תלמוד בבלי · ראשונים · ראש · סדר נזיקין

פסקי הרא"ש על בבא מציעא

רבנו אשר ב"ר יחיאל

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

פסקי הרא"ש על בבא מציעא

רבנו אשר ב"ר יחיאל

מקור הטקסט: ספריא · רישיון: לפי המהדורה: נחלת הכלל או Creative Commons

התכנים שלפניכם נאספו, מוינו, סוננו ונערכו בעמל רב ובמסירות על ידי צוות פרויקט 'אוצריא' (otzaria.org).

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/פסקי-הראש-על-בבא-מציעא/
הקובץ נוצר ב־19 בנובמבר 2026 מגרסה v38-202611162349 של הספרייה.

תוכן העניינים

פרק א 9
הלכה א 9
הלכה ב 10
הלכה ג 12
הלכה ד 13
הלכה ה 14
הלכה ו 15
הלכה ז 15
הלכה ח 16
הלכה ט 16
הלכה י 17
הלכה יא 17
הלכה יב 17
הלכה יג 18
הלכה יד 19
הלכה טו 19
הלכה טז 19
הלכה יז 20
הלכה יח 20
הלכה יט 20
הלכה כ 20
הלכה כב 21
הלכה כג 21
הלכה כד 21
הלכה כה 22
הלכה כו 22
הלכה כז 22
הלכה כח 23
הלכה כט 23
הלכה ל 24
הלכה לא 24
הלכה לב 25
הלכה לג 26
הלכה לד 26
הלכה לה 27
הלכה לו 27
הלכה לז 28
הלכה לח 28
הלכה לט 30
הלכה מ 34
הלכה מא 35
הלכה מב 35
הלכה מג 37
הלכה מד 37
הלכה מה 38
הלכה מו 39
הלכה מז 39
הלכה מח 40
הלכה מט 42
הלכה נ 43
הלכה נא 43
הלכה נב 43
הלכה נג 44
הלכה נד 45
פרק ב 45
הלכה א 45
הלכה ב 46
הלכה ג 46
הלכה ד 47
הלכה ה 47
הלכה ו 48
הלכה ז 49

הלכה ח 50
הלכה ט 53
הלכה י 54
הלכה יא 55
הלכה יב 55
הלכה יג 55
הלכה יד 56
הלכה טו 58
הלכה טז 58
הלכה יז 59
הלכה יח 60
הלכה יט 60
הלכה כ 60
הלכה כא 61
הלכה כב 62
הלכה כג 62
הלכה כד 63
הלכה כה 63
הלכה כו 64
הלכה כז 64
הלכה כח 64
הלכה כט 65
הלכה ל 65
פרק ג 66
הלכה א 66
הלכה ב 68
הלכה ג 68
הלכה ד 69
הלכה ה 70
הלכה ו 70
הלכה ז 71
הלכה ח 72
הלכה י 74
הלכה יא 74
הלכה יב 75
הלכה יג 76
הלכה יד 76
הלכה טו 78
הלכה טז 78
הלכה יז 79
הלכה יח 79
הלכה יט 79
הלכה כ 80
הלכה כא 81
הלכה כב 82
הלכה כג 82
הלכה כד 83
הלכה כה 84
הלכה כו 84
הלכה כז 85
הלכה כח 86
פרק ד 86
הלכה א 86
הלכה ב 88
הלכה ג 88
הלכה ד 89
הלכה ה 89
הלכה ו 90
הלכה ז 91
הלכה ח 91
הלכה ט 92
הלכה י 92
הלכה יא 93
הלכה יב 93

הלכה יג 93
הלכה יד 95
הלכה טו 95
הלכה טז 96
הלכה יז 97
הלכה יח 97
הלכה יט 98
הלכה כ 98
הלכה כא 100
הלכה כב 103
הלכה כג 104
הלכה כד 105
פרק ה 105
הלכה א 105
הלכה ב 106
הלכה ג 107
הלכה ד 107
הלכה ה 107
הלכה ו 108
הלכה ז 108
הלכה ח 109
הלכה ט 110
הלכה י 110
הלכה יא 110
הלכה יב 111
הלכה יג 111
הלכה טו 111
הלכה טז 111
הלכה יח 114
הלכה יט 114
הלכה כ 114
הלכה כא 115
הלכה כב 115
הלכה כג 116
הלכה כד 116
הלכה כה 117
הלכה כו 117
הלכה כז 118
הלכה כח 118
הלכה כט 118
הלכה ל 119
הלכה לא 120
הלכה לב 120
הלכה לג 120
הלכה לד 121
הלכה לה 123
הלכה לו 124
הלכה לז 124
הלכה לח 124
הלכה לט 124
הלכה מ 126
הלכה מא 126
הלכה מב 126
הלכה מג 127
הלכה מד 127
הלכה מה 127
הלכה מו 128
הלכה מז 128
הלכה מח 128
הלכה מט 129
הלכה נ 129
הלכה נא 130
הלכה נב 131
הלכה נג 131

הלכה נד 132
הלכה נה 132
הלכה נו 133
הלכה נז 134
הלכה נח 134
הלכה נט 134
הלכה ס 135
הלכה סא 135
הלכה סב 136
הלכה סג 136
הלכה סד 137
הלכה סה 137
הלכה סו 137
הלכה סז 137
הלכה סח 137
הלכה סט 137
הלכה ע 138
הלכה עא 139
הלכה עב 139
הלכה עג 139
הלכה עד 140
הלכה עה 140
הלכה עו 140
הלכה עז 141
הלכה עח 141
הלכה עט 141
הלכה פ 141
הלכה פא 142
פרק ו 142
הלכה א 142
הלכה ב 143
הלכה ג 145
הלכה ד 145
הלכה ה 145
הלכה ו 146
הלכה ז 147
הלכה ח 148
הלכה ט 149
הלכה י 150
הלכה יא 151
הלכה יב 152
הלכה יג 152
הלכה יד 153
הלכה טו 153
הלכה טז 154
הלכה יז 154
הלכה יח 155
הלכה יט 155
פרק ז 157
הלכה א 157
הלכה ב 157
הלכה ג 158
הלכה ד 159
הלכה ה 159
הלכה ו 159
הלכה ז 160
הלכה ח 160
הלכה ט 160
הלכה י 160
הלכה יא 161
הלכה יב 161
הלכה יג 162
הלכה יד 162
הלכה טו 163

הלכה טז 164
הלכה יז 164
הלכה יח 165
פרק ח 165
הלכה א 165
הלכה ב 166
הלכה ג 166
הלכה ד 167
הלכה ה 167
הלכה ו 168
הלכה ז 168
הלכה ח 168
הלכה ט 169
הלכה י 170
הלכה יא 173
הלכה יב 173
הלכה יג 174
הלכה יד 174
הלכה טו 174
הלכה טז 175
הלכה יז 175
הלכה יח 175
הלכה יט 176
הלכה כ 176
הלכה כא 176
הלכה כב 177
הלכה כג 178
הלכה כד 178
הלכה כה 179
הלכה כו 179
הלכה כז 180
הלכה כח 180
הלכה כט 180
הלכה ל 180
הלכה לא 181
הלכה לב 181
הלכה לג 181
הלכה לד 182
הלכה לה 182
פרק ט 183
הלכה א 183
הלכה ב 183
הלכה ג 184
הלכה ד 185
הלכה ה 185
הלכה ו 185
הלכה ז 185
הלכה ח 186
הלכה ט 186
הלכה י 188
הלכה יא 188
הלכה יב 188
הלכה יג 188
הלכה יד 188
הלכה טו 190
הלכה טז 190
הלכה יז 190
הלכה יח 191
הלכה יט 191
הלכה כ 191
הלכה כא 191
הלכה כב 191
הלכה כג 192
הלכה כד 192

הלכה כה 193
הלכה כו 194
הלכה כז 194
הלכה כח 194
הלכה כט 194
הלכה ל 195
הלכה לא 195
הלכה לב 195
הלכה לג 195
הלכה לד 196
הלכה לה 196
הלכה לו 196
הלכה לז 197
הלכה לח 197
הלכה לט 198
הלכה מ 198
הלכה מא 199
הלכה מב 199
הלכה מג 200
הלכה מד 202
הלכה מה 202
הלכה מו 203
הלכה מז 203
הלכה מח 205
הלכה מט 206
פרק י 207
הלכה א 207
הלכה ב 207
הלכה ג 208
הלכה ד 209
הלכה ה 210
הלכה ו 210
הלכה ז 210
הלכה ח 211
הלכה ט 211

פרק א

הלכה א

א שנין אוחזין בטלית זה אומר אני מצאתיה וזה אומר אני מצאתיה. ובמקום שהיא של מוצאה כגון בעיר שרובה כותים זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי. זה ישבע שאין לו בה פחות מחציה וזה ישבע שאין לו בה פחות מחציה ויחלוקו. דכיון דשניהם באים לפנינו מוחזקים בגוף הטלית אנו צריכין לפסוק להו דין חלוקה. דכל דבר שאנו רואין ביד אדם חשבינן ליה שהוא שלו אע"פ שאחר מערער ואומר שלי הוא. כדאמרינן גבי נסכא דר' אבא (ב"ב דף לג:) דחשבינן ליה גזלן אע"ג דאמר דידי חטפי הלכך אי אפשר לפסוק כאן דין כל דאלים גבר כדאמרינן פרק חזקת הבתים (בבא בתרא דף לד:) גבי ארבא האי אומר דידי היא והאי אומר דידי וכן זה אומר של אבותי וזה אומר של אבותי. דהתם שאני שאין אחד מהן מוחזק בדבר שמערערין עליו ואין ב"ד מחוייבין למחות למי שבא ליקח דבר שאין אנו יודעין של מי הוא והוא אומר שלו הוא הלכך אין ראוי לפסוק להן דין חלוקה שמא נפסיד לאחד מהן שלא כדין. ויותר ראוי לומר להם שכל מי שתגבר ידו בכח או בראיות שיזכה וסומכין על זה שמי שהדין עמו קרוב להביא ראיות. ועוד שמי שהדין עמו מוסר נפשו להעמיד את שלו בידו יותר ממה שמוסר האחר נפשו לגזול ועוד יאמר זה מה בצע שאמסור נפשי והיום או למחר יביא ראיה ויוציאנה מידי. אבל הכא דשניהם מוחזקין בגוף הטלית אנו מחוייבין למחות שלא יגזול האחד את חבירו. הלכך אם היינו פוסקים להם כל דאלים גבר אחד מהן היה גוזל מה שביד חבירו. הלכך אנו צריכין לפסוק להן דין חלוקה. ולאו דוקא במציאה או במקח וממכר דנקיט זוזי מתרווייהו דאיכא למימר דתרווייהו היא. אלא אף במקח וממכר דנקיט זוזי מחד מינייהו. או בזה אומר אני ארגתיה וזה אומר אני ארגתיה דודאי איכא רמאות בטענותיהן אפ"ה אמרינן יחלוקו כדמוכח לקמן (דף ז.) שנים אדוקין בשטר דאע"ג דאיכא רמאי יחלוקו. וכך מוקי בגמ' אהא דקאמר אלא מאי רבנן הא נמי כשאר דמיא. האי מאי אי אמרת בשלמא רבנן התם ודאי האי מנה דחד מינייהו אמרי רבנן יהא מונח. הכא דאיכא למימר דתרווייהו הוא פלגי בשבועה. ולא הזכיר טעמא דרמאי כדקאמר גבי רבי יוסי התם ודאי איכא רמאי הכא איכא למימר תרווייהו בהדי הדדי אגבהוה. אלמא לרבנן כל היכא דאיכא למימר דתרווייהו הוא אע"ג דודאי איכא רמאי פלגי בשבועה ובכל מידי דאיכא למימר דתרווייהו הוא קודם שנודע מחלוקתן בר ממנה שלישי דקודם שנודע מחלוקתן ידוע לנפקד שהוא של אחד מהן. כללא דמילתא כל חלוק ממון ששנים חולקין עליו אם שניהם מוחזקין בו פלגינן בשבועה. ואם אינן מוחזקין בו כל דאלים גבר. ואם הוא ביד

אחד לא מפקינן מיניה. בר ממנה [שלישי] דפקדון דאע"ג דהוי כאילו שניהם מוחזקין בו משום דהנפקד מוחזק מכח שניהם והספק נולד ברשותו ויד הנפקד כידם אפ"ה יהא מונח עד שיבא אליהו כי ידוע לנפקד קודם שנודע מחלוקתן שאין של שניהם: זה אומר כולה שלי וזה אומר חציה שלי. האומר כולה שלי ישבע שאין לו בה פחות משלשה חלקים. והאומר חציה שלי ישבע שאין לו בה פחות מרביע. זה נוטל ג' חלקים וזה נוטל רביע. ומן הדין היה לו ליטול החצי שהוא מודה לו בלא שבועה והחצי האחר שהן דנין עליו יחלוקו בשבועה. אלא שלא יוכל לכוין שום רמאות בשבועתו הזקיקוהו לכלול כל ג' חלקים בשבועתו. ואף על פי שנשבע על דעת ב"ד מאי דאפשר לתקוני תקון שלא לבא לידי רמאות מכאן ראיה שאם יראה לדיין שהנתבע טוען ברמאות יכול להחמיר ולפרש בשבועתו כל צד רמאות שיוכל לחשוב בלבו. ולא מצי אידך למימר מאי איכפת לך והא אדעתא דידך קא משתבענא ובדעתך יהא שאשבע בלא רמאות. משום דטפי מסתפי איניש כשמזכירין לו צד השבועה שהוא עובר בה ממה שהיה נשבע סתם אע"פ שלדעת הדיין הוא עובר בה כשהיה נשבע סתם:

ב גמ' למה לי למיתנא זה אומר אני מצאתיה וזה אומר אני מצאתיה זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי ליתני חדא. אמר רב פפא ואיתימא רב שימי בר אשי רישא במציאה וסיפא במקח וממכר וליחזי זוזי ממאן נקיט. לא צריכא דנקיט מתרוייהו מחד מדעתיה ומחד בעל כרחיה ולא ידע מהי מדעתיה ומהי בעל כרחיה הלכך זה ישבע שאין לו בה פחות מחציה וזה ישבע שאין לו בה פחות מחציה ופלגי להו לטלית ופלגי להו לדמי:

הלכה ב

תנו רבנן (תוספתא בפרקין) הודאת בעל דין כמאה עדים דמי. אימתי בזמן שטענו והודה לו. אבל הודה מפי עצמו יכול לחזור בו שהפה שאסר הוא הפה שהתיר. הודאת בעל דין כמאה עדים והשליש נאמן משניהם זה אומר כך וזה אומר כך [והשליש אומר כך] השליש נאמן. אימתי בזמן שהשלישות יוצא מתחת ידו. אבל אין השלישות יוצא מתחת ידו הרי הוא ככל אדם (קדושין עג:) נאמן בעל המקח לומר לזה מכרתי ולזה לא מכרתי. אימתי בזמן שהמקח יוצא מתחת ידו אבל אין המקח יוצא מתחת ידו הרי הוא ככל אדם. ואמרינן עלה וליחזי זוזי ממאן נקיט. לא צריכא דנקט מתרוייהו. ואמר חד מדעתאי וחד בעל כרחי. ושמעינן מינה דהיכא דאין המקח יוצא מתחת ידו של מוכר אינו נאמן לומר נקיטנא מהאי מדעתאי ומהאי בעל כרחי. וקשיא לן הא דגרסינן הכא ולא ידע מהי מדעתיה ומהי בעל כרחיה מכלל דאי הוה ידע נאמן ואע"ג דאין המקח יוצא מתחת ידו דהא שניהם אוחזין בטלית קתני. ומסתברא לן דהאי דקתני שנים אוחזין לאו אכולה

דמילתא קתני אלא אמציאה לחוד. אבל במקח וממכר בדאיתא ביד מוכר הוא כדקתני בברייתא משום הכי אמר ולא ידע מהי מדעתאי ומהי בעל כרחאי הא ידע מהימן אבל אי ליתא בידיה דמוכר אלא שנים אדוקין בו אין בעל המקח נאמן לחודיה לומר לזה מכרתי ולזה לא מכרתי אלא עד דמצטרף אחרינא בהדיה כשאר עדות דעלמא. כל זה לשון הרב אלפס ז"ל וכן פרש"י דהאי דפריך גמר' בקדושין (דף עד.) וליחזי זוזי ממאן נקיט קאי אשאין מקחו בידו. ולפי דבריהם אם מקחו בידו נאמן אי נקיט זוזי מאחד אפילו לומר לאחר נתרציתי וזה השליך מעותיו בעל כרחי. אי אין מקחו בידו ונקיט זוזי מתרוייהו לא מהימן למימר מזה קבלתי מדעתי ונתרציתי והאחר השליך מעותיו בע"כ. ואי נקיט זוזי מחד נאמן אפילו אי אומר נתרציתי לאחר דמדכיר דכיר. וקשה לפירושם דכשאין מקחו בידו אפי' אי נקיט זוזי מחד מינייהו אמאי מהימן טפי מאיניש דעלמא כיון שנסתלק מן המקח וקבל מעותיו. וכן משמע לשון התוספתא דקתני אבל אין המקח יוצא מתחת ידו הרי הוא ככל אדם. ועוד לרב אלפס דגרס ולא ידע ומתוך כך הוצרך לדחוק ולומר דשנים אוחזין דמתניתין לא קאי אמקח וממכר קשה טובא. דמאי דוחקיה לבעל הגמ' לאפוקי מתניתין ממשמעותא ומתוך כך הוצרך לומר ולא ידע. לוקמה כפשטה דשנים אוחזין קאי אכולה מתניתין ואפילו ידע נמי אין נאמן כיון דאין מקחו בידו. הלכך נראה כפי' ר"ח שפי' בקדושין בזמן שמקחו בידו נאמן במיגו שיכול ליתנו לאיזה צד שירצה. ועלה פריך וליחזי זוזי ממאן נקיט ואנן סהדי דלאותו נתרצה והוי כמיגו במקום עדים אם אמר שלאחר נתרצה. ומשני התם דנקיט זוזי מתרוייהו ואין יודע ממי קבל ומי השליך בפניו לא הוי כמיגו במקום עדים. אבל אם אין מקחו בידו אפי' יודע לא מהימן. ואפילו נקיט זוזי מחד לא מהימן דהוי כאיניש דעלמא כיון שקבל מעותיו ונסתלק מן המקח. ומיהו קשה מאי דפריך הכא וליחזי זוזי ממאן נקיט והלא אין מקחו בידו. ופי' ר"י הא דפריך הכא והתם וניחזי זוזי ממאן נקיט לא בשביל נאמנות המוכר קאמר. אלא כלומר דנשאל להם ממי קבל המוכר המעות שבזה לא ישקרו. ואינם חלוקים אלא שזה אומר לי נתרצה המוכר וזה אומר לי נתרצה אע"פ שלא נתתי המעות. ומורי היתירא לעצמו דחבריה דמי קיהיב ואנא דמי קא יהיבנא אבל לגזול אין מתכוין. וה"ה דהוה מצי למימר וליחזי זוזי מאן יהיב. אלא דניחא ליה להזכיר המוכר משום דבדידיה תליא מילתא דאנן סהדי דלאותו שנתן לו המעות נתרצה. ור"ת פי' דהכי פירושו נשאל למוכר ממי קבל המעות. דנהי דאין נאמן בזמן שאין מקחו בידו כדאיתא בקדושין מ"מ הוי כעד אחד ולכל הפחות תועיל עדותו שיטול בלא שבועה חציה אותו שהמוכר מסייעו וגם את חבירו הוא מחייב שבועה דאורייתא. ומשני דנקיט זוזי מתרוייהו ולא ידע הי מדעתיה ומהי בעל כרחיה.

ולא גרסינן ולא ידיע. כללא דמילתא דהיכא דידיע ממי קבל המעות על פי עדים או על פי הלוקחים הוא זוכה במקח. והמוכר אינו נאמן לומר שנתרצה לאחר אפילו מקחו בידו דהוי כמגו במקום עדים. ואם אין ידוע אלא על פי המוכר אי נקיט זוזי מתרוייהו ומקחו בידו נאמן לומר מזה קבלתי מדעתי במגו דאי בעי יהביה ניהליה. ואי נקיט זוזי מחד אינו נאמן לומר נתרציתי לאחר. ואי אין מקחו בידו אי נקיט זוזי מחד בעדים או בדבור הלוקחין זוכה במקח. ואי נקיט זוזי מתרוייהו אין נאמן לומר מזה קבלתי מדעתי אלא כאיניש דעלמא חשיב כעד אחד:

הלכה ג

ומדברי ר"ת יש ללמוד דעד אחד פוטר מן השבועה. והביא ר"מ מרוטנבור"ק ז"ל ראיה לדבריו מדדרשינן (שבועות דף מ.) לכל עון ולכל חטאת הוא דאין קם אבל קם לענין שבועה דלא מיעטיה קרא בין לחיוב שבועה בין ליפטר מן השבועה ועוד ק"ו הוא איזה כח מרובה כח המוחזק או כח שאין מוחזק הוי אומר כח המוחזק. א"כ ק"ו הוא שמה כשהעד מסייע למי שאין מוחזק זוקק את המוחזק לישבע. כשהעד מסייע למוחזק כל שכן שיפטרנו מן השבועה. ועוד הביא ראיה מדגמר רבי חייא (דף ד.) דעדים מחייבין שבועה על השאר מביניהו דפיו ועד אחד. ואי ס"ד דעד אחד אינו פוטר מן השבועה ליפרוך מה לפיו ועד אחד כשהן מחייבין שבועה אין כיוצא בהן פוטר מאותה שבועה. שאם היה אחד בא ומעיד כדברי הנתבע אינו פוטר מן השבועה. וכן פיו אם היה בא אחד ואמר אינו חייב כלום ואפילו שנים אומרים כן אינם פוטרים מן השבועה שחייב את עצמו. דהודאת בעל דין כמאה עדים דמי. תאמר בעדים שאפילו אם נאמר שמחייבין שבועה ישנן בהכחשה בכיוצא בהן דאי הדר אתו תרי סהדי אחריני ומסייעי לנתבע פטור מן השבועה וכל מה הצד פרכינן כל דהו אע"ג דלא הוי לא קולא ולא חומרא וכל שכן דפירכא חשובה פרכינן ליה. אלא על כרחך עד אחד פוטר מן השבועה כשם שהוא מחייב שבועה. ועוד מביאין ראיה מהא דאמרינן בפירקין לקמן (שם:) אמר לך רבי חייא שאני הכא דקמסייע ליה שטרא פירוש אע"ג דהילך בעלמא חייב הכא פטור משום דלשון שטר שכתוב בו סלעין מסייע ליה. דאמרינן חזקה דאם היו שלש לא היו העדים חתומים על סלעין סתם כיון דאין ראוי לגבות בשטר זה אלא שתים. וכיון דפטרי' ליה משבועה בסיוע שטר בעלמא אע"פ שאין כאן עדות גמורה שאינה אלא שתים כ"ש בעד אחד שמעיד כדברי הנתבע. ויש מקשים מהא דתנן לקמן בפרק המפקיד (דף לה:) השוכר פרה מחבירו והשאילה לאחר ומתה כדרכה ישבע השוכר שמתה כדרכה והשואל משלם לשוכר. ואמאי ישבע השוכר והלא השואל מעיד שמתה כדרכה ויפטר

השוכר משבועה. ונ"ל דלא קשה מידי דמתני' דינא קמ"ל דהשוכר נפטר בשבועתו מן המשכיר והשואל משלם לו. לאפוקי מדרבי יוסי דאמר כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חבירו וכו'. ואם יש לשוכר ראיה לפטור עצמו מן השבועה יביא ראיה ויפטר ובהכי לא איירי מתני'. ולא מצי למיתני השוכר פטור מן השבועה בעדות של שואל משום דלא פסיקא ליה דלפעמים דאין השואל יודע היאך מתה. ויש מקשין הבל מהא דאמר לקמן (דף לו.) שומר שמסר לשומר חייב דא"ל את מהימן לי בשבועה היאך לא מהימן לי בשבועה ואמאי חייב יפטרנו שומר השני בעדותו משבועתו שהוא חייב. ולא קשה מידי דחיוביה דראשון בשביל דאין יכול לישבע הוא והוא אין רוצה להאמין לשבועת השני ונתחייב לו הראשון ממון ואין עד אחד פוטר מחיוב ממון. וה"ר יונה ז"ל הקשה מהא דאמרי' בפ' כל הנשבעין (שבועות דף מה:) מכלל דתרוייהו סברי המפקיד אצל חבירו בעדים א"צ להחזיר לו בעדים. בשטר צריך להחזיר לו בעדים. פירוש כדי ליפטר משבועה דאף בלא עדים נאמן הנפקד בשבועה לומר החזרתי ולא מצי א"ל שטרך בידי מאי בעי במיגו דאי בעי אמר נאנסו דמהימן בשבועה כדאיתא בפ' המוכר את הבית (בבא בתרא דף ע.) ואם איתא דעד אחד מהימן לפטור מן השבועה אמאי אמר בעדים. אם יחזיר לו בעד אחד יפטרנו מן השבועה ונ"ל דלא קשה דאגב דאמרי' התם ובכל דוכתא המלוה את חבירו בעדים אין צריך להחזיר לו בעדים נקט נמי התם בעדים ופי' בעדות המועיל לו היינו אף עד אחד. ועוד הקשה מהא דתנן (שבועות דף מה.) לענין שבועה שלא פקדנו אבא אמר רבן שמעון בן גמליאל אם יש עדים שאמר האב ששטר זה אין פרוע גובין שלא בשבועה. ומדקתני עדים משמע דעד אחד שאמר האב בפניו ששטר זה אין פרוע לא היה פוטר את היורשין מן השבועה. ואף ע"פ ששבועה זו אינה אלא מתקנת חכמים. ונראה לי דלאו פירכא היא לסתור דין זה מכל אלו הראיות שהבאנו עליו. ואיכא למימר שלא דקדק התנא בלשונו לשנות עדים ולאשמועי' דעד אחד לא מהני אלא אגב ריהטא נקט דאורחיה בכל דוכתא למיתני עדים ופירושו עדות המועלת לו:

הלכה ד

אמר ר' חייא מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי כלום והעדים מעידים אותו שיש לו חמשים ישבע על השאר. שלא תהא הודאת פיו גדולה מהעדאת עדים מק"ו. מסקינן דיליף לה מבינייהו דפיו ועד אחד. ואע"ג דאיכא למיפרך מה להצד השוה שבהן שכן אינן בתורת הזמה. רבי חייא לא חשיב ליה פירכא דהא דעד אחד אין בתורת הזמה לחייבו ממון היינו משום דריעותא דידיה הוא דאינו מחייבו ממון. וליכא מאן דפליג עליה אלא ברייתא דאבוה דרבי אפוטריקי. והלכתא כר' חייא כמו שאפרש לקמן. אתיא

מגילגול שבועה דעד אחד. מדבעי למילף העדאת עדים לחייבו שבועה מהודאת פיו ומגללול שבועה דעד אחד אלמא ב"ד פוסקין השבועה אע"פ שאין התובע טוען שיגלגל עליו לישבע דומיא דהעדאת עדים והודאת פיו שבית דין פוסקין לו לישבע וכן בסוטה מגלגלין ממילא. ולקמן נמי כי הודה במקצת כלים חייב אף על הקרקעות אע"פ שאין טוען לגלגל. והכי א"ר הונא בהדיא בפ' כל הנשבעין (שבועות דף מט.) ורב חסדא לא פליג אלאמדרבנן אבל מדאורייתא מודה. ומי הוחזק כפרן והאמר רב אידי בר אבין א"ר חסדא הכופר במלוה כשר לעדות בפקדון פסול לעדות. ובפקדון נמי נהי דהוחזק כפרן ולא מצי למילף מבינייהו מ"מ חזינן לקמן דאף בפקדון אמר ר' חייא למילתא גבי ההוא רעיא דקאמר עלה אי איתא לדרבי חייא. והיינו טעמא כיון דגבי מלוה ילפינן מבינייהו דהעדאת עדים חשבינן כהודאת פיו לחייבו שבועה א"כ בכל מקום דפיו מחייבו שבועה גם העדאת עדים מחייבו שבועה ובפקדון שכנגדו ישבע:

הלכה ה

ואמר ר' חייא מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי אלא חמשים והילך ישבע על השאר. מ"ט הילך נמי כמודה מקצת הטענה דמי ורב ששת אמר הילך פטור מ"ט. כיון דא"ל הילך הני חמשים דקמודה ליה בגווייהו כמאן דנקיט להו מלוה דמי ובאידך חמשין הא לא מודה ליה הלכך ליכא הודאה מקצת הטענה וסוגיין כרב ששת דמקשה בפרק השואל (דף ק.) גבי היו לו שני עבדים אחד גדול ואחד קטן המוכר אומר קטן מכרתי והלוקח אומר גדול לקחתי ישבע המוכר שהקטן מכר ואמאי ישבע מה שטענו לא הודה לו ומה שהודה לו לא טענו ועוד הילך הוא. ומדקמקשה סתמא דגמרא הכי אלמא כרב ששת סבירא ליה דאמר הילך פטור. וכן סתמא דגמ' בפרק השואל (דף צח.) דמוקי רישא בתרתי לא הוה צריך למימר ומתו תרוייהו אלא דלא ליהוי הילך כדפרש"י התם. והא דתנן פרק שבועת הדיינין (שבועות דף מג:) בית מלא מסרתי לך והלה אומר מה שהנחת אתה נוטל פטור. זה אומר עד הזיז וזה אומר עד החלון חייב צריך לומר דמיירי כגון שהרקיבו אותן פירות שהוא מודה לו בפשיעה וחייב לפורעו דלאו הילך הוא ולרב ששת דאמר הילך פטור קרקע אמאי איצטריך קרא למעוטי משבועה הא כל קרקע הילך הוא. אמר לך רב ששת כי איצטריך קרא היכא דחפר בה בורות שיחין ומערות. אי נמי שטענו כלים וקרקעות והודה בכלים וכפר בקרקעות מהא שמעינן טענו חטין ושעורין והודה לו באחד מהן שחייב. דאי לא תימא הכי אמאי איצטריך קרא למעוטי הודה בכלים וכפר בקרקעות דהא חטין ושעורין נינהו. והכי אמר שמואל בפרק שבועת הדיינין (שבועות

דף מ.) וגם רב פפא דבתראה הוא סבר כוותיה התם דמחייב היכא דטענו כלי ופרוטה והודה בפרוטה וכפר בכלי:

הלכה ו

ת"ר שטר שכתוב בו סלעין דינרין. מלוה אומר חמש ולוה אומר שלש רשב"א אומר הואיל והודה מקצת הטענה ישבע. ר"ע אומר אינו אלא כמשיב אבידה ופטור. והלכה כר"ע. דקי"ל הלכה כר"ע מחבירו. ור"ש לא פליג עליה אלא דאמר לוה שלש. אבל אי אמר לוה שתים מודה דפטור. משום דהוה ליה הילך. דשטרא דקמודה ביה כהילך דמי ופטור. או משום דהוה ליה שטר כפירת שיעבוד קרקעות ואין נשבעין על כפירת שיעבוד קרקעות דתנן טענו כלים וקרקעות והודה בכלים וכפר בקרקעות. הודה בקרקעות וכפר בכלים פטור:

הלכה ז

ההוא רעיא דכל יומא הוי מסרי ליה חיותא בסהדי. ההוא יומא מסרו ליה בלא סהדי לסוף אמר לא היו דברים מעולם. אתו סהדי ואמרי דאכל תרי מינייהו. אמר רבי זירא אי איתא לדרבי חייא קמייתא משלם ומשתבע אשארא. אע"ג דרבי זירא מספקא ליה אי איתא לדר' חייא נראה דהלכתא כוותיה. דליכא מאן דפליג עליה אלא אבוה דרבי אפוטריקי ואסקינן דסבר כרבן גמליאל. ור' חייא סבר כרבנן דבעו הודאה ממין הטענה. וכן הלכתא כדמוכח בפרק המניח (בבא קמא דף לה:) דאמר רבה בר נתן טענו חטין והודה לו בשעורין פטור ופריך מאי קא משמע לן תנינא. אלמא פשיטא ליה דכן הלכה. ובפרק שבועת הדיינין (שבועות דף לט:) אמתני' דהטענה שתי כסף משמע נמי דרב ושמואל בעו הודאה ממין הטענה. ושמואל נמי קאמר התם (דף מ:) טענו חטין וקדם והודה לו בשעורין (פטור ופריש) אם כמערים חייב ואם כמודה פטור. וגם ר"ח פסק כרבי חייא קמייתא והביא ראיה דאין לחוש במאי דקאמר הכא אי איתא. דכי האי אשכחן בכתובות בריש פ' המדיר (כתובות דף ע:) אי איתא לדרב הונא אמר רב יכולה אשה שתאמר לבעלה איני ניזוניה ואיני עושה. ובפ' בתרא לכתובות (דף קז:) פסיק הלכה כרב הונא אמר רב. אמר אביי אי איתא משתבע והא גזלן הוא. א"ל שכנגדו קאמינא. השתא נמי ניחייביה מדרב נחמן אע"ג דסתמא דגמ' פריך השתא נמי לחייביה מלרב נחמן למשמע השתא דליתא לדרבי חייא לא קשיא לפיסקא דידן. דאהא דקאמר ר' זירא אי איתא לדרבי חייא קמייתא מתמה דהשתא נמי שהיה מסופק ר' זירא אי איתא לדרבי חייא קמייתא לא ימנע בשביל זה מלחייבו מהא דרב נחמן. דתנן מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי כלום פטור ואמר רב נחמן משביעין אותו שבועת היסת. אין

להביא ראיה מכאן דהלכתא כלישנא קמא דרב נחמן דמתני לה ארישא דלא בעי דררא דממונא. דאף לרב חביבא דמתני להא דרב נחמן אסיפא מנה לי בידך ואמר לו הן למחר אמר לו תנהו לי נתתיו לך דאיכא דררא דממונא פריך הכא שפיר. דהכא נמי איכא דררא דממונא דכל יומא הוו מסרי ליה בסהדי. ועוד דאיכא סהדי דאכל תרי מינייהו. אבל מדמייתי הכא דרב נחמן ארישא משמע דכך הלכה אם לא שנאמר דרישא דמתניתין קא מייתי הכא ולעולם רב נחמן אסיפא דמתני' אמרה למילתיה. ומיהו נראה דהלכה כלישנא קמא דסתמא דגמרא הוא דקאמר ליה. אבל לישנא בתרא רב חביבא מתני ליה. ורב האי גאון ז"ל כתב דהיכא דליכא דררא דממונא לא משביעין ליה אלא משמתינן ליה אם לא יודה האמת שיהא בשמתא. ורבינו תם ז"ל לא היה מוחה בדיינין המשביעין בלא דררא דממונא. ורב אלפס ז"ל פסק כלישנא קמא (דהכא):

הלכה ח

דרב נחמן תקנתא היא ותקנתא לתקנתא לא עבדינן. שלא תקנו חכמים שישבע שכנגדו ויטול אלא במחוייב שבועה דאורייתא:

הלכה ט

ותיפוק ליה דהוה ליה רועה ואמר. רב יהודה סתם רועה פסול. הני מילי רועה דידה אבל רועה דאחריני סתמיה כשר. דאי לא תימא הכי אנן חיותא לרעיא היכי מסרינן והא כתיב ולפני עור לא תתן מכשול. אלא חזקה אין אדם חוטא ולא לו: זה ישבע שאין לו בה פחות מחציה. ומסקינן דהכי מישתבע דאמר טלה שלי ולדבריכם שבועה שיש לי בה ואין לי בה פחות מחציה. דלא מצי למישתבע לכולה שלי דהא לא יהבינן ליה כוליה ולא משתבע נמי שחציה שלי דקמרע ליה לדיבוריה. ומאחר שזה תופס ועומד וזה תופס ועומד שבועה זו למה. אמר ר' יוחנן שבועה זו תקנת חכמים היא שלא יהא כל אחד הולך ותוקף בטליתו של חבירו ויאמר שלי הוא. ולימא מגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא. אמר אביי חיישינן שמא ספק מלוה ישנה יש לו עליו ולימא כי היכי דתקיף ממונא מספיקא מישתבע נמי מספיקא. אמר רב שישא בריה דרב אידי פרשי אינשי מספק שבועה ולא פרשי מספק ממונא. מאי טעמא ממון אפשר בחזרה הלכך תפיס מספק ואס יזכור שלא היה חייב לו יחזירנו אבל אם נשבע בלא כדין אין תקנה לאותה שבועה. אבל ממון חבירו לא תפסי אינשי אע"ג דאפשר בחזרה. דנקרא רשע אע"ג דדעתו לשלם דכתיב חבול ישיב רשע גזילה ישלם ואי חשוד על זה אע"ג דאפשר בחזרה פסול לעדות ולשבועה. ומדלא הביא רב אלפס ז"ל אלא דברי אביי מכלל דס"ל דאמרינן מאן דחשיד אממונא חשיד אשבועתא. אע"ג דסוגיא דגמרא מסיק דלא אמרי'

מיגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא. ומיהו אין נפקותא בזה דלא אשכחן לאביי מאן דחשיד אממונא בלא עדים דאמר שמא ספק מלוה ישנה יש לו עליו. דאם לא כן תקשה לאביי מכל הלין דמוכח מינייהו דלא אמרי' מיגו דחשיד אממונא חשיד נמי אשבועתא:

הלכה י

אמר רב אידי בר אבין אמר רב חסדא הכופר במלוה כשר לעדות בפקדון פסול לעדות והני מילי דאסהידו סהדי דההיא שעתא דכפריה בב"ד הוה (איתיה) לפקדון בביתיה והוא ידע ביה. אי נמי הוה נקיט ליה בידיה דאי לא הוה כי האי גוונא לא איפסיל. דאמרי' דלמא איגניב מיניה וסבר איכפריה השתא עד דבחשנא ומשכחנא ליה ואהדרנא ליה ניהליה:

הלכה יא

בעי ר' זירא תקפה אחד בפנינו מהו. ה"ד אי דאישתיק אודויי קמודי ליה. אי דצווח מאי הוה ליה למיעבד. לא צריכא דאישתיק מעיקרא ולבסוף צווח מאי מי אמרינן מדאישתיק ודאי אודויי אודי ליה או דלמא כיון דצווח השתא איגלאי מילתא למפרע דהאי דשתיק מעיקרא סבר הא חזו ליה רבנן. א"ר נחמן בר יצחק ת"ש במה דברים אמורים כששניהם אדוקים בו. אבל היתה טלית יוצאה מתחת ידו של אחד מהן המוציא מחבירו עליו הראיה. ה"ד אילימא כדקתני פשיטא. אלא לאו כגון שתקפה אחד בפנינו ואידך שתק ולבסוף צווח. לא הב"ע דאתו לקמן כי תפסי לה תרוייהו ואמרינן להו זילו פלגוה ונפקו מקמן והדר אתו כי תפיס לה חד מינייהו. האי אמר אודויי אודי לי והאי אמר בדמי אגרתה ניהליה. דאמרי' ליה עד השתא חשדת ליה בגזלנותא והשתא אוגרת ניהליה בלא סהדי ש"מ אודויי אודית ליה ומיהו אם אמר תקפה ממני בחזקה מהימן כיון דעד הנה היו נידונים עליה. והא דלא מהימן למימר אגרתה ניהליה במיגו דאי בעי אמר תקפה דהוי מיגו במקום עדים. הלכך מוקמינן ליה בידא דחבריה. ואמרינן ליה להאי זיל אייתי ראיה דבדמי אגרתה ניהליה ואי בעית אימא לעולם כדקתני ואתו לקמן כי תפיס ליה חד ואידך מיסרך בה סרוכי. ואפי' לסומכוס דאמר ממון המוטל בספק חולקין בלא שבועה קמ"ל דסירוכא לאו כלום היא. ובעיין לא איפשיטא ליה. וכיון דלא איפשיטא לא מפקינן מיד התוקף:

הלכה יב

ההוא מסותא דהוו מינצו עלה בי תרי האי אמר דידי הוא והאי אמר דידי הוא. קם חד מינייהו אקדשה. קדשה או לא קדשה. ת"ש [דאמר רב נחמן] כל ממון שאין יכול להוציאו בדיינים הקדישו אינו קדוש. והאי מסותא נמי אין יכול להוציאו בדיינא דדינא דמסותא

כל דאלים גבר דמסותא מקרקעי [היא]. הלכך לא קדשה ולא אמרינן דאלים כח הקדש למיהוי כאילו גברה יד המקדיש ותקפה. הא יכול להוציאו בדיינים הקדישו קדוש ואע"ג דלא אפקיה והאמר ר' יוחנן גזל ולא נתייאשו הבעלים שניהם אין יכולין להקדישו. זה לפי שאינו שלו וזה לפי שאינו ברשותו. מי סברת במסותא מטלטלי עסקינן במסותא מקרקעי עסקינן דכי יכול להוציאה בדיינין ברשותא דמרא קיימא. ומטלטלי נמי דקאמר אע"פ דיכול להוציאו בדיינין הקדישו אין קדוש הני מילי היכא דכפריה וצריך להוציא בדיינין. אבל אי אית ליה פקדון גבי חבריה וכי תבע ליה מיניה יהיב ליה כמקרקעי דמי. דקיימא לן פקדון ברשותא דמרי'. קיימא. והכי נמי איתמר משמיה דגאון כדאמרינן. וכן מוכח בפרק המוכר את הספינה (בבא בתרא דף פח.) מההוא גברא דאייתי קרי לפום נהרא אתו שקול כל חד וחד מינייהו ואקדשינהו וקאמר התם דהוו הקדש. דכיון דשלא בתורת הגזל לקחום אלא לקנותם וליתן דמים וכיון שלא נתרצה במקחם הוו פקדון בידם:

הלכה יג

לעולם אימא לך תקפו כהן מוציאין אותו מידו דתפיסה לא מהניא אלא למי שטוען ברי אבל הכהן הזה אפילו אחר שתפס אין לו אלא טענת שמא הלכך מפקינן מיניה דמוקמינן ליה בחזקת מרא קמא. והכי אמר ר"נ בפ' בית כור (בבא בתרא דף קה:) גבי מרחץ ששכרו בשנים עשר זהובים לשנה מדינר זהב לחדש ונתעברה השנה ומספקא ליה אי תפוס לשון ראשון וחדש העיבור לשוכר. אי תפוס לשון אחרון וחדש העיבור למשכיר. ואמר ר"נ קרקע בחזקת בעלים עומדת ואפי' בא בסוף החדש כולו למשכיר. ואע"ג דתפיס השוכר לא מהניא תפיסתו מספיקא. ומ"ד התם בא בסוף החדש לשוכר לא משום דמהני תפיסה מספיקא. אלא סבר מדלא בא עד סוף החדש ודאי אודויי אודי ליה שלשנה השכירו ולא לחדשים. כללא דמילתא לטענת ברי מהניא תפיסה. דכיון שהוא טוען ברי ומוחזק בה אין לנו כח להוציא מידו. אבל מי שהוא מסופק בדבר אם הוא שלו אם לאו לא מהניא תפיסתו לאפוקי מחזקת מרא קמא: תני רב תחליפא בר מערבא קמיה דר' אבהו שנים אוחזין בטלית זה נוטל עד מקום שידו מגעת וזה נוטל עד מקום שידו מגעת והשאר חולקים בשוה. מחוי ר' אבהו ובשבועה פי' אף על מה שביד כל אחד ואחד צריכין לישבע משום שלא יהא כל אחד תוקף בטליתו של חבירו וכו' דאי על מה שביניהם קאמר שחולקים בשבועה מאי קמ"ל ר' אבהו מתניתין היא שחולקים הנדון שביניהם בשבועה. אלא מתניתין דפלגי כי הדדי כל הטלית היכי משכחת לה. אמר רב פפא מתניתין דתפיסי בכרכשתא פירוש בשפת הבגד שאין ביד אחד ג' על ג' שיהא דבר חשוב לומר שיטלנו קודם חלוקה:

הלכה יד

אמר רב אשי הלכך האי סודרא כיון דתפיס בה ג' על ג' כמאן דפסיק דמי וקני. כי היכי דחזינן הכא אע"פ שהטלית ביד אחד קני מיהא מה שתפיס בידו. אמר רבא אם היתה טלית מוזהבת חולקין. פשיטא. לא צריכא דמקרב לגבי חד מ"ד א"ל פלוג לרחבה וישאר הזהב בחלק הקרוב לי. קמ"ל דאמר ליה מאי חזית דפלגת הכי לרחבה פלוג הכי לארכה:

הלכה טו

ת"ר שנים אדוקין בשטר מלוה אומר שלי הוא ונפל ממני ומצאתיו ולוה אומר שלי הוא ופרעתיו לך. יתקיים השטר בחותמיו דברי רבי. רשב"ג אומר יחלוקו. אמר מר יתקיים השטר בחותמיו וגבי ליה מלוה כוליה. ולית ליה לר' הא דתנן שנים אוחזין בטלית וכו' ויחלוקו. אמר רבא אמר רב נחמן במקויים דברי הכל יחלוקו. כי פליגי בשאין מקויים. רבי סבר מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו. ואי מקיים ליה פליג ואי לא מקיים ליה לא פליג. מ"ט חספא בעלמא הוא דמאן קא משוי ליה שטרא לוה הא קאמר דפריע הוא. ורשב"ג סבר מודה בשטר שכתבו א"צ לקיימו ואע"ג דלא מקיים ליה יחלוקו. וקי"ל כרבי דאמר מודה בשטר שכתבו צריך לקיימו והיא דנפל ליד דיין מפרשי' לקמן אי חיישינן לפירעון אי לא. ויחלוקו דקאמר לדמי ולא לשטר. דאלת"ה הא דתנן שנים שהן רוכבין ע"ג בהמה חולקין ה"נ דפלג לה. בשלמא טהורה חזיא [לבשר]. אלא טמאה למאי חזיא הא אפסדוה. אלא לדמי ה"נ לדמי וכששניהם אדוקין בטופס או בתורף. אבל אם אחד אדוק בטופס ואחד בתורף זה האדוק בתורף נוטל יותר כפי מה ששטר שיש בו זמן שוה יותר משטר שאין בו זמן והשאר חולקין בשוה. כי אין התורף שוה בלא הטופס ואין הטופס בלא התורף אבל השטר כשר בלא זמן הלכך עלוי זמן נוטל מי שהוחזק בו:

הלכה טז

א אמר רמי בר חמא זאת אומרת המגביה מציאה לחבירו קנה חבירו. והכי הלכתא כדחזינן לקמן וכ"ש שנים שהגביהו את המציאה כאחת שקנאוה. אבל חרש ופקח שהגביהו את המציאה פקח לא קנה. דהגבהת חרש לא מהניא ליה והוי כאילו ראש האחד מונח על גב קרקע. ומתוך שלא קנה פקח לא קנה חרש ומי שחטפה מידם קנאה:

ב מתני' היו שנים רוכבין על גבי בהמה או שהיה אחד רכוב ואחד מנהיג זה אומר כולה שלי וזה אומר כולה שלי זה ישבע שאין לו בה פחות מחציה וזה ישבע שאין לו בה פחות מחציה ויחלוקו. משנה שאינה צריכה היא ומוקי לה בגמ' דאתא לאשמועינן דרכוב קני. וחזינן בגמרא (דף ח ע"ב) דשמואל סבר דרכוב לא קני ומוקי רכוב דמתניתין במנהיג ברגליו. ולא אשכחן מאן דפליג עליה וכל מאי דפריך ליה שני ליה. ומסתברא דהלכה

כותיה. ורכוב ומנהיג ברגליו לא איצטריכא מתני' לאשמועי' דקני דהיינו מנהיג גמור ועוד דעדיף טפי דתפיס בה. אלא איצטריך לאשמועינן דשנים רוכבין על בהמה אחת קנו שניהם דלא תימא קמא עדיף שהוא עיקר והשני הוא טפל שכן דרך הנערים לנוח מעט אחורי אדוניהם קמ"ל. וגם אשמועינן דרכוב ומנהיג כאחד קנו שניהם:

הלכה יז

ואין הבהמה נקנית אלא כדרך שרגילין בהנהגתן הגמל במשיכה וחמור בהנהגה. אבל גמל בהנהגה וחמור במשיכה חד מינייהו קני לרבנן דפליגי אר' יהודה ולא ידעינן הי קני. הלכך אי במכר אי במתנה לא קני חד מינייהו כיון דמספקא לן אוקי ממונא בחזקת מריה קמא. ובמציאה והפקר קנו שניהם דהזוכה הוא המוחזק ואין להוציאה ממנו בספק. ואף על גב דסוגיא דגמרא אליבא דמ"ד רכוב קני אבל למ"ד רכוב לא קני קניא משיכה והנהגה בין בגמל בין בחמור. מ"מ סברת הגמרא אמת היא דאין בהמה נקנית אלא כמו שרגילים בהנהגתה:

הלכה יח

וכן במקח וממכר המוכר בהמה לחבירו ואמר קני כדרך שבני אדם קונין. אי אדם חשוב הוא ורכב עליה בעיר ברשות הרבים וכן אם אדם מזולזל הוא ואינו מתבייש לרכוב ברה"ר קנה. ואשה היאך שהי' קנתה שכן דרכה תמיד לרכוב ולא להנהיג שמא תשמט הבהמה מידה. ואם אדם בינוני הוא ברה"ר לא קנה שהוא מתבייש לרכוב שם. אבל בסימטא או בשדה קנה. ובמציאה והפקר בכל ענין קנה. ומנהיג פרש"י דקנה בין בעיר בין בשדה כי דרך כל אדם להנהיג בהמתו:

הלכה יט

ואחד רכוב חמור ומנהיג ברגליו ואחד תפוס במוסירה זה קנה חמור ובית פניה וזה קנה מה שתפוס בידו. והשאר לא קנה לא זה ולא זה:

הלכה כ

וטלית שמונחת חציה ע"ג קרקע וחציה ע"ג עמוד שהוא גבוה ג' טפחים ובא אחד והגביה ראש האחד המונח ע"ג קרקע ונתק ראש האחר מעל גבי העמוד ונפל ע"ג הקרקע קנה. כיון שראש האחד בידו וראש השני היה מוגבה מן הקרקע ג' טפחים ונפל מכחו קנה ולא דמי לעני המנקף בראש הזית [גיטין (דף נט:)] ואע"ג דהפירות מכחו היו מוגבהין אין בה גזל אלא מפני דרכי שלום וכן אדייה אדויי דזורק מטבע של חבירו לים הגדול (ב"ק דף צח.) דלא קנה אע"ג שהיה מוגבה מכחו. דהתם לא תפיס בהו כלום וההיא דשלוח הקן [חולין (דף קמא:)] זיל טרוף אקן כי היכי דליתגבהו דמוכח דקני כיון שהוגבהו אע"ג

דלא תפס בהו כלום. שאני התם שעלו למעלה אבל דרך ירידה לא קני אם לא שיהיה ראש האחד בידו. וההיא דאדייה אדויי מיירי שנפל דרך ירידה. אבל אם הגביה ראש האחד ולא נתק ראש השני מן העמוד לא אמרי' דקני משום שיכול לנתקו ולהביאו אצלו:

הלכה כב

אלא מעתה הגביה ארנקי בשבת שאין דרך בני אדם להגביה ארנקי בשבת ה"נ דלא קני. מכאן מוכח דאם מצא ארנקי בשבת דאסור לטלטל אע"פ שהיה ירא שמא יקדמנו אחר. דאם היה מותר היכי מדמי ליה לרכיבה בעיר דאין דרך לעשות אפי' במציאה דהא אפשר בהנהגה אבל הגבהת ארנקי בשבת דרך לעשות במציאה. אלא ש"מ דאסור והא דאמרי' בריש מי שהחשיך (שבת דף קנג.) דוקא כיסו אבל מציאה לא. לאו דוקא ליתן לנכרי או להוליכו פחות מד"א אבל להגביה שרי אלא אף להגביה אסור משום איסור מוקצה:

הלכה כג

בעי ר' אלעזר האומר לחבירו משוך בהמה זו לקנות כלים שעליה מהו. מדנקט בהמה ולא נקט משוך קופה זו לקנות כלים שבתוכה משמע דפשיטא ליה דקני. לפי שהקופה ומה שבתוכה משיכתם שוה. אבל משיכת הבהמה ע"י הילוך ומשיכת הכלים ע"י גרירה. ואע"ג דבכפותה (נמי) איירי. מ"מ סתם קניית הבהמה ע"י הילוך. וכן משמע בשבת פרק המצניע (שבת דף צא:) גבי הגונב כיס בשבת דבמשיכת הכיס קנה המעות אע"פ שלא הוציא כל הכיס ולא קנאו והוא דמצי למישקל להו לזוזי דרך פיו או חור כדאיתא התם. וה"נ אמרי' בפ' המוכר את הספינה (בבא בתרא (דף פה.) ע"ש) ארבע מדות במוכרים וכו' ברה"ר ובחצר שאין של שניהם לא קנה עד שיגביהנה או שיוציאנה מרשותו ובעי לאוקמה התם בכליו של מוכר וקנה הפירות כשהוציא הכלי מרשותו:

הלכה כד

לקנות מי קא א"ל קני מכאן משמע האומר לחבירו משוך חפץ זה לקנותו לא קנאו עד דאמר לו קנה אותו. דמשמע משוך לקנותו אבל איני מקנה לך כדפרש"י. ול"נ לחלק דדוקא כשאומר משוך בהמה זו לקנות כלים שעליה איכא למימר כיון דעיקר הדבר שהוא מושך אין נקנה לו גם הכלים שעליה לא אמר שהקנה לו אלא [כך הוא אומר] אתה אומר לקנותו ולא אני. אבל כשאומר לו משוך חפץ זה לקנותו ליכא למיתלי במידי וכאילו א"ל קנה אותו ובעיא זו לא איפשיטא הלכך אם א"ל משוך בהמה זו וקני כלים שעליה לא קנה הכלים במשיכת הבהמה ואפי' בכפותה כיון דבעיא לא איפשיטא אוקי ממונא בחזקת מרא קמא אבל במציאה ובהפקר אם אמר אני מושך בהמה זו לקנותה ואת הכלים שעליה קני. כיון דמספקא לן הרי הוא מוחזק מספק ואם תפסה אחר מוקמי'

לה בחזקת מרא קמא שהוא מוחזק בה מספק. ותפיסת ספק ויקריא תפיסה כנגד אחר שאין לו בה שום טענה. דעד כאן לא קאמר תפסו כהן מספק מוציאין אותו מידו אלא היכא דאיכא לאוקומי בחזקת מרא קמא אבל הפקר שיצא מחזקת מרא קמא תפיסת ספק מיקריא תפיסה ואין אחר מוציא מידו. ובמקח וממכר אם א"ל קני בהמה וקני כלים שעליה מחמת משיכת הבהמה לא קנה הכלים. ומחמת חצר נמי לא קנה דחצר מהלכת היא ואפילו עמדה נמי לא קנה דכל שאילו מהלך לא קנה עומד ויושב לא קנה. אבל אם הבהמה כפותה קונה הכלים מטעם חצר.

הלכה כה

מתני' היה רוכב על גבי בהמה וראה את המציאה ואמר לחבירו תנה לי נטלה ואמר אני זכיתי בה זכה בה. ואם משנתנה לו אמר אני זכיתי בה תחלה לא אמר כלום:

הלכה כו

מתני' היה רוכב על גבי בהמה וראה את המציאה ואמר לחבירו תנה לי נטלה ואמר אני זכיתי בה זכה בה. ואם משנתנה לו אמר אני זכיתי בה תחלה לא אמר כלום:

הלכה כז

גמ' רב נחמן ורב חסדא דאמרי תרוייהו המגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו. מ"ט הוי תופס לב"ח במקום שחב לאחרים וכל התופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים לא קנה אפילו עשאו בעל חוב שליח וכתב לו הרשאה. דלאו כל כמיניה לזכות זה ולחוב לאחרים ועל אותן אחרים לא כתב לו הרשאה. ואין יד השליח כיד המשלח לחוב לאחרים כדמוכח בכתובות (דף פד:) גבי יימר בר חשו שאמר לשלוחו תפוס לי מב"ח ואפ"ה א"ל רב פפא ורב הונא בריה דרב יהושע את תופס לב"ח במקום שחב לאחרים. ועוד מגופה דמתני' דבעא רב נחמן למידק מעני לעני מחלוקת והתם עשאו שליח דאמר תנה לי וקתני דלא קנה משום דחב לאחרים. ור"ח ז"ל כתב דדוקא שליח אבל אפוטרופוס קנה דיד בעלים הוא והוי כתופס לב"ח במקום שאינו חב לאחרים. ומקש' היאך יכול לתפוס בלא הרשאה לימא ליה לאו בעל דברים דידי את וכתב רב אלפס ז"ל בתשובה דדוקא במקום דאיכא פסידא לב"ח כגון דמית לוה ואי לא תפיס למלוה מפסיד לגמרי דמטלטלי דיתמי לא משתעבדי לב"ח. א"נ לגברא דמפסיד נכסי. א"נ בעני וירד מנכסיו ונראה לב"ד שיופסדו כל נכסיו עד שלא יבא ב"ח כה"ג אמרי' קנה חבירו ותקנה היא שהתקינו. הא אילו היה הלוה אמיד ויכול לפרוע לב"ח מה שיש לו אצלו הרי זה אומר לו לאו בעל דברים דידי את ושומעין לו. ולא נהירא לי דאר"י (בכתובות דף פד:) דתופס לב"ח במקום שחב לאחרים לא קנה מכלל דהיכא שאין חב לאחרים מדינא קנה ולא מחמת

תקנה. ולא מסתבר למימר דה"קר"י דהיכא דחב לאחרים לא עשו תקנה. ועוד דמילתא דפשיטא היא דלמה יתקנו לזכות לזה לחוב לאחרים. ועוד מדמייתי לה אמגביה מציאה לחבירו אלמא דינא קאמר. הלכך נראה לי דשורת הדין הוא. ולא שייך להקשות לימא ליה לאו בעל דברים דידי את שהרי אין תובעו לדין להוציא ממנו כלום שיוכל לומר אין להשיב לך כיון דאין לך הרשאה. אלא הולך ותופס משלו ולא מצי אמר ליה החזיר לי מה שתפסת כיון שאין לך הרשאה. דזכין לאדם שלא בפניו והוי כאילו תפס המלוה בעצמו. ואינו חב לאחרים כיון שהלוה מודה שהוא חייב או השטר מקויים ביד התופס. א"ר חייא בר אבא אר"י המגביה מציאה לחבירו קנה חבירו. ואע"ג דאמר רבי יוחנן התופס לב"ח במקום שחב לאחרים לא קנה ומשמע בשמעתין דהא בהא תליא. אומר ר"ת ז"ל דר' יוחנן מפרש טעמא דמציאה מיגו דאי בעי זכי לנפשיה זכי נמי לחבריה. ותופס לב"ח אם היה חייב גם לתופס הוי זכי נמי לחבריה במיגו דאי בעי הוה זכי לנפשיה. והלכה כרבי יוחנן דעו לא ורמי בר חמא דלעיל סברי כוותיה:

הלכה כח

א מתני' ראה את המציאה ונפל (לו) עליה ובא אחר והחזיק בה מי שהחזיק בה זכה:

ב גמ' א"ר שמעון בן לקיש משום אבא כהנא ברדלא ד' אמות של אדם קונות לו בכל מקום. מ"ט תקנו ליה רבנן כי היכי דלא ליתו לאנצויי ומתקינן דהאי בכל מקום לאו דוקא אלא בשדה דעלמא או בסימטא או בצדי רה"ר דלא דחקי בה רבים. אבל ברה"ר דדחקי בה רבים אי נמי בשדה חבירו לא. ולכל דבר קונין לו ד' אמות במציאה ובמתנה ובמקח וממכר ובקדושין ובגיטין והכי איתא בירושלמי דגיטין. והא דפריך בפרק אלו נערות (כתובות דף לא:) גבי הגונב כיס בשבת והיה מגרר ויוצא אי דאפקיה לרה"ר לגנב לא תקינו רבנן שיקנו איכא ואיסור גניבה ליכא. אפי' למ"ד ד' אמות קונות ברה"ר לגנב לא תקינו רבנן שיקנו לו ד' אמות. ובגט תקנו משום עיגונא: [נפל לו עליה פרס טליתו עליה] מעבירין אותו הימנה ורשע לא מיקרי כעני המהפך בחררה ובא אחר ונטלה הימנו. ר"ת היה אומר דהיינו דוקא בשכירות המהפך להשתכר אצל בעל הבית או לקנות שזהו דבר הנמצא במקום אחר. אבל בחררה של הפקר או מתנה לא. והיינו טעמא נמי דבמכר שייך דינא דבר מצרא ולא במתנה:

הלכה כט

אמר רבי שמעון בן לקיש משום אבא כהנא ברדלא קטנה אין לה חצר ואין לה ד' אמות. ור' יוחנן משום ר' ינאי אמר יש לה חצר ויש לה ד' אמות. והלכתא קטנה יש לה חצר ויש לה ד' אמות אבל קטן אין לו חצר ואין לו ד' אמות. דחצר דאיתתא משום ידה איתרבאי

דכתיב וכתב לה ספר כריתות ונתן בידה ותניא ידה אין לי אלא ידה גגה חצירה וקרפיפה מנין תלמוד לומר ונתן מכל מקום. וילפינן מציאה מגט כשם שחצירה כידה לענין גט כך חצירה כידה לענין מציאה. אבל חצר דגברא משום שליחות איתרבאי והואיל ואין לו שליחות אין לו חצר ואין לו ד' אמות דלא ילפינן קטן מקטנה. ורב אלפס ז"ל פסק כלישנא בתרא דמר אמר חדא ומר אמר חדא ולא פליגי או כלישנא קמא וכרבי יוחנן:

הלכה ל

אמר רבינא כי אמרינן אין שליח לדבר עבירה היכא דשליח בר חיובא אבל היכא דלאו בר חיובא הוא מיחייב שולחו. רב סמא בר רקתא קמיה דרבינא משמיה דרב אויא אמר כי אמרי' אין שליח לדבר עבירה ה"מ היכא דאי בעי עביד ואי בעי לא עביד. אבל חצר דבעל כרחיה מותיב בה מיחייב שולחה. וכתב הר' מאיר הלוי ז"ל דהלכתא כרב סמא דכיון דאמר קמיה דרבינא משמיה דרב אויא ושתק רבינא וקבל הדר ביה ממאי דהוה אמר איהו וקבל מה שאמר משמיה דרב אויא. הלכך לא משכחת שליח לדבר עבירה אלא בחצר:

הלכה לא

א מתני' ראה אותן רצין אחר מציאה אחר צבי שבור או אחר גוזלות שלא פרחו ואמר זכתה לי שדי זכתה לו. היה צבי רץ כדרכו או שהיו גוזלות מפריחים ואמר זכתה לי שדי לא אמר כלום האי דנקט ואמר זכתה לי שדי לאו דוקא. דה"ה כי לא אמר נמי קני. כדאמרינן גבי ד' אמות אי תקינו ליה דליקני כי לא אמר מאי הוי. וכן מוכח בפ' הפרה (דף מט:) גבי משכונו של גר ביד ישראל ומת הגר ובא ישראל אחר והחזיק בו זה קנה כנגד מעותיו וזה קנה השאר. ומסיק והלכתא דליתיה בחצר פי' דליתיה למלוה בחצירו הלכך לא קנה ליה חצירו. ומסתמא לא הוי חצר המשתמרת שלא לדעתו כיון שנכנס ישראל אחר והחזיק בו. ומשמע הא איתיה בחצירו קנה לו חצירו בלא אמירה. והא דקתני ואמר זכתה וכו' בשביל למנוע הרצין אחריה אמר כן:

ב גמ' אמר רב יהודה אמר שמואל והוא שעומד בצד שדהו וכן אמר עולא והוא שעומד בצד שדהו. והא דאמר רבי יוסי בר חנינא חצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו ה"מ בחצר המשתמרת. אבל בחצר שאין משתמרת אי עומד בצד שדהו אין אי לא לא. ופריך רבי אבא לעולא מעובדא דרבן גמליאל וזקנים שהשכיר רבן גמליאל לזקנים מקום המעשר ונקנה להן המעשר מתורת חצר אע"פ שלא היה משתמר אותו מקום לדעתם. ודחי ליה דמטלטלי אגב מקרקעי אקני להו ולא מתורת חצר. ורב פפא משני שאני מתנה דדעת אחרת מקנה אותו. ופריך מגט דדעת אחרת מקנה אותו ואמר עולא והוא שעומדת בצד

חצירה ומסיק רב אשי האי חצר איתרבאי משום יד ולא גרע משליחות. גבי גט דחוב הוא לה אין חבין לאדם אלא בפניו הלכך בעינן עומדת בצד חצירה אפילו בחצר המשתמרת גבי מתנה דזכות הוא לה זכין לאדם שלא בפניו הלכך מועיל במציאה ובמתנה חצר המשתמרת אפי' אין עומדת בצד חצירה. דזכין לאדם שלא בפניו מטעם שליחות אבל חצר שאין משתמרת אם אין עומד בצדה במציאה לא קני. דאי אפשר להיות מטעם שליחות דאנן סהדי שאין אדם רוצה שיהיו חפציו ביד שליח שאין משתמר בידו. הלכך מטעם יד קנה הלכך בעינן דומיא דיד בסמוכה לה. אבל במתנה מסכמת דעת המקבל בכל מקום שיתנהו הנותן שיזכה לו המקום ושמירת הנותן חשובה לו כשמירתו. הלכך קני אפי' אין עומד שם. ורב אלפס ז"ל לא הביא דברי רב פפא. ומתוך דבריו משמע שאין מחלק בין מציאה למתנה וסבר כשינויא קמא דמטלטלי אגב מקרקעי הקנה להן. ויותר נראה כאשר כתבתי. דרב פפא בתראה הוא וגם רב אשי מתרץ דבריו מה שהקשה לו מגט למתנה: עישור אחר שאני עתיד למוד נתון ליהושע ומקומו מושכר לו וקתני בסיפא וקבלו שכר זה מזה. ותימה למה לא השאיל להם מקום בחליפין ובכך יקנו המעשר כדאמרינן בגיטין פ' הזורק (גיטין (דף עז:) ע"ש) ולושיל לה דוכתא דמנח בה גיטא ותיזיל איהי ותיחוד ותפתח. והיה נראה מתוך כך דאין שאילת קרקע נקנה בחליפין. ואין נראה לי דקדוק מכאן. דאכתי תקשה אמאי לא נתן להם הקרקע בחליפין עד זמן ידוע. אלא הא דפריך וכי לא היה להם סודר לקנות בחליפין היינו למצוא תקנה שלא יהא צריך להקנות להם הקרקע. אבל כיון שצריך להקנות להן קרקע יותר קל ליתן פרוטה לשכר מקנין חליפין: אחר צבי שבור וכו' אמר ר' חייא בר אבא והוא שרץ אחריו ומגיעו. בעי ר' ירמיה במתנה היאך קבלה מיניה ר' אבא בר כהנא במתנה אע"פ שרץ אחריהן ואין מגיען משום דדעת אחרת מקנה אותן:

הלכה לב

בעי רבא זרק ארנקי בפתח זה ויצא בפתח אחר והפקירו או נתנו לו במתנה מהו. אויר שאין סופו לנוח כמונח דמי וזכה בעל הבית בהפקר או במתנה אם חזר בו הנותן. אבל אויר שסופו לנוח פשיטא ליה דכמונח דמי כדאמר בגיטין פרק הזורק (גיטין דף עט.) היה הוא למעלה והיא למטה כיון שיצא לו מאויר הגג נמחק או נשרף הרי זו מגורשת. ובפ' מרובה (בבא קמא דף ע:) נמי אמר זרוק גט בתוך חצירי ותקנה לי חצירי דמיד שנכנס לאויר מחיצות קנה. ובעי למיפשט מהא דאמר במתנה אע"פ שרץ אחריהן ואין מגיען אלמא אויר שאין סופו לנוח כמונח דמי. ודחי לה מתגלגל שאני דכמונח דמי ולא

איפשיטא. הלכך במתנה יכול לחזור בו דאוקי בחזקת מריה קמא. אבל בהפקר הואיל ונסתלקו הבעלים אם החזיק בה אחר מוציאין מידו דבעל הבית מוחזק מספק תחילה:

הלכה לג

א מתני' מציאת בנו ובתו הקטנים ומציאת עבדו ושפחתו הכנענים ומציאת אשתו הרי אלו שלו. מציאת בנו ובתו הגדולים מציאת עבדו ושפחתו העברים ומציאת אשתו שגירשה אע"פ שלא נתן לה כתובה הרי אלו שלהן:

ב גמ' א"ר חייא בר אבא א"ר יוחנן לא גדול גדול ממש ולא קטן קטן ממש. אלא גדול וסמוך על שולחן אביו זהו קטן וקטן שאין סמוך על שולחן אביו זהו גדול. וכן לענין עירוב דתנן (עירובין דף עט:) ומזכה להם ע"י בנו ובתו הגדולים אבל לא הקטנים אין לזכות ע"י בנו גדול וסמוך על שולחנו. ודוקא בנו שסמוך לשולחנו אבל איניש דעלמא שסמוך לשולחנו אין ידו כיד בעל הבית: מציאת עבדו ושפחתו וכו'. רב אלפס ז"ל לא הביא שקלא וטריא דגמרא משום דסבירא ליה הלכתא כרב פפא דמוקי ברייתא דשכרו ללקט מציאות. אבל כל שאר פועל מציאתו לעצמו: מציאת אשתו שגירשה. פשיטא. במגורשת ואין מגורשת כר' זירא דאמר ר' זירא א"ר ירמיה בר אבא אמר שמואל כ"מ שאמרו חכמים מגורשת ואינה מגורשת בעלה חייב במזונותיה. טעמא מאי אמור רבנן מציאתה לבעלה כי היכי דלא תיהוי לה איבה. הכא הא איכא איבה ואיבה:

הלכה לד

רב אלפס הביא הירושלמי ר' יוחנן בשם ר' אחא אמר אדם שגירש את אשתו ולא נתן לה כתובה חייב במזונותיה עד שיתן לה פרוטה אחרונה. א"ר יוסי מתני' 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 מתני'. וכתב רב אלפס ז"ל ומסתברא לן דגמ' דידן לית ליה האי סברא. דאי אית ליה לא הוה צריך לאוקמי מתני' במגורשת ואין מגורשת. ובעל העיטור כתב דלא פליג. דגמ' דידן רבותא קמ"ל דאפי' מגורשת ואין מגורשת מציאתה לעצמה ולא חיישינן לאיבה. דאילו מגורשת לגמרי ליכא שום חדוש. ועוד הביא רב אלפס ז"ל ראיה מהא דתניא פרק בתרא דכתובות (דף קז:) האשה שהלכה היא ובעלה למדינת הים ובאתה ואמרה מת בעלי רצתה ניזונית רצתה נוטלת כתובה. אמרה גירשני בעלי מתפרנסת והולכת עד כדי כתובתה. ודייקי' עד כדי כתובתה אין יותר מכדי כתובה לא. ואם איתא להא דבני מערבא הוה ליה למימר ניזונית והולכת עד שתפרע כל כתובתה. ומדקתני עד כדי כתובתה שמעינן דכי מטו מזונותיה כדי כתובתה פקע כתובתה ולא שקלה בתר הכי

כלום. ול"נ דאין ראיה כלל דטעמא דבני מערבא דחייב במזונותיה עד שיפרע לה כל כתובתה כדי ליפות כח האשה שיפרעו לה כתובתה בעין יפה בבת אחת ולא יתנו על יד על יד תקנו חכמים שיתחייב במזונות עד שיתנו לה פרוטה אחרונה. דאל"כ אמאי חייב לזונה יותר משאר בעלי חובות. והאי טעמא לא שייך באשה הבאה ממדינת הים ואומרת גירשני בעלי דאי אפשר לפרוע כתובתה בבת אחת שמא יבא ויאמר לא גירשתיה והיא לא תעיז פניה להכחישו בפניו. הלכך עד כדי כתובתה ניזונית ממ"נ ותו לא שהרי אמרה גירשני בעלי. וכיון שאין ראיה דפליג גמרא דידן אירושלמי עבדינן כגמרת הירושלמי:

הלכה לה

מתני' מצא שטרי חוב אם יש בהן אחריות נכסים לא יחזיר שבית דין נפרעין מהן אין בהן אחריות נכסים יחזיר מפני שאין ב"ד נפרעין מהן דברי ר"מ. וחכמים אומרים בין כך ובין כך לא יחזיר מפני שב"ד נפרעין מהן. וטעמייהו דרבנן דאמרו בין כך ובין כך לא יחזיר מפני שב"ד נפרעין מהן דסבירא להו אחריות טעות סופר הוא ואפילו שטר שאין בו אחריות נכסים גובה מנכסים משועבדים. הלכך אם אין החייב מודה לא יחזיר דחיישינן לפרעון ואם החייב מודה לא יחזיר דחיישינן לקנוניא:

הלכה לו

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 פי' 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 אא"כ מלוה עמו. דכיון דשקיל ליה מלוה לשטרא אישתעביד ליה לוה מההיא שעתא. ואבייי 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. ולקמן נדקדק אם הלכה כאבייי או לא ומה שכתב רב אלפס היאך כותבים שטר ללוה אע"פ שאין מלוה עמו ולא חיישינן לקנוניא. לא היה לו להזכיר קנוניא דלא חיישינן לקנוניא אלא היכא דנפל ואיתרע. דאי חיישינן לקנוניא בלא נפילה אפילו מלוה עמו איכא למיחש לקנוניא. וגם מה שכתב בשטר הקנאה שטר שיש בו קנין לא ברירא לי. מה 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. אלא

היינו טעמא דרב אסי דאית ליה שלא זכה משעת החתימה לגבות מן הלקוחות משום דלא נפיק קלא עד שימסור לו השטר ביד המלוה. א"נ אע"פ שצוה הלוה לכתוב השטר אין דעתו שיחול שיעבוד עד שיבואו המעות לידו. הלכך נראה כפרש"י שפירש שטר הקנאה שמקנה לו נכסיו בין ילוה בין לא ילוה יגבה מהן מאותו היום ודבר תימה הוא שאדם ישתעבד נכסיו קודם הלואה ומחמת זה הקול יוצא משעת כתיבה:

הלכה לז

והא דאמרינן אחריות טעות סופר הני מילי בשטרי הלואה דלא שדי איניש זוזי בכדי אבל בשטרי מקח וממכר עביד איניש דזבין ליומיה. דאמר שמואל שבח שפר ושיעבוד צריך לימלך. כי הא דאבוה בר איהי זבן עליתא מאחתיה לא כתיבה ליה אחריות וטרפוה מיניה. אתא לקמיה דמר שמואל אמר ליה כתבה לך אחריות אמר ליה לא. א"ל אם כן זיל לשלמא. א"ל והא מר הוא דאמר אחריות טעות סופר הוא. אמר ליה ה"מ בשטרי הלואה אבל בשטרי מקח וממכר לא דעביד איניש דזבין ארעא ליומיה. ולית הלכתא בהא כשמואל אלא כרבא דפסיק לקמן דבין בשטר הלואה ובין במקח וממכר אחריות טעות סופר הוא:

הלכה לח

אמר אביי ראובן שמכר שדה לשמעון באחריות ואתא ב"ח דראובן וקטריף לה מיניה דינא הוא דאזיל ראובן ומשתעי דינא בהדיה. ולא מצי א"ל לאו בעל דברים דידי את. דא"ל כי מפקת מיניה עליה דידי הדר ולכך הוי כאילו היתה עדיין בידי ואתה בא להוציאה ממני. ונפקא מיניה אם עשה אפותיקי דראובן מצי לסלוקי בזוזי ושמעון לא מצי לסלוקי א"נ כדמסיק ביה שיעור ארעא ולא שיעור שבחא משמעון הוה גבי ארעא ושבחא ולא יהיב מלוה לשמעון אלא הוצאה בלבד משום דא"ל ארעא דידי אשבחא. ואיכא דאמרי אפי' שלא באחריות נמי. דא"ל לא ניחא לי דליהוי לשמעון תרעומת עלי. אמר אביי ראובן שמכר שדה לשמעון שלא באחריות ויצאו עליה עסיקין פי' עוררין וכבר קנאה שמעון בקנין סודר או בשטר או בחזקה ולא נתן המעות. עד שלא החזיק בה יכול לחזור בו. משהחזיק בה אין יכול לחזור בו. דא"ל חייתא דקיטרי סברת וקבלתה ומאימת הוי חזקה. פי' איזהו חזקה שקבעו חכמים לחזרה אחרי שכבר קנאה בקנין סודר או בשטר או בחזקה דרפק בה פורתא. מכי דייש אמיצרי פי' 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 דאמרי' לקמן בפרק הרבית (דף עד.) האי סיטומתא קניא. וא"ד אפילו באחריות נמי דא"ל אחוי טירפך ואשלם לך. עוד הארכתי בפ"ק דב"ק: איתמר המוכר שדה לחבירו ונמצאת שאינה שלו שהיתה גזולה בידו. אמר רב יש לו מעות ויש לו שבח. ובשבח דממילא איירי כגון דיקלא ואלים ארעא ואסקא שירטון. שנוטל הנגזל השדה כמו שהיא משובחת וחוזר הלוקח על הגזלן. אבל בשבח שהשביח הלוקח ביציאה שהוציא עליה לא שקיל נגזל. דלא גרע האי לוקח מיורד שלא ברשות שנוטל מה שהוציא. א"נ בשבח יתר על ההוצאה מיירי דשקיל נגזל לכולי שבחא ולא יהיב ליה אלא הוצאה. ושמואל אמר מעות יש לו ושבח אין לו משום דמיחזי כרבית ואם יש לו קרקע לגזלן או שקנו מידו מותר ליקח שבח דלא מיחזי כרבית כיון דאין מחזיר לו מעות: אמר שמואל בע"ח גובה השבח. בין שבחא דאתי מחמת הוצאה בין שבחא דאתי ממילא. משום דלא תנעול דלת בפני לוין אלמוה רבנן לשיעבודא דבע"ח 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. תקנה הוא לבע"ח כדפרישית. 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. רבה בא לפרש טעמא דשמואל דמה ראו לתקן אצל בע"ח ולהפסיד בתקנה זאת את הלוקח שאין גובה מבע"ח אף ההוצאה. ופריש דלא פסיד כיון דהדר עלויה דמוכר אי הוו ליה נכסים שכך כתב לו הלכך עדיפא להו לתקוני דגבי בע"ח מלוקח דשייכא ביה נעילת דלת. ועוד שבא בגבולו של בע"ח 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 אפי' לא כתב נמי אחריות טעות סופר הוא בין בקרן בין בשבח בכל יפוי כח שנהגו לכתוב. א"ל אין. וכי יפה כח מתנה מכח מכר. א"ל אין יפה ויפה כיון שיש טעם בדבר כדאמרינן (ב"ב דף סד.) גבי מכר בור ודות שלא מכר לו את הדרך ונותן נותן את הדרך. כתב רב אלפס ז"ל דוקא שבחא דאתי מחמת הוצאה. אבל שבחא דאתי ממילא טריף. וה"ר זרחיה הלוי ז"ל כתב דאכולא שבחא אמר שמואל דבע"ח גובה מלוקח. ופי' רבה טעמא ושאל רבי חייא בר אבין לרבה מה הדין במתנה והשיב לו על כל השבח דלא טריף. והכי מסתברא טפי דאם יש חילוק בין שבח דמכר ובין שבח דמתנה הוה ליה לגמרא לפרושי:

הלכה לט

תניא המוכר שדה לחבירו ובא בע"ח וטרפה. אם השבח יותר על ההוצאה נוטל את השבח מבעל הקרקע וההוצאה מבע"ח. ואם ההוצאה יתירה על השבח אין לו אלא הוצאה שיעור שבח מבע"ח. שמואל במאי מוקי לה. אי בלוקח מגזלן קשיא רישא דאמר שמואל הלוקח מגזלן לית ליה שבחא. ואי בע"ח קשיא רישא וסיפא דאמר שמואל בעל חוב גובה את השבח ואמאי נוטל הוצאה מבעל חוב ואסיקנא הא דאמר שמואל בע"ח גובה את כל השבח ולא יהיב ליה הוצאה ללוקח. היכא דמסיק ביה שיעור ארעא ושבחא הלכך כולא שבחא משעבד ליה. ולאו דגבי ליה כולא שבחא קאמר שמואל. דהא מסקינן בסוף מי שמת (בבא בתרא דף קנז:) דגובה חצי שבח דהיכא דכתב דאיקני ולוה וחזר ולוה ואח"כ קנה יחלוקו מלוה ראשון ומלוה שני ששיעבודם חל כאחד בשעה שקנאה ויגבה כל אחד לפי חובו. וה"נ שבח שהשביח הלוקח כאילו קנאו מוכר ומכרו ללוקח וחל שעבוד המלוה והלוקח כאחד עליו. והמלוה שגבה כבר הקרקע עדיין נשאר מחובו כנגד השבח וללוקח שיעבד כל הקרקע שגבה המלוה על אותו שבח. הלכך אם הקרקע שוה ק' זהובים והשבח עשרה זהובים יטול הלוקח עשרה חלקי השבח והמלוה חלק אחד מאחד עשר חלקים שבו. והא דאמר שמואל בע"ח גובה את השבח לא אתא אלא לאשמועי' ששעבוד המלוה על השבח ולא שיטול את כולו ופעמים נוטל את כולו כגון שכתב למלוה דאקני. ולא כתב ללוקח דאקני והא דקתני בברייתא שנוטל הוצאה מבע"ח. היכא דלא מסיק ביה שיעור ארעא ושבחא אלא שיעור ארעא והשבח יתר על ההוצאה הלכך נוטל כל השבח ונותן ללוקח ההוצאה. הניחא למ"ד אי אית ליה זוזי ללוקח לא מצי מסלק ליה לבע"ח שפיר. אלא למ"ד אי אית ליה זוזי ללוקח מצי מסלק ליה לבע"ח נימא ליה כיון דאי הוו לי זוזי הוה מסלקינא לך [מכולא ארעא] השתא דלית לי זוזי הב לי גריוא דארעא כשיעור שבחאי דמשמע ליה דומיא דנוטל את השבח מבעל הקרקע דהיינו בדמים שמשלם לו דמי השבח הכי נמי ההוצאה מבע"ח דהיינו דמים. הב"ע דשויה ניהליה אפותיקי דא"ל לא יהא לך פרעון אלא מזו הלכך לא מצי לסלוקיה בזוזי לא בגוף הקרקע ולא בשבחא. והשתא לא צריכנא למימר דמסיק ביה שיעור ארעא ושבחא אלא אפי' אי לא מסיק ביה אלא שיעור ארעא לבד כיון דעשאה אפותיקי הרי היא אצל המלוה כאחת משדותיו ונוטל כל השבח ואין נותן לו אלא הוצאה. כללא דמילתא היכא דמסיק ביה שיעור ארעא ושבחא ול"ל זוזי ללוקח לסלוקי לבע"ח א"נ אי אית ליה זוזי ללוקח ושויא ההיא ארעא אפותיקי לבע"ח. דינא הוא דטריף בע"ח ההיא ארעא כולה והדר לוקח עליה דמוכר וגובה קרן ממשעבדי ושבח מבני חרי. והיכא

דלא מסיק ביה אלא שיעור ארעא בלא שבחא ולא שויא ניהליה אפותיקי לא גבי בע"ח אלא שיעור זוזי. ושאר הוי ללוקח אי אית ביה דבר חשוב שיעור חלוקה שהוא תשעה קבין מצי בע"ח למימר טול חלקך בקרקע ואי לית ביה כולי האי אי בעי לוקח מצי א"ל תן לי חלקי בקרקע. אבל אי לא בעי לא מצי בע"ח לכופו ליטול קרקע כיון דלא חזי ליה אלא יהיב ליה דמי כדאמר בפ"ק דבבא בתרא (דף יג:) כל שאילו יחלק ושמו עליו חולקין ואם לאו מעלין אותו בדמים. ואי שויא ניהליה אפותיקי אפי' לא מסיק ביה אלא שיעור ארעא שקיל בע"ח כולה ארעא ושבחא ושיימינן ליה לשבח אם השבח יתר על היציאה שקיל לוקח הוצאה מיניה דבע"ח. דלא גרע מיורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות דשמין אותו וידו על התחתונה. ומותר השבח שקיל מיניה דמוכר. ואם הוצאה יתירה על השבח שקיל הוצאה שיעור שבח מבע"ח ואידך מפסיד היינו דינא דשבחא ופירי גבי בע"ח אם הם מחוברים אע"פ שקרובין ליתלש אלא שעדין צריכין מעט לקרקע כדאמרי' בפ' נערה (דף נ:) דמתמרי דחזי לבודיא וצריכי לארעא גבי בע"ח אי מסיק ביה שיעור ארעא ופירי. ואי שויא ניהליה אפותיקי אפי' אי לא מסיק ביה אלא שיעור ארעא גבי להו לכולהו פירי ויהיב ליה הוצאת עדור וניכוש דדין פרי כדין שבחא. הדין דינא דבע"ח בהדי לוקח. והדין דינא דלוקח בהדי נגזל וגזלן. היכא דזבן לוקח ארעא מגזלן ולא ידע שהיא גזולה ואשבח ואתא נגזל ואפקה מידא דלוקח. שקיל נגזל לכולא שבחא ושיימינן לשבחא אי הוי יותר על ההוצאה שקיל ההוצאה מנגזל כדין יורד שלא ברשות ומותר השבח שקיל מגזלן. ואם ידע שהיתה גזולה אין לו אלא הוצאה בלבד מנגזל ואע"פ שידע שהיא גזולה יהיב ליה נגזל הוצאה כמו יורד שלא ברשות. ומותר השבח לא שקיל מגזלן כדפסיק רבא בהכיר בה שאין שלו דאין לו שבח. וכל פירי דאכל לוקח שקיל נגזל בין הכיר בה בין לא הכיר בה ויהיב ליה הוצאה והשתא אסיקנא דבע"ח גובה שבח מלוקח ולא ממקבל מתנה ושבח שהשביחו יתומים ראוי היה לדמותו למקבל מתנה לפי שאין להם על מי לחזור ומיהו נראה דגבי בע"ח שבחא דיתומים וראיה מפרק יש בכור (בכורות דף נב.) דתנן אין הבכור נוטל פי שנים בראוי ולא בשבח ולא האשה בכתובתה ולא הבנות במזונותיהם ומשמע דאשה בכתובתה מיירי מיתמי דומיא דבכור ודומיא דבנות במזונותיהם. ופריך בגמ' והאמר שמואל בע"ח גובה השבח אלמא דשמואל אפילו מיתמי קאמר. ועוד דהא מפרש התם טעמא דכתובה אין גובה משבח משום דמקולי כתובה שנו כאן. וטעמא דבנות במזונותיהן משום דתנאי כתובה ככתובה דמי. ובנות במזונותיהן היינו בשבח שהשביחו יתומים אחר מיתת אביהן דאז הוא חיוב מזון האשה והבנות. ומשמע דוקא משום דתנאי כתובה ככתובה דמי הא אי הוי כשאר בע"ח היו

