

מתחבא משאר בני אדם, וגזלן אינו אלא מי שאינו מסתתר כלל מבני אדם. (46)

ומאחר שהלסטים מזויין נחשב לגנב, והרי הוא משלם כפל על גניבתו, לכן, מי שבא לפטור עצמו בטענת לסטים מזויין, הרי הוא כטוען טענת גנב, ומשלם כפל.

ומאידך, הוא נחשב לאונס לענין ששומר שכר פטור מגניבה של לסטים מזויין.

ונמצא שקיימת אפשרות שגם שומר שכר

יוכל לפטור עצמו בטענת גנב. ובאופן כזה אמר רבי יוחנן שהטוען טענת גנב באבידה משלם כפל, למרות שהוא שומר שכר. (47)

הגמרא מביאה עתה ברייתות כדי להוכיח האם לסטים מזויין נחשב לגנב או לגזלן.

איתיביה אביי לרב יוסף מהא דתניא:

נאמר בתורה, שבין שומר חנם ובין שומר ב-ת שכר, אם שלחו יד בפקדון שהופקד ברשותם, הרי הם חייבים מעתה אף על

סברא היא, שבכל גניבה הוא חייב, ואפילו באונס גמור.

ואף על פי שבליסטים מזויין פטר הכתוב [והיינו "שבויה"], וליסטים מזויין אינו אונס יותר גדול, מכל מקום, בגניבה, גזירת הכתוב היא שחייב בכל אופן, תוס' ד"ה כגון.

הרמב"ן בבבא מציעא [מב א] חולק על התוס', וסובר, שאמנם מסוגייתנו מוכח ששומר שכר לעולם אינו נפטר מגניבה, גם אם ישמור שמירה מעולה, כגון שינעל בדלת שיכולה לעמוד אף ברוח שאינה מצויה, או שישמור כספים באדמה. והביא מהירושלמי, שאפילו הקיפוה בחומה של ברזל אינו נפטר מגניבה, אלא אם כן ישב ושמר, ובא אליו לסטים מזויין, וגזלו ממנו.

אלא שכתב, שמכל מקום, אם קפץ עליו חולי, או שאירעו אונס אחר בגופו שלא היה יכול לשמור, ומחמת כן נגנב, ודאי אין אתה יכול לחייבו, שאם כן מצינו שומר שכר חייב באונסין!

והרי זה דומה לשומר שכר שבאו עליו לסטים ושבוחו, ואחר כך בא גנב וגנב ממנו את הבהמה, שבודאי הוא פטור, שהוא בכלל אונסין, מאחר שהוא אינו יכול לשמור ולהציל [כי מה לי אם שבו הלסטים את הבהמה, או שבו אותו].

"והשבותו לו" רק פעם אחת, כמו כל השבות שצריך דעת בעלים. משך חכמה פרשת כי תצא, על הפסוק השב תשיבם לאחיך.

46. כך פירש רש"י. והמגיד משנה [גניבה א ג] כתב בדעת הרמב"ם, שהלסטים מזויין אינו נוטל מיד הבעלים בחזקה, אלא הוא בא לגנוב בחשאי, וסבור שלא ירגישו הבעלים, ומזויין עצמו כדי שאם ירגישו בו הבעלים יפחדו ממנו ויניחוהו לגנוב. אבל למעשה, אינו נוטל בחזקה. ולכן הוא נקרא גנב. ומכל מקום, הוא אונס לגבי הבעלים, שהרי הם מפחדים ממנו, מאחר שהוא מזויין.

47. הקשו התוס', למה צריכה הגמרא להדחק ולהעמיד בליסטים מזויין? [וכן בהמשך הסוגיא מוכח, שלא יתכן בשומר שכר שיפטר בגנבה, מלבד בליסטים מזויין, למאן דאמר גנב הוא]. והרי אפשר להעמיד בגנב ממש, שהוא טוען שנגנבה ממנו באונס כזה גדול שגם שומר שכר פטור עליה, כגון ששמר את הכספים באדמה בעומק רב, או שהגניבה היתה כאשר נפלה עליו שינה באונס, או שנטרפה עליו דעתו.

