

דין זה, ובכוונה שיהיה לשון הטור וכתב בדקדוק מכירת שמעון קיימת אעפ"י שהיתה קודם הזמן, ומיניה שמעון תרומתו שטענה ראובן אינו כלום וגם שמעון אי"י להוציא מלוי, וכמ"ש זכר"ה, והוא פשוט וזרור לפענ"ד. גם עדיין קשה לפענ"ד שהיה לו להביא טענה ראובן שטען שמעון לא קנה השדה משום שהוא אסמכתא. וי"ל שזה לכלול שני הדינים, ולכן כתב טענה הראשונה של ראובן, ועלה כתב שאין שומעין לראובן, וזאת משמע שטענתו שטען שלי לא קנה השדה משום שלקחה קודם שזכה שמעון אינו טענה, (וא"כ פשיטא שגם טענתו שטען שמעון לא קנה השדה אינו טענה, דל"כ זכר"ה לא קנה), ומיניה שמעון שגם שמעון אינו יכול להוציא מלוי מטעם זה, ועדיין י"ע לפענ"ד.

היוצא מכל מה שכתבנו שראובן שמכר שדה לשמעון זניסן ולא מסר לידו השטר עד אחר זמן, להפוסקים דס"ל כאב"י עדים צחומיו זכין לו זכה שמעון השדה מניסן. ואם מכר שמעון השדה תוך אותו זמן ללוי אע"פ שזשעה שמכר שמעון השדה ללוי היה עדיין השטר ביד ראובן, אפי"ה קנה לוי, כי כשהגיע השטר ליד שמעון אח"כ קנה השדה מזמן הכתיבה מטעם עדים צחומיו זכין לוי. ואף אי אמרינן דאם היתה חזרה תוך זמן הכתיבה למכירה לא אמרינן עדים צחומיו זכין לוי, היינו אם חזר ראובן ומכר בניו לביתו לאחר וכי"ל, אבל הכא שראובן לא חזר רק שמעון מכר לאחר לא הוב חזרה כלל וקנה לוי הקונה משמעון כשמעון עצמו, וזה ברור ופשוט לפענ"ד, רק לפי שצטל גידולי תרומה כתב סיפוק זה והקשה על הב"י לכן כתבתי. וזאת יבואר הדינים המסתעפים בדין זה לפענ"ד בס"י שאח"ז.

סימן מט

אחר שביארנו בס"ד בסימנים הקודמים דין שכירות ודין המוכר לאחר זמן, יש להסתפק לפענ"ד אם ראובן השכיר לשמעון בית על שנה, וחזר זמן השכירות מכר לו הבית שיחול זמן המכירה אחר שנה, וחזר שנה ה"ל אחר שמכר לו מכר שמעון הבית ללוי, מי אמרינן כיון שזמן המכירה הוא אחר שנה וקודם שהיה חל המכירה מכר לאחר לא קנה לוי, משום דהוב כאומר שזה זו לשבאקתנה קנויה לך דלא קנה [ב"מ ע"ג]. או דלמא כיון שציררנו לעיל לדעת רוב הפוסקים שכירות ליומא ממכר הוא לכל דבר, אם כן כיון שהשכיר לו לשנה ומיד אחר זמן השכירות היה חל המכירה שמכר לו, לכן הוב כאילו הבית של שמעון אפילו תוך השנה, ומה שמכר ללוי אפילו תוך השנה מכירתו מכירה, דחשבינן ליה כשלו מזמן השכירות וכי"ל.

והנה לכאורה היה נראה לפענ"ד להביא ראיה לדין זה עפ"י אשר העלתיו זה ימים בציר לפרש התוספתא ר"פ המפקד ח"ל אין השואל רשאי להשאיל ולא השוכר רשאי להשכיר ולא השואל רשאי להשכיר ולא השוכר רשאי להשאיל ולא זה שמפקדין אצלו רשאי להפקידן אצל אחר אלא אי"כ