ניזונות משבח שהשביחו יתומים. דאין לומר דמיירי בשבח שהשביחו לקוחות דהא אפי' מגוף הקרקע לא גבי דאין מוציאין למזונות מנכסים משועבדים. אלמא שמעינן דבע"ח גובה שבח דיתמי אע"פ שאין להם על מי לחזור. ולא דמי למקבל מתנה. לפי שאין מוטל עליו לפרוע חובת הנותן הלכך כיון דאין לו על מי לחזור לא גבי בע"ח מיניה. אבל יורש כרעיה דאבוה הוא ועליו מוטל יותר לפרוע חוב אביו הלכך גבי בע"ח מינייהו שבחא אע"ג דאין להן על מי לחזור. וקשה מהא דאמר לקמן בפ' המקבל (דף קי.) בע"ח אומר אביכם השביח ויתומים אומרים אנו השבחנו על מי להביא ראיה. משמע אי הוה ידעינן דיתומים השביחו לא הוה שקיל בע"ח וליכא לאוקמא בדלא מסיק ביה שיעור ארעא ושבחא. דא"כ אפי' השביח אביהם לא שקיל אלא כנגד חובו. וי"ל דמיירי התם דשוויה אבוהון אפותיקי לבע"ח וא"ל אם לא אפרע לך עד זמן פלוני תהא שדי קנויה לך מעכשיו ועבר הזמן אחר מיתת אביהם. וכן מוכח התם דקאמר על היתומים להביא ראיה מ"ט ארעא כיון דלגוביינא קיימא כמאן דגביא דמי ואי לא מיירי בדשוייה אפותיקי אמאי חשיב בחזקת בע"ח דיתמי נייתו ראיה ונשקלו אדרבה ארעא בחזקת יתמי קאי דהא אי בעו מסלקי ליה בזוזי ובע"ח לייתי ראיה ולשקול. אלא ודאי מיירי בשוייה אבוהון אפותיקי הלכך ארעא כמאן דגביא דמיא ואין ספק אלא בדמי השבח הלכך על היתומים להביא ראיה. ודמיא להא דמייתי עלה ספק אילן קדם ספק העיר קדם. והשתא דעשאה אפותיקי גרע כח בע"ח דהוי כאילו קנאה מההיא שעתא והוה לו כאחת משדותיו והויא ליה כיורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות ששמין לו וידו על התחתונה ויש לו יציאה ואע"ג דמסיק ביה שיעור ארעא ושבחא. אבל אי אביהם השביח בחייו ולא הוחלט ואי בעי הוה מסלק ליה בזוזי הלכך שקיל ארעא ושבחא. וכי מסיק הכא ובהגוזל קמא דשוויה ניהליה אפותיקי לא נצטרך עוד לחלק בין מסיק שיעור ארעא ושבחא בין לא מסיק ביה אלא שיעור ארעא דאפי' מסיק שיעור ארעא ושבחא צריך לשלם לו היציאה כיון שעשאה אפותיקי כדפרי'. ומיהו דוחק הוא לומר שחוזר בו ממה שחלק בין מסיק שיעור ארעא ושבחא ללא מסיק. שהרי כל זה אינו אלא דברי רב אשי שהשיב לרבינא בב"ק (דף צה:) שהרי בכל הספרים כתוב שם א"ל הא דמסיק ביה שיעור ארעא ושבחא וכו' א"ל דשוייה ניהליה אפותיקי ולא משמע שהיה חוזר בו בכל פעם מדבריו הראשונים. הלכך נראה דגבי לוקח אפילו עשאו אפותיקי גבי ארעא ושבחא כיון דיש לו על מי לחזור ולא נחוש בדבר מועט כזה ניפה כח יתומים מכח לקוחות. כל זה פי' התוס'. ונ"ל דוחק דסוגיא דשמעתין דפרק המקבל מוכח דאם השביחו היתומים דלא שקיל בע"ח. ומה שחלקו בין שוויה אפותיקי ללא שוויה אפותיקי ויפו כח היתומים היכא

דשויה אפותיקי כל זה דוחק. ועוד אחר שנדחקו הרבה הוצרכו לייפות כח היתומים מכח הלקוחות במקצת. ואני אומר כמקצתו כן כולו ואין בע"ח גובה שבחא דיתמי כיון דאין להן על מי לחזור כי היכי דלא גבי ממקבל מתנה. וההיא דפרק יש בכור ולא האשה בכתובתה מיירי בכל אשה שגובה כתובתה מיתמי ומלקוחות ופריך משמואל על אשה שגובה כתובתה מן הלקוחות ובנות במזונותיהן אי לאו דמקולי כתובה שנו כאן הוו גבי משבחא דיתמי אע"ג דשאר בע"ח לא גבי מינייהו. משום דלא דמי חוב דמזונות הבנות לשטר חוב שעיקר חיובו היה בחיי אביהם הלכך משבחא דיתמי לא שקיל. אבל חוב דמזון הבנות עיקר חיובו על היתומים הלכך הוה שקיל משבחא אי לאו משום דתנאי כתובה ככתובה. וכן כתב ה"ר יונה ז"ל דיתומים כמתנה לענין שבח: הכיר בה שאינה שלו ולקחה. אמר רב מעות יש לו ואפי' שלא באחריות כדמפרש טעמא אדם יודע שקרקע אין לו וגמר ונתן לשם פקדון כל זמן שקרקע בידו ולכשיוציאוהו מידו יחזור לו הפקדון. ואם נגנבו או נאבדו אפי' קודם שישלח בהן יד חייב באחריותן לפי שדעתו להשתמש בהן כל זמן שהקרקע ביד הלוקח. וכן דעת הלוקח מסכמת שישתמש בהן הגזלן שהרי נתנה לו לשם כך שיהיו בידו עד שיוציאו הקרקע מידו ואז יחזיר לו פקדונו. ויודע שבכל אותו זמן לא ימנע מלהשתמש בהן. ולא גרע ממפקיד מעות מותרים אצל שולחני. וגם יראה שאם בא לתבוע פקדונו בעוד שלא הוציא הנגזל את הקרקע מתחת ידו אין שומעין לו. מדקאמר בתר הכי ולכי אתי מריה דארעא זוזי ניהוו פקדון מכלל שנתנה לו אדעתא דהכי שיהא בידו עד שיוציא הנגזל מתחת ידו. שבח אין לו כיון שיודע שאין מכר אי הוה יהיב ליה שבחא מיחזי כרבית. אע"ג דזוזי לרב הוי פקדון מ"מ לאישתמושי בהו יהביה ניהלייהו והוו כהלואה ומיחזי כשכר מעותיו. ואפי' פירש לו את השבח לא יהיב ליה מידי. וה"ר זרחיה הלוי ז"ל כתב דאם פירש לו את השבח ויש לו קרקע או קנו מידו יש לו השבח דהא מ"מ שמא דזבינא איכא עלייהו ולא הוי לגמרי הלואה. ולא מסתבר לי כיון דהכיר בה שאינה שלו אפי' זבינא ליומיה אין כאן. ולא נתכוין לעולם לשם מכר אלא לאכול כי היכי דעביד איהו והמעות לפקדון ומיחזי כרבית. כתב רב אלפס ז"ל הא דאמר שבח אין לו היינו השבח דאתי ממילא כגון שלקחה באלף זוז והוקרה ועמדה באלף ומאתים משום דמחזי כנוטל שכר מעותיו. וא"נ משום דאדם יודע דקרקע אין לו וגמר ונתן המעות לשם פקדון ואין לו בגוף הקרקע כלום שיזכה במה שהוקרה הקרקע. אבל שבח דאתי מחמת הוצאה שקיל ליה מנגזל דאמרינן בפרק הגוזל עצים (בבא קמא דף צו.) אמר רבא גזל והשביח ומכר גזל והשביח והוריש מה שהשביח מכר מה שהשביח הוריש. בעי רבא השביח לוקח מהו בתר דבעיא הדר

פשטה מה מכר לו ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו. ושמעינן מינה דשבח דאתיא מחמת הוצאה דלוקח הוי הלכך שקיל ליה מנגזל. אבל התוס' כתבו דאין לו שום שבח. וההיא דהגוזל עצים איירי במטלטלי דמדאורייתא קני גזלן בשינוי דלא הדר כדמוכח התם לעיל מינה הלכך תקון דליקני אפי' בשינוי דהדר מפני תקנת השבים. וכן משמע התם דתקנתא היא דגבי השביח עכו"ם קאמר ואנן תקנתא לעכו"ם ניקום ונעביד. אבל גבי קרקע דאינה נגזלת לא עבוד תקנתא וכן כתב ה"ר זרחיה הלוי ז"ל. אמר רבא הלכתא יש לו מעות ויש לו שבח ואע"פ שלא פירש לו את השבח. ואחריות טעות סופר הוא אפי' על השבח. הכיר בה שאינו שלו ולקחה מעות יש לו ושבח אין לו. ואחריות טעות סופר הוא בין בשטרי הלואה בין בשטרי מקח וממכר. ומהא דפסק דמעות יש לו אין לדקדק דהלכה כרב במקדש אחותו. דדלמא שאני בין אחותו לנוכראה:

הלכה מ

בעא מיניה שמואל מרב הלוקח שדה מחבירו ונמצאת שאינה שלו דמקחו בטל חזר המוכר ולקחה מבעלים הראשונים מהו. מקחו קיים או לא. א"ל מה מכר לו ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו. כלומר כיון שחזר הגזלן ולקתה מנגזל וקנאה קנין גמור נתקיימה ביד הלוקח שלקחה מגזלן דכי זבנה ניהליה ללוקח בכל זכות שתבא לידו זבנה ניהליה. מ"ט מר זוטרא אמר ניחא ליה לאיניש דלא לקריוהו גזלנא. רב אשי אמר ניחא ליה לאיניש דליקו בהימנותיה מאי בינייהו א"ב מתנה. מ"ד ניחא ליה דליקו בהימנותיה גבי מתנה נמי ניחא ליה דליקו בהימנותיה. ומ"ד ניחא ליה דלא לקריוהו גזלן א"ל מאי גזלי מינך. והלכתא כוותיה דרב אשי. מדקאמר סתמא דגמרא להכי טרח קמיה דניחא ליה דליקו בהימנותיה. ועוד דרב אשי הוי גדול בחכמה ובמנין טפי ממר זוטרא: פשיטא זבנה אורתה יהבה במתנה. לאו לאוקמיה קמי לוקח קבעי. נפלה ליה בירושה. ירושה ממילא היא ולאו איהו טרח אבתרה. גבייה בחובו. חזינן אי אית ליה ארעא אחריתי לנגזל וקאמר הא בעינא לאוקומי קמי לוקח קבעי. ואי לא לפרועי זוזי הוא דבעי. ראיתי מפרש דה"ה כל היכא דאיכא טענה בלקיחתה של שדה זו כגון שהיה סמוכה למיצר שלו או שהיא עידית וכיוצא בזה וכל שאפשר לתלות בדבר יד לוקח על התחתונה. ולא אמרי' לאוקומי קמי לוקח בעי אלא כשטורחו והשתדלותו אחריה מוכיח שהוא מכוין להעמידה לפניו. ולא מסתבר לי דאי איכא מידי אחרינא דמוכח דלא לאוקומא קמיה בעי גמרא הוה מפרש ליה כי היכי דמפרש כל הני מילי. אלא בסברא כל דהו לא אמר אלא היכא דמוכח בפירוש כי הני: יהביה ניהליה במתנה פליגי בה רב אחא ורבינא ח"א מתנה כמכר וח"א מתנה כירושה. מ"ד כירושה דהא ממילא היא. מ"ד כמכר

אי לאו דטרח קמיה לא הוה יהיב ליה ולהכי טרח קמיה כי היכי דליקו בהימנותיה. והלכתא כרבינא לקולא ולא מפקינן ממונא מחזקת הגזלן. ועל הלוקח להביא ראיה שנתכוין להעמידה בידו. ועד אימת ניחא ליה דליקו בהימנותיה. א"ר הונא עד שעת העמדה בדין. חייא בר רב אמר עד דמטיא אדרכתא לידיה. רב פפא אמר עד דמתחלי יומי אכרזתא. והלכתא כרב פפא וכן פסק רב האי גאון ז"ל. ומה שכתב בספר מקח וממכר דלית הלכתא כרב משום דאזיל בתר שמעתיה דאמר אדם מקנה דבר שלא בא לעולם ולא קיימא לן הכי. שוב חזר בו בתשובה ופסק הלכתא כרב. משום דחזינן מר זוטרא ורב אשי ורב אחא ורבינא דאמוראי בתראי אינון ושקלו וטרו אליבא דרב. ועוד דסתמא דגמרא לקמן בפרק איזהו נשך (דף עב:) גבי דאמרינן אלא הא דתניא לשבח קרקעות כיצד וכו' ומסיק הכי השתא התם אי למ"ד ניחא ליה דלא לקריוהו גזלן אי למ"ד ניחא ליה דליקו ליה בהימנותיה. אלמא דהלכתא הכי. ועוד דלא שייכא הך מילתא כלל לאדם מקנה דבר שלא בא לעולם דהא לא אמר ליה לכשאקחנה קנויה לך. אלא ע"כ טעמא דרב משום דסמיך עילויה. וכן פסק ר"ח ז"ל דהלכתא כרב:

הלכה מא

תניא מה שאירש מאבא מכור לך מה שתעלה מצודתי מכור לך לא אמר כלום. מה שאירש מאבא היום מכור לך מה שתעלה מצודתי היום מכור לך דבריו קיימין. מאי שנא רישא ומ"ש סיפא. אמר ר' יוחנן סיפא משום כבוד אביו ומשום כדי חייו: ירושלמי בלוה לתכריכי אביו כגון שהיה אביו גוסס ומכר מה שאירש היום לצורך תכריכי אביו. ומשום כדי חייו פירש רב האי משום כדי חייו היום: אמר רבי אבהו אמר רבי יוחנן המוצא שטר חוב בשוק אע"פ שכתוב בו הנפק דליכא למיחש שמא כתב ללות ולא לוה דכיון דמקוים הוא בא ליד המלוה דלוה לא מקיים שטרא אפ"ה לא יחזיר דחיישינן לפרעון. והכי הלכתא:

הלכה מב

אמר רב יוסף בר מניומי א"ר נחמן אמרו לו צא תן לו ואמר פרעתיך נאמן. בא מלוה [לפנינו] לכתוב [אדרכתא] אין כותבין לו. דאע"ג דאמרי' לעיל דעמד בדין כמלוה בשטר דמי. היינו לטרוף מן הלקוחות משום. דאית ליה קלא. אבל מצי למימר פרעתי. דאפילו במלוה בשטר הוה מצי למימר אי לאו דא"ל שטרך בידי מאי בעי. והיכא דידוע שלא פרע או שהוא מודה גובה מן הלקוחות. חייב אתה ליתן לו ואמר פרעתי אין נאמן ושכנגדו נשבע ונוטל. בא מלוה לכתוב כותבין ונותנין לו. רב זביד משמיה דר"נ אמרו בין חייב אתה ליתן לו בין צא תן לו ואמר פרעתי נאמן. בא מלוה לכתוב אין כותבין לו. וקי"ל כרב

זביד לפי שאין המון עם מפרישין ומבדילין בין צא תן לו ובין חייב אתה ליתן לו הכל נראה להם פסק דין ועביד דפרע אלא אי דאיכא לפלוגיבכפרן הכי הוא דאיכא לפלוגי. אמרו צא תן ואמר פרעתי ועדים מעידין אותו שלא פרע פרש"י דאמרי העדים בפנינו תבעו פרע לי ע"פ ב"ד ולא פרע בפנינו הואיל ובפניהם העיז לעבור ע"פ ב"ד אין נאמן שוב לומר פרעתי שלא בעדים. ותימה הוא לומר וכי בשביל שלא פרעו מיד הוחזק כפרן שמא לא היו לו מעות ואח"כ 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 אמרי' שמא נאבד ומכוין לדחות עד שמוצאו. הלכך נ"ל לפרש שאמרו לו עדים בשעה שאתה אומר שפרעת עמנו היית באותה שעה וידענו שלא פרעת אז. ואפ"ה חייב אתה ליתן לו לא הוחזק כפרן כיון שאנו יכולין למצוא לו צד זכות לאשתמוטי קמכוין עד דמעיינו רבנן בדיניה ולא לכפור בממון נתכוין: הוחזק כפרן לאותו ממון. 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. וכן משמע בעובדא דאיצטלא דמילתא דא"ל רבי חייא הוחזקת כפרן לאותו איצטלא והזקיקו לשלם ולא חייב את שכנגדו שבועה. חייב אתה ליתן לו ואמר פרעתי והעדים מעידים אותו שלא פרע לא הוחזק כפרן לאותו ממון דאישתמוטי קמישתמיט סבר עד דמעיינו רבנן בדינא. אמר רבה בב"ח א"ר יוחנן מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי כלום והעדים מעידים אותו שיש לו וחזר ואמר פרעתי הוחזק כפרן לאותו ממון ומשלם. וה"מ דכפריה בב"ד. כי הא דשבתאי ברי' דר' מרינוס כתב לכלתיה איצטלא דמילתא בכתובתה וקבלה עליה. אירכסא כתובתה אמר להד"מ. אתו לקמיה דרבי חייא ואתו סהדי ואסהידו ביה דכתב לה. לסוף א"ל פרעתיך. אמר ליה רבי חייא הוחזקת כפרן לאותה איצטלא זיל שלים. א"ר אבא א"ר אילעאי א"ר יוחנן היה חייב לחבירו שבועה ואמר נשבעתי ובאו עדים ואמרו שלא נשבע [וחזר ואמר נשבעתי] 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:

הלכה מג

א"ר אסי א"ר יוחנן המוצא שטר חוב בשוק וכתוב בו הנפק וכתוב בו זמנו בו ביום יחזירו לבעלים והוא שחייב מודה דליכא למיחש שמא כתב ללות ולא לוה דהא כתוב ביה הנפק. ואי משום פרעון דדלמא פרעיה והא דקאמר לא פרעתיה משום דקבעי למיזף ביה האידנא דחייש לפשיטי דספרא ואישתכח דטריף בשטר שנמחל שיעבודו. להא ליכא למיחש כיון דלית ליה למלוה רווחא בהא מילתא דזימניה ביה ביום לא שביק דאמר שמעו בי רבנן ומפסדו לי׳:

הלכה מד

א"ר חייא בר אבא א"ר יוחנן הטוען אחר מעשה ב"ד לא אמר כלום מ"ט כל תנאי ב"ד כמאן דנקיט שטרא בידיה דמי. א"ל רבי חייא בר אבא לרבי יוחנן לאו מתני' היא זו הוציאה גט ואין עמה כתובה גובה כתובתה. א"ל אי לאו דדלאי לך חספא מי משכחת מרגניתא תותיה אמר אביי מאי מרגניתא דלמא במקום שאין כותבין כתובה דגט היינו כתובה אבל במקום שכותבין אי נקיטא כתובה גביא ואי לא לא גביא. הדר אמר אביי לאו מילתא היא דאמרי וכו'. אלא ודאי מתני איירי במקום שכותבין כתובה וגובה כתובתה מכח מעשה ב"ד ולא מצי למימר פרעתי. וקשיא מכאן למה שפסק רב אלפס ז"ל בכתובות על מתני' דהוציאה גט ואין עמה כתובה דהלכה כשמואל דאוקי מתני' דוקא במקום שאין כותבין אבל במקום שכותבין אינה גובה בלא כתובה. וכן כתב הרמב"ם ז"ל שאשה שהוציאה גט ואין עמה כתובה אם דרך אותו מקום לכתוב כתובה הרי זה נשבע היסת שפרע ופטור. וכיון דרבי יוחנן פליג אדשמואל הלכה כרבי יוחנן. ועוד דאביי דהוא בתרא סבר כוותיה. ועוד דרב אלפס הביא כאן דברי ר"י לפסק הלכה והתם פסק כשמואל. ופי' הרמב"ן ז"ל דר"י לא פליג עליה דשמואל דבמקום שכותבין ריעא טענתא דידה ורגלים לדבר שנקרעה הכתובה בפריעתה. ואביי מעיקרא כדהוה ס"ד דמצינו למימר דגט היינו כתובה הוה ס"ל דר"י איירי אף במקום שכותבין מדמייתי רבי חייא בר אבא ראיה ממתני' וקבלה ר' יוחנן מיניה דבמקום שאין כותבין ליכא לאיתויי ראיה מינה דא"ל דלאו טעמא משום טוען אחר מעשה ב"ד אלא משום דגט היינו כתובה. ולהכי תמה היאך מייתי מינה ראיה למקום שכותבין דלמא מתני' במקום שאין כותבין. וכד עיין בה ואשכח דליכא למימר דגט היינו כתובה הדר ביה והודה לדר' יוחנן דהטוען אחר מעשה ב"ד לא אמר כלום. ובמקום שאין כותבין דוקא דה"נ צריך טעמא דמעשה ב"ד דלא ריעא טענתיה למימר דפרע. מידי דהוה אשאר מלוה על פה. ולא שייך למימר מה הועילו חכמים בתקנתן. דמציא לאתרויי ביה בשעת גירושין אל תפרעני אלא בפני פלוני

ופלוני. וגם צריך למעשה ב"ד למקום שאין כותבין כתובה ויש עדים שכתב לה אפ"ה לא מצי למימר פרעתיה דבהכי איירי מתני' אליבא דאביי כדפרישית לעיל. ומסתבר הכי כיון דבאותו מקום נהגו שלא לכתוב ולא מהימן לומר פרעתיה איהו דאפסיד אנפשיה שכתב לה. ולא ישתנה הדין בכך. והכי מסתברא טפי כי למה נאמר דפליגי רבי יוחנן ושמואל כיון שנוכל לפרש וליישב דלא פליגי. זו היתה סברת רב אלפס:

הלכה מה

א מתני' מצא גיטי נשים ושיחרורי עבדים דייתיקי מתנות ושוברין הרי זה לא יחזיר. שאני אומר כתובין היו ונמלך עליהם שלא ליתנן:

ב גמ' הא אמר תנו נותנים ואפילו לזמן מרובה ורמינהי המביא גט ואבד ממנו מצאו לאלתר כשר ואם לאו פסול. אמר רבה ל"ק כאן במקום שהשיירות מצויות כאן במקום שאין השיירות מצויות. ואפי' במקום שהניירות מצויות והוא שהוחזקו שני יוסף בן שמעון בעיר אחת דאיכא תרתי לריעותא הוא דאמר לא יחזיר. ור' זירא סבירא ליה הכי בחד לישנא ובאידך לישנא פליג עליה וסבירא ליה במקום שהשיירות מצויות ואפי' לא הוחזקו לא יחזיר דחיישינן לתרי שוירי. ויראה לי דכ"ש אם הוחזקו אע"פ שאין השיירות מצויות. דיותר יש לחוש שאותו המצוי בעיר עבר דרך שם ואפי' במקום שאין השיירות מצויות ממה שנחוש שבא אחר מעיר אחרת ועבר דרך שם ואפי' במקום שהשיירות מצויות. וכיון דלא איפסיק הלכה או כרבה או כר' זירא או בחד מהני תרי לישני דר' זירא עבדינן לחומרא ולא מהדרינן גיטא לזמן מרובה אלא במקום שאין השיירות מצויות ולא הוחזקו. אבל במקום שהשיירות מצויות ואע"ג דלא הוחזקו א"נ הוחזקו אע"פ שאין השיירות מצויות לא מהדרינן כלישנא בתרא דר' זירא. א"נ כר' ירמיה דאמר כגון דאמרי עדים מעולם לא חתמנו אלא על גט אחד של יוסף בן שמעון דלא חיישינן דלמא איתרמי שמא כשמא ועדים כעדים. א"נ כדרב אשי דאמר דאמרי עדים אפי' אחר שראוהו או שליח או בעל קודם שראוהו נקב יש בו בצד אות פלוני. ודוקא בצד אות פלוני אבל נקב בעלמא לא דדלמא סימנים לאו דאורייתא ולצורבא מרבנן מהדרינן ליה בטביעות עינא. דטביעות עינא עדיף טפי מסימנא אלא דלא מהימנינן דקושטא קאמר אלא לצורבא מדרבנן דוקא: ת"ר מצא גט אשה בשוק בזמן שהבעל מודה יחזיר לאשה. בזמן שאין הבעל מודה לא יחזיר לא לזה ולא לזה. וה"מ היכא דלא נתנה האשה סימני הגט אבל היכא דנתנה סימני הגט אע"פ שאין הבעל מודה יחזיר לאשה. כדאמרי' לקמן הוא אומר סימני הגט היא אומרת סימני הגט ינתן לה:

הלכה מו

ת"ר מצא גט שחרור בזמן שהרב מודה יחזיר לעבד. אין הרב מודה לא יחזיר לא לזה ולא לזה בזמן שהרב מודה מיהא יחזיר לעבד. ואמאי ניחוש דלמא כתב ליתן בניסן ולא נתן עד תשרי ואזל עבד וקנה נכסי מניסן ועד תשרי ואזל הרב וזבנינהו ומפיק ליה לגט שחרור דכתב בניסן וטריף מלקוחות שלא כדין. ואסיקנא דכי אתי למיטרף אמרי' זיל אייתי ראיה אימת מטא גט שחרור לידך משום דאיתרע בנפילה אמרי' ליה הכי טפי מבעלמא:

הלכה מז

ת"ר איזהו דייתיקי דא תהא למיקם ולמיהוי. מתנה כל שכתוב בה מהיום ולאחר מיתה. כל שכתוב בה מהיום ולאחר מיתה הוא דהוי מתנה ואי לא לא הוי מתנה. אמר אביי ה"ק איזהו מתנת בריא שהיא כמתנת שכיב מרע שאין קונה אלא אחר מיתה שכתוב בו מהיום ולאחר מיתה. פירוש שמפורש בו מהיום אם לא אחזור בי כל ימי חיי אז תחול המתנה מהיום. וכל ימי חייו יכול לחזור בו כמו במתנת שכיב מרע. ובהכי מתוקמא מתנות דמתני' דדייקי' עלייהו הא אמר תנו נותנין: שאני אומר כתובין היו ונמלך עליהן שלא ליתנם הא אמר תנו נותנין ורמינהו מצא דייתיקאות אפותיקאות ומתנות אע"פ ששניהם מודים לא יחזיר לא לזה ולא לזה. ופריק רב זביד מתני' וברייתא תרוייהו בשכיב מרע. מתני' דקתני אמר תנו נותנין ביה דבר מיהדר הוא דאמרינן א"נ יהבה לאיניש אחרינא לית ליה פסידא דקמא ובתרא בתרא זכי דהדר ביה מקמא. ובברייתא דקתני אע"פ ששניהם מודים לא יחזיר לא לזה ולא לזה בבריה כגון דאשתכח בתר דמית אבוה ואע"ג דבריה מודה לא יחזיר. דחיישינן דלמא כתביה הוא לאיניש אחרינא ויהבה ניהליה והשתא קהדר ביה. וסבר אנא לא מצינא [הדרי בי]. אימא דאבא יהבה להאי וניהדר ליה כתביה וליזיל וליפקא מיניה דהאי דהוי זכה מינאי ונפלוג בהדיה. הלכך לא יחזיר לא לזה ולא לזה. אלא אמרינן ליה אי קושטא קאמרת דיהבה ליה אבוך ולא הדר ביה זיל את השתא כתוב ליה שטר אחרינא. דא"נ לא יהבה ליה אבוך וכתבת את לאיניש אחרינא ל"ל לההוא קמא פסידא. דקמא ובתרא קמא זכי. וכן נמי מתנת בריא אע"פ ששניהם מודים לא יחזיר לא לזה ולא לזה. דדלמא כתבה להאי מעיקרא ואימליך ולא יהבה ליה והדר יהבה לאיניש אחרינא והשתא קהדר ביה. ואמר מיהדר לא מצינא בי אימא דלהאי יהביתה וניהדרו ליה כתביה דכי מפיק האי כתבא דקדים וזכי וניזול ונפלוג בהדיה וכו' כדלעיל: ת"ר מצא שובר בשוק בזמן שהאשה מודה יחזיר לבעל אין האשה מודה לא יחזיר לא לזה ולא לזה. בזמן שהאשה מודה מיהת יחזיר לבעל ואמאי

ליחוש שמא כתבה ליתן בניסן ולא נתנה עד תשרי. פי' עתה שהיא אומרת לו הוא תשרי ולא נתנתו לו עד היום ואזלה וזבינתה לכתובתה מניסן ועד תשרי בטובת הנאה ומפיק ליה לשובר דכתיב בניסן ואתי למיטרף לקוחות שלא כדין:

הלכה מח

אמר רבא ש"מ איתא לדשמואל דאמר המוכר ש"ח לחבירו וחזר ומחל לו מחול ואפי' יורש מוחל. ואי בעיא למיעבד קנוניא מה לה לשקר תמחול כתובתה לבעלה ותפלוג בהדיה. ומדלא מחלה ליה לבעל ש"מ קושטא קאמרה דיהבה ליה לשובר מזמן הכתוב בו וליכא קנוניא על הלקוחות. ושמעינן מינה דאיתא לדשמואל דהמוכר שטר חוב לחבירו וחזר ומחלו מחול. וא"ת דלמא ניחא לה טפי בהחזרת השובר ממה שתמחול כתובה לבעלה. דאי מחלה היתה צריכה לשלם ללקוחות כל מה שהכתובה שוה עכשיו כשהיא גרושה כדמשמע מדקאמר ומפיק ליה לשובר דכתב בניסן ואתי למיטרף לקוחות אלמא שהגיע זמן הלקוחות לגבות הכתובה. וכשמכרה ללקוחות היתה נשואה כמו שמשמע מדנקט וזבינתיה לכתובה בטובת הנאה. נמצא כשמחזירין השובר לבעל אינה משלמת אלא דמים מועטין שקבלה מן הלקוחות. כי המכר לא היה מכר שכבר נתקבלה כתובתה ומתוך קושיא זו רוצים לומר דאפי' מאן דדאין דינא דגרמי אין חייבת לשלם אלא מה שקבלה. וכן משמע בכתובות פרק הכותב (כתובות דף פה:) מהא דקריבתיה דרב הונא זבינתא לכתובתה בטובת הנאה איגרשא ושכיבא אתו לקוחות וקתבעי לברתא אמר רב נחמן ליכא איניש דליסבה עצה דתזיל ותמחול כתובה דאמה לגבי דאבוה ותיהדר איהי ותירתה מיניה. ואם היתה חייבת לשלם מה שהיא שוה בשעת מחילה מה היתה מרווחת והא רב נחמן הוא דדאין דינא דגרמי בהגוזל בתרא (דף קטז:) דחייביה להההוא גברא דאחוי אכריא דחיטי. ועוד ראיה מפ"ב דקדושין (דף מז:) התקדשי לי בשטר חוב או שהיתה לו מלוה ביד אחרים והרשה אותה עליהם. ר"מ אומר מקודשת. וחכ"א אינה מקודשת. וקאמר דקמפלגי בדשמואל דאמר המוכר שט"ח לחבירו וחזר ומחל לו מחול. רבנן דאמרי אינה מקודשת אית להו דשמואל ולא סמכה דעתה הואיל ויכול למחול. ואם היה חייב לשלם שומא של שטר אמאי לא סמכה דעתה. אלא ודאי אין חייב לשלם אלא דמים שנתנה והיינו פרוטה דמי הקדושין. ועוד קאמר התם דכ"ע אית להו דשמואל מר סבר לא סמכה דעתה ומר סבר סמכה דעתה אמרה לא שביק לדידי ומחיל לאחריני. ואם היה חייב לשלם הוה ליה למימר סמכה דעתה דאי מחיל ליה חייב לשלם לה. ומיהו יש לדחות הך ראיה דבכל ענין לא סמכה דעתה כי אינה רוצה להתקדש לו ותהא צריכה לתובעו לדין אם ימחול. וההיא דכתובות נמי קשה היאך השיאה עצה לעשות

עבירה להפסיד לאחרים אי לא משלמת אלא מה שקבלה והשטר שוה עכשיו יותר. ואם נאמר דקטנה כפעוטות היתה ולא היתה בת עונשין. א"כ אפי' אי משתלמין כל הכתוב בשטר אין ראיה משם דלאו בת תשלומין היא. וההיא דשמעתין איכא לאוקמי כגון שהיא עכשיו באותו ענין שהיתה בשעה שנכתב השובר. ולמיטרף לקוחות דקאמר היינו כשיגיע זמן הגבייה. ומצאתי כתוב שכתב רב שרירא גאון ז"ל בתשובה המוכר שט"ח לחבירו וחזר ומחלו קהדר לוקח עליה דמוכר ואין גובה הימנו אלא אותן דמים שנתן לו. דלא דמי לשאר זביני דאית ליה ללוקח שבחא. דהכא כיון דבידו למחול אפילו יורש שלו. מעיקרא זביני ריעי נינהו דמבעיא ליה לשנויה לשטרא ולמכתביה בשמיה. וכיון דלא עביד הכי דין הוא שלא יטול אלא מה שנתנו בשטר. וכן דעת התוס' ומסתבר הכי. וא"ת וניחוש שמא מכרה כתובה במעמד שלשתן ואז אין יכולה למחול כדאמרי' בפ"ב דקדושין (דף מח.) גבי התקדשי לי בשטר חוב או שהיתה לו מלוה ביד אחרים והרשה אותה עליהם. ומפרש התם דבמלוה בשטר פליגי בסמכה דעתה ואית להו דשמואל ובמלוה על פה פליגי בדרב הונא דאמר מנה לי בידך תנהו לפלוני במעמד שלשתן קנה. רבנן סברי הא דרב הונא דוקא בפקדון ולא במלוה. ואם היה יכול למחול אפי' איתא במלוה אינה מקודשת כיון דס"ל לא סמכה דעתה. ועוד מדלא קאמר ואיבעית אימא דכ"ע אית להו הא דרב הונא בין במלוה בין בפקדון והכא באשה סמכה דעתה פליגי כדקאמר גבי שטר ש"מ דאין יכול למחול. והכי מסתבר דהך דרב הונא הלכתא בלא טעמא היא. ומשום תקנת התגרין עשאוה כשיקנו זה מזה שיעמיד אצלו מי שנתחייב לו מעות ולא יצטרכו לקניינם. ואם היה יכול למחול מה הועילו חכמים בתקנתן שלא יסמוך עליו כי ירא שמא ימחול לו. וי"ל דאפי' למאן דאית ליה דהא דרב הונא אפי' במלוה היינו דוקא במלוה העשויה ליגבות מיד. אבל בכתובה דשמא לא תבא לידי גביה לעולם לא תקינו מעמד שלשתן ושמעינן מהכא דהמוחל שטר שמכר א"צ לשלם אלא דמים שקבל. והנותן או המוכר שטר במעמד שלשתן אינו יכול למחול. ושטר כתובה אין נקנה במעמד שלשתן וי"מ ש"מ איתא לדשמואל וכיון שיכולה למחול כל לגבי בעלה ודאי מחלה ולא תמצא מי שיקנה ממנה כתובתה. ולמילתא דלא שכיחא לא חיישינן. אבי אמר אפי' תימא ליתא לדשמואל ובששטר כתובה יוצא מתחת ידה ואי איתא דזבינתא כתובתה כתובתה מאי בעיא גבה. גבי לוקח הוא דלהויא דשטר חוב אינו נקנה אלא בכתיבה ומסירה. וא"ת ניחוש דלמא אקנייה אגב קרקע ונשארה כתובתה בידה. וי"ל דלא סמכי דעתייהו דלקוחות אם לא שתמסור הכתובה לידם:

הלכה מט

ורב האי גאון ז"ל כתב מתוך קושיא זו דכי אמרינן כיון שהחזיק זה בקרקע נקנה השטר בכל מקום שהוא היינו דוקא שטר מכירת הקרקע עצמו. אבל שטר אחר אין נקנה אגב קרקע. וכן כתב ר"ח דאותיות לא מיקנו באגב. ורבא אמר חיישי' לשתי כתובות האחת מסרה ללוקח ונשארה אחת בידה. ואביי לשתי כתובות לא חייש. ועוד שובר בזמנו טורף. אע"ג דזבינתא לכתובתה בטובת הנאה מניסן ועד תשרי. כיון דכתבה ליה שובר מניסן זכה הבעל בההוא קרקע דכתובה משעת חתימת העדים. ואע"ג דלא מטא לידיה הויא ליה מחילה. וכשהוא טורף עכשיו מניסן כדין טורף. והיינו דאמר אביי לטעמים דאמר עדיו בחתומיו זכין לו מתוך דברי רב אלפס ז"ל משמע דהא דאמרינן לעיל (דף יג.) דלא אמר אביי עדיו בחתומיו זכין לו אלא היכא דמטא לידיה בסוף היינו דוקא דבר שצריך מקבל השטר לזכות ע"י השטר דבר שאין בידו. כגון שטר הלואה שזכה המלוה בשעבוד נכסי הלוה ע"י השטר. אבל כשזוכה בדבר שהוא כבר תחת ידו זכה בשעת חתימה אפי' לא יבא השטר לידו לעולם. ועוד שמעינן מדבריו דבשטר מתנה או מכר אם מכר המוכר או הנותן את הקרקע לאחר בין חתימת השטר למסירתו דלא אמר עדיו בחתומיו זכין לו משעת החתימה ואין במכירתו כלום שמכר בין חתימה למסירה. אלא דוקא לענין שעבוד דלא ליהוי שטר מוקדם אז עדיו בחתומיו זכין לו. אבל לענין מתנה או מכר אם מכר או נתן אותו קרקע לאחר בין חתימה למסירה נתבטלה זיכוי החתימה. כיון שנתנו לאחר קודם שיבא השטר ליד הראשון. דאלת"ה מי הזקיקו לרב אלפס ז"ל לפרש דאע"ג דלא מטא לידיה זכה משעת חתימה משום דהויא לה מחילה. אף בלא טעם מחילה כשמחזירין השובר לבעל זכה הבעל למפרע משעת חתימה ונתבטל מכר הכתובה. אלא ודאי כל כה"ג קנה הקונה. ורש"י לא פי' כן. ושמעינן דלית ליה לרבא האי סברא דאביי דאמר עדיו בחתומיו זכין לו. דאי אית ליה סברא דאביי לא שמעי' מהך מתני' הא דשמואל. וקי"ל דכל היכא דפליגי אביי ורבא הלכה כרבא. ואי אמרת האי דאיפליג בהדיה רבה. הא רבה נמי רביה דאביי הוא ואין הלכה כתלמיד במקום הרב. ועוד דהא אמר בפ' המפקיד (דף לה:) מאימת אכל פירי אמר רבה מכי מטא אדרכתא לידיה אביי אמר עדיו בחתומיו זכין לו. רבא אמר מכי שלימו יומי אכרזתא פי' ימים שמכריזין על הקרקע לאחר כתיבת האדרכתא. הנה רבה ורבא תרוייהו לא סבירא להו הא דאמר אביי עדיו בחתומיו זכין לו. ולא הבנתי ראיותיו דע"כ רבה הוא דפליג עליה כיון שנקבעו דבריו לפני אביי. וקי"ל מאביי ורבא ואילך אמרינן הלכתא כאמוראי בתראי אף כנגד רבותייהו. וכן כתב רב אלפס ז"ל בכמה מקומות. ומה שהביא מההוא דאימת

אכיל פירי לאו ראיה היא דרבא לית ליה דאביי דאפי' מכי מטא אדרכתא לידיה סבר דלא אכיל פירי עד דשלימו יומי אכרזתא. והתוס' פסקו כאביי ואף ע"ג דרבא פליג עליה וגם מילתא דר' אבא בר ממל דקאמר לעיל הא בבריא והא בש"מ לא מתוקמא כאביי וגם רב אסי פליג עליה לעיל (דף יג.) מ"מ הלכתא כאביי דהוא בתראה וגם מדגמרא לעיל (שם) דחיק לתרוצי מילתא דשמואל [אליביה] משמע דהלכתא כוותיה. ור"א דההיא שמעתא נמי כאביי כדפירשו התם. והאי דאמר עדיו בחתומיו זכין היינו דוקא כשניכר בזמן הכתוב בו שקדם למעשה שנעשה אחריו. אבל שני שטרות שנכתבו ביום אחד ומסר האחרון תחילה זכה. דהא בסוף מי שהיה נשוי (כתובות דף צד:) משמע דלמ"ד עדי מסירה כרתי כתב לזה ומסר לזה זה שמסר לו קנה. ואביי ס"ל כר"א דאמר עדי מסירה כרתי כדאיתא בפ' זה בורר (סנהדרין דף כח:) גבי ההיא מתנתא דהוי חתימי עלה תרי גיסי. אלא ודאי כשאין הקדימה ניכרת מתוך השטר לא אמר עדיו בחתומיו זכין לו. וא"ת א"כ מאי משני אביי ניחוש שמא באותו יום שכתבה השובר מכרה כתובתה לפני מסירת השובר. וי"ל דכולי האי לא חיישי' שמא באותו היום עצמו מכרה הכתובה:

הלכה נ

מתני' מצא אגרות שום ואגרות מזון שטרי חליצה ומיאונין ושטרי בירורין וכל מעשה ב"ד הרי זה יחזיר. מצא בחפיסה או בדלוסקמא ונתן סימן בכלי יחזיר לו גם השטר. ואע"ג דמשמע בפ' בתרא דיבמות (דף קכ:) דחיישי' לשאלה. ה"מ לענין איסורא דאין מתירין אשת איש ע"י סימן בגדי המת. דשמא השאיל כליו לאחר אבל לענין ממון לא חיישינן לשאלה. ואפי' אי חיישינן לשאלה מדאורייתא מ"מ יכולין לתקן לענין ממון שלא נחוש. כמו שתקנו להחזיר ע"י סימנא את"ל סימנא לאו דאורייתא. ותדע מדלא אייתי ביבמות מתני' דמצא פירות בכלי אלא פריך חמור בסימני אוכף היכי מהדרינן משום דדרשינן לקמן בפרק אלו מציאות (דף כז.) מקרא להביא חמור בסימני אוכף:

הלכה נא

תכריך של שטרות או אגודה של שטרות הרי זה יחזיר למי שנותן בו סימן. ולא איתרע בנפילה זו כיון שע"י הסימן מתברר אי ממלוה נפל אי מלוה נפל. וכמה היא אגודה של שטרות ג' קשורין זה בזה. רשב"ג אומר אחד הלוה מג' יחזיר ללוה אף בלא סימן ואם נתן המלוה סימן לא יתן לו. ג' לוו מאחד יחזיר למלוה:

הלכה נב

א מצא שטר בין שטרותיו ואינו יודע מה טיבו פרש"י אינו יודע אם הלוה הפקידו אצלו או המלוה או שמא מקצתו פרוע ומסרוהו לו ויהיה שליש ביניהם ושכח יהא מונח

עד שיבא אליהו. וכן יורשי הנפקד לא יחזירו שובר או שטר שמצאו ברשות אביהם. וראיתי מפרש שכתב דאפי' שניהם מודים לא יוציאם מידו אלא קרוע דחיישינן לקנוניא. ולא מסתברא לי דלא חיישינן לקנוניא ולשמא כתב ללות בניסן ולא לוה עד תשרי אלא בשטר דאיתרע בנפילה דא"ל משום דהוה ביה ריעותא לא נזהר בשמירתו. אבל שטר המופקד דלא אתיליד ביה ריעותא אלא שאין הנפקד זכור מכח מי בא לידו. אם שניהם מודים יעשו כמאמרם. אם יש עמהן סימפונות יעשה מה שבסמפונות:

ב גמ' מאי שטרי בירורין. הכא תרגימו שטרי טענתא. טענות התובע והנתבע כדי שלא ישנו את טענותיהם. ר' ירמיה אמר זה בורר לו אחד וזה בורר לו אחד. שבעוד שלא נכתב יכול כל אחד מהן לחזור בעוד שלא התחילו לטעון ולומר אני רוצה לברר אחר. ושמא נתכוין לדחות הדין לכך כותבין פלוני בירר פלוני ופלוני בירר פלוני ושוב אין יכולין לחזור בהן: מאי חפיסה. אמר רבה בב"ח חמת קטנה. מאי דלוסקמא. אמר רב פפא בר שמואל טליקא דסבי. תכריך של שטרות תלתא דכריכי חד בריש חבריה. אגודה של שטרות תלתא דרמו אהדדי וכריכן. מאי מכריז. שטרי והלה נותן סימן במנין. ותכריך ואגודה היינו כדי שיוכל ליתן סימן במנין. דאי לאו הכי שמא לא נפול אהדדי ומתייאש כי לא יוכל ליתן סימן במנין. ואחד שלוה מג' יחזיר ללוה. דאי ס"ד ממלוין נפול מאי בעו גבי הדדי. ודלמא לקיומינהו אזול דמקיימי. ודלמא מידא דסופר נפיל. לא משהי איניש קיומי בידא דספרא. שלשה שלוו מאחד יחזיר למלוה. דאי ס"ד דמלוין נפול מאי בעו גבי הדדי. ודלמא למיכתבינהו אזול ונפול מידא דספרי דכתיבי בתלת ידי דספרא. ודלמא לקיומינהו אזול. לוה לא מקיים שטרא:

הלכה נג

א"ר ירמיה בר אבא אמר רב סימפון היוצא מתחת ידי מלוה אע"פ שכתב בכתב ידו אינו אלא כמשחק ופסול. לא מיבעיא היכא דלא כתב בכתב ידו דא"ל ספרא איתרמי ליה וכתב. אלא אפי' היכא דכתב בכתב ידו סבר דלמא מיתרמי ואתי בין השמשות ואי לא יהיבנא ליה תברא לא יהיב לי זוזי. איכתוב אנא ואנחיניה דכי אתי יהיבנא ליה תברא ואישקול זוזי. ואי קשיא לך הא דתנן אם יש עמהן סימפונות יעשה מה שבסימפונות. פירוש אם ישנו עם שטרותיו של אדם סימפונות יעשה מה שבסימפונות. והשטרות שנכתבו הסימפונות עליהן בחזקת פרועין הן. התם שנמצא השטר בין שטרותיו קרועין. ומדרמי בין שטרותיו קרועין ש"מ האי שובר דוקא הוא:

הלכה נד

ובסימפון שיש עליו עדים ויוצא מתחת ידי מלוה שיילינן להו לסהדי דחתימי עלויה אי פריע אי לא. ואי לא ידעי סהדי א"נ ליתנהו דלישיילינהו אי אית ביה אשראתא דדייני כשר דמלוה לא מקיים ליה לשובר אלא ודאי לוה הוא דקיימיה ואפקדיה בידא דמלוה ואם אין עליו אשראתא וליתנהו לסהדי ויוצא מתחת ידי שליש כשר. ולא מיבעיא אם לא ראוהו בידו דנאמן שליש במיגו דאי בעי יהביה ניהליה. אלא אפי' ראוהו בידו דתו ליכא מיגו. כדאמרי' בסוף זה בורר כיון דאתחזק בבי דינא פירוש שראוהו ב"ד בידה קודם שאמרה פרוע הוא דשוב אינה נאמנת ע"י מיגו שהיה לה קודם לכן אפ"ה כשר. דהא הימניה לשליש. וסימפון היוצא אחר חתום שטרות כגון שכתב בגופו של שטר לאחר חתימת העדים שטר זה פרוע כשר. דאי לא פריע לא הוה מרע ליה לשטריה: הדרן עלך שנים אוחזין

פרק ב

הלכה א

אלו מציאות שלו ואלו חייב להכריז. [אלו מציאות שלו] מצא פירות מפוזרין מעות מפוזרות כריכות ברשות הרבים ועיגולי דבילה וככרות של נחתום ומחרוזות של דגים וחתיכות של בשר וגיזי צמר הבאות ממדינתן ולשונות של ארגמן ואניצי פשתן הרי אלו שלו. פירות מפוזרין מוקי לה בגמרא במכנשתא דבי דרי קב בארבע אמות דאבידה מדעת היא שאין הבעלים רוצים לטרוח בקב פירות בפיזור ד"א ומפקיר אותן. מעות מפוזרות אין בהן סימן ויאוש מדעת הוי. כדר' יצחק לפי שאדם עשוי למשמש בכיסו בכל שעה ושעה וידע שנפלו קודם שבאו ליד המוצא. כריכות ברה"ר לרבה כשיש בהן סימן ועשוי לידרס ברה"ר ולא סמכי בעלים אההוא סימנא ומתייאש. אבל ברה"י כגון בשדה זרוע אין עשוי לידרס וחייב להכריז. ובאינך לא מפליג בין לרה"ר בין לרה"י. בצבורי פירות אין דורסין עליהן. וצבורי מעות אין זזין ממקומן ע"י דריסה. ולרבא מיירי באין בהן סימן. וברה"י יהיב בהו סימן מקום. וברה"ר מתגלגלת ברגלי אדם וברגלי בהמה ואין להן סימן מקום. ובכל אינך לא מפליג לפי שאין דרך להניחן ע"ג קרקע אלא דרך נפילה נפל ואין בהן סימן ומייאשי מינייהו אבל כריכות סתמייהו דרך הנוח כשאדם עומד לפוש ומפרק משאו ונשארו שם ע"י שום מאורע. ומייאשי בעלים כיון שאין בהן סימן וכולי עלמא לא ידעי דספק הנוח לא יטול וכ"ש דודאי הנוח ושקלו להו. ר' יהודה אומר כל דבר שיש בו שינוי כגון מצא עיגול ובתוכו חרס ככר ובתוכו מעות חייב להכריז. דסבר סימן הבא

מאליו הוי סימן. לפי שפעמים אדם זוכר אותו סימן אחר שאבד ממנו החפץ. ורבנן סברי לא הוי סימן. והלכתא כרבנן: בעי רבי ירמיה חצי קב בשתי אמות על שתי אמות דזוטר בממון וזוטר בטורח. קביים בח' אמות על ח' אמות דנפיש בממון ונפיש בטורח. קב שומשמין בד"א דחשיבי ונפיש טירחייהו. קב תמרי וקב רמונים בד"א דלא חשיבי וזוטר טירחייהו מהו תיקו. וכיון דלא איפשיטא ספיקא דאורייתא לחומרא וחייב להכריז:

הלכה ב

איתמר יאוש שלא מדעת אביי אמר לא הוי יאוש. רבא אמר הוי יאוש. בדבר שיש בו סימן כולי עלמא לא פליגי דלא הוי יאוש. אע"ג דשמעינן מיניה דמייאש לבסוף לא הוי יאוש. דכי אתא לידיה באיסורא אתא לידיה. דלכי ידע דנפל מיניה לא מיאש אמר סימנא אית לי בנויה ושקילנא ניהליה כדיהיבנא סימן. זוטו של ים ושלוליתו של נהר אע"ג דאית ביה סימנא רחמנא שריא. דאמר ר' יוחנן משום ר"ש בן יהוצדק מנין לאבידה ששטפה נהר שהיא מותרת שנא' כן תעשה וגו' אשר תאבד ממנו ומצאתה. מי שאבודה ממנו ומצויה אצל כל אדם. יצתה זו שאבודה ממנו ומכל אדם. ואפי' עומד וצוח נעשה כצווח על ביתו שנפל ועל ספינתו שטבעה בים. כי פליגי בדבר שאין בו סימן. אביי אמר לא הוי יאוש דלא ידע דלייאש. רבא אמר הוי יאוש כיון דלכי ידע לא מצי יהיב סימן ושקיל ליה מהשתא הוי יאוש. והלכתא כאביי ביע"ל קג"ם והא חדא מינייהו. ועיגולי דבילה וככרות של נחתום ומחרוזות של דגים וחתיכה של בשר כיון דמידי דמיכל נינהו חשיבי ליה וממשמש בהו והוי יאוש מדעת. וכן לשונות של ארגמן אגב דחשיבי ממשמש בהו כדר' יצחק. וגיזי צמר ואניצי פשתן אגב יוקרייהו מידע ידיע.

הלכה ג

אמימר ומר זוטרא ורב אשי איקלעו לבוסתינא דמרי בר איסק אייתי אריסא לקמייהו תמרי ורימוני. אמימר ורב אשי אכלי. אע"ג דלא ידע מרי בר איסק במאי דיהיב להו ויאוש שלא מדעת הוי. מ"מ היו סומכים על זה דאריסא מחלקו יהיב להו ויתן לבעלים אחרים כנגדן. מר זוטרא לא אכל כיון שמן השותפות קודם החלוקה יהיב להו בלא דעת הבעלים לא מצי למיכל אתא מרי בר איסק אשכחינהו. א"ל לאריסיה אמאי לא אייתת קמיהו דרבנן מהנך שפירתא א"ל למר זוטרא השתא נמי לא אכיל מר והא תניא אם נמצאו יפות מהן תרומתו תרומה. א"ל הכי אמר רבא לא אמר כלך אצל יפות אלא אצל תרומה בלבד אבל הכא מחמת כסופא הוא דקאמר. אמר רב זביד כללא דאבידתא כיון דאמר ווי לחסרון כיס איאושי מייאש והמוצאה אחרי כן אפי' בדבר שיש בו סימן הרי היא שלו. א"ר זביד משמיה דרבא הלכתא כריכות ברה"ר הרי הוא שלו. ברה"י

דרך נפילה הרי אלו שלו. דרך הנוח חייב להכריז ויתן להם סימן מקום. ולא יניחם שם שמא ימצאם נכרי או ישראל חש"ו ויטלם. ואע"ג דאמר לקמן ספק הנוח לא יטול בדבר שאין בו סימן ה"מ במוצא במקום שהוא שמור קצת כגון אחר הגפה ואחר הגדר ושבילין שבשדות וסבורין הבעלים שלא ימצאם אדם עד שיבואו שם ויטלו. אבל במקום הפקר נוטל והוא שלו. זה וזה בדבר שאין בו סימן. אבל דבר שיש בו סימן בין ברה"ר בין ברה"י בין דרך נפילה בין דרך הנוח חייב להכריז. ומחרוזות של דגים וליהוי קשר סימן. בקיטרא דציידי שכולן שוין. וליהוי מניינא סימן. במניינא דשוין שרגילין לעשות בכל מחרוזא מנין כזה. בעו מיניה מרב ששת מנין הוי סימן או לא הוי סימן. אמר להו תנינא מצא כלי כסף ונחשת וגיסטרון של אבר וכל מיני מתכות הרי זה לא יחזיר עד שיתן אות או עד שיכוין משקלותיו. ומדמשקל הוי סימן מדה ומנין נמי הוי סימן. וחתיכות של בשר. ואע"ג דיהיב סימנא בחתיכה גופא אי דדפקא אי דאטמא לא הוי סימנא אי לאו דיהיב סימנא בסימן חיתוכה. כי הא דרבה בר רב הונא מחתך לה אתלת קרנתא ומשלח לביתו ע"י כותי ואע"פ דבפרק אין מעמידין (עבודה זרה דף לט:) משמע בין לרב בין לשמואל בשר אסור בחותם אחד. האי סימן לתלתא קרנתא עדיף טפי. ור"ת ז"ל פי' דהתם בישראל חשוד איירי וגרע מכותי דעביד להטעות לפי שיודע שיסמכו עליו ואינו ירא מלזייף. וכולה שמעתתא דהתם איירי בע"ה. דאלת"ה קשיא דרב אדרב דאסר התם בשר ויין בחותם אחד ולעיל בההיא שמעתתא פסק רב הלכתא כרבי אליעזר דלא חייש לזיופא דשרי לוקח ושוכר בית בחצרו של עכו"ם ומילאהו יין ומפתח או חותם ביד ישראל:

הלכה ד

בעי מיניה רב ביבי מרב נחמן מקום הוי סימן או לא הוי סימן. א"ל תניתוה חבית של יין ושל שמן ושל גרוגרות ושל זיתים הרי אלו שלו. ואי ס"ד מקום הוי סימן לכרוז מקום. אמר רב זביד ברקתא דנהרא דא"ל דכי היכי דאת אנחת חברך נמי אנח. כתב רב אלפס ז"ל מקום הוי סימן מדמקשה לקמן ולהוי מקום סימן ומפרקינן במדדין מדקמקשה ומפרק הכי ש"מ דמקום הוי סימן. ואע"ג דרבא פסיק לעיל דמקום הוי סימן. הוצרך להביא ראיה זו משום דרבא כשמעתא דנפשיה פסק:

הלכה ה

ההוא גברא דאשכח כופרא בי מעצרתא אתא לקמיה דרב א"ל זיל שקול לנפשך. חזיא דהוה קמחסם א"ל פלוג לחייא ברי מינה. לימא קסבר רב מקום לא הוי סימן אמר ר' אבא משום יאוש בעלים נגעו בה דחזי דקדחי ביה חלפי:רשב"א אומר כל כלי אנפוריא

אין חייב להכריז. מאי כלי אנפוריא. אמר רב יהודה אמר שמואל כלים חדשים שלא שבעתן העין להכירן בטביעות עין וסימן אין בהן. ואנפוריא לשון נוטריקון אין פה ראיה. ונ"מ לאהדורי לצורבא מרבנן בטביעות עינא. אי שבעתן העין ובאתרא דשכיחי צורבא מדרבנן דלא מייאש שיודעים דמצורבא מרבנן נפל והמוצאו מכריז אולי יכירם בטביעות עין. ואי לא שבעתן העין הרי אלו שלו דהא לא קים ליה לצורבא מרבנן בגויה. דאמר רב יהודה אמר רב בהני תלת מילי עבדי רבנן דמשני בדיבורייהו במסכתא בפוריא באושפיזא למנ"מ לאהדורי ליה אבידתא בטביעות עינא אי ידענא ביה דלא משני אלא בהני תלת מילי מהדרינן ליה. ואי לא לא מהדרינן ליה. מר זוטרא חסידא איגנוב ליה כסא דכספא מאושפיזא וידוע הוה שאחד מבני הבית גנבו. חזיא להההוא בר בי רב דכפר ידיה בגלימא דחבריה. והבין שלא היה חושש מה שהיה מזיק לחבירו ומאומד הדעת חשדו גם על הגניבה וכפתיה בשוטי עד דאודי. תנא ומודה רשב"א בכלים חדשים ששבעתן העין שחייב להכריז מדקאמר מודה משמע דבהא מודה לרבנן אבל הא דקאמר אפי' לא שבעתן העין חייב להכריז לא מודה להו. דסברי רבנן דאפשר שיכירוהו אף אם לא שבעתן העין ולא חשדינן ליה דמשקר. ואלו הן כלים חדשים שלא שבעתן העין שאין חייב להכריז. בדי מחטין וצינורות ומחרוזות של קרדומות. כל אלו שאמרו שמצאן אחד אחד. אבל מצאן שנים שנים חייב להכריז מחטין וצינורות וקרדומות מצאתי והלה אומר בדין היו ושנים היו. אבל אם מחרוז אחד היה אין זה סימן שכן רגילין לעשות מהן מחרוזות. ואף אם יאמר מנין המחטין לא הוי סימן. שמנין כל המחרוזות שוה. מאי בדי שיכי דכל דתלו בו מידי בד קרו ליה. כי הא דאמרי' בסוכה [בפ' לולב וערבה] עלה אחד בבד אחד ואע"ג דדייקנא דרבנן פליגי אדרשב"א נראה דהלכה כרשב"א דמסתבר טעמיה ועוד דשקלי וטרו אליביה:

הלכה ו

וכן היה רשב"א אומר המציל מן הארי ומן הדוב ומן הנמר ומן הברדלס ומזוטו של ים ומשלוליתו של נהר והמוצא בסרטיא ובפלטיא גדולה ובכל מקום שהרבים מצויין שם הרי אלו שלו מפני שהבעלים מתייאשין מהן. האי מתייאשין אסרטיא ופלטיא ורבים מצויין שם קאי אבל אינך אפי' עומד וצווח נעשה כצווח על ביתו שנפל. איבעיא להו כי קאמר רשב"א ברוב עובדי כוכבים אבל ברוב ישראל לא אמר. או דלמא אפי' ברוב ישראל נמי אמר ואת"ל ברוב ישראל נמי אמר פליגי רבנן עליה או לא פליגי עליה. ואת"ל פליגי ברוב ישראל ודאי פליגי. ברוב עובדי כוכבים פליגי או לא פליגי. ואת"ל פליגי. הלכה כמותו ברוב עכו"ם או ברוב ישראל. ת"ש מצא בה אבידה פירוש בעיר שישראל

ועובדי כוכבים דרים בה אם רוב ישראל חייב להכריז אם רוב עכו"ם אין חייב להכריז. מאן שמעת ליה דאזיל בתר רובא רשב"א וש"מ ברוב עכו"ם אמר ברור ישראל לא אמר. ומוקי לה בטמון דלאו אבידה היא. ובאשפה שאינה עשויה לפנות ונמלך עליה לפנותה. ואב"א לעולם רבנן מי קתני הרי הן שלו. אינו חייב להכריז קתני ויניח:

הלכה ז

ת"ש דאמר רב אסי מצא חבית בעיר שרובה עכו"ם מותרת משום מציאה ליהנות מקנקנה. ואסורה בהנאה. בא ישראל ונתן סימנים מותרת בשתיה למוצאה. מאן אזיל בתר רובא. רשב"א וש"מ ברוב עכו"ם אמר ברוב ישראל לא אמר. לעולם אימא לך ברוב ישראל נמי אמר ורב אסי סבר לה כוותיה בחדא ופליג עליה בחדא. וכתב רב אלפס כיון דרב אסי סבר כוותיה ברוב עכו"ם ולא ברוב ישראל קי"ל הכי הלכתא. ושוקא דבי דייסא ושוקא דרבנן ידע גמרא דרוב עכו"ם הוו ולהכי לא בעי ש"מ הלכה כרשב"א אפי' ברוב ישראל כדבעי על ההוא דיו דשקול בישרא. ההוא גברא דאשכח ארבע זוזי דציירי בסדינא ושדו בנהר בירן. אתא לקמיה דרב יהודה אמר ליה זיל אכרוז. והא זוטא של ים הוא שאני נהר בירן דמיתקיל וישראל סכרו ליה פירוש עושין סכר אגמי נפש לצוד בו דגים הלכך כל הנמצא בנהר תלינן דמהנהו ישראל נפל. והאובד אין מתייאש כין דישראל כרו ליה כשמתקלקלין מצודות הדגים באבנים ועפר שנפלו שמה כורין ומסירין אותו משם יודע שאם ימצאו יכריזו. כי תולין האבידה בישראל שנתעסקו בעשייתן. רב יהודה הוה שקיל ואזיל בתריה דמר שמואל בשוקא דבי דייסא אמר ליה מצא כאן ארנקי מהו. אמר ליה הרי אלו שלו. בא ישראל ונתן בה סימנים מהו. אמר ליה חייב להחזיר. תרתי. אמר ליה לפנים משורת הדין. כי הא דאבוה דשמואל אשכח הני חמרי במדברא אהדרינהו למרייהו בתר תריסר ירחי שתא. אחר שנטפל בהו בביתו לשומרן שנים עשר חדש. והיה יכול להחזיר הדמים כדאמרינן לקמן בפירקין דאחר שנים עשר חדש שם דמיהן ומניחן ועשה לפנים משורת הדין והחזירן בעצמן. דאמר רב יוסף לקמן (ל:) והודעת להם זה בית חייהם. את הדרך זו גמילות חסדים. ילכו זו ביקר חולים. בה זו קבורה. ואת המעשה זה הדין. אשר יעשו לפנים מש"ה. ולאו דכייפי' ליה דאין כופין לעשות לפנים מש"ה. רבא הוה קאזיל בתריה דר"נ בשוקא דגלדאי ואמרי לה בשוקא דרבנן ואמר ליה מצא כאן ארנקי מהו א"ל הרי אלו שלו. בא ישראל ונתן סימנא מהו. א"ל הרי אלו שלו. והלא עומד וצווח. א"ל נעשה כצווח על ביתו שנפל ועל ספינתו שטבעה בים. ההוא דיו דשקיל בשרא ושדי בצינתא דבי בר מריון. אתא לקמיה דאביי וא"ל זיל שקול לנפשך. ר"ת גרס אתא לקמיה דרב והכי איתא בירושלמי דפרק אין מעמידין

והשתא ניחא דפריך והא אמר רב בשר שנתעלם מן העין אסור דפריך מרב אדרב. אבל לאביי לא הוה מקשה מרב דאין הלכה כמותו מדקאמרינן בחולין (דף צה:) ורב היכי אכיל בישרא ולא קאמר והיכי אכלינן בישרא. וכן מוכח לקמן מגדי ופרגיות שנמצאו בדרך והתירום ולא חיישינן שמא עורבים הביאום ממקום שרוב טבחים נכרים הם. וי"ל גרסת אביי והכי פריך מרב. דרב דאסר בשר שנתעלם מן העין דשמא עורבים הביאו ממקום דשכיח איסורא. ואפילו אנן לא פלגינן עליה דרב אלא משום דלא חיישינן לעורב. אבל הכא דחזינן דאייתי ליה דיו חיישינן שמא הביאו ממקום רחוק היכא דשכיחא איסורא טפי. ומיהו קשה דאפילו בכי האי גוונא לא אסרינן דאמרינן בפרק גיד הנשה רב חנן איקלע לגבי דרב כהנא לפום נהרא ומעלי יומא דכיפורי הוה אייתי עורבים כבדי וכולייתא וא"ל זיל שקול ואכול. האידנא שכיח דהיתרא טפי ושמא י"ל שבכל המקומות שסביב אותו מקום שהיו עורבין יכולין להביא משם היו רוב טבחי ישראל. רבי חנינא מצא גדי שחוט בין טבריא לציפורי. והתירו לו משום שחיטה כרבי חנינא בנו של ר"י הגלילי. דתניא הרי שאבדו לו גדייו ותרנגוליו והלך ומצאן שחוטין רבי יהודה אוסר ורבי חנין בנו של ר"י הגלילי מתיר דרוב מצוים אצל שחיטה מומחין הן. ולאו דוקא אבדו דה"ה נמי נגנבו דבתוספתא (פ"ב דחולין) קתני נגנבו. ואע"ג דרשעים הם לגנוב לא חשידי על השחיטה ובלבד שיהו רוב גנבי העיר ישראל ומשום מציאה כרשב"א. ומדהתירו לו משום שחיטה רוב ישראל הוו ש"מ הלכה כרשב"א אפילו ברוב ישראל. אמר רבא רוב נכרים ורוב טבחי ישראל. רבי אמי אשכח פרגיות שחוטות אתא לקמיה דרב אסי ואמרי לה לקמיה דרבי יוחנן וא"ל שקול לנפשך והא דלא מדקדק כדמדקדק גבי גדי ולוקי ליה ברוב טבחי ישראל. איכא למימר דסמיך אשינויא דלעיל. והראב"ד ז"ל פסק מהך דהכא דהלכה כרשב"א אפילו ברוב ישראל דהכא ליכא לשנויי ברוב נכרים ורוב טבחי ישראל. דלגבי פרגיות הנשחטין לאיש בבית לא מהניא רוב טבחי ישראל כי אינם שוחטין אלא בשר הנמכר במקולין. אלא על כרחך ברוב ישראל איירי ואפילו הכי שרי משום מציאה:

הלכה ח

א מתני ואלו שחייב להכריז. מצא פירות בכלי או כלי כמות שהוא מעות בכיס או כיס כמות שהוא ציבורי פירות צבורי מעות שלש מטבעות זו על גב זו כריכות ברה"י ככרות של בעה"ב וגיזי צמר הלקוחין מבית האומן כדי יין וכדי שמן חייב להכריז אוקימנא לעיל ברשום קודם שנפתחו האוצרות. אבל אחר שנפתחו האוצרות. אין בהן סימן:

ב גמ' טעמא דפירות בכלי ומעות בכיס. הא כיס ולפניו מעות כלי ולפניו פירות הרי אלו שלו הפירות והמעות. תנינא להא דתנו רבנן מצא כיס ולפניו מעות כלי ולפניו פירות הרי אלו שלו. מקצתן בכלי ומקצתן על גבי קרקע מקצתן בכיס ומקצתן על גבי קרקע חייב להכריז. ורמינהו מצא דבר שאין בו סימן בצד דבר שיש בו סימן חייב להכריז. בא בעל סימן ונטל את שלו זכה הלה במה שבידו. אמר רב זביד לא קשיא הא בכובא וכיתנא והא בצנא ופירי. פי' רש"י הא דקתני הרי אלו שלו בכובא וכיתנא דאם איתא דמכובא נפל הוה אשתייר בה מידי דכיתנא לא שריק. אבל בצנא ופירי חייב להכריז. ואע"ג דברייתא דקתני הרי אלו שלו קתני מצא כלי ולפניו פירות. פשתן נמי איקרי פירות דכתיב ויבא קין מפרי האדמה ואמרינן דזרע פשתן הוה. והתוספות פירשו להפך דבכובא וכיתנא חייב להכריז דכובא ל"ל אוגניים והפשתן עשוי חבילות חבילות ומישריק שריק ונפול אבל צנא אית ליה אוגניים. רב פפא אמר הא והא בצנא ופירי ולא קשיא הא דאשתייר ביה והא דלא אשתייר ביה. ואב"א הא והא דלא אישתייר ולא קשיא הא דמהדר אפיה לגבי פירי והא דלא מהדר אפיה לגבי פירי. ואב"א הא והא דמהדר אפיה לגבי פירי הא דאית ליה אוגניים והא דל"ל אוגניים. ונקיטינן לחומרא מכל הני שינויי. ללישנא קמא דרב פפא היכא דאישתייר ביה חייב להכריז אפילו לא מיהדר אפיה לגבי פירי ואפילו ל"ל אוגניים. והיכא דלא אישתייר דהרי הן שלו פירוש כלישנא מציעא דוקא דלא מהדר אפיה לגבי פירי. ואי מהדר אפיה לגבי פירי דחייב להכריז פירוש כלישנא בתרא בדלית אוגניים לצנא אבל אי אית ליה אוגניים הפירות והמעות שלו דרב פפא לא פליג אשינויא דרב זביד דמפליג בין כובא וכיתנא ובין צנא ופירי: שלשה מטבעות זו על גב זו. אמר רבי יצחק מגדלאה והוא שעשויין כמגדלין דרויחי תתאי ומיצעי עילויה וזוטר עילוי מיצעי. דאמרי הני אנוחי אנוחינהו. והמוצא מכריז טבעא. והאובד יאמר שלשה היו. ואם לא עשוין כמגדלין אז תלינן בדרך נפילה נפל ואיתייאש האובד כי לא יוכל ליתן סימן במניינם. ותרי אף על פי שהם דרך הנוח דלא איתרמי דנפלו אהדדי כיון דטבעא מכריז א"א ליתן סימן במניינו דמיעוט טיבעא שנים. וצ"ל דתרי איתרמי ונפלו דאם לא כן תרי נמי יתן סימן מקום לרבא דאמר מקום הוי סימן (יתן סימן מקום) והא דפריך גמרא אפילו תרי נמי הוי מצי לשנויי תרי איתרמי דנפלי. אלא האמת מתרץ לו דטיבעא מכריז ומנין הוי סימן. והראב"ד תירץ בדברים קטנים כמו מטבע א"א לכוין המקום. ודוקא כמגדלין וכן כאבני בית קוליס אבל משלחפי שלחופי מקצתו על גב זה ומקצתו השני על גבי הקרקע לא הוי סימן. אבל כסולם דהיינו רובו של השני על התחתון ורובו של עליון על האמצעי חשיב כמגדלין אבל כשירא וכשורא כחצובא בעיא

היא ולא איפשיטא ואזלינן לחומרא דאיסורא הוא ומכריז: תנו רבנן המוצא סלע בשוק מצאו חבירו ואמר שלו הוא נירונית הוא של מלך פלוני הוא לא אמר כלום. ולא עוד אלא אפילו שמו כתוב עליו לא אמר כלום. שאין סימן למטבע דאמר אפוקי אפקה ומאיניש אחרינא נפל:

ג מתני' מצא אחר הגפה או אחר הגדר גוזלות מקושרות או בשבילין שבשדות הרי זה לא יגע בהן. מאי טעמא דאמרינן הני איניש אצנעינהו הכא ואי שקלינהו להו ל"ל סימנא למיתב ולמישקלינהו. הלכך נשבקינהו עד דאתו מרייהו ולישקלינהו. וקשר לא הוי סימן דמיירי במקושרין בכנפיהן דכ"ע הכי מקטרי להו. ומקום לא הוי סימן דמיירי במדדין. והוה ליה ספק הנוח דאימא מעלמא אתי או שמא איניש אנחינהו ואמר רבי אבא בר זבדא אמר רב זאת אומרת ספק הנוח לכתחלה לא יטול ואם נטל לא יחזיר. כללא דמילתא דהנוח במקום המשתמר כגון ודאי הנוח ואפילו יש בו סימן כגון קורדום בצד גדר וטלית בצד גדר לא יטול דאין זה אבידה שכן דרך עובדי אדמה לתת שם כלי מלאכתם ומלבושיהן ואין זו אבידה שחייב בהשבתה. ואם נטלו ולא הוליכו משם יחזירו למקומם כיון שאינו אבידה לא נתחייב בשמירתה בהגבהתה. ואם נטלו והוליכו לביתו לא יחזירהו למקומן דדילמא בעוד שהוליכו לביתו באו הבעלים וחפשו ולא מצאו. כדאיתא בירושלמי רבי אבא בר זבדא אשכח חמרא מכוסה בחפיסה. נסבה ואתא שאיל בי מדרשא א"ל לאו יאות עבדת. א"ל אהדריה. א"ל לא דלמא אתי מריה ולא אשכחיה ואיאוש מיניה. אלא יכריז ויתנו הבעלים סימן או בגוף האבידה או במקום. ואם הוא במקום המשתמר קצת כגון אחר הגפה והגדר ושבילין שבשדות או כריכות ברה"י נוטל ומכריז ומחזיר בסימן החפץ או בסימן המקום. וכיון שאינו במקום המשתמר יפה ניחא לבעלים שהמוצא יטלו ומכריז. ואבידה היא שחייב בהשבתה. כי הבעלים הניחום שם לפי שעה ולשוב לקחתו ובמקרה לא יכלו לקחתו מיד. ואינה אבידה מדעת כיון שהמקום משתמר קצת. וכן נמי ספק הנוח בדבר שיש בו סימן נוטל ומכריז. אבל בדבר שאין בו סימן לא בגוף החפץ ולא במקום כגון גוזלות המדדין לא יטול. שמא הניחום ויבואו הבעלים ויטלום ואם יטלום אין בהן סימן ואם נטל לא יחזירנו למקומו דאבידה היא שחייב בהשבתה וצריך לעשות השבה מעלייתא. ובמקום שאין משתמרת כלל ואין בו סימן ואפילו ודאי הנוח נוטל והוא שלו. כגון כריכות ברה"ר דאין בהן סימן מקום דמנשתפי ומעיקרא הניחום שם להקל ממשאן ושכחן שמה ונתייאש כיון דאין סימן לא בגוף ולא במקום. מצא כלי באשפה מכוסה לא יגע בו. ואם מגולה נוטל ומכריז. והא דתניא מצא כלי טמון באשפה נוטל ומכריז שכן דרך אשפה לפנות. אוקמא רב זביד

בסכיני והימניק מפני שדרך אשפה עשויה לפנות לה כלים קטנים כשמכבדים הבית עם עפר הכיבוד הושלכו שם והוי אבידה שיש בו סימן ונוטל ומכריז. מתניתין בכובי וכסי שדרך הטמנה נותנים שם וכל זמן שהוא מכוסה משתמר יפה והוי כמו טלית וקורדום בצד גדר ולא יגע בו. ורב פפא מוקי ברייתא באשפה שאין עשויה לפנות ונמלך עליה לפנותה. ושתי האוקימתות הלכתא נינהו:

הלכה ט

א מצא בגל או בכותל ישן הרי אלו שלו:

ב גמ' תנא מפני שיכול לומר [לו] של אמוריים היו. וחצירו אין קונה לו בדבר שאין עתיד להמצא. וכן מוכח לקמן (דף כז.) גבי הלוקח מן התגר דהרי אלו שלו ולא אמר קנה להו תגר כשהיו ברשותו כיון דאין עשוין להמצא. ועוד י"ל מה שנשאר טמון מן האמוריים לא היו לאותו שנפל הקרקע לחלקו כי השלל היה מתחלק לכל ישראל ואחר שעמד שם הרי הוא כאבוד מכל ישראל והרי הוא של מוצאו. וכי תימא תקנה ליה חצירו אחר שנתייאשו ישראל. לא עדיפא חצירו מידו. דאילו בא לידו קודם יאוש תו לא קני הואיל ובאיסורא אתא לידיה הלכך חצירו נמי בכי האי גוונא לא קניא ליה. וכיון דהראשון לא קנאה ה"ה בנו ובן בנו לא קנאה. [אטו] אמוריים מצנעי ישראל לא מצנעי. ל"צ דשתוך טפי וניכר שמימים רבים היה מונח שם ואפילו היה הכותל שנים רבות של אבותיו ואפשר דשתוך משעה שנתנוהו אבותיו שם. מ"מ כיון דאית ליה למיתלי דמימות אמוריים היו שם ולא הוחזק ישראל בממון ולעולם הרי הוא של מוצאו: בכותל חדש היינו בכותל שידוע שאבותיו של זה שהוא עתה שלו בנאוהו ולא יצאו מרשותם מעולם אלא הוא ואבותיו היו דרים בו מעולם. מחציו ולחוץ שלו. ואפילו בדבר שיש בו סימן כדמוכח בגמרא דומיא דסכין וכיס דכיון דשתוך טפי ודאי נתיאשו הבעלים ושכרו אנה הצניעו מדלא בעי לבקשו וליטלו זה ימים רבים מידי דהוה אכופרא דבי מעצרתא. מחציו ולפנים של בעה"ב אע"ג דשתוך דרך בעה"ב להניח חפציו בביתו ימים רבים ואינו מתייאש והא דקמפלגי בין חציו ולפנים ובין חציו ולחוץ היינו בנסכא ואודרא [פי'] מוכין אבל סכין וכיס ניכרין אם ניתן מבפנים או מבחוץ דסכין הולכין אחר קתא וכיס אחר שניציה. תניא אם היה כותל ממולא מהן חולקים ואפילו הוא כותל משופע לצד אחד. ואם היה משכירה לאחרים אפילו מצא בתוך הבית הרי אלו שלו. ואמאי ניזיל בתר בתרא מי שדר בבית באחרונה הרי ודאי הוא שלו ואפילו אינו נותן בהם סימן. שהראשונים ודאי חפשו ולא הניחו כלום בבית כדאמרינן גבי שוקי ירושלים הואיל ועשויים להתכבד בכל יום קמאי [קמאי] אזול והני אחריני נינהו. ואוקמה רב

מנשה בר יעקב כגון שעשאו פונדק לג' נכרים. וה"ה אפילו לאחד. אלא אגב דקאמר ר"ל שעשאו פונדק לשלשה ישראל קאמר נמי רב מנשה לג' נכרים. וחצירו לא קני ליה אחר שיצאו מרשות הנכרים דכיון שהוא פונדק ומשכירו תמיד אין עתיד לימצא לבעל החצר: אמר רבה ראה סלע שנפל משנים חייב להחזיר. מאי טעמא ההוא דנפל מיניה לא מייאש. מימר אמר איניש אחרינא לא הוה בהדאי אלא האי נקיטנא ליה ואמינא ליה את שקלית ולא מייאש מיניה לעולם כי ברור לו שזה לקחה. והיום או למחר יתפוס משלו. אף אם ישבע לו כי הוא טוען עליו ברי ויכול להשביעו שבועת היסת. אפ"ה אם יתפוס משלו לא יחזירנו לו מאחר שברור לו שזה לקחה. משלשה אין חייב להחזיר. מאי טעמא ההוא דנפל מיניה מייאש. אמר למאן נקיטנא ליה. כל חד דנקיטנא ליה אמר לאו אנא שקלתיה ורבא פליג עליה ואמר אע"ג דלית ביה שוה פרוטה לכל וחד חד חייב להחזיר דאימור שותפי נינהו וכל חד מינייהו אחליה למנתיה לגבי דהנך. והלכתא כרבא דבתראה הוא. אמר רבא ראה סלע שנפלה נטלה לפני יאוש על מנת לגוזלה עובר בכולן משום לא תגזול ומשום השב תשיבם ומשום לא תוכל להתעלם. ואע"ג דאהדרה לאחר יאוש מתנה בעלמא יהיב ליה ואיסורא דעבד עבד. אלאו דלא תוכל להתעלם קאי. אבל לאו דלא תגזול אפילו אכלה או נשרפה ושילם דמים תקן הלאו וקיים עשה דוהשיב את הגזילה. נטלה לפני יאוש על מנת להחזירה ולאחר יאוש נתכוין לגוזלה עובר משום השב תשיבם. המתין לה עד שנתייאשו הבעלים ונטלה אין עובר אלא משום לא תוכל להתעלם בלבד. ואמר רבא האי מאן דחזי לחבריה דנפל מיניה זוזא בי חלתא ואשכחיה ושקליה לא מחייב להחזיר. מ"ט דאייאש מינה. ואע"ג דאייתי ארבילא וקמארבל אמר כי היכי דנפלה מינאי נפל נמי מאיניש אחרינא ומשכחנא מידי:

הלכה י

מתני' מצא בחנות הרי אלו שלו. ואפילו בדבר שיש בו סימן דומיא דגל וכותל ישן ודומיא דאם היה משכירו לאחרים דאיירי אפילו בדבר שיש בו סימן. וברוב ספרים גרסינן בגמרא אמר רבי אלעזר אפילו צרורין ומונחין על גבי שולחן. וצרורין הוי סימן כדמוכח לעיל דקאמר לעולם צרורין ובבתי כנסיות של עובדי כוכבים. ולקמן נמי תני אם היו צרורין נוטל ומכריז אפילו הכי מייאש והיינו טעמא לפי שהשולחני והחנוני דרין בבית. מימר אמר מכדי הנהו דיירי בהו ואינהו אשכחו אמרי קמייהו ולא אהדרו לי ודאי דעתיהו למיגזליה ולא מצינא לאוקמינהו בדינא. דמשתמיט ואמר אנא לא אשכחנא אינשי דעיילי ונפקי דלמא חד מינייהו אשכח. וחצירו לא קנתה דלא סמכה דעתיה כיון דרבים נכנסין ויוצאין. ואפילו איתיה בחנות לא מהני עומד בצד חצירו אלא היכא דמצי

לשומרו ויכול לעכב שלא יטלוהו אחרים. אבל הכא כיון דלא ידע ראיתיה שם ורבים מצויין שם לא קניא ליה חצירו: בין תיבה לחנווני הרי אלו של חנווני. לפני השולחני הרי אלו שלו. בין כסא לשולחני הרי אלו של שולחני. אמר רבי אלעזר אפילו צרורין ומונחין על גבי השולחן הרי אלו שלו. מדקתני לפני השולחן ולא קתני מצא בשולחנות כדקתני ברישא מצא בחנות. שמע מינה האי לפני השולחני דקאמר אפילו לפניו על השולחן:

הלכה יא

א הלוקח פירות מחבירו או ששלח לו חבירו פירות ומצא בתוכו מעות. הרי אלו שלו. ואם היו צרורות נוטל ומכריז:

ב גמ' אמר ר"ל לא שנו אלא בלוקח מן התגר משום דמייאש בעל המעות כשידע שהיו בתוך הפירות לפי שהתגר לוקח מהרבה אנשים ומוכר להרבה אנשים. וכן אם מצאו התגר הרי אלו שלו אם שהה בעל המעות בכדי שיוכל התגר לערב עם פירותיו אבל בלוקח מבעה"ב חייב להחזיר. והוא שדשן בעה"ב בעצמו או עבדיו ושפחותיו הכנענים:

הלכה יב

א מתני' אף השמלה היתה בכלל כל אלו ולמה יצתה להקיש אליה ולומר לך מה שמלה מיוחדת שיש לה סימנין ויש לה תובעין חייב להכריז אף כל דבר שיש לו סימנין ויש לו תובעין חייב להכריז לאפוקי לאחר יאוש דלית ליה תובעין:

ב גמ' מאי בכלל כל אלו אמר רבא בכלל לכל אבדת אחיך. דלכל ריבויא הוא ולא איצטריכו כל הני פרטי וכולהו אתו לדרשה. שמלה לתובעין. חמור דמהדרי' חמור בסימני אוכף. שור לגיזת זנבו שחייב להתעסק בשבח אבידה לגוז הזנב כשיגיע זמנו לגזוז כדי שיחזור ויגדל. וכ"ש גיזת הצאן. ואע"ג דדרשינן בע"ז (דף כו:) לכל אבדת אחיך לרבות המומר. תרוייהו שמעי' מינה. דרבויא דלכל קאי אאבידה וקאי אאחיך ופשטיה דקרא קאי אאבידה טפי מאאחיך: ת"ר אשר תאבד ממנו פרט לאבידה שאין בה שוה פרוטה שאין חייב ליטפל בחזרתה. דסלקא דעתך דנרבייה מלכל אבדת אחיך. רבי יהודה אומר ומצאתה פרט לאבידה שאין בה שוה פרוטה. ומסקינן דפרוטה (שהוקרה) שהוזלה וחזרה והוקרה איכא בינייהו. מ"ד אשר תאבד איכא. ומ"ד ומצאתה בעינן שיעור מציאה משעת אבידה עד שעת מציאה:

הלכה יג

איבעיא להו סימנים דאורייתא או דרבנן. למאי נפקא מינה לאהדורי גט אשה בסימנין. אי אמרת דאורייתא מהדרינן. וא"א דרבנן כי עבוד רבנן תקנתא לממונא לאיסורא לא. ושקיל וטרי גמרא למיפשט הא בעיא ולא איפשיטא. ואע"ג דרבא קאמר אלא סימנים

דאורייתא שנאמר עד דרוש אחיך אותו וכו'. הא איהו גופיה קאמר על ההיא דאין מעידין על השומא בחד לישנא דלכ"ע סימנים דרבנן. [ואמר] נמי אם תמצא לומר סימנין דאורייתא אלא ודאי רבא גופיה מספקא ליה ולפי שלא היה יכול למצוא טעם למה תקנו חכמים להחזיר אבידה בסימנים משום דהוה קשה ליה מההוא דמצא אגודה של שטרות אמר מאחר שאין אנו יכולין למצוא טעם להשבת אבידה בסימנים מסתברא דהוי דאורייתא ואין זה הוכחה דאם ממנו נעלם הטעם שתקנו חכמים להחזיר אבידה בסימנים. הם ידעו טעמו של דבר. ועוד י"ל הא דתנן דמחזירין תכריך ואגודה של שטרות לאו משום סימנא דלא הוי סימנא כולי האי אלא לצורבא מרבנן מהדרינן בטביעות עינא דע"י סימן כל דהו מכירו בטביעות עינא. הלכך לא מהדרינן גט בסימנים אלא בסימן מובהק דחשיב או בעדים או לצורבא מרבנן בטביעות עינא: סימנין וסימנין יניח. סימנים ועדים ינתן לבעל עדים. ואפילו סימן מובהק. דעדים עדיפי טפי כיון שמעידין שממנו נפל ואפילו לא ראו הנפילה אלא שמעידין שהיה שלו מחזקינן ליה בחזקתו. ולא אמרינן שמכרו. סימנים וסימנים ועד אחד ואפילו מעיד העד שראה שנפל ממנו. עד אחד כמאן דליתיה דמי ויניח. ומיהו יראה שצריך אותו שכנגד העד לישבע. ולא גרע ממה שאם היה בידו והיה אחד אומר שלי הוא והיה העד מסייעו ואם ישבע יניח ואם לא ישבע יתנהו לבעל העד. עדי אריגה ועדי נפילה תנתן לעידי נפילה דאימור זבוניה זבנה ומטיא לידיה דהאי ונפלה מיניה. מדת ארכו ומדת רחבו ינתן למדת ארכו. דאיכא למימר האי שיעורי משער כדמכסי בה מרה וקאי. אבל מדת ארכו לא משתער ליה. מדת ארכו ורחבו ומדת גמיו שיודע סכום אמות של אורך ושל הרוחב אבל אין יודע מדת האורך לבד ומדת הרוחב לבד ינתן למדת ארכו ורחבו דהוי סימן מובהק טפי. מדת ארכו ורחבו ומדת משקלותיו ינתן למדת משקלותיו. לפי שאין דרך לידע משקל טלית הלכך הוי סימן מובהק טפי:

הלכה יד

א הוא אומר סימני הגט וממני נפל והיא אמרה סימני הגט ובא לידי וממני נפל ינתן לה לפי שהוא מכיר בסימנים קודם שבא לידה. כתב רב אלפס ז"ל דדוקא בנקב יש בו בצד אות פלוני. ונ"ל דלא בעינן הכא סימן מובהק. דודאי להחזירו לבעל לגרש בו הוא דבעינן סימן מובהק שלא יגרשנה בגט שנכתב לשם אשה אחרת. אבל להחזירו לאשה כשהיא אומרת שהבעל נתנו לה וממנה נפל לא בעינן סימן מובהק. דליכא כאן חשש שמא נכתב לשם אשה אחרת כיון שבא לידה קודם נפילה. אלא דלא ידעינן הי מינייהו קושטא קאמר. וכיון דעדיפי סימנין דידה מסימן דידיה יהבינן לדידה. ואי משום

דמנסבא בגט זה ואיכא איסורא דאורייתא אפילו בלא גט נמי האשה שאומרת לבעלה גרשתני נאמנת. חזקה אין אשה מעיזה פניה בפני בעלה. ולא אמרינן הכא כיון דאיכא גיטא מעיזה כיון דסימנים מסייעי לה. הלכך אפילו בסימן שאין מובהק מהדרינן לה. ומה שכתוב בספרים אילימא דאריך וגוץ הא אמרת אין מעידין דאמרה נקב יש בו בצד אות פלוני לאו דוקא נקב יש בו בצד אות פלוני דה"ה נמי כך וכך אצבעות אורך הגט או כך וכך רחבו הוי סימן דהא אמרת שמדת אורך החוט הוי סימן. וה"ה כי אמרה בצמצום אורך מדת הגט או רחבו. והאי דקאמר דאריך וגוץ לא הוי סימן היינו בשלא צמצמה מדת רחבו או ארכו אלא אמרה הגט הוא ארוך או קצר. דומיא דההוא דקאמר אין מעידין דהיינו גופו ארוך וגוץ שלא צמצמו מדת ארכו. וכן חפיסה אי לאו משום דידעה כל דאית ליה מנח בחפיסה היו נותנין אותו לה והיתה מתגרשת אע"ג דלא הוי סימן מובהק דדרך להניח חפצים בכלים. והאי דקאמר ינתן לו. לא שיוכל לגרש בו אלא לאפוקי שלא ינתן לה: הוא אומר סימני החוט והיא אומרת סימני החוט ינתן לה. ודוקא במדת ארכו. אבל בחוורא וסומקא לא. הוא אומר בחפיסה והיא אומרת בחפיסה ינתן לו. מידע ידעה כל דאית ליה בחפיסה מנח ליה:

ב מתני' עד מתי חייב להכריז עד כדי שידעו בו שכיני אבידה. ומפרש בגמרא שכיני מקום שנמצאת בו אבידה דברי ר"מ. רבי יהודה אומר שלשה רגלים ואחר רגל האחרון שבעה ימים. כדי שילך לביתו שלשה ויחזור שלשה ויכריז יום אחד:

ג גמ' ת"ר בראשונה כל [מי] שהיה מוצא אבידה היה מכריז עליה שלשה רגלים ואחר רגל האחרון שבעה ימים. כדי שילך לביתו שלשה ויחזור שלשה ויכריז יום אחד. ומשחרב בית המקדש שיבנה ב"ב התקינו שיהו מכריזין בבתי כנסיות ובבתי מדרשות. משרבו האנסין דאמרי אבידתא למלכתא התקינו שיהו מודיעין לשכיניו ומיודעיו ודיו:

ד מתני' אמר את האבידה ולא אמר סימניה הרי זה לא יתן לו. והרמאי אע"ג שאמר סימניה לא יתן לו שנאמר עד דרוש אחיך עד שתדרוש את אחיך אם רמאי הוא ואם לאו:

ה גמ' איתמר רב יהודה אמר אבידתא מכריז. דחיישינן לרמאי ששמע את חבירו מתאונן שאבד גלימא והוא היה מכיר סימנו ואם יכריז גלימא יאמר שלי הוא ואלו סימניה. אבל כשמכריז אבידה לא יזכור על הגלימא שאבד אותו פלוני. ר"נ אמר גלימא מכריז לרמאי לא חיישינן דא"כ אין לדבר סוף. ומאי אמר האבידה ולא אמר סימניה דקתני במתניתין. דלא אמר סימן מובהק שראוי להחזיר על ידו אבידה אלא סימן חוורא וסומקא. והלכתא כרב נחמן בדיני. תנו רבנן בראשונה כל מי שאבדה לו אבידה היה נותן סימנין ונוטלה.

