

רב ספרא לחזור ולזכות בחמורו, אלא הוא עשה כן כדי שלא יהא ערעור בדבר.

**בעא מיניה רב מרבי:** ירד להציל והתנה עמו שישלם לו על חמורו ולא הציל, ובסוף לא הצליח להציל את חמורו של חבירו מהו? האם חבירו חייב לשלם לו או לא?

**אמר לו רבי:** וזו שאילה! יפה שאלת, ואשיב לך עליה: **אין לו אלא שכרו!**

**איתיביה רב לרבי:** תניא: השוכר את הפועל להביא כרוב ודורמסקנין [שם עשב] לחולה, והלך ומצאו שמת החולה או שהבריא, נותן לו שכרו משלם.

קטז-ב

הרי שלמרות שהפועל לא הועיל בשליחותו, בכל זאת חייבים לשלם לו כל שכרו, ומדוע כאן לא יצטרך לשלם לו בגלל שלא הצליח להציל לו את חמורו? (6)(7)

**אמר ליה רבי:** מי דמי? הרי מקרה של הברייתא אינו דומה לעניננו. כי התם, בברייתא, עביר שליח שליחותיה. השליח מילא את שליחותו, אלא שכבר לא היה צורך בכך. אבל הבא, לא עביר שליח שליחותיה. המציל לא עשה כלל את שליחותו, שהרי לא הצליח להציל את החמור, ולכן אין לו אלא שכרו בלבד. (8)

תנו רבנן בברייתא:

**שיירא שהיתה מהלכת במדבר ועמד עליה גיים לטורפה לבוזה, ונתפשרו עם הגיים תמורת סכום מסוים של ממון — מחשבין את חלקו של כל אחד מן השיירה בהוצאה לפי ממון שכל אחד נושא עמו, ולמי שיש יותר ממון משתתף יותר בהוצאה, ואין מחשבין חלקו של כל אחד מן השיירה בהוצאה לפי כמות נפשות שיש בשיירה, כי הגיים בא בגלל הממון, ולא בא ליטול את הנפש<sup>(1)</sup>, ואם כן התשלום ששילמו לגיים**

8. הקשה באילת השחר: הא ודאי שאין בידו להציל אלא להשתדל להציל, וכיון שהשתדל הרי זה השליחות ששלחו ומאי שנא מהתם? וצריך לומר שכיון שהתנה בפירוש שיציל הרי זה כתנאי שדוקא אם יעלה בידו להציל אז הוא דמתחייב.

1. התוספות בבבא בתרא [ז ב ד"ה לפי] מבארים כי משלמים לפי ממון כיון שאין סכנת נפשות, וכן משמע מרש"י כאן. ומקשים התוספות [שם, עיין במהר"ם שם] מבא במחתרת שמותר להורגו כמבואר בסנהדרין [עב א] משום שיש חזקה כי אין אדם מעמיד עצמו על ממונו, ואז הבא במחתרת ירגנו, ואם כן גם כאן, אף שהגיים באו בשביל ממון, מכל מקום יחשב שבאו על

שעדיין לא בא הארי עליו עדיין הוא ברשות בעליו.

6. לכאורה מה הקושיא, הרי שם אין משלם לו רק את שכרו וגם רבי מודה בזה?

וצריך לומר שמדובר ששכרוהו בסכום יותר גבוה מהמקובל לשלם עבור שליחות כזו. ואין להקשות שיאמר לו משטה אני כך, כי מדובר שהשליח מפסיד במקום אחר כתוצאה מהשליחות. ולכן שואל רב שלא יצטרך לשלם לו אלא כפי המקובל ולא יותר. תוס' ד"ה להביא.

7. הקשה בפני יהושע: כיון שרב סבר שזה דומה לאופן של שאילתו אם כן מעיקרא מאי איבעיא ליה? וראה שם מה שתירץ.

החמריין, כפי שהם נוהגים באותו מקום בדבר זה, שאם נהגו התיירים לגבות מבני השיירה לפי סכום הממון שכל אחד מביא עמו או לפי מספר הנפשות שיש בשיירה, כמנהג החמרים כך צריכים לשלם.

רשאין החמריין היוצאים בשיירה להתנות ביניהם שכל מי מן החמריין שיאבד לו חמורו יעמיד לו השיירה חמור אחר, כדי שיקח את החמור וימסור נפשו לשמור עמהם בלילות מפני החיות והליסטים,

היה בעד הממון, ולפיכך מחשבים לכל אחד את ההוצאה לפי הממון שיש עמו<sup>(2)</sup>.

ואם שכרו תייר ההולך לפניהם – מדריך שיראה להם את הדרך, אז מחשביין את חלקו של כל אחד בהוצאה עבור התייר אף לפי נפשות, לפי שטעות הדרך במדבר סכנת נפשות היא, ואם כן ההוצאה היא גם עבור הנפשות<sup>(3)</sup>.

ולא ישנו בענין התשלום לתייר ממנהג

וכאן הגורם הוא ממון כיון שהגייס בא בשביל ממון, אבל לענין היתר להרוג את הבא להורגך, בזה לא הולכים אחרי הגורם, אלא תלוי אם בפועל יש סכנת נפשות.

2. במרדכי [סימן קעה] ובהגהות מיימוני [גזילה יב ט] ובאור זרוע כתבו, כי הגירסא אצלנו "ועמד גייס לטורפה". אבל הירושלמי גורס "ועמד עליה גייס" ואינו גורס "לטורפה". ומבאר החידושי אנשי שם [למרדכי אות ר, הובא בפתחי תשובה סימן רעב א] כי לפי הירושלמי מדובר שכבר טרפו, והתברר שהגייס בא על עסקי ממון, אבל אם הגייס רק עומד לטרוף, שעדיין הם עומדים בספק נפשות, מחשביין אף לפי נפשות.

3. כתב היפה עינים כי כך הגירסא בתוספתא "אף לפי נפשות", אבל בירושלמי הגירסא היא "לפי נפשות", משמע כי מחשבים רק לפי נפשות.

