

מאיר המשפט על וזישן משפט

	הלכות חלוקת שותפות (קעא-קעד)	
3	איזה דבר שהשותפין כופין זה את זה לחלוק, וכל דיניו	קע"א
13	בית או חצר איך נותנים ד' אמות, ודין הזבל שבחצר ונתינת האכסניא	קע"ב
16	שותפים או אחים שרצו לחלוק דבר שאין בו דין חלוקה, וחלוקת ספרים, ושאיין להם חזקה זה על זה	קע"ג
18	אחים שחלקו או שותפים או בכור שבאים לחלוק הלכות מצרות (קעה)	קע"ד
21	אחיז שרצו לחלוק, וכל דיני דבר מצרא הלכות שותפים (קעו – קפא)	קע"ה
50	השיתוף כיצד מתקיים וכיצד נוהגין וכיצד נפרדין, ואם מת אחד מהם הלכות שלוחין (קפב – קפט)	קעו
65	כיצד נעשה שליח, או טעה וקנה ביוקר ואם עבר על דעת משלחו	קפב
71	עשה שליח לקנות לו חטין וקנה לו שעורין	קפג
76	הקונה שדה על שם אחד ואחר כך אומר שהוא לעצמו, ודין שליח מקנה לג' ביחד	קפד
77	סרסור שמכר בפחות או ביותר ממה שאמר לו בעל הבית, ושאר טענות שבינו לבין בעל הבית	קפה
83	חלוקה כלים מן האומן למכור	קפו
84	דין שליח שמוען שאירעו לו אונסים	קפז
85	אין שליחות לעובד כוכבים ויש שליחות לעבד ואשה	קפח
88	דין שומר חנם מאימתי מתחייב בשמירה, וכיצד היא השמירה הלכות שומר שכר ואומנים (שג-שו)	רצא
103	שומר שכר באיזה דבר חייב או פטור ומאימתי מתחייב	שג
108	המעביר חבית ממקום למקום ונשבר, מתי חייב	שד
110	שומר שכופר או שמוען נאנס או נגנב	שה
113	האומנים שומרי שכר, ואם קלקלו, וטבח שנבל הלכות שוכר (שיז-שיט)	שו
119	דיני השוכר וחיובו ופטורו ואם השאיל או השכיר	שז
121	השוכר בהמה לרכוב עליה כמה יטעון עליה	שח
123	השוכר את הבהמה לילך למקום ידוע והוליכה למקום אחר	שט
126	השוכר את החמור ונסתמא או מת או נשבר	שי
129	השוכר הספינה ופרקה בחצי הדרך או טבעה בחצי הדרך	שיא
131	המשכיר בית לחבירו לזמן קצוב או סתם	שיב
141	המשכיר בית לחבירו בבירה גדולה באיזה מקום רשאי להשתמש	שיג
142	מה הדברים שעל המשכיר לעשות או על השוכר	שיד
143	דין המשכיר בית על תנאי	שמו
144	המשכיר בית לחבירו לזמן קצוב ורצה השוכר להשכירו לאחרים	שמוז

מאיר המשפט על וזישן משפט

147	אמר השוכר פרעתי שכר הבית, והמשכיר אומר לא פרעת	שיז
149	השוכר רחים מחבירו ושוב לא נצטרך	שיח
150	מי שהטעה חבירו עד שהכניס פירותיו לביתו הלכות חכירות וקבלנות (שכ-של)	שיט
150	מקבל או חוכר מחבירו היאך יתנהג זה עם זה	שכ
153	המקבל בית השלחין ושדה האילן ויבשו	שכא
155	המקבל שדה מחבירו ואכלה חגב או נשדפה	שכב
156	המקבל שדה מחבירו ולקתה בעומריה	שכג
156	המקבל שדה לזורעה מין ידוע ובא לשנותה	שכד
157	המקבל שדה מחבירו אם רשאי לזורעה פשתן	שכה
158	המקבל שדה לזורעה שומשמין וזרעה חמין	שכו
158	דין מקבל שבא להסתלק ועדיין לא נגמרו הזרעים	שכז
158	דין מקבל שרוצה להסתלק מפני רעת השדה	שכח
159	המקבל שדה לזמן ומת והניח בן	שכט
159	המקבל שדה ליטע כמה אילנות שכירות פועלים (שלא-שלט)	של
161	השוכר פועלים ינהג עמהם כמנהג המדינה	שלא
163	דין האומר לשלוחו צא ושכור לי פועלים, ושכרן יותר ממה שאמר לו	שלב
168	השוכר את הפועל ובא הפועל לחזור קודם שהתחיל או אחר כן	שלג
180	השוכר את הפועל להשקות השדה, והשוכר מלמד וחלה בנו	שלד
183	השוכר את הפועל למלאכה סתם או למלאכה ידועה	שלה
185	השוכר את הפועל לעשות בשלו והראהו בשל חבירו	שלו
186	דין אכילת פועל בשעת מלאכה ממה אוכל או מתי אוכל	שלוז
191	דין אכילת בהמה בשעת מלאכה ואיסור חסימתה	שלח
192	לתת שכר אדם בהמה וכלים בזמנו, ומתי זמנו	שלט

מאיר המשפט על אושן משפט

סימן קעא

איזה דבר שהשותפין כופין זה את זה לחלוק

(א) "אחד הקונה מחבירו חצי שדהו, או שנים שקנו מאחד שדה¹, או שירשו, או שניתן להם במתנה, או שהחזיקו בו מההפקר, וביקש אחד מהשותפין לחלוק וליטול חלקו לברו, אם יש באותו קרקע דין חלוקה, כופה את שאר השותפין וחולקין עמו². ואם אין בו דין חלוקה³, אין אחד מהם יכול לבוף את חבירו לחלוק, וכן הדין במטלטלין. הגה: "ואם היה בו דין חלוקה וקבלו קנין שלא לחלוק (א), אינו יכולין לחזור בהן. "לראובן ושמעון שיש להן מקומות צבית הכנסת זה אל זה, וראובן רוצה לעשות מחילה צנייהם ולהכניס המחילה בתוך שלו, ושמעון רוצה לעכב בלאמרו שאם יעשה מחילה המקום יהיה לחוק, הדין עם ראובן (ב). "וכן רבים היוצאים על ספסל אחד צבית הכנסת (ג), והיוצב צראש רוצה להוסיף עוד מקום אחד אל כל מקומו, והיוצב אללו רוצה למחות בלאמרו שעכשיו הוא שני אלל הראש (ד), ואם יוסיף יהיה שלישי, הדין עמו ויכול למחות, ועיין לעיל סי' קסב ס"ז מדיני מקומות צבית הכנסת:

(ס) וקבלו קנין שלא לחלוק – ולא אמרינן דהוי קנין דברים בעלמא⁴. והא דמועיל הקנין אף שמדמים ההזיק שיוצא מחלוקת החצר להיזק ראייה, והוא מהזיקות דלא מהני בהם חזקה כעשן (כמו"ש בסי' קנ"ה סעיף ל"ו) מ"מ קנין מהני בהם (סמ"ע). וי"א דבזה גם מחילה ללא קנין מהני (ש"ך). והיינו רק על חלק ההיזק ראייה בבניית כותל ביניהם, סגי במחילה בלא קנין, אבל על התחייבות הממוני שלא יחלוק חלקו מהשותפות לא מהני ביה מחילה וצריך קנין (נתי"מ).⁽²⁾ הדין עם ראובן – שהרי זה מקומו של ראובן, והא דאין מחייבים אותו לעשות מחיצה על מקום שניהם, כדי שלא יכנס אחד לחלק חבירו, כמו בכל חלוקת שותפות, משום שאין דרך למכור מקום בית הכנסת רק שיעור ישיבה, ועל ידי המחיצה יהיה המקום דחוק (נתי"מ).⁽³⁾ וכן רבים היושבים – לשון "וכן" לאו כדקדוק הוא, דאין לו שום שייכות לדלעיל, ובדרכי משה כתבו בלשון "ועוד" (סמ"ע), ויש שתיקנו לשון רמ"א "אכן" במקום "וכן" (נתי"מ).⁽⁷⁾ שעכשיו הוא שני – היינו דווקא במקומות שידוע שמקום הראשון חשוב מהשני, אבל בסתם, אמרינן דאין המקום מכבד את האדם ואינו יכול לעכב. וכן כל זה בדווקא שעושה מחיצה, שאז ניכר שהוא שלישי, אבל ללא עשיית מחיצה, ויש התרחבות במקום להושיב עוד אדם, אפשר להושיב עוד א' במקומו (נתי"מ), וי"א שאם אינו סותר שום נסר שהוא שייך לרכוש השותפות, אין לעכבו רק באם עי"ז ירד שווי של מקום חבירו, אבל לא משום חסרון כבוד, ולכן אם הוא באופן שאינו מצמצם אור הפנוי בביהכנ"ס במעבר אפשר להוסיף⁵. אבל אם צריך לסתור שום נסר השייכת לרכוש כולם כדי לעשות עוד מקום אינו יכול לסותרו⁶ (פ"ת).

¹ הסמ"ע והש"ך כתבו כאן לענין גוד או אגוד אם נוהג רק ביורשים או גם בשותפים ונביאנו לקמן בסעיף ו בהערה 16.

² עי' חזו"א ב"ב ו ס"ק י"ז ז"ל: הא דכופין לחלוק בדבר שיש בו כדי חלוקה, אינו מתקנת חכמים, אלא עיקר קנין השותפות בזמן שאין חלקם מסומן לזה ולזה ויש לכל אחד בכולו, וכל מה דשפיר ליה טפי ליהנות מהשותפות קנוי לו, ובכלל זה חלוקה, ואין צריך דעת שותפו להקנות לו אלא בית דין [הדיוטות דהיינו שלשה שמאין] מחלקין על כרחו [ע"י גורל וכדלהלן סי' קע"ה סע' א' ג' וסי' קע"ו סעי' י"ח], וחברו קונה חלקו על כרחו, ע"כ. וכל זה כשנתשתתפו שלא לשם עסק אלא להשתמשות ביחד, דבנשתתפו לשם עסק, יבואר לקמן סי' קע"ו סעיפים ט"ו – י"ז מתי מותר לכפות לחבירו לחלוקה.³ היינו שלא ישאר לאחר החלוקה לכל א' שיעור תשמיש, והנה הלכות האלה, על אף שמדינא דגמ' יש גבול, אבל בדורינו קשה לחייב על שיעורים כאלה, וצ"ע לכל מקרה לבד.

⁴ דהיה מקום לומר דהוי קנין על דברים לחוד דהתחייבות הוא שלא יבקש מחבירו חלוקה, קמ"ל דהוי קנין על ממון והיינו שכוונתו להקנותו גופו של קרקע שיהיה תמיד בשותפות (ש"ת הרשב"א ח"א תתק"ז).

⁵ בשו"ת הרא"ש כלל ה' סי' ג' כתב שם דבכל מקום שאדם עושה ברכוש שלו באופן שאינו גורם נזקים ע"י גיריה דיליה אף שע"ז נגרם ירידת ערך ממנו (@כתוב בפ"ת כבוד ולא ממון) של חבירו אין לעכבו, והביא ראיות לזה ורק במקומות ביהכנ"ס אסור בכה"ג משום דלכתחילה אדעתא דהכי קנה

מאיר המשפט על אושן משפט

(ב) ב"מ דברים אמורים, כשאין אחד מהם מכיר את חלקו במקום שהם שותפין בו, אלא יד כולם משתמשת בכל מקום. אבל אם היה אחד מכיר חלקו, אע"פ שאין בו דין חלוקה, כופה כל אחד מהם את חברו להבדיל בין חלקו לחלק חברו, כדי שלא יזיקו זה את זה בראיה (ה):

(7) ז"א בראיה – ו"א שאף במקום דאין היזק ראייה, וכגון בשדה, גם יכולים לכוף לבנות מחיצה כל דהו בגבול ניכר שלא יבואו להשתמש א' בגבול חברו, ואף שהיו מכירים כבר כל א' את חלקו מכל מקום, לפעמים בטעות משום שאין היכר הגבול, כל א' נכנס אצל חברו (סמ"ע), ו"א דגם למטרה זו יש לחייב מחיצה בגובה עשרה טפחים (ט"ז).

(ג) 'איזהו דין חלוקה, כל שאלו יחלק לפי השותפים יגיע לפחות שבהם (8) חלק ששם הכל קרוי עליו. 'אבל אם אין שם הכל קרוי על החלק, אין בו דין חלוקה. כיצד, כל חצר שאין בה ד' אמות על ד' אמות מרובעות חוץ מד' אמות של הפתחים (ז) אינה קרויה חצר. וכל שדה שאין בה כדי זריעת ט' קבין אינה קרויה שדה. וכל גנה שאין בה כדי זריעת חצי קב אינה קרויה גנה. וכל פרדס שאין בה כדי זריעת ג' קבין אינה קרויה פרדס. לפיכך אין חולקין את החצר עד שיהא בה ד' אמות לכל אחד ואחד מהשותפין, ולא את השדה עד שיהא בו זריעת ט' קבין לכל אחד, ולא הגנה עד שיהא בה חצי קב לכל אחד ואחד, ולא את הפרדס עד שיהא בו בית ג' קבין לכל אחד ואחד. במה דברים אמורים בארץ ישראל וכיוצא בה, אבל בבבל וכיוצא בה אין חולקין את השדה עד שיהא בה כדי חרישת יום לזה וכדי חרישת יום לזה (ח), ולא את הפרדס עד שיהא בה ל"ו אילנות לזה ול"ו אילנות לזה, כדי עבודת אדם אחד ביום אחד. ושדה שמשקים אותה בכלי עד שיהא בה כדי שימלא הפועל יום אחד לזה ויום אחד לזה. הגה: (9) היה בו דין חלוקה ומכר אחד מהן לשנים, או הורישו לז' בנים, ואין לאחד מהן כדי חלוקה, אינו יכול לזכות מלחלוף, ללא עדיפי מגזכר לחתו מחמתיה. (10) היו ד' שותפין ביחד, לז' יש להן שיעור חלוקה, ולז' אין להן שיעור חלוקה, הב' שיש להן חלוקה נוטלין חלקן (11), והב' האחרים נשארו שותפין. ואפילו אמר אחד מאותן שאין בו כדי חלוקה, תנו לי גם כן חלקי, ואם כן יסאר לרביעי פחות מכדי חלוקה, וכדי לזכות החלוקה אמר כן אין שומעין לו (12). 'שלקה שהיו שותפין בבית, לשנים היה להן כדי חלוקה ולחצר אין בו כדי חלוקה, וקנה אחד מן השנים חלקו של האחד שאין לו כדי חלוקה, אין יכול לזכות החלוקה אע"פ שהמוכר היה יכול לזכות:

(13) יגיע לפחות שבהן – ואם יש כמה שותפין ולאחד מהם יש חלק קטן שאין בו כדי חלוקה הוא מעכב על כולם (סמ"ע 8).

(14) חוץ מד' אמות של הפתחים – ע"י לקמן ריש סימן קעב ענינו (סמ"ע).

(15) כדי חרישת יום לזה – שאין פועל נשכר לפחות מיום ויהיה לו הפסד שיצטרך לשלם לפועל בעד יום שלם אבל אם מגיע ליום וחצי חולקים משום דפועלים משכירים את עצמם ליום וחצי (סמ"ע), וי"ח שבכה"ג חולקים רק בשיעור כדי חרישת יום א', וחלק הנשאר נשאר בשותפות משום דאף ביום וחצי אין הפועלים נשכרים (ט"ז).

מקומו שלא יוכל לעשות שניים ולשנות ערך המקומות.
6 צ"ע בדבריו אם טעם הדבר מאחר שממעט ממקום השותפות של כל הבית כנסת ולוקח לעצמו, שאם כן זה צריך להיות דבר פשוט.

7 עיין נתי"מ סי' קע"ב סק"א שכתב שמש"כ ברמ"א שם סע' ב' יש להביא כאן ובטעות נדפס שם.
8 ואם הוא מרוצה לחלוק אין הנשארים יכולים למחות, שהרי טעם הדבר בגלל תקנת חכמים, ויכול לומר אי אפשר בתקנת חכמים, עיי' מרדכי.

9 ועיין אולם המשפט וערוה"ש דלא כה"ט.

מאיר המשפט על אושן משפט

(ט) שיש להן כדי חלוקה נוטלין חלקו – שיעור כדי חלוקה בחדר הוא אפי' פחות מד' אמות לכל א', שהוא רק להצניע חפצים (סמ"ע¹⁰).

(צ) וכדי לבטל החלוקה אמר כן – אבל אם רוצה לחלק בסיבה מוצדקת ולא רק כדי לבטל החלוקה וכגון שצריך לו את חלקו הקטן לצורך שיטוח פירות או שיכול לצרף חלקו הקטן לשדה אחרת הסמוכה בכה"ג יכול לעכב על ידם (סמ"ע).

(ד) "יש מי שאומר שאם יש לו אצלו קרקע הראוי להצטרף עמו, יכול חבירו לכופו לחלוק

(יא):

(א) לכופו - כלומר אם ראובן יש לו כדי חלוקה, ולשמעון אין לו כדי חלוקה אבל יש לשמעון שדה הסמוכה שראוי לצרפה לחלקו, אז ראובן יכול לכופו לחלוק¹¹ (סמ"ע), וי"א שאם שמעון אין לו כדי חלוקה, אבל לראובן יש שדה סמוכה לו, יכול לכופו לחלוק¹² (ט"ז).

(ה) "יש מי שאומר שאם באים לחלוק בית או חצר, אע"פ שיש בו כדי חלוקה, אם אין בו כדי שגייע לכל אחד דרך בפני עצמו, שלא יצטרך לעבור על חלק חבירו אין בו דין חלוקה¹³.

הגה: "ויש אומרים עוד דבעינינו גם כן שיוכל להשתמש בחלקו כל מה שהיה משתמש בטובו, כגון: אם היה מרחץ או בית הכסא לריח שיהא גם כן בחלקו, "וכן אם רוצים לחלוק בית שיש בו דין חלוקה והבית יהיה נפסד ונגרע, אין יכול לכופו חבירו (יב), כל שנראה לז"ד שהפסד יותר מחומש¹⁴. "וכן אם אין בו דין חלוקה ויש חומה רחבה, ואם יקליטה יהיה בו דין חלוקה, אם נראה לז"ד שאינו מזיק לבניו, כופין זה את זה לחלוק. "וצ"ל שיש בו דין חלוקה אם יחלקו לרחצו, אבל אם יחלקו לארכו לא הוי דין חלוקה חולקין לרחצו. "ואם יש צלד אחד בניינים וצלד שני אין כל כך בניינים (או צלד א' ר"ה וצלד א' סימטא), מעלין בכספים (יג) עד שיהיו החלקים שוים, והכל כדי שלא יטרטרו לשכר הבניינים ולהפסיד, אבל מדעת שניהן עושין כמו שיראו:

¹⁰ עיי"ש בסמ"ע שמביא דברי המרדכי בב"ב סי' תקס"ט שמביא קודם דברי עצמו שחלוקת חדר היא ד' על ד', ואח"כ מביא את דברי המהר"ם הנ"ל, וקשה להבין את הסתירה. ועי' פתחי חושן פ"ו הערה י' שהמהר"ם מדבר במחסן, והמרדכי עצמו מדבר במגורים, ועי' ערוה"ש סעיף ח' שהכל תלוי בראיית עיני הב"ד לפי המקום ולפי ערך האנשים.

¹¹ עי' ערוה"ש סק"ז שדין זה אפילו לפי הרמ"א לקמן סי' קעד"א [שיש מח' אם יש לשניהם כדי חלוקה, ושניהם רוצים לחלוק, ולא' יש לו שדה הסמוך, שלפי המחבר כופים השני ליתן לו הסמוך לשדהו, ולרמ"א לא כופים], שהרי כאן ה"ל מצרף" תובע שהמצרף יקח לצד ההוא, שהרי בזה יש לו כדי חלוקה. אמנם הט"ז תלוי במח' שם. אמנם הגרמא"ש כתב:

כן פירש הסמ"ע במסקנתו דברי המחבר דאיירי שלראובן יש לו כדי חלוקה ולשמעון לא, אבל אם גם לראובן אין כדי חלוקה, אז הדין הוא שתלוי שבאם היה שם כדי חלוקה לשניהם ושמעון היה דורש שלא יעשו גורל ויתנו לו חלקו במקום מצר שדהו אם היה זוכה דמבואר לקמן סי' קע"ד ס"א דנחלקו בזה הרמב"ם והטור, ודין דידן תלוי בזה דלהרמב"ם הסובר דמקבלים טענת שמעון ה"נ בדין כשאין בו כדי חלוקה יכול ראובן לכפות את שמעון ולשי' הטור דאין מקבלין טענת שמעון רק באופנים מסוימים ה"נ יכול בדין ראובן לכפות על שמעון שיקח חלקו הקטן אצל שדהו. אמנם בנתיה"מ חידושם סק"ח העתיק דברי הסמ"ע בלא שום חילוק אם לראובן יש לו כדי חלוקה או לא. ובערוך השלחן חולק על הסמ"ע דאין תלוי כלל בפלוגתא דסי' קע"ד הנ"ל ולעולם יכול ראובן לכפות על שמעון.

¹² שזה נחשב כאילו אנו יודעים חלק כל א', שברור שלמצרף חלקו בצד שדהו השני. וצ"ע שהרי אם המצרף קנה השדה הסמוך אחרי השותפות, למה שנאמר כך.

¹³ עי' שו"ת הרא"ם סי' טז בית שיש בו דין חלוקה ואין בחצר דין חלוקה ומחלקים את הבתים ולא החצר אפשר לכופו לחלוק. ועי' מביט"א ח"א ערב שאם דרו כמה שנים בנפרד לא שייך לדון אם יש בו דין חלוקה שהרי בעצם עשאוהו כיש בו דין חלוקה.

¹⁴ עי' שו"ת מהרי"א עניזיל סי' סג, ועי' שו"ת מהרש"ם ח"א סי' ח, עי' דברי גאונים כלל ק' סי' כ' שאם א' טוען שאפשר להרויח יותר מכך, כל זמן שאין הפסד עכשיו לא מקרי הפסד חומש, וי"ח (פתחי חושן פ"ו סק"ב). עי' שו"ת רשד"ם יו"ד סיק פב דכל שצריך הוצאה כדי שיהא ראוי לחלוקה נקרא אין בו דין חלוקה, וכן הבין מדבריו בחת"ס חר"מ יב.

מאיר המשפט על אושן משפט

^(ב) נפסד ונגרע אין יכול לכוף – היכן שירשו מאביהם דבר העומד לחלוק, נמצא מעיקרא לא ירשו אלא שיעור חצי הבית פחות חומש. אמנם בשותפים [דקי"ל כשיטת רוב וכמעט כל הפוסקים דגם בהו אמרינן גוד או אגוד וחלוקה] משום דאמרינן שכל שותף כאילו אומר חשבתי שאני יכול לסבול להיות השותף שלך, ועכשיו אני יכול לסבול, נמצא מעיקרא נשתתפו ע"ד שלא לחלוק, ואם אירע אח"כ דבר שא"א שישבולו זא"ז לא יפסיד חלקו של זה הפסד חומש מפני שזה א"י לסבול, נמצא הוה כדבר שאין בו כדי לחלוקה, אבל כמובן אם שניהם רוצים לחלוק, הוה דבר שיש בו כדי לחלוקה (פ"ת).

^(ג) מעלין בכספים - על אף דלקמן (סי"ג) יש מחלוקת אם ע"י שמעלין בכספים דינם שיטול זה כנגד זה [שתוספת כסף לא יהפך הזיבורית להיות עידית], אמנם כאן מדובר שעל ידי תוספת כסף אפשר למלאות החסר בצד הפחות טוב, ואפילו בזה יש חולקים כדלקמן (סי"ד ברמ"א) (נתי"מ).

(ו) "אחד מהשותפים שאמר לחבירו (יד) במקום שאין בו דין חלוקה¹⁵, או בדבר שאי אפשר שיחלוק, כגון שפחה או כלי, מכור לי חלקך בכך וכך או קנה ממני חלקי בשער הזה, הדין עמו וכופין את הנתבע למכור לחבירו או לקנות ממנו¹⁶. "אפילו למכור ליתן זו הכנה יותר מדמיו, כריך השני לקנות או למכור¹⁷. אבל אם אין התובע רוצה לקנות או לא ימצא במה יקנה (טו), אינו יכול לכוף את חבירו לקנות ממנו אפילו בשער הזול, שהרי חבירו יכול לומר לו איני רוצה שאקנה אלא שאמכור. לפיכך שני אחים, אחד עני ואחד עשיר שהניח להם אביהם מרחץ או בית הבר, עשאן האב לשכור השכר לאמצע כל זמן שירצה לעמוד בשותפות. ואין העשיר יכול לומר השכר חלקך, לאין דרך לשכור דברים כאלו לחלאין, משא"כ צטרקלין. עשאן האב לעצמו, אין יכול לכוף אחיו לשכור אותם, אלא משתמשים בהם כדרך שנשתמש אביהם (טז). והרי עשיר אומר לעני (יז), קח לך זיתים ובא ועשאים בבית הבר, קנה לך עבדים ויבואו וירחצו במרחץ, ואין העני כופה את העשיר לקנות חלקו, אא"כ אמר לו קנה ממני או מכור לי והריני לווה וקונה או מוכר לאחרים (יח) לעשות דיבור המתחיל במאיר המשפט מוכר לאחרים – לשיטת המחבר דאפשר לומר גוד או אגוד אף כדי למוכרו לאחרים אפשר דהוא רק בעני

¹⁵ אם עשו קנין לא לחלק אין גוד או אגוד שזה רק במקום שאין חלוקה מצד עצמו ולא בגלל שעבודם (ש"ת רשב"א ח"א תתק"ז), ועי' בזה לעיל ריש סעיף א'. אבל בדבר שאפשר לחלקו אין דין גוד או אגוד, ועי' ש"ת מהרש"ם ח"א סי' ח: §.

¹⁶ "א שאין גוד או אגוד בשותפין שקנו אלא רק ביורשים (סמ"ע סק"ו ש"ך סק"א), אמנם עי' פ"ת סק"ד רוב וכמעט כל הפוסקים שיש גוד או אגוד בשותפים, ועי' ערה"ש שכן עיקר. גם לשיטה דלא אמרינן גוד או אגוד בשותפים, כתב הטור דאם קנו דירה בשותפות להשכרה לאחרים ונפל ביתו של אחד מהם וצריך הדירה לדור בו. יכול שותף לומר גוד או אגוד, ועי' חז"א (ב"ב סי' ט סק"ד) שעסק שנפל בו קטטה אפשר דדינו כנפל ביתו של א' מהם. ולכן נוהגים ב"ד לומר גוד או אגוד גם בשותפים. ועיין קובץ הישר והטוב כרך י' עמוד כא, ועיין בספר וועד הבית כהלכתו עמוד ת"א לענין כפיה לתוכנית תמ"א למוסרו ליזם ע"י גוד או אגוד. וה"ה אם שנים ירשו מאלה שקנו יחד לא יכולים לומר גוד או אגוד (רע"א שם), אם א' שכר מחבירו חלקו אין יכול לומר גוד או אגוד עד אחר כלות זמן השכירות (רע"א שם).

האי דינא שאפשר לכפות בגוד או אגוד כתב הרשב"א ח"א סי' תתקנ"ו שהיא מדין תקנת חכמים משום ועשית הישר והטוב, וכ"כ רבינו יונה ב"ב יג ע"ב. אמנם בספר קרית ספר על הרמב"ם ריש הל' שכנים כתב שהוא מן התורה. ועיין חז"א ב"ב ריש סי' ח' ז"ל: דיני ממונות נמסרו לחכמים לקבוע כפי משפטי חכמת התורה שזכו בו חכמי התורה והן הנמסרו למשה שהרי הן בכלל משפטים והיינו ששכל בני אדם מסכים עליהם, ודבר המשותף אין לאחד מהם הנאת היחיד בקנינו במקום קיפוח של השני, וצריך לקבוע משפטים ישרים ביניהם איך יקוים תשמישים בזמן שיתעצמו אחד עם השני, ובזה קבע הדין מתי כופין לחלוקת הנכס עצמו, ומתי חלוקת זמנים, או שאר חלוקה, וכו' וזה דינא דגוד או אגוד שגם זה בכלל זכות שותף נגד חבירו, שגם זה בכלל הישר שאין לאחד לסבול מכובד השותפות בזמן שנותן לחבירו הברירה לקנותו או למוכרו, ע"כ.

¹⁷ עי' פתחי חושן פ"ו סקס"ג שמביא חולקים בזה וצ"ע אם שייך בזה קים לי.

מאיר המשפט על אושן משפט

משום דיש לו הפסד גדול (נתייה"מ סק"ט) וקונין, הדין עמו. הגה: ק"י אומרים ללא יוכל לומר גוד או אגוד כשאין לו מעות (יט) רק כריך למכור¹⁸ (חלקו)¹⁹ (כ), ו"ואין אדם יכול לומר לחבירו גוד או אגוד בפחות משווי לאס לא כן ידחוק העשיר את העני למכור את שלו פחות משווי (כ"א)²⁰:

^(ד) שאמר לחבירו – י"א שבגוד או אגוד הנתבע קובע את המחיר ולא התובע ואפשר לומר על זה קים לי כדבריו (פ"ת).

^(ט) או לא ימצא במה יקנה – פי' שאין לו כסף לקנות (סמ"ע).

^(טז) שנשתמש אביהם – היינו דהכל תלוי אין נהג האב, דאם נהג להשתמש בעצמו, אף אם עכשיו ניתן להשכירו כל א' יכול לעכב שהוא רוצה להשתמש בו, ולא להשכירו. אמנם י"א שאינו תלוי בדעת האב, שאפי' עשאן לעצמו, אם ימצא שוכר, אין ביד א' מהם למחות ביד השני מלהשכירו, וכן אפי' אם עשאן לשכור, אם אין מוצאין שוכר להשכירן לו, יש לכל א' זכות לדור בו, ואין השני יכול לעכב (סמ"ע). וי"א דבעני אם מוצא להשכיר חלקו לבד יכול להשכירו, אפילו נגד רצון אחיו (נתייה"מ).

^(יז) עשיר אומר לעני – אבל אם שניהם עשירים אם לא רוצים להשתמש יחד אז או משכירים או מחלקים בימים וכדלהלן סעיף ח' (סמ"ע)²¹.

^(יח) או מוכר לאחרים כו' – האי תיבת "מוכר" קאי אתיבת "הריני", כאלו אמר "מכור לי והריני לוח וקונה לעצמי או מכור לי והריני מוכר כולו יחד לאחרים". וכ"ש שהרשות בידו למכור חלקו לעשיר אחר שיעמוד במקום העני להיות משותף עם אחיו העשיר בהמרחץ או בהבית הבד להשתמש בו יחד או לזמנים, גם לומר אח"כ גוד או אגוד. ואפי' לפי הרמ"א דאינו יכול לומר גוד או אגוד כשאין לו מעות, היינו דוקא מתחלה, שאין העני יכול לומר מכור לי כולו כי אמכרנו לאחרים, אבל להעמיד אחר במקומו בחציו יכול לעמוד, ולאחר שיעמוד במקומו יכול ג"כ לומר גוד או אגוד (סמ"ע).

^(יט) דלא יוכל לומר גוד או אגוד כשאין לו מעות – היינו כשאומר התובע גוד או אגוד רוצה למכרו לאחרים, אבל אם השני אמר גוד או אגוד יכול הנתבע לומר אגוד ע"י שאמכרנו לאחרים משום שאם יש אחר שיתן יותר אז העשיר הוא כנותן פחות משווי (נתייה"מ).

^(כ) רק צריך למכור חלקו – הכוונה שלא יכול לעשות גוד או אגוד ולמכור הכל לאחרים, אבל יכול למכור חלקו לבד לאחר²², אבל ללות כדי לקנות ולהחזיקו לעצמו יכול לכו"ע (סמ"ע). אף אם יש לעני הפסד גדול א"י לומר גוד או אגוד למכרו לאחרים (ט"ז וש"ך).

^(כא) פחות משווי – הכוונה בערך כולו, דרך משל אם נמצאו קונים על כל הקרקע בד' מאות, והוא רוצה ליתן בעד החצי פחות ממאתים, בטענה דגוד או אגוד בסך זה אינו יכול, דא"כ ידחוק העשיר את העני למכור בפחות משווי. אבל אם היה נמצא קונה על חצי הקרקע בעד מאתים ועל כל הקרקע לא היה נמצא קונה בד' מאות, ודאי כשכופין אותו בטענה דגוד או אגוד אינו יכול לכו"ע בערך ששוה כולו אלא רק חציו (פ"ת).

(ז) אמר כל אחד מהם איני קונה אלא הנני מוכר חלקי מוכרים אותה לאחרים (כב):

¹⁸ ע' נתייה"מ סק"ט שמסביר טעמו שאין יכול לומר כך שאין מגרשים זה מנחלתו בשביל ריבוי דמים של הקונה שאינו מהשותפין.

¹⁹ ע' סמ"ע שכן עיקר הגרסא.

²⁰ לא ראיתי הלכה למעשה יוצא מקצה"ח סק"א.

²¹ ע' לקמן סעיף ח' ס"ק (כה) שהנתייה"מ חולק, ולא משנה אם שניהם עשירים או א' עני וא' עשיר.

²² משום דשותף יכול למכור חלקו לאחר אף שלא מדעת חבירו כשחבירו אינו רוצה לקנותו – [דאם רוצה לקנותו יש לו דין קדימה מדין מצרנות כדלקמן ס' קע"ה סעיף ה'] – וכדמוכח מסי' קנד סעי' ב' וסי' ל"ז סעיף א'. ואף בשותפין בבית אין יכול השותף להתנגד שאינו רוצה לגור עם אחרים. וכמבואר בסי' קנ"ד בסמ"ע סק"ח ובט"ז ונתייה"מ שם.

ובענין מלוה שגובה חובו ויקבל פחות מכדי חלוקה מבואר בסי' ק"ג סעי' ה' ובנו"כ שם דלכו"ע יכול לומר גוד או אגוד אף למכרו לאחרים.

מאיר המשפט על אושן משפט

(כב) לאחרים – דהיינו שראובן מעדיף למכור רק חלקו בק', ושמעון מצא קונה בר"ן על כל הקרקע, יש בידו לכוף שותפו למכרו בר"ן. ואף לשיטת הרמ"א דא"א לומר גוד או אגוד למכרו לאחרים, כאן לכו"ע יכול לומר משום דכל הטעם דא"א לומר הוא משו שרוצה לישאר בנחלתו, אבל כאן שבין כך נמכר לאחרים יכול לומר גוד או אגוד אף כדי למכרו²³ (נתיה"מ).

(ח) אמר כל אחד מהם איני מוכר אלא כל אחד מהם רוצה שיקנה חלק חבירו (כג), או שאין אחד מהם רוצה לא לקנות חלק חבירו ולא למכור חלקו אלא ישארו שותפין, אם היה המקום עשוי לשכור (כד) שוכרין אותה וחולקים שכרו (כה). הגה: ויוכל אחד לומר לחבירו או שכרהו אהה זכך או אני אשכרהו זכך כדינא גוד או אגוד.²⁴ וכל מקום שיכולים להסוות עצמם כדינא גוד או אגוד עדיף מחלוקות אלו. ואם אין המקום עשוי לשכור, אם הוא חצר או חנות או בית שאי אפשר להם לדור ביחד (כו), שוכנים בה שנה שנה (כז) שאי אפשר שישכנו שניהם כאחד מפני היזק ראייה, שהרי אין בה דין חלוקה ואין אדם עשוי לטרוח כל שלשים יום לפנות מחצר לחצר אלא משנה לשנה. הגה: ויש אומרים²⁵ דזכאכ כריכין להסתמש ביחד דהרי משועבד לכל אחד לביתו המיוחד לו ומהאי טעמא אין זכאכ דין גוד או אגוד ודוקא ד' אמות הכריכין לכל פתח או זכך הכריכין לכניסה וליציאה אזל זכאכ חזר אמרינן גוד או אגוד (ועיין לקמן סעיף יז²⁴) א"א האחד יש לו שני שלישים והאחד יש לו שלישי, יטילו שני גורלות אחד משנה ואחד משנתים, ואותו שיש לו שני שלישים (כח) ישתמש בו שני שנים רצופות,²⁶ ואם מרחץ הוא, נכנסים בה שניהם תמיד בכל יום (כט) וכן כל דבר שראוי להשתמש בו ביחד ואינו עשוי לשכור כגון ספר תורה או מצע, אינו יכול לומר לו השתמש אתה יום ואני יום, שהרי אומר לו בכל יום אני רוצה להשתמש בו (ל), ואם הוא דבר שאין יכולין להשתמש בו כאחד חולקין אותו בימים (לא) הגה: ללא חלקו והסתמש בו אחד מן הסותפין כמה שנים, לא יוכל אחר כך האחר לומר אסתמש גם כן זמן שנסתמשת, לכל זמן שלא חלקו כל אחד זכלו הוא מסתמש (לב):

(כג) שיקנה חלק חבירו – אם היה שותפות בין איש ואשה אם כל א' רוצה לקנות לעצמו את חלק חבירו, האשה נדחה מפני איש [שטלטול הגבר יותר קשה עליו מאשר הטלטול של אשה]. ואם כל א' אינו רוצה לקנות, ואז הדין שדרים בו שנה שנה, האי שקודם באותו טעם. אבל אם היא רוצה גוד או אגוד והוא רוצה לחיות בשותפות היא דוחה אותו (פ"ת²⁵).

(כד) עשוי לשכור – עי' לעיל מאיר המשפט ס"ק (טז).

(כה) וחולקים שכרו – עי' לעיל מאיר המשפט ס"ק (יז) ואין חילוק בין שניהם עשירים לאחד עני ואחד עשיר (נתיה"מ).

(כז) שאי אפשר להם לדור יחד – משום שכל א' יפסיד מחייתו של חבירו (סמ"ע)

(כח) שוכנים בה שנה שנה – ואין א' יכול לומר לשני, כל זמן שאין אתה מביא סחורה בחנות, או אין אתה דר בדיר, אין אתה יכול לכופני לא להביא (נתיה"מ), שותפין שנתפשו בחילוק זמנים, ודר בו ראובן שנה אחת ובשנה השניה שנפל בגורל שמעון לדור בבית נשרף הבית תיכף, אין שמעון יכול לתבוע מראובן שכר חצי שנה ראשונה מן שנה ראשונה שדר בו ראובן, דחלוקות זמנים דמי לחלוקות מטלטלין ושטרי חובות, שאם נפסד אצל אחד מהם שאין יכול לתבוע מחבירו החצי (נתיה"מ), וכן שנים שהיה להם בית בשותפות והיו בו ב' קומות ועשו ביניהם חלוקה שבכל ב' שנים יהיה לא' דירה התחתונה ולהשני דירה העליונה ואח"כ תחזור חלילה פעם בפעם, ואירע שקודם שהגיעה זמן שיחלפו זע"ז נשרף העליה ונתקלקל ואין ראויים לדור. ומאחר דחלוקת הזמן הוה חלוקה גמורה וקנין ממש, אף דהגוף נשאר בשותפות אבל הפירות

²³ ואף לשי' המחבר דיכולים לומר גוד או אגוד אף למכור לאחרים, הוא רק בעני אבל בעשיר א"י לומר וע"ז החידוש כאן דאם בין כך נמכר לאחרים אף עשיר יכול לומר גוד או אגוד למכור לאחרים נתיה"מ.

²⁴ דשם כתב המחבר כל דברי הרמ"א כאן.

²⁵ ובערך שיי דוחה דברי השעה"מ שבפ"ת.

מאיר המשפט על אושן משפט

נחלקו בזמן שעשו ביניהם ולאחר תשלום ב' שנים אם לא נבנה העליה עכ"פ יוציא התחתון מדירתו וידור בעל העליה של עכשיו בתחתית הבית ב' שנים עד שיבנו שניהם העליה ויחזרו לקדמותו (פ"ת)²⁶.

(כ"ה) שני שלישים – פי' ואין בהשליש שיעור שראוי להשתמש בו לבדו, ואם ידורו שניהן יחד בכולו יפסיד בעל שני שלישים, שישתמש בו בכולו כמו שהוא משתמש בכולו, והיינו כאשר שאין שום א' רוצה בחלוקה דגוד או אגוד, לכן תקנו שיטילו ב' גורלות כו' והגורל הוא על מי שישתמש בראשונה בעל השנה הא' או בעל השני שנים (סמ"ע), כל שיש לא' יותר מהשותף, אפילו במרחץ, הוה כמו שאי אפשר לדור ביחד כיון שאחד מפסיד, [אלא חולקים בימים כפי האחוזים של כל א'²⁷] (נתיה"מ).

(כ"ט) תמיד בכל יום – משום דבמרחץ אין היזק ראייה לכן אינו כופהו על חלוקת זמנים (נתיה"מ), עי' לעיל מאיר המשפט ס"ק (יז), וי"א דכל שאין עשוי להשכיר אף בשניהם עשירים אינו יכול לכוף להשכירו ולא לחלוקת ימים ודריים שניהם יחד (נתיה"מ).

(ל') בכל יום אני רוצה להשתמש – שכשם שאינו יכול להפקיע שיסתלק ממנו לגמרי כך אינו יכול להפקיעו ממנו אפי' שעה אחת (סמ"ע).

(ל"א) בימים – ימים לאו דווקא אלא ר"ל זמנים (סמ"ע).

(ל"ב) בשלו הוא משתמש – אבל אם לא השתמש בו בעצמו והשכירו לאחר דמי השכירות שייך לשניהם ככל בית ששייך לשותפות שאחד השכירו דהשכר לשניהם (נתיה"מ ופ"ת).

(ל"ג) שם – בין בדבר שאין בו כדי חלוקה וכ"ש בדבר שיש בו כדי חלוקה, ואפילו ישב בו האחד ב' וג' שנים, וכמו"כ אינו א"צ לשלם לשותף השני שכירות, והטעם משום דלא התנו תחילה בכך (רעק"א)²⁸.

(ט) אחד השוכר מחבירו מקצת שדה או חצר שאין בה דין חלוקה, או שנים ששכרו מקום אחד בשותפות, כל אחד מהם יכול לכוף את חבירו ולומר לו, או שכור ממני חלקי או השכר לי חלקך, ואם יש בה דין חלוקה חולקין. ל"ויש חולקין וסניכא לכו ללא שייך (ל"ז)²⁹ חלוקה בדבר השכור לזמן (ועי' לקמן סי' ק"צ):

(ד"ה) דלא שייך – יש סתירה בין המחבר כאן לסי' שט"ז ס"ב דשם נקט דביש בו כדי חלוקה אין חולקין, משום שאינו שלהם רק שכור להם. ויש לחלק שכאן מדובר שאין היזק ראייה והחלוקה היא בלא מחיצה, ושם יש היזק ראייה, ואם יחלקו יצטרכו מחיצה וזה אין עושים במקום מושכר (סמ"ע), וי"ח ששם מדובר שגילה דעתו דלא משום היזק ראייה רוצה לחלוק משום דלא ניחא ליה מסיבה אחרת, וכאן איירי שתביעתו הוא מחמת היזק ראייה ויכול לתבוע (ש"ך), וי"א שבשכירות נתכוונו תחילה שלא יעשה הוצאה לבנות מחיצה, ולכן חולקים החצר, אבל אין כופין זא"ז לעשות מחיצה. ומש"כ לקמן בסי' שט"ז, דהיינו שאין כופים אותו לעשות מחיצה משל שותפין, אלא שאם רוצה עושה משל עצמו (ט"ז).

(י) א"א אין בו דין חלוקה ואמר האחד נעשה ב' חלקים, אחד שיהא בו כשיעור, ואחד קטן ואני אטול הקטן ואתה טול הגדול, ותן לי דמים ששוה יותר הגדול, אינו יכול לכופו. ל"ואפילו

²⁶ ויכול כ"א ג"כ לכוף לבנותו, ד"ג כלל ק' סימן ז'.

²⁷ הגרמא"ש כתב אחרת, אבל נ"ל שצדקתי.

²⁸ בכסף הקדשים מצדד לומר שסברת הרשב"א הוא משום דמאחר שהיה יכול לתבוע גוד או אגוד או חלוקת זמנים ולא תבע, הרי ויותר, ולכך אם הוא באופן שהיה לו סיבה לברוח וכדומה אפשר דיוכל עכשיו להשתמש כנגד אותו זמן שהשתמש הראשון. במנח"פ בשם שו"ת בית שלמה דאם נכנס בבית ושותף השני לא הרשהו אז צריך לשלם שכירות. ובשו"ת מהרש"ם ח"א סי' ח' דאם תבעו השותף לחלוק והוא לא רצה בכה"ג צריך לשלם שכירות.

²⁹ בטור הביא חולקים גם על גוד או אגוד, ועיקר טעמם דגוד או אגוד לא נאמר כלל רק ביורשים ולא בשותפים אבל הרמ"א דקדק ולא הביא שיטה זו וסובר דרק חלוקה לא אמרינן אבל גוד או אגוד אפשר לומר אף בשותפים, ודלא כשיטת הראשונים שהביא הש"ך סק"א (חזו"א ב"ב סי' ט' סק"ב) ועיין מאיר המשפט סק"א, אולם בביאור הגר"א פי' דכוונת הרמ"א לחלוק גם על גוד או אגוד, וכבר תמה בחזו"א שם.

מאיר המשפט על חזונו משפט

אם אמר לו טול אתה הגדול במתנה, יכול הלה לומר אין רצוני לקבל מתנה. לדין חולקין בזה. ל"אבל אם אמר לו טול אתה הגדול בשווי ואני הקטן, או אקח אני הגדול בשווי ואתה טול הקטן, ואם תאמר שאינך חפץ בקטן אני אקח הכל שומעין לו, אע"פ שאינו מניח את חבירו ליטול הכל:

(ה) אינו יכול לכופו – שיכול לומר אין לי מעות להשלים ההפרש והחלק הקטן איני רוצה לקבל מפני שאין בו שיעור שימוש (סמ"ע).

(ז) אין רצוני לקבל מתנה – משום שונא מתנות יחיה (סמ"ע). וזה עיקר, ודלא כ"א³⁰ (ש"ך). ויש להסתפק כשהמקבל הוא אדם חשוב שקבלתו אין בה משום שונא מתנות, כיון שנותנים לו כדי להתכבד, אם יכול לכופו לדעה זו, או מאחר שכאן שמקבל בכפיה אין בזה משום כבוד ויש טענת שונא מתנות (פ"ת).

(ז) ויש חולקין בזה - דכשנותן לטובת עצמו, אין בזה משום שונא מתנות יחיה (סמ"ע). אבל אם – זה לכו"ע (סמ"ע).

(יא) ל"חצר (לט) שיש בו שבעה אמות (מ), וראובן יש לו ארבע אמות ושמעון אין לו אלא שלש, ואין שמעון רוצה לחלוק, יכול ראובן לומר לו אטול חלקי חוץ מאמה אחת שאשאר שותף בה עמך, ואח"כ יאמר לו גוד או אגוד³¹:

(ט) חצר – היינו חצר שאין צריך לבתים, כמו בחצר שאחורי הבתים³² (סמ"ע).

(ב) שבעה אמות – לאו דוקא שבעה, הוא הדין בחצר בת ששה אמות מרובעות, ולכל א' שלשה, אז מותר לו לקחת ב' אמות, ולהשאיר לשותפו אמה, כדי שיהא סה"כ ד' (ש"ך), וי"א דאם היה להם שוה בשוה לא היה יכולת ביד א' לומר אני אטול עכ"פ ג' אמות לעצמי ועל השאר גוד או אגוד, דזה יאמר דווקא על הכל גוד או אגוד. משא"כ באם יש לזה ד' אמות יכול לומר, לאו כל כמיניה להיתוך שוה עמי, כי עכ"פ אתה משתמש באמה שלי (נתה"מ וט"ז³³). ואין שמעון רוצה - אבל אם שמעון כן רוצה וראובן לא רוצה אז ודאי חולקים שבזה יש לראובן שיעור הראוי (סמ"ע).

(בב) שותף עמך - ואז יתבע חלוקת ימים, לשמעון ג' ימים רצופים ולראובן יום אחד, או שנשכירו לאחר, והוא יקבל חלק אחד ושמעון ג' חלקים (סמ"ע).

(יב) ל"דינא דגוד או אגוד אפילו בדבר שכולו אינו ראוי לאחד הוא ל"היט חולקין בזה:

(ג) ויש חולקים - טעמם דא"א לומר גוד על דבר שאין בו כדי תשמיש דאינו רוצה ליתן דמים על זה, אבל אפשר לחייבו לחלוק (סמ"ע).

(גד) בזה – מחלוקת המחבר ורמ"א איירי באופן שע"י החלוקה לא נוכל להשתמש בו אף מה שמשמש כעת לפני החלוקה אבל אם הוא באופן שבין קודם החלוקה ובין אחר החלוקה אינו ראוי רק לתשמיש מועט כגון למשטח בו פירות או בור לשופכין כו"ע מודו דמקרי דבר שיש בו כדי חלוקה ויכול לתבוע חלוקה (סמ"ע)

(יג) דבר³⁴ שאין תשמישו שוה, כגון שתי שפחות שהאחת יודעת לאפות ולבשל והאחת יודעת לטוות, או שני כלים שאין מלאכתן שוה, וכל אחד צריך לשניהם, אפילו אם דמיהם שוים אין אחד יכול לומר לחבירו טול אתה זה ואני השני או איפכא, לפי שכל אחד צריך לשניהם³⁴. וכן אם יש להם שדה וזרם ואין בשום אחד מהם כדי חלוקה אפילו אם דמיהם שוים לא יאמר טול אתה שדה ואני זרם או איפכא ואפילו³⁵ אם יאמר לו גוד או אגוד בשניהם

³⁰ דסיבת שיטת החולקים הוא משום דאין לפסוק כרשב"ג וכיחידאי נגד רבים, וע"ז כ' הש"ך דכל מקום ששנה רשב"ג הלכה כמותו אף כשנחלקו בברייתא ולא רק במשנה

³¹ עי' חז"א חר"מ סי' כב ס"ה בסימן הנ"ל שכל הנ"ל רק אחרי שביקש גוד או אגוד אבל ללא זה אין לו זכות. וצ"ע מקור לדבריו.

³² עי' לעיל סעיף ח' ברמ"א וסי"ז בשו"ע, שהרי חצר הצריך לבתים לא חולקים.

³³ הבאתי לשון הט"ז ולא של הנתה"מ האם יש חילוק ביניהם?

³⁴ חז"א ב"ב סי' ט' סק"ד בשותפין בחנות עם סחורה, כתב שם הרבה פרטים דינים איך לחלקם.

מאיר המשפט על אושן משפט

כאחד אין שומעין לו אלא אם ירצה יאמר לו באחד מהם גוד או אגוד והשני ישאר בשותפות או יאמר בכל אחד זה אחר זה גוד או אגוד ושני דברים שתשמישן שוה ודמיהן שוין ואין בשום אחד מהם כדי חלוקה הא ודאי שיכול לומר כל אחד מהם לחבירו גוד או אגוד³⁵ מלהיינו שחולקין אחד נגד חבירו ואחד נוטל אחד והשני שני והוא הדין לאם אין דמיהם שוים³⁶. הגה: וז"ל חילוק בין אם אחד נותן לשני מה דניני בני או שאומר לו שיקח אחד מהן בלא תוספת דמים והוא יקח השני או להפך ז"ל מי שחולק בזה: @@@@.

^(מז) לפי שכל אחד צריך לשניהן - משא"כ אם מלאכתן שוה. מיהו אף דמלאכתן שוה, אם אין גם בדמיהן שוה, יש מחלוקת אם יכול לכפות לחבירו שיטול לאיזה שירצה ומי שיקח הטוב יתן לחבירו ההפרש בשויותם (סמ"ע).

^(מז) אין שומעין לו - אם נותן לו ברירה בג' אפשרויות ואומר לו, או טול אחד מהם איזה שתרצה ואני השני, ותן לי ההפרש ביניהם, או טול שניהן ותן לי דמיהם, או אני אעשה א' מהאפשרויות, שומעין לו (סמ"ע), וי"א שלא צריך ליתן ג' אפשרויות, אלא מספיק או טול אחד מהם איזה שתירצה ותן לי ההפרש, או אני יתן לך, ואם אתה רוצה שניהם תקח שניהם, ולא צריך שאני אקח את שניהם (ט"ז).

^(מז) דהיינו שחולקין - וזה פשוט דאינו יכול לומר גוד על שניהן, שהוא יטעון נגד, בא' מספיק לי, אלא אפילו בזה אחר זה אינו יכול לומר גוד או אגוד על כל אחד בנפרד, משום דכיון דתשמישן שוה, הוה ליה כשני בתים שיש להן יחד, דנחשב כדבר שיש בו כדי חלוקה, דהיינו בית נגד בית, וכשיש כדי חלוקה אין שום אפשרות לומר גוד או אגוד דאי אפשר להוציא אדם מנחלתו בעל כרחו (סמ"ע), ועי' לקמן ס"ק (נב).

^(מז) שיקח א' מהם בלא תוספת דמים - ואינו דומה לסעיף י' דהביא המחבר ב' דיעות אם יכולים לכוף ליטול במתנה משום שונא מתנות יחיה, משום דכאן דיש גם בקטן שיעור תשמיש בפני עצמו כו"ע מודו, מאחר דנותן לו הברירה אם אין אתה רוצה במתנה, שתשלם לי, או תן לי הגדול וקח הקטן דיש בו שיעור תשמיש (סמ"ע ט"ז).

^(מט) דבני בני - בשיטה הראשונה במחבר יש שני דיעות בטור אם צריך התובע ליתן לשני שני ברירות או לשלם בעד הטובה יותר בכסף או בחלק מאותו שדה, או סגי שיתן לו הברירה רק ע"י כסף. ובפלוגתא זו צ"ע להילכתא איך נקטינן בזה (ט"ז).
^(י) שחולק בזה - דכל דדמיהם אינם שווים הוי יפה ורע ודינו כשני מינים (סמ"ע).

@

^(יד) שני אחים שירשו שני בתים גדולים שיש בכל אחד כדי חלוקה והאחד אומר נחלוק כל בית בפני עצמו והשני אומר לא כי אלא נחלוק בית כנגד בית לזה שאמר נחלוק בית כנגד בית שומעין (נא) הגה: וכל סקן (נב) אם אין בכל בית כדי חלוקה שחולקין בתים כנגד בתים הואיל ותשמישן שוה וכמו שנתבאר בסמוך (לעת ע"מ) והא' דבית נגד בית חולקין היינו בדבר שתשמישן שוה אבל יש אומרים דכונן בתים אין בהם דין חלוקה שאין כל הבתים והחדרים שוין ואין חולקין בית נגד עלייה או חדר שאין תשמישן שוה לו וכ"ש במקום שילטוך לסתור בחלונות או פתחים (נג) ולחזור ולבנות שילטוך להוציא הוצאות שאין חולקין בית אחד³⁷ אבל מדברי הרא"ש בתשובה³⁷ (נד) נראה דחולקין בית נגד חנות או מרתף ונ"ל שהוא הדין נגד חדר או נגד עלייה דזה מקרי תשמישן שוה גם

³⁵ צ"ע בנוסח גוד או אגוד עי' טור ופרישה וחזו"א ב"ב ס' ח' סק"ז.

³⁶ עי' לקמן קעד ס"ה, מח' בדבר. מה שהזכיר המחבר כאן "דאין באחד מהם כדי חלוקה" אין הכוונה שאין בכל בית שיעור חלוקה דאף כשיש בכל בית שיעור חלוקה ג"כ אין חולקים כל בית ובית אלא חולקים בית נגד בית כמבואר להלן סעי' יד ברמ"א. אלא כוונת המחבר דמשום האי דינא דאין חולקים כל בית לחצאין משום דרווחא טפי לחלק בית נגד בית הוא בכלל "אין בו כדי חלוקה" (חזו"א ב"ב ס' ח' בסק"ז).

³⁷ עי' לעיל ס"ק (יג).

מאיר המשפט על אושן משפט

לענין הולאת הבנין אם נראה לז"ד שאינו מזיק להם כל כך חולקים וכמו שנתבאר לעיל סעיף ה' לענין הפסד הבתים מיהו לענין גוד או אגוד אין חילוק בין בית או מקום ז"ה או שאר דברים שיוכל לומר על כולו ביחד³⁸ גוד או אגוד³⁹ יש אומרים לאין דין גוד או אגוד רק בדבר שהגוף שלהן חבל במשכנתא (נה) או כדומה שעתידין לגבות מעותיהן אין אומרים גוד או אגוד רק חולקים המעות⁴⁰ ונ"ל לאם משתמשין במשכנתא הוי כמו שכירות (נו) כמו שנתבאר סעיף ט' דיך חולקין:

(א²) בית כנגד בית – כדי שלא יפסידו על עצמן בחלוקת כל בית³⁹ (סמ"ע).
(ב²) וכ"ש – לא אמרינן גוד או אגוד על ב' בתים בין ביחד בין בזה אחר זה, כיון שיכול כל אחד לקבל חלק בפועל, א"א לסלקו ממנו (סמ"ע), אבל אם יש בא' מהם כדי חלוקה, אזי יקיימו החלוקה בא' מהם, והשאר ישאר בשותפות. ואינו יכול לכופו לחלוק כל בתים בית נגד בית. משא"כ אם אין בשום א' מהן כדי חלוקה, אזי חולקים בתים נגד בתים (ש"ך), ועי' לעיל ס"ק (מ²).

(נ²) או פתחים כו' – חדרים שיש לכל אחד פתח בפני עצמה פתוחה לרשות הרבים, ואז כל אחד נקרא דירה בפני עצמו, אז שייך חלוקה. אבל בית שפתח א' פתוחה לרשות הרבים, ושאר חדרים כולם פתוחים לבית, כולם נקראים דירה אחת, ויכולין לומר בכולן בבת אחת גוד או אגוד (סמ"ע).

(ד²) מדברי הרא"ש בתשובה – ויש חולקים וס"ל שדינו של הרא"ש שייך רק אם אף א' לא רוצה להשאר בשותפות אבל אם א' רוצה, אז אין ביד הב' לכוף אותו לחלוק שאין דין חלוקה בבית כנגד מרתף (סמ"ע וט"ז) וי"ח וס"ל כרמ"א דלהרא"ש חולקים בית נגד חנות או מרתף (ש"ך).
(ה²) משכנתא – וה"ה שטר חוב, וע' מחבר סי' סו סעיף מ"א דכתב דאמרינן גוד או אגוד בשט"ח והרמ"א לא הביא שם שום דיעה החולקת, ועי' דברינו שם⁴⁰ (סמ"ע), וי"א שהרמ"א שם סמך על דבריו כאן (ט"ז).

(ו²) שכירות – ויש אומרים שאפי' לדעת הסוברים לעיל ס"ט שבשכירות יש הדין דגוד או אגוד, מודים דבמשכנתא אין גוד או אגוד, דהרי לבסוף גובים כסף מהלוה ובכסף יש דין חלוקה (סמ"ע ש"ך).

(זו) יש⁴¹ אומרים דלא אמרינן גוד או אגוד אלא בנתינת דמים מיד⁴¹, אבל אם אמר גוד ואמתין לך המעות ל' יום, או אגוד ותמתין לי המעות ל' יום, אין שומעין לו שיכול לומר לו אני נוה לך ואתה קשה ממני:

(י²) דמים מיד – דווקא לתובע, אבל לנתבע נותנים זמן, וכן אם הנתבע טוען איני רוצה להטריח אחרי כסף עד שימכור לו החלק שלו, שיחול מעכשיו ולאחר ל' יום (ר"ל ובמשיכה זו אקניהו שלא יוכל לחזור בו התובע, אבל הפירות שלו עד ל' יום) על תנאי שאביא כסף תוך ל' יום, הדין עמו, שמא ילך וימכר מה שיש לו בזול, והתובע יחזור בו מדין דגוד אגוד, אבל התובע אין לו זכות זו. ואפילו בנתבע, אם הוא לא טוען כך, אנו לא טוענים בשבילו (סמ"ע), וכן יכול הנתבע לומר, תן לי זמן, ושהוא ישבע שלא יחזור בו, ואז אטרח אחרי כסף, אפילו שהתובע רוצה לתת כסף מיד (ש"ך)⁴², אמנם אם הנתבע אמר תן לי זמן, ואח"כ נתבטל הגוד או אגוד, ואז בפעם

³⁸ מש"כ "ומיהו" היינו אף דלענין חלוקה יש לדון אם חדרים אין תשמישם שוה ונפק"מ לענין חלוקה אבל גוד או אגוד אין חילוק דבכל סוגי נכסים נהוג בהן דין דגוד או אגוד (חז"א ט' סק"ז@), וכן נראה דעת הערוה"ש אות כא.

³⁹ עי' רמ"א סי' קעד ס"א מה הדין בחצר.
⁴⁰ עי' סמ"ע סי' סו סקצ"א שמתרץ ב' תירוצים: א' שהרמ"א סמך על דבריו כאן. ב', דוקא משכנתא והדומה לו אין בהן גוד או אגוד משום דגם לעת עתה כיון שהקרקע בעין בידם מחשב כממון לענין זה שמיד אפשר לעשות חלוקה ביניהן במעות משא"כ בשט"ח.

⁴¹ עי' חז"א ב"ב סי' ח סק"ב שאין גוד או אגוד אלא בדמים כשמשלם ולא בשו"כ.
⁴² ועי' חז"א סי' ט' סק"ח.

מאיר המשפט על אושן משפט

השני התובע מבקש אותו סכום, והנתבע מבקש זמן, לא נותנים לו מאחר וחוששים לקנוניא (נתה"מ⁴³).

שם – כאשר א' תובע משותפו בדינא דגוד אגוד אע"פ שנתרצה השני לגוד או לוגדי' לחברי' בסכום שהסכימו עליו יכול התובע לחזור ולומר איני חפץ לחלוק אלא אשאר כבתחלה בשותפות כל זמן שלא הקנו זה לזה בא' מן הקנינים. וכן נתבע יכול לחזור בו מגוד לאגוד או מאגוד לגוד כל זמן שלא הקנה באחד מן הקנינים. ודוקא מגוד לאגוד או להשאר בשותפות הוא דיכול לחזור בו אבל להעלותו בדמים לאמר גוד בסך כזה או אגדנו כזה א"י (סמ"ע), ויש מקשים על זה (נתיה"מ)⁴⁴.

(טז) זיהבא דאין דין חלוקה ויש שם יתומים גדולים וקטנים והגדולים רוצים לחלוק, יש מי שאומר שב"ד מעמידים אפוטרופוס לקטנים ודנים להם גוד או אגוד. ז"ו"א דלא שייך ביתומים גוד או אגוד, שאין אפוטרופוס רשאי למכור חלקם⁴⁵:

(יז) ז"לא נאמר דין גוד או אגוד בד' אמות של פירוק משא, ולא במה שצריכים ליציאה וביאה. ואע"פ שהבתים פתוחים מצד אחד לרשות הרבים, שאין אדם עשוי לפרוק משאיו בדרכים לעין כל⁴⁶.

סימן קעב

(א) ז"הצר המתחלקת נותן לכל פתח ד' אמות והשאר חולקים בשוה⁴⁷, שכל פתח צריך לפניו ד' אמות (א) לתוך החצר. ואפילו שהפתח רחב הרבה נוטל ד' אמות על פני כל רחבו לתוך אויר החצר⁴⁸. ז"ואם אין הפתח רחב ד' משלים עליו מהצדדים ארבע כדי שיהיה לו ארבע על ארבע (ב). ואם יש לאחד פתוח לחצר בית שיש לו ב' פתחים⁴⁹ ולשני בית שאין לו אלא פתח אחד אותו שיש לו ב' פתחים נוטל לכל פתח ארבע אמות כפי מה שהם פתחיו ובעל הפתח אחד אין לו אלא ד' אמות לפני פתחו. ז"במה דברים אמורים בשנים שקנו מההפקר כגון שבנו במקום הפקר זה בנה לו בית ופתח בו ב' פתחים וזה בנה לו בית ופתח בו פתח (אחד) ואחר כך הקיפו אותם עד שנעשה להם לחצר הגה: ויז"ו אומרים להוא הדין אם חלק נכסיו על פיו ונתן לאחד מזנניו בית עם שני פתחים ולאחד עם פתח אחד. אבל ז"ו שנים שקנו או שירשו⁵⁰ קנו וירשו בשוה חלק כחלק בין בבתים בין בחצר ולא יטול האחד יותר מחבירו כלום ואפילו אם קדמו וחלקו הבתים קודם חלוקת החצר לא אמרינן אותו שעלה לחלקו הבית

⁴³ ע"י חז"א ששואל למה חושדים בו כראמי.

⁴⁴ ע"י חז"א ??? ולשי' החז"א יוצא דכל שני שותפין יכול כ"א לסלק את חבירו ע"י שירבה במחיר כעין מכרז, וכ"כ בקובץ הישר והטוב כרך ח' עמוד ל"ד בפסקי הרב שפרן. דעת הנתה"מ קשה מאד, שהרי אפילו אם זה אחרי כדי דיבור, עכ"ז ודאי אחרי זמן יכול, וצ"ע גדול@.

⁴⁵ טעם ה"א משום דגוד או אגוד נחשב כמכירה, ולפי טעם זה כתב נתיה"מ סי' רפ"ח סק"א דאם רואים הב"ד שיש תועלת ליתומים שנעשה להם גוד או אגוד עושים, כמו שמוכרים קרקע שלהם כשיש להם תועלת וכ"כ ערוה"ש כאן סעיף כ"ה. אולם בט"ז סי' רפ"ח חולק בטעם ה"א, ולכן כתב לעולם א"א לעשות גוד או אגוד גם כשיש תועלת ליתומים.

⁴⁶ ע"י החז"א סי' ח' סוף סק"א, דגם בחצר שייך גוד או אגוד כל שאינו ד' אמות לפירוק, וגם אינו מעבר לכניסה ויציאה, ע"כ. וה"ה לכל דבר הצריך לתשמישו לחלק המיוחד לכל אחד אין בו דין גוד או אגוד (פתחי חושן פ"ו סק"ל).

⁴⁷ ע"י פתחי חושן פ"ה סקמ"ז שהסתפק אם כל הדין הזה לא נוגע למעשה עכשיו, שהרי לא מפרקים משאו מחוץ לדלת, וכל דלת אפשר להיכנס בו.

⁴⁸ וע"י פתחי חושן פ"ד סקל"ד מח' אם אפשר לגדור אותו.

⁴⁹ והוא משתמש בהם בקביעות כדלקמן סעיף ג'.

⁵⁰ ע' לקמן קעג סעיף ג' לגבי אחין שחלקו, מ"ש שם בענין השומא.

מאיר המשפט על אושן משפט

שיש לו שני פתחים זכה בד' אמות החצר לכל אחד מפתחיו אלא חולקים בשוה:

(א) ד' אמות – כדי לפרק משאו, עי' סוף קעא (סמ"ע).

(ב) כדי שיהיה לו ד' על ד' – פי' לפרק משאו וכמ"ש בס"ק (א), וחוזן מזה צריך להיות לכל בעל הבית ד' אמות על ד' אמות בחצר לצורך תשמישו כששותפו רוצה לחייב אותו לחלוק, ועל אף שכאן לא מדובר בהלכה זו, אמנם זה בא ללמדינו שחוזן מזה שכל דייר צריך ד' אמות בחצר, גם כל פתח צריך ד"א, שאם יש ב' דיירים, וד' פתחים, וחלקו שיש לא' ג' פתחים וא' פתח א', אז לג' פתחים צריך ד' אמות לכל פתח ופתח (סמ"ע).

(ג) שקנו מההפקר וכו' ואח"כ הקיפו – אבל אם הקיפו הכל יחד קודם שבנו הבתים אז בשעת הקפה זכו בשוה ותו אין לו זכות יותר בפתחיו שפתח (סמ"ע)

(ד) ויש אומרים – גם דעה ראשונה מודה לזה (סמ"ע וש"ך וט"ז).

(ב) ג"כמה דברים אמורים, כששני הבתים שוים (ה) וחלקו בית כנגד בית, ולא הוצרכו לשום אותם ולהעלות בדמים. אבל אם אינם שוים, ושמו אותם והעלום בדמים, ואותו שהגיע לחלקו הבית שיש בו שני פתחים (ו) נתן לחבירו הדמים ששוה יותר על שלו. בכלל זה העילוי (ז) גם כן ארבע אמות שבחצר וזכה בהם כמו שזכה במה שביתו שוה יותר משל האחר, אע"פ שבעוד שלא חלקו לא היו הד' אמות שלו לגמרי אלא לפרק בו משאו, וחבירו היה משתמש בו גם כן כשהיה מוצא אותם פנויים, עתה שחלקו הם שלו לגמרי. הגה: "וכל זה מיידי צסתס חלירות, אצל חצר קיש לכל אחד חלק ידוע, כל אחד אינו נוטל אלא כפי מה קיש לו, ואם מגיע לכל אחד לפני ביתו ד' אמות על ד' אמות, חולקין בין אס יש לבית פתחים הרבה או לא⁵¹:"

(ג) כששני הבתים שוים – ה"ה כשאינם שוים ולא חלקוהו בשומא ג"כ חולקים בשוה (סמ"ע).

(ד) ואותו שהגיע לחלקו הבית שיש בו ב' פתחים – ואפי' היה להיפך שהבית עם ב' פתחים שמוהו בפחות, ונתן לו השני דמים, כל שהיה שומא אמרינן שנכנס בכלל השומא גם הד' על ד' עבור הפתח הנוסף (סמ"ע), ויש חולקים (ט"ז).

(ה) בכלל זה העילוי – אפילו אם לא הזכירו הד' אמות בעילוי (סמ"ע).

(ו) בית שיש לו פתחים רבים מכל רוחותיו יש לו ארבע אמות לכל רוח. ואם ייחד לו פתח

(ז) אין לו אלא ארבע אמות כנגד פתחו:

(ח) ואם ייחד לו פתח – הפתחים הנשארים נחשבים לו כסתומין, ולא יפתחו לעולם כיון שיש לו פתח א' פתוח (סמ"ע).

(ד) אכסדרה (פירוש מקום שיש לו ג' דפנות והצר הרביעי בלו פתוח כעין דלת) אם אפשר לו להכנס בתוכו במשאו אין לה ארבע אמות פ"אס הוא לפני הבית ואין צאכסדרה ארבע מסלים עליה מן החצר קיהא ד' ועולות ל' שלפני פתח הבית ואם לאו יש לה ארבע אמות, שלא אמרו שיש לכל פתח ארבע אמות אלא לפרק שם משאו. בית שער (פירוש בית קטן שלפני פתח פרקלין וקורין לה פורקא בלע"ז רש"י) או מרפסת (פירוש מקום גבוה בחצר הבית והרבה פתחי עליות פתוחין לה) יש להם ארבע אמות. היו חמשה בתים פתחים למרפסת והמרפסת פתוחה לחצר, אין לה אלא ד' אמות⁵²:

(ה) אם אפשר להכנס בתוכו – דהיינו שאין לו מחיצות בכלל, אבל אם יש לו מחיצות קטנות שמפריעים לחמור מלהכנס יש לו ד' אמות מחוזן לאכסדרה (סמ"ע).

⁵¹ ע' נתי"מ שמתקשה בזה ומסיק שמקומו של הרמ"א בס' קעא סעיף ג', אם לא שגורסים וכן לענין כפיה לחלוק דבעינן ד' אמות חוץ מד' אמות של פתחים דווקא בסתם חצירות וכו' לפני ביתו ח' אמות על ד' אמות וכו'.

⁵² וה"ה לבנין שיש בו הרבה דירות, יש ד' אמות אחת לכל הדיירים יחד בפתח הבנין (פתחי חושן פ"ה סקנ"ב).

מאיר המשפט על אושן משפט

(¹) אין לה ד"א – זה דוקא כשהיא בפתח הבית, שנצרך לד"א מצד הבית, אבל אכסדרה העודמת בנפרד ללא בית סמוכה לו אין לה ד"א (סמ"ע).

(²) בית שער – כלומר בית קטן אצל בית גדול ופעמים עוברים עליו לכנס לגדול, אבל בית שער ממש שעוברים בתוכו כשנכנסים לחצר אף שהוא של א' מהן מכל מקום אינו ראוי לתשמיש כיון שהכל עוברים שם ואין נותנין לו ד' אמות (סמ"ע).

(ה) לול של תרנגולים אין לה ד' אמות:

(³) לול של תרנגולים – שיש לו פתח לחצר (סמ"ע).

(⁴) אין לה – שלא שייך בו פירוק משא אלא הם קופצים לתוכו⁵³ (סמ"ע).

(ו) בית הציו מקורה וחציו אינה מקורה, בין שקירווי לפנים בין שקירווי לחוץ, אין לה ד' אמות. ⁵⁴ ודוקא כשיש ד' אמות על ד' אמות במה שאינו מקורה⁵⁴:

(⁵) אין לה – שכל מקום שאינו מקורה אין מן הדרך להניח שם כלום, ופנוי הוא שם לפרק המשא, ואפי' אם הקרוי הוא לחוץ לצד הפתח, אפ"ה כיון דחציו השני הוא מגולה ופנוי מהכלים, אפשר לפרק ולהניח משאו מיד (סמ"ע).

(ז) בית סתום יש לו ד' אמות. פריץ את פצימיו אין לו ארבע אמות. הגה: ⁵⁵ לפני הפתח, אבל יש לו חלק בחצר מאחר שהיה פתח בתחילה:

(⁶) בית סתום – אמרינן שיום א' יפתחוהו כ"ז שלא פריץ את פנימיו (סמ"ע).

(⁷) פריץ את פצימיו - (רע"א).

(⁸) אבל יש לו חלק בחצר – ואיירי שידוע שהבית יש לו חלק בחצר, וכשסתם הפתח מחל על ד"א של פתח ולא על גוף החצר⁵⁵ (סמ"ע).

(ח) בית שאין לו ד' אמות על ד' אמות אין לו ד' אמות בחצר כנגד הפתח, אלא אם יש בחצר ד' אמות לזה וד' אמות לזה עד פתח הבית הוזה חולקין:

(⁹) שאין לו ד"א – שאין תורת בית תשמיש עליו, ליתן לפתחו ד"א לפרק בו משאו (סמ"ע).

(ט) הזבל של חצר מתחלק לפי הפתחים, אבל אכסניא של מלך לפי בני אדם. פירוק הזבל שמניחין בחצר, ⁵⁶ ויש אומרים לענין שפריקים לתת להן אכסניא.

(¹⁰) הזבל לפי פתחים - ו"א שאכסניא הוא מה שצריך ליתן לחיילי המלך למזונותיהם, והיפוכו עם הזבל, דפירושו הוא הוצאות פינני הזבל מהחצר [אם אינן מבקשין להיות נדרס בחצר לעשות ממנו אשפה לזבל בו שדויתיהן], והוא נגבה לפי הבתים, לפי שדרך הפתחים משליכין אותו שם, אבל ההוצאה שגובין לצורך האכסניא למזונותיהן אינו לפי הפתחים אלא לפי הדריים שם. וי"א שאכסניא הוא הזבל שמניחין שם האכסניא של מלך שעוקרין דירתן ממקום שהיתה להם חניה, דאותן הדברים נחלקין לפי בני אדם הדריים שם, לפי שגם הוצאות אכסניא היתה לפי בני אדם הדריים שם. ולפי זה זבל החצר הוא הזבל שנעשה ממנו אשפה לאחר שנדרס בחצר ונוח לבני אדם לזבל בו שדויתיהן, הוא מתחלק לפי הפתחים, אבל זבל של אשפה והחביות שמניחין הבני חילות חולקין לפי בני אדם (סמ"ע) וי"א שזבל לכו"ע מתפרש על הזבל שנעשה ממנו אשפה לאחר שנדרס בחצר ונוח לבני אדם לזבל בו שדויתיהן (ש"ך).

(¹¹) לפי בני אדם – אם הוא ליתן ממון לפרנסת האכסניא, אז הוא לאו דוקא לפי בני אדם אלא לפי ממון, (כיון דליכא סכנת נפשות באכסניא), וכמו שגובין ההוצאה על אכסניא לפי ממון, כן

⁵³ אבל משמע שלכל בנין של אחסון וכו' יש לו ד' אמות (פתחי חושן פ"ה סקנ"ג), וכ' בערוך השולחן סעיף ה' דאם הלול מקורה והתרנגולים צריכים ליכנס רק דרך הפתח נותנים לו ד"א.

⁵⁴ כשאין ד' על ד' שאינה מקורה, כ' הערוה"ש סעי' ה' דמשלימים הד"א בחצר ובחזו"א סי' ו' סק"י דאין משלימים רק נותנים ד"א בחצר דא"א להשלים דהרי יש מחיצות המעכבות, ואם יש פתח ד"א יכול רק להשלים בחצר.

⁵⁵ ועיין ריב"ש שיש מחלוקת אם ד"א הם זכות לפריקה, או קנין גמור, ועוד עיין בבית יוסף ש"א שפתח סתום אינו מדין מחילה, ודוקא באופן שירשו מאביהם והפתח היה סתום, א"כ קיבל חלקו בלא פתח, אבל אם זכה בד"א, לא מפסיד בסתימה.

מאיר המשפט על חזוין משפט

מתחלקת ההכנסה מהם דהיינו הזבל, ואם הוא להכניסם הביתה, אז הוא לפי בני אדם ממש. ואם א' נכנסו לו ג' חיילים וא' חייל א', אז אין לזה יתרון על זה, אבל אם לא נכנס והשני לא, אז זה שלא נכנס אליו חייל צריך לשתף עם ההוא שנכנס אליו חייל. אבל אם הממשלה חייבו זה שאין לו חייל כסף, אז הוא לא צריך לעזור לאחרים (פ"ת).

סימן קעג

(א) "השותפין שרצו לחלוק" ⁵⁶ דבר שאין בו דין חלוקה, אע"פ שהם מפסידין את שמו חולקין. "ובכתבי הקדש, דהיינו כ"ד ספרים שהם כתובים בגליון כספר תורה שלנו, "אם הם בכרך אחד אין חולקין, "שכואו בזיון לספרים לחלקן מכרך אחד, "אע"פ שאם היו של אחד מותר לחתכן (ב) ⁵⁷. ואם הם בשתי כריכות, אם הם שני ענינים אין בו דינא דגוד או אגוד, ואם הם ענין אחד אומרים בו גוד או אגוד (ב) (ועי' לעיל סימן קעא סעיף יג):

(⁸) מותר לחתכן – הוא בזיון לספרים לחלקן מכרך אחד לצורך החלוקה, משא"כ כשמחתכין ומחלקין אותן לשני חלקים ולצורך עצמו, דלית ביה בזיון ⁵⁸ (סמ"ע).

(²) אין בו דינא דגוד או אגוד – פירוש, הן שיאמר קח אתה את זה ואני השני, ליתן האחד להשני ההפרש בין שויותם, דיאמר השני אני צריך לשניהם ונלמד בכל א' לפעמים, והן שיאמר קח אתה את שניהן ותן לי חצי דמי שוויין, או אני אקח ואתן לך חלקך בדמים, דיאמר לו אני אלמוד בא' מהם ואיני צריך להשני, אבל יכול לומר על אחד מהן גוד [או] אגוד והשני ישאר בשותפות, ואם ירצה יכול לומר על שניהן גוד או אגוד בזה אחר זה, או לומר בפעם אחת הברירה בידך לברור שניהן או איזה שתמצא או אני אעשה כן, ועי' לעיל סי' קעא סקמ"ז בשם הסמ"ע (סמ"ע).

(ב) "אם חלקו בגורל, לאחר שעלה הגורל לא' מהם נתקיימה החלוקה לכולם. הגה: מיהו הרמ"ש ⁵⁹ כתב דאין הגורל קונה רק מצד החלקים, ואם החזיק אחד בחלקו החלוקה קיימת ⁵⁹, וע"ל סי' קנז סעיף ב' ⁶⁰:"

(³) בגורל – כלומר שאף שרק הראשון זכה בחלקו על פי גורל ע"י הקלף, קונה גם השני חלקו בזה, וכן אם היו ג' אז אם רק הראשון זכה על פי הגורל, וקנה בגורל זה, אז כל האחרים קנו לענין שאין א' מהן יכול לחזור ולומר אני רוצה חלוקה רק ע"י עילוי בדמים ולא בגורל דבהיא הנאה דשומעים אחד לשני לחלוק בגורל גמרי ומקני אהדדי כדי שלא יהיה עיכוב בדבר, אבל אם עשו קנין לעשות חלוקה יכולים לחזור כמש"כ לעיל סי' קנ"ז ס"ב (סמ"ע). (⁷) מברר החלקים – היינו דאם אחרי שזכה הראשון בגורל, הוא הלך והחזיק בחלקו, זכה גם השני בחלק השני (סמ"ע).

(⁷) שם – שנים שחלקו דבר עפ"י גורל, ומצאו מום בחלק אחד מהם. אם המום מפחיתו יותר משתות, בטלה כל החלוקה, ויש לעשות חלוקה מחדש. אמנם אם יש רק פחת בשתות בצמצום, בזה זכותו של הזוכה בחלק השלם או לסלק את השני בכסף כנגד הפחת, ואם רוצה יכול לדרוש גורל מחדש, ומי שיפול לידו השלם יצטרך לשלם להשני הפחת. וכל זה דווקא באופן שעכשיו אין בכל חלק שיעור כדי חלוקה דאל"כ יחלקו עכשיו מחדש כל חלק ביניהם, [ואם המום פחות משתות קיים החלוקה, ואין צורך להשלים החסרון] (פ"ת).

⁵⁶ ע' בתשו' מהרא"ן ששון [תורת אמת] סי' קע"ה:

⁵⁷ אבל עכשיו שאנו קושרים הספרים בקונטרסים ואין נגללין יחד אין בזה בזיון.

⁵⁸ עי' פתחי חושן פ"ו סק"מ שיש להסתפק אם זה דווקא דרך ב"ד, אבל בינם לעצמם יתכן שמותר.

⁵⁹ עי' שו"ת מהרש"ם (ח"ג סי' קפו) שאם קנו מידם שהחלוקה תהא על פי הגורל לכו"ע הגורל קונה ואינם יכולים לחזור בו, ומצדד לומר דה"ה אם התחייבו בשטר שהגורל יהא קנין.

⁶⁰ שאם עשו קנין סודר לחלק, בלי לקבוע רוחות לא חל הקנין דהוה קנין דברים בעלמא (סמ"ע).

מאיר המשפט על אושן משפט

⁽¹⁾ נתקיימה החלוקה – ודוקא כשהגרילו על החלקים עצמם, אבל אם הגרלה הראשונה היתה שמי שיעלה הראשון יזכה שיהיה לו זכות קדימה לבחור חלק כפי שירצה ואחריו השני ואחריו השלישי בזה לכו"ע לא חל קנין ממש, ויכולים לחזור בהם (פ"ת).
(ג) "האחים שחלקו הרי הם כלקוחות זה מזה (ז), ואין להם זה על זה דרך (ח) ולא סולמות (ט) ולא חלונות (י) ולא אמת המים (יא), שכיון שחלקו לא נשאר לאחד מהם זכות בחלק חבירו אע"פ שהיה מקודם⁶¹. והוא הדין לשנים שקנו שדה כאחד וחלקו, לא נשאר לאחד מהם זכות בחלק חבירו. אבל ב' שקנו שדה משני אנשים או משני אחים כשהיה נודע חלק כל אחד, והיו מחזיקים בנוקים אלו, אין לאחד מהם להפסיק אמת המים ולא לשנות דבר מהנזקים שהחזיקו בהם המוכרים. הגה: פ"קניס שחלקו חזר ונשאר בלא מיס חיים בחלק אחד מהן, ונשאר רשות לשני לשמש בו ונתקלקל הבאר, על שניהו לתקנו (יב). ואם נפל אזלח (יג) חזקת הב' לענין זה, לאין לו עוד דרך לשאוב משם, אזל חס מקום הבאר לשניהם. אזל חס חלקו ונשאר הבאר מתחילה לאחד בלבד (אלח⁶²) שנתן רשות לשני לשאוב משם, חס נפל אזלח חזקתו לגמרי (יג) ואין לו עוד חלק בבאר אפילו חזר ותקנו:

⁽¹⁾ כלקוחות – אף דאם לוקח מחבירו בית והמוכר משאיר לעצמו החצר, מבואר (סי' קנ"ד סכ"ח) דאין המוכר יכול לבנות בחצר קרוב לבית באופן שזה סותם את החלון של הבית, משום שאומרים שמכר בעין יפה, מ"מ כאן כל א' נחשב לקונה על חלקו שקיבל, אמרינן שכל א' קיבל בעין יפה לעשות בשלו מה שרוצה, וגם משום דכאן דומה לשנים שקנו משלישי זה בית זה חצר, דאמרינן שם דקונה החצר יכול לבנות בשלו ולסתום חלונותיו של השני. (סמ"ע).
⁽⁷⁾ דרך זה על זה – כלומר שאביהם היה נוהג ללכת כאן להגיע לשדה, אין לבעל השדה לעבור בדרך שמקום הדרך שייך לאחיו (סמ"ע), אפילו אם אין דרך אחר איך להיכנס (ש"ך)⁶³. וכל זה שלא חלקו בשומא ועילוי (סמ"ע וש"ך)⁶⁴, וי"א דמיירי אפי' בשומא ועילוי (ט"ז⁶⁵).
⁽²⁾ ולא סולמות – כשיש לא' עליה, והשני חצר ובית, אז אסור לשים את הסלום בחצר השני, וכן כשיש א' עליה והחצר, והשני יש לו הבית התחתון, אסור להצמיד את הסולם לקיר של הבית⁶⁶ (סמ"ע).

⁽¹⁾ ולא חלונות וכו' – מאחר שמדובר ללא שומא ועילוי כנ"ל, לכן יכול לבנות כנגד חלון אחיו אפילו שזה מאפיל על חלונות של השני, אף שמאפיל הבית לגמרי (סמ"ע⁶⁷), וי"א דאיירי בשומא ועילוי ולכן אינו יכול להאפיל הבית לגמרי⁶⁸, ומש"כ שאין חלונות, היינו כאשר יש לו חלון במקום אחר, מותר לו לבנות אפילו שזה מאפיל על חלון אחיו (ט"ז⁶⁹).

⁶¹ לגבי כמה זמן תשמשי צריך שיהא לו חזקה על זה אחרי הירושה עי' קנד בטור (שזה מיד) וד"מ (שזה ג' שנים) (פתחי חושן פ"ה סקל"ה).

⁶² כן עיקר הגרסא לפי הסמ"ע סק"י.

⁶³ עי' פ"ת סק"ג, ששותפין שחלקו ונשאר תנור בשותפות בביתו של אחד מהם, והותנה ונכתב בטור דבערב שבת ועריו"ט יוכל השני ליכנס לצורך שימוש בתנור, דאין צורך סעודת ברית ופדה"ב לבנו נחשב כיו"ט ואינו יכול לכפותו, אמנם לפניו משוה"ד אין ראוי לדקדק עם שכינו וקרובו.
⁶⁴ האם הש"ך מסכים עם הסמ"ע?

⁶⁵ הט"ז כאן מדבר בחלונות, והבאנו אותו בענין דרך, שלא ראינו חילוק ביניהם, ובפרט קשה לומר שהשו"ע בתחילה בדרך איירי בלא עילוי ובחלונות עם עילוי. ועי' ערוה"ש סעי' ד' דצ"ל דאיירי שיש דרך אחר חוץ מהדרך שעובר דרך רשות אחיו, ואם אין דרך אחרת, אז יש להם דרך א' על השני, מאחר שעלו אהדי וה"ה לסולמות ואמת המים, אמנם החז"א ב"ב סי' יב סק"ג מחלק בין חלונות לדרך וסולמות ואמת המים. ועי' פתחי חושן פ"ה סקל"ט שמתקשה בזה.

⁶⁶ שזה מכביד על הקיר דאף שמשועבד לשאת את משאת העליה אבל אבל משאת הסולם, אלא צריך לעשות על עמודים (ב"י).

⁶⁷ עי' חז"א סי' יב סק"ג שדברי הסמ"ע תמוהים מהגמ' והראשונים, ועי' ש"ך סק"ב שדברי הסמ"ע לא קאי אלשון דש"ס אלא אלשון טור. @האם יש הלכה שיוצא מזה?

⁶⁸ אלא כל שהוא תוך ד' אמות אסור ומחוץ לד"א מותר, עי' &. עי' ש"ך קעב סק"ג שמפרש שיש

מאיר המשפט על אושן משפט

(א⁶⁹) ולא אמת המים – אע"פ שיש לבעל החצר זכות לבטל את אמת המים, בבנין בחצרו, מ"מ אם בשעה שמסלק את האמת המים קלקל בעל החצר לעצמו, וכעת המקלקל נזק מהמים, אע"פ שהם מימיו של השני, אין בעלים של המים חייב לתקן ולהציל מהנזק⁷⁰ (נתיה"מ).

(ב⁷¹) ונתקלקל הבאר כו' – אם טען ראובן בבנין על שמעון שהוא קלקלו בהשלכת זבלים לשם ושמעון אומר להד"ם, צריך שמעון לישבע (סמ"ע⁷²).

(ג⁷³) ואם נפל אזלא – מיירי שהבאר נשאר לשותפות וקנו ממנו הדרך, ואם נפלו כותלי הבאר אף שחזרו ותקנו שוב אין לו דרך, דלבאר זה נשתעבד ולא לבאר אחר. אמנם כל שגוף הדבר שנשתעבד לו ישנו בעולם לא נסתלק השיעבוד, כמו בנפל הכותל שהחלון בתוכו, וכן בנתקלקל המרזב, והוא הדין בסי' רי"ד (סעיף ב' ט' י') בחדר שלפנים הימנו, במקום שזוכה בהדרך או שקנה ממנו הדרך, דאף אם נפל החדר וחזר ובנאו דיש לו עדיין הדרך, כיון שהמקום שעליו הדרך שנשתעבד לו ישנו בעולם לא הפסיד הדרך אף שנתקלקל החדר וחזר ובנאו. אמנם כשנפל הבור ודוה, ושוב אי אפשר לתקנו, שוב אין לו דרך, וזהו אמת ברור שלא נתן לו דרך רק לצורך בור ולא לצורך דבר אחר, אבל כשחזר ותיקנו ונכנס לצורך בור לא הפסיד, וכאן צ"ל שמדובר שפירש בתנאי בשעת קנין הדרך, שלא יהיה לו דרך רק לאותו בור ולכך כשנפל איבד זכותו, אבל שם דרוקא כשנפלו כותליו וחזר ובנאו שוב לא נקרא אותו בור, אבל כשנפלו זבלים בתוכו וחזר והוציאן מיקרי אותו בור דלא הוי רק כמסיר כיסו (נתה"מ)⁷⁴. ויש אומרים שדין זה אינו שייך בבית הכסא שהוא דבר הנצרך ביותר ויש חולקים (פ"ת). ועוד יש אומרים שזה דוקא שנתן רשות השימוש דרך שאלה או מתנה, אבל אם נתנה במכירה ודאי כוונתם שיקנה גוף הקרקע ולא אזלא השעבוד בנפילה (רע"א ופ"ת).

(ד⁷⁵) אזלא חזקתו לגמרי –

(ד) אֲחֵים שֶׁחֲלָקוּ וְעָלָה חֶלֶק אֶחָד מֵהֶם כֶּרֶם וְלִשְׁנֵי שָׂדֵה הַלְבָן, יֵשׁ לְבַעַל הַכֶּרֶם ד' אַמּוֹת בְּשָׂדֵה הַלְבָן לְהַפֵּךְ בּוֹ מֵחֵרִישׁתּוֹ.

(טו⁷⁶) וְכֹל זֶה שֶׁחֲלָקוּ בְּשׁוּמָא וְעִילוּי (סמ"ע)⁷³.

סימן קעד

(א) הַהֲאֵחִיז או השותפין שבאו לחלוק השדה וליטול כל אחד חלקו, אם היתה כולה שוה לגמרי,⁷⁴ חולקין לפי המדה בלבד. ואם אמר אחד תנו לי חלקי מצד זה כדי שיהא סמוך לשדה

מקום לפרש כט"ז דלא כדבריו כאן.

⁶⁹ עי' לעיל קנד סעיף כ"ז מח' מחבר רמ"א משום טענת היזק ראייה מחלון על החצר במקום שמותר לבנות נגד חלונותיו של השני אם אפשר לכופו לסתום החלון ללא בנין מחמת טענת היזק ראייה מהחלון על החצר.

⁷⁰ מלשון נתיה"מ משמע אף אם המים הם מים שלו ולא מי גשמים, אמנם בריב"ש שם מבואר דרך מי גשמים א"צ לתקן. והביאו ברמ"א סי' קנ"ה ס"ד. וכבר העיר על הנתיה"מ באולם המשפט. ועיין נתיה"מ סי' קס"ד סק"ב מה שביאר בטעם הריב"ש דפוטר מלתקן במי גשמים.

⁷¹ מהרשב"א ח"ב סי' ש"פ וצ"ע אם זה מודה במקצת או כופר הכל?

⁷² ועיין אולם המשפט דחולק על ניתה"מ, וכאן דכל תיקון הבאר הוא בפנים חדשות, לכן מאבד שעבודו בכל אופן.

⁷³ ומסתמא אמרינן שהד' אמות בכלל העילוי (סמ"ע סק"ז). עי' סמ"ע שמדובר שבעל הכרם שלם מה שעודף הכרם על שדה הלבן, ולכן אומרים שהד' אמות בכלל העילוי, אבל הש"ך כותב בשם הסמ"ע קעב סק"ו שזה אפילו להיפך שבעל השדה הלבן משלם עודף לבעל הכרם, ועכ"ז יש לבעל הכרם ד' אמות בשדה הלבן, וזה כלול בשומא. עי' ט"ז קעב סעיף ב' דלענין דהנידון שם לענין פתחים חולק על הסמ"ע, וכנראה דגם כאן יחלוק.

⁷⁴ ובירשו שני בתים שווים, הביא הב"י מהמרדכי דנחלקו ספר החכמה עם מהר"ם מרוטנברג אם יש מקום לטעון שבית זה ישתכר ביותר מבית השניה, וכ' דאפשר דאין פלוגתא וספר החכמה איירי באופו שידוע שבית אחד יהיה עליו ביקוש מצד המצרנים שבאותו צד. ובכה"ג יודה מהר"ם.

מאיר המשפט על אושן משפט

אחר שלי ויהיה הכל שדה א', שומעין לו, ⁷⁵ וכופה אותו על זה, שעכוב בדבר זה מרת סדום היא (א). ⁷⁶ ויש אומרים לאין שומעין לו (ב) אלכא לריך להעלות בדמים עד שיתראו חזיריו ⁷⁶ (ג). ⁷⁷ ויש אומרים דהוי ספק וכל לאלים גזר (ד). אבל אם היה חלק ממנה טוב או קרוב לנהר יותר או קרוב לדרך, ושמו אותה היפה כנגד הרע, ואמר תנו לי בשומא שלי ⁷⁷ מצד זה אין שומעין לו, אלא נוטל בגורל. ⁷⁸ אמר להם תנו בשומא שלי (ה) מצד זה חצי מרתה מהצד הרע (ו), וטול אתה מהצד הטוב כדי שיהא חלקי סמוך לשדה שלי שומעין לו (ז) ⁷⁹. הנה: ⁸⁰ והיו ככאן שני שדות, האחד אומר לחלוק כל שדה ושדה, והאחד אומר לחלוק שדה כנגד שדה, שומעין לזה שאומר לחלוק שדה כנגד שדה ⁸⁰ (ח). ודוקא ששתיהן שוות ⁸¹ ואין נפקותא בחלוקת השדות לחלואין, אבל אם האחד טובה צדו, או שאחד יש לו מלך אלל השדות (י), חולקין כל שדה לשנים:

(א) מדת סדום - זה נהנה וזה אינו חסר (סמ"ע).

(ב) דאין שומעין לו - פירוש, ויכול לומר לו נחלוק בגורל, וס"ל דאין בזה מדת סדום, די ש לו זכות בגורל דאם יפול הגורל לזה בין שתי השדות הרשות בידו שלא יחליף עמו אם לא בדמים יקרים, מש"ה יפילו גורל אולי יגיע לידו אותו זכות ⁸² (סמ"ע).

(ג) צריך להעלות בדמים - אבל אם המצרן פיקח הוא יכול להעלות מעט ולומר אתן בו כך, או תקחוהו אתם בשווי זה, ואם לא ירצו יקח ללא גורל (סמ"ע), אמנם כל זה רק לדעה הראשונה בסעיף ה' (נתי"מ).

(ד) וכל דאלים גבר - כלומר מקודם יטילו גורל ואם לא יפול בצד המיצר שלו אז עדיין לא זכה השני לחלקו משום ספיקא ופסקינן כל דאלים גבר ⁸³ (ש"ך), וי"א שבדורות אחרונים מוטב שלא להניח לכל דאלים, וכיון שאין שייך כאן חלוקה, ע"כ יחלוקו בגורל לגמרי (פ"ת). ⁸⁴ בשומא שלי - היינו בחלק שלי (סמ"ע).

(ה) מהצד הרע - צ"ל "מהצד הרע בלא שומא". והלכה זו אף לדיעה שבסימן קע"א ס"י דסברי דהשני יכול לומר לא ניחא לי במתנה דשונא מתנות יחיה, ה"נ יאמר איני רוצה לקבל נגד רעה במתנה, משום דלאו במתנה נותנה רק שזה לו הרעה כשדה הטובה משום סמיכות לשדהו ⁸⁴ (סמ"ע).

(ו) חצי מרתה מהצד הרע שומעין לו - זהו רק לדעת השו"ע שאם השדות שוין, וא' מצרן, אז כופין על מידת סדום, אבל לפי הרמ"א החולק נראה דגם כאן יכול לומר, זכות שלי, עי' לעיל ס"ק (ב), שזה אצלי דמים הרבה ⁸⁵ (נתי"מ).

⁷⁵ והוא הדין אם אחד מן השוק קנה חלקו של אחד השותפין ויש לו שדה סמוכה ג"כ שומעין לו. מרדכי הביאו בב"י סעיף ב' בסופו.

⁷⁶ עי' סמ"ע י' שמדבריו יוצא שאם אפשר לחלק את השדה לאורך או לרוחב, ובזה ודאי יהיה למצרן חלק מחובר לשדה עושים אפילו נגד רצון השני.

⁷⁷ גם הצד הרע וגם הצד הטוב (גר"א).

⁷⁸ אם רוצים יכולים לכפות לחלוק כל שדה ושדה בנפרד, רק כאן אייר ששניהם אינם רוצים לחלוק כל אחד רק שדה כנגד שדה, חז"א ב"ב סי' ח' סק"ב.

⁷⁹ לדיעה השניה בסעיף ה' דאי אפשר להעלות בדמים, מסתפק בחז"א סי' יב ס"ק יד אם מודים דע"י מצרנות עדיף אף דהשדות אינם שוים.

⁸⁰ עי' לעיל קע"א סי' ד הדין בבית, וצ"ע שהב"י חולק על הרמ"א למה לא מובא בשו"ע @.

⁸¹ ודוקא ששתיהן שוות - שעיקר דין החלוקה לחלוק כל שדה, ולא שדה כנגד שדה, אלא שכשהן שוות כופין על מדת סדום לחלק שדה כנגד שדה (גר"א).

⁸² עי' לקמן ס"ק (ז), ודברי הנתי"מ שם.

⁸³ עי' לעיל סי' קל"ט ס"א. עי' ערך ש"י שמרמ"א רואים שהגורל מקנה, ואין מקום לכל דאלים גבר ועיין אולם המשפט דמסתפק אם לדעת הרמ"א יכול לתבוע גורל אחרי התפיסה.

⁸⁴ ועיין חז"א סי' יד ס"ק י"ד דהקשה דממ"פ, אם טוען השני שהוא ג"כ רוצה הרעה בלא שומא, הא בכה"ג אינה מתנה כלל, ואם רוצה רק בשומא, הא לדיעה הא' בסעיף ה' מהני טענת העלוי של הראשון להשבת הגורל אפילו בלא מצרנות לשדה זו.

⁸⁵ אמנם גם להרמ"א הוא רק כשגם השני רק רוצה לקבל את הרעה בלא שומא, אבל אם אינו

מאיר המשפט על חזו"א

(ח) שומעין לזה שאומר לחלק שדה כנגד שדה – אפילו אם א' מבקש לחלוק ב' השדות שבזה יתכן שיפול חלקו באמצע ואז יהיה שמור בין ב' השדות של חברו, אין שומעין לו (סמ"ע).

(ט) אבל אם האחת טובה בשום צד - שמצד אחד יש נהר (סמ"ע).

(י) או שאחד יש לו מצר – היינו שיש לו שדה המצרן לא' מהשדות שירשו⁸⁶, ואז הוא רוצה לחלק את השדה המצרן לשנים שבכל שיפול הגורל יהיה לו שדה המחובר לשדה משא"כ אם יחלקו שדה נגד שדה אז יתכן שיזכה בשני הרחוקה משדהו (סמ"ע). כל זה לדעת הרמ"א, אבל לפי השו"ע שמצרן מבטל ענין הגורל, אז המצרן מקבל כל השדה שאצל המצר בלא גורל כלל (ש"ך).

(ב) ⁸⁷הבכור שחלק נוטל ב' חלקים שלו כאחד, אבל היבם שחלק עם אחיו בנכסי האב נוטל חלקו וחלק אחיו בגורל, אם עלו במקום אחד עלו, ואם עלו בב' מקומות עלו. הגה: ⁸⁸ויט אומרים דוקא שהיו החלקים שווים, אבל אם היה אחד טוב מחזירו, אפילו בכור אינו נוטל חלקו ביחד. וכן אם היה לפשוט שדה במצר אלו השדות:

(כ) בכור שחלק – כלומר אם יש ג' שדות מחוברים, אז האמצעי של הבכור ויעשו גורל על הקצוות כדי שהבכור יקבל את חלקיו ביחד, ואפילו אם השדה האמצעי יותר טוב מהצדדים⁸⁷, אבל אם היו שווים גם היבם היה מקבל את האמצעי [מדין כופין על מידת סדום] והיו עושים גורל על הקצוות. והרמ"א לשיטתו בסעיף א' שסובר שכופין על מידת סדום לא מבטל זכות של השני בגורל, אז ביבם מדובר כשכל השדות שוות, וממילא המעלה של בכור שנוטל ב' שדות יחד הוא רק כשכולם שוות, אבל כשהאמצעית יותר טוב, אז גם בבכור עושים גורל (סמ"ע).

(כ) אבל היבם – שהיבם על אף שלוקח חלק אחיו, עכ"ז הוא אינו עדיף מזה שבא מחמתו ושני אחים ודאי שאינם יכולים לכוף ליקח ביחד חלקם⁸⁸ (סמ"ע).

(כ) וכן אם היה לפשוט שדה במצר – והיינו כגון שירשו שני שדות אחד גדולה ואחד קטנה ויש לפשוט שדה אצל הגדולה, יכול הפשוט לדרוש לחלוק כל שדה ושדה בגורל (סמ"ע).

(ג) ⁸⁹א"רין מרובעת⁸⁹ שהיה הנהר מקיף לה מזרח וצפון והדרך דרום ומערב⁹⁰, חולקין אותה באלכסון כדי שיגיע לזה נהר ודרך ולזה נהר ודרך. ואם אמר תנו לי החצי שמצד זה שהוא בצד שדי, שומעין לו. כללו של דבר, כל דבר שהוא טוב לזה ואין על חברו הפסד כלל כופין אותו לעשות:

רוצה, זוכה בה המצרן לשיטה הראשונה בסעיף ה' מדין עלוי משבית הגורל, חזו"א ב"ב סי' ח' ס"ק י"ב, ובכה"ג אף כשאנו מצרין יכול לבקש הרעה בלא שומא לדיעה הראשונה שבסעיף ה'.

שותפות

	שדה ראובן
שותפות	

⁸⁶ כזה:

⁸⁷ והוא גזיה"כ שיהיה בכור עדיף בשני חלקיו יותר מפשוט. בחלקו. דהרי בפשוט כשהאמצעי טוב יותר מהצדדים עושים גורל נפרד על חלק הטוב. ועיין לשון הגמ' ב"ב קכד ע"א ורבנן נמי הכתיב פי שנים ההוא למיתבא ליה אחד מצרא, אבל לשון רש"י ב"ב יב ע"ב שהרי שניהם חלקו הם והרי הם כחלק אחד, וכן לשון תוס': מדכתיב פי שנים מקיש חלק בכורה לחלק פשוט, וכ"כ הרא"ש והטור דבכור לא עדיף מפשוט והוא שיטת הרמ"א.

⁸⁸ עי' רמ"א ס"ד.

⁸⁹ עי' מהרא"ן ששון קכט (ש"ך)



⁹⁰ כזה:

מאיר המשפט על אושן משפט

(ט') שהיה הנהר – יש שמפרשים דברי הגמ' שיש נהר מצד א' ודרך מצד השני ואז מחלקים את השדה לח' חלקים (סמ"ע)⁹¹.
(ט') תנו לי – לדעת הרמ"א בסעיף א' דאין מצרנות מבטל זכות בגורל מחמת, הוא הדין כאן, והרמ"א לא כתבו, שסמך על דבריו בס"א (סמ"ע).
(ד) ב' שקנו שדה בשותפות, אחד שלישי ואחד ב' שלישים, כשהולקים, נוטל ב' שלישים ביחד כיון שקנו אותה כאחד. אבל ג' שקנו שדה בשותפות, ושוב קנה האחד חלק חברו, כשבאים לחלוק אינו יכול לכוף (טז) את חברו שיתן לו שני חלקים ביחד כיון ששני החלקים לא היו מתחילה שלו אלא בא מכחו ומכח אחיו שקנה ממנו שלישי. הגה: "שני אחין שמתו ולכל אחד שני זנים וזאין לחלוק הקדה שהיה של אחיה"⁹², וז' הזנים של אחד מהן רואים להיות שותפין והאחרים רואים לחלוק, חולקין הקדה לד' חלקים ונותנים לאלו הזנים חלקן ביחד, ולאחרים כל אחד לבדו.⁹³ "אבל אם היו מתחילה ד' אחין שלל כל אחד מהם, אין נותנים להן חלקן ביחד." "וי"א לפילו זכהאי גוונא נותנין להם ביחד Error! Reference source not found. לכופין על מדת סדום"⁹⁴.

(ט') אינו יכול לכוף – קשה על המחבר למה כתב בסתם, שהרי דין זה הוא לפי הרא"ש שהביא הרמ"א בסעיף א' שאין כופין על מדת סדום, אבל לדעת הרמב"ם והמחבר דין זה יתכן רק באופן שיש הבדל בין השדות, אבל אם השדות שוות, אז ג"כ כופין על מידת סדום⁹⁴ (ט"ז).
(ה) האחים שבאו לחלוק ושמו החלקים זה כנגד זה ובאו להטיל שלשה גורלות ואחד מהם הפיץ באחד מן החלקים ומעלה אותה ואומר אני אתן בו יותר כך וכך על מה ששמאווהו או אתם תקחו אותו בכך וכך שומעין לו⁹⁵ ואם אינם רוצים באותו עילוי יטלנו הוא בלא גורל (יז), "ויש חולקים".

(ט') יטלנו הוא בלא גורל – ואי"ז דומה לעילוי שחולק בו המחבר על הרמ"א בסעיף א' שכאן באמת רוצה ליטלנו לעצמו בסך זה, ושם אינו רוצה אלא שיקחנו ממנו שותפו בעל המצר בדמים יקרים (סמ"ע).

סימן קעה

(א) "לא היו כאן כל האחים ואותו שלפנינו מבקש לחלוק, חולק"⁹⁶ בפני שלשה אפילו הם הדימויות⁹⁷, ובלבד שיהיו נאמנים ובקיאים בשומא. ואם חלק בפחות משלשה לא עשה כלום. "ואם היו מעות וכולם מטבע אחד ושויים (א), אין צריכים שלשה"⁹⁸ אלא שנים לראיה בעלמא⁹⁸. הגה: "וכן אם היו הנכסים מופקדים זיד אחד, וזאו מקצת האחין נותנין להן חלקן בזדק



91 כזה

92 כלומר אביהם של האחין שמתו, שהוא סבא של הבנים היורשים

93 "א אלו הם כשי' המחבר סעי' א' החולק על הרמ"א שם בסעיף א'. (ביאור הגר"א).

94 אבל עדיין קשה דאם איירי שאינם שווים אמאי ברישא כשאחד קנה ב' שלישים אמאי נוטל ביחד, למה יקח שדה יפה מגד חברו, אולם המשפט

95 ודווקא בכה"ג שלא יעשו גורל. אבל א"י לומר דמקודם נעשה גורל ואם יפול אצלך אשלם העלוי ואקחנה לעצמו. חז"א ב"ב סי' ח' ס"ק י"ד

96 בגורל ע' לקמן סעיף ב'.

97 וחלק חברו מניח בב"ד, שו"ע סי' קע"ו סי' י"ח.

98 קשה למה צריך ב' עדים, הרי עד א' היה מספיק משום דהרי השותף מוחזק ואין בכח השני להוציא מידו, רק שבועה יכול השני להשביעו, וע"א המסייע פוטר משבועה, אמנם מאחר דמבואר בסי' קע"ט דשותפין אינם נחשבים כמוחזק, אלא רק במקום שיש לו מיגו, וגם כאן ע"כ איירי שיש לו לתופס מיגו ומאחר שכל כחו בא לו על ידי מיגו, ולא על ידי תפיסה לחוד, אין עד א' מועיל בכהאי

מאיר המשפט על אושן משפט

הנזכר (וע"ל סי' ע"ז ס"ט):

(א) מטבע אחד – ולא שזה יוצא בקל וזה בדוחק (סמ"ע).

(ב) אם אחר שחלק זה בפני ג' שלא בפני אחיו, ובא אחיו ואמר אותו החלק שוה בעיני יותר ואני מוסיף דמים יותר ממה ששמתם אותו⁹⁹ (ב), שומעין לו לבטל החלוקה (ג). אבל אם בא לבטל החלוקה בלא טענה, ולומר נפיל גורל אחר, אין שומעין לו:

(ב) ואני מוסיף דמים – כדעת הראשון בסי' קע"ד ס"ה, וקשה למה לא הביא הי"ח שם

(ש"ך)¹⁰⁰.

(ג) לבטל החלוקה – שנתגלה למפרע שהיה טעות (סמ"ע¹⁰¹).

(ג) שני אחים שחלקו (ד) ואח"כ בא אח שלא היו יודעים בו בטלה החלוקה¹⁰² (ה), פ"ואפילו שהיה להם שלשה שדות ונטל כל אחד מהם אחת מהן והשלישית חלקה ביניהם, וכשבא האח השלישי נפל חלקו באותה שחלקו ביניהם, לא נאמר ישאר כל אחד מהם בשלו, אלא איזה מהם שירצה יכול לבטל כל החלוקה ויפילו גורל אחד לכולם. פ"ואפילו נתרצה האח השלישי ליטול מעט מזה ומעט מזה בלא גורל, אפילו הכי יכול כל אחד מהשנים לבטל החלוקה כיון שהיתה בטעות¹⁰³:

(ד) שני אחין שחלקו - אם היה דין בין ראובן ליורשי שמעון, שמקצתן קטנים ומקצתן גדולים,

וזיכה הדיין ליורשין ונתן חלק הגדולים בידם, וחלק הקטנים יהא מונח עד יגדלו הקטנים, ובא דיין אחר והחזיר הדין ונתן חלק הקטנים לראובן, ונחלקו אמוראים בירושלמי, אם נחשב כמציאה לאביהם והם יורשים אותה או כמציאה לאחים הגדולים, ומאחר שלא הוכרע הלכה כמי הוי ספיקא דדינא, ואין הגדולים חייבים ליתן מחלקם לקטנים, אמנם אם תפסו הקטנים כדי חלקם מהיורשים הגדולים, אין להוציא מידם (ש"ך). וי"א שזה שתפיסה מועילה לקטנים דוקא במקום שהדיין טעה בשיקול הדעת ואז היורשין זכו מדין "קם דינא" [שברגע שדיין פוסק משהו אפילו בטעות הדין אינו חוזר], ואז מה שביד הגדולים הוא ירושת החוב של כל היורשים, ואין זכות לגדולים לקחתו לעצמם [ומתחלקים עם הקטנים, על הצד שזה ירושה ולא מציאה עצמם, ולכן יש מקום לתפיסת הקטנים]. אבל במקום שהדיין הכריע בדין ודברים בין ראובן ליורשי שמעון רק מכח ספיקא דדינא בלא הכרעה ע"י שיקול דעתו, וזיכהו להיורשים הגדולים נחשב כדין שהציל חלקו לעצמו מחוב מקולקל, ולכן אפילו שהוא ירושה ולא מציאה, אין לקטנים שום זכות במה שהוא תפס (קצה"ח).

(ה) בטלה החלוקה – מכאן מוכח שכל גורל שלא נעשה כדין באיזה צד, כגון שהיה חסר בו א' הזכאים, או שהיה א' כתוב פעמיים, או שהיו שני פתקי זכיה במקום שיש חפץ א', בכל זה בטל הגורל לגמרי אפי' כלפי אלו שלא נוגע אליהם הקלקול כלל (פ"ת).

(ד) וכן אם בא בעל חוב של אביהם וגבה חובו מחלקו של אחד מהם, כגון שעשאו

אפותיקי בטלה החלוקה¹⁰⁴ (ו) וחולקין חלוקה אחרת:

גוונא כמבואר בסי' פ"ז סעיף ו' ולכן צריך שני עדים (ט"ז).

⁹⁹ והשני לא מסכים לשלם לו את העילוי.

¹⁰⁰ ועיין בבאה"ט סק"ג דנ"ל דכאן כו"ע מידו. ועיין חזו"א ב"ב סי' ח' סק"ד דכתב ג"כ כבאה"ט וביארו משום ד"ל דהגורל הוא בטעות, משום דאפשר דאז בעת שחלק לעצמו אילו היה האח כאן אולי היה מסכים מרצונו לבטל הגורל עבור העילוי, וכן האח שלפנינו אולי היה מסכים לבטל הגורל עבור העילוי של השני.

¹⁰¹ ולענין הריווחים והפירות עיין לקמן סי' רפ"ז סעיף ג כמה צריך להחזיר

¹⁰² ועיין לעיל סי' קע"ג במאיר המשפט סק"ה בדין שנמצא מום אם מתבטל החלוקה.

¹⁰³ עי' סי' רפח סעיף ב' ברמ"א ובנו"כ שם.

¹⁰⁴ ואם מתרצה האח שגבו ממנו לקבל מעות האם יכולים אחד מהשנים לבטל כמו בסעיף ג', עיין

בסמ"ע סי' רפ"ח סק"ה שכתב דתלוי בשני ביאורים שכ' שם בסמ"ע.

מאיר המשפט על אושן משפט

⁽¹⁾ אפותיקי – דאם אין אפותיקי אלא כבעל חוב סתם לא הוה גובה כל חובו מהאחד לבד. (עי' דיני אפותיקי לעיל סי' קי"ז ס"א). אמנם אם חובו הוא כשיעור שדה אחת, אז אינו יכול לדחות שיגבה חצי חובו מהשני, אז דינו ג"כ כמו כאן באפותיקי שנתבטל הגורל, וכן אם היורש הב' לקח חלקו במקום אחר, ואז אין המלוה צריך לגבות ממקום רחוק (עי' לעיל סיק' קי"א ס"א) (סמ"ע). בטלה החלוקה – כ"ז דווקא ביורשים אבל שתי שותפים שקנו שדה מא' וחלקו את השדה ובא בע"ח של המוכר וגבה א' מהשדות מחמת שהיתה אפותיקי, אז הוא הפסיד ולא בטלה החלוקה (ט"ז¹⁰⁵).

הלכות מצרנות

(ה) ק"א אחד מן האחים¹⁰⁶ או השותפין¹⁰⁷ שמכר חלקו לאחר, שאר האחין או השותפין מסלקין ללוקח¹⁰⁸ (ז). ק"ויש אומרים שאפילו אם הוא מצרן מסלקו השותף(ח) או האחין וכן עיקר¹⁰⁹.

⁽¹⁾ מסלקין – טעם דינא דמצרנות המבואר בסימן זה הוא מדכתיב ועשית הטוב הישר, שחפץ ה' ית' שיעשו בני אדם זה עם זה לפנים משורת הדין, ולכן אפילו אם קדם לוקח וקנה שדה אחת, כיון שאפשר לו לקנות במקום אחר, ובעלי שדות שסביב אותו שדה הנמכר יש טיבותא וניחותא בקנייתם לנפשם כדי שיהיו שדותיהן סמוכות זו לזו, לכן תיקנו חז"ל שיכולין אחד מבעלי השדות שסביבם לסלק הלוקח, והן נקראים מצרנים. והלכה זו אפילו הן ג' ד' שותפין בשדה זו, ומכר א' חלקו, א' מהנשארין מסלק להלוקח, ואין הלוקח יכול לומר לו שמא כשתחלקו יפול חלקך רחוק מחלק זה שקניתי ממנו, נמצא שאינך מצרן, דמ"מ השתא דלא חלקו שם מצרן עליו בכל השדה (סמ"ע)¹¹⁰. אין לקרובים דין בר מצרא לסלק לוקח מכח קירוב משפחה¹¹¹ (פ"ת).

¹⁰⁵ וכ' הט"ז שהוא דלא כמו"ש הסמ"ע סק"ה שסובר בסימן לז שדין השותפין כדין היורשים. אמנם בקצוה"ח ונתיה"מ שם בסי' ל"ז השוו שאין מחלוקת בין סמ"ע לט"ז משום דהסמ"ע איירי שנגזל בא ליקח שדהו. ושונה מבע"ח שדיבר הט"ז דבע"ח יודה הסמ"ע להט"ז.

¹⁰⁶ עי' סעיף מט לענין שותפין במשא ומתן ולא בקרקע זו.

¹⁰⁷ דהיינו שהם שותפים בגוף השדה שלא חלקוהו (ט"ז).

¹⁰⁸ עי' ש"ך שאם נשבע למכור לפלוני, ובא מצרן לסלקו, אז המוכר פטור משבועתו, שאיננו יכול למכור לפלוני, ומאחר שלא היה קנין עדיין, יכול המוכר לחזור בו ויחזיק את הקרקע לעצמו. ועי' ערוה"ש (אות ח") שהוסיף דאף אם כבר עשה הקנין יכול המוכר לחזור דאין לך קנין בטעות יותר מזה, דכל הקנין עשה רק כדי לקיים שבועתו, וכיון דהשבועה לא חלה דהא לא נשבע רק למכורה לזה, ואנן סהדי דמפני השבועה עשה הקנין ממילא גם הקנין בטל. ועי' משפט שלום שהאריך בענין דין זה דשבועה.

¹⁰⁹ ואם אינו רוצה לסלק את הלוקח, אבל אינו מרוצה משותף החדש שהכניס שותפו במקומו, עי' פתחי חושן (פ"ד הערה סקס"ו) שהביא מהפוסקים, דיכול שותף למכור חלקו לאחר ללא דעת שותפו, אבל בעסק אינו יכול (עי' לקמן ברמ"א סעיף נג וש"ך שם סקנ"ה). וכששניהם שותפין ואחד גם מצרן, האם יש לו זכות קדימה עבור מצרנותו, והיא שאלה הנוגעת למעשה כשנמכר מחסן בבנין, ואחד מצרן אבל כל דיירי הבנין נחשבים כשותפין בקרקע שהבנין בנוי עליו, ועי' קובץ הישר והטוב (ח"ז עמוד לב) מהגר"נ נוסבויס שליט"א שהביא פלוגתא בזה, ומסיק להילכתא דלכתחילה יש להעדיף המצרן, אבל בדיעבד אם מכר לאחד מדיירי הבנין, אין בידו של מצרן להוציא.

¹¹⁰ וז"ל המגיד משנה (הל' שכנים פ"ד ה"ה) ענין דין בן המצר הוא שתורתינו התמימה נתנה בתיקון מדות האדם ובהנהגתו בעולם כללים באמרה קדושים תהיו, והכוונה כמו שאמרו רז"ל קדש עצמך במותר לך, שלא יהא שטוף אחר התאות, וכן אמרה ועשית הישר והטוב, והכוונה שיתנהג בהנהגה טובה וישרה עם בני אדם. ולא היה מן הראוי בכל זה לצוות פרטים, לפי שמצוות התורה הם בכל עת ובכל זמן ובכל ענין, ובהכרח חייב לעשות כן, ומדות האדם והנהגתו מתחלפת לפי הזמן והאישים. והחכמים ז"ל כתבו קצת פרטים מועילים נופלים תחת כללים אלו, ומהם שעשו אותה בדין גמור ומהם לכתחילה ודרך חסידות, והכל מדבריהם ז"ל, ולזה אמרו חביבין דברי דודים יותר מיינה של תורה שנאמר כי טובים דודיך מיין עכ"ל. ובתשובות מיימונית ספר קנין סי' ט"ז כתב דאחרי דדינא דמצרות הוא משום ועשית הישר והטוב הרי הוא קרוב למצות עשה ואין לפקפק ואין להערים.

¹¹¹ עי' לקמן סעיף נ'.

מאיר המשפט על אושן משפט

(ח) י"א – היינו אפילו אם זה הלוקח הוא מצרן לזה השדה שיש לו שדה סמוכה לזו שהיא של שותפין, מסלקו השותף דעדיף כחו ממצרן דעלמא, מפני שכל זמן שלא חלקו יש לכל א' חלק בכולו והרי מה שמכר הא' כאלו מכר חלק של זה שבא לסלקו. ויש לתמוה על המחבר למה כתב האי דינא בשם י"א דלא מצאתי מי שחלק ע"ז (סמ"ע¹¹²).

(ו) פ' המוכר קרקעו לאחר, בין שמכרה הוא בין שמכר שלוחו, בין שמכרו בית דין, יש להבירו שהוא בצד המצרן שלו ליתן דמים ללוקח ולסלק אותו. פ' ואפילו הלוקח תלמיד חכם ושכן וקרוב למוכר, והמצרן עם הארץ ורחוק מן המוכר, המצרן קודם ומסלק את הלוקח. הגה: פ' ואפילו אם אומר המוכר קודם שאמכור למכרן לא אמכור כלל, אפילו הכי קנה המכרן צעל כרחו של מוכר (ט)¹¹³. וזה הלוקח הרחוק חשוב בשלוחו לכל דבר¹¹⁴. פ' ועידי הקנין של לוקח יכתבו שטר בשם המצרן¹¹⁵ ואין צריכים קנין אחר. וכן אם הוקרה צריך ליתנה לו כמו שקנאה, ואם הוזלה צריך ליקח אותה כמו שקנאה אם חפץ בה (י). פ' ואם תיקן בה והשביחה הוה ליה כיוורד ברשות, ושמיין לו וידו על העליונה¹¹⁶ (יא). פ' ואי בתר דתבעיה (השביחה) הוה ליה כיוורד שלא ברשות. ואם עקר ממנה נטיעות או קלקל, מנכה לו מן הדמים מה שקלקל¹¹⁷ (יב), ואפילו קלקל קודם שיבא המצרן¹¹⁸. ואם אכל פירות אותם שאכל אחר שבא והביא מעות לסלקו צריך לשלם, ושאכל קודם אינו צריך לשלם¹¹⁹. פ' ואם לוח הלוקח קודם שבא המצרן, אין שעבוד הבעל חוב חל עליו ואינו טורף מהמצרן (יג):

(ט) בעל כרחו של המוכר – היינו דווקא שאין לו למוכר הפסד בזה שמכרו למצרן כדלקמן סעיף כג והלאה. ואפילו במקום שאין הפסד עיקר תקנת חז"ל הטילו על הלוקח שימשוך ידו מקנייתו ואז ממילא יצטרך המוכר למכור למצרן (סמ"ע¹²⁰). אמנם אם התנה המוכר מתחילה ותלה הקנין בכך ואח"כ בא מצרן חוזר הקרקע לבעלים אם ירצה (ט"ז¹²¹).

¹¹² הסמ"ע מביא שיש לתמוה למה מובא בלשון י"א מאחר שאין חולק בדבר, ועי' ש"ך שמביא שרש"י חולק כאשר המצרן כבר קנה, והשותף רוצה לסלקו.
¹¹³ והא דאין ביד המוכר לחזור מהמקח ולומר אני לא מכרתי אלא לזה הלוקח ולא שיטלנה המצרן ממנו ולכן אני חוזר מכל המכירה, הטעם בזה משום דהוי דברים שבלב ואינם דברים דכיוון דמן הדין יש מצרנות, הוי כאילו מכר לשלוחו של המצרן עבור המצרן (ערוה"ש סעיף א'). ועי' אורחות המשפטים כלל מא סימן ה' בשם ספר אמר שמואל שאם ידוע שלא היה מוכר כלל שדהו אלא מפני שהלוקח הפציר בו או עשה לו טובה ולא היה יכול להשיב פניו ריקם אין בו דינא דבר מצרא.
¹¹⁴ עי' סמ"ע סקס"ג דאף דינא דמצרנות מוטל על הלוקח ולא על המוכר, מ"מ במקום שיש לב"מ זכות לסלק את הלוקח, עצה טובה למוכר להטיב לעצמו ולהודיע לב"מ קודם למכירה.
¹¹⁵ ועי' בתשובת מיימוני שצ"י הרמ"א שכתב דבמצרנות מטילין על המוכר להעמיד למצרן את כל מה שהיה מחויב להעמיד ללוקח, כגון הרשום בערכאות.
¹¹⁶ כדין המבואר להלן סי' קע"ח סעיף ג' (סמ"ע).

עי' פ"ת להלן סק"א דכתב דאפשר אפילו אם הוציא יותר מן הראוי, צריך המצרן לשלם את כל ההוצאות.
¹¹⁷ אם עשה הוצאות ולא השביח, עי' משפט שלום שהוא תלוי פלוגתא בסימן ק"ג סעיף ט', ועי' נתה"מ (קג סק"ט) שמחלק בין דין מצרן לדין שומא הדרא, שמצרן אינו מוחזק ומלוה מוחזק.
¹¹⁸ אם נשרף בפשיעה נחשב כמעשה בידים (מפשט שלום כתב בשם עט"צ), אבל י"א שזה ספק (פתחי חושן פ"א סקקע"ג).

¹¹⁹ עי' משפט שלום, שנוטה לומר, דאם הפירות הם עדיין בעין ולא אכלם דצריך להחזירו למצרן. עוד מסתפק שם אם הלוקח השכיר הבית אם יכול המצרן לבטל את השכירות ולהוציא את השוכר, וגם מסתפק למי שייך דמי השכירות, על זמן קודם הסילוק, ובאם גבה הלוקח מהשוכר כל דמי השכירות על כל התקופת השכירות והלוקח אינו רוצה להחזירם או שהעני כתב דמסתבר דאין המצרן יכול להוציא עד שיתן לו בחזרה דמי השכירות, וסיים דמ"מ צ"ע.

¹²⁰ עי' סמ"ע סקס"ג דאף דינא דמצרנות מוטל על הלוקח ולא על המוכר, מ"מ במקום שיש לב"מ זכות לסלק את הלוקח, עצה טובה למוכר להטיב לעצמו ולהודיע לב"מ קודם למכירה, ועי' לעיל ס"ו שהוא שלוחו, וצ"ע. ועי' לקמן ס"ק (פ).

ואם אמר בשעת המכירה בלשון ע"מ שלא יזכה בו בן המצר, כתב המשפט שלום סק"ב דתלוי¹²¹

מאיר המשפט על אושן משפט

(¹) אם חפץ בה – פשוט שאין ללוקח זכות לכפות המצרן לקנות בכל אופן שהוא (סמ"ע).

(²) וידו על העליונה – כנ"ל סי' קע"ח ס"ג (סמ"ע).

(³) מנכה – אפילו קלקל קודם שבא המצרן לסלק. ושונה מהפירות כדלקמן, ששם לא קלקל השדה, והשדה עומדת לאכול פירותיה למי שהשדה בידו. משא"כ זה שקלקל משוויה ואין המצרן צריך ליתן לו טפי מדמי שוויה (סמ"ע).

(⁴) אין שעבוד הבעל חוב – אפי' אם כבר נתן המצרן מעותיו להלוקח, וכ"ש כשעדיין המעות ביד המצרן, דאז אין פסידא לבע"ח, דיכול ליקח דמי הלוואתו מהמצרן מהדמים שהכין ליתן להלוקח (סמ"ע).

(ז) ק"קנאה הלוקח במנה והיא שוה ק"ק, אם היה נותנה כן לכל אדם כגון שמוכר מחמת דוחק, לא יתן לו המצרן אלא מנה. ואם לא היה נותנה כן לאחר, צריך ליתן לו ק"ק. ק"ק ואם טען הלוקח שלא היה נותנה כן לאחר, והמצרן אומר שהיה נותנה כן לאחר, על המצרן להביא ראיה(יד):

(⁵) על המצרן להביא ראיה – שהלוקח הוא מוחזק, ועוד דמאחר דאיך דרך העולם למכור בפחות משוויה ובודאי משום חביבותו להלוקח לחוד הוזיל לו¹²² (סמ"ע).

(ח) ק"קאם מכרה לו בהמתנה¹²³ (טו) לית בה משום דינא דבר מצרן, אלא אם כן המצרן רוצה לפרוע מיד¹²⁴. הגה: ק"קאו שאין המוכר מקפיד ורוצה להמתין למכרן¹²⁵:

(⁶) בהמתנה – שיכול המוכר לומר שבלוקח זה נוח לי ובודאי יפרע לי לזמנו שקבעתי לו, וזה אפילו במוכר מחמת דחקו, שאינו עושה בשביל זה חובות שקשה להוציא מידם (סמ"ע), וכן אפילו אם המצרן מסכים לתת משכון טוב ויפה באופן שיהיה המוכר בטוח מאד, מ"מ יכול המוכר לומר, הלוקח נוח לי להמתין בלא משכון מאשר אמתין לך במשכון. ואין ביד המצרן זכות לבקש שבועה על כך שהלוקח נאמן לו יותר ממנו, ואף לא להטיל חרס עליו כי אין כאן הערמה ניכרת דאפשר שהאמת עם המוכר שהלוקח נוח לו בלא משכון כי באמת במשכון יש טרחא בשמירתו ואם נאבד אפילו באונס צריך למיקם בדינא ודיינא. אבל חרס בלשון סתם כגון: שמחרימין על מי שעשה ערמה שיודה לפני ב"ד, כן יכול, וכמו"כ אם המוכר חייב לו שבועה מכבר, יכול לגלגל עליו שבועה ע"ז (פ"ת).

(ט) ק"קנאה במאתים (טז) ואינו שוה אלא מנה, אם המצרן חפץ בה צריך ליתן לו ק"ק. ק"ק ואם טען המצרן שעשו קנוניא ביניהם, נשבע הלוקח בנקיטת חפץ ונוטל ק"ק (יז). ואם היו שם עדים שנתן ק"ק והמצרן טוען שאמנה היתה בינו ובין המוכר, והוא יודע בודאי שלא לקחו ממנו אלא במנה(יח), נותן לו דמים כפי מה שהעדים מעידים ומסלקו, ומשביעו שלקחו בק"ק ונפטר. הגה: ק"קנאה בחובו אינו כריך¹²⁶ ליתן לו רק כפי סומת בית דין הקרקע, אע"פ שהחוב היה

בפלוגתא המובא ברמ"א אבה"ע (סי' לח סעיף ה') אי מהני תנאי לבטל מידי דרבנן.¹²² ולכן אף לשיטת הרמ"ה החולק בסעיף מה דבספק הוי מצרן מוחזק יודה כאן משום טעם השני שכת' הסמ"ע וש"ך, ודלא כב"ח דנקט רק כטעם הראשון שבסמ"ע ולכן הרמ"ה יחלוק כאן.¹²³ רוב מכירה קרקעות בזה"ז הרי הם בתשלומים שהם המתנה והדרך היחידה לסלק את הלוקח במצרנות הוא לשלם את כל החוב מיד. אולם בדרך כלל הוה ליה כאין המוכר מקפיד ומ"מ יש לדון לגופו של ענין.

¹²⁴ עי' פ"ת לקמן סקכ"א, שאם הלוקח שילם כסף ולא כתבו שטר, במקום שנוהגים לכתוב שטר, אין בו דינא דבר מצרא, מאחר וכבר קנה מן התורה, ויש מי שפרע.

¹²⁵ עי' משפט שלום דכוונת הרמ"א דווקא שבתחילה כבר אינו מקפיד אבל כשמוריד ההקפדה אח"כ שוב ליכא דין מצרנות. [וגם זה אינו טענה תמיד דלפי הנהוג היום לפעמים הפרעון בב"א סכום גדול מקשה על המוכר, וגם האשראי למצרן אין המוכר רוצה דאינו מאמינו ואז בטל כל הדין] עוד כתב שברמ"א משמע דאף אם המצרן מפורסם שהוא איש אמיד ובטוח וטוב ונוח לכל יותר מהלוקח אע"פ כן ליכא מצרנות ודלא כמו"ש הב"ח דבכה"ג יש מצרנות [וצ"ע ממש" כ בסמ"ע סקס"ג ופת"ש סק"א ועי' לקמן הערה 202].

¹²⁶ המצרן.

מאיר המשפט על אושן משפט

יותר (יט):

^(ט) קנאה במאתים – לפי הרמ"א (לקמן סי' רכ"ז סכ"ט) לאו דוקא מאתים אלא מעט פחות מפי שתיים, שאז הוי אונאה בקרקעות, אמנם לפי המחבר אין שום אונאה לקרקעות לבטל את המקח (סמ"ע), אמנם אם הלוקח הכיר המחיר שלו ורוצה בו עכ"ז, אין בזה איסור אונאה, ואז גם אין המצרן יכול לסלקו, שזה דבר שלא שכיח שמישהו יקנה שדה ביותר משויו, וכן אם קנה שדה שלא באחריות, אין בו דינא דבר מצרא, אף שגם המצרן רוצה לקנות שלא באחריות, מ"מ כיון דלא שכיח מי שיקנה שלא באחריות, א"כ רע הוא למוכר אם יצטרך להודיע להמצרן דילמא יחזור בו הלוקח, ולית בה דינא דבר מצרא (עי' עוד לקמן סעיף מב), אמנם אם אין הלוקח יודע שנתאנה (דהיינו שהמוכר מוכר את הקרקע בשתות יתר ממחיר שלו), אף שי"ל שהמוכר יפסיד מזה, דע"י המצרן יתוודע שמאנה את הלוקח, בזה אין דואגים לטובת המוכר דהא המוכר עושה איסורא, דאף דבקרקה אין דין אונאה לחייבו להחזיר כסף או לבטל המקח, אבל איסורא איכא, ולכן איכא כל דיני מצרנות אף שע"ז יפסיד המוכר, שאין עושים תקנה למוכר לעזור לאנאות את חבירו (פ"ת).

^(ט) שעשו קנוניא ביניהם נשבע – ולא דמי לסעיף נ"ד שנתן מתנה והתברר שמכר בהערמה, וכגון שלקח המוכר אחריות על המתנה, שנתן המצרן כדי שוויה ונוטל, ולא נאמן הלוקח לטעון קניתי במאתים, כל זמן שאין מפורש בשטר שהאחריות הוא על מאתיים, משום ששם כבר מוכח שעשו הערמה, ואינם נאמנים שוב. ועוד י"ל דכאן מיירי ג"כ דוקא שהמוכר קבל אחריות מפורשת על מאתים (ש"ך). אפילו בטענת שמא, מאחר והלוקח בא ליטול מהמצרן כפל, והוא נגד הסברא ודרכי הקניה, תיקנו חז"ל שלא יטול ויוציא מהמצרן כ"כ עד שישבע, חוששים שמא הם מורים התיר לעצמם (סמ"ע), וי"ח שאין נשבע ללא טענת ודאי (ש"ך¹²⁷), אמנם אם המוכר אומר ג"כ שקנה ממנו במאתים, עי' הרמ"א (סימן פ"ז סעיף ו') דמהני עד המסייע לפטור משבועה ונוטל בלא שבועה, אמנם אם המוכר הוא פסול לעדות או קרוב להלוקח, אז צריך לישבע¹²⁸. אם הלוקח לא נתן עדיין המעות למוכר, י"א שאין למוכר עסק כלל עם המצרן, אף על פי שלא קיבל עדיין המעות, רק המוכר תובע את הלוקח שיקיים מקחו ויתן לו מעותיו, והלוקח מחויב ליתן לו, ואח"כ יש דין בין הלוקח והמצרן. וי"ח שאין הלוקח צריך לטרוח לשלם ולישבע אם כבר נעשה שלוחו של מצרן בקניה בלא דעת, אלא ודאי דעל המוכר לישבע, ומספיק בשבועת היסת ואין צריך נקיטת חפץ (פ"ת).