ותירצו, כיון שחייב הכתוב את שומר שכר בגניבה, למרות שסתם גניבה קרובה לאונס,

שהוא חייב בשליחות יד, משום שיש בו חומרא, שכן הוא משלם תשלומי כפל באופן שהוא טוען טענת גנב על הפקדון שברשותו, ולבסוף נמצא שהוא שקרן.

תאמר בשומר שכר, שאינו משלם תשלומי כפל! שהרי גם אם יטעון טענת גנב, לא תועיל לו טענתו להיפטר מלשלם על גניבת הפקדון, שהרי שומר שכר חייב בגניבה ואבירה.

ומאחר שמצינו דבר ששומר חנם חמור משומר שכר, לכן אי אפשר ללמוד את דין שליחות יד משומר חנם לשומר שכר.

דברים שהיו פטורים עד כה, כגון שומר חנם, מתחייב בגניבה ובאונסין, ושומר שכר באונסין. (48)

ולכאורה, היה די שתכתוב התורה את דין שליחות יד בשומר חנם בלבד, וממנו היינו לומדים מקל וחומר, שגם שומר שכר חייב בשליחות יד.

ועל כך עונה הברייתא: **לא!** אי אפשר ללמוד בקל וחומר את דינו של שומר שכר השולח יד בפקדון משומר חנם, למרות ששומר שכר חמור משומר חנם.

שכן יש לפרוץ: **אם אמרת בשומר חנם**

בפרשה "ומת, או נשבר, או נשבה". כלומר, שמת הפקדון, או נשבר, או נשבה, אבל אם נשברה רגלו של השומר או שנשבה השומר, חייב.

אולם התוס' בבבא מציעא [שם] ד"ה אמר, דעתם היא, שעל גניבה שאירעה באונס גמור של השומר, אף שומר שכר פטור עליה, כמו שפטור על גניבה של לסטים מזויין, למאן דאמר גנב הוא. ויישבו את כל הראיות מסוגייתנו שמשמע לכאורה להיפך.

48. מתבאר על פי דברי התוס' בד"ה לא, שהכוונה לסוגיא בפרק המפקיד [בבבא מציעא מא ב].

ורש"י כתב שהיא ברייתא, ואיני יודע היכן היא.

וגם מהתוס' בסוגיין מוכח שהם דברי תנא. אולם תוס' רבינו פרץ כתב שאינם אלא דברי אמוראים שם בהמפקיד. ומכל מקום מקשה מהם אביי, כי רבי יוחנן ורבי אלעזר אמרוה, שהיו מהראשונים.

ורב יוסף לא רצה להעמיד דברי רבי יוחנן בשומר אבירה שטוען טענת גנב ככגון זה, לפי שהוא דבר לא שכיח. או אפשר, שאם יטעון טענות כאלו ונמצא שהוא עצמו גנב, אינו משלם כפל, כיון שהוא טוען נאנסתי בגופי ולא יכולתי לשמור, והרי זה כאילו טוען שבשעה שנגנבה הוא לא היה כלל שומר. ואילו "טוען טענת גנב" הוא דוקא כאשר הוא חייב לשמור, אלא שהוא טוען "שמרתי כראוי, אלא שנגנבה ממני". אבל זה, כיון שנפטר מן השמירה לגמרי בשעה שנאנס בגופו, לא חשיב טוען טענת גנב.

והרשב"א [שם] הקשה על הרמב"ן, אם כן, שומר שכר שישן בשעה שאנשים ישנים יפטר מגניבה, כיון שאין לך אונס גדול מזה! שהרי קיימא לן שהנשבע שלא יישן שלשה ימים, הרי זה שבועת שוא. ולמה אמרו בגמרא שהוא חייב!?

וכתב, שמא כל שלא אירע האונס בפקדון עצמו, כגון שמתה הבהמה או שנטלה ליסטים מזויין, הרי אף על פי שאירע אונס בשומר, חייב, שהרי לא נאנס הפקדון אלא השומר. ואינו נחשב אונס אלא אלו האונסים המפורשין

ומוכיח אביי: ואי סלקא דעתך, לסטים מזויין גנב הוא, הרי נמצא שגם בשומר שכר תיתכן אפשרות שהוא משלם תשלומי כפל, כגון בטוען טענת "לסטים מזויין גנבה ממני", שיש לו דין של גנב הן לענין תשלומי כפל, והן לענין שומר הטוען טענת גנב, שחייב בתשלומי כפל?

