לתרומות, והצטרפות מנויים לקבלת הסיכומים בכל השפות מידי יום במייל במחיר סימלי ליום: עברית 1 ₪, תרגום 1$: נדרים פלוס | קהילות | חשבון הבנק: בנק הדואר מ"ח 8373952

# מפעל דף היומי בעיון

סיכום גפ"ת, רא"ש, רמב"ם, רי"ף, ר"ן, טור ב"י שו"ע מ"א ט"ז ומשנ"ב על הדף

מפעל הדף העולמי בעיון

כולל ומכון ראש פינה:

כולל יום שלם ללימוד כל הש"ס וד' חלקי השו"ע בעיון במשך 17 שנה | כולל יום שלם ללימוד דף היומי בעיון | כולל יום שלם ללימוד אבן העזר בעיון | פרוייקט "אבן ברורה", והוא כעין משנה ברורה על אבן העזר | כולל ערב שלוש שעות ללימוד דף היומי בעיון | כולל ערב שעתיים ליבו חפץ | כולל שישי שבת | רשת שיעורי תורה ללימוד דף היומי במלגה מכובדת למגידי שיעורים | 30 ספרי עזר על שלחן ערוך אבן העזר | ספרי "השינון" על ד' חלקי השו"ע, לידיעת ד' חלקי השו"ע בלימוד עמוד יומי, בהמלצת גדולי ישראל מכל העדות והחוגים | מבחנים ארציים לאברכים ובחורים במלגה על דף היומי בעיון | סיכומים יומיים של דף היומי בעיון בעברית, אנגלית, ספרדית וצרפתית | קמחא דפסחא | עזרה וסיוע לנזקקים ואברכים עמלי תורה



העלון מוקדש לעילוי נשמת:
ר' אליהו בן חנה ז"ל
ומרת אסתר בת מרים ע"ה
ת.נ.צ.ב.ה

## מסכת בבא מציעא י"א-י"ז

העלון מוקדש לעילוי נשמת:
הרה"צ רבי שמואל מרדכי בן סול שולמית זצ"ל
ומרת הדרה בת שמחה ע"ה
ת.נ.צ.ב.ה

## דף י"א ע"א

**ראה אותן רצין אחר מציאה אחר צבי שבור אחר גוזלות שלא פרחו ואמר זכתה לי שדי זכתה לו היה צבי רץ כדרכו או שהיו גוזלות מפריחין ואמר זכתה לי שדי לא אמר כלום:**

**אמר רב יהודה אמר שמואל והוא שעומד בצד שדהו ותקני ליה שדהו דאמר רבי יוסי ברבי חנינא חצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו הני מילי בחצר המשתמרת אבל חצר שאינה משתמרת אי עומד בצד שדהו אין אי לא לא.**

[י"ב ע"א] **אמר רבי ירמיה אמר רבי יוחנן והוא שרץ אחריהן ומגיען. בעי רבי ירמיה במתנה היאך. קבלה מיניה רבי אבא בר כהנא אף על פי שרץ אחריהן ואין מגיען.**

ולהלכה, בשולחן ערוך [חושן משפט סימן רס"ח סעיף ג'] חצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו, ואם נפלה בה מציאה הרי היא של בעל החצר. במה דברים אמורים בחצר המשתמרת. (ואין חצירו קונה לו אלא ביודע במציאה או דאסיק אדעתיה, אבל בדבר שאינו רגיל לבא אין חצירו קונה לו אע"פ שבאה מציאה לשם, ובא אחר ונטלה שם זכה, הואיל ולא ידע בעל החצר במציאה אשר שם קודם שזכה בה השני (נ"י ומרדכי פ' אלו מציאות). ועיין לעיל סימן רל"ב סעיף י"ח. ואם סוחר א' הביא סחורה בזול לחצירו של שמעון, ובא שמעון ואמר תקנה לי חצירי, ובא ראובן אחר כך ולוקחה, י"א דזכה ראובן, דמאחר שאינו מציאה גמורה, כי בעל החצר צריך לקנותה (במעות), לא זכתה לו חצירו. ויש אומרים דזכה בעל החצר (מרדכי פ"ק דמציעא ב' הדעות). ואם אחר כך בא סחורה לחצירו של ראובן ואמר: תקנה לי חצרי, וקנאה שמעון, וראובן אינו רוצה ליתן הסחורה לשמעון כי אמר שחצירו קנה לו, ושמעון טוען ממה נפשך תתן לי הסחורה הראשונה או השנייה, אם כבר נפסק הדין במעשה הראשון אם כן הוי המעשה השני לחוד והמוציא מחבירו עליו הראיה, אבל אם לא נפסק הדין בראשונה עד שאירע מעשה שני, צריך ראובן ליתן לשמעון סחורה אחת ממה נפשך (ת"ה סימן ש"י). אבל בשדה וגינה וכיוצא בהן, אם היה עומד בצד שדהו ואמר: זכתה לי שדי, זכה בהם; ואם אינו עומד שם, או שהיה עומד ולא אמר זכתה לי שדי, כל הקודם זכה. (ויש אומרים דבעומד בצד שדהו לחוד סגי (טור בשם הרא"ש והמגיד פי"ז דגזילה בשם רשב"א) ועיין לעיל סימן ר':

[סעיף ד'] ראה אחרים רצים אחר המציאה והרי הוא צבי שבור או גוזלות שלא פרחו, אם היה עומד בצד שדהו שהם בתוכה, ואילו היה רץ היה מגיען, ואמר זכתה לי שדי, זכתה לו שדהו. ואם אינו יכול להגיען, הרי אלו כצבי שהוא רץ כדרכו וכגוזלות המפריחים ולא אמר כלום, אלא כל הקודם בהם זכה. ואם נתנו לו במתנה, הואיל ואחר הקנם לו והרי הם מתגלגלים בתוך שדהו קנה שדהו. ואם היה צבי רץ כדרכו וגוזלות מפריחים, לא קנתה לו שדהו:

וכללא דסוגיין, חצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו אפילו אינו בעיר כלל, ואם נפלה בה מציאה הרי היא של בעל החצר. במה דברים אמורים בחצר המשתמרת, אבל בשדה וגינה וכיוצא בהן, אם היה עומד בצד שדהו ואמר זכתה לי שדי זכה בהם ואם אינו עומד שם או שהיה עומד ולא אמר זכתה לי שדי כל הקודם זכה. וזהו דעת הרמב"ם [פי"ז מאבידה] ואף על גב דבקניית ד' אמות א"צ לומר כלום, זהו מפני שהוא תקנת חכמים כדי שלא יריבו זה עם זה לא חילקו בין אמר ללא אמר [ב"י] אבל בחצר שאינה משתמרת אינו קונה בלא אמירה. ויש מהראשונים [תוס'

כולל ומכון ראש פינה:
דברי חיים 2 ירושלים | משרד: הפסגה 18 בית וגן ירושלים | מייל להשארת הודעות: mhconrospina@gmail.com | טל: 02-6423226 | פקס: 02-6428856 | נייד: 0527-670522

ורא"ש ורשב"א] סבירא להו דבעומד בצד שדהו לחוד סגי ולא בעינן אמירה כלל. ויש אומרים [ר"ן ונמק"י] דיש חילוק, דאם המציאה היא בעל חי כמו צבי שבור או גוזלות שלא פרחו וכשרץ אחריהן מגיען, אינו קונה בלא אמירה, דכשאמר מתעורר לקנותם והן משתמרין לו, וכשלא אמר אינה משתמרת לו, אבל בשארי מציאות א"צ אמירה.

וכתב ערוך השלחן דנראה לבאר טעמו של הרמב"ם דהנה בסימן קפ"ט נתבאר דכל קנין צריך כוונה לקנות, ולפ"ז יש לשאול במציאה איך יזכה לו חצרו שלא מדעתו הלא אינו מכוין לקנות, וצ"ל דהחצר הוי כשלוחו, וכשם ששלוחו של אדם קונה לו שלא מדעתו רק מדעת השליח דשלוחו כמותו, ואף בחצר של אשה דאיתרבאי מידה מ"מ לא גרע משליחות [לקמן י"ב ע"א] וכמו שזכין לאדם שלא בפניו דנעשה כשלוחו כמו כן נעשה החצר שלוחו. וזהו רק בחצר המשתמרת דהחצר לבדו קונה, אבל באינה משתמרת שצריך לעמוד בצדו ממילא דצריכין לכוונתו לקנות, דאם אינו מכוין אין קנין בלא כוונה כיון שיודע מזה מפני שעומד בצדו, ואין הקנין נגמר ע"י החצר לבדו. ואין האמירה מעכבת, אלא דזהו עדות על הכוונה, דאם לא כן מי מעיד שכוונתו לקנותה וממילא כל הקודם זכה. ולכן לא נמצא דין זה ברמב"ם בהלכות מכירה, מפני שבמכירה נתינת המעות מעיד על הכוונה ולא כן במציאה ומתנה. והראשונים החולקים ס"ל דמסתמא ניחא לו לקנות וא"צ עדות לזה, או דס"ל דגם בכה"ג הוה חצרו כשלוחו. עד כאן מערוך השלחן.

ומה שכתב הרמ"א דאין חצרו קונה לו אלא ביודע במציאה או דאסיק אדעתיה אבל בדבר שאינו רגיל לבא אין חצרו קונה לו אף על פי שבאה מציאה לשם ובא אחר ונטלה שם זכה הואיל ולא ידע בעל החצר במציאה אשר שם קודם שזכה בה השני. ביאור דבריו, דדבר שאינו רגיל לבא ויכול להיות שלא יוודע מזה לכולם כמו מצא בגל ובכותל ישן שנתבאר בסי' ר"ס אין חצרו קונה לו [נה"מ], והטעם כתבו התוספות [לקמן כ"ו ע"א ד"ה דשתיך] הוא דאין חצר קונה בדבר שיכול להיות שלא ימצאנה לעולם, והרמב"ם [פט"ו מגזילה הלכה ח'] תירץ גם כן מפני שאינה ידועה לא לו ולא לאחרים והרי זה המטמון אבוד ממנו ומכל אדם, וק"ו מאבידה שנפלה לים שהיתה שלו התירה התורה מפני שאבודה ממנו ומכל אדם, כ"ש בזו שלא היתה שלו מעולם. עכ"ל. וכתב ערוך השלחן דנראה טעם הדבר דהא חצר קונה משום יד או משום שליחות, ודבר שבידו של אדם בהכרח שיודע מזה, וכן בשליח שעושה, ולכן אין בחצר זה לא תורת יד ולא תורת שליחות.

אין החצר קונה אלא כשנפלה המציאה להחצר לאחר יאוש אבל כשנפלה קודם יאוש לא קנה, דכשנתייאש אחר כך הוי יאוש שלא מדעת, ולא עדיף מציאת חצרו ממציאת עצמו, דלא כיש מי שחולק בזה וס"ל דבחצר לא שייך לומר באיסורא אתי לידיה [ש"ך]:

ראה אחרים רצים אחר מציאה מבעלי חיים העוברים בחצרו ושדהו ואינם משתמרים שם שבורחים דרך רשותו הלאה אלא שהוא היה עומד בצד חצרו ושדהו דבשארי מטלטלים קנה בכה"ג אם הבעל חי רץ כדרכו, כמו צבי הרץ כדרכו וגוזלות הפורחים דאי אפשר לעכבן שלא יצאו מהחצר, אפילו אומר זכתה לי שדי או חצרי לא אמר כלום, דהא אינם משתמרים על ידו כלל. ואם הוא צבי שבור או גוזלות שלא פרחו, אם עומד בצד שדהו ואילו היה רץ אחריהן היה מגיען, ואמר שחצרי או שדי זכתה לי קנה אף שלא רץ אחריהן, דנקרא חצר משומר לגבי זה. ואם אינו יכול להגיען לא אמר כלום וכל הקודם בהן זכה. ולפי זה בבהמה כה"ג קנה דבסתמא רץ אחריה ומגיעה, ובעוף מסתמא רץ אחריה ואינו מגיעה:

וכל זה רק במציאה, אבל במתנה בכה"ג, שנתנו לו צבי שבור וגוזלות שלא פרחו בקנין חצר, כיון שיש דעת אחרת מקנה אותו אלים קניניה טפי, דקנה אף כשרץ אחריהן ואינו מגיען, וכיון שמתגלגלין בתוך חצרו ושדהו וא"ל הנותן יקנה לך רשותך ה"ז קנה. אבל אם היה צבי רץ כדרכו וגוזלות מפריחים ולא עמד בקרוב להם שיהא יכול לתופשן לא קנתה לו חצרו אף במתנה, והטעם דכיון שרץ כדרכו הוי כאין סופו לנוח, וכשהוא שבור והגוזלות אין מפריחין הוי כמתגלגל דכמונח דמי במתנה. ויש חולקין בזה דכיון דלא בעינן רץ אחריהן ומגיען א"כ ה"ה ברץ כדרכו ובמפריחין דקנה במתנה [הגר"א], דזהו גם כן כמתגלגל. ואם הפקיר דבר וזרקו לתוך חצר חבירו דינו כמתנה [סמ"ע]:

## דף י"ב ע"א

**בעי רבא זרק ארנקי בפתח זה ויצא בפתח אחר מהו אויר שאין סופו לנוח כמונח דמי, או לא וכו' אמר ליה מתגלגל קאמרת שאני מתגלגל דכמונח דמי.**

ובשולחן ערוך [חושן משפט סימן רמ"ג סעיף כ"ד], הזורק ארנקי לבית בפתח זה ויצא בפתח אחרת, ונתנו לבעל הבית במתנה וחזר בו בעודו באויר הבית, הוי ספק, ולא זכה בעל הבית, משום דמוקמינן ליה בחזקת מריה קמא. אבל אם הפקירו וזכה בו אחר, מוציאין מידו ונותנין לבעל הבית.