^(ט) והוא יודע בודאי – שאין שבועת היסת אלא בטענת ברי כמבואר בסימן ע"ה סעיף י"ז (סמ"ע ש"ך), וי"א דאף בטענת ספק יכול להשביע כאן משום דכל שיש רגלים לדבר משביעיין אף בספק וכמ"ש הרמ"א שם (ט"ז)¹²⁹.

^(ט) שהחוב היה יותר – אפשר להבין דברי הרמ"א רק באופן שהלוה מת ואין מקום לגבות אלא מזה, או לדחוק דאיירי שהבע"ח גבה בשומת בית דין ולא אמר לדידי שוה לי¹³⁰, ולולא זו צ"ע בדברי הרמ"א שהרי מבואר בסימן קי"ד שאפשר לומר לדידי שוה לי, ואז אין המצרן מסלקו רק בתשלום כל החוב אפילו שהחוב היה יותר מסכום ששמוה הבית דין את הקרקע (סמ"ע). ויש חולקים על הרמ"א שכ' דהמצרן משלם כפי הסכום ששמו ב"ד את הקרקע, אלא כשבוע"ח לקח קרקע בחובו במקום החוב בהסכמת הלוה, ובא בר מצרא לגבות ממנו צריך ליתן לו לא כפי שומת הקרקע אלא בכמה אפשר למכור את השטר חוב בשוק משום שלא שילם בכספים אלא בשטר החוב כפי שוויה דשט"ח לימכר בשוק, וזה הוה כהחליף קרקע במטלטלין (ש"ך ט"ז)¹³¹.

¹²⁷ עי"ש בש"ך שמביא מקורו מהב"י וקשה לא אין זכר בשו"ע על זה.

¹²⁸ ויש חולקים שאינו נאמן כע"א דלצד שעשו קנוניא הא הוי נוגע בעדות (משפט שלום).

¹²⁹ הט"ז הביא מהמגיד משנה שהסתפק אם בסיפא נשבעים גם בטענת שמא וגרסו ברמב"ם "ואינו יודע בודאי" ולא כגירסתינו "והוא יודע בודאי" והט"ז הכריע ספיקתו דהמ"מ וגורס בשו"ע "ואינו יודע". והש"ך סק"ח הבין דהמ"מ הכריע ספיקתו ונוקט הגיסרא "אני יודע בודאי".

¹³⁰ הסמ"ע כתב על התירוץ הזה שהוא דוחק ונתיה"מ הביא רק תירוץ זה.

¹³¹ ולפעמים אף שסכום השטר חוב והקרקע שווים אע"פ כן החוב שוויו בפחות וכגון שעדיין לא

מאיר המשפט על אושן משפט

(י) קב"ה המוכר על תנאי, בין שהתנה מוכר בין שהתנה לוקח (כ), אין בעל המצר יכול לסלקו עד שיתקיימו התנאים ויזכה הלוקח בקרקע (כא), ולא תשאר בה עילה כלל, ואח"כ יסלק אותו:

(כ) בין שהתנה הלוקח - פירוש, והמצרן רוצה לסלק הלוקח על פי אותן התנאים (סמ"ע).
(כא) אין בעל המצר – שיכול המוכר או לוקח¹³² לומר אין זה המצרן נוח לי לתלות בו בקיום התנאי (סמ"ע), וי"א דכל תנאי שלטובת המוכר, כגון ליתן ר' זוז או לדבר עליו לשלטון, ורוצה לטעון שהמצרן אינו נוח לו בקיום התנאי, אז מתבטל לגמרי דין מצרנות כדין דסעיף ח' לענין המתנת המעות, וסעיף זה מיירי שהוא במתנה תנאי שאינו לטובת שניהם כלל כגון אם לא באתי, ואז הלוקח יכול לומר כיון דעדיין אין המכירה ברורה, אין אתה יכול לכפות אותי לקבל ממך דמי המכירה עכשיו שיהיו באחריותי, שמא יתבטל המכר, ולכן רק יכול לסלקו כאשר יתקיימו התנאים, והלוקח מרויח מזה שאולי אחר זמן בשעת קיום התנאי לא יהיה למצרן מעות או סיבה אחרת¹³³ (נתיה"מ).

(יא) קב"ה היה לשדה הנמכר ד' המצרנים מד' רוחותיו, יד כולם שוה בה ויחלקוה באלכסון (כב) כדי שיגיע לכל אחד חלק על פני כל שדהו. קב"ה היה ה' מצרנים כגון שהיו שלש משלש רוחותיו, וברוח הד' שנים, אותם השנים חשובים כאחד ונוטלין בין שניהן חלק אחד כאחד מהחלקים שנוטלים השלשה¹³⁴. במה דברים אמורים כשבאו כאחד. קב"ה אבל אם קדם אחד וסילק ללוקח, זכה בה הוא לבדו¹³⁵. ואפילו היו המצרנים הרבה, קב"ה היה בהם מי שאינו מצרן אלא בחלק קטן מאד, אם קדם הוא וסילק ללוקח, או קדם וקנאה (מהמוכר) זכה בה¹³⁶. הגה: קב"ה מיהו לכתחילה ימכור לכולם ביחד¹³⁷ (כג), קב"ה וי"א חולקין (כד). קב"ה ואם קדם אחד מהן לקנות, והאחרים טוענין שגם הם לא לקנותו רק שזה גזס להם להזיק והיה זידו לעשות¹³⁸, וי"א להם עדים על כך, כשיסורו אונסן יכולין לסלקו מחלקן (כה), וע' לקמן סי' זה סעיף לג. קב"ה באו קצת מהמצרנים וקצתם במדינה אחרת, אלו שבכאן מסלקין ללוקח והיא שלהם לבדם¹³⁹:

(כב) באלכסון – כזה ☒ (סמ"ע).

(כג) מיהו לכתחילה – אם באים כמה מצרנים כא' והמוכר טוען שרוצה למכור לאיש א' אין רשאי וכופין את המוכר לתת לכולם לקנות, ואפילו אם מכר לא', כולם קנו בע"כ של המוכר, ואין הקונה רשאי לשמור אותו לעצמו. אבל כשכולם לא באו בתחילה, רק אחד מהם קדם וקנה, אין האחרים יכולים לסלקו אח"כ (סמ"ע). וי"א שכ"ז אינו אלא דין לכתחילה אבל בדיעבד אפי' באו כולם לקנות ומכר לא' מהם קנה, ואינם מסלקים אותו (ט"ז).
(כד) וי"א – ואפילו כולם באו יחד לכתחילה יכול למכרו לא' מהם (סמ"ע).

הגיע זמן פרעון השט"ח (נתיה"מ) ולפעמים שוויו יותר מהקרקע אף שאין ללוה עוד קרקעות מ"מ עדיין יש לצפות שלמחר יהיה ללוה עוד נכסים לפרוע ולכן שומת השט"ח יותר מערך שווי הקרקע (ט"ז).

¹³² כגון שקנה ביוקר בתניא שהמוכר ידבר עלי לשלטון?

¹³³ וכן לענין פירות, עי' סעיף ו'.

¹³⁴ וכן בב' מצרנים שבאים יחד וא' יש לו על פני רוב השדה והשני על פני קצתו, מקבלים כל אחד כפי אורך הגבול שביניהם.

¹³⁵ ולא אמרינן דהלוקח הוא נעשה שליח למצרן ואם כן נאמר דנעשה שליח של כל המצרנים (ב"י בשם תלמידי הרשב"א).

¹³⁶ והטעם דעיקר הטוב והישר מוטל על הלוקח וכדלעיל בשו"ע סעיף ו' וכיון דהלוקח בעצמו הוא מצרן אין נ"מ אם הוא מצרן גדול או קטן ואין עליו ישר וטוב ליתן למצרנים אחרים (ערוה"ש סעיף ז').

¹³⁷ והטעם דגם על המוכר מוטל קצת ישר וטוב, וצריך לעשות ישר וטוב לכל המצרנים כולם, ובדיעבד מכירתו מכירה אף כשמכר לאחד מהם (ערוה"ש שם).

¹³⁸ בבא"ט תמה דבסי' ר"ה מבואר דהפחידו וגזסם לא נחשב כאונס ועיין משפט שלום מה שתי' בזה.

¹³⁹ עי' לקמן סעיף לד.

מאיר המשפט על אושן משפט

(כח) כשיסורו אונסן – דדוקא בסתם הוא שקדם א' וקנה זכה, שאומרים שלא רצה לקנות בשעת המכירה. אבל כשגילו דעתן שרוצים, אז יש לכל א' וא' דין מצרן נגד חברו, ואין צריך למסור מודעא, שזה כמו תלוהו ויהיב שנותן לו במתנתה זכות שלו מחמת אונס (נתיה"מ).
(יב) ק"היו הרבה שותפין לרוח אחת לשדה הנמכרת¹⁴⁰, כל אחד מהם יכול לסלק ללוקח, ואם קדם אחד מהם וסילקו זכה הוא ואין שאר השותפין יכולין לערער. ק"ולא עוד אלא אפילו היה מצר¹⁴¹ אחד לשדה הנמכרת שדה משותף בין שנים, ומצר¹⁴² אחד אצלה שדה של אדם אחר, וקנאה אחד מהשותפין בשדה שאצל השדה הנמכרת, אין בעל השדה שבצד אחד¹⁴³ יכול לומר לאותו שקנאה אני מצרן ודאי ואתה ספק, דשמא יפול חלקך לצד אחר, אלא חשוב ודאי כמוהו כיון שיש לו חלק בכל השדה, וכיון שקדם זכה¹⁴⁴. ק"והוא הדין שאם קנאה איניש דעלמא שאחד מהמצרנים יכול לסלקו אע"פ שיש לו שותף, ואין הלוקח יכול לומר לו שמא יפול חלקך מצד אחר. וכן שדה הנמכרת של שנים, ומכר אחד מהם חלקו לאחר¹⁴⁵ המצרן מסלקו, ואין הלוקח יכול לומר כיון שאין החלק שקניתי מסויים שמא יפול חלקי מצד אחר שאינו מצד השדה שלך¹⁴⁶:

(יג) ק"אחד שלקח משנים שדה אחת¹⁴⁷ ובא המצרן לסלקו מחציו שלקח מן האחד, אינו יכול לסלקו אלא אם כן מסלקו מכולה או מניחו בכולה¹⁴⁸. הגה: ק"ולוקח נשקה אחת, אכל שתי שקות יכול לסלקו (כו) מאחת ומניח לו אחת (כז)¹⁴⁹. אבל המוכר קרקע לשנים (כח), יכול המצרן לסלק לשניהם או לסלק האחד ולהניח האחר:

(כז) אבל שני שדות יכול לסלקו כו' - לכאורה נראה דמיירי דוקא כשקנאן משנים, דעליה קאי, אבל קנה שני השדות מאחד, אין המצרן יכול לסלקו אפילו משניהן יחד כדלקמן סעיף ל"ו¹⁵⁰,

¹⁴⁰ היו הרבה שותפין כו'. עיין בתשובת מהרא"ן ששון סי' קכ"ה וקכ"ו ובס' א"א דף צ"ב ע"א (ש"ך)

¹⁴¹ יש גורסים מצד

¹⁴² יש גורסים מצד

¹⁴³ נדצ"ל אחר, וכן הוא במהדורת מכון ירושלים.

¹⁴⁴ ואף כשבאים שניהם לכתחילה שניהם שווים (משפט שלום ע"פ קיצור פסקי הרא"ש).

¹⁴⁵ ואיירי שהשותף לא רצה לקנותו (ערוה"ש סעיף ח'), עי' מהרי"ל דיקסין פסקים פה שא' המוכר חצי שדה להיות שותף עם הקונה, ואם בא מצרן לסלקו, יש ביד המוכר לטעון שאינו רוצה להיות שותף של המצרן אלא של הקונה, וצ"ע לכאן אם השותף מסכים להיות שותף של הקונה ולא של המצרן, ועי' לעיל הערה 109.

וצ"ל דאיירי ג"כ שהשותף אינו מקפיד להיות שותף דווקא עם הלוקח דאל"כ כתב המהרי"ל דיקסין פסקים פה דאין דין מצרנות במקום שנמכר חלק משותפות דהשותף יכול לומר שניחא ליה רק עם הלוקח ולא עם המצרן (דברי המהרי"ל במכר חצי שדהו, ופשוט דה"ה בנידון דידן).

¹⁴⁶ וה"ה אם המצרן רק יכול לקנות יחד עם שותף אחר, אין הלוקח יכול לומר שהוא יהיה שותף שיש לשותף טענה לו נוח לי (הגהות חכמ"ש לסעיף לא).

¹⁴⁷ שמכל אחד קנה חצי שדה, וכ"ש אם קנה השדה מאדם אחד (ערוה"ש סעיף ט').

¹⁴⁸ דאין זה ישר וטוב שישאר הלוקח בחצי שדה, ועי' בגר"א שכתב הטעם דכיון שנשארה לו חצי שדה הרי הוא ג"כ מצרן, ודחק עצמו לחלק אמאי בב' שדות לא אמרינן שייחשב הלוקח ג"כ מצרן. עי' משפט שלום בשם שו"ת הב"ח (סימן סח) שבית ומרתף אין דינם כשדה אחת, וכתב המשפט שלום דזה דווקא אם המרתף אינו משמש לבית וצ"ל לט"ז סעיף נז. אבל אם המרתף משמש לתשמיש הבית נחשב כשדה אחת. וכתוב בד"ג (כלל ס' סימן ח') שאם יש כמה בתים רצופים והמצרן רוצה לקנות רק אחת חשוב כחצי שדה.

¹⁴⁹ וב' שדות או בתים שיש הפסק ביניהם כדוגמת סעיף כז דלא ניתן לחברם כלל אז רק יכול לסלקו מזה שהוא מחובר אליו (פתחי חושן פרק יא סקמ"ה).

¹⁵⁰ המשך הסמ"ע: איתא שם מכר כל שדותיו לאחד דאין בעל המצרן יכול לסלקו, אפילו אם גם הוא רוצה לקנות כולן. על אף ששם הטעם דאינו מצוי להיות אחד קונה שדות הרבה בפעם אחת, ולא תיקנו לעשות טוב להמצרן במקום שיש פסידא להמוכר, ובשני שדות מצוי הוא שיקנם אחד יחד. אבל לשון המחבר שכתב לקמן בסעיף ל"ו ז"ל, שהרי היא והאחרת קנה כאחד, משמע דבשני שדות נמי

מאיר המשפט על אוזן משפט

ואפשר שיש לחלק (סמ"ע), והסברא ראשונה עיקר, ואין לחלק (רע"א, פ"ת), וי"ח ופשוט שבשני שדות אפילו קנה מא' יכול לסלקו מאחת (ש"ך), וי"א בסעיף ל"ו מדבר כשהמצרן אינו אלא מצרן לשדה אחת ולא לשדה האחרת, וכיון שמכר היא והאחרת שאינו מצרן לה, לפיכך אין בעל המיצר יכול לסלקו אפילו משדה שהוא מצרן לה, שהרי קנה היא ואחרת שאינו מצרן לה, ואפילו יאמר המצרן שקונה גם האחרת אין שומעין לו דאין המוכר צריך להמתין ולשאול את פיו בזה כיון דאינו מצרן לה, אבל כאן שהוא מצרן לשתי השדות יוכל המצרן לסלקו משתי השדות (קצה"ח¹⁵¹).

^(כז) ומניח לו אחת - וזה אפילו אם ב' שדות א' ליד השני, ואין הלוקח יכול לומר דעכשיו נעשה ג"כ הוא מצרן ויהיה לו זכות מצרנות, דכיון דבשעת המכירה לא היה מצרן אינו נחשב כמצרן. וזהו דווקא כשקנה בבת אחת, אבל אם קנאם בזה אחר זה אם המצרן ירצה לסלקו משדה שקנה ראשונה יכול, אבל אם לא יסלקו מהראשונה לא יוכל לסלקו מהשניה דמחמת שדה הראשונה נחשב הלוקח המצרן לשניה (נתי"מ¹⁵²).

^(כח) המוכר קרקע לשנים - וכ"ש אם שנים מכרו לשנים (ש"ך).

(יד) קל"ה בעל בנכסי אשתו יש לו דין מצרנות¹⁵³. שאם יש לה קרקע מנכסי מלוג, ובאו למכור קרקע שאצלו, יכול הבעל לסלק הלוקח, אפילו אם קנו מידה שמחלה ללוקח אינו כלום (כט), והבעל יכול לסלקו. עמדה היא וסלקה ללוקח, ובן העבד שהיה נושא ונותן בנכסי אדונו וסילק את הלוקח (ל), אם רצה הבעל או האדון מקיים על ידיהם, ואם לא רצה לא יקיים ותחזור ללוקח ויחזיר הדמים:

^(כט) אפילו אם קנו - שהבעל בנכסי אשתו חשוב כלוקח, ונחשב כאילו הקרקע שלו, ואין להאשה כח למחול המצרנות (סמ"ע).

^(ל) וסילק את הלוקח - מיירי שהלוקח מסכים להסתלק עד שיביא הבעל או האדון, אמנם אם אינו רוצה להמתין, זכותו לא להסתלק שמא לא יתרצה הבעל או האדון בסלוק זה¹⁵⁴ (ש"ך נתי"מ).

(טו) קל"ו המצרן שבא לסלק את הלוקח, וקודם שסילקו מכר השדה שיש לו על המצרן איבד זכותו¹⁵⁵. וגם הלוקח שקנה ממנו (לא) אין לו דין מצרן לסלק הלוקח שקנה סמוך למצר:

^(לא) וגם הלוקח שקנה כו' - שהרי הלוקח הראשון זכה בהשדה קודם שבא זה לקנות שדה זו הסמוכה לה (סמ"ע). אף שאין ללוקח מהמצרן דין מצרן לסלק הלוקח הראשון, מ"מ גם הלוקח הראשון אין לו דין מצרן לסלק הלוקח מהמצרן שקנה השדה שעל המצרן שלו, כיון שבשעת המכירה לשני היה יכול עדיין המוכר (שהוא המצרן) לסלק ללוקח ראשון, ורק אחר המכירה אבד זכותו, וכיון שבשעת המכירה לא חל דינא דבר מצרן לא חל אח"כ (כפ"ת).

(טז) קל"ז מי שעשאו בעל הבית שליח למכור שדהו, אף על פי שהשליח עצמו מצרן אינו

דינא הכי, וצ"ע. ועיי"ש בט"ז בסעיף ל"ו שהעיקר כסברא ראשונה.

¹⁵¹ ועי' מש"כ להלן הערה 200 בדברי הקצות שיש לדון בדבר.

¹⁵² ערוה"ש סעיף ט' חולק דכיון שביכלתו דמצרן לסלקו מהראשונה איך יכולת הלוקח לזכות

בסיבתה.

¹⁵³ ש"ך חושן משפט סימן קעה ס"ק יד

(יד) בעל בנכסי אשתו כו'. עיין בתשובת ר"א נ' חיים סי' פ"ב דף קכ"ו ע"ר / ע"ד:

¹⁵⁴ ואדון עיין בתשו' נ' לב ספר ד' דף ע"ז (ש"ך). אמנם אם יש לאשה מעות של עצמה, היא יכולה לסלקו כמו כל קרוב כדלקמן סעיף לד. דיכולים הקרובים לסלק ללוקח שבאם לא ירצה המצרן אז יהיה של הקרובים, (נתי"מ), ועי' ערוה"ש סעיף יד הביא דברי הש"ך ונתי"מ כמו שהבאנו אותם.

¹⁵⁵ ובזה אין לומר מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו, דכיון דמצרנות הוא רק מפני הישר והטוב, וזה הלוקח לא עשה נגד הישר והטוב נגד שניהם, דנגד המצרן כיון שמכר שדהו מה איכפת לו, ונגד הקונה ממנו הלא הוא קדמו (ערוה"ש סעיף יט), ועי' עוד אור שמח שכנים פ"ג ד"ה והנה מסתפינא מ"ש בזה.

עי' לקמן סעיף כב בט"ז שהמוכר יכול למכור את הזכות מצרנות אם מכר את הזכות בפירושו, וכאן מיירי שלא פירש. אולם שאר הפסוקים חולק על הט"ז שם.

מאיר המשפט על אושן משפט

רשאי לקנות (לב). קל"ח וכשמכר לאחרים אינו יכול לסלק את הלוקח¹⁵⁶ (לג). קל"ט וכן מי שחתם על סטר המכירה צעד אינו יכול לסלק ללוקח (לד):

(לז) אינו רשאי לקנות – משום חשד¹⁵⁷ (סמ"ע), ובדיעבד קנה דכל שהטעם רק משום חשד אינו אלא לכתחילה (ט"ז).

(לז) וכשמכר לאחרים אינו יכול לסלק – שהרי מכר ואין לך מחילה גדולה מזו, על אף שלא יכל לקנות לעצמו כנ"ל בס"ק הקודם, מ"מ הרי לא היה מוכרח להיות שליח (סמ"ע), וי"א היינו בדווקא במקום שהקנה לשליח והרשהו לעושת כל מה שירצה, ולכן מאחר ויכול לקנות לעצמו, ולא קנה רואים שמחל זכות מצרנות (ט"ז¹⁵⁸).

(לז) מי שחתם על שטר – כנ"ל משום שמחל לו הזכות מצרנות (סמ"ע).

(יז) ק"מ הלוקח קודם שסילקו המצרן אינו יכול לסלק ליורש (לה). קמ"א ויט חולקין, וכן נ"ל

עיקר:

(לה) אינו יכול לסלק – שהטעם שתקנו בר מצרא הוא שמאחר שקנה לוקח כאן יכול לקנות במקום אחר, ולעשות טוב וישר עם המצרן וזה לא שייך ביורש שנפל לו מן המוריש הלוקח, דלא ירד לקנות הקרקע כלל, ולא הצריכוהו חז"ל לקבל מעות מהמצרן, ולמסור לו את השדה שזיכו לו משמים בירושה, ולטרוח נפשו ולקנות במקום אחר. והחולקים סוברים שאין הלוקח יכול להוריש אלא מה שיש לו בה, ואין לו כח נגד הבר מצרא, ובי' סברות אלה שייכים גם לסעיף יח (סמ"ע).

(יח) קמ"ב נתן הלוקח הקרקע במתנה לאחר שלא באחריות (לו), אין המצרן יכול לסלקו, והוא שלא יהא רמאות בדבר. קמ"ג ויט חולקין וכנ"ל עיקר¹⁵⁹:

(לז) שלא באחריות – שאילו היה באחריות היינו אומרים שמכרה לו, שאין דרך ליתן מתנה באחריות¹⁶⁰ (סמ"ע).

(יט) קמ"ד מכרה לוקח ראשון ללוקח שני¹⁶¹ (לז), וכן אם מכרה היורש או המקבל מתנה, המצרן מסלק את הלוקח:

(לז) מכרה לוקח ראשון ללוקח שני – וזה אפי' באופן שהלוקח הראשון קנה זכות מצרנות מהמצרן, מ"מ מוציא מהשני, ואין לשני טענה, אם תשתוק שתוק, ואי לאו אני אחזיר את השטר ללוקח ראשון (סמ"ע), דאף אם ביטל נגד מכירה זו דין מצרנות נגדו, לא ביטול על מכירה השני, דנגד מכירה השני הוה דבר שלא בא לעולם, ואין אדם יכול למחול דבר שלא בא לעולם. ועוד דלא פירש המצרן, שהוא מסלק את עצמו לעולם מדין מצרנות על קרקע זו (נתה"מ).

(כ) קמ"ה טרפה בעל חוב בחובו (לח) המצרן מסלקו¹⁶², בין ששמוהו לו בית דין בחובו בין שהגבהו ליה מדעתו. ואם ירצה הנטרף לתת הדמים שהיו עליו בחובו (לט), תחזור לו שדהו לעולם:

(לח) טרפה בעל חוב - של בעל השדה בחובו (סמ"ע).

¹⁵⁶ ואינו דומה לסעיף כט דלוקח שנמלך במצרן דלא איבד זכות משום דשם דיבור בעלמא וכאן הוא ע"י מעשה (גר"א).

¹⁵⁷ ע"י סמ"ע קפה ס"ב שאין יכול להקנות לעצמו. אמנם אם המשלח אינו רוצה לחזור אז זוכה בו השליח, והט"ז תירץ דכאן איירי באופן שהמשלח הרשהו לשליח לעשות כל מה שירצה אף לקנותו לעצמו וע"כ הוצרך הטור משום חשד דסו"ס איכא גם חשד, וע"י מ"ש בזה במחנה אפרים הל' שלוחין סוף סי' כ"ב'@.

¹⁵⁸ נכון בדברי הט, ?

¹⁵⁹ ע"י ס"ק (לה).

¹⁶⁰ וכמו שיתבאר לקמן סעיף נד.

¹⁶¹ באופן שלוקח הראשון צריך לתת למצרן ומכרה ללוקח שני ולוקח השני הוי אשה או קטן וכדומה דאין בהם דינא דבר מצרא. ע"י משפט שלום כאן מה שדן בזה על פי דברי התוס' בב"מ דף לה ע"א ד"ה זבנה בדבדבר שהוא רק משום עשיית ישר וטוב אם אמרינן בזה מה מכר ראשון לשני וכו'.
¹⁶² ע"י לעיל סעיף ט' ברמ"א כמה משלם עבורו.

מאיר המשפט על חזשן משפט

(לט) ואם ירצה – היינו באופן כשקיבל השדה בחובו ע"י שהב"ד הגבהו ונתנו לו השדה בחובו, אבל אם הלוח בעצמו נתנו לבע"ח ברצונו, אינו יכול לסלק את הבעל חוב בדמים. וה"ה במצרן, שאם הגבהו הב"ד, ונתנו לבע"ח, והמצרן סילק את הבע"ח, יכול הלוח לסלק את המצרן. אבל אם הלוח עצמו נתנו לבע"ח, והמצרן סילקו, אין ביד הלוח לסלק את המצרן בדמים (עי' לעיל סימן ק"ג סעיף י') (סמ"ע).

(כא) בעל חוב של המוכר שטרף מהמצרן, קמ"יש מי שאומר שהמצרן חוזר ונוטל מהלוקח והלוקח נוטל מהמוכר (מ). קמ"וחלקו עליו לומר שאין דין המצרן עם הלוקח כלל אלא עם המוכר (מא), וכן נראה עיקר:

(כב) חוזר ונוטל מהלוקח – היינו דווקא אם יש למוכר כסף לתת, שהמצרן אינו יכול לתבוע מהמוכר, רק תובע ללוקח, והוא יתבע את המוכר, דאל"כ אין הלוקח אחראי על זה לשלם מעצמו ולהפסיד (סמ"ע).

(כג) וחלקו עליו – דאין למוכר זכות לטעון נגד המצרן של "לאו בעל דברים דידי את" אפילו אם השטר כתוב על שם הלוקח, שהרי עדים שראו את הקנין יכולים לכתוב השטר למצרן בשם המוכר כדלעיל סעיף ו', ולכן בעל דברים דידיה הוא דהא אי בעי הוה כתב כן בשמו (סמ"ע).

(כד) קמ"יש מי שאומר דמצרן לא יכול לאחותי אינשי אחרני בדוכתיה לסלוקי ללוקח בדיני דבר מצרא, אלא היכא דאקנה ליה בארעא קמייתא דקא תבע מחמתו (מב). והני מילי לאפוקי מיניה דלוקח הוא דלא מפקין, אבל למהוי בדוכתיה דבר מצרא לאזמוני זווי ללוקח בזמניה (מג), אפילו שדרניהו ע"י שליח שעשאו בעדים בדוכתיה קאי:

(כה) לאחותי לאינש אחרני כו' – אפילו לשלחו וליתן לו הרשאה שיעמוד במקומו לסלק הלוקח ויהיה השדה להמצרן, אינו יכול להעמידו, אם לא שיקנה לו חלק באותה שדה עצמה הסמוכה שבא המצרן מכחה לסלק להלוקח (אפילו שבכל קניה לא צריכים עי' סי' קכ"ב ס"א, וסי' קכ"ג ס"א), כאן שונה בגלל דיני מצרנות (סמ"ע וש"ך), וי"א שהמצרן מקנה לו בפירוש אדעתיה דהכי, שיהא הוא במקומו לענין בר מצרא. ואף על גב דאין המצרן יכול למכור זכותו, היינו כשמכר דבר זה לחוד, דאין הקנין חל על שום דבר (עי' סעיף כ"ט), אבל כי מכר לו גוף השדה ואמר לו אני מוכר לך שדה שלי ואעמידך במקומי לענין המצרנות של זה, מהני (ט"ז).

(כז) אבל למהוי בדוכתיה וכו' – פירוש, אם המצרן הוא טרוד ואינו פנוי להשתדל מעות או לילך מיד לסלק הלוקח, וירא לנפשו פן יאבד זכותו בעברו הזמן שנתנו לו חז"ל לסלק בו הלוקח (עי' סעיף ל"ב), ומעמיד זה במקומו שלא יאבד זכותו ויניח מעותיו להלוקח בב"ד ואח"כ יבוא בעצמו לסלקו, בכה"ג אפילו לא הקנה לו שום קרקע אלא עשאו שליח בעדים, סגי ליה בהכי לעמוד במקומו (עי' סי' קכ"א ס"ב) (סמ"ע וש"ך).

(כח) קמ"הביאו המצרן והלוקח כל אחד מעותיו, אם היו מעותיו של לוקח טובים משל מצרן, או שהיו ממהרים יותר לצאת בהוצאה, או שאלו צרורין וחתומין (מד) ואלו מותרין, בטל זכות המצרן (כה). ק"והוא הדין אם קדם הלוקח ופרע אין המצרן יכול לסלקו אלא בכעין מעותיו (מו). הגה: קמ"והוא הדין בכל דבר שיש פסידא למוכר לא תקנו בזה זכות למכרן (מז):

(מא) צרורין וחתומים – והמצרן אומר למוכר שכך קיבלם ואינו רשאי לפותחם עד שיבואו בעליהם ויעמדו על המנין וכל כיוצא בזה. ומאחר שהמוכר צריך עכשיו למזומנים ויש לו פסידא בגין המתנה זו עד שיבוא בעל המעות למנותם (סמ"ע).

(מב) בטל זכות המצרן – הואיל שעיקר דין מצרנות לא תקנהו חז"ל אלא כדי לעשות הישר והטוב עם המצרן לא שייך האי תקנתא אלא היכא דליכא שום צד הפסד למוכר אבל אם יש איזה צד הפסד בטלה דין מצרנות דאין זה ישר וטוב להפסיד למוכר (סמ"ע) ובסעיפים הבאים יבואר הדוגמאות לזה.¹⁶³

¹⁶³ ומבואר בב"י דמאחר שהוא רק לטובת המוכר לכן אם יאמר המוכר שאינו מקפיד חוזר זכותו של המצרן וכתב המשפט שלום הערה ט' דזה רק כשגילה המוכר מתחילה שאינו מקפיד כמו שכ' לעיל

מאיר המשפט על אושן משפט

⁽¹²⁾ בכעין מעותיו – היינו אפילו שאין הבדל בשווי אלא בטרחה להוציאם (סמ"ע), וי"ח שאין ללוקח לעכב את המצרן אלא במקום שיש לו פסידא קצת למוכר, ולא רק טירחה (סמ"ע וט"ז).
⁽¹²⁾ פסידא למוכר – אם המוכר רוצה להערים לבטל דין מצרנות, וכתב בשטר מכירה קנס ללוקח אם יבטל המכירה, וכשיבוא המצרן, אזי יתבע להמצרן שיחזיר למוכר את הקנס, כי במקום פסידא למוכר לא תיקנו זכות למצרן. זה אינו מועיל עי' רמ"א סכ"ח שאם יש חשש ערמה בדבר מחרימין על ככה כו', אלא אפילו אם לא היה כאן ערמה אינו יכול לבטל בזה מצרנות כלל, דבאמת ליכא פסידא כלל למוכר, דהא מבוואר בשו"ע סעיף ו' דהלוקח חשוב שלוחו של מצרן לכל דבר ועדי הקנין של לוקח יכתבו שטר בשם המצרן כו', א"כ ממילא דהמוכר פטור מקנס, דהא הוא אינו מבטל המכר רק הלוקח בעצמו, דדין מצרנות אינו חל על המוכר רק על הלוקח (פ"ת).

^(כד) החליף חצר בחצר, או בשדה, או בכרם (מח), או איפכא, כיון שהוא קרקע בקרקע (מט) אין בו דין בעל המצר. וכן נראה להורות אף על פי שיש קצת מי שחולק¹⁶⁴. אבל אם החליף חצר בבהמה או במטלטלין, רואין דמי אותה הבהמה או דמי אותן המטלטלין ונותן לו בן המצר ומסלקו¹⁶⁵, ואינו יכול לומר לו תן לי כמו שלקחתי בו (ג), שהערמה היא זאת ואינה מועלת כלום. וכן כל כיוצא בזה שיראה לדיין שהוא הערמה אינו מבטל כח המצרן:

^(מח) או כרם – חצר הוא מיועד למגורים ואיכא קפידא טפי, ושדה וכרם הם לצורך פרנסה, ואין קפידא כ"כ קמ"ל דמ"מ גם בשדה וכרם יש טענה חביב זה עלי (סמ"ע).

^(מט) כיון שהוא קרקע – שבקרקע דרך העולם לדקדק וחפץ בזו יותר מבזו לכן שומעין ללוקח שאינו רוצה להשאיר קרקעו למוכר ולקבל דמים או קרקע אחרת תחתיה. משא"כ כשנתן בעד חצר של המוכר בהמה או מטלטלין שמצויין לקנות בשוק¹⁶⁶ ואין קפידא בהם משום הכי כשרוצה לסלקו בשוויין צריך לקבלן (סמ"ע).

^(א) תן לי כמו שלקחתי כו' – פי' תן לי דוקא בהמה או מטלטלין, וזהו ערמה, דהא כשיהיה לו דמי שוויה יכול לקנות אחרים תחתיהן כשירצה וכמ"ש לפני זה (סמ"ע).

^(כה) אמר המצרן אטרח ואביא מעות, לא נטרינן ליה ואיבד זכותו. ואם אמר אלך ואביא מעות¹⁶⁷, אם הוא אמוד שיש לו (נא), ממתנינים לו עד שילך ויביא¹⁶⁸, ואם אינו אמוד אין שומעין לו. ¹⁶⁹ ויש מי שאומר דאי מקמי דאתא לבית דין או לגבי מוכר לא הוה יודע בהני זבני, אי נמי ידע בהני זבני ולא הוה ידע בסכום דמיה, כי אמר איזל ואייתי זוזי אף ע"ג דלא אמוד נטרינן ליה¹⁶⁹, ודוקא שיעור דאיזל ואייתי מגו ביתיה¹⁷⁰, אבל טפי לא נטרינן ליה¹⁷¹:

בהערה 125.

¹⁶⁴ וסמ"ע כתב שהכוונה על שיטת הגאון בטור דמחלק דבכרם אם נותן כרם טוב כמו כרמו של לוקח דהדין עם המצרן.

¹⁶⁵ עי' אור שמח פי"ג משכנים שמסתפק איך הדין אם נתייקר המטלטלים כמה צריך המצרן לתת ללוקח.

¹⁶⁶ משמע א"כ שכל הדין של מטלטלין היא אך ורק מטלטלין שמצויין בשוק.

¹⁶⁷ נוסף בערה"ש "היום".

¹⁶⁸ כ' בפרישה דכל דין זה הוא כשלוקח ומצרן באים ביחד לקנות ממוכר אבל אם כבר קנה לוקח לא נאמר דין זה רק דינו כדלהלן סעיף לב ועיי"ש מ"ש בזה פרישה סעיף מא.

¹⁶⁹ דין זה הוא אף כשבא לסלק את הלוקח (אף לפרישה שבהערה דלעיל 168) כ"ה מפורש בטור בשם הרמ"ה ובפרישה שם וטעם החילוק בין רישא לסיפא ביאר הב"ח דברישא שכבר ידע שהמוכר רוצה למכור היה לו להביא מיד הכסף ב"ד ומדלא הביא אמרינן דודאי אין לו וכוונתו רק להשתמש ולדחות משא"כ בספיא אין שום סיבה שלא להמתין לו.

¹⁷⁰ ודוקא שיש לו בביתו אבל אם ירצה ע"י הלואה אין שומעין לו ומ"מ אם הב"ד מבינים שיכול להשיג בהלואה ממתנינים לו כמה שעות (ערה"ש אות יא).

¹⁷¹ כל סעיף זה אם אומר המוכר שאינו מקפיד בכך נשאר זכות המצרן (ערה"ש סעיף יא) ועי' לעיל הערה 163.

מאיר המשפט על אושן משפט

(כ) אם הוא אמוד שיש לו – לשון הטור "אם הוא אמוד" ול"ג "שיש לו" (סמ"ע)¹⁷².
היה רוצה הלוקח לקנותה לבנות בה בתים, ובן המצר רוצה לזרעה, הלוקח זוכה משום ישוב הארץ¹⁷³ (נב), ואין בה דין בן המצר. ק"ח ויש מי שאומר שאם המצרן רוצה לנטעה יכול לסלקו¹⁷⁴ (נג):

(כ) משום ישוב הארץ כו' - דכל שיש קבוע וקיום בהקרקע טפי, יש בו ישוב טפי. והבתיים בר קיימא טפי מזרעים, ואילנות קבועים ונשרשים בהקרקע טפי מבתיים¹⁷⁵. ודין זה נוהג אפי' בח"ל. דאף דלא מצינו דחששו לישוב דח"ל, האי משום ישוב דקאמר לאו דווקא, אלא ר"ל כיון שיש בו לזה לעשות דבר שצריך קיום ועומד טפי מהשני, לכן הוא קודם (סמ"ע)¹⁷⁶.
(כ) ויש מי שאומר כו' רוצה לנטעה יכול לסלקו - פי' לסלק הלוקח אפי' אם רוצה לבנות עליה בתים, לפי שחשבה הנטיעה טפי מבתיים, משום דהאילנות מושרשים ועומדים בקרקע טפי מבתיים. ואם הלוקח בא לנטעה, והמצרן בא לבנות עליה בתים, ואין בה דינא דבר מצרא (סמ"ע), וי"א שבניית בתים ונטיעות שווים בעדיפותם לענין מצרנות (ט"ז).

(כ) ק"ח היה מפסיק בינו ובין מצר חבירו רכב דקלים (נד), או בנין גבוה וחוק, או גומא וכיוצא בהם (נה), רואים אם יכול להכניס אפילו תלם אחד בתוך הדבר המפסיק עד שיתערבו שתי השדות, הרי זה בן מצר שלו ומסלק הלוקח, ואם לאו אינו מסלק הלוקח:
(כ) רכב דקלים - כשהדקלים תכופים וסמוכים עד שזה כמו שוכב על זה נקרא רכב דקלים (סמ"ע).

(כ) גומא – כלומר גמא שהוא לשון קנה, דבמקום ביצה ורטיבא גדלים הקנים, ושם אינן יכולין לזרוע ולצרפו לשדות שבצדם, אמנם אם היה ביניהם גומא ושחת, יכול למלאותן עפר ולצרפן יחד¹⁷⁷ (סמ"ע).

(כ) ק"ח מכר לו קרקע מעט¹⁷⁸ באמצע שדהו (נו), ואחר כך מכר לו קרקע בצד אותה שבאמצע, רואים אם אותה המעט שמכר לו תחילה היא עידית או זבורית¹⁷⁹ לנבי זאת הקרקע שמכר לו באחרונה, זכה הלוקח ואין בן המצר יכול לסלקו, שהרי הוא עצמו בן המצר הוא מפני אותו מעט שקנה באמצע. ואם אותו מעט שקנה באמצע כמו זאת שמכר לו בסוף בצדו, הרי זה מערים ובן המצר מסלק¹⁸⁰ אותו מהשדה שקנה בסוף (נז). הגה: ק"ח וכן אס נתן לו מעט קרקע צמתנה, רואין אס מכר לו אחר כך כל כך ציוקר עד שחלע המתנה (נח), הרי הערים¹⁸⁰ ויוכל

¹⁷² שיטת רש"י דאמיד להשיג ע"י הלואה מאחרים, שיטת הרמב"ם אמיד שיש לו משלו והוא שי' המחבר, שיטת רבינו ירוחם שאמיד שיש להסתפק אולי יש לו ג"כ סגי, ובערוה"ש סעיף יא פסק כרש"י דאף ע"י הלואה ממתנים, ובפתחי חושן פרק יא הערה קסו כתב דאם יכול למשוך מהבנק אף ע"י אשראי מהני אף לשיטת הרמב"ם.

¹⁷³ וביאר בב"י דהטעם דסעיף זה משום דמאחר דדין מצרנות אינו אלא משום הישר והטוב לכן בטענה כל דהו דחינן ליה.

¹⁷⁴ דווקא אלנות פירות ולא אילני סרק (ערוה"ש סעיף נה), ובמשפט שלום הביא משו"ת גור אריה יהודה חו"מ סי' סט דאם לוקח רוצה לבנות בנין של אבנים והמצרן רוצה לבנות בשל עץ לא שייך דינא דבר מצרא וכתב המשפט שלום דדבריו הם רק לשיטת הסמ"ע דהכל תלוי מיהו יותר קבוע ועומד יותר זמן אבל לט"ז אינו מוכרח.

¹⁷⁵ אולם המשפט מוכיח מכתובות דף ע"ט דבתיים מתקיים יותר מנטיעות וע"כ דכאן הטעם משום חשיבות ונטיעות חשובין יותר.

¹⁷⁶ ע"י שו"ת ר"א נ' חיים סי' פ, א תשובה שניה מדף קכ"ה ואליק וסי' קכ"ה (קש"כ) (ש"ך).

¹⁷⁷ בערוה"ש (אות נו) אף אם הגומא גדולה משום דיכולים למלאותו. ויל"ע הא בנין המפסיק ג"כ אפשר לסותרו וכ' בפתחי חושן פרק יא אות כד דלא מצא בפוסקים עד כמה חשוב הפסק שנאמר שנוכל לבטל הפסק.

¹⁷⁸ ע"י אגודת אזוב דף צב ע"ג קש"כ (ש"ך).

¹⁷⁹ וה"ה לכל חילוק (ב"י).

¹⁸⁰ משפט שלום הביא מזכור לאברהם דאם המתנה הוא מועט ממש הוי הערמה אף בלא הבלעה דאין דרך לתת מתנה כזו.

מאיר המשפט על אושן משפט

בן המזכר לסלקו. ¹⁸¹קס"ואס יז חשק ערמה בדבר מחרימין על ככה, וכן ככל דבר שיש לחוש לערמה לדחות בן המזכר מחרימין על כך¹⁸¹:

⁽¹²⁾ מכר לו קרקע מעט באמצע כו' - אם אותו מעט קרקע שקנה תחלה אינו דומה להשדה שקנה לבסוף, אז יוכל הלוקח לומר מתחלה, לא רציתי לקנות אלא זה המעט משום שינוי שבו, מה שאינו בשדה הסמוכה לו. ואז הוא ג"כ יחשב מצרן. אבל אם אין באותו מעט שום שינוי, אזי נתכוון להערים בקנייתו הראשונה, שיהיה מצרן לשדה שקנה אח"כ ולא יועיל לו ערמתו (סמ"ע).

⁽¹³⁾ מסלק אותו מהשדה שקנה בסוף - אבל ממה שקנה מתחילה המקח קיים, הן כלפי המוכר ולא אמרנין דנקנס למוכר ששותף בקונניא והערמה יחד עם המצרן ואף אם מכרו ביוקר¹⁸² והן כלפי הלוקח דאינו יכול להכריח את המצרן שיקנה אותו המעט בע"כ, אמנם אם המצרן רוצה לסלק את הלוקח גם מאותו מעט, יכול לסלקו אף שעדיין אינו מצרן¹⁸³, ודין זה דבהערמה אינו מצרן ומסלקין אותו, נאמר אף באופן שהמצרן ידע מהמכירה הראשונה, ושתק, ולא התרה בתחילה ללוקח "אל תקנה המעט כי אסלקך אח"כ", ואפילו הכי לא איבד זכותו ויכול לסלק מהנשאר (סמ"ע).

⁽¹⁴⁾ רואין אם מכר לו אח"כ ביוקר כו' - פי' דאם לא הבליעו, אף שהמתנה היא כמו זאת שמכר לו, הרי הוא מצרן. אבל אם הבליע, אז דוקא אם היא שוה יוכל המצרן לסלקו, אבל אם אינו שוה, אף שהבליע, לא יהא אלא מכר, ואינו יכול לסלקו (ש"ך).

(כט) ¹⁸⁴בא הלוקח ונמלך בבן המצר ואמר לו, הרי פלוני בן המצר שלך רוצה למכור לי שדה זו, אלך ואקח ממנו, וא"ל לך וקח. לא ביטל זכותו (נט), ויש לסלק אותו אחר שיקנה, אלא אם כן קנו מידו (ס). ¹⁸⁵ויש מי שאומר שאם אמר בפני עדים הוו עלי עדים שנסתלקתי, אין צריך יותר, שרוצה לומר נסתלקתי כדין בקנין (סא). הגה: אם אמר הלוקח למכרן לקנות והוא אומר לא בעינא ליה (סב), ¹⁸⁶יש אומרים דזכה הלוקח מיד לחינו נעשה פלונו דעל כרחו:

⁽¹⁵⁾ לא ביטל - שיכול המצרן לומר לכך אמרתי לו לקנותו כדי שימכרו לו בדמים הראויים דאם קניתי אני מהמוכר היה מעלה עלי בדמים כיון שאני מצרן וחביב עלי¹⁸⁴ (סמ"ע).

⁽¹⁶⁾ קנו מידו - והקנין מהני, ואינו כקנין דברים, שהרי יש למצרן זכות בסמיכות השדה לשדהו ואותו הזכות מסלק בקנין¹⁸⁵ (סמ"ע).

⁽¹⁷⁾ כדין בקנין - שמשמעות הודאתו הוא שהיה ע"י קנין, ומהני כדין כל הודאת בעל דין בפני עדים באומר "אתם עדי" (עי' לעיל סי' פ"א סעיף ו') (סמ"ע).

⁽¹⁸⁾ לא בעינא ליה - דהיינו שהלוקח אמר אני אקנה לעצמי ואח"כ אתן לך, ואז אם המצרן אומר לא בעינא, אז אין מקום להתנצלות למה אמר ללוקח לקחת לעצמו, ולכן איבד המצרן זכותו (סמ"ע), וי"א דכל שמוסיף ואומר לו לא בעינא ליה, הוה ביטול שליחות, ואין נעשה שלוחו בע"כ. אמנם דינו של הרמ"א הוא דעת יחיד (ש"ך).

(ל) ¹⁸⁷במה דברים אמורים שצריך קנין, כשמחל לו קודם שקנה. אבל אם מחל לו זכותו

¹⁸¹ בתשובת הגאונים בב"י כ' חרם סתם, ועי' משפט שלום שמאחר שכל דין מצרנות אינו אלא משום הישר והטוב אין להחרים במוכח המצרן רק שהב"ד מחרימים על כל מי שמערים.

¹⁸² דשמה לא כיוון המכור להערמה זו (ראש) ועוד דהא אין דינא דבר מצרא חל על המוכר (דרישה) ודלא כשיטת רב האי ורש"י המובא בטור דמבטלים ומחזירים אותו מעט קרקע למוכר, וכלול בזה דגם לא אמרינן שהלוקח או המוכר יוכלו לטעון דאם דנים המכירה כערמה ממילא בטל המקח לגמרי, משום דאין אנו דנין דין הערמה רק כלפי המצרנות (ערוה"ש סעיף טז).

¹⁸³ סמ"ע חידש דדין זה מודה הראש ושו"ע לרב האי ורש"י ובב"י כתב דלרא"ש והטור"ר א"א ללוקח לסלק בתחילה את המצרן מאותו המעט קרקע כיון דעדיין אינו מצד שדהו ובמשפט שלום הביא כן משיטהמ"ק בשם הרמ"ח.

¹⁸⁴ כלומר דמשטה הייתי בך (ב"י בשם רש"י), ולכן כתב המשפט שלום דיש כאן דין השטאה (המבואר בש"ך סי' פ"א סק"ו) דאינו צריך לטוענו אלא אנן טענינן ליה.

¹⁸⁵ ועי' לקמן סעיף לה שזה לא מהני נגד מצרן אחר, עיי"ש.

מאיר המשפט על אושן משפט

אחר שלקה, כגון שבא המצרן וסייע אותו¹⁸⁶ (סג), או שכרו ממנו, או שראוהו בונה וסותר (סד) כל שהוא ומשתמש בו (סה) ולא מיחה בו ולא ערער, אף על פי שהוא בתוך זמן הראוי לסילוק, הרי זה מחל ושוב אינו יכול לסלקו:

(טז) כגון שבא – וכ"ש אם מחל לו בפה בפירוש (סמ"ע).

(טז) וסותר – כלומר או סותר (ט"ז).

(טז) ומשתמש – כלומר או משתמש (סמ"ע).

(לא) נמלך המוכר בבן המצר למכור לו באותם דמים (סו), ואמר ליה זיל זבין לעלמא דלא בעינא ליה, לא צריך למקנא מיניה¹⁸⁷ (סז):

(טז) באותם דמים – אבל למכור לו בסתם ללא להזכיר את הסכום לא ביטל זכותו מטעם הנזכר (ס"ק (נט)) דרוצה דלא יעלה המוכר במחיר וימכר בדמים הראויים (סמ"ע).

(טז) לא צריך למקנא מיניה – אמנם אם המוכר רוצה למכור למצרן ולסלק את הלוקח, אף אחרי שכבר מכרו ללוקח לא איבד המצרן זכותו, כיון שזו רק לטובתו של מוכר והוא מוחל הטובה, ואפילו אמר המוכר להלוקח שהמצרן אמר לא בעינא, בכל זאת לא איבד המצרן זכותו אם המוכר מרוצה (כפ"ת¹⁸⁸).

(לב) אם שהה המצרן שיעור שילך ויביא מעות ויתבענו בדין¹⁸⁹ ולא תבעו איבד זכותו (סח). הגה: פ"ה ליה אנוס לא אצל זכותו (סט). ק"ל וכן אם שתק מכח טעות, כגון שהיה סבור שדמי המכירה יגיעו לו, ואחר כך כשנודע לו שגועו למלכז שלו (ע), צא לסלק הלוקח הדין עמו. ודוקא משעה שנתגלה המכר לבני העיר והחזיק הלוקח בקרקע (עא) (עב), אבל אם לקחה בצנעא לא איבד זכותו עד שיתפרסם המכר וישהה אחר כך מלתובעו בדין¹⁹⁰:

(טז) אם שהה – מאחר שידע, אמרינן שמחל¹⁹¹ (סמ"ע), ואם נודע לו בחול המועד והביא מעות מיד אחר המועד, אינו מפסיד שאע"פ שדנים בחוה"מ מ"מ אין ב"ד קבוע בו כשאר הימים¹⁹² (ש"ך).

(טז) היה אונס – היינו שהיה אונס אחר המכירה, אבל אם היה אונס בשעת המכירה אין דין דבר מצרא כדלקמן סעיף לד (נתיה"מ חידושים).

(טז) שיגיעו למצרן שלו – כלומר המצרן סבר שהשדה שלו [דהיינו שיש דין ודברים על השדה אם זה של המוכר או של המצרן] והסכים שהקונה יקבלו, והמצרן יקבל הדמים. והתברר שהיא של המוכר, ועכשיו שאין לו זכות בכסף, הוא רוצה לקנות את החצר לעצמו (סמ"ע), אמנם אם נתברר בעדים שטען בשקר, לא הוה אונס, ואיבד זכותו (נתיה"מ חידושים).

(טז) שנתגלה המכר לבני העיר והחזיק – וצריך שיתגלה הדבר לבני העיר וגם יחזיק בה, דאל"כ הוה כמכר בצנעא שלא איבד המצרן זכותו (רע"א), אפילו אם לא נעשה כרוז כל שנמכר בקנין ועדים, יש לו קול, אם לא שנתכוונו להעלים הדבר (ט"ז).

(טז) שם – אם מכר מוכר לקונה באופן שלא חל וחשבו שהקנין חל, והמצרן לא מיחה, ואחרי זמן רב נודע להם זאת שלא חל ועשו קנין מחדש, אין למצרן זכות לסלקו, שהרי כבר מחל

¹⁸⁶ עי' לקמן סעיף לב סק"?? שנתגלה המכר.

¹⁸⁷ והטעם דשונה הדין בנמך במוכר מנמלק בלוקח כ' הב"י דדומה לדין בסעיף כג וכ"ה דאין על המוכר להמתין אף שעה אחת על המצרן.

¹⁸⁸ עי' משפט שלום ערך ש"י ואולם המפלט שחלקו בזה כל א' מטעמו דידיה יעוי"ש.

¹⁸⁹ מלשון המחבר משמע דכל שאין תובעו בב"ד הוי מחילה, ועי' מפש"ש דמסברא אם תבעו ורצה ליתן מעותיו בינו לבין עצמו ולא בב"ד ג, כ סגי וכן בפ"י שם בשו"ת הרשב"א ועכ"ז סיים המשפט שלום בצ"ע.

¹⁹⁰ צ"ע גדול כמה זמן יש לו להגיע, וכן בסעיף כ"ה וסעיף ל"ד. כשיש ויכוח בין לוקח למצרן אם המצרן ידע או לא על הלוקח להוכיח (ערוה"ש סעיף כא).

¹⁹¹ ולזה לא צריך קנין (כדלעיל סעיף ל).

¹⁹² עיין בתשובת ר"מ אלשיך סי' פ"ד ובתשוב' ר"מ אלשיך סי' ק"ח ובתשו' נ' לב ס"ג סס"ג: (ש"ך).

מאיר המשפט על אושן משפט

זכותו, וכעת המוכר לא בא למכור מכר חדש, רק בא להחזיק את המכר הישן שהיה בטעות, דניחא ליה דליקו בהימנותיה (רע"א).

(לג) ק"ב"אם יש עדים שזה איימו לבן המצר (עג) בדבר שיש בידו להזיקו שלא יערער על המקח, כשיעבור האונס יכול לסלקו¹⁹³:
(ג"ע) שזה איים לבן המצר – ע"י לעיל סי"א ברמ"א (סמ"ע).

(לד) ק"ב"היה בן המצר במדינה אחרת¹⁹⁴ (ער), או חולה, או קטן¹⁹⁵, ואחר זמן הבריאה החולה, או הגדיל הקטן, ובא ההולך, אינו יכול לסלקו, שאם אתה אומר כן אין אדם יכול למכור קרקעיתו, שיאמר הקונה לאחר כמה שנים תצא מידי. הגה: ק"ב"ויש אומכים למכל מקום לכתחילה ילך המוכר לפני בית דין שיודיעו לאוהבי או קרובי המכרן אם רוצה לקנות¹⁹⁶ (עה):

(ג"ע) במדינה אחרת – אם המוכר וקונה במדינה אחרת, והמצרן ליד בית הנמכר, נחלקו האחרונים אם יש בזה דינא דבר מצרא ולכן לא מפקינן מניה דהקונה¹⁹⁷ (רע"א).
(ג"ע) לאוהבי – ושהם יקנו עבורו (סמ"ע), ודוקא שמסכימים לקנות בכל מקרה גם אם לא יתרצה המצרן דאל"כ אין המוכר צריך להמתין מספק (נתיה"מ חידושים¹⁹⁸), וי"א שפירוש דברי המחבר שהאוהבים ידעו אם המצרן רוצה לקנות או לא, והם יודיעוהו למוכר על זה (ש"ך).
(לה) ק"ב"היו המצרנים רבים ומכר אחד מהם זכותו ללוקח אפילו בקנין, יכולים האחרים לסלקו (עו):

(ג"ע) יכולים האחרים לסלקו – ולא אמרינן שהלוקח יזכה בזכותו של המצרן משום שהרי הלוקח אינו מצרן וצריך לעשות הישר והטוב עם המצרנים האחרים¹⁹⁹ (סמ"ע).
(לו) ק"ב"מכר כל נכסיו (עז) לאחד אין בעל המצר של שדה אחת מסלק את הלוקח מאותה השדה²⁰⁰ שהרי היא ואחרת קנה כאחד, ק"ב"ואפילו אם המצרן גם כן רוצה לקנות (עת) כל נכסיו בכל מקום שהן אינו יכול לסלקו (עט):

(ג"ע) כל נכסיו – ע"י לעיל סי"ג ס"ק (כו), ונראה דאם אין לו אלא ב' שדות ומכרן לא' יש בו דין מצרנות, וצ"ע (סמ"ע), וי"א שאף אם אין לו אלא ב' שדות, וכן אם יש לו הרבה ומכר ב' שדות אין דינא דבר מצרא, דאפשר שלא ירצה המצרן לקנות גם אותו השני ובתוך כך ימלך זה הלוקח ולא ירצה ליקח שתי השדות ביחד ויהיה פסידא למוכר²⁰¹ (ט"ז).

¹⁹³ הובא כעין זה לעיל ברמ"א סעיף יא (סמ"ע).

¹⁹⁴ משפט שלום הביא די"א דאף אם האחרת אינה רחוקה.

ובעיר אחת אפילו גדולה מאד כמה פרסאות כתב שו"ת דברי חיים ח"ב סי' יז דיש להמתין למצרן. וכתב בפתחי חושן פי"א סקק"ו דיתכן דבזמנינו דשייך להודיע דרך טלפון וכדומה צריך לעשות כן ובאופן שהמצרן יעביר הכסף מיד אבל אם מבקש המצרן להמתין עליו א"צ להמתין.

¹⁹⁵ ע"י לקמן סעיף מח שיש זכות ביד בית דין לסלק את הלוקח כאשר המצרן קטן, וע"י לח"מ שמיש דכאן אייר שהב"ד ראו שאין טובת הקטן במצרנות ולכן הדין כאן דאף אם יגדיל לא יהיה לו זכות מצרנות משא"כ בסעיף מח מיירי רואים ב"ד שיש טובת היתומים במצרנות.

¹⁹⁶ אבל אם מכר אין להם שום זכות לסלקו, והוא פירוש הלשון כאן ברמ"א "לכתחילה" וכן ממשעות הלשון בערוה"ש (ואפשר דבזה יתיישב קושיית הגר"א מסעיף כד דשם איירי שכב רקנה לוקח @נצרך).

¹⁹⁷ הגרמ"אש הביא עוד בשם רע"א: , וה"ה אם השותף ליד בית הנמכר והשותף השני מוכר חלק לקונה במדינה אחרת, אין לו זכות לסלקו.

¹⁹⁸ ונתבאר בביאורים לעיל סק"ד.

¹⁹⁹ וטעם הדבר דלא אמרינן כן הביא הב"י מהרא"ש ב' טעמים: א', דהרי אף אם המצרן היה מוכר קרקעו של עצמו מסלקו הלוקח השני כ"ש כאן שאין לו אלא זכות לקנותה. ב', דקנין שעושה הלוקח עם המצרן הוא רק קנין סילוק ומחילה שמוחל ללוקח זכות שתקנו לו חכמים משום עשית הישר והטוב ולא מהני רק קנין לגבי מצרנים אחרים.

²⁰⁰ אבל אם המצרן הוה מצרן לכל שדותיו, יכול לסלקו (קצות סק"ב) וע"י הערה 203 ודברי הקצות אתי שפיר עם שיטת רש"י ולא שיטת הרא"ש והמחבר.

²⁰¹ הגרמא"ש הוסיף - אמנם כ"ז רק אם כבר קנה הלוקח ובא הב"מ לסלקו, אבל אם באו שניהם

מאיר המשפט על אושן משפט

(ע"ח) ואפילו אם המצרן ג"כ רוצה – לפי שאינו מצוי שיקנה אדם כל נכסיו יחד לפיכך כשיזדמן א' שאכן כן רוצה, אין דינא דבר מצרא שמא בתוך כך ימלך ויחזור הלוקח ולא תקנו הטוב והישר למצרן להפסיד למוכר (סמ"ע).
(ט"ז) אינו יכול לסלקו – אם באים כל המצרנים לקנות יש דינא דב"ר, וכן אם המוכר מתרצה למכור למצרן אע"פ שלא יבואו כל המצרנים כי אם מצרן א' נמי מסלקינן ליה²⁰² (סמ"ע²⁰³).
(ל"ז) ק"מ מכרה למי שקנאה הוא ממנו²⁰⁴ (פ) אין המצרן יכול לסלקו כיון שכבר מכרה לו. ק"מ והוא הדין אם מכרה לבן אותו שקנאה הוא ממנו (פא) שאין המצרן יכול לסלקו. ק"מ ויש מי שחולק במכר לבן. הגה: ק"מ מיהו לכתחילה אם צא המלכין ובעלים הראשונים ליקח, המלכין קודם. ואם צא אחר ליקח אפילו לכתחילה, אין הבעלים הראשונים יכולים לעכב. מכר ראונו לשמעון ושמעון כלוי ולוי חזר ומכר לראובן המלכין יכול לסלקו (פ"ג):

(פ"ג) למי שקנאה הוא ממנו - פירוש, ראובן שקנה שדה זו משמעון, ואחר זמן חזר ומכרה לשמעון, דכיון דהיתה שלו מתחילה לא רצו חז"ל לאפקועי מידו, דגם מה שישאר ביד הבעלים הראשונים אית ביה קצת עשיית הישר והטוב. ואפילו בבן בעלים הראשונים אם כבר קדם וקנאו. ודוקא כשקדמוהו וקנאוהו, אבל אם באים יחד לקנותו, המצרן קודם. ואפילו לאיש אחר אינו יכול לעכב (סמ"ע).

(ק"ב) וה"ה אם מכרה לבן – צ"ע אם אדם מכר שדהו לבנו, אם מצרן יכול לסלקו, שזה יותר ישר וטוב שאדם יחזיק באחוזת אבותיו, והדעת נוטה שהבן זוכה (ש"ך²⁰⁵), וי"א שזה ודאי שהמצרן לא יכול לסלקו (רע"א ופ"ת), וה"ה בת אם אין בן שרוצה לקנותו²⁰⁶, וה"ה לבן בנו, ומאחר שזה ספק, יד לוקח על העליונה (פ"ת).

(ק"ב) המצרן יכול לסלקו – דלא נקרא בעלים הראשונים אלא כשמכרה המוכר לאותו שהוא קנה ממנו, דאם לא כן אין לדבר סוף (ש"ך).

(ל"ח) ק"מ הקונה מהגוי אין המצרן יכול לסלקו²⁰⁷ (פ"ג) הגה: ק"מ הקונה צ"ל גוי, יש אומרים דאין המלכין שצ"ל השני יכול לסלקו (פ"ד). ק"מ ויש אומרים דאין לסמוך על זה אלא אם כן יש צד אחר צדד²⁰⁸ שאין לסלקו:

(ק"ב) יכול לסלקו – דאמר לו אריה אברחית לך ממצרך, אמנם הלוקח כותל והיא רעועה, יש בו משום דינא דבר מצרא, ולא יכול לומר אריה אברחי כו' דאם לא קניתי היה הכותל נופל על

לקנות לכתחילה ב"מ קודם. ול"נ הפוך, שאם קנה, ובא מצרן לגבות, איזה פחד יש, הרי הוא כשלוחו של המצרן, ואם הוא רוצה לקנות א', האם יש זכות ביד הקונה לבטל המכירה על השני, ואם כן היה צריך שיהיה לזה מקור, ועוד, הרי אם המצרן רוצה שניהם שיקנה.

²⁰² עי' בפ"ת סק"א שנראה מדבריו שדין זה מוסכם לכו"ע, שבכל מקום שמבטלים דינא דבר מצרא לטובת המוכר, בידו של המוכר להחזיר למקומו, אמנם מדברי הג"א נראה שהוא ג"כ רק לדעת רש"י ולא לדעת הטור והרא"ש וכמ"ש לעיל בהערה 203 וע"ע משפט שלום סעיף לא ד"ה ובמ"ש דכתב ג"כ דלא כפ"ת הנ"ל.

²⁰³ עי' ערך ש"י שדברי הסמ"ע צ"ע דדברי הג"א הוא רק בדעת רש"י ולא לדעת המחבר שהיא כדעת הרא"ש, וכדמוכח בדברי הג"א שציין הסמ"ע, ועיקר להלכה כדעת המחבר, וכ"כ הערוה"ש סעיף כב דדברי הסמ"ע לא להילכתא, אמנם עי' נתיב"מ בחידושים שמעתיק את הסמ"ע להלכתא.

²⁰⁴ עי' שו"ת מהר"א ו' ששון סי' קכ"ו (קש"כ) (ש"ך)
²⁰⁵ עי' בה"ט שהקשה על הסתפקותו של הש"ך מה שונה בנו של המוכר לשל הבעלים הראשונים דכ' המחבר דליכא מצרנות ומכח קושיא זו כותב הפ"ת שאפשר להגיה בש"ך בן בנו במקום בנו. ובמשפט שלום תירץ שכל הספק של הש"ך רק האם גם לכתחילה ולא על בדיעבד דבזה איירי המחבר. ובערוה"ש סעיף כג כתב בתו וחתנו.

²⁰⁷ היכא דלא שייך הטעם דאריה אברחית נחלקו הראושים בזה ולקמן בסעיף נז הכריע הרמ"א דאיכא דינא דמצרנות עי"ש בהערה. ובאופן שהוא איזור שרק ישראלים קונים עי' פעמוני זהב דנחלקו הפוסקים בזה

²⁰⁸ משפט שלום הביא בשם גינת ורדים דאפשר לצרף בזה גם שיטת ר"ת דאין כלל דין מצרנות בבתיים ולכן אם יהיה בנידון במכירת בית נסמוך דאין בכה"ג דין מצרנות.

מאיר המשפט על אושן משפט

ביתך והיה מזיקך (סמ"ע), וזה אפילו אם משכירו בחזרה לאותו גוי, דמ"מ יכול לומר הברחת את האריה מגוף הקרקע. והקונה מצדוקי או קראי, דינו כגוי, ואין מצרין יכול לסלקו²⁰⁹ (ש"ך), וי"א שאם המצרין כאן ורוצה לקנות, אפשר דאז המצרין קודם (רע"א).

^(פד) שבצד השני – דהיינו שהקונה עומד בין המצרין לגוי, ואין דין בר מצרא משום שהלוקח יטעון אני מגן לך מהגוי²¹⁰ (סמ"ע)²¹¹.

(לט) ^{פ"ה} מכרה לגוי, גוי לאו בר דינא (פה) דבר מצרא הוא²¹².

^(פג) גוי לאו בר דינא כו' - ר"ל דהישראל המוכר לו, לא תיקנו בו דינא דבר מצרא, כמו שנתבאר לעיל [סק"ז וסקל"ח] דלא תיקנוהו על המוכר, ובלוקח זה שהוא גוי ג"כ לא שייך דינא דבר מצרא, לפיכך אין למצרין עליו אלא להחרים למוכר עד שיקבל עליו כו' (סמ"ע).

(מ) ^{פ"ה} המוכר לגוי או ^{פ"ה} שוכר לו (פו), משמתין אותו עד שיקבל עליו כל אונס שיבא מהגוי,

עד שינהוג הגוי עם בן המצר שלו בדיני ישראל בכל. ואם אנסו בדבר שלא כדין ישראל משלם המוכר (פו). ^{פ"ה} ודוקא ששמתוהו תחילה (פה), אבל אם לא שמתוהו ולאירע צו אונס מן הגוי, יס אומרים לפטור לשלם²¹³ וכנ"ל עיקר. ^{פ"ה} ואם בא לו היזק מכח שכונת הגוי בחיי המוכר ומת, חייב הבן לשלם ממה שירש מאביו. אבל אם לא בא לו ההיזק אלא לאחר מיתת המוכר, יש מי שאומר שלא קנסו בנו אחריו (פט):

^(פג) המוכר לגוי – אם מכר ביתו לגוי במבוי [במקום שהמוכר קיבל עליו אחריות אונסים – נתה"מ ביאורים וב"י] ובאים בני המבוי וטוענים עליו שהגוי הזיקן ואין להם עדות, מאחר שסתם גוי אנס הוא יש טעם לטענותיהם, וכיון דבני המבוי כולם תובעים אותו, אומרים שבאים באמת ולא לגזול, והם נשבעים מה שגזול הגוי והמוכר צריך לשלם (סמ"ע).

^(פג) ואם אנסו בדבר שלא כדין ישראל - פירוש, אעפ"י שבדיני גוים לא הוה שלא כדין (סמ"ע). ^(פג) ודוקא ששמתוהו תחלה כו' - לא בשמתוהו תליא מילתא כי אם בקיבלו עליו תחילה לסלק היזיקו מהגוי, ומפני ששמתא מכח השמתא מקבל עליו לשלם היזקותיו משו"ה סתם מור"ם וכתב דשמתוהו תחילה (סמ"ע).

^(פג) שלא קנסו בנו אחריו - ואף שקיבל עליו בחייו לשלם היזקותיו שיבואו לו מכח הגוי, מ"מ כיון דקבלה זו קנס היא לא קנסוהו לבנו אחריו בחוב כזה שנעשה אחר מיתת אביו, כי הממון נקרא על שמו מיד אחר מיתת אביו (סמ"ע), ומשמע דאפילו לקוחות טורף משעת הקבלה, וכ"ש מיתמי, וכיון שנשתעבדו מהיום, ודאי אף אם הוזק אחר מות המוכר יפרע נזקו מן הנכסים, ומה שהמוכר משלם ולא בנו הוא ללא קיבל עליו, רואים דלענין תשלומין א"צ קבלה²¹⁴ (ט"ז).

²⁰⁹ הראנ"ח שהביא הש"ך כ' שתי סברות בדין הגוי, הא' שהוא אלים ורגיל לצער לישראל, וב' שלא ציית לדיני ישראל בהרחקת נזיקין וכדו', וכ' דבקראי שייכת הסברא השניה ולא הראשונה, ומספק א"א להוציא מיד הקונה. והוסיף אח"כ שיש בו גם סברא נוספת שעלול למכור לגוי, ולכן הוי כגוי. ובמשפט שלום הביא שהכל תלוי לפי הזמן דאם הקראים מוכנעים לנו וצייתי לדין ישראל ל"ש דין זה. עוד כתב דישאל רשע דלא ציית דינא דינו כגוי לענין זה.

²¹⁰ במקור הדין בתרוה"ד כ' ב' טעמים. א' דיש חשש שאם לא ימהרו לקנותו מיד יבוא המצרין הגוי ויאנס את המוכר שימכור לו. ב' דשדה שבמצרה נמצא גוי אין הרבה קופצים על שדה זו ולא שכיחא קונים והוי כדין סעיף לו דבכה"ג ליכא מצרנות. ²¹¹ לא הבאתי את דברי הש"ך.

²¹² וביאר בתוס' הרא"ש ב"מ שם דהמצרין א"י לומר דגם אני יכול לקנותו מהגוי להבריא את הארי. משום דהלוקח יכול לומר דאלמלא מיהרתי לקנותו שמא היה מוכרו לגוי אחר. ומיהו יש לתמוה דעכ"פ יתן עכשיו למצרין זכות מצרנותו דוכי בשביל שעשה עימו טובה אחת אינו מחויב לעשות טובה אחרת אכתי איכא טעמא דישיר והטוב ואתה יכול למצוא לעצמך הרבה קרקעות לקנות במקום אחר ונשאר בצ"ע. ובשיטמ"ק מיישב דכיון דבשעה שקנה לא חל עליו חיוב ודין מצרנות כיון שעשה מצוה יותר גדולה להבריא ארי ממצר השיראל תו לא מחייב.

²¹³ ומ"מ חייב לשלם מדין לצאת ידי שמים כדין כל גרמא דנזיקין (ערוה"ש סעיף מג).

²¹⁴ ועי' ערוה"ש סעיף מג דפשיטא ליה דאין לגבות מלקוחות.

מאיר המשפט על אושן משפט

(מא) ²¹⁵במה דברים אמורים כשיכול למוכרה או לשוכרה לישראל בדמים שנותן הגוי (צ), אבל אינו חייב ²¹⁵למוכרה לישראל בפחות ²¹⁶(צא), ואי חזינן שהגוי מכיין לקנות במצר ישראל כדי להשחית נחלתו (צב) הכל לפי ראות הדיין ²¹⁷.

(ג) בדמים שנותן הגוי – כלומר דווקא בדמי שוייו או יותר מעט אבל אם הגוי מסכים להרבה יותר אינו רשאי למכרו לגוי שזה דומה לסיפא, אלא שימכרו ליהודי בשוייו (סמ"ע). אפילו באופן שהמוכר יקבל עליו כל אונס שיבא (פ"ת).

(אצ) לישראל בפחות - אפילו אם מכרו להרויח ולא לצורך פרנסתו מותר לכתחילה למכרו לגוי ולא צריך לקבל כל אונס (פ"ת).

(בב) כדי להשחית – כגון שיש לגוי לקנות בשכונת הגוים ובא לקנות בשכונת ישראל במקום שאין גרים גוים כלל (סמ"ע), ומתוך כך מעלה המחיר ²¹⁸(ש"ך).

(מב) ²¹⁹המוכר שדה רע (צג) כדי לקנות בדמים שדה יפה, או שמכר מקום רחוק כדי לקנות מקום קרוב, אין בהם דין בן המצר (צד) שמא בנתים שיודע למצרן יקנה אחר אותו שדה שהוא רוצה לקנות:

(אג) שדה רע – פירושו של רע ויפה דהיינו שניכר לכל שהוא רע או יפה אבל רע לזה ויפה לזה או איפכא לא (סמ"ע), וה"ה אם א' עקר דירתו לעיר אחרת ומכר ביתו למי שגר באותו עיר שהיה דר בו אין בו דין של בר מצרא שזה נחשב כמכר מחמת רעתו (ש"ך), וי"ח דהעיקר תלוי אם מוכר רעה כדי לקנות יפה וכאן אף שמוכר מפני רעתה אבל אינו כדי לקנות יפה. אמנם אם הוא באופן שבהול לקנות במקום החדש ואם יתאחר מתיירא שיפסיד אז יש בו דינא דבר מצרא, וכן אם אין קניית השדה היפה או המקום קרוב תלוי במכירת הרעה והרחוק איכא דינא דבר מצרא (רע"א ופ"ת).

(גז) אין בהן דין בן המצר - מפני שלכל אלו צריך מעות במהירות, ואין שהות להודיעו להמצרן, ומש"ה אף שכבר לזה אחד לצורך דברים אלו, כשבא לפרוע לו דינו כאילו בא לפרוע חובות הללו עתה, ואין צריך לשהות להודיע להמצרן (סמ"ע), וקשה שהרי דין זה רק שייך לקבורה ומזונות, ולכן נראה שמקומו של סמ"ע זו בסעיף מ"ג (ט"ז).

(מג) ²²⁰מכר כדי ליתן מנת המלך, או שמכר לקבורה, או למזון האשה והבנות ²¹⁹(צה), ²²¹ק"י אומרים דהוא הדין למזונות עלמו (לו), אין בו דין בן המצר. ²²²ואפילו שלוחה לצרכי קבורה, או למזון האשה והבנות, או שלוחה מחבירו לפרוע המס (צז), כשמוכר לפרוע למלוה אין בו משום דין המצר ²²⁰. ²²¹ק"י ואפילו לכתחילה כשצאו לקנות כל הקודם זכה, ²²²ק"י אומרים דהמלכך קודם ²²¹. ²²³למזון האשה והבנות – ה"ה לנדוניית בתו שהיה נחוץ להשיאה להמשודך, וצ"ע ²²²(בפ"ת).

²¹⁵ ומותר למוכרו לגוי וא"צ לקבל עליו האונס שיבואו על ידי הגוי, ב"י על פי הראשונים, וכ"ה בערוה"ש סעיף מה אולם במשפט שלום הביא שיש פלוגתא בזה. וכל הדין דסעיף זה נאמר אף בשני שותפין ישראלים ואחד מוכר חלקו לגוי דאם אין השותף רוצה לקנות במחיר שווים מותר למוכרו לגוי בלא שיקבל על עצמו האונסים שיבואו מהגוי (באר היטב ומשפט שלום).

²¹⁶ דכל שיש הפסד למוכר א"צ להפסיד ומהרש"ם משמע דכל שיש איזה צד הפסד ע"י המכירה לישראל דינא כלמכור בפחות (פתחי חושן פרק יא הערה ז)

²¹⁷ אפילו אם הוא עני ומוכר למוכרו לפרנסתו כמו"ש הטור בשיטת הגאונים אמנם במכין כדי להשחית מודה הרא"ש לגאונים.

²¹⁸ ועי' פתחי חושן פ"א הערה יא דמשמע דסמ"ע חולק על הש"ך דלסמ"ע יש ב' דינים, א' אם כוונת הגוי להשחית אז אף באינו מעלה המחיר. ב' במעלה המחיר אף באופן שאינו מתכוין להשחית משא"כ הש"ך עיקר תלוי במעלה המחיר.

²¹⁹ ואם מוכר לצורך רפואה כתב בכנה"ג דפליגי בזה הראנ"ח והרדב"ז וסיים דאפשר דלא פליגי ותלוי אם נחוץ לו מיד.

²²⁰ עי' לעיל ס"ק (צד).

²²¹ האי פלוגתא שייך גם על סעיף מב – אולם המשפט.

²²² עי' משפט שלום שמביא את דברי הפ"ת ללא צ"ע. וכתב משו"ת הב"ח דהו"ה במוכר לפרוע בעל חוב קשה שרצה לחובשו בבית האסורים.

מאיר המשפט על אושן משפט

⁽¹³⁾ למזונות עצמו – ולא אומרים שהיה יכול לחזור על הפתחים (סמ"ע), דווקא למכור ולקנות בדמים אלו לאכול ואל"כ יצטרך לחזור על הפתחים אבל למכור לצורך משא ומתן כדי להרויח פרנסתו איכא דין מצרנות²²³ (בפ"ת).

⁽¹³⁾ שלוה מחבירו לפרוע המס – אפילו אם חבירו נתעורר מעצמו להלוות לו כדי לפרוע המס משום דאדם נתפס על חבירו במס [שאם א' לא יפרע יגבו מהשכנים] משא"כ בשאר חובות²²⁴ (סמ"ע).

(מד) קצ"ט טען²²⁵ הלוקח ואמר מפני המס²²⁶ וכיוצא בו מכר לי המוכר, ובעל המצר אומר שקר אתה טוען כדי לבטל זכותי, על בעל המצר להביא ראיה, ואם לא הביא ראיה ישבע הלוקח היסת:

(מה) קצ"ח אפילו היה בדבר ספק²²⁷ (צח), אין הלוקח מסתלק אלא בראיה ברורה שמביא בעל המצר, לפיכך אם טען הלוקח (צט) ואמר גזלן אתה לשדה זו²²⁸, אריס אתה לשדה זו, או שוכר, או ממושכן²²⁹, צריך בעל המצר להביא ראיה (ק) שהוא בעל המצר ושקרעקע זו בחזקתו²³⁰, וכן כל היוצא בזה²³¹. הגה: קל"ט וכן במקום שהפוסקים חולקין²³² אין מו"לאין מיד הלוקח הואיל ומוחזק²³³, מיהו לכתחילה יש למכור למלך (קא):

⁽¹³⁾ אפילו היה בדבר ספק – ואפי' טוען הלוקח שמא מכר לי המוכר מפני המס (כדלעיל סמ"ד), המצרן צריך להביא ראיה (סמ"ע).

⁽¹³⁾ ומ"ש לפיכך אם טען הלוקח כו' – כיון דנחשב הלוקח מוחזק ואין מוציאין מיד הלוקח בלי ראיה, משום הכי נמי אפילו טוען הלוקח גזלן אתה כו', ג"כ אין כח ביד המצרן להוציא מיד הלוקח בלי ראיה ובירור שהשדה היא שלו (סמ"ע), וי"ח שהדבר ספק הוא שטוען הלוקח שמא גזלן אתה או אריס אתה או ממושכן שדה זו בידך, צריך המצרן להביא ראיה (ש"ך).

²²³ ואם כי כל אדם נחוץ למשא ומתן מ"מ אין הנחיצות גדולה כ"כ שלא יהיה פנאי להודיע למצרן (ערוה"ש סעיף כה).

²²⁴ אף לצורך קבורה או למזון האשה והבנות ומזונותיו דרך אם הלוה פנה למלוה ליכא דינא דמצרנות (יל"ע שלשון הסמ"ע היא שהלוה לו חבירו מעצמו וכבר פרע המס עבורו, אבל בערוה"ש סעיף כה העתיקו' כמו שהבאנו בפנים שהלוה המלוה ללוה מעצמו והלוה הוא שפרעו בלא שיבקשה הלוה).

²²⁵ עי' מהרשד"ם חר"מ רכח (קש"כ)

²²⁶ עי' לקמן ס"ק (צח) שאפילו בטענת ספק, והש"ך (ס"ק (צט)) חולק, שבטענת ספק אין צורך שבועה, ובערוה"ש סעיף כו הכריע לדינא כש"ך.

²²⁷ לפירוש הסמ"ע כוונת המחבר על הדין דסעיף מד דטעון שמא מפני המס' נמכר ולש"ך כוונת המחבר על ההמשך סעיף זה דטוען שמא אינך מצרן.

²²⁸ ואינך מצרן.

²²⁹ עי' ש"ך סקנ"ט שפירש הכוונה כאן אינו כפשוטו ובסמ"ע סקק"ג וט"ז על סוף נח פירוש דברי המחבר כפשוטו.

²³⁰ וכתב בנתיבת בחידושים דסגי שיביא ראיה שדר בו ג' שנים.

השער משפט מקשה איך יהיה נאמן לטעון בספק שמא לאו בעלים אתה והבא ראיה שהיא בחזקתך, והרי בסי' קמ"ו מבואר שכל מי שמוחזק בקרקע אפי' יום א' ואחריו נכנס בה אחר, הרי היא בחזקת ראשון וא"א להוציא ממנו אלא בחזקת ג"ש וטענה. וכתב השער המשפט דאפשר לומר שכל הדין דס' המו הוא בנוגע לשדה ההוא, שלא מוציאין אותו מחזקתו, אבל כאן שזה לא נוגע לחזקה ההוא, אלא קרקע הזה שבו הלוקח הרי הוא המוחזק.

²³¹ ולכוארה צריך להביא ראיה תוך הזמן שמוזכר בסעיף לב.

²³² ובמקום דאיכא ספק ספיקא הביא משפט שלום ממנהר"ט דמוציאין מהלוקח. ובאות כג כתב המשפט שלום דמכמה אחרונים מוכח דפליגי על המנהר"ט ואין מוציאין. ודין זה דהמחבר דבספק נקרא הלוקח מוחזק נגד המצרן הוא הדין לענין שותף דסעיף ה' דמספק אינו מוציא מהלוקח.

²³³ עי' פ"ת סקכ"א שהוא הדין אפילו אם קנה בכסף במקום שכותבים שטר ולא כתב השטר נחשב כבדיעבד וכמוחזק כיון שקנה מן התורה וחייב במי שפרע. ובחשן ואפוד חולק בזה. ובמקום שיש ספק בקנין הלוקח כ' בפעמוני זהב דאין הלוקח מוחזק ונותנים למצרן.

מאיר המשפט על אושן משפט

^(פ) צריך בעל המצר להביא ראיה – וכאן אין שבועת היסת כיון שהלוקח זוכה אפילו בטענת ספק²³⁴ (סמ"ע), משמע שאפילו בטענת ודאי אין היסת, וי"א שבטענת ודאי יש היסת, ואפשר שכוונת הסמ"ע שבמקום שהספק בעצם המצרנות (כאן) אז אין שבועת היסת, אבל במקום שהוא מסכים למצרנות, ויש טענת ספק על המס, אז אין שבועת היסת בספק, ובודאי יש (ש"ך).^(אפ) למכור למצרן – אם יש ב' מצרנים שא' מהם מצרן ודאי וא' מצרן ספק, ימכור לודאי מצרן, דאין ספק מוציא מידי ודאי²³⁵ (פ"ת).

(מו) ר"סלקיה מצרן ללוקח ואחר כך נודע ששדה זו לא היתה של מצרן, יד הלוקח על העליונה, רצה מחזיק במעותיו רצה מחזיר למצרן מעותיו וחוזר למקנתו וחייב לשלם לו כל הפירות שאכל. ואם הנגזל שבא הקרקע עתה לידו רוצה לסלק הלוקח משום דינא דבר מצרא, חזינן אי ידע דובניה והיה יכול לסלקיה^(אפ) בעידנא דסלקיה גזלנא ולא סלקיה, תו לא יכול לסלקיה. ואי לא ידע ביה מקמי הכי, אע"ג דאתי עליה לבתר דסלקיה גזלנא ללוקח, לא בטלה מצרנותיה בהכי²³⁶.

^(אפ) והיה יכול לסלקו – היינו שהיה לו לבוא לב"ד ולומר להן, שדה זו שלי היא, אלא שזה גזלה ממני, ואני אסלק הלוקח ואתן לו מעותיו מהיום [הגזלן תקיף ממני לעת עתה, והיום או למחר תחזור לי קרקעי ואהיה מצרן בקרקע זו – לשון הפרישה] (סמ"ע).
(מו) ר"המוכר לאשה²³⁷ (קג) או ליתומים קטנים(קד), ר"אצל יתומים גדולים או קטנים שאינם יתומים (קה) אית זהו משום דבר מצרא, אין בו משום דינא דבר מצרא(קו)²³⁸. ר"מכר לטומטום ואנדרוגינוס אין המצרן יכול לסלקו לפי שהם ספק אשה. הגה: ודוקא אשה שיש לה נכסים ידועים(קז) או אלמנה שאין לחוש שמערכת וקונה לבעלה ואומרת לעלמה. ר"קנתה היא ובעלה זיחד(קח) אין יכולין לסלק אפילו הבעל. ר"הקונה מן האשה (קט) יש אומרים דלית צו משום דינא דבר מצרא. ר"ודוקא מוכר אינו יכול לסלק אשה(קי)(קח) אצל שותף יכול לסלקה דשותף עדיף ממכרן²³⁹ (קיא)(קיב):

^(אפ) לאשה – דעיקר טעמא דמרצנות משום דאומרים ללוקח שימצא לקנות במקום אחר וכל הני לאו בר הכי הן דלא שייך למימר בהו שהם ימצאו לקנות במקום אחר שהם לא ראויים לזה (סמ"ע). מה שמכרו לנדונית אחותם, הוי כמו אשה שמכרה דאין בו דין מצרנית [דבכל כי האי גוונא לא משהינן לזביני ודאי, דלאו כל שעתא ושעתא מזדמן להם זוג ההגון ושמה יקדמום אחרים], וכ"ש אם הלוקח קנה וייחד הקרקע לקנותה ליתנה לנדן בתו להכניס הקרקע להמשודך לה דהוי כמו אשה שקנתה דאין בו דין מצרנות (רע"א).
^(אפ) יתומים – אפילו יש להם אפוטרופוס²⁴⁰ (ש"ך).

²³⁴ והא דבטוען שמא אין משביעין אותו שאינו יודע כמו בכל כופר בשמא עי' סימן עה סעיף ט', משום דכאן אם אומר שאינו יודע מאמינים לו משום שאין עליו לדעת ואינו צריך שבועה.
²³⁵ וכמו"כ אחד ודאי אינו מצרן והשני ספק מצרן ימכור לכתחילה לספק מצרן ערוה"ש סעיף סב.
²³⁶ וכ' הב"ח דמ, ש מסעיף לד דמתבטל כל דין דמצרנות משום דכל שבשעת הקנין אינו מסלקו ותו' דכאן לא ימנע הלוקח מלקנות דלא שכיח גזלנותא ולא חייש לזה.
²³⁷ ובזמנינו שנשתנו סדרי החיים וגם נשים מחזרות ומחפשות דירות ומעורבות היטב בכל פרטי המו"מ, יש דינים שנוקטים דדין אשה כאיש, עי' קובץ הישר והטוב ח"ז עומד לד ובפ"ח פ"א סקצ"ז ציין לזה תשובת קנין תורה ח"ה סימן קמו. ובב"ד של הגר"נ קרליץ הכריעו דלצירוף לעוד צדדים יש לנקוט דלאשה אף בזמנינו אין דינא דבר מצרא.
²³⁸ עי' סמ"ע סקפ"ט שטוען שהרמ"א בסעיף מט מקומו כאן, שאם הלוקח דחיקא ליה שעתא הוא כן גובר על אלמנה וכו'.

²³⁹ ובשוכר דשליטת הרמ"א יש לו מצרנות כתב הש"ך דדינא כשותף ומסלק אף לאשה. ובתניה"מ חידושין כתר דאינו כשותף.
²⁴⁰ עי' ב"י שזה ספק בעיטור. ובמשפט שלום כתב בשם המב"ט (ח"א סי' קסח) שאם קנה האפוטרופוס בשמו וכאשר המצרן בא לסלקו טען שקנה עבור יתומים אינו נאמן כל זמן שלא כתוב בשטר שהוא לצורך היתומים. וכנראה שה"ה לכל מי שקנה קרקע בשמו של עצמו, וטען שקנה עבור

מאיר המשפט על אושן משפט

(קח) קטנים שאינם יתומים – שאביהם יכול לדאוג להם לקנות להם במקום אחר²⁴¹ (סמ"ע).
(קי) אין בו משום דינא דבר מצרא – אפילו אם המצרן ג"כ אשה או יתום (ש"ך²⁴²).
(קי) נכסים ידועים – כלומר שידוע שיש לה ממון שאין לבעלה רשות בה שאל"כ מה שקנתה אשה קנה בעלה (סמ"ע).
(קח) קנה היא ובעלה ביחד – מאחר שאין יכולים לסלק אותה גם אין יכולים לסלק את בעלה (סמ"ע²⁴³).
(קט) הקונה מהאשה – לפי שאין לה מי שיפקח בעסקיה רצו חז"ל שיהיה מעשיה קיים כדי שיקפצו בני אדם לקנות את שלה ויש חולקים על דין זה (סמ"ע). וה"ה לקונה מהיתומים (ש"ך).
(קי) ודוקא מצרן א"י לסלקו לאשה - ואפי' יש למצרן היזק ראייה מבית זה (ש"ך²⁴⁴).
(קיא) דשותף עדיף ממצרן – עי' לקמן סעיף ס' מח' מחבר ורמ"א (ש"ך).
(קיב) שם - ויש שהביא חולקים ע"ז, ולכן הוי ספיקא והמוציא מחבירו עליו הראיה והלוקח נחשב כמוחזק (ש"ך)²⁴⁵.
(מח) ה"קטן שהוא מצרן, אם רואים בית דין שזכות הוא לו יסלקו את הלוקח או יטלו לו חלקו עם שאר המצרנים:

(מט) ה"המוכר לאחד מן השותפים שלו במשא ובמתן, אע"פ שאינו שותפו בקרקע(ק"ג) זכה בה ואין שאר שותפין או שאר בני המצר נוטלים עמו²⁴⁶. הגה: כ"כאס הלוקח לית ליה ארעא ודחיקא ליה שעתא והמלכין אין לריד לה רק להרווחא בעלמא²⁴⁷, יש אומרים לית זיה מקום דינא דבר מלכא (קיד), כ"כויש חולקין²⁴⁸(קטו)(קיד). ומדברי מוה"ר ס"י נראה כסברא הראשונה, כ"כודוקא שהלוקח מן העיר ולא יוכל למלכא בית במקום אחר, אבל כלל הכי המלכין קודם לכולי עלמא(קטו)(ק"י):
(קיג) אע"פ שאינו שותפו בקרקע – אבל אם המצרן קנה, אז השותף לא יכול לסלקו, אלא אם כן הוא שותף באותו הקרקע עי' לעיל ס"ה (סמ"ע).
(קיז) י"א דלית ביה משום דינא דבר מצרא – והטעם כיון דכל בר מצרא אינו אלא משום ועשית הישר והטוב וכה"ג אינו ישר וטוב שזה יקנה על השובע וזה יטלטל אנה ואנה ויש שכתבו הטעם דדומה לאשה ויתמי דאינהו צריכא ליה טובא ה"נ בזה (סמ"ע).
(קט) ודחיקא ליה שעתא וכו' ויש חולקין – י"א שכל המחלוקת ברמ"א היא רק באופן שגם ללוקח יש בית אלא שרוצה לקנות משום דדחיקא ליה שעתא ורוצה להתפרנס ממנו, אבל אם אין לו בית כלל כו"ע מודים שאין דינא דבר מצרא. אמנם זה דוקא כשאין לו בית אחר לקנות

מי שהמצרן לא יכול לסלקו ג"כ אינו נאמן עד שיוכיח דבריו.

²⁴¹ צ"ע במי שאביו עזבו או שלא יכול לעזור לבנו אם דינו כיתום.

²⁴² וכן הדין במוכר לאשה וגם המצרן אשה (ערוה"ש סעיף כט).

²⁴³ בריב"ש שהוא מקור לדברי הרמ"א כתב דין זה מטעם דגם בחלק האשה שייך לבעל הפירות וכ"כ בהגה מ' עוזר והביאו בבא"ט. אמנם הגר"א כתר עוד טעם לדין זה ולכן דין זה שייך אף בשותף עם אשה. ובערוה"ש סעיף ל הביא ב' הדיעות ומסיים שם דאם הב"ד יראו שע"י שיתנו חצי למצרן יתבטל המכירה גם בחלק האשה בכה"ג לכו"ע לא יהיה דין מצרנות.

²⁴⁴ עי' אריכות בראנ"ח סי' יט.

²⁴⁵ עי' פ"ת שהביא עוד פוסקים דחולקים על הרמ"א ומכריע דהוי ספיקא דדינא והלוקח מוחזק.

²⁴⁶ עי' ערוה"ש דמ"מ אם באו שניהם ביחד המצרן והשותף יש להקדים את המצרן שזכותו לכל הדיעות ושותף במשא ומתן הוי פלוגתא. וכ' עוד דכשיש שני שותפין במשא ומתן ומכר לאחד אין השני יכול להוציאו ממנו עוד כ' שם ששותף באותו קרקע יכול לסלק שותף במו"מ. אם מכר לאיש זר אין שותף במו"מ יכול לסלקו (ד"ג כלל ס אות טז בשם שו"ת בית שלמה סי' נ"א).

²⁴⁷ כשמצרן קונה לצורך קרוביו כדי שידורו סמוך לו לא הוי בכלל הרווחא (כנה"ג בשם הראנ"ח ומשפט שלום הערה לג). עוד כתב שם בראנ"ח דאם יש שני מצרנים שאחד צריך להרווחא והשני דחיקא ליה ודאי לכתחילה יש למכור למי שדחוק אבל אם קנה מצרן השני א"א לסלקו.

²⁴⁸ הטעם משום שלא פלוג רבנן דאל"כ יתבטלו כל דיני מצרנות וכל לוקח יוכיח שהוא דחוק ומוכרח לזה ורק בנשים ויתמי הוציאו מהכלל (ערוה"ש סעיף מז).

מאיר המשפט על אושן משפט

כלל אבל אם יכול הלוקח לקנות בית אחר אפי' קטן וצר יש בו משום דינא דבר מצרא (סמ"ע), וי"א דמ"ש הסמ"ע דאם יכול לקנות בית אחר אפילו קטן וצר איירי רק באופן שכבר יש לו בית צר וע"י הבית הצר השני יספיקו לו שניהם כאחד לצרכו, אבל אם אין לו כלל אף שמוצא בודאי במקום אחר בית צר ליכא דינא דמרצנות (פ"ת).

^(קט) קודם לכו"ע – היינו דווקא שידוע שהלוקח היה יכול לקנות בית אחר במקום שאין לו מצרן שם, אבל לולא זה אפשר דלכו"ע אין בו דינא דבר מצרא, ולפי"ז מש"כ ברמ"א ודוקא היינו אפילו בספק שלא ימצא כבר אין בו דינא דבר מצרא (פ"ת).

^(ק"י) שם - ראובן שקנה מקום בית הכנסת בעירו משמעון בקנין כסף, ולוי בא בטענת מצרנות נגד ראובן, אך ידוע שלא היה לו לראובן שום מקום בבית הכנסת בעירו, וגם נראה לפי אומדנא שרחוק מאד שימצא עוד מקום בבית הכנסת שיהא במדרגת המעלה כמקום זה שקנה עתה משמעון, הדין עם ראובן הלוקח, דהכא במקום בית הכנסת דנידון דידן פשיטא דעכ"פ מידי ספק לא נפיק אם ימצא מקום אחר, דהא כל המקומות סמוכין זה לזה ולכל מקום בפני עצמו ימצא בו מצרן, רק אפשר שימצא מקום שהמצרן ימחול לו על טענת מצרנות, וא"כ לפי הנ"ל אין כאן דין מצרנות כלל (פ"ת).

(ג) ²⁴⁹ כל הרוצה למכור קרקע ובאו שנים, כל אחד מהם אומר אני אקח בדמים אלו ואין אחד מהם בעל המצר, אם היה האחד מיושבי העיר (ק"ח) והאחד משכני השדה, שכן העיר קודם. שכן ותלמיד חכם, תלמיד חכם קודם. קרוב ות"ח, ת"ח קודם. שכן וקרוב, שכן קודם²⁵⁰. קדם אחד מהן וקנה זכה (ק"ט) ואין חבירו שראוי לקדם לו יכול לסלקו²⁵¹ הואיל ואין אחד מהם בעל המצר²⁵². הגה: ²⁵³ וי"א אומרים ללא מיקרי שכן אלא אם הוא חזירו הכגיל עמו²⁵³, אצל מה שדר אלכו אינו כלום, ²⁵⁴ וי"א מי שחולק (ק"כ):

^(ק"ח) מיושבי העיר – אפילו אינו דר קרוב אליו, שכל זמן שדר עמו באותו העיר, והשני אינו דר בעיר כלל, ג"כ שכן העיר מיקרי (סמ"ע).

^(ק"ט) קדם א' מהם – בב"י כתב שת"ח מסלק שכן, אף אחר שקנאו השכן וצ"ע למה השמיטו בשו"ע (סמ"ע), וי"א שמאחר שבזמן הזה אין לנו דין ת"ח כמ"ש הרמ"א יו"ד סי' רמג ס"ז ולכן דיעבד אין להוציא מהלוקח שכבר קנה, אבל לכתחילה יקדים לת"ח אף בזה"ז (ט"ז)²⁵⁴. ^(ק"כ) ויש מי שחולק – אין כזה צד, אלא שכן הוא רק אם הוא חבירו (ש"ך).

(נא) ר"ה היה הקרקע של אחד והבנין או האילנות של אחר, אם יש לבעל הבנין או בעל האילנות זכות בקרקע, כל אחד מהם בן המצר של חבירו. לפיכך אם מכר אחד מהם חלקו, חבירו מסלק הלוקח, אפילו (הלוקח) הוא מצרן (קבא). אבל אם אין לבעל האילנות או לבעל הבנין זכות בקרקע, אלא כל זמן שירצה אומר לו עקור אילניך או הרום בנייך (קבב), ומכר בעל הקרקע זכה הלוקח ואין בעל האילנות או בעל הבנין מסלק אותו. ואם מכר בעל הבנין או בעל האילן, הרי בעל הקרקע מסלק אותו. הגה: ²⁵⁵ הצי"ת והעלייה של שניס(קכג) ומכר האחד ציתו

²⁴⁹ סעיף הזה אינו מדבר באופן שיש מצרן רק מדרך המוסר (כלשונו של הטור בשם רש"י) שכשבאים שני קונים למי להקדים ולכן אין הנידון אלא לענין לכתחילה אבל אם לא נהג כן א"א להוציא מהלוקח חוץ מת"ח שנחלקו סמ"ע וט"ז.

²⁵⁰ ולגבי איניש דעלמא קרוב קודם ראנ"ח סי' צה ומהו הגדרת קרוב לא מצאנו בפוסקים וכתב בפתחי חושן פ"א סק"ו דלכאורה הכוונה קרוב הפסול לעדות מן התורה.

²⁵¹ ועי' פ"ת סק"ב שהביא משו"ת שבו"י שטעות אצל אנשים דקרוב יכול לסלק ללוקח.

²⁵² ולענין אם יש שני מצרנים דמבואר דינן לעיל סעיף יא, יש ידעות בראשנים המובא בטור וב"י דיש להעדיף את כל סדר העדיפות הנזכר בסעיף זה, וכתב המשפט שלום בסעיף יב דצ"ע לדינא בזה.

²⁵³ רגיל מקרי רק משלשים יום (משפט שלום).

²⁵⁴ משפט שלום כ' דצ"ע דהרי מצינו בכמה מקומות דגם בזמנינו יש דין ת"ח וא"כ גם בנידון דידן יש דין ת"ח אף לענין להוציא מהלוקח שקנה, ובהמשך שם הביא מגדולי אחרונים שדנו מי נכלל בדין ת"ח.

מאיר המשפט על אושן משפט

למארו, אין בעל העלייה יכול לסלקו, ללא מקרי שותפים זה לזה רק דינו כמארכניס:
(קכא) אפילו הוא מצרן – שהם נחשבים כשותפים ושותף מסלק מצרן כדלעיל סעיף ה' (סמ"ע).
(קכב) אלא כל זמן שירצה אומר לו עקור אילניך כו' – משמע שאם יש לו זמן לעמוד שם בנינו או אילנו, כיון דאינו יכול לומר תוך הזמן עקור אילניך כו', גם הוא נחשב כשותף לסלק למי שבא לקנותו באותו זמן²⁵⁵²⁵⁶ [ששכירות ליומא ממכר – עי' ב"מ נו ע"ב], וי"א כל שאין לבעל האילן או הבנין זכות בהקרקע להיותם שם עולמית [דאף אם יבשו אילנות הללו יכול ליטע אחרים במקומם וכן בבנין] לא מיקרי שותף, וקשה למה לא מובא הדעה השינה בכלל (סמ"ע).
(קכג) הבית והעלייה – ויש חולקים דבעל העלייה ובעל הבית נחשבים כשותפים משום דכל שאינו יכול לסלק העלייה נחשב כשותף בהקרקע ולעיל ס' קסד סעיף ה' דכל בעל העלייה יש לו בעלות שליש מהקרקע ומסלקים למצרנים אחרים (סמ"ע ש"ך וט"ז), אבל באופן של בית שחציו לאחד וחציו לשני, והחצר משותפת לשניהם, ותחת א' הבתים מרתף השייך לאחד מהם ונכנסים אליו מהחצר, לכו"ע אין לבעל חצי הבית השני דין שותף אלא רק מצרנות כיון שאין לו שום זכות בקרקע המרתף²⁵⁷, משא"כ בעל העלייה שיש לו זכות בקרקע הבית, הרי זה משועבד לעלייה (פ"ת).

(נג) ר"זכן אם נמכר קרקע הסמוך לזה שהקרקע לאחד והבנין לאחר²⁵⁸, בעל הקרקע קודם לבעל הבנין, אלא אם כן יש לבעל הבנין זכות בקרקע (קכד) כמו שנתבאר:
(קכד) זכות בקרקע – פשט הדברים נראה שאפי' יש לו זכות לזמן כמו בסעיף הקודם, יש לו זכות מצרנות בקרקע הסמוכה לזו, אמנם בסעיף נ"ח מבואר שמי שהשדה ממושכנת בידו אין לו דין מצרן לשדה סמוכה, וצ"ע (ט"ז), ויש לחלק בין משכנתא שהיא רק זכות להחזיקו למשכן או אפילו להשתמש בו בפירות משא"כ כשיש לו בנין או אילן על קרקע חבירו דיכול לעשות בו כל מה שירצה²⁵⁹ (חכ"צ בהגה"ת ט"ז).

(נג) רכ"ב בכל הקרקעות שבעולם יש דין מצרנות (קכה), אבל במטלטלין ועבדים אין דין מצרנות (קכו), ומחובר לקרקע בקרקע ויש בו דין מצרנות, ר"ז ולכן יש דין מצרנות צנתיס²⁶⁰ (קכז) (קכח), ר"ז והוא הדין במקומות בית הכנסת. הגה: ר"ז לאומריס להמוכר מקומות צנתיס הכנסת (קכט) (קל) (קלא) בני משפחתו יכולין לסלק המוכר משום פגם משפחה, ויש חולקים. ונראה לי דהכל לפי הענין דאם היה פגם בזה למשפחה כגון שיושצין משפחות משפחות לצד יש לדון כסברא הראשונה, וכמו שאמרו לענין המוכר קצרו וכל כיוצא בזה. רכ"ה המלוים ביחד צנתיס²⁶¹ אין לו דין

²⁵⁵ לכאורה קשה אם אין לו זכות רק לזמן מ"ש ממשכון דפסק המחבר בסעיף נז דאפילו אם מכר בעל הקרקע לאחר שאינו מצרן דאין בעל המשכון מסלקו וכאן יכול לסלק אף למצרן כן תמה בהגהות ח"צ המובא בסעיף נב במאיר המפשט וכחילוקו שם גם כאן וכמו כן יש להקשות לשיטת הרמ"א לקמן סעיף נז דמשכון עדיף אף ממצרן וא"כ לשיטה הראשונה דאף כשיש לו זכות לזמן לא נחשב כשותף מ"ש ממשכון ועי' בערוה"ש סעיף נז דהחילוק הוא דכאן זכותו בשדה מוגבל עד זמן מסוים משא"כ משכון על צד שהלוה לא יפדה את המשכון ישאר אצל המלוה לעולם.

²⁵⁶ ולשיטה זו קשה במה נקרא בעל הקרקע בעלים שייקרא שותף ותירץ הב"י דהבנין אינו עומד על כל הקרקע ובחלק הריק בעל הקרקע הבעלים ותמה ה"ט דעדיין אינו כשותף רק כמצרן.
²⁵⁷ ומכאן רואים שחדר מדריגות לבד לא משתף שכנים להיות שותפים לענין כשנמכר הבתים אמנם כבר כתבנו לעיל בהערה @ דכל דיירי הבנין נקראים שותפים בקרקע שהבנין עומד עליו וכדין הבית והעלייה לדעת הסמ"ע ש"ך וט"ז.

בית	סעיף התי
סעיף התי	

²⁵⁸ עי' פרישה שמדובר בצירוף:
²⁵⁹ ועי' לקמן סי' ריד סעיף ד' וה' וצ"ע.

²⁶⁰ לאפוקי משי' ר"ת הסובר דאין דין מצרנות בבתים מחמת ג' טעמים: א', דשדות שמצויים לקנות בכל מקום ואפשר למצרן לדחות ללוקח שיקנה במק"א, משא"כ בתים דאין מצויים לקנות כ"כ. ב', בשדות שייך לומר שצריך לשדות הרבה משא"כ דירה א"צ לדירה רק אחת והשאר רק להריווח. ג', דיש הפסק מחיצה בין שני הבתים וכ' הרא"ש דדברי ר"ת הם דברים נכונים אלא שלא נהגו כן.
²⁶¹ מקורו במהרי"ק הביאו בב"י בקיצור ובד"מ הרחיב דבריו וביאר דהיה לכ"א יום מיוחד להלוות

מאיר המשפט על אושן משפט

קרקעות ואין המלכין או השותף מסלק הלוקח כמו בקרקעות ודינו כמו מטלטלין.²⁶² מיהו אם נראה לב"ד (קל"ב) (קל"ג) היזק לשותף השני מלי מסלק ליה, וכן בכל מטלטלין אע"פ שאין בהם דין מארנות מכל מקום שותפין במטלטלין ואחד מכר חלקו, יכול השותף השני לסלק הלוקח אם נראה לב"ד שאין השותף השני נוח לו כראשון:

^(קכ"ה) בכל הקרקעות שבעולם – כגון בית המרחץ בית הבד שובכות מגדלות שדות כרמים גינות בורות שיחין ומערות ודומה להן (סמ"ע)²⁶².

^(קכ"ו) אבל במטלטלים ועבדים אין בהן דין מצרנות – פירוש, אם יש לו מטלטלים או עבד בשותפות עם אחר, והשותף רוצה למכור חלקו לאחר, אין ביד זה ששותף עמו לסלק האחר. דדוקא בקרקע שהוא קנין עולם תיקנו דין מצרנות משום ועשית הטוב והישר, ולא בהני, אם לא שאין דעת זה נוחה עם הלוקח שקנאה כמש"כ הרמ"א בסוף הסעיף, דאם נראה לב"ד ממש בטענתו דשומעין לו ומצי מסלק ליה (סמ"ע).

^(קכ"ז) בבתיים – דאפשר לחברם יחד ע"י פתיחת דלת ויכנסו מזה לזה (סמ"ע), ודוקא שאין דרך הילוך לבנ"א ביניהם, שאפשר לחברם יחד (ט"ז)²⁶³²⁶⁴.

^(קכ"ח) שם – אמנם אם עין הדיין רואה שיש צד ישר וטוב יכול לצרף שיטת החולקים דאין דין מצרנות בבתיים (סמ"ע), ויש חולקים שאין לצרף כלל שיטות אלו כלל (ש"ך).

^(קכ"ט) במקומות שבבית הכנסת – אף שלא שייך מצרנות דכ"א א"צ יותר ממקום אחד מ"מ לפעמים יש ספסל דחוק מיושבים ואם עין הדיין רואה שיש צד ישר וטוב יכול לצרף שיטת החולקים דיש מצרנות במקומות (סמ"ע)²⁶⁵.

^(קל) שם – וכן אם היה בין ב' מקומות כותל המפסיק ואי אפשר להסיר הכותל ולחברם יחד אין בהן משום דינא דבר מצרא, משום שאין ישיבתן שוה רק א' למעלה מחבירו²⁶⁶ (סמ"ע), וי"א שיש מצרנות במקומות בית הכנסת אפילו אם אי אפשר ליצור מקום א' גדול, שאדם רוצה להתפלל ליד משפחתו²⁶⁷ (בפ"ת).

^(קל"א) שם – אם א' מוכר מקום בבית הכנסת ויחד עם מקום בעזרת נשים, ומצרן קרוב למקום בעזרת אנשים ולא קרוב למקום בעזרת נשים, אם מנהג המקום שכנגד כל מקום בבית הכנסת נמכר כנגדו מקום בעזרת נשים יחד, אז הכל נחשב כמו מקום א', והוא נידון כמצרן לשניהם. אבל אם אין מנהג כזה, אין דין מצרנות אף בעזרת אנשים כדין דסעיף י"ג ול"ו דאין מצרנות כשנמכר שנים והוא מצרן על אחת (פ"ת).

בחנות ולכן לא מקרי שותפות דאין אחר רשאי להלוות שלא ביומו. וגם מצרנות ליכא משום שאין המקום גורם זכות ההלוואות אלא הורמנא דמלכא הוא שהמלך נותן רשות להלוות. וכ' הערוה"ש סעיף נט דכיון שאין ביכולם להחזיק שמה סחורה והוא רק לעסק הלוואה לכן דינה כמטלטלין ולא כקרקע עוד כתב שם דגם בזה שייך דברי הרמ"א דאם נראה לב"ד היזק לשותף הנשאר במה ששזה מוכר חלקו לאחר יכולים לכופו למוכרו לשותף הנשאר או לאחר שיהיה נוח לשותף הנשאר.

²⁶² ש"ך חושן משפט סימן קעה ס"ק נב

^(נב) בכל הקרקעו' כו'. עיין בתשו' מהרי"ט סי' ט"ו ובתשו' ר"ש כהן השייכים לס"ב סי' כ"ו:

²⁶³ להכניס כאן קטע מסימן @

²⁶⁴ והיינו דאף אם אין אפשרות לפתוח פתח חדש אבל ניתן לחבר ב' הבתים על ידי היקף מחיצה, ולכן כתב הט"ז דאם יהיה הילוך רבים ביניהם לא נחשב שניתן לחברם יחד ובמפ"ש כתב דלדעת הט"ז אף אם עובר הילוך רגל היחיד ג"כ יש לצדד דהוי הפסק. ואם יש אפשרות לבטל רגל הרבים אף שכעת אינם מבטלים יש דין מצרנות. ובמשפט שלום שם הביא שיש שחולקים על הט"ז דיש עוד טעם בב"י דיש מצרנות בבתיים משום דיכול להשתמש באחד לדירה ולשני כמחסן ולא איכפת שיש דרך המפסיק ביניהם.

²⁶⁵ וכאן אין הש"ך חולק על הסמ"ע כדמוכח בדבריו וכ"כ בפ"ת. עי' לעיל ס"ק (ק"ז).

²⁶⁶ עי' לעיל סי' קע"א סק"ד במאיר המשפט.

²⁶⁷ וכתב בערוה"ש סעיף ס' דבכל מקום אם ע"י המצרנות יתקלקלו כמה מקומות ויהיה חסרון להכנסה דבית הכנסת ויוצא בזה ודאי דבטלה דין מצרנות בכה"ג (כדין דסעיף לו דכל שיש הפסד למוכר ליכא מצרנות).

מאיר המשפט על אושן משפט

(קל"ב) אם נראה לב"ד – וי"ח שאין שום זכות לשותף במטלטלין (ש"ך), וי"א דהעיקר כהרמ"א ואף לדעת הב"י החולק אינו אלא משום ספיקא ולכן אם יהיה השותף השני מוחזק בהמטלטלין גם להב"י לא נוכל להוציא ממנו ולכופו לשתף את הקונה לשותפו (פ"ת).
(קל"ג) שם – אם יש לאחד שטר חוב על חבירו ורוצה למוכרו לאדם זר אין הלזה יכול לעכבו ויכול לומר שרוצה להטיב עם הזר דלא כחולקים וסברי דיש זכות ללזה לעכב (ש"ך).
(נר) רב'הנותן מתנה²⁶⁸ (קל"ד) אין בה דין בן המצר²⁶⁹. היה כתוב בשטר מתנה שאחריות מתנה זו על הנותן (קל"ה), יש בה דין בן המצר, וכמה נותן לו מה שהיה שוה. אמר הלוקח כן הוא והערמה עשינו ומכירה הוא ובכך וכך קניתי, נשבע בנקיטת הפ"ן ונוטל כדין השלוחין. והוא שיטעון דמים שהן ראויים או יותר מעט (קל"ו), אבל אם אמר על שוה מנה בק"ק קניתי אינו נאמן²⁷⁰. היה כתוב בשטר מתנה וקבלתי עלי אחריות מתנה זו שאם תצא מידו אתן לו ק"ק, נותן לו בן המצר ר' ואחר כך מסלקו(קל"ז), ואע"פ שאינו שוה אלא מנה:
(קל"ד) הנותן מתנה – הטעם משום שהנותן רוצה שיהיה למקבל זכרון במתנתו שנתן לו וכן המקבל רוצה שיהיה לו שם שמפני עבודתו הטובה נתן לו מתנה²⁷¹ (סמ"ע).
(קל"ה) אחריות מתנה זו – דאין דרך נותני מתנה לקבל אחריות, לכן אמרינן שוודאי יש כאן ערמה ובאמת היה מכר, ע"י לעיל סי"ח ס"ק (לו) (סמ"ע).
(קל"ו) דמים שהם ראויים – אף שהוא קצת יותר משווים, והטעם משום דדרך העולם לא לדקדק כ"כ קניית קרקע על שוויים ממש, ולאפוקי אם לקח מחיר שהוא מופלג מדרך העולם, אבל אם טוען ששילם רק שוויים ממש א"צ שבועה (סמ"ע).
(קל"ז) נותן לו בן המצר מאתים – דממ"נ אם היא מתנה אין בה דינא דבר מצרא, ואם הוא מקח אין מדרך המוכר ליתן אחריות יותר ממה שנתן בה, וע"כ נותן מאתים, ולכן מאמינים אותו ע"י השבועה כל זמן שאינו מודה שהיה ערמה ועדיין עומד בטענתו שהיה כאן מתנה אבל אם מודה שהערים אינו נאמן, וי"א דנאמן אף במודה שהערים²⁷² (סמ"ע).
(נה) רב'הקדש לעניים אין בו משום דינא דבר מצרא²⁷³:
(נו) רב'היתה שדה שאצל המצרן הפקר(קל"ח), ובא אחד והחזיק בה, אם ימצא כמותה במקום אחר של הפקר להחזיק בה, יכול המצרן לסלקו(קל"ט), ואם לאו אינו יכול לסלקו(קמ):

²⁶⁸ ע"י בסימן ר"מ סעיף א' דנחלקו ראשונים והפוסקים אם מותר ליתן ללוקח שני שטרות אחד של מכר ואחד של מתנה שאם יערער המצרן יראה לו רק את שטר המתנה ועי"ש בנתי"ה"מ שם סק"א.
²⁶⁹ לעיל סעיף יח נחלקו מחבר רמ"א דין לוקח שנתן מתנה לאחר אם המצרן יכול לסלקו.
²⁷⁰ ואף בשבועה אינו נאמן, מגיד משנה. וכ' שם דהטעם משום דחזקה דאין אדם מוכר ביוקר גדול ובמקום חזקה זו אינו נאמן אף בשבועה.
²⁷¹ ובב"י עוד טעם משום דבמכר יכול המצרן לומר אילולא שקנית הייתי אני קונה ובמתנה א"י לומר כן והנפק"מ להלן בסעיף נו לענין הפקר וכמו שמבואר רבסמ"ע ס"ק קז דטעם של הב"י שייך בהפקר וטעם שכ' הסמ"ע כאן לא שייך בהפקר.@
²⁷² נכון?

²⁷³ מקור הדין בריב"ש ואירי שם שאחד הקדיש ביתו לעניים וכתב שם ב' טעמים: א', דהוי מתנה ואף אם לוקח אחריות דמאחר שהוא מפורסם לכל שאין כאן הערמה אלא כוונתו ליפות כח ההקדש ואין כאן לוקח שנאמר שכוונתו להערים. טעם ב' כתב דעניים דינם כיתומים דלעיל סעיף מז דאם קנו עבורם אין דינא דבר מצרא. ולטעם השני יהיה דין המחבר אלא רק כשהקדיש לעניים בחינם אלא גם כשקנה בית עבורם. והמשפט שלום העיר דהא גם עני הביא לקנות איכא דינא דבר מצרא וכמו שהביא המפ"ש בסעיף מט מדברי הפוסקים, ועוד הביא מספר פרח מט"א ח"ב סי' ו' שבקנה עבור עניים אף שבדיעבד א"א לסלקם אבל לכתחילה איכא דינא דבר מצרא. ואם קנו בית עבור צורך ללימוד תינוקות של ב"ר הביא משפט שלום פלוגתא דהשואל ומשיב דעתו דאיכא מצרנות וש"ת דברי חיים דליכא דין מצרנות.

בערוך השלחן אות נב כ' דאף אם המצרן רוצה להחליף ולתת קרקע אחרת טובה מזו אין ביכולתו להמקדיש רוצה שישאר לו זכרון עולם מקרקעו שהקדיש. ונראה דכוונת הערוה"ש אף באופן שהעניים מסכימים דאל"כ פשוט דכ"מ שאין דין מצרנות אין שום זכות להחליף.

מאיר המשפט על אושן משפט

הפקר – כלומר מדובר בשדה שהמלך או השלטון רוצים שמישהו יעבוד בו, ויתן מס, ולכן (קלח) אם יש מקום אחר שבו הוא יכול לעבוד, אז יש דינא דבר מצרא²⁷⁴ (סמ"ע).
(קלט) יכול המצרן לסלקו – ללא דמים אלא נותן המס לזוכה השדה כמו שקיבל עליו ליתן למלך²⁷⁵ (סמ"ע).
(קמ) אינו יכול לסלקו – יש ספק אם היינו בחינם אבל בנתינת דמים הוא יכול, או אם גם בנתינת דמים לא יכול לסלקו (סמ"ע), וההכרעה שאינו יכול לסלקו (נתינת דמים) (סמ"ע).
(נו) ר"ל הממושכן²⁷⁶ שדהו ואחר כך מכרו לזה שהוא ממושכן בידו(קמא), אין המצרן יכול לסלקו. ר"ל אבל אם מכרה הממושכן לאחר אפילו אינו בן המצר, אין המלוה יכול להוציא מידון. הגה: ל"ב ויש אומרים לאפילו קדם המלכין וקנאה יוכל המלוה לסלקו²⁷⁷ (קמז), וכן נראה לי לדון ולהורות²⁷⁸, והוא שגנראה ל"ב ש"ל הוא ערמה גדכר שהלוה למוכר כדי שישלם המלכין. ל"ב המלוה לגוי על שדהו או ביתו וזכא אחר וקנאו המלוה מסלקו²⁷⁹. ל"ב המלוה על בית ולא הלוה על המרתף שתחתיו, אין לו שייכות במרתף, ואם קנה המרתף המלכין מסלקו(קמג):

(קמא) ממושכן – זהו אפילו אינו דר בו ואינו אוכל פירותיו רק שהלוה על קרקע זו, נקרא משכנתא דשכונא גביה, וכן אין חילוק בין משכנו בשעת הלואה או שלא בשעת הלואה. ומסברא נראה כי חוקי הגביה הנהוג עתה ע"פ דינא דמלכותא שהנושה הראשון הוא המוקדם ואין הבעלים יכולים למכור או להשכין הקרקע לאחר כי הוא ממושכן על חוב של זה, עדיף טפי משכונא גביה (פ"ת).

(קמב) המלוה מסלקו – המלוה יכול להוציא רק מלוקח זר ולא כשהמצרן קנאו (רע"א), וכל זה דווקא שהמלוה דר שם²⁸⁰ (פ"ת).

(קמג) המצרן מסלקו – אף לדעת הרמ"א בסעיף נ"ח דהמלוה נקרא מצרן, גם לענין קרקע הסמוכה, אבל כאן שהמרתף אינו עומד בצידו רק מתחתיו אינו חשוב כמצרן רק המצרן העומד למטה בצד המרתף הוא נקרא מצרן (סמ"ע), וע"ל סעיף נ"א ברמ"א וצריך לחלק בין משכנתא לאם היה שלו לגמרי (ש"ך), וי"א דאין חילוק בין מצרן מלמעלה למרתף שתחתיו, למצרן בצידו. ולכן ע"כ שדין זה שהביא הרמ"א אינו אלא לשיטת המחבר דאין מלוה נחשב כמצרן לענין קרקע הסמוך רק לענין קרקע שממושכן לו. אבל לדעת הרמ"א עצמו זוכה גם במרתף (ט"ז).

(נח) ר"ל אם בתחלת המשכונא²⁸¹ בא המצרן לערער לעכב ולומר אני אלוה לך, כי שמא

²⁷⁴ וצ"ל שמדובר במקרה שרק שייך שהוא יעבוד בשדה א' ולא שניהם. דאל"כ זכותו לזכות בשניהם וא"א לסלקו ובהפקר ממש לא שייך כלל דין המחבר דאם יכול לזכות באחר ודאי יזכה בשניה וכן הוא ברמב"ם פ"א מזו"מ הלכה ח' ועי' לח"מ שם ודבריו צ"ע.
²⁷⁵ ומסתבר שהמצרן צריך לשלם מיד אפילו המס שהזוכה צריך לשלם בסוף השנה וכדלעיל סעיף י' במוכר בהמתנה.

²⁷⁶ ש"ך חושן משפט סימן קעה ס"ק נו

(נו) הממושכן שדהו כו'. עיין בתשו' רא"ן ששון סי' קכ"ח ובתשו' נ' לב ספר ד' דף ס"ג ודף ע"ג:

²⁷⁷ היינו דווקא לאותו שדה שהוא נמצא בו, אבל לשדה הסמוכה לו עי' בסעיף נח.

²⁷⁸ בפ"ת בסוף הסימן הביא הכרעת השבו"י דאחר שהוא פלוגתא יש להכריע דאם באים לכתחילה מלוה ומצרן, מצרן עדיף, מלוה ואחר, מלוה עדיף ובדיעבד אם כבר זכה בו אחד מהם אין להוציא מהמוחזק הן שקנה המלוה אין המצרן מוציא מידו והן שקנה המצרן או אחר אין להוציא מידו. ואם יש שותף ומלוה אם באים לכתחילה שותף עדיף ובדיעבד אם קנה המלוה אין השותף יכול להוציא ממנו.
²⁷⁹ עיקר החידוש דאף דלעיל סעיף לח דהקונה מהגוי ליכא דינא דבר מצרא כאן איכא משום דכאן לא שייך הטעם דאריה אברחית לך דהא אין למלוה שם עוד שדה. ובמשפט שלום סעיף לח כ' דהריטב"א ור' פרץ בשיטה"ק ב"מ עג ע"ב חולקים ע"ז דלא פלוג ולעולם קונה מגוי ליכא דינא דבר מצרא.

²⁸⁰ כן הביא הפ"ת שכ"כ במרדכי ולעיל בקטע שלפניו ד"ה ממושכן כתבנו דהפ"ת הביא דאין צריך שהמלוה דר שם. וכ' בפ"ת דיש לחלק ולא ביאר החילוק. ועי' מ"ש בזה בפתחי חושן פ"א הערה מב ובמפ"ש כתב דלא נקטינן כהאי מרדכי שהביא הרמ"א.

²⁸¹ ש"ך חושן משפט סימן קעה ס"ק נח

מאיר המשפט על אושן משפט

כונתך להערים למכור למלוה, אינו יכול לעכב בידו, כי יאמר בעל השדה זה נוח לי ואתה קשה ממנו. אמנם אם יראה לדין שיש בו ערמה דוחין את המלוה. ²⁸¹אם שדה הסמוכה למשכונה נמכרת, הלוא מעכב על המלוה ואין המלוה מעכב על הלואה, ואם אין הלואה הפין לקנותו וקנאו אחר, אפילו אינו בן המצר אין המלוה יכול להוציאו מידו, ואם קדם המלוה וקנה בן המצר מוציאו מידו. ²⁸²ויש אומרים דלמלוה דין מלכין וכן נראה עיקר(קמד):

^(קמז)וכן נראה עיקר – מה שהכריע רמ"א לעיקר דמלוה נחשב למצרן הוא רק לגבי שא"א לבן המצר להוציא את המלוה, אבל לא לענין זה שהמלוה יכול להוציא מקונה אחר זר שאינו מצרן (סמ"ע וט"ז²⁸²)²⁸³, וי"ח דלשיטת הרמ"א נחשב המלוה כמצרן גם לענין להוציא מקונה זר שאינו מצרן (ש"ך²⁸⁴).

(נט) ה"ח השוכר בית מחבירו והמצרן רוצה להוציאו מידו לשכרו לעצמו, אין שומעין

לונקמה(קמו):

^(קמז)אין שומעין לו – וי"א דלדעת הרמ"א יש בו דין מצרנות²⁸⁵ (סמ"ע, ט"ז), אין יפוי כח לשוכר בשדה הסמוכה להנמכרת לסלק את הלוקח, אבל לענין קנין אין לו זכות רק שלא לסלק אותו המצרן, אבל לא יסלק הוא את הלוקח, וכן ואם א' שוכר בית, ובא אחר לשכרו לאחר שכירות הראשון, הראשון מסלקו אפילו לפי המחבר (ט"ז).

^(קמז)שם - חזקת חנות או בתים לכל הדעות אין בו משום דינא דבר מצרא כאשר רוצה למכור החזקה לאחר²⁸⁶ (ש"ך).

(ס) ה"ט מי שיש לו בית בשכירות ובית שאצלו נמכר, אינו יכול לזכות בו מדין בן המצר.

ואם קדם וקנאו, בן המצר יכול לסלקו. ²⁸⁷ויש מי שחולק וסבירא ליה דיס בסקירות דין מלכנות(קמז):

^(קמז)דין מצרנות – משום דשכירות לימיה ממכר הוא והיינו דווקא לענין שהשוכר כבר קנה, שאין בר מצרא יכול להוציאו, אבל אם אחר קנה, אין השוכר יכול להוציא (סמ"ע, וט"ז²⁸⁷), ומ"מ אם שדה הסמוכה אינה נמכרת רק נשכרת בזה נחשב השוכר מצרן אף לענין להוציא

(נח) אם בתחלת המשכונתא כו'. עיין בתשובת ר"א ה' חיים סי' פ"ב ותמצא נחת מדף קכ"ה ואילך וסי' ק"ו וק"ד וק"ט וקכ"ה ובמהרש"ם סי' רכ"ח:

²⁸²אף שדעת הסמ"ע והט"ז שווים בזה בשיטת הרמ"א אמנם בטעם הדבר יש חילוק, דהט"ז כתב דהכרעת הרמ"א הוא מחמת ספיקות בשיטת החולקים ולכן הכרעתו דאין להוציא מפסק ממוחזק ולכן אם המלוה קנה אין המצרן מוציא מידו ואם אחר קנה האין המלוה מוציא מידו אבל הסמ"ע לא הזכיר שהוא מחמת ספיקות רק כ"ה הכרעת הרא"ש והטור והרמ"א דמלוה נחשב כמצרן רק כלפי אחר ולא כלפי המצרן. ולכן הכריע בפרישה סעיף צא דאם באים שניהם יחד הלוקח והמלוה יש להעדיף את המלוה משא"כ להט"ז אין בזה הכרעה.

²⁸³כיון שבאותה שעה היה לו ג"כ ישר וטוב, משא"כ כשבאים אלו להוציא מן הלוקח שקנאה, דהלוקח קנאה קנין עולמית והוא מצרן עראי (ט"ז סעיף נט)

²⁸⁴הוקשה לסמ"ע ולט"ז וש"ך דבסיעף מה מבואר דאם הלוקח טוען למצרן דאין אתה בשדך רק בתורת משכון ולכן אין אתה יכול לסלקני. ומוכח מזה שרמ"א לא השיג דמסכים לזה אף שבסיעף זה דעת הרמ"א דמלוה יש לו דין מצרן לענין שדה הסמוכה וע"ז תי' הסמ"ע והט"ז דשי' הרמ"א הוא דלענין קונה זר אין בכח המלוה ליחשב כמצרן ולהוציאו רק לענין שאם המלוה קנאו אין המצרן מסלקו. ואף שבסק"י כתבו הסמ"ע תירוץ זה רק בדעת הטור אבל בסקק"ג כתבו אף בדעת הרמ"א וכ"כ בתניה"מ חידושים סקס"ג דדעת סמ"ע וט"ז שווים בדעת הרמ"א ובש"ך סקנ"ט תירוץ תירוץ אחר דהכוונה בסעיף מה שהלוקח טוען למלוה אולי אתה רק בתורת משכון ולכן יש צד שהלואה שגוף הקרקע שייך לו הוא ירצה לסלקני וכעת לאו בע"ד דידי את.

²⁸⁵והוא שיטת הרמ"א בסעיף ס'.

²⁸⁶בענין שכירות בדמי מפתח עי' מ"ש בזה בפתחי חושן פי"א סקמ"ח ועיי"ש מה שהביא ממנהיב"ל המובא במשפט שלום. @נראה שצריכים להביא תמצית דבריהם!@

²⁸⁷עיי"ש בט"ז שטעמו של דבר שזה ספיקא דינא, ובסמ"ע לא מוזכר שהוא מחמת ספק ולכן הכריע בפרישה סעיף צא דגם באים שניהם יחד הלוקח והשוכר שיש להעדיף את השוכר ועיין לעיל הערה ###.

מאיר המשפט על אושן משפט

משוכר שאינו מצרן (ט"ז²⁸⁸)²⁸⁹, ומיהו נראה דהיינו דוקא אם אין בני בית של ראשון מרובין מן השני, אבל אם בני ביתו מרובין משל השני לא שייך בזה דין מצרן, כיון דאפילו השוכר אינו רשאי להשכיר למי שבני ביתו מרובין (עי' לקמן שט"ז ס"א) ולא הוי בזה שלוחו, וגם לא שייך בזה ועשית הישר והטוב, כיון דהבעלים אומרים אין אנו נוחין להשכיר לזה שבני ביתו מרובין וקפידא גדולה בדבר זה (קצה"ח)²⁹⁰..

(סא) רמ"שנים ששכרו שדה בשותפות ואחד מהם רוצה להשכיר חלקו לאחר והשני רוצה לזכות בו מדין בן המצר, הדין עמו כיון שהוא שותף בו²⁹¹(קמח):

^(קמח) הדין עמו – היינו אף דלשיטת המחבר שוכר אינו נחשב כמצרן אבל במקום שהוא גם שותף גם שוכר יכול לדחות לכתחילה לשוכר אחר (סמ"ע).

(סב) רמ"השכיר ביתו לאחד ואחר כך מכרה לו, אין בו המצר יכול להוציא מידו. הגה: כמ"היה בית וחנות זה על זה ושכרן לשנים, ואחר כך זא למכרס, כל אחד מוכרן לשלו ולמה שהוא דר

בו(קמט):

(קמט)

כל אחד מצרן לשלו – אפילו לסלק את חברו שקנה חלקו²⁹² (ש"ך).

(סג) רמ"השכיר ביתו לאחד ואחר כך מכרה לאחר אפילו אינו בן המצר, אין השוכר יכול להוציא מידו(קנ). הגה: כמ"רלוצון היה לו קרקע שמעלה ממנו מס לשמעון לשנה, ומכר שמעון המס ללוי, ורלוצון אומר שהוא מוכר, חס מכר שמעון ממכר עולם הדין עס רלוצון, ואם לא מכר רק לשנים קלוצים, אינו אלא כמוכר חוב בעלמא שאין בו מלכות²⁹³.

²⁸⁸ ומסמ"ע סקק"ד משמע דאף כשרק נשכרת נחשב השוכר מצרן רק לכתחילה ולא אם כבר שכרו האחר שאינו מצרן ודלא כהט"ז.

²⁸⁹ הגרמ"א שטיינבר הביא: , ו"ח וס"ל דדעת הרמ"א הושכר הוא מצרן לכל דבר אף להוציא אחר שקנה (ש"ך) ולא מצאתי.

²⁹⁰ הגרמ"א שטיינברג הביא: , ו"א דלעולם אין מצרנות בשכירות מחמת שיכול לומר שניחא ליה להשכיר לאחר משום שהוא ישגיח יותר על ביתו וקרקעו (פ"ת) ולא מצאתי, בפ"ת הביא כן משו"ת שבות יעקב. ובמשפט שלום ד"ה ועכ"פ כתב ד"ל דהשכיר אינו חולק על הט"ז רק איירי אחרי שכבר כלה זמן שכירות הראשון וכדברי הנתיחה"מ. ובמשפט שלום כ' דאם דרך השוכרים לשלם בסוף זמן ולא הכל בתחילת השכירות דלאו הכי לכל הדיעות יכול המשכיר לומר דאין דין מצרנות בהמתנת המעות כדלעיל בסעיף י'. ולהילכתא אם באים שניהם יחד לשכור השוכר הקודם ושוכר חדש אם יש למשכיר הפסד מה כמו רבוי דירין וכמו"ש קצוה"ח א"צ להעדיף את השוכר הקודם. אבל אם אין הפסד מאחר שהט"ז ונתיחה"מ הכריעו שיש דין קדימה יש להקדימו ובדיעבד אם חתם חוזה עם השוכר החדש יכול לומר ק"ל כהשבות יעקב שהביא הפ"ת, ו"א לבטל מספק קנינו, קובץ הישר והטור עמוד לה ממשאו של הרה"ג ר"נ נוסבוים שליט"א וזה פשוט בפוסקים דשוכר הראשון אף שיושב בבית דלא מקרי מוחזק ועי' משפט שלום דמאחר דמצרנות הוי תק"ח ובספק תקנה לא נחשב כמוחזק וכ"ש שוכר שקרקע בחזקת המשכיר קיימא. וגם הביא: ו"א שאם כבר כלתה שכירות הראשון, והבעלים לא השכיר לו, יכול אחר לשכרו ואין שוכר ראשון יכול לסלקו ולא מצאתי. משפט שלום ד"ה ומ"ש נתיחה"מ כתב דע"כ כוונת נתיחה"מ שכבר עשה קנין שכירות עם השני אבל אם עדיין לא עשה שום קנין ובאים שניהם יחד הראשון והשני אף שכבר כלה זמן השכירות צריך להעדיף את השוכר הראשון ובזה גם הט"ז מודה.