רבינו יונתן בשיטה מקובצת מפרש בדעת רש"י, שהעני משלם כמו העשיר, כי כיון שסכנת נפשות היא, משלמים רק לפי נפשות. אבל הראב"ד והמאירי כתבו, כי עני משלם לפי נפשו ועשיר משלם לפי נפשו וממונו. והרא"ש כתב,

עסקי נפשות, כיון שאם יעמדו נגד הגייס יהרגו אותם.

ותירצו כיון שהגייס ברצונו אינו בא על נפשות, שאם לא יעמדו נגדם לא יזיקו לגופם, לכן אינו נחשב סכנת נפשות.

ומקשה הקובץ שיעורים [ב"ב אות מג] לפי תירוץ התוספות מדוע בבא במחותר מותר להורגו, הרי יכול הוא לתת לבא במחותר את כל ממונו ואז לא יהרגהו. ותירץ, כיון שאין עליו חיוב לעשות כן, ממילא הגנב הוא בכלל רודף ומותר להורגו.

בחידושי רבי ראובן [ב"ב סימן ו] רצה בתחילה לבאר כמו הקובץ שיעורים, שעל אף שיכול להציל עצמו על ידי ממון, מכל מקום אינו מחויב לעשות כן ולכן נחשב עסקי נפשות, אבל הקשה על זה מסנהדרין [עב] שמרבים מפסוק כי מותר להרוג הבא במחותר אף בשבת, וקשה כי כדי למנוע חילול שבת מחויב לתת את כל ממונו. ולכן מבאר כי החזקה שאין אדם מעמיד עצמו על ממונו, עושה אותו לאנוס. כי בשעת מעשה האדם אינו מסוגל לוותר על כל ממונו, ולכן נחשב הבא במחותר, כי הוא בא על עסקי נפשות. ואם כן שוב קשה אצלנו בגייס במדבר מדוע אינו נחשב עסקי נפשות. ותירץ, כי לענין חיוב תשלומין הולכים אחר הגורם להיזק,

ותנאם קיים (4).

חמור אחר.

ומכל מקום, אף על פי שהתנו כן, אם איבד החמר את חמורו **בכוסיא** בפשיעה — אין מעמידין לו חמור אחר. אבל אם איבד את החמור **שלא בכוסיא** שלא בפשיעה — מעמידין לו חמור אחר.

מהו דתימא הא קא מינטר ליה, היינו חושבים לומר כי כיון שיש לו חמור נוסף שהוא שומר עליו, יכול הוא לדרוש את דמי החמור במקום החמור, קא משמע לן הברייתא, כי שאני נטירותא דחד מנטירותא דבי תרי, שונה שמירת חמור אחד משמירת שנים, והוא מוסר את נפשו יותר עבור שנים, לכן גם אם הוא טוען שהוא שומר יותר טוב כשיש לו רק חמור אחד, אין שומעים לו, כיון שהוא ימסור את נפשו יותר כשהיה לו שנים.

ואם אמר החמר שאיבד את חמורו תנו לי את דמיה, ואיני רוצה בהמה ואני אשמור עמכם את החמורים שלכם — אין שומעין לו, כי כשיש לו חמור הוא מסייעם לשמור, וכשאין לו חמור אינו מזרז את עצמו בשמירת החמורים האחרים, ואם אמר תנו לי את המעות ואני אקח חמור לעצמי — אין שומעין לו, שמא לא יקח חמור (5).

תנו רבנן בברייתא:

ספינה שהיתה מהלכת ביום, עמד עליה נחשול [גל] לטובעה והשליכו לים מן המשאות שעליה והקילו ממשאה — מחשבין לכל אחד שישליך ממשאו לפי משאו לפי משקל ואין מחשבין לפי ערך ממון של המשאו, ואם השליך אחד משקל מאה ליטרין של זהב, יכול השני להשליך משקל

ומקשינן: מדוע צריך להשמיענו שאין שומעין לו, הרי פשיטא שאין צריכים לתת לו את דמי החמור!

לא צריכא, לא הוצרכו להשמיענו אלא באופן דאית ליה חמרא אחרינא, שיש לו

כי חצי משכר התיר ישרם כל אחד לפי ממונו, וחצי משכרו ישלמו לפי נפשות, וכן פסק הסמ"ע [סימן רעב כז].

5. המסורת הש"ס מביא גירסת הת"ח על הגמרא "ואם אמר תנו לי ואני לוקח — אין שומעין לו". וכתב החידושי אנשי שם [לרי"ף אות א] שזו גירסת רש"י, ולכן פירש שהוא רוצה לקבל כסף כדי לקנות חמור, ואין שומעין לו שמא לא יקנה חמור, אלא נותנים לו חמור אחר.

4. כתבו המרדכי [סימן קעו] והגהות מיימוני [גזילה ואבידה יב י] בשם המהר"ם מרוטנבורג, כי מדובר בהתנו בלא קנין, והתנאי קיים בהסכם דברים בלא שום מעשה, וכן הדין בכל מה שהשותפים מתנים ביניהם, כמבואר בבבא בתרא [קו ב] כי באותה הנאה שמצייתים זה לזה גומרים בדעתם ומקנים זה לזה. ומבאר הריטב"א בבבא בתרא, כי אותה הנאה היא שוה כסף, ולכן קונה בה כקנין כסף. וכן פסק הש"ך [סימן רעב ו] שמועיל התנאי ללא קנין.

ולפי גירסתינו שזוהי גם גירסת הרי"ף, מדובר שהוא רוצה לקבל את דמי החמור ואינו רוצה כלל לקנות חמור, אלא רוצה לשמור עמהם ללא שיהיה לו בעצמו חמור, ולכן אין שומעין לו, אבל אם אמר תנו לי המעות ואני אקנה את החמור — שומעין לו. וכן כתבו הרמב"ם [גזילה ואבידה יב יג] והשו"ע [סימן רעב טז],

מאה ליטרין של ברזל.

ולא ישנו ממנהג הספנים שאם נהגו שכל אחד משליך לפי ערך הממון, יש לנהוג כפי מנהגם.

ורשאין הספנים המפליגים יחד להתנות, שכל מי שאבדה לו ספינה יעמיד לו ספינה אחרת.

ואם אבדה לו ספינתו בכוסיא בפשיעה — אין מעמידין לו ספינה אחרת, אבל אם אבדה לו ספינתו שלא בכוסיא שלא בפשיעה — מעמידין לו ספינה אחרת.