34.07.2018 17:00

שמעון כיון שלא פרעו לו צמנו, ואף אם לוי לא קנה לפי דעתו מחמת שזשעה שמכר לו שמעון לא היה עדיין שלו, אפי"ה מה לו לתבוע את לוי כיון שהשדה אינו שלו רק של שמעון, וזהו שכתב ועדיין לשמעון הוא, כלומר אף אם הוא כדברי ראובן שלוי לא קנה השדה מחמת טענתו השניה אין לו צד כלום כי עדיין הוא של שמעון. (ומ"ש זכר"ה או באחריות, לפענ"ד איזה ע"ס יש, ובכוונה יש לומר דמה לראובן על לוי כיון שלוי קנה משמעון, ואף אם המכר אינו כלום, לוי יכול לחזור על שמעון מחמת אחריות שקיבל על עצמו מן הסתם, ואין שיהיה הכוונה מצוהר כ"ל). ועל טענתו השניה שטען שמעון לא קנה השדה משום שהוא אסמכתא, עלה כתב והאסמכתא שהוא אומר כן, (ומ"ש שאסור הלוקח לאכול פירות כן, אינו נוגע לעיקר הדין, רק שכתב לסתור טענה ראובן שאמר שמחמת שהוא אכל הפירות לא היתה מכירה כלל, וע"כ כתב ממה שאכל הפירות אין ראיה כי הדין כך הוא שאסור ללוקח לאכול הפירות כנודע), וזהו שכתב ואם שתק שמעון ולא תבע את ממכרו מלוי אין לראובן לתבוע מלוי ומטעם ה"ל כי אף אם נאמר שלוי לא קנה השדה אפי"ה אינו יכול לראובן לתבוע את השדה כיון שהוא של שמעון וראובן לאו צע"ד של לוי. ואח"כ כתב וזמנה שכתבנו גם שמעון אין להוציא מלוי משום שמעון קנה השדה מאותו זמן וכמצוהר שם.

היוצא מזה כי מה שראובן אינו יכול להוציא מלוי הוא פשוט דכיון שקנה שמעון השדה כ"ל חו לא הוב ראובן צע"ד של לוי כלל. ומה שקנה שמעון הוא משום דלא הוב אסמכתא. אך מה שלא יכול שמעון להוציא מלוי לריך לומר הטעם משום כשהגיע הזמן ולא פרע ראובן קנה שמעון השדה למפרע וכי"ל. ולפ"ז לכאורה קשה לפענ"ד על הטור שכתב וזה ראובן להוציא השדה מיהודה שצטל שלקחה קודם שזכה שמעון כתב הראב"ד שאין שומעין לו, שקולר דדברי זכר"ה וכתב שראובן ראה להוציא השדה מיהודה שצטל שלקחה קודם שזכה שמעון, וסחמו כפירשו שהוא הטענה הראשונה שטען ראובן, ועלה כתב שאין שומעין לראובן והטעם הוא משום דשמעון זכה בשדה, (דאם לא היה שמעון זוכה בשדה מחמת טענתו השניה של ראובן גם לוי לא היה קונה זה פשוט), ועדיין לא שמעין מיניה שטענתו הראשונה שטען שלוי לא זכה משום דזשעה שמכר שמעון ללוי לא היתה של שמעון אינו טענה נגד שמעון אם צא להוציא מלוי, כי יש לומר מה שאין שומעין לראובן הוא משום דכיון שהשדה הוא של שמעון אי"כ ראובן לאו צע"ד של לוי הוא כ"ל, ומי"מ לא כתב שגם אם שמעון ראה להוציא מלוי אינו יכול, וכמ"ש זכר"ה וכי"ל והעיקר חסר מן הספר.

והנה לפענ"ד יש לומר שהטור לא צא כאן להורות שאין טענה ראובן שמעון לא קנה מחמת שהוא אסמכתא טענה, ולכן כתב דין זה דיני שלישות, ולא צא להורות כאן שקנה לוי ולא הוב כמוכר שדה שאינו שלו, משום שאין כאן מקומו. ולפ"ז לא היה להביא לתבוע הטעם שכתב, כיון דלא אחי הטור אלא להורות שקנה שמעון ולא הוב אסמכתא. (ולפ"ז נראה שהרמ"א זכר"ה הביא דין זה ס"ס ר"א, כי ראה להורות שגם שמעון אינו יכול להוציא מלוי, ושם מקום

דאפילו אם נאמר דלא זכר צפרה אלא סמוך לגניבה, אפ"ה יכול להקנות להשני, דכיון אם נגנבה קנה הפרה משעת גניבה לגמרי, ועד שעת גניבה היה שכור צידו, נמצא היתה למפרע הפרה שלו משעה שצאה לידו, ולכן יכול להקנות להשני מטעם הכ"ל.