²⁹¹ עי' ב"י שמקור דברי המחבר הם משו"ת הרא"ש שגורס "שותף" וקשה שהרי לשיטתו באותו תשובה לא צריכים שותף ומספיק מצרן, ועי"ש שיש מתקנים למחוק את המילה שותף.

²⁹² מקור דברי הרמ"א הוא מב"י שפסק כן במעשה שבא לידו ותמוה דהכריע כשי' הרמ"א סעיף ס' דשכירות כממכר דיש לו דין מצרן אף להוציא מלוקח אחר, כן תמה הש"ך.

²⁹³ בית הממושכן או השכורה לענין מכירת אותה בית לדעת המחבר [משכן סעיף נז שכורה סעיף ס"ב וס"ג] אין המלוה והשוכר נחשבים כמצרנים לענין שאינם יכולים להוציא מאחר אף שאינו מצרן. אבל כשהם קנו אף המצרן א"י להוציא מידם ולרמ"א [משכן סעיף נז סמ"ע סקקט"ז דה"ה לענין שכירות] נחשבים כמצרנים אף לענין להוציא מאחר או ממצרן.

ולענין מכירת בית הסמוכה לדעת המחבר [משכן סעיף נח שכורה סעיף ס'] אינם נחשבים למצרן כלל. אף לענין שהמצרן יכול להוציא מהם והם אינם יכולים להוציא מאחר ולדעת הרמ"א לסמ"ע וט"ז נחשבים כמצרן לענין שאין מצרן מוציא מהם אבל הם אינם יכולים להוציא מאחר אף שאינו מצרן

מאיר המשפט על אושן משפט

(27) אין הושכר יכול להוציא – לדעת הרמ"א דשוכר נחשב כמצרן ויכול אף להוציא ממצרן שקנה וכדין משכון שבסעיף נ"ז (סמ"ע), וי"ח ושוכר גרע ממשכון ואינו יכול להוציא מידם אם כבר קנו (רע"א ופ"ת²⁹⁴), וביד הלוקח לומר קים לי שאין מצרנות בשכירות, אכן אם בתחילה כשרוצה למכור באו הלוקח והשוכר, השוכר קודם. וכשהשוכר והמצרן באים יחד לקנות, המצרן קודם שהוא ודאי. ואם קדם השוכר וקנאו אין המצרן יכול לסלקו, כי יוכל לומר קים לי דיש בשכירות דין מצרנות, ומ"מ יוכל להשביעו שלא עשה כן משום רמאות שהשכיר לזה כדי להוציא מיד בן המצר. ואם המשכיר רוצה להשכיר אחר זמנו של ראשון לאחר, אין השוכר הראשון יכול להכריחו להשכיר לו דוקא, כיון שגוף הקרקע למוכר יכול לומר שניחא ליה להשכיר לאחר ולא לזה, שהשני ישגיח יותר על קרקע זו, ואדם יכול לעשות בשלו מה שירצה אם כלה זמן שכירות הראשון, אם לא שהתנה בפירוש שיהיה לשוכר הראשון דין קדימה לזמן מה כו'. ובעל משכונא עדיף כשותף ואין יכול לסלקו, מ"מ אם באים שניהם יחד, השותף קודם ועדיף, שיש לו חלק בגוף הקרקע, וכן איש ואשה שיש להם בית ומת, האשה קודמת ליטול ביתה בפרעון חוב כתובתה כולה או מקצתה, שהיא מקריא בעלים ראשונים (בפ"ת)²⁹⁵.

סי' קעו – השיתוף כיצד מתקיים וכיצד נוהגין וכיצד נפרדין, ואם מת אחד מהם (א) רמ"ה השותפים שבאו להשתתף, אין השיתוף נגמר בדיבור (א)²⁹⁶, לומר שאם אמר בואו ונשתתף יחד בכך וכך, שלא יוכלו לחזור בהם²⁹⁷, ואינו מתקיים אלא בקניין²⁹⁸. וכיון שצריך קניין, כל דבר ודבר לפי קניינו מתקיים שיתופו (ב). לפיכך המטבע שאינו נקנה בחליפין (ג), אין השיתוף מתקיים בו בקניין, שאפילו קנו מיד שניהם, שיביא כל אחד מעותיו וישתתף בהם וכתבו שטר על זה והעידו עדים (ד), אינו מועיל²⁹⁹ אלא צריך שיביא כל אחד מעותיו ויטילו מעות שניהם בכיס אחד ויגביהו שניהם הכיס (ה)³⁰⁰. רמ"ז ויש מי שאומר שהוא הדין אם משך כל אחד מעותיו של חבירו מהני (ו). רמ"ה ואפילו לא עשו לא זה ולא זה, אלא נשתתפו והתחילו לישא וליתן בעסק השיתוף ליקנות או למכור (ז), יש מי שאומר דמהני הגה: רמ"מ מי שכלו לחצירו מעות ולאחר כך אמר ליה יהיו צדיק למחלת סכר ונאנסו צידו, חייב בכל האונסין כמו בתחילה (ח). ללא נסתלק משמירתו³⁰¹ צדיק צעלמא:

(א) אין השיתוף נגמר בדיבור כו' - דהו"א כיון דצייתי אהדדי ושניהם שוים בהתנאי גמרי ומקני אהדדי, קמ"ל דלא (סמ"ע).

ולש"ך בדעת הרמ"א נחשבים כמצרנים אף לענין להוציא מאחר.
²⁹⁴ כ"כ הפ"ת בשם הב"ח דמה"ט לא השיג הרמ"א כאן וכן דעת המהרש"ל הובא גם בש"ך סק"א וברע"א וכ' השער המפשט הביאו הפ"ת דע"כ להילכתא מספיקא אין להוציא מיד לוקח שכבר קנה.
²⁹⁵ ולענין מ"ש הפ"ת כאן בשם השבו"י לענין אם דירה השיכורה אינה נמכרת רק נשכרת כבר הבאנו את הפ"ת לעיל בסעיף נט ומ"ש הפ"ת לענין משכונה כבר הובא לעיל בסעיף נז הערה &&.

²⁹⁶ עי' מאיר המשפט ס"ק (יד) בשם הש"ך.
²⁹⁷ ומ"מ אף בלא קניין אם חוזר בו, יש בו דין מחוסר אמנה, כמו בכל קניין (לקמן סי' רד סעיף ז).
²⁹⁸ אם עשו קניין על השותפות, ואח"כ הוסיפו תנאים בע"פ, י"א שמהני אפילו בלא קניין, כיוון שבעיקר השותפות עשו קניין (מהרי"ק שורש כ, חת"ס ס' צו). וי"א שלא מהני (רשד"מ ס' רעד). ולכן הוי ספיקא דדינא (משפט שלום). ובמקום שאינם יכולים לחזור מהשותפות, גם אינם יכולים לשנות את התנאים (ש"ת הרא"ש פט, יג).

²⁹⁹ ואם עשה קניין לשעבד נכסיו על ההתחייבות לגבות מהן מנה להכניס לעסק השותפות, מהני שבהיה הנאה ששעבדו גמרו ומקני א' לשני (חזו"א ב"ב ד יא), וי"ח (כנה"ג הגה"ט ח).

³⁰⁰ אם רוצים להשתתף בכסף שנמצא בחשבון בנק הוי כמלוה וצריך כתיבה ומסירה##.

³⁰¹ ש"ך חושן משפט סימן קעו ס"ק ג

(ג) דלא נסתלק משמירתו כו'. עיין לעיל סי' ע"ב ועיין במרדכי ודו"ק:

מאיר המשפט על אושן משפט

(ב) כל דבר ודבר לפי קנינו - פירוש, כדרך שקונין אותו אחד מחבירו [דהיינו בהגבהה או במשיכה או בחליפין או ע"י המקום שעומדין בו עליו, וכמ"ש מסימן קצ"ז והלאה כל אחד לפי ענינו, ע"ש] כן יוגמר על ידן השיתוף (סמ"ע).

(ג) המטבע שאינה נקנית בחליפין כו' - עי' לקמן בסימן ר"ג (סמ"ע).

(ד) וכתבו שטר על זה והעידו העדים - היינו דוקא כשכותבין סתם פלוני ופלוני נשתתפו בקנין וכיוצא בזה ותו לא, אבל אם כתוב בשטר שקיבלו עליהן פלוני ופלוני להשתתף בחרם חמור ובשבועה דאורייתא כו'³⁰² (דמהני לבטל האסמכתא, וכמ"ש מור"ם לקמן בסימן ר"ז סעיף י"ט) לא מצו לחזור בהו. ואף על גב דלא ידעינן אי קיבלו עליהן כן בפירוש, מ"מ כיון דכבר נהגו לכתוב הסופרים כן בשטרות שקיבלו עליהן הצדדין לאשר ולקיים הדבר בכל תוקף, סתמא דמילתא כל הבא לפניהן ואמר להן שיכתבו ביניהן שטר על ענין מה, בודאי קיבל עליו לקיים בכל חומר ואינו יכול לחזור בו. מיהו אף שבאו לפני עדים וקיבלו עליהן שיהיו משותפין יחד, אין להעדים לכתוב שטר ביניהן בכל תוקף, כל שלא קיבלו בפניהן בקנין סודר, עד שיצו עליהן הצדדים לכתוב, דכל דהכתיבה מגרעת כחו דאחד אין כותבין בלא דעתן, וכמ"ש לעיל סימן י"ג ס"ב (סמ"ע). וי"א שאפילו קבלו על עצמם בחרם חמור ובשבועה דאורייתא, לא מהני בלא קנין³⁰³, ורק אם כתבו בלשון שמחייבים עצמם מועיל³⁰⁴ (ט"ז).

(ה) ויטילו מעות שניהן בכיס אחד ויגביהו כו' - לאו דוקא קאמר דיטילם בכיס אחד, דה"ה אם משך כל אחד מעות של חבירו (סמ"ע), וי"א שמשיכה רק מועיל בדבר שאין דרכו להגביה (ט"ז).

(ו) ויש מי שאמר דה"ה אם משך כו' - פירוש, כל אחד משך המעות של חבירו לשם שותפות, אבל לא שכל אחד ימשוך מעותיו של חבירו שיהיו שלו, ונראה דליכא מאן דפליג בהא דמהני ג"כ משיכה לזה, אלא משום דקנין דמשיכה אינה מועלת בכל מקום והגבהה מועלת בכל מקום, לכן מובן בלשון כזו (סמ"ע)³⁰⁵.

(ז) אלא נשתתפו והתחילו כו' - ר"ל נשתתפו בהנחת ממונם שעירבו יחד והתחילו כו', ואז מהני אפילו שלא יוכלו לחזור להבא עד זמן שקבעו ביניהן בתחילה, משא"כ כשלא הניחו ועירבו ממונם יחד, אלא התחילו שכל אחד קנה מממונו בפני עצמו, דלא מהני שלא יוכלו לחזור להבא (סמ"ע), אבל לענין מה שהרווחו סגי בהתחילו לישא וליתן לבד, כיון דלא חזר בו ואדעתא דשותפות קנה, נקנה ממילא להשני דהא זוכה לו, והוי כשליח דאמר לו המשלח זיל זבין לי, שזכה המשלח אפילו לא הודיעו למוכר (נתה"מ), פי' ואפילו לא קבל בקנין סודר מהני, וכן אם נשתתפו שערכו המעות ולא התחילו לישא וליתן, אפילו קבל קנין, לא מהני דהקנין במטבע לא מעלה ולא מוריד, דאין מטבע נקנה בחליפין³⁰⁶ (ש"ך). וי"א דאפילו לא עירבו המעות קודם, רק שכל אחד קנה במעותיו לשם שותפות, שוב אין יכולים לחזור אפילו להבא, (ט"ז), וי"א דאם רק אחד התחיל להתעסק, אף שכבר עירבו המעות לא מהני רק לענין מה שכבר קנה דזכו בו שניהם, אבל לא לענין להבא דשניהם יכולין לחזור (פ"ת).

(ח) חייב בכל האונסים כבתחילה - היינו דוקא כשעוד לא התחיל לישא וליתן במעות עי' לעיל ס"ק (ז), אמנם אם רק יצא לדרך, חייב באונסים, כיון שלא עשו קנין. וכן אם קנה במקצת

³⁰² מה עם קנין אודיתא, עי' קצה"ח קצד סק"ג, וסי' מ סק"א..

³⁰³ גם לדעת הט"ז צריך לקיים שבועתו רק לא הוי קנין, ובסימן ר"ט כתב הרמ"א כמה נפק"מ בין חיוב בקנין לחיוב בשבועה.

³⁰⁴ ויש חולקים שלא מהני חיוב (משפט שלום סעיף ז, שחיוב רק עוזר לחייב אומנים ולא שותפים, אמנם עי' נתיבות א' שלרמב"ם הוי שכירים זה לזה ולסמ"ע מקנה גופו, נ"מ בשותפות בדבר שישנו בעולם, ואח"כ היה דבר שלא בא לעולם אם יש שותפות בו, עי' רע"א בסעיף ג'). וגם צ"ע אם זה מח' מחבר רמ"א סעיף ג.

³⁰⁵ ש"ך חושן משפט סימן קעו ס"ק א

(א) ויש מי שאומר שה"ה אם משך כו'. עיין בב"ח ועיין בתשובות רשד"ם סי' ק"ע וקע"ח ורע"ד: ³⁰⁶ שאר הש"ך לא הבאתי.

מאיר המשפט על אושן משפט

המעוֹת, נעשים שותפים רק במה שקנה, ואם אינו מאמינו המלוה ואומר שאפשר שעדיין לא קנה שום סחורה בהמעוֹת, אין לו עליו שבועה רק חרם סתם כיון שאין לו עליו רק טענת שמא³⁰⁷ (נתה"מ).

(ב) נשתתפו בשאר³⁰⁸ מטלטלין כיון שקנאו מידם שיביא זה חביתו של יין וזה כדו של דבש, והרי נשתתפו בהם נעשו שותפין בהם, וכן אם ערבו פירותיהם(ט), או ששכרו מקום בשותפות(י) והניח זה כדו וזה חביתו שנשתתפו בהם, הרי אלו שותפין בהם. כללו של דבר, בכל הדרכים שקונה הלוקח, באותן הדרכים עצמם קונין השותפין זה מזה הממון המוטל ביניהם להשתתף בו:

(ט) וכן אם עירבו פירותיהן - נראה דבעירוב פירותיהן בלא קנין סגי, כיון דכל אדם ניחא ליה הפירות שלו, והם עירבום יחד עד שאינו ניכר איזהו של זה ואיזהו של זה, מחשב קנין לענין שותפות, ולא דמי לעירבו מעותיהן יחד, דבמטבע אין קפידא לאדם לדקדק בין מטבע שלו לשל חבירו כיון דהכל מין מטבע אחד הן. ובתרי מיני מטבע לא שייך עירוב. גם בחביות של יין ודבש לא שייך עירוב וכל אחד ניכר של מי הוא, משו"ה הצריכו שם קנין או שכירות מקום (סמ"ע).

(י) ששכרו מקום בשותפות - וקשה שהרי עי"ב פד ע"ב, שחצר השותפין קונין זה מזה אינו אלא במודד והניח לתוך קופתו ואפשר דהכא דקונין זה מזה להיות הדבר בשותפות מהני גם חצר השותפין, ואכתי צ"ע (קצה"ח³⁰⁹), וי"א דדוקא בחצר השותפין שיש רשות לכל אחד להניח מה שירצה אין קונין זה מזה, מטעם ברירה, שברגע שהניח שלו שם, הוה שלו לגמרי, אמנם בחצר ששכרו בשותפות שלא יניחו בו רק דברים המשותפים ולא דברים שאינם שייכים לשותפות. וי"א שיש לחלק בין כשהיה כבר מונח על מקום של שותפות דלא קנה, ובין אם הביא מביתו חפץ והניחו על מקום שותפות דקנה, כיון דיש שינוי רשות להוציאו מרשות לרשות (נתה"מ).

(ג) האומנים שנשתתפו באומנות(יא), אף על פי שקנו מידם, אינם שותפים. כיצד, שני הייטין או שני אורגים שהתנו ביניהם שכל שיקח זה וזה במלאכתו יהיה ביניהם בשוה, אין כאן שותפות כלל, שאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם(יב). הגה: ויש אומרים ליכולין להקנות זה לזה אפילו בדבר שלא בא לעולם(יג). ויש אומרים דאפילו קנין אינס כריכין (יד) אלא כל מה שמתנים זה עם זה מתקיים אפילו באמירה דעלמא ואינו יכולין לחזור בהן כל זמן השותפות שהתנו(טו). ויש חולקין ואומרים שיכולין לחזור בהן לענין מה שירוחו אחר כך אבל לא לענין מה שרווחו כבר(טז) (יז) ואין נאמנין לומר שכבר חזרו בהן. וכל זה דשנים שנסתתפו זה עם זה ועוסקין שניהם בשותפות וכל אחד יתן לחבירו מה שירוחו ולכן גמרו ומקני אהלדי אבל מי שנתן לחבירו מחלית שכר עסקא ומתנה שיתן לו כל הרווחים שיגיעו לו אפילו ממקומות אחרים אינו אלא כמתנה דעלמא ואינו נקנה אלא בקנין גמור(יח). וי"א אבל אם היו לוקחים החייטים הבגדים עצמם ותופרין אותם ומוכרין או לוקחים האורגים השתי והערב ממעותיהם ואורגים ומוכרים ונשתתפו במעות שלוקחין בו(יט) הרי אלו שותפים וכל מה שירוחו בשכר מלאכתן ומשאם ומתנם הרי אלו לאמצע(כ):

(כ) האומנין שנשתתפו - עיין מ"ש בסימן של"ג סק"ו (במאיר המשפט סק"ו) (קצה"ח).

³⁰⁷ .ואם המעות מזומנים בידו כבר להחזירם לו, ואמר לו טול זה לפרעון, ואמר לו המלוה יהיה בידך למחצית שכר, נפטר מהאונסים, אפילו אם לא קנה עדיין - נוסף על ידי י"ו ולא מצאתי אותם בנתה"מ.

³⁰⁸ ש"ך חושן משפט סימן קעו ס"ק ד
(ד) נשתתפו במטלטלין כו'. עיין בתשובת מבי"ט ח"ב/ח"א/ סי' רע"ט:
³⁰⁹ וכן פסק בערה"ש (ס"א).

מאיר המשפט על אושן משפט

(21) שאין אדם מקנה דשלב"ל - אפי' במה שהרויחו כבר, יכולין לחזור, כמו גבי דשלב"ל, דאף משבאו לעולם יכול לחזור בו (ש"ך), ואם עיקר השותפות היא בדבר שבא לעולם, והשתתפו גם בדבר שלא בא לעולם, י"א שמהני הקנין גם לדבר שלא בא לעולם (רעק"א).

(22) דיכולין להקנות זה לזה - דכיון דגופן הוא בעולם, הקנין חל על גופם ששיעבדו כל אחד נפשו לחבירו לעשות מלאכה המובאת להן (סמ"ע).

(23) דאפילו קנין אינן צריכין - משום דגמרי ומקני אהדדי וכמ"ש הרמ"א אחר זה (סמ"ע). פשוט הוא דקאי נמי אריש הסי' אשר שותפין וכתב כאן באומנות דהוא דשלב"ל וכ"ש שאר שותפין שמתילין לכיס³¹⁰ (ש"ך). ואפילו בדבר דמהני קנין אמרינן אגב דבעי למיקני, דנשתתפו שאני, דאגב דצייתי אהדדי גמרי ומקני אפילו בדבר הבא לעולם³¹¹, אמנם היינו דווקא שהתחילו לעבוד, ולא שהסכימו להשתתף (נתה"מ).

(24) ואינן יכולין לחזור בהן כ"ז השותפות שהתנו - פי' ואפי' במה שירויח להבא (ש"ך).

(25) לענין מה שירויחו אח"כ - פי' אפי' בקנין אבל לא לענין מה שהרויחו כבר, דוקא³¹² בקנין. ונראה מכל אלו הפוסקים שלא חלקו בין אומנין לשותפין (ש"ך), וי"א ששותפין בדבר הבא לעולם כשנעשה בקנין סודר, או אפילו ע"י משיכת המטלטלים דקנין גמור הוא, אינו יכול לחזור אפילו להבא. ובלא קנין רק כשהתחילו לישא וליתן, יכול לומר קים לי כרמב"ן ורשב"א דס"ל דיכול לחזור להבא, אבל לענין מה שהרויחו לכו"ע אינו יכול לחזור. ובאומנין שנשתתפו דהוי דבר שלא בא לעולם, כשהיה בקנין נראה דיש לדון דאינו יכול לחזור בו אף להבא, ואין מקום לקים לי כרמב"ן ורשב"א, וכן נגד מה שהרויחו נראה דאינו יכול לחזור אפילו בלא קנין (נתה"מ), ראובן ושמעון אומנים שנשתתפו באומנותם וקנו מידם, אח"כ אמר ראובן אני מוחל לך השותפות ונתרצה שמעון ולא קנו מידם, ואח"כ נתחרט ראובן, ושמעון אומר כבר מחלת ומחילה אינה צריכה קנין. ולענין דינא אי מהני מחילה בלא קנין צ"ע, ועיין מה שכתבתי לקמן סעיף י' ס"ק י"ב (פ"ת).

(26) שם - וי"א היינו אינו יכול לחזור ממה שהרויחו, דהיינו אם עשו שותפות עד זמן קבוע דהדין הוא דכשהגיע הזמן שמחויבין לחלוק במה שהרויח כל אחד, ואח"כ לא רצה ליתן אחד לחבירו הרויח שהרויח, קמ"ל דאינו יכול לחזור, וכשהגיע זמן חלוקה צריכין לחלוק בשוה, ואף גוף החפצים שתחת יד כל אחד שזכה בו בשכר פעולתו זכו בו שניהם והוא של שניהם. משא"כ במה שירויחו יכולין לחזור, היינו אם באו לחזור קודם שנטל שום ריוח (נתה"מ)³¹³. וי"א שכל זה בשותפים שהשתתפו זה עם זה, אך מה שהוא ממנהג הסוחרים אין לשנות אפילו הוא שלא כדין תורה, ומנהגם תורה היא. ונראה כל זה בששני השותפים עוסקים בעסק השותפות או החמרים והספנים הנ"ל, אבל כשה עוסק במסחרו לא יתחייב זה ליתן מהרויח שלו בענין שנהגו להשתתף בו, אא"כ יתן לו שכר עמלו והפסדו במה שהפסיד בשעה שזה הרויח במסחר שלו, ואינו מן הדין שזה השני יתן לו מהרויח ויאכל הלה וחדו (פ"ת).

(27) ואינו נקנה אלא בקנין גמור - היה פעם מנהג בין הסוחרים, כשרואים שרכו האנשים העומדים על המקח אשר בסיבת זה יוזל המקח מאד, אזי מי שרוצה ליקח מבטיח את האנשים הרוצים לעמוד על המקח סכום כך וכך בכדי שימנעו את עצמם מזה ולא יוזל המקח. וכתב דאם נעשית ההבטחה זאת בלי קנין וכלי השלשת מעות רק בדברים בעלמא אינו כלום. ואין לדמותו לשכירות פועלים דקיי"ל דלא בעי קנין, דשאני שכירות פועלים שהשכר הוא עבור עשיית פעולה או דיבור, אבל בנידון דידן שקבלת שכרו בעבור שמונע את עצמו מלעשות, אף שמדרך ליתן שכר בעד זה, מ"מ לא דמי לשכירות פועלים ובעי קנין. עכ"פ קנין מהני, דוקא

³¹⁰ אבל במעות, גם לשיטה זו לא מהני, דאינם נקנים בחליפין (חזו"א ב"ב סי' ד סק"א).

³¹¹ עיי' שנתה"מ אריכות נגד אבל בסוף מביא את המהר"ק.

³¹² צ"ל אפילו בלא (נתה"מ).

³¹³ החזו"א פסק בדבר שלא בא לעולם, לא מועיל קנין על להבא (ב"ב ד' י"ב).

מאיר המשפט על אושן משפט

היכא שהיה רשות ביד האחרים ג"כ לקחת זה המסחר בלי השגת גבול, אבל אם היה צד איסור בדבר כמ"ש בסימן רל"ז ס"א, אז אף קנין לא מהני (פ"ת)³¹⁴.

(ט) אבל אם היו לוקחים הבגדים כו' עד ונשתתפו במעות שלוקחים - אם אומנותן הוא בכך שהחייטין רגילין לקנות בממון עצמן כו', והאורגין לוקחים שתי וערב ממעותיהם, אף שעכשיו לא לקחו עדיין הבגדים או השתי וערב ועירבום יחד, אלא נשתתפו בהמעות שלוקחין בו כו' ועירבום יחד, מהני ביה הגבהה או משיכה, ולא מיקרי דבר שלא בא לעולם כיון שהבגדים והשתי והערב מצוי לקנות. ודוקא כשאומנותן הוא שנותנים להם שכר על מה שתופרים הבגדים שמביאין להם הבעלי בתים לעשות ולתקן להן, באלו אמר דלא מהני בהו קנין (סמ"ע).

(ז) וכל מה שריוחו כו' הרי אלו לא מצע - קמ"ל רבותא דאפי' להבא א"י לחזור בהן מטעם שכתב הסמ"ע ס"ק (יג), אבל לשעבר מודה דא"צ קנין (ש"ד), קשה דהא גם להבא אין צריך קנין רק התחילו לישא וליתן, לכן נ"ל שיש כאן חסרון הניכר, וכצ"ל, מטעם שכתב הסמ"ע ס"ק (יט), זהו לדעת השו"ע, אבל לדעת הרמ"א לא מהני בלא קנין לענין שלא יחזור להבא, אבל לשעבר מודה דא"צ קנין (נתה"מ).

(ד) ה"שותפין ששמו פירותיהם ונשתתפו בהם יש להן אונאה זה על זה (כא). עירבו פירות בלא שומא ומכרום, ונשאו בדמיהם, הרי אלו מחשבין הפירות כמה היו שוים בעת שנשתתפו ומחשבין השכר או ההפסד:

(כב) שותפין ששמו - פירוש, אם שמוהו קודם הנחתן בשותפות וכיונו להיות הנחתן שוה, ואח"כ נמצא שלא היה שוה, יש בו אונאה, אע"ג דהאי לאו מכר וקנין הוא, מ"מ כיון דראינו דדקדקו להניח בשוה הו"ל כמכר (סמ"ע), ואם היה באונאה יתר משתות³¹⁵ דהוא ביטול מקח, נראה דאם היה קנין אחר לקיום השותפות שיהיה לזמן, כגון התחילו לישא וליתן, אז אף שנתבטל הקנין מהמטלטלין, מ"מ השותפות קיימת עד הזמן, רק שהוא מחויב להשלים להם מעות או ליתן מעות אחרים לעסוק עד הזמן, אבל אם לא היה הקנין רק ע"י משיכת המטלטלין כמבואר בסעיף ב', כיון שהקנין נתבטל מחמת האונאה, הוי כאילו לא משך כלל, וגם השותפות נתבטלה ויכולין לחזור בהן (נתה"מ).

(כג) עירבו פירותיהן בלא שומא כו' - קמ"ל"ן בזה, דאף שעירבו סתם וגם לא באו לחשבון עד אחר זמן, אפ"ה לא אמרינן דמחלו זה לזה ויחלוקו הכל בשוה, אלא מחשבין הפירות כמה היו וכל אחד נוטל קרנו בראש, וע"י סעיף הבא (סמ"ע).

(ה) ה"שותפין שהטילו לכיס זה מנה וזה מאתים וזה ש', ונתעסקו כולם בממון סתם ופיהתו או הותירו, השכר או הפחת ביניהם בשוה לפי מנינם לא לפי המעות (כג)³¹⁶. ואפילו לקחו שור לטביחה, שאלו טבחוהו (נ"ל לא מכרוהו) היה נוטל כל אחד מבשרו לפי מעותיו (כד), אם

³¹⁴ @ויש דין נוסף בפ"ת שאינני יודע לאן שייך, אבל הוא חשוב ביותר למעשה, ש"א שמי שהתחייב לחבירו שכר על מה שימנע מלעשות איזה דבר, אינו מחוייב לשלם, אא"כ התחייב לו בקנין, שאי"ז דומה ממש לשכירות פועלים. והמנחת פתים חולק שגם בשכרו שלא לעשות חייב, ו"א שאם אמר לו אל תעשה דבר פלוני אלא תהיה במקום אחר לכו"ע חייב דהוי כשכרו לעשות (פ"ח שכירות פ"ח ה"ג) (הסיפור בפ"ת היה שאחד שהתמודד במכרז, אמר למתמודדים האחרים שלא יגישו הצעות, והוא יחלוק איתם ברווח, ופסק שפטור דהוי כשכרו שלא לעשות, ובעה"ש חולק שבכה"ג הוי כנשתתפו ביחד לזכות במכרז, ולא הוי כשכרו שלא לעשות) (לא לספר. היה מעשה ששנים השתתפו, וא' התחייב לחבירו שאם ימנע מלהגיש מועמדות בבחירות לראשות העיר, בתמורה הוא ימנע מלהגיש מועמדות בבחירות הבאות, ופסק הגר"ש אלישיב זצ"ל שמדינא המקח חל ומחייב אף שלא היה קנין, וצ"ע).

ובכל זה תחליט איך ואם לכתוב.

³¹⁵ או במידה אפילו פחות משתות.

³¹⁶ היינו כאשר קנו שור בת"ר פרוטות, וא' נתן ק', וא' ר' וא' ש', ומכרוהו בת"ש פרוטות, אז כל א' מקבל הקרן שלו בחזרה, וחולקים הק' של השכר לשלש.

מאיר המשפט על אושן משפט

מכרוהו חי ופחתו או הותירו, השכר או הפחת לאמצע. במה דברים אמורים, כשנשאו ונתנו במעות שנשתתפו בהם, אבל אם המעות קיימים ועדיין לא הוציאו אותם(כה) ופחתו או הותירו מחמת המטבע ששינה המלך או אנשי המדינה, חולקין השכר או ההפסד לפי המעות. ³¹⁷ וכל שכן ³¹⁷ אם נשתתפו בפירות ועדיין הן צעין שנוטלין לפי מעותיהן. ³¹⁸ ואם התנו ביניהם, הכל לפי תנאם בין בריוח בין בהפסד:

^(כב) השכר או הפחת ביניהן בשוה כו' - והיינו דוקא כשקנו שור בשותפות ומכרוהו חי כדמסיק, דבעודו חי החלקים מצורפים יחד ואי אפשר לזה בלא זה ומשו"ה חולקין בשוה, משא"כ כשטבחוהו ומכרו הבשר או חלקו הבשר ביניהן, כיון דאין החתיכות צריכין זה לזה ועומדים לחלק, משו"ה חולקין לפי מעותיהן. ולא מיבעיא כשלקחו מתחילה השור בשותפות כדי למכרו חי וכן עשו ומכרוהו חי, דהשכר וההפסד הוא לאמצע, אלא אפילו אם היתה דעתם מתחילה כדי לטבחו, אפ"ה לא אזלינן בתר תחילת המחשבה, אלא בתר סוף המעשה דמכרוהו חי. והאי שור ומכרוהו חי לאו דוקא הוא, אלא כל הדומה לו דהיינו סחורה שאינה עומדת לחלק אלא למוכרה יחד, אז חלק המועט נתערב בהמרוכה ושוה לו (סמ"ע), כשקנו שור לחרישה ועומד לטביחה, והיינו שנמלכו לטובחו או לקחו מתחילה לטביחה ולחלקו באיבריו ומכרוהו חי, וכן בשור לחרישה כשלא קנוהו להתעסק להרויח רק לחרוש כל אחד לעצמו או להשכירו, אזוהא דשכר לאמצע הוא רק מטעם כיון דהחלקים מצורפים כשמכרוהו חי ואי אפשר להרויח בחלק המרוכה בלתי אם יהיה החלק המועט עמו, ומשום הכי כשטבחוהו ומכרו הבשר שאפשר להרויח גם בחלק המרוכה לבד, אף שמכרוהו ביחד נוטלין לפי מעותיהן, אמנם כשנשתתפו במעות לקנות סחורה הראויה לחלוק ולמכור על זמן, ובזה לא שייך טעם הנ"ל, דהא החלקים אינם מצורפים בסחורה, אמנם כאן שייך טעם שיכול לומר כיון שנשתעבדתי לעסוק בשוה ודאי אדעתא ליקח החצי נשתתפתי, מדלא אתני, דבלא"ה בודאי לא נשתעבדתי להיות אגוד כך, ולפ"ז אתיין דברי השו"ע כפשוטן, דבסעיף ה' במ"ש השותפין שהטילו לכיס זה מאה וזה מאתיים ונתעסקו כולם ופחתו או הותירו השכר לפי מניינם, כונתו על עסק סחורה והיינו דינו השני, דהיינו מדלא אתני. ואח"כ כתב דאפילו לקחו שור לטביחה דהיינו לחלוק באיבריו מיד, דבזה לא שייך טעם הזה, מ"מ אם נתנו להם ריוח על שמוכרין אותו חי הריוח לאמצע מטעם דהחלקים מצורפים, ואח"כ כתב במה דברים אמורים, וקאי על הרישא בעסקו בסחורות שנשתתפו לעסוק בשותפות, ודין זה שייך אפילו בשור לטביחה כשלקחוהו להתעסק בו להשביחו עד הזמן, דהשכר לאמצע, ועל זה קאי ה"במה דברים אמורים" כשנשאו ונתנו במעות שנשתתפו, אבל אם המעות קיימים וכו', פירוש, אף שעדיין לא כלה זמן השותפות והן מחויבים לעסוק במעות ולקנות סחורה ואי אפשר לו לחלק עצמו, וכסחורה שא"ל לחלוק עצמו דמי, והיה ראוי להיות השכר לאמצע מדלא אתני, ועל זה כתב דמ"מ הריוח לפי מעות, שהרי אין החלקים מצורפים, אבל הריוח במעות שבאו אחר שנשאו ונתנו קודם זמן חלוקה דלא שייך טעם זה, השכר לאמצע. ואח"כ בסעיף ו' כתב עוד, דאם עלה ריוח אחר זמן חלוקה דהריוח לפי מעות. וקאי רק על עסק סחורה, פירוש, דלא נאמר כיון דמעיקרא היתה השותפות על קביעת זמן, וממילא היתה אדעתא שיהיה הריוח לאמצע, א"כ מה בכך שכבר עבר החלוקה, נימא דאדעתא דמעיקרא המשיכו השותפות, קמ"ל דלא, רק כיון שהריוח עלה אחר שכבר אינן משועבדין זה לזה, הוא לפי מעות, ועל זה כתב הרב בהג"ה דה"ה אם שינו נוטלין לפי מעות, פירוש, דקאי ג"כ רק על עסק סחורה ולא אמכרוהו חי. אבל אם ביטלו הריצוי הראשון ונתרצו לעסוק בעסק אחר ג"כ על קביעת זמן, ודאי דהוא לאמצע, ולא יהא אלא נשתתפו מחדש על זמן דודאי השכר לאמצע, (נתה"מ) ³¹⁸.

³¹⁷ לא הבאתי דברי הסמ"ע סק"ז, וש"ך סק"א. שלא ראיתי הלכה יוצא מהם.
³¹⁸ לא הבאתי נתה"מ סק"ט שלא ראיתי הלכה שיוצא ממנו.

מאיר המשפט על אושן משפט

(כ)¹² שאלו לא מכרוהו כו' – וי"א דאפילו קנו לטביחה וטבחו באמת, הוה לאמצע, כיון דלא התנו תחילה אומדנא דמוכח הוא שכיונו שיהיה הכל לאמצע (ט"ז וש"ך), וא"א להוציא ממון נגד שיטה זו (פ"ת).

(כ)¹³ ועדיין לא הוציאו אותם כו' – משמע שאם כבר הוציאו המעות בעסק ומכר העסק בעד מעות, ופחתו או הותירו מחמת המטבע ששינה המלך, אפילו אם זה השינוי נעשה אחר מכירת העסק, הפחת או השכר בשוה, וי"א שמאחר ועומדים ליחלק וזווי כמאן דפליגי דמו. למעשה שנים שהטילו לכיס, אחד מנה ואחד מאתים, וכשבאים לידי חלוקה עלה המטבע או ירד, כל אחד מה שהניח הוא נוטל ואין משגיחין בעליית המטבע וירידתה כלל (פ"ת).

(כ)¹⁴ שם – עובדא בראובן ושמעון נשתתפו במו"מ לווארשי, ודרך הסוחרים שאין מוליכין מטבע שפודים שם, דהיינו מעות פרייסיש, לביתם, רק מחליפין שם על אדומים או באנקי, ודרכם לתת כסף הפדיום מה שיעלה ראשון ליד החלפן, וכשהם צריכים לבאנקי לוקחים ממנו כפי השער שבשוק, וראובן היה צריך למעות לצורך עצמו ולקח באנקי מהחלפן כפי השער במעמד חבירו ובציוויו ליתן לו, אך התנה שכשיצטרך הוא יקח ג"כ, ואח"כ לא לקח כלל עד הגיע תור נסיעתם, ואז כבר עלה השער ממעות פרייסיין נגד באנקי, ובעת שקיבל ראובן לא נשאר אצל החלפן מעות פרייסיין בעין כי אם מעט מזעיר, ועתה טוען שמעון מה שהותירו מעות פרייסיין בעליית השער הותירו לו [נגד הסך שלקח חבירו], וראובן טוען שהותירו לאמצע. כשקיבל ראובן באנקי אצל החלפן לשלוח לביתו, גם חבירו יש לו כנגדו בקופת השותפות באנקי כסף הזה, דודאי זה שלקח באנקי אצל החלפן לאו אדעתא שיטול חבירו כנגדו כל כך מעות פרייסיין כפי הסך שחשב החלפן עבור הבאנקי שקיבל, שהרי אין משאם ומתנם וסוף חשבונם בשעת חלוקה כי אם על באנקי, ואף אם חבירו היה רוצה שיהיה חלוקה ביניהם במעות פרייסיין, זה היה יכול לעכב ולומר איני רוצה לעשות חלוקה כי אם על באנקי שהוא המטבע שנתנו בשותפות, ומעות פרייסיין כסתורה אחרת דמי, שא"י לחלוק עד שתמכר על מזומנים כו', ומכל שכן בזה שקיבל הבאנקי מהחלפן במעמד חבירו, ואם היה רוצה שישאר לו כנגדו בשותפות במעות פרייסיין הו"ל לאתנויי, כיון שדרך המו"מ וחשבון שביניהם מתחילה ועד סוף הוא על באנקי, ומדלא התנה אומדנא דמוכח שנתרצה שיהיה לו חוב בשותפות כסף שקיבל חבירו בבאנקי, ופשיטא שאין לו להפרע מן השותפות רק באנקי, והשכר ממעות פרייסיין הוא לאמצע כו' (פ"ת³¹⁹).

(כ)¹⁵ ופחתו או הותירו מחמת המטבע כו' – הטעם, דאף אם היה נשאר המטבע ביד כל אחד הגיע להן הריוח או ההפסד (סמ"ע), אמנם אם נשתתפו במטבע או בפירות שאינן שוין ולא עלה הריוח רק על פירות או המטבע של בעל המועט, אפ"ה הוי לפי מעות, משום דתיכף כשמשך אחד או הגביה המעות של חבירו, נקנה לו בשל חבירו לפי מעותיו ונעשה שלו להריוח או להפסד, רק שאי אפשר לומר שיהא לאמצע כי אם במקום שהריוח עלה ע"י טירחא דידהו, מטעם ש"ל כיון דנשתעבד בעל המועט לטרוח כמו בעל המרובה, משא"כ הריוח שעלה על מה שהוא בעין בלי שום טירחא דידהו, בודאי היה דעתו שיהיה לפי מעותיהן כיון דלריוח כזה א"צ טירחא, דאם היה בביתו היה ג"כ הריוח, זה בודאי מגיע להם כפי המעות. אמנם נראה דאפילו הריוח או ההפסד העולה כשהן עדיין בעין, מ"מ אותו הריוח שעלה שלא היה באפשרי להריוח בזה בלא זה, כגון שאין נותנין הריוח רק מחמת שמוכרין הכל ביחד, דודאי השכר לאמצע מטעם שכתב הסמ"ע דהחלקים מצורפים, והטעם שכתב סמ"ע בס"ק זה דאף אם היה ביד כל אחד בביתו, לא שייך כאן, דהא אין נותנין ריוח רק מחמת מכירת הכל ביחד דוקא. אמנם אם קנו קרקע בסתם ואין בו דין חלוקה ואחד נתן יותר, נראה דיש חילוק, דאם קנו לדרור בעצמם ואח"כ מכרוהו והריוחו, הריוח לפי מעות, דהטעם דהחלקים מצורפים לא שייך בקרקע, אבל אם קנאוהו רק אדעתא דלמוכרה ולהריוח בו, השכר לאמצע (נתה"מ), וי"א שאם

³¹⁹ בסדר ?

מאיר המשפט על וזישן משפט

אירע שאחד מן השותפים הטיל מטבע מיוחד וידוע שהמטבע הזה עלה או ירד, הפחת והיתרון הוא לו לבד (פ"ת).

(ו) ר"י מי שאומר דהני מילי בגוף הממון שנשתתפו(כח), אבל להשתעבד לשלם מביתו לא(כט). כגון אם נשתתפו זה במנה וזה במאתים ונפסד הכל(ל), לא אמרינן שישלם בעל המנה לבעל המאתים חמשים מביתו(ל). ר"י מי שאומר שאם עלה בו ריוח אחר שהגיע זמן חלוקה שקבעו, נוטלין לפי המעות³²⁰, וזהו הדיון אם שינו ממה שהתנו צתחילה נוטלין לפי מעותיהן(לא):

(כח) יש מי שאמר דה"מ - פי' דאם מכרוהו חי הפחת לאמצע³²¹ (ש"ך).

(כט) לשלם מביתו לא - משום דלא נשתתף אדעתא דהכי שיוציא מביתו עבור ההיזק. ואם התנה שיהיה להפסד לחצאין, אליבא דכו"ע מחויב כפי תנאו, אבל בשבועה אינו נאמן ליטול³²² (קצה"ח).

(ל) ונפסד הכל כו' - כאן איירי דהפסד בא שלא מכח משא ומתן, אבל אם בא מחמת המשא ומתן, עי' בסמ"ג סי"ג, שצריך לשלם מביתו, אבל התובע אינו נאמן בשבועתו על זה, ואם ידע השותף מזה הפסד צריך לשלם אף מביתו (ש"ך), וי"ח, שבכל מקום איך שבא הפסד לא צריך לשלם מביתו (ט"ז)³²³, וי"א דבלקחו שור לטביחה ומכרו חי דהריוח לאמצע, ודאי דהריוח שעלה על הטביחה קודם שמכרוהו אותו חי, אותו הריוח הוא לפי ערך מעותיהן, דהיאך יעלה על הדעת דאם השביחו השור לטביחה ויש בו ריוח מנה דהדין הוא שיחלקו לפי ערך המעות, ואם יש לאחד רק חלק עשירית בהשותפות אינו מגיע לחלקו מהריוח רק חלק עשירית, ועתה נזדמן סוחר שנותן דינר אחד יותר לקנותו חי, והסכימו למוכרו חי בכדי שלא להפסיד הדינר, וכי נאמר משום שמכרוהו חי כדי להריוח הדינר דשוב יחלקו המנה ויטול זה חמשים וזה חמשים, זה ודאי לא ניתן להאמר כלל, רק מה שהריוחו משום מכירתו חי הוא לחצאין, ומש"כ הרמ"א דהריוח שעלה עד השינוי הוא לאמצע, רק משינוי ואילך הוא לפי מעות, דמה לנו לקלקל הריוח שעלה עד הנה. ועוד נראה, דאם לקחו שור לחרישה ונטלו שכר בחרישה עשרה זהובים וחלקו לאמצע, אף שלא היה לאחד רק חלק עשירית, ואח"כ טבחוהו והיו להם היזק עשרה זהובים מהקרן, ובטבחוהו הדין דהוא לפי ערך המעות ואינו מגיע על בעל המועט הפסד רק זהוב אחד, אינו מן הדין שיהיה לזה ריוח ולזה היזק מהקרן, דרווחא לקרנא משתעבד, ובודאי לא היתה דעתם לחלוק בריוח אף אם יהיה היזק אח"כ בקרן, ובודאי מקודם צריך שיתמלא הקרן, ובוזה איירי הדין שבסמ"ג סי"ג, שכבר חלקו בהריוח ועתה טוען שכנגדו שהיה היזק מהקרן, וממילא מחויב להחזיר מה שנטל יותר, ועל זה פסק דאינו מהנשבעין ונוטלין (נתה"מ), דוקא בכה"ג דשניהם הטילו לכיס דנשתתפו רק באותן מעות. אבל אחד נותן מעות והב' לא נתן הוי כהלואה לחבירו לחצי. וכן אף אם הטילו לכיס אם אח"כ הוסיף אחד מהם מעות מכיסו לשותפות ומודה חבירו בזה הך הוספה הוי כמו הלואה לחבירו בחציו וצריך לשלם מביתו (רע"א), בראובן ושמעון שנשתתפו יחד, וראובן נתן כל המעות, והתנו שהריוח יהיה לחצאין, ומהפסד לא הזכירו כלום, ועתה נמצא הפסד רב, כיצד יחלקו, והוא דינו של הש"ך כאן נגד הט"ז, והנתה"מ. מעשה שראובן תבע משאר השותפים היזק מה שהיה על עסק דבש ק"כ זהוב שיתנו כל אחד חלקו, ואחד מהשותפים הבא בהרשאה

³²⁰ עי' לעיל נתה"מ סק"ח (הובא במאיר המשפט סעיף ה ס"ק (כג)): שזה מדובר על עסק סחורה ולא שור לטביחה מיד, כיון שאינם שמעובדים א' לשני אחרי זמן העסק, אבל אם מכרו שור חי אפילו אחר זמן חלוקה הריוח לפי האנשים מטעם שהחלקים מצורפים. וכן ברמ"א שאם שינו זהו כמו אחר זמן החלוקה.

³²¹ עיין בתשו' מהרי"ט סי' קכ"ח ובתשו' ר"ש כהן ספר ב' סי' פ"ז ובתשו' מהרשד"ם סי' קע"ג ובתשו' מהרא"ן ששון סי' קי"ב - ש"ך.

³²² לבדוק שלא החסרתי כלום בקצה"ח.

³²³ וי"א שאם קנו בהקפה, ודאי קבלו ע"ע גם לשלם הפסד מביתם (ערה"ש ס"ח).

³²⁴ עי' נתה"מ שמביא שיש טעות בגרסת הש"ך ול"נ שזה מש"כ בש"ך.

מאיר המשפט על אושן משפט

מחבירו טען, אמת שהיה היזק, אבל מאן יימר שהיה ההיזק סך הנ"ל, ועוד, שאתה גרמת ההיזק, כי שמעתי מפלוני שהיה בכאן סוחר ורצה ליתן מקח טוב, ואם היית מוכר אז היה ריוח הרבה, ושאלו לפלוני ואמר שהוא לא ראה זה רק ראובן בעצמו אמר לו כן, וראובן מכחישו. אם הוא בא להוציא משאר השותפים מכיסם, לא ממעות שהטילו לשותפות, בזה אפילו אם היו עדים על ההפסד אינו יכול להוציא מידם כי הדבר תלוי במחלוקת (ועל אף שלש"ך אין מח', לפי הסמ"ע וט"ז יש). ואפילו אם בנידון דידן יש ביד שאר שותפים מעות השותפות ממה שהטילו תחילה לשותפות, דבזה אם היה מבורר בעדים שהיה הפסד היו צריכים ליתן חלקם, מ"מ עכשיו שאין עדים, השותפים פטורים. ואפילו אם בנידון דידן היה התובע טוען שהשותפים יודעים, ג"כ אי אפשר לחייב השותפים, כי מעיקרא דדינא פירכא, דכאן אינם נחשבים כלל מודה במקצת, כי אף שאמרו אמת שהיה היזק הלא טענו שהוא היה הגורם לזה ההיזק, ולפי טענתם לא נתחייבו כלל ליתן סיוע לזה ההיזק (פ"ת).

^(א) וה"ה אם שינו כו' - פירוש, אפילו אם הסכימו יחד על השינוי, אפ"ה כל שלא עסקו בהעסק בענין שעלו במחשבתן תחילה, הו"ל כאילו לא נשתתפו יחד אלא כל אחד קנה בשלו (סמ"ע).

^(ב) נוטלין לפי המעות - פי' אף כשמכרוהו חי (ש"ך).

(ז) רמ"ויש מי שאומר שאם נגנבו או אבדו חולקין לפי המעות (לג) הגה: רמ"ל ראובן שהיה לו חוב ואומר לשמעון שיסייע לו בגביית החוב ויהיה לו שליט הריוח וכן עשו ואח"כ קנו סחורה הו' להו כב' שהטילו לכיסם (לד) שהרי יש לשמעון חלק בריוח רמ"ל ודוקא שקנו אח"כ הסחורה ביחד אדעתא דשותפות אבל אם ראובן הוא הקונה ושמעון סייעו אין לו בריוח כלום שהרי לא נדר לו רק חלק בגביית החוב ולא במה שהריוח אחר כך ואין צריך ליתן לו רק כמה שנתנין למסייע לחבירו רמ"ל ראובן ושמעון שנסתתפו להלוות לגוי וראובן נתן לו חלקו ואח"כ אמר הגוי שאין צריך יותר ואמר ראובן לשמעון שיתן לו חלקו למה שהלוה ושמעון דחה אותו ליתנם וכתוך כך נפטר אפילו הכי זכו יורשיו בחלק הריוח דהרי לא מחל לראובן³²⁵ אבל אם אמר שמעון שלא יתן חלקו אז שינה בענין השותפות ואבד חלקו מן הריוח וע"ל סימן זה סעיף מ"א:

^(א) חולקין לפי המעות - דכיון דלא אשתנו המעות ממה שהיו, הו"ל כאילו נתיקרו או נפתחו בעודן הן בעין, עי' לעיל ס"ק (כז) (סמ"ע)³²⁶.

^(ב) ויהיה לו שליט הריוח וכן עשו - פירוש, שגבו החוב בסיוע שמעון, והחוב היה דרך משל ד' זהובים ועלה בו ריבית ג' זהובים והריבית הוא הריוח, נמצא דהוה ליה לשמעון השליט מהריוח החוב, ולראובן ב' חלקים בריוח וגם גוף החוב לראובן, ואפ"ה נוטלין בשוה במה שהריוחו אח"כ בהסחורה שקנו ומכרו, דהו"ל כשנים שהטילו לכיס זה מאה וזה מאתים כו' (סמ"ע), וי"ח על הרמ"א שהרי לא שם שום דבר בקרן, לכן נראה שיתן לו משאר רווחים כפועל בטל או כמנהג לתת למסייע לחבירו בסחורות ואינו משום קרן (קצה"ח), וי"ח כמ"ש לקמן סי' קפ"ג ס"ד, אפילו אם לא נתן לו כלום וקנה אדעתא דשותפות, קנה (נתה"מ).

^(ג) דחה אותו ליתנם - פירוש, שדחייתו היתה אין לי עתה אבל אתננו היום או מחר, לאפוקי אם דחה אותו לומר שלא ליתן לו חלקו (סמ"ע).

^(ד) אמר שמעון שלא ליתן חלקו - עיין מה שכתבתי לקמן סעיף מ"א [סקנ"ה] (נתה"מ).

^(ה) אז שינה בענין השותפות - דדרך השותפין להניח כל אחד מעותיו בהשותפות, ולהיותם שניהם שוים בהענין הנולד לפנייהן (סמ"ע).

(ח) רמ"ה שותפין שומרי שכר הן (לח), שאם נגנב או נאבד מהשותפות ברשות אחד מהם, חייב באחריותו. רמ"ב במה דברים אמורים, בזמן שכל אחד מתעסק בשותפות זמן ידוע, ונגנב לו בזמן

³²⁵ ודוקא שלא הוצרך לתובעו בב"ד, אבל אם תבעו בב"ד אע"פ שנפסק שהוא צריך ליתן מעות לשותפות לא זכה בריוח עד שיתן כיון שהטריחו לב"ד (ערה"ש ס"כ).
³²⁶ לא הבאתי הש"ך והנתה"מ ופ"ת שלא ראיתי הלכה שיוצא מהם.

מאיר המשפט על אושן משפט

שנתעסק בו. הגה: ³²⁷ודוקא שהתנו כן מתחלה, אבל אם א' אינו מחוייב להתעסק, רק עושה מנדבת לבו, אינו חייב בצמירת הסותפות ולא הוא רק כשומר חנס(לט) ³²⁷אבל אם התחילו להתעסק ביחד ³²⁷(מ) אפילו אם אחר כך נתעסק בו כל אחד לבדו, פטורים, דשמירה בבעלים היא(מא) ואם חייב צפיעה עיין לקמן סוף סי' ל"א ואם מתחלה נתעסק בו אחד לבדו, ואחר כך נתעסקו בו שניהם ביחד, ונגנב, הראשון חייב(מב), שלא היה השני עמו במלאכתו כשהתחילה שמירתו, והשני פטור, שהראשון היה עמו במלאכתו כשהתחילה שמירתו. הגה: ³²⁸חלקו הסותפות לגמרי³²⁸(מג), ונשאר זיד אחד מהן לפצוע לעובד כוכבים, ואזדו או נגנבו ממנו, אין חזירו חייב לשלם לו ההפסד³²⁹. אבל אם נשאר גם כן לשני מן הסותפות, הוא שמירה צבעלים וההפסד על פניהם.

^(ח) שומרי שכר הן - דכל אחד עוסק ומשמר חלק חבירו בשכר שגם חבירו יתעסק וישמור את חלקו, ומה"ט אמרינן דהיינו דוקא שהתנו כן מתחילה, וכמ"ש מור"ם בהג"ה, דאז הו"ל כשכרו זה את זה בתחילת השותפות (סמ"ע).

^(ט) ולא הוי רק שומר חנם כו' - וי"ח והעיקר אפי' ש"ח לא הוי, דדוקא כשאמר שמור לי ואשמור לך, אבל כששמר א' בסתם, אפילו ש"ח לא הוי, ועוד השותף הוי שמירה בבעלים ופטור אפילו מפשיעה, ורק כשא"ל בפירוש שמור לי היום ואשמור לך למחר כו' ³³⁰(ש"ך), וי"ח דודאי כשכל אחד מתעסק בהחצי בביתו. וכיון דשותפין נעשו שכירין זה לזה, וכל אחד מחויב להתעסק בחלקו ולשומרו, ודאי דהוי שומר, דבכל חלק החצי שלו והחצי של חבירו וכל אחד מחויב לשמור חלקו וחלק חבירו, ואפילו שומר שכר נראה דהוי, דהא שכירים זה לזה הן אפילו בלא אמר שמור לי ואשמור לך למחר. משא"כ הכא מיירי המחבר שהכניס הכל לביתו, לא הוי שומר כלל, שלא קיבל שמירה על חלק חבירו כלל, דיכול לומר לחבירו היה לך לבוא ג"כ לשומרו, וכשאין אתה שומר חלקי גם אני איני מחויב לשמור חלקך, ובזה כתב הש"ך דלא הוי שומר כלל (נתה"מ), ועיקר כדברי הרמ"א ואפילו קים לי לא מצי למטען (פ"ת).

^(י) התחילו להתעסק ביחד - נראה דאם מתחילה בחודש ניסן לקח כל אחד חצי לביתו להתעסק בו ולשומרו, ואח"כ בחודש אייר התנו שיהיה כל אחד מתעסק בכל הסחורה חודש שני, ודאי דלא הוי שמירה בבעלים על החצי שלקח מהשותף השני לביתו, כיון שבחודש שני לקח החצי שהיה מונח בבית השני לביתו להתעסק בו לשומרו, הוי משיכה חדשה שלא בבעלים על החצי השני, והוי שמירה שלא בבעלים וחייב לשלם רביע מכל הסך, כי על חצי שהיה בביתו מכבר לא נסתלק ממנו שמירה בבעלים, רק על חצי השני נעשה שומר שלא בבעלים, משום הכי משלם רביע מהסך כדמוכח בסימן שמ"ו סעיף י"ד, אלא ודאי דמיירי שהיתה כל הסחורה של שותפות בחנות המשותף ושמרו שניהם יחד בחודש ניסן, ואח"כ בחודש אייר התנו שישב כל אחד בחנות חודש אחד ואח"כ ישב השני בחודש השני, בזה אתי שפיר מה שפסק דפטור, דאין כאן לא משיכה חדשה ולא קבלת שמירה חדשה, שהרי מקודם היה ג"כ חייב לשמור הכל כדין שותף (נתה"מ).

³²⁷ י"א שאפילו שרק נתעסקו בקניית הסחורה יחד, נעשים שומרים בבעלים (ערך שי בשם מרשד"ם סי' קס"ו). ויש חולקים שדוקא אם שמרו יחד (ד"ג כלל צ"ח סי' ס"א).

³²⁸ ש"ך חושן משפט סימן קעו ס"ק יט

(יט) חלקו השותפות כו'. עיין בתשובת מהרא"ן ששון בזו:

³²⁹ ואם נשאר בידו הקרן והריוח ונגנבו, אינו חייב לשלם רק הקרן ולא הריוח, דכיון שנגנבו אין כאן ריוח. ואם נגנב רק הריוח, יש להסתפק אם הוי ש"ש רק על הקרן, או גם על הריוח (ערה"ש סכ"ה).

³³⁰ עיין בתשובת מהר"ם מינץ סי' נ"ט ובתשובת ר"ש כהן ס"ב סי' ק"ח ובתשובת מהרשד"ם סי' קכ"ז

מאיר המשפט על אושן משפט

^(א) אפילו אם אח"כ נתעסקו בו - שותפין בעסק שהתנו בתחלת השיתוף שיעסוק כל אחד בחדשו, ונגנב ממעות שותפות אצל אחד מהשותפין בחדשו, ובתחלת השותפות היה בעלים עמו, אלא שכבר כלתה השאילה בבעלים קודם שבא לידו, עכ"ז הוה שמירה בבעלים ופטור (קצה"ח), וי"ח דכל זמן שאין לו מה לשמור, מה בכך שנתחייב בשמירה, ודאי דכל שלא היתה התחלת השמירה בבעלים לא הוה שמירה בבעלים (נתה"מ).

^(ב) הראשון חייב בו - דכשנגנב בשעה שנתעסקו שניהם ביחד, אזי אינו חייב הראשון אלא רביעית מהסך, דבשעה דנתעסקו בו יחד השמירה היה מוטל על שניהם בשוה, אלא שהשני פטור מגניבה בהחצי שהיה מוטל עליו שמירתו, אבל עכ"פ על הראשון לא היה מוטל אלא שמירת החציה, ומאותו החציה החצי שלו, והחצי השני דהיינו רביעית מכולו עליו לשלם לחבירו. אבל אם אחר שעסקו ביחד ונפרדו זה מזה חזר ושמרו הראשון ונגנב מידו, אזי ודאי חייב לשלם לחבירו חצי שלו מכולו, ואם נגנב בשעה שעסק בה השני אח"כ לבדו, פטור בכולה מחבירו (סמ"ע), ועיין לקמן ס"ס ת"י (ש"ך), וי"ח דאם נגנב בשעה שעוסקין ביחד, שניהם סובלים ההיזק בשוה כל אחד, שלא קיבל עליו שמירת חלק חבירו באותה שעה. אבל, אם נגנב בשעה שעוסק הראשון לבדו, אזי ישלם הוא לחבירו כל חצי שלו, ואם בשעה שעוסק השני לבדו פטור מן הראשון (ט"ז), עוד אפשר לקיים דברי הסמ"ע שכתב בעוסקים שניהם, דהיינו שעוסק כל אחד בהחצי בביתו, דבזמן זה השני פטור כשנגנב אצלו החצי דהוה שמירה בבעלים, ואם נגנב גם אצל הראשון החצי שהיה בביתו, חייב לשלם להשני החצי מהסך שהיה אצלו דהיינו רביע מכל הסך. ועוד אם התנו תחילה שיעסוק כל אחד בחדשו, והתחיל ראובן להתעסק בחודש ניסן, ונתרצה שמעון והשאל עצמו לראובן שיעסוק עמו בחדשו, וא"כ ראובן בחדשו דינו כשומר שכר דהא התנו בתחילת השמירה שיעסוק כל אחד בחדשו, והוה כשומר לי ואשומר לך למחר דהוה כשומר שכר, ושמעון שהשאל עצמו בחנם הוה שומר חנם, דאז ודאי חייב ראובן בכל, אי נמי יש לומר דנפקא מינה לענין פשיעה, ולפי דברי הש"ך סימן צ"ו סק"ב דמפשיעה לא נתמעטו. וא"כ ה"ה אם שכר ראובן את שמעון שיעסוק עמו בחדשו, אפ"ה פטור שמעון דהוה שמירה בבעלים ודמי לקטן (נתה"מ).

^(ג) חלקו השותפות בו - דלא גרע משומר שכר שכלה זמנו דלא הוה רק שומר חנם כמבואר בס"ס ש"ד סעיף ו', ומיירי אפילו אם נתעסקו שניהם ביחד, דבין אם נתעסקו בחנות המשותף לשניהם, וכיון שמשך האחד לביתו מחנות המשותף שיחזיקנו בביתו עד שיופרע להגוי לא הוה שמירה בבעלים, דכיון שמשכו לשומרו לבד הוה משיכה חדשה להעשות שומר שלא בבעלים, ועוד, דמתחילה לא נעשו שומרים זה לזה כלל, כיון ששמרו שניהם כל אחד לא שמר רק של עצמו, וכך אם היה מתעסק כל אחד בחצי שלו בביתו וחלקו, ואח"כ נתן אחד לחבירו מעות מחלק שלו להשני לפרוע להגוי, הוה משיכה חדשה. כל שותפין, כשלוקח הכל לעצמו כשהוא מעות נראה דהוה שומר שכר, כיון שיש לו היתר תשמיש ועסק במעות של חבירו מרויח גם לו, אבל בחפץ כה"ג נראה דלא הוה שומר שכר, אם לא שנשאר ביד מי שמחויב לשמור בחודש זה בשכר ששמר חבירו חודש העבר (נתה"מ).

^(ד) ר"ב אחים שהן שותפין (מד) יכול כל אחד למחות בחבירו שלא יקנה דבר לעצמו מהשותפות אם לא ינכה אותו מחלקו, ר"ב ואם לא מיהו וקנו לעצמם, כשבאים לחלוק, שמין הבגדים שעליהם כפי מה שהם שוים בשעת חלוקה. ר"ב אבל אם כלו לגמרי (מה) או אבדו, אין מחשבין אותם להם. ר"ב ואם קנו בגדים לנשיהם ולבניהם ולבנותיהם אין שמין אותם (מו) ר"ב במה דברים אמורים בבגדי חול אבל בבגדי שבת שמין להם³³¹ ר"ב ונדול האחין אף במה שקנה לעצמו אין שמין לו (מו) ר"ב אבל לכתחילה יכולים למחות בו שלא יקנה הגה: ר"ב והוא הדין שאר שותפין³³² שאינן אחין מיהו נראה לי לדולגין בזה אחר המנהג³³³ (מת):

³³¹ וה"ה בשאר חפצים או תכשיטים שקנו מתפיסת הבית, ששמים אותם כבגדי שבת (ערה"ש סכ"ז).
³³² ש"ך חושן משפט סימן קעו ס"ק כא

מאיר המשפט על אושן משפט

(מ"ד) אחין שהן שותפין – ל"ד אחין, אלא כל שותפין (סמ"ע).
(מ"ה) אבל אם כלו לגמרי כו' - דדעת השותפים דמחלו אהדדי בכה"ג, כיון דלא מיחו או התנו מתחילה (סמ"ע).

(מ"ו) בגדים לנשיהם ולבניהם – כיון דאין דרך נשים ובנים לבוא לב"ד ולשום הבגדים שעליהם, אמרינן דמחלו אהדדי בזה. אבל בבגדי שבת דיכולין לשלחן לב"ד לשומן, הוה דינייהו כבגדים שעל השותפים עצמן, דאם הן בעין שמין להן לחלקן (סמ"ע), וכן שותף שנתן מתנה לחבירו, והשותף ראה ושתק, שהרי מחל לו (נתה"מ).

(מ"ז) וגדול האחין כו' - פירוש, גדול האחין הנושא ונותן במה שהניח להן אביהן, דמסתמא ניחא להו דילבש ויכסה נפשו בבגדים נאים כדי שישתמעו דבריו בעוסק עסקיהן, משו"ה אמרינן דמחלו ליה לגמרי, אף מה שישאר מהן בעין בשעה שחולקין (סמ"ע), בגדול האחין אף בגדי שבת אין שמין, דבשלמא גבי בניהם ובנותיהם, הטעם דאין שמין שמתביישין להביאן לב"ד, ומה"ט בגדי שבת שיכולין להביאן לב"ד שמין, אבל גדול האחין דטעם דניחא להו דלישתמי מיליה, וזה שייך נמי בבגדי שבת שילבוש בגדי שבת נאים כדי דלישתמעי מילי' כשיעסוק עם הסוחרים, וי"ח שהטעם שבגדי שבת שמין מפני שאין עולים על דעת הבעלים להקנות בגדים מכובדים כאלו, וא"כ אף בגדול אחין שמין³³⁴ (ש"ך).

(מ"ח) דאזלינן בזה אחר המנהג - דכל שהמנהג אינו כן הו"ל כהתנו אהדדי מתחילה וסמכו על המנהג. ומ"ש מור"ם "בזה", ר"ל בדין כזה התלוי באומדן דעת הבריות (סמ"ע).

(י) ה"ה משתתף עם חבירו בסתם, לא ישנה מנהג המדינה באותה סחורה³³⁵, ולא ילך למקום אחר, ולא ישתתף בה עם אחרים³³⁶ (מ"ט), רפ"א ולא יתעסק בסחורה אחרת³³⁷ (נ), ולא ימכור בהקפה³³⁸ אלא דבר שדרכו להמכר תמיד בהקפה (נא). הגה: ואלס התרה צו שלל לעשות אפילו צדצר שדרכו בהקפה חייב לשלם (נ), וכל שאינו משנה או פושע יעשה צל חזירו כמו צל. ונוטל מחזירו חלקו צמה שהוליא, לכל שותף כיוצא בזה דמי. וצ"ב חזרה האוכלין יחד ואחד אוכל הרבה, יכולין אחרים לסלקו (נג)³³⁹. ולא יפקיד ביד אחרים אלא אם כן התנו³⁴⁰ בתחילה או שיעשה מדעת

(כא) והוא הדין שותפין שאינן אחים כו'. עיין בתשו' מהרא"ן ששון סי' קל"ד וקל"ה האריך בזה:
³³³ דהיינו שבשאר שותפים בד"כ אין המנהג שניזונים יחד כל אחד לפי צורכו, אבל במקום שהמנהג כן, גם בשאר שותפים, או שהתנו שיזונו יחד, דינם כאחים שאפילו אם אכל אחד יותר, אינו צריך לשלם לשאר השותפים (ערה"ש ס"ח).

³³⁴ עיין בתשובת ר' בצלאל סי' ל"ח / ל"ה - ש"ך
³³⁵ ודוקא כשכל אחד עוסק במקום אחר ואינם נמצאים יחד, אבל אם שניהם נמצאים בעיר אחת, אפילו בדבר שהוא מנהג המדינה לא יעשה דבר חדש בלא לשאול את שותפו, ואם שינה ההפסד עליו, כיון שיכל לשואלו (ערה"ש ס"ט). ואם הם חלוקים איך לנהוג, יעשו כמנהג הסוחרים באותו ענין, ויכול אחד מהם לכפות את שותפו לעשות כמנהג הסוחרים, ואם עשה כמנהג הסוחרים, אפילו בלא ששאל את שותפו, אם בא להם הפסד פטור, כיון שעשה כמנהג (שם סמ"ו).

³³⁶ ואם עבר והשתתף, אין השותפות בטלה (כנה"ג). אבל אם התנו בפירוש שלא להשתתף עם אחרים ועבר והשתתף, השותפות בטלה, אא"כ השותפות השניה מסתיימת לפני השותפות הראשונה (ש"ת לחם רב סימן קיח).

³³⁷ עיין בתשובת רש"ם סימן קס"א וק"ע וק"ץ ובתשובת מהרא"ן ששון סימן ק"ץ ובתשובת רבי שלמה כהן ס"ב סימן פ"ו ופ"ח ובתשובת רא"ן חיים סימן מ"ד ובתשובת מהרא"ן ששון סימן קל"ו ובתשובת מבי"ט ח"ב / ח"א / סי' שכ"ד (ש"ך)

³³⁸ ע"י ש"ך סקט"ז שהמוכר בהקפה הוה כמזיק בידים

ועי' משפט שלום שם בסעיף ח ובסעיף י

³³⁹ דהוי כמקח טעות, כיון שלא ידעו מתחילה שהוא אוכל הרבה. וה"ה בכל מקום שהתאנה אחד בשעת עשיית השותפות, יכול לבטלה (ערה"ש ס"ו).
³⁴⁰ חברות ותאגידים שכל קיומם ותוקפם הוא רק מכח החוק, דנים על כל עניניהם ע"פ התקנות

מאיר המשפט על אושן משפט

חבירו(נד)³⁴¹, ואם עבר ועשה שלא מדעת חבירו ואחר כך הודיעו והסכים למעשיו הרי זה פטור(ע), ואין הדברים האלו צריכים קנין אלא בדברים בלבד(נו).³⁴² ואם שינה האחד מכל אלו הדברים(נז) שהלך למקום שלא היה לו לילך, או פירש בים, או שמכר בהקפה(נח), או נשא ונתן בסחורה אחרת וכן כיוצא באלו הדברים, כל פחת שיבא מחמת זה שעבר חייב לשלם לברו³⁴³, ואם היה שם שכר השכר לאמצע(נט)³⁴⁴:

^(טז) לא ישתתף בה עם אחרים – דוקא עם נותן בידם את ממון השותפות, אבל מותר להשתתף עם אחרים שיטרחו בעבור השותפות בשכר, אם אינו נותן את ממון השותפות בידם (ט"ז).

^(י) ולא יתעסק בסחורה אחרת - מדכתב בסעיף י"א, אבל אם נשתתף עם אחר בממון עצמו כו', ש"מ דוקא עם אחר דמותו, הא הוא עצמו אפילו בממון דעצמו אסור להתעסק בשעה שקיבל לידו עסקא דאחריני (סמ"ע), אם עבר ונתעסק הריוח לעצמו, דדוקא כשהשינוי היה במעות שותפות הריוח לאמצע, אבל במה שנתעסק במעותיו הריוח הוא לעצמו (ש"ך). וכן כל עסקא שלא נתחייב לעסוק רק בעסק ידוע, והוא קנה במעותיו עסק אחר, אף שאסור לכתחילה, מ"מ כיון שידו אינו מחוייב לעסוק בעסק כזה לבעה"ב, לא הוי ידו כיד בעה"ב לענין הריוח שמרויח בעסק אחר, דדמי לפועל שאמר לו נכש עמי היום כמבואר בסימן ר"ע סעיף ג' דמציאתו לפועל, והכי נמי בשותפין לא הוי כפועל במה שלא נשתתפו בו, ומש"ה אף שאסור לעשות כן מ"מ אם עבר ועשה הריוח לעצמו³⁴⁵ (נתה"מ)³⁴⁴.

^(כ) להמכר "תמיד" בהקפה - כתב תמיד, לאפוקי אם לפעמים אינן מוכרין אותו בהקפה, וכמ"ש מור"ם בהג"ה, בכשיש קצת בני אדם שאינם מקיפים דלא יקיף בלא דעת חבירו (סמ"ע), פירוש, שלפעמים קצת בני אדם אין מוכרין סחורה זו בהקפה כלל, אבל אם תמיד דרך למכור סחורה זו קצת בהקפה וקצת בממון, פטור. ובדבר שדרכו למכור תמיד בהקפה, אפילו בחובות גויים פטור (נתה"מ).

^(כז) ואם התרה בו - נראה דאף דיכול למחות, מ"מ חבירו יוכל לומר כיון שדרך דבר זה למכור תמיד בהקפה, והלוקח הוא איש בטוח בעיני בית דין, הוי כהגיע זמן סחורה זו למכור, ויכול לחלק עמו ולומר לו אקיף חלקי וקח חלקך, דבדבר שדרכו בכך כופין זה את זה, רק דהוא יכול למחות בו שלא יקיף חלקו (נתה"מ)³⁴⁶.

והחוקים, דהוי כנשתתפו אדעתא דהכי (פ"ח פ"א ס"ג).

³⁴¹ ומותר להפקיד ביד אחר, בדבר שהמנהג להפקיד דבר זה בידי כאלו אנשים [כגון להפקיד מעות בבנק] (ערה"ש ס"ט).

³⁴² ואם יברר שגם בלא השינוי היה הפסד, י"א שחייב (כנה"ג הגה"ט אות צג). וי"א שפטור (ערה"ש ס"ג). וי"א שאם שינה מהמנהג, חייב רק בהפסד שבא מחמת השינוי, אבל אם שינה ממה שהתנו בהדיא, חייב גם באונסים (פ"ח פ"ב הע"י). ובכל דבר שאפשר לתלות שבא מחמת השינוי חייב, ודוקא כשבא להוציא, אבל אם הוא מוחזק ובא שותפו להוציא ממנו, הוי כאיני יודע אם נתחייבתי וחייב רק על הפסד שבדאי נגרם מחמת השינוי (משפט שלום).

³⁴³ ואם היה מחמת השינוי הרבה ריוח, וגם קצת הפסד, מנכה לו את ההפסד מהריוח (פ"ח פ"ב הע"י).

³⁴⁴ ואם התנו שכל מה שיעסוק אחד מהם בענין מסוים יהיה לאמצע, ועסק אחד מהם, הריוח לאמצע, אבל אם התנו שלא יעסוק אחד מהם בענין זה רק בשותפותם, ועבר אחד מהם ועסק גם לבדו, הריוח לעצמו (כנה"ג הגה"ט אות קד).

³⁴⁵ ובכנה"ג כתב על שנים שהשתתפו לעסוק בתיווך, והתנו שכל מה שירויחו בתיווך אפילו אם יעסוק לבדו יהיה לאמצע, ולאחד מהם היה קודם לכן עסק אחר, ופסק שהריוח מהעסק האחר הוא לעצמו, כיון שהיה מקודם, ולא התנו עליו שהריוח בו יהיה לאמצע, ומשמע שאפילו בשותפים בכל עסקיהם, אם היה לאחד מהם עסק ממקודם ולא התנו עליו, הריוח לעצמו. ובעיקר הדין של עסק בסחורה אחרת כתב, שכיון שהוי מחלוקת ראשונים, א"א להוציא מיד המוחזק.

³⁴⁶ ובערה"ש (ס"ל) ובאולם המשפט חולקים, שאם השתתפו בסתם, והמנהג להקיף אפילו על חלקו אינו יכול למחות שלא יקיף, והרמ"א מיירי כשמיחה בו בשעה שנשתתפו.

מאיר המשפט על אושן משפט

⁽²¹⁾ יכולין אחרים לסלקו - מ"מ אין יכולין לתובעו מהעבר מה שאכל יותר עד האידנא, דכל זמן דלא מחלקי מהדדי דין שותפות להם שיאכל כל אחד כפי רצונו (פ"ת).

⁽²²⁾ ולא יפקיד - אם נתן לאיש שרגיל השותף השני להפקיד אצלו ונגנב אצלו, דמ"מ הוא פטור, כמו בשאר שומר שמסר למי שרגיל הבעלים להפקיד, ועיין בסימן רצ"א סעיף כ"ו. אמנם אם בא היזק לעסק מכירת הסחורה, כגון שלא היה הנפקד בביתו בזמן המכירה, חייב השותף המפקיד להשלים לו ההיזק. ומ"מ לא הוי תחילתו בפשיעה נגד הגניבה, דאנן בעינן דוקא תחילתו בפשיעה לענין שמירה (נתה"מ).

⁽²³⁾ ואח"כ הודיעו והסכים למעשיו כו' - משמע דיסכים עמו בפירוש, אבל בשתיקה בעלמא לא אמרינן בזה דשתיקה כהודאה דמיא, דהא י"ל דשתק מאחר דכבר עשאוהו ולא היה בידו לשנות (סמ"ע) (רע"א).

⁽²⁴⁾ ואין הדברים האלו צריכים קנין כו' - דכיון דהסכים עמו הו"ל מחילה, ומחילה אינה צריכה קנין (סמ"ע), ה"ה שיסולק השותף לגמרי מהשותפות נמחל בדברים בלבד. ראובן ושמעון שנשתתפו כדין לזמן קבוע, והתנו שגם אחר זמן אם ירצה אחד מהם לחדש השותפות לא יוכל חבירו לעכב ונשבעו על זה, ובתוך הזמן אמר ראובן לשמעון תא ונפליג שאיני רוצה עוד שותפות, ונתרצה שמעון והתחילו לחלוק, וכשראה ראובן שיש ריוח בשותפות אמר איני רוצה לחלוק ושמעון אומר כבר מחלת השותפות והשבועה, וראובן טוען לא מחלתי ואפילו אם תמצי לומר שמחלתי היינו השותפות שבתוך הזמן, אבל אני רוצה לחדש שותפות, דמי עדיף מחילתי מהגעת זמן שהייתי יכול לחדש, גם עתה אני יכול לחדש. הדין עם שמעון, דמיד שאמר ראובן איני רוצה עוד שותפות, כבר נמחל השותפות והשבועה ואינו יכול לחזור בו דמחילה אינה צריכה קנין, אמנם אם יש סחורה השייכת לשותפות לא מהני לשון מחילה שלא יצטרך ליטול חלק מאותה הסחורה, כמ"ש הרמ"א לקמן סימן רמ"א סעיף ב' בהגה דלשון מחילה אינו שייך אלא במעות שחייב לו אבל אם היה לו חפץ כו'. עכ"פ חוץ מאותה הסחורה שיש בעין, נמחל השותפות, מיהו כל זה בליכא כתב שותפות, אבל אי כתבו שטר שותפות והשטר בידו, נראה דתלוי בפלוגתא דסימן רמ"א סעיף ב' בש"ך סק"ד אי מהני מחילה בתפיס שטרא, וכתב בש"ך שם דהוי ספיקא דדינא, ע"ש. וי"א דאפילו בדנקט שטרא מהני מחילה. (פ"ת).

⁽²⁵⁾ ואם שינה האחד כו' - חייב אפילו היכי שהתחילו להתעסק ביחד דהוה שמירה בבעלים כדלעיל סעיף ח' ופטור אפילו מפשיעה, מ"מ כל הני הוי מזיק בידים, ודוקא פשע בשמירה פטור אבל לא מזיק בידים ע"ש. ומדברי הש"ך לעיל סעיף ח' באמצע ס"ק (לט) מבואר שמתפק בזה בענין שותף שמכר בהקפה אי חייב לשלם היכי ששניהם מתעסקים ביחד, וי"א דנראה לו להכריע כחילוק הב' של הש"ך, ממ"ש בשו"ע לקמן סימן רצ"א סעיף כ"ו גבי שומר שמסר לשומר אם דרך הבעלים להפקיד כו', והוא שלא ימעט בשמירתו, אבל אם מעט כו', אף על פי שהראשון היה שואל או שוכר בבעלים כו', מטעם דהוי מזיק בידים, וא"כ ה"ה הכא, דכל המשנה מדעת שותפו שעשה מעשה בידים והפסיד חייב אף היכי דהוי השמירה בבעלים, דלא אמרינן פשיעה בבעלים פטור אלא היכי דהיה היזק ע"י שנתרשל שלא שמר יפה, אבל אם עשה מעשה והפסידו בידים הוי מזיק גמור וחייב אף בבעלים, וי"א דכל עניני שוגג המזיקים בידים מיפטרו מטעם שמירה בבעלים, אפשר דהמוחזק יכול לומר קים לי כוותייהו³⁴⁷ (פ"ת).

⁽²⁶⁾ או שמכר בהקפה כו' - וכן אם זקף החוב שיש להם כבר לזמן אחר (סמ"ע)³⁴⁸, ואם מכר בהקפה אינו חייב לשלם רק כפי מה שהיה שוה החפץ למכור במזומן, דאפילו במזיק גמור אינו חייב לשלם יותר ממה שהיה שוה למכור במזומן, ופשוט (נתה"מ).

³⁴⁷ חלש

³⁴⁸ או שמכר בהקפה כו'. או שנשתתף עם אחר ע"ל בסמ"ע ס"ק ס"ט ובתשובת ר"א נ' חיים סימן ס"ה ובתשובת רש"ם סימן ק"ל וקמ"ח וקס"ג וקס"ד וקס"ח וקס"ב ושס"ח ועיין בתשובת מבי"ט ח"ב ח"א/א' סי' של"ט (ש"ך),

מאיר המשפט על אושן משפט

^(ט) השכר לאמצע - שהרי במעותיו הרויח, וזה לא נתכוון בהשינוי לקנות לעצמו. אבל כשהפסיד יכול חבירו לומר אילו לא שינית לא הוה לך הפסד (סמ"ע), משמע מדבריו דאם אמר בפני עדים שקונה לעצמו וכו', הריוח לעצמו, ואף דאם לא שינה לא היה מועיל, ולא נכון (נתה"מ).

(יא) לפיכך ³⁴⁹ הנותן מעות לחבירו בתורת שותפות ליקח בהם חטים לסחורה והלך וקנה שעורים, או לקנות שעורים וקנה חטים, אם פחתו פחתו לזה שעבר(ס) ³⁵⁰, ואם הותירו הותירו לאמצע (וע"ל סי' קפג ס"ה). וכן אם הלך ונשתתף עם אחר בממון השותפות(סא), אם הפסיד הפסיד לעצמו, ואם נשתכר השכר לאמצע. ³⁵¹ אבל אם נשתתף עם אחר בממון עצמו, אם פחתו פחת לעצמו, ואם הרויח הרויח לעצמו, ואם התנו ביניהם הכל לפי התנאי(סב). הגה: ³⁵² ראונו ושמענו שהיו שותפיו, היה להן חוב אלל שר אחד שראובן דר תחתיו(סג), והוא עשה החוב, ושמענו טוען שראובן יתבע החוב לפי שהוא עשאו, וראובן אומר שמתירא מן השך שהוא דר תחתיו. הדין עם ראובן ³⁵¹, ועיין לקמן סעיף מז סימן זה. ³⁵³ ראונו שהלך ופטר חובות של שמעון חבירו ואומר ששמעון אה לו לעשות(סד), אם אמת ששמעון אה לו, ראונו פטור אע"ג ללא א"ל על מנת לפטור. אבל אם שמעון כופר, ויש עדות שהחובות היו שלו וראובן פטרו, ראונו חייב לשלמו(סה) ³⁵², ואינו נאמן לומר שזכר ששמעון עשה מה שעשה. אבל אם אין לשמעון עדות, ראונו נאמן במיגו שהיה יכול לומר שהחובות אינן של שמעון או שהוא לא פטר(סד):

^(ו) אם פתחו פחתו לזה כו' - אם שהשותף הסכים עמו ע"י כתב אחר הקנייה צריך לשלם ג"כ חצי הפחת (ש"ך).

^(א) אם נשתתף עם אחר - ע"י לעיל ס"ק (ג) (סמ"ע).

^(ב) ואם התנו ביניהם - אם טען השותף השני אמת שבעת התחלת השותפות התנית עמי תנאי גמור בפני עדים, רק אח"כ בינך וביני עצמי ביטלת התנאי ואמרת לי כאשר תעשה עם חלקך כן עשה עם חלקי, וכן עשיתי. לא מהימן לומר שביטלו כל שאין אמתלא בדבר לומר שביטלו ³⁵³ (פ"ת).

^(ג) חוב אצל שר אחד - הא שכתב "הוא עשה החוב", מיירי שעשה החוב בידיעת שותפו, דאי עשה שלא בידיעת שותפו ודאי דחייב לשלם כמבואר לעיל סעיף זה. או שאחר שעשה החוב בעצמו להשר הלך לדור תחתיו, דלא פשע מידי, או דמיירי אפילו היה דר תחת השר קודם ההלואה, רק שנתחדש המורא אחר ההלואה. אבל אם בשעת עשיית החוב כבר היה דר תחת השר והיה ירא מהשר לתבוע החוב, אין לך פושע גדול מזה, דהיה לו להודיע לחבירו בשעת עשיית החוב שהוא אינו יכול לתבוע, וכשלא הודיעו הרי הזיקו בידיים להחוב, כיון שהוא ירא לתבועו וחבירו אינו יכול לתבועו, א"כ מאן יתבענו (נתה"מ) ³⁵⁴.

³⁴⁹ ודוקא שהשתתפו לקנות חטים לסחורה, אבל אם נשתתפו לקנות חטים למאכל ושינה, אין דינו אלא כשליח ששינה (ערה"ש סל"ד).

³⁵⁰ עיין בתשובת ר"ש כהן סי' ק"ו ובתשובת ר"א ו' חיים סי' מ"ד וסי' ס"ד: (ש"ך). ואם לא פחתו אלא הרויחו פחות, י"א שחייב לשלם את ההפרש. וי"א שפטור. אבל במניעת ריוח שבא מחמת שהלך למקום רחוק ובינתים התבטלו המעות ודאי שפטור דהוי כמבטל כיסו (פ"ח פ"ב הע"י).

³⁵¹ ודוקא אם החוב נעשה על שם שניהם ויכול גם שמעון לגבותו מהשר, אבל אם העשה רק על שם ראובן ורק הוא יכול לגבותו, הוא חייב לגבותו אע"פ שיש מורא [ואפילו באופן שכשהלוה לא היה מורא ורק עכשיו נתחדש המורא] (ערה"ש סל"ח)

³⁵² ומשלם כפי שהיו שוים להמכר. ואם חלוקים כמה היה סכום החוב שפטור, ישבע ראובן הפוטר וישלם כפי שאומר (ערה"ש סס"ד).

³⁵³ ואם יש ביניהם הכחשה על התנאי, ישבע הנתבע ויפטר (כנה"ג).

³⁵⁴ ומ"מ לפני משורת הדין צריך שמעון היכול לגבותו מהשר ולא לחייב את ראובן (ערה"ש סל"ח)

מאיר המשפט על אושן משפט

⁽⁷⁰⁾ ראובן שהלך ופטר חובות של שמעון כו' - היכא דיש לשמעון עדות שעדיין חייבים לו חובות אלו אף על גב דל"ל עדות שראובן פטרן, אין ראובן נאמן לומר ברשותך פטרתי, במגו דאי בעי אמר לא פטרתי, דהוי מגו במקום חזקה, דאנן סהדי דאין אדם מפסיד את שלו בידים. אבל אם אין עדות שעדיין חייבים לו, נאמן לומר ברשותך פטרתי, במגו דלא פטרתי, דהשתא לא הוי מגו במקום עדים דיכול להיות שהם פרועין ולכך הרשוהו לפטרן, ועי' לקמן סי' שפ"ב דהיכא דהזיקו בודאי אינו נאמן לומר שברשות עשה אף על פי שיש לו מגו, ונראה דאע"ג דאין ראובן יודע אם החובות פרועים או לא מ"מ כיון דליכא עדים שאינן פרועים, נאמן לומר ברשותך פטרתי, במגו דלא פטרתי היכא דליכא עדים שפטרן. אבל אם ראובן מודה שאינן פרועים, נראה דחייב דהשתא הוי כמגו במקום חזקה, ומ"מ יכול ראובן לומר אשתבע לי שלא צויתני לפטרו, דלא גרע מיש לו שטר חוב על חבירו דיכול לומר אשתבע לי שלא פרעתי (ש"ך), צ"ל דמיירי בחובות שבשטר דהוי כחזקה שלא נפרע מחמת השטר, ומ"מ מהני מיגו, דנגד חזקה הבאה מכח שטר מהני מיגו, היינו בשיטת הש"ך עצמו, אבל השו"ע עצמו כאן מיירי בשותפין, דהא הביא דין זה בהלכות שותפים, ומיירי שהגוי מכיר רק את הפוטר, כגון שהשטר נכתב על שמו, או בחובות בע"פ והוא בעצמו עשה החוב, ופטר בפירוש בשמו, ואומר להגוי שהוא המוחל שחוב זה הוא שלו ומוחל לו, וטוען שציוה לו ראובן לעשות כך לפטור בשמו לבד, וזה ודאי כמזיק גמור בנכסיו הוא, דמה הנאה יש לו, דהא לא יהיה לו שום קבלת טובה מהמקבל מתנה. ויכול לאוקמי ג"כ בישראל שהשטר נכתב על שמו ואומר שפוטר ומוחל לו בשמו, ואין לו נאמנות אח"כ לומר שאינו שלו, וזה מזיק בנכסיו ממש הוא, משו"ה אינו נאמן (נתה"מ), ואף על גב דאית ליה מיגו דלהד"ם, אנן סהדי דמשקר בזה, דאין אדם אומר לפטור חובותיו (ט"ז), כונת רמ"א דאם אין עדים שהחוב הוא שלו ואינו פרוע, אז נאמן לומר שציוה לפטרו בשביל שהוא פרוע, וזהו עיקר החילוקים בין רישא לסיפא, דמהני ליה המיגו דלהד"מ ונאמן לומר אתה אמרת לפוטרו בשביל שהוא פרוע (ט"ז), העיקר כהרמ"א, דאף אם יש עדות שלא היה פרוע, כל שאין עדות שפטרנו נאמן במיגו, ולא הוי מיגו במקום חזקה, דמי גרע מהלוה עצמו במלוה על פה שנאמן לומר מחלתו לי במיגו דפרעתי, ולא אמרינן חזקה דאין אדם מוחל חובו בחנם, משום דדרך בני אדם למחול וליתן במתנה זה לזה ³⁵⁵ (פ"ת) ³⁵⁶.

⁽⁷¹⁾ חייב לשלמן - כפי מה שהיו שוים למכור (ש"ך וט"ז).

סימן קפב - כיצד נעשה שליח, או טעה וקנה ביוקר ואם עבר על דעת משלחו:
(א) הגה: בכל דבר שלוחו של אדם כמותו (א), חוץ מלדבר עבירה (ב) (ג) דקיימא לן אין שליח לדבר עבירה, ודוקא שהשליח צו חיובא (ד) (ה), אבל אם אינו צו חיובא הוי שליח לפילו לדבר עבירה. ³⁵⁷ האומר לשלוחו צא ומכור לי קרקע או מטלטלין או קנה לי, הרי זה מוכר ולוקח ועושה לו שליחותו וכל מעשיו קיימין (ו), ואין העושה שליח צריך קנין ולא עדים, אלא באמירה בעלמא בינו לבין חבירו, ואין צריך עדים אלא לגלות הדבר אם כפר אחד מהם. הגה: ולכן האומר לחצרכו קח סחורה זו ואשתתף עמך והלך וקנאה, לא יכול לחזור בו דהוי כשלוחו (ז):

⁽⁸⁾ בכל דבר - אפילו אם מינה שליח שלא מידיעת השליח, דהיינו בפני עדים שלא בפני השליח, והשליח עשה שליחות ללא ידיעה שזה יחול, דהיינו שמכר שדה המשלח, קיים מעשיו (רע"א), יש מקשים א"כ לכל דבר מצוה יועיל השליח ויאמר אדם לחבירו שב בסוכה עבורי הנח תפילין עבורי. והרי בשליחות לדבר עבירה אי לאו דגלי קרא דאין שליח לדבר עבירה הוי ליה בדין שליחות ואף על גב דאין המשלח עושה כלום, אלא כיון דשליח של אדם כמותו לא אמרינן

³⁵⁵ לא הבאתי דברי הבית מאיר

³⁵⁶ וכן פסק בערה"ש (ס"ג).

³⁵⁷ ע' שער המשפט קכה סק"א לגבי בע"ח המשלח דרך שליח שלא זכה ועכ"ז אינו יכול לחזור*

מאיר המשפט על אושן משפט

אלא במידי דעשיה דאז הו"ל מעשה שלוחו כמותו, אבל במידי דליכא עשיה לא אמרינן שליח של אדם כמותו, ומש"ה בפסח וקידושין וגירושין הו"ל מעשה שליח כמותו וכאילו הוא בעצמו שחט הפסח, וכן בקידושין וגירושין כאילו הבעל עצמו נתן הקידושין או הגירושין, אבל בתפילין כשהשליח מניח התפילין הנחה זו שהיא עשיה חשוב כאילו המשלח עשה הנחה זו, אבל אכתי לא הניח התפילין על ראשו אלא על ראש שלוחו דאין גוף השליח כגוף המשלח כיון דבמידי דממילא לא שייך מינוי שליחות (קצה"ח).

(2) חוץ מלדבר עבירה - דדברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין, ויכול המשלח לומר סברתי שלא ישמע לי לעשותו, לכך אין המשלח חייב. אבל אם אין השליח בר חיובא, לא שייך האי טעמא (סמ"ע), י"א שגט שניתן ע"י שליח בעל כרחו דאינו גט כלל, כיון דהיכא דאין שליח לדבר עבירה המעשה בטל, כיון דאיכא חרם רבינו גרשום הוי ליה שליח לדבר עבירה. וי"א דהיכא דעושה שליח סתם לגרש ושיהיה ידו כידו ועשייתו כעשייתו והשליח נתן לה הגט בעל כרחו, דכה"ג שפיר הוי גט כיון דיד השליח כיד המשלח בעיקר הגט, ומה שנתן לה בעל כרחו ועבר בחרם רבינו גרשום הו"ל כאילו עשה עבירה מדעתו דכל כה"ג עיקר השליחות לא בטל, וחרם רבינו גרשום גבי גירושין אינו אלא כמו איסור אחר, ודוקא היכא דעשאו שליח לכך לגרש בעל כרחו בטל השליחות (קצה"ח). ויש מסתפקים אם איסור דרבנן מבטל שליחות (רע"א).

(3) שם - אף אם שכר להשליח לעשות העבירה, מ"מ אמרינן אין שליח לדבר עבירה, אף דלענין תופס לבע"ח במקום שחב לאחרים דלא מהני אף בעשאו שליח, ואעפ"כ אם שכרו מהני משום דיד פועל כיד בעה"ב דמי כמ"ש הש"ך בריש סימן ק"ה, מ"מ לענין אין שליח לדבר עבירה לא אמרינן כן כו', וה"ה בכל הני דלאו בני שליחות ניהו כגון גוי וחרש שוטה וקטן אף בשכר לא מהני, ולא אמרינן יד פועל כיד בעה"ב כו' (פ"ת), וכן אם שלח אותו לעשות דבר שהוא לחוב לאחרים, אף שהוא יכול לעשותו בעצמו ואינו דבר עבירה, מ"מ דבר שהוא חוב לאחרים לא אמרינן שלוחו כמותו³⁵⁸ (פ"ת), וי"ח שיש שליח במקום שחב לאחרים (קצה"ח).

(7) ודוקא שהשליח בר חיובא³⁵⁹³⁶⁰ כו' - הכל תלוי בין אם עושה השליח מדעתו או בע"כ דהא מסיי' שם דכיון שהשליח לא ידע שהוא גנוב חשוב כמו חצר דבע"כ מותיב בה אף על גב דאי בעי עביד אי בעי לא עביד³⁶¹ (ש"ך³⁶²), שליח לדבר עבירה טעמא אחרינא איכא, דנחזי אנן במעילה וטביתה ומכירה ושליחות יד דרבי בהו רחמנא שליחות לדבר עבירה, דחייב אפילו עשאו ע"י קטן, הטעם, דכיון דבהנך דנתרבה בהו שליחות לדבר עבירה לאו מאתם גם אתם ילפינן אלא מקראי אחרינא דכתיבא בהו, ממילא לא צריכין בהו שיהיה השליח דומיא דמשלח, ולפי"ז י"ל גם בהא דנפקי להו מחצר שליח לדבר עבירה, כגון באינו בר חיובא לרבינא או במידי דבעל כרחיה מותיב בה לרב סמא, דאפילו אם עשאו ע"י חרש שוטה וקטן וגוי שאינן בר שליחות דחייב המשלח. על כרחך צ"ל הטעם הא דבאמת אין שליח לדבר עבירה דהוא מטעם דליכא למילף מתרומה רק לענין שיהיה המעשה קיים, משא"כ בשליח לדבר עבירה דחייב המשלח בעונש כאילו עבר אלאו שיש בו מעשה, זה לא מצינו למילף מתרומה. ותדע, דהא לרוב הפוסקים אפילו בשליח לדבר עבירה המעשה קיים ואפ"ה המשלח פטור מעונש, וכיון דקיום המעשה וחיוב המשלח שני עניינים נפרדים הם, כל שהוא דומיא דחצר דהיינו שאינו בר חיובא לרבינא וכו' אפילו הוא ע"י קטן או גוי חייב המשלח, כיון דגבי חיוב המשלח לא כתיב מיעוטא דגם אתם. והא דאין שליחות לקטן היינו דוקא לענין שאין המעשה של שליח קטן וגוי

³⁵⁸ עי' פ"ת אה"ע קיט סק"ו, ובפ"ת חו"מ קה סק"ד

³⁵⁹ ע' רמ"א לקמן שמח סעיף ח' שמסתפק בזה, והש"ך תמה עליו שאין חולק, ומאריך

³⁶⁰ בסוף ס' שמח יש מח' אם לא ידע השליח אם יש שליח לדבר עבירה, והש"ך רצב ד לומד שאין

שליח לדבר עבירה הן שהשליח לא ידע

³⁶¹ עיין בתשוב' מב"ט ח"א / ח"ב / סי' נ"ו ובתשובת רשד"ם סי' קמ"ו וק"ע

³⁶² עיין בתשובת נודע ביהודה [קמא] חלק אה"ע סי' ע"ה והנמשכים. ועיין בתשובת שבות יעקב

ח"א סי' קס"ד שכתב שאין דברי הש"ך [סק"א] ברורים (פ"ת).

מאיר המשפט על זיושן משפט

קיים כגון בקדושין וקנין, אבל בדבר שהמעשה א"א להתבטל כגון שאמר לקטן אקפי לי גדול, חייב המשלח. א"כ בעשה שליח לגנוב יהיה המשלח חייב באונסין, כיון דהמעשה קיים אף בשליח לדבר עבירה א"כ קנהו המשלח להגניבה לענין אונסין. אלא על כרחך דאף חיוב האונסין מכלל חיוב עונש הוא, ואין על המשלח חיוב עונש (נתה"מ).

⁽⁷⁾ שם - ישראל שהוחזק לרמאי שהיה לו סחורה שיש בה חסרון גדול ואינו ניכר לכל, והיה מתיירא למכור ע"י עצמו ומסר הסחורה לגוי חבירו מכירו, וקנאו ישראל אחד לפי תומו מן הגוי, ואח"כ הרגיש הקונה בהחסרון ואינו יכול להוציא מעותיו מהגוי, ואחר החקירה נודע לו שישראל זה החשוד מסר הסחורה לגוי בשליחותו למכור לישראל, אם נעשה כן בישראל ששלח ישראל אחר למכור לזה ברמאות, פשוט הוא דאין דינו כלל עם המשלח כיון דקיי"ל אין שליח לדבר עבירה כו', אכן, כיון שהשליח הוא גוי דלאו בר חיובא הוא באונאה דרך מקח וממכר הוא, כבר פסק הרמ"א בריש סימן קפ"ב היכא דשליח לאו בר חיובא מיחייב שולחו, ואפילו להחולקין, מ"מ אם השליח מוחזק בכך לעשות, לא אמרינן אין שליח לדבר עבירה כמבואר בסימן שפ"ח סעיף ט"ו בהגה, וכל זה אם הישראל ציוה בפירוש למכור לישראל, אבל אם נתן סתם למכור לאחר, נראה דאין לחייבו דהוי רק גרמא בעלמא, ויכול להתנצל ולומר דסבור היה שימכור לגוי ולא לחבירו, והוא נאמן על זה בשבועה (פ"ת).

⁽⁸⁾ וכל מעשיו קיימין - וזהו דוקא ע"י מי שהוא בר שליחות, אבל ע"י גוי וחרש שוטה וקטן שאינן בתורת שליחות, אין המקח קיים נגד המשלח בין שהוא מוכר בין שהוא לוקח כמבואר בסימן קפ"ח [סעיף א' - ב'], אמנם נראה, דבתרומה, דוקא אם אמר לקטן צא תרום והקטן קרא שם תרומה אין תרומתו תרומה, אבל אם ציוה לקטן לתרום והמשלח אמר התבואה שיפריש קטן זה ויקרא לו שם תרומה יהיה תרומה על מותר התבואה, הוי תרומה, דהא תרומה ניטלת במחשבה, וכן במוכר ולוקח ע"י שליח שאינו בתורת שליחות, נראה דדוקא בשליח דלוקח שעשה משיכה ע"י השליח שאינו בר שליחות, לאו כלום הוא, ואפילו מסר אח"כ השליח החפץ להלוקח ומשך בעצמו שלא בפני המוכר משיכתו לאו כלום היא, דהא לא אמר המוכר ללוקח משוך וקני רק להשליח, ואפילו משך בפני המוכר, מ"מ לא היתה דעתו לקנות במשיכה זו רק במשיכה שעשה השליח ומשיכת השליח לא מהני, וכן מוכר שאמר לשליח קטן צא מכור והמשיך לאו כלום הוא. אבל אם המוכר מסר החפץ לקטן וגוי למסרו להלוקח, ואמר או כתב על ידם להלוקח שילך וימשוך ויקנה בשם המוכר, מהני משיכת הלוקח, אמנם בעינן שיאמר לשון דמהני דהיינו לך משוך וקני, אבל אם כתב ואמר ימשוך ויקנה, הוי כאומר משוך ותקנה דלא מהני, כיון דמשמע להבא כמבואר בסימן קצ"ז [סעיף ו']. וכן אם נתן לשליח כסף לקנות קרקע, קנה המשלח, דהשליח מעשה קוף בעלמא עביד להוליך המעות להמוכר לקנות בו (נתה"מ), ראובן נתן חפץ לשמעון למכור בסך כ"ז זהובים, והלך לשוק ומכרו ללוי בסך זה ממש, והודיעו שהוא שליח של ראובן, וקיבל מעות מיד לוי ומסר לו החפץ, ואח"כ נתוודע בעדים שקודם שנגמר מכירת שמעון ללוי קדם ראובן ומכר החפץ הלז שביד שמעון ליהודה (בקנין סודר או בסיטומתא), אם לא ידע לוי מהביטול והחזרה, אין צריך לוי להחזיר המקח ליהודה, כי אף שיכול ראובן לבטל שליחות שמעון, מ"מ אם לא הודיע ללוי ולא לשמעון הביטול, לא מהני הביטול כלל, ודמיה למה דאיתא בשו"ע סימן קכ"ב סעיף ג' כו', ולפי מ"ש בש"ך שם ס"ק י"א מבואר דבנידון דידן אף אם היה שמעון השליח יודע, כיון שלוי לא ידע, לא מהני הביטול, ע"ש (פ"ת).

⁽⁹⁾ לא יכול לחזור בו - היינו המשלח, ולענין השליח נתבאר דינו לקמן בסימן קפ"ג סעיף ד' (סמ"ע), וה"ה אם אמר קח סחורה סתם במעותיך ואשתתף עמך, אפילו לא ייחד לו שום סחורה, נעשה שותף תיכף כשקנה. אכן אם קנה סחורה יותר מן הרגילות, דודאי לא אסיק אדעתיה דמשלח ליתן מעות כ"כ, אינו יכול לכפות להמשלח, כעין שכתב בהג"ה סעיף ג', ע"ש קודם שקנה הסחורה אף המשלח יכול לחזור ולבטל השליחות כיון דמיירי דעדיין לא נתן מעות ואחר שקנה בשם המשלח אף השליח אינו יכול לחזור בו, דדוקא קודם שקנה יכול השליח לחזור בו ולומר לעצמי אני קונה, אבל אחר שקנה בשם המשלח שוב אינו יכול לחזור בו וקנהו המשלח, אלא עיקר החילוק שבין חזרת המשלח לחזרת השליח, הוא רק לענין ביטול השליחות שלא

מאיר המשפט על אושן משפט

בפניו, דהשליח שביטל השליחות בפני עדים שלא בפני המשלח קודם שקנה ואמר לעצמי אני קונה, מהני, כמבואר בסימן קפ"ג [שם], ואילו המשלח שביטל השליחות שלא בפני השליח אפילו בפני עדים, והשליח לא ידע והלך וקנה במעות עצמו בשם המשלח כמו שצויה לו המשלח שאמר לו לך וקח במעותיך ואשתתף עמך, חייב להחזיר להשליח מעותיו, כיון דהשליח הוציא ממון על פיו כמו בתן מנה לפלוני או זרוק מנה לים דחייב משום ערב (נתה"מ).
(ב) עבר השליח על דעת משלחו לא עשה כלום,³⁶³ ודוקא שהודיע שהוא שליח של פלוני³⁶⁴, לפיכך: אע"פ שמשך או המשיך (ח), אם נמצא שעבר על דעת משלחו בטל המקח ומחזיר (ט), אבל אם לא הודיעו שהוא שלוחו של פלוני (י), נקנה המקח ויהיה הדין בינו ובין זה ששלחו:

(^נ) שמשך או המשיך - פירוש, כשקנה השליח ומשך, או מכר והמשיך למי שלקח ממנו (סמ"ע).

(^ט) בטל המקח - ולא מהני כאן אם התנה בין לתיקון כו', דאנו רואין דלאו שלוחו הוא כלל, משא"כ בסעיף ג' דאין שם רק טעות (ט"ז), וקשה עי' סי' קכ"ג ס"ה ועי' פ"ת שם סק"ב (פ"ת).
(^י) אם לא הודיעו - ואף בעשאו שליח למכור, אפילו אם נתברר אח"כ שהוא של המשלח ועבר על דבריו, אפ"ה המקח קיים. ואף דאין אדם מוכר דבר שאינו שלו, הכא שאני, דודאי דעת שליח היתה שיהיה המקח קיים ושהוא יתקן את אשר עיית. ואם אין לו לשליח לתקן העיוות, היה נראה לכאורה דיכול המשלח לבטל המקח כשמברר שעבר על דבריו, כיון שהמשלח לא נתרצה רק על אופן שאמר לשליח, וששליח שינה ואינו יכול להשלים, הוי כמוכר דבר שאינו שלו. ואם אינו יכול לברר עי' לקמן סי' קפ"ה ס"ה³⁶⁵ אם המשלח נאמן או לא³⁶⁶. וכן הדין בשלוחו של לוקח כששינה, ויכול להוציא המעות מיד המוכר³⁶⁷ (נתה"מ)³⁶⁸.
(ג) טעה וקנה ביוקר, אפילו בכל שהוא המקח בטל³⁶⁹ (יא) בין בקרקע בין במטלטלין, שיאמר לו לתקוני שדרתיך ולא לעוותי, לפיכך: אם התנה עמו שעשהו שליח בין לתיקון בין לעוות (יב), אפילו מכר לו שוה מנה בדינר או לקח לו שוה דינר במנה, אינו יכול לחזור בו וחייב המשלח ליתן כפי התנאי (יג). הגה: מי שטעה לאחד שיתעסק לו בליוז דבר והוא הוליא עליו הולאות, חס הוליא עליו יותר מן הרגילות להוליא על עסק כזה, חין כריך להחזיר (יד) ללא חסיק לדעתיה שוליא כל כך, אצל חס לא הוליא יותר מן הרגילות חייב לשלם לו (מהכ"ק פורש י), ואם יש טענה ביניהם ע' לעיל סי' לא סעיף ג וסימן לג סעיף ד:

(^ק) המקח בטל - היינו דוקא בהודיעו, אבל אם לא הודיע שהוא שליח המקח קיים כשאין בו שיעור אונאה או שיש לו שיעור אונאה, והיינו אחר כדי שיראה לתגר (עי' סי' רכ"ז ס"א). ושיעור כדי שיראה, הוא מהשליח, דכל שלא הודיעו הדין שוה כמו בקנאו לעצמו, ואין השליח יכול לומר מסרתי תיכף החפץ להמשלח ואנוס הייתי מה שלא הראיתיו לתגר, דהוי כאילו קנאו לעצמו ומסרו לאחר ושהה כדי שיראה דמ"מ הוי מחילה, דלא היה לו למסרו לאחר עד שיראנה

³⁶³ עבר השליח כו'. עין בתשובת רשד"ם סי' קט"ו וקכ"ז ובתשו' ר"ש כהן סי' קנ"ט וס"ג סי' ס"ה ובתשובת רא"ן ששון סי' קל"א: (ש"ך).

³⁶⁴ בני"ב ב"ב קסט ע"ב רק כתוב את זה לגבי אונאה פחות משטות ששם בנוי על מחילה, ואין מחילה לשליח

³⁶⁵ ודברי המאיר המשפט בשם הנתה"מ שם.

³⁶⁶ וכן כאן בסעיף ד'?

³⁶⁷ צדקתי לענין צורת הקנין, שהו אמחלק בין קנין כסף לקנין אחר, וצ"ע אם צדקתי.

³⁶⁸ ע' נתה"מ קפג סק"ז שיש למשלח זכות לבטל הקנין גם אם יש לשליח אפשרות לתקנו, וע' רמ"א סעיף ו', וע' שם בגר"א סקט"ז דלתקוני שדרתיך, ולכן אין שליחות, וע' קצה"ח קפג סק"ה שאם שינה אינו שלוחו בכלל, אם כן כאן מדובר שהמשלח רוצה הקנין עם תיקון השליח.

³⁶⁹ ע' קפה/ו דהיינו שהמשלח יכול לבטל המקח ולא שזה בטל בעצם אבל אין למוכר [ל"ד מוכר אלא זה שעשה לבד] זכות לבטל המקח

מאיר המשפט על אושן משפט

מקודם לתגר. וכן הדין בין השליח למשלח, כשמסר החפץ ליד המשלח ושהה בידו כדי שיראה הוי מחילה להשליח (נתה"מ).

(22) שעשאו שליח בין לתיקון בין לעיוות כו' - בסעיף ב' בעבר על דעת משלחו לא כתב שאם התנה עמו בין לתיקון בין לעיוות דלא מצי הדר ביה, דשם מיירי דשם בפיו לעשות כך וכך והוא עבר על דבריו, ותו לא שייך לומר שהתנה עמו בין לתיקון כו', כיון ששם בפיו לעשות כך וכך. (סמ"ע).

(23) ליתן כפי התנאי - צ"ע למה יגרע מהוא עצמו דאפילו אמר ע"מ שאין (בו) אונאה אינו מועיל, וצ"ל דמיירי כגון שהוא אחר זמנו או בדברים שאין בו אונאה (ש"ך).

(24) אין צריך להחזיר - אפילו תפס יותר מהראוי מפקינן מיניה (פ"ת).

(ד) יש מי שאומר שכל זמן שלא יברר המשלח שעשאו שליח לקנות לו סתם, יכול המוכר לומר (טו) שהתנה עמו בין לתקן בין לעוות, והמוציא מחבירו עליו הראיה³⁷⁰:

(25) יכול המוכר לומר כו' - אעפ"י שהמשלח טוען ברי והמוכר המוחזק שמא, מ"מ אמרינן ביה המוציא מחבירו עליו הראיה, דמסתמא התנה השליח עמו שיהא שליח אפילו אם יעות, כדי שלא יתחייב בתיקון שליחותו אם יעות מאחר שאינו מקבל שכר על שליחותו (סמ"ע).

(26) שם - מיירי דוקא שאינהו בענין דלא הוי ביטול מקח דאמרינן מסתמא התנה עמו שיהא שלוחו בין לתקן בין לעוות דמסתמא עשאו שיהא כאלו הוא עצמו אבל לא קאי אשוה מנה בדינר דמסתמא אינו שופטני שיתנה אפילו יעות הרבה יהי קיים, ועי' לקמן סי' קפ"ה ס"ה (ש"ך ונתה"מ).

(ה) אם הטעה השליח את הלוקח (יו), דינו כשאר כל אדם שהמכר קיים עד שתות, וזכה המשלח ביתרון:

(27) את הלוקח - הוא הדין למוכר (ש"ך)³⁷¹.

(ו) נתן מעות לשלוחו לקנות לו קרקע וקנה לו שלא באחריות, הרי זה עוות והשליח לוקח אותה לעצמו שלא באחריות כמו שעשה (יח), והזור ומוכר למשלח באחריות הואיל וקנה אותה במעותיו (יט), והאחריות על השליח. הגה: ודוקא שהמשלח מספיק עצמו זאחכיות השליח ורואה בקיום המקח (כ), אבל אם אינו מספיק עצמו לזה ורואה לזטלו הכשות זידו, יס אומרים דוקא שאין לו לשליח להחזיר מעותיו למשלח, אבל אם רואה להחזיר לו מעותיו הכשות זידו:

(28) והשליח לוקח אותה לעצמו - פירוש, ישאר בידו כמו שלקח בלא אחריות וא"צ קנין חדש, ועי' לעיל ס"ב וס"ד (סמ"ע).

(29) הואיל וקנה אותה במעותיו - ר"ל לאפוקי אם קנאו השליח במעות של עצמו, דאז לא היה צריך לתקן להמשלח העיוות, דהו"ל כמו מי ששולח לחבירו לקנות לו סחורה ידועה והלך וקנאה לעצמו במעותיו דמה שעשה עשה אלא שנקרא רמאי (עי' לקמן סימן קפ"ג סעיף ב') (סמ"ע).

(30) ודוקא שהמשלח מספיק עצמו כו' - וי"ח על הרמ"א והעיקר כמחבר (ש"ך), וי"א שצריך השליח ליקח השדה שלא באחריות וליתן להמשלח כל השדה באחריות שלו כשאין לו מעות³⁷², אבל כל זה כדי שלא להחזיק את השליח לגזלן (נתה"מ).

(ז) הנותן מעות לשלוחו לקנות לו פירות ויפסוק עם המוכר ליתנם לו ביום פלוני, ומעה השליח ולא התנה שיתנם לו כשעת הזול והזולו (כא), הרי זה עיוות והמשלח יכול לחזור בו, ואין צריך לקבל מי שפרע לא השליח ולא המשלח (כב) ואפילו לא הודיעו שהוא שליח רק קנה סתם (כג):

³⁷⁰ ע' סמ"ע שזה כמו כח מוחזק אפילו במקום ברי ושמא ויש לזה סברא במסתמא התנה כך שלא מקבל שכר על שליחותו

³⁷¹ מש"כ בסמ"ע לחלוק על העיר שושן בסי' קט לא נ"ל שהוא נוגע לכאן.

³⁷² ???

מאיר המשפט על אושן משפט

(כא) שיתנם לו כשעת הזול – היינו, שנתן מעות לחבירו ופסק עמו שיתן לו פירות כל השנה כשער של עכשיו, דקיי"ל (יו"ד סימן קע"ה ס"ז) שצריך להתנות עמו שאם יזולו מאשר הן עכשיו שיתנם לו כשער הזול, ואם לא התנה צריך שיקבלם כשער שהן בשעת נתינת המעות, ואם יחזור בו צריך לקבל עליו מי שפרע (עי' סימן ר"ד ששם נתבאר דינו), ואם פסק ע"י שליח וטעה השליח ולא התנה כו' (סמ"ע).

(כב) לא השליח ולא המשלח כו' – הטעם, דהמשלח יאמר לתקוני שדרתיו כו', והשליח מה יעשה כיון שחוזר בו המשלח, ואדעתא דהכי לא נתן המעות שישאר המקח לנפשו (ועי' לקמן סי' קפג ס"ד ודברינו שם) (סמ"ע).

(כג) ואפילו לא הודיעו שהוא שליח כו' – ואעפ"י שכבר נתבאר (ס"ב) שכל שלא הודיעו השליח להמוכר שהוא שלוהו אזי המקח קיים, הני מילי כשעשה עם המוכר קנין גמור, משא"כ זה שלא נתן אלא מעות על המקח, והמעות אינן קונות (עי' לעיל קצ"ח ס"א), אלא שהחכמים תיקנו שהחוזר יקבל עליו מי שפרע, ואכזה שהוא אונס לא תיקנוהו (סמ"ע).

(ח) האומר לשלוהו מוכר משרי בית סאה והלך ומכר בית סאתים, הרי זה מוסיף על דבריו (כד) וקנה הלוקח בית סאה בלבד, ומיהו הלוקח יכול לחזור (כה) ולומר איני רוצה לקנות אלא סאתים ביחד:

(כד) הרי זה מוסיף על דבריו – כלומר, אין זה נקרא עובר על דברי המשלח לאמר שיוכל לחזור בו המשלח בכולו, אלא מוסיף על דבריו הוה, דמכר יותר ממה שא"ל למכור, והמקח קיים במה שציוהו להשליח, ובמותר לבד הוא חוזר, מיהו הברירה ביד הלוקח וכדמסיק (סמ"ע).
(כה) ומיהו הלוקח יכול לחזור – אמנם אם המוכר רוצה להשלים המקח הוא יכול לעשות בע"כ של הלוקח (נתה"מ³⁷³).

(ט) אמר לו מוכר בית סאתים ומכר לו בית סאה, הרי זה מעביר על דבריו ולא קנה הלוקח (כו):

(כז) הרי זה מעביר על דבריו – דכיון דא"ל מכור לי בית סאתים, גילה דעתו שצריך מעות כדי בית סאתים, והשתא דמכר לו בית סאה יצטרך למכור גם בית סאה שנייה, ונמצא שירבו עליו שטרות המכירה, ולא ניחא ליה לאינש בזה, משא"כ אם מכרם יחד בפעם אחת דאז היה מכרם שניהם בשטר אחד (סמ"ע), אפילו במקום דליכא אפוישי שטרי כגון במטלטלין או בקרקע שמכרה בחזקה והלוקח אינו רוצה שטר כלל, אין המקח קיים רק כשמוצא המוכר עוד מי שרוצה ליקח הלתך האחר בדמים אלו (נתה"מ³⁷⁴).

(י) אמר לו מוכר שדה לאדם אחד והלך השליח ומכרה לשנים, ממכרו בטל (כז) שהרי עבר על דבריו, ויט' אומרים דוקא שמוכר לז' כשני שטרות:

(כז) מכרה לשנים ממכרו בטל – וכן עיקר דלא כרמ"א (סמ"ע וש"ך).
(יא) אמר לו מוכר שדה ולא פירש (כח) אפילו מכר למאה ממכרו קיים, במה דברים אמורים: כשמכרם בשטר אחד או כשמכרם בב' שטרות (כט) והחתימם השליח, אבל אם מכר לשנים בשני שטרות ולא החתימם השליח מכרו בטל:

(כח) ולא פירש – ר"ל שלא פירש דבריו ואמר מכור לאחד, אלא א"ל סתם מכור שדה שלי (סמ"ע).

(כט) או כשמכרם בב' שטרות כו' – וי"א שבב' שטרות בטל, וקשה למה לא מובא במחבר ורמ"א (סמ"ע), והעיקר כדברי השו"ע, והעיקר תלוי דכששינה השליח מדברי המשלח כגון שאמר כור והוא מכר לתך, או שאמר מכור לאחד והוא מכר לשנים, המקח בטל. אף דאפוישי שטרי לא חשיב ריעותא, מ"מ קפידא במקום ששינה אף במקום דליכא ריעותא כל כמה דליכא טיבותא,

³⁷³ כל שאר האריכות ל אנוגע לכאן?.

³⁷⁴ עיי' שם שביא צד שזה רק בגלל ריבוי שטרות, ובמטלטלין אין חסרון, אבל לא כתבתי שהיה נ"ל כהוה אמינא, ולמעלה כתוב מסקנתו.

מאיר המשפט על אושן משפט

ולכך כשאמר מכור סתם, אפילו מכרו לשנים המקח קיים כיון דלא שינה, וקיי"ל דאפושי שטרי לא הוה ריעותא (נתה"מ).
(יב) עשה שליח לקנות לו שדה, ואמר המוכר לשליח על תנאי שיחזירוהו לי כשיהיו לי מעות, והשיב השליח אתה והמשלח חברים בטוב תתפשרו, אינו מכור אלא על זה התנאי, וצריך להחזיר לו כשירצה המוכר, ודין הפירות שאכל נתבאר בטור יורה דעה סימן קעד³⁷⁵.

סימן קפג – עשה שליח לקנות לו חמין וקנה לו שעורין:

(א) הנותן מעות לשלוחו לקנות לו סחורה ידועה³⁷⁶ (א) ולא לקחה אין לו עליו אלא תרעומת ואם ידוע שלקה (ב) במעות המשלח מוציא ממנו בעל כרחו^(א) לקנות לו סחורה ידועה כו' - האי סחורה ידועה לאו דוקא שא"ל קנה לי בגד פלוני מאיש פלוני בפרטות, אלא שא"ל קנה לי בגד, ואפילו בכה"ג יש עליו תרעומות ונקרא רמאי בשקנאו לעצמו. מיהו גם כשא"ל בהדיא קנה בגד פלוני מאיש פלוני, אין לו עליו אלא תרעומות (סמ"ע), אמנם בשליח בשכר ולא נתן לו לזמן רק בקבלנות על עסק לקנות בתרעא דמשיך, ולא קנה, חייב לשלם לו מניעת הריוח כדרך שהרויחו שאר הסוחרים מטעם אם אוביר (סי' שכ"ח ס"ב), אמנם סתם שליח בחינם, יכול לחזור משליחותו (נתה"מ)³⁷⁷, וי"א שיש צד שאפילו שליח בחינם צריך לשלם כאשר ההזיק ברור ראוי לפשר ולבצע עכ"פ, אבל כאשר ההזיק לא ברור לא חייב כלום (פ"ת).

(ב) ואם ידוע שלקה כו' – וכן שותפים שעבדו יחד, וכאשר חלקו, א' לקח יותר מחלקו, ואח"כ עשה בו סחורה, חייב לשותפו חלקו במעות שלא חלקו (פ"ת).
(ב) הנותן מעות לחבירו לקנות לו קרקע או מטלטלים והניח מעות חבירו אצלו והלך וקנה לעצמו במעותיו (ג) מה שעשה עשוי והרי הוא מכלל הרמאים ואם היה יודע שזה המוכר אוהב אותו ומכבדו ומוכר לו ואינו מוכר למשלחו (ד) הרי זה מותר לקנות לעצמו והוא שיודיענו ואם מיוחד שמה יבא אחר ויקדמנו לקנות הרי זה קונה לעצמו ואחר כך מודיעו (ה) הגה קנאה סתם במעותיו (ו) יכול לומר אחר כך לעלמי קניתי ודוקא בקרקע סתם אבל בקרקע מיוחד (ז) הוליל והוא מנהג רמאות ודאי מעיקרא קנאה משלח ולא יכול לחזור בו, קנאה בלא מדרכי הקנאה בלא מעות זכה המשלח ואפילו מכרה השליח אינו כלום.

(א) ³⁷⁸ לעצמו במעותיו - פירוש, במעות של עצמו דהיינו של השליח (סמ"ע).

(ב) היה יודע שזה המוכר כו' - לשון "היה יודע", משמע שידע זה משעה ראשונה שא"ל לקנותו לו, ומשו"ה אמר שמחויב להודיעו מיד כדי שלא יסמוך עליו זה, ואפילו בכה"ג אם

³⁷⁵ לא הבאתי דברי הסמ"ע שזה נוגע לריבית ולא לכאן.

³⁷⁶ ש"ך חושן משפט סימן קפג ס"ק א

(א) הנותן מעות לשלוחו כו'. עיין בתשובת ה' לב ס"ג סימן קי"ב ועיין מדיני שליחות באריכות בתשובת ר"ש כהן ספר שלישי סי' ס"ס ו"ו עיין בתשובת מבי"ט ח"ב / ח"א / סי' פ"ג:

377 ותמה בשו"ת בית שלמה חו"מ סימן נו,

(וכתב בערוה"ש דהיינו דוקא כשנתן לו מעות,

ובשו"ת מהרי"ט ח"ב חו"מ סי' קי

שלא מכר שחשב שיעלה המחיר

א סעיף ז בדין משרתת ששיכרה כלים, ועי' עוד להלן פרק יג בדין אומן שקלקל. בערך ש"י סימן קפג סעיף א נשאל במשרתת שגילה סודו של בעה"ב ועי' כך עשה אחר עסק כזה ונגרם נזק לבעה"ב, ורצה

³⁷⁸ האם יש הלכה למעשה מהקצה"ח והנתה"מ?

מאיר המשפט על אוישן משפט

מפחד שמא יאמר לו אל תקנה עד שאשלח ואשתדל שימכרו לי, וביני ביני יקדמנו אחר, מותר לקנותו בלי הודעתו מיד, רק שיודיעו אח"כ (סמ"ע), וה"ה ראוי לשליח יותר ממשלח כגון שהיתה בקעה³⁷⁹ אלמים ומתייראים משליח ולא ממשלח³⁸⁰ (ש"ך).
(ה) ואח"כ מודיעו - כדי להוציא נפשו מהחשד וגם כדי שלא יסמוך ע"ז (סמ"ע).
(ו) קנאה סתם במעותיו - וי"ח, שאם קנה ראובן שדה עבור שמעון, במעותיו של ראובן, לא קנה ראובן אם לא שהודיע למוכר. אמנם היכן שאמר הלוקח לעדים לכתוב השטר בשם שמעון, א"כ העדים עומדים בשם שמעון, וקנה שמעון (ש"ך).
(ז) בקרקע מיוחדת - אפילו אין עידי שליחות. ואפילו במטלטלין (נתה"מ).
(ח) שליח שקנה לעצמו במעות המשלח אע"פ שזקפן עליו במלוה (ח) המקח של משלח הגה מיהו אם אמר השליח לפני עדים שחוזר בשליחותו (ט) יש אומרים דקנה לעצמו ויש אומרים דככל ענין הוא של המשלח (י).

(י) שזקפן עליו במלוה - פירוש, שחושב בנפשו, מעות הללו שנתן לי המשלח אקנה לי בהן לעצמי ויהיו בידי מעותיו בתורת הלואה ואשלם לו היום או מחר (סמ"ע). היינו דווקא כשיש עדים שאמר שזקפן עליו במלוה³⁸¹ (ש"ך), וי"ח על הש"ך (נתה"מ).
(כ) שחוזר בשליחותו כו' - דאין לך שליחות יד, וגזל גדול מזה, ולכן הוה שלו. והחולקים סבירא להו דגם בשולח יד לא קנה לנפשו כי אם כששינה, דא"ל המשלח לקנות לו חיטין והוא קנה לנפשו שעורים, דאז קנאו בהשינוי (סמ"ע)³⁸², טעם ב' הדיעות, דמאן דס"ל דקנה לעצמו, ס"ל דכיון דנעשה גזלן על המעות ועמדו ברשותו לענין אונסין, נעשה בעל המעות, וכיון דדעת המוכר להקנות לבעל המעות, וכיון דהשליח כבר גזל המעות, הוי השליח בעל המעות וקנאו השליח. ומאן דס"ל דהמשלח קונה, ס"ל דאף דנעשה גזלן על המעות, מ"מ נהי דקנה ליה לענין חיוב אונסין מחמת שנעשה גזלן, מ"מ גוף המעות לא נעשה של השליח, והמעות של המשלח, ודעת המוכר להקנות לבעל המעות, ואפילו אם הודיע למוכר שקונה לעצמו מ"מ קנאו המשלח. אבל כששינה כגון מחיטין לשעורין, מהני (נתה"מ), אבל אם המוכר יודע שהוא שליח לכו"ע קנה המשלח (רע"א).

(ל) וי"א דבכל ענין - וכן עיקר (ט"ז), וי"א שזה נשאר כספק בדין (פ"ת).
(ד) ראובן שאמר לשמעון³⁸³ זבין לי האי מידי (יא) וזבין ליה סתמא קנייה ראובן משעת משיכת שמעון (יב) ואע"פ שחזר שמעון אחר משיכה ואמר לעצמי כוונתי לקנות אינו נאמן אע"ג דיהיב שמעון דמים שלו קנייה ראובן ויהיב לשמעון זוזי (יג) אבל אם חזר בו שמעון קודם משיכה (יד) ואמר שקונה לעצמו אפילו חזר בין מתן מעות למשיכה קנה לעצמו אי יהיב שמעון למוכר זוזי מדיליה אבל אי יהיב ראובן זוזי לשמעון ואזל ויהיב זוזי למוכר בשמא דראובן (טו) ומקמי משיכה הדר ביה שמעון³⁸⁴ ואמר לעצמי אני קונה (טז) לא קנה שמעון עד דמודע למוכר ומכוין מוכר לאקנויי ליה במה דברים אמורים בדאמר זבין לי אבל אי אמר אייתי לי דאזבין ואזל וזבין לנפשיה זכה הגה לראובן שהיה יודע סחורה בזול (יז) ואמר לשמעון לקנותה להם ביחד ושמעון שתק וקנאה וקוב אומר לעצמי קניתי אם קנאה צמעות שלו זכה שמעון במה שקנה ואפילו אם נתלצה בתחילה צפירוס (יז) יכול לחזור בו ואינו חלף כמאי חזל אם קנאה צמעות לראובן כריך לחלוק עמו ואין המשלח יכול לחזור בו (יח) ואפילו קנה שמעון צמעות עצמו

³⁷⁹ נכון?

³⁸⁰ עיין בתשוב' ר"א נ' חיים סי' מ"ד: - ש"ך

³⁸¹ כדלקמן ס"ד?

³⁸² עיין בתשובת ר"מ אלשיך סס"י ובתשובת מבי"ט ח"א / ח"ב / סי' ק"ח (ש"ך).

³⁸³ ש"ך חושן משפט סימן קפג ס"ק ו

(ו) ראובן שאמר לשמעון. עיין בתשו' ר"מ אלשיך סי' ל"ג ובמהרש"ם סי' קנ"ה:

³⁸⁴ ועיין בתשובת בית אפרים חלק חו"מ סי' ל"ח מ"ש בזה: (פ"ת).

מאיר המשפט על אושן משפט

(א') זבין לי האי מידי - דקדק לכתוב האי מידי, דהוא ר"ל סחורה ידועה שכתבו הטור והמחבר בריש סימן זה (סמ"ע) ³⁸⁵.

(ב') זבין ליה סתמא קנייה כו' - מסתמא כיון שלא גילה דעתו בשעת קנייה, ודאי קנאו לראובן (סמ"ע).

(ג') אף על גב דיהיב שמעון דמים שלו כו' - דאמרינן הלוח שמעון ממעותיו ויחזור ויפרע ממנו, דמסתמא אדם קאי בהימנותיה דהבטיחו לקנות לו (סמ"ע).

(ד') אבל אם חזר בו שמעון קודם משיכה כו' - כיון דמעוה אינן קונות, נמצא דעדיין לא קנה ראובן, ובשעת משיכה זכה לעצמו, ואפילו מי שפרע ליכא, שלא תיקנו מי שפרע אלא בין מוכר ללוקח, אבל בין שליח והמשלח לא (סמ"ע). וי"א שעיקר תלוי בדעת הקונה ולא המקנה (קצה"ח).

(ט') בשמא דראובן כו' - ר"ל שנתנם לו סתם, ומסתמא דעת המוכר לאקנויי לבעל המעות, ולאפוקי אם גילה דעתו לפני המוכר שהוא קונה לנפשו. דאלת"ה קשה מאי איריא דהמעוה הן של ראובן, הא אפילו אם המעות הן של השליח, אם נתנן להמוכר בהדיא משמיה דראובן אין השליח יכול לחזור בו, דהא ברישא כשהמעוה הן של השליח התחיל וכתב שנתן להמוכר סתמא, ועליה קאי מ"ש דשמעון יכול לחזור בו קודם משיכה, ומשמע הא נתנם בהדיא בשמיה דראובן אין שמעון יכול לחזור בו (סמ"ע). טעם הדבר דבנתן מעוה המשלח אפילו בסתם נעשה קנין מדאורייתא בין המוכר להמשלח, דהמוכר מקנה לבעל המעות, רק שיכולין לחזור בהן מדרבנן, וכשחוזרין מחוייבים לקבל מי שפרע, וכל זמן שאינן חוזרין קנין דאורייתא הוא, והשליח הוי כאחר כיון שכבר יצא המעות מתחת ידו, ולא כל כמיניה דהשליח לחזור בו עד דמודע למוכר, פירוש, שמודיעו שחוזר משליחותו ואין רוצה לעשות משיכה רק לעצמו, וכיון דמייחד מעוה אחרים תחתיהן שוב לא הוי כגזולין על המעות, וכיון דהמוכר ממשיך ליה החפץ על פי דיבורו, והוא לא רצה למשוך רק על דעת שיקנה לעצמו, הרי המוכר הנותן לו אדעתא דידיה כאילו חוזר בו מקנין המשלח ומקנהו לשליח, ועושה כן מיראתו שלא יחזור בו המשלח כיון דאיכא רק קנין מעוה, ולכך מקנהו לשליח בקנין משיכה, ועוד, דכיון שהשליח ייחד מעוה אחרים הרי הוא נעשה בעל המעות. ואם השליח נותן מעוה שלו בסתם, יכול לחזור בו קודם משיכה. ותדע שנראה דלא נעשה עליו הלואה עד אחר שקיבל החפץ לידו, דהא ודאי אם נאנסו המעות ביד המוכר קודם משיכה באופן שהוא פטור מלהחזיר המעות, או שהמוכר אלם ואין רוצה ליתן החפץ, אין המשלח חייב לשלם לשליח מעותיו, דכיון דאמר זיל זבין לי, צריך ליקח החפץ קודם שיתן הדמים, ואז נעשה הלואה על המשלח, ולכך יכול לחזור בו קודם משיכה. ואם נתן בשמא דראובן, אינו יכול לחזור בו קודם משיכה. כיון שאמר הילך מעוה והקנה השדה לפלוני, הוי כאילו זיכה מעותיו ע"י מוכר להמשלח, (נתה"מ).

(י') ואמר לעצמי אני קונה - ר"ל דחזר שמעון מיד וייחד מעוה אחרים משלו לתת להמשלח [דזהו זבניה לנפשיה מיקרין], ולא ביקש לזקפן עליו במלוה, ולהכי כשהודיעו להמוכר קנה לעצמו, שהרי לעיל ס"ג איתא אפילו זקפו עליו במלוה המקח של המשלח (סמ"ע).

(י') ואפילו אם נתרצה בתחלה כו' - עי' לקמן סימן רס"ט ס"ו שאם נתרצה מתחילה לקנות לשניהן זכה לשניהן ואינו יכול לחזור בו. ויש לחלק שכאן מיירי דטוען אף שנתרציתי מתחילה לקנות לשניהן, מ"מ בשעת מקח חזרתי בי וקניתי לעצמי בפירוש, ולקמן סימן רס"ט מיירי שאינו טוען שחזר בו בשעת קנין בפירוש, אלא קנאהו סתם, אלא שאח"כ בא לחזור בו (סמ"ע). וי"א דכאן מיירי שלא עשו ביניהם מעמד גמור אלא דברים בעלמא שיקנו ביחד ולא אמר היאך יקנו ובכמה יקנו אבל לקמן איירי דעשו ביניהם מעמד גמור איך ומה (ש"ך), וי"א דכאן מיירי בסחורה בזול דהוי כמציאה דלא הוי רשע כשקונה לעצמו כמבואר בסימן רל"ז, ולא שייך טעמא דרמאי שהביא הרמ"א גבי קרקע מיוחד. וגם לא שייך הטעם דחזקה שליח עושה שליחותו כמו במציאה, כיון שצריך להלוות לו מעותיו. ואפילו נתן לו מעוה והוא קנה במעות עצמו, הרי חזינן ששינה בשליחותו, אבל בסימן רס"ט מיירי ששלחו רק לקנות, דהיינו לעשות

³⁸⁵ לא ראיתי הלכה יוצא מקצה"ח סק"ג.

