



תוספתו מרובה

על העיקר

מסכת בבא מציעא - פרק המפקיד

דף לג עמוד ב - דף מג עמוד ב

הדגמת דרך לימוד התוספות

"ה"איך", וביאור העומק

משולב בהבנת תוכן התוספות (ה"מה").



הרב שגיב הלוי עמית

סיון תשפ"ה פתח תקוה





לע"נ אבי מזרי

נתנאל בן ירחמיאל עמית ז"ל

גלב"ע שביעי של פסח, תשס"ז

שגיב עמית

sagivamit@gmail.com

052-770-3732

עימוד ר. רוט 0722114@gmail.com

הספרים הינם לזיכוי הרבים, וניתן להשתתף בעלויות. הם בגודל דף הדפסה רגיל הם מצויים באוצר החוכמה, פורטל הדף היומי, וכן ניתן להוריד אותם באתר חב"ד אפ אמ<ספריה>ספרים להורדה<ספרי הרב שגיב הלוי עמית>תוספתו מרובה על העיקר

מסכת מכות - פרק א, פרק ב, פרק ג;

מסכת כתובות - פרק א1, א2 - ב1, ב2, ג1; פרק ה;

מסכת בבא קמא - פרק א ארבע אבות, פרק ב מיצד הרגל, פרק ו המונס, פרק ט הגוזל עצים 1, 2, פרק י הגוזל ומאכיל;

מסכת ברכות - פרק א - ב; ג-ד-ה

מסכת קידושין - פרק ב האיש מקדש;

מסכת בבא מציעא - אלו מציאות; המפקיד

מסכת בבא בתרא - פרק הזקת הבתים א, ב, ג; פרק השותפין 1, 2; יש נוחלין;

מסכת גיטין - פרק א 1, 2; פרק השולח 1;

מסכת פסחים פרק א1

מסכת תענית

מסכת מגילה

תוספתו מרובה על העיקר - מסכת בבא מציעא - פרק המפקיד

הקדמה

חובת לימוד התוספות כבר לתלמיד הצעיר

חובת לימוד התוספות כבר לתלמיד הצעיר

מהלך התוס' הוא בכמה רמות מעל לימוד הגמרא

לא בכדי צמחו בדורנו ביאורים לגמרא, והמפורסם ביניהם הוא הגמרא של שוטנשטיין, ואף שצמחו עוד פירושים, הרי הרמה הנדרשת מפירוש הגמרא הינה מסויימת. אולם להעביר לתלמיד המתחיל את ההבנה בתוס', זו משימה כלל לא פשוטה, ולכן יש שנים אחדות, בהם כלל לא לומדים עימו את התוספות, כי עדיין הוא לא התבשל ללימוד זאת לבד. ואף בישיבות, לא לומדים בכל הסדרים עם התוספות. אך מצד שני היא הנותנת.

המורה יכול ללמוד ליתן הקדמות שיסייעו לתלמיד להבין תמצית מנקודות התוס'

אחד המושגים שלמדתי בהוראה הוא ההטרמה (לשון טרם, שמשמעו שלפני שהמורה ניגש בכלל ללימוד את עצם הדבר. הרי מאחר והוא יודע שללא השלמת מושגים החסרים לתלמיד, התלמיד לא יהיה ביכולתו לקלוט, ולכן הוא מקדים זאת. אגב, לפני כל ביאור תוס', אני ניגש ומבאר את הגמרא עליה דן התוס'. זה לימוד קדם, שאינו קשור בגוף דברי התוס', אלא שהוא הכרחי, על מנת להבין את הנושא. וכמו כן מאחר והתלמיד לא יפתח כעת את הגמרות והתוס' המוביאם בתוס', הרי חלק מהלימוד הוא הבאת העניינים המצויים שם).

אלא שמאחר והמורה יודע להיכן הוא רוצה להוביל את התלמיד, והוא יודע מצד שני מה חסר לתלמיד. ואם מטרתו תהיה להעביר לתלמיד אפילו חלקים מהתוס', נקודות, ולא את כל התוספות ביסודיות והעמקה, הרי הוא עם הכנה ראויה לא רק שיובנו גוף דברי התוס'. אלא העיקר הוא, לטעמי, שיצליח לטעת בתלמיד את ההנאה כמה מרוויחים מלימוד התוס', ועד כמה זה מעניין. וממילא לעתיד הוא יקנה לתלמיד את הרצון ללמוד זאת, מעצמו. וכן את ההנאה האדירה מחידושיהם, אשר יוצרים הבנה בעומק אחר, ללא שילמד אותם.

על המורה לטעמי להטעים לתלמידיו, אפילו הצעירים. ולכן עם היות ובתחילה רק הלכתי לפרש את הפרקים הנלמדים בישיבות בעיון, היתה לי הרגשה, שיש חובה לפרש גם עבור התלמודי תורה. ולכל היותר המורה יבחר לא ללמוד את כל התוספות, וכן לדלג על חלקים, אלא שאם הוא יקבל את כלל מהלך התוס', יוכל הוא לצמצם ולבחור כן להעביר חלק מזה, והיה שכרי על כך.

מאחר ויש לימוד לאסוקי שמעתא אליבא דהילכתא - ניתן להשתמש מהגמרא דרך התוס' והרא"ש להלכה. ונמצא כי מצד אחד מהלך התוס' הוא ניתוח, שלא דווקא להלכה. ומצד

תמיד ראוי לפתוח בנימה אישית

הפרק הראשון שזכיתי ללמוד בו את כל התוס', היה פרק המפקיד. בני הצעיר מנחם מענדל למד בכיתה, בשעה שלא למדו עם התוס', ולי דווקא היה נראה, כי ראוי ללומדם. וכך עוד בתקופה שהייתי צריך להתמודד, ראיתי עד כמה תועלת יש בכך.

לא בכדי קראנו לסדרת הספרים, "תוספתו מרובה על העיקר". כי עם היות והגמרא והמשנה היו בקרבת זמן, והגמרא באה להסביר את המשנה. הרי דווקא התוספות קרוב הרבה יותר לגמרא, בכל דרך סגנונה, הבנוי על הצורך להראות, כי כל הגמרא הינה יחידה אחת. ולהעמיק תוך סגנון של שאלות ותיאורים על מנת ליישר את עומק ההבנה וטעמיה. לא בכדי בעל התניא בהלכות תלמוד תורה, מתייחס לשולחן ערוך כמו הגדר ההלכתי של לימוד המשנה, שהוא סגנון דומה, ואילו אל הרא"ש הוא מתייחס מבחינה דינית, כגדר הגמרא, והרי הרא"ש מזכיר את סגנון בעלי התוס', והוא צמוד אליהם.

ניתן לראות כי בתוס' יש ארבע מטרות

אם נחלק את שיטת התוס', הרי יש בהם פירושים על סוגיות הגמרא, ובירור גירסאות. השוואת המקורות ויישוב הסתירות ממקום למקום. מילואים והשלמה לש"ס, ופסקי הלכות. אלא שכאשר דנים הם על פירוש רש"י, גם כאן הם הלכו בסגנון שונה של העמקה ובירור הסברא של הכוונה הכללית בסוגיא. ולכן מטרתם אינה לבאר את הדיוק המקומי, אלא הסתכלות רחבה יותר על כלל מהלך הסוגיא. ונמצא שלא באו לחלוק על דבריו, אלא שיש כאן השלמה. ואם ניתן דוגמא ציורית, אין זה כהוספת דובדבן על העוגה, אלא שאת כל העוגה מייצרים מחדש.

נושא משמעותי נוסף הוא ההשוואה והחילוק בשעה שיש סתירה, שכל אחד מדבר בעניין שונה. ונמצא כי רק מאחר ויש סתירה, מגיעים להעמקה, מה התחדש בכל סוגיה. גם תיקון הגירסאות לא הגיע מעבודה של אוסף נוסחאות, אלא מעומק ההבנה, ולכן ראוי לדבוק בגירסא המסויימת ולשלול את הגירסא האחרת, בשל קשיים בגוף הבנת הדברים.

עניין נוסף שהתוספות כאילו ממשיכים את מהלך הגמרא. כי אם הגמרא לא ביררה עד הסוף והשאירה זאת ללומד, הרי כמו שהגמרא נבנתה על דרך לימודם של בני הישיבה, הרי בדיוק כך נבנה התוספות, כהחייאה של הלימוד בבתי המדרש. ולכן גם בישיבות פולין צמחו המהרש"א מהרש"ל והמהר"ם, ולאחר מכן בישיבות ליטא, שוב חזרו לאותו בית מדרש של ניתוח והעמקה.

על הקושי, ולתת תמצית הביאור.

ובפרט לפי העצה הידועה והחשובה, כי יכולתו של מורה טוב הוא ללמד בכמה רמות בו זמנית, שהרי די לחכימא ברמיזה. והכוונה אינו רק למקבל הרמו, אלא לנותן הרמו, שיודע שהתלמיד הממולח יצליח עם הערה קטנה, שאחרים לא מספיק שמו לב אליה, ועבור מי שהוא שלח אותה, זאת תוספת משמעותית. כך שניתן לעורר את התלמיד המוצלח שיקבל תיאבון.



פרק המפקיד - תוספתו מרובה על העיקר

הגיונית.

וכאן הלשון היא עדינה שיש ליישב, שאחת משתי סיבות. ואילו בתוס' הרא"ש הנוסח עוד חריף יותר. "יש מוחקין שאבדו דמתני' לא איירי אלא בגניבה דאתיא לידי כפל, ואין צריך למוחקו." [

התוס' מיישבים בשני אופנים כיצד כן ניתן להשאיר את הגירסא של אבדו

התוס' מעירים בתור אפשרות ראשונה ליישב את לשון המשנה, שעם היות ודין המשנה יחול רק אם תהיה גניבה. אלא שכאשר נעלם הפיקדון טוען השומר, בשעה שאינו יודע היכן הפיקדון שכנראה קרה כאן אחד משתי אפשרויות, או נגנב או שאבד. וכן ניתן להסתכל גם לגבינו לנו אין את הידיעה בשלב הראשון עד שימצא הגנב.

תוס' הרא"ש מביאים כי זה לא רק במשפטי הטענות, אלא שיש כאן דין הלכתי ממשי

במקרה והשומר חינם משלם מה שלא היה חייב, ובינתיים התייקר הפיקדון. הרי גם שבח זה הוא חלק ממה שהוא זוכה, וכדוגמת הנומים שמה שלא התייקרו אצלו, הוא מכיוון שהטריחו לבית הדין על מנת שיוציא ממנו את ערך האבידה. ואם כן המשנה מדברת לא רק על תשלום הכפל בטענת גניבה, אלא גם לשבח בשעה שנאבדו.

נגנבו -

ה"ה אם אמר פשעתי - שהכפל שלו,
כדאמר בגמרא,

מגו דאי בעי פטר נפשיה בגניבה,

אלא אורחא דמילתא נקט נגנבו,
שהוא רגילות לטעון דבר שהוא פסור,
אף על פי שהוא רוצה לשלם.

ורב"ן פירש,

דמתניתין - נמי ה"פ,

דהנפקד אומר **שנגנבו בפשיעה,**

ולא רצה לישבע,

היינו ולא רצה לישבע לשקר.

שני יש כאן טעימות כיצד מגיעים מהסוגיה אל ההלכה. וגם כאן ניתן להקנות זאת בחלק מהתוס' לתלמיד.

גם זה שהתוס' מיישר כל מיני סוגיות על פני הש"ס, ומוכיח כי אין סתירה, אלא כל אחד מדבר בעניין אחר, מורה על קדושת הגמרא, בהיותה מיקשה אחת, ולא כפי שהיו שניסו לחלק את הגמרא והתוס' שנכתבו בזמנים שונים או על ידי מחברים או עורכים שונים. וכך מאחר ובכיתה מצויים תלמידים ברמה שונה, הרי ניתן לפחות לסקרן את התלמידים

[דף לד עמוד א]

המפקיד -

אית דלא גרסי או שאבדו,
משום דבאבידה - ליכא כפל.

ויש ליישב,

שכן טוען הנפקד, ואחר כך נמצא הגנב.

אי נמי,

אנו יודעים שנגנבו מתוך ביתו,

אך אין אנו יודעים אם פשע או שאבדו,

שאנו יודעים שנאבד ממנו,

אך לא ידעין,

אם על ידי גניבה,

או על ידי דבר אחר.

לשון המשנה שרק על גניבה שנמצאה משלם כפל

המשנה אומרת "המפקיד אצל חבירו בהמה או כלים, ונגנבו או שאבדו, שילם ולא רצה לישבע, שהרי אמרו: שומר חנם נשבע ויוצא, נמצא הגנב - משלם תשלומי כפל." כלומר, מאחר ומדובר בשומר חנם, שאינו חייב על גניבה, הרי אם בוחר השומר לשלם למפקיד ולא להישבע. הרי כאשר ימצא הגנב ויצטרך לשלם כפל כדינו של גנב. מאחר ולא בחר השומר להיפטר על ידי שבועה, ממשיכה הגמרא ואומרת, כי השומר יקבל את הכפל, ואילו כאשר הוא נשבע, הרי וודאי שהבעלים יקבלו את הכפל. ומכאן אנו רואים כי כל הדיון לגבי הכפל הוא רק בעניין גניבה.

תיקון גירסא על פי סברא

[התוס' מעלים לנו שיש כאלה שאינם גורסים או שאבדו, שהרי כל המשנה דנה אך ורק בגניבה הבאה לידי תשלום כפל. וקרוב לחמש מאות פעמים מובא בתוס' הבסיס של "לא גרס". אולם כאשר מדייקים "דלא גרסי" מדובר בכשלושים פעמים. ואז מובא שיש ספרים שגורסים ובאים לשלול דעתם, וכנגדם יש גם תוס' המחזקים את שלילת הגירסא "אלא נראה כספרי דלא גרסי". והסברא למה לא לגרוס כך היא אכן

המשנה מספרת על אחד ששילם אף שלא היה מחויב, ולכן יזכה בכפל

שומר חנם שקיבל פיקדון, יכול לפטור את עצמו בטענת גניבה. ואם הוא בוחר להעדיף לשלם, וכך לא יצטרך להישבע על אותה גניבה, בהימצא הגנב הוא זה שיקבל את הכפל.

התוס' מבצעים הרחבה לדין המשנה

כל הרעיון שהשומר זוכה בכפל, מאחר והוא משלם על מה שכלל לא התחייב. ומאחר ולמרות שלא היה נדרש לשלם דבר, והוא מיוזמתו שילם, הרי כאילו הוא הופך להיות הבעלים לעניין שיזכה בכפל, באם ימצא הגנב. מדייקים התוס' שאף אם יקח אחריות ויאמר פשעתי שלא שמרתי היטב - הרי הוא גם יזכה בכפל. כי עצם היכולת שלו להיפטר בטענת גניבה, עושה אותו שב"כוח" הוא ממש פטור. וטענת התוס' נאמרת בגמרא (לד, א) מפורשות "אמר רב פפא: שומר חנם, כיון שאמר פשעתי - מקנה ליה כפילא, דאי בעי פטר נפשיה בגניבה."

התוס' עונים על שאלה העולה מאליה. מאחר והן בטענת פשעתי שהוא מתחייב ובין אם שילם, הרי אלו שתי טענות שוות, ומדוע ציינה המשנה רק את אחת מהן. וירדו התוס' לדעתו של אדם, שהאדם רוצה להיפטר מחיובו, ולכן ירצה לטעון את הטענה הטובה שהוא נפטר, ואף שרוצה הוא לשלם. כי בעצם יש כאן שתי הסתכלויות שונות, הצד הנפשי של בן האדם, הוא להראות עד כמה הוא בסדר, ואעפ"כ הרי הוא כצדיק המשלם, ואינו רוצה להישבע. ועם היות שבכל מקרה הוא משלם, הרי פשעתי היא טענת אין לי ברירה, עשיתי לא כראוי, ולכן הנני נאלץ לשלם.

אף שהטענות שוות - ראוי לתפוס את הטענה הרגילה והנפוצה

[אכן מילות המפתח "אורחא דמילתא" מצויות בתוס' למעלה מחמישים פעמים. ולכן בחרה המשנה לציין את הדין הנפוץ, אף שניתן להביא עוד מקרים.]

פירוש ריב"ן מחבר את הנגנבו עם הפשיעה

הריב"ן כן לוקח את ההגדרה של פשיעה, ואז הוא כביכול מלביש כוונה אחרת בתוך מילות המשנה. אכן הם נגנבו, אלא היה זה בפשיעה. ואז המשך המשנה מקבל משמעות אחרת, ומה שלא רצה להישבע, הוא שלא רצה להישבע לשקר. שבעצם אין לו את זכות הטענה של גניבה. ולא רצה לשקר על מנת לזכות בכפל לאחר מכן.

תוס' הרא"ש לוקחים את שני התירושים ועושים מהם מיקשה אחת

"אפילו בנגנבו בפשיעה - איירי, כדמוכח בגמרא, דאמר רב פפא שומר חנם שאמר פשעתי - מקני ליה כפילא, דאי בעי פטר נפשיה בגניבה ואבידה, והאי דקתני ולא רצה לישבע - היינו שלא רצה לישבע לשקר."

כגון פירות דקל דעבידי דאתו -

וא"ת,

והכא - אפילו אי עבידי דאתו,

היאך יקנה הכפל במעות ששילם,

והלא מעות אינן קונות, אלא למיקם עליה במי שפרע.

ועוד,

מאי קפריך בסמוך מי יימר דמיגנבא,

והלא כששילם - כבר נגנבה,

והול"ל מי יימר דנגנבה,

פירוש,

שכבר נגנבה שמא נאבדה.

ויש לומר,

דהמקשה סבר,

דבשעת משיכה - הקנה לו הפרה לקנות הכפל כשיבא.

ואף על גב דבפרק מי שמת (ב"ב דף קמז:),

אמרינן דבדקל לפירות,

אפילו רבנן מודו דקני,

היינו משום דעבידי דאתו,

אבל הכא - דלא עבידו דאתא,

אפילו לרבי מאיר - לא קני.

וקשה,

דבפרק השולח (גיטין מב: ושם),

מיבעיא לן בעבד שמכרו רבו לקנס,

דדילמא, אפילו לרבי מאיר - לא יועיל,

משום דלא עבידא דאתי דמנגח,

או דילמא אפילו לרבנן - יועיל,

משום דהא קאי עבדא והוי כדקל לפירותיו,

והכא - פשיטא ליה,

דלא מהני פרה לכפילא ואפילו לר"מ.

וי"ל,

דשמא התם - שכיח טפי מהכא.

אי נמי,

הכא פריך,

אם תימצי לומר בעבד שמכרו רבו לקנס,

דלא מהני לר"מ,

ומשני,

נעשה כאומר לו,

לכשתגנב ותשלמני - הרי פרתי קנויה לך מעכשיו,

שגוף הפרה מכר לו,

דהשתא, הכפל - שלו ממילא.

הגמרא מדייקת כיצד הבעלים מקנים את הכפל, לשומר המשלם, אף שלא היה מחוייב בדבר

הגמרא מבארת כיצד מקנים הבעלים את הכפל, ומדייקים מה טעם נדרשה המשנה לציין גם על בהמה, שהוא טרח בשמירתה, או בכלים, שלכל היותר יגיעו רק לידי כפל. אלא שעל כך הקשה רמי בר חמא, והרי בשעה שהקנה את הכפל,

וצד שני סובר, שמאחר והעבד כאן, הרי הקנס הוא כדוגמת הפירות לדקל. ואילו כאן אנו לא מקבלים כלל. אלא שקנס לעבד - אין בכך רגילות כדוגמת פירות הדקל. ונמצא כי לא רק בגלל שהשכיחות נמוכה יותר, אלא אין אנו מתייחסים לכך בגדר עבידי דאתי. ואפילו לרבי מאיר הגמרא שם שאלה.

מתרצים התוס', כאשר מוכר לו את הפרה לכפל - הרי אין כלל מכירה לכפל, אלא שהדבר בא מאליו.

שני התירושים מדגישים בחינות אחרות

[יש לנתח מדוע נזקקו התוס' לשני תירושים. ודרך אחת שעצם שהדבר אינו שכיח, הרי זה עוקר לגמרי את הכפל מהבהמה. והדרך השנייה, הכפל כלל אינו נמכר, שאין כאן מכירה של הכפה, כמו שחשבנו כל העת, אלא רק מכירת פרה, ומאחר והכפל הוא חלק מהפירות הבריים ממנה, הרי זאת המכירה.]

[דף לד עמוד א]

דלמא מודה ומפטר -

פירוש,

דלמא ימהר להודות קודם שיבאו עדים, והיינו כרב,

דאמר, מודה בקנס ואח"כ באו עדים - פטור.

ואף על גב דממתניתין דמרובה (ב"ק דף עד:),

דייקינן דלא כרב,

דתני על פי עצמו,

דומיא דעל פי עד אחד,

לפי מסקנא דהתם,

דאמר מסתברא מלתיה דרב בשחייב עצמו בקרן,

אבל היכא דפטר עצמו מכלום - לא אמר,

לא מפקא מדרב.

וכן הלכה,

ולא כשמואל דמחייב.

דרבי יוחנן - סבר נמי התם דפטור.

ושמואל ורבי יוחנן - הלכה כרבי יוחנן,

כדאמר פרק מי שהוציאוהו (עירובין דף מז:).

מאחר והכפל הוא קנס, אף לכשימצא גנב - יכול בהודאה להיפטר מהקנס

הגמרא ביררה האם יכול הוא להקנות לו את הכפל. ותמיהה שזה בבחינת דבר שלא בא לעולם. שהרי אם נאמר שהוא מקנה לו את הכפל כעת, לפני שידוע שיהיה בכלל חיוב כזה. שהרי ספקות רבים הם. שבשעה שמקבל את הפיקדון, מי יאמר שהוא יגנב. ואף אם ייגנב, מי יאמר שימצא הגנב, ואף אם ימצא הגנב, והגנב יתחייב בכפל, הרי אם יודה הגנב בגוף התשלום, לא יהיה כלל חיוב כפל, שמא יודה לו, ואז יפטר מהכפל בהיותו קנס, והמודה בקנס - הרי הוא פטור על הקנס. שאם הוא מודה קודם הגעת העדים, הרי אפילו לאחר שיגיעו העדים הוא יפטר.

זו מציאות עתידית שיש בה ספק. וכך שאינו יכול להקנות דבר שכעת אינו קיים.

וכן מצמצם שאפילו לשיטת רבי מאיר שכן ניתן להקנות דבר שלא בא לעולם, הרי זה כדוגמת פירות דקל, שבוודאות עתידים הם לצמוח. אבל על מנת שיחול כאן הכפל, צריכים שרשרת מאורעות שאף אחד מהם אינו בטוח שיקרה. אירוע ראשון הוא גניבה. אירוע שני המותנה באירוע הראשון, שבמידה ותהיה גניבה, מהיכן לנו הוודאות שיימצא הגנב. אירוע שלישי, אפילו אם תפסן את הגנב הרי תשלום הכפל הוא קנס, והגנב יכול לבחור להודות, והמודה בקנס פטור מהקנס.

התוס' מקשים, אפילו שיש וודאות לגבי עצם הכפל - עדיין יש קושי עם צורת הקניין

על מנת לבצע קניין נדרשת משיכה או הגבהה. כי בכך ששילם הוא רק מבטיח שאם השני לא ימכור לו את מה שהוא שילם, הוא רק יכול לקבל את הקללה של דור המבול שאינם עומדים במילתם. ובכך אפילו נסלק את מה שהגמרא הסתפקה שכלל אין כאן מה למכור, ונאמר כי יכול הוא להקנות דבר שלא בא לעולם, עדיין הקניין לא יחול. ונמצא שמקשים התוס' על האיך לקנות.

קושי נוסף הוא על הבנת המציאות לגבי קיום הגניבה, ולשון הגמרא

"ועוד, דמשמע שיש קנין אף קודם שנגנבה, מדקאמר מי יימר דמיגנבא (לשון עתיד). ולא קאמר מי יימר דאיגניבה. (לשון עבר)". והרי אולי בכלל כאן היתה מציאות שאבדה. ונמצא, כי יש קושי על ניסוח הגמרא.

תמיד בגלל הקושי מתגלה הבנה מחודשת, ההקנייה אינה קשורה בזמן התשלום

בגלל קושי זה מבאר רש"י שאכן ההקנאה קדמה לגניבה. ולכן יכולה לבוא השאלה וכי מי אומר שתהיה גניבה. "ורש"י פירש, שקנאה בשעת מסירה שמשכה הימנו. והרי הוא כמוסרה לו על מנת שאם תגנב וישלם לו הקרן, שיוזכה בכפל."

לכאורה אינו מובן איך תחול ההקנאה, שהיא לא כרבנן ולא כרבי מאיר

במסכת בבא בתרא מבאר רב נחמן שאף לדעת חכמים יכול שכיב מרע להקנות דקל לפירותיו, והקניין אכן יחול. בניגוד לאם מקנה לו רק את הפירות, שזה ממש דבר שלא בא לעולם. אולם גם רבי מאיר במקרה שלנו, בגלל כל הספקות, גם הוא לא יקבל כאן את יכולת ההקנאה. ולכן צריך להעמיד שמה שהוא מקנה לו את הפרה, הרי זה בדוגמת הקנאת גוף הדקל לפירותיו. שהרי יש לדמות את הפירות שהם ממש חלק עם שייכות לדקל, ובהקנאת הכפל ללא קניין בפרה, הרי זה דומה להקנאת הפירות בלבד, שאינה לאף שיטה.

מקשים התוס' שבגיטין הדבר הוצג כחקירה, וכאן בוודאות לא מועיל

בגיטין בעבד שמכרו רבו לקנס, שזה כעין הגרלה. צד אחד סובר, כי מאחר ואין כאן וודאות, הרי גם רבי מאיר לא יסכים.

**אפילו הן מאה - כולם תופסים בה,
דכל חד וחד - רווחא לחבריה שבק.**

ושמא י"ל,

דקדושין אלימי,

וכיון דאשכחו רווחא - תו לא פקעי,

אבל הכא - גיזות וולדות,

לכל הפחות הנהו דאיתנהו בשעת מסירה,

אהני מעכשיו,

לקנותה סמוך לגניבתה למפרע.

**הגמרא מביאה שתי לשונות שונים, כיצד רבא נשמר
מהקושי של רמי בר חמא**

מצד אחד, מי שמפקיד בידי שומר חינום, אינו יכול להקנות לו כפל למקרה שיגנב, שהרי כאן יש כמה ספקות על מציאות זו. אך מצד שני, וודאי עדיף לבעלים לבטח את עצמם על הקרן, ובשמחה יעניקו את הכפל, באם ירצה לשלם ולא להישבע ולהיפטר.

וביאר על כך הרשב"א: "דהא מפקיד - לא אקני ליה פרתו ממש, אלא ד"נעשה כאומר לו" אמרו, לומר, דלב בית דין מתנה בכך, משום דירדו חכמים לסוף דעתן של בריות, דכל דאית ליה בהמה או כלים ביד שומר, ניחא ליה דלא נטרח בבי דינא, וליקנו שומרים כפילא דאתי מעלמא".

ולכו זו לשונו הראשונה של רבא: "נעשה כאומר לו: לכשתגנב ותרצה ותשלמני - הרי פרתני קנויה לך מעכשיו".

אולם מאחר ורבי זירא הקשה על כך, שאינו מקנה לו את הפרה ממש, שהרי אינו זוכה בגיזותיה ובוולדותיה, שיהיו לאחר הקניית הפרה. ומחלקים שיש הבדל תהומי, שהרי כל מטרת גידול הבהמה היא עבור הגיזות הולדות, ואין כל הגיון שיקנה אותם. שהרי זה שבח הבא מגוף הבהמה. ואילו שבח של כפל, שהוא כעין שבח הבא מעלמא, אכן על כך לא מפריע להקנות, במידה והדבר יוצר לו כעין ביטוח על הבהמה. ולפיכך יש המשנים בדברי רבא את גירסתו, שההקנייה אינה בשעת ההפקדה, מעכשיו, אלא רק סמוך לגניבה. ועם היות ובכך מתגברים על קושיית רבי זירא, אמנם יש בעיה אחרת, שמא תהיה הבהמה באגם סמוך לגניבתה, ואז לא יוכל להקנותה לו.

**מציעים התוס' לשון קניין אחר, שהוא מעכשיו וסמוך
לגניבתה**

קושיית התוס', נכון שאינה יכולה להיקנות אם תהיה באגם, אלא יכול הוא לשנות בגירסא אחרת

וזה לשון תוס' הרא"ש. "דלמאן דאמר נעשה כאומר סמוך לגניבתה קנויה לך - לא קנה, דאין כאן משיכה עתה שיקנה בה, וא"ת אמאי לא קאמר, נעשה כאומר מעכשיו סמוך לגניבתה, דבכהאי גוונא - קני אפילו עומדת באגם."

התוס' לא סתם בוחרים בקושיית תימה החזקה

[התוס' מהווים כעין המשך לגמרא. הגמרא הביאה גירסא אחת של רבא, אלא שעליה מיד הקשתה את קושיית רבי זירא. ומיד לאחריה הביאה גירסא שניה, שעם היות ונשמרת היא מקושיית רבי זירא, אלא שיש

**התוס' מכריעים, כי ההלכה היא כשיטת רב, שהמודה
בקנס לפני הגעת עדים - פטור**

מדייקים התוס', שהכוונה בשמא יודה ויפטר, הוא שמא יזדרז להודות עוד לפני הגעת העדים. וזו דעת רב. כפי שנאמרה בפרק מרובה "אמר רב הונא אמר רב: מודה בקנס ואח"כ באו עדים - פטור." ומאחר ושם מובא הדבר כמחלוקת אמוראים איתמר: מודה בקנס ואח"כ באו עדים - רב אמר: פטור, ושמואל אמר: חייב. אמר רבא בר אהילאי: מאי טעמא דרב? אם המצא בעדים תמצא בדיונין, פרט למרשיע את עצמו. והמסקנה היא כפי שהובא בהמשך "דתניא: ראה עדים שממשמשין ובאין, ואמר גנבתי אבל לא טבחתי ולא מכרתי - אינו משלם אלא קרן", וזה מאחר וחייב את עצמו בקרן, זה מה שגורם לו את הפטור.

חידוש התוס' הוא שדברי רמי בר חמא נאמרו בשיטת רב. שעם היות והכלל הוא כשמואל בדיני, וכאן מדובר על מחלוקת ממונית. הרי מאחר וגם רבי יוחנן סובר כרב, איתמר נמי, אמר ר' חייא בר אבא אמר ר' יוחנן: גנבתי ובאו עדים שגנב - פטור, שהרי חייב עצמו בקרן. כלומר כהעמדת רב המנונא שם. הרי יש לנו דיון אחר במסכת עירובין, שבמחלוקת בין רבי יוחנן ושמואל אנו פוסקים כרבי יוחנן.

התוס' מכריעים לנו מה ההלכה

[התוס' כאן דנים לחדש שההלכה כאן היא כרב. ואף שנחלק על שמואל, במחלוקת ביניהם ההלכה בדיני ממונות הינה כשמואל, הרי הגמרא הכריעה, שכאשר הוא מחייב את עצמו בקרן - כן אנו מכריעים כרב. וכן מביאים טעם נוסף, שמאחר ורבי יוחנן סובר אף הוא בפרק מרובה כרב. הרי כאשר אנו מבודדים מחלוקת בין שמואל ורבי יוחנן, הרי יש לנו להכריע כשיטת רבי יוחנן].

אי נמי דקיימא באגם -

תימה,

דנימא נעשה כאמר לו,

לכשתגנב ותשלמני,

הרי פרתני קנויה לך מעכשיו וסמוך לגניבתה,

דהשתא - קני אפילו עומדת באגם,

כדאמר רבי יוחנן,

בפרק האשה שנפלו (כתובות דף פב. ושם),

משוך פרה זו ותקנה לך מעכשיו,

ולאחר שלשים יום - קנה, אפילו עומדת באגם.

וגיזותיה וולדותיה - לא קנה.

אף על פי שאומר מעכשיו,

שאין הקנין נגמר עד סמוך לגניבתה,

כדאמר רבי יוחנן,

בפרק האומר (קידושין דף ס.ו.),

בא אחד וקדשה מעכשיו ולאחר שלשים יום,

ובא אחר וקדשה מעכשיו ולאחר כ' יום,

ובא אחר וקדשה מעכשיו ולאחר עשרה ימים,

בא אחר וקדשה מעכשיו,

הגמרא מרחיבה משמו של רבי יוחנן, שמה שהוא נפטר משבועה, הוא אפילו על עצם הכרתו שהוא מתכוון לשלם. ואנו מסתכלים שב"כוח" זה נחשב לעניין הדין של פטור משבועה כאילו שילם ממש. "אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן: לא שילם שילם ממש, אלא כיון שאמר הריני משלם, אף על פי שלא שילם."

כדרכה, באה הגמרא ומנסה להוציא דיוק זה מלשון המשנה. אלא שמאחר ובמשנה יש שני דגשים, הרי מכל חלק בה, ניתן להגיע למסקנה הפוכה. "תנן: שילם ולא רצה לישבע, שילם - אין, לא שילם - לא. אימא סיפא: נשבע ולא רצה לשלם, טעמא - דלא רצה, הא רצה - אף על פי שלא שילם! אלא מהא ליכא למשמע מינה." והתוצאה, היא לא שאנו שוללים את חידושו של רבי יוחנן, אלא שפשוט אומרים שלא ניתן לדייק זאת מלשון המשנה.

מקשים התוס' על עצם זה שהגמרא אומרת שלא ניתן ללמוד מהמשנה

עם היות והגמרא הבינה, כי מאחר ויש במשנה שני לשונות הפוכים, הרי זה נשאר בלא הכרעה. מביאה התוס' הוכחה מגמרא בקידושין, כי כן קיימת כאן הכרעה. ונציג את הקושיה בלשון תוס' הרא"ש "וא"ת, אמאי ליכא למשמע, כיון דקשה רישא לסיפא? איכא לפרושי נעשה, כלומר, הא לא שלם, אף על פי שאמר הריני משלם - נעשה כמי שנשבע ולא רצה לשלם, וכחאי גוונא אמרינן בקדושין גבי נתן הוא ואמרה היא."

בקידושין נאמרו שני צדדים. צד אחד אומר, שהבעל חייב גם ליתן את הקידושין וגם לומר לה, שכסף זה הוא לצורך נישואין, שהוא בעצם "צובע" את הנתנה שהיא לשם קידושין. כנגד זה קיים גם צד שני, שאם האשה היא זו שגם נתנה את הכסף, וגם אמרה - אין כאן כלל קידושין.

אלא שכעת הגמרא מנסה לברר מצב שלישי, שנתן הוא ואמרה היא. ואחת הסברות הינה "נעשה כמי שנתנה היא ואמרה היא, ולא הווי קידושין." ואף שנאמרה בו הכרעה אחרת "ספיקא היא וחיישינן מדרבנן."

הרי יש לנו להבין את הלשון הראשון, שלדעתו הוא סובר במוחש, שאנו יכולים לקחת את ההגדרה שלמרות שהוא היה זה שנתן, הרי בכוח אמירתה היא להחשיב כאילו גם היא זו שנתנה, כי האמירה היא העיקרית. ואף כאן ניתן לראות מה העיקר. ודווקא כאן האמירה היא חסרת ערך פה, וכאילו פיטומי מילי בעלמא, ורק התשלום בפועל ממש הוא המהווה את ההכרעה. וממילא הבנה זו מוכיחה בניגוד לשיטת רבי יוחנן.

הגמרא בבבא מציעא, כי אביי ורבא ממש נחלקו בדיוק זה של המשנה

"וקא מיפלגי בדיוקא דמתניתין, דתנן: המפקיד אצל חבירו בהמה או כלים ונגנבו או שאבדו, שילם ולא רצה לישבע, שהרי אמרו שומר חנם נשבע ויוצא, נמצא הגנב - משלם תשלומי כפל, טבח ומכר - משלם תשלומי ארבעה וחמשה, למי הוא משלם? למי שהפקדון אצלו; נשבע ולא רצה לשלם, ונמצא הגנב - משלם תשלומי כפל, טבח ומכר - משלם תשלומי ארבעה וחמשה, למי הוא משלם? לבעל הפקדון.

אביי דייק מרישא, רבא דייק מסיפא. אביי דייק מרישא, דקתני: שילם ולא רצה לישבע, טעמא דלא רצה לישבע, הא

בה בעיה שאם היתה עומדת באגם בסמוך לגניבתה, לא היה יכול לקנות. ואכן תמהים התוס', כי לפי הצעתם החזקה, שני הקשיים מסתלקים. ולכן בחרו במילת המפתח "תימה".

ומביאים הם משתי מסכתות שונות להוכיח כיצד הסתלקן הקושיות. "דבכה"ג - קני אפילו עומדת באגם כדמוכח בכתובות פ' האשה שנפלו דאמר ר' יוחנן האומר לחברו משוך פרה זו ולא תהא קנויה לך אלא לאחר שלשים יום - קנה ואפילו עומדת באגם, ומוקי לה באומר מעכשיו, וגיזותיה וולדותיה - לא קנה, כיון דלא נגמר קניינה עד סמוך לגניבתה."]

אמנם כעת לאחר שקושייתם כה חזקה, התוס' מחוייבים לומר, מדוע הגמרא לא בחרה זאת

אלא שכל מה שהרווחנו מכך ששלושה קידשו את אותה האשה, ומאחר וכל אחד השאיר מקום לחבירו לקנות, מוכח שקניינה של הראשון לא נגמר. ואז בשעת הגמר כל אחד מהם תופס בה. הרי כל גדר הקידושין שונה הוא, מהמקרה שלנו. שכבר בתחילת הקידושין, יש למעשה תוקף כה רב, שהיא בהכרח כן קנויה לו כבר מההתחלה מצד אחד, ומצד שני לא חל מעשה הקידושין אלא בסופו. ומצד מה שהקניין כה חזק ושונה, אינו יכול להפקיע את קניינה של השני, כיון שקידשה בזמן בו בגמר הקידושין עדיין יש כאן כעין קניין ארוך. ומאחר ומדובר סוגיה שונה, לכן הגמרא מלכתחילה לא בחרה להיכנס לכך.

אלא מהא ליכא למשמע מינה -

תימה,

כיון דקשיא ליה רישא לסיפא,

נימא נעשה,

כדאמרינן בפרק קמא דקידושין (דף ה:),

ותקשה לרבי יוחנן.

וי"ל,

דשילם - נקט לאביי,

דפרק הגוזל קמא (ב"ק דף קח:),

לאורווי דאם נשבע ושילם - דאין הכפל שלו,

ולרבא לאורווי,

שילם - אף על פי שנשבע תחלה - שהכפל שלו,

ולא רצה לישבע - היינו לא רצה לעמוד בשבועה,

אבל אם אמר הריני משלם,

אם נשבע תחלה - אין הכפל שלו.

הגמרא מנסה דייק מלשון המשנה את חידושו של רבי יוחנן

שומר החינם יכול לפטור את עצמו מתשלום על כך שאינו משיב את הפיקדון, בטענת נגנבה ובשבועה. המשנה מביאה שאם שילם, הרי הוא אינו נדרש להישבע, שהרי לא בא לפטור את עצמו, וכלל אין לו צורך בשבועה. כי כל מטרת השבועה היא כהתגוננות, ובאה לחזק את טענתו בכך שהוא נפטר בה מתשלום.

שילם, ולא רק אם אמר, שלשית רבי יוחנן מועיל בשומר חינום. "איכא דאמר, אמר רב פפא: שואל נמי, כיון שאמר הריני משלם - מקני ליה כפילא, דאי בעי פטר נפשיה במתה מחמת מלאכה. אמר ליה רב זביד, הכי אמר אביי: שואל עד שישלם. מאי טעמא - הואיל וכל הנאה שלו, בדיבורא - לא מקני ליה כפילא."

התוס' מנתחים את שתי לשונות הגמרא

ודייק בתוס' הרא"ש, והמעניין שהוא שינה את סדר הגמרא, כתוס' שלנו שרואים כי השואל הוא שומר באיכות שונה לגמרי. כי התוס' לא רק שהולכים לפי סדר החשיבות. אלא שנעמדו לבאר את השיטה השנייה. "ואפילו אתני נמי שואל להיות כשומר חנם - לא מקני ליה כפילא בדיבורא, דכיון דכל הנאה שלו - מוטל עליו לעשות לו נחת רוח בדבורו, אבל לפי טעם הראשון, דאמר מתה מחמת מלאכה לא שכיח, כיון דבלאו מתה מחמת מלאכה, מצי פטר נפשיה - מקני ליה כפילא." והתוס' מדגישים, שאם יתנה להיות כשומר חינום, הרי מאחר וכן היה יכול לפטור עצמו בטענה השכיחה של גניבה ואבידה, הרי על זה הוא כן יוכל לקבל כפל.

התוס' מראים שטעמי הגמרא יש בהם גדרים הלכתיים

[מה שהגמרא מציעה שתי לשונות, אין זה רק מחלוקת בטעם, אלא שכל שיטה יש בה גדר הלכתי. שונה כך שאותו אירוע של אומר הריני משלם, יש לו פסק אחר לפי כל טעם. ואכן מילות המפתח "להאי טעמא" וכן "לטעמא דלעיל" מופיעות קרוב לארבעים פעמים בתוס'.]

ללישנא קמא דרב פפא ודאי לא הוא תיובתא -

דאמר הריני משלם - לא קנה כפל, אבל שילם - קנה כפל.

ור"ח גרס,

ודאי הוא תיובתא.

דכיון דרב פפא מפרש טעמא משום דלא שכיח,

האי טעמא - שיין אפילו בשילם,

והא דנקט ואמר הריני משלם,

משום דנקט גבי ש"ח וש"ש,

נקט נמי גבי שואל.

הגמרא מביאה שתי לשונות לגבי דברי רב פפא בשואל שאומר הריני משלם

בלשון הראשונה של רב פפא מוצג הריני משלם, כלומר לא ששילם ממש, ולכן אינו מקבל כפל. "שואל שאומר הריני משלם - לא מקני ליה כפילא. במאי הוה ליה למפטר נפשיה - במתה מחמת מלאכה, מתה מחמת מלאכה - לא שכיח."

אלא שהגמרא מביאה את הלשון השניה, החלוקה. "איכא דאמר, אמר רב פפא: שואל נמי, כיון שאמר הריני משלם - מקני ליה כפילא, דאי בעי פטר נפשיה במתה מחמת מלאכה. אמר ליה רב זביד, הכי אמר אביי: שואל עד שישלם. מאי טעמא - הואיל וכל הנאה שלו, בדיבורא לא מקני ליה כפילא."

נשבע - אף על פי ששילם, למי משלם? לבעל הפקדון. רבא דייק מסיפא: דקתני נשבע ולא רצה לשלם, טעמא דלא רצה לשלם, הא שילם - אף על פי שנשבע, למי משלם? למי שהפקדון אצלו.

לאביי קשיא סיפא! אמר לך אביי, הכי קתני: נשבע, ולא רצה לשלם קודם השבועה אלא לאחר השבועה, למי משלם? לבעל הפקדון. לרבא קשיא רישא! אמר לך רבא, הכי קתני: שילם, ולא רצה לעמוד בשבועתו אלא שילם, למי משלם? למי שהפקדון אצלו."

התוס' מחברים שתי גמרות, ומכניסים את דברי רבי יוחנן הן לשיטת רבא והן לשיטת אביי

[הביאור הוא לפי תוס' הרא"ש. שבעצם אנו לוקחים בתוספות, ומכפילים את דברי רבי יוחנן, ומנתחים לפי כל אחת משיטות האמוראים. ועוד שמכניסים גורם נוסף מעבר לאמירה והתשלום והוא ההטרחה והעיקוב, שאם הוא משלם מיידי, הוא מוכן להקנות את הכפל, אבל כאשר הוא לוקח אותו לבית הדין ומעכב אותו, הרי כמו שהוא לא חייב ליתן לו את הכפל מעיקר הדין, הרי כל מה שהוא נותן, הוא רק כשהשומר מיד מעניק לו את הביטחון בתשלום.]

לשון תוס' הרא"ש, ניתוח לפי כל צד של אמורא אחר

אפשרות ראשונה. "דר' יוחנן סבר כרבא, דאמר בהגוזל קמא, שילם ולא רצה לעמוד בשבועתו. כלומר, שנשבע ואח"כ שילם. דבענין זה - לא מקני ליה כפילא עד דמשלם, כיון דאטרחיה בשבועה, (וכעת האפשרות השניה) אי נמי כאביי, דאמר היכא דנשבע, אפילו שלם אח"כ - לא מקני ליה כפילא. ולהכי נקט שילם, למידק טעמא דשילם קודם שבועה, הא לאחר שבועה, אפילו שילם - לא מקני ליה כפילא."

שואל עד שישלם -

הואיל וכל הנאה שלו.

ולהאי טעמא,

אפילו אם התנה להיות כש"ח,

לא קנה עד שישלם.

ולטעמא דלעיל, דמשום דלא שכיחא,

אם התנה להיות כש"ח - קנה כפל,

במגו דפטר נפשיה בגניבה ואבידה דשכיחא.

הגמרא מרחיבה את יכולת קבלת הכפל לא רק בשומר שכר, כי אם גם בשואל

לשיטה הראשונה, לא ניתן להרחיב זאת, כי אפילו יאמר הריני משלם, כמעט ואין מציאות שירוויחו הבעלים, כי מקרה היחיד בו הוא יכול לפטור את עצמו - כמעט ואינו מתרחש. "שואל שאומר הריני משלם - לא מקני ליה כפילא. במאי הוה ליה למפטר נפשיה - במתה מחמת מלאכה, מתה מחמת מלאכה לא שכיח."

לשיטה השניה, מוצג הדבר כעין ויכוח, ועם היות ולשיטת רב פפא כן ניתן להרחיב גם בשואל, בא רב זביד ומצמצם, שאפילו נרצה להרחיב וכן ליתן לו את הכפל, הרי זה רק אם

רצונך השבע וטול ונשבע,
אינו יכול לחזור בו,
לא גרס נשבע בלא וא"ו,
דמשמע שבע"כ ישבע.

ובריש שבועת הדיינים (שבועות דף לט. ושם ד"ה
אם),

דאמר, אם אמר איני נשבע - פוטרין אותו מיד,
לא כפרש"י,
שפוטרין אותו, לפי שאינו יכול לחזור בו,
אלא יש לומר מסלקין אותו מב"ד,
כדי שיתבייש לחזור ולומר אשבע.

מיהו,

שוב פירש ר"ת בתשובה אחת,
דשפיר גרסינן נשבע בלא וא"ו, וישבע בע"כ.

והא דאמרינן,
בפרק זה בורר (סנהדרין דף כד. ושם: ד"ה שלח),
גבי נאמן עלי אבא ואביך,
מחלוקת - לאחר גמר דין,
אבל קודם גמר דין,
דברי הכל יכול לחזור בו,
הכא אפילו קודם שנשבע - אינו יכול לחזור בו,
דכיון שקבל עליו לשלם, אם ישבע זה שכנגדו,
הוי כמו לאחר גמר דין.

והכא דקאמר מהדר קהדר ביה,
לא שיוכל לחזור,

אלא רוצה הוא לחזור, אף על פי שאינו יכול,
ולא מקני ליה כפילא,
משום דאטרחיה לב"ד,
כדאמר בסמוך גבי ההוא דאפקיד כיפי.

וכה"ג איכא בפרק יש נוחלין (ב"ב דף קלח.),
מדאשתיק קננהו,
וכשצוח לבסוף - **מהדר קהדר ביה,**
פירוש, רוצה לחזור ואינו יכול.

הגמרא דנה על היכולת לחזור בו ממה שאמר

הגמרא משתמשת בכלי לימוד ידוע. היא פותחת במקרה
הידוע, וממנו שואלת לגבי הדבר שאינו ידוע. "פשיטא, אמר
איני משלם וחזר ואמר הריני משלם - הא קאמר הריני משלם.
(כלומר, תמיד הוא יכול לחזור לטובה, וכן להתחייב ולשלם,
שזה קובע יותר מאמירתו הראשונית שאינו משלם). אלא אמר
הריני משלם, וחזר ואמר איני משלם, מאי? מי אמרינן: מהדר
קא הדר ביה, או דלמא במלתיה קאי, ודחויי הוא דקא מדחי
ליה?" כלומר, אנו מעניקים פירוש, שכל מה שהוא חזר לא
יהיה על עצם החלטתו לשלם, וכעת הוא אומר לא אשלם,
אלא כאילו הוא - רק אומר לא עכשיו.

הגמרא מביאה ראיה לדברי רב זביד מברייתא. "תניא
כוותיה דרב זביד: השואל פרה מחבירו ונגנבה, וקידם השואל
ושילם, ואחר כך נמצא הגנב - משלם תשלומי כפל לשואל.
ללישנא קמא דרב פפא - ודאי לא הויא תיובתא."

**האם הברייתא חלוקה על הלשון הראשונה של רב
פפא?**

מדייקים התוס', שהלשון הראשונה אמנם אינה מעניקה לו
כפל על אמירה של הריני משלם, אלא שיש מכאן לדייק,
שאמנם אם שילם ממש - הרי הוא כן זוכה בכפל. ונמצא כי
הבנה כזאת היא כעין הברייתא.

אמנם, מאחר ורבינו חננאל חלוק על כך, הרי הוא גם משנה
את הגירסא, שאף ללשון הראשונה וודאי הוי תיובתא. אלא
שאו הם עומדים מול הקושי שהלשון היא על המקרה של
הריני משלם, ולא על שילם ממש או קידם ושילם.

שיגרת הלשון גוברת אף על החידוש ההלכתי

[מאחר והתוס' מחדשים, כי הטעם הוא אפילו
בשילם, ולא רק באומר הריני לשלם, עולה מאליה
השאלה, מדוע בחרה הגמרא לכתוב על הריני משלם.
אלא שכאן גובר רעיון אחר והוא רצף הלשון. ואכן
מילות המפתח "הא דנקט" מופיעות למעלה ממאתיים
פעמים בתוס'. ולמעשה כאן מילות המפתח הינן הרצף
המשולש. "האי טעמא שייך אפילו.. והא דנקט ואמר
.. משום דנקט גבי .. נקט נמי גבי".]

**בתוס' הרא"ש מכריעים כשיטת רבינו חננאל, ומנמקים
זאת**

מאחר ושיטתם היא כל כך יסודית, ראוי להביא את לשון
התוס' רא"ש. שבעצם הם כפירוש על התוס', שלא רק
שמביאים את גירסת רבינו חננאל, אלא ממש מכריעים שטעמו
הגיוני יותר. "פירש ר"ח, דאית דגריס הויא תיובתא, דמשמע
ליה דהאי דנקט רב פפא, אף על פי שאמר הריני משלם -
לאו דוקא אמר, ואפילו שילם - נמי לא מקני ליה כפילא.
ואגב אחריני נקטיה, ומסתבר הכי, משום דתלי טעמא משום
דמתה מחמת מלאכה - לא שכיח, דשייך אף בשילם. ולא
קאמר כרב זביד, דהואיל וכל הנאה שלו - בדבורא לא מקני
ליה כפילא."

[דף לד עמוד ב]

**חזר ואמר איני משלם [מאי] מי אמרינן
מהדר קהדר ביה -**

מכאן מוכיח ר"ת,
דאם אמר לחברו השבע וטול,
קודם שנשבע, יכול לחזור בו,
ולומר אשבע ולא אשלם.

ובפרק יש נוחלין (ב"ב דף קכח. ושם),
דאמר עבדי גנבת, והלה אומר אתה מכרתו לי,

בספר הישר בפרק זה בורר (סנהדרין דף כד. ושם) בשמעתא דנאמן עלי אבא דמצי הדר ביה."]

שינוי ראשון בגירסא - מוכיח כי אינו יכול לחזור בו
אם אנו הולכים בשינוי גירסא של נשבע בלא ואו, הכל מתהפך. שאם גרסינן נשבע, ובלא ואו - כאן כבר אינו יכול לחזור בו, דהוה משמע שישבע בעל כרחו, ולא יוכל לומר אני חוזר בי ואינו רוצה להאמינך בשבועה.

התוס' דנים על החילוק שהוא יכול לחזור לפני גמר דין
בתחילה נאמר שם שלפני גמר דין הוא כן יכול לחזור בו. אלא שהתוס' מבארים זאת אחרת, שבעצם שקיבל עליו לשלם, ואפילו קודם שנשבע, שוב אינו יכול לחזור בו, אם ישבע שכנגדו - הרי זו בחינה של גמר דין.

גם מביאים ראיה מהפרק שלנו כי ברגע שהביא עליו טורח, כבר אינו יכול לחזור בו

וזה לשון התוס' רא"ש "דלעולם - לא מצי הדר ביה, ומ"מ כיון דבעי למהדר ביה, ואינו רוצה לשלם מדעתו, וצריך לכופו בב"ד שיפרע לו - לא מקני ליה כפילא, והכי מסתברא דלא מצי למהדר, דאי מצי למהדר ביה - לא הוה אמרי ר' יוחנן ורב פפא דבבבירא מקני ליה כפילא, דלא סמכא דעתיה עד שישלם, כיון דמצי מהדר ביה." וכאן התוס' הדגישו בלשון שמוכיחה כי למרות רצונו, אינו יכול לחזור.

התוס' מביאים ראיה נוספת למציאות בה למרות רצונו - שוב אינו יכול לחזור בו

במסכת בבא בתרא, לפי שיטת תנא קמא, יש מקרה בו למרות רצונו לחזור - אין הדבר ביכולתו. וזאת הסוגיה האם אדם שאינו מחוייב לקבל מתנה, בנינת ושווא מתנות יחיה. אלא שיש להבין כיצד היתה המציאות. כי פליגי, במקרה שזיכה לו את המתנה על ידי אחר, ושתק, ולבסוף, כשנתנו לו את השטר, צווח.

דתנא קמא סבר, מדשתיק, בתחילה, בשעה שהקנה לו, קנינהו. והאי דקא צווח לבסוף, מהדר הוא דקא הדר ביה. רוצה לחזור בו מהסכמתו. אך כיון שכבר זכה בנכסים, אינו יכול לחזור בו בלא קנין.

ורבן שמעון בן גמליאל סבר, הוכיח סופו, שצווח, על תחלתו, שאינו חפץ בנכסים כלל. והאי דלא צווח עד השתא, דסבר, כי לא מטו לידי מאי אצווח [מדוע אצווח, כל זמן שלא הגיע השטר לידי?].

הריני משלם ומת כו' -

תימה,

היאך ישלם לבני הנפקד כפל,

הא אין אדם מוריש קנס לבניו,

כדתנן בריש פרק נערה שנתפתה (כתובות דף מא:).

הגמרא שואלת סדרת חקירות לגבי אמירת הריני

משלם, ולאחר מכן חוזר בו

בתחילה ראינו בפשטות, כי חזרה לטובה - הרי אנו לוקחים את דבריו האחרונים, שהחליט כן לשלם. אלא כאשר חוזר לשלילה, וממצב של הריני משלם, הוא אומר איני משלם,

יש דיון על עצם יכולתו לחזור מדבריו, אמנם עצם ההטרה היא דבר שיש להתחשב בו

מדייקים התוס' רא"ש "משמע שיכול לחזור בו, ולא הוי כפסק דין, מה שקבל עליו לעשות אפילו בפני ב"ד, כיון שלא חיבוהו ב"ד. ומדקדק מכאן ר"ת, דבפרק יש נוחלין גבי עבדי גנבת רצונך השבע וטול וכו', גרסינן ונשבע - אינו יכול לחזור בו, ולא גרסינן נשבע ואינו יכול לחזור בו, דהוה משמע שישבע בעל כרחו, ולא יוכל לומר אני חוזר בי, ואינו רוצה להאמינך בשבועה, דהכא משמע, דדבורו - אינו כפסק דין, ויכול לחזור בו."

הגמרא בפרק יש נוחלין

שלח ליה רבי אבא לרב יוסף בר חמא: האומר לחבירו עבדי גנבת, והוא אומר לא גנבת. אמר לו: אם כן מה טיבו אצלך? אמר לו: אתה מכרתו לי, אתה נתת לי במתנה, רצונך, השבע וטול. ונשבע,

אינו יכול לחזור בו ולומר, "משטה הייתי בך", שהרי פטור הייתי, שהרי אין אדם נשבע ונוטל, דהמוציא מחבירו עליו הראיה, וגם אין נשבעים על העבדים. אלא כיון שעל פיו נשבע, חייב לתת לו את העבד. שהרי האמינו בשבועה זו.

התוס' בבמסכת בבא בתרא מחלקים לשני מצבים. לפי הגירסא ונשבע, שכבר היה כך. "פירוש, אם נשבע כבר - אינו יכול לחזור בו אבל אם לא נשבע - יכול לחזור בו כדאמרין בזה בורר (סנהדרין דף כד: ושם) מחלוקת - לאחר גמר דין, אבל לפני גמר דין - דברי הכל יכול לחזור בו. והכא אף על גב דאמר השבע וטול - יכול לחזור, כיון שעדיין לא נשבע, הוי כמו קודם גמר דין. וכן משמע בריש המפקיד (ב"מ דף לד: ושם) אמר הריני משלם, וחזר ואמר איני משלם מהו? מי אמר מיהדר ביה? אלמא דיכול לחזור בו, דהוי כמו קודם גמר דין."