34/07/2018 11:11

ועפ"ז אחי הכל שפיר השואל פרה מחצרו כו' משלם תשלומי כפל לשואל ותשלומי ד' וכו' לשני, פירוש אם השאל השואל לשני, והא דנקט סתם ולא פירש שהשאל הראשון לשני, י"ל משום דקאי אדלעיל דקתני אין השואל רשאי להשאל ולא השוכר רשאי להשכיר כו' ולא זה שמפקידין אצלו רשאי להפקידן אצל אחר, ועלה קאי הא דקתני אח"כ השואל פרה מחצרו כו' משלם תשלומי כפל לשואל ותשלומי ד' וכו' לשני, ומדקתני לשני סתמו כפירושו דמייירי בשהשאל לאחר, ולכן נקט כסדר שהן שני תחלה שואל ודור שוכר ודור מפקיד, והעם הוא עפ"י מה שכתבתי דאין הראשון יכול להקנות להשני ללישנא בתרא משום שצטעה שמסר לשני לא היה עדיין שלו. ולפ"ז י"ל דהתוספתא סבירא ליה כלישנא בתרא דנעשה כאומר לו לכשתגנב כו' סמוך לגניבתה קנויה לך, ולכן שפיר דמשלם תשלומי כפל לשואל ולא להשני. והא דקתני משלם תשלומי ד' וכו' לשני, י"ל דהיינו טעמא שהרמב"ם כתב בפ"ח מהלכות שאלה דין ג' וז"ל כל הכפל קונה כקונה השבח הבא מאצלו כו', וכתב הראש"ד בהשגות דוקא שצא השבח אחר ששילם או שאמר הריני משלם, וכתב ה"ה וז"ל ולדברי הראש"ד ז"ל קשה לי אימתי קנה השומר פקדון זה אם נאמר בשעת תשלומין ולא קודם לכן בגמרא לא מלינו מי שמאחר קנייתו אלא עד סמוך לגניבה ואם נאמר דכל ששילם נתגלה בדבר שסמוך לגניבה קנה הפקדון א"כ כשנתיקר צינתיים לשומר נתיקר וזה מוכרח א"כ נאמר דלענין יוקרא לא קנה אלא משעת תשלומין ואילך ומה שאמרו בגמרא סמוך לגניבה הוא לגבי כפל זה דוחק ע"ש.

הנה נראה מדברי הראש"ד להדיא דס"ל שיש עוד קניה אחרת והוא שעת התשלומין, וכן הבין ה"ה כמ"ש להדיא וכנ"ל. ומה שהקשה ה"ה דבגמ' לא מלינו מי שמאחר קנייתו אלא עד סמוך לגניבה. י"ל דס"ל להראש"ד דיוקרא הוה כשצא הבא מגופה והוה כמו גיזותיה וולדותיה, והיה קשה להראש"ד אמאי אמרו צ"ס צעודא דכיפי [שם ל"ה ע"א] שקנה השומר השבח כשנתיקר אם שילם צרואו, והיה ניחא להראש"ד לומר דהא דאמרינן צעודא דכיפי דאיוקור דאם היה משלם מרצונו היה קונה השומר, היינו טעמא משום דאחר התשלומין הוי לגמרי כשלו, ולפ"ז ה"ה בגיזותיה וולדותיה אחר ששילם הוה של השומר.

ובזה יש לישב דלא תקשי אחי אמ"ש לעיל דקנה השומר בתשלומין או ע"י שאומר הריני משלם ולא סמוך לגניבה, מלילי הא, ואי מצודא דכיפי הא י"ל דהתם היו הכיפי צדית השומר ואמר לא ידענא כדאיתא התם צ"ס, א"כ שפיר היה יכול להקנות לו כיון שהיו צדיות השומר, אצל היכי שנגנב איך יכול להקנות לו כיון שהוא אינו צדיות השומר ואין אדם יכול להקנות דבר שאינו צדיות. ולפי מ"ש אחי שפיר כי י"ל דאחר התשלומין או אומר הריני משלם