משרבו הרמאים התקינו שיהיו אומרים לו הבא עדים שאין רמאי אתה וטול אבל בסימן מובהק יראה שמחזירין לכל אדם. ולא איירי אלא בסימנים שהיו מחזירין בהן בראשונה:

הלכה טו

אבוה דרב פפא אירכס ליה חמרא ואשכחוהו. אתא לקמיה דרבה בר רב הונא א"ל זיל אייתי ראיה דלאו רמאי את. אזיל אייתי סהדי אמר להו ידעיתו ביה דרמאי הוא אמרו ליה אין אמר להו אנא רמאה אנא אמרו ליה אנן לאו רמאי את קאמרינן אמר רבה בר אבוה מסתברא דלא מייתי אינש חובתא לנפשיה והני ודאי מיטעא קא טעו. ולא אמרינן בכי האי גוונא כיון שהגיד שוב אין חוזר ומגיד:

הלכה טז

א מתני' כל דבר שעושה ואוכל יעשה ויאכל. וכל דבר שאין עושה ואוכל ימכר שנאמר והשבותו לו ראה היאך תשיבנה לו. מה יהא בדמים ר"ט אומר ישתמש בהן לפיכך אם אבדו חייב באחריותן. ר"ע אומר לא ישתמש בהן לפיכך אם אבדו אין חייב באחריותן:

ב גמ' יעשה ויאכל לעולם. אמר רב יהודה אמר שמואל י"ב חדש. תניא נמי הכי כל דבר שעושה ואוכל יעשה ויאכל. כגון פרה וחמור מטפל בהן י"ב חדש. מכאן ואילך שם דמיהן ומניחן. פירש רש"י ומוכרן ומניח הדמים אצלו ומשמע לפירושו שצריך למוכרן בב"ד דאל"כ מה לו להזכיר שומא הוה ליה למימר מוכרן ומניח הדמים. ולישנא דשם דמיהן לא משמע כפירושו. ופירשו התוספות שם דמיהן ומניחן הפרה והחמור ואף לעצמו יכול לשומן ולא דמי לגבאי צדקה דאמרינן לקמן בפ' המפקיד (דף לח.) דאין פורטין לעצמן דכיון דמשיב אבידה הוא לא חשדינן ליה. תדע דלא בעינן שישומם בב"ד כדלקמן גבי פקדון שצריך למכרו בב"ד. וכן לקמן (דף כט:) גבי תפלין דאמר שמואל שם דמיהן ומניחן לאלתר. היינו מניחן בראשו דאין לפרש מניח הדמים אצלו דהא שמואל פוסק כר"ט בדמי אבידה. ומיהו איכא למימר דדמי תפלין כמעות דמי הואיל ולא טרח בהו. ומסתברא כפירוש התוספות דלא תיהוי הך ברייתא דלא כהלכתא: עגלין וסייחין מטפל בהן ג' חדשים ומכאן ואילך שם דמיהן ומניחן. אווזים ותרנגולים מטפל בהן ל' יום מכאן ואילך שם דמיהן ומניחן. אמר ר"נ ותרנגולת כבהמה גסה דמיא: תניא נמי הכי תרנגולת ובהמה גסה מטפל בהם י"ב חדש מכאן ואילך שם דמיהן ומניחן. עגלין וסייחין מטפל בהן ל' יום מכאן ואילך שם דמיהן ומניחן. אווזין ותרנגולין וכל דבר שטפולו מרובה משכרו מטפל בהן ג' ימים מכאן ואילך שם דמיהן ומניחן. רב אלפס ז"ל גורס בעגלים וסייחין ואווזין ותרנגולין מוכרן בב"ד ולא ידענא טעמא מאי. קשיא עגלים וסייחין אעגלים וסייחין ואווזין ותרנגולין אאווזין ותרנגולין. עגלים וסייחין

אעגלים וסייחין לא קשיא הא דרעיא והא דפטימא. אווזין ותרנגולין אאווזין ותרנגולין לא קשיא הא ברברבי הא בזוטרי:

הלכה יז

איתמר שומר אבידה רבה אמר כשומר חנם דמי דמאי הנאה מטיא ליה. ורב יוסף אמר כשומר שכר בההיא הנאה דלא קבעי למיתב ריפתא לעניא בעוד שהוא מתעסק לצורך האבידה להאכילה ולהשקותה או לשוטחה לצורכה. רבינו חננאל והלכות גדולות פסקו כרב יוסף מההיא דנדרים (דף לג:) דאמרינן דכולי עלמא אית להו פרוטה דרב יוסף גבי מודר הנאה מחבירו מחזיר לו אבידתו. ואפילו מאן דשרי התם בשנכסי בעל אבידה אסורין על המחזיר לא שרי אלא משום דפרוטה דרב יוסף לא שכיחא. אבל מודה הוא דפטור מלמיתב ריפתא לעניא. וא"כ הוה שומר שכר. ואין נראה ראיה לר"י. דרבה דשמעתין לא פליג עליה דרב יוסף בהאי. דכולי עלמא מודו דהעוסק במצוה פטור מן המצוה אלא דסבירא ליה דאין נחשב שומר שכר בכך. אלא נראה דהלכה בכל מקום כרבה לגבי רב יוסף בר משדה ענין ומחצה כדאיתא בפ' מי שמת (בבא בתרא דף קמג:) [וביש נוחלין קיד:] אע"ג דיש מפרשים דהאי פיסקא ליתא אלא בבבא בתרא דהני תלת מילי בבבא בתרא איתנהו אבל בשאר מסכתות איכא טובא דהלכה כרב יוסף. מכל מקום נראה דבכולי גמרא קאמר. מדקאמר בגיטין פרק מי שאחזו (גיטין דף עד:) גבי הא לא דלה ורבה אמר הא לא איצטריכא דבעי לאוקמי פלוגתייהו דרבה ורב יוסף בפלוגתייהו דרבנן ורבן שמעון בן גמליאל ופריך והא קיימא לן דהלכה כרבה ובהא קיימא לן אין הלכה כרבן שמעון בן גמליאל. ומהיכא קיימא [לן] דהלכה כרבה אם לא מאותו פסק דפרק מי שמת. ואין לומר דבההיא מילתא היו מקובלין דהלכה כרבה. דא"כ הוה ליה למימר והא קיימא לן בהא הלכה כרבה כדקאמר ובהא אין הלכה כרבן שמעון בן גמליאל. ואף על גב דנחלק עליו אביי בההיא דמחצה. לאו לגבי כל האמוראין בא לפסוק דבשום מקום אין הלכה כרב יוסף בר מהני תלת. אלא שלא תחשוב קושיא דאביי עיקר איצטריך למיפסק כרב יוסף. או שמא בשום מקום אין הלכתא כרב יוסף בר מהני תלת. והא דלא חשיב הך דריש מעילה דפליגי בקדשי קדשים ששחטן בדרום אם יש בהן מעילה ואיתותב רבה. משום דמלתא דפשיטא היא כיון דאיתותב רבה דהלכה כרב יוסף. ועוד דלא נפקא מינה אלא למשיחא. ועוד משום דפליגי אליבא דרבי שמעון וקיימא לן כרבי יהודה. והלכה כרב יוסף בזוזי (ב"ב דף לב:) לא שייך למיחשב כיון דבכי האי גוונא הלכה כרבה. ועוד יש ראיות לכאן ולכאן ואכתבם לקמן כל אחת במקומה בעזרת השם: אמר רב יהודה אמר שמואל הלכה כרבי טרפון והוי ש"ש לפי

מאי דפרישית דהלכה כרבה ואף ע"ג דלא אישתמיש בהו [כיון] דמצי לאשתמושי בהו: ביד רחבה הוו זוזי דיתמי אתא לקמיה דרב יוסף אמר ליה מהו לאשתמושי בהו. אמר ליה הכי אמר רב יהודה אמר שמואל הלכה כר"ט. ולא דמי להא דתנן בפרק המפקיד (דף מג.) המפקיד מעות אצל בעל הבית בין צרורין בין מותרין לא ישתמש בהן. דסלקא דעתך לדמותו לדמי אבידה בשביל שהיה עושה טובה עם היתומים שהיו סמוכים אצלו וגם שלא יהיה אחריות המעות על היתומים. א"ל אביי והא איתמר עלה אמר רבי חלבו א"ר הונא לא שנו אלא בדמי אבידה הואיל וטרח בהו. אבל במעות אבידה דלא טרח בהו לא. והני כמעות אבידה דמו. אמר ליה זיל לא שבקו לי דאישרי לך:

הלכה יח

א מתני' מצא ספרים קורא בהן אחת לשלשים יום. ואם אינו יודע לקרות גוללן. אבל לא ילמד בהן בתחלה ולא ילמד אחר עמו. מצא כסות מנערה אחת לשלשים יום ושוטחה לצורכה אבל לא לכבודו. כלי כסף וכלי נחשת משתמש בהן לצורכן אבל לא לשחקן. כלי זהב וכלי זכוכית לא יגע בהן עד שיבא אליהו. מצא שק או קופה אם אין דרכו ליטול הרי זה לא יטול:

ב גמ' אמר שמואל המוצא תפילין שם דמיהן ומניחן לאלתר. ואין צריך לטפל בהן ולשומרן שלא ירקיבו כמו בספרים ובשאר אבדות. דתפילין שכיחי בכל עידן בבית האומן. אבל שאר אבדות אדם חפץ בשלו יותר:

הלכה יט

תנו רבנן השואל ס"ת הרי זה לא ישאילנה לאחר. וכן שאר דברים דאמר ריש לקיש כאן שנה רבי אין השואל רשאי להשאיל ואין השוכר רשאי להשכיר. אלא ס"ת איצטריכא ליה סלקא דעתך אמינא ניחא ליה לאיניש דליעבד מצוה בממוניה קמ"ל: ופותחו וקורא בו ובלבד שלא ילמד בו בתחלה וכן המפקיד ספר תורה אצל חבירו גוללו כל י"ב חדש ופותחו וקורא בו ובלבד שלא ילמד בו. פירוש כשהוא גוללו פותחו וקורא בו. ואם בשבילו פותחו אסור. ולא יקרא אחר עמו ורמינהו ולא יקרא פרשה וישנה ולא יקרא פרשה ויתרגם ולא יפתח בו יותר משלשה דפין ולא יהו שלשה קורין בכרך אחד. הא שנים קורין התם בשני ענינים והכא בענין אחד:

הלכה כ

מצא כסות מנערה אחת לשלשים יום. ה"מ בדעמרא אבל בדכיתנא לא דניעור קשה לה. ודעמרא נמי לא אמרן אלא בחד גברא ובידא. אבל בתרי גברי או בחוטרא לא. ורש"י פירש להפך דבעמרא קשה הניעור לפי שהיא נמתחת ונקרעת: שוטחה לצרכה אבל לא

לכבודו. איבעיא להו לצרכה ולצורכו מאי ואע"ג דבס"ת כשהוא גוללו קורא בו וכן כלי כסף וכלי נחשת משתמש בהן לצורכן. הכא איכא למיחש אחר שיספיק לה השיטוח לצורכה ישטחנה לצורכו ובקל תתקלקל. ת"ש לא ישטחנה לא על גבי מטה ולא על גבי מגוד לצורכו אבל שוטחה על גבי מטה ועל גבי מגוד לצורכה. נזדמנו לו אורחים לא ישטחנה לא על גבי מטה ולא על גבי מגוד בין לצורכו בין לצורכה. התם מיקלא קלי לה. אי משום עינא בישא אי משום גנבי. וכיון דלא איפשיטא אזלינן לחומרא: ת"ר מצא כלי עץ משתמש בהן כדי שלא ירקבו. כלי נחשת משתמש בהן בחמין ולא באור מפני שמשחיקן. כלי כסף משתמש בהן בצונן אבל לא בחמין מפני שמשחירין מגרפות וקרדומות משתמש בהן ברך אבל לא בקשה מפני שמפחיתן. כלי זהב וכלי זכוכית לא יגע בהן עד שיבא אליהו. וכדרך שאמרו באבידה כך אמרו בפקדון. פקדון מאי עבידתיה גביה. אמר רבי חמא א"ר ששת בפקדון שהלכו בעליו למדינת הים. וכן הא דאמרינן המפקיד ספר תורה אצל חבירו גוללו כל י"ב חדש וקורא בו מיירי כשהלכו בעליו למדינת הים. דאי ישנן בעיר אין הנפקד חייב ליטפל בו מאחר שהמפקיד יכול לשמור חפציו שלא יתקלקלו:

הלכה כא

מצא שק או קופה אם אין דרכו ליטול הרי זה לא יטול. מנא ה"מ דת"ר והתעלמת פעמים שאתה מתעלם. כיצד היה כהן והיא בבית הקברות וזקן ואינה לפי כבודו ושהיתה שלו מרובה משל חבירו לכך נאמר והתעלמת. ולכהן והיא בבית הקברות לא איצטריך קרא דפשיטא דאין עשה דוחה את לא תעשה ועשה. ולשלו מרובה משל חבירו נמי לא איצטריכא קרא דנפקא לן מדרב יהודה אמר רב אפס כי לא יהיה בך אביון שלך. קודם לשל כל אדם. ולא איצטריך קרא אלא לזקן ואינה לפי כבודו. אמר רבה הכישה נתחייב בה משום דאנקטה ניגרי ברייתא. אביי הוי יתיב קמיה דרבה חזא הנהו עיזי. שקל קלא פתק בהו. אמר ליה איחייבת בהו קום אהדרינהו. איבעיא להו דרכו להחזיר בשדה ואין דרכו להחזיר בעיר מאי מי אמרינן השבה מעליא בעינן וכיון דאין דרכו להחזיר בעיר לא מיחייב. או דלמא בשדה מיהא מיחייב וכיון דאיחייב איחייב תיקו. וראיתי גדולים שפסקו כיון דלא איפשיטא אזלינן לחומרא ומיחייב להחזיר בשדה וכיון דאיחייב איחייב אף בעיר. ויראה לי כיון שפטרה תורה את הזקן שאין לו לזלזל בכבודו איסור הוא לגבי דידיה שמזלזל לכבוד תורה במקום שאין חייב. ומשום ספק ממון חבירו אם הוא מחויב בו לא יזלזל בספק איסור. והחכם שבא לעשות לפנים משורת הדין יוותר מממונו ויעשה כמו שעשה רבי ישמעאל ב"ר יוסי. אבל אין לו רשות לזלזל בכבודו. ורב

אלפס ז"ל כתב דרכו להחזיר בשדה ואין דרכו להחזיר בעיר בעיא היא ולא איפשיטא ולא יחזיר בעיר. ונראה דבספרו היה כתוב מי אמרינן בשדה מיהא דרכו לאהדורי או דלמא השבה מעלייתא בעינן וכיון דלא מיחייב בעיר לא מיחייב אפילו בשדה. ופסק לחומרא דבשדה מיחייב לחומרא ואינו מזלזל שם בכבודו. ולא דמי להכישה נתחייב בה דלא אנקטה נגרא ברייתא. דאדרבה הוליכה למקום המשתמר יותר מבשדה. אמר רבה כל שבשלו מחזיר בשל חבירו נמי מחזיר. כל שבשלו פורק וטוען בשל חבירו נמי פורק וטוען. רבי ישמעאל ב"ר יוסי הוה קאזיל באורחא פגע ביה ההוא גברא דהוה דרי פותכא דאופיא. אותבינהו וקמתפח א"ל דלי לי. א"ל כמה שויא אמר ליה פלגא דזוזא. שקיל פלגא דזוזא יהיב לי' ואפקריה. הדר זכי ביה. [א"ל דלי לי] יהב לי' פלגא דזוזא אחרינא. [חזא דהוי קא בעי למהדר ולמזכי בה] אמר לכולי עלמא מיפקר ולדידך לא מיפקר. ואף ע"ג דלאו הפקר הוי כי האי גוונא עד שיפקיר לעניים ולעשירים כב"ה (פיאה פ"ו מ"א) רבי ישמעאל ברבי יוסי לכולי עלמא אפקריה ובמילתא דעלמא הוא דאוקמיה והא רבי ישמעאל ברבי יוסי זקן ואין לפי כבודו הוה. לפנים משורת הדין הוא דעבד. דתני רב יוסף והודעת להם זה בית חייהם וכו'. אמר רבי יוחנן מפני מה חרבה ירושלים מפני שהעמידו דבריהם על דין תורה ולא עשו לפנים משורת הדין:

הלכה כב

מתני' איזוהי אבידה פירוש כלל אבידה שיכיר אדם מה היא אבידה שמחויב אדם ליטפל בה. מצא חמור או פרה רועין בדרך אין זו אבידה ואפילו במה ימים ראה אותן שם אבל אם ראה אותן בלילה חייב להחזיר. ואם ראה בבקר בהשכמה או סמוך לחשיכה ג' ימים זה אחר זה הרי זה אבידה. ודוקא רועה בדרך דאיכא תרתי לטיבותא. אבל רצה בדרך זימנין הוי אבידה כגון דאפה לגבי דברא. רועה בין הכרמים אם כרם ישראל הוי חייב לסלקה משום אבידת בעל הכרם. וכיון דחייב לסלקה משום דאנקטה ניגרי ברייתא חייב להחזירה. ואם כרם דכותי הוא אי באתרא דקטלי הבהמה בלא התראה חייב להצילה ולהחזירה לבעלים. ואי באתרא דלא קטלי עד דאתרו ביה אין חייב ליטפל בה דאי לא אתרו לא קטלי לה. ואי אתרו ולא אזדהרו בה אבידה מדעת היא. חמור וכליו הפוכין פרה ורצה בין הכרמים הרי זו אבידה:

הלכה כג

א החזירה וברחה החזירה וברחה אפילו ד' וה' פעמים חייב שנאמר השב תשיבם לאחיך. היה בטל מן הסלע לא יאמר תן לי סלע אלא נותן לו שכרו כפועל אם יש שם בית דין מתנה בפני ב"ד ואם אין שם ב"ד בפני מי יתנה שלו קודם:

ב גמ' תניא מצא טלית באיסרטיא קורדום באיסרטיא פרה ורצה בין הכרמים הרי זו אבידה. טלית בצד גדר קורדום בצד גדר פרה ורועה בעשבים אין זו אבידה. שלשה ימים זה אחר זה הרי זו אבידה ראה מים ששוטפין ובאין הרי זו אבידה. אמר רבה לכל אבידת אחיך לרבות אבידת קרקע. החזירה וברחה וכו'. אמר ליה ההוא מרבנן לרבה אימא השב חדא זימנא תשיבם תרי זימני. אמר ליה השב אפילו מאה פעמים משמע. תשיבם. אין לי אלא לביתו. לגינתו ולחרבתו מנין. ת"ל תשיבם מ"מ. ואשמעינן דאי אהדרה לדוכתא דמינטרא לא צריך דעת בעלים. דכל מילי צריך דעת בעלים חוץ מהשבת אבידה שהתורה ריבתה בהם השבות הרבה. עזוב תעזוב. אין לי אלא בעליו עמו. אין בעליו עמו מנין. ת"ל (עזוב) תעזוב עמו מ"מ. הקם תקים עמו. אין לי אלא בעליו עמו. אין בעליו עמו מנין. ת"ל (הקם) תקים עמו מ"מ:

הלכה כד

נותן לו שכרו כפועל. תנא כפועל בטל. והא לא בטל הוא. דסלקא דעתיה שאומדים כמה אדם רוצה לפחות משכרו ולהניח מלאכתו שהוא עושה ולישב בטל הלכך פריך ליה והא לאו בטל הוא שהרי הוא טורח להשיב אבידה. אמר אביי כפועל בטל של אותה מלאכה דבטל מיניה. פירש רש"י כמה אדם רוצה לפחות משכרו ליבטל ממלאכה כבידה זו שהוא עושה לעשות מלאכה כזו. הכל לפי כובד העבודה ורבוי השכר. יש מלאכה שטורחה קל ושכרה רב ויש חילוף. כגון מלאכה שנוטל עליה ד' זוז. ולהניחה ולישב בטל היה נוטל זוז ולטרוח בהשבה היה נוטל שתי זוזים. נותן לו שני זוזים ומטי ליה זוז בשכר השבת אבידה. ואף על גב דאסור ליטול שכר על השבת אבידה. דאפילו לרבנן דאמרי טעינה בשכר היינו מיתורא דפריקה אבל באבידה מודו דאסור ליטול שכר. וכן מוכח מתניתין דדוקא כשהעושה מלאכה ומתבטל ממלאכה נותן שכרו כפועל בטל אבל אם לא היה עסוק במלאכה אסור ליטול שכר. מ"מ השתא שהוא עסוק במלאכתו ופטרתו תורה מהשבה יכול ליטול שכר. ואגב שצריכין לשום בכמה יניח מלאכתו וישב בטל שמין נמי בכמה יניח מלאכה ויתעסק בהשבתה:

הלכה כה

איסור ורב ספרא עביד עיסקא בהדי הדדי. אזל רב ספרא פלג בלא דעתיה דאיסור. אתא לקמיה דר' אבא. א"ל זיל אייתי תלתא דפלגת קמייהו א"נ תרי מגו תלתא [א"נ תרי סהדי דפלגת באפי תלתא]. א"ל מנא לך הא. א"ל דתנן אם יש שם ב"ד מתנה בפני ב"ד. א"ל מי דמי התם אפוקי ממונא ממר ומיתב למר הכא דידי שקלי וגילוי מלתא בעלמא הוא ובתרי סגי. תדע דתנן אלמנה מוכרת שלא בב"ד אלמא כיון דנפשה שקלה אין צריכה

ב"ד. [א"ל אביי] ולאו מי איתמר עלה אמר רב יוסף בר מניומי אמר ר"נ אין צריכה ב"ד מומחין אבל צריכה ב"ד הדיוטות:

הלכה כו

מתני' מצאה ברפת אינו חייב בה. מפרש בגמרא אפילו ברפת שאינה משתמרת כגון שהיא פתוחה רק שאינה מתעה הבהמה לצאת ולברוח. ברשות הרבים חייב בה כגון שניכר בה שהיא הולכת תועה דהא אמרינן לעיל דדוקא רצה בדרך ואפה לגבי דברא חייב להחזיר הא לאו הכי לא. והראב"ד ז"ל פירש דהכא מיירי בסרטיא שבוקעין בה אנשים הרבה ומאימתן היא בורחת. או שמא יקחוה אנשים שאין מהוגנים. אבל לעיל מיירי בשביל של רבים שאין הרבים בוקעין בו. בגמרא מפרש הא דאמרינן ברפת אין חייב בה דוקא בעומדת בתוך התחום. וברשות הרבים אפילו בתוך התחום חייב בה:

הלכה כז

היתה בבית הקברות הרי זה לא יטמא לה. אם אמר לו אביו היטמא או שאמר לו אל תחזיר הרי זה לא ישמע לו:

הלכה כח

א פרק וטען אפילו ד' וה' פעמים חייב שנאמר עזב תעזוב. הלך וישב לו ואמר לו הואיל ועליך מצוה אם רצית לפרוק פרוק פטור שנאמר עמו. היה זקן או חולה חייב. מצוה מן התורה לפרוק אבל לא לטעון. רבי שמעון אומר אף לטעון. רבי יוסי הגלילי אומר אם היה עליו יותר ממשאו אין זקוק לו שנאמר תחת משאו משוי שיכול לעמוד בו:

ב גמ' ת"ר יכול אמר לו אביו היטמא או שאמר לו אל תחזיר יכול ישמע לו. ת"ל איש אמו ואביו תיראו ואת שבתותי תשמרו אני ה' [אלהיכם] כולכם חייבין בכבודי: מצוה מן התורה לפרוק וכו'. מפרש לה מצוה מן התורה לפרוק בחנם ולא לטעון בחנם. תנינא להא דת"ר פריקה בחנם טעינה בשכר. רבי שמעון אומר זה וזה בחנם. וקיימא לן כרבנן. וטעינה אפילו הוא פנוי ובטל מכל מלאכה יכול הוא לומר איני רוצה לטעון בחנם עמך אם לא תתן לי שכר. ואם הוצרך לפסוק בשכר מרובה יותר מן השכר הראוי לו ליתן על טורח כזה לא יתן לו אלא כפי הראוי. מידי דהוה אטול דינר והעבירני דאין לו אלא שכרו. אבל פריקה והשבת אבידה בחנם ואם הוא פנוי אין רשאי ליטול שכר. אבל אם הוא עסוק במלאכה והניח מלאכתו שמין כמה אדם רוצה לפחות משכרו ויניח מלאכתו ולטרוח בהשבת אבידה זו ובפריקה ונותנין לו עד כדי דמי אבידה. והיינו אם עושה מעצמו אבל אין מחויב להניח מלאכתו להשיב אבידה ולפרוק ולפחות משכרו אבל אם יש שם ב"ד או הבעלים והם אומרים לו הנח מלאכתך והשב או פרוק ויתנו לך כל שכרך

חייב ליתן לו כל שכרו אף אם פסק לו יותר מן הראוי. מידי דהוה טול דינר בשכרך והעבירני דנותן לו שכרו משלם. דאמרינן בפרק הגוזל בתרא (בבא קמא דף קטז.) מאי שנא רישא ומאי שנא סיפא אמר רמי בר חמא הכא בצייד השולה דגים מן הים דא"ל אפסדתני כוורי בזוזא. וכיון שיש לו קצת הפסד יטול כל מה שפסק לו. ואם הבעלים שם ולא התנה עמהן והניח מלאכתו מעצמו והשיב אבידה לא יטול אלא כפועל בטל לגמרי. ואם היה בטל מסלע ולישב בטל היה נוטל דינר ולטרוח בהשבתה היה נוטל שני דינרים לא יטול אלא דינר. דחכמים תקנו ליטול שכר על השבת אבידה כדי שיניח אדם מלאכתו וישיב אבידה. אבל אם הבעלים עומדים שם לא הוצרכו לתקן כיון שיכול להתנות. ואם לא התנה הפסיד ולא יטול שכר על השבתה. אבל כפועל בטל לגמרי יטול. דאנן סהדי דניחא להו לבעלים בהכי. ודבר זה אנו למידין מהההוא דתנן בפרק הגוזל בתרא (בבא קמא דף קטו:) שטף נהר חמורו וחמור חבירו והניח שלו והציל של חבירו אין לו אלא שכרו. ולא אמרינן שיטול כל מה שהפסיד בהשבתו כי היכי דאמרינן הכא היה בטל מסלע שאין מפסיד כלום בהשבתה. אלא נוטל כמו ששמין שאדם היה נוטל על מלאכה קלה כזו. אלא היינו טעמא כיון שבפני בעלים הוא היה לו להתנות ומדלא התנה הפסיד ולא יטול אלא שכר טורחו. ומינה שמעינן דאם אין הבעלים שם צריך ליתן לו דמי חמורו:

הלכה כט

אמר רבא מדברי שניהם נלמד צער בעלי חיים דאורייתא וכו'. ואע"ג דדחי גמרא קיימא לן דהכי הלכתא והכי אמר רב יהודה בשילהי (מפנין במסכת שבת דף קכח:) בהמה שנפלה לאמת המים מביא כרים וכסתות ומניח תחתיה בשבת משום דבטול כלי מהיכנו דרבנן וצער בעלי חיים דאורייתא ואתי דאורייתא ודחי דרבנן. ומכאן התיר רבינו מאיר ז"ל כשיש רוב חלב לבהמה ומצטערת בכך שמותר לומר לנכרי בשבת לחלוב לבהמה ויטול החלב לעצמו. דצער בעלי חיים דחי אמירה לנכרי.

הלכה ל

א ואם הלך וישב לו ואמר לו הואיל ועליך מצוה לפרוק פרוק פטור מטעם פריקה וחייב משום צער בעלי חיים. ונפקא מינה שאם נותן לו שכר יכול לקבלו. ובבהמת עובד כוכבים חייב בטעינה משום איבה. ובפריקה אפילו אם אין העובד כוכבים אצל בהמתו משום צער בעלי חיים. [וכן] רבצן ועומד חייב בשכר. ת"ר אוהב לפרוק ושונא לטעון מצוה בשונא כדי לכוף את יצרו. שניהם אוהבים ושניהם שונאים מצוה לפרוק משום צער בע"ח: ת"ר כי תראה יכול מרחוק ת"ל כי תפגע. יכול פגיעה ממש ת"ל כי תראה

הא כיצד ראיה שיש בה פגיעה. ושיערו חכמים אחד משבעה ומחצה במיל וזהו ריס. ומדדה עמו עד פרסה. אמר רבה בר רב הונא ונוטל שכר:

ב מתני' אבידתו ואבידת אביו שלו קודמת. אבידתו ואבידת רבו שלו קודמת. אבידת אביו ואבידת רבו אבידת רבו קודמת. שאביו הביאו לחיי העולם הזה ורבו מביאו לחיי עולם הבא. ואם היה אביו שקול כנגד רבו אבידת אביו קודמת. אביו ורבו נושאים משוי מניח של רבו ואח"כ של אביו. אביו ורבו בבית השבי פודה את רבו ואח"כ פודה את אביו ואם היה אביו ת"ח פודה את אביו ואח"כ פודה את רבו. כך היא גירסת רב אלפס ז"ל. ונראה דלענין פדיון נפשות לא בעינן שקולין כמו לענין השבה:

ג גמ' מנא הני מילי. אמר רב יהודה א"ר אמר קרא אפס כי לא יהיה בך אביון שלך קודם לכל אדם אמר רב יהודה א"ר כל המקיים בעצמו כך סופו בא לידי כך. כלומר המדקדק בדבר זה שלא יוותר משלו בשביל חבירו סופו בא לידי עניות. כי פורק ממנו עול גמילות חסד וצדקה: ת"ר רבו שאמרו שלמדו חכמה ולא שלמדו מקרא ומשנה דברי ר"מ. רבי יהודה אומר כל שרוב חכמתו הימנו הן מקרא הן משנה הן גמרא. רבי יוסי אומר אפילו לא האיר עיניו אלא במשנה אחת זהו רבו. איתמר א"ר יצחק ב"ר יהודה אמר רבי יוחנן הלכה כרבי יהודה. אמר רב אחא בר הונא אמר רב ששת הלכה כרבי יוסי. ומי אמר רבי יוחנן הכי והא אמר רבי יוחנן הלכה כסתם משנה ותנן רבו שלמדו חכמה. מאי חכמה רוב חכמתו. והלכתא כרבי יוחנן דעולא נמי ס"ל כוותיה. דאמר עולא תלמידי חכמים שבבבל עומדין זה מפני זה פירוש כמלא עיניו כדין תלמיד לרב. ומקרעין זה על זה פירוש קרע שאין מתאחה. ולענין אבידה במקום אביהן עד שיהא רבו מובהק. ת"ר העוסק במקרא מדה ואינה מדה. במשנה מדה שנוטלין עליה שכר. גמרא אין לך מדה גדולה מזו ואמר במדרש לא שידלג אדם ממקרא למדרש וממדרש לגמרא אלא שילמוד מקרא ואחר כך משנה ואחר כך גמרא:

פרק ג

הלכה א

א המפקיד אצל חבירו בהמה או כלים ונגנבו או שאבדו שילם ולא רצה לישבע שהרי אמרו שומר חנם נשבע ויוצא נמצא הגנב משלם תשלומי כפל. טבח ומכר משלם ד' וה'. למי משלם למי שהפקדון אצלו. והיינו טעמא דאזלינן בתר אומדנא דדעת כשיתרצה לשלם הקרן והוא היה יכול ליפטר ממנו בשבועה דעתו להקנות לו גוף הפרה מעכשיו חוץ מגיזותיה וולדותיה. דשבחא דאתי מעלמא מקני ליה שבחא דאתי מגופיה לא מקני

ליה דהכי אמדינן דעתיה. והיינו כלישנא קמא דרבא דהוא עיקר. דמתני' סתמא קתני בין בעומדת באגם בין ברשותו ועוד דברייתא חוץ מגיזותיה וולדותיה מוכח כלישנא קמא דלישנא בתרא מאי קאמר חוץ מגיזותיה וולדותיה. אי קודם גניבה כולה לאו דידיה הוא. אי לאחר גניבה כולה דידיה הוא. ואף ע"ג דיש לפרשו בדוחק אליביה דלישנא בתרא. מ"מ לכאורה משמע כלישנא קמא. נשבע ולא רצה לשלם נמצא הגנב משלם תשלומי כפל טבח ומכר משלם תשלומי ד' וה'. למי משלם לבעל הפקדון. ודוקא נשבע ולא רצה לשלם אבל אם רצה לשלם אף ע"פ שכבר נשבע הכפל למי שהפקדון אצלו. ורישא דקתני שילם ולא רצה לישבע הכי מיפרשא לא רצה לעמוד בשבועתו והכי מפרש לה בפ' הגוזל קמא (בבא קמא דף קח:):

ב גמ' שילם ולא רצה לישבע. אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן לא שילם שילם ממש אלא כיון שאמר הריני משלם אף על פי שלא שילם. תניא כוותיה דרבי יוחנן השוכר פרה מחבירו ונגנבה ואמר הריני משלם ואיני נשבע ואח"כ נמצא הגנב משלם תשלומי כפל לשוכר. א"ר הונא משביעין אותו שבועה שאינה ברשותו. מ"ט חיישינן שמא עיניו נתן בה. כך היא גירסת הספרים ורב אלפס ז"ל כתב א"ר הונא אמר הריני משלם משביעין אותו וכו'. ולא אתא למעוטי בהאי לישנא שאם שילם דתו לא משבעינן ליה דהא מלתא בלא טעמא הוא. דאין לומר כיון שלא השביעו קודם שקיבל תשלומין מחל לו השבועה. דמסתבר טפי למימר שקבל התשלומין כדי שלא יחזור בו. אלא אדר' יוחנן קאי דאמר דאם אמר הריני משלם דמקני ליה כפילא ואתא לאשמועינן דלא מקני כפילא עד שישבע שאין ברשותו. דכל זמן שלא נשבע או שילם לא סמכא דעתיה שיהא כדבריו אלא אומר עיניו נתן בה וקודם שישבע או ישלם יחזור בו הלכך אכתי לא מקני ליה כפילא: אמר רב פפא ש"ח שאמר פשעתי מקני ליה כפילא דאי בעי פטר נפשיה בגניבה ואבידה. ואע"ג דלא מצי פטר נפשיה אלא בשבועת שקר מקני ליה כפילא. וש"ש שאמר נגנבה מקני ליה כפילא דאי בעי פטר נפשיה בשבורה ומתה. ושואל אע"פ ששילם לא מקני ליה כפילא. במאי הוה ליה למיפטר נפשיה במתה מחמת מלאכה מתה מחמת מלאכה לא שכיחא. וליתא לדרב פפא בשואל אלא אם שילם מקני ליה כפילא. דקיימא לן כרב זביד דאמר שואל עד שישלם. מ"ט. הואיל וכל הנאה שלו אי עביד מלתא יתירתא ושילם מקני ליה כפילא ובדיבורא לא מקני ליה כפילא. ותניא כוותיה השואל פרה מחבירו ונגנבה וקדם השואל ושילם ואח"כ נמצא הגנב משלם תשלומי כפל לשואל:

הלכה ב

אמר השומר איני משלם וחזר ואמר הריני משלם הא קאמר הריני משלם ומקני ליה כפילא. אלא אמר הריני משלם וחזר ואמר איני משלם מאי מי אמרינן מיהדר קהדר ביה. ואע"ג דלא מצי הדר ביה דכיון שקבל עליו בפני ב"ד לשלם דבריו קיימים כאילו חייבוהו ב"ד ואין בו חזרה. וכן מוכיח בפרק יש נוחלין (בבא בתרא דף קכח.) עבדי גנבת והוא אומר לא גנבתי רצונך השבע וטול נשבע ואין יכול לחזור אלמא כיון שהטיל עליו שבועה בפני ב"ד תו לא מצי למיהדר ביה. ותנן נמי בפ' שבועת הדיינין (שבועות דף לט.) אי אמר איני נשבע פוטרין אותו מיד אלמא בדיבורו נתחייב. וכן מסתבר בשמעתין דלא מצי הדר ביה. דאי מצי הדר ביה לא הוה אמרי כל הני אמוראי דבדיבורא מקני ליה כפילא דלא סמכא דעתי' עד שישלם ועוד דמשמע דקאי גם אמילתיה דרב פפא שאומר ש"ח שאמר פשעתי וש"ש שאמר נגנב דהנהו לא שייך ביה חזרה כיון שהודה. הלכך ודאי כיון שאמר בפני ב"ד הריני משלם הוי כפסק דין ולא מצי מיהדר ביה. ומיהו כיון דאיגלאי דעתיה דבעי למיהדר אי הוי מצי תו לא מקני ליה כפילא או דלמא במילתיה קאי ודחויי מדחי ליה וזה יודע המפקיד ואינו נמנע מלהקנות לו כפל. אמר הריני משלם ומת ואמרו בניו אין אנו משלמין מהו. שלמו בנים כגון שלא הספיק לתבוע אביהן עד שמת ואחר כך תבע את בניו ושלמו לו. שלמו בנים לבנים. שלם הוא מחצה. שאל שתי פרות ושלם אחת מהן. שאל מן השותפין ושלם לאחד מהן. השותפין ששאלו ושלם אחד מהן. אשה ששאלה ושלם בעלה. שאל מן האשה ושלם לבעלה מהו. כל אלו עלו בתיקו וחולקין. דקיימא לן ממון המוטל בספק חולקין. ונפקא מינה האידנא אע"פ שאין דנין דיני קנסות אם תפס לא מפקינן מיניה. או אזמניה לדינא לא"י. ותמיה לי על רב אלפס שכתב כאן דקיימא לן ממון המוטל בספק חולקין ובפרק שור שנגח את הפרה פסק כרבנן דאמרי המוציא מחבירו עליו הראיה. ואפשר דגבי כפל ליכא חזקה הלכך לכ"ע חולקין. אבל אין לשונו משמע כן מדקאמר דקיימא לן משמע דאיכא פלוגתא ופסק כמאן דאמר חולקין. ועוד נראה דודאי חזקה איכא כיון דמספקא לן אי אקני בהמה לכפילא אוקי בהמה בחזקת בעליה ולא הקנה לו. והכי הלכתא וכן פסקו התוספות דהלכתא כרבנן:

הלכה ג

שותפין ששאלו ושילם אחד מהן מהו. פי' רש"י ששילם חצי דמיה שעליו מהו שיקנה חצי כפל. מי אמרינן הרי שילם כל המוטל עליו. ולא בעי רש"י למימר שיפטר השותף האחד אם לא ירצה האחר לשלם או לישבע דהא אמרינן בירושלמי פרק שבועת הפקדון

וכחש בעמיתו פרט למכחש לאחד מן השותפין. בפקדון פרט למכחש בעדים ובשטר. אמר רבי יוסי הדא אמרה שנים שלוו מאחד אף ע"ג דלא כתבין אחראין וערבאין זה לזה. אחראין וערבאין הן זה לזה. אלא ודאי חייב לשלם גם חלק השותף האחר אם לא ישלם או ישבע. ומיהו כיון ששילם מיד המוטל עליו וחבירו שמא גם הוא ישלם מקני ליה לאלתר חצי הכפל:

הלכה ד

ההוא גברא דאפקיד כיפי גבי חבריה אמר ליה הב לי כיפאי אמר ליה לא ידענא היכא אותביתינהו. אתא לקמיה דרב נחמן אמר כל לא ידענא פשיעותא הוא זיל שלים. לא שילם אגביה ר"נ לאפדניה מיניה. לסוף אשתכח כיפי ואייקור. אמר ר"נ הדרי כיפי למריה והדרא אפדנא למריה. אמר רבא הוה יתיבנא קמיה דר"נ ופירקין דהמפקיד הוה ואמרינן ליה שילם ולא רצה לישבע מקני ליה כפילא. והוא הדין נמי שבחא דאייקור דשבחא דמעלמא הוי שתלוי בשער השוק ואינו יוצא מגוף החפץ. ולא אהדר לי ולא מידי. ושפיר עבד דלא אהדר לי התם לא אטרחיה לבי דינא בתשלומין שהרי שילם מעצמו והכא אטרחיה לבי דינא הלכך לא מקני ליה שבחא. לימא קסבר ר"נ דשומא הדרא. שאני הכא דשומא בטעות הוה דהא הוו כיפי מעיקרא הלכך הדרא הכא אפילו זבנה או אורתה. אמרי נהרדעי שומא הדרא עד תריסר ירחי שתא. אמר אמימר אנא מנהרדעא אנא וסבירא לי דשומא הדרא לעולם. והלכתא שומא הדרא לעולם משום שנאמר ועשית הישר והטוב. פשיטא שמו ליה לב"ח ואזל איהו ושמה לב"ח דידיה. א"ל לא עדיפת מגברא דאתית מיניה. זבנה או אורתה או יהבה במתנה אדעתא דארעא נחית ולא אדעתא דזוזי נחית. שמו לה לאשה ואינסיבא ומתה וירשה הבעל. או שמו מינה ואינסיבא ומתה וירשה הבעל בעל בנכסי אשתו לוקח הוי ולא מיהדר. אבל אי יורש הוי מיהדר. ולא דמי לאורתה דאמר אדעתא דארעא נחית דהיינו כגון שכתבה בחייו לאחד מיורשיו דומיא דזבנה ויהבה במתנה. אבל יורש דממילא במקום המורישׁ קאי ומחזיר ולא מהדרינן ליה. דאמר ר' יוסי ב"ר חנינא באושא התקינו האשה שמכרה בנכסי מלוג בחיי בעלה ומתה הבעל מוציא מיד הלקוחות אגבייה איהו בחובו פליגי רב אחא ורבינא חד אמר הדרא וח"א לא הדרא מ"ד לא הדרא דהא מדעתיה יהיב ליה זבינא מעליא הוא. ומ"ד הדרא סבר מחמת כסופא הוא דיהיב ליה ולא זבינא מעליא הוא. וקיימא לן כל היכא דפליגי רב אחא ורבינא הלכה כדברי המיקל הלכך לא הדרא ולא מפקינן מיד המחזיק. מאימת אכיל פירי האי דיהבינן ליה בשומא. אמר רבה מכי מטיא אדרכתא לידיה. אביי אמר עדיו בחתומין זכין לו רבא אמר מכי שלמי יומי אכרזתא והלכתא כרבא

דבתראה הוא. והא דאמרינן דשומא הדרא היינו דוקא במקרקעי אבל במטלטלי לא. ובמקרקעי נמי דוקא בשלא השביח המלוה או שלא נתייקרו הקרקעות. אבל נתייקרו הקרקעות לא מסתבר כלל שיצפה הלוה כל ימיו אם יתייקרו הקרקעות שיפדה קרקעו ואיכא נעילת דלת בפני לווין. והיכא דשמו לבעל חוב ושמה איהו לבעל חוב. כתב ה"ר מאיר הלוי ז"ל דאי שמה ליה לבעל חוב בתראה טפי ממאי דשמו ליה לקמא לא מיהדר בתרא אלא בזוזי דשמו ליה. דמשום ועשית הישר והטוב לא דינא הוא דליפסיד. דמדינא לא בעי למיהדר ומשום ועשית הישר והטוב אמור רבנן דתיהדור הלכך מרישא הוא דקזבין. וכן אי שמו לקמא טפי ממאי דשמה ליה לבתראה מצי בתרא למימר כיון דלא מחייבנא למיהדר אלא מטעמא דלא עדיפנא מגברא דאתינא מיניה הלכך לא מהדרנא לך אי לאו דיהבת לי כמה דבעית למיתב לגברא דאתינא מיניה. וסברא היא זו שתהא ידו על העליונה כיון דזבינא מעליא הוא ולא מיהדר אלא משום ועשית הישר והטוב:

הלכה ה

א מתני' השוכר פרה מחבירו והשאילה לאחר ומתה כדרכה ישבע השוכר שמתה כדרכה והשואל משלם לשוכר. אמר רבי יוסי כיצד הלה עושה סחורה בפרתו של חבירו. אלא תחזור פרה לבעלים הראשונים טעמא דרבי יוסי משום דחשיב שוכר כאילו השאילו בשליחות המשכיר הלכך דין המשכיר עם השואל:

ב גמ' אמר רב יהודה אמר שמואל הלכה כרבי יוסי. ואף על גב דהא שקלא וטריא דרבי זירא ורב אחא מדיפתי ורבינא ומר בר רב אשי אליבא דרבנן בההיא דפעמים שהבעלים משלמין כמה פרות נפקא מינה גם לרבי יוסי כגון היכא דמשכיר אמר לשוכר אם תרצה תשאילנה ויהיה דינך עם השואל ויהיה דיני עמך כאילו לא יצאת מרשותך. והלכתא כמר בר רב אשי דאמר שם שאלה אחת היא ושם שכירות אחת היא:

הלכה ו

אמר רבא הלכתא שומר שמסר לשומר חייב. ולא מיבעיא ש"ש שמסר לשומר חנם דגרוע גרע לשמירתו לפי שאין מוסר נפשו כל כך לשמור ומיהו לא מיקרי פשיעה כיון שמסרה לבן דעת אלא אפילו ש"ח שמסר לש"ש חייב. דא"ל את מהימנת לי בשבועה איהו לא מהימן לי בשבועה שמעת מינה היכא דאיכא עדים דנטרה שומר בתרא כי אורחיה ונאנסה לא מחייב שומר קמא לשלומי דהא ליכא שבועה דלימא ליה אנת מהימנת לי בשבועה. ואע"ג דמסר פקדונו ביד אחר בלא רשות ואמרינן בגיטין כט. [ולעיל] (דף כט:) אין השואל רשאי להשאיל ואין השוכר רשאי להשכיר. ה"מ לכתחלה אבל בדיעבד לא מיקרי פשיעה. דהא גבי השוכר פרה מחבירו והשאילה לאחר ומתה כדרכה כיון דליכא

פשיעותא דהא כדרכה מתה לא מיחייב שוכר לשלומי אע"ג דהשאילה לאחר. ש"מ דלא סבירא לן כרבי מאיר דאמר כל המעביר על דעת בעלים נקרא גזלן. מתוך דברי רב אלפס ז"ל שכתב דהיכא דאיכא עדים דנטרה שומר בתרא כי אורחיה ונאנסה משמע דלא מסתייע אי איכא עדים שנאנסה אלא צריך גם להביא עדים דנטרה כי אורחיה ולא פשע בה ולא שלח בה יד. וגם דקדק בלשונו דהא ליכא שבועה דלימא את מהימנת לי וכו' ומשמע שלא נשארה שום שבועה מכל השבועות שהיו מוטלות על השומר הראשון. דאי נשארה אחת מהן לימא האיך לא מהימן לי. ולפום מאי דאיכא דבעי למימר דעיקר שבועת שומרין היא לשומר חנם שנגנבה ולשומר שכר שמתה כדרכה ולשואל שמתה מחמת מלאכה ואינך שבועות כולהו אגב אתו. מצינן למימר אי איכא עדים שנאנסה אין כאן עוד שבועה דמצי למימר האיך לא מהימן לי והלכתא כרבא דבכל דוכתא קיימא לן כרבא לבר מיע"ל קג"ם. ודלא כר"ח שפסק כאביי משום דקיימא כרבה דאמר תחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב. וליתא דגם רבא סבירא ליה דתחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב אלא דלא מחשיב תחלתו בפשיעה מה שמסר פקדונו ביד אחר בלא רשותו כיון שמסרה לבן דעת: הנהו גנאי דכל יומא הוו מפקדו מרייהו גבי חד סיבתא. יומא חד אפקדוה גבי חד מינייהו שמע קול הלולא אזל אפקדינהו גבה ההיא סבתא. אדאזל ואתא אגנוב אתו לקמיה דרב פטריה. דלא יכלי למימר ההיא לא מהימנא לן בשבועה דהא אינהו כל יומא גבה ההיא סיבתא הוו מפקדי. ואמרינן נמי לקמן (דף מב:) כל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד. הלכך כל היכא דידעינן שהמפקיד רגיל להאמין לשומר השני לא מצי למימר לא מהימן לי. אבל אי לא ידעינן דרגיל להאמין אפילו אי ידעי כולי עלמא שהוא אדם טוב וכשר יותר מן הראשון יראה דמצי למימר את מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי בשבועה. דאין לך להאמין עלי בשבועה כל מי שאין לי עסק עמו:

הלכה ז

איתמר פשע בה ויצאת לאגם ומתה כדרכה אביי משמיה דרבה אמר חייב וכל דיינא דלא דאין כה"ג לאו דיינא הוא. ולא מיבעיא למאן דאמר תחלתו בפשיעה וסופו באונס חייב דחייב אלא אפילו למאן דאמר פטור הכא חייב מאי טעמא. דהבלא דאגמא קטלה. ולא שתהא פשיעה גמורה לענין הבל דא"כ אפילו הוציאה הוא בעצמו לאגם ומתה מיחייב ולישנא דפשע בה ויצתה לאגם משמע לפי שפשע שלא שמרה שלא תצא לאגם שמא יטרפוה זאבים או יגנבוה גנבים מחייב אביי אם מתה כדרכה. אבל אם הוליכה לאגם ומתה כדרכה לא מחייב. אף ע"ג דלאו פשיעה גמורה היא לענין מתה אלא מתוך שפשע

לענין זאבים וגנבים חייב אף אם מתה כדרכה. אפילו למ"ד תחלתו בפשיעה וסופו באונס פטור לפי שגם לענין מיתה יש פשיעה קצת שרבוי הבל מצוי באגם יותר דשמא הבלא דאגמא קטלה. ולא דמי לצריפא דאורבני לקמן (דף מב.) דהתם ליכא פשיעה כלל לענין גנבי דאין ראוי ליגנב שם יותר ממה שאם היו טמונין בקרקע. ורבא משמיה דרבה אמר פטור וכל דיינא דלא דאין כי האי דינא לאו דיינא הוא. לא מיבעיא למ"ד תחלתו בפשיעה וסופו באונס פטור דפטור. אלא אפילו למ"ד חייב הכא פטור. מאי טעמא מלאך המות הוא דקטלה מה לי הכא ומה לי התם. וסבר רבא דליכא פשיעה כלל לענין הבל ואפילו אם היתה בביתו היתה מתה. ולא בא האונס דמתה מחמת פשיעה דזאבים וגנבים. אבל בצריפא דאורבני אף על גב דמינטרי שפיר מגנבי כאילו שמרם בקרקע מ"מ מתוך שלא שמרן כהלכתן בקרקע ופשע לענין נורא בא האונס שנגנבו. והלכתא כוותיה דרבא דהיכא שלא בא האונס מחמת הפשיעה פטור. והא דאמרינן בפרק הפועלים (דף צג:) איתיביה אביי לרבה רועה [שהיה רועה] והניח עדרו ובא לעיר ובא זאב וטרף ובא ארי ודרס אין אומרים אילו היה שם היה מציל אלא אומדין אותו אם [היה] יכול להציל חייב ואם לאו פטור מאי לאו דעל בעידנא דעיילי אינשי. לא דעל בעידנא דלא עיילי אינשי אי הכי אימא סיפא ואם לאו פטור ואמאי פטור תחלתו בפשיעה וסופו באונס הוא וחייב. אלמא כל היכא דתחלתו בפשיעה ואפילו איתניס שלא מחמת פשיעה חייב. ההיא מימרא דאביי ורבה היא ולא עדיף מההיא מימרא דאית לה והכא וכבר דחייה רבה. והא מתניתא דרועה שהיה רועה בפשטא סבירא לן דאומדין אותו אם היה יכול להציל חייב ואם לאו פטור. ודקא מוקי לה אביי דעל בעידנא דעיילי אינשי ורבא דמוקי לה דשמע קל אריה ועל שינויי דחיקי נינהו ולא סמכינן אשינויי. אלא בין דעל בעידנא דעיילי אינשי ובין דעל בעידנא דלא עיילי אינשי אי היה יכול להציל אפילו על ידי רועים ומקלות חייב ואם לאו פטור. ועוד י"ל דהתם בא האונס מחמת הפשיעה דדלמא אי הוה התם הוה מקיים ביה גם את הארי ואת הדוב הכה עבדך כדאמרינן לקמן בפרק המקבל (דף קו.) ואפשר דאף מפני אדם חלש בורחין כדכתיב ומוראכם וחתכם יהיה על כל חית הארץ:

הלכה ח

א מתני' אמר לשנים גזלתי מאחד מכם מנה ואיני יודע איזהו או אביו של אחד מכם הפקיד אצלי מנה ואיני יודע איזהו. נותן לזה מנה ולזה מנה. שהודה מפי עצמו. שנים שהפקידו אצל אחד זה מנה וזה מאתים. זה אומר מאתים שלי וזה אומר מאתים שלי נותן לזה מנה ולזה מנה והשאר יהא מונח עד שיבא אליהו. אמר רבי יוסי א"כ מאי

הפסיד הרמאי אלא הכל יהא מונח עד שיבא אליהו. וכן שני כלים אחד יפה מנה ואחד יפה אלף זוז וכו':

ב גמ' ופרכינן פקדון אפקדון מאי שנא דברישא מפקינן ממונא מספיקא וחייב ליתן לזה מנה ולזה מנה ובסיפא אמרינן יהא מונח עד שיבא אליהו. אמר רבא רישא נעשה כמי שהפקידו בשתי כריכות דהוה ליה למידק וסיפא נעשה כמי שהפקידו אצלו בכרך אחד דלא הוה ליה למידק. דאמר להו אתון גופייכו לא קפדיתו. והדר תו פריך גזל אגזל גזל אחד מה' בני אדם וכל אחד אומר אותי גזל מניח גזלה ביניהם ומסתלק דברי ר' טרפון. ומתניתין דהכא ר"ט דקתני [עלה] בסיפא דההיא ומודה ר"ט באומר לשנים גזלתי אחד מכם ואיני יודע איזהו נותן לזה מנה ולזה מנה. ומשני התם דקתבעי ליה הכא בבא לצאת י"ש. ובהאי שינויא מיתרצא נמי פירכא קמייתא דרמי פקדון אפקדון. ומדלא קאמר אלא משמע דאכתי צריכנא לשנויא דלעיל בין כרך אחד לשתי כריכות. וכן מוכח במסקנא דפריך ומי אמר רבא כל בשתי כריכות הוה ליה למידק משמע דאכתי קאי ההיא שנויא דבכרך אחד לא מחייב אף לצאת י"ש ובשתי כריכות חייב בפקדון אי תבעי ליה. ולא דמי למנה לי בידך והלה אומר איני יודע דחייב בבא לצאת י"ש כדאיתא בהגוזל בתרא (דף קיח.) דהתם ברי ושמא והכא ברי וברי. ומהאי טעמא נמי ניחא לי הא דקתני אביו של אחד מכם הפקיד אצלי מנה ולא קתני אחד מכם הפקיד אצלי כדקתני גבי גזל. דבכי האי גוונא אפילו לצאת י"ש לא מחייב דהמפקיד עצמו הוה ליה למידק. דיקא נמי דקתני שהודה מפי עצמו שמע מינה. אף ע"ג דלכאורה משמע דסתמא דגמרא קאמר דדיקא מתני' כר"ט דלא מחייב אלא בבא לצאת ידי שמים. מ"מ קיימא לן הלכה כר"ע מחבירו דאם גזל אחד מה' בני אדם ואין יודע איזה מהן גזל שישבע כל אחד מהן שגזלו וישלם לכל אחד. דקנסוהו רבנן כיון דעביד איסורא. אבל במקח מודה ר"ע שמניח דמי מקח ביניהן ומסתלק. דהכי סתים לן תנא בפרק האשה שהלכה (דף קיח:) וקיימא לן הלכה כר"ע מחבירו. ומתניתין דהכא אתיא אפילו כר"ע דהא מוקי לה בשמעתין דלא תבעי ליה ובהא מודה ר"ע דלא מחייב אלא בבא לצאת ידי שמים. כללא דמלתא גזל אחד מחמשה ואין יודע איזה גזל וכל אחד אומר אותי גזל משתבע כל אחד ואחד ומשלם אי תבעי ליה. וכן גזל משנים מאחד מנה ומאחד מאתים וכל אחד אומר ממני גזל מאתים משתבע כל חד ושקיל מאתים. ואי לא תבעי ליה או שאמר גזלתיך ואיני יודע אם החזרתיו לך חייב בבא לצאת ידי שמים. אבל אם אמר איני יודע אם גזלתיך אם לאו פטור אף לצאת י"ש כדמוכח בהגוזל בתרא (דף קיח.) ולענין פקדון בשתי כריכות חייב דפשע דהוה ליה למידק. כגון שנים תובעין אותו כל אחד אומר אני הפקדתי אצלך מנה והוא אומר אחד

מכם הפקיד אצלי מנה ואיני יודע איזהו. או הפקיד זה מנה וזה מאתים זה שלא בפני זה וכל אחד אומר מאתים שלי. ישבע כל אחד ויטול כמאמרו. אבל הפקידו זה בפני זה זה מנה וזה מאתים אי תבעי ליה פטור דלא הוה ליה למידק. ואי לא תבעי ליה פטור אף לצאת ידי שמים ובשתי כריכות אי לא תבעי ליה חייב בבא לצאת י"ש. ואחד משנים שהפקיד אצלו ולא תבעי ליה פטור אף לצאת ידי שמים דהוה ליה למפקיד למידק. להכי נקט במתניתין אביו של אחד מכם הפקיד אצלי מנה ולא תנא אחד מכם כדקתני גבי גזל. ורועה אפילו בכרך אחד הוה ליה למידק כי מוטל עליו להכיר בהמה של מי היא להחזירה לבעלים:

הלכה י

א מתני' המפקיד פירות אצל חבירו אפילו הן אבודין לא יגע בהן. רשב"ג אומר מוכרן בב"ד מפני השבת אבידה לבעלים:

ב גמ' מ"ט. אמר רב כהנא רוצה אדם בקב שלו מתשעה קבין של חבירו. ר"נ בר יצחק אמר חיישינן שמא עשאן תרומה ומעשר על מקום אחר. נראה דהלכה כר"נ בר יצחק דבתראה הוא כי תלמידו של רבא היה. וא"כ בזמן הזה מודו רבנן דימכרם. ומיהו מסתברא כפירוש ר"ת שפירש דר"נ בר יצחק אית ליה טעמא דרב כהנא לפי שטעמו של ר"נ אינו מספיק אלא לפירות שאין מתוקנין ומתניתין בכל פירות איירי אלא שבא רב נחמן להוסיף בטעמו אפילו ביותר מכדי חסרונן. אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן לא שנו אלא בכדי חסרונן אבל ביותר מכדי חסרונן דברי הכל מוכרן בב"ד. רב אלפס ז"ל פסק כרבי יוחנן ולא ידענא למה כיון דר"נ בר יצחק בתראה הוא. איתמר א"ר אבא ברבי יעקב א"ר יוחנן הלכה כרשב"ג. ורבא אמר ר"נ הלכה כדברי חכמים. והלכה כדפסיק ר"נ דבתראה הוא. ותימה לי על דברי רב אלפס ז"ל דלא קי"ל הלכה כבתראי אלא מאביי ורבא ואילך אבל בדורות שלפניהם אין הלכה כתלמיד במקום הרב. ואי משום דרבא בתראה הוא. לאו משמיה דנפשיה קאמר. ואי משום דהלכתא כרב נחמן בדיני. היינו דוקא כנגד בני דורו ולא כנגד רבותיו. ועוד דקיימא לן נמי הלכה כשמואל בדיני ואיהו פסיק כרשב"ג ולכאורה נראה דהלכה כרבי יוחנן ושמואל:

הלכה יא

ת"ר המפקיד אצל חבירו פירות והרקיבו יין והחמיץ שמן והבאיש דבש והדביש הרי זה לא יגע בהן דברי רבי מאיר. וחכמים אומרים עושה להן תקנה ומוכרן בב"ד. וכשהוא מוכרן. מוכרן לאחרים ואין מוכרן לעצמו. כיוצא בו גבאי צדקה שאין להן עניים לחלק פורטין לאחרים ואין פורטין לעצמן. גבאי תמחוי שאין להן עניים לחלק מוכרין לאחרים

ואין מוכרין לעצמן. כתב רב אלפס ז"ל שיש אומרים דחכמים סברי כרשב"ג דמתניתין וא"כ לית הלכתא כוותייהו. ולא מסתבר כלל דלא שייכא פלוגתא דחכמים ור"מ דברייתא אפלוגתא דרשב"ג ורבנן במתני'. דבמתני' פליגי בכדי חסרונן וחכמים ור"מ דברייתא פליגי בקנקנים וסברי דחששו להפסד קנקנים. אבל בכדי חסרונן סברי שפיר כרבנן דמתניתין דלא חששו להפסד מועט בזה כיון דכל הפירות ראויין להתחסר כשיעור זה. ולא קיימא אפירות והרקיבו דאוקימנא להו בכדי חסרונן. אלא אהפסד קנקנים לחוד הוא דקיימא. ומסתבר לי כי"א דרבנן קיימי אכולה מילתא דר"מ גם אפירות והרקיבו:

הלכה יב

מדרבנן שמעון בן גמליאל נשמע דמורידין קרוב לנכסי שבוי. דכי היכי דלגבי פירות חייב הנפקד להשתדל בתקנתן כמו כן חייבין בית דין להשתדל בתקנת השבוי ולהוריד קרוב הראוי לירש בנכסיו ויאכל הפירות ואם יבואו הבעלים יעשו חשבון עמו ויטול בשבח ובפירות כשאר אריסי העיר לפירוש רש"י. ולפי' התוספות יטול כל הפירות ובשבח יטול כדין אריס. אבל אריס אין ב"ד מורידין דחיישינן שמא יכסיף הקרקע. כדאמרינן בפרק האשה שנפלו (כתובות דף פ.) דבעל אינו יכול למכור קרקעות אשתו לפירות אם אין הבעל אריס או אם אין סמוכות לעיר דחיישינן שמא תכסוף אבל קרוב הראוי לירש ישביח הנכסים שמא ימותו הבעלים בשביה ויהא הנכסים שלו. ואף אם יחזרו יטול כאריס. ואם הם שנים או שלשה הראויין לירש יחלוקו הנכסים. ואם מקצתן עובדי אדמה והאחרים אינן עובדי אדמה אלא עובדים נכסים על ידי אריס יורדין עובדי אדמה. ובדבר זה נחלקו רב ושמואל בשבוי שנשבה ולא שמעו בו שמת. רב אמר אין מורידין ואפילו קרוב הראוי לירש דחיישינן דלמא מפסיד להו. ושמואל אמר כיון דשיימינן ליה כאריס לא מפסיד להו והלכתא כשמואל דתניא וכולן שמין להן כאריס ואמרינן וכולן לאתויי הא דרב נחמן אמר שמואל שבוי שנשבה מורידין קרוב לנכסיו. יצא לדעת אין מורידין קרוב לנכסיו דאי היה חפץ בזה היה מורידו. אבל שמעו בו שמת נראה דמורידין ור"נ דידיה אמר בורח מחמת שהרג את את הנפש הרי הוא כשבוי לפי שהוא נבהל לברוח. וכששמעו בו שמת נ"ל דאין שמין לו בשבח כאריס אלא מה שהוציא הוציא ומה שאכל אכל. ואע"ג דפריך גמרא השתא זריז ונשכר הוי מאי דאשבח מיבעיא. היינו מקמי דידע אמאי שמין לו כאריס. אבל בתר דמסיק טעמא משום דלא סמכא דעתיה תקינו רבנן דלא לפסדינהו. ממילא ידענא דכששמע בו שמת דסמכא דעתיה דינו כמוציא הוצאות על נכסי אשתו גדולה. א"ר יהודה אמר שמואל שבוי שנשבה והניח קמה לקצור ענבים לבצור זיתים למסוק תמרים לגדור ב"ד יורדין לנכסיו ומעמידין לו אפוטרופוס וקוצר

ובוצר ומוסק וגודר ואחר כך מורידין קרוב לנכסיו. ולוקי אפוטרופוס לעולם. אפוטרופוס לדקנני לא מוקמינן לפי שלא ימצאו ב"ד מי שירצה להשתדל:

הלכה יג

אמר רב הונא אין מורידין קטן לנכסי שבוי. כי אינו יכול לעובדן והאריס יכסיפם. ולא קרוב הראוי לירש עמו לנכסי קטן אחר שחלקו ירושתן דלמא אתי לאחזוקי בהו ולומר לחלקו נפלו. ולא קרוב מחמת קרוב לנכסי קטן. כגון באחי דאימא שהוא אחיו מאב לאותו שהוא אחיו של קטן מאמו. שאם ימות אחיו של קטן מאמו יאמר אחיו מאביו אלו הנכסים שישנן תחת ידי היו של אם אחיו ואם הקטן ואלו נפלו לחלק אחיו מאביו וירשתיו: ובין בארעתא ובין בבתי בין עביד עיטדא בין לא עביד עיטדא. אמר רבא ש"מ מדרב הונא אין מחזיקין בנכסי קטן ואפילו הגדיל מדקאמר אין מורידין קרוב לנכסי קטן דחיישינן דלמא אתי לאחזוקי. ובאפוטרופא בעלמא לא חיישינן ש"מ דאין מחזיקין בנכסי קטן ואפילו הגדיל.

הלכה יד

ההיא סיבתא דהוו לה תלתא בנתא. אישתבאי איהי וחדא ברתא. והנך תרתי בנתא שכיבא חדא מינייהו ושבקת ינוקא. אמר אביי היכי ליעביד. לוקמינהו לנכסי בידה דאחתא כדין שמורידין קרוב לנכסי שבוי לאכול הפירות. דלמא שכיבא סיבתא ואין מורידין קרוב לנכסי קטן ואפילו בתורת אפוטרופוס. לוקמינהו בידא דינוקא לכל הפחות חצי הנכסים הראויין לו אם מתו השבויות. דלמא לא שכיבא סיבתא ואין מורידן קטן לנכס שבוי אמר אביי פלגא יהבינן לאחתא ואידך פלגא מוקמינן אפוטרופוס לינוקא. ואף ע"ג דבעלמא אין בית דין מעמידין אפוטרופוס לנכסי שבוי הכא דיורש דשבוי הוא קטן ב"ד נזקקין לתקנת הקטן ומעמידין אפוטרופוס למה שראוי לקטן לירש. ואם יבא השבוי יטול הקטן כדין קרוב שיורד לנכסי שבוי. רבא אמר מגו דאוקימנא אפוטרופוס לפלגא מוקמינן נמי לאידך פלגא. רבא ס"ל כיון דזקוקין ב"ד למצוא אפוטרופוס לחצי הנכסים מעמידין אפוטרופוס גם לחצי האחר. ולא לתקנת הקטן אלא לתקנת השבוי. ואפוטרופוס יוריד אריס לנכסים ויקח ממנו חלק השבוי בכל שנה לשומרו לשבוי. ואע"ג דבעלמא אין מוטל על ב"ד להעמיד אפוטרופוס לתקנת השבוי. הכא שהיה מוטל על ב"ד לטרוח ולהעמיד אפוטרופוס לתועלת חלק הראוי לקטן יוסיפו מעט טורח ויעמידו אפוטרופוס לכל נכסי השבוי לתועלת השבוי. ואם יבואו יתנו לו כל הפירות. ואנן זקוקין לפרש כן מדלא קאמר רבא מגו דמוקמינן אפוטרופוס לינוקא לפלגא מוקמינן נמי לאידך פלגא משמע דלרבא העמדת אפוטרופוס אינו לתועלת

התינוק דומיא דאידך פלגא הראוי לאחתא דאינו לתועלתה דאם היא לתועלתה למה לא יעמידו הנכסים בידה מאחר שהיא רוצה לירד אלא ודאי ע"י מגו נזקקין ב"ד להעמיד אפוטרופוס לכל הנכסים לתועלת השבוי. לסוף שמעו דשכיבא סיבתא. אמר אביי תילתא יהבינן לאחתא ותילתא יהבינן לינוקא. ואם יודע להשתדל בנכסים יטרח בהו. ואם אביו העמיד לו אפוטרופוס או הסמיכו אצל בעה"ב ישתדלו בהו. ואידך תילתא דנקא יהבינן לאחתא ואידך דנקא מוקמינן אפוטרופוס לינוקא ואם יבא השבוי יטול הקטן כדין קרוב היורד לנכסי שבוי. רבא אמר מגו דמוקמינן אפוטרופוס לדנקא מוקמינן נמי לאידך דנקא ולתועלת השבוי כדפרישית. והלכתא כרבא. מרי בר איסק ואמרי לה חנא בר איסק אתא ליה אחא מבי חוזאי. א"ל לא ידענא לך. אתא לקמיה דרב חסדא א"ל שפיר קאמר לך דכתיב ויכר יוסף את אחיו והם לא הכירוהו מלמד שיצא בלא חתימת זקן ובא בחתימת זקן. ולא הוצרך רב חסדא להביא ראיה לענין דמלתא דפשיטא הוא שאם יבא אדם ממדינת הים ויאמר לבעל נכסים אני אחיך חלוק עמי דיכול לומר איני מכירך. וגדולה מזו שנינו בפ' יש נוחלין (בבא בתרא דף קלד.) שאפילו אחד מן האחין אומר אני מכיר זה שהוא אחינו אינו נאמן לירש עמהן. אלא לפי שהיה טוען שהיה מכירו וכופר וגם יצא לו קול שאביו הוליד שם. ולכך הביא ראיה שטענה טובה היא לא ידענא לך ולא מחזקינן ליה רמאי. א"ל זיל אייתי סהדי דאחוה את. א"ל אית לי סהדי ודחילו מניה דגברא אלמא הוא. והוכחה לדבר כשאמר להם להעיד אמרו מה לנו לצרה זו לא נעיד כלום. לכך אמר למרי בר איסק זיל אייתי את ויעידו שאינו אחיך או שיאמרו שאין מכירין אותו. אמר ליה דינא הכי המוציא מחבירו עליו הראיה. א"ל הכי דיינינא לך ולכל אלמי חברך. כיון שיש רגלים לדבר שבשביל אלמותך נמנעין מלהעיד. א"ל סוף סוף אתו ומסהדו לי בשביל אלמותי עדות שקר. א"ל תרתי לא עבדי אע"פ שמיראתך כובשין עדותן לא יעידו שקר. לסוף אייתי סהדי דאחוה הוא א"ל פלוג ליה. א"ל ליפלוג לי נמי מפרדסי ובוסתנא דשתיל א"ל שפיר קאמר לך דתנן הניח בנים גדולים וקטנים והשביחו גדולים את הנכסים השביחו לאמצע. ואע"ג דאמרינן בפ' מי שמת (בבא בתרא דף קמג:) לא שנו אלא ששבחו נכסים מחמת נכסים אבל שבחו נכסים מחמת עצמן השביחו לעצמן. ה"נ מרי בר איסק ירד לכל נכסי אביו והשביח ממקרקעי וממטלטלי הירושה. והראב"ד ז"ל כתב מדלא דקדק ר"ח אם השביח מרי הנכסים מחמת נכסים או מחמת עצמן משמע שאין חילוק. והא דמפלגי התם היינו כשבנים גדולים וקטנים מתפרנסים יחד מתפוסת הבית אז רשאין האחין לירד ולהשביח. מיהו לאמצע השביחו אי לא חסרי מדידהו דמסתמא מחלי לגבייהו כיון דקטנים נינהו. ואם השביחו

מחמת עצמן השביחו לעצמן. ואם אמרו לב"ד הרי אנו עושים ואוכלים השביחו לעצמן ואפילו השביחו נכסים מחמת נכסים. שב"ד נותנין להן רשות כ"ז שהם שותפין ונזונין מן האמצע. אבל הכא שלא היה האח ניזון עמו אין לו רשות לירד ולהשביח ואפילו השביחו מחמת עצמן אינו נוטל אלא כיורד שלא ברשות. א"ל אביי מי דמי התם ידעי וקמחלי. הכא מי ידע שיבא אחיו דנחיל שהיה סבור שידבק בנחלת אביו שמה ולא יבא לעולם לערער על הנחלה שבכאן. איגלגל מילתא ומטא לקמיה דר' אמי א"ל גדולה מזו אמרו שמין להן כאריס אע"פ שלדעת כן השביח שאם יבאו הבעלים שירדו לנכסיהם כ"ש הכא דס"ד שלא יבא ויערער לעולם דהשביח לעצמו. אהדרוה לקמיה דרב חסדא. אמר מי דמי התם ברשות נחית הכא לא ברשות נחית. ועוד קטן הוא ואין מורידין קרוב לנכסי קטן אהדרוה לקמיה דרבי אמי אמר לא סיימוה קמאי דקטן הוה. והלכתא כרב חסדא וקושיא דאביי ליתא משום דקטן הוה ואין מורידין קרוב לנכסי קטן ואף ע"ג דלא ידע דנחיל השביח לאמצע. אבל גדול דלא ידע דנחיל גביה לא השביח לאמצע אלא שמין לו כאריס:

הלכה טו

א מתני' המפקיד פירות אצל חבירו וערבן עם פירותיו ונסתפק מהן ולא ידע כמה אסתפק הרי זה יוציא לו חסרונות לחטין ולאורז והלוף תשעת חצאי קבין לכור. לשעורין ולדוחן תשעה קבין לכור. לכוסמין ולזרע פשתן בגבעולין שלש סאין לכור. הכל לפי המדה והכל לפי הזמן:

ב גמ' תנא וכן לכל כור וכור וכן לכל שנה ושנה. בד"א שמדד לו בימות הגורן והחזיר לו בימות הגורן. אבל מדד לו בימות הגורן והחזיר לו בימות הגשמים אינו מוציא לו חסרונות מפני שמותירות:

ג מתני' יוציא לו שתות ליין. רבי יהודה אומר חומש. יוציא לו שלשה לוגין שמן למאה לוג ומחצה שמרים לוג ומחצה בלע. אם היה שמן מזוקק אינו מוציא לו שמרים. קנקנים ישנים אינו מוציא לו בלע. רבי יהודה אומר אף המוכר לחבירו שמן מזוקק כל ימות השנה הרי זה מקבל עליו לוג ומחצה שמרים למאה. והלכה כתנא קמא:

הלכה טז

ב אתריה דרב יהודה רמי ארבעין ותמניא כוזי בדנא וכו'. והאמר שמואל המשתכר אל ישתכר יותר משתות אבל שתות יכול להשתכר ולמה לא נשתכר רב יהודה שתות. ופשיטא שאם היה רוצה היה יכול להשתכר שתות דאל"כ מאי שמעינן מהאי עובדא. איכא גולפא ושמרים. א"ה נפיש ליה טפי. איכא טירחיה ודמי ברזנייתא. שמעינן מינה

דהא דאמר שמואל המשתכר אל ישתכר יותר משתות היינו כשמוכר סחורתו בבת אחת בלי טורח. אבל חנוני המוכר על יד על יד שמין לו טרחו וכל הוצאותיו ויתר עליהם משתכר שתות:

הלכה יז

אמר אביי כשתמצא לומר לדברי רבי יהודה מותר לערב שמרים. פרש"י המוכר שמן לחבירו סתם בעת שהוא מזוקק ששקעו ושקטו שמריו מותר לערב ולבלבל שמרים המשוקעים שיחזרו ויתערבו ויצא עם השמן תוך המדה. ורב פפא אמר איפכא מסתברא לדברי חכמים מותר לערב שמרים. והלכתא כר"פ דבתראה הוא ומותר החנוני לערב ולבלבל השמן שהוא מוכר כדי שימכור השמרים שבחבית עם השמן וה"נ אמרינן לקמן בפרק הזהב (דף ס.) גבי יין דאין מערבין שמרי חבית יין זה ביין של חבית אחרת אבל נותן לו את שמריו של אותו חבית. ואם יש לחלק בין עכירות דיין לעכירות דשמן מהך דהכא אין ראיה שמוכר שמן לחבירו בעת שהוא מזוקק שיוכל לערב בו שמרים. דשאני הכא שלקח השמן בשעת בית הבדים שכל השמן בחזקת שהוא עכור והתנה עמו ליתן לו כל השנה להסתפק ממנו ובאותו זמן יצטלל השמן ובהא קאמרי רבנן דמותר לערב כיון שלקחו בשעת עכירות אף על פי שההסתפקות בזמן צלילתו. ומיהו מדקאמר גמרא אי ערבת לי מעיקרא הוה מזביננא ליה וס"ד דאיירי בחנוני אלמא אפילו בשעה שהשמן מזוקק מותר לערב בו שמריו ולמוכרו עם השמן:

הלכה יח

תנא אחד הלוקח ואחד המפקיד לפקטים. וכי היכי דמקבל המפקיד פקטים כשערבן הנפקד עם השמן מקבל לוקח נמי פקטים. וה"מ היכא דיהיב ליה זוזי בתשרי ושקל מיניה בניסן במדה דתשרי. אבל היכא דיהיב ליה זוזי בניסן ושקיל מיניה בניסן כמדה דניסן לא מקבל לוקח פקטים:

הלכה יט

א מתני' המפקיד חבית אצל חבירו ולא יחדו לה בעלים מקום וטלטלה ונשברה אם מתוך ידו נשברה לצרכו חייב. לצרכה פטור. ואם משהניחה נשברה בין לצרכה בין לצרכו פטור (אבל) יחדו לה בעלים מקום וטלטלה ונשברה בין מתוך ידו בין משהניחה לצרכו חייב. לצרכה פטור:

ב גמ' מני רבי ישמעאל היא דאמר לא בעינן דעת בעלים. דתניא הגונב טלה מן העדר וסלע מן הכיס למקום שגנב יחזיר דברי רבי ישמעאל. ר"ע אומר צריך דעת בעלים. אימא סיפא יחדו לה בעלים מקום וטלטלה ונשברה בין מתוך ידו בין משהניחה לצרכו חייב

לצרכה פטור. אתאן לר"ע דאמר בעינן דעת בעלים ואוקמה רב ששת כולה כרבי ישמעאל וכגון שטלטלה להביא עליה גוזלות ושואל שלא מדעת גזלן הוי. וסיפא שהניחה במקום שאינה מקומה ולא הויא השבה אפילו לרבי ישמעאל אי לאו דאהדרה לדוכתה. אבל רישא דלא יחד לה הבעלים מקום כל אתר הוה דוכתה. ורבי יוחנן מוקים לה כתנאי משום דהניחה במקומה משמע. הלכך לא מתוקמא סיפא אלא כר"ע. ואליבא דרבי יוחנן הלכה כר"ע מחבירו. ולקמן בהאי פירקא (דף מג:) נמי אמר רבי יוחנן הלכה כר"ע לעולם ואמרינן עלה מאי לעולם אמר רב אשי שלא תאמר ה"מ היכא דליכא עדים אבל היכא דאיכא עדים לא. א"נ דאהדרה לדוכתה ואיתבר לאפוקי מדרבי ישמעאל דאמר לא בעינן דעת בעליהם קמ"ל דבעינן דעת בעלים. ולר"ע בין יחדו לה בעלים מקום בין לא יחדו לה מקום אם נשברה אף משהניחה לצרכו חייב דבעינן דעת בעלים. ולרב ששת דאוקמה כולה כר"י הוי סתמא במתניתין ופלוגתא בברייתא והלכה כסתם משנה ולא בעינן דעת בעלים. ובין יחדו לה מקום ובין לא יחדו לה מקום ומשהניחה נשברה אף לצרכו פטור ופסק רב אלפס כרבי יוחנן:

הלכה כ

א איתמר רב ולוי ח"א שליחות יד צריכה חסרון וח"א אינה צריכה חסרון דמשהגביה הפקדון כדי לשלוח בו יד ולחסרו קם ליה ברשותיה להתחייב באונסין. והלכתא אינה צריכה חסרון. דרבא דהוא בתראה ס"ל הכי. והלכתא שואל שלא מדעת גזלן הוי:

ב מתני' המפקיד מעות אצל חבירו צררן והפשילן לאחוריו או שמסרן לבנו ולבתו הקטנים או נעל בפניהם שלא כראוי חייב שלא שמר כדרך השומרין. ואם שמר כדרך השומרין פטור:

ג גמ' בשלמא כולהו לא שמרו כדרך השומרים. אלא צררן והפשילן לאחוריו מאי הוה ליה למיעבד. אמר רבא אמר רב יצחק אמר קרא וצרת הכסף בידך אע"פ שצרורין יהיו בידך כלומר כמו בידך שעינך תמיד עליהן כגון צררן בסדינו התלוי לפניו. או שמסרן לבנו ובתו הקטנים. טעמא דקטנים הא גדולים פטור לעיל (דף לו.) ולא מצי למימר את מהימן בשבועה אינהו לא מהימני בשבועה. מ"ט. אמר רבא כל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד. ירושלמי אימתי ש"ח חייב בשבועה בזמן דליכא עדים. אבל איכא עדים דלא פשע פטור אף מן השבועה. ואי איכא עדים שפשע חייב לשלם. נתנו למקום שנהג ליתן את שלו אם ראוי לשמירה פטור. ואם לאו חייב. אבל איכא עדים דלא פשע כלומר שנגנבה או נאבדה בלא פשיעתו פטור אף מן השבועה דלא שלח בה יד. דאחזוקי אינשי ברשיעי לשלוח יד בממון חבריהם לא מחזיקינן. ומשמע אם יש עדים שנגנבה או

שנאבדה בלא פשיעתו פטור אף מן השבועה. אבל אם אין עדים רק שנגנבה או שנאבדה צריך לישבע שלא פשע בה ואגב אותה שבועה נשבע נמי שלא שלח בה יד:

הלכה כא

אמר שמואל כספים אין להן שמירה אלא בקרקע משום דמסרי גנבי נפשייהו עילוייהו וגם אינו מתקלקל בקרקע ואם לא שמרן ובקרקע ונגנבו פשיעה הויא ומחייב. ואם נתנן בקרקע ונגנבו שומר חנם פטור ושומר שכר חייב. וכן מוכח בריש הכונס (בבא קמא דף נז:) ולקמן בפ' השואל (דף צה.) דלא משכחת ש"ש דמשלם כפל בטוען טענת גניבת אונס אלא בטוען טענת לסטים מזוין. ואפילו אם שמרן בקרקע בעומק מאה אמה שאי אפשר לגונבם אלא על ידי מחילות מתחת הקרקע. או נם בעידנא דניימי אינשי ונגנבו. או קפץ עליו חולי ולא היה יכול לשומרן. כיון דשם גניבה היא מחייב עליה ש"ש. והיינו טעמא דכל גניבה קרובה לאונס הוא כדאמר לקמן בפ' השואל (דף צד:) אפ"ה חייבה תורה ש"ש בגניבה הלכך אין חילוק בין אונס קטן לאונס גדול דכל הנקרא גניבה חייב בש"ש. והא דירושלמי דנתנו במקום שנוהג ליתן את שלו אם ראוי לשמירה פטור מיירי בכיפת אבנים דמינטר מנורא ומגנבי כמו שמירה בקרקע. ירושלמי (שבועות פ"ב) רבי אבא בשם רבי יוחנן נאמרה שמירה בש"ח ונאמרה שמירה בשומר שכר ולא דמיא שמירה האמורה בש"ח לשמירה האמורה בש"ש. דשמירה האמורה בש"ח כיון ששמר כל צרכו פטור. ושמירה האמורה בש"ש אפילו הקיפהו בחומה של ברזל אין רואין אותו אם היה שם אם יכול להציל חייב ואם לאו פטור. אלא אומרים אילו היה שם היה יכול להציל. ואמר לקמן בפ' הפועלים (דף צג:) ואלו הן אונסין ש"ש פטור כגון ותפול שבא ותקחם. אלמא ליכא מידי דש"ש פטור אלא אונס דלסטים מזוין. וכן כתב רב אחאי בשאלתות בפרשת ויצא יעקב ואי באגרא אשלימו ליה אף ע"ג דאוקמה בדוכתא דנטירותא ונגנבה מחייב לשלומי. דבעי למיתב בהדה ולנטורה ביממא ובליליא. שנא' הייתי ביום אכלני חורב וקרח בלילה. ואי יתיב בהדיה ואתי לסטין מזויין ולא מצי קאי באפיה פטור. וכתב הר"י הברצלוני ז"ל קבלנו מרבותינו זכרונם לברכה דודאי הלכה כשמואל אבל אמרו שלא אמרה שמואל אלא במקום שהגנבים מצויין שם או אנשים רמאים ועושין כל אלו הענינים שאמר שמואל כגון טפוחי וכו' אבל במקום דליכא כל הני אין עליו לכסותן בקרקע. אלא מניחן במקום שהוא מניח את מעותיו דלא עדיף מדידיה ועל ענין זה נהגו קדמונינו זכרונם לברכה. וראוי לסמוך על קבלתו מדקאמר גמרא האידנא דשכיחי גשושאי והאידנא דשכיחי פרומאי והאידנא דשכיחי טפוחאי משמע דעיקר דבריו נאמרו באתרא דשכיחי כל הני. והכל לפי הזמן. וניחא נמי ההיא

דירושלמי אם נתנו במקום שנהג ליתן את שלו אם היה ראוי לשמירה פטור. וניחא נמי ההיא עובדא דאשלמינהו לאימיה ואותבינהו בקרטליתא דקאמר כ"ש דאי אמינא לה דדידי נינהו טפי מזדהרא בהו. ומה תשובה היא זו וכי ידוע היה לו אם היתה רגילה ליתן את שלו בקרקע או לא אלא ודאי מנהגם היה (להם) לקבור בקרקע כל מעות שעומדין לסחורה שאין מוציאין מהן בכל יום משום דהוי שכיחי בינייהו גנבי גשושאי טפוחאי פרומאי הלכך טענה טובה היא שהיה סבור שתקבור את שלו תחת הקרקע מספק שמא עומדין לסחורה. וגם טענה טובה שהיא אומרת שלא אמר לי שאינם שלו שאקברם וגם לא ידעתי שהיו עומדים לסחורה. אלא הכל לפי המנהג והזמן וכן ראוי לדון. ומודה שמואל בע"ש בין השמשות פירוש סמוך לערב ולא בין השמשות ממש. דלא אטרחוהו רבנן לפי שהוא טרוד בכבוד שבת. ואם שהה למוצאי שבת שיעור למיקברינהו ולא קברינהו מחייב. ואי צורבא מרבנן הוה המפקיד אין חייב עד אור הבוקר. דאמרינן דלמא מיבעיא ליה זוזי לאבדלתא. והאידנא דשכיחי גשושאי אין להם שמירה אלא בשמי קורה. והאידנא דשכיחי פרומאי אין להם שמירה אלא ביני אורבי פירוש בין שורות הבנין. ומודה שמואל בכותל פי' אע"פ שלא נתנם ביני אורבי. והאידנא דשכיחי טפוחאי אין להן שמירה אלא או בטפח הסמוך לקרקע או בטפח הסמוך לשמי קורה. וצריך לעמוקי להו כי היכי דיהיב עלווייהו עפרא טפח:

הלכה כב

ההוא גברא דאפקיד זוזי גבי חבריה אזל ואותביה בצריפא דאורבני ואיגנוב אמר רב יוסף אע"ג דלענין גנבי נטירותא הוא לענין נורא פשיעותא הוא. תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב וכן הלכתא: ההוא גברא דאפקיד זוזי גבי חבריה לסוף אמר הב לי זוזאי אמר לא ידענא היכא אותבינהו. אתו לקמיה דרבא אמר כל לא ידענא פשיעותא הוא זיל שלים:

הלכה כג

ההוא גברא דאפקיד זוזי גבי חבריה אשלימינהו לאימיה אותבינהו בקרטליתא ואיגנוב. והאי קרטליתא היו רגילין לשמור בו מעות של הוצאה. אמר רבא היכי לדיינו דייני להאי דינא. נימא ליה לדידיה זיל שלים כדין שומר שמסר לשומר שחייב. כל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד כי יודע שכל אשר לו מוסר בידם ולדעת כן הפקיד בידו ולא מצי למימר אינהו לא מהימנו לי בשבועה. מיהו אם פשעו הם ואין להם לשלם חייב הוא לשלם דאי לא תימא הכי כל פקדון המופקד ביד אדם יאכלוהו אשתו ובניו ואין להן לשלם ויפטר גם הוא. והאי דקאמר נימא לאימיה זיל שלים. לא בשביל שיפטר

הוא אם אין לה לשלם. אלא לענין דינא קאמר אי מחייבא איהי לשלם לבניו אי לא. והא דקאמרי' בריש הכונס מסרה לרועה אחר נכנס הרועה תחתיו ומפרש בגמרא דמסרה לברזיליה דאורחא דרועה למימסר לברזיליה. לאו למיפטר רועה קמא אלא דלא מיקרי פושע כשומר שמסר לשומר. נימא ליה לאימיה זיל שלים. אמרה לא אמר לי דלאו דידיה נינהו דאקברם. הייתי סבורה שמא הן של בני ועומדים להוצאה ומעות כאלו אין אנו רגילין לקוברן. נימא ליה אמאי לא אמרת לה. אמר כ"ש דאי אמינא דדידי נינהו טפי מזדהרא בהו. ומספיקא שלא ידעה אם הם מעות העומדים להוציא או לסחורה היה לה לקוברן. אלא אמר רבא משתבעה איהו דהנהו זוזי אשלמינהו לאימיה דהיינו שבועת שומרין שלא פשע בהן ומשתבעה איהי דאותביה בקרטיליתא ואיגנוב. ולא מחייבא לאישתבועי דלא אמר לה דלאו דידיה נינהו ואע"ג שטענה זו גורמת כל הפטור דמי יזקיקנה לידי שבועה זו. שאין המפקיד יכול לטעון אלא שמא אמר לה והיא טוענת ודאי שלא אמר לה וגם בנה אמר כן:

הלכה כד

ההוא אפוטרופא דיתמי דזבין תורא ליתמי ומסריה לבקרא לא הוו ליה ככי ושיני למיכל ומית. אמר רמי בר חמא היכי לדיינו דייני. להאי דינא. נימא ליה לאפוטרופא זיל שלים כי פשע שהיה לו לראות אם היו לו שינים. אמר אנא לבקרא מסרתיה ועליו סמכתי כי הוא מחויב לראות כי הוא ש"ש. ואילו אמר לי הייתי מחזירו אני ולא פשעתי. משמע הא אם פשע האפוטרופא חייב לשלם. והא דקשה מפרק שור שנגח ד' וה' (בבא קמא דף לט.) משור חש"ו אם הוחזקו נגחנין כתבנו שם. נימא לבקרא זיל שלים. אמר אנא בהדי תורא אוקימתיה אוכלא שדאי קמיה ולא הוה ידענא דלא אכל. מכדי בקרא שומר שכר דיתמי ואיבעי ליה לעיוני. אי איכא פסידא ליתמי הכי נמי. הכא במאי עסקינן דליכא פסידא ליתמי. דאשכחיה למריה דתורא ושקלו יתמי זוזי מיניה. וכגון שפירשו שקנאוהו לרדיא דאל"ה מצי למימר לשחיטה מכרתיו כשמואל בריש שור שנגח את הפרה (בבא קמא דף מו.) ובריש המוכר פירות (בבא בתרא דף צב.) גבי המוכר שור לחבירו ונמצא נגחן. א"נ סתם יתמי כגברא דזבין לרדיא. א"נ אפי' מכרו לשחיטה הוי מקח טעות שצריך לחיות עד יום השוק. אלא מאי קטעין מריה דתורא. דאמר איבעי ליה לאודען. מאי מודעין ליה מידע ידע דמקח טעות הוא. בספסירא דזבין מהכא ומזבין להכא. הלכך משתבע איהו דלא הוי ידע. דקרוב לודאי הוא דסתם ספסירא בקי במומי בהמה וגם מעיין בהו. ודמי לסלע שנפלה משנים דאמר בפ' אלו מציאות (דף כו:) דמצי לאשבועי כיון דנראית בעיניו טענה ודאית. ומשלם בקרא דמי בשר בזול כל זוזא ארבע

דנקי. אע"ג דספסירא לאו בעל דברים דבקרא הוא. כיון שדינו של בקרא עם יתמי והם אין תובעין אותו כי גבו מספסירא ספסירא עומד במקום היתומים לגבות מבקרא כל מה שהוא מחויב מן הדין ליתומים. כי ההיא דלעיל (דף לה:) דהשוכר פרה מחבירו והשאילה לאחר דאמר ר' יוסי שתחזור פרה לבעלים. ומשום דלא משלם ליתמי אלא לספסירא וגם אין זו פשיעה כ"כ שלא עיין אי לא הוו ליה שיני. הטילו פשרה ביניהם לשלם דמי בשר בזול כך פרש"י. ולמאי דפרישית שלא היה יכול לחיות עד יום השוק ניחא דלא הוי פשרה אלא דין כי לא היה שוה יותר כי בשר הנשחט קודם יום השוק צריך למוכרו בזול. והראב"ד ז"ל פי' דל"צ להההיא דר"י הכא אלא לפי שהיתומים כל זמן שלא ידעו אין המקח קיים דשמא בעל מום הוא ועומד השור לחזור לבעליו ויחזיר להן הדמים וצריכין הן לשומרו עד שיחזירוהו לבעליו. נמצא שהיתומים שומרי שכר על השור בשביל מעותיהן שהם באחריותו. והבקרא ש"ש של היתומים ונכנס תחתיהן. וכיון שלא שמרו כראוי משלם לספסירא דמי בשר בזול. והאי בשר בזול לאו כשאר בזול דבדוכתא אחרינא דהוא כל זוזא ארבע דנקי. אלא מה ששור שוה לשחיטה יותר בזול משור לחרישה. כי הוא מוכרו להן בדמי שור לחרישה והם לא יפרעו לו אלא דמי שור לשחיטה:

הלכה כה

ההוא גברא דאפקיד כריא דכשותא גבי חבריה. הוה ליה לדידיה נמי כריא דכשותא. א"ל לסרסיא מהאי רמי. אזל רמא מאידך. אמר רב עמרם היכי לדיינו דייני להאי דינא. נימא ליה לדידיה שלים אמר אמרי ליה מהאי רמי. נימא ליה לסרסיא שלים. אמר לא אמר לי מהאי לא תרמי ואי דשהה שיעור לאיתויי מכשותא דיליה ולא אייתי גלי אדעתיה דניחא ליה בדלא שהה. והא קמשתרשי ליה. רב סמא בריה דרבא אמר דהוה שיכרא חלא. רב אשי אמר בכיסי ומשלם לו דמי כיסי. פירוש כשות שאינה מתוקנת וצריכה ריכוך:

הלכה כו

א מתני' המפקיד מעות אצל שולחני צרורים לא ישתמש בהם לפיכך אם אבדו אין חייב באחריותן. מותרין הרי זה ישתמש בהן לפיכך אם אבדו באחריותן. אצל בעל הבית בין כך ובין כך לא ישתמש בהן. לפיכך אם אבדו אין חייב באחריותן החנוני כבעה"ב דברי ר"מ. ר' יהודה אומר חנוני כשולחני.