ראייה נוספת ממסכת שבועות שהוא כן יכול לחזור בו

ונביא את לשון התוס' רא"ש "וכן הא דאמרין פרק שבועות הדינין, אמר איני נשבע - פוטרין אותו מיד, לאו משום דלא מצי הדר ביה, אלא ממהרים אותו לשלם, כדי שלא יחזור בו. כי קשה להם לב"ד מה שהוא נשבע, כדקתני התם העומדין שם אומרים סורו נא מעל אהלי האנשים הרשעים." ובלשון התוס', שמאחר ולא רוצים שישבע, הרי מעדיפים שיתבייש, ואכן ימנע מלהישבע. וכפי שהסוגיה בשבועות דנה על חומרת שבועת שווא.

אחת מדרכי התוס' הוא לבאר בדרך אחת, ולאחר מכן להפך את הדברים

[לפני שנבאר את המשך התוס', הרי כאן התוס' מבצעים מהפך. בתחילה עד כאן הם נקטו בקו אחד, והביאו עליו הוכחה משני מקומות נוספים. וכעת באמירת מילת המפתח "מיהו" המופיעה מעל שמונה מאות פעמים בתוס', משנים גירסא ומביאים עוד מספר הוכחות.

וזו ההוכחה העיקרית ונראה את לשונות התוס' במסכת שבועות "ואדרבה משם ראיה היא דלא מצי הדר דאי מצי הדר ביה אמאי אית לן למימר לדחויי כמכוין ועל כן נראה פירוש הקונטרס ולא כמו שבר"ת

ויש לפרש,
שאל מן האשה כשהיתה פנויה,
שהיו שלה הקרן והפירות,
וניסת,
דהשתא שילם הפירות לבעל,
אפילו נתן הכל לאשה,
דכיון דניסת - יש לו פירות כדין נכסי מלוג.
וכן אשה ששאלה כשהיא פנויה וניסת ושלמה,
דהשתא שילם הבעל, דהוה הפירות שלו.

והריב"ן פירש,
שאל מן האשה ומתה ושילם לבעל, מהו?
דאפילו אם תמצא לומר,
דשילם לבנים - קנה כפילא, **משום ניחותא דאבוהון,
אבל בעל - לא חייש לניחותא דאשה.**

וללישנא דמעכשיו,
אשה אינה חסה על בעלה,
וכן אשה ששאלה ומתה,
ושילם בעל.
אפילו אם מפקיד **מקני כפילא לבני נפקד,
משום דרחים להו משום אבוהון,**
אבל לא מקני לבעל, משום אשתו שמתה.

**הגמרא השוותה מספר מקרים בהם משווים את הכלל
של אמר הריני משלם**

לפני שמביאה הגמרא שורה של ספקות, מקדימה הגמרא,
שברור לנו שאפילו אם אמר בתחילה איני משלם, ותיקן את
עצמו לחיוב ואמר הריני משלם - שאנו מתחשבים בסוף דבריו,
ויזכה בתשלומי הגנב. ואז מביאה הגמרא אחד עשר ספקות.
הספק העשירי עליו דנים כאן התוס' הוא "שאל מן האשה
ושילם לבעלה מאי?"

**התוס' מביאים תחילה את פירוש רש"י, שהיתה זו פרה
של מלוג**

מבאר רש"י כי המציאות היתה כאן, שהוא שאל מהאשה
את הפרה שהיא נכסי מלוג עבורה, והנפקד שילם בפועל ממש
את הפרה, אלא לבעלה. הרי מצד אחד אין הקרן של בעלה,
וממילא לא יכול לחול הכפל, כי לא בכוחו להקנות את הכפל.
ומצד שני מכיוון שהבעל הינו אפוטרופוס על נכסי אשתו,
מכיוון שהוא אף אוכל את הפירות, הרי הוא כן נחשב כבעלים
על הפרה, וממילא זה כן נחשב כתשלום.

**התוס' מקשים, שלכאורה השאלה בספק זה כלל אינה
מתחילה**

נשתמש בלשון תוס' הרא"ש "דאי ידעה האשה - מאי קא
מיבעיא ליה? וכי חובה היא שישלם לה? והלא שילם ליד
אותו שמוציא ומכניס פירותיה, וכל אשר לה וידו כידה."
ובלשון התוס', כאילו הוא שואל לא את גוף הפרה, אלא
מאחר והוא משתמש בפרה, הרי הוא בעצם שואל את זכות

החקירה היתה האם זו חזרה אמיתית, בה הוא מבטל את
דבריו הראשונים, או שמא זו רק דחייה זמנית, ושלא חזר
מהחלטתו לחלוטין, ושבר את מילתו, אלא שרק רוצה לדחות
את מועד התשלום.

אלא שכעת אנו עומדים בשאלה בה מכניסים אנו גורם
נוסף, האב אמר הריני משלם, וטרם שהספיק לשלם הוא מת.
וכעת בנוי אמרו שאין הם משלמים. האם אנו מקבלים את
דבריהם בפשטות, שהרי לבנים קל יותר לשבור את מילת
אביהם. שאינם חייבים להיות כמותו, ויכולים לומר, הוא רצה
לשלם, אבל אנחנו - לא. או שעדיין גם הם עומדים במילתו
של אביהם, ורק רוצים לדחות את זמן התשלום.

**התוס' נעמדים ומקשים על עצם השאלה, שהרי אין
האב מוריש קנס לבניו**

שהרי שאלת הגמרא מבוססת על כך שמאחר ואמר הריני
משלם, זוכה הנפקד בכפל. ויש לנו כלל שאין אדם מוריש
קנס לבניו. אלא שיש לצמצם, שכל מה שהגמרא לומדת זאת
בכתובות הוא רק בקנס המדובר שם של אונס ומפתה.
"דכתיב: והתנחלתם אותם לבניכם אחריכם, אותם לבניכם -
ולא בנותיכם לבניכם, מגיד שאין אדם מוריש זכות בתו לבנו."
וכך כתב בהמשך בתוס' הרא"ש. וכן כתבו התוס' בפרק מרובה
בתירוץ הראשון. ונמצא כי אין כלל קושיא, שהרי הוא כן
מוריש סוג קנס זה.

**התוס' מחנכים אותנו לשאול שאלה, אף שכעת אין
עליה כלל תשובה**

[שאלת התוס' הינה תימה, שהיא שאלה חזקה,
וכעת אפילו אין עליה תירוץ. ולמדנו מכאן שני דברים.
ראשית - אין כל מניעה לשאול שאלה, אף שאינך
מוצא עליה תשובה, כי יש הדרכה לא להתעלם מקושי.
אלא אתה חייב להציפו. שנית, אף שאתה לא מצליח
בעצמך לתרץ, הרי הראינו כיצד כן ניתן לתרץ קושי
זה, ולא עליך המלאכה לגמור.]

שאל מן האשה -

פירש רש"י,

פרה מנכסי מלוג, שהקרן שלה ופירות לבעל.

וקשה,

דמאי קבעי,

דכי שאל פרה מן האשה,

כאילו שאל הפירות מן הבעל,

וכששילם הפרה לבעל,

כאילו שילם הקרן לאשה.

ויש ליישב,

ששילם לבעל חלקו כמו שהיתה שוה לפירותיה,

ולא שילם הקרן,

וגרע משילם לאחד משותפים חלקו,

דהתם שילם קרן ודוחק.

אכילת הפירות מהבעל. ובשעה שהוא מחזיר לבעל את הפרה, הרי הוא כאילו גם מחזיר את הקרן לאשה.

התוס' מפרשים באופן הראשון, מי התשלום לבעל לא היה מלא

אם נפצל את ערך הפרה, הרי זכותו הממונית של הבעל בפרה הוא לא תשלום מלא על כמה שהפרה שווה, אלא רק על הזכות בפירות. ואם נאמר שהנפקד בשעה ששילם לבעל שילם רק את מה שהפרה שווה עבורו, הרי לא שילם את מלוא ערך הפרה. ועם היות שניתן לומר שזה כמו שותפים, שלכל אחד יש חלק אחר, הרי בעיה זו היא שונה מהשיב לאחד השותפים, שהרי שם אמנם שילם רק לאחד מבלי ידיעת השני, אלא שנתן לו תשלום מלא של כל הקרן. ועדיין יהיה מקום לשאלה לגבי ספק זה.

העמדה נוספת של הספק - חלוקת האידוע לשתי תקופות שונות

אם הוא שאל מן האשה עוד קודם שהיתה נשואה, הרי היה לה באותו נקודת זמן גם את הקרן וגם את הפירות. ואילו ההשבה היא בשעה שיש לה כבר בעל, אשר הוא זוכה בפירות. ואז הוא משיב לבעלה. או אפילו הוא משיב לה הכל, הרי כעת המציאות שונה, שהרי יש לבעל פירות.

גם ניתן לראות כי מה שמוכנים לתת את הכפל, כעת השתנה המצב, שבעודה רווקה, לא היה איכפת לו להקנות לה כפל, אבל כעת כשהיא נשואה, הוא כבר לא היה מעוניין להקנות כפל לבעלה. ששאלה דומה נשאלה ביחס לאב ולבנים. לאב היה מוכן להקנות כי הוא עשה לו נחת רוח. אבל כאן הוא ממשיך ונותן גם לה מכיוון שהיא עשתה לו נחת רוח, אלא שרק היא תקבל את הגוף ולא במילואו. וזה כבר יגרום שלא יהיה מעוניין להקנות.

מידת הנחת רוח בין אב ובנים שונה מהקשר בין איש לאשתו

והריב"ן פירש, שאל מן האשה ומתה ושלם לבעלה, וכן האשה ששאלה ומתה ושלם בעלה, אף על פי שהבעל יורש - לא נדמהו לשלם לבנים, דלא חייש בעל בניה נפשה דאשתו, כדחיישי הבנים בניה נפשא דאבוהון. וביאר המהר"ם כאן מה החשבון, שהרי בכך שהוא מוותר על הקרן הוא רק מקבל ספק כפל. "בשביל שיהא הקרן בטוח לבניו נמי מקני כפילא ואת"ל דבשביל בניו - נמי מקני כפילא משום דאדם חס על בניו. שאל מן האשה ושילם לבעל מאי? מי נימא דודאי אין האשה מקני כפילא כדי שיהא הקרן בטוח לבעל, משום דאין האשה חסה על בעלה או דילמא לא שנא.

הנסייון להעמיד בכמה אופנים

[התוס' מאחר והקשו על פירוש רש"י, מצאו מספר אופנים כיצד להעמיד את חקירת הגמרא. "ויש לפרש .. או והריב"ן פירש". וכדרכם של התוס' כפטיש יפוצץ סלע לפתור ביותר מדרך אחת].

שמה יוציא הלה הפקדון -

פירש רש"י, ויפסלנו לעדות ולשבועה.

וקשה לר"ת, **דכל שכן שישבע הלוה, שהוא ידקדק יותר לישבע באמת, כדי שלא יפסלנו המלוה, וכי עבדינן תקנה לרמאי?**

וכי תימא, דחיישינן שמא המשכון יתקלקל אחרי כן, ויוציא עליו לעז, אף על פי שנשבע באמת? מ"מ מאי פריך בסמוך, כי משתבע מלוה - נמי לשרח לווה ולייתי? והשתא אי שוה יותר - אם כן נשבע לשקר, **וכל שכן שיזהר בשבועתו.**

ונראה לרבינו תם, כפירוש רבינו חננאל, **דנראה כמו שבועה לבטלה, וגנאי הוא לישבע, היכא שהדבר מתברר אחרי כן, שהמלוה יוציא את הפקדון, אבל כי רמינן לה על המלוה, לא ישבע עד שידע שלא יוכל למצאה.**

וא"ת, **אמאי לא חשיב הא, בפרק כל הנשבעין (שבועות דף מד: ושם ד"ה ואלו), עם הנשבעין ונוטלין?** דליכא למימר תנא ושייר, **דאלו קתני, כדדייק בפ"ק דקידושין (דף טז: ושם), גבי אלו מעניקין להם.**

ויש לומר, **דלא חשיב התם, אלא אותם שאין יכולין לישבע, כגון גזלן וחובל, דניכרים הדברים, כיון שנכנס שלם בביתו, ונתקוטטו ויצא חבול שהוא חבול. וכן בחנוני, אינו יכול לישבע בעה"ב, שאינו יודע אם נתן חנוני לפועלים, וכן בשכיר, שאין בעה"ב יכול לישבע, לפי שהוא טרוד בפועליו.**

ומהאי טעמא נמי, **במוציא הוצאות על נכסי אשתו, אמרי' בפרק האשה שנפלו לה כו' (כתובות דף פ. ושם ד"ה ישבע), ישבע כמה הוציא ויטול,**

התוס' מבררים את רשימת הנשבעים ונוטלים, שהופכים את השבועה לטובתם

מאחר ושבועה היא כהתגוננות, הרי יש מקרים נדירים בהם הוא נשבע ונוטל. ולא ניתן לומר שמה שנשנה במסכת שבועות הוא רק דוגמא, ויש עוד מקרים, כי הלשון ואלו היא לשון מגבילה, וכפי שהגמרא מדייקת כך במסכת קידושין. "ולכא לשנויי דתנא ושייר, כיון דתני ואלו." שמילה זו חזקה אף יותר ממניין.

אלא שהתוס' עוברים מקרה אחר מקרה, ומעירים כי מה שהעבירו את השבועה מהמתגונן, כי הוא פשוט אינו יכול להישבע. וזה לשון המשנה. "כל הנשבעין שבתורה נשבעין ולא משלמין. ואלו נשבעין ונוטלין: השכיר, והנגול, והנחבל, ושכנגדו חשוד על השבועה, וחוננוי על פנקסו."

ואכן התוס' שם שואלים מדוע לא הביאו את המקרה שלנו. "תימה דלא חשיב ההיא דתנן לעיל (דף מג.) מי נשבע מי שהפקדון אצלו למאי דמוקי לה אסיפא דרישא." וגם שם התוס' מתרצים בקצרה, "דלא חשיב אלא הנהו שאין כנגדן ראויין לישבע." וכאן התוס' עוברים ומבארים כל אחד מהמקרים מדוע אינו יכול להישבע.

ובכתובות ביארו מדוע בכל זאת הוא נדרש להישבע בשכיר. "ואף על פי דשכיר למאי דחשיב ליה טרוד בפועליו - מן הדין היה לו ליטול בלא שבועה, דהוי ליה כאומר הליתני ואיני יודע אם החזרתי לך דחייב, ואינו נשבע, אלא להפיס דעתו של בעל הבית, מ"מ אי לאו דאשמועינן - לא הוה ידעינן דחשיב כאיני יודע, ואפילו בשבועה - לא היה נוטל."

וכן יש לנתח על סגנון המשנה. "איכא למימר, דלא תני אלא הנהו, דסלקא דעתך למימר, דאין נוטלין אפילו בשבועה, דלהכי קאמר האי לישנא נשבעין ונוטלין, ולא קאמר אין נפרעין אלא בשבועה."

העיקרון מה הוא מחשיב ומה אינו מחשיב הוא משמעותי ביותר

[ממש מרתק היה לראות כי מילות המפתח "לא חשיב" מצויות מעל אלף פעמים בתוס'. וכאן הניתוח הוא להבדיל מה המפתח הקובע שעניין מסויים ניתן להחשיבו, ומתי לא חשיב, ואינו נכנס לרשימה. כלומר, עלינו להבין ולנתח את שני הכיוונים. את המרכיב החיובי, שגורם לו להיכנס לרשימה. ומהו המרכיב החסר, שמונע ממנו להיכנס לרשימה. במרט שמדובר ברשימה סגורה, שהרי נאמר "אלו", ולא ניתן לומר שזו רשימה פתוחה, ומה שמנה הוא רק כדוגמא, בבחינת "תנא ושייר".]

[דף לה עמוד א]

מגו דמשתבע מלוה שאינו ברשותו כו' -

לרבה ולרב יוסף - לא פריך, אלא לאבוי ורב אשי.

דאין האשה יודעת כמה הוציא בעלה, ולא חשיב לה פרק כל הנשבעים, דהוי בכלל שכיר.

אבל הכא - הלוח יכול לישבע, דקים ליה שפי ממלוה,

אך שלא רצו חכמים, גזירה שמא יוציא הלה כו'.

[וע"ע תוס' כתובות פ. ד"ה ישבע, ועוד שם פז: ד"ה ואלו].

הדין בין המלווה את חברו על המשכון ואבד - יוצר ויכוח הגורר שבועה

הגמרא מביאה את שבועת רב הונא, שהשומר חייב להישבע בנוסף, שהפיקדון אינו ברשותו, שאפילו שישלם, הרי אולי חמד את הפקדון ("שמא עיניו נתן בה"), ובתשלום הוא כאילו קונה אותו לעצמו. ולכן על מנת למנוע מצב זה, השומר נדרש להישבע שהפיקדון אינו ברשותו. אלא שעל כך מקשים ממשנה בשבועות. המשנה מקשה מהמקרה שהמלווה אומר סכום מוגזם על הפיקדון כמה היה שווה. ואומרת המשנה שישבע מי שהפיקדון אצלו, שלא ישבע המלווה, ויוציא הלווה את הפיקדון, אף שטען שאבד. ולכאורה אם נשבע שאינו אצלו, כדעתו של רב הונא, כיצד ישלוף את הפיקדון?

התוס' מקשים על פירוש רש"י

רש"י לומד, כי החשש בהוצאת הפיקדון על ידי הלווה, שבכך הוא יפסול את המלווה לעדות ולשבועה. אלא שהתוס' מקשים אדרבא. אם קיים חשש זה, הרי זה עצמו נועד שהמלווה לא ישקר וידקדק על עצמו. כי אם הוא באמת רמאי, ומנצל את העדר הפיקדון על מנת לרמות את הלווה, הרי אין אנו עושים תקנה לרמאי.

התוס' שוללים אפשרות שהוצאת המשכון תהיה לאחר זמן, ובינתיים ישתנה ערך המשכון

התוס' שוללים אפשרות של שינוי ערך המשכון. ונביא זאת בלשון תוס' הרא"ש: "ואין לפרש, כדי שלא יחשדוהו שלא כדין, ואפשר שנתקלקל אחר שבועה, כי לא יוציאנו מיד אלא אחר זמן, דא"כ מאי פריך בסמוך, אי הכי כי משתבע מלווה - ליטרח ליה וליתני, וליפסול המלווה שלא כדין, כי שמא נתקלקל אחר שבועה, כל שכן שנשבע כדין."

ומתוך כך סוללים התוס' הבנה אחרת על פי פירוש רבינו חננאל

"ונראה לר"ת כפר"ח, שמא יוציא את הפקדון, ונמצא שעל חנם נשבע, והוויא ליה שבועה לבטלה. הילכך רמינן שבועה על המלווה, והוא יחפש היטב קודם שישבע." ויש לבאר את הדבר, פירוש, דלא חיישינן שמא ישבעו לשקר, ובין הלוח ובין המלווה, היכא שנטיל שבועה עליהם, יאמרו את האמת ומ"מ אסור לב"ד להשביע את הלוח, לפי שדרך גניבה ואבידה להימצא, וכל היכא שהדבר יתברר אחרי כן - אסור לב"ד להשביע, שאסור לישבע בחנם, אפילו על אמת.

סלע היה שוה - פטור. ואם איתא לדרב הונא, (שהוא נדרש להישבע גם על שאינה ברשותו), מגו דמשתבע מלוה שאינה ברשותו - לישתבע נמי אגילגול שבועה כמה היה שוה! (וכך הוא יוכל לחלץ ממנו את השבועה על ערך הדבר) - אמר רב אשי: אמריתיה לשמעתיא קמיה דרב כהנא, ואמר לי: תהא במאמינו. (כלומר אכן הוא מאמין לו שאינו ברשותו, שהרי הוא הלווה לו, ועשה עימדו חסד, ולכן אינו נכנס עמו בדקדוקי עניות). ולכן אם הוא מאמין על כך, הרי כל השבועה שאינה ברשותו יורדת, ואם כן אינו יכול להשיעו בגלגול שבועה.

התוס' מתייחסים לקושי, שאם הוא מאמינו, מדוע לעיל לא תירצו כך?

[עם היות ובתוס' רא"ש הסגנון הוא "וא"ת .. וי"ל". הרי כאן מלכתחילה התוס' שוללים את הנסיון, שכבר ברישא יאמר תהא במאמינו. מה שבתוס' הרא"ש מובא כשאלה. ואכן מילות המפתח "לא מצי לאוקמי / לאוקומי / לאוקמא / לאוקמה" מופיעים קרוב לחמישים פעמים בתוס'. שאמנם בגיגול שבועה, מאחר והעיקר הוא קיום החפץ, הרי על הדבר העקיף של ערכו הוא מוכן לוותר, ואינו חושש על כך. אבל שם אם יוותר, הרי הוא מאבד את כל מהות השבועה.]

הסיבה שישם לא ניתון לומר תהא במאמינו

ובלשון תוס' הרא"ש. "דלעיל שהשבועה מוטלת על הלוה, ואם יאמינו הלוה למלוה שאינה ברשותו - לא יוכל הלוה לישבע, שמא יוציא הלוה את הפקדון, אבל אם ישבע המלוה שאינה ברשותו - אז נשבע לוה כמה היא שוה, דהכי פריך לעיל. ואם איתא דמשתבע מלוה שאינה ברשותו - היכי מצי מפיק לה? כלומר, וישבע הלוה - הילכך ודאי אינו מאמינו, לפי שהוא רוצה לישבע כמה היה שוה."

ואותביניה שילם -

וצ"ל דיוקרא דכיפי - הוי שבחא דעלמא כמו כפילא,

ולא דמי לגיזות וולדות,
דאותו שח ניכר בגוף הבהמה.

הפקדת הנזמים, ואי הידיעה היכן הם על ידי הנפקד

הגמרא מספרת על אותו אדם שהפקיד נזמים אצל חבירו, ובשעה שבא לקחתם, ענה שאינו זוכר היכן שם אותם. וכשבא לתובעו בפני רב נחמן, ענה לו, כי בכך שאינו יודע - הרי זה עצמו פשיעה, והוא מחויב לשלם לו על כך. אלא שהוא לא שילם, ונדרש רב נחמן לגבות ממנו את טרקלינו, לפי ערך הנזמים. אלא שהנזמים נמצאו ובנתיים התייקרו. פסק רב נחמן שהנזמים היקרים יחזרו לבעלים, ואילו הטרקלין יחזור לנפקד.

מספרת הגמרא משמו של רבא, שהוא היה יושב כתלמיד בפני רבו, בשעה שפסק כך, והיו עסוקים בפרק המפקיד, והקשיתי לו משילם. כלומר, מאחר והוא שילם ולא רצה להישבע, הרי בכפל יזכה בעל הפיקדון. ולא ענה לי, ואומר רבא שאכן מה שלא ענה לי היה כראוי, כי לא היה מלכתחילה מקום לקושיה זו. כי במשנה כלל לא הטריחו הנפקד, וכאן רב נחמן הטריחו לבית הדין.

הקושיא קשורה בהעמדת התשובה לשאלה

ראינו בעמוד הקודם ששיטת רב הונא "משביעין אותו שבועה שאינה ברשותו. מאי טעמא? - חיישין שמא עיניו נתן בה." לאחר מכן הקשתה הגמרא ממשנה במסכת שבועות. ואם לשיטת רב הונא שאף מי שמשלם על הפיקדון ואינו פוטר עצמו נדרש להישבע, הרי מהיכן יוכל להוציא את הפיקדון.

ועל כך תירצה הגמרא בארבעה אופנים. רבה (לפי אחת הגירסאות) אמר שיש עדים שנשרפה, רב יוסף אמר שיש עדים שנגנבה. אביי אומר שמא יטעון ויאמר לו, שאחר השבועה מצא אותה, ואילו רב אשי העמיד ששניהם נשבעים, וכל החשש שאם היה הלווה נשבע כמה היה שוה, אז עלול המלוה להוציא את הפיקדון.

מדייקים התוס', שכל שאלת הגמרא "מגו ישבע המלווה שאינה ברשותו" יכולה להיות רק לפי ההעמדות של אביי ורב אשי, כי לפי רבה ורב יוסף, הרי יש עדים שאין כאן את הפיקדון. ואם איתא לדרב הונא [אם כדברי רב הונא] - שהמלוה צריך לישבע שהמשכון אינו ברשותו - אם כן למה פטור הוא משבועה, והרי אף שכפר הכל: מגו [מתוך] דמשתבע מלוה שאינה ברשותו וכדאמר רב הונא, לשתבע נמי אגילגול שבועה, יישבע אף על מה שיגלגל עליו הלוה: כמה היה שוה!?

מעניין לראות כיצד התוס' רא"ש מעביר זאת באופן דומה אך מעט שונה

וזה לשון התוס' רא"ש המציג זאת בסגנון של שאלה ותשובה. "וא"ת ולישני שיש עדים שנגנבה, וי"ל דאשינויאי דאביי ורב אשי קאי."

התוס' מנתחים כי אף שהגמרא שואלת, הרי אין זה לכל שיטת התירושים שנאמרו

[מילות המפתח באות להגביל למי אין פירכא ולמי יש פירכא. "ל .. ול.. לא פריך, אלא ל .. ול..". ואכן מילות המפתח בהם אנו מצמצמים את הפירכא שאינה לכל המקרים "לא פריך אלא" מצויות בתוס' קרוב לשלושים פעמים. כלומר, הפירכה אינה לכל המצבים ולכל השיטות.]

תהא במאמינו -

**ברישא - לא מצי לאוקמי הכי,
משום דהתם - לא ירצה להאמינו,
כיון שע"י כן - לא יוכל לישבע.
אבל הכא - אין כאן שבועה,
ואף על פי שמפסיד במה שמאמינו,
שבועה שהיה יכול לגלגל עליו,
אינו חושש.**

הגמרא מדברת במקרה השני, שהלווה מאמין למלווה

הגמרא מביאה את דברי רב הונא בר תחליפא משמו של רבא. במקרה השלישי, רישא דסיפא מבואר סלע הלויתני עליו, שתיים היה שוה, והלה אומר: לא כי, אלא סלע הלויתניך עליו

מרצונו. ולבין שכאן הטריח את הבית דין לא בדבר הקל של השבועה, אלא במעשה הגבייה של הוצאה לפועל של רב נחמן, שזו נקריט טירחא אפילו לשיטת רבא, שאינו רואה בהשבועה טירחה.

ואכן כעין זה כתבו התוס' בבבא קמא

"וא"ת דהכא סבר רבא, דאע"ג דאטרחיה לבי דינא - מקני ליה כפילא, ובפרק המפקיד (ב"מ דף לה.) גבי ההוא גברא דאפקיד כיפי גבי חבריה, קאמר רבא שפיר עבד דלא אהדר ליה - הכא אטרחיה לבי דינא, התם לא אטרחיה לבי דינא.

ויש לומר, דהתם שאני - דאטרחיה לבי דינא ולא פרע ליה מידי, אלא רב נחמן אגבייה לאפדנא מיניה, אבל הכא אף על גב דאטרחיה לבי דינא קצת, שנשבע לו תחילה, מכל מקום, הרי שילם לו לבסוף, ולא אטרח בי דינא, הלכך - מקני ליה כפילא."

אי השוואה לשתי סוגיות, הוא להדגיש את ההבדל

[מילות המפתח להשוואה הינן "דלא דמי .. דהתם .. אבל". ואכן "התם .. אבל" מופיע מאות פעמים בתוס'. בהיות התוס' פרשן משווה, המחלק בין שני מקרים הנראים במבט ראשון כדומים, והתוס' מוכיחים כי קיים הבדל תהומי, ולכן הדין שונה. מעשה התשלום במקרה הרצון היה מרצונו, ואילו במקרה השני ההדגשה כיצד רב נחמן נאלץ והוצרך לפדות את אפדונו.]

זבנה כו' -

וא"ת,

ואמאי לא מהדר,

נימא, מה מכר ראשון לשני?

כל זכות שתבא לידו.

וי"ל,

דהראשון,

מן הדין - נמי אין מחזיר,

שמכורה היא לו,

שהרי אוכל פירות בלא נכייטא,

אלא משום ועשית הישר והטוב - מהדר,

ולכן, שני - לא מהדר.

גדר השומא שהיא חוזרת לעולם

הגמרא דנה לגבי שומא, והכריעה, כי השומא חוזרת לעולם. כי בעצם מטרת המלווה הוא שהוא הלווה כסף, ומה שהוא קיבל קרקע, זה רק בגלל שלא היה ללווה באותה נקודת זמן כסף. ובסופו של דבר הלווה כן רוצה את הקרקע. וכאשר ימצא את הכסף להחזיר למלווה, שני הצדדים ינהגו.

ולכן תיקנו כאן חכמים כי זאת אינה מכירה רגילה, העוברת באופן סופי. שהרי בינתיים הוא אוכל את פירות הקרקע, ובכך הוא מקטין את החוב. זאת אומרת שמה שהוא קיבל את הקרקע יש כאן שתי מטרות, עצם הביטחון שהחוב בידו, ומה שאוכל פירות, והחוב מתחיל לחזור אליו.

לעומת זאת מדייקת הגמרא, כי אם כבר המלווה עושה צעד של מכירה או ירושה או מתנה, הרי כאן המקבלים

מבארים התוס' מה היתה סברתו של רבא לגבי

התייקרות ערך הנוזמים

הכפל אינו דבר הקשור לגוף הפיקדון כדוגמת הגיזות והוולדות, שאין דרך האדם להקנותו. וכל קושיית רבא לרב נחמן מחייבת שנגדיר את ההתייקרות כעין הכפל, שהוא שבח המגיע מכיוון בלתי צפוי. שהוא שיעור המחירים בשוק, שלא ניתן לחזות זאת. בעוד שהגיזות והוולדות, כך דרך העולם, והן חלק מהבהמות. ולכן לעיל הלימוד הוא שלא יקנה את הבהמה מעכשיו אלא רק סמוך למיתתה, על מנת שלא יכללו הגיזות והוולדות בהענקה. ולא רק שזה אינו ניכר בגוף הנוזמים, אלא שכל הסברא להקנותו כאן היא בדוגמת הסיכוי שתהיה כאן גניבה וימצא הגנב ושלא יודה ויפטר מהכפל היא בסיכוי שאינו כה משמעותי, אלא להיפך.

התוס' מוכיחים כיצד יש להתייחס ולהשוות את הדבר

[מילות המפתח הינן "הוי .. כמו .. ולא דמי", כלומר אנו מנתחים למה כן ראוי להשוותו וכמו מה לא ניתן. ודרך ההשוואה, אנו מגלים את הכונה שעליה אנו דנים. כי כל עניין ההתייקרות הוא שכעת הדבר שווה יותר. ובעצם יש כאן חקירה כיצד יש לדמות זאת. ומעירים התוס', שמלכתחילה צריך לומר, שזאת היתה סברת רבא. ואז שני מושגי החקירה הינם שבחא דעלמא (שהוא בלתי תלוי בגוף הדבר), מול שבח הניכר בגוף.]

אטרחיה לב"ד -

דלא דמי לאטרחיה לשבועה,

דקני כפילא לרבא כששילם אחרי כן (בב"ק דף קח.).

דהתם - **משלם ברצונו,**

אבל רב נחמן הוצרך לגבות אפדונו.

החילוק בין שילם מיוזמתו ובין שקיבל את תשלום

הנוזמים דרך הטקולין

סברת רבא בשעה שישב מול רב נחמן והשווה זאת למשנה שבתחילת פרק המפקיד, כי על התשלום זכאי הוא בכפל. ורצה רבא לומר, שמאחר ולקח ממנו את הטקולין, הרי כאילו הוא שילם, וכעת כשמתייקרים הנוזמים לכאורה, מגיע לו בדוגמת כפל. וזה היה ההווה אמינא של הסוגיא.

לאחר מכן כאשר רב נחמן לא השיג בקושייתו של רבא, חזר בו רבא וטען כי אכן רב נחמן צודק. ושלא ניתן להשוות בין שני המקרים. כי במשנה נתינת הכסף היה ביוזמתו של הנפקד, ולכן זכה לכפל. אבל כאן הטריח הנפקד את המפקיד להגיע לבית הדין.

מדייקים התוס', שיש כאן הטרחה נוספת

במסכת בבא קמא מובאת מחלוקת בין אביי לרבא. שאם תבעוהו בעלים לשומר ונשבע ושילם, הרי לשיטת אביי כבר בעצם זה שנהייתה שבועה, יש כאן הטרחה. ואילו רבא חולק, ולומד כי העיקר הוא התשלום. ומדייקים התוס' שיש שתי רמות הטרחה, עצם זה שהלכו לבית הדין על מנת להישבע, שבעיני רבא זו כעין טירחא קטנה (ובדיוק זה הלשון בתוס' דאטרחיה לבית דינא קצת"), שהרי תהליך הגבייה היה ממש

מעמדו של הבעל בנכסים של אשתו שהיא קיבלה בתור שומא

כאשר אשה הלוותה לאדם, ומאחר ולא פדה הלווה את הכסף קיבלה קרקע כשומא, ואז היא התחתנה. מעמדו של הבעל בנכסים הללו הוא כלוקח. ולא כמו יורש. ולכן לא ניתן להוציא ממנו את הקרקע, שהיתה לכאורה באופן זמני כשומא. וגם במקרה ההפוך הוא היא נתנה את הקרקע שלה כנגד חוב, שם אינו יכול לתבוע שיחזירו לו את הקרקע.

התוס' מדייקים מה כאן ההבדל בין היותו לקוח ולא יורש

בעצם יש כאן שני מצבים שונים. המצב הראשון בו היא קיבלה את הקרקע כשומא. ואז לאחר מותה, זה כלל אינו משנה האם הבעל הוא לוקח או יורש. כי בשניהם כעת הקרקע נשארת אצלו לצמיתות ולא ניתן להחזירה כשומא אף אם ישלמו.

והמצב השני בו הקרקע שהיתה של האשה מצויה אצל מישהו אחר. כאן אכן כבר יש הבדל. שאם היה יורש, הרי הבן הוא המשכיות אחת עם האב, שהרי היורש עומד במקום האב, ולכן גם לבן יש את כוח ההחזרה של הקרקע, מה שמורה על המשכיות. וכאן הגדרת הבעל כלוקח, ובהדגשה שאינה יורש, אכן מקבלת משמעות, שלא מחזירים לו. ועל כך הדגישו התוס' שמדובר בסוגייתנו.

התוס' מחדשים מי כל החידוש הוא רק על מקרה אחד משניים

[מילות המפתח הינן "אלא משום .. נקטיה". כלומר, עם היות והלשון היא כללית, הרי היא באה רק עבור המקרה האחד. וכל פעם שמביאים התוספות נקט, הרי זו גרירת הלשון. אף שזה לא בכל המקרים.]

ההטבה שיש לבעל שני כוחות, גם כיוורש וגם כלוקח - היא עצמה מוגבלת

הגמרא בסוף פרק יש נוחלין בבבא בתרא מבארת כי נתנו לבעל שני כוחות. דשויה כיוורש ושוויה כלוקח, דטבא ליה עבדו ליה. אמנם גם כלל זה עשו עם מיגבלה מסויימת. אמר רבי יוסי ברבי חנינא, באושא התקינו: האשה שמכרה את נכסי המלוג שהכניסה לבעלה בשעת הנישואין על מנת שיאכל פירותיהם, ומכרתם האשה בחיי בעלה, על מנת שאם ימות בעלה בחייה יזכה בהם הלוקח. ומוכח, שהבעל נחשב כלוקח משעת הנישואין, ולא כיוורש. שאם לא כן, מדוע מוציא מיד הלוקחות? ועם היות ובמקום בו יש הפסד ללוקחות - לא נתנו לבעל את הכוח הכפול, כאן לא חששו, שלא היה להם לקנות מאשה היושבת תחת בעלה, והם אלו שגרמו לעצמם את ההפסד. כלומר, מה שאנו לא נותנים כוחות יתירים זה במקום שהוא גורם הפסד, ואילו כאן מאחר והמידע היה אצלם, הרי לא הוא פעל להם את ההפסד מכוח ההטבה שקיבל.

המהר"ם ביאר מדוע כאן אף שיש הפסד אינו מחזיר מכל כיוון

"רוצה לומר, ואם תקשה מאחר דבמקום פסידא דאתתי - לא אמרינן דטבא עבדי ליה, אלא ידו על התחתונה, ואם כן למה לא מהדר מטעם דהוה לוקח? לכך פירש, הא דלא מהדר

חפצים בקרקע, ולכן כאן כבר לא יודקו להשיבה תמורת כסף.

לכאורה עולה השאלה, מאחר וקיים אצל הראשון גדר לפנים משורת הדין, מדוע זה אינו ממשיך לעבור

מקשים התוס', שאם הבעל חוב הראשון, אף הוא שם את הקרקע לבעל חוב שלו, הרי אומרים לשני כי מאחר והוא בא מכוח הראשון, וזכות החזרת הקרקע בדמים, ממשיכה להישאר. ונמצא, כי מה שהשומא חוזרת אינו מצד שפוקע העניין, אלא שקיימת עליו חובת גברא להחזיר משום ועשית הישר והטוב. אבל מצד דיני קניינים, הקרקע - כן שייכת לבעל החוב. ורק שיש עליו מצווה להחזירו. ולכן החילוק בין בעל חוב שני ולגבי מכירה ירושה או מתנה, שם יש קניין גמור בקרקע, ולא עוברת החובה של ועשית הישר והטוב. והרי גם הראשון מצד הקניינים - קנאה באופן מלא. ולכן כשהוא מוכר - כאן המכירה היא בקניין גמור וללא השיור, כי חכמים תיקנו את ועשית את הישר והטוב רק באופן מוגבל מלכתחילה. ולכן אין בו את כוח השיכפול בבחינת שהשני עומד במקום הראשון.

התוס' מלמדים אותנו שיש שתי רמות שונות מן הדין ולפנים משורת הדין

[בדרך כלל אנו עושים את החשבון מן הדין. אלא שכאשר יש שתי רמות שונות, של גדר של לפנים משורת הדין ומן הדין באותו העניין עצמו, הרי זה מתפצל לשני עניינים. וזה עוד צורה בה אנו מכפילים את אותו העניין ואומרים שיש בו שתי בחינות.]

לוקח הוי -

אפילו אי הוי יורש - לא מהדר,

כדאמר זבנה אורתה כו',

אלא משום לא מהדרין ליה - נקטיה,

דאי יורש הוי - מהדרין ליה,

שהבן פודה קרקע של אביו.

ואף על גב דבפרק יש נוחלין,

(ב"ב דף קלט: ושם ד"ה התם),

מסיק דטבא ליה עבדו ליה,

או יורש או לוקח.

הא אמרינן התם,

בר היכא דאיכא פסידא לאחרני,

לא עבדי ליה טבא,

ולכך, הכא - לא הוי כיוורש,

משום פסידא דמלוה.

ולא מהדר ממה נפשך,

דאפילו יורש הוי - לא מהדר.

ודרבי יוסי בר חנינא - מפרש התם,

דלקוחות - אפסדו אנפשייהו.

הפירות מלפני עשרים וחמש שנים שהוא חייב לה. ורבה מבקש ממנה את שטר האדרכתא. ומכאן ההוכחה שרבה הוא בעל הדעה לפי זמן האדרכתא, ובפרט, ששם האלמנה דנה איתו על תשובתו שהאדרכתא אינה טובה, והרי אתה הוא האומר שיש להתחשב בטעות סופר? ומכאן שיש ראייה כפולה שזו שיטת רבא. אמנם שם בתוס' מביאים, כי הגירסא בכתובות היתה צריכה להיות רבה, לפי שיטת הגמרא כאן בהמפקיד. ולפי הגירסא שהיה זה רבא, שנתמכת בכך שרבא הוא הסובר שאחריות היא סופר. ולגירסא שזו רבה, הרי הסיבה שרבא ביקש את האדרכתא - לא מאחר וזו היתה דעתו, אלא מה שרבא ביקש ממנה אדרכתא, הוא על מנת להתחקות על שורש המעשה, שהרי מאחר והאדרכתא לא היתה כתובה כראוי, כלל לא מתחילים לספור. וכפי שאכן כך התגלגל בסיפור בכתובות. וכמון שכאן ביארו בתוס', שמה שביקש ממנה את השטר אדרכתא, לא נועד לציין את זמן הגבייה, אלא רק האם בכלל ניתן לגבות.

התוס' מביאים, כי יש גירסא שמלכתחילה כותבת, כי רבא הוא הסובר אדרכתא, וממילא סרה הקושיא על כתובות.

אחד הנושאים החשובים לדון בסדר הלימוד הוא סדר הסוגיא

[יש כמה דרכים לסדר את הסוגיא. פעמים רבות סדר הגמרא הוא לפי מוסרי השמועה. ולכן כאשר יש כאן שינוי, בו מקדים את התלמיד לרבו, עולה על כך שאלה. והתשובה, שיש כאן סדר אחר. ומילת המפתח הקשורה ב"הקדים" מצויה למעלה ממאה פעמים בתוס'. והסדר הוא לפי הנושא כאן שהוא זמן קבלת הפירות ולכן מונה תחילה ומקדים את האדרכתא מאחר וזמנו קודם לאכרזתא. וכל דברי אבוי לא היו יכולים להיות מובנים, אלא רק לאחר שיודעים על איזה שטר מדובר, עם היות וזמנו קודם. אלא רק לאחר שיש את הברור, לאיזה שטר מדובר - ניתן להביא את דבריו.]

תחזור פרה לבעלים הראשונים -

אין לפרש,

משום דא"ל משכיר לשוכר פרותי גבן, דהשואל שילם דמיה.

דבפרק השואל (לקמן דף צו: ושם),

בעי רמי בר חמא,

בעל בנכסי אשתו - שוכר הוי או שואל הוי?

היכא דאגרה פרה מעלמא ואינסיבא,

אליבא דרבנן - ודאי בעלה פטור,

משום דאשתו עמו במלאכתו והויא שאלה בבעלים,

(ואשה פטורה כדין שוכר),

כי תבעי לך אליבא דרבי יוסי,

שואל הוי - להתחייב לבעלים הראשונים במתה,

כדרכה,

או שוכר הוי - ופטור.

והשתא התם,

כיון דלרבנן הבעל פטור מן האשה,

- הוה ממנה נפשך, דאפילו הוי יורש או לוקח - בכל ענין אינו מזהיר, כאומר זבנה אורתה וכו'."

[דף לה עמוד ב]

רבא אמר מני שלמו ימי אכרזתא -

וא"ת,

שלהי הנושא (כתובות דף קד: ושם ד"ה ה"ג),

דאמר רבא אחוי אדרכתך,

והתם רבא גרסינן,

מדאמר,

והא מר - הוא דאמר אחריות טעות סופר הוא, והיינו רבא דפסיק כן לעיל בפ"ק (דף טו: ושם).

וי"ל,

אחוי לי אדרכתך,

דאי שפיר כתיבא - **הוה גבי מיומא דאכרזתא.**

ואית דגרסי בשמעתין,

רבא אמר,

מני מטא אדרכתא לידיה,

ובתר הכי רבה,

ולפי זה - **אתי טפי בפשיטות ההיא דהנושא.**

והקדים רבא לאבוי ורבה,

משום דאדרכתא קודם לאכרזתא,

ודברי אבוי דאמר עדיו בחתומיו זכין לו,

מיושב טפי לשנות בתר דברי רבא מקודם.

שלושת המועדים ממתי רשאי המלווה לאכול מהקרקע של הלווה

לווה שלא עומד ביכולת פריעה, בית הדין מגבים מנכסיו לטובת המלווה. הגמרא מבררת שמאחר והקרקע עוברת למלווה, ממתי יש להחשיב את זמן יכולתו לתבוע את פירות הקרקע, ואפילו לפני קבלת הקרקע בפועל. המוקדם ביותר והיא שיטת אבוי שהוא זמן חתימת העדים על שטר האדרכתא, שיש לו רשות לחפש קרקע כנגד החוב.

והשיטה השניה היא של רבה, שהוא צריך לקבל בידיו את אותה האדרכתא. וכך הוא דין הגבייה, שלאחר מציאת הקרקע, מכריזין עליה זמן מסויים, שכל הרוצה לקנות את הקרקע על מנת שישלמו במעות הקנייה את החוב. ולאחר גמר הימים הללו זאת משמעות של שלימו ימי אכרזתא. ואז אם המלווה רוצה לשלם מעבר למחיר של האנשים, הרי כעת ידוע לנו מה ערך הקרקע ביחס לחוב. והיא שיטת רבא בגמרא.

מקשים התוס' שבכתובות נראה שרבא סובר שזה

קבלת האדרכתא

מביאים התוס' שאלה, העולה מסתירה מגמרא אחרת. שהרי לפי הנוסח כאן - הרי רבא הוא אמר מני שלימו ימי אכרזתא, ואילו רבה הוא שאמר מני מטא אדרכתא לידיה. בניגוד לכך מסופר בסוף פרק הנושא בכתובות. על מקרה בו האלמנה מגיעה בטענה לפני רבא, ורוצה היא לקבל את

באמירה אין לפרש - באים לשלול הבנה אחרת

[מילות המפתח "אין לפרש" מצויות קרוב לשלוש מאות פעמים בתוס'. והן נועדו לבאר מחשבה שהיתה לנו בבחינת הווה אמינא, ולהוכיח שיש לדחות אותה. וכפי שביארנו, הרי זה נותן הבנה מחודשת על עצם הדיון להבין מדוע לא ניתן להשתמש בסברא זו.]

התוס' שוללים סברה זו של התשלום קיים, ואותו תחזיר לבעלים הראשונים, ממציאיות בה התשלום אינו קיים

כאשר האשה שוכרת פרה, והבעל הוא כשואל בנכסיה. הרי מאחר וזו שאילה לבעלים - הוא פטור ואם מתה אינו נדרש לשלם לה. ומבאר זאת המהר"ם. "פירוש, כיון דטעמא דרבי יוסי לא הוי אלא משום דאמר ליה משכיר לשוכר פרתי גבך, דהשואל שילם דמיה, והכא - לא שילם הבעל כלום לאשה, וא"כ לא יתחייבו לא הבעל ולא האשה לבעלים הראשונים."

הטעם לשיטת רבי יוסי, שהוא סובר כי השוכר קונה את התשלום על ידי השבועה, ולכן הוא יכול לומר, אל תישבע, ואני אדבר ישירות מול השואל. ומוסיפים התוס', שכמו כן אם היו עדים ולא היה צורך לשבועה, היה יכול לומר גם לעדים אל תעידו. ורבנן וסברים כתירוץ הגמרא, בדיון של רב אידי בר אבין ואביי. שאביי מבאר כי הפרה נקנית לא מחמת השבועה, אלא מחמת המיתה. "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."

אולם על פי זה, מחדשים התוס' מסברא, שאם המשכיר עצמו היה בשעת המיתה, הרי לא נדרשת כלל עדות, וכאן מאחר והשוכר אינו צריך להוכיח - כאן אפילו רבי יוסי יודה לדברי רבנן.

אגרה ק' יום ושיילה צ' יום -

השתא,

אם מתה - חייב שתי פרות לשוכר,

אחת - שתהא שלו,

ואחת - שיעשה בה מלאכה י' ימים, ויחזירנה

למשכיר,

אבל אי שיילוה ק' יום,

לא יתחייב לו, רק אחת של שאלה.

ניתוח מה הדין לאחר שמתחדשות רק שתי פעולות

השכרה למאה והשאלה לתשעים

הכלל במשנה הוא שהשוכר ומשאל זוכה בפרה לעצמו, אם הפרה מתה כדרכה בזמן השאלה. אלא כאן הגמרא מביאה מקרה בו אנו הופכים שאותם הבעלים שהשכירו לו את הפרה, פתאום הם זקוקים לה, ובאים אליו בתור שואל לחלק מהזמן. ואז יש כאן שני חיובים. החיוב האחד מאחר ומתה כדרכה, הרי הם משלמים פרה אחת לשוכר שהשאל

משום דהוי שאלה לבעלים,

לא יתחייב נמי לרבי יוסי לבעלים הראשונים.

אלא טעמא דרבי יוסי הוי,

משום דסבר,

דשוכר - לא קני אלא בשבועה,

ומשכיר יאמר לו - דל אנת ודל שבועתך,

ומשתעינא דינא בהדי שואל.

ואפילו, אם יש עדים שמתה כדרכה,

דאין השוכר צריך לישבע,

מ"מ לא קני לה - אלא בהבאת עדים,

ויאמר לו אני פוטרך מהבאת עדים.

ורבנן סברי,

דשוכר קני לה במיתה,

ופליגי בדברי המקשה והמתרץ שבגמרא.

ונראה,

אם המשכיר עצמו,

היה שם בשעת שמתה ביד שואל,

שרבי יוסי יודה לדברי רבנן,

דהתם - ודאי קני לה במיתה גרידא,

דהשתא אין השוכר צריך לעשות כלום.

מחלוקת תנא קמא ורבי יוסי לגבי הפרה

אם אחד שכר פרה מחבירו, הרי הוא משלם לו את דמי השכירות, ויש לו חיובים שפוטרים אותו. כי אם הפרה מתה כדרכה - הרי זה אונס, ואינו נדרש להחזיר את הפרה. אלא שכאן המשנה מדבר על מציאות בה השוכר השאיל את הפרה, וכעת שהיא מתה, השואל כן נדרש לשלם לשוכר. וכעת נוצר מצב מגוחך, שמי שישאר עם הפרה יהיה השוכר, ואילו הבעלים הראשונים יפסידו. ומשום כך חולק וסובר רבי יוסי, כיצד הלה, השור, עושה סחורה בפרתו של חבירו, המשכר, אלא תחזור פרה, שהשואל שילם לבעלים הראשונים, הוא המשכר.

אין לומר טענה, שהדמים שמשלם השוכר למשכיר, משועבדים לבעלים הראשונים

התוס' שוללים הבנה, כי מה שהפרה צריכה לחזור לבעליה הראשונים, מאחר והדמים עומדים במקומה. וכאילו הם אומרים כי הפרה עומדת וקיימת, ונמצא שיש לך מהיכן להחזיר לי. שההוה אמינא היתה משום שהמעות הם חליפי הפרה.

ולפי האמת, אין אנו רואים את התשלומים כחליפי הפרה, לפי שתשלומי שומרים - אינם כמו תשלומי גב וגולן, שהחיוב עליהם הוא מחמת ההפסד שהפסידו לבעלים, ולכן התשלומים הם חליפי הדבר שהפסידוהו. אבל תשלומי שומרים הם מחמת שעבוד קבלת השמירה, ואינם חייבים לשלם, אלא לזה שהשתעבדו אליו. ואין הבעלים יכולים לבוא בטענת פרתי גבך, שהרי התשלומים שקיבלו אינם חליפי הפרה.

להם את הפרה, והיא נשאת אצל השוכר. אלא מאחר ועדיין לא הספיק השוכר להשתמש בפרה את עשרת הימים - הרי יש כאן חיוב של השימוש לזמן השכירות. שהוא חיוב נפרד. וזו כבר פרה אחרת, שהשכירות היא כקניה לזמן, ואותה הוא אכן יחזיר.

ההתייחסות אם היה שואל את כל זמן השכירות

ומדייקים התוס', שאם היה שואל אותה על מלוא זמן השכירות, לא היה מתחיל חיוב זה. ומרתקים דברי התוס' רא"ש על כך. "לא מצי למינקט הדר שייליה מאה יומי, דא"כ אין כאן עוד פרה של שכירות, כי לא תחזור אליו עוד, ומיהו שכירות שניה - לא היה צריך לפחות מן השאלה, דהוה מצי למימר אגרה תשעין יומין, ואגב גררא פוחת והולך בכלן, אי נמי א"כ בטלה שאלה לגמרי, כיון דאין צריך להחזיר בתורת שאלה." ואכן זה מה שמוכיח כדברי הב"ח, הלומד כי יש להתייחס לדיבור התוס' הבא כרצף לדיבור זה.

התוס' מבארים מצבי ביניים, שכלל לא נאמר

[בעניין הלמדנות מצינו הוספה או הפחתה. דברי רבי זירא נאמרו על ארבע פעולות השכרה למאה יום ושאלה של תשעים יום, השכרה נוספת של שמונים יום והשאלה לשבעים יום. וכעת התוס' מוסיפים שתי התייחסויות. ההתייחסות הראשונה רק שהתרחשו שתי הפעולות הראשונות. ומאחר ועצרנו באמצע העניין הרי הניתוח הוא הקפאת מצב לאחר שתי פעולות ומילת המפתח הינה "השתא".

ואילו ההתייחסות השניה הינה שינוי ממה שהיה בפעולה השניה. ומילת המפתח הינן "אבל אי". מה שמכונה בלשון האקדמאית ניתוח רגישות, וכבר הקדמונים עשו זאת הרבה לפניהם.]

אגרה פ' יום -

ה"מ למימר אגרה צ' יום,
**אלא לפי שבשאלה הוצרך לפחות,
פוחת גם בשכירות.**

ועוד י"ל,
דאי אגרה צ' יום, דהיינו כל ימי השאלה,
**הוי כאילו נתן לו מעות לבטל השאלה,
כיון שאינה חוזרת לו לאחר השכירות,
להשלים ימי השאלה,**
ואי הדר שייליה פ' יום,
לא יתחייב רק אחת דשאלה ודשכירות כ' יום.

וכן י"ל ברישא,
דאי שייליה ק' יום בימי השכירות,
**כאילו ביקש שיתבטל השכירות,
ולא יתחייב כלום.**

ומתניתין דהשוכר הוי בעלים דשואל לרבנן,
**אי מיירי שלא שאל כל ימי השכירות,
אתי שפיר דלאחר ימי השאלה תחזור לשוכר,**

ואפילו אם השאלה כל ימי השכירות,
מ"מ כיון שהיא באחריות השוכר,
מגניבה ואבידה ופשיעה אם היה עם השואל במלאכתו,
דאז השואל פטור **והשוכר חייב - מקרי בעלים,**
אבל הכא - אי שייליה ק' יום,
השוכר - פטור מכל דבר.

דברי רבי זירא נאמרו באופן של הפחתה

לאחר שהמשנה לימדה אותנו על שהשוכר הוא שהשאל, בא רבי זירא ולומד חידוש בשני עניינים. החידוש הראשון שהבעלים עצמם חוזרים ומשאילים את הפרה שלהם מהשוכר. והעניין השני הוא ההכפלה, שפעולה זו יכולה להיות בכמה פעמים, ונקט דוגמא כיצד כל פעולה הינה פחותה מהשנייה בזמנים.

הדוגמא של רבי זירא יכולה להיות שונה

מנתחים התוס' שתי אפשרויות לפעולה ההפוכה. האחת שכל מה שרבי זירא הפחית, הוא להדגים גם את השאלה וגם את השכירות. והאפשרות השניה, שהמשמעות של שאלה באותו הזמן הוא ביטול הפעולה.

הריטב"א כתב בשם התוס' [כן הוא בתוס' רבנו פרץ] דאיכא בזה נפקותא בין שאלה לאחר שכירות לשכירות דאחר שאלה. שאילו היתה שאלה כימי שכירות - בטלה לה שכירות לגמרי, והוי כאילו אומר לו הריני מחזיר לך פרתך ואינו חפץ בה. אבל שכירות שני' - לא הי צריך לפחות אותה מן השאלה.

התוס' הדגימו מתי אחריות השוכר והשואל אינם שווים, כי אם אחריות השוכר היה בטלה לגמרי - הרי זה באמת ביטול הפעולה הראשונה.

התוס' יוצקים משמעות חדשה לפעולת ההשאלה

[מעניין, כי מילת המפתח "הוי כאילו" מופיעות כמאה וחמישים פעמים בתוס'. ונמצא כי עם היות והלשון הוא פעולת השאלה, הרי באופן השונה ממה שהגמרא הביאה, אלא שימי השאלה שווים לימי השכירות, יש להסתכל על זה שאין כאן כלל השאלה, אלא נתינת המעות באה לבטל את השאלה. ומוסיפים את הטעם ההלכתי, שאין כאן אחריות שונה.]

[דף לו עמוד א]

שוכר דמיחייב בגניבה ואבידה -

**מכאן יש להוכיח,
דהלכה כמ"ד דשוכר - כשומר שכר דמי,
וכן מוכח בריש אלמנה לכ"ג (יבמות סו:),
וכן פרק השואל (לקמן דף צז. ושם),
גבי מרימר בר חנינא אוגר כודנייתא לבי חוזאי.**

החילוק בין שתי סוגי השבועות

אדם הנשבע לשקר, יש בו שתי דרגות שונות, וגם עונשו שונה. אם הוא מנצל את שבועתו על מנת להרוויח ממון - הרי עליו לשלם אשם גזילות, לאחר שהודה שנשבע לשקר.

העמיסו משקל יתר, כך שלא ניתן לטעון שזו שמירה בבעלים, ורבא צדק.

וממשיכה הגמרא ומתקנת, כי בכלל המעשה היה שונה, אלא היא נגנבה מהם, ומתה כדרכה אצל הגנב. ורבא חייב אותם על שוכר שחייב בגניבה. ואפילו שמתה לאחר מכן, הרי הם התחייבו על מעשה הגניבה. ואז באו חכמים ואמרו שזו גניבה בבעלים, ושוב התברר בסוף, שרק יצא לראות את ההטענה. על כל פנים, רואים בבירור, שמה שפסק רבא נכון, הוא גם על שוכר שחייב בגניבה.