נתן לו בעל הצית רשות. השואל פרה מחצירו ונגנבה וקדם השואל ושילם ואח"כ נמצא הגנב משלם תשלומי כפל לשואל ותשלומי ד' וכו' לשני. השוכר פרה מחצירו ונגנבה או אצדה ואומר הריני משלם ואינו נשבע שילם ואח"כ נמצא הגנב משלם תשלומי כפל וד' וכו' לשני. המפקיד פרה אצל חצרו ונגנבה או אצדה ואמר הלה הריני משלם לך בלא שצוה ואחד כך נמצא הגנב משלם תשלומי כפל לראשון ותשלומי ד' וכו' לשני עכ"ל. והנה התוספתא זו כולה מקשה ולריך ציבור. ולכאורה היה נראה שיש ע"ס שם. וראיתי שעמד הגאון בעל מ"א צביאורו על התוספתא לס' נזיקין, וע"ש מה שפירש. ולפענ"ד הקלושה עדיין לא ילאנו ידי חובה צביאור תוספתא זו.

לכן היה נראה לי לפרש באופן שיכיו כל דברי חכמים קיימים ועפ"י מה דאמרינן צ"ס שם [ל"ג ע"א] מתקיף לה רמי בר חמא וכו' אין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם כו', ומשני הש"ס אמר רבא נעשה כאומר לו לכשתגנב ותראה ותשלמני הרי פרחי קנויה לך מעכשיו מתקיף לה רבי זירא אי הכי אפילו גיזותיה וולדותיה נמי אלמה תניא חוץ מגיזותיה וולדותיה כו' איכא דאמרי אמר רבא נעשה כאומר לו לכשתגנב ותראה ותשלמני סמוך לגניבתה קנויה לך מאי צינייהו קושיא דר"ז אי נמי דקיימא צאגס.

והנה לפענ"ד יש לומר עוד נ"מ בין הני תרי לישנא, אם הנפקד הפקיד אצל אחר והנפקד הראשון שילם להמפקיד והנפקד השני שילם להנפקד הראשון, ללישנא קמא אם נמצא הגנב משלם תשלומי כפל וד' וכו' להנפקד השני, מהאי טעמא דנעשה כאומר לו לכשתגנב ותראה ותשלמני הרי הפרה קנויה לך מעכשיו, דכיון אם נגנב והנפקד הראשון רואה לשלם הרי הפרה קנויה לו משעת הפקדון א"כ כיון שזכה הפרה למפרע משעת הפקדון יכול להקנות להנפקד השני כמבואר צ"ס שלפני זה, אצל ללישנא בתרא דאמרינן נעשה כאומר לו לכשתגנב ותראה ותשלמני סמוך לגניבתה קנויה לך לא קנה הנפקד השני הכפל וד' וכו', דכיון דהנפקד הראשון לא קנה הפרה עד סמוך לגניבתה א"כ לא יכול להקנות הפרה לנפקד השני, כיון דאפילו אם נגנבה ורואה לשלם אינו קונה הנפקד הראשון למפרע אלא סמוך לגניבתה, ולכן הוה כאומר שזה זו לכשתקנה קנויה לך, כיון דצטעה שהפקיד הנפקד הראשון אצל הנפקד השני עדיין לא היה שלו כלל.

והנה לפי מ"ש לעיל אי אמרינן שכירות ליומיה ממכר הוא לכל דבר, אם השכיר אחד לחצרו דבר לזמן ואחר זה מכר לו אותו דבר שיכיר שלו לאחר זמן השכירות דהוה כאלו היה שלו חוץ הזמן השכירות, ולכן אם מכר הלוקח אותו דבר לאחר אפילו קודם שהיה חל המכירה אפ"ה קנה השני, ולא הוה כאומר שזה זו לכשתקנה קנויה לך, ומשום דהוה כאלו היה שלו באותו שעה שמכר לשני, משום שהיה אז שכור לו ושכירות ליומא ממכר הוא. ולפ"ז היה נראה לחלק דין זה בין שוכר לשארי שומרים, דבשאר שומרים הדין כנ"ל ללישנא בתרא דלא זכר הנפקד השני מטעם שכתבתי, אצל בשוכר ששפר פרה מחצרו וחזר והשכיר או הפקיד לאחר, י"ל דאפילו ללישנא בתרא זכה השני ומשום שכירות ליומא ממכר הוא,

נסתלק המפקיד לגמרי והרי הוא של שומר לגמרי ולכן אם נתיקר הוא שלו.

