור והילכתא תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב.

**גמ' דף עח ע"א:** השוכר את החמור להוליכו בהר והוליכו בבקעה בבקעה והוליכו וכו' ומתה חייב השוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה אם החליקה פטור ואם הוחמה חייב להוליכה בבקעה והוליכה בהר אם החליקה חייב ואם הוחמה פטור אם מחמת המעלה חייב וכו': גמ': מאי שנא רישא דלא קא מפליג ומאי שנא סיפא דקא מפליג אמרי דבי רבי ינאי רישא שמתה מחמת אויר דאמרינן אוירא דהר קטלה ואמרינן אוירא דבקעה קטלה רבי יוסי בר חנינא אמר כגון שמתה מחמת אובצנא רבה אמר כגון שהכישה נחש רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן הא מני רבי מאיר היא דאמר כל המעביר על דעת של בעל הבית נקרא גזלן.

**גמ' דף צג ע"ב**: איתיביה רועה שהיה רועה והניח עדרו ובא לעיר בא זאב וטרף ובא ארי ודרס אין אומדים אילו היה שם היה מציל אלא אומדין אותו אם יכול להציל חייב אם לאו פטור מאי לאו דעל בעידנא דעיילי אינשי לא דעל בעידנא דלא עיילי אינשי אי הכי אמאי פטור תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב דשמע קל אריה ועל אי הכי אומדין אותו מאי הוה ליה למעבד היה לו לקדם ברועים ובמקלות אי הכי מאי איריא שומר שכר אפילו שומר חנם נמי דהא מר הוא דאמר שומר חנם שהיה לו לקדם ברועים ובמקלות ולא קידם חייב שומר חנם בחנם שומר שכר בשכר ועד כמה עד כדי דמיהן והיכן מצינו בשומר שכר שחייב באונסין דהדר שקיל דמיהן מבעל הבית וכו' **מתני'**. עלתה לראשי צוקין ונפלה הרי זה אונס העלה לראשי צוקין ונפלה ומתה אינו אונס.

**רמב"ם שכירות פ"ג ה"ח:** רועה שהניח עדרו ובא לעיר בין בעת שדרך הרועים להכנס ובין בעת שאין דרך הרועים להכנס ובאו זאבים וטרפו ארי ודרס אין אומרים אילו היה שם היה מציל אלא אומדין אותו אם יכול להציל על ידי רועים ומקלות חייב ואם לאו פטור ואם אין הדבר ידוע חייב לשלם: **ה"ט:** מתה הבהמה כדרכה ה"ז אונס והרועה פטור, סגפה ומתה אינו אונס, תקפתו ועלתה לראשי צוקין ותקפתו ונפלה הרי זה אונס, העלה לראשי צוקין או שעלתה מאליה והוא יכול למנעה ולא מנעה אף על פי שתקפתו ונפלה ומתה או נשברה חייב שכל שתחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב, וכן רועה שהעביר הבהמות על הגשר ודחפה אחת מהן לחבירתה ונפלה לשבולת הנהר ה"ז חייב שהיה לו להעבירן אחת אחת שאין השומר נוטל שכר אלא לשמור שמירה מעולה והואיל ופשע בתחלה והעבירן כאחד אף על פי שנאנס בסוף בעת הנפילה הרי הוא חייב: **ה"י:** פשע בה ויצאה לאגם ומתה שם כדרכה פטור, שאין יציאתה גרמה לה שתבוא לידי אונס זה, הואיל וכדרכה מתה מה לי בבית שומר מה לי באגם, אבל אם גנבה גנב מהאגם ומתה כדרכה בבית הגנב, הרי השומר חייב אף על פי שהוא ש"ח, שאפילו לא מתה הרי היא אבדה ביד הגנב, ויציאתה גרמה לה להגנב וכן כל כיוצא בזה:

**רמב"ם שכירות פ"ד ה"א:** השוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה, אם הוחלקה פטור, אף על פי שעבר על דעת הבעלים, ואם הוחמה חייב. שכרה להוליכה בבקעה והוליכה בהר, אם הוחלקה חייב, שהחלקות יתר בהר מן הבקעה. ואם הוחמה פטור, שחמימות בבקעה יתר מן ההר מפני הרוח שמנשבת בראש ההרים וכו'.

**רמב"ם שאלה ופקדון פ"ד ה"ו:** הפקיד אצל חבירו כספים בדרך להוליכם לביתו וכו', צריכין שיהיו צרורים ומונחים בידו, או קשורים כראוי על בטנו מכנגד פניו, עד שיגיע לביתו ויקברם כראוי, ואם לא קשרן בדרך הזאת אפילו נאנסו חייב לשלם, שהרי תחלתו בפשיעה. מעשה באחד שהפקיד מעות אצל חבירו, והניחם במחיצה של קנים, והיו טמונים בעובי המחיצה ונגנבו משם, ואמרו חכמים אף על פי שזו שמירה מעולה לענין גניבה, אינה שמירה כראוי לענין האש, ומאחר שלא טמנו בקרקע או בכותל בניין פושע הוא, וכל שתחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב וכן כל כיוצא בזה:

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

בענין עלתה לראשי צוקין

1. דעת הרמב"ם והרי"ף דמסקנת הגמ' היא אף לרבא
2. קושית הראב"ד דלרבא א"צ להעמיד דתקפתו וירדה
3. ביאור התוס' דמסקנת הגמ' אף לרבא
4. ביאור הרשב"א דמסקנת הגמ' אף לרבא
5. תירוץ הרמב"ן דסוגיין היא כרבה דש"ש פטור בשמר כדרך השומרים
6. דברי המ"מ דהחיוב בהיה לו לתוקפה הוא רק בש"ש
7. דברי הנתיה"מ דבתחילתו בגו"א חייב כשהאונס בא ע"י ממש

בביאור דברי הרמב"ם דבאינו יודע אם יכול להציל חייב

1. ביאור הב"י דבש"ש אמרינן דמסתמא היה מציל
2. ביאור הש"ך דחייב מדין משאיל"מ
3. דברי הגרעק"א דיתחייב מדין א"י אם פרעתיך
4. דעת המחנ"א דחייב משעת פשיעה
5. באו"ש כתב דכל שלא קיים את שמירתו חייב מיד

בדעת הר"ח דפסק כאביי

1. פסק הר"ח כאביי והקשה עליו הרי"ף דאף רבא מודה דתחב"פ חייב
2. רבינו שמשון ביאר דאף בצריפא דאורבני לאביי אין האונס מחמת הפשיעה
3. דברי התוס' בשם ר"ח דאף בשומר שמסר לשומר קיי"ל כאביי
4. ביאור הרא"ש בדברי הר"ח
5. ביאור הגרעק"א בכוונת ר"ח בשומר שמסר לשומר
6. תירוץ הגרעק"א על קושית הרא"ש
7. דברי החת"ס בדעת ר"ח
8. ביאור הגרנ"פ בדעת הר"ח

דעת הרמב"ם במתני' דהשוכר את הפרה להוליכה בהר

1. השמיט הרמב"ם את האוקימתות בגמ'
2. דברי המ"מ דלריו"ח כל שאין הפשיעה ניכרת פטור
3. ביאור המ"מ בדעת הרי"ף והרא"ש
4. דברי הסמ"ע בביאור המ"מ
5. דעת הסמ"ע דהרמ"א פליג על המ"מ
6. ביאור הגר"א בהשמטת הרמב"ם
7. דברי המהרש"ך בדעת הטור
8. דברי המהרש"ך בדעת הרי"ף והרא"ש
9. תירוץ המעייני החכמה בהשמטת הרמב"ם
10. ביאור מראה הפנים בהשמטת הרמב"ם

קושית התוס' על הרי"ף והרמב"ם ממתני' דהוליכה בהר

1. הקשו התוס' דממתני' דהתם מוכח דאונס שאינו מחמת הפשיעה פטור
2. תירוץ הרמב"ן דבשינה מדעת הבעלים לעולם חייב
3. ביאור הברכ"ש בדעת הרמב"ן
4. תירוץ הרמב"ן אינו שייך לדעת הרמב"ם
5. תירוץ התוס' לדעת הרי"ף
6. קושית הגרעק"א על תירוץ התוס' בדעת הרי"ף
7. תירוץ הגרעק"א דלהרי"ף חשיב כעין גו"א וחייב לרבא
8. דברי הגרעק"א דבנחש מודה רבא לסברת אביי דהנזק מוכן מעיקרא

דעת הרמב"ם בצריפא דאורבני

1. ביאור הלח"מ דלהרמב"ם שמר כתקנ"ח מגניבה ודלא כרש"י
2. כתב הסמ"ע דיתכן דאף רש"י כוונתו כדכתב הרמב"ם
3. דיוק הפרישה בדברי הטור
4. במאירי הוציא מצריפא דאורבני דכל שמירה טובה מהני
5. קושית המשל"מ דבשמר כספים שלא בידו ונאנס אי"ז אונס מחמת הפשיעה

מראי מקומות וביאורים

# בענין עלתה לראשי צוקין

דעת הרמב"ם והרי"ף דמסקנת הגמ' היא אף לרבא

1. בהא דפסק הרמב"ם (שכירות ג' ט') כמסקנת הגמ' בסוגיין, דהא דעלתה לראשי צוקין פטור, הוא דוקא היכא שתקפתו ועלתה ותקפתו וירדה, כן פסק הרי"ף (דף נב: מדפי הרי"ף), והיינו דמסקנת הגמ' דתקפתו ועלתה היא אף לרבא דקיי"ל כוותיה.

קושית הראב"ד דלרבא א"צ להעמיד דתקפתו וירדה

1. אך הקשו הרמב"ן (צג:) והרשב"א והשיטמ"ק בשם הראב"ד דמסקנת הגמ' דתקפתו ועלתה ותקפתו וירדה, היא רק לאביי דהוקשה לו אמאי לא אמרינן דאוירא דהר קטלה, והוצרך להעמיד את מתני' שעלתה למרעה ואי"ז פשיעה, וממילא חיובו על הנפילה הוא רק מחמת דהיה לו לתוקפה. ועליו קשה אמאי פטור בעלתה מאליה הא יתחייב על הנפילה דהיה לו לתוקפה, ותירצה הגמ' דתקפתו ועלתה ותקפתו וירדה. אבל לרבא דחיובו הוא על מה שהעלה דפשע בזה, א"צ להעמיד דהיה לו לתוקפה בירידה, אלא אמרינן דמאי הו"ל למעבד וא"צ לרוץ אחריה, וא"כ אף ברישא כל שעלתה מאליה פטור, דמאי הו"ל למעבד.

ביאור התוס' דמסקנת הגמ' אף לרבא

1. אבל בתוס' מבואר כדעת הרמב"ם והרי"ף דמסקנת הגמ' היא אף לרבא, דכתבו דלרבא מוקמינן בפשיטות בתקפתו ועלתה ותקפתו וירדה, והקושיה היא לאביי דכיון שבסיפא לא פשע שהעלה למרעה, א"כ חיובו הוא על הנפילה דהיה לו לתוקפה, וקשה דלפי"ז הנפילה של הרישא היא דומיא דסיפא, ואמאי פטור על הנפילה כשעלתה מאליה, ותירצה הגמ' דברישא תקפתו בנפילה, ובסיפא פשע בנפילה.

ביאור הרשב"א דמסקנת הגמ' אף לרבא

1. וכעי"ז תירץ ברשב"א דכיון שהוא ש"ש לעולם חייב לתוקפה, דקיי"ל כר"פ דהו"ל לשומרה שמירה יתירה. ולרבא בעלתה פטור דכל שתקפתו ועלתה הו"ל כתקפתו וירדה דאינו יכול למונעה, אבל בעלתה דהיינו שהניחה לעלות חייב, דכיון שלדבריו לא מוקמינן במרעה הו"ל לתוקפה. משא"כ לאביי דבהעלה היינו שהעלה בעצמו למרעה, וא"כ עלתה היינו שהניחה לעלות, וקשה אמאי פטור דהא הו"ל לתוקפה, ותירצה הגמ' דאף לאביי עלתה היינו שתקפתו ועלתה ולא שהניחה לעלות.

תירוץ הרמב"ן דסוגיין היא כרבה דש"ש פטור בשמר כדרך השומרים

1. והרמב"ן (צג:) תירץ דסוגיא דהכא היא אליבא דרבה דס"ל (צג:) דכל ששמר כדרך השומרים פטור, ולא אמרינן דש"ש צריך לשמור שמירה יתירה, ולכן רק אביי דהוקשה לו אמאי לא אמרינן דאוירא דהר קטלה הוצרך להעמיד בתקפתו. אבל להלכה דקיי"ל כרבה בר רב הונא ורב פפא דש"ש צריך לשמור שמירה יתירה, לכו"ע חייב לתוקפה, ואף לרבא צריך להעמיד בתקפתו[[52]](#footnote-52).
2. ובלשון רש"י דייק הגרנ"פ (קיא') דס"ל כהרמב"ן, דכתב דהיה לו לתוקפה דכן דרך הרועים, ומשמע דבא לומר דמשו"ה חייב לתוקפה לדעת רבה שפוטר היכא דשמר כדרך השומרים, או דכוונתו לומר דבכה"ג אף ש"ח חייב דכן דרך כל השומרים ואף למ"ד דש"ש צריך לשמור שמירה יתירה.

דברי המ"מ דהחיוב בהיה לו לתוקפה הוא רק בש"ש

1. ובעיקר החיוב שהיה לו לתוקפה כתב המ"מ (שכירות ג' ט') דהרמב"ם ס"ל כדכתבו הראשונים, דהיה לו לתוקפה כיון דקיי"ל כרבה בר רב הונא ור"פ, דש"ש חייב לשמרו שמירה יתירה, אבל ש"ח א"צ לתוקפה. וכ"כ הגר"א (שג' יב').

דברי הנתיה"מ דבתחילתו בגו"א חייב כשהאונס בא ע"י ממש

1. ובנתיה"מ (שג' יא') הקשה דכיון שהוא חיוב רק בש"ש א"כ הוא כתחילתו בכעין גניבה ואבידה וסופו בפשיעה, ואמאי חייב בעלתה מאליה ותקפתו ונפלה. ותירץ דכ"מ דפטרינן לרועה בתחילתו בכעין גניבה ואבידה וסופו באונס, הוא דוקא כשהאונס לא היה ממש ע"י הכעין גניבה ואבידה, אלא ע"י צד רחוק כגון שאם לא היה נכנס לעיר אולי היה יכול להציל, אבל הכא שאם היה שומר כדינו לא היה בא האונס כלל חייב.

# בביאור דברי הרמב"ם דבאינו יודע אם יכול להציל חייב

ביאור הב"י דבש"ש אמרינן דמסתמא היה מציל

1. בהא דכתב הרמב"ם (שכירות ג' ט') בסוגיא דרועה דהיכא דאין ידוע אם היה הרועה יכול להציל חייב. כתב הב"י (שג' ח') דדעת הרמב"ם דבסתמא אמרינן שהיה יכול להציל ע"י רועים ומקלות, ולכן עליו להביא ראיה שהיה אונס. וכ"כ הלבוש והסמ"ע (שג' יא'), והוסיפו דלפי"ז דין זה הוא רק בש"ש שעליו לשכור רועים, אבל בש"ח אין סברא לומר שהיה מציל ע"י רועים בחנם.

ביאור הש"ך דחייב מדין משאיל"מ

1. והש"ך (שג' י') הקשה על דברי הב"י דמנליה להרמב"ם דמסתמא היה יכול להציל, ולכך ביאר דדעת הרמב"ם דכיון שאין ידוע אם היה יכול להציל, ואינו יכול להשבע ע"ז ככל שומר שחייב להשבע שנאנס, להכי חייב "מדין מתוך שאינו יכול להשבע משלם". ולפי"ז דין זה הוא גם בש"ח ולא רק בש"ש, וכן משמע מדברי הרמב"ם שלא חילק בזה בין ש"ש לש"ח.

דברי הגרעק"א דיתחייב מדין א"י אם פרעתיך

1. והגרעק"א (נד' על הדף ברמב"ם מהדו' פרנקל) הקשה דהא לדעת הרמב"ם שבועה שאינה ברשותו היא שבועה ע"י גלגול, ובזה ל"א משאיל"מ. ותירץ דצ"ל דהכא חשיב כא"י אם פרעתיך, וכמ"ש הנימוק"י בשם הרא"ה (ב"ק דף לט. מדפי הרי"ף.

להקצוה"ח חייב גם מדין א"י אם נתחייבתי וגם מדין תחב"פ וסוב"א

1. ובקצוה"ח (שמ' א') כתב דחשיב כאיני יודע אם החזרתי, דכיון שפשע קצת דהניח עדרו בלא שמירה חייב מיד. והוסיף דכיון שהוא תחילתו בפשיעה וסופו באונס תלינן כל אונס בפשיעה. והיינו דחשיב א"י אם החזרתי מצד עצמו ולא מכח שפשע בתחילה ומדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס. אלא דיש סברא נוספת לחייבו דתלינן כל אונס בפשיעה מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס.

דעת המחנ"א דחייב משעת פשיעה

1. והמחנ"א (על הרמב"ם שכירות ג' ח') כתב דכיון שפשע נתחייבו הנכסים משעת הפשיעה, ולכן חייב בספק, [ועי' לעיל סי' ט' בדברי רבי ראובן].

באו"ש כתב דכל שלא קיים את שמירתו חייב מיד

1. ובאו"ש (שכירות ג' ח') כתב דכוונת הרמב"ם דאם הוא ש"ח חייב כיון שפשע ועל בדלא עיילי אינשי, ואם הוא ש"ש חייב כיון שהיה לו לשמור שמירה יתירה. וכל שלא קיים את דיני השמירה שלו מתחייב מיד, והא דבאונס הוא פטור היינו דחשיב כפרעון, וכ"ז הוא רק כששמר שלא כדינו, אבל בשמר כדינו א"א לחייבו מספ שמא היה יכול להציל. [ועיי"ש שהביא מקור נוסף לדין הרמב"ם מהגמ'].

# בדעת הר"ח דפסק כאביי

פסק הר"ח כאביי והקשה עליו הרי"ף דאף רבא מודה דתחב"פ חייב

1. כתב הר"ח דקיי"ל כאביי כיון דבתחילתו בפשיעה וסופו באונס קיי"ל דחייב (מב:). והרי"ף הקשה על ר"ח דכ"מ דפסקינן דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, הוא רק כשהאונס מחמת הפשיעה כצריפא דאורבני, אבל במתה כדרכה קיי"ל כרבא דפטור דמאי הו"ל למעבד.

רבינו שמשון ביאר דאף בצריפא דאורבני לאביי אין האונס מחמת הפשיעה

1. אמנם יעוי' בשיטמ"ק בשם רבינו שמשון דביאר דלאביי אף בצריפא דאורבני חשיב שאין האונס מחמת הפשיעה ואפ"ה חייב. ולרבא בצריפא דאורבני חשיב אונס מחמת הפשיעה דאם לא היה מניחם שם לא היו נגנבים, ולפי"ז מיושבת קושית הרי"ף דלדעת רבינו שמשון נפסק בגמ' (מב:) דאף כשאין האונס מחמת הפשיעה, קיי"ל דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב.

דברי התוס' בשם ר"ח דאף בשומר שמסר לשומר קיי"ל כאביי

1. ובתוס' וברא"ש הביאו את דברי ר"ח בפלוגתת אביי ורבא בשומר שמסר לשומר, דר"ח פסק כאביי בדעת ריו"ח דחייב מסברת "אין רצוני". ובר"ח לפנינו לא מוזכר כן כלל.

ביאור הרא"ש בדברי הר"ח

1. וביאר הרא"ש דהא דפסק ר"ח כאביי הוא כיון דסברת "אין רצוני" היא כרבה דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, וכוונתו למ"ש בתוס' הרא"ש בדעת רש"י דסברת "אין רצוני" היא אליבא דמ"ד דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, והקשה הרא"ש דאף רבא מודה דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, אלא דס"ל דלא חשיב פשיעה כיון שמסרה לבן דעת.

ביאור הגרעק"א בכוונת ר"ח בשומר שמסר לשומר

1. והגרעק"א (מערכה אות ט') תירץ דהביאור הפשוט בדברי ריו"ח היא כאביי דחייב מסברת "אין רצוני", דהא לרבא חייב רק במקום שאין עדים ובדברי ריו"ח לא משמע שיש חילוק בזה. אלא דרבא אינו יכול לפרש דחייב מסברת "אין רצוני" דא"כ אמאי במתה כדרכה חייב, הא לדבריו דס"ל "מלא"ה מ"ל הכא מ"ל התם" ובאונס שלא מחמת הפשיעה פטור, ולכך הוצרך לפרש כסברת "את מהימנת".

תירוץ הגרעק"א על קושית הרא"ש

1. ור"ח ס"ל דקיי"ל דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב כדברי רבה בסוגיא דרועה, כדביארו הרי"ף דחייב אף באונס שלא מחמת הפשיעה, ודלא כרבא. וכיון שמוכח דלא קיי"ל כרבא בסברת "מלא"ה מ"ל הכא מ"ל התם", ואף באונס שלא מחמת הפשיעה חייב, ממילא א"צ להדחק בדברי ריו"ח ולומר דחייב מסברת "את מהימנת", אלא כאביי דחייב מסברת "אין רצוני". [וע"ע בדברי הגרעק"א במה שהאריך לבאר את דברי הר"ח עפ"י דברי הנימוק"י].

דברי החת"ס בדעת ר"ח

1. וכעי"ז כתב החת"ס דהר"ח ביאר כהרי"ף דאביי מחייב אף באונס שלא מחמת הפשיעה, אלא דהרי"ף ס"ל דדעת אביי היא דלא כהלכתא, והר"ח ביאר דכיון שהגמ' דנה בדעת אביי בסוגיא דרועה, א"כ משמע דהלכתא כוותיה.

ביאור הגרנ"פ בדעת הר"ח

1. והגרנ"פ (קח') ביאר עפי"ד הגרעק"א דמקורו של הר"ח הוא מדברי רבה בסוגיא דרועה, דתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב אף באונס שלא מחמת הפשיעה, ומשו"ה הוצרך לפסוק כאביי אף בסברת "אין רצוני", כיון דמבואר בתוס' ובראשונים דכו"ע מודו דלכחילה אסור למסור לשומר אחר מסברת "אין רצוני". ורבא פליג על אביי רק דאי"ז סברא לחייבו בתשלומין. והר"ח ס"ל דרבא מודה לגמרי לסברת "אין רצוני", אלא דמ"מ א"א לחייבו כיון שהוא אונס שלא מחמת הפשיעה [כסברת הלח"מ והמחנ"א בדעת הרמב"ם לעיל סימן ז'], וא"כ כיון דפסק ר"ח כרבה דאף באונס שלא מחמת הפשיעה חייב ממילא אפשר לחייב בתשלומין מסברת "אין רצוני" ודלא כרבא.

# דעת הרמב"ם במתני' דהשוכר את הפרה להוליכה בהר

השמיט הרמב"ם את האוקימתות בגמ'

1. במתני' לקמן (עח.) תנן השוכר את החמור להוליכו בהר והוליכו בבקעה בבקעה והוליכו בהר אפילו זו עשר מילין וזו עשר מילין ומתה חייב השוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה אם החליקה פטור ואם הוחמה חייב. ומקשה הגמ' מ"ש רישא ומ"ש סיפא, ואמר רבי ינאי רישא שמתה מחמת אויר דאמרינן אוירא דהר קטלה וכו', רבי יוסי בר חנינא אמר כגון שמתה מחמת אובצנא רבה אמר כגון שהכישה נחש רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן הא מני רבי מאיר היא דאמר כל המעביר על דעת של בעל הבית נקרא גזלן. והרמב"ם (שכירות ד' א') פסק רק את הסיפא דהוליכה בהר והוחלקה חייב וכו' והשמיט את שאר התירוצים בגמ'. והרי"ף והרא"ש הביאו להלכה את כל האוקימתות בגמ'.

דברי המ"מ דלריו"ח כל שאין הפשיעה ניכרת פטור

1. וכתב המ"מ (שכירות ד' א') דפסק כריו"ח דרישא דמתני' כר"מ ולא קיי"ל כוותיה. והוסיף דאפשר דס"ל דדעת ריו"ח דבשאר האוקימתות בגמ' פטור כ"ז שאין פשיעתו ניכרת, ולכך לא הביאם הרמב"ם.

ביאור המ"מ בדעת הרי"ף והרא"ש

1. אך כתב המ"מ דיש מי שפסק [הרי"ף והרא"ש] את שאר האוקימתות, ולפי"ז אם שינה ממה שאמר הבעלים ומתה מחמת נחש או אויר חייב, ובמתה כדרכה פטור, וכ"ש בהוחמה בהר או הוחלקה בבקעה.

דברי הסמ"ע בביאור המ"מ

1. וכתב הסמ"ע (שט' א') דמבואר מדברי המ"מ דלדעת הרמב"ם אם שינה מהר לבקעה דפטור, וכ"ש אם מתה כדרכה או מחמת אויר או הכישה נחש דעליו להביא ראיה שלא הייתה מתה בלא השינוי.

דעת הסמ"ע דהרמ"א פליג על המ"מ

1. אך דייק הסמ"ע מדברי הרמ"א דס"ל דהרמב"ם מודה להלכה להני אוקימתות, והשמיטם מטעם אחר, דאחר שהעתיק השו"ע את לשון הרמב"ם, הביא הרמ"א את לשון הטור שפסק את הני אוקימתות ולא כתב דהוא חולק בזה על השו"ע, ומשמע דס"ל דהרמב"ם מודה בזה.

ביאור הגר"א בהשמטת הרמב"ם

1. והגר"א (שט' א') כתב דהרמב"ם ס"ל דמתני' כר"מ, והוסיף דכיון דקיי"ל כרבא בסברת "את מהימנת" ודלא כאביי דחייב מסברת "אין רצוני", וכתבו הרי"ף והרא"ש דמוכח מזה דלא קיי"ל כר"מ. ובדעת הרא"ש כתב הגר"א (סק"ב) דס"ל דריו"ח מודה לשאר האוקימתות, ואף שאין הפשיעה ניכרת חייב, אלא שהעמיד את המשנה בסתמא שאין האויר משונה וכדו'.

דברי המהרש"ך בדעת הטור

1. והמהרש"ך (ח"א כא') כתב דהטור ס"ל כהמ"מ בדעת הרמב"ם, דכתב הטור דאם שינה מדעת הבעלים והוליכה למקום שהאויר משונה או שנחשים מצויים שם חייב, אבל אם אין האויר משונה, ואין נחשים מצויים פטור. ומבואר מדבריו דכל שלא ניכר שהשינוי גרם למיתה פטור.

דברי המהרש"ך בדעת הרי"ף והרא"ש

1. אמנם כתב המהרש"ך דאף לדברי המ"מ בדעת יש מי שפסק [הרי"ף והרא"ש] כשאר האוקימתות היינו דוקא אם הדבר ידוע שיש שינוי אויר ממקום למקום, ובזה פשיעתו ניכרת, אבל אם אין רגילות שישתנה האויר אין לחייבו.

תירוץ המעייני החכמה בהשמטת הרמב"ם

1. ובמעייני החכמה (עח:) תירץ דהרמב"ם ס"ל דכל שאר האוקימתות בגמ' הם כדעת אביי [לדעת הרמב"ם והרי"ף] דבתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב אף כשהאונס אינו מחמת הפשיעה, וס"ל שהשינוי מדעת הבעלים חשיב פשיעה, ולכן חייב אף כששינה וכמ"ש התוס' (לו.) דכל ששינה חשיב כאילו התנה עמו שיתחייב באונסין.

ביאור מראה הפנים בהשמטת הרמב"ם

1. וכ"כ במראה הפנים על הירושלמי (פ"ו ה"ג, דף כו.), והוסיף דהא דנדחקה הגמ' בהני אוקימתות, הוא כיון דאי"ז חשיב פשיעה במה ששינה מדעת הבעלים כדכתבו התוס' (עח. ד"ה ר"י) דיכול להזהר שלא תחליק בהר וכו'. ולא דמי לגמרי לדינא דאביי, אלא דהני אמוראים נקטי מסברא כאביי, אבל לרבא כיון דבפשיעה גמורה פטור כשאין האונס מחמת הפשיעה כ"ש כשרק שינה מדעת הבעלים דפטור.

# קושית התוס' על הרי"ף והרמב"ם ממתני' דהוליכה בהר

הקשו התוס' דממתני' דהתם מוכח דאונס שאינו מחמת הפשיעה פטור

1. ובעיקר דינא דמתני' דמשמע דחייב מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, הקשו התוס' (עח. ולעיל ע"א) על הרי"ף [והרמב"ם] דאי לדעת אביי אף באונס שלא מחמת הפשיעה חייב, למאן דמחייב בתחילתו בפשיעה וסופו באונס, א"כ אף בהוחלקה יהיה חייב, דתחילתו בפשיעה לענין הוחמה וסופה באונס לענין הוחלקה, וכתבו דממתני' דהתם מוכח דלכו"ע במקום שהאונס אינו מחמת הפשיעה פטור.

תירוץ הרמב"ן דבשינה מדעת הבעלים לעולם חייב

1. ותירץ הרמב"ן (עח.) שחיובו אינו מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס כלל, דההיזק מצוי בהר כמו בבקעה, אלא שאינו שומר כמו שהתנה עמו הבעלים, וכיון ששינה מדעת הבעלים ונאנס מחמת השינוי חייב. וכ"כ המאירי בסוגיין דכיון שהעביר להדיא על דעת הבעלים, מגלגלין עליו אף דברים שאינם מצויין.

ביאור הברכ"ש בדעת הרמב"ן

1. ובברכ"ש (ל"א ב') ביאר את דברי הרמב"ן דכל ששינה מדעת הבעלים אי"ז חשיב שהוא שומר, ולכן כ"מ שאפשר לתלות בשינוי תלינן.

תירוץ הרמב"ן אינו שייך לדעת הרמב"ם

1. אמנם הרמב"ן תירץ כן בדעת הרי"ף, אבל בדעת הרמב"ם לדברי המ"מ לכאורה לא שייך תירוץ הרמב"ן, דמשמע דחיובו הוא כיון שפשע, ולכן חייב רק במה שנגרם מחמת הפשיעה.

תירוץ התוס' לדעת הרי"ף

1. והתוס' (עח.) כתבו דלפי מה שפירשו דהתם אי"ז תחילתו בפשיעה וסופו באונס, א"א להקשות משם על הרי"ף. וכוונתם למ"ש (סוד"ה ר"י) דבמה ששינה מהר לבקעה אי"ז חשיב פשיעה דיכול להזהר שלא תתחמם, ומודה אביי דפטור, וביאר המהרש"א דכוונת התוס' דהא דחייב בהולקה בהר והוחמה בבקעה דאינו מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, אלא הוא תחילתו בכעין גניבה ואבידה, והתוס' לשיטתייהו (צג:) דבכה"ג פטור.

קושית הגרעק"א על תירוץ התוס' בדעת הרי"ף

1. והקשה הגרעק"א דא"א לפרש כן בדעת הרי"ף, דהא לפי תירוץ התוס' צריך לפרש דמה שתירץ רבה בגמ' שם דאיירי שהכישה נחש, כוונתו שידעו שהיו שם נחשים, ולכן חשיב תחילתו בכעין גניבה ואבידה, וברי"ף שם מבואר דלא היה כל פשיעה לענין הנחשים דכתב דא"ל הבעלים שאם לא היה משנה לא היה הנחש מכישה. ומבואר שאף שלא פשע בזה כלל מ"מ כיון שהנזק קרה מחמת ששינה חייב. ואילו להתוס' בכה"ג הוא כעין גניבה ואבידה וסופו באונס ופטור. [וכתב הגרעק"א דדוחק ליישב לפי מה שגורס הרי"ף שם רבא, ולומר דבאמת הוא תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ולרבא פטור דהאונס אינו מחמת הפשיעה, ולאביי הוא תחילתו בכעין גניבה ואבידה].

תירוץ הגרעק"א דלהרי"ף חשיב כעין גו"א וחייב לרבא

1. ותירץ הגרעק"א עפימ"ש לעיל סימן ט' דכל דברי התוס' (צג:) דבתחילתו בכעין גניבה ואבידה פטור, אי"ז נכון לשיטת הרי"ף דס"ל דרק לאביי פטור בתחילתו בכעין גניבה ואבידה וסופו באונס, אבל לרבא חייב. ולפי"ז ביאר הגרעק"א דלהרי"ף הוחלקה בהר והוחמה בבקעה חשיב כעין גניבה ואבידה, ולאביי פטור ולרבא חייב, ולכן מתרץ רבא [לגי' הרי"ף] דהכישה נחש, דאף שהוא תחילתו בכעין גניבה ואבידה חייב.

דברי הגרעק"א דבנחש מודה רבא לסברת אביי דהנזק מוכן מעיקרא

1. עו"כ הגרעק"א דלפימ"ש התוס' בסוגיין דסברת "הבלא דאגמא קטלה" היינו שהיה הנזק מוכן מתחילה, א"כ התם דהכישה נחש, ולא היה ידוע שיש שם נחשים והוה תחילתו בפשיעה וסופו באונס, חשיב הנזק מוכן מתחילה דהנחש היה שם מעיקרא, ואף רבא מודה לזה, דכ"מ דפליג רבא הוא דלא מתה מחמת ההבל אלא כסברת "מלא"ה מ"ל הכא מ"ל התם", אבל התם דהכישה נחש והיה מוכן מתחילה מודה רבא דחייב.

# דעת הרמב"ם בצריפא דאורבני

ביאור הלח"מ דלהרמב"ם שמר כתקנ"ח מגניבה ודלא כרש"י

1. כתב הרמב"ם (שאילה ופקדון ד' ו') במעשה דצריפא דאורבני דהיו טמונים בעובי המחיצה של הקנים. וביאר הלח"מ (שאילה ופקדון ד' ו') דלהרמב"ם איירי ששמרם שמירה מעולה מפני הגנבים, כדינא דגמ' דצריך לטומנם בעובי המחיצה או שיטמינם למעלה או למטה. ודלא כרש"י דכתב שאין דרך הגנבים לילך לשם, ומשמע שלא עשה שמירה מפני הגנבים, אלא דלא פשע בגניבה דאין חשש שיגנבו שם.

כתב הסמ"ע דיתכן דאף רש"י כוונתו כדכתב הרמב"ם

1. וכ"כ הסמ"ע (רצא' יא') דאם טמנם בכותל בבנין של קורות היה שמירה מעולה, והיכא דטמנם במחיצה של קנים שנשרפים מהר פשעה לגבי אש ושמר שמירה מעולה לגבי גניבה. ודלא כפשטות דברי רש"י, אך הוסיף דיתכן דכ"מ דכתב רש"י דלא קברם היינו בקרקע, אך מודה שטמנם בעובי המחיצות.

דיוק הפרישה בדברי הטור

1. ובטור כתב דפשע שלא שמר בקרקע אלא בצריפא דאורבני שדרך האור לשלוט בו. והקשה בפרישה (יח') דדינא דשמואל דיקבור בקרקע אינו מפני האש, אלא רק לענין גניבה, ומה שייך לומר שפשע שלא קבר בקרקע. ותירץ הפרישה שאף שלא קיים את תקנת חכמים לקבור בקרקע, מ"מ לא חשיב פשיעה בזה דדין זה נאמר רק לענין גניבה, ולענין אש פשע, וכיון שלא קיים את תקנת חז"ל חשיב פושע. אבל כתב דבהרמב"ם מבואר דאף שלענין גניבה טמן כראוי וקיים את תקנת חז"ל, מ"מ הוא פושע לענין האש.

במאירי הוציא מצריפא דאורבני דכל שמירה טובה מהני

1. ויעוי' במאירי שכתב דלהלכה אם לא קיים את תקנת חז"ל אך הניח במקום המשתמר פטור, והביא ראיה לזה מצריפא דאורבני, דמה שלא קבר נחשב לפשיעה רק לענין האש ולא לענין גניבה.

קושית המשל"מ דבשמר כספים שלא בידו ונאנס אי"ז אונס מחמת הפשיעה

1. ובמ"ש הרמב"ם (שאלה ופקדון ד' ו') דבהפקיד אצל חבירו כספים בדרך להוליכם לביתו, צריכין שיהיו צרורים ומונחים בידו, ואל"ה חייב אף באונסין דהוי תחילתו בפשיעה וסופו באונס. הקשה המשל"מ (שאלה ופקדון ד' ו') דלא דמי כלל לצריפא דאורבני דהתם האונס הוא מחמת הפשיעה, אבל בלא קשר את הכספים כראוי, האונס אינו מחמת הפשיעה ואמאי חייב, וכתב דאולי כוונת הרמב"ם שאם היו מונחים כנגד פניו לא היה האנס רואה אותם.

סימן י"א

בענין גזל מאחד מחמישה

**גמ' דף לז ע"א:** מתני'. אמר לשנים גזלתי לאחד מכם מנה ואיני יודע איזה מכם וכו' נותן לזה מנה ולזה מנה שהודה מפי עצמו. שנים שהפקידו אצל אחד זה מנה וזה מאתים וכו' נותן לזה מנה ולזה מנה והשאר יהא מונח עד שיבא אליהו. גמ'. אלמא מספיקא מפקינן ממונא ולא אמרינן אוקי ממונא בחזקת מריה ורמינהי וכו' אמר ליה פקדון אגזל קא רמית גזל דעבד איסורא קנסוהו רבנן פקדון דלא עבד איסורא לא קנסוהו רבנן וכו' אמר רבא רישא נעשה כמי שהפקידו לו בשני כריכות דהוה ליה למידק סיפא נעשה כמי שהפקידו לו בכרך אחד דלא הוה ליה למידק וכו' התם דקא תבעי ליה הכא בבא לצאת ידי שמים דיקא נמי דקתני שהודה מפי עצמו.

**רמב"ם גזילה ואבידה פ"ד ה"ט:** הגוזל אחד מחמשה ואינו יודע מי הוא הנגזל וכל אחד ואחד מהן תובעו ואומר לי גזלת אף על פי שאין שם עדים שגזל הרי כל אחד מהן נשבע שזה גזלו ומשלם גזלה לכל אחד ואחד, אף דבר זה קנס הוא שקנסו אותו חכמים מפני שעבר עבירה וגזל אבל דין תורה אינו חייב לשלם מספק. **ה"י:** אמר לשנים גזלתי אחד מכם או אביו של אחד מכם ואיני יודע איזהו, אם בא לצאת ידי שמים חייב לשלם גזלה לכל אחד ואחד אבל בדין אינו נותן אלא גזלה אחת והן חולקין אותה ביניהן, שהרי אין אחד מהן יודע שנגזל אלא זה בא והודיעם ולא קנסו חכמים בדבר זה מפני שאין לו תובע.

**רמב"ם שאלה ופקדון פ"ה ה"ד:** שנים שהפקידו אצל אחד זה מאה וזה מאתים וכל אחד משניהם אומר אני הוא שהפקדתי המאתים והשומר אומר איני יודע ישבע כל אחד מהן שהפקיד מאתים ונוטל כדין כל נשבע ונוטל ויתן מאתים לזה ומאתים לזה ומפסיד מאה מביתו שהרי הוא פושע שהיה לו לכתוב שם כל אחד על כיס שלו, לפיכך אם הביאו לו השנים כאחד שלש מאות בכרך אחד ובאו ותבעו וכל אחד אומר המאתים שלי נותן מנה לזה ומנה לזה והשאר יהיה מונח אצלו עד לעולם או עד שיודה האחד לחבירו, שהרי הוא אומר להם כיון שראיתי שאין אתם מקפידין זה על זה והבאתם בכרך אחד לא הטרחתי עצמי לידע ולזכור תמיד מי בעל המאה ומי בעל המאתים וכו'.

**רמב"ם מכירה פ"כ ה"ב:** הלוקח מאחד מחמשה בני אדם וכל אחד מהן תובע אותו ואומר אני הוא בעל המקח, והוא אינו יודע ממי מהם לקח, מניח דמי המקח ביניהם ומסתלק ויהיו הדמים מונחין עד שיודו או עד שיבא אליהו, ואם הוא חסיד נותן דמים לכל אחד ואחד כדי לצאת ידי שמים. **ה"ג:** לקח מקח מאחד מחמשה בני אדם וכפר בו ונשבע על שקר ועשה תשובה והרי הוא רוצה לשלם וכל אחד ואחד תובע אותו ואומר אני הוא שכפרת בי ונשבעת לי והוא אומר איני יודע, חייב לשלם לכל אחד ואחד מפני שעבר עבירה.

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

דעת הרי"ף והרמב"ם בפלוגתת ר"ע ור"ט לענין גזל

1. דברי הרי"ף דנחלקו ר"ע ור"ט בדין ברי ושמא
2. דעת התוס' דפלוגתת ר"ע ור"ט לא שייכא לדין ברי ושמא
3. ביאור הרי"ף דמתני' איירי בטוענים שמא ולכן חייב רק לצי"ש
4. דעת הרמב"ם כהרי"ף דבברי חייב מקנס ובשמא פטור
5. דעת הרמב"ן כרי"ף והרמב"ם
6. ביאור הרמב"ן בדעת ר"נ למסקנת הגמ'
7. ביאור הרמב"ן בדעת אביי ורבא
8. ביאור הרמב"ן בדברי הרי"ף
9. ראית הרמב"ן לרי"ף והרמב"ם דלא קנסינן בשמא
10. דעת רש"י בסוגיין
11. דברי הראב"ד דהאידנא ליכא קנס ופטור

דעת הרי"ף והרמב"ם בפלוגתת ר"ע ור"ט לענין פקדון

1. דברי הרמב"ם בפקדון דהוא מטעם פשיעה
2. דברי הרי"ף בפקדון כהרמב"ם
3. דעת המ"מ דבכרך אחד פטור אף לצי"ש
4. ספק הראשונים בדין לצי"ש בכרך אחד
5. בפלוגתת הראשונים האם החיוב בפקדון הוא מדינא או מקנס
6. דברי ספר התרומות בשם הרמב"ן דבפקדון חייב מקנס
7. גירסת הרי"ף והרמב"ם בכרך אחד דלא כרש"י

דעת הרי"ף והרמב"ם בפלוגתת ר"ע ור"ט לענין לוקח

1. דברי הרמב"ם והרי"ף דבלוקח מניח ביניהם
2. ביאור המ"מ דפסק הרמב"ם כרשב"א ושהראשונים חולקים עליו דפטור לצי"ש
3. ביאור הרמב"ן בדברי הרי"ף לענין לוקח
4. פלוגתת הרמב"ם והרמב"ן לענין לצי"ש בלוקח
5. קושית הש"ך בסתירת דברי השו"ע וביאור הש"ך במ"מ
6. ביאור הקצוה"ח דלהרמב"ם חייב לצי"ש רק ממידת חסידות
7. בכס"מ משמע דלא כהקצוה"ח
8. ביאור נוסף של הקצוה"ח דשאני פקדון ממקח דהוא חוב ויש בו השבה

בביאור שיטת הראשונים בסוגיין

1. ראיית הפנ"י להרי"ף
2. קושית הפנ"י על דברי המהרש"א בתוס'
3. ביאור הפנ"י בדעת התוס'
4. ביאור הפנ"י במסקנת הסוגיא
5. ביאור רמ"ש בדברי הרי"ף
6. ראית רמ"ש להרי"ף וקושיתו על התוס'
7. קושית הנתיה"מ על סוגיין מהגמ' בב"ק
8. ביאור הנתיה"מ דבפקדון וגזל אין חיוב השבה
9. ביאור הנתיה"מ בישוב הסוגיא

## ביאורי ראשי הישיבות

1. דברי הגר"ח דבכרך אחד מקיים את ההשבה ע"י שמניח ביניהם
2. קושית הגר"ח מהגמ' לעיל דהוא מדין קנס
3. ישוב הגר"ח דבגזל יש חיוב השבה ובפקדון אין חיוב השבה
4. ביאור הגר"ח בדברי התוס' דכשחייב בודאי אינו מוחזק
5. ביאור הברכ"ש בשם הגר"ח דע"י הפשיעה והברי לא אזלינן בתר מוחזק
6. ביאור הברכ"ש בשם הגר"ח בדעת ר"ט דבגזליה ע"י החיוב השבה יש לו חוב ממון
7. ביאור שיעורי הגרב"ב דבגזל צריך להוציא הוצאה להשיב לבעלים האמיתי
8. דברי הברכ"ש דיש ג' תנאים שרק בהם חייב ר"ע
9. ביאור שיעורי הגרב"ב דהמוחזק גורם לחיוב השבה ע"י טענת ברי
10. ביאור שיעורי הגרב"ב בדעת התוס'
11. חילוק הברכ"ש דבכרך אחד ההשבה לשניהם ובגזל ההשבה לרשות הנגזל
12. דברי הגרנ"פ דביאור הגר"ח הוא רק לדעת הרי"ף והרמב"ם ולא לדעת רש"י
13. קושית הגרנ"פ על הגר"ח מדברי הראשונים
14. דברי הגרנ"פ דלרש"י דין המע"ה הוא רק בספק על עצם החיוב
15. דברי הגרנ"פ דלרש"י יש דין חדש שלא נפסידנו
16. דברי הגרנ"פ דהתוס' ס"ל כדעת רש"י
17. ביאור הגרנ"פ בדעת הר"ח
18. דברי הגרנ"פ דלרש"י ותוס' הקנס מפקיע מהדין שלא נפסידנו
19. קושית הגרנ"פ על דעת הרמב"ם בפקדון
20. קושית הגרנ"פ בחילוק הרמב"ם בין גזל לפקדון
21. ישוב הגרנ"פ בדוחק דדעת הרמב"ם דשאני חיוב ההשבה בפקדון מגזילה לענין פשיעה
22. ביאור הגרנ"פ דהרמב"ם ס"ל כרש"י ור"ח
23. ביאור הגרנ"פ בדעת הרמב"ם במקח
24. קושיות הגרנ"פ על דעת הרמב"ם בדין לצי"ש
25. קושית הגרנ"פ ע"ד הרמב"ם דבשמא פטור בגזל אף שהוא קנס
26. דברי הגרנ"פ דמ"ש רש"י ותוס' בסוגיין הוא רק לדעת ת"ק ולא לדעת רשב"א
27. ביאור הגרנ"פ דלהרמב"ם החיוב לצי"ש הוא מדין קנס
28. ביאור הגרנ"פ בדעת הרמב"ם דבמקח דאין קנס פטור לצי"ש
29. קושית הקוב"ש אמאי אלימא טענת ברי מתרי ותרי
30. ביאור הקוב"ש דבדיני טענה אין חסרון דתרתי דסתרי
31. ביאור הגרש"ר בדעת הרמב"ן והר"ן
32. ביאור הגרש"ר בדעת הרשב"א
33. ביאור הגרש"ר בדעת הרמב"ם בפקדון ובגזילה
34. דברי הגרש"ר בחיוב השבועה לדעת הרמב"ם



אסופת מקורות

1. **יבמות דף קיח ע"ב:** מתני' קידש אחת מחמש נשים ואין יודע אי זו קידש כל אחת אומרת אותי קידש וכו' ומניח כתובה ביניהן ומסתלק דברי ר"ט ר"ע אומר אין זו דרך מוציא מידי עבירה עד שיתן גט וכתובה לכל אחת ואחת גזל אחד מחמשה ואין יודע מאיזה גזל כל אחד אומר אותי גזל מניח גזילה ביניהן ומסתלק דברי ר"ט ר"ע אומר אין זו דרך מוציא מידי עבירה עד שישלם לכל אחד ואחד: גמ'. קידש קתני בעל לא קתני גזל קתני לקח לא קתני מני מתני' לא תנא קמא ולא רבי שמעון בן אלעזר דתניא רשב"א אומר לא נחלקו ר"ט ור"ע על שקידש אחת מחמש נשים ואינו יודע איזו קידש שמניח כתובה ביניהן ומסתלק על מה נחלקו על שבעל ר"ט אומר מניח כתובה ביניהן ומסתלק ר"ע אומר עד שישלם לכל אחת ואחת לא נחלקו ר"ט ור"ע על שלקח מקח מחמשה בני אדם ואין יודע מאיזה מהן לקח שמניח דמי מקח ביניהן ומסתלק לא נחלקו אלא שגזל מחמשה שאמר ר' טרפון מניח גזילה ביניהם ומסתלק ור"ע אומר עד שישלם גזילה לכל אחד ואחד מדקאמר רבי שמעון בן אלעזר בקידש ולקח לא פליגי מכלל דתנא קמא סבר פליגי מני אי תנא קמא ליתני קידש ולקח אי רבי שמעון בן אלעזר ליתני בעל וגזל לעולם רבי שמעון בן אלעזר ומאי קידש קידש בביאה תנא קידש להודיעך כחו דר"ע דאע"ג דאיסורא דרבנן עבד קניס תנא גזל להודיעך כחו דר"ט דאע"ג דאיסורא דאורייתא עבד לא קניס.
2. **רמב"ם אישות פ"ט הכ"א:** המקדש אחת מחמש נשים ואינו יודע איזו מהן קידש וכל אחת ואחת אומרת אותי קידש וכו' ומניח כתובה אחת ביניהן ומסתלק. ואם קידש בביאה קנסו אותו חכמים שיתן כתובה לכל אחת ואחת וכו'

.

מראי מקומות וביאורים

# דעת הרי"ף והרמב"ם בפלוגתת ר"ע ור"ט לענין גזל

דברי הרי"ף דנחלקו ר"ע ור"ט בדין ברי ושמא

1. מבואר בדברי הרי"ף (דף כ: מדפי הרי"ף) דנחלקו ר"ע ור"ט בדין ברי ושמא, דלר"ע ברי עדיף ומציאין מהמוחזק, ולר"ט דלאו ברי עדיף. דכתב הרי"ף דהיכא דטוענים ברי קיי"ל כר"ע דמשלם לכאו"א, [אחר שישבע כ"א שממנו גזל], ואעפ"י דמספק לא מוציאין ממון ומוקמינן בחזקתיה, דקיי"ל כר"נ דברי ושמא לאו ברי עדיף, מ"מ חייב דקנסוהו דעבר עבירה, ולכן משלם לכאו"א [בענין שבועה, לא נכתב לע"ע בתחילת הסוגיא, ועי' בראשונים ובאחרונים במה שהאריכו בזה].

דעת התוס' דפלוגתת ר"ע ור"ט לא שייכא לדין ברי ושמא

1. אבל התוס' כתבו דסוגיין דהכא לא שייכא לנדון דברי ושמא כלל, דאף למ"ד דברי עדיף לדעת ר"ט מניח גזילה ביניהם ומסתלק, כיון דהוא יודע בודאי שלא גזל את כולם, ולר"ע הכא משלם לכאו"א כיון שודאי שהוא חייב לאחד מהם, אבל בברי ושמא, יכול לפטור דיתכן שאינו חייב כלל. ומבואר דס"ל דהחיוב לר"ע הוא מדינא, אך אינו מחמת דברי עדיף, ודלא כהרי"ף. [ומשמע מדבריהם דאין חילוק בזה בין גזל לפקדון ולמקח, ודלא כהרי"ף והרמב"ם, עי' בהמשך].

ביאור הרי"ף דמתני' איירי בטוענים שמא ולכן חייב רק לצי"ש

1. ובמתני' ביאר הרי"ף דלמסקנת הגמ' איירי דטוענים שמא, וכמדויק בלשון המשנה שהודה מפי עצמו, והם לא תבעו אותו, ולכן חיובו הוא רק לצי"ש, אבל מדינא צריך מניח ביניהם ומסתלק. ובמתני' ביבמות (קיח:) איירי בטוענים ברי, ושם חייב לר"ע דקנסוהו רבנן, כמבואר בגמ' שם.

דעת הרמב"ם כהרי"ף דבברי חייב מקנס ובשמא פטור

1. וכן דעת הרמב"ם דכתב (גזילה ד' ט') דבטוענים ברי חייב לשלם לכאו"א וישבעו דגזל מהם, והטעם דקנסו אותו כיון שעבר עבירה וגזל, אבל מד"ת אינו חייב לשלם מספק. והוסיף הרמב"ם (ה"י) דבטוענים שמא מניח ביניהם וחולקין, דכיון שאינם יודעים שגזל והוא הודיעם לא קנסוהו דאין לו תובע, וכתבו הראשונים דהרמב"ם ביאר את הגמ' כרי"ף, ועי' בהמשך דאף במקח ובפקדון ביאר הרמב"ם כהרי"ף.

דעת הרמב"ן כרי"ף והרמב"ם

1. ודעת הרמב"ן כהרמב"ם והרי"ף דהנדון בסוגיין הוא בדין ברי ושמא. דכתב הרמב"ן דכוונת הגמ' בקושיה דמספיקא לא מפקינן ממונא, דהא קיי"ל כר"נ דברי ושמא לאו ברי עדיף.

ביאור הרמב"ן בדעת ר"נ למסקנת הגמ'

1. וכן בהמשך הסוגיא בתירוץ רבא (ע"ב) דר"ע מחייב בברי ושמא, כתב הרמב"ן דאי"ז קשה על ר"נ דס"ל דלאו ברי עדיף, דיכול ר"נ לומר דס"ל אף כר"ע אליבא כר"ש ב"א ביבמות (קיח:), דס"ל דר"ע מחייב רק מטעם קנס ולא מחמת דברי עדיף, ולכן אמר רשב"א דרק בגזל פליג ר"ע ואילו בלקח מה' בנ"א מודה לר"ט. א"נ דיכול לומר ר"נ דס"ל כר"ע אף לת"ק דרשב"א, ויבאר דאף לת"ק לא מחייב ר"ע מדינא כיון דברי עדיף אלא דס"ל לר"ע אליבא דת"ק דאף בלוקח אפשר לקונסו.

ביאור הרמב"ן בדעת אביי ורבא

1. והוסיף הרמב"ן דאביי ורבא ודאי ס"ל דלת"ק דרשב"א ר"ע מחייב מדינא דס"ל דברי עדיף, מדהקשה אביי לרבא (ע"ב) ממתני' דנפל הבית, והתם ודאי שהוא לא שייך לקנס כלל, אלא דהקשו אליבא דת"ק דר"ע פליג אף בלוקח. [ואף דרבא בב"ב (קלה.) ס"ל דברי ושמא פטור, כתב הרמב"ן דהוא עצמו ס"ל כרשב"א אליבא דר"ע].

ביאור הרמב"ן בדברי הרי"ף

1. ובהמשך דבריו הביא הרמב"ן (ע"ב) את דעת הרי"ף דפסק כרשב"א. וכתב הרמב"ן דמשמע מדבריו דאף דקיי"ל דלאו ברי עדיף, מ"מ קנסוהו כיון דעביד איסורא, אבל במקום שאין קנס [כגון לוקח], פטור כיון דלאו ברי עדיף. ומתני' דהכא בגזל איירי בשמא ושמא ובבא לצי"ש, ומדינא פטור דבשמא ושמא מודה רשב"א דלא קנסינן ליה.