כל המהלך ובתוספת מופיע בתוס' בפרק המונס

ראוי להתבונן עד כמה חשוב לראות במראה מקומות בש"ס. ב"ק נו, ב ד"ה סברוה כר' יהודה דאמר שוכר כנושא שכר דמי. "משום דהכי קי"ל, כסתם מתני' בפ' בתרא דשבועות (דף מט.). דקתני נושא שכר והשוכר - משלמים את הגניבה ואת האבידה. ורבי ירמיה נמי אית ליה הכי בהמפקיד (ב"מ דף לו. ושם) גבי פעמים ששניהם בחטאת כו'. וביבמות בריש פרק אלמנה (ד' סו: ושם) גבי כהן ששכר פרה מישאל, דמסיק דנהי דמיחייב בגניבה ובאבידה. ובהשואל (ב"מ דף צז.) נמי גבי מר בר חנינא אגר ליה כודנייתא לבי חוזאי וחייבינהו רבא, ומסיק דנגנבה."

לאפוקי מדר' אמי -

ה"ה דהוה מצי למימר,

לאפוקי מדשמואל,

דאמר פ"ג דשבועות (דף כה.),

דשבועות ביטוי ליתא - אלא ביכול להיות להבא,

אבל שבועה שזרק פלוני צרור לים - פטור,

שאין יכול לומר שבועה שיזרוק,

והכא - מיחייב שבועה,

כי נשבע שנאנסה,

אף על גב דליתא בלהבא.

הגמרא מבארת, כי כל דברי רבי ירמיה באו לחלוק על

שיטת רבי אמי

רבי ירמיה האומר, כי לפעמים על השבועה של השוכר והשואל מתחייבים אשם, כשבועת השקר היתה על מנת להרוויח כסף לטובתו. ולעתים החיוב הוא חטאת, שבועת השקר היתה לא לטובת עצמו מבחינת רווח ממוני, אלא רק הוציא את שם השם לבטלה, בבחינת שבועת ביטוי. ואנו רואים כי שיטת רבי ירמיה הינה משניות סדורות ומה בא לחדש?

ועונה על כך הגמרא שזה בא לחלוק על שיטת רבי אמי. רבי אמי לומד ומדייק כל שבועה שהדיינים משביעין אותה כגון שבועת השומרין שהם נשבעים כדי ליפטר מתשלומין, אין חייבין עליה משום שבועת ביטוי, ומשום שנאמר בפרשת שבועת ביטוי: "או נפש כי תשבע לבטא בשפתים להרע או להטיב... ונעלם ממנו והוא ידע ואשם... והביא את אשמו לה'". ואמר הכתוב: "כי תשבע", דמשמע: מעצמה תשבע, ולא שבית דין השביעוהו.

ואילו רק יש כאן ביטוי שפתיים, ואינו מרוויח ממון משבועתו - הרי הוא מתחייב בחטאת עולה ויורדת.

רבי ירמיה ציין לגבי המשנה כי השוכר פרה מחבירו, והשואל לאחר, ומתה כדרכה שהשואל חייב בתשלומיה, והשוכר פטור, שהרי פטור הוא מאונסים. הרי יש מצבים שונים לגבי סוג החיוב של השוכר והשואל בחטאת או באשם.

הגמרא מביאה את המקרה הרביעי שהשוכר באשם והשואל בחטאת, הוא כאשר הפרה נגנבה ושניהם חייבים. אלא ששניהם נשבעו שמתה כדרכה. כאן השוכר שמתחייב בגניבה ואבידה, בשעה שהוא נשבע שמתה כדרכה, הרי הוא פטור את חיובו הממוני, ולכן יתחייב באשם.

התוס' מדייקים כי חייבים לומר כי ההלכה היא כמו הסובר שהשוכר הוא שומר שכר

שהרי לדעה השניה שהוא רק שומר חינוס, היה פטור מגניבה ואבידה מלכתחילה, ואם היה אומר שמתה כדרכה, לא היה מתחייב אשם, שהרי ממילא הוא פטור, אלא רק חטאת על ששיקר בשבועתו.

הכלל של דין אחד שממנו ניתן ללמוד בעקיפין לגבי דין אחר

[התוס' משתמשים עם הכלל של "להוכיח מכאן" קרוב לארבעים פעמים בכל התוס'. וחלקם בצורה חיובית, כגון "ומכאן יש להוכיח" וחלקם בצורה שלילית "שאין להוכיח מכאן". כי עם היות והדיון הוא על חיובי סוג השבועה, הרי בכך שמתחייב אשם חייב שיהיה כאן כפירת ממון, שכל שבועתו נוצרה על מנת לפטור את עצמו מחובת התשלום. וממילא ניתן לחלץ את הדין להלכה למעשה, שאכן השוכר חייב להיות שומר שכר, ורק במקרה כזה היה עליו חיוב בגניבה ואבידה, ולא יוכל להיות שומר חינוס. אמנם אף שניתן ללמוד מהדיוק, לא מסתפקים התוס' בכך, אלא מביאים עוד שני מקרים מגמרות נוספות. ומילות המפתח הינן "וכן מוכח". שמופיע בתוס' מעל מאה וחמישים פעמים.]

התוס' מביאים תימוכין מגמרות נוספות

ביבמות, הגמרא מביאה דין דתנן במסכת תרומות: ישראל ששכר פרה מכהן, הרי זה יאכילנה כרשיני תרומה. אבל כהן ששכר פרה מישראל, אף על פי שמזונותיה עליו [על הכהן] - הרי זה לא יאכילנה כרשיני תרומה! היות ולענין תרומה צריך שתהא הבהמה "קנין כספו", ובהמה זו אינה קנין כספו של השוכר הכהן, אלא של בעליה הזר. ומכאן רצתה הגמרא לחלץ על גדרי בעלות. ואז בהערת אגב מקשה הגמרא, ותסברא?! נהי דמחייב השוכר בגניבה ואבידה. ומתוך הערת אגב זו, רואים כי אומרים אותה בפשטות, ומשמע שזאת ההלכה.

הגמרא בפרק השואל מספרת, כיצד מרימר בר חנינא אוגר כודנייתא, השכיר פרידה לאנשי "בי חוזאי". נפק לדלוויי טעונה בהדייהו [יצא להרים את המטען עמם] כשנתן להם אותה. פשעו בה אחר כך, ומית הפרידה. ולכן רבא פסק כנגדם. ולא היתה כאן פשיעה בבעלים, אלא רק יצא לראות שהם לא

מקשים התוס' מהאיסור להעביר חפץ על ידי מישהו אחר

המשנה בגיטין דנה על יכולתו של מי שקיבל גט להעביר לשליח אחר. וממשיכה ומוסיפה "ואם אמר לו טול לי הימנה חפץ פלוני - לא ישלחנו ביד אחר, שאין רצונו שיהא פקדונו ביד אחר." ומכאן לכאורה זה קושי, שברור כי השואל אינו רשאי להשאיל והשוכר אינו רשאי להשכיר, כי הם קיבלו זאת לעצמם. וגם כאן השומר אינו רשאי להעביר למישהו אחר. ויש הקושרים את הדין לא כדין ממוני, אלא כהמשך למעשה הגט. אבל כמו ששם לא ניתן לבצע את המשימה על ידי העברה, אף כאן לא יוכל השומר להעביר לשומר.

התוס' מלמדים אותנו לא להסתכל לתנועה החיצונית, אלא לירד לעומק הדברים

[עם היות ובשאלה ראינו כי קיים איסור להעביר את מה שמקבל מהאישה למישהו אחר. הרי יש הבדל תהומי בין משהו שאסור, ולבין ההתחייבות הממונית בשל השינוי. ומילות המפתח הן שאין זה קושי אמיתי, כמו כל שאלת אע"ג שמלכתחילה ידוע שיהיה תירוץ על מה שרק נראה בתחילה כקושי. "דאע"ג דאסור.. מכל מקום בשביל כך". כלומר האיסור קיים, אבל אין לו חיוב אלא שזה כעין בקשה והמלצה, שאין לו עונש בצידו].

אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר -

אין לפרש,

דטעמא דחייב לרבי יוחנן אליבא דאביי,

משום דשינה מדעת המפקיד,

ולכן יתחייב בכל האונסין,

אפילו באונסין שהיו ראויין לבא ברשות שומר הראשון;

דא"כ מאי פריך אביי לרבא לקמן,

לימא ליה רבי אמי לרבי אבא,

מלאך המות - מה לי הכא מה לי התם כו',

והלא כיון דשינה מדעת בעל הפרה,

הוא חייב אפילו באונסין שהיו באין,

אפילו אם היתה ברשותו,

ולכן הוצרך לתרץ שהשאל מדעת בעלים.

אלא י"ל,

דהטעם הוא,

דחשיב כאילו פירש לו,

שאם ישנה מדעתו כגון שימסרנה לאחר,

שיהיה כאילו פשע בה,

וכל אונסין שיארעו לה, שנוכל לתלות,

שאם לא מסרה לאחר שלא היו נארעים - חייב בה,

כגון אם מתה בבית שומר שני,

דיש לתלות דהבלא דאותו בית קטלה,

ושמא,

אם היתה בבית שומר הראשון - לא היתה מתה,

שבריא בית אחד יתור מאחר,

ואילו רבי ירמיה לומד שמשביעים אותו הדיינים בכל מקרה, כי הוא נדרש להישבע שאינה ברשותו וכרב הונא.

מחדשים התוס', שהגמרא יכלה לבחור בתירוץ אחר

[פעמים רבות עם היות והגמרא בחרה בתירוץ אחד, באים התוס' ומרחיבים, שהגמרא יכלה לבחור גם תירוץ אחר. "ה"ה דהוי מצי למימר", שיכול להיות הן בר"ת "וה"ה דה"מ" וכן "והוא הדין דהוי מצי", ויש עשרות דוגמאות כאלו, ולא דווקא לתרץ. אלא שכאן הסגנון שמאחר והתוס' מראים כי גם לאפוקי, ניתן לומר על אמורא אחר, ומביאים דוגמא משיטת שמואל בשבועות. ששבועת ביטוי צריך שיכלול בה גם לעבר וגם לעתיד, ואילו כאן שנאנסה, הרי זה רק לעבר, ואעפ"כ יש שבועת ביטוי, בניגוד לשמואל].

המקום להעמיק בתוס', הוא להבין מדוע הגמרא לא בחרה בתירוץ שהוצע על ידי התוס'

הגמרא בשבועות מביאה בתחילה, כי שיטת שמואל שהוא מחייב להבא בלבד. "איתמר: שבועה שזרק פלוני צרור לים ושלא זרק - רב אמר: חייב, ושמואל אמר: פטור. רב אמר חייב, איתיה בלאו והן; ושמואל אמר פטור, ליתיה בלהבא." אלא שהתוס' שם מדייקים, שזה רק התירוץ הראשוני, ואין זה מדברי שמואל, אלא השיטת מפרש כך את שיטתו. ולכן אולי בחרה הגמרא לילך דווקא על רבי אמי.

ומרתק לראות כיצד אחד הראשונים, הריטב"א, מתייחס לנושא זה, לא כהרחבה, אלא מדוע הגמרא לא בחרה לומר כן. "וא"ת, ואמאי לא אמרינן לאפוקי מדשמואל, דאמר התם שבועה שזרק פלוני צרור לים או שלא זרק פטור דליתיה בלהבא, והכא נמי ליתיה בלהבא שבועה שתאנס או שתמות, וי"ל דאי לאפוקי מדשמואל - אמאי נקיט לה בשבועת השומרינן? לנקטיה בשבועת בטוי בעלמא, אלא ודאי אתא לאשמעינן מידי בשבועת הדיינין, ולאפוקי מדר' אמי."

רב אמר פטור -

וא"ת,

והא תנן פ"ג דגישין (דף כט.),

אם אמר טול הימנה חפץ פלוני,

לא ישלחנו ביד אחר.

וי"ל,

דאע"ג דאסור להפקידו ביד אחר,

מ"מ בשביל כך - אינו חייב לפרוע.

הגמרא מביאה מחלוקת אמוראים בעניין שומר שמסר לשומר

הגמרא מביאה את דעת רב, שמאחר ומסר לשומר אחר, אף שלא עשה זאת מדעת בעלים, הרי לא הפקיר את החפץ, ולכן הוא פטור. "אתמר, שומר שמסר לשומר. רב אמר: פטור, ורבי יוחנן אמר: חייב. אמר אביי: לטעמיה דרב לא מבעיא שומר חנם שמסר לשומר שבר, דעלויי עלייה לשמירתו. אלא אפילו שומר שבר שמסר לשומר חנם, דגרועי גרעה לשמירתו - פטור. מאי טעמא - דהא מסרה לכן דעת."

מבארים התוס' לשלול את הסברא, מי מעצם השינוי הוא מתחייב בכל אונסים

לא כל שינוי פועל הרעה. ואחת הסברות החזקות בעניין זה, שאם היתה מיתה באופן הרגיל, הרי זה היה מתרחש בכל מצב. שאין לתלות שהמוות התרחש מחמת השינוי. וביטאה זאת הגמרא במתיקות מה לי מלאך המוות כאן או שם? ומתוך כך שזו סברת התגוננות חזקה. יש להעמיד כי רק במקום בו ניתן לתלות את המיתה בשינוי, הרי אז במסירה שהיתה ללא דעת הבעלים, אם ניתן לתלות - הוא מתחייב כאילו הוא פשע, ביצירה של מצב חדש שהביא לכך. ולדוגמא אם הבית של השומר השני, יש בו הבל רב. וכדיון הידוע שמכך שהוציאה לאגם שהבלו רב, יש לתלות שזה מה שהרג את הבהמה. וסבא זו היא גם הרעיון של רב שמעביר אותה לבן דעת, כל עוד לא שינה בהרעת התנאים - הרי הוא פטור.

מתוך כך מביאים התוס' דוגמא לפשיעה שאין בה כלל קשר לסיבת המוות. שאפילו אם נעל בפני הבהמה שלא כראוי, ומתה במקומה - הרי הוא פטור, שהרי אין קשר כלל בין הפשיעה למיתה. שאפילו כן היה נועל כראוי, לא היה בכך להציל את הבהמה.

יצירת קשר בין הפשיעה לאונס, אף לסובר שתחילתו בפשיעה וסופו באונס - חייב

מרחיבים התוס', כי אפילו למחמיר הסובר שתחילתו בפשיעה וסופו באונס - האונס חייב להיות קשור לפשיעה. ומביאים ראייה מכך על המשנה בהולכת הבהמה. כי אם קיבל רשות להוליכה בהר ושינה בהולכה בבקעה. הרי יש להבין מה החשש בבקעה ביחס להר. בהר מחליקים יותר, ובבקעה יש חום והבל. ולכן אם הוחלקה בבקעה, כל שכן שהיתה מחליקה בהר, ולכן ברור שלא מחמת השינוי ארע האונס, ולכן פטור.

ומתוך כך מבארים התוס', שהחידוש הוא בכיוון ההפוך. שאפילו הסובר שתחילתו בפשיעה וסופו באונס פטור, הרי כאן בעת מסירה שלא על דעת הבעלים, כאן הוא כבר יהיה חייב, שיש לתלות שהאונס התרחש בשל שינוי תנאי השמירה.

התוס' סוללים קו ברור של הגיון בדבריהם מחד, ושוזרים זאת בתוך מספר גמרות מאידך

[אחד הדברים המשמעותיים ביותר הוא הסברא וההגיון. ומתוך כך כאשר האחראי עושה שינוי, הרי בשינוי שמוכח שלא משום מעשיו התרחש האונס - אין כלל לתלות, ולהאשימו. וזאת הסברא החזקה, שבאירוע של מוות, שאינו קשור כלל לשינוי שביצע, אומרים מלאך המוות, מה לי הכא, מה לי התם. כי אירוע המוות הינו בלתי תלוי לחלוטין בשינוי שביצע.

אבל כנגד זה, במקום בו כן ניתן לתלות, הרי וודאי שיש במעשהו פשיעה. ולדוגמא שמיד שבא לשם התחיל חולי שממנו הגיע עד כדי מוות - הרי יכולים אנו לומר, שהשינוי גרם. אבל אם בהר מחליקים יותר, בהיותו משופע, והוא לקח לבקעה, ושמה החליקה. הרי האונס המתאים לבקעה הוא חום. ואם היה עושה את

והוא כפשע בה ויצאה לאגם,
שהוא מרעה שמן ושוב ומתה,
דחייב לאביי, דאמר דהבלא דאגמא - קטלה,
וכן לרב,
אם מסרה לחש"ו ומתה ברשותן - חייב מהאי טעמא.

והיכא שלא פשע בה,

כגון לרב כשמסרה לבן דעת,
או שנעל בפניה כראוי ויצאה לאגם,
או שהוליכה בעצמו לאגם ומתה שם - פטור.

אבל אם נעל בפניה שלא כראוי,
אף על פי שפשע אם מתה שם - פטור,
כיון דאפילו נעל בפניה כראוי - היתה מתה שם.

ואפילו למ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס - חייב,
היינו דוקא כמו צריפא דאורבני,
**דאפשר אם לא פשע מתחילה,
לא היה נאדע אונס של גניבה.**

וכן מוכח פרק האומנין,
(לקמן דף עח. ושם ד"ה הוחמה),
דתנן השוכר את הפרה להוליכה בהר **והוליכה בבקעה,**

והוחלקה - פטור, הוחמה - חייב,
והשתא למ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב,
כי נמי הוחלקה - אמאי פטור,
הלא תחילתה בפשיעה לענין הוחמה,
וסופה באונס לענין הוחלקה,
אלא משום דאפילו הוליכה בהר, כל שכן דהוחלקה.

ולכן פריך לקמן אביי לרבא שפיר,
ואפילו למ"ד תחילתו בפשיעה וסופו באונס - פטור,
הכא - כשמסר לשומר אחר - חייב,

דהתם בצריפא דאורבני,
לא היה האונס ראוי להיות נאדע עד שבאו גנבים,
אבל הכא - אגלאי מילתא,

**שאותו הבל ואותו מקום,
היה מסוכן יותר להמית בהמה זו,
דמיד שבאת שם התחיל החולי,**

וכן קאמר אביי לקמן,
דאפילו למ"ד פטור - הכא חייב.

מחלוקת בשומר שמסר לשומר, האם חייב או פטור

הגמרא הביאה, כי נחלקו אמוראים בשומר שמסר לשומר, רב פוטר ורבי יוחנן מחייב. מבאר אביי את סברת רבי יוחנן, שטעמו הוא של אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר. ואפילו אם העלה את דרגת השמירה משומר חנינם לשומר שכר.

לכולם, והדגש הוא רק על טיב השמירה, היה אומר רק קטנים, ולא מוסיף ומציין לבניו, ומסיקה הגמרא שאכן דבריהם התקבלו.

מקשים התוס', עד שהינך מדייק זאת בדברי רבי יוחנן, תקשה עם זה על רב

שיטת רב, החלוק על רבי יוחנן בעניין שומר שמסר לשומר, שהוא פטור. ולכאורה, מאחר ויש לנו את דיוקם של נהרדעי, שאינו רשאי למסור אלא רק כאשר יש תנאים מדובר בבניו ומדובר בגדולים, יכולנו להוכיח שלא כרב, הסובר שפטור.

מתרצים התוס' בשני אופנים, הן מצד הגילול וההפקדה, והן מצד החילוק בין אסור להתחייבות

מהלך ראשון למדים התוס', שההדגשה לגבי מניעת הקטנים נועדה על מנת לשלול את הסברא, כי האדם אינו עושה חילוק בביתו, ואף מוסר לקטנים, ולכן עליו לידע, שאינו רשאי לעשות כן, אלא עליו לפחות למסור לגדול.

ועוד שעם היותו וגדולים הרי זה כדרך השומרים ומותר למסור, ולא יתחייב, כי השאיר אצל שומר כלשהו, בשיטת רב, הרי האיסור אין בכוחו לגרום לו התחייבות ממונית, שמסר לגדולים שאינם מבני ביתו.

מהשוואת סגנון התוס' לסגנון תוס' הרא"ש מתבארת יותר הדיוק של דרך לימוד התוס'

[מה שאנו מדייקים על סגנון התוס' ניתן להוכיח זאת בהשוואה לסגנון המובא בתוס' הרא"ש. שם הלשון אינה בסגנון של קושיה העולה מאליה כמו כאן "וא"ת .. וי"ל .. אי נמי", אלא שמלכתחילה אין מקום לשאלה ומילות המפתח שם הינן "ולרב - לא קשה האי דיוקא .. ואע"פ .. ואע"ג". "ולרב - לא קשה האי דיוקא. דקסבר משום רבותא נקט הני, ואף על פי שהם בניו, כיון שהם קטנים - חייב, ואף על גב דאורחיה דאיניש, למימסר לבניו, ואפילו קטנים."]

את מהימנת לי בשבועה -

ולכך היכא שהשומר הראשון יכול לישבע על האונס, או שהיו עדים בדבר - פטור, ואפילו מסר לחש"ו ומתה ברשותם, כיון דאף בבית שומר הראשון היתה מתה, דמלאך המות מה לי הכא מ"ל התם כו'.

וסובר רבא,

שהו טעמו של רבי יוחנן,

ולא כאביי, דאמר משום דאין רצוני כו'.

וכן הלכה כרבא, ולא כר"ח דפסיק כאביי.

שיטת רבא, כי הבעיה במסירה משומר אחד לשומר

אחר - היא הנאמנות בשבועה

הגמרא מדייקת משמו של רבא, שאפילו שומר חנין המוסר לשומר שכר, שמן הסתם מתאמץ יותר, חייב, מאחר ויכול לטעון שהנאמנות הינה אישית, ואינה קשורה לדרגת השמירה. אמר רבא: הלכתא, שומר שמסר לשומר - חייב. לא מבעיא

שליחותו, כל שכן שבהר, היתה מחליקה, וודאי שלא מחמת השינוי נוצר המוות, ולא ניתן לתלות בו. ונמצא, כי התוס' מביאים שתי סברות, הראשונה - אותה הם שוללים, והשניה הראויה - אותה הם מחזקים מריבוי מקרים, וגמרות נוספות.]

[דף לו עמוד ב]

דאם כן ליתני קטנים סתמא -

וא"ת, תקשה לרב.

וי"ל,

דבניו נקט לרבותא,

דסד"א דעל דעת בניו הקטנים נמי מפקיד, דרגילות הוא שלפעמים מוסר חפציו לבניו קטנים, קמ"ל.

אי נמי,

לכך נקט בניו ולא נקט קטנים סתמא,

משום דבעי למידק,

הא גדולים - הוי כדרך השומרים ומותר למסור,

משום דעל דעת בניו הגדולים מפקיד,

אבל גדולים דעלמא - אסור למסור,

אף על פי שאינו מתחייב בכך.

קושיית רמי בר חמא בעניין שומר שמסר לשומר ביחס לבניו הקטנים

הגמרא פתחה במחלוקת אמוראים ביחס לשומר שמסר לשומר, שרבי יוחנן אומר חייב. ודייק אביי בשיטת רבי יוחנן, שאפילו הוא מעלה את רמת השמירה, וכמו שהיה שומר חנין ומסרו לשומר שכר, אף גם בזה אוסר רבי יוחנן, מאחר וטעמו שיכולים הבעלים לומר, שאין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר. ועל כך הקשו ממשנה בהמשך הפרק. "מתיב רמי בר חמא: המפקיד מעות אצל חברו, צררן והפשילן לאחוריו, מסרן לבניו ובתו הקטנים, ונעל בפניהם שלא כראוי - חייב, שלא שמר כדרך השומרים." מדייקת הגמרא כי רק בכך שמסר לקטנים, קלקל את שמירתו ומתחייב, אבל לכאורה אם היה מוסר לילדיו הגדולים, שם השמירה כן מועילה, ויהא חייב, ואם הטעם שיכול הוא לומר שאינו רוצה שיהיה פקדונו רק אצלו, עדיין כן יהיה חייב. טעמא - דקטנים, הא גדולים - פטור. אמאי? נימא ליה: אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר! וכבר שם אומר רבא שאף שיכול לומר שלא יהא פקדוני ביד אחר, הרי כאן מלכתחילה נתן לו את האישור לתת לבניו הגדולים. שעל דעת כן הוא מפקיד ונותנו לו, שהנפקד מוסר זאת לאשתו ולבניו.

מדייקים נהרדעי שכל החילוק בין בניו הקטנים בא ללמדנו שלאחרים אינו רשאי למסור

הדיוק של נהרדעי הוא מכך שכל החילוק בין קטן וגדול הוא רק ביחס לבניו, ומכאן שיש איסור גורף ליתנם לכל מישהו אחר, שאינם מבני משפחתו. שאם היה רשאי ליתן

יש להבין מה כל צד של פשיעה, שיש בשעה שמשנה השומר

מתיב רמי בר חמא לדעת אביי משמיה דרבה הסובר: פשע בה ויצאה לאגם, חייב, ומשום שאנו אומרים: הבלא דאגמא קטלה, ממשנה ששנינו לקמן צג ב: העלה השומר את הבהמה לראשי צוקין [ראשי הרים חדים ומשופעים], ונפלה הבהמה מהם, אין זה אונס אלא פשיעה, כי דרכה ליפול מהם, וחייב השומר. ויש לנו ללמוד: הא אם לא נפלה הבהמה, אלא מתה כדרכה בראש הצוק - הרי זה אונס, ופטור השומר.

והקושי לשיטת אביי: ואמאי פטור השומר, והרי כיון שיכולה היא ליפול, נמצא שפשע בהעלאתה לראשי הצוקין, ואם כן לימא ליה הבעלים לשומר: מאחר שפשעת בהעלאתה לה, יש לי לומר: שמא אוריא דהר קטלה [צינת ההר הרגה], אי נמי אובצנא דהר קטלה [או שיאמר לו: עיפות טורח מעלה ההר, הוא שהרג את הבהמה], וכשם שאומרים לדעת אביי כשפשע ויצאה לאגם: "שמא הבלא דאגמא קטלה".

אלא שניתן לתרץ ולענות: הכא - במשנה דלקמן - במאי עסקינן: בכגון שהעלה השומר למרעה שמן וטוב שבראש הצוק, ודרך הרועים להעלות את בהמותיהם לשם לרעות, ולא פשע בהעלאתה לראש הצוק, והרי לא חייב רבא, אלא כש"פשע בה ויצאה לאגם".

התוס' מדייקים, כאשר מצרפים גורם נוסף

[מילת המפתח בתוס' הינה "דהשתא", ומופיעה למעלה מחמש מאות פעמים בתוס', בהיותה יסודית. כי כאן המרעה הטוב הוא בסיבה טובה להעלותה, ויש כאן רגילות. ומאחר ועשה השומר כראוי, הרי ההעלאה אינה מהווה גורם פשיעה כעת.

שיש על כך שני גורמים, הגורם האחד שהבהמה ללא סיוע תשמור את עצמה שלא תפול. והגורם השני, שהוא כרועה יש לו שליטה עליה ויכול לתוקפה. כשבאת לראש ההר יכול לו לתוקפה, ולא מסתבר לומר שנפלה קודם שהיה יכול לרוץ לאחריה ולתוקפה, דאינה נופלת כל כך במהרה, אלא כשהיא הולכת ורועה, והיא נוטה אחר העשבים למקום מדרון, אז היא נופלת והיה לו לתוקפה. ונמצא שיש לשומר שליטה מלאה עליה.]

אי הכי עלתה נמי -

**בשלמא לרבא דאמר מלאך המות כו',
לא יצטרך להעמיד במרעה שמן וטוב,
ולכך העלה לראשי צוקין ונפלה - חייב משום העלאה,**

אף על פי שנפלה בע"כ שתקפתו וירדה,

ורישא דקתני אי עלתה - פטור,

מיירי שתקפתו ועלתה,

וכן הנפילה היתה בתקפתו וירדה כמו בסיפא.

אבל לאביי,

דאוקמה במרעה שמן וטוב ולא פשע בהעלאה,

וחייב משום שפשע בנפילתה,

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".

מעירים התוס' שלפי הבנה זו, ניתן לצייר מקרים בו השומר השני יהיה פטור

כל הבעיה הינה רק אי היכולת של הישענות על שבועת השני, מכיוון שאינו נאמן בשבועה עבור המפקיד. אבל כאן מציינים התוס' שלוש אפשרויות שהשומר השני כן יהיה פטור. מקרה ראשון - אם השומר הראשון הוא זה שישבע על האונס, לא קיימת הבעיה. מקרה שני - אם יש עדים, הרי ההישענות אינה על השבועה אלא על העדים. מקרה שלישי - אפילו מדובר על חרש שוטה וקטן, שכלל אין נאמנות לדבריהם, אלא שהבהמה מתה אצלם, הרי זה כלל אינו קשור אליהם. וכפי הכלל הידוע, שממילא היה מגיע מלאך המוות, גם אם זה היה נשאר אצל השומר הראשון. ונמצא כי לא בגללם התרחש המוות.

הגאונות של התוס', שאם אנו הולכים על הסברא שהיא המפתח, יכולים להיות מקרים שלא תהיה בעיה

[שלאחר שכך קבענו, הרי במקרים מסויימים אפילו אז יהיה פטור השומר השני, עם היות ואינו יכול להישבע, כי אין לו נאמנות אצל הבעלים. ומילות המפתח הן "ולכך היכא .. או .. ואפילו". כי בכל המקרים שהתוס' הציעו, איננו מתנגשים עם אי רצונו בשבועת השני, כי פשוט אין בה צורך, ובכך אנו מסלקים את הבעיה.]

התוס' הותכים שיש שני טעמים מרכזיים בבעיה של מסירת שומר לשומר אחר

בתחילה הציגה הגמרא מחלוקת אמוראים "אתמר, שומר שמסר לשומר. רב אמר: פטור, ורבי יוחנן אמר: חייב." והגמרא מבארת משמו של אביי המפרש את דברי רבי יוחנן, שיכולתו לא להסכים היא שאינו רוצה בשומר האחר, וללא קשר שאף העלה את עוצמת השמירה. "אלא אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר, דעלויי עלייה לשמירתו - חייב. דאמר ליה: אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר." ובעמוד לאחר מכן מובא, כי גם רבא מביא שחייב. ונמצא כי דבריו מפרשים רבי יוחנן, טעם שהוא אינו תלוי בעוצמת וסוג השמירה. "אלא אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר - חייב, מאי טעמא - דאמר ליה: את מהימנת לי בשבועה, האיך לא מהימן לי בשבועה." וכפי שהתוס' מדייקים, שכך רבא סובר שזהו טעמו של רבי יוחנן.

התוס' רא"ש מבאר מדוע רבינו חננאל הכריע כאביי, ואעפ"כ יש לפסוק כרבא

"ור"ח פסק הלכה כאביי משום דפסקינן הלכה בסוף פירקין, דתחלתו בפשיעה וסופו באונס - חייב, ואי אפשר לומר כן, דבכל דוכתא - קיי"ל כרבא לגביה דאביי בר מיע"ל קג"ם. ואין כאן תחלתו בפשיעה וסופו באונס, כדפרישית לעיל."

שהעלה למרעה שמן וטוב -

דהשתא לא הוי פשיעה בהעלאה.

הרגה, שיש צינה למעלה או שמאחר וטרחה בעלייתה מתה מהטורח, וכפי שהוא עצמו אומר שהבל האגם הרגה.

עונה הגמרא לדבריו, שיוכל להעמיד שההעלאה היתה כראוי. שלמעלה היה מרעה שמן וטוב, ודרך כל הרועים להעלות לשם. אלא אם כן מה שנפלה - היה לו להיפטר מכך. ועל כך תירצו שהיה לו למנוע את נפילתה ולתוקפה שלא תיפול, ועל מעשה זה הוא מתחייב ולא על ההעלאה. ושוב מקשה הגמרא מראש המשנה, שאם עלתה הבהמה מאליה לראשי צוקין ונפלה - הרי זה כן אונס. ולא נוכל לומר שיכל לשומרה, כי כאן הבהמה תקפה אותו בכוח רב, הן לכיוון העליה והן לכיוון הירידה, ולכן עברו זה אונס והרי הוא פטור.

התוס' עורכים את כל המהלך לפי שיטת רבא

הגמרא הרי הביאה את כל קושיית רמי רב חמא היא רק על אביי, ואילו התוס' באים ומשלימים כיצד היתה סוגיה נראית לשיטת רבא, שאינו נזקק לטעם של הבל האגם, ומקל שממילא מלאך המוות הרגה בכל מקום. ואומרים כי לפי זה לא יהיה צורך לחשוש לא על העלייה ולא על האויר למעלה. ולכן לא יצטרך להעמיד שהיה שם מרעה שמן וטוב. ולכן עצם ההעלאה שהביאה למקום מסוכן של צוקין הוא גורם החיוב, ובמקרה של הרישא שהוא פטור על ההעלאה, הרי כאן יש תקיפה הן בעליה והן בירידה.

הוזרים התוס' על מהלך הסוגיא בשיטת אביי

מאחר ואביי כן העמיד שמדובר במרעה שמן וטוב, הרי כל האחריות למוות הוא רק בירידה, שפשע ולא שמרה. ומתוך כך מבארים כי זה עצמו מעלה את השאלה על הרישא, שאפילו הבהמה מיוזמתה תקפתו כלפי מעלה, הרי מדוע פטור הוא, שהחיוב הוא על עצם הנפילה. והנחת היסוד הינה, שכנראה הן ברישא והן בסיפא הנפילה בשניהם הוא בגלל חוסר שמירתו, כי ללא התערבותו קיים החשש שהבהמה תיפול. ועל כך מתרצת הגמרא, שאכן יש הבדל בין הרישא לסיפא, שמה שתקפה ולא אפשרה לו להשתלט עליה הוא לא רק בעלייה, שנאמר עלתה, אלא גם בירידה. ולכן הפטור הוא לא בגללו, לא בעליה ולא בירידה.

אמנם לאחר העמדה זו עולה השאלה, שאם מיקדנו את החילוק רק בירידה, כלומר בנפילה, מדוע יש חילוק לשוני בין הרישא לסיפא של עלתה והעלה. ומבארים כי ברישא במילה עלתה רמז לנו כי לא רק העליה היתה באונס, אלא גם הנפילה הינה בעל כורחו. ובסיפא העלה שזה היה ביכולתו, זה בא לגלות כי גם בנפילה היתה לו שליטה על הבהמה, ושהוא כן יכל לתוקפה, כמו מה שהיה בהתחלה.

ומחדשים עוד התוס' מהלך מבריק, שאם כבר העמדנו במרעה שמן וטוב, מה כאן היתה הבעיה בהעלאה. ועל כך מתרצים, כי עצם ההעלאה הביאה למצב של סכנה, שעלול הוא לשכוח ולא לשומרה בשעת הנפילה כמו שבאמת קרה.

התוס' כאן משתמשים בכמה כלים למדניים

[כלי ראשון הוא שבעוד שהגמרא דנה על כל המהלך רק לפי שיטת אביי, שעליו נשאלה ההתקפה של רמי בר חמא, באים התוס' ועורכים את הדיון לשתי השיטות. ומילות המפתח הינן "בשלמא לרבא .. לא

דמיירי שהיה יכול לתקפה ולא תקפה, א"כ רישא נמי,

אפילו תקפתו ועלתה - אמאי פטור, ליחייב משום נפילה שהיה לו לשומרה שלא תפול, **דמסתמא נפלה דרישא הוי כמו נפלה דסיפא,**

שהיה יכול לתקפה,

ומשני,

נפלה דרישא - מיירי שתקפתו וירדה,

דומיא דעלתה דמיירי דתקפתו ועלתה,

ולא דומיא דנפלה דסיפא.

וא"ת,

אמאי נקט ברישא עלתה ובסיפא העלה,

והלא אין חילוק בין העלה מדעתו לעלתה בעל כרחו,

ובנפילה לבד הוה ליה לפלוגי,

דתקפתו וירדה - הוה אונס, לא תקפתו - חייב.

וי"ל,

דרישא - נקט עלתה, **לגלויי דנפלה הוי בע"כ,**

וסיפא - נקט העלה,

לגלויי דנפלה הוי שהיה בידו לתקפה ולא תקפה,

דומיא דהעלה שהיה בידו.

וא"ת,

וסיפא - כיון דמיירי שהיה יכול לתקפה,

אמאי אוקמה במרעה שמן וטוב,

אפילו לא היה מרעה שמן וטוב,

לא פשע בהעלאה,

כיון שהיה יכול לשומרה מנפילה.

וי"ל,

כיון דאין צורך הבהמה בהעלאה זו,

פושע הוא,

שיש לו לחוש שמא ישכח ולא ישמרה מליפול,

ולכך אם מתה - היה חייב.

יש חילוק האם המוות נגרם כתוצאה מפעולתו או לא

הגמרא הביאה מחלוקת אמוראים לגבי פשע בה ויצאה לאגם ומתה כדרכה, צד אחד לומד, אביי, כי סיבת המוות הינה ההבל של האגם הרגה, וצד שני, רבא, לומד כי אם היתה אמורה למות, לא משנה לי היכן לקחה מלאך המוות. ולפי סברא זו, אף אביי החושש על הבל האגם מודה שאם חזרה לביתה ומתה בבית - הרי הוא יהיה פטור מסברה זו. ולפי סברא זו, גם אם גנבה גנב ומתה אצלו, הרי אם לא היתה מתה ממילא היתה אצל הגנב.

הקשה רמי בר חמא לשיטת אביי, המחייב באגם, ממשנה בפרק השואל, שאם העלה לראשי צוקין ונפלה - וודאי אין זה אונס, שהרי זה היה בשל מעשהו, ודרך הבהמה ליפול משם. אבל אם מתה כדרכה - הרי זה אונס ופטור. ואילו לדעת אביי היינו יכולים לומר שהוא חייב בגלל אויר ההר

בוודאות שעם היות והוא גול, הרי היתה כאן רק גזילה אחת, ואין הוא צריך להתמודד עם הספק את מי הוא גול. ונמצא כי גם בעיניו יש ברי. ולכן מה שהוא מניח את הגזילה, כי עליו לסלק את הדבר הברי שהוא אכן חייב.

ולגבי רבי עקיבא, מה שהוא משלם לכל אחד ואחד, מכיוון שהוא יודע בוודאות, שהוא חייב לאחד מהם. אבל אם רק הם היו תובעים ממנו, והוא לא היה יודע - לא היה נצרך לשלם כלל, שהרי לא ניתן להוציא ממנו בטענת שמא.

ובלשון למדנית, עם היות ורבי עקיבא אומר בכמות לשלם לכל אחד ואחד, הרי מבחינה איכותית, רק עצם הידיעה האיכותית והוודאית שהוא חייב, אינה מצליחה להוציא ממנו את הספק רק למי שהוא חייב, ועל כן נדרש הוא לשלם, על מנת לבטל את הידיעה הוודאית שיש לו חוב.

התוס' מראים כי גם הקירות ומחלוקות שנראות דומות - שונות הן

[בעצם זה שהתוס' פותחים בסתירת השווה בין מחלוקת זו למחלוקת אחרת, זה רק מעצים את הבנת שתי הפלוגתות בכלל, ואת המחלוקת המדוברת בגמרא זו בפרט. מחלוקת אחת היא בין רבי טרפון ורבי עקיבא, שהיא כאן. והמחלוקת השניה בפרק השואל של רבי יוחנן ורב הונא על ברי ושמא.

ואכן מילות הקישור "לא שייך" מצויות מעל אלף פעמים בתוס', ונועדו כאן להבליט שאלו הן שתי צורות מחשבה שונות. ופירוט ההשוואה היא בנויה על שלושה שלבים "אפילו .. היינו משום שיודע בודאי .. אבל", שכך אנו אומרים הן לגבי רבי טרפון, שיש לבאר את שיטתו כאן, ואת טעמו, בניגוד למקרה האחר. וכל זה גם התוס' מבצעים בדעת רבי עקיבא.]

דקתני עלה ומודה ר"ט -

ה"ה דה"מ למפרך מברייתא אמאי מודה,
אלא ניחא ליה למפרך,
ממתניתין דיבמות אמתניתין דהא.

הגמרא הקשתה על רבי טרפון ממשנה ביבמות

קיימת ברייתא הדומה למשנתנו מודה רבי טרפון, באומר לשנים: גזלתי לאחד מכם מנה, ואינו יודע איזה מכם, שנותן לזה מנה ולזה מנה! ומשנין: התם - במשנה ביבמות - בכגון דקא תבעי ליה [שתובעים הם אותו], כלומר: אין הוא מעונין אלא ליפטר בדין מתביעתם, ואינו חפץ לצאת ידי שמים, ואנו אכן אין לנו לחייבו מן הדין לתת לשניהם. ואילו הכא - במשנתנו, ובברייתא שעל המשנה ביבמות - בבא לצאת ידי שמים, ואינו יוצא ידי שמים עד שיתן לכל אחד ואחד, שהרי אם תהא הגזילה מונחת עד שיבא אליהו נמצא הנגול מפסיד על ידו.

התוס' מבארים, מדוע לא הקשה מהברייתא אלא מהמשנה

ואכן תמדה התוספות שיכל הוא להקשות ישירות מהברייתא, והעדיף להקשות מהמשנה. כי זה ממשנה על משנה.

יצטרך להעמיד. .. אבל לאבבי דאוקמה .. דמיירי שהיה יכול לתוקפה".

כלי שני, הוא הניתוח של החילוק בין המשנה בלשון העלה, שזה יזום, ולבין עלתה שזה בעל כורחו, ומחדשים במילת המפתח "לגלויי" שכבר טמון במילה הראשונה מה יהיה לאחר מכן לגבי השלב השני של הירידה.

הכלי השלישי הוא מדוע לחייב בכלל, במקרה בו לא היתה בעיה בהעלאה וגם יכל למנוע נפילתה? וכאן הכלי הוא "ויש לו לחוש שמא", שבאים ללמד אותנו, שלמרות שאין מציאות של סכנה בהכרח, הרי היה עליו להגביר את החשש גם במקרה שהדברים די בקלות עלולים להגיע למצב של איבוד שליטה. ועל כך הוא החיוב.]

[דף לו עמוד א]

גזל מחמשה -

לא שייך הן פלוגתא,

לפלוגתא דרבי יוחנן ורב הונא,

דפרק השואל (לקמן דף צז): **בברי ושמא,**

דאפילו לר"ט דאמר מניח גזילה ביניהם,

היינו משום שיודע בודאי,

שלא גזל לכולם - רק לאחד,

אבל ברי ושמא - יודה, דברי עדיף,

ואפילו לר"ע דאמר ישלם לכל אחד ואחד,

היינו משום שיודע בודאי,

שהוא חייב לאחד מהם,

אבל גבי ברי ושמא - **יודה דפטור,**

שאינו יודע שהוא חייב כלל.

המשנה ביבמות מביאה מחלוקת בין רבי טרפון לרבי עקיבא

המחלוקת עליה דנים התוס' הינה ממשנה ביבמות קיח, ב גזל מאחד מחמשה, ואינו יודע מאיזה מהן גזל, זה אומר: "אותי גזל", וזה אומר "אותי גזל", הרי זה מניח גזילה ביניהם - ומסתלק, דברי רבי טרפון. [רבי עקיבא אומר: אין זו דרך מוציא מידי עבירה, עד שישלם לכל אחד ואחד].

התוס' מוכיחים ששיטתם שונה מהמחלוקת של ברי ושמא בפרק השואל

בפרק השואל מובאת מחלוקת "דאיתמר, מנה לי בידך והלה אומר: איני יודע, רב הונא ורב יהודה אמרי: חייב, רב נחמן ורבי יוחנן אמרי: פטור." שהרי רב הונא לומד כי מאחר וטענת התובע היא ברי, ואילו הנתבע עונה לו בספק, בבחינת שמא, לכן יצטרך לשלם, בעוד שרב נחמן ורבי יוחנן האומרים, כי אין הטענה נחשבת לראייה, והרי כלל גדול הוא שהמוציא מחבירו עליו הראיה.

מדייקים התוס', שמה שלדעת רבי טרפון הוא מניח גזילה ביניהם, אינו מצד שיש לו ספק, אלא אדרבא, הוא יודע

בתוס' הרא"ש מבארים באופן אחר מה טעם בחר להקשות מהמשנה ביבמות

וממאי דר' טרפון היא דקתני עלה דההיא וכו'. בלא מתני' היה יכול להקשות מן הברייתא גופה מאי שנא רישא ומ"ש סיפא, אלא אגב דפריך ממתני' רישא לסיפא, פריך נמי ממתניתין אברייתא.

ניתן גם להקשות מברייתא, ומדוע בחרה הגמרא להקשות ממשנה

[התוס' מבארים שני כיוונים בכיוון הראשון - אכן יש יכולת להקשות מברייתא, שזו בחינת הרחבה על דברי הגמרא, שאכן אפשרות זו קיימת. והכיוון השני מדוע הגמרא מלכתחילה לא בחרה באפשרות זו. ולכן הם מתמודדים עם השאלה העולה מאליה, מדוע בכל זאת בחרה הגמרא להקשות דווקא ממשנה. ועונים, כי היתה לגמרא העדפה להקשות על משנה מדבר שהוא שווה ערך לה, שהיא משנה אחרת.

ואכן שתי התנועות הללו בולטות במילות המפתח. "הוא הדין שהוי מצי למיפרך .. אלא ניחא ליה למפרך". ואכן "אלא ניחא ליה" מופיע בתוס' למעלה מחמישים פעמים. ולעתים זה מופיע "אלא ניחא ליה טפי למיפרך". ואגב מה שאומר ניחא ליה הם לא רק על פירכא, אלא גם על מינקט, אוקמי, לאתויי, למימר, לשנויי, לאקשוויי, או על כל פעולות שהגמרא אכן עושה, ובוחרת באפשרות האחת על רעותה].

התם דקא תבעי ליה הכא בבא לצאת ידי שמים -

לכאורה נראה,

דהשתא לא צריך לשינויי קמאי,

דאין חילוק בין כרך אחד לב' כריכות,

ורישא, דנותן מנה לזה ומנה לזה,

בבא לצאת ידי שמים,

וסיפא, דקתבעי ליה - יהא מונח.

אך מדלא קאמר,

אלא התם דקא תבעי ליה,

משמע דלא הדר משנוייא קמא.

וכן לקמן (ע"ב),

דפריך,

ומי אמר רבא בב' כריכות ה"ל למידק,

משמע דלא הדר ביה.

לכך נראה,

דכולה מתניתין - איירי בבא לצאת ידי שמים,

ולכך ברישא, דהוה ליה למידק,

נותן לזה מנה ולזה מנה בבא לצאת ידי שמים,

וסיפא דבכרך אחד,

כיון דלא ה"ל למידק,

אפילו בבא לצאת ידי שמים - אינו חייב.

ולרבי טרפון נקט ברישא,

אביו של אחד מכם,

ולא נקט אחד מכם,

לרבנותא,

דאפילו שמא ושמא,

נותן לכל אחד ואחד בבא לצאת ידי שמים,

ולר"ע נקט אביו,

דמשמע שמא ושמא,

לכך אינו חייב, אלא לצאת ידי שמים,

כדאמר לקמן (שם),

דבשמא ושמא,

אינו חייב לכל אחד ואחד לר"ע מדינא.

ונקט אביו,

דאי הם עצמן הפקידו,

אם כן מסתמא תבעי ליה,

וה"ל ברי ושמא, ואפילו מדינא - חייב לר"ע;

דמתניתין - אתיא כר"ע נמי,

דקאמר לקמן (שם),

ממאי דמתניתין דהכא - ר"ע היא;

ועוד,

דהלכה כר"ע מחבירו.

ובסיפא, דלא נקט שני אבותיכם הפקידו,

לרבנותא לא תני הכי,

דאע"ג דטענו ברי,

פטור אפילו לצאת ידי שמים,

ואפילו לר"ע,

כיון דלא פשע, דלא הוה ליה למידק,

ולא מחייב ר"ע מדינא,

אלא בברי ושמא והיכא דהוה ליה למידק,

אבל בשמא ושמא,

אפילו בשני כריכות,

אינו חייב, אלא לצאת ידי שמים,

והיכא דלא הוי ליה למידק,

פטור אפילו לצאת ידי שמים, ואפילו בברי ושמא.

וא"ת,

דבפרק הגוזל קמא (ב"ק דף קג: ושם קד. ד"ה

שכבר),

קאמר מעשה בחסיד אחד שבא לפני ר"ט,

ואמר ליה הנח דמי מקחך ביניהם,

וכי לא בעי חסיד לצאת ידי שמים?

וי"ל,

דר"ט אמר ליה שכך הדין.

א"נ,

אפילו לצאת ידי שמים,

מילות המפתח שהתוס' בוחרים לחזק או לשלול הבנה מסויימת

[התוס' דוחים את הצעתם הראשונה, שלאחר תירוץ זה, כבר לא נדרש התירוץ הראשון, ואין חילוק בין כריכה לשתיים, ואז ההבדל יהיה תלוי בין לצאת ידי שמים או שתובעים אותו. ועל מנת להחליש את ההצעה, הם בוחרים במילות המפתח של "לכאורה נראה", המופיעות למעלה מעשרים פעמים בתוס'.

ודרכם להראות אחרת הינה, באומרם אך, ומשתמשים במילות המפתח "מדלא קאמר אל"א" המצויות כעשר פעמים בתוספות. שהרי משמעות המילה אל"א, שהוא חוזר בו, ומציג מהלך חדש. ונמצא כי אפילו על עצם זה שלא נאמר אל"א - הרי זה עצמו משמע, שלא חזר בו מתירוצו הראשון. והבנה זו הינה כה משמעותית, בפרט שהם תומכים זאת מדיוק "וכן לקמן" (שביחד עם וכן לעיל מופיעים קרוב לשבעים פעמים), שזה העיקר שלא חזר בו.]

מחדשים התוס', כי אפילו לצאת ידי שמים - לא מחייב, בשעה שעל המפקיד עצמו היה לדייק

ומתוך קושי זה מחדשים התוס' הבנה מיוחדת. אפילו שנאמר כי כל המשנה הינה לצאת ידי חובת שמיים. הרי חובה זו אינה מתחילה בשעה שלא היה לו לדייק, אלא על המפקידים. ורק אם היה עליו לדייק, אז ייתן בשעה שבא לצאת ידי שמיים לכל אחד מנה. אבל בכרך אחד, שיהיה מונח עד שיבוא אליהו, ויהיה לשקרן תמריץ להיחשף.

ביאור החידוש בלשון המשנה אביו של אחד מכם הן לרבי טרפון והן לרבי עקיבא

מבארים התוס' במהלך כפול, כי מאחר והמשנה היא גם לשיטת רבי טרפון וגם לשיטת רבי עקיבא, הרי יש לבאר לכל אחד מהם מה כאן החידוש. ולרבי טרפון, עם היות ושוה שמא ושמא, שהרי אם אינו יודע, בשעה שבא לצאת ידי חובת שמיים עליו ליתן לכל אחד. ואילו לרבי עקיבא החידוש הוא שאם הם עצמם היו מפקידים, הרי או כבר לא היה ניתן להעמיד את המשנה בבא לצאת לידי שמים, כי לשיטתו זה כבר היה מעיקר הדין.

עוד מחדשים התוס', שאפילו לרבי עקיבא, ואפילו בבא לצאת ידי שמיים, החובה חלה רק כשפשע ולא דייק. אבל אם לא היה נדרש לדייק, לא משנה מה שהם תובעים אותו אפילו ברי, ואפילו הוא שמא, ואפילו לא לצאת ידי שמים. כי כשאין כל חיוב - גם לא מתחילה התביעה כלפיו.

הדין במעשה בחסיד, שהגדרת החסיד שהוא בא לצאת ידי שמיים

הגמרא במסכת בבא קמא מספרת "מעשה בחסיד אחד שלקח משני בני אדם ולא היה יודע מאיזה מהן לקח, ובא לפני רבי טרפון, אמר לו: הנח דמי מקחך ביניהם והסתלק; בא לפני רבי עקיבא, אמר לו: אין לך תקנה עד שתשלם לכל אחד ואחד";

ומבארים התוס', שעם היותו חסיד, שמנהגו הוא לצאת ידי שמים, הרי כשבא אל רבי טרפון אמר לו רק מה היא מידת

אין חייב לרבי טרפון, אלא בגזל, אבל בפקדון ומקח דלא עשה איסורא - לא.

וא"ת,

התם דפריך אמתניתין,

דקתני הגזל מחבירו שוה פרוטה ונשבע לו,

יוליכנו אחריו אפילו למדי, ומוקי כר"ט,

דמאי איריא נשבע, אפילו הודה נמי,

דתניא מודה ר"ט כו',

ומאי פריך,

והא אוקמינן,

ברייתא דמודה ר"ט - בבא לצאת ידי שמים,

ומתני' דהתם - מיירי מדינא.

וי"ל,

דמתניתין דהתם,

מיירי לצאת ידי שמים להביא קרבן,

וקא אמר,

אם רוצה להביא קרבן,

צריך להביא גזלו למדי,

דתנן הביא אשמו,

עד שלא הביא גזלו - לא יצא,

לכך פריך,

דבלא שבועה ולא קרבן - צריך להביא גזלו למדי,

אם רוצה לצאת ידי שמים.

קיימים מספר עקרונות שונים בעת שהוא נוהג למי שגזל או הפקיד ממנו

על מנת להבהיר את כל החילוקים הרבים, ראוי להקדים מספר עקרונות. שהרי כאן הגמרא עושה מספר סתירות, ומתוך התירוץ נקבעים מספר עקרונות. עקרון אחד שיש הבדל בין מעשה גזילה של עבירה, שבכך שהוא מחזיר - הרי הוא גם מתקן את העבירה שלו. ולבין שבאו והפקידו אצלו, שכל השאלה היא האם יש פשיעה במה שלא סידר וזכר את הפרטים. עיקרון שני, שגם כאן יש הבדל האם היה צריך לדייק בעת ההפקדה, כשהפקידו שניהם בכריכה אחת או באופן נפרד של שתי כריכות.

עקרון שלישי הוא ההבדל של לצאת ידי חובת שמים או שזה מעיקר הדין. עקרון רביעי הוא האם באים ותובעים אותו על שגזל, או שהוא מיוזמתו בא ואמר גזלתי, ורק איני יודע ממי.

העיקר שלא חזר בו מהתירוץ הראשון

ומדוייק הלשון בתוס' הרא"ש. "הכא בבא לצאת ידי שמים. מדלא קאמר אלא משמע דאכתי צריכינן לשינויא דלעיל שחלקנו בין כרך אחד לשתי כריכות וכן מוכח במסקנא דפריך ומי אמר רבא כל בשתי כריכות הו"ל למידק משמע שעדיין קיים אותו תירוץ דבכרך אחד לא מחייב אפי' לצאת ידי שמים".

התוס' מפרשים אחרת את המילים מודה אני, ומסיקים שרבי עקיבא אינו מתלמידי בית שמאי

התוס' חלוקים על רש"י, ולומדים שלא ניתן לומר, כי רבי עקיבא הוא מתלמידי בית שמאי. ונביא תחילה הרחבה מדברי הרא"ש בשיטה מקובצת. שאם היה רבי עקיבא מתלמידי בית שמאי, אם כן לא הוה קיימא לן: "הלכה כרבי עקיבא מחבירו", וכעין שמצינו: אין הלכה כרבי אליעזר משום ד"שמותי הוא", והיינו שהיה מתלמידי בית שמאי; והוסיף הרא"ש, שאף על גב שהיה רבי עקיבא תלמידו של רבי אליעזר [שהיה מתלמידי בית שמאי], הרי היה גם תלמידו של רבי יהושע שהיה מתלמידי בית הלל.

התוספות מביאים שתי הוכחות לדבריהם

[ההוכחה הראשונה היא ראייה חיובית להראות שאינו מתלמידי בית שמאי. וזה מיבמות. ואילו הראייה השניה, היא כיצד יש להתמודד עם דבריו המפורשים מודה אני. ומילות המפתח שבאות וגבורות כאן הינן "אלא אגב" המופיעות קרוב לחמישים פעמים בתוס'. כלומר, הלשון אינה חד משמעית שכך סבר, אלא שיש כאן כעין גרירה, ורצף לשוני, דבר המצוי במשניות.]

ראיית התוס' ממסכת יבמות, שרבי עקיבא סובר כבית הלל

בש"ס עזו והדר הגיהו יבמות טו, א, שאכן שם מובא כיצד פסק רבי עקיבא בצרת הבת כבית הלל. "ת"ש: בימי רבי דוסא בן הרכינס הותרה צרת הבת לאחין, שמע מינה: עשו, שמע מינה. גופא: בימי רבי דוסא בן הרכינס התירו צרת הבת לאחין (שהיה אחיו של רבי דוסא בן הרכינס מתלמידי בית שמאי, והתיר את צרת הערוה להתייבם, לפי שכך הוא היה סבור, ונהגו העם על פיו למעשה). והיה הדבר קשה לחכמים, מפני שחכם גדול היה, ועיניו קמו מלבא לבית המדרש. ואז מגיעים מחכמי ישראל אליו, רבי יהושע, רבי אלעזר בן עזריה ורבי עקיבא. והוא מושיבם והגיעו לדיון עם רבי עקיבא ואז רבי דוסא בן הרכינס שואל מי הוא. אמר לו: עקיבא בן יוסף. אמר לו: אתה הוא עקיבא בן יוסף, ששמך הולך מסוף העולם ועד סופו? שב, בני, שב! כמותך ירבו בישראל! התחילו מסבבים אותו בהלכות, עד שהגיעו לצרת הבת. אמרו ליה: צרת הבת - מהו דינה? אמר להן: מחלוקת בית שמאי ובית הלל. ושאלו אותו: הלכה - כדברי מי? אמר להן: הלכה כבית הלל! אמרו ליה: והלא משמך אמרו שהלכה כבית שמאי!?