והנה עדיין אין הדבר מוכרע דמשעת תשלומין קנה שצח היוקר, ואי משום עיבודא דכיפי, דלמא התם היינו טעמא משום שקונה מעבדיו או סמוך לגניבה, (ומשום דהוה כשצח דאחי מעלמא כמו כפל וכמ"ש התוס' [שם ד"ה ואותציתיה] וברא"ש), ולפ"ז אפילו אם נתיקר קודם נמי קנה השומר, וצטודא דכיפי מעשה שהיה כך היה שנתיקר אח"כ, אבל לדינא דלמא נתיקר קודם נמי קנה השומר, ומגלן לחדש קניה אחרת שקנה השומר בשעת תשלומין מה שלא נזכר כלל בש"ס. ולפי מ"ש י"ל סמך לדברי הראב"ד מהתוספתא הג"ל דקתני ד' וז' להשני, ויש לומר דהיינו טעמא דהא דאינו יכול להקנות הכפל להשני, הוא משום שהשואל אינו יכול להקנות להשני הכפל משום דסמוך לגניבה עדיין לא היה שלו, ולכן שפיר יש לחלק בין כפל לז' וז', דהא דא"י להקנות לו הכפל היינו משום שהקניה של הכפל נריק להיות ע"י שיקנה לו סמוך לגניבה ועדיין לא היה שלו וכנ"ל, אבל ד' וז' שפיר יכול להקנות ובגון שצח ומכר אחר ששילם השני להראשון, ואז שפיר יכול להקנות הראשון להשני בתשלומין, וכמבואר לעיל לענין יוקרא, וה"ה הכא דכיון ששילם להראשון נעשה שלו לגמרי ולכן שפיר שמעלם ד' וז' להשני. (והנה י"ל דהא דקנה השצח מעשה ששילם, היינו משום שהקנה לו סמוך לגניבה שיקנה שצח דאחי מגופה אחר ששילם. ולפ"ז היה אפשר לחלק בין הדיא דתוספתא להך דהכא. אבל יותר נראה שקונה אחר ששילם וכדמשמע מדברי התוספתא). והנה אם אמנם לכאורה נראה שהפירות הג"ל בתוספתא הוא רק לחדודי ורחוק מדרך האמת, אך כיון ששנינו בתוספתא קודם לדין זה אין השואל רשאי להשאל כו', נראה לפענ"ד שהוא פנים בהלכה.

ולפ"ז מוכח להדיא צדקתא דזה שאם השכיר דבר לשנה ואחר כך מכר לו אותו דבר שיחול המכירה אחר שנה, שאם מכר הלוקח לשני תוך זמן השכירות שיקנה אחר הזמן שחל המכירה שמכירתו קיים, ולא הוה כאומר שזה זו לכשאקנה קנוי לך, מטעם שכתבתי דכיון דשכירות ליומא ממכר הוא הוה כשלו ויכול למכור לאחר. וצפרע לפי מה שכתבתי לעיל צסי' מ"ז בשם הרא"ש דס"ל דשכירות ליומא לענין קנין מכירה גמורה היא, רק משום שסופו לחזור למשכיר הוה כחאר השותפין, ומכאן טעמא לא הוה כשל שוכר לגמרי לענין איסור שצח וע"ז כמבואר לעיל, אי"כ יש לומר כיון דצב"ג אין סופו לחזור למשכיר הוה כמכירה גמורה וכשלו ממנו.

אבל למעשה עדיין יש להתישב אם ראה זו מהתוספתא דסמכא היא, כיון שהראשונים לא הביאו התוספתא הג"ל, ואם כפי שפירשנו היה להם להביאה כיון שיש נ"מ לדינא. ועוד לפי מ"ש לפרש התוספתא הג"ל ס"ל כאיכא דאמרי דנעשה כאומר לכשהגנב כו' סמוך לגניבתה קנויה לך, וא"כ הלכתא הכי, כיון דלא מצינו בש"ס דלאו דהלכתא היא, ואדרבה בש"ס [שם ל"ד ע"א] הביאו התוספתא לראיה דצטודא לא קנה הכפל עד ששילם, וכמו שיתבאר צסימן שאח"ז. והצ"י [סי' ר"ה] כתב בפשיטות נראה מדעת הרי"ק