[סעיף כ"ה] במה דברים אמורים, באויר שאין סופו לנוח, אבל אם סופו לנוח, כגון שעומד בגג וזרקו לחצר ונתנו לבעל החצר וחזר בו בעודו באויר, כמונח דמי ואינו יכול לחזור בו, וזכה בו בעל החצר.

ובביאור יותר, אויר שאין סופו לנוח במתנה הוי ספיקא דדינא אם כמונח דמי אם לאו, ולכן הנותן ארנקי לחבירו במתנה וזרקה לבית המקבל דרך פתח זה ויצאה בפתח שמעבר השני ובתוך כך חזר בו הנותן הוי ספק אם זכה אם לאו, וידוע שבכל ספק מוקמינן הדבר בחזקת מרא קמא. אבל בהפקר כה"ג שהפקירה וזרקה דרך בית ראובן

ויצאה מביתו ותפסה שמעון מוציאין מידו ונותנין לראובן, דכיון שהבעלים נסתלקו הוה הוא המוחזק תחלה ע"פ אויר ביתו, ואף דיש להקשות דהא הפקר הוה כמציאה ובמציאה אף במתגלגל בעינן שיהא רץ ומגיען כנ"ל, וכ"ש באויר, דהא הפקר אין בה דעת אחרת, מ"מ הרי דינה כמתנה וחשיב דעת אחרת מקנה אותו, כיון שזה הפקיר מדעתו הוה כדעת אחרת מקנה [נמק"י בסוגיין] אבל י"א דהפקר הוי כמציאה ולא נחשב דעת אחרת [תוד"ה ויצא], ויש מי שאומר דבמתנה כיון דהוה ספיקא דדינא אם תפס המקבל לא מפקינן מיניה לדעת הרמב"ם דבספיקא דדינא מהני תפיסה, וכ"ש דבהפקר אם תפס השני אין מוציאין מידו [ש"ך], ויש חולקין דבמתנה לא מהני תפיסה גם להרמב"ם, דמתנה לעולם אינה יוצאת מרשות נותן עד שבאה בבירור ליד המקבל [חכם צבי הובא בט"ז]:

**מציאת בנו ובתו הקטנים, מציאת עבדו ושפחתו הכנענים, מציאת אשתו הרי אלו שלו. מציאת בנו ובתו הגדולים, מציאת עבדו ושפחתו העברים, מציאת אשתו שגירשה אף על פי שלא נתן כתובה הרי אלו שלהן.** [י"ב ע"ב] **דאמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן לא גדול גדול ממש, ולא קטן קטן ממש. אלא גדול וסמוך על שלחן אביו זהו קטן, קטן ואינו סמוך על שלחן אביו זהו גדול.**

ובשולחן ערוך [חושן משפט סימן ע"ר סעיף ב'] מציאת בנו ובתו הסמוכים על שלחנו, אף על פי שהם גדולים, ומציאת בתו הנערה אף על פי שאינה סמוכה על שלחנו, ומציאת עבדו ושפחתו הכנענים ומציאת אשתו הרי אלו שלו. (וה"ה אם הרויחו בסחורה או במלאכה) (ב"י סוף סי' קע"ז בשם עיטור). (אבל אם מת, אינו מוריש מלאכת בן אחד לשאר יורשיו) (הגהות שניות דמרדכי דב"מ). אבל מציאת בנו שאינו סמוך על שלחנו, אף על פי שהוא קטן, ומציאת עבדו ושפחתו העברים, ומציאת אשתו שהיא מגורשת ואינה מגורשת, אינה שלו. ואם נתנו מתנה לקטן הסמוך על שלחן אביו הרי היא של אביו, אבל לא בבנו הגדול (נ"י פ"ק דמציעא). יתום הסמוך על שלחן אחרים, מציאתו לעצמו (מרדכי ותוס' פ"ק דמציעא).

## דף י"ב ע"ב

**ותניא מציאת פועל לעצמו. במה דברים אמורים בזמן שאמר לו נכש עמי היום, עדור עמי היום. אבל אמר לו עשה עמי מלאכה היום מציאתו לבעל הבית. אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן הכא בעבד נוקב מרגליות עסקינן, שאין רבו רוצה לשנותו למלאכה אחרת. רבא אמר במגביה מציאה עם מלאכתו עסקינן. רב פפא אמר כגון ששכרו ללקט מציאות. והיכי דמי דאקפי אגמא בכוורי.**

ובשולחן ערוך [חושן משפט סימן ע"ר סעיף ג'] מציאת פועל לעצמו, אף על פי שאמר לו לעשה עמי מלאכה היום. ואצ"ל אם א"ל עדור עמי היום. אבל אם שכרו ללקט מציאות, כגון שחסר הנהר ושכרו ללקט הדגים הנמצאים באגם, הרי מציאתו לבעל הבית ואפילו מצא כיס מלא דינרים. ויש אומרים דהוא הדין שכרו סתם ומראה לו ללקט מציאות (טור בשם הרמ"ה).

וכתב ערוך השלחן, ונראה דזה שמציאת פועל לעצמו היינו כששכרו סתם ונתן לו מלאכה ובתוך זה מצא מציאה, אבל אם בתחלה צוה לו ללקוט מציאות, דהא בידו ליתן לו איזה מלאכה שירצה בעה"ב, הוי כשכרו מתחלה למציאות.

**גירשה פשיטא הכא במאי עסקינן במגורשת ואינה מגורשת.**

הרי"ף כאן הביא ירושלמי, רבי יוחנן בשם רבי אחא אמר אדם שגירש את אשתו ולא נתן לה כתובה חייב במזונותיה עד שיתן לה פרוטה אחרונה. א"ר יוסי מתניתין אמרה כן מציאת אשתו שגירשה אע"פ שלא נתן לה כתובה הרי היא שלה. א"ר אושעיא שלא תאמר הואיל וחייב במזונותיה עד שיתן פרוטה אחרונה תהא מציאתה שלו, לפום כך צריך מתניתין. ודעת הרי"ף דגמרא דידן לית לה האי סברא, דאי אית ליה לא הוה צריך לאוקמי מתניתין במגורשת ואין מגורשת, אלא אפילו בנגורשת שלא נתן לה כל כתובתה. ובעל העיטור כתב דלא פליגי, אלא גמרא דידן רבותא קמ"ל דאפילו מגורשת ואין מגורשת מציאתה לעצמה ולא חיישינן לאיבה, דאילו מגורשת לגמרי ליכא שום חדוש. ועיין עוד ברי"ף שהביא עוד ראיות.

והרא"ש [סימן ל"ד] כתב לדחות ראיות הרי"ף, וכתב דטעמא דהירושלמי דחייב במזונותיה עד שיפרע לה כל כתובתה כדי ליפות כח האשה שיפרעו לה כתובתה בעין יפה בבת אחת ולא יתנו על יד על יד, לכן תקנו חכמים שיתחייב במזונות עד שיתנו לה פרוטה אחרונה, דאם לא כן אמאי חייב לזונה יותר משאר בעלי חובות. וכתב דכיון שאין ראיה דפליג גמרא דידן אירושלמי עבדינן כגמרת הירושלמי. וכתב הנמוקי שכתב הר"ן שאין לזוז מדברי הרי"ף שדבריו דברי קבלה וכל שכן לאפוקי ממונא.

וכתב הרא"ה דבעלה דוקא הוא שחייב במזונותיה, אבל אם מת אין היורשין חייבין לזונה, דאין אלמנה ניזונית מן היתומים אלא מתנאי כתובתה כל יומי מיגר אלמנותה בביתה, והך כיון דספיקא היא דלמא לא אגידה ביה המוציא מחברו עליו הראיה, אבל מיניה דידיה כיון שבידו לשלחה שלא תהא אגידה ביה כלל ניזונית מנכסיו עד שיגרשנה לגמרי וכן כתב הרי"ף פרק אלמנה בכתובות:

מצא שטרי חוב, אם יש בהן אחריות נכסים לא יחזיר, שבית דין נפרעין מהן. אין בהן אחריות נכסים יחזיר, שאין בית דין נפרעין מהן, דברי רבי מאיר. וחכמים אומרים בין כך ובין כך לא יחזיר, מפני שבית דין נפרעין מהן.

[ובגמרא]. **במאי עסקינן אילימא כשחייב מודה וכו' לעולם כשחייב מודה והכא היינו טעמא דחיישינן שמא כתב ללות בניסן ולא לוה עד תשרי וכו'.** [י"ג ע"א] **אמר לך אביי מתניתין היינו טעמא דחייש לפרעון ולקנוניא.**

ולהלכה בשולחן ערוך [חושן משפט סימן ס"ה סעיף ו'], המוצא שטר חוב, אף על פי שיש בו נאמנות, אפילו הוא תוך זמנו, ואפילו אין בו אחריות ולוה מודה, לא יחזיר, חיישינן לפרעון ולקנונייא. ואפילו אמר הלוה או המלוה נקב יש בו בצד אות פלוני, לא יחזיר לא לזה ולא לזה. ואם מפורש בשטר בהדיא שאינו חייב באחריות, אם חייב מודה, יחזיר.

המוצא שטר חוב אף על פי שיש בו נאמנות ואפילו הוא תוך זמנו, אם אין הלוה מודה, כגון שאומר שהוא פרוע וממנו נפל לא יחזיר להמלוה, דכיון דנפל איתרע ליה, שהרי נראה שלא חשש בשמירתו, אבל אם הלוה מודה יחזירנו למלוה. במה דברים אמורים שמפורש בשטר שאינו חייב באחריות, אבל בלא זה לא יחזיר גם כשהלוה מודה, דחיישינן שמא פרעו ועושים עתה קנוניא לגבות מלקוחות של הלוה, דכיון דנפל חיישינן להרבה חששות. ואם יש להלוה נכסים בני חורין כפי החוב הזה יחזיר כשמודה, דליכא חששא ללקוחות דהא יגבה מבני חורין ולא ממשועבדים. ואף שיש לחוש שמא יש עליו עוד חובות, אך לריבוי חששות כאלו אין לנו לחוש. ויש אומרים שחוששין גם לזה וצריך דווקא שיוודע שאין לו עוד חובות [ש"ך]. ולא יחזיר השטר להלוה אפילו אם הוא אחר זמנו ואין בו נאמנות, ויהיה מונח אצלו עד שיתברר. ואפילו הלוה נותן סימן מובהק בהשטר לא מהני, דאין ראיה שמידו נפל, דהרי השטר היה בידו קודם שמסרו למלוה ולכן יודע הסימן. וכן אם המלוה נותן סימן מובהק לא מהני, דאין ראיה שמידו נפל, דשמא אחר שפרע לו הלוה נפל מיד הלוה והוא יודע הסימן מפני שהיה בידו קודם הפרעון. אמנם כשהלוה אומר שמעולם לא לוה בשטר זה מחזירין למלוה, דהלוה נתפס בשקרו, דאם כדבריו מאין יודע המלוה סימניו, ואף כשאומר אחר כך לויתי ופרעתי אינו נאמן דהוחזק כפרן [ערוך השלחן].