אמר להם: הלכה זו ששמעתם, האם בשמו המלא של דוסא בן הרכינס שמעתם אותה, או בשם בן הרכינס סתם, בלי דוסא, שמעתם אותה? אמרו ליה: חיי רבי, בשמו של בן הרכינס סתם, שמענו אותה. וחשבנו שאתה אמרת אותה. אמר להם: אח קטן יש לי, בכור שטן [חריף, ואינו מתחשב בדעת רבים, אלא מורה הלכה כפי דעתו] הוא, ויונתן שמו. והוא מתלמידי שמאי. ומורה הלכה כמותן, ולכן יצאה השמועה שאני מורה כך. והזהרו שלא יקפח אתכם בהלכות, לפי שיש עמו שלש מאות תשובות בצרת הבת שהיא מותרת. אבל, מעיד אני עלי שמים וארץ, שעל מדוכה זו ישב חגי הנביא, ואמר שלשה דברים: (והראשון שבהם) צרת הבת - אסורה!

הדין. והתוס' שם מבהירים הוא לא שהוא מניח פיזית את הגזילה עצמה ביניהם, אלא הוא מניח עד שיתברר הדבר מי הם הבעלים.

כאשר רוצה מעצמו להביא קרבן, הרי הוא נדרש להביא את הגזילה תחילה ואפילו עד מדי, כי כל הקורבן אינו עומד בפני עצמו, אלא רק לאחר השבת הגזילה. ואפילו שכל ההשבה הינה רק בידי שמים, הרי אין בכוח הקורבן לפעול ללא כל השבה. כלומר, עם היות וכאן מדובר שמלכתחילה לא היה נדרש לכך, אלא הוא זה שהודה, וכל התחייבותו הינה רק בידי שמים, הרי קרבן אשם ללא ההשבה - אין בזה כלום.

[דף לו עמוד ב]

מודה אני בזה -

אף על גב דקאמר מודה אני, לאו משום דליהוי מתלמידי ב"ש, דבפ"ק דיבמות (דף טז.), בצרת הבת סבר כב"ה, דקאמר, תאבני מתי תבא צרת הבת לידי ואשיאנה, והיינו כב"ה, אלא אגב דשנה לעיל, אלו ואלו מודים, תנא הכא - מודה אני.

מה יסוד שיטתו של רבי עקיבא, ועל מי הוא מסתמך? הגמרא דנה להבין את שיטת רבי עקיבא בגזל אחד מחמישה, ומקשה סתירה ממשנה בבבא בתרא. הקשה אביי לרבא. מי אמר רבי עקיבא: גזל אחד מחמשה ואינו יודע איזה מהן גזל, זה אומר אותי גזל וזה אומר אותי גזל, לא זו הדרך - שיניח גזילה ביניהם ויסתלק - מוציאתו מידי עבירה עד שישלם גזילה לכל חד וחד. הרי יוצא מכאן שהוא פוסק, שאין אנו אומרים העמד את הממון בחזקת הבעלים, והמוציא מחבירו עליו הראייה, אלא אפילו מכוח הספק ניתן להוציא ממנו ממון.

וזה עומד בסתירה לדבריו במחלוקת בית הלל ובית שמאי במשנה. נפל הבית עליו ועל אמו, והיו לאמו נכסים, ואין ידוע מי מהם מת ראשון - יורשי הבן - קרוביו מצד אביו, כגון אחיו מן האב - אומרים: "האם היא זו שמתה ראשונה, ואת נכסיה ירש בנה, שהוא קודם לכל קרובי האם, והרי אנו יורשים את בנה".

ואילו יורשי האם אומרים: "הבן הוא זה שמת ראשון, וכשמתה אמו כבר לא היה הבן בעולם כדי שיירשנה, וזכינו אנו בנכסים, שאנו יורשיה". אלו ואלו - בית שמאי ובית הלל - מודים, שיחלוקו יורשי הבן ויורשי האם בנכסי האם. ואמר רבי עקיבא: מודה אני - שמבית שמאי אני, (כך סובר רש"י והתוספות יחלקו עליו) ובשאר נפילות שזכרו במשניות שם סבור אני כבית שמאי, שיחלוקו - בזה, שהנכסים בחזקתן, ושם בבבא בתרא בגמרא [קנח ב] מתבאר, בחזקת מי. (ורבא יתרץ לו את ההבדל בין שני המקרים, כי בנפילה לכל אחד יש טענת שמא בלבד, ואילו כאן כל אחד מהם אומר בטענת ברי, אותי גזלת).

הדרך להבין את השאלה

[שאלת התוס' בהבנתם הראשונית, שאף אם נאמר שהמשנה היא כרבי טרפון, בהכרח שאף רבי עקיבא יסבור כן, מובילה אותו למבוי סתום, שהרי כעת לא ניתן להבין את שאלת הגמרא. ומתוך כך מוסיפים התוס' מימד חדש. החילוק בין מן הדין לעומת לצאת ידי שמיים.

אכן ודאי משמע שאף רבי עקיבא מודה בדין משנתנו, אך הרי רבי טרפון אמר כן לצאת ידי שמיים, ואם כן אין לך להוכיח אלא שרבי עקיבא סובר כן לצאת ידי שמיים, אך מנין לך שרבי עקיבא עצמו סובר את דין משנתנו אפילו "מן הדין".

ורק לאחר הבנה זו, הם עומדים ומסבירים כי בעצם מה שרבי טרפון מודה לרבי עקיבא רק אצלו זה בבחינת לצאת ידי שמיים, אבל מה שהוא ממש מחייב אותו לנהוג מן הדין כהנהגה של ידי שמיים, הרי הוא בעצם מתייחס שונה לגדר של ידי שמיים שזה מרצונו, וכל יכולתו להכריח לצאת ידי שמיים היא רק בגלל שאצל רבי עקיבא זה מן הדין.]

ומי אמר רבא כל בשתי כריכות ה"ל למידק והא אמר רבא כו' -

וא"ת, והא מתניתין - איירי לצאת ידי שמיים.

וי"ל,

מדנקט במתניתין דאתי נמי כר"ע, אביו של אחד מכם,

משמע משום דהוי שמא ושמא - אינו חייב, אלא לצאת ידי שמיים דוקא,

כדמשמע לשון הודה מפי עצמו, הא הפקידו הן עצמן,

דמסתמא תבעי ליה, והוה ליה ברי ושמא,

חייב אפילו מדינא, אף על גב דלא עבד איסורא, כיון דה"ל למידק,

דאי לאו הכי אמאי נקט אביו? דאי לאורויי,

דאפילו בשמא ושמא - חייב לצאת ידי שמיים, זה אין נראה שום חידוש לר"ע.

ועוד,

דר"ע נמי אית ליה בהגוזל קמא (ב"ק דף קג: ושם), **בלקח מחמשה בני אדם,**

שמשלם לכל אחד ואחד,

ואף על גב דלא עבד איסורא,

ומדינא - משלם דלצאת ידי שמיים,

אפילו ר"ט מודה שמשלם לכל אחד ואחד, אף על גב דלא עבד איסורא,

וממאי דר"ע היא -

וא"ת,

ואלא כמאן?

דאי כר"ט,

כ"ש דלר"ע - נותן לזה מנה ולזה מנה.

וי"ל,

דהכי פירושו,

ממאי דר"ע היא, **ומדינא?**

דלמא לצאת ידי שמיים?

ומשני,

מדקאמר מודה ר"ט,

למאן מודה?

לאו לר"ע דאמר מדינא - משלם לכל אחד ואחד,

ואמר ר"ט,

מדינא - מניח ביניהם ומסתלק,

אבל לצאת ידי שמיים,

מודינא דמשלם לכל אחד ואחד,

וקאמר הא אוקימנא בבא לצאת ידי שמיים,

ומודה דקאמר ר"ט ה"פ,

כי היכי דאמרת בשמא ושמא,

משלם לכל אחד ואחד לצאת ידי שמיים,

הכי - מודינא לך הכא.

הגמרא הקשתה משתי משניות של רבי עקיבא על סתירה

במסכת יבמות קיח, ב מובאת המשנה "גֹּזֵל אֶחָד מִחֻמְשָׁה וְאֵין יוֹדֵעַ מֵאֵיזוֹה גֹּזֵל, כָּל אֶחָד אוֹמֵר אוֹתִי גֹזֵל, מֵנִיחַ גֹּזֵלָה בְּיַדְהוֹן וּמְסַתֵּלְק, דְּבָרֵי רַבִּי טַרְפוֹן. רַבִּי עֲקִיבָא אוֹמֵר, אֵין זוֹ דְרַחֲמוֹ מוֹצִיאֲתוּ מִיַּדֵי עֲבָרָה, עַד שֵׁשְׁלָם גֹּזֵלָה לְכָל אֶחָד וְאֶחָד:" אלא שמסקנת הביניים מכאן שרבי עקיבא הוא לפי העיקרון שמוציאים מספק ממון, ולא אומרים העמד ממון בחזרת בעליו. ואילו מצד שני נאמר במשנה בבבא בתרא, שאם נפל הבית עליו ועל אמו, ולא יודעים מי מהם מת ראשון. ומאחר ויש כאן טענה של ספק לשני הצדדים, אמר כי כאן הוא מודה שהנכסים בחזקתם.

אלא שאביי ביאר את החילוק, שבמשנה ביבמות מדובר על ברי ושמא. ואם כן יש להבין כיצד משנתנו אמר לשנים מנה "אמר לשנים גולתי לאחד מכם מנה, דשמא ושמא הוא, ואעפ"כ שנינו נותן לזה מנה ולזה מנה. כלומר, אף בשמא ושמא מוציאים ממון מחזקת בעליו בניגוד למשנה של בבא בתרא. וכאן שואלת הגמרא, וכיצד ברור לנו כי משנתנו הינה בשיטת רבי עקיבא?

התוס' מתמיהים על שאלת הגמרא?

בשאלתם אומרים התוס', שהרי המשנה יכולה להיות כאחת משתי אפשרויות. או רבי עקיבא או רבי טרפון שהוא הבעל פלוגתא שלו. ואף אם תסבור שהיא בשיטת רבי טרפון, הרי גם כאן תהיה דעת רבי עקיבא כך, ובקל וחומר.

ביניהם, ומסתלק מהדין. (וכפי שהובא בתוס' בפרק הגזול עצים "דלאו דוקא ביניהם דשקלי להו כולהו ואזלי אלא יניח עד שיתברר הדבר מי הם הבעלים.")

ואילו רבי עקיבא מחייב שיצטרך לשלם לכל אחד מהם, לצאת ידי שמיים. באשר רבי עקיבא אומר, לא זו הדרך מוציאתו מידי עבירה, ואינו מתכפר בכך, עד שישלם גזילה לכל אחד ואחד. משום שהחייב הוא להחזיר את הגזילה לנגזל עצמו, ולכן בזה שהניח את הגזילה ביניהם אינו נפטר מחיובו, שהרי לא הגיע לידי הנגזל, והרי הוא בספק חיוב עד שיתן לכולם. והמשנה היא גם לשיטת רבי טרפון, הסובר שאף על גב דאישתבע, עבוד רבנן תקנתא, כדי שלא ימנע מלחזור בתשובה, והקילו עליו שדי בהנחת הגזילה, כשם שהקילו שכשאינן הנגזל נמצא במקום, יכול הוא ליתנו לשליח בית דין. ועל כך אכן שואלת הגמרא, כאן לאחר שאלת רבינא "הכל מודים (הן רבי עקיבא והן רבי טרפון) בשנים שהפקידו אצל רועה, שמניח רועה ביניהן ומסתלק!" ואפילו שהיה לו לדייק. כלומר, דלעולם אית ליה לרועה למידק כל בהמה של מי היא שאם תמות אחת שידע של מי מתה, ומשני שהפקידו בעדרו שלא מדעתו פ"י שלא מידעתו ולא הכיר בעליה. ולכן שאלת התוס', היא כמו אותו החסיד שרק לקח, ואעפ"כ חייבו רבי עקיבא ליתן לכל אחד ואחד. ואף שלא עשה איסור.

מדויקים התוס', שניתן היה להגיע למסקנה אף מדברי החסיד, ולא מרבא כאן. אלא שנוח לגמרא להקשות מרבא על רבא.

התוס' מבארים מי עם היות והגמרא ימלה לפרוך ממקום אחר, מה טעם בחרה באופן המסוים

[מילות המפתח "ינחא ליה למ(י)פרך" מצויות קרוב לארבעים פעמים בתוס'. ובעצם מבארים שאלה סמויה. נכון שאפשר היה לפרוך כך, אלא מאחר וקיימת הרחבה "דהוא הדין בלא רבא", מדוע "התעקשה" הגמרא לצמצם ולפרוך דווקא ממנו. ועונים התוס', שאכן זה היה אפשרי, למשל לפרוך מהמעשה עם החסיד, אלא שמאחר והובאו דברי רבא בעניין אחד, קל להביא קושי מרבא במקום האחד לרבא במקום השני.]

והאמר רבא הכל מודים בשנים שהפקידו אצל רועה -

פרש"י,

זה טלה אחד וזה שני טלאים,

שמניח ביניהם ומסתלק,

והתם כשני כריכות נינהו,

אפילו הפקידו זה בפני זה,

דדבר הנראה, מי הביא אחד ומי הביא שנים,

אבל במעות - לא היה לו להבחין,

בין צרור גדול לצרור קטן.

וקשה,

דמתניתין מסתמא מיירי,

אפילו זה הפקיד מאתים בב' כיסין,

וזה מנה בכיס אחד.

דהא מתניתין אוקמינן נמי כר"ט, וקתני אביו של אחד מכם הפקיד לי מנה,

נותן לכל אחד;

ולהכי פריך,

והאמר רבא הכל מודים כו',

דאפילו לר"ע מניח ביניהם,

אף על גב דה"ל למידק כמו שאפרש,

משום דלא עביד איסורא.

וה"ה דבלא רבא,

ה"מ למיפרך מר"ע,

דאמר גבי מקח,

דאף על גב דלא עביד איסורא,

משלם לכל אחד ואחד,

והתם אמר רבא,

דאפילו לר"ע - מניח רועה ביניהם ומסתלק,

אלא דניחא ליה למיפרך דרבא אדרבא.

תירוצו של רבא לבאר את הסתירה המדומה במשנה

הגמרא מראה, כי גם בעניין הפיקדון יש סתירה. "דקתני רישא: או אביו של אחד מכם הפקיד אצלי מנה, ואיני יודע איזה הוא - נותן לזה מנה ולזה מנה. (אע"פ שהוא מוציא להם מעבר למה שהוא קיבל). ורמינהי: שנים שהפקידו וכו'! (ששם הוא קיבל שלושה מנים ומחזיר להם רק שנים) - אמר רבא: רישא נעשה כמי שהפקידו לו בשני כריכות, דהוה ליה למידק. (מאחר ומדובר על מפקיד יחיד, הרי זו האחריות שלו לידע מי הפקיד). סיפא - נעשה כמי שהפקידו לו בכרך אחד, דלא הוה ליה למידק, כגון דאפקידו תרוייהו בהדי הדדי בחד זימנא, דאמר להו: אנת גופייכו לא קפדיתו אהדדי, אנא קפידנא?

הגמרא בהמשך מקשה, כיצד היה יכול רבא לומר כך לגבי הרישא

בהמשך הגמרא מקשה על כך רבינא לרב אשי. ונבאר זאת על פי התוס'. כלומר: לפי פירושו של רבא ברישא של משנתנו - שהיא גם אליבא דרבי עקיבא - המפרש, שהיות והפקיד לו אדם אחד בלבד, הרי זה כמי שהפקידו לו שנים בשתי כריכות שהיה לו לדקדק, למדנו: כי בכל מקום שיש לו לדקדק, אם היה המפקיד טוען ברי, כי אז היה חייב לשלם לכל אחד ואחד - אליבא דרבי עקיבא - מן הדין, ולא רק משום "שהודה מפי עצמו" ולצאת ידי שמים; שהרי משמעות לשון המשנה שנקטה את הציור "אביו של אחד מכם", והיינו שבניו טוענים שמא, הרי משמע: אילו היה המפקיד עצמו לפנינו, ומסתמא טוען ברי, כי אז היה הדין, שהוא חייב מן הדין, ולא רק לצאת ידי שמים, והטעם משום שהיה לו לדקדק. כלומר, לא שהוא גזל, אלא התרשל בתפקידו, ואז יש לטעות שלו תוקף שנדרש לשלם על כך. וזה שהוא טוען שמא, הרי זה כמודה שאינו יודע, אף שהיה מחוייב לידע.

החילוק שאם לקח אחד מחמישה, סימן שזה לא הגיע אליו בפשיעה של גזל

מאחר והדבר הגיע אליו בהיתר, ולא מצד גזל, אעפ"כ לשיטת רבי טרפון רק מניח את אותו האחד שאינו שלו

ותו,
דלמא מיירי רבא **בב' שהפקידו שני טלאים,**
זה כחוש וזה שמן,
דהוי כמעות דלא הוה ליה למידק.

אי נמי,

בשנים שהפקידו שני טלאים, ומת אחד מהם,
וכל אחד אומר שהמת של חבירו,
דכי האי גוונא מיירי מתניתין דהתם,
בפרק שני דבכורות (דף יז: ושם).

אלא יש לומר,

דאפילו הפקידו טלאים זה בפני זה,
הוה ליה למידק,
דלא שיך למימר אתון לא קפדיתון,
משום דלא יוכלו לתקן,
דאפילו הפקידו זה שלא בפני זה,
ידאה חבירו הטלאים כשהולכים במרעה,
ושואל של מי הם,
אבל במעות,
שהיה יכול להפקיד שלא בפני חבירו,
יכול הנפקד לומר, אתון לא קפדיתון,
כל שכן דלא הוה לי למידק.

הגמרא הקשתה שני סוגי פיקדון שיש סתירה, וחילוקו של רבא

הקשתה הגמרא לעיל (לז, א) על סתירה בין שני ענייני פיקדון. בתחילת המשנה נאמר: "אביו של אחד מכם הפקיד לי מנה, ואיני יודע איזה הוא - נותן לזה מנה ולזה מנה, שהורה מפי עצמו." ואילו בסיפא נאמר: "שנים שהפקידו אצל אחד, זה מנה וזה מאתים, זה אומר - שלי מאתים, וזה אומר שלי מאתים - נותן לזה מנה ולזה מנה, והשאר יהא מונח עד שיבא אליהו." ועל זה ענה רבא, לתרץ "רישא - נעשה כמי שהפקידו לו בשני כריכות, דהוה ליה למידק. סיפא - נעשה כמי שהפקידו לו בכרך אחד, דלא הוה ליה למידק, כגון דאפקידו תרוייהו בהדי הדדי בחד זימנא, דאמר להו: אנת גופייכו לא קפדיתו אהרדי, אנא קפידנא?"

קושיית רבינא על דברי רבא, שלא תמיד בשתי כריכות היה לו לבדוק

בהמשך הגמרא (לז, ב) מקשה רבינא על פרט בדברי רבא. "אמר ליה רבינא לרב אשי: ומי אמר רבא כל בשתי כריכות הוה ליה למידק? והאמר רבא, ואי תימא רב פפא: הכל מודים בשנים שהפקידו אצל רועה, שמניח רועה ביניהן ומסתלק!"

התוס' מביאים את דברי רש"י המחלק בין שתי כריכות של ממון ושני טלאים

"במסכת בכורות (יח, ב): שנים שהפקידו זה טלה אחד וזה שנים, זה אומר: שנים שלי, וזה אומר: שנים שלי, והתם שתי כריכות נינהו, ואפילו הפקידו זה בפני זה - דבר הנראה הוא,

תוס' הרא"ש מקשים גם מהכיוון השני, שהרועה מציאותו שונה אף בכרך בודד

"ובלא טעם זה, הוה מצי למימר, דרועה אית ליה למידק בכרך אחד כמו בעלמא בשתי כריכות. דלא מצי למימר - אתון לא קפדיתו אהרדי, דכיון שמוסרין בכל יום בהמות לרועה, אי אפשר להם לזוהר זה מזה."

התוס' מקשים על דברי רש"י שלוש קושיות

מקשים התוס', בתחילה, כי לא הצורה החיצונית בהפקדת המעות קובעת. ונותנים דוגמא למצב של הפקדת ממון הנראית בולטת, כמו שהאחד הביא כיס אחד, והשני הביא שני כיסים. שהרי מה שקובע הוא עצם הפקדתם יחדיו, וגם אם צורת ההפקדה היתה בולטת, לא בגלל זה ישתנה הדין.

קושיה שניה מי אמר שההפקדה היתה צריכה להיות באופן של אחד טלה אחד והשני שניים, ואולי כאן כל אחד הפקיד אחד, אלא שהאחד הפקיד טלה כחוש והשני הפקיד טלה שמן. ואז היית מדמה זאת למצב שלא היה עליו להקפיד?

והקושיא השלישית היא על פי דברי הגמרא בבכורות, שעליה נאמרה קושיית רבא, שיש שנים שהפקידו ומת אחד מהם, וכל אחד יכול לטעון שזה של השני.

התוס' מבארים כי עצם מציאות הטלאים יוצרת את ההבדל, ולא אופן ההפקדה, ובניגוד לכסף

פעולת ההפקדה בכספים יכולה להיות כל אחד בפני עצמו, ואז השומר מתייחס לכל הפקדה בנפרד. אבל כאשר הם מפקידים ביחד, עדיין הוא מתייחס לכל הפקדה כיחידה אחת, ולא לכסף. ואז הוא נדרש להחזיר לשניהם שלושה מנים. ואין אצלו את המידע של ההפרדה.

בניגוד לכך הטלאים אינו דבר דומם, אלא חי. ויש כאן שלב נוסף, כי לאחר פעולת ההפקדה מגלה אצלו הרועה טלאים נוספים, וכל העת הוא יודע של מי הטלה. ונמצא כי לא פעולת ההפקדה שינתה אצלו כלל, בין אם ביצעה יחדיו או לא. אלא עצם מציאות של כל טלה בפני עצמו שהולך במרעה. וכדברי התוס' רא"ש "דלעולם אית ליה לרועה למידק כל בהמה של מי היא, שאם תמות אחת - שידע של מי מתה."

התוס' מלמדים אותנו לילך אחר העיקר ולא אחר ההשוואה הטפילה שהיא רק פעולה חיצונית

[החידוש הוא לא אופן ההפקדה, אלא השוני המהותי בין מעות לטלה, שלכל אחד יש מציאות עצמית, בהיותו חי, וכל העת רואה אותו הרועה ויודע כל העת למי הוא שייך. וזאת בניגוד להפקדה, שהיא פעולה חד פעמית, שאם נעשתה במעות בבת אחת, עדיין זה הופך אותה להיות פעולת הפקדה בודדת, ומה שקובע אינן המעות אלא עצם ההפקדה. שבפעם הבא שיפתח את הפיקדון ישיב כמו שהוא קיבל.]

שלא מדעתו -**לאו דוקא שלא מדעתו,****אלא כלומר, שלא בראייתו של רועה,****דהשתא - לא הוה ליה למידק.****הדיון האם היה על מקבל הפיקדון לדקדק מי הביא אחד ומי הביא שניים**

הגמרא מביאה מקרה, בו הן רבי טרפון והן רבי עקיבא מודים שאם שניים הפקידו אצל רועה, זה טלה וזה שניים - מניח הרועה ביניהם את הטלה השני ומסתלק. ומכאן רצו לדייק שכל דברי רבי עקיבא שמחייב ליתן לכל אחד הוא רק בגזילה, אך לא בפיקדון, ושלא היה עליו להשגיח. אלא שעונה הגמרא שההפקדה היתה שלא מדעתו של הרועה.

מדייקים התוס', שאין להבין שלא מדעתו כפשוטו

ברור לתוס', שאם הרועה קיבל את הטלה משניהם בלי שהיה הדבר מדעתו, הרי לא היה נהפך להיות שומר. כלומר חייב הדבר להיות מדעתו, ולכן מחפשים משהו אחר, המחליש את יכולתו לידע מי נתן מה. ומבארים, שהוא רק ראה שהתווספו לו שלושה טלאים לעדר, אבל לא נתן תשומת לב, וראה, מי הפקיד אחד ומי הפקיד שניים. ומאחר ולא ראה זאת, לא היה לו לדייק, אלא מבחינתו הם כקבוצה אחת שהביאה לו שלוש, והוא אינו נדרש לשים לב.

התוס' כאן משתמשים בכלי הבנה חשוב לניתוח

[יש שלושה שלבים בתוס' הקצר הזה. בתחילה, הם שוללים שכלל לא ניתן לומר שלא מדעתו. בשלב השני יש לציין מה בכל זאת. ובשלב השלישי לאחר שביארו כיצד זה ראוי לדעתם, הרי הם חוזרים ומבארים את כלל משמעות הסוגיא. וזה במילות המפתח "לאו דווקא .. אלא כלומר .. דהשתא".

מעניין כי מילות המפתח "אלא כלומר" מופיעות למעלה ממאה וחמישים פעמים בתוספות. כי זה בעצם ההזדמנות לתוס' ליצוק את ההבנה המחודשת שלהם. ואילו צירף שני השלבים "לאו דווקא .. אלא כלומר" מופיעים מעל חמישים פעמים. כי הצירוף של שני השלבים שבתחילה צד השלילה וצמוד לו צד החיוב, הוא גם מאבני הדרך בלימוד התוספות.]

[דף לח עמוד א]

שלא עשאן תרומה ומעשר על מקום אחר -**הקשה ר"ת,****וכי נחשדו חבירים לתרום שלא מן המוקף,**

כדאמר בפרק כל הגט (גיטין דף ל:),

ופ"ק דחולין (דף ז:),

גבי ר"מ שאכל עלה של ירק.

ואומר ר"ת,

דהכא גבי פקדון,**תולין בחששא מועטת שלא יגע בהם,****וחיישינן, שמא בערב שבת תרום שלא מן המוקף,**

דשרי,

כדאמרינן בהאשה רבה (יבמות דף צג.).

אי נמי,

כדאמרינן פרק בכל מערבין (עירובין דף לב:),

ניחא ליה לחבר דליעביד איסורא זוטא,**דהיינו שלא מן המוקף.****אבל בחולין (דף ז:),**

ובפרק כל הגט (גיטין דף ל:),

לא חיישינן, כיון שאינו פקדון.

וטפי אמרינן בפרק זה בורר (סנהדרין דף ל.),

ראו שאביהם הטמין מעות בשידה תיבה ומגדל,**ואמר של מעשר שני הם,****אם כמערים - לא אמר כלום,****אלמא אזלינן בתר רוב מעות שהם חולין להקל,**

ואף על פי שפירש שהם מעשר.

ובהאשה שהלכה (יבמות דף קטו:),

גבי מצא כלי,

והיה כתוב עליו קו"ף קרבן תי"ו תרומה,

הא אין כתוב עליו - לא חיישינן.

והא דאמרינן בהזהב (לקמן דף מט.),

ישראל שאמר לבן לוי,

כור מעשר לך בידי,

רשאי לעשותו תרומת מעשר על מקום אחר,**היינו נמי בשבתות וימים טובים,**

וכן הא דקתני בסמוך,

לפיכך בעל הבית עושה אותו,

תרומה ומעשר על מקום אחר.

טעמו של רב נחמן בר יצחק שמא עשאן המפקיד**תרומה ומעשר על מקום אחר**

המשנה למדה בדעת חכמים, כי "המפקיד פירות אצל חברו, אפילו הן אבודין - לא יגע בהן." ומאחר ולא רק שרשב"ג חולק, אלא שיש להבין סברא זו ביארה הגמרא שני טעמים לכך. והטעם השני שהפירות הללו בכלל אינם משמשים לאכילה, אלא יש לו לחשוש שמא הם משועבדים למעשר או תרומה על מקום אחר.

מקשים התוס' על עצם סברת רב נחמן בר יצחק

הקושי שמעלים התוס' היא בכלל כיצד ביצע את התרומה ממקום אחר, והרי עומדת השאלה בגיטין, וכי נחשדו חבירים לתרום שלא מן המוקף? ונביא את תירוץ הדברים בלשון הזהב של תוס' הרא"ש. "ואומר ר"ת, דהיינו טעמא דחיישינן הכא טפי לענין פקדון. דבחששא מועטת - תולין הדבר להחמיר שלא יגע בו, וחיישינן שמא בערבי שבתות וימים טובים עשאו תרומה ומעשר, דאז מותר להפריש שלא מן המוקף משום כבוד שבת, כדאיתא ביבמות פרק האשה רבה."

ההיתר מהמעוות שהפקיד אביו במגדל, הוא מאחר ולא היו פיקדון

מובא במסכת סנהדרין הרי שהבנים ראו את אביהם שהטמין מעות בשידה תיבה ומגדל, ואמר האב: "של פלוני הן", "של מעשר שני הן" - אם יש במשמעות דבריו כמוסר דברים לבניו באמת, ואומר זאת בלשון צוואה - דבריו קיימין. ואילו, אם יש במשמעות דבריו כמערים, שהוא מתיירא מהם שלא יקחו המעות בעודו חי, או שלא יחזיקוהו כעשיר להוציא ממנו בהרווחה יתירה - לא אמר כלום. ומכאן דייקו התוס' שמאחר ולא היו פיקדון לכן אין חוששים לדבריו.

ניתן לחוש גם במקרה שלכתחילה לא ראוי לעשות כן

[התוס' משמו של ר"ת מעלים קושיא על עצם תירוצו של רב נחמן בר יצחק, שעשאן המפקיד תרומה ומעשר על מקום אחר. והרי לא נחשדו ישראל בכך. ובתירוץ אנו מבארים מתי יש לנו מקום לחשוש שמא כן עשה. ומעניין שמילות המפתח "חיישינן שמא" מופיעות מאות פעמים בתוס'. וכאן מאחר ומדובר בפיקדון, אנו נדרשים גם לחשש רחוק, מכיוון שכן קיימת אפשרות לתרום שלא מן המוקף בערבי שבת. ומה שלא נוגע לממון שלנו יש בכוח אפשרות זו, למנוע מאיתנו לגעת במה שאינו שלנו.]

מחלוקת בכדי חסרונן -

פרש"י,

כדרך שאר תבואות.

והקשה ריב"ם,

וכי פליגי במשהו?

דבפחות מכדי חסרונן, **לכ"ע - לא ימכור.**

ועוד,

דא"כ - מ"ט דרשב"ג?

וי"ל,

דפליגי שנתחסר בחדש או בחדשים,

יותר משרגילות להתחסר עד אותו הזמן,

ופליגי עד שיעלה החסרון,

בחדש או בשני חדשים תשעה חצאי קבין לכור,

שהוא בכדי חסרונן לשנה שלימה.

האם רשאי הנפקד למכור פירות שהן אבודים -

מחלוקת חכמים ורשב"ג

המשנה מביאה את מחלוקת חכמים ורבן שמעון בן גמליאל, לגבי יכולתו של המפקיד למכור כשיש חיסרון משמעותי. ההבנה הפשוטה של דברי חכמים שאפילו הן אבודין שכלל לא יגע בהם. כלומר רובץ עליו איסור. ודעת רשב"ג הוא לראות שהוא שליח לטובה, וכמו שאצלו היה מוכר על מנת להציל, כך ראוי שיעשה זאת עבור חבירו. אלא שהגבילו זאת, שימכור דווקא בפני בית דין, ואפילו הוא כמחוייב ומבצע מצווה של השבת אבידה.

כלומר, אכן לא נהגו באופן קבוע לעשות כך. אבל מאחר וקיימת אפשרות בדוחק לבצע זאת, כמו בערב שבת, שזה זמן לחוץ, הרי עלינו להישמר ברכוש השני גם על חששות רחוקות. שהגמרא במסכת יבמות מספרת שהיה לרבי ינאי אריס, שהיה מביא לו בקביעות סל פירות כל ערב שבת, ומאחר והתמהמה, וחשש שמא יגיע בשבת, לכן עישר על פירות הללו שמא יגיעו בשבת כבר בערב שבת, מפירות ביתו, כלומר, ממקום אחר.

תירוץ שני הוא מכיוון אחר. אכן הדבר יש בו איסור קטן לעשות מוקף, אלא שהחבר רוצה לסייע לעם הארץ לא לעשות איסור גדול, והוא מעדיף בעצמו לעשות איסור קטן, רק שחברו עם היותו עם הארץ, ימנע מלהגיע לאיסור גדול. "א"נ כגון חבר שאמר לעם הארץ, לקט לך כלכלה תאנים מתאנתי, שיכול חבר לעשר עליהם שלא מן המוקף, כדאיתא בפרק בכל מערבין, משום דניחא ליה לחבר דליעביד איסורא זוטא ולא ליעביד עם הארץ איסורא רבה על ידו (כשיטת רבי שם, מוטב שיחשדו חברים לתרום שלא מן המוקף, ואל יאכילו עמי הארץ טבלים). וכה"ג קאמר לקמן בפרק הזהב - רשאי לעשותן תרומת מעשר. (שם מדובר על שהבטחה של מתנה מועטת סומך השני כאילו כבר ניטלה, וגם הפועלים סומכים על הנתנה לפני שקיבלוה. ולכן היה יכול הבן לוי לעשותו מעשר על מקום אחר. כבר מעצם הבטחת ישראל שהוא עתיד ליתנה לו. וכאן העמידו התוס' שהיה זה גם בערבי שבתות שרשאי הוא לעשות.)"

האיסור לעשותו מוקף במסכת גיטין

אם אמר הישראל: "כור מעשר לאביך בידי - וכך גם הודעתי לאביך - והילך דמיו", כי אז חוששין שמא עשאו אביו תרומת מעשר על מקום אחר, שהרי יודע היה אביו את כמות המעשר שביד הישראל.

ותמדה הגמרא: וכי נחשדו חברים לתרום תרומת מעשר על מקום אחר שלא מן המוקף (לשון מקורב) [כאשר אין התרומה המופרשת סמוכה למעשר הניתר על ידה], והרי אסור לתרום שלא מן המוקף, ומשום שיש לחוש, שמא אין המעשר בעין באותה שעה!?, וכפי שהתוס' ידייקו, שאינו מדבר על פיקדון בדוגמת משנתנו.

הדיין במסכת חולין על אמילת עלה מבית שאן על ידי רבי מאיר

הגמרא בחולין ו, ב מספרת "העיד רבי יהושע בן זרוו בן חמיו של רבי מאיר לפני רבי על ר"מ שאכל עלה של ירק בבית שאן, והתיר רבי את בית שאן כולה על ידו. (כיון שאכל רבי מאיר בלי לעשר מוכח דבית שאן היא חוץ לארץ. דאי מארץ ישראל היא, אף לאחר החרבן היא מחויבת במעשר. שהרי קדושה שניה שקידש עזרא את ארץ ישראל, קדשה אף לעתיד לבא.) חברו עליו אחיו ובית אביו, אמרו לו: מקום שאבותיך ואבות אבותיך נהגו בו איסור, אתה תנהוג בו היתר?" ובהמשך ז, א מנסה הגמרא לדחות את המעשה "ודלמא עישר עליהם ממקום אחר! לא נחשדו חברים לתרום שלא מן המוקף." (שהרי נדרש שיהיה המעשר סמוך לטבל, משום שאסור לכתחלה להפריש ממה שאינו לפניו על מה שלפניו, דשמא אותו מעשר שהפריש, אינו בעין כגון שנאבד או נרקב, ונמצא שלא הפריש כלום, וקאכיל טבל.)

בריקבון. וכידוע שכאשר האדם מבצע מדדים בשלב מוקדם, הוא יכול להגיב ולתקן בזמן, מבעוד מועד, לפני שהדברים אכן מתקלקלים בפועל ממש. וחכמים אומרים שכל עוד לא ממש התחסר, הרי שמא יחזור בעל הפיקדון, וכאילו הוא מעניק טווח ביטחון, שכל עוד לא עבר חיסרון זה, הוא מעדיף להישאר עם פירותיו.]

מזבנין לכהנים -

ולשמא יעשם אחר המכירה - ליכא למיחש,

דיתר מכדי חסרון - לא שכיח,

וכי עביד להו בעה"ב תרומה ומעשר,

עביד להו מקמי דליהו יותר מכדי חסרון.

ופריך,

לרב נחמן נמי, דלזבניהו לכהנים;

בכדי חסרון - לא פריך,

דהא איכא למיחש לשמא יעשם,

אלא ביותר מכדי חסרון פריך דלזבניהו.

וכי תימא הכי נמי,

והא אמרת דרב נחמן - ודאי פליג.

ומשני,

דלרב נחמן יותר מכדי חסרון - שכיח.

והקשה ריב"ם,

מי דחקו לומר דרב נחמן פליג,

לימא דביתר מכדי חסרון לד"ה מוכרן,

וליכא למיחש לשמא יעשם,

דלא שכיח כמו לרב כהנא.

ותירץ ר"ת,

דמתניתין מיירי, אפילו בפשתן או בפירות מתוקנים,

והתם - מאי טעמא לא יגע בהם?

ע"כ משום דרב כהנא,

דרוצה אדם בקב שלו מבתשעה קבין של חברו;

אם כן מאי אהני טעמא,

דשמא עשאן תרומה ומעשר על מקום אחר,

אי לאו לאשמועינן,

דאפילו ביתר מכדי חסרון - חיישינן,

א"כ סבר, דאפילו יותר מכדי חסרון - שכיח.

הגמרא מביאה שני טעמים מדוע כשהפירות של

הפיקדון נרקבים - לא יגע בהם מקבל הפיקדון

אומרת המשנה בדעת חכמים החלוקים על רבן שמעון בן גמליאל, כי "המפקיד פירות אצל חברו, אפילו הן אבודין - לא יגע בהן". ומאחר וסברתו של רשב"ג שיש לו למוכרן בפני בית דין, מפני שהוא כמשיב אבידה לבעלים הינה כה הגיונית, שאלה אכן הגמרא מה טעם? ותירצה כי מה שאדם טרח בהם זה חביב עליו ביותר, ורב כהנא אכן ביטא זאת "אדם רוצה בקב שלו, מתשעה קבים של חברו". ואכן לאחר מכן דחו טעם זה שהוא כגוזמא בעלמא. והטעם השני הוא מצד שלא

אלא שהגמרא מיד מצמצמת את המחלוקת. ואכן הסברא של ההצלה הינה כה משמעותית. ולכן כאשר אנו רואים בהכרח שכאן מדובר על ריקבון בצורה שאינה סבירה - אפילו חכמים יודו שעליו למכור. "אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן: מחלוקת בכדי חסרון, אבל יותר מכדי חסרון - דברי הכל מוכרן בבית דין."

הקושי על פירוש רש"י, והקושי האם כל מחלוקתם היא רק על מקרה מצומצם

בתחילה מביאים התוס' את פירוש רש"י. המקשר את הביטוי כדי חסרון למה ששינוי במשנה הבאה. והיא נקודת ההתייחסות. וכמו שראינו כי לתבואות המסויימות שם יש מידה ברורה, לחיטין ולאורז תשעה חצאי קבין לכור. אבל אם אבודין יותר מכדי חסרון - אפילו רבנן מודו דימכרם בבית דין.

אמנם, מעלה הריב"ם קושי על זה. שיוצא שהפער הוא כחוט השערה.

תוס' הרא"ש לא רק שמבדיר קושי זה, אלא בניגוד לתוס' כאן שמביא תירוץ אחר על זה, הרי הוא מתייחס בתירוץ הראשון על גוף הקושי, על מנת לסלק אותו. "תימא, היכי פליגי בקורט אחד? דבפחות מכדי חסרון - דברי הכל לא יגע בהם, וביתר - דברי הכל מוכרן, אלמא לא פליגי אלא בכדי חסרון מצומצם, לא פחות ולא יותר?"

ולא קשה. דכל מדת חכמים כך היא בצמצום, וכדאי גוונא אמרינן לקמן גבי אונאה, דבפחות משתות - קנה ואין מחזיר אונאה, ובשתות - קנה ומחזיר אונאה, וביתר משתות - בטל המקח, ובפרק עושין פסין גבי קרפף, דכשיש בו סאתיים - חלוק דינו מפחות מסאתיים ומיותר, וכן מקוה ארבעים סאה - טובל בהם, חסר קרטוב - אין טובל בהם."

ויש לחזק את השאלה, וכי כל מה שבא רשב"ג לחלוק הוא דווקא על השיעור המצומצם הזה? שהרי אם לא נאמר כך, אלא נאמר שהוא חולק אף בפחות נגיע לידי גיחוך, שאם גם בפחות מכדי חסרון יסבור רשב"ג שימכרם, אין לך שום פקדון שלא יצטרך הנפקד למוכרו, שכל הפירות - דרכן להיות חסירים קצת.

תירוץ התוס' אינו על עצם הכמות אלא על האיכות - קצב החיסרון

ונשתמש שוב בסגנונו של תוס' הרא"ש לתירוץ. "ועוד נראה לפרש בכדי חסרון, שהתחילו להתחסר ביום אחד או בשבוע או בחודש יותר ממה שהיה להם להתחסר לפי חשבון המגיע להם לשנה. הילכך יש לחוש שמא יחסרו הרבה - לכך ימכרם לרשב"ג, ולרבנן - לא ימכרם עד שיחסרו יותר מכדי חסרון."

תמיד ראוי לנתח מה כאן התחדש

[התוס' רומזים לנו במילת המפתח של "רגילות" המופיעה מאות פעמים בתוס', שכאן יש משהו חריג. ובעוד שבקושיא סברנו על התוצאה הסופית, ושנראה לנו שמחלוקתם הינה על שיעור מצומצם, והתפלאנו על כך.

כאן בתירוץ אנו מגלים עולם חדש, שכבר בזמן קצר ניתן לראות ולמפות שהולך להיות כאן התרסקות

אבל קשה,
דאמאי מוכיח דחד טעמא הוא מדשמואל,
 דסבר כרשב"ג וסבר מורידין,
לוכח כן מרשב"ג גופיה.

וצ"ל,
דלא שמיע ליה ברייתא דלקמן.

**הנסייון להוכיח כי רבן שמעון בן גמליאל מאחר ועשה
 תקנה בפירות המתקלקלים, מתיר להוריד קרוב לנכסי
 שבו**

המשנה הביאה מחלוקת בין חכמים לרבן שמעון בן
 גמליאל. המפקיד פירות אצל חבירו, אפילו הן אבודין - לא
 יגע בהן. רבן שמעון בן גמליאל אומר: מוכרן בפני בית דין,
 מפני שהוא כמשיב אבידה לבעלים. הגמרא בתחילה ניסתה
 לקשור שני דינים של תקנת הפירות שלא יפסדו להורדת קרוב
 לנכסי שבו. כלומר: מדברי רבן שמעון בן גמליאל נלמד
 שחייבים בית דין ליטפל בנכסי שבו להוריד להן אדם לעובדם
 כדי שלא יאבדו, כמו שעשו תקנה במשנתנו שלא ייפסדו
 פירות המפקיד; ומאחר שמורידין אדם לנכסיו עדיף להוריד
 קרוב, או משום שלא יצטרכו בית דין לטרוח שנית להורידו
 לנכסים אם ישמעו שמת השבו, או משום שיש לו תקנה
 בנכסים אלו ליורשם, יעבדם יפה וישמרם יותר.

הגמרא דוחה נסיון זה שלא ניתן להשוותם

לאחר שמצאנו את נקודת הדמיון, מביאה הגמרא את
 נקודת ההבדל. בפירות אם יניחם ולא ימכרם, הרי הוא מכלה
 אף את הקרן, שכלל לא יהיו פירות, אלא ללא התערבות הם
 ירקבו לחלוטין. אבל בקרקע, הרי גוף הקרקע לעולם נשאר,
 גם אם לא יעבדו אותה.

התוס' מקשים על הגמרא בהבנת שיטת רשב"ג בהורדת קרוב לנכסי שבו, מברייתא בהמשך

מקשים התוס' כיצד ניתן לומר שדעת רשב"ג שאינה
 מורידין, והרי היא ברייתא מפורשת. "דתניא: היוורד לנכסי
 שבו - אין מוציאין אותו מידו, ולא עוד אלא, אפילו שמע
 שממששין ובאין, וקדם ותלש ואכל - הרי זה זריו ונשכר."
 וממשיכה הגמרא ומפרטת שיש שלושה סוגי נכסים, שבוין,
 נטושים ורטושים, ומאחר ונאמר "ואמר רבן שמעון בן גמליאל:
 שמעתי שהנטושים כשבוין." משמע שהוא סובר מפורשות,
 כי גם כאן מורידין.

עונים התוס', שהגמרא לא פשטה את דעת רשב"ג, אלא
 רק פירקה את הקשר בין תקנת פירות לנכסי שבו. כלומר,
 מאחר והגמרא הביאה הוכחה להבין את דעת רשב"ג שמאחר
 והוא דואג לפירות כך ידאג לנכסי השבו, רק על הוכחה זו
 דחתה הגמרא שלא ניתן לומר. ולא באה הגמרא לברר מהי
 שיטת רשב"ג בהורדת קרוב לנכסי שבו. ונמצא כי מסקנת
 הביניים היתה, שמכאן, מתקנת הפירות אין כלל הכרח
 שרשב"ג יסבור שמורידין קרוב לנכסי שבו. ובכך מתרצים
 התוס', שאכן דעת הברייתא היא נכונה, וכל דיוק הגמרא הוא
 לא מה סובר רשב"ג, אלא שלא מכאן באה ההוכחה.

יגיע לידי איסור. שאינו רשאי לגעת בפירות הללו, שמא הם
 נועדו להיות תרומה ומעשר על מקום אחר. וכך סובר רב נחמן
 בר יצחק.

התייחסות לשיטת רבה בר בר חנה משמו של רבי יוחנן

הגמרא בברייתא מביאה את החשש לעשייתם תרומה
 במקום אחר, מהכיוון ההפוך, שבגלל שאנו יודעים שהנפקד
 לא יגע בהם, הרי זה עצמו גורר את הסיבה שיכול לעשותם
 תרומה ומעשר במקום אחר.

מביאה הגמרא שיטה שלישית, של רבה בר בר חנה משמו של
 רבי יוחנן. כי כל מחלוקתם של חכמים ורשב"ג הוא כאשר
 החיסרון אינו משמעותי, אבל כאשר באמת יש ריבוי ריקבון,
 בבחינת יתר מכדי חסרון הרגיל - דברי הכל שמוכרן בבית
 דין. ומאחר ולשיטת רב נחמן בר יצחק יש כאן איסור, הרי
 אף שמדובר מעבר לחסרון, נאסר למכור. ומתרצים, כי הוא
 מוכר רק לכהנים בדמי תרומה בזול.

ומבארת הגמרא, מהי מחלוקתם של רבה בר בר חנה ורב
 נחמן בר יצחק. לשיטת רבה בר בר חנה כמעט ולא מצוי בכדי
 חסרון, אלא הוא עושה זאת משלב מאוחר יותר. ואילו רב
 נחמן בר יצחק סובר שהדבר כן שכיח, ולכן עליו להימנע
 שבעל הבית יאכל טבלים.

מדייקים התוס', שהשאלה על המכירה לכהנים, לא נשאלת
 לשיטת רבה בר בר חנה. שאם כבר עשאו תרומה, אכן רשאי
 הוא למוכרם לכהנים. וגם על החשש שיעשה את המכירה
 מאוחר יותר לאחר המכירה, הרי אין רגילות לעשותם תרומה
 ומעשר בשלב כה מאוחר. ורק לרב נחמן בר יצחק עדיין קיים
 חשש זה, ולכן אינו יכול למוכרו לכהנים.

יש לראות את דברי התוס' רא"ש, מה הכריח את הגמרא לבאר כי רב נחמן בר יצחק חלוק בשכיח של יתר מכדי חסרון

"תימה, מנא ליה דפליג רב נחמן אדרבה בר בר חנה?
 דילמא ביותר מכדי חסרון - מודה? וי"ל משום דמשמע ליה
 דרב כהנא - גוזמא קאמר, וביתר מכדי חסרון - מודה.

ומדנקט רב נחמן טעמא אחרנא, משמע דאיכא בינייהו
 מידי, אלא ודאי לאוסופי דאפילו ביותר - לא ימכרם שמא
 יעשם.

ועוד אומר ר"ת, דידע תלמודא דרב נחמן אית ליה טעמא
 דרב כהנא, דאי לאו הכי - מאי טעמא דמתניתין בפירות
 מתוקנין? והואיל וכן, מאי נפקא מינה בטעמיה? אי לא פליגי
 דרבה בר בר חנה."

[דף לח עמוד ב]

עד כאן לא קאמר רשב"ג כו' אבל התם אין מורידין -

וא"ת,

והא לקמן מייתי, דאית ליה לרשב"ג - מורידין.

וי"ל,

דמהא - ליכא למשמע מינה.

מחלוקת רב ושמואל היא רק כשלא שמעו שהקרוב מת

אומרת הגמרא "אתמר, שבוי שנשבה. רב אמר: אין מורידין קרוב לנכסיו, שמואל אמר: מורידין קרוב לנכסיו. בשמעו בו שמת - כולי עלמא לא פליגי דמורידין, כי פליגי - בשלא שמעו בו שמת. רב אמר: אין מורידין, דלמא מפסיד להו. ושמואל אמר: מורידין, כיון דאמר מר שיימינן להו כאריס - לא מפסיד להו."

מדדיקים התוס', מהי בדיוק ההגדרה ששמעו בו שמת

ראשית, יש לנו לדחות ששמעו פירושו שני עדים. ובלשון תוס' הרא"ש "והאי שמעו בו דשמעתין - ליכא למימר בעדים, דא"כ מאי איצטריך למימר דמחתינן קרוב הראוי לירש לנכסיו? פשיטא! והלא הוא יורש הכל."

לאחר מכן יש לנו לדחות שעד אחד - לאו כלום הוא, ומבארים כי הכוונה שם ביבמות ובכתובות, שהקרקע אינה מספיקה למזונות, ולכן הם רוצים למוכרה. ומתוך כך מעמידים התוס' שיש כאן צירוף גם של קול וגם של עד אחד. וקול עצמו עדיף הוא מעד אחד.

הסוגיה בסוף מסכת כתובות - נדרשת להיות דווקא בעדים

הובא בסוף כתובות מחלוקת רב ושמואל: "מי שהלך למדינת הים. איתמר, רב אמר: פוסקין מזונות לאשת איש, ושמואל אמר: אין פוסקין מזונות לאשת איש." וסיכם התוס' רא"ש את הסוגיא שם. כיצד לא ניתן לא להעמיד בעד אחד ולא ניתן להעמיד בקול.

"וקאמר התם בשמעו בו שמת - כולי עלמא לא פליגי, כי פליגי בשלא שמעו בו שמת, וההיא דהתם כשמעו בו שמת - על כורחך איירי בעדים. דבעד אחד - לא איירי מדפריך עלה בההיא שמעתתא ומשני, לא קשיא, בשמעו בו שמת בעד אחד. מכלל דההיא דרב ושמואל - לא איירי בעד אחד, ובקול - נמי לא איירי, מדפריך התם ת"ש האשה שהלכה היא ובעלה למדינת הים, ובאת ואמרה גרשני בעלי - מתפרנסת והולכת עד כדי כתובתה, ומשני כשמעו בו שמת, פירוש, קודם אותו זמן שאמרה שנתגרשה, ופריך מאי שנא עד כדי כתובתה, אפילו לעולם נמי, ואי שמעו בו שמת בקול קאמר - מאי קושיא? וכי יש לנו להאמין הקול, הואיל והיא אומרת שגרשה כבר ולא מת?"

התוס' מבהירים מה לא ניתן לומר, ומדוע הם נדחקים לדרגת ביניים

[בתחילה התוס' שוללים לגמרי נסיון ראשון לתרצו שמדובר בב' עדים, כי אז לא היתה מתחילה השאלה, שהרי יש כאן הכרעה ברורה. ומצד שני הקם קובעים גדר ביניים, למרות שבמקום אחר משמע מהסוגיה ששם מדובר בעדות גמורה. ומילות המפתח הינן "אין לפרש .. דאם כן .. אלא .. אע"ג .. משמע סוגיה דהתם, דמשמע דהוי בעדות גמורה".

אמנם יש להבין כי הטעם לכך, שאין זו טעות כה חזקה, שמצד אחד הרי הדבר עתיד להתגלות, ומצד שני הוא לא ירד על מנת למכור, ולא נתנו לו בעלות

יש הבדל מהותי מניחות של מה הדין ולגבי התייחסות להוכחה מסויימת

[התוס' יודעים לחלק, שיש שני מהלכים שונים, הכרעת הדין מצד אחד, והטיפול בהוכחה המקומית מצד שני. וכאן הדחייה אינה מוחלטת אלא רק על עצם ההוכחה המקומית. ואכן מילות המפתח "דמהא ליכא למשמע מינה" או "דמגופא דברייתא ליכא למשמע מידי, דאיכא לאוקמי". וכן בעוד מספר מקומות מובא כעין זה בתוס', ואפילו בגמרא.]

התוס' ממשיכים ודנים בנסיון הגמרא להוכיח משמואל שמדובר בטעם אחד

הגמרא מקשה על דחייה זו. כי מה שדחתה הגמרא ששני הנושאים של "מוכרן בבית דין" לגבי הפירות, ו"אין מורידין קרוב לנכסי שבוי" הם שני עניינים נפרשים. ועל כך באה הגמרא, ואומרת ששניהם הוא עניין אחד, והראיה כי אותו אמורא שמואל סובר כך בשניהם.

יש להדגיש, כי זה רק ההוה אמינא בגמרא, והיא עתידה להידחות, שאכן שני טעמים הם, ולא כמו שאנו סוברים בשלב הזה. אלא שכעת באים התוס' ושואלים שאלה חזקה יותר. עד שאתה בא ומנסה להוכיח לי מדעת שמואל הסובר את שניהם, הרי ניתן להוכיח מדעת רבן שמעון בן גמליאל עצמו.

מסקנת התוס', בתירוץ על השאלה השניה, מתרץ גם את השאלה הראשונה

תירוץ התוס' הוא שמאחר ולא תמיד יודעים האמוראים את כל הברייתות, ולכן לא הכיר את הברייתא בה נאמר מפורשות שרשב"ג סובר שמורידין לנכסי השבוי. וכעת תירוץ זה מתרץ גם את השאלה שכעת עומדת בעוצמה החזקה של וקשה, מדוע לא הוכיח מרשב"ג גופיה, כי פשוט הוא לא הכיר את הברייתא, ואם היה מכיר, אכן היה אומר ממנה ולא משמואל. וכן כיצד הוא פורך שניתן לומר שרשב"ג סובר שאין מורידין. כי מצד הסברא בשלב הזה של הגמרא, אכן לא היה ניתן להוכיח. וכל זה מדובר שהמידע מהי דעתו של רשב"ג בהורדת קרוב לנכסי שבוי אינה ידועה לו.

לא כל האמוראים היכירו את כל הברייתות

[מילות המפתח "ברייתא לא שמיע ליה" או שנאמר בהיפוך סדר המילים "דלא שמיע להו ברייתא" נאמרו כעשר פעמים בתוס'. ולכן ניתן לתרץ זאת. כיצד דבריהם נאמרו בשעה שיש ברייתא הנוגדת לדבריהם.]

בשמעו בו שמת כ"ע ל"פ דמורידין -

אין לפרש בשמעו בב' עדים,
דא"כ פשיטא דמורידין,
אלא ששמעו - היינו בקול ועד אחד,
אף על גב דשמעו בו שמת,
דבפרק ב' דייני גזירות (כתובות דף קז.),
גבי אין פוסקין מזונות לאשת איש,
משמע סוגיא דהתם, דהוי בעדות גמורה.

היורד לנכסי שבוי אין מוציאין אותו מידו -

הוא הדין דאפילו מורדין אותו לכתחילה,
דהא נטושים - מורדין לרשב"ג,
ואמר הנטושים כשבויין,
אלא אגב דתנא בסיפא, בנטושים - מוציאין,
תנא נמי בשבויין - אין מוציאין.

וא"ת,

לימא,

רב - הלכה כתנא קמא,
ושמואל - הלכה כרשב"ג.

וי"ל,

דלא שמיע להו ברייתא.

אי נמי,

איכא דמפכי להו.

התוס' מרחיבים, שלא רק שלא מוציאין מי שיורד
לנכסי השבויים, אלא לכתחילה מורדין

הברייתא אומרת כי היורד לנכסי שבוי - אין מוציאין אותו
מידו. אלא שהתוס' מרחיבים ואומרים, שלא רק שאין מוציאין,
אם בדיעבד הוא נכנס, אלא שיש מלכתחילה לתת לו להיכנס.
הוכחת התוס' הינה מהמשך הברייתא, המביאה את דעת
רשב"ג לענין נטושים. שכן לשיטתו מורידים לכתחילה, והוא
עצמו אומר שהנטושים הם כמו השבויים.