אמר ליה רב יוסף: לעולם, לסטים מזויין גנב הוא.

והכי קאמר הברייתא: לא, אם אמרת בשומר חנם, שכן הוא משלם תשלומי כפל בכל טענותיו, בין שהוא טוען שנגנב ממנו על ידי גנב רגיל בין שהוא טוען שנגנב ממנו על ידי לסטים מזויין, שהרי שומר חנם פטור על כל גניבה. תאמר בשומר שכר, שאינו משלם תשלומי כפל אלא בטוען טענת לסטים מזויין. אך לא בטוען טענת גנב רגילה, שאז לא היה משלם כפל, כי לא היה פוטר את עצמו ממשלם עבור הגניבה, וממילא לא יתכן שיתחייב כפל על טענה כזו. ונמצא ששומר שכר קל בענין זה משומר חנם.

והכי קאמר הברייתא: לא, אם אמרת בשומר חנם, שכן הוא משלם תשלומי כפל בכל טענותיו, בין שהוא טוען שנגנב ממנו על ידי גנב רגיל בין שהוא טוען שנגנב ממנו על ידי לסטים מזויין, שהרי שומר חנם פטור על כל גניבה. תאמר בשומר שכר, שאינו משלם תשלומי כפל אלא בטוען טענת לסטים מזויין. אך לא בטוען טענת גנב רגילה, שאז לא היה משלם כפל, כי לא היה פוטר את עצמו ממשלם עבור הגניבה, וממילא לא יתכן שיתחייב כפל על טענה כזו. ונמצא ששומר שכר קל בענין זה משומר חנם.

אמרת, קל וחומר הוא: ומה שומר שכר, שפטר בו הכתוב על שבורח ומתה [כמפורש בפרשת שומר שכר], בכל זאת הוא חייב בגניבה ואבידה, מנין שהוא חייב עליהם?

אמר ליה רב יוסף: לעולם, לסטים מזויין גנב הוא.

אמרת, קל וחומר הוא: ומה שומר שכר, שפטר בו הכתוב על שבורח ומתה [כמפורש בפרשת שומר שכר], בכל זאת הוא חייב בגניבה ואבידה, כמפורש שם.

אמרת, קל וחומר הוא: ומה שומר שכר, שפטר בו הכתוב על שבורח ומתה [כמפורש בפרשת שומר שכר], בכל זאת הוא חייב בגניבה ואבידה, כמפורש שם.

אמרת, קל וחומר הוא: ומה שומר שכר, שפטר בו הכתוב על שבורח ומתה [כמפורש בפרשת שומר שכר], בכל זאת הוא חייב בגניבה ואבידה, כמפורש שם.

אמרת, קל וחומר הוא: ומה שומר שכר, שפטר בו הכתוב על שבורח ומתה [כמפורש בפרשת שומר שכר], בכל זאת הוא חייב בגניבה ואבידה, כמפורש שם.

אמרת, קל וחומר הוא: ומה שומר שכר, שפטר בו הכתוב על שבורח ומתה [כמפורש בפרשת שומר שכר], בכל זאת הוא חייב בגניבה ואבידה, כמפורש שם.

אמרת, קל וחומר הוא: ומה שומר שכר, שפטר בו הכתוב על שבורח ומתה [כמפורש בפרשת שומר שכר], בכל זאת הוא חייב בגניבה ואבידה, כמפורש שם.

49. הקשו התוס': לפי מה שסוברת עתה הגמרא, שתשלומי כפל הם חומרא, קשה, מה מקשה הגמרא כיון ששומר שכר חמור משואל דין הוא שיתחייב בגניבה ואבידה, והרי אדרבה, כיון שהוא חמור, דין הוא שלא יתחייב בגניבה ואבידה, כדי שיתחייב כפל כשיטען טענת גנב. וגם על הברייתא עצמה קשה, שעושה קל וחומר ששואל החמור יתחייב בגניבה ואבידה. והרי אדרבה, כיון שחמור הוא, דין הוא שיפטר מגניבה ואבידה, כדי שיתחייב כפל בטוען טענת גנב!?