ב גמ' משום דצרורין לא ישתמש בהן. אמר רב יהודה בצרורין וחתומין שנו. רב מרי אמר בקשר משונה. א"ד בעי רב מרי קשר משונה מהו תיקו. הלכך לא ישתמש בהן. אמר רב הונא ואפי' נאנסו בההיא הנאה דיכול להשתמש בהן נעשה מיד שואל עליה

וחייב באונסין. ור"נ אמר נאנסו לא כ"ז שלא נשתמש בהן. אבל בהנאה דאי מיתרמי ליה זבינא דאית ביה רווחא זבין בהו הוי עלייהו ש"ש והלכתא כר"נ בדיני. ואע"ג דלעיל פסק רב אלפס ז"ל בדמי אבידה כרב יוסף דהוי שואל עלייהו איכא למימר שאני התם דבלא הנאת שימוש הוי עלייהו ש"ש. אבל הכא דש"ח אסקוהו חד דרגא בהנאת שימוש והוי ש"ש. ואינו טעם נכון דשכר הנאת שימוש שוה בכל מקום. ואם נתוסף בדמי אבידה פרוטה דרב יוסף. אטו בשביל שהשכר מרובה יחשב שואל אין חילוק בין ש"ש ששכרו מרובה ובין ש"ש ששכרו מועט. והראב"ד ז"ל תירץ דהנאת שימוש דהכא גריעה מהנאת שימוש של דמי אבידה לפי שירא לשלוח בהן יד לקנות בהן סחורה שמא יבא המפקיד לתבוע פקדונו. אבל בדמי אבידה יודע שישהה אצלו ימים רבים. כתב רב אלפס ז"ל דה"מ היכא דאבדו ועדיין לא נשתמש בהו. אבל אי אשתמש בהו הוו להו הלואה גביה וקמו להו ברשותיה ואי איתניסו איתניסו ליה. ובהא אפי' ר"נ מודה. וכ"כ רב האי גאון ז"ל. וצריך פי' לדבריו מה הוצרך להשמיענו להביא ראיה מן הגאון שאם נשתמש בהן שחייב באחריותן. [אלא] בעי למימר אחר שנשתמש בהן והחזירם למקומם דמדינא לא בעי דעת בעלים אפי' לר"ע כיון שברשות שלח בהן יד אפ"ה חייב באחריותן הואיל וכבר נהנה מהן ועוד מצפה ליהנות אם תזדמן לו סחורה וסברא נכונה היא:

הלכה כז

א מתני' השולח יד בפקדון ב"ש אומרים ילקה בחסר וביתר. ב"ה אומרים כשעת הוצאה. ר"ע אומר כשעת תביעה:

ב גמ' ואוקימנא פלוגתא דב"ש וב"ה בשבח גזילה כגון רחל ונטענה אצלו וגזזה או נתעברה אצלו וילדה. ב"ש סברי משלם אותה ואת גיזותיה ואת ולדותיה וב"ה אומרים גזילה חוזרת בעיניה. ובפלוגתא דהני תנאי דתניא הגוזל את הרחל וגזזה וילדה משלם אותה ואת גיזותיה ואת ולדותיה דברי ר"מ ר' יהודה אומר גזילה חוזרת בעיניה. אבל ביוקרא וזולא לא פליגי. ודייקינן מדקתני ב"ש אומרים ילקה בחסר וביתר ולא קתני בזול וביוקר. והא דאמר לענין יוקרא וזולא דברי הכל הוא דאמר רבה האי מאן דגזל חביתא דחמרא מחבריה מעיקרא שויא זוזא והשתא שויא ארבע. תברה או שתייה משלם ארבע כשעת הוצאתה מן העולם. איתבר ממילא משלם זוזא כשעת הוצאתה מבית הבעלים. מ"ט כיון דאי איתא הדרא למרא בעינא ההיא שעתא דקשתי לה או דקתבר לה גזל לה. איתבר ממילא משלם זוזא מ"ט. השתא לא עביד ולא מידי אמאי קמחייבת ליה אההיא שעתא דגזל לה ההיא שעתא זוזא הוה שויא. וכן הלכתא. והיכא דמעיקרא שויא ד' זוזי והשתא זוזא בין שתייה בין תברה ובין איתבר ממילא משלם ד' כדמעיקרא. דבחסר

ליכא מ"ד דמשלם כי השתא. דתנן כל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה: ר"ע אומר כשעת תביעה. אמר רב יהודה אמר שמואל הלכה כר"ע. רבא אמר הלכה כב"ה. וקי"ל כרבא דבתראה הוא:

הלכה כח

א מתני' החושב לשלוח יד בפקדון ב"ש מחייבין. וב"ה אומרים אין חייב עד שישלח בו יד:

ב גמ' מנה"מ. דת"ר על כל דבר פשע ב"ש אומרים מלמד שחייבין על המחשבה כמעשה. ובה"א אין חייב עד שישלח בו יד שנא' אם לא שלח ידו במלאכת רעהו. אמרו להו ב"ש לב"ה והלא נאמר על כל דבר פשע. אמרו להן ב"ה והלא כבר נאמר אם לא שלח ידו במלאכת רעהו. א"כ מה ת"ל על כל דבר פשע שיכול אין לי אלא הוא אמר לעבדו לשלוחו מנין ת"ל על כל דבר פשע:

ג מתני' הטה את החבית ונטל ממנה רביעית ונשברה אינו משלם אלא רביעית. הגביהה ונטל ממנה רביעית ונשברה משלם את הכל:

ד גמ' אמר שמואל לא נטל נטל ממש אלא כיון שהגביהה ליטול אע"פ שלא נטל. דקי"ל שליחות יד אין צריכה חסרון: הדרן עלך המפקיד

פרק ד

הלכה א

א הזהב קונה את הכסף והכסף אינה קונה [את] הזהב. הנחשת קונה את הכסף והכסף אינו קונה את הנחשת. מעות הרעות קונות את היפות והיפות אינן קונות את הרעות. אסימון קונה את המטבע ומטבע אינו קונה את אסימון. מטלטלין קונין את המטבע ואין מטבע קונה את המטלטלין. וכל המטלטלין קונין זה את זה:

ב גמ' תניא הזהב קונה את הכסף כיצד. נתן לו דינר של זהב בכ"ה דינרים של כסף הרי זה קונה כסף בכל מקום שהוא. אבל אם נתן כ"ה דינרים כסף בדינר של זהב הרי זה לא קנה עד שימשוך הזהב. והנחשת קונה את הכסף כיצד. נתך לו שלשים איסר בדינר כסף הרי זה קונה כסף בכל מקום שהוא. אבל אם נתן לו דינר של כסף בשלשים איסר לא קנה עד שימשוך האיסרין. ותרצינן בגמרא מאי בכל מקום שהוא כמות שהוא. דאי א"ל מארנקי חדשה יהבינא לך לא מצי יהיב ליה מארנקי ישנה דא"ל לישנן בעינא להו: מתני לה רבי לר' שמעון בריה הזהב קונה את הכסף. א"ל רבי שנית לנו בילדותך הכסף קונה את הזהב. וקי"ל כזקנותו. דהדר ביה ממה ששנה בילדותו וסתם לן הזהב קונה את הכסף.

דכספא דחריף הוי טיבעא. דהבא דלא חריף הוי פירא. ואע"ג דקאמר רב אשי כילדותיה מסתברא. הא דחי ליה גמרא. וגם הא דבעי למימר דר' חייא סבר דהבא טיבעא הוי אידחי והך ברייתא דתניא פרוטה אחד משמנה באיסר האטלקי וכו' שנאה ר' חייא לפום מה דהוה תנא רבי בילדותו ור' יוחנן סבר כזקנותו. דכי אתי רבין א"ר יוחנן אע"פ שאמרו אסור ללות דינר בדינר אבל מחללין מעשר שני עליו וע"כ בדינר זהב קאמר דאי בדינר כסף מאי קמ"ל דמחללין מעשר שני עליו מתני' היא ב"ש אומרים לא יעשה אדם סלעים דינרים אלמא מתחלה חילל המעשר על סלעים. אלא ודאי בדינר זהב איירי ואשמעינן אע"ג דלענין מקח וממכר ולענין הלואה פירא הוי לענין חילול הוי טיבעא. וההיא מתני' דלא יעשה אדם סלעין דינרין נשנית לפום מאי דהוה תני בילדותו. ולסברת זקנותו צ"ל דלא נחלקו ב"ש וב"ה בדבר זה. וכן פסק ר"ח דדהבא פירא הוי ואסור ללות דינר של זהב בדינר של זהב שמא ילוונו דינר ששוה בשעת הלואה כ"ד דינרי כסף ובשעת פרעון שוה כ"ה. ולא אמר דכספא הוא דזל דכספא טיבעא הוי לגבי דהבא. ואסור ללות דינר בדינר כמו שאסור ללות סאה בסאה. ודוקא לגבי כספא הוי פירא אבל לגבי שאר מטלטלי חשיב טיבעא. דהא לר' יוחנן להני תרי לישני קמאי מחללין פירות על דינר. וללישנא בתרא אפי' לר"ל מחללין פירות על דינרים מדאורייתא. וה"נ אמר לקמן ואין דינר זהב קונה טלית וגם אינו נעשה חליפין למ"ד אין מטבע נעשה חליפין כדמוכח לקמן דפריך הזהב קונה את הכסף מאי לאו בחליפין. וכן מוכח מתני' דקתני מטלטלין קונים את המטבע ואין מטבע קונה המטלטלין והאי מטבע אכולהו מטבע השנויין ברישא קאי דכולהו קרויין מטבע כל זמן שלא נפסלו. ואשמעי' דאע"ג דגבי טיבעא דחשיב מינייהו חשיב פירי. לגבי מטלטלין חשיב טיבעא. ודינרין דאמר דהוי טיבעא לגבי פירא ושאר מטלטלין היינו דוקא דינרין דסגיין בההוא אתרא וזבני ומזבני בהו אינשי. אבל דינרין דמיפסלו ולא זביני ומזבני בהו אינשי אלא מי שישנן בידו הולך אל השולחני להחליפן או מוליכן למקום שהם ניתנין או מוכרן למי שהולך למקום שהן ניתנין לא הוו טיבעא. אלא פירי הוו לכל מילי. וכן הדין נמי במטבע של כסף באתרא דלא סגי פירא הוי. כדתנן כל המטלטלין קונין זה את זה (דף מו:) ואמר ר"ל אפי' כיס מלא מעות בכיס מלא מעות. ותרגמא ר' אבא בדינר אנקא ואנגרא חד פסלתו מלכות וחד פסלתו מדינה וכיון דלא סגי הוי ליה פירא ומיקני בחליפין. ואע"ג דאין הלכה כר"ל דאיהו סבר כרב ששת דפירי עבדי חליפין. מ"מ שפיר מייתינן ראיה מינה דמטבע דלא סגי הוי פירא. ודוקא מטבע דלא סגי קונין זה את זה אבל מטבע דסגי כגון זהב ונחשת מעות והרעות ומעות היפות אינן קונין זה את זה ואע"ג דמטבע חשוב כלי לענין (קנין) [כסף]. חד לגבי

דחבריה טיבעא הוי ולא קני טיבעא לטיבעא ואע"ג דלענין הלואה חשיב דהבא לגבי דהבא פירא ואסור ללות דינר בדינר. שאני התם כיון שהיוקר והזול תליי בו ולא בדינר כסף הוי כמו סאה בסאה. כתבו התוס' דנחשת הוי טיבעא לגבי דהבא והביאו ראיה מדהוה ס"ד דאפי' לגבי כספא הוי טיבעא. ואע"ג דדחי לה מ"מ כיון דס"ד להחשיבו אפי' מכסף אע"ג שזה נדחה מ"מ אכתי נשאר לו החשיבות טיבעא נגד זהב. ויראה לי דפירא הוי לגבי דהבא דנהי דאהני לכספא חריפיה לבטל חשיבות הזהב ולשוייה פירא. שאני כספא דאיהו נמי חשיב וגם חריף טפי דסגי בכל דוכתא. אבל נחשת דלא חשיב. אע"ג דסגי בכל אתרא לא אהני ליה חריפותיה לבטל חשיבות הזהב. וכן משמע סידרא דמתני' דאחרון אחרון גריעא וחשיב פירא טפי מן הראשון. נחשת גריעי מזהב ומעות הרעות גריעי מנחשת דואסימון גרע ממעות הרעות שנסדקו:

הלכה ב

איתמר רב ולוי ח"א מטבע נעשה חליפין וח"א אין מטבע נעשה חליפין. אמר רב פפא מ"ט דמ"ד אין מטבע נעשה חליפין. וליכא למימר משום דסבר כרב נחמן דפרי לא עבדי חליפין. דהא מטבע לאו פירא הוא מדקאמרי' לקמן (דף מז.) במנא לאפוקי מדרב ששת ביה למעוטי מטבע וכן לקמן למאי דס"ד דכל הנעשה דמים היינו מטבע מפרש מאי כיצד ה"ק ופירי נמי עבדי חליפין אלמא מטבע לאו פירא הוא אלא חשיב כלי. ואמר ר"ת משום דראוי לנוקבו ולתלותו בצואר בתו כדאמר לקמן בפירקין (דף נב.) א"נ לפי ששוקלין כנגדו ולא גרע מבעלי חיים דחשיבי כלי לפי שעושין בהן מלאכה משום דדעתי' אצורתא וצורתא עבידא דבטלה. וכן אמר עולא אין מטבע נעשה חליפין וכן אמר רבה בב"ח אמר ר' יוחנן אין מטבע נעשה חליפין וכן הלכתא דמאן דאמר נעשה חליפין הוה ליה יחיד במקום רבים. ורב פפא דהוה בתראה סבר אין מטבע נעשה חליפין דאף רב פפא הדר ביה דרב פפא הוי ליה תריסר אלפי זוזי בי חוזאי ואקנינהו לרב שמואל בר אחא אגב אסיפא דביתיה אלמא לא מיקני בחליפין אלא אגב קרקע. ומה שנהגו לכתוב הרשאה על מלוה אע"פ שאין אדם יכול להקנות חובו לחבירו בקנין אגב קרקע כתבתי בפרק מרובה:

הלכה ג

וניקנינהו ניהליה אגב קרקע דלית ליה. והאידנא נהיגי עלמא למיכתב ונתתי לו ד"א קרקע בחצירי אע"ג דידעינן דל"ל קרקע ויש שנותנין טעם לדבר לפי שאין לך אדם שאין לו ד"א קרקע לקוברו שם או בארץ ישראל. וליתא להך טעמא מדמשני הכא דל"ל קרקע. וכן בפ' חזקת הבתים (בבא בתרא דף מד:) בשמעתין דפרה וטלית דקאמר ואתו סהדי

ואסהידו ביה דלא הוה ליה קרקע מעולם וכן ההיא דפ"ק דקדושין (דף כו:) מעשה במדוני אחד שלקח בית סלע להקנות ממונו לאחרים אגב אותה קרקע. וכן במי שמת (דף קמט.) בעובדא דאיסור גיורא דקאמר אי אגב קרקע לית ליה קרקע. ונראה שפשט המנהג שלא לדקדק אם יש לו קרקע לפי שרוב המקנין מקנין לחובותיהם ליתן או לשעבד נכסיהן וסמכינן אהודאתם שהן מודין לחובתן ואין בודקין אחריו. אבל בימי חכמי הגמ' היו רגילין לדקדק:

הלכה ד

רב אשי אמר לעולם בדמים ופרוטות איירי. ולא כדאיירי מעיקרא שהשולחני נותן לו פרוטות והוא מחזיר לו פרוטות דהיינו רבית גמורה כיון דיהיב ליה [טפי] וסאה בסאתים לא אשכחן דשרי אפי' ביש לו אלא השולחני נותן לו מטבע והוא נותן לו פרוטות דהוי דרך מקח וממכר ומוזיל גביה לפי שהשולחני נותן לו מעות שהוא צריך וכיון דאית ליה שרי אפי' יהיב ליה טפי. ומייתי ראיה מהלויני כי היכי דשרינן סאה בסאה דרך הלואה ביש לו הכי נמי שרינן דרך מקח וממכר אפי' נותן לו עודף:

הלכה ה

הניחה לרב ששת דאמר פירי עבדי חליפין. אלא לרב נחמן דאמר פירי לא עבדי חליפין מאי כיצד. ה"ק יש דמים שהן כחליפין כיצד החליף דמי שור או דמי חמור בשור. ורב נחמן כר' יוחנן דאמר דבר תורה מעות קונות ומה טעם אמרו משיכה קונה גזירה שמא יאמר לו נשרפו חטיך בעליה ומילתא דשכיחא גזרו בה רבנן ומילתא דלא שכיחא לא גזרו בה רבנן. כתב רב אלפס ז"ל אע"ג דכל האי שקלא וטריא לא צריכנא ליה אלא למאי דסלקא דעתך מעיקרא דמטבע נעשה חליפין וכבר איתבריר דמטבע אין נעשה חליפין וכבר תריצנא כל הנישום דמים באחר וקם ליה ההוא תירוצא והאי תירוצא אחרינא אע"ג דלא צריכנא ליה הלכתא הוא. דסבירא לן יש דמים שהן כחליפין דאי לאו דסבירא לן הכי לא הוה מתרצינן מתני' הכי דהא ההוא תירוצא דפירי עבדי חליפין דלאו הלכתא הוא קדחינא ליה ואסיקנא כהאי תירוצא בתרא וקם ליה ההוא תירוצא אליבא דרב נחמן כר' יוחנן דקי"ל כוותיה. ולא נתבררו לי דבריו דכיון דכל האי שקלא וטריא ליתא אלא לפרושי מתני' אליבא דמ"ד מטבע נעשה חליפין. לרב ששת לפום מאי דאית ליה ולרב נחמן למאי דאית ליה. וכי היכי דלא קי"ל מטבע נעשה חליפין ה"נ מצינן למימר דהאי שקלא וטריא לאו אליבא דהלכתא. אלא שהוצרכנו לפרש המשנה כן אליבא דמ"ד מטבע נעשה חליפין כי לא היה יכול לפרש בע"א. וכיון שנפל היסוד נתרועע כל הבנין. ולמ"ד אין מטבע נעשה חליפין לא נאמרו דברים הללו מעולם. ומיהו אליבא דהלכתא

נ"ל לקיים דבריו ולאו מטעמיה אלא דחזינן דרב הונא ס"ל הכי בשמעתין דאמר מכור לי באלו קנה משום דסבר כר' יוחנן ומילתא דלא שכיחא לא גזרו בה רבנן. והאי דהחליף דמי שור בפרה מידע ידיע דמילתא דלא שכיחא הוא אף בלאו האי שקלא וטריא הלכך קנה בתורת דמים:

הלכה ו

אמר רבא אמר רב הונא מכור לי באלו קנה ומחזיר אונאה סבר [לה] כר' יוחנן דאמר דבר תורה מעות קונות ומה טעם אמרו משיכה קונה גזירה שמא יאמר לו נשרפו חינוך בעליה. ומילתא דשכיחא גזרו בה רבנן ומילתא דלא שכיחא לא גזרו בה רבנן. ובמאי דקאמר ומחזיר אונאה לא ידענא אי הלכתא כוותיה או כר' אבא דאמר משמיה דרב הונא קנה ואין לו עליו אונאה. ואי הוה גרם רבא הוה מסתבר דהלכה כרבא דבתראה הוא. אבל התוס' כתבו לקמן דאי אפשר למיגרם רבא דרבא לא ראה רב הונא מעולם ואפי' רב יהודה לא ראה. כדאמרינן בפרק בתרא דקדושין (דף עב:) יום שמת רב יהודה נולד רבא. וכשמת רב יהודה כבר נפטר רב הונא מדאמרינן בפ' בתרא דמו"ק (דף יז.) גבי ההוא גברא שנדהו רב יהודה ומת רב יהודה ובא לבית המדרש שיתירו לו ואמרו ליה גברא רבה כרב יהודה ליכא דלישרי לך. ורב הונא היה גדול אף משמואל רבו דאמרי' בריש גיטין (דף ה.) בעא מיניה שמואל מרב הונא שנים שהביאו גט וכו' ובפ"ק דחולין (דף יג.) בעי מיניה שמואל מרב הונא מנין למתעסק בקדשים וכו'. הלכך גרם רבה ולא ברירא לן אי הלכתא כוותיה או כר' אבא הלכך מספיקא לא מפקי' אונאה מיד המאנה: פשיטא דמים ואין מקפיד עליהם הא אמרי' דקני דכחליפין דמו. חליפין ומקפיד עליהן מאי. אמר רב אדא בר אהבה ת"ש היה תפוס פרה ועומד בא חבירו ואמר פרתך למה. לחמור אני צריך. יש לי חמור שאני מוכר לך. פרתך בכמה בכך וכך. חמורך בכמה בכך וכך משך בעל החמור את הפרה ולא הספיק בעל הפרה למשוך את החמור עד שמת החמור. לא קנה בעל החמור את הפרה. מהכא שמעינן דבעלי חיים חשיבי כלים לענין חליפין. מדבעי לדקדק מהכא דחליפין ומקפיד עליהם לא קנה דממאי דמהאי טעמא הוא דלמא טעמא משום דהוי פירי וקי"ל דפירי לא עבדי חליפין. וגם רבא שהוצרך לדחוק דא"ל חמור בפרה וטלה מסתמא כר"נ ס"ל דאמר פירי לא עבדי חליפין. אלא ודאי חמור ופרה לא חשיבי פירי. ש"מ חליפין ומקפיד עליהן לא קנה. אמר רבא אטו בשופטני עסקינן דלא קפדי. אלא כל חליפין מיקפד קפדי והכא במאי עסקינן כגון דא"ל חמור בפרה וטלה. ומשך את הפרה ועדיין לא משך את הטלה דלאו משיכה מעלייתא היא. וכן הלכתא:

הלכה ז

במה קונין רב אמר בכליו של קונה. ולוי אמר בכליו של מקנה סבר לה כרבי יהודה דתניא וזאת לפנים בישראל על הגאולה ועל התמורה לקיים כל דבר. גאולה זו מכירה וכן הוא אומר ואם לא יגאל ונמכר בערכך. תמורה זו חליפין וכן הוא אומר לא יחליפנו ולא ימיר אותו טוב ברע. לקיים כל דבר שלף איש נעלו ונתן לרעהו מי נתן למי. בועז נתן לגואל. ר' יהודה אומר גואל נתן לבועז. והלכתא כרב דאמר בכליו של קונה. דקם ליה רב כת"ק דסתם הוא. ולוי קם ליה כר' יהודה דיחיד הוא ועוד דמסקנא דשמעתין כרב סלקא. דאמר למקניא לאפוקי מדלוי: תנא קונין בכלי אע"פ שאין בו שוה פרוטה. אמר ר"נ לא שנו אלא בכלי. אבל בפירות לא ורב ששת אמר אפילו בפירות. וליתא לדרב ששת דקי"ל הלכה כר"נ בדיני ועוד דהא אסיקנא הלכתא כמאן כתבינן האידנא במנא דכשר למקניא ביה. במנא לאפוקי מדרב ששת דאמר קונין בפירי. דכשר לאפוקי מדשמואל דאמר קונין במוריקא פי' כלי העשוי מצפיעי בקר. למקניא לאפוקי מדלוי דאמר בכליו של מקנה למקניא ולא לאקנויי. ביה רב פפא אמר למעוטי מטבע. רב זביד ואיתימא רב אשי אמר למעוטי איסורי הנאה איכא דאמרי ביה א"ר פפא למעוטי מטבע. דכשר. רב זביד ואיתימא רב אשי אמר למעוטי איסורי הנאה אבל מרוקא לא צריך:

הלכה ח

א מתני' כיצד משך פירות ולא נתן לו מעות אין יכול לחזור בו נתן לו מעות ולא משך ממנו פירות יכול לחזור בו. אבל אמרו מי שפרע מדור המבול עתיד ליפרע ממי שאין עומד בדבורו. ר"ש אומר כל שהכסף בידו ידו על העליונה:

ב גמ' א"ר יוחנן דבר תורה מעות קונות ומה טעם אמרו משיכה קונה גזירה שמא יאמר נשרפו חטיך בעליה. סוף סוף לאו שלומי בעי. דלמא נפלה דליקה באונס דאי מוקמת ליה ברשותיה טרח ומציל ואי לא לא טרח ומציל שמעינן מהא דכל כמה דלא משכיה לוקח לזביניה אי איתניס למוכר איתניס. וכן מוכח בחולין בפרק אותו ואת בנו (חולין דף פג.) דתנן בארבעה פרקים בשנה משחיטין את הטבח בע"כ אפי' שור שוה אלף זוז ואין ללוקח בו אלא דינר לפיכך אם מת מת ללוקח. ופריך עלה והא לא משך אלמא אפי' בלא חזרה ברשות המוכר נאנס מדלא קאמר אם חזר בו ומת מת ללוקח וה"ר זרחיה הלוי ז"ל לא כתב כן ואין דבריו נראין אלא ודאי למוכר איתניס ואית ללוקח למימר ליה תן לי מעותי או תן לי מקחי. ואם היתה עלייתו של לוקח מושכרת למוכר אין הלוקח יכול לחזור בו ואי איתניסו איתניסו ליה. ואע"ג דעלייתו לא קנתה כיון שהיא מושכרת למוכר. דמ"ט תקנו רבנן משיכה שמא יאמר לו נשרפו חטיך בעלייה הכא ברשותא דלוקח נינהו.

ואי נפלה דליקה באונס איהו טרח ומציל להו. אע"ג דהני מילי לר"ש נינהו. מדר"ש נשמע לרבנן. וה"ה נמי אם היתה עלייתו של מוכר מוזכרת ללוקח כיון שהוא דר בעליית המוכר ותפול הדליקה בבית המוכר טרח הלוקח להציל פירותיו שבבית המוכר. ור"ל אמר משיכה מפורשת מן התורה. מ"ט דר"ל. אמר קרא או קנה מיד עמיתך דבר הנקנה מיד ליד. והלכתא כר' יוחנן דר"נ ס"ל כוותיה והלכתא כר"נ בדיני. ועוד דבפרק בתרא דע"ז (דף עא.) אמר אמימר משיכה בנכרי קונה תדע דהני פרסאי משדרי פרדשני להדדי ולא הדרי בהו. ושקלי וטרי בההיא שמעתא רבינא ורב אשי ומסיק ש"מ משיכה בנכרי קונה. ואע"ג דבריש פ"ב דבכורות (דף יג:) קאמר רב אשי משיכה בנכרי אין קונה אלמא סבר כר"ל דדריש לעמיתך במשיכה הא לנכרי בכסף הא הדר ביה לגבי דאמימר בההיא דפ' בתרא דע"ז. ואע"ג דרבא קאמר קרא ומתני' מסייע ליה לר"ל. קי"ל כרב אשי ורבינא דאמוראי בתראי נינהו וגם לא הוי סיועי' כולי האי דאיכא למימר מעושק הוא דאהדריה ומתני' איכא לאוקומה בבלן נכרי. תניא ר"ש אומר [אע"פ שאמרו] טלית קונה דינר זהב ואין דינר זהב קונה טלית מ"מ כך הלכה אבל אמרו מי שפרע מדור המבול ומדור הפלגה ומאנשי סדום ועמורה וממצרים שטבעו בים הוא יפרע ממי שאין עומד בדבורו. והנושא והנותן בדברים לא קנה. והחוזר בו אין רוח חכמים נוחה הימנו. ואמר רבא אין לנו אלא אין רוח חכמים נוחה הימנו:

הלכה ט

והא בעי ממשך תספורת. מכאן מדקדק ר"ת ז"ל דהשוכר אומן ומשך כלי אומנות שעושה בו המלאכה נגמר קנין השכירות ואם הוא קבלן אין האומן יכול לחזור בו. אבל אם הוא שכיר יום או שכיר שבת או שכיר חדש יכול לחזור בו ואע"פ שנגמר קנין השכירות כמו עבד עברי שמגרע פדיונו ויוצא:

הלכה י

איתמר אביי אמר אודועי מודעינן ליה. רבא אמר מילט לייטינן ליה ואע"ג דמפשטא דמתני' לא משמע לא שיהא צריך להודיעו ולא שיקללוהו אלא שהמשנה אמרה לנו שיש עונש למי שאינו עומד בדבורו. מ"מ מסתברא להו להני אמוראי שצריך לעשות חיזוק לדבר לפי שהמון העם קל לחזור כל זמן שלא נגמר המקח בקנין ואינן יודעין שיש עונש למי שאינו עומד בדבורו וקאמר אביי שצריך להודיעו והוסיף רבא וקאמר דמילט לייטינן ליה. מדקאמר לייטינן ליה משמע שאומר לו הדיין מי שפרע וכו' הוא יפרע ממך אם אינך עומד בדיבורך. אבל ה"ר משה מיימון ז"ל כתב בפ"ז דקנין שאומר לו הדיין הוא יפרע ממי שאינו עומד בדבורו. ואע"ג דכתיב ונשיא בעמך לא תאיר ובסוף

ארבע מיתות (סנהדרין דף סו.) ילפינן כל אדם מחרש ונשיא ודיין שהן בעמך. האי לאו עושה מעשה עמך דכתיב שארית ישראל לא יעשו עולה:

הלכה יא

איתמר רב אמר ערבון כנגדו הוא קונה. ור' יוחנן אמר כנגד כולו הוא קונה. במקרקעי קונה קנין גמור אם פרע קצת המעות קונה כל הקרקע ובמטלטלין לענין מי שפרע. וקי"ל דכל היכא דפליגי רב ור' יוחנן הלכה כר' יוחנן:

הלכה יב

איתמר דברים רב אמר אין בהן משום מחוסרי אמנה ור' יוחנן אמר יש בהן משום מחוסרי אמנה. ואף ר' יוחנן לא אמר אלא במתנה מועטת דסמכה דעתיה של המקבל שיקיים דבריו ומחסר אמונתו אם יחזור בו. אבל מתנה מרובה לא סמכה דעתיה דמקבל אלא היה בעיניו כמפליגו בדברים. והלכתא כר' יוחנן. תניא ר' יוסי ב"ר יהודה אומר מה ת"ל הין צדק והלא הין בכלל איפה אלא שיהא הן שלך צדק ולאו שלך צדק. ופי' אבייי שלא ידבר אחד בפה ואחד בלב. תמיה לי מה הוצרך רב אלפס כאן הך פירושו דאבייי דלכאורה משמע דאליבא דרב הוצרך לפרש כן. דלר' יוחנן אתיא ברייתא כפשטה לאשמועינן דדברים יש בהן משום מחוסרי אמנה ויראה דסבר רב אלפס ז"ל דנהי דפריך מהך ברייתא לרב ומשמע לר' יוחנן דשמעינן מיהא דדברים יש בהן משום מחוסרי אמנה. לבתר דמפליג לר' יוחנן בין מתנה מרובה למועטת מסתבר דלא שמיע ליה לר' יוחנן מקרא. אלא עיקר קרא אתא לאחד בפה ואחד בלב. דאי שמיע ליה לר' יוחנן מקרא לא מסתבר לחלק בין מתנה מרובה למועטת. ירושלמי רבי יעקב בר זבדא ר' אבהו בשם ר' יוחנן אמר ליתן מתנה לחבירו ובקש לחזור בו מותר לחזור בו. אלא בשעה שאומר צריך לומר מדעת גמורה. רב מפקיד לשמעיה כד אימא לך ליתן מתנה לבר נש אי הוה מסכן הב ליה מיד ואי עתיר אימליך בי תניינות:

הלכה יג

ההוא גברא דיהיב זוזי אשומשמי. אייקור אהדרו ביה. א"ל תא שקול זוזך דליכא שומשמי. לא שקלינהו ואיגנוב. אתו לקמיה דרבא אמר להו לא מיבעיא דשומר שכר לא הוה אלא אפילו ש"ח לא הוה אין לפרש דש"ש לא הוה משום דא"ל שקול זוזי הא אי לא א"ל שקול זוזי הוי ש"ש בשביל שהמעות הם ברשותו להוציאם אע"ג שלא נגמר המקח. דל"ל הכי שיהא לו רשות להשתמש בדמים בעוד שלא נגמר המקח. דהא רב הונא סבר כר"י דאמר מעות קונות דבר תורה בההיא דלעיל דמכור לי באלו. וא"כ הך ברייתא דנתנה לספר לא מעל עד שימשוך צריך לאוקמיה בנכרי. ומדלא מעל הגזבר

עד שימשוך מנכרי אלמא שאינו ברשות הנכרי להוציאם. דאם היה יכול להוציאן מעל הגזבר כדאמרי' לעיל פ' המפקיד (דף מג.) דדייק מותרין ישתמש בהן לפיכך אם הוציא מעל הגזבר. ואי אמרת אפי' נאנסו כדאמר רב הונא מאי איריא הוציא אפי' לא הוציא נמי דכיון שהם ברשותו להוציאן מיד הוי שואל עלייהו ויוצאין לחולין. וה"ה נמי לר' יוחנן בישראל כיון דתקינו דמעות אינן קונות אינו יכול להוציאן עד שימשוך. והכי פירושו לא מיבעיא ש"ש דלא הוי דלא שקיל אגרא. וכן צריך לומר בההוא עובדא דהא ביתא קמך. ומיהו יש לחלק דנהי דבנכרי אין יכול להשתמש במעות עד שימשוך. בישראל דמעות קונות דבר תורה נהי דתקון רבנן דמשיכה קונה אלים כוחיה טפי ויכול להשתמש במעות. ומיהו בחלוק פסק זה לא נפקא מינה לדידן לפי מה שפסק ר"ת ז"ל דאנן חשובין כשולחני לפי שרוב עסקינו ברבית וצריכין אנו תמיד למעות כשולחני. וכ"ש בדמי מקח שיכול להשתמש אע"פ שלא נגמר המקח. אמר רב פפי אמר לי רבינא דא"ל ההוא מדרבנן ורב עבות שמיה ואמרי לה רב שמואל בר זוטרא שמיה ואי יהבי ליה כל חללי דעלמא לא הוה משני בדיבוריה בדידי הוה עובדא דאתא ההוא גברא אפניא דמעלי שבתא וקאי אבבא ואמר לי אית לך שומשמי לזבוני א"ל לא אמר לי ליהוי זוזי גבך דחשכה לי. אמרי ליה הא ביתא קמך אותבינהו ואיגנוב. אתא קמיה דרבא א"ל הא ביתא קמך לא מיבעיא ש"ש דלא הוי אלא אפי' ש"ח לא הוי. והלכתא כהאי עובדא בתרא דמאן דאמר לחבריה הא ביתא קמך ליתיה אפי' ש"ח. ועובדא קמא קביל רבינא דלא היו דברים מעולם ולא נשאל דין זה לפני רבא כלל. וכתב רב אלפס ז"ל בשם רב האי גאון ז"ל דבמעשה כזה כיון שקבל המוכר המעות כדי להשלים ללוקח מקחו הרי קבלם להוציאם לעשות בהן כל צרכו ונתחייב באחריותן דהוו להו כהלואה גביה. ואפי' אמר למרייהו תא שקול זוזך ולא אתא ואיתניסו מיחייב בהו. ואע"ג דקא משלם קאי עלייהו במי שפרע. ומילי דטעמא נינהו דודאי מאן דיהיב זוזא בזבינא לא יהיב ליה אלא אדעתא דלית ליה גבי חבריה אלא ההוא זבינא בלחודיה. הלכך קיימי הני זוזי ברשות מוכר דדיליה אינון ואית ליה לאפוקינון בכל מאי דבעי. הלכך אע"פ דלא אפקינן והדר ביה וא"ל לחבריה תא שקול זוזך דהדרנא בי ליכא עליה דההוא למישקל זוזי עד דמקבל ההוא עליה מי שפרע. הלכך כל כמה דלא מקבל עליה מוכר מי שפרע קיימי זוזי ברשותיה ואי איתניסו איתניסו ליה. ואע"ג דאיתנהו לזוזי בעינייהו. וכ"ש דאי אפיקינון לצרכיה דאפי' אי הוה פקדון גביה ואפיקינון קמו להו ברשותיה והוו הלואה גביה. וכ"ש הני דלדידיה אינון: ההוא גברא דיהיב זוזי אחמרא ושמע דקבעו למינסביה בי פרזק רופילא. אמר הבו לי זוזאי דלא בעינא חמרא. אתא לקמיה דרב חסדא אמר

כדרך שתקנו משיכה במוכרין כך תקנו משיכה בלקוחות ואפי' מי שפרע ליכא מדלא קאמר אהך עובדא והא בעי לקבולי עליה מי שפרע כדקאמר אהני עובדי דלעיל. דליכא מי שפרע אלא היכא דחוזר מחמת יוקרא וזולא. אבל אם חוזר מחמת שירא להפסיד הכל אפי' מי שפרע ליכא:

הלכה יד

כללא דמילתא ליכא מי שפרע אלא דברים ואיכא בהדייהו מעות וחוזר בו מחמת יוקרא וזולא. אבל אם חוזר בו מחמת הפסד כי הך עובדא דפרזק רופילא אף מי שפרע ליכא. וכן דברים ומשכון לא קאי באבל. מדאמר בפ"ק דקדושין (דף ח:) גבי בני דרב הונא בר אבין זבון ההוא אמתא בפריטי לא הוו להו זוזי אותיבו נסכא עלויה לסוף אייקור אמתא אתא לקמיה דר' אמי אמר להו פריטי אין כאן נסכא אין כאן. ודברים בלא מעות אין רוח חכמים נוחה הימנו כר' יוחנן דאמר יש בהן משום מחוסרי אמנה. וכתב בעל המאור ז"ל בחדא תרעא אבל בתרי תרעי לית בהו משום מחוסרי אמנה. מידי דהוה אמעות לר"ש שהן קונות ללוקח שהוא אין יכול לחזור ובתרי תרעי יכול לחזור אלא קאי באבל אמרו חכמים כדאמר בפרק איזהו נשך (דף עד:) וראיה לדבר מההוא דקדושין בני רב הונא בר אבין זבון אמתא וכו' אמר להו פריטי אין כאן נסכא אין כאן. ואי סלקא דעתך יש בדברים משום מחוסרי אמנה אפי' בתרי תרעי היכי מורה להו ר' אמי לכתחלה למיהדר בהו. אטו דברים ומשכון מי גרע מדברים לחודייהו. אלא לאו ש"מ כדאמרן:

הלכה טו

[א] מתני' האונאה ארבע כסף מעשרים וארבע כסף לסלע שתות למקח. עד מתי מותר להחזיר. עד כדי שיראה לתגר או לקרובו. הורה ר' טרפון בלוד האונאה שמנה כסף מכ"ד כסף לסלע שליש למקח ושמחו תגרי לוד. אמר להן מותר לחזור כל היום. אמרו יניח לנו ר' טרפון את מקומנו וחזרו לדברי חכמים:

[ב] גמ' איתמר רב (כהנא) אמר שתות למקח שנינו. ושמואל אמר שתות מעות נמי שנינו. שוי שיתא בחמשא או שוי שיתא בשבע כ"ע לא פליגי דאזלינן בתר מקח והויא לה אונאה. כי פליגי שוי חמשא בשיתא. או שוי שבעה בשיתא. לשמואל דאמר בתר מעות אזלינן אידי ואידי אונאה הוא. לרב (כהנא) דאמר בתר מקח אזלינן שוי חמשא בשיתא הוי בטול מקח. שוי שבעה בשיתא הוי מחילה. ושמואל אמר כי אמרי' מחילה ובטול מקח היכא דליכא שתות משני צדדין. אבל היכא דאיכא צד אחד אונאה הויא. והלכתא כוותיה דשמואל. דקי"ל הלכתא כוותיה בדיני. ועוד דתניא כוותיה. ועוד ראיה מהנהו תרי עובדא דוורשכי ודכיפי דקאמר אתן שית ואתבעיה לדינא מסתמא כוונתו היתה

להוציא ממנו ולקיים המקח ולרב (כהנא) המקח בטל דהוי חומש המקח: אמר רבא הלכתא פחות משתות נקנה מקח ולאלתר הויא מחילה יתר על שתות בטל מקח ויכול המתאנה לבטל המקח ולחזור בו אפי' אם ירצה המאנה להחזיר לו אונאתו. אבל אם רצה הלוקח למחול אונאתו ולעמוד במקחו כגון שהוקר המקח אין המוכר יכול לבטל המקח. דא"ל לוקח למוכר אי לאו דאוניתני לא מצית הדרת בך השתא דאוניתני מצית הדרת בך. אבל אם המתאנה רוצה לקיים המקח אלא שתובע אונאתו מן המאנה מצי מאנה למימר ליה אם רצונך לעמוד במקח ולוותר על אונאתך הרי טוב ואם לאו החזיר מקחי ואחזיר לך מעותיך. ובכה"ג אמר יתר על שתות שניהם חוזרין דעל המאנה לחזור אם המתאנה תובע אונאתו. ובפ' המוכר את הספינה כתב בע"א וכמו שכתבתי שם בשם הר"ר יונה ז"ל הוא עיקר. שתות קנה ומחזיר אונאה זה וזה שתות ויתר משתות כדי שיראה לתגר או לקרובו. וכן הלכתא. והיכא דזבין איניש מידי לחבריה ולאחר זמן איתגלי דאית ביה מומא דהוה ביה מעיקרא מקמיה דליזבנה אית ליה לאהדורי למרה. ולא אמרינן בכי האי גוונא שהה ליה כדי שיראה לתגר או לקרובו. דלא אמור רבנן הכי אלא גבי אונאה אבל גבי מומין מקח טעות הוא וכל אימת דמגלי ליה מהדר ליה למריה. והכי כתב רב האי גאון ז"ל: עד מתי מותר להחזיר עד כדי שיראה לתגר או לקרובו. אמר ר"נ ל"ש אלא לוקח אבל מוכר לעולם חוזר. מאי טעמא לוקח נקיט מקחו בידיה וכל היכא דאזיל מחוי ליה ואמרי ליה אי טעה אי לא טעה הלכך עליה דידיה רמי להדורי לאלתר ולידע אם נתאנה. ואם נתעצל ולא חקר לידע אם נתאנה בלא עיכוב אונס מוחל על אונאתו. מוכר ליתיה למקחיה בידיה אלא עד דמתרמי ליה זבינא כזבינתיה וידע אם טעה אי לא טעה הלכך לעולם חוזר עד דמיתבריר דאיתרמי ליה זבינא וידע דטעה ולא הדר ביה:

הלכה טז

אמר רב חסדא ל"ש אלא בלוקח מן התגר (יאאבל) בלוקח מבעה"ב אין לו אונאה. משום דמאני תשמישי' יקירי עליה ואי לאו דמי יתירי לא הוה מזבין להו. וכתב בשאלתות דרב אחאי דהוה כמפרש בהדיא חפץ זה שאני מוכר לך במאתים יודע אני שאינו שוה אלא מנה. וכתבו התוס' מסתברא דדוקא עד שתות אמרי' הכי דומיא דהנך תרי עובדי אבל יתר משתות לא ואע"ג דבשאלתות דרב אחאי מדמה ליה למפרש. לא דימה אותו אלא לענין זה שנדע הטעם למה אין לבעה"ב אונאה משום דדמי למפרש ומיהו לא דמי לגמרי דהתם פריש בהדיא אבל הכא די לו שנאמר דהוי כמפרש עד שתות ולא בדבר מופלג. וכן עשה ר"י מעשה ונ"ל כיון דהוי טעמא משום דהוי כמפרש צריך שידע הקונה

שהמוכר הוא בעה"ב הלכך מחל על אונאתו. אבל אם לא ידע שהוא בעה"ב או שמכר ע"י סרסור יש לו אונאה. והאנן תנן כשם שיש לו אונאה להדיוט כך יש לו אונאה לתגר מאן הדיוט לאו בעל הבית ומשמע דיש אונאה לבעה"ב כמו לתגר בין כשהוא קונה בין כשהוא מוכר. א"ר פפא בצרדיתא פי' אורגים שאורגים יריעות ומוכרין אותן ובדברים הללו דינו כתגר. אבל מאני תשמישתא יקירי עליה ואין לו אונאה אם נתאנה לוקח. אבל אם נתאנה הוא דינו כתגר:

הלכה יז

א מתני' אחד הלוקח ואחד המוכר יש להן אונאה. כשם שאונאה להדיוט כך אונאה לתגר. רבי יהודה אומר אין לתגר אונאה. מי שהוטל עליו אונאה ידו על העליונה רצה אומר תן לי מה שאוניתני או תן לי מקחי:

ב גמ' מנא הני מילי. דת"ר וכי תמכרו ממכר לעמיתך אל תונו אין לי אלא שנתאנה לוקח נתאנה מוכר מנין ת"ל או קנה. ר' יהודה אומר אין לתגר אונאה. משום דתגר הוא אין לו אונאה. אמר ר"נ בתגר ספסר שנינו. רב אשי אמר מאי אין לתגר אונאה אינו בתורת אונאה. אע"ג דהני אמוראי מפרשי דברי ר' יהודה לית הלכתא כוותיה. שכן דרך אמוראים מפרשי' דברי התנאים אף אותן שאין הלכה כמותן: איתמר האומר לחבירו על מנת שאין לך עלי אונאה. רב אמר יש לו עליו אונאה. ושמואל אמר אין לו עליו אונאה. ואותיבנא עליה דרב מהא דתניא הנושא והנותן באמנה והאומר לחבירו על מנת שאין לך עלי אונאה אין לו עליו אונאה. ופריק רבא לא קשיא כאן בסתם כאן במפרש. והתניא בד"א בסתם אבל במפרש. כגון מוכר שאמר ללוקח חפץ זה שאני נותן לך במאתים יודע אני בו שאינו שוה אלא מנה על מנת שאין לך עלי אונאה אין לו עליו אונאה. וכן לוקח שאמר למוכר חפץ זה שאני לוקח ממך במנה יודע אני בו ששוה מאתים ע"מ שאין לך [עלי] אונאה אין [לו] עליו אונאה. וכן הלכתא וכן פר"ח ז"ל. משום דאונאה הוא איסור וקי"ל הלכתא כוותיה דרב באיסורי. ולא דמיא הך פלוגתא לפלוגתא דפליגי רב ושמואל בענין גזל בכמה דוכתי וקי"ל כשמואל בדיני. דהכא פליגי בלכתחלה אם מותר להתנות כן ולהפטר מאונאה. וכן פסק בשאלתות דרב אחאי כרב משום דהך ברייתא בד"א בסתם אבל במפרש אתיא כרב:

הלכה יח

ת"ר הנושא ונותן באמנה לא יחשב את הרע באמנה לפרש"י כדאית ליה ולפי' ר"י כדאית ליה. ואת היפה בשוה. אלא או זה וזה בשוה או זה וזה באמנה. ונותן לו שכר כתף שכר חמור שכר פונדק. ושכר עצמו אין נוטל שכבר נותן לו שכרו משלם. מהיכא יהיב ליה.

א"ר פפא בצרדיתא דיהבי ד' למאה. והם סוחרי בגדים הנקראים צרידה כדאמרינן במועד קטן. (דף כז.) והאידנא נהוג אפי' בצרדא בר זוזי. וסוחרי אותן בגדים נקראים צרדויי. מי שהוטל עליו אונאה ידו על העליונה. ומתני' ר' יהודה הנשיא היא ולית הלכתא כוותיה דהא פסיק רבא שתות קנה ומחזיר אונאה:

הלכה יט

א מתני' כמה תהא הסלע חסירה ולא יהא בה אונאה ר"מ אומר ארבע איסרות איסר לדינר. ר' יהודה אומר ארבע פונדיון מפונדיון לדינר. ר' שמעון אומר שמנה פונדיונות משני פונדיונות לדינר:

ב גמ' מ"ש בסלע דפליגי ומאי שנא בטלית דלא פליגי. אמר רבא מאן תנא טלית רבי שמעון היא. אביי אמר טלית עד שתות מחיל איניש כדאמרי אינשי עשיק לגביך ושוי לכריסיך. סלע כיון דלא סגי ליה לא מחיל. והלכה כרבא. הלכך הלכתא כר' שמעון בסלע דסתם לן תנא כוותיה בטלית וכבר פסק רבא בטלית כוותיה מדאמר רבא הלכתא פחות משתות נקנה מקח. ע"כ דברי רב אלפס ז"ל. אמנם יראה דרבה גרסי' הכא ולא רבא שלא מצינו בכל הגמ' שקבע רב אשי דברי רבא קודם אביי. כי אביי מלך קודם רבא והיה פותח תחלה בבית המדרש הלכך נקבעו דבריו תחלה. וכיון דגרס רבה א"כ הלכה כאביי דבתראה הוא:

הלכה כ

א גופא וכמה תהא הסלע חסירה ויהא בה אונאה וכו'. עד כמה תפחת ויהא רשאי לקיימה. בסלע עד שקל. בדינר עד רובע. פירוש רובע השקל. וה"ה נמי בשקל עד דינר. כדקאמר ר' אמי דינר הבא משקל מותר לקיימו מסלע אסור לקיימו. והא דלא תני בשקל עד דינר. משום דנפיק מכללא דבדינר עד רובע. דמש"ה תלי ליה בשקל משום דאיכא דינר דאתי משקל. פחות מכאן איסר אסור מאי קאמר אמר אביי ה"ק פחתה יתר מכדי אונאה איסר אסור. מאי אירי איסר אפי' כל שהו נמי. אלא אמר רבא פחתה איסר לדינר אסור כר"מ. והלכתא כרבא. ואע"ג דרבא אליבא דר"מ קאמר. מדר"מ נשמע לר"ש דבשני פונדיון אסור לקיימה. וכן אמר רב הונא. יתר על כן יקוץ עד שיעמוד על מחצה ואז מותר לקיימה. והא דאמר במתני' שאינו אלא נפש רעה מי שאין מקבלה ואמאי כיון דצריך לקוץ אמאי יקבלנה. הלכך נראה כדברי המפרש דהא דקאמר ונותנה למעשר שני קאי אכמה תהא הסלע חסירה ולא יהא בה אונאה דהיינו פחות מכדי אונאה וכ"כ הראב"ד ז"ל. כך היא שיטת רב אלפס ז"ל. ולדברי המפרש דנותנה למעשר שני אכדי אונאה. צריכין לפרש [אפי' לא] פחתה יותר מכדי אונאה אסור להוציאה ביפה ומותר

לקיימה. ונראה כפי' הראשונים דלא ימכרנה להרג דקאי אפחות מכאן איסר אסור. ועוד דיתר על כן יקוץ דקאמר רב הונא משמע דבכל יתר על כן קאמר אפי' לא פחתה יותר בכדי אונאה לא ימכרנה לא להרג ולא לחרם ולא לתגר מפני שמרמים בו את אחרים אלא נוקבה ותולה בצואר בתו. ורמינהו לא יעשנה משקל בין משקלותיו ולא יזרקנה לתוך גרוטותיו ולא יקבנה ותולה בצואר בתו. אלא או יתוך או יקוץ או יוליך לים המלח. לא קשיא כאן באמצע כאן מן הצד. אבל פחתה פחות משתות יקיים ויכול להוציאה ביפה. ויראה דבכל שאר דברים אפי' פחות משתות אסור לאנות את חבירו אם יש בו שוה פרוטה כיון שיודע שאין מקחו שוה כל כך. דרחמנא אמר אל תונו בכל דבר שיש בו שיווי ממון הזהירה תורה שלא יאנה את חבירו אלא שאמרו חכמים דעד שתות הוי מחילה לפי שכך דרך מקח וממכר לפי שהלוקח והמוכר אינם יכולין לכוין דמי המקח בצמצום. ודרך העולם למחול טעותם עד שתות. שאף אם יבא המתאנה לערער לא ישומו השמאין בשוה זה יאמר יש בו אונאה וזה יאמר אין בו אונאה הלכך מקבל עליו שתיקה ואין מערער ומוחל (המוכר). אבל אם המוכר בקי בערך מחבירו והלוקח אין בקי כל כך או אם הלוקח תגר ובקי בערך מקחו יותר מן המוכר אל יאנו זה את זה אם לא שיפרש. חוץ ממטבע כל זמן שלא הגיע לכדי אונאה מותר לכתחלה להוציאה ביפה. שגם אחר יקבלנה מידו ביפה ואין בו הפסד כלל. או שמא כיון דדרך מקח וממכר בכך דלפעמים הלוקח חפץ במקח זה ומוסיף עליו דמים יותר מכדי שויו ופעמים שהמוכר מזלזל בשומתו בממכרו לפי שאין חפץ זה ערב עליו או שהוא דחוק למעות הלכך עד שתות הוי בכלל דמי מקח ואין כאן שם אונאה כלל וצ"ע. וירא שמים יצא ידי כולם:

ב מתני' עד מתי מותר להחזיר. בכרכים בכדי שיראה לשולחני. בכפרים עד ערבי שבתות. ואם היה מכירה אפי' אחר י"ב חדש יקבלנה ממנו ואין לו עליו אלא תרעומת. ונותנה למעשר שני ואינו חושש. שאינו אלא נפש רעה מאן דמוקי אזוזי. והוא דנפיק ע"י הדחק:

ג גמ' מ"ש סלע דקא מפליג בין כרכים לכפרים ומ"ש טלית דלא מפליג. אמר אביי כי תנן טלית בכרכים תנן. רבא אמר טלית כל אינש קים ליה בגויה. סלע לא קים ליה בגויה אלא שולחני. הלכך בכרכים דשכיח שולחני עד שיראה לשולחני. בכפרים דלא שכיח שולחני עד ערבי שבתות דסליק לשוקא: ואם היה מכירה וכו' אסיק רב חסדא דמדת חסידות שנו כאן. ואחר שלא קבלה ממנו אין לו עליו אלא תרעומות:

ד מתני' חמש פרוטות הן. ההודאה שוה פרוטה. והאשה מתקדשת בשוה פרוטה. והנהנה מן ההקדש שוה פרוטה מעל. והמוצא שוה פרוטה חייב להכריז. ואפילו הוזלה

בין מציאה להכרזה כיון דבשעת אבידה ומציאה היה בו שוה ממון חייב להכריז. והגוזל את חבירו שוה פרוטה ונשבע לו יוליכנו אחריו אפילו למדי:

ה גמ' וליתני נמי האונאה בפרוטה. אמר רב כהנא אין אונאה לפרוטות פירש רש"י אם היה המקח שוה שש פרוטות אין אונאה לפרוטות בפחות מכאיסר שהוא מטבע כסף. ונ"ל דלא דק דאין מטבע של כסף פחותה ממעה. ולהכי קתני במתניתין האונאה ארבע כסף מעשרים וארבע כסף לסלע ולא פי' שם המטבע לפי שידוע היה להם שאין מטבע של כסף פחותה ממעה. והא דאמרינן נמי ההודאה שתי כסף זהו שתי מעות. דדרשינן פרק שבועת הדיינין (שבועות דף לט:) מדכתיב כסף או כלים מה כלים שנים אף כסף שנים ואם היה מטבע של כסף פחותה ממעה אמאי בעינן. שתי מעות נפרש מטבע הפחות. והכי נמי תניא בתוספתא והביאה רב אלפס ז"ל לעיל בריש פירקין הנחשת קונה את הכסף כיצד נתן לו שלשים איסר בדינר כסף הרי זה קנה כסף בכל מקום שהוא. הלכך נראה כיון דאפיקתה לאונאה מפרוטות אינה פחותה ממעה כסף. והא דקתני לעיל פחתה מכאן איסר אסור ואוקמה רבא פחתה איסר לדינר. אסלע קאי וארבע איסרות הן מעה כסף. ולוי אמר יש אונאה לפרוטות. וכתב רב אלפס ז"ל דלית הלכתא כוותיה. וסברת רב אלפס משום דמתניתין דייקא כוותיה דרב כהנא מדלא קתני אונאה. ונ"ל דברי ה"ר מאיר הלוי ז"ל שפסק הלכה כלוי. דתניא כוותיה לקמן מכאן אמרו המוכר שטרותיו לבשם יש לו אונאה ואמרינן עלה מאי קמ"ל לאפוקי מדרב כהנא דאמר אין אונאה לפרוטות קמ"ל. והא דלא קתני במתני' אונאה. מתרץ לוי דהוי בכלל גזל. והא דלא פריך גמרא ולישני כדמשני אישיבת הדיינין. משום דישיבת הדיינין עדיפא ליה לאקשויי ולשנויי אליבא דדברי הכל. ובכלל נמי מתרצינן אונאה. תדע לך שכן הוא מדלא פריך ממתני' ללוי ולימא דתנאי היא דלוי סבר כתנא דלקמן המוכר שטרותיו לבשם. אלא ש"מ דפשיטא ליה דמתוקמא מתני' שפיר כלוי: ישיבת הדיינין איצטריכא ליה לאפוקי מדרב קטינא דאמר ב"ד נזקקין לפחות משוה פרוטה. ואסיקנא דרב קטינא איירי כשנזקקין ב"ד תחלה לשוה פרוטה אח"כ גומרין אפילו לפחות משוה פרוטה. ולית הלכה כרב קטינא. דהא לוי תנא ישיבת הדיינין לאפוקי מדרב קטינא. ומתניתין דלא קתני ישיבת הדיינין אמרי' משום דאיתיה בכלל גזל וכי היכי דגזל ליתיה כלל בפחות משוה פרוטה ה"ה נמי ישיבת הדיינין אפי' בגמר התביעה:

הלכה כא

א מתני' אלו דברים שאין להן אונאה העבדים והשטרות והקרקעות וההקדשות. ואין להן לא תשלומי כפל ולא תשלומי ד' וה'. שומר חנם אינו נשבע. נושא שכר אין משלם.

ר"ש אומר קדשים שחייב. באחריותן יש להן אונאה. ושאין חייב באחריותן אין להן אונאה. ר' יהודה אומר אף המוכר ס"ת בהמה ומרגלית אין להן אונאה. אמרו לו לא אמרו אלא את אלו:

ב גמ' מנה"מ. דת"ר וכי תמכרו ממכר לעמיתך או קנה מיד עמיתך דבר הנקנה מיד ליד. יצאו קרקעות שאינן מטלטלין. יצאו עבדים שהוקשו לקרקעות. יצאו שטרות שאע"פ שמטלטלין אין גופן ממון ואמר קרא וכי תמכרו ממכר מי שגופו קנוי וגופו מכור יצאו שטרות שאין עומדין אלא לראיה שבהן. מכאן אמרו המוכר שטרותיו לבשם יש לו אונאה. מאי קמ"ל לאפוקי מדרב כהנא דאמר אין אונאה [לפרוטות] קמ"ל: בעי ר' זירא שכירות יש לו אונאה או אין לו אונאה. ממכר אמר רחמנא ולא שכירות. או דלמא לא שנא. אמר אביי מי כתיב וכי תמכרו ממכר לעולם ממכר סתמא כתיב ושכירות ליומיה מכירה הויא. הלכך בשכירות מטלטלין יש להן אונאה. ומבעיא לרבא בר חנן אי שייכא אונאה ושבועה בחטין וזרעין בקרקע. ועלתה בתיקו ולא מפקינן ממונא: אמר רבא אמר חסא בעי ר' אמי אונאה אין להן. בטול מקח יש להן או אין להן. א"ר נחמן הדר פשיעא ליה לר' אמי אונאה אין להן בטול מקח יש להן. ר' יונה אמר אהקדשות ר' ירמיה אמר אקרקעות. ותרוייהו משמיה דר' יוחנן אמרי אונאה אין להן בטול מקח יש להן. מ"ד אהקדשות כ"ש אקרקעות ומ"ד אקרקעות אבל אהקדשות לא. כדשמואל דאמר שמואל הקדש שוה מנה שחללו על שוה פרוטה מחולל כתב רב אלפס הא מילתא חזינן בה פלוגתא דרבוותא איכא מ"ד דס"ל הלכתא כר' אמי ור' יוחנן דאונאה אין להן בטול מקח יש להן. ואיכא מאן דסבר ביטול מקח דא"ר יוחנן לאו יותר משתות הוא אלא על חד תרין הוא. וגמר לה להאי מלתא מגמרא דבני מערבא כתובות (פי"א) גבי אלמנה שהיתה כתובתה מאתים ומכרה שוה מנה במאתים או שוה מאתים במנה נתקבלה כתובתה ואמר עלה שוה מנה במאתים ואין סופו לחזור עליה משום מקח טעות. כלומר ולמה נתקבלה כתובתה והלא משום מקח טעות צריכה להחזיר הדמים ומשני תפתר כשהוקיר המקח. א"ר אבין הדא מסייע לר"ל דאמר אין למקח אונאה. א"ר יוחנן אם היה דבר מופלג יש לו אונאה. ומתני' פליגא על ר' יוחנן אלו דברים שאין להן אונאה העבדים והשטרות וההקדשות והקרקעות. פתר לה ובלבד שאין מופלג אלמא דר' יוחנן הוי בטול מקח שוה מנה במאתים. ופסק דהאי מילתא דר' אמי ור' יוחנן ליתא. משום דחזינן לרב נחמן דהוא בתראה דס"ל דאין לקרקעות אונאה כלל ואפי' שוה מנה במאתים. כדאמר בענין דינא דבר מצרא בפרק המקבל (דף קח:) זבין במאתים ושויא מאה הכי אמרי נהרדעי משמיה דרב נחמן אין אונאה לקרקעות ועוד דגרס בפ' האיש מקדש (קידושין

דף מב:) א"ר נחמן האחין שחלקו [הרי] הן כלקוחות. פחות משתות נקנה מקח. יתר משתות בטל מקח. שתות קנה ומחזיר אונאה. אמר רבא הא דאמרן יתר על שתות בטל מקח לא אמרן אלא במטלטלי. אבל במקרקעי אין אונאה לקרקעות. ועוד אמרי' בפ"ק דב"ק (דף יד:) שוה כסף מלמד שאין ב"ד נזקקין אלא לנכסים שיש להן אחריות ומאי נינהו קרקע. מאי משמע אמר רב שילא דבר השוה כל כסף דאין להן אונאה. והא דר' אמי ור' יוחנן ליתא דקיימא לן כרב נחמן דבתראה הוא והלכתא כוותיה בדיני. ועוד דר"נ גופיה הוא דאמר משמיה דחסא אמר ר' אמי והוא לא ס"ל כוותיה. והא דאיתמר דר' יוחנן בגמרא דבני מערבא לא עדיף מהא דאיתמר משמיה בגמרא דילן והא אידחי ליה מדרב נחמן מהני ראיות. ולא יכולתי לעמוד על דעת רב אלפס ז"ל דפסק הלכה כרב נחמן נגד ר' יוחנן משום דבתרא הוא. דדוקא מאביי ורבא ואילך הוא דפסקינן הלכתא כבתראי אבל מקמי אביי ורבא לית הלכתא כתלמיד במקום הרב ור"נ תלמידו של שמואל היה. והלכה כרבי יוחנן נגד שמואל בכל מקום וכ"ש נגד רב נחמן תלמידו. ואע"ג דקיימא לן הלכתא כשמואל בדיני. כלל זה לא נאמר אלא כנגד רב דהלכתא כרב באיסורי וכשמואל בדיני אבל לא כנגד רבי יוחנן. וכן הא דקי"ל הלכה כרב נחמן בדיני היינו דוקא כנגד רב ששת. שכך כתוב בתשובת הגאונים הלכה כרב נחמן בדיני וכרב ששת באיסורי. ורבינו שמשון ז"ל הביאו בפרק בכל מערבין הלכך נראה כפירוש רבינו תם שפירש דגמרא דידן סברה כגמרא דבני מערבא. והא דאמר ר' יוחנן הכא בטול מקח יש להן היינו בפלגא. וכן רב נחמן דהכא סבר כר' אמי דאמר בטול מקח יש להן בפלגא. והא דאמרי' בפרק המקבל זבן במאתן ושוה מאה אין אונאה. לאו דוקא מאתן אלא מעט פחות ממאתים או שוה מאה ומעט יותר. ובפרק האיש מקדש קאמר דביתר משתות אין בטול מקח לקרקעות. וכן פירש ר"ח ז"ל וההיא דבבא קמא דקרי קרקע שוה כל כסף לפי שאין להן אונאה עד פלגא: אין בהן תשלומי כפל. מנה"מ. דת"ר על כל דבר פשע כלל. על שור ועל חמור ועל שה ועל שלמה פרט. על כל אבידה חזר וכלל כלל ופרט וכלל מה הפרט מפורש דבר המטלטל וגופו ממון וכו' הקדש רעהו כתיב ואין בהן תשלומי ד' וה' מ"ט דכי שקלת מינייהו כפילא. פשו לה תשלומי שלשה וארבעה ותשלומי ד' וה' אמר רחמנא ולא תשלומי ג' וד': שומר חנם אין נשבע. מנה"מ. דתנו רבנן כי יתן איש אל רעהו כלל. כסף או כלים פרט. לשמור. חזר וכלל. כלל ופרט וכלל וכו'. הקדש רעהו כתיב. לכאורה משמע דמשבועה דוקא פטריה רחמנא שלא פשע. הא אם מודה שפשע בשמירתו או אם יש עדים שפשע ונגנבו או נאבדו חייב. וכן מצאתי בפי' הראב"ד ז"ל וכן [כתב] הרמב"ן ז"ל. ורב אלפס ז"ל כתב בתשובה המפקיד שטרות אצל חבירו ומודה

שפשע בהו ונגנבו או נאבדו פטור מלשלם. ודבריו נראין כיון שהוציא את אלו מכלל פרשת שומרים אין לחייבו אלא מטעם אדם המזיק ופושע בדבר ונאבד לא חשיב אדם המזיק שהרי פשיעה בבעלים פעור. ואילו חשוב כאדם המזיק אמאי פעור בבעלים. אלא ודאי לא מיקרי אדם המזיק כיון דלא אפסדיה בידים אלא שבפשיעתו שלא שמרו כראוי נפסד אלא על שמירת שומר חייבתו תורה הלכך בבעלים פטור. וכיון שהוציאה תורה את אלו מדין שומרים פטורים אף בפשיעה. והא דתני ש"ח אין נשבע ולא קתני אינו משלם משום דלא הוזכרה תשלומים בפרשת ש"ח אלא שבועה. ולא הזכיר כאן אלא מה שנכתב בכל אחד בפירוש כלומר מה שאמרה תורה בש"ח שהוא נשבע כאן פטור. ומה שאמר בש"ש שהוא חייב בגניבה ואבידה בכאן פטור. וה"ה בש"ח מכל מה שנתחייב במטלטלין שגופן ממין ובהדיוט פטור: ש"ש אין משלם. דת"ר וכי יתן איש אל רעהו וכו'. ונהי דאינו משלם שכרו מיהא מפסיד עד שישבע ששמר כראוי ואם קנו מידו שיתחייב כדין שומר חייב ר' יהודה אומר אף המוכר ס"ת וכו'. תניא ר' יהודה אומר אף המוכר ס"ת לחבירו אין בו אונאה לפי שאין קץ לדמיו. בהמה ומרגלית אין בהן אונאה לפי שאדם רוצה לזווגן. ועד כמה. אמר אמימר עד כדי דמיהן. תניא ר' יהודה בן בתירא אומר אף המוכר סוס וסייף וחטיטום במלחמה אין בהן אונאה מפני שיש בהן חיי נפש. איכא מ"ד מדחזינן סוגיא דשמעתין לפרושי טעמא דר' יהודה שמעינן מינה דהלכתא כוותיה. והא נמי דר' יהודה בן בתירא בר' יהודה דמתני' שייכא דאזיל בתר אומדנא ולא פסק כן רב האי גאון ז"ל בספר מקח וממכר אלא פסק דכל זביני יש בהן אונאה בר מהלין דתנינן במתניתין העבדים והשטרות והקרקעות והקדשות:

הלכה כב

א מתני' כשם שאונאה במקח וממכר כך אונאה בדברים. לא יאמר בכמה חפץ זה והוא אינו רוצה ליקח. היה בעל תשובה לא יאמר לו זכור מעשיך הראשונים היה בן גרים לא יאמר לו זכור מעשה אבותיך שנאמר וגר לא תונה ולא תלחצנו:

ב גמ' ת"ר לא תונו איש את עמיתו באונאת דברים הכתוב מדבר. אתה אומר באונאת דברים או אינו אלא באונאת ממון. כשהוא אומר כי תמכרו ממכר אל תונו הרי אונאת ממון אמור. הא מה אני מקיים לא תונו איש את עמיתו באונאת דברים הכתוב מדבר. הא כיצד היה בעל תשובה לא יאמר לו זכור מעשיך הראשונים. היה בן גרים לא יאמר לו זכור מעשה אבותיך. היה גר ובא ללמוד תורה לא יאמר לו פה שאכל נבילות וטריפות יבא וילמוד תורה שיצתה מפי הגבורה היו חלאים באים עליו או שהיה מקבר את בניו לא יאמר לו כדרך שאמרו חביריו לאיוב הלא יראתך כסלתך וגו' זכר נא מי הוא נקי

אבד וגו'. ומה שאמרו חביריו לאיוב לפי שהיה מצדיק עצמו ומרשיע מדת הדין. היו חמרין מבקשין תבואה לא יאמר להן לכו אצל פלוני שמוכר תבואה ויודע שאין מוכר תבואה. ר' יהודה אומר אף לא יתלה עיניו על המקח בשעה שאין לו דמים. שהרי דבר זה מסור ללב וכל דבר המסור ללב נאמר בו ויראת מאלהיך. אמר ר' יוחנן משום ר"ש בן יוחי גדול אונאת דברים יותר מאונאת ממון. שזה נאמר בו ויראת מאלהיך וזה לא נאמר בו ויראת מאלהיך. ר' אומר זה בגופו וזה בממונו ור' שמואל בר נחמני אומר זה ניתן להשבון וזה לא ניתן להשבון. תני תנא קמיה דרב נחמן בר יצחק כל המלבין פני חבירו ברבים כאילו שופך דמים א"ל שפיר קאמרת דחזינן דאזיל סומקא ואתי חיורא. א"ל אביי לרבין במערבא במאי זהירי. א"ל באחווריו אפי אמר ר' כל היורדין לגיהנם עולין חוץ משלשה שיורדין ואינן עולים. ואלו הן. המכנה שם לחבירו. והמלבין פני חבירו ברבים. והבא על אשת איש. היינו מכנה היינו מלבין. לא צריכא אע"ג דדש ביה בשמיה. אמר רב חסדא בר טובי נוח לו לאדם שיפול לכבשן האש ואל ילבין פני חבירו ברבים. מנלן. מתמר דכתיב היא מוצאת והיא שלחה וגו'. אם יודה מעצמו יודה ואם לאו תשרף ולא תאמר עליו כלום. אמר ר' חנינא בריה דרב אידי מאי דכתיב אל תונו איש את עמיתו. עם שאתך בתורה ומצות אל תוניהו. אמר רב לעולם יהא אדם זהיר מאונאת אשתו. שמתוך שדמעתה מצויה אונאתה קרובה. אמר ר' אבהו שלשה אין הפרגוד ננעל בפניהם. ואלו הן. אונאה וגזל וע"ז אונאה דכתיב והנה ה' נצב על חומת אנך. גזל דכתיב חמס ושוד ישמע בה על פני. ע"ז דכתיב העם המכעיסים אותי על פני תמיד. אחד המאנה את הגר ואחד הלוחצו עובר בשלשה לאוין:

הלכה כג

א מתני' אין מערבין פירות בפירות פירוש מעט פירות רעים בהרבה פירות יפים כדי למוכרן בתורת יפים ואינו נראה וניכר בהן. אפילו חדשים בחדשים ואין צריך לומר חדשים בישנים. לפי שישנים טובים לאכילה יותר. ונ"ל שאם קנה ממנו חדשים שאסור לערב בהן ישנים אפי' שטובים יותר לאכילה. לפי שזה שקונה חדשים הוא רוצה לישנן וישנים אין ראוין לישנן ויתקלקלו. ורש"י לא פירש כן. באמת ביין התירו לערב קשה ברך אע"פ שהרך הוא טוב יותר לשתות וגם דמיו יותר יקרים מן הקשה אפי' הכי מותר לערב בין הגיתות. לפי שכשנותנין מעט קשה ברך הוא משביח ומתקיים יותר. וכ"ש רך בקשה שהוא משביחו. ואין מערבין שמרי יין ביין. אבל נותן לו את שמריו פירוש אין מערבין שמרי יין של חבית זה ביין של חבית אחר אפי' קונה ממנו שתי חביות של יין. לפי ששמרי יין זה מקלקלין יין אחר. אבל נותן לו שמרי אותה חבית אפי' קנה ממנו

יין הרבה כך וכך מדות מערב השמרים עם היין ומודד לו. מי שנתערב לו מים ביינו לא ימכרנו בחנות אא"כ מודיעו. ולא לתגר אע"פ שמודיעו. מקום שנהגו להטיל מים ביין יטילו:

ב גמ' תנא אפי' למחצה ולשליש ולרביע. אמר רב נחמן בין הגתות שנו. באמת ביין התירו לערב קשה ברך וכו'. אמר רב נחמן בין הגיתות שנו. והאידנא דקא מערבי שלא בין הגיתות סברי כר' אחא דתניא ר' אחא מתיר בדבר הנטעם:

הלכה כד

א מתני' התגר נוטל מחמש גרנות ונותן לתוך מגורה אחת. מחמש גיתות ונותן לתוך פיטם אחת ובלבד שלא יתכוין לערב שיתכוין לקנות רוב התבואה מטובה שיצא עליו קול שקונה הכל ממקום הטוב ויקנה גם ממקום רעה ויערבם יחד. ר' יהודה אומר לא יחלק אדם קליות ואגוזים לתינוקות מפני שמרגילן לבא אצלו. וחכמים מתירין דאמר ליה אנא פליגנא אמגוזי ואת פליג שוסקי. ולא יפחות השער. וחכ"א זכור לטוב משום דקא מרווח ליה לתרעא. ולא יבור את הגריסין כדברי אבא שאול וחכמים מתירין. מאן חכמים ר' אחא דתניא ר' אחא מתיר בדבר הנראה. ושוין שלא יבור מעל פי המגורה מפני שהוא כגונב את העין. אין מפרכסין לא את האדם ולא את הבהמה ולא את הכלים:

ב גמ' ת"ר אין משרבטין את הבהמה ואין נופחין את הקרביים ואין שורין בשר במים. מאי אין משרבטין. הכא תרגימו מיא דחזרא. רבי זעירא אמר רב הונא מזקפתא. רבא שרא לצלומי גירי רב פפא שרא לצלומי דיקולי. והא אנן תנן אין מפרכסין לא אדם ולא בהמה ולא כלים. לא קשיא בחדתי שרי בעתיקי אסור: הדרן עלך הזהב

פרק ה

הלכה א

א איזהו נשך ואיזהו תרבית. איזהו נשך המלוה סלע בחמשה דינרים. סאתים חטים בשלש. מפני שהוא נושך. ואיזהו תרבית המרבה בפירות. כיצד לקח ממנו חטין בדינר זהב הכור וכן השער עמדו חטין בשלשים דינרין אמר לו תן לי חטין שאני מוכרן ולוקח אני בהן יין אמר לו הרי חטיך עשויין עלי בשלשים דינרין והרי לך אצלי בהן יין ויין אין לו:

ב גמ' ומסקינן בגמ' דנשך ותרבית חדא היא דליכא נשך בלא תרבית ותרבית בלא נשך. דאי אפשר (דלא) שישוך חבירו ויחסרנו ממון אם לא שיתרבה ממונו וגם אי אפשר שיתרבה ממונו אם לא שיחסיר ממון חבירו ויוסיפנו על שלו. ולמה חלקן הכתוב לעבור

עליו בשני לאוין. בין בכסף בין באוכל. ותרבית דמתני' ברבית דרבנן. כההיא דתניא את כספך לא תתן לו בנשך ובמרבית לא תתן אכלך אין לי אלא נשך בכסף ותרבית באוכל. נשך באוכל מנין. ת"ל נשך אוכל. רבית בכסף מנין ת"ל נשך כסף אם אינו ענין לנשך כסף [שהרי כבר נאמר לא תשיך לאחיך] תניהו לענין רבית כסף. ואין לי אלא בלוה. במלוה מנין. נאמר נשך בלוה ונאמר נשך במלוה מה נשך האמור בלוה לא חלקת בין באוכל בין בכסף בין ברבית בין בנשך. אף נשך האמור במלוה לא תחלוק בו בין בכסף בין באוכל בין בנשך בין בתרבית. ומנין ולרבות כל דבר. ת"ל נשך כל דבר אשר ישך. ואע"ג דמרבינן הכא כל דבר לענין רבית. בקרקע לא מיחייב משום רבית אם הלוה קרקע בתוספת קרקע. כגון שהלוהו עשר גפנים טעונות באחד עשר כדאמרי' בפרק נערה שנתפתתה (כתובות דף מו.) המוציא שם רע אין חייב עד שיוציא שם רע וישכור עדים (ובממון ולא בקרקע) כתיב הכא ושם לה עלילות דברים וכתיב התם לא תשימון עליו נשך. בעי ר' ירמיה שכרו בקרקע שכרו בפחות משוה פרוטה מהו. ואי שייך רבית בקרקע ובפחות משוה פרוטה מאי קמיבעיא ליה. אבל אי לא שייך בהו רבית ניחא ומספקא לן אי ילפינן מוציא שם רע מרבית אפילו להא. דכי היכי דליכא רבית בקרקע ובפחות משוה פרוטה הכי נמי לא מחייב מוציא שם רע אם שכר בהן עדים. או דלמא ילפינן מהתם דבעי שישכור בממון אבל לא בעינן שיהא ממון לגמרי כאותו הממון. ואם תאמר כיון דכתיב כל דבר אשר ישך מהיכא תיתי לן למעוטי קרקע. ויש לומר דדרשינן קרא בכלל פרט וכלל לא תשיך כלל. נשך כסף נשך אוכל פרט. כל דבר אשר ישך חזר וכלל מה הפרט דבר המטלטל וגופו ממון יצאו קרקעות שאין מטלטלין יצאו פחות משוה פרוטה שאין גופו ממון. אבל עבדים ושטרות ליכא למעוטי דלא שייך רבית אלא בהלואה דבר שניתן להוצאה ולפרוע אחר במקומן. אבל בשאלה לא שייך רבית אלא שכירות מיקרי. ואע"פ שלא הוזכר כלל ופרט בברייתא. בכמה מקומות מצינו שלא הוזכר כלל ופרט בברייתא ואפ"ה דריש ליה גמרא בפ"ק דקדושין (דף כא:) גבי מרצע וגבי גט (גיטין דף עז.) ונתן בידה:

הלכה ב

ואי כתב רחמנא אונאה משום דלא ידע דמחיל. אבל הנך דידעי וקמחלי אימא לא. קמ"ל. יש מדקדקים מכאן מי שלקח רבית ומחל לו הלוה דלא מיפטר עד שיחזירנו המלוה. וכן הורו מקצת הגאונים שאם מחל הלוה למלוה הרבית שלקח או שעתיד ליקח אע"פ שקנו מידו או נתנו לו במתנה אין מועיל כלום. שכל רבית שבעולם מחילה אבל התורה לא מחלה ואסרה מחילה זו. לפיכך אין המחילה מועלת ברבית כלום. ואפי' ברבית של דבריהם. ואין ראיה לדבריהם מהך דהכא. דהכי פירושא דלא הוי ילפינן רבית וגזל

מאונאה דשאני אונאה דלא ידע דלימחיל אבל רבית דידע אימר הוי מחילה קמ"ל דלא וכן גזל ה"א דמייאש ומחיל קמ"ל דלא. וכתב הרמב"ם ז"ל (פ"ד מהל' מלוה הלכה יג) דאין זה הוראה נכונה אלא מאחר שאמר המלוה להחזיר [לו] וידע הלוה שעשה איסור ויש לו ליטול הימנו אם רצה למחול מוחל כדרך שמוחל הגזל. ויראה לי שמחילה מועלת לו לפוטרו מהשבת רבית כמו הגזל. אבל בשעת לקיחת הרבית אמר אני נותן לך במתנה אסור לקבלו שסתם רבית שנותנין הסוחרים ועובדי אדמה שצרכים תדיר ללות נותנין אותו במתנה גמורה בלב שלם כדי שימצאו תמיד ללות:

הלכה ג

לא תגנבו למה לי לכדתניא לא תגנבו ע"מ למיקט לא תגנבו ע"מ לשלם תשלומי כפל ד' וה':

הלכה ד

ת"ר לא תעשו עול במשפט במדה במשקל ובמשורה. במדה זו מדת קרקע שלא ימדוד לאחד בימות החמה ולאחד בימות הגשמים. במשקל שלא יטמין משקלותיו במלח. ואם עשה כן נתחייב משעת עשייה ואע"פ שעדין לא שקל בו ובמשורה שלא ירתיח. ומיחייב נמי משעת עשייה. והלא דברים ק"ו ומה משורה שהיא אחד משלשים ושלשה בלוג הקפידה עליו תורה ק"ו הין וחצי הין ושלישית ההין לוג וחצי לוג. אמר רבא למה כתב רחמנא יציאת מצרים גבי רבית וגבי משקלות וגבי ציצית. אמר הקב"ה אני הוא שהבחנתי במצרים בין טיפה של בכור לטיפה שאינה של בכור. אני הוא שעתיד ליפרע ממי שתולה מעותיו בנכרי ומלוה אותן לישראל ברבית. שאמר שהפקיד הנכרי מעות בידו להלוותן ברבית ואחריות המעות על הנכרי. או כגון שאמר לוה לישראל קח משכון זה ולוה לי מן הנכרי מעות עליו והלוה את מעותיו. ומי שטומן משקלותיו במלח. ומי שתולה קלא אילן בבגדו למכרו בשביל תכלת:

הלכה ה

איזהו תרבית המרבה בפירות וכו'. אטו הני דאמרינן לאו רבית הוא. אמר ר' אבהו ע"כ של תורה מכאן ואילך של דבריהם. עד כאן רבית קצוצה מכאן ואילך אבק רבית. אמר רבי אלעזר רבית קצוצה יוצאה בדיינין. אבק רבית אינו יוצא בדיינין. כתב הראב"ד ז"ל דאבק רבית נמי דאינו יוצא בדיינין אם תפס הלוה משל המלוה רבית שנתן לו לא מפקינן מידיה. ולא מסתבר לי דהם אמרו והם אמרו. חכמים אסרו אבק רבית וגם אמרו (שאסור ליקח אותו) שאם לקחו הרי הוא שלו ולא מפקינן מיניה וא"כ מה מועיל תפיסת הלוה אח"כ אין כאן ממון המוטל בספק אלא אחר שבא לידו הרי הוא כשאר ממונו אם אינו

רוצה לצאת ידי שמים. ר' יוחנן אמר אפי' רבית קצוצה נמי אין יוצאה בדייניו. ולקמן בפירקין פסיק גמ' כר' אלעזר. אמר רב נחמן בר יצחק מ"ט דר' אלעזר דכתיב וחי אחיך עמך אהדר ליה דניחי בהדך. והאי דאמר רבית קצוצה יוצאה בדייניו ה"מ מיניה דידיה. אבל מיניה דבריה לא. כדאמרי' יכין רשע וצדיק ילבש. ות"ר הניח להן אביהן מעות של רבית אע"פ שיודעין שהן של רבית אין חייבין להחזיר ואם הניח להן אביהן פרה או טלית או כל דבר המסוים חייבין להחזיר מפני כבוד אביהן. ואקשינן עלה והני מי חייבין בכבוד אביהן קרי כאן ונשיא בעמך לא תאור בעושה מעשה עמך. ואוקימנא בעשה תשובה ולא הספיק להחזיר עד שמת. טעמא דעשה תשובה הוא דמחייבין להחזיר דבר המסוים. הא לא עשה תשובה אין חייבין להחזיר. דאמר קרא אל תקח מאתו נשך ותרבית לדידיה אזהר רחמנא דניהדר. לבריה לא אזהר רחמנא:

הלכה ו

ת"ר שנים שהיו מהלכין בדרך וביד אחד מהן קיתון של מים. אם שותין שניהם מתין שניהם. ואם שותה אחד מהן יגיע ליישוב דרש בן פוטרין מוטב ישתו שניהם וימותו ואל יראה אחד במיתת חבירו. עד שבא ר"ע ולימד וחי אחיך עמך חייך קודמין לחיי חבירך. ואע"ג דהאי קרא דריש ליה ר' אלעזר לרבית קצוצה שיוצאה בדייניו. הך דרשא שמעינן מעמך דמשמע שחיי אחיך טפילים לך ושלך קודמין:

הלכה ז

לקח הימנו חיטין בדינר זהב הכור וכן השער וכו'. וכי אין לו מאי הוי והתניא אין פוסקין על הפירות עד שיצא השער יצא השער פוסקין אע"פ שאין לזה יש לזה. אמר רבא מתניתין בבא לחוב בדמיהן עסקינן. וכדתני ר' אושעיא הרי שנושה בחבירו מנה והלך ועמד על גורנו וא"ל תן לי מעותי שאני לוקח בהן חטין. א"ל חטין יש לי שאני נותן לך צא ועשאם עלי כשער של עכשיו. הגיע זמן למכור חטין אמר לו תן לי חיטין שאני מוכרן ולוקח בהן יין. אמר ליה יין יש לי שאני נותן לך צא ועשאם עלי כשער של עכשיו. הגיע זמן יין למכור א"ל תן לי ייני שאני מוכרו ולוקח בו שמן. א"ל שמן יש לי שאני נותן לך צא ועשאם עלי כשער של עכשיו. כולן יש לו מותר אין לו אסור. פירוש אין לו לא מעות ולא חטין אסור. ומאי לקח דקתני במתני'. לקח בהלואה. אמר רבא ש"מ מדר' אושעיא תלת. ש"מ מעמידין מלוה על גבי פירות ולא אמרינן דלא באיסורי בא לידו. וש"מ והוא שיש לו. וש"מ איתא לדר' ינאי דאמר מה לי הן מה לי דמיהן [דאיתמר] אמר רב עושין אמנה בפירות ואין עושין אמנה במעות ור' ינאי אומר מה לי הן ומה לי דמיהן. פי' רשב"ם דלא שרי רבי ינאי אלא היכא דנותן לו פירות אחרות דומיא דברייתא דרבי אושעיא

ודוקא כי האי גוונא הוא דאמר מה לי הן ומה לי דמיהן כיון דאף הדמים הוו פירות. אבל לשלומי זוזי לא אמר ר' ינאי דפשיטא דמיחזי כרבית. ור"ת ז"ל פירש דאף לשלומי זוזי שרי כדמוכח בהגוזל קמא (דף קג.) דרב כהנא יהיב זוזי אכיתנא לסוף אייקר כיתנא זבני ניהליה למריה דכיתנא אתא לקמיה דרב א"ל מאי איעבד אשקול זוזי ואסר ליה רב למישקל זוזי. ומסיק רב לטעמיה דאמר עושין אמנה בפירות ואין עושין אמנה בדמים. ומדקאמר רב לטעמיה משמע דאף למישקל דמי שרי ר' ינאי. ונ"ל פרשב"ם עיקר. דאי ס"ד דר' ינאי שרי אף למישקל דמי מנא ליה לגמרא דרב אסר למישקל אף פירי דפריך ליה מברייתא דר' אושעיא. דלמא לא פליג עליה דר' ינאי אלא בזוזי דמיחזי כרבית אבל בפירי אחריני מודי דשרי הלכך נראה דר' ינאי לא שרי אלא בפירי ובהא פליג רב עליה. והא דקאמר רב לטעמיה. משום דרב מחמיר באמנה ולא מצינו בפירוש מה יאמר ר' ינאי בפרעון מעות אלא שאנו מדקדקין מתוך סוגיא דשמעתין דר' ינאי מודה בפרעון מעות הלכך ניחא ליה למימר רב לטעמיה דאסר אף בפרעון פירות וכ"ש זוזי. ולקמן בפירקין פסיק הלכתא כר' ינאי: אמר רבא השתא דאמר רבי ינאי מה לי הן ומה לי דמיהן אמרי' מה לי דמיהן מה לי הן נמי אמרי' ופוסקין על שער שבשוק אע"פ שאין לו. ואי קשיא לך בכולן יש לו מותר אין לו אסור. התם לקח בחובו הכא מזבן קזבין. ואשמעינן רבא דפוסקין על שוק של עיירות ולא בעינן כדורמוס. ודבר זה למד רבא מדרב ינאי שמתיר ליתן דמי החטין כמו החטין לפי שגם כשנותן לו החטין נותן לו דמיהם שהרי מן החטין יכול ליקח דמים. אע"פ שאין מזדמן לו לבעל החטין בשום פעם בין בדורמוס בין בשוק של עיירות למצוא קונין לחטין ויתן לו דמים לאלתר. אפ"ה חשבינן כשנותן לו חטין כאילו מעות מוכנים בידו. ומחמת זה מתיר ר' ינאי לפרוע לו דמים אע"פ דמיחזי כרבית. כ"ש בשעת פסיקא דשרי לפסוק על שער שבשוק. כי מן הדמים שנתן הלוקח למוכר יכול הוא לקנות חטין. דמי שיש מעות בידו יותר הוא נקל ומזומן למצוא חטין לקנות אפילו בשוק של עיירות מאותו שיש לו חטין למכרן במעות. גם בשעת פרעון נראין יתרון הדמים רבית ואפ"ה אנו עושין הדמים בחטין משום מה לי הן מה לי דמיהן. כ"ש בשעת הפסיקא. דאפי' אם אין לו פירות אין כאן כל כך איסור דשמא לא יוקרו שנעשה הדמים כחטין ואפילו בשוק של עיירות:

הלכה ח

תני רב ספרא ברבית דבי ר' חייא. יש דברים שהן מותרין ואסורין לעשות כן מפני הערמת רבית. כיצד א"ל הלויני מנה א"ל מנה אין לי חטין במנה יש לי שאני נותן לך. נתן לו חטין במנה וחזר ולקחם הימנו בכ"ד סלע מותר ואסור לעשות כך מפני הערמת רבית.