עדיפות השימוש בלשון גוברת על חשש לטעות בדיו

[התוס' מדייקים, שבנכסי שבוי מורידים לכתחילה,
על מנת לסייע לו שלא תתקלקל הקרקע, וכך היא
דעת רבן שמעון בן גמליאל המדמה את הנטושים,
שעזב בכזונה לשבויים. " ואמר רבן שמעון בן גמליאל:
שמעתי שהנטושים כשבויין".

וכאן משתמשים התוס' בעיקרון זה, בעוד כעשר
מקומות ומילות המפתח הן "אגב דתנא". ומשמעו כי
חשיבות הלשון האחידה, שמסייעת לזיכרון, גוברת על
דיון הלכתי. שהרי וודאי שזה נכון שאין מוציאין אותו,
ועדיף לבחור בדיוק מאשר למסור את החידוש הגדול,
שאף לכתחילה עושים כן, ולא רק בדיעבד.]

ניתן לתלות את מחלוקת האמוראים, במחלוקת התנאים
מעלים התוס' שאלה מתבקשת והרי לכאורה מאחר
ובברייתא יש מחלוקת בין תנא קמא לרשב"ג, בנכסי הנטושים,
שתנא קמא אומר מוציאין אותו מידו, ואילו רבן שמעון בן
גמליאל אומר: שמעתי שהנטושים כשבויין, שאין מוציאין
אותם מידו.

ומדוע שלא ניתן בכך לכאורה לתלות זאת במחלוקת
האמוראים לעיל שנחלקו בדין נכסיו של השבוי. "איתמר, שבוי
שנשבה, רב אמר: אין מורדין קרוב לנכסיו. ושמואל אמר:
מורדין קרוב (הראוי ליורשו, ואין קרוב הימנו) לנכסיו."

ועונים על כך התוס' שהאמוראים לא הכירו את כל
הברייתות, וכך לא ידעו שזו מחלוקת תנאים הקודמת

מוחלטת, אלא טיפול זמני בנכס. ומאחר ויש כאן צירוף
של קול ועד אחד, ואפילו יש מפרשים שהוא הינה
בבחינת או, כלומר כאן די לנו באחד מהם, כי זו אינה
נתינה סופית, ולא כל כך מפריע לנו שרק הוא מעבד
את הקרקע ואוכל פירות. הרי יש כאן הגיון ליתן לו,
שהרי זו עצמו אינה אלא רק נתינה מוגבלת.]

אמר רבא לירד ולמכור תנן -

וא"ת,

ואמאי לא פריך,

ממתניתין דהאשה שהלכה,

(יבמות דף קטז: ושם ד"ה שאין),

דקתני מצינו שאין אחים נכנסין לנחלה על פיה,

ולשני נמי - לירד ולמכור תנן.

וי"ל,

דמהכא - אלימא ליה לאקשוויי,

משום דדומיא דנשותיהם קתני,

דמשמע, כלל כלל - לא.

**הגמרא מדייקת כי בפסוק יש שני חלקים על מנת
ללמד אותנו דין**

יש כפל מיותר כי אם הבעלים ימותו, הרי בהכרח שהנשים
תהיינה אלמנות והבנים יהיו יתומים. וזה לשון הפסוק
(משפטים כב, כג) וְחָרָה אַפִּי וְהָרַגְתִּי אֶתְכֶם בְּחָרֶב וְהָיוּ נְשֵׁיכֶם
אֶלְמָנוֹת וּבְנֵיכֶם יְתוּמִים: ומכאן מחלצים דין קשה ביותר, שיש
כאן מצב בו אינם יכולים להשתמש בנכסי המת. "ממשמע
שנאמר וחרה אפי והרגתי אתכם יודע אני שנשותיהם אלמנות
ובניהם יתומים אלא מה תלמוד לומר והיו נשיכם וגו' - מלמד
שנשותיהם מבקשות לינשא ואין מניחין אותן, ובניהן רוצים
לירד לנכסי אביהן ואין מניחין אותן!" וכל זה נאמר כקושיא,
כיצד מורדין קרוב לנכסים.

וכאן רבא בא ומצמצם את הבעיה, שרק למכור אין מניחים
אותם, בגלל דרשה זו. כי רב ששת למדה באופן החריף יותר,
ולא קיבל את גוף הדברים. "והא דומיא דנשותיהם [ובניהם]
קתני, מה התם - כלל לא, אף הכא נמי - כלל לא."

**התוס' מבהירים מדוע נקטה הגמרא דוגמא זו ולא
אחרת**

[התוס' שואלים, שהרי לכאורה ניתן היה לגמרא
להקשות ממקום אחר. שהרי ביבמות אנו מחשיבים את
האשה כעד אחד, ולכן אנו מעמידים שהאיסור
להשתמש בדבריה, זה למכור. ולכאורה גם שם יוכלנו
לצמצם ולומר שרק לאכול התיירו.]

ומבארים מדוע בכל זאת היה עדיף לגמרא לבחור
מה שהקשתה כאן, ואכן מילות המפתח "אלימא ליה
לאקשוויי" מופיעים שלוש פעמים בתוס'. נמצא כי
מאחר והיתה סברא לשלול כאן אפילו כשאין מכירה,
אלא אפילו לא לירד כאריס - בגלל הדרשה, לכן לא
עברה הגמרא לדון על מקרים רגילים, הדנים רק בחוזק
של עד אחד, אשה או קול.]

אלא כל מה שימצא יאכל בחנם,
 כדין קרוב היורד לנכסי שבוי,
 והשתא פריך שפיר,
כיון שאוכל כל הפירות,
 אם כן, כשיבואו הבעלים קודם שילקט,
אמאי נוטל כאריס,
ספי מהמוציא הוצאות על נכסי אשתו כו'?

והא דקאמר ואילו התם זריז ונשכר,
 פירוש,
כששמע הבעלים ממשמשים ובאין,
מניחין אותו לקדם ולתלוש,
אף על פי שהפירות ישוו הרבה מעמלו,
כיון שאם לא יקדם - אין משלמין טרחו.
 אבל הכא בנטושים, **אם בעלים באים,**
אין מניחין אותו לתלוש,
כיון דלא מפסיד מידי, דשיימינן ליה כאריס.

קיימים שלושה מקרים של היורד לנכסי שבוי

שנינו בברייתא על שלושה סוגי נכסים. סוג הנכס הראשון הוא סתם נכסי שבוי, כגון שאחד מהמורישים הלכו למדינת הים ושמעו בהם שמתו. והדין הוא שהיורד אליהם, אין מוציאין אותו מידו, ואפילו שמע שהשבוי עומד לחזור, רשאי הוא לקדם לתלוש ולאכול, כי רק כשיגיע ממש, ייאסר עליו לאכול. סוג הנכס השני הם נכסים נטושים, שאכן ירדו למדינת הים, אך לא שמעו בהן שהוא מת. ובמקרה כזה כן מוציאים אותו מידו. סוג הנכס השלישי הוא נכסים רטושים, עזובים, שרק הבעלים אין ידוע מה איתם, ואף כאן מוציאין אותו מידו.

ומדייקת הגמרא, על הברייתא שכולן שמין להם כאריס, שלא ניתן לומר כך. שהרי בנכסי שבויים - אינו צריך להחזיר, והרי הוא זריז ונשכר. ועל רטושים נאמר שמוציאין מידו. ולכן מבארת הגמרא שחייבים לומר שזה בנטושים, וכדעת רבן שמעון בן גמליאל, שעם היות ואמר שהנטושים הן כשבויים, הרי הכוונה שיש בהם קו דמיון בדבר אחד (שלא מוציאין אותן מידו) ובדבר שני - לא, כי שמין לו כאריס.

בנכסי השבוי דואגים כי היורד משלמים לו כאריס, וכן הוא לא ילקל את הקרקע, וכן בנטושים

אלא התוס' מביאים את פירוש רש"י, שעם היות ובשבוי הוא רשאי לאכול בחינם את הפירות קודם שיבואו, הרי אם באו לפני שהספיק לאכול - עדיין שמין לו כאריס על מה שהשקיע בקרקע. ואילו בנטושים הכוונה שלא יאכל, היא שלא יאכלם בחינם, אבל כן שמין לו על עבודתו. כמו שאר האריסים למחצה שלישי או רביעי, כמנהג באותו מקום.

מקשים התוס' על הגמרא לעיל, כי מאחר והוא שבוי, אף ילדיז אינם ימולים לא למכור ולא לאכול

אם בנטושים אינו אוכל כל הפירות רק כאריס, א"כ לעיל בע"ב, כשמקשה הגמ' לשמואל, דאמר מורידין קרוב לנכסי שבוי (נטושים) מהברייתא, דבניהן יתומים ואין מניחים אותם לירד, ומשני לירד ולמכור תנן, כלומר שאין מניחים אותם

לדבריהם, או שלעתים היו נוסחאות מהופכות, ולא היו יודעים בדיוק מי סבר מה.

[דף לט עמוד א]

וכולם שמין להם כאריס -

אנטושים דרשב"ג קאי, כדמסיק.
 פירש רש"י,
 דבשבוי ששמעו בו שמתו - אוכל כל הפירות,
 ואם יבואו הבעלים קודם שיאכל הפירות,
 ישול כשאר אריסין ויחזיר השאר.
ובנטושים, דלא שמעו בו שמת,
לא יאכל כל הפירות,
אלא שמין הפירות שיאכל כשאר אריסין,
 למחצה לשליש ולרביעי, **ולא יאכל כלום בחנם.**

וקשה,
 דאמאי משני לעיל לירד ולמכור תנן,
לישני - לירד ולאכול תנן,
דהא אפילו לאכול בחנם - אינו יורד?

ועוד,
 מאי פריך בתר הכי, אף בניהם - כלל לא?
 הא ודאי אין לו כלל,
 אפילו למ"ד מורידין,
כיון שאין לו אלא כאריס נכרי.

ועוד,
 מאי פריך מהמוציא הוצאות על נכסי אשתו?
דהתם - יורד לאכול כל הפירות,
אבל הכא, אינו יורד - כי אם בתורת אריסות.

ותו,
 דאמר שמואל לקמן,
 שבוי שהניח קמה לקצור,
 מעמידין אפוסטרופוס וקוצר ובוצר,
 ואח"כ מורידין קרוב לנכסיו;
ומעיקרא אמאי אין מורידין קרוב,
כיון שלא יאכל הפירות בחנם.

לכך נראה,
 דודאי, **שכל הפירות אוכל בחנם,**
ואם זבל וחרש וזרע, ובעלים באו קודם שקצרו,
ישול כאריס שכר טרחו ועמלו,
 ולרב וכן לת"ק,
אית להו שאין שמין כאריס,
ולכך אין מורידין דלמא מפסיד להו,
לפי שירא,

שיבואו הבעלים קודם שיקצרו ויאכל, **ולא ישול כלום,**
ולא ישביח הקרקע,

כל השקעתו וטרחתו, ולכן כן מאפשרים לו להקדים ולתלוש, אפילו שהפירות ישו הרבה יותר מעמלו.

סוללת קושיית בהכרח מולידה הבנה מחודשת

[כאן הקושייה היא על פירוש רש"י. ומילות המפתח הינן "פירש רש"י .. וקשה .. ועוד .. ועוד .. ותו .. לכך נראה". ומילות המפתח לכך נראה מופיעות מאות רבות של פעמים, ומאפשרות לתוס' להציג הבנה מחודשת. אלא שכאשר קודמות מספר שאלות, הרי הקושי מוליד את ההבנה באופן מחודש.]

אמר שמואל שבוי שנשבה מורדין -

וא"ת,

והאמרה שמואל חדא זימנא.

וי"ל,

דה"ק,

אף על גב דבשבוי - מורדין,

יצא לדעת - אין מורדין.

מדייקת הגמרא מה הדין הנלמד מהלשון וכולם שמין להן כאריס

הגמרא מבארת, כי הכלל של וכולן שמין להם כאריס, באה לרבות. כי המילה כל - היא באה לחדש עוד מקרה שלא צוין. ולכן שאלה הגמרא איזה מקרה באים לרבות מדיוק לשוני זה? ועונה הגמרא, שזה גם מבורח מחמת מרדין, כלומר רצח. דאמר רב נחמן אמר שמואל: שבוי שנשבה, מורדין קרוב לנכסיו. אבל יצא לדעת - אין מורדין קרוב לנכסיו, כי היות דעתו מיושבת היתה עליו בשעת יציאה, ולא ציוה שירידו לשדהו, שמע מינה לא ניחא ליה.

מקשים התוס', והרי כבר נאמר לעיל את דברי שמואל

לעיל (לח, ב) נאמרה מחלוקת רב ושמואל "אתמר, שבוי שנשבה. רב אמר: אין מורדין קרוב לנכסיו, שמואל אמר: מורדין קרוב לנכסיו." ועל כך מקשים התוס', מה מתחדש כאן. ועונים התוס', כי אמירה זו לא נאמרה כאמירה בפני עצמה, שאכן כבר היתה ידועה, אלא כהקדמה, שלמרות שבשבוי מורדין, הרי זה רק כהקדמה שביצא לדעת הדין מתהפך. כלומר, זה בעצם שני סוגי נכסים ללא בעלים, אלא שכאן הוא מיוזמתו, מה שנאמר לעיל שזה הנכסים הרטושים.

התוס' מציירים הבנה מחודשת בפשט הדברים

[מילות המפתח לכך הינן "דה"ק" המופיעות בתוס' למעלה ממאה וחמישים פעמים, או "דהכי קאמר" שמופיע למעלה ממאה פעמים בתוס'. והמשמעות שאין לראות את החלק הראשון כעניין העומד בפני עצמו, אלא כרצף ובניגודיות לדין השני.]

היינו לדעת -

דמסתמא לא פליג אשמואל,

מדלא קאמר אף בורח או אף יוצא לדעת.

למכור את נכס אביהם, למזה הוצרך לזה? הוה ליה למימר, כפשוטו דאין מניחין אותן לירד ולאכול לגמרי, רק כדין אריס. ועוד קשה, שהברייתא אינה מונעת מהבן להיות כאריס, אלא רק להיכנס בתורת ירושה.

ועוד קשה כל ההשוואה מהמוציא הוצאות על אשתו, וכפי שהגמרא אכן הקשתה. "ומאי שנא מהא דתנן: המוציא הוצאות על נכסי מלוג של אשתו, הוציא הרבה ממון ואכל פירות קימעא, הוציא ממון קימעא ואכל פירות הרבה - מה שהוציא הוציא, ומה שאכל אכל!"

ואמרה הגמרא שיש להשוות זאת לנישואי קטנה, מכיוון שהיא יכולה למאן, הרי הוא ינהל דרכיו לטווח קצר. ולכן על מנת שכן ישקיע גם לטווח ארוך ולא יקלקל תיקנו לו כמו אריס.

ומה שהקשו התוס' הוא מהחילוק ששם מלכתחילה הוא יורד לאכול את כל הפירות, ואילו כאן לא יקבל יותר מאריסות. וזאת הסיבה שאם השבוי הניח קמה לקצור, והרי זה ערך גבוה ביחס לטורח, ולכך משתמשים באפוטרופוס, ולא באריס. ומה שלא מורידים בתחילה קרוב לנכסיו, זה על מנת להגן על השבוי, שלא יאכלו את הפירות בחינם.

מתוך כך סוללים התוס' הבנה אחרת, המתרצת את כל הקושיית

תוס' חולקים על רש"י וסוברים ב'נטושים' אוכל היורש בלא הגבלה, כל עוד לא חזר השבוי. כשחזר אחר האכילה - אין היורש חייב להחזיר דבר. כשחזר השבוי קודם שיספיק היורש לאכול מפרי עמלו - יטול היורש כאריס.

ואם תשאל מאחר שבי'נטושים' אוכל היורש ללא הגבלה, הוא בודאי ידאג להשביח את הקרקע, ולמה מתנגדים רב והת"ק (של רשב"ג) להורידו?

וי"ל רב והת"ק מודים שאם מורידים יורש לנכסי 'נטושים' הצדק מחייב שיאכל ללא הגבלה, אולם הצדק גם מחייב שתהיה זאת עוולה לשבוי, אם ניתן ליורש כאריס, במקרה שהשבוי יופיע קודם שיספיק היורש לאכול. כלומר, אכילה ללא הגבלה עד שיחזור השבוי, יחד עם זכויות של אריס אחר חזרת השבוי - מהוות פגיעה כספית בשבוי, לפיכך אין להורידו לכתחילה, שמא ינצל את הקרקע לרעה ע"י עבודה מזוהזו ומרושלת, כדי להספיק ולאכול קודם שיחזור השבוי, כי היורש יודע שאחר חזרתו לא יטול אפילו כאריס.

והשתא נכסי אשתו לפי פירושונו (שלא כרש"י) ששמואל ורשב"ג סוברים שבי'נטושים' נוטל הכל קודם חזרת השבוי, מובנת קושיית הגמרא עליהם מהמשנה 'המוציא הוצאות על נכסי אשתו'. כי המוציא הוצאות' אוכל ללא הגבלה, אבל אם מגרשה קודם שיספיק לאכול פירות - הוא אינו גובה כאריס, וא"כ למה גובה היורש כאריס, כשלא הספיק לאכול פירות קודם שחזר השבוי?

מה שיש חילוק על הזכות לקדם ולתלוש מה שהשקיע בין שבוי לנטושים

עלינו לראות מה הוא עלול להפסיד, ולפי זה כך יהיה הדין עימו. בנטושים מאחר וממילא מקבל כאריס, אם לא יתלוש - לא יפסיד דבר, ולכן אין מניחים אותו לתלוש. בניגוד לכך בנכסי שבוי שהוא שומע שמגיע, אם לא יתלוש, יאבד את

הבנת המחלוקת בין שמואל ורב נחמן, מתי ניתן להוריד קרוב לנכסי מי שאינו כאן

יש להבין את המציאות מדוע בעל הנכס אינו כאן, ומהי יכולתו לחזור? רב נחמן מצדד את דברי שמואל, והרי שניהם היו בקיאים בדינים. ובדברי שמואל אנו רואים שתי קצוות. הקצה האחד הוא שאם היה הוא אנוס, בבחינת שבוי - כן מורידין קרוב לנכסיו. הקצה השני הוא שהדבר היה ביוזמתו, שהוא יצא לדעת - שאז הדין מתהפך, שאין מורידין קרוב לנכסיו.

וכאן רב נחמן מוסיף מדעת עצמו, שבורח - הרי הוא כשבוי. כלומר, קרוב הדבר לצד האנוס. כי בהגדרה של בורח, ניכר שיש מישוהו שהוא רודף אחריו. אמנם הגמרא מחלקת את הבורח לשני סוגים. אם הבעיה היא רק ממונית, שמאחר ואין לו לשלם את מס המלך, ולכן הוא בורח, הרי זה קרוב יותר לבריחה מיוזמה שלו, ויש דווקא לתת לו את הגדר של לדעת, ומתוך כך העמידה הגמרא את דברי רב נחמן שמדובר שברח לאחר שביצע רצח, וחששו הוא כאן לא ממון אלא מיתה, ואליו התייחס שהוא אנוס כדוגמת השבוי. כי לאחר שעשה מעשה זה, כעת הוא בדוגמת השבוי, שהרי הוא מוכרח לברוח, ואין זה לדעת.

התוס' מדייקים בלשון, האם הוא רק בא להוסיף או ממש לחלוק

[פרט לכך שרב נחמן מביא משמואל, שיותר נראה כי התוספת שלו אינה באה לשלול את דבריו, שאז הלשון היתה רב נחמן אמר, אלא הגמרא ממתקת זאת ואומרת "רב נחמן דידיה אמר".

אלא נעמדים התוס' על גוף דבריו, שאם היה בא להוסיף היה אומר בלשון "אף", שמשמעו לא רק מה שאמרת, אלא אפילו בנוסף בורח או אפילו יוצא לדעת באופן של בריחה מחמת ממון. ואכן מילות המפתח הבאות לדייק ממה שלא נאמר "מדלא קאמר" הינן דיוק משמעותי ויסודי בתוס', ומופיעות למעלה ממאה פעמים.]

ש"מ מדרב הונא אין מחזיקין בנכסי קטן ואפי' הגדיל - פרש"י,

מדאמר רב הונא אין מורידין קרוב, הא נכרי - מורידין.

וקשה,

דבלא רב הונא,

כמה משניות יש שמעמידין אפוסטרופוס לנכסי יתומים,

פרק הניזקין (גיטין דף נב.), מנהו ב"ד - לא ישבע.

וע"ק,

היכי מוכח מדרב הונא דאין מחזיקין, דלמא אי טוען שני חזקה - מועיל,

והא דמורידין נכרי,

משום דליכא למיחש למידי,

דע"כ כיון דמורידין,

א"כ יש לו דעת לומר הבא עדים שלקחת מאבי,

והכי נמי,

יש לו לדעת למחות בסוף כל שלשה,

[דף לט עמוד ב]

וכי תימא,

הא פשיטא ליה דאינו יודע למחות בסוף ג',

אף ע"פ שהוא נזכר לשאל עידי מכירה,

דרגילות הוא טפי לשכוח מחאה בסוף כל ג',

א"כ בלא רב הונא, פשיטא דאין מחזיקין.

וי"ל,

דאי לאו רב הונא,

ממה שמעמידין אפוסטרופוס לנכסי יתומין,

אין להוכיח דאין מחזיקין,

דאפילו מחזיקין,

לא חיישינן שמא יחזיק,

דב"ד לא יבררו, כי אם נאמן,

או משום דידע למחות בסוף כל ג' כדפרישית,

אבל מדאמר רב הונא - אין מורידין קרוב,

א"כ חושש לרמאות,

וגם אית ליה דלא ידע למחות בקרוב,

ולומר שדה זו של אבי, ולא הגיע לחלקך,

אם כן בנכרי נמי לא ידע למחות?

ולכך אין מחזיקין.

וא"ת,

כמו שיש לו לדעת ולומר לנכרי לשאל עידי מכירה,

כמו כן יהיה לו דעת לומר לקרובו אייתי ראיה,

שזה הגיע לחלקך.

וי"ל,

דגבי קרוב סבור שאומר אמת,

שהרי של אביהם היה השדה,

ולא אסיק אדעתיה לומר אייתי ראיה,

אבל לנכרי,

מסיק אדעתיה, למימר אייתי ראיה עידי מכירה.

רב הונא אסר להוריד קרוב לנכסי הקטן

מדדייק רש"י "דיה שמע מינה מרב הונא - דאמר אין מורידין קרוב לנכסי קטן שמא יחזיק בהם מחמת ירושה, אבל אחר שאין לו טענת ירושה - מורידין, ולא חיישינן שמא יטעון אביו של קטן מכרם לי, ואכלתים שני חזקה."

ומדייקים התוס', שמאחר והודגש רק מה האיסור, הרי מאחר ויש כן רצון לדאוג לנכסי הקטן, ורק צריך למנוע את הבעיה - סימן שכן יכולים ואפילו נכון להוריד נוכרי (הכוונה מי שאינו קרוב) לנכסיו. והבעיה היא גם כשיגדיל הקטן. שמא

אנו חייבים לערוך את חשיבון הסברא כיצד ומה יהיה מסוגל לבצע

[מילות המפתח "מסיק אדעתיה" או "אסיק אדעתיה" מצויות למעלה ממאה פעמים בתוס', ומוכיחות כי מחוייבים אנו לערוך סברא, מה בדיוק המציאות ומה הוא מסוגל לסבור מצד עצמו, ופעמים רבות זה מופיע בקו השלילה, שלא אסיק אדעתיה.]

לא שנא עביד עיטדא לא מחתינן -

וא"ת, דבח"ה (ב"ב דף כט: ושם ד"ה אבל), אמרינן, עטדא - קלא אית לה.

וי"ל,

ביתומים - החמירו יותר.

החידוש מדוע כאן לא מורידין לנכסי הקטן אפילו שכן עשה עיטדא

הגמרא מדייקת מדברי רב הונא, ריבוי הגבלות שלא מורידים לנכסי קטן. כי הקטן לא יודע שעליו למחות, ואינו מכיר שכאן בכלל זה נכס שלו. ולכן לא מורידים לנכסיו לא קרוב, ואף לא קרוב מחמת קרוב, שמא השני ינצל את אי ידיעתו ויחזיק בהם, ויאמר שזה בכלל מלכתחילה היה חלקו.

ומכאן דייק רבא על סמך דבריו, שאפילו הגדיל הקטן. אלא שרבא רצה להקל בעיטדא (שטר חלוקה), והגמרא דחתה את דבריו. שרבא הוסף ובארעתא - נמי לא אמרן שאין מורידין את הקרוב, אלא דלא עביד עיטדא [שלא נעשה שטר חלוקה כשמת האב], אבל עביד עיטדא - קלא אית לה, קול יש לחלוקה שנעשית בשטר, והכל יודעים שלחלקו של קטן באו, ולא לנכסי אחיו. ואולם הגמרא דוחה את דברי רבא: ולא היא כמו שאמר רבא! אלא: לא שנא עביד עיטדא, ולא שנא לא עביד עיטדא, לא מחתינן [אין מורידין].

מקשים התוס', והרי ראינו בפרק חזקת הבתים שלעיטדא יש קול ומועיל הדבר

בפרק חזקת הבתים מסופר על שני אחים שהשתמשו בשפחה כנענית שקנו, רמי בר חמא ורב עוקבא בר חמא. אלא שעל מנת שלא תהיה חזקה אחד על השני, השתמשו בה בשנים לא רצופות, הראשון השתמש בשנה הראשונה, שלישית וחמישית, והשני השתמש בשנים הזוגיות שניה רביעית וששית. אלא שבא המוכר, וניצל מצב זה, וערער שלא קנו בכלל ממנו, וכנגדו הרי אין להם חזקה. אלא כאן רבא חילק, בשעה שבאו לפסק דין, שאם הם עצמם עשו שטר חלוקה ביניהם (עיטרא או עיטדא), הרי מפורסם הדבר, ויש קול לדבר, ואז כגוש הם כן החזיקו, ויש כאן חזקה. וממילא עולה השאלה, מדוע כאן לא?

התוס' עונים גם כאן וגם שים, שזו חומרה מיוחדת ביתומים

הלשון כאן "ביתומים - החמירו יותר." לשון התוס' בחזקת הבתים "גבי יתמי החמירו" וכן בתוס' בגיטין שמובא שם "ואומר ר"י דלענין יתמי החמירו טפי למיחש." ובתוס' הרא"ש

יהיו בידו משהגדיל ויטעון אביך או אתה מכרתו לי משהגדלת ואכלתים שני חזקה.

מקשים התוס', מי דין אפוטרופוס ידוע, ואינו נלמד מדיוק בדברי רב הונא

מאחר ורב הונא הינו אמורא, הרי שאלת התוס' היא לא רק על כך שהדבר נלמד לפניו, אלא שזו משנה מפורשת, שקיים מצב בו את האפוטרופוס מינהו בית דין. ולא עוד, שאפילו אינו צריך להישבע להם. והדבר נשנה בגיטין כמו שאר משניות הדנות שם מטעם של מפני תיקון העולם. וממילא זה מוזר שכל הדין של מינוי נוכרי נלמד רק מדיוק בדברי רב הונא. שהרי הדבר קיים וידוע. ובלשון תוס' הרא"ש "וקשה, מה שייך לדקדק זה מדרב הונא? ידקדק מכוליה תלמודא, דאמרינן דמעמידין אפטרופוס ליתום, ולא חיישינן."

קיימות שלוש בעיות במחאת הקטן

יש להקדים את המושגים לפני שנצלול לדברי התוס'. בעיה ראשונה - היא עצם יכולתו כשיגדיל לטעון על עצם המכירה, עוד לפני הטענה של ג' שנות החזקה. בעיה שניה - היא הקושי בחידוש המחאה כל שלוש שנים. בעיה שלישית - מה שאם היה קרוב בנכסיו, מלכתחילה לא היה מעלה על דעתו לחקור ולדרוש את עצם המכירה.

אכן היה לנו חשש לכאורה למימר, דאין מורידין לנכסיו אפילו נכרי, משום שהקטן לא יהיה לו דעת אפילו לומר הבא עדים שלקחת מאבי, ויאמין לדבריו שהיא שלו, ושלקחה בלא שום ראייה. ואת זה אנו שוללים, כי עצם ההורדה באה לומר אחרת, (עפ"י המהר"ם) "אלא ודאי יש לו דעת לומר הבא עדים." ובכך סילקנו את הבעיה הראשונה.

ולגבי הבעיה השנייה "אבל אם יש להקטן דעת לומר להקרוב הבא עדים, יש לאותו קטן ג"כ דעת למחות לנכרי בסוף כל ג' שנים, דשני דברים הללו שקולין ושויין הן." ואין לטעון שרק הוא יודע לטעון על עיקר הטענה, ולא להיזכר כל ג' שנים. כי אז זו שאלה משמעותית יותר, כיצד בכלל ניתן להחזיק, כי תמיד נחשוש לטענה זו.

התוס' דנים על החילוק בין סתם אפוטרופוסים ולבין החידוש בדברי רב הונא

האפוטרופוס הרגיל המתמנה על ידי בית הדין, הוא אדם מבורר, להיותו נאמן. ולכן רב הונא בא לסלק קושי אמיתי שקיים. ולכן אותו הוא בא למנוע. וכאן מדובר על הבעיה השלישית. וכאן אכן שהתוס' ס"ל דלומר לנכרי הבא עדים, וראיה על המכירה - מסיק אדעתיה כל קטן. אבל גבי קרוב - לא מסיק אדעתיה לומר הבא עדים, משום שהוא סבר שאומר אמת, משום שהרי של אביהם היה השדה. אלא שכאן בנוכרי הוא בוודאי ימחה. ומאחר והקטן בקרובו עלול כלל לא לבדוק - לכן מלכתחילה לא מוידין קרוב.

ובתוס' הרא"ש ביארו עניין נוסף. "דמתוך שהוא קרוב יהיו סבורים העולם שנפלו לו בירושה ולא יתנו לב לגלות לקטן שהיו של אביו אבל בנכרי יגידו לו ויחקור הדבר ויצריכו להביא ראייה." וכן עלינו לסלק חשש שיורידיו בהיותו קטן. "אבל קטן לא ידע דהוה דידיה וכיון דהכי הוא ממילא ידענא דאין מחזיקין דלא מצי למחויי לעולם כיון דירד לתוכו כשהיה קטן ולא ידע שהיתה של אביו."

כל הצדדים שיש קושי כיצד לפסוק, לפני שמגיעים למסקנה. הסיפור הוא על זקנה (סבתא), שנשבתה עם אחת משלוש בנותיה, הבת השניה מתה, אלא שהניחה תינוק, כלומר גדר קטן בהלכה. מנתח אביי כיצד לנהוג בניסי הסבתא המצויה בשבי. הצעה ראשונה להוריד קרוב לנכסי השבוי וכדעת רבן שמעון בן גמליאל, כלומר, ליתנם לאחות השלישית המצויה כאן לפנינו. אלא שהוא מקשה על כך, שמא הסבתא מתה, ומאחר וגם לקטן יש חלק בנכסים, יהיה כאן מצב, אם נחשוש לכך, שהורדנו קרוב לנכסי קטן.

כל מצב יש בו גורם ייחודי, אשר מהפך את הדין

[מרתק כיצד התוס' נוחתים להבין כל מקרה לגופו, ולכן יש שלושה מצבים, המקרה הרגיל, מקום בו מחמירים ומקום בו מקילים. הכלל הרגיל, דבעלמא מוקמינן גברא בחזקת קיים, ואין אנו חוששין למיתה.

הקושיה שהתוס' הקשו מדוע כאן אנו חוששים לסבתא הוא ביחס לסוגיא בגט. "וקשה, אמאי חיישינן למיתה והא תנן בפרק כל הגט המביא גט והניחו זקן או חולה נותנו לה בחזקת שהוא קיים." וכאן באמת בגלל שמדובר על עיגון האשה - אכן הקילו. ומילות המפתח "דגבי .. דווקא אמרינן .. משום". אמנם התוס' מבארים, כי אפילו לגבי גט, יש כוח נגדי, שאם הסבתא הגיעה לגיל גבורות, כן חוששים שכבר אינה בחיים.

ואילו ביתומים החמירו, שאם אותו סיכוי חיים, אנחנו מעלים את רף החשש. "שאני הכא - דחשו חכמים לתקנת היתום טפי. וכיון שיש לספק בשום ענין על הנך נכסים, שמא של קטן הם - אין מורידין בהם קרוב, כי היכי דאמרינן לעיל, דאע"ג דבבתים ידעי שיבבי ועיטרא - קלא אית ליה, אפילו הכי - לא מחתינן." ומילות המפתח, כולל את הסיוע מעניין דומה שהחמירו ביתומים. "אבל הכא - אדרבא החמירו .. דאמרינן לאיל דאפילו".

ועוד נתון מוסיפים, כי מאחר והיה כאן שבי, הרי זה עצמו מקטין את הסיכוי שיישאר בחיים, שמאחר והיו ייסורים, לכן כאן אנו מעלים את החשש. ומילות המפתח "דבשבויות חיישינן טפי .. לפי שעשו להן יסורין".

מקשים התוס' על מסקנת הגמרא

הפתרון שהוצע היה לקחת את האחות שלפנינו ולתת לה מחצית מהנכסים. כי אם גם הסבתא וגם האחות שהיתה עימה בשבי מתו, הרי היא ממילא ראויה לקבל מחצית מנכסי הסבתא, והשאר לקטן. ואם לא מתו או אחת לא מתה, ניתן להוריד קרוב לנכסי השבוי.

אלא שאם הנחת היסוד היתה כי הסבתא הגיעה לגבורות, או בהכרח שהבת שאיתה לא הגיעה לגבורות, ואז היה לבת לקבל שני שלישי של הנכסים, שלישי שלה, שלישי של האחות שבשבי ולא לקבל את הקטן, שעליו ימנו אפוטרופוס. ושוב מקשים שאם הבת השניה כן הגיעה לגבורות, ויש לחשוש לגביה, הרי אז הסבתא עוברת את גיל המאה, ובכזה גיל, מאחר שהפליגה - כבר אין חוששים.

כאן הבליתו את שני הצדדים. "לאו משום דלית ליה קלא, דמסקינן בריש חזקת הבתים עיטרא קלא אית ליה, אלא במילי דיתמי אף על גב דאית ליה קלא - חיישינן".

לא כל המקרים שזוים, ויש מקום בו אנו הולכים עם זהירות יתירה

[אף שתמיד יש דין, הרי יש מקרים בהם יש לדון באופן אחר לגמרי. ולכן לגבי יתומים, היחס הוא שונה בתכלית. שזו חומרה פרטית.]

דלמא שכיבא סבתא -

וא"ת, הא דתנן פרק כל הגט (גיטין דף כח. ושם ד"ה והניחו),

המביא גט ממדינת הים,

והניחו זקן או חולה,

נותנו לה בחזקת שהוא קיים.

וי"ל,

דסבתא הגיעה לגבורות,

דהתם אמרינן,

כי הגיע לגבורות - **חיישינן.**

אך קשה,

דבסמוך אמרינן, הלכך - **פלא יהינן לאחתא,**

תרי תלתי הוה ליה למיתב לה,

דאפילו שכיבא סבתא,

מסתמא, ברתא - לא שכיבא,

דליכא למימר, דברתא - נמי הגיעה לגבורות,

דאם כן, סבתא - איתפלגא,

ותו, ליכא למיחש דלמא שכיבא,

כדאמר בגיטין (שם) כיון דפלג - פלג.

וי"ל,

דגבי גט,

דוקא אמרינן בחזקת שהוא קיים, משום עיגונא,

וכן בשביל תקלת קרבן ותרומה,

אבל הכא - אדרבה,

החמירו בנכסי יתומים,

להחזיק הסבתא וברתא במתה,

כי היכי דאמרינן לעיל,

דאפילו בעביד עיטרא - לא מחתינן,

אף על גב דאית לה קלא.

אי נמי,

הכא שנשבו - חיישינן טפי דלמא מתו,

לפי שעשו להם יסורין.

הגמרא מנתחת כיצד לפסוק במעשה

כדרכה של גמרא להביא מקרה אמיתי מהחיים ולנתח את

אלא כאן אצל התרצן, מתגלה לנו הבנה מחודשת. בעצם לאפוטרופוס שני כובעים. הוא בכלל תחת הסבתא, והוא כשליח שלה מבצע תפקיד של אריס. וכאן הרווח הוא משולש. מצד אחד על עבודתו הוא מקבל כמקובל, כך שהאפוטרופוס מרווית. מצד שני הסבתא מרוויחה ששומרים על נכסיה, ומצד שלישי מרוויח הקטן, שהוא מקבל את הפירות. וזה עדיף ממצד שרק אחותו תרד לנכס הסבתא ותאכל הכל לבדה.]

שיצא בלא חתימת זקן -

הוא הדין אם יצא בחתימת זקן,
דאין נאמן לומר שהוא אחיו,
דא"כ לא שבקת חיי לכל בריה העשירים,
 שכל אחד יאמר אני אחיך.

ועוד,

דהא תנן בפרק יש נוחלין (ב"ב דף קלד.),
האומר זה אחי - אינו נאמן.

אלא הכא,

מרי בר איסק - לא היה טוען ברי,
 אלא לא ידענא לך,
ולכך אם יצא בחתימת זקן - אינו נאמן,
כיון שאינו מכחישו, אלא אמר לא ידענא ליה.

הגמרא מספרת כיצד בא למרי בר איסק מישהו שטוען שהוא אחיו, ורצה בטענתו להוציא ממנו ממון

"מרי בר איסק אתא ליה אחא מבי חוואי. אמר ליה: פלוג לוי! (כלומר, על סמך טענתי חלוק לי בירושת אביך) - אמר ליה: לא ידענא לך (איני מכיר אותך). אתא לקמיה דרב חסדא. אמר ליה: שפיר קאמר לך, שנאמר ויכר יוסף את אחיו והם לא הכרוהו, מלמד שיצא בלא חתימת זקן ובא בחתימת זקן. (כלומר רב חסדא מחזק את היכולת של מרי בר איסק לטעון שאפילו על אל ניתן לומר איני מכיר אותך, בגלל שאפילו אם ראה אותך, ולא היה לך זקן, הרי כעת אינך דומה למי שהכיר) - אמר ליה: זיל אייתי סהדי דאחזה את. (ולפיכך חייב אותו רב חסדא לאותו שטוען שהוא אח, להביא ראייה ממשית על כך)."

התוס' מרחיבים את כללו של רב חסדא, שגם אם היה אומר שיצא בחתימת זקן - לא היה נאמן

מאחר ולא חסרים רמאים, ובפרט שבאים לעשות את העשירים, הרי לא יתכן שנאמין לדברי כל אחד שאומר כן, על מנת להוציא ממון. כי מציאות זו הינה מגוחכת. מאחר וכפי שביארנו שהיא עלולה להביא לידי מצב של שוד העשירים, בלא כל הצדקה.

אפילו לאחד האחים אין אפשרות לטעון אחי על מישהו אחר

התוס' מביאים ראייה לדבריהם ממשנה במסכת בבא בתרא, שאין נאמנות לאחד האחים אפילו מעצמו לטעון על

מוקמינן ליה אפוטרופוס -

ואם תאמר,
והא אין מורדין קטן לנכסי שבוי,
ומסתמא אפילו על ידי אפוטרופוס,
 דהא משמע,
 דאי ודאי לא שכיבא סבתא,
 הוה יהבינן כל נכסי לאחתא,
 ואמאי נוקי פלגא לינוקא על ידי אפוטרופוס,
אלא ודאי בכל ענין אין מורדין קטן,
דכיון שהקטן אדון האפוטרופוס,
אולי ישמע לקטן שלא לחרוש ושלא לזרוע.

וי"ל,

דהא דקאמר,
 פלגא - מוקמינן ליה אפוטרופוס לינוקא,
לא לאכול כל הפירות,
כדין קרוב היורד לנכסי שבוי,
אלא שישמור האפוטרופוס כדין אריס בחזקת סבתא,

ויתפרנס הקטן מזה,

וזה טוב מלתתם לאחתא, שתאכל כל הפירות חנם,
 כדין קרוב היורד לנכסי שבוי.

הדרך לפתור את אי היכולת להוריד קטן לנכסי שבוי היא על ידי אפוטרופוס

הגמרא הביאה מעשה בסבתא שהיו לה שלוש בנות. בת ראשונה נשבתה ביחד עם הסבתא, בת שנייה נפטרה, אך השאירה תינוק, ובת שלישית עומדת לפנינו. ובשאלה כיצד לחלוק את נכסי הסבתא, הרי או שהסבתא מתה או שהיא חיה. אלא על כל צד זה יוצר בעיה. כי יש שתי בעיות, שאם נפטרה הסבתא, והקטן הוא גם יורש - הרי לא ניתן להוריד קרוב לנכסי קטן. אולם מצד שני, אם לא נפטרה הסבתא, גם לא ניתן להוריד קטן לנכסי השבוי.

ועל כן הציע אביו שמחצית תינתן לאחות הקיימת, ואז הוא שהיא על תקן יורשת, אם מתה הסבתא ואחותה או שהיא על תקן קרוב (הרשאי לירד לנכסי שבוי), ומחצית שמא מתו הסבתא והבת שראויים להינתן לקטן, מאחר ולא ניתן ליתן לו ישירות, שמא הן חיות ושבויים, הרי מעמידים לו אפוטרופוס.

שאלת התוס' נוגעת להבנת תפקיד האפוטרופוס, ובתירוץ ההבנה משתנה

[חלק מהשאלות נובעות מהנחת יסוד שאינה נכונה. תחת ההסתכלות של המקשן, כי הקטן אינו אדיש לגבי האפוטרופוס, אלא הוא יכול לומר לו מה לעשות, כולל דברים שאינם הגיוניים, ואפילו שלא יעשה כלל, שלא יחרוש ושלא יזרע. ורק עם הבנה כזאת, אכן עולה השאלה, על עצם קיומו. ואם כלל לא ידוע לנו שהסבתא מתה, ואנו אומרים שאפילו דרך אפוטרופוס אין ממנים את הקטן לנכסי השבוי - כל הנכסים יהיו רק אצל האחות הקיימת לפנינו.]

ברי, הרי היכולת לומר שאיני מכירו - אף היא טענת ברי. שמאחר ואפילו לשיטתו לא היו יחדיו, הרי זה מוכיח שאין לו יכולת לזהותו.

אולם המצב התהפך, כשאמר לו, שיש לי עדים, אלא שהם יראים ממנו להעיד. ואז פוסק רב חסדא, כי מרי בר איסק הוא זה שצריך להביא עדים שאיננו אחיו.

אם העשיר יצטרך להביא הוכחה על כל אחד שאיננו אחיו - ירבו המתחזים

התוס' מעלים שאלה העולה מאליה. כי לכאורה ממבט ראשון זה יצור מצב בלתי סביר. עצם היותו עשיר, הרי זה מזמין מתחזים לבוא ולטעון שהוא אחיו. מה עוד שיש כאן תמיהה על הבאת עדים שאיננו אחיו. כי בדרך כלל העדים מעידים על עניין חיובי, ולא על משהו שאיננו קיים. פרט לתמיהתו של מרי בר איסק, מדוע היפך עליו את חובת ההוכחה, שהרי המוציא מחבירו עליו הראייה.

בתוס' הרא"ש ביארו, כי השאלה היא אף שטוען שיש לי עדים החוששים

"אינו רוצה לומר, דכל אדם התובע מן האלם ואומר אית לי סהדי ומסתפו מיניה, שיהא נאמן עד שיביא האלם ראייה שאיננו חייב לו כלום. דאם כן לא שבקת חיי לכל אלמי, אלא הכא מיירי, ששאלו בית דין מאותן עדים, ואמרו שלא היו רוצים להתמצע בדבר, ולומר לא הן ולא לאו, דמוכח מילתא דמסתפו מיניה, ולהכי אמר לו שיביא עדים שיעידו שאיננו אחיו, או אותם עדים עצמן - יעידו שאיננו אחיו, או יאמרו בפני ב"ד שאינם מכירים אותו."

אף לאחר הבקשה שמרי בר איסק יפעל על העדים שיעידו חל ויכוח

מרי בר איסק מנסה לדחות את בקשת רב חסדא, בטענה, שלא תהיה כל תועלת במה שיכריח את העדים לדבר, שהרי אם אתה חושש שאני מאיים על העדים, וכי בכך יוסר האיום? ולטענתו הם מפחדו ישקרו בעדותם. ואם כן מה צורך לדרוש זאת ממנו? ובמקרה כזה או שיעידו ממש לטובתי, או ימשיכו להשתמט באומרם שאינם מכירים.

זכעת עונה רב חסדא, כי בהיותם עדים בפועל - ברור לנו שיעידו

כאשר הם נמנעים לומר אמת - זה בעיה אחת, שאיתה העדים מסוגלים לחיות. אבל מרגע שהם עדים, הם כבר לא יעזו לא להעיד, ואפילו לא רק שלא יעזו לשקר, אלא אמירה שאין אנו מכירים אף היא שקר בדיוק באותה המידה. שאם הם יודעים ואומרים שאינם יודעים - הרי זה שקר.

החידוש הוא שאכן השאלה במקומה, האלם אכן לא נדרש להביא עדים

[יש לנתח, כי גם בתשובת התוס' יש מקום לשאלה. אכן הוא אינו נדרש להביא עדים. אלא הוא רק נדרש לאחר שהעדים כבר הובאו, וכל הבעיה הינה, שאנו רואים כי הם משתתקים מאימתו, עליו רק להוריד את האיום עליהם, ולגרור להם להעיד. ומילות המפתח הינן "שיעשה עימהם שיעידו".]

מישהו אחר שהוא אחי, ולהפסיד את האחים האחרים. וקל וחומר שאדם שהוא זר, הבא ומתחזה שהוא כביכול אח, אינו נאמן.

הטעם שנוקק רב חסדא להתייחס לזקן, הוא כי לא היתה הכחשה ברורה

מעירים התוס', אכן אם היה מרי בר איסק מכחישו בצורה חותכת, לא היה נדרש רב חסדא לומר כי אכן יצא בלא חתימת זקן. אלא מאחר ומרי בר איסק רק אמר טענת ספק, הרי אינו מכחישו, וכאן יש לנו טענת ברי של הטוען שהוא אח, כנגד טענת שמא של מרי בר איסק.

התוס' מנתחים מה אמר מרי בר איסק, ומיצד היה הדין משתנה על טענה אחרת

[ובעצם התוס' באים ואומרים, כי אם מרי בר איסק היה טוען אחרת, והיה מכחישו בטענת ברי, הרי היה נאמן לכך. ולכן גם בגדר של טענת לא ידענא לך יש שני גדרים, מה שיצא בלא חתימת זקן, ומה שכן יצא בחתימת זקן, שאז לא היה נאמן. וכפי שמרחיבים התוס' בכתובות כז, ב"מיחזי כשיקרא, כי היה לו לידע אם הוא אחיו אם לאו, כיון שמכירו קודם."]

זיל את אייתי סהדי דלאו אחוך הוא -

וא"ת,
**וכי כל אדם עשיר אלם,
יצטרך להביא עדים** שאין התובעו אחיו.

וי"ל,
דשאני הכא,
שאותו אמר **שיש לו עדים ויראים להגיד,**
אל"ר רב חסדא **שיעשה עמהם שיעידו.**

ומרי בר איסק אל"ל,
סוף סוף דהשתא - נמי יעידו שקר מיראתי,
ויאמרו **שאינו אחי,**
או יאמרו **שאינם יודעים, אף על פי שיודעין.**

ומשני,
תרתני - **לא עבדי,**
חדא - שישתקו מלהעיד,
וחדא - שישקרו,
ויאמרו **אין אנו יודעים, או שיאמרו אינו אחיו.**

במעשה שהגיע אדם שטען שהוא אחיו של מרי בר איסק, וחיבבו רב חסדא להביא עדים

למרי בר איסק שהיו לו שתי תכונות, גם הוא היה אדם עשיר וגם אדם אלם. והגיע אליו מישהו ממקום אחר, שטען שהוא אחיו. וכאן יש שני שלבים בסוגיה. בתחילה אומר רב חסדא לטוען, שהוא זה שנדרש להביא עדים שאכן הוא אחיו. כי טענתו של מרי בר איסק, שטוען שאיננו מכירה, היא טענה המגובה מאחי יוסף, והיא טענה חזקה. כך שאף שהאח טוען

אלא אפילו השביחו מחמת טורחן של משביחין, כי הכא דשתל פרדס - השביחו לאמצע.

[דף מ עמוד א]

וכן אמר רבא -

רש"י גרס, וכן אמר רב,

ופליג אמ"ד בפרק מי שמת

(ב"ב דף קמג: ושם ד"ה לא),

נכסים ששבחו מחמת עצמן של אחין - השבח לעצמן,

וקאמר,

דאפילו שבחו מחמת טרחם של משביחין,

כי הכא דשתל פרדיסא - השביחו לאמצע.

וזהו תימה,

שחולק רבא על רב,

דהתם רבא קאמר,

ולא מייתי התם מילתיה דרב.

ונראה דגרס רבה,

וכן הוא בספר ר"ת.

ולא מדברי רב חסדא הוא,

אלא שהגמרא מביא,

שמעשה כיוצא בזה בא לפני רבה,

ופסק דהשביחו לאמצע כמו רב חסדא.

והביאו הגמרא משום קושית אביי,

דא"ל אביי לרבה מי דמי כו',

ולא חשש רבה מקושייתו, ודן דהשביחו לאמצע.

הגמרא מביאה את הכרעת רב חסדא לגבי טענת אחיו

מדי בר איסק

אחיו של מרי בר איסק, לאחר שהתברר כי הוא אכן אחיו, דרש חלוקה לא רק מכאן ולהבא על מה שאביהם הוריש. אלא גם אחורה, על מה שטרח ועמל מרי בר איסק בפרדסים ובאילנות. ופסק רב חסדא לטובתו והביא סיוע לדבריו ממשנה במסכת בבא בתרא "הניח בנים גדולים וקטנים, והשביחו גדולים את הנכסים - השביחו לאמצע." וכן מביאה הגמרא סיוע נוסף. "וכן אמר רבה: השביחו לאמצע."

התוס' מביאים את פירוש רש"י, שיש לו גירסא אחרת

שאין זה רבה

וזה לשון רש"י ד"ה וכן אמר רבה השביחו לאמצע - לא גרסינן, שאין זה לשון גמרא להביא דברי האמוראים סיוע למשנה, ועוד: רבה תלמידיה דרב חסדא הוה, והיכי אמר רב חסדא שמעתא משמיה ואי גרס ליה - וכן אמר רב גרסינן, שהיה רבו של רב חסדא, משום דאיכא למאן דאמר בבבא בתרא (קמג, ב) לא שנו אלא ששבחו נכסים מחמת נכסים, אבל שבחו מחמת עצמן של אחים - השביחו לעצמן, אמרה רב חסדא להא דרב הכא, למימר דלית לן ההיא שמעתא,

התוס' במסכת בבא בתרא מבארים את המציאות כאן בצורה שונה

משמעות הדברים, כי הגמרא שם אומרת על המשנה, משמו של רבא, שיש לחלק האם הנכסים השביחו מחמת עצמן, שאז החלוקה היא לכולם, אבל אם רק הגדולים טרחו - הרי זה לעצמם. "אמר רב חביבא בריה דרב יוסף בריה דרבא משמיה דרבא: לא שנו אלא ששבחו נכסים מחמת נכסים, אבל שבחו נכסים מחמת עצמן - השביחו לעצמן."

אלא שהתוס' שם מחלקים בין פעולה ממשית של האדם עצמו, ולבין שהוא רק הוציא מהממון המשותף ורק השכיר פועלים שיבצעו זאת. ואף מתייחסים מפורשות למקרה שלנו: "ובעובדא דמרי בר איסק .. לא שתלם בעצמו, אלא השכיר פועלים ממעות הירושה. ואותו האח - נמי היה מוצא קרובים, דהוי שתלי ליה."

התוס' מקשים על פירוש רש"י, שהרי הגמרא שם הם

דברי רבא, והיאך יחלוק על רב

מקשים התוס', שיוצא לפי חשבון זה, שרבא שם יחלוק על דברי רב. שהרי רב הוא הדור הראשון של מעתיקי השמועה באמוראים ואילו רבא הוא רק הדור הרביעי. ושם אינו מובא כלל דברי רב. ולכן מבארים כי באמת זה פסק עצמאי, שבמקרה גם רבה פסק כן.

ובלשון התוס' רא"ש התבארו הדברים בהרחבה. "נראה לפרש, דדברי התלמוד הם, שאומר דכמו שהורה רב חסדא - כמו כן הורה רבה על דין זה או על כיוצא בזה. ואביי תלמידו הקשה לו, מי דמי למתניתין? ולאפוקי מסברת אביי שמחלק בין זה למשנתנו - הוצרך התלמוד להביא סיעתא מדברי רבה."

התוס' מבארים מי כל שינוי גירסא גם חייב להתלבש

בתוכן הסוגיות

[הגמרא שלנו גרסה רבה. רש"י גרס רב בכתב יד ודפוס ישן ואצל כמה ראשונים מופיע רבא. ועיקר ניתוח התוס' הוא להבין מה הקושי בגירסת רש"י, וכיצד ראוי לבאר את כלל מהלך הסוגיא. וכדרכם לא רק שאומרים כיצד לגרוס, אלא מביאים גם הוכחה מגירסת ר"ת, וגם מהסברא והניתוח של כלל מהלך הדברים. וביארו לפי רבה. וכל מה שהיה צריך להביא מקרה זה, הוא על מנת לדחות מלכתחילה את קושיית אביי שמובאת לאחר מכן, שהיא הרי היתה רק מול רבה רבו.]

מהלך הסוגיא שראוי לדרוש רבה - עפ"י הנימוקי יוסף

"וכן אמר רבה. זו גרסת האחרונים ז"ל. מדאמר ליה אביי, דהוה שכיח קמיה. דאילו לקמיה דרב חסדא או דרב הונא - לא הוה אביי שכיח. והו"פ וכן וכו' לא דמייתי מינה ראייה לעובדא דרב חסדא, דתלמיד של רב חסדא הוה, אלא ה"ק דהאי עובדא - נמי אתא קמיה דרבה, ואמר נמי כרב חסדא דהשביח לאמצע:"

אגלגל מלתא -**פסק של רב חסדא, ומטא לקמיה דרבי אמי.****תביעתו של האח של מרי בר איסק**

לאחר שהוכרע שאכן אותו אחד הטוען שהוא אחיו של מרי בר איסק הוא אחיו. הרי הוא ביקש לא רק לקבל מחצית מירושת אביו, אלא מאחר והיתה להם שדה משותפת ושתל בה פרדסי כרמים ובוסתני אילנות, ועל כך עונה רב חסדא, שטענתו היא טענה נכונה. שזו משנה מפורשת בבבא בתרא, שאם הניח האב בנים גדולים וקטנים, והגדולים השביחו, הרי ההשבחה הולכת לאמצע, כלומר לכולם, כולל הקטנים שלא עבדו.

וכן יש ברייתא משמו של רב, אפילו השביחו האחים את הנכסים בידיים, וכמעשה זה ששתל האח, מכל מקום השביחו לאמצע, [שלא כדעת הסובר בבבא בתרא קמג ב, שלא אמרה המשנה שהשבח לאמצע, אלא כששבחו נכסים מחמת עצמן של נכסים].

הגמרא מתארת מספר שלבים במהלך הסוגייה

לאחר שהביאה הגמרא את פסקו של רב חסדא, וסיוע על כך מרבה (או רב לשיטת התוס'), הביאה על כך את קושיית אביי, שלא ניתן להשוות בין המקרים, כי בשעה שהגדולים טרחו, הם מלכתחילה ידעו כי מדובר שיש קטנים, ונמצא שהם טרחו ולא ביקשו לחלוק, סימן שמחלו להם. אבל כאן מאחר ולא היתה למרי בר איסק ידיעה, ממילא לא שייכת כאן מחילה.

כעת מספרת הגמרא כיצד התגלגל הפסק לרבי אמי. ואולי יש לומר, כי הלשון התגלגל, שרב חסדא היה בבבל ואילו רבי אמי היה מדייני ארץ ישראל. אלא שהוא הקשה על פסק זה, מקרוב היורד לנכסי שבוי, שעם היות ואין לו כלל שייכות בקרקע, הרי הוא מקבל כאריס על הטורח שעמל בשעה שמלכתחילה ידע שאין זה שלו. הרי זה שהשביח לדעת עצמו, שהרי לא העלה על דעתו שיצנח לו אח, הרי לפחות מגיע לו כאריס.

שוב חוזר פסק הדין של רבי אמי לרב חסדא, אשר הוא מקשה עליו, שכלל אין דמיון לכאן. הקרוב יורד ברשות בית הדין ולא מיוזמתו, ואילו כאן הוא יורד ללא רשות בית הדין. ואפילו אם היה רוצה ליקח רשות, מאחר והאח היה קטן, לא היו נותנים לו בית הדין רשות, מאחר ואין מורידין קרוב לנכסי הקטן.