ותירצו, שזה היה פשוט לגמרא שקרנא בלא

מזויין. (50)

הוא אינו פטור מלשלם על הגניבה הזאת, שהרי שואל חייב גם באונסין. ומי שאינו בא בטענתו לגנוב את הקרן מבעליו, אינו חייב לשלם עליו כפל כשנמצא שקרן.⁽⁵¹⁾

תאמר בשואל, שהוא קל יותר, שלעולם לא יתכן שיתחייב בתשלומי כפל, כי גם אם יטען שבא עליו לסטים מזויין וגנב ממנו,

מסתפקים שמא שומר בבעלים אינו שומר כלל, והתורה לא חידשה כפל אלא רק בשומר שטוען טענת גנב, ולא באיש אחר.

ומדברי התוס' האלו מוכיח הקצות החושן [רצא יח], שגם שמירה בבעלים יש בה שבועה מן התורה, שישבע שאינה ברשותו [אך שבועת השומרים הרגילה לא שייכת בה, שהרי אף אם פשע בה, פטור השומר מלשלם כיון שהיא שמירה בבעלים]. שהרי הטוען טענת גנב אינו חייב כפל עד שישבע בבית דין, ואפילו אם קפץ ונשבע לשקר מעצמו, אינו חייב כפל.

והאור שמח [שם] כתב, כי מה שתמיד אין כפל בטוען טענת גנב גרידא אלא רק בשבועה, זה משום שכל עוד שלא נשבע השומר הוא עדיין חייב בתשלומי הפקדון לבעלים, ועדיין לא הפסידו, שהוא אומר לו: או השבע או שלם! ורק כשנשבע ונפטר אז נגמר מעשה גניבתו, דהיינו כפירתו. אבל בטוען שהיה שומר בבעלים, אף כשהוא פטור מן השבועה, הרי אדרבה, בטענתו בלבד הוא נפטר מתביעת המפקיד, ונגמרה בכך הגניבה. ולכן, גם בלא שבועה הוא חייב כפל כשנמצא שקרן.

[אמנם רש"י מפרש, שחיוב הכפל בטוען טענת גנב הוא קנס על כך שנשבע לשקר, וזה נגד דברי האור שמח].

51. הקשו הראשונים בבבא מציעא [צה א]: הרי הברייתא מבקשת להוכיח ששואל חייב בגניבה ואבידה, וכל עוד שאיננו יודעים זאת, גם השואל פטור בלסטים מזויין, לפי רב יוסף הסובר שלסטים מזויין גנב הוא, וממילא הוא משלם כפל בטוען טענת לסטים מזויין, ומה מקשה לו

לא. ובבבא מציעא [מא ב] ד"ה קרנא.

והרמב"ן בבבא מציעא [שם] תירץ באופן אחר, שהגמרא מקשה מה לשומר שכר, שכן משלם תשלומי כפל בטוען טענת לסטים מזויין, ולכן דין הוא שנחמיר עליו באבידה שיהא חייב [ובאבידה לא יוצא שום קולא כתוצאה מכך שחייב על הקרן, שהרי אין כפל בטוען טענת אבידה], וממילא גם בגניבה הוא חייב, שהתורה לא חילקה בין גניבה לאבידה לגבי חיוב קרן.

ושוב, אף שבגניבה עצמה יוצא קולא, שעל ידי כן הוא פטור מן הכפל, מכל מקום, חיוב הקרן הוי יותר חומרא, שהוא נמצא גם בגניבה וגם באבידה, תאמר בשואל, שפטור מכפל בטוען טענת לסטים מזויין. וכיון שכן, יש להקל ולפטור גם בגניבה ובאבידה.

ואף על פי שעל ידי זה אנו מחמירין עליו בכפל של גניבה, מכל מקום פטור הקרן, שהוא גם בגניבה וגם באבידה, הוא יותר קולא מאשר חומרת הכפל שהוא רק בגניבה.