ואי פירש בספינתו למקום שאין הספינות הולכין — אין מעמידין לו ספינה אחרת.

ומקשינן: פשיטא שאין מעמידין לו ספינה אחרת, כי הרי הוא פשע בזה שהלך למקום שאין הספינות הולכות.

ומתריצין: לא צריכא, לא הוצרכו להשמיענו אלא באופן דבניסן שגדל הנהר מהפשרת השלגים ומי הגשמים, מרחקי חד אשלא, מרחיקים את הספינה רק מלא חבל משפת הנהר, כיון שהמים עמוקים יותר. ובתשרי

שהנהר קטן מרחקי תרי אשלי, מרחיקים את הספינה מלא שני חבלים משפת הנהר.

וקא אזיל והלך הוא בספינתו ביומי ניסן לעומק הנהר למקום שהולכים בו בתקופת תשרי, ומתוך שהנהר גדול וחזק בתקופת ניסן, טבעה הספינה.

מהו דתימא היינו חושבים לומר כי דושיה נקיט ואזיל, בדרכו הוא נוקט והולך, וכיון שהלך בדרך שהוא רגיל בה אינו נקרא פושע, קא משמע לן שנחשב פשיעה.

תנו רבנן בברייתא:

שיירא שהיתה מהלכת במדבר ועמד גיים וטרפה ובזזו אותה, ועמד אחד מהן והציל את הממון מהגיים — הציל לאמצע, כלומר מחלקים ביניהם את מה שהציל, וכל אחד נוטל את שלו.

ואם אמר המציל, אני אציל את הממון לעצמי — הציל את הממון לעצמו, ואינו צריך לחלק לבני השיירא, כיון שהוא הציל ממון שהתייאשו ממנו בני השיירא, והממון הפקר<sup>(6)</sup>.

מה שהקשו בגמרא: פשיטא שאין נותנים לו דמי חמור, שהרי הוא אינו רוצה כלל לקנות חמור, אבל לפי רש"י קשה מה הקשו: פשיטא, הרי נתחדש שחוששים שמא לא יקנה חמור. וכן מקשים הב"ח והדרישה [סוף סימן רעב].

6. בתשובת חתם סופר [ח"מ סימן ק, הובא בפתחי תשובה סימן רעב א] כתב שהגירסא בכל הספרים אצלנו: "עמד גיים וטרפה", דהיינו שהגיים כבר טרף ואחר כך הציל מידם, ומשום כך נחשב זוכה מן ההפקר, אבל ממון שעדיין לא

אם אמר תנו לי דמים ואיני רוצה לקנות חמור והריני שומר עמכם, אין שומעין לו אלא מעמידין לו חמור אחר. וכתב הש"ך [ס"ק ז] ולפי זה אם אמר תנו לי דמים ואני אקח חמור — נותנים לו, ולא חוששים שמא לא יקח חמור, ולא כפירוש רש"י וגירסתו.

המאירי כתב, אם אמר תנו לי מעות ואיני רוצה בהמה — אין שומעין לו, ואם אמר תנו לי המעות ואני אקח הבהמה אין שומעין לו שמא לא יקח.

וכתב התורת חיים, כי לפי גירסת הרי"ף מובן

והוינן בה: היכי דמי? כיצד מדובר?

אי מדובר באופן דיכול כל אחד מן השיירא להציל את ממונו מן הגייס, אם כן אפילו סיפא נמי שאמר המציל כי הוא מציל את הממון לעצמו, צריך הוא לחלק את הממון לאמבע, וכל אחד נוטל את שלו, כי ממונם אינו הפקר.

ואי מדובר באופן דלא יכול כל אחד מן השיירא להציל את ממונו מן הגייס, ורק המציל יכל להציל, אם כן אפילו רישא נמי שלא אמר המציל כלום, יכול הוא ליטול את כל הממון לעצמו, כי ממונם הפקר<sup>(7)</sup>.

אמר רמי בר המא: הכא כאן בשותפין עסקינן אנו עוסקים, ואף שבדרך כלל לא ניתן לחלק נכס משותף שלא מרצון כל השותפים, אבל וכגון זה שהממון עמד ללכת לאיבוד, באופן זה שותף חולק שלא לדעת חברו, לכן אם אמר המציל כי רק לעצמו הוא מציל — פליה, חולק הוא את הנכס המשותף, ומעכב לעצמו את חלקו שהציל<sup>(8)</sup>, ואם לא אמר כלום בשעה שהציל — לא פליה, אינו חולק את הנכס המשותף, כי הדרך הוא לטרוח בכל הנכס גם אם רק חלק ממנו שייך לו.

רשות גם בלא דעתם.

8. כתב המרדכי [סימן קפד] בשם אבי העזרי שאם אין עדים בדבר שאמר כן, נשבע שלא נתכוון להציל אלא לעצמו וזוכה. אבל המשנה למלך [גזילה ואבירה יב ח] מביא תשובת הרשב"א שסובר כי אם אין עדים אינו נאמן בשבועה.

הבית יוסף [סימן קפא] מביא את דברי אבי העזרי, וכן פסק הרמ"א [סימן קפא ב]. והבית הבית יוסף כי כוונת אבי העזרי, שהוא נשבע כי התכוון להציל לעצמו אף שלא אמר שום אמירה. ומקשה הבית יוסף כי בגמרא משמע שדווקא באמר בפיו זוכה לעצמו, שדברים שבלב אינם דברים. ומבאר הבית יוסף, כי הלשון שנתכוון אינו בדווקא, אלא כוונת אבי העזרי שנשבע שאמר בפיו: לעצמי אני מציל.

כתב הש"ך [סימן קפא ה] בשם המהרש"ל כי נשבע שאמר בפני עדים. והרעק"א מקשה מדוע לא מועיל אם אמר בינו לבין עצמו, ואם כן מספיק שישבע כי אמר בינו לבין עצמו.