ראית הרמב"ן לרי"ף והרמב"ם דלא קנסינן בשמא

1. והביא הרמב"ן ראיה לדעת הרמב"ם והרי"ף דבשמא לא קנסינן, מהמשנה בב"ק (קיח.) דבאומר גזלתיך ואיני יודע אם החזרתי, דהיכא שאינו תובע אותו ובא לצי"ש חייב. אבל מדינא הוא פטור. ומוכח דבשמא ושמא פטור, אף במקום ששייך לקונסו, ורק לצי"ש חייב, והמשנה שם היא לר"ע אליבא דרשב"א, ומוכח דבשמא הוא מודה דלא קנסינן ליה.

דעת רש"י בסוגיין

1. ורש"י כתב בביאור קושית הגמ' דמספיקא לא מפקינן ממונא, דהכא משמע שכשזה תובע והשני אינו יודע למי חייב דמוציאין מספק ולא מעמידים בחזקתו שלא יפסיד. והריטב"א כתב דכוונתו לבאר את דברי רש"י, וצ"ב מה כוונתו בזה. ואח"כ הקשה הריטב"א את קושית הרמב"ן אמאי לא מקשה הגמ' על ר"נ דס"ל דלאו ברי עדיף. ומשמע דהבין בדעת רש"י כהרמב"ן שזה הנדון בגמ' האם ברי עדיף ולכן חייב לר"ע, ויל"ע. אמנם יעוי' בזה בביאורי ראשי הישיבות אותיות מט' נא'.

דברי הראב"ד דהאידנא ליכא קנס ופטור

1. הראשונים הביאו בשם הראב"ד דלהלכה קיי"ל כר"ט, כיון דהחיוב לר"ע הוא מדין קנס והאידנא לא דיינינן דיני קנסות. אבל ברי"ף ובהרמב"ם משמע דאף האידנא חייב בגזל מדין קנס. וע"ע בבעה"מ וברמב"ן במלחמת, ובמ"ש הש"ך (שסה' ב').

# דעת הרי"ף והרמב"ם בפלוגתת ר"ע ור"ט לענין פקדון

דברי הרמב"ם בפקדון דהוא מטעם פשיעה

1. ובפקדון כתב הרמב"ם (שאילה ופקדון ה' ד') דאחד שהפקיד מנה ואחד מאתיים והשומר אינו יודע מי בעל המאתיים, דהיכא שהפקידו בב' כריכות ישלם לשניהם מאתיים וישבע כ"א שהפקיד מאתיים, והטעם דהשומר פשע שלא כתב שם כ"א על הכיס שלו. והיכא דהפקידו בכרך אחד הדין דיהא מונח, והטעם דא"ל שכיון שהם לא הקפידו זה על זה והביאו בכרך אחד, אף הוא לא הטריח א"ע לזכור מי בעל המאתיים.

דברי הרי"ף בפקדון כהרמב"ם

1. וכ"כ הרי"ף דבפקדון היכא שהפקידו בב' כריכות משלם לכ"א מאתיים, דהוא פשע שהיה לו לכתוב את שם המפקיד על הפקדון כדי שלא יחליף, ובכרך אחד השאר יהא מונח, דלא הו"ל למידק כיון שהם לא הקפידו אהדדי, אף הוא לא הקפיד, ולכן א"צ לשלם כלום משלו, דהם פשעו בשלם והוא לא פשע.

דעת המ"מ דבכרך אחד פטור אף לצי"ש

1. וכתב המ"מ (שאילה ופקדון ה' ד') דבכרך אחד פטור אף בלצי"ש, ובב' כריכות חייב מעיקר הדין, והוסיף בשם הרשב"א דהחיוב הוא רק כשטוענים ברי, אבל בשמא חייב רק לצי"ש.

ספק הראשונים בדין לצי"ש בכרך אחד

1. אבל ברמב"ן וברשב"א ובר"ן בסוגיין וכן בספר התרומות (שער לט ח"ב אות ג') בשם הרמב"ן בתשו' האריכו בצדדים בזה, האם חייב בלצי"ש בברי ובשמא. ומסקנת הרשב"א והר"ן דפטור אף בלצי"ש, ובגידו"ת (שער לט ח"ב אות ג') הביא דבטור מבואר בדעת הרא"ש דחייב לצי"ש, יעוי"ש היטב בכל אריכות דבריו.

בפלוגתת הראשונים האם החיוב בפקדון הוא מדינא או מקנס

1. ובגדר החיוב בפקדון האם הוא מדין קנס כמו בגזל, או שהוא חיוב מעיקר הדין כיון שפשע. הנה בפשטות דברי הרמב"ם והרי"ף משמע דהחיוב בב' כריכות הוא מעיקר הדין כיון שפשע, ולא מקנס, וכן משמע ברשב"א. אבל ברמב"ן מבואר דבב' כריכות חייב מדינא לשלם כיון דקנסוהו, דפשיעה בממון אחרים חשיבא כאיסור, ודמי לגזל דקנסוהו, [יעוי' היטב בדברי הרמב"ן בע"ב בזה, ובמ"ש בדעת הרי"ף והרמב"ם**[[53]](#footnote-53)**].

דברי ספר התרומות בשם הרמב"ן דבפקדון חייב מקנס

1. וכן בספר התרומות (שער לט ח"ב או' ב') הביא מהרמב"ן בתשו' שכתב דבפקדון בכרך אחד אי"ז נחשב שפשעו המפקידים ולכם קנסו אותם שיפסידו. אלא דכוונת רבה לומר דבב' כריכות הו"ל למידק וקנסינן ליה דפשע, והוי דומיא דגזל דקנסין ליה כיון דעבד איסורא, דכל שפשע בממון אחרים חשיב איסורא. אבל בכרך אחד דלא הו"ל למידק לא קנסוהו והעמידו על עיקר הדין דלא מפקינן ממון מספק. ועיי"ש במה שהאריך בדין השבועה.

גירסת הרי"ף והרמב"ם בכרך אחד דלא כרש"י

1. ובעיקר דברי הרמב"ם והרי"ף יעוי' ברשב"א ובר"ן שביארו דהם גרסו בתירוץ הגמ' שהפקידו בכרך אחד ממש, ובזה יש חילוק לענין פשיעה בין כרך אחד לב' כריכות. אבל רש"י גרס דהפקידו בב' כריכות בב"א, ונעשה כהפקידו בכרך אחד, [ויל"ע לגי' רש"י אם שייך לומר דבב' כריכות חייב מעיקר הדין כיון דפשע, ובכרך אחד פטור לגמרי, דהא הם לא פשעו שמסרו בב"א, וכן אי מה שלא דייק בב' כריכות חשיב פשיעה גמורה לחייבו מדינא, ולפוטרו בכרך אחד לגמרי אף מדיני שמים].

# דעת הרי"ף והרמב"ם בפלוגתת ר"ע ור"ט לענין לוקח

דברי הרמב"ם והרי"ף דבלוקח מניח ביניהם

1. ובלוקח כתב הרמב"ם (מכירה כ' ב') דהלוקח מאחד מחמישה וכ"א אומר שהוא בעל המקח, דמניח הדמים ביניהם ומסתלק, ואם הוא חסיד נותן דמים לכאו"א לצאת ידי שמים. וכ"כ הרי"ף דבלוקח שלא עבר עבירה ולא שייך קנס, מודה ר"ע דמניח ביניהם ומסתלק.

ביאור המ"מ דפסק הרמב"ם כרשב"א ושהראשונים חולקים עליו דפטור לצי"ש

1. וכתב המ"מ דהרמב"ם והרי"ף פסקו כרשב"א וכסתם מתני' דיבמות. ובמ"ש הרמב"ם דבלצי"ש נותן לכאו"א חולקים עליו הרמב"ן והרשב"א, וכמבואר בסוגיין.

ביאור הרמב"ן בדברי הרי"ף לענין לוקח

1. והנה הרמב"ן (ע"ב) כתב דמשמע ברי"ף דהא דבלוקח פטור הוא כיון דקיי"ל כר"נ דברי ושמא לאו ברי עדיף, ולכן כיון דאין קנס בלוקח דלא עבד איסורא פטור. וביאר הרמב"ן דדוקא בפקדון אפשר לקונסו דהו"ל למידק, כיון שהוא לזמן מרובה, אבל לוקח יכול לומר דכיון שמשלם מיד, סבר דמי שאינו המוכר לא חציף לתבוע, ולכך לא דייק. ועוד דכיון שהמוכר מסר לו בפני כולם ולא א"ל שידקדק, הוא סבר שהם שותפים או אינם מקפידים זה על זה, ולכך לא דייק, ולכן אף בבא לצי"ש פטור. והוסיף הרמב"ן דכן מוכח בגמ' בב"ק (קג:) במעשה דחסיד אחד, דאיירי בלצי"ש ובשמא ושמא, ומבואר דקיי"ל בזה כר"ט, כיון שלא עבד איסורא.

פלוגתת הרמב"ם והרמב"ן לענין לצי"ש בלוקח

1. אך הביא הרמב"ן דהרמב"ם (מכירה כ' ב') כתב דהחסיד חייב לשלם לכאו"א, וכתב דאינו רואה את דברי הרמב"ם בזה, [והוסיף דה"ה בקידש א' מה' נשים עיי"ש].

קושית הש"ך בסתירת דברי השו"ע וביאור הש"ך במ"מ

1. הש"ך (רכב' ו') הקשה על דברי השו"ע (רכב' ס"ב) דבלוקח העתיק את דברי הרמב"ם דחייב לצי"ש, ואילו בפקדון פסק השו"ע (שא' ס"א) דפטור אף לצי"ש, [וכדעת המ"מ (שאילה ופקדון ה' ד') דבכרך אחד פטור אף בלצי"ש, וביאר הש"ך דדעת המ"מ כמ"ש בשם הרמב"ן והרשב"א דאף במקח פטור לצי"ש, דלא עבד איסורא ולא פשע]. וכתב הש"ך דדוחק לומר שהשו"ע מחלק בין מקח לפקדון, דהא בתרוויהו לא פשע, וצ"ע. ובמ"ש המ"מ דכן משמע בסוגיין ביאר הש"ך דכוונתו דהגמ' דימתה דין מקח לדין פקדון.

ביאור הקצוה"ח דלהרמב"ם חייב לצי"ש רק ממידת חסידות

1. ובקצוה"ח (רכב ה') כתב ליישב את קושית הש"ך דמ"ש הרמב"ם (מכירה כ' ב') והשו"ע (רכב' ס"ב) דבמקח דחסיד נותן לכאו"א לצי"ש, היינו רק ממידת חסידות, דמדינא אין חיוב אף בלצי"ש, כיון דלא הו"ל למידק. ומקורם מהגמ' בב"ק (קג:) במעשה דחסיד אחד, דאמר ר"ע דאינך יוצא עד שתחזיר לכאו"א, ומשמע דזה רק בחסיד, [ודין זה נאמר במקח]. ולכן לא קשה דבפקדון פסקו הרמב"ם (שאילה ופקדון ה' ד') והשו"ע (שא' ס"א) דפטור אף בלצי"ש.

בכס"מ משמע דלא כהקצוה"ח

1. אמנם בדברי הכס"מ (מכירה כ' ב') משמע כהש"ך דכוונת הרמב"ם בלוקח דחייב לצי"ש מדינא, דכתב דמקור של הרמב"ם הוא מסוגיין, וכוונתו כדברי הש"ך דהדין בלוקח הוא כמו במפקיד, ובסוגיין איירי בלצי"ש מדינא, ולא ממידת חסידות כדביאר הקצוה"ח בגמ' בב"ק, [וא"כ תירוץ הקצוה"ח ל"ש בדברי השו"ע].

ביאור נוסף של הקצוה"ח דשאני פקדון ממקח דהוא חוב ויש בו השבה

1. ועו"כ הקצוה"ח (שא' א') ליישב דבפקדון אין חיוב השבה כמו בגזילה, דבכל היכא דאיתא ברשותא דמרא הוא, ורק בפשיעה חייב לשלם את דמי הפקדון דבזה יש לו חיוב השבה. אבל במקום שהפקדון בעין אין לו חיוב השבה, דהוא ברשות הבעלים והם נוטלים את שלהם. ולכן בפקדון בכרך אחד שלא פשע כלל, יכול לומר למפקיד הרי שלך לפניך, ופטור אף בלצי"ש גם במקום ברי. משא"כ במקח דנעשה עליו חוב, וצריך להחזיר לבעלים, וכיון שאינו יודע מי הבעלים, היכא שהם תובעים בברי חייב להחזיר לשניהם לצי"ש.

# 

# בביאור שיטת הראשונים בסוגיין

ראיית הפנ"י להרי"ף

1. כתב הפנ"י דמהא דאמר רבא רישא נעשה כמי שהפקידו וכו' ולא אמר "אלא" [עי' בזה בראשונים באריכות], משמע כדעת הרי"ף דהגמ' לא חזרה בה מהתירוץ הקודם דבגזל מחייב ר"ע מדין קנס ומדינא פטור, ובפקדון שלא שייך קנס חיובו מחמת שפשע שלא כתב את שם המפקיד, אבל בגזל שלא שייך לחייבו מדין דהו"ל למידק כיון שלא נטל ע"מ להחזיר, להכי אפשר לחייבו רק מדין קנס.

קושית הפנ"י על דברי המהרש"א בתוס'

1. ובדעת התוס' כתב הפנ"י דמאריכות דברי המהרש"א משמע שהבין בדברי התוס' דלמסקנא הגמ' לא חוזרת בה מהתירוץ הראשון. והקשה הפנ"י דא"כ בגזל אפשר לחייבו אף במקום דליכא למידק מדין קנס, ולהלכה צריך לצאת דבמקום דליכא למידק בגזל יחייב ר"ע ובפקדון יפטור, ולא מצינו בתוס' שחילקו בזה. [ועוד הקשה דבפשטות להתוס' סברת "הו"ל למידק" שייכא אף בגזל, עיי"ש].

ביאור הפנ"י בדעת התוס'

1. אלא ביאר הפנ"י דדעת התוס' דלמסקנא ר"ע מחייב רק מסברת "הו"ל למידק", ואין כל חילוק בין גזל לפקדון ומקח, דהגמ' חוזרת בה מהטעם דכיון דעבד איסורא קנסינן ליה. ומה שהגמ' לא אמרה כן בלשון "אלא", הוא כיון שאיןמחלוקת בין התירוצים, דהתירוץ הראשון שהוא מטעם קנס הוא אליבא דרשב"א דר"ע ור"ט נחלקו רק בגזל, וע"ז מקשה הגמ' דמתני' דהכא היא דלא כרשב"א דהא הכא איירי בפקדון דליכא קנסא. ולכן תירץ רבא דמתני' כת"ק דר"ע חולק אף בפקדון ומקח, ולת"ק טעמיה דר"ע הוא מדין הו"ל למידק.

ביאור הפנ"י במסקנת הסוגיא

1. והוסיף הפנ"י דאף דב' התירוצים הם תלוים במחלוקת ת"ק ורשב"א, מ"מ למסקנא דמתני' איירי בלצי"ש, והיא אף אליבא דר"ט, ממילא סוגיין לא שייכא למחלוקת ת"ק ורשב"א כלל, דהם נחלקו בחיוב מעיקר הדין, וע"ע במה שהאריך הפנ"י בביאור דברי התוס'.

ביאור רמ"ש בדברי הרי"ף

1. ובחי' רמ"ש כתב דמדברי הרי"ף משמע דלת"ק דר"ע חולק אף במקח, מוכח דלא כריו"ח בברי ושמא, דלדעת ריו"ח אף במקח צריך לפטור לדעת ר"ע דהא שמא עדיף. ולא ס"ל כסברת התוס' דבמקום שודאי חייב לאחד מהם, אף למ"ד ברי ושמא לאו ברי עדיף, הוא חייב לכאו"א לדעת ר"ע.

ראית רמ"ש להרי"ף וקושיתו על התוס'

1. והביא בחי' רמ"ש ראיה לדברי הרי"ף מהא דהקשה אביי ממתני' דנפל הבית, וקשה שהרי שם לא שייכי הסברות דהו"ל למידק ודעבד איסורא, וא"כ מוכח דקושית הגמ' היא לת"ק דס"ל דפליג ר"ע אף במקח [וכדכתב הרמב"ן במלחמת], ולפי מ"ש התוס' דבכא שאני כיון שודאי שהוא חייב לאחד מהם קשה לפי"ז מה מתרצת הגמ' דכאן בשמא ושמא, הא גם בברי ושמא כיון שהמחוזק אינו יודע של מי הנכסים, א"כ יש ספק אם חייב לו כלל, ואינו דומה כלל לסוגיין דיש חיוב לאחד מהם. אלא מוכח כדעת הרי"ף דסוגיא דהכא תליא במחלוקת דברי ושמא.

קושית הנתיה"מ על סוגיין מהגמ' בב"ק

1. כתב הנתיה"מ (בהקדמה לסי' עו') דמשמע בסוגיין דד' ר"ע דמספק מוציאין ממון בברי מדינא, ולכן מחייב בין בגזל ובין בפקדון ומקח. והקשה דהגמ' בב"ק (קג.) מדמה את דינא דר"ע להגוזל מחבירו ונשבע, דיוליכנו אחריו עד למדי, והרי התם אי"ז שייך כלל לדין דמוציאין ממון מספק ומה הדמיון לדינא דר"ע. ועוד הקשה דהגמ' בב"ק (עז.) מדמה דין זה למעשה דחסיד אחד במקח, והרי במקח ודאי שא"צ להוליך אחריו למדי, ומה מדמה הגמ'.

ביאור הנתיה"מ דבפקדון וגזל אין חיוב השבה

1. וביאר הנתיה"מ דבגזל ופקדון אינו חייב להשיב לבעלים וסגי כשא"ל הרי שלך לפניך, ולא נשאר לו כל חיוב ממון, ואי"ז שייך להוצאת ממון מספק, ולכך ביארה הגמ' דדעת ר"ע דחייב להחזיר לכאו"א היא מדין קנס, דהצריכוהו להשיב לנגזל, ובזה דומה דינא דר"ע לדין ליוליכנו למדי, דהוא דין השבה בגזילה.

ביאור הנתיה"מ בישוב הסוגיא

1. ובזה ביאר הנתיה"מ את סוגיין דבפקדון יכול לומר הרי שלך לפניך, ולכן בסיפא הדין דיהא מונח ובזה יצא ידי חובת ההשבה, אבל ברישא דהוא שמא ושמא חשיבי שניהם מוחזקים בו [כדכ' התוס' (דף צז.) בכל ספק ממון], וא"כ א"א לומר הרי שלך לפניך, דחשיב כמחזיר לשניהם, וע"ז מקשה הגמ' מגזילה דמוכח שמפקינן ממון מספק, ותירצה הגמ' דשאני גזל שהוא מדין קנס. ועיי"ש שהאריך לבאר את השו"ט בסוגיין.

ביאורי ראשי הישיבות



דברי הגר"ח דבכרך אחד מקיים את ההשבה ע"י שמניח ביניהם

1. בכתבי הגר"ח (לעיל דף ג.) ביאר דבכרך אחד מקיים את חיוב ההשבה ע"י דין דיהא מונח, דהא כתבו הראשונים שאי"ז תביעה על השומר, דהא הוא אינו מעכב לעצמו, וכל התביעה היא ביניהם, ולכן אין חיוב השבה לכאו"א בפנ"ע.

קושית הגר"ח מהגמ' לעיל דהוא מדין קנס

1. אך הקשה הגר"ח דבגמ' לעיל (ג.) משמע דדין יהא מונח הוא קנס במקום שאיכא ודאי רמאי, ואילו בסוגיין הגמ' מדמה דין גזל לספק הינוח, ובספק הינוח ודאי שלא שייך קנס, דהא א"א לקנוס את הבעלים על מה שלא עשה המוצא כדין. ומוכח דאף בגזל הדין להשיב לכאו"א הוא מעיקר הדין ואינו מדין קנס בעלמא.

ישוב הגר"ח דבגזל יש חיוב השבה ובפקדון אין חיוב השבה

1. ותירץ הגר"ח דבגזל יש חיוב השבה לכאו"א ולר"ט מקיים את חיובו מעיקר הדין ע"י שמניח ביניהם, משא"כ בכרך אחד שאין לו חיוב השבה מעיקר הדין ודינו לכתחילה הוא יחלוקו, ולכן הדין דמניח ביניהם הוא מדין קנס.

ביאור הגר"ח בדברי התוס' דכשחייב בודאי אינו מוחזק

1. בדעת התוס' כתב בכתבי הגר"ח (בסוגיין) דכיון שודאי חייב לאחד מהם ממילא אינו מוחזק, ולכן א"א לומר הכא את דין המע"ה, ולכאן אף למ"ד דברי ושמא לאו ברי עדיף הוא מודה דחייב לדעת ר"ע כיון שאינו מוחזק.

ביאור הברכ"ש בשם הגר"ח דע"י הפשיעה והברי לא אזלינן בתר מוחזק

1. ובברכ"ש (סי' א' או' ד') הביא ג"כ את דברי הגר"ח דכוונת התוס' דהכא אין לו חזקת ממון, והוסיף בשם הגר"ח דסברת ר"ע היא דאי"ז שייך לדין ברי ושמא דהכא ברי לו שאינו חייב לכולם, אלא דבב' כריכות שהוא פושע וגם יש טענת ברי, בזה ס"ל לר"ע דלא אזלינן בתר החזקת ממון ומוציאים מהמוחזק, אבל בכרך אחד שלא פשע, לא שייך לחייבו מטענת ברי דהא אף הוא ברי שאינו חייב לשניהם. וכן בגזל דעבד איסורא הוי כפשע.

ביאור הברכ"ש בשם הגר"ח בדעת ר"ט דבגזליה ע"י החיוב השבה יש לו חוב ממון

1. ובדעת ר"ט ביאר הברכ"ש בשם הגר"ח דבגזילה אף שעצם הספק לא מחייבו, מ"כ כיון שיש לו חיוב השבה משו"ה נעשה עליו חוב ממון, וחייב להשיב לכאו"א כדי שיהיה השבה מעליא. אבל בפקדון שאין לו חיוב השבה, ואף בפשע אי"ז מחייבו מעיקר הספק, וכל חיובו הוא רק לצי"ש.

ביאור שיעורי הגרב"ב דבגזל צריך להוציא הוצאה להשיב לבעלים האמיתי

1. והוסיף לבאר בחו"ש הגרב"ב (סי' א' ד"ה ונראה דהדין) דבגזל כיון שיש לו חיוב השבה מדין גזלן, א"כ אף שמדין ממון אין לו חיוב, אפ"ה חייב להשיב לכאו"א כדי שודאי ישיב לבעלים האמיתי, אבל בפקדון שאין לו חיוב השבה מדין חיוב הממון שלו א"צ להשיב. [והוסיף דדמי לזרק מטבע לים דאינו בכלל מזיק אלא גרמא בעלמא היכא דאפשר להעלותו בממון רב, ומ"מ בגזל חייב להוציא הוצאות להעלותו בכדי לקיים את ההשבה].

דברי הברכ"ש דיש ג' תנאים שרק בהם חייב ר"ע

1. ובעיקר מחלוקת ר"ע ור"ט ביאר הברכ"ש (א' ו') דבגזל כיון שנטל מרשות הנגזל יש לו חיוב השבה לרשותו, ולכן לר"ע חייב להשיב לכאו"א, דנעשה עליו שיעבוד לכאו"א. והוסיף דלזה בעינן ג' תנאים, הא' דפשע או עבד איסורא. הב' שיהיה ברי ושמא. והג' שנטל בודאי מרשותו [עיי"ש במה שכתב כן לאפוקי מנטל משניים שיש להם דין כדא"ג]. ולר"ט כיון שיש לו חזקת ממון אינו חייב לשלם מספק, וסגי במה שמניח ביניהם ומסתלק.

ביאור שיעורי הגרב"ב דהמוחזק גורם לחיוב השבה ע"י טענת ברי

1. והוסיף לבאר בחו"ש הגרב"ב (ב' ד"ה ולפי"ז מבו') דכל שלקח ממוחזק יש לו חיוב השבה, רק כיון דהו"ל למידק ופשע, ויש כנגדו טענת ברי, חייל עליו חיוב ההשבה למוחזק. ואי"ז חיוב ממון מכח טענת ברי, אלא המוחזק הוא גורם שיהיה חיוב השבה, ע"י טענת ברי. ור"ט מודה לר"ע דכשלקח ממוחזק יש חיוב השבה, אלא דס"ל דמקיים את חיובו ע"י שמניח ביניהם.

ביאור שיעורי הגרב"ב בדעת התוס'

1. והוסיף בחו"ש הגרב"ב דזו כוונת התוס' שכתבו דאי"ז שייך לברי ושמא, דהתם הוא דין טענה דטענת הברי מחייבת כנגד טענת השמא, והכא החיוב הוא מדין חיוב השבה למוחזק.

חילוק הברכ"ש דבכרך אחד ההשבה לשניהם ובגזל ההשבה לרשות הנגזל

1. ועו"כ הברכ"ש (א' ו') [וביתר ביאור בחו"ש הגרב"ב (סי' א', ב')] דבכרך אחד כיון שהפקידו אצלו ביחד, חיוב ההשבה שלו הוא להשיב לשניהם, וע"י יחלוקו מקיים את חיובו, וא"צ להשיב לכאו"א. ול"ד לגזל דכיון שנטל ודאי מרשות הנגזל ולא שייך לקיים את חיובו לשניהם. והא דאמרינן בגמ' לעיל (ג.) דבודאי רמאי קנסינן ליה דיהא מונח, היינו דגם בזה מקיים את חיוב ההשבה שלו.

דברי הגרנ"פ דביאור הגר"ח הוא רק לדעת הרי"ף והרמב"ם ולא לדעת רש"י

1. וכתב הגרנ"פ (קכ') דכל דברי [הגר"ח] והגרב"ב דבכרך אחד מקיים את חיוב ההשבה ע"י שמניח ביניהם, זה שייך רק לגירסת הרי"ף והרמב"ם דתירוץ הגמ' שהפקידו בכרך אחד ממש. דבזה אפש"ל דחשיב כהפקדה אחת ולכן אפש"ל דע"י שמניח ביניהם מקיים את חיובו. אבל לגירסת רש"י דהפקידו בב' כריכות בב"א ונעשה כהפקידו בכרך אחד, א"א לומר שמקיים בזה את ההשבה, דהא יש עליו חיוב השבה לכ"א בפנ"ע.

קושית הגרנ"פ על הגר"ח מדברי הראשונים

1. ועוד הקשה הגרנ"פ דמלשון הר"ח והראשונים לא משמע כלל כהגר"ח והגרב"ב, אלא דאף בכרך אחד לא מקיים את ההשבה, ואפ"ה מספיקא לא מפקינן ממונא ונפטר מחיובו. והוסיף הגרנ"פ דלפי ביאור הראשונים מבואר בגמ' להיפך מדברי הגר"ח והגרב"ב, דבספק מעיקר הדין הוא פטור, וא"א להוציא ממון מספק. ובפשע בב' כריכות קנסינן ליה לשלם לכאו"א, או מצד דאיהו דאפסיד אנפשיה, ובזה נתבטלה הסברא דלא מוציאין ממון מספק, [ועי' בהמשך דברי הגרנ"פ דביאר באריכות סברא זו].

דברי הגרנ"פ דלרש"י דין המע"ה הוא רק בספק על עצם החיוב

1. עוד כתב הגרנ"פ (קטז') דדעת רש"י דהנדון בגמ' הוא רק כשהנתבע מודה שחייב, והספק רק למי חייב, אבל אם יש ספק על עצם החיוב אמרינן המע"ה. וכוונת הגמ' בצד דמספיקא לא מפקינן ממונא, אינו מדין המע"ה, אלא כדי שלא להפסידו. והיינו דס"ל לרש"י דהמע"ה שייך רק בספק על החיוב, אבל בודאי חיוב והספק למי החיוב אי"ז שייך לדינא דהמע"ה כלל.

דברי הגרנ"פ דלרש"י יש דין חדש שלא נפסידנו

1. ומה שהוסיף רש"י דלא נפסידנו ביאר הגרנ"פ דלצד בגמ' דהכא לא מפקינן ממונא ג"כ ל"ש המע"ה, אלא הוא דין חדש שא"צ להפסיד ולשלם לכל התובעים דהוא יותר משיעור חיובו, וא"כ כל הנדון בסוגיא אינו בדין המע"ה אלא האם יש דין מחודש שלא להוציא ממון ולהפסידו, או לא.

דברי הגרנ"פ דהתוס' ס"ל כדעת רש"י

1. וכתב הגרנ"פ דאף התוס' ס"ל דלא שייך הכא דינא דהמע"ה כלל, במ"ש דאף למ"ד לאו ברי עדיף הכא מודה לדינא דר"א, כיון שודאי חייב לא' מהם. וביאר הגרנ"פ דכוונתם דבכה"ג ליכא לדין המע"ה כלל, ולכן חייב לשלם לתובע שטוען ברי, [ודלא כמו שיש מבארים דבכה"ג לכו"ע ברי עדיף].

ביאור הגרנ"פ בדעת הר"ח

1. כתב הר"ח דבפקדון בב' כריכות כיון שלא דקדק איהו דאפסיד אנפשיה. והקשה הגרנ"פ (קיח') היאך מחמת סברא זו מפקינן ממונא. וביאר דר"ח ס"ל כרש"י דמדינא דהמע"ה אפשר לחייבו כיון שיש כאן ודאי חיוב, אלא דיש דין חדש שלא מפסידים אותו, והיכא דאיהו אפסיד אנפשיה לא שייכא טענה זו, ולכן משלם לכאו"א. [והוסיף הגרנ"פ דבדעת הרמב"ם לכאו' א"א לומר כן, דהא כתב דבגזילה הוא קנס, ולהר"ח אף בגזילה אפש"ל דהו"ל למידק, ועי' במ"ש אות נז'].

דברי הגרנ"פ דלרש"י ותוס' הקנס מפקיע מהדין שלא נפסידנו

1. בתירוץ הגמ' דקנסו רבנן ביאר הגרנ"פ (קיח') בדעת רש"י ותוס' דאי"ז קנס להוציא ממון כנגד חזקתו, אלא דהקנס בא להפקיע מהדין שלא נפסידנו, דלא חשו רבנן להפסדו, וממילא משלם כעיקר הדין לכאו"א.

קושית הגרנ"פ על דעת הרמב"ם בפקדון

1. ובמה שפסק הרמב"ם (שאילה ופקדון ה' ד') בפקדון דבב' כריכות שפשע, משלם לכאו"א, הקשה הגרנ"פ (קלד') דהא אף שמבואר כן בגמ', בפשטות הוא רק לדעת ת"ק שהחיוב הוא מדינא, אבל כיון דהרמב"ם פסק כרשב"א דהחיוב הוא מקנס, א"כ בב' כריכות אף שהו"ל למידק מ"מ אי"ז חשיב כאיסור דיקנסוהו, וכן קשה קושית האחרונים מ"ש ממקח דמניח ביניהם ומסתלק, דהא אף במקח הו"ל למידק מי המוכר.
2. [וע"ע במה שהביא הגרנ"פ (קלד' ד"ה ויל"ע) מדברי הסמ"ע (ש' יא') דכתב דמקח לא הו"ל למידק, דסתם מקח עומד להפרע מיד, משא"כ פקדון דהוא לאח"ז, ודכ"כ הש"ך (רכב' ד'). ועיי"ש במה שהאריך בדבריהם].

קושית הגרנ"פ בחילוק הרמב"ם בין גזל לפקדון

1. וביאר הגרנ"פ דס"ל להרמב"ם דבגזל חיובו מדין קנס, ובפקדון חיובו מדינא כיון שפשע. והקשה דאף שפשע איך הוא מתחייב מחמת פשיעתו לשלם לשניהם, ועוד דאם הוא פשיעה המחייבת, א"כ אף בגזל יתחייב מדינא דאין לך פשיעה גדולה מזו.

ישוב הגרנ"פ בדוחק דדעת הרמב"ם דשאני חיוב ההשבה בפקדון מגזילה לענין פשיעה

1. וכתב הגרנ"פ (קכא') דלחומר הקושיה צ"ל דדעת הרמב"ם דדוקא בפקדון הפשיעה מחייבתו, דחיוב שמירה הוא לשומרו באופן שיוכל להחזירו, וא"כ כשפשע שאינו יכול לקיים את ההשבה, אינו פטור מספק. משא"כ בגזילה שאין לו חיוב שמירה, וחיוב ההשבה שלו האו חוב ממון בעלמא, ומספק לא מוציאין ממון, ולכן כתב הרמב"ם דחייב רק מקנס.

ביאור הגרנ"פ דהרמב"ם ס"ל כרש"י ור"ח

1. והוסיף הגרנ"פ (קיח', קלד') דצ"ל דדעת הרמב"ם כדביאר [אות נ'] בדעת הר"ח עפי"ד רש"י דמחמת שפשע א"א לפוטרו מהסברא דלא נפסידנו, דהא איהו דאפסיד אנפשיה, והיינו דס"ל להרמב"ם כדעת רש"י דמדינא דהמע"ה א"א לפוטרו כיון שיש כאן ודאי חיוב, וכל הפטור הוא רק שלא להפסידו, ובפשע משלם כעיקר הדין. אבל בגזל שאין לו חיוב שמירה להשיב לבעלים לא שייך לומר דע"י הפשיעה איהו דאפסיד אנפשיה, וממילא נשאר לו הפטור שלא להפסידו, ולכן כתב הרמב"ם דחייב רק מטעם קנס.

ביאור הגרנ"פ בדעת הרמב"ם במקח

1. וכתב הגרנ"פ (קלד') דבזה מיושב מ"ש הרמב"ם (מכירה כ' ב') דבמקח מניח ביניהם ומסתלק, דרק בפקדון שיש חיוב שמירה הפשיעה מפיקע את הסברא שלא נפסידנו, אבל במקח שאינו נעשה שומר, לא שייך לחייבו בזה, וכיון דלא עביד איסורא לא קנסוהו. והוסיף דביאור זה שייך רק לדעת הרמב"ם, אבל בטור ובשו"ע (עו') א"א לפרש כן, דפסקו את הסברא דהו"ל למידק לענין הלואה ושם אין חיוב שמירה, וצ"ל כביאור הסמ"ע [אות נד']. [בנדון לענין הלואה עי' במה שהאריך בזה בספר התרומות (שער לט ח"ב או' ב') ובמ"ש בשם הרמב"ן].

קושיות הגרנ"פ על דעת הרמב"ם בדין לצי"ש

1. והוסיף הגרנ"פ דכ"ז הוא בגדר החיוב בדיני אדם, אך עדיין קשה מ"ש הרמב"ם (גזילה ד' ט') דבגזל חייב לצי"ש אף בשמא ושמא. ובמקח (מכירה כ' ב') כתב דאם הוא חסיד משלם לכאו"א לצי"ש, ומבואר דאינו חיוב גמור לצי"ש אלא רק ממידת חסידות, כדביאר הקצוה"ח (רכב' ה'). וקשה דאף במקח צריך להיות חיוב גמור לצי"ש ומ"ש מגזל.

קושית הגרנ"פ ע"ד הרמב"ם דבשמא פטור בגזל אף שהוא קנס

1. ובעיקר דברי הרמב"ם (גזילה ד' ט') דבגזל בשמא ושמא פטור מדיני אדם, הקשה הגרנ"פ דאף שכן מבואר בסוגיין, דלר"ע רק בברי ושמא, ובשמא ושמא חייב רק לצי"ש. מ"מ קשה דהגמ' בסוגיין היא כת"ק דרשב"א דר"ע חייב מדינא ולא מקנס, כדהוכיחו הראשונים מקושית אביי מנפל הבית. והרמב"ם הרי פסק כרשב"א דחיובו מדין קנס, ובזה לכאורה לא שייך לחלק בין ברי ושמא לשמא ושמא, דהא עביד איסורא. וכן עיקר סברת הרמב"ם דבשמא ושמא א"א לקונסו מפני שאין לו תובע, הוא צ"ב מה הסברא שלא לקונסו בזה.

דברי הגרנ"פ דמ"ש רש"י ותוס' בסוגיין הוא רק לדעת ת"ק ולא לדעת רשב"א

1. ולכך ביאר הגרנ"פ דכ"מ דביארו רש"י ותוס' דהפטור בסוגיין אינו מדין המע"ה, וברש"י מבואר דאף ר"ט מודה לזה אלא דפוטר מסברא מחודשת שלא להפסידו, ור"ע פליג על סברא זו, כ"ז הוא רק לדעת ת"ק. אבל לדעת רשב"א דר"ע חייב רק מקנס, א"כ אף ר"ע מודה לסברא זו. ולפי"ז אפש"ל דגדר הקנס אינו להוציא ממון מהמוחזק, אלא רק לבטל את הסברא שלא נפסידנו [כמ"ש לעיל אות נ'], ולכן הקנס שייך רק בברי ושמא שיש תובע ואפשר לחייבו בדיני טוען ונטען, אבל בשמא ושמא שיש חסרון בתביעה, א"א לחייבו, דאף שאין את הפטור דלא נפסידנו מ"מ חשיב כאילו לא בא התובע לפנינו, וא"א לחייב בזה את הנתבע.

ביאור הגרנ"פ דלהרמב"ם החיוב לצי"ש הוא מדין קנס

1. ולפי"ז ביאר הגרנ"פ דהא דבגזילה חייב להרמב"ם לצי"ש בשמא ושמא, היינו דכל הפטור בדיני אדם הוא כיון שאין תובע, וממילא בדיני שמים יש חיוב גמור דהא קנסוהו רבנן, וא"כ החיוב לצי"ש אינו חיוב מחודש, אלא הוא מדין קנס.

ביאור הגרנ"פ בדעת הרמב"ם דבמקח דאין קנס פטור לצי"ש

1. והוסיף הגרנ"פ דבזה מיושב אמאי במקח לא כתב הרמב"ם דיש חיוב לצי"ש, דכיון שהחיוב הוא מדין קנס, ממילא אינו שייך במקח דלא עבד איסורא. [ועיי"ש במה שהאריך בגדר החיוב במידת חסידות].

קושית הקוב"ש אמאי אלימא טענת ברי מתרי ותרי

1. הקשה בקוב"ש (ח"ב קובץ שמועות ב"מ יט') ע"ד התוס' דכתבו דלר"ע חייב אף למ"ד ברי עדיף כיון שודאי חייב לאחד מהם, דהרי בתו"ת שכל כת מעידה שחייב לאיש אחר, ודאי שאינו חייב לשניהם ואמאי ברי עדיף מעדים.

ביאור הקוב"ש דבדיני טענה אין חסרון דתרתי דסתרי

1. ותירץ הקוב"ש דעדים הוא מדין בירור ולא שייך בירור בתרתי דסתרי, [ודמי לחזקה בב' שבילין], משא"כ ברי דהוא דין טענה, וטענה הני אף בתרתי דסתרי.

ביאור הגרש"ר בדעת הרמב"ן והר"ן

1. כתב הגרש"ר (רפא') דלדעת הרמב"ן והר"ן דאף בפקדון הוא קנס ולא חיוב מעיקר הדין, א"כ ר"ט חולק אף בפקדון, ולפי"ז מתני' כר"ע דסיפא איירי בדיני אדם, והרישא כר"ט. או כדברי התוס' דמתני' כולה היא לצי"ש.

ביאור הגרש"ר בדעת הרשב"א

1. ובדעת הרשב"א כתב הגרש"ר דמשמע דאף בפקדון החיוב הוא מדינא, ולפי"ז דמתני' כר"ט והסיפא בדיני אדם, דכיון דבפקדון הו"ל למידק מודה בזה ר"ט, [ועי' מהרש"א]. אך מ"מ כתב הגרש"ר דבמקום שאינו טוען ברי חייב מדין טוען ונטען, דכיון שחייב לאחד מהם ופשע, בזה ברי דהתובע עדיף.

ביאור הגרש"ר בדעת הרמב"ם בפקדון ובגזילה

1. ובזה ביאר הגרש"ר את דעת הרמב"ם דבפקדון שפשע חייב מעיקר הדין, ולכן רק בגזילה כתב רבנו שחייב מדין קנס, אבל בפקדון כתב רק שפשע, והיינו כדברי הרשב"א דחיובו בפקדון הוא מעיקר הדין.

דברי הגרש"ר בחיוב השבועה לדעת הרמב"ם

1. והוסיף הגרש"ר דאף שהר"ן הביא את דברי הרמב"ם ודעת הר"ן שבפקדון חייב שבועה מקנס דכל הנשבעים ונוטלין. מ"מ צ"ל דדעת הרמב"ם כביאור המ"מ דחיוב השבועה הוא כיון שאחד מהם נוטל שלא כדין. והוסיף דהגר"א דימה את דין פקדון לדין דחנווני דכיון שאחד מהם נוטל שלא כדין נשבעין.

סימן יב'

בענין נטר כדנטרי אינשי

**גמ' דף צג ע"א:** ההוא רעיא דהוה קא רעי חיותא אגודא דנהר פפא שריג חדא מינייהו ונפלת למיא אתא לקמיה דרבה ופטריה אמר מאי הוה ליה למיעבד **[ע"ב]** הא נטר כדנטרי אינשי אמר ליה אביי אלא מעתה על למתא בעידנא דעיילי אינשי הכי נמי דפטור אמר ליה אין גנא פורתא בעידנא דגנו אינשי הכי נמי דפטור אמר ליה אין רב חסדא ורבה בר רב הונא לא סבירא להו הא דרבה דאמרי להכי יהבי לך אגרא לנטורי לי נטירותא יתירתא בר אדא סבולאה הוי קא מעבר חיותא אגמלא דנרש דחפה חדא לחברתה ושדיתה במיא אתא לקמיה דרב פפא חייביה אמר ליה מאי הוה לי למעבד אמר ליה אבעי לך לעבורי חדא חדא אמר ליה ידעת ביה בבר אחתיך דמצי למעבר חדא חדא אמר ליה כבר צווחו קמאי דקמך ולא איכא דאשגח בהו.

**רמב"ם שכירות פ"ג ה"ח:** רועה שהניח עדרו ובא לעיר בין בעת שדרך הרועים להכנס ובין בעת שאין דרך הרועים להכנס ובאו זאבים וטרפו ארי ודרס אין אומרים אילו היה שם היה מציל אלא אומדין אותו אם יכול להציל על ידי רועים ומקלות חייב ואם לאו פטור ואם אין הדבר ידוע חייב לשלם.

**ה"ט:** מתה הבהמה כדרכה ה"ז אונס והרועה פטור, סגפה ומתה אינו אונס, תקפתו ועלתה לראשי צוקין ותקפתו ונפלה הרי זה אונס, העלה לראשי צוקין או שעלתה מאליה והוא יכול למנעה ולא מנעה אף על פי שתקפתו ונפלה ומתה או נשברה חייב שכל שתחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב, וכן רועה שהעביר הבהמות על הגשר ודחפה אחת מהן לחבירתה ונפלה לשבולת הנהר ה"ז חייב שהיה לו להעבירן אחת אחת שאין השומר נוטל שכר אלא לשמור שמירה מעולה והואיל ופשע בתחלה והעבירן כאחד אף על פי שנאנס בסוף בעת הנפילה הרי הוא חייב.

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

פלוגתת התוס' והרמב"ם בנטרי אינשי הוי פשיעה

1. הרמב"ם והרי"ף פסקו כאביי ורב חסדא דבעל בעידנא דעיילי חייב
2. דעת הרמב"ם דש"ח פטור בעל בעידנא דעיילי
3. הרמב"ם והרי"ף פסקו כר"פ בבהמה שדחפה דהוי פשיעה
4. דעת התוס' דעל בעידנא דעיילי ובהמה שדחפה הוי כעין גניבה לאביי ור"פ
5. דעת רש"י ותוס' בביאור המחלוקת בנטר כדנטרי אינשי

פלוגתת הרמב"ם ותוס' בנטרי אינשי בנזיקין

1. דברי התוס' דר"פ ס"ל כרבא בב"ק דפטר בנזיקין
2. דברי רש"י בב"ק דרב כהנא פטר דלא הו"ל לאסוקי אדעתיה
3. הרא"ש בב"ק והטור פסקו כר"פ וכדעת התוס'
4. הרמב"ם והרי"ף פסקו בב"ק כרב כהנא

ביאור פלוגתת רבה ואביי

1. קושית הראשונים בסתירת פסקי הרמב"ם והרי"ף
2. תירוץ הראשונים דנטרי אינשי אי"ז שמירה ואפ"ה ש"ח פטור
3. להרמב"ן דעת הרמב"ם דלרב חסדא ש"ש חייב יותר מדנטרי אינשי דזהו שמירה
4. דברי הרשב"א בדעת רבה אי לא קיבל שמירה או שהוא אנוס
5. ביאור הרשב"א בב"ק דש"ח לא קיבל ע"ע לטרוח כ"כ
6. ביאור המאירי דלהרמב"ם לבעה"ב חשיב פשיעה ולש"ח אי"ז פשיעה
7. דברי המאירי דהחיוב בש"ש הוא רק בדבר המצוי
8. להמאירי בדעת הרמב"ם ביאור המחלוקת הוא האם חייב יותר מהבעלים
9. דברי המאירי דלהרמב"ם כל שהיה יכול להמנע מהאונס חייב
10. ביאור מעייני החכמה בדעת הרמב"ם
11. דעת הראב"ד דכדנטרי אינשי הוא כעין גניבה
12. ביאור החת"ס בדעת הרמב"ם דהוי כעין גניבה
13. חידוש התומים בפשיעה דש"ש ודחית הקצוה"ח דאף להרמב"ם הוא כעין גניבה
14. דברי המעייני החכמה בישוב התומים דלהרמב"ם הוא פושע
15. ביאור הנתיה"מ דהחיוב בכל כעין גניבה אף ששמר כדינו
16. ביאור הגרד"פ בדברי המאירי בב"ק
17. ביאור הגרד"פ בד' הרשב"א והמאירי דיש ב' גדרים בפשיעה
18. ישוב הגרד"פ בסתירת פסקי הרמב"ם והרי"ף
19. ביאור המשנת ר"א דלהרמב"ם יש חילוק בין פשיעה דשומר לפשיעה דנזיקין
20. דברי המשנת ר"א בדעת הרשב"א שחילק בין פשיעה דשומרים לנזיקין
21. ביאור נוסף במשנת ר"א בדעת הרמב"ם דש"ח אינו פושע וש"ש פושע
22. ביאור המשנת ר"א בדעת התוס' דאין חילוק בין פשיעה דשומרים לנזיקין
23. ביאור המשנת ר"א בדעת הראב"ד דבנזיקין חייב אף בלא פשיעה גמורה
24. ביאור האשר לשלמה בדברי התוס' בב"ק
25. ביאור האשר לשלמה במחלוקת תוס' והרמב"ן בסוגיין

אסופת מקורות



1. **ב"ק דף נח ע"א:** נפלה לגינה ונהנית משלמת מה שנהנית. היכי נפל, רב כהנא אמר שהוחלקה במימי רגליה (מרה"ר לגינה דאונסא דלא סלקא אדעתיה הוא רש"י). רבא אמר שדחפתה חברתה, מ"ד שדחפתה חברתה כל שכן שהוחלקה במימי רגליה, ומאן דאמר שהוחלקה במימי רגליה אבל דחפתה חברתה פשעה ומשלמת מה שהזיקה, דא"ל איבעי לך עבורי חדא חדא.
2. **רמב"ם נזקי ממון פ"ג הי"א:** בהמה שהוחלקה באבן או במימי רגליה ונפלה לגנה ונחבטה על גבי פירות וירקות או שאכלה משלם מה שנהנית וכו', ומה הנייה יש לה בחביטה שהרי מצאה מקום רך ולא נתרסקו איבריה וכו', וכן אם דחפתה חברתה ונפלה משלם מה שהזיקה מפני שהיה לו להעבירן אחת אחת כדי שלא ידחפו זו את זו.

מראי מקומות וביאורים

# פלוגתת התוס' והרמב"ם בנטרי אינשי הוי פשיעה

הרמב"ם והרי"ף פסקו כאביי ורב חסדא דבעל בעידנא דעיילי חייב

1. במ"ש הרמב"ם (שכירות ג' ח') דרועה חייב במקום שהיה יכול להציל אף בעל בעידנא דעיילי אינשי, ביארו המ"מ (שכירות ג' ח') והגר"א (שג' ח') דהרמב"ם פסק דלא כרבה דפטר בששמר כדרך השומרים, אלא כרב חסדא ורבה בר רב הונא דמחייבים אף ששמר כדרך השומרים מסברת "להכי יהבי ליה אגרא לנטורי לי נטירותא יתירתא", וכתב המ"מ שכן פסק הרי"ף, ולפי דבריהם הברייתא איירי אף בדעייל בעידנא דעיילי אינשי[[54]](#footnote-54).

דעת הרמב"ם דש"ח פטור בעל בעידנא דעיילי

1. והוסיף המ"מ דכ"ז הוא בש"ש, אבל בש"ח דכיון שלא נתן לו שכר, פטור היכא דעייל בעידנא דעיילי אינשי שאי"ז פשיעה. וכתב דכ"כ הרמב"ן והרשב"א. אמנם בדברי הרמב"ם לא מפורש דטעמו הוא מסברת "להכי יהבי ליה אגרא", וכן לא ביאר דאי"ז פשיעה.

הרמב"ם והרי"ף פסקו כר"פ בבהמה שדחפה דהוי פשיעה

1. ולענין בהמה שדחפה חברתה פסק הרמב"ם (שכירות ג' ט') כרב פפא דחייב בזה מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, וכתב הרמב"ם דפשע במה שלא העבירן אחת אחת, וביאר דהטעם הוא שהשומר נוטל שכר בכדי לשמור שמירה מעולה. וכתב המ"מ (שכירות ג' ט') דאף בזה ש"ח פטור ושכן פסק הרי"ף, וכמבואר בדברי הרמב"ם. ומשמע דדעת הרמב"ם דר"פ חייב מטעם פשיעה, וא"כ צ"ב אמאי פטר רבה, מחמת ששמר כדנטרי אינשי, אף שהוא פשיעה [עי' בהמשך].

דעת התוס' דעל בעידנא דעיילי ובהמה שדחפה הוי כעין גניבה לאביי ור"פ

1. אבל התוס' (ד"ה א"ה) ס"ל שאי"ז פשיעה, דכתבו דאביי שחייב ברועה דעל בעידנא דעיילי אינשי, לא ס"ל שהוא פשיעה, אלא הוא כעין גניבה ואבידה. וכ"כ התוס' (ד"ה איבעי) בביאור דברי רב פפא שחייב בבהמה שדחפה חברתה, דס"ל כרב חסדא ורבה בר רב הונא דמחייבים מסברת "להכי יהבי ליה אגרא", וש"ח פטור בזה, דאי"ז פשיעה אלא הוא כעין גניבה ואבידה ולכן רק ש"ש חייב.

דעת רש"י ותוס' בביאור המחלוקת בנטר כדנטרי אינשי

1. וכן מבואר ברש"י דכתב דרבה פטר היכא דנטר כדנטרי אינשי, כיון שאי"ז אבידה אלא אונס, ורב חסדא דמחייב מסברת "להכי יהבי ליה אגרא", ס"ל שאף שאי"ז פשיעה מ"מ אי"ז אונס אלא כאבידה. והיינו כמ"ש התוס' דלרב חסדא ור"פ אי"ז אונס, אלא כעין גניבה ואבידה. וצ"ל דבדעת רבה ג"כ ס"ל להתוס' כרש"י דאי"ז כעין גניבה אלא אונס. וכן משמע בתור"פ דכתב לרבה היכא דשמע קול ארי ועל, הוי כעל בעידנא דעיילי אינשי, ומשמע דס"ל שלרבה הוא אונס.

# פלוגתת הרמב"ם ותוס' בנטרי אינשי בנזיקין

דברי התוס' דר"פ ס"ל כרבא בב"ק דפטר בנזיקין

1. והביאו התוס' את הגמ' בב"ק (נח.) בבהמה שדחפה את חברתה לגינה והזיקה, דרבא פטר ומשלמת רק מה שנהנית, ורב כהנא מחייב דפשע שלא העבירן אחת אחת. וכתבו התוס' דרב פפא שחייב הכא רק בש"ש ס"ל התם כרבא דפטור, ודלא כרב כהנא דס"ל דהוא פשיעה. ומבואר דדעת התוס' שחיוב השמירה בנזיקין הוא כמו חיוב השמירה בש"ח. וכן כתבו להדיא בתוס' בב"ק (כג. ד"ה בששימר) דאף לענין נזיקין היכא דנטר כדנטרי אינשי פטור[[55]](#footnote-55).

דברי רש"י בב"ק דרב כהנא פטר דלא הו"ל לאסוקי אדעתיה

1. וברש"י בב"ק (נח.) כתב דרב כהנא פטר רק בהוחלקה במימי רגליה, כיון שהוא אונס דלא סליק אדעתיה. ומשמע דס"ל דהא דחייב רב כהנא בדחפתה חברתה, הוא כיון דאף שהוא אונס, מ"מ היה לו להעלות על דעתו שיקרה כן ולהשמר מזה.

הרא"ש בב"ק והטור פסקו כר"פ וכדעת התוס'

1. והרא"ש בב"ק (פ"ו סי' ו') פסק להלכה כר"פ, דדוקא ש"ש חייב בדחפתה חברתה ואי"ז פשיעה, ולכן בדחפתה לגינה והזיקה קיי"ל כרבא דפטר, דהתם איירי בשן ורגל דסגי להו בשמירה פחותה כש"ח, והוסיף הרא"ש דכן פסק הרמ"ה. וכן פסק בטור שאי"ז פשיעה אלא דדמי לאבידה, וכיון שנוטל שכר חייב בשמירה מעולה, והיה לו להעבירם אחת אחת.

הרמב"ם והרי"ף פסקו בב"ק כרב כהנא

1. אבל הרמב"ם (נזק"מ ג' יא') פסק דהיכא דדחפתה חברתה ונפלה לגינה דמשלמת מה שהזיקה, דהיה לו להעבירת אחת אחת שלא ידחפו. וכתב המ"מ (נזק"מ ג' יא') דפסק כרב כהנא ושכן פסק הרי"ף. והרמב"ן והר"ן בסוגיין כתבו דמדברי הרי"ף מבואר דדינא דר"פ הוא רק בש"ש וס"ל כרב חסדא, וכן משמע בסוגיין דהוא רק בש"ש.

# ביאור פלוגתת רבה ואביי

קושית הראשונים בסתירת פסקי הרמב"ם והרי"ף

1. אך הקשו הרמב"ן והריטב"א והר"ן דהכא פסקו הרי"ף [והרמב"ם] כר"פ דבדחפתה חברתה רק ש"ש חייב, ומבואר דמה שלא העבירן אחת אחת אי"ז פשיעה. ואילו בב"ק פסקו הרי"ף [והרמב"ם] כרב כהנא דבנפלה לגינה והזיקה חייב, דפשע שלא העבירן אחת אחת. ועוד הקשו דבב"ק איירי בשן ורגל דסגי להו בשמירה פחותה כש"ח, והאיך אפש"ל דש"ח פטור בזה ובשן ורגל חייב.