## דף י"ג ע"א

**בשטרי הקנאה, דהא שעביד נפשיה.**

כתב הרא"ש [סימן ל"ו], והא דתנן כותבין שטר ללוה אע"פ שאין מלוה עמו ולא חיישינן לקנוניא א"נ לשמא כתב ללוות בניסן ולא לוה עד תשרי ואתי למיטרף לקוחות שלא כדין אוקמוה **בשטרי הקנאה**, פירוש, שטר שיש בו קנין, שמשעה שקנו מידו של לוה שיש בידו למלוה כך וכך שיעבד ליה נפשיה והשתא דטרף כדין טרף. אבל שטר שאין בו קנין דלא שיעבד ליה נפשיה עדיין אין כותבין שטר ללוה אלא אם כן מלוה עמו, דכיון דשקיל ליה מלוה לשטרא אישתעביד ליה לוה מההיא שעתא. ואביי אמר אף שטר דלאו הקנאה כותבים ללוה אע"פ שאין מלוה עמו, ולא חיישינן שמא כתב ללוות בניסן ולא לוה עד תשרי לפי שאף אם היה כך כדין הוא גובה מניסן דעדיו בחתומיו זכין לו משעת חתימה.

והרי"ף פירש **בשטר הקנאה**, שטר שיש בו קנין, וכתב הרא"ש דלא ברירא ליה, דמה חילוק יש בין קנין לאין בו קנין, כיון שכתב בשטר פלוני לוה מפלוני מנה נשתעבדו נכסי לוה למלוה אף בלא קנין דשיעבודא דאורייתא, שכל מה שאדם חייב נכסיו משועבדים לפרוע, ואי משום קלא שיוכלו לקוחות ליזהר, עדים החתומים על השטר מפקי לקלא ולא הקנין. הלכך נראה כפירוש רש"י שפירש שטר הקנאה שמקנה לו נכסיו בין ילוה בין לא ילוה יגבה מהן מאותו היום, ולדבר זה יש קול, דדבר תימה הוא שאדם ישעבד נכסיו קודם הלואה, ומחמת זה הקול יוצא משעת כתיבה:

## דף י"ג ע"ב

**ורבי יוחנן אמר מחלוקת כשחייב מודה דרבי מאיר סבר שטר שאין בו אחריות נכסים ממשעבדי הוא דלא גבי אבל מבני חרי מגבא גבי. ורבנן סברי ממשעבדי נמי גבי. אבל כשאין חייב מודה דברי הכל לא יחזיר דחיישינן לפרעון.**

ובשולחן ערוך [חושן משפט סימן ט"ל סעיף א'] המלוה את חבירו בעדים, או שהודה בפני עדים שהוא חייב לו, נקרא מלוה על פה, ואינו גובה מהמשועבדים. והמלוה את חבירו בשטר, (גובה מן המשועבדים) אפילו לא כתב אחריות, דקיימא לן אחריות טעות סופר הוא. ואם יש עדים שקנו מידו, אפילו לא נכתב, גובה ממשעבדי. הגה: ועיין לקמן סימן ס"א סעיף ב' וסעיף י' איזה מקרי שטר, ועיין לקמן ריש סימן רכ"ה מדין אחריות טעות סופר.

ובביאור יותר בהלכות הלואה ואחריות טעות סופר [מערוך השלחן], דבר תורה אחד מלוה בשטר ואחד מלוה על פה גובה מנכסים משועבדים דקיי"ל שעבודא דאורייתא [רוב הפוסקים ראשונים ואחרונים ודלא כש"ך], ומיד שלוה מהמלוה נשתעבד לו גופו לפרוע כדכתיב [משלי כב, ז] עבד לוה לאיש מלוה, ונכסי האיש הלוה הם ערבים בעד חובו בין מטלטלין בין קרקעות כמו שכתוב [דברים כד, יא] והאיש אשר אתה נושה בו יוציא אליך את העבוט החוצה, ונושה משמע בין בשטר בין בעל פה ומפורש בתורה שגם מטלטלין נשתעבדו לו וכ"ש קרקעות שדרך

המלוין לסמוך עליהם יותר [לבוש] משום דלא יכול הלוה להצניעם, ואפילו מכרם או נתנם הלוה לאחרים אחר הלואתו ביכולת המלוה ליקח מהם דהם משועבדים להמלוה מזמן הלואתו ולא היה להלקוחות לקנותם, אבל תקנת חז"ל היתה שלא לגבות מלוה על פה ממה שמכר או נתן משום פסידא דלקוחות שלא ידעו שזה המוכר היה חייב מעות, ולא חששו להפסד המלוה דהיה לו לעשות שטר, ואפילו הלוה בפני עדים דכיון דליכא שטר וסתם מי שלוה מעות אין רצונו שיתפרסם שלוה, אם כן לא ידעו הלקוחות מזה, ומפני תיקון העולם תקנו זאת רז"ל, דאם לא כן אין ביכולת ליקח ולסחור כלל. וכן למקבל מתנה נתנו כח זה דמסתמא מי שנותן מתנה לחבירו לא בחנם נותן לו אלא מפני טובה שעשה לו, ולכן שויוהו רבנן כלוקח. אבל כשלוה בשטר נתפרסם הדבר כיון שכתבו וחתמו שטר ויש לזה קול, ולכן הלקוחות אפסידו אנפשייהו דלא היה להם ליקח ממי שחייב מעות ונשתעבדו נכסיו. ודוקא קרקעות שמכר אבל מטלטלין שמכר או נתן אינו גובה מהם משום דלאו עלייהו סמיך מלוה הואיל שבידו להצניעם ולאבדם [רש"י ס"ו ע"ב ד"ה אין] וגם אין להם קול, ולכן אפילו עשאם אפותיקי אינו גובה מהם דאין הלקוחות יכולין ליזהר בזה. וגם מעבדים שמכר או נתן אינו גובה בלא אפותיקי אף על גב שיש להם דין קרקע לכל התורה כולה מטעם זה [אורים ותומים], ורק מהלוה עצמו גובה מכל מה שיש לו דגוף הלוה משועבד לשלם מכל מה שיש לו.

יבואר לקמן [ט"ו ע"ב] דקיי"ל אחריות טעות סופר הוא, וביאור הדברים, דאע"פ שלא נכתב בשטר שנכסיו אחראין לפרוע החוב אף כשימכרם לאחרים, עם כל זה גובה ואמרינן שהסופר טעה ולא כתב האחריות דמסתמא אינו מאבד אדם מעותיו ואיך ילוהו והלוה ימכור נכסיו ולא יהיה לו ממה לגבות אלא אם כן שמפורש בשטר שאין לו אחריות, אבל סתמא טעות סופר הוא וכן כל דבר שדרכו להכתב בשטר ולא נכתב. וכן דבר שמוכח שטעה הסופר תלינן בטעות סופר ולאו דוקא בשטרי הלואה, דה"ה בשטרי מכירות שלא נכתב בהם אחריות ג"כ טעות סופר הוא.

## דף י"ד ע"א

**אמר אביי ראובן שמכר שדה לשמעון באחריות, ובא בעל חוב דראובן וקא טריף ליה מיניה דינא הוא דאזיל ראובן ומשתעי דינא בהדיה, ולא מצי אמר ליה לאו בעל דברים דידי את. דאמר ליה דמפקת מיניה עלי דידי הדר. איכא דאמרי אפילו שלא באחריות נמי, דאמר ליה לא ניחא לי דליהוי לשמעון תרעומת עלי.**

ובשולחן ערוך [חושן משפט סימן רכ"ו סעיף א'] ראובן שמכר שדה לשמעון שלא באחריות, ובא לוי והוציאה מיד שמעון, אם רצה ראובן לעשות דין עם לוי, עושה, ואין לוי יכול לומר מה לי ולך והרי אין עליך אחריות, שהרי ראובן אומר לו אין רצוני שיהיה לשמעון תרעומת עלי שהפסיד בגללי. (אבל אם נתן לו במתנה, לא יוכל לטעון בעדו, דהא ליכא כאן תרעומת) (ב"י בשם הרשב"א).

ובמה שאמרנו דראובן יכול לומר אף שמכרתי שלא באחריות מ"מ אין רצוני שיהיה לשמעון תרעומות עלי שהפסיד בגללי, לכאורה יש לשאול איזה נ"מ יש בזה, והרי כל מה שיכול ראובן לטעון יטעון שמעון, מ"מ לפעמים כששמעון אינו איש דברים טובה היא לפניו כשראובן יעמוד עם לוי בדין, ולפעמים יש נ"מ גם בעיקר הדין, כגון אם ראובן עשה לו שדה זו אפותיקי ואין ביכלתו של שמעון לסלקו במעות וראובן עצמו יכול לסלקו במעות. ועוד יש נ"מ כגון שיש לו לראובן לחשוב עמו חוב כנגד חוב או שיכול לומר לו אישתבע לי דלא פרעתיך [רש"י כתובות צ"ב ע"ב ד"ה דינא]. ואף על גב דגם שמעון יש לו עליו שבועה דבא לפרוע מנכסים משועבדים, אמנם אם שמעון מחל לו שבועה זו יש לו נ"מ בזה [תוס' שם ד"ה דינא]. וכן אם אמר שמעון אין לי עדים וראיה ואחר כך מצאן שאין ביכלתו עוד להביאן וראובן יכול להביאן [שם]. וכל זה אם רוצה ראובן לעמוד עמו בדין, אבל להכריח את ראובן שיעמוד עמו בדין אין ביכולת [נמק"י בסוגיין]. וכל זה במכר, אבל אם נתן לו השדה במתנה ולא פירש אחריות בהשטר מתנה אינו יכול לטעון בעדו, דליכא כאן תרעומות שהרי לא הפסיד מעות על ידו, וכתב ערוך השלחן דמ"מ יכול שמעון להעמיד את ראובן למורשה בעדו דגם הנתבע יכול להעמיד מורשה בזמה"ז.

## דף י"ד ע"ב

**ואמר אביי ראובן שמכר שדה לשמעון שלא באחריות, ויצאו עליה עסיקין. עד שלא החזיק בה יכול לחזור בו, משהחזיק בה אינו יכול לחזור בו. דאמר ליה חייתא דקטרי סברת וקבלת מאימתי הויא חזקה מכי דייש אמצרי. ואיכא דאמרי אפילו באחריות נמי, דאמר ליה אחוי טרפך ואשלם לך.**

וכתב הרא"ש [סימן ל"ח] ומאימת הוי חזקה, פירוש, איזהו חזקה שקבעו חכמים לחזרה אחרי שכבר קנאה בקנין סודר או בשטר או בחזקה דרפק בה פורתא. מכי דייש אמיצרי, פירוש, שהלך סביב למצרי השדה לראות ולעמוד על ענין השדה, שכך נהגו הקונים לקיים המקח לאלתר באחד מן הקנינים ומעכב המעות בידו עד שילך לראות ענין השדה אם היא באותו ענין שאמר לו המוכר. ומתוך שנגמר המקח יצא לו קול ומי שיש לו ערעור יודע ערעורו. ויכול הלוקח לחזור בו עד דדייש אמיצרי, והקנין לפי המנהג.

ובשולחן ערוך [חושן משפט סימן רכ"ו סעיף ה'], המוכר קרקע לחבירו, ואחר שקנה הלוקח באחד מהדרכים שקונים

בהם, קודם שישתמש בה, יצאו עליו מערערין, ה"ז יכול לחזור בו, שאין לך מום גדול מזה, שעדיין לא נהנה בו ובאו התובעים. לפיכך יבטל המקח ויחזיר המוכר את הדמים, ויעשה דין עם המערערים. ואם נשתמש בה הלוקח כל שהוא, ואפילו דש המצר שלה ועירבו עם הארץ, אינו יכול לחזור בו, אלא עושה דין עם המערער, ואם הוציאה מידו בדין יחזור על המוכר, כדין כל הנטרפין. הגה: כל זה מיירי בערעור שלא נתברר עדיין לגמרי, אבל בית דין רואין שיש אמתלא בדברי המערער. אבל אם לא יצא רק קול בעלמא, אפילו לא נתקיים המקח לגמרי, לא יכול לבטל המקח בשביל דברים בעלמא (טור). ואם חזר הלוקח מחמת ערעור, אף על פי שנתבטל הערעור אחר כך, נתבטל המקח ושניהן יכולין לחזור בו. אם בא ערעור על השדה מחמת שהמוכר היה חייב לאחרים, והמוכר אומר שיש לו שוברים על החובות, מקרי ערעור ויכול הלוקח לחזור בו וא"צ לקנות דבר ולשמור שוברו לעולם (שם בשם הרא"ש).