ושוב הביאו את תשובת רב חסדא, ורבי אמי מקבל את דבריו, ואומר כי הנתון של הקטן לא נאמר לו בתחילה.

העברת פסקים מבלל לארץ ישראל ובחזרה

[המרתק, שעם היות וקיים מרחק גיאוגרפי ענק בין שני המקומות. ולכאורה, כאשר אין דיון ישיר, עולה קושי בפסיקה. הרי אף על פי כן היה קשר רציף. והמעניין כי אכן בגלל הקשיים הללו, הפסק היה צריך ללכת ולחזור כל פעם מחדש].

וכי מה אכפת להו לעכברים -

וטעמייהו דרבנן מפרש בירושלמי, הני עכברי רשיעי נינהו,

כד חמיין עיבור סגי - לא מסתייהו דאכלי,
אלא קריין לחבריהון דאכלי עמהון.

והא דאמרינן בגמרא,

**אמרו לו הרבה אובדות מהם,
הרבה מתפזרות מהם.**

י"ל,

ולדבריו דרבי יוחנן קאמרי,

**אפילו לית לן טעמא דמפרש בירושלמי,
מ"מ הרבה אובדות מהם.**

מדידת החסרונות בשל הריקבון בפירות, לעניין חישוב החזרת הפיקדון

שונה הוא פיקדון של חפץ לפיקדון של פירות, אשר יש בהם ריקבון טבעי, לפי סוג הדבר, הכמות והזמן. וזו שיטת רבנן, שיש קבוע של ריקבון, השונה לכל סוג, ויש להשתמש בו לפי הכמות הכוללת. וזה לשון המשנה: "המפקיד פירות אצל חבירו - הרי זה יוציא לו חסרונות, לחטים ולאורז - תשעה חצאי קבין לכור, לשעורין ולדוחן - תשעה קבין לכור, לכוסמין ולזרע פשתן - שלש סאין לכור, הכל לפי המדה והכל לפי הזמן." בניגוד לכך, שיטת רבי יוחנן בן נורי. שמאחר ומי שאוכל זאת הם העכברים, הרי יש להם יכולת שביעה, ואף אם תהיה כמות ענקית - יש להתייחס רק לכור יחיד. " אמר רבי יוחנן בן נורי: וכי מה אכפת להן לעכברין? והלא אוכלות בין מהרבה ובין מקמעה! אלא, אינו יוציא לו חסרונות אלא לכור אחד בלבד."

מאחר וסברתו של רבי יוחנן בן נורי כה הגיונית, מיצד יכלו חכמים לחלוק עליו?

התוס' עונים תשובה על השאלה העולה מאליה, שהרי סברת רבי יוחנן בן נורי הינה הגיונית, ומדוע למרות זאת הם כן מתייחסים לכמות לגבי החסרונות? ומבארים כי טעמם הוא לפי הירושלמי.

וכך מובא בירושלמי בפרקנו הלכה ה' "תמן אַמְרִין - בארץ בבל אומרין - שטעמם של חכמים החולקים על רבי יוחנן בן נורי במשנה הוא - אֵילִין עֶכְבְּרִיָּא רְשִׁיעִיא - העכברים רשעים הם - פֶּד חֲמִיין פִּירֵי סְגִין קְרוּיִין לְחֲבִירֵיהוֹן וְאֶכְלִין עִמְהוֹן, כשוראים שיש הרבה פירות, הם קוראים לחברים שלהם ואוכלים עמהם, לכן הולכים אחר כמות הפירות, כי הילכך ברבות התבואה רבו עכברים האוכלים.

וממשיך הירושלמי בסברת רבי יוחנן שלכאורה נתנו טעם אחר, של הרבה אובדו או מתפזרות, שזה בעצם חלק מהתנהגות העכברים המזיקה. וזאת מבלי לציין את הטעם של הירושלמי בתחילה. אַמְרֵי רַבִּי יוֹחָנָן מִסְבִּיר טַעֲמָם שֶׁל חֲכָמִים אוֹבְדוֹת הֵן מִתְפַּזְרוֹת הֵן כְּשֶׁהֶעֱכָבְרִים רוֹאִים שִׁישׁ הֶרְבֵּה, הֵם לֹא מִסְתַּפְקִים בִּאֲכִילָה, אֲלֵא מֵאֲבָדִים וּמְפֹזְרִים הֶרְבֵּה פִּירוֹת, וְלִכְּן חֲכָמִים הוֹלְכִים אַחַר הַכְּמוֹת, כִּי כְּשֶׁהֶכְמוֹת גְּדֵלָה הַבְּזוּב גְּדֵל."

התייחסות התוס' בניתוח מה ענו למישהו מסויים

[ההלכה מורכבת למעשה לא רק משלושת הגורמים של מקרה דין וטעם, אלא שיש גורם נוסף של מי האומר. שאחת מאפשרויות המחלוקת הינן שעל אותו

כי הרבה יותר נחסר, ועונה הגמרא בחילוק, כי המשנה בשיעור המצומצם דנה על אורו קלוף, ואילו בברייתא ראינו כי אורו שאינו קלוף הוא שלושה סאין לכור.

מקשים התוס', שכעת בשיעור של שלושה סאין, יש לנו שני דברים ביחד. גם זרע פשתן, שהגמרא העמידה שאינו קלוף, אלא בגבעולים, וגם האורו שאינו קלוף. ומתמיהים התוס', מדוע מלכתחילה היתה המשנה צריכה להביא שיעור והגמרא להבהיר שהאורו קלוף והפשתן הוא בגבעולים. והרי לכאורה היה צריך לילך אחר השיעור המשותף.

עונים התוס', שדבר הידוע לכל - לא היתה המשנה צריכה להזכיר, כי הרי אדרבא, כאשר הזכיר את האורו שאינו קלוף, מיד תמזה הגמרא על השיעור, שהרי האורו מתחסר הרבה יותר. וכל מה שלא הביא את הפשתן הקלוף, כי הפשתן הדרך להפקיד שאינו קלוף, ולכן לא ידע בכלל מהו השיעור, ואולי אינו דומה לאורו. שהרי הברייתא אינה מביאה אותו כלל, וכנראה שלא היתה רגילות לשומרו ולהפקידו כך, אלא רק את האורו הקלוף או שאינו קלוף. ואכן ראיתי מי שדן על כך ואמר, כי הרווח לשמור אורו קלוף, שמיד ניתן להכינו לאכילה. אבל הפשתן שעניינו הוא לזריעה, שומרים אותו מלכתחילה רק בגבעולין.

יש לצרף ביחד רק דבר שיש בו הגיון

[התוס' הביאו כאן פעמיים את המילות מפתח "לא חשיב" שהן הצירוף של שני דברים ביחד. בתחילה שאלו התוס' שהשיעור של הפחת הוא יהיה הפתרון לצרף ביחד. אלא שבסוף לאחר ההסבר שיש רגילות שונה באופן האחסנה בין האורו לפשתן ביחס לאריזה, מובן מדוע הדמיון של הקלוף או לא, לא הוא הסיבה לצרף ביחד.]

מדה מרובה י' כורין -

וא"ת,
אפילו ב' כורין או ג',
מתנפחין לפי חשבון החסרונות העולה להם.

וי"ל,

דבי' כורין,

עולה להם הנפוח - חסרון של כור אחד,

ולא יוציא להם חסרונות,

היינו כל החסרון,

דחסרון של כור אחד - לא יוציא,

ולהכי נקט י' כורים - לאפוקי פחות.

להבין שיטת רבי יהודה שמאחר ומותירות לא יוציא

חסרונות, נאמרה דווקא בעשרה כורין?

ביחס להוצאת החסרונות מצינו במשנה שלוש דעות. והדעה השלישית אומרת "רבי יהודה אומר: אם היתה מדה מרובה - אינו מוציא לו חסרונות, מפני שמותירות." מבררת הגמרא "כמה מדה מרובה? - אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן: עשרה כורין. תניא נמי הכי: כמה מדה מרובה - עשרה כורין."

מקרה יש הפוסקים שונה. מילות המפתח הינן הן מצד מה ש"אמרו לו" והן מצד "דלדבריו קאמר(י)". כלומר הם מגיבים לדעה המסויימת. ועניין זה מופיע בתוס' קרוב לעשרים פעמים.]

אלא לכור בלבד -

וא"ת,

אם כן בפחות מכור - נמי יוציא כמו לכור.

וי"ל,

דאין להם ריוח להשמן בתוכה,

ומ"מ לפי חשבון הראוי להתחסר - יוציא,

דאי אפשר שלא יתחסרו.

הבנת שיטת רבי יוחנן בן נורי

רבי יוחנן בן נורי, טוען כי כוח הקיבולת של אכילת העכברים מוגבלת. ולכן אפילו כשיש מספר כורים - יוציא חסרונות, כלומר ינכה לכמות הפירות שהופקדה בידו, רק לפי מידת כור יחיד. מחדשים התוס', שלכאורה נקשה בכיוון ההפוך, גם בפחות מכור, זאת תהיה המידה האחידה, ואפילו כלפי מעלה. אלא שעל כך עונים התוס', שבמקום מצומצם לא יכולים העכברים לטמון את עצמם, ואעפ"כ יוציא לפי החישוב, אלא לפי אחווי הגודל.

הימלות הלמדנית הינה לשאול בכיוון ההפוך והלא צפוי

[מחדשים התוס'. כי עם היות וחכמים הלכו לפי המידה, כלומר להכפיל במספר הכורים, ואילו רבי יוחנן בן נורי חלק עליהם, ודרש תמיד כור יחיד. הרי עולה השאלה מה יהיה לצד השני, במקום בו יש פחות מכור. האם כור היא מידת מינימום, כלומר לכל הפחות או לא. ועל כך עונים שמידת כור היא רק קצה עליון שלא יותר מכך, אבל אם יהיה פחות כן יכול להיות פחות מכור, אך מאחר ובכל מקרה יש משמעות לגודל, הרי עד כור יש כן הסכמה ביניהם.]

ולאורו שאינו קלוף ג' סאין לכור -

וא"ת,

ואמאי לא חשיב במתניתין,

אורו שאינו קלוף עם זרע פשתן,

כיון דאית להו חד שיעורא.

וי"ל,

דפשוט לו דבאורו תתחסר כל כך,

וברישא גבי אורו קלוף,

לא חשיב זרע פשתן קלוף,

דשמא דינם חלוק.

באורו ובפשתן יש שתי צורות הסתמלות

המשנה המבארת כי המפקיד פירות אצל חברו יוציא לו חסרונות, מונה לאורו תשעה חצאי קבין, והגמרא מתמיהה,

ביאר הריטב"א "כיון שמותר להשתכר עד שתות, אין לו לתלמיד חכם לוותר בזה, כי מוטב ישתכר כדינו ויאכל יגיע כפיו, משיהא נצרך לבריות." ובתוס' הרא"ש גם הרחיבו. "וקים ליה, דרב יהודה היה יכול להשתכר יותר אם היה רוצה, ואתא לאשמועינן דאין להשתכר יותר, דאם לא היה יכול להשתכר יותר, מאי אתא לאשמועינן".

שאלת התוס' בנויה על סברא

[מילת המפתח "ומסתמא" מופיעה כמאה פעמים בתוס', וכאשר מובא "דמסתמא" או "מסתמא" מגיעים קרוב לחמש מאות פעמים. והרעיון הוא שכל הקושיא כאן מבוססת על שתי הסברות, הסברא האחת שהמציאות שהוא היה יכול למכור ברווח המותר, כלומר יותר. ועל כך באה מילת המפתח "ומסתמא" והסברא השניה, שמאחר והוא יכול לנצל מחיר מלא, הרי זה אינו הגיוני לא לעשות כן, וכאן מילת המפתח הינה הקושיא שזועקת מאליה "ולמה?" שגם היא קיימת קרוב למאתיים פעמים.]

במזופפין שנו -

וא"ת,
כל שכן דבלע טפי,
כדאמרינן לעיל,
 באתרא דמר - חפו בכופרא דמייץ טפי.
 וי"ל,
דהיינו חדש,
אבל ישן שכבר בלע - אינו בולע יותר.
 אי נמי,
 התם - **ביין,**
אבל הכא, בשמן - לא בלע, כיון שהוא ישן.

המשנה מנתה עקרונות שונים בהפחתת החזר של המפקיד נוזלים (יין ושמן)

קיימים שני סוגי הפחתה בנוזלים (בליעה ושמרים בשמן). לגבי יין ראינו שתי דעות תנא קמא אומר להפחית שתות, וזה על בליעה של הכדים, ואילו רבי יהודה אומר להפחית חמישית. הגמרא למדה כי אחת מהאפשרויות לתרץ זאת, כי כאשר טחים את חביות היין בשעווה זה בולע פחות, ואילו כאשר טחים בזפת - זה בולע יותר.

אי הפחתת השמרים בשמן מזוקק

המשנה לגבי שמן מזוקק, שאין בו שמרים, למדה שאינו מוציא לו שמרים. ועל כך הקשתה הגמרא, נכון שמרים לא יוציא, אבל מה לגבי בליעה. וענתה הגמרא, במזופפין שנו. כלומר, הקנקנים היו טוחים בזפת מבפנים, ומאחר וכבר בלעו בהיותם חדשים, כעת שוב אינם בולעים.

מקשים התוס', והרי ראינו כי הציפוי הפנימי של זפת בלע יותר יין

מתרצים התוס' בשני אופנים. יש חילוק מהמקרה הקודם. באופן הראשון שם דובר על קנקנים חדשים, שספגו יותר. אבל

יש להבין את צורת החשיבה השונה של המקשן והתרצן

[מקשים התוס'. וסברת המקשה שרבי יהודה מאחר וסובר כי תכונת הניפוח היא הגורמת למניעת הצורך בחסרון, הרי סברא זו אינה תלויה כלל וכלל בכמות. אלא כאן מדובר על יחס קבוע של חסרונות. ואם כן מקשים התוס', שגם אם היו ב' או ג' כור, וודאי שיהיה כאן ניפוח כלשהו. והוברה בלשון התוס' רא"ש "לא בעי למימר דבעשרת כורין - איכא ניפחא, ובבציר מהכי - ליכא ניפחא כלל, דמה סברא היא זו?" לעומת זאת סברת התרצן, כי מאחר ובכמות של עשרה כורין נוצר כור חדש יש מאין מתכונת ההתנפחות, הרי בנקודה פרטית זו, אין להחסיר את אותו החיסרון של הכור הראשון עליו דיברנו. ולכן התעקשו להביא את המידה המסויימת.]

[דף מ עמוד ב]

אל ישתכר יותר על שתות -

הא עד שתות - משתכר,
 ומסתמא, רב יהודה היה מוצא שיתנו לו יותר,
 ולמה הניח מלהרויח עד שתות.

המשנה והגמרא מבארים כמה צריך הנפקד לנקות בשעה שהוא מקפיד אצלו יין

המשנה עוסקת בהפחתה שעושה הנפקד ממה שנתנו לו. במשנה הקודמת היה זה בשל החיסרון הקלקול הטבעי שיש בתבואה, שהוא פיקדון יבש, וכעת המשנה דנה על פיקדון לח. ואם הוא מפקיד לו יין, הרי מאחר והקנקנים בולעים, הרי חלק מהיין ספוג בקנקן, ולכן הוא נדרש ליתן לו פחות ששית. ולשיטת רבי יהודה חמישית הוא מנכה לו, וביארה הגמרא שתי אפשרויות מדוע השיעור הוא שונה.

הגמרא מספרת מקרה ממשתי כיצד נהגו רב יהודה, על מנת שנסיק מכאן דוגמא ממשית

הגמרא מספרת כי במקומו של רב יהודה היו מכניסים ארבעים ושמונה מידות של כוזא בחבית. מחיר החבית היה בימות הבציר ששה זוז. וכך הוא היה מוכר כל ששה כוזי בזוז. הגמרא עושה את החשבון שלו. ששה זוזים שהוא עצמו קנה, יש בו ארבעים ושמונה, ואילו אם נפחית ששית על מה שהחבית בלעה, שהוא שמונה כוזי, ועוד שלושים ושש שהוא מכר, נותרו לו רק ארבע זוזי להרוויח, שהוא רווח שפחות מששית. ונמצא כי הוא לא ניצל להרוויח שש כוזי. ולכן לא מובנת צורת מכירתו של רב יהודה.

הכלל ההלכתי הוא שאסוד להשתכר רק מעבר לשתות, כלומר, שתות רשאי

מדייקים התוס', שמאחר ורשאי היה להרוויח שש, ומוסיפים מסברא, כי כן היה מוצא משהו שיקנה, הרי לכן לא מובן מדוע בחר למכור באופן שהוא כביכול הפסד. ועם היות והגמרא תתרץ את הקושיא, הרי לפחות אנו רק בשלב הקושיא, ואותה מסבירים התוספות.

הינה מוחשית, כי השמרים צוללים לתחתית החבית, ולכן בתחילה הוא מוכר לו את השמן שהוא נקי יותר, כי אותם השמרים היו מופרדים בשל משקלם השונה, וכעת הוא רוצה לערבב את מה שכבר היה שם.

התוס' מראים כי לא כל המכירות שוות

[מחדשים התוס' שיש שתי סוגי מכירות, המכירה הראשונה הינה, כפי שחשב המקשן בקושייתו, שזו מכירה אחת, ואנו מצויים בתחילת המכירה. והמכירה השנייה הינה כפי שעונה לו התרצן, שזו מכירה מחולקת ואנו דנים על הגמר שכעת הוא מקבל שמרים ללא כל תועלת עבורו. ומילות המפתח הינן "דמיירי מתניתין אפילו", כלומר התרצן מחדש לנו שלא הבנו בתחילה את המציאות.]

לדברי חכמים אסור לערב -

וא"ת,

ונימא,

משום דאית ליה מחילה, ולעולם - מותר לערב.

וי"ל,

דמתניתין נמי מיירי,

אפילו כשהשמן עדיין בעין,

והתם - אין שייך מחילה,

כיון שיכול לתקן,

כי יאמר לו קח השמרים וערב בשמן.

ולרב פפא,

דאמר דטעמייהו משום מחילה,

סבר דהשמן אינו בעין,

דאילו הוה בעין - לא שייך ביה מחילה.

אי נמי,

סבר דאף ע"פ שהוא בעין,

שייך ביה מחילה, כיון דמדדו מזוקק.

מחלוקת חכמים ורבי יהודה ביכולת לערב שמרים,

בשמן המזוקק

הובא במשנה, כי בחביות שמן רגיל יש שתי סיבות שהנפקד מחזיר לו פחות, הראשונה בליעתו בחבית, והשנייה היא שמרים. ולכן סוברים חכמים, שאם מלכתחילה מביא לו שמן מזוקק, הנפקד אינו נותן לו פחות שמן בגללם. ואילו רבי יהודה סובר באף בשמן מזוקק הוא מחסיר.

הגמרא מראה כי יש מחלוקת אמוראים על הבנת

שיטת התנאים

מדויק מכאן אביי בגמרא למסקנה, שמחלוקתם היא האם ניתן לערב שמרים. לרבי יהודה מותר, ואילו לחכמים אסור. אמנם בהמשך לומר רב פפא בהיפוך. "אמר רב פפא לאביי: אדרבה, איפכא מסתברא. לדברי חכמים מותר לערב שמרים, והיינו טעמא דלא מקבל, דאמר ליה: מדלא ערבת לי - אחולי אחלית לי. לדברי רבי יהודה אסור לערב שמרים,

יין ומצופה זפת - אינו בולע עוד. והאופן השני - ביין יש בליעה אך לא בשמן.

אחת מצורות ההשווה זה שים לעומת כאן

[התוס' מבדילים בין הרישא שדנה ביין ובקנקנים חדשים, ושלא ניתן להשוות לשמן ולקנקנים ישנים. ומעניין כי לפני שתי ההשוואות נאמרה מילת המפתח המהפכת "אבל". המילה אבל באה לאחר הסכמה, אכן במקרה הראשון, שנאמר גופא באותה הסוגיה, "דאמרינן לעיל" בלעה הזפת יותר, וכאן מגיעה המילה המהפכת "אבל".]

לחודיה לא מזדבן -

וא"ת,

יתן לו מוכר ללוקח,

לוג ומחצה שמרים שיערב עדיין וימכור.

וי"ל,

דמיירי מתניתין אפילו אין השמן בעין,

שלקחו מעט מעט ומכרו או אכלו.

בעניין פחת השמרים קיימת מחלוקת חכמים ורבי

יהודה

לשיטת חכמים - אם הפקיד אצלו מאה לוג שמן המעורב בשמרים, והנפקד ערב אותו עם השמן שלו, הרי בשעה שהוא מחזיר לו הוא מנכה על כך שלושה לוגים, לוג ומחצה על בליעה ולוג ומחצה על השמרים. לעומת זאת בשמן מזוקק לדעת חכמים אינו מוציא לו בחשבון הפחתה על השמרים, ואילו לשיטת רבי יהודה גם כאן הוא מנכה.

בגמרא מבאר אביי את טעם מחלוקתם, שיש ביכולת הלוקח לערב שמרים. אלא שהגמרא מקשה על כך, כי כעת אנו דנים בחנווני הנזקק על פעם לקנות מעט מול הסיטונאי, המוכר בכמויות גדולות. והמציאות שהחנווני קונה אכן כמות שנתית גדולה, אלא שהסיטונאי מספק לו את השמו בכמויות קטנות כל פעם. ואז החנווני בשעה שקונה יאמר שאם היית מערב לי כל השנה את השמן בשמרים, גם כך הייתי יכול כמוכר קטן להמשיך ולמכור הלאה. אבל כעת אם אתה נותן לי לוג וחצי של שמרים העומדים בפני עצמם, לאחר שכבר מכרתי - שוב איני יכול למכורם.

מקשים התוס', שהרי המוכר יוכל ליתן והלוקח כעת

יערב זאת

התוס' סברו בקושייתם שמדובר בשעת המכירה, בתחילתה, שהוא מוכר לו מאה לוג שמן מזוקק, ומאחר והיה רשאי לערב את השמרים, לכן מנכה לו אותם. ומתוך מציאות כזאת, מקשים התוס', אפילו יקבל כעת שמרים - יכול הקונה לערבב בעצמו ולהתחיל למכור.

אלא שמתרצים התוס', שלא ניתן לומר כך, אלא המכירה כבר התבצעה בשלבים מעט מעט, וכל פעם הקונה השתמש בשמן המזוקק והנקי או שמכרו הלאה או שאכלו, כלומר מצויים אנו במכירה שונה. שהיא בשלבים, ורק כאשר מגיעים לסוף, אז הוא מגלה שהמוכר רוצה לנכות לו. ודוגמא כזאת

ערבת לי אחולי אחלית לי [היות ולא עירבת שמרים כפי שהיה מותר לך, הרי מחלת].

לדברי רבי יהודה: אסור לערב שמרים. אלא שבתוספות נתקשו, שהיה לו לומר בטעמו של רבי יהודה, שהוא לשיטתו דלית ליה מחילה, וכמבואר סברא זו בגמרא לעיל אליבא דרבי יהודה. ומתרצים שלא ניצן להשוות את המקרים כי במכירת הצד עם הבקר הדמים מודיעים. שברור שלא ישלם הון עתק (מאתיים זוז), ויקבל רק את המוט המקשר וללא הבקר. אבל כאן אולי כן קיימת מחילה.

הסברא המוצקת היא בבחינת הוכחה

[עם היות ומילת המפתח "דמסתמא" מופיעה קרוב למאתיים פעמים בתוס'. הרי כאן הסברא היא בבחינת זועקת לשמיים, עד שהתוס' בחרו לומר "דאיכא הוכחה". ובכך הדגישו כמו שראינו כי מתנה מועטת, מספיקה אמירה, שיש לנו ביטחון שלא יחזור מהבטחתו. וכאן יש חילוק תהומי בין צמד בקר עם וללא הבקר. ולכן לשיטת רבי יהודה הדמים בהכרח מודיעים. אבל בהוספה הקטנה של לוג ומחצה, זה דבר זניח ביותר, ולכן בכך שלא ביצע את פעולת העירוב, ניכר מכך שאם כך המציאות, סימן שיש כאן מחילה].

זבון זבין תגרא איקרי -

מיירי שלא היה מוצא למכור ביוקר יותר משלקחו, לכך א"ל,
אדעתא דהכי קנית ממני,
 שהיית יודע,
 שאעכב לוג ומחצה, **כדי שארויח קצת.**

היכולת לכפות רווח כלשהו עבור המוכר

אמנם קיים כלל מתוק הצוחק שהקונה ומוכר באותו מחיר הינו שוטה, שהרי זה מנוגד לכל מהות המסחר, שהרי חובה שהסוחר ירוויח. ולכן יש שהרחיבו את הכלל של התוס', שעם היות וכתוב בו בלשון של מיירי, המגביל את יכולת המוכר לדרוש את הלוג ומחצה, כי ללא כן כאן לא ירוויח, למצב כללי יותר: שאין כוונת התוס' שרק במקום שלא היה מוצא למכור ביוקר משלקחו - צריך לקבל הלוקח שמרים. אלא כיון שפעמים קיימת מציאות, שאין המוכר מרויח כלום אם לא יקבל הלוקח שמרים, לכן לעולם אומרים, בשעה שהוא מוכר לו שמן מזוקק, הרי זה רק על דעת שיקבל עליו הלוקח שמרים.

התוס' מוכיחים שאנו יודעים שכל המכירה נעשתה על סמך הנחת יסוד מסויימת

[לעתים גם אני מופתע בשעה שאני מוצא עד כמה פעמים היו מילות מפתח מסויימות בתוס', המוכיחות עד כמה כלל זה הינו יסודי. וכאן מילות המפתח "אדעתא דהכי" מופיעות ארבעים פעמים בתוס'. כי אלמלא היה מקבל מעט רווח, כל מהות המסחר היה נעצר, לא רק כאן, אלא באופן כללי. שכל סוחר חייב שתמיד הוא ירוויח כלשהו.]

והיינו טעמא דמקבל, דאמר ליה: אי בעי לערובי - לא שרי לי לערובי לך, קבולי לא מקבלת, זבון זבין תגרא איקרי?"

התוס' מקשים על שיטת אביי שלשיטת חכמים לא ניתן לערב

התוס' רא"ש מעלה את עוצמת השאלה, שזו לא רק שאלה העולה מאליה, בבחינת ואם תאמר, אלא שיש כאן קושי ממשי. "תימה, אפילו יהא מותר לערב, למה אינו מפרש טעמא משום מחילה כרב פפא דבסמוך, דהא לרבי יהודה נמי פריך לעיל, מדלא ערבת - אחולי אחלת? ומשני, רבי יהודה לטעמיה דלית ליה מחילה, ורבנן - אית להו מחילה."

הבנת סדר הפעולות במציאות מאפשרת את הקושי

[היכולת להפוך את הדברים חייבת להיות מעוגנת במציאות. באשר לערב הינה פעולה המתבצעת לפני מה שנותן לו במכירה, ואילו מחילה הוא היותר על המציאות העכשווית מכיוון שלא ערב. ולכן מאחר ולא ערב, הרי כאן המחילה מאפשרת לו לתקן ולהוסיף ולערבב לו כעת.

ורק הבנת הדברים מזמינה את המציאות על ידי שמכניסים גורם נוסף, שמדובר שאפילו השמן הוא בעין, וכאן המציאות, מאחר וביכולתו לערבב כעת קיימת, לא שייך מחילה, שהיא על מצב בלתי הפיך.

וגם לרב פפא מנתחים התוס' את שני המצבים. או מצד שמאחר והוא לומד על מחילה, נאלץ הוא להעמיד שהשמן אינו בעין, שאם היה בעין, כעת הוא יכול לערב. או שניתן ללמוד אחרת. אפילו שהשמן בעין, הרי הוא מוכרו כשמן מזוקק, וכך מדידתו, ולכן יכולה להיות בו מחילה. ואחת ממילות המפתח המראות על הבנת המציאות הינה "שייך ביה" המופיעה כאן פעמיים. והיא קשורה להבנת כל מציאות, האם שייך ביה או לא שייך ביה.]

לדברי ר"י אסור -

וא"ת,
ולימא מותר,
וטעמא דמקבל - משום דלית ליה מחילה.

וי"ל,
 דרב פפא סבר,
דצמד ובקר - איכא הוכחה דלאו מחילה,
דמסתמא לא רצה ליתן מאתים זוז,
 על הצמד בלא בקר,
אבל הכא - לוג ומחצה שהוא דבר מועט,
מדלא עירב - אחולי אחיל.

הגמרא כאן מביאה את שיטת רב פפא החלוק על אביי רב פפא לומד לדברי חכמים: מותר לערב שמרים, והיינו טעמא דלא מקבל, משום דאמר ליה הלוקח למוכר: מדלא

התוס' ללגבי הלוקח - לא מקרי זה הפסד. דהלוקח רוצה רק בצלול ולא איכפת ליה בשמרים [ועי' תוס' הרא"ש ז"ל עוד דרך].

כוונתם שבמוכר עכור מעורב במאה לוג ומחצה שמרים, אם כן נתן ללוקח צ"ח וחצי שמן ולוג ומחצה שמרים, לא כן במזוקק שנותן לו צ"ח וחצי שמן, והשאר דהיינו השמרים נשאר להמוכר אם כן מרויח כאן השמרים. ומכאן הוכיח ברש"ש לעיל (מ ע"א ד"ה ליינן) דיש איזה שיווי לשמרי שמן אף שאינם דומים לשיווי שמרי יין.

[דף מא עמוד א]

אי רבי ישמעאל אפילו יחדו נמי -

וא"ת,

מנ"ל?

י"ל,

מדנקט טלה וסלע,

דסתם טלה - לא יחדו לו מקום,

אלא הולך ממרעה למרעה,

וסתם סלע - יחדו לו מקום בכיס,

וגם כיס - יחדו לו מקום בתיבה.

ולכך פריך נמי בסמוך **לר"ע,**

אפילו לא יחדו - נמי.

היכולת להשיב את החבית במשנה

נקודת המוצא הינה שהמפקיד לא ייחד מקום מסויים בבית לחבית. והחידוש שאפילו אם השתמש בחבית לצורכו, הרי אם הניחה במקום משתמר לאחר שכילה את תשמישו בה - הרי הוא פטור שיש כאן כעין השבת הגזילה, ואינו חייב עליה שוב מדין גזלן. הגמרא למדה כי משנתנו הינה לשיטת רבי ישמעאל, שאומר שעל זמן ההשבה, לא נדרשת דעת בעלים, לידע שאכן הוא החזיר.

וכך שנינו בברייתא את מחלוקת רבי ישמעאל ורבי עקיבא. "דתניא: הגונב טלה מן העדר וסלע מן הכיס - למקום שגנב יחזיר, דברי רבי ישמעאל. רבי עקיבא אומר: צריך דעת בעלים. - אי רבי ישמעאל, מאי איריא לא יחדו? אפילו יחדו נמי! - לא מיבעיא קאמר, לא מיבעיא יחדו - דמקומה הוא, אלא אפילו לא יחדו, דלאו מקומה הוא - לא בעינן דעת בעלים."

התוס' מקשים מהיכן יודעים אנו שרבי ישמעאל מדבר גם על מקרה בו ייחדו לה הבעלים מקום

[עצם השאלה "מנ"ל" מופיעה בתוס' (כוללת תחיליות או בפתיחה "מנא ליה" מאות פעמים. משמעות השאלה בגמרא מנא לן, שעל הגמרא להביא פסוק. ואילו כאן על התוס' השואלים זאת יש להביא את מקור הדברים, מהיכן סברא זו. ואכן הם מדייקים מהברייתא, שהביאה שתי דוגמאות (וכי דוגמא אחת לא היתה מספיקה?), שמאחר ושתי הדוגמאות הינם הפוכות. הטלה - לא מייחדים לו מקום, שכל עניינו הוא שהוא הולך ממרעה למרעה. ובניגוד לכך הן הסלע והן הכיס, מייחדים להם מקום. ומאחר והיה נדרש ליתן את שתי הדוגמאות - הרי זו הוכחה מגוף הברייתא, שהיא מדברת על

לא אמרו שמן עכור אלא למוכר -

פירש בקונטרס,

לא אמרו הפסד של עכירת פקטים אלא למוכר,

דכשנותן ללוקח שמן מזוקק,

אינו מחסר לו כלום ממאה לוג בשביל הפקטים,

כי אם לוג ומחצה בשביל השמרים,

מיהו עכירה - לא שייכא כל כך בפקטים,

אלא בדבר המתערב כמו שמרים.

וי"ל,

דלא אמרינן הפסד של עכירת השמרים,

אלא למוכר.

שאם מוכר כשהוא מזוקק,

מקבל עליו לוקח בשביל השמרים לוג ומחצה,

והמוכר מרויח השמרים.

וכשהוא מוכר שמן עכור,

נותן מאה לוגין שלמים שמן עכור,

ומפסיד השמרים, ע"י מה שמכר כשהוא עכור.

וכשמוכר מזוקק - לא קרי הפסד לוקח,

אף על פי שמפסיד שמרים,

משום דבעה"ב - ניחא ליה בצילא.

דינים של הפקטים

פקטים - הינם פסולת הגרעינים הצפים על גבי השמן. זה הרי לא הגיוני שימכור לו שמן סתם שיחזיר לו שמן עם פקטים, או שאם הפקיד לו שמן עם פקטים, שיבקש ממנו שמן מזוקק. והביאו התוס' תחילה את פירוש רש"י. לא אמרו שמן עכור אלא למוכר - לא אמרו הפסד עכירת השמן אלא למוכר. שהרי הלוקח מקבל עליו - לפחות ממאה לוגין - לוג ומחצה מחמת שמרים, לפיכך צריך ליתן לו שמן מזוקק בלא פקטים.

מהלך רש"י

רש"י ז"ל פירש הגמרא שהמוכר מפסיד בזה שמוכר מזוקק, שלא יוכל לנכות כלום במה שחיסר, ולא נתן לו הפקטים, שבשביל שנותן צלול בלא שמרים - עבור זה יוכל לנכות לוג ומחצה, אולם בשביל הפקטים - לא מנכה כלום. ולפי"ז שמן עכור קאי אפקטים. אמנם תוס' הקשו על זה, שלא שייך לומר לשון "עכור" על לבר שאינו מתערב כפקטים, רק על שמרים שהם מתערבים בשמן שייך כן.

מהלך התוס'

על כן פירשו התוס' באופן אחר וי"ל ללא אמרינן וכו', דכשמוכר שמן מזוקק אז נשארים השמרים למוכר ונותן רק פחות לוג ומחצה, נמצא דהרויח השמרים, לא כן אם מוכר שמן עכור - אז נותן לו מאה לוג, ומעורב בו לוג ומחצה שמרים, אם כן מפסיד המוכר השמרים, נמצא דהפסל עכור הוא למוכר. נמצא דלפירוש רש"י שמן עכור - הכונה לפקטים, ולפירוש התוס' שמן עכור - הכונה לשמרים. וכי תימא אם כן לפירוש התוס' לימא דכשמוכר מזוקק אז ההפסד ללוקח, שהרי מנכין לו לוג ומחצה, וגם שמרים אין לו. ע"ז כתבו

אף על פי שלא נטל אותה מקצת,
חייב בכולה,

כדאמר בשלהי פרקין (דף מד.),

לא נטל - נטל ממש,

אלא כיון שהגביה ליטול,

אף על פי שלא נטל.

אבל למ"ד ע"מ לגזולה דבעי חסרון,

אם הגביה ליטול קצת,

אינו חייב עד שיטול המקצת, כיון דבעי חסרון.

וקשה,

דבשלהי פרקין קאמר,

אפילו למ"ד בעי חסרון,

מודה בחבית אם הגביהה,

אף על פי שלא נטל - חייב,

דניחא ליה דתיהוי כולה בסיס להאי רביעית,

ומתניתין - בחבית איירי.

ויש לומר,

דמתניתין איירי אפילו בשמן,

דלא מנטר פורתא אגב האחר.

שיטת המחייב בנוטל עם היות ולא היסרה

הגמרא התקשתה לבאר את המשנה לשיטת תנא יחיד. וכפי שהתבטא על כך רבי יוחנן. "דאמר רבי יוחנן: מאן דמתרגם לי חבית אליבא דחד תנא מובלנא מאניה בתריה לבי מסותא." וכעת מובא הנסיון השני לבאר את המשנה. תרגמה רבי נתן בר אבא קמיה דרב למה ששינוי שאם טלטלה לצורכו נתחייב באונסיה, דהיינו בכגון שנטלה והגביהה לחבית על מנת לשלוח בה יד, כלומר: על מנת ליטול ממנה מקצתה לעצמו, ואף שלבסוף לא נטל; ומדין "שליחות יד" הרי הוא נעשה גזלן על כל החבית.

ומאן דאמר - רבי נתן בר אבא - שנטלה על מנת לשלוח בה יד, קסבר: שליחות יד אינה צריכה חסרון, וכל שהגביהה על מנת לחסרה, הרי הוא חייב אף על פי שלא היסרה בפועל -

ולכן: רבי יעקב בר אבא הסובר שהיא צריכה חסרון, אינו יכול לפרש שמשנתנו עוסקת כשלא נתכוין לגזול את כולה אלא רביעית ממנה, שאם כן הרי לא יתחייב אלא אם כן היסר את הרביעית ונטלה לעצמו, ומשנתנו הרי לא משמע שהיא עוסקת באופן זה; ובהכרח שטלטלה ונתכוין לגזול את כולה, ואז הוא אכן חייב מדין "שליחות יד", שהרי יש כאן חסרון, כיון שנטל את כולה לעצמו.

המהר"ם ביאר את ההוכחה לדייק כך במשנתנו

"משום דהא מתניתין - לא איירי בנטל ממנה שום דבר, אלא טלטלה ונשברה קתני. אבל למאן דאמר דסבר צריכא חסרון - אם כן לדידיה לא מצי לאוקמא מתניתין בשליחות יד, ולומר שנטלה על מנת לשלוח יד, דהיינו לטול ממנה מקצת, דהא מתניתין לא איירי בנטל ממנה דבר באמת, ואם כן אין כאן חסרון. לכך הוצרך לאוקמא בנטלה על מנת לגזולה

שני מקרים לא רק שלא ייחדו, שהוא רשאי להשיב, אלא אפילו ייחדו, גם אז עדיין יכול הוא להשיב השבה גמורה ויהיה פטור].

הדיוק של תוס' הרא"ש הוא אכן מהכפילות

וזה לשון התוס' רא"ש "דלהכי קתני תרתי, טלה מן העדר וטלע מן הכיס, לאשמועינן דפליגי בין ביחדו בין בלא יחדו. דסתם טלה - אין מיחדין לו מקום, שמוליכין אותו ממרעה למרעה, וסתם טלע - מיחדין לו מקום לשמרו."

קיים צורך להקשות גם לרבי עקיבא בגלל מחלוקתם בעניין הטעם, האם כלתה שמירתו

מאחר והטעם גם מכריח מציאות, לכן הדגישו את הצורך לכל אחד מהם לכלול גם את מה שמלכתחילה לא היינו חושבים זאת בשיטתם. ונביא זאת בלשון תוס' הרא"ש. "דהא מפרש התם טעמא דר' ישמעאל, משום דלא כלתה שמירתו, ולר' עקיבא כלתה, הילכך לרבי ישמעאל - אפילו יחדו, ולרבי עקיבא - אפילו לא יחדו נמי."

שנטלה והגביהה ע"מ לגזולה כולה -

והיינו חסרון,

שהכל גזול ונוטל לצורך עצמו.

מיצד נעשה הוא שחיסר מן החבית, אם נטלה כולה ולא פתח

הגמרא מדייקת תרגמה [פירש את משנתנו] רבי יעקב בר אבא קמיה דרב: זו ששינוי שאם טלטלה לצורכו הרי הוא חייב באונסיה, היינו שהגביהה ונטלה לחבית על מנת לגזולה כולה; והרי הוא נעשה עליה גזלן משום דין "שליחות יד" שחייבה התורה את השומרים אפילו אם נאנס הפקדון לאחר שליחות ידם, וכמבואר בפרשת השומרים [משפטים כא], שהשומרים - הבאים ליפטר מאונסים - נשבעים: "אם לא שלח ידו במלאכת רעהו".

התוס' מבארים לנו כי החיסרון הוא באופן שונה ממה שחשבנו תחילה

[בתחילה חשבנו כי חיסרון הוא שהוא משתמש בחלק מתכולת החבית. ולכן לא היה ברור מה המשמעות של על מנת לגזול את כולה, שהרי בינתיים לא השתמש וחיסר ממנה.

ועל כך עונים התוס' במילת המפתח "והיינו", שמופיעה בתוס' כמעט אלף פעמים. שבעצם יש לנו הבנה מחודשת, גם לקחת את מלוא החבית אליך - זה הרי גזילה. שהרי עם היות ואפילו שב"פועל" כעת אין חיסרון להבנתך, הרי ב"כוח" מאחר והיא לצורך עצמך, ועתיד הינך להשתמש בה - הרי זה נקרא חיסרון. המתבצע מעצם פעולת הנטילה].

שנטלה ע"מ לשלוח בה יד -

פירוש,

ליטול מקצת,

"ורבי יהודה היא", ודווקא במקרה מסויים, וכאן מילות המפתח המצמצמות הן "בשעת".

הא שקלינהו -

לרבי ישמעאל פריך,

דאמר לא בעינן דעת בעלים כפרש"י.

הגמרא רצתה לפשוט את מחלוקת האמוראים האם שליחות יד צריכה חיסרון

נחלקו רב ולוי האם שליחות יד צריכה חיסרון. הגמרא רצתה לפשוט, כי רב הוא הסובר שאינה צריכה חיסרון. ומביאים ברייתא, רועה, שהיה רועה עדרו, והניח עדרו בשעה שדרך הרועים להכנס לעיר ובא לעיר, ובא זאב וטרף שה מן העדר ונשאה לחורו לאוכלו [כדרך הזאבים], ובא ארי ודרס שה בעדר ואכלו [כדרך האריות]: אומדין אותו: אם יכול היה להציל אילו לא היה מניח את עדרו הרי זה חייב.

ואם לאו, שלא היה יכול להציל, אפילו אם לא היה מניח את עדרו - פטור. אבל אם הניח הרועה מקלו ותרמילו עליה [על שה אחת מן העדר], חייב הוא על מעשי הזאב והארי, כי על ידי הנחת המקל והתרמיל נעשה הוא עליה גולן - וגולן חייב באונסים.

אלא שהקשתה הגמרא, שהוא הרי נטל בחזרה את המקל, והרי בכך מתקיימת השבה, שהרי לשיטת רבי ישמעאל לא נדרשים לדעת בעלים.

התוס' עונים על שאלה סמויה, ואפילו שהרועה הוריד מהבהמה את המקל - הרי לא הודיע לבעלים. ורש"י אמר כי משנתנו הינה בשיטת רבי ישמעאל, שמלכתחילה אינו מצריך דעת בעלים. ורש"י למד שסתם משנה כאן היא רבי ישמעאל. ואילו התוס' לא התייחסו כמו מי פוסקים, אלא שביארו כי השאלה הינה שכל קושיה זו היא רק לשיטת רבי ישמעאל, שלדבריו בכך שביטל את המקל, הרי זו השבה גמורה, שאינו מצריך שבנוסף יהיה כאן דעת בעלים.

הקושיא יכולה להיות לשיטת אחת

[התוס' מצמצמים ומעמידים, כי כל המהלך של הקושיא אינו לדעת כולם אלא רק לשיטת רבי פלוני. שהרי הכרעה מורכבת מארבעה גורמים, מקרה, פסק טעם, ושיטה. וממילא ההדגשה כי כאן השאלה אינה לדעת הכל, אלא יש להעמיד שהיא רק לשיטת רבי ישמעאל. ואכן "לר'.. פריך" או באופן פתוח "לרבי .. פריך (או לא פריך)" מופיעים בתוס' למעלה משבעים פעמים. בהם אנו מצמצמים כי הדברים הינם כן או לא לפי אותה שיטה עליה אנו מדברים].

הא לא משכה -

דאע"ג דעודן עליה,

לא קיימא ברשותיה להתחייב באונסיה עד שימשוך,

כדאמר במתניתין (לקמן דף מג:),
השה את החבית ונטל ממנה רביעית,
אינו חייב אלא דמי רביעית,

כולה, דאז מקרי חסרון, דהא הכל גול ונטל לצורך עצמו, כדלעיל מזה בתוס'.

מדדייקים התוס' שזה תלוי האם נדרש חיסרון ומקשים על כך

הגמרא בסוף הפרק דנה על המציאות בה מחייבים אף שלא נטל וחסר. וטעמו שהוא נדרש לשאר החבית על מנת שהיין שבתוכה לא יחמיץ. כלומר, עם היות ואת מה שרוצה לשתות טרם השתמש בו, הרי גם מה שאינו מעוניין לשתות אותו, הוא חלק ממעשה הגניבה. ולכן עונים שאם נעמיד שהחבית הינה של שמן, שם לא נוכל כבר לתרץ שתהיה בסיס לדבר האסור.

משמעות העמדה היא פעולת צמצום, אך ניתן להראות שלא רק על המקרה המסויים

[המילה של העמדה, המצמצמת את המשנה שהיא מדברת בחבית היא לשון צמצום. ומילת המפתח הינה "איירי". אך כנגד זה ניתן מעט להרחיב שגם עניין נוסף יש בה. "איירי אפילו". ואכן התוס' מביאים קרוב לעשרים פעמים לשון זה. "דאיירי אפילו".]

ובא זאב וטרף -

בשעת משלחת זאבים,

ורבי יהודה היא,

דאמר זאב אחד - אונס,

בפרק הפועלים (לקמן דף צג:).

מתי רועה אינו יכול להתמודד מול זאב בודד?

הגמרא מביאה ברייתא להעריך כוחו של הרועה להתגונן מול זאב יחיד. דתניא: רועה, שהיה רועה עדרו, והניח עדרו בשעה שדרך הרועים להכנס לעיר ובא לעיר, ובא זאב וטרף שה מן העדר ונשאה לחורו לאוכלו [כדרך הזאבים], ובא ארי ודרס שה בעדר ואכלו [כדרך האריות]: אומדין אותו: אם יכול היה להציל, אילו לא היה מניח את עדרו - הרי זה חייב. ואם לאו - שלא היה יכול להציל אפילו אם לא היה מניח את עדרו - פטור.

על מנת לאמוד את יכולת הרועה להתגונן, יש להבין מה הכלל מול זאב בודד. ומביאה המשנה בנוגע לכך מחלוקת "זאב אחד - אינו אונס, שני זאבים - אונס. רבי יהודה אומר: בשעת משלחת זאבים, אף זאב אחד אונס." מדדייקים התוס' כאן, כי הדרך היחידה להסביר כיצד בכלל יש מקום לסבור שלא היה יכול לעמוד מול הזאב האחד, הוא רק בשיטת רבי יהודה ובשעת משלחת זאבים. וכפי שהגמרא בפרק הפועלים מביאה את האמורא לבאר את הברייתא: " והתניא: זאב אחד אונס! - אמר רב נחמן בר יצחק: ההיא בשעת משלחת זאבים, ורבי יהודה היא."

התוס' משתמשים רבות בהעמדה כפולה, בעל מאמר, כלומר לא דעת הכל, ובמצב מסויים

[התוס' לא רק שמצטטים גמרא אחרת, אלא שזו הדרך היחידה להעמיד, ולהעמדה זו יש שני תנאים. שם הסובר, שדין זה הוא רק לשיטתו ומילות המפתח

כיון דלא הגביה את החבית,

ומשני,

שהניח מקלו ותרמילו עליה כל כך בחוזק,

עד שרצתה לפניו.

הגמרא תמיהה כיצד נוצרה שליחות יד בין הרועה לצאן לגבי מחלוקת האמוראים האם שליחות יד צריכה חיסרון או לא, הובאה הברייתא "רועה שהיה רועה עדרו והניח עדרו ובא לעיר, ובא זאב וטרף, ובא ארי ודרס - פטור. הניח מקלו ותרמילו עליה - חייב." ועל מנת לסלק את הקושי שבעצם הסרת המקל הרי יש כאן גדר של השבה, הובאו דברי רב נחמן אמר רבה בר אבוא אמר רב: בעודן עליה. אלא שכאן תמיהה הגמרא, אפילו נלך כדבריך, הרי לא היתה כאן כל פעולת קניין בין הרועה לבהמה.

מבארים התוס', שעם היות והמקל עליה, אינה הופכת שייכת לו, על מנת להתחייב באונסיה, כדין שואל, שהרי נדרש שתהיה פעולת קניין. והראייה לכך הוא מהמשנה בהמשך הטה את החבית ונטל ממנה רביעית יין - אין משלם אלא רביעית, אלמא בעינן דליקנייה. ומכיוון שלא קנה את החבית, הרי הוא משלם רק על הרביעית שנפרדה מהחבית.

ועל כך מתרצת הגמרא, שלא היתה זו הנחה רגילה, אלא בהכחישה במקל, שהלחץ גרם לה ללכת בעקבות מעשהו זה, ובכך קנאה.

יש הבדל מהותי בין עודן עליה, ולבין הנחה עם לחץ, הפועלת שהבהמה תישמע לו

התוס' מבארים לנו כי לא הנחת המקל על הבהמה קנתה, אלא היתה זו הנחה מיוחדת, ובחוזק. ובדומה למי שנותן מכה עם המקל על הקרקע, ובהכאה זו, הבהמה רצה אליו, ובכך הוא מראה כי היא נשמעת לפקודותיו. כך ההבנה המחודשת שההנחה לא היתה באופן הרגיל, אלא באופן כה מיוחד, אשר פעל לבהמה להישמע לפקודותיו בדומת אילוף, ובכך קנאה.

התוס' מדייקים בסדרה של פעלים - איזו פעולה גורמת קניין, ואיזו אינה גורמת

[אם נתבונן בפעלים שהתוס' מביא, הרי ברור לכולם, כי הגבהה הינו קניין מעולה, ובו הוא מתחייב על כל החבית. פעולה שאינה מועילה הוא שהמקל מצוי עליה. כי אין בכך כל גדר קניין. וכפי שביארו בתוס' הרא"ש "דלא חשיב הכא שואל שלא מדעת, בדבר מועט. דלא קפדי אינשי בהנחת מקלו ותרמילו, שיעשה שואל בכך." ובתירוץ יש כאן פעולה משולבת, שהעיקר אינו ההנחה בחוזק רב, אלא שזו הנחה שמכריחה את הבהמה שתרוץ ודווקא לפניו, וזה הרי אחד מגדרי הקניין.]

דיקא נמי דקתני שהכישה -

וא"ת,

בפ"ק דקדושין (דף כב:),

תניא או שהכישה במקל ורצתה לפניו,

דאקרי משיכה ולא היא הכחשה.

וי"ל,

דהתם - דאדם נכרי לקחה ואינה מכירתו בדבורו,

שייך למיתני הכישה,

אבל הכא - דאיירי ברועה שהבהמה מכירתו,

ואזלה מחמת דבורו,

לא שייך למיתני שהכישה.

הלימוד מדיוק לשונו של רב, שהכחישה דווקא במקל

הגמרא מדייקת, כיצד בדיוק היה מעשהו של הרועה עם המקל, על מנת לקנות את הבהמה. האופן הראשון היה שהכחישה במקל, ורצתה לפניו. כלומר הפעולה הינה הכשה במקל, והתוצאה הינה שהבהמה צעדה אליו בשל מעשהו.

דוחה הגמרא ומציעה פיתרון אחר, שהכחישה במקל, ואז גרם לחסרון בבהמה. ומדייקת הגמרא שמאחר והיה צריך להדגיש שני גורמים, הרי יש לנו שפת יתר. כי אם היה מכישה בכל דרך - כבר התוצאה היתה נפעלת שהבהמה היתה רצה. ומדייקים משפת יתר זו, שהמקל עצמו ביצע פעולה נוספת של חיסרון בבהמה.

קושיא ממסכת קידושין, שהכחישה במקל משמעו משיכה, ולא הכחשה

מקשים התוס', שהרי מאליה עולה הקושיא, ממסכת קידושין שבה נלמדים הקניינים שעל הכשה במקל נלמד הכשה ולא הכחשה. ומדייקת שם הגמרא בענייני קניינים. "כיצד במשיכה? קורא לה והיא באה, או שהכחישה במקל ורצתה לפניו, כיון שעקרה יד ורגל - קנאה;" וכלל לא מדובר שהכחשת הבהמה, אלא ציות.

הדיוק הוא הליכה מחמת פעולה

[על מנת שיחול הקניין נדרשת פעולה שתגרום לבהמה לילך. אלא שהתוס' מחדשים לנו כאן גורם חדש. יש כאן שינוי מהותי בין אדם זר לרועה. הרועה אינו נזקק למקל ולפעולת הכשה, על מנת שהבהמה תבצע הליכה מחמתו, אלא די לו בדיבור. ולכן כאן הרועה על מנת שיפעל בה עם המקל, הוא נדרש להכחשה. וכך למד רש"י.]

אבל התוס' למדים, שמאחר ואין לו כל תועלת להכות את הבהמה, שהרי ממילא היא באה על ידי קריאתו, הרי המקל הינו מיותר לחלוטין, שאותה תוצאה יכולה להיעשות בלעדי זה. ולכן שלמרות כל זאת הוסיף רב במקל, מוכרחים אנו לומר שהיה זה בכוח רב.]

[דף מא עמוד ב]

לומר לך שליחות יד אינה צריכה חסרון -

וא"ת,

התינח שומר שכר, דאייתר קרא להכי,

אלא בשומר חנם מנ"ל;

אי משומר שכר?

מה לשומר שכר, שכן חייב בגנבה ואבדה.

וי"ל,

כיון דשליחות יד - חייב בתרוייהו,
אין זה אלא גילוי מילתא,
למילף דין של זה בזה.

שליחות יד האם צריכה חסרון - מחלוקת אמוראים

מכריעה הגמרא "ומדרב סבר, שליחות יד - צריכה חסרון, לוי סבר, שליחות יד - אינה צריכה חסרון." אלא שיש חילוק בסוג השומר "אמר רבי יוחנן משום רבי יוסי בן נהוראי: משונה שליחות יד האמורה בשומר שבר, משליחות יד האמורה בשומר חנם. ואני אומר: אינה משונה. - ומאי משונה?

(מבאר הגמרא את הצד שהיא משונה, וכדברי רבי יוסי בן נהוראי). לא תאמר שליחות יד בשומר שבר, ותיתי משומר חנם (כלומר, ניתן ללמוד זאת מקל וחומר משומר חנם וכפי שהגמרא מבארת): ומה שומר חנם, שפטור בגנבה ואבדה - שלח בה יד - חייב (ואפילו באונסין, מעצם שליחת היד), שומר שבר שחייב בגנבה ואבדה - לא כל שכן (שהיה חייב אף באונסין)?

(ומתוך שאלה זו ששליחות יד בשומר שבר מיותרת, עולה המסקנה, שיש כאן רמז לדין מהודש, שאף שלא חיסר בה - הרי אנו נכנסים לגדר של שליחות יד) למאי הלכתא כתבינהו רחמנא - לומר לך: שליחות יד אינה צריכה חסרון."

מאחר והלימוד הוא שאצל שומר שבר הפסוק מיותר, מהיכן נלמד לגבי שומר חנם?

התוס' מקשים, כי כל הלימוד הוא מהיתור הקיים בשומר שבר. אבל אז עולה השאלה, מהיכן נלמד זאת לגבי שומר חנם? ומבארים התוס', שכל הלימוד היה מבוסס על קל וחומר, ולכן לא ניתן ללמוד זאת בכיוון ההפוך. אדרבא, השומר שבר הוא החמור.

ומתרצים התוס', כי עיקר הלימוד הוא על עצם מהות שליחות יד, ללא קשר האם זה בשומר חנם או בשומר שבר. ומאחר והגדרנו כי שליחות יד דן גם על שאין בה חסרון. וזה אינו לימוד חדש, אלא שרק כעין גילוי מילתא, ללמד את הידוע. וכאן כבר ניתן ללמוד האחד מחבירו. שאין אנו נזקקים ללמוד את השליחות יד, אלא רק נלמד מהאחד לשני את ההגדרה המדוייקת לעניין חסרון.

קרנא בלא שבועה -

וא"ת,

ורבי יוחנן ורבי אלעזר, דלית להו הך סברא,
מנ"ל דפרשה ראשונה - בשומר חנם, ושניה -
בשומר שבר?

דבריש השואל (לקמן דף צד:),
לא קים לן,
אלא מהך סברא דקרנא עדיפא.

ופירש רבינו שמואל,

דמסברא ידעין,

דפרשה ראשונה - כתיב כסף או כלים,

ורגילות הוא לשמרם בחנם,

דליכא בהו טרחא,

ובפרשה שניה - כתיב בהמה,

דאיכא טרחא, ורגילות לשמרה בשכר.

אי נמי,

דלכ"ע אית להו,

דקרנא - עדיפא מכפילא בשבועה,

ומ"מ סבירא להו לרבי יוחנן ולרבי אלעזר,

דאין ללמוד שומר שכר משומר חנם הקל,

כיון שיש בו חומרא שמשלם כפל,

מה שאין כן בשומר שכר,

ואף על גב דשומר שכר - ודאי חמור,

שחייב בגנבה ואבדה.