תירוץ הראשונים דנטרי אינשי אי"ז שמירה ואפ"ה ש"ח פטור

1. ותירצו הרמב"ן הריטב"א והר"ן דכיון שדרך הבהמות לדחוף הוי פשיעה גמורה ואי"ז בכלל שמירה פחותה, אף לענין שן ורגל. אלא דש"ח פטור בזה, כיון שלא קיבל עליו לטרוח יותר ממה שעושה בשלו. והביאו הראשונים ראיה מהא דבעל בדעיילי אינשי ש"ח פטור אף לדעת רב חסדא, דכ"מ דחייב רב חסדא הוא רק בש"ש, מסברת "להכי יהבי ליה אגרא", ואפ"ה אם הזיקה הבהמה בשעה שנכנס לעיר פשיטא שחייב, דהא לא שמר. [ובלשון הריטב"א משמע דאינו מחמת שלא קיבל עליו, דכתב שהקילו בשמירת ש"ח כיון ששמר כדרך השומרים][[56]](#footnote-56).

להרמב"ן דעת הרמב"ם דלרב חסדא ש"ש חייב יותר מדנטרי אינשי דזהו שמירה

1. ומבואר מדברי הרמב"ן הריטב"א והר"ן דדעת הרמב"ם והרי"ף, שטעמו של רב חסדא דחייב בש"ש אף כששמר כדרך השומרים, הוא כיון שזוהי השמירה הראויה לו דכדרך השומרים אינו שמירה [ואי"ז שמירה מעולה כלל], וחשיב כשמירה פחותה שחייב בה אף בשן ורגל. ואפ"ה ש"ח פטור בזה כיון שלא קיבל עליו שמירה כזו[[57]](#footnote-57). ומשמע מדברהם דלרבה אף ש"ש א"צ לשמור יותר מהדרך, אף שאי"ז שמירה כלל.

דברי הרשב"א בדעת רבה אי לא קיבל שמירה או שהוא אנוס

1. והרשב"א בתחילת דבריו כתב דלרבה בגנא בעידנא דגנו אינשי, אינו נחשב שומר באותה שעה, דלא קיבל עליו שמירה בזמן שדרך בנ"א לישן או להכנס לעיר. ובהמשך דבריו חזר בו[[58]](#footnote-58) וכתב דטעמיה דרבה הוא דחשיב אונס, בישן ונכנס לעיר בזמן שכן הדרך וכן בבהמה שקפצה למים. ואביי הקשה עליו דשינה וכניסה לעיר וקפיצה למים לא חשיבי אונס.

ביאור הרשב"א בב"ק דש"ח לא קיבל ע"ע לטרוח כ"כ

1. וברשב"א בב"ק (נח.) כתב דאפש"ל כתוס' דר"פ בסוגיין פליג על רב כהנא וס"ל שאי"ז פשיעה ולכן ש"ח פטור, אך י"ל דלגבי בעה"ב חשיב פשיעה, אבל ש"ח פטור דלא קיבל עליו לטרוח כ"כ. ויל"ע בכוונתו[[59]](#footnote-59).

ביאור המאירי דלהרמב"ם לבעה"ב חשיב פשיעה ולש"ח אי"ז פשיעה

1. והמאירי בב"ק (נח.) הקשה על דברי הרמב"ם דהיאך פסק הרמב"ם כרב כהנא דהוא פשיעה, הא בסוגיין מבואר דר"פ חייב רק מסברת "להכי יהבי ליה אגרא", דהוא חיוב רק בש"ש, ולדברי הרמב"ם דמה שלא העבירן אחת אחת הוא פשיעה אף ש"ח צריך להתחייב בזה. [והיינו דבדעת הרמב"ם קשה יותר מקושית הראשונים ברי"ף, דהא הרמב"ם כתב הכא להדיא שהוא פשיעה]. ותירץ המאירי דדעת הרמב"ם דלגבי בעה"ב חשיב פשיעה, אבל לגבי ש"ח אי"ז פשיעה.

דברי המאירי דהחיוב בש"ש הוא רק בדבר המצוי

1. ובסוגיין הוסיף המאירי דיתכן דכ"מ דקיי"ל כרב חסדא ורב פפא דש"ש חייב בכל מה שיכול לשמור, כיון שהיה לו לשמור שמירה מעולה, אף במה שאין דרך בנ"א לעשות בשלהם. זהו הוא רק בדבר המצוי, דאף מי שעושה כן בשלו הוא פושע בעצמו. אבל בדבר שאינו מצוי דמי לאונס גמור ופטור.

להמאירי בדעת הרמב"ם ביאור המחלוקת הוא האם חייב יותר מהבעלים

1. ומבואר מדברי המאירי דדעת הרמב"ם דטעמיה דרב חסדא דש"ש חייב בזה, הוא כיון דחשיב פשיעה, אלא דש"ח פטור בזה כיון שאין דרך הבעלים להשמר מזה, ואינו חייב יותר מהבעלים. ולכן בדבר שאינו יכול להשמר אינו חשיב פשיעה ואף ש"ש פטור. ולרבה אף ש"ש אינו חייב לשמור יותר ממה שדרך הבעלים. [ודלא כשא"ר דמשמע שאי"ז פשיעה].

דברי המאירי דלהרמב"ם כל שהיה יכול להמנע מהאונס חייב

1. עו"כ המאירי דדעת הרמב"ם והרי"ף דכל שהיה יכול לשמור בדרך שלא היה בא האונס חייב, ולכן ברועה על שפת הנהר, היה לו לרעות שלא על שפת הנהר. ואפשר דכוונתו לבאר את מ"ש הרמב"ם דהפשיעה היא במה שהעבירן כאחת והאונס הוא בנפילה, והיינו דאף שהנפילה היא אונס מ"מ פשע במה שהיה יכול להמנע שלא להגיע לשם כלל, [אמנם לענין נזיקין מבואר בגמ' בב"ק דהנפילה היא פשיעה מצד עצמה, ויל"ע].

ביאור מעייני החכמה בדעת הרמב"ם

1. ובמעייני החכמה הוסיף לבאר ע"ד הראשונים, דמ"ש הרמב"ם הכא שהוא פשיעה, היינו דלש"ש הוא פשיעה גמורה דהו"ל לאסוקי אדעתיה. אבל ש"ח מעיקרא לא נחית אדעתיה לקבל עליו לטרוח כ"כ, ולכן לגביו חשיב אונס. ולענין נזיקין שאי"ז תלוי בדעתו אלא מוטל עליו להזהר שלא יוזק חבירו הוי פשיעה, ול"ד לשן ורגל דסגי בשמירה פחותה דהתם היינו בדלא הו"ל לאסוקי אדעתיה.

דעת הראב"ד דכדנטרי אינשי הוא כעין גניבה

1. ובשיטמ"ק בשם הראב"ד הקשה ע"ד אביי שתמה על רבה דלדבריו בגנא פורתא בעידנא דגנו אינשי יפטר, דמסברא צריך להפטר כיון שכן דרך הרועים. ותירץ דאף שכן דרך רוב הרועים, ס"ל לאביי דש"ש אסור לו לעשות כן, אוף שאינו פשיעה מ"מ הוי כעין גניבה ואבידה, ורבה סבר דאף ש"ש פטור בזה, ומשמע דס"ל דלרבה הוא כאונס וכד' רש"י.

ביאור החת"ס בדעת הרמב"ם דהוי כעין גניבה

1. בחת"ס (לו סוף ע"א) ביאר דדעת הרמב"ם דבתחילתו בגניבה ואבידה וסופו באונס חייב, וכוונתו דמ"ש הרמב"ם שפשע אין כוונתו לפשיעה ממש, אלא כעין גניבה ואבידה וס"ל דחייב.

חידוש התומים בפשיעה דש"ש ודחית הקצוה"ח דאף להרמב"ם הוא כעין גניבה

1. והנה בתומים (סו' סקס"ז ד"ה אך בימי) כתב דלדעת הרמב"ם מצינו פשיעה בש"ש שאינה פשיעה בש"ח, במקום שהיה לו להביא לשכור ולקדם ברועים ומקלות ולא קידם, דלש"ש הוא פושע וחייב וש"ח פטור. והקשה הקצוה"ח (סו' סקמ"ו) בשם אחיו התרוה"כ דאי"ז פשיעה אלא כעין גניבה ואבידה, דהא כתבו הרמב"ם והשו"ע דבהמה שדחפה חברתה שהוא פשיעה. ובתוס' וכל המפרשים כתבו דהוא כעין גניבה ואבידה. ומבואר דהקצוה"ח ס"ל כהחת"ס דדעת הרמב"ם שאי"ז פשיעה, אלא כעין גניבה ואבידה וחייב.

דברי המעייני החכמה בישוב התומים דלהרמב"ם הוא פושע

1. ובאמת במעייני החכמה דחה את קושית הקצוה"ח על התומים, וכתב דבדברי הרמב"ם מפורש שהוא פשיעה.

ביאור הנתיה"מ דהחיוב בכל כעין גניבה אף ששמר כדינו

1. ובנתיה"מ (שא' א' בתו"ד) כתב דטעמיה דאביי דמחייב בעידנא דעיילי אינשי, הוא כיון דש"ש חייב בגניבה ואבידה, אף במקום שנאנס ולא עבר על חיוב שמירתו, דהכי חייבה התורה.

ביאורי ראשי הישיבות



ביאור הגרד"פ בדברי המאירי בב"ק

1. בחידושי רבי דוד (אות ריז') הביא את דברי המאירי בב"ק [אות טו'] שכתב דלבעלים חשיב פשיעה ולא לגבי ש"ח. וביאר דלא חשיב פשיעה לחייב ש"ח, אלא דהבעלים לענין נזיקין חיובו כש"ש, והקשה (ריח') דהא הבעלים מחויב כש"ח [וכן מפורש בריטב"א בסוגיין].

ביאור הגרד"פ בד' הרשב"א והמאירי דיש ב' גדרים בפשיעה

1. והביא בחי' רבי דוד את דברי הרשב"א שם [אות יד'] שכתב דש"ח לא קיבל עליה לטרוח. וביאר דיש ב' אופנים בפשיעה, הא' בדבר המצוי דבזה חייב אף בתחילתו בפשיעה וסופו באונס, והב' בדבר שאינו מצוי דגדר הפשיעה הוא שאי"ז אונס, וחייב לשלם אך אין בזה חיוב בתחילתו בפשיעה וסופו באונס.

ישוב הגרד"פ בסתירת פסקי הרמב"ם והרי"ף

1. ובזה ביאר בחי' רבי דוד הא דפסקו הרי"ף והרמב"ם דהכא ש"ח פטור, כיון דדחיפת הבהמה היא פשיעה בדבר שאינו מצוי, ולכן ס"ל להרי"ף והרמב"ם דבנזיקין חייב, אך לענין שמירה קיבל עליו לשמור רק בדבר המצוי, וזו כוונת המאירי והרשב"א בב"ק דלא קיבל עליו לטרוח בזה, דהיינו דלא קיבל עליו להשמר מדבר שאינו מצוי. [אמנם במאירי בסוגיין כתוב להיפך דדחיפת הבהמה הוי דבר המצוי, וצ"ב].

ביאור המשנת ר"א דלהרמב"ם יש חילוק בין פשיעה דשומר לפשיעה דנזיקין

1. ובמשנת ר"א בב"ק (ח' אות ג') ביאר דדעת הרמב"ם והרי"ף לפי ביאור הרמב"ן דחילק בין הפשיעה בש"ח לפשיעה בנזיקין, דלגבי נזיקין בענין אונס בכדי שיפטר, וכל שהיה לו להעבירם אחת אחת אי"ז אונס. אבל בש"ח בעינן פשיעה שתחייב אותו, וכיון דנטר כדנטרי אינשי, לא חשיב פושע.

דברי המשנת ר"א בדעת הרשב"א שחילק בין פשיעה דשומרים לנזיקין

1. [ועיי"ש במשנת ר"א (אות ב') שהאריך בחילוק זה בדעת הרשב"א בב"ק (כח:) דכתב גבי נתקל פושע דאינו פושע גמור ורק אינו אנוס, ואי"ז כפשיעה שמתחייב עליה שומר חנם. וביאר במשנת ר"א דבשומרים הפשיעה היא המחייבת ולכן בעינן פשיעה גמורה, אבל בנזיקין סיבת החיוב היא שממונו הזיק, והתורה פטרה את בעל הממון כששמר, וכל שאינו אנוס ממילא חייב. והקשה במשנת ר"א (סי' ח' הערה א') דכיון דס"ל להרשב"א דהפשיעה בנזיקין חלוקה מהפשיעה בש"ח, למה הוצרך לתרץ [אות יד'] את הגמ' בסוגיין דלגבי הבעלים חשיב פשיעה, אבל ש"ח לא קיבל ע"ע לטרוח כ"כ. ולא חילק בפשיטות דל"ד פשיעה דנזיקין לפשיעה דש"ח. ותירץ במשנת ר"א דחילוק זה מהני לפטור ש"ח, וכוונת הרשב"א לתרץ מ"ש ש"ש דפטור לרבה מנזיקין דחייב, ואף לדעת אביי ורב חסדא, הא דש"ש חייב הוא רק מסברת "להכי יהבי ליה אגרא", ולענין ש"ש א"א לחלק בחיוב פשיעה].

ביאור נוסף במשנת ר"א בדעת הרמב"ם דש"ח אינו פושע וש"ש פושע

1. ועו"כ במשנת ר"א (ח' אות ג') דאפשר לבאר את דברי הרמב"ם והרי"ף באופ"א, דלא ס"ל לחלק בין פשיעה דש"ח לפשיעה דנזיקין [כדכ' הרשב"א בב"ק]. והא דש"ח פטור בדנטרי אינשי וש"ש חייב, אינו מחמת שהוא פשיעה כעין גניבה ואבידה ואינו פשיעה גמורה [כד' התוס'], אלא דש"ח לא קיבל עליה לשמור יותר מדנטרי אינשי, ולכן אינו פושע בכה"ג. וש"ש מקבל לשמור בכל אופן, והוי פושע גמור. וה"ה בנזיקין לדעת הרמב"ם דכיון שחייבתו תורה לשמור יותר, לכן אף כששמר כדנטרי אינשי הוי פושע.

ביאור המשנת ר"א בדעת התוס' דאין חילוק בין פשיעה דשומרים לנזיקין

1. ובדעת התוס' כתב במשנת ר"א דא"א לבאר כן מדהקשו על אביי דבעל בעידנא דעיילי אינשי אמאי אינו חייב מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ותירצו דהוא כעין גניבה ואבידה, ואי ש"ש חשיב פושע במה שקיבל ע"ע לשמור אמאי פטור מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס. ובעיקר דברי התוס' כתב במשנת ר"א דס"ל שאין כל חילוק בין פשיעה דש"ח לפשיעה דנזיקין, דהא בסוגיין דימו את דחפתה חברתה בשומרים לנזיקין, וכן (סי' ח' אות ו') מדכתבו התוס' בב"ק (כג. ד"ה כששימר) דאף בנזיקין חייב בדנטרי אינשי.

ביאור המשנת ר"א בדעת הראב"ד דבנזיקין חייב אף בלא פשיעה גמורה

1. ובדעת הראב"ד דכתב דהוי תחילתו בכעין גניבה ואבידה, ופטור באונס, הא דחייב בנזיקין ביאר במשנת ר"א (סוף אות ה') דס"ל דנזיקין חייב אף כשאי"ז פשיעה גמורה, ומ"מ לא סגי בפשיעה זו בכדי לחייבו מדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס, עיי"ש.

ביאור האשר לשלמה בדברי התוס' בב"ק

1. באשר לשלמה (ב"ק כג. סי' עב') ביאר את דברי התוס' בב"ק (כג. ד"ה כששימר) דבנזיקין בנטר כדנטרי אינשי פטור, דאף שאי"ז שמירה גמורה, מ"מ לא חייבתו תורה לשמור יותר מזה, [והוסיף דלפי"ז מוכח דבמזיק הפטור שמירה אינו מחמת שהוא אנוס אלא דלא חייבתו תורה].

ביאור האשר לשלמה במחלוקת תוס' והרמב"ן בסוגיין

1. וביאר באשר לשלמה דבזה נחלקו הראשונים בסוגיין, דלדעת התוס' בסוגיין ולדעת הרא"ש בב"ק בין בשמירת נזיקין ובין בדין שומרים, פטור בנטר כדנטרי אינשי. אבל הרמב"ן ס"ל בדעת הרמב"ם והרי"ף דבשמירת נזיקין לא נפטר בשמר כדנטרי אינשי, אלא דאף שאי"ז שמירת מ"מ אינו פשיעה וסגי בזה לפטור, [ועיי"ש במה שביאר את הסוגיא שם בשם הגר"ח].

סימן יג'

בענין מתנה ש"ח להיות כשואל

**גמ' דף צד ע"א:** מתני'. מתנה שומר חנם להיות פטור משבועה והשואל להיות פטור מלשלם נושא שכר והשוכר להיות פטורין משבועה ומלשלם כל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל וכל וכו': גמ'. אמאי מתנה על מה שכתוב בתורה הוא וכל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל הא מני רבי יהודה היא דאמר בדבר שבממון תנאו קיים וכו', ומי מצית מוקמת לה כרבי יהודה אימא סיפא כל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל אתאן לרבי מאיר וכו' אלא כולה רבי מאיר היא ושאני הכא דמעיקרא לא שעבד נפשיה תנא ומתנה שומר שכר להיות כשואל במאי בדברים אמר שמואל בשקנו מידו ורבי יוחנן אמר אפילו תימא בשלא קנו מידו בההיא הנאה דקא נפיק ליה קלא דאיניש מהימנא הוא גמיר ומשעבד נפשיה.

**רמב"ם שכירות פ"ב ה"ט:** מתנה שומר חנם להיות פטור משבועה והשואל להיות פטור מלשלם, וכן מתנה בעל הפקדון על ש"ח או נושא שכר ושוכר להיות חייבין בכל כשואל, שכל תנאי בממון או בשבועות של ממון קיים וא"צ קניין ולא עדים.

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

ביאורי הראשונים בסברת מעיקרא לא שיעבד נפשיה

1. הרמב"ם פסק דתנאי בשומרים מהני לר"י והשמיט את סברת לא שיעבד נפשיה
2. קושית הראשונים מ"ש שומרים מקידושין
3. ביאור רש"י בסברת לא שיעבד נפשיה
4. הבנת התוס' בכתובות בדעת רש"י
5. דברי הנתיה"מ והמחנ"א דאף ר"י מודה לסברת ר"מ בשומרים
6. ביאור הרמב"ן בסברת לא שיעבד נפשיה
7. דברי המאירי בסברת לא שיעבד נפשיה ובדעת הרמב"ם
8. ביאור הריטב"א בסברת לא שיעבד נפשיה
9. ביאורי התוס' בכתובות בסברת לא שיעבד נפשיה
10. ביאור הקצוה"ח בדברי התוס' בכתובות

בדין קנין במתנה להיות כשואל

1. דעת הרמב"ם שא"צ קנין וביאור המ"מ דפסק כריו"ח
2. קושית הגידו"ת דהיה להרמב"ם להביא את סברת ריו"ח
3. מבואר בגידו"ת דלהרמב"ם א"צ קנין דהוא דבר שבממון
4. דברי המאירי כהרמב"ם שא"צ קנין וכ"כ גם בדעת ר"מ
5. ביאור האגודה בדעת הרמב"ם דבדבר שבממון א"צ קנין

פלוגתת הראשונים אי אף ש"ח מתנה להיות שואל

1. דברי הר"ן דבש"ח מהני תנאי להיות כשואל
2. דעת האו"ז והג' אשרי דש"ח אינו מתנה להיות שואל
3. דעת המאירי והרמב"ם יהונתן דש"ח מתנה להיות כשואל
4. ביאור התומים דש"ח לא מתנה כדעת הרמב"ם דפשיעה כמזיק
5. בתוס' בכתובות משמע דש"ח הוא כמתנה עמ"ש בתורה
6. ביאור המחנ"א בדברי ההג' אשר"י

בקושית הראשונים דבקרקעות והקדש בעי קנין

1. קושית התוס' אמאי בקרקעות והקדשות בעי קנין
2. קושית הרמב"ן מסתירת הפוסקים והרמב"ם
3. תירוצי התוס' לחלק דדוקא בסוגיין לא בעי קנין גמור
4. ביאור התרומת הכרי בתירוץ התוס'
5. תירוץ הרמב"ן והרשב"א
6. תירוץ הקצוה"ח עפ"י התוס' בכתובות
7. דברי המשל"מ דלתוס' ש"ח ל"מ תנאי שיהיה ש"ש
8. דברי הגרעק"א דשואל שמתנה שיתחייב בבעלים תלוי בתירוצי התוס'
9. דברי הקצוה"ח בשואל שמתחייב במתה מחמת מלאכה
10. דעת הב"י דמ"ש הרמב"ם דבקרקע מהני קנין היינו דוקא בש"ש
11. דעת הדרכ"מ דבקרקע מהני קנין אף בש"ח
12. ביאור הש"ך בדברי הב"י
13. ביאור הקצוה"ח בדברי הב"י
14. דברי הקצוה"ח בשם המהרא"ש דש"ח אינו מתנה כשואל כשצריך להשבע
15. דעת הקצוה"ח דאף כשצריך שבועה מהני התנאי
16. קושית הראב"ד אמאי צריך קנין
17. ביאור דברי הרמב"ם עפי"ד הראב"ד
18. תירוץ הרשב"א על קושית הראב"ד
19. דברי הגרעק"א דמסוגיין מוכח כדעת הרמב"ם דשואל מתחייב במשיכה
20. דחית הגרעק"א דהקנין שמחייב את עצמו כדין שואל
21. דברי התור"פ דהקנין חל בגופו דמשתעבד כשואל
22. הוכחת חי' הגר"ח לב"מ בד' רש"י דלא כביאור התוס' בכתובות
23. ביאור חי' הגר"ח לב"מ בדעת רש"י
24. ביאור דברי הרמב"ם עפי"ד חי' הגר"ח לב"מ
25. קושית הגר"ש היימן ע"ד הגרעק"א דמחייב א"ע כשואל
26. ביאור הגר"ש היימן בדברי הקצוה"ח בשם המהרא"ש
27. קושית הגר"ש היימן על תירוצי הקצוה"ח והש"ך
28. חקירת הגרש"ר האם מתנה כשואל הוא כדין שואל או התחייבות ממונית
29. דיוק הגרש"ר מדברי הרמב"ם דדינו כשואל
30. ביאור הגרש"ר בדעת ריו"ח
31. ביאור הגרש"ר בדעת שמואל
32. ביאור הגרש"ר בתוס' בב"ב ובכתובות
33. קושית הגרש"ר על התוס' לעיל
34. ביאור הגרש"ר בדברי התוס' לעיל
35. דברי הגרש"ר בדעת רש"י לעיל
36. הוכחת הגרש"ר מדברי שמואל
37. ראית הגרש"ר מדברי הנימוק"י
38. הוכחות נוספות של הגרש"ר דמתחייב בדין שומר
39. ביאור הגרד"פ בדברי רש"י בסברת לא משעבד נפשיה
40. דברי הגרד"פ בדעת רש"י דשומר יכול להתחייב כפי רצונו
41. קושית הגרד"פ ע"ד הרמב"ם דבדבר שבממון א"צ תנאי
42. דברי הגרד"פ דדעת הקצוה"ח דבמתנה הוא מתחייב בחיובי שואל

אסופת מקורות



1. **רמב"ם שכירות פ"ב ה"א:** שלשה דינין האמורין בתורה בארבעה השומרין אינן אלא במטלטלין של ישראל ושל הדיוט שנאמר כסף או כלים וכל בהמה יצאו קרקעות ויצאו העבדים שהוקשו לקרקעות ויצאו השטרות שאין גופן ממון ויצאו הקדשות שנא' כי יתן איש אל רעהו ויצאו נכסי עכו"ם, מכאן אמרו חכמים העבדים והשטרות והקרקעות וההקדשות ש"ח שלהן אינו נשבע, ונושא שכר או שוכר אינו משלם ואם קנו מידו חייב באחריותן.
2. **רמב"ם שכירות פ"ב ה"ג:** יראה לי שאם פשע השומר בעבדים וכיוצא בהן חייב לשלם שאינו פטור בעבדים וקרקעות ושטרות אלא מדין גניבה ואבידה ומתה וכיוצא בהן שאם היה ש"ח על מטלטלין ונגנבו או אבדו ישבע ובעבדים וקרקעות ושטרות פטור משבועה, וכן אם היה שומר שכר שמשלם גניבה ואבידה במטלטלין פטור מלשלם באלו, אבל אם פשע בה חייב לשלם שכל הפושע מזיק הוא, ואין הפרש בין דין המזיק קרקע לדין המזיק מטלטלין ודין אמת הוא זה למבינים וכן ראוי לדון, וכן הורו רבותי שהמוסר כרמו לשומר בין באריסות בין בשמירות חנם והתנה עמו שיחפור או יזמור או יאבק משלו ופשע ולא עשה חייב כמי שהפסיד בידים וכן כל כיוצא בזה שהפסיד בידים חייב על כל פנים.

**השגת הראב"ד:** יראה לי שאם פשע השומר וכו' עד המזיק מטלטלין וכו'. א"א ואם אמת הוא זה ש"ח למה אינו נשבע על טענתו שלא פשע שהרי אם פשע משלם ואם נפשך לומר הלא מודה במקצת שאם יודה ישלם ואעפ"כ אינו נשבע הרי אמרה תורה כלל ופרט בש"ח וכלל ופרט בש"ש מה ש"ש מיעט את אלו מעיקר התשלומין ולא מן השבועה לבדה אף ש"ח שמיעט את אלו אף מעיקר התשלומין מיעטן ולא מן השבועה לבדה ואין פושע מזיק שאם היה כן פשיעה בבעלים למה פטור אלא שאין פושע דומה למזיק עכ"ל.

**השגת הראב"ד:** וכן הורו רבותי וכו' עד עכ"פ. א"א משנתנו היא אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא משום דבידו היא ועשאוה כתנאי ב"ד ושכיר שהפסיד מלאכתו דבר פשוט הוא שהוא מזיק בידים שתלא טבחא אומנא מותרים ועומדין הן עכ"ל.

מראי מקומות וביאורים

# ביאורי הראשונים בסברת מעיקרא לא שיעבד נפשיה

הרמב"ם פסק דתנאי בשומרים מהני לר"י והשמיט את סברת לא שיעבד נפשיה

1. פסק הרמב"ם (שכירות ב' ט') דהא דמהני תנאי בשומרים הוא כיון שהוא דבר שבממון, וכדפסק בכ"מ כר"י דבדבר שבממון תנאו קיים. ומבואר מדבריו דמסקנת הגמ' דשאני הכא דמעיקרא לא שיעבד נפשיה, היא נצרכת רק לדעת ר"מ, אבל לר"י התנאי בשומרים הוא ככל דיני התנאים, ואי"ז דין חדש דלא שיעבד נפשיה, דרק לר"מ צ"ל לומר כן. [וכן משמע דאין נ"מ להלכה מסברת ר"מ דלא שיעבד נפשיה, דהיינו שלא הוצרך לומר דכן הוא האמת בשומרים, דבמקום שיש חסרון בתנאי אפ"ה מהני כיון שלא שיעבד נפשיה].

קושית הראשונים מ"ש שומרים מקידושין

1. והנה בביאור סברת מעיקרא לא שיעבד נפשיה, הקשו הראשונים מ"ש מקידושין דאף שם לא שיעבד נפשיה מעיקרא לשאר כסות ועונה. ובביאור החילוק בין תנאי ושומרים נחלקו הראשונים.

ביאור רש"י בסברת לא שיעבד נפשיה

1. דעת רש"י דלפני שקיבל ע"ע שמירה התנה, ולכן בזמן המשיכה שהיא קבלת השמירה כבר פירש ע"מ שאין עליו שבועה, והשתעבד להיות שומר רק במקצת. משא"כ בקידושין דנתקדשה האשה, וכשא"ל ע"מ שאין לך שאר כסות ועונה, הוא מתנה ע"מ שכתוב בתורה, ואין אישות לחצאין.

הבנת התוס' בכתובות בדעת רש"י

1. ובתוס' בכתובות (נו:) הביאו את דברי רש"י שכתב דבקידושין איירי שאומר כן אחר הקידושין, ומשו"ה הוא מתנה עמ"ש בתורה, ובשומרים הוא מתנה קודם המשיכה. והקשו דהא לר"מ כל תנאי הוא קודם למעשה. וכן הקשו הרמב"ן והריטב"א בסוגיין דאף בקידושין מתנה לפני הקידושין, ולדברי רש"י אמאי לא נתקיים התנאי דנימא שלא שיעבד נפשיה מעיקרא.

דברי הנתיה"מ והמחנ"א דאף ר"י מודה לסברת ר"מ בשומרים

1. ויעוי' בנתיה"מ (שדמ' א) ובמחנ"א (שומרים כא') דכתבו בדעת המרדכי דסברת מעיקרא לא שיעבד נפשיה אינה נצרכת רק לדעת ר"מ אלא דאף לר"י הא דמהני התנאי בשומרים הוא רק מחמת דמעיקרא לא שיעבד נפשיה. [ומשמע דביארו כדעת רש"י דהוא תלוי אם התנה קודם לכן ובזה אף לר"י צ"ל דדוקא אם לא שיעבד נפשיה מעיקרא מהני התנאי, עיי"ש].

ביאור הרמב"ן בסברת לא שיעבד נפשיה

1. והרמב"ן והר"ן ביארו דסברת לא שיעבד נפשיה היינו שאינו נעשה שומר במה שלא קיבל ע"ע והו"ל כאומר הנח לפני, משא"כ בקידושין דחלו הקידושין ונתקדשה לו, ובזה א"א לקדש לחצאין שלא יתחייב בשאר כסות ועונה, דחשיב מתנה ע"מ בתורה.

דברי המאירי בסברת לא שיעבד נפשיה ובדעת הרמב"ם

1. ובמאירי מבואר כדברי הרמב"ם דלר"י לא נצרכת סברת לא שיעבד נפשיה כלל, ובביאור דברי ר"מ כתב כהרמב"ן דהו"ל כהנח לפני, והוסיף ע"ד הרמב"ן דכשמתנה הוא מפקיע מעצמו את דיני השמירה. ולפי דבריו יש נ"מ בין ר"י לר"מ דלר"י הוא נעשה שומר, ולר"מ זהו התחייבות בעלמא. [ואפשר דכן דעת הרמב"ם ולכן הביא את רק סברת ר"י דעדיפא דהוא נעשה שומר].

ביאור הריטב"א בסברת לא שיעבד נפשיה

1. ובריטב"א ביאר דסברת לא שיעבד נפשיה לא שייכא בקידושין, דהתם הקפידה תורה בדין "לא יגרע" דיתחייב בשאר כסות ועונה, וכן בשאר מקומות דאמרינן שהוא מתנה עמ"ש בתורה, יש קפידא של התורה שכן יהיה הדין. משא"כ בשומרים דאין איסור מפורש בתורה לשונות את דינם ולא הקפידה תורה בזה. אלא דהדין הוא שכשיקבל ע"ע שמירה בסתמא כן יהיה דינו, אבל אם מפרש שאינו רוצה בזה לא הקפידה תורה.

ביאורי התוס' בכתובות בסברת לא שיעבד נפשיה

1. ובתוס' בכתובות (נו:) כתבו ב' תירוצים לחלק בזה. הא' דכיון שיש כמה דינים בשומרים ש"ח וש"ש ושואל, יכול כ"א להיות לפי תנאו, משא"כ בקידושין. ובתי' הב' כתבו התוס' דבש"ש חייבתו תורה לפי הנאתו, וכן שואל שכל הנאה שלו הוא משעבד א"ע בכל הכתוב בפרשה, ולכן כשאינו משעבד א"ע פטור.

ביאור הקצוה"ח בדברי התוס' בכתובות

1. ובקצוה"ח (שמ' א') ביאר את תירוצם השני של התוס', דבשומרים חייבה תורה לפי ההנאה, דירדה לסוף דעתו של אדם כמה רוצה להתחייב בזה, ולכן יכול להתנות דהוא תלוי בדעתו. משא"כ בקידושין דאינו תלוי בדעתו כלל ולכן א"י להתנות.

# בדין קנין במתנה להיות כשואל

דעת הרמב"ם שא"צ קנין וביאור המ"מ דפסק כריו"ח

1. במ"ש הרמב"ם דא"צ לא קנין ולא עדים, כתב המ"מ דפסק כריו"ח דבההיא הנאה וכו' משעבד נפשיה, והוסיף דכ"כ הרי"ף.

קושית הגידו"ת דהיה להרמב"ם להביא את סברת ריו"ח

1. אך בגידו"ת (שער כו' ח"ג או' ב') הקשה למה סתם הרמב"ם דבכל דבר שבממון א"צ קנין, ולא ביאר דהטעם הוא כריו"ח דבההוא הנאה גמר ומשעבד נפשיה א"צ קנין. ובגמ' משמע דבמקום שאין את סברת ריו"ח בעי קנין. ויש כמה דברים שלא שייך בהם דנפיק עליה קלא שהוא אדם נאמן. ועוד הקשה דבגמ' לעיל (נח.) מבואר דאף בדבר שבממון בעי קנין עיי"ש.

מבואר בגידו"ת דלהרמב"ם א"צ קנין דהוא דבר שבממון

1. ומבואר דהבין הגידו"ת בלשון הרמב"ם דמ"ש שא"צ קנין הוא המשך לדבריו שהוא דבר שבממון, והיינו דבכל שבממון א"צ קנין. ובאחרונים דחו דאין כוונת הרמב"ם דא"צ קנין מחמת שהוא דבר שבממון, אלא דכתב דהא דמהני הכא תנאי הוא כיון שהוא דבר שבממון, ואח"כ כתב דין נוסף דהכא א"צ קנין, ולדברי המ"מ כוונתו לסברת ריו"ח דהכא יש לו הנאה. [וע"ע בזה בביאורי ראשי הישיבות].

דברי המאירי כהרמב"ם שא"צ קנין וכ"כ גם בדעת ר"מ

1. ויעוי' במאירי שביאר כהרמב"ם דלר"י א"צ לומר את סברת ר"מ דלא שיעבד נפשיה, אלא דהתנאי חל כיון שהוא דבר שבממון, ואף לענין קנין כתב כלשון הרמב"ם שא"צ לא קנין ולא עדים, אך משמע בדבריו דדין זה הוא דוקא לסברת ר"מ דכתב דכיון שלא משעבד נפשיה, פקע ממנו דין השמירה ולכן יכול להתנות כמו שירצה וא"צ בזה לא קנין ולא עדים, או דכוונתו דבין לר"י דהוא דבר שבממון ובין לר"מ דלא משעבד נפשיה יכול להתנות כמו שירצה, בלא קנין. ומ"מ משמע דלא כהגידו"ת דהוא דוקא לר"י ובדבר שבממון.

ביאור האגודה בדעת הרמב"ם דבדבר שבממון א"צ קנין

1. ובאגודה כתב דדעת הרמב"ם דכל תנאי ממון שהתנה עליו מתחילתו בשעת מעשה תנאו קיים בלא קנין דמשעבד נפשיה מדין ערב, כמבואר בדין דמתנה ש"ח להיות כשואל. ומבואר מדבריו דאף דהא דא"צ קנין הוא כיון שהוא דבר שבממון, מ"מ כוונת הרמב"ם אף לדעת ר"י כסברת ריו"ח דמשעבד נפשיה, ויל"ע.

# פלוגתת הראשונים אי אף ש"ח מתנה להיות שואל

דברי הר"ן דבש"ח מהני תנאי להיות כשואל

1. והנה הר"ן כשביאר כרמב"ן בסברת לא משעבד נפשיה, כתב דאף ש"ח שהתנה שיפטר מכל התשלומין מהני, דהו"ל כא"ל הנח לפני ואינו בכלל השומרים.

דעת האו"ז והג' אשרי דש"ח אינו מתנה להיות שואל

1. אבל באו"ז (רצז') [הביאו בהג' אשר"י בסוגיין בשם רבינו ברוך], כתב דש"ח אינו יכול להתנות שיפטר מפשיעה. [והיינו דגרסי בגמ' מתנה ש"ש כגי' דידן, ודלא כמבואר ברא"ש ובתוס' לעיל (נח.) דגרסו ש"ח].

דעת המאירי והרמב"ם יהונתן דש"ח מתנה להיות כשואל

1. ובמאירי ובהרמב"ם יהונתן כתבו דהא דלא מפורש במתני' דש"ח יכול להתנות שיפטר מפשיעה, הוא כיון שאין דרך להתנות כן והו"ל כמו שמתנה שיזיקנו [וכדברי הרמב"ם (שכירות ב' ג') דפושע כמזיק], ומ"מ כתבו המאירי והרמב"ם יהונתן דאם מתנה כן בפירוש מהני.

ביאור התומים דש"ח לא מתנה כדעת הרמב"ם דפשיעה כמזיק

1. וכתבו התומים (עב' סקכ"ג) והפתחי תשובה (רצו' סק"ה) דדברי רבינ ברוך הם כשיטת הרמב"ם (שכירות ב' ג') דפושע כמזיק, אבל להחולקים על הרמב"ם דפושע אינו כמזיק, יכול להתנות אף שיפטר מפשיעה, [אמנם יעוי' בלשון המאירי והרמב"ם יהונתן דמשמע דאף שהוא כמזיק מהני].

בתוס' בכתובות משמע דש"ח הוא כמתנה עמ"ש בתורה

1. ובתוס' בכתובות (נו:) דכתבו בתירוצם הראשון דיכול להתנות שיהיה כש"ח או ש"ש או שואל, משמע שאינו יכול להתנות שלא יתחייב בדיני שמירה כלל, ובזה דמיא לקידושין דהוא כמתנה עמ"ש בתורה.

ביאור המחנ"א בדברי ההג' אשר"י

1. ובמחנ"א (שאילה ופקדון סו"ס א') כתב דדברי ההג' אשר"י שא"א להתנות להפטר מפשיעה, אי"ז סותר לדין דיכול לומר הנח לפני [וכדפסק הרמב"ם בהל' שאילה ופקדון (ו' ב')], דהתם לא קיבל ע"ע לשמור כלל, משא"כ להפטר מפשיעה דאינו יכול להתנות להיות שומר ולהפטר מפשיעה, דהתנאי סותר לקבלת השמירה שלו.

# בקושית הראשונים דבקרקעות והקדש בעי קנין

קושית התוס' אמאי בקרקעות והקדשות בעי קנין

1. והנה בגמ' לעיל איתא (נח.) על המשנה דאין דיני שומרים בעבדים ושטרות וקרקעות ובהקדש, דאם קיבל ע"ע דיני שמירה מהני. ואריו"ח דדוקא בקנו מידו, והקשו התוס' שם מ"ש הכא דאריו"ח דסגי בההיא הנאה דמשעבד נפשיה, ודלברי הרמב"ם שכתב הכא דא"צ קנין [להסוברים דאינו כריו"ח ודלא כהמ"מ], קשה יותר מ"ש התם דבעי קנין והכא א"צ קנין כלל.

קושית הרמב"ן מסתירת הפוסקים והרמב"ם

1. והרמב"ן הוסיף להקשות דלהלכה כתבו הפוסקים [ומשמע דכוונתו למה שפסק הרמב"ם (שכירות ב' א')], דהתם בעי קנין והכא א"צ קנין כלל.

תירוצי התוס' לחלק דדוקא בסוגיין לא בעי קנין גמור

1. וכתבו התוס' ב' תירוצים, הא' דהתם הוא נפטר משבועה לגמרי ולכן צריך תנאי דלא משעבד נפשיה כלל. והב' דבסוגיין כיון שהוא משתעבד כשואל, יש לו הנאה דסוברים העולם שהשאיל לו, משא"כ התם דנעשה רק שומר ואין לו הנאה ולכך בעי קנין.

ביאור התרומת הכרי בתירוץ התוס'

1. ובתרוה"כ (סו' סק"ב ד"ה אבל דע) ביאר את התירוץ הראשון של התוס' דבסוגיין כיון שהוא כבר חייב בפשיעה ובשבועה, מה שמוסיף ע"ע חיוב אי"ז חיוב גדול ולכן א"צ לזה קנין, משא"כ התם דמדינא אינו חייב כלום, ולכן בכדי להחיל ע"ע חיוב גדול לא סגי בההיא הנאה לחייבו ובעי קנין.

תירוץ הרמב"ן והרשב"א

1. והרמב"ן והרשב"א (נח.) תירצו דבסוגיין הוא ש"ח וכיון שהוא בכלל דיני השומרים הוא יכול להשתעבד להיות כשואל או אף יותר משואל, משא"כ בגמ' שם שאינם בכלל דיני שומרים כלל, ולכן גם אם נטלו שכר אינם יכולים להתחייב בשמירה בלא קנין, וכעי"ז כתב הש"ך (סו' קכח') [עי' בדבריו דכתב דהוי כאומר התקבלתי].

תירוץ הקצוה"ח עפ"י התוס' בכתובות

1. ובקצוה"ח (שמ' א') כתב לתרץ את קושית התוס', עפ"י דברי התוס' בכתובות (נו:) דחיוב שומרים גדרו שירדה תורה לסוף דעתו של אדם, מה דעתו להתחייב בשמירה בש"ש ובשואל. ואפ"ה בקרקעות אמרה תורה שאין את דיני השומרים, אעפ"י דבדעת השומר להתחייב בקרקע כמו שדעתו להתחייב במטלטלין, וא"כ מה שמגלה בדעתו שרוצה להתחייב בשמירה בקרקע, לא מהני בלא קנין, דע"ז אמרה תורה שאין דין שמירה ואינו תלוי בדעתו, משא"כ במתנה ש"ח להיות כשואל, דכיון שהתורה רק אמרה מה דעתו של אדם בשמירה סתם, וא"כ היכא שמגלה בדעתו להתחייב יותר, סגי בדברים להתחייב וא"צ קנין לזה.

דברי המשל"מ דלתוס' ש"ח ל"מ תנאי שיהיה ש"ש

1. וכתב המשל"מ (שכירות ב' ט') דלפי התי' השני של תוס', כ"מ דמהני בסוגיין תנאי הוא רק כשהתנה להיות כשואל, אבל בש"ח שהתנה להיות כש"ש ל"מ בלא קנין, דאין לו הנאה שיסברו שהשאיל לו.

דברי הגרעק"א דשואל שמתנה שיתחייב בבעלים תלוי בתירוצי התוס'

1. והגרעק"א (רצא' סקכ"ז) כתב ע"ד המשל"מ, דלפי"ז שואל בבעלים שיתנה להתחייב בתשלומין, הוא תלוי בתירוצי התוס', דלתירוץ הראשון של התוס' (נח.) יתחייב בקנין כיון שמעיקר הדין הוא פטור אף משבועה, וש"ח וש"ש ששמר בבעלים והתנה להתחייב באונסין, לפי תירוצם השני פשיטא דלא בעי קנין דיש לו הנאה שיסברו שהוא שואל, ולתירוץ הראשון צריך קנין. [עיי"ש במ"ש מה הדין בשהתנה תנאים אחרים].

דברי הקצוה"ח בשואל שמתחייב במתה מחמת מלאכה

1. ובקצוה"ח (שמ' א') כתב דשואל שמתנה להתחייב במתה מחמת מלאכה, הוא תלוי בב' תירוצי התוס', דלתי' השני כ"מ שיש לו הנאה הוא להתחייב כשואל, ויותר משואל אין לו הנאה להתחייב בלא קנין. אבל לתירוץ הראשון כיון שהוא חייב בשבועה, יכול להתחייב במתה מחמת מלאכה.

דעת הב"י דמ"ש הרמב"ם דבקרקע מהני קנין היינו דוקא בש"ש

1. והנה בב"י (סו' סו"ס מ') כתב דמ"ש הרמב"ם (שכירות ב' א') דבקרקעות היכא דקנו מידו מתחייבים בחיובי שמירה, דזהו דוקא בש"ש שמשתעבד בשכר להתחייב בתשלומין, אבל ש"ח היאך ישתעבד.

דעת הדרכ"מ דבקרקע מהני קנין אף בש"ח

1. ובדרכ"מ (סו' יד') דחה דאין כל חילוק בין ש"ש לש"ח, [וישב את לשון הגמ' שם (נח.) דנקטה רק ש"ש עיי"ש], [וע"ע בתרוה"כ (סי' סו' סק"ג) שהאריך בדברי הב"י והדרכ"מ].

ביאור הש"ך בדברי הב"י

1. ובש"ך (סו' קכח') ביאר את דברי הב"י דאין כוונתו שאם ש"ח יתחייב אי"ז חל, אלא דאם התחייב הש"ח לענין שבועה אי"ז חל דלא מהני קנין על השבועה, והוסיף דכן מפורש בכס"מ (שכירות ב' א') דכתב ע"ד הרמב"ם דמהני קנין רק בש"ש ולא בש"ח דהיאך יקנו ממנו שישבע, הא זהו קנין דברים.

ביאור הקצוה"ח בדברי הב"י

1. ובקצוה"ח (סו' מז') ביאר דכוונת הב"י לפרש רק את דעת הרמב"ם דהרי ס"ל (שכירות ב' ג') דפושע כמזיק, וא"כ לענין תשלומין לפשיעה א"צ קנין, דכיון שהוא כמזיק ממילא חייב, ולענין שבועה ל"מ קנין.

דברי הקצוה"ח בשם המהרא"ש דש"ח אינו מתנה כשואל כשצריך להשבע

1. והביא הקצוה"ח (סו' מז') בשם מהר"א ששון (עג') דהא דש"ח מתנה להיות כשואל בלא קנין, היינו דוקא כשיש עדים שהיה אונס, אבל כשאין עדים והשומר רוצה להשבע שלא פשע כדין ש"ח, והמפקיד רוצה שישבע שנאנס כדין שואל. דא"צ להשבע דכמו שקנין ל"מ לענין שבועה, אף סברת ריו"ח דנשתעבד בההיא הנאה, ל"מ לענין שבועה, [וע"ע בתרוה"כ (סי' סו' סק"ב) שהאריך טובא בדברי המהר"א ששון, ואכמ"ל].

דעת הקצוה"ח דאף כשצריך שבועה מהני התנאי

1. והקצוה"ח חולק וס"ל דאף לדעת הב"י הכא במתנה ש"ח להיות כשואל שאני, דכיון דחייל השיעבוד לענין תשלומין [כשיש עדים שנאנסה], חייל גם לענין השבועה, עיי"ש.

קושית הראב"ד אמאי צריך קנין

1. בעיקר קושית הגמ' דהיאך מתחייב בדברים, הקשה השיטמ"ק בשם הראב"ד דכיון שמתנה בשעם משיכה, הוי ככל קנין בשעת מעשה שחייל ואמאי צריך קנין לזה. ותירץ הראב"ד דבכל תנאי בשעת מעשה, היינו שאם לא יתקיים התנאי יתבטל המעשה ולא יהיה שומר, והכא אם לא יתקיים התנאי לא יהיה שומר כלל ויפטר לגמרי, ולכן בעי קנין.

ביאור דברי הרמב"ם עפי"ד הראב"ד

1. והנה אי כוונת הרמב"ם דלר"י א"צ קנין, מיושבת קושית הראב"ד שפיר, דקושית הגמ' היא רק לר"מ דאינו משעבד עצמו כלל, ובאמת לר"י דהוא ככל דיני תנאים לק"מ.

תירוץ הרשב"א על קושית הראב"ד

1. והרשב"א תירץ על קושית הראב"ד דכל תנאי הוא כשנהנה מחבירו ע"י הלואה, או ע"י שכר השמירה, או השאילה. אבל ש"ח שאינו מקבל דבר מחבירו וכל חיובו בפשיעה הוא דכיון שקיבל ע"ע לשמור ה"ה קרוב למזיק, וא"כ אין לו במה להתחייב כשואל בלא קנין. וכעי"ז תירץ הריטב"א דהכא הוא מתחייב יותר מכדינו, וכיון שמתחייב במה שפטור מעיקר הדין, ל"מ בלא קנין.

דברי הגרעק"א דמסוגיין מוכח כדעת הרמב"ם דשואל מתחייב במשיכה

1. הגרעק"א כתב דמהא דמבואר בסוגיין דמהני קנין, מוכח כדעת הרמב"ם (שאילה ופקדון א' ד') דשואל מתחייב משעת משיכה מתחייב באונסין, דהא להראשונים דס"ל דשואל מתחייב משעת האונס, א"כ הא דהש"ח עושה קנין להתחייב באונסין, הוא כמתנה שישתעבדו הנכסים לאחר ל' יום, ול"מ בזה קנין סודר דכלתה קנינו. אבל לדעת הרמב"ם דמתחייב משעת משיכה א"ש דהקנין חל מיד.

דחית הגרעק"א דהקנין שמחייב את עצמו כדין שואל

1. אך כתב הגרעק"א לדחות דאדרבה מוכח דלא כהרמב"ם דלדעת הרמב"ם א"צ קנין נפרד וסגי לומר שקנין המשיכה יהיה כקנין שיתחייב בדמים. אבל לדעת שאר הראשונים דהחיוב באונסין חייל בשעת האונס, אין גדר הקנין שיתחייב בנכסים אלא שמשעבד את עצמו להיות כשואל, וממילא מתחייב באונסין.

דברי התור"פ דהקנין חל בגופו דמשתעבד כשואל

1. ובאמת בתור"פ הקשה על מה חל הקנין הא הוא דברים בעלמא. ותירץ כתב דהקנין חייל על גופו דגופו משועבד להיות כשואל.

ביאורי ראשי הישיבות



הוכחת חי' הגר"ח לב"מ בד' רש"י דלא כביאור התוס' בכתובות

1. ובחי' הגר"ח על ב"מ (לעיל דף צב.) הקשה ע"מ שהביאו התוס' בכתובות בשם רש"י [אות ג'] דהחילוק בין קידושין לשמירה, דבקידושין התנאי הוא אחר הקידושין, ובשמירה הוא קודם המשיכה. דאי זו כוונת רש"י, א"כ מה הוסיף רש"י דאין קידושין לחצאין, הא אין סברא זו שייכא לתירוצו כלל לפי דברי התוס'.

ביאור חי' הגר"ח לב"מ בדעת רש"י

1. ולכך ביאר בחי' הגר"ח על ב"מ דדעת רש"י דבקידושין שהוא דין איסור א"א להתנות על עצם הקידושין, והשאר כסות ועונה חייל ממילא דהם תוצאה של הקידושין, ובזה ס"ל לר"מ דאף תנאי שבממון כיון שעיקרו הוא מילתא דאיסורא, וא"א לעשות קידושין לחצאין בזה הוי כמתנה עמ"ש בתורה. אבל בשמירה שעיקר המחייב הוא דין ממון, א"כ התנאי אינו רק על התוצאה במה חיובו כשומר, אלא על עיקר דין השמירה שלו, ובזה מודה ר"מ דשייך לומר שירד רק למקצת השמירה, וזו כוונתו דמעיקרא לא שיעבד נפשיה, דאינו מתנה עמ"ש בתורה על מה שחייבתו, אלא מתנה שלא יחול החיוב.

ביאור דברי הרמב"ם עפי"ד חי' הגר"ח לב"מ

1. [והנה מתוך ביאור חי' הגר"ח על ב"מ מבואר דכל סברת ר"מ דמעיקרא לא שיעבד נפשיה, היא רק בדבר שבממון, דבזה מודה ר"מ לר"י דבדבר שבממון תנאו קיים אם לא שיעבד מעיקרא. ולכאו' הוא צ"ב דבגמ' ובראשונים משמע דהוא סברא בפנ"ע ואינו שייך לדברי ר"י בדבר שבממון כלל. ואולי כן פירש הגר"ח את דברי הרמב"ם שכתב רק את סברת ר"י דהוא דבר שבממון ולא הזכיראת סברת ר"מ, דהיינו דכל סברת ר"מ היא רק בדבר שבממון ואי"ז סברא בפנ"ע וא"כ לדידן דקיי"ל כר"י אין מזה נ"מ, וכן מה שדייק בגידו"ת דהא דא"צ קנין הוא מחמת דהוא דבר שבממון, דאי"ז מבואר בגמ', ואפשר דביאר הגר"ח דכוונת הרמב"ם דבהא מודה ר"מ לר"י ואף המשך הגמ' לענין קנין תלוי בזה].

קושית הגר"ש היימן ע"ד הגרעק"א דמחייב א"ע כשואל

1. במ"ש הגרעק"א [אות מא'] דהכא מחייב א"ע להיות כשואל וחייל משעת משיכה, הקשה בחי' רבי שלמה (כתובות סו"ס יב') דדבריו צ"ב דאף מה שמשעבד א"ע הוא רק משעת אונסין, ואז כבר כלתה קניינו. וצ"ל דדוונתו שיחול עליו דיני שואל ע"י הקנין. אך הקשה דזהו חידוש לומר שיהיה שואל ע"י הקנין, והפשטות היא שהוא מתחייב בהתחייבות ממונית, ואי"ז חיוב שומרים.

ביאור הגר"ש היימן בדברי הקצוה"ח בשם המהרא"ש

1. וכתב בחי' רבי שלמה דזהו הביאור בדברי המוהר"א ששון שהביא הקצוה"ח (סו' מז') דבמתנה ש"ח להיות כשואל, נפטר גם במתה מחמת מלאכה, וא"צ להשבע בשבועת השומרים דאי"ז אלא התחייבות בעלמא, ולכן ל"ש בזה שבועת השומרים, ומיושב בזה מה שהק' עליו הקצוה"ח.

קושית הגר"ש היימן על תירוצי הקצוה"ח והש"ך

1. ובמ"ש הש"ך [אות כו'] והקצוה"ח [אות כז'] לתרץ את קושית התוס' הקשה בחי' רבי שלמה דבפשטות משמע דגם ריו"ח מודה שצריך קנין, אלא דס"ל דבההיא הנאה סגי לקנין.

חקירת הגרש"ר האם מתנה כשואל הוא כדין שואל או התחייבות ממונית

1. הגרש"ר (שדמ') חקר בהא דמתנה ש"ח להיות כשואל, האם יש לו דין שואל או שהוא רק התחייבות ממון שישלם באונסין. ונ"מ בנכסים שמכר ביתיים אם נשתעבדו, דאם הוא שומר הנכסים משעבדים רק בשעת האונס, אבל אם הוא חיוב ממון משעת ההתחייבות נשתעבדו הנכסים. ועוד נ"מ לענין שבועת השומרים, דאם הוא שומר מחיווב בשבועת השומרים, אבל בהתחייבות ממונית אין לו חיוב שבועה ועי' בדברי הגרעק"א אות מא'.

דיוק הגרש"ר מדברי הרמב"ם דדינו כשואל

1. ודייק הגרש"ר (שמה') מלשון הרמב"ם דהא דא"צ קנין הוא מחמת שהוא דבר שבממון [כדברי הגידו"ת אות יג'], ומשמע דגדר התנאי שכך יהיה דין השמירה שלו. ואי"ז התחייבות בממון בעלמא שיהיה חייב באונסין, ולכן הקנין שקונה לכל דיני השמירה שלו, מהני אף למה שמוסיף שיהיה דינו כשואל. אבל אי נימא דהוא כשואל מכח התחייבות ממון בעלמא ודאי שצריך קנין.