מאיר המשפט על אושן משפט

קנין במשיכה או הגבהה ואח"כ יתן המשלח בעצמו המעות, ובזה שייך שפיר חזקה שליח עושה שליחותו, כיון דלא היה צריך להלוות מעות עבורו דהא לא שלחו רק לעשות קנין, וגם אין לומר שהיה ירא לקנותו להמשלח כי שמא לא יסלק המשלח המעות למוכר ויצטרך הוא לשלם, דזה אינו, דאילו היה ירא היה יכול להודיע להמוכר שקונה בשם המשלח, ולכך אינו נאמן (נתה"מ).^(ח) ואין המשלח יכול לחזור בו - זהו ענין בפני עצמו ואדלעיל קאי, ור"ל כל מ"ש עד הנה איירי בחזרת השליח, אבל המשלח לעולם אינו יכול לחזור בו (סמ"ע).

(ה) נתן מעות לשלוחו³⁸⁶ לקנות לו חטים בין לסחורה בין לאכילה והלך וקנה לו שעורים או בהפך אם היה בהם הפסד הוא לשליח (יט) ואם היה בהם ריוח הוא למשלח (כ) הנה והוא הדיון אם נתן לו מעות במחלית שכר נמי דינא הכי וכן אם שלחו עם סחורה להוליכה למקום פלוני (כא) והשלוח הוליכה למקום אחר אם הפסיד ההפסד לעלמו ואם הרויח הרויח לשניהם (כז).

(ט) הפסד הוא לשליח - דוקא שינוי של יוקר וזול אבל אם אירע לו אונס, והאונס לא בא מחמת השינוי שנגבג ונאבד, ואין לו שום שכר להשליח מהמשלח, פטור השליח (ש"ך). וי"א כיון ששינה אינו שלוחו כלל והוי מעות הלואה אצלו וראוי להתחייב בכל אונסין (קצה"ח). אם בא השליח להמשלח אחר ששינה וקנה השעורים, ואמר להמשלח, או קבל עליך השעורין לשכר ולהפסד או אחזיר מעותיך והשעורין הן שלי לריוח ולהפסד, אין לו זכות לומר כך, ועל כרחו הן של המשלח לריוח ולשליח ההפסד עד שימכרו, דכיון שקנה השעורין להמשלח, נקנין להמשלח, ועל השליח לתקן ההפסד כמו בסימן קפ"ב סעיף ו', והכא נמי המקח למשלח ותיקון העיוות דהיינו ההפסד להשליח (נתה"מ).

(ז) ואם היה בהם ריוח כו' - עי' לעיל קע"ו סעיף י' - י"א, דשליח ושותף המשנים ידן על התחתונה, דאם הפסידו יכול השני לומר אם לא שינית לא היה בה הפסד, ואם הרויח הרי הוא לאמצע כפי תנאם (סמ"ע). וי"א שיכול המוחזק לומר קים לי כצד שכיון ששינה חולקים ברווח³⁸⁷ (ש"ך), וי"ח שאין קנין לשליח כלל דכיון שלא קנה חטין, נעשו המעות כפקדון בידו, וכיון שקנה בשם המשלח השעורין, ודאי דהריוח הכל להמשלח, אף דהריוח ודאי בא ע"י גרמת הנפקד, ואפשר שאלה שחולקים מיירי כששינה ונתכוין לקנות אדעתא שיהיה לאמצע. וגם נראה דאפילו לדעת הש"ך מחוייב עכ"פ לסלק חצי המעות תיכף³⁸⁸, כשרוצה לחלק בריוח (נתה"מ).

(כא) וכן אם שלחו עם סחורה כו' - עי' סי' קע"ו ס"י (סמ"ע).

(כב) הריוח לשניהם כו' - כששלחו למחצית שכר דאל"כ הריוח של משלח לבדו לדעת השו"ע (ש"ך).

(ו) היה השער קצוב וידוע (כג) והוסיפו לשליח במנין או במשקל או במדה כל שהוסיפו לו המוכרים הרי הוא של שניהם וחולק התוספת השליח עם בעל המעות ואם היה דבר שאין לו קצבה (כד) הכל לבעל המעות מיהו אם אמר המוכר בפירוש שנותן לשליח הכל של שליח (כה).

(כז) השער קצוב וידוע - פי' כגון שמוכרים בשר או יין במדה או במשקל וקצוב, ועומד סך המדה או המשקל דרך משל בדינר, וכשנתן המוכר להשליח טפי ממדה אחד בדינר. הטעם משום דיש להסתפק למי נתן הנותן המוכר למשלח או לשליח מ"ה חולקין. אמנם י"א שמן הדין היה הכל להשליח, אלא כיון דבאתה ההנאה להשליח ע"י מעותיו של המשלח, אמרו חז"ל שיחלקו המותר. ולפ"ז אפי' אמר המוכר בהדיא שנותן המותר להשליח אפ"ה חולקין, ועל אף

³⁸⁶ ש"ך חושן משפט סימן קפג ס"ק ח: נתן מעות לשלוחו כו'. עיין בתשובת מהרא"ן ששון סי' קלא דף קמ"ג ע"ג ובתשובת מהרי"ט ר"ס קי"ו ובתשוב' ר"ש כהן ס"ב סי' קי"ו קי"ז דף פ"ג וס"ג סי' ס"ד ס"ה ס"ו ובתשו' נ' לב ס"א דף ק"מ:

³⁸⁷ ונעשה גזלן?

³⁸⁸ ?

מאיר המשפט על אושן משפט

שעיקר הדין כדעה הראשונה, עכ"ז לפעמים לפי ראות הדיין יש לסמוך על הדעה השניה (סמ"ע)³⁸⁹. וי"א שהעיקר כדעה השניה (ט"ז³⁹⁰).

(כד) ואם היה דבר שאין לו קצבה כו' - כגון טלית וחלוק וכיוצא בו שנמכרים באומד (סמ"ע) (כה) הכל לבעל המעות - דאמרי' מסתמא דעל המעות שקיבל ממנו נתן לו כל כך שהרי אין לו קצבה ידוע, ופעמים מוכרים כך בדינר (סמ"ע).

(כו) מיהו אם אומר כו' - צ"ע שהרי כנ"ל (ס"ק (כג)) יש בזה מחלוקת³⁹¹ (ש"ך) וי"א שמח' הוא היינו דוקא בנותן לשליח ומשום דבאה לו הנאה ע"י בעה"ב, אבל אם נותן בפירושו לבעה"ב לכו"ע הכל לבעל הבית. אמנם היכא שטוען שליח שהוא ההנהו למוכר ומש"ה נתן לו, ודאי הכל לשליח (קצה"ח).

(ז) שלח שלוחו לקבל מעות מהעכו"ם (כו) וטעה העכו"ם ונתן לו יותר הכל לשליח (כח) הגה ודוקא שידע השליח בטעות קודם שצאו ליד המשלח אבל אם לא ידע בטעות ההוא ונתנו ליד המשלח הכל של המשלח (כט) ומי שהיה עושה סחורה עם העוזדי כוכזים (ל) וצ"ח חזירו וסייעו והטעה העכו"ם צמדה או צמשקל או צמנין חולקין הריח צין שטעה עמו צשכר או צחנס.

(צ) שלח שלוחו לקבל מעות כו' - דוקא בהטעה העכו"ם בחשבון אבל לא בהטעהו במקח, שנתן לו בעד דינר יותר ממה שהי' לו ליתן. והטעם דבטעות שבמקח, כיון שבעד הדינר שנתן לו עתה נותן לו מה שנתן דהיה סבור שאין המקח שוה יותר מן המעות שקיבל, ודעת המוכר הוא שיקנה זה בעד המעות שקיבל, לכן אמרו חז"ל שחולקין בו בדבר שיש לו קצבה ולא יקחנו השליח לנפשו, אף שבטעות נתנו לו, כיון דעכ"פ כוונת העכו"ם המוכר ליתנו בשביל הדמים. משא"כ בהטעהו בחשבון, דלא נתן להעכו"ם עתה כלום, וידע העכו"ם כמה חייב לו והיתרון דבר בפני עצמו הוא, כאלו גנב לו³⁹², ואלו היה רוצה השליח, היה אומר להעכו"ם טעית בחשבון והיה מחזיר לו המותר, אמנם י"א דבטעות שבמקח אפי' בדבר שיש לו קצבה הכל למשלח, ועי' לקמן ס"ק (לב) (סמ"ע)³⁹³, וי"א שכל זה לא לפי השו"ע, ולכן אם הוא דבר שיש לו קצבה הכל לבעל המעות³⁹⁴ (קצה"ח).

(כז) הכל לשליח - מקור דין זה הוא על קהל שמינו את ראובן לשליח בגביות המס ולפרוע להעכו"ם, והעכו"ם ההנהו משלו ממעות הקהל כו', ופסק שהכל של ראובן (סמ"ע). אמנם מקרה ההוא מדובר שטוען השליח שהוא ההנהו לעכו"ם בדבר אחר ולכן נתן לו ולכן הוא לשליח לכו"ע, אבל אם אין השליח טוען כך, חולקין לפי הדעה הראשונה לעיל ס"ק (כג) (נתה"מ). היינו אפילו דין זה שרוי במח' הנ"ל ס"ק (כו), שיי"א שאם גנב או גזל או הטעה הכל לשליח שהבעל הבית לא עשה כלום (ש"ך).

(כח) הכל של המשלח - דלא זכה השליח שלא מדעת (סמ"ע). וי"א שגם בדבר שיש לו קצבה שההלכה היא שחולקים, אם לא ידע בטעות קודם שנתנו למשלח, הכל למשלח, דלא זכה השליח שלא מדעת. ואם המשלח טוען שמא לא ידע והשליח טוען ברי שידע אוקי ממונא בחזקת משלח (ש"ך), וי"א שבדבר שיש לו קצבה לפי טעם א' שחולקים שמא נתן הכל לשליח וזה אפילו שלא בידיעת השליח זוכה השליח דאיכא דעת אחרת מקנה, וכן לפי טעמא הב' לפי שבאה הנאה לשליח ע"י בעה"ב, ה"נ איכא הנאה לבעה"ב על ידי שליח וחולקין, ומש"ה לא כתב הרמ"א האי דינא אלא בטעות גוי דהוי הפקר וליכא דעת אחרת מקנה, ובזה ודאי כל

³⁸⁹ קצה"ח סק"ו בא לפרש דברי תוס' ולא ראיתי הלכה למעשה יוצא ממנו.
³⁹⁰ יש לציין שהט"ז מקשה למה בדעה הראשונה לא אומרים המוציא מחבירו עליו הראיה. נתה"מ ט' לא ראיתי הלכה למעשה יוצא ממנו.
לא ראיתי הלכה למעשה יוצא מהנתה"מ
³⁹¹ זה אותו מח' של שם?
³⁹² עי' סי' שמח ס"ב שזה מותר לפי הרמ"א.
³⁹³ עי' נתה"מ ולא ראיתי הלכה למעשה יוצא ממנו.
³⁹⁴ אולי יותר טוב לכתוב שבכל אופן של טעות הכל לבעל המעות. אמנם יש לעיין בשאלת הסמ"ע אם השליח יכול לומר לעכו"ם שטעה, האם מגיע לו משהו על זה.

מאיר המשפט על אושן משפט

שהשליח לא ידע אינו זוכה שלא במתכוין (קצה"ח ונתה"מ). אמנם גם בטעות גוי והשליח לא ידע נמי יש בזה ספק, והוא במחלוקת בין הפוסקים אם חצירו וידו זוכה שלא מדעת בדבר שאין רגיל לבא, ועי' רמ"א (רנב סי"ח, ורסח ס"ג), דכה"ג לא זכה. אמנם אם תפס השליח אחר כך מיד בעה"ב, לא מפקינן מיניה, כיון דאיכא דעת כמה פוסקים דחצירו וידו זוכה לו שלא מדעת אפי' בדבר שאינו רגיל לבא (קצה"ח)

⁽⁷⁾ ומי שהיה עושה סחורה כו' - כיון דעסקו תרוייהו בסחורה לכך חולקין אע"ג דהאי לבד הטעהו (סמ"ע). מי ששולח סחורה לחבירו ממקום אחר והיו מחוייבים במכס והשליח בערמותו ובחכמתו הבריה מהמכס אין זה מבריה ארי כו' כיון דהפסד המכס היה ברור וצריך לשלם להשליח שכר ההנאה שהנהו³⁹⁵ (ש"ך).

(ח) ראובן שלח את שמעון שיקח לו בגד בהקפה וכשהגיע זמן הפרעון נתן לו המעות לפרוע ונמצא שהמוכר שכחם צריך להחזירם לראובן ואינו יכול לומר אני רוצה לעכבם שמא אחר זמן יזכרם העובד כוכבים (לא) וגם אינו יכול לומר אני רוצה לקדש השם ולהחזירם לעובד כוכבים דומה לזה צטור וזכר המחזר צסימן עז סל"א

^(א') שמא אחר זמן יזכרם העכו"ם כו' - כיון ששמעון האמין לראובן בתחילה, ונעשה ערב בשבילו בלא משכון, גם עתה לא יעכבם על הספק בשביל הערבון, וגם אינו יכול לומר אני רוצה לקדש השם ולהחזירם, דבשלו יקדש השם ולא בשל אחרים. ול"ד למ"ש לפני זה בהטעה את העכו"ם דאם ירצה יכול להחזיר להעכו"ם, דשאני התם דעדיין לא זכה בה ראובן המשלח מעולם, אבל הכא המעות הן של ראובן (סמ"ע).

(ט) והוא הדין אם ראובן חייב מעות לעכו"ם ונתנם לחבירו לפרעו ושכחם העכו"ם יחזיר לראובן הגה וכן מי שנתן ציד חצירו חמשים זהובים לפקר עס צעלי חובות שלו ופקר צכ"ה המותר למשלח וכן אם נתן לו מאתים לשלם לעכו"ם והשליח הטעה לעכו"ם ונתן לו רק מאה והעכו"ם סבור שנתן לו מאתים להכל למשלח דהו"ל כאלו מחל העכו"ם חצי החוב דהוי של משלח (כז).

^(ב') כאלו מחל העכו"ם חצי החוב כו' - היינו משום דהמעות הן של המשלח לכן מה שנשאר מהמעות הרי הם ברשות המשלח, שונה מלעיל בשליח שהטעה לעכו"ם דמקבל מעות מאחרים, ע"כ זכה בו, וכן בסייעו והטעה את העכו"ם זכו שניהן (סמ"ע), וה"ה בראובן ששלח עם משכנות שלו להלוות לו עליהם ברבית מעכו"ם כפי שיוכל להמציא מהם והשליח אומר שהמציא בסך כך וכך וראובן נודע לו אח"כ שלוח בפחות מסך שאמר אין לראובן ליתן כ"א מה שנתן השליח לעכו"ם (ש"ך).

סימן קפד - הקונה שדה על שם אחד ואחר כך אומר שהוא לעצמו, ודין שליח מקנה לג' ביחד:

(א) ג' שנתנו מעות לאחד לקנות להם מקח, אם היו המעות מעורבים וקנה במקצת הדמים, אע"פ שהיתה כוונת השליח שזה שקנה לאחד מהם, הרי המקח של כולם וחולקים אותו לפי מעותיהם. הגה: מיהו אם פירש צהדיא שקנה לאחד מהן, הרי חזר משליחות האחרים וזכה זה שקנה לו, היו מעות של כל אחד מהם צרורים וחתומים, אע"פ שהיה בלב השליח הזה שיקנה המקח לבלב, לא קנה אלא זה שקנה המקח במעותיו בלבד:

^(א') אם היו המעות מעורבים - אע"פ שנתנו לו בעלי המעות שלשתן כל א' בפני עצמו צרור וחתום מ"מ מאחר שעירב אח"כ השליח מעות שלשתן ומדמי העירוב קנה המקח של כולם ואע"פ שדעת השליח היה שהקנין יהיה לאחד מהם, ואם לא עירבם השליח וקנה במעותיו של א' היה שלו לבדו. מיהו אם נתנו לו שלשתן המעות מתחלה יחד מעורבים והשליח צרר אח"כ

³⁹⁵ בפטות הש"ך וסמ"ע חולקים, שלפי הסמ"ע הם שותפים, ולפי הש"ך יש בעל הבית, ומהנה.

מאיר המשפט על אושן משפט

סך של כל אחד ואחד בפני עצמו, וקנה בשל א', בזה לא הולכים אחרי דעת השליח (סמ"ע, וט"ז³⁹⁶).

(2) מיהו אם פירש בהדיא – אין בזה מח', אלא הוא לכו"ע (סמ"ע), אם שהיו מעות של כל א' צרורים לבדם, אף שפי' שקונה לכולם לא קנה אף לדעה זו (ש"ך), הטעם דדעת המוכר אינו אלא למי שקונה או לבעל המעות אבל לא לזה ולא לזה אלא לאחר דלאו בעל המעות ולא קונה ממנו לא (רע"א), קשה דמאי שנא דהיו מעורבין דמהני כשפירש ובצוררין לא מהני. ונראה דשאני התם כיון דהשותף יכול לחלוק במעות שוין שלא מדעת חבירו, יכול השליח ג"כ לחלוק בדבר שהוא זכות לו, ומ"מ בעינן דאמר דוקא כמו בשותפין לעיל סימן קפ"א (סעיף ב') כשרוצין לחלוק עצמן דלא מהני כוונה, וכן בסימן קע"ו סעיף כ"ח, משא"כ בצוררין הוי גזל, אינו יכול להעשות שליח לגזול לחבירו, וטעם של הסמ"ע דס"ל דהכל תלוי בנתינה להשליח, נראה דסובר דאם נתנו מעורבין הרי ניחא להו בהשותפות ואין השליח יכול לחלוק שלא מדעתם, משא"כ כשנתנו לו צרורין ונתערבו דיכול גם השליח לחלוק במעות שוין (נתה"מ).

(ב) ראובן שקנה שדה משמעון, ואמר ליה ללוי קניתי אותה וכתב שטר מכר בשם לוי, וחזר ראובן ואמר לשמעון לעצמי קניתי³⁹⁷, חזר וכתב שטר מכר בשמי, אין כופין את המוכר לכתוב לו שטר אחר בשם ראובן (ג). ואם התנה עמו מתחילה ואמר ליה לעצמי אני קונה, וזה שאכתוב שטר בשם לוי כדי שלא ידעו בי שאני הוא הקונה, הרי זה כופהו לכתוב שטר אחר בשמו, ולא עוד אלא אפילו לא אמר כן למוכר (ד), אלא שאמר לעדים תחילה בפני המוכר יש לכם לכתוב לי שטר אחר על שמי (ה), כופין אותו לכתוב שטר אחר על שמו. הנה: ואם קנה קרקע תחילה על סם לוי, אע"פ שלוי לא עשהו שליח, אם קנה במעות לוי לא יוכל לחזור בו (1).

(3) אין כופין את המוכר - מיירי אפי' אומר טעם למה כתב תחלה בשם לוי משום שהוא איש תקיף ואם יצאו על השדה מערערים יראה השטר של לוי התקיף הוא וייראו ממנו אפ"ה לא מהני כל שלא התנה מתחלה (סמ"ע).

(7) אפילו לא אמר כן למוכר - פירוש לא אמר ליה שע"מ כן קונהו (סמ"ע), וי"א שאין כח לכופו למוכר לכתוב שטר נגד החולקים, אלא אם כן היה גילוי מלתא וגם תנאי אלא שהתנאי מהני אפילו אמר בפני עדים (ט"ז).

(7) אלא שאמר לעדים כו' - ע"ל סוף סימן ס' בטור (סמ"ע).

(1) לא יוכל לחזור בו - פירוש המוכר (סמ"ע, וש"ך), וי"א שאין להוציא דבר הלכה מתוך הג"ה זו כי היא סתומה ואין לה ביאור (ט"ז), ראובן דזבין ארעא משמעון על שם לוי ולוי לא הרשהו וכתב שטר על שם לוי שהיה במרמה והיינו שקנה לעצמו, אלא שכתב השטר על שם לוי במרמה כדי להטיל אימתו על המערערין וכיוצא, וכיון שראה שמעון שלא בא לוי, חזר בו, באומר שלא הקנה אותו לזה אלא ללוי, וכיון שלוי לא קנאו אינו רוצה למוכרו לראובן כיון שלא הודיעו. עכ"ז שמעון אינו יכול לחזור וקנה ראובן, דאין צריך הודעה למוכר, ומשום דכוונת מוכר לבעל המעות (עי' לעיל סי' קפ"ג ס"ג וס"ד, ומאיר המשפט שם) (קצה"ח, ונתה"מ).

סימן קפה – סרסור שמכר בפחות או ביותר ממה שאמר לו בעל הבית, ושאר טענות

שבינו לבין בעל הבית:

(א) הסרסור שליח הוא (א) אלא שנוטל שכר שליחותו, לפיכך: אם שינה דעת הבעלים

³⁹⁶ עי' ט"ז שנראה שהי' הלו גרסא אחרת בסמ"ע, וצ"ע
³⁹⁷ ואמר לשמעון לעצמי קניתי כו'. ע"ל סי' ס"ט ועיין בש"ג פ' הגזל קמא ובבה"ת שער צ"א:
(ש"ך):

מאיר המשפט על אושן משפט

משלם מה שהפסיד, כיצד: ראובן שנתן חפץ לשמעון הסרסור ואמר ליה מכור לי זה ואל תמכור בפחות ממאה, והלך ומכרו בחמשים משלם החמשים מביתו (ב), מכר במאתים הכל לראובן (ג). הגה: מי ששלח שליח להוליך לו דבר למקום אחד, וכתוך כך שלח לו דוכון הוי שומר שכן (7) (ה):

(8) הסרסור שליח הוא - לא תימא דיחשב כשותף, שהרי יש לו גם כן הנאה מהמכירה ויוכל לומר לטובת הענין כיוונתי, גם יש לומר, דהוה אמינא כיון דהסרסור בקי בטיב קנין ומכירה טפי מהמוכר, אף אם אמר לו מכריהו לי במנה והוא נתנו בפחות, לא יחשב שינוי, דמסתמא המוכר סמך אראות עיניו דהסרסור, קא משמע לן דלא (סמ"ע). מי שנתן לפלוני דבר למוכרו וא"ל אדם א' תהיה שלוחי לקנותו ממנו, יש ספק אי מהני קנין השליח, וא"כ הוי ספיקא דדינא והמוציא מחבירו עליו הראיה³⁹⁸ (ש"ך)³⁹⁹.

(2) משלם החמשים - הטעם הוא, כיון דכל המשנה מדעת בעה"ב נקרא גזלן, לכך אמרינן מסתמא היתה כונת השליח לתקן העיוות בכדי שלא יקרא מזיק וגזלן, אבל לולא זה הוא צריך לשלם כמה החפץ שוה יותר מחמישים ככל מזיק (עי' לעיל סי' קפ"ב ס"ו) (נתה"מ).

(3) מכר במאתים הכל לראובן - אף על גב דאמר לו ליתן במאה, לא אמרינן דהמותר יהיה להסרסור, אלא דינו כדין שליח שמוכר דבר שאין לו קצבה, דהמותר של משלח (עי' לעיל קפ"ג ס"ו), ואף על פי שהכא גילה דעתו ואמר לו ליתנו במנה, לא אמרינן שמחל המותר להסרסור, אלא אמרינן שסבר שאינו שוה יותר, ואפילו היה יודע שהוא שוה יותר ומחמת דוחקו ציוה למוכרו בזול, אפילו הכי אמרינן דלא היתה דעתו להקנות להסרסור המותר (סמ"ע).

(7) מי ששלח שליח להוליך כו' - הג"ה זו אין כאן מקומה, דכאן מיירי בשינה, ובשינה חייב אף שומר חנם, ושייכה יותר למה שכתב המחבר בסמוך בסעיף ז', דשם כתב דהסרסור חייב בגניבה ואבידה, מפני שהוא שומר שכר (סמ"ע).

(7) שם - עי' לקמן ש"ג ס"א שזה בשם י"א (ש"ך).

(ב) אין שליח יכול לקנות לעצמו (ו), אפילו באותם דמים שהרשוהו בעלים למכרו⁴⁰⁰:

(1) אין השליח יכול לקנות לעצמו כו' - אין אדם מקנה לעצמו, דאין המכר אלא הוצאת הדבר מרשות לרשות, וזה לא יצא מרשותו שהוא במקום בעלים עומד, ועי' סי' קע"ה בסעיף ט"ז ודברינו שם (סמ"ע)⁴⁰¹.

(ג) נתן חפץ לסרסור למכרו בארבעה⁴⁰², ואמר הסרסור כשבא החפץ לידו הילך ארבעה

בשבילו, ונתפיים המוכר אינו יכול לחזור בו, אע"ג דמעיקרא לאו אדעתא דהכי נתנו לו:

(ד) אמר בעל הבית לסרסור המותר שימכר על כך יהיה שלך, אף על פי ששתק הסרסור

(ז) זכה במותר (ח):

(1) אף על פי ששתק הסרסור - דמסתמא הסכים לדבריו ואדעתא דהכי לקחו לידו (סמ"ע).

(7) זכה במותר - ואז הוי שומר שכר (ש"ך)⁴⁰³.

(ה) ראובן אומר במאה אמרתי לך למכרו והסרסור אומר בחמשים אמרת לי וכן מכרתי,

נשבע הסרסור שבועת התורה (ט) שהרי הודה במקצת⁴⁰⁴, ואם כבר נתן לו החמשים (י) או

³⁹⁸ (עיין בתשו' ר"ש כהן ס"ב סי' מ"ו וצ"ע ובתשו' ר"מ אלשיך סי' י"ט דף ע"ב) - ש"ך

³⁹⁹ עי' נתה"מ ופ"ת שחולקים על הש"ך ואל ראיתי הלכה שיצא ממנו. אולי כדאי לבדוק הש"ך ונתה"מ עוד פעם אחרי התשובות בהערה קודמת.

⁴⁰⁰ ע' ראשונים שאין מי שיקנה לו

⁴⁰¹ אין שליח יכול לקנות כו'. עיין בתשובות מהרי"ט סי' צ"ג ובתשובת ה' לב ספר א' דף ק"ס (הג"ה

וע' בתשובת הגאונים סי' שפ"ד דמשמע שם שפסק דיכול להחזיק לעצמו) (ש"ך):

⁴⁰² נתן חפץ כו'. עיין בתשו' מהרשד"ם סי' שכ"ה (ש"ך)

⁴⁰³ לא הבאתי הנתה"מ שזה לא נוגע לכאן.

⁴⁰⁴

מאיר המשפט על אושן משפט

שאמר ליה הילך (יא), נשבע היסת שעשה שליחותו וזכה הלוקח (יב), ואם ידע הלוקח שחפץ זה של ראובן הוא (יג) וזה המוכר לו סרסור הוא יחזיר החפץ לבעלים⁴⁰⁵ (יד), ויחרים על מי שנתן לו רשות למכור בחמשים או שרצה בחמשים (טו) וחזר בו אחר שקניתי (טז). הגה: ויט אומרים לחין הקונה כריך להחזיר, אפילו מודה סרסור לדברי המוכר (יז)⁴⁰⁶:

^(ט) נשבע הסרסור ש"ד - היינו דווקא כשראובן טוען במאה אמרתי לך למכרו וכן מכרת נמצא שיש לו בידו מאה והסרסור אומר בחמשים אמרתי לי וכן מכרתי אז נשבע הסרסור שבועה דאורייתא, אבל אם טוען במאה אמרתי למכרו ואתה מכרת בחמשים נמצא שעיקר תביעתו על חפצו בהא אין שבועה מן התורה שלא מודה במקצת (ש"ך), וי"ח ובכל מקרה הוה מודה במקצת, וחייב שבועה מדאורייתא, ועי' לעיל ס"ק (ב) (נתה"מ).

^(י) ואם כבר נתן לו החמשים - נמצא דכופר בכל תביעתו (סמ"ע).

^(יא) או שאמר ליה הילך - דין הילך נתבאר לעיל ריש סימן ע"ה ס"ו וסימן פ"ז ס"א (סמ"ע).
^(יב) וזכה הלוקח - גם כשנשבע שבועה דאורייתא (סמ"ע). כיון שמסרו המשלח להשליח,

והשליח בידו לעשות בו מה שירצה, דהא יכול להבריחו ויכפור בו, אמרינן גביה סברא דהימניה, כמו בשליש דהימניה שיהיה כך אפילו אם ישקר, והכי נמי הוי כאילו התנה עם השליח שיהיו כל מעשיו קיימין נגד הלוקח, שיהיה החפץ ביד השליח כאילו היה ממש של השליח, והיה סומך עצמו על השליח, שאם יעוות יהיה השליח המתקן, משום הכי המקח קיים נגד הלוקח בלא הודיעו. אבל בהודיעו, הרי השליח הודיע בפירוש שאינו רוצה לקבל עליו שיהיה הוא המקיים המקח ולתקן עירעור המשלח, והוי כאילו התנה שכל עירעור המשלח יהיה חל על הלוקח ולא עליו, משום הכי בהודיעו, המקח בטל⁴⁰⁷ (נתה"מ).

^(יג) ואם ידע הלוקח - צריך דוקא לידע בשעת המכירה שהחפץ של ראובן, ודוקא שהודיעו שהוא של פלוני כו', וטעמא דמילתא כיון שהוא מכיר המשלח צריך להחזיר דהי' לו לחוש שהמשלח יקפיד אבל אם אינו מכיר המשלח אף על פי שהוא מודיע שהוא שליח י"ל סבור הייתי כיון שאתה אינך מפרש מי הוא המשלח בודאי אין קפידא בכך שלא יקפיד המשלח ויקיים מעשיך (ש"ך).

^(יד) יחזיר החפץ לבעלים - אף על פי שהשליח מכחיש להמוכר ואומר שבחמשים אמר לו למכרו, השליח אינו כעד אחד, שהוא נוגע בדבר, והוה ליה זה של המוכר ודאי ושומר לו ליתנו בחמשים ספק, ואין ספק מוציא מידי ודאי (סמ"ע), שונה מסי' קפ"ב ס"ד דהמוציא מחבירו עליו הראיה, לא קשה, דהכא שהחפץ מבורר בעין שהוא של משלח, והלוקח ידע, צריך להחזיר. משא"כ לעיל דהמשלח הוא לוקח, והוא רוצה להוציא מעות מיד המוכר, אמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה (ש"ך)⁴⁰⁸, כוונת הסמ"ע דדוקא כששמעון מכר ללוי חפץ הידוע שהוא של ראובן, ושמעון אומר שהוא לקוח בידו, מועילה חזקת לוי, אף שלוי אינו יודע וטוען מספק, מקלקל חזקת מרא קמא של ראובן מחמת החזקה שהיה לשמעון על טענתו שטען לקוח, דהיינו חזקה שכל מה שתחת יד אדם הוא שלו, ואם הן דברים העשויין להשאיל, תלוי במחלוקת

פוסקים, וכנודן ההוא היה המציל מוחזק, ויתבאר בע"ה במקום אחר). ובשו"ת מהרי"א הלוי ח"ב סימן קנא כתב בראובן שהיה סרסור אצל שמעון וקודם שנגמר העסק אמר לסרסור שלא יגמור העסק רק באופן שיוותר על שכר סרסרותו, והביא דברי הפרי תבואה הנ"ל שחייב לשלם אף אם אמר שאינו רוצה דשבועות, שכבר הקשה כן הפני יהושע, והביאו הקצה"ח סימן פט סק"ד, שתירץ שמ"מ אם לא שכרו ליכא גביה תקנת שכיר נשבע ונוטל, וממילא יכול לטעון לא שכרתיך, אלא שהקצה"ח תמה שאם יאמר⁴⁰⁵ ע' קפב/ד שיש שיטה שאין נאמנות לשליח, וכנראה שהש"ע לא לקח אותה למסקנה, וצ"ע.⁴⁰⁶

להלן. ובהגהות חכמת שלמה סימן קפה סעיף ה כתב שבעושה פעולה לחבירו אין לחלק בין אוהבו או לא וחייב לשלם לו כל שכרו, ואע"פ שמדברי התורה"ד והחת"ס הנ"ל משמע כן. שלא פטרוהו משום לא ברור לי שזה המקום הנכון וסה"כ זה א' מהנושא כלים שלה שר"ע⁴⁰⁷ עי' מאיר המשפט קפב סק"י.
⁴⁰⁸ בתשובת רש"ם סי' ע"ז וק"י ור"ד ובתשובת נ' לב ספר א' כלל י"ג סי' ע"ט וס"ב סי' ע"י - ש"ך.

מאיר המשפט על אושן משפט

הפוסקים אי הלוקח עומד במקום עדי ראייה. אבל הכא שהודיע השליח שאינו שלו בשעה שיצא מתחת ידו, אף שלפי הגדרתו היה לו רשות למכור, מכל מקום כיון דלא שייך בטענה זו דכל מה שתחת ידו הוא שלו, ממילא אינה מועילה חזקת לוי, שמוחזק בספק, לקלקל חזקת מרא קמא של ראובן. הכא מיירי שבאמת נתאנה השליח, וכיון שרואין שנתאנה והמקח בטל, רק שהשליח רוצה להעיד, ואמר שבחמשים ציוה למוכרו, ואין כאן דין אונאה, ובזה אין השליח נאמן להעיד, דדוקא כשמסירתו ליד שכנגדו מוכחת על אמירת השליש, מהני אף שכבר יצא מתחת ידו, דנאמן מטעם דמעיקרא הימניה מהימן הוי במאי דעביד, מה שאין כן הכא מיירי דלא אמר השליח בשעת מכירה פלוני ציוה לי למוכרו בחמשים, תלינן שמחמת אונאה עשה מקח בחמשים, ואם לא היה השליח לפנינו היינו מבטלין המקח, דהא בסירוסור לא אמרינן מסתם, דאמר לו בין לתקן בין לעיוות, ועתה אחר שיצא השליש מתחת ידו רוצה להעיד להלוקח לקיים המקח, ודאי דאינו נאמן, אבל אם לא נתאנה השליח, והמשלח טוען שעבר על דבריו, לא מהימן המשלח עד שיברר בעדים (נתה"מ), ראובן נתן סחורה לשמעון למכור, ושמעון מכר בלא דמים, והודיע שהסחורה של ראובן, אחר כך לקח המעות מהלוקח או שהחזיר הלוקח הסחורה לשמעון, וראובן חוזר על הלוקח שיתן לו הדמים בעד הסחורה, ולוקח אמר שנתן לשמעון, וראובן אומר כבר היית יודע שהסחורה היא שלי ולא היה לך ליתן לשמעון, הדין עם ראובן, וי"ח (פ"ת).

^(טו) או שרצה בחמשים וחזר בו - פירוש, שלא אמר לו בפירוש בחמשים, אלא נתרצה בחמשים כשכא השליח ואמר לו שמכרו בחמשים (סמ"ע).

^(טז) וחזר בו אחר שקניתי - זה קאי גם כן ארישא, שנתן לו רשות למכרו בחמשים, וחזר בו עתה שרואה שקניתי (סמ"ע).

^(טז) אפילו אם מודה הסרסור - דיאמר הלוקח קנוניא אתם עושים עלי⁴⁰⁹ (סמ"ע), אפי' מודה כו'. עין לעיל סי' צ"ט סס"א בהג"ה: (ש"ך).

(ו) כל סרסור שהודיע ללוקח שחפץ זה או קרקע זה של ראובן (יט), ואחר שקנה הלוקח אמר המוכר איני רוצה למכור בדמים אלו (כ), מחזיר הלוקח (כא), שהרי לא פסק לו דמים ואמר לו מכור בכך וכך. הנה: ויש אומרים דוקא שלא אמר לו כלום נשעת שהפקידו (כב), אבל אם אמר לו מכור זמה שתמאל⁴¹⁰ (כג), לא יוכל המוכר לחזור בו, ומה שעשה הסרסור עשה. ראונו היה לו בית למכור, וזא שמעון וסרסר למכרו ללוי, ואמר ראונו שזו שונאו ואינו רוצה למכור לו, ואחר כך מכרו ללוי על ידי אחר, חייב ליתן לשמעון סרסורו (כד) (כה) (כו):

^(ה') כל סרסור שהודיע כו' - היינו דווקא בנתנו לו למכרו סתם (סמ"ע).

^(טז) שהודיע ללוקח כו' - דאם לא הודיעו המקח קיים, והדין בין המשלח והסרסור כדלעיל קפ"ב ס"ב (סמ"ע).

^(כ) ואמר המוכר איני רוצה למכור בדמים אלו - אם לא נתאנה, ודאי דאין המוכר יכול לומר, איני מוכר בדמים אלו, דדוקא בנתאנה מבואר בסימן קפ"ב ס"ג⁴¹¹ דיכול המשלח לבטל המקח, אבל בלא נתאנה אינו יכול לבטל⁴¹² (נתה"מ).

^(כא) מחזיר לוקח - אע"פ שהמוכר יכול לחזור בו אין הלוקח יכול לחזור בו (סמ"ע), אפילו בנתאנה השליח (נתה"מ).

^(כב) ויש אומרים דוקא שלא אמר כו' - ליש אומרים אפילו מכר שוה מאה בחמשים אינו יכול לחזור (סמ"ע).

⁴⁰⁹ שאר הסמ"ע נצרך?

⁴¹⁰ אבל אם אמר כו'. וכ"כ הב"ח ע"ש שכ' אפשר דגם הרמב"ם מודה בזה ע' בתשו' רש"ם ס"ס תכ"ט: (ש"ך)

⁴¹¹ היינו פחות משתות, דהיינו שיש לו מחיר, וזה אפילו בקרקע.

⁴¹² נכון והחשבון של קפב ועשאהו שליח למכור ולא לפסוק דמים לא מסקנא ה'?

מאיר המשפט על אושן משפט

(כב) אבל אם אמר לו מכור כו' - מסתבר לומר דדוקא כשמכר במעט פחות או מעט יותר ממה שהוא שוה לרובא דעלמא הוא דאינו יכול לחזור, הא אם מכר בפחות הרבה, לא אמרינן ביה מה שעשה עשה (סמ"ע).

(כג) ואחר כך מכרו ללוי על ידי אחר – אפילו לא מכרו על ידי אחר, אלא שמכרו אחר כך ללוי על ידי עצמו, ומש"כ "על ידי אחר", יש לדון על זה, דבשלמא אם מכרו אחר כך ללוי בלא שום סרסור, שפיר מוכח דברמאות דחאו להסרסור, אבל אם מכרו אחר כך על ידי סרסור אחר, יוכל להיות שהסרסור החדש הטעים לו טעמים נכונים שלא יעכב המכר עבור השנאה, אלא מש"כ חייב ליתן לשמעון סרסרותו, כונתו כפי חלקו, שלא תאמר כיון שמתחילה לא נכנסו דברי הסרסור באזני הסוחר שוב אין לו שום זכות, קמ"ל שלא איבד זכותו, אבל ודאי שגם השני הוא שותף בסרסרות הזו. ואם יטעון הסרסור הראשון על המוכר, שגם באותו פעם היית מרוצה ודחיתני לומר שאינך רוצה למכור ללוי כדי להפסידני, ואתה הכנסת בזרוע את הסרסור השני, אין בכך טענה זו אפילו לחייב את המוכר שבועה על זה, כיון שאינו אומר בזה טענת ברי, ואפילו אם היתה הכוונה ברמאות, יש להסתפק אם חייב המוכר להשלים לסרסור הראשון ההפסד שגרם לו, ויותר קרוב שפטור.

(כד) שם - שדכן, שדחה הבעל דבר אותו, ובמקומו לקח שדכן אחר לגמור השידוך, הדבר ידוע שהפרש גדול יש בין שידוך למקח, כי בעסק המקח אין שם דברים אמצעים והמקח תלוי רק בדמים, וכיון שהסרסור הביא אותם לעמק השוה בסך הדמים, כבר נגמר הדבר ולא חסר רק הקנין, ולכן אם המוכר דחאו להסרסור בדברים, ואחר כך הכניס עוד סרסור, בזה יש להסתפק אם רמאות הזו מחייב להמוכר לשלם לסרסור הראשון הפסדו, אבל בשידוכים יש הרבה פרטים לבד סך הנדן, כמו התחייבות מזונות ודירה ובגדים ומתנות, וכמה פעמים בשביל דבר קטן מתפרדת החבילה ונתבטל השידוך, ולכן כל זמן שלא השוה אותם השדכן הראשון בכל הפרטים, עד שלא נשאר שום דבר גדול או קטן שצריך לדבר בזה, עדיין לא נגמר השידוך על ידי השדכן, ואם אחד מהצדדים מכניס את אוהבו או קרובו לגמור הדבר, אפילו היה ביכולת של השדכן הראשון להשוותם גם כן בפרטים הללו, אין כאן רמאות כלל, וכזה נעשו מעשים בכל עת, ואין להשדכן הראשון על הצדדים רק תרעומת, אבל לא שום דין ומשפט כלל. עכ"ז שאינו יכול לתבוע כלל חלק הגומר, אבל ודאי שצריך לשלם לו חלק המגיע למתחיל כפי תקנת המדינה שם. ויש מקומות שיש תקנה שהמתחיל והגומר יחלוקו ביניהם בשוה, והמתחיל לא נקרא אלא מי שאמר כמה אתה נותן [פירוש שידבר אודות נתינות] ואמצעי לא יקח כלום, אבל יש נוהגים שמחלקים לג' חלקים, שליש למתחיל ושליש לאמצעי ושליש להגומר, והבעלים ניחו השידכות בבית דין, ואחר כך נאמנים לומר מי המתחיל ומי האמצעי ומי הגומר, ויגידו בחרם, ואם אחד מהם קרוב או פסול, יגיד צד השני, ואם שני הצדדים הם פסולים, אין נאמנים אלא בשבועה, ואם המתחילין הם רחוקים, ובשעת הגמר לקחו הבע"ד קרובים שלהם לגמור השידוך, אין להקרובים כלום בשדכנות מצד התקנה, על אף שמעיקר הדין יש. ולקרובים פסולי עדות אין נותנים רק בניכר לפי ראות עיני הדיין שעשו פעולה

(כז) שם - אם המתחיל אף שלא היה יכול לגמור, מכל מקום הוא היה הממציא לשידוך הלז, שעל ידו נתגלה הדבר, ובאו שדכנים אחרים, או אותו צד שהיה מרוצה להשידוך מעמיד אחרים אשר דבריהם נשמעין יותר לצד השני, הן על ידו הן על ידי שום גרמא, בודאי דיש לו דין מתחיל, וזה הכלל באופן שאפשר לומר, אילולי שהיה זה המתחיל אשר התעורר לזה, לא היה עולה על דעת אחרים לדבר שידוך הלזה, אם כן ודאי מחויב ליתן להמתחיל כפי המנהג, מה שאין כן אם הגומרים נתעוררו מעצמם לאותו שידוך, וסוברים לפי דעתם שהם הראשונים, רצה לומר שניכר גם כן לבית דין כן, כגון שהם ממקום רחוק וכהאי גוונא, אם כן המתחיל לא עשה שום פעולה טובה בזה, הואיל שבעל דבר אינו מרוצה על ידו, ואילולי שבאו האחרים היה נשתקע הדבר, והשדכנים האחרים באו מעצמם ולא יודעים שום דבר מהמתחיל, אם כן אין שום טעם ליתן לו דבר, ועיין בפתחי תשובה לאה"ע סימן נ' ס"ק ט"ז, כמה פרטי דינים בענין שדכנות (פ"ת).

(ז) כל סרסור שאבד החפץ מידו או נגנב, אפילו בשעת הליכה חייב לשלם (כו), מפני

מאיר המשפט על אושן משפט

שהוא נושא שכר:

(כ²) אפילו בשעת הליכה חייב כו' - ואף על גב דאכתי לא מכר החפץ, ושמא לא ימכרנו ולא יטול שכר, אפילו הכי הוה שומר שכר כו'. וכתב אפילו בהליכה, פירוש וכל שכן בחזרה, והיינו כשכר מכר החפץ ונאבד מידו המעות דנחשב שומר שכר, דהא מיד שמכרו דמי טרחתו קצוב לו מהמוכר, ועי' קפ"ו ס"ב (סמ"ע).

(ח) ראובן נתן טבעת לסרסור למכור והפסיד האבן מהטבעת, ישבע הסרסור שאינה ברשותו, וישבע כמה היה שוה האבן (כח) ויפרע שוויה (כט):

(ח²) וישבע כמה היה שוה כו' - אין צריך ראובן לישבע שהיה תקוע האבן יפה, דאין נשבעין בטענת שמא (סמ"ע).

(כט) ויפרע שוויה - שוויה ולא יותר, אף אם היה משכון של גוי והגוי שמוהו ביותר, עי' ע"ב ס"ח ושע"ח ס"ט (סמ"ע) ע"ל סי' ע"ב ס"ל ש"ך סקקכ"ח⁴¹³ (ש"ך).

(ט) הנותן כליו לסרסור למשכנם לו, ואמר איני יודע היכן משכנתים, פשיעותא היא וחייב לשלם (ל), ואם א"ל משכנם ביד פלוני וכן עשה, ואחר כך כפר בו אותו פלוני (לא) פטור הסרסור (לב):

(ז) פשיעותא הוא כו' - ועי' רמ"א קכ"א ס"א, שכתב הלכה זו והוסיף: ואם אמר שהשכינו אצל פלוני והוא כופר חייב לשלם, דהוה ליה למשכנו בעדים, והיות שהמחבר לא הביאו נראה שהוא טעות. ועי' לקמן בסימן רצ"א ס"ז שהדין כך גם בשומר חנם דכל שאומר לא ידעתי אנה הנחתיהו, הוי פשיעה וחייב דהוה ליה לידע (סמ"ע), וי"ח על הרמ"א שם, ולכן המחבר השמיטו בדוקא (ש"ך):

(א²) ואחר כך כפר בו כו' - וכן אם אמר לסרסור שישכין אצל גוי, ואח"כ מכר הגוי המשכון, דהסרסור פטור אף שנטל שכר, דשכר טרחו הוא נוטל (סמ"ע).

(ב²) פטור הסרסור - דהוא בעצמו אמר לו להשכינו בידו והאמין לו (סמ"ע).

(י) סרסור שנתן כלי לבקרו ולא רצה המבקר להחזירו, חייב הסרסור (לג), וכל שכן שאין לסרסור למכור חפץ באשראי, אלא אם כן נוטל רשות מבעל הכלי⁴¹⁴. הגה: השדכן הוי כמו סרסור (לד), ואם השדכן רוצה שישלמו לו מיד שכר שקנתו, והבעלים אינם רואים לשלם עד הנישואין תלוי במנהג המדינה, ובמקום שאין מנהג הדין עם הבעלים, ובמקום שאין כריך לשלם לו עד הנישואין, אם חזרו בהן (לה) ונתבטל השדכנות פטורים הבעלים מלשלם לו שכרו, אללא אם כן התנו בהדיא על מנת שיתפייס, ואז כריך לשלם לו מיד אפילו יחזרו בהן⁴¹⁵.

⁴¹³ לא זכיתי להבין מה שרצה משם ששם איתא שאפילו אם שוה לו לבעל החפץ ד' אינו חייב אלא ג', אבל אם פשע חייב ד'.

⁴¹⁴ עי' קעו י ששותף שמכר בהקפה אחרי התראה צריך לשלם, ועי' ויעי' נתה"מ סי' ש"ו סק"ו שכל שליח וכו' שלא עשה העבודה וגרם הפסד צריך לשלם כמו אם אוביר (סי' ש"ח ס"ב), ועי' קפג סק"א שאם רוב הסוחרים הרויחו סך מסוים, והשליח התבטל השליח צריך לשלם מכיסו.

בשו"ת מהרי"ט ח"כ חו"מ סי' פז

ששליח שמכר בהקפה, אפילו שליח בחנם, פושע הוא וחייב. כתב הרשד"ם חו"מ סי' קנו. סוכן שמכר סחורות משלחו בהקפה, ונתרשל מלגבות החוב עד שמת הלוקח, ונפסד החוב, חייב הסרסור בכל מה שנפסד בהתרשלותו, והביא מדברי התורה"ד בדין סרסור למכירת חוב ונתקלקל החוב, אם חייב

⁴¹⁵

מאיר המשפט על אושן משפט

(ג) חייב הסרסור - דהא שומר שכר הוא, ושומר שכר חייב בדברים הקרובים לאונסים כל שאינו אונס גמור, עי' לקמן ש"ג ס"י (סמ"ע). וי"ח על המחבר, דכל היכא שמסרו לבן דעת עדיף טפי, והכי נמי בסרסור כיון דדרכן של הסרסורים לתת הכלים לבקרון מתחילה אדעתא דהכא מסרן הבעל הבית לידו ופטור הסרסור וקשה להוציא ממון על פי פסק זה דהשו"ע (פ"ת).

(ד) השדכן הוי כמו סרסור כו' - עי' פ"ז סל"ט וסי' רס"ד ס"ז (סמ"ע).
(ה) אם חזרו בהם כו' - אפילו במקום שעושים קנס, מכל מקום אזלינן בתר המנהג שלא להגבותו עד אחר הנישואין, ומסתמא במקום שאין המנהג, כל שלא התנה בפירושו לגבותו מיד אחר שנתפייסו, דסבירא ליה דאין לו זכות לתבוע השדכנות עד אחר הנישואין, וממילא אם יחזרו בהן אינו גובה כלל (סמ"ע)

(ו) על מנת שיתפייס - כל שדכנות סתמא כאלו התנה ע"מ שיתפייס לקנין שעושים הקנס ומ"מ אם עבר א' מהצדדים והשני א"י להוציא הקנס וההיזקות שלו חייב השדכן להחזיר לו חלקו משדכנות (ש"ך).

סימן קפו - הלוקח כלים מן האומן למכור:

(א) הלוקח כלים מבית האומן לשגרן לבית חמיו⁴¹⁶, ואמר לו אם מקבלים אותן ממני אתן לך דמיהם, ואם לאו אתן לך שכר מועט (לו), ונאנסו בהליכה חייב (לח), ואם נאנסו בחזרה פטור (לט), אבל אם נגנבו או אבדו חייב:

(ז) אתן לך שכר מועט - היינו אתן לך שכר כפי מה שנהנה בו, שהראה בבית חמיו שהיה חפץ לשלוח להן דורון (סמ"ע):
(ח) בהליכה חייב - דהואיל שקצץ עם המוכר דמיו ולקחן, הרי הם לקוחין בידו עד שידע שלא יקבלו ממנו בבית חמיו (סמ"ע)⁴¹⁷.

(ט) בחזרה פטור - פירוש, מן האונסין, דהרי גילה דעתו מתחילה שבאם לא ירצה לקבלו ממנו יחזירהו ליד האומן, והרי לא קיבלו, ואי משום ההנאה שהראה בו בבית חמיו, הרי הוא על כל פנים נותן להאומן כפי ההנאה, משום הכי אין לו דין שואל אלא דין שוכר שחייב בגניבה ואבידה כמו שכיר כדלקמן ש"ז ס"א (סמ"ע).

(ב) נטלם על מנת למכרם, וא"ל אם ימכרו במקום פלוני או עד זמן פלוני אתן לך דמים כך וכך, ואם לא ימכרו אחזירם לך, ונאנסו, בין בהליכה בין בחזרה חייב לשלם (מ), ויש אומרים דהני מילי בדבר שיש לו קונים הרבה, ויכול למכרו מיד בדמים שקצב (מא) אלא שמחזיר למכרו ביותר כדי שישתכר בו, דאם לא כן פטור מאונסים (מב), ואינו חייב אלא בגניבה ואבידה כדין סרסור (מג). הגה: ולא קצב לו דמים⁴¹⁸ ואמר לו כל הכיח מזה נחלוק צנינו, אין לו אלא דין סרסור ואינו חייב צאונסים (מד).

רמוכח שבחנם עשה מתחלה. (עא) בשו"ת חת"ס הנ"ל כתב השואל שכן מכואר וכפול ומשולש שאין שכר טובה נמחל אפילו עברו כמה שנים שלא תבעו, ונראה שהסכים עמו החת"ס. ורק בגדון דידיה שהיו סיבות שבגללן היה ראוי לתבעו, אמרינן מדלא תבעו מסתמא מחל לו, וכ"כ בשו"ת רשד"ם חר"מ זימן שמה, וכן בשו"ת זרע אמת יו"ד סימן נה שאין חוב שכירות נמחל משום חסרון תביעה אפילו כמה שנים, ובזכול"א ח"ג אות ש מסתפק בזה, ובשו"ת שאילת יעבץ ח"ב סימן לו משמע ששכר סרסרות שלא זבע ג' שנים שוב אינו יכול לתבוע, וכתב במנחת פתים סוף סימן קפה שלא סמך על סברא זו לחוד, רק צירפו לטעמים אחרים שכנודו דידיה. שבאמצע הזמז לזה ממנו ופרעו. וגם הוא איש אמוד שיש להניח צ"ע אם זהמקום טוב

⁴¹⁶ ש"ך חושן משפט סימן קפו ס"ק א

(א) הלוקח כלים מבית האומן כו'. ע' בתשו' נ' לב ס"ג סי' פ"א:

⁴¹⁷ לא הבאתי נתייה"מ סק"א שלא ראית הלכה יוצא מדבריו

⁴¹⁸ ואם קצב לו דמים כו'. עיין בתשו' רשד"ם סי' רי"ט (ש"ך)

מאיר המשפט על אושן משפט

⁽²⁾ בין בחזרה חייב כו' - הטעם, משום דחזרה דהאי הליכה היא, דגם בחזרתו הוא בודק אחר לוקחין למכור להן בריוח, נמצא שלא גמר בדעתו להחזירו לבעליו האומן עד שיחזור לביתו ולא ימצא קונים, והרי הוא ברשותו בעת שנאנס מידו קודם חזרתו לביתו (סמ"ע), וי"א דדוקא בשאלה לזמן, אז פטור אחר שכלה ימי שאילתו, כיון דהזמן ידוע, הוי כהודיעו מתחלה שבסוף ימי שאילתו יבוא ויטול שלו, ודמי כאילו אמר לו בסוף הזמן טול שלך, וכן הדין בשוכר אחר שכלה ימי שכירותו, דשואל ושוכר שווין, דהא שם דומים שואל ושוכר אהדדי, אבל בשואל או שוכר לחרוש שדה פלונית ודאי דהוי שואל עד שמתזירו, או עד שיאמר לו טול את שלך, או שמודיעו שגמר המלאכה, אבל בשואל אחר שכלה זמנו, אף שהודיעו חייב, כדין שומר שכו, מטעם דהואיל ונהנה מהנה (נתה"מ).

^(מא) מיד בדמים שקצב - נמצא דכל ההנאה של הלוקח (דדומיא דהשואל בעינן להיות כל הנאה שלו, דאז דוקא מיחייב באונסין) למוכרו ביותר ממה שקצבו לו, דגם המוכר היה מוצא קונים אחרים בכל עת שרצה למוכרו בקצבה זו שקצב עמו (סמ"ע).
^(מב) דאם לא כן פטור כו' - שהרי אין כל הנאה שלו, אלא גם האומן יש לו הנאה מזה, במה שמוכר לו סחורה שאין לה קונים (סמ"ע).
^(מג) ואינו חייב אלא בגניבה ואבידה - לדיעא זו ברישא כשאינו זכינא חריפה אינו בחזרה רק ש"ח ולא ש"ש (נתה"מ) ⁴¹⁹.
^(מד) ואינו חייב באונסים - שהרי אין כל הנאה שלו (סמ"ע).

סימן קפז - דין שליח שמוען שאירעו לו אונסים:

(א) כל שליח שמוען שאירעו אונס פלוני והפסיד כך וכך, הרי זה נשבע שבועת השומרים על טענתו ויפטר (א), ואם היה האונס במקום שאפשר להביא עליו עדים (ב), או דבר שהוא גלוי וידוע שהרי ימצא עדים, הרי זה צריך להביא ראיה על טענתו, ואם לא הביא עדים אינו נאמן ומשלם:

^(א) הרי זה נשבע שבועת שומרים כו' - עי' לקמן בסימן רצ"ד ס"ב וש"ה ס"א, דהיינו שישבע שומר חנם שנגנב או שנאבד ושומר שכר שנאנס, ויכללו בשבועתן שלא פשע בה ושלא שלח בה יד, ועל דרך זה נשבע גם כן השליח שאירע בו כך וכך ושלא שלח בה יד ושלא פשע בה (סמ"ע וש"ך).

⁽²⁾ ואם היה כו' - אם נעשה הדבר במקום שיש רואה, דהיינו במקום שהאנשים מצויים, ובאם כדברי הנתבע כן הוא, היו האנשים שהיו שם רואין הדבר, או היה נודע ביניהן הדבר מחמת הקול שהיה יוצא על הענין, בכהאי גוונא אינו נפטר בשבועה, אם לא בעדים או ראיה (סמ"ע), ונראה דלאו דוקא שידוע שהיה במקום שיש עדים, אלא אפילו שהנפקד בעצמו מודה שהיה במקום שיש רואה, מכל מקום חייב, ואף שיש לו מיגו דאי בעי היה אומר שהיה במקום שאין רואין, משום דהוי כמיגו במקום עדים (נתה"מ).

(ב) מעשה באחד שאמר לשלוחו קנה לי ארבע מאות גרבי יין ממועות שהיו לו בידו, וקנה לו ונמצא חומץ (ג), אמרו חכמים מניין גדול בזה שהחמיץ קול יש לו, הואיל ואפשר להביא ראיה יביא ראיה שלא היה היין חומץ בשעה שלקח ויפטר, ואם לא יביא ראיה ישלם, וכן כיוצא בזה מדברים שהראיה מצוייה בהן, אבל דבר הנעלם שאין ראיתו מצוייה ישבע עליו:
⁽³⁾ מעשה באחד שאמר לשלוחו -

⁽⁷⁾ יביא ראיה שלא היה היין חומץ - כיון דמיירי שהיו מעות פקדון אצלו ואמר לו לקנות במעותיו יין, ואמרינן שמא מעותיו עדיין אצלו ויין שלו הוא דהחמיץ, ונשבע על המעות פקדון דתו לא הוי כזו ששואל ממנו המפקיד ואכתי צ"ע (קצה"ח), וי"א דחמרא שהחמיץ קלא אית

⁴¹⁹ נכון?

מאיר המשפט על אושן משפט

ליה, הוּי כאנן סהדי שלא נאנס בידו מאומה, דאפילו אם היה אירע לו אונס בשלו, גם כן קלא אית ליה, משום הכי חייב לשלם (נתה"מ).

(7) וכן כל כיוצא בזה כו' שהראיה מצויה בהן - לקמן בסימן רצ"ד ס"ג: הני מילי דבר דשלטא ביה עינא, אבל מאן דנקט חפצא בידיה, דאפשר שאע"פ שרבים מצויים שם ליתרע בו אונסא ולא ירגישו בני אדם, דינו כבמקום שאין עדים מצויים (סמ"ע).

(ג) וכן הדין בכל טענת שיטעון השותף כיוצא בו, וכן הדין בטענת השומרים⁴²⁰ אם הראייה יכולה להיות, או יביא ראיה על טענתו או ישלם. הגה: ודוקא בטענת שומרין (ו), אבל בטענת פרעון והקצבה וכיוצא בה לעזידי אינסי לפרעי כלנעה, אפילו יס ראייה מפטר בקצובה (ז):

(1) ודוקא בטענת שומרים כו' - אין חולק בזה (סמ"ע), וי"א כשנותן לו עכשיו מעות לקנות, גם כן קודם שקונה היין המעות פקדון בידו, ולכן בראובן שאמר לשמעון, זבין לי האי מידי ממעותיך, וטען שמעון שקנה לו ונאנס מידו, נשבע שמעון שבועת שומרים שקנה ונאנס מידו, וחייב ראובן לשלם לו⁴²¹ (נתה"מ).

(2) אבל בטענת פרעון והשבה - דדוקא בטענת נאנסו שנעשה שלא בפני הבעלים, משום הכי כשיש רואה, אנן סהדי דאילו היו נאנסו בידו היה מביא תיכף עדים לבית דין, שלא להביא את עצמו לידי חשד ולידי שבועה, מה שאין כן בפרעון, אם באנו לחייבו מטעם זה, אם כן לעולם יש לנו לחייבו, דהא לעולם יכול לפרוע לו בעדים, ואם כן יכול לומר לו, היה לך לפרוע בעדים, אלא ודאי דלא שייך זה גבי פרעון, דיש לומר, דלהכי פרע לו שלא בעדים משום דאינו חושד את המלוה שיכחישו בפניו, ולהכי אפילו פרע לו במקום שיש רואין, לא שייך לומר שהיה לו להביאן תיכף לבית דין, משום דלא חושדו (נתה"מ).

(ד) נתן מעות לחבירו לקנות לו חטים וכן עשה, ושם החיטים בבית אחד ונרקבו מחמת גשמים שירדו עליהם⁴²², חייב לשלם.

סימן קפח - אין שליחות לעובר כוכבים ויש שליחות לעבד ואשה:

(א) אין העכו"ם נעשה שליח לדבר מהדברים שבעולם, וכן אין ישראל נעשה שליח לעכו"ם לדבר מהדברים:

(8) אין הגוי נעשה שליח לדבר מהדברים כו'. ילפינן מדכתיב גבי תרומה [במדבר י"ח כ"ח] גם אתם, ודרשינן [קדושין מ"א ע"ב], גם אתם לרבות שלוחכם, שגם הם יכולין לתרום במקום בעל התבואה, ומדלא הוצרך גם לרבות שליח, דהא כבר נילף ממ"ש בפסח וגיטין ובצריכותא [שם] [וכמו שכתבתי בסימן קפ"ב [סק"א]], דרשו מגם להקיש השליח לאתם, ונכתב למילף מה אתם בני ברית ובני מצוה אף שלוחכם יהיה כן, לאפוקי גוי. גם יש לומר, דאי לאו דנלמד מפסח וגיטין להיות שליח של אדם כמותו, היינו מוקמינן יתורא דגם, לענין אחר, השתא דנילף שליח משם, מוקמינן יתורא דגם, לזה ללמדנו שהשליח [ה] נלמד ממקום אחר יהיה כמותו. גם מה שכתבו הטור והמחבר דאין ישראל נעשה שליח לגוי, מהאי היקש הוא ילפינן, דבעינן שיהא המשלח והשליח בענין אחד, וכן הוא בגמרא בהדיא [ב"מ ע"א ע"ב], עיין פרישה [סעיף א'] (סמ"ע), אין העכו"ם כו'. עיין בתשוב' מבי"ט ח"ב / ח"א / סימן קמ"ה: (ש"ך), אין העכו"ם נעשה שליח. כתב הש"ך בסימן רמ"ג (סק"ה) וז"ל, ועכו"ם לעכו"ם הוא שליח, כ"כ משאת בנימין והוא פשוט עכ"ל. ועיין בית שמואל באה"ע סימן ה' (סק"ט) [סקי"ט] ז"ל, עכו"ם לעכו"ם אחר דאז הוּי לפני דלפני ומותר, דאפילו אם נתן לשלוחו אין שליחות לעכו"ם שם

⁴²⁰ ע"ל סימן רצ"ד ובתשובת מבי"ט ח"ב / ח"א / סי' קמ"ז וקנ"ד: (ש"ך) לא הבאתי דברי הסמ"ע סק"ד ונתה"מ סק"ה שלא ראיי הלכה יוצא מהם

⁴²¹ חלש?

⁴²² ונרקבו מחמת גשמים. עיין בספר אגודת אזור ד' צ"ג ע"ד: (ש"ך)

מאיר המשפט על אושן משפט

בתרומת הדשן, שמע מינה אפילו עכו"ם לעכו"ם אין שליחות ולא כמשאת בנימין סימן (צ"ו) [צ"ז] שפסק בפשיטות עכו"ם לעכו"ם יש שליחות עכ"ל. ואין ראייה מדברי תרומת הדשן וז"ל בסימן רצ"ט, נכרי הלוקח תרנגולים לסרסן שרי לישראל למכור וכו'. תשובה כו' להתיר אם הנכרי הקונה אינו מסרסו בעצמו אלא מוסרו לעבדו וכו', ונדון דידן נמי לפני דלפני וכו' אף על פי שמסרום לשליח לסרסם אין שליח לדבר עבירה, ואפשר גם כן לגבי נכרי מנכרי, ונוכל לומר דכל שכן הוא דהא קי"ל בעלמא דאין שליחות לנכרי עכ"ל. ##### ומבואר דלא אתי עלה אלא משום דאפילו בישראל אין שליח לדבר עבירה, ודלא נימא בישראל דוקא הוא דאין שליח לדבר עבירה אבל בעכו"ם יש שליח לדבר עבירה, לזה כתב דכל שכן הוא כיון דשליחות דעכו"ם דאין לו שליחות לישראל, וכיון דאפילו בישראל אין שליח לדבר עבירה מכל שכן בעכו"ם. אבל היכא דליכא עבירה אדרבה משמע מדברי תרומת הדשן דיש שליחות כה"ג וכדברי משאת בנימין בתשובה: (קצה"ח).

(ב) עושה אדם שליח איש או אשה, ואפילו אשת איש (ב), ואפילו עבד ושפחה (ג), הואיל והם בני דעת וישנם במקצת מצות נעשים שלוחים למשא ומתן (ד), אבל מי שאינם בני דעת (ה) (ו) והם חרש שוטה וקטן אינם נעשים שלוחים, ולא עושים שליח אחד הקטן ואחד הקטנה⁴²³, לפיכך: השולח בנו קטן אצל החנוני, ונתן בידו פונדיון שהוא שני איסרין ונתנו לחנוני, ומדד לו באיסר שמן ונתן לו את האיסר, ואבד את השמן ואת האיסר החנוני חייב לשלם שלא שלחו אלא להודיעו (ז), ולא היה לו לשלח אלא עם בן דעת (ח), וכן כל כיוצא בזה. הגה: ועל הכללית שנתן המסלח ליד הקטן ומדד החנוני לתוכו, אם שצרכו הקטן החנוני פטור, אללא אם כן לקחו מידו ומדד לאחרים (ט) והחזירו לידו ואם פירש ואמר שלח לי עם הקטן הכי זה פטור (י):

(²) ואפילו אשת איש - אפילו איש זה לאשתו של איש אחר, וקא משמע לן בזה, דאף על גב דרשות אחרים עליה, ואינו דומה כל כך להמשלח, עכ"ז הוה שליח (סמ"ע).

(³) ואפילו עבד ושפחה - פירוש, אפילו כנענים שהם בני מצוות קצת (סמ"ע).

(⁷) וישנם במקצת מצוות - ר"ל, אף על פי שאינם דומים להמשלח ישראל לגמרי שחייב בכל המצוות, מכל מקום ישנם במקצת המצוות (סמ"ע).

(⁷) שאינם בני דעת - וראוי לספק היכא דהיה פקח בשעה שעשאו שליח וקודם שגמר השליח שליחותו נשתטה המשלח, ויש בזה מחלוקת ראשונים, ולפי הצד שיש שליחות אפילו אחר שנשתגע, ה"ה אחרי מיתתו, ולכן במתנה למאן דאמר עדיו בחתומיו זכין ליה, אם שלח שליח עם השטר מתנה להוליך ליד המקבל, ומת הנותן קודם שמטא שטרא לידיה, זכה בהמתנה (קצה"ח), וי"ח במתנה, דכיון דיכול לחזור בו, מת לא גרע מחזרה.

(¹) שם - יש להסתפק באם שכר לאותן שאינם בני שליחות, והן פועלים אצלו, לעשות קנין חזקה, כגון לבנות או לחפור בשדה הפקר או בקניית בית, או אם משך ע"י פועלים שאינם בני שליחות, או הגביה, אי מהני. דהא חזינן במגביה מציאה לחבירו, דאף דמאן דסבירא ליה דלא קנה חבירו, אפילו עשאו שליח, מכל מקום בפועל שהוא שכיר, קנה, משום דיד פועל כיד בעל הבית, אלמא דפועל לאו מטעם שליחות הוא, אם כן מהיכתי תיתי נימעט הנך דלאו בני שליחות נינהו, ולמעשה לא מהני, דאף דיד פועל כיד בעל הבית, לא מהני, מטעם דהוי כחצר מהלכת. אמנם כי אימעוט גוי משליחות, היינו במידי דבעי שליחות, ואם עשהו שלא מדעת בעל הבית אין מעשיו כלום, והנה בקנין הגביה יש שני עניני קנין, א', כשהוא בידו קנה אפילו לא הגביה כלל, דלא גרע ידו מחצירו. ויש עוד קנין, כשהוגבה מכחו אפילו לא נטלו בידו כלל, אם כן הכי נמי אם ציוה לפועלים להגביהן, אין לך גורם גדול שיהיו מוגבהין מזה, כיון דיד וכח פועל כיד וכח בעל הבית. ואין הכי נמי אם לא הגביה הפועל המציאה, רק שנטל בידו המציאה והחזיקו סמוך לארץ ולא הגביה שלשה, דאין שם קנין רק מטעם יד, לא קנה הבעל הבית, כיון דיד פועל

⁴²³ לא הבתי את הקצה"ח שלא יצא לי הלכה למעשה ממנו.

מאיר המשפט על אושן משפט

הוי חצר מהלכת. וכן בקנין משיכה, כיון דאפילו קורא לה והיא באה לרשותו מהני, אלמא כל שנמשך לרשותו ע"י גרמתו מהני, הוא הדין כשציוה לפועל למושכו לרשותו מהני, דאין לך גורם גדול מזה, ואפילו הפועל אינו בר שליחותיה. אמנם אם פועל גוי משכו לרשות עצמו, אפילו עשאו שליח לא מהני, כיון דאין שליחות לגוי, ולא מצינו רק דיד פועל כיד בעל הבית, אבל רשות פועל לא הוי כרשות בעל הבית, ואין כאן משיכה כלל. וכן משיכה בסימטא לא מהני ע"י גוי, דסימטא הטעם, דרשותו של העומד שם היא. ואם אמר לשליח גוי שאינו פועל שימשוך לרשות בעל הבית, נראה דלא מהני כיון דאין שליחות לגוי, ולא הוי יד גוי כיד בעל הבית, ולא הוי הבעל הבית גורם במשיכה זו כלל, דגוי אדעתא דנפשיה עביד, ולא הוי הבעל הבית גורם במשיכה זו כלל. וכן נראה לי בחזקה, דאם נעל גדר ע"י פועל גוי דמהני, כיון דאפילו לקח או הניח אבן מרחוק והיה גורם לתיקון השדה קנה, אם כן הוא הדין בפועל גוי. ואף דבקנין בעי כוונה לשם קנין, מכל מקום כוונת פועל ככוונת בעל הבית, דהפועל כבעל הבית דמי לגמרי, רק דיד פועל לא מהני מטעם דהוי חצר מהלכת. ונראה דבחזקה מהני ע"י פועלים אף שהפועלים לא נתכונו לזכות, כיון שהבעל הבית נתכוין לזכות, כיון דבגרמתו נתקן השדה הוי כאילו החזיק בעצמו, דמה לי אם חפר ע"י שורו או ע"י פועלו, דמה שחפר פועלו ע"י קולו וציוויו הוי כאילו חרש שורו על פי קולו, וכיון שהוא נתכוין לזכות ע"י הפועלים מהני. היוצא לנו מזה, דהגבהה או משיכה וחזקה ושאר קנינים שנעשו ע"י פועלים נכרים, מהני כמו שעשה בעצמו, אבל ע"י שלוחים נכרים לא מהני, וע"י פועלים מהני אם נתכוין בעצמו לקנות ע"י הקנין שעושין הפועלים אף שלא נתכונו הפועלים. אמנם כשהפועל קונה מטעם יד לא קנה הבעל הבית, וגם לא מהני משיכת פועלים רק כשמושכין לרשות בעל הבית, אבל כשמושך לרשות השליח, וכן כשמושך בסימטא, לא מהני ע"י פועלים כשאינו בר שליחות, וע"י בר שליחות זכה בכהאי גוונא (נתה"מ).

(¹) שלא שלחו אלא להודיעו - פירוש, להודיעו שהוא צריך לשמן (סמ"ע).

(²) ולא היה לשלחו אלא עם בן דעת - ודוקא בפונדיון שנשאר בעין ביד החנוני הוא דאמרינן הכי, דכיון דהפונדיון דאבי הקטן הוא אין לו ליהנות ממנו עד שיגיע לאב חליפין בעדו, מה שאין כן בצלוחית שלא נשאר ביד החנוני, אין עליו לשומרו יותר מהאב עצמו שמסרו להקטן, ואף שלקחו החנוני בידו למדוד ביה להקטן, מה בכך, אבידה מדעת אביו מעיקרא היתה, והוא הדין אם היה מחזיר הפונדיון בעין ליד הקטן ולא היה רוצה לשלוח על ידו כלום, ונאבד מיד הקטן, היה פטור החנוני (סמ"ע).

(³) ומדד לאחרים כו' - דאז הוה ליה שולח יד בשל חברו, וחייב באונסים עד שיעשה בו חזרה גמורה (סמ"ע).

(⁴) ואם פירש ואמר כו' - הטעם פשוט, דהא אין שייך לומר דכונתו היתה לשלוח על ידי בן דעת, דהא בפירוש אמר ליה לשלוח ע"י בנו הקטן (סמ"ע), הרמ"א קיצר במקום שהיה לו להאריך, והיה לו לבאר דבנטלו למוד בה לאחרים, דחייב על הצלוחית אפילו פירש שלח לי עם הקטן, מאחר והוה שואל שלא ברשות, דהוה גזלן, וחייב באונסין (נתה"מ).

(ג) האומר לחבירו מנה שיש לי בידך בין מלוה בין פקדון שלחהו לי ביד פלוני, אפילו היה קטן, אם רצה לשלחו בידו נפטר ואינו חייב באחריותו (יא):

(⁵) האומר לחבירו מנה כו' - בא לחדש כאן וללמדנו, שלא תימא דוקא כשאומר בפירוש שלח לי עם הקטן כדלעיל, הוא דאינו חייב, הא אם אמר שלח לי עם פלוני, דיש לומר דלא יודע שהוא קטן, וחייב אף על פי שהוא קטן, קא משמע לן כיון דעל כל פנים קיים מאמרו, פטור השולח (סמ"ע).

(ד) השולח לחבירו לשלוח לו על ידי שליח מעות שהיו לו בידו מלוה או פקדון נתבאר

בסימן קכ"א:

(ה) כל היכא שהשליח משנה מדעת המשלח בטל השליחות מכל וכל (יב):

(⁶) בטל השליחות מכל וכל - עיין לעיל סימן קפ"ב מסעיף ו' ואילך, שם כתב חילוקי דינים בזה, והוא, דאם אין השליח הודיע להמוכר שהוא שליח המשלח, אזי המקח קיים, והדין הוא

מאיר המשפט על אושן משפט

בין השליח והמשלח. עוד כתב שם חילוקים אחרים, ע"ש (סמ"ע), פי' אפילו אם השליח רוצה להשלים חסרונו (ש"ך).

(ו) מי שהגיע לו היזק בממונו מחמת שליחות שולחו, או שהעלילו עליו מחמת השליחות והפסידוהו ממונו, אין המשלח חייב לשלם לו נזקו ועיין לעיל סימן קעו סעיף מה⁴²⁴ (יג).
(^א) ועיין לעיל סוף סימן קע"ו - כך צריך לומר. ור"ל, דשם (סעיף מ"ח) כתב רמ"א פלוגתא באם נתפס בגופו אם חייב לפדותו באם היה שלוחו בחנם. ואפשר לומר דדוקא שם הכריע הרמ"א דיש פלוגתא, משום דאמרינן דהוה גופו כשאלו לו, משום הכי סבירא ליה חד מאן דאמר דחייבים לפדותו, מה שאין כן כאן דניזק השליח בממונו, יש לומר דכולי עלמא מודים דפטור המשלח, משום הכי סתם רמ"א, ולא כתב כאן דיש חולקין אזה (סמ"ע).

רצא - דין שומר חנם מאימתי מתחייב בשמירה, וכיצד היא השמירה, ובו כ"ח סעיפים.

(א) רצ"ב שומר חנם⁴²⁵ פטור בשבועה מגניבה ואבידה ואינו חייב לשלם (א) כי אם בפשיעה (ב).
(^א) ואינו חייב לשלם כו' - שומרין חייבין לשלם מעידית שבנכסיהם כמזיקין, ועמ"ש לקמן סי' ת"ך ס"ג. ובעיסקא שהיא פלגא מלוה ופלגא פקדון, במקום שהוצרך לגבות ממנו גובה החצי מעידית וחצי מבינונית (ש"ך). וביוקרא וזולא, כל השומרין משלמין כשעת הפשיעה⁴²⁶ (קצה"ח⁴²⁷).
(^ב) כי אם בפשיעה כו' - ואם נגנבה או נאבדה מחמת שפשע בשמירתו ג"כ חייב (סמ"ע), ואפי' נאנס מחמת פשיעתו כדלקמן סי' (ש"ך).
(ב) רצ"ב שומר חנם הוא שהפקיד אצלו כסף או כלים או בהמה או כל דבר לשמור (ג) והוא קבל

424

בתשוב"ן ח"ד טור השני סימן יז. ובשו"ת שארית יוסף סימן עז העלה שתשובת הר"מ ע"כ לא חייבו אלא משום שהוא אביו ובחנם, אבל בשכר אינו חייב לפדותו, וכמ"ש בהגהמ"ר וכן הרשב"א,

ראה דברי הגהמ"ר. ובחידושי רעק"א לאו"ח סימן יד במג"א סק"ח (נמצא במהדורת קניגסברג וכזר השלחן בהוצאת לוי אפשטיין ירושלים והבאתי דבריו בדיני פקדון פרק ט הערה נט). כתב לדברי המרדכי שמחייב בשולח בנו בחנם משום שואל, אע"ג דהבן מצוה קעביד משום מצות כיבוד אב, והרי כתב הר"ן בתשובה סימן יט שהשואל ס"ת פטור מאונסין משום שהמשאל מצוה קעביד ונהנה מפרוטה

לעסקיו ולא לצורך גופו, ובכה"ג יתכן שאין בזה משום מצות כיבוד אב. ובשו"ת מהר"י קצבי סימן כא הביא דברי הרמב"ן ומהרי"ק וכתב בשם הרדב"ז שהרמב"ן והר"מ חולקים אם שייך דין שאלה בגוף האדם, ורצה הרדב"ז ליישב דברי הר"מ שבתחלה רצה לחייבו רק בכדי דמיו מצד חיוב האב, ולבסוף

בשעה שעסק בצרכי צבור, ודאי שאינו נקרא שאל והקהל פטור. ובשו"ת רשד"ם חו"מ סימן תלה נשאל במי ששלח משרתו נער גדול בשנים לדרך פלוני ונהרג בדרך ע"י ליסטים ר"ל, ותובע אביו דמיו שהוא היה מכלכל שיבתו ומפרנס אנשי ביתו (עי' להלן הערה עא), והנתבע טוען כיון שהיה גדול לא היה

וגם בשו"ת חת"ס חו"מ סימן נב

עי' קעו מח

⁴²⁵ ש"ך חושן משפט סימן רצא ס"ק א

(א) ש"ח כו'. עיין בתשובת מבי"ט ח"ב / ח"א / סי' רמ"א ובתשובת מהר"ן ששון סי' ע"ז ע"ח ע"ט

ובמהרי"ט סימן ק"ה דף קכ"ה ע"ב וד':

⁴²⁶ צ"ע בדבריו שמזכיר שעת הפשיעה וכן שעת הגזילה, וצ"ע
⁴²⁷ לא הבאתי דברי הנתה"מ שלא ראיתי הלכה שיוצא ממנו.

מאיר המשפט על אושן משפט

עליו לשומרו, ואפילו לא קיבל בפירוש אלא שאמר לו הנח לפני הוא שומר הנם(ד). ר"ב אבל אם אמר לו הנח לפניך או הנח סתם(ה) ר"ב או שאמר לו הרי הנח לפניך(ו), אפילו שומר הנם לא הוי(ז), ואינו חייב שבועה כלל, ר"ב אבל מחירים על מי שלקח פקדון שלו ולא יחזירנו לבעליו. ר"ב ומכל מקום מי שהיה מהלך בדרך ואמר ליה הבירו הולך עמך אלו המנעלים, ואמר לו הניחם כאן על החמור והניחם שם, ולא קבלם הנפקד בידו אלא כמו שהניחם המפקד על החמור כך הולכים ולא קשרם, והלך לו מן הצד להסך רגליו והניח החמור על אם הדרך ונאבדו המנעלים(ח), הוי שומר הנם והוה ליה פושע וחייב לשלם. הגה ר"ב דללא אמרינן דאס אמר הנח סתם לא הוי שומר הנם אלא צמקוס המסתמר, אצל דלך וכיוצא בו ודאי קבל עליו שמיירה(ט). ר"ב ויש חולקין וסבירא לכו דאפילו צמקוס שאינו מסתמר לא הוי שומר הנם עד שיאמר הנח לפני.

(א) או כל דבר לשמור - המפקד בסתם אין השומר מתחייב עד שיאמר שמור לי, ולזה כיון המחבר בדקדוק לשונו במ"ש שהפקד אצלו כסף או כלים "לשמור", משמע דאין השומר מתחייב עד שאמר לו לשמור, היינו כשמיחד לו מקום שא"צ שמירת בעלים דאז אין מוכח מענינו שהבעלים יקבלו שמירה על עצמן, אבל במקום שצריך שמירת בעלים, כשנותן לידו הרי מוכח מענינו שכונתו לשמירה. ולכן ברעש מלחמה אם נתן אחד לחבירו להניחו במטמון שיש לו בקרקע בביתו, ואחר כלות הרעש חפר הנפקד הקרקע להוציא שלו והודיע להמפקד שכבר הוציא שלו, ואח"כ נגנב הפקדון. ופסקין שאפילו שבועה אינו חייב, דלא נעשה שומר כלל כיון שלא אמר שמור לי, והמקום א"צ שמירת בעלים ולא מוכח מענינו שנתכוין לשמירה (נתה"מ). וכן אם אשה אחת שלקחה תינוק של אחותה על זרועותיה לילך עמו לרחוב, ואחותה נתנה ליד בנה התינוק דינר אחד לשחוק בו, ונאבד אח"כ הדינר מן התינוק ותובעת אם הילד שתשלם לה הדינר, ואמרה שסמכה על אחותה שתהא משמרתו. ופסק שהאשה פטורה מלשלם, כיון שאחותה לא אמרה לה כלום בעת שנתנה הדינר ליד התינוק, גרע מהנח סתם ולא קיבלה עלה שמירה כלל, ואפילו אם אירע שהאשה שהיתה נושאת התינוק נטלה הדינר מיד התינוק והחזירה אותו ליד התינוק, נמי פטורה, דמעיקרא אבידה מדעת היא (פ"ת).

(ג) אלא שאמר הנח לפני הוא ש"ח - ואם קבל שכר הוי ש"ש בלשון זה שאמר הנח לפני ועי' לקמן ס"ה⁴²⁸ (ש"ך), ואם אחד שקנה מחבירו סחורה בקנין סודר או בשאר קנינים שאינו יכול לחזור בהן ונשאר אצל מוכר, אפילו שומר הנם לא הוי, דהא לא אמר שמור לי. אמנם נראה דזה מיירי שכבר נתן המעות, או שאינו מקפיד על המעות, שנותן לו בהקפה, אבל אם אינו רוצה ליתן לו עד שיתן המעות הוי שומר שכר. ואם אחד זיכה חפץ לחבירו במתנה ע"י אחר ונשאר החפץ אצל האחר, אם זיכה לקטן ע"י אחר, דאם הקטן כאן, ודאי לשמור מסרו לידו, וה"ל כאמר שמור לי, ואם אין הקטן כאן, י"ל כדי לזכות על ידו מסר לו ולא לשמור. אמנם נראה דדין זה לא שייך רק בזוכה לקטן, אבל בזוכה לגדול נראה דודאי שומר הוי כשהגדול אינו כאן, דאם זיכה מתנה לאחר ואין האחר בכאן, לא גרע משומר אבידה (עי' לעיל סימן רס"ז סט"ז). ומ"מ לא הוי שומר שכר משום פרוטה דרב יוסף, עי' סי' ע"ב סק"ז?, דלא שייך פרוטה דרב יוסף כי אם כשחייביה רחמנא בחיוב מצוה זו, כגון בהלוואת משכון שחייביה רחמנא להלוות וממילא נכנס בחיוב שיטוח וניעור מחמת מצות רחמנא, אבל בדבר שלא נכנס בחיוב שיטוח וניעור מחמת חיוב מצות רחמנא, לא הוי שומר שכר (נתה"מ).

(ד) הנח סתם - וה"ה אם שתק אפילו א"ל שמור לי והניח לפניו, דשתיקה לא הוי כהודאה כי אם כשיש זכות להשותק, או בתביעה לפני ב"ד ושתק. אבל אם אמר שמור לי ומשכו הנפקד לרשותו בשתיקה, שעשה מעשה, ודאי דנתחייב בשמירה (נתה"מ).

(ה) או שאמר לו הרי הבית לפניך - ואף על פי שקבל ממנו שכירות, מ"מ הא ביתא קמך אמר ליה ר"ל לא קיבל השמירה ולא הוי אפילו ש"ח⁴²⁹ (ש"ך), כלומר, אף על פי שהבטיח לו השכר בפירוש כשישמור, מ"מ כשאומר לו הרי ביתא קמך הוה כאילו פירש לו שאינו רוצה

⁴²⁸ ע' בתשו' נ' לב ס"א כלל י"ז ר"ס צ"ו - ש"ך

⁴²⁹ עיין בתשובת מהרא"ן ששון סימן קמ"ד ובתשובת ר"ל נ' חביב סימן צ"ד

מאיר המשפט על אושן משפט

להיות שומר והשכר יהיה רק בעד הבית, וכיון שנתן לו השכר או אפילו התחייב עצמו בהשכר אחר שאמר הא ביתא קמך, הוי כאילו נתרצה ליתן לו כל השכר רק בעד הבית וחייב בכל השכר, והנפקד פטור מחיוב שמירה (נתה"מ). ראובן שאמר לשמעון הולך פקדון זה לפלוני אמר לו איני מוליכו כי מתיירא אני פן יאבד בדרך והרי זה מחלוקת על כן איני נוטלו מידך, אם רצונך שאוליכהו דרך חסד השליכהו ארצה ואקימהו מן הארץ ויחשב אצלי כמציאה כי מקרי הדרכים רבים, הכוונה היתה לפטור עצמם מאחריות לגמרי, ותנאי זה ודאי מהני לכ"ע, ואין מקום לחייב השני מטעם שומר אבידה כי מי שנוסע למרחקים דרך מקום אחריות ישליך את פקדונו על עגלה שלו והוא בעל כרחו יהיה שומר אבידה, אלא ודאי לא מצי המפקיד לעשות מנכסיו דין אבידה ולחייב את חברו שישמרנו בעל כרחו, ועכ"פ נראה מחשבתם שאין רוצים בשמירה וא"כ ודאי פטורים מכל אחריות וזה ברור (קצה"ח).

(1) אבל אם אמר לו הנח לפניך – י"א דהיינו דוקא בהיזק דאתא להו מעלמא, אבל בהיזק דאתא להו מחמת שומר ובהמותיו, חייב באמר לו הנח סתם, וי"ח וכן הוא בשו"ע לקמן ס"ג, עיי"ש ס"ק (יא) (סמ"ע), ר"ל הא דהשווים יחד אף בחצר היינו דוקא בהיזק דעלמא אבל בשוק י"ל דאין חילוק (ש"ך⁴³⁰), ומשום דלא קיבל עליו שמירה אפילו שומר חנם לא הוי ומש"ה פטור נמי מדין שבועה, דלא רמי רחמנא שבועה אלא בשומרינן וזה אינו שומר. ומיהו אם טען שהפקיד אצלו, וזה אומר לא אמרתי אלא הנח לפניך, נשבע היסת, וכולל בשבועתו שלא שלח בהן יד וכו' (עי' לעיל רצ"ו ס"ז), ובשליחות יד חייב אפילו באומר הנח לפניך הוא מדין גנב וגזלן וכמו שאר כל אדם, ולכן פטור על ידי שליח, שונה משליחות יד דפקדון דחייב על ידי שליח, אבל על מנת לשלם דפטור מאונסין, ואינו אלא מתורת שליחות יד דשומרינן, זה שאומר הנח לפניך פטור⁴³¹ (קצה"ח)⁴³².

(2) ונאבדו המנעלים – עי' לקמן ס"ה שיש מח' אם צריך משיכה, ונראה דבכאן כו"ע מודו דחייב לשלם, דדוקא במקום שאין עושה מעשה בגוף החפץ רק שפשע בשמירה שלא שמר ביתו, דבזה איש אחר שלא קיבל שמירה אינו חייב דהא אפילו פורץ גדר לפני בהמת חברו פטור, רק שומר חייב, ומש"ה כשלא עשה קנין כאחר דמי ופטור, אבל אם עשה מעשה בגוף החפץ, כגון שראובן נטל כלי מבית שמעון והניחו באם הדרך במקום שאינו משתמר, ודאי דחייב אפילו לא עשה קנין, הוי כמאבדו ומפסידו בידי דחייב, ומש"ה אפילו הוא אינו שומר או שהיא שמירה בבעלים חייב בכיוצא בזה, וה"נ שהוליכו ממקום המשתמר והניחו במקום שאינו משתמר לגמרי, הוי כמזיק בידי דחייב, אך מ"מ אינו שומר לענין אם טוען ששמרו כראוי שיהיה חייב בשבועת שומרים למאן דס"ל דבעי משיכה בשומרינן (נתה"מ).

(3) אבל בדרך כו' - אפילו א"ל בשוק הנח סתם, דלא ה"ל דין שומר חנם, דאיכא למימר דכונתו היתה הנח ונטור לך, ודוקא כשהלך זה בדרך והמפקיד נשאר פה, דבזה ודאי כשאמר לו הנח זה על החמור דעתו היתה לשומרם, דאל"כ מי ישמרם כיון דבעל המנעלים ישאר פה, ומ"ש מור"ם דיש חולקין צ"ע שאין חולק בזה (סמ"ע), וי"ח דבהנח סתם החילוק פשוט דשם מיירי בשוק ושניהם כאן דיכולין לומר דתיב ונטור לך קאמר, משא"כ במנעלים שהולך מכאן, דבהילוך דחצר לא קפדי אינשי ותיב ונטור קאמר, אבל בבית דאהילוך דבית קפדי אינשי עי' לעיל קנד סק"ז בסמ"ע, ואי אפשר לומר דתיב ונטור לך דע"כ עול ואנטור לך קאמר, ולכן בהא ביתא קמך דלא הוי שומר חנם כיון דהבית מקום המשתמר הוא, א"כ י"ל שלא היתה כונתו שיהיה השומר רק שיהיה משומר מכח הבית שהוא משתמר, משא"כ במנעלים שהוא מקום שאינו משתמר וגם הולך משם, סתם משמע לשון שמירה (נתה"מ).

(ג) ב"ב קמ"ב פירש רש"י רשות להכניס בהמתו או פירותיו לחצרוני ונתן לו רשות ולא פירש כלום בשמירתו, אינו חייב בשמירתו כלל (יא).

⁴³⁰ עי' נתה"מ שמפרש את הש"ך, אבל נ"ל שזה מובן מעצמו, ולכן אין להביא את הנתה"מ.

⁴³¹ נכון? השורה האחרונה.

⁴³² עי' קצה"ח שז סק"א כמה דעות שבהסתלקות הבעלים השומר נתחייב וצ"ע

מאיר המשפט על אושן משפט

(¹) לחצרו כו' - דוקא בחצר אבל אם הכניס ענינו לבית בעל הבית ברשות סתמא דמילתא קביל עליה בעה"ב נטירותא⁴³³ (ש"ך), עי' לעיל ס"ק (ג) וס"ק (ט) (נתה"מ), אם טען הנפקד כי בעת שביקשו ממנו להצניע אמר בפירוש בזה"ל, למה לא אקבלנו הלא לא מזיק לי דבר, הוי שומר חנם, ומה שטען דבמה שאמר "הלא לא מזיק לי" דבר התנה שלא יקבל שום אחריות ושיהיה פטור אפילו משבועה, זה הבל, דלשון זה לא משמע תנאי כלל אלא פטומי מילי, שהבטיח לנפשו שלא יקרה לו שום הפסד ע"י זה באשר שלא עלה על דעתו שיגנב מעמו, דאם היתה דעתו לתנאי היה לו לומר בלשון תנאי ע"מ שלא יקרני שום הפסד (פ"ת).

(²) אינו חייב בשמירתן כלל - השומר פטור אפילו מהיזק דאתא לפירות דהמפקיד מבהמתו דהנפקד כנ"ל ס"ק (ז) (סמ"ע), וי"ח דחייב בהיזק דאתי ליה מיניה והוה בעיא היא ולא איפשטא ואי תפס לא מפקינן מיניה (ש"ך).

(ד) אפילו כשקיבל עליו אינו חייב אלא כפי שווי החפץ שקבל עליו לשמור שאם נתן לו לשמור דינר זהב ואמר לו הזהר בו של כסף הוא ופשע בו ונאבד אינו חייב אלא בשל כסף שיאמר לו לא קבלתי עלי אלא שמירת דינר של כסף(יב) וכן כל כיוצא בזה אבל אם הפסידו בידים משלם של זהב הגה שמעון קבל ספרים מראובן להוליכם למקום אחר ונלקחו זמכס ולאומר שקראובן פשע שאמר שאין נותנין מכס מספרים וכלל כן לא היה מקבל עליו השמירה כי אין כלונו לטרוח בדבר המכס הדין עם שמעון.

(³) לא קבלתי עלי אלא שמירת דינר כסף - המפקיד גופיה פשע שאמר לה של כסף הוא, אבל אם אמר לה סתם הזהרי בו, מה שאדם מפקיד גבי חבריו וראה אותו פשיטא דמקבל עליה כל שוויו בין רב בין מעט, היינו בדבר כמו אבן טובה פשיטא דחייב כל שוויו דסתם אבן טובה רגיל שהיא יקר ולכך קיבל עליו בין יקר ובין זול, אבל סיף דאין רגילות שיהיה יקר ע"כ מצי אמר נטירותא דסיף יקר לא קבלתי עלי וכו', ומ"מ הוי ספיקא דדינא⁴³⁴, אבל מזיק בידים חייב כשל זהב. ודין זה אפילו אם אח"כ נודע לשומר שהוא זהב הרי הוא לגבי זהב כאינש דעלמא ואינו שומר כלל בשמירת הזהב כיון דבשעת קבלתו לשמירתו לא קיבל על עצמו שמירת זהב וגרע מאומר הנח, אבל בשואל כה"ג נראה דחייב כיון דאפילו נתן לו רשות להשתמש בו והוא משתמש בו חייב, א"כ ה"ה בזה נמי כיון שנשתמש בו אחר שנתברר לו שהוא זהב מתחייב באונסין כוליה כמו כל שואל דעלמא. וביוקרא וזולא כה"ג, כגון שנתן לו שעורין לשמור, ואח"כ נתייקר ועמדו שעורין בדמי חטין, דודאי חייב ביוקרא כשעת הפשיעה, ולא מצי אמר נטירותא דיוקר לא קבילת עלי, אמנם בשומר אבידה שסבור שהוא כסף כגון שהיה מחופה כסף ובתוכו זהב, וכן בגנב וגזלן תפוחי זהב במשכיות כסף ולא ידע שהוא זהב מי נימא דדומה לשומרין ופטורין כה"ג, או לא גרע ממזיק דחייב משום מאי הו"ל גביה דאזקתיה, ולפי הנ"ל נראה בשומר אבידה וגנב וגזלן דלא באו לידם מיד הבעלים דנימא בהו פשיעותא דבעלים וא"כ ודאי חייבין בשומר אבידה ומכל שכן בגנב וגזלן. אלא דאכתי יש לומר דפטורין כיון דגנב וגזלן לא מיחייבי אלא במשיכה הראוי לקנין, וידו אינו קונה כה"ג דלא ידע שהוא זהב, ומהאי טעמא נמי בשומר אבידה כיון דכל השומרין צריכין משיכה כשם שתיקנו בלקוחות כך תיקנו בשומרין, א"כ כל כה"ג דלא ידע מזהב לא הוי משיכה ובלא משיכה אפילו שומר אבידה לא נתחייב. וכל מה שהבאנו לענין סיף זהו דוקא בשוה, אבל אם אינו שוה והעכו"ם מעליל עליו ביותר משוויו, אינו משלם אלא דמי שויו (קצה"ח⁴³⁵). וי"א דאם נודע לו לשואל קודם שנאבד שהוא של זהב, פטור, כיון שהמשאיל נתן לו רשות להשתמש בו אף שידע שהוא של זהב ונתרצה מה שהשואל לא מקבל על עצמו רק חיוב תשלומין של כסף, ומה בכך שנתודע לו שהוא של זהב, וכי בשביל זה נתבטל רשות תשמיש. ובענין שומר אבידה במקום דלא הו"ל לאסוקי אדעתא פטור. ובגזל זהב מכוסה בכסף ונאנס אי צריך לשלם

⁴³³ ע' בתשו' מ"ע סי' צ"ב = ש"ך

⁴³⁴ זה מסכנת הש"ך האם זה גם מסכנת הקצה"ח.

⁴³⁵ האם הקצה"ח חולק על השו"ע והוא המח' רמב"ן ותוס' הובא בנתה"מ?

מאיר המשפט על אוזן משפט

זהב, דגולן בודאי חייב, דהא קני ליה גוף הדבר עכ"פ בשיווי כסף, דלפי שיווי כסף ודאי צריך לשלם ונעשה גולן על גוף הדבר (נתה"מ).

(³⁶) אבל אם הפסידו בידים משלם כו' - דא"ל מאי הוה לך גביה להפסידו. ודוקא כשבירר המפקיד שדינר זהב הפקידו, אבל אם אינו יכול לברר, אינו צריך לשלם לו של זהב אפילו הפסידו בידים (סמ"ע), וי"א דעשו תקנת נגול במזיק משמע דה"ה הכא נשבע הניזק ונוטל, מיהו דשאני הכא דכיון דאמר מתחלה של כסף הוא אינו נאמן אח"כ בשבועתו ולפ"ז היכא דהפקידו סתם והנפקד אומר שמא מוזהב הוא והמפקיד אומר ודאי זהב הוא נשבע ונוטל לכ"ע (ש"ך).

(ה) ויש מי שאומר שהשומר הזה מיד כשקבל עליו לשמור או שאמר הנח לפני ונסתלקו הבעלים משמירה חייב עליו אם פשע אע"פ שלא משך (יד) ויש מי שאומר⁴³⁶ שאינו חייב עד שימשוך (טו) ובמקום שמשכיח קונה (טז).

(³⁷) ונסתלקו הבעלים משמירתן - חדא באידך תליא, כיון דנסתלקו הבעלים משמירתן, נמצא דמוטל עליו לשומרו מאחר דקיבל עליו לשומרו. ועוד, דאי לא נסתלקו הבעלים משמירתם אלא הווי שומרין קצת עמו בתחילת השמירה, ה"ל שמירה בבעלים דפטור הנפקד (עי' לקמן סכ"ח) (סמ"ע)⁴³⁷.

(³⁸) עד שימשוך - ואם הקדים שכר לשומר שכר, נראה ודאי דהוי שומר שכר בלא משיכה דהא קנין מהני (נתה"מ).

(³⁹) ובמקום שמשכיח קונה - והיינו כשמשך לחצירו או בחצר של שניהן או לסימטא (עי' קצ"ז ס"ב) (סמ"ע), ואפילו בשטרות בשומרין לא בעי כתיבה וסגי לה במשיכה, ואכתי צ"ע (קצה"ח), וי"א דלענין שיחזיק השט"ח למוכרו ללוה או למלוה יש בו מכר מדאורייתא ומהני משיכה, א"כ מכ"ש כשמושך להתחייב בשמירתן כפי שויין למכור, לזה ודאי במשיכה בעלמא סגי (נתה"מ).

(ו) אם פשע בו ולא שמרו כראוי לענין אחד אע"פ שלבסוף נאבד באונס בענין אחר (יז) חשיב פושע וחייב לשלם מעשה באחד שהפקיד מעות אצל חבירו והניחם במחיצה של קנים והיו טמונות בעובי המחיצה (יח) ונגנבו משם ואמרו חכמים אע"פ שזו שמירה מעולה לענין גניבה אינה שמירה כראוי לענין האש ומאחר שלא טמנו בקרקע או בכותל בנין פושע הוא וכל שתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב וכן כל כיוצא בזה (יט).

(⁴⁰) אף על פי שלבסוף נאבד באונס בענין אחר כו' - היינו דוקא כשנוכל לתלות ולומר אם לא היתה הפשיעה מתחילה לא הוה נעשה האונס, ואז אף שהתליה בהאונס הוא ענין רחוק, תלינן בו וחייב, משא"כ אם מתה, כמ"ש המחבר בסעיף ט' (סמ"ע), ולענין יוקרא וזולא, חייב לשלם כשעת הוצאה מן העולם ולא כשעת הפשיעה, ופשוט⁴³⁸ (נתה"מ).

(⁴¹) והיו טמונות בעובי המחיצה - פירוש, אף שבכה"ג אם היו טמונות בכותל בנין אפילו הוא של עצים היה פטור מגניבה (עי' לקמן סט"ו), שאני כותל בנין בקורות דאינו עלול להשרף כ"כ מהר, ואף אם יאחו בו האש יכול להציל הפקדון שבתוכו, משא"כ במחיצה של קנים, משו"ה מחשב לפשיעה (סמ"ע).

(⁴²) וסופו באונס כו' - אפילו באונס דלא שכיח כלל (ש"ך), וי"ח שבאונס דלא שכיח כלל פטור⁴³⁹ (פ"ת).

• רע"א - זה רק בפשיעה גמורה ולא בשנוי

(ז) המפקיד אצל חבירו בין כלים בין מעות ואמר תן לי פקדוני ואמר לו השומר איני יודע אנה הנחתי פקדון זה או באיזה מקום קברתי הכספים (כ) המתן לי עד שאבקש ואמצא ואחזור

⁴³⁶ ע' בתשו' מבי"ט ח"ב/ח"א/ סי' שמ"א: (ש"ך).

⁴³⁷ לא הבאתי את דברי הש"ך והנתה"מ.

⁴³⁸ ע' לקמן ס"ק (פא).

⁴³⁹ נכון?

מאיר המשפט על אושן משפט

לך הרי זה פושע וחייב לשלם מיד

(כ) אנה הנחתי – בפשטות דברי המחבר נראה הטעם דהוי פשיעה, א"כ אם היה בבעלים פטור דפשיעה בבעלים פטור. אמנם י"א דפשיעה זו מטעם מזיק היא דאפילו בבעלים חייב (נתה"מ).

(כא) המתן לי עד שאבקש כו' - דכל שומר מחויב לתת לב אנה יניחו ולהיותו במקום משומר. ושומר שאינו יודע אם נגנב בפשיעה או שלא בפשיעה, מתוך שאינו יכול לישבע משלם כו' (סמ"ע), ה"ה בטוען שהבין מלשון השטר שנתן לו רשות לעשות כן באופן שלא פשע במה ששינה, אם אינו יכול לישבע משלם⁴⁴⁰ ועי' לקמן סי' רצ"ח ס"ב דנשבע שא"י שנגנב פטור⁴⁴¹ (ש"ך), ועיין בתשובת זכרון יוסף סי' א' אות י"ב י"ג מ"ש בזה (פ"ת).
(כב) לשלם מיד כו' - וא"צ להמתין עד שיבקש (ש"ך).

(ח) באו עליו גנבים וגנבו הפקדון ואלו צווח היו באים בני אדם להציל חייב(כג) דכיון שלא צווח פשע ואפילו אם באו אנשים צריך לצעוק ולבקש אנשים שיעזרוהו לעמוד כנגדם(כד) ואם היה אפשר לו לעשות כן ולא עשה חייב ודוקא בחנם אבל אם לא היה מוצא מי שיבא לעזור אלא בשכר פטור(כה).

(כג) היו באים בני אדם להציל - פירוש, גנבים באים בהחבאה וגנבים והולכים לדרכם, ואילו היה צועק אל בני אדם היו רודפים אחרי הגנבים והיו משיגין אותן ולקחין הגניבה מידן (סמ"ע).

(כד) אנשים - אנס הוא שבא ביד חזקה בחרב וחיצים ליקחו מיד השומר, וצריך מתחילה להיות בני אדם בעזרו נגדן שלא יקחוהו האנשים (סמ"ע).

(כה) אלא בשכר פטור - והיינו דוקא שומר חנם, אבל שומר שכר חייב אפילו בשכר עי' לקמן סי' ש"ג ס"ח (סמ"ע).

(ט) פשע השומר ולא שמר הבהמה כראוי ויצאה לאגם ומתה שם כדרכה פטור אע"פ שתחילתו בפשיעה לענין זאבים וגנבים ואם טרפה זאב או נגנבה משם היה חייב עכשיו שמתה כדרכה פטור(כו) שלא גרמה לה יציאתה אבל אם נגנבה גנב מהאגם ומתה כדרכה בבית הגנב הרי השומר חייב(כז) אע"פ שהוא שומר חנם שאפילו לא מתה הרי היא אבודה ביד הגנב ויצאתה גרמה לה להיגנב וכן כל כיוצא בזה

(כז) עכשיו שמתה כו' - דמלאך המות מה לי הכא מה לי התם, ואין שום טעם לתלות המיתה בהפשיעה דהיציאה (סמ"ע).

(כח) אבל אם גנבה גנב כו' - דכיון דמיד שגנבה גנב מהאגם נתחייב השומר מחמת פשיעה דהניחה לצאת להאגם, וכיון דמתחייב, שוב אין פוטרין אותו כשמתה בבית הגנב (סמ"ע).

(י) העלה הבהמה לראש ההר(כח) ונפלה ומתה הרי זה פשיעה מתה שם כדרכה פטור (כח) העלה הבהמה לראש ההר - אפילו העלה לרעות, כל שאינו מרעה בהר יותר טוב מבמקום אחר, חייב אם העלה שם ונפלה (סמ"ע).

(יא) עלתה מאליה אפילו לא עלתה בעל כרחו אין זו פשיעה אלא דומה לגנבה ופטור שומר חנם(כט).

(כט) עלתה מאליה כו' ופטור כו' - מיירי שהשומר הוא עמה באגם לשומרה מגנבים וזאבים, שונה מסעיף ט' (סמ"ע).

(יב) שומר חנם שהניח הבהמה ונכנס לעיר ובא ארי ודרסה זאב וטרפה אם נכנס בשעה שדרך בני אדם ליכנס פטור(ל) אפילו אם היה יכול להציל אם היה שם ואם נכנס בשעה שאין דרך בני אדם ליכנס רואים אלו היה יכול להציל אם היה שם חייב ואם לאו פטור(לא).

⁴⁴⁰ החמשה מילים אחרונות שלי, ולא ברור לי בכלל.

⁴⁴¹ ועי' בתשו' ר"ש כהן ס"ג סי' פ"ז ובתשו' רשד"ם סי' מ"ח ותכ"ט ועי' בתשו' נ' לב ח"ג סי' קט"ו – ש"ך.

מאיר המשפט על אושן משפט

(ל) בשעה שדרך בני אדם ליכנס כו' - דהא נטריה כדנטרי אינשי (סמ"ע) 442.
(לא) ואם לאו פטור - דאע"פ דהיה תחילתו בפשיעה לענין גניבה ואבידה, מ"מ האונס לא בא לבסוף מחמת הפשיעה, דאף אם היה שם לא היה בידו להצילו מהארי (סמ"ע). וי"J דחייב, עי' ש"ג ס"י שהרמ"א שם חולק, וכאן סתם (ש"ך).
(יג) כיצד דרך השומרים, הכל לפי הפקדון. יש פקדון שדרך שמירתו להניחו בבית שער, כגון הקורות והאבנים. ויש פקדון שדרך שמירתו להניחו בחצר, כגון חבילות פשתן הגדולים וכיוצא בהן. ויש פקדון שדרך שמירתו להניחו בבית כגון שמלה וטלית ויש פקדון שדרך שמירתו להניחו בתיבה או בארגז ונועל עליו כגון בגדי משי וכלי כסף וכלי זהב וכיוצא בהם הגה יט' אומרים לסתם תיבות חתורות אלל עכצרים ורכיך להסיס צגדים וכדומה על נס ולל להניח תיבות והכל הוא לפי הענין.

(לב) בבית שער - פירוש, אף על גב דהכל נכנסין ויוצאין דרך שם, מ"מ משום כבידתן אינן נגנבין בקלות, ומדרך בני אדם להניחן במקום שרבים מצויים שם (סמ"ע).
(לז) וכלי כסף וכלי זהב - פירוש, בגדים הנעשים מחוטי כסף או זהב דומיא דכלי משי דנקט, דאילו כלי כסף וזהב ממש לא גרע מכספים עי' לקמן סוף סט"ו דאין להם שמירה אלא בקרקע (סמ"ע).

(לח) דסתם תיבות חתורות כו' - היינו כשיש בהם מאכל, ואם יש שם בסמוך מים בענין שיכולים העכברים לשתות פטור, לפי שאין דרך עכברים לקלקל בגדים רק מחמת צמאון 443 (ש"ך).
(יד) השומר שהניח 444 הפקדון במקום שאינו ראוי לו ונגנב משם או אבד אפילו נאנס שם כגון שנפלה דליקה ושרף כל הבית הרי זה פושע וחייב לשלם ואע"פ שהניח הפקדון עם שלו אם ראוי לשמירה פטור ואם אין המקום ראוי לשמירה חייב בשלו הוא רשאי ואינו רשאי בשל אחרים

(לה) ושרף כל הבית - עי' לעיל ס"ק (יז) אינו חייב על תחילתו בפשיעה וסופו באונס אא"כ נוכל למצוא מקום לתלות בו ולומר טעם דאילו לא פשע בתחילה לא היה אירע בו האונס, ה"נ צריכין לומר אם לא פשע והיה מניח הפקדון בארגז היה נותן לבו להציל הארגז טפי (סמ"ע).
(טו) הכספים והדינרים (לו) ולשונות של זהב ושל כסף ואבנים טובות אין להם שמירה אלא בקרקע 445 (לז) ויתן עליהם טפח עפר או יטמינם בכותל (לה) 446 בטפח התחתון הסמוך לקרקע או בטפח הסמוך לקורה אפילו לא יתנם באמצע עובי הכותל רק שיכניס טפח בתוכו אבל לא

442 ע' בתשו' ר"ש כהן סי' ק"י ובתשובות ר"י לבית לוי סי' כ"ח דף קמ"ט (ש"ך).

443 וע"ש ע' בתשו' מהר"א נ' ששון סי' ע"ז דף ק' ע"א וסי' ע"ח וע"ט - ש"ך

444 ש"ך חושן משפט סימן רצא ס"ק כ

(כ) השומר שהניח כו'. ע' בתשובת מבי"ט ח"א /ח"ב/ בשאלות השניות סי' ע' וסי' קל"ג:

445 ע' סמ"ע סקל"א: ראובן שכר את שמעון לילך אחר סחורה, ונתן מעותיו לשמעון והניח אותן המעות אצל מעותיו, ובדרך שכב בחדר ונגנב ממנו, השליח חייב לשלם דהוה פשיעה שהניח הכיס בחדר, דה"ל להניחו תחת מראשותיו או לקשרו תחת זרועותיו. ועיי"ש בפ"ת שזה דווקא בשומר חנם אמנם בשומר שכר חייב, עי' שג"ב, וכל זה דוקא בנידון השאלה שם ששכב בחדר עם אנשים מכובדים, אבל אם לא היו מכובדים היה חייב משום דהוה תחילתו בפשיעה לגבי אנשים ש'לנו עמו, ואז חייב אפילו בשומר חנם, וצ"ע. שומר שכר שלן בשדה עם שיירא ושם המעות בתוך חליפתו, והניח החליפה עם המעות מראשותיו ושכב עליו ונגנב החליפה עם המעות. חייב לשלם, דמה דהלך לישון בעידנא דנימו אינשי ולא חטפתו שינה לאונסו לא מיקרי אונס, ומה שהניח בתוך החליפה והניחו מראשותיו לאו שמירה היא כלל לגבי כספים, ועובדא הנ"ל שונה שהיה ישן בתוך חדר ועם אנשים מכובדים כו'. ועוד, היה לו להניח כיסו תחת מראשותיו, והיינו שהיה לו להניח המעות עצמן בלא הבגד ואז היה שמור טובא, כי אין רואה ואין יודע שמונח שם איזה דבר, אבל בנידון דידן שהניח בתוך החליפה ובדאי היה מורשו לבר והיה נראה קצותיו חוץ מראשותיו, אין זו שמירה כלל, ואף שישן עליו, הוא בדרך ובשדה שכיחי עוברים ושבים ושכיחי גנבי ובפרט בלילה כו'.
446 וע' בס' א"א דף ק"ב ע"ד (ש"ך).

מאיר המשפט על אושן משפט

באמצע הכותל שמא יחפרו הגנבים ויגנבו אפילו נעל עליהם כראוי בתיבה או החביא אותם במקום שאין אדם מכירו ולא מרגיש בו הרי זה פושע וחייב לשלם^(לז) הכספים והדינרין כו' - סתם כספים ר"ל מטבע של כספים, ודינרין ר"ל דינר של זהב (סמ"ע).

^(לז) אלא בקרקע - הא דצריך שמירה "בקרקע", היינו דוקא לדידהו דהיו להם בתים רעועים, אבל לדידן האידנא א"צ שמירה בקרקע. אפילו אם לא היתה כיפה אלא מקורה בעצים אין לחייבו אם אותו חדר מיוחד לנפקד לשמור בו כל חפציו היקרים לו, ואינו מניח להשתמש בו אלא בני אדם הנאמנים לו, כה"ג חשיב מקום הראוי לשמירה, דהרבה בתים אין להם כיפת אבנים ומסתמא גם המפקיד ידע כך ואדעתא דהכי הפקיד וכו' לשמירה מעולה נתכוין שהניח במקום שאין האנשים ועבדי השלטון וגנבים נותנין לב שיש שום ממוץ באותו מקום (סמ"ע).

^(לח) או יטמינם בכותל כו' - היינו במקום דשכיחי רמאין הבקיאים לחפש ולבדוק בקרקע, אזי לא יניחם בקרקע אלא בכותל בטפח כו', אבל לא באמצע גובה הכותל בזמן דאיכא גנבים ורמאים המחפשים תחת הקרקע ובאמצע גובה הכותל יותר מטפח, אבל אם אין שכיחים הני רמאין, טוב יותר להטמינם בקרקע (סמ"ע).

^(לט) אפילו לא יתנם באמצע עובי הכותל - פירוש, לא הטריחוהו בכך, אבל אם הניחם תחת הקרקע או בעובי הכותל יותר מטפח עדיף טפי (סמ"ע).

(מז) המפקיד אצל חבירו כספים ערב שבת סמוך לבין השמשות(מ) אינו חייב לטרוח ולקבור אותם עד מוצאי שבת ואם נתאחר למוצאי שבת כדי לקברם ולא קברם ונגנבו או נאנסו חייב ואם תלמיד חכם הוא המפקיד אינו חייב עד שישא אחר שיבדיל כדי לקברן וט' אומרים להוא הדיון אס הנפקד תלמיד חכם

^(נ) סמוך לבין השמשות כו' - ל"ד ביה"ש אלא אפי' מחצית היום ואילך⁴⁴⁷ (ש"ך).
(יז) התנה הנפקד על מנת שלא אטמנם בקרקע וכן כל דבר ודבר שיניחנו עם שלו הכל לפי

תנאו

(יח) במה דברים אמורים⁴⁴⁸ שכספים אין להם שמירה אלא בקרקע בשעה שגנבים מצוים ואנשים רמאים שמחפשים אחריהם אבל במקום דליכא כל הני אין צריך לכסותם בקרקע אלא מניחם במקום שמניח מעותיו וזמקום⁴⁴⁹ המשתמר כפי דרך המקום וכפי הזמן שהוא מפקיד.

^(נא) ובמקום המשתמר - שומר שהניח מעות ניירות שטרי הקיסר בכרך נייר והניחם בכיס שבחיקו במקום שמניח מעותיו, וכתב דזה הוי פשיעה, כי מנהג העולם להניחם בתוך אמתחת של עור שקורין ארנק, ואותה אמתחת נותן בתוך כיסו שבחיקו, ואם זה לא עשה כך רק נתן הניירות בכרך נייר בעלמא והניח בכיסו הוי פשיעה, כי אדם עשוי למשמש בכיסו בכל שעה, ומחמת דקותן ומעט הכמות המה קלים ויכולים הניירות להשמט וליפול ארצה בלי הרגשה, ואין זו שמירה מעולה המוטלת על השומרים, ולכן אפילו אם הוא שומר חנם חייב בפשיעה זו (פ"ת).

^(נב) וכפי הזמן - ראובן והמיועד להיות חתנו השלישו אצל שמעון מעות נדוניא צרור וחתום על ל' יום, וקיבל עליו להצניע, והוא הניחו בארגז סגור שבו היו מלבושים יקרים ואיזה כפות כסף, ולסוף כאשר נתאחר אצלו נאנס הפקדון הנ"ל ע"י אנשי מלחמות שבאו בלילה ושללו כל

⁴⁴⁷ ע' בתשובת מהר"ט סי' מ"ד ע' בתשו' מהרא"ן ששון סי' ע"ט - ש"ך.

⁴⁴⁸ ש"ך חושן משפט סימן רצא ס"ק כג

(כג) בד"א כו'. ע' בתשו' רשד"ם סי' מ"ז וצ"ע ובתשו' ה' לב סוף ספר ד' ד"ח וע' ברשד"ם סי' מ"ט וע"ו וק"ז וקכ"ה וקל"ד וקמ"ח ושי"ד ותמ"ד ובתשו' מהרא"ן ששון סי' ק"ן ובתשו' ר"ש כהן ס"ב סי' קס"ט:

⁴⁴⁹ ש"ך חושן משפט סימן רצא ס"ק כד

(כד) ובמקום המשתמר. ע' בתשו' מהר"מ מינ"ץ סי' נ"ט ובתשובת מהר"ט סי' ק"ה דף קכ"ז ור"ס קכ"ג:

מאיר המשפט על אושן משפט

אשר מצאו בארגז הנ"ל, ועתה תובע ראובן משמעון יען כי לא שמר כדרך השומרים כו'. פטור שהמפקיד על דעת המנהג בזמנו הוא מפקיד, והמנהג בזמנינו להניח אפילו פקדון מעות צרורים בתיבה מסוגרת וכיוצא. ואפילו נתן רשות להמשרתת לכנוס ולהוציא דבר מן הארגז, זה אינו פושע, כיון שלא מסר שמירת הארגז והמפתח רק לאשתו ולבני ביתו, הדרינן לכללא דכל המפקיד על דעת אשתו ובניו וב"ב הוא מפקיד, רק דלפ"ז היו צריכין גם אשתו ובני ביתו לישבע שבועת שומרין ושלא הניחו לפותחו ע"י אחד מב"ב הקטנים, אמנם אם נתפרסם שם שאנשי חיל המלחמה ממשמשים ובאים וידוע לנו שיש בהם שוללים וחומסים גשושאי טפוחאי, א"כ הדרינן לדינא דש"ס דכספים אין להם שמירה אלא בקרקע, ואף שבשעת קבלת מעות הפקדון והנחתו בארגז היה הפקדון משומר שם, מ"מ חשיב פושע במה שלא פינה לאחר ששמע מביאת האויבים למקום אחר (פ"ת).

(יט) אפילו בשעה שגנבים⁴⁵⁰ מצויים לא אמרו כספים אין להם שמירה אלא בקרקע אלא במפקיד סתם אצל חברו לשמרם אבל מפקיד מעות אצל חברו כדי להתעסק בהם וירויה פשיטא דהוי כמו אמר לו בפירוש שאינו מצריכו לקברן בקרקע

(יז) כדי להתעסק בהן כו' - עיין בסמוך סעיף כ"ג [סקל"ה] כתבתי ראייה לזה (סמ"ע).

(כ) המפקיד כספים אצל חברו בדרך להוליכם לביתו(מרד) או ששלח עמו מעות ממקום למקום צריכים שיהיו צרורים ומונחים בידו או קשורים כראוי על בטנו מכנגד פניו עד שיגיע לביתו ויקברם כראוי ואם לא קשרם בדרך הזאת אפילו נאנסו חייב לשלם שהרי תחילתו בפשיעה

(יז) בדרך להוליכם לביתו כו' - דאל"כ הא קי"ל דאין שמירה לכספים אלא בקרקע. מיהו מצינו בלא זה נמי, כגון שהפקיד בידו מעות של עסק שצריך ליטול מהן, שאין צריך לטומנם בקרקע כמ"ש בסי"ט (סמ"ע).

(יז) ומונחים בידו - אם הניח במקו' שמניח מעותיו דפטור, ועי' סמ"ע לקמן ס"ק (מח)⁴⁵¹

(ש"ך).

(יז) צרורים ומונחים בידו - בדוכתא דשכיחי אנשי החיל ששומטים מיד בני אדם, פשיעה היא להוליך בידו כסף או זהב, וזה הוא דרכן של בני אדם בעלי דעה לצרור ולהניח בחיקו, ולתוספת שמירה שלא יפול מחיקו קושר ראש הסדין באזורו, נמצא שמור מגניבה ושומר מאבידה (פ"ת).

(יז) ומונחים בידו - בן השותף שהיה בידו צרור השותפות בנסעו למקום מלאכת השותפות, ושמו בחפיסה שלו עם מעותיו של עצמו והניחו בכיס התפור בבתי שוקיים ובדרך אבד כל המעות, וכתב דזה הוי כעין פשיעה שדרך לצרור מעות בכיס התפור בבגד שעל החזה כו' אמנם אם הניחו בכיס התפור בבתי שוקיים במעמד השותפים, א"כ י"ל דבכה"ג הרי ראו ונתרצו על שמירה פחותה כזו, והאי ונתרצה לאו שאמר מרוצה אני בזה דאי הכי מאי למימרא, אלא ששתק (פ"ת).

(כא) כל המפקיד אצל בעל הבית בין כלים בין מעות על דעת אשתו ובניו ובני ביתו הגדולים⁴⁵² הוא מפקיד(מח) וכן אם הנפקד החזיר הפקדון לאלקת המפקיד פטור(מט) ועי' לקמן סי' ק"מ ס"ח(נ) אבל אם מסר לבניו ובני ביתו הקטנים או לעבדיו בין גדולים בין קטנים או לאחד מקרוביו שאינם שרויים עמו בבית ואין סומכין על שלחננו ואין צריך לומר אם מסרם לאחר הרי זה פושע וחייב לשלם אלא אם כן הביא השומר השני ראייה שלא פשע וכן אם הניח

⁴⁵⁰ ש"ך חושן משפט סימן רצא ס"ק כה

(כה) אפי' בשעה שהגנבי' כו'. ע' בתשו' מהרא"ן ששון סי' ק"ן:

⁴⁵¹ ע' בתשו' מהרא"ן ששון שם ובתשו' מב"ט ח"ב/ח"א/ סי' שמ"ב - ש"ך

⁴⁵² ע' לקמן קצות רצג סק"ג דה"ה מי שנאמן או רגיל להפקיד אצלו, וע' שם שהסמ"ע עב? סקצ"ו חולק, והש"ך לומד כקצות

מאיר המשפט על אושן משפט

אחרים ליכנס במקום שהפקדון מונח אע"פ שאינו בחזקת גנבים אם נגנז חייב לשלם להו פשיעה.
(מח) על דעת אשתו ובניו – היינו על דעת שלא יהא שומר נמנע מלמוסרם לאנשי ביתו הגדולים
ונאמנים לגביה הוא דמפקיד. והטעם הוא, דאדם יודע דאין הנפקד יכול להיות תמיד בביתו
לשמור פקדונו (סמ"ע) ⁴⁵³, אפילו שומר שכר (ש"ך), וי"ח שדווקא בשומר חנם ⁴⁵⁴
(קצה"ח) ⁴⁵⁷⁴⁵⁶⁴⁵⁵.

(טז) פטור כו' - וי"ח עי' לעיל סי' ס"ב ס"ק צ"ד (ש"ך).
(י) ועיין לקמן סימן ש"מ כו' - שם כתב מור"ם דין אם החזיר השואל לאשת המשאל דיש
אומרים דחייב, ואפשר לחלק בין שואל דכל הנאתו שלו לשאר שומרים, ע"ש. ועיין לעיל
סימן ע"ב סעיף ל"א ס"ק צ"ח] מה שכתבתי מזה (סמ"ע) ⁴⁵⁸.

(יג) בין גדולים כו' - פירוש, כנעניים, ומשום דסתם עבדים כנעניים גזלנין הן, משא"כ עבדים
עבריים הוו דומיא לבני ביתו (סמ"ע) ⁴⁵⁹.

(יג) ראייה שלא פשע. דאם פשע בה מתחילה אף שיש עדים שנאנסה בסוף היה חייב וכנ"ל
[סעיף ו'] (סמ"ע). ראייה שלא פשע כו'. ע"ל מ"ש בסעיף כ"ו (ש"ך), זה קאי אסוף דבריו
במסרם לבן דעת, אבל ברישא שמסרו לחש"ו חייב אפילו נאנסו לבסוף, כשהאונס בא מחמת
הפשיעה, דאין לך פשיעה גדולה מזו שמסרם לחש"ו (נתה"מ).

(יג) אם הניח אחרים ליכנס - אפילו טוען שמא נגנב קודם שהניח לאחרים ליכנס דחייב
(נתה"מ).

(כב) מי שהוא ידוע בודאי שאינו רגיל לשמור הפקדון אלא למסרו ביד אחר שאינו שרוי
בביתו ואינו סומך על שלחנו דינו כמוסר לבני ביתו
(יג) כמוסר לבני ביתו - ובזה אם פשע האחרון ואין לו לשלם פטור הנפקד לכו"ע עי' לקמן
סכ"ד (ש"ך).

(כג) מעשה באחד שהפקיד מעות אצל חבירו ונתנם השומר לאמו והחביאה אותם ולא
שמנה אותם ונגנבו ואמרו חכמים אין השומר חייב לשלם מפני שנתנם לאמו שכל המפקיד על
דעת בניו ובני ביתו הוא מפקיד ואע"פ שלא אמר להם פקדון הם יש לו לטעון כל שכן שהיתה
נזהרת בהם אם היתה סבורה שהם שלו(נה) וכן אין אמו חייבת לשלם שהרי לא אמר לה שהם
פקדון ואמרו חכמים ישבע השומר שאותם המעות עצמם הם שנתן לאמו(נה) ותשבע אמו
שהחביאה אותם(נט) ונגנבו ופטרו שניהם וכן כל כיוצא בזה ודוקא צמעות וכיולא צזה צדכר
שאינו מסויים לריכין שניהם לישבע(ס) אבל אם הוא חפץ מסויים נשבע השני ולא הראשון(סח).

(יג) כל שכן שהיתה נזהרת כו' - והא דלא טמנתם בקרקע, משום דסברה דשל בנה הן והוא
יעסוק בהן ולא ניחא ליה בהטמנתן בקרקע ⁴⁶⁰ (סמ"ע), כלומר שלא היתה רוצה לטרוח כיון
שלא ניתן לה בתורת שמירה של אחרים דדוקא שומר מחויב לטרוח והיתה סבורה שהבן לא
יקפיד ודי לו בשמירה זו (ש"ך) ⁴⁶¹, א"כ כל נפקד יאמר כן סברתי שרוצה להתעסק, לכך כתב
דבן שאני משום דהיתה סבורה שהבן לא יקפיד כו', פירוש שרגילה תמיד בכך ואינו מקפיד
(נתה"מ).

⁴⁵³ ע' בתשו' ר"מ אלשיך סי' ל"ט (ש"ך)

⁴⁵⁴ הקצה"ח הביא צד (וכן הפ"ת) שאם מסר לאשתו ובניו, והוא עצמו יכול לישבע שהיה אונס או
שיש עדים, אז פטור. האם יש צורך להביאו. ועי' לקמן ס"ק (עד).

⁴⁵⁵ עי' פ"ת הובא לקמן סי' ש"ג במאיר המשפט סק"א.

⁴⁵⁶ עי' לקמן ס"ק (נו), ועי' לקמן ס"ק (עח).

⁴⁵⁷ לא ראיתי הלכה יוצא מהנתה"מ.

⁴⁵⁸ לא הבאתי קצה"ח סק"ז.

⁴⁵⁹ ש"ך חושן משפט סימן רצא ס"ק כט

(כט) בין גדולי' בין קטני' כו'. ע' בתשו' ר"ש כהן ח"ב סי' פ"ה ובתשו' רשד"ם סי' רכ"ב:

⁴⁶⁰ אבל חפץ שלא שייך לומר שהואיעסוק בהם, אין כזה טענה (נתה"מ סק"ג).

⁴⁶¹ עיין בתשובת מהרי"ט סי' מ"ד וק"ה ריש דף קכ"ו - ש"ך

מאיר המשפט על אוזן משפט

(11) שם - ודוקא ש"ח אבל ש"ש חייב דה"ל לפרש שהוא פקדון (ש"ך) 462, וי"א כיון דהוא שומר שכר ומסר לאמו שהיא שומר חנם ונגנב לבסוף, ודאי דחייב כמבואר לקמן סעיף כ"ו, אלא צ"ל דכונתו דהיו שניהם שומרי שכר דחייב הראשון דהוי כנגנב אצל הראשון, ואפילו להך דעה דסעיף כ"ד דפטור באין לשני לשלם, הכא חייב הראשון (נתה"מ) 463.

(12) שהרי לא אמר לה דשל פקדון הן - ואין המפקיד יכול להשביעה ע"ז שלא אמר לה בנה שהן של פקדון, דאין נשבעין על טענת ספק, דהרי המפקיד לא יכול לטעון ברי שאמר לה שהן של פקדון (סמ"ע), אבל אם הבן אומר שא"ל שהוא פקדון צריכין לישבע היסת נגד הבן אף שהוא קרוב, והא דפטורה משבועה, היינו כשיש עדים שנאנסה או שמאמינה, דאל"כ פשיטא דיכול להשביע ע"ז ע"י גלגול שהחביאה (ש"ך), אמנם לפי דעה קמייתא של הרמ"א בהג"ה שבסעיף שאח"ז חייב, כיון דלפי דברי הבן פשעה האם והאם כופרת, הוי כאין לה לשלם כמבואר בסימן קע"ו סעיף ל"א ע"ש, וממילא לדעה זו האם חייבת לישבע נגד הבן. והש"ך מיירי לדעה ב', או במקום שאין לבן לשלם, ורוצה המפקיד להשביע האם ע"פ טענת הבן (נתה"מ) 464.

(13) ישבע השומר שאותם המעות - והיא שבועת שומרים דאורייתא, ועי' לקמן סכ"ו סקל"ב אם צריך לכלול שלא שלח יד (נתה"מ).

(14) שהחביאה - פירוש, נתנתם במקום משומר כגון בארגז (סמ"ע), הטעם שאינה נשבעת שנגנב, משום דדילמא לא החביאה אותם כלל, ובכה"ג ודאי אפי' היה המעות של בן, היה הבן מקפיד, וא"כ הוי פשיעה לגבי בן, וחייבת לשלם להמפקיד, לכך צריכה לישבע ג"כ שהחביאה אותם (ש"ך), שבועה זו אינה מוטלת על אמו מצד שבועת שומרי, דלא נעשה שומר בכך עד שיאמר לו בפירוש שמור לי (עי' לעיל ס"ק ג), וכ"ש בני ביתו שמניח בסתם דברים שלו בידם שלא נעשו שומרים עליהם ואין עליה שבועת שומרים. רק למאן דס"ל דהשומר הראשון חייב לשלם כשאין להשומר שני לשלם, מהני שבועת אמו לפוטרו כיון שהאמין על עצמו שבועת אמו. ולמאן דס"ל דהשומר הראשון בלא"ה פטור וע"כ שבועת אמו היא לפטור נפשה, ע"כ צ"ל דמיירי שאמר לאמו שמור לי (נתה"מ).

(15) בדבר שאינו מסויים - פירוש, ואז היא לא יכולה לישבע שאותן מעות עצמן שהפקיד ביד בנה נתן בנה בידה ונגנבו, משו"ה הוצרך בנה הנפקד לישבע ע"ז, אבל בדבר מסויים א"צ לישבע בנה אלא האם נשבעת על הכל (סמ"ע).

(16) אבל אם הוא חפץ מסויים נשבע השני - וי"א היינו בידוע שנתן לה אזי נכנסה היא תחתיו, וכן ברגיל להפקיד אם ידוע שנתן לו הרי השני נכנס תחתיו, אבל כל זמן שלא מסרו לשני אין השני נאמן בשבועתו, אף על גב דמהימן ליה, כיון שאינו בע"ד שלו אינו נאמן בשבועתו לפטור את הראשון, וא"כ ה"נ כל זמן שלא נשבע שמסר לאימיה לא מהימנא לישתבע עבורו כיון דאינה בע"ד שלו, והוה מחלוקת שבסעיף כ"ד (קצה"ח).

(כד) מכאן אתה למד שהשומר שמסר הפקדון לאשתו ובני ביתו והודיעם שהוא פקדון ולא שמרו בדרך השומרים שהם חייבים לשלם (סב) לבעל הפקדון ובעל הבית פטור שכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד ואם אין להם לשלם יס' אומרים דבעל הבית חייב לשלם (סג) וי"א אומרים דפטור (סד).

(17) והודיעם שהוא פקדון כו' עד שהן חייבין לשלם - מפני שהודיעם משו"ה הן חייבים לשלם, אמנם מה שהוא פטור הוא אפילו בלא הודיעם נמי (סמ"ע).

(18) דבעל הבית חייב לשלם - אף על פי שלא הודיעם ועי' סי' ע"ב סעיף ל' (ש"ך), ואם ידוע שאינו משמרו בעצמו רק מסרו לאשתו ובניו פטור (ש"ך).

462 עי' לעיל ס"ק (מח).

463 חלק הפ"ת השייך לכאן לא הבאתי האם הוא נצרך?

464 לא הבאתי דברי הפ"ת כאן.

מאיר המשפט על אושן משפט

(טו) ויש אומרים דפטור - כיון דכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד, ה"ל כמסר המפקיד עצמו בידם (סמ"ע)⁴⁶⁵, היינו דוקא בשומר חנם ושומר שכר, אבל בשואל שמסר לשואל אחר שרגיל להשאיל (דמותר כמבואר בסימן שמ"ב ע"ש בש"ך סק"א), חייב הראשון לשלם להמשאיל כשאין להשני לשלם, ומכ"ש כשמסר השואל לאשתו ובניו, דודאי לא היתה דעת המשאיל על חיוב הגוף דאשתו ובניו רק על חיובא דגוף השואל. ובשומר חנם ושומר שכר אפילו היה עני בשעה שמסר לידו פטור, כיון שמסרו לשומר בן דעת ודאי ישמרנו, והרי עשה השמירה המוטלת עליו (נתה"מ).

(כה) מעשה באחד שהפקיד כשות אצל אחד, והיה לשומר כשות אחרים. ואמר לשמשו, מזה הכשות תשליך לתוך השכר, והלך השמש והשליך מכשות של פקדון. אמרו חכמים השמש פטור, שהרי לא אמר מזה תשליך ומזה אל תשליך, ודימה שהוא מראה מקום, ואינו מקפיד על זה. וכן בעל הבית פטור, שהרי אמר לו מזה תשליך, ואינו משלם אלא דמי מה שנהנה בלבד. לפיכך אם נעשה השכר חומץ, פטור מלשלם. בין כך ובין כך חייב השומר בשבועה שכך אירע, וכן כל כיוצא בזה. ואם היה כשות הפקדון רחוק ממקום הטלת השכר, ושלו קרוב, ושהה השליח לבא, והיה שם בעל הבית ולא אמר ליה דבר, חייב לפי שכשראה אותו שוהה, הוי ליה להעלות על דעתו קודם שישליכנו לתוך השכר, שממקום רחוק הביאו. ואם היה שומר שכר יש מי שאומר שבין כך ובין כך חייב, שהיה ליה לפרש ולומר לא תשליך מזה.