כתב הרמב"ם ז"ל (פ"ה מהל' מלוה הלכה טו) ואם עבר ועשה כן אפי' אבק רבית אין כאן ומוציאין מידו מנה. ולישנא דיש דברים שהן מותרין ואסור לעשות כן משמע כדבריו ואין כאן אלא הערמה אבל רבית אין כאן ואפילו מדרבנן. והרמב"ן ז"ל כתב דאבק רבית הוי ולא מפקינן לא מלוה למלוה ולא ממלוה ללוה. דהא סיפא דמתני' איירי בתרבית דרבנן ואפ"ה קמוקי אביי כדתני רב ספרא ברבית דבי ר' חייא. ואע"ג דגמרא קסתר לאוקימתא דאביי. מ"מ אין לשנות פירושו דמלתא דר' חייא ממאי דחזינן דפריש ליה אביי. ודוקא א"ל בתחלה הלויני מנה. אבל אם א"ל הלויני חטין ולקחן הימנו בפחות מותר. והכי מסתבר. ומאחר שעבר על דברי חכמים ועשה שלא כהוגן עשו לו שלא כהוגן ואין ב"ד נזקקין לגבות לו חובו:

הלכה ט

רבה ורב יוסף דאמרי תרוייהו מ"ט אמור רבנן פוסקין על שער שבשוק אע"פ שאין לו. דא"ל שקלי טיבותך ושדיא אחיזרי. הא חיטי בהיני והא חיטי בשילי. א"ל רב אדא בר אהבה והא בעי למיתב זוזי לספסירא דיהיב. רב אשי אמר זוזי דאיניש אינהו עבדי ליה ספסרותא. מדבריהם למדנו שאין לו ללוקח להשתכר כלום בקנייה זו. ע"כ יראה לי שמנכה לו החסרונות שהיתה תבואה חסירה אם היתה בביתו משעת פסיקה ועד שעת פרעון לפי הזמן ולפי המדה: רבה ורב יוסף דאמרי תרוייהו האי מאן דיהיב זוזי אתרעא חריפא פירוש סמוך ליציאת השער ולא יצא לגמרי צריך לאיתחזויי אבי דרי. למאי אי למקני לא קני אי לקבולי עליה מי שפרע כי לא מתחזי נמי. לעולם לקבולי עליה מי שפרע ומאן דיהיב זוזי אתרעא חריפא לבי תרי ותלתא יהיב אי מתחזי ליה סמכא דעתיה. ואי לא א"ל אמינא אשכחת פירי דשפירי מדידי ושקלתה אמר רב אשי השתא דאמרת משום מסמך דעתא הוא אפי' אשכחיה בשוק וא"ל סמכא דעתיה.

הלכה י

אמר רב נחמן כללא דרביתא כל אגר נטר ליה אסור:

הלכה יא

ואמר רב נחמן האי מאן דיהיב זוזי לקיראה וקאזלי ארבע בזוזא ואמר יהיבנא לך חמשה. אית להו שרי ליתנהו אסור. פשיטא לא צריכא דאית ליה אשראי במתא. מהו דתימא כעד שיבא בני או עד שאמצא המפתח דמי. קמ"ל כיון דמיחסרא גובייגא כמאן דלית ליה דמי:

הלכה יב

ואמר רב נחמן האי מאן דאוזיף פשיטי מחבריה ואשכח ביה טפייתא אם בכדי שהדעת טועה חייב להחזיר. ואי לא מתנה בעלמא הוא דיהיב ליה. וה"ד בכדי שהדעת טועה בעישורייתא וחומשייתא. כפי מה שרגילין למנות באותו מקום בשנים שנים או שלשה שלשה או ארבע ארבע והמעות יוצא חשבונם בשוה לפי מה שרגילין למנות ואין אחד או שנים יותר אז הוי טעות ויחזיר הכל. ואם יש אחד או שנים יותר הוי הבלעה ולא יחזיר כלום. א"ל רב אחא בריה דרבא לרב אשי אי איניש תקיפא הוא דלא יהיב (ליה) מתנה מאי. א"ל דלמא מיגזל גזליה וקמבלע ליה בחשבון דתניא הגוזל את חבירו והבליע לו בחשבון יצא. ואי איניש מעלמא דלא שקיל וטרי בהדיה מאי. א"ל דלמא איניש אחרינא גזליה וא"ל להאי כי יזיף פלניא פשיטי מינך אבלע ליה ודוקא אי לא אתי אינו חייב להחזיר וסמיך אהבלעה. אבל אי אתי איהו ואמר טעיתי במנין חייב להחזיר לו:

הלכה יג

אמר רבא האי [מאן] דיהיב זוזי לגינאה אקרי וקאזלי עשרה קרי בני זרתא. פירוש קטנים. א"ל יהיבנא לך בני גרמידא פירוש גדולים. אע"ג דלית ליה בני גרמידא שרי. כיון דממילא קרבו. ואי קשיא לך הא דתניא ההולך לחלוב את רחיליו ועזיו ולגזוז את רחליו ולרדות את כוורתו מצאו חבירו א"ל מה שעזיי חולבות מכור לך מה שרחליי גוזזות מכור לך מה שכוורתי רודה מכור לך מותר. אבל אם א"ל מה שעזיי חולבות כך וכך מכור לך מה שרחליי גוזזות כך וכך מכור לך] מה שכוורתי רודה כך וכך מכור לך אסור ואע"ג דממילא קרבו כיון דליתנהו בההיא שעתא אסור לא דמי דהתם לא מיניה קרבו דאי שקלת להאי אתא אחרינא. הכא מיניה קרבו דאי שקלת להאי לא אתי אחרינא:

הלכה טו

אמר אביי שרי ליה לאיניש למימר לחבריה הילך ד' זוזי אחביתא דחמרא. והוליכו בביתו או הניחו בבית המוכר ואי זילא או יוקרא עד זמן מכירת היין ברשותאי. ואי תקפא ברשותך. א"ל רב שרביא לאביי האי קרוב לשכר ורחוק להפסד הוא. וכיון דאחריות החומץ על המוכר לא הוה מכר גמור וזוזי הלואה נינהו. ומה שמשתכר אם יתייקר היין הוי אגר נטר ליה. א"ל כיון דמקבל עליה יוקרא וזולא קרוב לזה ולזה הוא:

הלכה טז

א מתני' המלוה את חבירו לא ידור בחצירו בחנם. ולא ישכור הימנו בפחות מפני שהוא רבית. כתב רש"י יש לי ללמוד מכאן שאסור ללוות על הבית ולדור בו אפי' בנכייתא דתנן ולא ישכור הימנו בפחות. ולא דמי למשכנתא דכרם. דהתם זימנין דלא שקיל ביה מידי

ואפ"ה מנכה לו נמצא קונה הפירות בנכייתא זו על הספק. אבל זה נהנה תמיד ואין כאן ספק נמצא שוכרה בפחות. ואין נראה לר"ת דבית נמי נופל או נשרף. א"נ זימנין שאין צריך לאותו הבית. ואומר ר"ת ז"ל דהיינו טעמא לפי שאין הבית ממושכן למלוה דלא קתני הלוהו על חצירו. הלכך כשדר בו בחנם או שוכר בפחות מיחזי כרבית. אבל אם הלוהו על חצירו שאין החצר בחזקתו של לוה ואינו ברשותו להשכירה לאחרים שהרי המלוה היה מעכב על ידו. כל מה שהמלוה נותן לו בשכרה ריוח הוא הן רב הן מעט. ואין נראה לר"י שהמלוה יכול לעכב על ידו של לוה ולא יקח הפירות שלא יניחם לירקב בע"כ. או יקחם הוא וינכה לו בחובו. או יקחם הלוה ויפרע דמים למלוה. ומ"מ נראין לו דברי ר"ת ולאו מטעמיה. אלא משום דמשכנתא הוי כעין מכר. כדקאמר לעיל (דף סב:) גבי משכנתא אינהו בתורת זביני אתו לידיה הלכך התירו חכמים לאכול בנכייתא בין כרם בין בית. אבל מתניתין דלא הוי משכנתא אם ישכור הימנו בפחות הוי רבית והרמב"ם ז"ל (פ"ו מהל' מלוה) הסכים לדעת רש"י:

ב גמ' אמר רב יוסף בר מניומי אמר רב נחמן אע"פ שאמרו הדר בחצר חבירו שלא מדעתו א"צ להעלות לו שכר. הלוהו ודר בחצרו צריך להעלות לו שכר אפי' בחצר דלא קיימא לאגרא וגברא דלא עביד למיגר. איכא דאמרי אמר רב יוסף בר מניומי אמר ר"נ אע"פ שאמרו הדר בחצר חבירו שלא מדעתו א"צ להעלות לו שכר. הלוני ודור בחצרי צריך להעלות לו מ"ד הלוהו כ"ש הלוני. מ"ד הלוני אבל הלוהו לא. מ"ט כיון דמעיקרא לאו אדעתא דהכי אוזפיה ל"ל בה. והלכתא כלישנא קמא. דרבא ורב יוסף בר חמא אביו סברי הכי בשמעתין. אבל להוציא ממנו בדיינין בהלויני ודור בחצרי מפקינן ממנו אגרא. דהויא לה רבית קצוצה. אבל הלוהו ודר בחצירו דלאו אדעתא דהכי אוזפיה אבק רבית הוא ואינה יוצאה בדיינין. ולא תימא ה"מ היכא דפרע ליה זוזי דאוזפיה והדר קא תבע ליה אגר ביתיה אלא אפילו אי תבע ליה מקמי דליפרעיה לא מחייבינן ליה לנכויי ליה שיעור אגר ביתיה. כדאמרינן לקמן אמר רב אשי השתא דאמר אכל טפי לא מפקינן מיניה אכל שיעור זוזי נמי לא מסלקינן ליה בלא זוזי מ"ט. כל סלוקי בלא זוזי אפוקי מיניה הוא. וה"ר אפרים ז"ל נחלק עליו בזה וכתב דלא אמר כל סלוקי בלא זוזי אפוקי מיניה הוא אלא במשכנתא דהוי ברשותיה לגמרי דלא מצי לסלוקי ליה עד דיהיב ליה זוזי וכמי שגבה חובו דמי הלכך כל סלוקי בלא זוזי אפוקי מיניה הוא. אבל הלוהו דלאו אההוא ביתא אוזפיה ואי בעי מפיק ליה מההוא ביתא בלא זוזי. סלוקי בלא זוזי לא אפוקי מיניה הוא. ומנכי ליה אגר ביתא. ויש מביאין ראיה לדבריו מן הירושלמי. חד בר נש אשאיל לחבריה דינרין אשרייה בגו ביתא. א"ל הב לי דינראי. אתא עובדין קמיה

דרבי אבא בר ביזנא אמר ינכה ליה מאי דהוה חזי למישרייה. ודחה אותו הרמב"ן ז"ל דלמא ר' אבא בר ביזנא סבירא ליה כמאן דאית ליה לקמן דסלוקי בלא זוזי לאו אפוקי מיניה הוא. ואנן כרב אשי קי"ל דאמר דחשיב אפוקי מיניה. ונראה כדברי ה"ר אפרים ז"ל וכן כתב ה"ר זרחיה הלוי ז"ל דכל היכא דאיכא אבק רבית מחשבי' ליה ומסלקינן ליה בלא זוזי דלא דמיא הלואה בלא משכנתא למשכנתא. וכתב הרמב"ן ז"ל דמה שכתב רב אלפס זל בהלויני ודור בחצרי דמפקינן מיניה ובהלוהו ודר בחצירו דהוי אבק רבית היינו דוקא בחצר דקיימא לאגרא דחסריה ממונא. ולאו אחצר דשמעתין קאי דאיהי אייריי בלא קיימא לאגרא ולא הוי רבית כלל אפי' בהלויני ודור בחצרי דהא לא חסרי' ממונא. ואפי' הוא גברא דעביד למיגר דנהנה ונתרבה ממונו. מ"מ נשך אין כאן דהא לא שקיל מיניה מידי ולא חסריה ממונא. ואמרינן לעיל דאין תרבית בלא נשך. וליכא איסור תרבית לאפוקי מיניה ממונא כיון דהוי זה נהנה וזה לא חסר. דרחמנא אמר אל תקח מאתו נשך ותרבית ואם לקחת אהדר ליה דניחי בהדך. וזה שלא לקח מה יחזיר. הרי זה דומה לכהן שהלוה מעות לישראל ע"מ שיתן לו תרומות ומעשרות למ"ד טובת הנאה אינה ממון לא מפקינן מיניה מידי. ה"נ הדירה שדר בחצר אינה חשובה ממון כיון דלא קיימא לאגרא. וליכא למימר כיון דא"ל הלויני ודור בחצרי הוי כאילו השכירה לו. ואע"ג דעד הנה לא היה רגיל להשכירה. עתה השכירה לו. דאחזוקי אינשי ברשיעי לא מחזקינן שיאמר לו הלויני ודור בחצרי בשכר בתורת רבית. אלא אדרבה א"ל הלויני ודור בחצירי דבלאו הכי אינו משכירו לאחרים הלכך לא מפקינן ולא מנכינן אגר ביתא. וכ"ש הלוהו ודר בחצירו דאף אבק רבית אין כאן. ואף לצאת ידי שמים אינו חייב ליתן לו דהא לא שקיל מיניה מדעם ולא חסריה ממונא. והא דקאמר צריך להעלות לו שכר בין בהלוהו בין בהלויני. ה"ק אם בא לדור בחצרו לא ידור בו בלא שכר דמיחזי כרבית שבשביל חובו נכנס לדור בו. אבל אם כבר דר בו לא מחייב ממונא וכן עיקר וכן משמע בעובדא דרב יוסף בר חמא בשמעתין דקאמר הדרי בי. ולא אשכחן שנתן לאדוניהם מאומה לצאת ידי שמים. וכיון דחזינן דאפי' בחצר דלא קיימא לאגרא וגברא דלא עביד למיגר אסור המלוה לדור בחצר הלוה. א"כ המלוה צריך ליזהר הרבה שלא יקבל (המלוה) שום טובת הנאה מן הלוה אפי' דברים שהיה עושה לו בלא הלואה. ואפילו בדבר שאין הלוה חסר כלום. וי"ל דלא קאסר הכא אלא דברים של פרהסיא כגון לדור בחצירו ולהשתמש בעבדו דאוושא מילתא. אבל להשאילו כליו או בהמתו מותר כיון דבלאו הכי היה משאילו. ודיקא נמי דנקט חצירו ולא נקט לא ישכיר לו כליו או בהמה בפחות. ויש מפרשים היכא דידוע שקודם ההלואה היו אוהבין זה את זה כל כך שהיו

משאילין חצר זה לזה אם היו צריכין מותר להשאיל גם אחר ההלואה ומתני' בסתם בני אדם שאין רגילין שיהא עושה הלוה למלוה אותה הנאה בלא הלואה. דומיא דהקדמת שלום שאין אסור אלא למי שאין רגיל להקדים תחלה ומיהו בעושה שלא מדעת חבירו אסור בלא שכר. אפילו בדבר שלא היה מתחייב ליתן לו שכר אם לא היה חייב לו. כגון משתמש בחצירו ובעבדיו דלא קיימי לאגרא. דכיון דשלא ברשות עושה נראה כעושה בשביל מלוה שלו שסומך עליה שבשבילה יסבלו הבעלים. רב יוסף בר חמא הוה תקיף בעבדי דאינשי דמסיק בהו זוזי ועביד בהו עבידתא. א"ל רבא בריה מאי טעמא עבד מר הכי. א"ל אנא כרב נחמן סבירא לי דאמר עבדא נהום כריסיה לא שוי. א"ל אימור דאמר רב נחמן כגון דרו עבדיה דמרקיד בי כובי. עבדי אחריני דמיעבד עבידתא מי אמר א"ל אנא כי הא סבירא לי דאמר רב דניאל בר [רב] קטינא התוקף בעבדו של חבירו ועשה בו מלאכה פטור. מאי טעמא ניחא להו לאינשי דלא ניסתריה עבדיה. א"ל הני מילי היכא דלא מסיק ביה זוזי. מר כיון דמסיק בהו זוזי מיחזי כרבית דאמר רב יוסף בר מניומי אמר רב נחמן אע"פ שאמרו הדר בחצר חבירו שלא מדעתו אין צריך להעלות. לו שכר. הלוהו ודר בחצירו צריך להעלות לו שכר א"ל הדרי בי:

הלכה יח

אמר אביי האי מאן דמסיק זוזי בריביתא בחבריה וקאזלי ארבע גריוי בשוקא ויהיב ליה חמשא. כי מפקינן מיניה ארבע מפקינן ואידך אוזלי קא מוזיל גביה. רבא אמר חמשא מפקינן מיניה דבתורת רבית אתו לידיה והלכתא כרבא:

הלכה יט

וכן מאן דמסיק בחבריה זוזי ברביתא ויהיב ליה בגוויהו גלימא כי מפקינן מיניה גלימא מפקי' מיניה. דלא לימא קמכסי בגלימא דרביתא משמע דוקא משום דלא לימא מכסי בגלימא דרביתא הוא דמהדרינן ליה. הא לאו הכי המקח קיים ולא אמרי' כיון דנעשה באיסור נתבטל המקח וכן בעובדא קמא דיהיב ליה חמשא וכן בעובדא דשכירות. מכאן פסק רב האי גאון ז"ל בתשובה היכא דאיכא איסורא בזבינא דאוסיף בדמיה משום אגר נטר או פוסק על הפירות עד שלא יצא השער ונתקיים המקח בקנין ולא נתייקר השער המקח קיים ואין יכול לבטל המקח בשביל שנעשה באיסור.

הלכה כ

א אמר רבא האי מאן דמסיק תריסר זוזי ברבית בחבריה ואוגר ליה חצר דמיתגר בעשרה בתריסר כי מפקינן מיניה תריסר מפקינן מיניה. א"ל רב אחא מדיפתי לרבינא ולימא

ליה כי אגרנא אנא דהוה משתרשי לי השתא דלא משתרשנא כדאגרי כולי עלמא אגרנא ליה. א"ל משום דא"ל סברת וקיבלת:

ב גמ' מאי שנא רישא ומאי שנא סיפא. רבה ורב יוסף דאמרי תרוייהו שכירות אין משתלמת אלא לבסוף והאי כיון דלא מטא זימנא למיגר לאו אגר נטר ליה הוא. משויא הוא דשוי הכי. והא דקאמר אם מעכשיו אתה נותן לי הרי הוא לך בי' סלעים אזולי הוא דמוזיל גביה. סיפא כיון דזביני נינהו בעי למישקל זוזי מהשתא הלכך אגר נטר ליה הוא ואסור: תוספתא הלוקח מקח מחבירו על מנת ליתן לו דמים מכאן ועד י"ב חדש רשאי שיאמר תן לי מיד בפחות ואינו חושש משום רבית. ירושלמי תני יש דברים שהן כמו רבית ומותרין. כיצד לוקח אדם שטרו של חבירו ומלוה חבירו בפחות ואינו חושש משום רבית. אמר רבא דקו רבנן בהא מילתא ואוקמוה אקרא. כשכיר שנה בשנה יהיה עמך שכירות של שנה זו אין משתלמת אלא לשנה הבאה:

הלכה כא

מתני' מרבין על השכר ואין מרבין על המכר. כיצד השכיר לו את החצר וא"ל אם מעכשיו אתה נותן לי הרי הוא לך בעשר סלעים לשנה. ואם של חדש בחדש מסלע לחדש מותר. מכר לו את השדה וא"ל אם מעכשיו אתה נותן לי הרי הוא לך באלף זוז. ואם לגורן בשנים עשר מנה אסור:

הלכה כב

אמר רב נחמן טרשא שרי. פירוש שמוכר סחורה ביותר מדמיה בהמתנה ובלבד שלא פירש לו אם מעכשיו בפחות. והא דאמר רב נחמן גופיה לעיל האי מאן דיהיב זוזי אקרא וקאזלי ארבע ארבע וקאמר יהיבנא לך חמשא אי ליתנהו אסור. ואמאי כי היכי דשרי למכור ביוקר בשביל המתנת המעות בסתם ה"נ מותר למכור בזול בשביל הקדמת המעות. וי"ל הא דשרי רב נחמן טרשא היינו דוקא בפרה וטלית שאין השער שלהן ידוע. אבל היכא שהשער ידוע הוי כמו קץ ואסור. איתיביה רמי בר חמא לרב נחמן ואמרי לה רב עוקבא בר חמא לרב נחמן ואם לגורן בי"ב מנה אסור. א"ל התם קץ ליה שאמר בפירוש אם בפחות הכא לא קץ ליה. אמר רב פפא טרשא דידי ודאי שרי. מ"ט. שכראי לא פסיד. זוזי לא צריכנא. אנא קעבידנא מלתא גבי לוקח. א"ל רב שישא בריה דרב אידי לר"פ מאי חזי מר דאזיל בתר דידיה זיל בתר לוקח. דאילו הוו ליה זוזי הוה שקיל כדהשתא. השתא דלית ליה זוזי שקיל כיוקרא דלקמיה וקמחסר טובא. אלא אמר רב חמא טרשא דידי ודאי שרי. מ"ט. דניחא להו דליקו ברשותי. דכל היכא דאזלי שבקי להו מיכסא ונקטי להו שוקא. פרש"י שהיה מוכר במקום הזול כבמקום היוקר ואחריות

הדרך בהליכה עליו. ושם היו מוכרין לצורך רב חמא. וקונין לעצמן סחורה באותן המעות והריוח שלהן ואחריות החזרה עליהן. וכ"ת כיון דאחריות הדרך על רב חמא מה הוא צריך לטעם זה דניחא להו דליקו ברשותיה. הא תניא לקמן המוליך חבילה ממקום למקום ומצאו חבירו ואמר לו תנה לי ואני אעלה לך כדרך שמעלין לך במקום פלוני. ברשות מוכר מותר ברשות לוקח אסור וי"ל דהתם מיירי במעלה לו שכר עמלו ומזונו כי היכי דלא ליהוי רבית מוקדמת. אבל הכא רב חמא לא הוה יהיב להו מידי הלכך אצטריך לטעמא דניחא להו. והלכתא כרב חמא. רב אלפס ז"ל לא הביא טרשא דרב נחמן משום דסבר דלית הלכתא כוותיה. דהא טרשא דרב פפא עדיפא מדרב נחמן מדקאמר רב פפא טרשא דידי ודאי שרי. וכיון דלית הלכתא כטרשא דר"פ כ"ש כטרשא דרב נחמן. ור"ת פסק הלכה כטרשא דרב נחמן. מדאמרינן לקמן (דף סח.) לית הלכתא כטרשאי פפונאי. מכלל דכל הנך טרשי הלכתא נינהו. והא דקאמר הכא הלכה כטרשא דרב חמא ולא קאמר הלכתא כטרשא דרב נחמן. משום דרב חמא קאי אטרשא דרב פפא ולהכי קאמר הלכתא כטרשא דרב חמא לאפוקי מטרשא דרב פפא מיהו כרב נחמן הלכתא. דמכר הוא ובדלא קץ. ומתניתין לא אמר אלא בדקץ אלמא בסתם מותר והיינו כרב נחמן. אבל טרשא דרב פפא ורב חמא בדקץ. וה"ק טרשא דידי אפי' בדקץ שרי. א"נ שער הידוע דומה לקץ כדפרישית ואשינויא דרב נחמן קאי דקאמר התם קץ ליה ובמילתיה דרב פפא גרם טרשא דידי שרי ולא גרס ודאי. ואי גרסינן ליה איכא למימר דלפי מאי דהוה סלקא דעתיה דלא מיתהני מידי הוי שריא טפי מיהו לא קי"ל הכי [אלא] דרב נחמן שרי ודרב פפא אסור כדאקשי ליה רב שישא בריה דרב אידי:

הלכה כג

וכתב רבינו מאיר דיש ללמוד מכאן דמותר אדם להלוות מנה לחבירו שילווהו לריוח המלוה עד שיהיו שני מנין ויהיו באחריות המלוה עד אותו זמן. וכשיהיו שני מנין יהיו שני המנין מלוה ויהיה הריוח של הלוה. ובלבד שיתן לו שכר עמלו ומזונו עד שיהיו שני מנים כדי שלא יהיה רבית מוקדמת:

הלכה כד

א מתני' מכר לו את השדה ונתן לו מקצת דמים ואמר לו אימתי שתרצה הבא מעות וטול את שלך אסור:

ב גמ' מי אוכל פירות פירוש הא דקאמר שאסור לעשות כן לפי שאכילת הפירות הן באיסור למי הם אסורין. רב הונא אמר מוכר אוכל פירות אבל אסורין הן ללוקח וכדמפרש דא"ל לכי מייתית זוזי קני לפי שהקרקע היא של מוכר עד שיביא מותר

הדמים. ואי אכיל לוקח פירי נמצא שאכל בשכר הקדמת המעות קודם שנקנה לו הקרקע. ורב ענן אמר משלשין את הפירות ושניהם אסורין באכילת הפירות עד שיגמר המקח או יבטל. ומוקי לה באמר ליה לכי מייתית קני מעכשיו הלכך אי אכיל מוכר פירות כי מייתי לוקח זוזי נמצא הקרקע קנויה לו למפרע ופירי דאכיל מוכר בשביל המתנת מעותיו שהיו אצל הלוקח. ואי אכיל להו לוקח ולא השלים הדמים ונתבטל המקח נמצא שאכל הפירות בשביל מעותיו שהיו ביד המוכר. הלכך משלשין הפירות אם יגמור המקח יתנם ללוקח. ואם יתבטל יתנם למוכר. תני רב ספרא ברבית דבי ר' חייא פעמים ששניהם מותרין פעמים ששניהם אסורין פעמים שהלוקח מותר ומוכר אסור ופעמים שהמוכר מותר ולוקח אסור. עני רבא בתריה פעמים ששניהם מותרין דאמר ליה קני כשיעור זוזך וכל אחד אוכל פירות כפי מה שיש לו בקרקע. פעמים ששניהם אסורין דאמר ליה לכי מייתית קני מעכשיו. פעמים שהמוכר מותר והלוקח אסור דאמר ליה לכי מייתית קני. פעמים שהלוקח מותר והמוכר אסור דא"ל קני מעכשיו וזוזי ליהוו הלואה גבך:

הלכה כה

משכן לי בית משכן לו שדה ואמר לו כשתרצה למוכרן לא תמכרם אלא לי בדמים הללו אסור בשווין מותר. ולא דמי להא דתנן הלוהו על שדהו וא"ל אם לא תתן לי מכאן ועד ג' שנים הרי הוא שלי הרי הוא שלו. ומסתמא איירי בפחות מדמיה. ועוד מדאמרי' עלה בגמרא לאחר מתן מעות לא קני אלא כנגד מעותיו. דשאני התם דא"ל מעכשיו וליכא הלואה. ולמאן דמוקי לה נמי בדלא א"ל מעכשיו שאני התם דבלוה תליא מלתא כי יכול למכור שדהו לאחר לפרוע למלוה ולעכב המותר לעצמו. וכשהוא מניח לו כל השדה אין עושה משום רבית אלא מתנת חנם הוא נותן לו אבל הכא אין יכול למוכרה אלא לו הלכך הוי רבית:

הלכה כו

מכר לו בית מכר לו שדה ואמר לכשיהיו לי מעות תחזירם לי אסור לכשיהיו לך מעות אחזירם לך מותר. מ"ש רישא ומ"ש סיפא. אמר רבא סיפא דאמר ליה מדעתיה. פירוש התנה עמו להחזירם לו אלא שאמר מדעתי שיש לי עתה. אבל אם נשתנה דעתי ולא ארצה להחזירם לך איני מחויב להחזירם לך. אבל אם אמר באותו שעה אם יעלה בדעתי להחזירם לד אחזירם לך אין זה קרוי תנאה ולא דמי לרישא:

הלכה כז

ההוא גברא דזבין ליה ארעא לחבריה שלא באחריות חזייה דהוה עציב. א"ל אמאי עציבת אי טרפו ליה מינך מגבינא לך שופרא שבחא ופירי. אמר אמימר פטומי מילי [בעלמא] הוא ודוקא היכא דבתחלת הקנין פסקו שלא באחריות ועדיין לא נגמר המקח. כגון שנתן המעות ולא נכתב עדיין השטר ובאתרא דקנו בשטרא. וכיוצא באלה. בכי האי גוונא כיון שנתרצה הלוקח בתחלת המקח ליקח שלא באחריות אע"פ שאמר לו המוכר לאחר מכאן קודם שנגמר המקח מגבינא לך שופרא שבחא ופירי ולא חזר הלוקח התנאי. אף הלוקח לא החשיב דברים הללו לעיקר התנאי אלא שהניח עוצבו ורוגזו. אמנם חשב בלבו אם אחזיר התנאי הוא יחזור מדבריו וטובה השתיקה. הלכך אמרי' פטומי מילי בעלמא נינהו. אבל אם בתחלת הדברים אמר המוכר ללוקח קני לך שדי ואי טרפו לה מינך מגבינא לך וכו' לא הוי פטומי מילי אלא תנאי גמור הוא. אע"ג דלוקח הוא הצריך לתנאי הזה ומוכר התנה אותו. כי בודאי לא נתכוין לוקח לקנות אלא כמו שפתח לו המוכר. וכן גבי גיטא מירי כגון שנתרצה וגמר בפיו ובדעתו לגרש בלא תנאי והיא באתה לנחמו בדברים. אמר רב אשי לאמימר והא [אמר רבא] סיפא דאמר ליה מדעתיה הא לאו הכי תנאי מעליא הוי. א"ל נעשה כאמר ליה מדעתי אתמר:

הלכה כח

ההוא שכיב מרע דכתב לה גיטא לדביתהו אינגיד ואיתנח. אמרה ליה דביתהו אמאי קמיתנחת אי קיימת דידך אנא. אמר רב זביד פטומי מילי בעלמא הוא א"ל רב אחא מדיפתי לרבינא ואי לאו פטומי מילי בדידה קיימא למישדא תנאה בגיטא א"ל מהו דתימא איהו גופיה אדעתה דידה גמר ויהיב קמ"ל:

הלכה כט

א מתני' הלוהו על שדהו וא"ל אם אין אתה נותן לי מכאן ועד ג' שנים. הרי היא שלי הרי היא שלו. וכן היה בייתוס בן זונין עושה ע"פ חכמים. ואוקימנא למתניתין בדאמר ליה קני מעכשיו אבל אי לא א"ל קני מעכשיו לא קני דכל דאי אסמכתא היא ולא קניא. ואע"ג דבשאר אסמכתות אפי' אמר מעכשיו לא קני. כדמוכח פרק ארבעה נדרים (נדרים דף כז:) דקאמר והלכתא אסמכתא קניא והוא דקנו מיניה בב"ד חשוב. וסתם קנו מיניה בקנין סודר הוא וקנין סודר אינו להקנות לאחר זמן בתר דהדר סודר למריה. והכי איתא פרק השותפין בנדרים (דף מח:) אלמא אפי' במעכשיו בעינן ב"ד חשוב. שאני הכא דהאי אסמכתא עדיפא טפי לפי שתחלת המשכנתא הוי קצת כעין מקח וממכר. שהקנה לו הקרקע להשתעבד לו על מעותיו בתורת משכון וגם עשה לו

טובה בהלואה. הלכך כשהתנה שאם לא יתנו לו מעותיו מכאן ועד ג' שנים יהא שלו בדעתו לקיים ולא להסמיכו על דבריו אמר כן תדע לך דעל כרחך צריכין אנו לחלק בין אסמכתא דהכא לאסמכתא דבעלמא. מדקאמר רב נחמן אני אומר אסמכתא קניא ומניומי אמר אסמכתא לא קניא פירוש והחזירני מדברי וקשה דבלאו מניומי כבר קבל רב נחמן מרבותיו דאסמכתא לא קניא. דאמר בפרק גט פשוט (בבא בתרא דף קסח.) על מתניתין דהמשליש שטרו אמר ר"נ אמר רבה בר אבוה אין הלכה כרבי יוסי וע"ק מפרק ד' נדרים (נדרים דף כז.) גבי ההוא דאתפיס זכוותיה לבי דינא ואמר אי לא אתינא מכאן ועד תלתין יומין לבטלו זכוותי איתניס ולא אתא. אמר רב הונא בטילו זכוותיה. ופריך והא אסמכתא היא ומשני שאני הכא דמיתפסן זכוותיה. ופריך וכל היכא דמיתפיס לאו אסמכתא והתנן מי שפרע מקצת חובו וכו'. ואמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה אין הלכה כרבי יוסי והשתא מאי פריך מרב הונא לרב נחמן הא הונא לית ליה דר"נ דסבירא ליה דאסמכתא קניא דהא א"ר הונא בשעת מתן מעות קנה. אלא ע"כ צריך לחלק בין אסמכתא דהכא לאסמכתא דעלמא מטעמא דפרישית ור"ת ז"ל מחלק משום דתפיסה דהכא עדיפא שהקרקע ביד המלוה עצמו אבל תפיסה דנדרים ביד ב"ד ותפיסה דגט פשוט ביד שליש:

ב גמ' אמר רב פפא האי אסמכתא זימנין קניא וזימנין לא קניא וכו'. ומסיק אי קפיד אארעא ודאי קני. פירוש כשמשכן מתחלה השדה קפיד שלא למשכן שדה אחרת אלא זו ומוכח שדעתו היה לשקעה וגמר ומקני. ורב אלפס לא הביאו ולא ידענא למה. אי משום דאמר רבא בסתם כל דאי לא קני. והלא ר"פ בתראה הוא ופירש בכה"ג קני והלכתא כוותיה. ומסיק דאסמכתא לא קניא ואפי' אי א"ל קני לגוביינא ואע"ג דלא גזים. שדרך בני אדם ליתן קרקע בפרעון חוב גמור. ולקמן בהאי פירקא (דף עג:) אמר כל היכא דלא גזים והוי בידו לא הוי אסמכתא מ"מ אין אדם מוכר קרקעותיו ברצון הלכך חשיב כמו גזים כיון דאפקיד בלשון דאי ולא קני מיניה. ולקמן (שם) גבי חמרא אע"ג דחמרא לזבוני קאי חשיב כמו גזים לפי שעדיין אין זמן מכר היין והוא נותנו עתה בזול. אבל אפותיקי הוי אי אמר לא יהא לך פרעון אלא מזה אע"ג דמצי לסלוקי בזוזי. דאל"כ לא מיקרי אפותיקי דמעתה היא מכורה מקצת או כולה. מ"מ לא חשיב דאי. כיון שהמלוה אין יכול לתבוע ממנו פרעון ממקום אחר חשוב כקנו מידו אפי' לא אמר ליה מעכשיו:

הלכה ל

ההוא גברא דזבן ליה ארעא לחבריה באחריות אמר ליה אי טרפו לה מינאי מגבית לי מעידי עידית דאית לך. א"ל מעידי עידית לא יהיבנא לך דבעינן למיקם קמאי אלא

מעידית אחרינא דאית לי מגבינא. לסוף טרפוה מיניה אתא בידקא שטפוה לעידי עידית סבר ר"פ למימר מגבי ליה מעידית כדקאמר ליה. א"ל רב אחא מדיפתי לרבינא ולימא ליה כי אמינא אנא מעידית. כי הוה קיימא עידי עידית. השתא קיימא עדית במקום עדי עדית. וכן הלכה:

הלכה לא

אמר רב נחמן השתא דאמור רבנן אסמכתא לא קניא הדרא ארעא והדרא פירי. אותן שאכל אחר שלשה שנים. למימרא דסבר רב נחמן מחילה בטעות לא הויא מחילה והא איתמר המוכר פירות דקל לחבירו א"ר הונא עד שלא באו לעולם יכול לחזור בו. משבאו לעולם אינו יכול לחזור בו. ור"נ אמר אף משבאו לעולם יכול לחזור בו. ואמר ר"נ ומודינא דאי שמיט ואכיל לא מפקינן מיניה:

הלכה לב

מכאן הביא ר"ת ראיה דהמוכר לחבירו שטר חוב בעדים אע"ג דקי"ל דאין אותיות נקנות אלא בכתיבה ובמסירה אם קדם הלוקח וגבה החוב אין המוכר יכול לחזור בו. ויראה לי דדוקא כשידע המוכר שגבאו הלוקח. ומטעם מחילה. אבל אם לא ידע המוכר חוזר וגובה מב"ח. משום דא"ל לא היה לך ליתן חובי עד שיראה לך שקנאו ממני כדין קניית השטר. התם זביני הכא הלואה בזביני דליכא איסורא הוי מחילתו מחילה. ותימה דהא רב נחמן גופיה [לית] ליה הכי בפ' חזקת הבתים (בבא בתרא דף מא.) דקאמר רב ענן שקיל בידקא בארעיה אהדר גודא בארעא דחבריה א"ל ר"נ את גופך אי הוה ידעת מי הוה עבדת. הוה ליה מחילה בטעות ולא שמיה מחילה. ולעיל בפ' המפקיד (דף לה.) גבי ההוא דאפקיד כיפי גבי חבריה קאמר רב נחמן שומא בטעות הוי. ותנן נמי (נזיר דף לא.) ב"ה אומר הקדש בטעות אין הקדש ובפ"ק דגיטין (דף יד.) אמר כל קנין בטעות חוזר. וי"ל שאני כל הני דלא ידע דמחיל. אבל בפירות דקל ידע ומחיל. וכן מפליג בשמעתא גבי אונאה:

הלכה לג

ההיא איתתא דאמרה ליה להההוא גברא זיל זבין לי ארעא מקריבאי אזל זבן לה א"ל אי הוו לי זוזי מהדרת לה ניהלאי א"ל את ונוולא אחי [אמר רבה בר רב הונא כל את ונוולא אחי] סמכא דעתיה ולא גמר ומקני: ארעא הדרא פירי [מאי] כרבית קצוצה הוי ויוצאה בדיינין או כאבק רבית הוי ואין יוצאה בדייני אמר רבה בר רב הונא מסתברא כאבק [רבית] הוי ואין יוצאה בדיינין. וכן אמר רבה:

הלכה לד

א אמר ליה אביי לרבה משכנתא מאי. התם טעמא מאי משום דלא קץ ליה והכא נמי לא קץ או דלמא התם זביני הכא הלואה וכרבית קצוצה הוא. א"ל התם משום דלא קץ ליה והכא נמי לא קץ ליה. אמר רב פפי עבד רבינא עובדא וחשיב ואפיק פירי ודלא כרבה בר רב הונא. וקשה דהא רבינא גופיה [הוא] דאמר לעיל (דף סב.) דמשכנתא בלא נכייתא בדינינו אין מחזירין ממלוה ללוה. וצריך לומר אע"ג דהוה בעי למימר דהוי רבית קצוצה לאו מטעם זה אפיק. אלא משום דהוי מחילה בטעות. דבתורת מכר ירד לתוך השדה והמכר אינו מכר. דכל את ונוולא אחי סמכא דעתיה והדרא ארעא. ופירי נמי הדרי דהויא מחילה בטעות והוי כמניח את חבירו ליטול חפץ מרשותו או נתנו לו וכסבור שהוא שלו ונמצא שאין שלו: ורב אלפס ז"ל כתב דקי"ל כרבינא בזביני וכ"ש במשכנתא בלא נכייתא ותימה הוא דלא אסיק אדעתיה ההיא דרבינא דלעיל בריש פירקין דמשכנתא בלא נכייתא בדינינו אין מוציאין ממלוה ללוה. והראב"ד פירש דההיא דלעיל איירי באתרא דלא מסלקי דהוי כמכר הלכך בלא נכייתא הוי אבק רבית ואין מוציאין מידו. ובנכייתא שרי לקמן בשמעתין. והכא איירי באתרא דמסלקי הלכך הוי בלא נכייתא כרבית קצוצה ויוצאה בדיינין ובנכייתא הוי אבק רבית ואסור. וכן היא דעת רב אלפס ז"ל:

ב אמר רבא בריה דרב יוסף משמיה דרבא האי משכנתא באתרא דמסלקי אכל שיעור זוזי מסלקינן ליה. פירש רש"י אבל באתרא דלא מסלקי עד הזמן הקצוב לו כל אותו הזמן כמכר היא אצלו ואפי' אכיל שיעור זוזי לא מסלקינן ליה. אכל טפי לא מפקינן מיניה ולא מחשבינן ליה משטרא לשטרא. ובדיתמי אכל שיעור זוזי מסלקינן ליה. אכל טפי מפקינן מיניה ומחשבינן משטרא לשטרא. אמר רב אשי השתא דאמרת אכל טפי לא מפקינן מיניה אכל שיעור זוזי נמי לא מסלקינן ליה בלא זוזי. מ"ט [כל] סלוקי בלא זוזי אפוקי מיניה הוא (הוי). [ומ"ט] אבק רבית [הוא] ואבק רבית אינה יוצאה בדיינים . עבד רב אשי עובדא ביתומים קטנים כגדולים. דכיון דאפי' בדאכל שיעור זוזי לא מסלקינן ליה אין חילוק ביתומים קטנים לגדולים. דאבק רבית הוא ואין מוציאין בדיינין אפי' ליתומים קטנים. ולכאורה איירי אפי' בלא נכייתא מדקאמר גמרא האי משכנתא בסתם ולא פירש האי משכנתא בנכייתא. ורב אלפס מוקי לה במשכנתא בנכייתא. דלא תיקשי הלכתא אהלכתא לפי מה שפסק דהלכתא כרבינא דמשכנתא בלא נכייתא רבית קצוצה הוי ויוצאה בדיינים דהוה ליה כהלויני ע"מ שתאכל שדה או כרם בחנם. ואיכא מאן דסבירא ליה דהלכתא כרבינא בזבינא לחוד. אבל משכנתא אבק רבית הוא ומוקי לה

במשכנתא בלא נכייתא. אמר רבא בריה דרב יוסף האי משכנתא באתרא דמסלקי לא ניכול אלא בנכייתא. ואי צורבא מרבנן הוא אפי' בנכייתא לא ניכול. ואלא במאי ניכול. אע"ג דלפרש"י מצי למיכל בלא סילוק אפי' בלא נכייתא. מ"מ מאתרא דמסלקי קאי דבאותו מקום אין רגילות לעשות משכנתא בלא סילוק. הלכך לא משכח היתירא אלא בקיצותא. ומאן דאסר בקיצותא לא שרי אלא במשכנתא דסורא דכתב ליה הכי במישלם שניא אילין תיפוק ארעא דא בלא כסף. ואע"ג דמצי לסלוקי בתוך זמן דאי לא מצי לסלוקי אפי' בלא נכייתא שרי כפרש"י. מ"מ כיון שכתב סכום השנים בשטר מיחזי כמכר ושרי. ר"פ ורב הונא בריה דרב יהושע דאמרי תרוייהו האי משכנתא באתרא דמסלקי כל אימת דמייתי זוזי אין ב"ח גובה הימנו. ואין הבכור נוטל בה פי שנים ושביעית משמטתה. מכאן יש ללמוד דמשכנתא באתרא דמסלקי יכול המלוה לכוף ללוה לפדותו בכל עת. כמו שהלוה יכול לסלק המלוה כך המלוה יכול לומר ללוה פדה משכון שלך. דאל"כ אמאי שביעית משמטתה והא לא קרינן ביה לא יגוש ודמי למלוה את חבירו לי' שנים דאין שביעית משמעתו. באתרא דלא מסלקי אלא עד דמישלם זימנא ב"ח גובה ממנה. ובכור נוטל בה פי שנים. ואין שביעית משמטתו. אמר מר זוטרא האי משכנתא באתרא דמסלקי מסלקינן ליה אפי' מתמרי דעל בודיא. ואי אגבהינהו בסיסני קנינהו. פשיטא באתרא דמסלקי ואמר לא מסתליקנא הא קאמר לא מסתליקנא. אלא באתרא דלא מסלקי ואמר מסלקינא מאי. ר"פ אמר לא צריך למיקנא מיניה. ורב שישא בריה דרב אידי אמר צריך למיקנא מיניה. והלכתא צריך למקנא מיניה. אין לפרש משום דמלוה קאמר מסתליקנא והאי פטומי מילי. דלוה איבעי ליה לאיתנויי. דאם כן אמאי צריך למיקנא לימא דלוה יתנה. ונראה לפרש דמיירי לאחר ששיעבד לוה שדהו סתם. הלכך אי אמר ליה אפילו הודה המלוה ואמר מסליקנא לא מהני בלא קנין כיון שכבר זכה המלוה בשדה לפי המנהג. אבל באתרא דמסלקי ואמר לא מסתליקנא אע"ג שכבר נגמר השיעבוד בסתם כיון דקודם מתן מעות אמר המלוה לא מסתליקנא והודה לו הלוה ואדעתא דהכי קבל המעות מהני בלא קנין דאדעתא דלא מסתלק מחזיק בקרקע. אבל בתחלת הלואה אע"ג דהוי באתרא דלא מסלקי כיון שהמלוה פתח ואמר אני אלוה לך אדעתא שתסלקני כשתרצה ואדעתא דהכי קבל ממנו המעות ומשכן לו שדהו א"א למלוה לזכות אלא מה שזה מקנה לו. אמר איזיל ואייתי זוזי לא אכיל. איזיל ואיטרח ואייתי זוזי מאי. רבינא אמר אכיל. מר זוטרא בריה דרב מרי אמר לא אכיל. והלכתא לא אכיל. כתב רב אלפס ז"ל הני שמעתתא דמשכנתא כולהו במשכנתא דנכייתא נינהו. ואע"ג דסבירא לן דמשכנתא בנכייתא אסור. ה"מ לכתחלה אבל אי עבר ועבד הכי דינא

כי הני שמעתא דאבק רבית הוא ואין יוצא בדיינין. וכל זה דוחק לאוקומי כל הני שמעתא בדיעבד. רב כהנא ורב פפא ורב אשי לא אכלי בנכייתא. רבינא אכיל בנכייתא. אמר מר זוטרא מאי טעם דמאן דאכיל. מידי דהוה אשדה אחוזה אע"ג דפירי שוי טובא. פריק להו בד' זוזי ה"נ לא שנא. ומ"ט דמאן דלא אכיל אמר לך שדה אחוזה הקדש הוא ורחמנא אוקמיה אפדיון. הכא הלואה הוא ומיחזי כרבית. כתב רב אלפס ז"ל דרב כהנא ורב פפא ורב אשי סבירא להו דמשכנתא בנכייתא אסירא וקי"ל כוותייהו וליתא לדרבינא דהא אמרינן במאי ניכול במשכנתא דסורא. והתוספות כתבו דהנהו רבנן דלא אכלו מחמירין על עצמן היו כדין צורבא מרבנן וכן משמע לישנא דגמרא דקאמר גמרא מ"ט דמאן דאכל ומ"ט דמאן דלא אכל. ולא קאמר מ"ט דמאן דאסר ומ"ט דמאן דשרי. והא דמפרש טעמא דמאן דאכל משום דגמר משדה אחוזה הכי פירושו כיון שהתורה התירה בשדה אחוזה א"צ להחמיר אפי' לצורבא מרבנן ולית ליה הא דאמר דצורבא מרבנן לא ניכול. ור"ת פירש דרבינא לא היה רוצה ליטול את השם לעשות עצמו צורבא מרבנן. ויש מפרשים דנכייתא דהכא היינו קיצותא. דאיכא דאמר לעיל דחמש שנין אכילנא בנכייתא מכאן ואילך שיימינן לכולהו פירי. דאיפליגי בה רב אחא ורבינא חד אסיר וחד שרי וקי"ל (חולין דף צג. ופסחים עד:) דרבינא לקולא. כללא דמלתא לפרש"י ולפירוש התוספות משכנתא באתרא דלא מסלקי אפי' בלא נכייתא שרי דהוי כמכר עד אותו זמן. וכן משכנתא דסורא אע"ג דמצי לסלק ליה ומנכה מחוב כפי שנים שאכל מ"מ כיון שכתב סכום השנים מיחזי כמכר. ובאתרא דמסלקי בלא נכייתא הוי אבק רבית ואין יוצאה בדיינין ובנכייתא שרי כרבינא אלא שרש"י אסרה בבתים משום דלית בהו תיוהא. ור"ת ור"י ז"ל לא חלקו בין בתים לשדות. ולרב אלפס ז"ל באתרא דמסלקי בלא נכייתא הוי כרבית קצוצה ויוצאה בדיינין. ובנכייתא הוי אבק רבית. ובאתרא דלא מסלקי בלא נכייתא הוי אבק רבית לכולי עלמא. ובנכייתא פליגי אמוראי והלכתא כמאן דאסר. ולא שרי אלא במשכנתא דסורא במישלם שנין אילין תיפוק ארעא דא בלא כסף. וכולה סוגיא מוכחת דלא כרב אלפס:

הלכה לה

אמר רב אשי אמרו לי סבי דמתא מחסיא סתם משכנתא שתא. למאי נפקא מינה. דעד דאכיל שתא לא מצי מסלק ליה. יש מקומות שנהגו שאם לא יפדה הלוה המשכנתא בזמן ידוע כגון בתחלת השנה או חדש או שבועים קודם שהתחיל השנה שלא יוכל לפדותה אותה שנה. וכתב הראב"ד ז"ל דהיינו באתרא דלא מסלקי ולא נהירא לי דאתרא דלא מסלקי היינו שקובע זמן בשעת הלואה ועד אותו זמן אינו יכול לסלקו והוי כמכר

עד אותו זמן. וכן סתם משכנתא בשנה ראשונה לפי שבשעת ההלואה נקבע לה זמן שנה והוי כמכר לשנה ראשונה. אבל בשנה שניה אע"פ שאין יכול לסלקו כל אותה השנה כיון שהיה לו לסלקו אחר הלואה לא חשיב תו כמוכר לפי שכל ההיתר תלוי בקביעות בשעת הלואה שמונע הסלוק עד זמן הקצוב ועקר הלואה ומשוי לה כמכר:

הלכה לו

אמר רב אשי אמרו לי סבי דמתא מחסיא מאי משכנתא. דשכונא ביה. למאי נפקא מינה לדינא דבר מיצרא. פרש"י אין שכן קרוב ממנו ואם בא הלוה למכרה אין בבעלים מצרן שכן וטוב לקנותה כזה ואם קנה אחד מן המצרנים בעל המשכונא מסלקו. ובתחלת המשכנתא אם בא המצרן לערער ולומר אני אלוך כי שמא אתה מתכוין להערים לקנותה יש אומרים שהדין עמו ויש אומרים דמצי הלוה למימר האיך נוח לי ללות הימנו כי ירחיב לי זמן ולא יגוש אותי. וכן נראה לי אמנם דבר זה תלוי בראיית הדיינין אם יראה לדיינים שיש בו ערמה כגון שלא נמשך זמן מכר אחר ההלואה (אע"פ) שאין רגיל וכיוצא באלו אין דוחה את המצרן. כדאמר לקמן בפרק המקבל (דף קח.) בזבין גריוא דארעא באמצע נכסיה חזינן אי עדית היא אי זבורית היא זביניה זבינא ואי בינונית היא איערומי קמערים:

הלכה לז

אמר רבא לית הלכה לא כטרשי פפונאי ולא כשטרי מחוזנאי ולא כחכירי נרשאי. טרשאי פפונאי טרשא דרב פפא כדכתוב לעיל (דף סה.) שטרי מחוזנאי דזקפי רווחא אקרנא וכתבי ליה בשטרא מי יימר דהוי רווחא. א"ל מר בר אמימר לרב אשי אבא עבד הכי ואי אתו לקמיה ואמרי דלא הוה רווחא מהימן להו. א"ל התינח כ"ז דאיתיה בחיים. אי שכיב ונפיל שטרא קמי יתמי מאי:

הלכה לח

ולא כחכירי נרשאי דכתבי הכי. פלניא משכן ארעא לפלוני והדר חכריה מיניה אימת קנייה דאקנייה ניהליה. והאידנא דכתבי וקנינא מיניה ושהינא כמה עידנין והדר חכריה מיניה ש"ד כדי שלא תנעול דלת בפני לווין. ולאו מלתא היא אלא בכל ענין אסור:

הלכה לט

א מתני אין מושיבין חנווני למחצית שכר ולא יתן לו מעות ליקח בהן פירות למחצית שכר אא"כ נותן לו שכרו כפועל אין מושיבין תרנגולין למחצה. ואין שמין עגלים וסייחין למחצה אא"כ נותן לו שכר עמלו ומזונו. אבל מקבלין עגלים וסייחין למחצה ומגדלין אותן עד שיהיו משולשין וחמור עד שתהא טוענת:

ב גמ' תניא כפועל בטל מאי כפועל בטל אמר אביי כפועל בטל של אותה מלאכה דבטיל מיניה. ת"ר כמה הוא שכרו. בין מרובה בין מועט דברי ר"מ. ר' יהודה אומר אפי' לא טבל עמו אלא בציר ולא אכל עמו אלא גרוגרות אחת זהו שכרו רבי שמעון אומר נותן לו שכרו משלם. והלכה כר"מ דסתם מתניתין כוותיה וכפועל בטל דקתני בברייתא ומפרש עלה אביי כפועל בטל של אותה מלאכה דבטיל מינה כלומר איזו מלאכה שהוא רגיל לעשות בין שנוטלין עליה שכר מרובה בין שנוטלין עליה שכר מועט לעולם אינו נוטל אלא כפועל בטל לגמרי. והיינו דקאמר ר"מ בין מרובה בין מועט פירוש בין היה עוסק במלאכה מרובה בין היה עוסק במלאכה מועטת שכרו שוה. ואין לפרש כפרש"י שפירש של אותה מלאכה דבטיל מינה כגון אם היה נגר או נפח רואין כמה אדם רוצה ליטול לבטל ממלאכה כבידה כזאת ולעשות מלאכה קלה כזו. דלפירושו מתוקמא מתניתין כר"ש דעתן לו שכרו משלם כיון דנותן לו לפי טורחו ובתוספתא קתני המושיב חבירו למחצית שכר נותן לו שכרו כפועל בטל דברי רבי מאיר. וקתני בסיפא ר"ש אומר נותן לו שכרו משלם אלמא מתניתין כר"מ. ועוד קשה לפרש"י מאי קאמר אבל מעות דנפיש טירחיה אימא לא תסגי ליה כפועל בטל ומאי נפקא מינה דנפיש טירחיה הלא לפי הטורח השכר מתרבה. הלכך צריך לומר כפועל בטל לגמרי. ואע"ג דלעיל גבי משיב אבידה פרישנא כפרש"י. הכל לפי הענין התם בדין דיהיב ליה שכרו משלם. אבל הכא באבק רבית הקילו חכמים ובדבר מועט שהוא נותן לו לא מיחזי כרבית. והא דקאמר רבי מאיר בין מרובה בין מועט היינו בכל יום ויום כל ימי השותפות. והוא שלא פסק תנאי עמו אלא בסתם הושיבו למחצית שכר. אבל אי בעי למיפסק לכל יומא דשותפותא פוסק. כדרבא דאמר אי שקיל מלוה פלגא באגר דרי תרי תלתא בהפסידא ואי שקיל תלתא באגר דרי פלגא בהפסידא. וההיא טופיינא דשקיל ליה מן מנתיה דמלוה הוי לשכר עמלו ומזונו. וה"מ בחנווני וכיוצא בו דל"ל עיסקא אחרינא אלא הדין עיסקא בלחוד. כדתניא המושיב את חבירו בחנות אם היה אומן לא יעסוק באומנותו לפי שאין עיניו על החנות בשעה שהוא עוסק באומנתו אבל מאן דאית ליה עיסקא אחרינא ולא קא מבטל ליה מיניה לא בעי באגריה כולי האי כדאמרינן. אמר רב מותר שליש בשכרך מותר. ושמואל אמר לא מצא מותר שליש ילך לביתו ריקן אלא אמר שמואל קוצץ לו דינר. ואקשינן וסבר רב לא קייצינן ליה דינר והאמר רב ריש עגלא לפטומי מאי לאו דא"ל מותר שליש. ופרקינן לא דקא"ל או מותר שליש או ריש עגלא. ואבע"א כי קאמר רב מותר שליש בשכרך כגון דאית ליה בהמה לדידיה כדאמרי אינשי גביל לתורא גביל לתורי. והלכתא כרב באיסורי וכלישנא בתרא. רבי אלעזר מהגרוניא זבין בהמה ויהיב לאריסיה ומפטמה

ויהיב ליה רישא באגריה ויהיב ליה פלגא רווחיה. אמרה ליה איתתיה אי משתתפת בהדיה יהיב לך נמי אליתא. אשתתוף וזבין בהדי הדדי. כי פלוג פלג אליתא. אמר רבי אלעזר תא נפלגין לרישא. א"ל השתא כמעיקרא נמי לא. א"ל עד האידנא תורא דידי הוה ואי לא יהיבי לך טפי פורתא מיחזי כרבית. השתא שותפי אנן מאי קאמרת קטרחת טפי פורתא. אמרי אינשי אריסא למרי ארעא משתעבד לאיתויי ליה רעיא:

הלכה מ

תוספתא [פ"ד] המושיב את חבירו בחנות לא יהא לוקח ומוכר דברים אחרים. ואם לקח ומכר השבח לאמצע. דכיון שהושיבו בחנותו אין רוצה שיתעסק אלא בשלו. ואם לקח ומכר במעות של עצמו חצי השכר לבעל החנות כאילו הלוה מעותיו לבעל החנות:

הלכה מא

הלוקח מעות מחבירו ליקח בהן פירות למחצית שכר. לא יהא לוקח בשלו חטין ובשל חבירו שעורין. אלא או בכולן חטין או בכולן שעורין כדי שיהו מעות שניהם שוין בחבילה. הנותן מעות לחבירו ליקח בהן פירות למחצית שכר. רשאי הלוקח ליקח כל מה שירצה ובלבד שלא יקח בהן לא כסות ולא כלים. דכל מידי בכלל פירות הן ואפי' ב"ח חוץ מאלו. ובהמה טמאה תמיה לי: הנותן מעות לחבירו ליקח בהן פירות למחצית שכר. רשאי הלוקח ליקח מאותו המין. וכשהוא מוכר אין מוכר כולן כאחד אלא אלו בפני עצמן ואלו בפני עצמן. הנותן מעות לחבירו ליקח בהן פירות למחצית שכר ובאחרונה א"ל לא לקחתי אין לו עליו אלא תרעומת. ואם יש עדים שלקח ומכר מוציאין ממנו בעל כרחו ת"ר מקום שנהגו להעלות לו שכר כתף למעות מעלין. לבהמה מעלין להעלות ולדות לשכר עמלו ומזונו מעלין. ואין משנין ממנהג המדינה רשב"ג אומר שמין עגל עם אמו וסייח עם אמו ואפילו במקום שנהגו להעלות שכר כתף למעות. וליתא לדרשב"ג אלא בעינן שכר עמלו ומזונו:

הלכה מב

אמר רבא רב עילש גברא רבה הוא ואיסורי לאינשי לא הוה ספי. מדלא קאמר ולא עביד איסורא יש לדקדק דאבק רבית כי האי אין איסור ללוה מדלא יהיב מדידיה טפי לא קרינא ביה לא תשיך ואפילו איסורא דרבנן ליכא. אלא דוקא גבי מלוה איכא איסורא. הלכך ליכא איסורא ללוה אלא משום לפני עור לא תתן מכשול:

הלכה מג

א מתני' שמין פרה וחמור וכל דבר שדרכו לעשות ולאכול למחצה. מקום שנהגו לחלוק את הוולדות מיד חולקין. מקום שנהגו לגדל יגדלו. רשב"ג אומר שמין עגל עם אמו וסייח עם אמו. ומפריז על שדהו ואין חושש משום רבית:

ב גמ' ת"ר השם בהמה לחבירו עד מתי חייב ליטפל בהם. סומכוס אומר באתונות י"ח חדשים. בגודרות כ"ד חדשים. ואם בא לחלוק בתוך זמנו חבירו מעכב עליו. לפי שאין דומה טיפול של שנה זו לטיפולה של שנה אחרת. תניא אידך השם בהמה לחבירו עד מתי חייב ליטפל בולדות. בדקה שלשים יום בגסה חמשים יום. רבי יוסי ברבי יהודה אומר בדקה שלשה חדשים מפני שטיפולה מרובה. ומיירי במקום שלא נהגו ואית לן למיזל בתר דין תורה. ואית ספרים דגרסי גם בברייתא ראשונה עד מתי חייב ליטפל בולדות ומיירי במקום שנהגו לגדל הולדות ואשמועינן אי נהיגי טפי מהאי שיעורא לאו מנהגא הוא ולא אזלינן בתריה. וכיוצא בזה בריש ב"ב. מאי טיפולה מרובה. תנא מפני ששניה דקות. מכאן ואילך נוטל מחצה שלו וחצי מחצה של חבירו. רב מנשה בר גדא שקל מחצה שלו וחצי מחצה של חבירו אתא לקמיה דאביי אמר ליה מאן פלג לך ועוד מקום שנהגו לגדל הוא ותנן מקום שנהגו לגדל יגדלו:

הלכה מד

הנהו תרי כותאי דעבוד עיסקא בהדי הדדי אזל חד מינייהו פלג בלא דעתא דחבריה. אתו לקמיה דרב פפא. א"ל מאי נפקא לך מינה הכי אמר רב נחמן זוזי כמאן דפליגי דמו. לשנה זבון חמרא בהדי הדדי קם אידך פלג בלא דעתא דחבריה. אתו לקמיה דר"פ אמר ליה מאן פלג לך. אמר ליה קחזינא דכל דבתר דידי אתי מר. אמר רב פפא כי האי ודאי צריך לאודועי. זוזי מי הוו הני טבי והני חסירי. חמרא כולי עלמא ידעי דאיכא דבסיס ואיכא דלא בסיס:

הלכה מה

משמע דדוקא בכי האי גוונא שיש פתחון פה לחשוד הדיין צריך להודיעו טעם הדין משום והייתם נקיים מה' ומישראל. אבל בעלמא לא. מכאן דקדק ר"ת ז"ל הא דאמר בסוף זה בורר (סנהדרין דף לא:) שנים שנתעצמו לדין כופין אותו ודן בעירו ואם אמר כתבו לי מאיזה טעם דנתוני כותבין לו. היינו דוקא היכא שדנוהו מתחלה על ידי כפייה. אבל אם מדעתו דנוהו מתחלה אין כותבין לו. ויש \ מפרשים דהא דקאמר ר"פ כי האי גוונא צריך להודיעו לאו להודיע טעם הדין קאמר אלא ה"ק כה"ג היה לך להודיעו תחלה כשחלקת. ואפילו לאידך פירוש אין ראיה מכאן. דהכי פירושו כי האי גוונא צריך לאודועי אפילו

לא ישאל לכתוב מאיזה טעם דנתוני. כי הכא שלא שאל שיודיעוהו אלא קאמר חזינא דבתר דידי קאתי מר. אבל בעלמא אם שאל כותבין לו. גופא אמר ר' נחמן זוזי כמאן דפליגי דמי וה"מ טבי וטבי תקולי ותקולי. אבל טבי ותקולי לא:

הלכה מו

רב חמא הוה מוגר זוזי כל יומא בפשיטי. כלו זוזי דרב חמא (מעיקרא מאי סבר) הוא סבר מידי דהוה אמרא. ולא היא מרא הדרא בעינא זוזי לא הדרא בעינייהו. ואת"ל הדרי בעינייהו מרא ידיע פחתה. זוזי לא ידיע פחתייהו. זו היא גירסת רב אלפס ולא נהירא דמשמע אפילו השכיר לו מעותיו אפילו שלא להוציאם אלא להחזירם בעין אסור. והא ליתא דתניא בתוספתא משכיר מעותיו לשולחני להתראות בהן להתלמד בהן להתעשר בהן. ואם עשה כן בהקדש מעל. והריב"ן לא היה גורס ידיע פחתייהו. ולספרים דגרסי ליה הכי פירושו מרא הדרא בעינא ואינה להוצאה ניתנה ולהחזיר אחרת אלא צריך להחזיר לו בעינא. א"נ היה נותן לו המרא להוציאה לעשות בה כל חפצו ולהחזיר לו אחרת ואעפ"כ היה מותר ליטול שכר מ"מ אין ללמוד ממנה היתר לזוזי. כי השכר אינו מחמת הלואת המלוה שנותן לו רשות להוציאה ולשלם אחרת. אלא מחמת שמקבל עליו המשכיר הפחת שתפחת אם יחזירנה השוכר כך בעין. מה שאין כן בזוזי:

הלכה מז

אמר רבא שרי ליה לאיניש למימר ליה לחבריה הילך ארבע זוזי ואוזפיה לפלניא זוזי. לא אסרה תורה אלא רבית הבא מלוה למלוה. ודוקא כשמעצמו אמר כן בלא דעת הלוה. והוא שלא יחזור ויקחם מן הלוה. וגם שלא ידבר הלוה למלוה אני לא אתן לך אבל פלוני יתן לך לאהבתי. באיזה צד מאלו הדרכים נראה כשלוחו ואסור. ואמר רבא שרי ליה לאיניש למימר לחבריה הילך ארבע זוזי ואימא לפלניא דלוזפן זוזי. מ"ט שכר אמירה שקיל. כי הא דאבא מר בריה דר"פ הוה שקיל אגנא דקירא מקיראי. יש מפרשין דוקא בנו גדול שאין סמוך על שולחנו. אבל בנו קטן המוטל עליו לפרנסו לא כדחזינן לקמן בפרק הפועלים (דף צ:) גבי סירוס דבנו קטן כגופו דמי. וכן נראה דאל"כ כל אדם יערים וילוה מעותיו כדי ליתן לבני ביתו רבית:

הלכה מח

ת"ר מפריז על שדהו ואין חושש משום רבית. כיצד השוכר שדה מחבירו בעשרה כורין לשנה ואמר לו תן לי מאתים זוז ואפרנסנה ואני אעלה לך י"ב כורין מותר. ואע"ג דמחזיר לו מעותיו. אבל אין מפריזין לא על חנות ולא על ספינה. אמר רב נחמן אמר רבה בר

אבוה פעמים שמפריז על החנות ועל הספינה. חנות לצור בה צורתא כי היכי דצבו בהו אינשי ושויא אגרא טפי. ספינה לעשות לה איסקריא כיון דשפירא איסקריא אגרא טפי:

הלכה מט

אמר רב ספינה אגרא ופגרא. א"ל רב כהנא ורב אסי לרב אי אגרא לא פגרא ואי פגרא לא אגרא. שמקבל דכיון עליו אחריות הספינה אם תשבר הוו דמי הספינה בהלואה אצלו ושכרה הוי רבית. שתיק רב אר"פ הלכתא ספינה אגרא ופגרא מותר. כיון דפחת הספינה על בעל הספינה שרי כדאמר לקמן גבי דודא כיון דמקבל עליה חוסכא דנחשא שרי. נהוג בני כופרא אגרא בשעת משיכה. ופגרא בשעת שבירה. שאם תשבר שמין אותה כמה היתה שוה בשעת שבירה:

הלכה נ

אמר רב ענן אמר שמואל מעות של יתומין מותר להלוותן ברבית. א"ל רב נחמן לרב ענן משום דיתמי נינהו קאכלי רביתא. יתמי דאכלי דלאו דידהו ליזלו בתר שבקייהו. אימא לי גופא דעובדא היכי הוה. א"ל ההוא דודא דהוה להו לבני מר עוקבא והוה בי מר שמואל (ותקיל ושקיל) ותקיל ויהיב ותקיל ושקיל [שקיל] אגרא ושקיל פחתא. מה נפשך אי אגרא לא פחתא אי פחתא לא אגרא. א"ל כי הא אפי' בדקנני שרי. מ"ט. דהא קביל עליה חוסכא דנחשא. דכמה דמקלי נחשא בצרי דמיה. אמר רבה בר שילא אמר רב חסדא ואמרי לה א"ר יוסף בר חמא א"ר ששת מעות של יתומין מותר להלוותן בקרוב לשכר ורחוק להפסד. כתבו הגאונים ז"ל דה"ה לכל שאר רבית דרבנן. והא דמייתי לעיל מההוא עובדא דההוא דודא הוה מצי למימר ליה אבק רבית שאני. דרב ענן היה רוצה להתיר אפילו רבית דאורייתא. אלא האמת אמר לו דאפי' בדקנני שרי. ת"ר קרוב לשכר ורחוק להפסד רשע. קרוב להפסד ורחוק לשכר חסיד. קרוב לזה ולזה או רחוק לזה ולזה זו היא מדת כל אדם. א"ל רבה לרב יוסף הני זוזי דיתמי היכי עבדינן להו. א"ל מותבינן להו בבי דינא ויהיבנא להו זוזא זוזא. א"ל והא קכליא קרנא. א"ל מר היכי עביד. א"ל בדקינן גברא דאית ליה דהבא פריכא ונקטינן ליה מיניה ויהיבנא ניהליה קרוב לשכר ורחוק להפסד. ודוקא דהבא פריכא. אבל דבר מסוים לא דלמא פקדון נינהו גביה. ואתא מריה ויהיב סימנא ושקיל ליה. תימה היכי שקיל ליה בסימנא הא מצי למימר לקוח הוא בידי. ואי חיישינן דלמא מודה ליה מקבל דשלו הן. א"כ אפילו כי לא יהיב סימנא נמי ואפילו דהבא פריכא נמי. ונראה לפרש דחיישי' דלמא אחר מיתת המקבל יביא המפקיד עדים שהפקיד ביד אביהם כלי שיש בו סימן זה ומאחר שמביא עדים על כך אין להם לב"ד להעלים שלא להראות אותו חפץ לעדים ויכירו אם זה הוא. וכיון דעדי

הפקדון נותנין סימן מובהק והרי אנו רואין אותו סימן תחת ידינו הוה ליה כעדים וראה לגבי יתמי:

הלכה נא

א דלגבי דידיה כ"ז שלא ראוהו בידו מצי למימר לקוח הוא בידי במגו דהחזרתיו לך. אבל ליתמי לא טענינן מלתא דלא שכיחא. וצריכין אנו להראותן לעדים ואם יכירוהו הוה ליה עדים וראה. וא"ת א"כ דהבא פריכא נמי דלמא יהיב סימנא ובמשקל דקי"ל בפ' אלו מציאות (דף כג.) דמשקל הוי סימן וי"ל דדוקא גבי מציאה הקלו להחזיר בסימן כל דהו. אבל הכא בעינן סימן מובהק. וכן ההיא דאמר בפרק הכותב (כתובות דף פה:) ההוא גברא דאפקיד גבי חסא כסא דכספא. שכיב חסא ולא פקיד. אתא מריה ויהיב ביה סימנא. א"ר נחמן חדא דידענא ביה בחסא דלא אמיד. ועוד הא יהיב סימנא. ולא בעי למימר דבטעם דלא אמיד סגי אלא שני הטעמים צריך לא אמיד וגם דקיהיב סימנא. דנהי דלא אמיד אימור מציאה אשכח או מתנה ניתנה לו וגם אדם עשוי שלא להשביע את עצמו. יש מתרוששש והון רב. והאי סימנא נמי סימן מובהק קאמר [א"נ] כגון שהביא עדים שהפקיד בידו כוס בסימן זה. הלכך צריך להראות לעדים. א"ר אשי תינח אי משתכח גברא דאית ליה דהבא פריכא. אי לא משתכח ניכלו זוזי דיתמי. אלא א"ר אשי בדקינן גברא דמשפו ניכסיה ומהימן ולא מקבל עליה שמתא דרבנן ויהבינן ליה בבי דינא כי היכי דליהוי אימתא דב"ד עילויהקרוב לשכר ורחוק להפסד:

ב גמ' ת"ר אע"פ שאמרו אין מקבלין צאן ברזל מישראל אבל אמרו השם פרה מחבירו ואמר לו הרי פרתך עשויה עלי בשלשים דינרין ואני אעלה לך סלע בחדש מותר לפי שלא עשאה דמים. והלא עשאה דמים. א"ר ששת לא עשאה דמים מחיים אלא לאחר מיתה. וכל ימי חייה היא ברשות הבעלים אם תכחיש ואינו משלם לו אלא דמי שויה שהיתה בשעת מיתה: מרבה הונו בנשך ותרבית לחונן דלים יקבצנו. מאי חונן דלים. אמר רב כגון שבור מלכא. אמר רב נחמן אמר לי הונא לא נצרכה אלא אפי' רבית דעובד כוכבים. איתיביה רבא לרב נחמן לוין מהן ומלוין אותן ברבית. א"ר הונא בריה דרב חייא בכדי חייו. רבינא אמר בצורבא מרבנן דטעמא מאי גזרו רבנן שמא ילמוד ממעשיו וכיון דצורבא מדרבנן הוא לא גמיר ממעשיו. איכא דמתני להא דרב הונא אהא דתני רב יוסף אם כסף תלוה את עמי. עמי ונכרי עמי קודם. עשיר ועני עני קודם. ענייך ועניי עירך ענייך קודמין עניי עירך ועניי עיר אחרת עניי עירך קודמין. אמר מר עמי ונכרי עמי קודם פשיטא. א"ר נחמן אמר לי הונא לא נצרכה אלא לנכרי ברבית ולישראל בחנם. היה אור"ת מה שנהגו האידנא היתר ברבית דנכרי משום דבשל סופרים הלך אחר המיקל.