50. הקשו התוס': גם אם לסטים מזויין גנב הוא, קשה, שמצינו שומר שכר שמשלם כפל בטוען נגנבה ממנו כשהבעלים היו עמו, שאז הוא פטור מלשלם, מטעם "בעליו עמו"?

ותירצו, אין הכי נמי, והגמרא היתה יכולה לומר: וליטעמך, יקשה מגניבה בבעלים.

ועוד תירצו, שמא אין חיוב כפל בטענת גנב כזו. תוס' ד"ה נמצא.

ובשיטה מקובצת כתב הטעם שאין חיוב כפל אלא כשטענת הגנב גורמת הפטור, וכאן מה שהבעלים עמהם גורם את הפטור.

והאור שמח [גניבה די] כתב, שהתוס'

ואילו תשלומי הקרן, אשר השואל חייב במקרה של אונס [ואשר בכך הוא חמור משומר שכר], הוא משלם אותם גם ללא שהוא נשבע לשקר.

ולכן, **קרנא** [תשלום הקרן, שחייב בו השואל על אונס שאירע לחפץ] **בלא שבועה, עדיפא** חמור הוא **מכפילא** [שמשלם שומר שכר על טענת גנב, שמחוייב עליה רק אם נטענה] **בשבועה**.⁽⁵³⁾

והיינו, תשלומי הקרן שמשלם שואל, הם מחמת חומרתה של דרגת השמירה של השואל, ואילו תשלומי הכפל ששומר שכר משלם, אינם אלא בגדר קנס, על כך שנשבע לשקר על טענת הגניבה, ולא משום חומרתה של דרגת השמירה של שומר שכר.⁽⁵⁴⁾

ומאחר שבענין זה קל חיובו של השואל מחיובו של שומר שכר, דין הוא שלא יתחייב השואל בגניבה ואבידה.⁽⁵²⁾

אמר ליה רב יוסף: קסבר האי תנא, שעושה קל וחומר משומר שכר לשואל לחייבו על גניבה ואבידה, שאף על פי שהשואל אין לו שום אפשרות להתחייב בתשלומי כפל, בכל זאת הוא חמור מהשומר שכר.

כי גם אם לשומר שכר תיתכן אפשרות של מחוייבות לשלם תשלומי כפל, בכל זאת, אפשרות של מחוייבות כזו לא תיתכן אלא רק כאשר הוא נשבע על טענתו שהחפץ גנב ממנו, ואחר כך מתברר בעדים שנשבע לשקר.

אביי?

ותירצו, שלסטים מזויין לעולם חייב בשואל. משום שכל הצד לפטור שואל בגניבה ואבידה מבואר בגמרא שם, שהוא רק משום שאפשר לבעלים לטרוח ולמצוא את הגניבה והאבידה, ולכן אינו דומה לשבורה ומתה, שכתוב בהן בפירוש בשואל שהוא חייב. אבל לסטים מזויין, אי אפשר לבעלים להחזירה אליהם, כיון שהוא לסטים מזויין. ולכן, פשיטא שדינו כשבורה ומתה, שהוא חייב עליהם.

52. הקשו האחרונים: הרי אפשר לדרוש את הקל וחומר גם באופן אחר: ומה שבורה ומתה, שפטור בשומר שכר, חייב בשואל. גניבה ואבידה, שחייב בשומר שכר, אינו דין שחייב בשואל! ואז לא שייך לפרוך מה לשומר שכר שחייב בכפל בטוען טענת לסטים מזויין, שהרי הלימוד אינו משומר שכר לשואל, אלא משבורה ומתה לגניבה ואבידה?

והרע"א בכבא מציעא [צד ב] מתרץ, שאכן

ניתן ללמוד את הקל וחומר באופן הזה. אך קושיית הגמרא היא על הברייתא, שלומדת קל וחומר משומר שכר לשואל.

והפני יהושע כאן תירץ, שאפשר לפרוך גם את הקל וחומר הזה על פי המבואר בגמרא שם.