ביאור הגרש"ר בדעת ריו"ח

1. והוסיף הגרש"ר דאפי' לריו"ח דמחמת דמשעבד נפשיה גמר ומקנה, וזהו נחשב הקנין, הנה מלשון הרמב"ם שכתב שא"צ קנין משמע דאף שבההיא הנאה הוא קנין, מ"מ בכל התחייבות ממון בעינן קנין גמור, והכא דהוא נעשה בדין שומר של שואל ומהני מדין תנאי בדבר שבממון, סגי בההיא הנאה דמשעבד נפשיה בכך, ואי"ז קנין גמור, וצ"ע.

ביאור הגרש"ר בדעת שמואל

1. ובדעת שמואל שהצריך קנין ביאר הגרש"ר דאף הוא מודה שאי"ז התחייבות, אלא שמוסיף בדין השמירה שלו, אך ס"ל דאף לזה בעינן קנין.

ביאור הגרש"ר בתוס' בב"ב ובכתובות

1. והביא הגרש"ר דבתוס' בב"ב (ג.) ובתוס' בכתובות (נד.) דמשמע מדבריהם, דלא כדמשמע מהרמב"ם, אלא דהא דש"ח מתנה להיות כשואל הוא התחייבות בעלמא. אך דחה הגרש"ר דהם כתבו כן אליבא דשמואל דהצריך קנין, אבל בדעת ריו"ח אף התוס' מודו שמוסיף בדין השמירה שלו. ולכן הביאו שם את דברי שמואל, עיי"ש.

קושית הגרש"ר על התוס' לעיל

1. ועל התירוץ הראשון של התוס' לעיל (נח.) דהתם פטור אף משבועה ולכן בעי קנין, והכא שיש לו חיוב סגי בההיא הנאה, הקשה הגרש"ר דאי בההיא הנאה חשיב קנין, א"כ יכול להתחייב אף כשאין לו כל שיעבוד.

ביאור הגרש"ר בדברי התוס' לעיל

1. וביאר הגרש"ר דהתוס' ס"ל כמ"ש בדעת הרמב"ם, דבההיא הנאה אינו קנין גמור, וסגי בזה רק שיהיה לו את דין השומר שמתחייב בו, ולכן רק כשיש לו דין שומר והוא מוסיף על שמירתו מהני, אבל שם בהקדש וקרקע שנתמעט לגמרי מדיני השמירה, ומה שמחייב א"ע הוא התחייבות ממון בעלמא, צריך קנין גמור. [ובהמשך דבריו דחה הגרש"ר דאפש"ל אף בדעת התוס' דהתם ג"כ אי"ז התחייבות ממון, אלא דכיון שרוצה להחיל דין שומר מחודש צריך קנין, ומ"מ דין שומר עליו].

דברי הגרש"ר בדעת רש"י לעיל

1. והביא הגרש"ר דכן משמע בלשון רש"י שם (נח.) דכתב שהוריד עצמו לכך ושיעבד נכסיו. ומשמע דהתם הוא התחייבות ממון, וביאר דזהו רק בגמ' שם לענין הקדש, אבל במתנה ש"ח להיות כשואל אף רש"י מודה שאי"ז התחייבות בעלמא.

הוכחת הגרש"ר מדברי שמואל

1. והוסיף הגרש"ר דכן משמע מהא דאמר שמואל הכא דבעי קנין, ואי הוא התחייבות בעלמא לא היה צריך שמואל להשמיע הכא בדיני שומרים, דהתחייבות בעי קנין, אלא מבואר דכוונת שמואל לומר דבכדי להתחייב בדין שומר אחר בעי קנין.

ראית הגרש"ר מדברי הנימוק"י

1. והביא הגרש"ר ראיה לדבריו מדברי הנימוק"י לעיל (לב. מדפי הרי"ף) דכתב דבגמ' שם בהקדש וקרקע אינו בתורת שומרים כלל, ולכן א"א שיחול עליו כל חיוב בלא קנין, משא"כ בסוגיין דיש לו דין שומר, וכתב הנימוק"י דכן דעת הרשב"א והר"ן. וכתב הגרש"ר דמבואר מדברי הנימוק"י שאי"ז התחייבות אלא הוא תוספת בדין שומר, ועוד משמע מדברי הנימוק"י דבסוגיין אי"ז קנין אלא דברים בעלמא, וכן משמע דבהקדש הוא התחייבות דכתב שאם קנו מידו ישלם דהא שיעבד נכסיו. והוסיף דכן מבואר גם בדברי הש"ך (סו' קכט').

הוכחות נוספות של הגרש"ר דמתחייב בדין שומר

1. ועיי"ש עוד בדברי הגרש"ר (שמו') במה שהוכיח כן מפלוגתת הרמב"ם ושא"ר בקנין שומרים. ובמה שהביא הגרש"ר (שמז') מדברי הש"ך (רצא' מט') בשם המהר"א ששון, דמשמע שנסתפק בחקירה זו, וכן בדברי הקצוה"ח בשם אחיו, עיי"ש במ"ש באריכות.

ביאור הגרד"פ בדברי רש"י בסברת לא משעבד נפשיה

1. בשיעורי רבי דוד (ריט') ביאר בדברי רש"י בסוגיין [אות ג'] דכתב דרק בשומרים לא משעבד נפשיה דהתנאי הוא לפני המשיכה. דבקידושין החיוב נעשה ע"י הקידושין, והקידושין הם דין תורה, וכשמקדש ממילא מתנה עמ"ש בתורה. משא"כ בשומרים דאינו מקבל ע"ע את דין שומרים של התורה, ומתנה שלא יחול עליו חיובי התורה, אלא דהמשיכה היא החיוב והקנין שמירה, וכיון שאת מעשה הקנין הוא עושה רק ע"מ שרוצה להשתעבד, ובלא זה נעשה שומר אחר, דהא לא התחייב לשמירה כזו, ואי"ז דין תנאי כלל, דאינו בא להפקיע כל חיוב, וא"כ אינו שייך לדין מתנה עמ"ש בתורה.

דברי הגרד"פ בדעת רש"י דשומר יכול להתחייב כפי רצונו

1. והוסיף רבי דוד דא"א לומר שכיון שאין דין שומר כזה, לא יהיה שומר כלל, דס"ל לרש"י דכיון שמצינו בתורה כמה דרגות בדיני שומרים, יכול להיות שומר כפי ההתחייבות שלו.

קושית הגרד"פ ע"ד הרמב"ם דבדבר שבממון א"צ תנאי

1. ובדברי הרמב"ם שכתב דהא דלא בעי קנין הוא כיון שהוא דבר שבממון הקשה רבי דוד (רכא') דבגמ' מבואר דאף לריו"ח בעינן קנין, אלא דסגי בההיא הנאה לקנין. ותירץ רבי דוד דיתכן דדברי ריו"ח הם רק לגבי הא דשרח מתנה להיות כשואל, דבזה יש הנאה דנפיק עליה קלא שהוא מהימן (עי' תוס' לעיל נח.), ואף שהגי' בגמ' היא מתנה ש"ש להיות כשואל, הא בתוס' לעיל (נח.) וברא"ש ובשיטמ"ק בסוגיין מוכח שגרסו מתנה ש"ח. אבל הרמב"ם כתב דין זה גם על ש"ש ולכן כתב הוצרך לטעם דבדבר שבממון א"צ קנין.

דברי הגרד"פ דדעת הקצוה"ח דבמתנה הוא מתחייב בחיובי שואל

1. ועיי"ש עוד דחקר רבי דוד (רכה') האם ע"י שמתנה להיות כשואל, חל עליו דין שואל, או שרק מתחייב בחיובי שואל, וכתב דמדברי הקצוה"ח [אות לו'] דכתב דכל שנתחייב לענין ממון ממילא חייל עליה חיוב השבועה, משמע דנעשה שואל ממש, עיי"ש במ"ש בזה באריכות. ועי' בדברי הגרעק"א אות מא' ובדברי הגרש"ר.

סימן יד

סוגיא דשליחות יד **(א')**

בביאור החילוק בין שליחות יד לגזילה

**גמ' דף מא ע"א:** תרגמה רבי יעקב בר אבא קמיה דרב שנטלה על מנת לגוזלה תרגמה רבי נתן בר אבא קמיה דרב שנטלה על מנת לשלוח בה יד במאי קמיפלגי בשליחות יד צריכה חסרון מאן דאמר לגוזלה קסבר שליחות יד צריכה חסרון ומאן דאמר לשלוח בה יד קסבר שליחות יד אינה צריכה חסרון מתקיף לה רב ששת מידי נטלה קתני טלטלה קתני אלא אמר רב ששת הכא במאי עסקינן כגון שטלטלה להביא עליה גוזלות וקא סבר שואל שלא מדעת גזלן הוי וכולה רבי ישמעאל היא וסיפא שהניחה במקום שאינה מקומה ורבי יוחנן הניחה במקומה משמע. איתמר רב ולוי חד אמר שליחות יד צריכה חסרון וחד אמר שליחות יד אינה צריכה חסרון תסתיים דרב הוא דאמר שליחות יד אינה צריכה חסרון דתניא רועה שהיה רועה עדרו והניח עדרו ובא לעיר ובא זאב וטרף ובא ארי ודרס פטור הניח מקלו ותרמילו עליה חייב והוינן בה משום דהניח מקלו ותרמילו עליה חייב הא שקלינהו אמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה אמר רב בעודן עליה וכי עודן עליה מאי הוי הא לא משכה ואמר רב שמואל בר רב יצחק אמר רב שהכישה במקל ורצתה לפניו והא לא חסרה אלא לאו שמע מינה קסבר שליחות יד אינה צריכה חסרון אימא שהכחישה במקל דיקא נמי דקתני שהכישה במקל שמע מינה.

**גמ' דף מג ע"ב:** מתני'.הטה את החבית ונטל הימנה רביעית ונשברה אינו משלם אלא רביעית הגביהה ונטל הימנה רביעית ונשברה משלם דמי **[דף מד ע"א]** גמ'אמר רבה לא שנו אלא נשברה אבל החמיצה משלם את כולה מאי טעמא גירי דידיה הוא דאהנו לה הגביהה ונטל הימנה כו' אמר שמואל לא נטל נטל ממש אלא כיון שהגביהה ליטול אף על פי שלא נטל לימא קא סבר שמואל שליחות יד אינה צריכה חסרון אמרי לא שאני הכא דניחא ליה דתיהוי הא חבית כולה בסיס להא רביעית בעי רב אשי הגביה ארנקי ליטול הימנה דינר מהו חמרא הוא דלא מינטר אלא אגב חמרא אבל זוזא מינטר או דלמא שאני נטירותא דארנקי.

**רמב"ם גזלה ואבדה פ"ג הי"א:** השולח יד בפקדון בין ששלח יד בעצמו או על יד בנו ועבדו ושלוחו הרי זה גזלן ונתחייב באונסיו ונעשית הגזלה ברשותו כדין כל הגזלנים. חשב לשלוח יד בפקדון אינו חייב באחריותו עד שישלח יד ומששלח יד נתחייב בו אף על פי שלא חסר ממנו כלום אלא נטל הפקדון ממקום למקום ברשותו כדי לשלוח בו יד הרי זה חייב, ששליחות יד אינה צריכה חסרון.

**הי"ב:** הגביה את החבית ליטול ממנה רביעית נתחייב באונסיה אף על פי שלא נטל, אבל אם הגביה את הכיס ליטול ממנו דינר וכיוצא בכיס מדברים שאינן גוף אחד הרי זה ספק אם נתחייב בכל הכיס או לא נתחייב אלא בדינר בלבד. **השגת הראב"ד:** א"א לא מיחוורא גבן הא מילתא דאם לא חשב ליטול ממנה אלא רביעית שיהא חייב בכולה ואפילו נטל אלא מתני' שהגביהה לגזול את כולה ולא נטל עכשיו אלא רביעית שהוא חייב בכולה ואמר שמואל לא נטל נטל ממש אלא אפילו לא נטל ואפילו למ"ד שליחות יד צריכה חסרון ונטל רביעית דקתני רבותא קאמר דסד"א כיון דלא נטל אלא רביעית בטלה ליה מחשבתו קמייתא ולא מיחייב אלא ברביעית קמ"ל ובעיא דרב אשי בארנקי נמי בשהגביהו ליטול את כולו ואליבא דמ"ד צריכה חסרון מיהו קיימא לן דאינה צריכה חסרון וחייב בכל הכיס, וכל מה שבפנים שבוש הוא.

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

ביאורי הראשונים בחידוש דשליחו"י

1. הוקשה לראשונים מ"ש שליחו"י מגזילה
2. ביאור המהר"א ששון בדעת רש"י
3. ביאור התרוה"כ ברש"י בסוגיא דחבית
4. ביאור הריטב"א ברש"י בסוגיא דחבית
5. דעת הרמב"ן והר"ן בחידוש בשליחו"י
6. דעת הרשב"א והריטב"א בחידוש בשליחו"י

פלוגתת הרמב"ם והראב"ד בשליחו"י

1. ביאור הגר"ח בדעת הרמב"ם
2. ביאור הגר"ח בדעת הראב"ד
3. ביאור המהר"א ששון בדעת הרמב"ם
4. קושית המהר"א ששון על הרמב"ם
5. ביאור המהר"א ששון בדעת הרמב"ם בסוגיין
6. ביאור הנתיה"מ בדעת הרמב"ם
7. ביאור הנתיה"מ בדעת הרמב"ם בסוגיא דחבית
8. דברי הנתיה"מ דהכא א"א להעמיד בחבית

דעת התוס' והבעה"מ והראב"ד דשומר א"י לגזול

1. דברי התוס' בנטלה ע"מ לגוזלה
2. ביאור התרוה"כ בשיטת התוס' בשליחו"י
3. דעת הבעה"מ בשליחו"י
4. ביאור התרוה"כ בדעת הבעה"מ
5. דעת הראב"ד בשיטמ"ק בשליחו"י
6. ביאור החזו"א בדעת הבעה"מ
7. פלוגתת הרמב"ם והראב"ד בשומר שגונב מרשותו
8. ביאור המ"מ בדעת הראב"ד והרמב"ם
9. ביאור הכס"מ בדעת הרמב"ם
10. ביאור האחרונים בפלוגתת הרמב"ם והראב"ד

בסברת הריטב"א דבשליחו"י חייב בע"מ לשלם

1. דברי הקצוה"ח בדעת הריטב"א
2. קושית התרוה"כ על הריטב"א
3. קושית החזו"א על הריטב"א
4. ביאור החזו"א בדעת הריטב"א

דעת רש"י בחידוש בשליחו"י

1. ביאור המהר"א ששון בדעת רש"י
2. ביאור המהר"א ששון בדעת רש"י בסוגיין
3. דברי רש"י בחבית
4. ביאור הריטב"א ברש"י
5. קושית הריטב"א על רש"י מרועה
6. קושית הריטב"א על רש"י ממתני' דחבית
7. ביאור הריטב"א בסברת בסיס
8. ישוב המהר"א ששון בדברי רש"י בחבית
9. קושית המהר"א ששון על רש"י בחבית
10. ביאור התרוה"כ ברש"י בחבית
11. דיוק התרוה"כ בלשון רש"י
12. ביאור רמ"ש בדעת רש"י

## ביאורי ראשי הישיבות

בפלוגתת הרמב"ם והראב"ד בחיוב כפל בשומר שגנב מרשותו

1. ביאור הגר"ח והאמרי משה בדעת הראב"ד
2. ביאור האמרי משה בדעת הרמב"ם
3. ביאור הגר"ח בדעת הרמב"ם
4. קושית האבאה"ז על המ"מ
5. ביאור האבאה"ז בדברי המ"מ
6. ביאור האבהא"ז בדעת הרמב"ם
7. ביאור האבי עזרי בדעת הבעה"מ והראב"ד
8. ביאור האבי עזרי בדעת הרמב"ם והראב"ד
9. ביאור האבי עזרי דהגניבה אינה על התשלומין

בדברי הריטב"א דהחידוש בשליחו"י דחייב אף בע"מ לשלם

1. קושית הגרב"ב על הריטב"א
2. דברי הברכ"ש דיש ב' גדרים גזילה
3. ישוב הגרב"ב בדעת הריטב"א
4. ביאור הגרש"ר בדעת הריטב"א
5. דברי הגרש"ר דהשבה אינו כע"מ לשלם
6. דברי הגרש"ר בדעת הקצוה"ח

בביאור דעת רש"י ותוס'

1. דברי הגרנ"פ דבגזילה א"צ חסרון
2. דברי הגרנ"פ דהחידוש בשליחו"י דאתא לידיה בהיתרא
3. ביאור הגרנ"פ בשואל שלא מדעת
4. קושית הגרנ"פ בסתירת דברי רש"י
5. ביאור הגרנ"פ בדעת רש"י
6. ביאור הגרנ"פ בדעת התוס'
7. דברי הגרנ"פ בפלוגתת רש"י ותוס'

בדעת הראב"ד דחייב בשליחו"י רק במתכוין ליטול את כולה

1. דברי הגרש"ר דהראב"ד פליג על התוס'
2. קושית הגרש"ר על דברי התרוה"כ
3. ביאור הגרנ"ט בדברי הראב"ד
4. הוכחת הגרנ"ט דהראב"ד פליג על תוס'
5. דברי הגרנ"ט בביאור פלוגתת תוס' והראב"ד
6. ביאור הקה"י בדעת הראב"ד
7. קושית הקה"י על המהר"א ששון
8. קושית הקה"י על הראב"ד
9. ביאור הקה"י דהראב"ד ס"ל כתוס'
10. ביאור הקה"י דבמגביה כולה לגוזלה מוציאה מרשות השמירה
11. ביאור הקה"י בדברי הראב"ד בשיטמ"ק



אסופת מקורות

1. **רמב"ם שאילה פ"ז ה"ט:** המפקיד חבית אצל חבירו בין שייחדו לה הבעלים מקום בין לא ייחדו לה מקום וטלטלה לצרכו ונשברה בין מתוך ידו נשברה בין אחר שהחזירה למקום שייחדו לה נשברה חייב לשלם, טלטלה לצרכה בין שנשברה מתוך ידו בין שנשברה משהניחה במקום אחר פטור.
2. **רמב"ם גניבה פ"ד ה"י:** שומר שגנב מרשותו כגון שגנב טלה מעדר שהופקד אצלו וסלע מכיס שהופקד אצלו אם יש עליו עדים חייב בכפל ואף על פי שהחזיר הסלע למקומו והטלה לעדרו הרי זה חייב באחריותו עד שיודיע הבעלים, שהרי כלתה שמירתו וכאילו לא החזיר כלום עד שיודיע בעליו. אבל הגונב סלע מכיס חבירו או כלי מביתו והחזיר דבר הגנוב למקומו אם ידעו הבעלים בגניבתו ולא ידעו בחזירתו עדיין הגנב חייב באחריותו עד שימנה את מעותיו. **השגת הראב"ד:** שומר שגנב מרשותו וכו' אם יש עליו עדים חייב בכפל. א"א זה אינו כלום.
3. **השגת הראב"ד:** עד שיודיע בעליו. א"א או שיחזיר הכיס לבעליו וימנה מעותיו.

מראי מקומות וביאורים

# ביאורי הראשונים בחידוש דשליחו"י

הוקשה לראשונים מ"ש שליחו"י מגזילה

1. הראשונים כתבו כמה חילוקים בין שליחו"י לגזילה, ובתרוה"כ (רצב' ב') ביאר דהוקשה לראשונים מה נתחדש בדין שליחו"י בשומר, הא כל המגביה דבר של חבירו לגוזלו חייב באונסין משעת הגבהה, ושולח יד הוא ג"כ מתכוין לגזול, [ולא משמע בגמ' שהחידוש הוא לענין שבועה, אלא דהוא חיוב בפנ"ע מדין שליחו"י ולא מדין גזילה].

ביאור המהר"א ששון בדעת רש"י

1. רש"י (בד"ה ור"נ תרגמה) כתב דר"נ העמיד במתכוין ליטול את מקצתה ובשליחו"י אף שנטל מקצתה חייב בכולה, ובזה פליג על רב יעקב דהעמיד במתכוין ליטול את כולה וחייב מדין גזילה. והרבה אחרונים ציינו לדברי המהר"א ששון (שו"ת תורת אמת קב' ד"ה ומיהו קשיא) שכתב דלדעת רש"י זהו החידוש בשליחו"י שאינו בגזילה, [ועי' אות כט' במה שביאר המהר"א ששון את מחלוקת ר"נ ור"י לדעת רש"י].

ביאור התרוה"כ ברש"י בסוגיא דחבית

1. וכן ביאר בתרוה"כ (רצב' ב') את דברי רש"י לקמן (מד. ד"ה דניחא) [עי' אות לח'], והוסיף התרוה"כ דלפי"ז על המקצת שנטל א"צ לחידוש דשליחו"י וחייב בו ככל גזלן, ורק על השאר יש דין שליחו"י.

ביאור הריטב"א ברש"י בסוגיא דחבית

1. אבל הריטב"א (מד.) כתב דמדברי רש"י לקמן (מד. ד"ה דניחא) משמע להיפך, דבשליחו"י במקצת אינו חייב על הכל, ורק בחבית יין איתא בגמ' שם דחייב על הכל מדין שואל, מכח סברת בסיס, ועי' אות לב' במ"ש הריטב"א בדעת רש"י באריכות, ובמה שישבו האחרונים בזה.

דעת הרמב"ן והר"ן בחידוש בשליחו"י

1. הרמב"ן והר"ן כתבו כמשמעות דברי רש"י בסוגיין, דהחידוש בשליחו"י שחייב על כולה, ובהמשך הסוגיא הוסיף הר"ן (בד"ה ויש לי) דבזה נחלקו אם שליחו"י צריכה חסרון, דלמ"ד דצריכה חסרון ס"ל דכיון שהוא חידוש דבגוזל את מקצתה חייב על כולה, אין לך בו אלא חידושו, ולכן דוקא בחסר ממש חייב על כולה, ומ"ד דא"צ חסרון ס"ל דאף אם לא חסרה ממש ג"כ חידשה בה תורה דין שליחו"י בכולה.

דעת הרשב"א והריטב"א בחידוש בשליחו"י

1. הריטב"א והנימוק"י כתבו דהחידוש בשליחו"י הוא דנוטלה כולה או מקצתה ע"מ לשלם חייב, ואילו בגזילה נוטל שלא ע"מ לשלם. והרשב"א כתב דבשליחו"י יש ב' חידושים, דחייב על הכל, ודחייב אף בנטל ע"מ לשלם. אבל הריטב"א כתב בפירוש דאף בגזילה היכא דנטל את כולה, ע"ד ליטול או לחסר את מקצתה חייב על הכל.

# פלוגתת הרמב"ם והראב"ד בשליחו"י

ביאור הגר"ח בדעת הרמב"ם

1. ובדעת הרמב"ם (גזו"א ג' י"ב) משמע בדברי האחרונים וכן ביאר הגר"ח (גנזי הגר"ח סו"ס נב') דעיקר החידוש בשליחו"י הוא דכל שנטל מקצתה חייב בכולה. אבל על אותו המקצת שנתכוון לגזול א"צ לחידוש דשליחו"י, והוא ככל גזלן. [וע"ע אות מג']

ביאור הגר"ח בדעת הראב"ד

1. והראב"ד (גזו"א ג' י"ב) פליג וכתב דבשלחו"י חייב רק בנתכוון לגזול את כולה, וכתב הגר"ח (גנזי הגר"ח סו"ס נב') דס"ל דאף על מה שנטל חייב מדין שלחו"י. [וכן הפשטות בהרבה אחרונים דלהראב"ד חייב בשליחו"י רק במתכוין ליטול את כולה ולהרמב"ם אף במקצתה וע"ע אות סט' במ"ש הקה"י בדעת הראב"ד]. אבל השיטמ"ק בשם הראב"ד כתב להיפך, דהחידוש בשליחו"י הוא דאף בשלח יד במקצת חייב על הכל. [וע"ע אות מא'].

ביאור המהר"א ששון בדעת הרמב"ם

1. והש"ך (רצב' ג') [על השו"ע שהעתיק את לשון הרמב"ם] ציין לדברי המהר"א ששון (שו"ת תורת אמת קב' ד"ה א"כ למדנו) דכתב דלדעת הרמב"ם במתכוין למקצתה ולא נטל, אינו חייב על כולה, אף למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון. [ומ"ש דחייב על כולה, הוא רק בחבית ומסברת בסיס, עי' בסי' טו' אות ז' במה שביאר בזה]. ואם נטל לבסוף חייב על כולה. ובמתכוין ליטול את כולה חייב אעפ"י שלא נטל כלל.

קושית המהר"א ששון על הרמב"ם

1. והקשה המהר"א ששון על הרמב"ם דכיון דס"ל דבמתכיון לשלוח יד במקצתה ל"ה שליחו"י אם לא נטל לבסוף, אף למ"ד שליחו"י א"צ חסרון, א"כ היאך יפרש בסוגיין את דברי ר"נ, דא"א להעמיד במתכיון ליטול את מקצתה [כדפרש"י] דאי"ז שליחו"י, כיון דמתני' איירי בלא נטל, ואי איירי במתכוין לשלוח יד בכולה במה נחלק על רב יעקב.

ביאור המהר"א ששון בדעת הרמב"ם בסוגיין

1. ולכך כתב המהר"א ששון דהרמב"ם ביאר את מחלוקת רב יעקב ור"נ כביאור הריטב"א והנימוק"י [אות ו'], דלכו"ע איירי במתכוין לשלוח יד בכולה, והמחלוקת היא בשליחו"י ע"מ לשלם, דרב יעקב ס"ל דשליחו"י א"צ חסרון ואי הוא ע"מ לשלם כל שלא חיסר לא שלח יד דהא לא עשה כל מעשה וכל קנין, ולכך העמיד בע"מ לגוזלה דקנה מדין גזלן. ור"נ סבר דחשיב שליחו"י אף בלא חסרון ואף שדעתו לשלם, כיון שמתכוין ליטול את כולה.

ביאור הנתיה"מ בדעת הרמב"ם

1. ובנתיה"מ (רצב' ד' בד"ה ופירש דברי המ"מ) ביאר עפי"ד המהר"א ששון דדעת הרמב"ם דמ"ד שליחו"י צריכה חסרון ס"ל דכיון שלא נטל לבסוף חשיב שחוזר בו כדכתב השיטמ"ק, דאף מעיקרא היה דעתו ליטול ע"מ לשלם וס"ל דאי"ז שליחו"י. ולמ"ד דשליחו"י צריכה חסרון, אף בדעתו לשלם חשיב שליחו"י.

ביאור הנתיה"מ בדעת הרמב"ם בסוגיא דחבית

1. והא דבחבית פסק הרמב"ם דחייב עי' בסי' טו' אות ט' במה שביאר בזה בנתיה"מ באריכות דבחבית אף למ"ד דצריכה חסרון הוי שליחו"י על כולה, דמחמת סברת בסיס אמרינן דאי"ז נחשב שחזר בו, אלא כאילו נטלה וחזר ושפך לתוכה. ועיי"ש עוד במה שהקשה ע"ד המהר"א ששון ובמה שביאר בזה.

דברי הנתיה"מ דהכא א"א להעמיד בחבית

1. והוסיף הנתיה"מ דהא דלא העמידה הגמ' בסוגיין את מתני' בחבית, ובמתכוין למקצתה דחייב על כולה לכו"ע. הוא כיון דבמתני' משמע דאף בחבית של שמן כדכתבו התוס' שאין בה את סברת בסיס, ועוד דבמשנה משמע דמתכוין ליטול את כולה.

# דעת התוס' והבעה"מ והראב"ד דשומר א"י לגזול

דברי התוס' בנטלה ע"מ לגוזלה

1. ובתוס' (ד"ה שנטלה) כתבו דבנטלה והגביה ע"מ לגוזלה, החסרון הוא מה שנוטלה לצורך עצמו. והקשה בתרוה"כ (רצב' ב') אמאי הוצרכו לבאר שיש בו חסרון וחייב מדין שליחו"י, הא כיון שנוטל ע"מ לגזול את כולה אינו שומר אלא גזלן.

ביאור התרוה"כ בשיטת התוס' בשליחו"י

1. וכתב התרוה"כ דמבואר מדבריהם חידוש דשומר אינו יכול לגזול מרשות הבעלים כיון שידו כיד הבעלים, ורק מדין שליחו"י אפשר לחייבו.

דעת הבעה"מ בשליחו"י

1. והוסיף התרוה"כ (רצב' ב') שכן מבואר בבעה"מ דכתב דמדין שומר שחייב בשואל שלא מדעת מוכח דשליחו"י א"צ חסרון, דבלא דין שואל שלא מדעת היה אפש"ל דשליחו"י הוא דוקא במתכיון לגזול ולא במתכוין לשאול, ומהא דשואל שלא מדעת חייב מוכח דשליחו"י חייב אף כשלא חסר.

ביאור התרוה"כ בדעת הבעה"מ

1. וביאר התרוה"כ דכוונת הבעה"מ לומר דשומר אינו יכול להוציא מרשות בעלים בלא דינא דשליחו"י, ואי שליחו"י צריכה חסרון א"א לחייב בשומר שואל שלא מדעת. [אמנם בסו"ד כתב התרוה"כ דאפשר לדחות ולומר דדעת התוס' והבעה"מ דאף שומר יכול להתחייב מדין שואל או גזלן ולא רק ע"י שליחו"י, אלא דכיון דבברייתא דרועה איירי בשומר משמע דהכא חיובו מדין שליחו"י בשומר].

דעת הראב"ד בשיטמ"ק בשליחו"י

1. והביאו האחרונים דכן מבואר בשיטמ"ק בשם הראב"ד שכתב דהדין דשואל שלא מדעת כגזלן היינו מדין שליחו"י, וכן רב ששת שהעמיד את המשנה שטלטלה להביא עליה גוזלות, חייב מדין שליחו"י, וס"ל דא"צ חסרון, ואף אם לא התכוין ליטול ממנה כלום אלא להשתמש בה חשיב שליחו"י. ומבואר דס"ל כדברי התרוה"כ דשומר אינו יכול לגזול מהבעלים, וכל חיובו הוא רק מדין שליחו"י.

ביאור החזו"א בדעת הבעה"מ

1. ובחזו"א (ליקוטים ב"מ כ' עמ' רמד: ד"ה הקשו הראשונים) כתב בדעת הבעה"מ דהמח' אם שליחו"י צריכה חסרון, היא מחלוקת בתרתי, דבהגביה ע"מ ליטול רביעית ולא נטל, פליגי אם החידוש דבשליחו"י בנטל מקצת חייב על הכל הוא רק בנטל את המקצת, אבל כל שלא נטלו אף שכבר הגביה את החבית לא נקבע הנטילה, או דהיא נקבעה בשעת ההגבהה, ואף שלא נטל את המקצת חייב על הכל. ופליגי גם בנטלה ע"מ להביא עליה גוזלות, דאין דעתו לחסר כלום אם חייב עליה מדין שליחו"י. ובזה נחלקו גם לענין גזל ושואל שלא מדעת. וזה הביאה הגמ' ראיה מדין שואל שלא מדעת למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון.

פלוגתת הרמב"ם והראב"ד בשומר שגונב מרשותו

1. ובאחרונים ציינו בזה לפלוגתת הרמב"ם והראב"ד דכתב הרמב"ם (גניבה ד' י') דשומר שגנב מרשותו כגון שלקח טלה מהעדר שהופקד אצלו חייב בכפל. והראב"ד השיג עליו דאינו חייב בכפל.

ביאור המ"מ בדעת הראב"ד והרמב"ם

1. וביאר המ"מ (גניבה ד' י') דכוונת הראב"ד לומר דשומר אינו משלם כפל בנטל מרשות הבעלים אא"כ הוא טוט"ג, אעפ"י שאם אחר היה גונב מהשומר חשיב שגנב מרשות הבעלים וחייב בכפל, והרמב"ם ס"ל דאי"ז נחשב שליחו"י שפוטר מכפל, כיון ששליחו"י הוא כשמשתמש במה שמופקד אצלו, אך הוסיף המ"מ דעדיין דברי הרמב"ם צ"ע.

ביאור הכס"מ בדעת הרמב"ם

1. והכס"מ (גניבה ד' י') ביאר דדעת הרמב"ם דדוקא כשהשומר מניח הפקדון ברשותו וטוען שנגנב חייב כפל רק בטוט"ג, אבל אם לקח קצת מהפקדון בדרך גניבה כגון התם שלקח טלה מתוך העדר דינו כגנב דחייב כפל.

ביאור האחרונים בפלוגתת הרמב"ם והראב"ד

1. וכתבו האחרונים דמשמע דלהרמב"ם שומר יכול לגנוב מרשות הבעלים, ולדעת הראב"ד אין לשומר יד לגנוב מהבעלים, וכל חיובו הוא רק מדין שליחו"י דהוי גזלן ופטור מכפל, [וכדכתב השיטמ"ק בשם הראב"ד בסוגיין]. אמנם באו"ש (גניבה ד' י') כתב ביאור אחר בפלוגתת הרמב"ם והראב"ד שאינו שייך לסוגיין. [ועי' בזה בביאורי ראשי הישיבות אות מא'].

# בסברת הריטב"א דבשליחו"י חייב בע"מ לשלם

דברי הקצוה"ח בדעת הריטב"א

1. בקצוה"ח (שמח' א) הוכיח מדברי הריטב"א דדוקא בשליחו"י חייב באונסין בנטל ע"מ לשלם, אבל בגזלן דעלמא שאינו שומר ואין בו חיוב בע"מ לשלם פטור מאונסין בע"מ לשלם. וכ"כ בתרוה"כ (רצב' ב') בשם מהר"א ששון שהוציא כן מדברי הנימוק"י.

קושית התרוה"כ על הריטב"א

1. והקשה התרוה"כ דבתרוה"ד (שט"ז) כתב דדהשוכר ע"מ לשלם הוא גזלן, ומבואר דאף בגזלן דעלמא חייב בע"מ לשלם. ובחו"ש הגרב"ב (ב"ק יט') והגרש"ר הוסיפו דהריטב"א עצמו כתב בסו"ד דשואל שלא מדעת בדבר הראוי לשכר דעתו לשלם, ואפ"ה חשיב שואל שלא מדעת שהוא גזלן. ועי' ביאורי ראשי הישיבות אות נ'.

קושית החזו"א על הריטב"א

1. ובחזו"א (ליקוטים ב"מ כ' עמ' רמה, 'ד"ה אבל בש"מ) כתב דא"א לומר דכוונת הרשב"א והריטב"א לומר דהחידוש בשליחו"י דחייב אף בנוטל ע"מ לשלם, דאף בגזילה חייב בנוטל ע"מ לשלם, כדמוכח בכמה מקומות [עיי"ש בדבריו]. ועוד דאמרינן בגמ' דשליחו"י נלמד משואל, ואי עיקר החידוש הוא דחייב בע"מ לשלם א"א ללומדו משואל.

ביאור החזו"א בדעת הריטב"א

1. ולכך ביאר החזו"א דכוונת הרשב"א והריטב"א כמ"ש הר"ן דהחידוש הוא שאף במתכוין ליטול את מקצתה חייב על כולה, ומ"ש הרשב"א והריטב"א דחייב בשליחו"י אף בנטל ע"מ לשלם, כוונתם לפרש את לשון הגמ' דרב יעקב שאמר שנטלה ע"מ לגוזלה כוונתו שלא ע"מ לשלם כסתם גזילה, אך אין בזה כל נ"מ לדינא. ועיי"ש בחזו"א במ"ש למה הוצרכו לבאר כן את לשון הגמ'. [אמנם לכאורה דבריו צ"ב טובא דבריטב"א כתב להדיא דבין בשליחו"י ובין בגזל חייב על כולה, וא"כ א"א לומר דזהו החידוש בשליחו"י].

# דעת רש"י בחידוש בשליחו"י

ביאור המהר"א ששון בדעת רש"י

1. בדעת רש"י הרבה אחרונים ציינו לדברי המהר"א ששון (שו"ת תורת אמת קב' ד"ה ומיהו קשיא) שביאר דלרש"י במתני' מבואר דאיירי אף בלא נטל, ורב אבא ס"ל דבע"מ ליטול את מקצתה צריכה חסרון, ולכך העמיד בע"מ ליטול את כולה ומדין גזילה. ור"נ ס"ל דאף בע"מ ליטול את מקצתה לא בעי חסרון, ולכן אף דמתני' איירי בלא נטל, אפשר להעמיד בע"מ ליטול את מקצתה ומדין שליחו"י.

ביאור המהר"א ששון בדעת רש"י בסוגיין

1. וכתב המהר"א ששון דלכן העמיד רב אבא בנטלה כולה ע"מ לגוזלה, וחייב מדין גזילה ולא מדין שליחו"י כיון דס"ל דשליחו"י במקצתה צריכה חסרון. ור"נ העמיד בע"מ ליטול את מקצתה דאף דמתני' איירי בלא נטל, מ"מ ס"ל דשליחו"י במקצתה א"צ חסרון.

דברי רש"י בחבית

1. אבל ברש"י לקמן (מד.) מבואר דשליחו"י במקצת לא חשיב שליחו"י על הכל, ודוקא בחבית שכל החבית נעשית בסיס לרביעית דניחא ליה שלא תחמיץ ונעשה שואל על כל החבית, חשיב שליחו"י על הכל.

ביאור הריטב"א ברש"י

1. וכ"כ הריטב"א שם בדעת רש"י דרק על הרביעית חייב מדין שליחו"י, ועל שאר החבית חייב מדין שואל שלא מדעת. והוסיף הריטב"א דמבואר מרש"י דבכל שליחו"י היכא דשלח יד במקצת ואין בה את סברת בסיס, הוי שליחו"י רק על המקצת ולא על הכל אעפ"י שהוא גוף אחד.

קושית הריטב"א על רש"י מרועה

1. והקשה הריטב"א על רש"י דברועה שהניח מקלו ותרמילו חיב מדין שליחו"י אף שלא נתכוין לשלוח יד בכל הבהמה, וסגי במה שמחסרה במקצת, ותירץ הריטב"א דכיון דבההמה הוא דבר שאינו ראוי להחלק חייב על הכל, משא"כ בחבית וארנקי דהוא ראוי להחלק.

קושית הריטב"א על רש"י ממתני' דחבית

1. ועוד הקשה הריטב"א דבמשנה שם איירי בלא נטל את הרביעית, ומשמע דכ"ש אם נטלה לבסוף דחייב על דמי כולה, והתם הרי אינו שואל על שאר החבית, ולא משמע דאיירי בנטל והחזיר, ובתרוה"כ (רצב' ב') הביא דכעי"ז הקשה המהר"א ששון (שו"ת תורת אמת קב' ד"ה ויש לי) עיי"ש בדבריו.

ביאור הריטב"א בסברת בסיס

1. ולכן ביאר הריטב"א דסברת בסיס היא דה"ל כאילו נטל וחסר וכמ"ד דשליחו"י צריכה חסרון, וכיון ששלח יד במקצתה חייב על הכל. אבל להלכה דשליחו"י א"צ חסרון, בכל שליחו"י חייב על כולה אף בלא סברת בסיס. והוסיף הריטב"א דכן דעת התוס'.

ישוב המהר"א ששון בדברי רש"י בחבית

1. והמהר"א ששון (ד"ה וכל זה) כתב ליישב את דברי רש"י שם דלולי דברי שמואל היה אפשר לבאר את המשנה שם דהגביה ע"מ ליטול את כולה ונטל רביעית, דחייב אף למ"ד דצריכה חסרון. אבל לשמואל דאמר דאעפ"י שלא נטל חייב א"כ נתכוין ליטול רק רביעית ולא נטלו חייב על כולה, ולכן קשה למ"ד צריכה חסרון דאף על הרביעית אינו מתחייב, ותירצה הגמ' דמכח סברת בסיס חשיב כאילו נטל את הרביעית וחשיב חסרון, ועל השאר מתחייב מדין שואל.

קושית המהר"א ששון על רש"י בחבית

1. אך עדיין הקשה המהר"א ששון דאי למ"ד שליחו"י צריכה חסרון אינו מתחייב על השאר מדין שליחו"י, א"כ יקשה עליו מסוגיין דמבואר ברש"י דהחידוש בדין שליחו"י הוא דאף במתכוין ליטול מקצת דחייב על הכל.

ביאור התרוה"כ ברש"י בחבית

1. ובתרוה"כ ישב את דברי רש"י עפי"ד הר"ן בסוגיין דכתב דהא דבנטל מקצתה חייב מדין שליחו"י על כולה, היינו דעל אותו המקצת חייב מדין גזלן, ועל השאר חייב מדין שליחו"י. ולפי"ז בגמ' שם דאמר שמואל שנתכוין ליטול רביעית ולא נטל, א"כ למ"ד שליחו"י צריכה חסרון א"א לחייבו על כולה מדין שליחו"י, אלא דעל המקצת חייב מדין גזילה, וא"כ קשה אמאי חייב על כולה הא בגזלן חייב רק על מה שגזל, וע"ז תירצה הגמ' דאף למ"ד צריכה חסרון שאין שם שליחו"י אלא גזילה בעלמא, מ"מ חייב על כולה מסברת בסיס. אבל בכל שליחו"י מודה רש"י דבשלח יד במקצתה חייב על אותו המקצת מדין גזל ועל השאר מדין שליחו"י.

דיוק התרוה"כ בלשון רש"י

1. והוסיף התרוה"כ דכן מדויק בלשון רש"י שם שכתב בתו"ד שנטלה ע"מ לגזול את כולה, ומה הוצרך רש"י להזכיר דהוא ע"מ לגוזלה, אלא דכוונתו לומר דעל מה שרוצה ליטול א"צ לחידוש דשליחו"י וחייב מדין גזלן, ועל השאר חייב מדין שואלה.

ביאור רמ"ש בדעת רש"י

1. ובחי' רמ"ש ישב את דברי רש"י דלעולם ס"ל דהשולח יד במקצת חייב על הכל, ומה שכתב בסוגיא דחבית, כוונתו לומר דמכח סברת בסיס נעשה שואל על כל החבית שמתכוין ליטול ממנה רביעית. וא"כ הרביעית עצמה היא ברשותו, דאף שהיא עדיין מעורבת עם שאר היין שבחבית, מ"מ גם שאר היין הוא ברשותו מדין שואל דכל הנאה שלו, ולכן חשיב כאילו נטל את הרביעית ושפכה לחבית שלו, וממילא חייב על כל החביות מדין שליחו"י, דכיון ששלח יד במקצתה נתחייב בכולה.



ביאורי ראשי הישיבות

# בפלוגתת הרמב"ם והראב"ד בחיוב כפל בשומר שגנב מרשותו

ביאור הגר"ח והאמרי משה בדעת הראב"ד

1. בדעת הראב"ד (גניבה ד' י') דכתב דשומר שגנב מרשות הבעלים פטור מכפל, ביאר הגר"ח (גנזי הגר"ח נ"בשגיאה! הסימניה אינה מוגדרת.) [כעין סברת התרוה"כ אות טז'] דכיון שהפקדון בא לידי השומר בהיתר, אינו נעשה גנב, דיש חילוק בין גנב לגזלן, דגנב חייב רק בלקיחת איסור, וכל שבא לידו בהיתר אי"ז לקיחת איסור ולא קרינן ביה וגונב מבית האיש, ואף דשומר חייב בשליחו"י הוא גזיה"כ דחייב בזה, דהא דעת הראב"ד (גזו"א ג' יב') דשליחו"י חייב רק במתכוין ליטול את כולה [אות ח'], ומבואר דאף על מה שנטל אינו חייב מדין גזלן [ודלא כדעת הרמב"ם דעל המקצת א"צ לחידוש דשליחו"י], ומבואר דשומר אינו מתחייב מדין גזילה כיון שבא לידו בהיתר. וכעי"ז כתב האמרי משה (לה' ו').

ביאור האמרי משה בדעת הרמב"ם

1. ובדעת הרמב"ם שפסק (גניבה ד' י') דשומר שגנב מרשותו חייב כפל, ביאר האמרי משה (לה' א') עפ"י דברי הכס"מ (גניבה ד' י') דשומר יכול להתחייב בגניבה כשעשה מעשה לקיחה דגניבה, כגון התם שלקח טלה מתוך העדר שהופקד אצלו, [ועיי"ש באמרי משה (אות ג') במה שדחה סברא זו].

ביאור הגר"ח בדעת הרמב"ם

1. וביתר ביאור כתב הגר"ח (גנזי הגר"ח נב') דלהרמב"ם אף שבאה לידו בהיתר, אם עשה מעשה קנין מחדש חשיב לקיחה באיסור, ונעשה גנב, ואף שהוא שומר ובאה לידו בהיתר, הא דעת הרמב"ם (גזו"א ג' יב') [אות ז'] דאף שומר יכול להתחייב מדין גזלן, דהא ס"ל דהחידוש בנטל מקצתה דחייב על כולה, אבל על המקצת חייב מדין גזלן בעלמא.

קושית האבאה"ז על המ"מ

1. באבהא"ז (גניבה ד' י') הביא את דברי המ"מ (גניבה ד' י') דלדעת הרמב"ם שליחו"י הוא רק כשמשתמש במה שהופקד אצלו, והקשה עליו מדברי הרמב"ם (גזו"א ג' יב') דכתב בפירוש דאם הגביה את החבית ליטול את מקצתה הוי שליחו"י, וכ"ש אם הגביה ליטול את כולה, [וכתב האבהא"ז דזו כוונת המ"מ שהניח בצ"ע].

ביאור האבאה"ז בדברי המ"מ

1. ובסברת המ"מ בדעת הראב"ד ביאר האבהא"ז דמהא דחייבה תורה כפל רק בטוט"ג, מוכח דשומר שגונב מרשותו אינו גנב, דאף שאם היה אחר גונב מרשות השומר היה חייב כפל, דחשיב שגנב מרשות הבעלים דיד השומר כיד הבעלים, מ"מ כשהשומר גונב מרשות עצמו לא שייך שיהיה באותו הרגע גם גנב וגם שומר, ולכן אין ידו כיד הבעלים ואי"ז וגונב מבית האיש.

ביאור האבהא"ז בדעת הרמב"ם

1. ובדעת הרמב"ם (גניבה ד' י') ביאר האבהא"ז דכיון דיד שומר כיד בעלים לפני שגנב, לא מהני מחשבת גניבתו להוציאו מדין שומר, ועדיין חשיב וגונב מבית האיש.

ביאור האבי עזרי בדעת הבעה"מ והראב"ד

1. ובאבי עזרי (גזו"א ג' יא') ביאר את דברי הבעה"מ והראב"ד שכתבו דשואל שלא מדעת חייב רק מדין שליחו"י. דכל שואל מתחייב במשיכה שהיא מעשה קנין מדעת הבעלים, ובשואל שלא מדעת המשיכה לא מהני לקנין כיון שאין דעת אחרת מקנה, ומה שמתכוין להשתמש אי"ז קנין אלא כוונה בעלמא. ולכן כ"מ שאפשר לחייבו הוא מחידוש התורה דשומר חייב בשליחו"י.

ביאור האבי עזרי בדעת הרמב"ם והראב"ד

1. וביאר האבי עזרי דבזה נחלקו הרמב"ם והראב"ד (גניבה ד' י') בגונב טלה מהעדר, דלהרמב"ם שומר חייב בכפל כמו דאם אחר היה גונב מרשות השומר היה חייב, ולהראב"ד אין במשיכת השומר מעשה גזילה כיון שאין כאן קנין דליכא דעת אחרת.

ביאור האבי עזרי דהגניבה אינה על התשלומין

1. ועוד כתב האבי עזרי לבאר בדעת הראב"ד דכיון ששומר חייב בתשלומין, א"כ מעשה הגניבה שלו הוא רק על גוף החפץ, אבל על דמיו לא היה כל גניבה דנשאר חייב בהם, ולכן אינו חייב בכפל, [וכמבואר בריטב"א דהגוזל ע"מ לשלם חייב רק בשליחו"י, ואף אם נימא דאף בגזילה חייב בע"מ לשלם, זהו רק אם אין עליו חיוב תשלומין מעיקרא]. ועיי"ש במה שביאר בזה את דברי המ"מ (גניבה ד' י') דשליחו"י הוא רק כשמשתמש בדבר.

# בביאור דברי הריטב"א דהחידוש בשליחו"י דחייב אף בע"מ לשלם

קושית הגרב"ב על הריטב"א

1. במה שהק' התרוה"כ על הריטב"א מדברי התרוה"ד דשוכר שלא מדעת הוי גזלן אף שדעתו לשלם. כתב בחו"ש הגרב"ב (סי' נה, מכתי"ק, וביתר ביאור בחו"ש הגרב"ב בב"ק סי' יט) דקשה כן מדברי הריטב"א[[60]](#footnote-60) גופיה דכתב בסו"ד דשואל שלא מדעת שהוא גזלן חייב אף בנטל ע"מ לשלם, וסותר למ"ש בתחילת דבריו דבגזילה ל"ש לחייב בע"מ לשלם.

דברי הברכ"ש דיש ב' גדרים גזילה

1. ובברכ"ש (לה' ב') [וביתר ביאור בחו"ש הגרב"ב] כתב דיש ב' אופנים בגזילה, הא' כשגוזל ע"י קנין דמגביה את החפץ ומחשבתו לגוזלו, דבזה לא שייך לחייבו בע"מ לשלם, דכיון דכל חיובו הוא מחמת מחשבת הגזילה, היכא דדעתו לשלם חסר במחשבת הגזילה. והאופן הב' כשגוזל ע"י מעשה, כגון אומן ששינה מדעת הבעלים [לד' ר"מ], וכן בתברא או שתיה [לד' רבה], ובזה אף בדעתו לשלם נעשה גזל, כיון שהגזילה ע"י מעשה אף אם דעתו לשלם נעשה גזלן, דמחשבתו לא מהני לבטל את המעשה גזילה.

ישוב הגרב"ב בדעת הריטב"א

1. ובזה ישב בחו"ש הגרב"ב את קושית התרוה"כ על הריטב"א, דמ"ש הריטב"א בתחילת דבריו דבע"מ לשלם אינו מתחייב מדין גזלן, איירי בגזילה רק ע"י קנין שמגביה לגוזלה, שבזה אינו חייב בע"מ לשלם. ומ"ש הריטב"א בסו"ד דבשואל שלא מדעת נעשה גזלן, אף כשדעתו לשלם, זהו גזילה ע"י מעשה דע"י שמשתמש בו נעשה גזלן, ובזה חייב אף בע"מ לשלם. [אך בחו"ש הגרב"ב בב"ק (יט') הביא דהגר"ח ביאר בתברא או שתיה באופ"א, ולפי ביאורו שואל שלא מדעת לא חשיב גזילה ע"י מעשה, עיי"ש].

ביאור הגרש"ר בדעת הריטב"א

1. והגרש"ר (רפה') כתב דמהא דבסו"ד כתב הריטב"א דבשואל שלא מדעת חייב אף בדעתו לשלם, מוכח דבכה"ג לא חשיב ע"מ לשלם. וביאר הגרש"ר דשואל שלא מדעת הוא כגזלן על כל החפץ ולא רק על השימוש בו, וממילא מה שדעתו לשלם על השימוש, אי"ז כגוזל ע"מ לשלם, דחיובו הוא על כל החפץ שמוציא מרשות הבעלים. ולכן גם שוכר שלא מדעת אי"ז ע"מ לשלם במה שדעתו לשלם על השכירות.

דברי הגרש"ר דהשבה אינו כע"מ לשלם

1. והוסיף הגרש"ר דמה שדעתו להשיב את החפץ אי"ז חשיב ע"מ לשלם, כדמוכח מהא דכל שואל שלא מדעת יחשב כע"מ לשלם. והטעם בזה הוא דכיון שאין דעתו לשלם כשעת הגזילה, ואם יוזל החפץ ישיבנו בעין אי"ז ע"מ לשלם.

דברי הגרש"ר בדעת הקצוה"ח

1. והביא הגרש"ר את דברי הקצוה"ח (שמח' א') שהוכיח מדברי הריטב"א דהגונב ע"מ למיקט, אינו חייב באונסין דאי בע"מ לשלם אינו מתחייב [כשאינו שומר] כ"ש בע"מ למיקט. וכתב הגרש"ר דלפי דבריו אפשר לחלק דע"מ למיקט לא חשיב כע"מ לשלם כיון דדעתו להשיבו בעין אף אם יוזל.

# בביאור דעת רש"י ותוס'

דברי הגרנ"פ דבגזילה א"צ חסרון

1. כתב הגרנ"פ (קלט') דמדברי רש"י משמע דרב יעקב שפירש דנטלה ע"ד לגוזלה הוא אף בדליכא חסרון [ודלא כתוס'], אך לא ביאר את הטעם. ומדברי רש"י בסוגיא דחבית (מד. ד"ה דניחא) מבואר דהנדון אי שליחו"י צריכה חסרון אינו שייך בגזל, והוא פשיטא דבגזל א"צ חסרון.

דברי הגרנ"פ דהחידוש בשליחו"י דאתא לידיה בהיתרא

1. במ"ש התרוה"כ בדעת רש"י דס"ל כהר"ן דהחידוש בשליחו"י הוא דבמתכוין ליטול את מקצתה חייב בכולה, הקשה הגרנ"פ דברש"י לקמן (מג: ד"ה כי) מבואר דהחידוש בשליחו"י הוא דאף שבהיתירא לידיה, ואילו מדין גזל א"א לחייב היכא דאתא לידיה בהיתר. אלא ביאר הגרנ"פ דס"ל לרש"י דהא דחייב על כולה אי"ז חידוש בשליחו"י דאף גזלן חייב בכה"ג [וכמפורש בריטב"א], ולכך ביאר רש"י דהחידוש הוא דאף באתא לידיה בהיתרא חייב.

ביאור הגרנ"פ בשואל שלא מדעת

1. והוסיף הגרנ"פ דזהו הביאור גם בשואל שלא מדעת דחייב על כולה אף במתכוין ליטול את מקצתה, דהוא כגזלן ואף גזלן חייב בזה. אבל לדברי התרוה"כ דהוא חידוש בשליחו"י, קשה אמאי חייב בשואל שלא מדעת שאינו מדין שליחו"י [לרש"י].

קושית הגרנ"פ בסתירת דברי רש"י

1. אך הקשה הגרנ"פ דברש"י בסוגיין דכתב דבנטלה ע"מ לגוזלה חייב בלא חסרון, מבואר דאף שומר דבהיתרא אתא לידיה חייב מדין גזלן, וא"כ מוכח כהתרוה"כ דהחידוש בשליחו"י הוא דחייב בכולה.

ביאור הגרנ"פ בדעת רש"י

1. ולכן ביאר הגרנ"פ דהסברא דכתב רש"י דבהיתרא אתא לידיה שייכא רק בשליחו"י ולא בגזילה, דבנטלה לגוזלה משעת הנטילה כבר אינה ברשותו בהיתרא, וממילא אפשר לחייבו מדין גזלן.