הט"ז מפרש, שנשבע כי התכוון להציל לעצמו. ומבאר הקצות החושן, שנאמן לומר כי

טרפו, אינו הפקר כיון שעדיין לא התייאשו הבעלים. אבל הטור [סימן קפא] גורס: "ועמד גייס לטורפה", ולפי גירסא זו מדובר שעדיין לא טרפו ואף על פי כן כבר נתיאשו הבעלים והממון הפקר.

7. כך נפסק להלכה בשו"ע [סימן קפא א] שאם הבעלים אינם יכולים להציל, ועמד אחד והציל, זוכה בו לעצמו. ומבאר הסמ"ע משום שהבעלים ודאי התייאשו. ומקשים הנתיבות המשפט [סימן קפא א] והרעק"א בגליון השו"ע, כי כאן מדובר בגזילה, ויאוש לבד בלי שינוי רשות אינו קונה בגזילה, וכאן אין שינוי רשות כיון שהגזולן לא נתן לו מרצונו אלא זה בא מעצמו והציל מיד הגזולן. ומתרץ הנתיבות, כי שונה גייס, שהרי הוא כמציל מיד הנהר שהוא אבוד מכל אדם, ונחשב כהפקר גמור.

האור שמח [גזילה ה ד ד"ה והנה] כתב, כי דווקא כשקונה מגזולן ישראל צריך את דעת הגזולן כדי שיחשב שינוי רשות, אבל כשקונה מגזולן גוי לא צריך את דעתו, כי אפילו הפקעת הלוואתו של הגוי מותרת, ולפי זה מיושב שכאן מדובר בגייס של גויים, שקונה ביאוש ושינוי

בו הפועל מלהיות פועל, כברשותיה דבעל הבית דמי, נחשב הנכס שהציל כברשותו של בעל הבית, וכי הדר ביה וכאשר חוזר בו מלהיות פועל, הרי הוא זוכה לעצמו מן ההפקר, כי אף אחד לא יכול להציל את הממון ונעשה הפקר.

רבא אמר ליישב את הברייתא: הכא כאן בפועלין ששכרו אותם לשמור את השיירה עסקינן, ומדובר ששאר האנשים בשיירה אינם יכולים להציל, וברב, דאמר רב: פועל יכול לחזור בו<sup>(9)</sup> אפילו בחצי היום<sup>(10)</sup>.

ולכן וכמה דלא הדר ביה כל זמן שלא חזר

לחזור בו.

ומתוך הפתחי תשובה, כי מה שפועל אינו יכול לחזור בו בדבר האבד, היינו באופן שבעל הבית היה מוצא פועלים אחרים, כי בזה שהוא עוזב אותו באמצע, הוא גורם לבעל הבית הפסד, שיכל מראש לקחת פועלים אחרים שיעשו עמו את כל המלאכה. אבל כאן מדובר שבין כה וכה לא היה מוצא פועלים שיצילו לו, ולכן אינו מפסיד את בעל הבית בזה שבתחילה סיכם עמו שיהיה פועל שלו ועכשיו הוא עוזב אותו.

אמנם יש מחלוקת הרמב"ן והרשב"א בזה [הובאו במחנה אפרים שם], שדעת הרמב"ן כי אפילו אם בעל הבית לא היה מוצא פועלים מתחילה, גם כן הדין שבדבר האבד אינו יכול לחזור בו, והרשב"א סובר כי באופן זה יכול לחזור בו. ומקשה החזון איש [ב"ק סימן כא לג], לפי שיטת הרמב"ן כיצד יכול הפועל לחזור בו הרי מדובר כאן בדבר האבד.

ותירץ, כי כאן מודה הרמב"ן שיכול לחזור בו, כי סברת הרמב"ן, שאין אדם מסכים שממונו ילך לאיבוד ובוודאי ימסור את נפשו וימצא פועלים, אבל כאן שהוא נמצא במדבר והזמן דחוק, בוודאי לא ימצא פועלים.

המחנה אפרים מתרץ, כי כיון שאינם יכולים להציל, כבר נתייאשו הבעלים, אלא שהפועלים במסירותם הצילו, ובאופן זה אינו נחשב דבר האבד, שהרי כבר אבד.

10. נחלקו הראשונים האם פועל שכבר קיבל שכרו יכול לחזור בו אף שלא החזיר את דמי

כך היתה כוונתו בלא שאמר בפיו. ומה שהקשה הבית יוסף כי דברים שבלב אינם דברים, מתרץ הקצות החושן, כי כיון שאינם יכולים להציל כלל, הרי הממון הפקר, ולא זכו השותפים אלא מחמת הגבתו שמסתמא הגביה עבור כולם, ואם לא היה בלבו עבור כולם ממילא הם לא זכו בממון.

הנתיבות המשפט חולק על הקצות החושן, ומתרץ את הבית יוסף שצריך אמירה, כי כל שאינו אומר שמציל לעצמו, אין השני מתיאש כלל, וכמו שכתב הרמ"ה בשיטה מקובצת, שכשיש מצילים לממון אינו מתיאש, כי סבור שיצילו עבורו, וכל שכן בשותף שמסתמא עושה בשביל השותפות, אלא אם כן אומר במפורש: בשבילי אני מציל.

9. הפתחי תשובה [סימן קפא ה] מביא תשובת ושב הכהן שהקשה, כי הדין שפועל יכול לחזור בו באמצע היום לא נאמר בדבר האבד, שבדבר האבד הפועל לא יכול לחזור בו כמבואר בב"מ [עו ב]. וכן מקשה המחנה אפרים [שכירת פועלים סימן ו]. ומביא הפתחי תשובה כי בתשובת ושב הכהן תירץ לפי רש"י שפירש כי מדובר בפועל שהיה שכיר לבעלי ספינה, והיינו שיעשה מלאכת הספינה בכל מה שצריך, וכיון שלא שכר אותו במיוחד עבור דבר האבוד אלא עבור כל מה שצריך, בוודאי יכול לחזור בו אף מדבר האבוד.

אבל לדעת הרמב"ם והשו"ע שכתבו כי שכר את הפועל להציל עדיין קשה כיצד יכול הפועל

ומה שיכול הפועל לחזור בו, אין הטעם משום שכל פועל אינו ברשות בעל הבית, אלא טעמא אחרינא הוא מטעם אחר הוא

יכול לחזור בו, דכתיב: [ויקרא כה נה] "כי לי בני ישראל עבדים"<sup>(11)</sup>, ודורשים: כי רק לה' בני ישראל עבדים ולא נעשים עבדים

השכירות שקיבל, או שחוזר בו דווקא אם מחזיר את הכסף שקיבל.