ומאן דלא פריך סבר,

דמכפל - אפילו פירכא לא עבדינן,

משום דמה דמשלם כפל - הוא מחמת קולא,

שהוא פוטר עצמו בגנבה,

כדפרישית בריש מכלתין (דף ד. ושם),

גבי תורת הזמה - לא פריך.

והשתא אתי שפיר,

הא דריש השואל (לקמן דף צה.),

גבי הא דגמר גנבה בשואל,

מק"ו דשומר שכר,

דפטור באונס וחייב בגנבה ואבדה,

שואל לא כל שכן?

ופריך, מה לשומר שכר דחייב בכפל,

[בטוען טענת לסטים מזויין],

והשתא תימה,

לפי מה דסבר דכפל הוי חומרא,

מאי פריך?

אדרבה, כיון שהוא חמור - הוה לו ליפטר מגנבה,

כדי שיתחייב כפל.

וע"ק ברייתא גופה,

שואל שחייב בשבורה ומתה כו',

אדרבה היא הנותנת,

דמפני שהוא חמור - פטר בו הגנבה,

כדי לחייבו בכפל,

ולפי מה דפרישית אתי שפיר.

וא"ת,

לרבי יוחנן דסבר הכא, דמכפל - עבדינן פירכא,

וגם סבר רב יוסף בפרק הכונס (ב"ק דף נז. ושם),

גבי שומר אבדה לרבי יוחנן,

דלסטים מזויין - גנב הוא,

אם כן גנבה ואבדה בשואל מנ"ל,

דכי פריך בהשואל מה לשומר שכר,

על השבורה ועל השבויה ועל המתה, ומשלמים את האבידה ואת הגניבה. מנא הני מילי? דתנו רבנן: פרשה ראשונה נאמרה בשומר חנם, שניה בשומר שכר.. אלא ראשונה בשומר חנם שניה בשומר שכר, איפוך אנא! - מסתברא, שניה - בשומר שכר שכן חייב בגניבה ואבידה. (מקשה הגמרא) אדרבה, ראשונה - בשומר שכר, שכן משלם תשלומי כפל בטוען טענת גנב! - אפילו הכי, קרנא בלא שבועה - עדיפא מכפילא בשבועה. תדע, דהא שואל כל הנאה שלו, ואינו משלם אלא קרן.

מתרצים התוס' שלא לפי חומרת העונש, אלא לפי אופן השמירה, ובמה מדובר

מתרץ רבינו שמואל מכיוון אחר בתכלית. מאחר ובפרשה ראשונה נאמר כסף או כלים. הרי זה חפץ שאינו דורש מאמץ, ולכן שומרים אותו בחינם. פשוט תניח, ואני רק אראה, בלא מאמץ נוסף. בניגוד לכך בפרשה שניה בה מוזכרת בהמה, שיש טורח לשומרה, על כך ראוי ונהוג לשמור בשכר.

התוס' מנתחים את המצב לפי ההנהגה הנפוצה

[מילות המפתח "רגילות הוא" (עם אותיות פותחות "זרגילות הוא, דרגילות הוא, שרגילות הוא או ללא אותיות קדימיות) מופיעות בתוס' למעלה מחמישים פעמים, ומציאות זו היא עצמה הוכחה וכפי שהקדימו "דמסברא ידעינן", שזה עצמו מופיע כעשר פעמים בתוס'. וסברא הינה הוכחה חזקה. עד שהגמרא אומרת למה לי קרא - סברא היא.]

דרך חילוק אחרת האם ניתן או לא ניתן ללמוד שומר שכר משומר חנם

התוס' מביאים סברא של היפוך. וממצב שבתחילה היינו "דלית להו הך סברא" כאן אנו עוברים למצב של "דכולי עלמא אית להו דקרנא עדיפא מכפילא בשבועה". אלא שכאן יש חשיבה אחרת, נכון.. אבל אפילו. כלומר, עם היות והם מקבלים שיש מושג של קרן עדיפה, הרי עדיין זה לא מאפשר ללמוד בקל וחומר משומר חנם, כי בכל זאת יש משקל כלשהו על החומרא שיכול להגיע לידי כפל.

ומי שחולק על הצגת הפירכא, הוא שהוא רואה את הכפל בדיוק בכיוון ההפוך, שכל מה שמשלם כפל, הוא בשל יכולתו לפטור את עצמו בגניבה. וכפי שביארו התוס' ד, א ד"ה עד אחד "ורבי חייא אפילו על מה הצד לא פריך ליה, משום דמה שאינו משלם העד כשמוזם - זהו גריעותו, לפי שלא היה כח בעדותו לחייב ממון". ומאחר ולא היה בכוח העד היחיד לחייב ממון לכן הוא חלש, וממילא אין מקום לפירכא. ואף כאן כל טוען טענת גנב אינה חומרא, ואז זה מקום לפירכא, אלא קולא על יכולתו להיפטר אפילו בטענת גניבה.

עפ"י יסוד חידושים של התוס', מתבארת הסוגיא בהשוואל

התוס' חידשו בשיטת רבי יוחנן ורבי אלעזר, הוא שאף הם סוברים ששומר שכר חמור, כי הוא משלם קרנא מיד, ורק מצד הפירכא קיימת חומרה של כפל. ואז אמרו כי השומר שכר יכול לפטור את עצמו בטענת ליסטים מזויין, שהוא מתייחס אליו כגנב, ובכך יפטור את עצמו, בניגוד לשואל שאין בו כפל שהוא חייב באונסים.

שכן משלם כפל בלסטים מזויין, משני לסטים מזויין - גזלן הוא, איבעית אימא קרנא בלא שבועה עדיפא.

וי"ל,

דלרבי יוחנן - נפקא ליה מוכי ישאל, וי"ו מוסיף על ענין ראשון, וכה"ג יליף התם לעניין פטור בבעלים.

ואף על גב,

דרבי יוסי ברבי נהוראי הוא תנא, וסבר דקרנא עדיפא,

וכן ברייתא דהשואל (לקמן דף צה.),

סבר דקרנא עדיפא,

או לסטים מזויין - גזלן הוא,

ורבי יוחנן פליג בתרווייהו,

הא לא קשיא,

דרבי יוחנן - סבר כתנא דהכונס (ב"ק דף נו:),

דקאמר לא אם אמרת בשומר חנם,

שכן משלם כפל,

לכך שלח בה יד - חייב,

דקאי אמילתיה דרבי יוסי ברבי נהוראי.

איזו פרשה חמורה יותר? שומר שכר או שומר חנם

לשומרים יש פרשה ראשונה על שומר חנם ופרשה שניה על שומר שכר. לכאורה, דבר פשוט הוא ששומר החנם קל יותר. באשר בשומר שכר מחוייב הוא על גניבה ואבידה. מצד שני אצל השומר חנם ב"כוח" ניתן להגיע לתשלום כפל. שהרי אם יטען טענת גנב על מנת לפטור את עצמו, ויתבדה שיגלו כי הוא עצמו הגנב, יצטרך לשלם יותר, כפול. פירכא זו, מבטלת את הנסיון ללמוד את הקל וחומר, ולומר כי השומר חנם הוא הקל והשומר שכר הוא החמור.

אלא שיש דעה הפוכה, שומר השכר משלם תמיד את הקרן, וזה עצמו חמור יותר, אם רק במקרה הקיצון של שבועה עלול השומר חנם לשלם כפול. ולשיטת הסובר כן, כלל אין פירכא, כי תמיד השומר שכר חמור יותר. שיטת רבי יוסי בן נהוראי, ששומר השכר תמיד עדיף, ואין מקום לנסיון פירכא זו. בניגוד לרבי יוחנן ורבי אלעזר, הסוברים כי יש מציאות בה השומר חנם חמור יותר.

מיצד ילמדו את חילוק הפרשיות רבי יוחנן ורבי אלעזר, ללא הסברא קרנא בלא שבועה עדיפה

מקשים התוס', מאחר ולרבי יוחנן ולרבי אלעזר אין את הסברא של קרנא בלא שבועה עדיפה, כיצד הם ידעו כי פרשה הראשונה של השומרים היא על שומר חנם והשניה היא על השומר שכר?

שאלה זו מבוססת על הגמרא בפרק השואל שהיא מקור הלימוד לשומרים. שכל מה שגורם כי הפרשה השניה היא החמורה יותר, קשורה לסברא של קרנא בלא שבועה עדיפה. ולכן משייכים אותה לשומר שכר. "תנן התם, ארבעה שומרים הם: שומר חנם והשואל, נושא שכר והשוכר. שומר חנם נשבע על הכל, והשואל משלם את הכל, נושא שכר והשוכר נשבעין

רבא אמר לא תימא שליחות יד כו' -

פרש"י,

דסבר אפילו כרבי אלעזר.

ואין להקשות לפירושו,

הא דקאמר ואידך שלא תאמר דין,**והא תרוייהו צריכי לאינה צריכה חסרון לרבי אלעזר,**

דהא לא יליף שומר שכר משומר חנם;

דהא בתר הכי פריך,

ולמ"ד [שליחות יד] צריכה חסרון - תרתי למה לי?

ולדידיה - לא ילפינן חד מחבריה,**אפילו הכי לא מוקמינן תרוייהו לדין,**

והיינו משום כדפ"ל,

דכיון דשליחות יד חייב בתרוייהו,**גלוי מלתא בעלמא הוא,****למילף דין של זה בזה.**

ועוד יש לומר,

דבא בא לפרש,**דהא דאמר ר"א דא ודא אחת היא,****לא שניהם צריכי לגופייהו כדאמרין,****אלא שניהם מיותרין,**

דגמר להו משואל,

וסבר רבא **קרנא עדיפא,****ושפיר גמר שומר שכר משומר חנם,****לכולי עלמא זה מזה,**

מיהו ברייתא דהכונס (שם) סברה,

דלא ילפינן זה מזה,

דקתני לא אם אמרת בשומר חנם כו'.

רבא מבאר לפי רש"י, כי היכולת ללמוד משואל הינה**אף לשיטת רבי אלעזר**

שיטת רבי אלעזר, באומרו כי "דא ודא אחת היא", שאין לנו לימוד של ייתור. ועל כך בא רבא, ואומר, מכל מקום יש ללמוד ששליחות יד אינה צריכה חסרון, כי לא תאמר שליחות יד - לחייבו על אונסין שיארעו בפקדון - לא בשומר חנם ולא בשומר שכר, ותיתי משואל שהוא שולח יד בפקדון [ברשות] וחייב על אונסין.

מבארים התוס', שיש הבדל בין לימוד ולבין גילוי**מילתא**

המהר"ם מבאר כיצד לעיל השתמשנו בגילוי מילתא: "דבשלמא לעיל בשומר חנם כתיב שליחות יד בהדיא בקרא ובשומר שכר גם כן כתיב שליחות יד בהדיא אמרינן גילוי דכמו דשליחות יד דכתיב גבי שומר שכר הוי פירושו בלא חסרון הכי נמי האי שליחות יד דכתיב גבי שומר חנם הוי פירושו גם כן בלא חסרון."

אלא שלאחר שמקשה כי לא ניתן להשוות שואל ושומר, ואדרבא הם הפוכים במהותם, מתבארת אצלו הסוגיא, כי עם היות והשומרים ששלחו יד, הרי עשו משהו שלא כרצון

ועל כך עונה הגמרא בשני תירוצים. התירוץ האחד, שליטתם מזוין הוא בכלל גולן, וממילא אין כאן כפל. ותירוץ שני הוא קרנא בלא שבועה עדיפא, כי השואל המשלם את הקרן הוא חמור יותר. אלא שכאן עולה השאלה, כל ההנחה היא שכפל הוא חומרה, והרי אנחנו למדנו כי הוא דווקא תשלום שבא לפטור.

ממשימים התוס' ומקשים על הברייתא עצמה

הקושיא על הברייתא היא כיצד הוא עושה קל וחומר שהשואל למור משומר שכר, והרי אדרבא, אם הכפל הוא החמור, היה לנו לפטור את השואל בגניבה ואבידה על מנת שיקבל כפל. אלא לפי מה שפירשו התוס', שבאמת הקרנא הוא חמור יותר שמשלם מייד, ורק לענין הפירכא בלבד נקט כפל, ברור למה מתחייב השומר שכר בגניבה ואבידה, וכן בשואל לומדים ממנו.

החשבון של רבי יוחנן בקושי עליו והתשובה

כבר הבאנו ב' תירוצי הגמרא שם, למה לא פרכינן דשאני שומר שכר לחייב כפל, ותירץ הגמרא ב' תירוצים, או לליסטתם מזוין גולן הוא, או לקרנא בלא שבועה עדיפא. אבל לרבי יוחנן דעביד כאן פירכא מכפל, ולא סבר סברת קרנא עדיפא, וגם סבר בב"ק נ"ז ע"א לרב יוסף ללסטתם מזוין גנב הוא, אם כן אינו יכול לתרץ כשום אחד מתירוצי הגמרא, וא"כ הדרא קושיית הגמרא לדוכתה, דאיך ילפינן שואל מש"ש, לחייב בגניבה ואבידה, דמה לש"ש שחייב כפל בלסטתם מזוין. וי"ל דלרבי יוחנן נפקא ליה מוכי ישאל וכו' היינו דרבי יוחנן יליף ילפותא אחרת, מכח וי"ו מוסיף על ענין ראשון, וילפותא זו מצינו בגמ' (צה ע"א) לענין לפטור בבעליו עמו במלאכתו בש"ש.

התוס' מבארים את שיטת לימודו של רבי יוחנן, החלוק על הסברא שקרנא בלא שבועה עדיפא

יש שתי צורות השוואה, שעליהם נכנס הקל וחומר, או שהשומר חנם עדיף משומר שכר, בכך שהוא יכול להגיע לידי כפל. וכן גם לגבי שומר שכר לעומת השואל, שאם יטענן טענת ליסטתם מזוין, שנחשיב אותו כגנב, גם הוא יגיע לידי תשלום כפל, בניגוד לשואל. כלומר, בשתי ההשוואות, הרי יש את ההסתכלות של הדבר החמור והיציב, כמו שהשומר שכר לעומת השומר חנם, וכן השואל לעומת השומר שכר.

אלא שכאן יש אופן אחר בהם ניתן להשוות את דין השואל משומר השכר, והוא על ידי היקש. אלא אמר קרא, "וכי ישאל", וי"ו מוסיף על ענין ראשון, וילמד עליון מתחתון. כלומר, ילמד עליון - שומר שכר הכתוב קודם, מתחתון - שואל. שכתוב בספר התורה מתחתיו. ומבארים התוס', כי זאת היתה שיטת לימודו של רבי יוחנן, ולכן הוא יכול לחלוק על הלימוד של קרנא עדיפא. כי צורת לימודו אינו באה מכיוון הקל וחומר.

אלא שכעת מסלקים התוס' קושי אחר. שמי שסובר קרנא עדיפא הוא רבי יוסי בן נהוראי שהוא תנא, וכן עוד ברייתא, וכיצד יכול לחלוק רבי יוחנן האמורא עליהם. ומתוך כך מבארים, כי הוא נשען על התנא בפרק הכונס, החלוק על התנא של רבי יוסי בן נהוראי, הסובר שקרנא עדיפא. ואילו הוא עונה לו כי הכפל עדיף.

ולאו לאוקמה בכילתא,

אבל שלא לדעת בעלים,

אינו חשיב כאילו כבר נשתמש, בשביל משיכה**לבדה,****לכך לא ילפינן משואל,**

אלא משיכה שיש בה חסרון.

מקשה הגמרא, לאחר שראינו שניתן ללמוד שליחות יד משואל

מאחר והדין של שליחות יד בשואל הוא מדעת בעלים, ואעפ"כ מתחייב באונסים, ואילו בשומר חנם ושומר שכר, השליחות יד היא שלא בידיעתם. הרי ניתן ללמוד זאת בקל וחומר שיתחייבו באונסים, מאחר ושלחו יד בפיקדון. ואז מה שבכל זאת נכתב שליחות יד, בא ללמדנו שהשליחות יד אינה צריכה חסרון.

מקשים התוס', לכאורה ניתן ללמוד ששליחות אינה צריכה חסרון משואל ישירות

מקשים התוס', שעד שאנו באים ללמוד ממה שנאמר אצל השומרים, הרי יש כאן קל וחומר מכיוון אחר. החיוב אצל השואל הוא כבר משעת משיכה, ואפילו שלא השתמש. אמנם השואל יכול לבטל זאת כל עוד לא השתמש, אבל מבחינה ממונית חיובו הוא כבר מעת השאילה. כי בכך ששאל קרדום מחבירו, מטרתו היתה השימוש. ומאחר והוא משך מדעת בעלים וכבר מתחייב משלב זה, היה לנו למקום ללמוד בקל וחומר מהשומרים, שמשכו שלא לדעת הבעלים, שיתחייבו עוד לפני שמחסרים ממנו דבר.

מתרצים התוס' תוך ידידה להבדל המהותי בין משיכה לצורך השאלה ולשולח יד בשומר

[כל לימוד הקל וחומר הוא שניתן להשוואה, וכאן בתשובתם מראים התוס', ששתי הפעולות של המשיכה שונות במהות. ונשתמש בלשון תוס' הרא"ש "דזה לא שייך למילף בק"ו דשואל משיכתו עדיפא שהיא לדעת הבעלים וראוי להתחייב במשיכתו יותר מבמשיכת שומרין ע"מ לשלוח בה יד, וגבי שואל מסתמא כיון דמשכה יעשה בה מלאכה דלכך שאלה, ולא לאותובי בכילתא (ולכן הוא פטור בכל כחש הבא מחמת שימוש ראוי. שהרי לא שאל על מנת לשמור זאת מתחת לאוהל של הסדינים הפרוטים סביב למיטתו). אבל שומרין שמא יחזור בו ולא ישלח בה יד דכיון דשלא כדין עביד אימלוכי מימליך, הילכך כשואל ליכא לחיובי מק"ו." ורק כאשר יעשה בה חסרון, הרי מוכח שזה כבר התרחש, ולא ניתן להתחרט.]

חדא לדיו וחדא לכדתניא -

ולמ"ד נמי אינה צריכה חסרון, דצריכי תרוייהו, **יליף שפיד ג"ש**, לכדתניא, **לפי שיש כל כך תיבות בזה כמו בזה**, אם לא שלח ידו במלאכת רעהו.

הבעלים, ולכך אין כל הבדל בין שומר חנם לשומר שכר, ומספיק לימוד באחד מהם.

"נראה ליישב, דהכא נמי שייך שפיר גילוי מלתא, ולא צריך תרי קראי לדלא נאמר דיו ולפטור בבעלים, דהא על כרחך לפי האמת, צריך לחלק בין שואל לשליחות יד, דאל"כ הכל טעמא מאי דבשואל פטור בבעלים ובשליחות יד אינו פטור בבעלים. ע"כ צ"ל, דהטעם הוא משום דשואל - הוי מדעת בעלים, ולכך פטור בבעלים, אבל שליחות יד, דהוי שלא מדעת בעלים - אינו פטור בבעלים.

וא"כ כיון דכתב רחמנא שליחות יד בשומר חנם, למילף דלא אמרינן דיו, ואינו פטור בבעלים כיון דהוה שלא מדעת הבעלים, ה"ה בשומר שכר, אפילו לא הוי כתיב גביה שליחות יד בהדיא, אלא הוה ילפינן ליה משואל, אפ"ה לא הוי אמרינן, ולא היה פטור בבעלים כיון דלא הוה מדעת בעלים, כמו גבי שומר חנם."

מהלכם של התוס' בהבנת רבא הינה היפוך

[הקושי הבסיסי הוא, שממצב בו למדנו שמה שנאמר הן בשומר חנם והן בשומר שכר שליחות, בא ללמדנו דין חדש. ואז ניסינו ללמוד מהיתור את הדין של שליחות יד אינה צריכה חסרון. ועל כך באה קושיא מרבי אלעזר, שלא קיבל שיש כאן שני לימודים. ורבי יוחנן השתמש בדבריו. וכעת בא רבא ולומד שלא נדרש את הלימוד של שליחות לא כאן ולא כאן. אלא מאחר והדבר נלמד משואל, שאין צורך באף אחד מהם. "לא ששניהם צריכי לגופייהו כדאמרינן, אלא ששניהם מיותרים".]

החשבון של רבא בסוגיא

לאחר שהתוס' מפעילים את החשבון ששניהם מיותרים, הרי הם מבארים מהי שיטת רבא. הוא אכן יכול ללמוד שקרנא עדיפא, ולכן כן ניתן ללמוד בקל וחומר משומר חנם הקל על השומר שכר החמור. ומעירים כי אמנם הברייתא בפרק הכונס, אינה מקבלת את לימוד הקל וחומר הזה. (וכפי שראינו בתוס' לעיל, שכך רבי יוחנן לומד את הסוגיה).

חדא לומר [לך שליחות יד] אין צריכה**חסרון -**

וא"ת,

ונילף משואל דאינה צריכה חסרון,

דמשעת משיכה - חייב באונסיה,

אף על גב דלא נשתמש,

כדאמר בפרק השואל (לקמן דף צט.),

גבי שואל קורדום מחבירו,

כ"ש שומרין,

שמושכין להשתמש שלא מדעת בעלים שחייבים.

וי"ל,

בשואל - דין הוא,

כיון דמושך לדעת בעלים,

חשיב כאילו נשתמש בה,

לדעת כן שאלה,

אל השניה. ומאחר והיה יכול לקצר הלשון, שלכאורה היה מספיק אם היינו אומרים אם לא שלח ידו, והיינו יודעים לבד שהכוונה הינה למלאכת רעהו, ולכן זה כביכול מופנה לגזירה שווה. ומכאן ניתן ללמוד את הדרשה של הברייתא.

[דף מב עמוד א]

אמר שמואל כספים אין להם שמירה נו' -

צריך עיון,

אם שמרם בקרקע מאה אמה ונגנבו משם,

אם שומר שכר - חייב.

ובפרק הכונס (ב"ק דף נז. ושם ד"ה כגון),

משמע דחייב,

דפריך אביי לרב יוסף,

והאמר רבי יוחנן,

הטוען טענת גנב באבידה - משלם תשלומי כפל,

ואי שומר אבידה - שומר שכר הוי,

קרנא בעי לשלומי,

ומאי פריך,

לוקמה בטוען שנגנבה באונס,

כגון שהעמיק בקרקע ק' אמות,

או שתקפתו שינה או חולי,

אלמא כל גניבה - לא הוא אונס,

אלא לסטים מזויין.

וכן בתר הכי דמייתי,

לא אי אמרת בשומר חנם - שכן משלם כפל,

ואי לסטים מזויין - גנב הוא,

שומר שכר - נמי משלם כפל,

משמע דמשום גניבה - לא מפטר שומר שכר,

אם לא בטענת גניבת ליסטים מזויין.

מיהו הנהו יש לדחות,

דה"מ למימר וליטעמיק,

דבלאו הכי - נמי מצי למימר וליטעמיק,

אפילו גזלן הוא,

תמצא שומר שכר - משלם כפל בבעלים.

ויש להביא ראיה מפרק השואל (לקמן דף צה. ושם),

דכי יליף גניבה ואבידה בשואל משומר שכר,

פריך,

מה לשומר שכר שכן משלם כפל בטענת ליסטיין

מזויין,

ומשני, אי בעית אימא גזלן הוא,

משמע שאין שום גניבה שיפטר בה שומר שכר.

אך תמהון גדול הוא,

למה לא יהא אונס אם העמיק בקרקע ק' אמות,

דמאי ה"ל תו למיעבד,

החילוק בין רבי יוסי בן נהוראי לרבי אלעזר, בכל נושא הלימוד של שליחות יד

שיטת רבי יוסי בן נהוראי, שהוא סובר כי השומר שכר חמור יותר משומר חנם. ועם היות, ושומר חנם יכול להגיע לידי תשלום כפל, הרי זה רק בשבועה. שליחות יד האמורה בשומר חנם נאמרה על מנת ללמדנו את עיקר דין השולח יד בפיקדון שהוא מתחייב באונסיה. ואילו פרשת שומר שכר באה רק ללמדנו דין פרטי בשליחות יד, שאינה צריכה חיסרון. ואילו שיטת רבי אלעזר, שאין כלל הבדל בין שתי הפרשיות. וכל מה שנצרכה התורה לכפול, מכיוון שהיה מקום לפרוך שלא ניתן ללמוד מפרשה אחת על השניה בקל וחומר, ששומר חנם הוא הקל ושומר שכר הוא החמור, מכיוון שניתן לפרוך, שיש בחינה בה שומר חנם חמור יותר, מכיוון שהוא יכול להגיע לידי כפל. ומי שאינו פורך, כי הוא סובר כי מאחר והשומר שכר משלם את הקרן בלא שבועה, הרי הוא החמור יותר.

הגמרא מסבירה את אופן הלימוד של רבא

לשיטת רבא, אף רבי אלעזר הסובר כי אין צורך לכפל הפרשיות. ניתן ללמוד ששליחות יד אינה צריכה חיסרון. הלימוד יכול לבוא קל וחומר משואל, שעם היות והוא לוקח לדעת בעלים, ואעפ"כ מתחייב באונסין, כל שכן שומר חנם ושומר שכר. ומאחר ויכולנו ללמוד מהשואל, הרי כעת יש לנו שני לימודים מיותרים. הראשון ששליחות יד אינה צריכה חיסרון, והשניה שלא תטעה לומר דיו לבוא מן הדין להיות כנידון, וכמו בשואל בבעלים שהוא פטור אף כאן.

הלימוד בהבנת שיטת רב, ששליחות יד אינה צריכה

חיסרון

וכעת הלימוד הוא לבאר את שיטת רב, הסובר ששליחות יד אינה צריכה חיסרון. ומה הצורך לכתוב שליחות יד בשומר חנם ובשומר שכר? והרי יש ללומדם משואל. ועל כך עונים, חדא, שלא תאמר דיו לבא מן הדין להיות כנידון, וכדלעיל. ואידך פרשת שליחות יד לכך נכתבה, לכרתניא: כתיב בפרשת שומר חנם: "ונקרב בעל הבית אל האלהים אם לא שלח ידו במלאכת רעהו" קריבה זו לשבועה היא!

אתה אומר לשבועה ואינו מתחייב כשנמצא שהוא גנב אלא כשנשבע, או אינו אלא לדין, ויתחייב הטוען טענת גנב אפילו שלא בשבועה, אם נמצא שגנבו.

נאמרה שליחות יד למטה אצל שומר שכר, ונאמרה שליחות יד למעלה אצל שומר חנם, מה להלן גבי שומר שכר קריבה זו לשבועה היא, שאי אתה יכול לומר לחייבו על טוען טענת גנב, כי בפרשת שומר שכר לא נאמר דין טוען טענת גנב, והוא פטור עליה מכפל, אף כאן גבי שומר חנם לשבועה, ולמדנו שאין ה"טוען טענת גנב" ונמצא שהוא גנבו חייב, אלא אם כן נשבע תחילה.

הלימוד של התוס' אינו מצד מופנה אלא בשל האריכות הלשון בשתי הפרשיות

הגזירה שווה היא השוואה של שתי פרשיות שיש להם בסיס משותף, המסייע ללמוד מהפרשה האחת על השניה. ומאחר ובשניהם נאמרו שש מלים הללו. הן בפסוק ז, והן בפסוק י "אם-לא שָׁלַח יָדוֹ בְּמִלְאֶכֶת רֵעֵהוּ", הרי אריכות זו שנכתבה בשניהם היא באה ללמד דין שקיים בפרשה האחת

וי"ל,

דנפקא לן מוכי ישאל איש,

וי"ו מוסיף על עניין ראשון,

והוי כאילו כתיב גניבה ואבידה להדיא בשואל,

וכיון דכתיב ביה גניבה ואבידה ואונסין,

ליכא למפטריה בגניבת אונס.

והא דיליף בברייתא מק"ו,

היינו אילו לא נאמר קרא - הייתי אומר ק"ו.

חובת שמירה בקרקע לשיטת שמואל

המשנה דנה על מי שהפקיד מעות אצל חבירו, ומאחר והשומר לא שמר כדרך השומרים - הרי הוא חייב. לשיטת שמואל הדרך היחידה ששומר יכול לשמור הוא דווקא בקרקע. שבכספים מחמת נחיצותם מוסרים הגנבים נפשם עליהם, וגם שאינם מתקלקלים בקרקע.

אלא שהתוס' חוקרים לגבי שומר שגר המתחייב באבידה ופטור באונס, מה הדין אם שמרם בקרקע בעומק מאה אמה, ונגנבו? ועונים מפרק הכונס, בו היה דיון מה דינו של שומר אבידה. שהרי ידועה מחלוקת האמוראים שלשיטת רב יוסף הוא שומר שגר, ולרבה הוא שומר חינום. והקשו שם על שיטת רב יוסף, שטוען טענת גנב משלם כפל. ואם הוא שומר שגר, הרי בכל מקרה היה עליו לשלם את הקרן, ורק לגבי טענת לסטים מזויין, שהוא אונס, ופטור - יש לו אפשרות לקבל כפל. ומכאן מחלצים את התשובה לשאלת התוס' כאן, שגדר של חפירה בקרקע של מאה אמה, אינה מביאה לו טענת אונס. וכן לומדים גם בכיוון ההפוך, שאם ליסטים מזויין הוא רק גנב, הרי שומר שגר היה נפטר רק בטענת לסטים מזויין. וכן ולקמן פ' השואל דלא משכח שומר שגר דמשלם כפל בטוען טענת גנבת אונס אלא בטוען טענת לסטים מזויין.

התוס' דוחים, שכן ניתן לו לטעון טענת גניבה באונס

דהוי מצי למימר וליטעמיך, דלסטים מזויין - גנב הוא, אכתי תמצא שומר שגר משלם כפל בטוען נגנבה באונס. ואז מה ששם כספים בעומק הקרקע ונגנבו הוא כן טענת אונס. ותימיה גדול הוא זה דאם הניח כספים בקרקע בעומק מאה אמה, שאי אפשר לגונבם אלא במחילות תחת הקרקע - לא יחשב זה אונס, לפטור בו שומר שגר כמו שאנו פוטרין אותו בלסטים מזויין, וכן נמי אם קפץ עליו חולי ולא היה יכול לשומרם ונגנבו, או אם נם בעידנא דניימי אינשי ונגנבו.

התוס' מביאים סברא שלכאורה כל גניבה קשורה לאונס ודוחים אותה

וכעת דוחים התוס' סברא שאיכא למימר דכל גנבה - קרובה לאונס, כדאיתא לקמן פ' השואל ואפילו הכי - חייבה תורה שומר שגר בגנבה. היילכך - אין חלוק בין אונס קטן לאונס גדול. כל שנקרא גנבה - חייב בשומר שגר. כי אז היינו אומרים כי אפילו השואל היה מקום לפוטרו בטענת גניבת אונס. ומתוך כך אנו לומדים כי דינו של השואל נלמד וכי ישאל, והוא מצרפת שיש בו גם דיני גניבה. ולכן מכל כיוון הוא מתחייב, כי ניתן לפוטרו רק במתה מחמת מלאכה. וכל מה שרצו ללמוד בקל וחומר, זה רק אלמלא היה הלימוד של

או אם תקפתו שינה או חולי גדול,

ואיך יתכן ששום גניבה,

לא נמצא שתהא אונס גמור כליסטין מזויין.

ולרבה - אית ליה בסוף הפועלים (לקמן דף צג:),

דאי על בעידנא דעיילי אינשי - פטור,

א"כ תמצא גניבת אונס בשומר שגר.

ומיהו יש לדחות,

דרבה יסבור כאידך שינויא,

דקרנא עדיף,

כרב יוסף בהכונס (ב"ק דף נו:),

ומ"מ אין סברא כלל,

שלא נמצא גניבת אונס, שיפטור בה שומר שגר.

ואין לתרץ,

דהואיל וחייב רחמנא שומר שגר בגניבה,

אף על פי שהיא קרובה לאונס,

כדאמר בהשואל (לקמן דף צד:),

חייב אף בכל גניבת אונס;

דהא בליסטין מזויין - הוא פטור,

אף על גב דגנב הוא לרב יוסף.

וא"כ מאי משני בהשואל (דף צה:),

לסטין מזויין - גזלן הוא,

אכתי איכא למיפרך,

מה לשומר שגר,

שכן משלם כפל בטענת גניבת אונס,

תאמר בשואל,

דכי נילף שחייב בגניבה ואבידה,

לא ישלם כפל אפילו בטענת גניבת אונס,

דמסתמא הוא חייב קרן בכל אונסין.

דכעין זה פריך פ"ק דמנחות (דף ו.),

גבי להוציא הטרפה לגבוה,

ובפרק שור שנגח ד' וה' (ב"ק דף מ:),

גבי שור האצטדין מהו לגבי מזבח.

ונראה,

דכיון דאתי שואל מק"ו דשומר שגר,

אין לחייבו בגניבת אונס בקרן,

ודיו לבא מן הדין להיות כנדון,

דשומר שגר פטור מגניבת אונס, אף שואל כן.

וא"ת,

וגניבת אונס בשואל לפי האמת מנ"ל,

דלא מצינו ששואל פטור,

אלא במתה מחמת מלאכה,

דמשומר שגר - לא אתי כדפירשתי.

משמו של ר"י חילקו לשני מצבים. "שאני התם - דודאי איכא חמץ (שמדובר שהחמץ נפל לחור) - הטריחיהו חכמים להשכיר פועלים במרא וחצינא. אבל הכא, שאין החמץ ידוע - לא הטריחיהו."

כל שאלת הגמרא על הוצאת חמץ מפי הנחש מתחילה, בגלל שהחמץ קיים בוודאות

עצם החקירה האם נדרש להוציא ממון, ולהביא חבר המתעסק עם נחשים, על מנת להוציא את החמץ מפי הנחש, הוא כי כאן החמץ הוא בוודאות. ולכן כל חשש העקרב הוא רק כשיש בכלל ספק האם קיים החמץ.

אחד מדרכי החידוש בתוס', הוא הוספת גורם נוסף, שיש בחילוק המקרים

[אין לך להסתכל על המציאות כפי שהיא כעת, שהרי היא ניתנת לשינוי בקלות. כלומר, עליך להסתכל רחב יותר, שהרי ניתן לפנות את המפולת. או שאלו הם שני מצבים שונים בגוף השאלה, שאינו דומה הדין כשיש וודאי חמץ או ספק חמץ. ואפילו גרום נוסף שהביאו התוס' בפסחים, כי מאחר ונוח לו לאדם להוציא ממון על מצווה, הרי כל הוצאת הממון בוודאי - קיים רק בשעה שקיימת מצווה]

ה"ג ר"ח הילכתא תחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב -

וכן מוכח בשלהי הפועלים (לקמן דף צג:),
דהלכתא דחייב,
דפריך אביי,

אי הכי תחלתו בפשיעה וסופו באונס הוא וחייב,
וכן מוכח ריש פרק הכונס (ב"ק דף נו.).

ודוקא היכא שיכול להיות,
שהאונס לא היה נאדע, אם לא פשע בתחלה,
אבל פשע בה ויצאת לאגם ומתה - פטור,
דמלאך המות מה לי וכו'.

וצריך לומר,
דצריפא דאורבני הוי שמירה מעליא לזווי,
לענין גנבי כמו קרקע,
להכי, קרי ליה לענין גנבי - אונס.

מי שהפקיד כסף אצל חבירו והניח זאת בצריף של עצי ערבה ונגנב

הגמרא פרט לספר לנו כיצד היה האירוע, שלמרות שלא הפקיד זאת בקרקע, נחלקה בשתי לשונות של רב יוסף, להבין מהי המציאות ההלכתית בפעולה זו, וכן יש להבין כיצד ההכרעה ההלכתית על דין זה. בלשון הראשונה, לענין גנבים נחשב הדבר כשמירה, שאין דרך אדם לשים מעות בצריף זה, אבל קיימת סכנה אחרת, ובזה היה פושע, שהצריף דליק. וכן יש שתי סברות הפוכות לגבי הכרעת הדין, האם "תחילתו בפשיעה וסופו באונס" - הוא חייב או פטור. ומכריעה הגמרא "והילכתא: תחילתו בפשיעה וסופו באונס, חייב."

הוא המצרפת, שיש בו את כל החומרות, גניבה אבידה ואף אונסים.

התוס' מציגים שני מסלולים, הקו הפוטר והקו המחייב

[הדגשתי בתוס' זה את הקו המחייב. ולכן לא הארכתני בכל הצד הפוך. במילות המפתח הבאות "אך תימהון גדול הוא למה לא יהא אונס". והגדרה חריפה כזאת ייחודית רק לכאן, ומשמע שזו דחייה חזקה. וכן דוחים הם את הסברא כי גניבה הוא בבחינת אונס קטן. וכן הלימוד לגבי שואל שלא ניתן להקשות ממנו, בהיותו דין ייחודי. אבל גם בו רואים אנו כי על גניבת אונס הוא כן מתחייב. ואף שיש בה שם של גניבה.]

שאינ הכלב יכול לחפש אחריו -

ואם תאמר,
והלא פטור לבדוק חור, מפני סכנת עקרב.

וי"ל,
דהכא - יכול לפנות המפולת.

א"נ,
הכא - שיש שם חמץ בודאי,
אינו פטור, משום חששת עקרב,
דהא מבעיא לן בפסחים (דף י:),
ככר בפי נחש - צריך חבר להוציאו או לאו.

מה המציאות המועילה לגבי הסתרת כספים, שנדרשת ממקבל הפיקדון

המשנה דנה, כי אם הוא מפקיד מעות אצל חבירו, ולא שמרן כדרך השומרים - הרי הוא מתחייב. הגמרא מבאה את כללו של שמואל שכספים - אין להם שמירה אלא בקרקע. אלא שמאחר ויש כיום גששים המחפשים חלל, גם מחבוא זה הפך לאינו ראוי. ולאחר מכן הציעו שגם שמואל יסכים שניתן להטמינו בקיר, וגם כאן יש גנבים המטפחים, ולכן נדרש להצמיד או לכיוון הקרקע או לכיוון התקרה.

מתוך כך הגמרא הביאה את שאלת רב אחא בריה דרב יוסף לרב אשי. בענין ביעור חמץ יש דעה שמספיק שנפלה עליו מפולת, על מנת שיחשב כמבוער. ואילו רבן שמעון בן גמליאל אומר: כל שאין הכלב יכול לחפש אחריו; ותנא בברייתא: כמה היא תפישת הכלב: שלשה טפחים. והשאלה היא האם גם כאן בקרקע נדרשים שלושה טפחים. וענה לו כי יש חילוק בדבר. בחמץ מה שחשוב הוא חוש הריח של הכלב, ולכן נדרשים שלושה טפחים, בעוד שבמעות פועל חוש הראייה, ורק נדרש שיהיה מכוסה, ואף טפח יספיק.

הגמרא בפסחים דנה לגבי סכנת עקרב וגדרה של מפולת וחיפוש הכלב

הגמרא בפסחים מביאה מברייתא "תנא: אין מחייבין אותו להכניס ידו לחורין ולסדקין לבדוק - מפני הסכנה." וביארה הגמרא כי כשיש סכנת עקרב, אינו נדרש לחפש, אבל לגבי שאם נפל בוודאות, והכלב יכול לחפש - אז כן יש חיוב. כי אינו פטור אלא מפני הסכנה של העקרב. ואכן התוס' שם

[דף מב עמוד ב]

בתוס' הרא"ש מקיים גירסא זו, ומביא את שתי הראיות לכך משתי הגמרא

"ה"ג ברוב הספרים, והכי גריס ר"ח, וכן משמע בריש הכונס, גבי נפרצה דאמר רבה בגמרא, והוא שחתרה, ומוקי לה בכותל רעוע, ופריך כי חתרה אמאי פטור? תחלתו בפשיעה וסופו באונס הוא, ומיהו י"ל, דהתם - רוצה לישב המשנה כמ"ד חייב, ולא משום דהלכה כן, אבל יש להביא ראיה מדהיא דלקמן פרק הפועלים, שאביי עצמו היה מקשה לרבה - אמאי פטור? תחלתו בפשיעה וסופו באונס הוא! משמע דקים ליה לאביי דס"ל לרבה דחייב."

התוס' מצמצמים את הדין של תחילתו בפשיעה וסופו באונס שהוא חייב

עם היות שכעת התוצאה הינה באונס, אבל זה דווקא שיש לתלות קשר בין מעשה הפשיעה. וכן הובא על פי לשון התוספות לעיל לו א, בתוך ד"ה אין: "אפילו למאן דאמר: תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, היינו דוקא כמו צריפא דאורבני, דאפשר אם לא פשע מתחילה, לא היה נארע אונס של גניבה", וכן הוא לשון התוספות כאן: "ודוקא היכא שיכול להיות שהאונס לא היה נארע, אם לא פשע בתחילה".

מבארים התוס', כי לענין גנבים השמירה טובה בדיוק כמו קרקע. ומאחר ויש כאן שמירה מעולה מצד הגנבים, לכן המציאות שבכל זאת הכספים נגנבו, יש לקוראו אונס.

מטרת התוס' היא קיום הגירסא, לא דק מצד שכך מובא במקומות אחרים

[התוס' בכך שהם מקיימים גירסא מסוימת, הרי יש כאן מרכיב של שלילה ושל חיוב. ראשית, עצם הצורך לקבוע שזו היא הגירסא, הרי בעקיפין מורה שקיימת גירסא אחרת. ואכן בכתב יד, יש גירסא אחרת, אותה הם באים לשלול. ובצד החיוב יש כאן ארבע הוכחות.

והמעניין הוא שינוי הלשונית בין התוס' לתוס' הרא"ש. שתי הוכחות הם על הסתמכות על גירסאות אחרות קיימות או של הפרשנים, כלפי איזה גירסא הם כותבים. "ה"ג ברוב הספרים (וזה מופיע רק בתוס' הרא"ש), והכי גריס ר"ח".

שתי ההוכחות הבאות כאן מובאות מהיכולת להסתמך על גמרות, והלשון הינה "וכן מוכח". ואילו בתוס' הרא"ש פותחים בהוכחה שכאן הובאה אחרונה (כי היא באמת יותר חלשה, וכפי שנראה, והלשון בתוס' הרא"ש הוא לא מוכח, אלא רק משמע, וגם מחלישים אותה "ומיהו י"ל, דהתם - רוצה לישב המשנה כמ"ד חייב, ולא משום דהלכה כן"). ואילו ההוכחה השניה היא כבר בלשון חותכת "יש להביא ראיה".]

כל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד

-

אומר ר"ת,

דהיינו לענין שאינו יכול לומר, את מהמנת לי בשבועה, ולא האיך.

אבל אם פשעו,

אפילו אם אין להם מה לשלם - **ישלם הנפקד,**

דאם לא כן,

כל מה שהופקד אצל בעה"ב,

תבא אשתו ותאכל ותפטר.

ולכן נמי,

הכא משתבעא אמיה,

דהנהו זוזי אותבינהו בקרסליתא - **שלא פשעה.**

והא דקאמר נימא לה לאימיה דלישלמא,

לאו משום,

דאם לא היה לה מה לשלם - **שיפטר הנפקד,**

אלא תשלם לבנה כשיהיה לה.

הגמרא מספרת מעשה, שהשומר העביר לאמו לשמור ונגנב

השומר חנם שקיבל את הפיקדון - בשבועתו הוא פטור מגניבה. בשומר קיבל מעות לשמירה, והעביר לאמו שלא שמרה כדרך השומרים אלא הניח זאת באגרטל, אשר נגנב. רבא מנתח כיצד ראוי לדון דין זה. ואנו פותחים בכלל שבשעה שאדם מפקיד - הרי השומר רשאי להעביר לבניו ולאשתו, שהם עבורו כיחידה אחת. האמא יכולה להתגונן שאם היה אומר לה שאינם שלו, אכן היתה קוברת את הכסף באדמה. והוא יכול להתגונן שלא אמר לה, באשר ציפה שכל שכן תשמור את רכושו. ולכן הדין ששניהם נשבעים. הוא נשבע שנתנם לאמו והיא נשבעת לתאר היאך היה, והשומר נפטר בכך.

מדייקים התוס', שהכלל שהוא מפקיד על דעת אשתו ובניו, מועיל רק על יכולתן להישבע

מדייקים התוס', כי היכולת לומר שאשתי ובני גם הם כעין שומר, מועיל רק לענין היותם שומרים לגבי האפשרות של השבועה, אבל עדיין מחייב שתהיה כאן שמירה ולא פשיעה. ומה שהגמרא אמרה בתחילה שנאמר לאמא שתשלם, לא הכסף הוא שיציל את המפקיד באם פשעה. אלא יש לו רק את היכולת להעביר לה, במידה ושומרת כראוי. ולענין שומר שמסר לשומר. ואם לא שמרה כראוי, הרי עדיין נשאר השומר

הראשון האחראי הממוני, שעליו לשלם. ולגבי גבייה מאמו, זה בלתי תלוי לגבי חובתו ליתן למפקיד.

הגבלת הנושא בעניין אחד

[התוס' במילות המפתח "היינו לענין" ומילות המפתח הללו אכן כחמישים פעמים בתוס'. ובכך מצמצמים, כי דברי הגמרא הינם רק לנושא יחיד ולא בכל הדברים. וכאן הציגו כי הזכות להעביר את האחריות לאשה ולילדים אכן קיימת. אולם יש בזה רק מימד יחיד. לעניין של היכולת להישבע, ודרך השבועה לאפשר לו לבטור את עצמו שהוא שמר כראוי. אבל אנשים טועים, ומשליכים כי שניתן להרחיב זאת. לעניינים אחרים.]

נימא ליה לאפוטרופוס זיל שלים אמר [אנא] לבקרא מסרתיה -

משמע,

דאם לא היתה זאת הטענה - הוי פושע, וחייב.

וקשה,

דבפ' ד' וה' (ב"ק דף לט. ושם ד"ה דאי), אמרינן מעליית מאן?

מעליית יתומים,

דאי אמרת מעליית אפוטרופוס,

ממנעי ולא עבדי,

אלמא פטורים מן הפשיעה.

וממתניתין דהנזקין (גיטין דף נב.), דקתני,

מינהו ב"ד - לא ישבע, מינהו אבי יתומים - ישבע,

אבא שאול אומר חילוף הדברים,

אין להוכיח דחייב בפשיעה,

די"ל דהשבועה - לא הויא שלא פשע,

אלא שלא עכב כלום משלהם,

משום דמורי היתירא דטרח קמיייהו.

וי"ל,

דודאי אפוטרופוס - חייב בפשיעה,

כדמשמע הכא,

ולא ממנע כיון שהחזיקוהו בנאמן,

אבל התם - שלא מנוהו לצורך היתומים,

אלא לתקנת העולם שלא יזקו משורם,

התם - דוקא חיישינן דלמא ממנעי,

והכי איתא בירושלמי פרק הנזקין,

דקאמר אתיא דר' יוחנן כרבנן בתמיה?

פירוש,

כרבנן דאמרי מנוהו ב"ד - לא ישבע,

אפילו סבר כאבא שאול,

בעי ההוא בר נש מיתן - בגין דמתקרי מהימן.

פירוש,

רוצה ליתן אם ישע,

ולא ימנע - כיון שנקרא נאמן.

אבל הכא - שלא הועמד אלא לתקנת העולם,

חיישינן דלמא ממנע,

אתיא דרבי יוסי בר חנינא כאבא שאול, בתמיה?

אפילו סבר כרבנן,

אדם מבריה עצמו מן השבועה,

ואין מבריה עצמו מן התשלומין,

פירוש,

כשיודע שפשע - רוצה לשלם,

אבל אם נאבד,

אינו חפץ לשבע שלא פשע, דא"כ חושדין אותו.

הגמרא בהציגה מקרה מורכב, שואלת כיצד לדון, וכך מפרקת את המקרה

הגמרא מביאה סדרת עובדות, ואז שואלים כיצד ראוי לדון מקרה זה. עובדה ראשונה, האפוטרופוס קנה שור ליתומים. עובדה שניה - הוא מסרו למגדל בקר. עובדה שלישית, אותו השור היה בו מום ולא היו לו שיניים וחניכיים לאכול, ועל כן מת אותו השור. (ויש המפרשים שיניים טוחנות ושיניים רגילות, אבל בכל מקרה המצב שלא היה מסוגל לאכול בכוחות עצמו).

וכעת אם נאשים את האפוטרופוס, יוכל לטעון כי מסרו לרועה. ואם נאשים את הרועה, יאמר הוא כי הוא נתן לו לאכול כמו לכולם. עדיין אין אנו קונים ביאור זה בהיותו שומר שכר. ומתוך כך אומרים שאכן היה צריך לדאוג, אלא שיש כאן עובדה רביעית, שהיתומים מצאו את בעל השור וקיבלו את כספם, כך שלא הפסידו.

התוס' נעמדים על התגוננות האפוטרופוס שמסרו למגדל הבקר (הרועה)

מנתחים התוס', כי יכולתו של האפוטרופוס להתגונן היא שהצילה אותו. ונמצא כי ללא טענה זו - הרי היה פושע ומתחייב. אלא שעל כך מקשים הם, שראינו שמאחר ויש למנוע מצב בו לא יהיה אפוטרופוסים, הרי פטרו אותו אף בפשיעה. ונמצא כי יש כאן סתירה מפורשת בין הסוגיות.

ניתוח התוס' הוא לא מהמקרה המובא בגמרא, אלא דווקא מהמקרה עליו לא נאמר

[מילות הניתוח "אם לא היה/ היתה" מופיעות בתוס' למעלה ממאה פעמים. וכל הדיוק הוא דווקא ממה שלא נאמר. בגמרא מדובר שלא פשע, והניתוח הוא דווקא על מציאות בה כן היה פושע.]

ההבדל במינוי אפוטרופוס על נזק, וסתם אפוטרופוס

המשנה בב"ק מביאה מה לעשות אם לחרש שוטה וקטן שאינם בני אחריות, יש להם שור שנוגח. "שור של חרש שוטה וקטן שנגח, בית דין מעמידין להן אפוטרופוס, ומעידין להן בפני אפוטרופוס." ונחלקו האמוראים כאשר השור הועד ונדרש לשלם מן העלייה, שדעת רבי יוחנן שזה מעלית היתומים, ואם לא ימנעו האפוטרופוסים. וכפי שכתבו שם בתוס' "מכאן מדקדק הר"ר חיים, דאפוטרופוסין - לא משלמי אפילו פשעו

כאילו הוי שומר שלו,
 או דלמא - לא דמי,
דהתם - ודאי קאי משכיר במקום שוכר,
 דשוכר - שייך בגוף הפרה שהרי שכרה;
אבל גבי יתמי,
כיון דמקח טעות הוא,
אין להם בגוף השור מאומה,
 איך יעמוד הספסירא במקומם.

ומיהו,
אי לאו דטעין בקרא,
 אנא בהדי תוראי אוקימתיה,
הוה פשיטא ליה דמיחייב בקרא,
אף על גב דמקח טעות הוא,
 ולית ליה דינא בהדי ספסירא,
כיון דפשע - חייב,
דספסירא תובע ליתמי שורו שמת בפשיעה,
 והם שומרים חנם עליו,
והיתומים יחזרו על הבקרא,
שיפטרם מן הספסירא - כי פושע הוא.

**הגמרא מהפכת את כל המקרה, שהתביעה אינה בכלל
 על האפוטרופוס או הרועה**

הגמרא העמידה, במילות ההעמדה, הכא במאי עסקינן, שהיתומים מצאו את בעל השור, והצליחו לחלץ ממנו את כספם, על שמכר להם שור ללא יכולת הישרדות. אלא שכעת מקשה הגמרא על מה בכלל היה הדיון, שהרי אם היתומים לא הפסידו, יצאו האפוטרופוס והרועה מן התמונה, שהרי לא גרמו כלל לנזק. ומתוך כך מחדשת הגמרא, כי בכלל התובע הוא בעל השור, על כך שלא הודיעו לו שאין לו שיניים. וטענתו היא, שכלל לא ידע שאין לו שיניים.

מתפלאה הגמרא, והרי הוא בעל השור, והיה עליו לדעת כדרך הבעלים המכירים את בהמותיהם. ולכן מתרצת שמדובר במוכר מסוג שונה לגמרי, הנקרא ספסירא, שהוא סוחר בהמות, שאינו מכיר את הבהמות, באשר הוא רק קונה מזה ומוכר לזה באותו היום, ומאחר והשור לא שהה ברשותו - לא ידע. כי ברגע שהיה יודע, היה מבין כי לא ניתן להשתמש בשור, אלא לשחוט ולמכור את בשרו. או להחזיר את המכירה, בתור קניית מוצר פגום.

ולכן הדיון כאן הוא בכלל בין הרועה למוכר. ומאחר ועיקר הבעיה היא אצל הרועה, הרי פסק של רמי בר חמא הוא כעין פשרה, שהספסירא נשבע כי כך היתה המציאות, על חוסר ידיעתו. והבקרא, רועה הבהמות, הוא משלם לספסירא דמי בשר בזול, שהוא הנחת שלישי, כלומר, שמשלם לו רק שני שלישי ממחיר בשר השור. שהרי אינו ראוי להיות שור חורש, שמחירו גבוה יותר, אלא רק לאכילה.

התוס' הביאו שיטת רש"י אלא ששאלו עליה

רש"י פירש כי דינו של רמי בר חמא מבוסס על שיטת רבי יוסי במשנה לעיל. "נראה לי דממתניתין (בבא מציעא לה, ב) דהשוכר הפרה מחבירו והשאילה לאחר, ומתה כדרכה,

בשל יתמי, דהא הכא פשע בשור האפוטרופוס, ואפ"ה מפטרי." וגם שם בתוס' מביאים את הסתירה. והכריעו שם בשם ר"י שוודאי שהאפוטרופוס כן נדרש לשלם בפשיעה. אלא שחילקו, כי בשור המזיק, היו היתומים מעדיפים שלא יהיה להם אפוטרופוס. "אלא בשביל תקנת העולם ממנין אותו כדי שישמור השור שלא יגח, אי אמרת דמשלם - ממנעי ולא עבדי." וכמו כן תירצו כאן התוס' בהמשך.

**אין להוכיח מפרק הניזקין, כי מה שהאפוטרופוס נשבע
 הוא על הפשיעה, שהרי על כך הוא פטור**

באופן כללי האפוטרופוס נשבע. שנינו במשנה [שבועות מב א]: "ואלו נשבעין שלא בטענה [כלומר שלא בטענת ודאי, אלא שטוענים אותו טענת שמא, שמא עיכבת משלי כלום] השותפין והאריסין והאפוטרופין", היות שהם טורחים בנכסים, וחיישינן שמא הורו התר לעצמם ונטלו מן הנכסים, ולפיכך משביעים אותם על כך. אמנם במשנה מצינו מחלוקת מהו ההבדל האם שהמינוי היה על ידי אבי יתומים או מהבית דין. בכל מקרה מדייקים התוס', כי מטרת השבועה אינה על מנת לפטור את עצמו אם פשע, אלא על מנת לסתום את הפירצה, שיאמר לעצמו, הריני טורח בנכסי היתומים, ובצדק אני לוקח מהם כשכר על עבודתי. וכפי שדייקו התוס' בב"ק "היינו שלא עכב כלום משלהם, אבל אין נשבעין שלא פשעו, דאפילו פשעו - פטורים."

**במידה ומינו אותו הבית דין - לא ימנע אפילו אם
 יאלץ לשלם על פשיעה**

ויש לדייק על דברי הירושלמי, וכמובא בתוס' ב"ק "אפילו יסבור (הכוונה לרבי יוחנן) כאבא שאול דאמר מינוהו ב"ד - ישבע, בעי ההוא בר אינש למיתב זווי, בגין דמתקרי מהימן. כלומר, לא ימנע בשביל כך אם יהיה זקוק לפרוע אם יפשע, דשמח הוא שנחשב בכך לנאמן, כשב"ד ממנין אותו."

**הירושלמי גם דן בסברת רבי יוסי בן הנינא, הסובר
 שמשלמים מהאפוטרופוס**

וְדַרְבֵּי יוֹסִי בְּרַ חֲנִינָה קָאָבָא שְׁאוּל? בתמיה! מי מכריח אותך לומר כך אֶפְיָלוּ דִּי־סָבוּר קָרְבָּנִין שאם נחייבו להשבע ימנע, כיון אָדָם מְבָרִיחַ עֲצָמוֹ מִן הַשְּׁבוּעָה. וְאִין אָדָם מְבָרִיחַ עֲצָמוֹ מִן הַתְּשֻׁלוּמִין יהיה מוכן לשלם מה שהפסיד בבי"ד, אבל אינו מוכן להשבע.

והתוס' מבארים, כי כאשר הוא יודע שפשע - לא מפריע לו לשלם על כך. אבל על אבידה אינו מוכן להישבע, כי אז יחשדו בו, והראייה שנדרש להישבע על מנת להתגונן. "אפילו יסבור כרבנן - אדם מבריא עצמו מן השבועה, ואין אדם מבריא עצמו מן התשלומין, כלומר בשביל השבועה יהיה נמנע, שלעולם צריך לישבע, שלא עיכב כלום משלהם."