ומה שאמרנו שאם חזר הלוקח מחמת ערעור, אף על פי שנתבטל הערעור אחר כך, נתבטל המקח ושניהן יכולין לחזור בו, כתב ערוך השלחן דאף שנתגלה שאין הערעור כלום נראה שהמקח בטל כיון שנתבטל לשעתו.

ואם נשתמש בה הלוקח תשמיש כל שהוא אחר הקנין אפילו רק דש המצר שלה אינו יכול לחזור בו, הוא דוקא שדישת המיצר היתה אחר הקנין, אבל אם קודם הקנין, אף על גב שדישת המיצר בעצמו הוי קנין, מ"מ כך אמרו חז"ל שע"פ קנין בלבד אין הלוקח מחוייב להחזיקה כשיש ערעור עליה אלא אם כן נשתמש בה מעט אחר הקנין, אבל כשהשימוש בעצמו הוא הקנין יכול לחזור בו [ט"ז]. ויש אומרים דדוקא כשעדיין לא נתן דמים, אבל כשנתן הדמים והחזיק אין אחר זה כלום, ואפילו לא נתן דמים עדיין, אם אחר החזקה הלך בשדה או במצר שלה לראות מה היא צריכה אינו יכול לבטל המכירה [תוספות ב"ק ט' ע"א ד"ה משהחזיק ורא"ש] ומחוייב לשלם המעות.

ואין חילוק בכ"ז בין מכרה באחריות לשלא באחריות [שם] ואפילו באחריות אין הלוקח יכול לומר אחר שדש במצר כיון שאחריותי עליך מה לי להמתין אבטל עתה המכירה מפני שהמוכר יכול לומר לו כשיגבוה ממך ויהיה לך טרפא מבית דין אשלם לך [שם]. אמנם הוא דוקא כשהמוכר הוא איש אמיד שהיה ביכולת הלוקח לגבות ממנו אם יצטרך לזה, אבל אם אינו אמיד, יכול לחזור עתה ולקבל מעותיו בחזרה כדי שלא יאכל המעות ולא ימצא ממה לגבות [כסף משנה פי"ט].

וכן כל זמן שלא דש אמיצר, אף כשלקח שלא באחריות יכול הלוקח לבטל המכירה אף שהיה קנין גמור, דכך אמדו חז"ל לדעות בני האדם דכל זמן שלא יעשה הלוקח איזה פעולה, או להי"א כשעדיין לא הלך לראות מה היא צריכה, יכולין לחזור בהם כשימצא איזה מערער, וזהו דומה לקנין סודר שנתבאר בסימן קצ"ה שיכולין לחזור בהם כל זמן שעסוקין באותו ענין, וכן הדין במטלטלין כשיצא ערעור דגזילה [ערוך השלחן]. ואסור למכור לחבירו קרקע או מטלטלין שיש עליהם עסק ודין עד שיודיע לחבירו, דאף שמקבל עליו אחריות, מ"מ אין אדם רוצה ליתן מעות ולירד אחר כך לדין ושיהיה נתבע מאחרים ושאחר כך יתבע הוא מהמוכר:

וכל זה הוא בערעור גמור, שאף שלא נתברר עדיין הערעור בשלימות, מ"מ רואין בית דין שיש טענה נכונה בדבר הערעור, אבל אם לא יצא רק קול בעלמא אפילו לא נתקיים המקח לגמרי אין ביכולת הלוקח לבטל המקח בשביל קול דברים בעלמא, דאם לא כן לעולם לא יתקיים שום מקח, דמי יכול למנוע קולות שאין בהם ממש.

ובמה שכתב הרמ"א דאם בא ערעור על השדה מחמת שהמוכר היה חייב לאחרים וכו' מקרי ערעור ויכול הלוקח לחזור בו וכו', דלכתחלה לירד למקח כזה שיצטרך שמירה תמיד אין אדם מתרצה, ואפילו נתן מקצת מעות על המקח צריך המוכר להחזירם לו, דאנן סהדי שלא הקדים קצת מעות לקיים מקצת המקח ולבטל מקצתו [סמ"ע]. ולהי"א שהבאנו לעיל דס"ל דהכל הוא קודם מתן דמים, אם הערעור הוא באופן שבמשך זמן ביכולת להתברר, אף שעתה אין עדיין ערעור גמור אך לדברי המערער יתברר במשך הזמן, כגון שאומר יש לי שטר ואקיימנו, אין אנו מצוים להלוקח לשלם המעות עד שיתברר הדבר, ובית דין נותנים לזה זמן כפי ראות עיניהם [ט"ז]:

## דף ט"ו ע"ב

**אמר רבא הלכתא, יש לו מעות ויש לו שבח, ואף על פי שלא פירש לו את השבח. הכיר בה שאינה שלו, ולקחה, מעות יש לו, שבח אין לו. אחריות טעות סופר הוא, בין בשטרי הלואה בין בשטרי מקח וממכר.**

ולהלכה בשולחן ערוך [חושן משפט סימן שע"ג סעיף א'] גזל שדה ומכרה והשביחה הלוקח, אם השבח יותר על ההוצאה נוטל ההוצאה מבעל השדה, ויש אומרים אפילו לא היתה עדיפא מבשעה שגזלה, כגון שהכסיפה הגזלן, אפילו הכי נוטל היציאה מהנגזל (נ"י בפ"ק דמציעא בשם הר"ן, ויש חולקין, שם בשם רש"י), והקרן עם שאר השבח נוטל מהגזלן. הקרן, גובה מנכסים משועבדים, ושאר השבח מנכסים בני חורין. ואם הכיר בה שהיא גזולה כשלקחה, אינו נוטל מהגזלן אלא הקרן בלבד, ומפסיד שאר השבח היתר על ההוצאה. היתה ההוצאה יתירה על השבח, בין שהכיר בה שהיתה גזולה בין שלא הכיר, אין לו מההוצאה אלא שיעור השבח, ונוטלו מבעל השדה ויש אומרים דהואיל וידע שאינו שלו הפסיד אפילו

ההוצאה (טור ס"א בשם ר"י והרא"ש). ויש אומרים דאם קבל אחריות בהדיא צריך ליתן כפי מה שקבל עליו (שם בשם הרמ"ה ותשובת הרשב"א בסימן אלף קנ"ה וכן כתב הריב"ש בסימן ר"ן בשמו והמ"מ פ"ט דגזילה בשם יש אומרים). ויש חולקין (שם בשם אביו הרא"ש והמגיד פרק ט' דגזילה ונ"י פרק קמא דמציעא וגם הר"ן כתב דלא מחוור בעיניו). והקרן נוטל מהגזלן מנכסים משועבדים.

[סעיף ב'] הפירות שאכל לוקח בעוד שהיתה בידו, צריך לשלם אותם לנגזל, ודינו בהם עם הגזלן כדינו של שבח, שאם לא ידע שהיתה גזולה גובה אותם מהגזלן מנכסים בני חורין, ואם ידע שהיתה גזולה אינו גובה מהם כלום.

ויותר בביאור, גזל שדה ומכרה והלוקח לא ידע שהיא גזולה והשביחה, נוטלה הנגזל מהלוקח כמו שהיא בשבחה, והלוקח טורף כל השבח, רק שמהנגזל טורף כדין יורד שלא ברשות, דהא שלא ברשותו ירד, ולכן אם השבח יתר על ההוצאה נוטל ההוצאה מהנגזל והמותר עד שיעור השבח נוטל מהגזלן עם הקרן, רק הקרן גובה ממשועבדים דלוקח קרקע וטרפוה ממנו גובה מלקוחות [סימן רכ"ה] ואפילו מכר לו רק בעדים [סימן קט"ז], ואפילו לא נכתבה אחריות בשטר, דאחריות טעות סופר, אלא אם כן פירש בהשטר שמוכר שלא באחריות. והשבח גובה מנכסים בני חורין לפי שאין ידוע ללקוחות מהשבח, ומשעמד בדין על השבח גובה מלקוחות שלקחו אחר כך מהגזלן, דמשעת העמדה בדין יש קול [סימן שע"ב]. ואם ההוצאה יתירה על השבח נוטל מהנגזל הוצאה כשיעור שבח, ויתר ההוצאה נוטל מהגזלן דלגביה הוא כיורד ברשות שנוטל כל ההוצאה [ערוך השלחן]. ואם השבח שוה להוצאה נוטלה מהנגזל ומהגזלן אינו נוטל רק הקרן, ואם הוא שבחא דממילא כגון דיקלא ואלים וכיוצא בזה אינו נוטל מהנגזל כלום ומהגזלן נוטל כל השבח [טור]:

אם לקחה באלף דינר ועתה בשעת טריפת הנגזל אינה שוה אלא ת"ק, י"א דאע"ג דאם היה בעל חוב טורפה לא היה גובה מהמוכר אלא ת"ק [כמ"ש בסימן קט"ז סעיף ד' לדעה שניה], מ"מ כשהנגזל טרפה משלם הגזלן אלף, דכיון דאיגלאי מילתא שלא היתה שלו מעולם אין שם מכירה על זה וצריך לשלם המעות שנתן [נמק"י בסוגיין והר"ן], ואף על גב דבע"כ שם מכירה עליה דאם לא כן איך נוטל השבח והרי מיחזי כריבית, מ"מ לענין זה שיפסיד מהקרן אין עליו שם מכירה. ויש אומרים דבלא הכיר בה שגזולה היא הוי מכירה גמורה ואינו משלם לו אלא כפי שויה עתה [שיטה מקובצת בשם ריטב"א] וכתב ערוך השלחן דאם נתייקרה נראה דלכ"ע נוטל כפי שויה עתה:

**אמר שמואל בעל חוב גובה את השבח אמר רבא תדע, שכך כותב לו מוכר ללוקח אנא איקום ואשפי ואדכי ואמריק זביני אילין, אינון ועמליהון ושבחיהון ואיקום קדמך, וצבי זבינא דנן וקבל עלוהי. אמר ליה רב חייא בר אבין לרבא אלא מעתה מתנה דלא כתיב ליה הכי הכי נמי דלא טריף שבחא אמר לי אין. וכי יפה כח מתנה ממכר אמר ליה אין יפה ויפה.**

כתב הרא"ש [סימן ל"ח], אמר שמואל בעל חוב גובה השבח, בין שבחא דאתי מחמת הוצאה בין שבחא דאתי ממילא, משום דלא תנעול דלת בפני לוין אלמוה רבנן לשיעבודא דבעל חוב שלא יפסיד כלל ממה שמכר הלוה קרקע המשועבד לו ויגבה השבח מן הלוקח כמו שהיה גובהו אילו היתה השדה ביד הלוה והיה גם הוא עמל בה ומשביחה, הלכך אפילו הוצאה לא מהדר ליה. ואע"ג דלוקח מגזלן מחזיר לו הנגזל ההוצאה כמו שמבואר לקמן, תקנה הוא לבעל חוב כנ"ל.

אמר רבה תדע שכך כותב מוכר ללוקח אנא איקום ואישפי ואידכי ואימריק זבינא אילין אינון ועמליהון ושבחיהון וצבי זבינא דנן וקביל עלוהי, **ועמליהון** היינו שבח שבא על ידי טורח. **ושבחיהון** היינו שבחא דממילא. דהיינו דרבה בא לפרש טעמא דשמואל דמה ראו לתקן אצל בעל חוב ולהפסיד בתקנה זאת את הלוקח שאין גובה מבעל חוב אף ההוצאה. ופריש דלא פסיד כיון דהדר עלויה דמוכר אי הוו ליה נכסים, שכך כתב לו, הלכך עדיפא להו לתקוני דגבי בעל חוב מלוקח דשייכא ביה נעילת דלת, ועוד שבא בגבולו של בעל חוב שנכנס בשעבודו. ועוד דהא נחת ליה על דעת להשתלם מן המוכר.