(סו) ואם היה כשות הפקדון רחוק כו' - וכ"ש אם הוא קרוב והוא מיהר לבוא, דהיה לו להרגיש שמהפקדון לקח, וחייב (סמ"ע), וי"ח, כשהוא קרוב וא"ל הטל מזה, שהוא רחוק, הוה ליה כאמר ליה הטל מזה ולא מזה, דאם לא כן למה הטריח להביא ממרחק (ש"ך), מ"מ אין מציל הנפקד מלשלם כשאין לו לשמש לשלם, דהא מ"מ הנפקד פשע כיון שהרגיש ולא מנעו להשמש, דדמי ליה יכול להציל ולא הציל (נתה"מ).

(טז) לפי שכשראה אותו שוהה כו' - אם א"ל להשליח הטל מזה ולא משל פקדון, אז מטעם שהה השליח לבוא לחוד אין לחייב להנפקד, די"ל דאירע לו ענין בדרך שהוצרך לשהות מעט, וק"ל (סמ"ע).

(טז) ואם היה שומר שכר כו' - דעליו לדקדק טפי (סמ"ע).

(כו) ש"שומר⁴⁶⁷ שמסר לשומר חייב אפילו אם הוא שומר חנם ומסר לשומר שכר⁴⁶⁸ (סח) דאמר לו את מהימן לי בשבועה היאך לא מהימן לי בשבועה אפילו אם ידוע לכל מה שהשני טוב וכשר יותר מהראשון(סט) מיהו קומר קומר לקומר לפני המפקיד ולח מיחה פטור(ע) לפיכך אם דרך הבעלים להפקיד תמיד(עא)(עב) דבר זה(עג) אצל השומר השני הרי השומר הראשון פטור מלשלם והוא שלא ימעט שמירתו(עד) אבל אם מיעט שמירתו כגון שהראשון היה שומר שכר והשני שומר חנם או שהראשון שואל(עה) והשני שומר שכר(עו) פושע הוא הראשון ומשלם אע"פ ששאל או שכר בבעלים. Error! Reference source not found. ואם יש עדים ששמר השני כראוי(עה) נפטור שומר ראשון ואפילו לא היו שם עדים אם השומר הראשון ראה ויכול הוא ליטע הרע זה נשבע ונפטור (ועיין סימן עב סעיף ב')

⁴⁶⁵ ואם היה ש"ש ומסר לש"ח עיין בתשוב' דברי ריבות סי' רי"ז ורי"ח באורך ובתשו' רש"ם בס' מ' באריכות וסי' נ' עיין בתשו' רמ"א ס"ס כ"ז (ש"ך)

⁴⁶⁶ לא הבאתי ש"ך סק"ט ונתה"מ, האם נצרך?

⁴⁶⁷ ע"י שז סמ"ע סק"ד, ונתה"מ שם, ו"מ"ע אם להביאם כאן. ו

⁴⁶⁸ ע"י פ"ת שז סק"א מח' שבו יעקב שאם נגנב הכסף הולך לשומר חנם, וי"ח שזה הולך לבעלים, אבל בעלים צריכים לתת לשומר חנם דמי שומר שכר.

מאיר המשפט על חושן משפט

(סח) אם הוא ש"ח - ומ"מ אם פשע השני, רצה גובה מהשני, ואפילו אם שומר הראשון שאל בבעלים, מ"מ הב' חייב ולא מיקרי שאלה בבעלים, דכיון דאין הממון של שומר הא'⁴⁶⁹ (ש"ך), וי"א שאין לשומר שני חיוב כלפי הבעלים הראשונים, ואם הבעלים תובעים אותו יכול לומר לאו בעל דברים דידי את, ואין יכולים הבעלים לתבוע שומר השני רק מדר' נתן, כיון שהשני קיבל עליו שמירה מהראשון⁴⁷⁰ (נתה"מ), וי"א שיש ט"ס בש"ך וצ"ל: ואף אם שומר השני שאל בבעלים כו', אבל מדין שומר הראשון אם היתה שמירה בבעלים פטור לגמרי (פ"ת).

(טט) שהשני טוב וכשר כו' - משום דמצי א"ל דלא היה לך להאמינו למי שאין לי עסק עמו (סמ"ע)⁴⁷¹.

(צ) לפני המפקיד - אם שומר מסר לשומר שלא בפני המפקיד אלא שאח"כ הודיע להמפקיד, עיין סמ"ע קע"ו סקל"ד [ז"ל: משמע דיסכים עמו בפירושו, אבל בשתיקה בעלמא לא אמרינן בזה דשתיקה כהודאה דמיא, דהא י"ל דשתק מאחר דכבר עשאוהו ולא היה בידו לשנות] (פ"ת).

(אצ) לפיכך אם דרך כו' - וה"ה אם ידוע שהנפקד זה אינו רגיל לשמור בעצמו אלא מוסר פקדונותיו ביד אחר ודינו עם הב' (ש"ך). שומר שמסר לשומר שרגיל להפקיד, לא מצי מפקיד למימר לדידך האמנתי, דהתם השומר השני נכנס תחת הראשון והו"ל כאילו המפקיד עצמו הפקיד אצלו (קצה"ח).

(בצ) שם - בהאי תמיד צ"ל דלא בא למעוטי אם הפקיד פעם אחת אצל אחר, אף על פי שרוב הפעמים מפקיד אצל זה, דזה אינו מן הסברא, אלא לאפוקי אם רוב הפעמים מפקיד אצל אחרים (סמ"ע), ואם פשע זה שדרך הבעלים להפקיד אצלו ואין לו לשלם ע"ל סי' ע"ב ס"ל בהג"ה ומ"ש שם (ש"ך). הא דאמרינן דאי מסר למי שדרך הבעלים להפקיד אצלו פטור, דוקא שלא העני ולא נעשה חשוד בינתיים (קצה"ח פ"ת), ומ"ש שנעשה חשוד, לאו דוקא חשוד ממש, וה"ה אם איתרע חזקתו יכול לומר איהו לא מהימן לי. ראובן שבא לשמעון ואמר לו שלוי שלח אותו אליו שיתקן משי ונתן לו המשי, ואח"כ בא ראובן לשמעון וא"ל שיחזירה לו אחר שתיקנה, וכהיום תובע לוי לשמעון ואמר שעשה את ראובן לשליח להוליך המשי אליו ולא הביא לו בחזרה. הדין עם שמעון, כיון שלוי שלח ע"י ראובן המשי לשמעון לתקן א"כ האמין לוי לראובן לשלוח על ידו, ולכן אין לחייב את שמעון מדין שומר שמסר לשומר כיון שלא מיעט שמירתו דשניהם ש"ש, ואם אין לראובן לשלם זה תלוי בפלוגתא [דלעיל סעיף כ"ד בהגה] ואין בדינו להכריע, לכן אין להוציא ממון מיד המוחזק, וי"א דהדין עם המשלח (פ"ת).

(גצ) תמיד דבר זה - "זה", לאו דוקא קאמר, אלא ה"ל כאילו אמר "כזה", ור"ל דבר חשוב כזה, לאפוקי אם היה רגיל להפקיד דבר שהוא שוה פחות מזה (סמ"ע).

(דצ) והוא שלא ממעט בשמירתו - כל שהפקיד למי שרגיל אצלו נכנס שני תחתיו דראשון ונשבע ששמר כראוי, אבל אם לא מסר לשני אף על גב דזה שרגיל להפקיד ראה שנאנס, לא מצי לישבע שראה שנאנס אם הראשון לא ידע אם באונס אם בפשיעה, כיון דמצי אמר המפקיד, איני רוצה שישבע מי שאין לו עסק עמו. אלא דוקא היכא דמסרו לו, דאז הוא נכנס תחתיו, וצריך לקבל שבועתו כיון דנכנס תחתיו והרי העסק עמו, וא"כ כל שלא מיעט בשמירתו אלא שומר שכר לשומר שכר ושואל לשואל, הרי השני נכנס תחתיו ומקבל בעל כרחו שבועת השני וממילא נפטר הראשון, אבל אם מיעט בשמירה וכגון שומר שכר לשומר חנם ואם בפשיעה הרי השני תחתיו דראשון, אבל בגניבה ואבידה אינו נכנס תחתיו והשני פטור והראשון חייב, א"כ חיישינן שמא נגנב או נאבד, דכל כך לא נכנס השני והראשון חייב, ואף על גב דהשני נשבע שנאנס אין מקבלין שבועתו, כיון שלא נכנס תחתיו בגניבה ואבידה, ושבועת השני אינו

⁴⁶⁹ עיין בתשו' ר"מ אלשקר סי' ל"ט - ש"ך

⁴⁷⁰ ולכן בשואל בבעלים, השני חייב לראשון, ולא לבעלים.

⁴⁷¹ , ועיין בנחלת צבי @@@@ בענין אם הודה המפקיד לפני ב"ד שגם הוא היה מאמין להשני, אם זה מהני לפוטרו כמו ברגיל להפקיד אצלו ע"ש (פ"ת). - אן לנו נחלת צבי על חושן משפט

מאיר המשפט על חזוין משפט

אלא שלא פשע, וכשנשבע שנאנס אינו אלא שבועה לפטור את הראשון, ובגניבה ואבידה אין עסק עמו, וא"כ חיישינן שמא נגנב או נאבד. וכן בשואל לשומר שכר (קצה"ח).^(טז) כגון שהראשון היה ש"ש והשני ש"ח כו' - שומר שמסר לאשתו ובניו או למי שרגילים הבעלים להפקיד אצלו, אלו נשבע השני שהוא ש"ח שלא פשע בה ואומר שנגנבה או שנאבדה, אף על פי שאין אנו יודעים, הראשון חייב ולא מצי למימר שמא באונס מתה ופטור אני, שעליו לברר. וכן היכא שאינו רוצה לישבע השני שמתה כדרכה, או שהלך למדינת הים, הראשון חייב, ולא מצי למימר שמא באונס מתה ופטור אני או בפשיעה וחייב השני (ש"ך). וי"א כשרגיל להפקיד אף על גב דאין השני רוצה לישבע פטור הראשון⁴⁷², ואם ידוע שבפשיעה נאבד דחייב הראשון, אבל אם אינו ידוע שנאבד בפשיעה אפילו אומר השני שבפשיעה נאבד אומר הראשון את האמנתיה וכל שכן שהשני אינו בכאן דפטור הראשון (קצה"ח), לפי טעם דשומר שמסר לשומר חייב מטעם מתוך שאינו יכול לישבע משלם, א"כ במת השומר הראשון יש לנו לפטור היורשים דבירשים לא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם, אך לפי מה שכתבתי לקמן בסימן ש"א [סק"ב] דבאינו רגיל להפקיד כיון שאין השני נאמן בשבועה מחזקינן ליה שהוא ברשותו וחייב הראשון מטעם מזיק, א"כ אפילו היורשים חייבין, אבל כשהשני רגיל להפקיד דמהימן בשבועה, רק שאינו רוצה לישבע, או שהוא שומר חנם ואינו נשבע רק שלא פשע, וכן אפילו באינו רגיל להפקיד ויש עדים שמתה רק שאינו ידוע יודעים אם בפשיעה, מחזקינן ליה בשמרו כראוי שהרי מסרו לבן דעת, דאז הראשון אינו חייב רק מטעם מתוך, היורשים פטורין כנ"ל (נתה"מ). ראובן שנתן לשמעון מטוה לארוג ושמעון נתנו ללוי אורג אחר שלא מדעת ראובן, ואחר שארג לוי הבגד תובע ראובן משמעון כי הבגדים שארג הוא לו לא נכנס בהם כ"כ צמר כמו שנכנס עתה שנתנו לאורג אחר, כיון דשניהם טוענין בספק היאך יכול להוציא ממון בספק כיון דשמעון לא נתחייב שבועה דאורייתא ולא שייך בו לומר מחויב שבועה ואינו יכול לישבע משלם, והדבר צע"ג (פ"ת). ה"ה שומר שטרות שמסר לשומר, אם הראשון ש"ש ומסרו לש"ח, אף על גב דכל יומיה מפקיד גביה מ"מ פושע הוא דגרועי גרעיה לשמירתו מש"ש לש"ח, אף על גב דלענין תשלומין אין נפקותא בשטרות דבין ש"ש ובין ש"ח אינם חייבים אלא בפשיעה, מכל מקום מיקרי גריעותא בשמירה, דשמירת ש"ש אפילו בלי תשלומין הוה שמירה מעליא משמירת ש"ח (פ"ת).

^(טז) והשני שומר שכר - נראה דצ"ל שוכר (נתה"מ).

^(טז) אף על פי ששאל או שכר בבעלים - פירוש, השומר הראשון היתה שאלתו בבעלים ואם נאנסו אצלו היה פטור, לא מהני זה לפטור מאונס שנעשה אצל השני (סמ"ע), ע"ל סי' שמ"ו ס"ז בהגה"ה (ש"ך). טעמא דמילתא דחייב על רשות השני, הוי קנין חדש ומפקיע שאלה הראשונה שהיתה בבעלים⁴⁷³ (נתה"מ). ה"ה בדין דלעיל ריש הסעיף בלא מיעט שמירתו רק שמסר לשומר שאין דרך הבעלים להפקיד אצלו גם כן חייב אפילו בשמירה בבעלים (פ"ת).^(טז) ואם יש עדים - משמע אפילו מיעט בשמירתו פטור ביש עדים, ואני אומר דאפילו בשבועה היה בדין שיפטור אפילו היכא דגרעיה לשמירתו אם דרכו להפקיד אצלו (ש"ך), דלא מיקרי פשיעה ש"ש שמסר לשומר חנם כיון שמסרו לבן דעת (ש"ך וקצה"ח). הא ברגיל להפקיד פטור, דאמדינן דעתיה, דאילו היה בשעת מעשה היה מתרצה ונעשה השני שומר של הראשון ממש. משא"כ כשמגרע לשמירתו דאז בודאי אילו היה המפקיד בשעת מעשה לא היה מסכים למעשיו, דהא לא ניחא ליה רק בשמירת שומר שכר דהיינו שיהיה יושב ומשמר ולא בשמירת שומר חנם, וכיון שהמפקיד הראשון אינו מסכים, ממילא לא נעשה שומר של הראשון כלל, ואפילו פשע השני אם אין לו לשלם חייב הראשון, שהראשון הוא בעל דברים של המפקיד ולא השני דהא לא הסכים עליו (נתה"מ), וי"א שאם מיעט שמירתו לא מהני שבועת השני אף שרגילים להפקיד אצלו, שחומרת השבועה שונה (פ"ת).

⁴⁷² עיקר דברי ולקמן סימן ש"מ ס"ק ד'.

⁴⁷³ חלש?

מאיר המשפט על אושן משפט

(טו) ששומר השני כראוי - ונגנב או נאנס בענין שהיה השומר הראשון פטור אף על פי שאינו ברור שהיה נארע האונס כזה בבית השומר הא' פטור ולא אמרינן מה שמסרו לשומר שני ה"ל פשיעה וה"ל תחילתו בפשיעה וסופו באונס דלא מיקרי פשיעה ש"ש שמסר לש"ח כיון שמסרו לבן דעת (ש"ך).

(טז) ויכול הוא לישבע - פירוש, שיכול הוא לישבע שלא פשע השני ולא שלח בה יד (סמ"ע), ואפילו מסרו לחש"ו ומתה ברשותם פטור, שאין האונס בא מצד הפשיעה. אמנם עיקר שבועה הוא שנגנבה, ושלא פשע ושלא שלח בה יד הוא רק ע"י גלגול, ואם יש לו עדים שנגנבה פטור, א"כ ה"ה הכא אם יש לו רק עדים שנגנבה או שיכול רק לישבע שנגנבה אצל השומר השני פטור (ש"ך), ועיקר כסמ"ע שצריך לישבע או עדים על הכל, ולא רק גניבה, ולא שנאנסה, אמנם אינו חייב בשליחות יד של השני ולכן לא צריך לישבע על זה. שנאנסה הו"ל איני יודע אם פרעתך, אבל ספק שליחות יד הו"ל איני יודע אם נתחייבתי (קצה"ח), כיון שהשני שלח יד ונעשה גזלן, ואף אם מתה אח"כ חייב כיון שכבר קנאה, א"כ גם הראשון חייב משעה שגזלה השני, דמה לי שגזל מבית השומר הראשון או מביתו. ולפ"ז אפילו אם מתה אח"כ חייב וכמו בגנבה גנב מבית שומר ומתה ברשותו דחייב. אך מ"מ שפיר כתב הש"ך דא"צ לישבע שלא שלח בו השני יד, דבשלמא שלא נאבד בפשיעה תחת יד השני, זהו עיקר שבועת שומרינן שלא נאבד הדבר בפשיעה, וכיון שאינו יכול לישבע משלם למאן דס"ל דאפילו בגלגול אמרינן מתוך, אבל ענין שליחות יד של השני לא מוטל על הראשון, ואין זה מענין שבועת השומרינן בשומר הראשון (נתה"מ).

(כז) במה דברים אמורים שאין שומר חנם חייב אלא בפשיעה, בסתם שומר. אבל אם

התנה שיתחייב אף באונסין, חייב אף בדברים בלא קניין (פא).

(כח) שיתחייב אף באונסים כו' - אם הפקיד אצלו וקיבל אחריות סתם, ה"ז שומר שכר (סמ"ע). ואם נאנס שום דבר שחייב לשלם, לא נשתעבדו נכסים שלו משעה ראשונה שנשאלה או נפקדה בידו, אלא משעה שנאנסה⁴⁷⁴ (סמ"ע), אם התנה שומר חנם להיות חייב כשומר שכר, וטוען שנאנס, ואומר שלא נתחייב אלא לשלם כשהיו עדים שנגנב או נאבד, אבל לא נתחייב על שבועת שומר שכר, שהיא על טענת ספק, אלא רוצה לפטור עצמו בשבועת שומר חנם שלא פשע, ספק (ש"ך), עיין מ"ש בזה בסימן ש"א סק"ג [אם אמר הריני מתחייב עצמי להיות כשומר שכר הרי הוא בתורת שומר שכר לכל דיניו, ואם לא אמר להיות כשומר שכר אלא שהתחייב עצמו בגניבה ואבידה סתם א"כ אין בו אלא חיוב תשלומין כשידוע בעדים, אבל אם ידוע בעדים שלא פשע ואינו יודע אם באונס או בגניבה אין צריך לישבע מספק כיון שלא אמר לישבע או לשלם] (קצה"ח), טעמא דמתנה שומר חנם להיות כשואל בדברים בעלמא הוא משום בהאי הנאה דקא מהימן להו, אם כן במקום שאין שום הנאה אין קנין, ולכן שוכר לזמן וקיבל עליו תוך זמנו להיות כשואל לא מתחייב בדברים, דהנאה הראשונה כבר עברה ואח"כ שוב אינו יכול לחזור עד הזמן (קצה"ח ונתה"מ), י"א דדוקא להיות כשואל לא בעינן קנין, אבל בהתנה להיות כש"ש בעינן קנין. ובשואל בבעלים שהתנה שיתחייב בתשלומיו בעי קנין כיון דמדינא פטור אף משבועה, ובש"ח ובש"ש והוא בבעלים והתנה להתחייב באונסין הוא מחלוקת (רע"א), וי"א שאין מח' אלא צריך קנין (פ"ת⁴⁷⁵), וכן בקרקע ועבדים במתנה שיהיה חייב באונסין הוא מחלוקת, וי"א שלכו"ע בעי קנין, אבל יש צד שבעבדים וקרקעות לא בעי קנין, וי"א שבכל ענין מהני התנאי לחייב בפשיעה. אם מוסר לו דינר כסף והתנה עמו דאם יאבד יתפרע של זהב ונאבד פטור⁴⁷⁶ (רע"א).

(כח) המפקיד אצל חבירו בין בחנם בין בשכר או השאילו או השכירו אם שאל השומר את

⁴⁷⁴ אין זה מקומו, ועי' לעיל ס"ק (ז).

⁴⁷⁵ על אף שאין בדרכינו להביא פ"ת כחולק על הרע"א אבל הרע"א מביא שבתוס' יש ב' צדדים, והפ"ת מאיר שהצד השני של תוס' לא מובא בפוסקים כלל, ואפילו ברע"א לא ברור שהובא כהלכה ולא כלימוד.

⁴⁷⁶ אמנם עי' שם הגדולים לחידא על אבות רפ"ה שחייב.

מאיר המשפט על חזשן משפט

הבעלים אם הדבר שלהם או שכרם הרי השומר פטור מכלום(פב) אפילו פשע בדבר ששמר ואבד מחמת הפשיעה הרי זה פטור שנאמר (שמות כב יד) אם בעליו עמו לא ישלם(פג) במה דברים אמורים כששאל הבעלים או שכרן בעת שנטל החפץ או שהיו שאולים או שכורים אצלו מקודם לכן כיון שהם עמו במלאכתו בשעה שנטל אע"פ שלא היו עמו במלאכתו בשעה שנאבד פטור אבל אם נטל החפץ ונעשה עליו שומר תחילה ואחר כך שכר הבעלים או שאלם אע"פ שהיו הבעלים עמו במלאכתו בעת שנאבד חייב(פד).

⁽²⁹⁾ השומר פטור מכלום – יש להסתפק אם שמירה בבעלים נשבע שבועת השומרין ואין הפטור אלא בתשלומין, משא"כ עבדים ושטרות וקרקעות אימעטו מדין שבועה (קצה"ח). ונראה דמ"מ דין שומר עליו להיות חייב בשליחות יד כדין שומר, דלא מימעט קרא מדין שומר רק מדין תשלומין, וה"ה דחייב לישבע שבועת שומרין שאינו ברשותו ושלא שלח בו יד, אף שהיה בבעלים, דמדין שומרים לא אימעט שלא שלח בו יד (נתה"מ).
⁽³⁰⁾ אם בעליו עמו לא ישלם – וע"ל סי' שמ"א ס"ד ובסמ"ע שם ס"ק י"ג ע' בתשובת ר"י לבית לוי סי' כ"ח דף קנ"א (ש"ך).

⁽³¹⁾ נשאלתי, באחד שנתן לחבירו חפץ למכור בחנותו וקצץ לו שכרו, ואח"כ הלך המקבל מן החנות ונאבד החפץ, וטען המקבל בשעה שהלכתי מהחנות אמרתי לך תשמור לי חנותי ואמרת הן, והנותן כופר שלא קיבל שמירה. טען המקבל, לפי דברייך אתה מודה לי שלא שמרת כלל, וכיון שלפי טענתי אתה שומר חנם שלי נמצאת חייב בפשיעה, וכיון שאני מוחזק אני נשבע על טענתי ואפטר. והשבתי דהמקבל חייב, דאף לפי דבריו פטור הנותן, אף על גב דהוי שומר חנם, מ"מ הוי שמירה בבעלים, דכל שמירה בבעלים היא דבשעה שהשומר קיבל עליו לשמור החפץ היה אז בעל החפץ משועבד להשומר באיזה הנאה בעלמא, וה"נ היה להאי הנותן הנאה מהמקבל כי באותה השעה שקיבל עליו להיות שומר חנם היה כבר משועבד לו המקבל שהוא שומר שכר שלו, דהא הנותן שהוא שומר חנם פטור מגניבה ואבידה והמקבל שהוא שומר שכר חייב בגניבה ואבידה, משו"ה היה שאלה בבעלים ופטור אף מפשיעה (ט"ז).

סימן שג – שומר שכר באיזה דבר חייב או פטור ומאימתי מתחייב:

(א) ²²שומר שכר(א) גם הוא אינו מתחייב בשמירתו עד שימשוך במקום שראוי למשוך(ב), כמו שנתבאר בסימן רצ"א בשומר חנם: הגה – י"א⁴⁷⁷ אדם שקולח לחצו קום דצר להוליכו למקום אחד, ותוך כך קלח לו דוכון, הוי שומר שכר. ראונו שאמר לשמעון: יש לך חפץ פלוני למכור אשתיך ואמכרנו, ושמעון אומר: תנהו זכך וכך והמותר יהא שלך(ג), נעשה ראונו שומר שכר עליו, אע"פ ששקק כשקבלו:

⁽³²⁾ ש"ש כו' – נרא' דלא הוי שומר שכר אלא אם כן שכרו שוה פרוטה. השוכר את הפועל שנותן לו שכרו של כל יום, אין נותנים לו שכר שבת, לפיכך אם אבדו בשבת אינו חייב באחריותו ואם היה שכיר שבת שכיר חדש שכיר שנה שכיר שבוע נותן לו שכר שבת לפיכך אחריות שבת עליו (ועי' אר"ח סי' ש"ו ס"ד) (ש"ך), משרתו של בעל הבית שומר חנם חשיב אצל בעל הבית לענין אם מסר בידו לשמור ונגנב מידו, ואף על פי דהמשרת עומד אצל בעל הבית בשכר, מ"מ לא נקיט השכר בשביל שמירה אלא בשביל שירות הבית (פ"ת).
⁽³³⁾ עד שימשוך – י"א שנתחייב השומר בשמירתו מיד שנסתלקו הבעלים, ועי' ליעל רצ"א ס"ה שהמחבר הביא שתי דעות, וכאן סתם כדעה א'⁴⁷⁸ (סמ"ע), וכן לקמן סי' ש"ז ס"ב (ש"ך).

⁽³⁴⁾ והמותר יהא שלך כו' – עיי"ל סי' קפ"ו ס"ב (ש"ך).
(ב) ²³שומר שכר חייב בגניבה ואבידה. ²⁴וי"א שאפילו שמר כראוי ונתן הכספים תחת הקרקע בעומק מאה אמה(ד), שאי אפשר לגנבם משם אם לא ע"י מחילות, או גם בעידנא

⁴⁷⁷ עי' לעיל קפה ס"א ובש"ך ששם אינו בשם י"א.

⁴⁷⁸ הרי הוא ציין לרצא?

מאיר המשפט על אושן משפט

דניימי אינשי ונגנבו(ה), או קפץ עליו חולי ולא יכול לשומרה וכל כיוצא בזה, חייב(ו). ואפילו הקיפו חומה של ברזל. ואפילו אם אילו היה שם לא היה יכול להציל, חייב בגניבה ואבידה, אלא אם כן היה שם ולא היה יכול להציל:

(ד) ונתן הכספים תחת הקרקע כו' - הטעם, דכל גניבה קרובה לאונס היא, וחייבתו עליה התורה, הלכך אין חילוק בין אונס קטן לגדול, והכלל שהשומר צריך שיהיו עיניו פקוחות על הדבר השמור בידו תמיד, ושוב אם נאנס מידו מה היה לו לעשות, דהו"ל דומיא דשבורה ומתה דפטריה מיניה רחמנא (סמ"ע), היינו דווקא גניבה, אמנם אבידה ע"י אונס כגון שבא עליו חולי או אונס אחר שאינו יכול לשמור הרי הוא פטור כיון דאבידה קרובה לפשיעה לא חייבו הכתוב ע"י אונס (עי' ס"י), ועיין מ"ש בסימן ע"ב ס"ק ה' (קצה"ח).
(ה) או גם בעידנא דניימי אינשי - זה לכו"ע ואין מי שחולק (נתה"מ ופ"ת).
(ו) וכל כיוצא בזה חייב - גניבה באונס גמור פטור⁴⁷⁹ (ש"ך, ופ"ת).

(ז) ואפילו אם אילו היה שם לא היה יכול להציל כו' - שונה מסעיף י', דשאני התם דשם האונס דטריפת זאב עליה, משא"כ הכא דשם גניבה עליו, ולכך בעינן שיהא שם דוקא (סמ"ע)⁴⁸⁰, וה"ה בליסטים מזויין דשם שבויה עליו, ודוקא שלא היה רק גנב, דשם גנב עליו וגניבה באונס חייב רחמנא, והעיקר תלוי דשומר שכר אינו פטור רק כשהאונס היה בגופו של פקדון ולא בגופו של השומר, ואפילו היה אונס בגופו של פקדון אינו פטור כשהוא באונס גניבה, דגניבה באונס חייב. וכל שהיה אונס בגופו של פקדון והיה יכול להציל, והיה אונס ג"כ בגופו ולא הציל, נראה דפטור (נתה"מ)⁴⁸¹.

(ח) ש"שומר שכר פטור מאונסים(ח). איזהו אונס, בא עליו לסטים מזויין(ט), אפילו אם גם הרועה מזויין, לפי שהליסטים מוסר נפשו יותר: הגה - ש"ס נפלה דליקה צעיר ונסרפו החפצים שהיה ש"ס עליהם, הוי אונס, אם לא היה יכול להציל בעצמו(ו) ולא על ידי אחרים(ז) (יב). ודוקא שידוע זולתי שנסרפו, אבל אם אינו יודע ציורו, רק שהיו צבית שנסרפו, אינו יכול ליצבע שנסרפו דלילמא עובדי כוכבים נכנסו וגנבו אותם(יג), ולכן חייב לשלם אלף אם כן עובדי כוכבים הנכנסים הם ליסטים מזויינים, לז' יצבע שנסרפו או נגנבו בלסטים מזויינים, ופטור:

(ט) פטור מאונסים - אם נאנס ה"ז לא הפסיד שכרו אלא נשבע שנאנס ונטל שכרו (ש"ך), היינו דוקא שכר שמירה ששמר עד שנאנס, אבל משעה שנאנס עד סוף הזמן שקבע פטור, דנהי דהוי כאונסא דבעל הבית, מ"מ באונס דלא הוי לתרווייהו לאסוקי אדעתא פטור הבעל הבית, רק דהכא מיירי משכר שמירה ששמר עד שעת האונס דזה חייב לשלם כמ"ש בסימן של"ד ס"א. והיינו דווקא באונס שהיה על החפץ, דהוי כאונס שאירע לבעל הבית. אבל באונס שאירע לפועל, למאן דס"ל דגניבה באונס גמור פטור כמבואר בש"ך לעיל במאיר המשפט ס"ק (ו), דהיינו כשאירע חולי לשומר, אז פטור אפילו משכר ששמר עד שעת אונסין, כיון שלא ההנהו לבעל הבית עי' סי' ש"י ס"ב ברמ"א, וסי' של"ד במאיר המשפט ס"ק ג' בנתה"מ והערה שם. ושבועה זו לישבע וליטול היא שבועת המשנה אף במקום שאינו נשבע בדין השומרים כגון בהקדשות ושטרות, ועי' לקמן ס"ק (כ) (נתה"מ):

(י) ליסטים מזויין - זהו נשבה הכתוב בתורה שפטור עליו השומר שכר (סמ"ע), דווקא יותר מא', אבל א' אינו אונס אלא פשיעה (ש"ך בשם שו"ת רשד"ם סי' ת"ל), אפילו לא היה שם, כיון דשם אונס דנשבה עליו [ולא אונס גניבה, עי' לעיל ס"ק (ד)] (נתה"מ).

⁴⁷⁹ היכא שקפץ חולי על הש"ש או אירע אונס בגופו ואינו יכול לישוב עם הפקדון ונגנב דפטור דאין לך אונס גדול מזה דדומה למי ששבאוהו לסטים ואח"כ נגנבה הבהמה דפטור עליה דכלל אונסין הוא זה כיון שאינו ברשותו לשמור (מב"ט ח"א ס"ס שמ"א) [היינו דלא כשו"ע], ש"ש ששמר דבר בבית, ובא מים ושתף הבית, אם יכול לישבע שלא נגנב קודם לכן, פטור, ואם לא יכול לישבע, אז חייב שמא נגנב קודם (שו"ת רשד"ם סי' תנ"ט).

⁴⁸⁰ עי' לעיל ס"ק (ד).

⁴⁸¹ עי' לקמן ס"ק (ז).

מאיר המשפט על אושן משפט

(¹) אם לא הי' יכול להציל בעצמו כו' - אף שהוא מציל את שלו ומתוך כך נשרף החפץ שהיה שומר עליו⁴⁸², כיון שהיה יכול להציל את החפץ לא הוי אונס מטעם שהיה נשרף חפצים שלו, ותדע שאפילו אם היה שומר חנם חייב, היה חייב בכזו מקרה דמחשב ליה כפשיעה, וצ"ע לדינא (ש"ך), הטעם הוא דבשומר שכר כל שלא הגיע האונס לגופו של חפץ רק לגופו של שומר, הוי כפשיעה נגד גופו של חפץ, ובשומר שכר נראה, דאפילו היו אונסין אותו בגופו אונס נפשות שלא יציל חייב, דהא מחייבין ליה אפילו אם הגיע עליו חולי של טירוף הדעת כמבואר בסעיף ב', וחולי של טירוף הדעת כאונס נפשות דמיא ואפ"ה חייב, ואפילו למאן דפטר בסימן שפ"ח ס"ד בנשא ונתן ביד באונס מחמת נפשות, מ"מ בשומר שכר חייב, דהשתעבד עצמו מעיקרא לשלם כל שלא יגיע האונס לגופו של חפץ. אבל בשומר חנם דפטר באונס אפילו כשלא הגיע האונס רק לגופו של שומר (ולכן בדליקה פטור), וכיון דקיי"ל בסימן שפ"ח בש"ך ס"ק כ"ב דאונס ממון מיקרי אונס, נראה דאם אנסוהו אונס ממון שלא יציל או בכה"ג, דהוי כאנסוהו באונס נפשות דפטור (נתה"מ ופ"ת)⁴⁸³.

(²) ולא ע"י אחרים - פירוש, ואפילו בשכר ע"י לקמן ס"ח ברועה, שצריך להציל ע"י רועים אחרים ואפילו בשכר, וחוזר ונוטל מהמפקיד (סמ"ע),

(²) שם - ראובן ושמעון שותפים והסחורה שלהם היתה מונחת ברשותו של ראובן, ונפלה דליקה סמוך לו, ולא בא שמעון או אחד מאנשי ביתו לסייע להציל חפצי שותפות, ולכן מוכרח היה ראובן להוציא מביתו חפצים שלו ע"י אחרים מאן דהו, כי הוא ואנשי ביתו היו טרודים להוציא ולהשגיח על חפצי שותפות שהיה סך רב ועצום יותר ויותר מחפצי עצמו, ומחמת זה נגנב ונגזל מן החפצים שלו מה שהוציאה אשה אחת, ועדיין ביד ראובן כל מה ששייך להשותפות בנאמנות, ורוצה לעכב בידו החצי שנודע לו שבודאי נגזל מהחפצים שלו בסיבת מה שהיה טרוד להציל חפצי שותפות, ורוצה לדמות לשטף נהר חמורו וחמורו חבירו כו' ואין חבירו כאן להתנות, דצריך לשלם דמי חמורו הנפסד על ידי זה (עי' סימן רס"ד סעיף ג' בהג"ה), ולמעשה כל זמן שהשותף ראובן אינו מחויב להתעסק לבד, רק מנדבת לבו עושה זאת, דאז לא הוי רק כשומר חנם, והוא אינו מחויב להפסיד את שלו ולהציל של חבירו, א"כ דמי לשטף נהר חמורו וחמורו חבירו כו', וא"כ צריך השני לשלם לו מה שהפסיד ע"י הצלתו, ע"י סימן קפ"א סעיף ב' (היו שני שותפים והציל אחד מהם הציל לאמצע, ואם אמר לעצמי אני מציל, הרי זה חלק מחבירו והציל לעצמו כל מה שהגיע לחלקו כו'), וזה הוא ממש בנידון דידן, דאי הוה בעי ראובן היה מציל רק החצי מן עסק השותפות והוה אמר לעצמי אני מציל, משום דבמקום פסידא חולק לנפשו, כי אין לך פסידא גדול מזה, וי"א, דאפילו בשומר שכר דוקא היכא דמקבל אגרא להדיא, משום דאמר ליה להכי יהיבא לך אגרא כו', אבל כל אלו הנידונים כשומר שכר מאומד הדעת, פטור בכה"ג. ומהאי טעמא כתב שם במעשה שנשרף אצל גבאי דחברה קדישא גמילות חסד משכונות של חברה קדישא שהיה מונח אצלו בכיפת אבנים בצירוף חפצים של עצמו שהיו באותה כיפה בדליקה שנפלה בליל יוה"כ, ובעוד שהציל את שלו שהיה לו בבית מקורה בעצים, בתוך כך נבקעה הכיפה של אבנים ונשרפו אותן חפצים שלו והמשכונות הנ"ל, הא ודאי דגבאי חברה קדישא שיש בידו מופקד חפצי החברה בלי ספק הוא כשומר שכר מטעם שותף, דבני חברה קדישא שותפים זה לזה ונעשים שומרי שכר זה לזה, ובכל זאת נ"ל לפטור את הגבאי מלשלם הפסד, כיון דלא מקבל אגרא להדיא (פ"ת).

(³) דדילמא גוים נכנסו וגנבו - דהיינו דוקא היכא דשכיחי גנבי, אבל בלא"ה לא חיישינן לגנבי ולא מחייבין לשומר על ספק גניבה (פ"ת):

(ד) רועה שבאו זאבים וטרפו ממנו, אם היה זאב אחד, אינו אונס(יד), אפילו בשעת משלחת זאבים. ואם היו שני זאבים, הרי זה אונס. שני כלבים, אינם אונס אפילו באו משתי רוחות(טו). היו יותר על שנים, ה"ז אונס:

⁴⁸² הנתה"מ מביא יש ט"ס ועי' פרידמן מש"כ בש"ך. ?
⁴⁸³ עי' לקמן ס"ק (ז).

מאיר המשפט על אושן משפט

(ד') זאב אחד אינו אונס - שומר חנם אולי גם גבי זאב אחד פטור, שלא אמרו אלא אינו אונס, אבל לא אמרו שהוא פשיעה, ועי' ס"ק (יז) (פ"ת).

(טו) אפילו באו משתי רוחות - וי"ח שב' כלבים מב' רוחות הוה אונס (סמ"ע).

(ה) יש מי שאומר דכל מה דאמרין דלא הוי אונס דוקא בשלא השתדל להציל, אבל אם השתדל להציל ולא יוכל, אין לך אונס גדול מזה, ונשבע על זה, ונפטר:

(ו) הארי והדוב והנמר והברדלס (פי' רס"י פוטווי"ק זלע"ז וזערוך פי' מין זעל חי קצז' קניס הוא זכר ונקרל זכוע ואל"כ יתהפך לנקבה נקרא נפראז ולזו היא יותר רעה מקודם מצואר זפ"ק זכ"ק 79 טז ע"ל) והנחש, הרי אלו אונסים בזמן שבאו מאליהם, אבל אם הוליכין למקום גרודי היה ולסטים, אין אלו אונסים, וחייב לשלם:

(ז) רועה שמצא גנב והתחיל להתגרות בו(מז) ולהראותו שאינו חושש ממנו, ואמר ליה: הרי אנו במקום פלוני כך וכך רועים אנחנו כך וכך כלי מלחמה יש לנו, ובא אותו הלסטים ונצחו ולקח מהם, הרי הרועה חייב:

(טז) רועה שמצא גנב והתחיל להתגרות בו - אפילו היתה כוונת הרועה לטובה כדי להפחיד

הליסטים אפ"ה חייב דבדיבור בעלמא חייב השומר שכר (סמ"ע קצה"ח), מיהו דוקא דידעינן דבלא דיבורו לא הוי בא אבל בלא"ה לא. ודוקא שומר שכר הוא דחייב אבל שומר חנם אם היה כוונתו לטובה כדי להפחיד הליסטים פטור. ועיין מ"ש בסימן ש"מ ס"ק ד' (קצה"ח), וי"א שגם מספיקא לולא דיבור לא היו הליסטים באים מחייבים אותו (נתה"מ).

(ח) רועה שהיה לו להציל הטריפה או השבוייה ברועים אחרים ובמקלות(יז), ולא קרא רועים אחרים ולא הביא מקלות להציל, הרי זה חייב. אחד ש"ח ואחד ש"ש, אלא שש"ח קורא רועים ומביא מקלות בחנם (יח), ואם לא מצא, פטור, אבל שומר שכר חייב לשכור הרועים והמקלות עד כדי דמי הבהמה(יט), כדי להציל, וחוזר ולוקח שכרן מבעל הבית, ואם לא עשה כן, והיה לו לשכור ולא שכר, הרי זה פושע, וחייב:

(ט') ברועים אחרים ובמקלות - שומר שכר שהניח הפקדון עם חפצים שלו בתיבה, ונפל דליקה,

והציל דברים אחרים שבחדר זה שהיו שם ואותה תיבה לא הציל חייב לשלם שזה פשיעה, מאחר שהיה יכול להציל אם רצה, אף על גב דהוצרך להציל ממונו הנשרף לו במקום אחר אין זה אונס. דשומר שכר לעולם חייב אפילו באונס המגיע לגופו כגון שאנסתו שינה או אונס אחר עד שמגיע לגופו של פקדון ממש⁴⁸⁴, ובנדון זה שבא לו האונס ממקום אחר לא מיקרי אונס מאחר שהיה יכול להציל, ועל אף שזה פשיעה אמנם שומר חנם פטור כל שטרוד להציל את שלו כיון דאפילו גם כד ניימי אינשי ועייל בעידנא דעיילי אינשי שומר חנם פטור ה"ה בזה, וה"ה בזאב אחד דאינו אונס, היכא דמגיע לו איזה נזק בגופו דשומר חנם פטור כה"ג כיון דאין צריך להתגרות בזאב אחד היכא דמגיע לו היזק בגופו אפילו נזק קצת, וא"כ זאב אחד דאינו אונס היינו לגבי שומר שכר דוקא אבל פשיעה נמי לא הוי (קצה"ח), מש"כ שומר שכר שהיה יכול לקדם ברועים ומקלות ולא קידם חייב, שכן הדין אף אם הודיע לבעלים שהם יקדמו ויקימו עליו רועים, אם אין הבעלים רוצים לקבל עליהם טורח זה השומר שכר חייב (פ"ת).

(ט') אלא ששומר חנם קורא רועים כו' - ומיהו אף ש"ח, אם קדם להציל בשכר, צריך הבעלים להחזיר לו מה שהוציא, וה"ה באינש דעלמא שאינו שומר והציל בשכר חוזר וגובה מבעל הבית⁴⁸⁵ (ש"ך).

(ט') עד כדי דמי הבהמה - משום דאכתי ניחא לבעלים שמצילה משום טירחא שיהיה להן לקנות אחרת, ומשום שמכיר בהמה זו ולמודה בביתו משא"כ אחרת שיקנה. ומ"מ אם הרועים לא

⁴⁸⁴ עי' לעיל ס"ק. Error! Reference source not found. (י).

⁴⁸⁵ אבל שואל, מאחר וצריך לשלם, אם שכר אנשים להציל, אין בעל הבית צריך לשלם, שהרי שכר עבור עצמו (ש"ך בשם שו"ת רשד"ם סי' ר"ך).

מאיר המשפט על אושן משפט

נתרצו להציל בכדי דמי הבהמה, א"צ השומר להוסיף להן דמי טירחא קניית הבהמה או דמי מה שהיתה רגילה וניכרת בביתו, דשמא הבעל הבית לא ירצה להחזירו לו (סמ"ע)⁴⁸⁶.
(ט) רועה שמען⁴⁸⁷: הצלתי על ידי רועים בשכר, נשבע ונוטל מה שמען, שאינו יכול לטעון אלא עד כדי דמיהן. ויכול היה לומר: נטרפה וישבע בנקימת חפץ(כ):

(צ) ויכול לומר נטרפה – היינו רק כשידוע שהוציא ואין ידוע כמה (לדוגמא שיש עדים שהוציא והציל, ולא ידוע כמה הוציא), אבל ודאי דאין אדם נאמן לישבע שעשה עמו טובה והוציא עליו כל כך הוצאות וליטול, ולכך צריך הטעם דמיגו שיכול לומר נאנסו. ומיירי בלא ראה, דאי בראה לית ליה מיגו דנאנסו. וכשאינו נאמן רק מכח מיגו, אינו חייב להחזיר רק מה ששזה הבהמה עכשיו כשהזולה, נראה דאין לו לשכור פועלים רק באופן כשיתן להם בתנאי שיצילו, וכשלא יצילו לא יתן להם, אבל על ספק אין לו לשכור, דאם לא יצילו לא יחזיר לו בעל הבית. ועוד, דהא אין לו משכון מבעל הבית רק הבהמה, וכשלא תהיה ניצלת הבהמה מאין יגבה מעותיו, ואין חייב ליתן מעותיו בלא בטחון מהבעל הבית (נתה"מ).

(י) רועה שהנח עדרו ובא לעיר, בין בשעה שדרך הרועים להכנס בין בעת שאין דרך הרועים להכנס, ובא זאב וטרף(כא), ארי ודרס, אין אומרים אילו היה שם היה מציל(כב), אלא אומדין אותו אם יכול להציל על ידי רועים ומקלות, חייב, ואם לאו, פטור. ואם אין הדבר ידוע, חייב לשלם(כג): הגה – ויש אומרים דאם נכנס צעת שאין דרך ליכנס חייב בכל ענין, דהוי תחלתו כפשיעה וסופו באונס(כד). ועיין לעיל סימן כ"א סעיף י"ב:

(כא) ובא זאב וטרף - צ"ל ובאו זאבים וטרפו כו', כדלעיל ס"ד (פ"ת).
(כב) אין אומרים אילו היה שם היה מציל - פירוש, אף שרוב בני אדם אין יכולין להציל, דילמא נתלבשה לו רוח גבורה כדוד, וזהו טעם החולקין שכתב מור"ם אחר זה, אלא אומדין אותו לפי טבע והנהגת שאר בני אדם (סמ"ע).

(כג) ואם אין הדבר ידוע כו' - דמן הסתם היה יכול להציל ע"י רועים ומקלות שהיה שוכרן להצילו. ומהאי טעמא נראה דדוקא בשומר שכר אמרינן כן, ולא בשומר חנם שאין מוטל עליו לשכור רועים כנ"ל, דאין לומר מסתמא היו טורחים רועים בחנם להצילו (סמ"ע). וי"א כיון דאין הדבר ידוע א"כ הרי השוכר מחויב לישבע ואינו יכול לישבע שהרי אינו יודע וכל שומר מחויב לישבע שידוע בבירור שנאנסה, אבל אם ישבע שספק לו ה"ל מחויב שבועה, ואינו יכול לישבע, ולכן משלם, וא"כ גם בש"ח הדין כן (ש"ך).

(כד) דה"ל תחילתו בפשיעה - אף שסופו באונס, אם יש שום צד בעולם לומר אילו לא פשע היה מציל, חייב. אבל אם נכנס בשעה שבני אדם נכנסים, אף על גב דג"כ פשע לענין זה דאילו היה שם היה יכול להצילו מאונסים קלים שדרך בני אדם להציל, אין זה מיקרי פשיעה כיון דעל בעידנא דעיילי אינשי, אלא הוה כגניבה ואבידה, ועל דבר שהוא כגניבה ואבידה אף שחייבה התורה לשומר שכר עליה לשלם, מ"מ כשלא נגנב אלא נאנס לא מחייבין ליה על האונס מכח שפשע בתחילה כיון דלא היתה פשיעה גמורה, משא"כ בעל בעידנא דלא עיילי אינשי דהו"ל פשיעה גמורה (סמ"ע).

(יא) רועה שומר שכר שהעביר הבהמה על הגשר, ורחפה אחת מהן לחבירתה ונפלה לשבולת נהר (פירוש מקום שמים נגרים בכח), הרי זה חייב, שהיה לו להעבירם אחת אחת, שאין השומר נוטל שכר אלא לשומר שמירה מעולה, והואיל ופשע בשמירתו בתחלה והעביר כאחד, אף על פי שנאנס בסוף בעת הנפילה, הרי הוא חייב:
(יב) מתה כדרכה, פטור. סיגפה ומתה, כגון שהעמידה בחמה או בצנה, אפילו לא מתה

⁴⁸⁶ לא הבאתי דברי הנתה"מ.

⁴⁸⁷ אם ראובן שומר על נכסי שמעון, ונפטר שמעון, ובאו גוים לגנוב חפצי שמעון באונס גמור, וראובן נתן שוחד ושמר חלק, אין היורשים חייבים לשלם לו (ש"ך בשם שו"ת רשד"ם סי' שפ"ח), ועי' לקמן הערה 651.

מאיר המשפט על אושן משפט

מיד, חייב(כה):

^(כב) אפילו לא מתה מיד - כיון דסיגפה אמרינן דמאותה שעה התחילה להתקלקל והוה פשיעה (סמ"ע). אפילו לא מתה רק אחר שנה חייב⁴⁸⁸, כיון דאי אפשר לו לישבע, דאימר מחמת הסיגוף מתה. ונראה דמ"מ אם ידוע בכירור שבנתיים היתה בריאה כשאר בהמות לא חיישינן לה, ואינו חייב רק כשהוא באופן שאי אפשר לידע ואפשר לספק אולי מחמת חולי הראשון מתה, ואפשר דהטעם משום דכשעדיין הוא בידו ופשע מקודם, דכל שיש לתלות בשום צד אפילו רחוק אמרינן דהוי תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, אם לא שעל פי אומד אי אפשר לומר שמחמת סיגוף הראשון מתה. אמנם שומר אם סיגפה בחמה והחזירה ואח"כ מתה פטור, כיון שכבר כלה התחלתו בפשיעה⁴⁸⁹ (נתה"מ).

(יג) תקפתו⁴⁹⁰ ועלתה לראשי צוקין ותקפתו ונפלה, הרי זה אונס:

(יד) העלה לראשי הצוקין, או שעלתה מאיליה והוא יכול למונעה ולא מנעה, אף על פי שתקפתו ונפלה ומתה או נשברה, חייב, שכל שתחלתה בפשיעה וסופו באונס, חייב:

^(יב) אף על פי שתקפתו ונפלה - קשה כיון דשומר חנם אינו חייב בעלתה מאליה על כרחך לאו פשיעה היא אלא כעין גניבה כמו בעל בעידנא דעיילי אינשי, וא"כ אמאי חייב בתקפתו ונפלה הא הוי תחילתו בגניבה וסופו באונס. ונראה דדוקא כל שהאונס בא מחמת הגניבה רק שיש לתלות בצד רחוק, ולזה פטור כשהיה תחילתו בגניבה. אבל כשהוא באופן שאם לא עשה מעשה הראשון לא היה נעשה האונס כלל, כגון הכא שאילו היה יושב ומשמר שלא לעלות בודאי לא היתה נפלה, חייב, דהוה כמו תחילתו וסופו בגניבה (נתה"מ).

(טו) העלה לראש ההר ומתה שם כדרכה, או שפשע בה ולא שמרה כראוי ויצאה לאגם ומתה שם כדרכה, פטור. אבל אם נגנבה מהאגם ומתה בבית הגנב, חייב. (שומר שכר שכלה זמנו, עיין לקמן סימן ד"ש וסימן שמ"ג):

^(יז) ומתה שם כדרכה כו' - דמלאך המות מה לי הכא ומה לי התם (סמ"ע).

^(כח) ומתה בבית הגנב חייב - וא"ת מאי איריא דגנבה מהאגם, אפילו גנבה מביתו נמי חייב השומר שכר מכח גניבה. וי"ל דאיירי אפילו בגנבה בליסטים מזוין דאינו חייב כשנגנבה מביתו, אבל כשנגנבה מהאגם דהו"ל תחילתו בפשיעה, אף שסופו באונס חייב, דמיד כשנגנבה מהאגם חייב, דאילו עמדה בביתו אמרינן דלא בא הליסטים וגזלה, וכיון דמתחייב על הגניבה תו לא מיפטר במה שמתה ביד הגנב (סמ"ע).

סימן דש - המעביר חבית ממקום למקום ונשבר, מתי חייב:

(א) המעביר חבית ממקום למקום בשכר, ונשברה, דין תורה הוא שישלם, שאין זה אונס גדול, והרי השבירה כגניבה ואבידה שהוא חייב בהן, אבל תקנו חכמים שיהיה חייב שבועה שלא פשע בה, שאם אתה אומר ישלם, אין לך אדם שיעביר חבית לחבירו. ולפיכך עשו בו שבירת החבית כמיתת הבהמה ושבירתה:

^(א) המעביר חבית - דוקא כשנשא שיעור משא כל שיכול לישא, תיקנו חז"ל שיפטור מתשלומין משום דנקל ליכשל, אבל מי שנשא דבר קל ונתקל ושברו חייב דבקל אפשר ליזהר, (נתה"מ).

^(ב) בשכר ונשברה דין תורה הוא שישלם כו' - י"א דוקא אם נתקל במקום מדרון לא מחשבי פושעים ויש לו דין שכתב המחבר, אבל בנתקל במקום שאינו מדרון הוה פושע וחייב מדינא אפילו שומר חנם, ואינו נפטר בשבועה דלא פשע בה, דמחשבינן ליה לודאי פשע דה"ל ליזהר

⁴⁸⁸ עי' לקמן שט"ג שזה דווקא ח' ימים.

⁴⁸⁹ היינו שהבריא בדווקא? לא ברור לי כוונתו

⁴⁹⁰ היינו תקפתו ועכ"ז עלתה לראשי צוקי ונפלה.

מאיר המשפט על אושן משפט

מלהיות נתקל כיון שהלכו במקום הישר⁴⁹¹. אלא שמ"מ מצוה לכנוס עם הפועלים לפנים משורת הדין, כל שלא ידענו שפשע במזיד, ולא עוד, אלא מצוה על בעל הבית ליתן להם גם שכרם אם הם עניים ואין להם מה יאכלו (סמ"ע, וש"ך⁴⁹²).
(א) והרי השבירה כגניבה ואבידה כו' - ר"ל שאינו פשיעה גמורה ואינו אונס גמור, וחייב בו השומר שכר ולא שומר חנם (סמ"ע).
(ב) אבל תקנו חכמים כו' - ר"ל חכמים תיקנו שלא יצטרך לשלם אלא יהיה פטור בשבועה שלא פשע בה, וגם צריך לשלם לפועלים שכירתן (סמ"ע).
(ג) שבירת החבית כמיתת הבהמה - כלומר ובמתה פטור השומר שכר דהוא אונס גמור (סמ"ע).
(ד) ועוד תקנו בדבר זה שאם נשאו אותה שנים במוט ונשברה משלמים החצי, הואיל ומשוי זה גדול לגבי אחד וקל לגבי שנים הוי כאונס ואינו אונס, ומשלמים מחצה אם יש עדים שלא פשעו בה:

(א) הואיל ומשוי כו' - כיון דמשא זה אינו ניתן לשאת לאחד מפני כבידותו, א"כ יש על משא זה שם פשיעה לאדם אחד הבא לנושאו, ואף שנתחבר אחד עמו וסייעו לשאת אותו, כיון שאין מדרכן להתחבר בענין זה הוי כאילו נשאו אחד דמי, מיהו הואיל וקל לשנים אינו חייב אלא החצי (סמ"ע).

(א) אם יש עדים שלא פשעו בה - ואינו נפטר בשבועה עד שיביא עדים, ועי' לעיל רצ"ד ס"ב, ורצ"ו ס"ג (סמ"ע).

(ג) נשברה במקום שאין עדים מצויים, נשבעים שלא שברוה בפשיעה ומשלמים חצי דמיה, שהרי לא היה לכל אחד להעביר אלא משוי שהיה יכול להעביר בפני עצמו:

(ד) מכאן אתה למד שהאחד שהעביר חבית גדולה שאין דרך כל הסבלים להעבירה ביחיד, שהוא פושע, ואם נשברה בידו משלם הכל: הגה - כל זה לשון הרמב"ם ודעתו, אצל יס חולקים וסבירא להו דכל שהוא קל לשנים אף על פי שהוא כבד לאחד לא מקרי פושע גמור, ואינו משלם רק מחצה:

(ה) מכאן אתה למד כו' - פירוש ממ"ש לפני זה בסעיף ב' דדוקא כשנשאוהו שנים הוא דאינו משלם אלא מחצה כיון דהוא קל לשנים ואינו פושע גמור, הא אילו נשאו אחד הוה פושע גמור וחייב לשלם כולו (סמ"ע)⁴⁹³.

(ה) הסבל ששבר חבית של יין לחנוני(ט) ונתחייב לשלם(י), והרי הוא שוה ביום השוק ד' ובשאר ימים ג', אם החזירו ביום השוק חייבים להחזיר חבית של יין או ישלמו לו ארבע, והוא שלא היה לו יין למכור ביום השוק, אבל אם היה לו יין, מחזירין לו שלשה. ואם החזירו לו בשאר ימים, מחזירין לו שלשה ומנכין לו בכל זמן טורה שהיה טורה במכירתה ופגם הנקב שהיה נוקב החבית(יא), וכן כל כיוצא בזה: הגה - גם זה ל' הרמב"ם ודעתו, אצל רוב המפרקים חולקים וסבירא להו דהפך שאם שבר נשאר הימים משלם ג', ואם שבר ביום השוק, אם בא לפורעו נשאר הימים כריך ליתן לו ארבע ואינו נפטר אם רוצה ליתן לו חבית אחר של יין, אצל אם בא לפורע ביום השוק יכול להחזיר לו חבית אחר של יין, והוא שאין לו יין אחר למכור בשוק, אצל אם יש לו יין אחר הרי הוא אלו חלל כשאחר ימים ורכיך ליתן לו דמי היין:

(ט) הסבל ששבר חביות של יין כו' - כלל דבריו דס"ל שלעולם הולכין אחר זמן החזרה, ואף על גב דכל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה, מ"מ לא מיקרי גזלן, ואין עליו לשלם אלא מה שקלקל בפשיעה, ואין לו להחזיר אלא חביות יין והרי מחזיר הם או דמיהן, ושיטת הרמ"א

⁴⁹¹ צ"ע אם הסמ"ע פוסק כך.

⁴⁹² צ"ע איך מסיק הש"ך.

⁴⁹³ לא הבנת מסכנת הסמ"ע הבא?

מאיר המשפט על אוישן משפט

היא דהולכיין אחר שעת השבירה, והוא, באם שברו ביום השוק דהיה שוה ד' ובא לפרעו בשאר הימים צריך ליתן לו מזומנים ד', ואינו נפטר בחזרת חביות יין ולומר לו המתנינו ומכרוהו ביום השוק, אבל בהחזרת חביות יין נפטר בכה"ג (סמ"ע), וי"א שאם במקום כספים הוא מחזיר חבית יין, אע"פ שאינו שוה עתה רק כמו המעות זה מספיק (ש"ך). וי"א אפילו שהשבירה הוי בשאר יומי אלא דאפילו הכי כי אהדרו בתר יומא דשוקא הראשון מהדרי חמשה משום דאמר חנוונאה אילו הוי גבאי ביום השוק מזבנא ליה בחמשה. כיון דלקמיה חזי וביום השוק שוי חמשה אית ליה ביה הוה דינא דגרמי⁴⁹⁴ בחמשה ומשלם חמש. והא דכל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה אף על גב דאייקר בשעת התביעה, היינו היכא דלא נודע בשעת הגזילה אם יתייקר אח"כ, אבל היכא דידוע היוקר דלקמיה כי הכא דביום השוק שוה חמשה אזלינן בתר יוקרא דלקמיה דהו"ל גורם לממון⁴⁹⁵ (קצה"ח). וי"א מדנקט הסבל ששבר חבית יין ולא נקט סתם מי ששבר חבית יין, משמע דלא שייך דין זה רק בסבל. והטעם נראה, כיון דמירי ששברו בפשיעה כמ"ש לקמן ס"ק (י), ומבואר בסימן קע"ו סעיף י"ד בהג"ה דשותף שמכר קודם זמנו דהוי פשיעה דחייב לשלם לחבירו מה שנתייקר אח"כ, דומה לפועל דחייב לשלם מה שהיה יכול להרויח, ועי' סי' ש"ו סק"ו?, משום הכי חייב לשלם הכא ג"כ כשפשע בדבר שדרכו להחזיק עד הזמן כפי השער. ולכך אם בא לשלם לו ביום השוק הראשון צריך ליתן לו חבית יין או ליתן לו ארבעה מה שהיה יכול להרויח. ומ"ש המחבר כשמחזיר לו בשאר ימים דאינו משלם לו רק ג', היינו כשמחזיר לו קודם יום השוק הראשון או נפטר בג', כיון דבזמן זה יכולין לקנות חבית יין כיוצא בזה בג', ואין הפסד לחנוני, שהסבל יאמר לו אם תצטרך לייך תוכל לקנות בסך זה. אבל כשמחזיר לו אחר יום השוק, אין סברא כלל שיפטר בג', כיון שכבר נתחייב ביום השוק להחזיר לו ד', וכי משום שהוסיף פשע ועיכב המעות שנתחייב לו אצלו עד אח"כ יפטור עצמו בפחות (נתה"מ⁴⁹⁶).

(¹) ונתחייב לשלם - ר"ל כגון ששברו בפשיעה באופן שחייב לשלם (סמ"ע).

(²) ופגם הנקב - זה הפושע שמשלם לו דמי היין ודמי החבית מנכה לו מדמי "היין" כשיעור הטורח שהיה לו במכירתו, ומדמי "החבית" מנכה לו פגם הנקב, דהא אילו לא שברה לא היה יכול למכור היין אם לא שהיה צריך לנקוב תחילה החבית, וחבית שיש לה נקב אין שוה כ"כ כמו החבית שלמה, שחבית שלמה ראויה לכל דבר משא"כ זו (סמ"ע).

(²) אבל רוב המפרשים חולקין כו' - שיטת המחבר מירי ששברוה דוקא בשאר יומי וא"כ לענין הדין אין מח' מחבר רמ"א (ש"ך).

(²) ואינו נפטר אם רוצה ליתן חבית כו' - אם נשאר לו יין מיום השוק ששבר בו, הרי זה נפטר כשהחזיר לו חבית יין, שהרי לא מצי למימר אילו היה בידי הייתי מוכרו, אלא שאינו נפטר בנתינת ג' כיון שהיה שוה ד' ביום השבירה (סמ"ע).

(²) אבל יש לו יין אחר כו' - היינו דוקא בדקנה היין זה אחר זמן השבירה, ואז אמרינן כיון דהיתה החבית שוה ד' ביום השבירה ועכשיו ביום התשלומין יש לו יין ואינו יכול למכור גם זה, משו"ה צריך ליתן ד' דמי היין, אבל אם נשאר יין זה שבידו עתה מיום השבירה נפטר בהחזרת חבית יין (סמ"ע).

(1) ש"ש, כיון שכלה זמנו כלתה שמירתו, ואפילו היא עדיין בביתו אינו עליה אלא ש"ה⁴⁹⁷:

סימן שה - שומר שכופר או שטוען נאנס או נגנב:

⁴⁹⁴ עי' & שבשוגג פטור

⁴⁹⁵ הוא מוסיף: , א"כ אם תפס חנוני נראה דלא מפקינן מיניה עד דמשלם חמשה, ועיין מ"ש בסימן

קע"ו סק"ז, וצ"ע למה?

⁴⁹⁶ ולפי דבריו אין מח' מחבר רמ"א, וכן הוא בש"ך לקמן ס"ק (יב)

⁴⁹⁷ סמ"ע: בשו"ע ישן בדפוס ויניצאה כתב כאן עוד דין שומר שכר שכלה זמנו כלתה שמירתו ואפילו היא עדיין בביתו אינו עליה אלא שומר חנם. ובשו"ע דפוס קראקא השמיטו משום דכתבו המחבר לקמן סוף סימן שמ"ג, ושם הוא מקום מקורו שנלמד מדין שואל.

מאיר המשפט על אושן משפט

(א) שומר שכר דינו כש"ח לענין אם כפר או טענות אחרות שביניהם, כגון אם אמר לו: נשתמשת בחפץ וקלקלתו, וכיוצא בזה, נשבע היסת ונפטר. ואם השומר טוען שנאנסה, אם במקום שעדים מצויים, יביא עדים ויפטר, או ישלם, ואם אין מצויים, ישבע שהיא כדבריו, ויכלול בשבועתו שלא שלח בה יד ושאינה ברשותו(א), ואם טען: נגנבה, או אפילו שאומר: פשעתי בה והריני משלם, משביעין אותו שאינה ברשותו(ב):

(^א) שלא שלח בה יד ושאינה ברשותו - אף על גב דכבר נשבע שהוא כדבריו והיינו שנאנסה מידו או מתה, מ"מ צריך לישבע שאינה ברשותו, משום דאם שלח בה יד כבר נתבאר בסימן רצ"ב ס"א ורצ"ד ס"א שמאז עומדת ברשותו אפילו לענין אונסין, והכי קאמר, ויכלול בשבועתו שלא שלח בה יד ואז אינה ברשותו, ועיין מה שכתבתי לעיל בסימן רצ"ה בסעיף ב' בסמ"ע סק"ה עוד מזה?? (סמ"ע).

(^ב) ואם טוען נגנבה או אפילו שאמר פשעתי והריני משלם כו' - האי הריני משלם, קאי גם אטען נגנבה, דהא שומר שכר דינו שחייב לשלם בגניבה ואבידה (סמ"ע).

(ב) נגנבה בלסטים מזויין והוכר הגנב, צריך לפרוע לבעל הבית, והוא יעמיד הגנב בדין. ואפילו אם נשבע כבר ונפטר קודם והוכר הגנב, כיון שנמצא הגנב צריך להעמידו בדין והוא יפרע לבעל הבית:

(^ג) נגנבה בלסטים מזויין כו' - וכן הוא בש"ח עי' סי' רצ"ד ס"ו ועיי"ש בסמ"ע?? (סמ"ע)⁴⁹⁸.
(ג) היו הבעלים עמו במלאכתו בשעה שמשך החפץ לשמור, פטור אף מפשיעה, כמו שנתבאר בדיני ש"ח:

(^ד) בשעה שמשך כו' - עי' סוף סי' רצ"א (ס"ו??) דבשעה שמשך דהיינו בתחילת ענין מלאכת השמירה והדומה לו בעינן שיהא עמו, ואז לא איכפת לן אף אם אח"כ בשעת אבידה לא יהיה עמו ופטור, משא"כ איפכא (סמ"ע).

(ד) קבל עליו ש"ש להתחייב אף באונסים(ה), או שהתנה ליפטר מגנבה ואבידה ומשבועה(ו), הכל לפי תנאו. (אמר סתם: על מנת שלא לתחייב באחריותו, פטור אפילו מפשיעה(ז)):

(^ה) קיבל עליו שומר שכר כו' - ע"ל סי' ס"ו סמ"מ⁴⁹⁹ וצ"ה ס"א בהג"ה⁵⁰⁰ ורצ"א סכ"ז וש"א ס"ד⁵⁰¹ ודו"ק ורצ"ד ס"ה ורצ"ו ס"ה⁵⁰² (ש"ך), ואם הוצרך השומר שכר ליתן משכון לא מהני תנאו בלא קנין, דהא דמתחייב אף בדברים, הטעם הוא משום דבההיא הנאה דנפיק עליה קלא דמהימן הוא גמר ומשעבד נפשיה, והכא לא שייך טעם זה, דהא קמן דלא הימניה (פ"ת).
(^ו) ומשבועה כו' - ואז מפסיד שכרו המגיע לו (ש"ך).

(^ז) אמר סתם על מנת כו' - שומר שכר או שואל שאמרו מעיקרא איני מקבל אחריות עלי פטור מכלום, אפילו שומר חנם לא הוה, ודוקא בדאמר מעיקרא כן מהני בלא על מנת, משא"כ אם קיבל השמירה מעיקרא צ"ל אח"כ על מנת (סמ"ע), וי"א אחר שכבר קבל השמירה ע"מ נמי לא מהני (ש"ך), עי' מ"ש בסימן ע"ב סק"ד (קצה"ח).

(ה) שומר שכר שמסר לשומר אחר, נתבאר משפטו בסימן רצ"א(ח):

(^ח) נתבאר משפטו בסוף סימן רצ"א - ע"ש מסעיף כ"א ואילך (סמ"ע).

(ו) האומר לחבירו: שמור לי ואשמור לך, (י"א להוא דלין השאלני ואשאלנך(ט)), הרי זה שמירה בבעלים(י). אמר ליה: שמור לי היום ואשמור לך למחר(יא), השאלני היום ואני אשאלך למחר, שמור לי היום ואשאלך למחר(יב), השאלני היום ואשמור לך למחר(יג), כולם נעשו

⁴⁹⁸ סמ"ע הבאה בא לחלוק על המחבר שזה סתירה בדבריו? ולא מתרץ?

⁴⁹⁹

⁵⁰⁰

⁵⁰¹ שזה דווקא בקנין

⁵⁰² כאן לא צריך קנין, ואיתא שכל תנאי בממון או בשבועת ממון קיים עיין בתשו' ר"י לבית לוי סימן ס"ח סוף ד' קמ"ט ובתשוב' נ' לב ס"א דף קנ"ה

מאיר המשפט על אושן משפט

שומרי שבר זה לזה: הגה – וי"א (דהשאלני ואשאלך) ושומר לי ואשאלך או השאלני ואשומר לך, אפילו בחד יומא, הוי שומר שכר ולא מקרי שמירה בבעלים⁵⁰³ (יד).

^(ט) ויש אומרים דהוא הדין השאלני ואשאלך - הטעם, דהמשאל הוא במלאכת השואל לשומר לו כלי המושאל לו (סמ"ע), קשה למה כתב בשם י"א שהרי גם המחבר סובר כן ממ"ש אח"כ השאלני היום ואני אשאלך למחר נעשה ש"ש אלמא דבבת אחת הוי שמירה בבעלים (ש"ך).

^(י) הרי זה שמירה בבעלים - ראובן הביא לו שמעון עשרה משקלי זהב שיעשה לו מהם אצודה אחת וכו', ושמעון מסייע בהתכתו כו', ובבואו ליקח האצודה לא נמצאת ולא נודע מה היה לו כו'. מצד מה שנתעסק עמו במלאכה נראה פשוט דהוי שמירה בבעלים וכו', א"כ דבר פשוט הוא דהוי פשיעה בבעלים לפטור, ונראה דאע"ג דשמירה בבעלים פטור אפילו מפשיעה, אבל שכרו מיהא מפסיד, היינו דוקא היכא דנתן לו שכר לשומר א"כ כל שלא שמר כראוי אפילו שאין בו דין שמירה אבל שכרו מיהא מפסיד כיון שלא עשה מלאכתו ששכרו לכך לשומר כתורת שומר שכר, אבל אומן שנוטל שכר עבור מלאכתו אלא דהוא ממילא שומר שכר כמו שוכר כיון דנהנה (עי' ש"ו ס"ק א'⁵⁰⁴), וא"כ כיון דעשה מלאכתו מלאכת אומן ונאבד בענין שהוא פטור כגון שהיה בעלים עמו א"כ הו"ל כמו חזרה ליד בעלים וכאלו נאנס דהו"ל כמו חזרה ליד בעלים וצריכין לשלם שכרן (קצה"ח), וי"א שאין צריך לשלם דמי שכירות (נתה"מ).
^(כ) ואשומר כו' - עי' לעיל ס"ק (ד), דבעינן שיהא עמו בתחילת השמירה של זה שאבד (סמ"ע), וה"ה ביום א' ושעות מחולקות (ש"ך).

^(כא) שמור לי היום ואשאלך למחר כו' - הא אמר לו שמור לי היום ואשאלך מיד או השאלני ואשומר לך מיד הוה שמירה בבעלים, וכן כל שתלה השמירה או השאלה בענין אחר שאמר אשאלך בתנאי שתשמור לי או השאלני בתנאי שאשומר לך כנגדו, מיהו באומר לו השאלני היום ואשומר לך למחר, לאו עמו מיקרי, דעמו משמע מיד בשעת התחלת שאלה (סמ"ע), השאלני ואשאלך ודאי אתי כפשוטו בבת אחת דומיא דשמור לי ואשומר לך, וא"כ בשעה שזה מחויב לשומר לו כלי השואל גם חברו מחויב לשומר כלי משאל והוה שאלה בבעלים, ושומר לי ואשאלך נמי מובן שהרי מיד שזה מקבל הכלי לשומר, זה מחויב להשאל לו הכלי, נמצא שזה הכלי של משאל, הרי הוא כאלו הוא של השומר, וכל היכא דאיתיה ברשותא דהשומר איתיה, ובעל הכלי צריך לשומר לו כדי להשאלו, נמצא נעשה בעל הכלי שהוא המשאל שומר, וכן בהשאלני ואשומר לך ומיירי שמשאלו אח"כ דאלו היה מוסר לו כלי השואל מיד א"כ אינו שוב עמו במלאכתו, וזה בכלל היום ולמחר. מיהו בשומר לי היום ואשאלך למחר כיון דאינו חייב להעמיד לו כלי השואל עד למחר, לא חל על המשאל תורת שמירה עד למחר, שהרי הכלי הוא שלו ולא הוי שמירה בבעלים (ש"ך), וי"ח, דמה הפרש בין מיד בין למחר, דלמחר ג"כ מחויב המשאל לשומר לו עד למחר כדי להשאלו. לכן נראה דהיינו טעמא, ד"ואשאלך מיד" הכין עצמו למלאכה להושיט לו דבר הנשאל כמו בהשקיני מים, משא"כ בואשאלך למחר שלא הכין עצמו למלאכה עד למחר. אמנם לכו"ע לא נפטר מטעם בבעלים רק השומר, אבל השואל ודאי דחייב כשאמר השאלני ואשומר לך, דנגדו לא הוי השומר בעליו עמו דהא הבעלים אינן עושין להשומר מאומה (נתה"מ).

^(כב) השאלני היום כו' - ואם א"ל השאלני ואניח לך משכון הוי שואל וחייב באונסים (ש"ך). וי"א שדין זה קשה לכאורה, דהא שמירה בבעלים הוא, וע"כ צ"ל דמיירי ששאל ואח"כ הניח לו המשכון דלא נשתעבד בשמירה בשעת מעשה (נתה"מ).

^(כג) ויש אומרים דהשאלני ואשאלך - והטעם, כיון דמה ששמרו הוא רק לעצמו דהרי כל הנאה שלו (נתה"מ), וי"א שכל שאלה תמורת דבר הוה שומר שכר, ואפילו בשומר לי בשכר היום

⁵⁰³ ויש אומרים דשמור לי כו'. עיין בספר א"א דף ק"ד ועיין בתשוב' רשד"ם סי' ל"ד (ש"ך).
⁵⁰⁴ לא מצאתי למה שציין.

מאיר המשפט על אושן משפט

ואשמור לך בחנם למחר ונגנבה או נאבדה פרה דחנסח, מיקרי שכר מה שחבירו ישמור לו בשכר שהרי לא היה מסכים תמורת השכר ללא השאלה (קצה"ח⁵⁰⁵).

(ז) אמר לו: השאילני גלימא שלך שהיא קלה וטול שלי שהיא כבדה(טו), ובאו לסמים ונטלו האחת, הנשאת היא של בעל ראשון(טז): הגה – דהוי ליה השאילני ואשאילך דהוי שאילה צעלים. מיהו אם אין הדברים השאלים ציד השאלים, אלל ציד אחרים, כגון פראוון הניח המשכון ציד לוי צעד שמעון ושמעון השאיל דבר לראוון, לא מקרי שאילה צעלים, דהא אין שמעון שומר לראוון, והו שומרי שכר זה לזה:

^(טז) שהיא כבדה - פירוש, והוא היה חזק יותר לנושאה עליו או שהיה רוכב גמל (סמ"ע).
^(טז) הנשאת היא של בעל הראשון כו' - ואינו יכול זה שהיה בידו לעכבו בשביל מה שאבד לו השני, דהרי פטור מאבידתו אף שהוא שואל, כיון דהשני היה עמו במלאכתו שהיה ג"כ שואל ממנו (סמ"ע).
^(טז) כגון שראוון הניח משכון כו' - אם עשה כן מעצמו ולא תלה זה בזה הוה שמירה בבעלים⁵⁰⁶ (סמ"ע), וי"א דאין חילוק בכך אלא אפי' תלה זה בזה כיון דאין המשכון בידו א"כ אינו שומר עליו (ש"ך).

סימן שו – האומנים שומרי שכר, ואם קלקלו, ומבח שנבל:

(א) כל האומנים שומרי שכר הם(א). וכלם שאמרו: טול את שלך והבא מעות, או שאמר ליה האומן: גמרתיו(ב), ולא לקחו הבעלים הכלי, הרי האומן שומר חנם. אבל אם אמר האומן: הבא מעות וטול את שלך(ג), עדיין הוא שומר שכר, כמו שהיה. (ואם אמר: טול את שלך ואינו שומרו עוד, פטור):

^(א) כל האומנין שומרי שכר הן - דוקא באומן דקבלנות קאמר דהוי שומר שכר, משא"כ פועל שכיר יום, כיון דהשכירות שנותנין להן אינה בשביל השמירה אלא עבור המלאכה שמתקנין ועוסקיין בו, אלא שבהנאה שנתנו לו לתקן ולא לאחר באותה הנאה מחשב לשומר שכר, והנאה כזו אינה שייכא כי אם בקבלן שמניח אותה המלאכה בידו עד גמרו ונתנו לו שכרו, משא"כ שכיר יום שהיום נותן לזה ומחר לאחר, וכל כהאי גוונא אין שייך לומר בו בהנאה שנתנו לו כו', דהא לא נתנו לו אלא עבור שנזדמן לפניו זה, והא ראייה שלמחר יתנהו לאחר. ועוד יש לחלק, דסתם קבלן עושה המלאכה בביתו ושייך בו שמירת הכלי מגנבים מביתו, משא"כ בשכיר יום דמסתמא הוא עושה המלאכה בבית הבעלים ואין השמירה עליו (סמ"ע), וי"ח שכל אומן בין בקבלנות ובין בשכיר יום, בין בביתו בין אצל בעל הבית, מטעם שזהו שכרו שמשתכר במה שנותן לו מלאכה ליטול שכרו (ש"ך), כל האומנין שומרי שכר. בסמ"ע (סק"א) מחלק בין קבלן לשכיר יום ע"ש. ובש"ך (סק"א), עיין מ"ש בסימן ע"ב סק"ד (קצה"ח). אף דבעינן משיכה בשומריין (עי' סימן רצ"א סעיף ה'), מ"מ נראה דבשוכר הוי התחלת השימוש קניין הן לענין חזרה הן לענין חיוב אונסין (נתה"מ). ויש שלא מחלקים בין קבלן לשכיר יום, עכ"ז אם עושה מלאכה אצל בעל הבית לא חשיב שומר שכר, דלאו משום הנאתו קאי שם, דבלא"ה ברשותיה דבעל הבית הוה קאי ועומד. וכהאי גוונא לא הוי אפילו שומר חנם. והא דאומן כשומר שכר, ל"ד משום דתפיס ליה אאגריה, אלא אפילו שהקדים לו שכרו דתו לא שייך לומר דתפיס ליה אאגריה, אפ"ה חייב כשומר שכר כיון שמשתכר במה שהוא עומד אצלו, וי"ח שכל שהקדים לו שכרו אינו כשומר שכר, ודוקא גבי אומן אינו כשומר שכר באם הקדים לו שכרו, מטעם דלא חשיב שלהנאתו עומד אצלו, שהרי היה יכול לעשות המלאכה בבית בעל הבית, אבל בעל עגלה שכל אומנותו להוליך הסחורה על עגלה שלו ממקום למקום

⁵⁰⁵ סק"ג נכון?
⁵⁰⁶ נכון?

מאיר המשפט על אושן משפט

וע"י זה משתכר, בודאי דחשיב שלהנאתו עומד אצלו כמו גבי שוכר, ולכן הוי כשומר שכר גם בהקדים לו שכרו. וי"א באומן ממש, אם הקדימו לו שכרו אחר שמשך החפץ, פשוט ג"כ דחייב כדין שומר שכר, אך אם הקדימו לו שכרו קודם שמשך החפץ יש להסתפק בזה אי הוי כשומר שכר. עוד, אם נתן כלי לאומן כדי לראות צורתו ולעשות לו כלי אחר כמותו, לא הוי כמו פקדון, אלא שומר שכר שהרי אילו לא היה מראה לאומן הכלי לא היה יודע לעשות אחר כמותו, נמצא השכר שקיבל בעשיית הכלי הוא בשביל הכלי ההוא שנתן לו, וא"כ הוה ליה החפץ ההוא כמו החפץ עצמו שנוטל שכר על עשייתו ונמצא זה וזה שוין, והוי שומר שכר כל זמן שלא הודיע האומן לבעל הכלי שכבר צייר בדעתו ציור הכלי ההוא ואינו צריך לו עוד, אך לאחר שהודיעו שאינו צריך לו עוד לראות בו, אם אח"כ הניחו בידו, מההיא שעתא לא הוי אלא שומר חנם (פ"ת).

(ב) טול את שלך והבא מעות או שאמר ליה גמרתיו כו' - 507.

(ג) הבא מעות וטול כו' - דבזה גילה דעתו שרוצה לעכב הכלי בידו עד שיתן לו תחילה שכרו (סמ"ע).

(ד) ואיני שומרו עוד כו' - פירוש, ואפילו שומר חנם לא הוי, דהא גילה דעתו שאינו רוצה להיות בשמירתו כלל. אבל אם הקדים לומר הבא מעות וטול את שלך ואיני שומרו עוד, מזה לא איירי כאן, אלא גם בזה אמרינן דלא אמר טול את שלך ואיני שומרו עוד אלא אחר שיביא המעות, ואז הוה שומר שכר (סמ"ע).

(ב) נתן לאומנים לתקן, וקלקלו, חייבים לשלם. כיצד, נתן לחרש שידה(ה), תיבה ומגדל, לקבוע בהם מסמר, ושברו, או נתן לו עצים לעשות מהם שידה, תיבה ומגדל, ונשברו אחר שנעשו, משלם לו דמי שידה, תיבה ומגדל, שאין האומן קונה בשבב כלי(ו) ע' בא"ע סי' כ"ח סט"ו: הגה - הבנאי שקבל עליו לסתור הכותל ושבר האבנים או הזיק, חייב לשלם. היה סותר מצד זה ונפל מצד אחר, פטור, ואם מחמת המכה, חייב (טור):

(ה) כיצד נתן לחרש שידה כו' - פירוש, לא מיבעיא כשהשידה תיבה כבר היתה עשויה ונתנה לו לתקן ושברה דחייב לשלם לבעה"ב, אלא אפילו לא נתן לו אלא עץ בעלמא והאומן תיקנו לכלי ואח"כ נשבר בידו דאומן, אפ"ה חייב לשלם לבעה"ב, דמיד שעשאו האומן קנאו הבעה"ב ואין לאומן עליו אלא חוב בעלמא דמי שכרו, דאין אומן קונה בשבב הכלי דהיינו מה שנשבב העץ להיות עשוי ממנו הכלי שידה תיבה כו' (סמ"ע).

(ו) שאין האומן קונה בשבב כלי⁵⁰⁸ - וי"א שזה ספק אם אומן קונה בשבב כלי, ואז אינו חייב לשלם אלא דמי עצים, מיהו לענין איסור של כל תלין דבקבלנות עובר משום כל תלין, והוא הדין אם נגנב או אבד הכלי ממנו לאחר שעשאו והשביחו, ונרא' דפלוגתייהו הוי כשלא קבל עדיין האומן דמי שכירתו דאלו קבל דמי שכירתו ליכא למ"ד שלא יתחייב להחזיר דמי השכירות⁵⁰⁹ כשקלקל (ש"ך). הנותן טבלא לאומן לצייר בה ציורין ששוחקין עליו באיסקונדרי, ואסרה על בעלים בנדר אחר שציירה קודם שפרע לו שכרו, מאחר ואין אומן קונה בשבב כלי, אז אין לו בגוף כלום אלא שכר הוא דמחייב עלה בעל הכלי ואין לו כח לאסור הכלי. ואפילו אם היה האומן קונה בשבב כלי, היינו היכא שיש ממשות בשבב כגון שנותן לו עצים ותיקן כלי אבל הכא לא עשה אומן אלא ציירה בסימנין ואין בזה ממש, וכן בצביעת צמר אינו קונה. וי"ח, והעיקר שכל אומן קונה בשבב כלי אינו קונה כל הכלי אלא בשבב כלי (עי' לקמן &), ובצבע לא שיבב הכלי כיון דאינו אלא חזותא והו"ל כמי שאינו ומש"ה אין לו מה לאסור, ואפשר שצבע בצמר הוה ספק, ולכן ספק ממונא לקולא ואין לו בממונא כלום (קצה"ח), וי"א דכל שהאומן קונה בשבב כלי אפילו השבב הוא ע"י דבר שאין בו ממש גמור, כגון שנתן לו בגד לרכוכי, קונה בהכלי בערך השבב ששבב, כגון שמקודם היה שוה מנה וע"י השבב שוה

⁵⁰⁷ לא הבאתי דברי הסמ"ע ש"ך ונתיבות.

⁵⁰⁸ לא הבאתי דברי הסמ"ע

⁵⁰⁹ הקצה"ח מגיע שצ"ל השידה.

מאיר המשפט על אושן משפט

ק"ן, יש לו שלישי בהכלי, ואין הצבע בלבד שלו רק שקונה שיעור שבח בהכלי, מ"מ כשלא קלקל, שבחא דהבעה"ב הוא, דהא אדעתא דהבעה"ב אשבח, ולא אמרו אומן קונה רק לענין אם הזיקו, שאין דעתו של האומן להשביח לצורך בעל הכלי לחייב עצמו בתשלומי נזקו, ולענין שיש לו קנין על גוף השכירות, והיינו קנין שיעבוד כמו משכנו שלא בשעת הלואה, ולפ"ז בודאי דאין יכול האומן לאוסרו על הבעה"ב כשפורע לו, דכל זמן שלא קלקל שבחא דהבעה"ב הוא. והיכן דסמנין דאומן במה נקנו להבעה"ב ופשר הדבר דהצבע דבר שאין בו ממש הוא ויצא מרשותו וזכה בו בעל הכלי (נתה"מ). האי שבחא דבעל הבית הוא והא דאומן קונה בשבח כלי אינו קנין גמור להיות כשלו ממש אלא קצת קנין הוא דאית ליה בגויה לקדושי אשה, כמו בע"ח דקונה משכון לקדושי אשה והלוה יכול לסלקו בעל כרחו ותו לית ליה במשכון ולא מידי, וה"ה ה"נ בשבח הכלי עד שיסלק לו דמי שכירות אית ליה קנין לקדושי אשה ולנזקין דהיינו אם הזיק אין לו לשלם בעד השבח. ודע דכל מה שקונה אומן בשבחו אינו אלא עד דפרע לו דמי שכירותו, אבל מכי פרע דמיו שוב אין לו לאומן בשבחו כלום וממילא שבחא דבעל הבית, ונראה דה"ה אם התנדב האומן לתקן לו כלי בחנם דליכא דמי שכירות א"כ הרי מעולם לא קנה בשבחו כלום כיון דאין לו בשבחו עד שיתן לו דמיו וזה שהתנדב בחנם הרי כאילו כבר נתקבל דמיו, ואין לו כח לקדש בו אשה וכן בהזיקו חייב כיון דליכא דמי שכירות ממילא לא קנה בשבחו כיון דאינו לוקח גמור אלא מקצת קנין עד שיפרע לו דמיו וזה כבר קיבל דמיו והו"ל כאומר התקבלתי. וכן אומן שמתקן בדמי שכירות ובעל הבית פורע לו דמיו אפילו בעל כרחו ממילא שבחא דבעל הבית דאין צריך קנין חדש מן האומן לבעל הבית כמו בלוה שיוכל לפרוע בעל כרחו למלוה דמי משכנו. אפילו חרש שוטה וקטן יוכל לסלק דמי שכירות ואין צריך דעתן כיון דהוא אפילו בעל כרחו. גם בגניבה ואבידה חייב אפילו אחר שקיבל דמי שכירותו דכיון דאומן דהוי שומר שכר לאו משום הנאה דתפיס ליה אאגריה אלא משום דשוכר הוי שומר שכר, וא"כ לעולם הוי שומר שכר אפילו אחר שקיבל שכירותו כיון דכבר קיבל הנאה מזה החפץ עד שיאמר לו טול את שלך דאז כלתה שמירתו, אבל כל זמן שלא אמר לו טול את שלך אפילו קיבל דמי שכירותו עדיין שומר שכר הוא עליו. קודם שפרעו דמי שכירות הוי שבחא לאומן א"כ מעולם לא נעשה שומר שכר על השבח, דהא דחייב בכלי אחר שפרעו היינו משום הנאת פרוטה דהיה לו בתחלה, אבל בשבחו דבתחלה לא נעשה שומר כיון דאפילו הזיקו פטור ואחר שפרעו כלתה הנאה זו, ומש"ה ראוי שיפטור בגניבה על השבח בין קודם שפרעו בין אחר שפרעו, אלא שהיה צריך להחזיר דמי השכירות דלענין זה נעשה שומר גם על השבח שיתחייב בגניבה ואבידה נגד דמי השכירות דהיינו להפסיד השכירות, וא"כ אפילו אחר שפרע צריך להחזיר השכירות כשנגנב או נאבד, ועדיין צ"ע (קצה"ח).

⁽¹⁾ בשבח כלי – כנ"ל אם לא נתקלקל שבחא דבעה"ב, כיון שהשביח אדעתיה דהבעה"ב, רק לענין אם קלקל אמרינן אומן קונה מטעם דאין דעתו של אומן להקנות להבעה"ב כדי לחייב עצמו, וכן לענין שיהיה קונה כנגד דמי השכירות, היינו קנין שיעבוד כמו במשכנו שלא בשעת הלואה, ולא קנה קנין גמור כנגד דמי השכירות. ואפילו אם אומן קונה, בנאנסו חייב בשכירות, ומכ"ש כשנתן לו השכירות דא"צ להחזיר, ובגניבה ואבידה בלא"ה חייב דהאומן שומרי שכר הן. ובאומן שעשה בחנם נראה ג"כ דאינו חייב כשקלקל למאן דס"ל דאומן קונה, דאין דעתו של האומן להשביח אדעתיה דבעה"ב לחייב עצמו בהזיק. והנה בקרקע כהאי גוונא ששכרו לבנות בית וקלקלו אחר שהשביח, ג"כ יש לומר בו אומן קונה בשבח הקרקע, דגם בקרקע בעינן שהאומן יקנה לו השבח (נתה"מ).

(ג) נתן צמר לצבע והקדיחו יורה, נותן לו דמי צמרו. צבעו כעור, או נתנו לו לצבעו אדום וצבעו שחור, שחור וצבעו אדום, נתן עצים לחרש לעשות מהם כסא נאה ועשה כסא רע או ספסל, אם השבח יתר על ההוצאה, נותן בעל הכלי את ההוצאה, ואם ההוצאה יתירה על השבח, נותן לו את השבח בלבד. (ומה שהיה לרוב להשביח אילו לא שניה הוא בכלל הקרן, ומשכנו השבח (וההוצאה) כלל זה). אמר בעל הכלי: איני רוצה בתקנה זו אלא יתן לי דמי הצמר או דמי העצים, אין שומעין לו. וכן אם אמר האומן: הא לך דמי צמרך או דמי עציך ולך, אין שומעין

מאיר המשפט על אושן משפט

לו, שאין האומן קונה בשבח בלי שעשה:

^(מ) נתן צמר כו' נותן לו דמי צמרו - דוקא שהקדיחתו יורה קודם שנפל בו הצבע, אבל לאחר נפילה, שהשביח נותן לו דמי צמרו ושבתו (ש"ך), עיין לעיל ס"ק (ו) שזה הוא ספיקא דינא ואינו נותן לו רק דמי צמרו. אמנם זה דוקא כשהסממנין של פועל, אבל אם הצמר והסממנין הן של בעל הבית וצבע אגר ידיה הוא דשקיל, לכו"ע אין האומן קונה בשבח כלי (נתה"מ).
^(ט) והקדיחתו יורה - פירוש, שהרתיחו יותר מדאי ומכח זה נשרף ונתקלקל ולא היה בו שבח מעולם (סמ"ע).

^(י) צבעו כעור - פירוש, שצבעו בשירוי צבע מהפסולת שנשאר בשולי היורה (סמ"ע)
^(יא) אם השבח יתר על ההוצאה כו' - היינו אם הבעל הבית נתן להצבע צמר שוה י' דינרים והצבע הוציא בסמנין ובשאר הוצאה י' דינרין, אם הצמר כמו שהוא צבוע שוה יותר מעשרים, היינו שבח יתר על ההוצאה, ונותן לצבע ההוצאה דהיינו י' דינרים, ואם הוא שוה י"ח דינרין אינו נותן להצבע אלא השבח דהיינו ח' דינרין (סמ"ע).

^(יב) ומה שהיה ראוי להשביח - שאם נתן הבעל הבית להצבע צמר וסמנין שוין י' דינרין וקצב לו שכר י', ואילו צבעו כמו שאמר לו היה שוה כ"ה, אין לו לצבע כלום א"כ שוה יותר מט"ו, שאותן ה' דינרים שהיה משביח הן בכלל הקרן, לפיכך אם השבח יתר על הוצאה [יצאה קרוי להשכר שהיה עליו להוציא וליתנו להצבע אם היה צובעו כמו שאמר לו] כגון שהשביח בין הכל כ"ו, נותן לו י' דהיינו היציאה, ואם היציאה יתר על השבח כגון שאינו שוה אלא כ"ד, נותן לו את השבח דהיינו ט', ואם אינו שוה אלא ט"ו [וכ"ש פחות] לא יתן לו כלום, שונה מיורד לשדה חבירו, דכיון דנותן לו לצבוע כל מה שהוא עתיד להשביח חשוב כאילו כבר השביח. ואומן שפשע ושינה חייב לשלם לו הכל, ואפילו הוציא הצבע הוצאות אפ"ה אינו נוטל האומן אפילו כדי הוצאתו עד שיטול הבעל הבית תחילה שיעור שבח הראוי, וצ"ע למה הרמ"א לא כתב בלשון "וי"א" (סמ"ע), וי"א שמאחר והמחבר אין הכרח שחולק על שיטת הרמ"א לכן לא הביאו בלשון "וי"א", ועכ"ז עיקר כמחבר (ש"ך), וי"א העיקר כדברי הסמ"ע. האי מאן דיהיב זוזי לחבריה ופשע ולא זבין ליה משלם ליה כדקא אזיל אפרוותא דזול שפט, אע"פ שלא קיבל עליו בפירוש, כיון שנתן לו מעותיו וסמך עליו חייב לשלם, דבהאי הנאה דסמך עליו ואלמלא הוא היה לוקח ע"י אחרים נשתעבד מדין ערב, וזה ענין שכירות פועלים שחייבין לשלם להבעלים מה שמפסידין בחזרתן, וכך הבעל הבית לפועל, דכיון שסמכו זה על זה נתחייבו זה לזה וכו'. והוא מטעם דהוי כמקבל שדה והובירה דחייב לשלם (סי' שכ"ח ס"ב) מטעם דהוי כאם אוביר ולא אעביר אשלם במיטבא דחייב אפילו וכו'. ומסיק שם דאפילו אליבא דהלכתא אם נתן לו יין להוליך חייב לשלם לו מה שהפסיד ביום השוק, עי' סי' של"ג סקמ"ט⁵¹⁰. ולפ"ז בהך דלצבעו אדום וצבעו שחור מחויב הפועל לשלם לו מה שהיה יכול להרויח כיון שהיה בידו וסמך עליו, ולפ"ז היה מחויב לשלם הפועל החמשה שהיה יכול להרויח אפילו מביתו אף דליכא עכשיו שום שבח בהצמר כשצבעו שחור, ואפשר גם בצבעו שחור צמר זה אינו משלם מביתו כיון דאפשר להשלים עוד הריוח ע"י צביעת צמר אחר מחדש, ולא דמי כל כך להא דאם אוביר, ומ"מ מנכה לו משכרו, ואין הפועל נוטל שבח עד שנוטל מקודם הבעל הבית מה שהיה יכול להרויח בצביעת אדום, כיון דמ"מ לא דמי לשאר יורד שלא ברשות, דבשאר יורד שלא ברשות יש להבעל הבית שבח, משו"ה צריך ליתן להפועל עכ"פ ההוצאה שיעור שבח, משא"כ הכא דע"י השבח שהשביח הפועל הצמר בצביעת שחור לא השביח כלל להבעל הבית, דהא אדרבה הפסידו, דהא כשלא היה צבוע שחור היה יכול לצבוע אדום ולהרויח ה' זהובים, נמצא דהצביעת שחור אינו שבח להבעל הבית רק הפסד להבעל הבית (נתה"מ).

^(יד) המוליך חטים לטחון, ולא לתת(ניג), ועשאן סובין או מורסן, נתן קמח לנחתום ועשאו פת נפולין(יד), בהמה לטבח, וניבלה, בשכר, חייבים לשלם דמיהם. ואם שחט בהנמ(טו), אם

⁵¹⁰ ועי' ריש סי' שלג הערה אריכות של מ"מ בנתה"מ בענין זזו.

מאיר המשפט על אוישן משפט

היה טבח מומחה, פטור, ואם אינו מומחה, חייב (מז). (והטנחיס שלוקחין הכרכשאות מן הכשרות, מקרי שכן, ואם נבלו חייבים לשלם (יז)):

^(טז) ולא לתתן - פירוש, שדרך בעל רחיים לשרותן במים תחילה ולכתשן במכתשת להסיר קליפה החיצונה כדי שיהא הקמח או הסולת יפה (סמ"ע).

^(טז) פת נפולין - פירוש, נשבר ונופל כשאוהזין בו (סמ"ע).

^(טז) ואם שחט בחנם - ואין זכות הברכה הופך אותו לשומר שכן, כמו ששומר אבידה אינו שומר שכן מטעם מצות השבה אבידה גרדא, אע"פ שהתופס מצוה של אחר צריך לשלם לו (עי' ב"ק צא ע"ב ולקמן שפ"ב ס"א) (קצה"ח).

^(טז) אם היה טבח מומחה פטור - דכיון שהוא מומחה ואינו רגיל לבוא מכשול זה לידו, אמרינן דמזל דבעל הבהמה גרם לו שבא מכשול זה לידו, אבל שחטו בשכר חייב דה"ל ליזהר טפי (סמ"ע). מיקרי מומחה כששוחט ג' פעמים עופות קטנים, והדיוט אפילו בחנם חייב דפושע הוא (ש"ך).

^(טז) שלוקחין הכרכשאות כו' - ואף על פי שאין לוקחין כלום מן הטריפה, כיון שאם לא היתה נטרפה היה נוטל נמצא זה שכרו, ועוד, הכרכשאות שנותנים לו מן הכשירות הן שוכרו גם על הטריפות (סמ"ע), ומטעם השני הוי ש"ש גם על התרנגולים (ש"ך), עי' רכ"ז קצה"ח סק"א (קצה"ח).

(ה) במה דברים אמורים, שניבלה בוודאי⁵¹¹. אבל אם עשה בה טרפות הפוסלה מספק, כגון ששהה במיעוט סימנים, פטור. וכן אם מצא הסכין פגום, והוא בדקו תחלה, כיון דאיכא למימר בעצם המפרקת נפגמה(יח), לענין ממון לא מפקינן מספק Error! Reference source not found. הגה - אף על גב דלאנו נוהגין לחסרו, אפילו הכי פטור מממון, וכן נראה לי. ואף על פי שיש מי שחולק. ומכל מקום שכרו הפסיד, דלילמא בסכין פגום שחט:

^(טז) בעצם המפרקת כו' - פירוש, ואז טריפה מספק, והוא באונס, משא"כ אם נפגמה בעור הבהמה קודם שחיטה פושע הוא, דאילו הוה סכינא טוב לא היה נפגם דסכין טוב אינו נפגם מעור הבהמה (סמ"ע).

^(טז) ואף על גב דאנו נוהגין לאוסרו כו' כן נ"ל כו' - גם דעת המחבר כן, מדכתב לענין ממון לא מפקינן מספק, משמע אף על גב דלענין איסור אסרינן ליה מספק, והא דכתב מור"ם כן נ"ל, ר"ל שכן נראה לו להכריע להלכה נגד ה"יש מי שחולק" (סמ"ע).

^(טז) ואף על פי שיש מי שחולק כו' - וכן עיקר, דכל היכא דנהגינן לאוסרו אף על גב דאינו אלא מכח חומרא, כיון שהוא מפורש בהדיא בהלכות שחיטה שביד השוחטים שלומדים מהן הלכות שחיטה השוחטים שבגבולין חייב לשלם, ומש"כ ספק נבלה אף על גב דאסור באכילה, לא מחייבינן לטבח לשלם, התם מיירי בספיקות שאינן מבוארים בהלכות שחיטה שביד הטבחים. והכל מטעם דה"ל לאסוקי אדעת' שיאסר השחיט' וה"ל להזהר בכה"ג (ש"ך), וי"א דאם עשה קלקול בשוגג בשהייה כל דהו דהו"ל היזק שאינו ניכר דפטור בשוגג, דכל שהוא מצד חומרא יתירא לא הוי כמתזי ראשה בסייף, דהיינו טעמא דטבח אומן שניבלה דלא הוי היזק שאינו ניכר ומשום דהו"ל כמתזי ראשה בסייף, אבל בשהייה כל דהו שאנו מחמירין אינו אלא לאכילה אבל השחיטה כשרה להוציא מידי נבילה, והו"ל היזק שאינו ניכר ופטור. אבל אם עשה קלקול בחומרא יתירא שאנו מחמירין בהגרמה ועיקור הו"ל היזק ניכר, א"כ אפילו מצד חומרא יתירא חייב דהו"ל ליזהר, ועי' ש"ך ש"ג סק"ז שאפילו שומר פטור בהיזק שאינו ניכר (קצה"ח). וי"ח וכמו שאם היתה מדאורייתא פסולה השחיטה שהיתה מקפדת התורה בכך, ודאי דהוה כמתזי ראשו בסייף, וה"ג כשהוא מדרבנן, דכל דתיקון רבנן כעין דאורייתא תיקון, ואפילו הוא מחומרת הגאונים כאיסור דרבנן דמי. ועוד, דדמי לדיין שאסר את המותר דחייב לשלם (עי' לעיל סימן כ"ה ס"א בהג"ה) מטעם כדי שידקדק היטב, ה"נ כן הוא בשוחט. (נתה"מ). אמנם בודק שניתק סירכות כדי להכשיר הבהמה ומחמת זה נטרף, נראה דפטור

⁵¹¹ לא הבאתי דברי הקצה"ח

מאיר המשפט על אושן משפט

אפילו לכו"ע, דהא היזק שאינו ניכר הוא, דבשלמא בשחיטה כיון דלא שחט כראוי הוי השחיטה היזק ניכר, משא"כ בבדיקה אחר שכבר נשחטה הבהמה היזק שאינו ניכר הוא, ואינו חייב אלא במתכוין, והכא הרי נתכוין להכשיר ולא להזיק (נתה"מ), ועיין מה שכתבתי בפ"ת ליו"ד סימן י"ח סק"ו [דהיכא דלא ברי היזקא בשעת מעשה, פטור לכו"ע⁵¹²] (פ"ת).

(ו) המראה דינר לשולחני, ואמר לו: יפה הוא, ונמצא רע(כא), אם בשכר ראהו, חייב לשלם(כב) אף על פי שהוא בקי ואינו צריך להתלמד. ואם בחנם ראהו, פטור, והוא שיהיה בקי שאינו צריך להתלמד. ואם אינו בקי, חייב לשלם אף על פי שהוא בחנם, והוא שיאמר לשולחני: עליך אני סומך, או שהיו הדברים מראים שהוא סומך על ראייתו ולא יראה לאחרים. (ויט אומרים לחפילו סתמא נמי חייב ומכל מקום הסברא הראשונה נראה עיקר):

(כב) המראה דינר לשולחני – הן נחסר מחמת רעתו הן נמחק צורתו, הן שהעמידו צורה אחרת ונעשה בה פסול מחמת צורה (קצה"ח).

(כב) אם בשכר ראהו חייב לשלם – וי"א דהוה מח' ולכן לא מוציאין ממון מספק (ש"ך).

(כב) עליך אני סומך – ונראה דדין זה הוא רק ברואה בחנם, אבל בשכר ודאי חייב אפילו בלא אמר לו, וזה פשוט (נתה"מ).

(כב) דאפילו סתמא נמי חייב – טעמייהו, משום דכל המראה דינר לחבירו מסתמא אינו מראהו אלא כשבא לקבלו מהנותנו לו ואינו יודע אם הוא טוב, ועל פי זה קיבלו ופטור להנותנו לו (סמ"ע).

(כב) ומ"מ הסברא הראשונה עיקר – וכן עיקר (ש"ך), אמנם שמאים ששמו לבע"ח והוצרך לקבלו בחובו כפי שומתו, לא דמי למראה דינר לשולחני, דדין ב"ד יש להן וכטעו בדבר משנה דמי דפטורין מלשלם (נתה"מ) ועיין בתשובת חות יאיר סי' ס"ד מ"ש בזה ?? (פ"ת).

(ז) טבח שעושה בחנם וניבל, וכן שולחני שאמר: יפה, ונמצא רע, וכן כל כיוצא בזה, עליהם להביא ראיה שהם מומחים, ואם לא הביאו ראיה, משלמין:

(ח) הנוטע אילנות⁵¹³ לבני המדינה, שהפסיד, (ויט אומרים להוא הדין ליחיד), וכן טבח של בני העיר שנבל הבהמות, והמקוץ דם שחבל, והסופר שמעיה בשמרות, ומלמד תינוקות שפשע בתנוקות ולא למד (אפילו רק יוס או יומים), או למד בטעות, וכל כיוצא באלו, והאומנים שאי אפשר שיחזרו ההפסד שהפסידו, מסלקין אותם בלא התראה, שהם כמותרים ועומדים, עד שישתדלו במלאכתם, הואיל והעמידו אותם הצבור עליהם: הגה – וי"א לאף על פי שאין לריכין התראה, מכל מקום צענין חזקה, דעד שיהיו מוחזקין או שיתרו צהן לא מסלקינן להו. הנותן מעות לחזירו לכתוב לו ס"ת ונמצא צו טעות, ולריך לשכור אחר שיגיה אותו, אם הם טעות שדרך סופרים לטעות, אין הסופר חייב כלום. אבל אם טעה כל כך שאין דרך לטעות, חייב. ומכל מקום אזלינן בתר המנהג, אם מנהג המקום שכותבי ספרים מוגיחים אף זה, לריך להגיה. ובסתם המקומות שאין על הסופר להגיה, אם עמד והגיה מעצמו, חייבים הצעלים לשלם לו:

(כ) ויש אומרים דהוא הדין ליחיד – גם לענין טבח ומקוץ דם וסופר כו' (סמ"ע).

(כ) וכן טבח של בני העיר שנבל כו' עד מסלקינן אותו – אפילו בחנם קנסינן ליה דלא עביד מכאן והלאה לא בחנם ולא בשכר (סמ"ע).

(כ) רק יום או יומים – יום שהוא כיומים דהיינו מעת לעת, ה"נ בעינן שיבטלו דוקא מעת לעת (סמ"ע).

(ט) וכל כיוצא באלו האומנים – כן צ"ל (סמ"ע).

⁵¹² נכון?

⁵¹³ לא הבאתי את דברי הקצה"ח.

מאיר המשפט על אושן משפט

שז – דיני השוכר וחיובו ופטורו ואם השאל או השכיר, ובו ז' סעיפים

(א) השוכר מחבירו בהמה או כלים דינו כשומר שכר להתחייב בגניבה ואבידה וליפטר מאונסין;

(ב) יכולין המשכיר והשוכר לחזור בהם עד שימשוך^(ס), או שיעשה אחד מדרכי הקנין. וכן אינו מתחייב בגניבה ואבידה עד שיעשה אחד מדרכי הקנייה, ויש אומרים שמשסילק הבעל שמירתו מעליו מדעת, השומר נתחייב בשמירתה:

^(ס) עד שימשוך כו' - כדרך שתיקנו משיכה בלקוחות כך תיקנו בשומרין (ב"מ צט ע"א), וזה גם לדין חזר וגם לדין אחריות, וי"א שעל השמירה חייב מיד משסילק הבעל נפשו ע"י הבטחת השומר שהבטיחו לשמור כל חד כדינו, ואלו הם ב' הדעות במחבר (סמ"ע), הסיכה שנתחייב השוכר בשמירה בהסתלקות המשכיר הוא מדין פועל דמשהתחילו במלאכה הוי להו קנין (עי' של"ג ס"ד) (קצה"ח⁵¹⁴).

(ג) ראובן שכר בית משמעון ונתן שם חטה, ומחמת שעמדה שם ימים הרבה, נתקלקלו הכותלים ונפלו והזיקו לשמעון ולשכניו. אם היה ניכר וידוע קלקול הכותלים והתרו בו לסלק החטה ולא סלקה, פושע הוא וחייב לשלם כל ההיזק^(ב):

^(ב) פושע הוא וחייב כו' - דכיון דידע שהכותלים רעועים והתרה בו ה"ל לסלקו, ולא דמי לפורץ גדר בפני בהמת חבירו ונאבדה הבהמה דפטור מדיני אדם, דשם ההיזק בא לו ממילא, משא"כ כאן דההיזק נעשה מתבואתו דהוה כידו והזיק בגרייה דיליה (סמ"ע⁵¹⁵). וי"א שאין דינו כפושע, אלא יותר גרוע, והוא כמזיק בידים⁵¹⁶ (ש"ך). וי"א שיש לחלק, שאם בתחילת הנחת החטין היה עומד להפיל הכתלים, כגון שהיו הכתלים רעועים שלא היו ראויים לעמוד בה ימים רבים, דהוי גירי דיליה שהכביד על הכותלים רעועים, א"כ לא בעינן התראה כלל (עי' סי' קנ"ה ס"א), אבל אם נתרועעו אחר הנחת החיטין, ומתחילה היה הכותל ראוי לעמוד אף שיעמדו החיטין בתוכו ימים רבים, בעינן התראה ב"ד דוקא, וכמו בכותל שלו (עי' סי' תט"ז בהג"ה) (נתה"מ).

(ד) אין השוכר בהמה או מטלטלים רשאי להשכיר לאחר (ג). ואם השכיר לאחר דינו כדין שומר שכר שמסר לשומר אחר שנתבאר בסימן רצא (סעיף כ"ו):

^(א) אין השוכר כו' - כל דיני שומר שכר בשבועותיו ובתשלומיו ובענין קניית הכפל נוהגין גם כן בשוכר, וכשם שאין השומר שכר רשאי למסור לאחר כך השוכר אין רשאי (סמ"ע).

(ה) השוכר פרה מחבירו והשאלילה לאחר (ד) ומתה כדרכה או נאנסה, כיון שהשני חייב, תחזור לבעלים הראשונים (ה), שאין הלה עושה סחורה בפרתו של זה. ואם אמר לשוכר, אם תרצה (ו) תשאלנה ויהיה דינך עם השואל ויהיה דיני עמך (ז), אז ישלם השואל לשוכר (ח):

^(ז) והשאלילה לאחר - פירוש, אם עבר על ציווי חכמים והשאלילה לאחר (סמ"ע), וי"א אפילו בשנתן לו רשות להשאל כשירצה, אמנם מש"כ בסמ"ע שעבר על דברי חכמים הוא לדיוק,

⁵¹⁴ שאר הקצות הולך על מתאי שומרים נתחייבו.

⁵¹⁵ עי' טור שהתראה בא מהשכנים, ולא מפורש בסמ"ע וש"ך איזה התראה יש, ועי' נתה"מ וצ"ע.

⁵¹⁶ עי' בתשובות רש"ם סי' רס"ו ששוכר חייב כש"ש היינו כל עוד שזה לא אונס הוא חייב. ושע"א: בא' שקהילה השכירו אותו לעזור להם במיסים, ובתנאי שיהיה פטור מדמי שותפות בקהל, והכריחו אותו לשלם, אז הקהל חייבים לשלם לו כמה היה מרויח בזמן שהוא עזר להם במיסים?? ושע"ב: איתא ביומא (&) כפלו להם שכרם ובאו בכל יום היו נוטלין י"ב מנה והיום כ"ד @ר'@ יודה אומר בכל יום כ"ד והיום מ"ח ופרש"י כפלו שכרן מתרומת הלשכ' ע"כ ומכאן אנו לומדים שאין שום גנאי לאדם בקי ויודע באומנות ליקח שכרו ויותר מאד ואפ"י מתרומת הלשכ' שהיה קדש גמור אשר אין למעלה ממנו וכו' כשם שמתנה אדם כל תנאי שירצה במקח וממכר כך מתנה בשכירות [אפילו נגד מש"כ בתורה, שאם שואל חייב באונסים, והתנה שלא יהיה חייב, לא חייב].

מאיר המשפט על חזשן משפט

ללמד שבכל מקום, אף שעבר על ציווי חכמים, לא הוי פשיעה, והכא אינו חייב אלא מטעם כיצד הוא עושה סחורה בפרתו של זה (פ"ת)⁵¹⁷.

(ה) תחזור לבעלים כו' - דאע"ג דהשוכר פטור באונסין דמתה כדרכה, מ"מ איך יסחר השוכר וישתכר בפרתו של בעלים, וזה אפילו אם המשכיר יודע שמתה כדרכה (ש"ך).

(י) אם תרצה תשאילנה - ונראה דהו"ל כאומר קני פרה זו שתשאיל אותה ושיהיה דינך עם השואל, אבל אם אינו על דרך קני פרה לא מצי למימר תשאילנה ויהי דינך עם השואל, דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, אלא צ"ל דהוא על דרך קני פרה זו דהו"ל כמו דקל לפירות (קצה"ח)⁵¹⁸.

(י) ויהיה דיני עמך כו' - קמ"ל בזה, דלא אמרינן דכוונתו היתה בזה במה דיהיה דינך עם השואל, יהיה דיני עמך, שתצטרך לחזור ליתן לי מה שתקבל ממנו (סמ"ע).

(ה) ישלם השואל לשוכר כו' - והשוכר פטור לשלם למשכיר, כיון שמתה כדרכו, כשידוע בעדים או ישבע שמתה כדרכה, והוא הדין אם השאילו השוכר להמשכיר עצמו ומתה כדרכה אצל המשכיר, חייב המשכיר לשלם לו, ולהעמיד לו אחרת כל ימי השכירות, והיינו אפילו אם שאל ממנו כמה פעמים ושכר ממנו כמה פעמים, הדין כן, כגון שהשכירה לו לק' יום, וחזר ושאלה ממנו לצ' יום וחזר והשכירה לו לפ' יום וחזר ושאלה ממנו לע' יום ומתה כדרכה משלם פרה א' לשוכר, ומחויב להעמיד לו א' לעשות בה כ' יום (ש"ך).

(ו) השוכר פרה מחבירו ונולדה בה מכה בפשיעת השוכר שלא מחמת מלאכה, יש אומרים שהוא פטור מלשלם כיון שסופה להתרפאות מאותה מכה לא הוי אלא שבת ואין שבת בבהמה (ט), לפיכך אם מתבטלת כמה ימים, פטור, כיון שסופה להתרפאות, ויש מחייבים (י). והסברא הראשונה נראה עיקר (יא):

(ט) ואין שבת בבהמה - דג' דברים צער שבת ובושת⁵¹⁹ דחייבים בחבלת אדם אין מחייבין בבהמה, כי אם ברביעי שהוא נזק (סמ"ע).

(י) ויש מחייבין - דדוקא באדם לא מחשבינן מכה שסופה להתרפאות אלא שבת, לפי שאינו עומד למכור הלכך לא אפחת ליה מכספיה, אבל בהמה שכל שעה עומדת למכור, ואם בא למכרה ודאי תשוה פחות מחמת מכה זו, חשיב נזק וחייב (סמ"ע), אבל זה רק בהכחשה בידים ולא בממילא (סמ"ע וקצה"ח⁵²⁰) עיין בסימן ש"מ (סק"ד) מה שכתבתי בזה⁵²¹ (נתה"מ).

(א) והסברא ראשונה נראה עיקר - דהוי ספיקא דדינא והממע"ה (ש"ך), וי"א שזה לא ספק אלא ודאי⁵²² (סמ"ע)⁵²³. י"א שאם הוציא הוצאות על הריפוי לרפאותה, צריך השוכר להחזיר לו, שע"י כן מצילו מנזק שהיה צריך לשלם לו, ולענין שבת, אף על גב דאין להוציא שבת בבהמה הואיל והוא פלוגתא דרבנותא, מ"מ יש בכלל נזק לשלם מה שהבהמה אוכלת כל ימי חליה, שקודם שנעשה בה נזק היתה עושה ואוכלת, ועכשיו צריך להאכילה אף שאינה עושה וזה נזק גמור, אבל אין צריך לשלם מה שהיתה עושה יותר מפרנסתה, כי זה יקרא שבת ואין שבת בבהמה (פ"ת).

(ז) אין אדם רשאי לדוש בפרתו ערבית ולהשכירה שחרית.

⁵¹⁷ פ"ת סק"א מקומו בסי' רצא סכ"ו.

⁵¹⁸ דברי קצה"ח צ"ע, שלא ברור לי איזה לשון טוב ואיזה לשון לא טוב.

⁵¹⁹ מה עם ריפוי? כנראה שאין כאשר הוא סופו להתרפאות.

⁵²⁰ ? נכון?

⁵²¹ שבגללן אפילו נשתנה יכול לומר הרי שלך לפניך, ובשומר ודאי חייב, ורק בהיזק שאינו ניכר יכול

השומר לומר הרי שלך לפניך, דלא גרע היזק דממילא, אבל בהיזק ניכר אף דליכא שינוי ודאי דשומר חייב. והקצה"ח כאן חולק שבשניהם יכול לומר הרי שלם לפניך.

⁵²² החילוק שבסמ"ע בין היזק דממילא לבידים רק נוגע לשואל?

⁵²³ לא ראיתי הלכה יוצא מהקצה"ח?

מאיר המשפט על אושן משפט

שח – השוכר בהמה לרכוב עליה כמה יטעון עליה

(א) השוכר בהמה לרכוב עליה איש לא ירכיב עליה אשה (א) והוא הדין לעכו"ם (ב) מיהו יס אומרים דוקא לכתחילה אבל אם עבר והרכיב עליה אשה פ"פ שניזוקה הבהמה אינו חייב לשלם (ג) ויש חולקין (ד) ולכולי עלמא אם מנהג המקום להתייקר צרכיב הנשים צריך להוסיף לו כפי המנהג לרכוב עליה אשה ירכיב עליה איש.

(א) לא ירכיב עליה אשה - שהיא כבידה (סמ"ע).

(ב) וה"ה לגוי - דסתם גוי אינו מקפיד על ממונו של ישראל (סמ"ע), והוה פשיעה גמורה (ש"ך).

(ג) אינו חייב לשלם - כיון דבהמה עומדת לרכוב עליה ג"כ אשה, אף על גב דזה השוכר א"ל שירכיב עליה איש, מ"מ לאו פשיעה מיקרי, דאם א"ל לרכוב אשה היה ג"כ משכירה לו, אלא שהיה צריך להוסיף בשכירותו, גם זה יוסיף בשכירותו ופטור מאונסין (סמ"ע), מיירי שאמר המשכיר אני משכירה לך שירכוב עליה ישראל, משא"כ הכא ששכרה איש סתם, ואה"נ אלו שכרה סתם והמשכיר א"ל בפירוש אני משכירה לרכוב עליה איש חייב (ש"ך), כל שאין גילוי דעת מהמשכיר שרוצה דוקא למלאכה זו, הוי כאומדנא דמוכח שאילו היה אומר לו מתחילה למלאכה כבידה היה ג"כ משכירה, וכשוכר מדעת דמי, ואפילו מתה מחמת מלאכה פטור (נתה"מ).

(ד) וי"ח – וכן עיקר (ט"ז), כל מה שאירע בדרך חייב אפילו ליכא הוכחה, אמנם אם מיתה אחר החזרה, אז אם יש הוכחה שזה מחמת השינוי אז חייב כל שיש לתלות שאפשר מחמת שמלאכה זו כבידה הוזקה, אף שבשומר אין תולין, מכל מקום נגד שוכר למלאכה נחשב שינוי זה לפשיעה כשיש לתלות באיזה דבר (נתה"מ)⁵²⁴.

(ב) שכרה לרכוב עליה אשה מרכיב עליה כל אשה (ה) בין גדולה בין קטנה ואפילו מעוברת ומניקה (ו):

(ה) מרכיב עליה כל אשה כו' - דוקא שכרה לאשה סתמא, אבל לאשה זו אינו יכול לשנות לאשה אחרת, וכן למשא זה אינו יכול לשנות למשא אחרת אפי' אינו כבוד ממנו וי"א שיכול לשנותו אם אינו כבוד ממנו⁵²⁵. ודוקא כשהשוכר או הבעלים הולכים עמם, דאם לא כן אפילו מכבד לקל לא ישנה, שאין השוכר רשאי להשכיר. ונראה דאם הוא אחד מבני ביתו, יכול לשנות, אפילו אינו הולך עמה, דכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד⁵²⁶ (ש"ך).

(ו) ואפילו מעוברת ומניקה - פירוש, אפילו תרווייהו אית בה, שהיא מעוברת וג"כ מניקה וולדה עמה, והטעם, כיון דא"ל אשה סתם כל אשה בכלל, וולד המניקה נגרר אחריה (סמ"ע).

(ג) השוכר את החמור לרכוב עליה יש לו להניח עליה (ז) כסותו ולגיניו (ח) ומזונותיו של אותו הדרך לפי שאין דרך השוכר לחזור בכל מלון ומלון לקנות מזונות יתר על זה (ט) הרי מעכב עליו בעל החמור וכן יש לבעל החמור להניח עליה שעורים ותבן ומזונות של אותו היום (י) יתר על זה השוכר מעכב עליו מפני שאפשר לו לקנות בכל מלון ומלון לפיכך אם אין שם מאין יקנה (יא) מניח עליו מזונותיו ומזונות בהמתו של כל אותה הדרך וכל אלו הדברים בשוכר סתם ובמקום שאין מנהג ידוע אבל במקום שיש מנהג הכל לפי המנהג.

(י) יש לו להניח כו' - פירוש, אפילו במקום שמצוי לקנות בכל מלון צורך מזונותיו (סמ"ע).

(ח) כסותו ולגיניו - יש גורסין כסתו בלא וי"ו, ופירושוהו מלשון כר וכסת. וקמ"ל דכסת ששוכב עליה מניח עליה, דאי בגדיו, הוא פשיטא (סמ"ע).

(ט) יתר על זה כו' - פירוש אם בא להניח עליה שאר דברים (סמ"ע). ובדיעבד אם הוסיף, תלוי במח' ברמ"א בס"א (נתה"מ).

⁵²⁴ עי' לקמן ס"ק (יג).

⁵²⁵ ועי' לקמן ש"א ס"ק (ו).

⁵²⁶ דומה להחזרת חוב עי' &

מאיר המשפט על אושן משפט

- (^א) שעורים ותבן ומזונות - פירוש, שעורים ותבן לבהמתו ומזונות לעצמו (סמ"ע).
- (^א) אם אין שם מאין יקנה - בעינן שיהא מצוי בכל מלון ומלון, הא אם אין מצוי בכל מלון אף שבקצתן יש, מניח עליו (סמ"ע).
- (ד) השוכר את הבהמה להביא עליה ק"ק ליטרין של חטים והביא ק"ק ליטרין של שעורים (יב) ומתה חייב מפני שהנפח קשה למשוי והשעורים יש להם נפח וכן אם שכרה להביא תבואה והביא במשקלה תבן אבל אם שכרה להביא עליה שעורים והביא במשקלין חטים ומתה פטור וכן כל כיוצא בזה
- (^ב) ק"ק ליטרין של שעורים - פירוש, השעורים קלים מהחטיטין, וכשמניח עליה שעורים במשקל החטיטין, יתוסף המדה והוא עושה נפח, והוא כבוד לבהמה אף על פי שאין במשקלו יותר (סמ"ע).
- (ה) השוכר את הבהמה לשאת עליה משקל ידוע והוסיף על משאו אם הוסיף חלק משלשים (יג) על השיעור שפסק עמו ומתה חייב⁵²⁷ (יד) פחות מכאן פטור אבל נותן הוא שכר התוספות וע"ל סימן ס"א:
- (^ב) אם הוסיף חלק משלשים - וי"א שיעקר הוא שאם הביא יותר ומתה כדרכה פטור, שאף על גב דמעביר על דעת בעל הבית לא הוי גזלן להתחייב באונסין, ואם הוסיף משאו במה שאין דרך חמור כיוצא בו בכך הו"ל גזלן וחייב באונסין, אפילו ידוע שמתה כדרכה משום דהוי שולח יד וגזלן, אמנם אם יש הוכחה שמת מחמת התוספת, חייב אפילו אם מתה כמה ימים אחרי החזרת הבהמה⁵²⁸ (קצה"ח)⁵²⁹.
- (^ג) לשאת עליה משקל ידוע כו' חייב - פירוש, אף על פי ששאר בהמות נושאות במשא זו שהניח עליה השוכר ויותר, מ"מ כיון דמשכיר זה קצב עמו כמה יטעון עליה, ואף על פי שלא הזהירו לומר אם תניח עליה יותר [תחייב באונסין, מ"מ אמרינן שבקי היה בבהמתו שלא תוכל לשאת יותר מזה ולא היה לו לעבור על דעתו, והיינו דוקא אם המשכיר קצב עמו שיעור הטעינה. אבל אם בא אל המשכיר וא"ל השכיר לי בהמתך ואשא עליה למקום פלוני כך וכך סאין, בזה אמרינן דאפילו אם הוסיף השוכר חלק אחד מל' או יותר ממה שפרט לו השוכר, אם שאר הבהמות נושאות כשיעור זה שהטעין עליה, גם שוכר זה פטור מאונסין, אלא שחייב ליתן שכר ג"כ מהתוספת, דאין כאן גילוי דעת מהמשכיר דאין בהמתו יכולה לשאת יותר (סמ"ע).
- (ו) שכר סתם אינו נושא אלא משקל הידוע במדינה לאותה בהמה ואם הוסיף חלק משלשים כגון שדרכה לשאת שלשים וטען עליה שלשים ואחד ומתה או נשברה חייב
- (ז) הכתף שהוסיף על משאו קב אחד והזוק במשא זה חייב בנזקיו^(ט) שאע"פ שהוא בן דעת והרי הוא מרגיש בכובד המשא (טז) יעלה על לבו מחמת חליו הוא זה הכובד הגה הלוקח חמורו של חזירו שלל מדעתו ועושה מלככתו וכוונתו ליתן לו שכרו הוי כשאלל שלל מדעת והוי גזלן, ואם החמור עומד לשכור לא הוי גזלן (יז), ומיהו אם מיחו בו בני ביתו ואומרים שבעל החמור לריך לחמורו, הוי כשאלל מדעת והוי גזלן. ואלא לקחו להליל את שלו, ורובה ליתן לבעל החמור הפסדו, לא הוי גזלן דתנאי בית דין הוא, כדלעיל סימן רסד סעיף ה ועיין לקמן סימן ססג סעיף ה מדיניס אלו
- (^ט) חייב בנזקיו - פירוש, אם שכר אדם פועל אחד לשאת לו משא בכתף למקום פלוני, והטעינו חלק אחד מל' יותר ממה שרגיל להטעין בפעם אחת, והפועל סבר שהטעינו כפי המנהג, שחייב באונסין (סמ"ע). קשה, וכי שומר הוא על גופו שישלם לו, י"ל מפני שהוא גרם לו הטעות שהיה סבור שאמר לו אמת, וכיון שעל פיו ועל סמך שלו ניזוק הרי זה גיריה כמראה דינר לשולחני ואמר לו שהוא יפה ונמצא שאינו יפה, וכיון דזה אינו נזק בידיים אלא משום דינא

⁵²⁷ עי' שו"ת ברית יעקב חו"מ קד, שזה אדם המזיק ולא פשיעה בשמירה, ולכן חייב אפילו בשמירה בבעלים.

⁵²⁸ עי' ש"ט ס"ג.

⁵²⁹ עי' לעיל ס"ק (ד).

מאיר המשפט על אושן משפט

דגרמי⁵³⁰, ולא מיחייב בדינא דגרמי אלא בנזק ולא בד' דברים, אבל בחבסו לאלתר ורבי תחת משאו בד' דברים נמי מיחייב, ועיין מ"ש בסימן של"ג ס"ק י"ג⁵³¹ (קצה"ח). וי"א שגם בחבטו לאלתר פטור, דלא הוי רק כממונו שהזיקו דפטור מד' דברים, ואף שע"י גרמא שלו בא לו שהטעהו, מ"מ לא הוי רק גורם דפטור מד' דברים (נתה"מ), זה מיירי דוקא בשכרו סתם ושיעורו סתם ל' קבין, בזה אמרינן דאם לא הגיע לו נזק ונשא עם התוספת אינו צריך להוסיף לו שכר, דהא חזינן דמשאוי זה ראוי לו, אבל אם שכרו לשיעור ידוע והוסיף לו במשאוי חלק ל', חייב להוסיף לו שכר אף אם לא הגיע לו נזק, דלא שייך כאן לומר היה לו להשליכו, דבאמת יש לו כח להוליך זה הסך אלא שלא רצה להטריח עצמו אלא בשיעור הקצוב, והטעהו שסבר שלא הוסיף. וכן במקום שיש שיעור ידוע למשא אדם חייב גם כן לשלם כל התוספת אם הוא חלק ל' (ט"ז). וכן לענין תוספת צריך לשלם לו, וזה אפילו בפחות מזה השעירו כנ"ל ס"ה (רע"א).

^(טו) והרי הוא מרגיש בכובד המשא - פירוש, וה"ל להשליכו כשראה שהיה כבד עליו, ומדלא השליכו ידע ומחיל, מ"מ חייב השוכר, דאמרינן דפועל זה כיון דלא ידע שהטעינו יותר משיעורו, אף שהרגיש שהוא כבד עליו, סבר מכדי אני רגיל לישא משא כזה מה יום מיומים, ודאי חולשא לפי שעה באה עלי ותעבור ממני מיד, ומשו"ה לא השליך המשא מעליו וביני ביני הוזק מהמשא, משו"ה חייב עליה השוכר (סמ"ע).

^(טז) ואם החמור עומד לישכר לא הוי גזלן - היינו להתחייב באונסין, אבל בכחש או מתה מחמת מלאכה, לא הוי דינו כשוכר וחייב לשלם (קצה"ח), עי' סי' שס"ג ס"ה, וטעם הוא, דאף שלא נתכוין לגזול הגוף, רבנן שווינהו כגזלן, ומ"מ לא חייבוהו לשלם השברים רק הכחישה מחמת מלאכה (נתה"מ).

^(טז) להציל את שלו - בכאן נראה דאפילו במתה מחמת מלאכה פטור, דכיון דתנאי בית דין הוא ודעת רחמנא איכא, כשוכר מדעת דמי דפטור מחמת מלאכה (נתה"מ).

^(טז) דתנאי בית דין הוא כו' - פירוש, כל שפגע בו הזק פתאום, התנה בית דין שרשות בידו ליקח כליו של חברו ולהציל את שלו, ונותן לחבירו שכר הכלי וכל כיוצא בזה, ועיין לעיל סימן רס"ד סעיף ה' ורס"ה פרטי דינין אלו (סמ"ע).

שט - השוכר את הבהמה לילך למקום ידוע והוליכה למקום אחר

(א) השוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה (א) אם הוחלקה פטור⁵³² אע"פ שעבר על דעת הבעלים, ואם הוחמה חייב (ב):

^(א) השוכר את החמור כו' - ראובן טען את שמעון, השכרתיך פרה בששה פשיטים לשבת, ואם תמות אצלך נתחייבת לי פרה אחרת, ומתה. ושמעון החזיר לו פרה, ופטור משכירות, לא משום רבית, אלא משום שלא קצב שכירות אלא בחזרת הפרה, אבל בפריעתו לא (ש"ך). השוכר פרה להוליכה בבקעה והוליכה בהר ומתה, קודם שנאנסה היה שכירות גמור, ואין חיוב אונסין על שעת משיכה אלא על שעת האונס, ולכן חייב הוא בשכרו וגם בהחזרת גוף הפרה, ומכל מקום אינו נותן שכר כפי מה שקצץ, אלא כפי מה שנהנה, שכבר בטל הקצצה, וה"ה במקרה של הש"ך (קצה"ח). וי"א שזה דוקא במקרה ששם הפרה באחרת כמו שהיא שוה בשעת שכירות, שאז אף אם תפחת מחמת מלאכה או תזול מ"מ מחויב לשלם כזה, ואין איסור רבית, ומשו"ה פסק שפיר דכשמתה ומשלם הקרן כפי מה ששוה בשעת משיכה דא"צ לשלם השכר, דכיון דמשלם כפי מה ששוה בשעת המשיכה ע"כ צ"ל דהוי כמכירה מאותה שעה, משו"ה א"צ לשלם השכירות, משא"כ בשוכר סתם, דאז אם תזול או תפחת מחמת מלאכה אפילו עד החצי, שייך להמשכיר, ואינו חייב לשלם רק כפי מה ששוה בשעת מיתה, א"כ מהיכא תיתי לא ישלם השכירות כיון שהיתה עומדת ברשות המשכיר לפחת שמחמת מלאכה, אמנם במקרה של

⁵³⁰ עי' סי' כה ס"א וברמ"א שם אם חייב כשלא התכוון להזיק, ועי' ש"ך שפו סק"א שאין גרמי בשוגג. וי"א שזה אדם המזיק ממש וחייב בד' דברים (ברית יעקב קד).

⁵³¹ שאין דינא דגרמי על בהמותיו.

⁵³² ע' סמ"ע שכל דבר אחר הוי הממע"ה וצ"ע לגבי תפס וכו'

מאיר המשפט על אושן משפט

הש"ך אפילו מה שנהנה לא משלם, כיון שקצץ לו דמי שיוויה של פרה של שעת שכירות כמכירה דמיה למפרע,⁵³³ וכל משכיר הוי כמוכר הכחש שמחמת מלאכה בעד פיסוק השכירות, וכששינה הוי כנתבטל הפיסוק ומשלם מה שנהנה (נתה"מ)⁵³⁴.

(ב) אם הוחלקה פטור כו' ואם הוחמה חייב - וכ"ש אם מתה כדרכה דפטור. ולא עוד, אלא אם מתה מחמת אור או שהכשה נחש ס"ל דפטור, דהמוציא מחבירו עליו הראיה, דאמרינן גם אם לא שינה היתה מתה מחמת זה (סמ"ע).

(ב) שכרה להוליכה בבקעה והוליכה בהר, אם הוחלקה חייב, שהחלקות יותר בהר מבבקעה. ואם הוחמה פטור, שבבקעה חמימות יותר מבהר, מפני הרוח שמנשבת בראש ההרים. ואם הוחמה מחמת המעלה, חייב(ג), וכן כל ביוצא בזה. הגה שנה מהר לזקעה ומזקעה להר ונתייגעה ומתה, חייב (ז). וכן אם שכרה להוליכה למקום אחד והוליכה למקום אחר, ואור הדך משונה מזמקום אחר, חייב(ה), וכן כל כיוצא בזה.

(א) ואם הוחמה מחמת המעלה כו' - והיינו שראינו, שמיד בשעה שעלתה הוחמה, משא"כ כשלאחר זמן עלייתה ראינו הוחמה ומתה דפטור (סמ"ע).

(ד) ונתייגעה ומתה חייב - שמא מטורח העליה נתייגעה, ואפילו לא מתה מיד עד שבאתה למישור אנו תולין אותה בטורח העליה ואילו הוליכה בבקעה לא היתה מתייגעת, ואם שינה והוליכה בבקעה, שמא אם הוליכה בהר היה האור שולט ולא היתה מתייגעת (סמ"ע)⁵³⁵.

(ה) ואור הדרך משונה - ודוקא שהוא ידוע שהוא משונה, דאל"כ היה פטור (סמ"ע).