ביאור הגרנ"פ בדעת התוס'

1. ובמ"ש התרוה"כ בדעת התוס' במה שביארו דנטלה ע"מ לגוזלה זהו גופא החסרון, דס"ל אינו יכול לגזול מהבעלים דידו כידם, ורק מדין שליחו"י אפשר לחייבו. כתב הגרנ"פ (קמ') דאפשר לבאר את דעת התוס' באופ"א, דס"ל להתוס' כדכתב רש"י לקמן (מג:) דהיכא דאתא לידיה בהיתרא א"א לחייבו מדין גזילה, אלא רק מדין שליחו"י. ואף דברש"י מבואר [אות סג'] דבגזילה לא שייכא סברא זו, בזה פליגי התוס' על רש"י וס"ל דכל שהגיע לידו בהיתר, אף אם השתא נטלה ע"מ לגוזלה, אפשר לחייבו רק מדין שליחו"י. [ועיי"ש שהביא ראיה לזה מדברי התוס' בב"ק].

דברי הגרנ"פ בפלוגתת רש"י ותוס'

1. ובעיקר סברת התוס' דמה שנטלה לגוזלה חשיב חסרון, כתב הגרנ"פ (קמא') דברש"י משמע דפליג על סברא זו, והאריך לבאר דנחלקו בביאור הגדר דשליחו"י צריכה חסרון, עיי"ש.

# בדעת הראב"ד דחייב בשליחו"י רק במתכוין ליטול את כולה

דברי הגרש"ר דהראב"ד פליג על התוס'

1. בדעת הראב"ד (גזו"א ג' יב') דבשליחו"י מתחייב רק בדעתו ליטול את כולה, כתב הגרש"ר (רפו') דלפי"ז למ"ד שליחו"י צריכה חסרון, הוא אף בדעתו ליטול את כולה, והיינו דצריכה חסרון הוא דין בשליחו"י שצריך שינוי בפקדון. וזהו דלא כתוס' דכתבו דמה שנוטלה כולה היינו החסרון. וא"כ צ"ל דהראב"ד ס"ל כהריטב"א דע"מ לשלם אינו חייב מדין גזלן, דאל"ה אמאי צריך להגיע לדין שליחו"י.

קושית הגרש"ר על דברי התרוה"כ

1. במה שביאר המהר"א ששון בדעת הראב"ד [עי' הערה 3] דס"ל כהריטב"א דהחידוש בשליחו"י הוא דאף בע"מ לשלם חייב. הקשה הגרש"ר (רפו') דעפ"י מה שביאר התרוה"כ בדעת הראב"ד (גניבה ד' י') דשומר אינו יכול לגנוב מרשות הבעלים, כיון שידו כיד הבעלים, ורק מדין שליחו"י אפשר לחייבו. א"כ אין כל נ"מ בין נטלה ע"מ לשלם ללא ע"מ לשלם, דלעולם יכול להתחייב רק מדין שליחו"י.

ביאור הגרנ"ט בדברי הראב"ד

1. **הגרנ"ט** הביא את דברי **הראב"ד** (גזו"א ג' יב') [וביארו עפי"ד **הנתיה"מ** עי 'סי' טו' אות יד'] דהגמ' בחבית איירי דנתכוין ליטול את כולה ובזה חייב מסברת בסיס, אבל אם דעתו על מקצתה ודאי שאינו חייב בכולה דאינו גוף אחד.

הוכחת הגרנ"ט דהראב"ד פליג על תוס'

1. וכתב הגרנ"ט דמדברי הראב"ד מבואר דס"ל כריטב"א דהחידוש בשליחו"י הוא דחייב אף שהוא ע"מ לשלם [כדביאר המהר"א ששון עי' הערה 3], ופליג הראב"ד עמ"ש התוס' בביאור דברי רב יעקב דמה שנוטל לצורך עצמו זהו החסרון, דאי ס"ל להראב"ד כתוס' א"כ למה הוצרך שמואל לסברת בסיס, הא איירי במגביה ע"מ ליטול את כולה.

דברי הגרנ"ט בביאור פלוגתת תוס' והראב"ד

1. והוסיף הגרנ"ט (קנח') דלפי"ז הראב"ד והתוס' נחלקו בתרתי, דלהראב"ד גדר החסרון הוא שיחסרהו מהעולם, ולתוס' סגי במה שמוציאה מרשות הבעלים בכדי שיחשב חסרון. ועוד נחלקו בנוטל ע"מ לגזול את כולה, דלתוס' חייב מדין שליחו"י ולמ"ד דצריכה חסרון צ"ל שעצם הגזילה הוא החסרון, ואינו חייב מדין גזילה כדביאר התרוה"כ דשומר אינו יכול לגזול מהבעלים דידו כיד הבעלים. ולהראב"ד בנטל לגזול את כולה חייב ככל גזלן, ורק בנוטל ע"מ לשלם או בנוטל מקצתה חייב על השאר מדין שליחו"י.

ביאור הקה"י בדעת הראב"ד

1. בקה"י (מ') כתב בביאור דברי הראב"ד דהיכא דנתכוין ליטול את מקצתה לכו"ע אינו מתחייב בכולה, וכל הדין דבשליחו"י חייב בכולה הוא רק במתכוין ליטול את כולה, ובזה נחלקו אי צריכה חסרון, וחידש שמואל דבחבית יין לכו"ע חייב מסברת בסיס.

קושית הקה"י על המהר"א ששון

1. והקשה הקה"י את קושית המהר"א ששון [עי' הערה 3] היאך יבאר הראב"ד את דברי ר"נ, וכתב דתירוץ המהר"א ששון דס"ל כהריטב"א דשליחו"י חייב רק בע"מ לשלם. הוא דוחק דהא לא הזכיר הראב"ד כלל דשליחו"י הוא דוקא בע"מ לשלם, ורק כתב הראב"ד בסתמא דדוקא בע"מ לגזול את כולה שייך דין שליחו"י.

קושית הקה"י על הראב"ד

1. ובעיקר דברי הראב"ד דחייב בשליחו"י רק במתכוין ליטול את כולה הקשה הקה"י [כקושית התרוה"כ] דאינו מובן מסברא, דמ"ש שליחו"י מכל גזילה שמתכוין לגזול את כולה.

ביאור הקה"י דהראב"ד ס"ל כתוס'

1. וביאר הקה"י (ד"ה ומעתה י"ל) דס"ל להראב"ד כדעת התוס' דהשומר אינו יכול לגזול מרשות הבעלים, כיון שרשותו משועבד להם, אך כשמגביה בידו ע"מ לגוזלה ולהוציאה מרשות הבעלים לגמרי כגון למוכרה או לשתות את כולה, מהני הגזילה דכיון שכולה בידו הוי מעשה קנין גזילה דידו אינה משועבדת לבעלים, ובזה חייב ככל גזלן בלא חסרון. אבל במקום שמגביה לגוזלה ודעתו להחזיקה ברשותו המשועבדת למפקיד, ועכשיו דעתו ליטול רק רביעית, א"כ א"א לחייבו מדי גזלן וחייב רק מדין שליחו"י, ובזה נחלקו אם צריכה חסרון. [ועי' לעיל בדברי הגרנ"ט והגרש"ר דכתבו להיפך].

ביאור הקה"י דבמגביה כולה לגוזלה מוציאה מרשות השמירה

1. ובזה ביאר הקה"י את דעת הראב"ד בפלוגתת רב יעקב ור"נ, דלרב יעקב שהעמיד ע"מ לגוזלה, היינו להוציאה לגמרי מרשות הבעלים כגון לשתותה או למוכרה, דחייב מדין גזלן. ולר"נ איירי דמתכוין לגזול את כולה, אך דעתו להניחה ברשותו וליטול עכשיו רק את מקצתה, דבזה אינו מוציאה מרשותו וחייב רק מדין שליחו"י. אבל במתכוין ליטול רק את מקצתה, ולא לשלוח יד בשאר כלל, ס"ל להראב"ד דאף מדין שליחו"י א"א לחייבו.

ביאור הקה"י בדברי הראב"ד בשיטמ"ק

1. וכתב הקה"י דזו כוונת השיטמ"ק בשם הראב"ד [אות יט'] דשואל שלא מדעת חייב רק מדין שליחו"י, דס"ל דשומר אינו מתחייב מדין גזלן כ"ז שלא הוציאו לגמרי מהרשות של השמירה, ושואל שלא מדעת אינו מתכוין להוציא מרשות השמירה כלל, ולכן א"א לחייבו מדין גזלן.

סימן טו'

סוגיא דשליחות יד **(ב')**

בביאור דעת הרמב"ם בדעת שמואל בחבית ובספיקא דארנקי

**גמ' דף מא ע"א:** תרגמה רבי יעקב בר אבא קמיה דרב שנטלה על מנת לגוזלה תרגמה רבי נתן בר אבא קמיה דרב שנטלה על מנת לשלוח בה יד במאי קמיפלגי בשליחות יד צריכה חסרון מאן דאמר לגוזלה קסבר שליחות יד צריכה חסרון ומאן דאמר לשלוח בה יד קסבר שליחות יד אינה צריכה חסרון מתקיף לה רב ששת מידי נטלה קתני טלטלה קתני אלא אמר רב ששת הכא במאי עסקינן כגון שטלטלה להביא עליה גוזלות וקא סבר שואל שלא מדעת גזלן הוי וכולה רבי ישמעאל היא וסיפא שהניחה במקום שאינה מקומה ורבי יוחנן הניחה במקומה משמע. איתמר רב ולוי חד אמר שליחות יד צריכה חסרון וחד אמר שליחות יד אינה צריכה חסרון תסתיים דרב הוא דאמר שליחות יד אינה צריכה חסרון דתניא רועה שהיה רועה עדרו והניח עדרו ובא לעיר ובא זאב וטרף ובא ארי ודרס פטור הניח מקלו ותרמילו עליה חייב והוינן בה משום דהניח מקלו ותרמילו עליה חייב הא שקלינהו אמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה אמר רב בעודן עליה וכי עודן עליה מאי הוי הא לא משכה ואמר רב שמואל בר רב יצחק אמר רב שהכישה במקל ורצתה לפניו והא לא חסרה אלא לאו שמע מינה קסבר שליחות יד אינה צריכה חסרון אימא שהכחישה במקל דיקא נמי דקתני שהכישה במקל שמע מינה.

**גמ' דף מג ע"ב:** מתני'.הטה את החבית ונטל הימנה רביעית ונשברה אינו משלם אלא רביעית הגביהה ונטל הימנה רביעית ונשברה משלם דמי **[דף מד ע"א]** גמ'אמר רבה לא שנו אלא נשברה אבל החמיצה משלם את כולה מאי טעמא גירי דידיה הוא דאהנו לה הגביהה ונטל הימנה כו' אמר שמואל לא נטל נטל ממש אלא כיון שהגביהה ליטול אף על פי שלא נטל לימא קא סבר שמואל שליחות יד אינה צריכה חסרון אמרי לא שאני הכא דניחא ליה דתיהוי הא חבית כולה בסיס להא רביעית בעי רב אשי הגביה ארנקי ליטול הימנה דינר מהו חמרא הוא דלא מינטר אלא אגב חמרא אבל זוזא מינטר או דלמא שאני נטירותא דארנקי.

**רמב"ם גזלה ואבדה פ"ג הי"א:** השולח יד בפקדון בין ששלח יד בעצמו או על יד בנו ועבדו ושלוחו הרי זה גזלן ונתחייב באונסיו ונעשית הגזלה ברשותו כדין כל הגזלנים. חשב לשלוח יד בפקדון אינו חייב באחריותו עד שישלח יד ומששלח יד נתחייב בו אף על פי שלא חסר ממנו כלום אלא נטל הפקדון ממקום למקום ברשותו כדי לשלוח בו יד הרי זה חייב, ששליחות יד אינה צריכה חסרון.

**הי"ב:** הגביה את החבית ליטול ממנה רביעית נתחייב באונסיה אף על פי שלא נטל, אבל אם הגביה את הכיס ליטול ממנו דינר וכיוצא בכיס מדברים שאינן גוף אחד הרי זה ספק אם נתחייב בכל הכיס או לא נתחייב אלא בדינר בלבד. **השגת הראב"ד:** הגביה את החבית ליטול ממנה רביעית נתחייב באונסיה אף על פי שלא נטל. א"א לא מיחוורא גבן הא מילתא דאם לא חשב ליטול ממנה אלא רביעית שיהא חייב בכולה ואפילו נטל אלא מתני' שהגביהה לגזול את כולה ולא נטל עכשיו אלא רביעית שהוא חייב בכולה ואמר שמואל לא נטל נטל ממש אלא אפילו לא נטל ואפילו למ"ד שליחות יד צריכה חסרון ונטל רביעית דקתני רבותא קאמר דסד"א כיון דלא נטל אלא רביעית בטלה ליה מחשבתו קמייתא ולא מיחייב אלא ברביעית קמ"ל ובעיא דרב אשי בארנקי נמי בשהגביהו ליטול את כולו ואליבא דמ"ד צריכה חסרון מיהו קיימא לן דאינה צריכה חסרון וחייב בכל הכיס, וכל מה שבפנים שבוש הוא.

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

דעת הרמב"ם והראב"ד בסוגיא דחבית ובספיקא דארנקי

1. דברי הרמב"ם דהספק בארנקי הוא להלכה
2. דברי הראב"ד דשליחו"י רק בע"מ ליטול את כולה
3. דברי הראב"ד בספיקא דארנקיי
4. תירוץ המ"מ בדעת הרמב"ם
5. תירוץ המאירי בדעת הרמב"ם
6. קושית המהר"א ששון על המ"מ
7. דברי המהר"א ששון בשיטת הרמב"ם
8. קושית המהר"א ששון בלשון הרמב"ם
9. ביאור הנתיה"מ בדברי המהר"א ששון
10. דברי הנתיה"מ בתירוץ המ"מ
11. קושית הנתיה"מ מרועה
12. מסקנת הנתיה"מ במ"מ
13. ביאור הנתיה"מ בדעת הרמב"ם לתירוץ המ"מ
14. תירוץ הנתיה"מ בדעת הרמב"ם
15. ישוב הנתיה"מ על קושית התוס'
16. ביאור התרוה"כ בדעת הרמב"ם

## ביאורי ראשי הישיבות

1. קושית האבהא"ז על המהר"א ששון
2. ביאור האבהא"ז בדברי המ"מ
3. קושית האבהא"ז על הנתיה"מ

מראי מקומות וביאורים

# דעת הרמב"ם והראב"ד בסוגיא דחבית ובספיקא דארנקי

דברי הרמב"ם דהספק בארנקי הוא להלכה

1. בהא דכתב הרמב"ם (גזו"א ג' י"ב) דבהגביה את החבית ליטול ממנה רביעית, דחייב בכולה אף כשלא נטל. ובארנקי שהגביהו ליטול ממנו דינר, כתב הרמב"ם דלהלכה נשאר ספק אם מתחייב בכל הארנקי, או רק בדינר. והוסיף הרמב"ם דה"ה בכל דבר שאינו גוף אחד. ומשמע דהחילוק בין חבית לארנקי הוא דחבית הוא גוף אחד ולכן חייב על הכל, משא"כ בארנקי דהוא ספק גוף אחד, ולא הביא הרמב"ם את סברת הגמ' דבחבית השאר נעשה בסיס.

דברי הראב"ד דשליחו"י רק בע"מ ליטול את כולה

1. וכתב הראב"ד (גזו"א ג' י"ב) דבהגביה ע"מ ליטול רק רביעית אף אם נטלה אינו חייב בכולה, ומתני' איירי בהגביה ע"מ ליטול את כולה, ועכשיו נטל רק רביעית, וקמ"ל מתני' דלא נתבטלה מחשבתו הראשונה וחייב בכולה. ובזה חידש שמואל דאף אם לא נטל לבסוף ג"כ חייב אף למ"ד דשליחו"י צריכה חסרון.

דברי הראב"ד בספיקא דארנקיי

1. ובספיקא דארנקי כתב הראב"ד דאיירי נמי בהגביהו ע"מ ליטול את כולו, ועכשיו נטל רק דינר. והקשה על הרמב"ם דבגמ' מבואר שספק זה הוא רק למ"ד דשליחו"י צריכה חסרון, והא קיי"ל כמ"ד דשליחו"י א"צ חסרון. והיינו דרק למ"ד דשליחו"י צריכה חסרון החיוב בחבית הוא מסברת בסיס, ובזה שייך הספק בארנקי.

תירוץ המ"מ בדעת הרמב"ם

1. ותירץ המ"מ (גזו"א ג' י"ב) דס"ל להרמב"ם דהדיחוי בגמ' דבחבית חייב מסברת בסיס, כוונתה לומר דאין דברי שמואל תלויים במחלוקת אם שליחו"י צריכה חסרון, וא"כ הספק בארנקי הוא לכו"ע, והספק הוא האם כיון שלא נתכוין לשלוח יד בכולה אינו חשיב שליחו"י לחייב על השאר. אך כתב המ"מ דהרי"ף השמיט את הספק בארנקי, דס"ל דהוא רק למ"ד דשליחו"י צריכה חסרון, וכן השמיט הרא"ש.

תירוץ המאירי בדעת הרמב"ם

1. והמאירי (מד.) נדחק טובא וכתב דהרמב"ם פירש שאין כוונת הגמ' לומר דדינא דשמואל תלוי במחלוקת אם שליחו"י צריכה חסרון, אלא כוונת הגמ' להקשות על שמואל אמאי חייב בכולה, הרי נתכוין ליטול רק רביעית ולא חיסרה כלל, ותירצה דכיון שנתכוין ליטול רביעית נעשית כל החבית בסיס. וזה הספק בארנקי דאינו גוף אחד ואפשר לשמור כל דינר בפנ"ע, או דכיון דבארנקי הוא שמירה מעולה דרך בנ"א לשומרו כן, וכולו נעשה בסיס.

קושית המהר"א ששון על המ"מ

1. הש"ך (רצב' ג') [על השו"ע שהעתיק את לשון הרמב"ם], ציין לדברי המהר"א ששון (שו"ת תורת אמת קב' ד"ה ולכאורה) דהביא את דברי המ"מ, והקשה למה נדחק הרמב"ם לבאר כן בגמ', וכתב דכוונת המ"מ לומר דכיון שלא נתכוין לשלוח יד בכולה, אף למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון אי"ז נחשב שליחו"י לחייבו בכולה.

דברי המהר"א ששון בשיטת הרמב"ם

1. וכתב המהר"א ששון דלפי"ז דלדעת הרמב"ם יש ג' דינים, הא' במתכוין רק למקצתה דאינו חייב על השאר, ורק בחבית מתחייב על השאר מסברת בסיס, ובזה חייב אף כשלא נטל כלל. ובארנקי הוא ספק אם חייב על השאר. והדין הב' דאם לבסוף נטל לעולם חשיב שליחו"י אף בארנקי, וכמדויק בלשון הרמב"ם שכתב שהגביה את הארנקי ליטול ממנו, ומשמע דלבסוף לא נטל. והדין הג' במתכוין לשלוח יד בכולה, דחייב על הכל אף כשלא נטל כלל.

קושית המהר"א ששון בלשון הרמב"ם

1. אך כתב המהר"א ששון דעדיין קשה בלשון הרמב"ם שכתב דהסברא שלא חייב בארנקי כיון שאינו גוף אחד, ומשמע דהצד לחייב דחשיב גוף אחד, ואף שאין הדינר נצרך לשאר הדינרים לשמירתו, ואילו בגמ' משמע דהספק הוא כמו בחבית דהרביעית נצרכת לשאר החבית שלא תחמיץ.

וע"ע בסי' יד אות יא' במה שביאר המהר"א ששון את דעת הרמב"ם בביאור פלוגתת רב יעקב ור"נ.

ביאור הנתיה"מ בדברי המהר"א ששון

1. ובנתיה"מ (רצב' ד' בד"ה ולפרש) ביאר את דברי המ"מ והמהר"א ששון דדעת הרמב"ם דלמ"ד שליחו"י צריכה חסרון אף במתכוין ליטול את כולה אינו חייב באונסין והסברא בזה היא כדכתב השיטמ"ק דכיון שלא נטל לבסוף חשיב שחוזר בו, ואינו שליחו"י כיון שדעתו לשלם. ולמ"ד דא"צ חסרון רק בכולה חשיב שליחו"י אף אם דעתו לשלם. אבל במתכוין ליטול רק את מקצתה אי"ז שליחו"י, חוץ מחבית שיש בה את סברת בסיס, דאי"ז חשיב שחוזר בו אלא כאילו נטלה וחזר ושפך לתוכה, כמ"ש השיטמ"ק.

דברי הנתיה"מ בתירוץ המ"מ

1. ובזה ביאר הנתיה"מ את תירוץ המ"מ דדחית הגמ' בחבית היא לכו"ע, דהמחלוקת היא רק במתכוין לכולה, אבל במתכוין למקצתה אף למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון פטור בכולה, חוץ מחבית דחייב מסברת בסיס. ואף מ"ד דצריכה חסרון מודה בחבית דחשיב כנטל וחזר ושפך לתוכה. ולפי"ז הספק בארנקי הוא לכו"ע האם דמי לבסיס דניחא ליה בנטירותא דארנקי.

קושית הנתיה"מ מרועה

1. אך כתב הנתיה"מ דלפי"ז קשה מה הוכיחה הגמ' מרועה שהניח מקלו דשליחו"י א"צ חסרון, הא בבהמה חשיב שנשתמש בכולה, וא"א לומר שחזר בו כיון דעודן עליו, וא"כ אף למ"ד דצריכה חסרון צריך להתחייב בכולה.

מסקנת הנתיה"מ במ"מ

1. ולכך מסיק הנתיה"מ [בביאור דברי המ"מ] דדעת הרמב"ם דנחלקו בתרתי, דלמ"ד דצריכה חסרון בבהמה שנשתמש בכולה, כל שלא חסרה ודעתו להחזירה כמו שהיא אינו שליחו"י, וכן בחבית שמן בין בדעתו ליטול את כולה [וזה גופא החסרון כדכתבו התוס' (ד"ה שנטלה והגביה)], ובין במקצתה, מ"מ כיון שהחזירה אמרינן דחזר בו. ובחבית יין בדעתו ליטול את כולה אמרינן דחזר בו, אבל בדעתו למקצתה א"א לומר דחזר בו מכח סברת בסיס, דחשיב כאילו נטלה וחזר ושפכה. ולמ"ד דא"צ חסרון בבהמה כשמשתמש בכולה חשיב שליחו"י, ובחבית שמן וארנקי הוא ספק ולהצד דאינו בסיס מודה דאינו חייב בכולה כיון שלא נשתמש בכולה, ולהצד דהוא בסיס חשיב שנשתמש בכולה.

ביאור הנתיה"מ בדעת הרמב"ם לתירוץ המ"מ

1. ובזה ביאר הנתיה"מ את דברי הרמב"ם דפסק דשליחו"י א"צ חסרון, ולכן בבהמה שנשתמש בכולה הוי שליחו"י אף בלא חסרון, ובחבית יין חייב בכולה דמסברת בסיס חשיב שנשתמש בכולה, ובארנקי [וחבית שמן] הוא ספק אם חשיב שנשתמש בכולה. [ועיי"ש במה שהאריך לבאר לפי"ז את הילפותא דשליחו"י משואל].

תירוץ הנתיה"מ בדעת הרמב"ם

1. אמנם בעיקר תירוץ המ"מ בדעת הרמב"ם כתב הנתיה"מ (רצב' ד' בד"ה ויש לפרש) שא"צ לזה, דאפשר לבאר את דברי הרמב"ם בפשיטות, דאף שהספק בארנקי בגמ' הוא למ"ד דצריכה חסרון, מ"מ הוא נ"מ אף להלכה. דזה פשוט דכ"מ ששליחו"י במקצת מחייבת על הכל זהו רק בגוף אחד, אבל פקדון של הרבה גופין מחולקים חשיב כפדונות נפרדים, ובארנקי הספק הוא האם חשיב גוף אחד או לא, האם כיון שהפקידם בארנקי אחד אסור לנפקד לחלקם, או שאינו מקפיד בזה, אך אי"ז שייך לסברת בסיס דהרביעית נצרכת לשאר היין שלא תחמיץ. [עי' בגרנ"ט (קנח') שהביא את עיקר דבריו, ומה שהוסיף ע"ז הובא בסי' יד אות סו'].

ישוב הנתיה"מ על קושית התוס'

1. ובזה ישב הנתיה"מ לדעת הרמב"ם את קושית התוס', דבחבית כו"ע מודו ותירצו דהכא איירי בחבית שמן. ולדעת הרמב"ם א"א לתרץ כן דהא לצד אף שמן אחד בספק בארנקי חשיב בסיס דשאני נטירותא דחבית. אלא דלהרמב"ם כיון דשמן הוא גוף אחד, אף לפי הצד דארנקי אינו גוף אחד, ואפ"ה אינו בסיס.

ביאור התרוה"כ בדעת הרמב"ם

1. והתרוה"כ (רצב' ב') תירץ את דברי הרמב"ם שהביא את הספק דארנקי, עפי"ד הר"ן דהחידוש בשליחו"י הוא רק דחייב על השאר, אבל על המקצת חייב מדין גזלן. ולפי"ז אף שבגמ' מבואר דהספק הוא למ"ד דשליחו"י צריכה חסרון, מ"מ נ"מ אף למ"ד דא"צ חסרון, בגזלן שעלמא שאינו שומר, והגביה את כיסו של חבירו ע"מ ליטול ממנו דינר. דיש ספק אם חייב על השאר כמו בחבית דאף בארנקי ניחא ליה שיהיה בסיס, או לא. ואף שהרמב"ם כתב דין זה לענין שומר, ואם הוא מדין גזלן ושואל שלא מדעת אינו שייך לדין שומר כלל, כתב התרוה"כ דצ"ל דנקט כן כיון שבגמ' הספק הוא לענין שומר.



ביאורי ראשי הישיבות

קושית האבהא"ז על המהר"א ששון

1. האבהא"ז הקשה על ביאור המהר"א ששון [סי' יד' אות יא'] דכתב דהרמב"ם ס"ל דהחידוש בשליחו"י דאף בע"מ לשלם חייב, דהא לא הזכיר כן הרמב"ם כלל, ועוד דלדבריו יש ב' אופנים שונים בשליחו"י דבנטל מקצתה חייב בכולה אף אם לא הייתה דעתו לכולה, ובלא נטל אינו חייב למ"ד דא"צ חסרון אא"כ נתכוין ליטול את כולה. ומנלן למילף מקרא ב' דינים שונים. [ועוד הקשה בהמשך דבריו (בד"ה אח"כ ראיתי) דהיאך אפש"ל דבשליחו"י אם נטל ע"מ לשלם יתחייב, ובלא ע"מ לשלם יפטר]. וע"ע באבהא"ז במ"ש לבאר כעין ביאור הנתיה"מ אות יד', ובמה שדחה ביאור זה בסוף דבריו.

ביאור האבהא"ז בדברי המ"מ

1. ובישוב קושית המ"מ דהספק דארנקי הוא למ"ד דצריכה חסרון, כתב האבהא"ז (ד"ה ונראה בדעת) דרב יעקב שהעמיד בסוגיין את המשנה בע"מ לגוזלה, פליג על סברת בסיס. ותירוץ הגמ' (מד.) דבסיס הוא רק דשמואל יכול לסבור אף כמ"ד דצריכה חסרון. ומ"מ הסברא דחמרא לא מינטר אלא אגב חמרא היא סברא לכו"ע, ולכן אף למ"ד דא"צ חסרון חשיב גוף אחד.

קושית האבהא"ז על הנתיה"מ

1. ובמ"ש הנתיה"מ לתרץ את קושית התוס' דאף שמן חשיב גוף אחד דהוא בלול בחבית, ומ"מ אינו בסיס. תמה באבהא"ז דהא אם חשיב בזה גוף אחד למה אמר רב אשי דחמרא לא מינטר אלא אגב חמרא, הא לא איירי רב אשי בסברת בסיס [עיי"ש].

סימן טז'

סוגיא דשליחות יד **(ג')**

בענין שליחו"י צריכה חסרון ושואל שלא מדעת

**גמ' דף מא ע"א:** אלא אמר רב ששת הכא במאי עסקינן כגון שטלטלה להביא עליה גוזלות וקא סבר שואל שלא מדעת גזלן הוי וכו'. איתמר רב ולוי חד אמר שליחות יד צריכה חסרון וחד אמר שליחות יד אינה צריכה חסרון תסתיים דרב הוא דאמר שליחות יד אינה צריכה חסרון דתניא רועה שהיה רועה עדרו והניח עדרו ובא לעיר ובא זאב וטרף ובא ארי ודרס פטור הניח מקלו ותרמילו עליה חייב והוינן בה משום דהניח מקלו ותרמילו עליה חייב הא שקלינהו אמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה אמר רב בעודן עליה וכי עודן עליה מאי הוי הא לא משכה ואמר רב שמואל בר רב יצחק אמר רב שהכישה במקל ורצתה לפניו והא לא חסרה אלא לאו שמע מינה קסבר שליחות יד אינה צריכה חסרון אימא שהכחישה במקל דיקא נמי דקתני שהכישה במקל שמע מינה.

**רמב"ם גזלה ואבדה פ"ג הט"ו:** השואל שלא מדעת הבעלים הרי זה גזלן, היה כלי ביד בנו של בעל הבית או ביד עבדו ולקחו אחד מהן ונשתמש בו הרי זה שואל שלא מדעת ונעשה ברשותו ונתחייב באונסיו עד שיחזירנו לבעלים, לפיכך אם החזירו לקטן שהיה בידו או לעבד ואבד מהן או נשבר חייב לשלם, וכן כל כיוצא בזה.

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

בקושית רש"י בברייתא דרועה

1. קושית רש"י דאפשר לחייב את הרועה מדין שואל שלא מדעת
2. תירוץ רש"י דבבע"ח אין חיוב שואל שלא מדעת
3. ביאור הרשב"א בדעת רש"י
4. ישוב הרמב"ן דאינו מבטל את הבהמה מהבעלים
5. ביאור הר"ן דאין כל ההנאה של הרועה
6. קושית הר"ן דאין ברועה חסרון כלל
7. ביאור הר"ן במחלוקת אם צריכה חסרון
8. ביאור הר"ן בראיה מרועה
9. ישוב הבעה"מ על קושית רש"י
10. ישוב הראב"ד על קושית רש"י
11. קושית המלחמת ע"ד הבעה"מ
12. תירוץ התוס' הרא"ש על קושית רש"י דהוא שימוש שאנו מקפיד
13. קושית הריטב"א על התוס' הרא"ש
14. ישוב קושית רש"י לדעת הרמב"ם עפי"ד הטור
15. ביאור הגר"א בתירוץ קושית רש"י לדעת הטור [והרמב"ם]
16. קושית הגר"א ע"ד הטור
17. דברי המחנ"א דהרמב"ם לא ס"ל כהטור אלא כמ"ש הרמב"ן
18. קושית הריטב"א בברייתא דרועה

בביאור תירוץ רש"י

1. קושית התוס' הרא"ש והאחרונים על רש"י
2. ביאור השיטמ"ק בשם גליון בדעת רש"י
3. ישוב הפנ"י בדעת רש"י
4. ישוב [הנתיה"מ] בנחלת יעקב בדעת רש"י
5. ביאור הנחלת יעקב ברש"י

בחיוב שואל שלא מדעת משעת משיכה או שימוש

1. דעת הטור דשואל שלא מדעת חייב משעת שימוש
2. דעת הר"ן והנימוק"י דשואל שלא מדעת חייב משעת משיכה
3. דעת הב"ח והצל"ח דהרמב"ם ס"ל כטור
4. ראית הב"ח לדברי הטור
5. דברי הב"ח והסמ"ע דהתוס' ס"ל כטור
6. ביאור הריטב"א בדברי התוס'
7. ביאור הב"ח בדעת הטור והרמב"ם
8. ביאור הב"י והתרוה"כ במקור דברי הטור
9. קושית הנתיה"מ בסתירת דברי השו"ע
10. ביאור הנתיה"מ דדברי הטור הוא רק בדבר שאין מקפידים בו
11. דברי הנתיה"מ דשימוש מחייב אף בלא משיכה
12. קושית התרוה"כ על הטור
13. דברי התרוה"כ דהבעה"מ והרמב"ן פליגי על הטור
14. דברי הצל"ח בדעת הרמב"ם והטור
15. ביאור הצל"ח בברייתא דרועה להרמב"ם והטור
16. הס"ד של המחנ"א דהרמב"ם ס"ל כטור ותוס'
17. מסקנת המחנ"א דמתוס' לא מבואר כטור
18. מסקנת המחנ"א דהרמב"ם לא ס"ל כטור
19. דברי המחנ"א דהרמב"ם ס"ל כרמב"ן
20. מסקנת המחנ"א והגרעק"א בדברי הטור
21. קושית הגר"ח מטעלז על המחנ"א
22. בסמ"ג משמע דלא כהמחנ"א בדעת הרמב"ם
23. ישוב הדברי משפט על קושית המחנ"א
24. ביאור הדברי משפט בדעת הריטב"א ישנים

## ביאורי ראשי הישיבות

1. דברי הגרנ"פ דרש"י ס"ל כהטור
2. דברי הגרנ"פ דברש"י לא משמע כהגליון
3. ביאור הגרש"ש בסברת רש"י בבע"ח
4. דברי הגרש"ש דרש"י ס"ל כתוס' והטור
5. דחית הגרש"ש לביאור המחנ"א בדעת התוס'
6. דברי הגרש"ש דדוקא בשומר שייך לחייבו על כולו
7. ביאור הגרש"ש דשליחו"י דמי לשואל
8. דברי הגרש"ש דחשיב שהחסיר את השימוש
9. דברי הגרש"ש דגזלן בגוף החפץ חייב במשיכה
10. ביאור הברכ"ש בדעת הר"ן בחידוש דשלחו"י
11. ביאור הברכ"ש בקושית הר"ן
12. ביאור הברכ"ש בדברי הר"ן במחלוקת אם צריכה חסרון
13. דברי הגרנ"פ דברמב"ן לא משמע כהר"ן
14. ביאור הברכ"ש בדברי הבעה"מ דשומר חייב רק מדין שליחו"י
15. ביאור הברכ"ש בקושית הבעה"מ
16. ביאור הברכ"ש בתירוץ הבעה"מ
17. דברי הברכ"ש דהכא לכו"ע שואל שלא מדעת אינו קונה בשינוי
18. ביאור הברכ"ש בדעת הבעה"מ בהכישה במקל
19. ביאור הברכ"ש בדעת המלחמת בהכישה במקל
20. :ביאור הברכ"ש במה שפליג הבעה"מ על סברת הרמב"ן
21. ביאור הברכ"ש בקושית הראשונים על הבעה"מ בכחש שחזר
22. ביאור הברכ"ש בדעת הבעה"מ בכחש שחזר
23. דברי הגרב"ב בפלוגתת הנתיה"מ והגר"א בדעת השו"ע
24. יסוד הגרב"ב דיש ב' מיני גזילה
25. ישוב הגרב"ב בסתירת השו"ע
26. דברי הגרנ"פ בדעת הבעה"מ

בדברי הטור דשואל שלא מדעת חייב משעת השימוש

1. קושית הגרנ"ט על המחנ"א דשואל שלא מדעת יתחייב משעת משיכה
2. דברי הגרנ"ט דאין ראיה מהגמ' לדעת הטור
3. ביאור הגרנ"ט בדעת הטור
4. דחית הגר"ח מטעלז ע"ד המחנ"א
5. דברי הגר"ח מטעלז דכן מוכח מדברי הגר"א
6. דברי הגר"ח מטעלז דהשימוש אינו המעשה גזילה
7. ביאור הגר"ח מטעלז דבשעת השימוש עושה קנין אחר
8. ביאור הגרש"ר בטור דהמשיכה מצטרפת לשימוש
9. קושית הגרש"ר על ביאור המחנ"א בדעת הריטב"א
10. ביאור הגרש"ר בדעת הריטב"א [ישנים]

בביאור דברי התוס' הרא"ש

1. קושית הגרש"ר על התוס' הרא"ש
2. דברי הגרש"ר דהרמב"ן פליג על התוס' הרא"ש
3. ישוב הגרש"ר בתוס' הרא"ש
4. ביאור הגרש"ר בתור"פ דהמשיכה מצטרפת לחסרון
5. קושית הגרנ"פ על התוס' הרא"ש
6. קושית הגרנ"פ דנחייב ששל"מ בלא קפדיבק"ו משואל מדעת
7. דברי הגרנ"פ דלהתוס' הרא"ש בשואל מדעת חייב אף בלא קפדי
8. ביאור הגרנ"פ בתירוץ התוס' הרא"ש
9. דברי הגרנ"פ דלהרמב"ן שואל מדעת חייב אף ברשות הבעלים
10. קושית הגרנ"פ ע"ד הר"ן
11. קושית הגרנ"ט על התוס' הרא"ש

מראי מקומות וביאורים

# בקושית רש"י בברייתא דרועה

קושית רש"י דאפשר לחייב את הרועה מדין שואל שלא מדעת

1. בראיה שהביאה הגמ' מהברייתא דרועה, דרב ס"ל דשליחו"י א"צ חסרון, הקשה רש"י דיתכן שהרועה אינו חייב מדין שליחו"י, אלא מדין שואל שלא מדעת, כמו שהעמיד רב ששת בחבית. והוסיף הרמב"ן דאי חיובו הוא מדין שואל שלא מדעת, א"כ הרועה חייב לכו"ע, בין למ"ד שואל שלא מדעת שואל הוי, ובין למ"ד גזלן הוי, ובין למ"ד דשליחו"י צריכה חסרון ובין למ"ד דא"צ חסרון.

תירוץ רש"י דבבע"ח אין חיוב שואל שלא מדעת

1. ותירץ רש"י דשואל שלא מדעת הוא דוקא בדבר שאין בו כחש מחמת מלאכה, אבל בע"ח דכחשי החיוב הוא מדין שליחו"י. והריטב"א ביאר את כוונת רש"י, דהלשון שואל משמע בדבר שחוזר בעין בלא חסרון, אבל בע"ח שיש בהם כחש וחסרון במלאכתם, אי"ז בכלל שואל אלא בכלל שליחו"י. [ובביאור דברי רש"י באריכות עי' אות יט'].

ביאור הרשב"א בדעת רש"י

1. וכתב הרשב"א דמדברי רש"י מבואר דיש ג' דינים. הא' גזלן והוא כשאין כוונתו לשלם, ובזה א"צ חסרון דכיון שגזלן מיד הוא ברשותו, והדין הב' שליחו"י והוא או כשנוטל מקצת ע"ד לשלם, או כשמשתמש בפקדון שלא מדעת הבעלים, בדבר שיש במלאכתו כחש כבע"ח. ובזה למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון חייב מיד, דכיון שדעתו לחסרו הוא עומד ברשותו וחייב באונס אף לפני החסרון. ולמ"ד דשליחו"י צריכה חסרון אינו ברשות עד שיתחסר. והדין הג' הוא שואל שלא מדעת הוא בדבר שאין חסרון בשימושו כנוטל חבית להביא גוזלות והוי גזלן, וחייב באונסין אף שלא חסר כלל.

ישוב הרמב"ן דאינו מבטל את הבהמה מהבעלים

1. והרמב"ן תירץ דהכא אי"ז שואל שלא מדעת כיון שהרועה אינו מבטל את הבהמה ממלאכת הבעלים, ואינו מוציאה מרשותם שהרי הוא לא משתמש בכולה שיחשב שהוציא מרשותם, דאף כשמקלו עליה היא ממשיכה לרעות. ולכן אינו שואל ולא גזלן, וחיובו הוא רק מדין שליחו"י, כיון שהוא משתמש במקצתנה, וחייב בזה על כולה כדין שליחו"י. ובמלחמת הוסיף הרמב"ן לבאר דשואל וגזלן הוא דוקא כשמתכוון לשאול לצורך עצמו, כגון שמטלטלה ממקומה. ובשליחו"י אינו מתכוון לשואלה לצורך עצמו, אלא דכיון שמשתמש בה חייב.

ביאור הר"ן דאין כל ההנאה של הרועה

1. והר"ן ביאר את דברי הרמב"ן דהחיוב בשואל הוא רק כשאין לבעלים הנאה ממנה, דשואל כל הנאה שלו, וברועה שלא הוציאה מרשות הבעלים, והבעלים נהנה שהיא רועה בשבילם, יש להם הנאה, ולכן א"א לחייבו מדין שואל שלא מדעת, אלא חייב מדין שליחו"י. [וע"ע בביאורי ראשי הישיבות אותיות נז' ס'].

קושית הר"ן דאין ברועה חסרון כלל

1. והקשה הר"ן דהא הכא אין חסרון כלל, ואף למ"ד דשליחו"י א"צ כל חיובו הוא רק בדעתו לחסר דחייב משעת הגבהה, אבל בשימוש שאין בו חסרון, אמאי חייב מדין שליחו"י.

ביאור הר"ן במחלוקת אם צריכה חסרון

1. ותירץ הר"ן דלמ"ד דשליחו"י צריכה חסרון ס"ל דכיון שכל דין שליחו"י הוא חידוש דאף במתכוין למקצתה חייב על כולה, א"כ אין לך בו אלא חידושו, ולכן חייב דוקא בחיסר את מקצתה ממש. ולמ"ד דשליחו"י א"צ חסרון ס"ל דאפשר לחייבו מכח חידוש התורה אף כשלא חיסר. [ועי' אות נט' במ"ש הברכ"ש בזה].

ביאור הר"ן בראיה מרועה

1. ובזה ביאר הר"ן את הראיה מהברייתא דרועה, דשליחו"י א"צ חסרון. דהרי שואל שלא מדעת שמוציא לגמרי מרשות הבעלים, הוא כגזלן שמוציא את כולה מרשות הבעלים, וכשמשתמש רק במקצתה חשיב כגוזל את מקצתה. וא"כ ברועה שמשתמש במקצתה, והוי כגזלן במקצתה, וא"א לחייבו מדין שואל שלא מדעת שהרי יש בה הנאה לבעלים, א"כ מוכח דחיובו הוא מדין שליחו"י במקצת, ואף שאין בזה חסרון כלל. וא"כ מוכח דס"ל לרב דשליחו"י א"צ חסרון.

ישוב הבעה"מ על קושית רש"י

1. והבעה"מ תירץ את קושית רש"י דמהברייתא דרועה שחייב מדין שומר שואל שלא מדעת מוכח דשליחו"י א"צ חסרון, דבלא דין שואל שלא מדעת היה אפש"ל דשליחו"י הוא דוקא במתכיון לגזול ולא במתכוין לשאול, ומהא דשואל שלא מדעת חייב מוכח דשליחו"י חייב אף כשלא חסר. [ועי' סי' יד' אות יז' במ"ש בביאור דעת הבעה"מ באריכות]

ישוב הראב"ד על קושית רש"י

1. וכ"כ בשיטמ"ק בשם הראב"ד דהדין דשואל שלא מדעת כגזלן היינו מדין שליחו"י, וכן רב ששת שהעמיד את המשנה שטלטלה להביא עליה גוזלות, חייב מדין שליחו"י, וס"ל לרב ששת דא"צ חסרון, ואף אם לא התכוין ליטול ממנה כלום אלא להשתמש בה חשיב שליחו"י.

קושית המלחמת ע"ד הבעה"מ

1. והקשה הרמב"ן במלחמת דהבעה"מ לא תירץ את קושית רש"י, דאף למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון, מ"מ שואל שלא מדעת חייב אף שלא חסר, או מדין שואל או מדין גזלן, ולכן הרועה שמתשמש בפקדון בזמן שמירתו חייב באונסין, ואיך מוכח מזה דשליחו"י א"צ חסרון. ועי' במה שישב הצל"ח (מ: ד"ה אך י"ל) את דברי הבעה"מ באריכות.

תירוץ התוס' הרא"ש על קושית רש"י דהוא שימוש שאנו מקפיד

1. והתוס' הרא"ש תירץ על קושית רש"י, דכיון שהנחת מקלו ותרמילו הוא תשמיש מועט דלא קפדי עליו אינשי, אינו מתחייב מדין שואל שלא מדעת, אלא דיש גזיה"כ דחייב מדין שליחו"י, אף שהבעלים אינו מקפיד על תשמיש כזה.

קושית הריטב"א על התוס' הרא"ש

1. והקשה הריטב"א על תירוץ התוס' הרא"ש, דאי אין דעתו להשתמש בה זמן מרובה, שיש בו חסרון, א"כ אף מדין שליחו"י אינו חייב, ואי דעתו לשימוש מרובה שיש בו חסרון, הבעלים מקפידים, וחייב מדין שואל שלא מדעת.

ישוב קושית רש"י לדעת הרמב"ם עפי"ד הטור

1. ובדעת הרמב"ם בישוב קושית רש"י, הנה כתב הטור (רצב' א') דשואל שלא מדעת אינו מתחייב ע"י ההגבהה, ומתחייב רק משעת השימוש. [עי' במ"ש בזה באריכות באות כד']. וכתבו הב"ח (רצב' א') והצל"ח (מ: ד"ה והנה לפי) דהרמב"ם (גזו"א ג' טו') דכתב דשואל שלא מדעת חייב משעת השימוש ס"ל כדעת הטור [עי' דבריהם באות כו']. והגר"ח מטעלז כתב דכן מבואר בדברי הגר"א (רצב' סק"ב ליקוט) דדעת הרמב"ם כדעת הטור [עי' בדבריו אות עח'].

ביאור הגר"א בתירוץ קושית רש"י לדעת הטור [והרמב"ם]

1. וכתב הגר"א (רצב' סק"ב ליקוט) דכוונת הטור לתרץ את קושית רש"י, דהטור ביאר את הברייתא כמ"ש התוס' (ד"ה הא) דהכישה במקל ורצתה לפניו, היינו כשבא להניח את מקלו בחוזק עי"ז רצתה לפניו, והתכוין להשתמש בה, ולא הספיק להשתמש בה דנאנס ע"י שנטרפה. ומזה הוציא הטור דשואל חייב רק משעת השימוש, ובברייתא דרועה חייב משעת משיכה, ולכן פשיטא לגמ' דחייב מדין שליחו"י ולא מדין שואל שלא מדעת.

קושית הגר"א ע"ד הטור

1. אך כתב הגר"א דדוחק להעמיד את הברייתא שעדיין לא הניח את מקלו, דאפשר להעמיד שכבר הניח וחייב מדין שואל שלא מדעת. ועוד דמשמע בגמ' דאף בשואל שלא מדעת חייב משעת משיכה מדברי רב ששת שטלטלה להביא גוזלות, ומשמע דעדיין לא השתמש בה וחייב. [וע"ע במ"ש הגרנ"ט (קנט') בביאור את דברי הגר"א].

דברי המחנ"א דהרמב"ם לא ס"ל כהטור אלא כמ"ש הרמב"ן

1. אבל המחנ"א (גזילה יח') כתב דאפש"ל בדעת הרמב"ם (גזו"א ג' טו') דלא ס"ל כהטור. ומ"ש הרמב"ם דחייב רק משעת השימוש, היינו באופן שקודם השימוש לא חשיב שהוציא מרשות הבעלים ע"י המשיכה ורק משעת השימוש חשיב שהוציא מרשותם. ודברי הרמב"ם דמו לתירוץ הרמב"ן על קושית רש"י, דהרועה שלא מוציא מרשות הבעלים אינו חייב מדין שואל שלא מדעת, דיש הנאה לבעלים כשרועה. [עי' בדברי המחנ"א באריכות אות לט'].

קושית הריטב"א בברייתא דרועה

1. הקשה הריטב"א דמנלן דברועה חייב מדין שליחו"י, הא אפשר להעמיד דאחר שמשכה ע"מ לגוזלה, הניח מקלו ותרמילו עליה, ובזה לכו"ע לא בעי חסרון דחייב מדין גזלן. ותירץ דכיון שאפשר להעמיד את הברייתא דחייב מדין שליחו"י לא מעמידים שחייב מדין גזלן, ועוד דאי חייב מדין גזלן, אף בלא שהניח מקלו יתחייב כיון שהכישה ורצתה לפניו.

# בביאור תירוץ רש"י

קושית התוס' הרא"ש והאחרונים על רש"י

1. במה שתירץ רש"י דשואל שלא מדעת הוא דוקא בדבר שאין בו כחש מחמת מלאכה, אבל בע"ח דכחשי החיוב הוא מדין שליחו"י. הקשה התוס' הרא"ש דכיון דבכל תשמיש חייב מדין שואל שלא מדעת, א"כ כשמשתמש בבע"ח ג"כ צריך להתחייב על מה שמשתמש מדין שואל שלא מדעת, ואמאי מה שנוסף בהם כחש מכח השימוש, פוטרו מהחיוב על השימוש. ואם א"א לחייבם על הכחש מדין שליחו"י, אמאי יפטרו מהחיוב על עצם התשמיש מדין שואל שלא מדעת, וכן הקשו המהר"ם והגר"א (רצב' סק"ב ליקוט) והפנ"י. וכן הרמב"ן והר"ן כתבו דתירוץ רש"י אינו מובן. וע"ע בחזו"א (ליקוטים סי' כ' עמ' רמה', ד"ה ודעת רש"י).

ביאור השיטמ"ק בשם גליון בדעת רש"י

1. ובשיטמ"ק בשם גליון תוס' ביאר את דברי רש"י, דבדבר שאין בו כחש מלאכה, מיד כשנוטלו חשיב שהשתמש בו למה שהייתה כוונתו, אבל בדבר שיש בו כחש במלאכתו, כל שלא נחסר לא חשיב שנגמרה כוונת השימוש בו. ועוד פירש בדעת רש"י דבדבר שאין בו כחש שייך בו דין שואל, דאינו סבור שעושה עבירה, ולכן לא יחזור בו. אבל בדבר שיש בו כחש ויודע שהבעלים לא ישאילו לו, יתכן שיחזור בו ולכן אינו נחשב כשואל. אלא חייב מדין שליחו"י כגזלן, וחיובו רק אחר שיעשה בו חסרון.

ישוב הפנ"י בדעת רש"י

1. ובפנ"י כתב לתרץ את קושית התוס' הרא"ש על רש"י דכיון שלא נתכוין לשאילה אלא לשליחו"י, אין לו דין שואל. אך כתב דלא משמע כן בלשון רש"י. [עיי"ש במה שביאר בכוונת רש"י בקושיתו, ובדברי הבעה"מ].

ישוב [הנתיה"מ] בנחלת יעקב בדעת רש"י

1. וכעי"ז תירץ הנתיה"מ בספרו נחלת יעקב (בסוגיין ד"ה ברש"י), דס"ל לרש"י דשואל שלא מדעת בדבר שאין בו חסרון חשיב כדעתו לשאול, ובדבר שיש בו חסרון חשיב כדעתו לגזול. וס"ל לרש"י כשיטת הרשב"א [עיי"ש שהאריך בפלוגתת הרשב"א ותוס' בזה], דבמקום שאינו רוצה לגזול את גוף הדבר, אלא רק להשתמש בו ולהחזירו, לא קנאו בשינוי, דאין לו דין גזלן שנאמר בו "כאשר גזל", ודין שינוי קונה נלמד מכאשר גזל.

ביאור הנחלת יעקב ברש"י

1. ולפי"ז ביאר הנחלת יעקב את דברי רש"י, דבדבר שאין כחש בשימושו ודעתו להשתמש בו דינו כשואל, אבל בבבע"ח שיש כחש בתשמישם, והוי דבר שיש בו חסרון חשיב כדעתו לגזול, ואין לו דין שואל. וגם מדין גזלן א"א לחייבו כיון שאינו גוזל את גוף החפץ, אלא רק את תשמישו, וכיון דאינו קונה בשינוי אינו מתחייב באונסין, דהחיוב באונסין בגזלן הוא כיון שקנאו בשינוי [כדהביא שם בשם התוס'].

# בחיוב שואל שלא מדעת משעת משיכה או שימוש

דעת הטור דשואל שלא מדעת חייב משעת שימוש

1. כתב הטור (רצב' א') דשואל שלא מדעת שהגביה בכדי לשהשתמש תשמיש שאינו מחסר, אינו מתחייב ע"י ההגבהה ככל שואל משעת משיכה, אלא מתחייב משעת השימוש, דאין חיובו מדין שליחו"י אלא מדין שואל שלא מדעת דהוא כגזלן. ורק אם מתכוון לשתמיש המחסרו דחייב מדין שליחו"י, מתחייב משעת ההגבהה.

דעת הר"ן והנימוק"י דשואל שלא מדעת חייב משעת משיכה

1. אבל הר"ן והנימוק"י (כג. מדפי הרי"ף) פליגי על הטור, וכתבו דאף בשואל שלא מדעת חייב משעת משיכה, אעפ"י שעדיין לא השתמש. [וכתב התרוה"כ (רצב א' ד"ה אך) דהנימוק"י מודה לדברי הטור דחיובו לדעת רב ששת הוא רק מדין שואל שלא מדעת, ולא מדין שליחו"י, כיון שאין דעתו לחסרה].

דעת הב"ח והצל"ח דהרמב"ם ס"ל כטור

1. וכתבו הב"ח (רצב' א') והצל"ח (מ: ד"ה והנה לפי) דמדברי הרמב"ם (גזו"א ג' טו') מבואר דס"ל כדעת הטור (רצב' א') דשואל שלא מדעת חייב רק משעת השימוש.. וכתב הגר"ח מטעלז דכן מבואר בדברי הגר"א (רצב' סק"ב ליקוט) דדעת הרמב"ם כדעת הטור [עי' בדבריו אות עח'].

ראית הב"ח לדברי הטור

1. והוסיף הב"ח דכדעת הטור משמע בגמ' לקמן (מג.) דהא דשואל מתחייב באונסין משעת משיכה הוא מחמת שמותר לו להשתמש, וא"כ בשואל שלא מדעת שאסור לו להשתמש, אינו חייב באונסין עד השימוש.

דברי הב"ח והסמ"ע דהתוס' ס"ל כטור

1. וכתב הב"ח דכן דעת התוס' (מא: ד"ה חדא) דכתבו דבשואל שלא מדעת לא נחשב משעת המשיכה כאילו כבר נשתמש. וכ"כ הסמ"ע (רצב' ג') דמקור הטור הוא ממ"ש התוס' דבשואל מדעת כיון שעומד לשימוש חייב משעת משיכה, משא"כ בשומר שהופקד בידו כדי שלא ישתמש, ולכן כ"ז שלא משתמש הפקדון ברשות הבעלים, ומתחייב רק משעת השימוש, [וע"ע בנתיה"מ (רצב' א' ד"ה ובזה נתישב) במ"ש ע"ד התוס', ובמ"ש בזההגרש"ש (קונ' השומרים אות יז') והגרנ"פ (קמה' ד"ה ויש להוסיף)].