וקי"ל כהאי לישנא דמתני דר' הונא אברייתא ולא אסר רב הונא רבית דנכרי מעולם. ואפילו ללישנא קמא יש להתירו לנו שהכל כדי חייו לפי שאין קצבה לעול משא מלך ושרים המוטל עלינו. ועוד שאנו שרויים בין האומות ואי אפשר לנו להשתכר בשום משא ומתן אם לא נשא וניתן עמהם. הלכך אין לאסור רבית שמא ילמוד ממעשיו יותר משאר משא ומתן. תניא א"ר בא וראה כמה סמיות עיניהם של מלוי רביות. אדם קורא לחבירו רשע יורד עמו לחייו והן מביאין עדים ולבלר ומגילה וקולמוס וכותבין וחותמין פלוני כפר באלהי ישראל. תניא ר"ש בן אלעזר אומר כל מי שיש לו מעות ומלוה אותם שלא ברבית עליו הכתוב אומר כספו לא נתן בנשך וגו'. הא למדת שכל המלוה ברבית מתמוטט מוטת עולם:

הלכה נב

מתני' אין מקבלין צאן ברזל מישראל מפני שהוא רבית אבל מקבלין צאן ברזל מן העכו"ם. ולוין מהן ומלוין אותם ברבית. וכן בגר תושב. ישראל שיצא מן הכלל וכפר בעיקר מותר להלוותו ברבית. דאין מצווין להחיותו ולא קרינא ביה וחי אחיך עמך. וכן מוכח [בירושלמי] בפ' בתרא דע"ז כותאי דקיסרי בעון קמי דר' אבהו אבותיכם היו מסתפקין משלנו מפני מה אין אתם מסתפקין משלנו אמר להן אבותיכם לא קלקלו מעשיהם אתם קלקלתם מעשיכם. ומסיק התם בשם רבי חנינא כותאי דקיסרין מותר להלוותן ברבית. ומ"מ אסור ללוות הימנו ברבית דאע"פ שחטא ישראל הוא והנותן לו רבית עובר אלפני עור לא תתן מכשול ועל לא תשיך. אבל מומר הנותן לישראל רבית אין עובר על לא תשיך כיון שמותר להלוותן ברבית:

הלכה נג

א ת"ר אל תקח מאתו נשך ותרבית אבל אתה נעשה לו ערב. ערב למאן. אלימא לישראל והתנן אלו עוברים בלא תעשה המלוה והלוה והערב והעדים. אלא ערב לנכרי. והא כיון דנכרי דיניה בתר ערבא אזיל אשתכח דישראל הוא דשקיל רבית מיניה. א"ר ששת כשקבל עליו לדון בדיני ישראל. אי קבל עליו לדון בדין ישראל רבית נמי לא לשקול. כשקבל עליו לזה ולא קבל עליו לזה. כתב הראב"ד ז"ל וה"ה לישראל שהלוה לנכרי ברבית אין ישראל רשאי להיות ערב אלא א"כ התנה עם הנכרי שלא ידחה אותו אצל הערב אלא א"כ אין בידו לפרוע. והכי תניא בתוספתא ישראל שלוה מנכרי ונכרי שלוה מישראל ישראל נעשה לו ערב ואין חושש משום רבית אלמא כי הדדי נינהו. והאידנא דחזינא דנכרים נמי הכי דייני דכי משכח ליה ללוה לא פרע מיניה דערבא הלכך כמי שקבל עליו לדון בדיני ישראל דמי:

ב מתני' מלוה ישראל מעותיו של נכרי מדעת הנכרי אבל לא מדעת ישראל:
ג גמ' ת"ר מלוה ישראל מעותיו של נכרי מדעת של נכרי אבל לא מדעת ישראל. כיצד ישראל שלוה מעות מן הנכרי ברבית ובקש להחזירם לו מצאו ישראל אחר וא"ל תנם לי ואני אעלה לך כדרך שאתה מעלה לו שכר אסור וה"ה נמי אם אמר אני אעלה לנכרי אסור. דכיון דלא נפטר ישראל הראשון מן הנכרי נמצא ישראל השני נותן לנכרי הרבית שישראל הראשון חייב לו. וכן מוכח מדלא משכח היתרא אא"כ העמידו אצל הנכרי. והא דנקט ואני אעלה לך משום רבותא דסיפא דהיתירא נקטיה דכי העמידו אצל נכרי אפילו נותן הרבית ליד ישראל מותר דבשביל הנכרי הוא מקבלו דהא העמידו אצל נכרי ולכך מותר:

הלכה נד

וכן נכרי שלוה מעות מישראל ברבית ובקש להחזירם לו מצאו ישראל אחר וא"ל תנם לי ואני אעלה לך כדרך שאתה מעלה לו מותר. ה"נ אפילו אמר אני אעלה לישראל. מותר דבשביל הנכרי הוא נותן לו. אלא משום רבותא דאיסורא דסיפא נקט ואני אעלה לך. ואם העמידו אצל ישראל אסור. בשלמא סיפא לחומרא. אלא רישא כי העמידו אצל נכרי מאי הוה כיון דקי"ל דאין שליחות לנכרי אשתכח דאיהו דמוזיף ברבית. א"ר הונא ב"ר מנוח משמיה דרב אחא בריה דרב איקא הב"ע כשאמר ליה הניחם ע"ג קרקע והפטר אבל אם אמר לו תנם ביד הלוה השני והפטר ואני אתנה עמו שיפרע לי הקרן והרבית אסור. אע"פ שלא יפרע עכשיו הלוה השני את הרבית כדי ליפטור הלוה הראשון שקבל המעות מידו שכבר פטרו הנכרי אפ"ה אסור. כיון שקבל המעות מיד ישראל ונתנם כדי ליפטר בכך מן הנכרי נראה כנותן רבית לנכרי בשבילו. אע"פ שלא התנה עמו אלא הנכרי. פשיטא. אלא א"ר פפא הב"ע כגון שנשא ונתן ביד. הא נמי פשיטא. מהו דתימא נכרי אדעתא דידיה קא יהיב קמ"ל. פי' ר"ת דתו לא אמר סיפא לחומרא כדהוה אמר מעיקרא אלא מיירי נמי כגון שנטל ונתן ביד שקבל ישראל המעות מיד הנכרי ונתנם לחבירו וקמ"ל דלא אמרי' אדעתא דנכרי גמר ומקני ליה ולא שיפטור ישראל הראשון את הנכרי ויתחייב לו ישראל השני. והביא ראיה מיבמות בסוף ארבעה אחין (יבמות דף לד.) שיש שם כי הך בשלמא שאין מתקיים לבסוף. דקאמר התם בשלמא כולהו משכחת להו דקא שוו שליח וכו'. ור"ח ורש"י פירשו דלעולם סיפא לחומרא:

הלכה נה

וישראל שאמר לנכרי לוה לי מעות מישראל משמך ומאי דיהבת בהו קרנא ורווחא עילוי והמלוה אינו יודע שבשביל ישראל הוא לוה אותם ולבסוף ידע המלוה שהרבית מוטל

על הישראל ליתן. לפי' ר"ת דאין שליחות לנכרי אפי' לחומרא אפי' ליטול הרבית מיד ישראל מותר. דישראל המלוה אין לו עסק עם ישראל הלוה. ולפי' רש"י דיש שליחות לנכרי לחומרא אסור. ור"י כתב בתשובה להיתירא. דאף את"ל דאסור היכא דשוייה שליח. הכא לא מחזקינן אינשי ברשיעי דנימא שוויה שליח אלא דעתו היה שילוה הנכרי מישראל ויחזור וילוום לו. ואפי' פי' בפני עדים שיהיה שלוחו לא מחמרינן כולי האי. דלא דמי לחומרא דקתני בסיפא דברייתא. דהתם שניהם יודעין בדבר ומתכוין ישראל ליטול רבית הבא מכיסו של ישראל אבל הכא ליכא איסורא לגביה מלוה דלא ידע. ועוד כתב בתשובה אי יהיב ישראל משכונו לנכרי ללות מעות ברבית מישראל מותר. משום דאקנוי מקני ליה ישראל משכונו לנכרי ללות עליו ברבית. ואע"פ שהלך לו הנכרי ופרע ישראל קרן ורבית לישראל. משום דלא שביק ישראל היתירא ועביד איסורא ומסתמא אקני ישראל משכון לנכרי במשיכה ומשיכה לנכרי קונה. ומשכון של נכרי ביד ישראל והלך ומשכנו לישראל אחר שיקח הרבית מן הנכרי מכאן ואילך. היה אומר ר"ת שהוא מותר. ובלבד שיאמר לו ישראל הריני מוכר לך כל זכות ושיעבוד שיש לי על משכון זה ואין לי עסק עמך עליו ולא לך עלי. ואם לאחר זמן רצה ישראל לחזור וליטול מן הראשון קרן ורבית ולהחזירנו משכונו מותר. מפני שהוא כחוזר ומוכר לו:

הלכה נו

וישראל שנתן משכון לחבירו ללות עליו מן הנכרי מותר. שהנכרי סומך על משכונו. אבל בלא משכון אסור דכיון דאחריות על השליח איהו דקיזיף מנכרי וחוזר ומלוה לישראל ברבית. אבל אם אמר השליח הלוה המעות לישראל פלוני והוא יתן לן קרן ורבית והאמין הנכרי והוא סומך על הלוה ולא על השליח מותר. ונכרי שאמר לישראל לוה לי מעות על המשכון זה מיד ישראל אחר ברבית מותר. אע"פ שאין שליחות לנכרי. הישראל נעשה שליח לישראל חבירו להביא לו משכון מבית הנכרי ולהוליך מעותיו לנכרי. ובלבד שיהא אחריות המשכון והמעות מיד נכרי ליד ישראל ומיד ישראל ליד נכרי על ישראל המלוה ולא על השליח. ואם אינו מאמין לשליח יתנה עמו שלא יהא נאמן לומר ננגב או נאבד אלא בעדים: תוספתא ישראל שאמר לנכרי הילך שכרך והלוה מעותי ברבית אסור. ונכרי שאמר לישראל הילך שכרך והלוה מעותי ברבית מותר אבל אסור מפני מראית העין. מעותיו של ישראל מופקדות אצל הנכרי מותר הנכרי להלוותן ברבית לישראל אחר. מעותיו של נכרי מופקדות אצל ישראל אסור להלוותן ברבית. זה הכלל כל שבאחריות ישראל אסור. באחריות נכרי מותר:

הלכה נז

ת"ר ישראל שלוה מעות מן הנכרי ברבית וזקפן עליו במלוה ונתגייר. אם עד שלא נתגייר זקפן עליו במלוה גובה את הקרן וגובה את הרבית ואם משנתגייר זקפן עליו במלוה גובה את הקרן ואין גובה את הרבית. ואפילו הרבית שעלה על המלוה קודם שנתגייר. דכיון דלא זקפן עליו במלוה קודם שנתגייר השתא הוא דקשקיל מיניה רביתא. וכן נכרי שלוה מעות מישראל ברבית וזקפן עליו במלוה ונתגייר. אם עד שלא נתגייר זקפן עליו במלוה גובה את הקרן ואת הרבית. ואם משנתגייר זקפן עליו במלוה גובה את הקרן ואין גובה את הרבית. ואפי' הרבית שעלה עליהן בעודו נכרי. ר' יוסי אומר נכרי שלוה מעות מישראל ברבית [ונתגייר] בין כך ובין כך גובה את הקרן וגובה את הרבית. אמר רב סחורה אמר רב הונא הלכה כרבי יוסי. אמר רבא מ"ט דרבי יוסי. שלא יאמרו בשביל מעותיו נתגייר זה הלכך שקיל מיניה אפילו רבית שעלה עליהן משנתגייר עד שעת פרעון אע"ג דאיסורא דאורייתא קעביד יש כח בחכמים לעקור דבר מן התורה ואפילו במקום עבירה. ת"ר שטר שיש בו רבית קונסים אותו ואינו גובה לא את הקרן ולא את הרבית ד"ר מאיר. וכן בבבא קמא פ' המניח:

הלכה נח

תנן התם שטרי חוב המוקדמין פסולין והמאוחרין כשרין. מוקדמין אמאי פסולין נהי דלא גבי מזמן ראשון מזמן שני יגבה. א"ר יוחנן גזירה שמא יגבה מזמן ראשון הלכך כמלוה על פה דמי ולא גבי ממשעבדי וכן הלכתא. וא"ת ואפי' מבני חרי היכי גבי והלא העדים פסולין הן שבמתכוין חתמו שקר והקדימו הזמן וי"ל כגון שיש עדים שמעידין שאנוסין היו מחמת נפשות. א"נ כגון שאומרים טעינו בשנת המלך או בעיבורא דירחא בין חדש מלא לחדש חסר. ולא הוזכר בשטר בכמה בשבת אלא בכמה בחדש. והתוספות כתבו דאין גובה אפילו מבני חרי בשטר זה. ודקדקו מלשון פסולין דמשמע דהוי כשטר פסיל ואין גובין בו כלל:

הלכה נט

ההוא גברא דמשכן ליה פרדיסא לחבריה לעשר שנין אכלה תלת שנין. א"ל אי מזבנת לה ניהלי מוטב ואם לאו איכבשה לשטרא דמשכנתא ואמינא לקוח הוא בידי. קם אקנייה לבנו קטן והדר זבנה ניהליה. זביניה ודאי לא הוה זביני. זוזי כמלוה בשטר דמי וגובה מנכסים משועבדים או כמלוה ע"פ דמי ואין גובה מנכסים משועבדים. ומסיק דאין גובה מ"ט משום דלא ניתן ליכתב:

הלכה ס

א מתני' אין פוסקין על הפירות עד שיצא השער. היה הוא תחלה לקוצרים פוסק עמו על הגדיש דכיון דיש לו תבואה יכול לפסוק כשער הלקוטות. אבל אינו יכול לפסוק פחות משער הלקוטות. והא דאמר לעיל (דף סג:) אמר רב נחמן האי מאן דיהיב זוזי לקיראה וקאזלו ארבע וא"ל יהיבנא חמשא אי אית ליה שרי. דשאני הכא דמיחסרא למידש ומידרייה לכך חשיב קצת כיש לו וקצת כאין לו. ועל העביט של ענבים ועל המעטן של זיתים ועל הביצים של יוצר ועל הסיד משישקיענו בכבשן. ופוסק עמו על הזבל כל ימות השנה. ר' יוסי אומר אינו פוסק עמו על הזבל אא"כ היה לו זבל באשפתו וחכמים מתירין. ופריך בגמרא חכמים היינו ת"ק ומשני ימות הגשמים א"ב. ת"ק שרי כל ימות השנה. ורבי יוסי אוסר לעולם עד שיהא לו זבל באשפה. וחכמים שרו בימות החמה שכבר נרקב הזבל ומצוי ביד כל אדם ואסרי בימות הגשמים. והרמב"ם ז"ל הביא דברי ת"ק. וה"ר מאיר הלוי ז"ל כתב דהלכה כרבנן בתראי. וכ"נ דהלכה כמכריעין ועוד דבעינן שיהו מצוין קצת. מידי דהוה אפוסק על הגדיש בשער הלקוטות ופוסק עמו בשער הגבוה. ר' יהודה אומר אע"פ שלא פסק עמו יכול הוא לומר לו או תן לי כזה או תן לי מעותי:

ב גמ' א"ר אסי א"ר יוחנן אין פוסקין על שער שבעיירות. דטעמא שפוסקין על שער שבשוק משום דא"ל מאי אהנית לי הא חיטי בהיני והא חיטי בשילי. ובשער של כרכים שייך האי טעמא שהשער שלהן נמשך וקיים זמן מרובה. אבל בשער של עיירות לפי שעה השער משתנה. ת"ר אין פוסקין על הפירות עד שיצא השער. יצא השער פוסקין. אע"פ שאין לזה יש לזה. היו חדשות מארבע וישנות משלש אין פוסקין עד שיצא השער לחדש ולישן. היו לקוטות מארבע ולכל אדם משלש אין פוסקין עד שיצא השער (ללוקח) ולמוכר. אמר רב נחמן פוסקין ללקוטות כשער הלקוטות אבל לבעה"ב כשער הלקוטות לא. מ"ט מאן דיהיב זוזי לבעה"ב אפירי שפירי יהיב:

הלכה סא

אמר רב הונא אין לווין על שער שבשוק פי' סאה בסאה. ומי אמר רב הונא הכי והא בעו מיניה מרב הונא הני בני בי רב דיזפי בתשרי ופרעי בטבת שרי או אסיר. אמר להו הא חיטי בהיני והא חיטי בשילי אי בעי זבני ופרעי. אמרי מעיקרא סבר רב הונא אין לווין. כיון דשמעיה להא דאמר רב שמואל בר יהודה א"ר אלעזר לווין אמר איהו נמי לווין. וכן הלכתא דלווין סתם ופורעין סתם על שער שבשוק. ואע"ג דאמר לעיל אין מעמידין מלוה ע"ג פירות אא"כ יש לו ואע"פ שיצא השער. שאני התם כיון דהלוהו מעות מתחלה

מיחזי כריבית. אבל הלואת סאה בסאה על שער שבשוק שרו רבנן. כדשרו עד שיבא בני או עד שאמצא המפתח. ואע"פ שאין לו מעות בשעת הלואה יכול הוא ליקח פירות באשראי כיון שיצא השער או ילוה מחבירו. והראב"ד ז"ל כתב הא דלווין סאה בסאה על שער שבשוק אע"פ שאין לו היינו דוקא כשיש ללוה הדמים שיכול לקנות מן השוק והוי כמו שיש לו. אבל אין לו אסור. דהא מפרש טעמא הא חיטי בהיני והא חיטי בשילי אי בעי זבני ופרעי ואי ל"ל דמים במאי זבין ופרע. הכא הלואה היא ובעינן יש לו או הן או דמיהן. ומה לי הן ומה לי דמיהן אמרי' גבי סאה בסאה ולא בהלואה אחריתי וטעמא דמילתא משום דאיכא הכא טעמא אחרינא להיתירא חיטי קדחו באיכלבאי. גם לפי' הראב"ד ז"ל אם יש לו מעות כנגד סאה אחת לוה עליה כמה סאין כדאמרינן לקמן (דף עה.) יש לו סאה לוה עליה כמה כורין:

הלכה סב

ת"ר המוליך חבילה ממקום למקום מצאו חבירו ואמר לו תניהו לי ואני אעלה לך כדרך שמעלין לך באותו מקום דף עג ע" ברשות מוכר מותר. ברשות לוקח אסור. והא דשרי ברשות מוכר כשנותן לו שכר עמלו ומזונו. וקמ"ל דלא חיישינן דלמא אתי לזלזולי בשכר עמלו ומזונו. המוליך פירות ממקום למקום מצאו חבירו ואמר לו תנם לי ואני אעלה לך מפירות שיש לי באותו מקום יש לו פירות באותו מקום מותר ואם לאו אסור:

הלכה סג

החמרים מעלין במקום היוקר כבמקום הזול ואינם חוששין פרש"י ואפי' אחריות הדרך על חמרים. וקשה לי דלעיל (דף סה.) גבי טרשא דרב חמא פרש"י שהיה אחריות הדרך על רב חמא ואע"ג דהוה שבקי להו מיכסא ונקטי להו שוקא ואפי' היה אחריות שם על המקבל היה מותר יותר מבכאן משום דנקטי להו שוקא ושבקי להו מיכסא אף כשהיו חוזרין ומוכרין של עצמן ולא היו מוצאין ריוח זה בסחורה אחרת. אבל כאן מה שהיו ניכרין סוחרין ומגלו להו תרעא כך היו שווין להן מעות אחרים. ועוד דקאמרינן בסמוך רב שקיל חמשא ומקבל עליה אונסא דאורחא ופריך ונשקול שיתא. ולא פריך ולא נקבל עליה אונסא דאורחא. אלא לעולם צריך שתהא אחריות על הנותן. מ"ט. ר"פ אמר משום דמגלו להו תרעא. רב אחא בריה דרב איקא אמר משום דמוזלי גבייהו. א"ב תגרא חדתא ומסיק דדוקא בתבואה דשכיח דאזלו ואתו כל שעה הוא דאמרי' ניחא להו דמגלו להו תרעא או דמוזלי גבייהו. אבל שאר פרקמטיא ליכא גלוי תרעא ולא מוזלי לגבייהו. דמי שמכר לו עכשיו לא ימכור לו למחר. ואדם חשוב אפי' בתבואה לא:

הלכה סד
פרדיסא רב אסר ושמואל שרי. לקנות כל פירות הכרם אחר שהוא בוסר או סמדר בדמים מועטים. רב אסר כיון דלקמיה שוה טפי כאגר נטר ליה הוא ושמואל שרי כיון דכי הוו תיוהא מקבל לא מתחזי כאגר נטר ליה והלכתא כרב באסירי ולמעלה פירשתי מ"ש פרדיסא ממשכנתא דסורא:

הלכה סה
אמר שמואל להנהו דשבשי שיבשי הפוכו בארעא פי' אותן שזומרין הכרמים ובעלי בתים מקדימין להן מעות וקונין מהן חבילות ומוזלי גבייהו וליכא תיוהא בזמורות כמו כפירות דפרדיסא ולכך אמר להן הפוכו בארעא. ולכך אמר להו רבא להנהו דמנטרי באגי זילו סייעו בהדייהו בבי דרי כי היכי דלא תשלים שכירותייהו ושכירות אין משתלמת אלא לבסוף:

הלכה סו
א"ל רבא מברניש לרב אסי חזי מר הני מרבנן דיהבי זוזי אחמרא בתשרי ובחרי ליה בטבת. אמר ליה שפיר עבדי דמאן דיהיב זוזי אחמרא אחמרא קיהיב אחלא לא קיהיב והאי דמעיקרא חמרא חמרא ודחלא חלא והשתא הוא דקמבחר נפשיה:

הלכה סז
רבינא הוה יהיב זוזי לבני אקרא דשנוותא ושפכי ליה טפי כופיתא. אתא לקמיה דרב אשי לשאול אם היה אסור משום רבית א"ל אוזולי מוזלי גבך פרש"י הואיל ולא פסק עמהם ומדעתם נתנו לו ואין מזכירין לומר בשכר מעותיך שהיו בטילות אצלינו מתנה בעלמא הוא. ולבי מהסס להתיר הדבר דמלישנא דמתני' משמע הא דלא אסור רבית מאוחרת אלא בדאמר ליה בשביל מעותיך שהיו בטילות אצלי היינו היכא דשלח לו אחר שהחזיר לו מעותיו. אבל אם בשעת פרעון נותן לו יותר מתחזי כרבית אפי' בסתם:

הלכה סח
רב סעורם אחוה דרבא הוה תקיף באינשי דלא מעלו ומעייל להו בגוהרקא דרבא. א"ל רבא שפיר קעבדת דתניא ראית שאין נוהג כשורה מנין שאתה רשאי להשתעבד בו שנאמר לעולם בהם תעבודו ובאחיכם יכול אפילו נוהג כשורה. ת"ל איש באחיו לא תרדה בו בפרך:

הלכה סט
אמר רב חמא האי מאן דיהיב ליה זוזי לחבריה למיזבן ליה חמרא ופשע ולא זבין ליה משלם כדאזיל אפרוותא דזולשפט. ומיירי כשהתנה עמו שאם לא יקנה שימציא לו יין

משלו. דאי לאו הכי הא קי"ל המבטל כיסו של חבירו אין לו עליו אלא תרעומת. אמר אמימר אמריתא לשמעתא קמיה דרב זביד מנהרדעא א"ל מסתברא מילתיה דרב חמא ביין סתם. אבל ביין זה לא. מי יימר דמזבני ליה ניהליה. רב אשי אמר אפילו ביין סתם נמי לא משלם. מ"ט אסמכתא היא ואסמכתא לא קניא:

הלכה ע

ולרב אשי מ"ש מהא דתנן אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא. התם בידו הכא לאו בידו וקי"ל כרב אשי. וקשה דבפרק זה בורר (סנהדרין דף כה.) משמע דהיכא דהוי בידו הוי אסמכתא טפי. דקאמר התם וצריכי דאי תנא תולה בדעת עצמו התם הוא דקאמר קים לי בנפשאי דידענא טפי ולהכי הוי אסמכתא. וכן פרש"י התם אהא דקאמר דמשחק בקוביא לא חשיב אסמכתא דהיכי דמי אסמכתא כגון אם אוביר ולא אעביד אשלם אלפא זוזי וכגון משליש שטרו דגט פשוט (דף קסח.) דסומך על דבר דסבור כל זה יש בידי לעשות. ומרישא כי מתני אדעתא דלא יהיב ליה ולאסמכתא קא מתני. דטועה כסבור לא יבא לידי כך. אבל משחק בקוביא לא סמיך אמידי. דלא ידע אי נצח אי לא נצח ואפ"ה מתני ש"מ מספיקא גמר ומקני. וי"ל דאין בידו דהכא היינו שהדבר תלוי באחרים. ואע"ג דיין מצוי הרבה לקנות מ"מ כיון שהדבר תלוי באחרים אם לא ירצו הם למכור לו ממי יקנה הלכך לא גמר ומקני דסבור שמא אמצא יין ואדעתא דהכי מתני אם לא אקנה לך אשלם לך כמו שהייתי יכול לקנותו כי סבור אמצא יין הרבה לקנות ומ"מ אינו לגמרי בידו שמא לא ירצו אחרים למכור לו הלכך לא גמר ומקני. ומשחק בקוביא שאין בידו כלל ואין דבר לתלות בו ולומר אדעתא דהכי התנה שהיה סבור שלא יבא לידי כך הלכך ודאי גמר ומקני. והיכא שהוא לגמרי בידו כגון אם אוביר ולא אעביד אשלם אלפא זוזי דכיון דבידו הוא סבור לא יבא לידי כך ולא גמר ומקני. אבל היכא דלא גזים כגון אשלם במיטבא גמר ומקני ובני אדם המשחקין בקוביא באמנה אע"ג דהאי אסמכתא קניא כדפי' לעיל אין חייב לשלם. דאסמכתא אפי' בקנין לא קני אלא בב"ד חשוב כדפרישית לעיל. ואע"ג דיש דברים דנקנין בדברים בעלמא בלא קנין כגון (סנהדרין דף כד.) נאמן עלי אבא נאמן עלי אביך נאמנין עלי ג' רועי בקר דור לי בחיי ראשך דבאתן לך מחלוקת ואין יכול לחזור בו. התם דין הוא שיועיל כיון שיש להם תביעה זה על זה והם קבלו עליהם הדין. ולא דמי להיכא שאין להם תביעה זה על זה אלא שעתה מחייב את עצמו:

הלכה א

אמר רב פפא הני בי תלתא דיהבי זוזי לחד למזבן להו מידי זבין לחד זבין לכולהו. וה"מ דלא צרו ולא חתימו איניש איניש לדעתיה אבל צרו וחתמו איניש איניש לדעתיה למאן דזבן זבין ולמאן דלא זבן לא זבן:

הלכה ב

אמר רב פפא האי סתומתא קניא. פרש"י רושם שרושמין החנונים החביות שלוקחין מבעלי בתים. ור"ח פי' כדרך שנהגו הסוחרים בגמר המקח תוקע כפו לכף חבירו ובזה נגמר המקח. וכל כיוצא בזה דאיזה דבר שנהגו לגמור המקח כגון במקום שנוהגים שנותן הלוקח מטבע אחד למוכר ובזה נגמר המקח. למאי הלכתא. רב חביבא אמר למיקנא ממש. ורבנן אמר לקבולי עליה מי שפרע. והלכתא לקבולי עליה מי שפרע. ובאתרא דקני ממש קני:

הלכה ג

ופוסק עמו על הגדיש כו'. אמר רב מחוסר שתים פוסק. ג' אין פוסק. ושמואל אמר בידי אדם אפי' ק' פוסק בידי שמים אפי' אחת אינו פוסק. והלכה כרב באיסורי. ת"ר אין פוסקים על הביצים של יוצר עד שיעשו דר"מ. א"ר יוסי בד"א בעפר לבן אבל בעפר שחור כגון כפר חנניה וחברותיה כפר שיחין וחברותיה פוסקין אע"פ שאין לזה יש לזה. אמימר הוה יהיב זוזי מכי עיילו עפרא כמאן אי כר"מ האמר עד שיעשו. אי כר' יוסי האמר אע"פ שאין לזה יש לזה. לעולם כר' יוסי באתרא דאמימר עשיק עפרא. מכי עיילו עפרא סמכא דעתיה ויהב להו זוזי ואי לא לא סמכא דעתיה: ופוסק עמו כשער הגבוה. ההוא גברא דיהיב זוזי לנדוניא דבי חמוה לסוף זל נדוניא. אתו לקמיה דרב פפא א"ל ר"פ אי פסקת בשער הגבוה שקול כי השתא. אי מוכר קהדר ביה בעי לקבולי עליה מי שפרע. ואי לא פסקת שקול כדמעיקרא. ואי הדרת בך בעית לקבולי עליה מי שפרע. א"ל רבינא לרב אשי ודלמא שליחא שויה חמיו לפסוק וחמיו חוזר בו ומה בידו של זה לעשות שב"ד מקללין אותו. וחמיו נמי לאו בר קבולי עליה מי שפרע הוא דמצי א"ל היה לו לפסוק בשער הגבוה ולתקוני שדרתיך ולא לעוותי. ובדבר עוות שהיה עליו לתקן לא נעשה שלוחו. א"ל הב"ע בספסר דזבין ומזבין ולא עשאו חמיו שליח אלא הוא פסק עם התגר ומוכרן לחמיו ומשתכר בהם. זו היא שיטת רש"י. ורב אלפס ז"ל פי' על דרך אחרת ואינו מחוור:

הלכה עד

א מתני' מלוה אדם את אריסיו חטים בחטים לזרע אבל לא לאכול. שהיה ר"ג מלוה אריסיו חטין בחטין. בזול והוקרו או ביוקר והוזלו נוטל מהן כשער הזול. ולא מפני שהלכה כן אלא שרצה להחמיר על עצמו:

ב גמ' ת"ר מלוה אדם את אריסיו חטין בחטין לזרע. בד"א שלא ירד אבל ירד אסור. מ"ש תנא דידן דלא מפליג בין ירד ללא ירד ומ"ש תנא ברא דקמפליג. אמר רבא בר אידי אסברה לי באתרא דתנא דידן אריסא יהיב ביזרא הלכך בין ירד בין לא ירד כמה דלא יהיב ביזרא מצי מסלק ליה והשתא הוא דקנחית ולבציר מהכי קנחית. ובאתרא דתנא ברא מריה דארעא יהיב ביזרא. הלכך לא ירד מצי לסלק ליה והשתא הוא דקנחית ולבציר מהכי קנחית. ירד דלא מצי מסלק ליה אסור: ת"ר אומר אדם לחבירו הלויני כור חטין וקוצץ לו דמים. הוזלו נוטל חטין. הוקרו נוטל דמים. והלא קוצץ. א"ר ששת ה"ק אם לא קצץ הוזלו נוטל חטין הוקרו נוטל דמיהן:

הלכה עה

א מתני' לא יאמר אדם לחבירו הלויני כור חטין ואני נותן לך לגורן. אלא אומר לו הלויני עד שיבא בני או [עד] שאמצא המפתח. האי דקאמר ואני נותן לך לגורן אורחא דמילתא קאמר שאז חטין מצוין לו לפרוע. וה"ה בסתמא בלא קביעות זמן נמי אסור דלא שרי אלא היכא דיש לו. והלל אוסר. וכן היה הלל אומר לא תלוה אשה לחבירתה ככר עד שתעשנו דמים שמא יוקירו חטין ונמצאו באות לידי רבית:

ב גמ' אמר רב הונא יש לו סאה לוה עליה סאה. סאתים לוה עליה סאתים. ומיירי שלא יצא השער דאי יצא השער אפי' אין לו מותר ללות. ור' יצחק אמר אפי' יש לו סאה לוה עליה כמה כורין אפי' בבת אחת. תנא רבי חייא לסייועי לרבי יצחק טפת יין אין לו טפח שמן אין לו. הא יש לו לוה עליה כמה טפין וכן הלכתא. והלל אוסר. ולית הלכתא כוותיה. וכן היה הלל אומר לא תלוה אשה ככר וכו'. אמר רב יהודה אמר שמואל זו דברי הלל. אבל חכמים אומרים לוין סתם ופורעין סתם:

הלכה עו

ואמר רב יהודה אמר שמואל בני חבורה שמקפידין זה על זה עוברין משום מדה משום משקל משום מנין ומשום לווין ופורעין ביו"ט. וכדברי ב"ה אף משום רבית. עוברין משום מדה כדקאמר במס' יו"ט (דף כט.) אומר אדם לחבירו מלא לי כלי זה. אבל לא יאמר לו מלא לי מדה זו. והם מחמת קפדנותא גורמת להן להזכיר כדי שיהא מבוררת יפה מה שמתחייב לו. וכן משוכ משקל דאין משגיחין ביו"ט בכף מאזנים (שם דף כח.)

והן שוקלים מחמת קפדנותא ומשום מנין פירש בה"ג אומר אדם לחבירו תן לי כ' אגוזים אבל לא יאמר אדם לחבירו תן לי כ' ואז אני חייב לך מ' והם מחמת קפדנותא מזכיר מה שהוא חייב לו. וכן לוין ופורעין אינו ר"ל בלשון שאלה דמשמע דהדרא בעין לכן הוא אומר בלשון הלואה. וי"מ דאפי' מלא כלי זה אסור להם דמתוך קפדנותא הוי כמזכיר מדה. וכן נמי משקל דמותר לשקול ביד לטבח שאינו אומן ולדידהו אסור. וכן מנין אסור לומר תן לי כ' אגוזים ואפי' דרך שאלה אסור:

הלכה עז

ואמר רב יהודה אמר שמואל ת"ח מותרין ללות זה מזה ברבית דידעי דרבית אסור ומתנה הוא דקיהבי להדדי. אמר ליה שמואל לאבוה בר איהי הלויני מאה פלפלין במאה ועשרין ואריך. ודוקא בדבר מועט כי הך דפלפל שיודע בלבו שהיה נותן לו בלאו הכי:

הלכה עח

מתני' אומר אדם לחבירו נכוש עמי ואנכש ממך עדור עמי ואעדור עמך ולא יאמר לו נכוש עמי ואעדור עמך עדור עמי ואנכש עמך כל ימי גריד א' כל ימי רביעה א' אבל לא יאמר לו חרוש עמי בגריד ואני אחרוש עמך ברביעה:

הלכה עט

א ר"ג אומר יש רבית מוקדמת ויש רבית מאוחרת. כיצד נתן עיניו ללות ממנו והיה משלח לו ואמר בשביל שתלויני. זו היא רבית מוקדמת. לוה הימנו והחזיר לו מעותיו והיה משלח לו (מעותיו) ואמר בשביל מעותיך שהיו בטילות אצלי. זו היא רבית מאוחרת. ר"ש אומר יש רבית דברים. לא יאמר לו דע שבא איש פלוני ממקום פלוני:

ב גמ' תניא רשב"י אומר מנין לנושה בחבירו מנה ואין רגיל להקדים לו שלום שלא יקדים לו שלום. שנאמר נשך כל דבר אשר ישך אפי' דיבור אסור:

הלכה פ

א מתני' אלו עוברין בלא תעשה המלוה והלוה והערב והעדים. וחכמים אומרים אף הסופר. ועוברין על לא תתן לו ועל לא תקח ממנו ועל לא תהיה לו כנושה ועל לא תשימון עליו נשך ועל לפני עור לא תתן מכשול:

ב גמ' אביי אמר מלוה עובר בכולן ולוה עובר משום לא תשיך לאחיך ומשום לפני עור לא תתן מכשול. ערב ועדים אינן עוברים אלא משום לא תשימון עליו נשך. היכא דמאמין המלוה ללוה והיה מלויהו אף בלא עדים וערב. אבל אם צריך הוא לערב ועדים עוברין אף משום לפני עור לא תתן מכשול. כי אתא רב דימי אמר מנין לנושה בחבירו מנה ויודע שאין לו שאסור לעבור לפניו. ת"ל לא תהיה לו כנושה. ר' אמי ור' אסי דאמרי

תרוייהו כאילו דנו באש ובמים שנאמר הרכבת אנוש לראשנו באנו באש ובמים. אמר רב יהודה אמר רב כל מי שיש לו מעות ומלוה אותן שלא בעדים עובר משום לפני עור לא תתן מכשול: ת"ר שלשה צועקין ואינן נענין. מי שיש לו מעות ומלוה אותם שלא בעדים. והקונה אדון לעצמו. ומי שאשתו מושלת עליו:

הלכה פא

הקונה אדון לעצמו מאי היא. איכא דאמרי תולה נכסיו בנכרי. ואיכא דאמרי הכותב נכסיו לבניו בחייו. ואיכא דאמרי דביש ליה בהאי מתא ולא אזיל למתא אחריתי: הדרן עלך איזהו נשך

פרק ו

הלכה א

א השוכר את האומנין והטעו זה את זה אין להן זה על זה אלא תרעומת. שכר את החמר ואת הקדר להביא לו אפופרין וחלילין לכלה או למת ופועלין להעלות פשתנו מן המשרה וכל דבר האבד [וחזרו בהן] מקום שאין אדם שוכר עליהן או מטעין:

ב גמ' חזרו זה בזה לא קתני אלא הטעו זה בזה דאטעו פועלין אהדדי וכו'. אבל חזרו זה בזה ולא באו לעשות מלאכה בדבר שאין אבד אפי' תרעומת אין להן זה על זה. ואיבעית אימא האי תנא חזרו הטעו קרי ליה ויש להן זה על זה תרעומת דתניא וכו'. כללא דנקיטין מהאי שמעתא דהיכא דאמר לשלוחו צא ושכור לי פועלים בד' זוזי ואזל איהו וא"ל בתלתא וא"ל אין סבור וקבול. ואע"ג דשויא עבידתייהו ד' לא שקיל אלא ג'.. דאוזולי קמוזלי גביה. אבל אית להו עליה תרעומת דא"ל הואיל ואמר לך בעה"ב בד' אמאי בצרת לן לית לך אל תמנע טוב מבעליו. והיכא דאמר ליה בתלתא ואמר להו בד' אי אמר להו שכרכם עלי שקלי פועלים מיניה דידיה ד' כדפסיק להו והדר איהו ושקיל תלתא מבעה"ב כדתניא השוכר את הפועל לעשות בשלו והראהו בשל חבירו נותן לו שכרו משלם וחוזר וגובה מבעה"ב מה שההנה אותו. ואי א"ל שכרכם על בעה"ב חזינן היכי מתגרי פועלים בההוא דוכתא. אי בארבע יהיב להו ד' ואי בתלתא יהיב להו תלתא. דכיון דשני שליח שליחותיה בטלה לה שליחותיה והוה ליה כמאן דעבד ליה סתמא דדינא דשקלי כמנהג המדינה. ואפי' אי איכא מאן דאיתגר בתלתא ואיכא מאן דמיתגר בד' לא שקלי אלא תלתא. דדעתיה דאיניש אתרעא זולא ועלייהו רמיא לגלויי ליה לבעה"ב דלא איתגרו אלא בד'. ותרעומת אית להו על השליח דאמר אי לאו דאמר לן שלוחך בד' הוה טרחינן ומיגרינן נפשין בד'. וה"מ היכא דלא שויא עבידתייהו ד'. אבל

היכא דשויא עבידתייהו ד' כגון דטרחי אנפשייהו ועבדי ליה עבידתא דשויא ד' שקלי ד' מבעה"ב. דא"ל אי לאו דאמר לן שלוחך בד' לא הוה טרחינן ועבדי לך מאי דשויא ד'. ואי לא ידיע עבידתייהו מאי שויא כגון ריפקא דמלי מיא ואינון אמרי דשויא עבידתייהו ד' לא שקלי אלא תלתא כמנהגא. אבל אית להו תרעומת על שליח דא"ל אי לאו דאמרת לן ד' לא הוה טרחינן כולי האי. פשיטא א"ל בעה"ב בתלתא ואזל איהו ואמר להו בד' ואמרי ליה כמו שאמר בעה"ב דעתייהו אעלוייא. ואי שויא עבידתייהו ד' שקלי ד' מבעה"ב. ולא אמרינן אדעתא דתלתא קעבדי והאי דקעבדי מאי דשויא ד' אזולי קמוזלי גביה. א"ל בעה"ב בד' ואזל איהו ואמר להו בתלתא וא"ל כמו שאמר בעה"ב מאי. אדיבורא דשליח קא סמכי דקאמרי מהימנת לן דהכי אמר בעה"ב וסבור וקבול ואע"ג דעבדי מאי דשויא ד' לא שקלי אלא תלתא. או דלמא ה"ק ליה כדקאמר בעה"ב מיתגרינן לך ולאו כדקאמר את ואע"ג דלא עבדי מאי דשוי ד' שקלי ד'. דהא סבר בעה"ב וקיבל דיהיב להו ד'. ולא איפשיטא. הלכך לית להו אלא תלתא. ומה שכתב רב אלפס ז"ל. דעתייהו אעלוייא ואי שויא עבידתייהו ד' שקלי ד' לא מחוור לי. דאפי' אי לא עבדי עבידתא אלא כשאר פועלים שקלי ד' כמו שאמר להם השליח. דדעתייהו אעלוייא אי א"ל בעה"ב טפי מד' ואין לפחות ממה שאמר השליח אף אם אמר לו בעה"ב פחות. הלכך אפי' אי לא עבדי אלא כשאר פועלים שקלי ד' דלא בעינן דליעבדו עבידתא שפירתא אלא היכא דאיכא דמיתגרי בתלתא ואיכא דמיתגרי בד' וא"ל בעה"ב בתלתא ואמר להו בד' ואמר להו שכרכם על בעה"ב. ומיהו נראה דיפה כתב דע"כ מיירי דאמר ליה שכרכם על בעה"ב ואיכא דמיתגרי בתלתא ואיכא דמיתגרי בד' ובטלה שליחות כיון דשינה וס"ד כיון שאמר כמו שאמר בעה"ב הוי כאילו שכרן בעה"ב בתלתא ואפי' אי עבדי עבידתא שפירתא לא יהיב להו אלא תלתא קמ"ל דדעתייהו אעלוייא והוי כאילו לא אמר כמו שאמר בעה"ב:

הלכה ב

תניא השוכר את הפועלים והטעו את בעה"ב או בעה"ב הטעה אותן אין להן זה על זה אלא תרעומת. דא"ל פועלים צא ושכור אחרים ובעה"ב אומר השכירו עצמכם לאחרים. ואיכא תרעומת בשביל הטורח. בד"א כשלא הלכו. אבל הלכו חמרים ולא מצאו תבואה. פועלים ומצאו שדה כשהיא לחה. נותן להם שכרן משלם. אבל אין דומה הבא טעון לבא ריקם עושה מלאכה ליושב בטל. אורחא דמלתא קתני דעד שלא הלכו מוצאין לשכור עצמן במקום אחר דלית להו פסידא אבל משהלכו אין מוצאין עוד להשתכר. וה"ה אם הלכו ומוצאין עוד להשתכר אין להם אלא תרעומת. וה"ה נמי אם לא הלכו וכבר שכרו

כל בעלי בתים פועלים ואינן מוצאין עוד להשתכר נותן להן שכרן כפועל בטל. דקי"ל כר"מ (ב"ק דף ק.) דדאין דינא דגרמי ועל ידו נתבטלו היום. מיהו נ"מ במאי דהלכו במקום שאין פועלים מוצאין להשתכר ושכרן בעה"ב זה היום. (ומיהו) אם הלכו דהוי התחלת מלאכה נותן להם שכרן כפועל בטל. ואם לא הלכו אפי' תרעומת אין לפועלם על בעה"ב וכן במקום שפועלים נשכרים בג' וזה שכרן בו' אם הלכו ומצאו פועלים להשתכר בג' משלים להן עד ו'. בד"א שלא התחילו במלאכה כלומר בשכירי יום שלא קבלו עליהן עשיית המלאכה או קבלנים שלא התחילו במלאכה אבל קבלנים שהתחילו במלאכה שמין להן מה שעשו. כיצד. קבלו קמה לקצור בב' סלעים קצרו חציה והניחו חציה. בגד לארוג בב' סלעים ארגו חציו והניחו חציו. שמין להן מה שעשו. היה יפה ו' דינרים כגון שנתיקרה המלאכה נותן להם סלע דהיינו שכרן. ולא אמרי' שיעכב כדי שיוכל לגמור מלאכתו. דלית להו לרבנן יד פועל על התחתונה כשחוזר בו. וכן אם הוזלה המלאכה וחזר בו בעה"ב אינו נותן להם אלא חצי שכרן. ולא אמרי' שיתן להן כל שכרן חוץ ממה שצריך ליתן לפועלים אחרים לגמור המלאכה. דרבנן ל"ל הך דמתני' כל החוזר בו ידו על התחתונה. או יגמרו מלאכתן ויטלו שני סלעים ואם סלע נותן להם סלע. רבי דוסא אומר שמין להן את מה שעתיד ליעשות. היה יפה ששה דינרים נותן להן שקל דיד החוזר על התחתונה. ואם מה שעתיד לעשות שוה יותר ממה שקצץ להן אינן צריכין לשלם מכיסם כלום. או יגמרו מלאכתם ויטלו שני סלעים. ואם סלע נותן להם סלע. בד"א בדבר שאינו אבד אבל בדבר האבד שוכר עליהן או מטען. כתב הראב"ד ז"ל אפי' לא התחילו במלאכה. ודקדק זה ממשנתנו דתנן השוכר את האומנין והטעו זה את זה אין להן זה על זה אלא תרעומת ואוקימנא בשלא הלכו ועלה קתני שכר את החמר ואת הקדר וכל דבר האבד שוכר עליהן או מטען. כיצד מטען. אומר להן סלע קצצתי לכם בואו וטלו שתים ואין נותן להם אלא סלע. כתב ה"ר משה ז"ל דאפי' נתן להן שנים מחזירין לו סלע. בד"א פרש"י דשוכר עליהן כשאין מוציא לשכור פירוש בלא תוספת אבל יש שם פועלים לשכור כדי שכרן אומרים לו צא ושכור. וקשה לי פשיטא כיון שמוצא לשכור בלא תוספת למה יעשה מעותיו אנפרות ויתן להם יותר ממה שמוצא לשכור. ונ"ל דקאי אמטען דאם מצא אחרים לשכור אומרים לו צא ושכור ואם הטען צריך ליתן להם התוספת בד"א שאין שם פועלים לשכור. אבל אם יש שם פועלים אומרים לו צא ושכור מאלו ואין לו אלא תרעומת:

הלכה ג

תני תנא קמיה דרב הלכו פועלים ומצאו שדה לחה נותן להם שכרן משלם אבל אינו דומה הבא טעון לבא ריקן עושה מלאכה ליושב בטל. א"ל הכי אמר חביבי אי הוינא (התם) [אנא] לא [הוה] יהיבנא ליה כלל ואת אמרת כפועל בטל. אלא קשיא הך. ל"ק הא דסיירא לארעא מאורתא והא דלא סיירא לארעא מאורתא. כי הא דאמר רבא האי מאן דאגיר אגירי לריפקא ואתא מיטרא בפלגא דליליא. סיירא לארעא מאורתא פסידא דפועלים. ואי לא סיירא לארעא פסידא דבעה"ב. לפי שבעה"ב מכיר את ארצו ויודע דכי אתי מיטרא לא חזיא לריפקא והיה לו לומר בבקר לפועלים שישכירו עצמן למקום אחר. והפועלים לא הכירו את ארצו נמצא שבגרמתו הפסידו שכר פעולת היום. א"נ כיון שלא הראם מערב באיזה שדה יעשו מלאכה יכולין לומר לריפקא סתם השכרתנו תנה לנו שדה אחרת דחזיא לריפקא הלכך נותן להן שכרן כפועל בטל. אמר רבא האי מאן דאוגיר אגירי לדוולא ופסק נהרא בפלגא דיומא. אי לא הוה רגיל דפסיק פסידא דפועלים. דכל אונסא דלא איבעי לאסוקי אדעתייהו לא פועל ולא בעה"ב א"נ תרוייהו איבעי להו לאסוקי אדעתייהו פסידא דפועלים. דהמוציא מחבירו עליו הראיה וידו על התחתונה. הוה רגיל דפסיק אי בני מתא נינהו פסידא דפועלים. בני מתא אחריתא פסידא דבעה"ב דאיבעי ליה [לבעה"ב לאיתנויי] ומכאן פסק רבינו יואל ז"ל מי ששכר מלמד לבנו וחלה התלמיד אי לא שכיח דחלה פסידא דמלמד. ואי שכיח דחלה אי שכיח מלמד במתא ומכיר ענין התלמיד פסידא דמלמד. ואי לא שכיח במתא פסידא דבעה"ב ויהיב ליה שכרו משלם ולא כפועל בטל דכל לומדי תורה דמי לאוכלוסי דמחוזא שהבטלה גורם להם שכחה וכובד איברים:

הלכה ד

אמר רבא האי מאן דאגיר אגירי לדוולא ואתא מיטרא פסידא דפועלים ולא יתן לו כלום . אתא נהרא פסידא דבעה"ב:

הלכה ה

ואמר רבא האי מאן דאגיר אגירי לעבידתא פי' למלאכה ידועה שהזכיר להם או ניכוש או עידור ושלים עבידתא בפלגא דיומא. אי אית ליה עבידתא אחריתי דניחא מינה א"נ דכוותה יהיב להו. דקשה מינה לא יהיב להו. ונותן להן שכרן כפועל בטל. ואי באוכלוסי דמחוזא נינהו דאי לא עבדי חלשי נותן להו שכרם משלם אבל אם שכרן למלאכה בסתם יכול לשנות ממלאכה קלה למלאכה כבידה. או יגמרו מלאכתן ויטלו ב' סלעים. פשיטא לא צריכא דזל עבידתא ואימריד בעה"ב ואזול פועלים ופייסוהו. מהו דתימא א"ל אדעתא

דבצרין לי מאגרא. קמ"ל דאמרי ליה אדעתא דעבדינן לך עבידתא שפירתא. סלע נותן להם סלע פשיטא. אמר רב הונא בר נתן לא צריכא דאוזילי זוזא גביה מעיקרא ולבסוף זל עבידתא וקם אבציר זוזא. מהו דתימא אמר להו בציר זוזא אמריתו לי בציר זוזא איתיב לכו. קמ"ל דאמרי ליה כי אמרינן דלא הוה קים לך השתא מיהא קים לך:

הלכה ו

תוספתא (פ"ז) השוכר את הפועל להביא שליחות ממקום למקום והלך לו ולא הביא נותן לו שכרו משלם. השוכר את הפועל להביא קנים ודרקנים לכרם והלך ולא הביא נותן לו שכרו משלם. השוכר את הפועל להביא ענבים ותפוחים ורמונים ודורמסקין לחולה בא ומצאו שמת או שהבריא. לא יאמר לו טול מה שהבאת בשכרך אלא נותן לו שכרו משלם. אמר רב הלכה כרבי דוסא דאמר קבלן ידו על התחתונה. שאם חזר בו שמין מה שעתיד לעשות. ודוקא קבלן אבל פועל יכול לחזור בו אפי' בחצי היום ושמין לו מה שעשה. מ"ט דרב. דכתיב כי לי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים. וה"מ בדבר שאין אבד אבל בדבר האבד ל"ש פועל ול"ש קבלן לא מצי למיהדר בהו אלא היכא דאניסי. אבל בדלא אניסי ואין פועלים לשכור שוכר עליהן או מטען. דתניא השוכר את הפועל ולחצי היום שמע שמת לו מת או שאחזתו חמה אם שכיר הוא נותן לו שכרו ואם קבלן הוא נותן לו קבלנותו. ודייקינן מינה טעמא דאניס הא לא אניס לא מצי הדר בהו ואוקמא רב נחמן בר יצחק בדבר האבד ודברי הכל. שמעינן מינה דבדבר האבד אפי' פועל אינו יכול לחזור בו. הא דאמר הכא היכא דאניס שכיר או קבלן אינו נותן לו אלא שכרו שלפני האונס ובפרק קמא דקדושין (דף יז.) אמר דעבד עברי שחלה שלש אינו צריך להשלים תי' רבינו מאיר ז"ל דהתם מיירי כשקיבל העבד כל שכרו דאם נתן לו האדון לא ישלים ואם לא נתן ישלים. ול"נ דהתם מיירי כשחלה שלש ועבד שלש דכיון שאחר חוליו קבלו בעה"ב למלאכתו ולא אמר לנכות לו מה שחלה מסתמא מחל לו. אבל הכא שהחולי היה בסוף זמנו אין הוכחה שמחל לו. והא דמפליג התם בין חלה שלש לחלה שש ולא מפליג בין חלה שלש ועבד שלש ובין עבד שלש וחלה שלש. בלאו הכי משני התם בחלה [שש] ועבד שלשה. שוכר עליה או מטען ועד כמה. אמר רב נחמן עד כדי שכרן. פרש"י עד מה שבעה"ב תפיס משכרן. וי"מ בכפל שכרו כדאמרינן במקח טעות עד כדי דמיהן. וכן משמע בירושלמי דקאמר בדבר האבד כיצד אומר להן סלע קצצתי לכם באו וטלו שנים או נוטל מזה ונותן לזה. ולפי' רש"י אם כבר פרע להן לא יטול מהם מה שעשו איתיביה רבא לרב נחמן עד ארבעים וחמשים זוז כי תניא ההיא כשבאת חבילה לידו. היינו כלי אומנות כדרך האומנים שמוליכין כלי אומנותן לבית

בעל מלאכה אבל לא באתה חבילה לידו אינו שוכר עליהן אלא כדי שכרן ואם שכר יותר נותן משלו:

הלכה ז

א מתני' השוכר את האומנין וחזרו בהן ידם על התחתונה. ואם בעה"ב חוזר בו ידו על התחתונה. כל המשנה ידו על התחתונה וכל החוזר בו ידו על התחתונה:

ב גמ' תניא כל החוזר בו ידו על התחתונה כיצד. המוכר שדה לחבירו באלף זוז ונתן לו מהם מאתים זוז בזמן שהמוכר חוזר בו יד לוקח על העליונה. רצה אומר לו תן לי מעותי או תן לי קרקע כנגד מעותי. מהיכן מגביהו. מן העדית. אע"ג דב"ח דינו בבינונית. הכא גובה כדין מזיק דכל דזבין ארעא אוזולי מוזיל ומזבין נכסי. ובזמן שהלוקח חוזר בו יד מוכר על העליונה. רצה אומר הילך מעותיך או הילך קרקע כנגד מעותיך. מהיכן מגביהו. מן הזיבורית. כדין ב"ח דשקיל מן התורה בזיבורית אלא משום נעילת דלת תיקנו רבנן שיגבה מבינונית והכא לא שייך נעילת דלת. רשב"ג אומר מלמדין אותן שלא יחזרו בהן כיצד. כותב לו אני פלוני בן פלוני מכרתי שדה פלוני לפלוני באלף זוז ונתן לי מהן מאתים זוז והריני נושה בו שמנה מאות זוז. ופריך מדרשב"ג אדרשב"ג דתניא הנותן ערבון לחבירו ואמר לו אם אני חוזר בי ערבוני מחול לך והלה אומר אם אני חוזר בי אכפול לך ערבונך נתקיימו התנאים ד"ר יוסי. רבי יהודה אומר דיו שיקנה כנגד ערבונו. אר"ש ב"ג בד"א שאמר לו ערבוני יקנה. אבל אם מכר לו שדה באלף ונתן לו מהן ה' מאות זוז קנה ומחזיר לו את השאר לאחר כמה שנים אלמא אפי' בסתם נמי לא מצי הדר ביה. ומשני (הא) לא קשיא הא דעייל ונפיק אזוזי הא דלעיל מיירי בדעייל ונפיק אזוזי שתבע המוכר מעותיו מן הלוקח פעם אחת ודחהו ותבעו פעם שניה ודחהו בלך ושוב הלכך אנן סהדי דאדעתא דהכי לא מכר לו. דכיון דעייל ונפיק אזוזי מחמת דוחקו מכר ונתבטל המקח כנגד המעות שנתחייב לו עדיין. ומכאן ואילך אפילו לוקח יכול לחזור בו ונתבטל המקח לגמרי אפי' החזיק בקרקע או קנהו בקנין סודר או בשטר. דהא אי לא עייל ונפיק אזוזי קנה כל הקרקע באותן דמים שנתן כדאמר רשב"ג ובאידך ברייתא. אבל מכר לו שדה באלף זוז ונתן לו מהן חמש מאות זוז קנה ומחזיר לו את השאר לאחר כמה שנים. אלא האי דעייל ונפיק אזוזי מבטל המקח. הלכך באיזה ענין שקנה המקח נתבטל וכן אמרי' לקמן ההוא גברא דזבין חמרא לחבריה ופש בהדיה חד זוזא והדר עייל ונפיק עליה דמצי הדר ביה אע"ג דמשך החמור: בזמן שהמוכר חוזר בו יד לוקח על העליונה וכו'. אע"ג דעיכובא אתא מחמת לוקח שדחה את המוכר בפרעון המעות מ"מ כיון שנתבטל המקח בגרמת המוכר יד לוקח על העליונה. ובזמן שהלוקח

חוזר בו והמוכר אומר תן לי מעותי ואני רוצה לקיים המקח אפ"ה לוקח מצי הדר ביה כדפרישית לפי שכבר נתבטל המקח ואין המקח קיים לחצאין. יד המוכר על העליון וכו'. והא דאמר גבי חמרא שהמקח בטל לגמרי. היינו לפי שהחמור אין ראוי ליחלק והמוכר אין רוצה להיות שותף עמו. אבל במידי דבר חלוקה אין המקח בטל אלא כנגד המעות שחייבנו. ואידך דרשב"ג בדלא עייל ונפיק אזוזי הלכך קנה הכל. והיכא דאמר ערבונו יקון לעולם קונה כנגד ערבונו ולוקח נוטל כחוש. ר"ח פי' הא דעייל ונפיק אזוזי לא קני היינו דגלי אדעתיה מוכר דלא מזבין אלא משום דצריך לדמי השתא בדוחקא. אבל אי מזבין לאישתלומי למחר וליומא אוחרא בלא נחיצותא מעידנא דאחזיק קנה וזוזי מקבל להו לבתר הכי דנעשה עליו כמלוה ואפי' עייל ונפיק אזוזי. והראב"ד ז"ל כתב אפי' קבע לו זמן הפרעון וכשהגיע זמן דחקו לפרוע מעותיו וזה דחהו גם זה נקרא עייל ונפיק אזוזי. ודייק לה מדקאמר רשב"ג מלמדין אותו שיזקוף עליו השאר במלוה אלמא אפי' שהרחיב לו זמן אם לא זקפן במלוה מיקרי עייל ונפיק אזוזי. ואני אומר הכל לפי ראות הדיינין כי לפעמים אדם דחוק למעות ומוכר קודם הגעת זמן הפרעון שלא יראהו דחוק למעות ויזדלזלו נכסיו ואין רוצה לקבל דמי המכירה עד שיצטרך לפרוע חובו פן יוציאם וכשיגיע הזמן אין עייל ונפיק אזוזי יותר מזה. הלכך בכל עת שיראו הדיינין שהוא דחוק למעות ועייל ונפיק אזוזי המקח בטל. כי הא דאמר רבא האי מאן דזבין ליה מידי לחבריה וקעייל ונפיק אזוזי לא קני. לא עייל ונפיק אזוזי קני:

הלכה ח

אמר רבא האי מאן דאוזפיה לחבריה (ארבעה) מאה זוזי ופרעיה חד חד זוזא פרעון הוי אלא אית ליה תרעומת דא"ל אפסדתינהו מינאי. וקמ"ל שאין המלוה יכול לומר איני רוצה ליקח מעותי אלא בבת אחת והך מילתא שמעינן ליה מדקאמר לעיל ונתן לו מהן חמש מאות זוז קנה ומחזיר לו את השאר לאחר כמה שנים. אלמא פרעון הוי אע"ג דלא פרעיה בבת אחת. ההוא גברא דזבין חמרא לחבריה ופש גביה חד זוזא והוה עייל ונפיק עליה. יתיב רב אשי וקמעיין בה כה"ג מאי. א"ל רב מרדכי לרב אשי הכי אמר אבימי מהגרוניא משמיה דרבא לא קני. א"ל רב אחא בריה דרב יוסף לרב אשי והא אמרינן משמיה דרבא קני. א"ל תתרגם שמעתיך במוכר שדהו מפני רעתה. הלכך אפי' עייל ונפיק אכולהו זוזי קני. דאמרינן האי דעייל ונפיק אזוזי כי היכי דלא ליהדר ביה לוקח. אע"ג דאי לא עייל ונפיק אזוזי כ"ש דלא מצי לוקח למיהדר ביה מ"מ הוא ירא שמא תגלה לו רעתה וידחנו בדמים. גרסינן בקדושין בפ"ק (דף כז.) מכר לו עשר שדות בעשר מדינות כיון שהחזיק באחת מהם קנה כולן. בד"א שנתן לו דמי כולן. אבל לא נתן לו

דמי כולן לא קנה אלא כנגד מעותיו. ומיירי אפי' לא עייל ונפיק אזוזי ואפי' הכי לא קנה אלא כנגד מעותיו. דאין חזקת שדה שבמדינה זו מועלת לקנות שדה שבמדינה אחרת אא"כ נותן לו דמי אותה שדה. פשיטא בעא לזבוני במאה ולא אשכח וזבין במאתן ועייל ונפיק אזוז לא קני. אלא בעא לזבוני במאה ואי טרח הוי מזבין במאה ולא טרח וזבין במאתן וקעייל ונפיק אזוזי מאי. כי מוכר שדהו מפני רעתה דמי או לא תיקו:

הלכה ט

א מתני' השוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה בבקעה והוליכה בהר אפ' זו י' מילין וזו י' מילין ומתה חייב. אפי' אם אותה שהלך בה יותר קצרה חייב. דכיון דחייב מחמת שינוי מקום אין חילוק ואפי' הוליכה פחות נמי. שכר את החמור והבריקה או שנעשית אנגריא אומר לו הרי שלך לפניך. מתה או נשברה חייב להעמיד לו חמור אחר. השוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה אם הוחלקה פטור ואם הוחמה חייב. בבקעה והוליכה בהר אם הוחלקה חייב ואם הוחמה פטור. ואם מחמת המעלה הוחמה חייב:

ב גמ' מ"ש רישא דלא פליג בין הוחלקה ובין הוחמה אלא קפסיק ותני חייב ומ"ש סיפא דקמפליג. אמרי דבי רבי ינאי רישא דמתה מחמת אויר וכגון שהיה האויר קשה ומשונה שבאותו היום והוא שינה תלינן אם היה מוליכה למקום שהשכירה לא היה האויר כ"כ קשה שם והא דנקט הר ובקעה לפי שרגיל אוירן להשתנות זה מזה והוה ליה כמפרש שמתה מחמת אויר. וה"ה נמי הר והר בקעה ובקעה אם היה האויר משונה וקשה שם בו ביום. ודוקא שהיה האויר משונה שם בו ביום דאם לא היה האויר משונה שם בו ביום לא הוה תלינן מספיקא לומר שאם היה מוליכה במקום שפסק לא היתה מתה כדי להוציא ממון. רבי יוסי בר' חנינא אומר שמתה מחמת אובצנא. שנתייגעה מחמת מלאכה אם שינה מהר לבקעה שמא בהר היה הרוח שולט בה ולא היתה מתיגעת כל כך. ואם שינה מבקעה להר שמא בהר היה לה טורח יותר. רבה אמר שהכישה נחש כגון שידוע שבמקום שהוליכה מצויין נחשים יותר מבמקום שהיה לו להוליכה. והא דנקט הר ובקעה לפי שאינן שוין לענין נחשים כדפרישית גבי אויר. ר' חייא בר אבא א"ר יוחנן הא מני ר' מאיר היא דאמר כל המעביר על דעתו של בעל הבית נקרא גזלן. דתניא רשב"א אומר משום ר"מ הנותן דינר לעני ליקח לו חלוק לא יקח בו טלית טלית לא יקח בו חלוק מפני שמעביר על דעתו של בעה"ב. וליתא לדר"מ וכן נמי הא דתניא מגבת פורים לפורים ואין מדקדקין בדבר ואין העני רשאי ליקח מהן רצועה לסנדלו

אא"כ התנה במעמד אנשי העיר דברי ר' יעקב שאמר משום ר' מאיר. ור"ג מיקל. וליתא לדרבי מאיר דתרוייהו בחד טעמא שייכו. וכר"ג סבירא לן דמיקל.

הלכה י

השוכר את החמור והבריקה. מאי והבריקה. הכא תרגימו נהוריתא רבי אבא אמר אבזקת וראויה קצת למלאכה. מתה או נשברה שמפסיד כל שכרו חייב המשכיר למכור העור. והנבילה לכלבים ולהוסיף לו מעות ולהעמיד לו חמור או ישכור לו אחר בדמי הנבילה שהרי חמור זה שיעבד לו או יחזיר לו שכרו זה לשון רש"י. והוא מגומגם מדכתב שהרי חמור זה שיעבד לו אלמא משמע דאמר ליה חמור זה ומדכתב ולהוסיף לו מעותיו ולהעמיד לו חמור אחר אלמא איירי בחמור סתם. דאי בחמור זה אין חייב להוסיף משלו אלא בדמי הנבילה יקח או ישכור. והאי מתני' בחמור סתם מדקתני חייב להעמיד לו חמור אחר. אמר רב לא שנו שהמשכיר אומר לשוכר הרי שלך לפניך אלא באנגריא חוזרת. אבל באנגריא שאין חוזרת חייב להעמיד לו חמור. ושמואל אמר בין באנגירא חוזרת בין באנגריא שאין חוזרת אם בדרך הלוכה ניטלה אומר לו הרי שלך לפניך. ואם לאו חייב המשכיר להעמיד לו חמור אחר. והלכתא כשמואל דקי"ל הלכתא כוותיה דשמואל בדיני: תוספתא השוכר את הפועל ונאחז באנגריא לא יאמר לו הריני לפניך אלא נותן לו שכרו כמה שעשה. השוכר את החמור והבריקה או שנשטת אומר לו הרי שלך לפניך. במד"א ששכרה למשוי אבל שכרה לרכוב חייב להעמיד לו חמור: אמר רב פפא וכלי זכוכית כלרכוב דמי. איתמר השוכר את החמור לרכוב עליה ומתה בחצי הדרך. אמר רב אם יש בדמיה ליקח יקח לשכור לא ישכור. ושמואל אמר אף לשכור ישכור. במאי קמיפלגי רב סבר לא מכלינא קרנא. ושמואל סבר מכלינא קרנא. ואם אין בדמיה לא ליקח ולא לשכור נותן לו שכרו של חצי הדרך משום דאמר אילו בעית למיתי עד הכא לא אגרא בעית למיתב הלכך נותן לו שכרו של חצי הדרך ואין לו על המשכיר אלא תרעומת. ודוקא דא"ל חמור זה אני משכיר לך אבל א"ל חמור סתם חייב להעמיד לו חמור אחר. דבמשיכת החמור נשתעבדו נכסי המשכיר להעמיד חמור עד אותו מקום. והלכתא כשמואל דאמר מכלינא קרנא. דקי"ל הלכתא כשמואל בדיני. ואי קשיא לך הא דגרסינן בפ' המקבל (דף קט:) ההוא גברא דמשכן ליה פרדיסא לחבריה לעשר שנין קש לחמש שנין אביי אמר פירא הוי רבא אמר קרנא הוי וילקח בהו קרקע והוא אוכל פירות אלמא בין לאביי בין לרבא תרוייהו אית להו דלא מכלינא קרנא. התם הא אפשר לזבוניה ולזבוני ארעא מדמי ולמיכל מיניה פירי. אבל הכא לא אפשר דשמואל נמי לא

אמר דמכלינא קרנא אלא היכא דאין בדמיה ליקח אבל היכא דיש בדמיה ליקח יקח ולא ישכור:

הלכה יא

ת"ר השוכר את הספינה וטבעה לה בחצי הדרך משום רבי נתן אמרו אם נתן לא יטול ואם לא נתן לא יתן. היכי דמי אילימא בספינה זו ויין סתם אם נתן אמאי לא יטול נימא ליה הב לי ספינתא ואנא מייתינא חמרא. אלא בספינה סתם ויין זה אם לא נתן אמאי לא יתן נימא ליה הב לי חמרא ומייתינא ספינתא. אמר רב פפא אי אתה מוצא אלא בספינה זו ויין זה דכל חד מינייהו לא מצי לקיומה תנאיה. הלכך כל חד מינייהו דתפיס אגריה מצי למימר לחבריה לית לך גבאי ולא מידי. [אי בעל הספינה מוחזק מצי אמר ליה לבעל היין לית לך גבאי ולא מידי] אי משום יינך שלא הולכתי תניהו לי ואוליכנו. ואי בעל היין מוחזק מצי א"ל לבעל הספינה לית לך גבאי ולא מידי. כי מה שטרחת והולכת ייני עד כאן בזה לא הרווחתי כלום. הוליכני באותה ספינה שהתניתי ואתן לך שכרך. אבל בספינה סתם ויין סתם חולקין. דבעל הספינה מצי אמר לבעל היין הב יינא ואנא מייתינא ספינתא ובעל היין מצי אמר לבעל הספינה הב ספינה ואנא מייתינא חמרא. וכיון דהאי לא מייתי חמרא והאי לא מייתי ספינתא הוי מילי דידהו שקילי כי הדדי וחולקין דמים. [ומיהו] כל א' מהם שהביא את שלו וחבירו לא הביא יפסיד. וחולקין דקאמר הכא היינו היכא דשום אחד מהם לא קיים תנאו. ואין המוחזק יכול לומר לחבירו עד שתביא את שלך ישאר הדבר כי קודם שתביא את שלך אין לי לשלם. דמצי אידך למימר עד שלא תביא את שלך אין עלי להביא את שלי [שאיני] מאמינך שתביא את שלך ונמצאתי טורח ומפסיד מעותי בחנם. ושמעינן מיניה דבספינה זו ויין סתם אע"פ שנתן את השכירות מחזיר משום דמצי א"ל הב ספינתא ואנא מייתינא חמרא ואיהו לא יכול לאיתויי דהא טבעה לה. ואי מייתי אחריתי אמר לא שקילנא אלא ההיא דאוגרנא מינך. ולא דמי למתה חמור בדרך דנותן לו שכרו של חצי הדרך ולא מצי א"ל הא קאימנא וחמורך מתה. דהתם כבר נהנה שבא לכאן כדקאמר אילו בעית למיתי עד הכא לאו אגרא בעית למיתב. אבל הכא לא נהנה כלום שהרי יינו נטבע. וספינה סתם ויין זה אע"פ שלא נתן יתן. משום דמצי א"ל הב לי ההוא יינא ואנא מייתינא ספינה אחריתי דלא אוגרנא לך אלא ספינא בעלמא. וכיון דלא מצי יהיב ליה ההוא חמרא בעיניה יהיב ליה כוליה אגרא. ולא נהירא מה שפירש ויהיב ליה כוליה אגריה דהא לעיל משמע דכל אונסא שאירע לבעל הבית שלא היה לו לידע יותר מן הפועלים פסידא דפועלים גבי האי מאן דאגר אגירי לדוולא ופסק נהרא בפלגא דיומא דאמר אי נהרא לא עביד לאיסתכורי פסידא דפועלים ולא

דבעל הבית אע"ג דקיימי פועלים מאחר דאניס בעה"ב הלכך לא יתן אלא שכר חצי הדרך: ת"ר השוכר את הספינה ופרקה בחצי הדרך נותן לו שכרו של חצי הדרך ואין לו עליו אלא תרעומות. ואוקימנא כגון דפרקה לטוענייה בגוה שמכר הסחורה לאיש אחר והוא נותן לו שכר חצי הדרך מכאן ולהבא. ותרעומות משום שינוי דעתא שכבר הורגל עם הראשון. א"נ משום דבעי אשלא יתירא שמא ירצה זה הקונה להרחיק יותר ומנהג הספנין שצריכין לילך עם בעלי סחורה עד שימכרו סחורתן וצריך לקנות חבלים ביוקר. אבל היכא דפריק ליה לטוענייה דבגוה כוליה אגרא בעי למיתב ליה. ואי אשכח לאגורי איניש אחרינא בדוכתיה מוגר ובעי למיתב ליה אגר רפסתא דספינה ואפי' הכי אית ליה נמי תרעומת עליה משום שינויא דעתא ומשום אשלא יתירא:

הלכה יב

ת"ר השוכר את החמור שוכר מניח עליו כסותו ולגינו ומזונותיו של אותו הדרך. מכאן ואילך חמר מעכב עליו. וחמר מניח עליו שעורין ותבן ומזונותיו של אותו היום [מכאן ואילך שוכר מעכב עליו]. ומוקי לה בדשכיח למיזבן מאוונא לאוונא. שוכר לאו דרכיה למיטרח חמר דרכיה למיטרח ה"ר השוכר אה החמור לרכוב עליו איש לא הרכוב עליו אשה. אשה רוכב עליו איש ואשה בין גדלה בין קטנה ואפי' היא [צ] מעוברת ומניקה:

הלכה יג

א מתני' השוכר את הפרה לחרוש בהר וחרש בבקעה ונשבר הקנקן פטור. בבקעה וחרש בהר ונשבר הקנקן חייב. לדוש בקטנית ודש בתבואה פטור. בתבואה ודש בקטנית חייב. מפני שהקטנית מחלקת:

ב גמ' והיכא דלא שני מאן משלם. אבל היכא דשני לא מיבעיא ליה ממן משלם משום דתרווייהו פטירי דמיירי שהמשכיר שכר פועלים ללכת עם פרתו ולעשות מלאכת השוכר. וא"ל פועלים אילו חרשת בבקעה כאשר אמר המשכיר לא נשבר הקנקן. ושמירת הקנקן שלא ישבר בבקעה קבלנו עלינו ולא בהר. ומ"מ שכרם לא יפסידו מפני שעברו על דעת המשכיר וחרשו בהר. ואם אין לו לשוכר לשלם אל יעכב שכר הפועלים כי היו סבורים שלא יקפיד המשכיר דמאחר שמסרם ליד השוכר לעשות מלאכתו כל מה שיצוה השוכר עליהם לעשות. רב פפא אמר דנקיט פרשא משלם. רב שישא בריה דרב אידי אמר דנקיט מנא משלם. והלכתא דנקיט מנא משלם ואי ארעא דמחזקא גונדרי תרייהו משלמין. שכל אחד צריך לעיין במה שעושה חבירו והחייהו פשעי:

הלכה יד

אמר רבי יוחנן המוכר פרה לחבירו וא"ל פרה זו נשכנית היא נגחנית היא רבצנית היא בעטנית היא היה בה מום אחר וסנפו בין המומין הרי זה מקח טעות. מים זה ומום אחר אין זה מקח טעות. פירוש פרה זו לא היתה נשכנית ולא רבצנית ולא בעטנית אבל היה בה מום אחר שאין ניכר ומנאו המוכר עם אלו המומין שאינם בה אע"ג שהזכירוהו ומנאו עם אלו המומין הרי זה מקח טעות. שהוא אומר לו כשראיתי שאינה לא רבצנית ולא נשכנית ולא בעטנית אמרתי כשם שאלו המומים אינם בה כך מום אחר אין בה ולהשביח דעתי אומר (לו) כך הלכך הרי זה מקח טעות ואין יכול לומר לו כבר הודעתיך. אבל הראה לי מום אחד שהוא ניכר ונראה לעין ואמר לו פרה זו יש בה מום זה ויש בה מום אחר ולא היה נראה לעין אין זה מקח טעות שהרי לא הטעהו ולא אמר לו אלא מומין שבה: תניא כוותיה דר' יוחנן המוכר שפחה לחבירו ואמר לו שפחה זו שוטה היא נכפית היא שעמומית היא היה בה מום אחר וסנפו בין המומין הרי זה מקח טעות. מום זה ומום אחר אין זה מקח טעות. א"ר אחא בריה דרבא לרב אשי היו בה כל המומין הללו מאי. א"ל רב מרדכי לרב אשי אפי' (לא) היו בה כל המומין הללו אין זה מקח טעות. ורש"י והתוספת פירשו שיטה אחרת:

הלכה טו

א מתני' השוכר את החמור להביא עליו חטין והביא עליו שעורין תבואה והביא תבן חייב. מפני שהנפח קשה כמשוי. להביא לתך חטין והביא לתך שעורין פטור. ואם הוסיף על משאו חייב וכמה יוסיף על משאו ויהא חייב. סומכוס אומר משום ר"מ סאה לגמל ושלשה קבין לחמור:

ב גמ' איתמר אביי אמר קשה כמשאוי תנן נפחא כי תקלא ואם הוסיף על משאו שלשה קבין חייב. ורבא אמר קשה למשאוי תנן תיקלא כתיקלא ונפחא הוי תוספת. כלומר אינו חייב עד שיעשה מן השעורין כמשקל החטין שכיון שהמשקל אחד הנפחא הוי תוספת. לאביי אם שכר החמור להביא לתך חטין והביא לתך ושלשת קבין שעורין חייב לפי שהנפח של שעורין חשיב כמשקל לרבא אין חייב עד שיהא שש עשרה סאין שעורין שהן במשקל לתך חטין והנפח תוספת. והא דתנן כמה יוסיף על משאו ויהיה חייב סומכוס אומר משום ר' מאיר סאה לגמל ושלשה קבין לחמור אוקמא רבא דלא שנו אלא חטין והביא חטין שעורין והביא שעורין ואם הוסיף שלשה קבין חייב. ת"ר קב לכתף. ועדריב לעריבה. כור לספינה ג' כורין לבורני גדולה. א"ר פפא ש"מ סתם ספינה תלתין כורין טענה. כדחזינן גבי חמור שהתוספת הוא חלק אחד משלשים. קב לכתף בר דעת הוא

אם איתא דלא מצי ביה נשדייה. אמר אביי כשחבטו לאלתר רבא אמר אפי' תימא דלא חבטו לא צריכא אלא לאגרא יתירא רב אשי אמר קסבר מחמת חולשא הוא. והלכתא כוותיה ולאפוקי מרבא דלא בעי למיתב ליה אגרא יתירא וכ"ש דאין הלכה כאביי:

הלכה טז

מתני' כל האומנין שומרי שכר הן וכולן שאמרו טול את שלך והבא מעות שומר חנם שמור לי ואשמור לך ש"ש. שמור לי ואמר לו הנח לפני ש"ח. ואע"פ שלא משכו השומר דש"ח וש"ש חייבין כשקבלו עליהן לשמור כדמוכח לקמן בפ' השואל.

הלכה יז

גמ' תניא שוכר כיצד משלם. רבי מאיר אומר כש"ח. רבי יהודה אומר כש"ש. והלכה כר' יהודה: שמור לי ואשמור לך ש"ש. ואמאי שמירה בבעלים היא. אמר רב פפא דא"ל שמור לי היום ואשמור לך למחר. ת"ר שמור לי ואשמור לך השאילני ואשאילך שמור לי ואשאילך השאילני ואשמור לך כולן נעשו שומרי שכר זה לזה והא דתנן וכולן שאמרו טול את שלך ש"ח ה"ה נמי גמרתיו וטול את שלך איצטריכא ליה דלא תימא אפי' ש"ח לא הוי. מרי בר מר ורפרם בר פפא ורב חסדא כולהו סברי הכי. והא דא"ר חסדא לא שנו אלא שהחזירה בתוך ימי שאילתה וכו' מיפרשא לקמן (דף צח:) אמתני' דוכן בשעה שמחזירה. הנהו אהלויי דכל יומא הוה אפי להו חד מינייהו. ההוא יומא אמרו ליה לחד זיל אפי לן. אמר להו נטרו לי גלימאי. אדאתא פשעו בה ואיגנוב. אתו לקמיה דרב פפא וחבינהו. א"ל רבנן לרב פפא אמאי פשיעה בבעלים היא. איכסיף לסוף איגלאי מילתא דההוא שעתא שיכרא הוה שתי ולא התחיל עדיין במלאכתן כי לא היה שאול אלא לאפייה: הנהו בי תרי חד אריך וחד גוץ דהוו קאזלן באורחא. אריכא רכיב חמרא ומכסי סדינא גוצא מכסי בסרבלא ומסגי בכרעיה. מטא נהרא למיעבר אותביה גוצא לסרבלא אחמרא ושקיל סדינא שטפיה מיא לסדינא. אתו לקמיה דרבא חייביה. א"ל רבנן לרבא הא שאלה בבעלים היא. איכסיף. לסוף איגלאי מילתא דבלא דעתיה שקליה ובלא דעתא אנח ליה: ההוא גברא דאגר ליה חמרא לחבריה א"ל לא תיזיל באורחא דנהר פקוד דאיכא מיא זיל באורחא דנרש דליכא מיא. אזל באורחא דנהר פקוד ומית חמרא. אתא לקמיה דרבא א"ל אין באורחא דנהר פקוד אזלי ומיהו מיא לא הוו תמן. אמר רבא מה לי לשקר אי בעי אמר באורחא דנרש אזלי א"ל אביי מה לי לשקר במקום עדים לא אמרי' וכן הלכתא. שמור לי ואמר לו הנח לפני שומר חנם. א"ר הונא שמור לי וא"ל הנח לפניך אינו לא שומר חנם ולא שומר שכר. איבעיא להו הנח סתמא מאי. ולא איפשיטא ולקולא עבדינן:

הלכה יח

א מתני' הלוהו על המשכון שומר שכר. ר' יהודה אומר הלווהו מעות שומר חנם הלווהו פירות שומר שכר. אבא שאול אמר מותר להשכיר משכונו של עני להיות פוחת עליו והולך מפני שהוא כמשיב אבידה:

ב גמ' ומוקי מתניתין כר"ע דתניא המלוה את חבירו על המשכון ואבד המשכון ישבע המלוה ויטול מעותיו דברי ר"א ורבי עקיבא אומר יכול הוא לומר כלום הלויתני אלא על המשכון אבד המשכון אבדו מעותיך. וקיימא לן כסתם משנה וכדרבי עקיבא דר"א שמותי הוא הלכך הלוהו על המשכון שומר שכר ל"ש הלוהו מעות ולא שנא הלוהו פירות ולא שנא משכנו בשעת הלואתו ולא שנא משכנו שלא בשעת הלואה בכולהו שומר שכר הוי. מאי טעמא מצוה קעביד. ובההיא הנאה דלא בעי למיתב ריפתא לעני משום דבמצוה קעסיק וקיימא לן העוסק במצוה פטור מן המצוה הוי עליה שומר שכר. ומהאי טעמא נמי קאמר רב יוסף דשומר אבידה שומר שכר וקיימא לן כוותיה. והא דאמר שמואל האי מאן דאוזפיה אלפא זוזי לחבריה ואנח ליה קתא דמגלא עליה אבד קתא דמגלא אבד אלפא זוזי ליתא אלא אם נגנב המשכון או נאבד כיון דשומר שכר חייב בגניבה ואבידה איהו נמי מחייב. ומאי דפש ליה בתר דמי משכון שקיל ליה מיניה דלוה. ואם באונס אבד דשומר שכר פטור איהו נמי פטור ושקיל ליה לכוליה חוב דיליה מיניה דלוה עד גמירא. ולדברי ר"י שפסק הלכה כרבה דשומר אבידה שומר חנם הוי ומוקי פלוגתא דר' עקיבא ור' אלעזר בדשמואל הלכה כשמואל ומכל מקום מלוה על המשכון הוי שומר שכר משום דכנגד המשכון הוי כמפרש. כך פי' ר"י בשבועות. אבא שאול אומר מותר לאדם להשכיר משכונו של עני להיות פוחת עליו והולך. אמר רבי חנן בר אמי אמר שמואל הלכה כאבא שאול. ואף אבא שאול לא אמר אלא במרא ופסל וקרדום הואיל ונפיש אגרייהו וזוטר פחתייהו:

הלכה יט

א מתני' המעביר חבית ממקום למקום ושברה בין שומר חנם בין שומר שכר ישבע. א"ר אליעזר תמיהני אם יכולין זה וזה לישבע. וסתם משנה כרבי מאיר כדמוכח בברייתא דמייתי בגמרא:

ב גמ' ופריך מדרבי מאיר אדר"מ דהכא אית ליה דנתקל לאו פושע הוא והתניא נשברה כדו ולא סלקה נפלה גמלו ולא העמידה ר' מאיר מחייב בהזיקן וחכ"א פטור מדיני אדם וחייב בידי שמים וקי"ל דבנתקל פושע פליגי. ושני ליה ר' יוחנן אע"ג דסבר ר"מ נתקל פושע ומדינא מחייב האי דמיפטר הכא בשבועה תקנת חכמים היא. דאי מחייב אין לך

אדם שמעביר חבית ממקום למקום לא בחנם ולא בשכר. היכי משתבע דכיון דפושע הוא ואפי' הכי פטרת ליה. אמר רבא באומר שבועה שלא בכוונה שברתיה. ודוקא לר"מ דסבירא ליה נתקל פושע הוא הוא דמשתבע הכי. אבל לרבנן דסברי נתקל לאו פושע הוא וקי"ל כוותייהו משביעינן ליה שבועה שלא בפשיעה נשברה בין ש"ח בין ש"ש וליתא לדר' יהודה דאמר נושא שכר משלם. דקי"ל סתם במתני' ומחלוקת בברייתא הלכתא כסתם דמתני' ועוד תקנת חכמים היא שאם אתה אומר כן אין לך [אדם] מעביר חבית ממקום למקום בשכר. אבל בחנם לא בעי תקנה כיון דקי"ל דנתקל לאו פושע הוא: ההוא גברא דהוה קמעבר חביתא דחמרא לחבריה בריסתקא דמחוזא. תבריה בזיזא דמחוזא. אתא לקמיה דרבא א"ל ריסתקא דמחוזא שכיחי בה אינשי אייתי ראיה דלא פשעת בה ואפטר. וכל זמן דלא מייתי ראייה לא מיפטר בשבועה א"ל רב יוסף בריה כמאן כאיסי דתניא איסי בן יהודה אומר אין רואה שבועת ה' תהיה בין שניהם אין רואה הא יש רואה יביא ראייה דפטור ואי לא מייתי עדים חייב ולא מיפטר בשבועה. דלא איצטריכא לאיסי לאשמועינן שאם עדים מעידים כדבריו דלא צריך לישבע. א"ל אין כאיסי וסבירא לן כוותיה. ומדאצרכיה רבא לאיתויי ראייה שלא פשע בה שמעינן מינה דהיכא דאיכא שבועה משבעינן ליה שלא פשע ולא משבעינן ליה דשלא בכוונה שברה. והך דאמר רבא שבועה שלא בכוונה טעמא דרבי מאיר קאמר כדפרישית וליה לא סבירא ליה. דהא רבא גופיה הוא קאמר הך קמייתא והוא דקאמר הך בתרייתא: ההוא גברא דא"ל. לחבריה זבין לי ארבע מאה דני דחמרא. לסוף א"ל זביני לך ארבע מאה דני דחמרא ותקיפו להו. אתא לקמיה דרבא א"ל ד' מאה דני דחמרא דתקיפו להו קלא אית להון זיל אייתי ראייה דכי זבנת להו חמרא הוו ואתפטר. א"ל רב יוסף בריה כמאן כאיסי. א"ל אין כאיסי וסבירא לן כוותיה. אתקין רב חייא בר יוסף בסיכרא דדרו באגרא משלם פלגא. אונס זוטרא הוה נפיש לחד וזוטר לתרי דמי לאונס ולא דמי לאונס. רבה בר רב הינא תברו ליה הנהו שקולאי חביתא דחמרא. שקיל לגלימייהו. אתא לקמיה דרב א"ל זיל הב להו גלימייהו. א"ל דינא הכי א"ל אין למען תלך בדרך טובים. יהיב להו גלימייהו. אמרו ליה אינשי עניי אנן וטרחינן כולי יומא ולית לן מידי למיכל. א"ל הב להו אגרייהו א"ל דינא הכי. אמר ליה אין אורחות צדיקים תשמור: הדרן עלך האומנין

פרק ז

הלכה א

א השוכר את הפועלים ואמר להן להשכים ולהעריב. מקום שנהגו שלא להשכים ושלא להעריב אינו רשאי לכופן. מקום שנהגו לזון יזון. לספק מתיקה יספק. הכל כמנהג המדינה. מעשה בר' יוחנן בן מתיא שאמר לו לבנו צא ושכור לנו פועלים והלך ושכר פועלים ופסק להן מזונות. וכשבא אצל אביו א"ל בני אפי' אתה עושה להם כסעודת שלמה בשעתו אי אתה יוצא ידי חובתך שהן בני אברהם יצחק ויעקב. אלא עד שלא יתחילו במלאכה צא ואמור להם על מנת שאין לכם עלי אלא פת וקטנית בלבד. רשבג"א לא היה צריך אלא הכל כמנהג המדינה:

ב גמ' מקום שנהגו שלא להשכים ולא להעריב אינו רשאי לכופן. פשיטא. לא צריכא דטפא להו באגרייהו מהו דתימא אמר להו האי דטפאי לכו אאגרייכו אדעתא דמקדמיתו ומחשכיתו. קמ"ל דא"ל אדעתא דעבדינן עבידתא שפירתא: אמר רשב"ל פועל בכניסתו משלו וביציאתו משל בעל הבית שנאמר תזרח השמש יאספון וגו' יצא אדם לפעלו ולעבודתו עדי ערב ובעיר שאין בה מנהג כגון שמתקבצין לגור בה ממקומות הרבה ואין להן מנהג חייבים הפועלים לעשות מלאכה מזריחת השמש עד צאת הכוכבים. וכן בעיר שיש בה מנהג אי א"ל איתגרו לי כפועלים דאורייתא: הכל כמנהג המדינה. הכל לאיתויי מאי לאיתויי הא דת"ר השוכר את הפועל ואמר לו כאחד וכשנים מבני העיר נותן לו כפחות שבשכירות דברי ר' יהושע וחכ"א משמנין ביניהם. ירושלמי א"ר אושעיא א"ר אלעזר בכל מקום המוציא מחבירו עליו הראיה חוץ מזו זאת אומרת מנהג מבטל הלכה:

הלכה ב

א מתני' ואלו אוכלין מן התורה העושה במחובר לקרקע בשעת גמר מלאכה ובתלוש מן הקרקע בשעת שלא נגמר מלאכה. ובדבר שגדולו מן הארץ. ואלו שאין אוכלין העושה במחובר לקרקע שלא בשעת גמר מלאכה ובתלוש מן הקרקע אחר שנגמר מלאכתו. ובדבר שאין גדולו מן הארץ:

ב גמ' תניא כי תבא בכרם רעך נאמר כאן כי תבא ונאמר להלן ולא תבא עליו השמש מה להלן בפועל הכתוב מדבר אף כאן בפועל הכתוב מדבר. רעך ולא הקדש. ואכלת ולא מוצץ. ענבים ולא ענבים ודבר אחר. כנפשך [כנפשו של בעה"ב] כן נפשו של פועל מה נפשך אוכל ופטור מן המעשר אף פועל אוכל ופטור. שבעך ולא אכילה גסה. ואל כליך לא תתן בזמן שאתה נותן לכליו של בעה"ב אתה אוכל. ובזמן שאי אתה נותן לכליו של בעה"ב אי אתה אוכל: אשכחן אדם במחובר דכתיב כי תבא בכרם רעך כי תבא בקמת

רעך. ושור בתלוש דכתיב לא תחסום שור בדישו. אדם בתלוש ושור במחובר מנלן אמר רבינא מכדי שור שור משבת גמרינן לכתוב לא תדוש בחסימה לא תחסום שור בדישו דכתב רחמנא למה לי. לאקשויי חוסם לנחסם ונחסם לחוסם מה חוסם אוכל במחובר אף נחסם אוכל במחובר ומה נחסם אוכל בתלוש אף חוסם אוכל בתלוש: ת"ר דיש מה דיש מיוחד דבר שגידולי קרקע ופועל אוכל בו אף כל גידולי קרקע פועל אוכל בו. יצא החולב והמחבץ והמגבן שאין גידולי קרקע ואין פועל אוכל בו. תניא אידך דיש מה דיש מיוחד (דבר) שבשעת גמר מלאכה פועל אוכל בו אף כל שבשעת גמר מלאכה פועל אוכל בו. יצא המנכש בבצלים ובשומין שאין גמר מלאכה אין פועל אוכל בו. ואע"ג דשליף קטיני מביני אלימי. תניא אידך דיש מה דיש מיוחד שלא נגמר מלאכתו למעשר ולחלה פועל אוכל בו אף כל דבר שלא נגמר מלאכתו לחלה ולמעשר פועל אוכל בו. יצא בודל בתמרים וכגרוגרת והלש והמקטף והאופה הואיל ונגמר מלאכה למעשר ולחלה אין פועל אוכל בו. איבעיא להו פועל מהו שיהבהב באור ויאכל. [היכא דבטל ממלאכתו ומהבהב לא קא מבעיא לן אלא כי קא מבעיא לן] היכא דאיכא אשתו ובניו דמהבהבין ליה ולא בטיל ממלאכתו מאי. מי הוי כענבים ודבר אחר או לא. לספות במלח לא איבעיא ליה דודאי אסור דכענבים ודבר אחר דמי. והבהוב לא איפשיטא. הלכך לא יהבהבו ומהנך ברייתות דלקמן ליכא למיפשט דאיירי בפועלים שאינם אוכלים מן התורה. וההיא דסופת מיירי בקצץ. וההיא דלא יספות קאי אנטלו רשות מבעה"ב אפי' הכי לא יספות בלא מעשר. והא דקאמר רבא לא קצץ אחת סופת במלח ואוכל אברייתא דולא יספות במלח קאי דאיירי בנטלו רשות:

הלכה ג

תניא (תוספתא פ"ח) אין הפועל רשאי לעשות מלאכתו בלילה ולהשכיר עצמו ביום. לחרוש בפרתו ערבית ולהשכירה שחרית. לא יהיה מרעיב ומסגף עצמו ומאכיל מזונותיו לבניו מפני גזל מלאכתו של בעה"ב. ורשאי בעל הבית להשקות פועלים יין כדי שלא יאכלו ענבים הרבה. [ורשאין פועלין לטבל פיתן בציר כדי שיאכלו ענבים הרבה] ורשאי בעל הפרה להרעיב ולסגף פרתו כדי שתאכל הרבה בשעה שדשה. ורשאי השוכר להאכילה פקיעי עמיר כדי שלא תאכל הרבה בשעה שדשה. חמור וגמל אוכלין ממשוי שעל גבן בדרך הליכתן ובלבד שלא יטול בידו ויאכילם. היה משמר ארבע וחמשה מקשאות לא יהא ממלא כריסו מאחת מהן אלא אוכל מכל אחת ואחת לפי חשבון:

הלכה ד

ת"ר פרות המרכסות בתבואה אין עובר משום לא תחסום אבל משום מראית העין מביא קריסטל ותולה בפיהן:

הלכה ה

ישראל הדש בפרתו של נכרי עובר משום בל תחסום. ונכרי הדש בפרתו של ישראל אין עובר משום בל תחסום:

הלכה ו

בעו מיניה מרב ששת היתה אוכלת ומתרזת מהו. משום דמעלי לה הוא והאי לא מעלי לה. או דלמא משום דחזיא ומצטערה הוא והא חזיא ומצטערה. אמר להו רב ששת תניתוה אמר רבי שמעון בן יוחאי מביא כרשינים ותולה לה מפני שהכרשינים יפין לה מן הכל. שמע מינה משום דמעלי הוא ש"מ. ורבנן לא פליגי עליה אלא משום דחיישינן למראית העין. אבל טעמא משום דמעלי לה דקאמר ר"ש לא אשכחן דפליגי. איבעיא להו מהו שיאמר לנכרי חסום פרתי ודוש בה תבואתך. אע"פ שמותר לומר לנכרי אכול נבילה זו. שאני התם שאם היה הישראל עושה בידים מה שהנכרי עושה במאמרו דהיינו שנותן הנבילה לתוך פיו היה מותר. דישראל יכול ליתן נבילה לתוך פיו. אבל בחסימה אסור לעשות מה שהנכרי עושה במאמרו. וכן נמי אסור בשבת לומר לנכרי שאין מזונותיו עליך הילך בשר זה ובשל אותו לצורכך בשבת. כי אמרינן אמירה לנכרי שבות ה"מ שבת דאיסור סקילה. מכאן פסק רב סעדיה גאון ז"ל דאסור לאדם שיאמר לנכרי ע"ש הילך מעות וקנה בשבת כך וכך. דהא קחזינן הכא דאע"ג דאינו דש מיד כי אם אחר החסימה היה אסור אם היה איסור סקילה. ונ"ל דאין ראייה מכאן דהכא אמירה היה בשעת איסור המעשה הלכך אע"ג דהמעשה הוא אחר האמירה אסור. אבל חסימה דאיסור לאו לא. ת"ש דשלחו ליה בני מערבא לאבוה דשמואל הנהו תורי דגנבין ארמאי ומגנחין להון מהו. שלח להו הערמה איתעביד בהו אערומו עלייהו ויזדבנון א"ר פפא בני מערבא כר' חדקא סבירא להו דאמר בני נח מצווין על הסירוס וקעבר משום לפני עור לא תתן מכשול. סבר רבא למימר ימכרו לשחיטה א"ל אביי דיין שקנסת עלייהו מכירה. והלכתא כאביי. דנראה (לי) שקבל רבא דבריו: פשיטא בנו גדול כאחר דמי. בנו קטן מאי רב אחא אסר רב אשי שרי. והלכתא כרב אשי. מרימר ומר זוטרא. ואמרי לה תרי חסידי מחלפי אהדדי ואע"ג דהני חסידי לא עבדו ערמה והנכרים עשו מעצמן אפי' הכי כיון שכוונת הנכרי לטובת ישראל. כתב הראב"ד דהך בעיא דחסימה לא איפשיטא ואזלינן לקולא. ואע"ג דמסקי' במטיל מום בקדשים דע"י נכרי נמי אסור ואפי' בזמן הזה שאין

אסור אלא מדרבנן. כדאיתא בבכורות פרק כל פסולי המוקדשים (בכורות דף לה.) התם משום חומרא דקדשים הוא ולא גמרינן מינה. ונראה דאיפשיטא שפיר בעיא דחסימה ושנויא דרב פפא דמוקי בני מערבא כר' חדקא ליתא דהא אביי ורבא ורב אשי ומרימר ומר זוטרא והנהו תרי חסידי אית להו דאבוה דשמואל. ולית הלכתא כר' חדקא דהא כמה תנאים פליגי עליה בפרק ד' מיתות (סנהדרין דף נו.) הלכך אבוה דשמואל לא סבר כר' חדקא אלא משום אמירה לנכרי קאסר.