הכא בספסירא דזבן מהכא וזבן להכא -

ומספקא ליה בהא דינא אליבא דררבי יוסי,

דאמר, תחזור פרה לבעלים הראשונים,

אלמא משכיר - במקום שוכר קאי,

ואית ליה דינא בהדי שואל,

והכא נמי - ספסירא במקום יתמי קאי,

ואית ליה דינא בהדי בקרא,

למוכרו מיידית עוד לפני יום השוק, ועל מנת שיקנו ממנו הוא מוריד את המחיר בשליש, שזה דמי בשר בזול, כך שזה ערכו האמיתי. ומילות המפתח "דאם היה .. היה .. ולא היה יכול".

מי אמר לי מהאי רמי מהאי לא תרמי -

ואם תאמר,
דבפרק התקבל (גיטין דף סה: ושם ד"ה הא),
תני חדא,
ערב לי בתמרים ועירב לו בגרוגרות - עירובו עירוב,
ותניא אידך - אין עירובו עירוב,
כאן - בשלו, כאן - בשל חברו,
וקמפרש, **דשלו - הוי קפידא,**
ואף על גב דלא אמר ליה,
מהא - לא תערב.

ויש לומר,
דבשני מינין - הוי קפידא,
אף על גב דלא א"ל מהאי לא תערב.

וגבי הבא לי מן החלון,
והביא מן הדלוסקמא (מעילה כא.),
דשליח מעל,
אף על גב דמין אחד הוא,
התם מיירי - שלא היו במקום אחד,
והכא מיירי - **שהיו בבית אחד,**
ולא היה לו לידע, שאמר - דוקא מהאי רמי.

הגמרא מספרת על מי שלקח את הירק שלא אליו התכוונו

היה אדם שהפקיד ירק הנקרא כשות שממנו עושים שיכר. אלא שלנפקד גם היה ירק דומה. ואמר למשרת שלו להביא את הכשות מהכרי שלו, לעשות שיכר, אך לא אמר לו שיש לו גם כישות של עצמו. והמשרת לקח מהכישות שהופקדה. ורב עמרם הציג את השאלה כיצד יש לדון דין זה? כי כל אחד מהם יכול להתגונן. הנפרד הרי אמר לו לקחת משלו, ואם היה מדייק המשרת בהוראתו - עשה כראוי. ואילו המשרת אף הוא יכול להתגונן בטענה, שלא אמר לו ממה אסור לו ליקח, ולכן הביא את מה שמצא תחילה. ולכן המפקיד מפסיד, וביררה הגמרא מה זה בכלל משנה מהיכן לקח, ועונה שהם היו בשתי רמות איכות משמעותיות. ושל הנפקד היתה באיכות נמוכה יותר.

התוס' נעמדים בהשוואה לסוגיא אחרת האם יש קפידא על השינוי

הקושיה מתחילה, כי בעצם מסקנת הביניים כאן, שבעצם התשובה שאמר לו שמכאן תתן, ולא אמר לו שמכאן לא תתן - סימן שלא היתה לו קפידא. ועל כך מביאים סתירה מגמרא בגיטין שכן יש קפידא. הגמרא דנה בברייתא "האומר לשלוחו ערב לי בתמרים ועירב לו בגרוגרות, בגרוגרות - ועירב לו בתמרים, תני חדא: עירובו עירוב, ותניא אידך: אין עירובו

דקאמר רבי יוסי תחזור פרה לבעלים, ואוקימנא הלכה כרבי יוסי, אלמא: אף על פי שאין הבעלים בעלי דברים של שואל, והשוכר שהוא לו בעל דברים - אינו חסר כלום, שהרי פטור באונסין, אפילו הכי, הואיל ויש לו דין על השואל לגבות - יעמדו הבעלים הראשונים במקומן, וגובין מן השואל. הכי נמי, הואיל ויש ליתומים לגבות מן הרועה, שהוא שומר שכר שלהם - יעמדו בעלים במקום היתומים וגובין."

והצד השני הוא שיש כאן חילוק תהומי. מאחר ומדובר בשור שאינו מוסגל לאכול - הרי זה מקח טעות. ונמצא כאילו לא קיבלוהו כלל. ואין להם כל חלק בגוף השור.

בכל ספק שהוא הקירה יש שני צדדים

[מילות המפתח בספק הם תמיד צד אחד או דילמא צד שני. אלא שכאן מאחר ומדובר על השוואה למקרה אחר. הרי הצד הראשון הוא שניתן להשוות "והכא נמי", והצד השני שלא ניתן להשוות "או דילמא - לא דמי", ולא ניתן להשוות. ומדגימים "דהתם ודאי .. אבל".]

התוס' מנתחים אם לא היה הרועה מתגונן שלא פשע בו - כיצד היה צריך לדון

כל עוד התגונן הרועה, שהתנהג אליו כמו לכל שאר הבהמות - אכן הוא פטור. אבל אם לא היה מתגונן, הרי הוא פושע. ואז מהלך הדיון היה כך. הוא עצמו חייב על פשיעתו. והספסר בא אל היתומים בטענה לקבל שורו שמת בפשיעה. ומאחר והם שומרי חנם אכן היו יכולים לתבוע זאת מהרועה. כך שהדין לא היה ישירות בין הספסר לרועה.

דמי בשר בזול -

פרש"י,
הטיל פשרה ביניהם.

ורבינו תם פירש,
דין גמור הוא,
דאם היה מודיעו,
היה הספסירא שוחטו מיד ומוכרו בזול,
ולא היה יכול להשהותו עד יום השוק,
שהיה מת קודם.

השור שנקנה במקח טעות, האם דמי בשר בזול זה ערכו או שזו סוג פשרה

ונשתמש במילות התוס' רא"ש שהאריך והבהיר. "ומשלם בקרא דמי בשר בזול. פרש"י דרך פשרה (כלומר לא מחיר מלא, אלא מחיר ביניים, וכאילו האחריות מתחלקת על שניהם, ולכן אינו משלם את המחיר המלא), ונראה (ואצלנו מבואר שדעה זו הינה של רבינו תם), דלאו פשרה היא - אלא דין גמור. דאין השור שוה יותר. דאי אפשר להתקיים עד יום השוק, וצריך לשוחטו לאלתר ולמוכרו בזול, ואפילו אם היה לו לשלם ליתומים - לא היה משלם יותר."

אחת מהדרכים להוכיח היא דרך השלילה

[אפילו אם היה מודיע לספסר, הרי לא חוסר הידע היה משנה את ערכו. ומכאן שמוכרח ואנוס הוא

וא"ת,

פשיטא שלא יתן יותר,

אלא כמו ששוה להטיל בשכר.

וי"ל,

דאע"פ שהיו שוים יותר למאכל בהמה,

לא ישלם - אלא מה ששוה לשכר;

דראון הם לבהמה,

כדאמר בהמוציא [יין] (שבת דף עז:),

דגמלא זוטרא גנובתיה משום דאכלה כיסי,

כי היכי דלא לישתרבב בהו.

ור"ח פירש,

כיסי - הוא שם כשות **שצריך ריכוך,**

ובלא ריכוך - אין שוה להטיל בשכר,

ולכך לא היה שכר טוב,

וקמ"ל שלא ישלם **אלא כמו ששוה השכר,**

אף על פי שהיו שוים הרבה יותר,

שבדבר מועט היה נעשה הריכוך.

התוצאה שהשליח לקח את הכישות הלא נכון, אלא

שהיה באיכות נמוכה יותר

הסיפור היה כי הנפקד קיבל כישות לשמירה, המיועד לעשיית שיכר. אלא שהשליח טעה, ולקח במקומו כישות של בעל הבית, הנפקד, אלא שהיה באיכות נמוכה יותר. והתגונן המשרת שלא ציין בפניו מזה (מהכישות שהפקיד לי) תיקח ומזה, שהוא שלי - אל תיקח. והגמרא הסבירה ולכאורה מה כאן ההבדל? ובמחשבתה חשבה הגמרא שהרי לכאורה שניהם אותו הדבר. וכאן בא רב אשי ומבאר במה הכישות של הנפקד היתה באיכות פחות טובה. כלומר, לא שהרסה לחלוטין את השיכר כפי שהעמיד רב סמא ברי דרבא, אלא היה זה כיסי.

הביאור מהו הכיסי? ומה המשמעות בדין? - על פי

הבנת רש"י

רש"י מבאר שהיה הכשות מלא קוצים ולא השביח בשכר, כי אם מעט. ואכן גם התשלום יהיה פחות, רק לפי מה שהשביח לו. אלא שעולה השאלה, ואם השביח כה מעט, מדוע שיצפה שישלם יותר?, והרי אינם שווים יותר. וכאן מכניסים התוס' גורם נוסף בהבנה. לכישות יש שני שימושים. ובפרט שמדובר בכישות שפחות מתאים לשיכר, הרי השימוש לשיכר הופך להיות העיקר והפחות חשוב, ואילו השימוש השני לאכילת בהמה, הוא הופך להיות החשוב יותר. וכפי שהגמרא בשבת אומרת מאי טעמא גמלא - זוטרא גנובתיה, זנבו קצר? משום דאכל כיסי. שהגמלא אוכל קוצים, לכן זנבו קצר כדי שלא יסרט מהקוצים. ונמצא כי בשעה שלקח את הכישות והשתמש בו לשימוש הפחות טוב, הרי הוריד את ערכו, שהוא יקר יותר למאכל בהמה.

רבינו חננאל מבאר, כי בקלות היה יכול עם הכנה לקבל

מוצר עדיף בהרבה

רבינו חננאל מבאר, כי אם היה מבצע ריכוך, היה מסוגל להפיק ממנו שיכר. ועלות הריכוך הינה מזערית. ומאחר ולא

עירובו! והובאה מחלוקת אמוראים כיצד יש לפרש, לשיטת רבה, האומר שעירובו עירוב, רק מראה לו מקום, כלומר זה בבחינת המלצה בלתי מחייבת. ואילו לדעת האחר, הרי זו המלצה מחייבת ובדוקא. ואילו לשיטת רב יוסף כשאומר בשלו - הרי הוא מקפיד, אף כשאינו מצוין שמהשני אל תיקח.

בשני מינים כשאומר על אחד, ממילא מקפיד שלא

יביא את השני

מתרצים התוס', שכאשר יש שני מינים, ממילא באמירה הבא זה, ברור שלא התכוון לסוג השני

ובלשון תוס' הרא"ש "דהתם שאני - דתמרים וגרוגרות שני מינים הם, ופירות מגדל ושוברך - נמי אינם שוין, ואיכא דניחא ליה בהאי, ואיכא דניחא ליה בהאי." וממילא שומעים אנו כי ברגע שאומר לו סוג אחד, אינו נדרש להוסיף ולשלול את הסוג האחר.

בסוגיא של מעילה נשארים תוס' הרא"ש בקושיא,

ששם מדובר בסוג יחיד

"מיהו קשה, ממעילה פרק השליח. דתנן הבא לי מן החלון, והביא מן הדלוסקמא, מן הדלוסקמא והביא מן החלון, שליח - מעל. ואמאי מעל? הא לא אמר ליה מזה הבא, ומזה לא תביא, ומשמע דהתם איירי אף במין מטבע אחד, דבכל ענין מיירי מתניתין."

ואילו אצלנו התוס' מבארים, כי כאן המיקום קובע, והסיבה שבמעילה מעל השליח, מכיוון שלא עשה את שליחותו, והיתה כן הקפדה מהיכן ליקח. כי בכל מקום בו מצויינים הגדרה ברורה, בין אם זה סוג פרי ובין אם זה מקום - הרי באמירה לא ניתן להלביש עליה פירוש אחר. ולכן הוסיף וציין מידע זה, משמע שהוא מקפיד על כך.

החילוק בסוגייתנו שהיא שונה משתי הסוגיות, שמדובר

באותו סוג

ומדייקים התוס' בגיטין "אבל בהמפקיד, דאחוי לסרסיה היכן כשות שלו מונח, והווי התם תרי כריא דכשותא, וגם אין רגילין להקפיד, כיון שהכל מין אחד, הא לא הוי ליה לאסוקי אדעתיה, שיהא לאחרים כשות בביתו של זה."

הוספת גורם חדש, משנה את הכל

[ברור כשיש סתירה, עלינו למצוא חילוק. בבחינת "התם והכא". אלא שראוי להוסיף גורם חדש המצוי רק בסוגיא האחת ואינו בסוגיא השניה. כמו מין אחד לעומת שני מינים, מקום אחד מול שתי מקומות. אבל כאן כשאין הפרדה, אכן זה דבר שכלל לא היה יכול המשרת לסבור שבדיוק אותו סוג כשות קיים במקרה גם לבעל הבית, ולכן מלכתחילה היה צריך ליתו הוראה ברורה יותר. וכל עוד לא נתן - הרי טענת ההתגוננות שלו סבירה ביותר, ומעילה.]

בכיסי -

פרש"י,

שהיה הכשות מלא קוצים,

ולא השביח בשכר כ"א מעט.

כי אם שומר חנם לכ"ע,
 וא"כ לרבי יוחנן,
 מה הועילו במה שתקנו דאין מעות קונות,
 דאי מעות קונות,
 יאמר מוכר נשרפו חטיך בעליה,
השתא דלא קני,
יאמר נשרפו מעותיך בעליה.

ועוד,

דרב הונא גופיה,

סבר בפרק הזהב (לקמן דף מו:),
 דבר תורה - **מעות קונות, כרבי יוחנן,**
 דאמר רב הונא, מכור לי באלו - קנה.

וי"ל,

דאע"ג דלא הוי על המעות כי אם שומר חנם,
לא מצי א"ל, נשרפו מעותיך בעליה,
 דכספים אין להם שמירה אלא בקרקע.

וא"ת,

כיון דהיכא שלא משך - אסור להשתמש במעות,
א"כ הא דאמר,
פוסק עמו על הגדיש או על שער שבשוק,
מה מרויח בהקדמת מעות?

וי"ל,

כגון שפירש, ע"מ להשתמש בהם.

א"נ,

אפילו בסתמא,
כיון שהוא פוסק ומקדים לו מעות חצי שנה,
 מן הגדיש עד ימות הקיץ,
אדעתא דהכי נותן שישתמש בהן.

ועוד י"ל,

דלרבי יוחנן ולרב הונא,
 דאית להו דבר תורה מעות קונות,
לא הפקיעו כח שיש לו למוכר,
במעות שיכול להשתמש בהם,
כיון דקונות מן התורה,
והוי שואל עליהו,
ולא מצי א"ל נשרפו מעותיך בעליה,
ולא תקנו משיכה,
אלא כדי שלא יאמר לו - נשרפו חטיך בעליה,
אבל לר"ל,
 ודאי כיון דמעות - אינם קונות,
אסור להשתמש במעות,
ולא הוי שואל עליהו,
ולכך נתנה לספר,
לא מעל עד שימשוך,

ביצע שלב זה של הריכוך והתיקון, התוצאה שהיתה לו שיכר גרוע. התוס' מנתחים את שיטת רבינו חננאל, ומוציאים מכך מסקנה להלכה. כי בשורש עומדת החשיבה הדנה האם להסתכל על ערך הדבר לפי המציאות או לפי מה שהיה בקלות יכול להוציא ממנו. ומחדשים, שמאחר ו"בפועל" התוצאה היתה גרועה. הרי למרות שהיה מסוגל בקלות לנצל את היכולת ב"כוח" שקיים לכישות לאחר הריכוך. לא ניתן לקבל עליו יותר ממה שהוא הפיק.

מילות המפתח של התוס' כאן היא על אי ניצול הזדמנות

[מילות המפתח לשני התירוצים היא "אף על פי".
 אכן לשיטת רש"י היה יכול להשתמש בה לתשמיש עדיף, של אכילת בהמה. אלא שהזדמנות זו התמספסה. ולשיטת רבינו חננאל גם כאן היה פספוס, שממש בקלות היה יכול לבצע את התיקון. וגם כאן מודגש הפיספוס בהחמצה על ידי המילה אף על פי "אף על פי שהיו שוים הרבה יותר, שבדבר מועט היה נעשה הריכוך."]]

[דף מג עמוד א]

מאי איריא הוציא כי לא הוציא נמי -

כיון דהיתר תשמיש מחייב באונסין.

וא"ת,

הא דתנן לקמן בהזהב (דף מד. מז: מח.),

נתן לו מעות ולא משך ממנו פירות,

יכול לחזור בו,

לרב הונא,

דאית ליה דהיתר תשמיש - מחייב באונסין,

וכן לרב יוסף בפרק אלו מציאות (לעיל דף כט.),

המוכר אסור להשתמש במעות שקבל,

שאם היה מותר להשתמש,

תקשה להו הך מתניתין,

דמייתי אפלוגתא דרבי יוחנן ור"ל,

נתן לבלן - מעל,

דוקא בלן דלא מחסרא משיכה,

כדקתני סיפא הרי מרחץ לפניך - הכנס ורחוץ,

אבל ספר - לא מעל עד דמשוך;

ולדידהו,

כי נתנה לספר - נמי למעול,

אף על גב דלא משיך,

כיון דספר - מותר להשתמש בהן,

בין מיירי בספר נכרי כרבי יוחנן,

בין בספר ישראל כר"ל,

וכמו שאסור להשתמש בהם לרב הונא ולרב יוסף,

ה"נ לר"ל ולר' יוחנן,

דבהא - לא פליגי,

ולא הוה המוכר על אותם מעות,

וכן לרבי יוחנן ולרב הונא בספר נכרי, לא מעל עד שימשוך, דמעות בנכרי - אינם קונות.

החילוק באופן הענקת הפיקדון לשולחני, צרורין או מותרין

השולחני המקבל מעות, הרי הוא כבנקאי. ולכן אם מקבל את הפיקדון צרור, הרי זה דומה להפקדה בכספת, שאינו יכול ליגע בכסף. אבל אם מלכתחילה כיס הכסף מותר - הרי הוא רשאי להשתמש בהם. ומאחר ויש לו את הזכות להשתמש בכסף, הרי כאילו ב"כוח" כבר השתמש בהם.

אלא שאכן נחלקו אמוראים האם הזכות הזו של השימוש הוא אף באונסין, וכך סובר רב הונא, ואילו רב נחמן חלוק עליו. ועל כן הקשה רב נחמן על רב הונא ממסכת מעילה. שם הפיקדון הוא שהגזבר הפקיד מעות אצל השולחני. ואם היו צרורין אינו רשאי להשתמש בהם, ולכן מאחר ועדיין לא נשתמשו בהם, לא מעל הגיזבר. אבל אם הם מותרין, אומרת המשנה אם הוציא השולחני - מעל הגיזבר. אלא שאם אנו אומרים שגם על אונס מתחייב השולחני, הרי כבר מעצם הנתניה יצאו מרשות הקדש והגזבר מעל, ואין לנו כל צורך שהשולחני ישתמש בהם בפועל.

מדייקים התוס' בהגדרה קצרה, כי חיוב האונס כלל אינו קשור להוצאת המעות בפועל לשימוש השולחני

לא השימוש ב"פועל" הוא שמחייב את האונס, אלא השימוש ב"כוח" כבר עליו יש חיוב אונס. והגדרת התוס' כאן להגדרה של ב"כוח" היא "היתר תשמיש".

התוס' מעלים קושי העולה מאליו בקניינים של מעות ופירות - ביאור הסוגיא עפ"י המהר"ם

ונראה להביא את לשון המהר"ם, שביאר בארוכה את הסוגיא. "נראה דהמשך דברי התוס' כך הם. דהשתא מדפריך בגמרא, מאי איריא וכו', א"כ ס"ל להגמרא דאם היתר תשמיש מתחייב באונסין, אם כן הוא מועל מיד, אפילו לא הוציא. (עד כאן ביאר המהר"ם את מה שהגענו במסקנתנו).

וא"כ לפי זה מוכרחים אנו לומר, דלרב הונא דאית ליה דהיתר תשמיש מתחייב באונסין, אית ליה גבי נתן לו המעות ולא משך, דאסור להשתמש במעות, דאם איתא שמותר להשתמש בהן - א"כ הוא מתחייב באונסין, וכיון שמתחייב באונסין, א"כ מיד כשנותן ליד אחר, אפילו עד שלא משך - מעל מיד. וא"כ תקשי ליה הברייתא דלבלן וכו', דהשתא אפילו לפי שנויא דשני רבי יוחנן דאירי בבלן עכו"ם, דמעות אינן קונות בעכו"ם, כי אם משיכה, מכל מקום, מאחר שאותו שקבלן בין ישראל בין עכו"ם - מותר להשתמש בהן מיד, ומיד נתחייב עליהם באונסין - הוי כאלו הלוה אותן לו, אם כן הוא מעל מיד. (כלומר, אנו מביאים את הסוגיא לידי אבסורד, שהוא מועל במעות מיד, ועל מנת לא להגיע למסקנה זו, אנו כעת מסיקים אחרת ומחשבים זאת).

אלא על כרחין צריכין אנו לומר דאסור להשתמש בהן, א"כ מסתמא ס"ל ג"כ לר"י הכי, א"כ מה הועילו חכמים בתקנתן, דהא איכא למיחש שמא יאמר נשרפו מעותיך בעלייה, אבל בלא זאת הוה אמרינן דרבי יוחנן סבירא ליה דמותר להשתמש בהן, וכיון דמותר חייב באונסין כרב הונא.

וכיון שכן הוא ליכא למיחש שמא יאמר נשרפו מעותיך בעלייה, ולא תקשה ברייתא דלבלן, דאע"פ שנתחייב באונסין מכל מקום לענין מעילה - לא סבירא ליה שמעל מיד. אבל השתא דפרכה הגמרא מאי איריא וכו', וסבירא ליה דכיון דהיתר תשמיש מחייב באונסין מעל מיד, קשה.

ובסוף דבריהם תירצו, דהא בהא תליא. דגבי ישראל דמעות קונות מדאורייתא - מותר להשתמש בהן וחייב באונסין, ולכך ליכא למימר נשרפו מעותיך בעלייה, ודהיא ברייתא איירי בעכו"ם, ושאינן מעות קונות בו דאורייתא כי אם משיכה, ולכך אינו מותר להשתמש בהן, ואינו מתחייב באונסין גם כן, ולכך לא מעל מיד.

ור"ל סבירא ליה, דבישראל מעות אינן קונות, וא"כ הוא אסור להשתמש בהן, וכיון דאסור - לא מתחייב באונסין, ולכך נתנן לבלן ישראל - לא מעל.

התוס' מחזקים שקושייתם הינה הן לשיטת רבי יוחנן והן לשיטת רב הונא

הקושיא יותר חזקה, כי רב הונא גופיה, דסבר כאן היתר תשמיש מחייב באונסין, הוא סובר כרבי יוחנן דדבר תורה - מעות קונות. וקשה, מה הועילו חז"ל בתקנתן, הרי יאמר לו נשרפו מעותיך בעלייה. אלא שחכמים לא חששו לכספו של המוכר, שהיה לו לשומרו בקרקע, ואז האש לא היתה שורפת אותם. ואם לא שמרם בקרקע, הרי הוא מתחייב על שמירה לא נכונה.

התוס' דנים לגבי הקדמת הפסיקה חצי שנה, והרי אסור לו להשתמש במעות

מקשים התוס', שמסקנת הביניים שאינו רשאי להשתמש במעות מכיוון שלא משך. ואם כן מה כל מטרת הקדמת התשלום חצי שנה קודם, והרי אסור לו להשתמש. ועונים, או שאכן מלכתחילה התנה כך. או שכל מהות הפסיקה מובנת מאליה. שלשם מה הקדים בעבורו את המעות אם לא על מנץ שישתמש, והרי ניכר הדבר מעצמו.

הבנה מחודשת במשיכה, לרבי יוחנן ולריש לקיש

עתה מחדשים התוס', דלא כמו שסבור לן עד עתה, שהמוכר אסור להשתמש במעות אלו, אלא שפיר שרי המוכר להשתמש בכסף, דכיוון דמן התורה מעות קונות - הרי הם תיכף של המוכר, רק חז"ל עקרו הקנין והצריכו משיכה, מ"מ לענין זה נניח על דאורייתא הא דהמוכר זכאי להשתמש במעות אלו והוי שואל עלייהו, ולא מצי אמר ליה נשרפו מעותיך בעלייה.

וגם מיושב בזה קושיא השנייה מפוסק על הגדיש, שהרי באמת שפיר יכול המוכר להשתמש במעות אלו.

וכל זה אליבא לרבי יוחנן דדבר תורה מעות קונות. אולם לר"ל דדבר תורה בעינן משיכה - א"כ באמת אסור למוכר להשתמש במעות, וכשנותן לספר ישראל - לא מעל עד שימשוך. וכן לרבי יוחנן בספר נכרי. דבגוי דבר תורה משיכה קונה. ולכן לא מעל על שימשוך התפורת. [ועי מהרש"א דלכאורה לר"ל תקשה מפוסק על הגדיש, דהרי אסור להשתמש במעות וכתב מהרש"א דלר"ל צריך לתרץ כתיורצם דלעיל, או בפירש לו שישתמש, או גם בסתם כן הוא.]

מבצעים את ערך התשלום. וישנם כמה זמנים לחשב זאת, או כזמן שבו ביצע את העבירה של שליחות היד, או כזמן הוצאתו מן העולם או כזמן בו נתבע לשלמו, שהרי ערך הפיקדון יכול להשתנות בזמנים הללו.

ואכן הגמרא מביאה הגדרה מעניינת של רבה, לגבי מי שגזל חבית יין, שבעת הגזילה, מעיקרא - היתה שווה רק זוז, וכעת כשנשברה שווה היא ארבעה זוזים. אלא שהוא מחלק האם החבית נשברה מאליה, הרי הוא משלם זוז כשעת הגזילה. שהרי עכשיו לא עשה מאומה. אבל אם הוא שתה או שברה כעת, הרי מאחר והיה יכול להשיבה לבעליה, ובמקום זה הוא כעת גוזל אותה, ושנינו כי הגזלנים משלמים כשעת הגזילה. ולכן יצטרך לשלם את שוויה כעת.

התוס' מאריכים להוכיח כי עם היות ומשמעות המשנה בתחילת הגזול עצים היא על השינוי שנוצר, ולכן הוא קונה את הדבר בשינוי, ולכאורה אין מדובר על גדרי רמת המחירים בבחינת יוקר וזול, הרי יש ללמוד שזה בא רק לבאר את המילה כל הגזלנים, מה בא לכלול. ושזה אכן כולל גם את זה, אבל פשט המקרה הוא אכן קשור ביוקר וזול.

ומביאים התוס' כאן ראייה, שאפילו באותו הפרק יש דיון על רמת מחירים שהשתנו. ומסופר על רב כהנא יהב זוזא אכיתנא, נתן מעות לסוחר עבור פשתן, ולאחר שקנה את הפשתן השאירו אצל המוכר. לסוף אייקר כיתנא. זבניה מרוותיה דכיתנא, מכרם בעל הפשתן כדי לתת את דמיהם לרב כהנא. וכאן היתה שאלה של ריבית בגלל התייקרות הפשתן.

ויש שם דיון שכאילו בעל הפשתן גזל מרב כהנא את הפשתן כשהתייקר, ולכן היה עליו לשלם כמחיר היקר. ואלמלא היה דיון לגבי אמנה, הרי ברור כי המשנה דנה גם על שינוי מחיר. וכן מובא בפסחים בדיון לגבי מי שאכל תרומה בשוגג והיה בה שינוי מחירים, לפי איזה מחיר ישלם, והשאלה היא על שני הכיוונים, בין שהתייקרה התרומה ובין שהוזלה. וזה על הצד בחקירה כי התשלון אינו לפי המידה אלא לפי הדמים.

הבנת שיטת רב בפרק מרובה

הגמרא מספרת כי רב דן בענייני יוקר וזול, וכן שהוא מחלק בזמן התשלום בין הקרן ולבין הכפל. "אמרי: כי קאמר רב, כגון דמעיקרא שויא ד' ולבסוף שויא זוזא, קרן - כעין שגנב, תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה - כשעת העמדה בדין."

ודנים התוס' על דברי רב, שהם הרי משנה מפורשת "במסקנא דמילתא אמרינן, דרב איירי לענין יוקרא וזולא. וא"ת ומאי קמ"ל? מתניתין היא בריש הגזול קמא (לקמן דף צג:): כל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה." ואם כן מן הראוי היה לגמרא להבין מה טעם המשנה ולא מה טעמו של רב.

ואכן התשובה כפי שעונים גם התוס' בפרק מרובה, שעיקר השאלה היתה על מה שרב חילק בין סוגי התשלומים לזמנים שונים. וזה לשון התוס' במסכת בבא קמא "וי"ל דעיקר רב - לא אתא לאשמועינן, אלא תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה כשעת העמדה בדין. והא דקאמר מ"ט דרב? אתשלומי

והתנן כל הגזלנים משלמין כשעת הגזלה -

ואף על גב דבפרק הגזול [קמא] [ב"ק דף צו:], אמרינן,

זה הכלל,

כל הגזלנים - משלמין כשעת הגזלה,

לאתויי דרבי אלעאי,

דאמר גנב טלה ונעשה איל, עגל ונעשה שור,

נעשה שינוי בידו וקנאם;

משמע דלא מיירי ביוקרא וזולא,

אלא בשינוי,

כדמיירי ברישא דמתניתין,

הגזול עצים ועשה כלים צמר ועשה בגדים.

היינו דוקא יתורא דזה הכלל,

אבל פשטא דמתניתין דמשלמין כשעת הגזלה,

מיירי ביוקרא וזולא.

והתם בהגזול (דף קג.),

נמי מייתי לענין יוקרא וזולא,

גבי אייקר כתנא דרב כהנא,

ובפרק כל שעה (פסחים דף לב.),

גבי לפי דמים משלם.

וא"ת,

רב דאמר במרובה,

(ב"ק דף סה. ושם ד"ה גופא),

קרן כעין שגנב [כפל וכו'];

ואוקמה כגון דמעיקרא שויא ד',

ולבסוף שויא זוזא,

מאי קמ"ל - מתניתין היא?

ועוד,

מאי בעי התם, מאי טעמא דרב,

ליבעי מאי טעמא דמתניתין?

וי"ל,

דרב קמ"ל,

דאע"ג דקרן כעין שגנב,

כפל - לא הוי כמו קרן,

אלא כשעת העמדה בדין,

ובעינן מאי טעמא דרב, **דמחלק כפל מדין קרן?**

ומשני - גנבה וחיים,

אחייה לקרן כעין שגנב, דוקא קרן ולא כפל.

מהו זמן התשלום של השולח יד בפיקדון וכן בשאר הגזלנים?

במשנה קיימת מחלוקת משולשת של תנאים לגבי השולח יד בפיקדון ולאחר מכן יצא מן העולם, לפי איזה זמן אנו

שמאי יסכימו, וכל מחלוקתם היא רק בציור בו לא היתה השבירה ממילא.

האופן בו אנו מעמידים מחלוקת

[כל הגדר של העמדה, הינו לצמצם רק למקרה מסויים. כי אכן בציור של נשברה ממילא, לא היה את הקושי שרבה יסבור כבית שמאי. ואכן מילות המפתח "לוקי פלוגתייהו" מצויות בעוד מקומות בתוס'.

אלא שתירוץ התוס', שכלל לא ניתן להעמיד שבאופן הזה תהיה מחלוקתם, כי על כך מלכתחילה לא חלקו בית שמאי עם בית הלל, אלא בציור זה הוא דעת הכל. וכאן מילות המפתח לשלול מלכתחילה את המחלוקת באופן כזה מופיע קרוב לעשר מקומות "לא הו פליגי".]

[דף מג עמוד ב]

לימא רבה דאמר כב"ש -

וא"ת,
לוקי פלוגתייהו באתבר ממילא,
ורבה - כב"ה.

וי"ל,
דא"כ - לא הו פליגי בית שמאי.

הגמרא מציגה בתחילה שלוש שיטות, הבנת שיטת הלל ושמאי, ופותרת בדברי רבה

מאחר והגמרא תשווה את שיטת בית שמאי לדברי רבה, יש להקדים תחילה את דברי רבה. רבה מבאר כי החבית יין בתחילה היתה שווה רק זו והיא התייקרה לאחר מכן. והוא מציג לא רק שני מועדים שונים, בעניין היוקר והזול, אלא על האופן בו היא אבדה מהעולם.

אם נשברה ממילא, הרי בעצם הזמן בו הוא לקח אותה הוא רק בשעת הלקיחה, ולכן משלם על השווי שלה אז רק זוו. אבל אם כעת הוא שובר או שותה את החבית, הרי הוא משתמש כבר ביין ה"יקר", ולכן הוא נדרש לשלם ארבע, שהרי הזמן בו היה יכול להשיב הוא בוחר אז לגזול או דרך שבירה או דרך שתייה.

הגמרא עוברת לשאול על הבנת שיטת בית הלל, מה משמעותה של שעת ההוצאה? ודוחה הגמרא אפשרות לבאר שמדובר בשעת הוצאה מן העולם. כי אם זה בחסר, כלומר הפיקדון הזול, אבל שעת הגזילה עדיין זה היה יקר, וכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה, ומדוע שיקבל כעת "הנחה"? וגם אם הפיקדון התייקר, הרי זאת שיטת בית שמאי, שאמרו ילקח ביתר, שזו שעת הוצאתו מהעולם.

ומתוך סתירה זו, שהרי ברור שיש להם שיטה השונה מבית שמאי, הרי מדובר בשעת הוצאה מבית בעלים, שזו שעת שליחות היד, שזו שעת הגזילה ב"פועל". בניגוד לבית שמאי המחייבים לפי הזמן בו ב"כוח" התרחשה הגזילה. כי מאחר והיה יכול להשיב באותו הזמן, הרי כאילו רק כעת הוא גזול.

ולאחר שביארנו כה טוב את הסוגיה, יוצא שהאם נאמר כי רבה הוא כבית שמאי? ומאחר והגמרא השתמשה במילת המפתח "לימא", הרי זו הקדמה לקושיא העתידה להידחות, אבל יש להבין גם את ההווה אמינא שבה.

אם היינו מעמידים את מחלוקת בית הלל ובית שמאי בנשברה ממילא - רבה היה כבית הלל

מקשים התוס', שהרי רבה דיבר על שני מצבים, נשברה ממילא ושבירה או שתה, וכל מה שביארנו שהוא כבית שמאי הוא רק למצב בו הוא כעת שסבר או שתה, אבל עם נשברה ממילא, הרי החשבון הוא כמו בית הלל. אלא שהתוס' מתרצים באופן שבכלל אין מקום לשאלה. כי על כך גם בית

בית שמאי סברי שליחות יד אינה צריכה

חסרון -

וא"ת,
א"כ תרי בני,
הך דהכא,
וסיפא דחושב לשלוח יד,
למה לי?

וי"ל,
דסיפא - אשמועינן דלב"ש,
אפילו דבור בלא משיכה - חייב,
והך דהכא,
אשמועינן דלב"ה - צריכה חסרון.

נסיון להציג את מחלוקת בית שמאי ובית הלל באופן שדברי רבה לא יהיו כבית שמאי

הגמרא ביארה כתשובה לשאלה האם רבה סובר כבית שמאי, שמחלוקת בית הלל ובית שמאי היא האם שליחות יד צריכה חסרון. "בית שמאי סברי: שליחות יד אינה צריכה חסרון, וכי חסר - ברשותא דידיה חסר. ובית הלל סברי: שליחות יד צריכה חסרון, וכי חסר - ברשותא דמריה חסר."

התוס' מקשים על תירוץ זה, כי אם כך שני חלקי המשנה מיותרים

בפרק שלנו משנה יב יש בה שני חלקים. ברישא נאמר על השולח יד בפיקדון, ואילו בסיפא נאמר החושב לשלוח יד בפיקדון. ונציג את השאלה עפ"י תוס' הרא"ש. "וא"ת, הא מילתא - שמעינן לה מסיפא דאפילו חושב לשלוח יד בפיקדון מחייבי, אלמא לא בעי חסרון". כלומר, הבבא של הרישא מיותרת.

התוס' מומיחים כי לשני החלקים במשנה יש חידוש, אלא שזה חידוש שונה לבית שמאי ולבית הלל

מתרצים התוס' שבכל אחת מהן יש חידוש או לבית הלל או לבית שמאי. המשנה כאן היא נקטה לרבותא של בית הלל, שאפילו שברה בידיים, אינו חייב, אלא כשעת הוצאה

ראיות לדבר, ראשית הלשון "אלא" היא מילת מפתח הבאה לבטל את מה שנאמר תחילה. שנית הוא רותם את רבי זירא, לדעתו, שהרי הם חולקים על רבותיו. ושלישית, הוא מכנה את רב זירא ארי שבחבורה, ששמע מכך שאף אם רב זירא לבד היה חלוק, יש לו כוח, ולכן טענתם ניצחת.

אלא, אמר רבא: אני, וארי שבחבורה תרגימונה, הסברונה, ומנו, ומי הוא אדם גדול זה? רבי זירא, וכך הסברנו: הכא במאי עסקינן, מדובר כאן, כגון שנטלה החנווני לצלוחית זו מיד התינוק על מנת למוד בה לאחרים. ואבי התינוק שהוא בעל הצלוחית אינו יודע על כך, ולכן נחשב החנווני שואל שלא מדעת.

ובשואל שלא מדעת קא מיפלגי רבי יהודה וחכמים. מר, רבי יהודה סבר: שואל הוי, וכיון שהחזיר למקום שממנו שאל, דהיינו לתינוק - שוב אינו אחראי על הצלוחית.

ומר סבר, חכמים סוברים: שואל שלא מדעת גולן הוי, וחייב בהשבה גמורה לבעלים עצמם, שנאמר "והשיב את הגזילה", והשבה לתינוק אינה נחשבת השבה כיון שצריך דעת בעלים, ומסירה ליד התינוק אינה נחשבת שהחזירה בדעת בעלים, ולכן חייב על הצלוחית שנשברה בידי התינוק קודם שהגיעה לידי אביו.

מקשה הגמרא שאם רבא סובר כך, הרי זה לא רק לדעת חכמים, אלא משמע שזו גם דעתו, ולכן בחר להעמיד כך את דברי רבנן. ומתוך כך מקשה הגמרא שהאם נאמר שרבא סובר בבית שמאי?

רבינו תם מוכיח כי בכל הסוגיות מדובר על רבא

רבינו תם גם הוא מוכיח שלוש הוכחות לדבריו. ראשית, הוא מוכיח כי חייבים אנו לומר כי בפרק המוכר את הספינה זה אכן רבא ולא רבה, שהרי הוא חלוק על דברי רבה. שנית, קו השיטתיות, שאם הוא חולק בפעם אחת, יש לתלות שבכל המקומות זו הבנתו. ושלישית, הוכחה על דרך השלילה, שאם תנסה לא לומר כך, לא היתה מתחילה הפירכה. וכפי שביאר זאת המהר"ם. "פירוש, דאי לעיל לא הוי רבא, מאי פריך לרבא, דאמר שואל שלא מדעת בעלים גולן? לימא דאמר כב"ש, הא איהו - לא מוקי פלוגתייהו דבית שמאי וב"ה בשואל, אלא מצי לאוקמי דפליגי ביתר. דסבירא ליה לב"ה כשעת הוצאה מבית בעלים, או מצי לאוקמי פלוגתייהו, דפליגי אם שליחות יד צריכה חסרון."

משלם אותה ואת גיזותיה ואת ולדותיה דברי ר"מ רבי יהודה אומר גזלה חוזרת בעיניה -

וא"ת,

הא דתנן בפרק הגזול קמא (ב"ק דף ק:),

הנותן צמר לצבע לצבוע לו אדום וצבעו שחור,

אם השבח יתר על הוצאה - נותן לו היציאה,

ואם הוצאה יתירה על השבח,

נותן לו השבח - דברי רבי יהודה,

ר"מ אומר אין נותן לו אלא דמי צמרו בלבד,

אלמא סברתם הפוכות.

מן העולם, כיוון שלא עשה בה חסרון בשעת שליחות יד. והמשנה השניה היא חידוש לבית שמאי, שאפילו בדיבור - הוי שליחות יד.

ונמשיך עם לשון תוס' הרא"ש שפירטו זאת. "ונראה לי, דלא קשה. דרבותא דב"ה קמ"ל ברישא, ובסיפא - רבותא דב"ש, וי"ל דחושב דלקמן - היינו דבור, דהא נפקא לן מעל כל דבר פשע. הילכך אי מסיפא - הוזה אמינא דבור עדיף, מנטלה ע"מ לשלוח בה יד, כל זמן שלא חיסר, אף על פי שמחשב לחסר. ואי מהך דהכא - בדבור לא מחייבנא, הילכך צריכי תרוייהו, ואל תתמה דקרי לדבור מחשבה דכהאי גוונא אשכחן במחשבת פיגול. דאע"ג דקרי ליה מחשבה, וגמרינן בזבחים (כ"ט ב') מלא יחשב, אפילו הכי בעי דיבור, והראיות מפורשות בזבחים, ואין מקום להאריך בכאן."

כל משנה מגלה טפח נוסף במחלוקת לגבי שליחות יד האם צריכה חסרון

ב"ה וב"ש חולקים בשתי המשניות באותו נושא, אבל כל משנה מגלית ידיעה חשובה נוספת לגבי שיטותיהם. המשנה הבאה מלמדת שב"ש מחמירים בשליחות יד, עד שהשומר חייב על אונס אפילו אם רק הביע בעל פה כוונה לשלוח יד בפקדון. והמשנה שלנו מלמדת, שב"ה מקילים בשליחות יד, ודורשים חסרון בפקדון, כתנאי לחיובו של שומר באונסין.

אלא הא דאמר רבא שואל שלא מדעת גולן הוי -

אומר ר"ת,

דגרסינן בכל הני רבא,

דהך דשואל - ע"כ רבא הוי,

דקאמר בתור רבה ורב יוסף,

בהמוכר הספינה (ב"ב דף פח.),

ומדהאי - רבא, כולהו - נמי רבא,

דאי לאו הכי,

לא פריך מידי,

דמצי לאוקמי פלוגתייהו, כחד מהנך פלוגתיה דלעיל.

הגמרא מבארת את שיטת רבא, האם היא כבית שמאי?

מאחר ורבא אמר לעיל כי שליחות יד אינה צריכה חסרון, הרי היה לנו מקום לסבור וכי הוא לפי שיטת בית שמאי? ומתרצת הגמרא שיש כאן מקרה ייחודי. יש הבדל האם השומר מתכוון לגזול את הפיקדון לעצמו, או רק להשתמש בו וללא רשות. כלומר שטלטלה להביא עליה גזלות, וכל מחלוקתם היא על שואל שלא מדעת, שלשיטת בית שמאי הוא אכן גולן, ואילו לבית הלל אינו נחשב כגולן. אלא שמתוך כך מקשה הגמרא מדיון במקום אחר, במסכת בבא בתרא.

רבא במסכת בבא בתרא מוכיח לדעת רבנן, כי שואל שלא מדעת הוא גולן

לאחר שניסו רבה ורב יוסף לבאר את המחלוקת, של רבנן ורבי יהודה. מגיע רבא, והוא סולל לו דרך חדשה. ושלוש

שהוא כלל לא התכוון לגזול, ורק חשב שמותר לו לצבוע עברו גם שחור.

ר"ע אומר כשעת התביעה -

תימה,

מאי קסבר?

אי קסבר שינוי קונה,

למה ישלם השבח כשעת התביעה,

הלא בשעת גזיזה קנאה,

ואם הגדילה רחל או הגזיזה ונתייקרה,

לא ישלם אלא כמו ששוה רחל בשעת גזיזה.

ואי קסבר שינוי אינו קונה,

א"כ כשגזזה אחר התביעה,

נמי יהא הכל לנגזל, דבמאי קנה.

ועוד,

דקאמר ומודה ר"ע,

במקום שיש עדים בשעת שליחות יד,

שישלם כאותה שעה,

במאי קנה?

והלא אכתי אפילו שינוי ליכא,

וגם כי יגזזה - שינוי לא יקנה.

ועוד,

למאן מודה?

הלא בין לב"ש בין לב"ה,

לא קנאה בשעת שליחות יד,

עד שעת שינוי.

ועוד,

דשמואל ורבי יוחנן פסקו כר"ע בשמעתין,

ובהגוזל קמא (ב"ק דף צד:),

אית להו, דשינוי - קונה.

לכך נראה,

דב"ש,

דאמרי ילקה בחסר ויתר,

מיירי אף ביוקרא וזולא,

דאם הוקרה - משלם כשעת הוצאה מן העולם,

ואם הוזלה - משלם כשעת הגזלה,

וב"ה - נמי לא פליגי בהא,

והיינו כרבא,

אלא ב"ש - **מיירי נמי בשינוי,**

כדקאמר דיקא נמי,

מדלא קתני בזול וביוקרא,

ובהא פליגי ב"ה דשינוי קונה,

ור"ע פליג אזול ויוקרא,

דאמר משלם כשעת התביעה, בין הוזל ובין הוקר.

ותירץ ר"ת,

דהכא גבי גזילה, סבר ר"מ שינוי אינו קונה,

משום דקנסא קניס במזיד;

אבל בלצבוע לו אדום דשוגג - לא קניס,

והכי איתא בהגוזל,

ורבי יהודה,

דסבר הכא - דשינוי קונה,

היינו משום דמתכוין לקנות בשינוי,

אבל צבעו שחור - אין מתכוין לקנותו בכך.

הגמרא מציגה את מחלוקת בית שמאי ובית הלל

בשליחות יד צריכה היסרוך באופן אחר

אכן בשליחות יד עסקינן, ו"שעת הוצאה" היינו שעת הוצאה מבית בעלים, ומיהו "חסר ויתר" דמשנתנו, היינו: מה שחסרה הבהמה עצמה ומה שהותירה הבהמה עצמה, כלומר: "חסר" הוא: בהמה שהיתה - בשעת שליחות היד - טעונה צמר ונגזזה; ו"יתר" הוא: שהיתה ריקנית מולדות ונתעברה אצלו.

"בשבח של גזילה קמיפלגי. בית שמאי סברי: שבח גזילה - דנגזל הוי (והגוזל לוקה בה, כלומר לא יקבלה, כי הוא מחזיר את הכל לבעלים, ואפילו ששינוי קונה, כאן קנסו אותו). ובית הלל סברי: שבח גזילה דגולן הוי (ולומדים זאת והשיב את הגזילה אשר גזל, שהגולן קנה את השינוי של עורף הצמר והולדות לעצמו). - ובפלוגתא דהני תנאי, דתנאי: הגוזל את הרחל, גזזה וילדה - משלם אותה ואת גיזותיה ואת ולדותיה, דברי רבי מאיר (וכך סוברים גם בית שמאי). רבי יהודה אומר: גזילה חוזרת בעיניה. - דיקא נמי, דקתני: בית שמאי אומרים: ילקה בחסר וביתר (ולא ביוקר וזול, אלא במה שנחסר והתווסף ממש), ובית הלל אומרים: כשעת הוצאה."

מקשים התוס' ממחלוקת אחרת בין רבי מאיר ורבי

יהודה באותו הפרק, שסברותיהם הפוכות

נבאר את הסוגיה לא כשאלה ותשובה, כפי שהתוס' ביארו, אלא נציג זאת לפי כל תנא, בשני המקרים כולל כפי מה שביאר בזה רבינו תם.

אצלינו לשיטת רבי מאיר, השינוי שנהיה לה צמר ויש לה גיזות - אינו קונה לגולן, מאחר וקנסו אותו על מעשיהו במזיד, ולכן נדרש לשלם לא רק אותה אלא גם את גיזותיה וגם את וולדותיה. ואילו בצבעו שחור במקום אדום, הטעות היתה בשוגג, שיש אנשים רבים, שאינם יודעים שאסור לשנות בדעת בעל הבית, ולכן לא קנסו אותו, ואם השביח יותר ממה שהוציא הוא מקבל לעצמו את השחור, ורק משלם לנותן הצמר את דמי הצמר, כלומר הוא קנה את הצמר לעצמו בשינוי.

ואילו לרבי יהודה, אצלינו הוא סובר כי השינוי קונה לגולן, ולכן לא משלם לנגזל את השבח, אלא כפי שהיתה, כי בשינוי כן קנה הגולן לעצמו. ואילו מה שבצבע שחור אינו קונה, כי מבחינתו היתה זאת טעות, ולא התכוון שבטעות זו יקנה לעצמו. וכן כתבו התוס' בפרק הגוזל בשיטת רבי יהודה (צה), ב ד"ה (בשבח) "והא דלא קני בצבע, לפי שאין מתכוין לקנותו."

שמואל ורבי יוחנן ששינוי קונה. ואילו כאן הם פוסקים כרבי עקיבא.

יש להבין כי יש כאן שני דיונים נפרדים

התוס' מוסיפים גורם נוסף, שיש כאן בעצם שני דיונים שונים. ובכלל יש שני סוגי שבח, מה שהגזילה עצמה השביחה, ועל זה שייכת ההגדרה של קונה או אינו קונה. וכן שבח של התייקרות, שהוא שינוי מחירים חיצוני, זולא ויוקרא.

שיטת התוספות: בכלל דברי בית שמאי, שאמרו: "ילקה בחסר וביתר" שני ענינים: האחד: ילקה בזול וביוקר, וכרבה שאמר: "תברה או שתייה" משלם כשעת היוקר; ובזה לא נחלקו בית הלל עם בית שמאי. השני: ילקה בחסר ויתר ממש, ובזה הוא שנחלקו בית הלל על בית שמאי.

ורבי עקיבא - לדעת התוספות כפירוש תוספות הרא"ש - אינו מתייחס למה שנחלקו ב"חסר ויתר" ממש, אלא למה שמודים בית הלל לבית שמאי, שמשלם הוא כשעת הגזילה אם הוזל לאחר מכן ושברה בידים או שנשבר מאליו, וגם סוברים הם, שאם נשבר מאליו והתייקר - אין הוא משלם אלא כשעת הגזילה, ועל זה נחלק רבי עקיבא לומר, שהולכים אחר שעת התביעה - בין בהזול, ובין בהוקר ונשבר מאליו - ולא אחר שעת שליחות היד;

החושב לשלוח יד -

הך מחשבה - **הוי דבור,**

כדיליף מעל כל דבור.

וכן מחשבת פגול - נמי הוי בדבור ולא בלב,

כדמוכח בפרק ב' דזבחים (דף לא.),

ובפ"ק דמנחות (דף ג:),

ובפרק תמיד נשחט (פסחים דף סג.),

ובפרק הנזקין (גיטין דף נד:),

ובמקומות אחרים פירשתי.

המשנה מביאה את מחלוקת בית שמאי ובית הלל לגבי החושב לשלוח יד בפיקדון חבירו

המשנה מדברת על החושב לשלוח יד בפקדון. כל דבר ניתן לחייב על מעשה, ואכן זו דעת בית הלל, ואף מדייקים זאת מפסוק. לעומת זאת בית שמאי כבר מחייבים על מחשבה. אלא שכבר דייקו שאין הכוונה לפי מה שנכתב שזו רק מחשבה, אלא הכוונה היא דיבור. וכך פירש רש"י "אמר בפני עדים: אטול פקדונו של פלוני לעצמי".

התוס' מדייקים ומוכיחים, כי החושב - אינו מחשבה בלבד, אלא יש בה גם אמירה

התוס' לא רק מבארים, כי אין הכוונה למחשבה, אלא לדיבור, כי אם גם מוכיחים זאת מהמשך הברייתא, שזו דעת בית שמאי. התוס' לומדים זאת מהדיוק של בית שמאי בהמשך הגמרא בברייתא. דתנו רבנן: "ונקרב בעל הבית אל האלהים [לשבועה] אם לא שלח ידו במלאכת רעהו. על כל דבר פשע", הרי שיתרה התורה תיבת "דבר", שהיה לה לומר: "על כל פשע"; ומרחיבים זאת לדיבור של פשע.

שיטת רבי עקיבא תשלום השולח יד בפיקדון משלם משעת התביעה

המשנה דנה על השולח יד בפקדון, ואחר כך הוציאו מן העולם, ולאחר שמביאה את מחלוקת בית שמאי ובית הלל, מביאה את שיטת רבי עקיבא אומר: משלם הוא כערך הפקדון משעת התביעה שיתבע המפקיד את הנפקד לשלם, ובגמרא יתבאר הטעם.

מקשים התוס' מה היתה סברת רבי עקיבא, לגבי שינוי קונה

[אחד הכלים החזקים בלומדות, הוא שאלת ממה נפשך, שיש קושי בשני הצדדים. ומילות המפתח אינן רק מהי סברתו של רבי עקיבא, בבחינת שאלת בירור, אלא ממש התקפה, שאנו כלל איננו מבינים את דבריו. והשאלה קשה לשני הכיוונים, ולכן היא שאלת תימה חזקה "תימה, מאי קסבר?". לכיוון הראשון "אי קסבר שינוי קונה .. למה ..", ואז לצד השני - "ואי קסבר שינוי אינו קונה .. אם כן .."].

ביאור הקושי בכל צד של סברת רבי עקיבא

על הצד ששינוי כן קונה, הרי היינו צריכים לשלם את השבח כשעת הגזיזה, ואפילו אם הגדילה הרחל או שנתייקרה, הרי השינוי היה כבר בעת הגזיזה, שהוא שביצע את השינוי, ולכן זה הזמן שכביכול הוא במעשיו שלו הוציאה מרשות הבעלים, ועליו לשלם כשעה זו, מבלי כל קשר לזמן בו יתבעו אותו. ואילו על הצד ששינוי אינו קונה, הרי אפילו אם יגזוז לאחר התביעה, הרי עדיין היא שייכת לבעלים, ומאחר ובמעשיו אין תועלת לקנות, יצטרך ליתן את ההשבחה, אף שהיה זה לאחר שעת התביעה.

מקשים התוס' על ביאור דברי רבי עקיבא בגמרא

בהמשך הגמרא אומרת ומודה רבי עקיבא, במקום שיש עדים היודעים כמה היתה שווה; בשעת שליחות יד או גזילה וראו ששלח בה יד או שגזלה הימנו, דמשלם כשעת הגזילה. ואם הרי אם הוא גוזז אותה לאחר מכן, אם אומרים אנו כי רבי עקיבא סובר כבית שמאי ששינוי אינו קונה, הרי הוא צריך לשלם לו גם את ההשבחה של הוולדות שנולדים לאחר הגזילה וכן את הגזיזה שגזז ממנה, שהרי הגולן לא קנאה לעצמו. ואפילו אם ביצע גזיזה, שזה שינוי, הרי אנו כעת אוהזים ששינוי אינו קונה.

כמו כן יש לנו להבין את דברי שמואל, האומר שהלכה כרבי עקיבא ומודה במקום שיש עדים

מאחר ושיטת רבי עקיבא אינה לא לפי דברי בית שמאי ולא לדברי בית הלל, הרי לא מובנים דברי שמואל האומר כי רבי עקיבא מודה, ולמי הוא מודה? שהרי בית הלל סוברים כי התשלום הוא על שעת הוצאה מבית בעלים. ובית שמאי סוברים שחייב על הכל. אבל אף אחד מהם אינו סובר שבשיש עדים כמה היתה שווה, שיצטרך לשלם רק כשעת הגזילה.

קושי נוסף כיצד ניתן לקיים את פסק של שמואל ורבי יוחנן

בפרק הגזול עצים בו מדובר על גדרי גזילה וקניין, פוסקים

פסול מחשבה - לאו דוקא. דאינו פיגול עד שיוציא בשפתיו, דאי במחשבה תליא מילתא, בשלא הספיק לומר למולים - אמאי פסול לר' מאיר? הלא גמר בלבו נמי לומר למולים."

הפיכת הפשט של מחשבה לדיבור, והבאת סיוע מעניין דומה

[החידוש שהתוס' מבארים דבר שלא כפשוטו, ומביאים הוכחה מעניין אחר שגם שם הוא כך. ומילות המפתח הינן "הך .. הוי". כלומר המחשבה אינה מחשבה כי אם דיבור. ומביאים לגבי פיגול הן את הלשון החיובית, שזה דווקא דיבור. וכן את הלשון השלילית ולא בלב, להוציא מהסברא המצויה. ומילות המפתח "וכן .. נמי הוי בדיבור ולא בלב".]

התוס' מרחיבים חשיבה זאת גם למחשבת פיגול

פרט לכך שיש אפילו רמז, בבחינת דובר אמת בלבבו, שהוציא מחשבה בלשון דיבור. וכן ממסכת שבת ודבר דבר, דיבור אסור הרהור מותר. באים התוס' ומרחיבים, כי גם בפיגול, עם היות ונאמר הביטוי "מחשבת פיגול" אף כאן אין זה מחשבה בלבד על מנת שיתחייב אלא דיבור. שהרי יש ארבע עבודות ואם הוא חושב על אכילת הבשר או הקטרתו לאחר הזמן שנתנה תורה - הרי זה פיגול. והכוונה היא לא מחשבה אלא אמירה. ואכן הגמרא אומרת אי הוציא את ההקטרה בלשון אכילה, כלומר אנו רואים שנדרש להוציא את הדבר בפיו על מנת שיתחייב.

וכן התוס' במסכת פסחים סג, א ד"ה רבי מאיר סבר לא בעינן פיו ולבו שוין - "מכאן מדקדק ר"י, דהא דקרי בכל דוכתי פיגול