53. והתנא בברייתא הקודמת, הסובר ששומר חנם חמור משומר שכר בגלל הכפל בטענת גנב, סובר שכפילא בשבועה עדיף מקרנא בלא שבועה. תוס' ד"ה לא.

ועוד כתבו התוס' בד"ה קסבר, שלכאורה לפי התנא ההוא, הסובר שכפילא בשבועה עדיף, וגם סובר [אליבא דרב יוסף] שלסטים מזויין גנב הוא, אם כן תישאר הפירכא על הקל וחומר. ומנין לו ששואל חייב בגנבה ואבידה? אלא שהוא ילמד זאת מדרשה אחרת, המובאת בכבא מציעא בפרק השואל.

54. כך פירש רש"י. והתוס' מפרשים, שהכפל בשומר שכר אינו חומרא, אלא אדרבה, קולתו

והוינן בה: לימא מסייע ליה לרב יוסף, שלסטים מזויין גנב הוא, מהא דתניא:

השוכר פרה מחבירו, ונגנבה. ואמר לה, השוכר: הריני משלם על הגניבה, ואיני נשבע שבועת השומרים כדי להיפטר מהתשלום. ואחר כך נמצא הגנב. הרי הגנב משלם את תשלומי הכפל לשוכר, ולא לבעלים, כי השוכר זכה בתשלומי הכפל על ידי נכונותו לשלם עבור הגניבה.

סברוה, בני הישיבה שרצו להוכיח מברייתא זו כרב יוסף, סברו, שברייתא זו סוברת כרבי יהודה, דאמר "שוכר כנושא שבר, דמי".⁽⁵⁵⁾ שהשוכר דינו כשומר שבר לגבי דרגת חיוב שמירתו. ואם כן הוא חייב בגניבה ואבידה.

ומדקתני בברייתא "ואמר הריני משלם ואיני נשבע", מכלל זה אתה למד, דאי בעי, שאילו היה רוצה השוכר להישבע שנגנבה הפרה, הוי פטר ליה נפשיה בשבועה, היה נפטר מלשלם עבורה.

ומעתה יש לדון: היכי דמי? כיצד יתכן שיפטר מלשלם על ידי שישבע שבועה שהיא נגנבה, והלא השוכר חייב בגניבה

ואבידה!

אלא ודאי, מדובר כגון דקא טעין טענת לסטים מזויין, שהוא אונס, ואף השוכר פטור על זה.⁽⁵⁶⁾

וקתני "ואחר כך נמצא הגנב, משלם תשלומי כפל לשוכר". הרי שלסטים מזויין משלם כפל, כגנב.

שמע מינה: לסטים מזויין, גנב הוא!

ודחינן: אמרי, מי סברת שהתנא של הברייתא סובר כרבי יהודה, דאמר שוכר כנושא שבר דמי.

דלמא, כרבי מאיר סבירא ליה, דאמר: שוכר כשומר חנם דמי. והוא פטור מגניבה ואבידה. ואם כן, יש לפרש הברייתא כפשוטה, שהשוכר טוען שהבהמה נגנבה באופן רגיל ולא בלסטים מזויין, ולכן הגנב משלם כפל. ולעולם לסטים מזויין גזלן הוא.

איבעית אימא, לעולם הברייתא סוברת כרבי יהודה. אלא שרבי יהודה עצמו סובר ששוכר דינו כשומר חנם. וכדמחליף רבה בר אבהו את שמות התנאים במחלוקת זו,⁽⁵⁷⁾ ותני: שוכר כיצד משלם? רבי מאיר אומר

56. בשיטה מקובצת הקשה, שהיה יכול לדחות שהשוכר טען שנגנבה ממנו כשבעליו עמו, ויישבו זאת הראשונים באופנים שונים.

המהר"ם שיף הקשה לשיטת תוס' בכבא מציעא ששומר שבר פטור בגניבת אונס [עיין הערה 47], היה יכול לדחות שהשוכר טוען נגנבה ממני באונס.