(ג) השכיר בהמתו לילך בה למקום פלוני ולהחזירה למחר, והלך השוכר עליה למקום ההוא והחזירה בו ביום, ונתרעם המשכיר לזקני העיר על אשר הוליכה והביאה ביום א', ואמרו למשכיר לקבלה ולהשתדל ברפואתה, וכן עשה ומתה לסוף ח' ימים(ו), חייב השוכר(ז), כיון שפישע בה. הגה הסוכר את החמור ונעשה פסח זלדך ולא חש לכך, והניח עליו משוי ונתקלקלה(ח). הוי פשיעה, דלא הוה ליה להניח עליו משוי. אבל אם היה נחוץ לדרכו, ולא היה אפשר לשכור חמור אחר, לא הוי פשיעה ופטור.

(י) ומתה לסוף ח' ימים - עיין מ"ש בסימן ש"ח במאיר המשפט סק"ג (קצה"ח). וה"ה אם היה יותר מח' ימים, ויש הוכחה שמחמת השינוי מתה, וביותר מח' ימים על המשכיר להראות לעדים אם מתנוונת והולכת, והוא מטעם כיון דברשות המשכיר היא ולא הוה ליה לשוכר למידע (נתה"מ)⁵³⁶.

(י) חייב השוכר - ואף על פי שכמה בהמות הולכות וחוזרות ביום אחד, זה שהתנה שיחזירה למחר, מכיר כח בהמתו, שאין בה כח כל כך לילך ולחזור ביום אחד, וזה ששינה פשע, והמשכיר לא היה צריך לקבלה, ולא היה עליה אלא שומר חנם, וכיון שמתה לסוף ח' ימים, הוכחה גדולה שמתה מחמת זה, ומ"מ המשכיר שמתה ברשותו צריך לישבע כדין שומר חנם שלא פשע בה במאכל ובמשתה, ולא רכב עליה בתוך ח' ימים כלל לצורכו, כי אם להשקות מהנהר דאין זה פשיעה (סמ"ע). עיין לעיל סי' ש"ח ס"א בהג"ה (ש"ך).

(י) והניח עליו משא כו' - אפילו לא הניח עליה משא, כל שהיה יכול להניח החמור באיזה מקום משומר ולא הניחה ונתקלקל החמור טפי בהליכתו בדרך, חייב, ובהניח עליה משא חייב אף שלא היה לו מקום משומר להניח החמור, מ"מ לא היה לו להניח המשא עליו, (סמ"ע). יש עליו שני חיובים, לשכור חמור אחר על המשוי, ולהניח חמור זה בכפר ושלא להוליכו עמו אפילו ריקן, ועל זה אם השוכר היה נחוץ לדרכו וליכא נאמן בכפר, א"צ לישראל כאן ויכול

⁵³³ אולי מכאן צריך להיות בהערה?

⁵³⁴ בדברי תשובת בית אפרים [חלק חו"מ] סי' מ"ה בעובדא כיוצא בו, ע"ש היטב (פ"ת) - לא

ראיתיהוספה?

⁵³⁵ האם הרמ"א חולק על השו"ע?

⁵³⁶ האם יש צורך להביא את הענין מתוך שאינו יכול לישבע משלם. ועי' נתה"מ ש"ג סי"ב שאין לו

לקבל את הפקדון בחזרה עד שיבריא.

מאיר המשפט על חזשן משפט

להולוכו עמו. אמנם אם מצא ראובן לשכור חמור אחר, מחויב לשכור אחר, אפילו ליכא נאמן, דהיינו כשיש חמור אחר לשכור אסור לו עכ"פ להניח משוי על חמור זה ולהולוכך זה ריקן. וכשלא מצא לשכור חמור אחר, פטור בכל גוונא, ואפילו לכתחילה יש לו רשות להניח משוי עליו, וכשמוצא חמור אחר, אז אם יש נאמן מחויב להניחו, ואם הולוכו עמו חייב, ובדליכא נאמן יכול להולוכו עמו ריקן (נתה"מ).

(ד) השוכר את הפרה לחרוש בה וחרש בבקעה ונשבר הקנקן והוא הכלי שחורש בו, הרי השוכר פטור (ט), ודין בעל הפרה עם האומנין שחרשו (י). וכן אם לא שינה על דעת הבעלים ונשבר הקנקן, דין בעל הפרה עם האומנים. שכרה לחרוש בבקעה וחרשה בהר ונשבר הקנקן, השוכר חייב, ודינו של שוכר עם האומנים. הגה וי"ט אומנים לאס האומנים הס סכוכין מן המסכיה, הרי הס פטורים מן הסוכר, הואיל וסנה (יא). והמסכיה כריך ליתן להן סכוכין (יג). ומיהו דין האומנין ששברו בעת הרישה שמשלמים, מי משלם, זה האוחז את הכלי בעת החרשה (יג). ואם היתה השדה מעלות מעלות (יד), שניהם חייבים (טו) בדמי הקנקן, המנהיג אותה במלמד והאוחז את הכלי.

(ט) השוכר פטור - שהרי שינה לטובה, שבהר קשה לחרוש טפי מבקעה, שהסלעים מצויים שם (סמ"ע).

(י) עם האומנים - הם נערים שהם בעלי אומנות דמחרישה, וחייבים שהיה להן ליזהר במלאכתן כשאר אומנין החורשין בהר שלא תשבר המחרישה (סמ"ע), מיירי שהמשכיר שכר האומנין. ואם שכרם השוכר, אז אם שכר למי שדרכו להפקיד, תלוי במחלוקת לעיל סי' רצ"א סכ"ד אם הראשון חייב כאשר פשע השני ואין לו לשלם, ואם שכר למי שאין רגיל חייב. ומזה נלמד אם שכר אצל בעל עגלה, עגלה עם סוסים ועם עבדו של המשכיר או עם פועל שלו, דפטור כשפשע הפועל או העבד, דלא גרע ממסר למי שרגיל להפקיד (נתה"מ).

(יא) פטורין מן השוכר - דא"ל אתה ששינית גרמת היזק, ואנו לא נשכרנו להמשכיר אלא להחרישה בבקעה (סמ"ע). הרי הם פטורין מן השוכר - ולפי זה ה"ה אם הבעל הבית בעצמו שכרם, ופירש בשעת שכירות בבקעה, ואחר כך ציוה אותן לחרוש בהר ונשבר פטורין, שיכולין לומר על שמירת הר שומרי חנם אנחנו, שהשכירות אתה חייב לנו על שמירת בקעה, אבל אם פשעו נגד שמירת הר חייבים (נתה"מ).

(יב) והמשכיר צריך ליתן להם שכרם - פירוש, אף אם אין ביד המשכיר להוציא דבר מהשוכר מפני שהוא עני או אלם, אין לו לתפוס שכירות הנערים לומר להן למה שמעו לו לחרוש בהר, שיאמרו לו אף ששמענו מהשוכר ששכר ממך הפרה לחרוש בבקעה, מ"מ מדלא התנית עמנו שלא לשמוע לו לחרוש בהר, אמרנו שדעתך שנעשה בציווי השוכר עלינו ואין אתה מקפיד עמו (סמ"ע). נראה דהאומנין חייבין לישיבע ששמרו כמו שוכרים בשמירת בקעה עכ"פ, ולא פשעו נגד שמירת הר, דמבואר הוא שהפועל צריך לישיבע ליטול שכרו, דנגד תשלומי שכר הבעל הבית הוי כאיני יודע אם נתחייבתי (נתה"מ).

(יג) האוחז את הכלי - שהוא העמיקו יותר מדאי בארץ (סמ"ע).

(יד) מעלות - פירוש, שמעלה אבנים וטרשים⁵³⁷ (סמ"ע).

(טו) שניהן חייבים - מפני שבדבר זה בקלות נשבר, והיה לבעל הדרבן ג"כ ליזהר מאד בהליכת הבהמה, דכשהבהמה מעוותת התלם מעט נשבר הקנקן, ואמרינן דנשבר מכח שניהן (סמ"ע), עיין מ"ש בסימן שפ"ג סק"א ובסימן שפ"ח ס"ק י' (קצה"ח)⁵³⁸.

⁵³⁷ ?

⁵³⁸ יש להקשות, הא כיון דשניהם קיבלו לחרוש הוויין כמו ערב זה לזה, כמבואר בחו"מ סימן ע"ז סעיף א', וא"כ גובה מכל אחד החצי ממה נפשך, או שהוא פושע או שהוא מחויב מדין ערב. וי"ל דהכא דומה למה דאיתא בבכורות דף מ"ח [ע"ב] [בשו"ע לעיל סימן מ"ט סעיף י'] בב' יוסף בן שמעון שקנה אחד שדה מחבירו, ויצא שטר חוב על אחד מהן, דאינו יכול לגבות מזה שקנה בממה נפשך כו', וה"נ כן, אף שהוא ערב בעד חבירו, מ"מ הא מחבירו גופיה אינו יכול לגבות דמצי לדחות שמא לא פשע, ממילא אינו יכול לגבות מהערב (רע"א ב"מ פ' ע"א ד"ה תד"ה ואי דוכתא).

מאיר המשפט על חזשן משפט

(ה) שכרה לדוש בקטנית ודש בתבואה והחלקה פטור בתבואה ודש בקטניות חייב שהקטנית מחלקת והחלקה פטור - דטפי היתה מוחלקת אם דשה בקטנית וכדמסיק (סמ"ע).

שי - השוכר את החמור ונסתמא או מת או נשבר

(א) השוכר את הבהמה⁵³⁹ וחלתה ועדיין לאויה למלאכה⁽⁶⁾, או נשתטית או נלקחה לעבודת המלך⁽²⁾, אע"פ שאין סופה לחזור(ג), אם נלקחה דרך הליכה, הרי המשכיר אומר לשוכר, הרי שלך לפניך, ונותן לו שכרו משלם(ד). במה דברים אמורים, כששכרה לשאת עליה משאוי(ה), שאיפשר להשליכה בלא הקפדה(ו). אבל אם שכרה לרכוב עליה או לשאת עליה כלי זכוכית וכיוצא בהם, חייב להעמיד לו בהמה אחרת. ואם לא העמיד, יחזיר השכר(ז), ויחשוב עמו על שכר כמה שהלך בה. מתה הבהמה או נשברה, בין ששכרה לשאת, בין ששכרה לרכוב, אם אמר לו חמור סתם אני משכיר לך, חייב להעמיד לו בהמה אחרת(ח). ואם לא העמיד, יש לשוכר למכור הבהמה, וליקח בה בהמה אחרת. ואם אין בדמים ליקח בהמה אחרת, שוכר בדמים בהמה אחרת(ט), עד שיגיע למקום שפסק עמו.

(8) וחלתה ועדיין ראויה למלאכה כו' - לדוגמא שנסתמו עיניה או התליעו רגליה או חולי אחר כיוצא בו שראויה עדיין למלאכה, אלא שנתוסף להשוכר טורח לישרה לילך בדרך, אפילו לא אמר לו "חמור זה" אלא אמר לו "חמור" סתם, יאמר לו הרי שלך לפניך, דאמרינן בכזה מזלו גרם (סמ"ע), נראה דוקא כשחלתה אחר שבאה לרשותו, אבל לכתחילה אם יש לו חמורים רבים אינו יכול ליתן לו חמור חולה או נשתטית, ולא דמי לשור בין שוורים מכור לך שנותן לו הגרוע (עי' סימן רי"ד סעיף י"ב), כי גם במוכר עולמית אין יכול ליתן לו חמור שהיא חולה או נשתטית שלא תתרפא לעולם דודאי דהוי מום במקח, והכא נמי בשוכר לזמן דהוי כלוקח פירות לזמן, כשהיא חולה או נשתטית בזמן ההוא הוי כמום במקח, רק כשנחלתה אחר שבאה לרשותו אומר לו מזלך גרם, כיון שאין האונס בא על גופה של פרה רק על הפירות שלקח ממנו יכול לומר מזלך גרם (נתה"מ).

(2) או נלקחה כו' - ר"ל או שאירע לבהמה זו ענין אחר, שלקחה מהשוכר אחד ממשרתי המלך לרכוב עליה על פי דרכו בעבודת המלך, ואז היה דבר רגיל לקרה (סמ"ע)

(3) אף על פי שאין סופה לחזור - היינו דאינה חוזרת כלל, או שאינה חוזרת בעוד שהוא צריך לה למלאכתו, דגם זה מיקרי אין סופה לחזור דהא לאחר זמן החזרה היא שלא לתועלת לו, ואפ"ה אין צריך להעמיד לו בהמה אחרת, כשלקח משרת המלך הבהמה דרך הליכתו (סמ"ע), וי"ח כל שהאונס נעשה בגוף הבהמה מזל המשכיר גרם, ואפילו בנשברה מחמת המלאכה דומה למתה, אבל אם לא בא האונס רק במלאכת השוכר [היינו שנלקח לזמן וסופו לחזור] חייב ליתן לו שכרו משלם דמזליה דידיה גרם (נתה"מ⁵⁴⁰).

(7) ונותן לו שכרו משלם - ונראה דאין חילוק בין שכרו בקבלנות ובין שכרו לימים, ואף דמחמת זה נתעכב צריך ליתן לו שכירות של כל יום ויום, וכיון דהמזל דהשוכר גרם דמי להא דסעיף ג' דנותן לו שכרו של כל יום ויום (נתה"מ).

(7) בד"א ששכרה לשאת כו' - קאי אחלתה ונשתטית הנ"ל, ולא קאי אנלקחה לעבודת המלך (סמ"ע).

⁵³⁹ עיין בתשו' מבי"ט ח"א סי' מ', שראובן השכיר בית לשמעון, ובאו גנבים ודרו בה, וזרקו את שמעון מהבית, מאחר וזה לא דרך הליכתו, אז זה הפסד של המשכיר שהוא ברשותו, ואילו אם שילם השכירות, צריך להחזיר כמה שלא יכול לדור בו (ש"ך).

⁵⁴⁰ המשך הנתיבות: ונראה דהוא הדין בשוכר בית ונלקח לאנשי חיל, דאם אפשר לדור עמם הוי כראוי עדיין למלאכה ומשלם הכל, אבל אם נלקח כל הבית שאי אפשר לדור עמהם, אינו חייב רק כפי מה שדר בו, דזה דומה למחפשין גם בבתים.

מאיר המשפט על אושן משפט

⁽¹⁾ אפשר להשליכה בלא הקפדה - פירוש, ומשום הכי ליכא למיחש, דאע"פ שנפלה בהמה תחת משאה אין קפידא בכך, שלא תקלקל בזה המשוה, אלא הוספת טירחא ושהיה יש בדבר לחזור ולהטעינה, משא"כ כששכרה לרכוב עליה שיש לחוש שמא תפול בהיותו על הגשר ויפול למים או באחד מהפחתים, או שהמשוה ששכרו לצרכו הן כלי זכוכית והדומה לו שיתקלקלו כשיפלו מע"ג בהמה, משום הכי חייב להעמיד לו בהמה אחרת (סמ"ע).

⁽¹⁾ יחזיר השכר כו' - היינו בדווקא כשאמר חמור סתם, אבל כשאמר חמור זה, כל שלא מת אף ששכרו לרכוב, אין החמור משועבד לו לשכור או לקנות אחר בדמיו, וי"א שכרו לרכיבה או לנושא זכוכית והתליע או נשתטה הדין כאילו מתה הבהמה, ועי' לקמן (ס"ב) שבמתה הבהמה, אפילו אם ירצה המשכיר להחזיר לו השכר, יכול השוכר לומר אינני חפץ בשכרי כי אם בבהמה, והוי דינו דאם שכרו לבהמה סתם ונתיקרו בשכירות מתחייב המשכיר להוסיף כמה וכמה מביתו להעמיד לו בהמה אחרת, ואם א"ל חמור זה ויש בדמיה לקנות או לשכור בהמה אחרת מוכרין את זו וקונין או שוכרין לו אחרת⁵⁴¹ (סמ"ע), טעמו של דבר, שחמור שמת עומד שימכור הנבילה ולקנות אחר, ולפי זה בחלתה ועומדת להתרפא, אינה עומדת למכור רק להמתין עד שתתרפא, משו"ה אין מוכרין החמור כשחלתה לקנות או לשכור אחרת, אמנם בחמור סתם, לא נשתעבדו לו נכסיו לקנות בהמה אחרת, כיון דדבר שאינו ברשותו הקנה לו, ולפ"ז אם יש לו חמור אחר באמת מחויב ליתן לו חמור כשהשכיר לו חמור סתם, אמנם בחמור זה ודאי דאין שום חיוב עליו ליתן חמור אחר (נתה"מ).

⁽¹⁾ חייב להעמיד לו בהמה אחרת - דבמשיכת החמור נשתעבדו נכסיו המשכיר להעמיד לו חמור עד אותו המקום (סמ"ע), וי"א שרק חייב להעמיד לו בהמה אחרת משלו, ולא צריך לטרוח אחרי בהמה של אחר לשכור עבורו (ש"ך⁵⁴²), קשה שזה נגד המחבר, שלמחבר אין משועבד רק חמור זה, והוא נקנית במשיכת השוכר, וצ"ע (נתה"מ).

⁽¹⁾ שוכר בדמים בהמה אחרת - לא מיבעיא דאם יש בדמיה לקנות אחרת אפילו פחותה שקונה, דהא לא מכליא קרנא דהראשון, אלא אפילו אם אין בדמיה אלא לשכור אפ"ה ימכור הנבילה וישכור לו אחרת. ואם אין בדמים לשכור, אין צריך להחזיר לו כל שכרו, אלא כמה ששילם פחות כמה שעולה להגיע לאן שהוא הגיע. דלא נשתעבדו שאר נכסים לשכירות החמור, רק החמור שמשך נשתעבד לו ולא יותר (נתה"מ).

(ב) אמר לו חמור זה אני שוכר לך⁵⁴³, אם שכרה לרכוב עליה או לכלי זכוכית ומתה בחצי הדרך, אם יש בדמיה ליקח בהמה אחרת יקח ואם אין בדמיה ליקח שוכר אפילו בדמי כולם עד שיגיעו למקום שפסק עמו ואם אין בדמיה לא ליקח ולא לשכור נותן לו שכרו של חצי הדרך ואין לו עליו אלא תרעומת⁵⁴⁴ (י) ואם שכרה למשא הואיל ואמר לו חמור זה ומת בחצי הדרך אינו חייב להעמיד לו אחרת אלא נותן לו שכרו של חצי הדרך ומניח לו נבלתו(יא) הגה ויש חולקין וסבירא להו דאפילו שכרו למשא דינו כשכרו לרכיבה והא דאמרינן דנותן לו שכרו מחלי הדך היינו שיכול למכור סחורתו שם או שיכול לשכור חמור אחר עד מקום שרצה לילך חלף כלאו הכי אינו נותן לו כלום משכרו דהא לא מהני ליה מילי.

⁽¹⁾ ואין לו עליו אלא תרעומות - התרעומות הוא שהשכיר לו בהמה כחושה כזו שמתה בחצי הדרך (סמ"ע).

⁽¹⁾ ואם שכרה למשא הואיל כו' - לשון "זה" משמע ב' ענינים: א', לטובת המשכיר, דלא נתחייב להעמיד אחר במקומו. ב', לטובת השוכר, דחמור זה דקאמר ר"ל דיהא משועבד לך כל זמן שראוי למכור ולשכור. ולכן כי שכרו למשאו, מסתמא כי אמר חמור זה אני משכיר לך, לאו לטובת השוכר אמרה, דאי משום שמא תמות, לזה ודאי לא אסקי דעתן להתנות, דלא שכח

⁵⁴¹ הדעה ראשונה היא הרמב"ם והב' זה הטור, וצ"ע איך לכתוב את זה

⁵⁴² בשם שו"ת ראנ"ח סי' ס"ו.

⁵⁴³ עי' נתה"מ שטו ששכירות חמור הוה חובת גברא, ולכן חל אפילו אם אין לו חמור זו.

⁵⁴⁴ עי' שו"א סק"ג.

מאיר המשפט על חזוין משפט

הוא שימות חמור שהוא עתה בריא, ואי משום שמא תסתמא או תעשה אנגריא שיעמיד לו חמור אחר, אין זה סברא שיחייב עצמו מה שאינו מחויב, שהרי עדיין ראוייה היא לשאת עליה המשא, אלא ודאי לדקדק טובת המשכיר קאמר, ולפיכך הוא הדין כי מת אח"כ דקדוק של זה במקומו עומד, וכי מת או נשבר אח"כ תו לאו חמור זה הוא. אבל בשכרו לרכיבה, כיון שאם יסתמא ואינך, תו אין ראוייה לרכיבה, ודברים כאלו הם הווים לבוא במקרה, מסתמא מה שאמר חמור זה היה לטובת השוכר (סמ"ע), וי"א דכל כמה דליכא הוכחה אי נתכוין לטובת המשכיר או השוכר סברא הוא דנתכוין לטובת עצמו, כדמוכח בסימן שי"ב סעיף י"ז, לכן נראה שכל שאמר לו בהדיא שכור לי חמור זה לרכוב עליו, דהוי תנאי דרכיבה לישנא יתירה, ודאי נתכוין שיהיה משועבד לעולם חמור זה אפילו לאחר מיתתו, משא"כ בסיפא דלמשוי אין שם לשון יתור, אלא דוקא למשאווי התנה עמו, אמרינן למיעוטא נתכוין, היינו למשאווי ולא לדבר אחר (ט"ז), וי"א כשאומר חמור זה משמעוהו למעט אחר, אמנם חמור שמת עומדת הנבילה למכור, נשתעבד גם הנשאר מחמור זה. ולכן בשכרו לרכוב, שהדין כשחלתה כשאמר לו חמור סתם, דכשיש לו חמור אחר מחויב להעמיד לו, א"כ י"ל שמיעט במלת זה שלא ליתן חמור אחר, אבל אי מתה הבהמה, משועבדת הנבילה הנשארת מחמור זה לקנות חמור אחר, כיון דדרך הוא לקנות מהנבילה חמור אחר. משא"כ בשכרו למשא, דאז כשחלתה אפילו בחמור סתם אינו חייב להעמיד חמור אחר, וע"כ לא בא למעט במלת "זה" רק לענין אם תמות הבהמה שלא יצטרך ליתן בהמה אחרת, וממילא אינו מחויב למכור ג"כ הנבילה כדי לשכור, דאי היה יכול למכור הנבילה והעור לשכור אחרת, זה נקרא חייב להעמיד אחר (נתה"מ).

(ט"ז) והא דאמרינן דנותן לו שכרו כו' - קאי אכל מקום שנוכר בדינים הללו שמשלם לו שכר על מה שהביאו לכאן, וקאמר דהיינו דוקא שנהנה השוכר על מה שהביאו עד כאן, והיינו כשיכול למכור סחורתו גם כאן במעט ריוח. ואף על פי שאם הוליכו למקום מבוקשתו היה לו ריוח יתור, עכ"פ מיקרי זה הנאה, וכיון דהמשכיר לא פשע ונאנס במיתת הבהמה צריך לשלם שכירותו דעד הנה לפי ערך (סמ"ע).

(ג) ראובן השכיר בהמתו לשני ימים לילך ולחזור, ובחזרתו ביום השני גדל הנהר, עד שהוצרך לעכב יום אחד (יג). אם שכרה לימים (יד), פשיטא שצריך ליתן לו שכירות כל יום ויום (טו). ואם שכרה למקום פלוני ולחזור, או ששכרה לשני ימים, והזכיר המקום שרוצה לילך שם, וידוע שהוא מהלך שני ימים, ועכבו הנהר, אם לא היה רגיל להתגדל (טז), פסידא דבעל בהמה. ואם היה רגיל להתגדל, והשוכר מכיר ענין הנהר ולא המשכיר, פסידא דשוכר. ואם שניהם ידעו, פסידא דבעל בהמה, ומזונות הבהמות והשכירות דין אחד להם (יז).

(ט"ז) לעכב יום אחד - אינו חייב לשלם רק יום אחד יותר והיינו יום השלישי, והרי באותו יום רכב עליה, אבל אם עיכבו הנהר ימים הרבה, כל אותן הימים שעמדה הבהמה בטילה חוץ משני ימים הראשונים, באמת אינו חייב לשלם, וזה לא מטעם שבת שאין שבת בהמה כנ"ל (סי' ש"ז ס"ו). ושאיני היכא שירד מתחילה בתורת שכירות, אף ששכרה רק למקום ההוא, מ"מ כל זמן שלא החזירה למרה עדיין היא מושכרת בידו וחייב לשלם שכירותה, כיון שהוא ידע מרגילות הנהר, היה לו להתנות על זה (פ"ת).

(ט"ז) אם שכרה לימים - ראובן היה לו סוס עומד להשכיר בשכירות ידוע חצי זהוב ליום מיציאה עד ביאה, ולוי נצטרך לרכוב אל השר מהלך ג' ימים ולקח לסוס על ח' ימים, ובהיותו שם העליל עליו השר ועיכבו שם חדש ימים, ובאמצע שלח המשכיר שליח לבדוק ענין הסוס שלו. י"א דלהלכה, מאחר ולא פשע המעכב לכ"ע פטור שנאנס בעכבת הסוס. וכל זה בשכרו לוי על ח' ימים, משא"כ בלקח הסוס בשכירות סתם, שידוע שכרו, או שפסק עמו חצי זהוב ליום ולא זכר סך ימים, אף על פי שהמהלך ידוע, שאינו רק שלשה ימים, מ"מ צריך ליתן לו חצי זהב לכל יום מראש ועד סוף. ואין אומרים שינכה לו קצת מפני שישב בטל, מפני דלא איכפת ליה למשכיר בכך. ואפילו אם שאל המשכיר לשוכר לכמה ישהה שם אצל השר והשיב יום או יומים לכל היותר ואח"כ לקח הסוס סתם דינו כשכרו סתם. וי"ח שמי שנתעכב ע"י עלילה, הוא הך דינא דשו"ע דאם שניהם לא ידעו הו"ל פסידא דמשכיר [מטעם המוציא מחבירו עליו הראייה,

מאיר המשפט על אושן משפט

ולכן אם תפס פסידא דשוכר – פ"ת], ואם שכרו לימים סתם חצי זהוב ליום פשיטא שנותן לו כל שכרו לכל יום ויום, אמנם מנכה לו שכרו כפועל בטל. ומה שכתב דאפילו אם שאל המשכיר לשוכר כמה ישהה שם אצל השר והשיב יום או יומים ולא יותר ואח"כ לקח הסוס סתם דינו כשכרו סתם י"ח על הנ"ל, אלא כל הקוצב לו זמן שכירתו ואח"כ נגמר ביניהם השכירות ודאי על קצבתם הראשונה נגמר (קצה"ח). משמע דאפילו הזכיר המקום שרוצה לילך לשם, מ"מ כיון שהשכירות היתה שכל יום יתן לו כך, כיון דאמר לו כל יום ויום שיעכבנו הוא מושכר לו בעד כך וכך, א"כ אם יתרצה הלה לעשות מלאכה בהחמור כשהוא מעוכב יכול לעשות, א"כ אף בשעת אונס החמור מושכר לו לעשות בו איזה מלאכה שירצה ולא ביטל האונס את השכירות, משא"כ בהזכיר לו ששכרו למקום זה לילך ולחזור, וכיון שכבר עשה הדבר ששכרו לזה הדבר נתבטל שוב השכירות והאונס עיכב החזרה, פטור, ועוד יש לחלק בין סוגי האונסים, דבשלמא בגודל הנהר נעשה האונס בהחמור שלא היה אפשר לו להחזירו בשום אופן, משא"כ הכא שהיה אפשר לו להחזיר הפקדון ע"י שליח, ואין בו משום אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר (עי' סמ"ע קכ"ה סק"ג), לא חשיב אונס, ובפרט שיש לומר שעכב החמור לצרכו שהיה חשוב בכל יום אולי יוגמר העסק שלו ויצטרך ליסע לביתו, דהא מהאי טעמא לא רצה ליתנו להשליח (נתה"מ), וי"א שזה שהוא לא החזיר את החמור לשליח הוא גרמא (פ"ת).

⁽¹⁰⁾ ליתן לו שכירות של כל יום ויום - לכאורה נראה דצריך ליתן לו שכירות משלם ולא כפועל בטל, דניחא ליה דליכחוש חמריה ולא ליכחוש מריה, מיהו הכל לפי המשוי (סמ"ע), נראה דמיירי דוקא שפירש לו ששכרו למשא על כך ימים, אבל אם שכרו סתם על כך ימים שיעכבנו, משמע בין יעשה בין לא יעשה, אינו מנכה לו כלל דהא כן היה התנאי (נתה"מ).

⁽¹¹⁾ אם לא היה רגיל להתגדל כו' - כללא דהאי דינא, דכל ששניהן היה להם לדעת ולהתנות כגון שרגיל להתגדל, או ששניהם לא היה להם לדעת כגון שאינו ראוי להתגדל, בשניהם הוא פסידא דהמשכיר, דהוא בא להוציא שכירות מיד השוכר ועליו מוטל להתנות דהמוציא מחבירו עליו הראיה וידו על התחנות, וצריכין שיהיה דבר שהשוכר ידע והמשכיר לא היה לו לדעת, דבזה ודאי על השוכר ה"ל להתנות ואם לא התנה הפסיד וצריך לשלם (סמ"ע).

⁽¹²⁾ ומזונות הבהמה כו' - פירוש, מזונות של יום השלישי שנתעכבה הבהמה, במקום שהוא פסידא דהמשכיר במה שלא התנה כנ"ל צריך המשכיר ג"כ לשלם להשוכר דמי המזונות של אותו היום (סמ"ע).

שיא - השוכר הספינה ופרקה בחצי הדרך או טבעה בחצי הדרך:

(א) ספינה שהוסיף בה אחד משלשים על משאה (א) וטבעה חייב לשלם דמיה.
⁽⁸⁾ אחד משלשים על משאה - כנ"ל ש"ח (סעיף ה' - ז') לענין במשא אדם ומשא בהמה (סמ"ע):

(ב) השוכר את הספינה וטבעה בחצי הדרך אם אמר לו ספינה זו אני משכיר לך ושכרה השוכר להוליך בה יין סתם אע"פ שנתן לו השכר יחזיר כל השכר שהרי זה אומר לו הבא לי הספינה עצמה ששכרתי שהקפדה גדולה יש בספינה זו (ב) ואני אביא יין מכל מקום ואוליך בה הגה ואם אפשר להוציא הספינה מן המים ולהשכיר ספינה אחרת בדמיו או בכל מה שצריך לספינה צריך להשכיר כמו שנתבאר לעיל סימן קי לענין חמור.

⁽²⁾ שהקפדה גדולה יש בספינה כו' - כל מקום שהמשא ששכר עליו עדיין לפנינו, יכול השוכר להחליפו באחר ובכלל מדת סדום, משא"כ כשמשא הראשונה אינה בעולם בזה לא הכריחו להמשכיר לקבל מהשוכר משא אחר, ואין בזה משום מדת סדום (סמ"ע⁵⁴⁵), וי"א דדוקא תרתי בעינן, כיון שנטבע ספינתו ואין היין זה לפנינו, יכול להקפיד כי יכול לומר הואיל ונזקתי ונטבע ספינתי למה לי להשתדל ספינה אחרת כיון שאין לך יין זה, ולפ"ז אם לא נטבע ספינתו רק היין לבדו נטבע יכול לטעון עליו יין אחר אף על פי שאמר ספינה סתם ויין זה, כי אין סברא כיון

⁵⁴⁵ לא ראיתי הלכה יוצא מהסמ"ע נוגע להלכה כאן חוץ ממה שכתבתי

מאיר המשפט על אושן משפט

שיינו נטבע יקפיד זה יותר משאם לא הי' יכול להניח עליו יין אחר מיהו כשאמ' יין סתם וספינה זו אפשר דאפי' היין לא נטבע יכול לעכב ולו' איני רוצה ספינה אחרת (ש"ך), וכן עיקר, ואין לחלק בין שכיר יום לקבלן, מיהו כשאומר יין סתם וספינה זו, ודאי יכול לומר איני רוצה ספינה אחרת, דכיון דשכירות ליומא ממכר הוא⁵⁴⁶, וקנה ספינה זו, אינו יכול לכופו למכור לו אחרת, ודוקא במשא ידוע הוא דיכול לשנותה לדכוותה, כיון דאינו אלא שעבוד, יכול לשנותה לשעבוד דכוותה, אבל בשוכר חמור זה או ספינה זו דקניא לשכירות אין לו אלא מה שקנה (קצה"ח)⁵⁴⁷. וי"א דכל היכא שחייב להעמיד לו חמור אחר, כגון דא"ל חמור סתם או חמור זה ויש בדמיו לשכור, אם מת כו', וכן אם ימצא השוכר לשכור בזול לא יוכל לומר אשכור לעצמי כו'. הרי שכתב דאף בחמור זה אינו יכול לומר אשכור לעצמי, וצריך לקבל ממנו חמור אחר, ע"כ מ"ש בספינה שטבעה שמצא כאן מקום קפידא לנוח, היינו כיון ששניהם נטבעו ואין ביד אחד להשלים, ועכ"פ יפסיד שכירות, משא"כ אם מת החמור לחוד דאפשר להעמיד לו חמור, וכן אם נטבעה סחורה לחוד, דלא יפסיד כלום אם יתן לו יין אחר מאם לא היה נטבע כלל, אין לו להרויח בטענתו רק שלא יפסיד (פ"ת⁵⁴⁸).

(א) ואני אביא יין כו' מכל מקום - לא דמי למש"כ סי' ש"י סעיף ב' בשוכר חמור זה ומת בחצי הדרך ואין בדמיו לשכור אחר דעכ"פ צריך לשלם השכירות לפי ערך המגיע עד כאן, דשם איירי דנהנה במה שהביאו עד אותו המקום, דיכול למכור שם הסחורה או לשכור חמור אחר, משא"כ כאן דנטבע היין ולא נהנה כלל במה שהביאו עד כאן (סמ"ע).

(ג) להוציא הספינה מהמים כו', עד צריך להשכיר - פירוש, אין המשכיר יכול לעכב על השוכר מלעשות כן, אבל הטיפול עכ"פ הוא על השוכר (סמ"ע). היינו לשיטת היש חולקין שהביא הרב בהג"ה בסימן ש"י סעיף ב', אבל לדעת המחבר שם כיון ששכרו למשא אינו שוכר בדמים (נתה"מ).

(ג) אמר ליה ספינה סתם אני משכיר לך ושכרה השוכר להוליך בה יין זה אע"פ שלא נתן לו מהשכר כלום חייב ליתן כל השכר שהרי אומר לו הבא לי היין עצמו ואני אביא לך ספינה מכל מקום ואוליכנו אבל צריך לנכות כדי הטורח של חצי הדרך שאינו דומה המטפל בהולכת הספינה ליושב ובטל ויט אומרים לאינו נותן לו חלל שכירות מחלי הדרך (ה).

(ג) שכירות מחצי הדרך - לא דוקא מחצי דרך אלא כפי שיעור שהוליכו. וטעמייהו הוא, דכל פסידא דלא ה"ל לשוכר למידע יותר מן המשכיר, הוא פסידא דהמשכיר שהוא בא להוציא מן השוכר, מיהו אם כבר קיבל בעל הספינה כל דמי השכירות דהוא מוחזק, א"צ להחזיר כיון דמוכן לקיים תנאו. והמחבר חולק על הרמ"א משום שאין לדמות זה לשוכר ומשכיר או פועל ובעה"ב דעלמא, דשם אין להמשכיר או להפועל פסידא כי אם שכר טרחתו, משא"כ כאן דפסיד המשכיר בעל הספינה כל ספינתו, משו"ה כפועל בטל מיהו אית ליה, כיון דהוא מוכן לקיים תנאו⁵⁴⁹ (סמ"ע, וש"ך), ועיקר כמחבר (ש"ך).

(ד) אמר לו ספינה זו אני משכיר לך ושכר השוכר להוליך בה יין זה אם נתן השכר אינו יכול להחזירו ואם לא נתן לא יתן שאין זה יכול להביא הספינה עצמה ולא זה יכול להביא יין עצמו (א) אינו יכול להחזירו - הטעם, כיון שהוא מוחזק יכול לומר לבעל היין מזלך גרם כיון שאינך יכול לקיים תנאך להביא יין זה עצמו אין לך עלי כלום, ולא דמי ליין סתם וספינה זו דצריך בעל הספינה להחזיר השכירות אף שכבר קיבלו, דשם יכול הבעל יין לומר הריני מוכן לקיים תנאי ליתן לך שכירותך כשתעביר ייני והמניעה היא מידך שספינתך זו טבעה, ויש לו מקום

⁵⁴⁶ צ"ע אם זה מח' בסי' שלד. ועי' מבי"ט ח"א סי' מ, שעכ"ז הוא בחזקת המשכיר ולא בחזקת השוכר, וה"ה בשכירות בתים. ועי' מח' קצה"ח וש"ך סי' שיג שלפי הש"ך אין לשוכר שום זכות בחצר, ובקצה"ח רואים שיש לו זכות, עיי"ש וצ"ע אם זה קצה"ח לשיטתיה.

⁵⁴⁷ לא ראיתי הלכה יוצא מהנתיבות.

⁵⁴⁸ בשם חידושי רע"א ב"מ עט ע"א ד"ה בסמ"ע וש"ך.

⁵⁴⁹ עי' לקמן ס"ק (ז).

מאיר המשפט על אושן משפט

להקפיד כנ"ל (סק"ב), משא"כ כאן דאין שום אחד יכול לקיים תנאו, משו"ה הולכין אחר המוחזק (סמ"ע)⁵⁵⁰.

(ה) שכר ספינה סתם ליינ סתם הרי אלו חולקין השכר ודוקא כשאין אחד מהם רוצה להשלים אבל אם זה מביא יינו וזה אינו מביא ספינה אם נתן שכר נמי יטול ויוציא מתחת ידו.

(י) הרי אלו חולקין השכר - ולא דמי להשכיר חמור סתם ומת בחצי הדרך דצריך להעמיד לו אחר, ואי לא אינו משלם לו כלום, דשאני התם דאותה סחורה דשכר חמור לצורכה עדיין היא בעין, והרי זהו כמו הביא זה יינו וזה לא הביא ספינתו. ולכאורה נראה דבזה אפילו לא הוליכו עדיין חצי הדרך או שהוליכו טפי מחצי דרך, עכ"פ חולקין השכר כיון דאינו מועיל חזקתו של חד מנהון, וצריך ליתן לשכנגדו החצי, כיון ששניהן שוין בקיום התנאי ואין אחד מהן עדיין קיימו משוין ביניהן לחלק השכר, ה"נ נאמר לענין אם הוליכו פחות או טפי מחצי הדרך. מיהו אינו מוכרע (סמ"ע), וי"ח שמשלים כפי מה שעשה⁵⁵¹ (ש"ך).

(י) אבל אם זה מביא יינו כו' - אבל בספינה סתם ויין זה, אפילו לא מוכן בעל הספינה להביא אחרת, צריך ליתן לו כל שכרו, משום דמצי בעל הספינה למימר כיון דאין בעל היין מוכן לקיים תנאו למה לי להביא ספינתי חנם, וכן איפכא ביין סתם וספינה זו (סמ"ע).

(ט) אם נתן שכר נמי יטול - וה"ה נמי איפכא אם בעל הספינה מביא ספינה אחרת ואין בעל היין מביא יין אחר דצריך לשלם לו כל שכירותו (סמ"ע).

(ו) השוכר את הספינה ופרקה בחצי הדרך נותן לו שכר כל הדרך ואם מצא השוכר מי שישכיר אותה לו עד המקום שפסק שוכר^(ט) ויש לבעל הספינה עליו תרעומת (ולריך ליתן לבעל הספינה מה שהספינה נפסדת בהולאת הסחורה הראשונה ובהכנסת השנייה) וכן אם מכר כל הסחורה שבספינה לאיש אחר בחצי הדרך וירד ועלה הלוקח נוטל שכר חצי הדרך מהראשון ושכר החצי מזה האחרון ויש לבעל הספינה עליו תרעומת מפני שגרם לו לסבול דעת איש אחר שעדיין לא הורגל בו וכן כל כיוצא בזה.

(י) נותן לו שכר כל הדרך - אבל עכ"פ מנכה לו, וכמ"ש לעיל סעיף ג' ז"ל, שאינו דומה המטפל בהולאת הספינה כו' ע"ש (סמ"ע, ש"ך), וי"א שאינו מנכה כמו חופרי אדמה לקמן של"ה ס"א (קצה"ח).

(ט) ואם מצא השוכר מי שישכיר כו' שוכר כו' - ר"ל, בין שניהן יתנו לבעל הספינה שכירות, ונוסף על זה יתן לו הראשון תוספת של הפסד ספינתו היציאה והכניסה היתירה (סמ"ע).

(ט) ויש לבעל הספינה עליו תרעומת - התרעומת הוא שגרם לו לסבול דעת איש אחר שלא הורגל עמו וכדמסיק המחבר בסוף סעיף זה (סמ"ע).

(ט) נפסדת בהוצאת הסחורה של ראשון - כצ"ל ודוק, שהרי לא השכיר עמו אלא הוצאה והכנסת הסחורה פעם אחת, וכאן ניתוסף לו הוצאה והכנסה יתירה, והיינו הוצאת סחורה של ראשון שלא היה ראוי להוציא סחורה של ראשון פה בחצי הדרך ולא להכניס סחורה שניה (סמ"ע).

שיב - המשכיר בית לחבירו לזמן קצוב או סתם

(א) המשכיר לחבירו בית(א) או חצר או מרחץ או חנות לזמן קצוב אינו יכול לחזור בו ולהוציאו תוך זמנו אפילו נפל ביתו של משכיר שאין לו מקום לדור(ב) בו ואפילו העני וצריך למכרו לאחר אינו יכול להוציאו והמקח קיים ולוקח צריך להניחו ביד השוכר עד שישלים זמנו(ג) ואם היה מושכר⁵⁵² צענין שלם היה יכול לפדותו לעולם(ד) אם לא מכרו יכול למכרו ולהוציאו מיד התנה עמו שיוכל להוציאו לזמנו ומכרו אין הלוקח יכול להוציאו ואם הקדים לו השכר אפילו

⁵⁵⁰ עי' לעיל סי' ש"ח ס"ק (ה).

⁵⁵¹ ל"ד אלא כמ"ש לעיל ס"ק (ה).

⁵⁵² צ"ל ממושכן (נתה"מ).

מאיר המשפט על אושן משפט

לזמן מרובה אינו יכול להוציאו עד שיכלה זמן כל השכירות שהקדים לו הגה ואפילו לא קצב לו זמן(ה) אפילו הכי מסתמא שכרו נגד מעותיו המשכיר בית לחכירו וכתוך הזמן רובה לזנותו אין יכול לכופו לזאת(ו) אפילו לזית יפה ממנו גם להכניס פועלים לזית לזנותו מיהו מבקשים מן השוכר לעשות לפנים משורת הדין

(x) המשכיר לחבירו בית כו' - שכירות קרקע נקנה בין בכסף בין בשטר בין בחזקה בין בקנין סודר כדין מכר כנ"ל (סי' קצ"ב סי"ג וסי' קצ"ה ס"ט), ולאחר שנעשה לו אחד מהקנינים, ה"ל כמכר (ב"מ נו ע"ב), דשכירות ליומא ממכר הוא, משו"ה אינו יכול להוציאו בשום צד עד שיכלה לו הזמן שהשכיר לו בקנין (סמ"ע)⁵⁵³

(b) מקום לדור כו' - אף דלא נכנס עדיין השוכר, אינו יכול המשכיר לעכב עליו שלא יכנס, וה"ה אם חלה השוכר או אשתו אחרי גמר השכירות (ש"ך), ואפילו בחולי המתדבק דינא הכי, ונראה דאם היה לו חולי המתדבק והמשכיר לא ידע דהוי מקח טעות (נתה"מ).

(a) עד שישלים זמנו כו' - אבל יכול להשכירו לאחר תוך זמנו לכשיגיע הזמן (ש"ך), ולא הוה קנין בדבר שלא בא לעולם, דכל דבר המחוסר רק זמן וזמן ממילא קאתי לא הוי דבר שלא בא לעולם, ומ"מ בעינן שיברר מקחו, היינו שמשכיר לו שדה זו אחר שנה שמושכר לאחר, אבל כשמשכיר לו סתם שדה, ואין לו רק כל שדותיו הן מושכרים לאחרים, לא מהני דהוי דבר שלא בא לעולם. וזה אפילו אם השכיר לו סתם דהוי כאומר מעכשיו⁵⁵⁵ (נתה"מ) עיין מה שכתבתי בזה לקמן סימן שט"ו סעיף א' סק"א (פ"ת).

(d) ואם היה מושכר בענין שלא היה יכול לפדותו לעולם - דין זה לכאורה אין לו ביאור (נתה"מ)⁵⁵⁶, אותו בית שהוא דר בו היה נחלט לגוי בשביל חוב, ואם לא היה עכשיו פודהו לא היה חוזר לעולם, והיה לו עוד בית אחר שהשכיר לישראל אחר, והוצרך למכור את הבית שהשכיר לאחר כדי שיוכל לפדותו שהוא דר מן הגוי, ולא מצא למכור רק בענין שיצא השוכר מיד, הדין עם המשכיר דהוי כמו נפל ביתו דמשכיר, אבל בשביל מזון אין לו למכור כדי להוציאו, ואי לא משכח ישאל על הפתחים⁵⁵⁷ (ט"ז).

(e) ואפילו לא קצב לו זמן כו' - אפילו מכרו לאחר, מ"מ צריך השוכר ליתן להלוקח השכירות ולא להמשכיר, ואם כבר הקדים השוכר להמשכיר, אין הלוקח יכול להוציאו עד שיכלה זמנו, אף שאין נותן שכירות להלוקח כלל (סמ"ע), אמנם אם לא קצב לו זמן, אז מאחר ואין הדמים ראייה יכול להיות שכל השכר שנתן עבור זמן קצר ביותר⁵⁵⁸ (ש"ך), וי"א שהדמים מודיעים כל זמן שהם לא סותרים את הלשון שאמר⁵⁵⁹ (קצה"ח), וי"א אם אמר השכר לי ביתך בעד מנה ולא פירש לו זמן, כיון דסתם שכירות שלשים יום הוי כסותר הלשון ואין הדמים מודיעין, אם לא שהמנהג בעיר שאין שוכרין בית לפחות משנה שאז הסתם הוא שנה⁵⁶⁰ (נתה"מ), וי"א הלכה כהרמ"א ודלא כהש"ך (פ"ת).

(f) אינו יכול לכפותו לצאת כו' - אפילו אם המשכיר רוצה לחזור ולבנות זה הבית בעצמו וליתן לו לדור בו אחר התקנה, אפ"ה יכול השוכר לעכבו (סמ"ע), היינו כאשר הוא השכיר אמר לשון "בבית זה" אבל "בבית סתם" משמע לקמן בהג"ה סי"ז דיכול להוציאו לבית כמוהו (ש"ך).

⁵⁵³ המשכיר לחבירו בית כו'. עיין בתשובות רמ"א סי' י"ט ובתשו' רשד"ם סי' רפ"ב ורפ"ח ורצ"ב ורצ"ה ושי': (ש"ך)

⁵⁵⁴ לא ראיתי הלכה יוצא מדברי הקצה"ח.

⁵⁵⁵ ושניהם לא יכולים לחזור?

⁵⁵⁶ עי' פ"ת האם יש להביאו?

⁵⁵⁷ בסדר?

⁵⁵⁸ נכון?

⁵⁵⁹ עי' פ"ת לקמן ס"ק (לג).

⁵⁶⁰ עי' סמ"ע וש"ך לקמן ס"ק (ח). ע' לעיל סי' רכ"ז סכ"ח אם יש אונאה ביתר מחצי, ואפילו אם לא חוזר, איסור מיהא איכא (&), אם כן אולי העבירה כן מודיע. וע' סי' ר"כ ס"ח שאם זה לא בכדי שהדעת טועה אז זה מתנה, וקשה לומר ש"אין דמים מודיעים" הופך את זה מתנה. עי' שו"ת מהרי"ב"ל (ח"ד סי' כח) שאין סתם שכירות בתים פחות משנה.

מאיר המשפט על אוישן משפט

(ב) אם חזר אחר שהשכירו לזה והשכירו או מכרו לעכו"ם או אנס שהפקיע שכירות הראשון, הרי זה חייב להשכיר לו בית אחר כמותו, וכן כל כיוצא בזה(ז).

(1) לגוי או אנס כו' חייב להעמיד לו אחר - דוקא בגוי ואנס שמוציאין להשוכר בעקיפין הוא דסגי להמשכיר כששוכר לו בית אחר לדור בו, משא"כ כששוכרו או מכרו לישראל אחר⁵⁶¹ (סמ"ע). ואפילו אמר לו "בית זה אני משכיר לך", ואף דאם אחר הזיק לבית אינו חייב להעמיד להשוכר בית אחר, מ"מ אם המשכיר עצמו מכרו, כיון דהדין בכל מקום כשאמר "זה", כגון ב"חמור זה", הדמים משועבדין להעמיד לו חמור אפילו במת (עי' לעיל ש"י ס"ב), רק בבית כשאמר "בית זה" ונפל הבית, אין הדמים משועבדין, כיון דאינו עומד למכור, אבל אם מכרו המשכיר בעצמו, ודאי הדמים שקיבל משועבדין. ועוד, כל משכיר יש עליו שעבוד הגוף להעמיד לו לדבר המושכר לדבר שצריך לו, ותדע, דבמשכיר לו חמור זה ומת החמור משועבדין דמי הנבילה לשכור לו חמור אחר, רק במקום שאמר "זה", כונתו דכל שיאנס חמור זה ולא יהיה עומד לקנות אחר, כבר אזל ממנו התחייבות, אבל כל זמן שהדבר עומד בעין ואינו רוצה ליתן, כל נכסיו משועבדין להעמיד לו חמור ויורדין לנכסיו לשכור לו חמור אחר, ואפילו בלא קנין נשתעבדו נכסיו, כמו פועל דנשתעבדו נכסיו להעמיד לו פועל אחר כשהוא דבר האבד, וכ"ש שוכר איזה דבר שצריך לו כדבר האבוד דמיא. יוצא מזה אם היורשין השכירו או מכרו הבית להאנס או סתרו, כל שהניח נכסים חייבין להעמיד לו בית אחר, אבל אם לא הניח נכסים הדין כך, אם סתרו להבית פטורין לשלם מנכסי עצמן, כל שאין בדמי מה שנשאר לשכור, אבל אם מכרו תליא בפלוגתא המבואר בסימן ק"ז סעיף ד' (נתה"מ).

(ג) משכנו לשנים ידועים בכך וכך לכל שנה ושנה כל זמן שלא יפדנו וחזר ומכרו לאחר אין הלוקח יכול לקחתו מיד המלוה תוך השנה אבל אחר השנה יכול לקחתו
(ד) השכיר לו ללינה אין פחות מיום אחד לשביתה אין פחות משני ימים לנישואין אין פחות משלשים יום

(ה) המשכיר בית לחבירו סתם אינו יכול להוציא(ו) עד שיודיעו שלשים יום מקודם כדי לבקש מקום ולא יהא מושלך בדרך ולסוף השלשים יצא במה דברים אמורים בימות החמה אבל בימות הגשמים אינו יכול להוציא מהחג ועד הפסח(ז).

(1) המשכיר בית לחבירו סתם אינו יכול להוציא כו' - ר"ל שהשכיר לו וא"ל אתה תתן לי בעד שכירות ביתי כל חודש כך וכך, דאז השוכר סומך ע"ז דיקח שכירותו כל חודש ולא יוציאנו, משו"ה צריך להודיעו ל' יום מקודם, ודוקא בסתם, משא"כ כשהוא לזמן ידוע, יכול להוציא אף בו ביום בלא הודעה, אבל בלא תנאי זה אלא תדור כאן, אפילו שעה במשמע כדלעיל ס"א ברמ"א (סמ"ע). וי"ח שהשוכר מחברו סתם לדירה מסתמא אינו שוכר פחות מל' יום, וכשאמר ידור פלוני בביתי (ברמ"א לעיל ס"א) ששם נתן לו הדירה מעצמו ללא הסכמת שכירות בכלל, ועכ"פ הוכרח להזכיר זמן דהיינו בכך וכך לחדש דאל"כ אין שייך שכירות דא"א להזכיר שכירות בלא זמן אבל אה"נ אלו שכרו בכך וכך לשבוע אף על פי שהודיעו ל' יום מקודם שנכנס לדור בו צריך לדור בו ל' יום⁵⁶² (ש"ך)⁵⁶³, וי"א שפירושו, כך וכך לחודש ולא פירש לכמה חדשים, ואם לא אמר כלום רק אני משכיר לך בית זה, מסתמא אדעתא דמנהגא באותה העיר השכיר לו, וה"ל כקוצץ זמנו קבוע כמ"ש בסעיף ח' (ט"ז).

(2) בד"א בימות החמה כו' - נראה דהכי קאמר, בימות החמה מיום שבא וא"ל צא מביתי, הב"ד אומרים לו צריך שתניחהו לדור בו עוד ל' יום, שבתוך זה הזמן יבקש לו מקום אחר לדור בו, והיינו דוקא כשבא להוציא בימות החמה, אז אין נותנין לו זמן יותר משלשים יום ואח"כ יצא, אבל כשבא להוציא בימות הגשמים, אז אין אומרים שיניחו לדור בו עוד ל' יום, אלא אומרים לו שצריך שיניחו לדור בו עד הפסח. וימות הגשמים מתחילין מתחילת חג הסוכות, ואין יכול

⁵⁶¹ לא ברור לי איזה הלכה נתחדש כאן?

⁵⁶² ודוק ועיין בתשובת ר"מ אלשיך סי' קי"ז ובתשובו' רשד"ם סי' רפ"ו: (ש"ך).

⁵⁶³ עי' לעיל ס"ק (ה) ונתה"מ שם.

מאיר המשפט על אושן משפט

להוציאו מביתו א"כ הודיעו ל' יום קודם חג הסוכות שיצא, שבהודעת ל' יום קודם התחלת ימי הגשמים ודאי סגי. והטעם, דבימי הגשמים קשה על האדם לטלטל נפשו מבית לבית, ודרך בני אדם לשכור דירה אחת לכל ימי הגשמים, ומשו"ה אין דירה מצויה לשכור באמצע ימי הגשמים (סמ"ע).

(ו) קבע לו שלשים יום לפני החג אם נשאר מהשלשים יום אפילו יום אחד אינו יכול להוציאו עד מוצאי הפסח והוא שיוודיעו שלשים יום מקודם (י) במה דברים אמורים בעיירות אבל בכרכים (יא) אחד בימות החמה ואחד בימות הגשמים צריך להודיעו שנים עשר חדש מקודם וחנות בין בכרכים בין בעיירות צריך להודיעו יב חדש מקודם וזכונות של נחומין וזכונות צריך להודיעו ג' שנים מקודם (יג).

(¹) והוא שיוודיעו שלשים יום מקודם - כיון דלא הודיעו שלשים יום שלמים קודם החג היה כאילו לא הודיעו כלל, ומשו"ה צריך להודעה חדשה שלשים יום קודם זמן יציאתו בתחילת ימות החמה (סמ"ע).

(²) אבל בכרכים כו' - דבכרכים שכיחים בני אדם יותר וצר להם המקום וקשה למצוא דירה לעת שירצו (סמ"ע).

(³) ובחנות כו' - הטעם, שהחנוונים יושבי חנות דרכם להקיף להקונים מהן זמן רב, וכשיבואו לשלם באים על פתח החנות לשלם לו, וכשיצא משם לדור במקום אחר לא ידעי אנה ימצאוהו, ומשו"ה נותנין לו זמן י"ב חודש, ובתוך זה הזמן יגבה חובו שהקיף לעבר, ומה שימכור בהקפה מכאן ולהבא יודיע להקונים שיבואו לשלם לו לאחר זמן זה במקום פלוני, ואי לא יעשה כן איהו אפסיד אנפשיה. ובחנות נחומין ושל צבעין שמקיפין לזמן ארוך יותר, נותנין לו זמן לגבית הקפותיהן ג' שנים מקודם (סמ"ע).

(ז) כשם שהמשכיר חייב להודיעו כך השוכר חייב להודיעו מקודם שלשים יום (יג) בעיירות או מקודם י"ב חדש בכרכים, כדי שיבקש שכן, ולא ישאר ביתו פנוי. ואם לא הודיעו, אינו יכול לצאת אלא יתן השכר (יד). הגה או יעמוד לו אחר במקומו (טו), ואם רוצה להעמיד אדם שחיונו הגון, אין המשכיר צריך לקבלו.

(⁴) כך השוכר חייב להודיעו כו' - החנווני היושב בחנות אינו יכול לצאת אלא א"כ יודיעו לבעל החנות י"ב חודש מקודם כדי שבעל החנות יבקש לו חנוני אחר שישכור ממנו חנותו, דאותו חנוני לא יצא מהחנות שהיה יושב בה עד שיגבה תחילה הקפותיו, וזמן לזה הוא י"ב חודש וכנ"ל (ס"ק (יב)) (סמ"ע).

(⁵) אינו יכול לצאת אלא יתן השכר - היינו דאינו יוצא ידי שמים עד שישלם ומשמתין אותו על כך, דכל הגרמות משמתין אותו עד דמסלק הזיקא אבל אין מוציאין ממנו בב"ד דאינו אלא גרמא דפטור⁵⁶⁴, וי"ח שצריך לשלם מעיקר הדין ולא מטעם גרמא (פ"ת).

(⁶) או יעמיד לו אחר - אפילו אדם הגון אלא שהוא שונאו א"צ לקבלו (ט"ז), עי' דברי הש"ך לקמן ס"ק (טז), ונראה שהציון ג"כ ט"ס כי הציון שייך כאן (נתה"מ), עי' לעיל ריב ס"ו ס"ק &, ושט"ז ס"א ס"ק & שיש חולקים (פ"ת).

(ח) אם שכרו לזמן קצוב (טז) כיון שכלה הזמן יכול להוציאו מיד (יז) אפילו בלה הזמן באמצע ימות הגשמים

(⁷) אם שכרו לזמן קצוב כו' - עי' שו"ת תורת אמת סימן רח [מש"כ השוכר יכול להשכיר, הני מילי בשלא קבל המעות המשכיר, אבל אם קבלם, יכול לומר לו הא ביתא קמך קום ודר ביה אבל איני רוצה שתכניס בו אחרים] (ש"ך).

(⁸) יכול להוציאו מיד - והוא הדין דהשוכר יצא מיד בלי הודעה להמשכיר. והטעם, דהרי ידעו שיכלה הזמן, והוה להו לדבר זה עם זה או עם אחרים באופן שידעו מקום דירתם מסוף הזמן והלאה (סמ"ע).

⁵⁶⁴ וצ"ע אם הוא אותו דבר ביצא באמצע החדש.

מאיר המשפט על אושן משפט

(ט) מה שאמרנו (יח) שאין המשכיר יכול להוציאו ולא השוכר יכול לצאת עד שיודיענו מקודם אם הוקרו הבתים יש למשכיר להוסיף עליו ולומר לשוכר או שכור בשוויה או תצא וכן אם הוזלו הבתים יש לשוכר לפחות השכר ולומר למשכיר או שכור לי כשער של עכשיו או הרי ביתך לפניך מיהו דוקא דהתנו הכי מקודם הזמן (יט) ואע"פ שעבר זמן הודעה אבל אם עמדו בסתם מסתמא דעתם היה על השכר הראשון הגה וכן אם שכרו לזמן קצוב (כ) אע"פ שנתייקרו הבתים או הוזלו אינו יכולין לשנות רק כפי שהתנו מי ששכר בית לחצירו והיה אוהבו ונעשה שונאו(כא) אין יכול להוציאו מן הבית ואם אמר לו מתחילה שאינו משכיר לו רק משום שהוא אוהבו ונעשה שונאו יכול להוציאו(כב).

(מ) מה שאמרנו כו' - עיין בתשובות [מהר"י] נ' לב ח"ד סי' כח [ראובן ששכר חנות משמעון לג' שנים לכך וכך לשנה, ואחרי ג' שנים המשך לשלם שכירות כל חדש, ובא שמעון להוציאו, בידו לעשות כך, שהרי אין תנאי שכירות ביניהם, ואין חיוב הודעה] (ש"ך).

(נ) דאתנו הכי קודם הזמן כו' - פירוש, שהבעה"ב יאמר להשוכר מכאן והלאה אם תרצה לדור בביתי צריך אתה ליתן לי כך וכך לחודש כפי מה שנתיקרו הבתים, ואם לא תרצה ליתן כל כך צא מיד, ואין צריך ליתן לו זמן ל' יום, וז"ש אף על פי שעבר זמן ההודעה, פירוש, שעברו הל' יום שצריכין להודעת המשכיר להשוכר שיצא, יכול זה לומר לו צא מיד או תן שכירות כפי שער היוקר שהוא לעת עתה, אבל אם כבר דר בו אין יכול להוציאו מידו כפי היוקר דלמפרע (סמ"ע).

(ז) וכן אם שכרו לזמן קצוב כו' - גם המחבר בעצמו כתב דין זה מיד אחר זה בסעיף י' ולכן אין צורך בהגה זו (סמ"ע), וי"א שיש צורך שזה מדובר על דברי המחבר שכתב ואף על פי שעבר זמן כו' ר"ל שאע"פ ששכרו לזמן ודר בו אחר הזמן בסתם אף על פי שנתייקר או הוזל אינו יכול לשנות ליתן בעד מה שדר יותר מהזמן כפי היוקר (ש"ך).

(ח) ונעשה שונאו יכול להוציאו - היינו דווקא דגרם השנא הוא בפשיעת השוכר (ט"ז). אחד שהוצרך מאד למעות להתפרנס מהם, והשכיר את ביתו לאחר ועשה עמו תנאי שיתן לו מיד סך מה על שכירותו על כמה שנים כדי שיוכל לישא וליתן עם המעות, ואח"כ נודע הדבר לגוי בעל חוב של המשכיר ועיקל המעות של השכירות, והמשכיר אינו רוצה לצאת מהבית וטוען כיון שאינו יכול ליטול המעות אינו רוצה להשכיר. הדין עם המשכיר, והשכירות בטלה, אף שהוא נאנס ואונס רחמנא פטריה, מ"מ המשכיר גם כן פטור דאין לחייבו לאחר בשביל אונסו. ועיין לעיל סימן ר"ז סעיף ג' דבמוכר קרקעותיו מהני גילוי דעת, וה"ה במשכיר קרקעותיו מהני גילוי דעת (פ"ת).

(ט) שאינו משכיר לו רק משום שהוא אוהבו - עיין מ"ש בזה בסימן שי"ט ס"ק ????, שללא תנאי כפול או גילוי דעת גמור אי אפשר להוציאו (קצה"ח), וי"א דכאן מיירי דוקא שהבית לא היה עומד אצלו להשכיר, רק לזה השכיר משום שהוא אוהבו, גם גילה דעתו שמשכיר לו רק משום שהוא אוהבו, אז יכול להוציאו (נתה"מ).

(י) במה דברים אמורים שהשכירו סתם אבל אם השכירו לזמן ידוע אע"פ שנתייקרו הבתים או הוזלו אינם יכולים לא להוסיף ולא לגרוע(כג).

(כ) ולא לגרוע - ואם מת השוכר, ורוצים היורשים לחזור ע"ל סי' של"ד (ש"ך).

(יא) נפל בית המשכיר שהיה דר בו הרי זה יכול להוציא השוכר מביתו(כד) ואומר לו אינו בדין שתהיה אתה יושב בביתי עד שתמצא מקום(כה) ואני מושלך בדרך שאין אתה בעל זכות בבית זה יותר ממני ודוקא בשוכר סתם אבל בשוכר לזמן ידוע אינו יכול להוציאו תוך זמנו

(כז) יכול להוציא השוכר מביתו כו' - נראה דהיינו דוקא כשכר דר בו ל' יום, אבל בתוך ל' הראשונים לשכירותו, כיון דאין שכירות פחות מל' יום, הו"ל כהשכירו לזמן דכתב המחבר

מאיר המשפט על אושן משפט

אחר זה מיד דאינו יכול להוציאו בתוך זמנו⁵⁶⁵ (סמ"ע), זה סותר למה שכתב בס"ק (ח) (נתה"מ), וי"א שבכל מקום אי אפשר להוציא באמצע חודש, שזה כקנוי לו (ט"ז).

^(ח) עד שתמצא מקום - כלומר שאמתין לך ל' יום בימות החמה או עד חג הפסח בימות הגשמים עד שתמצא ותשתדל לך בזמן הזה מקום, ואני אהיה מושלך בדרך בכל אלו הימים שתבקש לך דירה (סמ"ע).

(יב) נתן הבית לבנו לישא בו אשה(כו) אם היה יודע שבנו נעשה חתן בזמן פלוני והיה אפשר לו להודיעו מקודם ולא הודיעו אינו יכול להוציאו ואם עכשיו נודמנה לו אשה והרי הוא נושא מיד הרי זה יש לו להוציאו שאינו בדין שיהא זה יושב בביתו ובן בעל הבית ישכור בית שיעשה לו חתונה.

^(כז) נתן הבית לבנו לישא בו אשה כו' - וכן שנתן המוכר את ביתו של עצמו לבנו, וצריך הית שהיתה מושכרת לשוכר (סמ"ע).

(יג) מכר הבית(כז) או נתנו או הורישו אין השני יכול להוציאו עד שיודיעו מקודם שלשים יום או מקודם י"ב חדש(כח) שהרי השוכר אומר לו אין בדרך יותר מכה זה שזכית בבית זה.

^(כז) מכר הבית - דוקא שקנה סתם, אבל אם אין הלוקח רוצה לקנות עד שיצא זה מהבית, יצא בע"כ, שלא עלה על דעת שימות ברעב (רע"א).

^(כז) או מקודם י"ב חדש - כדינם לעיל ס"ו (סמ"ע).

(יד) מקום שנוהגין שיש להם ראש שנה קבוע לשכירות הבתים(כט) וראובן שכר בית משמעון לשנה אחת ואחר שכלתה השנה נשאר בבית חדש אחד(ל) ולא דברו זה עם זה כלום בשכירות שנה הבאה ורצה ראובן לצאת מהבית ושמעון מעכב על ידו שלא לצאת עד תשלום שנה שניה הדין עם שמעון(לא). הגה קנים שהיו דרים צבית והיו חולקים על הצית ואחר כך נתחייב אחד בדין לרייך ללאת אפילו בלאמלע החורף אע"פ שלא הודיעו חזירו מקודם (לז).

^(כז) מקום שנוהגין כו'. עיין בתשובת רש"ם ס"ו רצ"ו [שזה לא בא לאפוקי סעיף ה, ו, ז, אלא להוסיף עליהם⁵⁶⁶]: (ש"ך).

^(ל) נשאר בבית חדש אחד כו' - לאו דוקא חודש אחד אלא אפילו יום אחד, שכל שנכנס בשנה השניה קצת זמן מה חייב לשלם לו השוכר בעד כל השנה (סמ"ע). היינו דוקא שדרך אנשי העיר לצאת מבתי השכירות לבתים אחרים ששכרו להם באותו היום, ולא מעכבים עד אותו היום בבתי שדרו שם כבר, אבל בלא"ה אין לחייבו בשביל אותו יום או יומים כיון שצריך להתעכב כן (ט"ז).

^(לז) הדין עם שמעון - כיון דרגילין לשכור הבתים לשנה כבר שכרו כל השוכרים ולא ימצא להשכירו, והיה לו להודיעו איני רוצה לדור בביתך כי אם חודש, וכיון שלא הודיעו סמך האחר עליו שידור בבית כמנהג העיר ששוכרים הבתים לשנה ונתחייב בשכירות שנה אחת (סמ"ע) ע"י לעיל ס"ק (יד) (פ"ת).

^(כז) אף על פי שלא הודיעו חבירו מקודם - הטעם, דהיה לו לדעת מעצמו דכשיתחייב בדין לא יהיה ניחא לשכנגדו להחזיקו דדמיה עליה כאריה ארבא, ועד כאן ג"כ לא החזיקו אלא עד שיצא זכותו לאור (סמ"ע).

(טו) המשכיר בית לשנה בסכום ידוע(לג) ונתעברה השנה נתעברה לשוכר(לד) השכיר לחדשים נתעברה למשכיר(לה) הזכיר לו חדשים ושנה בין שאמר לו דינר לחדש שנים עשר דינר בשנה בין שאמר לו יב דינר לשנה דינר בכל חדש(לו) הרי חודש העיבור של משכיר⁵⁶⁷(לז) שהקרקע בחזקת בעליה(לה). הגה אצל מי ששכר מלמד לזנו(לט) וא"ל שני לשנות

⁵⁶⁵ ע"י לעיל הערה 560.

⁵⁶⁶ נכון?

⁵⁶⁷ ע"י ט"ז מ"ב ס"ז אולי צריך להיות למעלה.

מאיר המשפט על חזונו משפט

כאלו והמלמד למד עמו חדש העיבור אין לריך לשלם לו חדש העיבור⁵⁶⁸.

^(לז) המשכיר בית לשנה בסכום ידוע כו' - המשכיר בית לחברו לשנה, מונה י"ב חודש מיום ליום. ואם אמר לשנה זו, אפי' לא עמד אלא בא' באלול, עלתה לו שנה. אבל אם עמד בב' באלול או יותר לא עלתה לו שנה ודר בו שנה שלימה, דליכא למימר שעל דעת אותו שנה שכרו, שאין אדם טורח לגור בבית פחות משלשים יום⁵⁶⁹ (ש"ך). ולא אמרינן הדמים מודיעים, והרי המעות מתנה או פקדון⁵⁷⁰ (פ"ת). ראובן השכיר ביתו לשמעון בחשבו שהשנה היתה מ"ב חדש ונמצאת השנה מעוברת ולא ידע מזה ראובן, חודש העיבור בכלל, ואין בידו להוסיף על השכירות (קצה"ח).

^(לז) נתעברה לשוכר - במה דברים אמורים כשעמד בראש השנה וא"ל שנה זו, א"נ השנה, דקי"ל דהוי כאומר שנה זו, אבל אם אומר לו שנה אחת אין לו אלא י"ב חודש כרוב שנים שאינן מעוברות (סמ"ע), מטעם ספק ולכן כאן בממון אמרינן קרקע בחזקת בעליה עומדת (ט"ז).

^(לז) השכיר לחדשים נתעברה להמשכיר - זהו פשיטא, אלא משום סיפא נקטה, א"נ ללמדינו בא דלא תימא מאחר שחודש העיבור אינו אלא למלאות חדשי הלבנה, ה"ה כשישלם לו בעד כל י"ב חודש מהשנה הוה אמינא גם חודש העיבור הבא למלאותן ולהשוותן יהיה בכללו (סמ"ע).

^(לז) השכיר לחדשים ושנה בין שאמר כו' - האי שנה דקאמר מיירי דעמד בראש השנה ואמר השנה או שנה זו וכנ"ל (ס"ק (לד)), כל הספיקות האלה הם, דוקא דכל הלשונות סמוכין הן זה לזה, אבל אם אינן סמוכין זה לזה לכו"ע האחרון עיקר (סמ"ע).

^(לז) הרי חדש העיבור של המשכיר כו' - דמספקא לן אי תפוס לשון ראשון או לשון אחרון וקרקע בחזקת בעליה עומדת, אפילו לא בא לשאול השכירות עד סוף החודש שכבר דר בו צריך ליתן השכירות. והיינו דוקא במקרקעי, אבל במטלטלין כל היכא דמספקא לן אי תפוס לשון ראשון או האחרון, מי שתפס לא מפקינן מיניה (סמ"ע), משמע להדיא דדוקא משום דאין לשוכר טענת ברי, אבל אי היה טוען ברי לי שאמרת לי בפ"י בי"ב דינרים לשנה אף על פי שהשנה היא מעוברת לא מפקינן מהשוכר שונה מלקמן סי' שי"ז ס"ג (ש"ך), עיין לקמן סימן שי"ז [משה"א סק"ב &] (נתה"מ).

^(לז) שהקרקע בחזקת בעליה - המשכיר בית לחברו עד אדר זה אומר עד אדר ראשון וזה אומר עד אדר שני או השכיר עד סוף אדר זה אומר עד סוף אדר ראשון וזה אומר עד סוף אדר שני הכל למשכיר, ואפי' בא בסוף חדש (ש"ך).

^(לז) אבל מי ששכר מלמד - עיקרא דמלתא הוא מהך טעמא לפי שלמד עמו מדעתו, והיינו משום דגבי משכיר בית הרי השוכר דר בו שלא מדעת בעלים ומש"ה חייב לשלם השכירות, אף על גב דמוחזק בשכירות כיון דבדירה לא הוי מוחזק הו"ל תפס שלא ברשות, אבל מלמד שלומד עמו מדעת אף על גב דדעת המלמד אדעתא דאגרא הו"ל תפס ברשות בגוף הפעולה ופטור מלשלם בעד חדש העיבור. מיהו נראה דאם אין המלמד רוצה ללמוד בחדש העיבור, צריך בעל הבית לשלם לו בעד י"ב חדש, ואין בעל הבית יכול לומר עדיין צריך אתה ללמוד עם בני בחדש העיבור עד שישלם לו בעד חדש העיבור כיון דהמלמד הוי מוחזק בעצמו והו"ל דין קרקע בחזקת בעלים⁵⁷¹ (קצה"ח).

^(לז) בעל הבית שאמר לזמן השכרתיך והשוכר אומר לא שכרתי אלא סתם (מ) או לזמן ארוך על השוכר להביא ראיה (מא) ואם לא הביא בעל הבית נשבע היסת (מב) ומוציאו מן הבית

בית שלמה חר"מ סימן קיח⁵⁶⁸

⁵⁶⁹ ועיין בתשובת ר"ד נ' לב ס"ב דף נ"א ובתשובת מהר"י נ' ל"ב ס"ב סי' כ"א דף ל"ג ועיין עוד בסמ"ע ס"ק כ"ב ועיין מ"ש בספרי ש"ך בי"ד סי' ר"ך ס"ק ט"ו (ש"ך)
⁵⁷⁰ עי' לעיל ס"ק (ה).

⁵⁷¹ צ"ע אם ה"ה בקרקע חדש העיבור, שאם שכר דירה בי"ב זהובים לשנה זו, והמשכיר לא רוצה לשלם כל הי"ב זהובים על י"ב חדשים אלא רק על י"ג ולכן בסוף אדר א' משלם י"א זהובים, ור מוכן לשלם עוד זהב עם יוכל לדור בו אדר ב'.

מאיר המשפט על אושן משפט

הגה וכן ככל ספק שנופל בין הדך צבית חצירו וצין חצירו אס לא שאכלה שני חזקה לאז נאמן צמנו ללקחתי.

(¹²) לא שכרתי אלא סתם - פירוש, והוה לך להודיעני ל' יום קודם בימי הקיץ כנ"ל בסעיף ה' (סמ"ע).

(¹²) על השוכר להביא ראייה - דהקרקע בחזקת בעליה עומדת (סמ"ע) בעה"ב נשבע היסת - ואף על פי שהוא מודה מקצת מ"מ כיון דחולקים על הדירה דינו כקרקע דאין נשבעין רק היסת דשכירות קרקע לענין אונאה כדלעיל סי' רכ"ז סל"ב וכן לענין קניה לעיל ר"ס ק"ץ בהג"ה וסי' קצ"ה ס"ט (ש"ך).⁵⁷²

(יז) המשכיר בית לחבירו לזמן ורוצה לסתרו בתוך הזמן השוכר יכול לעכב עליו ואם עבר וסתרו בתוך הזמן חייב להעמיד לו בית אחר או ישכיר לו כמותו ואם מעצמו נפל אם אמר לו בית זה אני משכיר לך אינו חייב לבנותו ואפילו צנאו המשכיר יכול לומר שלא ידור צו אלא מחשב על מה שנשתמש בו(מג) ומחזיר לו שאר השכירות ואפילו הסוכר אומר אצננו משלי אין קומעין לו ויש מי שאומר דדוקא בשנפל כולו אבל אם הוא קיים אלא שהוא מסוכן לדור בונמד) חייב המשכיר לתקנו.⁵⁷³ אם יש בידו שכירות מוקדם (מה) ואם אמר לו בית סתם.⁵⁷⁴ ונפל חייב לבנותו או יתן לו בית אחר ואם היה קטן מהבית שנפל אין השוכר יכול לעכב עליו והוא שיהיה קרוי בית שלא השכיר אלא בית סתם אצל כל זמן שלא הראשון אינו יכול להולילו וליתן לו צית קטן כזה(מו) אבל אם אמר לו בית כזה אני משכיר לך חייב להעמיד לו בית כמדת ארכו ומדת רחבו של בית זה שהראהו (מו) ואינו יכול לומר לא היה ענין דברי אלא שיהיה קרוב לנהר או לשוק או למרחץ כזה אלא חייב להעמיד לו בית כמדתו וכצורתו ולאע"פ שאינו נאה צבנינו וצקיסו לפיכך אם היה קטן לא יעשנו גדול גדול לא יעשנו קטן אחד לא יעשנו שנים שנים לא יעשנו אחד ולא יפחות מהחלונות שהיו בו ולא יוסיף עליהם אלא מדעת שניהם הגה נסרף הצית(מח) דינו כנפל נסרף כל העיר הוי מכת מדינה ומנכה לו מן שכירותו מה שלא דר צו צין הקדים לו שכרו או לא המשכיר צית לחצירו והוא נפל אדעתא לצננותו הוא מוגיר ליה

(¹²) אלא מחשב על מה שנשתמש בו' - וה"ה איפכא, אם עדיין לא נתן לו כלום משלם לו כפי הזמן שדר בו (סמ"ע)

(¹²) אבל אם הוא קיים אלא שנתקלקל בו' - דהשתא לא שייך למימר אזדא ליה דמסתמא הוא עומד לתקן שעדיין נקרא בית אלא שמסוכן לדור בו, הלכך חייב המשכיר לתקנו (סמ"ע).

(¹²) אם יש בידו שכירות מוקדם - לאו דוקא שהוא עדיין בעין בידו, אלא ר"ל אם כבר קיבל שכירות יותר מלפי ערך הזמן שדר בו, חייב המשכיר לתקנו מדמי אותה שכירות, משא"כ אם לא קיבל יותר דהיה יכול המשכיר לחזור בו ולומר צא ושכור לך דירה אחרת. אבל באמת כיון דשיעבד נפשו להשכיר לו בית זה ועדיין שמו עליו, עליו לתקנו (סמ"ע), נראה שכונתו דאינו

⁵⁷² ש"ך הבא לא היה הלכה שיצא ממנו.

⁵⁷³ עי' לקמן סי' שיג, וקצה"ח שם, שאין צד החולק בזה, וצ"ע.

⁵⁷⁴ ואם אמר לו בית - לא כפינן ליה לבנותו, רק שיכול לעכב דמי שכירתו בידו עד שיעמוד לו בית אחר. ואם כבר נתן השכירות חוזר ונוטל ממנו ואף בקנו מידו הדין כן, ומיהו אם הי' למשכיר בית אחר בעת השכירות, צריך ליתן לו דבית סתם אמר לו וחל הקנין עליו. (ומשמע דעכ"פ קנין בעי. ולא מהני חזקתו בבית זה לבית אחר וכן דעת הראב"ד ז"ל לעיל סי' ש"ו גבי חמור סתם ולדידי קשה תינח בחמור אבל בבית אמאי לא מהני חזקתו בבית זה לקנות לו בית אחר כמו בעשר שדות דמהני חזקה א' לכולם כדלעיל סי' קצב ס"ג וצ"ע) ודעת הרא"ש דמהני בקנו מידו. ע"כ דברי הטור. ועיין דרישה דכתב דמשמע דלהרא"ש בעי עכ"פ קנו מידו ולא מהני חזקתו שבבית זה ומחלק בין הך דהכא לדלעיל סי' ש"י גבי חמור דס"ל להרא"ש דלא בעי קנו מידו (רע"א) - לא ראיתי תוספת?.

מאיר המשפט על אושן משפט

מחוייב להוסיף מביתו דהא רק בית זה שיעבד לו, ודמי השכירות מבית זה משועבד לו, דבכלל בית זה הוא, דמבית זה אתי, ולזה כתב דאם כבר הקדים השכר על המשכיר לתקן מדמי שכירותו שקיבל, וממילא מוכח דמכ"ש אם דמי השכירות ביד השוכר שיכול השוכר לתקן מדמי שכירותו, אבל להוסיף מביתו אינו חייב לתקן אם לא בבית סתם (נתה"מ).

⁽¹²⁾ וליתן לו בית קטן כו' - משמע מדברי הרמ"א דאם רוצה ליתן לו בית כיוצא בזה יכול להוציאו ולכופו שידור בתוכו, ודבר זה בודאי אינו, דאפילו ליפה ממנו אינו יכול להוציאו תוך זמנו כמ"ש רמ"א עצמו בריש סימן זה (ט"ז), ובבית זה אינו יכול להוציאו ואפי' ליפה ממנו כדלעיל סעיף א' בהג"ה⁵⁷⁵, ואין לשוכר או משכיר רשות לשנות הבית ללא רשות השני⁵⁷⁶ (ש"ן), ונראה דבבית זה אפילו אם עדיין לא הורידו בתוכו כיון דקנה בקניני השכירות הוי כממכר ושוב אינו יכול להחליף לו באחר אפילו מקטן לגדול, ועיין לעיל סי' ש"א במאיר המשפט סק"ב (קצה"ח), מוכח מלשונו של הש"ך, דבבית סתם יכול להוציאו, והוא תמוה מאד בעיני, דא"כ בכל יום יהיה יכול להוציאו מדירה לדירה, והוא נגד הסברא, דודאי יכול לומר לא בעינא למיטרח בכניסה ויציאה בכל יום ואדעתא שאדור מתחילת שנה עד סופה שכרתי בית, ואפשר שדעת הרמ"א הוא רק פעם אחת יכול לומר שבטעות או מחמת אונס נתן לו בית גדול או בית זה, וגם מתחילה לא היתה דעתו ליתן לו רק בית השני, אבל לשנותו בכל פעם לא מסתבר כלל (נתה"מ).

⁽¹²⁾ אלא חייב להעמיד לו - כמדת ארכו ורחבו, אבל א"צ להעמיד לו סמוך לנהר ולמרחץ ולשוק כזה, ואפילו בית סתם, אי כבר נחית והתחיל לדור בבית גדול צריך לחזור וליתן לו בית גדול כאותו בית (סמ"ע)⁵⁷⁷.

⁽¹²⁾ נשרף הבית כו' - בריש סעיף זה נתבאר דדין נפל הוא דמחשב לו מה שנשתמש כו', וא"כ קשה מאי זה שמסיק מור"ם וכתב ז"ל, נשרף כל העיר הוי מכת מדינה ומנכה לו, הלא בלא נשרף כל העיר ג"כ מנכה לו משכירותו. ונראה להגיה בהג"ה זו וכן צ"ל, נשרף הבית דינו כנפל, וי"א דצריך ליתן לו כל שכרו, מיהו אם נשרף כל העיר כו' (סמ"ע, ט"ז וקצה"ח⁵⁷⁸), ועיקר כדעה הראשונה (רע"א וט"ז), וי"א שיש מחלוקת אם שכירות חמור הוה כממכר ממש ליומו, ולכן כל אונס על השוכר, או אם זה כאפותיקי מפורש דמי, וכיון דעל שעבוד ואפותיקי מפורש עמו לא שייך לומר ממכר הוא, רק כפועל שיש עליו חיוב הגוף דמי, ולכך פטור הבעה"ב באונסין, משא"כ בבית זה דאם נפל אזדא ואין על הבעה"ב שום שעבוד, אמרינן שפיר דממכר הוא וכל האונסין חל על הלוקח, ואפילו למ"ד כאפותיקי הוא, אם הקדים לו השכר, היינו שפירש בשעת השכירות שהוא באופן שיקדים לו השכר, לכו"ע שכירות ליומא ממכר הוא, ולפ"ז אפילו באונס שאירע להבית פטור מלהחזיר השכירות, וזה שכתב המחבר דמחשב על מה שנשתמש בו ומחזיר לו את השאר, לא מיירי שפירש על הקדמת השכר רק שתפס או שנתן לו מעצמו בתחילת הזמן דמי השכירות, אבל בהקדים לו השכר דהיינו שפירש על הקדמת השכירות הוא לכו"ע א"צ להחזיר, ולפ"ז מ"ש בהג"ה סימן של"ד לכן אם קיבל השכר כולו אינו צריך להחזיר דכיון דכשהקדים השכר ממכר הוא א"צ להחזיר כלל אפילו כפועל בטל, והרמ"א בכאן סמך עצמו על מ"ש בסימן של"ד דבשוכר בית איכא מחלוקת הפוסקים אי ממכר הוא, ובהקדים לכו"ע ממכר הוא ופטור מלהחזיר, ולזה כתב שפיר דנשרף דינו כנפל ובמכת מדינה מנכה לו⁵⁷⁹ (נתה"מ)⁵⁸⁰.

(יח) המשכיר עלייה סתם חייב להעמיד לו עלייה אמר לו עלייה זו שעל גבי בית זה אני משכיר לך הרי שעבד בית לעלייה(מט) לפיכך אם נפחתה העלייה בארבע טפחים או יותר חייב

⁵⁷⁵ אבל בבית סתם יכול, ודלא כט"ז.

⁵⁷⁶ זה "ואין וכו'" בתשו' רשד"ם סי' רצ"ב - האם הוא מוסיף?

⁵⁷⁷ ואם אמר ליה בית סתם - ע' בתשובת ר"א נ' חיים סי' מ' דף ע' (ש"ן).

⁵⁷⁸ נכון? עי' קצה"ח שטז סק"א שבד"ב רח"ל אז לא מנכה משכירותו.

⁵⁷⁹ קצת אריכות, וצ"ע קצת.

⁵⁸⁰ נשרף הבית כו'. עיין באר היטב [סקכ"ג]. ועיין בתשובת חתם סופר חלק חר"מ סי' קס"א מענין זה, וע"ש עוד בסי' קע"ט והובא קצת לעיל סימן קע"א סעיף (א) [ח' ס"ק ח': (פ"ת)].

מאיר המשפט על אושן משפט

המשכיר לתקן(ג) ואם לא תקן הרי השוכר יורד ודר בבית(גא) עם בעל הבית(נג) ונכנס ויוצא דרך פתח הבית(נג) עד שיתקן לו את העלייה(נד) אבל אם נפל הבית והעלייה אין צריך לבנות לו אחר כיון שאמר לו בית זה הגה אזל אס נפל העלייה כריך לבנותו כל זמן שהבית קיים(נה).

^(נט) המשכיר עליה סתם כו' - מי שיש לו בית ועלייה על גבו והשכיר לחברו את העלייה וא"ל עלייה זו אני משכיר לך ונפלה, א"צ ליתן לו אחרת ונותן לו השכירות כפי הזמן שדר בו, א"ל עלייה סתם, חייב ליתן לו עלייה, מיהו אם ירצה יתן לו אחרת וא"צ לבנות לו דוקא זו, אבל אם א"ל עלייה זו שעל גבי בית זה אני משכיר לך, הרי שיעבד הבית לו, דאל"כ למה הזכיר "שעל גבי בית זה", אלא רק לשעבד הבית להעלייה (סמ"ע).

^(נז) אם נפחתה העליה בד' טפחים - פירוש, ואז חסרה מקום תשיש כלי אחד (סמ"ע).
^(נח) יורד ודר בבית - ולא ידור למעלה ובתשיש אותו כלי לבד שיחסר לו ידור למטה, דאין אדם דר לחצאין בשני מקומות (סמ"ע).

^(נח) עם בעל הבית - ואין הבעה"ב צריך לצאת מביתו וידור בו השוכר לחוד עד שיתקן לו עלייתו (סמ"ע).

^(נח) ונכנס ויוצא כו' - פירוש, ולא אמרינן שיעלה בכניסתו על גבי סולם לעלייתו כבראשונה ומשם ירד למטה בבית (סמ"ע).

^(נח) עד שיתקן לו העליה - המשכיר חייב ליטפל בזה ולהוציא עליו הוצאות (סמ"ע⁵⁸¹).

^(נח) אבל אם נפל העלייה כו' - פירוש, ואפילו כולו (סמ"ע וט"ז).

^(יט) היו שתי עליות זו על גב זו(נו) ונפחתה העליונה דר בתחתונה נפחתה התחתונה הרי זה ספק אם ידור בעליונה או בבית לפיכך לא ידור ואם דר אין מוציאין אותו משם(נז).

^(יט) היו שם שתי עליות זו על גב זו - פירוש, וא"ל המשכיר עלייה זו שע"ג בית זה אני משכיר לך, דכיון שא"ל ע"ג בית זה לא מצי למימר אם נפלה אזדא אלא הבית משועבד לה (כדלעיל ס"ק (מט)), ואם השכיר לו העליה העליונה, ודאי ירד לדור בעלייה תחתונה ולא למטה בבית, דעלייה ג"כ בכלל בית הוא, והמוציא מחברו עליו הראיה, אבל אם השכיר לו התחתונה ונפלה, הוא הספק שבסעיף זו (סמ"ע).

^(יט) ואם דר אין מוציאין אותו מידו - משמע דהכי קאמר, מיד שהתחיל לדור למטה אין מוציאין אותו מהבית (סמ"ע). קשה, שהרי קרקע אפילו בספיקא דדינא אמרינן אוקי קרקע בחזקת בעלים. אלא כיון דדר עם בעל הבית ברשות בעל הבית כבר זכה בה ולא גרע מבית סתם דאין יכול להוציאו וליתן לו בית קטן וכמ"ש הרמ"א סעיף י"ז. ומיהו דוקא שדר בו בדיעת בעל הבית אבל שלא בדיעת בעל הבית יכול להוציאו לעליה כיון דקרקע בחזקת בעלים (קצה"ח).

^(כ) מעשה באחד שאמר לחברו דלית פירוש גפן מודלית על אילן שפירותיו אפרסקין⁵⁸³ זו שעל גבי אפרסק(נח) הוזה אני משכיר לך ונעקר אילן האפרסק ממקומו(נט) ובא מעשה לפני חכמים ואמרו לו חייב אתה להעמיד האפרסק כל זמן שהדלית קיימת וכן כל כיוצא בזה הגה ודוקא זכהאי גוונא שהאפרסק עדיין בעולם רק שנעקר ממקומו אזל אי נקצ' לא מחויב להעמיד לו אחר(ס) וכן אס נפל הבית שחת עליה ואמר לו עלייה שעל גב בית זו אין צריך להעמיד בית אחר.

^(כ) דלית זו שע"ג אפרסק - פירוש, דלית גפן המודלה על גבי אילן של אפרסק (סמ"ע).

^(כ) חייב אתה להעמיד לו האפרסק - הטעם, כיון שא"ל שעל גבי אפרסק זה, שיעבד האפרסק להגפן המודלה על גביו, דומה לבית המשועבד להעלייה שעל גביו כשא"ל עלייה זו שע"ג בית זה (כדלעיל ס"ק (מט)) (סמ"ע⁵⁸⁴).

⁵⁸¹ הסמ"ע הביא רמ"ה החולק על הטור, וצדקתי שהוא פסק כטור?

⁵⁸² אין צריך לבנות לו כו'. ע' בתשו' רמ"א סי' ע"ז ובתשו' רשד"ם סי' רס"ח: (ש"ך).

⁵⁸³ האם כדאי לחוקק שזה בא מהסמ"ע?

⁵⁸⁴ ודוקא בכה"ג שהאפרסק כו'. עיין בתשובות ר"א ו' חיים סי' ל"ח (ש"ך).

מאיר המשפט על אושן משפט

(^ו) אבל אם נקצץ אין חייב להעמיד לו אחר - הטעם, דכיון דא"ל שעל גבי אפרסק זה והרי אזדא, דאין שם אפרסק עליו כיון דנקצץ ואין ראוי הוא לחזור ולנוטעו. ומסיק מור"ם ז"ל וכתב דכן הדין בעלייה אם א"ל שעל גבי בית זה כו' ונפל הבית והעלייה קיימת כגון שעומדת על גבי קונדסין, אינו צריך להעמיד לו בית אחר (סמ"ע).

שיג - המשכיר בית לחבירו בבירה גדולה באיזה מקום רשאי להשתמש

(א) המשכיר בית לחבירו בבירה גדולה (א) משתמש בזוים ובכותלים עד ארבע אמות ובתרביץ (ב) של חצר וברחבה שאחורי הבתים ומקום שנהגו להשתמש בעובי הכותלים ובכל אלו הדברים הולכים אחר מנהג המדינה והשמות הידועים להם.

(^א) המשכיר בית לחבירו בבירה גדולה כו' - היינו שהתירה לשמש באויר החצר כמו ברחבה (סמ"ע).

(^ב) ובתרביץ - היינו גינה קטנה שעולים בה מיני דשאים ויפה המראה לעינים, משמע דאין שייך שימוש באותה גינה, שאינה עשויה אלא למראה עיניו, משו"ה הזכיר שימוש בכותל הגינה, משא"כ ברחבה ששייך שימוש בה עצמה (ט"ז).

(ב) המשכיר חצרו סתם לא השכיר הרפת שבה.

(ג) הזבל שבחצר הרי הוא של שוכר לפיכך הוא מיטפל בו להוציא (ג) ואם יש שם מנהג הולכים אחר המנהג במה דברים אמורים כשהיו הבהמות שעשו הזבל של שוכר (ד) אבל אם הבהמות של אחרים הזבל של בעל החצר⁵⁸⁵ שחצרו של אדם קונה לו שלא מדעתו אע"פ שהיא שכורה ביד אחרים (ה) הגה מיהו אס קלטו הסוכר ככלי מן האויר ולא נח צחל הרי [אלו] קלו⁵⁸⁶ (ו).

(^א) הזבל שבחצר הרי הוא של שוכר לפיכך הוא מיטפל בו להוציא - תרתי קאמר, הא', שאם שניהם רוצים בהזבל, בזה קאמר שהוא של שוכר, ומזה נמשך דין השני, באם שניהם אינם חפצים בו, דעל השוכר מוטל לטפל בו להוציא (סמ"ע).

(^ב) כשהיו הבהמות שעשו הזבל של שוכר - וה"ה הזבל שמוציא מביתו לחצר (סמ"ע).

(^ג) אף על פי שהיא שכורה ביד אחרים - עי' לקמן סעיף ד' שהמחבר פוסק שהלכה זו רק אם שכר בית בחצר ולא גם שכר את החצר, וקשה (ועי' לקמן ס"ק (ז) שהוא מתרץ) (סמ"ע), לא מדובר שביתו של המשכיר פתוח לאותו חצר, ומ"מ נקרא חצר המשתמרת לדעת המשכיר, כיון שהוא משומר והוא חצרו, ולגבי הסתירה הובא בסמ"ע, העיקר כמש"כ בסעיף כאן ולא סעיף ד' (שי"ך)⁵⁸⁷, בשו"ע סימן ר"ס סעיף ג' משמע להדיא דמציאה זוכה בו השוכר ולא המשכיר, והכא שאני משום דגבי זבל משייר כח לנפשיה שלא יזכה בה השוכר, דכיון דהמשכיר את החצר לא השכיר הרפת שבה, משום הכי דעתיה על זבל שלא יזכה בה השוכר אפילו אם יהיה הזבל בחצר כיון דשבח רפת דידיה ומשייר לנפשיה כח בחצר לזכות בזבל, אבל במציאות דעלמא זוכה השוכר, דעיקר חצר למי שיש לו רשות השתמשות⁵⁸⁸ (קצה"ח). עי' סי' ר' (נתה"מ). דבר המונח בחצר מהני מה דהמשכיר ביתו פתוח לחצר, דכיון דהמשכיר יוצא ונכנס בו ויכול לשום שמירתו עליו, מיקרי עומד בצד שדהו, אבל לענין דבר המונח בחדר המושכר, לא מהני מה דהמשכיר דר ג"כ באותו בית בחדר נגד חדר המושכר, כיון דרשות ביד השוכר לסוגרו ולמחות להמשכיר דריסת הרגל בו, א"כ בודאי לא הוה משתמר לגבי המשכיר⁵⁸⁹ (פ"ת).

⁵⁸⁵ עי' לקמן ס"ק (ז).

⁵⁸⁶ עי' לעיל סי' קפט ס"א בט"ז וקצה"ח.

⁵⁸⁷ לא ראיתי צורך להביא דברי הרע"א.

⁵⁸⁸ משמע ששכירות ליומיה מכר נגד השי"ך, וצ"ע, ועי' קצה"ח במאיר המשפט שי"א סק"ב.

⁵⁸⁹ ועיין מה שכתבתי בפתחי תשובה לאה"ע סימן ק"ב סק"ד, ועיין בתשובת ושב הכהן סי' מ"ז

(פ"ת).

מאיר המשפט על אושן משפט

- (1) אם קלטו השוכר בכלי כו' - אף אם לא קדם הכלי להוצאת הזבל קנהו השוכר. ואפשר עוד, דאפילו אם הכלי דהשוכר מונח ע"ג קרקעית חצירו זה דהמשכיר, מ"מ כיון שהשוכר שכר החצר ויש לו רשות להעמיד שם כליו קנהו הכל (סמ"ע).
- (ד) והאפר היוצא מהתנור וכירה של שוכר אפילו אחרים אופין ומצלין.
- (1) היוצא מהתנור וכירה כו' - היינו שעומדין בחצר ושכורים להשוכר לבשל בהן, ורואים שאפילו אם גם אחרים אופין ומבשלין שם, כיון ששכורים לו, האפר של השוכר. וא"ת מ"ש מזבל של בהמות אחרים הנמצא בחצר (כנ"ל סעיף ג'). וי"ל דשאני אפר שהם מתערבים באפר של השוכר שגם הוא מבשל ואופה שם, ומשו"ה אין דעתו של המשכיר עליו (סמ"ע), ועי"ל שאני אפר תנור דדבר ברור שיהיה דהא להכי קאי התנור, משו"ה סמכה דעתא דשוכר ע"ז בשעה ששוכר החצר, משא"כ בזבל הבהמות דלאו הכרח שיבואו שם הבהמות (ט"ז).

שיד - מה הדברים שעל המשכיר לעשות או על השוכר

(א) המשכיר בית לחבירו חייב להעמיד לו דלתות ולפתוח לו החלונות שנתקלקלו (א) ולחזק את התקרה (ב) ולסמוך את הקורה שנשברה (ג) ולעשות נגר ומנעול (ד) וכן אם נפחתה המעזיבה והתקרה בדי' טפחים חייב לתקנה (ה) וכל כיוצא בזה מדברים שהם מעשה אומן והם עיקר גדול בשיבת הבתים והחצרות הגה: ולע"פ פנכנס סס השוכר וראה שלא היו פס דברים אלו לא אמרין דנתפיים זמה שראהו) אלא על המשכיר לתקן תקן המשכיר דברים אלו ונשכרו תוך ימי השכירות אם אמר ליה בית זה (ז) אין כריך להעמיד לו אחר⁵⁹⁰ אמר לו בית סתם כריך לתקנו כל ימי השכירות:

(8) ולפתוח לו החלונות שנתקלקלו - ואפשר אפילו יש לו אורה הרבה, אם יש בו חלונות שנסתמו ולא נפרצו פצימיהן צריך לפותחן לו (סמ"ע).

(2) ולחזק את התקרה - אם התליעו הנסרים המונחים על הקורות שבתקרה (סמ"ע).

(3) ולסמוך את הקורה - אם נשברה אחת מהקורות שבתקרה (סמ"ע).

(7) נגר ומנעול - נגר שנועלים בו מבפנים את הדלת ותוחבין אותו בחור האסקופה, ומנעול שנועלין בו מבחוץ (סמ"ע).

(6) וכן אם נפחתה המעזיבה והתקרה בארבעה טפחים - היינו בהשכיר לו את העלייה, ולכן נתנו שיעור הפחיתה ד' טפחים, שאז מחוסר לבעל העלייה מקום תשמיש כלי אחד, וכנ"ל סי' שי"ב סי"ח. והמעזיבה חיזוק תקרה הוא, ומשו"ה הוא מוטל על המשכיר לתקנו שהוא מעשה אומנות, לאפוקי אם היו אומרים דאינו אלא משום משווי גומות דהוה מעשה הדיוט שהוא על השוכר (וכדלקמן סי"ב) (סמ"ע).

(1) ולא אמרין דנתפיים כו' - אמרין שסמך על הפשיטות שבית השכיר לו ואין שם בית עליו בלא תיקון כל אלו (סמ"ע).

(1) אם אמר לו בית זה - דכיון דאמר "זה" לא שיעבד נפשיה אלא להעמיד בידו בשעה שיבוא לדורו שם ומשם והלאה אזדא לה במזלא דהשוכר (סמ"ע). אם השכיר לו בית זה חייב להעמיד לו בשעה שמכניסו, מכאן ואילך אם נפל אין חייב להעמיד לו, ואם השכיר לו בית סתם חייב להעמיד לו כל ימי השכירות, וקשה שמשמע אחרת מסי' שי"ב סי"ז (קצה"ח).

⁵⁹⁰ בפשטות הש"ע חולק וזה (ע' ב"י שאומר לעי' שם) פלא שהרי מי ששוכר בית זה ויש בו עשר חדרים אפילו אם התקרה נפל מט' מהם אין שום חיוב ועל השוכר לתקנו, בדיוק כאילו נפל כל הבית, ואם כן אפילו אם השוכר רוצה לתקנו יש למשכיר זכות למנעו, וע' שיב/ז שאם הקדים שכר אז צריך לתקן, אם כן משמע שהש"ע כן חושש לריטב"א הזה (ע' שו"ת רא"ש לה"ו שצריך לתקנו כל זמן שלא נפל לגמרי אפילו ללא הקדמת שכר) ע' גר"א שיד"ו שהרא"ש חולק על הנ"י, אבל הרי זה לא הרא"ש שם וצ"ע, והקצות נשאר בצ"ע (שהרי הסמ"ע כותב שהקדמת שכר היא ל"ד, ואפילו לדברינו צ"ע איך הקדמת שכר יעזור - וצ"ע אם נפל חצי בית זה אם צריך לתקנו, ואם לאו אז יתכן שזה החילוק בין שיב לשיד)

מאיר המשפט על אושן משפט

(ב) השוכר חייב לעשות מעקה ומוזזה(ח) ולתקן מקום המזוזה משלו וכן אם רצה לעשות סולם(ט) או מרזב(י) או להטיח גנו הרי זה עושה משל עצמו. הגה: והוא הדין כל דבר שאינו מעשה אומן וזכך אלו העניינים הולכין אחר מנהג המדינה⁵⁹¹

(ח) ומוזזה כו' - והטעם, דמוזזה חובת הדר היא, ומ"מ לא יטול המזוזה כשיצא מן הבית אם הבית של ישראל (עי' יו"ד סי' רצ"א ס"ב) (סמ"ע).

(ט) וכן אם רצה לעשות סולם כו' - היינו לגג, דאילו לעלייה המשכיר חייב, שבלי זה אי אפשר לדור בו (סמ"ע).

(י) או מרזב כו' - גגיהן היו טוחין בטיט ומשופעים מד' צדדיהן וסומכים נסרים לכותל אצל הגג להרחיק המים מן הכותל, וכשנופל אחד מהן הדיוט מחזירה (סמ"ע).

שטו - דין המשכיר בית על תנאי

(א) שביירות קרקע נשכר בדרכים שהוא נקנה בהם(א) ואין אונאה לשכירות קרקע כמו במכירת קרקע⁵⁹²(ב):

(א) בדרכים שהוא נקנה בהן - דהיינו בכסף בשטר ובחזקה ובקנין סודר, ועי' לעיל קצ"ב סי"ג וקצ"ה ס"ט (סמ"ע).

(ב) כמו במכירת קרקע. אשה אחת ששכרה בית מראובן לדור בו מפסח עד עצרת, והוא קיבלה אצלו קודם פורים לביתו במדת חסד או מחמת דבר אחר, ועתה חזר בו קודם פסח, ופסק דיכול לחזור בו, דכל חזקה לא מהני אלא אחר גמר מעשה שראוי להחזיק מיד, עכ"ל. ואם קנה באחד מהדרכים ומחלה, לא מהני מחילה עד שיחזיר ויקנה באחד מהקנינים (סמ"ע). מי שעשה קנין (חוץ משל כסף) כמו חזקה או סודר או סיטומטא במקום שנוהגים (עי' נתה"מ וש"ך ריש סי' ר"א), אינו חל אם לא שעשו לקנות עכשיו או מעכשיו, ואי אפשר אם אחר דר בו, וי"א שאין צריך להיות מעכשיו, וממילא יכול להשכירו תוך זמן שכירות הראשון, מ"מ י"ל דיכול המשכיר לחזור כיון דלא חל עדיין זמן השכירות ולא חל הקנין, וי"א שאינו יכול לחזור (פ"ת).

(ב) כשם שמתנה אדם כל תנאי שירצה במקח כך מתנה בשכירות(ג) וכל שממכרו ממכר בנכסיו שכירותו שכירות וכל שאין לו למכור אין לו להשכיר(ד) אלא אם כן יש לו פירות בלבד(ה) באותו קרקע שזה שוכר ואינו מוכר:

(א) כך מתנה בשכירות - פירוש, וא"צ קנין בפני עצמו ע"ז, אלא כשמחזיק בגוף השכירות צריך לקיים התנאי (סמ"ע).

(ב) וכל שאין לו למכור כו' - בכלל זה הוא מכירת שיכור וחרש ושוטה וגם קטן עי' לעיל סימן רל"ה (סמ"ע).

(ג) אלא אם כן יש לו פירות בלבד כו' - בעל בנכסי אשתו או מי שנתן לאחר הגוף מהיום והפירות לאחר מיתה ושייר הפירות לנפשו וכיוצא באלו, כשיבוא אחד מהן למכור או להשכיר הפירות לאחרים, והפירות הן דבר שלא בא לעולם ואינו יכול להקנותן לאחר אלא כשיאמר לו קנה קרקע זו לפירותיה (עי' ר"ט ס"ד), ובזה קאמר דאין לו רשות להקנות לאחר הקרקע כדי לקנות הפירות בתורת מכירה כי אם בתורת שכירות, כי יש חילוק בין דא לדא (עי' סי' רי"ב ס"ד), שהקונה שדה לפירות מחבירו יכול לנוטעה ולזרעה כל זמן שירצה או להובירה, והשוכר אינו כן, ועוד שוכר יש בידן השדה כאילו קנו אותה לפירותיה, מ"מ אין יכולין להכניס לאחר בזכות זה, כי להם האמינו בעל הקרקע ולא לאחר (שונה מבית שאפשר לזרוע את השדה יותר משיעורה, ולא יודע לבעל הקרקע) (סמ"ע)⁵⁹³, וי"א כל שלא זכה בקרקע כלל אלא בפירותיה אינו יכול למכור הפירות דהא דבר שלא בא לעולם הוא, אלא בתורת שכירות מהני, דהיינו שהוא מסלק עצמו, ואדם יכול לסלק ולהתנות על דבר שלא בא לעולם (ט"ז), וי"א

⁵⁹¹ בפשטות כל מעשה אומן שהשוכר עושה מעצמו יש לו זכות לתבוע על זה כסף כפועל נמוך

⁵⁹² דהיינו אותו מח' מח' רמ"א ברע"ט יש כאן גם כן

⁵⁹³ עי' קצה"ח ולא ראיתי הלכה שיוצא ממנו? אולי הוא כמו הנתה"מ?

מאיר המשפט על אושן משפט

הקונה יכול למכור כל זכותו, רק כונתו במ"ש דאם יש לו פירות לבד שזה שוכר ואינו מוכר, היינו במי שיש לו רק פירות ולא שדה לפירותיה, כגון באחד שמכר איזה דבר והתנה על פירות שדה זו לכמה שנים, דאדם מתנה בדבר שלא בא לעולם, או בית שהתנה לדור בו כמה שנים, דאז אינו יכול למכור שדה לפירותיה, והפירות או הדירה בעצמה אינו יכול למכור דאין אדם מוכר דבר שלא בא לעולם, מ"מ יכול להשכיר הפירות או הדירה, דהא כל שוכר א"צ לשכור שדה לפירות כמו במוכר, והטעם נ"ל, אף דבכל דבר שאין יכול למכור אינו יכול להשכיר, מ"מ בדבר שלא בא לעולם שאני, דכל משכיר כחוב הגוף דמיא להעמיד לו (נתה"מ).

(ג) השוכר בית מחבירו וטוען ששכרו על תנאי שיכניס עמו דיריין אחרים והמשכיר מבחישו ייטע המשכיר(ו) שלא התנה בן והוא הדין לכל מענות שביניהם (ועיין לעיל סימן קצ"ב סעיף טז ולקמן סימן קט"ז סעיף ז)

(¹) ישבע המשכיר כו' - זהו מהכלל שנתבאר בסימן שי"ב (סעיף ט"ז) דכל ספיקות הנופלים בין השוכר והמשכיר בענין הקרקע אמרינן הקרקע בחזקת בעליה עומדת וישבע המשכיר ויטול (סמ"ע).

(ד) ראובן שכר⁵⁹⁴ נער לשמשו(ו) ואמר לו שמעון לסמוך עליו לשלם לו כל מה שיפסיד בהיות הנער בביתו אע"פ שלא היה קנין בדבר חייב כי כל תנאי שכירות אינו צריך קנין(ח).

(¹) ראובן שכר נער לשמשו - היינו ראובן שכר נער משמעון ואמר לו שמעון לסמוך עליו שישלם לו כל מה שיפסיד הנער בביתו יען (בעוד הנער עמו) כי היה לו משל הנער תחת ידו, ולא היה קנין בדבר אלא דברים בעלמא, שכירות הוא וכל תנאי שכירות אין צריך קנין עכ"ל (קצה"ח). וי"א ששמעון אינו לא שוכר ולא משכיר, אלא הוא התחייב עצמו להיות ערב בעד הנער, ע"כ מה שהפסיד חייב מטעם דהוי כערב בשעת מתן מעות כיון דנתערב בשעת דשכרו לשמשו, וכיון דאדעתא דהכי קיבלו והכניסו לביתו הוי כערב בשעת מתן מעות (נתה"מ).

(²) אינו צריך קנין - פירוש, קנין חדש, אלא כשלקח הנער לביתו ע"פ תנאם נתקיימו הדברים שהתנו ביניהן (סמ"ע).

סימן שמו - המשכיר בית לחבירו לזמן קצוב ורצה השוכר להשכירו לאחרים

(א) המשכיר בית לחבירו⁵⁹⁵ לזמן קצוב ורצה השוכר להשכיר הבית לאחר משכיר עד סוף זמנו(א) והוא שלא יהיו מנין בני בית האחר⁵⁹⁶ יותר מבני ביתו. ואם אמר לו המשכיר למה תטרח ותשכיר ביתי לאחרים(ב) אם לא תרצה לעמוד בו צא והניחהו ואני פוטר אותך משכירותו שומעין לו (וע"ל סימן שיב ס"ז). ואם השוכר רוצה ללאת מן הביתה) ולהניחו כך בלא דיריין ורוצה לשלם למשכיר יכול המשכיר להשכירו לאחרים(ו) דביתא מיתבא יתיב ושאיה יוכת שעה. מי שנתן ביתו לאחר או השכירו ושייר כח לעצמו(ז) ששכירא יכול לדור עם המקבל מתנה או השוכר צדית יכול למכור כחו לאחר(ח) ובלבד שלא יהו בני ביתו מרובים ויש מחלקים בין אם שייר לעצמו חלק מסויים כגון חצי הבית אז יוכל למכרו לאחר אבל אם שייר לעצמו חלק שאינו מסויים כגון דיוכל לסלקו אינו יכול למכרו או להשכיר זכותו לאחר. מי שנתן לאחר דירה צדיתו⁵⁹⁷ ואין המקבל צריך לאותו דירה

⁵⁹⁴ (א) ראובן שכר כו'. טור ס"ה בשם תשובת הרא"ש וע' בתשובות ר"ש כהן השייכים לס"ב סי' ט':

(ש"ך)

⁵⁹⁵ המשכיר בית לחבירו. עיין בתשו' רשד"ם סי' תט"ו: (ש"ך) והובא בתשו' משאת משה ס"ז דאם כבר השכיר לאחר שכירתו קיים לכן אם אית ב' רווחא להשוכר להשכירו ביותר רשות בידו להשכירו לכתחילה ולא שייך בזה למה תטרח וכו' והיכי דהשכיר לבני בית מרובים ונטל שכר יותר המותר לבעלים כמ"ש בהג' ש"ע לקמן סי' שס"ג סי' בשם הנ"י (רע"א).

⁵⁹⁶ והוא שלא יהיו מנין בני בית כו'. עיין בס' החנוך להרא"ה מצוה נ"ה / נ"ט: (ש"ך)

⁵⁹⁷ מי שנתן לאחר דירה בביתו כו'. עיין בתשובת מהרש"ל סי' י"ז שחולק וכ"פ בסוף ספר משאת בנימן ועיין ע"ש מ"ש בשם מהרש"ל כת"י וע' בסמ"ע ס"ק ה': (ש"ך).

מאיר המשפט על אושן משפט

נראה לי דיוכל להשכירו או למכרו לאחר שבני ביתו אינן מוכזבים ממנו ללא גרע כח המקבל מתנה מכח המשייר לעצמו דנותן בעין יפה נותן(ט) ועיין לעיל סימן קנד סעיף כח:

⁽⁸⁾ ורצה השוכר להשכיר כו' משכיר - לא אמרו אין השוכר רשאי להשכיר, כי אם במטלטלים שמא יבriחם שומר השני ויאבדם, וגם בשדה משום שמא יכחישנה, משא"כ במשכיר ביתו דיכול להראות לו כל פרטי עניני ביתו ויתנה עמו שיחזירונו כן בשלימותו, ויש בו משום אל תמנע טוב מבעליו (סמ"ע).

⁽²⁾ ואם אמר לו המשכיר למה תטריח כו' - משום אל תמנע טוב מבעליו (סמ"ע). ע"ל סי' ס"ו סכ"ג מ"ש שם בשם תשוב' המבי"ט ומ"ש עליו (ש"ך), אם האחר רוצה ליתן לו תוספת בשכירות ממה ששוכרו הוא, שאין יכול המשכיר לומר לו צא והניחו כו', אם לא שגם הוא יתן לו ג"כ אותו ריוח (עי' רמ"א סימן שס"ג סעיף י') (נתה"מ), וכל זה בשא"ל המשכיר כן קודם שהשכירה לאחר, אבל אם השכירה כבר לאחר ונכנס לדור בה, או אפילו לא נכנס לדור בה רק שקנהו מדין שכירות קרקע ואין מצוי לו לשכור בית אחר, לא מפקעין זכותו של שני, כיון דטעמא דשומעין להמשכיר הוא משום אל תמנע טוב מבעליו, לא אמרינן הכי אלא היכא דליכא פסידא ורעה לאחר. אמנם אם השוכר השני לא נכנס עדיין לדור בהבית ומצוי לו לשכור בית אחר, אף על פי שכתב לו שטר שכירות וכה"ג⁵⁹⁸, שומעין למשכיר הראשון, דהא לשוכר שני נמי אמרינן ליה אל תמנע טוב (פ"ת).

⁽³⁾ בו צא - משמע דאין לבעה"ב דין מצרנות. ועיין לעיל סי' קע"ה סמ"ז בהגה. ויש לדחות דנ"מ שרוצה להשכיר לאחר או לקטן גם י"א בית אין בו דין מצרנות (רע"א).
⁽⁷⁾ והריני פוטר אותך - דוקא בכה"ג א"י המשכיר לחזור בו שיחזיק השוכר בבית ויתן השכירות אבל באומר סתם צא מביתי לא נגמר עד שיחזיר השוכר ויקנה להמשכיר. עיין שו"ת מהרי"ט סי' פ"ט (רע"א).

⁽⁷⁾ ואם השוכר רוצה לצאת מן הבית - נראה דאם אין המשכיר יכול להשכירו לאחרים צריך השוכר לשלם כל השכירות ואינו מנכה לו כפועל בטל, דהא אפילו בבית מנכה לו כמו בשוכר שמת תוך שנה (&) דאם כבר הקדים לו שכרו ואין היורשין מוצאין אחר להשכירו אין בעל הבית צריך להחזיר שכרו אלא כפועל בטל מחזיר לו מה שהבית פנוי לו לעשות כל מה שירצה, אבל היינו דוקא היכא שהשוכר אנוס כמו התם שהשוכר מת, אבל היכא דאפשר לו לשוכר לקיים השכירות אינו מנכה כפועל בטל. ובנדון שהיה מוכרחין לברוח מחמת דבר ר"ל, אינו מנכה לו כלום כיון שהבית קמן, והא שכתב בית מנכה לו כפועל בטל, היינו משום דיכול המשכיר בעצמו להשתמש בו ובזה מרויח קצת ונהנה, אבל התם שהוכרחו כולם לברוח אין לו הנאה כלום במה שהבית פנוי⁵⁹⁹ (קצה"ח).

⁽¹⁾ יוכל המשכיר להשכירו לאחרים כו' - אם כבר קיבל המשכיר המעות דאין צריך להחזיר להשוכר המעות⁶⁰⁰, אף אם השוכר אומר אם כן יעמיד הבית בלי דיורין אין צריך לשמוע לו, ע"ש, אבל אם עדיין לא קיבל המעות מהשוכר והמשכיר משכירו לאחרים, מנכה להשוכר מדמי שכירותו מה שמקבל מאחרים, אף אם אמר השוכר אני אשלם כולו ולא ידורו בו אחרים והדין נותן שאין צריך לשמוע לו, מ"מ יש לומר אדרבה הרי גילה השוכר דעתו שלא יתן לו כל השכירות אלא אם לא ידורו בו אחרים והני דרו בו ואיך נוציא ממנו ממון (סמ"ע), וכל זה רק אם נתן מעצמו אבל אם תפס משכון לא הוה כמו שילם שכירות מוקדם (פ"ת), וי"א שבהקדים שכרו אין השוכר יכול להשכירו לאחר וגם אינו יכול לומר תהא בדודה כיון שנתתי שכירות ומשום דביתא מיתבא יתיב, ולזה הוא בחזקת המשכיר שלא יהא יכול לומר תהא בדודה, אבל הברירה ביד המשכיר אם רוצה שתהא בדודה ואם רוצה להניח לאיש אחר לדור בחנם נמי יכול, אבל אם משכירו לאחר בשכר מודה המרדכי דהשכר לראשון כיון דקניה ליה להשכירות. ועוד י"ח שאפילו אם הקדים לו שכרו יכול להשכירו לאחר וכן עיקר (קצה"ח). וי"א שבמקום שלא

⁵⁹⁸ אפילו אחרי קנין? כנראה שכן דומיא דמצרן, וצ"ע.

⁵⁹⁹ עי' ש"ב סי"ז וקצה"ח שם ונתה"מ.

⁶⁰⁰ עי' לקמן של"ד סק"ה במאיר המשפט.

מאיר המשפט על וזישן משפט

היה השוכר יכול להשכיר לאחרים כגון בדר עמו, השכירות שמקבל המשכיר מאחרים הוא של המשכיר אפילו לא נתן המעות כיון דאין להשוכר שייכות בגוויה, ובמקום שיכול להשכיר לאחרים, השכירות להשוכר ואפילו נתן לו המעות, ואפילו במקום שאינו יכול להשכיר לאחרים מנכה לו מהשכירות כמה אדם רוצה ליקח פחות כשלא דר בו דומיא דפועל בטל (נתה"מ).

⁽¹⁾ או השכירו ושייר כח לעצמו - ראובן שהשכיר בית לשמעון ובתוך הזמן נפלה מריבה ביניהם והקפיד המשכיר כנגדו ואמר לו "תריק לי הבית", אין השוכר נפטר בדיבור בעלמא, שהרי אם השוכר מוחל למשכיר אחר שנקנה לו בקנין הראוי לשכירות לא מהני אלא א"כ היה קנין מחדש משוכר למשכיר, וא"כ אפילו נתרצו שניהם השוכר והמשכיר שיריק הבית ויפטור מן השכירות, עדיין לא נקנה הדירה משוכר למשכיר, ושניהם יכולים לחזור (קצה"ח), וי"א שכ"ז בנותן ולא בהשכיר ומכר (רע"א).

⁽²⁾ יכול למכור כחו לאחר כו' - כל משייר לנפשו כח בו, ייאש השוכר נפשו מתחילה לקבל גם אחר במקומו כשירצה המשכיר, מאחר שכל אדם שליט בביתו לעשות בו מה שירצה והרי שייר לנפשו כח לדור בו וה"ה אחר במקומו (סמ"ע)⁶⁰¹.

⁽³⁾ ואין המקבל צריך כו', עד דלא גרע כח מקבל מתנה מכח המשייר לעצמו כו' - היכא דלא נחית הנותן או המוכר לשירא אמרינן דבעין יפה מכר או נתן, משא"כ במכר האילן דבכללו ג"כ הוא הפירות שיגדלו עליו, וכן המוכר הבית בכללו הוא הדירה, והוצרך המוכר או הנותן לאמר הפירות והדירה "ישארו לי", בזה אמרינן כל דפירש השירור בעין יפה שייר, מיהו בנתן לחבירו דירה בפני עצמו ודאי יכול להשכיר לאחרים זכותו, ודוקא במשייר לנפשו אמרינן דשייר לנפשו כח לדור בו אפילו עם השוכר בחדר אחד, אבל לא בנתן דירה לאחר, דיכול היורש לומר אין דעתי נוחה לדור עם אחר כי אם עמך (סמ"ע)⁶⁰², לולי דברי הסמ"ע נ"ל עיקר כדעת הרמ"א, דבשלו יכול כל אדם לעשות מה שירצה אף שעל ידו גורם היזק לחבירו כל שאינו מזיק ממש בגירי דיליה, אבל בשוכר אין השוכר רשאי להשכיר אם לא שאין בו שום דבר המזיק, דבשל חבירו לאו כל כמיניה להזיק דבשכירות לא קניא, ומשו"ה השוכר אינו יכול להשכיר כשהמשכיר דר עמו (נתה"מ).

(ב) שנים ששכרו⁶⁰³ בית בשותפות לדור בו יחד אין אחד מהשותפין יכול להושיב אחר במקומו אפילו יש לו דירורין פחותים ממנו כי יכול לומר אותך אני יכול לקבל אבל אחר איני יכול לקבל ואינו יכול לכופו לחלוק (י) שהבית אינו שלהם אלא שכור להם לזמן (וע"ל סימן קע"א סעיף ט דיט חולקין):

⁽¹⁾ ואינו יכול לכופו לחלוק כו' - עי' קע"א ס"ט שמשמע שהמחבר סותר דבריו כאן, אלא כאן אינו יכול לכופו לחלוק, היינו דוקא בבית שתשמישו מרובה ויש בו משום היזק ראה, ואם ידורו יחד צריכין לחלק במחיצה כיון דיש בו דין חלוקה כדי לסלק היזק ראייתן זה מזה, בזה דוקא קאמר דאין בידם לחלק הבית במחיצה כיון דאין הבית הוא שלהם. ובסימן קע"א לא הזכיר שם בית אלא שדה וחצר (סמ"ע)⁶⁰⁴.

(ג) ראובן משכן ביתו לזמן והתנה שאחר הזמן יהיה רשות לשוכר [בידן] לדור בו הוא וסייעתו או למשכן או להשכיר למי שירצה(יא) יש מי שאומר שאפילו בלא תנאי רשאי להשכיר או למשכן(יב) למי שזני ציתו לזמן מכובד ומפני התנאי רשאי להשכיר ולמשכן אפילו למי שיש סיעה גדולה מסיעתו.

⁶⁰¹ לא ראיתי הלכה יוצא מהפ"ת.

⁶⁰² לא בטוח שאני מאה אחוז בסמ"ע.

⁶⁰³ עי' רע"א לעיל ס"א ש"א דוקא ב' ששכרו אבל לא בירשו או קבלו מתנה ועיין במהרי"ו סי' י'

⁶⁰⁴ ועיין תשובת הראנ"ח ח"א סי' פ"ח.
האם הש"ך חולק על הסמ"ע?

מאיר המשפט על אושן משפט

(⁸¹) והתנה שאחר הזמן יהיה רשות לשוכר – מש"כ "לשוכר" אינו לשון מדוקדק, שהיה צריך לומר "זה שהשכינו בידו", אלא משום דסתם משכון הוא בנכיתא, דאל"כ הוא אבק ריבית, וכל נכיתא בכל שנה כך וכך בעד הפירות ה"ל כשכירות (סמ"ע).
(⁸²) שאפילו בלא תנאי רשאי להשכיר כו' - אפילו מת הממשכן והניח בנים קטנים, אף דאין יכול לתובען בקטנותו, מ"מ אין מפקיעין מיד זה שהשכינו בידו זכותו, כיון שמשעה שהשכינו היה בידו להשכירו מיד אפילו בתוך הזמן, וגם ה"ל כאילו הבטיחו הממשכן בפירוש שכשיכלה הזמן יהא רשות בידו להשכירו אפילו למי שבני ביתו מרובין, הרי הוא בידו כאילו קנוי לו לכל זה בחיי הממשכן ואין מפקיעין זכותו (סמ"ע).

שיזו – אמר השוכר פרעתי שכר הבית, והמשכיר אומר לא פרעת

(א) השוכר שאמר נתתי שכר הבית שנתחייבתי בו והמשכיר אומר עדיין לא נמלתי בין שהיתה בשטר או צעדים בין שהיתה בלא עדים (א) אם תבעו בתוך זמן הסכירות (ב) כגון שסכרו לשלשים יום ותבעו בתוך ל' על השוכר להביא ראיה או יתן ויחרים על מי שלקח ממנו שלא כדין או יטעון עליו בדמים שנתן תחילה טענה בפני עצמה וישביענו היסת ואם תבעו המשכיר לאחר שלשים יום אפילו ביום שלשים על המשכיר להביא ראיה או ישבע השוכר שכבר נתן לו שכרו ויפטר וכן אם שכר ממנו שיתן לו השוכר שנה בשנה ותבעו בתוך השנה על השוכר להביא ראיה תבעו לאחר השנה ואפילו ביום אחרון של השנה על המשכיר להביא ראיה (ועיין לעיל סימן עח סעיף ג).

(⁸³) ה"ג בין שהיתה בשטר "או בעדים" בין שהיתה בלא עדים כו' - ור"ל עדי הקנין שמשכיר לו ושלא יחזיק ויאמר קניתיהו דה"ל כמו שטר וכמ"ש בריש סימן ע' ע"ש, ומשו"ה סיים וכתב בין שהיתה בלא עדים, ר"ל וכ"ש בלא שטר, דאפילו היה בשטר נאמן השוכר לאחר זמן, שהחזקת שטר שכירות אינו ראיה שלא שילם, שזה ראיה שהשוכר לא קנה הקרקע, אמנם אם עשה שטר נפרד על דמי השכירות וכתוב בו נאמנות, אזי לא יוכל לומר פרעתי, וכן מי שקיבל קנין בעדים לפרוע לו השכירות אינו יכול לומר פרעתי (סמ"ע), וי"א דאם כתב בו נאמנות, אין השוכר יכול לטעון פרעתי (ש"ך). וזה אפילו אם טוען השוכר ששילם תוך זמנו⁶⁰⁵ (קצה"ח). היינו דווקא פרעון בכולו, אבל פרעתיך מקצת, לכאורה היה נראה דנאמן כשאין לו עדים במיגו דלא קצצתי לו רק סך כזה שטוען שעדיין חייב לו. ואפשר דכיון שהוא תוך זמנו עדיין, אם יאמר לא קצצתי רק כך המשכיר יהיה נאמן להוציאו מהבית (נתה"מ).

(⁸⁴) אם תבעו בתוך זמן השכירות כו' - דשכירות אינה משתלמת אלא לבסוף⁶⁰⁶ (סמ"ע). הרמ"א חשש שיש כאן חסרון בדברי המחבר דאל"כ מה ענין שלשים יום לכאן וע"כ הגיה ששכרו לל'. וי"א מ"ש ל' יום הכוונה בשוכר סתם באותן ל' יום של הודעה (עי' לעיל סי' שי"ב ס"ה), ועי"ל דמירי במשכיר סתם דזמנו ל' יום, ואפשר שזו כוונת הרמ"א (ש"ך).

(⁸⁵) ותובעו תוך שלשים - אם שכרו סתם לכל שנה כך וכך ובכלות השנה טען פרעתיך עבור השנה, נאמן לומר פרעתי דהו"ל אחר זמנו, ואף על גב דלא הודיעו ויש לו לדור עוד שנה, היינו משום דלא הודיעו הו"ל כנותן לו רשות שידור עוד שנה אבל זמן הפרעון כבר עבר משנה הראשונה, דהא דשכירות אינה משתלמת אלא לבסוף, וממילא כה"ג בהשכיר לו לחדשים ואמר לו בעד כל חדש כך וכך מכי כלתה חדש הראשון הו"ל זמנו ונאמן לומר פרעתי אחר כל חדש, אלא דאם טען שפרע תוך שלשים יום של הודעה עבור אלו התלתין יומין הוא דאינו נאמן כיון דלא הודיעו, הרי יש לו לדור שלשים יום ואינו נאמן תוך זמן זה. וכן שכרו לעשר שנים כיון דאומר בכל שנה י' דינרין הו"ל כל שנה ושנה זמנו ונאמן לומר פרעתי (קצה"ח).

⁶⁰⁵ אם זה כל החידוש לש הקצה"ח זה צריך להיות בס"ק הבאה.

⁶⁰⁶ ז"ל הסמ"ע סק"ג: בשכירות דאין דרך העולם לפרוע כלל תוך הזמן דשמה יוציאנו המשכיר מביתו קודם שיכלה הזמן ולא יהיה חייב כלום, משו"ה צריך לפרוע תחילה, משא"כ בהלואה דהחוב מוטל עליו לפרוע, ואף שלא הגיע עדיין זמן פרעונו. ועיי"ש בש"ך החולק.

מאיר המשפט על זושן משפט

(7) או יטעון עליו בדמים שנתן תחלה כו' – היינו, או יטעון עליו לאחר שפרעו תביעה בפני עצמה בדמים שנתן תחילה וישביענו שבועת היסת, ומש"כ "או" לאו דווקא הוא, דהא מצי למיעבד תרווייהו, דהיינו קודם שיתן יחרים חרם סתם על מי שלקח מידו, ואחר שיתן יתבענו ויטעון עליו שנתן תחילה (סמ"ע), עיין ספר כתיבה סי' צ"ו ס"א ס"ק י' (רע"א).

(7) אפילו ביום השלשים כו' - פירוש, אפילו בתחילת היום, אף על גב דמן הדין אינו יכול להוציאו מידו עד סוף היום שנשלם זמנו הן בהלואה הן בשכירות (סמ"ע).

(ב) המשכיר בית להבירו בשטר לעשרה שנים ואין בו זמן השוכר אומר עדיין לא עבר מזמן השטר אלא שנה והמשכיר אומר כבר עברו ושלמו שני השכירות ושכנת עשרה שנים על השוכר להביא ראיה ואם לא הביא ראיה ישבע המשכיר היסת ויוציאו וכו' וכו' הדין נשאל טענות קציניהן ומיהו יק' לומר לראש הו' לאחר זמן השכירות שיכול לומר פרעתי או לא שכרתי מעולם ונפל טענה בין המשכיר והשוכר אע"ג שקרקע בחזקת בעליה עומדת השוכר נאמן במיגו.

(1) ואין בו זמן - פירוש, גם זמן כתיבת השטר לא נזכר שם, דא"כ מסתמא היו חושבין מאותו זמן או קרוב לו (סמ"ע).

(1) השוכר אומר עדיין לא עבר מזמן השטר אלא שנה - ה"ה אם אומר עדיין לא כלו כל הי' שנים (סמ"ע).

(7) וה"ה בשאר טענות כו' - ה"ה אם המשכיר אומר בו' שכרת והשוכר אומר בה' שכרתי, או שהבעה"ב הבית אומר לא השכרתי, דקרקע בחזקת בעליה קיימת ועל השוכר להביא ראיה (סמ"ע).

(7) השוכר נאמן במיגו - עיין לקמן ס"ק (טז) שזה מיגו להוציא (סמ"ע). וי"א דלכו"ע היכא דאית לי' מגו דנאמן השוכר (ש"ך). וי"א שכאן מדובר שהשוכר תובע, ששכר ממנו על עשר שנים ומחויב ליתן לו הדירה ורוצה לשלם לו השכירות כפי הפסיקה. והמשכיר טוען שכבר כלו ושוב אינו רוצה להשכיר לו. ע"ז קאי הרמ"א "וה"ה בשאר טענות שביניהם", היינו שהמשכיר אומר ב' והשוכר אומר בה', פירוש, המשכיר מודה לו שלא כלה עדיין זמן השכירות, רק שטוען שהשכיר לו כל שנה ב', וכך נתן לו בה' שנים הראשונות, ושיתן לו כמו כן בשנים הבאות. והשוכר אומר בה', ואינו רוצה ליתן לו מכאן ולהבא אלא ה', ואומר שגם בשנים הראשונות לא נתן לו רק ה'. הדין נותן שהמשכיר נאמן ויכול להוציא מן הבית, ולזה כתב הרמ"א דיש אומרים אם הוא אחר זמן השכירות, דהיינו אף שהשכיר לו על י' שנים, מ"מ כל שנה ושנה זמנה הוא לענין פרעון, ואם האמת כדברי השוכר א"צ ליתן לו השכירות מהשנים שעברו, כיון שחייב להעמיד לו בית ויכול לשכור עליו בית אחר ולהוסיף עליו מהשכירות שעדיין בידו. ולזה אם יש בידו שכירות מהשנים שעברו, ויש לו מיגו דפרעתי משנים שעברו, כיון שהוא אחר כלות שנה שהוא זמן פרעון של השכירות, יכול לעכב מהשכירות שתחת ידו, עד שיעמיד לו בית או שישכור מעצמו בית ויוסיף עליו משכירות שתחת ידו. ובזה יש חולקין דלא אמרינן מיגו מממון לממון, ולפ"ז בשוכר בית סתם שתובע ממנו שחייב להעמיד לו בית אחר הוי מיגו לממון דלא מהני לדעה זו (נתה"מ) 607.

(ג) שטר השכירות או שטר המשכנתא שכתוב בו שנים סתם בעל הפירות אומר שלשה ובעל הקרקע אומר שנים וקדם זה השוכר או המלוה ואכל הפירות הרי הפירות בחזקת אוכליהם עד שיביא בעל הקרקע ראיה ויש מי שאומר שאם יראה ב"ד שלא יוכל השוכר או הממשכן לברר עוד דבריו מוציאין מידו

(1) וקדם השוכר כו' ואכל הפירות - פירוש, של שנה השלישית (סמ"ע), משמע שקדם בעדים שאכילתו ידוע, דאל"כ אפי' היכא דלא אפשר לברורי אין מוציאין מידו, מטעם דאית ליה מגו דלא אכלתי. וכן מיירי בענין דלית ליה מגו דלקוח, דאל"כ נאמן במגו כדלקמן סוף סי' זה. ואף שהראה השטר בב"ד, מ"מ אי בעי כביש לשטריה. וגם לא שייך לומר דכיון שכתוב בשטר שנים

607 צ"ע אם הנתה"מ מספיק ברור, ואם הש"ך כתבתי מספיק

מאיר המשפט על אושן משפט

סתמא לסייע ליה ללוה דמשמע שנים, דכיון דהניחו ליה למלו' לאכול פירות של שנה שלישית איתרע ליה סהדות' דשטרא (ש"ך).