**א"ל רב חייא בר אבא לרבה אלא מעתה מתנה דלא כתב בה הכי ה"נ דלא טריף שבחא**, כי אין דרך לקבל אחריות במתנה. אבל במכר שנהגו לכתוב בו כשמקבל עליו אחריות אפילו לא כתב נמי אחריות טעות סופר הוא בין בקרן בין בשבח בכל יפוי כח שנהגו לכתוב.

והרי"ף כתב דדוקא שבחא דאתי מחמת הוצאה לא גובה, אבל שבחא דאתי ממילא טריף. ובעל המאור כתב דאכולא שבחא אמר שמואל דבעל חוב גובה מלוקח, ופירש רבה טעמא, ושאל רבי חייא בר אבין לרבה מה הדין במתנה, והשיב לו **על כל השבח** דלא טריף. וכתב הרא"ש דהכי מסתברא טפי, דאם יש חילוק בין שבח דמכר ובין שבח דמתנה הוה ליה לגמרא לפרושי:

והנמוקי יוסף אחרי שהביא דעת הרי"ף הנ"ל כתב, ומיהו במתנה נמי אי כתב ליה נותן אנא איקום וכו' גבי ליה בעל חוב מיניה כמכר, ובמכר אע"ג דלא כתב ליה עמליהון ושבחיהון נמי גבי כמו דין אחריות של גוף המכר, וכן כתב הרמב"ם ז"ל, וטעמא דמילתא דכיון שהורגלו לכתוב כן אע"פ שלא כתב כמי שכתב דמי דאחריות אפילו בהא מילתא טעות סופר הוא, כ"כ הר"ן ז"ל.

וכתב עוד בפירוש שבחא דממילא דהוא דיקלא ואלים ארעא ואסקא שרטון, אי נמי נתיקרה ארעא. ומיהו הא דאמרינן דבעל חוב גובה את השבח דממילא בין מלוקח

בין ממקבל מתנה ה"מ בדמסיק ביה שיעור ארעא ושבחא, אבל לא מסיק ביה אלא שיעור ארעא לא, שאין לך גובה יותר מחובו אלא בדשויה ניהליה אפותיקי דמצי אמר ארעאי אשבח. ויבואר עוד בסמוך.

**כאן המגיע לכתפים, כאן בשבח שאינו מגיע לכתפים. והא מעשים בכל יום, וקא מגבי שמואל אפילו בשבח המגיע לכתפים לא קשיא הא דמסיק ביה כשיעור ארעא ושבחא, הא דלא מסיק ביה אלא כשיעור ארעא, דיהיב ליה שבחיה ומסליק ליה וכו' הכא במאי עסקינן כגון שעשאו אפותיקי, דאמר ליה לא יהא לך פרעון אלא מזו.**

בראש כאן יש אריכות גדולה בעניינים אלו וכן האריך בדיני גביית שבח מהיתומים, ונביא כאן את ההלכה בהנ"ל.

להלכה בשו"ע [חושן משפט סימן קט"ו סעיף א'] כשבא בעל חוב לטרוף מהלוקח, אם כתב לו הלוה דאקנה, טורף ג"כ השבח שהשביח השדה, בין שבח ששבחו הנכסים מאליהם כגון שעלו בו אילנות או נתייקרה, בין שבח שהשביחו מחמת הוצאה, אלא שאם שבחו מאליהם טורף כל השבח: הגה. ויש אומרים דבכל ענין אינו גובה רק חצי השבח (טור בשם הרא"ש והמגיד פכ"א דמלוה). וכן נראה לי עיקר; מיהו אם כתב ללוקח בהדיא שלא יגבה מדאקנה, אין ללוקח בשבח כלום (הרא"ש פ"ק דמציעא). ואם השביחו מחמת הוצאה, טורף חצי השבח היתר על ההוצאה, הגה. ויש אומרים דאין הבעל חוב נותן לו הוצאה כלל, מאחר דהחוב שלו נגד הקרן עם השבח (טור בשם הרא"ש ועיין בב"י), וחוזר הלוקח וגובה הקרן מנכסי המוכר, אף מהמשועבדים שמכר או נתן מאחר זמן שמכר לו השדה, אבל השבח שטרף ממנו בעל חוב אינו גובה אותו מנכסי המוכר, אלא מבני חורין. וכל זה לא מיירי אלא בשבח ששבחו הנכסים בעודו המוכר חי, אבל אם שבחו הנכסים לאחר מיתת המוכר, אין לבעל חוב בו כלום, ונשאר כולו ללוקח (נ"י פ"ק דמציעא). וכל הפירות שאכל הלוקח אינם נטרפים ממנו; אבל כל הפירות המחוברים לקרקע, אע"פ שאינם צריכים לקרקע, בענבים שהגיעו להבצר, הרי בעל חוב גובה מהם כמו שגובה מן השבח. ואם רוצה הלוקח לסלקו, יכול לסלקו בין מן השדה בין מן השבח, אם לא עשאה אפותיקי. אבל אם עשאה אפותיקי מפורש, שאמר לו לא יהא לך פרעון אלא מזו, אינו יכול לסלקו:

[סעיף ב'] בעל חוב שטרף בחובו מיד הלוקח מה שראוי לו מן הקרן וחצי השבח, רואין הנשאר מהקרקע אם יש בו תועלת ללוקח, כגון שנשאר לו בשדה בית ט' קבין ובגינה בית חצי קב, ישתתפו בה שניהם; ואם לא נשאר לו דבר שאלו יחלק יהיה שם כולו עליו, נותן לו בעל חוב את דמיו: הגה - אם ירצה הלוקח (טור ס"ז). ויש אומרים שה"ה אם לא היו דמי החוב רק נגד הקרן ולא נגד השבח, שאז נשאר כל השבח ללוקח, נמי דינא הכי. ודווקא שלא עשאו המוכר אפותיקי, אבל אם עשאו אפותיקי (טור ס"א), גובה בעל חוב אף (כל) השבח, רק שנותן ללוקח הוצאותיו; ואם ההוצאה מרובה על השבח, אין הוצאה רק כדי השבח בלחוד (טור בשם הרא"ש והמגיד פכ"א דמלוה):

[סעיף ג'] כל הדברים לא נאמרו אלא בלוקח, אבל מקבל מתנה ששבחה מחמת הוצאה אין בעל חוב גובה משבחה כלום, אלא רואים כמה היתה שוה בשעת מתנה, וגובה. ואם שבחה מאליה, בעל חוב גובה את כולה: הגה. ויש אומרים דאפילו השבח דממילא נמי לא טריף (טור בשם הרז"ה והרא"ש), אלא א"כ עשאו אפותיקי, שדינו כמו ביתומים שיתבאר בסמוך (המגיד פ' כ"א). ואם קבל הנותן אחריות המתנה, הרי בעל חוב גובה ממנה כדרך שגובה מהלוקח: הגה. ולוקח שפירש בהדיא שאין לו אחריות על המוכר, דינו כמקבל מתנה (המגיד פכ"א):

[סעיף ד'] וכן יתומים שהשביחו הנכסים, אין בעל גובה מהשבח כלום. אבל אם שבחו נכסים מאליהם, גובה את השבח כולו: הגה. ויש חולקין וסבירא להו דאינו גובה ביתומים כמו במתנה אלא אם כן עשאה אפותיקי, דאז גובה גם השבח (טור):

ובביאור פרטי ההלכות הנ"ל, **בעל חוב גובה את השבח**, ביאור הדברים כשטורף המלוה מהלוקח נכסים שקנה מהלוה טורף ג"כ השבח שהשביחו הנכסים בעת שהיו ביד הלוקח, **אם חובו עולה גם נגד השבח**, ובין שבח ששבחו הנכסים מאליהם, כגון שעלו בה אילנות או נתיקרה וכה"ג, ובין שבח שהשביחו מחמת הוצאה, שהלוקח הוציא הוצאות להשביחם. והלוקח חוזר וטורף הכל מהמוכר כשתשיג ידו, דכן כותב המוכר להלוקח בשטר המכירה שישלם לו גם השבח כשיטרפוה ממנו. ולמה עשו כן, והלא עתה אין לו להמוכר נכסים אחרים, דאם היה לו לא היה הבעל חוב גובה מלקוחות, ולמה נפסיד להלוקח גם בהשבח, הטעם הוא כדי שלא לנעול דלת בפני לווין, ולכן אלמוה רבנן לשיעבודו שלא יפסיד כלל מקרקעו המשועבדת כשמכרה הלוה, וכמו שאם היתה ביד הלוה היה גובה כל השבח, ולכן הלוקח שנכנס בגבולו וקנה שיעבודו ירד לכתחלה על דעת כן [רא"ש הנ"ל], וכיון דחשבינן את השבח כאלו נעשה אצל הלוה אחר ההלוואה ומכרו ללוקח, לכן אין בעל חוב טורף שבח רק כשכתב לו דאיקני. ויש אומרים דטורף אף בלא כתיבת דאיקני, דמסתמא היה דעתם בשעת הלואה לטרוף שבח [אורים ותומים] ויש מי שמכריע בזה דבשבח דממילא א"צ דאיקני ושבח שמחמת הוצאה אינו טורף בלא דאיקני [ש"ך סק"ה]. וכתב ערוך השלחן דלי"א [בריש סימן ק"ב] דאף בדאיקני אמרינן אחריות טעות סופר, וודאי דטורף השבח בכל עניין, אבל כשכתב מפורש בשטר שאינו משעבד לו נכסים שיקנה אינו טורף שום שבח לכל הדיעות.

וכשם שהמלוה טורף מלקוחות כמו כן הלוקח שטרפו ממנו חוזר וטורף מלקוחות שקנו אחריו מהלוה, וכיון שדהשבח חשבינן כאלו נעשה אצל הלוה אחר ההלואה ומכרו ללוקח ונעשה השבח אחר המכירה, נמצא דהמלוה והלוקח הם כשני בעל חוב לעניין השבח, דהוה כלוה ולוה ואחר כך קנה דיחלוקו, לפיכך אינו טורף הבעל חוב רק את חצי השבח והחצי השני נשאר ביד הלוקח וחשבינן ליה כאלו הוא ג"כ טורף בעד שדהו שטרפוה ממנו. אמנם דעת הרמב"ם [פכ"א ממלוה] דזהו רק לעניין שבח שמחמת הוצאה, אפילו בהשבח היתר על היציאה, אבל בשבח שמחמת עצמן שייך כל השבח להמלוה, ואפילו לא כתב לו דאיקני שייך לו כל השבח הזה [ש"ך], דזה השבח הוא בכלל גוף השדה ששיעבדה להמלוה כיון דעצם השדה נשתבחה. אבל הרבה חולקים עליו, וכן דעת הרמ"א [בסעיף א' הנ"ל] דאין חילוק בין שבח דהוצאה לשבח דממילא. אבל גדולי האחרונים [ש"ך ואורים ותומים]הכריעו כדעת הרמב"ם. ודווקא בשבח שלא נשתנה הקרקע לגמרי מכפי מה שהיתה, כגון שהדקלים נתעבו ונשתבחו או הקרקע נשתבחה בשומן וכיוצא בזה, דזהו כיוקרא, אבל אם נשתנית לגמרי ע"י השבח דמחמת עצמה, כגון שעלה בהקרקע אילנות שלא היו בה כלל, או נמשך לה מים וכיוצא בזה, או שלקחה בלא פירות ועתה גדלו הפירות, הוה כשבח שע"י הוצאה [שם].