דס"ל כלישנא קמא מדהביא המשנה סתם ולא חילק בין קיימא צאגס. (אמנם לפענ"ד לא הצנתי ראייה זו, כיון שהרי"ק הביא הני תרי לישנא, גם מה שנאמר בש"ס איכא צינייכו דקיימא צאגס ולא הכריע, אי"כ מנלוי דס"ל כלישנא קמא. ומה שהביא המשנה סתם, לפענ"ד אין ראייה כיון שהביא להדיא הני תרי לישנא סתמו כפירושו דהרינן לכלל כמו בכל מקום דאיכא תרי לישנא). והנה הרא"ש דס"ל דהלכתא כלישנא קמא, וצכללי בש"ס הביא בשם הרא"ש פרק חזקת הבתים דכל איכא דאמרי כך הלכה. (וא"ל דמ"ש הרא"ש כאן דהלכה כלישנא קמא הוא מטעמא אחרוני ע"ש. וצחידושי העלתי שיש סמך ללישנא קמא ממחני דקתני למי משלם למי שהפקדון אצלו, ולכאורה יש לדקדק אמאי לא קתני להנפקד. אלא דאחי לאשמעינן דהא דקתני למי שהפקדון אצלו, כלומר אם הפקיד הנפקד אצל אחר משלם להנפקד השני. ומזה מוכח כלישנא קמא וכמבואר לעיל ואין להאריך). ועיין צרא"ש דר"ה [פ"ג ססי' ה'] וצרא"ש דביאה וצתוס' פ"ק דע"ז [ז' ע"א ד"ה צשל]. עוד הביא שם צכללי בש"ס ח"ל ובר"ש היה מפרש דצכל מקום שיש להתבאר משיעת הגמרא כחד מינייכו אלונין צתריה. עוד הביא שם צשם מגדל עוז שכתב צפ"ד דחובל ומזיק כך קבלנו מרבותינו הראשונים דלשון אי צעית אימא כלשון איכא דאמרי שהוא עיקר, ועיין צמ"מ צדין זה. לכן אם אמנם לפי מ"ש נראה יותר לומר דצנדון שכתבנו הוה שכירות כמכירה גמורה מהנך טעמים שכתבתי, אך למעשה עדיין ל"ע.

סימן נ

כתב הרמ"א סי' ר"ה ס"ב ח"ל שילם ולא רצה לישבע ואח"כ הוכר הגנב קנה כל שצח דאחי מעלמא אבל לא שצח דאחי מגופא. והנה הרמ"א קיאר צדין זה, ולהיות כי לפענ"ד יש לעיין צדין זה ויש נ"מ לדינא לכן אמרתי לצאר צס"ד.

גרסינן בש"ס צמ"ט דף ל"ד ע"א אמר רבי חייה בר אבא אמר רבי יוחנן לא שילם שילם ממנו אלא כיון שאמר הריני משלם אף על פי שלא שילם תנן שילם ולא רצה לישבע שילם אין לא שילם לא אימא סיפא נשבע ולא רצה לשלם טעמא דלא רצה הא רצה אף על פי שלא שילם אלא מהא ליכא למשמע מיניה תניא כוותיה דרבי יוחנן בשוכר פרה מחצרו ונגנבה ואמר הלה הריני משלם ואינו נשבע ואח"כ נמלא הגנב משלם תשלומי כפל לשוכר אמר רב פפא שומר חנם כיון שאמר פשעתי מקנה ליה כפילא דאי צעי פטר נפשיה צגניבה שומר שכר כיון שאמר נגנבה מקנה ליה כפילא דאי צעי פטר נפשיה צצבורה ומתה שואל שאמר הריני משלם לא מקני ליה כפילא צמאי הוי ליה למפטר נפשיה צמתה מחמת מלאכה מתה מחמת מלאכה לא שכיח איכא דאמרי אמר רב פפא שואל נמי כיון שאמר הריני משלם מקני ליה כפילא דאי צעי פטר נפשיה צמתה מחמת מלאכה אמר ליה רב צציד הכי אמר אצבי שואל עד שישלם מאי טעמא הואיל