⁽⁸⁾ הפירות בחזקת אוכליהן כו' - אין מוציאין מידו עד שיביא המשכיר ראייה, שהיום או למחר יביא השוכר עדים שהוא כדבריו והיינו צריכים להחזיר לו, ואטרוחי בי דינא בכדי לא מטרחינן, וי"א דאם מתו העדים ונשתכח הדבר מפי אחרים ויראה לב"ד שלא יוכל השוכר עוד לברר דבריו, מוציאין מיד השוכר מה שדר בו, ואלה הם שתי הדעות שכתב המחבר. ודוקא בכתב בשטר "שנים סתם" שהוא מילתא דרמיא עליה דעדים לאדכורי ולפרש לשון השטר בכמה שנים היה הקנין לפניהם, ולפעמים הולכין העדים לדרכן ומוסרים הדברים לאחרים שביניהן, בכה"ג דוקא אמרו דאיכא לברורי. משא"כ כשכתב בשטר לי' שנים ואין בו זמן, דאין מוטל על העדים לאדכורי מתי יתחיל זמן השכירות, בכה"ג ליכא לברורי מיקרי (סמ"ע) ⁶⁰⁸, היכא דאיכא לברורי אין מוציאין מידו ואם לאו מוציאין מידו והכל תלוי בראיות עיני הב"ד אם אפשר להתברר או לא (ש"ך), הא דאפילו בכתב בפירוש שהשכיר לג' שנים וזה אומר כבר כלו וזה אומר עדיין לא כלו, וקדם ודר בו השוכר שנה ג' וכו'. מיירי שתובעו תוך זמן של השנה הג', דאילו אחר זמן שיכול לומר פרעתי ודאי דאין השטר מגרע לשוכר, ואפילו לא היה ביד השוכר שום שטר נאמן לומר פרעתי, וכ"כ הש"ך ס"ק (י), ולכן המשכיר נאמן להוציאו מהבית ולא היה לו כח שטר על ג' שנים, אף אח"כ אין לו דין שובר, רק משום שהוא מילתא דעבידא לאיגלווי והניחו לאכול שנה הג' אין מוציאין מידו, ואי ליכא לברורי מוציאין (נתה"מ).

⁽²⁾ עד שיביא בעל הקרקע ראייה - ודוקא אם כבר דר בו אין מוציאין מידו מטעם אטרוחי בי דינא וכנ"ל ס"ק (יא), אבל אם עדיין לא דר בו פשיטא דאין מניחין לו לדור בו, דהקרקע בחזקת בעליה עומדת, אם לא שיש מיגו (סמ"ע).

⁽³⁾ ויש מי שאומר שאם יראה ב"ד כו' - היינו אם מתו העדים, ויראה לבית דין שלא יוכל השוכר לברר עוד דבריו, היינו כי שמא העדים או בעלי דינים גילו הדבר ברבים ועשו הדבר להתגלות (ש"ך).

⁽⁷⁾ או הממשכן לברר כו' - ה"ה השוכר (סמ"ע), היינו שהממשכן הוא הלוה (נתה"מ) ⁶⁰⁹, וי"א שממשכן היינו במקום שכור (ש"ך).

⁽¹⁰⁾ מוציאין מידו - מוציאין מידו אפי' אכל ג' שנים קודם שתבעו לדין (ש"ך).

(ד) אכלה השוכר או הממשכן שלשה שנים וכבש השטר ואמר לחמש שנים יש לי פירות ובעל הקרקע אמר לשלשה אמר לו הבא שטרך ואמר אבד השוכר נאמן שאילו רצה אמר לקוחה היא בידי שהרי אכלה ג' שנים ודוקא שאין עדים שהיא מושכרת או ממושכנת בידו וגם בעל הקרקע לא מיחה הא לאו הכי אינו נאמן

⁽¹¹⁾ שאילו רצה אמר לקוחה כו' - הא דלא חשבינן זה למיגו להוציא, לפי שכבר זכה בקרקע לפי טענתו משעה שירד בה והחזיק בה לה' שנים בחזקת דנעל גדר ופרץ (סמ"ע).

⁽¹²⁾ ודוקא שאין עדים שהיא כו' - כבר נתבאר זה לעיל סימן קמ"ט ס"א וסי' ק"ן ס"ג ⁶¹⁰ (סמ"ע).

שיח - השוכר רחים מחבירו ושוב לא נצטרך

(א) השוכר ⁶¹¹ רחים מחבירו שיטחן לו עשרים סאה בכל חדש בשכרו ⁶¹² והעשיר בעל הרחים ⁽⁸⁾ והרי אינו צריך לטחון שם אם יש לשוכר חטים שצריך לטחון לעצמו או לאחרים

⁶⁰⁸ ועיין ש"ך לעיל סוף סימן ק"ן [סק"ט]. ועיין בתשובת בית אפרים חלק חו"מ סי' ס"ח מ"ש בזה:

(פ"ת)

⁶⁰⁹ לפרש דברי הסמ"ע ולא כמכריע בינו לש"ך.

⁶¹⁰ ועיין'ש בדעת הי"א (ש"ך).

⁶¹¹ לא הבנתי הציור בדיוק

⁶¹² במקום שכרו

מאיר המשפט על אושן משפט

כופין אותו ליתן דמי טחינת עשרים סאה שזו מדת סדום הוא(ב) ואם אין לו יכול לומר אין לי דמים והריני טוחן לך כמו ששכרתי ואם אין אתה צריך מכור לאחרים (ג).^(א) והעשיר בעל הרחים - וקנה רחים בענין שא"צ שיטחון לו (סמ"ע).^(ב) שזו מדת סדום היא - כלומר זה נהנה וזה אינו חסר, דמה לו שיטחון להמשכיר או שיטחון לאחרים הנמצאים ובאים אצלו, יקח מהן דמים ויתנם להמשכיר, וכופין על מדת סדום (סמ"ע).^(ג) ואם אין אתה צריך מכור לאחרים - י"א דמ"מ יכול המשכיר לחזור משכירתו וליקח מידו הרחיים בתוך זמנו, ומהתימה שקיצר המחבר כאן ומור"ם ז"ל ולא כתבו מזה כלום (סמ"ע).

שיט - מי שהטעה חברו עד שהכניס פירותיו לביתו

(א) מי שהכניס⁶¹³ פירותיו לבית חברו שלא מדעתו(א) או שהטעהו עד שהכניס פירותיו והניחם והלך יש לבעל הבית למכור לו מאותם הפירות כדי ליתן שכר הפועלים שמוציאין אותם ומשליכים אותם לשוק ומדת חסידות הוא שיוודיע לבית דין וישכירו במקצת דמיהם מקום משום השבת אבידה לבעלים אע"פ שלא עשה כהוגן ויט אומרים ללך להודיעו תחלה ואם נאנסו לאחר שטעו וטעו פטור(ב).

(א) לבית חברו שלא מדעתו כו' - יש חולקין וס"ל דהיינו דוקא בחצר דלא קיימא לאגרא ומטעם דעביד אינש דינא לנפשיה, אבל לא בחצר דקיימא לאגרא (סמ"ע וקצה"ח). וי"א דנהי דמצי למיעבד דינא לנפשו ולהוציאו מביתו, אבל אינו רשאי למכור מגוף הסחורה לשכור בדמיה פועלים להוציאו, וגם אינו רשאי להוציאו ולהניחו במקום הפקר שיופסד שם, ודוקא היכא שהטעה לבעה"ב שעשה שלא כהוגן אמרינן שכאשר עשה כן יעשה עמו דבר שלא כהוגן (סמ"ע)⁶¹⁴.

(ב) ויש אומרים דצריך להודיעו כו' - וי"א שמודיע לב"ד, והן ישכרו פועלים להניח הפירות במקום מוצנע, אבל לבעל הפירות אין צריך להודיעו אפילו ממדת חסידות, דאם יודיעו ודאי יבוא ויכנס לתוך בית של זה להוציא הפירות, והבעה"ב לא ניחא ליה בזה שיכנס לביתו כלל. ואם לא ירצה לעשות מדת חסידות זו להודיע לב"ד, אלא ירצה להתנקם ממנו ולהוציאן ולהשליכן בשוק, עכ"פ מחויב הבעה"ב להודיעו לבעל הפירות שיבוא ויקח פירותיו מהשוק, דהרי מאז לא יכנס לביתו אלא למקום שפירותיו מונחים שם בשוק, ואם לא הודיעו זה חייב באונס לכו"ע (סמ"ע) וי"א שאין צריך הודעה כלל, הכא כיון דשלא כדין עבד וברמאות כאשר עשה כן יעשה לו, ועיקר הודעה אינו אלא ממדת חסידות (קצה"ח). מעשה שהיה בעת מלחמה שהיו בני כפרים מבריחים חפציהם לכרכים איש אל אחיו ומיודעו או בשכירות לזמן, והנה בעל בית אחד מבני כרכים שרכו ההברחות בחדריו עד שכמעט לא היה לעצמו מקום להניח בו דבר, ובדק בחבילות לידע מי ומי המניחים לשם, ומצא חבילה אחת שחקר ודרש של מי הוא ולא נודע לו, והבין שאחד הכניסו בלי ידיעתו, ונטל החבילה וזרקה לחצירו, ואחר איזה ימים בא בעל החבילה ומצא שנגנב הרבה מחבילתו וגם נתקלקלו כמה בגדים ע"י גשמים, ותבע לבעה"ב לדין לפני דין אחד, מחמת שלא הודיע לב"ד הוי מזיק בידיים ומחויב לשלם אחר שישבע חברו כמה ניזק (פ"ת).

סימן שכ - מקבל או חוכר מחבירו היאך יתנהג זה עם זה

(א) אחד השוכר (א) מחבירו שדה לזרעה או כרם לאכול פירותיו בדמים או ששכר ממנו בפירות קצובים, דין אחד יש להם, והשוכר בפירות הוא נקרא חוכר:

⁶¹³ ש"ך חושן משפט סימן שיט

(א) מי שהכניס פירותיו. עיין בתשו' רשד"ם סי' רצ"ו: סש"ך)
⁶¹⁴ וצ"ע אם הוא פסק כן, או שזה קים לי?

מאיר המשפט על אושן משפט

(8) אחד השוכר כו' - כלל דבריו הוא, דאחד השוכר שדה וכרם בדמים מזומנים, ואחד שלא שכרה בדמים מזומנים אלא ששכרה ליתן לבעל הבית בכל שנה כך וכך תבואה, דין אחד להם, ובשניהן אף אם ילקה השדה ולא תצמיח כראוי, צריך ליתן לבעל השדה או הכרם כל דמי קצבתו הן במזומנים הן בפירות כפי מה שיהיה השכירות, אם לא שהיה מכת מדינה ועל דרך שיתבאר בסימן שכ"א ושכ"ב (סמ"ע)

(ב) המקבל שדה או פרדס כדי לעבוד אותו ולהוציא עליו יציאות (ב), ויתן לבעל הקרקע שלישי התבואות או רביע או מה שיתנו ביניהם, הוא נקרא מקבל (ג). הגה: ואין כותבין שטר ציניהם אלא מדעת שניהם, שמסנכתב השטר אין יכולין לחזור בו והוי ליה כמלוה בשטר (ד), והמקבל נותן שכר הכתיבה מן השטר (ה):

(2) ולהוציא עליו הוצאות - כל המקבל על עצמו שיתן הוא ההוצאות, אזי הפירות שיוציא השדה הן שלו ואינו נותן לבעל הבית אלא חלק ממנו שלישי או רביע, לאפוקי סתם אריס דבעל השדה נותן ההוצאה והזרע, דאז בעל השדה נוטל הפירות ונותן [ל]אריס שלישי או רביע (סמ"ע).

(3) המקבל כו' עד והוא נקרא מקבל - ודין מקבל אינו כדין שוכר וחוכר, שהמקבל לעולם אינו נותן לנותן אלא לפי מה שיוציא מהשדה או הכרם, שאם יהיו פירות הרבה יהיה שלישי או רביעית דבעל הבית ג"כ הרבה, ואם מעט מעט. עוד יש ביניהן נ"מ לדינא, וכמו שיתבאר בסימנים שלפנינו (סמ"ע).

(7) והוי ליה כמלוה בשטר - שהרי משכתבו תהיה הכתיבה עליו כמלוה בשטר לטרופ על ידו ממשועבדים שלו מה שקצב עמו, ולא ניחא לסתם אנשים שיהיה עליהן שטר כזה, מיהו היינו דוקא כשפרט בתוך השטר קצבה ידועה ליתן לו, אבל אם לא נפרט בתוך השטר אלא שיתן לבעל השדה שלישי או רביעית מהיוצא מהשדה כפי מה שיהיה, שאין לזה דבר קצוב וידוע, אין מוציאין בשטר כזה ממשועבדין (סמ"ע). וקשה על זה שהרי אפילו שוכר במעות וכתב שטר עליו נמי אינו כמלוה בשטר משום דלא נכתב אלא כדי שהשוכר לא יחזיק בדבר כאילו זה שלו (וכ"כ בשו"ע שי"ז סעיף א'), דאפילו שכירות בשטר יכול לטעון פרעתי ע"ש. ולכן נראה לענ"ד דמ"ש "והו"ל כמלוה בשטר" לאו למשעבדי קאמר, וכן לא לענין פרעתי, אלא לענין מ"ש ומשכתבו אין יכולין לחזור בהן ואם התנו שישלם לו כלום משכתבו קנו והו"ל כמלוה בשטר (קצה"ח). מיירי כאן בלא קנין, דאי בקנין למה לא יכתבו בלא דעתם, והרי סתם קנין לכתיבה עומד כמבואר בסימן ל"ט ס"ג. ועוד, דאי בקנין א"כ שוב אין כתיבת שטר חוב להם שהרי בלא"ה בקבלן לכו"ע א"י לחזור (פ"ת).

(7) והמקבל נותן שכר הכתיבה - ואפילו אם בשנה זו לא יזרע השדה כמנהג עובדי האדמה, ולא תהיה לו הנאה מהשדה שנה זו, אפ"ה צריך לתת לו שכר הכתיבה (סמ"ע).

(ג) כל דבר שהוא לסייג הארץ בעל הקרקע חייב בו (ו), וכל דבר שהוא שמירה יתירה החוכר או המקבל חייב בו. הקרדום שחופרין בו הארץ והכלים שנושאים בהם העפר (ז), והדלי והכד וכיוצא בהם שדולים בהם המים, על בעל הקרקע, וחטימת המקומות שמקבצים בהם המים, על החוכר או על המקבל, ויש אומרים דבחובר אין על בעל השדה כלום (ח):

(1) כל דבר שהוא לסייג הארץ כו' - דינו של מקבל, שכל דבר שאין השדה נשמר זולתו, כגון הסייג והחפירה שסביב השדה, הוא על בעל השדה, וכל דבר שהוא כדי לעשות שמירה מעולה הוא על המקבל (סמ"ע).

(1) הקרדום שחופרין בו כו' - ויתן בעל השדה עיקר הדברים הצריכים לעבודת קרקע, כמו הקרדום שחופרין בו והכלים שמוציאין בו העפר, והדלי והכד שדולין בו. והדברים שאינם מעיקר העבודה אלא כדי להקל מהעבודה, כגון היאורים שעושין להמשיך בהם מים על פני השדה, על המקבל לעשותן. והטעם, כיון דהטירחא מוטלת על המקבל, אם ירצה הוא להקל עליו טירחות ההשקאה או השמירה יעשההן משלו (סמ"ע).

מאיר המשפט על וזישן משפט

(ח) דבחובר אין על בעל השדה כו' - הטעם, כיון שהוא צריך ליתן עכ"פ להמחכיר כדי חכירתו אף אם לא יצמח השדה וכנ"ל, א"כ אין להמחכיר עסק בהשדה כל זמן חכירתו, משו"ה א"צ ליתן ולעשות שום דבר מכל הנ"ל להחוכר, ומהאי טעמא מכל שכן אם שוכר שדה מחכירו במזומנים, שאין על המשכיר לעשות שום דבר מכל אלו (סמ"ע).

(ד) בין חוכר בין מקבל, מקום שנהגו לקצור התבואה אינו רשאי לעקור (ט), לעקור אינו רשאי לקצור, ואיזה מהם שבא לשנות חכירו מעכב עליו (י), ובמקום שנהגו לחרוש (יא) אחר הקצירה צריך לחרוש, אפילו אין מנהג לנכש עשבים רעים והוא ניכש (יב), ואם פירש בשעת הניכוש (יג) שעושה זה כדי שלא יחרוש ושתק בעל השדה, גלי דעתיה דניחא ליה, ואם נהגו לנכש (יד) והוא אינו רוצה, אין שומעין לו אפילו אם ירצה לחרוש אחר הקצירה כדי לעקור העשבים:

(ט) אינו רשאי לעקור - פירוש, לעקור עם השורש (סמ"ע).

(י) חכירו מעכב עליו - דפעמים ניחא להבעל הבית שתשאר שורש התבואה בארץ להיותו במקום זבל לכשיזרע לשנה הבאה, ופעמים כשאין צריך לזבלה ניחא ליה שתתנקה השדה, ואז חפץ יותר שתיעקר ויעקר גם השרשים ויפנם משדה. וכן המקבל פעמים צריך קש ליתן לבהמותיו, ומשו"ה ניחא ליה לעקרה עם השורש, ופעמים חש על הטורה, כי טירחת העקירה היא טפי מהקצירה. והכלל שהמקבל והנותן לשניהן יש בגוף התבואה והקש שגדל בארץ לפי מנהג מקומן, ומשו"ה יכול כל אחד לומר ניחא לי בשרשי התבן או לא ניחא לי (סמ"ע).
(כ) שנהגו לחרוש - היינו כדי להפוך שרשי העשבים הרעים שבו שלא יחזרו ויצמחו לכשיזרע (סמ"ע).

(כ) והוא ניכש - והיה מקום לומר כיון דניכש ממנו העשבים רעים תו א"צ חרישה, קמ"ל דיכול בעל השדה לומר שמא לא ניכשת כל הצורך או לאחר הניכוש חזר וגדל שם עשבים רעים (סמ"ע).

(כ) ואם פירש בשעת הניכוש כו' - קמ"ל בזה דכתב דפירש בשעת הניכוש, חידוש הוא דאין צריך לפרש כן בשעת קבלת השדה לידו, אלא אפילו אם קיבלה מתחילה בסתם, אם בשעת הניכוש פירש דבריו והוא שותק, אמרינן ג"כ דשתיקתו הוה כהודאה (סמ"ע).
(כ) ואם נהגו לנכש כו' - הטעם, דיכול לומר זרע דהעשבים הרעים שיפול מהן לארץ יצמחו אח"כ ולא יהנה להו החרישה הבאה אח"כ שתשאר שם, לכך רוצה שינכש כפי המנהג קודם שיהיה בו זרע וישליכו חוצה (סמ"ע).

(ה) אם נוהגין שהחוכר שדה סתם נוטל חלקו באילנות שבו (טו), יש לו חלק בהם אפילו אם הוסיף בעל השדה בחלק החוכר (טז), ואינו יכול לומר הוספתי לך (יז) בחלקך כדי שלא תקח חלק באילנות, ואם נהגו שלא ליטול חלק באילנות, אז הם של בעל השדה אפילו אם הוסיף בחלק של בעל השדה.

(ט) נוטל חלקו באילנות - פירוש, באילנות הגדלין באותו השדה, ואין להמקבל בהן טירחא כמו שיש לו בתבואות השדה, משו"ה תולה גידולי האילנות בהמנהג אם נהגו כך המקבלים ליטול גם מהם חלק כמו בתבואות השדה שקיבלו (סמ"ע).

(ט) אפילו הוסיף בעל השדה כו' - פירוש, אם שאר המקבלים לוקחים לנפשם שני שלישי התבואה ובעל השדה שלישי, ובעל השדה זה הוסיף לו שיטול המקבל ג' חלקים מתבואות השדה והוא יקח הרביעית (סמ"ע).

(כ) ואינו יכול לומר הוספתי לך כו' - והיינו דוקא בדלא פירש בשעת הקבלה שמשו"ה מוסיף לו, אבל פירש כן פשיטא דצריך לקיים תנאו, דכל תנאי דמתנה בשעת החכירות והקבלה קיים (סמ"ע).

מאיר המשפט על אושן משפט

סימן שבא – מקבל או חוכר מחבירו היאך יתנהג זה עם זה

(א) החוכר או המקבל שדה מחבירו והוא בית השלחין (א) או בית האילן (ב), ויבש מעין בית השלחין, ולא פסק הנהר הגדול (ג) אלא אפשר להביא ממנו בדלי (ד), או שנקצץ האילן של בית האילנות, אינו מנכה לו מחכירו, ואם מכת מדינה היא כגון שיבש הנהר, מנכה לו מחכירו. הגה: אבל בקבלנות אינו מנכה לו כלום, אלא חולקין כמה שנמלא כפי תנאים. והא' לאמרינו אם מכת מדינה היא מנכה לו מן חכירו, הוא הדין בכל כיוצא בזה דכל מקום שנפסד הענין לגמרי והוי מכת מדינה מנכה לו משכירותו, ואם אפשר לתקנו ע"י טורח ותחצולות אינו מנכה לו, וכל מקום שנמכה לו אין חילוק כמה שעצר או להבא, וכן פסק מהר"ם על מלמד שגזר המושל שלא ילמוד, דהוי מכת מדינה וכל ההפסד על בעל הבית, ויש חולקין וסבירא להו דמכאן ולהבא דדין חזרה קאי, כמו שאמרינו לעיל סימן ש"י לענין השוכר חמור ומת, ואם לא חזר איהו לאפסיד אנפשיה ומחל, והסברא הראשונה נ"ל עיקר (ה):

(ח) והיא בית השלחין - פירוש, שדה יבשה שאין די לה במי גשמים וצריכין להשקותה נקראת בית השלחין, וכדי שלא יגדל הטירחא להביא מים מן הנהר להשקותה רגילין לחפור בה מעין שנוטלין ממנו מים להשקותה. ומה שכתב והיא בית השלחין, כלומר אותו שדה שחוכר היה באותה עת בית השלחין, ולא שחוכר אומר למחכיר חכור לי בית השלחין זה כמ"ש בסעיף ב' (סמ"ע).

(ז) או בית האילן - פירוש, שהיא שדה של תבואה שגדלים בה ג"כ אילנות, ופירות האילנות יבואו לידו דהמקבל בלי טירחא, וכנ"ל בסימן ש"ך סעיף ה' (סמ"ע).

(ז) ולא פסק הנהר הגדול - דאילו פסק הוי מכת מדינה והיה מנכה מן השכירות, כמו שמסיק כאן, וכן בסי' שכ"ב ס"א (סמ"ע).

(ד) אלא אפשר להביא בדלי - דאל"כ גם אחרים מסתמא אין יכולין להביא, וה"ל מכת מדינה דמנכין לו לחוכר כדמסיק. אמנם בקבלנות אינו מנכה לו אפילו במכת מדינה (סמ"ע) ⁶¹⁵.

(ח) והסברא הראשונה נראה לי עיקר – וי"א דעיקר כדעה שניה, שכל מה שהוא על להבא, בדין חזרה קאי [ולא בדין ניכוי] כמי ששכר בהמה או בית ונפל בו מום או קלקול מה, ואין מחלקין בין מכת מדינה או מכה פרטית, רק מאחר דנשתנה ונפל בו מום יכול לחזור, ואם אינו חוזר הוא חפץ בשכירתו, אף שבא לחזור אחר זמן אינו יכול לנכות למפרע, אלא אמרינו מדלא חזר מתחילה מחל ליה על הקלקול, דומה למש"כ בסימן רל"ב ס"ג, מכר חפץ לחבירו ונמצא בו מום שלא ידע הלוקח, מחזיר אפילו אחר כמה ימים, שזהו מקח טעות, ואם נשתמש הלוקח בחפץ אחר שידע בו המום הרי זה מחלו ואינו יכול לחזור בו כו', עד וה"ה בנידון דידן דנפל מום וקלקול בהשכירות דה"ל להשוכר לחזור מיד בתחילת הגזירה, ומדלא חזר אמרינו דמחל, ואף שבמקח דוקא כי היה בו מום קודם המקח הוא דיכול לחזור בו משום מקח טעות אבל אם נולד אחר"כ מפסיד הלוקח, שם הדין כן כיון דברשות הלוקח הוא לגמרי, אבל בשכירות אף כי הוא ממכר ליומא, מ"מ גם למשכיר שייכא כי שלו הוא, ואין לחלק בין היכא שגזר המושל שלא ללמד הוא דבר שאינו שכיח ולא ה"ל למידע לא להבעה"ב ולא להמלמד, ובכה"ג קי"ל דהוה פסידא דמלמד ודפועל דהן באים להוציא, ולא חילקו שם בין מכת מדינה לאין מכת מדינה, מסתברא לומר כיון דמכת מדינה היא המשכיר והשוכר (וכן פועל ובעל הבית) שוין בהדבר ואין לומר דמזלו דשום אחד גרם (סמ"ע), וי"א כרמ"א, שסברא ראשונה עיקר (ש"ך) ⁶¹⁶ ונתה"מ, ובמלמד שהמושל אסר על הלימוד הרי מאז ואילך לא לימד, וכאשר מגיע סוף הזמן הרי המלמד מוכן ללמד, וכאילו קיים כל שכירותו שהרי אין שום הזיק מכאן והלאה, אלא רק בעבר (ש"ך), אבל כאשר ההזיק לעתיד ולהבא, אז הוא כשוכר חמור ונהיה חולה, שאז אפשר לחזור, אלא גם בדבר שהוא להבא שייך לחלק בין מכת מדינה (נתה"מ), וי"א שבחוכר ויבש

⁶¹⁵ לא ראיתי הלכה מסמ"ע סק"ה.

⁶¹⁶ החת"ס הובא בפ"ת לומד שהש"ך לא חולק על הסמ"ע?

מאיר המשפט על אושן משפט

המעין אי חכרו לכמה שנים פשיטא ששנה שניה לא יעמוד בחכירתו ויחזור בו, דכל משך זמן שנה אחת שייכי אהדדי טורח העבודה ושכר הפירות, וע"כ יש לחלק בין מכת מדינה למכה פרטית ואי אפשר לחזור אחר תחילת השנה, משא"כ בחמור דשכר כל יום ויום בפני עצמו הוא כו', ודינו של מלמד ממש כשדה דמתחילת השנה הוא לשעבר, ולשנה הבא דינו להבא, דשכירות מלמד בכך וכך לשנה, כי אין שווי השכר והפעולה שוה, כי בתחילתו עבודתו יותר קשה לחנך הנער ולעומת זה שבח לימודו בסוף יותר טוב, אלא עיקר כסמ"ע (פ"ת בשם החת"ס⁶¹⁷).

(ב) היה עומד בתוך השדה ואמר לו בית השלחין זה אני משכיר לך (ו) בית האילן הזה אני משכיר לך, יבש המעיין או נקצין האילן מנכה לו מחבירו, שהרי הוא עומד בתוכה ולא אמר לו הזה אלא כמי שאומר כמות שהיא עתה אני משכיר. הגה: ויש אומרים דוקא שנקאלו האילנות שלא נשאר מטע עסקה לבית סאה ויבש המעיין כולו, אבל אם נשאר מטע עסקה לבית סאה (ז) או שלא יבש המעיין לגמרי (ח), אינו מנכה לו, לפיכך אם לא היה עומד בתוכה ואמר ליה בית השלחין אני משכיר לך או בית האילן, ויבש המעיין או שנקצין האילן אינו מנכה לו מחבירי. הגה: ויש אומרים דוקא שאמר מחכיר לחוכר (ט), אבל אם אמר חוכר למחכיר בית השלחין אני חוכר ממך, מנכה לו אע"פ שאינו עומד בתוכה (י).

⁽¹⁾ ואמר לו בית השלחין זה אני משכיר לך כו' - דלא בעינן שלשתן, דהיינו: א', עומד בתוכו. ב', ואומר "זה". ג', וגם יזכרהו בשם בית השלחין. אלא אפילו עומד חוצה לו ואומר בית השלחין זה אני משכיר לך ג"כ קפידא הוא, אלא ודאי באומר לו "זה" ה"ל כעומד בתוכו, ועומד בתוכו ה"ל כאומר לו זה (סמ"ע), וכן אם אמר בית השלחין סתם בין עומד בתוכו בין אינו עומד בתוכו ויבש המעיין חייב להעמיד לו בית השלחין עם מעין. ואם אינו עומד בתוכו וגם אינו מראהו, רק שאמר לו בית השלחין שבמקום פלוני [אף שמסיים לו המקום ליכא לשון יתור, דכשאינו עומד בתוכו ואינו רואהו צריך לקרותו בשמו בית השלחין או בית האילן או כרם, למען דעת מה שם השדה שהוא חוכר ממנו אם כרם או שדה אילן או בית השלחין]. ולכן אם אמר מחכיר לחוכר אינו מנכה לו מחכירו, אבל אם אמר חוכר למחכיר יש בזה מחלוקת אם הוא קפידא או לא [והוא הרמ"א בסוף הסעיף] (נתה"מ⁶¹⁸).

⁽¹⁾ אבל אם נשאר מטע עשרה כו' - שיכול לומר עדיין שם בית האילן עליה⁶¹⁹, ועוד, שעתה שעומדין מרווחין יגדלו בהן פירות יותר ממה שהיו עליהן בראשונה כשהיו עומדין תכופין (סמ"ע).

⁽ⁿ⁾ או שלא יבש הנהר לגמרי - פירוש, אלא שיהיה לו טירחא יותר, כגון שמתחילה היה דולה בלא שהייה, ועכשיו שנתיבש בעומק כמו אמה ושתיים צריך לשחות נפשו ולדלות (סמ"ע).

⁶¹⁷ עוד בחת"ס שם: ועוד היה מקרה על דבר יחידים בעיר אחת שחכרו מהקהל המכס אשר הושם על מקצבי בשר בהמה דקה ליתן מכל צאן סכום ידוע, והיה בנפול הצאן ע"י חולי פגירה, מכר שר העיר את כל צאנו בזול גדול לאיכרים וליחידים ואין ביכולת הקצבים לקצב בשר זמן ועידן עד יעבור הזעם, ועל כן החוכרים נפסדים כי אין להם ממה לגבות דמי המכס, ורוצים להטיל דמי הפסד על הקהל כי אדעתא דהכי לא חכרו. והשיב, דנידון זה בלי ספק דהוה מכת מדינה, ואילו לא היו מחכירים ההכנסה ההיא והיה נשאר אצל הקהל גם כן היה ההפסד הזה, אבל הרמ"א פסק שבמכת מדינה הכל על הפועל, אבל אם יש זמן לחזור יחזרו בהם מכאן ולהבא וישלמו לפי ערך הזמן שהיה בידם החכירות, כחמור שמת באמצע הדרך שמשלם עד חצי הדרך, ואם עבר זמן מה ולא חזרו בהם הרי סברו וקיבלו אותו הזמן וצריכים לשלם. ועיין בתשובת פרי תבואה סי' ל"ד, בראובן ששכר בית היין עם יורה וכלים משמעון על משך שלש שנים ונקנה השכירות באופן המועיל, ואח"כ רוצה השוכר לחזור בו לצאת מהבית, ומענה בפיו שחיילות עוברים בארץ ההיא ושכיח היזקא אשר בוז יבוזו לבעלי בתי המזיגה כאשר אירע בכמה עירות, והדין עם השוכר דמכאן ולהבא בדין חזרה קאי, והוא חלק שהרי זה לא לכל המדינה אלא יש ויש, ולכן תלוי במזלו, ואין לו לצרת מהשכירות שמא מזלו ירד, ומעתה בנידון דידן אינו יכול אפילו לנכות עד שיבורר הפסדו בבירור.

⁶¹⁸ עי' לקמן ס"ק (ט) וצ"ע איך לסדר הנתיבות והסמ"ע שם והקצות.
⁶¹⁹ מסתמא מדובר שיש שטח מסוים שיש בו עשרה אילנות.

מאיר המשפט על אושן משפט

(ט) שאמר מחכיר לחוכר - כיון דאין על המשכיר להקפיד⁶²⁰, ודאי מה שאמר "בית השלחין אני חוכר לך" לשם בעלמא נתכוין, דנקרא בית השלחין. משא"כ כשהחוכר א"ל "בית השלחין אני חוכר ממך", אז מסתמא לקפידא אמר ליה, ואפילו אינו עומד בתוכה וגם לא אמר זה הוי קפידא (סמ"ע)⁶²¹.

(י) אף על פי שאינו עומד בתוכה כו' - ע"ל סי' קנ"ד ס"ס כ"ז בהג"ה מה שכתבתי שם והוא תלוי בפלוגתא זו (ש"ך).

סימן שכב - המקבל שדה מחבירו ואכלה חגב או נשדפה

(א) החוכר או השוכר (א) שדה מחבירו ואכלה חגב או נשדפה, אם אירע דבר זה לרוב השדות של אותה העיר (ב), מנכה לו מחבירו הכל לפי ההפסד שאירעו (ג), ואם לא פשטה המכה ברוב השדות (ד), אינו מנכה לו מחבירו אע"פ שנשתדפו כל השדות של בעל הקרקע, נשתדפו כל השדות של השוכר או החוכר, אע"פ שפשטה המכה ברוב השדות, אינו מנכה לו מחבירו, שאין זה ההפסד תלוי אלא בשוכר:

(כ) החוכר או השוכר כו' - אמנם המקבל אין חילוק במכת מדינה זו, דלפי מה שגדל בשדה חולקין יחד לפי תנאם, אם לא שפשע בזריעה וכמו שיתבאר (לקמן סימן שכ"ח סעיף ב') (סמ"ע).

(ב) אם אירע דבר זה לרוב השדות - אם לא נלקה משאר השדות כי אם השעורים וכל הזרועים חיטים לא נלקו, וגם שדה ששכר היה חיטין, מצי למימר המשכיר הרי חיטים לא נלקו כלל אף על פי שהן מיעוט (סמ"ע). וה"ה אם ראובן שכר בית משמעון לשני שנים והקדים ונתן לו השכר של שני שנים, ובתוך אותן ב' שנים ברחו רוב היהודים מן העיר מפני פיקוח נפש וברח גם הוא והניח הבית ריקם, ואע"פ שיש צד שזה מכת מדינה הוא, אין שמעון צריך להחזיר לו כלום מאחר ושמא יהודי אחר שלא נגזר עליו היה שוכר הבית⁶²² (קצה"ח).

(ג) הכל לפי ההפסד שאירעו - מלשון "שאיירעו" משמע, דאם לקו שאר השדות מעט ושדה שלו הרבה, מנכין לו לפי ערך מה שאירע לו ולא לפי מה שאירע לשדות האחרות, וה"ה איפכא (סמ"ע).

(ד) ואם לא פשטה המכה כו' - דאז אמרינן מזלו דהשוכר גרם לו ההפסד. ואף על פי שאנו רואין שמדת הדין מתוחה נגד המשכיר דהרי נשתדפו כל שדותיו, יכול המשכיר לומר אף שנשתדפו כל שדותי מ"מ השאיר לי השי"ת השכירות או החכירות משדה שלי שבידך שעליך ליתן לי, כי כן מדת השי"ת לרחם במקצת אפילו בעת הזעם. אבל בנשתדפו כל שדותיו של השוכר וגם זו השדה ששכר, אזי תלינן במזלו הרע של השוכר אף על פי שנשתדפו ג"כ רוב השדות של בני העיר, וצריך ליתן לו השכירות, ולא מצי השוכר למימר במכת מדינה נלקה גם שדה זו ששכרתי, דאילו במזלי היה נשאר לי מעט מהרבה, דאף אם לא יתן לו השכירות לא ישאר לנפשו מפירות שנה זו כלום (סמ"ע).

(ב) התנה עליו בעל הקרקע שיזרענה חטים וזרעה שעורים (ה), או שלא זרעה כלל (ו), או שזרעה ולא צמחה (ז), אע"פ שבא חגב או שדפון והוכה רוב המדינה, אינו מנכה לו מחבירו. ועד מתי חייב להטפל ולזרוע פעם אחרת אם לא צמחה, כל זמן שראוי לזריעה באותו מקום. הגה: ודוקא בקבלנות (ח), אבל בחכירות יכול לקנות לו פירות מן הסוק ונותן לו חכירתו.

⁶²⁰ סגנון?

⁶²¹ לא הבאתי דברי הקצה"ח מאחר וזה רק פירוש לדברי הרא"ש ועכ"ז יש מקום לרמ"א בדברי הרמה וכו'.

⁶²² עי' ש"ך סי' של"ד סק"ג הובא במאיר המשפט סק"ו שרוב הוה מכת המדינה, וקשה למה זה תלוי במזלו? ובאמת זה השו"ע כאן.

מאיר המשפט על אושן משפט

(ה) זורעה שעורים כו' - דיכול המשכיר לומר, אילו לא שינית היה מקוים בי ותגזר אומר ויקם לך (איוב כ"ב כ"ח), ואני לא ביקשתי מתחילת השנה מהשי"ת שיצליחני בשעורים כי אם על חיטים ביקשתי (סמ"ע).

(1) או שלא זרעה כלל כו' - דמצי המשכיר למימר, אילו זרעת היה מקוים בי לא יבושו בעת רעה ובימי רעבון ישבעו (תהלים ל"ז י"ט) (סמ"ע).

(1) ועד מתי חייב ליטפל ולזרוע פעם אחרת אם לא צמחה כו' - היינו דדוקא בזרעה ולא צמחה הוא דאין מנכה לו מחירתו עד שיחזור ויזרע כל זמן שראוי לזרוע אפילו ארבע או חמש פעמים, משום דיכול המחכיר לומר מה שלא צמחה בד' פעמים שעברו משום דעדיין לא הגיע עת וזמן הזריעה דשנה זו. אבל בזרעה ואכלה חגב מנכה לו אפילו בפעם ראשון אם היא מכת מדינה, וא"צ לחזור ולזרוע אם אינו רוצה החוכר (סמ"ע⁶²³).

(ה) ודוקא בקבלנות כו' - זה מדובר על מה שכתב המחבר "עד מתי חייב להטפל ולזרוע כו'", דמשמע אף אם ירצה לקנות לו מן השוק, יכול בעל השדה להכריחו לחרוש ולזרוע שדה שלו, וקאמר דהיינו דוקא בקבלנות, ומטעם דיכול בעל השדה לומר תבואה של שדה שלי ניחא לי יותר. משא"כ בחוכר, דמתחילת החכירות לא היתה דעתו דוקא אתבואה דשדה זו, דהרי אם לא יצמח שדה זו כלל, היה צריך לקנות מן השוק כדי חכירתו, וכ"ש בשכירות דנותן לו מעות ולא תבואה משדה שלו כלל, וק"ל (סמ"ע). וי"א במקבל שדה זורעה ולא צמחה דבר פשוט שאין בעל השדה יכול לכופו לזרוע פעם אחרת וכל שכן פעם ג', אלא רק כשכבר עבדה ויש תבואה כדי להעמיד כרי דהיינו שיעור סאתים, לאו כל כמיניה דהמקבל להפסידו, דהא כתב לו בלשון השטר אנא איקום ואניר ואוקים קמך כרי כו', אבל כל שאין שם כלום, ודאי כבר יצא המקבל ידי חובתו במה שעבדה פעם אחת, דמזלייהו דתרווייהו קא גרים לה. בשלמא בחוכר ושוכר דקם ליה השדה ברשותו, רק שרוצה לנכות לו מחמת המכת מדינה, ודאי מצי אמר ליה המשכיר לפטור עצמו הלא תוכל עוד להרויח כל זמן שהשדה ברשותך, משא"כ לחייב המקבל לעבוד ולהוציא הוצאות, פשיטא שאינו [יכול], דהא כבר יצא ידי חובתו. ועוד נ"ל, דלפי דברי הרמ"א דהמקבל שדה מחבירו יכול לכופו שיעבוד השדה, ונותן לו חטים של קרקעו דוקא, לא נ"ל כן, דטעם זה לא אמרינן ליה אלא אם כבר עבד השדה ויש פירות ואין המקבל רוצה לנכש ורוצה לתת לו חיטין מן השוק, מצי אמר ליה אנא חיטין דארעאי בעינא, והיינו כיון שיש כבר חיטין וזכה בהן הבעל וחייב המקבל להשתדלם לידו, משא"כ באם מתחילה אינו רוצה לעבוד כלל ולומר אני אשלם לך חלקך מי ימחה בידו (ט"ז)⁶²⁴.

סימן שכג - המקבל שדה מחבירו ולקתה בעומריה

(א) החוכר שדה מחבירו בעשרה כורים חטים ולקתה, נותן לו מתובה. היו חטין יפות, לא יאמר לו הריני לוקח מן השוק, אלא נותן לו מתובה. הגה: צמה לזכים אמורים: שלא שניה, אצל שניה, כגון שהתנה לזרעה חטין והוא יתן לו שיעורים בחכירתו וזרעה שיעורים ולקתה, אינו נותן לו מתובה, אלא קונה לו שיעורין מן השוק. חבר ממנו כרם בעשרה סלי ענבים והקריסו (א) פירוץ: הפיגו טעמם ונתחמלו וגירסת רש"י דכדוס ופירוץ: שהתליעו אחר שנבצרו, ובן עמרם שלקו אחר שנקצרו (ב) נותן לו מתוכן, אבל אם חכרו בי' כדים יין והחמיץ, חייב ליתן לו יין טוב.

(8) והקריסו - פירוש, שהתליעו (סמ"ע)

(2) אחר שנקצרו - היינו בעודם בשדה. פירוש, שהניחם שם ליבש, ומיירי שלא פשע להניחם שם יותר מהשיעור (סמ"ע).

סימן שכד - המקבל שדה לזרעה מין ידוע ובא לשנותה

⁶²³ עיי"ש שרש"י חולק, ולא ראיתי תועלת להביא דעתו.

⁶²⁴ לבדוק עוד פעם.

מאיר המשפט על אושן משפט

(א) החובר שדה מחבירו לזרעה שעורים, לא יזרעה חטים מפני שהחטים מכחישות את הקרקע יותר מהשעורים. חברה לזרעה חטים יזרעה שעורים, קטנית לא יזרעה תבואה, תבואה יזרעה קטנית, ויש אומרים בהפך, תבואה לא יזרעה קטנית, קטנית יזרעה תבואה (א), ובבבל וכיוצא בה לא יזרעה קטנית, מפני שהקטנית שם מכחשת את הארץ. הגה: ויש אומרים בהפך דבבבל יכול לזרוע מה שירצה, יש אומרים דכל זה בחכמות, אבל בקבלנות יכול לשנות אפילו לדבר המכחיש (ב), ויש חולקין, וסבירא להו אפילו לדבר שאינו מכחיש אינו יכול לשנות בקבלנות (ג).

(א) ויש אומרים בהפך תבואה כו' – המחלוקת ביניהם היא איזו מכחשת יותר (סמ"ע).

(ב) אפילו לדבר המכחיש כו' – כיון דדמים של השינוי שוים טפי, לא יקפיד הנותן שהרי יטול חלקו מדבר הטוב, ואומרים שיותר טוב שיכחש הקרקע מאשר יכחש הבעל השדה (סמ"ע).

(ג) אינו יכול לשנות בקבלנות – כיון דקבלן אינו נותן לו אלא ממה שגדל בשדה, יש לומר שקפיד הנותן לזרוע דוקא מין זה שהתנה עמו משום שהוא צריך לו (סמ"ע), וי"א שלשו"ע וכן לרמ"א חוץ משיטה זו ה"ה בחכירות (ט"ז) ⁶²⁵.

סימן שכה – המקבל שדה מחבירו אם רשאי לזרעה פשתן

(א) המקבל שדה מחבירו לשנים מועמות (א) לא יזרעה פשתן, ואין לו בקורות שקמה וכיוצא בה (ב), ולא בשבח האילנות שיצאו מאליהם בשדה, אבל מחשבים לו מקום האילנות כאילו היה בהם אותה זרע שזרע בכל השדה, והוא שצמחו האילנות במקום הראוי לזריעה. הגה: ויש אומרים (ג) לאס הוא אומר דגם הוא היה נוטע אילנות, כריך ליתן לו מן האילנות כאלו נטעו, אבל אם אומר שיותר היה חפץ לזרוע מליטע אילנות, אם האילנות ראוין ליטע במקום אחר כריך ליתן לו דבבבל דמי נטיעות העומדים ליטע, ואם אינו ראוין ליטע אינו נותן לו אלא דמי עלים, אבל אם יצאו במקום שאינו ראוי לזריעה אין מחשבים לו כלום, ואם קבלה ממנו לשבע שנים זרעה שנה ראשונה פשתן (ד), ויש לו בקורת שקמה וכיוצא בה.

(א) לשנים מועמות – היינו פחות משבע שנים, דפשתן מכחיש הארעא טובא, ובפחות משבע שנים אין הקרקע חוזרת לכוחה כבראשונה (סמ"ע).

(ב) בקורת שקמה – הוא אילן סרק וכורתין קורותיו לעצים, ובפחות משבע שנים אינו חוזר להיות כמו שהיה כשבא לידו, ואפילו בשבח שהשביחו הענפים בעודן ברשותו אין לו, עכ"ל. ר"ל שאין אומרים שישומו מה שנתעבו הענפים והקורות בעוד שהיה השדה בידו, ויתן לו דמי השבח כשיסתלק (סמ"ע).

(ג) ויש אומרים כו' – קיבל השדה לזרעה וצמחו בו אילנות מאליהן, אם עלו במקום שאין ראויין לזריעה כגון על המיצר אין לו בהם כלום, ואם עלו במקום הראוי לזריעה, אם אמר שחפץ במה שעלו בה אילנות ואם לא היו עולין מאליהן הוא היה נוטעו, ואף על פי שמקבלן איירי בסימן זה וקבלן אסור לשנות, י"ל דמיירי כשהאילנות אינן מכחישין יותר מהזרע שהיה לו לזרוע. א"נ בבבל שמותר לשנות בדבר המכחיש יותר לדעת יש אומרים הנ"ל (בסימן שכ"ד), שמין לו האילנות כאילו נטעו ונותן לו כשיסתלק מן השדה, אבל אם אמר שיותר היה חפץ לזרוע במקום האילנות ממה שחפץ באילנות, רואין את האילנות אם היה בענין שכשיעקרו היו ראויין לנטוע במקום אחר צריך ליתן לו בשבילם דמי נטיעות העומדות ליטע, שהוא פחות מדמי אילן הנטוע העומד, והא דלא סגי בנתינה לו דמי הזריעה כיון דחפץ יותר בזריעה, משום דמצי למימר כרכום חשוב הוי נטעי במקום האילן זה, ואם אינן ראויין ליטע אינו נותן לו אלא דמי עצים (סמ"ע).

⁶²⁵ לא ראיתי תוספת בפ"ת על הסמ"ע שם?

מאיר המשפט על אושן משפט

(7) זורעה שנה ראשונה כו' - פירוש, שנה ראשונה שירד לתוכה, בין אם ירד לתוכה בסוף שבע משנקצצה, בין אם ירד לתוכה בשנה שלישית או רביעית, קוצצה כשישלמו לה שבע שנים, שהרי יחזרו ויגדלו לכשיצא ממנו עד שיהיו כמו שהיתה כשירד לתוכה (סמ"ע).

סימן שכו - המקבל שדה לזורעה שומשמיין וזרעה חטין

(א) המקבל שדה מחבירו לזורעה שומשמיין (א), וזרעה חטים, ועשתה חטים ששוין כמו שהיתה ראויה לעשות מהשומשמיין, אין לו עליו אלא תרעומת (ב), עשתה פחות ממה שהיא ראויה לעשות מהשומשמיין, משלם לו המקבל כפי מה שהיא ראויה לעשות מהשומשמיין (ג), עשתה חטים יותר ממה שהיא ראויה לעשות מהשומשמיין (ד), חולקין לפי התנאי שביניהם, אע"פ שמשכתב בעל הקרקע.

(8) לזורעה שומשמיין כו' - לשון הטור, והשומשמיין מכחישיין את הקרקע יותר מחיטין, וגם דמיהן יקרים יותר מזרע חיטין (סמ"ע).

(2) אין לו עליו אלא תרעומת - יש מפרשים דר"ל, להנותן יש תרעומת על המקבל ששינה ממה שהתנה עמו לזורעה שומשמיין, משום דלשומשמיין היה צריך. ואף שבדמי החיטין היה יכול לקנות שומשמיין מן השוק, מ"מ ניחא ליה בשלו, ואין בזה אלא תרעומת ולא היזק ממון. אבל יותר נ"ל דר"ל דהמקבל יש לו תרעומת על הנותן על מה שטרח עד שהצליחו להיות שוים כשומשמיין, וצריך ליתן לו החציה, ואינו מנכה לו מה שהרויח הנותן דלא נכחיש ארעא (סמ"ע, וש"ך)

(3) משלם לו המקבל כפי כו' - קמ"ל בזה, דאין המקבל יכול לומר לטובה כיונתי שלא לכחוש ארעא, אלא צריך לשלם לו מטעם דאמרי אינשי לכחוש ארעא ולא לכחוש מריה (סמ"ע).

(7) עשתה חיטין יותר ממה שהיתה ראויה כו' - ואין המקבל יכול לומר אילו זרעתי שומשמיין היה נכחש הקרקע יותר, וגם לא היתה מצלחת בזריעת החיטין כל כך אם לא שטרחתי בה הרבה, לפיכך אנכה לך מחלקך מה שהרוחת שלא נכחש הקרקע, וגם אקח היתרון ששזה החיטין יותר על השומשמיין שבא מכח טרחותי, שהנותן יכול להשיב לו, וכי טרחתך לבד גרמה ולא טובת השדה, משו"ה חולקין (סמ"ע).

סימן שכו - דין מקבל שבא להסתלק ועדיין לא נגמרו הזרעים

(א) מקבל שהגיע זמנו להסתלק מהשדה והיו שם זרעים שעדיין לא הגיע להמכר, או שנגמרו ולא הגיע יום השוק למוכרן, שמיין אותן ונוטל מבעל הקרקע (א):

(8) שמיין אותן ונוטל מבעל הקרקע - פירוש, שמיין כמה הן שוין עתה, ובעל הקרקע נותן לו דמיהן כפי חלקו שיש לו בהן (סמ"ע).

(ב) כשם שחולקין המקבל ובעל הקרקע בתבואה כך חולקין בתבן ובקש, כשם שחולקין ביין כך חולקין בזמורות, אבל הקנים שמעמידין תחת הגפנים, אם קנו אותם בשותפות הרי אלו חולקים בהם, ואם הם משל אחד מהם זה שקנה אותם הרי הם שלו (ב), וכן כל כיוצא בזה.

(2) ואם הם של אחד מהן - פירוש, דלפעמים נותן המקבל כל הצריך לאותו כרם והשדה, ופעמים הנותן, וכמ"ש בסימן ש"ך סעיף ג' ע"ש (סמ"ע).

סימן שכח - דין מקבל שרוצה להסתלק מפני רעת השדה

(א) המקבל שדה מחבירו ולא עשתה, אם יש בה כדי להוציא סאתים יתר על ההוצאה, חייב המקבל ליטפל בה, שכך כותב לבעל הקרקע אנא אקום ואזרע וכו' (א) ואעמיד כרי לפניך (ב) ותטול חלקך וכו', ואפילו לא כתב כן כמאן דכתיב דמי (ג):

מאיר המשפט על אושן משפט

- (x) שכך כותב - הך "שכך כותב לו" אינו טעם על חיוב הפועל לטפל בו כשיש בו להעמיד כרי, רק הוא טעם על מה דפטריןן לפועל בשאין בו כדי להעמיד כרי, דודאי מצד הסברא מחויב בכל שהוא כמו שנשתעבד⁶²⁶ (פ"ת).
- (ב) ואעמיד כרי לפניך - ר"ל הרי שהתחייב נפשו לחרוש ולזרוע בשביל כרי, ושיערו חכמים כשמותר שני סאין נוסף על ההוצאה, באופן שהשני סאין ישארו לפניו, מיקרי כרי וחייב לטרוח עבורו, אף שמאותן שני סאין צריך ליתן להמקבל חלקו (סמ"ע).
- (ג) ואפילו לא כתב כו' - כיון דרגילין לכתוב כן, כל המקבל סתם על דעת הנהוג מקבל, והו"ל כתנאי ב"ד דצריך לקיימו על כל פנים (סמ"ע).
- (ד) לא עבדה אלא הובירה כולה או מקצתה, שמין אותה כמה היא ראויה לעשות ונותן לו חלקן שהיה מגיע לו (ד), ואם התנה עמו אם אוביר ולא אעביד אשלם אלף זוז, הרי זוז אסמכתא ואינו חייב לשלם, אלא נותן כפי מה שראויה לעשות בלבד.
- (ה) ונותן לו חלקו כו' - כנ"ל ס"ק (ג) (סמ"ע).
- (ו) אלא נותן - עי' אורים לעיל סי' ס"א ס"ק י"א (רע"א).

סימן שכט - המקבל שדה לזמן ומת והניח בן

(א) המקבל שדה מחבירו לזמן ידוע ומת והניח בן, לא יאמר תן לי מה שאכל אביך (א), וכן הבן לא יאמר לו תן לי מה שעשה אבי, אלא שמין מה שעשה עד עת מותו, ויתן לו אפילו שהתנה עמו לזמן קבוע.

(x) תן לי מה שאכל אביך - פירוש, אם כבר קיבל עליו אביו כדי כל קבלתו, והנותן אינו רוצה להניח השדה ביד בניו לגומרה, ומבקש מבניו שיחזירו לו המותר שאכל אביהן על עבודתו, הדין עם הבן בזה לומר הנח שדה בידי ואגמרה עבודתה, מאחר שכבר קיבל אביו חלקו. משא"כ במקרה השני שעוד לא קיבל אביהן כלום על חלקו, והבן אומר להנותן, הנח השדה בידי ואגמרה עבודתה, ותתן לי כל חלק אבי, דבזה דהנותן עדיין מוחזק, הדין עמו, ויכול לומר אין לי עסק עמך וכפי מה שעשה אביך אשלם לך (סמ"ע), לפי הסמ"ע יש ללמוד, דה"ה בכל פועל שהקדים לו שכירות על זמן קבוע ומת בתוך הזמן, שא"י לגבות מהיורשין כשרוצין הן לעשות עבודת אביהן. וכן באמת, הנושא ונותן על חצי ריוח, ועשו ביניהן שיקח המקבל עיסקא בכל שבוע ושבוע כך וכך ומת בתוך הזמן, שאין היורשין צריכין להחזיר מה שקיבל אביהן כשרוצין הן לעסוק עד כלות הזמן. אמנם אפשר לחלק, דכאן שצריך ליתן מעות בידו יכול לומר אין אתם בטוחין בהמעות שאתן לכם (נתה"מ).

סימן של

(א) המקבל שדה מחבירו ליטע מקבל עליו בעל השדה עשר בוראות פיוס: עסקה חילנות

⁶²⁶ המשך הפ"ת: ולפי זה במקרה שראובן לקח כרם בעיר אחרת ונתקשר עם לוי הדר שם לעבדו ולשמרו ויקח החצי בשכר טרחו, ויהי השנה ויפול קרירות גדול בכל פרחי הגפן, ולא רצה לוי לטפל כלל בכרם זה באמרו שבדוחק ישיג כדי הוצאות. וההלכה היא שאם נתקשרו יחד באופן המועיל מחויב לטפל בו לקיים מה שנשתעבד הן מעט או הרבה, מאחר דבזמננו לא ידעין מדיני אריסות ומשטר אריסות. וכן להלכה שאם יש בה להוציא סאתים חייב לטפל בה, אם הפועל אומר דלא יוציא סאתים ובעל השדה אומר יוציא יותר, ודאי דצריך אומד מבקיאים. ואם אמדוהו לסאתים ומחייבין לפועל לטפל בו, ואומר אקנה לו מן השוק סאה או כפי חלקו, וכן בנידון דידן אם לוי אומר כך, הדין עמו, ואינו יכול לטעון אני רוצה את הפירות שלי. וכל זה לכתחילה דמחייבין ללוי לטפל בכרם אם אינו חוזר מכלל ההתקשרות, משא"כ אם חוזר בו, אם לא נתקשרו בתקיעת כף ובשבועה, לוי יכול לחזור בו אפילו עשו שטר על עשר שנים, דקיי"ל פועל יכול לחזור בו (עי' סי' של"ג ס"ג). ואפילו לא חזר בו בדיעבד והובירו, לדין שלא נכתב ולא נהיגין לכתוב אם אוביר ולא אעביד דנימא אף על פי שלא נכתב כמאן דכתב דמי, פטור לוי, דבמה שלא נתעסק בכרמו אפילו השנים כסדרן אינו רק כמבטל כיסו של חבירו, אם לא שנפסד הכרם עצמו ע"י שנשאר בור.

מאיר המשפט על זיושן משפט

זוכים וקוממים לכל סאה אילנות יפים לסאה, ויש אומרים למאה, יתר על זה מגלגלין עליו את הכל (א):

⁶²⁷ (א) מגלגלין עליו את הכל - דכל דבר שאין רגיל להיות, אמרינן דמחמת דפשע בהן נעשה כן, ומדפשע מגלגלין עליו את הכל ואמרינן דכולן נעשו בורות בפשיעתו, וכיוצא בו עי' סי' רכ"ט ס"א, וסי' רי"ח ס"ח (סמ"ע).

(ב) מקום שנהגו שיהיה הנוטע אילנות נוטל חצי השבח ובעל הקרקע החצי, ונטע והשביח ונטע והפסיד (ב), מחשבין לו חצי השבח שיש לו, ומנכין לו מה שהפסיד ונוטל השאר (ג), ואפילו התנה על עצמו שאם יפסיד לא יטול כלום, הרי זה אסמכתא ואין מנכין לו אלא מה שהפסיד:

^(ב) ונטע והשביח ונטע והפסיד - פירוש, נטען בפעם אחת זה אחר זה ובקצתן השביח ובקצתן הפסיד, ובצירוף השבח וההפסד נשאר שבח יתר על ההפסד. ומיירי שהיו בורות יותר משיעור הנ"ל (סעיף א'), או שהפסיד בענין אחר (סמ"ע).
^(ג) ומנכין לו מה שהפסיד - ומותר לסלק אותו מעבודתו ללא התראה (עי' סי' ש"ו סעיף ח') (סמ"ע).

(ג) נטע הנוטע והשביח ורצה להסתלק שנמצא בעל הקרקע צריך להוריד אריס, הרי בעל הקרקע מוריד אריס, וסתם אריס נוטל שלש מן השבח, ויטול בעל הקרקע החצי (ד) ולא יפסיד כלום, ויטול האריס שלישי, והשתות הנשאר של נוטע שהרי סילק עצמו ברצונו, מיהו לא יוכל להסתלק כלל רקות צעל הסקה (ה):

^(ד) ויטול בעל הקרקע החצי כו' - היינו במקום שבעל השדה והשתל חולקין בשבח, ולאריס נותנין שלישי השבח, והיה השבח י"ב דינרין, יטול בעל השדה חציו כמו שהיה רגיל ליטול, ומהחצי של השתל נוטל האריס ארבע שהן שלישי מכל השבח, וישאר להשתל שבח בעד שני דינרין שהוא שתות מכל השבח שהיה י"ב דינרין. והטעם דבעלמא נוטל השתל טפי מהאריס, משום דשתל הוא הנוטע אילנות בגן או בשדה מעיקרא והאריס הוא אשר יורד לעבוד בשדה נטוע (סמ"ע).

^(ה) מיהו לא יוכל להסתלק כו' - היינו⁶²⁸ לא יוכל להכניס אריס במקומו ולא לומר אטול הרביעית מהגן או מן השדה ואעבדנו ואתה שכור אריס לעבוד ג' רביעיות שלך ותן רביעית לאריס ומחצה יהיה שלך, משום דכל החלקים משועבדים אהדי כו' (סמ"ע, ש"ך).

(ד) כל שתלן שנוטל החצי בפירות כך נוטל החצי בגפנים שהזקינו (ו), אבל אם שטפן נהר (ז) או עקרן הרוח אין לו בהם אלא רביע:

^(ו) בגפנים שהזקינו כו' - הטעם, דכל אילן עומד להיות זקן, ודבר שדרכו בכך מתחילה ירד לתוכו אדעתא דהכי לחלוק בעצי הגפנים כשיזקינו כמו שחולק בכל שנה בזמורות ובענבי הגפן שקוצצין, אבל שטיפת האילן הוא דבר שאינו שכיח, משו"ה אינו נוטל בו אלא רביעית ממה שנשאר לבעל הבית לאחר שנטל האריס חלקו שהוא שתות מהכל, שהרי יצטרך בעל השדה לשכור אריס ויתן לו שלישי השבח וישאר לבעל השדה חצי השבח (סמ"ע).

^(ז) שטפן נהר - בין ששטפן נהר ועקרן לגמרי, בין ששטף הקרקע מעל גבי שרשים ונכחש האילן עד אשר יתקננו להיות משובח בקרקע כבתחילה (סמ"ע).

(ח) טען האריס שהתנה שיטול החצי, ובעל השדה טען שלא התנה אלא ליתן לו השלישי, הולכים אחר מנהג המדינה.

שכירת פועלים

⁶²⁷ לא ראיתי צורך בסמ"ע הראשון.

⁶²⁸ נכון לורמ היינו?

מאיר המשפט על אושן משפט

סימן שלא – השוכר פועלים ינהג עמהם כמנהג המדינה

(א) "השוכר את הפועלים ואמר להם להשכים ולהעריב, מקום שנהגו שלא להשכים ושלא להעריב אינו יכול לכופן, אפילו הוסיף על שכרן⁽⁸⁾, כיון שלא התנה כן בשעה ששכרן⁶²⁹: הגה ל"ל היה מנהג צעיר, או שאמר להן: אני שוכר אתכם כדין תורה, חייבין ללכת מביתם בזריחת השמש⁽³⁾ ולעשות מלאכה עד ללכת הכוכבים. ובערב צבת, מקדים עצמו לביתו שיוכל למלאות לו חבית של מים וללכות לו דג קטן ולהדליק את הנר⁽²⁾. ו"ל היה מנהג צעיר, אבל רוב אנשי העיר ברו ממקום שיש סם מנהג, אזלינן בתר מנהג העיר שצאו משם. ו"הלך ממקום שנהגו להשכים ולהעריב למקום שנהגו שלא להשכים ולהעריב או איפכא, אזלינן בתר המקום ששכר סם הפועלים⁶³⁰. ו"ואינו קרוי מנהג אלא דבר השכיח ונעשה הרבה פעמים⁽⁷⁾, אבל דבר שאינו נעשה רק פעם אחת או שני פעמים אינו קרוי מנהג⁶³¹.

(8) אפילו הוסיף על שכרן - שיכול לומר הא דאוספת לן כדי לעשות עבודתך שפיר וכן עשינו (סמ"ע). הכא שהבעל הבית בעצמו אמר שיוסיף להם על דעת שיעשו מלאכה יפה כיוונו שיעשו לו על צד היותר טוב שהם יכולים, ובא לאפוקי שלא יתעצלו במלאכתן. משא"כ במקרה שלא אמר להם בעל הבית כלום רק הפועלים אטעו אהדדי ואמר פועל לחבירו שהבעל הבית יתן לו ד' ושכרם על הבעל הבית ואז אין זכות לפועל לתבוע ד' רק מכח שאומר שעושה לו מלאכה יותר יפה משאר פועלים, ע"כ צריך שיהיה באמת יותר יפה (ט"ז). אם הבעל הבית אמר להשכים, והפועלים מכחישים, ועוד לא שילם, אין בעל הבית נאמן על אף שהוא מוחזק, כיון דטענתו נגד המנהג (רע"א).

(2) חייבים לצאת מביתם בזריחת כו' - ילפינן לה מדכתיב תזרח השמש יאספון וגו' יצא אדם לפעלו ולעבודתו עדי ערב ובהליכתו היא צורך העבודה משום הכי סגי ביציאתו מביתו כשתזרח השמש משא"כ חזרתו לביתו שהוא לצורכו⁶³² (סמ"ע).

(3) ולצלות לו דג קטן - י"א ל"ד קטן (סמ"ע).

(7) אינו קרוי מנהג - דווקא היכי שאנו רואים נוהגים פעמים ושלש אבל היכי דידיעי בבירור שעל פי הסכמת וותיקים נהגו כן, אפילו שאינו מצוי רק פעם א' ביובל שייך לומר ונהגו כן (רע"א).

⁶²⁹ כל שכירות פועלים כפי תנאי המשכיר והשוכר, וכאשר לא קבעו בפירוש, אז הכל כמנהג המדינה (ב"מ פג ע"א), ואפילו אם לא ידע המנהג, משום שסמתמא סומך על המנהג. ובזמנינו כמה בתי דינים דנים על פי חוקי המדינה, ואפילו במקום שאין שייך דינא דמלכותא עכ"ז הוה כמנהג. [בזה הוא דאמרינן דינא דמלכותא דין וכמבואר לעיל סימן ס"ח כמו בשטרי ראה ולא בשטרי מתנה ובפרט שישראל דנין על פי דין תורה שנצטוו עליהם מהר סיני אין לשנות ישראל בישראל (קצה"ח קד סק"ו), לא מבעיא לאותן הפוסקים שסוברים דלא אמרינן דינא דמלכותא רק בדברים שהם להנאת המלך ולא בין איש לחברו וכו' אלא אפי' לשאר פוסקים דסוברים דאמרי' דינא דמלכותא דינא בכל דבר היינו דוקא מה שאינו נגד דין תורתנו אלא שאינו מפורש אצלינו (ש"ך סי' עג סקל"ט)]. אבל כמובן זה רק כאשר עובדים ב"לבן", אבל כאשר עובדים בשחור אזי כל ההלכות כפי מנהג בשחור * ועי' סי' שכח סק"ג במאיר המשפט בשם הסמ"ע: כיון דרגילין לכתוב כן, כל המקבל סתם על דעת הנהוג מקבל, והו"ל כתנאי ב"ד דצריך לקיימו על כל פנים.

⁶³⁰ אם הלך השדכן למקום אחר, ושידך שם בן עם הבת, במקום אחד, אזלינן בתר המקום שנגמר השידוך, דמסתמא נתרצו לשלם כמו פועל במקום ששוכרים אותו בין ביוקרא ובין בזולא, אבל בנידון שהחתן היה דר במקום הזול והכלה במקום היוקר, והשדכן היה דר ג"כ במקום הזול, וא"כ עשה להכלה פעולה טובה במקום הזול ולהחתן עשה פעולה במקום היוקר, אם כן מצד החתן היה צריך ליתן כפי מקום היוקר ומצד הכלה היה צריך ליתן כפי מקום הזול, כיון דהפעולה טובה עשה השדכן עמה הי' במקום הזול (שו"ת פנים מאירות ח"ב סי' סג - הובא ברע"א).

⁶³¹ דרך אגב - עי' מאיר המשפט שלג ס"ק (מג) שפועל נקנה בכסף ושטר וחזקה.

⁶³² עי' חקרי לבחור"מ ח"ב בסי' ע"ב גם פועל שצריך לנסוע ממדינה למדינה השכירות מתחיל כאשר הוא עוזב, ומפסיק כאשר הוא גומר.

מאיר המשפט על אושן משפט

(ב) ש"מקום שנהגו לזון, יזון⁽⁷⁾. לספק בגרונרות או בתמרים וכיוצא בהם, יספק. הכל כמנהג המדינה⁽¹⁾.

(7) מקום שנהגו לזון – י"א שהודעת דמים מהני נגד מנהג⁶³³, והעיקר שלא⁶³⁴ (קצה"ח)⁶³⁵.
(1) הכל כמנהג המדינה – ואפי' היה המנהג בעיר ליתן להם מזונות והוא שכר פועלים ופסק להן מזונות לא אמרינן שדעתו היה להוסיף להם על המזונות שנהגו (סמ"ע), ועל אף שבדרך כלל תנאי נוסף לא בא לקיים החיוב הקיים, אלא להוסיף, אמנם כאן שונה שאין לדבר סוף מה היא ההוספה, והיה לו לפרש, אלא ודאי לא נתכוין להוסיף (ט"ז).

(ג) ש"השוכר את הפועל⁽¹⁾, ואמרו לו: כאחד וכשנים מבני העיר⁽⁷⁾, מחשבין היתר שבשכירות והפחות שבשכירות, ומה שביניהם נותן החצי, כגון אם היתר בשש והפחות בארבע⁽²⁾, נותן להם חמש⁽¹⁾.

(1) השוכר את הפועל – עני המלקט בכיתו של בעל הבית ואוכל פת של עצמו ומסייע לבעל הבית במלאכתו ובעל הבית מהנהו לפעמים במאכל ובמשתה ופעמים נותן לו מלבוש אבל אין לו שכר קצוב, ואם יצא מעצמו מפשיט בגדיו מעליו, אבל שכיר שנשכר אצל בעל הבית לזמן ידוע וקנה לו בגדים אם יצא תוך זמנו ללא רצון הבעלים, לא לשם כך נתן לו בגדיו, אבל אם יצא בזמנו הסכים להקנות לו, מאחר ולא התנה אחרת⁶³⁶ (קצה"ח).

(7) ואמרו לו כאחד וכשנים מבני העיר – שוכר פועל השתא ואומר לו שיבא בקציר כיון שהוא על שער שיעמוד בקציר דהא השתא לא הוי שער כלל לזמן הקציר, וה"ל כמזכיר שער שיעמוד בקציר ודעתו אמיצוע כמו בפוסק על הפירות שיתן לו בגורן (קצה"ח).

(2) כגון אם היתר בשש כו' – ולפי זה אם קצתן נשכרין בג' וקצתן בה' וקצתן בו' אין נותנים להם ה' כשער הבינוני אלא כשיעור המחצה שבין הג' לו' והיינו ארבע וחצי (סמ"ע). עמ"ש בסי' של"ב ס"ג מזה⁶³⁷ (ט"ז). עי' לעיל סי' ק"ג ס"ב ועיין סמ"ע שם (רע"א).

(1) נותן להם חמש – לקיט הוא עני המלקט בכיתו של בעה"ב ואוכל פת של עצמו ומסייע לבעה"ב במלאכתו, ובעה"ב מהנהו לפעמים במאכל ובמשתה ופעמים נותן לו מלבוש אבל אין

⁶³³ וכן הוא בסמ"ע שלג סק"ח, ועי' נתה"מ שם.

⁶³⁴ איתא בתה"ד שהשוכר פועל, והפועל אמר לעדים שהוא נשכר לעשות משהו בסכום זה, ובודעתי שיוסף לי הוצאות הדרך. ואחרי שחזר מהשליחות השוכר תובע הוצאות הדרך, והמשכיר לא מסכים. הדין עם המשכיר שהדמים מודיעים, שהרי השוכר מודה לו שאין ראוי לתת שכר גדול כ"כ בשליחות כזאת, ואע"פ שגם המשכיר מודה לו שמנהג סתם שוכרים כה"ג שיתנו הוצאתו עם השכר מכל מקום י"ל דהדמים מודיעין [ואפילו במכר, דמים מודיעים אם: למד"א א', לא מכחישים עיקר הלשון, כמו במוכר שור לחבירו ונמצא נגחן אין מקום לשאול תראה המחיר של נגחן, שהרי בלשון המכר לא מוזכר שאני קונה לחרישה ולא לבשר. לחולק: אם אין חזקת ממון או רוב, וכאן יש חזקת ממון אצל המשכיר, ואפילו אם מנהג המקום שהשוכרים נותנים הוצאות וחשיב כרוב, מ"מ הודעת דמים מהני עם חזקה נגד רוב]. והקשה הקצה"ח, שהרי איתא בפירוש, במקום שנהגו שלא להשכים ושלא להעריב דאפי' הוסיף על שכרן לא מצי אמר אדעתא דלהשכים ולהעריב ולא אמרינן הדמים מודיעין, וכן במקום שנהגו לזון יזון משמע דאפי' הוסיף בשכרן, אלא צ"ל דלא מהני הודעת דמים נגד המנהג. ואם דעתו אינו על דרך המנהג ה"ל לפרושי בהדיא.

@לבדוק אם יש דין של בגדים. @.

⁶³⁵ וכמובן כל מקום שיש עבודה שיש מגוון של משכורות אין הדמים מודיעים על כלום (שו"ת בית שלמה חו"מ סי' יח @לא מצאתי. @).

⁶³⁶ עי' שבט הלוי ח"ד סי' רכ שמביא מנחת פתים שחולק, ויש לטעון קים לי, ומיהו פשוט מאד דכל זה לענין מלבושים או תכשיטים סתם, אבל מה שרגילים היום שנותנים להפועלים בגדי עבודה מיוחדים שלובש דוקא בשעת עבודה פשוט מאד דבכזה בכל אופן מפשיט בעה"ב מעליו.

⁶³⁷ אם אמרו בפ' כמו ששאר פועלים נשכרים נותן כפחות שבפועלים שונה מכאן שנזכר כא' או כב' מבני העיר, שאז משלמים כפי הבינונים.

ועי' רשד"ם חו"מ סי' שלה, שכאשר יש ב' שערים של עובדים, אז הב"ה נותן כפי הזול, אבל כאשר יש ג' הוא נותן כפי הבינונים, אבל דווקא בקים לי???

מאיר המשפט על אושן משפט

לו שכר קצוב ואם יצא מעצמו, הוא צריך להחזיר את הבגדים. אבל שכר שנשכר אצל בעה"ב לזמן ידוע וקנה לו בגדים אם יצא תוך זמנו כהאי דאמרינן פועל חוזר בחצי יום אדעתא דהכי לא יהיב ליה אבל אם יצא בזמנו בסתמא גמר ומקני ליה, ובש"ע השמיט הך דינא דלקיט וצ"ע למה (קצה"ח).

שלב – דין האומר לשלוחו צא ושכור לי פועלים, ושכרן יותר ממה שאמר לו (א) אמר לשלוחו צא ושכור לי פועלים בשלשה (א) והלך ושכרן בארבעה, אם אמר להם השליח שכרכם עלי, נותן להם ארבעה ונוטל מבעל הבית שלשה ומפסיד אחד מכיסו(ב), ש"ויק אומרים חס כל הפועלים אינו נשכרים רק בלרבע, הצעל הבית נותן לשליח כפי מה שהנהגו(ג), ואם אמר להם שכרכם על בעל הבית (ד), נותן להם בעל הבית כמנהג המדינה⁶³⁸. היה במדינה מי שנשכר בג' ומי שנשכר בד', אינו נותן להם אלא ג' (ה) ויש להם תרעומת על השליח (ו). במה דברים אמורים: כשאין מלאכתן ניכרת (ז), אבל אם היתה מלאכתן ניכרת והרי שוה ד', נותן להם בעל הבית ד' (ח), שאילו לא אמר להם לשלוחו ארבעה לא טרחו ועשו שוה ארבעה⁶³⁹.

(א) פועלים בשלשה - פי' בשלשה דינרים (סמ"ע).
(ב) ומפסיד א' מכיסו – י"א שאם כל הפועלים נשכרים בד' או בג' וחצי או שעשאו מלאכה ששוה ד' שחוזר השליח ונוטל מבעל הבית כמו שהיה צריך לשכור פועלים או כפי שיווי המלאכה. ואע"ג דבעל הבית א"ל לשכור בשלשה וגילה דעתו שאינו רוצה ליתן יותר מג'. אמנם אם עשה עבודה ששוה יותר מד' לא חייב לשלם יותר מד'⁶⁴⁰ (סמ"ע, וש"ך⁶⁴¹), וי"ח (רע"א).
(ג) כפי מה שהנהגו - ופשיטא דאין חילוק בין הוסיף להם השליח רביעית או יותר ודלא כבית יוסף (ש"ך⁶⁴²).

(ד) ואם אמר להם שכרכם על ב"ה כו' - ואם שכרם סתם ואין הפועלים יודעים שאין המלאכה שלו דינו כאומר שכרכם עלי כדלקמן סי' של"ט סעיף ז' (ש"ך).

(ה) אינו נותן להם אלא שלשה - דמסתמא דעת הבעל הבית אשער הזול והפועלים צריכים להתנות שאינן נשכרין אלא בד' ולא ה"ל לסמוך אדברי השליח שא"ל בד' מאחר שא"ל ג"כ שכרכם על הבעל הבית (סמ"ע וש"ך), ואפי' יש פועלים שאינם נשכרים רק בד' אינו נוטל אלא ג' אף שהפועל עצמו בעל הבית, ומשמע בש"ס דפועל בעל הבית יש לו תרעומת על השליח אפי' כל הפועלים נשכרים בג' משום דא"ל דאי לאו דאמרת לי בד' היה זלזול לי הדבר להיות נשכר (ש"ך). עי' קצה"ח סי' של"א סק"ג (הובא במאיר המשפט שם ס"ק (ח)) (קצה"ח).

(ו) ויש להן תרעומות כו' - דיאמרו לו לולי שאמרת לנו בד' הווי טרחנו עצמינו להשכיר נפשינו בד' שהרי יש שוכרין בד' (סמ"ע וש"ך), ולפ"ז משמע דאם כל הפועלים נשכרים בג' אין להם עליו אפי' תרעומות (ש"ך).

(ז) כשאין מלאכתן ניכרת – כמה היא שוה (ש"ך), ומפרש בגמ' כגון ששכרן לחפור חפירה עמוקה סביב השדה ונתמלא החפירה מים ואינן יכולין לשער מה שבתוך המים (סמ"ע, וש"ך), וכן כל כיוצא בזה (ש"ך).

⁶³⁸ עי' לקמן סמ"ע סק"ח: כיון דשינה השליח בשליחותו ה"ל כאלו לא שכרן כלל אלא עשו מעצמו המלאכה זו אצל הב"ה ונוטלין מב"ה כפי שיווי מלאכתן או כשכירות כל הפועלים, וכן בוא בש"ך שם.
⁶³⁹

יכולים לשנות אף כשהמשיך בשתיקה, כמו שנתבאר בפרק ה, ועי' עוד בסוף פרק י, ועי' שו"ת חת"ס חו"מ סימן כב בדין תוספת יוקר לרב העיר. ועי' לעיל הערה כ בדין קבלן שטעה בהערכת המלאכה.

בשו"ת בית יצחק חו"מ סימן פא⁶⁴⁰ אריכות גדול בחיוב השליח

⁶⁴¹ ולפי דבריו אין מח' מחבר ורמ"א בזה.

⁶⁴² עי"ש שציינן שכן הוא בסמ"ע ולא מצאתי שם בפירוש.

מאיר המשפט על אושן משפט

(ה) והרי שוה ארבע נותן להם כו' - משמע אפי' כל הפועלים נשכרים בג' כיון ששוה מלאכתן ד' נותן ד', והיינו דוקא כשיש נשכרים בד' לעשות מלאכה יפה כזו שעשו (ש"ך).

(ב) ש"י אמר לו בעל הבית שכור לי בארבעה והלך השליח ושכר בשלשה, אע"פ שמלאכתן שוה ארבע(ט), אין להם אלא שלשה^(י) שהרי קיבלו על עצמם, ויש להם תרעומת על השליח^{643(א)}, ולא שנא אמר שכרכס עלי או שנאמר להם שכרכס על צעל הצית:

(ט) אע"פ שמלאכתן שוה כו' - היינו אע"פ שלפנינו ברור שמלאכתן שוה ד' (סמ"ע וש"ך).

(י) אין להם אלא שלשה - ונראה שהבעל הבית אין צריך ליתן הדינר הד' אף להשליח⁶⁴⁴ (ש"ך).

(א) תרעומות על השליח - לשון הגמ' דאמרי ליה וכי לית לך מאי דכתיב אל תמנע טוב מבעליו ור"ל כיון שבעל הבית אמר לך לשכור בד' לא היה לך לימנע אותה טובה מאתנו (סמ"ע), היכא שלא א"ל בעל הבית כלום אלא א"ל סתם שכור לי פועלים והוא שכרם סתם ועביד עבידתא שפירתא שוה ד' נותן להם ד' (ש"ך).

(ג) ש"י אמר לו בעל הבית בג' והלך השליח ואמר להם בד', ואמרו הריני כמו שאמר בעל הבית, אין דעתם אלא שיתן בעל הבית יתר על ארבעה(יב), לפיכך שמין מה שעשו(יג), אם שוה ארבעה נוטלין ארבעה מבעל הבית, ואם אינו שוה או שאינו ידוע, אין להם אלא שלשה (יד). הגה: ש"אס אמר השליח שכרכס עלי, צכל ענון נותן להם ארבעה, וכן אס לא היו פועלים נשכרים רק בארבעה:

(כ) אין דעתם אלא שיתן כו' - פי' ולא תאמר כיון שאמרו בפ"י כמו שאומר הבעל הבית לא יתן להם הבעל הבית אלא שלשה אפי' מלאכתן שוה ד' או שכל הפועלים אינן נשכרין אלא בד' שהרי סברו וקבלו אנפשמ בפ"י כמ"ש הבעל הבית, אלא דודאי לא לגרוע חלקן ממה שאמר להן השליח אלא כוונתן הי' שאם אמר בעל הבית יותר מד' אזי יתן להן יותר כפי מה שאמר (סמ"ע⁶⁴⁵), דמים מודיעים עוזר בשכירות פועלים להבחין אם השכירות כולל הוצאות הדרך (סמ"ע⁶⁴⁶). נראה שדמים מודיעים רק כאשר לפי דברי הפועל יש בו שינוי מהמנהג, שכולם מפשרין עצמן על ההוצאה ונותנין קודם השליחות, והכא שלא תבע ליתן ההוצאה קודם ולפי דברי שניהם יש בו שינוי מהמנהג לזה אמרינן הדמים מודיעין (נתה"מ⁶⁴⁷).

(כ) לפיכך שמין כו' - כלומר הרי הדין הזה כאלו לא אמרו הרינו כמו שאמר בעל הבית והוה ליה כאילו אמר השליח שכרכס עלי נותן להם ד' ונוטל מבעל הבית מה שההנהו ואם אמר שכרכס על בעל הבית שמין מה שעשו אם שוה ד' נוטלים ד' מבעל הבית (אע"פ שכולם נשכרים רק בג' רק שפועל שעושה מלאכה יפה כזו אינו נשכר רק בד') ואם אינו שוה ד' אע"פ שיש נשכרים בד' אינו נותן הבעל הבית רק ג' כיון שמקצתן נשכרים בג'. ואם כולם נשכרים דוקא בד' נותן להם ד' (ש"ך).

ערך ש"י סוף סימן קפב, 643

644

כשלא עשאו שליח אלא מעצמו שכרו לעשות בשל חברו, יתכן שירויה ויתכן שיפסיד. כתב במנחת פתים סימן שלב סעיף א בשם שו"ת מבי"ט ח"ג סימן רב, ראובן שנתן לשמעון בגד לתקן וקצץ עמו שכרו, ושמעון מסרו ללוי ונתן לו פחות, חייב להחזיר המותר לראובן, שלא קצץ עמו אלא כשיעשה בעצמו. אבל אינו יכול לעשות סחורה בפרתו של חברו. ועי' פרק יא הערה מ.

⁶⁴⁵ לא הבאתי דברי הט"ז, שלא נ"ל הלכה יצא ממנו.

⁶⁴⁶ עי' קצה"ח הובא במאיר המשפט לעיל של"א ס"ק (ה) שחולק על זה.

⁶⁴⁷ עי' פ"ת שמביא דברי הסמ"ע קצה"ח ונתיה"מ.

מאיר המשפט על אושן משפט

(77) אין להם אלא שלשה כו' - גם בזה דינם כאלו לא חזרו ואמרו כמו שאמר בעל הבית דנתבאר דינו לעיל בס"ב דבכל ענין אין להן אלא ג' משום דסברו וקבלו ואיבעי' דלא איפשטא הוא זה בגמ',⁶⁴⁸ והולכין בה לקולת הנתבע ואין מוציאין מידו (סמ"ע).
(ד) שב"אמר לו בעל הבית בארבעה והלך השליח ואמר להם בנ' ואמרו לו כמו שאמר בעל הבית, אע"פ שמלאכתן שוה ארבעה אין להם אלא ג'⁶⁴⁹ (טו), שהרי שמעו ג' וקבלו עליהם. הגה: בעל הבית שאמר לפועלים עשה עמי מלאכה בארבעה כמו שעשו חזיריכם, ואמרו כמו שעשו חזירנו, ואשתכח דיהיב להו יותר, כריך ליתן לאלו כמו לחזיריהם(טז). בעל הבית שהטעה פועלים(יז) ואמר להם עשו עמי גד' כמו שאמר פועלים נשכרים, ונמלאו פנסכרים ציורת(יח), או שהפועלים הטעו בעל הבית זכהאי גוונא, הוי כאלו לא שכרו זה את זה כלל, ונותן להם כפחות שפועלים⁶⁵⁰. בעל הבית ששכר פועלים ואל"ל ליתן לו חפץ בשכרו, יכול ליתן לו אחר כך דמיו, והאיל ולא משך החפץ לא קנאו⁶⁵¹(יט)(כ)(כא)(כב):

(80) אין להם אלא שלשה כו' - עי' ב"מ עו ע"א, שכאשר השליח אומר מחיר שונה מהבעל הבית, וגם אמר "כמו שאמר בעל הבית" יש מח' אם הפועלים עשו על דעת השליח או על דעת הבעל הבית, ולכן נוהגים לקולא לנתבע, והמוציא מחבירו עליו הראיה, ולפ"ז אם תפסו פועלים ד',⁶⁵² לא מוציאין מידם. ואפי' אין מלאכתן שוה ד', תפיסתן עוזר, מאחר שאמר בעל הבית ד', ואמרו כמו שאמר בעל הבית, ואפי' כולם נשכרים רק בג' הדין כך (ש"ך). ואם הפועל ידע מזה שאמר בעה"ב בד' ואינו רוצה להשלים פעולתו עד שיתן לו ד', אע"ג דכבר התחיל במלאכה, אינו צריך להשלים את הפעולה עד שיתן לו ד', כיון דפועל מוחזק בגופו⁶⁵³. ומזה נראה דאם ראובן שלח שלוחו לשמעון להשכיר לו ביתו בשלשה אדומים לשנה ואזל שלוחו ואמר לו בשנים ואמר שמעון כמו שאמר השוכר, דאפי' אם כבר דר בו ראובן כל השנה צריך לשלם שלשה אדומים כיון דהוא ספק והדירה בחזקת שמעון (קצה"ח). וי"א דזה דוקא כשהודיע השליח לראובן השוכר שהמשכיר אמר כמו שאמר השוכר וכבר ידע מהספק קודם שנכנס, וכיון שנכנס להמרחץ שלא ברשות, הוי כתפס מספק⁶⁵⁴, דחייב להחזיר, אבל אם השליח לא הגיד דברי המשכיר להשוכר ולא אמר לו רק ששכר בארבעים ונכנס על דעת ארבעים, אע"פ שאמר שהמשכיר לא נתרצה רק מחיר הגבוה דהשוכר, מ"מ כיון דהשוכר לא היה לו פיסוק דמים גמור עם המשכיר, ודומה לדר בחצר חבירו בלא פיסוק דמים, אינו נותן רק שיוויו (נתה"מ⁶⁵⁵).

(81) כמו לחבריהם - דמה שחזרו ואמרו כמו שעשו חבירינו, לא היה דעתן שמאמינים לו שלא נתן להן אלא ד' וסברו וקבלו, אלא דעתם היה על מחיר הגבוה שהם קבלו, שאם נתן להן יותר יתן גם להם יותר, והרי נתן להם יותר. ואע"ג דיש פועלים דנשכרין בפחות, וגם מלאכתן אינו שוה כל כך. שונה ממקרה הקודמת שהפועלים לא תלו עצמם על דבר חוץ מדברי השליח, ולכן הסכימו לדברי השליח (סמ"ע, וקצה"ח⁶⁵⁶). וי"א שזה כאלו לא שכרו זה את זה כלל, ונותן

⁶⁴⁸ האיבעיא דלא אפשיטא היא בסעיף ד' ולא כאן (ש"ך).

⁶⁴⁹ עי' רכז לג שאין אונאה בשכירות

⁶⁵⁰ עי' לעיל הערה 637.

⁶⁵¹ עי' ב"י בשם הריב"ש (סימן תע"ו) כל מה שאדם נודר בשכירות אפילו בעל פה ובלא שום קנין יש להשלים כל שהנשכר עשה מלאכתו [הובא בסמ"ע שטו ס"ז]. וכן עיי"ש בשם מהר"ק בשורש קע"ב: המבקש מחבירו להצילו מהסכנה וכן עשה ואמר שנתן שוחד כך וכך נאמן בשבועתו כמה הוציא ואינו צריך לגלות למי נתן השוחד מפני הסכנה. וצ"ע למה לא מובא בשו"ע ונו"כ. עי' חזו"א ליקוטים בחו"מ סי' ט סק"א החולק על הרמ"א שאם יש לו חפץ בבית הבעל הבית, אז קנו הפועלים בעבודתם, וצ"ע.

⁶⁵² שלא בצורת גזל, וחוזק יד, אלא כמו שתקנו דבר, והוא בידם, ולא החזירוהו לבעל הבית.

⁶⁵³ אבל אם גמר הפעולה אז השכירות ניתנת לבעל הבית, והוה כתפיסה ברשות (קצה"ח שיב סק"ו).

⁶⁵⁴ אם יש ספק בכסף, לא מוציאין מאיפה שהוא נמצא, אבל אם היה ספק וא' תפס, התפיסה שלו

נחשב כגזל ומוציאין מידו ליתן לאחר, ואז מחשבים בספק.

⁶⁵⁵ עי' קצה"ח בס"ק הבאה.

⁶⁵⁶ עי' נתה"מ בס"ק הקודמת.

מאיר המשפט על אושן משפט

לפועלים כמחיר הנמוך ביותר, ולפחות ד' כמו שאמר⁶⁵⁷, מאחר ואמר כמו חברכם שהוא יותר מד' וגם אמר בפירוש בד', ולכן לא הסכים ליותר (ש"ך). וי"א שהחילוק היא שגם לבעל הבית אמר ד' והשליח אמר ג' ואמרו כמו שאמרו בעל הבית, אם אמרו בפירוש כמו שאמרו בעל הבית אם זה יותר, אז ודאי חייב ד', שודאי דעתם על המחיר הגבוה, ולפ"ז הכא דהטעה אותן הבעל הבית בשיווי המקח ובשער שכירות פועלים אונאה הוא, תדע דאילו היה בקבלן ובשתות היה בו דין אונאה, ואונאה בכלל גזל הוא, וכיון דגזל הוא הוי כתפסן שלא ברשות לעשות מלאכתן וחייב לשלם כמו במרחץ (בסימן שי"ב סעיף ט"ו), דה"נ הפועל הוא מוחזק בעצמו, משא"כ בשליח שהטען ושינה בדברי הבעל הבית מה לו להבעל הבית בכך, שהוא לא הטען וסמכו עצמן על השליח לא הוי כתפיסה שלא ברשות. ועוד דמה שהטעה אותן שליח באמירת בעל הבית אין הטעות בענין שיווי השכירות, ואפשר שאפילו היו יודעין שהבעל הבית אמר ד' והשליח לא היה רוצה לשוכרן רק בג' היו ג"כ משכירין עצמן, דהבעל הבית שאמר ד' היה כוונתו שאם לא ימצא בפחות יתן ד' וסמך עצמו אהשליח, משא"כ כאן כשהטען בשיווי השכירות וסתמא דאינשי שאין נשכרין בפחות מחבריהם ובודאי מחמת שהטען עשו מלאכה ולכך חייב להן כמו שעשו חבריהם (נתה"מ).

^(ט') בעל הבית שהטעה פועלים כו' - כשהפועלים הטעו לבעל הבית אין לו עליהן אלא תרעומות אבל כשהבעל הבית הטעה את הפועלים כיון ששמעו וקבלו הפחות ועשו מלאכה יוכל הבעל הבית לומר אלו לא נתרציתם לשכירותי לא הייתי שוכר אתכם ואף בהטעו פועלים את הבעל הבית אם כבר נתן להם הבעל הבית השכירות ואח"כ נודע לו שנשכרים בפחות א"י להוציא מידן⁶⁵⁸ (ש"ך). וי"ח דאדרבה דגם בעל הבית שהטעה לפועלים אין להם רק תרעומת משום דבלא תנאי ג"כ צריך לשלם הפחות, משמע דלולי זה כגון דאף הפחות הוא ה' או ו' צריך לשלם (רע"א).

^(ט') ונמצאו שנשכרים ביותר - פי' כל הפועלים נשכרין ביותר, רק שאותו יותר אינו בשוה, כגון שיש שנשכרין בה' ויש בו' ויש בז' ויש בח' כו' ע"ז מסיק ג"כ וכתב שנותן להן בפחות שבפועלים, ור"ל מה ששכרן בד' עכ"פ בטל, הואיל וכולן נשכרים ביותר, אלא משלם להן בה' דהוא הפחות נגד מה שנשכרים באמת דהיינו בה'. אבל אם נמצא דהמועט נשכרין בד', א"צ ליתן להם אלא ד', שכל אדם דעתו על הכי זול שאפשר⁶⁵⁹. גם מה שמסיק הרמ"א, או שהפועלים הטעו להבעל הבית בכה"ג כו' היינו שהפועלים א"ל סתם תן לנו י' שגם שאר פועלים נשכרים ב' ונמצא שכולם נשכרים בפחות ואותו פחות אינו שוה רק קצת בט' וקצתם בח' ז' ו' וקאמר דנותן להן בפחות כיון דקציצת שכירתן בטלה שכל אדם דעתו על ההכי זול שאפשר. וכל זה אם אמר סתם, אבל אם אמר הפועלים "אנו רוצים י' שרובם נשכרים ב'", ובאמת רובם נשכרים בו', ומיעוט בה', צריך לשלם ו', שהוא הרוב (סמ"ע), וי"א שכך דרך בעל הבתים לשכור כפי הרוב (ש"ך). נראה שברור במקרה הקודם של "עשה עימי כמו חברכם" שעיקר השכירות ופיסוק דמים היה על המקח שעשו חבריהם, רק אחר ששאלו אותו בכמה הטעה אותן, וכיון דבגוף השכירות נגמר הפיסוק על המקח של חבריהם נתקיים השכירות כן, ומה בכך שהטעה אותן אח"כ י"ל שסמכו עצמם שיבררו אח"כ. ועוד נראה דאפילו בלשון שכתב ברמ"א "בד' כמו ששאר פועלים נשכרים", נראה שלשון השכירות מוסב על זה ג"כ ששוכר אותן על הסך שנשכרו שאר פועלין, והוי כאומר שתי לשונות הסותרות, וכיון שהטעה אותן בסך השער הוי כאונאה בשיווי המקח דבכלל גזל הוא וכתפס שלא ברשות דמי, דחייב ליתן להם כפי תפיסת הלשון שהוא לטובתם⁶⁶⁰. ולפמ"ש יש לקיים דברי שניהם, דינא דרמ"א

⁶⁵⁷ קצת צ"ע בדבריו שאם הפחות שבפועלים היא ג' בשורה אחרונה כותב שצריך לתת ד'.

⁶⁵⁸ חלש קצת?

⁶⁵⁹ עי' פתחי חושן חלק ז' פרק ח' סק"א, שהולכים לפי סוג העבודה והמקצוע, ואל כפחות ממש, וזה אפילו שיש יחידים המשכירים עצמם בזול, ואם יודע שהפועל לוקח במקומו תאחרים יות רמ שאר פועלים אינו יכול לתת לו כפחות שבשכירות.

⁶⁶⁰ עוד בנתה"מ: (וכן הדין במקח שאם אמר להלוקח הריני מוכר לך בד' כפי השער, דלשון פיסוק דמים מוסב על שני הלשונות, תופסין הכל לטובת הלוקח אף שכבר נתן הדמים לפי שתופס המעות

מאיר המשפט על אושן משפט

כשאמר דברים אלו בתוך פיסוק דמים, ודברי הש"ך בלא אמר לו בפיסוק דמים רק בד', ובפיתוי השכירות שישכיר עצמו בסך זה אמר לו שגם שאר פועלים משכירין עצמן בסך כזה, אז אין לו רק דין אונאה ופועל אין בו דין אונאה (נתה"מ). ולפי דבריהם אם באמת הזכיר בעל הבית רוב שוכרין בד', היה צריך ליתן כפי שנשכרים רוב הפועלים ולא כפחות, וי"ח על זה שאי אפשר לדמות הטעה בעל הבית להטעו הפועלים, שפועלים שהטעו לבעה"ב ונתרצה ליתן להם י' אך שהטעו אותו שאמרו שרובן ב' ופע"כ נתרצה באם רובן בט' ליתן להם ט', לכך נותן להם ט', אבל בהטעה את הפועלים ואמר שרובן בה' דרוצה ליתן רק ה' ולא יותר, אף דלא נתרצה אלא על הרוב, מ"מ הוי כלא התנה, ורק חייב כפי המיעוט ולא כפי הרוב (פ"ת בשם רע"א).

(י"ב) ליתן לו חפץ בשכרו - ודוקא בחפץ דינא הכי ולא בשטר חוב⁶⁶¹ (סמ"ע), אבל חייב ליתן לו מה שווה השט"ח כפי מה שהוא שוה למכור⁶⁶², כמו גבי מוחל שט"ח לעיל סימן ס"ו סל"ב (ש"ך)⁶⁶³, וי"א ששמין את השט"ח בגמר המלאכה, ולא בשעת פיסוק השכירות⁶⁶⁴ (נתה"מ).

(ב) שם - ואם פסק עמו חטים סתם אינו חייב לתת לו חטים אלא נותן לו שכרו במעות ואע"ג שמובא (לקמן סי' של"ו ס"ב) דאינו יכול לומר קח חטים בשכרך, שחייב ליתן לו מעות כמו שהתנה עמו ולא שווי, התם הוא דסתם שכירות במעות הוא שכל השוכרים על דעת כן שוכרים פועליהן⁶⁶⁵ (ש"ך), אם משכיר פועל לעשות מלאכה והתנה עמו ליתן חפץ מסוים בשכרו, לאחר כן כשגמר מלאכתו תובע ממנו אותו חפץ שהתנה, וזה אומר אתן לך דמי החפץ, יכול לחזור בו מאחר שלא משכו, ששכירות לא קונה חפץ, אמנם דמי החפץ ודאי צריך ליתן ומשום דשכירות אפי' אלף וזו קונה בדיבור, אבל אם השוכר רוצה ליתן לפועל את החפץ אין הפועל יכול לומר תן לי דמי החפץ, אע"ג דמעות דאינו קונה שניהם חוזרין הלוקח והמוכר ואפי' רוצה המוכר ליתן לו החפץ הלוקח יכול לחזור וליקח את כספו, היינו משום דמעות אפשר להחזירם אבל הפעולה אי אפשר להחזירו, וכיון דרוצה ליתן החפץ בשכרו כאשר הבטיחו אינו יכול לומר תן לי דמים כיון שלא שכרו אלא בחפץ, ראוי להסתפק היכא דנשרף החפץ אם יכול השוכר לומר שלך הוא דנאבד, כיון דיכול היה לפוטרו בחפץ, ונראה דאינו יכול לומר שלך נאבד דכיון דטעמא דאינו צריך ליתן החפץ משום דמחסרא משיכה⁶⁶⁶, וכיון דקי"ל כר' יוחנן דאמר דבר תורה מעות קונות ומשום שלא יאמר נשרף חטך בעליה, וצ"ע (קצה"ח). עיין מ"ש לעיל (סימן רג סק"ז), ולפמ"ש שם נראה דדינו כאפותיקי מפורש שאף שיכול לסלק בדמים אם נשרף פטור מליתן דמים אחרים (נתה"מ)⁶⁶⁷.

(כא) שם - אם חוזר בו השוכר הוא במי שפרע (עי' לעיל סי' ר"א ס"א) כיון דשכירות ה"ל כמו כסף, אם לא שהמכוש אחרון אינו שו"פ דאז הוה מלוה, ואין במלוה מי שפרע (קצה"ח). (כב) שם - אם הבטיח לשכיר בשכרו דבר שלא בא לעולם כגון פירות דקל ולא אמר דקל לפירות נמי מחויב ליתן שכרו, דלא גרע מהבטיח לו חפץ דלא קנה החפץ ואפ"ה בדמיו מיהו נתחייב, וא"כ ה"ה בדבר שלא בא לעולם בדמיו מיהו נתחייב, ואין שמין כמה שוה עכשיו קודם שגדלו

ע"י אונאה וגזל, ומכל שכן כשאמר הריני מוכר כפי השער ושאלו הלוקח אח"כ בכמה השער והשיב בד' ונמצא בפחות שאינו נותן לו רק הפחות כיון שהמקח נגמר רק כפי השער ועל זה משך הלוקח. אבל אם בשעת פיסוק אמר לו רק בד' רק שאח"כ שאל לו על השער ואמר לו שהשער הוא ג"כ כן או שכולן מוכרין כן, אין זה רק בדין אונאה ובעינן שתות, ותלוי בראות עיני הדיין אם הלשון היה מוסב על הפיסוק דמים אם לא רק שאמר לו כן בדרך אונאה למען יקנה או ימכור לו ואז יש לו דין אונאה.

⁶⁶¹ עי' תרומת הדשן רל, שהרי שטר רק נקנה בכתובה ומסירה, ואין כאן. ⁶⁶² היינו ולא הפחות שבפועלים.

⁶⁶³ לא ראיתי הלכה שיצא מהקצות, שהרי הרמ"א וכן הש"ך וסמ"ע ונתה"מ לא מדברים בצירו של התרומת הדשן, וכל התה"ד עוזר שלא קנה השטר עצמו.

⁶⁶⁴ ולענ"ד נראה שזה דווקא אם הפחות שבפועלים כזה או פחות, אבל אין ליתן לו פחות מהפחות שבפועלים.

⁶⁶⁵ עי' של"ו סק" (ח). ועי' רדב"ז ח"ג תתצט שאין חומרא זו בשכירות כלים ובתים, אמנם בשכירות בהמה אכן צריך לשלם במזמן.

⁶⁶⁶ יש עוד תירוץ בשם אהיו, ולא זכיתי להבינו בבירור ⁶⁶⁷ לא הבאתי את הפ"ת.

מאיר המשפט על אושן משפט

הפירות שהוא בזול אלא צריך ליתן פירות דקל אחר שגדלו או דמי הפירות אחר שגדלו (קצה"ח), וי"ח רק שנותן לו כפי מה ששוין למכור בשעת גמר פעולה דאז הוא פרעון השכירות (נתה"מ)⁶⁶⁸.

(ה) שכר בעל הבית בעצמו בסלע ונתדלזלה המלאכה והראה להם בעל הבית פנים זועפים ופייסוהו בדברים⁶⁶⁹, אינו יכול לומר לא נתפייסתי אלא על דעת שתפחתו משכרכם כפי הזול, שהם יאמרו לא פייסנוך אלא על דעת שנעשה המלאכה טובה וכן עשינו. הגה: שכ"ו"ט מחלקין לאס זעל הבית אמר צפירוט איני נותן לכס חלל כך (כג) והיה יכול לחזור כלל תרעומות(כד), אע"ג לחזרו ופייסוהו אינו נותן חלל כמו שאמר, וכן אם הוקרה המלאכה והם הראו לו פנים זועפות ופייסם בדברים, אינם יכולים לומר לא נתפייסנו אלא על דעת שתוסיף על שכרינו כפי היוקר, שהוא ישיב לא פייסתי אלא על דעת להוסיף לכם אכילה ושתייה (כה) וכן עשיתי:

(כז) אלא כך - כלומר סך פלוני לאפוקי חזר בו בסתם (ש"ך).

(כז) והיה יכול לחזור בלא תרעומות - כגון שחזרו בהן הפועלים תחלה ובטלה שכירותם אלא שמנכה להם וכדלקמן (סימן שלג ס"ד), ואח"כ נמלכו ורוצים לגמור המלאכה וחזר בו בעל הבית, ואמר בפירוש איני נותן לכם אלא סך פלוני ופייסוהו, יכלו לומר, רק על תנאי זה עבדיתי (ועיין מ"ש לקמן סי' של"ג סעיף א' וסעיף ה' ס"ק ל') (ש"ך). עי' דברי רכא סק"א (נתה"מ). (כה) אלא ע"ד להוסיף לכם אכילה ושתייה - לשון הש"ס על דעת שטרך לכם⁶⁷⁰ באכילה ושתייה (ש"ך).

(ו) אם המלאכה שוה ה' ושכרם בד' והזולה ועמדה על ד', נותן להם ד', ולא יוכל לומר להם גם עתה תקחו לינר פחות ממה שקוה (כו), וכן אם שכרן ביותר דינר מהראוי והוקרה המלאכה, אינם יכולים לומר גם עתה תוסיף לנו דינר יותר מהראוי לפי היוקר של עבשיו.

(כז) ולא יוכל לומר - בגמ' מפרש הטעם, שיאמרו הפועלים מתחלה לא נתרצנו בפחות אלא מפני שראינו שאינך יודע דרך שכירות הפועלים ולדעתך גם שאר פועלים לקחו כן ואנו היינו דחוקים למעות ונתפייסנו בפחות מהראוי לנו מה שאין כן עתה שאתה רואה שכל הפועלים נשכרין בכך וכן הטעם בסוף הסעיף דהבעל הבית אומר על דרך זה להפועלים (סמ"ע).

שלג - השוכר את הפועל להשקות השדה, והשוכר מלמד וחלה בנו

(א) שכ"השוכר את הפועלים והטעו את בעל הבית או בעל הבית הטעה אותם, אין להם זה על זה אלא תרעומות⁶⁷¹ (א). הגה: ויש אומרים (ב) לאס משך (ג) זעל הבית כלי אומנות שקושה בהם

⁶⁶⁸ לא הבאתי את הפ"ת.
⁶⁶⁹

ובערוה"ש כתב שאין הפועל וכן לא בעה"ב צריכין ליתן טעם על הפיוס.

הנ"י לא משמע כדברי הש"ך, עיי"ש. ובערוה"ש סיכס הלכה זו וז"ל, אם דיברו בפירוש לפחות או להוסיף, כגון שהוקרה המלאכה ואמרו הפועלים לא נעשה בלי הוספה כך וכך, ופייסם בעה"ב, אפי' לא אמר הנני מוסיף לכם, אלא אמר לכו עשו מלאכתכם, צריך להוסיף להם, ולא מיבעיא אם היה עדיין קודם התחלת מלאכה, אלא אפי' אחר ההתחלה, כיון שפועל יכול לחזור הוי כהתחלת מלאכה, ולכן במקום שאינו יכול לחזור בלא הפסד, כמו שיתבאר בסימן שלג, אין באמירתו כלום אם בעה"ב עצמו לא אמר אני מוסיף לכם כשאר פועלים או הוספה כך וכך, ואם הוזלה המלאכה ואמר בעה"ב אין רצוני שתעשו אא"כ

⁶⁷⁰ האם זה מוסיף משהו?

⁶⁷¹ השוכר עני י"א שזה נדר וחייב לקיים אפילו ללא קנין (קצה"ח רסד סק"ד), וי"א שאין בזה שום נדר, שנדר צדקה היינו שמקבל על עצמו ליתן לעני בתורת מתנה ונדבה (שו"ת בית שלמה חו"מ יז).

מאיר המשפט על אוישן משפט

מלאכה, אין הצעל הבית יכול לחזור בו ולא הפועל אם הוא קבלן⁶⁷² (ד), אבל אם הוא שכיר יוס יכול לחזור כמו שנתצאה, מיהו יכול לעכב כלי אומנתו ולשכור אחרים (ה). במה דברים אמורים: בשלא הלכו⁶⁷³, אבל הלכו החמרים ולא מצאו תבואה (ח), פועלים ומצאו שדה כשהיא לחה, או ששכרם להשקות השדה ומצאוהו שנתמלא מים (ט), אם ביקר בעל הבית מלאכתו מבערב ומצאה שצריכה פועלים (י), אין לפועלים כלום ומה בידו לעשות, ואם לא ביקר נתן להם שברן (יא) כפועל בטל פירוש: שזמן מי שהשכיר עמלו למלאכה זו וכן חמר שהשכיר חמור להביא משאוי כמה היה רוצה לפחות משכרו ולישכב בטל ולצא ריקן ריקן, שאינו דומה הבא טעון לבא ריקן ועושה מלאכה לבטל (יב)⁶⁷⁴:

(א) אלא תרעומות – ואין בו חסרון של מחוסרי אמנה (עי' לעיל סי' רד סי"ד), וי"ח (סמ"ע). שיכול בעל הבית לומר לפועל השכר עצמך במקום אחר וגם הפועל אומר לבעל הבית צא ושכור לך פועל אחר אלא שיש על החוזר תרעומות בשביל הטורח, ולכן איפה שאין כאן טרחא כגון שמוצאין בעל הבית אחר להשכיר את עצמן, אין להן עליו אפי' תרעומות והיינו דוקא בעל הבית על הפועלים משום שאין דרך בעל הבית לטרוח ולהשכיר פועלים אחרים אף שמוצא לשכור, אבל אם פועלים מוצאין בעל הבית אחר להשתכר אין להן עליו אפי' תרעומות⁶⁷⁵, ונ"מ במה שיש תרעומות לענין אם קצץ פעם שניה וכדלעיל סי' של"ב ס"ק כ"ב ע"ש⁶⁷⁶ (ש"ך)⁶⁷⁷.

(ב) וי"א דאם משך – אין בזה מח', ולכן וי"א"א לאו דווקא (ש"ך), וי"ח (נתה"מ).

(ג) דאם משך הבעל הבית כלי אומנות כו'⁶⁷⁸ – ואפי' החזירו לפועל אחר המשיכה מ"מ מחשב המשיכה לקנין דאין יכול לחזור זה בזה אם לא פועל שחז"ל נתנו רשות לחזור אפי' באמצע המלאכה כדי לקיים מ"ש כי לי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים (סמ"ע וש"ך). הוא הדין אם לא משך, רק שנתנה לחצירו של בעל הבית קנאה הבעל הבית, שרשותו קונה כמו משיכה,

⁶⁷² עי' מחנ"א שכירות פועלים ו שכל זמן שאין הפסד יכול המשכיר לחזור. וקבלן שמשך כלי לתקן זכה בכל שכרו. ונראה שאם היו הרבה כלים, עצם זה שמשך כלי א' אינו מועיל לכלים אחרים, ולכן המשכיר אדם להעביר עצים ממקום למקום, באלה העצים שמשך זכה בשכרו ולא יותר (פתחי חושן הלכות שכירות פ"ז סק"ז), אמנם בסק"י משמע בקבלן שהתחלת המלאכה על א' נוגע לכולם, ועי' בית יצחק לקמן הערה 709, והעיקר שזה תלוי אם יש חסרון בחילוק הדבר. ועי' נתה"מ סי' ש"ו סק"ו שכל שליח וכו' שלא עשה העבודה וגרם הפסד צריך לשלם כמו אם אוביר (סי' שכ"ח ס"ב), ועי' קפג סק"א שאם רוב הסוחרים הרויחו סך מסוים, והשליח התבטל השליח צריך לשלם מכיסו, אמנם עי' נתה"מ סי' קעו שמביא שהקצה"ח שם סק"ז חולק [ול"נ שהקצות חולק בגלל שזה שותפין, וצ"ע אם יש כזה סברא בשותפין, עי' רמ"א קעו י שזה דווקא שהתרו בו].

מדברי הפוסקים שמ"מ חייב מדיני שמים כמו גרמא, ויתבאר עוד בע"ה בדיני נזיקין. וכתב בשו"ת נוב"ח

אה"ע"ז סימן עא ועב ששליח שסמך עליו המשלח ולא קיים השליחות נקרא רמאי ורשע, ועי' להלן הערה⁶⁷³
בענין אם התחלת המלאכה של יום א' שייך ליום השני עי' מנחת פתים הובא לקמן הערה 688.

⁶⁷⁴ לא ברור המקום הכי טוב לזה.

עי' שו"ת הרשב"א ח"ב סי' ע"ב באשה שמשכירה את עצמה להניק לילד אם יש טענה שכעת אין חלב בדדיה, ולכן הוה שכירות בדבר שלא בא לעולם, ולא חל. ותירץ: אין אומרים בשכירות דבר שלא בא לעולם, שגוף השכיר הוא שמשועבד למה שנשכר, כשוכר שדה או כרם מחבירו שהפירות הבאים לשוכר, ואם נתכוין בקנין זו כדי שלא תוכל לחזור בה תוך הזמן גם זה אינו, דבין בקנין בין בשכירות יכולה היא לחזור בה. אמנם עי' שו"ת מהרי"ק חו"מ סי' לב: בנידון דמעלתו שלבעלים עצמם אין להם בהם כי הוא אינו שלהם אלא ששכרו אותו הרענ"ד"א על זמן. ומשכלה ונגמר הזמן צריכים לשכור מחדש. וגם זה אם יזדמן שלא יהיו שוכרים אחרים וא"כ הוי דשלב"ל ודבר שאינו ברשותו. ואין אדם מקנה דשלב"ל ודבר שאינו ברשותו וממילא אין להם טענת חזקה. ולא זכיתי להבין דברי המהרי"ק. ועי' לקמן סי' שלט ס"ק (ט) שהשוכר אדם לעשות בשל עצמו, הוה כמכר, ולא כשכירות.

⁶⁷⁵ יש חשבון של ה"ה ולא ראיתי להוסיפו

⁶⁷⁶ לא זכיתי להבין

⁶⁷⁷ לא ראיתי להביא דברי הקצה"ח.

⁶⁷⁸ הש"ך סק"ב כותב על דברי הרמ"א וכן עיקר ולא ראיתי תוספת בזה.

מאיר המשפט על חזון משפט

אמנם אם היה כבר דרך פקדון אצלו, לא מהני מידי לענין זה. ודבר פשוט שכל שקנאום ב"ה לכליו של קבלן לא מתבטל הקנין אע"פ שחזר הקבלן ולקחם (ט"ז)⁶⁷⁹.
(7) ולא הפועל כו' – אע"ג דאם התחיל במלאכה יכול לחזור בו ויהיה ידו על התחנתונה, הכא לא מהני אפי' אם ירצה להיות ידו על התחנתונה⁶⁸⁰ (ש"ך). לעשות המלאכה אם ירצה בעה"ב. נ"ב לענ"ד הכי מוכח. דהרי מדברי הרמ"א משמע דהחילוק בין פועל לקבלן. דבקבלן כיון דמשך כלי אומנתו אף דהחזירו אחרי המשיכה. מ"מ אין הקבלן יכול לחזור בו וכמ"ש הש"ך ס"ק ג'. ואם נימא דמשיכת כלי הוי רק בהתחיל במלאכה. כמו דנראה בדרישה דשנה ושלש כמה פעמים דלא עדיף מהתחילו לענין דאם יחזיר דיהי' ידו התחנתונה. הא גם בהתחיל א"צ לשלם מכיסו. והדרישה לשיטתו בסמ"ע ס' ט"ז י"ל דנ"מ באם הבעה"ב תפס דיכול לשכור מזה כיון דמשך הוי כהתחיל אבל להש"ך ס"ק כ"א דס"ל דאין לשכור ממה שתפס. א"כ הכא בלא התחיל והחזיר כלי אומנתו לידו מה נ"מ דידו על התחנתונה אע"כ דעדיף ולענין אם יש כאן ב"ד כופי' אותו שלא לחזור ודו"ק ומ"מ אם לא ה' ב"ד מצוי לכופו ושכר אחרים א"צ הפועל לשלם לו כך מבואר בש"ך ס"ק ל"ד: (רע"א). אין להקשות דמאי קמ"ל בש"ך, די"ל דקמ"ל דהוה אמינא דלא עדיף מדבר האבוד דאינו שוכר עליהן רק כדי שכוך (לקמן סעיף ה' ו'), קמ"ל דאינו יכול לחזור בשום ממוך. ונראה דהמשיכה אינו קונה, אלא רק מעות קונות, דהיינו אם הקדים שכר אפילו לא נתן רק פרוטה לפועל לקנין קנהו ואינו יכול לחזור, ואף דר' יוחנן מודה דמדרבנן מעות [אינו] קונה, היינו דוקא במקום דשייך לומר נשרפו חיטיך בעליה, אבל בשכירות מטלטלין דלא שייך החשש דנשרפו חיטיך מעות קונות, ומכל שכן בשכירות פועל. ובשוכר עכו"ם אומן ודאי דקונה בכסף, אם שכרו עם כלי אומנות או עם שוורים, תלוי במחלוקת בסימן קצ"ד (בסמ"ע סק"א וסקט"ז ובש"ך סק"א וסק"ד). ואם משך האומן הכלי שנתנו לו לתקן לכ"ע קנה ואין שניהם יכולין לחזור בהן (נתה"מ).
(7) מיהו יוכל לעכב כלי אומנתו כו' – ור"ל כשעדיין כלי אומנתו דפועל בידו דבעל הבית (סמ"ע). יש מקום לומר שאינו יכול לעכב כלי אומנות, ולכן ירא שמים יחמיר בדבר ויחזיר להפועל את שלו (ש"ך). יכול לעכבו עד שיספרנו דיכול לומר שכרתי המספרים שיהיה בידי עד שתספרינו בו, אבל שיהיה יכול למכור המספרים ולשכור אחרים בדמיו לא שמענו מהם (נתה"מ).

(1) שלא הלכו - נ"ב רבים ששכרו מלמד או יחיד העושה על דעתן אף דלא התחיל א"י לחזור. דרבי' לא בעיא קנין וג' מקרי רבים. ד"מ אות ה' וכ"כ מוהריק"ש ועיין תשו' רמ"א ס' נ': (רע"א).
(1) בד"א שלא הלכו - רבים ששכרו מלמד או יחיד העושה על דעתן, אף דלא התחיל, אינו יכול לחזור, דרבים לא בעיא קנין, וג' מקרי רבים⁶⁸¹ (רע"א). שלשה ששכרו מלמד דא"צ קנין, דכל

⁶⁷⁹ הובא בפ"ת ולא הבאתי דבריו.

⁶⁸⁰ אבל כמובן יכול להתחיל ולסיים מיד אחר כך, ולהיות ידו על התחנתונה, וצ"ע מה נוסף בדברי המרדכי?.

⁶⁸¹ עי' מרדכי (ב"מ ס' תנז, תנח): רבים שהשכירו מלמד אם יכולין לחזור קודם שהתחיל במלאכתו או לא. הדין פשוט מההיא דפרק בני העיר, כל דבר הנעשה בפני שבעה טובי העיר, ואפילו בפני ג', אין יכול לחזור, דאין דומה מעשה רבים למעשה יחיד. ורבים הם שלשה כדאיתא פרק השולח ואפילו יחיד העושה ע"פ רבים [אין] יכול לחזור כגון נדר שנעשה ברבים או על דעת רבים כ"ש רבים עצמם, ולכן נהגו שכל דבר הנעשה ברבים אין צריך קנין במקום שיחיד צריך קנין, ועוד ראינו דאין יכולין לחזור דלא גרע ממתנה, דאם היו אומרים לאדם אחד אנו רוצים ליתן, אינם יכולין לחזור, דה"ל לגבי רבים מתנה מועטת, דאמר' בפ' הזהב מתנה מועטת אין יכול לחזור אפילו יחיד, ובשלהי מסכת שבועות קאמר דנעשה נדר, וכו' והיכא דאיכא ערב בדבר אף על גב דליכא קנין נשתעבד מדין ערב בב"ד ולא בעי קנין, ע"כ. א', אין שום משמעות של דבר מצוה. ב', צ"ע אם כוונתו לומר שזה ממש כנדר, ואם יש ערבות, שאם לא עושים, אז כל א' חייב למלאות. ג', משמע שדבר של רבים, לא שיש קנין, אלא שאי אפשר לחזור בו.

ועי' לעיל ס' קסג ס"ו ברמ"א: כל דברי הקהל אינן צריכין קנין, ועי' בסמ"ע ס' כ"ב ס"ק י"ב. ועי' ערך ש"י ס' סו ס"א שמעשה הקהל מועיל אפילו להקנות שטר שבכל מקום צריך כתיבה ומסירה, וכאן בהסכמה לבד. ועי' שו"ת בית שלמה חו"מ נד שזה אפילו בדבר שלא בא לעולם, מכח הרא"ש (כלל ו' ס' יט וס"י כא) שזה מועיל מטעם מנהג.

מאיר המשפט על אושן משפט

מילי דברים א"צ קנין. ומהתימה שלא הובא זה בכל פועלים ששלשה שכרו פועל דאין יכול לחזור, ואפשר דדין זה אינו רק במלמד שהוא דבר מצוה ודמי קצת לנדר שהודר ברבים ועל דעת רבים⁶⁸² (נתה"מ)⁶⁸³.

(ט) החמרים ולא מצאו כו' - ר"ל כשהפועל היה חמר להביא לו תבואה הלך ולא מצא, וכשהפועל היה רוצה לחרוש שדהו, הלך ומצא לחה, ואינה ראויה אז לחרישה (סמ"ע).

(ט) שנתמלא מים - פי' ואינו צריך להשקאתו (סמ"ע).

(י) אם ביקר בעל הבית מלאכתו כו' - היינו שבדק את הארץ בלילה, והלכות אלו נזכרים בסי' שלד (סמ"ע), ע"ל סי' של"ד סעיף ב' ומ"ש שם (ש"ך).

(יא) נותן להם שכרן - כיון דבעל הבית פושע וההליכה היא כהתחלה במלאכה, משום הכי אין בעל הבית יכול לחזור בו, ואם חוזר צריך לשלם להם כפועל בטל, ואף שאין לפועל פסידא

דממון מכח חזרה זו, דאף שלא היה משכירן, לא היה להם אצל מי להשתכר כו' (סמ"ע וש"ך)^{684, 685}.

(יב) כפועל בטל שאינו דומה כו' - שמין מי שהשכיר עצמו למלאכה זו וכן חמר שהשכיר חמורו להביא משוי כמה היה רוצה לפחות משכרו לישיב בטל ולבא ריקן וכן ינכה לו משכרו (סמ"ע, וש"ך), וי"א חצי שכרו (ט"ז).

(ב) במה דברים אמורים שאין להם עליו אלא תרעומות בשלא הלכו, דוקא בשלא היו יכולים להשכיר עצמם אמש כששכרם בעל הבית זה, אבל אם היו נשכרים אמש ועבשיו אינם נשכרים כלל, הרי זה כדבר האבוד להם (יג) ונותן להם שכרם כפועל בטל, ואם נשכרים בפחות (טו) משלם הפחת (טז), ואם הלכו ודוקא שהלכו עצמם ללא שְלוּחִים (יז), אע"פ שלא היו מוצאים להשכיר עצמם אמש (יח) נותן להם שכרם כפועל בטל⁶⁸⁶ (יט), והוא שעבשיו אינם נשכרים כלל (כ), אבל אם מוצאים מי שישכירם בשכירותו אין להם אלא תרעומת⁶⁸⁷, ויט' אומרים דאפילו לא מלאו רק מלאכה כזוהי מזה רק שְלוּחִים להוסיף צַכְרוֹ, כריכין להשכיר עצמן צמקוס אחר, ויט' חולקין (כז). ואם אינם מוצאים להיות נשכרים אלא בפחות משלם להם הפחות (כג). וכל אלו הדינים כשלא ביקר בעל הבית מלאכתו מבערב שהוא בפשיעתו, אבל אם לא היתה פשיעת בעל הבית בדבר כלל, הרי זה אנוס ונפטר (כד) (כה) כמו שנתבאר. הגה: ועיין לקמן סימן שלד סעיף ג. מלמד שהשכיר עצמו לשני שנים והתחיל שנה ראשונה, מקרי התחלה גם לשנה

⁶⁸² עי' שו"ת בית יצחק (חושן משפט סימן עח) דדוקא לדבר מצוה אם אין לדבר מצוה תליא במנהג, וכתובת ס"ת הוה דבר מצוה.

⁶⁸³ עי' פ"ת סק"ב אם צריך להביאו.

⁶⁸⁴ הש"ך מוסיף "הלכו אורחא דמילתא נקט דמסתמא כשלא הלכו מוצאין להשתכר ומשהלכו אין מוצאין כו" וראיתי צורך להביאו.

⁶⁸⁵ מהסמ"ע וש"ך כאן וכן בס"ב משמע שהתחלת המלאכה היא קנין גמור. ועי' קצה"ח שז סק"א שזה קנין גמור ואפילו לשומרים. אמנם עי' מחנ"א שכירות פועלים ד' שזה קנס ולא חיוב מדינא, אמנם יש מספיק ראשונים לא כך, ולכן לא ראיתי תועלת. ועי' קצה"ח שי סק"א שגם על הסוסים משלמים כפועל בטל, ואין טענה שהוא מעדיף שהם יעבדו כמש"כ בסי' של"ד ס"ד.
⁶⁸⁶

בשל חבירו, או שאמר תחלה לפועל שהוא שלו. וכתב בשו"ת חת"ס חו"מ סימן קעו במי שאמר למוהל שיש לו בן למול והלך למקום פלוני ונמצא שהיתל בו, שחייב לתת לו שכרו משלם, דגם

ששכרו למלאכה ונמצא שאין לו חייב בשכרו, אלא שחז"ל לא דיברו ברשיעי, עיי"ש. (עח) לכאורה עי' אג"מ חו"מ ח"א סי' ל"ז: בהבטחת ממון לאחד שיעזוב משרתו, ללא קנין, אם חייבים לו כשעזב המשרה, ובאחד ששיקר שיתנו לו ממון כשיעזוב המשרה אם יש עליו חיוב ממון. אם היה זה בעת שנסתלק המורה ונסע להשיג משרה במקום האחר וטוען שהמנהל אמר לו שישלמו לו עבור הוצאת העברת חפציו למקום החדש, וא"צ קנין ע"ז כיון שהוא קיים מה שרצו ממנו עבור הבטחתם, ובודאי אין יכולין לומר משטה אני בך.

מאיר המשפט על חושן משפט

סנייה והוא הדין כל פועל⁶⁸⁸:

(⁸⁷) ה"ז כדבר האבוד להן - פי' וחייב מדינא דגרמי (סמ"ע), וי"ח דהיא מדין דבר האבוד, והוא אף בלא פסידא. כגון דלא הי' מוצא לשכור אחרים מבלעדו (רע"א). דוקא כשהלכו שהוא כהתחלת מלאכה שכשם שאר דברים נקנה בקנין כך שכירות פועלים נקנה בהתחלת מלאכה, אבל י"א דאין חילוק בין התחילו במלאכה (קצה"ח). הא דשוכר עליהן עד כדי שכרן ע"כ לאו דינא דאורייתא הוא, וע"כ הוא מצד תקנת חז"ל, או שאמדו חז"ל דעתן שבכך מחייבין עצמן זה לזה להשלים ההיזק עד כדי שכרן, ועל תקנת חז"ל ואומדנא שלהם אין להקשות כלל (נתה"מ).
(⁸⁷) שם - דוקא בפועלים הוא דחייב משום דינא דגרמי היכא דמצאו אמש והיום לא מצאו מקום להשתכר, אבל שכר בהמותיו ולא התחיל במלאכה אפי' מצאו אמש להשתכר והיום לא מצאו אין זה אלא כמבטל כיסו של חברו ואין בו נזק כלל ופטור, אבל היכא דלא התחילו במלאכה דאין בו משום קנין כלל אלא דברים בעלמא א"כ אפי' הוי דבר האבוד אינו אלא משום דינא דגרמי שהפסידו על ידו. וכה"ג דאינו אלא מניעת ריוח אפי' בנזק אדם פטור ומשום דלא מחייב בדיני דגרמי אלא בנזק ולא בארבעה דברים ומספיקא לא מפקינן ממונא (קצה"ח).
(⁸⁸) ואם נשכרין בפחות כו' - פי' עתה נשכרין בפחות ממה שהיו נשכרין אתמול (סמ"ע). משמע דאם מוצאין להשתכר א"צ הבעל הבית לשלם להם כפועל בטל אלא משלם להם הפחת, משמע דר"ל דהפועל מחויב לעשות המלאכה וא"ל לומר אשב בטל ותשלם לי כפועל בטל⁶⁸⁹ (ש"ך).
(⁸⁹) משלם להן הפחת - ר"ל מה שנשכרין היום פחות מאמש משלם לו לפי ערך כפועל בטל (סמ"ע), וי"א שלא לפי ערך כפועל בטל (ש"ך). היינו במקרה שלא הוזלה המלאכה, אלא שלא מצאו מלאכה כבידה זו שנשכרין לה אתמול, אלא קלה מזו. ולכן נשכרין לה בפחות, ובזה משלם כפועל בטל על פי שכירות של אתמול דהיינו מכבידה לקלה (קצה"ח⁶⁹⁰).
(⁹⁰) ודוקא שהלכו הם עצמם - שאז נתקיים ביניהם השכירות, ששכירות פועלים נגמר בהתחלת המעשה, (אבל) הלך שם שליח אין להם אלא תרעומות (ש"ך).

⁶⁸⁸ עי' שו"ת רע"א ח"ב סי' טז, שאם התחיל המלאכה הוה קנין לכל הג' שנים, ואם באמצע השני השלישי קבעו לעוד שנה, אין התחלת המלאכה עד שנה הרביעית, ואפילו קנין לא יעזור שזה דבר שלא בא לעולם. עי' שו"ת הרא"ש סי' יג אות כא: אף דבר שלא בא לעולם ואינו ברשותו, מכל מקום מהני קנין מצד המנהג כמו קנין סיטומתא, ועי' פ"ת שט"ו [בתשובת חתם סופר [חור"מ] סימן ס"ו], וש"ך ונתה"מ ריש סי' רא לגבי סיטומטא בשכירת קרקעות. עי' מחנה אפרים (הל' שכירות סי' יב): השכיר ביתו לג' שנים כל שנה בכך וכך, נראה דיכול לתבוע לו השכירות בסוף כל שנה ושנה, שכל שנה ושנה הוי שכירות בפני עצמו, וה"ה אם אמר בכך וכך כל חדש, יכול לתבוע השכירות בסוף כל חדש וחדש, דכל חדש שכירות בפני עצמו. ואם שכר בית סתם שא"ל השכיר לי בית זה בכך וכך ליום, אף על גב דא"ל כל יום כך וכך, ה"ז שכורה אצלו לחדש אחד, דסתמא דמלתא לא אגר אינש ביתא לפחות משלשים יום, ע"כ. [קשה על דבריו, שלפי זה כל א' יכול לחזור בכל חדש וחדש, וקשה להאמין - עי' מנחת פתים שטו@] ועי' בית שלמה חור"מ סי' קטו, שבשכירות פועלים אם אמר כל יום בכך וכך, אז כל יום הוא שכירות בפני עצמו, וכל א' יכול לחזור [וקשה כנ"ל, ונראה שזה תלוי במנהג, ועי' בית יצחק לקמן הערה 709].

⁶⁸⁹ אלא הברירה ביד הבעל הבית - לא הבנתי מילים אלה בש"ך.

עי' רע"א ולא הבנתי: רבי עקיבא איגר חושן משפט סימן שלג סעיף א

[ש"ך אות ד] לעשות המלאכה אם ירצה בעה"ב. נ"ב לענ"ד הכי מוכח. דהרי מדברי הרמ"א משמע דהחילוק בין פועל לקבלן. דבקבלן כיון דמשך כלי אומנתו אף דהחזירו אחרי המשיכה. מ"מ אין הקבלן יכול לחזור בו וכמ"ש הש"ך ס"ק ג'. ואם נימא דמשיכת כלי הוי רק בהתחיל במלאכה. כמו דנראה בדרישה דשנה ושלש כמה פעמים דלא עדיף מהתחילו לענין דאם יחזיר דיהי' ידו התחתונה. הא גם בהתחיל א"צ לשלם מכיסו. והדרישה לשיטתו בסמ"ע ס' ט"ז י"ל דנ"מ באם הבעה"ב תפס דיכול לשכור מזה כיון דמשך הוי כהתחיל אבל להש"ך ס"ק כ"א דס"ל דאין לשכור ממה שתפס. א"כ הכא בלא התחיל והחזיר כלי אומנתו לידו מה נ"מ דידו על התחתונה אע"כ דעדיף ולענין אם יש כאן ב"ד כופי' אותו שלא לחזור וד"ק ומ"מ אם לא הי' ב"ד מצוי לכופו ושכר אחרים א"צ הפועל לשלם לו כך מבואר בש"ך ס"ק ל"ד:

⁶⁹⁰ לדוגמא, אתמול היה צריך להעביר דבר כבד למאה שקל ליום, ועכשיו רק מוצא משהו קל בחמישים שקל ליום, ובהפרש של חמישים שקל, בזה הוא משלם לו כפועל בטל. עי' סמ"ע סקי"ג?

מאיר המשפט על חזושו משפט

^(ח) ואם הלכו אע"פ כו' - וכן לא הלכו ועכבם עד שאין מוצאין להשתכר צריך ליתן להם שכרם כפועל בטל כיון שגרם להן הפסד אלא אורחא דמילתא נקט דמסתמא כשלא הלכו מוצאין להשתכר ומשהלכו אין מוצאין (סמ"ע).

^(ט) נותן להם שכרם - וה"ה אם שאר פועלים נשכרים בג' והוא שכרן בד' כיון שהלכו ה"ל כאלו התחילו ואינו יכול לחזור בו ואינו יכול לומר השכירו עצמיכם כשאר פועלים אלא צריך ליתן להם כפועל בטל לפי התנאי הגדול שפסק עמהם או ישכירו עצמם כשאר פועלים והוא ישלים להם כתנאי שפסק עמהם (ש"ך).

^(י) והוא שעכשיו אינם נשכרין כלל כו' - נמצא דאין חילוק בין הלכו ללא הלכו אלא כשזולת שכירתו לא היו מוצאין מי שישכירן או שהיו שוכרים אחרים בפחות (סמ"ע).

^(יא) מי שישכירם - ואם אמר כששכרם, אם יחזור ישלם להם שכרם משלם, י"ל דלישנא יתירה לטפויי אתי דאף אם ימצא מי שישכירם ישלם להם, ואפשר שזה דווקא במלמד שלא שייך בו כפועל בטל דבלא"ה לומד עם אחרים, אבל כפועל רגיל ההוספה מוסיף שישלם לו לא כפועל בטל אלא שכר שלם ורק אם לא ימצא מי שישכירם (רע"א).

^(יב) וי"ה - אפשר דאין מי שחולק (ש"ך).

^(יג) אלא בפחות משלם להן כו' - פי' הן ישכירו נפשם לאחרים למלאכתן ומה שיפחתו להן אחרים צריך בעל הבית זה שחזר בהן למלאות שכירתן כשיעור ששכר אותן (סמ"ע).

^(יד) אנוס ונפטר - קהלה אחת קטנה קיבלו איש אחד להיות שוחט וכתבו ונתנו לו שטר סתם בלי קביעות זמן, ונקצב לו שכירותו מכל מה שישחוט יתנו לו כך וכך. ואחר זמן מחמת מסים קבלו בשר ממקום אחר, והשוחט תובע שכרו. והקהל טוענים שהם אנוסים בדבר. להלכה, אם האמת כטענת הקהל שהם אנוסים בדבר, בודאי שע"פ הדין הקהל פטורים, אבל מ"מ היה להם להתנות עם האדון שהשחיטה יהיה דוקא בקהלתם, ואפשר שלא היה מקפיד בזה, וא"כ מחוייבים הקהל לשלם להשוחט כפועל בטל. ואפשר שאין חילוק לגבי שוחט בין עביד ללא עביד, ואז אין מנכין הרבה אף אי לא עביד, כמבואר בתשובת רמ"א סימן נ' לענין רב מורה הוראה. ואף שלא קבעו להשוחט זמן בכתב שנתנו לו וא"כ תלוי במחלוקת שהביא הרמ"א בסי' ס' ס"ג גבי מי שקיבל לזון חבירו סתם אי כל ימי חייו או שנה אחת במשמע, וא"כ הממע"ה, וממילא הקהל פטורין ⁶⁹¹

(פ"ת).

^(טו) שם - רב אחד ששכרו אותו לרב וכאשר הקריב הזמן חזרו בהן, וכתב שם דודאי אף שעדיין לא התחיל במלאכה אין יכולין לחזור בהן, וכמ"ש המרדכי דכל דבר הנעשה ברבים או ע"י ג' טובי העיר ליתא בחזרה כו' ⁶⁹², אמנם אם היה אנוס שחזרו בהן מחמת חשש אויר ל"ע ⁶⁹³ [דהוי אנוס דלא שכיח דהוי פסידא דפועל - שעה"מ], נראה דיכולין לחזור כו'. אך אמנם אם חזרו בהן קודם שנודע חשש אויר, אע"ג דהוי אויר אח"כ פסידא דבעל הבית, דמיד דחזרו בו נתחייבו לפועל כו', וי"ח שאף אם חזרו, ואח"כ היה שינוי אויר פטורים (פ"ת).