אם המוכר כתב להלוקח שלא יגבה מנכסים שיקנה אחר כך אין להלוקח כלום בהשבח וגובה המלוה כל השבח גם שמחמת הוצאה. אבל אם לא כתב לו שלא יגבה מנכסים שיקנה מעכב לעצמו חצי השבח אפילו למי שסובר דבדאיקני לא אמרינן אחריות טעות סופר הוא, דכיון שהוא מוחזק בו מעכבו [סמ"ע] ובזה יפה כחו מכח המלוה שבא להוציא מהלוקח. ויש חולקין בזה [ב"ח וש"ך] וס"ל דדינו של לוקח כדין המלוה הנ"ל:

י"א דכשטורף המלוה חצי השבח שמחמת הוצאה צריך לנכות להלוקח חצי הוצאה שעלתה לו על השבח, ולכן אינו גובה רק חצי השבח היתר על ההוצאה. והטעם דהא הלוקח ירד להשדה ברשות דהרי בהיתר קנאה מהלוה, וא"כ לא גרע דינו על כל פנים מיורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות [שיתבאר בסימן שע"ה], דאם היה שבח יתר על ההוצאה דנוטל הוצאותיו. ויש חולקין בזה וס"ל דאין הבעל חוב נותן לו כלום על ההוצאה אחרי שחובו עולה גם נגד השבח, ולא דמי ליורד שלא ברשות דירד לקבל ההוצאה מבעל הקרקע, אבל הלוקח הלא ירד לקבל הכל מהמוכר כשיטרפוה ממנו, ועוד דאם נדמה לשם יהא דינו כיורד ברשות ולא יגיע להמלוה שום שבח, ולדיעה זו הסכימו האחרונים וכן עיקר [ערוך השלחן]:

כיון שנתבאר שהשבח הוא כנכסים שקנה הלוה לכן אינו גובה המלוה אלא בשבח ששבחו הנכסים בעוד המוכר חי, אבל אם שבחו הנכסים לאחר מיתת המוכר אין לבעל חוב בו כלום ונשאר כולו ללוקח, דלאחר מיתתו הנכסים שנקנו אין לו שייכות בהם ואיך יגבה המלוה הבא מכחו. וזהו בשבח שמחמת הוצאה, אבל בשבח דממילא תלוי במחלוקת הרמב"ם והחולקים עליו שנתבאר לעיל דלדעת הרמב"ם משבח דממילא גובה בכל עניין [אורים ותומים] ואף שיש מי שחולק דגובה גם בשבח שמחמת הוצאה בכל עניין, וטעמו דהא השבח באמת לא קנאו המוכר אלא דאמרינן כיון דבקרקע שלו נעשה ה"ל כאלו קנאו, וא"כ אין חילוק בין שהמוכר חי או מת [ש"ך], מ"מ העיקר כדיעה ראשונה [אורים ותומים]:

כשחוזר הלוקח על המוכר לגבות ממנו מה שנטל ממנו הבעל חוב גובה הקרן שלו גם ממשועבדים ממה שמכר או נתן אחר שמכר לו השדה. ואם תאמר כיון שיש להמוכר עוד משועבדים למה גבה המלוה מהלוקח, ידחהו אצל המשועבדים המאוחרים, יכול להיות באופן דאלו הנכסים הם בריחוק מקום דלא היה יכול לדחותו לגבות מהם [כמ"ש בסימן קי"א, סמ"ע]. ועוד יכול להיות שבאמת בעת שגבה המלוה מהלוקח לא היה להמוכר נכסים אחרים, רק אחר כך הרויח וקנה ומכר, אבל השבח שטרף ממנו המלוה אינו גובה הלוקח מהמוכר אלא מבני חורין. ודבר זה תקנת חכמים הוא דמפני שאין קול להשבח שהשביח מפני שאין על זה שטר אין הלקוחות יודעים להזהר מזה [סמ"ע] והוה כמלוה על פה. ואם קנו מהמוכר בעת המכירה על השבח טורף גם השבח ממשועבדים, דקניין הוא כשטר [כמ"ש בסימן ל"ט, אורים ותומים], ואף על גב דהיה לו להלוקח לנכות מגביית משועבדים שיעור חצי שבח שנשאר אצלו ולא היה לו לגבות ממשועבדים רק הקרן פחות חצי שבח, דכל השבח היה לו לגבות מבני חורין אחרים והחצי שבח היה לו לנכות על הקרן, דהא חשבינן כאלו הוא ביד הלוה, הטעם הוא כיון דמדינא יש לו לגבות גם השבח ממשועבדים, ומה שאין גובין הוא מפני תקון העולם מפני שאין לזה קול, א"כ יכול הלוקח לומר להלקוחות ממה נפשך, אם ידעתם מהשבח הלא עליכם לשלם גם השבח ממשועבדים, ואם לא ידעתם הלא היה לכם להניח כל הקרן בני חורין, וממה נפשך מגיע לי כל הקרן ממשועבדים [שם]:

אף על פי דהמלוה גובה את השבח, אבל כל הפירות שאכל הלוקח אינם נטרפין ממנו, ואפילו לא אכלם אלא שאינם מחוברים עוד לקרקע אינו גובה מהם. אבל המחוברים לקרקע אף שאינם צריכים עוד לקרקע כמו ענבים שהגיעו להבצר מ"מ גובה הבעל חוב מהם כמו שגובה מן השבח. ויש אומרים דבשאינם צריכים לקרקע דינם כתלושין ואין הבעל חוב גובה מהם [ש"ך], דפירות אינם כשבח, דהרי נתבאר לעיל הטעם בשבח דהוה כאלו קנהו הלוה אחר כך, וקיי"ל [בסימן ק"ד] בלוה ולוה ואחר כך קנה דאם הקדים המאוחר וגבה מה שגבה גבה, והכא נמי, כיון דבידו של לוקח הם מה שגבה גבה, ואפילו אם

אינם מונחים ברשות הלוקח או כשכתב להמלוה דאיקני דבזה מה שגבה לא גבה [כמ"ש שם], מ"מ הרי הפירות מטלטלי נינהו ובעל חוב אינו יכול לטרוף ממטלטלי [ש"ך], ואפילו אם שיעבד הלוה מטלטלי אגב קרקע, או להי"א במחוברים כשאינם צריכים לקרקע, עם כל זה לא דמי לשבח, דבשבח חוזר הלוקח על המוכר, שכן כתוב בשטר המכירה כמו שנתבאר, אבל פירות לא כתב לו בשטרו, ודינו בזה כמו במתנה שיתבאר דאין המלוה גובה ממנו השבח לפי שאין לו על מי לחזור [אורים ותומים] ועוד דהמלוה לא סמיך דעתיה על הפירות כיון שביכולת לתלשן כשא"צ עוד לקרקע [ש"ך]:

מבואר בסימן קי"ד דכשרוצה הלוקח לסלק להמלוה במעות הרשות בידו, אבל אם עשאה אפותיקי מפורש, שא"ל לא יהא לך פרעון אלא מזו, אינו יכול לסלקו. אך הלוה בעצמו יכול לסלקו אפילו במפורש, ולכן אם ברצון הלוה לדון עם המלוה ולסלקו במעות הרשות בידו [ש"ך], אבל לעניין פירות אין חילוק. ויש אומרים דבאפותיקי מפורש צריך הלוקח להחזיר לו כל הפירות אפילו מה שאכל משום דהוה כמכר [שם], וכן לעניין שבח י"א דבאפותיקי מפורש גובה המלוה כל השבח אפילו לא כתב לו דאיקני, ואפילו שבח שמחמת הוצאה, ויש חולקין בזה דאין מעלה באפותיקי מפורש רק לעניין שאין הלוקח יכול לסלקו במעות [שם] אבל לא לעניין אחר. ויש אומרים דלעולם אין יכול הלוקח לסלק להמלוה במעות אלא אם כן מסלק לו כל חובו, אבל כשהשדה אינה שוה כל החוב יכול המלוה לומר אם תפרע לי כל החוב טוב ואם לאו הנני מקבל השדה בכל חובי, וכן עיקר לדינא [שם] ואפילו בלא אפותיקי:

בעל חוב שטרף בחובו מיד הלוקח מה שראוי לו מן הקרן וחצי השבח או כולו כפי מה שנתבאר, רואין הנשאר מהקרקע אם יש בו תועלת ללוקח, כגון שנשאר לו בשדה בית תשעה קבין שהוא שיעור שדה ובגינה בית חצי קב, וכן בבתים וחצרות שישאר לו בית או שיעור חצר שיכול לדור בפ"ע כפי ראות עיני בית דין, יחלוקו, ואין הלוקח יכול לומר להמלוה תן לי חלקי במעות, וגם המלוה אין יכול לכופו שיקבל מעות, דכיון דנשאר לו אחר גבייתו אותו השם שהיה להקרקע קודם הגבייה אין האחד יכול לכוף לחבירו כנ"ל, אבל אם לא נשאר השיעורים שנתבארו ואם יחלק לא יהיה שמו הקודם עליו נותן לו המלוה מעות אם ירצה הלוקח, וכן אם לא היו דמי החוב רק נגד הקרן ולא נגד השבח, או שאינו מגיע לו שבח מדינא ע"פ מה שנתבאר שאז נשאר כל השבח ללוקח נמי דינא הכי, ואם המלוה רוצה להניח מחלקו כשיעור הנשאר ושישתמשו בו בשותפות אין יכול הלוקח לכופו ליתן לו מעות [ש"ך], וכתב ערוך השלחן דנראה דכ"ש אם רוצה להשלים לו מחלקו עד שיהיה לו כשיעור ולהמתין לו מעותיו שיגיע לו בעד התשלום הרשות בידו. ואם החוב הוא דבר מועט והקרקע המגיע לחובו אין בו שיעור אין מכריחין להמלוה לקבלה אלא משכירין הקרקע לזמן ופורעין לו חובו [ש"ך], וכתב ערוך השלחן דנראה דאם הלוקח רוצה להשלים לו מקרקע שלו עד כשיעור ושישלם לו בעד התשלום, אם לפי ראות עיני בית דין אין בזה הפסד להמלוה יכול הלוקח לכופו דאין לך ישר וטוב גדול מזה. וכתב עד דנראה דכל דיני סעיף זה תלוי בראיית עיני בית דין לפי העניין ולפי מצב הלוקח והמלוה, ואם עשה אפותיקי מפורש והלוקח הוציא הוצאות על שבח וחובו אינו אלא כנגד מה שהיה מקודם ולא נגד השבח, גובה הבעל חוב גם כל השבח אף שיש בה שיעור, רק שנותן ללוקח הוצאותיו. ואם ההוצאה מרובה על השבח אין לו הוצאה רק כדי השבח, ואם החוב הוא גם נגד השבח אינו נותן לו כלום מההוצאה והלוקח חוזר על המוכר [טור]. ולהיש חולקין שהזכרנו לעיל אין חילוק בין עשאה אפותיקי או לא [ש"ך]:

כל הדברים שנתבארו לעיל לא נאמרו אלא בלוקח, אבל מקבל מתנה ששבחה מחמת הוצאה אין בעל חוב גובה משבחה כלום אפילו השבח היתר על ההוצאה [ש"ך] אלא רואים כמה היתה שוה בשעת מתנה וגובה. וטעם החילוק בין מתנה למכר, דהלוקח יש לו על מי לחזור, שכך כותב המוכר להלוקח בשטר המכירה אנא איקום ואשקוט ואטהר מכל ערעור זביני דנא ועמליהון ושבחיהון, אבל מקבל מתנה שהשביח אין לו על מי לחזור ואיך נפסיד לו עמלו, דבשלמא גוף הקרקע שיעבד לו הלוה אבל השבח שהוציא למה נפסידנו, לפיכך בשבח שמאליו נעשה גובה את כולה, דהרי גם אם היה ביד הנותן היה השבח הזה והרי הוא כגוף השדה. ויש אומרים דאפילו שבח דממילא נמי לא טריף אלא אם כן עשאה אפותיקי, ושני דיעות אלו תלוי במחלוקת הרמב"ם והפוסקים שנתבארה לעיל. ואם קיבל הנותן אחריות המתנה הרי בעל חוב גובה ממנו כמו מלוקח, כיון שיש לו על מי לחזור. וכן להיפך, בלוקח בלא אחריות דינו כמקבל מתנה. ואף על גב דבלוקח באחריות אם לא כתב דאיקני גובה המלוה הכל ולא חיישינן להפסד הלוקח משום דעל כל פנים ביכולתו לגבות מבני חורין כשימצא אצלו לאחר זמן, אבל מקבל מתנה אין לו כלל על מי לחזור [סמ"ע]:

**בעא מיניה שמואל מרב חזר ולקחה מבעלים הראשונים מהו אמר ליה מה מכר לו ראשון לשני כל זכות שתבא לידו. מאי טעמא מר זוטרא אמר ניחא ליה דלא נקרייה גזלנא, רב אשי אמר ניחא ליה דליקו בהמנותיה. מאי בינייהו איכא בינייהו דמית לוקח.**

[ט"ז ע"א] **פשיטא זבנה, אורתה ויהבה במתנה לאו לאוקמה קמי לוקח קא בעי. נפלה ליה בירושה ירושה ממילא היא, ולאו איהו קא טרח אבתרה. גבי איהו בחובו, חזינא אי אית ליה ארעא אחריתי, ואמר האי בעינא לאוקמה קמיה לוקח קא בעי, ואי לא זוזי הוא**

**דבעי אפרועי. יהבה נהליה במתנה פליגי בה רב אחא ורבינא וכו'**

ולהלכה בשולחן ערוך [חושן משפט סימן שע"ד סעיף א'], הגוזל שדה ומכרה או נתנה לאחר, שאין מעשיו כלום כמו שנתבאר, אם אחר כך קנאה הגזלן מהנגזל, נתקיימה ביד הלוקח מהגזלן או ביד המקבל המתנה ממנו, שמפני זה טרח הגזלן לקנותה, כדי לעמוד בנאמנותו. לפיכך אם לא קנאה עד שתבע הלוקח את הגזלן, כגון שמכר לו שדה שאינה שלו ונתחייב לשלם והתחיל בית דין להכריז על נכסי הגזלן כדי להגבות מהם ללוקח, ואחר כך קנאה הגזלן מהנגזל, לא נתקיימה ביד הלוקח ויכול הגזלן עצמו או יורשיו לתת לו מעותיו ולהוציאה מידו.