57. אין נפקא מינה בין התירוץ הזה לתירוץ הקודם, אלא שרוצה לתרץ לו לפי דבריו, שהיה

של השומר שבר, שהוא פטור מהקרן בליסטים מזויין, היא הגורמת לו להתחייב בכפל כשיטען טענת לסטים מזויין. ואילו חומרתו של השואל, שחייב על הקרן בלסטים מזויין, היא הגורמת לו להיפטר מכפל בטענת לסטים מזויין. תוס' ד"ה לא.

55. משום שכך היא ההלכה, ששוכר דינו כנושא שבר, שסתם משנה היא בפרק בתרא במסכת שבועות. תוס' ד"ה סברוה.

אמר רב: המשנה מדברת ב**נחבטה** הבהמה בתבואה, והזיקה אותה, ואז היא משלמת לפי מה שנהנתה מהתבואה שהצילה אותה מחבטה בקרקע.

והוינן בה: האם כוונת רב לומר שדוקא בנחבטה, הדין כך, אבל אם אכלה מהתבואה, אפילו מה שנהנית אינה משלמת?!

לימא רב לטעמיה, האם רב הולך לשיטתו, שמצינו את דברי רב, שאמר בדומה לזה במקום אחר.

ששנינו את דבריו על המשנה לעיל [מז א] שהמכניס פירותיו לחצר חבירו שלא ברשות, והוזקה בהמתו של חבירו מהפירות, חייב בעל הפירות.

דאמר רב: דיו זה הוא רק כשהבהמה הוזקה על ידי שהתחלקה על הפירות. אבל אם מתה

כשומר שכר. (58) **רבי יהודה אומר כשומר חנם.**

רבי זירא אמר: לעולם הברייתא סוברת ששוכר דינו כשומר שכר וחייב בגניבה ואבידה. ובכל זאת אין מכאן ראיה לרב יוסף שלסטים מזויין גנב הוא. כי **הכא במאי עסקינן, בטוען טענת לסטים מזויין.** שהשוכר אמנם טוען שהגנב היה לסטים מזויין, אך בסוף, **ונמצא** שהוא היה לסטים שאינו מזויין, אלא גנב רגיל. ולכן אומרת הברייתא שאם נמצא הגנב, הוא משלם כפל. ובכל זאת, הרי אילו היה רוצה השוכר להישבע לשקר על טענתו שלסטים מזויין גנב ממנו, היה נפטר בכך מלשלם, כי לטענתו אנוס הוא. ולכן אומרת הברייתא שאם אמר הריני משלם ואיני נשבע, הרי הוא זוכה בכפל. ולעולם לסטים מזויין, גולן הוא. (59)

שנינו במשנה: **נפלה לגינה ונהנית, משלמת מה שנהנית.**

הכפל שייך לשוכר, והוא טוען שהגנב היה ליסטים מזויין, שפטור מכפל, ואם כן, אף אם יבואו עדים ויעידו שהוא לא היה מזויין וחייב כפל, הרי הודאת בעל דין, כמאה עדים דמי, והוא הלא מודה שהגנב אינו חייב לו כפל! וכחב, שמכאן מוכח כדעת הרמב"ם, שאף על פי שהגנב משלם את הכפל לשוכר, מכל מקום גוף הפרה חוזר לבעלים. ואם כן, לא מועילה הודאתו של השוכר להפסיד את הבעלים מגוף הפרה. ולכן, גם את הכפל יצטרך הגנב לשלם לבעלים [שמאחר שהשוכר אינו רוצה לקנות את הכפל, הוא נשאר של הבעלים]. וממילא שוב זוכה השוכר בכפל, כמו שבחא דאתי ממילא, שקגוי לשוכר, ותשלומי כפל בכלל זה.

סובר שהברייתא סוברת כרבי יהודה, שרבי יהודה עצמו סובר ששוכר דינו כשומר חכם. תוס' ד"ה ואי.

58. שהרי שכרה כדי ליהנות ממנה. ואף שמשלם על כך, מכל מקום הוי שומר שכר. ואילו לא היה משלם, היה לו דין שואל, וחייב באונסין. ועתה כשמשלם, אינו כשואל רק כשומר שכר. וטעם הסובר שדינו כשומר חנם, הוא משום שאינו נוטל שכר על שמירתו. ועל מה שנהנה, הרי הוא משלם. רש"י בבבא מציעא [פ ב] ד"ה רבי יהודה וד"ה רבי מאיר.