השו"ע [סימן שלג ג] פוסק שפועל יכול לחזור בו אפילו קיבל שכרו ליום שלם, ואין בידו לשלם לבעל הבית. ומביא הקצות החושן, כי מקור השו"ע מתשובת מהרי"ק. ומכוח הקצות החושן מתשובת מיימוני שחולק על זה, שכתב, כי מה שפועל חוזר בו, לומדים בקל וחומר מגרעון כסף של עבד עברי, שקל וחומר פועל שחוזר בו בהשבת הכסף, ומשמע כי אם אינו משיב את הכסף אינו יוצא.

הקצות החושן מביא ראייה מהתוס' בב"מ [י א] שכתבו, כי אין איסור להשכיר עצמו כיון שיכול לחזור בו, ולא דומה לעבד שאינו יכול לחזור בו. ומוכיח הקצות החושן שפועל חוזר אף אם אינו מחזיר את הכסף, כי אם צריך שיחזיר את הכסף, אם כן גם עבד עברי יוצא בגרעון כסף בעל כרחו של אדון [ועיין רש"ש ב"מ י א].

גם המחנה אפרים [שכירות פועלים סימן א] מביא בזה מחלוקת ראשונים. הריטב"א [ב"מ עז א] כתב בשם רבותיו, כל שהקדים לו שכרו אינו יכול לחזור בו. וכן משמע מלשון רש"י [ב"מ י א] שכתב, אם בא לעזוב שכרו מכאן ואילך ולחזור חוזר, משמע שצריך להחזיר שכרו כדי לחזור. וכן דעת הרא"ש והמרדכי, ומדברי הרשב"א נראה שיכול לחזור בו והמעות יהיו אצלו הלוואה. ומבאר המחנה אפרים שורש מחלוקתם שנחלקו האם פועל גופו קנוי לבעל הבית, והריטב"א לשיטתו שפועל גופו קנוי, ולכן דומה לעבד עברי שצריך להקנות עצמו חזרה, אבל הרשב"א סובר כי אין גופו קנוי ורק משתעבד שיעבוד בעלמא, ולכן יכול לחזור בו

אף שאינו מחזיר את הכסף. וכן לומד הנתיבות המשפט [סימן שלג ו] שתלוי בשאלה אם יש קנין בגופו של הפועל, ומביא כי זה מחלוקת בירושלמי.

המחנה אפרים דוחה, כי אינו תלוי זה בזה, ואף אם נאמר שאין גופו קנוי, מכל מקום כיון שקיבל דמים ונשתעבד, והתחייב לעבוד עבודה, חיובו אינו נפקע עד שיחזיר את הדמים.

11. הראשונים בב"מ [י א] מקשים כי לפי הכתוב אסור לאדם להשכיר עצמו, כמו שאסור למכור עצמו לעבד.

ותירצו התוס' [שם] שאין איסור, כיון שיכול לחזור בו, ואינו דומה לעבד שאינו יכול לחזור בו.

המרדכי [ב"מ סימן תנט, הובא בש"ך סימן שלו יג] מביא את תירוץ המהר"ם שפועל אינו דומה לעבד, שאין גופו קנוי כעבד, ומה שלומדים מעבד, היינו לקולא לומדים מקל וחומר, כי מה עבד שגופו קנוי יכול להשתחרר באמצע זמנו בעל כרחו של האדון על ידי גרעון כסף, קל וחומר לפועל שאין גופו קנוי, שיכול לחזור בו באמצע העבודה.

הפלפולא חרפתא [ב"מ עז א אות צ] כתב שהדרשה "לי בני ישראל עבדים" היא אסמכתא בעלמא, ולכן בדבר האבד לא התיירו לו לחזור בו, ולכן אין איסור לפועל להשכיר עצמו, ורבנן תיקנו שפועל יכול לחזור בו והסמיכוהו על הכתוב "כי לי בני ישראל עבדים".

כתב הרמב"ם [מכירה יג טו]: השוכר את הפועל אין בו אונאה, שהוא כקונה אותו לזמן, ואין אונאה בעבדים. ובהלכה יח כתב הרמב"ם: ראה לי שקבלן יש לו אונאה. ומבאר המשנה

ולכן יכול לחזור בו (13) מכאן ולהבא (14).  
**רב אשי אמר** ליישב את הברייתא: כי מדובר

**לעבדים** כלומר אינם נעשים עבדים לאחרים,  
 שהם עבדים [של ה'] (12), שפועל אינו כעבד,

ובהגהות אמרי ברוך [על הש"ך שם ועל  
 הרמ"א סעיף ג] מקשה, שלפי הבנת הש"ך, דברי  
 המהר"ם כאן סותרים דבריו לעיל שכתב כי  
 פועל אין גופו קנוי. ולכן מבאר האמרי ברוך כי  
 המהר"ם סובר שפועל יש לו דרגה אמצעית,  
 אינו כעבד עברי שאין כל גופו קנוי כעבד, ולכן  
 מותר לו להשכיר עצמו כיון שאין גופו קנוי  
 לגמרי, ומכל מקום גופו נשתעבד למלאכה, ולכן  
 אין מועיל מחילה ואסור להשכיר עצמו יותר מג'  
 שנים.

הרא"ש [בתשובה עח] כתב, לזה אינו חייב  
 להשכיר עצמו כדי לפרוע חוב, שכתוב "ונמכר  
 בגניבתו" – ולא בחובו, ושכירות ליומו נחשב  
 ממכר. ומוכח שהרא"ש סובר כי פועל גופו  
 נמכר לבעל הבית. וקשה שזה סותר לדברי  
 התוס' רא"ש הנ"ל שסובר כי אין גופו קנוי. ולפי  
 סברת האמרי ברוך מיושב, שאינו קנוי לגמרי  
 ולכן מותר לו להשכיר עצמו, ואף על פי כן אינו  
 חייב להשתעבד כדי לפרוע חובו.