[סעיף ב'] לקחה הגזלן מהנגזל אחר שמכרה כשהיא גזולה, וחזר ומכרה לאחר או נתנה במתנה או הורישה, הרי זה גילה דעתו שאינו רוצה להעמידה ביד זה שלקחה ממנו כשהיתה גזולה. וכן אם נפלה לגזלן בירושה, לא נתקיימה ביד הלוקח. הגה: ויש חולקין וס"ל דאם מכרה או נתנה לאחר שקנאה, הלוקח ראשון קנה. אבל אם מכרה או נתנה קודם שקנאה, לא קנה לוקח ראשון (טור ס"ב וב"י בשם רש"י). וכל זה לא מיירי אלא בשלא הכיר בה שהיא גזולה, וקנאה. אבל אם הכיר בה וקנאה, לא קנה לוקח (המגיד פ"ט דגזילה ור"ן ונימוקי יוסף פרק קמא דבבא מציעא).

[סעיף ג'] גבאה הגזלן בחובו, אם יש לנגזל קרקע אחרת ואמר ליה הגזלן זו אני גובה בחובי, הרי זה מתכוין להעמידה ביד הלוקח. ואם אין לנגזל קרקע אלא זו, לגבות חובו הוא שנתכוון.

[סעיף ד'] נתנוה הבעלים לגזלן, מתנה, קנאה הלוקח, שאילו לא טרח לבעלים לא היו נותנים לו במתנה, ומפני זה טרח, כדי שיזכה בה בדין ויעמוד בנאמנתו ותתקיים ביד הלוקח. הגה: ויש חולקין וס"ל דעל הלוקח להביא ראיה שכיון להעמידה בידו, ואין מוציא מיד הגזלן. וכן נראה לי עיקר (טור ס"ד בשם הרא"ש ונ"י פ"ק דמציעא והמגיד פ"ט דגזילה).

ובתוספת ביאור מהאחרונים, מה שאמרנו שלקחה כדי לעמוד בנאמנותו, אפילו היה הלוקח או מקבל מתנה גוסס בשעה שלקחה הגזלן מהנגזל, מ"מ אמרינן דכוונתו היתה כדי לעמוד בנאמנותו נגד בניו של הלוקח והמקבל מתנה. וכן אם הגזלן קנה כשהיה בעצמו חולה ונוטה למות אמרינן ג"כ דניחא ליה דליקום בהימנותיה אחר שימות [עיין תוס' ד"ה דמית לוקח]:

והטעם שכאן קונה הלוקח והמקבל מתנה כשלוקח הגזלן מהנגזל, דאמרינן דבההיא הנאה דסמיך עליה הלוקח והמקבל מתנה גמר ומקני להו והוי כאילו א"ל בעת שמכר ונתן לו שדה זו קנויה לך לכשאקחנה, ואף על גב דאף אם היה אומר כן מפורש לא היה קונה, דאין אדם מקנה דבר שאינו ברשותו, מ"מ בזה קנה, דעיקר הטעם דלא קנה בדבר שלא בא לעולם ובדבר שאינו ברשותו משום דלא סמכה דעתא דלוקח, ובכאן סמכה דעתו שיודע שיעשה כן כדי שישאר באמונתו [מהרש"א], ועוד דהנאה זו שמחזיקו כנאמן חשוב אצלו כקבלת דמים וזהו קנינו כמו שקבל דמים [נמק"י] ומרש"י משמע דהלוקח צ"ל לו אני סומך עליך שתתנה בידי, אמנם יש שכתבו דלאו דוקא כשאמר בפירוש [נמק"י] וכן משמע מלשון הרמב"ם והטור והש"ע.

נתנוה הבעלים להגזלן במתנה יש פלוגתא בגמרא, דחד אמר מתנה כמכר וקנאה הלוקח דבודאי לא הגיעה לו המתנה בלא טירחא ואמרינן דמפני זה הטריח את עצמו כדי שיתננה לו ותהיה שלו לגמרי ויעמוד בנאמנותו שתתקיים ביד הלוקח או המקבל מתנה, וחד אמר כירושה היא, דטירחא אינה רק כשקנאה בדמים ולא בהשתדלות של מתנה. ופסק הרמב"ם דמתנה כמכר וכן פסק הב"י, ואף על גב דספיקא דדינא הוא מ"מ חשבינן את הלוקח למוחזק. והרא"ש והטור פסקו דאין מוציאין מיד הגזלן דנחשב כמוחזק, דכל קרקע בחזקת בעליה עומדת ויצאה מחזקת הלוקח אחרי שנודע שגזולה היא ועתה היא בחזקתו של הגזלן, ועל הלוקח להביא ראיה שהיתה כוונתו להעמידה בידו, וכן הכריע הרמ"א.

לקחה הגזלן מהנגזל וחזר מיד [ב"י] ומכרה לאחר או נתנה במתנה או הורישה בירושה ע"פ צוואה, הרי גילה דעתו שאין רצונו להעמידה ביד זה שמכרה או נתנה כשהיתה גזולה. ויש חולקים בזה דודאי אם קודם שלקחה מהנגזל מכרה או נתנה לאחר או הורישה לא קנה הראשון, דהרי אנו רואים שאין רצונו לעמוד בנאמנותו, אבל אם עשה זה אחר שקנאה מהנגזל, הרי היא של הראשון, דמיד שקנאה מוקמינן אותה בחזקה הראשון ע"פ האומדנא, ואמרינן דתיכף ומיד חזר בו והוא אינו יכול לחזור בו. וכשמכרה לאחר קודם שקנאה מהנגזל ואחר כך קנאה מהנגזל, נשארת ביד האחר ונותן הדמים להלוקח הראשון ועומד בהשדה [טור].

גבה הגזלן שדה זו בחובו מהנגזל אמרו בגמרא דאם אין להנגזל קרקע אחרת אין כאן אומדנא שהיתה כוונתו להעמידה ביד הלוקח, דלגבות חובו בא כיון, ואף אם היה יכול לגבות ממטלטלין לא אמרינן כיון שדקדק לגבות מהקרקע היתה כוונתו להעמידה ביד הלוקח, דרוב בני אדם רצונם יותר בקרקע מבמטלטלין שהקרקע קיימת לעד. וכן אפילו היה לנגזל קרקעות אחרים ובלא בקשת הגזלן נתן לו קרקע זו, ג"כ אינה של הלוקח, שהרי לא השתדל הגזלן בזה. אבל אם השתדל בזה ובקש את הנגזל שישלם לו רק בקרקע זו, ניכר הדבר שהיתה כוונתו להעמידה ביד הלוקח. וכתה ערוך השלחן דנראה דזהו דוקא אם אינה טובה משארי קרקעות של הנגזל,

דכשהיא טובה יותר אין ראיה כלל שרצה להעמידה ביד הלוקח:

י"א כיון דאומדנא בעלמא הוי האי דינא דאמרינן שכיוון להעמידה ביד הלוקח והמקבל מתנה, לפיכך אם יש טעם לומר דלקיחתו מהנגזל היתה לכוונה אחרת, כגון ששדה זו סמוכה לשדותיו של הגזלן וכיוצא בזה, שאפשר לתלות מה שבשביל זה לקחה מהנגזל, יד הלוקח על התחתונה וצריך להביא ראיה שכוונת הגזלן היתה להעמידה בידו [נמק"י בשם רשב"א]. ויש חולקין בזה, דבגמרא לא אמרו רק כשמכרה לאחר או נתנה או הורישה, דמוכיחים הדברים שלא רצה לעמוד באמנותו, אבל כל זמן שאין לנו הוכחה להיפך וטרח בקנייתה אז אמרינן דודאי היתה כוונתו לעמוד באמנותו [רא"ש וטור]:

וכתב ערוך השלחן דכל מה שנתבאר אינו אלא כשלא הכיר בה הלוקח מהגזלן בעת שקנה שגזולה היא, דאז אמרינן כיון שהלוקח דימה שקנייתו טובה מדינא ואחר כך נתוודע ששלא כדין מכרה לו אמדינן לדעתו דגזלן שרצונו לעמוד באמנותו ולהראות להלוקח שאיש נאמן הוא בממכרו, אבל אם ידע הלוקח בעת שקנה שהיא גזולה לא שייך לומר שאחר כך כשהגזלן קנאה מהנגזל היתה כוונתו לעמוד באמונתו אצל הלוקח, דהרי יודע שהלוקח לא כוון מתחלה לשם קנין.

**אמר רבי יוחנן סיפא מה שאירש מאבא היוםמשום כבוד אביו, מה שתעלה מצודתי היום תלמוד** [ט"ז ע"ב] **משום כדי חייו. אמר רב הונא אמר רב האומר לחברו שדה שאני לוקח, לכשאקחנה קנויה לך מעכשיו קנה וכו'.**

ובשולחן ערוך [חושן משפט סימן רי"א סעיף א'] דבר שאינו ברשותו של מקנה, אינו נקנה, והרי הוא כדבר שלא בא לעולם. כיצד, מה שאירש מאבא (או משאר מורישיו) (תלמידי הרשב"א) מכור לך; מה שתעלה מצודתי מהים נתון לך; שדה זו לכשאקחנה קנויה לך, לא אמר כלום, וכן כל כיוצא בזה. הגה: וי"א דוקא בסתם, אבל אם פירש ואמר שדה זו שאני אירש מאבא מכור לך, קנה (טור בשם ר"ת).

[סעיף ב'] מי שהיה מורישו גוסס (פי' המעלה ליחה בגרונו מפני צרות החזה, שזה יקרה סמוך למיתה), ונטה למות, ורצה למכור מנכסיו מעט כדי להוציא הדמים בצרכי קבורה, הואיל } והבן עני ואם ימתין עד שימות וימכר ישתהא המת ויתבזה, תקנו חכמים שאם מכר ואמר מה שאירש מאבי היום מכור לך, ממכרו קיים. הגה: ואין מדקדקים אם מכר יותר מעט. ואם לא מצא למכור מעט, מוכר בכדי שיעור שמוצא למכור (ר"ן פ"ק דמציעא והמגיד פכ"ב דמכירה בשם רב האי וב"י בשם תלמידי רשב"א). וכן צייד עני שאין לו מה יאכל, ואמר: מה שתעלה מצודתי היום מן הים מכור לך, ממכרו קיים משום כדי חייו.

[סעיף ג'] היה אביו נוטה למות ולא היה לו צרכי קבורה, ומכר לאחר לצרכי קבורה ואמר ליה מה שאירש מאבא היום מכור לך בכך וכך, ומת הבן בחיי האב ואחר כך מת האב, בן הבן מוציא מיד הלקוחות ואינו צריך להחזיר דמים, שהרי אביו מכר דבר שלא בא עדיין לרשותו ונמצאו הנכסים ברשות האב וזה יורש אבי אביו.