59. הקשה האור שמח [שאלה ופקדון ח א]: הרי

ומסקינן: **אלא**, רב, בדרך של "לא מיבעיא" א-11 קאמר:

לא מיבעיא, אכלה, דמשלמת מה שנהנית,⁽⁶²⁾ שהרי נהנתה באכילתה. **אבל נחבטה, אימא**, נאמר שאין חיוב תשלומים על הנאה שניצלה בהמתו מחבטה, ודינו, כדין "מבריה ארי מנכסי חברו" הוא. שכך הוא הדין אם הבריה אדם אריה שהא לטרופ את צאן חברו, שאין בעל הצאן חייב לשלם לו על כך שהנהנהו בהצילו את נכסיו, אלא אנו אומרים שהוא עשה מצוה בלבד, ואין על כך חיוב תשלום. וגם כאן, בעל השדה הציל באמצעות תבואתו את בהמת חברו מחבטה, ומה שנהנית, נמי לא משלם.

קא משמע לן רב, שאפילו בנחבטה משלמת מה שנהנית.

והוינן בה: **ואימא הכי נמי!** מדוע באמת נחבטה אינו כמבריה ארי, ויפטר מלשלם על ההנאה?!

ומשינין: **מבריה ארי מנכסי חברו**, מדעתו

על ידי שאכלה מהפירות יותר מדאי, פטור בעל הפירות, כי היה לה לבהמה **שלא תאכל** מהפירות!

ודנה הגמרא, האם גם כאן סובר רב מהטעם זה, שבעל הבהמה פטור לגמרי כשאכלה על ידי נפילה לגינה,⁽⁶⁰⁾ כי הוא יכול לטעון שעל הנפילה הוא אנוס, ואילו על האכילה הוא יכול לטעון "היה לה שלא תאכל", ומה אני יכול לעשות שאכלה?⁽⁶¹⁾

ודחינן: **אמרי: הכי השתא?** מהו הדמיון?!

אימור דאמר רב התם, את הסברא לפטור משום ש"היה לה שלא תאכל", זה רק היבא דאיתוקא היא, כשהבהמה עצמה ניזוקה מהפירות, **המצי אמר ליה מריה הפירי**, שבעל הפירות יכול לטעון לבעל הבהמה: **לא משלמנא**, כי היה לה שלא תאכל! אבל כאן, שהנידון הוא לאזוקי היא אחריני, כאשר הבהמה הזיקה לאחרים, **דפטירה לשלומי**, שנפטור אותה מלשלם על כך בטענה זו ש"היה לה שלא תאכל", **מי אמר רב?**

היה לו להעלות על דעתו שיניח אדם זה את פירותיו בתוך הרחבה. ועיין שם מה שתיירץ בארוכה.

61. ואינו דומה לשן דעלמא, שהוא חייב על עסקי שימור, שלא שימר אותה כראוי. אבל כאן, על עסקי שימור הוא אינו חייב, שהרי נפילתה היתה באונס, וגם על האכילה הוא לא חייב, כי היה לה שלא תאכל. שיטה מקובצת.

62. שתי דיעות נאמרו בזה בגמרא לעיל [כא]. לרבה, משערים כמה היה צריך לשלם אילו היה

60. כתב הרע"א: הסוגיא כולה קשה, כי איך העלתה הגמרא על הדעת שבגלל שהיה לה שלא תאכל, יפטר אף על מה שנהנית? והרי גם בלא רב, משנתנו מדברת באונס, שהרי לכן אין משלמים על מה שהזיקה. ובכל זאת משלמת מה שנהנית.

ועוד, מאי שנא מנחבטה, דהוי גם כן אונס, ובכל זאת משלמת מה שנהנית, ולמה יגרע אכלה?

ועוד, שמשנה מפורשת היא לעיל [יט ב], שאם אכלה מתוך הרחבה, משלמת מה שנהנית, ואף על פי שהוא מעשה שנעשה באונס, שלא