ביאור הריטב"א בדברי התוס'

1. ובריטב"א (מא: ד"ה ומה שואל) כתב כדברי התוס', וביאר דבשואל מדעת בהנאה שמותר לו להשתמש בה משעבד נפשיה וחשיב כנשתמש בה. אבל בשומר ששולח יד שלא כדין, א"א לחייבו על המשיכה, דכ"ז שלא חיסר אמרינן שמא יחזור בו כיון שאסור לו להשתמש בפקדון.

ביאור הב"ח בדעת הטור והרמב"ם

1. וביאר הב"ח דטעמם של הרמב"ם והטור והתוס' דאף בשליחו"י לולא דילפינן לה מקרא, לא היה מתחייב בלא חסרון כמבואר בגמ', א"כ בשואל שלא מדעת מסברא אמרינן דאינו גזלן בלא שמשתמש. [וע"ע בב"ח שדן בשואל שלא מדעת שהחזיר למקומה אם נשאר חייב באונסין והביא את דעת הרמב"ם בזה, ודבדברי רב ששת יש ראיה לנדון זה].

ביאור הב"י והתרוה"כ במקור דברי הטור

1. והב"י (רצב' א') ביאר דמקורו של הטור הוא מדברי רב ששת שהעמיד את מתני' שטלטלה להביא עליה גוזלות, וחייב מדין שואל שלא מדעת שהוא כגזלן, ומשמע דכל שלא משתמש לא נחשב שואל, ובתרוה"כ (רצא' א') כ"כ ביתר ביאור, דרב ששת שהעמיד בשואל שלא מדעת לא אמר "שנטלה ע"מ" להביא גוזלות, כמו שאמר רב יעקב שנטלה ע"מ לגוזלה, ור"נ שאמר שנטלה ע"מ לשלוח בה יד, אלא אמר רב ששת שטלטלה להביא גוזלות, דמה שנטלה לא מחייבו דהוא שואל שלא מדעת, וחיובו הוא רק כשמשתמש בה. והגר"א (רצב' סק"ב ליקוט) כתב דמקור דברי הטור הם מקושית רש"י, עי לעיל אות יד' בדבריו.

קושית הנתיה"מ בסתירת דברי השו"ע

1. הקשה הנתיה"מ (רצב' א') על השו"ע דפסק כהטור דשואל שלא מדעת חייב רק משעת השימוש, דהא בהל' גזילה (שנט' ה') כתב השו"ע דשואל שלא מדעת נקרא גזלן, ולא הזכיר כלל דחייב רק משעת השימוש. ותירץ הנתיה"מ דהכא איירי בשימוש שאינו מחסרו, ובדבר שאין הבעלים מקפידים, דבזה אינו גזלן, וחיובו הוא רק מדין שואל אחר שמתחיל להשתמש.

ביאור הנתיה"מ דדברי הטור הוא רק בדבר שאין מקפידים בו

1. וביאר הנתיה"מ (רצב' ג') דבדבר שאין הבעלים מקפידים בו, לכתחילה אסור להשתמש בו אך אינו כגזלן גמור [ונ"מ לענין השבה עיי"ש], אלא דכ"ז שמשתמש חייב דלא גרע משואל מדעת. והוסיף הנתיה"מ דכן מדויק בלשון השו"ע שכתב דשואל שלא מדעת ה"ה "כגזלן", ולא כתב שהוא "גזלן", דאין לו דין גזלן גמור, רק שלכתחילה אסור לעשות כן בלא דעת הבעלים.

דברי הנתיה"מ דשימוש מחייב אף בלא משיכה

1. וכתב הנתיה"מ דלפי"ז בדבר שאין הבעלים מקפידין ואין כוונתו לחסר, מתחייב ע"י השימוש אף אם לא משך כלל, דהמשיכה ל"מ כיון שלא היה מדעת, והשימוש מהני כמו בשואל מדעת דהשימוש מחייבו כיון שכל הנאה שלו, ושואל שלא מדעת לא גרע משואל מדעת. [והביא הנתיה"מ ראיה מקושית הגמ' מברייתא דרועה, ופירש רש"י דהקושיה היא לרבי ישמעאל, והקשה הנתיה"מ דדלמא הברייתא כר"ע. אלא מוכח דבשואל שלא מדעת אף ר"ע מודה דבדבר שאינו מקפיד דמהני החזרה למקומה, דאין לו דין גזלן].

קושית התרוה"כ על הטור

1. בתרוה"כ (רצב' א') הקשה ע"ד הטור דמהא דדחתה הגמ' את הראיה לרב מהברייתא דרועה, דהכישה במקל, משמע דלמ"ד דשליחו"י צריכה חסרון חייב אף כשאין דעתו לחסרו. ותירץ דסובר הטור כדעת רש"י דבע"ח שאני שדרכם להכחיש וחשיב כדעתו לחסרו.

דברי התרוה"כ דהבעה"מ והרמב"ן פליגי על הטור

1. והוסיף התרוה"כ דמדברי הבעה"מ מוכח דלא כהטור דהא להבעה"מ החיוב בשואל שלא מדעת הוא מדין שליחו"י, דשומר מתחייב רק מדין שליחו"י. ועו"כ התרוה"כ דגם הרמב"ן במלמחמת שחולק על הבעה"מ, נחלק עליו רק שאפשר לחייבו גם מדין שואל, אבל לא פליג על הבעה"מ דאפשר לחייבו גם מדין שליחו"י, גם כשאין בדעתו לחסר, ודלא כהטור.

דברי הצל"ח בדעת הרמב"ם והטור

1. הצל"ח (מ: ד"ה והנה לפי) דביאר כהב"ח דדעת הרמב"ם כדעת הטור, דחייב רק משעת השימוש, כתב דלפי"ז מבואר אמאי צריך קרא לשליחו"י, דא"א ללומדו משואל שלא מדעת, למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון, דבשליחו"י מתחייב משעת נטילה ושואל שלא מדעת מתחייב רק משעת השימוש. אבל למ"ד דשליחו"י צריכה חסרון קשה דאף בשליחו"י מתחייב רק אחר שנשתמש וחסרה, וא"כ נילף לה משואל שלא מדעת.

ביאור הצל"ח בברייתא דרועה להרמב"ם והטור

1. ותירץ הצל"ח דבשליחו"י חייב אף אם החזיר חזרה כל דהו, ואילו בשואל שלא מדעת סגי בהשבה כל דהו [בין לר"ע ובין לרבי ישמעאל, עיי"ש]. והוסיף הצל"ח דאף למ"ד דשואל שלא מדעת גזלן וא"כ בעי השבה מעליא לא קשה, דעדיין יש חידוש בשליחו"י דחייב על כולה, אך עדיין הקשה רש"י על הברייתא דרועה דהתם נשתמש בכולה, ואפשר לחייבו מדין שואל שלא מדעת. ומבואר מדבריו דקושית רש"י קשה אף לדעת הרמב"ם.

הס"ד של המחנ"א דהרמב"ם ס"ל כטור ותוס'

1. ובמחנ"א (גזילה יח') כתב בתחילה כדברי הב"ח והצל"ח דהרמב"ם ס"ל כדעת הטור דחייב רק משעת השימוש, וכתב דמקורם לדין זה הוא מקושית התוס' שהביא הב"ח, דמה מקשה הגמ' דנילף שליחו"י משואל למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון, הא שואל מתחייב משעת משיכה, ותירצו דשואל שהוא לדעת בעלים חשיב שמשתמש משעת משיכה, ושואל שלא מדעת לא נחשב שמשתמש. וביאר המחנ"א דכוונת התוס' לומר דכיון שעביד איסורא יתכן שיחזור בו כדכתב הריטב"א [אות כט']. ומזה למדו הטור והרמב"ם דשואל שלא מדעת חייב רק משעת שימוש.

מסקנת המחנ"א דמתוס' לא מבואר כטור

1. אך דחה המחנ"א דמסוגיין לא מוכח כן דאפש"ל דכוונת התוס' לומר דלולי קרא דשליחו"י שואל שלא מדעת היה מתחייב רק משעת השימוש, אבל אחר דילפינן דשליחו"י א"צ חסרון ה"ה שואל שלא מדעת דחייב משעת משיכה. וכתב המחנ"א דכן מבואר בריטב"א דכתב כדברי התוס', ולהלכה פסק דשואל שלא מדעת חייב משעת משיכה, ודכ"כ הרמב"ן והר"ן. [אולי כוונתו לדברי הריטב"א [ישנים] (מא: ד"ה ומה שואל) דכתב דחייב משעת משיכה, ופליג ע"ד הריטב"א דלפנינו].

מסקנת המחנ"א דהרמב"ם לא ס"ל כטור

1. וכן בדעת הרמב"ם כתב המחנ"א דאפש"ל דלא ס"ל כהטור, וכל שנכנס לרשות חבירו ולקח כליו להשתמש בהם חייב משעת משיכה, כדעת הר"ן. ומ"ש הרמב"ם דחייב רק משעת השימוש זהו דוקא בנטל מיד בנו הקטן או עבדו, דאף כשהוא בידם לא חשיב בידי הבעלים, דהם בחזקת אבודים, ומה שנטל מידם הוא זכות לבעלים, ולכן חייב רק משעת השימוש, [וע"ע במ"ש הברכ"ש (לה' ג') בדברי המחנ"א].

דברי המחנ"א דהרמב"ם ס"ל כרמב"ן

1. והוסיף המחנ"א דכעי"ז כתב הרמב"ן בקושית הגמ' מרועה דכשלא מוציא מרשות הבעלים אינו חייב, דיש הנאה לבעלים כשרועה. וזו כוונת הרמב"ם דבמה שמשך מיד הקטן יש הנאה לבעלים, ולכן חייב רק משעת השימוש.

מסקנת המחנ"א והגרעק"א בדברי הטור

1. ועו"כ המחנ"א דאף בדעת הטור אפש"ל כן, דהא הטור איירי בשומר ולכן כל שלא נשתמש, עדיין הפקדון ברשות הבעלים. אבל במקום שמוציא מרשות הבעלים, אף הטור מודה דחייב משעת משיכה. והביאו הגרעק"א (רצב' ס"א) ומשמע דס"ל כוותיה בדעת הטור.

קושית הגר"ח מטעלז על המחנ"א

1. ונראה דכוונת המחנ"א לבאר את דברי הרמב"ם לומר דיש ב' דינים בהרמב"ם הא' שואל של"מ דמתחייב משעת משיכה, והב' הנוטל מיד בנו דמתחייב משעת השימוש.והגר"ח מטעלז (כג') דהקשה ע"ד דברי המחנ"א דלפי דבריו היה להרמב"ם לכתוב שואל שלא מדעת חייב משעת משיכה, ובנטל מיד בנו חייב משעת השימוש [וע"ע בדבריו באות עז'].

בסמ"ג משמע דלא כהמחנ"א בדעת הרמב"ם

1. וכן בסמ"ג (עשין עג', ד"ה גרסינן בפרק הגוזל) מבואר דלא כביאור המחנ"א בדברי הרמב"ם, אלא דהדין דבנו הוא ביאור על דין שואל של"מ, דהעתיק הסמ"ג את לשון הרמב"ם וכתב השואל שלא מדעת וכו' ה"ז גזלן, "כיצד" היה כלי ביד בנו וכו'. ומבואר דלדבריו המשך ההלכה דהכלי ביד בנו הוא הביאור לתחילת ההלכה, דשואל שלא מדעת גזלן, ואי"ז ב' דינים שונים. וא"כ בשניהם הדין דמתחייב משעת השימוש.

ישוב הדברי משפט על קושית המחנ"א

1. הדברי משפט (רצב' א') ישב את קושית המחנ"א על הטור דאף שלאחר שחידשה התורה דשליחו"י א"צ חסרון, מ"מ גדר הוא דכל שכוונתו לשימוש המחסרו חייב משעת משיכה אעפ"י שעדיין לא חיסרו. אבל אם כוונתו מעיקרא לשימוש שאין בו חסרון, אי"ז שליחו"י אלא שואל שלא מדעת. ודוקא בשואל מדעת שעושה לדעת הבעלים מתחייב משעת משיכה כאילו השתמש כבר, אבל שואל שלא מדעת דיתכן שיחזור בו דהוא איסורא [כדכתב הריטב"א], חיובו הוא רק משעת השימוש. וא"כ מתורצת קושית המחנ"א.

ביאור הדברי משפט בדעת הריטב"א ישנים

1. והוסיף הדברי משפט דאף הריטב"א [ישנים] (מא: ד"ה ומה שואל) מודה דחייב רק משעת השימוש, ומ"ש הריטב"א [ישנים] דשואל שלא מדעת חייב באונסין משעת משיכה, כוונתו למקום שדעתו להשתמש שימוש שיש בו חסרון, ולכן חייב משעת משיכה, דהא קיי"ל דשליחו"י א"צ חסרון, ומשעת משיכה לצורך תשמיש המחסר מתחייב.



ביאורי ראשי הישיבות

**בביאור דברי רש"י**

דברי הגרנ"פ דרש"י ס"ל כהטור

1. בהא דתירץ רש"י דבע"ח דכחשי חייב רק מדין שליחו"י, ולא מדין שואל שלא מדעת. כתב הגרנ"פ (קמב') דמבואר מתירוץ רש"י דעיקר החילוק בין שואל שלא מדעת לשליחו"י, הוא דבשליחו"י בעינן שיהיה תשמיש המחסרו, ואף למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון, מ"מ דעתו לחסר וחייב לפני שחיסר, וכדכתב הטור (רצב' א').

דברי הגרנ"פ דברש"י לא משמע כהגליון

1. במה שביאר השיטמ"ק בשם גליון בדעת רש"י דבדבר שאין בו חסרון שייך שואל שלא מדעת דסבור שאינו איסור, ולא יחזור בו, אבל בדבר המחסר דיודע שלא ישאילו לו הבעלים, אינו סבור שהוא שואל והוי שליחו"י. כתב הגרנ"פ דלא משמע כן בלשון רש"י, דכתב דבשומרים יש שואל שלא מדעת רק בדבר שאין בו כחש, ומשמע מדבריו דהוא דין בשומרים. ואילו לסברת הגליון אף באדם אחר שאינו שומר שייך החילוק של רש"י.

ביאור הגרש"ש בסברת רש"י בבע"ח

1. ובעקר דברי רש"י ביאר הגרש"ש (קונ' השומרים אות יח') דכמו דבמעילה בדבר שדרך הנאתו ע"י פגם אינו חייב עד שיפגום, ובדבר שאין בו פגם חייב מיד כשמתשמש, והסברא בזה היא דכיון דדרכו להתחסר בתשמיש כל שלא נחסר לא חשיב שנשתמש בו, ובדבר שאין דרכו להתחסר מה שמשתמש בו זהו החסרון דנוטל את תשמישו.

דברי הגרש"ש דרש"י ס"ל כתוס' והטור

1. וכתב הגרש"ש דדעת רש"י דשואל שלא מדעת מתחייב רק משעת השימוש ולא משעת משיכה כמ"ש התוס' (מא: ד"ה חדא) והטור. ובבע"ח כל שלא חסר לא חשיב שמשתמש, אבל למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון, א"כ אפשר ללומדו משואל דחייב משעת משיכה.

דחית הגרש"ש לביאור המחנ"א בדעת התוס'

1. והוסיף הגרש"ש דלפי"ז מוכח דלא כמ"ש המחנ"א [אות מ'] לדחות את הראיה מתוס', דמ"ש דשואל שלא מדעת מתחייב משעת השימוש היינו רק לפני שנתחדש דבשליחו"י חייב בלא חסרון, אלא דאף להלכה שואל שלא מדעת מתחייב רק בשעת השימוש. דאי חיובו הוא במשיכה, א"כ כל אדם שאינו שומר ומתכוין ליטול את מקצתה יתחייב על כולה כמו בשליחו"י, דהרי אם הייתה הרביעית נחסרת כל אדם היה חייב דהוא כשואל שלא מדעת, וא"כ יתחייב משעת משיכה על כל החבית. [אא"כ נימא דהחידוש בשליחו"י אינו דחייב על כולה].

דברי הגרש"ש דדוקא בשומר שייך לחייבו על כולו

1. ועוד כתב הגרש"ש דאפש"ל דדוקא בשומר שיש לו פקדון על כל החבית, הכל נחשב גוף אחד ולכן חשיב שעשה חסרון בגוף הפקדון ע"י השימוש בו. אבל באדם אחר שאינו שומר מה שמשתמש בחלק מהפקדון, אינו מחייבו על כולו, וצ"ע.

ביאור הגרש"ש דשליחו"י דמי לשואל

1. **הגרש"ש** (קונ' השומרים אות יז') הקשה היאך ילפינן שליחו"י משואל למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון, הא בשליחו"י חייב על כולה אף כששלח יד רק במקצתה. וביאר **הגרש"ש** דבשליחו"י כשמגביה בכדי לשלוח יד במקצת, ומשתמש בפקדון לצורכו, דמי למטלטל חבית להביא גוזלות. ואף דבגוזלות משתמש בחבית ולא ביין, מ"מ הרי נוטל את כל הפקדון ועושה בו קצת חסרון. ובזה דמי לשואל דאינו נוטל את הפקדון, רק שמחסר את תשמישו, ה"ה במטלטל את החבית להביא גוזלות.

דברי הגרש"ש דחשיב שהחסיר את השימוש

1. והוסיף **הגרש"ש** דכ"ז הוא רק אם כבר גמר להשתמש בו דחשיב שהחסיר את השימוש, כמו בחבית שמה שעמד עליה זהו השימוש, וה"ה הכא דגמר להשתמש בחבית במה שהגביה אותה לצורכו. אבל למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון א"א ללמוד משואל, דהא שואל חייב משעת משיכה, וכדביארו **התוס'** (מא: ד"ה חדא) דכיון ששואל מושך מדעת הבעלים חשיב כאילו כבר נשתמש, אבל בשואל שלא מדעת במשיכה לא נחשב שמשתמש דאינו מדעת הבעלים, ולכן א"א ללמוד שליחו"י משואל, למ"ד דא"צ חסרון.

דברי הגרש"ש דגזלן בגוף החפץ חייב במשיכה

1. עו"כ **הגרש"ש** דהא דאיתא בגמ' בסנהדרין (דף עב.) דגזלן חייב באונסין דלא גרע משואל, ומשמע דבגזלן חשיב שמשתמש ע"י המשיכה כשואל אף שאינו מדעת הבעלים. התם אין כוונתו ליטול רק את השימוש, אלא את גוף החפץ ולכן ע"י המשיכה נשלמה הנאתו, משא"כ בנוטל ע"ד להשתמש בו דכל שלא נשתמש עדיין לא נגמרה הנאתו, [מלבד שואל ברשות דרשות השימוש היא ההנאה], ולכן אינו חייב עד השימוש כדכתבו **התוס'**, דכיון שהוא איסור יתכן שיחזור בו.

**בביאור דעת הר"ן**

ביאור הברכ"ש בדעת הר"ן בחידוש דשלחו"י

1. בקושית **הר"ן** על דברי **הרמב"ן** [אות ו'] דברועה אינו שואל דאין כל ההנאה שלו דא"כ למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון אמאי חייב. ותירץ **הר"ן** דלמ"ד דשליחו"י צריכה חסרון ס"ל דשליחו"י הוא חידוש ואין לך בו אלא חידושו למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון. כתב **הברכ"ש** (לג' א') דהא דבשליחו"י אף שנתכוין ליטול מקצתה חייב על כולה, הוא גזילה מחודשת והוא חידוש בדיני שומרים ובזה נחלקו אי צריכה חסרון, דמ"ד דצריכה חסרון ס"ל דאף דבגזילה אינו מתחייב על כולה, הכא חידשה תורה דחייב ודוקא בגזילה ע"י חסרון אמרינן דע"י המקצת חשיב שנוטל את כולו, אף שבכל גזילה א"צ חסרון,שליחו"י שאני דאין לך בו אלא חידושו. ומ"ד דשליחו"י א"צ חסרון ס"ל דחידשה תורה דדמי לכל גזילה דע"י קנין בלא חסרון מתחייב, ובשליחו"י ע"י הקנין במקצת נעשה גזלן על כולה.

ביאור הברכ"ש בקושית הר"ן

1. ובזה ביאר **הברכ"ש** את קושית **הר"ן** על **הרמב"ן**, דבשלמא להבעה"מ דחייב מדין שואל שלא מדעת, א"כ כל ששאל שלא מדעת בתשמיש אחד, אפשר לחייבו על כולו מדין שליחו"י. אבל להרמב"ן דא"א לחייבו מדין שואל שלא מדעת, דאין כל ההנאה שלו, א"כ אפשר לחייב רק כשעושה חסרון דעי"ז חשיב שגזל את מקצת החפץ, ובשליחו"י חשיב שגזל את כולו. אבל כשאינו מחסרו והוא רק גוזל את אחד מתשמישי החפץ, היכן מצינו דגזילת תשמיש תחייבו כאילו גזל את החפץ עצמו.

ביאור הברכ"ש בדברי הר"ן במחלוקת אם צריכה חסרון

1. ובביאור תירוץ **הר"ן** דביאר את המחלוקת אם צריכה חסרון, כתב **הברכ"ש** דהא דאינו חשיב כשואל שלא מדעת אינו מחמת דבתשמיש שמשתמש אין את כל ההנאה שלו, כמו שיש בשואל מדעת. אלא דע"י שמקצת החפץ ברשות הבעלים דהבהמה רועה לדעתם, לכן חשיב שאין כל ההנאה שלו, דהוא שואל רק במקצתה ולא בכולה. וא"כ כ"מ דאפשר לחייבו בשליחו"י על מקצת השימוש, ובזה למ"ד דשליחו"י צריכה חסרון לא אמרינן דמקצת התשמיש חשיב כשימוש בכולו, דדוקא בדבר המחסרו שחשיב שגזל את מקצתו בזה חידשה תורה דחשיבככולו. אבל למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון החידוש בשליחו"י אינו דע"י שחל גזילה במקצת חלה גזילה על כולו, אלא דבשליחו"י נאמר דבנטילת מקצתו חשיב שנוטל את כולו, וכיון דבמקצת הוא שואל דמשתמש בה גם לצורכו, ממילא נעשה שואל שלא מדעת על כולו מדין שליחו"י דמקצתו ככולו.

דברי הגרנ"פ דברמב"ן לא משמע כהר"ן

1. במה שביאר הר"ן את סברת הרמב"ן דברועה יש לבעלים הנאה במה שהיא רועה, ואין כל ההנאה של הרועה, כתב הגרנ"פ (קמד') דבדברי הרמב"ן לא משמע דהסברא תליא בהנאת הרועה, אלא מבואר מדברי הרמב"ן דכל שלא הוציאה מרשות הבעלים, אי"ז חשיב שואל שלא מדעת, ולכן חייב רק מדין שליחו"י, אף שלא יצאה מרשות הבעלים. [וע"ע אות צב' צג']

**בביאור דברי הבעה"מ והמלחמת**

ביאור הברכ"ש בדברי הבעה"מ דשומר חייב רק מדין שליחו"י

1. בביאור דברי **הבעה"מ** כתב **הברכ"ש** (לג' ג') דהבעה"מ תירץ את קושית **רש"י** דא"א לחייב שומר מדין שואל שלא מדעת, דכל דין שואל שלא מדעת הוא שמוציאו מרשות הבעלים להשתמש בו. והשומר הרי לא הוציאו מרשות הבעלים, דרשותו כרשותם. וכ"מ שאפשר לחייבו הוא מדין שליחו"י דשואל שלא מדעת הוא כמו שולח יד בפקדון כשאינו מחסרו.

ביאור הברכ"ש בקושית הבעה"מ

1. במה שהקשה **הבעה"מ** דא"כ אי"ז תלוי במחלוקת אם שואל שלא מדעת גזלן הוי או שואל הוי, ביאר **הברכ"ש** דאף למ"ד דשואל הוי, הכא מודה דהוא גזלן מדין שליחו"י למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון, ואמאי מבואר בגמ' דהוא רק למ"ד דשואל שלא מדעת גזלן הוי [כוונת הבעה"מ לגמ' לקמן (מג:), וכן מבואר בסוגיין בדברי רב ששת] ועוד דהא דשואל הוי הוא כיון דדעתו להחזירה ולכן אינו גזלן, אבל מדין שליחו"י צריך להתחייב דהא כל שליחו"י הוא בדעתו לשלם, ואפ"ה אמרה תורה דנעשה גזלן בזה.

ביאור הברכ"ש בתירוץ הבעה"מ

1. ובתירוץ **הבעה"מ** ביאר **הברכ"ש** דלמ"ד דגזלן הוי שייך כאן שליחו"י דע"י שחושב להתשמש ולשאול שלא מדעת והוי גזלן, חשיב שולח יד. אבל למ"ד דשואל הוי אינו נעשה שליחו"י כלל. ולכן אף דהכא כל חיובו הוא מדין שליחו"י, מ"מ הוא תלוי במחלוקת אם שואל שלא מדעת שואל הוי או גזלן הוי.

דברי הברכ"ש דהכא לכו"ע שואל שלא מדעת אינו קונה בשינוי

1. והוסיף **הברכ"ש** דיוצא דין חדש, דאף לדעת הראב"ד (ב"ק צז:) דס"ל דשואל שלא מדעת אינו קונה בשינוי, הכא בשואל שלא מדעת בשליחו"י קונה בשינוי, דע"י שהוא שואל שלא מדעת הוי גזילה גמורה מדין שליחו"י.

ביאור הברכ"ש בדעת הבעה"מ בהכישה במקל

1. ובמה שביאר **הבעה"מ** את תירוץ הגמ' דהכישה במקל, שעדיין הכחש בה, לכן אינו נחשב השבה לרבי ישמעאל, אף שהוא שומר שלא יחד לו מקום וכ"מ הוא רשותו, ביאר **הברכ"ש** (לג' ד') דכיון דס"ל להבעה"מ דשומר יכול להתחייב רק מדין שליחו"י, א"כ למ"ד דשליחו"י צריכה חסרון, אינו לא גזלן ולא שולח יד, ולכן אם הכחש חזר אף שמקלו עדין עליה, מ"מ אין בזה חסרון בהשבה. דמה שהשומר השתמש בה לא חשיב שהוציא מרשות הבעלים.

ביאור הברכ"ש בדעת המלחמת בהכישה במקל

1. ובדעת **הרמב"ן במלחמת** שחלק על **הבעה"מ** וכתב דאף אם חזר הכחש לא חשיב השבה לרבי ישמעאל, דאף שמילא את החסרון לא החזיר את גוף הבהמה למקומה דעדיין מקלו עליה. ביאר **הברכ"ש** דכיון דס"ל להרמב"ן דשומר יכול להתחייב מדין שואל שלא מדעת, וכ"מ שאינו חייב מדין שואל שלא מדעת הוא מחמת שהיא רועה גם לדעת הבעלים, אבל בהכחישה ונעשה גזלן, ממילא לא חשיב כגזלן אף על מה שהוא משתמש בה למקלו, ואינו רק שואל שלא מדעת ע"י מקלו, ולכן כל שעדיין משתמש בה, לא חשיב שעושה השבה.

:ביאור הברכ"ש במה שפליג הבעה"מ על סברת הרמב"ן

1. אבל בדעת **הבעה"מ** ביאר **הברכ"ש** דאף דנעשה גזלן על מה שהכישה, מ"מ על השימוש אינו נעשה גזלן, דהוא שאילה בעלמא וא"א לחייב שומר מדין שואל שלא מדעת.

ביאור הברכ"ש בקושית הראשונים על הבעה"מ בכחש שחזר

1. במה שהקשו **הראשונים** ע"ד **הבעה"מ** דכתב דאם הכחש חוזר חשיב השבה אף לרבי ישמעאל. ביאר **הברכ"ש** (לד') דכוונתם להקשות דבגזילה בעינן מעשה השבה, ובשאילה א"צ מעשה השבה, [בכלו ימי שאילתה והניחה במקום שאינו מקומה חשיב השבה כיון דלא בעינן מעשה השבה]. וא"כ הקשו דמה שחזר הכחש אי"ז מעשה השבה לענין גזילה.

ביאור הברכ"ש בדעת הבעה"מ בכחש שחזר

1. ובדעת **הבעה"מ** כתב **הברכ"ש** דאפש"ל דכיון דלא כלתה שמירתו לר"י, והדר דין שומר עליה, ובשומר הרי אין דין ששל"מ לדעת הבעה"מ, ולכן אין בזה חסרון בהשבה, עיי"ש.

דברי הגרב"ב בפלוגתת הנתיה"מ והגר"א בדעת השו"ע

1. במ"ש **הנתיה"מ** (רצב' א') בסתירת דברי **השו"ע**, ביאר **בחו"ש הגרב"ב** (נה', מכתי"ק) דכוונתו לומר דמדין גזלן חייב בכל אופן, וכ"מ שהוסיף השו"ע דהוא גם שואל. אך כתב **הגרב"ב** דמדברי **הגר"א** מוכח דס"ל דאף לענין דין גזלן מתחייב בששל"מ רק ע"י שימוש. וא"כ הדרא קושית הנתיה"מ דהשו"ע בהלכות גזילה סתם דששל"מ חייב ולא כתב דחייב רק אחר השימוש.

יסוד הגרב"ב דיש ב' מיני גזילה

1. וכתב הגרב"ב [וכן בברכ"ש (לה' ב'), הובאו דבריו סי' יד אות נא', ושם שייך עיקר יסוד זה] דיש ב' אופנים בגזילה, הא' כשגוזל ע"י קנין דמגביה את החפץ ומחשבתו לגוזלו, דבזה לא שייך לחייבו בע"מ לשלם, דכיון דכל חיובו הוא מחמת מחשבת הגזילה, היכא דדעתו לשלם חסר במחשבת הגזילה. והאופן הב' כשגוזל ע"י מעשה, כגון אומן ששינה מדעת הבעלים [לד' ר"מ], וכן בתברא או שתיה [לד' רבה], ובזה אף בדעתו לשלם נעשה גזל, כיון שהגזילה ע"י מעשה אף אם דעתו לשלם נעשה גזלן, דמחשבתו לא מהני לבטל את המעשה גזילה.

ישוב הגרב"ב בסתירת השו"ע

1. ובזה ביאר הגרב"ב את דברי השו"ע, דששל"מ אם נטל שלא ע"מ לשלם הוי גזלן, וחייב אף שלא השתמש כלל. אבל הכא איירי בנטל ע"מ לשלם אף כשאינו מתכוין לגזול. ובזה חידש השו"ע דדוקא בתשמיש שמחסרו נעשה גזלן רק ע"י השימוש, דהשימוש שלא מדעת הוא עצמו המעשה גזילה, וע"ע בברכ"ש.

דברי הגרנ"פ בדעת הבעה"מ

1. בדעת הבעה"מ כתב הגרנ"פ (קמג') דס"ל כדעת התוס' דשומר אינו יכול להתחייב מדין גזלן, וכל חיובו הוא מדין שליחו"י. ויעוי' לעיל בגרנ"פ (קמ') [הובא בסי' יד' אות סא'] שהביא ב' דרכים בביאור דברי התוס' דשומר אינו יכול להתחייב בגזילה, או מצד דאתא לידיה בהיתרא, או כביאור התרוה"כ דיד השומר כיד הבעלים. ומבואר מדברי הבעה"מ דשומר אינו יכול להתחייב גם מדין שואל שלא מדעת, וחיובו רק מדין שליחו"י. והוסיף הגרנ"פ (בהערה) דמלשון הבעה"מ משמע כביאור הראשון, דכיון דאתא לידיה בהיתרא א"א לחייבו מדין גזלן ושואל שלא מדעת, מדכתב הבעה"מ דאינו נחשב גזלן, כיון שהוא ברשותו, ומשמע דכוונתו דנמצא ברשות כדין, דבא לידו בהיתרא, ולכן אינו יכול להתחייב מדין גזלן.

# 

# בדברי הטור דשואל שלא מדעת חייב משעת השימוש

קושית הגרנ"ט על המחנ"א דשואל שלא מדעת יתחייב משעת משיכה

1. הקשה הגרנ"ט (קנט') דהמחנ"א הביא ראיה לדברי הטור מדברי התוס' (מא: ד"ה חדא), ודחה המחנ"א דכ"מ שכתבו התוס' הוא רק אי שליחו"י צריכה חסרון, אבל לאחר שחידשה תורה את שליחו"י, דא"צ חסרון וחייב משעת משיכה, א"כ אף שואל שלא מדעת חייב משעת משיכה.

דברי הגרנ"ט דאין ראיה מהגמ' לדעת הטור

1. וכתב הגרנ"ט דלפי"ז אין גם ראיה מהגמ' לדעת הטור, דכל קושית הגמ' דחייב מדין שליחו"י ולא מדין שואל שלא מדעת, היינו דשמא שואל שלא מדעת חייב רק משעת השימוש, ואינו חייב מדין שליחו"י דהיא צריכה חסרון. אבל אליבא דאמת דשליחו"י א"צ חסרון, אפש"ל דאף שואל שלא מדעת חייב משעת משיכה.

ביאור הגרנ"ט בדעת הטור

1. ומ"מ כתב הגרנ"ט דבדעת הטור שחולק על סברת המחנ"א מבואר דכיון שואל שלא מדעת חייב רק משעת השימוש, א"כ א"א ללומדו מדין שליחו"י דהוא חידוש.

דחית הגר"ח מטעלז ע"ד המחנ"א

1. במ"ש **המחנ"א** בדעת **הרמב"ם** דדוקא בנטל מבנו חייב רק משעת שימוש, כתב **הגר"ח מטעלז** (כג') לדחות את דברי המחנ"א דכיון שבשעה שנטל מבנו הייתה דעתו להשתמש בו, אי"ז זכות לבעלים והוי נטילה באיסור. ועוד דלפי דברי המחנ"א היה להרמב"ם לכתוב שואל שלא מדעת חייב משעת משיכה.

דברי הגר"ח מטעלז דכן מוכח מדברי הגר"א

1. והוסיף **הגר"ח מטעלז** דמדברי **הגר"א** מבואר ג"כ דלא **כהמחנ"א**, דהגר"א הביא דהרשב"ם בב"ב ס"ל כהטור, ושם איירי בנוטל מיד קטן, ולסברת המחנ"א אין ראיה מדברי הרשב"ם הללו, עיי"ש בדבריו, [אמנם לכאורה יל"ע בדעת הגר"א בזה ועי' בהערה[[61]](#footnote-61)].

דברי הגר"ח מטעלז דהשימוש אינו המעשה גזילה

1. והביא **הגר"ח מטעלז** את דברי **הריטב"א** דכיון שעבד איסורא יתכן שיחזור בו. וביאר דאין כוונת הרמב"ם והטור דהשימוש הוא המעשה הגזילה בשואל שלא מדעת, דהא בעי קנין גזילה, וכדמוכח מקושית הגמ' דבבהמה ל"ה שליחו"י כל שלא משך.

ביאור הגר"ח מטעלז דבשעת השימוש עושה קנין אחר

1. אלא ביאר **הגר"ח מטעלז** דכוונתם לומר דבשעת השימוש עושה מעשה קנין אחר כגון משיכה או שאוחז בידו או קנין חצר, וכל מה שמתחייב רק בשעת השימוש הוא מסברת הריטב"א דשמא יחזור בו. והוסיף **הגר"ח מטעלז** דאם עושה קנין ואח"כ משתמש אינו חייב, דא"א לומר דאיגלאי מילתא למפרע שמשעת המשיכה היה דעתו להשתמש, דהא יש לו חזקת כשרות, ולכן ודאי שכוונתם דבשעת השימוש עשה גם מעשה גזילה.

ביאור הגרש"ר בטור דהמשיכה מצטרפת לשימוש

1. בעיקר דברי הטור דשואל שלא מדעת חייב רק בשעת השימוש, הקשה הגרש"ר (רפח') דבשעת המשיכה עדיין אינו נעשה גזלן, ובשעת השימוש כבר כלתה המשיכה ומה מחייבו בשעת השימוש. וכתב הגרש"ר דצ"ל דהמשיכה מצטרפת לשימוש שאח"כ, והם כשני חצאים של מעשה גזילה. [וע"ע בדברי הגרש"ר אות פז'].

קושית הגרש"ר על ביאור המחנ"א בדעת הריטב"א

1. במ"ש המחנ"א [אות מ'] במסקנתו בדעת הריטב"א [ישנים] דאחר דילפינן דשליחו"י א"צ חסרון, אף בששל"מ נעשה גזלן במשיכה בלא השימוש. הקשה הגרש"ר (רצ') דדוקא בשליחו"י חידשה תורה דחייב, אבל בששל"מ מסברא מתחייב רק בשעת שימוש כמ"ש התוס'.

ביאור הגרש"ר בדעת הריטב"א [ישנים]

1. ולכן ביאר הגרש"ר דדעת הריטב"א [ישנים] דהא דששל"מ מתחייב במשיכה הוא כיון דשאני שואל מדין גזלן, דכל סברת התוס' והריטב"א [החדשים] שייכא בשואל דאינה ברשותו כל שלא נשתמש, ובשואל מדעת היתר השימוש מעמידה ברשותו. אבל בשואל שלא מדעת למ"ד דגזלן הוי, אין נ"מ מהשימוש דהרי משעך ע"ד להשתמש והוי ככל גזלן. [ודלא כהטור דס"ל דאף מדין גזלן חייב רק בשעת השימוש].

# בביאור דברי התוס' הרא"ש

קושית הגרש"ר על התוס' הרא"ש

1. בדברי התוס' הרא"ש שתירץ את קושית רש"י דבהניח מקלו ותרמילו עליה אינו חייב מדין שואל שלא מדעת אלא מדין גזלן, כיון דבדבר מועט לא קפדי אינשי ולכן אפשר לחייבו רק מדין שליחו"י. הקשה הגרש"ר (רפז') דאם הבעלים אינם מקפידים בזה, אמאי הוי שליחו"י, ועוד הקשה דאף שאינו גזלן ככל שואל שלא מדעת, מ"מ יהיה ככל שואל, דאף במה שאינם מקפידים חשיב שואל.

דברי הגרש"ר דהרמב"ן פליג על התוס' הרא"ש

1. והביא הגרש"ר את דברי הרמב"ן במלחמות דהכא אינו נחשב שואל כיון שאין כל ההנאה שלו [כדביארו הר"ן], דאף המשאיל נהנה במה שהיא רועה. ובדעת התוס' הרא"ש כתב הגרש"ר דצ"ל דפליג על הרמב"ן וס"ל דאם הבעלים מקפידים הוא גזלן אף אם אין כל ההנאה שלו, דכלתה שמירתו ואף שהגמ' הכא היא כוותיה דרבי ישמעאל דלא כלתה שמירתו כדכ' הראשונים, מ"מ כל שלא החזירו מודה ר"י דכלתה שמירתו].

ישוב הגרש"ר בתוס' הרא"ש

1. ולפי"ז ישב הגרש"ר את דברי התוס' הרא"ש דכיון שכלתה שמירתו ממילא חשיב דכל ההנאה של השואל ונעשה גזלן. אבל בדבר שאין הבעלים מקפידים אינו שואל כלל, דאין כל ההנאה שלו דאף הבעלים נהנה בשמירה.

ביאור הגרש"ר בתור"פ דהמשיכה מצטרפת לחסרון

1. הקשה התור"פ על קושית הגמ' והא לא חסרה, דנעמיד שהניח מקלו עליה עד שחסרה. והקשה הגרש"ר (רפח') הרי בשעת המשיכה שהכישה עדיין לא חסרה ואינו גזלן, וכשחסרה כבר כלתה המשיכה ומה מחייבו עכשיו. ומשמע מדברי התור"פ דבשעת החסרון נעשה גזלן למפרע, והוא צ"ע. וכתב הגרש"ר דצ"ל דהמשיכה מצטרפת לחסרון שנעשה אח"כ, והם כשני חצאים של מעשה גזילה.

קושית הגרנ"פ על התוס' הרא"ש

1. בדברי התוס' הרא"ש דבתשמיש שאין הבעלים מקפידים אינו חייב מדין ששל"מ, וחיובו הוא רק מגזיה"כ דשליחו"י. הקשה הגרנ"פ (קמה') דא"כ היאך הגמ' רוצה ללמוד למ"ד דשליחו"י צריכה חסרון, את דין שליחו"י בק"ו משואל, והיאך אפשר לחייבו בשליחו"י כשאין הבעלים מקפידים, כשאינו חייב בזה בשואל, [עי אות שהק' כן ברמב"ן].

קושית הגרנ"פ דנחייב ששל"מ בלא קפדיבק"ו משואל מדעת

1. והוסיף הגרנ"פ דאחר דילפינן ק"ו א"כ נחייב גם בששל"מ כשאין הבעלים מקפידים מק"ו משואל לדעת דחייב בכה"ג, וכ"ש שליחו"י כמו דילפנין לחייב בשליחו"י כשאין הבעלים מקפידים משואל לדעת.

דברי הגרנ"פ דלהתוס' הרא"ש בשואל מדעת חייב אף בלא קפדי

1. וכתב הגרנ"פ דמבואר מדברי התוס' הרא"ש דכ"מ דכתב דבאין הבעלים מקפידים שואל אינו חייב, היינו דוקא בששל"מ, אבל בשואל מדעת מודה התוס' הרא"ש דחייב [עיי"ש בהערה], וביאר הגרנ"פ דאף למ"ד דששל"מ שואל הוי, לא דמי לשואל מדעת. דבשואל מדעת חייב מדין שומר, ובחיוב השמירה דשואל נתחדש דכיון שכל הנאה שלו חייב באונסין. אבל ששל"מ אין לו דין שומר כלל, וחייב רק מדין שואל, וחיובי האונסין הוא דין נוסף שחייב כיון שכל הנאה שלו.

ביאור הגרנ"פ בתירוץ התוס' הרא"ש

1. ובזה ביאר הגרנ"פ את דברי התוס' הרא"ש דהא דבדלא קפדי בעלים פטור בששל"מ, אי"ז שייך בשואל מדעת כלל, דהתם החיוב הוא מדין שומר, ולכן חייב אף בדלא קפדי, וממילא כיון שכל הנאה שלו חייב באונסין.

דברי הגרנ"פ דלהרמב"ן שואל מדעת חייב אף ברשות הבעלים

1. והוסיף הגרנ"פ דבזה מיושבים גם דברי הרמב"ן [לעיל אות ד'], שקשה עליו היאך ילפינן דחייב בשליחו"י כשלא הוציא מרשות הבעלים, משואל דחיובו רק כשהוציא מרשות הבעלים. וביאר הגרנ"פ דבשואל מדעת מודה הרמב"ן דחייב אף כשלא הוציא מרשות הבעלים, כיון שחיובו הוא מדין שומר וכל הנאה שלו, ומזה ילפינן לשליחו"י דחייב מדין שומר אף שלא הוציא מרשות הבעלים.

קושית הגרנ"פ ע"ד הר"ן

1. אך כתב הגרנ"פ דכל תירוץ זה הוא רק לפי דבריו [לעיל אות ס'] בדעת הרמב"ן דהא דאינו ששל"מ הוא כיון שלא הוציא מרשות הבעלים, אבל לדברי הר"ן בדעת הרמב"ן [אות ה'] דהא דאינו ששל"מ הוא כיון שאין כל ההנאה שלו, עדיין קשה היאך ילפינן שליחו"י שאין כל ההנאה שלו, משואל כל הנאה שלו.

קושית הגרנ"ט על התוס' הרא"ש

1. הגרנ"ט (קנט') הקשה על תירוץ התוס' הרא"ש דהא לאח"ז יהיה חסרון גדול, ובזה יקפידו הבעלים, וא"כ משעת משיכה אפשר לחושבו שואל שלא מדעת. ואלא כתב הגרנ"ט דמוכח מזה כדעת הטור דשואל שלא מדעת אינו חייב משעת משיכה אלא משעת השימוש. ולכן א"א לחייבו כ"ז שעדיין לא נחסר חסרון גדול שמקפידים בו הבעלים, דחיובו הוא רק בתשמיש שקפדי בו בעלים.

סימן יז' סוגיא דשליחות יד **(ד')**

בילפותא דשליחו"י משואל

**גמ' דף מא ע"ב:** לא תאמר שליחות יד בשומר שכר ותיתי משומר חנם ומה שומר חנם שפטור בגנבה ואבדה שלח בה יד חייב שומר שכר שחייב בגנבה ואבידה לא כל שכן למאי הלכתא כתבינהו רחמנא לומר לך שליחות יד אינה צריכה חסרון וכו', רבא אמר לא תאמר שליחות יד לא בשומר חנם ולא בשומר שכר ותיתי משואל ומה שואל דלדעת בעלים קא עביד שלח בה יד חייב שומר חנם ושומר שכר לא כל שכן למה נאמר חדא לומר לך שליחות יד אין צריכה חסרון, ואידך שלא תאמר דיו לבא מן הדין להיות כנידון, מה שואל בבעלים פטור אף שומר חנם ושומר שכר בבעלים פטור ולמאן דאמר שליחות יד צריכה חסרון הני תרתי שליחות יד למה לי חדא שלא תאמר דיו לבא מן הדין להיות כנדון ואידך לכדתניא ונקרב בעל הבית אל האלהים לשבועה אתה אומר לשבועה או אינו אלא לדין נאמרה שליחות יד למטה ונאמרה שליחות יד למעלה מה להלן לשבועה אף כאן לשבועה

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

בילפותא דשליחו"י משואל

1. ביאור רש"י בילפותא משואל
2. ביאור השיטמ"ק בשם ר"ח
3. ביאור הגליון בדעת ר"ח
4. ביאור ר"ח [לפנינו] בילפותא משואל
5. ביאור הגר"י פערלא בדברי הר"ח
6. קושית הגר"י פערלא על הר"ח

קושיות האחרונים על הילפותא משואל

1. קושית הגרעק"א דבשליחו"י חייב על כולה
2. קושית הגר"י אייבשיץ על הרמב"ם
3. קושית החזו"א על הריטב"א
4. קושית השיטמ"ק דבשליחו"י חייב אף במתה מחמת מלאכה
5. קושית הנתיה"מ דשליחו"י חייב כשעת גזילה
6. תירוץ הנתיה"מ דבמסקנא ילפינן דשליחו"י כגזלן
7. ביאור הגר"י פערלא דלדעת הר"ח לק"מ
8. קושיות הגרעק"א בילפותא משואל

בחיוב שליחו"י בשמירה בעלים

1. דעת המאירי והקצוה"ח דחייב בשליחו"י בבעלים
2. ביאור הנתיה"מ דבבעלים יש לו דין שומר
3. חילוק הנתיה"מ בין פטור בעלים לפטור קרקעות
4. דעת הש"ך דאף בקרקעות יש לו דין שומר
5. דחית הגרש"ר לביאור הנתיה"מ
6. דברי הקה"י דלדעת הרמב"ם בקרקעות חייב בשליחו"י מדין מזיק
7. קושית האחרונים בהשמטת הרמב"ם חיוב שליחו"י בבעלים
8. ביאור הקה"י בדעת הרמב"ם דאין חיוב בשליחו"י בבעלים
9. משמעות הנימוק"י כביאור הקה"י בדעת הרמב"ם

בחיוב שליחו"י בשואל

1. דעת הר"ח והקצוה"ח דיש חיוב שליחו"י בשואל
2. ביאור החזון יחזקאל בדעת הר"ח
3. בדברי הרמב"ם משמע שיש חיוב שליחו"י בשואל
4. דברי המאירי דבשואל ושוכר אין חיוב שליחו"י
5. דברי הקצוה"ח דשואל חייב בשליחו"י אף בבעלים
6. דעת הבית יעקב דשואל פטור בשליחו"י בבעלים
7. קושית הקצוה"ח על הבית יעקב
8. דעת הבית יעקב כביאור הר"ח

מראי מקומות וביאורים

# בילפותא דשליחו"י משואל

ביאור רש"י בילפותא משואל

1. בביאור קושית הגמ' דנילף שליחו"י משואל, כתב רש"י דכוונת הגמ' להקשות דכמו ששואל חייב באונסין כיון שכל הנאה שלו, אף בשליחו"י יתחייב כיון שכל הנאה שלו. וביאר הריטב"א את דברי רש"י, דאין כוונת הגמ' להקשות דנילף שליחו"י בש"ח ובש"ש משליחו"י בשואל, דהא לא נאמר שליחו"י בשואל, אלא דנילף דשליחו"י חייב באונסין, כמו דשואל חייב באונסין.

ביאור השיטמ"ק בשם ר"ח

1. אבל בשיטמ"ק בשם ר"ח כתב דקושית הגמ' דנילף לדין שליחו"י בש"ח ובש"ש משליחו"י דשואל, ואף דלא כתיב שליחו"י בשואל, מ"מ כיון דכתיב "וכי ישאל" וא"ו מוסיף על הענין הראשון וכאילו נאמרה שליחו"י בשואל. ותמהו עליו הגליון בשיטמ"ק והריטב"א [ישנים] דאי לא תאמר שליחו"י בש"ח ובש"ש, לא תאמר גם בשואל, דהוא"ו מוסיף כן בשואל רק אם נאמר דין שליחו"י קודם לכן.

ביאור הגליון בדעת ר"ח

1. וביאר הגליון בשיטמ"ק דכוונת הר"ח כעין מה שביאר רש"י דכמו דילפינן בוא"ו את הדינים המפורשים בפרשת ש"ח וש"ש לשואל, ה"ה דנילף בק"ו את דין שליחו"י, דכמו דשואל חייב באונסין בעביד לדעת הבעלים וכל הנאה שלו, כ"ש דיתחייבו ש"ח וש"ש בשליחו"י שהם לא לדעת הבעלים.

ביאור ר"ח [לפנינו] בילפותא משואל

1. אבל בר"ח לפנינו ביאר את דבריו, דכוונת הגמ' להקשות דשליחו"י לא תאמר בש"ח ובש"ש, אלא בשואל וממנו נילף לש"ח וש"ש בק"ו. [ומה שכתב בסוף דבריו דהוא"ו מוסיף על ענין הראשון. הוא בביאור מסקנת הגמ' דכיון דכתיב וא"ו חשיב שנאמרה שליחו"י אף בשואל, וע"ז מקשה הגמ' הני כולהו ל"ל, חדא וכו' [ולא כגי' דלפנינו הני "תרתי"]. וע"ע אות קכג' דכן ביאר הקצוה"ח (שמו' א') בדעת שו"ת בית יעקב (קמג' ד"ה דע).

ביאור הגר"י פערלא בדברי הר"ח

1. ובהג' הגר"י פערלא לרס"ג (עמ' 302) ביאר את כוונת ר"ח דכיון דהתורה רמזה לדין שליחו"י בשואל, ע"י שהוא"ו מוסיף על ענין הראשון, וא"כ כתיבא לדין שליחו"י בשואל. מקשה הגמ' דהו"ל למיכתב בפירוש את שליחו"י בשואל, ונילף מיניה לש"ח ולש"ש בק"ו.

קושית הגר"י פערלא על הר"ח

1. אך הקשה הגר"י פערלא על ביאור הר"ח דמה מקשה הגמ' דנימא דיו דמה שואל בבעלים פטור, הא כיון דהקושיה היא דשליחו"י יכתב בדין שואל, מנלן דהוא פטור בשאילה בבעלים יותר מש"ח וש"ש.

# קושיות האחרונים על הילפותא משואל

קושית הגרעק"א דבשליחו"י חייב על כולה

1. הגרעק"א הקשה [על ביאור רש"י בקושית הגמ'] דהיאך אפשר ללמוד שליחו"י משואל, הא בשליחו"י נתחדש דאף במתכוין ליטול את מקצתה חייב על כולה. [ועי' בגרנ"פ (קמט') מ"ש ליישב בזה עפ"י ביאורו לעיל].

קושית הגר"י אייבשיץ על הרמב"ם

1. ובחי' ר"י אייבשיץ הקשה כן ע"ד הרמב"ם (גזו"א ג' יב') דכתב דבמתכיון לטול את מקצתה חייב על כולה. וכתב דזהו מקורו של הראב"ד דהשיג על הרמב"ם וכתב דחייב רק במתכוין ליטול את כולה, דמקושית הגמ' הכא מוכח דשליחו"י דינו כשואל שאינו חייב על כולה.

קושית החזו"א על הריטב"א

1. וכעי"ז הקשה החזו"א (ליקוטים ב"מ כ' עמ' רמה, 'ד"ה אבל בש"מ) על ביאור הרשב"א והריטב"א דכתבו דהחידוש בשליחו"י דחייב אף בנוטל ע"מ לשלם, דהא אמרינן בגמ' דשליחו"י נלמד משואל, ואי עיקר החידוש הוא דחייב בע"מ לשלם א"א ללומדו משואל. ומזה הוכיח החזו"א דאי"ז כוונת הרשב"א והריטב"א אלא ס"ל דהחידוש הוא דחייב על כולה [הובא לעיל סי' יד אות כח']. ואף דגם על ביאור זה קשה כן, כדהק' הגרעק"א. עי' מ"ש בחזו"א (ליקוטים ב"מ כ' עמ' רמה, 'ד"ה והא דבהגביה) ביאור חדש במה שחייב על כולה.

קושית השיטמ"ק דבשליחו"י חייב אף במתה מחמת מלאכה

1. ובשיטמ"ק הקשה דאי ילפינן לשליחו"י משואל, נאמר דיו ויפטר במתה מחמת מלאכה, ותירץ דבמתה מחמת מלאכה חייב מסברא דכין שמה ששינה בה ששלח בה יד גרם למיתתה דינו כמזיק בידים, וכל הפטור של שואל ממתה מחמת מלאכה הוא דלאו לאוקמי בכילתה שאלה, ובשומרים לא שייך הטעם הזה כלל

קושית הנתיה"מ דשליחו"י חייב כשעת גזילה

1. הנתיה"מ (רצב' סוסק"ד) הקשה דשליחו"י דינו כגזלן דמשלם כשעת הגזילה, והיאך ילפינן ליה משואל דמשלם כשעת האונס. ועוד הקשה דחלוק דין שליחו"י משואל לענין השבה, דבשואל סגי בחזרה כל דהו וכל מקום שהניחה פטור (רש"י מא. ד"ה תרגמה), אבל בשליחו"י דהוא כגזילה לא מיפטר עד שיחזיר למקום שהניחו הבעלים.

תירוץ הנתיה"מ דבמסקנא ילפינן דשליחו"י כגזלן

1. ותירץ הנתיה"מ דבמה שאמרה הגמ' דיש פסוק שלא נאמר דיו, דבשליחו"י בבעלים יפטר כמו בשואל בבעלים, כלול בזה החילוקי דינים שבין שואל לשליחו"י. דכוונת הגמ' לומר דאי אמרינן דיו, בשליחו"י היה לו דין שואל לשמירה בבעלים ולכל דבריו, וגלי קרא דלא נאמר דיו, אלא דשליחו"י דינו כגזלן לכל דבריו. [ויל"ע אי מתורצת לפי"ז גם קושית הגרעק"א, דאף אי גלי קרא דדינו כגזלן, עדיין מהיכן ילפינן את החידוש בשליחו"י דחייב על כולה]. [ועי' בגרנ"פ (קמח') במ"ש ע"ד הנתיה"מ, ובמ"ש לישב את קושיתו].