(ג) ש"כ התחיל הפועל במלאכה (כו) וחזר בו בחצי היום חוזר (כו), ש"כ ואפילו קבל כבר דמי שכירותו ⁶⁹⁴ ואין בידו לשלם לבעל הבית (כח), יכול לחזור בו והמעות חוב עליו, שנאמר (ויקרא כה נח) כי לי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים. הגה: ומהאי טעמא אסור לפועל (בט) אפילו מלמד או סופר להשכיר עצמו להיות צבית צעל הצבית בקצב סלסא שנים (ל):

^(יז) התחיל הפועל כו' - בעל הבית אסור לחזור בו מאחר שהתחיל הפועל ואפי' לא הלכו ממקומן ⁶⁹⁵ (סמ"ע).

⁶⁹¹ היינו בסוף השנה מאז שנהיה שוחט?

⁶⁹² עי' נתה"מ לעיל בס"א.

⁶⁹³ היינו שהיה מגפה במקום שהרב נמצא.

⁶⁹⁴ אמנם הבעל הבית לא יכול לחזור, ואפילו אם לא התחיל במלאכה (מחנ"א שכירת פועלים א'),

אמנם לפי דברי המאיר המשפט שלג ס"ק (מג) שזה פשוט, וצ"ע, וכן פשוט הוא במהר"ק.

⁶⁹⁵ נכון?

מאיר המשפט על חזון משפט

(כז) חוזר כו' – יש צד א' שלא אמרו שפועל יכול לחזור בו אלא בשוכר עצמו באמירה אבל כל שנשתעבד בקנין לטפויי מילתא אתא שלא יוכל לחזור בו⁶⁹⁶, אבל שאר כל הפוסקים לא חלקו, וכן עיקר, וכל הקנין הוה קנין דברים בעלמא, ולא כולם, ולכך לא חילק כאן בש"ע בין נשתעבד בקנין או לא, ואפילו הצד הנ"ל לא קאמר אלא בקבלן ולענין שאינו יכול לחזור בו בשום ממון וכמו שכתבתי לעיל ס"ק ד' 697 (ש"ך)⁶⁹⁸, וי"א שהצד הזה הוא העיקר שבקנין אינו יכול לחזור בו אך מחלק שם בין קנין לקנין, דודאי כל הקנינים שבעולם לא מהני בזה דהוי קנין דברים, אך קנין כסף ושטר דמהני לקנות בו עבד עברי מהני ג"כ כאן כו' 699 (פת"ש).
(כח) ואין בידו לשלם כו' – לא נחשב כאן כדבר האבוד כיון דאפשר שיהא לו (ש"ך), וי"א דהוה דבר האבוד, ולכן אינו יכול לחזור (קצה"ח)⁷⁰⁰.

(כט) ומה"ט אסור כו' – נ"ל דהיינו דוקא כשיש לו פרנסה וכסות דבכה"ג אסור למכור עצמו לעבד עברי, אבל אם הוא עני ביותר כשאין לו אפי' כסות, דמותר למכור את עצמו ופשיטא דהיכא דמותר למכור את עצמו מותר אפי' לשנים הרבה, וא"כ בכה"ג פשיטא נמי דמותר להשכיר עצמו בקבע ליותר משלש שנים דלא גרע ממוכר עצמו (ש"ך).

(ל) בקבע שלשה שנים – דג' שנים שם עבד ושכיר עליו דכתיב (ישעיה טז יד) מקצה שלש שנים כשני שכיר כו' (סמ"ע). וי"א צ"ל יותר מג' שנים (ש"ך וט"ז). ונ"ל דמה"ט יש ליזהר למלמד או לסופר או שאר מלאכות שלא להשכיר עצמן להיות בבית בעל הבית בקבע עמו ולהיות סמוך על שלחנו בלי הפסק יותר מג' שנים, דכל טפי מג' שנים נפקא ל' מתורת שכיר ועבד גמור לא הוי לכל הלכותיו, מ"מ כיון דנפקא מתורת שכיר קא עבר על כי לי בני ישראל עבדים, וי"א שמותר אפי' יותר מג' שנים דדוקא עבד עברי שאינו יכול לחזור בו ואינו יוצא קודם זמנו אלא בשטר שחרור עובר משום עבדי הם (ש"ך), חזן שנתקשר עם הקהל בתקיעת כף לששה שנים והחזן רוצה לחזור. י"א שאינו יכול לחזור, שאינו כפועל, אבל חזן שכל עצמו אינו רק להוציא ציבור ולעבדו כפלחן הראוי ואפי' נכלל בשכרו מה שמשורר ובכה"ג, מכל מקום הואיל שמכבד בקול ה' מהונו ממה שחננו ומשמח אלקים ואנשים לא נקרא בכך עבד לעבדים. וצ"ע ברב ושמש העושה צורכי בית הכנסת ע"ש. וי"א דמלמד חוזר דאע"ג דהוא עושה עבדות ה' עבד ה' מיקרי אבל מה שהתקשר לאחרים אינו עבד שלהם ויכול לחזור וא"כ ה"ה בחזן וזה ברור. אמנם בנשבע, צריך לקיים שבועתו, דאדם אסור להשכיר עצמו ביותר משלש אינו אלא מדרבנן, ובדרבנן לא הוי מושבע ועומד מהר סיני. בביטול מצוה דרבנן אסור לעשות המצוה כדי שלא לעבור על השבועה בקום ועשה, וכה"ג שלא לחזור ה"ל שב ואל תעשה ואסור לו לחזור דחזרה דידיה היינו קום ועשה, ועוד דכיון דכבר השכיר עצמו ביותר משלש א"כ איסורא דעבד עבד ועכשיו שבא לחזור אחר שלש אין לו לחזור מחמת השבועה (קצה"ח). ואין שום ספק דמ"ש קבע עמו ולהיות סמוך על שלחנו לא אתי למעוטי חכם העיר שאינו סמוך על שלחנו, דמה בכך הרי כל הקהלה משותפים שכרו להם פועל ונותנים לו בית ונותנים לו דמי מזונותיו ואם הקהל מתנים עם הרב באם יזוז מהם צריך לחזור להם ההוצאות ולא יזקפן עליו במלוה גרע טפי ואסור (פ"ת). נוהגין ברוב תפוצות ישראל לכתוב שטר הרבנות על זמן יש על שלשה שנים ויש על חמש שנים והטעם לפי דמבואר כאן שאסור להשכיר עצמו יותר מג"ש דא"כ יצא מכלל שכיר ונכנס לכלל עבד ואסור למכור עצמו בעבד עברי, וי"א שאינו מוכח לאסור יותר מג' שנים רק שלא יהא מושכר לשש שנים וע"כ יש כותבין שטר הרבנות על ג' שנים ויש על חמש שנים אבל סתם אין כותבים. ומה דכותבין זמן בשטר הרבנות היינו לטובת הרב המשכיר עצמו ושיהי' יכול לחזור אחר כלות הזמן אבל הקהל אין בידם לחזור אפי' ככלות הזמן אלא במקום שנהגו (פ"ת).

⁶⁹⁶ וה"ה אם קבל כל הכסף (לשון הריטב"א בשטמ"ק).

⁶⁹⁷ איתא בש"ך בשם הריב"ש שקבלן יש קנין בתחילת המלאכה, ועי' נחל יצחק לט יז שזה תקנת חכמים, ועי' לקמן הערה 708.

⁶⁹⁸ הקצה"ח חולק על הש"ך שאין כאן קנין דברים בעלמא, אבל אין מחלוקת בהלכה בכלל. ולאותו טעם לא הבאתי את דברי הט"ז.

⁶⁹⁹ וה"ה חזקה עי' מאיר המשפט שלג ס"ק (מג).

⁷⁰⁰ לא ראיתי הלכה יוצא מנתה"מ.

מאיר המשפט על אושן משפט

(ד) כיצד דין הפועל שחזר בו אחר שהתחיל (לא), שמין לו מה שעשה ונוטל, בין הוקרה המלאכה או הוזה (ג), ודוקא שחזר סתם, אבל אם חוזר מכח יוקר אין שומעין לו, ואם קבלן הוא (לד) (לה) שמין לו את שעתיד לעשות, בין שהוזה בעת ששכרו בין שלא הוזה, בין שהוזה המלאכה אחר כך בין שלא הוזה, שמין לו מה שעתיד לעשות. כיצד: קבל ממנו קמה לקצור בשתי סלעים, או שקבל על עצמו לעשות כך וכך חזיות של יין (לו), קצר חציה והניח חציה, בגד לארוג בשתי סלעים ארג חציו והניח חציו, שמין לו מה שעתיד לעשות, אם היה שוה ו' דינרים נותן לו שקל או יגמרו את מלאכתן, ואם היה הנשאר יפה שני דינרים, אינו נותן אלא סלע שהרי לא עשו אלא חצי מלאכה. הנה: ובעל הבית החוזר בו (לז) לינו כקצנן שידו על התחונה:

^(לא) כיצד דין הפועל שחזר בו - הפועל אם הוא שכיר יום יכול לחזור בו אפי' בחצי יום וידו על העליונה כגון ששכרו בעד ח' דינרים ליום ועשה עמו חצי היום ואפי' אם נתיקרו שצריך ליתן לפועל אחר על חצי יום הנשאר ו' דינרים, אפי' צריך ליתן להראשון ד' דינרים מחצי היום שעשה (סמ"ע ש"ך).

^(לב) שמין לו - ואף אם הולך מבה"ב זה ונשכר אצל אחר (רע"א).

^(לג) או הוזה - וכן אם הוזה שיכול לגמור חצי היום הנשאר בב' דינרין צריך ליתן ו' דינרין ואינו מעכב בידו אלא ב' דינרין כדי שתגמר מלאכת היום בח' דינרין כפי מה שהתנה (סמ"ע), וי"א שאין נותן לפועל יותר מקביעות הראשונה, היינו ד', וכאלו שכרו לחצי יום בד' דינרים (ש"ך), ועיקר שנותן לו ו', ואין לחלק בין היכא שהכניס פועל הראשון לשני דאז הוא משום שליחות, ובין היכא דבעה"ב צריך לשכור את השני (קצה"ח). רע"א.

^(לד) ואם הוא קבלן - ואם הוא קבלן שקבל עליו מלאכה בכך וכך (פי' ואינו כעבד דמלאכת רבו מוטלת עליו לעשות בו כל היום בלי הפסק אבל זה גומר מלאכה שקיבל עליו איזה שעה ביום שירצה וכדרך כל בעל הבית העושה במלאכה שלו למכור ולהשתכר בה) מ"ה⁷⁰¹ גם הוא א"י לחזור בו ואם חזר בו ידו על התחונה שאם קיבל עליו המלאכה בח' דינרין ועשה חציה וחזר בו ונתיקרה המלאכה שא"א לגומרה אלא בו' דינרין לא יתן לו אלא ב' דינרין כדי שתגמר מלאכתו בח' כפי מה שהתנה ואם א"י לגמרו בפחות מח' דינרין אינו נותן לו כלום ומיהו אם נתיקרה הרבה שצריך ליתן עליה יותר ממה שפסק עמו אינו צריך לשלם לו מכיסו כלום ואם לא התחיל עדיין בהמלאכה רק הלך לעשות מלאכתו ונתיקרה המלאכה וחזר בו הקבלן נמצא דאין ביד הבעל הבית שכירות משל קבלן כלום שהרי עדיין לא התחיל כלל בעשיית המלאכה אין הקבלן מפסיד אלא טורח הליכתו כיון שאינו תופס משלו והוא א"צ לשלם מכיסו, אבל אם תפס הבעל הבית משל קבלן אפי' דבר שאינו מכלי אומנתו יכול לשכור עליו מאותו תפיסה באופן שיגמור מלאכתו כפי תנאו (סמ"ע), וי"א דלא שמעין זה אלא דבשבא כלל אומנתו ליד הבעל הבית אבל שאר דבר מי שמעת להו (ש"ך).

^(לה) שם - ואם הוזה שיכול לגמרה בב' דינרין אפי' אינו נותן לו אלא ד' דינרין וכן הדין בבעל הבית החוזר בו אפי' בקבלן שידו על התחונה שאם הוזה המלאכה ויכול לגמרה בב' דינרין צריך ליתן לו ו' דינרין על מה שעשה ולא ישאר בידו אלא ב' כדי שיוכל לגמור בהם מלאכתו כפי תנאו ואם הוקרה צריך ליתן לו ד' דינרין (סמ"ע).

^(לז) או שקבל על עצמו לעשות לו כך וכך חביות של יין - אע"ג דימי הבעיר קצבתן ידוע ואינו משועבד רק זמן הזה מ"מ הואיל ואינו קוצב לו שכר לפי הימים או לפי השבועות או החדשים חשוב קבלנות כמו קמה לקצור דימי הקציר נמי ידועים הם (ש"ך)⁷⁰²:

^(לז) ובעל הבית החוזר בו דינו כקבלן - וכן בעל הבית השוכר מלמד ומצא אח"כ מלמד אחר טוב מזה, אינו יכול לחזור בתוך שנה כיון שהתחיל זה במלאכתו ואינו פושע, ואם הוא חוזר צריך לשלם שכר שלם מטעם דאי לא עבדו חלשי וע"ל סי' של"ה ס"א בהג"ה שנייה (סמ"ע). משמע שאם הוקרה שהבעל הבית יצטרך ליתן בעד הגמר ו' דינרין, שנותן להפועל ד' דינרין

⁷⁰¹ לבדוק הנוסח?

⁷⁰² לא הבאתי ש"ך סק"ב

מאיר המשפט על אושן משפט

בעד החצי, וקשה אמאי לא קאמר שאם אין לפועל פעולה אחרת לעשות דצריך לשלם לו כל דמי מלאכתו רק לנכות כפועל בטל כמו בפועל בסעיף ב'. אבל פועל שבעל הבית חוזר בו, ותובע כל שכרו מטעם מזיק⁷⁰³, יש ביד הבעל הבית להטיל עליו עבודה באותו רמה, או אפילו יותר קשה אם יוסף לשכרו (עי' לקמן סי' שלה ס"א), אבל כשהפועל לא תובע שכרו רק על מה שעשה מחויב ליתן לו שכירותו על מה שעשה ואינו יכול לכופו שיעשה אצלו אפילו מלאכה כיוצא בו, וכ"ש דקשה ממנו, כיון שהשכירו בפירוש ואמר מלאכה זו, אינו יכול לשנותו למלאכה אחרת (נתה"מ)⁷⁰⁴.

(ה) במה דברים אמורים: בדבר שאינו אבוד (לח), אבל בדבר האבוד (לט) כגון פשתן להעלות מהמשרה, או ששכר חמור להביא חלילין למת או לבלה וכיוצא בהם, אחד פועל ואחד קבלן אינו יכול לחזור בו (מסרתת) (מ) או עבד של בעל הבית מקרי דבר האבוד דבעל הבית לא יכול לעשות מלאכה בעצמו ועל ידי זה נאבד שלו, אחד פועל ואחד קבלן אינו יכול לחזור בו אלא אם כן נאנס כגון שחלה הוא או אשתו וזניו או ששמע שמת לו מת⁷⁰⁵. ומיהו אינו צריך לשלם להם כל שכרם רק מה שעשו וידם על העליונה (מצ), ואם חזר בעל הבית וקבלן (מג) לאחר שעבד האונס סתם וחזרו ועשו אחר כך מלאכתו, צריך לשלם בהן כל מלאכתו ואינו מנכה להן כלום, אבל בלאו הכי מנכה לו כל ימי חליו או אנסו אע"פ שלא חזר בו הפועל, והוא הדין למלמד שחלה שמנכין לו דמי חליו. ומיהו אם כבר קבל הפועל או המלמד שכרו, יש אומרים דאינו צריך להחזיר. ומלמד החוזר בו מקרי דבר האבוד, וכן סופר המקבל לכתוב ספר אחד וחוזר בו מקרי דבר האבוד. מלמד דין כשאר פועלים שצריכין לעשות כמנהג להשכים או להעריב כמו שנתבאר סימן שלא, ואסור לעשות מלאכתו עם הלמוד או לנעור כלילה יותר מדאי או להרבות במאכל, וכל המשנה ידו על התחונה ומעבדין ליה. שכר עצמו לזמן יש לו דין פועל, אבל אם שכר עצמו ללמוד ספר או חלי ספר יש לו דין קבלן, ועיין לקמן סימן שלל ושלל מדיני מלמד. ואם לא נאנס וחזר בו, אם היה מוצא פועלים אחרים לשכור כששכר את אלו ועבשיו אינו מוצא, שוכר עליהם או מטען. הגה: ואם מלא פועלים אחרים לשכור כשכור והטעה את אלו, צריך ליתן להם כפי מה שפסק לה בלאחרונה. כיצד מטען, אומר להם סלע קצצתי לכם בואו וטלו שתים עד שיגמרו מלאכתו ולא יתן להם אלא מה שפסק תחילה, ואפילו נתן להם השתים מחזיר מהם התוספת. הגה: פועל שעושה נחנס עם בעל הבית, יכול לחזור אפילו בדבר האבוד (מד):

(ה)⁷⁰³ בדבר שאינו אבוד - פי' שאינו צורך שעה בו כי אף שיחזור בו הפועל ולא ימצא פועל אחר לשכור כי אם בדמים יקרים הרבה יכול להמתין עד שימצאו פועלים לשכור לפי דרך שכירות הפועלים או מעט יותר (סמ"ע).
(ט)⁷⁰⁴ אבל בדבר האבוד כו' - שהוא צורך שעה ויתקלקל אם לא יוגמר מלאכתו מיד (סמ"ע).

⁷⁰³ שלא יכול למצא עבודה אחרת

⁷⁰⁴ האם כאן מקומו הנכונה?

⁷⁰⁵ עי' ריב"ש סי' קעה: [אם] בשעת השכירות [המלמד תינוקות] החמרת עליהם בתנאים שאף אם יחלו התלמידים או אתה חדש או שנים או כל השנה, שלא יפחתו לך משכירותך אפילו פרוטה. הדין עמו דכל תנאי שבממון תנאו קיים, עם היות שאלו התנאים בלתי הגונים ובמלאכת השם אין ראוי למי שהוא ירא שמים להתנות כאלה. אמנם להתנות שאם לא יפרעו לך שכירות לשנה שעברה עד פרוטה אחרונה שיהיו חייבים לפרוע לך שכירות אף אם תגרש הנערים מבית הספר ויהיו בטלים ושלא תחזירם עד שיפרעו לך כל מה שהם חייבים, זה התנאי אף אם קבלו אותו ברצון אינו כלום, לפי שזו אסמכתא היא דכל שאמר מילתא יתירתא כי הכא אסמכתא היא ולא מהני. ועי' שו"ת שער אפרים סימן קמג: פועל א' שרצה ללמוד אצל בעל הבית מלאכה מסוימת, בתנאי שיעשה כך וכך לשבוע, ואם יחסר לו ישלם לו ההפסד הפועל. וטוען הפועל שאי אפשר לעשות כזה שיעור, ורוצה לפטור את עצמו. וההלכה היא שהדין עם הבעל הבית, ואינו קנין בטעות, וטענת בעה"ב הוא שישלם לו המעות המפסיד תמורת המלאכה.

מאיר המשפט על אושן משפט

(72) משרתת כו' – מאחר ושורש הלכה זו נשאר בצ"ע, א"כ הדין עם השכיר דהמוציא מחבירו צריך להוכיח ולא המחזיק, ונראה דהכל הוא לפי הענין לפי ראות עיני הדיין (ש"ך)⁷⁰⁶, וי"א שכל הספק היא רק אם חשוב כדבר האבוד של ממון ולענין שיהיה יכול לשכור עליהן אפילו לא באתה חבילה לידו, אבל ודאי דחשיב כדבר האבוד שאינו של ממון, דודאי יש דברים שאי אפשר להבעל הבית לעשות בלי משרתת (נתה"מ).

(73) א"כ נאנס כגון שחלה - המוסר דבר לחבירו לארוג וכדומה בקבלנות ואירע אונס להאומן. י"ל דאין הבעה"ב יכול לטלו ממנו דיכול לומר לא שכיר יום אנא ואעשה לך הפעולה אחר עבור האונס אם לא שרואי' שצריך לזה לאותו הזמן כגון לצורך הרגל וכדומה (רע"א).

(74) ידם על העליונה - כלומר שאינה על התחתונה ונראה שדינו בכל דבר כדין פועל החוזר (ש"ך).

(75) ואם חזר בעל הבית וקבלן כו' – אם חלה בכל ענין אינו נוטל אלא כפי מה שלמד אפילו אם כבר קיבל הכסף, שהוא כשכיר יום לעולם אין נותנין לו שכר מאשר לא עשה אע"ג דנאנס, ונראה דבפועל אפי' השכיר עצמו לכל מלאכות מ"מ כיון דאין גופו קנוי לו שהרי לא נקנה לו בכסף ושטר וחזקה כקנין העבדים, אין לו אלא לפי חשבון, והמשכיר עצמו לכל המלאכות מקנה את גופו בכסף או שטר או חזקה⁷⁰⁷ (ש"ך).

(76) פועל שעושה בחנם כו' יכול לחזור כו' - נלפע"ד דהיינו שיכול לחזור ולומר אני עושה בחנם אלא בשכר, ואפי' הוא דבר האבוד יכול לומר כן, אבל פשיטא דאם זה רוצה ליתן לו שכר ואינו רוצה לעשות עוד אפי' בשכר, והוא דבר האבוד, כגון שהיו מתחלה פועלים אחרים ועתה אין כאן פועלים צריך לשלם לו כל הזיקו מדינא דגרמי (ש"ך)⁷⁰⁸.

(77) לכתוב ספר אחד - דספר הנכתב בכתיבת יד שני סופרים הוא מנומר ומיקרי מקולקל (סמ"ע), כיון דידוע שא"א לתקן הוי כקיבל עליו לשלם גוף הדבר הנאבד וצ"ע לדינא (רע"א)⁷⁰⁹.

(ו) כיצד: שוכר עליהם (מו) פועלים וגומרים מלאכתן שלא תאבד, וכל שיוסיף לאלו הפועלים האחרים (מו) על מה שפסק לראשונים נוטל מהראשונים. עד כמה, עד כדי שכרן של ראשונים (מח), ואם היה להם ממון תחת ידו (מט), שוכר להשלים המלאכה עד ארבעים או חמשים זוז בכל יום לכל פועל (נ), אע"פ ששכר הפועל בשלשה או ארבעה. הגה: ואם לא סכר עליהם

⁷⁰⁶ עיין תשו' ושב הכהן סי' יג (רע"א).

⁷⁰⁷ נכון? ועי' מחנ"א שכירת פועלים א' ששיטת הריטב"א דווקא כאשר שכרו סתם ולא לפעולה מסוימת, וצ"ע, וכן משמע בערך ש"י ריש שלג. ועי' שו"ת מהר"ש ח"א סי' פ שגם סיטומתא היינו קנין על פי מנהג המדינה חל. וכן עי' פ"ת סק"ב שמביא נוד"ב חו"מ ח"א סי' ל אות ח' שקנין סודר מהני.
⁷⁰⁸ ועי' מחנ"א שיכרות פועלים ו, היינו בדווקא בענין שזה גרם לו הפסד, וכגון שמתחילה היה מוצא אחרים לעשותה ועכשיו אינו מוצא, ומשום הכי נשתעבד זה באמירה בעלמא לעשותה, וכל זה כשאמר הריני שאול לך, שהקנה את גופו לחברו ותו לא מצי לחזור ואפי' לתבוע ממנו שכר, שכבר נשתעבד גופו לעשותה בחינם וגופו קנוי לב"ה. אבל כשאמר הריני מקבל עלי לעשות שלא הקנה גופו לב"ה, ה"ז יכול לחזור בו ולומר אני רוצה לעשות בחנם אלא בשכר. ועי' בהגר"א שם (סקל"ו): דלכן פועל שעושה בחנם יכול לחזור אף בדבר האבוד, משום דטעמא דהתחלת מלאכתו הוא קניינו משא"כ כה"ג ועש"ך עכ"ל. ועי' נחל יצחק (חו"מ סי' עח ס"א אות ד' בהגה"ה) התחלת המלאכה נחשב לקנין, לפי דהוי כמו קנין חליפין לשיטת הרמב"ן, דכיון דזוכה להשעבוד על הבעה"ב שהתחייב לתת לו השכירות כו' ע"ש. ע"כ זה אינו שייך רק בפועל בשכר, אבל בפועל שהשאל את עצמו בחנם אף על זמן, אינו נתפס ביה שום קנין כלל, ולכן לא הוי התחלת המלאכה נחשב לקנין כלל בפועל שעושה בחנם.

⁷⁰⁹ עי' שו"ת בית יצחק (חושן משפט סימן עח): סופר ששכרו אותו לכתוב ספר תורה עבורם ועשו כתב בפיסוק דמים עבור כל יריעה ויריעה ושישלמו לאחר כתיבת כל יריעה וכתב י"ב יריעות ונתן להגבאים ואח"כ הוזילו סופרים אחרים המקח, אין יכולים לחזור ומחויבים ליתן לסופר לגמור הס"ת, כיון שכבר התחיל במלאכה, ואין לומר דכל יריעה ויריעה הוי מלאכה לעצמה, דהרי מבואר בסי' של"ג דמקבל לכתוב ספר אחד הוי דבר האבוד ע"כ. עי' ש"ך יו"ד סי' ר"פ ס"ק ט': טוב שסופר הראשון יכתבם אם אפשר.

מאיר המשפט על אוישן משפט

אחרים (נא), אין הפועלים חייבים לשלם לו הזיקו. ויש אומרים הא דזוכר עליהן עד ארבעים או חמשים זוז, היינו דוקא שתפס כלי אומנותם (נב), אבל שאר דברים לא, ודוקא בדבר האבד שאינו ממון כגון מלמד או כדומה לזה, אבל בדבר האבד של ממון כריך לשלם לו כל הזיקו (ג) (נד):

(מז) כיצד שוכר עליהן - צ"ל כיצד שוכר עליהם שוכר פועלים כו' (סמ"ע).

(מז) וכל שיוסיף כו' - כלומר כפי מה ששכר את הראשונים יכול להוסיף לאחרונים ונוטל מהראשונים אפי' לא נתן להם עדיין כלום כגון ששכרן בב' סלעים וחוזרים ועדיין לא נתן להם כלום שוכר אחרים בד' סלעים ונוטל מהראשונים ב' סלעים, וי"א עד מה שבעל הבית תפוס משכרן וקשה, ועיקר כדעה ראשונה (ש"ך) דבר האבד כגון פשתן ששרו במים, אם פשתן בעצמו שוה רק דינר, והשכירות הפועלים הוא ב' דינרים, ואורגים ממנו בגד ושוה אח"כ למכור ה' דינרים, וחזרו בהם הפועלים ומצא אחרים לשכור בג' דינרים, אם יוכל לשכור עד כדי שכרן, או כיון דהאבד רק דינר א' א"כ יאמרו היינו משלמים לך הפשתן ודוק (רע"א).

(מח) עד כדי שכרן של ראשונים - אם שכרו להפועל בב' דינרין ליום וחזר באמצע היום שוכר עליהן ונותן להשני ב' דינרין, וי"א עד כדי הכפל משכר ראשונים ואין חילוק בין כבר נתן להן השכירות או לא נתן עדיין (סמ"ע), אפי' ממון אחר שאינו כלי אומנות וי"א דווקא חבילתן והוא הי"א שכתב הרמ"א, ולפע"ד הוא דעת יחיד נגד רבים⁷¹⁰ (ש"ך), מסתפקא אם הוא פשתן שרוי במים בעצמו שוה רק דינר. והשכירות פועל ב' דינרין ואורגין ממנו בגד ושוה אח"כ למכור בה' דינרין וחזרו ומצא אחרים לשכור בג' אם שוכר עד כדי שכרן. או כיון דהאבד הוא רק דינר א' יכול לומר הנני משלם לך כל הפשתן (רע"א).

(מט) ואם היה להם ממון כו' - אפי' לא נתנו לו הממון בתורת משכון ולא הקנו לו הממון בקנין (ש"ך), לענ"ד בלא"ה ניחא דמיירי דלא משך הבעה"ב הכלי אומנות. וגם לא נתן בדרך קנין שיזכה הבעה"ב אלא האומן הביאום שם לצורך מלאכתו וליכא קנין ופשוט (רע"א)⁷¹¹.

(3) עד ארבעים וחמשים - כשיעור שדרך בעלי בתים לשכור לעת הצריך למלאכתן שלא תאבד, ושיעור מ' ונ' ל"ד הוא אלא כפי דרכו של בעל הבית וכפי הענין של הדבר האבד להוסיף או לגרוע משיעור מ' ונ' (סמ"ע וש"ך)

(נא) ואם לא שכר עליהם אחרים - והפסיד עי"ז (ש"ך)

(נב) היינו דוקא שתפס כלי אומנות - וסמכה דעתם טפי ולכך יכול לתפוס אפי' יותר מכדי שכרן מה שחייבים לפי הדין אבל שאר דברים אינו שוכר עליהם עד מ' ונ' אלא עד כדי שכרן ואפי' דבר אחר יכול לתפוס עד כדי שכרן (ש"ך)⁷¹².

(נג) ודוקא בדבר האבד שאינו ממון כו' - נראה שהרמ"א מסביר שמדובר בדבר האבד שאינו ממון אבל נראה דאפי' הפסיד לו ממון אינו חייב לשלם לו הזיקו (ש"ך), משמע בדבר האבד של ממון אף דחייב לשלם כל ההיזק מ"מ אינו שוכר עליהן רק כדי שכרן בלא באתה חבילה לידו, דהא חשיב בסעיף ה' ג"כ להעלות פשתנו ממשרה דבר האבד של ממון ועלה קאי דאינו שוכר עליהן רק עד כדי שכרן בלא באתה חבילה לידו. והוא תמוה מאוד כיון דאם יופסד הפועלים צריכין לשלם כל הפסד מדינא דגרמי ודאי דיכול לשכור עליהן עד מ' ונ' כדי להצילו מההפסד. ולהמחבר אין חילוק בין דבר האבד של ממון או שאינו של ממון ובכולם אינו שוכר עליהן רק עד כדי שכרן בלא באתה חבילה לידו, והיש אומרים חולקין וס"ל דבדבר האבד של ממון חייב לשלם כל ההיזק מדינא דגרמי, וממילא שוכר עליהן אפילו בלא באתה חבילה לידו עד כדי שינצלו הפועלים מההיזק (נתה"מ).

(נד) בדבר האבד שאינו ממון - כלומר שהענין אבוד, אבל מ"מ אין לו הפסד ממון, כגון השוכר את הפועל להביא לו חלילין ופרפרין לכלה ולא הביא לו, ועכשיו אין צריך לחלילין ולפרפרין וכן מלמד שהענין אבוד ואין הפסד ממון (ש"ך).

(ז) במה דברים אמורים: שאין שם פועלים לשכור בשכרן (נה) להשלים המלאכה, אבל אם יש

⁷¹⁰ ואין אפילו קים לי?

⁷¹¹ נכון?

⁷¹² עי' נתה"מ שמתקן לשון הש"ך האם יש הלכה שיוצא מזה?

מאיר המשפט על אושן משפט

פועלים לשכור בשכרן (נו) ואמר לו צא ושכור מאלו והשלם מלאכתך, בין שכיר בין קבלן אין לו עליהם אלא תרעומת, ושמין לשכיר מה שעשה ולקבלן מה שעתידי לעשות (נו):

^(ה) שאין שם פועלים לשכור בשכרם - פי' שאינם נמצאים פועלים לשוכרן אפי' אם יוסיפו להן כפי כל הפיסוק שפסק להראשונים, כגון ששכרן בשני סלעים ועשו חציה או יותר ולחציה השניה לא ימצאו פועלים לגמרן אפי' יתן להן שני סלעים, ובזה אמר ששוכר עליהן עד כדי שכרן דהיינו עד ד' סלעים, ומוציא מיד הפועלים שני סלעים או מ' ונ' אם יש בידו משלהן, וגם מה שעשו כבר א"צ לשלם להן (סמ"ע).

^(י) אבל אם יש פועלים לשכרן בשכרן - דהיינו כפי מה שפסק עמהן (סמ"ע).
^(יב) ושמין לשוכר כו' - פי' בכה"ג שנמצאו שוכרים אחרים, בזה דינו כאלו לא הוה דבר האבוד, לכן פועל שניתן לו רשות לחזור ואם חוזר ידו על העליונה, גם כאן הדין כן, ואין מנכין לו ממה שעשה כלום, אלא צריך לשלם שכרו. וקבלן שדינו כשחוזר בדבר שאינו אבוד דידו על התחתונה גם כאן הדין כן (סמ"ע).

(ח) אמר לאומן עשה לי דבר פלוני ואקחנו ממך (נח), ועשאו האומן ואחר כך אינו רוצה לקחתו והוא דבר שאם לא יקחנו מיד יפסיד, חייב (נט). הגה: שלח לצור שהשכיר עלמו (ס) עם מנהיגי העיר לשנה בתנאי כך וכך, ואחר כך השכיר עלמו לצני העיר הזאת עם מנהיגים שניים (סא) ולח התנה ודאי על תנאי הראשון השכיר עלמו (סב), ודוקא שחזר והשכיר עלמו בשנה שנייה, אבל אם עמד עמהן בשתיקה (סג), לא אמרינן שנשאר על תנאו הראשון. האב שהשכיר בנו למלאכה, אע"פ שאינו מעלה לו מזונות, ודאי נוחל ליה זמה שעושה האב ונוטל כפי מה שקצב האב עד שעה שיחזור בו (סד). מלמד אלל בעל הבית שאמר לו בעל הבית לך מעמדי ונתרעה המלמד, יוכל הבעל הבית לחזור בו ולעכבו⁷¹³ דאינו יכול למחול שעבודו של נער (סה), מיהו שנשאר פועל, אם אמר לו בפני שנים (סו) לך מעמדי פטור בלא מחילה (סז), ויש אומרים אם אמר לו דרך כעס שאינו פטור⁷¹⁴.

^(ה) אמר לאומן עשה לי - קשה למה הוצרך שיהיה דוקא דבר שאם לא יקחנו מיד יפסיד דהיינו דבר האבוד, ובסימן של"ו (סעיף ב') מבואר דאפילו בציוה לו לעשות דבר של הפקר ואמר שכרך עלי חייב לשלם ואינו יכול לומר טול מה שעשית בשכרך, ולכן נראה דדוקא בשכירות פועל דאין צריך קנין חייב, דמזה מיירי בסימן של"ו, והכא מיירי שלא אמר לו שיעשה בתורת שכירות, רק שאמר לו שאחר שיעשהו לעצמו יקנהו ממנו בתורת קנין לפי שוויו, דאז לא נעשה שלוחו להתחייב תיכף, רק בדבר האבוד חייב מטעם גרמי (כדלעיל ס"ק יג) (נתה"מ).
^(ז) שאם לא יקחנה מיד יפסיד חייב - חייב לשלם לאומן כל הפסדו כו' אמנם הטיפול מוטל על האומן למכור הכלי, רק הפסד שיהיה לו כפי הפיסוק שפסק עמו הבעל הבית מתחלה מהכלי, צריך להוסיף לו על הדמים שקיבל האומן (סמ"ע).

^(ח) שליח צבור שהשכיר עצמו כו' - דין זה מוזכר ג"כ לעיל סי' קס"ג ס"ה ע"ש (סמ"ע).
^(ט) שניים - לשון זה מרבה שכל שכן אם נשכר שנית עם מנהיגים ראשונים שיודעים מהתנאי משעה ראשונה (סמ"ע וש"ך).

^(י) ואח"כ השכיר עצמו בסתם - פי' שהשכיר עצמו בסתם להיות אצלם עוד שנה, הלכך אמרינן כיון שלא התנה ודאי על תנאי הראשון השכיר, אבל אם השכיר עצמו וקצב סך השכירות ולא הזכיר התנאי, ודאי אמרי' שפיר דמדקצבו השכירות ולא התנאי אם כן לא על התנאי שכרוהו דה"ל כקציבה חדשה⁷¹⁵ (ש"ך).

⁷¹³ עיין בב"ש סי' קיד ס"ק ו' (רע"א).

⁷¹⁴ עיין תשובת מהר"ט ס"ב חח"מ סי' קיח ובתשו' דרכי נועם סי' ג' (רע"א).
⁷¹⁵

(טו) כתב בערוה"ש עפ"י דברי הש"ך ס"ק מב דהיינו שלא דיברו כלל על שום תנאי, אלא הסכימו להאריך השכירות, אבל אם הזכירו חלק מהתנאים וחלק לא הזכירו, אותם התנאים שלא הזכירו בטלים,

מאיר המשפט על אושן משפט

^(ט) אבל אם עמד עמהן בשתיקה כו' – קשה דברי הרמ"א, ולפי דבר נראה דכיון שלא שכרוהו הקהל מחדש, הו"ל כש"ץ בלא קציעה, א"כ גם השכירות לא ישלמו לו כבראשונה, רק כדין פועלים בלא קציעה שמשלם כפחות שבפועלים (ש"ך), כל שאין חיוב בדבר עכשיו, אין שום הכרח לומר דאף דלא הותנו דהוה כהותנו, כיון דהיה מעיקרא כן, כההיא דתוספת כתובה. אבל מה שיש חיוב בדבר, כגון שכירות הש"ץ, דודאי יתנו לו השכירות, ואם נאמר שיהיה שנוי בסך השכירות ממה שהיה בתחילה, היה לקהל להתנות שלא יתנו לו כבראשונה, וכל שלא התנו ילמד סתום מן המפורש מעיקרא. ולפ"ז נראה דאף אם לא קבלו הש"ץ בפי' מחדש, אלא קבלוהו על שנה א' בפירוש, ואח"כ לא אמרו לו כלום, והניחוהו לעבוד עבודתו כבראשונה, ודאי על שכירות הראשון הניחוהו, וזה צריך להיות אפילו אם רק עמד בהם בשתיקה, וקשה על הרמ"א (ט"ז). והעיקר כרמ"א שבש"ץ אין בו משום גזל, כששומעין אותו בשעה שמתפללין, ויכולין לומר, מה היוק היה לנו, וולכן עצם זה שנתנו לו להתפלל לא נחשב כאילו הסכימו לשכר הראשון] (נתה"מ).

^(טו) ודאי ניחא ליה כו' – היינו שידע בתנאי האב בקציעתו, ולפ"ז מש"כ "אב" לאו דווקא, אלא ה"ה אחר שהשכירו וידע בקציעתו של האחר. וגם נראה שא"צ לידע סך הקציעה רק שידע שהבעל הבית או אחר קצץ עמו ונכנס במלאכה, א"כ מסתמא הוא מרוצה בכל מה שקצץ עמו האב או האחר (ש"ך), מקור הלכה זו נאמר בדווקא באב, ולכן נראה שמדובר בשכרו בפחות מהשכר הרגיל, ובאחר שאינו אביו, כשידע שקצץ עמו האחר ולא ידע בקצבתו, אף שיעשה עמו מלאכה על סמך קצבתו של זה, מ"מ הא לא עדיף האחר משליח גמור, שאם נתאנה, המקח בטל ואפילו בכל שהוא, דיכול לומר לתיקוני שדרתיך ולא לעוותי, וכיון שקצבתו נתבטל והוי כעשה עמו בלא קצבה ממילא נוטל כפחות שבפועלים. משא"כ באב, אמרינן דמסתמא הוא מרוצה על כל מה שיעשה האב, והוי כהתנה עם אביו בין לתקן ובין לעוות והקצבה קיימת, ואינו נוטל רק כקצבת האב (נתה"מ).

^(טז) יוכל הב"ה לחזור בו כו' – וזה אפילו אם מחל בכתיבה (ש"ך⁷¹⁶).

^(טז) בפני שנים כו' – ה"ה אם א"ל כך בינו לבינו ומודה בכך הוי מחילה דלא איברי סהדי אלא לשיקרא (ש"ך⁷¹⁷).
^(טז) פטור בלא מחילה – כלומר ואע"ג שכבר קבל כל השכירות א"צ להחזיר כלום (ש"ך), וי"א דלענין ממון בעינן דוקא לומר "ואין לי עליך כלום" ורק אז לא צריך להחזיר את השכירות (פ"ת⁷¹⁸).

שלד – השוכר את הפועל להשקות השדה, והשוכר מלמד וחלה בנו

(א) השוכר את הפועל להשקות השדה מזה הנהר ופסק הנהר בחצי היום (א), אם אין דרכו להפסיק, או אפילו שדרכו לפסוק והפועל יודע דרך הנהר, פסידא דפועל ואין בעל הבית נותן לו כלום (ב) אע"פ שגם בעל הבית יודע דרך הנהר, אבל אם אין הפועל יודע דרך הנהר ובעל הבית יודע, נותן לו שכרו כפועל בטל. הגה: וכן ככל אונס שאירע לפועל בין ששניהם היו יודעין שדרך האונס לבא או ששניהם אינו יודעין הוי פסידא דפועל, אבל אם בעל הבית יודע והפועל אינו יודע הוי פסידא דבעל הבית, ואם הוי מכת מדינה עיין לעין סימן שכ"א (ג). מי ששכר בית לדור בו ומת בתוך זמן השכירות, אין צריך לשלם לו רק מה שדר בו דבעל הבית הוי כפועל והוי ליה להתנות (ד). מיהו יש חולקין (ה). לכן אם קבל השכר כולו אין צריך להחזיר כלום כן נראה לי, אם נכחו מחמת שינוי אויר (ו), הוי כשאר אונס והוי פסידא דפועל או המלמד (ז):

⁷¹⁶ עי' נתה"מ שמסביר דברי המהרשד"ם אחרת, ולא ראיתי הלכה שיוצא מזה. וכן ש"ך סקמ"ז לא ראיתי הלכה למעשה ממנו.

⁷¹⁷ ועיין בתשו' רשד"ם חאה"ע סי' קצח (רע"א).
⁷¹⁸ לא ראיתי הלכה יוצא מפ"ת סקי"ז.

מאיר המשפט על אושן משפט

(8) ופסק הנהר כו' - צ"ל דלאו נהרא רבה קאמר דאם לא כן הוה מכת מדינה וכל ההפסד על בעל הבית, עיי' לקמן ס"ק (ג) (ט"ז).

(2) פסידא דפועל ואין הבעל הבית נותן לו כלום - פי' אפי' כפועל בטל אינו נותן לו, ולעולם לא יתחייב בעל הבית אלא אם כן הוא היה יודע והפועל לא היה יודע, שהיה לו לבעל הבית לגלות לו ולהתנות. אבל אם שניהן יודעין או שניהן אינן יודעין, הפועל מפסיד שהמוציא מחבירו עליו הראיה וידו על התחתונה (סמ"ע). אם חזר בעה"ב ואח"כ אירע אונס, צריך לשלם דכבר נתחייב להם (רע"א).

(3) ואם היה מכת מדינה - מקור דיני מכת מדינה באמת בסי' שכב, ומזה שציין לסי' שכא לרמז על מה שכתב שם בסי' שכ"א ס"א דבמכת מדינה לפעמים יד הפועל על העליונה, ועיי"ש דברינו עיי' לעיל ס"ק (א) (סמ"ע), ויי"א דאין דעת הרמ"א כאן דבמכת מדינה משלם כל שכרו כמ"ש בסי' שכ"א ס"א⁷¹⁹, רק כוונת הרב דפועל כגון בפסק הנהר ויש לו טירחא יתירה או שנתמעט הטירחא, דינו הוא חוזר, והיינו אף אם הפועל רוצה לעבוד שיוסיפו או שימעטו לו משכירותו כפי שנתרצה (או שנתמעט הטירחא) והבעל הבית אינו רוצה, או שהוא להיפך שהבעל הבית רוצה והפועל אינו רוצה, אין אחד יכול לכוף לחבירו. משא"כ מכת מדינה, שם הדין שמנכים ממשכורתו, וכל אחד יכול לכוף את חבירו שיגמור העבודה⁷²⁰ (נתה"מ⁷²¹).

(7) דב"ה הוי כפועל כו' - פי' כמו דפועל אומרים המוציא מחבירו עליו הראיה כך הבעל הבית הבא להוציא מיורשיו דהמת. והחולקין ס"ל שאני שכירות בתים, שזה כאילו מכר לו הבית כל אותו שנה (סמ"ע).

(7) מיהו יש חולקין כו' - ועיקר כדעה הראשונה, אמנם אם כבר קיבל השכירות כולו א"צ להחזיר, רק שצריך להחזיר לו כפועל בטל מה שהבית פנוי לו לעשות בו מה שירצה, מטעם דכיון דנתן לו שכרו נתרצה לו שיהיה שלו אפי' יארע אונס (ש"ך וט"ז)⁷²².

(1) מחמת שינוי כו' - דוקא כשהמועט ברחו אבל אם הדבר חזק, לא עלינו, שרוב ברחו, הוי מכת מדינה ונותן לו כל שכרו (ש"ך)⁷²³.

(1) והוי פסידא דפועל או מלמד - עיי' מ"ש בס"ס זה (סמ"ע).

(ב) שכרו להשקות שדהו ובא מטר בלילה בענין שאינו צריך אינו נותן לו כלום (ח), וכן אם בא בחצי היום, אינו נותן לו מחצי היום ואילך כלום, אבל אם בא הנהר נותן להם כל שכרן מן השמים נסתייעו (ט). הגה: שכר פועלים לחפור קדחו וזא מטר זלילה זענין שאין יכולין לחפור, אם לא ראו הפועלים הקרקע פסידא דבעל הבית הוא דהו"ל להודיעם שלא יצאו (י). יש אומרים דאם ביקר זעל הבית המלאכה מצערב וראה שפועלים פטור בכל ענין (יא), ועיי' לעיל סימן שלג סעיף א' וב'. יש אומרים הא דאמרין דאם אירע אונס הוי פסידא דפועלים היינו ששכרם למלאכה ידועה (יז), אבל אם שכרן סתם יכול לומר תן לי מלאכה אחרת כזו:

(7) אינו נותן לו כלום - ג"ז מטעם הנ"ל דרוב השדות שבעולם אם ירד הגשם א"צ להשקותן נמצא דבעל הבית ופועל שוים בדיעתם, ואמרין ביה המוציא מחבירו עליו הראיה אפי' אי לא הראה הבעל הבית השדה להפועל קודם לכן משא"כ. במניעת המטר חפירת שדהו שכתב

⁷¹⁹ עיי"ש אריכות בסמ"ע ש"ך ונתה"מ, ופ"ת

⁷²⁰ עיי' פ"ת שכ"א סק"א שהביא חת"ס החולק על הנתה"מ, הטוען, כיון דמלמד אינו נוטל אלא שכר שימור ועל השימור לא גזר המושל ומשו"ה צריך בעה"ב לשלם, אף על גב דעיקר כונת בעה"ב על התורה מ"מ צריך לשלם כיון דעכ"פ משמר לו בניו. והחת"ס כתב דסברא זו רחוקה מן הדעת, וגם לא קיי"ל הכי, אלא הוא שכר ביטול, ואפילו לטעם דשימור הלא לזה סגי בנטירא בר זוזא ושומר מאן דהו כו'. אך טעמו של המרדכי במלמד נראה משום דמלמד הוא ממש כשדה דמתחילת השנה הוא לשעבר, ידוע כו', עיי"ש דברינו סק"ה.

⁷²¹ עיי' דבריו בסי' ש"ג סק"ג שמשמע שזה בגלל שלא הנהו כלום, וצ"ע.

⁷²² לא הבאתי דברי הנתה"מ.

⁷²³ עיי' קצות לעיל שכב סק"א הובא במאיר המשפט שם סק"ב שמשמע שרוב אינו מכת המדינה ותלוי במזלו. אבל באמת זה בשו"ע שם שכב.

מאיר המשפט על אושן משפט

הרמ"א דינו אחר זה דאין רוב השדות נמנעות מלחפור מחמת המטר שירד עליהן והבעל הבית היודע דרך שדהו היה לו להתנות (סמ"ע).

^(ט) אבל אם בא הנהר נותן כו' - הא דלא מפליג גם בזה בין דרכו לבא לאין דרכו לבא, או אם הפועלים מבני העיר או לא כמו שמחלק בס"א בשכרו להשקות השדה מן הנהר ופסק הנהר, משום דסתם נהר עשוי לבא, דלכך עושין החריצין, להוליך המים בכל השדה. והבעל הבית הוא היודע דרך שדהו וחריציו, משא"כ הפועלים, דאע"פ שהן מההוא אזור, אינן יודעין אם עשה בעל הבית חריציו לשדהו, שיביא דרך שם. אבל אם פוסק הנהר או לא, זה יודעין כל בני העיר (סמ"ע).

^(י) דה"ל להודיעם - עמ"ש לפני זה (ס"ק (ח)) (סמ"ע).

^(יא) דאם ביקר הבעל הבית כו' - פי' אפי' לא הראה השדה להפועלים בשעת שכירתו אותן, מ"מ כיון דהבעל הבית ראה שדהו ומצאו שהיה ראוי לחפור, תו לא מקרי גרם היזק לפועלים, דמה היה לו לעשות. משא"כ כשלא ראה הוא שדהו קודם לכן, דה"ל להעלות על דעתו שמא אינה ראויה לחפור אותו מחמת ליחות הקרקע, ואיך שכר פועלים לחפור, דנראה מדעתו שדעתו לשלם להם עכ"פ (סמ"ע).

^(יב) למלאכה ידוע כו' - צריך לשוכרן לשדה ידוע, דאל"כ יכול הפועל לומר לבעל הבית, תן לי שדה אחר שראוי לחפור, דמי יימר דאשדה זו שכרתני. ועי' ריש סי' של"ה דכמו שהרשות ביד הפועל לומר תן לי מלאכה אחרת כזו, כן יש רשות ביד בעל הבית לשנותו למלאכה אחרת כזו, אם כלה לו זה המלאכה (סמ"ע).

(ג) במה דברים אמורים: בפועל, אבל מי שפסק עם אריסו שאם ישקה שדה זו ד' פעמים ביום יטול חצי הפירות וכל האריסין שהם משקין שני פעמים אינם נוטלים אלא רביע הפירות, ובא המטר ולא הוצרך לדלות ולהשקות, נוטל חצי הפירות כמו שפסק עמו, שהאריס כשותף ואינו כפועל (יג):

^(יד) כשותף ואינו כפועל - הטעם מבואר, דבפועל צריך הבעל הבית לתת לו שכירתו אף אם לא יעשה השדה פירות כלל, משא"כ אריס דאם אין השדה עושה פירות אינו נותן לו הבעל הבית שום דבר, לכן כשעושה פירות מקבל פירותיו כפי מה שהתנה עמו אפי' לא השקהו כלל, דמזלו גרם ומן השמים נסתייע (סמ"ע).

(ד) מי ששכר מלמד לבנו וחלה התלמיד, אם אינו רגיל באותו חולי והוא הדיון אס מת הנער, ואפילו אם רגיל והמלמד מהעיר ומכיר בו, פסידא דמלמד (יד), אבל אם רגיל בחולי ואין המלמד מכיר בו, כגון שאינו מן העיר, פסידא דבעל הבית (טו) ונותן לו כל שכרו משלם. הגה: דכל לומדי תורה יותר נוח להן ללמוד מליכך בטל (טז), ועיין לקמן סימן של"ה קצת דיני מלמד ציורה דעה סימן רמה וצ"ד סימן רמח סעיף ה. מדיון אשה שהשכירה מלמד לבנה אס צעלה יוכל למחות, ועיין לעיל סימן פ"א סעיף א' וסעיף ז' (יז) מי שאמר לחבירו ללמוד עם בן חבירו אס חייב לשלם, ועיין לעיל סוף סימן רל"ז אס יש משום השגת גבול אכל מלמד, ועיין לעיל סימן פ"ג דינין הרבה מדיון מלמד.

^(יז) פסידא דמלמד - כבר כתבתי בסי' של"ג ובריש סי' זה דנראה, אם חוזר ומקבל אחר שהבריא סתם, ולא א"ל לנכות לו בשכרו, דצריך ליתן לו שכירתו משלם דומיא דפועל ע"ש (& (סמ"ע):

^(יח) פסידא דבעל הבית - ע' פרטי דין זה בר"ס שאחר זה בהגהת רמ"א (סמ"ע):

^(יט) דכל לומדי תורה - ולענין פרעון, תלוי בראיית בעל הבית שאם רואין שמלמד זה הוא טורח בלימודו הנאה לו בשיבתו בטל, נותן לו שכרו משלם. ואם לאו נותן לו שכרו כפועל בטל, מאותה מלאכה דבטיל מיניה (ט"ז).

^(כ) וע"ל סימן פ"א כו' - ע"ש שלא כתב שם מדין זה מידי בפירוש, אלא מסעיף א' [מי שאמר לחתנו העשיר תלמד עם בנך ואני משלם לך, פטור, כיון דלאו עני הוא ובלאו הכי חייב ללמד עם בנו, יכול לומר משטה הייתי בך] וכן בס"ז [מי שהתנה עם בחור ללמוד עם בן חבירו, בפני

מאיר המשפט על אושן משפט

אבי הבן, ואבי הבן שתק, שתיקה כהודאה דמיא (וחייב לשלם לו), ואף על פי שלא דבר האב כלום, דהוי ליה לאב לאסוקי אדעתיה ולמחותן דוקא אם התנה עם אחר בפני אבי הבן הוא דפטור, הא לאו הכי חייב זה השוכר לשלם לו למלמד, ואינו יכול לומר משטה הייתי בך, ועי' רמ"א עוד מדינים אלו בסי' של"ו ס"א בהג"ה (סמ"ע)

שלה – השוכר את הפועל למלאכה סתם או למלאכה ידועה

(א) השוכר את הפועל⁷²⁴ למלאכה ידועה ונשלמה בחצי היום, אם יש לו מלאכה כמותה או קלה ממנה עושה, ואם אין לו נותן לו שכרו כפועל במל. הגה: ואם רוצה ליקח מחזירו מלאכה כזו וליתן לפועל הרשות בידו, ויש אומרים דאם רוצה להוסיף בשכרו (א), כריך לעשות אפילו מלאכה כבדה מן הראשונה⁷²⁵, ואם הוה מהחופרים או עובדי אדמה וכיוצא בהם שדרכם לטרוח הרבה ואם לא יעשה מלאכה יחלה, נותן לו כל שכרו משלם, ודוקא שלא הראה לו אותה מלאכה תחילה, אבל אם הראה אותה לו (ב) וראה שלא היה בה מלאכת יום ולא התנה, אינו נותן לו כלום לאחר ששלמה כמו שנתבאר בסימן שקודם זה, דכל מה ששניהם יודעים יש לפועל להתנות. ואם שכרו סתם למלאכת יום אחד, יכול לשנותה ממלאכה קלה לכבירה (ג). הגה: מלמד שחלה התלמיד נתבאר בסוף סימן שלה, מקום שהוא פסידא דבעל הבית כריך ליתן לו שכרו משלם, ולא כפועל בטל דאי לא עבדי חלשי (ד), ואפילו יש לו תלמידים אחרים שלומד עמם דלדבר לאחד דבור למאה, ואין בעל הבית יכול ליתן לו נער אחר ללמוד עמו (ה), ויש אומרים דיוכל ליתן לו נער אחר המבין וחרף כראשון⁷²⁶, אבל לא קשה ממנו וכן נראה לי להורות. והא דלריכין ליתן למלמד שכרו משלם, היינו דוקא אם נראה לבית דין שנהנה בלימודו יותר מציטולו, אבל אם נראה לבית דין שנוח לו בצטול אינו נותן לו אלא כשאר פועל בטל. המלמד עם בן חזירו שלא מדעת האב (ו), יש אומרים דחייב לשלם לו כדין היוצר לתוך שדה של חזירו שלא ברשות שיתבאר לקמן סימן שעה, ויש חולקין, ואם אחד אומר למלמד למוד עם בני ולא קצב לו שכירות, כריך ליתן לו כפי מה שנתנים אחרים. בעל הבית ששכר מלמד ואמר שילך אל כל קרובו לנסותו אם יוכל ללמוד עם הנער ולא הלך, ואחר שלמד עמו אומר שינסנו עדיין, ועד מעיד שלא ידע ללמוד עמו הדין עם המלמד (ז), מאחר שידוע עכשיו מוקמינו ליה אחזקה שידע כבר, ונשבע נגד העד ונטל שכרו (ח). רב שהיה בעיר כמה שנים והורה לקהל ואח"כ קצבו עמו שכר להבא, לא יוכל לתבוע מה שעבר דודאי מחל להם⁷²⁷. פועל שקבל עליו כל אונס (ט) וכל אונס דלא שכיח כלל, פטור שעל מנת כן לא התנה, וכן הוא בש"ס פרק מי שאלחזו. אחד ששכר סוס על שמונה ימים לילך למקום אחד וכאשר הלך ב' ימים נמלך וחזר למקומו, יכול לעשות באלו ימים עם הסוס מה שירצה להשכירו בעיר להביא עצים או שאר מלאכות המיוחדות לסוסים באלה עיה, אע"פ שזו המלאכה כבדה מן הראשונה, דניחא ליה שתהא בהמתו בעיר ועושה מלאכה כבדה ממה

⁷²⁴ שפתי כהן - (א) השוכר את הפועל כו'. עיין בתשו' רא"ן חיים סי' נ"ג:

⁷²⁵ עי' שו"ת חו"י סי' קו בענין משרתת שברחה מטענת הכבדת עול, אז אם מנהג בני העיר בשפחותיהם להטיל עליהם עול ההוא, ואפילו אם רוב נוהגים כן, אז זה הקובע. ואם אי אפשר לברר זה נ"ל דאע"פ דבכל ספק ק"ל יד הפועל על התחתונה מ"מ במלאכה אם תתחייב לעשות אחר דק"ל דפועל יכול לחזור בו לא יטיל בה"ב עלי' עול שאינו נהוג בבירור.

⁷²⁶ שפתי כהן על חושן משפט סימן שלה (ב) ויש אומרים דיכול ליתן לו נער כו'. עיין במהרי"ק סימן קי"ב:

⁷²⁷ עי' רמ"ז ב"רמ"א שכל שיש אומדנא שעשה על חנם לא יכול לתבוע.

עי' ערוה"ש שזה רק במורה הוראה שצריך לעשות בחינם

בשו"ת רדב"ז ח"א סי' רצג בשכיר שנשתעבד בו בעה"ב במלאכות נוספות, ולא תבע עבורן שכר נוסף, וטוען השכיר שמפני היותו טועה בדין לא תבע, ובעה"ב טוען שחשב שנתרצה באותה שכירות ושתיקה כהודאה, והעלה שהדין עם בעה"ב, שיכול לומר אילו היית מגלה דעתך שרצונך בשכר נוסף הייתי מוצא

מאיר המשפט על אושן משפט

סתלך למקום:

(8) ויש אומרים דאם רוצה להוסיף לו בשכרו כו' – עי' ס' שלג ס"ג ברמ"א שבעל הבית יכול לחזור בפועל אף אחר שהתחיל לעשות לו מלאכה, אם הפועלים יכולים להשכיר נפשם במקום אחר, אפי' למלאכה כבידה מזו, ורוצים להוסיף להן שם בשכרן כפי כבידות המלאכה (סמ"ע).
(2) אבל אם הראה אותו לו כו' – היינו דוקא כשלא שכרו לאותו מלאכה על יום א' אלא א"ל סתם עשה עמי במלאכה זו אבל אם שכרו על יום א' אע"ג דהראה לו אותה המלאכה יכול הפועל לומר מדשכרת לי על יום א' אמרתי ודאי יש לך עוד מלאכה כיוצא בזה במקום אחר לעשות בה כשתגמרה מלאכה זו שהראיתני (סמ"ע).

(3) יכול לשנותו ממלאכה קלה לכבידה – דמדשכרו סתם הרשות ביד בעל הבית ליתן לו מתחלה מלאכה כבידה, ומשום דנתן לו מתחלה קלה לא גרע (סמ"ע).
(7) דאי לא עבדי חלשי – דפקודי ה' ישרים משמחי לב גם משום דסתם מלמדים רגילים לעסוק במלאכת למוד הנערים כל היום, ואי לא מיצסקי ה"ל כשינוי וחלשי דומיא דפועל הנ"ל (סמ"ע).

(8) ואין בעה"ב יכול ליתן לו נער אחר – יש כמה ענינים שדעת המלמד נוח בנער א' מחבירו אף שאינו מענין הלימוד, ואם שכרוהו מתחילה סתם ללמוד עם הנערים ה' או כמו שפרט עמו דלכ"ע יכול ליתן לו אחר במקום הראשון אף בלא אונס ודומה לשכרוהו למלאכה סתם דיכול להחליפו מקלה לכבידה (סמ"ע).

(9) המלמד עם בן חבירו שלא מדעת י"א דחייב כו' – ועיקר כ"ח (ש"ך), אם היה למלמד בידו משל האב ולמד עם בנו לכ"ע יכול לעכב עבור שכר לימודו (פ"ת⁷²⁸).
(10) הדין עם המלמד כו' – וצריך לשלם למלמד (ש"ך).
(11) ונשבע נגד העד כו' – ואם לא היה העד היה נוטל בלא שבועה (ש"ך).
(12) פועל שקיבל עליו כל אונסים כו' – עי' לעיל רכה ס"ג וס"ד (סמ"ע).

(ב) השוכר את הפועל להביא לו שליחות (י) ממקום למקום, והלך ולא מצא שם מה שיביא, נותן לו שכרו משלם (יא). הגה: דהרי כבר עסק שליח שליחותו (יג), אבל אם שלח שליח עם שליח ומלא מי ששאלו חלו וחזר (יג), אין לשלח כלום, אלא אם כן הוא לבעל הבית לידע ולא לשליח, דאז הוא פסידא לבעל הבית כמו שנתבאר לעיל סימן קלד, ואם היה דבר כבד מה שיש לו להביא מנכה לו, שאינו דומה בא טעון לבא ריקם, אלא אם כן הוא מאותם אנשים שדרכם לטרוח:

(13) להביא לו שליחות – ראובן ששכר לשמעון שישמשו בדרך נסיעתו ומת ראובן בחצי הדרך נותנין לו כל שכרו, וכן אם שלח אחרי אשתו ולא רצתה לבא דחייב לשלם (סמ"ע, ש"ך), אם

⁷²⁸ ע' בס' בית הילל ביו"ד סי' רמ"ה ס"ד ובספר יד שאלו שם מ"ש בזה

הדין. ובד"ג כלל ז סימן יד כתב בשם הנוב"ת חו"מ סימן לד שאפוטרופוס שלא התנה מתחלה אינו יכול לתבוע שכר טרחה, ושם אות יח הביא בשם שו"ת טוטו"ד מהדו"ק סי' לד דמשמע שאפוטרופוס יכול לתבוע שכר טרחה, ואפשר דשם איירי כשטרח יותר מהמוטל עליו כאפוטרופוס, וצ"ע. ובשו"ת מהרי"ל דיסקין ח"א סימן כב משמע שאפילו עשה טובה או פעולה לעני יכול מדינא לבקש שכר, שלא מצינו מצות צדקה בגופו, ודוקא באבידה חייב לטרוח אבל לא להרויח לחבירו, ועיי"ש שדן אם ובאיזה אופן יכול לנכות מחשבון המעשר כנגד הפעולה שעשה לעני, והבאתי דבריו בספר צדקה ומשפט פרק א הערה ח, פרק ד הערה צא ופרק ה הערה מג. ומשמע מדברי האחרונים דהיינו דוקא שזהו באמת כוונת הט"ז במ"ש שהיתה האבידה נאבדת לגמרי. והקצה"ח בסימן ט סק"ב מודה לט"ז בעיקר הדין שהעושה לחבירו פעולה של מצוה שלא מדעתו ואין ברי הזיקא שאינו חייב לתת לו אף בפועל בטל, אבל בדין סוכר הקצה"ח שכיון שכאו לפניו לדין, ה"ז כאומר הצל את שלי, שאע"פ שלא

ועי' שו"ת שו"מ מהדו"ב ח"א סימן יג.

וצ"ע בזה"ז שיש שלומדים עם תלמידים וזה יותר מחצי בייביסיטר.

מאיר המשפט על חזשן משפט

הזכיר לו המקום בשעה ששכרו ומת קודם שהגיע להמקום פטורין היורשין ואינן נותנין לו [רק] מחצי הדרך שהלך, אבל אם שכרו סתם לשמשו כל זמן שיהיה בדרך, כיון שאף אם יתעכב הרבה בהדרך מחוייב לשמשו ה"נ כשמת ולא שמשו רק יום אחד נתחייב בכל השכירות (נתה"מ), וי"א שאם מת בחצי הדרך מאז מקבל כפועל בטל (רע"א⁷²⁹), והיינו דא"צ לשלם לו מחצי הדרך ואילך דאם אינו טורח למה יתן לו שכר (פ"ת).

^(א) נותן לו שכרו משלם – היינו שבשעה דשלחו להביא שליחות לא הוי מצוי כלל אותו דבר באותו מקום ובעל הבית היה סובר שימצא שם, וא"כ אונס זה לא אירע לשליח רק לבעל הבית, אבל אם הוא מצוי ולא הצליח בשליחותו אז נותנו כפועל בטל (פ"ת).
^(ב) דהרי כבר עשה השליח שליחותו⁷³⁰ – דמה לי אם הוציא מעות על פיו או שהוציא טרחתו על פיו (נתה"מ).

^(ג) אבל אם שלח שליח עם אגרת ומצא מי שנשתלחו לו כו' – וי"א דאין זה מיקרי אונס ועוד כיון דעכ"פ עשה תכלית שליחתו, למה לא ישלם שכירתו אפי' משלם וכ"ש מחצי הדרך שהלך (סמ"ע). אבל באונס שאירע להבעל הבית ודאי דצריך לשלם לו מה שעשה, דמה לו לפועל מה שנאנס הבעל הבית, ואפילו כשלא נהנה הבעל הבית צריך לשלם, אבל באונסא דפועל אפילו מה שעשה א"צ לשלם כשלא נהנה (נתה"מ).

(ג) שכרו להביא תפוחים לחולה והלך והביא ומצאו שמת או שהבריא, לא יאמר טול מה שהבאת בשכרך אלא נותן לו כל שכרו, וכן כל כיוצא בזה.

שלו – השוכר את הפועל לעשות בשלו והראהו בשל חבירו

(א) השוכר את הפועל לעשות בשלו והראהו בשל חבירו, נותן לו שכרו משלם וחוזר ונוטל מחבירו מה שההנהו (א), ואינו יכול לומר לו טול מה שעשית בשכרך (ב), אפילו לא אמר לו שכרך עלי אלא שכרו סתם, אבל אם שכרו לעשות בשל חבירו סתם (ג), יכול לומר טול מה שעשית בשכרך, ואם אמר לו שכרך עלי אינו יכול לומר לו כן. הנה: שכרו צפני חזירו⁷³¹ וסתק חזירו, סתיקה כהולאה וחייב לתת לו שכרו, והוא הדין צפוכר מלמד⁷³² לזן חזירו (ד). אחד שאמר לחתנו תלמוד עם כנך וחני חקלס לך, פטור מלשלם לו (ה) (ו):

^(א) ⁷³³ וחוזר ונוטל מבעל הבית מה שההנהו – עיין לעיל ריש סימן של"ב ומש"כ במאיר המשפט שם ס"ק (ב) (סמ"ע).

^(ב) ואינו יכול לומר טול מה שעשית בשכרך – היינו דוקא בתבן וקש לא יוכל לומר טול מה שעשית בשכרך, אבל במידי דאכילה כגון חטיטין ושעורין שומעין לו (סמ"ע), וי"ח (ש"ך⁷³⁴).

^(ג) אבל אם שכרו לעשות בשל חבירו סתם כו' – פירוש, שאמר לו עשה מלאכה בשדה זו והפועל ידע שהיא של חבירו, ואף על פי שלא אמר לו בפירוש עשה בשדה של חבירי, כיון שלא אמר לו שכרך עלי וג"כ ידע שהיא של חבירו אין שכרו מוטל על השוכר. וכל שלא ידע הפועל שהשדה היא של חבירו, אף על גב דלא אמר לו השוכר עשה עמי בשדה שלי, מ"מ בכלל השוכר את הפועל לעשות בשלו והראהו בשל חבירו הוא כיון שהפועל סבר שהוא שלו (סמ"ע).
^(ד) וה"ה השוכר מלמד לבן חבירו – פירוש, בפני חבירו אבי הבן ואבי הבן שותק, ועי' לעיל רמא סי' פ"א ס"ז [ז"ל: שתיקה כהודאה דמיא ואף על פי שלא דבר האב כלום, דהוי ליה לאב לאסוקי אדעתיה ולמחות] (סמ"ע)⁷³⁵.

⁷²⁹ עיי' שציינן לו: ועיין בשו"ת משפטי שמואל סי' של"ח ובמחנה אפרים הל' שכירות סי' ה' ולא ראיתי תוספת.

⁷³⁰ לא הבנתי את הסמ"ע שלא ראיתי הלכה שיוצא ממנה.

⁷³¹ ועיין ברש"ל פרק בתרא דב"ק סי' נ"ט (ש"ך).

⁷³² לקבל כסף עבור לימוד תורה עי' ש"ך רמ"ו סק"כ.

⁷³³ לא ראיתי הלכה יוצא מסמ"ע סק"א וש"ך סק"א.

⁷³⁴ ואולי דוקא בחטיטין ושעורין דאינן ראוין לאכילה כמות שהן, אבל פת אפוי וכיוצא גם הש"ך יודה (פ"ת סק"א).

מאיר המשפט על אושן משפט

(7) אחד שאמר לחתנו תלמוד כו' - כיון דלאו עני הוא ובלאו הכי חייב ללמוד עם בנו יכול לומר משטה הייתי כך כו' (סמ"ע).

(8) שם - ראובן ששכר מלמד לבנו ולבן חבירו ונתרצה חבירו לתת חלקו, ואח"כ בחצי הזמן קם חבירו ושכר לאחר, חייב לפרוע לראשון, ומה שטען חבירו שלא שכרו לשנה אלא על תנאי אם יעשה מלאכתו כראוי ושלא ימשוך זמן השכירות אלא עד הפסח, הרי מודה מקצת וחייב שבועה דאורייתא (סמ"ע).

(ב) השוכר את הפועל לעשות בשלו או ללקט לו דבר של הפקר (ז), אינו יכול לומר לו מול מה שעשית בשכרך⁷³⁶ (ח), ואם נתרצה הפועל ליטלו בשכרו ואחר כך חזר בו אין שומעין לו, והוא שעשה משיכה או הגבהה או שהוא ברשותו⁷³⁷.

(9) או ללקט לו דבר של הפקר - וכל מה שהפועל מערים הוא של הבעל הבית, שמיד שהגביהו מן הארץ כאילו הגביהו המשכיר ובא לרשותו. דמי, ואפילו למ"ד [ב"מ י' ע"א] המגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו, בפועל מודה דידו רבו דמי, ועיין לעיל סוף סימן ר"ע סעיף ג' (סמ"ע)⁷³⁸.

(10) מה שעשית בשכרך כו' - אפי' אין לו לבעל הבית רק זה צריך לטרוח ולמכור ולהשתדל לו מעות מזומנים⁷³⁹ (ש"ך). י"א שטעם האיסור משום "לא תלין שכרו", שהוא מה שהתנה עמו בפירוש, ולפ"ז היכא דשלח שליח לשכור פועלים ואמר השליח שכרכם על בעל הבית, דבכה"ג אינו עובר על בל תלין (עי' סי' של"ט ס"ז), א"כ יכול לומר טול מה שעשית בשכרך. וי"א הטעם הוא דצריך למזונות לערב ושלא יהא צריך לירד לשוק לחזור ולמכור, ולפ"ז אפילו היכא דשלח שליח שאינו עובר על בל תלין מ"מ אינו יכול לומר טול מה שעשית בשכרך. ומדברי הרמ"א (סי' של"ב ס"ד), נראה כדעה השניה, ולפי זה מובן דברי הסמ"ע (ס"ק (ב) (פ"ת)).

(ג) שכרו לשמור לו דבר של הפקר⁷⁴⁰, יכול לומר לו מול מה שעשית בשכרך לפי שעדיין לא זכה בו בעל הבית, וילך הוא ויזכה בו⁷⁴¹.

(ד) השוכר את הפועל ונאחו באנגריא לעבודת המלך, אין יכול לומר הריני לפניך אלא אינו נותן לו אלא כפי מה שעשה עמו.

שלו - דין אכילת פועל בשעת מלאכה ממה אוכל או מתי אוכל

(א) פועל העושה מלאכה לבעל הבית בדבר מאכל (א), הרי זה אוכל ממה שהוא עושה⁷⁴², אפילו אינו עושה לא בידיו ולא ברגליו רק שנושא על כתפו (ב), ואסור לחסמו שלא יאכל (ג), ואם חסמו, שלומי משלם ליה מלקי לא לקי (ד):

(8) פועל שעשה מלאכה כו' - כללי דיני דסימן זה ילפינן לה מדכתיב (דברים כג כה) כי תבא בכרם רעך ואכלת ענבים כנפשך שבעך ואל כליך לא תתן. ודרשינן בגמרא (ב"מ פז ע"ב) כי תבא, בפועל הכתוב מדבר (סמ"ע), אמנם זה דווקא בכרם רעך ולא של הקדש וכן לא של

⁷³⁵ עי' יו"ד רמח ס"ה: (ה) אם האשה השכירה מלמד לבנה אם ידע הבעל ושתיק ודאי ניחא ליה במה שעשתה אבל אם מוחה לאלתר אין במעשיה כלום (ואפי' אם נושאת ונותנת תוך הבית יכול למחות בה). ועיי, ש בש"ך שזה אע"פ שלא השכירה בפניו.

⁷³⁶ לא הבנתי דברי הסמ"ע ועי' לעיל ס"ק (ב).

⁷³⁷ לא ראיתי הלכה מהסמ"ע וכן מהש"ך, אבל אולי אני טועה בש"ך.

⁷³⁸ לא ראיתי הלכה יוצא מהקצה"ח.

⁷³⁹ עי' לעיל סי' של"ג סק"כ.

⁷⁴⁰ עיין בהרמ"ה שהביא הטור ודו"ק (ש"ך).

⁷⁴¹ האם יש הלכה מהסמ"ע?

⁷⁴² עי' או"ח (סי' קסט ס"א): כל דבר שמביאין לפני האדם שיש לו ריח והאדם תאב לו, צריך ליתן ממנו לשמש מיד. ועי' שם במ"ב: צריך ליתן וכו' - דדבר שיש לו ריח מזיק לאדם כשאוכלין בפניו והוא תאב לו ואין נותנין לו מיד אבל דבר שאין לו ריח יכול לאכול תחלה ואח"כ יתן לשמש כדלקמן בסימן ק"ע ס"ג.

מאיר המשפט על אושן משפט

עכו"ם, דקי"ל גזל העכו"ם אסור (סי' שמ"ח ס"ב) (ש"ך), וי"א דמותר בשל עכו"ם (רע"א ופ"ת).

(2) אפילו אינו עושה לא בידיו ולא ברגליו כו' - דדרשינן (ב"מ צא ע"ב) מדכתיב בפועל כי תבוא, ביאה סתם משמע, בכל מה שאתה באת שם לעבוד (סמ"ע).

(3) ואסור לחוסמו - היינו דוקא כשחסמו בעל כרחו, אבל אם מתנה עמו שלא יאכל אין בו איסור בכך (סמ"ע).

(7) שלומי משלם - כשיעור שהיה אוכל (סמ"ע).

(ב) במה דברים אמורים שאוכל כשהוא עושה: בגדולי קרקע במחובר בשעת גמר מלאכה, כגון בוצר ענבים ומוסק בותים ואורה בתאנים וגורר בתמרים, ובתלוש מהקרקע קודם שיגמר סוף מלאכה המחייבת אותו בחיוב האחרון שבו (ה), אבל העושה בדבר שאין גדולי קרקע, כגון החולב והמחביץ פירוש: המוציא חמאה מן החלב ויש אומרים המקפה את החלב בקיבה להיות נקרש והמגבן אינו אוכל (ו), וכן העושה במחובר שלא בשעת גמר מלאכה, כגון העודר בגפנים או מכסה שרשי האילנות, ואפילו המנכש בבצלים ושומים (ז) כגון שעוקר את הקטנים מן הגדולים, לא יאכל מהם, ואע"פ שהוא גמר מלאכת הקטנים, שעיקר המלאכה לצורך הגדולים להרחיב להם ועדיין לא נגמרה מלאכתן⁷⁴³.

(7) בחיוב האחרון שבו - מפורש בסעיף שאחר זה, ע"ש (סמ"ע).

(8) והמגבן - עושה גבינות, ומחביץ היינו שמקפה את החלב להיות נקרש, דאינו גידולי קרקע (סמ"ע):

(9) ואפילו המנכש בבצלים כו' - פירוש, לא מיבעיא כשעוקר מביניהם שאר ירקות שאינן יפות דאינו אוכל, דהא ילפינן מאל כליך לא תתן דאינו אוכל אלא בשעת גמר בישולו שנותן לכליו של בעה"ב, אלא אפילו במנכש בבצלים קטנים שקורין ציבליש, שהן לא נעשים גדולים לעולם ועוקרין אותן מבין הגדולים להרחיב להן מקום להתפשט, דאיכא השתא נתינה לכליו דהבע"ב אותן בצלים קטנים, מ"מ כיון דעיקר מלאכה זו אינו אלא משום הגדולים ולהן אינו גמר מלאכה, אינו אוכל אפילו מן הקטנים (סמ"ע).

(ג) העושה בתלוש לאחר שנגמרה מלאכתו למעשר כגון בודל, פיוס: סנדקו זו צזו ומדלון נתמרים וצנכוגרות, אינו אוכל שכל דבר שאין אחר חיוב מעשר חיוב אחר כגון תאנים וענבים לאחר שנתחייבו במעשר אינו אוכל ממנו (ח), ובדבר שיש בו חיוב אחר כגון חטים העומדים לעשות פת שחייבת בחלה, אוכל עד שיגמור מלאכתו להתחייב בחלה ולאחר מכאן אינו אוכל:

(7) וענבים - היינו כשדעתו לאוכלן כמות שהן, אבל כשבצרון לעשות מהן יין או זיתים לעשות מהן שמן גמר חיובן אינו אלא לאחר שנעשה היין והשמן (סמ"ע)⁷⁴⁵.

(ד) הבודל בתמרים רעים שלא נתבשלו כל צרכן ונותנים אותם בסל ומתחממים ומתרככים שם, עדיין לא נגמרה מלאכתן ויכול לאכול מהם:

(ה) נפתחו חביותיו (ט) ונתפרסו עיגוליו ושכרו לעשות בהם, לא יאכל מהם שכבר נתחייבו במעשר, במה דברים אמורים: כשיודע הפועל שנפתחו, אבל אם לא ידע וסבור שעדיין לא נתחייבו במעשר, חייב לעשר ולהאכילו:

(9) נפתחו חביותיו - פירוש, ושוכר פועל לסתום החביות, או נשפך היין מהחביות למקום אחר ושוכר הפועל להחזירו לחביות, דבכל אלה יודע הפועל שכבר נגמרה מלאכת היין למעשר, אבל אם נשפך היין מהחביות לגת ושכרו לדלותו משם לחביות, איכא מקום לפועל לסבור שעדיין

⁷⁴³ היו כמה דיבורים בסמ"ע שלא ראיתי בהן צורך.

⁷⁴⁴ לא הבאתי סמ"ע סק"א.

⁷⁴⁵ היו עוד כמה דיבורים מהסמ"ע שלא הבאתי.

מאיר המשפט על אושן משפט

לא הועלה מעולם מהגת ועדיין לא נגמרה מלאכתו למעשר. וכן כשנתפרסו עיגוליו, והיינו שהיו תחילה יחד מחוברין בכלי הנקרא ע"ש זה עיגולי דבילה, ונתפרדו זה מזה, ושכר הפועל להחזירן לעיגולן יחד, אם כששכרו הראה לו לעשות באלה ודאי ידע שכבר נתחייבו במעשר ואדעתא דהכי נשכר לו שלא לאכול מהן, אבל אם לא הראם לו בשעת שכירות אלא אמר לו תעשה לי עיגולין, יש לו מקום לומר לא אדעתא דהכי נשכרתי והוי מקח טעות, משו"ה חייב לעשרן ולהאכילו (סמ"ע).

(ו) השומר במחובר (י) אפילו בשעת גמר מלאכה אינו אוכל (יא), אבל השומר בתלוש עד שלא נגמרה מלאכתו, אע"פ שאינו אוכל מן התורה אוכל מהלכות מדינה שנהגו כן:

(⁷⁴⁶) השומר במחובר כו'. דקי"ל (ב"מ צ"ג ע"א) שומר לאו כעושה מעשה דמי, והתורה לא התירה לאכול אלא לפועל העושה מעשה (סמ"ע) ⁷⁴⁶.

(⁸⁷) אפילו בשעת גמר מלאכה. פירוש, כגון שבצר חצי שדה בצד צפון והוא שומר באותו שדה בצד דרום במקום שלא בצרו עוד, אינו אוכל מהן כיון דעדיין מחובר הוא (סמ"ע):

(ז) יכול הפועל לאכול יותר משכרו, כגון ששכרו אינו אלא דינר יכול לאכול קישות או כותבת שוה סלע, ומכל מקום מלמדין אותו שלא לעשות כן, כדי שלא ימנעו מלהשכירו. הגה: ויט אומרים דוקא ששכרו לעשות כל היום, אבל אם לא שכרו רק ללקוט קישות אחד לא יאכלנו (יב), ואפילו שכרו כל היום לא יאכל קישות הראשון שליקט, אלא יתן תחילה לכליו של בעל הבית ואחר כך יאכל הוא:

(⁸⁷) קישות אחד לא יאכלנו - דבעינן אכילה בשעה שנותן לכליו של בעל הבית, והרי זה לא יתן: (סמ"ע).

(ח) היה משמר ארבעה או חמשה ערימות של חמשה בני אדם (יג), לא ימלא כריסו מאחד מהן, אלא אוכל מכולם לפי חשבון:

(⁸⁷) היה משמר ד' וה' ערימות - כנ"ל (סעיף ו') דמשמר בדבר תלוש כגון ערימות אוכל מהלכות מדינה (סמ"ע).

(ט) היה עושה בתאנים, לא יאכל בענבים אפילו שכרו לעשות בשניהם (יד), אבל יכול הוא למנוע עצמו מלאכול עד שמגיע למקום היפות ואוכל (טו), לפיכך הפועלים עד שלא הלכו שתי וערב בגת, אוכלים ענבים ואין שותים תירוש, מפני שאין מלאכתן ניכרת ביין והוה ליה כעושה במין זה ואוכל במין אחר, משהלכו שתי וערב, אוכלים בענבים ושותים בתירוש:

(⁸⁷) היה עושה בתאנים לא יאכל בענבים כו' - גם זה נדרש (ב"מ צ"א ע"ב) ממ"ש (דברים כ"ג כ"ה) ואל כליך לא תתן, ממה שאתה נותן לכליו של בעל הבית אתה אוכל (סמ"ע).

(⁸⁷) למקום היפות - הלשון משמע דר"ל כשעושה בענבים יכול למנוע עצמו מלאכול בשעה שעושה באילן שאינו מבושל כל כך עד שיגיע למקום שמבושל כל צרכו ומשם יאכל כל שבעו, דאילו בשני מינים לא אתי שפיר לשון יפות דהא כל אחד יפה במינו. ונראה דהוא הדין כששכרו לעשות בענבים ותאנים יכול למנוע עצמו מלאכול בענבים כדי לאכול כל שבעו מהתאנים אם ניחא ליה בהן יותר, אלא שכשני מינים רגיל האדם לאכול משניהן כי רווחא לבסומי שכיחי (סמ"ע).

(י) היה עושה בגפן זה לא יאכל בגפן אחר (טז), ואי אוכל לא מפקין מיניה ולא מגבינן מאגריה, ומיהו גפן שמודלת על גב חבירתה ועושה באחד מהם, יכול לאכול מהשניה:

(⁸⁷) לא יאכל בגפן אחר כו' - היה עושה במין זה לא יאכל במין אחר, ואף על גב דהוא עסוק בשניהן, כגון בתאנה המודלית על הגפן, שהרי צריך להגביה ולהפריד הענפים זה מזה כשהוא חותך ומיהו לא ממין שאתה נותן הוא, הא תאנים ותאנים דומיא דהני כגון המודלית על חברתה אין צריך להבחין מאיזה מהן יאכל, דממין שאתה נותן וממה שאתה נותן הוא דבשניהם הוא

⁷⁴⁶ : השומר במחובר כו'. עיין בתשובת מנחם עזריה סי' ע"ז (ש"ך) {לא ראיתי מה שהוא רצה מזה}

מאיר המשפט על אושן משפט

עסוק, אבל בתאנה מודלית על ענבים ולהפיק, אם אכל, זה ספק ולא מוציאין ממנו (סמ"ע), וי"א שכן מוציאין ממנו (ש"ך):

(יא) אין רשאי לאכול אלא בשעת עשיית מלאכה, ולא ישיב ויאמר מנעתי עצמי עד עתה ולא בטלתי לאכול ועל כן אשב עתה ואוכל, ומפני תקנת בעל הבית שלא יתבטל ממלאכתו (יז), אמרו חכמים שאחר שגמר מלאכת שורה זו והולך להתחיל שורה אחרת יכול לאכול אע"פ שאינו בשעת מלאכה, שטוב הוא לבעל הבית כדי שלא יתבטל:

(י"ז) שלא יתבטל ממלאכתו - דבשעה שהוא אוכל אי אפשר לו לעשות מלאכתו (סמ"ע).

(יב) לא יאכל עם הענבים פת או דבר אחר כדי שיאכל הרבה מהענבים ולא יאכל במלח (יח), ואם קצץ על בעל הבית שיאכל עד שיעור כך וכך (יט), אוכל בין בפת בין במלח בין בכל דבר שירצה:

(י"ח) ולא יאכל במלח - כנ"ל (ס"ק (א)) שלומדים מזה שכתוב "ענבים", ולא ענבים ודבר אחר, דהיינו למתקן להן ע"י מלח או יהבהבם באור או יפרכם ע"ג סלע שעיי"ז יאכל הרבה (סמ"ע).

(י"ט) ואם קצץ כו' - דאז לא שייך הטעם המוזכר בס"ק הקודם שהרי לא יאכל אלא שיעורו (סמ"ע).

(יג) אסור לפועל למוץ הענבים (כ) וכן אסור לו להבהב השבולים באור (כא) או להפריך על גב הסלע, אפילו אין מתבטל ממלאכתו בהבהב או בהפרכה (כב):

(כ) למוץ הענבים כו' - כנ"ל (ס"ק (א)) שלומדים מדכתיב ואכלת, ולא מוצץ (סמ"ע):

(כא) להבהב השבולים באור או להפריך על גב סלע - גם בענבים שייך תיקון בהבהב ופריכה ע"ג סלע ואפילו בענבים המבושלים כל צרכן (סמ"ע)

(כב) אפילו אין מתבטל כו' - כגון שאשתו ובניו יעשו לו זה (סמ"ע).

(יד) אסור לפועל לאכול ממה שהוא אוכל אכילת גסה (כג):

(כג) אכילה גסה - כנ"ל (ס"ק (א)) שלומדים מדכתיב שבעך, ולא אכילה גסה (סמ"ע):

(טו) רשאי הפועל לטבל פתו בציר (כד) פירוש: לחלוח היוצא מכניסה ועצירת הדג כדי

שיאכל ענבים הרבה, ורשאי בעל הבית להשקות את הפועל יין כדי שלא יאכל ענבים הרבה:

(כד) לטבל פתו בציר - דלא ממעטינן ענבים ולא ענבים ודבר אחר, אלא שלא יהא ההכשר

לתיקון הפירי, אבל להכשר הפועל נפשו ע"י טיבול פתו בציר כדי לאכול הרבה לא נתמעט מזה

ומותר, וכן איפכא, יכול הבעה"ב לעשות תקנה לנפשו שלא יאכל הפועל הרבה כגון להשקותו

יין תחילה וכל כיוצא בזה (סמ"ע).

(טז) פועל שאמר לבעל הבית תן לאשתי ובני מה שהיה לי לאכול, או שאמר הריני נוטל מעט

(כה) מזה שנמלתי לאכול לאשתי ובני אין שומעין לו (כו), אפילו נזיר שהיה עושה בענבים

ואמר תנו לאשתי ובני, אין שומעין לו (כז):

(כח) או שאמר הריני נוטל מעט כו' - קמ"ל בזה דאע"ג דכבר נטלו לעצמו לאכול, לא אמרינן

דכבר זכה בו ויכול ליתנו למי שירצה, והטעם, דהא דהפועל אוכל אין[ו] מכח דהתורה זכתה לו

מכח תוספת שכרו דפועל, דאז היה מותר ליתן את שלו למי שירצה, אלא מחמת חנינה וחסד

כשאר מתנות עניים לקט שכחה פיאה זכתה התורה לפועל במתנה, ואמרינן דלא זכתה לו אלא

בשעה שנתנו לפיו ללועסו (סמ"ע)

(כז) אין שומעין לו - נראה פשוט דהיינו כשלא התנה עם בעל הבית כן מתחילה, דאם התנה עמו

פשיטא דמותר, דכל תנאי שבממון קיים (סמ"ע)

(כ"ז) ואפילו נזיר שהיה עושה - פירוש, דלא תימא כיון דידע הבעה"ב שהוא נזיר ולא יאכל ה"ל

כאילו התנה עמו שיתן [ממה שיש לו לאכול] לאשתו ולבניו, קמ"ל (סמ"ע, וש"ך)

(יז) פועל שהיה עושה הוא ואשתו ובניו (כח) ועבדיו והתנה עם בעל הבית שלא יאכל ממה

מאיר המשפט על אושן משפט

שהם עושים, אם הם גדולים ומדעתן לא יאכלו (כט), אבל אם הם קטנים יאכלו⁷⁴⁷:
(כה) שהיה עושה הוא ובניו כו' - קמ"ל דמחלקינן התנאי שהתנה על שלשתן יחד, ואמרינן
דמהני התנאי לגבי דידיה (כנ"ל ס"ק (ג)) ולא מהני לגבי בניו ואשתו אם לא שהם גדולים
(סמ"ע)
(כט) גדולים ומדעתן - כצ"ל, דלא יוכל להתנות שלא מדעתן מה שזכתה להן התורה (סמ"ע).

(יח) האוכל בשעה שאין לו לאכול, וכן אם הולך בידו ממה שעושה, או שנתן לאחרים, עובר
בלא תעשה (ל):

(ז) בשעה שאין לו לאכול כו' עד עובר בלא תעשה - ר"ל דעובר אלאו דלא תגזול (ויקרא יט יג)
או לא תגנובו (שם יא) שאוכל ממה שלא התירה התורה, וכן בנותן ממנו לאחרים, ואם הולך
ממנו בידו לביתו נתרבה לו לאו דואל כליך לא תתן (דברים כג כה) (סמ"ע).
(יט) אין הפועל רשאי לעשות מלאכה בלילה ולהשכיר עצמו ביום, ולא ירעב ויסגף עצמו
ויאכיל מזונותיו לבניו (לא), מפני ביטול מלאכתו של בעל הבית⁷⁴⁸, שהרי מחליש כחו שלא
יוכל לעשות מלאכת בעל הבית בכח⁷⁴⁹:

(אז) ויאכיל מזונותיו לבניו כו' - פירוש, מזונותיו של עצמו שניזון מהן בביתו, דאילו ממה
שאכל מהכרם כבר נתבאר סעיף ט"ז דאסור ליתן לאשתו ולבניו מהן (סמ"ע).
(כ) מוזהר הפועל שלא יבטל מעט כאן ומעט כאן אלא חייב לדקדק על עצמו בזמן, שהרי
הקפידו על ברכה רביעית של ברכת המזון שלא יברך אותה (לב), וכן חייב לעבוד בכל כחו
שהרי יעקב הצדיק אמר (בראשית לא ו) כי בכל כחי עבדתי את אביכך, לפיכך נטל שכרו
בעולם הזה שנאמר (שם ל מג) ויפרוץ האיש מאד מאד⁷⁵⁰.

⁷⁴⁷ ע' בתשו' מהרא"ן ששון סי' קצ"ט (ש"ך):

⁷⁴⁸ ע' יו"ד רמ"ה סי"ז: אין למלמד לנעור בלילה יותר מדאי שלא יהיה עצל ביום ללמוד וכן לא
יתענה או לעצור במאכל ומשתה או לאכול ולשתות יותר מדאי כי כל אלו הדברים גורמים שלא יוכל
ללמד היטב וכל המשנה ידו על התחתונה ומסלקין ליה. ועי' שע"ת או"ח (סי' תקעא ס"ב) שהממעט
בלימוד התינוקת גוזל את הרבים.

הפ"ח היבא מהערוך השלחן שקבלן אינו מוזהר בסעיף זה וצ"ע שלא מצאתי אותו.
ע' דובב מישרים (חלק ב סימן טו): שאם שכרו לאחד לומר קדיש, ועתה רוצה עוד אחד לשכרו,
ומסתפק אם מותר או לא שחשיב כמקפח הראשון. ונראה דכל קדיש שיאמר עולה לכל אחד ואחד,
ועולה לזה וגם לזה אם כונתו שיעלה לטובת שניהם. אמנם עי' מנחת יצחק (ח"ג סי' קמד): עכ"פ יש
יתרון מעלה אם אומר קדיש בשביל כל אחד ואחד, על כן נראה, דצריך הנשכר להודיע להמשכיר,
שהוא כבר נשכר לאחר, אם יסכים שפיר, ואם לא, אולי יש ענין אונאה ומקח טעות.
⁷⁴⁹ עי' פתחי חושן הלכות שכירות פ"ז סק"ז, שמסברא נראה שכל זה כשעוסק בקביעות או
לעתים קרובות במלאכה אחרת, אבל אם ניעור במקרה קצת יותר, וכ"ש מסיבה מיוחדת מסתמא אין
בעל הבית מקפיד בכך, שכך דרך העולם.

ע' שו"ת המיוחסות לרמב"ן א: [מלמד ששכרוהו ללמד לי' תלמידים] רשאי הרב להביא לפניו
תלמידים אחרים מלבד הראשונים ולהוסיף עליהם כדי להרבות בשכרו על עשר ליטרות. שאם לא כן
איך הוסיפו להרב אותו תלמיד שאמרת. אלא שתנאי היה להם או בתחילה או בסוף שיוכל להוסיף כדי
להרבות שכרו.

ועי' שו"ת מהרש"ם ח"ב רטו: בענין ש"ץ שנשכר להתפלל מוסף במקום א', והלך והתפלל שחרית
במקום א' בשכר, והקהילה פטרו אותו בגלל שנחלש קולו (לא ראיתי שהוא תירץ ופסק בענין זה).
עי' שו"ת הרשב"א חלק ז סימן תקטז: (בשם הרי מיג"ש): אין הפועל רשאי לעשות מלאכתו בלילה
ולשכור עצמו ביום ולחרוש בפרתו ערבית ולהשכירה בשחרית מכאן דקדקו ז"ל שיש בידו של בעל
הבית למחות למלמד המשכים לעשות מלאכתו.

⁷⁵⁰ שו"ת אגרות משה חושן משפט חלק א סימן נט: ובדבר מלמדים אם רשאי שלא ללמד בעצמו
וגם לא להניח לאחרים ללמד כשאין משלמין להם בזמן או ששכרן מועט ורוצים שיוסיפו להם כפי
הצריך להם. הנה כבר אמרתי דכיון שהתשלומין להם הוא רק דמי בטלה פירושו שמשלמין להם כדי
שישבו בטל ממלאכה ומכיון שהן בטלין מחוייבין ממילא ללמד מדין התורה בחנם וא"כ אין שייך שלא
למדו הא עכ"פ עתה הם בטלין ממלאכה ומחוייבין ללמד עם התלמידים ורק שכיון שממה שמשלמין

מאיר המשפט על אושן משפט

(לב) שהרי הקפידו על ברכה רביעית כו' - נראה דגרסינן בזימון ועל ברכה רביעית, ותרתי קאמר, ור"ל בזימון, שלא הצריכו לפועל להמתין על אחרים עד שיברכו בזימון כדי שלא לבטל ממלאכתו (סמ"ע)

שלה - דין אכילת בהמה בשעת מלאכה ואיסור חסימתה

(א) הבהמה אוכלת (א) כל זמן שהיא עושה בגידולי קרקע בין במחובר בין בתלוש, ואוכלת ממשוי שעל גבה עד שתהיה פורקת, ובלבד שלא יטול בידו ויאכילנה (ב):

(8) הבהמה אוכלת כו' - דכתיב (דברים כה ד) לא תחסום שור בדישו (סמ"ע)

(ב) שלא יטול בידו כו' - דדוקא לא תחסום כתיב, לא תעשה מעשה למנוע אותה מאכילה, ולא שיאכילנה בידיים (סמ"ע):

(ב) כל המונע הבהמה מלאכול בשעת מלאכה לוקה, שנאמר (דברים כה ד) לא תחסום שור בדישו (ג). אחד שור ואחד כל מיני בהמה וחיה, בין טמאים בין טהורים, ואחד הדישה ואחד כל שאר מלאכות של גדולי קרקע, ולא נאמר שור בדישו אלא בהווה:

(2) לוקה שנאמר לא תחסום כו' - שונה מהאדם שאינו לוקה כנ"ל של"ז ס"א (סמ"ע).

(ג) אחד החוסם אותה בשעת מלאכה ואחד החוסם אותה מקודם ועשה בה מלאכה והיא חסומה, אפילו חסמה בקול לוקה (ד):

(7) ואפילו חסמה בקול לוקה - דקי"ל עקימת שפתים הוי מעשה (סמ"ע).

(ד) שכר בהמה וחסמה ודש בה לוקה, ומשלם לבעלים ד' קבין לפרה (ה) ג' קבין לחמור היינו ככל יוס, וזדיקה מרובה שיש לה לדוש כל היום, שמשעת משיכה נתחייב במזונותיה, ואינו חייב מלקות עד שידוש בה חסומה:

(ה) ד' קבין לפרה - כך שיערו חכמים ז"ל שיעור אכילתה כשהיא דשה כל היום, ואם דשה חצי היום או שליש או מה שהוא, נותן לה לפי ערך זה השיעור (סמ"ע).

(ה) ישראל הדש בפרתו של עכו"ם עובר משום לא תחסום (ו), ועכו"ם שדש בפרתו של ישראל אינו עובר משום לא תחסום:

(1) בפרתו של גוי כו' - פירוש, אפילו הדישה היא של גוי, דלא תחסום סתם כתיב. וכן גוי שדש בפרתו של ישראל, אפילו הדישה היא של ישראל, אינו עובר עליו, ומיירי באפילו הישראל יודע מזה, דמ"מ הוא אינו עושה החסימה בידיים, ואם הוא שלא בפני ישראל, אז אפילו איסור אין בו (סמ"ע).

(ו) ש"כ"אמר לעכו"ם חסום פרתי ודוש בה (דלמילה לעכו"ם אסור ככל איסורין כמו צצצת⁷⁵¹), ישב לה קוץ בפיה ודש בה והרי אינה אוכלת, רבין לה ארי מבחוץ (ז), הרבין בנה מבחוץ, הרי שצמאה ואינו משקה אותה, פירש עור על הדיש כדי שלא תאכל, כל זה וכיוצא בזה אסור

להם אין להם כדי צרכם רשאי לילך לבקש מה להרויח וממילא יתבטלו אבל א"כ אין יכולין למנוע לאחרים הרוצים ללמד עמהם. וזהו מדינא אבל אם הוא באופן שאין להם כדי צורכן שלכן קשה לפניהם ללמד בטוב עם התלמידים והאומדנא חזקה וברורה שאם לא ילמדו יום או יומים יועיל שהמתעסקים ישלמו בזמן ויוסיפו להם כדי צורכן אז אולי יש מקום להתיר מהא דעת לעשות לה' הפרו תורתך כדי שזה יועיל שיוכלו ללמד אתם כהוגן כשלא יצטרכו לדאוג ולהטרד בחזרה אחרי עוד איזה פרנסה. אבל צריך ע"ז ישוב דעת גדול ולאמוד הדבר היטב בכל הפרטים ולכן צריך להתרחק מזה בכל האפשרי. וממילא לפ"מ שבארתי אין חלוק במלמדים בין יש להם חוזה או לא ואין חלוק בין התנו שיוכלו לבטל העת כשלא ישלמו להם בזמן ובין לא התנו. ולא בין לבטל לגמרי גם שלא להשיג עלייהו ובין רק שלא ללמד אתם. ולענין השכר לימים שלא למדו אם היה כדן מחמת שאמדו שיהיה תועלת והיה באופן שקשה לפניהם ללמד ודאי צריך ליתן להם השכר. ואם היה באופן שהיה אסור להם שלא ללמד מסתבר מדינא שאין חייבין ליתן להם.

⁷⁵¹ עי' בהגר"א אה"ע סי' ה סקל"ב: אסור כו'. (ליקוט) הרא"ש והרמב"ם וגם הראב"ד כ' הרא"ש דלא איפשיטא ולקולא אבל בהשגת הראב"ד בריש ה' כלאים כ' דלא איפשיטא ולחומרא וצ"ע.

מאיר המשפט על אושן משפט

ואינו לוקה (ח):

⁽¹⁾ ישב לה קוץ כו' רבץ לה ארי כו' – היינו דוקא כשנעשה כן מאליו הוא דאיבעיא להו אבל אם הושיב בידו קוץ בפיה וכן אם הרביץ ארי מבחוץ כדי שתראנו ולא תאכל בשעת דישה לוקה, אבל בהרביץ בנה מבחוץ, אף על פי שעושה כן בידים מ"מ כיון דאינה מונעת כל כך מלאכול בשביל זה, וכן בפירש עור על הדיש, אף שעושה כן בידים מ"מ כיון שלא ראתה התבואה ואינו עושה דבר חסימה בגופה, דבר זה אסור אבל ספק אם לוקים עליו (סמ"ע).

⁽⁷⁾ ואינו לוקה – אף על גב דמלקות אינו נוהג האידנא מ"מ ע"י השמטות הש"ך יו"ד סי' כו'⁷⁵² (ש"ך):

(ז) היה הרבר שהוא עושה בו רע לבני מעיה ומזיקה, או שהיתה חולה ואם תאכל מזה תתריז פירושו: חולי מעיים מוציאה רעי כמים, מותר למונעה, שלא הקפידה תורה אלא על הנאתה והרי אינה נהנית:

(ח) פרות המהלכות על התבואה לפי שירט להן הדרך (ט), אינו עובר על לא תחסום. הגה: שעורין שהוקרו צמים ומייצטין אותן צתנור ולאחר כך דשין אותן צפרות להסיר קליפותיהן, אין צהס משום כל תחסום שצבר נתחייב צמעער (י), אבל משום מראית העין שלא יאמרו שחוסם פרתו, מציא מעט מאותו המין (יא) ותולה צטוורה שחאכל ממנו:

⁽²⁾ לפי שירט לה הדרך – פי' שעוברת על התבואה דרך הליכתה למקום אחר כדי לקצר הליכתה, ובזה לא צריכין להביא מעט מאותו המין ולתלות בצוארה כו' כמ"ש אחר זה בשעורין שהושרו כו' ובדשה בתרומה ובמעשר, דכאן הכל רואין שאין כוונתה לדוש ולית ביה משום מראית עין (סמ"ע).

⁽¹⁾ שכבר נתחייב במעשר – פירושו, וצריך להיות דומה לדיש ופעולת כרם וקמה, דכל אלה לא נגמרו עדיין למעשר, וכמ"ש לעיל סימן של"ז סק"א (סמ"ע).

⁽²⁾ מביא מעט מאותו מין כו' – ונותנו בשק ושק תולה בצוארה דאז לית בה משום מראית עין, דהרואה תחילת החסימה יראה שג"כ נותן מן התבואה לאכול, ומי שיבוא אח"כ יאמר בלבו כבר אכלה מהשק כל שבעה ושאחר שעה יחזור וימלאנו מאותו המין שתאכל ממנו (סמ"ע):

(ט) רשאי השוכר להאכילה פקיעי עמיר פירוש: אגודת קס של סבלים שנוקו כדי שלא תאכל (יב) הרבה מהדיש, ורשאי בעל הפרה להרעיבה (יג) כדי שתאכל הרבה מהדיש.

⁽²⁾ פקיעי עמיר כדי שלא תאכל כו' – כנ"ל סי' של"ז סט"ו, דלאכשורי גברא לית ביה איסור, ע"ש (סמ"ע)

⁽²⁾ ורשאי בעל הפרה להרעיבה – ע"י סי' של"ז סי"ט ומש"כ שם (סמ"ע).

שלט – לתת שכר אדם בהמה וכלים בזמנו, ומתי זמנו

(א) מצוה לתת שכר שכיר בזמנו (א), ואם אחרו עובר בלאו. אחד שכר אדם, או בהמה, או כלים, ש"ב אבל על שכר קרקע יש מי שאומר שאינו עובר (ב):

⁽²⁾ מצוה לתת שכר שכיר בזמנו כו' – בסעיף ב' יתבאר דהכובש שכר שכיר עובר בחמשה לאוין, ששם אינו עובר א"כ אין דעתו לשלם לו כלל, משא"כ בלאו דלא תבוא כו' דעובר מיד שעבר זמנו אף שדעתו לשלם לו (סמ"ע).

⁽²⁾ אבל על שכר קרקע – י"א להחמיר אף בקרקע ממש (קצה"ח ושעה"מ בפ"ת).

(ב) כל הכובש שכר שכיר כאלו נוטל נשמתו, ועובר בחמשה לאוין ועשה (ג):

⁽²⁾ ועובר בחמשה לאוין ועשה – נמנו בגמרא ב"מ ק"א ע"א: לא תגזול, לא תעשוק שכר שכיר, לא תעשוק את רעך, לא תליץ, לא תבוא עליו השמש, ועשה דביומו תתן שכרו (סמ"ע):

(ג) איזהו זמנו: שכיר יום יש לו זמן ליתנו לו כל הלילה, לא נתנו לו עובר עליו בבקר משום בל

⁷⁵² לא מצאתי.

מאיר המשפט על אושן משפט

תלין שכיר לילה (ויקרא יט יא), זמנו ליתנו לו כל היום, לא נתנו לו עובר עליו בערב משום ביומו תתן שכרו (דברים כט, טו). הגה: ופועלים לידן שאין עושין מלאכה עד הלילה, כיון ששקעה עליו חמה (ד) עובר עליו משום זיומו תתן שכרו, ואם עשה מלאכה עד הלילה יס לו זמן כל הלילה, אע"פ שלא שכרו צפירוט כן ולחי אדעתא דהכי אגריה (ה):

(7) כיון ששקעה עליו החמה כו' - דהו"ל כשכיר שעות או שכיר שנה דבסעיפים שאחר זה (סמ"ע).

(7) אף על פי שלא שכרו אדעתא דהכי - פירוש, ששכרו לעשות לו כסתם פועלים, והרי פועלים לידן אינן עושין מלאכה עד הלילה (סמ"ע):

(ד) שכיר שעות: אם כלה שכירותו ביום, יש לו תשלום כל אותו יום (ו), אם כלה בלילה, יש לו תשלום כל אותו הלילה:

(1) יש לו תשלום כל אותו יום - פירוש, ולא יותר, כיון דכלה מלאכתו קודם שקיעת החמה חלו עליו האזהרות דביומו תתן שכרו ולא תבוא עליו השמש. וזהו הטעם דשכיר שבת כו' דבסעיף שאחר זה (סמ"ע).

(ה) שכיר שבת, שכיר חדש, שכיר שנה, שכיר שבוע, יצא ביום גובה כל אותו היום, יצא בלילה גובה כל אותו הלילה:

(ו) נתן טליתו לאומן לתקנה בקבלנות וגמרה, כל זמן שהטלית ביד האומן אינו עובר (ז), נתנו לו אפילו בחצי היום, כיון ששקעה עליו חמה עובר משום בל תלין, שקבלנות כשכירות לפורעו בזמנו (ט):

(1) נתן טליתו - ראובן שצוה לסופר שיכתוב לו כתובה והסופר כתבה וחתמה כו' אם אינו נותן לו שכרו, אינו עובר משום בל תלין דאין אומן קונה בשבח כלי, מכל מקום היינו באומן שאין לו כלום בכלי, אבל באומן שהכלי עצמו הוא שלו, נראה דודאי נאמר דדמי למכר (קצה"ח ורע"א). (7) כל זמן שהטלית ביד האומן כו' - דאז אין פעולת שכיר מוטל על בעל הבית לעבור עליו, שהרי תופס משלו כנגדו (סמ"ע). עיין מ"ש בסימן ע"ב סק"ג (קצה"ח), עי' שו"ע הרב (הלכות שאלה ושכירות סעיף י"ג) שכתב, דמזה יש ללמוד שאם נותן משכון לפועל, אינו עובר כלום, אף אם יש לו מעות כו', ע"ש. אולם בלבד כתב הטעם דכיון שאין האומן נותנו לו, מוחל לו על תשלום שכירותו כל זמן שהוא בידו, ע"ש. לפ"ז אין ללמוד מזה למשכון אחר. ועיין בקצה"ח לעיל סימן ע"ב ס"ק כ"ג האריך בענין זה, ומסיק וכתב, ומזה יוצא לנו דין מחודש דשכירות שנתן בעל הבית לאומן משכון עליו, אף על גב דהחזיר לו המשכון, כיון דכבר קנה במשכון נגד שכרו תו ליכא בל תלין (פ"ת).

(2) שקבלנות היא כשכירות - דקי"ל דאין אומן קונה בשבח כלי נוכמ"ש לעיל סימן ש"ו סעיף ב' והו"ל שכר פעולה לגבי בעל הבית (סמ"ע). וי"א שזה אפילו למ"ד אומן קונה בשבח כלי (ש"ך⁷⁵³), עי' מה שכתבתי בפ"ת לאה"ע סימן ק"כ סק"ז (פ"ת):

(ז) האומר לשלוחו צא ושכור לי פועלים (י), ושכרם ואמר להם שכרם על בעל הבית, אין שום אחד מהם עובר על בל תלין (יא), ומיהו בעל הבית עובר משום אל תאמר לרעך לך ושוב אם אינו טרוד ומכוין לדחותם, ואם לא אמר שכרם על בעל הבית, אפילו לא אמר להם שכרם עלי אלא שכרם סתם הוא חייב בשכרם, לפיכך הוא עובר משום בל תלין. הגה: מיהו אם הפועלים יודעים שאין המלאכה שלו אין הסליח עובר כסתם:

(1) האומר לשלוחו - מדלא קתני אומר אדם לשלוחו כו', משמע דוקא כדיעבד אינו עובר אבל לכתחילה עובר משום בל תשהה, ומיהו הבעה"ב עובר משום אל תאמר לרעך לך ושוב כו' (פ"ת).

⁷⁵³ עי' שו"ע אה"ע כח סעיף טו ב' דעות.

מאיר המשפט על וזישן משפט

(א') אין שום אחד מהם עובר - דהא הבעל הבית לא שכרם, והשליח אין פעולתם עליו אלא אמר להם שבעל הבית יתן להם (סמ"ע) ועיין מה שכתבתי לעיל סימן פ"ט סעיף ג' סק"ב⁷⁵⁴ (פ"ת).

(ח) עבר זמנו אין בעל הבית עובר משום בל תלין⁷⁵⁵, ומכל מקום חייב ליתן לו מיד, ובכל עת שישהא עובר על לאו של דבריהם שנאמר אל תאמר לרעך:

(ב') עובר משום בל תלין - וכן שכיר לילה אם עבר עליו יום ראשון אינו עובר אח"כ משום לא תבא עליו השמש (רע"א).

(ט) שכיר שמכיר בבעל הבית שאין דרכו להיות בידו מעות אלא ביום השוק, אינו עובר בבבל תלין אפילו יש לו מעות (יג), ומיום השוק ואילך אם אינו נותן לו, עובר משום אל תאמר לרעך. הגה: והוא הדין הני שאין דרכן לשלם עד שיחשבו עם הפועלים אינם עוברים עד שיחשבו עמהם (יד):

(ג') אפילו יש לו מעות - פירוש, ואפילו תבעו בכוקר ראשון, דהא מתחילה אייבש נפשו שלא יתן לו עד יום השוק, ואז לאו בר אעבורי לאו הוא וכנ"ל (סעיף ח') (סמ"ע).

(ד') עד שיחשבו עמהם - אפילו תבעו בזמנו בדבר שודאי חייב לו בלא חשבון, מ"מ לאו בר חיובא הוא כיון דלא הגיע זמן פרעונו עד שיחשבו והרי עדיין לא חשבו (סמ"ע).

(י) אין בעל הבית עובר משום בל תלין אלא אם כן תבעו השכיר (טו), לא תבעו (טז), או שתבעו (יז) ולא היה לו מעות ליתן לו (יח), או שהמחהו אצל שולחני (יט) ליתן לו וקבל עליו ליתן לו, אינו עובר אפילו אין לבעל הבית ביד שולחני כלום, ומכל מקום אם רצה השכיר לחזור בו שלא לקבל מהשולחני אלא מבעל הבית הרשות בידו. הגה: ואם קנו מיזו לא יוכל לחזור בו:

(ט') אלא אם כן תבעו כו' - כשלא תבעו, אז השהייה היא מדעתו דפועל (סמ"ע)⁷⁵⁶.

(ז') לא תבעו - מיעבר הוא דלא עבר הא איסורא איכא (פ"ת). ובשו"ע של הגה"ח מהר"ש זלמן [הלכות שאלה ושכירות סעיף י"ח] כתב בשם האר"י ז"ל, דמ"מ מידת חסידות ללוות ולפרוע לשכיר בזמנו, ע"ש (פ"ת).

(ט') או שתבעו - ואם תבעו ע"י שליח, י"א, שאין לו כח לעשות שליח לחייב את הבעל הבית וכמו שליח לדבר עבירה (הלכות קטנות), וי"ח (רע"א). עיין בתשו' הלק"ט ח"ב סי' ל"א ודבריו לא נ"ל⁷⁵⁷ (רע"א):

(ח') ולא היה לו מעות - היינו שאין לו גם כן שוה כסף, וכן אם אין יכול לפרעו באותו יום אא"כ יאבד הרבה משלו, לא חייב הכתוב בזה (רע"א)⁷⁵⁸.

(ט') שהמחהו אצל שולחני - עיין מ"ש בסימן ע"ב דהיכא דבעל הבית נתן משכון לאומן על שכרו דאומן קנה המשכון הו"ל כפרוע ותו ליכא איסור בל תלין ואף על גב דהחזיר לו אח"כ את המשכון, וע"ש סק"ג (קצה"ח)⁷⁵⁹.

(יא) דיני שכיר שנשבע ונוטל נתבאר בסימן פמ.

^א ב"ב יא ע"א ורמב"ם שכנים פ"א ה"א.
^ב שו"ת רשב"א ח"א סי' תתקז.

754

755 למה?

756 לא הבאתי דברי הפ"ת, וכן ש"ך סק"ב.

757 @@

758 ועיין תשו' מוצל מאש סי' מ"ה. ועיין מה שכתב הגליון ש"ע יו"ד סי' קט ס"א בהגה: המשך

הרע"א ולא קשור בכלל ???

759 ע"י לעיל ס"ק (ז).

מאיר המשפט על וזשן משפט

- ג ב"י סי' קנז בשם הרשב"א, והרא"ש כלל ה סי' ג.
ד שו"ת הרא"ש כלל ה' סי' ז'.
ה ב"ב ב ע"א, ורמב"ם שכנים פ"א ה"א.
ו ב"ב יא ע"א.
ז עי' רמב"ם שכנה פ"א מ"ד.
ח מדרכי ב"מ סי' שפד.
ט תשובת מיימונית קנין סי' יד.
י מרדכי כתובות &
יא יד רמ"ה ב"ב יג ע"ב ס' קעג
יב יד רמ"ה שם סי' עב.
יג (נ"י בשם הרא"ה ות' הרשב"א סי' תתקיא)
יד תה"ד סי' שלו.
טו תשו' מיי' דקנין סי' יד
טז שם ובסי' רי.
יז תשו' מיי' דקנין סי' לו.
יח ב"ב יג ע"א וע"ב רמב"ם שכנים פ"א ה"ב וה"ה.
יט טור בשם הרא"ש ומרדכי ספ"ק דב"ב והמגיד פ"א דשכנים ריב"ש סי' תפג וב"י בשם הרמב"ם ותשובת רמב"ן סי' מג ורש"י ותוס'
כ שו"ת הרא"ש צח סק"ג.
כא טור בשם י"א מרדכי פ"ק דב"ב, ב"י בשם הרמ"ה.
כב רמב"ם שכנים פ"א ה"ב.
כג רמב"ם שכנים פ"א ה"ב.
כד ריב"ש סי' רכז
כה טור והמגיד פ"א דשכנים ותשובת רשב"א סי' תתקנו
כו טור בשם הרא"ש וב"י בשם הרמב"ן ובשם הרשב"א
כז טור בשם ר"י ברצלוני, ושו"ת רא"ש צ"ח ד'.
כח רמב"ם שכנים פ"א ה"ב.
כט שו"ת רשב"א סי' תתק"ט.
ל רמב"ם שכנים פ"א ה"ג.
לא טור.
לב ב"ב יג ע"ב, ורי"ף שם ח ע"ב.
לג רמב"ם שכנים פ"א ה"ה.
לד רא"ש ב"ב פרק א סי' נ.
לה רבינו יונה ב"ב י"ג ע"ב, הרב המגיד שכנים פ"א ה"ה.
לו מרדכי ב"ב השותפין רמז תק"ט.
לז רמב"ן ב"ב י"ג ע"ב הרב המגיד שכנים פ"א ה"ה.
לח טור
לט ב"ב י"ג ע"ב, רא"ש ב"ב פ"א נ'.
מ טור בשם הרמ"ה.
מא טור
מב טור
מג טור בשם רמב"ן שם.
מד טור בשם תשו' רב האי.
מה ריב"ש סי' רכז.
מו כלל צ"ח ג'.
מז ד"ע ותשובת רשב"א סי' תתקנו
מח רבי' ירוחם נכ"ז ח"ב, ותשובת המיוחסות לרמב"ן סימן ע"ג.
מט טור.
נ טור בשם תשובת רב האי.
נא שו"ת הרא"ש כלל פ"ה ד'.
נב שו"ת רשב"א ח"ג קס"ח.
נג ב"ב י"א ע"א.
נד רא"ש ב"ב פ"א ל"ח.

מאיר המשפט על וזשן משפט

- נה ר"י מגש ב"ב י"א ע"א, רמב"ם שכנים פ"ב ה"א.
 נו טור ס"ג בשם רש"י ורבינו חננאל.
 נז רא"ש ב"ב פ"א ל"ח.
 נח רא"ש שם.
 נט ר"י מגא"ש הובא בה"ה שכנים פ"ב ה"א.
 ס ב"ב י"א ע"א, רמב"ם שכנים פ"ב ה"ב.
 סא ב"ב י"א ע"ב, רמב"ם שכנים פ"ב ה"ג.
 סב טור בשם הר"י.
 סג גמ' שם, רמב"ם שם ה"ה.
 סד גמ' שם, רמב"ם שם ה"ו.
 סה מגיד משנה שם בשם הרשב"א.
 סו ב"ב י"ב ע"א.
 סז ריב"ש סי' רמח
 סח סוכה ג' ע"א, וע"ב, רמב"ם שכנים פ"ב ה"ח.
 סט ב"ב י"א ע"ב. רמב"ם שם.
 ע תוס' שם ורמב"ם.
 עא רש"י ורא"ש שם.
 עב ב"ב י"א ע"א, רמב"ם שם ה"ט.
 עג רש"י שם.
 עד ב"ב יג ע"ב.
 עה מרדכי ב"ב סי' תקי, והגהות אשר"י ב"ב פ"א סי' נב.
 עו מרדכי שם.
 עז ב"ב ק"ו ע"ב, רמב"ם שכנים פ"ב ה"א.
 עח שו"ת כלל צח אות ב.
 עט ב"ב ז' ע"ב, רמב"ם שכנים פ"ב ה"ב.
 פ הרב המגיד שם.
 פא בית יוסף בשם שו"ת רשב"א ח"ב ש"פ.
 פב ב"ב ז' ע"א.
 פג רמב"ם שכנים פ"ב ה"א.
 פד רא"ש ב"ב פ"א אותיות מ"ו ומ"ז.
 פה מרדכי ב"ב השותפין רמז תק"ז בשם מהר"ם.
 פו טור.
 פז ב"ב י"ב ע"ב, רמב"ם שכנים י"ב ה"ב.
 פח רא"ש ב"ב פ"א מ"ו, וטור, והרב המגיד בשם י"א.
 פט רמב"ם שכנים פ"ב ה"ג.
 צ רא"ש ב"ב פ"א מ"ט.
 צא רבינו ירוחם נתיב כ"ז ח"ב.
 צב מרדכי פרק שני דיני סי' רע"ז בשם מוהר"ם.
 צג משמע מר' ירוחם הנ"ל.
 צד רא"ש ב"ב פ"א אות מו.
 צה נ"י ב"ב יב ע"ב ד"ה אמצרא בשם הרמב"ן והרא"ה.
 צו ב"מ ל"א ע"ב. רמב"ם שלוחין פ"ה ה"ט.
 צז ב"מ ס"ט ע"א.
 צח טור.
 צט מרדכי ב"מ המפקיד רמז רפ"ג.
 ק רא"ש ב"ב פרק ז' ב'.
 קא ב"ב ק"ו ע"ב.
 קב תוספות שם.
 קג רבינו יונה שם.
 קד ב"ב ק"ז ע"א.
 קה ב"מ ק"ח ע"א, רמב"ם שכנים פ"ב ה"ד.
 קו רא"ש ב"מ פרק ט' אות כ"א.
 קז ב"מ ק"ח ע"א, רמב"ם שכנים פ"ב ה"ה.

מאיר המשפט על וזישן משפט

- קח ב"מ קח ע"ב רש"י ושם ומ"מ שם.
קט תשובת מיימוני ספר קנין סי' לב
קי רא"ש ב"מ פרק ט' כ"ג.
קיא רמב"ם שכנים פי"ג ה"ז.
קיב טור בשם גאון.
קיג רמב"ם שם.
קיד ב"מ ק"ח ע"א.
קטו רא"ש שם סי' כ"ד.
קטז ר"ן בשם הרמב"ן שם, וראש שם.
קיז ד"ע לדעת הטור והרא"ש שם.
קיח ב"מ ק"ח ע"א, רא"ש שם כ"ה.
קיט רמב"ם שכנים פי"ד ה"ד.
קכ ריב"ש סי' תפג
קכא רמב"ם שכנים פי"ג ה"ו.
קכב ב"מ ק"ח ע"ב, רמב"ם שכנים פי"ב ה"ה.
קכג בעל העיטור מכירת קרקעות ס"ו ע"ג.
קכד שם בגמ' ותלמידי הרשב"א בב"י.
קכה תוס' ב"ב ה' ע"א ד"ה ארבעה.
קכו מגיד משנה ברמב"ם שכנים שם @התכוונת למחוק משהו@ תלמידי רשב"א (בב"י) ובעל העיטור שם.
קכז דעה שדחו בתלמידי הרשב"א הנ"ל, וכן מדייק מדעה א' במגיד משנה.
קכח שו"ת רשב"א ח"א תתקט"ו.
קכט רמב"ם שם.
קל רא"ש ב"מ פ"ט סי' ל'.
קלא רא"ש שם.
קלב ר"ן ב"מ ק"ח ע"א, בשם ר"י אברצלונז.
קלג רמב"ם שכנים פי"ג ה"ח, @טור משמו@ זה לא ברמב"ם עצמו?.
קלד ב"י בשם תלמידי רשב"א.
קלה רמב"ם שכנים פי"ג ה"ד.
קלו רמב"ם שכנים פי"ג ה"ט, טור.
קלז טור.
קלח רמב"ם שכנים פי"ג ה"י, טור.
קלט ר' ירוחם נ"א ח"ד דף מ ע"ב.
קמ טור בשם גאון ורמ"ה.
קמא טור, ונ"י פרק המפקיד י"ט ע"ב (מדפי הר"ף) וריב"ש סי' תקא @כתבת וכן הסכימו כל האחרים ואל הבנתי התופסת בזה וכן בהערה קמד@.
קמב טור בשם רמ"ה.
קמג טור, ונ"י פרק המפקיד י"ט ע"ב (מדפי הר"ף) וריב"ש סי' תקא.
קמד טור בשם רמ"ה.
קמה רמב"ם שכנים יג יב.
קמו רמב"ם שכנים פי"ג ה"א.
קמז רמב"ן ב"מ קח ע"ב ד"ה ומסתברא והרשב"א שם.
קמח טור בשם רמ"ה.
קמט ב"מ קח ע"ב.
קנ טור בשם הרמ"ה.
קנא טור.
קנב רמב"ם שכנים פי"ג ה"ד, ב"י סעיף סב בדעת הרמב"ם ודלא כהטור דרמב"ם, מודה לגאון - @מקום לא ברור וגם לא נ"ל שזה נצרך@.
קנג מרדכי ב"מ סי' שצ"ה, ד"מ.
קנד טור סעיף מ' בשם הרא"ש.
קנה ב"מ קח ע"ב, רמב"ם שכנים פי"ד ה"א.
קנו טור בשם הרמ"ה.
קנז ב"מ קח ע"ב.

מאיר המשפט על וזשן משפט

קנח ראש שם סי' לג.
קנט ב"מ קח ע"ב.
קס ב"מ קח ע"א.
קסא טור בשם הראש@.
קסב תשובת מיימוני דקנין סי' לג
קסג הגהות מיימוני פרק י"ד דשכנים, תשובות הגאונים סי' ט"ז.
קסד ב"מ קח ע"א
קסה טור בשם רמ"ה.
קסו מרדכי ב"מ סי' שצג.
קסז רמב"ם קנין פי"ד ה"ב.
קסח טור בשם הרמ"ה.
קסט רא"ש ב"מ פרק ט' סי' כ"ג, וטור בשם רב האי גאון.
קע ב"י לדעת רב האי גאון.
קעא תשובת מהרי"ל סי' עז.
קעב שו"ת רשב"א ח"א תתקט"ו.
קעג רמב"ם שכנים פי"ד ה"ג.
קעד מרדכי ב"מ שצו.
קעה רא"ש ב"מ פרק ט' סי' כג
קעו ב"מ קח ע"ב.
קעז רא"ש ב"מ פרק ט' סי' כז.
קעח ב"מ קח ע"ב.
קעט ר"ן ב"מ קח ע"ב.
קפ רא"ש ב"מ פ"ט סי' כז בשם הבעל העיטור.
קפא ב"י בשם הר"ן ונ"י והגהות אשרי
קפב ב"מ ק"ח ע"ב.
קפג בית יוסף.
קפד תרומת הדשן שלח.
קפה ב"מ ק"ח ע"ב.
קפו ב"מ ק"ח ע"ב.
קפז נמוקי יוסף (דף סד ע"ב בדפי הרי"ף) בשם בעל העיטור.
קפח ר"ן ונ"י שם.
קפט טור בשם גאון.
קצ רא"ש ב"מ פרק ט' סי' כח.
קצא ב"מ קח ע"ב וברש"י שם.
קצב ב"מ קח ע"ב.
קצג ב"י בשם תלמידי הרשב"א
קצד טור, ותוספות שם ד"ה מזבנין.
קצה רמב"ם פי"ב ה"ט והגהות אשרי (ב"מ פ"ט סי' כט) בשם ר"ח.
קצו שם הגהות אשרי בשם רש"י.
קצז רמב"ם שכנים פי"ב ה"א.
קצח שם ה"ב.
קצט תה"ד סי' ש"מ.
ר דרכי משה.
רא טור בשם הרמ"ה.
רב ב"מ קח ע"ב.
רג ב"י בשם המגיד פי"ב ה"ג, וריב"ש סי' תק"א.
רד רמב"ם שכנים יב טו.
רה ב"י בשם רשב"א ובשם הרי"ף בתשובה סי' קכ"ט.
רו ריב"ש סי' שסט.
רי ב"י בשם תלמידי רשב"א.
ריח ב"י בשם מהרי"ל סי' ע"ז.
רט רמב"ם שכנים יג יג.
רי ב"מ קח ע"ב, לפירוש רב האי ברא"ש פ"ט סי' ל"א, והרמב"ם שכנים פי"ב ה"ה.

מאיר המשפט על אושן משפט

- ריא הגהות מיימוני פ"ב אות כ' ב' דעות ר"ן ונמוק"י ב"מ שם, ובעל העיטור.
 ריב תוס' בפ"ק דב"ב ה' ע"א, והגהת מיימוני שם בשם מוהר"ם.
 ריג תרומת הדשן סי' ש"מ, ומהר"ו סי' צט.
 ריד תרומת הדשן שם, ומהר"ו סי' צה.
 רטו ב"מ קח ע"ב, עפ"י פי' רש"י שם, ורמב"ם שכנים פרק יד ה"ה.
 רטז רבי ירוחם בשם התוס' בהכותב וטור בסי' רנג וכ"כ הרא"ש שם
 ריז רש"י ותוס' בהמקבל
 ריח ב"מ ק"ח ע"ב, רמב"ם שכנים פי"ב הט"ז.
 ריט תשובת הרא"ש כלל צ"ז ג' .
 רכ טור.
 רכא טור בשם ר"י הברצלוני.
 רכב שו"ת רשב"א ח"א תתקט"ו, הגהות מיימוניות שכנים י"ב, (ד' קושטנדינא) מגיד משנה שכנים
 פי"ג ה"ד בדעת הרמב"ם ובעל העיטור.
 רכג בעל העיטור בשם הראב"ד, ובמ"מ שם.
 רכד מרדכי פרק המוכר פירות ב"ב סי' תק"ע, ב' הדעות.
 רכה מהר"ק שורש כ'.
 רכו מהר"ק שם וד"מ.
 רכז ב"מ ק"ח ע"ב, רמב"ם שכנים פי"ג ה"א ב' וג'.
 רכח שו"ת ריב"ש תקז.
 רכט ב"מ קח ע"א ורא"ש שם סי' כ'.
 רל ב"מ קח ע"ב
 רלא בדק הבית בב"י.
 רלב עיטור סה ע"ג וע"ד, רא"ש ב"מ פרק ה' סי' לו.
 רלג תוס' ב"מ עג ע"ב ד"ה נטר ומרדכי ב"מ שצד.
 רלד נ"י ב"מ סה ריש ע"ב.
 רלה רא"ש ב"מ פרק ה' סי' לו.
 רלו ר"ן ב"מ קח ע"ב ד"ה משכנתא ונ"י סה ע"א ד"ה משכנתא.
 רלז טור בשם הר"י ברצלוני וה"ה הלכות שכנים פי"ב ה"ט בשם הרשב"א.
 רלח רמב"ם שכנים פי"ב ה"ח.
 רלט רמב"ם שכנים פי"ב ה"ב.
 רמ שו"ת הרא"ש כלל א' סי' ב'.
 רמא שו"ת הרא"ש שם.
 רמב ב"י.
 רמג ב"י.
 רמד ב"י.
 רמה שו"ת הרשב"א ח"ג סי' קנא.
 רמו רמב"ם שותפים פ"ד ה"א.
 רמז טור ס"ב.
 רמח טור שם.
 רמט מרדכי ב"ק אות ק' .
 רנ רמב"ם שם.
 רנא ראב"ד שם.
 רנב ד"מ ה' בשם מרדכי פ' הגוזל קמא והגה"מ שותפים פ"א אות א' .
 רנג ד"מ שם בשם ר"ן ב"ב ט ע"א, ונ"י ב"ב ו ע"ב, ומהר"ק שורש קפא.
 רנד הגה"א ב"מ פרק האומנים סי' ט"ז.
 רנה רמב"ם שם . . .
 רנו רמב"ם שותפים פ"ה ה"ו
 רנז רמב"ם שלוחים פ"ג ה"ג והוא מכתובות צג ע"א.
 רנח טור ס"ט.
 רנט רמב"ם שם . . .
 רס טור ס"ח בשם הרמ"ה.
 רסא טור שם בשם הרמ"ה.
 רסב ב"י בשם שערי שבועות לרי"ף שער ח'
 רסג טור ס"י בשם הרמ"ה

מאיר המשפט על אושן משפט

	רסד
ב"י ו-ז וד"מ ח בשם רשב"ץ ח"א סי' ל"ה	רסה
ד"מ שם בפירוש דברי הרשב"ץ	רסו
ד"מ ט בשם מרדכי כתובות רל"ז	רסז
ב"ב מ"ב ע"ב	רסח
שם מ"ג ע"ב	רסט
שלטי גיבורים על המרדכי סי' תקל"ח אות ד'	רע
ב"ב מ"ג ע"ב תוס' ד"ה אמאי	רעא
מהריק שורש קד	רעב
רא"ש ב"ק פ"א סי"ג	רעג
ב"ק י"א ע"ב	רעד
רא"ש שם	רעה
ב"ק י"א ע"ב	רעו
שם תוס' ד"ה מה שעל	רעז
בגמרא שם	רעח
שם תוס' ד"ה בגדול אחי	רעט
רמב"ם שותפים פ"ח ה"ז, וטור סט"ו	רפ
רמב"ם שותפים פ"ה ה"א	רפא
תוספתא ב"מ פ"ד ה"ז, הובאה ברי"ף ב"מ מ ע"א	רפב
עטור אות ש' שיתוף מ"ג ע"א	רפג
רבינו ירוחם נתיב כ"ז ח"א	רפד
מרדכי כתובות אלמנה ניונת סי' ר"ס	רפה
מרדכי ב"ב חזקת הבתים סי' תקל"ט	רפו
פסחים פ"ט ע"ב	רפז
רמב"ם שותפים פ"ה ה"ב	רפח
ב"ק ק"ב ע"ב	רפט
ברמב"ם שם	רצ
תשובות הרא"ש כלל פ"ט סי' א'	רצא
מרדכי ב"ק החובל סי' צו	רצב
ב"מ צד ע"ב.	רצג
ב"מ פ ע"ב.	רצד
שם פא ע"ב.	רצה
רמב"ם שכירות פ"ב ה"ח.	רצו
רמב"ם שם.	רצז
שות" הרא"ש כלל צד סימן ב' וסימן ד'.	רצח
טור בשם שו"ת הרא"ש הנ"ל.	רצט
מקור?	ש
ב"ק מח ע"ב.	שא
ב"מ לו ע"א.	שב
הרמב"ם שכירות (פ"ב ה"ח).	שג
ב"מ צג ע"א ושבועות מט ע"ב.	שד
תוס' ב"ק נז ע"א ד"ה כגון, ורא"ש ב"ק פ"ו סי' ה.	שה
ב"ק נז ע"א, ב"מ כט ע"ב נח ע"א.	שו
מרדכי ב"מ סי' רפב וסי' שעו.	שז
ת"ה סימן ק"ו	שח
ב"מ פג ע"א	שט
טור	שי
ירושלמי ב"מ פ"ז ה"א, אשרי ב"מ פ"ז סי' א.	שיא
נ"י ב"מ נב ע"א ד"ה וגרסין	שיב
שם	שיג
ריב"ש תעה.	שיד
ב"מ שם.	שטו
ב"מ פז ע"א.	שטז
ב"ה עה ע"ב ור"ף מו ע"א ורא"ש סי' א.	שיז
רמ"ה.	

מאיר המשפט על וזשן משפט

שיח ב"מ עו ע"א.
שיט ש.ם.
שכ
שכא ש.ם.
שכב נ"י &
שכג ב"מ & רא"ש
שכד ב"מ עו ע"ב.
שכה מהר"ק קפב.
שכו סנהדרין נו ע"ב, רמב"ם שכירות פי"ג ה"ג, רא"ש סנהדרין & סי' ו, רמב"ן צ ע"א ד"ה הא דבעינן.
שכז רמ"ה בטור.