וביותר ביאור, אם אמר לחבירו מה שאירש מאבא מכור לך אפילו היה אביו גוסס אינו כלום [רש"י] דלעת עתה אין הנכסים ברשותו, וכן כשאמר מה שתעלה מצודתי היום מהנהר מכור או נתון לך או שאמר שדה זו שאני לוקח לכשאקחנה תהא קנויה לך לא אמר כלום וכן כל כיוצא בזה. ומ"מ המוכר סחורה לחבירו במקח כך וכך, אם רק המקח קבוע בערך זה, אף שאין הסחורה ברשותו כיון שמצוי לקנותה הרי זה כברשותו, וזהו דרך התגרים, ואפילו לא קבל ממנו כל המעות דרך התגרים לקיים המקח אם רק מכר לו בקנין הנהוג בין הסוחרים, ואין בזה חשש ריבית כשלא נתן לו כל המעות כיון שהלוקח יכול לקנות כן בכמה מקומות כמו מזה המוכר לו [ערוך השלחן]:

י"א דזה שנתבאר באמר מה שאירש מאבא מכור לך לא אמר כלום אינו אלא דוקא בסתם, אבל אם פירש ואמר שדה זו שאירש מאבא מכור לך קנה כיון דבירר מקחו וירושה ממילא קאתי לא חשבינן לה כולי האי לדבר שלא בא לעולם, ואף על גב דבשדה זו לכשאקחנה קנויה לך לא קנה, זהו מפני שמחוסר מעשה דלקיחתו אבל ירושה ממילא נפלה [ש"ך]. ואף לדיעה זו אינו אלא כשהוא יורש יחידי, אבל כשיש עוד יורשים אינו מועיל אף שנפלה שדה זו לחלקו דאחין שחלקו כלקוחות דמי [נה"מ] והוי כשדה זו לכשאקחנה. ואף ביורש יחידי ובשדה זו, אם בא המוכר לחזור בו קודם שמת אביו יכול לחזור בו אפילו א"ל מעכשיו. ויש מי שסובר דאינו יכול לחזור בו לדיעה זו, ולא נהירא דנהי דלדיעה זו אין זה ממש כדבר שלא בא לעולם, מ"מ א"א לומר שהמכירה חלה מעכשיו, שהרי אינה ברשותו כלל. ואין חילוק בכל זה בין קרקע למטלטלין [שם]:

מי שהיה מורישו גוסס ונטה למות ורצה למכור מנכסיו מעט כדי להוציא הדמים בצרכי קבורה והיורש עני, ואם ימתין עד שימות וימכור אחר כך ישתהא המת ויתבזה, תקנו חכמים שאם מכר ואמר מה שאירש מאבי היום מכור לך ממכרו קיים, ואם היורש אינו עני אינו מועיל מכירתו, דלא תקנו זה רק מפני בזיון המת. ואין מדקדקין אם מכר **מעט יותר** מצרכי הקבורה, אבל הרבה יותר כשמכר אין המכירה קיימת, אם לא שאינו מוצא מי שיקנה מעט דאז יכול למכור בכדי השיעור שמוצא למכור. וכן תקנו חכמים בצייד עני שאין לו מה לאכול ואמר לחבירו מה שתעלה מצודתי היום מן הנהר מכור לך ממכרו קיים משום כדי חייו שישיג מעות על חיותו, וי"א דאין לו למכור רק כדי חיי אותו היום [טור]. ולהרי"ף

והרמב"ם יכול למכור אפילו כדי חיי הרבה ימים. וכתב ערוך השלחן דמתקנות אלו יש ללמוד דבכל כה"ג לא יעכב המכירה מה שלא בא לעולם ואינו ברשותו, ואף על גב דאפשר לעשות בהתחייבות הגוף שחל מדינא אף על דבר שלא בא לעולם, מ"מ לאו כ"ע דינא גמירי, ומפני כבוד וצער הבריות הורכחו חכמים לתקן שיועיל המכירה.

## דף ט"ז ע"ב

**וכפרן, הואיל ואתא לידן נימא ביה מלתא. דאמר רב יוסף בר מניומי אמר רב נחמן אמרו לו צא תן לו** [י"ז ע"א] **ואמר פרעתי נאמן וכו' אלא, אי איכא לפלוגי הכי הוא דאיכא לפלוגי. אמרו לו צא תן לו ואמר פרעתי, והעדים מעידין אותו שלא פרעו, (וחזר ואמר פרעתי) הוחזק כפרן לאותו ממון. חייב אתה ליתן לו ואמר פרעתי, והעדים מעידין אותו שלא פרע, וחזר ואמר פרעתי לא הוחזק כפרן לאותו ממון וכו'.**

**אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן מנה לי בידך, והלה אומר אין לך בידי כלום, והעדים מעידים אותו שיש לו, וחזר ואמר פרעתי, הוחזק כפרן לאותו ממון וכו'.**

וכתב הרא"ש [סימן מ"ב], אמרו צא תן ואמר פרעתי ועדים מעידין אותו שלא פרע, פירש רש"י דאמרי העדים בפנינו תבעו פרע לי ע"פ בית דין ולא פרע בפנינו,, הואיל ובפניהם העיז לעבור ע"פ בית דין אין נאמן שוב לומר פרעתי שלא בעדים. וכתב הרא"ש דתימה הוא לומר, וכי בשביל שלא פרעו מיד הוחזק כפרן, שמא לא היו לו מעות ואחר כך שנזדמן לו מעות פרע לו. ואפילו אמר בפני עדים אין רוצה לפורעו אישתמוטי קמישתמיט עד שיהיה לו מעות. ולעולם לא נחזיק אדם כפרן כל זמן שנוכל למצוא לו צד זכות, כדאמר לעיל דכופר בפקדון לא הוחזק כפרן אם לא שהעידו עדים שראו הפקדון ברשותו בשעה שכפר. הא לאו הכי אמרינן שמא נאבד ומכוין לדחות עד שמוצאו. לכן פירש הרא"ש שאמרו לו עדים בשעה שאתה אומר שפרעת עמנו היית באותה שעה וידענו שלא פרעת אז. ואפילו הכי בחייב אתה ליתן לו לא הוחזק כפרן כיון שאנו יכולין למצוא לו צד זכות לאשתמוטי קמכוין עד דמעיינו רבנן בדיניה ולא לכפור בממון נתכוין:

ובמה שאמרו הוחזק כפרן לאותו ממון, כתב הרא"ש שם, בכאן לא פרש"י ושכנגדו נשבע ונוטל משום דמסתבר ליה שיטול בלא שבועה, ולא דמי לחשוד על השבועה שכנגדו צריך לישבע, התם לא מתביעה זו פסול אלא מצד אחר, אבל הכא שבתביעה זו הוחזק כפרן נוטל שכנגדו בלא שבועה.

ובשולחן ערוך [חושן משפט סימן ע"ט סעיף י"ב], אמר ליה פרעתיך מנה בסחורה פלונית שהיה השער שלה כך וכך, והביא הלה עדים שלא היתה שוה כל כך, ותובע ממנו המותר, וחוזר וטוען פרעתיך או באותה סחורה או בדבר אחר, הוחזק כפרן, שבני אדם נותנים דעתם לזכור סכום השער; לפיכך גובה ממנו המלוה מה שנשאר מהחוב בלא שבועה. הודאה בבית דין או עדות בבית דין, כמלוה בשטר דמי; ולפיכך כותבים ונותנים לבעל דינו. בד"א, כשלא קבל הדין עד ששלחו בית דין של ג' שהיו יושבים מעצמם במקום הקבוע להם והביאוהו כמו שנתבאר בסי' ל"ט, אבל ב' שבאו לדין, ותבע א' מהם את חבירו ואמר לו מנה לי בידך, ואמר לו: הן, בין שאמר חייב אתה ליתן לו, בין שאמר צא תן לו, ויצא ואמר פרעתי, נאמן, וישבע היסת שפרעו. לפיכך אם חזר התובע לדיינים ואמר כתבו לי הודאתו, אין כותבים לו, שמא פרעו ויבא לגבות ממנו פעם שנית (ועיין לעיל סי' ל"ט סעי' ט').

[סעיף י"ג] שנים שבאו לדין, ונתחייב האחד לשני, ואמרו לו צא תן לו, ויצא, וחזר ואמר פרעתי, ועדים מעידים אותו שלא פרעו, כגון שלא זזה ידם מתוך ידו, הוחזק כפרן לאותו ממון. הגה: אבל אם לא אמרו כך, אלא אמרו שתבעו לפניהם ולא פרעו, לא הוחזק כפרן, דדלמא פרעו אחר כך (הרא"ש פ"ק דמציעא); אבל אם אמרו לו: חייב אתה ליתן (לו), ויצא, וחזר ואמר: פרעתי, ועדים מעידים שלא פרעו, כגון שלא זזה ידם מתוך ידו, לא הוחזק כפרן, שזה נשמט מהם עד שיחקרו דינו. לפיכך אם חזר פעם אחרת וטען שפרעו, ולא היו שם עדים שמכחישים אותו פעם שניה, הרי זה נשבע היסת שפרעו, ונפטר. לפיכך היו בקיאי הדעת שבספרד, כשיודה הלוה לד או כשיתחייב שבועה בבית דין, אומר לו בבית דין הוו עלי עדים שלא יפרעני או שלא ישבע לי אלא בפני עדים.

## דף י"ז ע"א

**איתמר נמי, אמר רבי אבין אמר רבי אלעא אמר רבי יוחנן היה חייב לחבירו שבועה בבית דין, ואמר נשבעתי, והעדים מעידין אותו שלא נשבע, וחזר ואמר נשבעתי הוחזק כפרן לאותה שבועה.**

וכתב הרא"ש, הוחזק כפרן לאותה שבועה, ושמעינן מינה דהיכא דנתחייב לחבירו שבועה בב"ד ויצא מב"ד ואחר זמן תבעו חבירו שישבע ואמר נשבעתי נאמן ואין חייב בשבועה. ורב האי ז"ל כתב שאם היה חייב שבועה דאורייתא ואמר נשבעתי ישבע שבועת היסת, אבל על השבועה דרבנן לא ישבע דתקנתא לתקנתא לא עבדינן:

וכן כתב הנמוקי יוסף, הוחזק כפרן, ואם אמר לאחר זמן נשבעתי אינו נאמן עד שנשבע בפני עדים. מהא שמעינן דכל היכא שלא הוחזק כפרן נאמן לומר נשבעתי, מיהו ה"מ בנשבעין ולא משלמין אבל בנשבעין ונוטלין לעולם אינו נוטל אלא בראיה גמורה שנשבע. ובנשבעין ולא משלמין דנאמן, כתב רבינו האי גאון ז"ל בתשובה דכשנתחייב שבועת היסת הוא דנאמן, ואין לבעל דינו

להשביעו, אבל נתחייב שבועת התורה ואמר נשבעתי אינו נאמן אבל נשבע היסת ונאמן וכן הסכים הרמב"ן ז"ל. ונראה דלזה נוטה דעת הר"ן ז"ל.

ובשולחן ערוך [חושן משפט סימן פ"ז סעיף כ"ז] מי שנתחייב שבועה בב"ד, ויצא מב"ד, ואחר זמן תבעו חבירו שישבע לו, ואמר נשבעתי, אם הוא מהנשבעים ונפטרים, נאמן. הגה: אבל צריך לקבל עליו חרם, סתם, שנשבע (ר"י נ"ג ח"ד). מיהו בזמן הזה דנוהגין לישבע בבית הכנסת לפני שמש או עדים, אינו נאמן לומר שנשבע, עד שיביא ראיה לדבריו (מרדכי פ"ק דב"מ ור"י הנ"ל), אא"כ התרה בו לא תשבע אלא בפני עדים. ואם עדים מעידים שלא נשבע באותו יום שאומר שנשבע, כגון שאומרים שלא זזה ידם מתוך ידו, הוחזק כפרן לאותה שבועה, ואינו נאמן לומר נשבעתי אחר כך.

**אמר רבי אסי אמר רבי יוחנן המוצא שטר חוב בשוק וכתוב בו הנפק, וכתוב בו זמנו, בו ביום יחזירו לבעלים. אי משום כתב ללות ולא לוה הא כתוב בו הנפק, אי משום פרעון לפריעה בת יומא לא חיישינן.**

ובשולחן ערוך [חושן משפט סימן ס"ה סעיף ז'], וכן אם יש ללוה בני חורין שמספיקין לשעבוד החוב, אם חייב מודה, יחזיר. וכן אם נמצא ביום שנכתב, וכתוב בו הנפק (פירוש קיום שעושין אנשי הבית דין תרגום יצא נפק ולכן נקרא הנפק שיצא בבית דין), אם חייב מודה, יחזיר. ויש מי שאומר שאם נמצא ביום שנכתב דהא דאמרינן יחזיר, הני מילי דליתיה ללוה קמן, אבל איתיה קמן ואמר פרעתיו וממני נפל, לא יחזיר.