ביאור הגר"י פערלא דלדעת הר"ח לק"מ

1. ובהג' הגר"י פערלא לרס"ג (עמ' 302) כתב דלדעת הר"ח לק"מ קושית הנתיה"מ, דכונת הגמ' להקשות אמאי לא נאמר בשואל דין שליחו"י, ולא כפרש"י דנילף לשליחו"י משואל. וא"כ אף דשואל משלם כשעת האונס, בשליחו"י בשואל ישלם כשעת הגזילה. ומיושבות בזה גם קושית הגרעק"א וגם קושית השיטמ"ק, דהגמ' לא מקשה כלל דנילף משואל שבו אין את החידוש דשליחו"י ופטור במתה מחמת מלאכה, אלא דדין שליחו"י עם החידוש שלו וחיובו יאמר בפרשת שואל.

קושיות הגרעק"א בילפותא משואל

1. עוד הקשה הגרעק"א דכיון דקיי"ל דשששל"מ גזלן הוי, היכי ילפינן ליה, דאי משואל מדעת יפטר בבעלים דנאמר דיו, ואי משליחו"י הרי אף למ"ד דשליחו"י א"צ חסרון, בעינן שיטול ע"מ לחסר, ואילו בששל"מ הרי אין דעתו לחסר. אלא מוכח דששל"מ חייב מסברא, וא"כ נחייב אף בשליחו"י מסברא, וצע"ג.

# בחיוב שליחו"י בשמירה בעלים

דעת המאירי והקצוה"ח דחייב בשליחו"י בבעלים

1. כתב המאירי דמסקנת סוגיין דשומר ושואל בבעלים חייב אף בשליחו"י, וכן נקט בפשיטות הקצוה"ח (שמו' א').

ביאור הנתיה"מ דבבעלים יש לו דין שומר

1. וביאר הנתיה"מ (רצא' לד') דאף דשומר פטור בבעלים, מ"מ יש לו דין שומר ופטורו הוא רק מהתשלומין, כדמוכח בסוגיין דשומר חייב בשליחו"י אף שהוא בבעלים, [וא"א לומר דכוונת הגמ' שבשעת השליחו"י היה בבעלים, דא"כ הוא ששל"מ דהוא גזלן וחייב אף בבעלים].

חילוק הנתיה"מ בין פטור בעלים לפטור קרקעות

1. והוסיף הנתיה"מ דהפטור דשמירה בבעלים לא דמי לפטור דשמירה בקרקעות ועבדים, דהתם אף בשליחו"י פטור [כמ"ש הב"י (רצו' ב')], דאינו בכלל שומר כלל, משא"כ בשמירה בבעלים דיש לו דין שומר. ועוד הוסיף דלפי"ז בשמירה בבעלים חייב בשבועת השומרים שאינה ברשותו ושלא שלח בה יד, והביא דכן הביא בב"י (ס' יב') מהרשב"א בתשובה בשם הרמב"ן (ח"א סי' תתקנ"ב, ח"ב סי' קכ').

דעת הש"ך דאף בקרקעות יש לו דין שומר

1. אבל הש"ך (סו' קכו') כתב דבעבדים וקרקעות יש לו דין שומר, ויש בהם מיעוט משבועה. [ועי' בברכ"ש (ב"ק לב') במה שחקר בזה ובמ"ש בשם הגר"ח והוא להיפך מסברת הנתיה"מ, וע"ע במה שהאריך בזה בשיעורי הגרד"פ (רפא')].

דחית הגרש"ר לביאור הנתיה"מ

1. ועל דברי הנתיה"מ כתב הגרש"ר (רצג') דאפשר לדחות ולומר שאף בקרקעות ועבדים יש לו דין שומר והוא פטור רק מתשלומין, ואפ"ה פטור בשליחו"י, דהרי קרקעות ועבדים נתמעטו מחיוב גזילה, והחידוש בשליחו"י שעי"ז נעשה גזלן. וכ"כ הקה"י (לד' ב') והוסיף דלכן אף לדעת הש"ך דבבעלים אין לו דין שומר כלל, מ"מ חייב בשליחו"י. [ועל ביאור הנתיה"מ הקשה הגרש"ר דלדבריו א"צ קרא למעט קרקעות ועבדים מטוען טענת גנב, דהרי אינו שומר כלל].

דברי הקה"י דלדעת הרמב"ם בקרקעות חייב בשליחו"י מדין מזיק

1. ועו"כ הקה"י דבב"י שהביא הנתיה"מ לא מבואר כלל דאין בקרקעות ועבדים שליחו"י, ועוד דאפש"ל דכיון דדעת הרמב"ם (שכירות ב' ג') דבקרקעות ועבדים חייב בפשיעה דהוא כמזיק, א"כ אפש"ל דס"ל להרמב"ם דיהיה חייב בהם אף בשליחו"י.

קושית האחרונים בהשמטת הרמב"ם חיוב שליחו"י בבעלים

1. הקשו האחרונים אמאי השמיט הרמב"ם דין זה, דבשמירה בבעלים חייב בשליחו"י, אף שפטור מכל דיני השמירה כמבואר בסוגיין.

ביאור הקה"י בדעת הרמב"ם דאין חיוב בשליחו"י בבעלים

1. וכתב הקה"י (לד' ב') דיתכן דהרמב"ם ביאר דאין כוונת הגמ' לומר דאין חיוב בשומר בבעלים בשליחו"י, אלא הביאור בגמ' הוא [כמו שדחה הנתיה"מ בתו"ד] דלא איירי בשמירה בבעלים כלל, אלא דהבעלים היו בשעת השליחו"י, דנעשה בשעת השליחו"י כשואל [מק"ו משואל לדעת], ובזה הו"א דפטור משליחו"י כיון שנעשה שואל בבעלים, וקמ"ל קרא דכיון שתחילת השמירה לא הייתה בבעלים, הוא חייב מדין השמירה שנתחייב בה בתחילה ולא מק"ו משואל. ודין זה לא הוצרך הרמב"ם לבאר כיון דכתב דכל הפטור בבעלים הוא רק כשתחילת השמירה הייתה בבעלים.

משמעות הנימוק"י כביאור הקה"י בדעת הרמב"ם

1. וכן משמע בנימוק"י דכתב במסקנת הגמ' דקמ"ל דאפילו שלח יד בפני הבעלים חייב, ומבואר כל הנדון היה רק כשהשליחו"י הייתה בפני הבעלים, ולא כתב כפשטות הגמ' דכל השמירה הייתה בבעלים. ומדלא כתב כהפשטות משמע דס"ל דהיכא שכל השמירה היא בבעלים פטור.

# בחיוב שליחו"י בשואל

דעת הר"ח והקצוה"ח דיש חיוב שליחו"י בשואל

1. ובעיקר דברי הר"ח דמבואר מדבריו דשייך שליחו"י בשואל, כ"כ הקצוה"ח (שמו' א') וביאר דשייך שליחו"י בשואל היכא ששאל בבעלים למלאכה אחת, ושלח בה יד למלאכה אחרת.

ביאור החזון יחזקאל בדעת הר"ח

1. ובחזון יחזקאל (במסכתין פ"ז ה"ו) ביאר דכוונת הר"ח דיש שליחו"י בשואל, היינו כששינה מדעת הבעלים, [כגון שהוסיף משאוי על הבהמה יותר ממה שהתנו הבעלים], דחייב במתה מחמת מלאכה.

בדברי הרמב"ם משמע שיש חיוב שליחו"י בשואל

1. וכדעת הר"ח דשייך שליחו"י בשואל, כן משמע בדברי הרמב"ם דכתב (שאילה ופקדון ו' א') דשואל ושאר השומרים חייבים בשבועה שאינם ברשותם, וכוללים בשבועה זו שלא שלחו בה יד, ומשמע דאף בשואל שייך שליחו"י.

דברי המאירי דבשואל ושוכר אין חיוב שליחו"י

1. אבל המאירי (בסוגיין, ובב"ק יא:) כתב דשוכר ושואל פטורים משליחו"י, כיון שמותר להם להשתמש בה. והוסיף דא"א להקשות ע"ז מלשון הגמ' דנילף שליחו"י משואל, דמשמע דשואל חייב בשליחו"י [כפירוש ר"ח], דהא כוונת הגמ' היא [כרש"י] דנילף מעיקר חיובו של שואל. אך מסקנת המאירי דשוכר ושואל חייבים היכא שהשתמשו למלאכה שאסור היה להם להשתמש בה.

דברי הקצוה"ח דשואל חייב בשליחו"י אף בבעלים

1. עו"כ הקצוה"ח (שמו' א') דכיון דבסוגיין מבואר דשליחו"י חייב בש"ח ובש"ש אף בשמירה בבעלים, א"כ ה"ה בשליחו"י בשואל בבעלים דעדיף מש"ח וש"ש.

דעת הבית יעקב דשואל פטור בשליחו"י בבעלים

1. אך הביא הקצוה"ח בשם שו"ת בית יעקב (קמג' ד"ה דע) דכתב דמבואר בסוגיין דשואל פטור בשליחו"י בבעלים, כמסקנת הגמ' דדוקא ש"ח וש"ש חייבים בבעלים ולא שואל. וכתב הקצוה"ח דהבית יעקב הבין בגמ' [כדעת ר"ח] דכוונת הגמ' להקשות דנילף משליחו"י בשואל, ובזה גלי קרא דלא נימא דיו, ויתחייב בש"ח וש"ש בבעלים, אף דבשליחו"י בשואל פטור בבעלים.

קושית הקצוה"ח על הבית יעקב

1. ותמה עליו הקצוה"ח דבשואל לא נאמר שליחו"י כלל, וחיובו הוא כיון דוא"ו מוסיף על ענין הראשון, דשואל חייב בכל דיני השומרים. אלא כוונת הגמ' להקשות כדפרש"י דנילף מדין שואל גופיה. וא"כ למסקנת הגמ' דבשליחו"י בש"ח וש"ש חייב בבעלים, ה"ה בשואל ככל דיני השומרים.

דעת הבית יעקב כביאור הר"ח

1. ובפשטות דברי הבית יעקב מיושבים לביאור ר"ח, דהילפותא הי אמדין שליחו"י בשואל, אך כ"ז הוא רק למה שהביא השיטמ"ק בשם ר"ח [אות צו'], אבל לביאור ר"ח דלפנינו [אות צח'] הרי אליבא דאמת לא נאמר שליחו"י בשואל, ומה"ת שיפטר בבעלים.

סימן יח'

בחיוב ש"ש בגניבת אונס

**גמ' דף מב ע"א:** אמר שמואל כספים אין להם שמירה אלא בקרקע וכו', והאידנא דשכיחי גשושאי אין להן שמירה אלא בשמי קורה והאידנא דשכיחי פרומאי אין להם שמירה אלא ביני אורבי אמר רבא ומודה שמואל בכותל (אי נמי בין הקרנות) והאידנא דשכיחי טפוחאי אין להן שמירה אלא בטפח הסמוך לקרקע או בטפח הסמוך לשמי קורה.

**רמב"ם שאלה ופקדון פ"ד ה"ד:** הכספים והדינרין אין להם שמירה אלא בקרקע ויתן עליהם טפח עפר או יטמנם בכותל בטפח הסמוך לקורה, אבל לא באמצע הכותל שמא יחפרו הגנבים שם ויגנבו, אפילו נעל עליהם כראוי בתיבה או החביא אותם במקום שאין אדם מכירו ולא מרגיש בו ה"ז פושע וחייב לשלם, הורו מקצת המבינים שהוא הדין לכל דבר שמשאו קל ואין הקרקע מאבדת אותו במהרה כגון לשונות של כסף ואצ"ל לשונות של זהב ואבנים טובות שאין להם שמירה אלא בקרקע ולזה דעתי נוטה.

**רמב"ם שכירות פ"א ה"ב:** נושא שכר או השוכר שניהם דין אחד יש להן אם נגנב או אבד הדבר השכור או שנטל שכר על שמירתו הרי אלו משלמים, ואם ארעו אונס גדול מזה כגון שהיתה בהמה ומתה או נשברה או נשבית או נטרפה הרי אלו נשבעין שנאנסה ופטורין שנאמר ומת או נשבר או נשבה אין רואה שבועת ה' וגו' וכתיב אם גנוב יגנב מעמו ישלם לבעליו וגו', נמצאת אומר וכו', נושא שכר והשוכר משלמין את האבידה ואת הגניבה ונשבעין על האונסין הגדולים כגון שבורה ושבויה ומתה וטריפה, או שאבד הדבר בספינה שטבעה בים או נלקח בלסטים מזויין וכל כיוצא באלו משאר אונסין הגדולים.

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

פלוגתת הראשונים בחיוב ש"ש בגניבת אונס

1. דעת התוס' בסוגיין דפטור באונס גדול
2. דעת הי"א ברמב"ן דכל שנעל כראוי פטור באונס
3. דברי הגרעק"א בדעת התוס'
4. דעת הרא"ש והתוס' בב"ק דחייב באונס
5. דעת הרמב"ן והראשונים דש"ש חייב באונס כשלא ישב ושמר
6. ביאור הנתיה"מ בחיוב שמירה דש"ש
7. דברי הרמב"ן דבאונס בגופו פטור
8. חילוק הרשב"א בין אונס בגופו לאונס בפקדון
9. דברי הגרעק"א דלהרא"ש ותוס' בב"ק חייב אף באונס בגופו של שומר
10. דברי היש"ש והגרעק"א דהרמב"ם ס"ל דפטור בגניבת אונס
11. הוכחת הגרעק"א מדברי הרמב"ם דפטור בגניבת אונס
12. ביאור רמ"ש בדעת הרמב"ם דחייב באונס כשלא ישב ושמר

בחילוק בין גניבת אונס לאבידת אונס

1. דעת הקצוה"ח דאף לתוס' בב"ק פטור באבידת אונס
2. דברי הקצוה"ח דאף לרבה חייב באבידת אונס
3. פלוגתת הקצוה"ח והיש"ש בדעת רבה
4. דעת הגרעק"א ורמ"ש דאף באבידת אונס חייב
5. הוכחת הגרעק"א מהרשב"א דחייב באבידת אונס
6. חילוק הנתיה"מ בין אונס בגופו לאונס בפקדון בשאר אונסין
7. דעת הטור והמהר"ק דחייב באבידת אונס מסברת הרמב"ן
8. מבואר ברא"ש דחייב באבידת אונס אף לסברת התוס'
9. דברי הנצי"ב דאין הוכחה מהשאילתות
10. ביאור הנצי"ב בדברי השאילתות דיושב ומשמר

## ביאורי ראשי הישיבות

1. ביאור הקוב"ש דהחיוב בגניבת אונס הוא מדין אחריות
2. ביאור שיעורי הגרש"ש דחיוב אונס אינו מדין מזיק
3. דברי הגרד"פ דביאור הקצוה"ח בדעת התוס' אינו מוכח
4. ביאור הגרד"פ דבליסים מזויין קיים את חיוב שמירתו
5. דברי הגרש"ר בשם תוס' בב"ק דש"ש אינו חייב יותר בשמירה



אסופת מקורות

1. **רמב"ם שכירות פ"א ה"ד:** כיצד ימעט שמירתו כגון שהיה מופקד אצלו בשכר והפקידו אצל אותו השני בחנם או שהיה שאול אצלו והפקידו אצל אותו השני בשכר הואיל ומיעט שמירתו פושע הוא ומשלם וכו'.
2. **ירושלמי בבא מציעא פ"ג:** ר' אבהו בשם ר' יוחנן נאמרה שמירה בש"ח ונאמרה שמירה בש"ש ולא דמייא שנאמרה בש"ח לשמירה שנאמרה בש"ש אפילו הקיפו חומה של ברזל אין רואין אותו כאילו הוא שמר. היה יכול להציל חייב שאינו יכול להציל פטור. אין אומרים אילו היה אחד שם היה יכול להציל.
3. **ירושלמי שבועות פ"ח:** רבי אבהו בשם רבי יוחנן נאמרה שמירה בשומר חנם ונאמר שמירה בשומר שכר ולא דמייא שמירה שנאמר בשומר חנם לשמירה שנאמר בנושא שכר. שמירה שנאמר בשומר חנם כיון ששימר כל צורכו פטור שמירה שנאמר בשומר שכר אין משערין אותו אלא בגופו לפיכך רואין אותו אם היה ראוי לשמירה פטור ואי לא חייב אין אומרין אילו היה אחר שם יכול להציל הציל פטור שלא הציל חייב.

מראי מקומות וביאורים

# פלוגתת הראשונים בחיוב ש"ש בגניבת אונס

דעת התוס' בסוגיין דפטור באונס גדול

1. כתבו התוס' דלא מסתבר לחייב ש"ש בגניבת אונס, כגון היכא שטמנם בקרקע בעומק ק' אמות, דמאי הו"ל למעבד, וכן בתקפתו שינה או חולי גדול. אלא דאף שש"ש חייב בגניבה ואבידה, מ"מ באונס גדול כזה הוא פטור. ומשמע מדברי התוס' דדוקא באונס גמור כגון שטמנם בקרקע בעומק פטור.

דעת הי"א ברמב"ן דכל שנעל כראוי פטור באונס

1. והרמב"ן הביא בשם י"א דש"ש פטור מגניבת אונס, וביאר דאף דאיתא במתני' (צג:) דש"ש חייב בגניבה ואבידה, ומשמע דאיירי דנעל כראוי, דאל"ה הוא פשיעה דש"ח חייב בה. מ"מ יש חילוק בין ש"ח לש"ש, היכא שנעל בדלת שיכולה לעמוד ברוח מצויה דש"ח פטור, וש"ש חייב עד שינעול בדלת שיכולה לעמוד בכל רוח, אבל אם נעל בכה"ג ופרצוה ליסטים אף ש"ש פטור. ומבואר מדבריו דלא דוקא באונס גדול כהטמינם בקרקע ק' אמה פטור, אלא בכל שהוא אנוס ששמר מדלת העומדת בכל רוח.

דברי הגרעק"א בדעת התוס'

1. והגרעק"א (בהג' לשו"ע שג' סעיף ב') כתב דהתוס' ס"ל דפטור בין באונס גמור שנתנם במחילת קרקע או תקפו חולי ושינה, והוסיף דהחילוק לדבריהם בין ש"ח לש"ש הוא רק בנעל בדלת שיכולה לעמוד ברוח מצויה, ולא באינה מצויה. וכן היכא דעל בעידנא דעיילי אינשי, דש"ש חייב דהוא פשיעה קצת. [ומשמע דביאר את דעת התוס' כמ"ש הרמב"ן בשם י"א, דבכל אונס יותר מחיוב שמירתו ש"ש פטור אף שאינו אונס גדול כ"כ].

דעת הרא"ש והתוס' בב"ק דחייב באונס

1. אבל הרא"ש (סי' כא') והתוס' בב"ק (נז. ד"ה כגון) כתבו דכיון שכל גניבה היא קרובה לאונס, ואפ"ה חייבה תורה את הש"ש בגניבה, א"כ הוא גזיה"כ דחייב בכל גניבה אף שהיא אונס גמור. כגון שטמנם במחילה בקרקע, או שתקפו חולי ונגנבו. ואף דבליסטים מזויין שאין זה אונס גדול יותר ש"ש פטור, [דזהו שבויה המוזכר בפסוק לפטור], מ"מ כל שהוא בכלל שם גניבה חייב, ואין חילוק בין אונס גדול לאונס קטן. והביא הרא"ש דכן מבואר בירושלמי דש"ש חייב אף שהקיפה בחומה של ברזל, וכתב הרא"ש דכן דעת השאילתות.

דעת הרמב"ן והראשונים דש"ש חייב באונס כשלא ישב ושמר

1. והראשונים הביאו את דברי השאילתות (ויצא כ') דכתב דש"ש חייב להיות יושב ומשמר ביום ובלילה, ואי ישב ושמר ונאנס בליסטים מזויין, הו"ל כשבורה ושבויה ופטור[[62]](#footnote-62) [ועי' בדברי העמק שאילה אות כא']. וכתבו הרמב"ן והרשב"א דכל שהש"ש לא ישב ושמר אף שהקיפם בחומה של ברזל חייב. וכ"כ הר"ן והנימוק"י דכל שאינו יושב ומשמר אין שמירת הקרקע חשיבא שמירה כלל. וביארו הרשב"א והריטב"א דהסברא לחייב ש"ש בזה היא כדאיתא בגמ' לקמן (צג:) דש"ש נוטל שכר בכדי שישמור שמירה יתירה.[[63]](#footnote-63)

ביאור הנתיה"מ בחיוב שמירה דש"ש

1. ובנתיה"מ (רצא' כד') ביאר דבעיקר חיוב השמירה חלוק ש"ש מש"ח, דש"ש צריך לשמור בעצמו, וש"ח צריך להניח במקום המשתמר. [ועיי"ש שהביא את דברי המחנ"א (שומרים יח') דהוסיף לבאר דש"ש משועבד ביום ובלילה ולכן יכול לחזור בו בחצי היום דדינו כפועל, משא"כ ש"ח דדמי לעבד ואינו יכול לחזור בו].

דברי הרמב"ן דבאונס בגופו פטור

1. אך כתבו הרמב"ן והרשב"א דאם נאנס בגופו כגון שנחלה שלא היה יכול לשמור דפטור, דחשיב כמו שלקחו ליסטים מזויין ואח"כ נאבד, דבשעת האבידה כבר היה אנוס. והוסיף הרשב"א דאפש"ל דבכה"ג חשיב שאינו שומר כלל, דלא היה מוטל עליו לשמור אחר שנאנס.

חילוק הרשב"א בין אונס בגופו לאונס בפקדון

1. וע"ע ברשב"א במה שהקשה ע"ז, וכתב דיתכן שיש חילוק בין אם האונס הוא בפקדון עצמו כגון שמתה או שנטלה ליסטים מזויין, דבזה הוי כאונסין דשואל דנשבר או נשבע, אבל באונס שאירע בשומר כגון שנשברה רגלו ואינו יכול לשמור או שנשבה, דאינו נפטר בזה, והניח בצ"ע. אבל הרשב"א בב"ק (מה.) כתב כהרמב"ן. וע"ע ברשב"א לקמן (צג.).

דברי הגרעק"א דלהרא"ש ותוס' בב"ק חייב אף באונס בגופו של שומר

1. וכתב הגרעק"א (בהג' לשו"ע שג' סעיף ב') דהרא"ש והתוס' בב"ק והרשב"א פליגי על הרמב"ן וס"ל דאף באונס בגופו של שומר חייב, אא"כ הוא אונס גמור בגוף הפקדון כליסטים מזויין, [ונראה דדייק כן מדכתבו דכל גניבה היא קרובה לאונס ואפ"ה חייבתו תורה בין באונס גדול ובין באונס קטן, ומשמע דהוא גזיה"כ שאין חילוק בגדרי האונס כלל] וע"ע במ"ש בזה הגרעק"א בב"ק (נז.).

דברי היש"ש והגרעק"א דהרמב"ם ס"ל דפטור בגניבת אונס

1. וכתב היש"ש (בב"ק פ"ו יא') דדעת הרמב"ם (שכירות א' ב') דש"ש פטור בגניבת אונס באונס גדול, מדכתב דש"ש פטור מתשלומין באונסים גדולים, כשבורה וכו' וכספינה שטבעה בים או בליסטים מזויין, וכיו"ב משאר האונסין הגדולים. וכתב היש"ש דמבואר דס"ל דבמקום שהיה אונס גדול הוא פטור אף בגניבה ואבידה.

הוכחת הגרעק"א מדברי הרמב"ם דפטור בגניבת אונס

1. וכן הוכיח הגרעק"א (לעיל לו. במערכה אות יא') מדברי הרמב"ם (שכירות א' ד') דס"ל דש"ש פטור בגניבת אונס. מדכתב דשואל שמסר לש"ש חשיב שגרועי גרעי לשמירתו, ומבואר דשואל חייב באונסין, ואילו ש"ש פטור בגניבת אונס, ולכך חשיב כגרעון בשמירה.

ביאור רמ"ש בדעת הרמב"ם דחייב באונס כשלא ישב ושמר

1. אבל בחי' רמ"ש (לקמן צג:) דייק מדברי הרמב"ם (שכירות א' ב') להיפך דדוקא היכא דהוא יושב ומשמר נפטר באונס גדול, מדכתב שבורה וכו' וטבעה ספינתו בים או נלקח בליסטים מזויין, וע"ז הוסיף וכיו"ב באלו אונסין גדולים, ומשמע דדוקא בכה"ג שהשומר ישב ליד החפץ ושמרו, ואפ"ה נאנס פטור, אבל באינו יושב ומשמר חייב אף באונס, וכתב דס"ל להרמב"ם כדעת הרא"ש.

# 

# בחילוק בין גניבת אונס לאבידת אונס

דעת הקצוה"ח דאף לתוס' בב"ק פטור באבידת אונס

1. כתב הקצוה"ח (שג' א') דאף לדעת הרא"ש והתוס' בב"ק דש"ש חייב בגניבת אונס, היינו כיון דכל גניבה קרובה לאונס, ואפ"ה חייבתו תורה, אבל אבידה שהיא קרובה לפשיעה, לא חייבתו תורה באונס, ולכן פטור באבידת אונס. [וכעי"ז כתב הסמ"ע (שג' ג') בדעת השו"ע].

דברי הקצוה"ח דאף לרבה חייב באבידת אונס

1. והוסיף הקצוה"ח דאף לדעת רבה (לקמן צג:) דפטר בדנטר כדנטרי אינשי ואירע אונס דנטרפה הבהמה, מודה דהיכא דנגנב באונס חייב, כיון דכל גניבה קרובה לאונס ואפ"ה חייבתו תורה, וכן ר"פ ורב הונא בר רבה דפליגי על רבה וס"ל דאף בדנטרי אינשי חייב, כיון שכל ש"ש חייב בשמירה יתירה, הוצרכו לטעם זה רק לחייב בנטרפה, אבל בגניבה בלא"ה חייב אף בהקיפו בחומת ברזל.

פלוגתת הקצוה"ח והיש"ש בדעת רבה

1. והביא הקצוה"ח את דברי היש"ש (בב"ק פ"ו יא') דהוכיח מהגמ' לקמן (צג.) ברועה בהמות על שפת הנהר והוחלקה אחת לנהר, דפטר רבה כיון דנטר כדנטרי אינשי, והוכיח היש"ש דס"ל לרבה דפטור באונס, ודלא כדאיתא בירושלמי ובשאילתות. ודחה הקצוה"ח דהתם לא איירי בגניבה אלא הוא כאבידה, ולכך פטור. אבל בגניבה אף רבה מודה דחייב באונס לדעת התוס' בב"ק. וכ"כ המהר"ם שי"ף בב"ק (נז.).

דעת הגרעק"א ורמ"ש דאף באבידת אונס חייב

1. אבל בגרעק"א בב"ק (נז.) ובחידושי רמ"ש לקמן (צג:) פליגי על הקצוה"ח והמהר"ם שיף, וכתבו דאף באבידת אונס ובאונס חולי שאינו גניבה יהיה חייב, דהטעם לחייב הוא כדכתבו הראשונים [אות ה'] דש"ש חייב בשמירה יתירה, כדעת אביי בגמ' לקמן (צג:), ודלא כרבה דפטר, וביאר בחי' רמ"ש דשעבדיה רחמנא שיהיה יושב ומשמר, וחייב אף בדבר שלא הו"ל לאסוקי אדעתיה. רבה חולק וס"ל דפטור בדנטר כדנטרי אינשי, בין בגניבה ובין בהחליקה.

הוכחת הגרעק"א מהרשב"א דחייב באבידת אונס

1. והוכיח הגרעק"א כן מדברי הרשב"א בב"ק (נז.) דכתב כדעת התוס' והוסיף דהוא דלא כרבה. וביאר הגרעק"א דהא דפטור לרבה בדנטר כדנטרי אינשי, הוא כסברת הרשב"א [אות ז'] דבכה"ג אינו חשיב שומר כלל.

חילוק הנתיה"מ בין אונס בגופו לאונס בפקדון בשאר אונסין

1. הנתיה"מ (שג' ב') בדעת השו"ע כהקצוה"ח דפטור רק בגניבת אונס, והוסיף דאף אם האונס היה בפקדון עצמו ולא רק בשומר, ג"כ חייב באונס של גניבה, ובשאר אונסין אם הוא בגופו של שומר חייב, ובגוף הפקדון פטור. אך כתב הנתיה"מ דרבה פוטר אף בגניבה ודלא כהקצוה"ח. [וע"ע בנתיה"מ (שמא ח') דכתב גבי פרה דטבחוה יתומים דאף ש"ש חייב, דחשיב אונס בגוף החפץ].

דעת הטור והמהר"ק דחייב באבידת אונס מסברת הרמב"ן

1. והטור (שג' ג') כתב דחייב אף באבידת אונס, דסברת החיוב באונס הוא דחייב לישב ולשמר ביום ובלילה, כדעת הראשונים, ולא הביא את סברת התוס', ומשמע דרק מכח סברא זו חייב אף בגניבת אונס. וכן הביא הב"י (שג' ב') בשם המהרי"ק (קד') דש"ש חייב בגניבה ואבידה אף כששמר כדרך השומרים, ואינו נפטר אלא באונס גמור, והיינו כסברת הראשונים.

מבואר ברא"ש דחייב באבידת אונס אף לסברת התוס'

1. אבל ברא"ש בב"ק (פ"ו סי' ה') מבואר להדיא דלא כהקצוה"ח, דכתב הרא"ש כהתוס' דסברת החיוב בגניבת אונס, הוא דחייבתו תורה אף בגניבה הקרובה לאונס, ובמסקנת דבריו כתב דלעולם ש"ש חייב בגניבה ואבידה, אא"כ היה בעצמו שם ולא היה יכול להציל. ומוכח דאף לסברת הקצוה"ח בדעת התוס' אין חילוק בין גניבה לאבידה. [וברא"ש הכא אחר שכתב כסברת התוס' הביא את דברי השאילתות דחייב לשמור ביום ובלילה].

דברי הנצי"ב דאין הוכחה מהשאילתות

1. בהא דהביאו הראשונים מדברי השאילתות דש"ש חייב בגניבת אונס, כתב הנצי"ב בהעמק שאילה (ויצא כ' סק"ג) דאפש"ל דכוונת השאילתות דש"ש חייב יותר מש"ח ובמקום שלא שמר כדרך השמירה בש"ש הוא חייב, אבל באונס יתכן שפטור.

ביאור הנצי"ב בדברי השאילתות דיושב ומשמר

1. ובמ"ש השאילתות דהוא צריך להיות יושב ומשמר, כתב העמק שאילה דהוא דבר בפנ"ע ואינו שייך לחיוב בגניבה ואבידה [דהגירסא בשאילתות לפנינו היא "ובעי למיתב"], אבל הרא"ש הביאו כתחילת דבריו בחיוב גניבה ואבידה, שזהו הטעם לחייב [וגרס בשאלתות "דבעי למיתב"]. ולכן כתבו הראשונים דדעת השאילתות דכל שלא ישב ושמר חייב בגניבת אונס. והוסיף העמק שאילה דלפי"ז מפורש בדבריו דלא כהקצוה"ח, דהא כתב ונגנבה או אבדה.



ביאורי ראשי הישיבות

ביאור הקוב"ש דהחיוב בגניבת אונס הוא מדין אחריות

1. כתב הקוב"ש (פסחים יז') דלהראשנים דס"ל דחייב בגניבת אונס אף באונס גמור, מוכח דס"ל דהחיוב בש"ש אינו כמו החיוב בפשיעה מחמת שלא שמר, אלא חיובו הוא מדין אחריות כמו שואל. והוסיף דכן דעת הרמב"ם בכל פשיעה דהוא מטעם אחריות, ולכן אף שהוא פטור בקרקעות.

ביאור שיעורי הגרש"ש דחיוב אונס אינו מדין מזיק

1. וכ"כ בספר שיעורי הגרש"ש (סי' יז', נדפס גם בקובץ מוריה קלא' שנה כד ג-ד עמ' לט') כתב דאף דמבואר בגמ' בב"ק (ד:) דשומר חייב מדין אדם המזיק, כ"ז הוא רק לענין פשיעה בש"ח, אבל לראשונים דש"ש חייב בגניבת אונס, וכן בשואל א"א לומר דחיובו הוא מדין מזיק, דהא אח"כ נאנס. אלא דחייב כיון שקיבל ע"ע להשיב את החפץ אף שיאנס, והוסיף הגרש"ש דלכן חייב אף באבידת אונס, ולא רק בגניבת אונס כדכתב הקצוה"ח.

דברי הגרד"פ דביאור הקצוה"ח בדעת התוס' אינו מוכח

1. במ"ש הקצוה"ח דלסברת התוס' בב"ק, חייב רק בגניבת אונס ובאבידת אונס פטור, כתב בשיעורי רבי דוד (רצה') דאף לסברת התוס' בב"ק אין חילוק בין גניבה לאבידה, דהטעם שהתורה חייבה ש"ש בגניבה אף שהיא קרובה לאונס, הוא מחמת דנגנבו מכח מה שחיסר בשמירה, ואף בגניבה באונס אירע האונס מחמת חסרון בשמירה [דלא ישב ושמר], משא"כ בשאר אונסין דפטור כיון שהאונס אינו מחמת החסרון בשמירה. וא"כ אין כל חילוק בין גניבה לאבידה, דהחיוב בש"ש בהם הוא מחמת שחיסר בשמירה, וא"כ אף לענין אונס אין חילוק לדעת התוס' בין גניבת אונס לאבידת אונס.

ביאור הגרד"פ דבליסים מזויין קיים את חיוב שמירתו

1. והוסיף בשיעורי רבי דוד דאף דבליסטים מזויין ג"כ אירע האונס מחמת החסרון בשמירה, דאם היה שומר עם עוד אחרים היה מתגבר על הליסטים, מ"מ אי"ז מחיוב השמירה שלו, משא"כ בכל גניבה דחייב לישב ולשמר, ולכן בליסטים מזויין חשיב אונס שאינו מחמת חסרון בשמירה.

דברי הגרש"ר בשם תוס' בב"ק דש"ש אינו חייב יותר בשמירה

1. הגרש"ר (לקמן צד. אות שמז' בתו"ד) הביא את דברי התוס' בב"ק (יא:) דכתבו דש"ח שמסר לש"ש עלויי עלייה לשמירתו כיון דש"ש מסר נפשו לשומרו יותר מש"ח, וכתב הגרש"ר דמבואר מדבריהם שאין לש"ש חיוב שמירה גדול יותר, אלא דדרכו למסור נפשו יותר, והא דאיתא בגמ' בב"ק (מה.) דש"ש חייב בשמירה מעולה, היינו דבאל"ה הוא חייב לשלם כיון שהפקדון באחריותו לענין גניבה.

סימן יט' סוגיא דשליחות יד **(ה')**

שעת החיוב בשליחו"י בשואל ובגזלן

**גמ' דף מג ע"א:** מתני'. השולח יד בפקדון בית שמאי אומרים ילקה בחסר וביתר ובית הלל אומרים כשעת הוצאה רבי עקיבא אומר כשעת התביעה: גמ'. אמר רבה האי מאן דגזל חביתא דחמרא מחבריה מעיקרא שויא זוזא השתא שויא ארבעה תברה או שתייה משלם ארבעה איתבר ממילא משלם זוזא מאי טעמא כיון דאי איתה הדרא למרה בעינא ההיא שעתא דקא שתי ליה או דקא תבר לה קא גזל מיניה ותנן כל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה איתבר ממילא משלם זוזא מאי טעמא השתא לא עביד לה ולא מידי אמאי קא מחייבת ליה אההיא שעתא דגזלה ההיא שעתא זוזא הוא דשויא תנן בית הלל אומרים כשעת הוצאה מאי כשעת הוצאה אילימא כשעת הוצאה מן העולם ובמאי אי בחסר מי איכא למאן דאמר והא תנן כל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה ואי ביתר היינו בית שמאי

**רמב"ם גזלה ואבדה פ"ג ה"א:** הגוזל חבית של יין מחבירו והרי היא שוה דינר בשעת הגזלה והוקרה אצלו ועמדה בארבעה, אם שבר את החבית או שתה אותה או מכרה או נתנה במתנה אחר שהוקרה משלם ארבעה כשעת הוצאה מן העולם שאילו הניחה היתה חוזרת בעצמה, נשברה מאליה או אבדה משלם דינר כשעת הגזלה.

**ה"ב:** היתה שוה בשעת הגזלה ארבעה ובשעת הוצאה מן העולם דינר משלם ארבעה כשעת הגזלה בין ששבר אותה או שתאה בין שנשברה או אבדה מאליה וכן כל כיוצא בזה.

## מפתח הסוגיא

## מראי מקומות וביאורים

שעת החיוב בגזלן ובשומר

1. קושית הרמב"ן דגזלן יתחייב מדין שומר
2. חילוק הרמב"ן בין גזלן לשומר
3. חילוק הריטב"א בין גזלן לשומר
4. ביאור הקצוה"ח ברמב"ן ובריטב"א
5. דברי הקצוה"ח דשעת החיוב תלויה בלישנות בחיוב שואל
6. דברי הקצוה"ח דלהרמב"ם שומר חייב כשעת האונס
7. תירוץ הקצוה"ח עפי"ד הריטב"א דבמשיכה חל רק שיעבוד
8. קושית הנתיה"מ ע"ד הקצוה"ח
9. תירוץ הנתיה"מ על קושית הרמב"ן דגזלן אינו שומר
10. דברי האבני נזר בדעת הרמב"ם דחייב כשעת משיכה
11. חילוק האבני נזר בדעת הרמב"ם בין שואל לשאר השומרים

בחיוב שמירה אחר שליחות יד

1. דברי הגרעק"א דבשליחו"י פקע דין שומר
2. ביאור התפארת ירושלים דאין ב' חיובים חלים יחד
3. ספק הפרי יצחק אי פקע דין שומר
4. דברי הפרי יצחק בדעת הרמב"ן
5. ביאור החזו"א במקור דברי הגרעק"א
6. דברי הרמב"ם בפיה"מ דלא נחלקו ב"ש וב"ה בשליחו"י ביוקרא
7. דברי המשנת ר"א דלדעת הרמב"ם פקע דין שומר
8. סתירת דברי הגרעק"א
9. דברי האמרי ברוך בדעת הרמב"ן בשואל שלא מדעת
10. דברי האמרי ברוך בדעת הרא"ש
11. קושית הגרש"ר על האמרי ברוך מדין שליחו"י

## ביאורי ראשי הישיבות

1. ביאור הברכ"ש בקושית הרמב"ן
2. דיוק הברכ"ש בדברי הרשב"א דהוי גזילה חדשה
3. ביאור הברכ"ש בתירוץ הרמב"ן דשעת הגזילה בגזלן כשעת האונס
4. ביאור הגרש"ש בדברי הקצוה"ח בדעת הרמב"ן
5. ביאור הגרש"ש בדעת הרמב"ן
6. ביאור הגרש"ש בדעת הרמב"ן בחיוב שואל
7. ביאור הגרש"ש בחיוב גזלן
8. ביאור הגרש"ר בדעת הגרעק"א
9. דברי הגרש"ש דנחלקו הרא"ש והריטב"א בדברי הגרעק"א
10. קושית הגרש"ש בדברי הריטב"א
11. ביאור חדש של הגרש"ש בדברי הריטב"א והרמב"ן
12. דברי הגרש"ש דבמעשה גזילה גמור לכו"ע דין השומר כגזלן
13. קושית הגרש"ש על ביאור הקצוה"ח ברמב"ן
14. הוכחת הגרש"ש לביאורו ברמב"ן
15. דברי המשנת ר"א בהא דכלת שמירתו
16. דברי המשנת ר"א דלדעת הרמב"ם שליחו"י הוא מדין שומר ולא מדין גזלן
17. דברי המשנת ר"א בדעת הראב"ד דבשליחו"י נעשה גזלן
18. ביאור המשנת ר"א בגדר כלתה שמירתו
19. דברי המשנת ר"א בדעת הרמב"ם דבגזילה גמורה לא פקע מיניה דין שומר
20. דברי הגרש"ש והגרש"ר במקור דברי הגרעק"א
21. ביאור הגרש"ר דהגרעק"א למד כן מתוס'
22. דברי הגרש"ר דתירוץ הרמב"ן מישב את קושית הגרעק"א
23. תירוץ הגרש"ר בסתירת דברי הגרעק"א
24. ביאור הגרש"ר בחילוק בין שליחו"י לכופר בפקדון
25. דברי הגרש"ר בכוונת הגרעק"א
26. דעת הגרש"ר דלגרעק"א לא פקע דין שומר
27. ישוב האבאה"ז על קושית הקצוה"ח בדעת המ"מ
28. ביאור האבהא"ז בדעת הריטב"א דהחיוב כשעת המשיכה
29. דברי האבהא"ז בפשטות דברי הריטב"א ובחילוק בין יוקרא לזולא
30. דברי האבהא"ז דלדעת הרמב"ם לא חל חיוב בשעת פשיעה כלל

מראי מקומות וביאורים

# שעת החיוב בגזלן ובשומר

קושית הרמב"ן דגזלן יתחייב מדין שומר

1. הקשה הרמב"ן (ד"ה הא דאמרינן) אמאי בגזלן באיתבר ממילא משלם זוזא, הא כיון דגזלן חייב באונסין, ממילא קם ליה ברשותיה משעת הגזילה, ויתחייב כשואל שמשלם ארבע כשעת הפשיעה.

חילוק הרמב"ן בין גזלן לשומר

1. ותירץ הרמב"ן דהשואל מתחייב בשעת משיכה רק במזונות, ובאונסין מתחייב רק בשעת האונס, דהיא ברשות הבעלים למכירה ולהקדש. אבל גזלן מתחייב באונסין משעת משיכה ויוצאת מרשות הבעלים דאינו יכול להקדישה, ולכן חייב כשעת משיכה [כל שלא עשה בה מעשה נוסף שמחייבו כתברה או שתייה], דהמשיכה בגזלן דמיא לשעת האונס בשואל. והביאו גם הרשב"א (ד"ה איתבר).

חילוק הריטב"א בין גזלן לשומר

1. וכעי"ז כתבו הריטב"א (ד"ה איתבר) והר"ן (ד"ה איתבר) והוסיף הריטב"א דהגזלן הוציא מרשות הבעלים בשעת הגזילה דאינו יכול להקדיש, ולכן מתחייב כשעת הגזילה, ואילו שואל לא הוציא מרשות הבעלים, ולכן מתחייב כשעת האונס. [והוסיף הריטב"א דמבואר בסוגיין דשואל משלם כשעת האונס, וכוונתו למ"ש (מג: ד"ה אלא הב"ע) דלב"ה שואל שלא מדעת שואל הוי, וחייב כשעת האונס].

ביאור הקצוה"ח ברמב"ן ובריטב"א

1. וביאר הקצוה"ח (רצא' א') דכוונת הרמב"ן לתרץ דגזלן מתחייב משעת משיכה באונסין ולכן חייב כשעת משיכה, ושואל מתחייב בשעת האונסין. ובדעת הריטב"א ביאר הקצוה"ח דכוונתו לתרץ דבגזלן אינו ברשותו דאינו יכול להקדישו דהא קנאו בשעת הגזילה, וכיון שהוציא מרשותו מתחייב כשעת הגזליה, ואילו בשואל החיוב בשעת האונס הוא מחמת דהוא ברשותו דיכול להקדישו. אמנם יעוי' בתוס' הרא"ש דהביא את תירוץ הריטב"א בשם הרמב"ן, ויתכן דס"ל דזו כוונת הרמב"ן בתירוצו, [וכן הרבה אחרונים הביאו את דברי הרמב"ן והריטב"א כתירוץ אחד].

דברי הקצוה"ח דשעת החיוב תלויה בלישנות בחיוב שואל

1. וכתב הקצוה"ח (שם) דלדברי הרמב"ן זמן החיוב ביוקרא בשואל, תלוי בב' הלישנות בגמ' בכתובות (לד:) אם שומר מתחייב משעת משיכה או משעת האונס. ואף דבסוגיין מבואר בדברי ב"ה דשואל משלם כשעת הוצאה מן העולם, כתב הקצוה"ח דאפש"ל דסברי ב"ה כלישנא בכתובות דשומר מתחייב כשעת אונסין, [ועיי"ש במה שהקשה ע"ד הרמב"ן].

דברי הקצוה"ח דלהרמב"ם שומר חייב כשעת האונס

1. וכתב הקצוה"ח (שם) דלפי"ז לדעת הרמב"ם (שאילה א' ד') דפסק כלישנא דשומר חייב משעת משיכה, ולדבריו הביאור בפלוגתת ב"ש וב"ה הוא כמסקנת הגמ' דנחלקו בשבח גזילה, א"כ החיוב בשומר הוא כשעת האונסין. והקשה הקצוה"ח דא"כ היאך כתב המ"מ (שאלה ופקדון פ"ח ה"ג) בפשיטות דשומר חייב כשעת פשיעה, [והגרש"ש (קונ' השומרים סוף אות יא') העיר דלא מבואר כן להדיא במ"מ, אך כתב דבנימוק"י (ב"ק לט. מדפי הרי"ף) בשם הרא"ה מבואר דחייב כשעת הפשיעה, וע"ע אות מט'].

תירוץ הקצוה"ח עפי"ד הריטב"א דבמשיכה חל רק שיעבוד

1. ותירץ הקצוה"ח (שם) עפי"ד הריטב"א לקמן (צז: ד"ה ש"מ) דכתב דאף ללישנא דשואל מתחייב משעת משיכה, אי"ז חיוב מהמשיכה ממש, אלא הוא רק שיעבוד דאם יארע אונס נכסיו משועבדים למפרע משעת משיכה. וא"כ אף לדעת הרמב"ם דפסק כלישנא דמתחייב משעת משיכה, מ"מ חייל עליה רק שיעבוד, והחיוב ביוקרא וזולא הוא לפי שעת האונס דהיא שעת החיוב, משא"כ בגזלן דחל עליו החיוב בשעת הגזילה. [ועי' בכס"מ (שאילה א' ד') דביאר בדברי הרמב"ם דס"ל כהריטב"א, וע"ע בחזו"א (חו"מ ה' סק"ו ד"ה וכ"כ) במ"ש להוכיח כן מדברי הרמב"ם].

קושית הנתיה"מ ע"ד הקצוה"ח

1. אך הקשה הנתיה"מ (רצא א') [ע"ד הקצוה"ח] דכל מה דמהני סברת הריטב"א היא רק לענין זולא, אבל ביוקרא לא גרע מחמת זה מגזלן, שמשלם באיתבר ממילא כיוקרא דהשתא. וע"ז תירץ הרמב"ן דבשומר עדיין חשיב ברשות הבעלים וברשותם אייקר.

תירוץ הנתיה"מ על קושית הרמב"ן דגזלן אינו שומר

1. ועו"כ הנתיה"מ דאפשר לתרץ את קושית הרמב"ן עפי"ד התוס' בב"ק (נו:) דגזלן אין לו דין שומר, וחייב באונסין רק מחמת דקונה בשינוי, ואינו יכול לקיים "כאשר גזל", ולכן חיובו באונסין הוא רק כשעת הגזילה, משא"כ שומר שמעיקרא קיבל ע"ע לשלם כשעת הפשיעה [ועי' אות כ' בדברי האמרי ברוך בזה, וע"ע בדברי משפט (רצא' א') במ"ש לבאר את דברי הראשונים באופ"א].

דברי האבני נזר בדעת הרמב"ם דחייב כשעת משיכה

1. ובאבני נזר (אה"ע רצא' א') כתב דלדעת הרמב"ם חייב כשעת משיכה, כמבואר בדברי הרשב"א בתשובה (ח"ב שלב') דפסק כלישנא דחייב כשעת האונסין, וכתב דמשו"ה ביוקרא וזולא משלם כשעת האונס, ומבואר דלדעת הרמב"ם משלם כשעת השאילה.

חילוק האבני נזר בדעת הרמב"ם בין שואל לשאר השומרים

1. ובקושית הקצוה"ח על המ"מ (שאילה ח' ג') דכתב בפשיטות דשומר חייב כשעת האונס, והוא דלא כדברי הרמב"ם דס"ל מתחייב משעת שאילה, כתב האבני נזר (אות ו') דכ"מ דכתב הרמב"ם דחייב בשעת שאילה הוא רק בשואל שחייב באונסין, ובזה קיבל ע"ע את החיוב אונסין משעת משיכה, משא"כ בשומרים דחיובם על מה שלא שמרו, דחיובו הוא בשעת הנזק, וכ"ש בש"ח בפשיעה דלדעת הרמב"ם (שכירות ב' ג') דינו כמזיק.

# בחיוב שמירה אחר שליחות יד

דברי הגרעק"א דבשליחו"י פקע דין שומר

1. במ"ש התוס' (מג: ד"ה ר"ע) דאם הוקרה משלם כשעת הוצאה מן העולם, כתב הגרעק"א (על המשניות) דמבואר בסוגיין דהחיוב בשליחו"י באיתבר ממילא, הוא כדין גזלן דמשלם כשעת הגזילה ואל כשומר דמשלם כשעת האונס, והקשה הגרעק"א דהא שליחו"י ל"ד בזה לגזלן, דהא יש לו חיוב שמירה לפני ששלח בה יד, ואמאי אינו משלם כשעת הגזילה. וכתב הגרעק"א דצ"ל דכיון שנעשה גזלן פקע מיניה חיוב השמירה, וחייב רק מדין גזלן.

ביאור התפארת ירושלים דאין ב' חיובים חלים יחד

1. ובתפארת ירושלים (על המשניות) ביאר דהוא כדברי ר"ע דכלתה שמירתו, והסברא בזה דכיון שחל עליו דין גזלן שהוא חיוב אלים יותר מחיוב שומר, דהא חייב בכל אונסין, ממילא פוקע ממנו חיוב שומר, דאין ב' חיובים יכולים לחול, כמו שאין קנין חל על קנין [אך יעוי' בביאורי ראשי הישיבות במה שהק ע"ז].

ספק הפרי יצחק אי פקע דין שומר

1. ובפרי יצחק (ח"ב סו"ס סב') מסתפק בזה, האם בשליחו"י חייב כגזלן ומשלם כשעת השליחו"י כיון שנעשה גזלן, או דחייב כשעת הפשיעה כשומר, כיון שלא התבטל ממנו חיוב השמירה.

דברי הפרי יצחק בדעת הרמב"ן

1. וכתב הפרי יצחק (שם) דלהרמב"ן ושא"ר דהחילוק בין שואל לגזלן, דשואל לא קונה ולא הוציא מרשות הבעלים דיכולים להקדיש וכו', מבואר דבשליחו"י דינו כגזלן דכיון שהוציא מרשות הבעלים ואינם יכולים להקדיש, ממילא פקע חיוב השמירה ממנו, וממילא חייב כגזלן כשעת הגזילה.

ביאור החזו"א במקור דברי הגרעק"א

1. החזו"א (חו"מ ליקוטים סי' כ' עמ' רמד: ד"ה שומר) ביאר דהא דמוכח בסוגיין דבשליחו"י משלם כשעת הגזילה ולא כשעת האונס, היינו דאמרינן לימא רבה ס"ל כב"ש, ואי בשליחו"י נשאר עליו חיוב שומר ונוסף עליו חיוב אונסין, וישלם כשעת האונס מדין שומר, א"כ דברי ב"ש לא שייכי לדברי רבה כלל, דאף אי לא ס"ל כרבה ואינו חייב על השבירה מ"מ הכא חייב מדין שומר, אלא מוכח דחיוב השמירה פקע מיניה כשנעשה גזלן [וע"ע אות מב'].

דברי הרמב"ם בפיה"מ דלא נחלקו ב"ש וב"ה בשליחו"י ביוקרא

1. כתב הרמב"ם בפיה"מ דכ"מ דנחלקו ב"ש וב"ה במתני', הוא רק בשבח בגוף הגזילה [כרחל גזוזה שנטענה], אבל ביוקרא וזולא לא נחלקו, וכו"ע ס"ל כרבה דדוקא בתברה בידים משלם כיוקרא דהשתא, ובאיתבר ממילא משלם כשעת הגזילה.

דברי המשנת ר"א דלדעת הרמב"ם פקע דין שומר

1. וכתב במשנת ר"א (סי' יח' הערה א') דמוכח דס"ל להרמב"ם דבשליחו"י פקע חיוב שומר וחייב רק מדין גזלן [כדכתב הגרעק"א], דהא במתני' לא איירי בדין גזלן אלא בדין שליחו"י, ואפ"ה ביאר הרמב"ם את דיני מתני' כדין גזלן גמור.

סתירת דברי הגרעק"א

1. הקשו האחרונים דלכאורה יש סתירה בדברי הגרעק"א, דלענין כופר בפקדון כתב הגרעק"א (על השו"ע רצד סעיף א') דלא פקע ממנו חיוב שומר אף שכפר בו, ואם נתייקר אחר הכפירה ופשע חייב כשעת הפשיעה כדין שומר, ולא כשעת הכפירה שהיא שעת הגזילה כדין גזלן. ומבואר דאף שגזל את הפקדון לא פקע מיניה חיוב שומר, וחיובו באונסין הוא כדין שומר, ואמאי הכא בשליחו"י כתב דפקע חיוב השמירה וחייב כדין גזלן.

דברי האמרי ברוך בדעת הרמב"ן בשואל שלא מדעת

1. לענין החיוב בשואל שלא מדעת, אם הוא כשעת הגזילה או כשעת האונס, כתב באמרי ברוך (רצב סעי' א') דהוא תלוי במחלוקת הראשונים, דלדעת הרמב"ן והראשונים דביארו דהחילוק בין גזלן לשואל הוא, דגזלן מוציא מרשות הבעלים לענין הקדש משעת הגזילה, א"כ בשואל שלא מדעת דדעתו להחזיר, לא חשיב שהוציא מרשות הבעלים, וא"כ ביוקרא חייב כשעת האונס כשואל, ובזולא חייב כשעת השימוש כגזלן.

דברי האמרי ברוך בדעת הרא"ש

1. וכתב האמרי ברוך דהרא"ש (ב"ק פ"ז סי' ב') חולק על הרמב"ן מדכתב שהחילוק בין שואל לגזלן הוא, דשואל מקבל עליו את חיוב האונסין על כל זמן השאילה, ולכן חיובו הוא בשעה שנאנס, אבל גזלן אינו מקבל ע"ע אונסין כלל, ולכן חייב כשעת הגזילה. א"כ בשואל שלא מדעת דלא קיבל ע"ע שמירה דהא לא נטל ברשות, דינו כגזלן דחייב כשעת הגזילה. [ועי' שער המשפט (שנד' א') במ"ש ע"ד הרא"ש. וע"ע באו"ש (גניבה ב' א' ד"ה נסתפקתי) ובברכ"ש בב"ק (ד' א'), שביארו את מחלוקת ראשונים אם לגזלן יש חיוב שומר, והביאו את דעת רש"י בסנהדרין (עב. ד"ה אבל) דכתב דגזלן לא גרע משואל דכל הנאה שלו, וע"ע במה שביאר בברכ"ש (שם אות ו')].

קושית הגרש"ר על האמרי ברוך מדין שליחו"י

1. והק' הגרש"ר (חי' ב"ק כב' ג') דלדברי האמרי ברוך בדעת הרא"ש, א"כ בשליחו"י צריך להתחייב כשעת פשיעה, דהא קיבל עליו שמירה.

ביאורי ראשי הישיבות



ביאור הברכ"ש בקושית הרמב"ן

1. בקושית הרמב"ן ביאר הברכ"ש בב"ק (ד' ב', ה' א' ד"ה אף) דכוונתו להקשות דיש לגזלן דין שומר, דאף שכבר נתחייב בשעת הגזילה וא"א לחייבו שוב, מ"מ במה שנשברה חשיב כגזילה חדשה, ויתחייב על גזילה זו מדיני השמירה שלו שהוא כשואל.

דיוק הברכ"ש בדברי הרשב"א דהוי גזילה חדשה

1. וכתב הברכ"ש (שם ד' ב') דכן מבואר בדברי הרשב"א דהוסיף על קושית הרמב"ן דבאיתבר ממילא יתחייב כשואל כאילו שתייה, וביאר הברכ"ש דכוונתו שיחשב כגזילה חדשה כאילו שתייה, אבל אם אינו גזילה חדש אין לחייבו שוב אחר שהתחיייב כבר.

ביאור הברכ"ש בתירוץ הרמב"ן דשעת הגזילה בגזלן כשעת האונס

1. ובתירוץ הרמב"ן ביאר הברכ"ש (שם ה' ב') דכיון שבשעת הגזילה יצא מרשות הבעלים חשיבא שעת הגזילה בגזלן כשעת האונס. וכתב דכן מטו משמיה דהגרש"ש.

ביאור הגרש"ש בדברי הקצוה"ח בדעת הרמב"ן

1. במה שביאר הקצוה"ח [אות ד'] בדברי הרמב"ן והריטב"א, כתב הגרש"ש (כתובות סי' מא', מהדו' חד' סי' נח', ד"ה ויש) דהקצוה"ח העמיס בדבריהם דכוונתם לומר שהגזלן חייב על מה שלקח מהבעלים את הזכות למכור ולהקדיש [ולכן הק' הקצוה"ח למ"ד דאדם יכול להקדיש דבר שאינו ברשותו].

ביאור הגרש"ש בדעת הרמב"ן

1. אבל כתב הגרש"ש דאי"ז כוונת הרמב"ן והריטב"א כלל, וכ"מ שכתבו דאינו יכול למכור ולהקדיש, הוא סימן דמזה מוכח שהוציא מרשות הבעלים, וחיובו הוא על מה שהוציא מרשותם. וגם למ"ד דאדם יכול להקדיש דבר שאינו ברשותו, הכא חייב דמודה שהוציא מרשותם.

ביאור הגרש"ש בדעת הרמב"ן בחיוב שואל

1. ובעיקר דברי הרמב"ן ביאר והגרש"ש (קונ' השומרים אות ד') דכוונתו לומר דבין בגזלן ובין בשואל אין החיוב על הנזק שהזיקו לבעלים, דהא חייבים אף במתה כדרכה, אלא חיובם הוא על שלקחו חפץ להנאתם, וחייבתם תורה להשיבו או תמורתו. ובשואל החיוב השבה הוא רק משעת האונס, דכ"ז שהחפץ ברשות השואל הוא ע"ד הבעלים ואין חיוב לשואל להשיבו, ולכן חייב עפ"י שוויו דשעת האונס.

ביאור הגרש"ש בחיוב גזלן

1. אבל בגזלן כתב הגרש"ש דכיון שמתחייב בהשבה בשעת הגזילה, וכשהחפץ ברשות הגזלן הוא אבוד מהבעלים, ולכן חיובו כשעת הגזילה דהיא המחייבתו בהשבה, ואחר שהתחייב עליו בשעת הגזילה, א"א לחייבו שוב מדין גזלן, ורק אם מתחייב מחמת מעשה דתברה בידים שהזיק לבעלים, שייך לחייבו כשעת השבירה דחיובו הוא על מה שהפסיד לבעלים, משא"כ באיתבר ממילא דחיובו אינו על ההפסד לבעלים, אלא מחמת דחייב להשיב להם את מה שנטל להנאתו.

ביאור הגרש"ר בדעת הגרעק"א

1. במ"ש הגרעק"א דבשליחו"י חייב ביוקרא כדין גזלן דפקע ממנו דין שומר. ביאר הגרש"ר (שה') דכוונת הגרעק"א דבשעת השליחו"י נתחייב על הפקדון, וחשיב שאדם אחר גזל מהשומר דמ"ל אם הוא גזלה ומ"ל אחר, ולכך א"א לחייבו אח"כ מדין שומר, [אמנם בחי' הגרש"ר בב"ק (כא' י') כתב דביאור זה אינו בדעת הגרעק"א אלא דלא כהגרעק"א].

דברי הגרש"ש דנחלקו הרא"ש והריטב"א בדברי הגרעק"א

1. והגרש"ש (קונ' השומרים אות יד') כתב ע"ד הגרעק"א דפקע ממנו דין שומר, דנחלקו בזה הריטב"א והרא"ש לעיל (לה:), דבשומר שמסר לשומר ושלח בה השני יד ואח"כ נאנסה, כתב הריטב"א דהראשון פטור כיון שהשני לא פשע. והרא"ש כתב דחייב הראשון אף כשנאנסה, כיון ששלח בה השני יד. וביאר הגרש"ש דלהריטב"א אף לאחר השליחו"י נשאר הראשון שומר, ולכן חייב רק בפשיעה ולא באונס, ואף בשומר עצמו נראה דס"ל דלא פקע מיניה חיוב השמירה כששלח בה יד. והרא"ש ס"ל דמשעת השליחו"י פקע דין השמירה לגמרי, ולכן חייב אף אם נאנסה אח"כ, דחיובו הוא על שעת השליחו"י.

קושית הגרש"ש בדברי הריטב"א

1. והקשה הגרש"ש (קונ' השומרים אות טו') דלדברי הריטב"א בסוגיין א"א לחייב את השומר אחר השליחו"י, דכיון שנתחייב מדין גזילה א"א לחייבו שוב מדין שומר.

ביאור חדש של הגרש"ש בדברי הריטב"א והרמב"ן

1. ולכך כתב הגרש"ש דיתכן דאין כוונת הרמב"ן והריטב"א דא"א לחייבו שוב מדין שומר, דאף בגזילה שמתחייב בדמי החפץ משעת הגזילה, אינו חיוב מוחלט דכל שהחפץ בעין, א"א לומר דנקנו דמי החפץ לנגזל, ולכן אף שלענין גזילה א"א לשוב ולחייבו, מ"מ לענין שמירה עדיין אפשר לעשות שומא ולחייבו כשעת האונס. ואף לדברי הרמב"ן והריטב"א דבשליחו"י חשיב שהוציא את הפקדון מרשות הבעלים, מ"מ אפש"ל דזהו דוקא לענין חיוב גזילה, דמחויב מיד בהשבתו או בדמיו. אבל לענין דין שומר אינו חשיב שיצא מרשות הבעלים ואבוד מהם, דהא התורה חייבה בשליחו"י על כולו אף כששלח יד רק במקצתו, ומה שנשאר עדיין הוא שמור לבעלים, ולכן אף שנתחייב בדמים מ"מ לא נקנו לבעלים ויכול לחול ע"ז עדיין דין שומר.

דברי הגרש"ש דבמעשה גזילה גמור לכו"ע דין השומר כגזלן

1. והוסיף הגרש"ש דלפי"ז בשומר שעשה מעשה גזילה גמור, לכו"ע חייב כשעת הגזילה, והוא כמו שגזל אחר ממנו, דהפקדון אבוד לגמרי מהבעלים, וחל עליו כברחיוב דמים גמור גם לענין דין שומר, וממילא א"א לחזור ולחייבו שוב. אבל בשליחו"י נחלקו הריטב"א והרא"ש [עי' אות מא' במ"ש במשנת ר"א].

קושית הגרש"ש על ביאור הקצוה"ח ברמב"ן

1. אך הקשה הגרש"ש (קונ' השומרים אות טז') דמשמע מדברי הרמב"ן והריטב"א [כדביארם הקצוה"ח] דהא דאינו ברשותו הוא תלוי אם הוא עדיין ברשות בעלים לענין מכירה והקדש, והרי בשליחו"י אינו אבוד מהבעלים [כמו שביאר דהמותר עדיין שמור לבעלים], וא"כ אמאי בשליחו"י ס"ל להריטב"א דחיייב מדין שומר, הא כיון שא"א להקדישו אינו ברשות הבעלים.

הוכחת הגרש"ש לביאורו ברמב"ן

1. וכתב הגרש"ש דמוכח מזה כמו שביאר [אות לג'] דאין כוונת הרמב"ן והריטב"א דמחמת שא"א להקדיש חשיב אינו ברשותו ומשו"ה חייב, אלא דכתבו כן לסימן, דבשליחו"י חשיב שהוציא מרשות הבעלים, וכדחזינן דחשיב אינו ברשותו לענין הקדש. ומה שכתבו דאינו ברשותו, היינו רק כדי שלא נאמר דידו כיד בעלים ולא יחשב דמה ששומר אצלו הוי השבה. [ועיי"ש עוד במה שהקשה על הרא"ש].

דברי המשנת ר"א בהא דכלת שמירתו

1. במ"ש הגרעק"א דבשליחו"י נעשה גזלן ופקע מיניה דין שומר, וביאר בתפארת ירושלים [אות יג'] דהוא אליבא דר"ע, הנה במשנת ר"א (יח' א') כתב דאף דבפשטות הוא תלוי במחלוקת ר"ע ור"י, מ"מ אפשל דאף לר"ע יש לו דין שומר לכל דיניו, ורק לענין השבה חשיב שכלתה שמירתו דאינו נאמן לבעלים, ולדעת ר"י אפש"ל דבטלו ממנו כל דיני שומר, ורק כשרוצה להשיב לבעלים ניחא להוא שיהיה לו מחדש דין שומר.

דברי המשנת ר"א דלדעת הרמב"ם שליחו"י הוא מדין שומר ולא מדין גזלן

1. והביא המשנת ר"א דמסוגיין דפקע מיניה דין שומר כמ"ש הגרעק"א, וכתב המשנת ר"א (שם אות ה') דהביאור בזא הוא תלוי בפלוגתת הרמב"ם והראב"ד (גזו"א ג' יב'). וכתב דלדעת הרמב"ם בשליחו"י אין לו דין גזלן, אלא דחייב מדין בשליחו"י מדין שומר, דבדין שומר כלול דכשנוטל מקצת חייב על הכל, וחלים עליו חיובים הדומים לגזלן, דכל גם קנין על החפץ, אך החיוב עצמו הוא מדין שומר. [ועיי"ש שהוכיח כן מדברי הרמב"ם דמתכוין ליטול את מקצתה חייב על כולה].

דברי המשנת ר"א בדעת הראב"ד דבשליחו"י נעשה גזלן

1. ובדעת הראב"ד (גזו"א ג' יב') דכתב דחייב רק כשמתכוין ליטול את כולה, כתב המשנת ר"א דס"ל כמבואר בשיטמ"ק בשם הראב"ד (מא.) [כדעת הבעה"מ שם] דשומר אינו יכול להתחייב מדין גזלן כלל, והחידוש שחידשה תורה בשליחו"י, הוא דיש דין גזילה בשומרים, אך השתא חיובו הוא מדין גזלן.

ביאור המשנת ר"א בגדר כלתה שמירתו

1. ובזה ביאר המשנת ר"א את הא שמבואר בסוגיין דכלתה שמירתו ופקע מיניה דין שומר, דלדעת הרמב"ם הוא מחמת ששילם דמים על חיוב זה, דהא כל שנתחייב בשליחו"י, חיובו הוא מדין שומר, ולכן ודאי שא"א לחייבו שוב בשעת האונס מדין שומר. אבל להראב"ד הא דכלתה שמירתו הוא דיש דין דכל שנתחייב מדין גזלן, פקע חיוב השמירה מיניה, וא"א לחייבו מדין שומר כלל.

דברי המשנת ר"א בדעת הרמב"ם דבגזילה גמורה לא פקע מיניה דין שומר

1. וכתב המשנת ר"א דלפי"ז לדעת הרמב"ם דוקא במקום שיתחייב מדין שליחו"י, פקע מיניה דין שומר, אבל שומר שעשה מעשה גזילה בעלמא, לא פקע מיניה דין שומר [עי' אות לד' במ"ש הגרש"ש]. אבל להראב"ד מבואר בסוגיין דכל שנתחייב מדין גזלן פקע מיניה דין שומר, אף אם הוא חיוב גזילה בעלמא [ועיי"ש שביאר בזה במה שנחלקו בשומר שנעשה גזלן].

דברי הגרש"ש והגרש"ר במקור דברי הגרעק"א

1. ובמ"ש הגרעק"א דכן מבואר בסוגיא, כתבו הגרש"ש (קונ' השומרים אות יד') והגרש"ר (חי' ב"ק כב' ד') דאי"ז מבואר בגוף הסוגיא, [עי' בדברי החזו"א אות טז'] והוסיף הגרש"ר דאין להביא ראיה מהא דאיתא בגמ' דאי ב"ה לא ס"ל כרבה חייב כשעת שליחו"י אף בתברה, דפשיטא דאי לא ס"ל כרבה דמזיק בידים ממש פטור א"כ אינו חייב באיתבר ממילא מדין שומר, אבל רבה ס"ל דאף בשליחו"י חייב באיתבר ממילא כשעת הפשיעה ככל דיני שומר.

ביאור הגרש"ר דהגרעק"א למד כן מתוס'

1. אלא ביאר הגרש"ר דהוציא הגרעק"א כן מדברי התוס' (מג: ד"ה לימא) והראשונים דכתבו דאי איתבר ממילא משלם זוזא, ומשמע דאף באיתבר בפשיעה [אך אי"ז מוכרח דיתכן דלא איירי בפשיעה].

דברי הגרש"ר דתירוץ הרמב"ן מישב את קושית הגרעק"א

1. ובעיקר קושית הגרעק"א כתב הגרש"ר דלדברי הרמב"ן [אות ב'] מיושב דכיון שאינו ברשותו של הבעלים ונתחייב השומר לשלם אין לו דין שואל. וכתב הגרש"ר דיתכן דס"ל להגרעק"א דכל סברת הרמב"ן שייכא רק כשהחיוב שמירה שלו הוא מעצם הגזילה, אבל כשהיה שומר קודם לכן נשאר עליו חיוב השמירה, אף כשהוציא מרשות הבעלים.

תירוץ הגרש"ר בסתירת דברי הגרעק"א

1. ובסתירת דברי הגרעק"א מכופר בפקדון דכתב דלא פקע מיניה חיוב שומר, תירץ הגרש"ר דבשליחו"י קנה בקנייני גזילה ולכן פקע ממנו חיוב שומר, אבל בכופר בפקדון דדינו רק שחייב באונסין, אך אין לו קנין גזילה [כמבואר בתוס' בב"ק (קז: ד"ה ושלח)].

ביאור הגרש"ר בחילוק בין שליחו"י לכופר בפקדון

1. וביאר הגרש"ר דאחר שקנה את הפקדון בקנין גזילה ונתחייב עליו, א"א לחייבו שוב על מה שהתחייב כבר, אבל בכופר בפקדון שלא קנה בקנייני גזילה, רק שמעכבו לעצמו ומוציאו מהבעלים, עדיין הוא ממשיך להיות שומר, [ואף דהיכא דגזלו אחר מהשומר, חייב השומר אף בלא קנין, התם הוא אבוד מהבעלים והשומר נתחייב כבר, משא"כ בכופר בפקדון דחיובו מתחדש בכל רגע, דאינו אבוד לגמרי מהבעלים, דהא בידו להשיבו].

דברי הגרש"ר בכוונת הגרעק"א

1. והוסיף הגרש"ר דלפי"ז אצ"ל דכוונת הגרעק"א [כתפארת ירושלים אות יג'] דאין דין גזלן יכול לחול יחד עם דין שומר, אלא דכיון שנתחייב על החפץ מדין גזלן, א"א לחזור ולחייבו מדין שומר. [והביא דבשער המשפט (רצא' א') כתב דגזלן חשיב שומר אבידה, ומבואר דיכולים לחול ב' החיובים יחד].

דעת הגרש"ר דלגרעק"א לא פקע דין שומר

1. ובמה שביאר התפארת ירושלים דכוונת הגרעק"א דכלתה שמירתו כשנעשה גזלן הוא אליבא דר"ע, הקשה הגרש"ר (בחי' שם, ובשיעורים לעיל מ: אות רפג') דלא משמע כלל בגרעק"א דביאר כן כר"ע ודלא כר"י, ועוד דברש"י בב"ק (קיח: ד"ה ר"ע סבר) משמע דלכו"ע לא פקעה השמירה עיי"ש. אלא כתב הגרש"ר דצ"ל דאין כוונת הגרעק"א דפקע השמירה אלא כוונתו דלענין חיוב תשלומי שומר פקע חייבו כיון שנתחייב כבר בתשלומין מדין גזלן.

ישוב האבאה"ז על קושית הקצוה"ח בדעת המ"מ

1. במה שהקשה הקצוה"ח [אות ו'] ע"ד המ"מ דשומר חייב כשעת פשיעה, דהא הרמב"ם ס"ל דשואל מתחייב כשעת משיכה. כתב האבהא"ז (מלוה ולוה ח' יג' ד"ה אמנם) דכ"מ שכתב המ"מ כן הוא רק לענין יוקרא דמשלם כשעת הפשיעה, אבל לענין זולא אפש"ל דלדעת הרמב"ם דשואל מתחייב במשיכה, דגם משלם כשעת משיכה.

ביאור האבהא"ז בדעת הריטב"א דהחיוב כשעת המשיכה

1. והוסיף האבהא"ז דאף לדעת הריטב"א דמשעת משיכה חל רק שיעבוד נכסים, אפש"ל דכ"מ שכתב כן הוא רק לענין א"י אם פרעתיך דלא חשיב שכבר חל חיוב גמור לפני שנאנסה, והחיוב חל למפרע, ויתכן שמתחייב למפרע משעת משיכה.

דברי האבהא"ז בפשטות דברי הריטב"א ובחילוק בין יוקרא לזולא

1. אך כתב האבהא"ז דפשטות דברי הריטב"א דחייב לשלם כשעת הפשיעה, [והריטב"א ס"ל כרמב"ן דקיי"ל דשואל מתחייב כשעת האונסין ולא כהרמב"ם], ולפי"ז כתב האבהא"ז דיש לחלק בין זולא ליוקרא, דאם הוזל הפקדון משלם כשעת האונס, דא"א לחייבו מלכתחילה אלא כפי מה שיוזק, אבל ביוקרא א"א לחייבו יותר משעת הפשיעה שאז חל עליה החיוב תשלומין מחמת השמירה.

דברי האבהא"ז דלדעת הרמב"ם לא חל חיוב בשעת פשיעה כלל

1. והוסיף האבהא"ז דלפי מה שביאר בדעת הרמב"ם (שכירות ב' ג') דש"ח אינו חייב על הפשיעה עצמה, אלא דמשעת משיכה חייב להחזיר את הפקדון, א"כ בשעת פשיעה לא חייל כל חיוב לדעת הרמב"ם.

1. בעיקר דברי הכס"מ דמקור דברי הרמב"ם הוא מהגמ' בב"ק (עי' אות ‎יז). [↑](#footnote-ref-1)
2. ובעיקר דברי התוס' רי"ד (עי' אות ‎יח). **והגרנ"פ** (אות ב') דייק מלשון **רש"י** דס"ל כהרמב"ם דאת הבהמה עצמה לא מקנה הבעלים לשומר, מדכתב "דכיון דשילם קנה כל תשלומיה", ומשמע שרק את התשלומין קנה, ולא את הבהמה עצמה. [↑](#footnote-ref-2)
3. באחרונים הביאו כן בשם חידושי אנשי שם, אמנם נראה דזהו הערת המדפיס, עיי"ש. בהוצאת "עוז והדר" נדפסה הערה זו בילקוט מפרשים. [↑](#footnote-ref-3)
4. אבל **בכס"מ** הביא ראיה לדברי הרמב"ם מהגמ' בב"ק [ובביאור דבריו (עי' אות ‎יז)],ומשמע קצת דבסוגיין לא ביאר כמ"מ דכן ביאר הרמב"ם בל"ק, וכן מבואר **בב"י** דאחר שהביא את הראיה מב"ק כתב דהמ"מ האריך לבאר את סוגיין לדעת הרמב"ם, ומשמע קצת דהוא ס"ל דהמקור הוא מב"ק ולא מסוגיין, ואולי ביאר כדעת הראשונים שהביא המ"מ (עי' אות ‎ו). [↑](#footnote-ref-4)
5. **והגרנ"פ** (אות יח') הקשה דלדעת הרמב"ם שאף את הבהמה עצמה לא מקנה לו, אמאי הקשה ר"ז רק מגיזות וולדות, ולא הקשה על רבא דלדבריו אף הבהמה עצמה לשומר, וכן בתירוץ הגמ' היה לגמ' לפרש דלא רק שבח הבא מגופא אינו מקנה, אלא דאת הבהמה עצמה אינו מקנה.

   אך כתב דאי"ז קו' כ"כ דכין שלא מבואר בפירוש בברייתא דהבהמה חוזרת לבעלים, הקשה ר"ז מגיזות וולדות המפורשים בברייתא. [↑](#footnote-ref-5)
6. וכוונתו דב' הלישנות הם בדברי רבא בלבד ולא בדברי ר"ז, דלל"ק קנה מעכשיו וקשה קושית ר"ז, ולל"ב קנה סמוך לגניבה ול"ק קושית ר"ז. אבל לר"ז אין ב' לישנות כלל דס"ל דלא קנה כלל את הגיזות והוולדות ואת הבהמה אף אחר הגניבה דהוא שבחא דגופא. וא"כ האיכא ביינהו דבגמ' אינו בדברי ר"ז, אלא רק לדעת רבא האם נשאר קשה עליו מר"ז. אבל לר"ז דאין ב' לישנות ל"ש לומר איכא ביינהו, ולכן לא הביאה הגמ' דנ"מ בין הלישנות האם קונה את הגיזות והוולדות דאחר הגניבה, דלר"ז לעולם אינו קונה ולרבא לעולם קונה, אלא דכיון דלל"ק נשארה הקושיה על רבא, קיי"ל כלישנא זו וכר"ז. [↑](#footnote-ref-6)
7. אך ה**קונטרסי שיעורים** הקשה על הנתיה"מ דלא שייך לומר ממנפ"ש דכיון דמדינא דהמע"ה הפרה של הבעלים דיש ספק אם הקנה לו את הכפל, א"כ היא שלהם בודאי כמבואר בסוגיא דתקפו כהן דחשיב "עשירי ודאי", וכיון שהיא ודאי של הבעלים, היאך יקנה השומר, [**ובהג' מלואי משפט** על הנתיה"מ הביא את דבריו באריכות עיי"ש]. [↑](#footnote-ref-7)
8. ועי' **בחידושי רבי שלמה** (סי' י') שכתב כביאור הנתיה"מ מדנפשיה. אך הוסיף דלדברי **הגרעק"א** א"א לומר כן, דהא כתב הגרעק"א דהא דהשומר זוכה ביוקרא, הוא רק לתירוץ הגמ' דשבחא דממילא מקנה לו, אבל להו"א [לתוס'] דמקנה לו בהמה לכפילא אינו מקנה לו את היוקרא, ואי להלכה נשאר ספק האם שייך להקנות בהמה לכפילא א"כ אף היוקרא הוא בספק והיאך פסק הרמב"ם דהיוקרא ודאי של השומר. ועי"ש עוד במה שכ' דאף לפי התי' השני של הגרעק"א א"א לומר כן. [↑](#footnote-ref-8)
9. באחרונים הביאו כן בשם חידושי אנשי שם, אמנם נראה דזהו הערת המדפיס, עיי"ש. בהוצאת "עוז והדר" נדפסה הערה זו בילקוט מפרשים. [↑](#footnote-ref-9)
10. והוסיף הגר"ח דכן מוכח מהא דבמקום שאין קנס חייב בעל השור בתשלומי העבד, ובמקום שיש קנס הוא פטור, ואם אינו דין תשלומין היאך נפטר מתשלומין. וכן מוכח ג"כ מהא דדימתה הגמ' בגיטין (דף עב ע"ב) דין קנס לדין חבלה, והרי חבלה הוא ודאי תשלומין על העבד, והוא זכות ממון גמורה שיש לאדון בו, ומוכח דאף בקנס החיוב שבו הוא חיוב תשלומין. [↑](#footnote-ref-10)
11. והנה האו"ש הביא ראיה לד' הרמב"ם דהבהמה עצמה חוזרת לבעלים מהגמ' בב"ק (דף נז ע"ב) שהוכיחה מהברייתא [שהביאה הגמ' הכא בהמשך], דהשוכר שטען שנגנבה ושילם ונמצא הגנב זוכה בכפל, והעמידה שם הגמ' שטען טענת ליסטים מזויין ונמצא שאינו מזויין. והקשה האו"ש דכיון שלטענת השומר הוא ליסטים מזוייין א"כ לטענתו הוא גזלן ולא גנב ופטור מכפל, וחשיב שהודה השומר שאין כאן כפל והיאך זוכה בכפל. אלא מוכח כד' הרמב"ם דהבהמה חוזרת לבעלים, וא"כ ל"מ הודאת השומר דאינה שלו, ומה שזוכה בכפל הוא מכח הקנאת הבעלים, ולבעלים נשאר החיוב כפל כיון שיש עדים שהיה גנב.

    ובשיעורי רבי דוד כתב דלדעת הגר"ח דהשומר הוא הבעלים על הבהמה לענין הכפל ואינו זוכה מכח הבעלים, אין משם כל ראיה דאי הודאת השומר צריכה לפוטרו לא מהני החיוב כלפי הבעלים, דהרי אין להם כל זכות לענין הכפל. ומוכח דהאו"ש סבר דלא כהגר"ח אלא דחיוב הכפל הוא לבעלים, ורק הזכות בתשלומין היא של הלוקח, ועיי"ש בהמשך דבריו במה שהקשה על האו"ש וכן הקשה הגרש"ר (רנח'). [↑](#footnote-ref-11)
12. ובחידושי הגר"ח לב"מ כתב לבאר עפ"י שיטת הרמב"ם בדין מתנה ע"מ להחזיר דבפ"ג מזכיה ומתנה ה"ט מבואר [לדעת הגר"ח] דכשהמקבל מחזיר את המתנה אין הנותן צריך לקנות קנין חדש [כדעת הרא"ש], אלא דכל המתנה היא בגדר קנין לזמן, וכשחוזרת למקנה א"צ כל קנין. ולפי"ז הכא נעשה כמו שהבעלים מקנה את הבהמה מעכשיו עד אחר שיש לם הגנב את הכפל לנפקד, ואח"כ חוזרת הבהמה לבעלים בלא כל קנין. [↑](#footnote-ref-12)
13. והגרש"ר (רנב') כתב לבאר דבהו"א דמקנה לו רק את הכפל, אין הכוונה שמקנה ממש את הכפל דבזה ודאי לא שייך הקנאה, דהא הכפל לא יבא לעולם לרשות הבעלים, ואף לר"מ ל"ש להקנות אלא דבר שבסוף יבא לרשותו. אלא דמקנה לו את החוב של הכפל שחייב לו הגנב. [↑](#footnote-ref-13)
14. **ובמראה הפנים על הירושלמי** (דף ט: מדפי הירושלמי) הביא ראיה דהרמב"ם פליג על הראב"ד וס"ל דקונה משעת הפקדון מהא דכתב הרמב"ם בה"א "נגנבו או אבדו", ובתוס' בריש פירקין נדחקו בביאור לשון זה במתני', ולא משמע דלהלכה פסק הרמב"ם כדוחק דברי התוס'. אלא דכוונת הרמב"ם לביאור הראשונים דתני אבדו לומר דהיוקרא של השומר, והיינו דהוא שבחא דמעלמא ככפל אף מה שהתייקר אחר הפקדון, דמעיקרא מקנה לו את היוקרא אם ישלם את הכפל. [↑](#footnote-ref-14)
15. **ובחזו"א** (חו"מ ליקו' כ' דף לה.) כתב דכוונת המ"מ אף בטוען נאנסה ואין לו עדים, דכיון שאינו נאמן בלא שבועה, אין הבעלים מקנה לו, ומשלם יוקרא כשעת הגניבה, ומ"ש המ"מ דהב"ד מכריחין אותו להודות באמת, כוונתו דאח"כ נמצא הגנב ונתברר מה היה, ואם נתברר שלא פשע השומר ואפ"ה שילם מחזיר לו הבעלים את היוקרא, [אבל את הגוף לא מחזיר דשילם אדעתה דהכי שאף אם יתברר שהדין עמו לא יתבע את הבעלים וצ"ב כוונתו], אבל בנתברר אחר מציאת הגנב שהשומר פשע, אין הבעלים צריך להחזיר לו, דמה ששילם הוא עפ"י הדין דהרי הב"ד היו מחייבין אותו שבועה, והיה מוכרח להודות שפשע. והוסיף דבזה אף **הש"ך** (הובא באות ד') מודה. [↑](#footnote-ref-15)
16. **ובמראה הפנים על הירושלמי** (שם) ביאר דהש"ך דייק את לשון הרמב"ם דכתב "ונגנבו או אבדו ואמר הריני משלם סלע ואיני נשבע, ואח"כ נמצאו והרי הן שוין ארבע סלעים", דמשמע שבשעת הגניבה היו עדיין שוין סלע, ואח"כ הוקרו, [אך כתב דאי"ז דיוק מוכרח]. [↑](#footnote-ref-16)
17. כן מבואר **בנתיה"מ** דכוונת הש"ך דהוא תנאי. [↑](#footnote-ref-17)
18. עו"כ **הש"ך** דבמקום שידוע בעדים אימתי נגנבה, אך לא ידוע אם פשע או לא, היוקרא שאחר הגניבה לנפקד ולא רק כשעת התשלומין. [↑](#footnote-ref-18)
19. **ובחי' הגר"ח לב"מ** (סי' לט') כתב לבאר את דברי הראב"ד, דשבחא דיוקרא שבחא דגופא והוא תלוי בספק בין הלישנות, דלל"ק לעולם לא מקני ליה שבחא דגופא, ולכך לא זכה ביוקרא, ולל"ב מקנה לו סמוך לגניבה הכל ואין חילוק בין שבחא דגופא לשבחא דעלמא. וא"כ הוא ספיקא דדינא ונשאר מספק ביד הבעלים, אך כ"ז קודם ששילם, אבל אחר התשלומין קנה מדינא וכ"מ שצריך להחזיר הוא מדין שומא בטעות ומדין הישר והטוב כמבואר לקמן דף לה., וכיון שהוא המוחזק וספק אם צריך להחזיר הדין הוא דנשאר ברשות השומר, ולכך פסק הראב"ד דקני משעת התשלומין. [↑](#footnote-ref-19)
20. אמנם מדברי הקצוה"ח נראה דהראב"ד לא ס"ל כהרמב"ם בה"א, אלא דהבהמה אינה חוזרת לבעלים, דהא בהמשך דבריו הקשה על ביאור הש"ך בקושית הגמ' דגיזות וולדות משיטת התוס' דהבהמה אינה חוזרת לבעלים [אות טז'], וכן בסק"ג ביאר דברי הריטב"א להצד דהבמה אינה חוזרת לבעלים [אות ז'], ומשמע דס"ל דהראב"ד פליג על הרמב"ם בה"א, וצ"ב למה לא השיג עליו בזה. [↑](#footnote-ref-20)
21. **ובחזו"א** (חו"מ ליקו' כ' דף לה.) כתב דיתכן שכל ששילם תשלומין שפוטרים אותו מהשבועה, מקנה לו הבעלים את הכפל, אבל כשהבעלים טוען ברי ודאי שאינו מקנה לו. [↑](#footnote-ref-21)
22. ועוד ביאר **במשנת ר"א** (אות ד') דאפש"ל דלהרמב"ם דהיוקרא לעולם לשומר, ובסברא זו גופא נחלק על הראב"ד, וס"ל דשבועת השומרים אינה באה בכדי לברר את טענת השומר, דבטענה הוא נאמן אף בלא שבועה, אלא לפוטרו מחיובי השמירה, דכל שלא נשבע לא נפטר מחיובו. וא"כ אף שעדיין לא נשבע שאינה ברשותו, מ"מ אינו צריך לשלם כשעת התביעה, דבעיקר טענתו שנגנבה ממנהו בשעת הזולא הוא נאמן בלא שבועה, ומשלם כפי טענתו. אבל הראב"ד ס"ל דגדר שבועת השומרים, היא ככל הנשבעין ונפטרים, וכשלא נשבע אינו נאמן, ודיינינן ליה עד השבועה כאילו הפקדון ברשותו, ולכך משלם כשעת התביעה, וכדביאר הש"ך. [↑](#footnote-ref-22)
23. אך לשון זה דזיל שלים נמצא גם לקמן מב ע"א. ובתורת חיים שם כתב דהרי"ף והרא"ש פסקו משם רק שבלא ידענא הוא פשיעותא וצריך לשלם, והרמב"ם דהוסיף שלא ממתינים לו ומשלם מיד, זהו מוכח מסוגיין מדגבה ר"נ, [והוסיף דהשומר לא אמר שאינו רוצה לשלם, דבגמ' איתא רק דלא שילם, ומשמע שקיבל עליו הפסק, רק המתין אולי ימצאם, ואפ"ה גבה ממנו ר"נ]. [↑](#footnote-ref-23)
24. וכתב **הפלפולא חריפתא** (אות י') דהטעם דבמטלטלין לא אמרינן שומא הדרא, הוא כיון דזה תקנת העולם שלא יחזרו, וזה עדיף מהישר והטוב, **ובתומים** (קג' ט') כתב דמטלטלין שכיחי ולא שייך בזה הישר והטוב שיתקנו חכמים להחזירם, משא"כ בקרקע דאדם רוצה יותר בשלו. [↑](#footnote-ref-24)
25. **וע"ע בענין זה ברא"ש** (ד') **ובמ"מ ובכס"מ** (מלוה ולוה כב' יז')**, ובשו"ע ובנו"כ, ובנוב"י** (מהדו"ת יו"ד עה') **ובקצוה"ח** (קג' ו')**.** [↑](#footnote-ref-25)
26. וכתב **הסמ"ע** (קג' יד') דכוונתו שכשיהיה למוכר יקבל ממנו את מעותיו. [↑](#footnote-ref-26)
27. והוסיף **הרא"ש** בשם **הרמ"ה** דדוקא אם הבע"ח מכר או נתן לאחר לא הדרא השומא. וביאר **הקרבן נתנאל** (ו') דלהרמ"ה אף בלוקח שגבו ממנו שייך הישר והטוב, ורק אם לאחר שגבו נתנה הבע"ח במתנה או מכרה לאחר, לא הדרא. [↑](#footnote-ref-27)
28. ויעוי' עוד **בש"ך ובקצוה"ח** דכתבו לבאר דרק באופן השני דאין מחזירין לה גרסי' ומתה ולא באופן הראשון דאינו מחזיר, עיי"ש בביאורם. [↑](#footnote-ref-28)
29. ועי' בחזו"א (חו"מ ה' ח', ובשו"ת ערה') ובגרנ"פ ובגרש"ר שביארו מהו הקנין של השוכר, וע"ע בקוב"ש בכתובות (ריז') שביאר אמאי משלם לשוכר שלא הזיקו לד' רבנן, ובחי' רבי מאיר שמחה בסוגיין בביאור פלוגתת ר"י ורבנן. [↑](#footnote-ref-29)
30. ויעוי' **בחי' תלמיד הרשב"א** (נד' בספר שיטת הקדמונים) שכתב וז"ל שהשואל מיד שבאת הפרה לרשותו נעשה כשומר של בעל הפרה, ולפיכך התשלומין שלו, עכ"ל. ומשמע דאינו מדין שליחות הבעלים, אלא דאחר שהפרה ברשותו נעשה ממילא שומר לבעלים. [↑](#footnote-ref-30)
31. אך לא כתב בפירוש שפירושו הוא בדעת הרי"ף. [↑](#footnote-ref-31)
32. והוסיף **הרמב"ם יהונתן** דדמי להיכא דנשברה רגל הפרה, דאף שפטור מתשלומין מחזיר את הפרה לבעלים, וה"ה לתשלומי השואל שהם מכח הפרה וכגופה דמי, ומחזיר לבעלים. [↑](#footnote-ref-32)
33. ועי בברכ"ש ובגרנ"פ שהאריכו בביאורו. [↑](#footnote-ref-33)
34. אמנם בעיקר קושית הריטב"א [ישנים] דיאמר השואל דלאו בע"ד דידי את כתב **בחו"ש הגרב"ב** דלדעת הרמב"ם והרא"ש לק"מ, דהשואל שליח של הבעלים, וצ"ב. [↑](#footnote-ref-34)
35. **ובחו"ש הגרב"ב** כתב בדעת התוס' דלר"י אף שהשוכר יכול למנות שואל,מ"מ מכח סברת דל אנת וכו', משתנה הדין והשואל נעשה שומר של הבעלים, מדין ממוני גבך. והוסיף דמ"ש התוס' דלענין שאילה בבעלים אין השוכר חשוב כבעלים, זהו חידוש כיון שעיקר דיני השמירה צריך להיות לשוכר. [↑](#footnote-ref-35)
36. במ"ש דדעת רש"י דבפשע השני הראשון פטור, כ"כ הרבה אחרונים עי' באו"ש ובאבהא"ז (נזק"מ ד" יא') ובנחל יצחק (סי' עב ג'), אמנם בדברי רש"י בב"ק (נו: ד"ה שומר) לא משמע כן, ובאמת החת"ס בסוגיין כתב דרש"י פליג על ר"ת כדמשמע ברשי בב"ק, והוכיח כן מהא דבסוגיא דקרטליתא (מב.) כתב רש"י דלרב הראשון חייב, והתם הרי הייתה פשיעה (עי' במ"ש בזה באו' מ' מז') וא"כ אף לריו"ח פטור, אלא כתב החת"ס דמוכח דס"ל לרש"י כדעת הרמב"ם והרמב"ן. ובאמת בדברי רש"י בב"ק כבר עמד בזה ברמב"ן בסוגיין דהביא את דברי רש"י הללו וביאר דס"ל דהראשון נסתלק לגמרי, וכ"כ בתור"פ בב"ק בדעת רש"י, וע"ע בפנ"י (ב"ק נו:). וכן בגרנ"פ (צה' ד"ה ובדעת רש"י) במה שביאר את דעת רש"י. [↑](#footnote-ref-36)
37. ועי' בריטב"א וכן במאירי בב"ק (יא:) דהביאו דעת יש אומרים דבש"ש שמסר לש"ח, הראשון פטור לגמרי אף מגניבה ואבידה, דהשני נכנס במקומו לגמרי, וחייב רק בחיובי ש"ח, ועיי"ש במה שדחו שיטה זו. ועי' במ"ש הגרש"ר (רעט') דעפי"ד הגר"ח (או' כח' וע"ע או' לד') דהשומר הראשון יכול להסתלק לגמרי, ולהפקיע את עיקר חיובו, אפשר לבאר את דעת הי"א, ועיי"ש במה שהקשה על דבריהם ממתני', וביאר דשאני שוכר משאר שומרים, עיי"ש. וע"ע ביאור נוסף וסברא חדשה בדעת הרמב"ן והרשב"א, הובא בב"י (רצא' כה') בשם תלמידי הרשב"א (הועתק לשונם גם במגיה על הרשב"א הערה 218). ועי' בש"ך (רצא' סקמ"ד) ובחזו"א (חו"מ סי' ה' סק"ה) במ"ש ע"ד תלמידי הרשב"א. [↑](#footnote-ref-37)
38. אמנם במיעט בשמירתו כגון ש"ש שמסר לש"ח [ברגיל הבעלים להפקיד אצל השומר השני דאין את סברת "את מהימנת"], דעת הרמב"ם (שכירות א' ד') דהראשון פושע וחייב, ופליג בזה על הרמב"ן והרשב"א שכתבו דהשני נכנס במקום הראשון לעולם, ואף בש"ש שמסר לש"ח דגרועי גרעי לשמירתו, ורק לענין גניבה ואבידה נשאר חיוב הראשון, דבזה אינו יכול להסתלק כיון שהשני שהוא ש"ח לא נכנס תחתיו. וכן דעת רש"י (ד"ה ולא מבעיא) דהמסירה לשני אינה פשיעה, וברש"י בב"ק (יא: ד"ה שומר) משמע דרק למ"ד פטור אי"ז פשיעה]. אך בפשטות אף דלהרמב"ם המסירה היא פשיעה, אי"ז מחמת דהרמב"ם חולק על טעמם של הרמב"ן והרשב"א בדעת רב, אלא דס"ל דבכל גרועי גרעי לשמירתו הוא פושע ולכן חייב, אבל כשאינו פושע כשלא מיעט בשמירתו [ובדעת רב אפש"ל אף במיעט בשמירתו], מודה הרמב"ם לטעמיה דהרמב"ן דנכנס השני במקומו. [↑](#footnote-ref-38)
39. ועיי"ש **ביד המלך** שהאריך לחלק בין שואל ושוכר לשומר, וכתב דדברי הרמב"ם בריש ההלכה מקורם ממתני' בגיטין, דדין זה הוא לכו"ע דכיון שהשואל והשוכר משתמשים בפקדון, כו"ע מודו לסברת "אין רצוני", ובהשאיל לאחר הוא פשיעה גמורה וחייב לכו"ע. ורק בדין שומרים נחלקו רב וריו"ח, ולא בדין שואל ושוכר, דהוא דינא דמתני'. וכן מדויק בלשון הרמב"ם שכתב בהמשך ההלכה את סברת "את מהימנת", רק לגבי שומרים ולא בשואל ושוכר, דהתם פסק הרמב"ם כרבא דא"י לומר "אין רצוני" כיון שאף השני שומר בן דעת, אמנם ממה שדייק בלשון הרמב"ם שנקט בריש ההלכה שואל ושוכר, ובהמשך ההלכה נקט שומר. הנה באמת בתוספתא תני רק דאין השואל והשוכר רשאים להשאיל כלשון הרמב"ם, וכן בגמ' בגיטין. ושפיר אפשר לפרש את דברי הרמב"ם כתוס' והרי"ף, דהוא דין לכתחילה, ואי"ז מחייב בדיעבד, ומה שנקט בריש ההלכה דוקא שואל ושוכר, הוא כלשון התוספתא והגמ' בגיטין. [↑](#footnote-ref-39)
40. ובהא דבהלכות שאילה פ"ד ה"ח כתב הרמב"ם דכל שמסר לאחר שאינו מב"ב הוא פושע, ביארו האחרונים דאין כוונתו לפשיעה ממש, וביארו את דברי הרמב"ם כ"א לפי דרכו, הובאו דבריהם בהמשך כ"א במקומו [אותיות יא', יט', כג', כו'], אמנם עי' הערה 6 בדברי **המחנ"א**. [↑](#footnote-ref-40)
41. **ובושב הכהן** (טו' ד"ה ועוד נראה)כתב דב' הקושיות של **היש"ש והמשל"מ** כלולות בתמיהת **הרמב"ם ירוחם**, ותמה על **המשל"מ** דמשמע דהבין דהרמב"ם ירוחם הקשה רק את הקושיה של היש"ש. [↑](#footnote-ref-41)
42. ולפי"ז בדעת רב ס"ל להרמב"ם דסברת "אין רצוני" היא דהוי תחילתו בפשיעה כדכתבו **התוס'** בד"ה רב, ודלא **כהראשונים**. [↑](#footnote-ref-42)
43. **והפרי חדש** בספרו **מים חיים** (נד' בס' הליקוטים בסוף מהדו' פרנקל) הקשה ע"ד המ"מ דהיכא שהשני יטען טענת אונס שא"א לתלותה כלל בפשיעת הראשון יהיה פטור, כדכתב **המ"מ** (שכירות פ"ג ה"י). ועי' מ"ש בזה בהמשך באות יד' בדברי הלח"מ והמחנ"א ועי' **באבהאה"ז** בהשמטות (נד' בסוף הלכות מלוה ולוה) במה שתמה עליו. [↑](#footnote-ref-43)
44. וכתב **הש"ך** (רצא' מו') דדוחק לומר בדעת הרמב"ם שאף אם ישבע השני יפטר הראשון, כיון שרגיל להפקיד אצלו, ומ"ש הרמב"ם שלא ימעט בשמירתו, כוונתו דאם הש"ח ישבע שנגנבה ממילא הראשון פשע דהוא חייב בגניבה ואבידה. ומ"ש הרמב"ם דאם יביא ראיה יפטר, כוונתו לכלול בזה גם את הרישא דבמסר למי שאינו רגיל להפקיד אצלו חייב, דבכה"ג אם יביא עדים שנאנסה יפטר, ול"מ שבועת השני לפוטרו מסברת "את מהימנת", דזהו דוחק דהא הרמב"ם כתב שבמיעט בשמירתו הוא פושע. ו**המשל"מ** (שכירות א' ה') ג"כ כתב דא"א לומר דכוונת הרמב"ם דבין ברגיל להפקיד אצלו ובין באינו רגיל דלעולם לא ימעט בשמירתו, ומה שהוסיף הרמב"ם דדוקא בהביא עדים הוא פטור, קאי רק על אינו רגיל, דבכה"ג פשיטא שכל שלא הביא ראיה הוא חייב. [↑](#footnote-ref-44)
45. חלק מדברי הושב הכהן הובאו **בפתחי תשובה** (רצא' כא). [↑](#footnote-ref-45)
46. אך מ"מ להלכה פסק **הש"ך** כדעת **הרא"ש והרמב"ם ירוחם** דהמסירה לשני אינה פשיעה כלל. [↑](#footnote-ref-46)
47. אמנם **המחנ"א** כתב כן לענין כל שומר שמסר לשומר אף בלא מיעט בשמירתו, דכן מבואר בדברי הרמב"ם בהלכות שאילה (ד' ח') דכתב דבמסר לב"ב קטנים ואצ"ל שמסר לאחר הוא פושע. והביא דכ"כ **הנימוק"י** בב"ק (כט. מדפי הרי"ף) בשם **הרא"ה**. וביאר **המחנ"א** דס""ל להרמב"ם דהראשון פושע מסברת "אין רצוני", ולפיג על הרי"ף והרא"ש ותוס' דכתבו דלהלכה סברת "אין רצוני" היא רק לכתחילה. [↑](#footnote-ref-47)
48. חלק מדברי הושב הכהן הובאו **בפתחי תשובה** (רצא' כא). [↑](#footnote-ref-48)
49. והביא **הושב הכהן** ראיה לזה ממתני', דאמאי קתני ישבע השוכר שמתה כדרכה דהוא יתור לשון, אלא דאתי לאשמועינן דאין השוכר יכול לפטור א"ע בשבועת השואל, דהיא שבועת ביטוי ואינה פוטרת את שבועת הפקדון שחייב בה. [↑](#footnote-ref-49)
50. דאיתא התם דבמסר שורו לשניים וטענו טענת גנב ונשבעו, דיש להם דין דטוט"ג לענין חיוב כפל. ומבואר שם בסוגיא דאם אחד נפטר בשבועת חבירו אינו נחשב טוט"ג לענין כפל, ונראה דכוונת הגר"ח לגמ' שם בדף קז ע"ב דהטוען טענת אבידה בפקדון ונשבע וחזר וטען טענת גניבה ונשבע ובאו עדים פטור הואיל ויצא ידי בעלים בשבועה ראשונה ופרש"י דכיון דיצא ידי בעלים כשנשבע נסתלק מב"ד והשבועה האחרונה אינה שבועת הדיינים לחייבו כפל, דלא היה מחוייב לבעלים. [↑](#footnote-ref-50)
51. הנה בגמ' שם דעת רבה דש"ש ששמר כדרך השומרים ונכנס לעיר בזמן שהדרך להכנס, או ישן בזמן שהדרך לישון, פטור כיון ששמר כדרך השומרים, והקשה עליו אביי מהברייתא דרועה, דאי שמר כדרך השומרים אמאי חייב בהיה יכול להציל, ותירץ דנכנס לעיר בזמן שאין הדרך להכנס ולא שמר כדרך השומרים, אלא דאיירי ששמע קול ארי ולכן נכנס וחשיב אונס. ומסקנת הסוגיא כרבה בר רב הונא ורבפפא דש"ש חייב אף כששמר כדרך השומרים, דא"ל "להכי יהבי לך אגרא לנטורי לי נטירותא יתירתא". [↑](#footnote-ref-51)
52. וכתב **הגר"א** (שג' יב') על דברי הרמב"ם דבלשון **הרי"ף** שכתב דאוקימנא בתקפתו, משמע יותר כביאור **התוס' והרשב"א** דפסק כמסקנת סוגיין, ואילו **להרמב"ן** להלכה פסקינן כן ולא מחמת האוקימתא. [↑](#footnote-ref-52)
53. דכתב **הרמב"ן** דבב' כריכות חייב בברי ושמא מעיקר הדין, אפילו לר"נ חייב לשלם לכאו"א, דחשיב כעביד איסורא דהו"ל למידק וקנסינן ליה, וכמו דבשמא ושמא היכא דליכא למיקנסיה פטור אף בלצי"ש, ואפ"ה בגזל קנסינן ליה דעבד איסורא, ה"ה בברי דקנסינן ליה מעיקר הדין. והוסיף **הרמב"ן דהרי"ף** העמיד את מתני' בכרך אחד, ומבואר דבב' כריכות חייב לשלם מעיקר הדין, דהסיפא היא בדיני אדם. ועוד דאילו איירי בבא לצי"ש אף בכרך אחד חייב בברי ושמא. וכתב דאפש"ל דבכרך אחד שהוא לא פשע והם גרמו לעצמם, אף בלצי"ש ובברי ושמא פטור, וא"כ אפשר להעמיד את הסיפא בבא לצי"ש, ולכן פטור בכרך אחד וחייב בב' כריכות. אך כתב דעדיין צ"ל דאף בדיני אדם הוא חייב בב' כריכות, והוסיף דכן דעת הרמב"ם (שאילה ופקדון ה' ד') וגם מדברי **הרי"ף** משמע כן דהסיפא בדיני אדם, וחייב בב' כריכות מעיקר הדין. וע"ע **ברשב"א ובר"ן**. וכן יעוי' במה שביאר **החת"ס** בדברי **הרמב"ן**. [↑](#footnote-ref-53)
54. בגדר החילוק בחיוב השמירה בין ש"ח לש"ש, ובענין גניבת אונס, עיקרם בדברי הראשונים בסוגיא בדף מב. ואי"ה יכתבו במקומם. [↑](#footnote-ref-54)
55. **ובחי' רמ"ש** בב"ק (נח.) הקשה ע"ד התוס' בסוגיין דמה קשה להו מנזיקין, הא ס"ל בדף כג. דיותר צריך לשמור שלא יזיק משלא יוזק, ולכן בב"ק צריך להזהר יותר, ואי"ז סתירא לדעת ר"פ בסוגיין דהוא שלא יוזק. [↑](#footnote-ref-55)
56. **ובאבהא"ז** (נזק"מ ב' יח' אות ה') כתב דכדברי **הרמב"ן** מוכח מדדימה אביי נפלה לנהר לעל בעידנא דעיילי אינשי דהתם ודאי שאי"ז שמור כלל. וחקר **באבהא"ז** (נזק"מ ד' ד' ד"ה אכן יש, וד"ה והנה כבר) לדברי **הראשונים** בדעת הרמב"ם דש"ח פטור בזה ובנזיקין חייב, היכא דש"ח על בעידנא דעיילי אינשי והזיקה, אי חייב הש"ח או הבעלים דהוי כמו שהתנה הש"ח עם הבעלים דבזמן הזה לא יחשב כשומר. [↑](#footnote-ref-56)
57. ולדבריהם לשון הגמ' "נטירותא יתירתא" היינו שאף שזו שמירה פחותה, מ"מ אין דרך לשמור כך. [↑](#footnote-ref-57)
58. **בחידושי רבי דוד** (ריא') כתב דא"א לומר שהרשב"א חזר בו, דא"כ הדרא קושית הרשב"א מטוט"ג לדוכתא, עיי"ש. [↑](#footnote-ref-58)
59. **ובאור זרוע** בב"ק (רסג') הביא את דברי **הרי"ף** שם דפסק כרב כהנא, וביאר דהכי מוכח בסוגיין דהא ר"פ ס"ל כוותיה, דחייב ר"פ בדחפתה חברתה כרבה בר רב הונא מסברת "להכי יהבי ליה אגרא", וגרס בסוגיין דמאן דפטר בדטר כדנטרי אינשי הוא "רבא" ולא "רבה", וכתב דרבא דפטר בב"ק ממה שהזיקה, הוא כשיטתו בסוגיין דפטר בדנטר כדנטרי אינשי. ולא ביאר האו"ז להדיא אי הכא הוא רק בש"ש, ואפ"ה דמי לנזיקין, או דס"ל דהוא אף בש"ח. ובסוגיין (רצא') הביא ה**או"ז** את דברי **הרי"**ף והר"ח שפסקו כרב חסדא ור"פ, ואח"כ כתב את סברת **התוס'** דר"פ ס"ל כרב כהנא, וצ"ב. [↑](#footnote-ref-59)
60. הגרב"ב הביא כן מהשיטמ"ק בשם הרמב"ן, וכוונתו לדברי הריטב"א דלפנינו שהביאו השיטמ"ק וכתב הריטב"א בסו"ד דכ"ז מיסודו של הרמב"ן, אבל ברמב"ן לפנינו וכן בשיטמ"ק בשם הרמב"ן לא הביא סברא זו כלל. [↑](#footnote-ref-60)
61. אמנם לולי דבריו לכאורה מתחילת דברי **הגר"א** מוכח להיפך דכתב הגר"א ע"ד **הטור** דכל **הראשונים והפוסקים** פליגי עליה, ומשמע דס"ל בדעת הרמב"ם כדחית **המחנ"א** דדוקא התם חייב רק משעת שימוש, וכ"מ קצת ממה שציין הגר"א (שסו' ד') [ע"ד השו"ע שהעתיק את לשון הרמב"ם], לדברי השו"ע (רצא' כא') דשומר שמסר לבנו קטן הוא פושע. ומשמע דכוונתו לומר דהדין דכתב הרמב"ם דבנטל מיד בנו נעשה שואל שלא מדעת רק משעת שימוש, הוא כביאור **המחנ"א** דביד הבן אינו שמור כלל, ולכן המשיכה לא מחייבתו דלא נטל מרשות הבעלים. [↑](#footnote-ref-61)
62. וכתב **הגר"א** (שג' ד' ליקוט) דדברי **השאילתות** צע"ג. [↑](#footnote-ref-62)
63. ובדעת **רש"י** עי' ברש"י ב"ק י: ד"ה ש"ש. וברש"י ב"ק מה. ד"ה והני. ורש"י לקמן נח. ד"ה הכא וד"ה אאגרייהו. [↑](#footnote-ref-63)