הרמב"ם [מכירה יג טו] כתב, השוכר את  
 הפועל אין בו אונאה, שהוא קנונה אותו לזמן,  
 ואין אונאה בעבדים, ומכאן מוכיח המחנה  
 אפרים ששיטת הרמב"ם כי פועל גופו קנוי.

13. כתב הריטב"א [ב"מ עה ב, ובתשובה,  
 הובא בבית יוסף ובש"ך סימן שלג יד], דווקא  
 פועל שהשכיר עצמו באמירה יכול לחזור בו,  
 אבל אם השכיר עצמו על ידי מעשה קנין אינו  
 יכול לחזור בו. הש"ך והט"ז חולקים וכתבו  
 שבכל אופן יכול לחזור בו, כי כיון שדורשים  
 מהכתוב "לי בני ישראל עבדים" – ולא עבדים  
 לעבדים, אין סברא לחלק, ובכל אופן יכול  
 לחזור בו. הש"ך מביא כי משמע משאר  
 הראשונים שחולקים על הריטב"א, וכן מבואר

למלך, שמקור הרמב"ם מהסוגיה בבבא מציעא  
 [עז א] שרב אמר פועל יכול לחזור בו שנאמר לי  
 בני ישראל עבדים, וקבלן אינו יכול לחזור בו  
 כיון שאינו דומה לעבד. ומבואר שהדרשה היא  
 מדאורייתא.

12. המחנה אפרים [שכירות פועלים סימן א] דן  
 האם פועל גופו קנוי לבעל הבית לגבי העבודה  
 ששכר אותו, או אין גופו קנוי ורק התחייב לתת  
 עבודה. ומביא שיש בזה מחלוקת גדולה  
 בראשונים.

התוספות [קדושין יז א] כתבו שפועל אין  
 גופו קנוי. וכן מבואר מדברי המהר"ם הנ"ל.  
 ולפי דבריהם מה שדורשים מ"לי בני ישראל  
 עבדים", היינו לקולא בקל וחומר מעבד.

הריטב"א [ב"מ י א] מבאר כי יד פועל כיד  
 בעל הבית, ולכן יכול לזכות עבור בעל הבית אף  
 על פי שחב בזה לאחרים, משום שבעל הבית  
 קנה את הפועל בקנין אלים לאותו יום. ומה  
 שפועל יכול לחזור בו, אין הטעם משום שאין  
 קנינו קנין חזק, אלא הוא גזירת הכתוב מ"לי בני  
 ישראל עבדים". ומוכח מהריטב"א שפועל גופו  
 קנוי, וגם מוכח שהדרשה היא דרשה מוחלטת  
 ולא אסמכתא בעלמא.

המהר"ם מרוטנבורג [בתשובה, הובא במרכי  
 ב"מ סימן שמו] כתב, מלמד תינוקות שאמר לו  
 בעל הבית לך מעמדי, ואחר כך חזר בו, לא  
 נמחל שעבודו של הפועל במחילה בלבד, וכמו  
 עבד עברי שגופו קנוי, והרב שמחל על גרעונו  
 אינה מחילה [כמבואר בקידושין טז א] והגמרא  
 בבבא מציעא [י א] מדמה פועל לעבד. ומוכיחים  
 המחנה אפרים והש"ך [שלג מז] מדברי המהר"ם  
 שסובר כי פועל גופו קנוי, והש"ך חולק עליו  
 ופוסק כמו התוספות בקידושין שאין גופו קנוי.

שמסתמא לא התייאשו מממונם.

### מתניתין:

משנתנו דנה בגזול קרקע, וגזולה אחרים ממנו או ששטפה נהר, כיצד משיב את הגזילה.

ושונה גזילת קרקע מגזילת מטלטלין, שכן הקרקע אינה נגזלת, ולעולם ברשות בעליה היא עומדת, ואם מכרה הגזולן לאחר, נוטלים אותה הבעלים מיד הלוקח בלא דמים, והלוקח תובע דמיו מהגזולן שמכרה לו<sup>(15)</sup>.

**הגזול שדה מחבירו, ונטלה מסיקין** — אנסים גזולה מן הגזולן,

**אם מכת מדינה היא** שנטלו גם את

**כשיכול כל אחד להציל את ממונו על ידי הדחק, לכן אם המציל גלי דעתיה גילה בדעתו שהוא מציל את הממון לעצמו — הרי הוא נוטל את הממון לעצמו, כי בכך ששמעו אותו הבעלים ושקרו ולא מסרו את עצמם להציל, סימן שהסיחו את דעתם מן הממון וגילו שהתייאשו מן הממון ואינם מעונינים למסור את נפשם להציל את ממונם.**

אבל אם המציל לא גלי דעתיה שהוא מציל את הממון לעצמו — הרי הוא הציל לאמצע, ונוטל כל אחד את הממון שלו, כיון שאין ראייה שהבעלים התייאשו מממונם.

אבל באופן שיכול כל אחד להציל את ממונו בלא דוחק, אפילו אם שמעו את המציל שאומר כי הוא מציל את הממון לעצמו, ושקרו, לא קנה המציל את ממונם, כיון

הש"ך מקשה על הריטב"א שהקנין הוא קנין דברים. ומתמצים הקצות החושן [ס"ק ה] והחכמת שלמה, כי כיון שהפועל משעבד גופו, אינו קנין דברים.

14. על פי ביאור התורת חיים.

ובתרומת הכרי [סימן שלג] מבאר, כי לא תאמר שפועל קנינו קלוש ואין ידו כיד בעל הבית, לזה אמרו בגמרא שקנינו אלים, וכשהוא חוזר בו, מטעם אחר הוא זוכה בממון לעצמו, מטעם שאינו רוצה בעבדות, אבל כל זמן שהוא רוצה בעבדות, קנינו חזק ומועיל, ואינו יכול לחזור בו ולהשכיר עצמו לאחר.

15. עיין רמב"ם הלכות גזילה ח יד וטור חו"מ שעא.

ברייב"ש. והפתחי תשובה מביא כמה פוסקים הסוברים כמו הריטב"א.

המחנה אפרים [הלכות שותפות סימן ב] מקשה על הריטב"א מה מוסיף מה שעשה קנין, הרי כל פועל מזמן שהתחיל במלאכה נעשה קנין שכירות, ואף על פי כן יכול לחזור בו, ואם כן גם כשעשה קנין יכול לחזור בו. ובתחילה רצה המחנה אפרים לתרץ, שאם לא עשה קנין, אף על פי שהפועל משועבד למלאכת חבירו, מכל מקום אין גופו קנוי לו, ואם עשה קנין אז גופו קנוי לגבי מלאכה זו, כמו עבד עברי. ובהמשך דבריו מתרץ המחנה אפרים, שהריטב"א סובר כי תחילת המלאכה אינה עושה קנין. וקשה שהריטב"א [בב"מ עו ב ד"ה בד"א] הביא את שיטת הרמב"ן שתחילת המלאכה עושה קנין, ולא חלק עליו, וכן כתב הריטב"א קידושין [מז ב] שתחילת מלאכה נחשבת קנין.

### משתבש.

מאן דתני "מסיקין" לא משתבש, דכתיב: [דברים כח נג] "במצור ובמצוק"<sup>(19)</sup>.

ומאן דתני "מסיקין" לא משתבש, דכתיב: [דברים כח מב] "כל עצך ופרי אדמתך יירש הצלצל" שפירושו כי יעשנו הצלצל<sup>(20)</sup> רש [עני] מן הפרי. ומתרגמינן: "יחסניניה סקאה" שהוא לשון "מסיק".

שנינו במשנה: אם מחמת הגזולן — חייב הגזולן.

והוינן בה: היכי דמי האופן שחייב הגזולן להעמיד שדה אחר לבעלים?

שדותיהם של אחרים<sup>(16)</sup>, אומר לו הגזולן לבעל השדה הרי השדה שלך לפניך, אם אתה רוצה קחהו, שהרי אף אם היתה השדה ברשותך, היו נוטלים אותה.

אם מחמת הגזולן, שאנסוהו גויים להראות להם כל שדותיו והראם גם שדה זו הגזולה, חייב הגזולן להעמיד לו לבעל השדה<sup>(17)</sup> שדה אחר<sup>(18)</sup>.

### גמרא:

אמר רב נחמן בר יצחק: מאן דתני — הגורס במשנה "מסיקין", לא משתבש, ומאן דתני — והגורס במשנה "מציקין" לא

המשפט [סימן שפון] מחדש, כי גם מי שגזל שטרות ונטלוהו מסיקין או נשרף יש קנס מדרבנן שקנסו את הגזולן.

ב. בחידושי הראב"ד מבאר, כי אף על פי שקרקע אינה נגזלת, מכל מקום צריך לומר לבעל הבית הרי שלך לפניך, וכיון שנטלוהו מסיקין, אינו יכול לומר הרי שלך לפניך טול אותה, שצריך לקיים השבה, וכאן אין השבה.

ג. רבינו יונתן בשיטה מקובצת מבאר, כי אף על פי שקרקע אינה נגזלת, באופן זה שנטלוהו מסיקין שאינו יכול להכנס בה, באופן זה קרקע נגזלת, ודומה לחפר בה בורות, שבאופן זה ודאי נגזלת.

19. "ואכלת פרי בטנך בשר בניך ובנתיך אשר נתן לך ה' אלקיך במצור ובמצוק אשר יציק לך איבך":

20. מין ארבה גזולן לדעת רש"י שאוכל תבואות כל אדם, ולדעת הרמב"ן עה"ת פירושו חיל אויב הבא עליך, ויקרא "צלצל" בעבור שישמיעו קול מלחמה במחנה, מלשון "צלצלי שמע".

16. כך משמע ברש"י, אבל הרמ"ה בשיטה מקובצת כתב, שנטלו את רוב שדות העיר, ורבינו יונתן כתב שנטלו את כל שדות העיר — אז נחשב מכת מדינה.

גם הרמב"ם [גזילה ט ב] והשו"ע [ח"מ שעה ג] כתבו שנטלו את כל שדות העיר, וכתב הערוך השולחן [שעה ד] לאו דווקא אם נטלו את כל שדות העיר, אלא הוא הדין אם נטלו הרבה.

17. בתוס' מובא שחייב להעמיד לו שדה אחר משום דינא דגרמי. ובגמרא מבואר שחייב גם אם לא גזלה בעצמו, אלא שמע מבית המלך שמבקשים לגזול שדות, והראה להם טלו קרקע זו.

18. הראשונים מקשים שקרקע אינה נגזלת, ואם כן מדוע לא יאמר לו הרי שלך לפניך.

א. הרמ"ה בשיטה, הרשב"א והתוס' רי"ד מתרצים בשם ירושלמי, כי מעיקר הדין כיון שקרקע אינה נגזלת יכול לומר לו הרי שלך לפניך, אלא הוא קנס שקנסו את הגזולן. השער

אילימא דאנסוה לארעא רידיה ולא אנסוה כולי ארעא אס מדובר באופן שגזלו רק את השדה שלו ולא גזלו שדות אחרים,

הא מרישא שמעת מינה הרי למדנו כבר מהרישא של המשנה שחייב באופן זה, שכתוב ברישא: **אם מכת מדינה היא שנטלו את שדותיהם של כל אנשי העיר, אומר לו הגזולן לבעל השדה הרי השדה שלך לפניך, ומדויק: כי אי לא נטלו את שדותיהם של אחרים — הגזולן לא יכול לומר לבעל השדה הרי שלך לפניך, אלא צריך להעמיד לבעלים שדה אחר.**

ומתצינן: **לא צריכא, הדין בסיפא לא נכתב אלא לחדש שחייב גם באופן דאחוי אחוויי שלא גזלה הוא עצמו, אלא שמע מבית המלך שמבקשים לגזול שדות והראה להם טלו קרקע זו של פלוני<sup>(21)</sup>.**

**לישנא אחרינא: הכא במאי עסקינן בסיפא מדובר — כגון דאנסוה עכו"ם ואמרי ליה אחוויי ארעאיה הראה שדותיך ואחוי ההוא בהדיהו והראה את אותו שדה של פלוני יחד עם שדותיו.**

מעשה: **ההוא גברא דאחוי אכריא דחטי דבי ריש גלותא שהראה לאנסים את כרי החיטים של בית ראש הגולה.**

**אתא לקמיה בא לפני דרב נחמן כדי שיפסוק לו מה דינו.**

**חייביה רב נחמן לשלומי לבעלים שדה אחר.**

**יתיב רב יוסף אחוריה דרב הונא בר חייא, ויתיב רב הונא בר חייא קמיה דרב נחמן, אמר ליה רב הונא בר חייא לרב נחמן: האם מה שחייב המסור לשלם לבעלים שדה אחר הוא דינא או קנסא<sup>(22)</sup>?**

**אמר ליה: מתניתין היא:**

**דתנן: אם מחמת הגזול אנסו את השדה הגזולה — חייב להעמיד לו לבעל השדה שדה אחר. ואוקימנא והעמדנו בגמרא דין זה דאחוי אחוויי שלא גזלה הוא עצמו, אלא שמע מבית המלך שמבקשים לגזול שדות והראה להם טלו קרקע זו של פלוני. ובאופן**

חייב.

22. יש בזה כמה פירושים:

א. רש"י [לקמן ק"ז א ד"ה ואין מפרש, קנסא שקנס אותו רב נחמן משום שרגיל היה בכך. וכן מפרש הראב"ד דינא או קנסא, שקנסו רב נחמן מדעתו, כמו שעשה אצל אותו גולנא עתיקא [לעיל צו ב.]. ופשט לו רב נחמן שמשנה היא, ולא קנסו על דעתו בגלל שהיה רגיל לעשות כן. ולפי זה פשט מהמשנה שדין הוא שחייב גם אם עשה כן בפעם הראשונה [כן כתב הרש"ש לעיל

21. הפני יהושע מקשה, אם כן מדוע נקטה המשנה דין זה בגזולן, ולא נקטה באדם רגיל שחייב אם הראה לאנסים לגזול את שדות פלוני. והתוס' ר"ד מבאר שכוונת המשנה, כי בזה שמלשין ומוסר את שדות חברו הוא נקרא גזולן. וכן לומד הרמב"ן [בקונטרס דינא דגרמי].

אבל הפני יהושע מתרץ, שהמשנה נקטה גזולן לחידוש, כי אדם אחר פשוט שחייב, כיון שהתכוון להזיק לחברו. אבל גזולן שמחזיק בשדה בחזקת שהיא שלו ומראה עליה בתור שדה שלו, אף על פי שלא נתכוון להזיק לחברו,

שמעתה אינה ראויה אלא לשריפה, והמנסך יינו של חברו לעבודה זרה — שנאסר היין בהנאה, הרי אף על פי שאין הזיקו ניכר, חייב לשלם על הזיקו.

לאחר זמן, חזרו חכמים לומר: אף המדמע, אם עירב פירות חולין של חברו בתרומה, והפחית בכך את ערך הדמים של פירות החולין, לפי שאינם ראויים מעכשיו אלא להמכר לכהנים, חייב לשלם לחבירו את הזיקו.

ומדויק מהברייטא: רק מפני שחזרו — אין, חייב הוא לשלם. אבל אם לא חזרו, לא היה חייב לשלם.

מאי טעמא לא היינו לומדים מהמטמא והמנסך לחייב את המדמע בתשלום?

לאו, האם לא, משום דקנסא הוא, וקנסא לא גמרינן מיניה. אלא רק באופן המסוים שקנסו חכמים — קונסים.

זה חייבה אותו המשנה להעמיד לבעל השדה שדה אחרת.

בתר דנפק לאחר שיצא רב נחמן אמר ליה רב יוסף לרב הונא בר חייא: מאי נפקא לך מיניה איזה הבדל בדין יוצא לך מזה

ק"ז-א אי דינא אי קנסא?

אמר ליה: אי דינא הוא שהמסור ישלם — גמרינן מיניה, לומדים ממעשה זה של רב נחמן לשאר גרמי של נזיקין אחרים.

אי קנסא הוא שקנס רב נחמן, משום שרגיל היה בכך (1) — לא גמרינן מיניה. לא לומדים ממעשה זה לשאר מקומות.

ומנא תימרא, ומנין תאמר דמקנסא לא גמרינן?

דתניא: בראשונה, היו אומרים: המטמא טהרותיו של חברו [כגון תרומה] —

חיוב גרמי הוא דין או קנס. התרומת הכרי מקשה אם הספק הוא בכל גרמי למה מזכירים דוקא מוסר.

ומבאר הרמב"ן שהראיה מהמשנה היא, שהמשנה מדברת באחוי אחווי ולא גזל כלום, והמשנה קוראת לו גזלן, משמע שדין הוא, שבאופן זה נחשב גזלן. עוד כתב הרמב"ן כי אפשר שלא פשט את הספק מהמשנה, ורק אמר, כי מה שפסק, הוא דין המשנה.

1. כך פירש רש"י, וכן כתב הראב"ד שרב נחמן קנס מדעתו. הרשב"א מקשה כיצד רב נחמן דן דיני קנסות, הרי אין דיני קנסות בבבל [כמבואר לעיל פד ב]. ותירץ שרב נחמן קנס לפי שעה משום שהיה רגיל בכך.

ה א].

ומקשים הרמב"ן [בקונטרס דינא דגרמי ד"ה עתה] והתוס' ר"ד והחזון איש [ב"ק סימן ה א] כי אם כן מה הדיון של הגמרא לקמן האם באופן זה לומדים מקנס לקנס, הרי פשוט שלא לומדים מקנס כזה שקנס אדם שהיה רגיל בכך.

התוס' ר"ד והתרומת הכרי [שפן] מבארים שרב נחמן היה קונס כל מוסר [גם מי שאינו רגיל בכך], והספק היה האם הוא קנס מיוחד במוסר או שכל גרמי חייב קנס. [וכן מפרש החזו"א ב"ק סימן ג]. ומקשה המרומי שדה, כי לפי פירושם קשה מה הראיה מהמשנה.

ג. הרמב"ן [שם] מפרש שהספק האם חיוב מוסר הוא דין או קנס. הש"ך [שפן א] לומר בשיטת הרמב"ן שהספק הוא בכל גרמי, האם