הלכה ז

בעי רמי בר חמא ישב לה קוץ בפיה היה ארי רבוץ מבחוץ היה בנה עומד בחוץ היתה צמאה למים פירש קטבליא על גבי דישה מהו ולא איפשיטא ואזלינן לחומרא:

הלכה ח

בעא מיניה רבי יוחנן מרבי סימאי חסמה מבחוץ מהו. שור בדישו אמר רחמנא והא ליכא או דלמא לא תדוש בחסימה אמר רחמנא והא איכא. א"ל מבית אביך אתה למד יין ושכר אל תשת אתה ובניך אתך בבואכם. בבואכם הוא דאסור הא מישתי ומיעל שרי. להבדיל בין הקודש ובין החול אמר רחמנא. אלא בשעת ביאה לא תהא שכרות ה"נ בשעת דישה לא תהא חסימה. תנו רבנן החוסם את הפרה והמזווג בכלאים פטור. אינו חייב אלא הדש והמנהיג בלבד. אתמר חסמה בקול והנהיגה בקול ר' יוחנן אמר חייב. ריש לקיש אמר פטור. רבי יוחנן אמר חייב עקימת פה הוי מעשה. ריש לקיש אמר פטור עקימת פה לא הוי מעשה. והלכתא כר' יוחנן. ת"ר החוסם את הפרה ודש בה לוקה ומשלם ארבעה קבין לפרה ושלשה קבין לחמור. ואע"ג דקי"ל דאין לוקה ומשלם הכא משעת משיכה אתחייב במזונותיה מילקא לא לקי עד שעת חסימה:

הלכה ט

איבעיא להו מהו להכניס מין ושאינו מינו לדיר. ת"ש דאמר שמואל במנאפין עד שיראו כדרך מנאפים ובכלאים עד שיכניס כמכחול בשפופרת: אמר רב יהודה מין במינו מותר להכניס כמכחול בשפופרת ולפריצותא לא חיישינן. מאי טעמא בעבידתיה טריד.

הלכה י

א מתני' היה עושה בידיו אבל לא ברגליו ברגליו אבל לא בידיו ואפי' בכתיפו הרי זה יאכל. רבי יוסי בר' יהודה אומר עד שיעשה בידיו וברגליו. היה עושה בתאנים לא יאכל בענבים לא יאכל בתאנים. אבל מונע הוא את עצמו עד שמגיע למקום יפות ואוכל. וכולן לא אמרו אלא בשעת מלאכה אבל מפני השבת אבידה לבעלים אמרו הפועלים אוכלין בהליכתן מאומן לאומן ובחזרתן מן הגת והחמור כשהיא פורקת:

ב גמ' אמר ר"נ אמר רבה בר אבוה פועלין עד שלא הלכו שתי וערב בגת אוכלין ענבים ואין שותין יין. משהלכו שתי וערב אוכלין ענבים ושותין יין. איבעיא להו עושה בגפן זה מהו שיאכל בגפן אחר. ולא איפשיטא הלכך לא אכיל. ואי אכיל לא מפקינן מיניה ולא מנכי ליה מאגריה דהיינו אפוקי כדאמר לעיל (פ"ה סימן ט"ז) גבי משכנתא: וחמור כשתהא פורקת. כשתהא פורקת מהיכא אכלה. אימא עד שתהא פורקת. תנינא להא דת"ר חמור וגמל אוכלין ממה שעל גביהן ובלבד שלא יטול בידו ויאכילם:

הלכה יא

א מתני' אוכל פועל קישות ואפי' בדינר [כותבת ואפי' בדינר]. רבי אלעזר חסמא אומר לא יאכל פועל יותר על שכרו. וחכמים מתירין. אבל מלמדין את האדם שלא יהא רעבתן ויהא סותם את הדלת לפניו. קוצץ אדם על ידי עצמו ע"י בנו ובתו הגדולים וע"י שפחתו ועבדו הגדולים וע"י אשתו מפני שיש בהן דעת. אבל אינו קוצץ לא על ידי בנו ובתו הקטנים ולא על ידי עבדו ושפחתו הקטנים ולא ע"י בהמתו מפני שאין בהן דעת:

ב גמ' חכמים מתירין היינו תנא קמא איכא בינייהו אבל מלמדין. לתנא קמא לית ליה מלמדין לרבנן אית להו מלמדין. והלכה כחכמים ולא כסתמא דרישא. דאשכחן כמה סתמי דיחידאי אינון כדאמרי' סתם מתני' ר"מ. אבל לשון חכמים כולל רבים ועוד דמיסתבר טעמייהו דנכון הוא. וטוב הוא וישר ללמוד כל אדם ולהורותו הטוב לו. ואיבעית אימא איכא בינייהו דרב אסי דאמר רב אסי אפי' לא שכרו אלא לבצור אשכול אחד אוכלו. וא"ר אסי אפי' לא בצר אלא אשכול אחד אוכלו. תנא קמא אית ליה דרב אסי מדקאמר קישות וכותבת דמשמע אפי' לא שכרו אלא לקישות וכותבת. ור' אלעזר חסמא אומר לא מיבעיא לא שכרו אלא לאשכול אחד דלא יאכלנו אלא אפי' שכרו סתם לא יאכל יותר על שכרו. וחכמים מתירין לאכול יותר על שכרו אבל שכרו לאשכול אחד אין אוכלו. והלכה כחכמים וליתא לדרב אסי:

הלכה יב

ואיבעית אימא איכא בינייהו דרב דאמר רב מצאתי מגילת סתרים בי רבי חייא וכתוב בה איסי בן יהודה אומר כי תבא בכרם רעך בביאת כל אדם הכתוב מדבר. אמר רב לא שביק איסי חיי לכל בריה. א"ר אשי אמריתא לשמעתא קמיה דרב כהנא ודלמא בעושין בסעודתן. א"ל אפ"ה ניחא לאיניש לאוגר אגירי ונקטפיה לפרדיסיה ולא ליתו כולי עלמא וליכלו מיניה. פרש"י ת"ק לית ליה דאיסי דהא אוכל פועל קתני. ורבנן בתראי אית להו הא דאיסי וה"ק וחכמים מתירין לאכול יותר על שכרו דהא אפי' לאו שכיר נמי אכיל. ולמאי דפרישית דהלכה כחכמים א"כ הלכה נמי כהך דאיסי. ונראה לפרש דתנא קמא

אית ליה הך דאיסי דכי היכי דשרי לאכול יותר על שכרו הכי נמי מיקל ומתיר לאכול לעושין בסעודתן. ופועל משמע כל מי שרוצה לפעול אפי' בסעודתו. ור' אלעזר אומר לא יאכל פועל יותר על שכרו וכ"ש אם אין נותנין לו שכר דלא יאכל כלום. וחכמים מתירין שיאכל פועל יותר על שכרו אבל אם אינו נוטל שכר לא יאכל דלית לן דאיסי. ורב אשי נמי לא קאמר אלא ודלמא בעושין בסעודתן וקבל מה שאמר ליה רב כהנא אפי' הכי ניחא ליה לאיניש וכו': איבעיא להו פועל משלו הוא אוכל או משל שמים הוא אוכל. למאי נפקא מינה דאמר תנו לאשתי ובני. דאי אמרת משלו הוא אוכל יהבינן דבכלל שכרו הוא. ואי אמרת משל שמים הוא אוכל לדידיה זכי ליה רחמנא לאשתו ובניו לא זכי להו מאי. ומסקינן דפלוגתא דתנאי הוא דתנא דידן דקתני אין קוצץ ע"י עבדו ושפחתו הקטנים סבר משל שמים הוא אוכל. ותנא ברא דקתני קוצץ ע"י עבדו ושפחתו הכנענים בין גדולים בין קטנים סבר משלו הוא אוכל. וקי"ל כתנא דידן:

הלכה יג

א מתני' השוכר את הפועל לעשות עמו בנטע רבעי הרי אלו לא יאכלו. ואם לא הודיען פודה ומאכילן. נתפרסו עגוליו נתפתחו חביותיו הרי אלו לא יאכלו ואם לא הודיען מעשר ומאכילן שומרי פירות אוכלין מהלכות מדינה אבל לא מן התורה. ד' שומרין הן. ש"ח והשואל נושא שכר והשוכר. ש"ח נשבע על הכל. ושואל משלם את הכל. נושא שכר והשוכר נשבעים על השבורה ועל השבויה ועל המתה ומשלמים את האבידה ואת הגניבה:

ב גמ' שומרי פירות וכו' א"ר ל"ש אלא שומרי גנות ופרדסים. אבל שומרי גיתות ועירמות אוכלין מן התורה. קסבר משמר כעושה מעשה. ושמואל אמר ל"ש אלא שומרי גיתות ועירמות אבל שומרי גנות ופרדסים אינם אוכלים לא מן התורה ולא מהלכות מדינה קסבר משמר לאו כעושה מעשה דמי. א"ר אשי כוותיה דשמואל מסתברא דתנן ואלו אוכלין מן התורה העושה במחובר לקרקע בשעת גמר מלאכה מכלל דאיכא דלא אכיל מן התורה אלא מהלכות מדינה. אימא סיפא ואלו שאינם אוכלין מאי שאין אוכלין. אילימא שאין אוכלין מן התורה אלא מהלכות מדינה היינו רישא. אלא שאין אוכלין לא מן התורה ולא מהלכות מדינה ומאי ניהו עושה במחובר לקרקע בשעה שאין גמר מלאכה וכל שכן שומרי גנות ופרדסים. וכן הלכתא:

הלכה יד

ארבעה שומרים וכו' מנא ה"מ לקמן (דף צד:) דת"ר פרשה ראשונה נאמרה בש"ח שניה בש"ש. שלישית בשואל. והא דלא אמר איפכא ראשונה בש"ש ושנייה בשומר חנם

משום דמסתבר לאוקמי שנייה בש"ש שכן חייב בגניבה ואבידה. בשלמא גניבה כתיב בשומר שכר דכתיב אם גנוב יגנב מעמו ישלם לבעליו. אלא אבידה מנלן. ק"ו ומה גניבה שקרובה לאונס משלם אבידה שקרובה לפשיעה לא כל שכן. והשואל משלם את הכל בשלמא שבורה ומתה דכתיב וכי ישאל איש מעם רעהו ונשבר או מת וגו' אלא שבויה בשואל מנלן. דתניא רבי נתן אומר או לרבות השבויה. גניבה ואבידה בשואל מנלן. אמר קרא וכי ישאל וי"ו מוסיף על ענין ראשון וילמד עליון מתחתון ותחתון מעליון. עליון מתחתון לחייב בגניבה ואבידה בשואל. ותחתון מעליון לפטור שומר שכר בבעלים. ובפשיעה בבעלים פליגי בה רב אחא ורבינא חד אמר חייב וחד אמר פטור. וקי"ל (פסחים עד: חולין צג:) דכל היכא דפליגי בה רב אחא ורבינא הלכה כדברי המיקל ופטור: ההוא רעיא דהוה קמעבר חיותא אגודא דנהר פפא. שריק חד מינייהו ונפיל למיא. אתא לקמיה דרבה ופטריה אמר מאי הוה ליה למיעבד הא נטר כדנטרי אינשי. רב חסדא ורבה בר רב הונא לא סבירא להו הא דרבה דא"ל להכי יהבי לך אגרא לנטורי לי נטירותא מעליא. והלכתא כוותייהו. דהא רב פפא עבד עובדא כוותייהו. דבר אדא סבולאה הוה קממבר חיותא אגמלא דנרש דחתה חדא לחבירתה ושדתה במיא. אתא לקמיה דרב פפא חייביה. א"ל מאי הוה לי למיעבד. אמר ליה איבעי לך לאיעבורי חדא חדא. אמר ליה ידעת ביה בבר אחתך דמצי מעבר חדא חדא. א"ל כבר צווחן קמאי דקמך וליכא דמשגח בהו. איבו אפקיד כיתנא בי רוניא אתא שבו שמטיה. לסוף הוכר הגנב אתא לקמיה דרב נחמן חייביה. לימא פליגא דרב הונא בר אבין דשלח רב הונא בר אבין נגנבה באונס ואחר כך הוכר הגנב אם ש"ח הוא רצה עושה עמו דין רצה נשבע. אם ש"ש הוא עושה עמו דין ואינו נשבע. אמר רבא התם גברי דפולמוס הוו התם ואי רמא קלא הוו אתו ומצלו ליה. ופשיעה הוא ואפי' לא הוכר הגנב הוה מיחייב ליה אלא הכי הוה עובדא:

הלכה טו

א מתני' זאב אחד אין אונס שני זאבים אונס [ר' יהודה אומר בשעת משלחת זאבים אף זאב אחד אונס]. שני כלבים אין אונס. ידוע הבבלי אומר משום ר"מ מרוח אחת אין אונס. משתי רוחות אונס. הליסטין הרי זה אונס. הארי והדוב והנמר והברדלס והנחש הרי אלו אונסין. אימתי בזמן שבאו מאיליהן. אבל אם הוליכן למקום גדודי חיה וליסטין אין אלו אונסין:

ב גמ' ת"ר רועה שהיה רועה והניח עדרו ובא לעיר ובא זאב וטרף ארי ודרס. אין אומרים אילו היה שם היה מציל אלא אומדין אותו אם היה יכול להציל חייב [ע] ואם לאו פטור.

א"ר יהודה אמר רב רועה שהיה לו לקדם ברועים ובמקלות ולא קדם חייב לא שנא שומר חנם ולא שנא ש"ש. אלא שש"ח בחנם וש"ש בשכר. ועד כמה עד כדי דמיהן. והיכן מצינו ש"ש שחייב באונסין. דהדר שקיל דמיהן מבעה"ב ונפקא מינה לטירחא שלא יצטרכו הבעלים לטרוח לקנות אחרת. אי נמי לכושרא דחיותא: הליסטין ה"ז אונס ואמאי ליקו גברא בהדי גברא. א"ר יהודה א"ר בליסטים מזויין. ואפילו אי רועה נמי מזויין פטור דהאי מסר נפשיה והאי לא מסר נפשיה. א"ל אביי לרבא אשכחיה רועה ואמר ליה גנבא סריא בדוכתא פלוני יתיבנא כך וכך גברא איכא בהדן כך וכך כלבי פסיק לן כך וכך זיקתא פסיקא לן ואתא ושקיל מיניה מאי. א"ל הרי הוליכה למקום גדודי חיה ולסטים:

הלכה טז

מתני' מתה כדרכה הרי זה אונס. סגפה ומתה אין אונס. ואע"ג שלא מתה מיד כיון שהעמידה בחמה ובצינה תלינן שמאותה שעה התחילה להתקלקל ומתה בפשיעתו. עלתה לראשי צוקין ונפלה הרי זה אונס. העלה לראשי צוקין ונפלה אין זה אונס. עלתה לראשי צוקין וכו' והוא שתקפתו ועלתה תקפתו וירדה. כך כתב רב אלפס ז"ל משום דמסקי' ליה הכי לעיל בפרק המפקיד (דף לו.) והקשה עליו הראב"ד ז"ל דהא דמסקינן ליה הכי לעיל היינו אליבא דאביי דאמר אוירא דאגמא קטלה ופריך ליה מסיפא דמתניתין העלה לראשי צוקין ונפלה אין זה אונס הא מתה זהו אונס ואמאי נימא דאוירא דהר קטלה ואליביה מסיק שתקפתו ועלתה תקפתו וירדה. אבל רבא מוקי מתני' כפשטה דעלתה מאליה ונפלה פטור אע"פ שלא תקפתו דלא אמר איבעיא ליה למיתקפה וכי יאחזנה בזנבה וילך אבל אס העלה חייב בנפילתה ואם מתה פטור דאמר מלאך המות קטלה מה לי התם מה לי הכא. ותירץ הרמב"ן ז"ל דאביי ורבא מיירי אליבא דרבה ולרבה ודאי אם עלתה מאליה ונפלה פטור ורבה לטעמיה דאמר בשמעתין לעיל מאי הוה ליה למיעבד הא נטר כדנטרין אינשי. אבל אנן דקי"ל כרב פפא דאית ליה לעבורא חדא חדא הכי נמי להכי יהבי ליה אגרא דאיבעי ליה לתוקפה שלא תעלה להכי צריך לאוקמי תקפתו ועלתה תקפתו וירדה:

הלכה יז

א מתני' מתנה ש"ח להיות פטור מן השבועה ושואל להיות פטור מלשלם. נושא שכר והשוכר [להיות פטורין משבועה] ומלשלם:

ב גמ' תנא מתנה עם ש"ח להיות כשואל במאי בדברים. שמואל אמר כגון שקנו מידו. ורבי יוחנן אמר אפי' תימא דלא קנו מידו בההיא הנאה דמהימן ליה גמר ומשעבד נפשיה וכן הלכתא:

הלכה יח

א מתני' כל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל. וכל תנאי שיש מעשה בתחלתו תנאו בטל וכל תנאי שאפשר לקיימו בסופו והתנה עליו מתחלה תנאו קיים. הא אי אפשר לקיימו בסופו והתנה עליו מתחלה תנאו בטל:

ב גמ' א"ר טבלא זו דברי ר' יהודה בן תימא. אבל חכמים אומרים אע"פ שאי אפשר לו לקיימו בסופו והתנה עליו מתחלתו תנאו קיים. דתניא הרי זה גיטיך ע"מ שתעלי לרקיע על מנת שתרדי לתהום ע"מ שתבלעי קנה בת ד' אמות על מנת שתביאי לי קנה בן מאה אמה על מנת שתעברי את הים הגדול ברגליך נתקיימו התנאים ה"ז גט. לא נתקיימו התנאים אינו גט. רבי יהודה בן תימא אומר כזה גט. כלל א"ר יהודה בן תימא כל שאי אפשר לו לקיימו בסופו והתנה עליו מתחלתו אינו אלא כמפליגה בדברים וכשר. א"ר נחמן א"ר הלכה כרבי יהודה בן תימא: הדרן עלך השוכר את הפועלים

פרק ח

הלכה א

א השואל את הפרה ושאל בעליה עמה. שאל את הפרה ושכר בעליה עמה שאל את הבעלים או שכרן ואח"כ שאל את הפרה ומתה פטור שנאמר אם בעליו עמו לא ישלם. אבל שאל את הפרה ואחר כך שאל את הבעלים או שכרן ומתה חייב שנאמר בעליו אין עמו שלם ישלם:

ב גמ' ת"ר ממשמע שנאמר אם בעליו עמו לא ישלם איני יודע שאם אין בעליו עמו שלם ישלם. אלא לומר לך היה עמו בשעת שאלה א"צ שיהא עמו בשעת שבורה ומתה. היה עמו בשעת שבורה ומתה צריך שיהא עמו בשעת שאלה. ותניא אידך ממשמע שנאמר בעליו אין עמו שלם ישלם איני יודע שאם בעליו עמו לא ישלם אלא לומר כיון שיצאה מרשות משאיל שעה אחת בבעלים ומתה פטור. וכן הלכתא: בעי רמי בר חמא שאלה לרבעה מהו. ליראות בה מהו. לעשות בה פחות משוה פרוטה מהו. שאל שתי פרות לעשות בהן שוה פרוטה מהו. שאל מן השותפין ונשאל לו אחד מהן מהו. שותפין ששאלו ונשאל לאחד מהן מהו. כל הני בעיין לא איפשטו ולא מחייב בדין שואל. אבל אי איכא הנאת שוה פרוטה לשואל מיחייב בגניבה ואבידה כדין ש"ש דהואיל ונהנה ממנה. שאל מן האשה פרת נכסי מלוג ונשאל לו בעלה. אשה ששאלה לעשות מלאכה בנכסי מלוג ונשאל לבעלה פלוגתא דר' יוחנן וריש לקיש. לרבי יוחנן דאמר קנין פירות

כקנין הגוף דמי הויא שאלה בבעלים ולר"ל דסבר לאו כקנין הגוף דמי לא הויא שאלה בבעלים. וקי"ל בהא כר"ל:

הלכה ב

אמר ליה רבינא לרב אשי האומר לשלוחו צא והשאל עם פרתי מהו. מי אמרי' בעליו ממש בעינן והא ליכא או דלמא שלוחו של אדם כמותו. ופשט רב אחא בריה דרב אויא דפלוגתא דרבי יונתן ורבי אושעיא היא. דתניא האומר לאפוטרופוס כל נדרים שתהא אשתי נודרת מכאן עד שאבא ממקום פלוני הפר לה והפר לה יכול יהו מופרין. ת"ל אישה יקימנו ואישה יפרנו דברי רבי יאשיה. א"ל ר' יונתן מצינו בכל התורה ששלוחו של אדם כמותו. ולא איפסיק בה הלכתא בהדיא אלא מדחזינן לרב עיליש דבעא מיניה מרבה האומר לעבדו צא והשאל עם פרתי מהו. תיבעי למ"ד שלוחו של אדם כמותו ה"מ שליח דבר מצוה אבל עבד דלאו בר מצוה לא. או דלמא אפי' למ"ד לא אמרינן שלוחו של אדם כמותו הני מילי שליח אבל עבד יד עבד כיד רבו. וא"ל מסתברא יד עבד כיד רבו. מכלל דאחר דלאו ידו כידו לא הויא שאלה בבעלים. וכן לענין נדרים נמי אינן מופרין. כך כתב רב אלפס ז"ל ולא הבנתי דבריו דהא דאמר רבה מסתברא יד עבד כיד רבו לאו למעוטי שאר שליח נקט האי לישנא אלא לפי דבריו השיב לו דאפילו לר' יאשיה דלית ליה שלוחו של אדם כמותו יד עבד כיד רבו ולא חיישינן בהא שאין בר מצוה וכל שכן לר' יונתן דהוי שאלה בבעלים דלא גרע משליח אחר:

הלכה ג

בעי רמי בר חמא בעל בנכסי אשתו שואל הוי או שוכר הוי. אמר רבא לפום חורפא שבשתא. אי שואל הוי שאלה בבעלים הוא אי שוכר הוי שכירות בבעלים הוא כי קמיבעיא ליה לרמי בר אמא כגון דאגרא היא פרה מעלמא והדר נסבה. ואליבא דרבנן דאמרי שואל משלם לשוכר לא תיבעי לך דשאלה בבעלים היא. כי תבעי לך אליבא דרבי יוסי דאמר תחזור פרה לבעלים הראשונים דכמאן דשאיל מינייהו דמי מאי. שואל הוי וכמאן דשאיל ממרה שלא בבעלים דמי ומשלם. או דלמא שוכר הוי ושוכר פטור במתה כדרכה ולא משלם. אמר רבא לא שואל הוי ולא שוכר הוי אלא לוקח הוי. מדר' יוסי בר חנינא דאמר באושא התקינו האשה שמכרה בנכסי מלוג בחיי בעלה ומתה הבעל מוציא מיד הלקוחות. פסק ר"י דש"ח מיהא הוי וחייב בפשיעה. וגבי בעל בנכסי אשתו לא נפקא מינה מידי דפשיעה בבעלים פטור. אלא נפקא מינה ללוקח בהמה לשלשים יום דלא שואל הוי ולא שוכר הוי דבלשון מקח לקחה ומסתבר דש"ח הוי:

הלכה ד

איבעיא להו כחש בשר מחמת מלאכה מהו. ופשט רבא דלא מיבעיא כחש בשר מחמת מלאכה דפטור. אלא אפי' מתה מחמת מלאכה פטור. דא"ל לאו לאוקמי בכילתא שאילתא. ומתה מחמת מלאכה היינו כגון שדרך הילוכה נכשלה ונפלה ומתה והשואל לא שינה בה ולא פשע בה. או נתייגעה ונתחממה ומתה אבל אם מתה בדרך ולא הרגיש בה עייפות טורח בדרך לא יוכל לישבע שמחמת מלאכה מתה. שמא אם היתה עומדת על אבוסה היתה מתה. והיכא שנכנס בה עייפות וחלישות מטורח הדרך אפילו לא מתה מיד אלא היתה הולכת ומתנוונת זמן מרובה מתה מחמת מלאכה קרינן ביה. והשוכר בהמה מחבירו ועלה בה מכה ברגליה בפשיעת השוכר כגון ששינה בה ולא הוי מחמת מלאכה פסקו חכמי צרפת ז"ל כיון דסופה להתרפאות מאותה פציעה פטור מלשלם דמי ניזקו ולא הוי אלא שבת. דאביי ורבא פליגי בפרק החובל גבי הכהו על ידו וסופה לחזור אביי אמר נותן לו שבת גדולה ושבת קטנה. ורבא אמר אינו נותן לו אלא שבתו שבכל יום ויום. דאביי חשיב ליה נזק כיון דאפחתיה מכספיה. ורבא לא חשיב ליה נזק כיון דסופו לחזור. וא"כ הכא דהוה אדם בשור פטור. דאדם בשור לא משלם אלא נזק אבל לא שבת. ולדבריהם כחש בשר מחמת מלאכה דשמעתין איירי בכחשא דלא הדר דאי בכחשא דהדר אפילו שלא מחמת מלאכה נמי פטור דהוה ליה שבת ויש מחלקין דודאי גבי אדם לא חשבינן ליה אלא שבת דאינו עשוי להמכר הלכך לא חשיב אפחתיה מכספיה. ועוד דאדם דמיו יקרים והקונהו פוחת מעט מדמיו כיון דסופו לחזור אבל גבי שור נקרא נזק שעשוי להמכר ונפחתו דמיו:

הלכה ה

ההוא גברא דשאיל נרגא מחבריה ואיתבר מחמת מלאכה. אתא לקמיה דרבא אמר ליה זיל אייתי סהדי דלא שנית בה ואיפטר. במקום שהיו מצויין בני אדם הוה ולכך הזקיקו להביא עדים ולא מיפטר בשבועה כאיסי בן יהודה לעיל (דף פג.). אי נמי א"ל אייתי סהדי ואיפטר או תשבע ואי לא אייתי מאי. ת"ש דההוא גברא דשאיל נרגא מחבריה ואיתבר אתא לקמיה דרב וא"ל זיל שלים ליה נרגא מעליא. פירוש שיחזיר לו השברים באותו ענין שיוכל לקנות בהן נרגא מעליא ואם הוזלו השברים בין שבירה להעמדה בדין הפחת על השואל. א"ל רב כהנא ורב אסי דינא הכי. והלכתא כרב כהנא ורב אסי דמיהדר ליה תבריה פירוש כמו שהיו שויין בשעת שבירה ומשלם עליה דמי הנרגא. ההוא גברא דשאיל דוולא מחבריה ואיתביר. אתא לקמיה דרב פפא א"ל זיל אייתי סהדי דלא שנית בהו ואיפטר:

הלכה ו

אמר רב אשי האי מאן דבעי למישאל מידי מחבריה ומיפטר נימא ליה אשקיין מיא דהוה שאלה בבעלים. ואי פיקח אידך נימא ליה משוך ברישא והדר אישתי. אמר רבא מיקרי דרדקי שתלא טבחא ואומנא וספר מתא. כולן בעידן עבידתייהו כשאלה בבעלים הוא. תימה דהכא משמע דוקא בעידן עבידתייהו ולעיל בריש פירקין אמר בעלים באמירה אלמא משעת אמירה מיקרי שאלה בבעלים אע"פ שעדיין לא התחיל במלאכה. וצ"ל דבעידן עבידתייהו לאו דוקא אלא בשעה שמזמנין ומנידין עצמן ללכת מיקרי עידן עבידתייהו היינו אמירה דלעיל. וכן פי' הראב"ד ז"ל אם אמר לו השאילני פרתך והשאל לי אתה עמה כיון שהתחיל ללכת עם פרתו אע"פ שעדיין לא יצא מביתו כבר התחילה שאלתו. ובעידן עבידתייהו פי' הראב"ד ז"ל בזמן הראוי למלאכה קאמר ואע"פ שאין עוסק בה. לפי שאין רשאי להשמט מן המלאכה ההוא. ר"ל כיון שהוא שכור לכל בני העיר למלאכה זו בכל עת שהם צריכין לו בכל עת ובכל שעה הויא שאלה בבעלים לכל בני העיר כיון שאם יצטרך לו מחויב לעשות מלאכתו. מידי דהוה אשותפין ששכרו שכיר חדש שכיר שנה דבכל שעה הויא שאלה בבעלים לשותפין:

הלכה ז

וכן הרב השונה לתלמידים אם תלוי ברב ללמד לתלמידים איזו מסכתא שהוא רוצה ואם התחילו מסכת אחת יכול הרב לשנותו ממסכת זו למסכת אחרת אז הם שאולים לו ואם שאל מהן הויא שאלה בבעלים ואם הדבר תלוי בתלמידים לשנות הרב ממסכתא למסכתא אז הרב שאול להם ואם הדבר תלוי בשניהם שאין הרב יכול לשנות המסכתא בלא דעת התלמידים ולא התלמידים בלא דעת הרב אינם שאולין זה לזה כלל. מרי בר חנינא אוגר כודנייתא לבי חוזאי נפק לדלויי טעונא בהדייהו. פשעו בה ומתה אתו לקמיה דרבא חייבינהו. אמרו ליה רבנן לרבא פשיעה בבעלים הוא. איכסיף. לסוף איגלאי מילתא דלמיסר טעונה הוא דנפק. וא"ד לא פשעו בה אלא אגנובי איגניב ומתה כדרכה בי גנב. אתו לקמיה דרבא חייבינהו אמרו ליה רבנן גניבה בבעלים היא. איכסיף. לסוף איגלאי מילתא דלמיסר טעונה הוא דנפק:

הלכה ח

א מתני' השואל את הפרה חצי יום ושכרה חצי היום שאלה יום ושכרה למחר. שאל אחת ושכר אחת ומתה. המשאיל אומר שאולה מתה. ביום שהיתה שאולה מתה. בשעה שהיתה שאולה מתה. והלה אומר איני יודע. חייב. השוכר אומר שכורה מתה. ביום שהיתה שכורה מתה. בשעה שהיתה שכורה מתה. והלה אומר איני יודע פטור. זה אמר

שאולה וזה אמר שכורה ישבע השוכר ששכורה מתה. זה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע יחלוקו:

ב גמ' שמעינן מינה דמנה לי בידך והלה אומר איני יודע חייב. כדאמר רב נחמן כגון שיש עסק שבועה ביניהם הכי נמי כגון שיש עסק שבועה ביניהם: ה"ד עסק שבועה. כדרבא דאמר רבא מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי אלא חמשים והשאר איני יודע מתוך שאין יכול לישבע משלם. משכחת לה רישא בתרתי וסיפא בתלת. רישא בתרתי דא"ל שתי פרות מסרתי לך פלגא דיומא בשאלה ופלגא דיומא בשכירות א"נ חד יומא בשאלה וחד יומא בשכירות ומתו תרוייהו בעידן שאלה. וא"ל שוכר אין חדא בעידן שאלה מתה ואידך לא ידענא אי בעידן שאלה מתה אי בעידן שכירות מתה. דמתוך שאין יכול לישבע משלם. וסיפא בתלת דא"ל ג' פדות מסרתי לך ב' בשאלה וחדא בשכירות ומתו תרתי דבשאלה. וא"ל שואל אין חדא דשאלה מתה ואידך לא ידענא אי דשאלה מתה והך דקיימא דשכירות היא ואי דשכירות מתה והך דקיימא דשאלה היא. דמתוך שאין יכול לישבע משלם: זה אומר שאולה וזה אומר שכורה וכו' ואמאי מה שטענו לא הודה לו ומה שהודה לו לא טענו לו. אמר עולא על ידי גלגול. דא"ל אישתבע לי דכדרכה מתה ומגו דמישתבע דכדרכה מתה משתבע נמי דשכורה מתה. ותימה ברישא ביום שהיתה שאולה מתה והלה אומר איני יודע חייב דמוקי לה ביש עסק שבועה ביניהם אמאי צריך לאוקמה הכי הא בלאו הכי מחויב שבועה על ידי גלגול דא"ל משכיר אישתבע לי מיהא דכדרכה מתה ומגו דמישתבע דכדרכה מתה אישתבע לי ע"י גלגול דשכורה מתה. ואין יכול לישבע דקאמר איני יודע ומתוך שאין יכול לישבע משלם. וכן סיפא דקתני זה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע יחלוקו אמאי לימא אישתבע לי מיהת דכדרכה מתה ומגו וכו':

הלכה ט

ואע"ג דמשכיר טוען שמא יכול הוא להשביע השוכר על ידי גלגול והוה ליה מחוייב שבועה ששכורה מתה והוא אינו יכול לישבע ששכורה מתה דהא קאמר איני יודע ומשלם דבפ"ק דקדושין (דף כז:) גבי זוקקין הנכסים וכו' מוכח שמגלגל התובע אפילו בטענת שמא שהבעל מגלגל עליה שלא זינתה עם איש אחר מספק. וי"ל דאין מגלגלין שבועה אלא על טענת ברי שלא זינתה שאם היתה מסופקת לא היתה שותה ואז מגלגלין אפילו בטענת שמא של תובע. אבל רישא וסיפא שהנתבע טוען איני יודע אין מגלגלין:

הלכה י

א ומצינן נמי למידחי דלא אמרינן מחוייב שבועה ואין יכול לישבע משלם. אלא היכא שאין יכול לישבע אותה שבועה שנתחייב על עיקר טענתו. כגון חמשין ידענא וחמשין לא ידענא דכיון שהודה במקצת נתחייב שבועה על הכפירה ואינו יכול לישבע כיון דקאמר איני יודע. אבל בשבועה הבא לו ע"י גלגול ולא על עיקר טענתו לא החמירו כולי האי שנאמר בה אם אינו יכול לישבע משלם ואף על גב דגלגול שבועה דאורייתא. מחויב שבועה ואינו יכול לישבע משלם ילפינן משבועת ה' תהיה בין שניהם ולא בין היורשין. כגון דאמר מנה לי ביד אביך ואמר חמשין ידענא וחמשין לא ידענא הלכך אין לנו אלא כיוצא בזה שנתחייב שבועה על עיקר טענתו. ומיהו מציעתא קשה השוכר אומר ששכורה מתה והלה אומר איני יודע פטור. ואמאי פטור ישבע השוכר ששכורה מתה מיבעיא ליה. כי הך דסיפא זה אומר שאולה וזה אומר שכורה דאין כאן שבועה אלא ע"י גלגול דא"ל משאיל אישתבע לי מיהא דכדרכה מתה ומגלגל נמי דשכורה מתה. וי"ל דמיירי במאמינו שמתה כדרכה וכו'. כדאיתא בפרישתי. ועוד י"ל שאין מגלגלין שבועה בטענת שמא של התובע [אלא] בדבר הדומה קצת אמת כגון אריסין ושותפין דמורו מקצת היתירא ליהנות מממון חביריהם כדאיתא בשבועות (דף מח:) וכגון גלגול שבועה דסוטה שרגלים לדבר שהיא זונה שהרי קינא ונסתרה ולכך יש לחוש שמא זינתה אף באירוסין אף ע"פ שאז לא היה רגלים לדבר כי הוכיח סופה על תחלתה. אבל הכא אין רגלים לדבר שמתה השאולה יותר מן השכורה הלכך מספיקה אינו יכול לגלגל עליו לישבע ששכורה מתה. ובהך שינויא מיתרצא מציעתא וסיפא. ושינויא קמא אכתי צריכים לשנויי רישא. ביום שהיתה שאולה מתה והלה אומר איני יודע שמעינן מהך שאין מגלגלין על טענת שמא של הנתבע וגם בטענת שמא של התובע אם לא שדבריו דומין קצת אמת כגון אריסין ושותפין וסוטה שרגלים לדבר: זה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע יחלוקו. הא מני סומכוס היא דאמר ממון המוטל בספק חולקין. אבל חכמים אומרים המע"ה:

ב זה אומר שאולה וזה אומר שכורה וכו'. ואמאי מה שטענו לא הודה לו ומה שהודה לו לא טענו. כתב הראב"ד ז"ל אע"פ שהוא תובע ממנו שתי פרות אחת דשאלה ואחת דשכירות. ואמר דאותה של שאולה מתה ואתה חייב לשלם אותה ולהחזיר לי אותה דשכירות שהיא קיימת. וזה אומר דשכירות מתה ואין חייב בה ואותה של שאלה אביא אותה מן האגם ואחזירנה לך. אפילו הכי אין כאן מודה במקצת. דשאלה ושכירות שתי טענות הן. ומכאן אנו למדין שאם אומר מנה הלויתיך ומנה הפקדתי אצלך והלה אומר

לא הלוית לי כלום אלא מנה הפקדת אצלי. או שמודה בהלואה וכופר בפקדון. שאין זה מודה מקצת הטענה. לפי שהלואה ופקדון שתי טענות הן שאין חיובן שוה ואין פטורן שוה. וכן שאלה ושכירות שתי טענות הן וכשמודה בשכירות וכופר בשאלה אין כאן מודה מקצת הטענה. ועוד הביא ראיה מדאיצטריך רב נחמן לאוקמי סיפא דמתניתין בתלתא ואי שאלה ושכירות חדא טענה נינהו בתרי סגי ליה דקטעין ליה שתי פרות מסרתי לך חדא דשכירות וחדא דשאלה ואהדרינהו ניהלי דההיא דמתה דשאלה היא וא"ל האיך הך דקיימא מהדרנא לך ומיהו השתא ליתא גבאי ואידך לא ידענא אי דשאלה הואי אי דשכירות הואי ה"ל מחוייב שבועה ואין יכול לישבע. אלא ש"מ דשאלה ושכירות לא מצטרפי בטענה אחת. והרמב"ן ז"ל השיב אפילו כשת"ל דשתי טענות כשני מינין הן ומתניתין פטור משום דמחליף שאלה בשכירות ושכירות בשאלה מיהו מה שכתב בטענו מנה הלויתיך ומנה הפקדתי אצלך אינו. דהוה ליה טענו חיטין ושעורין והודה לו באחד מהם דקי"ל (שבועות דף מ:) דחייב. וכללא הוא לכל ענין שבעולם ל"ש מלוה ול"ש פקדון ואפילו טענו חיטין מלוה ושעורין פקדון והודה לו באחד מהן חייב. ואין זו צריכה לפנים והדין דאמר דשאלה ושכירות שתי טענות הן ק"ל כשאומר שאולה מתה והלה אומר שכורה מתה יפטר לגמרי ולא בעי לאישתבועי דכדרכה מתה. דהו"ל טענו חטין והודה לו בשעורין שהוא פטור אף מדמי שעורין והאי נמי כשני מינין דמו. דלהאי נמי דמיא דקא טעין ליה פרה השאלתיך לא שכרתיה לך מעולם והלה כופר לגמרי בשאלה וזה שאומר שהשכיר הלה אין מודה לו נמצא פטור לגמרי. אלא ודאי מסתברא דשאלה ושכירות כמין אחד דמו. ומיהו עיקר הדין שאמר הרב במלוה ופקדון נראה שדין אמת הוא. ויש לו ראיה משילהי שמעתתא דפרק המניח דתנן היו הניזקין שנים והמזיקין שנים זה אומר גדול הזיק את הגדול וקטן את הקטן והמזיק אומר לא כי וכו' ורמינן מינה לרבה בר נתן אלמא דטענת חטין והודה לו בשעורין הוא. והא הכא שזה טוען גדול הזיק את הגדול ואני שותף בו במנה והלה אומר לא כי אלא הקטן הזיק ואתה שותף בו בחמשים א"נ בעל חוב ואפ"ה כיון דמשני ליה מניזק לניזק הוי ליה טענו חטין והודה לו בשעורין. וטעמא דמלתא משום שהניזק שטוען גדול הזיק את הגדול הוא מודה שלא הזיק את הקטן כשם שהטוען חטין מודה שאין לו עליו שעורין הלכך פטור. ושמעינן מינה שאם טענו מנה פקדון או נזק והודה לו בחמשים של הלואה שהוא פטור לגמרי ואפילו במה שהודה. דהאי נמי מודה במה שלא טענו הוא שהוא אומר שלא הלוהו מעולם ולא נעשה אותו מעשה בפניהם [כיון שלא טענו בשניהם] וא"ת מ"ש שאלה ושכירות. וי"ל שאלה ושכירות תרוייהו פקדון נינהו ושלו הן בכל מקום שהן

וחוזרין בעין בזמן שהן קיימין ויש בכלל שאלה שכירות שהרי שניהם חייבין בגניבה ואבידה וכשהוא שואל פרה שאולה יש לי אצלך והוא מודה בשכירות הרי הוא כטוענו הפקדתי אצלך בשמירת חנם והתנית עמי להתחייב בגניבה ואבידה ובמתה וזה אומר לא קבלתי עלי אלא בגניבה שאם נגנב ודאי חייב דחדא טענה היא. וכן שאלה ושכירות תרוייהו פקדון נינהו ויש בכלל מאתים מנה. כך נ"ל לפי עיקר שמועות הללו. אבל ה"ר משה הספרדי ז"ל כתב (פ"ג מהל' טוען הלכה י"ד) מנה יש לי אצלך הלואה להד"ם ולא לויתי ממך אבל חמשין דינרין יש לך בידי פקדון או משום נזק וכיוצא בו הורו רבותי שזה מודה מקצת הטענה וישבע. ולזה דעתי נוטה עכ"ל הרמב"ן ז"ל. ומה שכתב והדין דאמר דשאלה ושכירות שתי טענות נינהו ק"ל כשאמר שאולה מתה והלה אומר שכורה מתה יפטר לגמרי ולא בעי לאשתבועי דכדרכה מתה דהוה ליה טענו חיטין והודה לו בשעורין שהוא פטור אף מדמי שעורין וכו'. אין דבריו בזה מחוורין דהתם פטור מדמי שעורין לפי כשתבעו חטין ולא השעורין מחל לו השעורין וכן פרש"י בפרק המניח. אבל הכא כשאומר שאולה מתה לא פטרו מן השכורה אלא הוא אומר שיחזיר לו שתי פרות כי השאולה מתה וחייב לשלם אותה לו והשכורה שהיא קיימת יחזירנה לו וכשהלה משיב שהשכורה מתה צריך לישבע שכדרכה מתה. וגם מה שהביא ראיה לעיקר הדין שאמר הרב ז"ל במלוה ופקדון מההיא דהמניח אין הנדון דומה לראיה דהתם כשטען הניזק גדול הזיק את הגדול הודה שלא הזיק הקטן וכן כשטענו חטין ולא שעורין הודה שאין חייב לו שעורין. אבל עיקר הדין של הרב ז"ל בטענו מלוה ופקדון והודה לו באחד מהן וכפר באחד מהן אין ענינו לכאן כלל. ומה שהביא הראב"ד ז"ל ראיה ממתניתין דשאלה ושכירות מדלא אוקמה רב נחמן בשתי פרות לאו ראיה היא. כדפרישית (בפ"א סימן ה') משום דהוי הילך אפילו עומדת באגם דכל היכא דקיימא דיליה הוי. ופשטא דמתניתין משמע דאין כאן תביעה אלא על אותה שמתה הלה אומר שאולה מתה ואתה חייב לשלם אותה לי וזה משיב שכורה מתה ופטור אני. אבל אותה שקיימת אינו תובע ממנו כי הוא יודע שיחזירנה לו כשיכלו ימי שכירותה. ועל ההיא של תביעה פריך מה שטענו לא הודה לו ומה שהודה לו לא טענו שהרי טען פרה שאולה מתה והלה משיב לו פרה אחרת מתה ולמה ישבע על האחרת שלא טען עליה. וכדברי הרמב"ם ז"ל נראה לי בין חטין ושעורין לא טעו אינשי ומדלא טענו גם שעורין מחל לו עליהם או הודה שאין חייב לו שעורין. אבל בין מלוה לפקדון טעו אינשי דפעמים שיש לאדם מעות ביד חבירו ימים רבים ושכח אם בתורת הלואה באו לידו או בתורת פקדון:

הלכה יא

בעא רבי אבא בר ממל שאלה בבעלים ושכרה שלא בבעלים מהו מי אמרינן שאלה לחודא קיימא ושכירות לחודא קיימא. או דלמא שכירות בשאלה מישך שייכא דהא מחייבא בגניבה ואבידה. ואת"ל שכירות בשאלה מישך שייכא שכרה בבעלים שאלה שלא בבעלים מהו. שאלה בשכירות ודאי לא שייכא. או דלמא כיון דשייכא במקצת שייכא בכולה. ואת"ל כיון דשייכא במקצת כמאן דשייכא בכולה דמי. שאלה ושכרה וחזר ושאלה מהו. מי הדר ואתי לה שאלה לדוכתה. או דלמא איפסיקא לה שכירות. שכרה ושאלה וחזר ושכרה מהו הדר אתיא לה שכירות לדוכתה. או דלמא איפסיקא לה שאלה. מהו. תיקו. זו הגירסא היא עיקר. ולפי מה שאמרו הגאונים דכל את"ל פשיטות לבעיא קמייתא לא סליק בתיקו אלא תרין בעיא בתרייתא. והנהו נמי כיון דסלקי בתיקו לא מפקינן מיניה ממונו משואל:

הלכה יב

א מתני' השואל את הפרה ושלחה לו ביד בנו ביד עבדו ביד שלוחו או ביד בנו ביד עבדו ביד שלוחו של שואל ומתה פטור. ואם אמר לו השואל שלחה לי ביד בנך ביד עבדך ביד שלוחך או ביד בני ביד עבדי ביד שלוחי. או שאמר לו המשאיל הריני משלחה ביד בנך ביד עבדך ביד שלוחך או ביד בני ביד עבדי ביד שלוחי. וא"ל השואל שלח ושלחה ומתה חייב וכן בשעה שמחזירה:

ב גמ' ביד עבדו חייב יד עבדו כיד רבו וכאילו עדיין לא יצתה מרשות המשאיל. אמר שמואל בעבד עברי דלא קני ליה גופיה. ורב מוקי לה באומר הכישה במקל והיא תבא. ופסק ר"ח ז"ל דהלכה כשמואל. מדמייתי לרב סייעתא מן הברייתא ודחי ליה בדוחק משמע והעמיד דברי שמואל קדחי ליה אלמא הלכתא כשמואל. וכתבו התוס' דאין כל כך ראיה דשמואל פליג עליה דרב אלא מר אמר חדא שינויא ומר אמר שינויא אחרינא. ונ"ל מדלא פליג שמואל בעיקר מילתיה דרב ודאי סבירא ליה כוותיה ומתניתין ניחא ליה לאוקמה בעבד עברי מלאוקמי באומר הכישה במקל והיא תבא. דאם כן למה הזכיר עבד הוה ליה למימר או שאמר ליה הכישה וכו'. ומה שדחה רב אשי לסייעתא דברייתא כך הוא דרך הגמרא כל מה שיכול לדחות הוא דוחה אע"ג דהלכתא הכי וכן האמורא בעצמו אומר אי משום הא לא תסייען: וכן בשעה שמחזירה לעיל (דף פא.) א"ר פפא א"ר חסדא לא שנו אלא שהחזירה בתוך ימי שאילתה אבל לאחר ימי שאילתה פטור. איבעיא להו פטור משואל וחייב בש"ש. או דלמא ש"ש נמי לא הוי. אמר אמימר מסתברא פטור משואל וחייב בש"ש הואיל ונהנה מהנה:

הלכה יג

תניא כוותיה דאמימר הלוקח כלים מבית האומן לשגרן לבית חמיו וא"ל אם מקבלים אותן ממני אתן לך דמיהן ואם לאו אתן לך לפי טובת הנאה שבהן נאנסו בהליכה חייב. ובחזירה פטור מפני שהוא כנושא שכר: גרסינן בנדרים (דף לא.) אמר שמואל הלוקח כלי מבית האומן לבקרו ונאנס בידו חייב. וה"מ (הוא) דקיצי דמיה ובזבינא חריפא דאז כל הנאה ללוקח אבל בזבינא דרמא על אפיה לא דהנאת מוכר הוא. ההוא גברא דעל לבי טבחא (ב"ב דף פח.) אגבה אטמא דבשרא אתא פרשא (מרטה) מיניה. אתו לקמיה דרב (אמר) חייביה לשלומי. וה"מ דקיצי דמיה (והוא דקבעי לה כולה):

הלכה יד

ההוא גברא דזבין ליה חמרא לחבריה וא"ל קממטינא ליה לדוכתא פלן אי מזדבנא מוטב ואי לא מהדרנא לך. לא אזדבן ובהדי דקהדר אתי איתניס. אתא לקמיה דרב נחמן חייביה איתיביה רבא לרב נחמן נאנסו בהליכה חייב בחזירה פטור. א"ל חזרה דהאי הליכה היא אילו משכח לזבוני מי לא מזבין לה. וזבינא חריפא הואי והיה יכול למכור מיד באותן דמים שנתנו לו המוכר אלא שהיה מחזר למוכרן ביוקר כדי להשתכר:

הלכה טו

אמר רב הונא השואל קורדום מחבירו בקע בו קנאו ולא מצי משאיל למיהדר . לא בקע בו לא קנאו ומצי משאיל הדר ביה. ופליגא דרבי אלעזר דאמר רבי אלעזר כדרך שתקנו משיכה בלקוחות כך תקנו משיכה בשומרין דמשעה שמשך לא מצי למיהדר ביה. אבל להתחייב באונסים אפילו קודם משיכה נמי דהא שומר חנם בלא משיכה מיחייב בפשיעה. כדאיתא לעיל בפרק האומנין (דף פ:) דהנח לפני הוי שומר חנם. והוא הדין שומר שכר בגניבה ואבידה. וכן שואל נמי אם אמר ליה הכישה במקל והיא תבוא ויצאה לרשות הרבים במקום שאין משיכה קונה ויכול המשאיל לחזור בו. ולא עדיף ממה שאם משך השואל שם ואפילו הכי נתחייב באונסים. וכן משמע לישנא דקאמר ופליגא דר' אלעזר משמע דפליג ארב הונא דאיירי בחזרה. וסברא גדולה לחלק בין חזרה לחיוב אונסין. דלענין חזרה ברשות הבעלים קיימא כ"ז שלא עסק בה השומר דבר הקונה במקח וממכר. אבל לענין חיוב אונסין מיד שסלק בעל הבהמה שמירתה מעליה מדעת השומר קמה לה ברשות השומר לשומרה וכשם שהקרקע נקנית בכסף ובשטר וחזקה כך שכירות קרקע נקנית בכסף ובשטר ובחזקה:

הלכה טז

אמר שמואל האי מאן דגזל חביצא דתמרי מחבריה ואית בה חמשין תמרי. אגב הדדי מזדבן בחמשין נכי חדא. וחדא חדא מזדבנא בחמשין משלם חמשין נכי חדא. וכן במזיק. ולא מצי למימר אנא חדא חדא הוה מזבנינן. דמקיל רחמנא בתשלומי דמזיק כדתנן שמין בית סאה באותה שדה ויליף לה מקרא דכתיב ובער בשדה אחר מלמד ששמין אותה אגב שדה אחר:

הלכה יז

אמר רב הני שקולאי דתברי ליה חביתא דחמרא לחנוונאה. ביומא דשוקא מזדבנא בחמשא ובשאר יומי מזדבנא בארבע. אהדרו ליה ביומא דשוקא מהדרי ליה חביתא דחמרא. בשאר יומי מהדרי ליה חמשא. ולא אמרן אלא דלית ליה חמרא לזבוני. אבל אית ליה חמרא לזבוני לא. ומנכי ליה אגר טירחיה ודמי ברזנייתא. ומיירי דתברי ליה ביומא דשוקא. דאי בשאר יומי לא משלמי אלא ארבע שכך היו דמיה בשעת שבירה. אבל כיון דתברוה ביומא דשוקא אי הדרוה בשאר יומי משלם חמשא כשעת אבידה. אבל אם אהדרוה ביומא דשוקא אמרינן ליה תיב וזבין כאשר היית עושה באותו יום ששברתה. אבל בשאר יומי לא מצי א"ל שמור אותו עד יום השוק ומכור אותו כי יאמר למעות אני צריך ואילו לא שברת אותה מכרתיה ואז הייתי משתכר. ולא אמרן אלא דל"ל חמרא לזבוני באותו יום השוק כשמחזירין לו החבית. אבל אית ליה חמרא לזבוני כשמחזירין לא כלומר לא מיפטרי בחזרת חבית אלא צריכין ליתן לו חמשא זוזי דאמר להו אם לא שברתה הייתי מוכרה אז אבל ביום השוק הזה יש לו יין למכור ואין יכול למכור חבית זה. ונמצא יום השוק זה הוא לגבי דידיה כשאר ימים ורב אלפס ז"ל גריס ובשאר יומי מהדר ליה ארבע. ולא ידעתי לפרשה. ועוד כתב בספרים גי' אחרת אבל אית ליה חמרא לזבוני איבעי ליה לזבוני. והכי פירושו הא דאמר דמשלמי בשאר יומי חמשא כמו שהיתה שוה ביום השוק ששברוהו דל"ל חמרא לזבוני. אבל אי הוה ליה בההוא יומא חמרא לזבוני לא משלמי אלא ארבע. דא"ל איבעי לך לזבוני חמרא דהוה לך והרי לא מכרת כל היין שהיה לך נמצא שלא הפסדנו לך חמשא זוזי. ולא נהירא דמ"מ הוי שוי חמשא ביום השוק ואם לא הספיק למכור כל יינו באותו יום השוק ימכרנו ביום השוק הבא אחריו. כך פירש הראב"ד ז"ל:

הלכה יח

א מתני' המחליף פרה בחמור וילדה וכן המוכר שפחתו וילדה זה אומר עד שלא מכרתי ילדה וזה אומר משלקחתי. יחלוקו. היו לו שני עבדים אחד גדול ואחד קטן וכן שני

שדות אחת גדולה ואחת קטנה הלוקח אומר גדולה לקחתי והלה אומר איני יודע. זכה בגדול. המוכר אומר קטן מכרתי והלה אומר איני יודע אין לו אלא קטן. זה אומר גדול וזה אומר קטן ישבע המוכר שהקטן מכר. זה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע יחלוקו.

ב גמ' אמאי יחלוקו ניחזי ברשותא דמאן קיימי וניהוי אידך המע"ה. א"ר חייא בר אבא אמר שמואל בפרה העומדת באגם ושפחה דקיימא בסימטא. ונוקמא אחזקת מרא קמא וניהול אידך המע"ה. ואוקמא כסומכוס דאמר ממון המוטל בספק חולקין. ותני זה אומר שמא עד שלא מכרתי ילדה וזה אומר שמא משלקחתי. אבל בברי וברי או בברי ושמא אע"ג דקיימא באגם וסימטא מוקמינן לה אחזקת מרה קמא והוי אידך המע"ה. ולית הלכתא כסומכוס אלא כרבנן דאמרי המע"ה:

הלכה יט

היו לו שני עבדים וכו' ישבע המוכר שהקטן מכר. אמאי מה שטענו לא הודה לו ומה שהודה לו לא טענו. ועוד הילך הוא ועוד אין נשבעין על העבדים. א"ר אושעיא כגון שטענו עבד בכסותו ושדה בעומריה. ואכתי כסות מה שטענו לא הודה לו ומה שהודה לו לא טענו. אמר רב פפא בדילפי. הלכך משתבע אכסות ועומרין דמודה מקצת הטענה הוא ומגו דמשתבע אכסות ועומרין משתבע נמי אעבד ואשדה. כדתנן נכסים שאין להם אחריות זוקקין את הנכסים שיש להן אחריות לישבע עליהן. ואצטריך לאשמועינן הכא דלא תימא כסות עבד כעבד דמי וטפל לגביה ולא שייך ביה שבועה וכן עומרי שדה כשדה דמו קמ"ל:

הלכה כ

מתני' המוכר זיתים לעצים ועשו פחות מרביעית לסאה הרי אלו של בעל הזיתים. עשו רביעית לסאה זה אומר זיתי גדלו וזה אומר ארצי גדלה יחלוקו:

הלכה כא

א שטף נהר זיתיו ונתנן לתוך ארצו של חבירו זה אומר זיתי גדלו וזה אומר ארצי גדלה יחלוקו:

ב גמ' היכי דמי. אי דא"ל קוץ לאלתר אפי' פחות מרביעית לסאה נמי לבעל הקרקע. ואי א"ל כל אימת דבעית קוץ אפי' רביעית לסאה נמי לבעל הזיתים בעי למיהוי. לא צריכא בסתמא. פחות מרביעית לסאה לא קפדי אינשי. רביעית לסאה קפדי אינשי. אמר ר"ל ורביעית שאמרו חוץ מן ההוצאות: שטף נהר זיתיו וכו' אמר עולא אמר ר"ל ל"ש אלא שנעקרו בגושיהן ובתוך שלש. אבל לאחר שלש הכל לבעל הקרקע דא"ל אי אנא נטעי לאחר שלש מי לא הוה אכילנא כולה. ולימא ליה אי נטעת בתוך שלש לא הוה אכלת

פלגא השתא קאכלת פלגא בהדאי בתוך שלש. משום דא"ל אי אנא נטעי הוו קטיני וזרענא תחותיהו סילקא וירקא. תנא אם אמר הלה זיתי אני נוטל אין שומעין לו. מ"ט משום יישוב א"י. ובעל הקרקע יתן לו דמי הזיתים כמו ששוים למכרן לנטיעות ולא סגי בדמי עצים שהרי עומדים לעשות פירות כשאר נטיעה:

הלכה כב

איתמר היורד לתוך שדה חבירו ונטעה שלא ברשות אמר רב שמין לו וידו על התחתונה. אם השבח יתר על ההוצאה נותן לו ההוצאה. ואם ההוצאה יתירה על השבח נותן לו ההוצאה שיעור שבח. ושמואל אמר אומדים כמה אדם רוצה ליתן בשדה זו לנוטעה היינו כשתלי העיר. ורב האי גאון ז"ל כתב בשער שביעי של מקח וממכר ידו על התחתונה בפחות שישומו אותו שמאין בקיאין. אמר רב פפא לא פליגי כאן בשדה עשויה ליטע וכאן בשדה שאין עשויה ליטע. והא דרב פפא דפריש דברי רב ולא פליג לא בפירוש איתמר אלא מכללא. דההוא עובדא דההוא גברא דאתא לקמיה דרב א"ל זיל שום ליה. פירוש וידו על העליונה דשדה העשויה ליטע היתה. א"ל לא בעינא יקח נטיעותיו. והא דאמר בשדה העשויה ליטע אומדים כמה אדם וכו' ובשאין עשויה ליטע ידו על התחתונה היינו כשבעל השדה רוצה לקיים הנטיעות בשדהו. אבל אם אינו רוצה לקיימם אומר לו קח נטיעותיך ולך אפי' בשדה העשויה ליטע. לפי שיכול לומר לדידי ניחא לי טפי בשדה לבן. א"ל זיל שום ליה וידו על התחתונה פי' אם יתרצה בכך אומרים לו ליתן לו כך. א"ל לא בעינא גם זה איני רוצה. כיון דחזייה דקגדר וקמנטר א"ל גלית אדעתך דניחא לך זיל שום ליה וידו על העליונה כיון דשדה העשויה ליטע היא. ורוב המפרשים כתבו דשדה שאין עשויה ליטע הוי. ולא נהירא לי חדא דקאמר ליה רב מתחלה זיל שום ליה על כרחך שום ליה וידו על התחתונה קאמר כיון דאינה עשויה ליטע א"כ מאי הדר תו קאמר ליה זיל שום ליה וידו על התחתונה הא כבר א"ל הכי. ועוד אי שדה שאין עשויה ליטע הואי אע"ג דגדר ומנטר לה לא הוה אמר דידו על העליונה דאי לא בעי בעל השדה בהנך נטיעות אלא אומר יש לי נטיעות הרבה אני צריך לשדה לבן אפי' בשדה העשויה ליטע יכול לומר לו קח נטיעותיך כי אני רוצה לעוקרם ולזרוע תבואה. ולא מסתבר כלל שיתן בעל השדה לנוטע כשתלו והוא אינו חפץ בנטיעות. אלא על כרחיך מיירי כשאומר בעל השדה הואיל וכבר נטעת אני רוצה לקיימם. ואפ"ה בשדה שאין עשויה ליטע ידו על התחתונה:

הלכה כג

איתמר היורד לתוך חורבתו של חבירו ובנאה שלא ברשות ואמר עציי ואבניי אני נוטל. רב נחמן אמר שומעין לו ורב ששת אמר אין שומעין לו. מאי הוי עלה. א"ר יעקב א"ר יוחנן בבית שומעין לו בשדה אין שומעין לו. מ"ט. משום ישוב א"י. א"ד משום כחשא דארעא. מאי בינייהו. איכא בינייהו חוצה לארץ. ואי א"ל בעל הקרקע טול עציך ואבניך דלא בעינן כגון הא מילתא ליתא בהדיא בגמרא. ושדרו ממתיבתא דכי היכי דאמר ליה בעל הבנין עציי ואבניי אני נוטל שומעין לו ה"נ אי אמר בעל הקרקע טול עציך ואבניך שומעין לו. אבל אי שביק ליה בעל בנין ואזיל ליה וחזינן לבעל הקרקע דקגדר ומינטר ליה מחייבינא ליה בדמי בנין עד גמירא וידו על העליונה כי ההוא דאתא לקמיה דרב וכו'. והאי טעמא עדיף מההיא טעמא דכתב בספר מקח וממכר. דלא יהא אלא ספק הא קי"ל דספק ממונא לחומרא לתובע וקולא לנתבע וכ"ש דטעמא דמסתבר הוא. והראב"ד ז"ל כתב דאין שומעין לו דקי"ל חורבה עומדת לבנות וזה מזיק הוא דאין שומעין לו אלא ישב בו עד שיתן יציאותיו. ומסתבר טעמא היכא שלא היה משתמש בחורבה ויש לו משלו שראוי לבנות בנין כזה בלא קפוח פרנסתו דאז ודאי תואנה הוא מבקש כדי להפסיד לבעל הבנין ואין שומעין לו:

הלכה כד

א מתני' המשכיר בית לחבירו בימות הגשמים אין יכול להוציאו מן החג עד הפסח. בימות החמה ל' יום. ובכרכים אחד ימות החמה ואחד ימות הגשמים י"ב חדש. והחנות אחד כרכים ואחד עיירות י"ב חדש. רשב"ג אומר חנות של נחתומין ושל צבעים שלש שנים. ומפרש בגמרא מפני שהקיפן מרובה:

ב גמ' שנא ימות הגשמים. דכי אגר איניש ביתא לכולה ימות הגשמים אגר ימות החמה נמי. אמר ר"י להודיעו קתני והכי קתני המשכיר בית לחבירו סתם אין יכול להוציאו בימות הגשמים מן החג ועד הפסח אלא א"כ הודיעו ל' יום מעיקרא. סתם פירוש שהשכירו לחדשים וממילא ידענא דבימות החמה צריך להודיעו ל' יום קודם יציאתו מן הבית. תנ"ה כשאמרו ל' יום וכשאמרו י"ב חדש לא אמרו אלא להודיעו וכשם שהמשכיר צריך להודיעו כך השוכר צריך להודיעו דא"ל אי אידעתן הוה טרחנא ומותבינא ביה איניש מעליא. א"ר אסי אם נכנס בה יום אחד מהני ל' יום בימות הגשמים אין יכול להוציאו מן החג עד הפסח. א"ר הונא ואם בא לרבות בדמים מרבה. והוא דאייקור בתי. אבל לא אייקור בתי לא. וכן השוכר אם הוזלו הבתים יכול למעט בדמים: פשיטא נפל ביתא דמשכיר א"ל לא עדיפת מינאי. זבנה אורתה משכנה יהבה במתנה א"ל שוכר לא

עדיפת מגברא דאתית מחמתיה. כלליה לבריה חזינא אימה מילתא ואפשר ליה לאודועי איבעי ליה לאודועי. ואי לא מצי א"ל לא עדיפת לי מדנפשאי. וכולה שמעתין איירי בסתם אבל אם שכרו לזמן ידוע אם כלה זמנו אפילו באמצע החורף יכול להוציאו והכי איתא בירושלמי:

הלכה כה

תני ללינה אין פחות מיום אחד. לשביתה אין פחות מב' ימים לנישואין אין פחות משלשים יום. ואם השכירו לזמן ידוע אפילו הגיע בימות הגשמים הגיע. מ"ט. מידע ידע וזמניה בטבת או בשבט וכאילו הודיעו דמי. וכן נמי אם נפל ביתו של משכיר או כלליה לבריה נראה שאין יכול להוציאו לשכירות לזמן קצוב כמכר דמי. אבל אם אין לו מה יאכל יכול למוכרו אפי' בתוך הזמן. והכי איתא בירושלמי ופירקין המשכיר בית לחבירו ורצה למוכרה א"ר אמי לא עלתה על דעתו שימות ברעב. ר' זעירא ורבי לא אמרו מ"מ קנוי לו אלא דאמר לישבקיה עד דמלי אנקלוניה דידה פירוש זמן שלו. אתא עובוא קמא ורבי אסא ולא קביל מה פליג ולא ביתיה הוא ממושכנא חד רומי. ולא פליג. הדין פירושא וירושלמי רבי אמי סבר לא עלתה על דעתו שימות ברעב ויצא השוכר לאלתר. רבי זעירא ורבי לא סברי כהא דר' אמי דהמכר מכר. ומיהו א"ל מוכר ללוקח שבקיה לשוכר שידור בו עד שישלם זמנו ומכאן ואילך יתן לך השכר. ובא מעשה לפני רבי אסא ולא קבל דבריהם. ומה פליג בתמיה וכי רבי אסא פליג עלייהו וסבר כרבי אמי ויצא לאלתר. ומשני דלא פליג אלא מעשה שהיה כך היה שהיה ביתו של אחד ממושכן אצל יהודי אחר במשכנתא דסורא או כל ימיו בכך וכך לשנה כל זמן שלא יפדנה ולא היה לו מעות לפדותה ובזה הורה כרבי אמי שיצא מיד. אבל משכיר בית לשנה וצריך למוכרה מחמת דוחקו צריך להניח שוכר בבית עד שישלם זמנו כרבי זעירא ורבי לא. והכי נמי איתא בירושל' ומקום שנהגו כך כתב לי מורי ר"מ ז"ל בתשובה. ועוד כתב דאם הקדים לו שכר אפי' לזמן מרובה אינו יכול להוציאו עד שיכלה זמן כל השכירות שהקדים לו. והביא ראיה מירושלמי דפי' מקום שנהגו המשכיר בית לחבירו ועמד והקדישו הרי זה דר בתוכו ומעלה שכר להקדש. אימתי בזמן שלא הקדים לו שכרו אבל הקדים לו שכרו ה"ז דר בתוכו חנם והיינו טעמא כיון דהקדים לו שכרו ונשתמש זה במעותיו מפני דוחקו של משכיר לא יפסיד השוכר:

הלכה כו

ההוא גברא דזבין ארבא דחמרא לא הוה דוכתא לאותוביה. א"ל להההיא איתתא אית ליך דוכתא לאיגורי. אמרה ליה לא. קדשה יהבה ליה דוכתא ועייליה. אזל לביתיה כתב גיטא

ושדר לה אזלא איהי ואגרא אגירי מיניה וביה ואפיקתיה ואותיביה בשבילא א"ר הונא בריה דרב יהושע כאשה עשה כן יעשה לו. ולא מיבעיא חצר דלא קיימא לאגרא אלא אפי' חצר דקיימא לאגרא א"ל לכולי עלמא ניחא לי לאוגרי לדידך לא ניחא לי לאגורה דדמית עלי כאריא ארבא וצריכה להודיעו. ואם נאנס אחר שהודיעה היא פטורה:

הלכה כז

א מתני' המשכיר בית לחבירו [המשכיר] חייב בדלת ובנגר ובמנעול ובכל דבר שהוא מעשה אומן אבל דבר שאינו מעשה אומן השוכר עושהו. הזבל של בעה"ב. ואין לו לשוכר אלא היוצא מן התנור ומן הכיריים בלבד:

ב גמ' ת"ר המשכיר בית לחבירו המשכיר חייב להעמיד לו דלתות ולפתוח חלונות לחזק לו תקרה ולסמוך לו קורה. שוכר חייב לעשות לו מעקה לעשות לו מרזב ולהטיח את גגו. שכל אלו מעשה הדיוט הן

הלכה כח

ת"ר המשכיר בית לחבירו על השוכר לעשות לו מזוזה דמעשה הדיוט הוא דאפשר בגובתא דקניא. וכשהוא יוצא לא יטלנה בידו ויצא. ובנכרי נוטלה בידו ויוצא. ומעשה באחד שנטלה בידו ויצא וקבר אשתו ובניו. אריש קאי: הזבל של בעה"ב ומוקי לה בחצר דמשכיר ותורי דאתו מעלמא ומסייע ליה לרבי יוסי ברבי חנינא דאמר חצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו:

הלכה כט

ת"ר האומר תזכה חצירי בכל מציאות שיבואו לתוכה היום לא אמר כלום. יצא שם מציאה בעיר דבריו קיימין. ומיירי בחצר שאינה משתמרת. דאי משתמרת אפי' לא אמר תזכי לי חצרי קנה. כדרבי יוסי ברבי חנינא דאמר חצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו. ואפ"ה כי יצא לו שם מציאה בעיר קונה. דכיון שיצא לו שם מציאה מיבדל בדילי אינשי מיניה והוה ליה חצר המשתמרת. והא דבעי אמר משום דלא הוי חצר משתמרת ממש: ת"ר זבל היוצא מן התנור ומן הכיריים והקולט מן האויר הרי אלו שלו שברפת ושבחצר של בעל החצר. אמר רב אשי זאת אומרת המשכיר חצירו סתם לא השכיר רפת שבה:

הלכה ל

מתני' המשכיר בית לחבירו לשנה נתעברה השנה נתעברה לשוכר השכיר לו לחדשים ונתעברה השנה נתעברה למשכיר. ומעשה בצפורי באחד ששכר מרחץ מחבירו בשנים עשר זהובים לשנה דינר זהב לחדש ובא מעשה לפני רשב"ג ור' יוסי ואמרו יחלוקו חדש העיבור. אמר רב אי הוה יתיבנא התם הוה אמינא כוליה למשכיר מ"ט קסבר תפוס

לשון אחרון ושמואל אמר בבא באמצע החדש עסקינן אבל בבא בתחלת החדש כולו למשכיר בסוף החודש כולו לשוכר מ"ט משום דתפיס. ורב נחמן אמר קרקע בחזקת בעליה קיימא ואע"ג דאתא בסוף החדש כולו למשכיר כיון שנולד הספק מתחלת החדש ואע"ג דאפיך מיפך ואמר מדינר זהב לחדש בשנים עשר זהובים לשנה כולו למשכיר וקי"ל כוותיה ושמעינן מינה דליתא להא דאמר רב איסתירא מאה מעי מאה מעי. מאה מעי איסתירא איסתירא אלא כשמואל דאמר הלך אחר פחות שבלשונות דמספקא לן אי תפסינן לשון ראשון או לשון אחרון הלכך הלך אחר פחות שבלשונות כדקי"ל דמספיקא לא מפקינן מיניה ממונא אבל אי תפס לא מפקינן מיניה ממונא דהוה ליה לאחר תפיסה נתבע וה"מ במטלטלי אבל במקרקעי קי"ל כרב נחמן דאמר קרקע בחזקת בעליה עומדת ודוקא במלתא דלא עבידא לאיגלויי כדאיתא בפירקא דלקמן (דף קי ע"א):

הלכה לא

בעו מיניה מרבי ינאי שוכר אומר נתתי ומשכיר אומר לא נטלתי על מי להביא ראיה אימת אי בתוך זמנו תנינא ואי לאחר זמנו תנינא דתנן כל ל' יום בחזקת שלא נתן עד שיביא ראיה שנתן אחר ל' בחזקת שנתן עד שיביא ראיה שלא נתן לא צריכא ביומא דמישלם זימניה אי עביד איניש דפרע ביומא דמישלם זימניה או לא. אמר להו רבי יוחנן תניתוה שכיר בזמנו נשבע ונוטל. שכיר הוא דרמו רבנן שבועה עליה דבעה"ב טרוד בפועליו אבל הכא שוכר מהימן ובשבועה:

הלכה לב

אמר רבא האי מאן דאוגר ליה ביתא לחבריה לעשר שנין וכתב ליה שטרא וליכא זמן בשטר ושטר ביד השוכר ואמר ליה נקיטת הא חמש שנין מהימן. אמר ליה רב אחא מדיפתי לרבינא אלא מעתה אוזפיה מאה זוזי בשטרא ואמר ליה פרעתי לך פלגא הכי נמי דמהימן אמר ליה הכי השתא התם שטרא לגוביינא קאי ואי איתא דפרעיה איבעי ליה למיכתב אגביה אי נמי מיכתב עליה תברא אבל הכא א"ל האי דכתבי לך שטרא כי היכי דלא תיחזק עלי פירוש עיקר השטר נכתב בשבילי שלא תאמר לקוחה היא בידי ואין השטר בידך אלא שלא אכפור לך חשבון השנים כמה היו ומ"מ עיקר השטר בשבילי נכתב שעל ידי כך יצא הקול שמשכנתא היא אצלך ולא תוכל לטעון חזקה:

הלכה לג

אמר רב שואל אדם בטובו לעולם אם אמר אדם לחבירו השאילני כלי זה בטובו והשאילו שאול הוא לעולם אצלו כל זמן שהוא טוב ואפילו החזירו חוזר ונוטל כשיצטרך. אמר רב מרי ברה דבת שמואל והוא דקנו מיניה אבל אי לא קנו מיניה מכי אהדריה כלתה משיכת

קנייה ראשונה אמר רב אשי ומיהדר ליה קתיה לכשיפחת ולא יהא ראוי למלאכה יחזיר לו שבריו ואינו יכול לתקנו שלא היה שאול אצלו אלא כל זמן שהיה בטובו וראוי למלאכה. ורב אלפס ז"ל כתב פירש גאון על ששאל כלי מחבירו להשתמש בו וא"ל בלשון הזה השאילני בטובתך כלי זה להשתמש בו ולא קבע זמן לחזרתו ישתמש בו ואינו חייב להחזירו לבעליו אלא משתמש בו עד שיכלה הברזל ומהדר קתיה והוא דקנו מיניה דאושליה סתם ולא קבע לו זמן. ולא מסתברא האי פירוש וכי בשביל שאמר ליה בטובתך יהא שאול לעולם דלישנא דבטובתך משמע עשה עמי טובה והשאילני כליך ובשביל מלה זו לא יצא מכלל סתם שאלה ועוד למה צריך קנייה יותר ממשיכת הכלי ואי משיכת הכלי אינה מועלת להיות שאול לעולם קנין מאי אהני:

הלכה לד

אמר רבא האי מאן דאמר לחבריה אושלן מרא למירפק בה האי פרדיסא רפיק ביה ההוא פרדיסא. פרדיסא רפיק ביה כל פרדיסא דבעי. פרדיסי רפיק ביה ואזיל כל פרדיסי דאית ליה ומהדר ליה קתיה. ולא דמי להא דאמר בפרק המוכר את הבית (בבא בתרא דף סא:) גבי ההוא דאמר ליה ארעתא דבי חייא מזבנינן לך דמיעוט ארעתא שתים ואמר נמי התם שילהי ההיא פירקא דיקלי יהיב ליה תרי דיקלי ותו לא דדוקא גבי מכר אין לומר שמכר כל קרקעותיו אלא הפחות שבמשמעות הלשון אבל כשמשאיל אינו מקפיד כל כך כי סופו לחזור לו. א"נ יד לוקח על התחתונה כי המוכר מוחזק בנכסים אבל הכא יד המשאיל על התחתונה כי השואל מוחזק ולא חשיב משאיל מוחזק כיון דסופו לחזור לו כדאמר לעיל קרקע בחזקת בעליה עומדת ואפי' בא בסוף החודש דהיינו דוקא קרקע שאין יכול להצניע ולשומטו מיד בעליו הלכך אזלינן בתר חזקת מרא קמא אבל במטלטלין אזלינן בתר מאן דתפיס:

הלכה לה

א מתני' המשכיר בית לחבירו ונפל חייב להעמיד לו בית היה קטן לא יעשנו גדול גדול לא יעשנו קטן אחד לא יעשנו שנים שנים לא יעשנו אחד ולא יפחות מן החלונות ולא יוסיף עליהם אלא מדעת שניהם:

ב גמ' ה"ד אי דאמר ליה בית זה נפל אזדא ליה ואין חייב להעמיד לו בית אחר אלא יחזיר לו שכרו המגיע עד סוף זמנו ואם לא קבל השכר יתן לו שכר המגיע עד זמן נפילה ולא אמרינן אם יש בדמיו לשכור ישכור כדאמר לעיל (דף עט.) גבי חמור זה כדפירש טעמא לעיל (פ"ו סימן בהגה"ה) ואי דא"ל בית סתם אחד אמאי לא יעשנו שתים. כי אתא רבין אמר רל דא"ל בית כזה אני משכיר לך וכגון דקאי אגודא דנהרא מהו דתימא כזה דקאי

אגודא דנהרא קמ"ל דקפיד אמדת אורכו ורחבו הלכך לא ישנה בו אלא מדעת שניהם:
הדרן עלך פרק השואל

פרק ט

הלכה א

א המקבל שדה מחבירו מקום שנהגו לקצור יקצור לעקור יעקור לחרוש יחרוש הכל כמנהג המדינה וכשם שחולקין בתבואה כך חולקין בתבן ובקש וכשם שחולקין ביין כך חולקין בזמורות ובקנין ושניהן מספיקין את הקנין:

ב גמ' תנא מקום שנהגו לקצור אין רשאי לעקור האי אמר בעינן דתתבן ארעאי והאי אמר לא מצינא דאיטרח. לעקור אינו רשאי לקצור האי אמר בעינא דתנקר ארעאי והאי אמר בעינא תבנא. לחרוש אחריו יחרוש ואפי' באתרא דלא מנכשי ואזיל איהו ונכיש מהו דתימא א"ל האי דנכישנא אדעתא דלא כריבנא קמ"ל דא"ל הוה לך לפרושי: הכל כמנהג המדינה. הכל לאיתויי מאי לאיתויי הא דתנו רבנן מקום שנהגו להשכיר אילנות ע"ג קרקע משכירין ומקום שנהגו שלא להשכיר אין משכירין. להשכיר משכירין פשיטא ל"צ דכ"ע יהבי בתילתא ואזל איהו ויהיב בריבעא מהו דתימא א"ל הא דבצירי לך אדעתא דלא יהיבנא לך באילנות קמ"ל דאיבעי ליה לפרושי. ושלא להשכיר אין משכירין פשיטא לא צריכא דכולי עלמא מקבלי בריבעא ואזל איהו וקביל בתילתא מהו דתימא א"ל האי דטפאי לך אדעתא דיהבת לי באילנות קמ"ל דאיבעי ליה לפרושי אמר רב יוסף בוכרא וטפתא וארכבתא וקני דחיזרא דבעה"ב חיזרא גופיה דאריסא כללא דמילתא [כל] עיקר בלומא דבעה"ב נטירותא יתירתא דאריסא ואמר רב יוסף מרא וזבילא דוולא וזרנוקא דבעה"ב אריסא עביד בי יאורי: כך חולקין בקנים. קנים מאי עבידתייהו אמרי דבי רבי ינאי קנים המוחלקים שמעמידים תחת הגפנים ומה טעם קאמר מה טעם שניהם חולקין בקנים שמעיקרא שניהם מספיקין את הקנים:

הלכה ב

א מתני' המקבל שדה מחבירו והיא בית השלחין או בית האילן יבש המעיין ונקצץ האילן אינו מנכה לו מן חכורו ואם אמר חכור לי בית השלחין זה בית האילן זה מנכה לו מן חכורו:

ב גמ' היכי דמי אי דיבש נהרא רבה אמאי אין מנכה לו מן חכורו מכת מדינה היא אמר רב פפא דיבש נהרא זוטרא דאפשר לאיתויי בדוולא א"ר פפא הני תרתי מתניתא קמייתא משכחת לה בין בחכרנותא בין בקבלנותא מכאן ואילך דאיתא בקבלנותא ליתא

בחכרנותא ודאיתא בחכרנות' ליתא בקבלנותא: ואם אמר לו חכור לי בית השלחין זו וכו' ואמאי ולימא ליה שמא בעלמא אמרי לך מי לא תניא בית כור עפר אני מוכר לך אע"ג שאין בו אלא לתך הגיעו והוא דמתקרי בית כור שלא מכר לו אלא שמא כרם אני מוכר לך אע"ג שאין בו גפנים הגיעו והוא דמיתקרי כרם שלא מכר לו אלא שמא פרדס אני מוכר לך אע"פ שאין בו רמונים הגיעו שלא מכר לו אלא שמא והוא דמיתקרי פרדס. אמר שמואל אי א"ל מחכיר לחוכר שמא אי א"ל חוכר למחכיר קפידא. רבינא אמר אידי ואידי דא"ל מחכיר לחוכר ומדא"ל זו פשיטא דקאי בגוה עסקינן בית השלחין זו למה לי למימר הכי קא"ל בית השלחין כדקיימא השתא והלכתא כרבינא. י"מ דדוקא קאמר רבינא בדא"ל מחכיר לחוכר אבל אי א"ל חוכר למחכיר הוי קפידא בלאו האי טעמא מדלא קאמר אידי ואידי בין א"ל מחכיר לחוכר בין כו' וליתא דהא מתני' בדאמר ליה חוכר למחכיר איירי כדקתני אם אמר [ליה חכור] בית השלחין זו ואפילו הכי דוקא משום האי טעמא הוי קפידא וע"כ צריכנא למימר דאף בדאמר חוכר למחכיר צריכנא האי טעמא והא דלא קאמר אידי ואידי בין א"ל חוכר למחכיר בין א"ל מחכיר לחוכר משום דשמואל לא אשכח קפידא אלא בדאמר חוכר למחכיר קאמר איהו דאף בדא"ל מחכיר לחוכר נמי איכא קפידא בכה"ג דאיירי מתני' והא דתנן מנכה לו מן חכורו ואינו חייב להעמיד לו בית השלחין אחר ובית האילן אחר משום דא"ל בית השלחין זו אבל אם אמר חוכר למחכיר בית השלחין אני חוכר כו' ויבש המעיין כו' חייב ליתן לו בית השלחין אחר או יחפור מעיין אחר או יטע אילן אחר והכי תניא בתוספתא שדה בית השלחין אני חוכר ממך שדה בית האילן אני חוכר ממך יבש המעיין או נקצץ האילן חייב להעמיד לו שדה אחר שדה בית השלחין זו בית האילן זו אני חוכר ממך יבש המעיין או נקצץ האילן מנכה לו מן חכורו: ירושלמי נקצץ האילן אמר ר' יצחק כשנקצץ האילן כולו אבל אם נשתייר ממטע עשרה לבית סאה יכול הוא למימר בקדמיתא הוו כחישו ולא הוו עבדי סגין ברם כדין אינון דלילין ועבדין סגין. יבש המעיין א"ר יצחק ביבש המעיין כולו ברם אי הוי עמיק תרתי אמין ואיתעביד עמיק תלת אמין יכול למימר לעי ביה והוא סגי:

הלכה ג

א מתני' המקבל שדה מחבירו ומשזכה בה הובירה שמין אותה כמה היא ראויה לעשות ונותן לו שכך כותב לו אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא:

ב גמ' תניא ר' מאיר היה דורש לשון הדיוט אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא פירוש היה דורש ומחשב לשון שנהגו הדיוטות לכתוב כלשון שתקנו חכמים לכתוב כדתנן

בפרק נערה שנתפתתה (כתובות דף נב:) לא כתב בנן נוקבן וכו' בנן דכרין וכו' מפני שהוא תנאי ב"ד:

הלכה ד

וכן נמי לשון הדיוטות מאחר שנהגו לכתוב אף אם לא נכתב ככתוב דמי דאי כשנכתב פשיטא דצריך לקיימו דלאו אסמכתא הוא:

הלכה ה

רבי יוסי היה דורש לשון הדיוט דתניא רבי יוסי אומר מקום שנהגו לעשות כתובה מלוה גובה מלוה פירוש מקום שנהגו לעשות הנדוניא שנותן האב לבתו להכניס לבעלה במלוה בלא כפל אלא מה שנותן הוא כותב גובה מלוה החתן גובה מחמיו כל הנמצא כתוב בכתובה וכן האשה כשתבא לגבות תגבה הכל. לכפול גובה מחצה נהרבלאי מגבו תלתא לפי שבמקומם נהגו להוסיף שני שלישין. מרימר מגבי שבחא פירוש כל הנמצא כתוב בכתובה ואע"פ שנהגו במקומו לכפול ולהשביח חצי שוייו א"ל רבינא והתניא לכפול גובה מחצה ל"ק הא דקנו מיניה והא דלא קנו מיניה רבינא משביח וכתיב לבנתיה אמרו ליה ניקני מיניה דמר אמר להואי מיקניא לא מכפיל ואי מכפיל לא מיקניא:

הלכה ו

ההוא גברא דאמר להו הבו ארבע מאה זוזי לכתובה דברתאי ובמקום שנהגו לכפול הוה שלחה רב אחא בריה דרב איקא לקמיה דרב אשי ד' מאה דאינון תמנן מאה לכתובה או ד' מאה דאינון מאתן לנתינה אמר רב אשי חזינן אי אמר הבו לה ד' מאה בכתובתה דאינון תמנן מאה ואי אמר כתובו לה בכתובתה ד' מאה דאינון מאתן איכא דאמרי אמר רב אשי חזינן אי אמר לכתובתה ד' מאה דאינון תמני ואי אמר בכתובתה ארבע מאה דאינון מאתן ולא היא ל"ש אמר לכתובתה ול"ש אמר בכתובתה עד דאמר הבו לה סתם בלא זכירת כתובתה ולא כלישנא קמא ולא כלישנא בתרא:

הלכה ז

ההוא גברא דקביל ארעא א"ל אי מובירנא לה יהיבנא אלפא זוזא אוביר תילתא אמרי נהרדעי בעי למיתב ליה תלת מאה ותלתין ותלתא ותילתא רבא אמר אסמכתא היא ואסמכתא לא קניא ורבא מ"ש מהא דתנן אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא התם לא קאמר מילתא יתירתא הכא כיון דקאמר מילתא יתירתא גוזמא בעלמא קאמר. ומסתברא לן דמיחייב ליתן מאי דאוביר בשוה דלא קאמר רבא דהוי אסמכתא אלא מאי דגזים אבל שיעור מאי דאוביר לא הוי אסמכתא ויהיב ליה דתנן שמין אותה כמה היתה ראויה לעשות ונותן לו דכיון דשיעור מאי דאוביר בשוה הוא דיהיב שיעבודא שיעבד נפשיה

וגמר ומקני ה"נ מאי דאוסיף על שיעוריה דראויה לעשות הוא דהוי אסמכתא ולא שיעבד נפשיה אבל שיעורא דראויה לעשות דאיתא בכלל אלפא זוזי שיעבודא משעבד נפשיה ומיחייב ביה. ואשכחן לרבא גופיה בכי האי גוונא לקמן (דף קט.) בענין ההוא שתלא דאמר אי מפסידנא מסתליקנא בלא שבתא ואמר רבא אסמכתא היא ולא קניא ואקשינן מאי שנא מהא דתנן אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא ומשנינן התם מאי דאפסיד משלם הכא מאי דאפסיד מנכי ליה ואידך יהבינן ליה והאי נמי דאלפא זוזא דכוותא מאי דאפסיד והוא מאי דאוביר משלם ואידך לא. ולא הבנתי ראיותיו הא דאייתי ראיה ממתניתין ליתא דבמתני' כתב ליה אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא ואי לא כתב לא מחייב מידי מדתלי טעמא שכן כתב לו אבל הכא דאמר יהיבנא לך אלפא זוזי לא כוון אלא להגזים ולא שיעבד עצמו לכלום דאי אפשר לחלק דבריו ולומר על מאי דגזים לא שיעבד עצמו ועל השאר שיעבד אלא כל דבריו כמאן דליתנהו דמי ואין כאן שיעבוד של כלום ומה שהביא ראיה מההיא שתלא ליתא דהתם בלא דברי השתלא אף אם שתק ולא אמר כלום דין הוא דמאי דמפסיד משלם דלשם הכי ירד כדמוכח מההיא שמעתא הלכך כיון דגזים כל דבריו כמאן דליתנהו דמי והעמיד על דינו כאילו לא אמר כלום ומשלם מה שהפסיד אבל הכא כשתסלק דבריו לא מיחייב מידי ונ"ל כדבריו ולאו מטעמיה אלא כדפרישית לעיל שכיון שנהגו לכתוב בו אף אם לא כתב מיחייב לשלם מאי דאפסיד הלכך ה"נ כשתסלק דבריו העמידו על דינו וישלם מאי דאפסיד:

הלכה ח

ההוא גברא דקביל ארעא לשומשמי זרעה חטי עבד חטי כשומשמי. סבר רב כהנא למימר מנכי ליה כחשא דארעא דאילו זרעה שומשמי הוה השדה נכחש יותר ומה שהרויחו שלא נפחת יפחות מחלקו ויטול המקבל בין בחכירות בין בקבלנות א"ל רב אשי לרב כהנא אמרי אינשי תכחוש ארעא ולא לכחוש מרה: ההוא גברא דקביל ארעא לשומשמי זרעה חיטי עבדי טפי משומשמים בר רבינא למימר מנכי ליה שבחא דביני ביני א"ל רב אחא מדיפתי לרבינא אטו איהו אשבח ארעא לא אשבח:

הלכה ט

אמרי נהרדעי האי עיסקא פלגא מלוה ופלגא פקדון הנותן ממון לחבירו להתעסק בו בסתם תקנו חכמים שיהא חציו מלוה ואחריותו על המקבל וגם הריוח שלו ובלבד שיתן שכר טרחו כדתנן לעיל (דף סח.) במתני' אין מושיבין חנוני וכו' ואי לא יהיב ליה הוי רבית כי הוא טורח בחצי הפקדון להרויח לנותן בשכר חצי ההלואה עבוד רבנן מלתא דניחא ליה ללוה וניחא ליה למלוה שחולקין ביחד הריוח וההפסד וההוא דלעיל (שם:)

דרב עיליש לפי שהיה כתוב בשטר פלגא באגר והפסד ולא פירש בו השכר לכך אמר רבא אי פלגא באגר תרי תילתי בהפסד. אמרי נהרדעי השתא דאמר פלגא מלוה אי בעי למישתי [ביה] שכרא שתי. רבא אמר להכי קרו ליה עיסקא דא"ל לעסוקי ביה יהבית לך ולא למישתי ביה שיכרא אמר רב אידי בר אבין אם מת נעשה מטלטלין אצל בניו אמר רבא להכי קרו ליה עיסקא דאם מת לא יעשה מטלטלין אצל בניו והלכתא כרבא בתרוייהו הלכך אי איכא סהדי דהני מטלטלי מחמת ההוא עיסקא נינהו שקיל להו מלוה בלא שבועה ואפילו מיתמי ואי איכא עליה דמיתנא כתובה או בעל חוב ול"ל נכסי למיתנא לית להו מהני מטלטלי דעיסקא מידי אלא שקיל להו מרייהו דלא קננהו מיתנא אלא לאיעסוקי בהו וכיון דמית הדר עיסקא למריה ואי איכא ביה רווחא בההוא שעתא דמית שקלי מיניה יורשים או בע"ח מנתא דהוה שקיל מיתנא: אמר רבא חד עיסקא ותרי שטרי פסידא דמלוה תרי עיסקא וחד שטרא פסידא דלוה מיירי כשנתן לו עיסקא ולא קצב לו שכר דאז הוי תלתא באגר ופלגא בהפסד לנותן הלכך אי יהיב ליה ק' יריען במאתן דינרין (זהב) וכתיב ליה חד שטרא במאה דינרין וחד שטרא במאה דינרין וזבין לחמשין יריען במאה ותלתין דינרין וזבין לאידך חמשין בשבעין דינרין אי כתב בחד שטרא הוו אתו הנך תלתין דרווחא וממלן להנך תלתין דפסידא והשתא דכתב ליה בתרי שטרי בתלתין דפסידא דרי נותן פלגא ובתלתין דרווחא לא שקיל אלא עשרה אשתכח דקמפסיד חמשא. ואמר רבא האי מאן דקביל עיסקא ופסיד וטרח ומלייה ולא אודעיה לא מצי א"ל דרי מהך פסידא בהדאי דא"ל להכי טרחת ומלי' דלא ליקרו לך מפסיד עיסקי. ואמר רבא הני תרי דעבוד עיסקא בהדי הדדי פירוש ב' שקבלו עיסקא מבעה"ב בשותפות שיסחרו בה עד זמן פלוני ורווח וא"ל חד לחבריה תא ונפלוג וא"ל אידך נרווח טפי עד זמן שקבענו לבעל העיסקא דינא הוא דמעכב ואזיל ומפרש טעמא דאי דא"ל פלגא רווחא הב לי ונשא ונתן בקרן עד הזמן נימא ליה רווחא לקרנא משתעבד למלאות חסרון הקרן ושמא לא יהיה לך למלאות החסרון (הקרן) ויחזור עלי ואי א"ל הב לי פלגא קרנא א"ל עיסקא להדדי משתעבד ואי אפסיד בחלקי חלקך משועבד למלאותו ואי א"ל הב לי פלגא דידי ואי מטי לך פסידא דרינא בהדך א"ל מזלא דבי תרי עדיף. ויחיד שקבל עיסקא מבעה"ב לזמן קצוב המקבל יכול לחזור בו כדין פועל שיכול לחזור אפי' בחצי היום אבל הנותן אין יכול לחזור דחציה הוה מלוה עד אותו זמן וגם חצי הפקדון נתן לו רשות והשליטו להשתכר בו עד הזמן עם המלוה ומשועבד הפקדון למלוה להשלים חסרון ומה שלא פירש הגמרא דין זה לפי שנראה בעיניו דבר פשוט ורב אלפס ז"ל פי'

על דרך אחרת דמיירי בלא קביעות זמן והעכוב הוא לכל סחורה עד זמן מכירתה ופרש"י כאשר פרשתי והוא הנכון:

הלכה י

א מתני' המקבל שדה מחבירו ולא רצה לנכש ואמר לו מאי איכפת לך הואיל ואני נותן חכורך אין שומעין לו שהוא אומר לו למחר אתה יוצא ממנה והיא מעלת לפני עשבים:

ב גמ' ואי א"ל לבתר הכי כריבנא לך א"ל ביזרא דנפל נפל ובחכירותא איצטריכא לאשמועינן:

הלכה יא

א מתני' המקבל שדה מחבירו ולא עשתה אם יש בה כדי להעמיד בה כרי חייב ליטפל בה א"ר יהודה וכי מה קצבה בכרי אלא אם יש בה כדי נפילה:

ב גמ' ת"ר המקבל שדה מחבירו ולא עשתה אם יש בה כדי להעמיד כרי חייב ליטפל בה שכך כותב לו אנא אוקים ואניר ואזרע ואחצד ואעמר ואדיש ואדרי ואוקים כריא ותיתי את ותטול פלגא ואנא בעמלי ובאנפקות ידי פלגא וכמה כדי להעמיד בה כרי. א"ר יוסי בר' חנינא כדי שתעמוד בו הרוחת כדי שלא יהא כונס שלו רואה פני החמה. איתמר לוי אמר ג' סאין דבי ר' ינאי אמרי סאתים אמר ר"ל וסאתים שאמרו חוץ מן ההוצאה והלכתא כר"ל וכדברי רבי ינאי:

הלכה יב

אמרי דבי ר' ינאי לתפלה ולתפילין ארבעת קבין לתפלה מאי היא דתנן היה נושא משוי על כתיפו והגיע זמן תפלה פחות מארבעת קבין מפשילו לאחוריו ומתפלל ד' קבין מניחן ע"ג קרקע ומתפלל. תפילין מאי היא דתניא היה נושא משוי בראשו ותפילין בראשו אם היו תפילין רוצצות אסור ואם לאו מותר באיזהו משוי אמרו במשוי של ארבעת קבין:

הלכה יג

תני ר' חייא המוציא זבל על ראשו ותפילין בראשו הרי זה לא יסלקם לצדדין ולא יקשרם במתניו מפני שנוהג בהן מנהג בזיון אבל קושרן על זרועו במקום תפילין משום ר' שילא אמרו אפי' מטפחת שלהן אסור להניח ע"ג הראש שיש בו תפילין וכמה אמר אביי ריבעא דריבעא דפומבדיתא:

הלכה יד

א מתני' המקבל שדה מחבירו ואכלה חגב או נשדפה אם מכת מדינה היא מנכה לו מן חכורו ר' יהודה אומר אם קבלה הימנו במעות בין כך ובין כך אין מנכה לו מן חכורו:

ב גמ' ה"ד מכת מדינה אמר רב יהודה כגון דאשתדוף רובא דבאגי עולא אמר כגון שנשתדפו ד' שדות מד' רוחותיה וסוגיין כרב יהודה ובעייא דמערבא עולא קאמר להו. א"ל זרעה חיטי ואזיל וזרעה שערי ואשתדוף רובא דבאגי ואשתדוף נמי הנך שערי מאי מצי אמר ליה המקבל אי זרעי חיטי הוי נמי אשתדוף או דלמא מצי א"ל אי זרעתה חיטי הוה מקיים בי ותגזר אומר ויקם לך מסתברא א"ל אי זרעתה חיטי הוה מקיים בי ותגזר אומר ויקם לך. נשתדפו כל שדותיו של מחכיר ולא אשתדוף רובא דבאגי מאי כיון דלא אשתדוף רובא דבאגי לא מנכי ליה או דלמא כיון דאשתדוף כולי ארעתיה אמר ליה משום לתאי דידך הוא. מסתברא דא"ל אי משום לתאי דידי הוא הוה משתייר פורתא דכתיב כי נשארנו מעט מהרבה. נשתדפו כל שדותיו של חוכר ואשתדוף רובא דבאגי ואשתדוף נמי האי בהדייהו מאי מי אמרי' כיון דאשתדוף רובא דבאגי מנכה ליה או דלמא כיון דאשתדוף כוליה ארעתיה א"ל משום לתאך הוא מסתברא דא"ל משום לתאי דידך הוא ואמאי ה"נ נימא אי משום לתאי דידי הוה משתייר פורתא משום דא"ל אי הוי חזי לך לאשתיורא מדנפשך הוה משתייר לך. אמר שמואל לא שנו אלא שזרעה וצמחה ואכלה חגב אבל לא זרעה חייב דא"ל אילו זרעתה הוה מיקיים בי (כי) לא יבושו בעת רעה ובימי רעבון ישבעו. תני חדא פעם ראשונה ושניה זורעה שלישית אין זורעה ותניא אידך שלישית זורעה רביעית אין זורעה לא קשיא הא כר' דאמר בתרי זמני הוי חזקה והא כרשב"ג דאמר בתלת זימני הוי חזקה וקיימא לן כר' בנשואין ומלקיות וכרשב"ג בוסתות ושור המועד ובמאי דלא איפסיקא הלכתא נראה דהלכה כרשב"ג דהוה אבוה וריבה דרבי. אמר ר"ש בן לקיש לא שנו אלא שזרעה וצמחה ואכלה חגב אבל זרעה ולא צמחה לא דאמר ליה כל יומא זרע זרע וליזיל לכאורה נראה דריש לקיש קאי אהני ברייתות דלרבי שלישית ולרשב"ג רביעית לא שנו אלא שזרעה וצמחה ואכלה חגב אבל זרעה ולא צמחה חייב כל זמן משך הזריעה ואם לא זרעה אין מנכה לו אבל רב אלפס ז"ל לא הביא הנך ברייתות והביא הך דר"ל ואמתני' קאי לא שנו דמנכה לו מן חכורו אלא שזרעה וכו'. ועד אימת עד דאתו אריסי מדברא וקיימא כימה אריסייהו: ר' יהודה אומר אם קבלה הימנו במעות וכו' ההוא גברא דקביל ארעא מחבריה בזוזי למיעבד בה תומי אגודא דנהר מלכא סבא איסתכר אתא לקמיה דרבא א"ל נהר מלכא סבא לא עביד לאיסתכורי ומכת מדינה הוא זיל נכי ליה אמרו ליה רבנן לרבא והתניא ר' יהודה אומר אם קבלה הימנו במעות בין כך ובין כך אין מנכה לו מן חכורו אמר להו לית דחש לה לדרבי יהודה:

הלכה טו

א מתני' המקבל שדה מחבירו בעשרה כורין חטין לשנה לקתה נותן לה מתוכה היו חיטיה יפות לא יאמר הריני לוקח לך מן השוק אלא נותן לה מתוכה:

ב גמ' ההוא גברא דקביל ארעא לאספסתא וקבלה בכור שעורין ודרך אספסתא לקצור ולזרוע כמה פעמים עבדא אספסתא וחרשה וזרעה שעורין ולקו הנהו שערי שלחה רב חביבא מסורא דפרת לרבינא כה"ג מאי כי לקתה נותן לו מתוכה דמי או לא א"ל מי דמי התם לא עבדא ארעא שליחותה הכא עבדא ארעא שליחותה שהרי לזורעה אספסתא חכרה לו נמצא שנתחייב לקנות לו שעורין מן השוק: ההוא גברא דקביל פרדיסא מחבריה בעשרה דני דחמרא תקף ההוא חמרא סבר רב כהנא למימר היינו מתני' לקתה נותן לו מתוכה א"ל רב אשי לרב כהנא מי דמי התם לא עבדא שליחותה הכא עבדא שליחותה ומודה רב אשי בענבים דכדום ושדה שלקתה בעומריה דשדה לא עבדא שליחותה:

ג מתני' המקבל שדה מחבירו לזורעה שעורין לא יזרענה חטין חטין יזרענה שעורין רשב"ג אוסר תבואה לא יזרענה קטנית קטנית יזרענה תבואה ורשב"ג אוסר וטעמא דרשב"ג מפרש בגמרא כדרבה דאמר רבה האי מאן דניחא ליה דתתבר ארעיה פי' שיזרענה ולא יזיק להכחישה יותר משאם היתה בורה לזרענה שתא חיטי ושתא שערי שתא שתי שתא ערב הלכך אסור לזורעה שעורין שמא בשנה שעברה נזרע שעורין וקשה לה אם יזרענה ב' שנים מין אחד:

ד גמ' מתני ליה רב יהודה לרבין בר רב נחמן תבואה יזרענה קיטנית א"ל והתנן תבואה לא יזרענה קטנית לא קשיא הא לן והא להו בבל שהיא מצולה וטבעני יכול לזרוע בה איזה מין שירצה:

הלכה טז

א"ל רב יהודה לרבין בר רב נחמן הני תחלי דבי כיתנא אין בהן משום גזל והעומדין על המיצר יש בהן משום גזל ואם הוקשו אפילו דבי כיתנא יש בהן משום גזל איתמר אילן העומד על המיצר אמר רב הנוטה לכאן לכאן והנוטה לכאן לכאן ושמואל אמר חולקין וכן הלכתא:

הלכה יז

א"ל רב יהודה לרב נחמן רבין אחי לא תזבון ארעא דסמיכא למתא דא"ר אבא א"ר הונא אסור לאדם שיעמוד על שדה חבירו בשעה שהיא עומדת בקמותיה משום עינא בישא. ואי מהדר ליה שורא ורתקא ל"ל בה:

הלכה יח

א"ל רב יהודה לרב אדא משוחאה לא תזלזל במשחתא דכל פורתא ופורתא חזי לכורכמא רישקא:

הלכה יט

אמר רב יהודה הכל לגלי גפא ואפילו מיתמי אבל מרבנן לא רבנן לא צריכי נטירותא. לכריא דפתיא ואפי' מרבנן ואי נפקי בכלוזא רבנן לאו בני מיפק בכלוזא נינהו א"ר יהודה לכריא דנהרא תתאי מסייעי לעילאי עילאי לא מסייעי תתאי וחלופא במיא דמיטרא. תנ"ה חמש גנות המסתפקות מים ממעין אחד ונתקלקל המעין כולן מתקנות עם העליונה נמצאת התחתונה מתקנת עם כולן ומתקנת לעצמה. חמש חצירות המקלחות מים לביב אחד ונתקלקלה הביב כולן מתקנות עם התחתונה נמצאת העליונה מתקנת עם כולן ומתקנת לעצמה:

הלכה כ

אמר רב יהודה א"ר האי מאן דאחזיק ביני אחי וביני שותפי חציפא הוי סלוקי לא מסלקינן ליה רב נחמן אמר מסלקינן ליה ואי משום דינא דבר מצרא לא מסלקינן ליה פי' היכא דהחזיק מן ההפקר אבל בקונה במיצר חבירו אית ליה שפיר דינא דבר מצרא. נהרדעי אמרי אפילו משום דינא דבר מצרא נמי מסלקינן ליה משום שנאמר ועשית הישר והטוב כלומר אף בזה שייך הישר והטוב כי ימצא להחזיק במקום אחר:

הלכה כא

ורב האי גאון ז"ל כתב בספר מצרנות האי מאן דזבין ביני אחי וביני שותפי וכו' ופי' גאון כגון ג' או ד' שותפין ואיניש מעלמא קנה חלקו של אחד מן השותפין חציפא הוי סלוקי לא מסלקינן ליה מדין מצרנות דמצי א"ל שמא לא יפול חלקך במיצר שדה שקניתי וכן יאמר לכולן ור"נ אמר מסלקינן ליה שכל א' שותף בכל השדה אבל משום דינא דבר מצרא אם קנה אצל שדה השותפות לא מסלקינן ליה נהרדעי אמרי מסלקינן ליה כי הוא טוב לי כי אפייס את חבריי שיתנו לי סמוך לו:

הלכה כב

א"ל איזיל ואיזבין וא"ל זיל זבין צריך למיקנא מיניה או לא ר"נ אמר לא צריכא למיקנא מיניה נהרדעי אמרי צריך למיקנא מניה והלכתא צריך למיקנא מיניה כתב הרמב"ם (סוף הלכות שכנים) בד"א שצריך קנין כשמחל לו קודם שקנה אבל אם מחל לו זכותו אחר שלקח כגון שבא המצרן וסייע אותו או שכרו ממנו או שראה אותו בונה וסותר כל שהוא ומשתמש בו ולא מיחה בו ולא עירער הרי זה מחל ושוב חין יכול לסלקו:

הלכה כג

היה בן המיצר במדינה אחרת או חולה או קטן ואחר זמן הבריא החולה והגדיל הקטן ובא למדינה אינו יכול לסלקו שאם אתה אומר כן אין אדם מוכר קרקעות שהרי הלוקח אומר לאחר כמה שנים תצא מידי וכזה הורו הגאונים ומתוך דבריו משמע אם לא סייע אותו עד שלא ישתמש בו יכול לסלקו אפילו לזמן מרובה ולא מסתבר כלל כיון דטעמא דמצרנות אינו אלא משום ועשית הטוב והישר אין ליפות כח המצרן כל כך וכיון שלא גילה ללוקח מיד שידע בקנייה שהוא חפץ שיעשה עמו טובה ויניח לו השדה יש לו לומר שלא ישרה בעיניו או שאין לו מעות לקנותה ולא מסתבר כלל שיוכל לסלקו לעולם דא"כ איכא פסידא דמוכרין שלא יהא אדם רוצה לקנות קרקע ונראה כדברי רב האי גאון שכתב בספר מצרנות דכיון דשהה בר מצרא שיעור מיזיל ואמטויי זוזי דשכיח ליה ואיתויי ומיתבעיה בדינא ולא תבעי' בבי דינא לסלוקיה תו לא מצי לסלוקיה כי הא דאמר איזיל ואיטרח ואייתי זוזי לא נטרינן ליה איזיל ואייתי זוזי אי איניש אמיד הוא נטרינן ליה ואי לא לא נטרינן ליה דשמעת מיניה דכי אזיל לבי דינא למתבע דינא דבר מיצרא לא נטרינן ליה לאיתויי זוזי אלא בכי האי שיעורא. והיכא דקני לוקח מחד בר מצרא כתב גאון דמצי אינך נמי לסלוקיה ולא אמרינן במקום המצרן קאי כיון שהקנה לו כחו וזכותו והרי הוא כאחד מן המצרנים דקדים וזבין דזביניה זביני משום דל"ל לבר מצרא זכותא בהאי ארעא אלא במאי דאית ליה בארעא ואילו זבנה איניש מעלמא לארעיה מי לא מצי בר מצרא לסלוק ללוקח ועוד אני אומר דקנין המצרן אינו אלא סילוק ומחילה שמוחל ללוקח זכות שתקנו לו חכמים משום ועשית הישר והטוב ולא מהני הך קנין לגבי מצרני אחריני וקנין דברים לא הוי כי זכות ישלו בסמיכות המצר ואותו זכות הוא מסלק בקנין. והשתא דאמרינן צריך למיקנא מיניה אייקור וזל ברשותיה אי לא קנו מיניה או אי זבן ולא אימליך ביה שהלוקח הוא שליח דמצרן לכל דבר ועדי קנין של הלוקח יכתבו השטר בשם המצרן ואין צריך קנין אחר והוי כקונה שדה לחבירו שלא מדעתו אי בעי שקיל ליה ולא צריך קנין אחר ואם הוקרו והוזלו ברשותו:

הלכה כד

זבין במאה ושוי מאתן חזינן אי לכולי עלמא מוזיל ומזבין יהיב ליה מאה ושקיל לפי שגם הוא היה יכול לקנותה בדמים הללו ואי לא יהיב ליה מאתן וכן כל כיוצא בזה אם הרויח לו זמן הפרעון אי לכל איניש הוה עביד הכי כגון שמוכר שדה מפני רעתה גם המצרן לא יתן המעות עד אותו זמן ואי לא יהיב המצרן זוזי ללוקח לאלתר דהוי כאילו הלוום המוכר ללוקח עד אותו זמן ועל המצרן להביא ראיה דלכולי עלמא קמוזיל ומזבין

דארעא דלוקח היא ואין למצרן זכות בה אלא משום ועשית הישר והטוב וכל כמה דלא מייתי ראיה אין כאן הישר והטוב ולא אמרינן סוף סוף ארעא למיקם בידי דמצרן קיימא ועל לוקח להביא ראיה כדאמרינן לקמן (דף קי.) גבי יתומים אומרים אנו השבחנו ובע"ח אומר אביכם השביח על היתומים להביא ראיה משום דארעא כיון דלגוביינא קיימא כמאן דגביא דמיא ויתומים לייתו ראיה ולישקלו דלקמן מיירי כשעשה אביהן אפותיקי והוו יתומים כיורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות אבל הכא קרקע ברשות לוקח קיימא אלא שתקנת חכמים היא משום הישר והטוב והתקנה אינו אלא כשנתחזק בה כבר הלוקח ובאה לרשותו ומספיקא לא מפקינן מיניה:

הלכה כה

זבין במאתן ושויא מאה סבור מינה א"ל לתקוני שדרתיך ולא לעוותי. ולא שיתן המצרן מאה ללוקח ליקח הקרקע ויפסיד הלוקח מאה דאין זה הישר והטוב שיפסיד הלוקח אם נתאנה ויפסיד מאה זוזי דאם ישאר הקרקע בידו אין כאן הפסד כל כך דפעמים אדם חפץ בקרקע וקונהו ביתר משוויה. אלא נפקא מינה במאי דא"ל לתקוני שדרתיך ולא לעוותי לבטל המקח דכיון שאתה כשלוחי מה שטעית בשליחות אינו כלום ואם אין המצרן רוצה ליקח אותו במאתים וגם הלוקח חפץ להחזירו למוכר המכר בטל וקאמר ר"נ על מעשה כזה אין אונאה לקרקעות דכיון דקנאה לעצמו לא מצי למימר לתקוני שדרתיך ולא לעוותי שפעמים קונה אדם קרקע הרבה יותר מדמיו. זבין גריוא דארעא באמצע נכסיה חזינן אי עדית היא או זיבורית היא זביניה זביני ואי בינונית איערומי קא מערים ופי' רב האי גאון בספר מצרנות כיון שנתכוון המוכר והלוקח להערים המכר בטל מעיקרו וישאר הקרקע ביד המוכר ולא נכוף המצרנים לקנותו באלו הדמים וכן נראה. כתב הרמב"ם ז"ל החליף חצר בחצר אין בו דין לבעל המיצר בבהמה או במטלטלין רואין דמי אותה בהמה או דמי המטלטלין ונותן בן המיצר ומסלקו ואינו יכול לומר תן לי כמו שלקחתי בו שזו הערמה ואינו מועלת כלום. וכן כל כיוצא בזה שיראה לדיינים שהוא הערמה אין מבטל כח המצרן. ומה שפי' גאון איערומי קא מערים וישאר הקרקע ביד המוכר אם לא ערערו המצרנים באותה שעה ועמד הקרקע ברשות הלוקח ימים רבים ואח"כ קנה מן המוכר פעם שנית נראה דיכולין המצרנים לסלקו כאילו ערערו באותה שעה. ונראה לפרש אי זיבורית היא זביניה זביני ויש לו דין מצרן ואי בינונית היא איערומי קא מערים ואין לו דין מצרן ולא נצטרך לומר כדברי הגאון להפסיד למוכר שיבטל המקח דשמא לא כוון הוא להערים ואע"ג דלשון זביניה זביני הוא קצת דחוק:

הלכה כו

מתנה לית ביה משום דינא דבר מצרא אמר אמימר ואי כתב ביה אחריות אית בהו משום דינא דבר מצרא לפי שאין דרך אדם לקבל על שדה מתנה אחריות שאין המקבל מתנה מפסיד כלום אם יטרפנה בע"ח ממנו אלא ודאי מכר הוא ואיערומי קא מערים להפקיע זכות המצרן ושיימינן לארעא כמה שויא והני זוזי יהיב מצרן ונחית לארעא ואם הודה שקנאה לו ולהערים כתב לשון מתנה ואמר לו בכך וכך דמים קניתי נשבע ונוטל כיון שהוא כשליח המצרן ואם פירש בשטר המתנה שקבל עליו אחריות השדה כך וכך מעות יותר מדמי שוויה ואינו מודה שלקחה אלא אומר שמתנה היא צריך המצרן ליתן מעות המפורשים בשטר אחריות ממה נפשך אי מתנה היא לית בה דינא דבר מצרא ואי מכר הוא מסתמא לא קבל עליו אחריות יותר מדמי המכר שקבל כדאמרינן לעיל בשמעתין שפעמים אדם קונה קרקע שוה מאה במאתן ואם רוצה בה המצרן צריך ליתן מאתים:

הלכה כז

מכר כל נכסיו לאחד לית בה משום דינא דבר מצרא ואפילו אחד מן המצרנים רוצה ליקח כל נכסיו בכל מקום שהן דדמי ללמכור ברחוק ולגאול בקרוב לפי שאין מצוי אדם שיקנה כל נכסיו ביחד הלכך כשמזדמן לו אין לו להודיע למצרן שמא בתוך כך ימלך הלוקח ולא תקנו לעשות הטוב והישר למצרן שיהא רע למוכר. מכר לבעלים הראשונים לית בה משום דינא דבר מצרא. כתב בעל העיטור דלבן בעלים אית דינא דבר מצרא:

הלכה כח

זבין מעובד כוכבים וזבין לעובד כוכבים לית ביה משום דינא דבר מצרא. זבין מעובד כוכבים דאמר ליה אריה אברחאי ממצרך זבין לעובד כוכבים עובד כוכבים לאו בר ועשית הישר והטוב הוא אלא שמותי משמתינן ליה עד דמקבל עליו כל אונסא דאתי ליה מחמתיה והוא שיוכל למכור לישראל באותן דמים שקנאו העובד כוכבים אבל אינו מחויב למכור לישראל בפחות ואי חזינן שמתכוין העובד כוכבים לקנות במיצר ישראל כדי להשחית נחלת ישראל כגון בשכונת היהודים או שיש ערמה בדבר הכל לפי ראות הדיינים והא דאין ממתינין עד שיבא לו היזק וינדוהו אז עד שיפרע לו משום שהחמירו חכמים לקונסו שיכתוב לו שטר שיעבוד על נכסיו ויחול השיעבוד מעתה:

הלכה כט

משכנתא לית בה משום דינא דבר מצרא. דא"ר אשי אמרו לי סבי דמתא מחסיא מאי משכנתא דשכונה גביה למאי נפקא מינה לדינא דבר מצרא. רש"י פירש לעיל פרק איזהו נשך (דף סח.) שהמלוה מסלק המצרן וכן פירשו התוספות ולמעלה הארכתי בו.

למכור ברחוק ולגאול בקרוב למכור ברעה ולגאול ביפה לית בה משום דינא דבר מצרא דחיישינן דלמא אדמעכב בר מצרא נפיק ארעא מתותי ידיה וזבין ליה איניש אחרינא: לכרגא ולמזוני ולקבורה לית ביה משום דינא דבר מצרא דאמרי נהרדעי לכרגא ולמזוני ולקבורה מזבנינן בלא אכרזתא:

הלכה ל

אשה וליתמי ולשותפי לית בהו משום דינא דבר מצרא. פי' רש"י שותף שבא למכור חלקו לחבירו אין המצרן יכול למימר אני אקנה ממך כדין ב' מצרנין שבאו לקנות כאחד כי השותף יש לו חלק בגוף השדה ועדיף טפי מן המצרן ומסתבר מהאי טעמא דאף אם קדם המצרן מסלק ליה שותף דכל זמן שלא חלקו יש לו חלק בכל השדה ועדיף טפי ממצרן שאינו בא אלא מכח סמיכות המיצר וכן נראה ויש מפרשין לשותפין אדם שיש לו קרקע אצל קרקע של ב' שותפין ומכרה לאחד מן השותפין אין המצרן יכול לומר אני מצרן ודאי ואתה מצרן ספק שמא יפול חלקך מצד אחר אלא חשיב ודאי כמותו כיון שיש לו חלק בכל השדה:

הלכה לא

ורבינו תם פירש אם הוא שותף עמו בשדות אחרות אין המצרן יכול לסלקו בשדה זו וכן כתב רב האי אם הוא שותף עמו בסחורה ומכר לו שדה אין המצרן יכול לסלקו: לב

הלכה לב

א שכני העיר ושכני השדה שכני העיר קודמין שכן ותלמידי חכמים תלמידי חכמים קודמין קרוב ות"ח ת"ח קודם. פרש"י דלא איירי בדינא דבר מצרא אלא להשיא עצה דרך מוסר למי ימכור אם באו שניהם לקנות ואין מצרן לא זה ולא זה ור"ת פירש כגון ששניהם מצרנין כגון שהשדה שלו סמוכה לעיר ואחד יש לו שדה בעיר סמוכה לזה ואחד בשדה מצד אחר. איבעיא להו שכן וקרוב מאי תא שמע טוב שכן קרוב מאח רחוק. זוזי טבי וזוזי תקילי לית בה משום דינא דבר מצרא הני ציירו הני שרו לית בה משום דינא דבר מצרא פי' רבינו חננאל ז"ל המצרן הביא מעות צרורין וחתומין וטוען שכך ניתנו לו ואין רשאי לפותחן עד שיבואו הבעלים וידקדקו המשקל והמנין:

ב כתב הרב הברצלוני ז"ל תשובה לגאון כל שכן אם שתק המצרן אחר שידע שקנה הלוקח ולא תבע בזמן קרוב כמו יומו או קרוב בטל דינו:

הלכה לג

אמר איטרח ואיתי זוזי לא נטרינן ליה איזיל ואיתי זוזי אי איניש אמיד הוא דאזיל ומייתי נטרינן ליה ואי לא לא נטרינן ליה ארעא דחד ובתי דחד מרי דארעא מעכב אמרי בתי

ומרי בתי לא מעכב אמרי דארעא ומיירי שהבית יש לו לעמוד במקום זה עד זמן ידוע ארעא דחד ודיקלה דחד הקונה ב' אילנות בתוך שדה חבירו ואם מתו לא יטע אחרים תחתיהן מרי ארעא מעכב אמרי דיקלי מרי דיקלי לא מעכב אמרי ארעא ואם קקנה ג' אילנות גם מרי דיקלי יכול לעכב דקנה קרקע. ארעא לזרעא וארעא לבתי ישוב עדיף ולית ביה משום דינא דבר מצרא אבל לנוטעה אילנות יראה דחשיב מבתי כדקאמר בפרק השואל (דף קא:) בבית שומעין לו בשדה אין שומעין לו משום ישוב א"י:

הלכה לד

איפסיק משוניתא או ריכבא דדיקלא חזינן אם יכול להכניס בה תלם את ביה משום דינא דבר מצרא ואי לא לית ביה משום דינא דבר מצרא פסק ר"ת ז"ל דלא שייך דינא דבר מצרא בבתים אלא בשדות דטעמא משום דיכול ליקח במקום אחר ובתים אינן מצויין לקנות בכל פעם ועוד עשיר צריך הוא לשדות הרבה אבל עשיר שיש לו בית דירה יפה לא יתכן שיסלק הלוקח מבית דירתו והוא יקנה בית להשכירה לאחרים אין זה הישר והטוב ועוד חזינן דבהפסק משוניתא וריכבא דדיקלא נסתלק מצרנות גם בתים מובדלים בחומות ודברים נכונים הם אלא שלא נהגו כן. הני ארבע בני מצרני דקדים חד מינייהו וזבן זביניה זביני ואי אתו בהדי הדדי פלגי לה בקרנזול:

הלכה לה

א מתני' המקבל שדה מחבירו לשנים מועטות לא יזרענה פשתן ואין לו בקורות שקמה קבלה הימנו לשבע שנים זורעה שנה ראשונה פשתן ויש לו בקורות שקמה שקוצצין אותה אחת לשבע שנים הלכך יקצוץ כשיגיע זמן הקציצה ותחזור לכמות שהיתה כשבאה לידו:

ב גמ' אמר אביי בקורות שקמה אין לו בשבח שקמה יש לו ורבא אמר אפי' בשבח שקמה אין לו והלכתא כרבא:

הלכה לו

רב פפא קביל ארעא לאספסתא קדחו בה תאלי כי קמסתלק אמר להו הבו לי שבחאי אמר ליה רב שישא בריה דרב אידי לרב פפא דקלא ואלים נמי בעי מר שבחא אמר ליה התם לאו אדעתא דהכי נחת אנא אדעתא דהכי נחיתנא כמאן כאביי דאמר בשבח שקמה יש לו אמר ליה אפילו תימא כרבא התם לית ליה פסידא הכא אית ליה פסידא א"ל מאי פסידא ידא דאספסתא שקול ידא דאספסתא וזיל א"ל אנא כורכמא רישקא רבאי א"ל גלית אדעתך דלמשקל ואיסתלוקי עבדת שקול כורכמך רישקך וזיל אין לך אלא דמי עצים בלבד רב ביבי בר אביי קביל ארעתא וגדר בה משוניתא קדחו ביה זרדתא

בההיא משוניתא כי קמסתלק אמר הבו לי שבחא א"ל רב פפי משום דאתיתו ממולאי אמריתו מילי מולייתא אפילו רב פפא לא קאמר אלא דאית ליה פסידא הכא מאי פסידא אית ליה:

הלכה לז

ההוא שתלא דאמר אי מפסידנא מסתליקנא אפסיד רב יהודה אמר מסליקנא ליה בלא שבחא רב כהנא אמר יהיב ליה שבחיה ומסלקינן ליה ומודה רב כהנא דאי אמר מסתליקנא בלא שבחא מסתלק בלא שבחא רבא אמר אסמכתא היא ואסמכתא לא קניא ורבא מאי שנא מהא דתנן אם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא התם מאי דאפסיד משלם הכא מאי דאפסיד מנכינן ליה ואידך יהבינן ליה. לעיל. רב יוסף הוה ליה ההוא שתלא שכיב שבק חמש חתנא אמר עד האידנא חד הוה והשתא חמשא וסמכי אהדדי ומפסדו לי אמר להו אי ניחא לכו דשקליתו שבחייכו ומסתלקי לכו מוטב ואי לא מסלקינן לכו בלא שבחא דאמר רב יהודה האי שתלא דשכיב יורשין דיליה מסלקינן להו בלא שבחא ולאו מילתא היא פירוש הא דקאמר מסלקינן להו בלא שבחא אבל אי בעי יהיב להו שבחא ומסלק להו דאין ממון להורישו לבניו והכי איתא בתוספתא דפירקין המקבל שדה מחבירו ומת לא יאמרו לו תן לנו מה שעשה אבינו אלא שמין ונותנין להן וכן כתב הרמב"ם ז"ל (פ"ה מהל' שותפין) אחד מן השותפין או מן המתעסקין שמת בטל השותפות או העיסקא אפי' התנו לזמן קבוע וכזה הורו הגאונים. הא דאמר להו רב יוסף עד האידנא חד והשתא חמש לפייסן בדברים אמר כן שלא יתרעמו על מה שסילקם. והוא הדין נמי אם לא שבק אלא חד זריז ומהימן מצי מסלק וכן כתב הרמב"ם וה"ר מאיר ז"ל:

הלכה לח

רוניא שתלא דרבינא הוה אפסיד סלקיה אתא לקמיה דרבא אמר ליה חזי מר מאי קעביד לי. על הסלוק נתרעם כי שבחו נתן לו א"ל שפיר תעביד לד. [א"ל] והא לא אתרי בי אמר ליה לא צריכא לאתרויי ורבא לטעמיה דאמר רבא מקרי דרדקי שתלא כו' כולן כמותרין ועומדין דמי כללא דמילתא כל פסידא דלא הדר כמותרה ועומד דמי אמר רב מניומי בריה דרב נחומי באתרא דשקיל שתלא פלגא ואריסא תילתא האי שתלא דבעי איסתלוקי יהבינן ליה שבחא ומסתלק כי היכי דלא ליפסיד בעל הבית היכי דמי כגון דהוה ליה כולי שבחא תריסר סילעי לשתלא שיתא ולמרי ארעא שיתא ואי בעי שתלא לאסתלוקי שקיל אריסא דנחית בדוכתיה תילתא דאינון ארבע סלעי. פשו להו מתריסר סלעי תמני. שקיל מרי ארעתא מינייהו שיתא סלעי דאינון מנתא דידיה. ותרתי סלעין

דאינון ריבעא תמני ודנקא תריסר שקול להו שתלא. והיינו דקאמר סבר רב אשי למימר ריבעא דהוא דנקא ואקשי ליה רב אחא בריה דרב יוסף לרב אשי נימא ליה שקיל מנתא דידך והב ליה לאריסא מנתא דילי מאי דבעינא עבידנא ביה. ואמר ליה כי מטית שחיטת קדשים תא אקשי לי. פירש רש"י יש מפרשים דדחויי דחייה רב אשי לרב אחא. ולא היא דעל כרחך קבלה מיניה דסברא טובה היא דא"ל שתלא החצי שלך שהיה מוטל עלי לעשות ואתה אוכל פירות הב ליה לאריסא ועלי לנכות מחלקי כפי המגיע לו והיינו ריבעא ממש כיצד טול אתה שלשה רבעי הכרם לחלקך ותן השליש לאריס נמצא אוכל כל השנה חצי פירות בלא יציאה. ומנתא דילי מאי דבעינא עבידנא ביה אני אמכור הרביע המגיע לי לאחרים. ואם באת לקנותה הרי אין עלי לעשות לך ותאכל אתה את פירותיה בחנם. ואם תתנהו לאריס לישקול מיניה וביה שהרי עכשיו אתה קונהו ממני. ועוד מדקאמר סבר רב אשי למימר מכלל דמסקנא לאו הכי. ורב אלפס ז"ל פסק כרב אשי וכן כתב הראב"ד ז"ל ופירוש כי מטית לשחיטת קדשים כלומר אחר שתתחכם ותלמוד בכל מקום תוכל להקשות לי כי עתה אין ראוי להקשות לי כי איך יחלוק עמו בקרקע והוא משועבד זה לזה. שאם יאמר השתלא נחלוק הכרם ואיעביד חלקי וחלקך אין שומעין לו ואין חולק אלא בפירות. וכן מסתבר דהלכה הכי ואף על גב דקאמר סבר רב אשי למימר וכן מצינו בריש בבא בתרא סברוה דמיתקיים:

הלכה לט

ואמר רב מניומי בריה דר"נ קופא סבא פלגא פירוש גפנים שהזקינו נוטל תציין כי כן דרכן וה"ל בזמורות הגפן. שטפה נהר אין זה מצוי והוי כסילוק בלא זמנו ושקיל ריבעא:

הלכה מ

ההוא שטרא דהוה כתב ביה שנין סתמא ומשכנתא דסורא הואי ולא פירש השנים מלוה אומר שלש ולוה אומר שתים. קדם המלוה ואכל הפירות של שנה שלישית. ואמר רב יהודה קרקע בחזקת בעליה עומדת. ורב כהנא אמר פירות בחזקת אוכליהן הן. והלכתא כותיה דרב כהנא. והא דקי"ל כר"נ דאמר לעיל בפ' השואל (דף קב:) קרקע בחזקת בעליה עומדת ואפילו בא בסוף החודש כולה למשכיר. (ומשני) התם לאו מלתא דעבידא לאיגלויי הוא הכא מלתא דעבידא לאיגלויי הוא ואטרוחי בי דינא בכדי לא מטרחינן. ויראה כיון דקי"ל קרקע בחזקת בעליה עומדת ואין אנו מניחין הפירות ביד המלוה אלא מפני חשש טורח ב"ד אם מתו העדים ונשתקע הדבר מפי אחרים ויראה לב"ד שלא יוכל המלוה לברר דבריו מוציאין הפירות מיד המלוה ללוה. מלוה אומר ה' ולוה אומר ג' א"ל הבא שטרך א"ל אירכיס לי. אמר רב יהודה מלוה נאמן. מיגו דאי בעי אמר לקוחה היא

בידי. א"ל רבינא לרב אשי אלא מעתה משכנתא דסורא דכתבי ביה הכי במשלם שניא אילין תיפוק ארעא דא בלא כסף ה"נ דאי כביש לשטר משכנתא ואמר לקוחה היא בידי דמהימן. א"ל איבעי ליה למחויי ואי לא מחא איהו דאפסיד אנפשיה.

הלכה מא

אריס אומר למחצה ירדתי ובעה"ב אומר לשליש הורדתיך מי נאמן. רב יהודה אמר בעה"ב נאמן. ור"נ אמר הכל כמנהג המדינה והלכתא כר"נ:

הלכה מב

א יתומים אומרים אנו השבחנו ולא תטול השבח דמיירי כשעשאו אפותיקי והוו יתומין כיורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות. אבל לא עשאו אפותיקי אפילו השביחו יתומין בע"ח גובה את השבח. כדמוכח בבכורות בפ' יש בכור (בכורות דף נב.) ובע"ח אומר אביכם השביח. סבר רב חגא למימר על בע"ח להביא ראיה מ"ט ארעא בחזקת יתמי קיימא ובעל חוב לייתי ראיה ולישקול. א"ל ההוא סבא הכי אמר רבי יוחנן על היתומים להביא ראיה. מ"ט ארעא כיון דלגוביינא קיימא כמאן דגביא דמי ויתמי לייתי ראיה ולישקלו. אמר אביי אף אנן נמי תנינא ספק זה קדם וספק זה קדם קוצץ ואינו נותן דמים. אלמא דאמר כיון דלמיקץ קאי א"ל זיל קוץ ואייתי ראיה. וה"נ כיון דלגוביינא קיימא כמאן דגבי דמיא ויתמי לייתי ראיה ולישקלו. אייתו יתמי ראיה דאנהו אשבחו. סבר רב חנינא למימר בארעא מסלקין להו. לא היא בדמי מסלקין להו מדר"נ דאמר ר"נ אמר רבה בר אבוה שלשה שמין להן את השבח ומעלין אותן בדמים ואלו הן בכור לפשוט ובע"ח ליתומים ובע"ח ללקוחות. והני מילי היכא דשויא לוה הדין ארעא אפותיקי למלוה ולא מסיק ביה אלא שיעור ארעא בלחוד. אבל אי לא שויא ניהליה אפותיקי כיון דלא מסיק ביה בלוה אלא שיעור ארעא בלא שבחא לית ליה למישקל שבחא דאשבחי יתמי או לוקח. ודינא הוא דשביק להו גריותא בההוא ארעא כשיעור שבחייהו אי בעו יהיב ליה זוזי ומסלקינן ליה. אלא כיון דהויא ארעא ניהליה אפותיקי כמאן דקני ליה דמי והוו להו יתמי או לוקח כמאן דאשבח בארעא דלאו דיליה הלכך שקיל ליה בע"ח לכולי ארעא ומסלק [להו] משבחייהו בדמי. והני מילי כדהוה שבחא כנגד הוצאה. אבל אי הוה הוצאה יתירה על השבח לית ליה הוצאה אלא כנגד [שבחא] ולעיל בפ"ק סימן לט הארכתי בזה:

ב מתני' המקבל שדה מחבירו לז' שנים בשבע מאות זוז אין השביעית מן המנין. שבוע בשבע מאות זוז שביעית מן המנין:

הלכה מג

א שכיר יום גובה כל הלילה. ושכיר לילה גובה כל היום. שכיר שעות גובה כל הלילה וכל היום:

ב גמ' תנו רבנן מנין לשכיר יום שגובה כל הלילה תלמוד לומר לא תלין פעולת שכיר אתך עד בקר. מנין לשכיר לילה שגובה כל היום ת"ל ביומו תתן שכרו. ואיפוך אנא. שכירות אין משתלמת אלא לבסוף. ת"ר ממשמע שנאמר לא תלין פעולת שכיר אתך איני יודע שעד בקר מה תלמוד לומר עד בקר. מלמד שאין עובר אלא בקר ראשון בלבד. מכאן ואילך מאי. אמר רב עובר משום בל תשהא. אמר רב יוסף מאי קרא. אל תאמר לרעך לך ושוב ומחר אתן ויש אתך. האומר לחבירו צא ושכור לי פועלים שניהם אינן עוברין משום בל תלין. זה לפי שלא שכרן וזה לפי שאין פעולתו אצלו. והוא דאמר להו שכרכם על בעה"ב. אבל אי לא אמר להו הכי עובר. דפעולתו היא אצלו. כדתניא השוכר את הפועלים לעשות בשלו והראהו בשל חבירו נותן לו שכרו משלם וחוזר ונוטלה מבעה"ב מה שההנהו. אמר רבה בריה דרב הונא הני שוקאי דסורא אין עוברין משום בל תלין. מידע ידעי דאיומא דשוקא סמיך להו. אבל משום בל תשהא ודאי עובר. שכיר שעות גובה וכו'. אמר רב שכיר שעות דיום גובה כל היום. שכיר שעות דלילה גובה כל הלילה. ושמואל אמר שכיר שעות דיום גובה כל היום ושכיר שעות דלילה גובה כל הלילה וכל היום. והלכתא כרב [דקי"ל הלכתא כרב] באיסורי. ועוד דפליגי בפלוגתא דרבי יהודה ורבי שמעון ורב כרבי יהודה וקי"ל רבי יהודה ורבי שמעון הלכה כר"י בפרק מי שהוציאוהו (עירובין דף מו:) ומתניתין מוקי לה רב לצדדין: כל הכובש שכר שכיר עובר בחמשה שמות משום בל תעשוק ומשום בל תגזול ומשום בל תלין פעולת שכיר ומשום ביומו תתן שכרו ומשום לא תבא עליו השמש. איזהו עושק ואיזהו גזל. אמר אביי לא שכרתיך מעולם זהו עושק. נתתי לך שכרך זהו גזל. רבא אמר זהו עושק זהו גזל. לא שכרתיך מעולם ונתתי לך שכרך חד הוא. ולמה חלקן הכתוב לעבור בשני לאוין. ואליו הוא נושא את נפשו מפני מה עלה זה בכבש ונתלה באילן ומסר עצמו למיתה לא שתתן לו שכרו. ד"א ואליו הוא נושא את נפשו כל הכובש שכר שכיר כאילו נוטל נפשו ממנו:

ג מתני' אחד שכר אדם ואחד שכר בהמה ואחד שכר כלים יש בהן משום ביומו תתן שכרו ויש בהן משום לא תלין פעולת שכיר. אימתי בזמן שתבעו אבל לא תבעו אין עובר עליו. המחהו אצל חנוני או אצל שולחני אין עובר עליו.

ד גמ' תנו רבנן לא תלין פעולת שכיר אתך עד בקר יכול אפילו לא תבעו. ת"ל אתך לדעתך. יכול אפילו המחהו אצל חנוני ואצל שולחני. תלמוד לומר אתך. יכול אפילו אין

לו. ת"ל אתך והוא שיש אתך פירוש מעות. איבעיא להו חוזר או אין חוזר. אם השולחני אין רוצה ליתן לו פשיטא דחוזר אפילו אומר אני סומך על השולחני במעמד שלשתן שהרי השולחני יכול לחזור בו כיון דאין לבעה"ב בידו לא מלוה ולא פקדון. אלא שולחני מקיף לבעה"ב. והא דאמרינן בירושלמי גבי חנוני על פנקסו הדא דאיתמר בשלא העמיד הפועלים אצלו אבל העמידן אצל חנוני אין בעה"ב חייב לפועלים כלום אלמא דקנו אע"ג דל"ל לבעה"ב אצל החנוני כלום. גמרא דירושלמי סבר כדרב ששת דאמר אין חוזר. כי השולחני נתחייב לפועלים מדין ערב דכיון שבעה"ב חייב ליתן לפועלים שכרם מיד חשיב כערב בשעת מתן מעות דלא בעי קנין. ואין הלכה כרב ששת וכיון שהשולחני יכול לחזור בו גם הפועלים חוזרין ותובעין מבעה"ב. דאטו בשופטני עסקינן שהשולחני לא יתן לו אם ירצה והם יפטרו את בעה"ב ויפסידו שכרן. ואפילו אם מחל לו מחילה בטעות היא. אלא כי פליגי כששולחני אינו חוזר אם יכולין לחזור ולתבוע מבעה"ב אם ירצו. רב ששת אמר אין חוזר לפי שמחל לבעה"ב כל זמן שהשולחני אינו חוזר בו. ורבה אמר חוזר דלא חשיב ליה מחילה. והלכה כרבה דמתניתין דייק כוותיה. ומכאן ראיה דמחילה לא בעי קנין דהכא בלא קנין איירי. דאי בקנין פשיטא דאין חוזר דכיון שהקנה לו ודאי לפוטרו לגמרי נתכוין ואפילו לא יתן לו השולחני. דאי לפוטרו כשיתן לו השולחני לזה לא הוצרך קנין שכבר נפרע. אלא ודאי מיירי בלא קנין ואפילו הכי אמר רב ששת אין חוזר משום דמחל לו. ורבה דאמר חוזר משום דלא חשיב ליה מחילה. ועוד ראיה מדאמר פרק איזהו נשך (דף עא.) הנח על גבי קרקע והפטר ופרק הזורק בגיטין (דף עח:) זרוק לי חובי והפטר ולא משמע דאיירי בקנין אלא בדבור בעלמא. ועוד ראיה מפרק קמא דקדושין (דף טז.) גמרא וקונה את עצמו בשנים וביובל דקאמר התם ואלא דכתב ליה שטר שחרור למה לי לימא ליה באפי תרי זיל אמר רבא זאת אומרת עבד עברי גופו קנוי והרב שמחל לו על גרעונו אין גרעונו מחול. משמע דאי אין גופו קנוי יכול למחול. וליכא למימר דהתם בקנין איירי דאם כן אפילו גופו קנוי יכול למחול דאף עבד כנעני משתחרר בקנין כדאיתא בגיטין פרק השולח (גיטין דף לט.) גבי ההיא אמתא דהוה מרה שכיב מרע וקבכיא קמיה שקל כומתא ושדי עלה ואמר ליה קני כומתא וקני נפשך ומסיק דאי לא הוי כליו של מקנה היתה משתחררת. והא דקאמרינן בפרק קמא דסנהדרין (דף ו.) דפשרה צריכה קנין דשניהם צריכין להקנות זה שימחול חצי וזה שיפרע חצי. שאני התם דדמי למחילה בטעות כשידע אחד מהן שהדין עמו יאמר אילו הייתי יודע זה לא הייתי מוחל או אם הייתי יודע שיאמרו לי למחול כ"כ לא הייתי מתרצה. מידי דהוה אמאי דאמרינן התם (שם) פשרה בשלשה

ודין בשנים אלא משום דדמיא למחילה ובטעות צריך לאלומיה למילתיה בשלשה. ועוד י"ל דהאי דבעי קנין היינו משום שלא יסרבו מלקיים הפשרה ולא מטמם מחילה. בעו מיניה מרב ששת קבלנות עובר משום בל תלין או אינו עובר משום בל תלין. אומן קונה בשבח כלי והלואה היא ואין עובר. או אין אומן קונה בשבח כלי ושכירות הוא ועובר. אמר להו עובר דשכירות הוי. וכן הלכתא דתניא דמסייע ליה הנותן טליתו לאומן גמרה והודיעו אפילו מכאן ועד י' ימים אין עובר משום בל תלין. נתנו בחצי היום כיון ששקעה עליו החמה עובר משום בל תלין. אלמא אין אומן קונה בשבח כלי. וקבלנות כשכירות היא ועובר והכי אסקה רבא בפרק הגוזל קמא (בבא קמא דף צט:) דכ"ע אין אומן קונה בשבח כלי. והא דאוקי רב מרי להא מתניתין דאגריה לביטשא כל בטשא במעה דחייה היא ולא סמכינן עלה:

הלכה מד

א מתני' שכיר בזמנו נשבע ונוטל עבר זמנו אין נשבע ונוטל. ואם יש עדים שתבעו הרי זה נשבע ונוטל:

ב גמ' מאי שנא שכיר דתקינו ליה רבנן דמשתבע ושקיל. אמר רב נחמן אמר שמואל תקנות קבועות שנו כאן עקרוה רבנן לשבועה מבעה"ב ושדיוה אשכיר משום דבעה"ב טרוד בפועליו. וה"מ דבעה"ב אומר נתתי ושכיר אומר לא נטלתי. אבל אומן אומר שתים קצצת לי והלה אומר לא קצצתי לך אלא אחת המע"ה דאע"ג דבעה"ב טרוד בפועליו קציצה ודאי דכירי. וכיון דבעה"ב טרוד בפועליו אפילו עבר זמנו לישתבע שכיר ולשקול אלמה תנן עבר זמנו אין נשבע ונוטל. התם חזקה אין בעה"ב עובר בבל תלין דכי מטא זמן חיוביה רמי אנפשי' ומדכר. ועוד דאין שכיר משהה שכרו. וגרסינן בפ' כל הנשבעין (שבועות דף מה:) אמר רב נחמן לא שנו אלא ששכרו בעדים אבל שכרו שלא בעדים מתוך שיכול לומר לא שכרתיך נאמן לומר [שכרתיך] נתתי לך שכרך. ואם יש עדים שתבעו וכו'. והא קתבע ליה קמן. א"ר חסדא שתבעו כל זמנו כגון שכיר יום בסוף הלילה ושכיר לילה בסוף היום. ולעולם תו לא פרע ליה וכי שכיר משהה שכרו כל כך זמן ארוך. אמר רב עוקבא בר חמא כנגד אותו יום של תביעה פירוש אינו נשבע ונועל אלא למחר בלבד שהוא כנגד אותו היום של תביעה אבל מכאן ואילך המע"ה:

הלכה מה

מתני' גר תושב יש בו משום ביומו תתן שכרו ואין בו משום בל תלין וגו':

הלכה מו

א המלוה את חבירו לא ימשכננו אלא בבית דין. ולא יכנס לביתו ליטול משכונו שנאמר בחוץ תעמוד. היו לו שני כלים נוטל אחד ומחזיר אחד. מחזיר את הכר בלילה ואת המחרישה ביום. מת אינו מחזיר ליורשיו. רשב"ג אמר אף לעצמו אינו מחזיר אלא עד שלשים יום משלשים יום ולהלן מוכרו בב"ד:

ב גמ' אמר שמואל שליח ב"ד מנתח נתוחי אין משכוני לא. אם היה בידו של לוה כלים והוא עומד בחוץ שומטם מידו ונותנם למלוה. אבל לא יכנס לביתו ליטול משכונו. תימה ואם לא ימצאו בידו היאך יכפוהו לפרוע מלותו ואנן קיימא לן דפריעת בעל חוב מצוה ומצות עשה מכין אותו עד שתצא נפשו. וראיתי מפרש שליח ב"ד מנתח נתוחי מנתחו ומושכו וכופהו ליכנס לביתו ולהוציא לו העבוט החוצה אבל לא יכנס לביתו למשכנו. ולפירוש ר"ת ניחא דמפרש דלא מיירי במשכנו לפרעון אלא שרוצה להיות בטוח במעותיו. אבל כשרוצה ליפרע ממנו שליח ב"ד נכנס לביתו וממשכנו. והא דתנן לא ימשכננו אלא בב"ד לא ינתחנו הוא אבל לא יכנס לביתו למשכנו. ותניא כוותיה דשמואל שליח ב"ד שבא למשכן לא יכנס לביתו וימשכננו אלא עומד בחוץ והלה נכנס ומוציא לו משכונו שנאמר בחוץ תעמוד [והאיש]. ותניא לא ימשכננו דברים שעושין בהן אוכל נפש. ונותן לו מטה ומטה ומצע לעשיר [מטה ומטה] ומפץ לעני. אבל לא לאשתו ולבניו וכדרך שמסדרין בערכין כך מסדרין בבע"ח. ותנן בערכין (דף כג:) אף ע"פ שאמרו חייבי ערכין ממשכנין אותן נותנין לו מזון ל' יום וכסות י"ב חדש ומטה ומצע וסנדלין ותפילין לו אבל לא לאשתו ולבניו. אם היה אומן נותנין לו ב' כלי אומנות מכל מין ומין (ואם היה) חרש נותנין לו ב' מעצדין ושני מגירות. היה לו מין אחד מרובה ומין אחד מועט אין אומרין למכור מן המרובה וליקח לו מן המועט אלא נותנין [לו] ב' מינין מן המרובה וכל שיש לו מן המועט. פשיטא דכי היכי דסגי ליה עד השתא תסגי ליה נמי השתא. מהו דתימא עד האידנא דהוה ליה לאשולי הוו מושלי ליה השתא ליכא דמושלי ליה קמ"ל:

הלכה מז

א המוריש נכסיו מעלין לו תפיליו. אחד המקדיש את נכסיו ואחד המעריך את עצמו אין לו לא בכסות אשתו ולא בכסות בניו ולא בצבע שצבע לשמן ולא בכלים חדשים שלקחן לשמן:

ב (גמ') אע"פ שאמרו חייבי ערכין ממשכנין אותן נותנין מזון וכו'. מ"ט דאמר קרא ואם מך הוא מערכך החייהו מערכך. לו אבל לא לאשתו ולבניו. הוא מערכך (החייהו) ולא

אשתו ובניו מערכך. לכאורה משמע דהאי דקאמר נותן מטה ומטה וכו' קאי אירישא דברייתא דקתני שליח ב"ד שבא למשכן אלמא דשליח ב"ד שבא למשכן אין נוטל כלום מכל אותן כלים שמסדרין לבע"ח בשעת גבייה. וא"כ קשיא הא דקתני במתניתין ומחזיר לו את הכר בלילה ואת המחרישה ביום והלא כר ומחרישה היינו מטה וכלי אומנותו ומה שייך בהו חזרה והלא מעיקרא אינו יכול ליטלם. ואין (צריך) לומר באותן שאין צריך להן. דא"כ גם להחזיר א"צ כדאמרינן בשמעתין עשיר שכב בעבוטו וליכא למימר דסדור וחזרה חד הוא דמה שמהדרין נוטל בעת שאין צריך ומחזירו כשהוא צריך. דהא אמרינן בשמעתין דערכין מסדרין ואין מחזירין וכן בהקדש לרבי יוחנן. ופירש ר"ת דקרא דהשבת עבוט איירי היכא שהמלוה רוצה להיות בטוח ואין נוגשו לפרעון וכה"ג אין מסדרין ונוטל הכל ומחזיר לו מה שצריך. אבל אם בא לגבות חובו למ"ד אין מסדרין נוטל ממנו הכל ואין מחזיר לו כלום. ולמ"ד מסדרין מה שנוטל אין מחזיר לו כי צריך להניח כל מה שצריך. הלכך תנא דמתני' מצי למיסבר דאין מסדרין דמתניתין איירי דנטל ממנו בתורת משכון ואז אינו יכול למוכרן לעולם כיון שלקחו בתורת משכון. אם לא שיחזור לו משכונו לגמרי ויחזור וימשכננו בתורת גבייה. ורשב"ג סובר אפילו לקחו בתורת משכון מוכרו לאחר שלשים. והא דקתני נותן לו מטה וכו' לא קאי אשליח ב"ד אלא מלתא באפי נפשה היא ומיירי במשכון נגישות פירעון דומיא דסדור דערכין. ור"ת פסק דאין מסדרין לבע"ח דהא רשב"ג סבירא ליה במתניתין אין מסדרין דקתני מכאן ואילך מוכרן בב"ד אפילו כשלקחו בתורת משכון וקי"ל בכל מקום ששנה רשב"ג במשנתינו הלכה כמותו כל כמה דלא פסיק גמרא כמאן דפליג עליה. ועוד דאפילו רבנן דמתניתין מצי סברי דאין מסדרין כדפרישית ואשכחן נמי אמורא דאמר בהדיא אין מסדרין. ולא אשכחן שום אמורא שאומר בהדיא דמסדרין. ורבה בר אבוה ששאל מאליהו מהו שיסדרו לבע"ח והשיב דגמר מיכה מיכה מערכין. נראה לר"ת דגרסינן מנין שמסדרין לבע"ח כלומר מנין למאן דאית ליה אבל איהו סבירא ליה דאין מסדרין וכן גורס בהלכות גדולות. וגירסת הספרים אינה עיקר דאי הוה בעי מהו שיסדרו לבע"ח היה לו להשיב מסדרין כי הטעם לא שאל לו. ועוד הביא ראיה מהא דאמרינן בכל דוכתי מיניה אפילו מן גלימא דעל כתפיה. אבל רב אלפס והגאונים ז"ל פסקו דמסדרין. ולית הלכתא כרבי ישמעאל ור"ע דאמר כל ישראל בני מלכים הם ואם היה לבוש איצטלא בת מאה מנה מפשיטין אותו ומלבישין אותו איצטלא הראויה לו. דהא הך דרשב"ג ורבי ישמעאל ור"ע שיטה היא ולית הלכתא כחד מנייהו. ולאו מר כהן הוא מ"ט קאי מר בבית הקברות. א"ל לא מתני מר סדר טהרות דתניא ר"ש בן יוחאי אומר קברי עובדי כוכבים אין מטמאין באהל וכו'.

אומר ר"ת ז"ל דדחוי קמדחי ליה ולא קאמר ליה אליבא דהלכתא דלית הלכתא כר"ש אלא כרשב"ג דאמר בשילהי אהלות מדורות העובדי כוכבים טמאין לפי שקוברין שם נפלים ואסור לכהן ליכנס שם משום טומאת אהל. אבל עיקר טעמו היה משום דרוב ארונות יש בהן פותח טפח ויש מקומות שלא גזרו כגון לצאת לקראת מלכים וכיוצא בהן. וגם אליהו היה מכיר באותן שהיו פותח טפח. וכן מצינו שהיה דוחה כשקבר ר"ע וא"ל וכי אינך כהן והשיב צדיקים אין מטמאין ומשום כבודו של ר"ע אמר כן. וטעמא משום דמהרוגי מלכות היה והיו יראים מלקוברו ומת מצוה היה. והכי נמי איתא בסדר אליהו רבה (פ"ד) שהיו אומרים בבה"מ שהיה מבני בניה של לאה ואמר להו רבותי אין אני אלא מבני בניה של רחל. והכא אמרינן שכהן היה ועל כרחך לאחד מהן היה מפליג בדברים. ת"ר ואם איש עני הוא לא תשכב בעבוטו הא עשיר שכב והלא רבית הוא. אמר רב ששת הכי קאמר ואם עני הוא לא תשכב ועבוטו אצלך. הא עשיר שכב ועבוטו אצלך. ת"ר המלוה את חבירו אין רשאי למשכנו ואם משכנו חייב להחזיר. במה דברים אמורים שמשכנו שלא בשעת הלואה. אבל משכנו בשעת הלואתו אין חייב להחזיר לו. עד בוא השמש תשיבנו זה כסות היום שנתנה לחבול בלילה. השב תשיב לו את עבוטו כבוא השמש זה כסות לילה שנתנה לחבול ביום. אמר רבי יוחנן משכנו ומת שומטו מעל בניו וכן אין שביעית משמטתו. תנו רבנן לא תבא אל ביתו לעבוט עבוטו אבל נכנס לביתו של ערב. ד"א לביתו אי אתה נכנס אבל אתה נכנס לשכר כתף לשכר גמל לשכר פונדק לשכר דיוקנאות. יכול אפילו זקפן עליו במלוה. ת"ל כי תשה ברעך משאת מאומה:

הלכה מח

א מתני' אלמנה בין עניה בין עשירה אין ממשכנין אותה שנאמר לא תחבול בגד אלמנה. החובל את הריחים עובר בלא תעשה וחייב משום שני כלים שנאמר לא יחבול ריחים ורכב. ולא ריחים ורכב בלבד אלא כל דבר שעושין בו אוכל נפש שנאמר כי נפש הוא חובל. והך דאלמנה ודריחים מיירי שלא בשעת הלואתו אבל בשעת הלואתו מותר. דסתם חבלה משמע שבא למשכנו על הלואתו. ועוד מדקמפרש טעמא דקרא משום שמשיאה שם רע בשכינותיה על כרחך שלא בשעת הלואה איירי דאילו בשעת הלואתו אין חייב להחזיר לה. ולא כמו שכתב הרמב"ם (פ"ג מהל' מלוה) דאף בשעת הלואתו איירי. ואוכל נפש גופיה שרי לחבול אם יש לו יותר מן השיעור של סידור. תוספתא היו לו חמש ריחים אין למשכן אפילו אחת מהן. ואם אין עושה מלאכה אלא באחת מהן אין חייב אלא משום אותה בלבד:

ב גמ' א"ר הונא חבל ריחים לוקה שתים אחת משום ריחים ואחת משום נפש הוא חובל. רכב לוקה שתים אחת משום רכב ואחת משום נפש הוא חובל. ריחים ורכב לוקה שלש משום ריחים ומשום רכב ומשום נפש הוא חובל. ורב יהודה אמר חבל ריחים לוקה א'. ריחים ורכב לוקה שתים. כי נפש הוא חובל לשאר דברים הוא דאתא. תניא כוותיה דרב יהודה חבל זוג של ספרים וצמד של פרות יכול לא יהא חייב אלא אחת ת"ל לא יחבול ריחים ורכב מה ריחים ורכב מיוחדים שהם שני כלים ועושין מלאכה אחת חייב על זה בעצמו ועל זה בעצמו אף כל שהן שני כלים ועושין מלאכה אחת חייב על זה בעצמו ועל זה בעצמו. ר"ת ז"ל לא גריס זוג של ספרים דאין עושין בו אוכל נפש ואם מפני שמשתכרין בו וקונין בשכר אוכל נפש אם כן כל הכלים נמי. וגורם זוג של מספרים והוא תספורת שגוזזין בו ירק. א"נ שגוזזין בו בית השחיטה. כדאיתא בבכורות (דף כה.) א"נ שגוזזין אחר שחיטה במקום הבהוב כדמוכח פרק המביא כדי יין (ביצה דף לד.) וצמד של פרות מיירי בפרות. שדרכן לרכס בתבואה: ההוא גברא דחבל סכינא דאשכבתא מחבריה. הוא סכין של שחיטה. אתא לקמיה דאביי אמר ליה זיל אהדר ליה דהוה ליה דברים שעושין בהן אוכל נפש ותא קום עליה בדינא אם יודה ישלם ואם יכפור ישבע. רבא אמר לא צריך למיקם עליה בדינא יכול לטעון עד כדי דמיהן ונשבע ונוטל. ואביי ל"ל הך סברא מאי שנא מהנהו עיזי דאכלי חושלא בנהרדעא אתא מריה דחושלא תפיס להו וקטעין טובא ואמר אבוה דשמואל יכול לטעון עד כדי דמיהן. התם לאו מידי דעביד לאושולי ולאוגורי. הכא מידי דעביד לאושולי ולאוגורי. דשלח רב הונא בר אבין דברים העשויין להשאיל ולהשכיר ואמר לקוחין הן בידי אינו נאמן. ורבא ל"ל הך סברא והא רבא אפיק זוזי דסרבלא וספרא דאגדתא מיתמי בדברים העשויין להשאיל ולהשכיר. אמר לך האי כיון דאיפגמא קפדי אינשי ולא מושלי. והלכתא כרבא:

הלכה מט

ודברים העשויין להשאיל ולהשכיר וידוע בעדים שהיו שלו ונמצאו ביד אחר וכן דברים שאין עשויין להשאיל ולהשכיר והשאילן או השכירן או הפקידן בעדים אין יכול לטעון לקוחין הן בידי או משכון הן בידי אם ראו אותן בידו בעדים. אבל אם לא ראו אותן בידו נאמן במיגו דהחזרתים לך. וכן דברים שאין עשויין להשאיל ולהשכיר ולא השאילן או הפקידן לו בפני עדים אפילו ראו אותן בידו נאמן לומר לקוחין או משכון הן בידי:

פרק י

הלכה א

א הבית והעלייה של שנים שנפלו שניהם חולקין באבנים ובעצים ובעפר. ורואין אלו אבנים ראוין להשתבר. היה אחד מהן מכיר מקצת אבניו נוטלן ועולות לו מן החשבון:

ב גמ' מדקתני בסיפא רואין אלו אבנים ראויות להשתבר מכלל דאיכא למיקם עלה דמלתא אי בחבטא נפיל ואי בחבסא נפיל. אי הכי רישא נמי אמאי חולקין ניחזי אי בחבטא נפיל עיליתא מיתברי ואי בחבסא נפיל תתאה מיתברי. לא צריכא דנפל בלילה. וליחזינהו למחר. דפנינהו. ולישייליה למאן דפני. דפנינהו בני רשות הרבים ואזלי להו. וליחזי ברשותא דמאן יתבי ולהוי אידך המוציא מחבירו עליו הראיה. לא צריכא דמנחי ברשותא דתרוייהו. אי נמי ברשות הרבים. אי נמי שותפין בכי האי גוונא לא קפדי אהדדי. ואף על גב דפנייה חד ברשותו לא הויא חזקה. בדבר שידוע שהיה משל שותפים: אם היה אחד מהן מכיר מקצת אבניו וכו' ואידך מאי קאמר. אי אמר אין פשיטא. ואי לא אמר אין אמאי נוטלין לא צריכא דא"ל חמשין מנייהו אית לך ואידך חמשין לא ידענא דהוה ליה מחויב שבועה ואין יכול לישבע. כדרבה דאמר רבה מנה לי בידך והלה אמר חמשין יש לך בידי ואידך חמשין איני יודע מתוך שאין יכול לישבע משלם. הלכך נוטלין: ועולות מן החשבון שלימות. ונפקא מינה למלבנא רויחא. אי נמי לטינא דמיעבד:

הלכה ב

א מתני' הבית והעלייה של שנים ונפחתה העלייה ואין בעל הבית רוצה לתקן הרי בעל העלייה יורד ודר למטה עד שיתקן לו את העלייה. רבי יוסי אומר התחתון נותן את התקרה והעליון את המעזיבה:

ב גמ' נפחתה בכמה רב אמר ברובה ושמואל אמר בארבעה. רב אמר ברובה אבל בארבעה דר חציו למעלה וחציו למטה. ושמואל אמר בארבעה אין דרין חציו למעלה וחציו למטה. והלכתא כשמואל. ומתניתין בשוכר ומשכיר וכן פרש"י והך דבית הבד פרש"י בשותפות משום דסבירא ליה דמתניתין דהבית והעלייה לא מצי איירי בשותפות דמלתא דפשיטא היא שאין בעל הבית חייב לתקן התקרה לדירת בעל העלייה. כי מה הוא צריך לה כיון שהגג של מעלה קיים. אדרבה יותר הוא חפץ בפחיתותה מבתיקונה כדי שלא ידור בעל העלייה על גביו אבל גבי בית הבד התחתון צריך לתקרה שלא יתקלקל בית הבד שלו. ואי בעי לסלוקי בעל העלייה את הגג כדי שיצטרך בעל הבית לתקן את התקרה מחינן בידיה. דהגג משועבד לבעה"ב אף כשיש שם תקרה. כי הדבר ידוע אם ירדו גשמים על התקרה יעבורו לבית. ואדעתא דהכי חלקו מעיקרא שיתקן בעל

העלייה את גגו שלא יזיקו מי גשמים לתחתון אבל התחתון אין מחוייב כלל לתקן מעמד רגל לעליון. והא דאמר לקמן תחתון שבא לסכך בארזים שומעין לו. אית ספרים דלא גרסי לסכך אלא לשנות ואעמודים קאי. ואפילו אי גרסי לסכך איכא למימר שגם התחתון יש לו עלייה כגון שיש שתי עליות זו על גב זו והתחתונה לבעה"ב. היכי דמי אי דאמר ליה עלייה זו כיון דנפל אזדא לה ולא אמרינן אם יש בדמיה לשכור ישכור כדאמר גבי חמור כדפרישית טעמא לעיל (פ"ו סימן י' בהג"ה) ואי דא"ל עלייה סתם לוגר ליה עלייה אחריתי. אמר רב אשי דאמר ליה עלייה זו שעל גבי בית זה אני משכיר לך דשעבדיה בית לעלייה. וכי הא דאמר רבין בר רב אדא אמר רבי יצחק מעשה באדם אחד שאמר לחבירו דלית שעל גבי פרסק זה אני משכיר לך ונעקר הפרסק. ובא מעשה לפני חכמים ואמרו חייב להעמיד לו פרסק כל זמן שהדלית קיימת. בעא רבי אבא בר ממל כשהוא דר לבדו הוא דר או שניהן דרין. לבדו דר כדמעיקרא. או דלמא שניהן דרין דאמר ליה אדעתא דאיפוק אנא לא אגרי לך. ואם תמצא לומר שניהן דרין. כשהוא משתמש דרך פתחין משתמש או דרך עלייה משתמש. מי אמר ליה עלייה קבלית עלך. או דלמא א"ל עלייה קבילית עלי עלייה וירידה לא קבילית עלי ואם תמצא לומר מצי אמר ליה עלייה קבילית עלי עלייה וירידה לא קבילית עלי. שתי עליות זו על גב זו מהו. איפחית עליונה נחית למידר בתחתונה. איפחית תחתונה מהו למיסק ומידר בעליונה. מי א"ל שם עלייה קבילית עלך. או דלמא א"ל חדא עלייה קבילית עלי תרי עליות לא קבילית עלי תיקו. ומסתבר דכל הני אם תמצא לומר הלכתא נינהו. דטעמא דמסתברא נינהו ובתרייתא סלקא בתיקו ויד השוכר על התחתונה: רבי יוסי אומר התחתון נותן את התקרה. במאי קמיפלגי. בחזוקי תקרה דרבנן סברי מעזיבה חזוקי תקרה היא וחזוקי תקרה תחתון בעי חזוקי. רבי יוסי סבר מעזיבה אשוויי גומות היא ואשוויי גומות עליון בעי לאשוויי:

הלכה ג

א הנהו בי תרי דהוו דיירו חד עילאי וחד תתאי כד משי מיא עליון אזלי ומזקי לתחתון. רבי חייא בר אבא אמר עליון מתקן. רבי חייא בר יוסף אמר תחתון מתקן. מ"ד עליון מתקן סבר על המזיק להרחיק את עצמו. ומ"ד תחתון מתקן סבר על הניזק להרחיק את עצמו. וקמיפלגי בפלוגתא דרבי יוסי ורבנן דנזקין. דתנן מרחיקין את האילן מן הבור עשרים וחמש אמה. ובחרוב ושקמה חמשים אמה. בין מלמטה בין מלמעלה בין מן הצד. אם הבור קדם קוצץ ונותן דמים. ואם האילן קדם לא יקוץ. ספק זה קדם ספק זה קדם לא יקוץ. רבי יוסי אומר אע"פ שהבור קדם לא יקוץ שזה חופר בתוך שלו וזה נוטע בתוך שלו. רבי יוסי סבר על הניזק להרחיק עצמו. ורבנן סברי על המזיק להרחיק עצמו. אמר

רב יהודה אמר שמואל הלכה כרבי יוסי. הלכך הלכתא כרבי חייא בר יוסף דאמר תחתון מתקן דקאי כרבי יוסי והלכתא כוותיה. ודוקא היכא דאיכא מעזיבה דתמו מיא והדר נפלי דלא הוו גירי דיליה. אבל אם אין מעזיבה והמים נופלים מיד העליון על התחתון בהא מודה רבי יוסי דעל העליון לתקן כיון דגירי דידיה נינהו :

ב מתני' הבית והעלייה של שנים שנפלו ואמר בעל העלייה לבעל הבית לבנות והוא אין רוצה לבנות. הרי בעל העלייה בונה הבית ויושב בתוכו עד שיתן לו יציאותיו. רבי יהודה אומר אף זה דר בתוך של חבירו וצריך להעלות לו שכר. אלא בעל העלייה בונה את הבית ואת העלייה ומקרה העלייה ויושב בבית עד שיתן לו יציאותיו:

ג גמ' א"ר אחא בר רבה משמיה דעולא תחתון שבא לשנות בגויל שומעין לו בגזית אין שומעין לו. בכפיסין שומעין לו בלבינים אין שומעין לו. לסכך בארזים שומעין לו בשקמים אין שומעין לו. לרבות בחלונות אין שומעין לו למעט שומעין לו [להגביה אין שומעין לו למעט שומעין לו]. עליון שבא לשנות בגזית שומעין לו בגויל אין שומעין לו. בלבינים שומעין לו בכפיסים אין שומעין לו. בא לסכך בארזים אין שומעין לו בשקמים שומעין לו. לרבות בחלונות שומעין לו למעט אין שומעין לו. להגביה אין שומעין לו למעט שומעין לו. כתב הראב"ד ז"ל דכל זה מיירי כשבא לשנות ממנהג העיר שנהגו לסכך בשקמים והוא רוצה לסכך בארזים. אבל נהגו בזה ובזה יכול לשנות. והכי איתא בתוספתא בית לאחד ועלייה לאחר ורצה בעל העלייה לבנות דיוטא על גבה. מקום שנהגו לעשות שתים ושלש עושה. הכל כמנהג המדינה. והכי נמי אמר בפרק קמא דב"ב (דף ו.) אחזיק להורדי אחזיק לכשורי. אלמא אפילו בשל חבירו יכול לשנות כפי המנהג. אין לו לבנות לא לזה ולא לזה ובאין לזרוע הקרקע תניא רבי נתן אומר התחתון נוטל שני חלקים והעליון נוטל שליש אחרים אומרים תחתון נוטל שלשה חלקים. והעליון נוטל רביע. אמר רבא נקוט דרבי נתן בידך דדיינא הוא ונחית לעומקא דדינא וקסבר כמה מפסיד עליה בבית תלתא הלכך אית ליה תלתא. וכן הלכתא:

הלכה ד

א מתני' וכן בית הבד שהוא בנוי בסלע וגינה אחת על גביו ונפחת הרי בעל הגינה יורד וזורע למטה עד שיעשה לבית בדו כיפים:

ב גמ' נפחת בכמה. רב אמר ברובא. ושמואל אמר בארבעה. רב אמר ברובא אדם זורע חציו למעלה וחציו למטה. ושמואל אמר בארבעה אין אדם זורע חציו למעלה וחציו למטה. והלכתא כשמואל:

הלכה ה

א מתני' הכותל והאילן שנפלו לרשות הרבים והזיקו פטורים מלשלם. נתנו לו זמן לסתור את הכותל ולקוץ את האילן ונפל בתוך הזמן פטור מלשלם לאחר זמן חייב:

ב גמ' וכמה זמן. א"ר יוחנן זמן בית דין שלשים יום:

ג מתני' מי שהיה כותלו סמוך לגינת חבירו ונפל ואמר לו פנה את אבניך ואמר לו הגיעוך אין שומעין לו. ואם משקבל עליו אמר לו הילך יציאותיך ואני נוטל את שלי אין שומעין לו:

ד גמ' מדקתני הילך את יציאותיך מכלל דפנינהו הא לא פנינהו מאי לא קני ואמאי כיון דאמר ליה הגיעוך תקני ליה חצירו מדרבי יוסי בר חנינא דאמר רבי יוסי בר חנינא חצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו. הני מילי היכא דקמיכוין לאקנוויי. הכא דעתיה לדחויי ומשום הכי לא קני עד דמפני ליה באפיה:

הלכה ו

השוכר את הפועל לעשות עמו בתבן ובקש ואמר לו תן לי שכרי ואמר לו טול מה שעשית בשכרך אין שומעין לו. ואם משקבל עליו אמר לו הילך שכרך ואני נוטל את שלי אין שומעין לו. והא דתניא שומעין לו מוקי לה בגמ' בדהפקר ובהבטה ששכרו לשמור הפקר דהבטה בהפקר לא קני:

הלכה ז

א המוציא זבלו לרשות הרבים המוציא מוציא והמזבל מזבל. אין שורין טיט ברשות הרבים ואין לובנין לבינין. וגובלין טיט ברה"ר אבל לא לבינים. הבונה ברה"ר המביא אבנים מביא והבונה בונה ואם הזיק משלם מה שהזיק. רשב"ג אומר אף מתקן הוא את מלאכתו לפני שלשים יום:

ב גמ' תניא כל אלו שאמרו מותרין [לקלקל] ברה"ר אם הזיקו חייבין לשלם. ורבי יהודה פוטר. אמר אביי רשב"ג ורבי יהודה ורבי שמעון כולהו סבירא להו כל שנתנו לו חכמים רשות והזיק פטור מלשלם. רבי יהודה הא דאמרן. רשב"ג מאי היא דתנן אף מתקן הוא את מלאכתו לפני שלשים יום. רבי שמעון מאי היא דתנן היה מעמידו בעלייה עד שיהא תחתיו מעזיבה שלשה טפחים ובכירה טפח ואם הזיק משלם מה שהזיק. רבי שמעון אומר לא נאמרו כל השיעורין הללו אלא שאם הזיק פטור מלשלם. וכל כי האי גוונא שיטה היא ולית הלכתא כחד מינייהו:

הלכה ח

ת"ר החצב שמסר לסתת הסתת חייב. הסתת שמסר לחמר החמר חייב. החמר שמסר לכתף הכתף חייב. כתף שמסר לבנאי הבנאי חייב. הבנאי שמסר לאדריכל האדריכל חייב. העלה ע"ג דימוס ונפלה. בקבלנות כולן חייבין. בשכירות האחרון חייב וכולן פטורין:

הלכה ט

א מתני' שתי גינות זו על גב זו וירק בינתיים רבי מאיר אומר של עליון. ורבי יהודה אומר של תחתון. אמר רבי מאיר ומה אם ירצה עליון ליטול את עפרו אין כאן ירק. אמר לו ר' יהודה ומה אם ירצה התחתון למלא את גינתו עפר אין כאן ירק. אמר רבי מאיר ומאחר ששניהם יכולין למחות זה על זה רואין מהיכן ירק זה חי. רבי שמעון אומר כל שעליון יכול לפשוט את ידו וליטול הרי הוא שלו והשאר של התחתון:

ב גמ' אמר ר"ש בן לקיש הלכה כר"ש. אמרי דבי רבי ינאי ובלבד שלא יאנס. בעי רב ענן ואמרי לה בעי רב ירמיה מגיע לנופו ואין מגיעו לעיקרו מאי. תיקו ותמהני למה עלתה בעיא זו בתיקו כיון דטעמא דרבי שמעון משום כל מה שהעליון יכול ליטול בפשיטות יד אינו מתיאש ממנו ומן השאר הוא מתיאש כי הוא בוש לישאול רשות מחבירו שירד למטה ויקחנו א"כ מיפשטא שפיר הך בעיא כל שהעיקר יתלש עם הנוף של העליון והשאר לתחתון: