

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

348	השביחה הגניבה ביד הנגב	שנד
351	נגב שהחזיר הגניבה שלא מדעת הבעלים	שנה
352	אסור לקנות שום דבר מהנגב, והקונה מנגב מפורסם או אינו מפורסם	שנו
356	המכיר כליו וספריו ויצא לו שם גניבה בעיר	שנו
358	דברים האסורים לקנות מהרועים ומשומרי פירות ומבעלי אומנות	שנה
	שנט - שעז: הלכות גזילה	
360	איסור גזילה אפילו על מנת להחזיר, ומה נקרא גזילה ואיסור לא תחמוד ולא תתאוה	שנט
363	מצוה על הגזלן להשיב הגזילה, ואם אין בה שוה פרוטה או נשתנית	שם
365	דין יאוש, ואם יש עמו שינוי השם או שינוי רשות	שסא
368	השביחה הגזילה ביד הגזלן ממילא	שסב
338	הגזול בהמה ועבדים והזקינו, והדרר בחצר חבירו שלא מדעתו	שסג
379	הנכנס בבית פלוני והוציא כלים או חטף מידו זהובים	שסד
381	הגזול ואינו יודע ממי גזל	שסה
382	גזלן שבא לעשות תשובה אם מקבלין ממנו	שסו
383	גזלן שבא להחזיר את הגזילה והגזול את אביו	שסז
385	דין המציל או הקונה מלסטים ישראל או עובד כוכבים	שסח
387	אסור לקנות מגזלן ולסטים וליהנות מממונם, ודינא דמלכותא כיצד	שסט
394	דברים שהם גזל מדבריהם כגון מפריחי יונים והמשחקים בקוביא	שע
395	קרקע אינה נגזלת אפילו נתייאשו הבעלים	שעא
397	גזלן שהפסיד השדה ואכל פירות כיצד גובה אותם הנגזל	שעב
397	דין מכרה הגזלן והשביח הלוקח מה דינו של לוקח עם הגזלן	שעג
398	מכרה הגזלן וחזר וקנאה מהנגזל או נתנה לו במתנה	שעד
399	היורד לשדה חבירו או לתוך חורבתו ונטעו או בנאו	שעה
402	דין המסיג גבול רעהו	שעו
403	מי שדרך הרבים עובר בתוך שדהו	שעז
	שעה - שפז: הלכות נזיקין	
404	אסור להזיק ממון חבירו ולא לגרום שום היזק	שעה
407	דין זה בא בחביתו וזה בא בקורתו ונשבר החבית	שעט
408	האומר לחבירו: קרע כסותי או של חבירי, או רודף או נרדף ששיברו כלים	שפ
410	דין חמישה שישבו על ספסל אחד	שפא
411	הקוצץ אילן של חבירו והמונע חבירו מלעשות מצוה	שפב
412	דין אדם המזיק לבהמת חבירו	שפג
413	דין אדם המזיק שלא בגופו	שפד
414	דין היזק שאינו ניכר כגון מנסך יינו של חבירו	שפה
415	חילוק שבין גרמא בנזקין לדינא דגרמי, והזורק כלי מראש הגג	שפו
423	שמיז השברים לניזק ומשלם לו עליהם	שפז

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

- (י) ושהסורק מוציא - נשאר צמר הרבה בקוצים, וכיון שהן הרבה יש קפידא בזה והן של בעל הבית (סמ"ע).
- (ח) הכובס נוטל ג' חוטיין והם שלו(ניא). יתר מכאן, של בעל הבית(יב). ואם היה שחור על גב לבן, נוטל את הכל והם שלו(נג).
- (א) נוטל ג' חוטיין כו' - בזמנם היה רגיל הוא להסירם, והוא דבר מועט ואין דרך בעל הבית להקפיד עליהן (סמ"ע)
- (ב) יתר מכאן של בעל הבית - פירוש, ואין להכובס אפילו ג' חוטיין מהן (סמ"ע).
- (ג) שחור על גב לבן - דהשחור מגנה את הלבן (סמ"ע).
- (ט) החייט ששייר מהחוט כדי משיכת מחט(יד), ושייר מהבגד מטלית שהוא שלשה אצבעות על שלשה אצבעות, חייב להחזירה לבעלים. פחות מכאן, שלו.
- (ד) מהחוט כדי משיכת מחט כו' - כל שנשאר מלא מחט וחזן למחט כמלא מחט ראוי לתפור בו קצת ומקפיד עליו הבעל הבית (סמ"ע).
- (י) נסורת שהחרש מוציא במעצד(טו), שלו. בכשיל, של בעל הבית(טז). ואם היה עושה אצל בעל הבית, אף הנסורת של בעל הבית. וכן נשאר מלאכות כל שצדעל הבית מקפיד עליו, הוא של בעל הבית. שאינו מקפיד, הוא של פועל.
- (ט) במעצד כו' - טורח על הבעל הבית להביאן לביתו ומשו"ה הן שלו, משא"כ כשעושה בבית בעל הבית דאז אין טורח וקפיד בעל הבית אפילו אשפאים דקים, וכן היוצא מתחת המקדח ומתחת הרהיטני והנגרר במגירה (סמ"ע).
- (ט) בכשיל של בעל הבית. פירוש, שבו פוסק עץ דבר ניכר וחשוב מעץ אחר גדול ממנו, משו"ה הוא של בעל הבית (סמ"ע).
- (יא) בכל הדברים וכיוצא בהם, הולכים אחר מנהג המדינה.
- (יב) כל אומן שמכר דבר מהדברים שאינם שלו בהלכות מדינה, כגון מוכין שמכרין הסורק(יז) במקום שנהגו שיהיה של בעל הבית, אסור ליקח ממנו. אבל לוקחים ממנו כר מלא מוכין. (דהוי נשתנה ציד הגנב(יח). ואף על גב דשינוי החוזר אינו קונה(יט), מכל מקום צספק גניבה מותר כפי האי גוונא, וכל כיוצא בזה⁷³⁴). ואם מכר האומן דברים שהם שלו בהלכות המדינה, לוקחים ממנו. ואם אמר: הטמן, אסור.
- (י) כגון מוכין שמוכר הסורק כו' - עיין מה שכתבתי לפני זה בסעיף ז' ס"ק (ח) (סמ"ע).
- (י) דהרי נשתנה ביד הגנב - פירוש, דאין שם מוכין עליו אלא שם כר, וזהו שמסיק וכתב ואף על גב דשינוי החוזר כו', ור"ל וזה ג"כ שינוי החוזר הוא, שהרי יכול להוציא המוכין מהכר ויהיה שם מוכין עליו כבתחילה, ומשני כיון דאין המוכין ודאי גנובים ביד הסורק אלא ספק, התירו לקנות ממנו בשינוי כל דהו בזה (סמ"ע).
- (ט) החוזר אינו קונה - דוקא היכא דאיכא תרתי שינוי השם ושינוי מעשה, שינוי השם דמעיקרא קרו לה מוכין והשתא כר וכסת ושינוי מעשה נמי איכא דעבדינהו כר וכסת (רע"א בשם שעה"מ).

Commented [j1607]:
א הבאתי את דברי הש"ך.

הלכות גזילה

סימן שנ"ט - איסור גזילה אפילו על מנת להחזיר, ומה נקרא גזילה ואיסור לא תחמוד ולא תתאוה:

(א) אסור לגזול או לעשוק(א) אפילו כל שהוא(ב) בין מישראל בין מעכו"ם⁷³⁵(ג), ואם הוא

⁷³⁴ אבל כל שאר ספק גניבה אסורה (מהרש"ם ח"א סימן קנא).

⁷³⁵ ישראל שגזל מגוי או גוי שגזל מגוי חבירה ונתנו במתנה לישראל שקנאו ישראל ואפילו קודם יאוש שאין ישראל השני גזל כלום מרשות הגוי והוי כמו אבידתו של גוי דשרי דנכסי הגוי הרי הם כהפקר (מחנ"א גזילה ל).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

דבר דליכא מאן דקפיד ביה שרי(ד)⁷³⁶, כגון ליטול מהחבילה או מהגדר להצוין בו שינוי, ואף זה אוסר בירושלמי ממדת הסידות(ה)⁷³⁷:

(א) אסור לגזול או לעשוק כו' - גזלן חייב לשלם מעידית כמזיק, ועמ"ש לקמן סי' ת"ך ס"ג (ש"ך).

(ב) אפילו כל שהוא - דחצי שיעור הוא איסור דאורייתא כמו שאסור חצי שיעור באיסורין (סמ"ע).

(א) בין מישראל בין מגוי - דגזל הגוי וגניבתן אסור, ולא התירו אלא להטעותן בחשבון או הפקעת הלואתו, ודוקא בדבר שלא יודע לו כגון שהיה חייב לאבי הגוי, וכמ"ש בריש סימן שמ"ח סעיף ב', והרמ"א כתב שם דעת האומר דאפילו בכה"ג אסור, כי אם בטעה מעצמו (סמ"ע), גבי עכו"ם אינו אלא מדרבנן, ועמ"ש לעיל סימן שמ"ח ס"ב (ש"ך), וי"א שהוא מן התורה מעכו"ם (רע"א), הוא איסור תורה ונפסל לעדות אם האיסור ידוע לו, והוא ככל גנבים וגזלנים (רע"א בשם הרדב"ז), אפילו למ"ד דגזילת עכו"ם אסור מן התורה, אבל השבתו אינו מחייב, שהרי זה כבר הפקעת הלואתו (פ"ת בשם היד אליהו), וחיימוד עכו"ם או חמסן דיהיב דמי צ"ע אם זה מותר או לא (ש"ך בשם הפמ"ג).

(ד) דליכא מאן דקפיד ביה שרי - מיהו אף דשרי ליטלו ואין בו משום גזל דבסתמא אין בעה"ב מקפיד, אבל מ"מ לא זכה הנוטלו להיות חשוב שלו, דכל זמן שלא הפקירו בעליו בפירוש אי אפשר לזכות בו⁷³⁸, דאפילו למ"ד גזל עובד כוכבים שרי, מ"מ לא מיקרי לכס, ועיין אבן העזר (סי' כ"ח ס"ז): קדשה בדבר שאין בעל הבית מקפיד עליו, כגון תמרה או אגוז, הרי זו מקודשת מספק. הגה: אורח שיושב אצל בעה"ב, ונוטל חלקו וקידש בו, הוי מקודשת, ע"כ. אבל כל זה רק בדבר שאינו מקפיד בעה"ב נגד שום אדם בעולם אבל אם מקפיד עליו נגד שום אדם כמו שונאו או עכו"ם אין שום אדם יכול לזכות בו שלא בפניו דלא עדיף מדבר שהפקירו בפירוש כה"ג, ועוד אפילו דבר שאינו מקפיד עליו אף דאין בו משום גזל מ"מ לא יכול לזכות בו שיהיה שלו אבל אף שהוא אינו זוכה בו מ"מ אם קידש בו אשה האשה זוכה בו דכיון שאין בעה"ב מקפיד לא גרע מייאוש והאשה קונה ביאוש ושינוי רשות ואף שאין בעה"ב ידע כלל אם נטלו זה והוי יאוש שלא מדעת מהני בזה (פ"ת)⁷³⁹.

(ה) ואף זה אוסר בירושלמי - דאילו עושה כן כל אחד, נמצא החבילה כלה והגדר נהרס (סמ"ע).

(ב) אסור לגזול אפילו על מנת לשלם דבר יפה ממנו, ויש מי שאומר דהיינו אם אין(ו) התשלומין בעין, שאם הם בעינן(ו) כיון שהם יפים מהדבר שלוקח זכות הוא להם, ויזכה אותם לבעלים על ידי אחר(ח):

(א) דהיינו אם אין כו' - שמא לא יהיה לו במה לשלם אח"כ (סמ"ע), ואף על גב דאמרין לעיל ר"ס שמ"ח דאסור לגנוב ע"מ לשלם כפל התם מיירי בשאינו מזכה לו ע"י אחר דאם מזכה לו ע"י אחר לאו גנבה מיקרי כיון שהאחר יודע מזה (ש"ך), אומן שנתנו לו עצים או כסף וזהב לעשות מהם כלי, והאומן יש לו ג"כ כסף או עצים כיוצא בזה, ויש לו כעת צורך בזה שניתן לו מבעה"ב, מותר להחליף אותם. קידשה אשה במעות המשלח בדבר שאין קפידא ויש לשליח להחליף, לא הוי גזל, וי"ת. אם נותן לו תמורתו דבר כזה ממש ואין קפידא לבעל הבית בזה או בזה, אם כן נהי דאין כאן צד זכות מ"מ גם צד חוב אין כאן, וזה נהנה וזה לא חסר הוא, ושפיר דמי כל כמה שאין הבעלים מוחים. ועיין מה שכתבתי לעיל סימן רצ"ב סעיף ז' סק"ג (פ"ת).

(ד) שאם הן בעינן כו' - פירוש, והן מין אחר, והגזלן צריך למין זה שגזול (סמ"ע), לא קפיד רבינו שיהא עומד למכור אלא בחפציו, כמ"ש אח"כ אבל בחפצי ביתו כו', פירוש שמחזיק לעצמו, אבל בדדמי וכיוצא בהם אין חילוק. ואין לסמוך על י"א זו, רק אם הוא צורך גדול

Commented [j1608]:

עיין בתשו' רמ"א ר"ס ט' - לא ברור מה הש"ך רצה משם, ששם הוא שיטת הרמ"א, שגויים מחויבים בדינים כדניי חושן משפט וצ"ע מה קשה לכאן?

Commented [j1609]:

יירי בשאינו מזכה. נ"ב עיין בשו"ת באר יעקב (ברלין) יו"ד סי' קסא דף ע"ב ע"ב (רע"א) - מה נוסף שם, זה לא ארוך??

⁷³⁶ עיי' שני"ח ס"ד קצה"ח וש"ך. עיי' ערך ש"י סי' ו' שזה דינו של דבר שהוא פחות משו"פ.

⁷³⁷ ש"ך ביו"ד סי' קנ"ח סק"ב וט"ז שם חולק, ועיי' שער משפט סימן תח סק"א דלפי הש"ך אם מותר להרגו כ"ש שמותר לגנובו.

⁷³⁸ עיי' ש"ך לעיל סי' שני"ט ס"ד.

⁷³⁹ עיי' סמ"ע רסב ס"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

יש להקל ליקח בלא דעת חבירו, דמסתמא נחא לבעלים בזה דליעבד מצוה בממוניה⁷⁴⁰, ואז אפילו אינו נותן פירות יפים מזה אלא אפילו בדכוותיהו שרי (ט"ז).

(מ) ויזכה אותם להבעלים על ידי אחר - פירוש, אם אין הבעלים כאן אמרינן מסתמא נחא ליה וזכין לאדם שלא בפניו, אבל כשאינו בעין, אף שקיבל אנפשו ליתן לו דבר הטוב ממנו, מסתמא לא נחא לבעלים לירד עמו בדינא ודיינא, ולפעמים לא יהיה לו במה לשלם. ואם היו הבעלים כאן ואומרים נחא לנו בשלנו ולא בדבר אחר אף הטוב ממנו, נראה פשוט דלכו"ע אסור (סמ"ע), ודוקא שידוע שזכות הוא לו כגון בדבר העומד לימכר אבל בחפצי ביתו לא, ומ"ש "בדבר העומד לימכר" ר"ל שידוע בבירור שהבעל לא יחזיקנו בעצמו רק ימכרנו (ש"ך), משמע [על דברי הש"ך] אף דאינו מזכה לו הממון ע"י אחר שרי (רע"א). י"א דלא התיר אלא כשזיכה לו ע"י אחר, איירי בשאינו רוצה לשלם דמים אלא סחורה אחרת ובכי הא אין דעתו של מוכר למכור כי אם בדמים אם לא דאיכא זכיה דעדיפי הני (רע"א בשם המחנ"א), וי"א היינו בדבר העומד לימכר שרי ע"מ לשלם דוקא בפני הבעלים, דמסתמא כל אדם שלא הוחזק בגזלן כל שלוקח מדברים העומדים לימכר ליכא הוכחה דלשם גזל קא עביד לגזול בפני הבעלים דבר, אדרבה סופו מוכיח על תחילתו שלא כיון לגזל שהרי אח"כ משלם דמיו לבעלים. אבל כשאין הבעלים לפניו, אפילו אם יגזול ע"מ לשלם לבעלים, וכונתו דוקא ע"מ לשלם, אף אם הוא מדברים העומדים לימכר, כיון דאין הבעלים לפניו, דווקא כאשר הוא זיכה על ידי אחר (רע"א בשם קול אליהו), כל שאינו מחפצי ביתו אינו מקפיד ועומד למכור כל שנותן כפלים בדמיו, ועיין מ"ש בסימן רל"ה ס"ק ו' (קצה"ח).

(ג) כל הגזול את חבירו אפילו שוה פרוטה כאלו נוטל נפשו(ט):

(ט) כאילו נוטל נפשו - יש פלוגתא בזה אם נפשו של גזלן או נפשו של נגזל קאמר (סמ"ע).

(ד) אפילו הוא בסכנת מות וצריך לגזול את חבירו כדי להציל נפשו, צריך שלא יקחנו אלא על דעת לשלם(י) (וע"ל סימן ס"ג):

(י) אלא על דעת לשלם - פירוש, אבל על דעת לשלם מותר כיון שהוא בסכנת נפש, דאין לך דבר שעומד בפני פיקוח נפש (סמ"ע).

(ה) אפילו הלוקח בשאלה שלא מדעת הבעלים נקרא גזלן⁷⁴¹:

(ו) החוטף משכון מיד הלוחה שלא ברשות בית דין(יא), הרי זה גזלן(יב) אע"פ שהוא חייב לו, ואין צריך לומר אם נכנס לתוך בית חבירו ומשכנו:

(יא) החוטף משכון כו' - עיין לעיל בריש סימן צ' (סמ"ע).

(יב) ומ"ש הרי זה גזלן - ר"ל שהוא בכלל איסור גזילה וגם הוא פסול לעדות ולשבועה (סמ"ע וט"ז). וי"א שאינו נפסל לעדות בכך משום דלא משמע להו לאינשי דליהוי גזלן בהכי, ולא קראו גזלן אלא לקנותו להעמיד באחריותו (ש"ך). אמנם היכא דחטף לגוביינא ליכא איסור כלל, שלא אסר הכתוב אלא בנוטלו להבטחה לכד ואין דעתו להתפרע מהמשכון ההוא כי אם מעות או קרקע, וכגון שנתנו לו ב"ד זמן ונוטלו כדי שלא ישמיטנו בשביעית או שלא יעשה מטלטלין אצל בניו, וצ"ע (קצה"ח).

(ז) איזהו גזלן: הלוקח ממון האדם בחזקה, כגון שחטף מידו מטלטלים, או שנכנס ברשותו שלא לרצון הבעלים ונטל משם כלים, או שתקף בעבדו או בבהמתו ונשתמש בהם, או שירד לתוך שדהו ואכל פירותיה, וכל כיוצא בזה:

(ח) איזהו עושק: זה שבא ממון חבירו לתוך ידו ברצון הבעלים, וכיון שתבעוהו כבש הממון בחזקה ולא החזירה, כגון שהיה לו ביד חבירו הלואה או שכירות והוא תובעו, ואינו יכול להוציא ממנו מפני שהוא אלם וקשה:

(ט) הכופה את חבירו למכור את שלו ונותן לו דמיו אסור, אבל אין לו דין גזלן ליפסל

⁷⁴⁰ איזה מצוה יש כאן, הא קי"ל בזמן הזה דמזונות הוא דבר מצוה כמ"ש בא"ח סוף סימן רמ"ח בהג"ה.

⁷⁴¹ עי' לעיל סי' שס"ג ס"ה.

Commented [j1610]:
ספיק מהקצה"ח?

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

מדאורייתא(יג) אלא מדרבנן כמו שנתבאר⁷⁴²:

(א) אבל אין לו דין גזלן ליפסל מדאורייתא - פירוש, אף שהוא עובר בלאו דלא תחמוד עי' סעיף שאחר זה, מ"מ אינו נפסל לעדות ולשבועה, דלא תחמוד לאינשי בלא דמי משמע להו, ועיינן לעיל סימן ל"ד סי"ג מ"ש עוד מזה (סמ"ע).

(ב) כמו שנתבאר - עי' סימן ל"ד סי"ג (סמ"ע).

(י) כל החומד עבדו או אמתו או ביתו או כליו של חבירו או כל דבר שאיפשר שיקנהו ממנו, והכביד עליו רעים והפציר בו עד שלקחו ממנו(טו), הרי זה עובר בלא תחמוד. כל המתאוה ביתו או אשתו וכליו של חבירו וכל כיוצא בזה, כיון שחשב בלבו איך יקנה דבר זה ונפתה בלבו בדבר, עבר בלא תעשה של לא תתאוה, ואין תאוה אלא בלב בלבד⁷⁴³:

(יט) והפציר בו עד שלקחו - אבל בלא לקיחה אינו עובר בלא תחמוד (סמ"ע).

(יא) התאוה מביא לידי חמוד והחמוד מביא לידי גזל, שאם לא רצו הבעלים למכור אע"פ שהרבה להם בדמים והפציר ברעים, יבא לידי גזל שנאמר (מיכה ב, ב) וחמדו בתים וגזלו, ואם עמדו הבעלים בפניו להציל ממונם או מנעוהו מלגזול, יבא לידי שפיכות דמים צא ולמד ממעשה אחאב ונבות:

(יב) הא למדת שהמתאוה עובר בלאו אחד, והקונה דבר שהתאוה בהפציר שהפציר בבעלים עובר בב' לאוין, לכך נאמר לא תחמוד ולא תתאוה, ואם גזל עובר בג' לאוין.

סימן שם - מצוה על הגזלן להשיב הגזילה, ואם אין בה שוה פרוטה או נשתנית:

(א) כל הגזול(א) חייב להחזיר הגזילה עצמה, שנאמר (ויקרא ה, כג) והשיב את הגזילה אשר גזל, ואם אבדה או נשתנית⁷⁴⁴ משלם דמיה(ב), בין שהודה מפי עצמו בין שבאו עליו עדים(ג) שגזל, אפילו גזל קורה ובנאה בבירה גדולה, הואיל ולא נשתנית דין תורה הוא שיהרום כל הבנין ויחזור הקורה לבעלים, אבל תקנו חכמים מפני תקנת השבים שיהיה נותן את דמיה ולא יפסיד הבנין, אפילו גזל קורה ועשאה בסוכות החג(ד) ובא בעל הקורה ותובעה, בתוך החג נותן לו את דמיה, אבל אחר החג הואיל ולא נשתנית ולא בנאה בטיט(ה), מחזיר את הקורה עצמה. הנה: גזל קרקע וזנה עליה צניינים גדולים, לריך לסתור הכל ולהשיב קרקע לבעלים ללא עשו תקנת השבים בקרקעו⁷⁴⁵:

⁷⁴² איירי בשקבל הדמים על ידי כפיה אבל אם קבלם בשתיקה אפילו גזלן מדבריהם לא הוי, והיכא דלא עשה בעלים שום מעשה דמוכחי אדעתיה שנתרצה מחמת אונסו, אבל אם מסר בידו המקח או שקבל הדמים קודם שימשוך הלוקח גילה דעתו דנתרצה להקנות ואז אינו פסול אפילו מדבריהם (מחנ"א גזילה כו).

⁷⁴³ אם יכסוף אדם שימכור לו חברו שדה או כרם או אחד מחפציו ולא יש את נפשו למכרו, ואם יפצר בו ברוב דברי תחנונים יבוש להשיב פניו, אסור לפצור בו, כי זה כמו הכרח ואונס. והחומד לקחת כל חפץ והוא איש נכבד, שאם ישאל שאלה אור פניו לא יפילון אסור לשאול מעם רעהו מקח או מתת, בלתי אם ידע כי נתון יתן לו בנפש חפצה ולא ירע לבלו בתנו לו (ספר שערי תשובה לרבינו יונה שער ג אות מג), ועי' שו"ת ארץ צבי (סי' ג אות ו) שלמד מכאן שגם הפציר לתת לו מתנה עובר בלא תחמוד, ועי' חפץ חיים - ספר המצוות הקצר מצוות לא תעשה מצוה מ: חתן, שמכביד על חותנו קודם החתונה, שיתן לו דבר פלוני ופלוני, מה שלא התנו על זה בשעת כתיבת התנאים, ואף על פי שחותנו ממלא מבוקשו, אף על פי כן עובר החתן על לאו זה ד"לא תחמוד". ועי' לעיל הערה 697 שאין לא תחמוד בגוים, ועי' בצל החכמה ח"ג סי' מו דה"ה חפץ שהוא שותפות של גוי ויהודי. לא תחמוד אסור אפילו כאשר חומד חפץ לצורך מצוה כמו אתרוג ושופר (בצל החכמה ח"ג סי' מג).

מה שכתוב בתומים (על תקפו כהן סי' כג) שזה גזל מותר, היינו רק בבא לידו ההיתר ואח"ז נולד בו ספק (מהרש"ם ח"ב סי' רכד).

⁷⁴⁴ עי' לעיל הערה 724. כל מקום שהגזילה קיימת ויש הפסד לגזלן, אז יש תקנת השבים, וכמאן דליתא דמי, לדוגמא שמכרו לגוי והגוי רוצה מזה ריוח, או שהוליכה למרחקים (ערך ש"י סי' ש"ס). בגלל תקנו זו, נחשב כשינוי מעשה, וחייב לשלם לו כפי השער של השינוי (צור יעקב עג) {וצ"ע אם יש זכות לגזלן לפרקם ולהחזירם בעין בע"כ של הנגזל אם דמיהם יקרים}.

⁷⁴⁵ עי' נתה"מ סי' שמ"א ס"ג שהמוחל גזל שהוא בעין, איכא אומדנא דמקני ליה. ועי' אג"מ

Commented [j1611]:
א הבאתי סמ"ע סקי"ח.
וסקי"ט.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(א) כל הגזול - נכרי שגזל מישראל ואח"כ נתגייר אם הגזילה או הגניבה עוד בידו חייב להחזיר, אמנם אם בידו אבידת ישראל או ריבית שלא נצטוה עליהם בהיותו נכרי, ודאי פטור ונ"ל דמקבלין הגזילה מידו אם ישיב כמו שמקבלין מישראל אם אינו גזול מפורסם, ומה שגזל מנכרי פטור (רע"א).

(ב) משלם דמיה - דוקא אם כשהיא גזלה צריך להחזירה בעינה, הא אם נשתנית שינוי שאינו חוזר לכמו שהיתה כבר, קנאה בשינוי ואין עליו אלא חוב דמי שווה כמו שהיתה בשעת גזילה, וכמו שנתבאר בהלכות גניבה סימן שנ"ג סעיף א' (סמ"ע).

(ג) בין שבאו עליו עדים כו' - ולא כדין גנב שבאו עליו עדים שגנב דחייב לשלם כפל (סמ"ע).

(ד) ועשאה בסוכת החג - פירוש, אף דסוכה בנין עראי הוא, מ"מ המצוה קובעה כל ז' ימי החג לעשותה כבנין קבע (סמ"ע).

(ה) ולא בנאה בטיט - דטיט מחשביה לבנין קבע, ועיין לעיל סימן רי"ד סעיף י"א (סמ"ע).

(ו) דלא עשו תקנת השבים בקרקע - דכיון דהוא דבר קבוע ועומד הו"ל למידע דשל הנגזל הוא ולא היה לו לבנותו (סמ"ע). וי"א טעם הדבר דקרקע אינה נגזלת ובע"כ יבוא אח"כ לידי השבה דמצויים הן בעלי זרוע ליפול כמ"ש המחבר בסימן קי"א סעיף י"ג, משו"ה לא עשו תקנה בזה, משא"כ בקורות שאפשר שיתרקבו או שישרפו ולא יבואו לידי השבה (ט"ז), וי"א טעם אחר דלכך לא עשו תקנת השבים בקרקע, דטעמא מאי עשו תקנת השבים כדי שלא יעלים הגזולן שגזל ולא יעשה תשובה, ובקרקע לא שייך זה דאי אפשר להעלימה. וי"א דאם לא נעשה ההשגת גבול מדעתו רק שהבנאים הכניסו חצי אמה מקרקע חבירו שלא מדעתו, אפשר שעשו בו תקנת השבים ויפרע לבעל הקרקע מה ששוה החצי אמה, כי לא החמירו אלא מפני מה שעבר על לא תסיג גבול רעך, והכא לא עבר כיון שלא ידע⁷⁴⁶. ויש חולקים (פ"ת).

(ב) הגזול פחות משהו פרוטה, אע"פ שעבר אינו בתורת השבה(ז):

(א) אף על פי שעבר - דהתורה אזהריה גם אחצי שיעור וכמו שכתבתי בריש סימן שנ"ט ס"א (סמ"ע), נראה דמייירי עכ"פ בדבר שמקפידים עליו⁷⁴⁷ (ט"ז).

(ג) גזל ג' אגודות שוות שלשה פרוטות(ח), והוזלו והרי שלשתן שוות ב' פרוטות והחזיר לו שתיים, חייב להחזיר השלישית הואיל ובתחילתה היתה שוה פרוטה:

(ד) ג' אגודות שוות ג' פרוטות כו' - וכ"ש אם גזל אחת שוה פרוטה והוזלה דצריך להשיב אותה או דמיה שוה פרוטה כמו שהיתה מתחילה, אלא לרבותא נקט ג' אגודות כו', דאע"ג דכבר קיים מצות השבה במה שהחזיר שתיים אפ"ה צריך להחזיר השלישית, וכ"ש אם גזל שתי אגודות שוות שתי פרוטות והוזלו ועמדו על אחת והחזיר לו אחת, שצריך להחזיר לו גם השניה שהרי לא קיים מצות השבה כלל (סמ"ע), עיין מ"ש בסימן פ"ח ס"ק ד' (קצה"ח).

(ה) גזל שתיים שוות פרוטה והחזיר אחת, אע"פ שגזילה אין כאן(ט) מצות השבת גזילה אין כאן. [וי"ג יש כאן⁷⁴⁸].

(ו) אף על פי שגזילה אין כאן כו' - אף על פי שאין כאן גזילה ואין ב"ד נזקקין לכופו בתורת ממון דאין ב"ד נזקקין בתחילת דין לפחות משהו פרוטה כמש"כ לעיל בסימן ו', מצות השבה אין כאן ומכין אותו עד שתצא נפשו⁷⁴⁹ או מקיים מצות השבה (סמ"ע).

(ז) נשתנית הגזילה, אע"פ שלא נתייאשו הבעלים אין צריך להחזיר אלא דמיה כמו

Commented [j1612]: ג
ספיק?

Commented [j1613]: ג
א הבאתי את דביר הט"ז.

ח"מ פח: גנבה מהאב או מהאם. הנה ודאי ג"כ צריך להשיב להם או שימחלו בפירוש כי באומדנא שמחלו אינו כלום לסמוך ע"ז וגם כשלא ידעו שגנב מהם הא ודאי לא מחלו שלהפטר מממון שחייבין צריך מחילה ממש בפועל. ועוד שם: ממון ששלחו הורים לבנו שיוציא לצורך אכילה והשתמש בהם לדברים אחרים. הנה כיון שלא התנו עמך תנאי רק שגילו דעתם שרצונם שתוציא לצורכי אכילה אין בזה דין גזול וא"צ בזה השבה.

⁷⁴⁶ ושגגת עצמו?

⁷⁴⁷ עי' לעיל סי' שנ"ט ס"א.

⁷⁴⁸ ??????

⁷⁴⁹ כדלעיל סי' ע"ג ס"ה והוא מכתובות פו סע"א שבכל מצות עשה שב"ד מכין אותו עד שתצא נפשו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

שהיתה שוה בשעת הגזילה, והוא שלא יהא שינוי החזור לברייתו, כיצד: הגזול עצים ודבקים במסמרים ועשה מהם תיבה, אינו שינוי שהרי אפשר לפורקן וחוזרים לוחות כשהיו, גזל עפר ועשאה לבינה(י), לא קנה שאם ידוק הלבינה תחזור עפר כשהיתה, גזל לשון של מתכת ועשאו מטבע(יא), לא קנה שאם יתיך המטבע יחזור לשון כשהיה(יב), וכן כל כיוצא בזה:

(י) גזל עפר ועשאה לבינה - דוקא שייבשן בחמה, ולא כשצרפן אותן בכבשן דאז אי אפשר לכותשן לעפר דק כבתחילה, וי"א אפילו שרפן בכבשן, והיינו טעמא, דבעפר דאינו חשוב אין קפידא אף כשלא הוחזר לגמרי דק וקתוש כבראשונה (סמ"ע).
(יא) ועשאו מטבע כו' - ובאם עשה ממנו כלי כסף יש בזה מחלוקת (סמ"ע), ועיקר דלא קנה (ש"ך).

(יב) יחזור לשון כשהיה - ואף דאי אפשר לצמצם, אין קפידא בנסכא, משא"כ כשגזל מטבע ושינהו לנסכא דאם יבוא לחזור לעשות מטבע יהיה פנים חדשות דא"א לצמצם לעשות כבראשונה ובזה יש קפידא, וכן בגזל לבינה ועשה ממנה עפר וכמ"ש בסעיף שאחר זה (סמ"ע). אמנם בגזל נסכא ועבדיה זווי והדר עבד להו נסכא הו"ל שינוי וקונה (קצה"ח).
(ו) אבל הגזול עצים ושיפן וקצצן(יג), או חקק בהם ועשה כלים, או שגזל צמר וצבעו(יד), או נפצו או לבנו(טו), או עשאו לבדים, או שגזל לבינה ועשאה עפר, או אבנים וסתתן, או מעות והתיכן, הרי זה שינוי בידו שאם יעשה מעות אחרות פנים חדשות הן, וכן כל כיוצא בזה, ואין נקרא שינוי אלא אם כן נשתנה סם הגזילה מכת השנוי(טז):

(א) אבל הגזול עצים ושיפן וקצצן כו' - וי"א שיפוי לא מיקרי שינוי אא"כ שיפן ונעשה בזה שינוי שם כגון שיפה העץ ועשה ממנו מכתשת, אבל עיקר כמחבר (סמ"ע).
(ב) צמר וצבעו - היינו בצבע שאינו יכול להעבירו וכמ"ש בסוף סימן שנ"ח בהג"ה (סמ"ע).

(ג) או לבנו כו' - היינו דבתר הנפוץ מלבנו ע"י גפרית הוי שינוי (ש"ך), והוא שינוי גמור מן התורה (פ"ת בשם המהר"ם).

(ד) נשתנה שם הגזילה - ומהאי טעמא כתב המחבר עצמו אחר זה בסעיף ט' בגזל קורות גדולות ועשה מהן קטנות דלא קנה, ובקצצן עד שנשתנה שמן קנה (סמ"ע), ממילא אין בזה מחלוקת אלא הוא לכו"ע (ש"ך), נשתנה שם הגזילה נראה דלאו היינו שינוי השם ממש, דא"כ שינוי מעשה לא משכחת כלל, כיון דאם לא נשתנה שמו לא קנה ובנשתנה שמו תיפוק ליה דהוי שינוי השם, אלא דשינוי השם בלא שינוי מעשה דהיינו שינוי השם שהוא חשוב כמו גבי גנב טלה ונעשה איל, ובשינוי מעשה סגי לה בנשתנה שם הגזילה אפילו שינוי שמו בשינוי כל דהו (קצה"ח), עיין סימן סס"א סק"א (נתה"מ).
(ז) הגזול מעות ישנות ושיפן וחדשן, לא קנה שהרי מתיישנין וחוזרים כשהיו. גזל מעות חדשים וישנן, קנה שאם יחדשם פנים חדשות הם, גזל אכניס וסתתן קנה. למד ונעשו או לבנו זענין שאינו חוזר לברייתו קנה⁷⁵⁰:

(ח) גזל דקל מחובר וקצצו לא קנה, אפילו ברתו חוליות חוליות עשאו קורות קנה.
(ט) גזל קורות גדולות ועשאו קטנות לא קנה, קצצן לוחות עד שנשתנה שמם קנה:
(י) גזל לולב והפריד עליו קנה העלין(יז), גזל עלים ועשאו חופיא קנה(יח), טלה ונעשה איל עגל ונעשה סור קנה.

(י) והפריד עליו כו' - דיש לו שינוי השם ומיקרי הוצא כיון שניתקן מהשדרה (סמ"ע).
(י) ועשאו חופיא - הוא כעין מכבדות שלנו שמכבדין בו עפר החדרים, דמעיקרא מיקרי הוצא והשתא חופיא (סמ"ע).

סימן שסא - דין יאוש, ואם יש עמו שינוי השם או שינוי רשות:

(א) יאוש לחוד לא קנה(א):

⁷⁵⁰ עי' לעיל ס"ק (טו).

Commented [j1614]:
א הבאתי את דברי
הקצה"ח ס"ב וסק"ג.

Commented [j1615]:
נכון?

Commented [j1616]:
א הבאתי את דברי הש"ך

Commented [j1617]:
ספ"ק? זה שו"ת
מהר"ם האחרונים

Commented [j1618]:
אהבתי את דברי הש"ך

Commented [j1619]:
כן, אבל הקצה"ח לומד
יש בזה מחלוקת???

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(א) יאוש לחוד לא קנה - מיהו אם קידש בו האשה צריכה גט, ועי' לעיל סי' שנ"ג סק"ג (סמ"ע), באבידה בעיני דוקא מייאש מרה מינה מקמי דתיתי לידיה, ואפילו למ"ד יאוש לחודיה קני בגזילה אבל באבידה אינו קונה, כיון שנטלה על מנת לגזולה ולא להשיבה היא כמונחת על גבי קרקע ונקנית ביאוש מטעם אבידה, אבל היכא שנטלה בתורת אבידה ולא על מנת לגזולה קודם יאוש אי אפשר לקנותו ביאוש מפני שידו כיד הבעלים ושומר שכר שלהם הוא, הלכך לעולם אינה נקנית ביאוש הואיל וישנה ברשות הבעלים, (קצה"ח).
(ב) יאוש עם שינוי השם גרוע(ב) שחוזר לברייתו, יש אומרים שקונה ואינו צריך להחזיר אלא דמיה(ג):

Commented [j1620]:
א הבתאי את דברי
הקצה"ח.

(ב) עם שינוי שם גרוע כו' - פירוש, אפילו אם הוא גרוע (סמ"ע), כל שהקנין הוא מטעם יאוש ושינוי השם, הטעם דבלא יאוש סופו לחזור כשיוציאו הנגזל, משא"כ אחר יאוש, ולפי"ז נראה דשינוי השם הבא ע"י אחר שלא ע"י גזלן דלא הוי שינוי השם דהא סופו לחזור ע"י הגזלן, אבל קנין הבא ע"י שינוי מעשה אפילו נשתנה ממילא קנה הגזלן, ושינוי מעשה החוזר שנעשה ע"י אחר אין בו קנין מצד שינוי מעשה אפילו עם יאוש, דלא נקרא שינוי מעשה כשהוא שינוי החוזר, וגם אין לומר דהקנין יהיה מצד השינוי השם שנעשה ע"י השינוי מעשה החוזר, דהא אפילו אם שינה הגזלן שמו בפיו בלא שינוי מעשה כלל הוי קנין, דהא בעורות אפילו מחשבה של גזלן מטמאתן (נתה"מ).
(ג) ואינו צריך להחזיר כו' - כבר נתבאר בסימן שלפני זה סק"ב?? (סמ"ע).
(ג) במה דברים אמורים: בידוע שנתייאשו הבעלים, אבל סתם גזילה לא הוי יאוש(ד) בעלים:

(ד) סתם גזילה לא הוי יאוש כו' - שהרי יודע מי גזולו ויוציאו ממנו במשפט, משא"כ בסתם גניבה דכיון דלא ידעו הבעלים מי גנבו מייאשי ממנו, ועיין לקמן בריש סימן שס"ח דמחלק בין גזלן ישראל לגזלן גוי (סמ"ע), ע"ל בסימן שס"ח דדוקא בגוי לא הוי יאוש, ובישראל הוי יאוש, ודוחק לומר דהכא מיירי בגוי. אעפ"י דכתב רבינו בסימן שנ"ג דבקדושין מחמירין אפילו ביאוש לחוד, היינו ביאוש בריא וחזק, משא"כ בגזלן דכאן, אבל במתניתין דהמציל מן הליסטים דמיירי שיש שם שינוי רשות, דאל"כ לא היה קונה דהא קי"ל דיאוש ושינוי רשות בעינן, ואין להקשות הא אמרינן בסמוך סעיף ה' דהנטול מן הגזלן דרך גזילה לא מיקרי שינוי רשות, ע"כ לומר דהך דהמציל מן הליסטים שאני, וצ"ל דמציל דרך פיוס מן הליסטים, ומשו"ה כיון דאיכא שינוי רשות בהדי יאוש, מתחזק היאוש ואפילו בגזלן הוי יאוש לפעמים כגון בישראל דאמרי מי יימר, ובהא דוקא יש חילוק בין ישראל לגוי, דבישראל מהני שינוי רשות לצרף דשם מועיל יאוש, אבל בגוי לא מהני צירוף דברור הוא דלא אתייאש, משו"ה תנא בסיפא דסתם לא הוי יאוש א"כ ידוע לנו דאייאוש, משא"כ ברישא דמתניתין דהיינו נטלו ליסטים כסותו דמיירי בישראל ובהא סלקא שמעתתא כהוגן ואתיין דברי רבינו על מכוון, דבסימן זה מיירי ביאוש עם שינוי השם לחוד בלא שינוי רשות, ע"כ כתב דסתם גזילה לא הוי יאוש, ובריש סימן שס"ח דמיירי עם צירוף שינוי רשות כתב שיש לחלק בליסטים סתם שהוא גזלן בין ישראל לגוי (ט"ז).

Commented [j1621]:
ה היה די קשה, וצ"ע אם
הכל מובן עלפי השו"ע או
רק בדעת הטור

(ד) יאוש עם שינוי רשות קנה, ונתבארו משפטיו בסימן שנ"ג:
(ה) רב"ל הוי שינוי אלא אם כן מכרו(ה) או נתנו לאחר, יש אומרים דלאס מכרו צלחיות(ו) או נתנו צטעות(ח) או צעל כרחו לא מקרי קינוי קשות(י)א, אבל אם בא אחר ונטלו מבית הגזלן שלא מרצונו כאלו נטלו מבית הבעלים, אם ירצה הנגזל גובה מהראשון או מהשני(ט), או אם ירצה יגבה חצי מזה וחצי מזה, ואם פרעו השני לראשון או שהגזלן הראשון מחל לשני, אינו כלום, כי אין דינו של שני אלא עם הבעלים(י), לא שנא אם ידע השני שהוא גזול ביד הגזלן לא שנא שלא ידע, ואפילו אם אכלו השני חייב לשלם להבעלים⁷⁵¹:

⁷⁵¹ אם נתנו הגזלן או הגנב בע"כ של מקבל יש מח' אם הוי שינוי רשות או לא, ועיקר דהוה שינוי רשות. ואם לקחו מידו של גזלן בע"כ כגון שחטפו מידו כיון דידע ביה גזלן חשיב שינוי רשות (מחנה אפרים הלכות גזילה סימן כח).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(ה) א"כ מכרו כו' - ונראה דאז אפילו אם ידע הלוקח או המקבל שגזילה היא אפ"ה מיקרי שינוי רשות וקנאו, ועי' לקמן ש"ט ס"ה (סמ"ע), וי"א שכל שקנה מגנב מפורסם אינו שינוי רשות, ועי' סי' שנ"ג ס"ג (ש"ך).

(ו) י"א דאם מכרו באחריות כו' - על אף שדבר זה מופיע בראשונים לא נהירא [ולכן אין לסמוך על זה] (ש"ך).

(ז) שם - דוקא בפירוש באחריות אבל לא בסתם (רע"א).

(ח) או נתנו בטעות כו' - ואם נתנו לו על דעת חליפי שלו [היינו שראובן גזל משהו משמעון והחזיר לו משהו אחר תמורתו] הוי שינוי רשות, וי"ח בתמורתו, אמנם נראה עיקר שכן הוה שינוי רשות, כמש"כ לקמן סי' ש"ט סעיף ה', וי"א דאפילו בטעות הוי שינוי רשות (ש"ך)⁷⁵².

(ט) מהראשון או מהשני - ראובן ראה שנכנס שמעון לבית לוי וגנב חפץ ובא אותו חפץ ליד ראובן והחזירו לשמעון אין לוי יכול להוציא ממנו בדין כאשר שמעון טוען שבדין נטלו מבית לוי מחמת תביעה שיש לו עליו (רע"א), ראובן גנב ואחר שהגביהו סייעו שמעון להביא הגניבה לבית, שמעון פטור (רע"א)⁷⁵³.

(י) בעל כרחו לא מיקרי שינוי רשות - דוקא כשנתיאש אחר שבא ליד גזלן מיקרי יאוש דגזילה ולא קנה, ושוב אסור לכל אחד לזכות בו, והוא מטעם שכבר נתחייב הגזלן בהשבה, אבל אם ראה אנס בא כנגדו והמטלטלין מונחין עדיין לפניו ונתיאש, דזה ג"כ הוי יאוש כשאינו יכול להציל, ויאוש זה הוי ממש כמו יאוש דאבידה דהא נתיאש קודם שבא ליד הגזלן, לא מיבעיא דאם בא אחד והציל ולא הניח לגזלן לקחתו דמי ממש למציל מן הארי או מן הנהר או מן הדליקה, ואף דהגזלן ודאי דנעשה גזלן עליו דהא מחמתו בא היאוש כיון שבא לגזלו, מ"מ כיון שכבר קודם שבא ליד הגזלן נעשה אבידה לא הוי יותר מגזל דאבידה דאין עליו שום חיוב השבה, ומשו"ה כל המציל ממון פטור מלהחזיר, וחיוב תשלומין של הגזלן אינו רק מטעם גרמי (נתה"מ).

(יא) כי אין דינו של שני אלא עם הבעלים - פירוש, עם הנגזל, משו"ה כשירצה הנגזל מוציאו מהשני, דמיחשב גזלן שלו כיון שהגזילה עתה בידו (סמ"ע).

(יב) במה דברים אמורים: שלא נתיאשו, אבל אם נתיאשו ובא אחד ואכלו פטור (יב), נהי שאם היה בעין היה חייב להחזירו עתה שאכלו פטור⁷⁵⁴.

(יג) אחר ואכלו - נראה דאפילו נטל לפני יאוש ואכל לאחר יאוש פטור, כדמשמע בסעיף ז' דאמר אכלוהו אחר יאוש פטורין, משמע דאפילו רק האכילה הוי אחר יאוש פטורין (נתה"מ), יש להסתפק באם שלח שליח לגזול והביא לו ואכלו אחר היאוש אם בכה"ג נמי פטור (רע"א).

(יד) מת והוריש הגזילה לבניו, לא הוי שינוי רשות (יג) אלא הוי כאלו אביהם קיים, שאם הוא בעין ולא נשתנית צריכים להחזירה אפילו נתיאשו הבעלים, ואם נשתנית והיא קיימת נותנים דמיה, אבל אם אכלוהו בין בחיי האב בין לאחר מותו, אם קודם יאוש אכלוהו חייבים לשלם⁷⁵⁵, לאחר יאוש פטורים אם לא הניח אביהם נכסים, אבל אם הניח אביהם נכסים אפילו אכלוהו אחר יאוש חייבים לשלם (נד), וכן אם מכרה האב או נתנה לאחר אם הניח נכסים חייבים לשלם, ואין חילוק בזה בין גדולים לקטנים (טו), ואם אמרו הגדולים

⁷⁵² עי' לקמן הערה 782, ואולי לשים אותו כאן.

⁷⁵³ עי' לעיל שמח ס"ק (כב) (כג).

⁷⁵⁴ עי' נתה"מ לעיל סי' שמ"ח: ואף דמבואר בסימן ש"א סעיף ו' דגזל ונתיאשו הבעלים ובא אחר ואכלו דפטור, ומה"ת יהיה גרע החזרה לגנב מאילו אכלו בעצמו, מ"מ חייב כאן, דאפילו באכלו לא פטור רק בפרעו השני לראשון או מחל לו, דבלא פרעו חייב מדר' נתן, ומשו"ה כשידע שהוא גנוב ונשתעבד הוא מדר' נתן, לא מהני מה שפרע להגנב כמ"ש הש"ך בסימן פ"ו ס"ק י"ד. אמנם אחר יאוש ויש לו נכסי להגנב רק שהוא אלם, צ"ע, כיון שכתב הש"ך שם [סק"ה] דשיעבודא דר' נתן לא הוי רק כמשועבדים, ובמשועבדים הדין דאם גזלן אנס דאינו גובה ממשעבדי משום דעתידין בעלי זרוע ליפול [ראה סימן קי"א סעיף י"ג]. ואפשר כיון דבשעה שהיתה הגניבה בידו לא היה לו פסידא והיה מחויב להחזיר והחזירו לגנב חייב לשלם

⁷⁵⁵ ראובן גזל או הזיק את ממונו של שמעון ומת והניח מטלטלין ולא הניח קרקעות לא נשתעבדו מטלטלי דיתמי לפרוע גזל אביהם או מה שהזיק (רדב"ז ח"ג סי' תקה).

Commented [j1622]:
שון טוב?

Commented [j1623]:
א הבאתי את דברי
הסמ"ע.

Commented [YL624]:
פתי חושן טען שכולם
חולקים על זה

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

יודעים אנו שעשה אבינו חשבון עמך ולא נשאר לך כלום בידו נאמנים(טז)(יז)(יח), ויש אומרים דהני מילי כשאין ידוע שגולה אביהם אלא על פיהם, אבל אם היו עדים שגולה אינם נאמנים(יט):

(יג) לא הוי שינוי רשות - דברא כרעא דאבוה הוא ולא מחשב כלוקח (סמ"ע).

(יד) אבל אם הניח אביהם נכסים - דאז נכסי אבוהון משועבד להגזל מיד בשעת הגזילה. וסתם המחבר כאן וכתב "נכסים", משום דבזמן הזה אפילו מטלטלים דיתמי משועבדים לבעל חוב ונגזל (סמ"ע).

(טו) בין גדולים לקטנים כו' - כנ"ל סי' ק"י ס"ה וס"ז דלעדי גזילה נזקקין אפילו ביתומים קטנים, וכל שכן אם הגזילה עצמה בעינה דמוציאים אותה מיד הקטנים (סמ"ע).

(טז) ואם אמרו הגדולים כו' נאמנים - דנאמנים במיגו דאילו רצו היו אומרים החזרנו לך, ואפילו למאן דאמר הגזל בעדים צריך להחזירו בעדים וכמ"ש בסעיף שאחר זה, הני מילי גזלן עצמו, אבל בניו נאמנים. ודוקא אם אמרו הגדולים קאמר, שבעינין שיטענו הן בעצמן, ודוקא בכרי, משא"כ אם טוענין שמא החזיר לך או לקחו אבינו אינן נאמנין בשמא, ואנן לא טענינן להו בדבר שאינו מצוי (סמ"ע). וי"א דטענינן להו לקוח במגו דהחזרתי אלא מיירי שראוהו עתה לאחר מיתה ביד היתומים הילכך בשמא לא טענינן להו לקוח דאב גופיה כה"ג לא הוי מהימן אבל כשטוענין ברי נאמנים כיון שלא ראוהו ביד היתומים קודם שירדו לדין דהיו נאמנים לטעון אנו החזרנוהו נאמנים גם עכשיו במגו (ש"ך).

(יז) שעשה אבינו חשבון כו' - ואפילו אמרו אבינו אמר לנו שעשה עמך חשבון נאמנים כדלעיל סי' רצ"ז בהג"ה (ש"ך).

(יח) נאמנים כו'. מיהו צריכים לישבע היסת לפי הטעם שכתבתי בסי' רצ"ז כיון שטוענים ברי ודלא כסמ"ע שם (ש"ך)

(יט) אבל אם היו עדים שגולה כו' - טעמא, משום דמיגו דאנו החזרנו לך הו"ל מיגו דהעזה טפי ממה שאמרו ידענו שאבינו עשה עמך חשבון ולא פש לך גביה (סמ"ע). וי"א שכל זה כאשר הוא עוד ביד היתומים, שאינם נאמנים לומר שהחזרנו לך, וקנינו ממך. שרה נשאה לראובן שלא מדעת אביה, ואמה נתנה לה מנכסי בעלה עבור הנדוניה, והבעל לא הסכים, ושרה מת, עד שאביה הגיע לראובן לתבוע כספו בחזרה, והוא תובע את חתנו לדין לומר שיתן לו מעותיו שהם גזל בידו וזה מפורסם לכל העולם וגם עד א' יש בפרטו' שהיה מפקח על נכסי ראובן והעיד שאותם המעות שלקח שמעון זה בפניו הם של ראובן בודאי בבירור ושמעון טוען כי לא לקח דבר מחמותו זולתי מיד אשתו ולא בעל דברים דידיה הוא והעד מעיד שהאמת הוא ששמעון לא קבלם זולתי מיד רחל אשתו כי עשו כן בהערמה למען יוכל לומר שהוא לא לקח אל' מיד אשתו, אם שרה היתה לוקח, היינו טוענים עבור שמעון, אבל מאחר והיא רק קבלה את הנכסים להעביר לבעלה, אם כן אין כאן לוקח אלא מעשה קוף בעלמא, ושמעון צריך להביא ראיה שקנאת' רחל קודם שבאו כדי שנדון אותו בדין לוקח דטענינן ליה (ש"ך בשם המהרי"ט), אמנם מילתא דלא שכיח לא טענינן ליתמי (ש"ך בשם המהרי"ט), ראובן כשהיה מחוץ לביתו נחלה, ושלח סחורה עם שמעון לאשתו, ושמעון לקחו לעצמו בטענה שראובן חייב לו, ואחר שראובן נפטר והאלמנה והיתומים לא יכלו לקחת את ראובן לבית דין משום חשש נזק, אבל ראובן הוציא מהאלמנה שטר מחילה שקבלה כל מה שמגיע לה, והיא כתבה שטר מודעא, שטר מחילה זו היא כמו מתנה ואפשר למסור על זה מודעא, ולא כפשרה שאי אפשר, ואם שמעון מת, אין יורשיו יכולים לטעון אולי האמת איתו, שהיה צריך לטעות את זה בחייו (ש"ך בשם הרשד"ם).

(ח) הגזול את חבירו בעדים, יש אומרים שאינו צריך להחזיר לו בעדים, ויש אומרים שצריך(כ).

(כ) ויש אומרים שצריך - ולענין דינא א"צ (ש"ך).

סימן שסב - השביחה הגזילה ביד הגזלן ממילא:

(א) הגזילה שלא נשתנית אלא הרי היא כמו שהיתה, אע"פ שנתיאשו הבעלים(א) ממנה ואע"פ שמת הגזלן והרי היא ביד בניו, הרי זו חוזרת לבעליה בעצמה. ואם נשתנית ביד

Commented [j1625]: נכון?

Commented [j1626]: הרי"ט ח"א ע"ב - עשר עמודים, ושל קי"ב 17 עמודים

Commented [j1627]: שד"ם סימן קצח לא עשיתי

Commented [j1628]: א הבאתי את דברי הרע"א

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

הגזולן, אע"פ שעדיין לא נתיאשו הבעלים ממנה, קנאה בשינוי ומשלם דמיה כשעת הגזילה(ב):

(א) אף על פי שנתיאשו הבעלים כו' - דביאוש לבד לא קנה אם לא בהדי שינוי רשות, ורשות יורש לאו שינוי רשות מיקרי כמ"ש לעיל סימן שס"א סעיף ז' (סמ"ע).

(ב) ומשלם דמיה - פירוש, הגזולן להנגזל, דבגזולן לא שייך ביה תקנת השוק, משו"ה צריך ליתן להנגזל כל דמי הגזילה (סמ"ע).

(ג) נתיאשו הבעלים ממנה ולא נשתנית, קנה הגזולן כל השבח שהשביחו אחר יאוש(ג) ואינו משלם אלא כשעת הגזילה(ד), ודבר זה מדבריהם מפני תקנת השבים, וכשמחזיר לו הגזילה(ה) שמין לו השבח ונוטל מן הנגזל:

(א) שהשביחה אחר יאוש - וי"א דאפילו לא נתיאש ג"כ דינא הכי. וכ"כ הרמ"א סוף סעיף ח' דיש חולקין, וקאי גם אזה שכתב המחבר כאן (סמ"ע).

(ד) ואינו משלם אלא כשעת הגזילה - פירוש, אם הוא בענין שאינו צריך להחזיר הגזילה (סמ"ע).

(ה) וכשמחזיר לו הגזילה - היינו בעינה (סמ"ע).

(ג) מכרה הגזולן או נתנה במתנה(ו), אף על פי שלא נשתנית הגזילה אינה חוזרת בעצמה מיד הלוקח, הואיל ונתיאשו הבעלים בין לפני מכירה ונתינה בין לאחר מכירה ונתינה, קנאה הלוקח ביאוש ושינוי רשות, ויט' חולקין(ז) (ועיין לעיל סימן שנג):

(ו) או נתן במתנה - נסתפקתי בנתן הגזילה לאחר יאוש לקטן במתנה אם הקטן קונה אותו ביאוש ושינוי רשות, ומשום דקטן אינו קונה מן התורה אלא היכא שדעת אחרת מקנה והוא תלוי במחלוקת אם שינוי רשות יכול להיות לפני יאוש או דווקא אחרי כן (קצה"ח).

(ז) ויש חולקין - פירוש, דס"ל דבעינן שיהא היאוש דוקא קודם שינוי רשות, וכמ"ש בסימן שנג' סעיף ג' בהג"ה, ושנ"ו סעיף ג' בהג"ה (סמ"ע), ועיקר כוונתו וכמ"ש"ל סי' שנג' ס"ג (ש"ך).

(ד) הגזול והשביח ומכר או הוריש לפני יאוש, מה שהשביח הוריש ומה שהשביח מכר(ח) וקנה לוקח או יורש את השבח, ונוטל דמי השבח(ט) מנגזל ומחזיר הגזילה, וחוזר הנגזל ונוטל דמי השבח מהנגזל שהרי לא נתיאשו(י), וכן אם השביח הלוקח(יא) או היורש נוטל השבח מהנגזל:

(ח) **ומה** שהשביח מכר - פירוש, בזה עדיף כח לוקח ויורש מהגזולן עצמו, דהן קנו השבח שנשבח אף שלא נתיאש הנגזל, ובעודה ביד הגזולן לא יקנה הגזולן השבח, לפי הדעה הראשונה הובא לעיל ס"ק ג', דס"ל דתקנה התקינה רבנן בזה ללוקח ולירוש. משא"כ לצד השני דס"ל דהא דלוקח ויורש זכו בשבח היינו מכח שזכה בו ג"כ הגזולן בכה"ג ואפילו נשבח קודם היאוש, ומשום תקנת השבים (סמ"ע).

(ט) דמי השבח - כבר כתבתי בס"ק (ד), דר"ל אפילו דמי השבח (סמ"ע).

(י) ומ"ש שהרי לא נתיאש - קאי אמ"ש ומחזיר הגזילה, והיינו טעמא, דלא נתיאש, דאילו נתיאש היה מחזיק בהגזילה עצמה (סמ"ע).

(יא) וכן אם השביח הלוקח כו' - כאן בשבח שהושבחה מאליה מיירי וכמ"ש בסמוך סעיף ט', ויכול הנגזל לומר לולא שגזלתני גם בביתי היה נשבח, ונהי דתקינה רבנן לשלם להלוקח והיורש השבח, הגזולן עכ"פ צריך להחזיר כאילו היה נשבח ביד הגזולן לפי הדעה הראשו לעיל ס"ק ג', והא דכתב "וכן כו'", דקמ"ל בזה דאע"ג דלית בזה משום תקנת השבים דהא לא נשבח ביד הגזולן, אפ"ה צריך הנגזל ליתן דמי השבח להלוקח (סמ"ע). וי"א בזה דהשביחו היורש או הלוקח אין הנגזל חוזר על הגזולן שהרי לא הושבחה בידו, ופשוט דאינו משלם יותר משעת מכירה (קצה"ח ונתה"מ).

(ה) מכר הגזולן לעכו"ם והשביח העכו"ם(יב), השבח חוזרת לבעלים:

(יב) והשביח הגוי - דתקנתא לגוי שיקנה השבח לא עבדי (סמ"ע).

(ו) מכרה העכו"ם לישראל אחר שהשביח(יג), הואיל והגזולן ישראל וזה שבידו ישראל קנה השבח, ואם תפס הנגזל אין מוציאין מידו(יד):

Commented [j1629]: ג

א הבנתי מה הש"ך רצה
מספר החינוך ק"ל.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(א) מכרה הגוי לישראל כו' – זהו ספק בגמ', ומשו"ה המוציא מחברו עליו הראיה (סמ"ע).

(ב) ואם תפס הנגזל כו' – אף דבספיקא לא מהניא תפיסה מ"מ בספיקא דתלמודא מודים דמהניא בהו תפיסה (סמ"ע), וי"א דתפיסה לא מהני אפילו בספיקא דתלמודא (ש"ך), וי"א דתפיסה מהני כדעת המחבר סי' שצ"ט (ט"ז), וי"א שאינו אלא תקנה ובספק תקנה אוקמוה אדינא ולא מהני תפיסה, אבל היכא דהוא מוחזק מעיקרא אפילו בספק תקנה הו"ל מוחזק, ולא מפקינן מיניה (קצה"ח).

(ז) כבר נתבאר שהגזילה שהשביחה אחר יאוש או אחר שנשתנית השבח לגזולן אע"פ שהשביחה מאיליה. כיצד: גזל פרה ונתעברה אצלו, בין שילדה קודם שתבעו בדין בין שעדיין לא ילדה, גזל רחל ונטענה אצלו, בין שגזזה קודם שתבעו בדין בין שעדיין לא גזזה, הואיל ונתאישו הבעלים משלם כשעת הגזילה(טז), ואם ילדה וגזזה הגיזות והולדות של גזולן, ואם עדיין לא ילדה ולא גזזה(טז), שמין לו ונוטל השבח מהנגזל ומחזיר הבהמה עצמה:

(י) משלם כשעת הגזילה – ר"ל זהו עכ"פ שאין הנגזל זוכה בהשבח, כי אם כמות שהיתה בשעת גזילה, ומפרש ואזיל שלפעמים גם גוף הגזילה נשאר ביד הגזולן ומשלם לנגזל דמיה, היינו כשכבר ילדה וגזזה, דכיון דזכה בגיזה וולדה זכה ג"כ בעצמה, ולפעמים נוטל הנגזל הכל ונותנין להגזולן דמי השבח, והיינו כשעדיין לא גזזה וילדה. ועיין מה שכתבתי בסימן שנ"ד ס"א ד"ה משלם כשעת (סמ"ע).

(יב) ואם עדיין לא ילדה כו' – דס"ל דעיבור וטעינת גיזה לא מחשב שינוי, ואפילו לידה עצמה ס"ל דלא ה"ל דין שינוי גמור אלא כשינוי החוזר וכמ"ש בסעיף שאחר זה (סמ"ע). (ח) גזל פרה מעוברת ונתאישו הבעלים ואחר כך ילדה, רחל טעונה ונתאישו הבעלים ואחר כך גזזה, משלם דמי פרה העומדת לילד(יז) ודמי רחל העומדת ליגזו, ואם לפני יאוש וקודם שנשתנית ילדה או גזזה, הרי הגיזות והולדות של בעלים, ואע"פ שנתעברה או נטענה ביד הגזולן, הואיל ולא נתאישו הבעלים ולא נשתנית הגזילה היא ברשות בעליה אע"פ שהגזולן חייב באונסים. הגה: כל אלה דברי הרמב"ם, אבל יש חולקין(יח) וכמו שנתבאר ר"ס סימן קנ"ד וקנ"ה, ואפילו שינוי החוזר לכרייתו כגון עפר ועשאו לבנים, אע"ג ללא קנה כללעיל סימן קס"ג מיהא קנה ונריך להחזיר לו שצחו:

(יג) דמי פרה העומדת לילד – ר"ל אף אם הגיע זמנה לילד בשעת גזילה, אפ"ה אינו משלם כאילו ילדה בשעת גזילה, כי ידוע שלא היתה הבהמה שוה כל כך קודם לידה שיש בה חשש סכנה לפרה עצמה וג"כ שמא יהיה הולד נפל, כמו שהיתה שוה אחר לידה. ואם גזלה בתחילת או באמצע עיבורה אינו משלם כ"כ כמו שהבהמה שוה בעת שהיא עומדת לילד דהיינו גמר עיבור, אלא הכל לפי שומת שויה (סמ"ע), דבריו תמוהים מאד, דהא אפילו נתפטמה מאליה דינה כהוקרה דהיא של הנגזל כמבואר בסימן שנ"ד סעיף ד' ברמ"א, ועוד, דא"כ אפילו גזל טלה ונתגדל מעט אצל הגזולן יהיה של הגזולן (נתה"מ).

(יד) אבל יש חולקין – ר"ל חולקין במ"ש דלא קנה הגזולן השבח שנשבח קודם שנתיאשו הבעלים, וס"ל להחולקין דקנה, ולא מיבעיא שינוי גמור אלא אפילו בשינוי החוזר קנה השבח וכדמסיק. ונראה דה"ה אם אין בו שינוי כלל, כגון גזלה כשהיא מעוברת או טעונה בגיזה ונשתתה ביד הגזולן ונתרבה עליה הגיזה או הולד, אף על פי שהוציאה מידו בעודה טעונה או מעוברת משלם לו העודף כשיעור שנשבח בידו, ועיין מה שכתבתי בסימן שס"ג סעיף ה' ד"ה ואם שכרה (סמ"ע).

(ט) במה דברים אמורים: בשבח הבא מאיליו כגון גיזות וולדות, אבל אם היתה כחושה והוציא עליה ופטמה(יט) אפילו לפני יאוש, נוטל מהנגזל שבח הפטום, וכן כל כיוצא בזה משבח שיש בו הוצאה:

(י) והוציא עליה ופטמה כו' – אבל נתפטמה מאליה דינה כהוקרה וכדלעיל סי' שנ"ד ס"ד ברמ"א, וא"כ אפי' אחר יאוש הוא של גזול (ש"ך).

(י) גזילה שלא נשתנית והוקרה, אף על פי שנתיאשו הבעלים ממנה הרי זו חוזרת לבעלים ואין לגזולן בה כלום, שלא תקנו לגזולן את השבח אחר יאוש אלא כגון שבח גיזות וולדות,

Commented [j1630]:

מעשה הסמ"ע מביא דבריו מהרא"ש והש"ך טוען שהראש חולק, אבל כן שיטת המחבר, אבל נ"ל שאיך שכתבתי את הדברים זהו מדויק.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

אבל שבת היוקר, אם היתה הגזילה חוזרת בעיניה אינו זוכה בה. הגזול חבית של יין מחבירו והרי הוא שוה דינר בשעת הגזילה והוקרה אצלו ועמדה בארבעה, שבר החבית או שתה אותה או מכרה או נתנה במתנה אחר שהוקרה, משלם ארבעה כשעת הוצאה מן העולם, שאילו הניחה היתה חוזרת בעצמה(כ), נשברה מעצמה או אבדה(כא) משלם דינר בשעת הגזילה:

(כ) שאילו הניחה כו' - פירוש, וכיון שהיתה חוזרת בעינה נמצא דהוקרה ברשות דהנגזל. ואף על גב דכל הגזלנין אין משלמין אלא כשעת גזילה, הא עיקר גזילה נעשית בשעה ששתאה או מכרה או שבר החבית, דהא עד הנה ברשות הנגזל הוה קאי להדרה בעינה מן הדין ועתה קלקלה וגרם שלא הוחזרה לידו בעין, משא"כ כשנשברה מעצמה וכדמסיק (סמ"ע).

(כא) נשברה מעצמה או אבדה - האי אבדה ג"כ אמעצמה קאי, אבל סתם אבידה מיקרי פשיעה וכמו שכתבתי לעיל בסימן שנ"ד סעיף ג' (סמ"ע), וי"א דווקא דאיבדו בידיים, כגון שהניחה במקום שאינו משומר ונגנבה, אבל סתם אבידה הוה כמו אבדה מעצמה (ט"ז). (יא) היתה שוה בשעת הגזילה ארבעה ובשעת הוצאה מן העולם דינר, משלם ארבעה כשעת הגזילה, בין ששברה או שתאה(כב), בין שנשברה או אבדה מאיליה, וכן כל כיוצא בזה:

(כב) בין ששברה או שתאה כו' - שלא יהא חוטא נשכר, דאילו נשברה מעצמה צריך לשלם ד' כשעת הגזילה ועכשיו שנשברה בידיים לא יתחייב אלא דינר, וכבר נתבאר כל זה לעיל בסימן שנ"ד סעיף ג' (סמ"ע).

(יב) הגזול אישכול של תמרים ובו ג' תמרים, ואם ימכרו כלם ביחד אינו שוה אלא מט פרוטות, ואם ימכרו כל אחת בפני עצמו ישו חמשים, אינו משלם אלא מט(כג)⁷⁵⁶:

(כג) אינו משלם אלא מ"ט - זהו כעין מ"ש לקמן בסימן שנ"ד סעיף ד', דבהמה שאכלה פירות מחוברים רואים כמה הפסידה, ושמין מי שבא לקנות ס' חלקים כדי אותו חלק מה שאכלה כמה היה נותן בהן קודם אכילתה וכמה היה פוחת בשביל אכילתה וכן נותן לניזק, וזה קולא הוא למזיק ולגזלן (סמ"ע).

(יג) הגזול כלי(כד) ושברו, אין אומרים יתן השברים וישלים עליהם(כה), ודינו כמו שנתבאר בסימן שנ"ד (ס"ה ע"ש).

(כד) הגזול כלי - עיין מה שכתבתי בסימן שנ"ד סעיף ה' (ט"ז).

(כה) אין אומרים יתן השברים כו' - כבר נתבאר זה בסוף סימן שנ"ד סעיף ה' דהיינו דוקא אם יש לו מעות, דאם אין לגנב או לגזלן מעות לשלם, אפילו יש לו מקרקעי או מטלטלין א"צ לשלם לו מהן, אלא שיימינן לו אלו השברים והמותר ישלים לו מהמטלטלין, ובזה יכול הנגזל לומר הואיל ובאת לשלם לי במטלטלין שלא כדיני, שדיני במעות דוקא, לפחות תן לי שברי כלי שלי שבהן ניחא לי טפי מבשאר מטלטלין (סמ"ע). אין לשון הרמב"ם והמחבר מוריין כדברי הסמ"ע (ש"ך).

סימן שסג - הגזול בהמה ועבדים והזקיננו, והדר בחצר חבירו שלא מדעתו:

(א) יבאגזל בהמה והזקינה, או כחשה כחש שאינו יכול לחזור כגון חלאים שאין להם רפואות תעלה, או שגזל מטבע ונסדק(א) או פסלו המלך, ויש אומרים למטבע אפילו פסלה המלך אומר לו הרי סלך לפניך, או שגזל פירות והרקיבו כולם(ב), או שגזל יין והחמיין, הרי זה כמו שגזל כלי ושברו(ג), ומשלם כשעת הגזילה. אבל אם גזל בהמות וכחשו כחש שאפשר לחזור, או שגזל עבדים והזקיננו(ד), יבאאו שגזל מטבע ונפסלה(ה) במדינה זו והרי הוא יוצא

⁷⁵⁶ הגזול אישכול של תמרים ובו חמשים תמרים, ואם ימכרו כולם ביחד אינו שוה אלא מ"ט פרוטות, ואם ימכרו כל אחת בפני עצמה ישו חמשים, אינו משלם לו אלא מ"ט, ואין הנגזל יכול לומר אני הייתי מוכרם אחד אחד, דהא גזלן כאחד וכל הגזלנים אינם משלמין אלא כשעת הגזילה (לבו"ש סי"ב) שונה משומר (ערך ש"י סי' דש"ה).

Commented [j1631]:
א הבאתי את דברי הש"ך.
והסמ"ע.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

במדינה אחרת(ו), או שגזל פירות והרקיבו מקצתם(ז), או תרומה ונטמאת(ח), או שגזל חמץ ועבר עליו הפסח(ט), או בהמה ונעברה בה עבירה(י), או נפסלה מליקרב, או שהיתה יוצאת ליסקל, אומר לו הרי שלך לפניך(יא) ומהזיר אותה בעצמה⁷⁵⁷:

(כ) גזל מטבע ונסדק - ראובן עשה שליח לשמעון לקבל בעדו כמות מעות שהיו חייבים לו בעיר אחרת ומסר לידו השטרות וכן קם שמעון והלך וקבל החוב הנו' כלם כפי שהיו שוים אז. ושמעון לקח את הכספים ועשה איתם סחורה ללא רשות ראובן והרויח, וירד ערך המטבעות, ואפילו אם נשתנה המטבעות ממשקלם, אינו משלם לו אלא הכמות של המטבעות שהוא קיבל (ש"ך בשם רשד"ם).

(ג) או שגזל פירות והרקיבו כולם - האי כולם לאו דוקא קאמר, שהרי אחר זה כתב דדוקא דהרקיבו מקצתן אומר לו הרי שלך לפניך, אלא רובן ככולן, ומחצה על מחצה נידון כרוב (סמ"ע).

(ד) כמו שגזל כלי ושברו - דין זה כתבו בסימן שלפני זה בסעיף י"א, ושם בסעיף י' נתבאר דיש חילוק בין נשבר מאליו לנשבר בידים לענין אם הוקר אחר הגזילה דמשלם כשעה שהוציאו מן העולם, וכאן לא כחשה והפסידה בידים, וה"ל לדמותו לגזל כלי ונשבר מאליו, אלא משום דכאן לא איירי בהוקרה ואדרבה נפחתה בדמיה, משו"ה נמי לא דקדק וכתב ושברו לדבר הפשוט, דכמו כששבר הכלי בידים שהוא פשיטא דאינו יכול לומר הרי שלך לפניך כן נמי בהני (סמ"ע וט"ז).

(ה) או שגזל עבדים והזקינו - אף על גב דכשהזקינו אינם שוים לכלום ודומה לבהמה והזקינה הנ"ל, אפ"ה יכול לומר הרי שלך לפניך מטעם דעבד דומה לקרקע כמ"ש והתנחלתם אותם לבניכם לרשת אחוזה, ואחוזה זו קרקע, וקרקע אינה נגזלת אלא לעולם בחזקת הנגזל קאי, הן לטובה כגון אם השביחה או אכל פירותיה (וכמ"ש בסימן שע"א סעיף ב' בהג"ה, גם בסימן זה סעיף ו' לענין שכירות), הן לרעה כגון שנתקלקל מאליו כמו כאן, משא"כ בהמה ושאר מטלטלים דברשות הגזולן קאי מיד שגזולן, לטובה לענין שבח שקנאו הגזולן, וכן לענין קלקול דצריך לשלמו כשעת הגזילה, אלא דפסידא דהדר לא מיקרי פסידא (סמ"ע), הא דנקט הזקינו ל"ד אלא ה"ה נשרפו ואינן בעולם כלל לדידן דקי"ל עבדי כמקרקעי דמי וברשותא דמארי' קמא קאי וה"ל כאלו לא גזלה (ש"ך), עיקר הטעם בהא דאין יאוש מועיל לקרקע הוא, דאינו מועיל יאוש רק בדבר שיצא מרשותו אבל בדבר שהוא ברשותו לא מועיל יאוש, ומשו"ה בקרקע דיכול להקדישו דקרקע אינה נגזלת וחשיב ברשותו, וכיון דברשותו הוא לא מועיל יאוש, ולפ"ז נראה דאם אינו יכול להוציא הקרקע בדין כגון שאין לו עדים דחשיב שאינו ברשותו דאינו יכול להקדישו שוב, וכן אם היה אפשר לאשכוחי אבידה גבי קרקע היה מועיל ג"כ יאוש, רק שאי אפשר לאשכוחי אבידה גבי קרקע. ולפ"ז נראה דיאוש מועיל בעבד. (נתה"מ). מש"כ "והזקינו" קשה, דהא מבואר (לקמן סי' תכד ס"ג) דהחובל בעבדו של חבירו שבתו ורפואתו לרבו, ומשמע דכל החבלות דמשלמין לאדם משלמין בעבד להרב, ודוקא בהתוקף עבדו של חבירו ועשה בו מלאכה ומבטלו ממלאכה אחרת משלם כפועל (לקמן סעיף ד'), אבל לא עשה בו מלאכה אינו משלם לו אפילו ביטול ממלאכה, ולפי מה שכתבתי לעיל קשה דמהיכא תיתי לא

⁷⁵⁷ ראובן שמכר לשמעון סחורה משי בעד שלשים כסף, וחזר שמעון ומכרם לגוי בסך הנ"ל, אח"כ בא שמעון ואמר שנתברר דהסחורות לא היה שוה כ"כ והי' בו שיעור אונאה ומבקש שיחזיר לו ראובן אונאתו, וראובן טוען כיון שלא הפסדת כלום במקחך שמכרת להגוי בסך כזה אין לך עלי כלום, ושמעון טוען מה לך במה שחזרתי והטעיתי לגוי ומזלי גרם והטעות שלי, גם טוען ראובן שיחזיר לו סחורתו ויחזיר לו אונאתו. אם לא הי' בו אלא שיעור אונאה בצמצום הדין עם שמעון דהא אם הסחורה הי' עדיין ביד שמעון הי' יכול לתבוע אונאה ולקיים המקח א"כ במה שמכרו להנכרי ביוקר הריוח לעצמו ודידי' מכר, אמנם אם הי' שיעור יותר משתות דבטל המקח נראה דהדין עם ראובן, כיון דשמעון מכרן בסך זה להנכרי יכול ראובן לומר דאם אתה תובע אונתך, אני אבטל המקח והמעות שנתן לך הנכרי בעד הסחורה הוא שלי דברשותי היה הסחורה למפרע, ואם הי' הסחורות בשעה שמכר לנכרי בשער קצוב דבזה "ל דהדין עם שמעון דיכול לומר דהמקח בטל למפרע וכיון דהשכר קצוב מה שנתן הנכרי יותר הוי כמו מתנה ואינו דמי החפץ ושליו הוא (שו"ת רע"א ח"ג סי' לג). אף דהגזולן יכול לומר הרי שלך לפניך ולא נחתנינו לנכסיו לשלם דמי מעליא מטעם דכל הגזולנין משלמין כשעת הגזילה מ"מ בדיני שמים חייב הגזולן לשלם דמים מעליא דהוי גרמא דגרם לו הפסד (אמרי בינה דיינים לב).

Commented [j1632]: א הבאתי את דביר הרע"א

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

ישלם לו ביטול מלאכה מטעם שבת שהוא שכר בטלתו להרב. ונראה לישב, דהא דהחובל בעבדו משלם שבת לרב לאו משום ביטול מלאכה של רב הוא, דמטעם זה ודאי פטור כמו מלאכת שורו וחמורו, רק עיקר החיוב הוא לעבד, דהעבד שייך במצוות וחייב בחבלתו כמו בחבלת בן חורין, והרב מיד העבד קא זכי, דמה שקנה העבד קנה רבו. ולפ"ז אין הרב קונה השבת של עבד רק במקום שאם היה להעבד זכות במלאכתו היה מתחייב שבת להעבד וכיון שנתחייב להעבד זוכה הרב ממנו, אבל במקום שאף אם היה להעבד זכות במלאכתו לא היה מתחייב לו שבת גם להרב אינו מחויב. ואם היה עבד נוקב מרגליות וכופהו לעבד לעשות מלאכת חוטב עצים, משלם כפי ביטול מלאכת נוקב מרגליות (נתה"מ).⁽⁷⁵⁾ מטבע ונפסל כו' - והוא בעין דאל"כ משלם כשעת הגזלה דהיינו מטבע החדשה (ש"ך).

⁽⁷⁶⁾ במדינה זו כו' - אפי' פסלתו מלכות א"ל הרי שלך לפניך [כדעת הרמ"א], וי"א אפי' פסלו בכל המלכויות שבעולם שאינו יוצאות כלל⁷⁵⁸ (ש"ך).
⁽⁷⁷⁾ והרקיבו מקצתם כו' - אבל הרקיבו כולם משלם כשעת הגזילה. פי' שהרקיבו עם הכנימה אבל אם הרקיבו מחמת התולעת הרי הן כבריאים⁷⁵⁹, ר"ל דאל"כ אין טעם לחלק בין כולן למקצתן וק"ל ולפ"ז מ"ש בסמ"ע ס"ק (ב) אינו מכוון (ש"ך).
⁽⁷⁸⁾ או תרומה ונטמאת או שגזל חמץ כו' - הטעם, דאלו אף שנפסלו אצל הגזולן לגמרי מ"מ תבואת תרומה ולחם חמץ לא נשתנו משאר תבואות ולחמין והרי הן כמו שהיו בשעת הגזילה וכמו שהן עכשיו שאר תבואות ולחמין, משו"ה מצי אמר ליה הרי שלך לפניך, משא"כ בפסלתו מלכות, כיון דצורת מטבע זו אינה יוצאה כלל בכל מדינות המלך ונטבעה צורה אחרת במקומה הרי ניכר הפסדה⁷⁶⁰ (סמ"ע).

⁽⁷⁹⁾ ועבר עליו הפסח - אם תובעו תוך הפסח לא מצי אמר הרי שלך לפניך לפי שהכל מצווין לבערו באותו פעם וכאילו שרוף ועומד דמי ונמצא שאינו מחזיר לו כלום, כיון דהגזולן עבר עליה בבל יראה דבחמץ דבר הגורם לממון כממון לבל יראה, וגזולן באחריות אונסין רמי עליה, ולא דבל יראה ניתק לעשה ואין ביעור חמץ אלא שריפה, א"כ בתוך הפסח אינו רשאי לומר הרי שלך לפניך דצריך לשורפו דוקא, ואפילו מפרר וזורה לרוח לא מהני, והוא דעבר בלאו דידיה במזיד צריך לקיים העשה שבו לשורפו, אבל אם עבר הגזולן ואמר לו הרי שלך לפניך והשליכו לפניו נתקיים מצות השבה אף על גב דעבר אמירא דרחמנא (קצה"ח). עי' לעיל רצב ס"ז ד"ה חייב ליתן לו הריח. הגזול אתרוג שוה הרבה והשיב לאחר החג י"ל דמצי פטר נפשי בטענת הרי שלך לפניך, ואפשר דלא גרע מגרמי דחייב, וי"א דאינו יכול לומר באתרוג הרי שלך לפניך⁷⁶¹, כיון דכו"ע יודעין ומכירין ההיזק דאחר סוכות אינו שוה כלל רק לאכילה, וזה דמי לגזל מטבע ונפסל בכל המדינות דלא יכול לומר הרי שלך לפניך. והסברא בזה, דבשלמא חמץ שעבר עליו הפסח מי שלא ידע מזה לא נראה וניכר בגוף החמץ שום ריעותא, אבל במטבע הריעותא והפחת ניכר ונראה

⁷⁵⁸ שזה הזיק שאינו ניכר.

⁷⁵⁹ כנימה עתיד להתפשט בכולה משא"כ תולעת ה"ל כמקצתו וכן נראה שפי' הש"ך ומשו"ה פקפק על הסמ"ע. ולפע"ד אינו כן אלא ס"ל הכנימה הם מילועין שנראים דווקא בחוץ על הפירות ה"ל היזק ניכר אבל מתולעין מתוכם וחצוני הפירות יפות היזק שאינו ניכר הוא ואומר לו הרי שלך לפניך (חת"ס גיטין נב ע"ב). ואם הרקיבו עד שנתקלקלה צורתן הוי היזק ניכר ואפילו נרקבו מחמת אורך הזמן כדרך הפירות ולא מפני תולעים כיון שנתקלקלה צורתן הוי היזק ניכר (ערה"ש אות ה).
⁷⁶⁰ ול"נ שבכל דבר עצם מציאותו מהוה את השויות שלו, אבל במטבע, כל הסיבה שהוא שוה משהו הוא משום יציאתו.

⁷⁶¹ מי שגזל אתרוג מחבירו ואחר סוכות החזירו אם יוכל לומר הרי שלך לפניך זה שונה מחמץ דמי יודע אם שהה החמץ בפסח באיסור דלמא נעשה אחר הפסח או ששהה בהיתר באופן שלא עבר על בל יראה דאז מותר משא"כ באתרוג דהכל יודעין שלאחר הסוכות אין לו שיווי מצוה כלל וא"כ ניכר ההיזק. ועוד יש לחלק דבחמץ הטעם דאותו החמץ לא נשתנה הצורה של הלחם מכמות שהיה דהשווי של החמץ הוא בעצמותו שהוא לחם שקונין לאכילה וא"כ התואר של הלחם לא נשתנה אף שנפסל אבל בעצמותו נשאר כמו שהי' אבל כאן באתרוג דשווי האתרוג אינו בעצמותו דבעצמותו אין שוה לו ועיקר השווי היא המצוה שראוי למצות אתרוג והמצוה תלויה בימי הסוכות וא"כ כל שעבר הזמן הרי ניכר הפסידא שאותו יום אינו סוכות (שו"מ מהדר"ג ח"ג ס' לג). ולענין חיוב תשלומין עי' לעי' להערה 430.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

לכל, וה"נ באתרוג כו'. וקשה שזה נגד הרמ"א⁷⁶², ועיין מה שכתבתי לקמן סימן שס"ז סעיף א' סק"א (פ"ת).

(^א) ונעבדה בה עבירה - כגון רובע ונרבע או נעבדה לעבודה זרה או מוקצה (סמ"ע).
(^א) הרי שלך לפניך - ה"ה שאפשר לומר כך בשומר (ש"ך), וי"א דשומר חייב בכחשא דהדר ובהרקיבו מקצתן ובגזלן פטור דגזלן לאו שומר הוא, אלמא דשומר חייב אפילו במקום דליכא שינוי. ואפילו מאן דפוטרי בבהמה בכחשא דהדר (לעיל סימן ש"ז סעיף ו'), הוא מטעם דאין שבת בבהמה, אבל בהיזק דהרקיבו מקצתן כשיש היזק אף דליכא שינוי חייב השומר. ומ"מ נראה דהדין עם הש"ך, דהיזק שנעשה בבית שומר אפילו בפשיעה לא עדיף ממזיק שלא בכונה, ובהיזק שאינו ניכר בשוגג פטור ובמזיד חייב, משו"ה הכא נמי פטור השומר, אבל בכחשא דלא הדר ופירות שהרקיבו מקצתן דמזיק חייב אפילו בשוגג, השומר שפשע ג"כ חייב. ובאומן, כגון שנתן לו שעורין לעשות שכר ועבר עליו הפסח בפשיעתו מפסיד שכרו. ואפילו אי אין אומן קונה בשבח כלי, מ"מ דמי להא שכתבתי לעיל בסימן ש"ה סק"א ?? בשכר שליחות דמפסיד בגניבה אפילו היה בבעלים, ע"ש, וא"כ ה"נ כיון דדין מזיק יש לו, רק בהיזק שאינו ניכר פטור מלשלם, אבל שבח הפסיד דלא נגמר שכירות עד שמחזירה (נתה"מ).

(ב) רבנבמה דברים אמורים: כשהחזיר הגזילה, אבל אם נשרפה הגזילה או אבדה אחר שנאסרה בהנאה(יב), חייב להחזיר לו דמיה כשעת הגזילה:

(^ב) אחר שנאסרה בהנאה כו' - דאפילו הני דכבר נאסרו בהנאה ואף אם לא נשרפו לא היה יכול ליהנות מהן, מ"מ כיון שנאבדו ואינו יכול להחזירן בעין צריך לשלם, כ"ש באינך הנ"ל בסעיף א' (סמ"ע).

(ג) הגזול בהמה ונשא עליה משא או רכב עליה או חרש או דש בה וכיוצא בזה והחזירה לבעליה, אף ע"פ שעבר בלא תעשה אינו חייב לשלם כלום(יג) שהרי לא הפסידה ולא הכחישה(יד), ואם הוחזק אדם זה לגזול או לעשוק או לעשות מעשים אלו פעם אחר פעם, קונסין אותו ואפילו בחוץ לארץ(טו), ושמיין השכר או השבחה שהשביח בבהמה ומשלם לנגזל:

(^ג) אינו חייב לשלם כלום - פירוש, אף על פי שגם בעל הבהמה היה צריך לבהמה זו לעשות בה מלאכתו וביטלה ממנו, אפ"ה כיון דלא הפסידה יכול להחזירה בעינה, דקי"ל דגזלן אינו משלם אלא כשעת הגזילה (סמ"ע).

(^ד) ומ"ש ולא הכחישה - ר"ל בלא כחש דאינו חוזר, דאילו חוזר כבר נתבאר בריש סימן זה דמצי למימר הרי שלך לפניך (סמ"ע), וי"א דהא דיכול לומר הרי שלך לפניך היינו דוקא כשנכחש מאליו שאין להגזלן דין שומר, אבל כשהכחישה בידיים נראה דתליא במחלוקת המבואר בסימן ש"ז סעיף ו' אי מזיק בבהמה חייב בכחש שסופו לחזור, ע"ש (נתה"מ).

(^ט) קונסין אותו ואפילו בחוצה לארץ כו' - עי' לעיל סי' ב ס"א דהיינו דוקא גדול הדור או טובי העיר שהמחוס בית דין עליהם (סמ"ע).

(ד) התוקף עבדו של חבירו(טז) ועשה בו מלאכה ולא בטלו ממלאכה אחרת(יז), פטור שנוח לו לאדם שלא ילמד עבדו דרכי הבטלה, ואם בטלו ממלאכה אחרת משלם לו כפועל(יח)⁷⁶³:

(^ט) התוקף עבדו של חבירו כו' - מוכח מסעיף זה וסעיף שאח"כ דמטלטלין דנגזלין אם גזלן ועשה בהן מלאכה ולא פחתן אפי' קיימא לאגרא פטור כיון דגזלן, ברשות הגזלן הוי, ובדידיה דנפשיה קעביד מלאכה, וכן משמע לקמן סי' שע"א ס"ב (ש"ך), כיון דשבת באדם הו"ל דין נזק, וא"כ כל שבטלו ממלאכת רבו משום שבת, ולא אמרינן בזה כל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה ושבתא דגזלן הוי, דהיינו דוקא במטלטלין כמו בהמה וכלים דליכא בהו דין שבת אלא שיתחייב להחזיר מה שהרויח בגזילה ובזה אמרינן שבחא דגזלן⁷⁶⁴ (קצה"ח).

(^י) ולא בטלו ממלאכה אחרת - פירוש, ממלאכת רבו דהעבד (סמ"ע).

⁷⁶² ולפחות יכול לומר קים לי.

⁷⁶³ עי' לעיל הערה (ד).

⁷⁶⁴ אולי יש מקום לחלוק, שאין שבת כאשר אין נזק, וצ"ע

:Commented [j]633

ם כל דברי הקצה"ח הם רק לשיטת הרי"ף אז אין צורך להביא אותו

:Commented [j]634

לא הבאתי את דברי הסמ"ע ושו"ך להסביר את שיטת הרי"ף שאין בו מקום לקים לי, וכן הנתה"מ.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(ח) משלם לו כפועל – בתוקף בעבדו של חבירו נמי אליבא דכ"ע חייב משום שבת כשבטלו ממלאכת רבו אפילו לא עשה בו מלאכה דגבי עבד נמי חייבין עליו בארבעה דברים עי' לקמן סי' תכ"ד ס"ג, והא דנקט התוקף עבדו ועשה מלאכה לאו דוקא אלא ה"ה לא עשה בו מלאכה, ומשום שבת דרבו אי אפשר דנקט עשה מלאכה דבזה חייב במה שנהנה אפילו לא חיסר כל כך מלאכת רבו דמגלגלין עליו את הכל כיון דנהנה (קצה"ח סק"ג).

(ה) התוקף ספינתו של חבירו ועשה בה מלאכה, אם אינה עשויה לשכר(יט) שמין כמה פחתה(כ) ומשלם. ואם היא עשויה לשכר(כא), אם ירד לה בתורת שכירות, הואיל וירד שלא ברשות, אם רצה הבעל ליטול שכרה נוטל רצה ליטול פחתה נוטל(כב), ואם ירד לה בתורת גזל נותן הפחת, וכן כל כיוצא בזה, והוא הדין אם נטלה על דעת שאלה שלא מדעת גזלן הוי⁷⁶⁵. הגה: ואם שכרה הגזלן לאחור(כג), לריד להחזיר השכר לבעלים הואיל ועומדת להשכר:

(ט) אינה עשויה לשכר - ובזה לא מהני אף אם ירד בתורת אגרא (ט"ז).
(צ) שמין כמה פחתה - מ"מ אין לו דין גזלן, דבגזלן הדין בכחש דלא הדר דאין שמין לגזלן ואם הוזלו השברים פחת הזול על הגזלן, משא"כ בזה שלא נתכוין לגזול רק לעשות מלאכה אף דשואל שלא מדעת גזלן מ"מ לא קנסוהו כל כך, אבל אם נאנסו לגמרי ודאי דחייב כדין שואל שלא מדעת⁷⁶⁶ (נתה"מ).

(א) ואם היא עשויה לשכר כו' - פירוש, בזה יד בעל הספינה על העליונה, כיון דזה התוקף דעתו לשלם נוטל ממנו שכירותו אם ירצה, ואם אינו רוצה נוטל ממנו פחת הכלי כיון דנטלו שלא ברשות וכדין גזלן דמשלם כשעת הגזילה. אבל אם נוטל ממנו השכירות אינו נוטל ג"כ הפחת, דהרי נפחת מחמת מלאכה, וכדין כל שוכר (סמ"ע), פירוש, כיון דשקיל שלא ברשות בעלים ה"ל עכ"פ גזלן, משו"ה הברירה ביד הבעלים אם ליקח ממנו כדין גזלן דהיינו הפחת או ליקח ממנו כאשר נתרצה הוא בשעת התקיפה, אא"כ דנחית בהדיא בתורת גזל, אז אינו אלא גזלן לחוד (ט"ז).

(ב) ליטול פחתה נוטל - ע"ל סי' ש"ח ס"ז בהגה ובקצה"ח שם (רע"א).

(ג) ואם שכרה הגזלן לאחר כו' - הטעם, דדוקא בשבח הגזילה שנשבח בידו דהגזלן או הבאים מכחו, דהיינו יורש ולוקח, תיקנו שיקנה הגזלן מפני תקנת השבים, דכל שנשבח ברשותו, אף על פי שנשבח מאליו, ואפילו לא היה בה שינוי כלל, כגון שגזלה כשהיתה מעוברת או טעונה והוציאה מידו בעוד שהיתה טעונה או מעוברת, רק שנשתתה ביד הגזלן ונתרבה ברשותו הגיזה והולד בעיבורה, וכמו שכתבתי בסימן שס"ב סעיף ח' בהג"ה, הרי הוא כאילו השביחו בידו, וכן אם עשה בה הוא מלאכה תיקנו שלא יוציא מידו שכר בדנחית בתורת גזילה משום תקנת השבים אלא משלם כעין שגזל. משא"כ בשכר זה שבא לידו מעלמא ואינו נשבח בגופו, הרי הוא כהוקר הכלי דבו לא תיקנו משום תקנת השבים שיצטרך ליתן לו הנגזל כפי מה שנתיקר (סמ"ע), אף על פי שנכנס בה בתורת גזלנות, כיון דקיימא לאגרא השוכר מגזלן צריך ליתן השכירות לבעלים, שעדיין לא קנה הגזלן קנין גמור אלא להתחייב באונסין, נמצא כשנוטל הגזלן השכר מן השוכר ממון הנגזל הוא נוטל, ואינו ככל שאר אשר ישבח ושייך בו תקנת השבים. ונראה לי סברת הרמ"ה, כיון שבא לו לגזלן מעות ה"ל כגזול גזילה אחרת בשעה שלוקח השכר כיון דבאמת הוי של בעלים. ומ"מ נראה דאם כבר שילם השוכר לגזלן א"צ לשלם שנית לבעלים, דזה הוא בכלל תקנת השוק הנזכר בסימן שס"ט, דמה לי לוקח מגזלן או שוכר ממנו (ט"ז), וי"א דדוקא היכי דעדיין השכר לא מטי לידי גזלן ע"ש (רע"א), וי"א משום דכל ממון שלא נקנה ביד מי שהוא הרי הוא ברשות הבעלים ונמצא דהשכירות שלו כאלו הבעלים עצמו השכירוהו (פ"ת בשם הבאר הגולה).

(ו) הדר בחצר חבירו שלא מדעתו שאמר לו צא ולא יצא(כד), חייב ליתן לו כל שכרו⁷⁶⁷.

⁷⁶⁵ בן בית שהשאל כלי לאחר ונתקלקל מחמת מלאכה וטען השואל שסברתי שידע בעל הבית, השואל חייב שרק ממונה לישא וליתן לטובת בעליו כאשר יכול להשאל וממילא הוה שלא ברשות ואין פטור של מתה מחמת מלאכה (ערך ש"י סי' ע"ם).

⁷⁶⁶ עי' סימן רצב א ונתה"מ שם שמדייק שהוא רק "כ"גזלן, ולא גזלן ממש. וכן עי' סי' שח ס"ז.
⁷⁶⁷ אם אמר לו אם לא תצא תשלם כו"כ וזה שתק בו וארמ שלא ישלם א"צ לשלם רק על פי שומא כמה שוה כיון שלא נתרצה הוא רק דר בגזלה וה"ה בגזל חפץ

Commented [j1635]: ד

רע"א מביא השלטי גבורים וכן כהערה על הבאר הגולה מביא את הרשב"א אבל שניהם אומרים אותו דבר, האם יש צורך להיא את שיניהם??

Commented [j1636]: ו

עיינ בתשובת חתם סופר חלק חו"מ [סוף] סי' קס"ה מ"ש בזה – לא הבאתי (פ"ת)

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

ואם לא אמר לו צא, אם אותה הצר אינה עשויה לשכר אינו צריך להעלות לו שכר(כה),
אע"פ שהוליא את הבעל הבית בעל כרחו מן הבית והוא דר צונכו, ואפילו היה רגיל להשכיר רק שעכשיו
לא עבד למיגר, בחר האי שעתא אזלינן, אע"פ שדרך זה הדר לשכור מקום לעצמו, שזה נהנה וזה
אינו חסר(כו). הנה: ודוקא שכבר דר צו, אבל לא יוכל לכופו לכתחילה שניחנו לזר צו, אע"פ דכופין על
מדת סדום במקום שזה נהנה וזה אינו חסר, הני מילי בדבר דאי צעי ליהנות לא יוכל ליהנות, אבל כפי האי
גוונא דאי צעי בעל החצר ליהנות ולהרויח להשכיר חצירו היה יכול אלף שאינו רואה, אין כופין אותו לעשות
בחנם. ואם החצר עשויה לשכור, אע"פ שאין דרך זה לשכור צריך להעלות לו שכר שהרי
חסרו ממוזן(כה). הנה: מיהו אם לא היה דר צונכו) אלף שגזלו ממנו פטור לשלם השכירות, וסתם בתיס
בזמן הזה קיימי לאגרא ואע"ג דעדיין לא השכירו מעולם⁷⁶⁸:

(כז) **שאמר** לו צא כו' - בכה"ג בכל ענין אפילו בחצר דלא קיימא לאגרא וגברא דלא עביד
למיגר צריך לשלם לו כל שכרו כיון דגילה דעתו דלא ניחא ליה ביה, ואין אומרים בכה"ג
כופין על מדת סדום וכמ"ש בסמוך בהג"ה (סמ"ע).

(כח) אין צריך להעלות לו שכר - אף על פי דכאן לא שייך טעם הנ"ל בסעיף ד' בעבד דנוח
לו לאדם שלא ילמוד עבדו דרכי הבטלה, מ"מ שייך טעמא אחרניא והוא דאמרינן ביתא
מיתבא יתיב, ושאינה יוכת שער⁷⁶⁹, ומיהו טעמא ג"כ נוח לו מסתמא שידורו בו (סמ"ע).

(כט) אף על פי שהוציא בעל הבית כו' - פירוש, זה שנכנס לדור בו הוציא לבעל הבית שדר
בו מהבית והוא דר בו במקומו, מ"מ אין זה אלא גרמא בעלמא (סמ"ע).

(ל) וזה אינו חסר - לא אמרינן כופין על מידת סדום במקרה שיש מקום לומר שהדר או
המחזיק יכול להגיע לידי חזקה שהוא שלו אפי' שאין אתה מזיק אותנו מי יודע מה ילד יום
ונצטרך לחזור לשימוש שהיה לנו ואתה תאמר החזקתי בכי האי גוונא (ש"ך בשם
הרשד"ם). ולכן שותפים בבית, וא' רוצה לשנות מקום פתחו, מאחר וזה מחלוקת אם א'
יכול לטעון שזה משנה לי, אפילו שהם אותו דבר כפי הנראה, לא עושים נגדו בעל כרחו⁷⁷⁰
(ש"ך בשם התורת אמת).

(ל) שהרי חסרו ממוזן - ואין זה מחשב גרמא בנזקין, כיון דזה דר בו ואכל את כספו, ואף
על גב דלא נהנה בו מ"מ אכלו, משא"כ בגזל מחבירו ולא דר בו, דלא אכלה ולא נהנה
ממנו כיון דלא דר בו, דזה מחשב גרמא ופטור, וכמ"ש הרמ"א מיד אחר זה ז"ל, מיהו אם
לא היה דר בו כו' (סמ"ע). ראובן שכר מחסון אחד משמעון ובאה אשה אלמנה ובקשה
שיניח לה ארגז אחת ונתרצה ראובן לבקשתה והושם הארגז בתוך המחסון, וכאשר תמו
ימי השכירות הוציא ראובן מתוך המחסן כל סחורתו ומסר המפתח ליד שמעון וקבל
שמעון המפתח בידו ונשארה הארגז שם ולא דבר שמעון עם ראובן מענין הארגז, אמנם
ראובן אמר לאלמנה שילך להוציא הארגז, וכאשר הלכה למחרתו להוציא הארגז בלילה
ההיא נפלה האשה בעלת המחסון למשכב ממכת הדבר באופן שנתיראה להתקרב להוציא
הארגז וארכו הימים כי לא היתה יכולה להתקרב שם וכאשר החל הנגף הוצרכה האלמנה

ואמר לו או החזר החפץ או תשלם כו"כ וזה שתק בו א"צ לשלם רק שויה אם אינה
בעין להחזירם (ערך ש"י).

⁷⁶⁸ עי' שו"ת בעי חיי סימן רל, שאין הבדל בין המשכיר הוא בעל החצר לאם המשכיר הוא רק
בעל החזקה, והחצר של אחר. אמנם אם לא תבע הרבה זמן, חשיב שמחל לשכירות.
דר בביתו מותר אפילו לכתחלה [וכן] מותר לכתחלה ליהנות בטרחתו של חברו היכי דלית לי'
פסידא כגון שחורריתא דכותלא (חת"ס חו"מ עט).

אסור להיכנס לבנין לחדר מדרגות לקצר לעצמו את הדרך, אם לאו שיודעים ומחולים, והוא
כמצר שהחזיקו בו רבים, אבל להדליק את האור שם אסור (מנחת יצחק ח"ח סי' כט) [ולו נראה
שזה בכלל מש"כ בסי' שנ"ט ס"א שהרי לא יצטבר לשו"פ אבל במעלית אסורה למעשה אם יש ה'
קומות וכל הנורות W30 בערך W150 (עלות W1000 הוא כ-54 אגורות לשעה), ולכן אם זה נדלק
לדקה, זה עולה לבנין (ועד הבית) 0.135 אגורה בכל פעם. ובמעלית שלוקח ~W2000, אז זה בערך
16 אגורות בכל פעם, אמנם תיקונים למעלית יהיו יותר רגילים, ולכן על זה לא מסכימים].
השוכר חדר לחדשיים, ומאחר ולא היה שם שבוע, בעל הבית השתמש ללא רשותו, מאחר ויש
לשוכר רשות להשכיר, ממילא יכול לתבוע מהבעל הבית שכירות על שימוש בחדר (קנין תורה ח"ג
סי' פו).

⁷⁶⁹ עי' לעיל שטז א.

⁷⁷⁰ אבל אם כבר עשה לא מחזירים בעל כרחו של השני.

:Commented [jl637]

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

להרחיק נדוד והיום הזה בבואו להוציא הארגו קפץ עליו המשכיר אשר קבל המפתח כנזכר לעיל וטוען שיפרעו לו שכירות המחסן מאז ועד היום. ועתה טוענת האלמנה שאם היה רצונו ליטול שכירות מארגז היה לו להזהיר ולגלות דעתו, והוא לא עשה כן אלא שלא דבר אליו מטוב ועד רע ואם יאמר שלא מצא מי שירצה לשכור אותה לסבת הארגז היה ראוי שיאמר הדבר. וכאן הוי חצר דקיימא לאגרא וגברא לא עביד למיגר שאשה זו היתה מוצאה מי שיקבל ארגז שלה לקצת ימים. עכ"ז אינה חייבת שכירות כל המחסן אלא שמין כמה יתן אדם להניח ארגז כזאת באותו מקום שהוא דבר מועט. ואחר העיון קצת נראה שאשה זאת פטורה מלשלם כלל כי הדין עמה שאם היה שמעון רוצה שכירות היה לו לגלות דעתו וכיון שלא גילה דעתו פטורה, והסיבה לחייב הדר על דירתו, שכל זמן שראו אותך דר בביתי היו אומרים מושכר הוא ולא היו באים לשוברו, ואין כזה טענה בארגז א' (ש"ך בשם הרשד"ם), י"א אפילו לא היה דר בו אלא רק נעל ביתו של חבירו כיון שהיה עומד להשכיר וגזלו ממנו חייב. וי"א דפטור (קצה"ח), עיין בתשובת בית אפרים חלק חו"מ סי' ה' שתמה על הקצה"ח בזה, ע"ש היטב (פ"ת).

(ט) מיהו אם לא היה דר בו - עיין מה שכתבתי לעיל סימן ש"ב סעיף ז' סק"ד (פ"ת).
(ז) יש אומרים דכשאינן החצר עומד לשכר דאמרינן דאינו צריך להעלות לו שכר, אם חסרו אפילו דבר מועט(ל) כגון שהיה הבית חדש וזה חסרו במה שהשחירו, אע"פ שאין הפסד אותו שחרורית אלא מועט, על ידו מגלגלין עליו כל השכר כפי מה שנהנה(לא), ואם כן אם אין דרך זה לשכור פטור דלא לא נהנה, ויש חולקין(לז):

(ל) אם חסרו אפילו דבר מועט - היינו דווקא היכא שההיזק הוא יותר מהתועלת (פ"ת).
(לא) על ידו מגלגלין כו' - פירושו, כיון דעכ"פ צריך לשלם מה שחיסרו, מגלגלין ג"כ על ידו אותו המעט כל מה שנהנה וצריך לשלם הכל (סמ"ע).

(לב) ואם כן אם אין דרך זה כו' - ר"ל כיון שהטעם דמגלגלין עליו הכל הוא כיון דנהנה, א"כ היכא דלא נהנה כגון שהוא גברא דלא עביד לאגורי, אין מגלגלין עליו ואינו נוטל בו אלא מה שחיסרו (סמ"ע).
(ח) יש אומרים דהא דאמרינן דכשהחצר אינו עומד לשכר אינו צריך להעלות לו שכר, דוקא שלא גילה הדר בדעתו שהיה רצונו ליתן לו שכר אם לא ינחנו לדור בו בחנם, אבל אם גילה בדעתו כן צריך ליתן לו שכר⁷⁷¹:

(ט) יש אומרים דהא דאמרינן דכחצר שאינו עומד לשכר אינו צריך להעלות לו שכר, אפילו אם שכרו מאחר שהיה סבור שהוא שלול(ג) ונמצא שאינו שלו, אין צריך ליתן לו שכר אע"פ שנכנס על דעת ליתן לו שכר, ואפילו אם נתנו לזה ששכרו ממנו צריך להחזירו(לד), ואם נתן לו השכר(לה) כיון שהוא ברור שבטעות יחב ליה חייב להחזירו:
(לז) שהיה סבור שהוא שלו - זה שהשכיר לו סבור שהוא שלו, והוא גברא דעביד להשכיר בתים שלו ומשו"ה השכירו בדמים בסבור שהוא שלו (סמ"ע).

(לד) ואפילו נתנו לזה ששכרו כו' - הטעם, דכי היכי דגבי משכיר מקח טעות הוא, שהרי נתברר שאינו שלו, לגבי שוכר נמי מקח טעות הוא, כיון דאגר ממאן דלית ליה זכות בגויה לא משתעבד מכח האי שכירות לחד מינייהו, וכמאן דלא אגר ליה דמי, וחייב להחזיר לו השכירות דמחילה בטעות כה"ג לאו מחילה היא. ומהאי טעמא נמי לא אמרינן בזה דיהני גילוי דעתו שנתן שכירות כדאמרינן בסעיף שקודם לו, דשאני הכא דהוה שכירות בטעות ובטילה מעיקרא (סמ"ע).

Commented [j1638]: ?

הבאתי דברי הקצה"ח סק"ד וסק"ה אמנם צ"ע אם אפשר לשים סק"ד בהלכות מזיק שאין בשחרורית הזיק שאפשר לתקנו, וסק"ה בזה שזה נהנה וזה לא חסר אינו קשור למחילה

Commented [j1639]: ?

א הבאתי את דברי הסמ"ע

⁷⁷¹ כל היכא שיש איזה הוצאה ופעולה שמשותף בה טובת שני אנשים. הרי הם שותפים בדבר וכופין זא"ז ליתן חלק בהוצאה ההיא. וכמו שכופין זא"ז לבנות גדר וכדומה מהדברים המבוארים בפ"ק דב"ב. וכ"ז בדבר שידוע שההכרח לעשות הוצאה זו והמנהג כן. אבל בשאר דברים יוכל אחד מהם לומר לא ניחא לי לעשות הוצאה על טובה זו וכמו גדר בבקעה או למעלה מד' אמות ולא יוכל לכופו. אכן אם גילה דעתו דניחא לו בהוצאה ע"ז. א"כ איגלי מילתא דמיקרי שותף לפעולה זאת והיה יכול לכופו מתחילה להשתתף בהוצאה זו. ולזה מגלגלין עליו את הכל (שו"ת דברי מלכיאל ח"ג סי' קנז). אם גילה דעתו עכשיו שרוצה ליתן שכר חייב להעלות לו שכר אף על מה שדר בו קודם גלוי דעתו (מחנה אפרים גזילה ט).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(לה) ואם נתן לו השכר כו' - ר"ל, אף אם נתן לו השכר כיון כו' (סמ"ע). כונתו, שזה קאי על שנתן השכר להגזלן, ונתינת טעם הוא על מה שכתב למעלה ואפילו אם נתנו, דכשנתן השכר להגזלן ודאי דאין חייב להחזיר כמו בסעיף י' שכתב ומיהו אם באו ליד שמעון (נתב"מ).

(י) יש אומרים שזה שאמרנו בחצר העשויה לשכר חייב להעלות לו שכר, אפילו שכרו מראובן ונתן לו השכר ונמצאת שאינו שלו אלא של שמעון, צריך ליתן לשמעון שכרו(לו). הגה: ודוקא ששמעון(לו) או שלוחיו זכאו והיו משתלזין להשכירו, אבל אם אינו צעיר ואין מי שמשתדל להשכירו, הוי כחצר ללא קיימא לאגרא ואלע"פ ששכרו מראובן אין צריך ליתן לשמעון כלום וכמו שנתבאר⁷⁷², ויחזור ויתבע מראובן מה שנתן לו, ואפילו שכרו מראובן בפחות מכדי דמיו(לח). צריך ליתן לשמעון כל השכר הראוי ליתן לו ויחזור ויתבע מראובן מה שנתן לו. ואם שכרו מראובן בדמים יקרים ונמצא הבית של שמעון, לא יפרע לו אלא כפי מה ששוכרים אחרים, ואפילו אם נתן כבר לראובן אינו נוטל לשמעון אלא כפי מה ששוכרים אחרים, ומיהו אם באו הדמים ליד שמעון והוא טוען שלא היה שוכרה בפחות, מספיקא לא מפקינן מיניה. הגה: ישראל שזכר מן העיר ולקח השכר ביתו והשאלו לשראל אחר, אין צריך להעלות שכר לבעלים דהא לא קיימא לאגרא, דאי לא הוי דר בו ישראל השני הוי דר בו עכו"ם, השוכר בית מחבירו וחזר והשכירו לאחרים צוטר ממה ששכרו, אם היה לו רשות להשכירו(לט) לאחרים צענן שנתבאר לעיל סימן שיו המותר הוא שלו, ואם לא היה לו רשות להשכירו המותר לבעלים. האומר לחבירו דור בחכריו(נו) אין צריך ליתן לו שכר. שני שותפין בבית והשכיר אחד מן השותפין כל הבית שלא מדעת שותפו, צריך השוכר ליתן לשותף השני חלקו, אבל אם לא שכר כל הבית רק חלק השותף שהשכיר לו, אין צריך ליתן לשני כלום⁷⁷³:

(לו) **צריך ליתן לשמעון שכרו כו'** - ואף על פי ששלמו ימי שכירתו (ש"ך).

(לז) ודוקא ששמעון - י"א דה"ה אם עמד משתדל מעצמו להשכיר את הבית (רע"א בשם הש"י למורא).

(לח) ויחזור ויתבע - היינו כל הדמים שנתן להגזלן צריך להגזלן להחזיר להשוכר, אפילו אם שכרו מהגזלן בפחות. וגדולה מזו נראה, שאפילו הוציא הגזלן את הבית מידו של השוכר בתחילת השכירות, שאז לא נתן להגזלן עדיין שום דמים, אפ"ה חייב הגזלן להחזיר להשוכר כל מה ששזה שכירות הבית אם נתייקר, מטעם דשכירות ליומא ממכר הוא. וכשהגזלן השאל הבית לאחר ודר בו בשאלה, אין צריך השואל לשלם רק בפחות שבדירות, וכשהוא גברא דלא עביד למיגר פטור מכלום כיון שאין לו הנאה. וכל זה בלא הכיר בו שאינו שלו, אבל בהכיר בו שאינו שלו ודאי דחייב לנגזל כל דמי שווייו (נתה"מ).

(לט) ואם לא היה לו רשות להשכיר - ולפ"ז במטלטלין שאין לו רשות להשכיר, השכר לבעלים. ויש לספק בנתן השוכר רשות לאחד שידור בו בחנם עם השוכר ביחד אי צריך האי אחר לשלם להמשכיר, או נימא כיון שמשכיר לא היה יכול להשכירו לאחר כיון שכבר הוא מושכר להשוכר והוי כחצר דלא קיימא לאגרא דפטור הדר בו. ונראה דחייב לשלם, דהא ודאי דאיכא קילקול במה שדרין בבית, והפטור במה דלא קיימא לאגרא משום דביתא מיתבא יתיב, וכאן כיון שדרין בו בבית דליכא משום ושאינה יוכת שער ממילא חייב לשלם, דהא ודאי דאיכא קילקול קצת דהא מה"ט אסור להשכיר למי שבני ביתו מרובין (עי' סימן שט"ז סעיף א') רק דהשבח דשאינה יוכת שער עדיף מהקילקול, והכא דלא שייך זה, חייב לשלם כל הנאה בדין זה. וטעם, דהוי זה נהנה וזה חסר מעט דחייב לשלם כל מה שנהנה (נתה"מ).

(לז) האומר לחבירו דור בחצירי כו' - ויש חולקים (עי' לעיל רמ"ו סי"ז עיי"ש בש"ך), אמנם שם בחצר דקיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר, ועכ"ז המוציא מחבירו עליו

Commented [YL640]

י' מחנה אפרים גזילה יג שהתוס' חולק על זה, ועל אף שאי אפשר להוציא מהגזלן אפשר להוציא מהשוכר - אבל זה נגד רמ"א ואם יש טעם להביא את דבריו?, ובפרט שהרי הזית רענן ח"ב סי' יז אות ח' שחולק עליו

Commented [jl641]

א הבאתי את דביר הסמ"ע

Commented [jl642]

א הבאתי את דברי הקצה"ח, אבל אם הוא חולק על הש"ך שמקורו מהרמב"ן, ואם כן הוא חולק על כל ה"א, אזי צריכים להביאו.

Commented [jl643]

א הבאתי את דביר הקצה"ח סק"ז.

Commented [jl644]

א הבאתי את דביר הקצה"ח סק"ח

⁷⁷² ראובן היה לו חצר והיה משכירו ועתה קודם שהלך ממקומו בקש להשכירה כדרכו ולא השכירה מחמת שהוצרך לילך לדרכו שעה אחת קודם, ובא שמעון אחר כך ודר בה שנה אחר שנה, שמעון פטור מכח הרמ"א כאן (מחנ"א גזילה י).

⁷⁷³ עי' לעיל הערה 494. הגזלן קרקע והשכירה יש להסתפק אם יכול לתבוע הנגזל מן הגזלן השכר, או יאמר לו לך ותבע ממי שדר אצלך, ושאינו בסי' שסג סעיף ה לענין שכירות מטלטלין דא"א לנגזל לתבוע כלל מושכר, דבאמת שבח לגזלן, רק אמרו חז"ל דעת גזלן דלבעלים השכיר, משא"כ בקרקע דאינה נגזלת ויכול לתבוע (מהרי"ל דיסקין אות רכה).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

הראיה⁷⁷⁴ (ש"ך, וקצה"ח), ועיין מ"ש בסימן רמ"ו סי"ז (קצה"ח). ועיקר להלכה כמ"ש כ בסימן רמ"ו סעיף י"ז (ט"ז), חתן דר בביתו של חמיו עשר שנים, ומת אשתו, וחמיו תובע שכר דירה של עשר שנים, כיון שרמ"א הכריע באומר דור בחצרי אינו צריך ליתן שכר, מי יבוא אחר הכרעת רמ"א להוציא ממון. ועוד נ"ל בנידון זה אומדנות מוכיחים שכתורת מתנה השכינו בביתו. חדא, מדלא כתב בפנקס שכירות אלא מיום שדר חתנו בדירה שניה שלו ולא בדירה ראשונה, ואילו היתה דעתו שחייב לו שכר על הדירה ראשונה היה מקבל וכותב על הראשונה שאינו ברור כל כך והשאיר בחוב על האחרונה שהוא חוב בטוח וברור יותר. ואף על פי שהחותן טוען שבאמת תבע בתו בחייה כמה פעמים ודחאתו מיום ליום, בודאי אי היו עדים שתבעה נאמר ע"י זה שנעשה החוב ברור משם ואילך, ומה שהשיב ע"ז חתנו אולי פרעה אשתי כי היתה נושאת ונותנת בתוך הבית, לכאורה ה"ל איני יודע אם פרעתין וחייב לשלם, אך כיון דליכא עדים על זה ה"ל איני יודע אם נתחייבתי לך, דילמא תחילה בתורת מחילה ומתנה דרתי בתוכו ולא נתחייבתי מעולם ולא תבעת בתך מעולם, ואת"ל תבעת אותה דילמא פרעתין, וה"ל ספק ספיקא ועדיף מאיני יודע אם נתחייבתי לך דעלמא ופטור כו', אך עכ"פ נימא ליה יען אינו זוכה אלא מטעם ספק ספיקא הנ"ל או מפלוגתת תשב"ץ ותרומת הדשן, א"כ טוב וישר לבצוע (פ"ת).

Commented [j1645]:

א הבאתי את דברי הסמ"ע.

(יא) מי שהיה לו צמר וסמנים שרויין(מא), ובא אחד וגזלן וצבע הצמר בסימנים, והוול צמר(מב) הצבוע בענין שאינו שוה אלא כמו שהיה שוה בהיותו לבן, ושואל הנגזל מהגזלן דמי סמנים, פטור, ואם תפס הנגזל אין מוציאין מידו(מג)(מד).

(מז) צמר וסמנים שרויים כו' - אבל אם לא היו הסמנים שרויין אלא גזל צבע כמו שהיה והוא שחקן ודקקן ושרינהו, קנאו בשנוי (סמ"ע, וט"ז).

Commented [j1646]:

א הבאתי תדברי ההש"ך סקי"ד.

(מכ) והוול הצמר - פי' שהוול אח"כ דאם הוול בשעת הצביעה חייב וכמ"ש לקמן ס"ק (מג) (ש"ך).

(מג) פטור ואם תפס כו' - איבעיא דלא איפשטא היא בגמרא אי חזותא מילתא היא ומיקרי השבה מעליא או לא, ומשום הכי המוציא מחבירו עליו הראיה, ובכה"ג דהוא ספיקא דתלמודא לכו"ע אין מוציאין מיד התופס (סמ"ע), כיון דבשעה שצבע הצמר היתה שוה כפי הצמר והסמנים אלא שאח"כ הוול א"כ בשעת צביעה לא הזיקו כלל וליכא כאן גרמי דממילא הוול אח"כ ואומר לו הרי שלך לפניך (ש"ך).

(מד) שם - אבל אם גזל סמנים שרויים וצבע בהן צמרו של הגזלן חייב לשלם דמי הסמנים ואפילו לא השביח בהן צמרו, כיון דהצמר של הגזלן אי אפשר להשיב הסמנים לחוד להנגזל בלא הצמר, והצמר עם הסמנים ודאי לא ישיב לו בחנם (סמ"ע), ועי' מ"ש לעיל סי' שס"ב ס"ו (ש"ך סקט"ז).

Commented [j1647]:

א הבאתי את דברי ההש"ך סקי"ז.

סימן שסד - הנכנס בבית פלוני והוציא כלים או הטף מידו זהובים:

(א) מי שהעידו עליו שנכנס לביתו של פלוני בפניו ונטל כלים ואין ידוע כמה נטל, נתבאר משפטיו בסימן צ(א):

(א) נתבאר משפטיו בסימן צ' - ע"ש בסמ"ע [??סק"ה ול"ו], וכל זה דוקא שראוהו עדים שנכנס בפני הבעל הבית ונטל כלים מביתו, אבל אם ראוהו עדים שנכנס לבית חבירו שלא בפניו יש לו דין אחר, והוא המוזכר כאן בסעיף שאחר זה (סמ"ע), עיי"ש דברי (ש"ך).

(ב) ראוהו עדים שנכנס לתוך בית חבירו שלא בפני בעל הבית ונטל משם כלים, אע"פ שהוציאם מגולים, ואע"פ שהבעל הבית הוזה עשוי למכור את כליו, אם טען ואמר דרך גזל לקחם והלה אומר ברשותך באתי, ואתה מכרתם לי, או נתתם לי, או בחוב שיש לי אצלך תפסתים, אינו נאמן, שכל הנכנס לבית חבירו שלא בפניו ונטל כלים משם והוציאם בפני עדים הרי זה בחזקת גזלן, לפיכך מחזיר הכלים לבעל הבית, ואין כאן שבועה שהרי העדים ראו מה גזל, ואחר שיחזיר חוזר ותובע את בעל הבית בכל מה שיטעון והדין ביניהם:

(ג) וכן אם היה שם עד אחד בלבד ובעל הבית טוען שגזל הוא כלי זה בידו, והלה אומר

⁷⁷⁴ עיי"ש שזה משום קים לי.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

לקוח הוא בירי, או בחוב נביתיו, או שלי היה ופקדון הוא אצלך, הרי זה חייב להחזיר הכלי לבעליו בלא שבועה, שאילו היה שני עדים היה חייב לשלם, ועכשיו שאין שם אלא עד אחד חייב שבועה, ואינו יכול לישבע(ב) שהרי אינו מכחיש את העד, וכל המחוייב שבועה ואינו יכול לישבע משלם(ג). לפיכך: אם כפר ואמר לא נכנסתי לביתו ולא נמלתי כלום, הואיל ואין שם אלא עד אחד והוא מכחישו, הרי זה נשבע שבועת התורה שלא לקח מביתו כלום ונפטור (ע"ל סימן 5 ס"ג):

(ב) חייב שבועה ואינו יכול לישבע כו' - כמו שהאמינה התורה שני עדים להתחייב למי שמעידין עליו לקיים כפי עדותן, כן האמינה התורה לעד אחד להביא למי שהעיד עליו להשבע שאינו כדברי העד, וכל שאינו רוצה להשבע שאינו כדברי העד צריך לשלם כאילו העידו עליו שנים, וכיון שהעד מעיד שראהו נכנס שלא בפניו ונטל משם כלי וזה הודה שנכנס ונטל, והרי אינו יכול לישבע שהעד משקר שהרי מודה לו, תו לא מהימנין ליה ששלו נטל או שבחובו גבהו, אלא דינו כאילו ראוהו שנים שנכנס דהיה צריך להחזירו לו עכ"פ כנ"ל בסעיף ב' (סמ"ע).

(ג) חייב שבועה ואינו יכול כו' עד משלם - עי' לעיל סימן צ' סעיף ג': היה עד אחד מעידו כו', עד הרי זה נשבע שלא גזלו ופטור. שאני התם דהעד לא ראה מה שהוציא, ואפילו שנים בכה"ג דלא ראו מה שהוציא אין הבעל הבית הנגזל נוטל כי אם בשבועה כמ"ש שם בסעיף א', ועי' דברי לקמן ס"ז (סמ"ע).

(ד) חטף לשון כסף מיד חבירו בפני עד אחד ואמר חטפתי ודידי חטפתי, חייב להחזיר(ד):

(ד) ודידי חטפתי חייב להחזיר - הוא ג"כ מטעם הנ"ל [בסעיף ג'] דה"ל מחוייב שבועה נגד העד שלא חטף ואינו יכול לישבע שהרי מודה שחטף (סמ"ע).

(ה) חטף ממנו זהובים בפני עד אחד והוא אומר שלי חטפתי ועשרים היו(ה), אע"פ שאין העד יודע כמה חטף הרי זה משלם העשרים, שהרי ידע בודאי שהזהובים חטף, ונמצא שהוא מחוייב שבועה שאינו יכול לישבע ומשלם:

(ה) והוא אומר שלי חטפתי ועשרים היו כו' - פירוש, וגם התובע מודה לו שלא היו אלא עשרים, אלא שטוען שחטפן מידו בזרוע ולא היו של החוטף מעולם (סמ"ע).

(ו) אמר החוטף עשרים חטפתי ושלי הם והנגזל אומר מאה חטף, משלם העשרים שהודה בהם ועל השאר נשבע היסת(ו):

(ו) ועל השאר נשבע היסת - ואינו נשבע שבועה דאורייתא כמודה מקצת דהרי לא הודה בכלום שהרי אומר דידי חטפתי (סמ"ע). ע"ל סי' פ"ז ס"ה (ש"ד), הגזול את חבירו בעדים וטוען החזרתי דנאמן כמ"ש בש"ך (סימן שס"א סק"ח), צ"ע אם משביעין אותו שבועת היסת שכדבריו כן הוא שהחזיר, או נימא כיון דגזל חבירו בעדים והו"ל חשוד ופסול לעדות ולשבועה, דאע"ג דגזול חבירו בעדים אין צריך להחזיר בעדים, אינו נאמן אלא לממון שבו ולומר החזרתי אבל אינו נאמן להכשיר את עצמו עד שיבואו עדים ויעידו שהחזירו בעצמו, וכיון דמוחזק לחשוד אין מוסרין אותו לשבועה (קצה"ח).

(ז) נכנס לביתו של חבירו שלא בפניו ונטל משם כלים בפני עד אחד ואין העד יודע כמה נטל, בעל הבית אומר עשרים כלים היו בביתי גזלן אומר לא נמלתי אלא עשרה והם שלי, חייב להחזיר העשרה מפני שהוא מחוייב שבועה(ז) ואינו יכול לישבע, ואינו נשבע על השאר אפילו שבועת היסת, מפני שאינו יכול לטעון על הגזלן טענת ודאי:

(ז) מפני שהוא מחוייב שבועה כו' - שהרי עכ"פ ראה העד שהוציא כלים, אף שאינו יודע כמה הוא, הלא הוא בעצמו מודה שהוציא עשרה, ואף שהפה שאסר הוא הפה שהתיר לומר שלי הוא, מיגו כזה הוא במקום חזקה שכל מה שבבית האדם הוא בחזקת שלו (סמ"ע).

(ח) (כפול לעיל סימן עה ס"ח) האומר לחבירו גזלתני מאה, אם אמר לא גזלתי נשבע היסת, ואם הודה שגזלו חמשים משלם חמשים, ונשבע שבועת התורה על השאר כשאר הנשבעים, שהרי לא הוחזק גזלן בעדים(ח):

(ח) שהרי לא הוחזק גזלן בעדים - ואין אדם משים עצמו רשע. ועיין לעיל סימן צ"ב סעיף ה' מדין זה, וגם בסימן ל"ד סעיף כ"ה (סמ"ע).

Commented [j1648]:
א הבאתי תא דברי הט"ז

Commented [j1649]:
יטת הראב"ד כדאי להביא?

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(ט) וכן הטוען את חבירו שנכנס לביתו וגזלו כלים, והוא אומר דרך משכון לקחתיה בחובי שיש לי אצלך, ובעל הבית אומר אין לך בידי כלום, אע"פ שהודה שמשכנו שלא ברשות(ט), הואיל ואין שם עדים(י) מעידים שגזל הרי זה נשבע וגובה חובו מהמשכון.

(ט) שמשכנו שלא ברשות - פירוש, וכל הממשכן שלא ברשות דינו כגזלן, וכמ"ש ריש סימן צ' ובסימן שני"ט סעיף ו'⁷⁷⁵ (סמ"ע).

(י) הואיל ואין שם עדים - שהפה שאסר הוא הפה שהתיר, ונשבע בנקיטת חפץ כיון שנשבע ונוטל. ודלא כ"א לעיל סימן ע"ב ד"א דבטוען משכון הוא בידי בכך וכך אינו נשבע אלא היסת כיון שהוא מוחזק (סמ"ע).

סימן שסה - הגזל ואינו יודע ממי גזל:

(א) הגזול אחד מחמשה ואינו יודע לאיזה מהם גזל(א), כל אחד מהם אומר אותי גזל, אע"פ שאין שם עדים שגזל הרי כל אחד מהם נשבע שזה גזלו(ב), ומשלם גזילה לכל אחד ואחד(ג)⁷⁷⁶:

(כ) ואינו יודע איזה מהם גזל כו' - עיין לעיל סי' עו ס"ב כעין דין זה לענין הלואה ובסימן ש' ס"ג לענין פקדון, ועי' דברי שם (סמ"ע), חיוב זה לא לצאת ידי שמים, אלא הוא חיוב מדינא דמספיקא מפקינן ממונא (ש"ך בשם המהרש"ך).

(ב) כל אחד מהן נשבע - פירוש, בנקיטת חפץ, ואף על פי שאין זה הגזלן טוען כנגדו ברי שלא גזלו, מ"מ כיון דברי לו שלא גזל אלא לאחד מהם והרי שניהם באים ליטול הטילו חז"ל שבועה על התובעין וכדין הנשבע ונוטל (סמ"ע).

(ג) ומשלם גזלה לכל אחד וא' - מצי הגזלן המוחזק לו' קים לי כהבעל המאור והניח את הגזילה ביניהם [להסתלק] (ש"ך).

(ב) אמר לשנים גזלתי את אחד מכם ואיני יודע איזהו(ד), אינו נותן אלא מנה והם חולקים ביניהם(ה) מאחר שהם לא היו יודעים שנגזלו אלא על פיו(ו), ועם כל זה אם בא לצאת ידי שמים חייב לשלם כל הגזילה לכל אחד ואחד. אבל שנים שתבעו את אחד(ז) וכל אחד מהם א"ל גזלתי מנה, והוא משיב אמת שגזלתי את אחד מכם מנה אבל איני יודע לאיזה מכם, חייב לשלם לכל אחד מהם מנה(ח). הגה: וכן אם גזל לשנים(ט) לאחד מנה ולאחד מאתיים, וכל אחד מהם תבעו מאתיים והוא אינו יודע למי גזל מאתיים, נותן לכל אחד מאתיים. גזל לאחד ואינו יודע אם החזיר לו(י), אע"פ שאין תובע אותו חייב לשלם לו אם לא לאחת ידי שמים(יא), אבל אם אמר לאחד אינו יודע אם גזלתיך אם לאו, אפילו צבא לאחת ידי שמים אינו חייב לשלם לו.

(ד) ואיני יודע איזהו כו' - פירוש, וגם הן אין תובעין אותו לומר כל אחד בברי אני הוא הנגזל שגזלת מידי (סמ"ע).

(ה) והם חולקים ביניהם כו' - משמע דמדינא חולקים ולא אמרינן יהא מונח עד שיבא אליהו דליכא למימר דחולקין כשיסכימו שניהם דא"כ מאי קמ"ל פשיטא ועוד דא"כ גם בפקדון לעיל סי' ש' וכן במקח לעיל סי' רכ"ב ס"ב אמאי לא אשמועינן דחולקין כשירצו, ועוד דהא המחבר ס"ל דכל היכא דתנן יהא מונח עד שיבא אליהו היינו שיהא מונח בידו, וכמ"ש בס"י רכ"ב שם וא"כ אמאי כתבו כאן נותן מנה, אלא ודאי הכא דינא הוא דנותן מנה וחולקין ולא אמרינן יהא מונח עד שיבא אליהו דדוקא לעיל סי' ש' וסי' רכ"ב דתבעי ליה ודאי חד מנייהו רמאי אמרינן הכי משא"כ הכא כיון שהם עצמם אינם יודעים שנגזלו א"כ ליכא רמאי לכך חולקים (ש"ך), וי"א היינו דדוקא שהסכימו, והוא קיום של יהא מונח [קצה"ח].

⁷⁷⁵ עיי"ש בקצה"ח וש"ך.

⁷⁷⁶ הגונב מקופה של צדקה שהיתה לפי שעה. הדין במעות אלו שגנב לעשות כדין מעות שניתותרו שהדין במותר עניים לעניים ואם היה ליחיד הוא לאותו היחיד. ואם הסכימו בני העיר לשנות לצדקה אחרת שיש צורך שעה רשאים (עי' יו"ד סי' רנ"ג סעי' ו') ולכן צריך להחזיר להפרנסים שעסקו בזה. ובשינתה הקופה את תפקידה צריך להחזיר להקופה שישנה עתה שעומדת במקומה דהא עליה הסכימו הפרנסים וכל המותר שייך לה (אג"מ חו"מ פח).

:Commented [YL650]

לש

:Commented [jl651]

כו'?

:Commented [jl652]

א הבאתי את דברי הגתה"מ.

:Commented [jl653]

יה כתוב רמב"ם אבל זה גם כן שיטת המחבר

:Commented [jl654]

אם מה שהגרע"א מחלק בין טענת שמא בכל דאלים גבר נוגע לכאן??

:Commented [jl655]

לש

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(1) אלא על פיו - כלו' וגם עכשיו אינם יודעים בברי (ש"ך).
(2) אבל שנים שתבעו את אחד כו' - הוא הכתוב בסעיף א' (סמ"ע), כשידוע לו שגזלו בפניו וידע מזה ואינו יודע לאיזה מהן גזל ולא תבעי ליה עכשיו מניח גזלה ביניהם ומסתלק ופטור אף לצאת י"ש (ש"ך).
(3) חייב לשלם לכל אחד מהם מנה - אחר שישבע כל אחד (ש"ך).
(4) וכן אם גזל לשנים כו' - זהו קאי גם אמה שכתב המחבר בסעיף א', ואם לא תבעו אלא הוא אמר מעצמו כן, כבר כתב המחבר (???) דחייב ליתן לכל אחד בכא לצאת ידי שמים באם אמר שגזל אחד מהן, וכ"ש בזה שגזל לשניהן (סמ"ע).
(5) גזל לאחד ואינו יודע אם החזיר כו' - ע"ל סימן ע"ה סעיף י' שם כתב דינים אלו (ש"ך).

Commented [j1656]: ד
לש

(6) אם בא לצאת ידי שמים - לגבי פקדון דחייב בשני כריכות היכא דתבעו ליה אינו אלא משום דהו"ל למידק, ובכרך אחד דלא הו"ל למידק אפילו לצאת ידי שמים פטור וכמבואר בסימן ש' (סעיף א' - ג') ע"ש, וא"כ בלא תבעו נמי דחייב לצאת ידי שמים היינו דוקא בשתי כריכות ומשום דהו"ל לנפקד למידק, ובכרך אחד אפילו לצאת ידי שמים פטור כיון דאין חיובו דנפקד אלא משום דהו"ל למידק וכיון דלא תבעו בברי אמרינן היה לו למפקיד למידק וכיון דהמפקיד לא רמי למידק אין לחייב את הנפקד במאי דלא דק שפיר, אבל בגזילה דאין חיובו משום דהו"ל למידק אלא משום דעבד איסורא קנסוהו רבנן, א"כ אפילו היכא דהגזול לא תבעו בברי ולא רמי למידק נמי מיחייב הגזולן משום קנס (קצה"ח).

Commented [j1657]: ג
צרתי הרבה, האם זה מספיק

סימן שסו - גזלן שבא לעשות תשובה אם מקבלין ממנו:

(א) גזלן מפורסם שעסקיו בכך ותשובתו קשה(א) הבא לעשות תשובה מעצמו, אם אין הגזילה קיימת(ב) אין מקבלין ממנו(ג) כדי שלא ימנע מלעשות תשובה, ואם רצה לצאת ידי שמים(ד) והחזיר אין מוחין ביד הנגזל מלקבלו. הגה: וכן אם לא נא לעשות תשובה מעצמו רק שהגזל כריך לתבעו מחייבים אותו להחזיר:

(5) ותשובתו קשה - דגזלן כי האי כל אשר לו לא יספיק לו כשיחזיר לכל אחד מה שגזלו, ואף אם הגזלן הוא עשיר, מ"מ כיון דיצטרך לבזבו ולהוציא מידו ממון הרבה לא יחזור בתשובה, גם אינו יודע למי ישיב כיון שעסקיו בכך וגזל הרבה (סמ"ע), מש"כ "גם אינו יודע למי ישיב" כו'. אע"ג דאמרינן בב"ק (צד ע"ב) יעשה בהן צרכי רבים⁷⁷⁷, מ"מ לאו תשובה מעלייתא היא (פ"ת).

Commented [j1658]: ד
שאר לא הבאתי

(2) אם אין הגזילה קיימת - אפילו אם היא קיימת אם בנה עליה בנין אין צריך להחזיר, מיהו דוקא בכה"ג שגנב דבר המטלטל, אבל אם השיג גבול רעהו בקרקע ובנה כותל בשל חבירו, אפילו בנה עליה בנינים גדולים חייב לסתור הכל, שלא עשו תקנת השבים בקרקע, וכל זה לענין גזלן שאינו מפורסם לענין חזרה, ונראה דה"ה וכ"ש הוא לענין גזלן מפורסם (סמ"ע).

(3) אין מקבלין ממנו - פירוש, חז"ל תיקנו שלא יקבלו ממנו כדי לפתוח לו פתח לדרכי התשובה, והמקבל ממנו אין רוח חכמים נוחה הימנו⁷⁷⁸, ופי', אין רוח חכמה וחסידות בקרבו (סמ"ע), וכ"ז דוקא כשהנגזל אין חייב לאחרים אבל אם הנגזל חייב לאחרים ואין לו מה לפרוע יש לקבל כדי שיפרע לבעלים חובות שלו (ש"ך).

(7) ואם רצה לצאת ידי שמים כו' - פירוש, דאומר הגזלן אף על פי שאינך רוצה לקבלו ממני ומחלת לי, אני רוצה להחזיר לך כדי לצאת ידי שמים, אזי אין מוחין כו' (סמ"ע).

(ב) הרועים והגבאים והמוכסים, תשובתן קשה מפני שגזלו את הרבים ואינם יודעים למי יחזרו, לפיכך יעשו בו צרכי רבים(ה) כגון בורות שיחין ומערות⁷⁷⁹. הגה: גזלן שהחזיר, אם כריך דעת דעלים דינו כמו בגנב(ו) (טור סג ועיין לעיל סימן קנה):

⁷⁷⁷ כדלקמן ס"ב.

⁷⁷⁸ עי' ש"ך רפ"ב ס"א שהוא בגדר עברין.

⁷⁷⁹ זהו דוקא לצרכי רבים ולא לצדקה ולבנין ותקון מקואות הוא כלצרכי רבים ולכן טוב שיתן למקואות (אג"מ חו"מ פח).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(ה) צרכי רבים - דאז גם הנגזל יהנה מן הדברים הנעשים מדמי הגזילה (סמ"ע), דהאי תקנה דאין מקבלין מהם הוא רק אם יודע למי גזל ורוצה להחזיר להנגזל עצמו, אבל אם אינו יודע למי גזל ומדינא צריך לעשות צרכי רבים, בזה לא שייך האי תקנה שלא לקבל מהם. וטעם הדבר הוא על פי מ"ש הש"ך (יו"ד סי' קס"א סק"ג) דגולן חייב להחזיר הגזילה, רק על הנגזל גזרו שלא יקבל ממנו וימחול לו, א"כ באינו יודע למי גזל שאין הנגזל לפנינו מי ימחול לו, וכל זמן שאין הנגזל מוחל לו עדיין מחויב הוא להחזיר (פ"ת).

(ו) גולן שהחזיר אם צריך דעת בעלים דינו כמו בגנב כו' - שם (סימן שנ"ה סעיף א') נתבאר דאם לא ידעו הבעלים מהגניבה אינם צריכים ג"כ לידע מהחזרה, ודין זה אין שייך בגולן, שסתם גזילה הוא שגזול מיד הנגזל ונמצא דהנגזל ידע מהגזילה, ולא היה לרמ"א לכתוב אלא גולן שהחזיר צריך להחזירה מדעת בעלים ועל דרך שנתבאר בסימן שנ"ה בגנב (סמ"ע).

(ג) היה כלי ביד בנו של בעל הבית או ביד עבדו ולקחו אחד מהם ונשתמש בו(ז), הרי זה שואל שלא מדעת, ונעשה ברשותו ונתחייב באונסין עד שיחזירנו לבעלים, לפיכך אם החזירו לקטן שהיה בידו(ח) ואבד ממנו או נשבר, חייב לשלם:

(י) ולקחו אחד מהם ונשתמש כו' - מדלא כתב חטף מיד אחד, וגם לא כתב שלקחו מיד בנו הקטן, משמע דס"ל דאפילו לקחו מיד בנו הגדול של בעל הבית ברשותו דבנו, אפ"ה מיקרי שואל שלא מדעת ונתחייב באונסין, כיון שאינו של בנו אלא של אביו (סמ"ע), וי"א דכל זה רק בבנו הקטן, אבל בבנו גדול, דאי מודיע לו שהוא משאלו שלא ברשות בעליו, אפילו אחר נמי שמשאל שלא ברשות כן הדין, ואי אמר בפניו שהוא שלו אפילו בבנו נמי (ט"ז).

(נ) לפיכך אם החזירה לקטן שהיה בידו כו' - ר"ל אפילו היה כבר בידו דקטן מדעת אביו והוא לקחו מידו ונשתמש בו והחזירו לידו. עי' לעיל בסימן קפ"ח סעיף ב', וכן בסימן רצ"א סעיף כ"א. ודוקא בהחזירו לקטן הוא דחייב באונסין, הא אם לקחו מיד בנו הגדול והחזירו לידו פטור מאונסין כמ"ש הרמ"א לעיל ריש סימן רצ"ב (סמ"ע).

(ד) הגזול את חבירו בישוב ובא להחזיר לו במדבר לא יצא, ואם ירצה הנגזל(ט) לא יקחנו עד שיגיע ליישוב. אבל אם מחזירו ביישוב, אפילו אינו באותו מקום שגזלו יצא.

(ט) ואם ירצה הנגזל כו' - כלומר ברצון הנגזל תליא, ולא תימא אף אם ירצה הנגזל לקחתו אינו יוצא הגזול עד שיחזירנו לו במקום שנגזל (סמ"ע).

סימן שסז - גולן שבא להחזיר את הגזילה והגזול את אביו:

(א) הגזול את חבירו אע"פ שכפר בו(א), הואיל ולא נשבע אם חזר והודה(ב) אינו חייב לרדוף אחר הבעלים להחזיר להם(ג), אלא יהא בידו עד שיבואו ויודיע לו(ד) וימלו את שלהם, אבל אם נשבע(ה) על שוה פרוטה ומעלה, חייב לרדוף אחר הבעלים עד שיחזיר להם אפילו הם באיי הים, מפני שכבר נתיאשו מאחה שנשבע ואינם באים עוד לתובעו(ו):

(כ) אף על פי שכפר בו כו' - פירוש, ולא תימא כיון שכפר בו נתיאש הנגזל ולא יתבענו עוד, וכדמסיק המחבר כשכבר נשבע (סמ"ע).

(ב) אם חזר והודה - אף על פי שבא לצאת ידי שמים אינו חייב לרדוף אחריו, כ"ש כשלא הודה רק שבאו עדים שגזל לו אינו חייב לרדוף אחריו רק שיודיענו (ש"ך).

(ג) אינו חייב לרדוף כו' - גם זה מפני תקנת השבים הוא (סמ"ע)⁷⁸⁰, וי"ח דמדינא אינו חייב לרדוף אחריו אלא דבנשבע כיון דצריך להביא קרבן להתכפר לא סגי עד דמטא לידיה וה"ה האידנא אף על גב דאין קרבן מ"מ אינו יוצא ידי כפרתו עד דמטא לידיה (ש"ך).

(ד) עד שיבואו ויודיע אותם - פי' שיהא בידו עד שיבואו מעצמן, והרמ"א הוסיף לכתוב ויודיע אותם, כונתו שבבואם לעיר הגזולן אזי הגזולן מודיע אותם שכך וכך גזלם ושיטלום מידו כי הוא יתן להן (סמ"ע), וי"א דצריך לשלוח להודיע לו היכן שהנגזל נמצא, אמנם

⁷⁸⁰ עי' לעיל נתה"מ רלב סכ"א שאין תקנה זו במזיק או במלוה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

אינו חייב לרדוף אחריו וזה שהגיה הרמ"א ויודיע אותם (ש"ך)⁷⁸¹, וי"א דאפילו אינו מודה כלל אלא שהוא בעצמו רוצה לצאת ידי שמים ולהחזיר הגזילה כיון דידע למאן גזליה ומזומן להחזיר הו"ל כפקדון גביה וא"צ כלל הודעה (קצה"ח).

(ה) אבל אם נשבע כו' - מיהו אי לא מפני תקנת השבים מן הראוי היה להתחייב הגזולן להביאו אחריו למקום שהוא שם אפילו לא נשבע מאחר שמצינו שקפיד עליו קרא (סמ"ע וקצה"ח), וי"א דטעמא דנשבע כיון דבעי כפרה לא סגי עד דמטא לידיה (ש"ך).

(ו) מפני שכבר נתייאשו מאחר שנשבע ואינם באים עוד לתובעו - אפי' הודיעו לו וזהו שלח לו יהיו לי בידך אפ"ה כיון דנשבע לא סגי עד דעביד השבה מעליא כיון דבעי כפרה לא סגי עד דמטא לידיה, מיהו היינו דקאמר ליה הכי ע"י שלוחו אבל בפניו לא דכיון שהניחו בידו והלך לו הרי הוא כהפקידו בידו (ש"ך).

(ב) אפילו החזיר הגזילה כולה הו"ן משהו פרוטה חייב הגזולן להוליכה אחר הנגזל, ולא יתן לא לבנו(ו) של נגזל ולא לשלוחו, אלא אם כן עשה הנגזל השליח בעדים, וכן אם עשו בית דין שליח בעדים ונתן לו יצא(ח), ואין צריך לומר אם נתן לבית דין שיצא(ט):

(י) ולא יתן לא לבנו כו' - גם ברישא בלא נשבע אסור ליתנו לבנו כו' (סמ"ע).

(י) אם עשו הב"ד שליח בעדים כו' - גם זה מפני תקנת השבים הקילו עליו שלא יצטרך הרבה בהוצאת הדרך, ויהיה ביד שליח ב"ד עד שיבוא הנגזל ויקחנו מידו, והגזולן פטור מהאחריות מיד שמסרו לשליח ב"ד (סמ"ע), כדלעיל סי' קכ"א ס"ב (ש"ך).

(ט) וא"צ לומר אם נתן לב"ד שיצא - והיינו דוקא כשנותן לב"ד שישלחוהו לידו מתי שירצו ולא שהשליח או הב"ד ישמרו בידם עד שיבוא דוקא בעצמו (ש"ך).

(ג) החזיר לו כל הגזילה או שמחל לו עליה הו"ן מפחות שוה פרוטה, אינו צריך להוליך אחריו אלא יבא הנגזל ויטול השאר(י), ואע"פ שהגזילה עצמה קיימת, אין חוששין שמא תתייקר(יא) ונמצא הנשאר שוה פרוטה:

(י) אלא יבוא הנגזל ויטול השאר - אף שהוא פחות משהו פרוטה בתורת השבה הוא, כיון דמתחילה גזל יותר משהו פרוטה ולא החזיר כולו, אלא שאינו מחויב להוציא עליה הוצאה בהשבתה. ועוד, דגם פחות משהו פרוטה איסור גזל יש בו כמ"ש בריש סימן שנ"ט אלא שאין הב"ד נזקקין לפחות משהו פרוטה להוציאו מידו (סמ"ע).

(יא) אין חוששין שמא תתייקר - ואם נתיקר, א"צ להחזירו כיון שפעם אחת לא היתה שוה פרוטה, וי"א שצריך להחזיר לו (סמ"ע).

(ד) מת הנגזל, כשבא הגזולן לעשות תשובה יחזיר ליורשיו אם הגזילה בעין, ואם אינה בעין או שנשתנית, יחזיר להם דמיה כשם שהיה מחזיר למורישם:

(ה) הגזול את אביו ונשבע לו ומת האב(יב), אם אין הגזילה קיימת או נשתנית עושה חשבון עם אחיו על הקרן(יג)(יד), ואם הגזילה קיימת חייב להוציא הגזילה עצמה מתחת ידו, לפיכך נותן הגזילה לאחיו ועושה עמהם חשבון, ויש אומרים לאינו נוטל כלום נגד הגזילה(טו), ואם הוא עני ולא יכול לוותר חלקו(טז), לזה מאחרים והם צאים ונפרעים מחלקו. ואם אין לו אחים שנמצא זה הגזולן לבדו הוא היורש, מוציא הגזילה מתחת ידו לבניו, ואם אין בנים לזה הבן הגזולן נותנם לבעל חובו בהלואתו או לצדקה(יז), הואיל ויצאה גזילה עצמה מתחת ידו נפטר אע"פ שנתנה מתנה או פרעה בחובו, והוא שיודיעם ויאמר זה גזל אבא, ויש חולקין וסבירא לכו דאס אין לגזולן אחים נותן לאחי אביו(יח):

(יב) הגזול את אביו ונשבע לו - דוקא נשבע לו קאמר (סמ"ע).

(יג) עושה חשבון עם אחיו - פירוש, כיון שאין הגזילה עוד בעין בידו אין עליו אלא חוב לשלם לאחיו חלקם, ודי לו בזה שעושה חשבון עמהם ואומר להם כך וכך הוא בידי ממון

Commented [j1660]: א האתי את דברי הש"ך סק"ד

Commented [j1661]: א הבאתי את דברי הפ"ת

Commented [j1662]: ספיק זה מסובך

Commented [j1663]: א הבאתי את דברי קצה"ח.

Commented [j1664]: ספיק?

⁷⁸¹ ואם יודע את בעל הגנבה אך אינו יודע היכא הוא רשאי להחזיק אצלו עד שימצא את בעל הגנבה כיון שלא נשבע ואף שבעל הגנבה אינו יודע שהוא גנב שיוכל לתבוע ממנו לא מבעיא להסמ"ע שאף בהוא רחוק אינו מחוייב להודיע, וכ"ש באינו יודע היכן הוא אף שאפשר שבקושי גדול יוכל להודיע ולהודיעו שאינו מחוייב. אלא אף להש"ך שפליג וסובר דצריך להודיעו, אולי הוא רק ביודע היכן הוא אבל הוא ברחוק אבל באין יודע היכן הוא שאפשר שאף בהשתדלות גדולה לא יתודע לא יתחייב אך מ"מ טוב שישתדל להודיע ולהודיע לו (אג"מ חו"מ פח).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

אבינו קחו חלקכם מידי או טלו כל אחד מכם כסך זה מהירושה ממקום אחר יותר ממני והמותר נחלק בשוה, משא"כ כשהגזילה עדיין בעין בידו דאז צריך להוציאה בעין מידו לקיים תורת השבה וחוזר ונטול כדי חלקו ממקום אחר (סמ"ע).

(י"ד) ומ"ש על הקרן – ולא על החומש מפני שאין חומש נוהג בזמן הזה (סמ"ע).

(י"ט) ויש אומרים דאינו נוטל כלום - פירוש, הוא בעצמו לא יטול מהן, אלא המלוה יטול אם הגזולן עני כדמסיק (סמ"ע).

(י"ז) ואם הוא עני ולא יוכל כו' - מ"ש לזה, ר"ל לזה כדי שיעור שעלה על חלקו מדמי הגזילה, ומחזיק דמי הלואה בידו, והמלוה חוזר ונטול מיד האחים כדי חלקו, ושאר ב' חלקים ישארו ביד אחיו שהרי הוא חלקן ועל דעת כן נתן הגזולן לידם. אבל המחבר פירשו מ"ש ואם אין לו כו', ר"ל שאין לו אחים ולא בנים, אזי לזה מאחרים כדי כל הגזילה ומחזיק המעות לעצמו והבעל חוב בא ויפרע מידו ומוציא מידו כל הגזילה, ויצא ידי השבה בזה הואיל והגזילה עכ"פ יצאה מתחת ידו, וכ"ש אם כבר בחיי אביו נתחייב זה הגזולן לאחרים שיוצא בזה במה שפורע לבע"ח בהגזילה כיון שאין לו בנים ולא אחים. ונלמד מדבריו דס"ל דאין צריך להשיב הגזילה בעינה לשאר יורשיו זולת אחיו ובניו, משא"כ לפירוש הרמ"א דלעולם צריך להשיב הגזילה או כדי דמי הגזילה ליורשי אביו הקרוב קרוב קודם, אלא דמחולקים המה בזה, דכשמחזיר הגזילה לאחי אביו וכ"ש להרחוקים יותר, אז לזה הגזולן מהמלוה כדי כל הגזילה וחוזר המלוה ונפרע מאותן קרובים שהשיב להן הגזילה כיון שהוא לבדו היורש לאביו ולא אותן קרובין, משא"כ כשיש לגזולן אחים שהן יורשים דאביו כמוהו דאינו לזה ונפרע אלא כדי חלקו וכנ"ל (סמ"ע).

(י"ח) או לצדקה - גם לשיטת הי"א דס"ל דכשמחזיר לצדקה כדי לצאת ידי השבה, והיינו כשאין יורש בנמצא שידוע להנגזל כי אם במרחקים, דאזי יכול ללוות מאחר קודם שיתננו לצדקה ויחזור המלוה לגבות מהצדקה על דרך שנתבאר לעיל סוף סימן קי"ז סעיף ז' בהג"ה (סמ"ע).

(י"ח) ויש חולקין וסבירא להו דאם אין לגזולן בנים נותן לאחי אביו - כן הוא בספרים ישנים, ונוסח זה נראה דאינו נכון, אלא ה"ג, ואם אין לגזולן אחים נותן לאחי אביו (סמ"ע).
(ו) הגזול את הגר ונשבע לו (וי"ט) ומת הגר בלא יורשים, אפילו הודה לגר וזקפו עליו במלוה, אע"פ שזכה בגזילה (כ) חייב להוציאה מתחת ידו (כ"א).

(י"ט) ונשבע לו – י"א ד"נשבע" דנקט כאן ובדין דלעיל, ה"ה אם לא נשבע. וכבר חלק עליו הסמ"ע לעיל ס"ק (יב), אבל אם לא נשבע דברי הכל שהוא זוכה בגזילה שתחת ידו (פ"ת).
(כ) אף על פי שזכה בגזילה - דכיון דזקפו עמו במלוה נעשו נכסי הגר, ונכסיהן הפקר לאחר מיתה וכל הקודם להחזיק בהן זכה (סמ"ע).

(כ"א) חייב להוציאה מתחת ידו - פירוש, ליתנו לצדקה. שבזמן הבית היה צריך ליתנו לכהנים, שהן זכו בהן משלחן גבוה, ובזמן הזה שאין קרבן אשם שעוסקים בו הכהנים ואין שייך שלחן גבוה, משו"ה נותנו לארנקי של צדקה וחולקים ממנו לכל עניים בשוה (סמ"ע).

סימן שסח – דין המציל או הקונה מלסטים ישראל או עובד כוכבים:

(א) המציל מיד לסטים ישראל(א), הרי אלו שלו, מפני שסתם הדבר שנתייאשו הבעלים. ואם ידע שלא נתייאשו, חייב להחזיר. אבל המציל מיד לסטים עובד כוכבים או מוכס עובד כוכבים, חייב להחזיר, שסתם הדבר שלא נתייאשו הבעלים(ב), ואם נתייאשו, הרי אלו שלו. ומפני מה אמרו: סתם לסטים ישראל נתייאשו הבעלים וסתם עובד כוכבים לא נתייאשו, מפני שהבעלים יודעים שעובדי כוכבים מחזירין מיד הגזולן(ג) אע"פ שאין שם עדים שגזל אלא בראיות רעועות ובאומדן הדעת: הגה – וסתם גניבה הוי יאוש(ד) אפילו צענדל כוכבים, ואם כן הקונה מן הגנב לא היה לריב להחזיר הגניבה אלא אם כן ידעין ללא נתיאש, דהא קנאה ביאוש ושינוי רשות, כמו שנתבאר לעיל סי' ש"ג. מיהו נהגו להחזיר כל גניבה, ואין לשנות מן המנהג, וכמו שנתבאר לעיל סימן ש"ו. ואין חלוק בזה בין גנב לגזולן, דבכל ענין מחזיר דמיו ונטול את שלו, כן נראה לו.

Commented [j1665]:
א הבאתי את דברי הש"ך
והט"ו.

Commented [j1666]:
א הבאתי את דברי
הקצה"ח.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

ועיין לעיל סימן רל"ו(ה) הקונה קרקע גזולה⁷⁸²:

(א) מיד לסטים ישראל - פירוש, גזלן, וכבר הארכתי בזה בסימן שס"א סעיף ג', גם כתבתי שם דהמציל דהכא מיירי בדרך פיוס מן הגזלן, והוי שינוי רשות, והוא מוכח, דאל"כ האיך קונהו המציל מן הגזלן (ט"ז).

(ב) אבל המציל מיד לסטים גוי או מוכס גוי חייב להחזיר כו' - אף על פי שהוא עומד מחמת המלך, מסתמא הוא כמוכס שאין לו קצבה שסתמא יותר מן הדין הוא נוטל (סמ"ע), צ"ע, הא כתב המחבר בסימן שס"ט סעיף ה', נטלו מוכסים כסותו או חמורו, והחזירו לו אחרת ה"ז שלו מפני שזו כמכירה היא וחזקהה שנתיאשו הבעלים ממנה ואינו יודע בודאי שזו גזילה כו', הרי לפנינו דס"ל דחזקה היא דנתיאשו הבעלים ממנה אפילו במוכס גוי (עיי"ש ס"ו שמפורש דבמוכס גוי איירי), נראה דס"ל דודאי סתם נגזל מלסטים גוי או ממוכסן גוי אינו מיאש מטעם דגוים דייני בגיותא, ומה"ט המציל מהן צריך להחזירו, ודוקא בזה שנטלו המוכס ונתנו לאחר תחת כסותו דה"ל כמכירה, בזה קאמר דנתיאשו הבעלים ממנה, דכיון דרואה דה"ל כאילו כבר נמכר ויצא מתחת יד המוכס, אזי מיאש נפשו מלהדר אחר כסותו או חמורו זה שהן ביד זה שקיבל מהמוכס, ודעתו להעמיד המוכס בדין על דמי הטלית, וז"ש נתיאשו הבעלים "ממנה", דדוקא ממנה נתיאשו ולא מדמיה להוציא מיד המוכס (סמ"ע).

Commented [j1667]: ב

סדר?

Commented [j1668]: ג

א הבאתי תא דברי הסט"ז
שזה נוגע לסי' שסט ס"ה

(ג) מיד לסטים ישראל הרי אלו שלו כו' עד שהגוים מחזירין כו' - פירוש, דייני ערכאות מחזירין בדיניהן לפי אומדן הדעת בלא עדים (סמ"ע), הטעם שבלסטים גוי לא הוי יאוש מפני שהבעלים יודעין שהגוים מחזירין מיד הגזלן אעפ"י שאין שם עדים שגזל אלא בראיות רעועות ובאומדן הדעת, אמנם במלכות שאינו כן אלא שצריך להביא עדים ברורים ומכשירי העדים וכולי האי ואולי ולא עוד אלא אפילו אחר שיתברר הדבר אינו מגיע ליד התובע חצי תביעתו פשיטא דגרע יותר מלסטים ישראל וכ"ש במקום שאנו רואים שהדעת מחייב דאיכא יאוש (ש"ך), עי' לעיל שס"א סעיף ה' ודברינו שם (נתה"מ).

(ד) וסתם גניבה הוי יאוש כו' - הטעם, דבגניבה דלא ידע הנגנב מי גנבו מידו דיחזור עליו להוציא מידו, משו"ה מייאש אפילו בגנב שהוא גוי, משא"כ בלסטים שלקחו מידו בזרוע בפניו (סמ"ע), וי"א דבגנב יש חילוק בין עכו"ם לישראל דבעכו"ם לא הוי סתמיה יאוש ובגזלן אפי' ישראל סתמא לא הוי יאוש, ולסטים היינו גנב, ועי' סמ"ע לעיל סי' שס"א ס"ג החולק (ש"ך), דינא דמלכותא הוא שכשימות איזה אדם שיהיה ולא ימצא עמו יורש קרוב אליו יקח המושל נכסיו למלך ויהיו בידו למשמר עד מלאת ו' חדשים לראות אם יבא איזה יורש ממקום אחר ואם לא בא בעבור הששה חדשים יוציאו הנכסים בשוק הסוחרים ויתנו אותם ביד הסוחרים ויסובבו בהם ג' ימים ויכריזו עליהם אלו הם נכסי פלוני המת עד אשר יראו שעלו לשער שאין מי שיוסיף עליו אז מוכרים החפץ ההוא. ואחרי מות ראובן תיכף ומיד הוציא המושל הנכסים ומכר אותם לאיש יהודי מתושבי העיר בזול פחות הרבה מכדי ערכם בלי המתנת זמן כמנהג וכלי הכרזה בשוק הסוחרים כראוי. והלכו היורשים אצל הקונה ואמרו לו תן לנו נכסי מורישנו אשר קנית אותם בזול פחות הרבה מכדי ערכם יען לא הכריזו עליהם כדת מה לעשות ע"פ נמוסם ואנחנו ניתן לך מעותיך אשר נתת בהם ולא רצה הקונה להחזיר הנכסים כי אמר אני לקחתי מהמלכות ואין לכם תביעה עלי כלל. עם

⁷⁸² שודדים באו וגזלו בבית יהודים עורות מתוך כלל בתי יהודים ואח"כ השתדלו היהודים עי"י כפי"י מהשררות והשיבו השודדים מקצת מן העורות, אע"פ שהיה לראובן חמש מאות עורות ושמעון ארבע מעות ולוי שלש מאות, אין לראובן זכות יותר, שהרי על אף שיש לו רוב, עכ"ז שמעון ולוי יש להם רוב נגדו, וזה ב' רוב שסותרים א' את השני, אלא יש לדמות את זה לבעל חוב שחולקים כולם בשוה כמ"ש בסי' ק"ד דהא כל השודדים נתחייבו, ואין לאחד שום זכיה מצד הדין בשום א' מהעורות אף אם ידועים למי הם מצד דין תורה, כי כבר נתייאשו הבעלים בלי ספק. עכ"ז אם יש מהעורות שניכרים של מי הם אז יקח אותם בראש טרם החלוקה ונוטל איש ההוא חלק בהמותר כמו אחר כי לא גרע בזה מה שנוטל מה שידוע לו שהוא שלו ובהמותר הספק הרי הוא ככל שארי ב"ח (יד אליהו טט). ועי' ד"ג (כלל מ אות א) שדווקא כאשר החזירו מעצמו, אבל אם הנגזלים לקחו את העורות, אז אין יאוש ושינוי רשות, ועי' ערך ש"י (סי' שסא) שרק בשינוי רשות אצל גזלן יהודי צריך ברצונו, אבל אצל גוי, גם בע"כ הוה שינוי רשות, ועי' ש"ך סי' רל"ו ס"ח ששינוי רשות בע"כ חשיב ש"ר [עיי"ש בנתה"מ שחולק - אמנם עיי"ש שלא ראה מקורו של הש"ך, וצ"ע].

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

היות דינא דמלכותא להחזיר כאשר בא בשאלה בהא ודאי הדין עם יורשי ראובן כי זה הגוי שמכרם שלא כמשפט המלכות הרי הוא כגזל ומכר לישראל וק"ל דגזלן גוי שמכר לישראל סתמא לא הוי יאוש אא"כ ידוע שנתיאש דלא דמי לגניבה ובנ"ד ודאי כיון דחזינן דירושים רדופים להציל לאו סתמא בלחוד הוי אלא ודאי הוא דלא מייאש וא"כ אפילו לא הוה דינא דמלכותא מדינא חייב הקונה להחזיר הסחורות שקנה. וכן כל שנתברר הדבר דבעל היה מרדף אחריהם לא הוי יאוש וחייב הקונה להחזירן אף על פי שלקחן בפחות הרבה משוויין וכן אם הציל בלא כלום חייב להחזיר בחנם. ואף ע"ג שיש מי שסובר שלא אמרו דינא דמלכותא דינא אלא בקרקע אבל לא במטלטלין היינו לענין קניית קרקע להיות קנוי בשטר העולה בערכאות אפי' בדבר שבין אדם לחבירו אבל בדבר כי האי דהוי מילתא דחוקי המלכות ודיניו ומנהגותיו בדבר הנוגע אליו ליכא מאן דפליג דדינא דמלכותא דינא דהן הן משפטיו הן הן דיניו ומנהגיו (ש"ך בשם האלשיך), ועיקר דלא כש"ך (קצה"ח).⁽⁷⁾ ועיין לעיל סימן רל"ו כו' - מראה מקום זה כתבו המחבר גופו בסוף סימן שע"ד סעיף ו' ע"ש, וגם רמ"א חזר וכתבו בסימן שע"א בסוף סעיף א' (סמ"ע).

סימן שסט - אסור לקנות מגזלן ולסטים וליהנות מממונם, ודינא דמלכותא כיצד:

(א) אסור לקנות דבר הגזול מהגזלן ואסור לסעדו על שינויו כדי שיקנהו(א), שכל העושה דברים אלו וכיוצא בהם מחזיק ידי עוברי עבירה ועובר על ולפני עור לא תתן מכשול, והלוקח ממנו מטלטלין דינו כלוקח מהגנב(ב) שנתבאר בסימן שנו.

⁽⁸⁾ לסעדו על שינויו - פירוש, כדי שיצא מיד הגזלן ויהיה שינוי רשות, ויקנהו אח"כ ביאוש ושינוי רשות, וגם בלא שינוי רשות קנהו אם נשתנה שינוי גמור שאינו חוזר, או אפילו חוזר אם יש יאוש עם שינוי השם וכמ"ש בסימן שנו"ג סעיף א' - ג' וש"א סעיף ב' ד', ואסור לסעדו שיבוא לידי אחד מהשינויים הללו (סמ"ע).

⁽²⁾ דינו כלוקח מן הגנב - פירוש, לענין אם נעשה בו תקנת השוק או לא ואם יש חילוק בין גנב מפורסם או לא, ע"ש סימן שנו"ו סעיף ב' ובהמשך הסימן עוד חילוקים בזה (סמ"ע), אם הוא גזלן מפורסם צריך להחזירו לבעלים והוא יתבע לגזלן ואם אינו מפורסם עשו בו תקנת השוק שנוטל דמיו מן הגזלן ומחזיר לו הגזלה והגזלן חוזר ותובע מן הגזלן דלא כמ"ש ב"י סי' שנו"ו בשם הרשב"א (ש"ך).

(ב) אסור ליהנות בדבר הגזול ואפילו לאחר יאוש, והוא שידע בודאי שדבר זה היא הגזילה עצמה. כיצד: ידע שבהמה זו גזולה אסור לרכוב עליה או לחרוש בה, גזל בית או שדה אסור לעבור בתוכה או ליכנס בה בהמה מפני החמה ובגשמים מפני הגשמים, ואם דר בה חייב להעלות שכר לבעלים אם היתה עשויה לשכר(ג), גזל דקלים ועשה מהם גשר אסור לעבור עליו(ד) וכן כל כיוצא בזה, מיהו אם מסרו לרצים מותר ליהנות ממנו דהא הוי יאוש עם שינוי רשות(ה). אבל מלך שכרת אילנות של בעלי בתים ועשה מהם גשר, מותר לעבור עליו, אפילו שצוה המלך לעבדיו לכרות מכל אחד ואחד דבר ידוע והלכו הם וכרתו הכל מאחד מותר, וכן אם הרס בתים ועשה דרך או חומה מותר ליהנות בה, וכן כל כיוצא בזה שדין המלך דין, והוא שיהיה מטבעו יוצא באותם הארצות, שהרי הסכימו עליו בני אותם הארץ וסמכה דעתם שהוא אדוניהם והם לו עבדים, שאם לא כן הרי הוא כגזלן בעל זרוע:

⁽³⁾ חייב להעלות שכר לבעלים - דקרקע בחזקת בעליה עומדת וכמ"ש בסימן שס"ג סעיף י' ושע"א סעיף א' (סמ"ע).

⁽⁷⁾ גזל דקלים כו' עד אסור לעבור עליו - כאן שייך הג"ה של הרמ"א ז"ל הנדפס בספרים ישנים אחר זה ז"ל, מיהו אם מסרו לרבים מותר כו', דבכה"ג אף במקום דלית ביה דינא דמלכותא דינא מותר (סמ"ע).

⁽⁷⁾ יאוש עם שינוי רשות - משמע אפילו אם נודע הגזילה קודם שינוי רשות וכמ"ש סמ"ע ריש סימן שס"א סק"ה ?? (ט"ז).

(ג) אסור ליהנות מהגזלן שהחזיק ממנו פלא כגזילה, ואם היה מיעוט שלו(ו) אע"פ שרוב

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

ממונו גזול מותר ליהנות ממנו(ז), עד שידע בודאי שדבר זה גזול בידו:

(ד) ואם היה מיעוט שלו כו' - ועיין לעיל ריש סימן שנ"ח שפסק דאסור לקנות מהגנב דבר שרובו בחזקת גנוב, אמנם יש לחלק, דברועים ואינך שהן בחזקת גנבים, ומסתמא כל מה שבידם הוא בחזקת גנוב כי כל מלאכתן בזה, אלא שיש מיעוט רועים שאינן גנבים כלל, ותלינן לזה שבא לקנות ממנו בהרוב, משא"כ כאן דמיירי בידוע בו שיש בידו של זה מיעוט ממון שאינו גזול (סמ"ע).

(ה) אף על פי שרוב ממנו - ולא דמי לההיא דריש סימן שנ"ח דאסור לקנות דבר שרובא בחזקת גנוב, דהתם איירי בדבר שהוא קונה בחזקת גנוב, או רוב אותו דבר גנוב, כגון דברים שאין דרך אדם למכור משלו, משו"ה אזלינן בתר רובא, אבל הכא מיירי שאותו דבר שהוא קונה אינו בחזקת גנוב כלל אלא המוכר הוא גזול, משו"ה אפילו המיעוט משלו שרי (ט"ז).

(ד) בני אדם שחזקתם גזולים, וחזקת כל ממונם גזל מפני שמלאכתם מלאכת גזולים כגון המוכסים והליסטים, אסור ליהנות מהם שחזקת מלאכה זו שהיא גזול(ח), ואין מצרפים דינרים מהתיבה שלהם שהכל בחזקת גזילה(ט), אבל ממה שיש לו בבית או בשוק שלא בתיבת המוכסים מותר לצרף, ואפילו מתיבתו אם הוא חייב לתת לו חצי דינר ואין לו אלא דינר נותנו לו, ולוקח ממנו חצי דינר אפילו מתיבת המוכסין, מפני שהוא כמציל מידו:

(ה) שחזקת מלאכה זו שהוא גזול - פירוש מלאכה זו, של מוכסין. ולא כב"י שהביא לשון, שחזקת מאכל זה שהוא גזול (סמ"ע).

(ו) אין מצרפין דינרין מהתיבה שלהם כו' - דוקא בצירוף שאין לו הנאה כל כך יש חילוק בין מהתיבה שלהן שהוא ממעות המכס בעצמו דאסור, ובין צירוף שיש לו ממעות שבביתו דמותר, אבל בשאר הנאות גדולות כתב לפני זה דאפילו ממה שיש לו בבית אסור ליהנות מהן (סמ"ע).

(ה) נטלו מוכסין כסותו(י) והחזירו לו אחרת, הרי אלו שלו מפני שזו כמכירה היא, וחזקתה שנתיאשו הבעלים ממנה ואינו יודע בודאי שזו גזולה(יא), ואם היה ותיק ומחמיר על עצמו מחזירן לבעלים הראשונים, וזידוע שלא נתיאשו הבעלים, לריך להחזירו לבעלים צחנס:

(י) נטלו מוכסין כסותו - נראה לי שזה קאי דוקא אמוכס ישראל (ט"ז), ולכתחילה נראה שאינו רשאי ליקח ממנו האחרת אף שהוא כמציל מידם כיון שעדיין לא קנאו הגזול, רק שהלוקח תמורת חמורו יקנה אותו בשינוי רשות, ואסור לסעודו על שינוייו כמבואר בסעיף א', ובשעת הצלה מידם מציל עצמו בממון חבירו, אם לא שדעתו להחזירו לבעלים הראשונים והבעלים יתנו לו כפי מה שנהגו כמבואר בסימן רל"ו סעיף ח' (נתה"מ).

(יא) ואינו יודע בודאי שזו גזולה - אם ידע הלוקח שגזילה היא היה צריך הלוקח ליתן להגזול דמי שויה, ככל שינוי רשות ויאוש דאף דקנה הלוקח מ"מ צריך ליתן הדמים, וכמ"ש לעיל בסימן שנ"ו סעיף ג' ושס"א סעיף ד', וקשה על הרמ"א שלא הזכיר הי"א שהזכיר שם, דאפילו ידע הלוקח שזו ודאי גזולה אפילו הכי הוא שלו (סמ"ע).

(ו) במה דברים אמורים שהמוכס כלסטים: בזמן שהמוכס עכו"ם, או מוכס העומד מאליו, או מוכס העומד מחמת המלך ואין לו קצבה אלא לוקח מה שירצה, אבל מוכס שפסקו המלך ליטול דבר קצוב, ואפילו אה שישלל יתן יותר מעכו"ם מכל מקום מקרי דבר קצוב לכל איש, והעמיד מוכס ישראל לגבותו למלך ונודע שאדם זה נאמן ואינו מוסיף כלום על מה שגזר המלך, אינו בחזקת גזול משום דדינא דמלכותא דינא, ולא עוד אלא שהמכירה ממכס זה עובר על לא תגזול מפני שהוא גזול מנת המלך⁷⁸³, בין שהיה מלך ישראל בין

Commented [j1669]:
עומד מאליו?? עיד דברי
הט"ז שסח ס"א

Commented [j1670]:
א הבאתי את אדברי הש"ך

⁷⁸³ מוכס שמוסיף בסחורה אחת אם מותר להבריא ממנו בסחורה אחרת אם יש לו איזו סיבה להוסיף על זאת ולא על אחרות ואם הוא בסיבה שהחק הקבוע על סחורה זו הוא מועט כפי ערך הסחורות אחרות או סבה אחרת כיון שהמלך קצב הקצב הידוע אפ"ו הוא מועט אם מוסיף עליו הוא גזול בין באה לבדה או עם סחורות אחרות ואינו מוסיף על האחרות שירא שיקבלו עליו מפני שחק הקבוע עליהם אינו מועט ומותר להבריא ממנו בכל הסחורות ובכל המקומות ואם הוא לאיזו סיבה שירא' לו למוכס שבהית' הוא מוסיף אינו מותר להבריא ממנו כי אם עד כדי מה שהוסיף בין

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

שהיה מלך עכו"ם, וכן אם ישראל קנה המכס מהמלך(יב), המבריה עצמו הרי זה גזול ישראל שקנאו. ויש אומרים לפיכך ידוע להשאל לוקח יותר מן הקצבה, מכל מקום אסור להבריה ממנו דבר הקצוב שהיה כגזול מן הגזלן לאסור(יג). אבל אם קנאו עכו"ם, מותר משום דהוי בהפקעת הלוואתו, דשרי במקום דליכא הלול השם. הגה: ויש אומרים לפיכך המוכס ישראלי(יד), אם לא קנאו לעצמו רק גובה למלך, אע"ג לאסור להבריה מכה דינא דמלכותא⁷⁸⁴, מכל מקום אם אדם מזכיר אין למוכס לכופ אותו ליתן דהוי כהפקעת הלוואתו דשרי, מיהו אם יש צוה משום יראת המלך ודאי יכול לכופ אותו⁷⁸⁵.

(יב) וכן אם ישראל קנה כו' - פירוש, ולא תימא דוקא כשגבאו להמלך דאז הוי משום דינא דמלכותא טפי (סמ"ע).

(יג) דהוי כגזול מן הגזלן - במקום שהמוכסין מאמינים להסחורים במה שאומרים לפניהן שאין להן סחורה אלא כך וכך, אזי מותר לשנות להגיד לפניהן באופן שלא יפסידו, דהיינו דרך משל אם יש להן מ' אמות בגד, ומן הדין אין להם ליתן מהם מכס אלא ל' גדולים, וכשידוע [ל]המוכסן שיש מ' אמות יכריחו ליתן לו מהן מ' גדולים, מותר להן לשנות ולומר להמוכס שאין להן אלא ל' אמות ולא יתנו לו אלא ל' גדולים, וכל כיוצא בזה, ומשו"ה נמי דקדק המחבר וכתב ז"ל, אסור להבריה ממנו דבר הקצוב כו', הא המותר, מותר להבריה (סמ"ע). אם א"א להנצל מלתת מותרות אא"כ ישמוט ממנו ואז לא יתן לו אפילו חק שלו, דאינו חייב להמסיר מעותיו לגזלן והגזלן הוא דאפסיד אנפשיה, אלא דמ"מ יראה שיבליע לו בחשבון במקום אחר באופן שיגיע לידו המכס המגיע לפי הדין (ט"ז), וי"א דכה"ג רשאי להבריה, דכל שנוטל יותר ממה שהמלך חפץ הוי כולו גזל כיון דאין לו אלא בדינא דמלכותא דינא וכיון דנוטל יותר אין המלך חפץ בזה כלל והו"ל כולו גזל, וכאילו המוכס עמד מאליו (קצה"ח).

(יד) וי"א דאפי' המוכס ישראל כו' - ראובן ושמעון היו שותפים בעסק, והיו גרים בשתי עיירות שונות, וראובן קנה סחורה בעירו למכור עבור השותפות במקום אחר, והתנו ביניהם, שראובן יש לו אחריות על הסחורה כל זמן שזה נמצא בעירו, ויש מס על אלה שלא גרים בעיר, והמוכס רצה לתבוע המכס על הסחורה, בטענה שהרי זה של שמעון על אף שזה באחריות של ראובן, ויש לראובן לקנות הסחורה לעצמו על מנת להחזיר לשמעון,

באותה סחור' ובין בסחורות אחרות או במקומות אחרות כיון שכיס א' לו בכל הסחורות ובכל המקומות והכל הולך למקום א' ואם אין לו הוראת היתר הוא, מותר להבריה ממנו בכל מה שיוכל דאע"ג דמי שגזל את חברו אינו מותר הוא לגזלו אלא מקהה את שיניו ואומר תשיב לי מה שגזלת ואם אינו יכול אינו מותר לגזול ממנו כי אם עד כדי מה שגזל הוא ממנו ולא יותר היינו ליקח מממנו אבל הכא שהמכס עצמו אין בו חיוב אלא מצד דינא דמלכותא דינא כיון שזה מוסיף מדעתו בסחורה אחת הרי הוא נחשב לגזלן ונסתל' ממנו דינ' דדינ' דמלכות' דינא שהרי הוא מציל את עצמו ואינו ממון של מוכס עדיין שלא הגיע לידו וגם אינו ממון גמול' אלא של מוכס ולכן אמרו בפ' הגזל מותר להבריה את המכס כשאין לו קצבה (מב"ט ח"א רסא).

⁷⁸⁴ עי' בהגר"א סק"ג שאין איסור להבריה רק לנדור לשקר אסור. ועי' ערך שי שמקשה, הרי אם אסור להבריה, אז חייב לכופו למנעו מאיסור, ומחלק בין חיוב לשלם כל העובר על גשר, שזה הלואה, וממילא הפקעת הלוואתו שמוותר. אבל כאשר חלק מהרכוש שייך למדינה, אז זה גזל ממש, וחייב להפרישו [אמנם בזה"ז, ובפשטות גם בזמננו המדינה היה גובה כסף ולא פירות, ואם כן זה חוזר להיות הפקעת הלוואתו].

⁷⁸⁵ עי' לעיל הערה 18. דינא דמלכותא להטיל מס על כל עמו להעמיד מהם אנשים לצבא מלחמתו וזה הוא מחק מלכותו ודינו דין וממילא מוטל אקרקפתא דכל מי שראוי לצאת ושאין לו אשה ובני' כפי נימוס וחק מלכותו אך לא אבחורים לומדי תורה שאפי' לא פטרום המלכות בפירוש מ"מ מדין תורה פטורים ואיך הי' מהראוי שיעמדו עצמם כולם בשוה לפני העדה ויטילו גורל ועל מי שיפול עליו הגורל הוא ישתדל לעצמו במה שיכול לפטור בממון או להעמיד אחר במקומו או ילך בעצמו וכל ישראל מחויבי' לסייעו ויקר פדיון נפשו אבל לאנוס אנשים בלי גורל ולומר שהם פוזזים ורקים אפי' מגלי עריות ומחללי שבת בעיניו הוא כגונב נפש ומכרו (שו"ת חתם סופר חלק ו - ליקוטים סימן כט). ועי' אבנ"מ סי' כח סק"ב שדינא דמלכותא דינא הוה דין תורה. כל מקום שיש ספק דינא דמלכותא דינא נוהגים כאילו אינו ודאי ומוציאים ממון (חבצלת השרון חו"מ ח). אם המלך אוהב לאחד ועושה עמו חסד לפטור מן המס שהוא ג"כ דינא דמלכותא ודינו דין כי בודאי אי לאו דעביד לי' נייחא לא היה פטור בגוונא דאמרינן לענין הכעס וזה הוא ג"כ מדין מלכות עי' לעיל קס"ג ס"ו (שבות יעקב ח"ב סי' קפא).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

ובזה לפטור את עצמו מהמכס, וכאשר יצא מהעיר יקנה את זה לשמעון על ידי אחר (ש"ך בשם הרשד"ם).

(ז) וכן מלך ששם מס על בני העיר(טו), או על כל איש ואיש דבר קצוב משנה לשנה, או על כל שדה ושדה דבר קצוב, או שגזר שכל מי שיעבור על דבר זה ילקחו כל נכסיו לבית המלך, או כל מי שימצא בשדה בשעת הגורן הוא יתן המס שעליה, בין שהיה הוא בעל השדה בין שאינו בעל השדה(טז), וכל כיוצא בדברים אלו, אינו גזל, וישראל שנבה אותם למלך אינו בחזקת גזל, והרי הוא כשר, והוא שלא יוסיף ולא ישנה ולא יקח לעצמו כלום:

(יט) וכן מלך ששם מס כו' – י"א דדינא דמלכותא הוא שאם עברה השנה ולא הספיקו עבדי המלך לגבות את המס שפטורים כל אותם שלא פרעו באותה שנה, ודלא כמחבר **כאן** (ש"ך).

(יט) בין שהיה כו' – וכן המס שיש לו לגבות מבעלי השדות, אפילו לא נשאר שם רק אחד וגבה ממנו בשביל כולם אינו גזל, לפי שאין עליו לטרוח לגבות מעט מעט מכל אחד ואחד, וזה שנטלו ממנו יגבה מכל בעלי השדות מכל אחד חלקו (והוא ברמ"א לקמן סוף ס"י), במה דברים אמורים בבעלי השדות, אבל האריס אין להן למשכנו בשביל בעלי השדות (סמ"ע), וי"א דמיירי שכבר עשה המלך כרוז שכל מי שהוא עובר בגורן יתחייב לשלם כל מה ששייך למלך, בזה הוי שפיר דינא דמלכותא כיון שהלה ידע מזה ולא השגיח קיבל עליו מדעת, ואי עבר והציל ואמר לגבאי המלך שיגבה מאחד מאנשי הבקעה ונפטור בזה א"צ לשלם, ואף לא מנדין אותו כל שנתכוין להיתירא לא להזיק אין עליו דין מסור, וגם לענין תשלומין, שהרי אומר באמת הראיתי שאתם חייבים מן הדין, ונהי דשרי להפקיע ממון הלואה של גוי, מ"מ לא הוציאו ממך שלא כדין (ט"ז).

(ח) וכן מלך שכעס(יז) על אחד מעבדיו ושמשיו מבני המדינה ולקח שדהו או הציירו, אינו גזל ומותר ליהנות בה, והלוקחה מהמלך הרי הוא שלו, ואין הבעלים מוציאים אותה מידו (וכ"כ לעיל ס"ם רלז). אבל מלך שלקח שדה או חצר של אחד מבני המדינה שלא בדינים שחקק, הרי זה גזל והלוקח ממנו מוציאים הבעלים מידו. כללו של דבר: כל דין שיחקק אותו המלך לכל ולא יהיה לאדם אחד בפני עצמו אינו גזל, וכל שיקח מאיש זה בלבד שלא כדת הידוע לכל אלא חמס את זה(יח), הרי זה גזל⁷⁸⁶. הגה: ואם חקקו(יט) לצעל אומנות אחד כגון שחקק למלכה צריצית איזה דבר, יש אומרים דלא אמרינן ציה דינא דמלכותא דינא הואיל ואינו חקוק לכל. יש אומרים דלא אמרינן דינא דמלכותא דינא אלא צמסים ומכסים התלוים בחרקע, כי המלך גוזר שלא יורו צארכו כי אם צדך זה, אבל צארכו צמסים לא. ויש אומרים וסבירא להו לאמרינן בכל דבר דינא דמלכותא דינא, ולכן המלכה על המשכון יכול למכרו אחר שנה(כ) הואיל וכן דינא דמלכותא, וכן הוא עיקר וכמו שנתבאר לעיל סימן פנ סעיף ז:

(י) וכן מלך שכעס כו' – עיין לקמן שפ"ח ס"ג בש"ך בשם הרשד"ם, אין דנין דינא דמלכותא אלא בדברי חקיי למלכות, אבל מי שתקפו את שלו לבטל זכותו בדיני המלכות שלא יוכל לבטלו כזה לא **שמענו** (ש"ך בשם הרמ"א⁷⁸⁷).

(י) וכל שיקח מאיש זה כו' – אם פקדי המלך עשו שלא כדין ושלא מחוק המלך, וגבו ממנו זה החוב ולקחו ממנו החצר הנז' ולא כל כמנייהו לומר שלקחו החצר הנז' גבאי המלך שלא כדין ושלא כחוק המלך כיון שאין הדבר ידוע קנה, ואם צעקו ולא נענו נראה שהדין נעשה מה שנעשה ואם לא צעקו כנראה דאחילי אחילו (ש"ך בשם המהר"י בן לב), ואפילו אם המלך עצמו גובה את זה (ש"ך בשם האלשיך), מי שנתחייב ראשו למלך ממונו וביתו וכל קנינו למלך. ועוד, במדינה שכל הבתים של המלך, וכל א' יש לו רק חזקה בביתו, אז בודאי מותר מ"דינא דמלכותא" שהמלך יעביר את החזקה מא' לשני (ש"ך בשם האלשיך⁷⁸⁸), בית יהודי שנלקח על ידי המדינה שלא בצדק, אפילו מכר לגוי ומשם ליהודי, והיהודי גר בו כמה שנים, אין ליהודי אלא מה שהראשון לקח, ואם זה גזל, אז חייב

[Commented [j1671]]

א ברור שצריכים להביא את שיטת המהרש"ל כאן, שיש משמעות בש"ך שהם לא להלכה וצ"ע ומש"כ ועיין בתשובת רמ"א סי' פ"ו דף קע"ג ע"ג – לא עשיתי זה 15 עמודים

[Commented [j1672]]

ספיק, אבל בעיקר נ"ל שדברי הרמ"א כאן עיקרם הם דבריו בסוף הסעיף, וסמ"ע שם בשם הרשב"א

[Commented [j1673]]

ה כוונתו?

⁷⁸⁶ רב שקיבל שאלה הלכתי עם מעטפה ובול לצורך התשובה, והרב מטעם מה לא רוצה להשיב תשובה, אין חיוב להשיב את הבול וכו' כי א"א להשיב שיהיה השואל מרויח בזה.

⁷⁸⁷ עי' רמ"א וסמ"ע בסוף הסימן.

⁷⁸⁸ עי' המשך דבריו לקמן 790.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

להחזיר, ואין שום חזקה, וחייב להחזיר את הבית לבעלים הראשונים בחינם, או ליורשיו⁷⁸⁹ (ש"ך בשם המהרש"ך), הא דאינו גזל היינו דוקא כשכעס עליו, ומסתמא הוא מחמת איזה מרד וזהו חק המלך ליקח ממון המורד, וא"כ ה"ה להיפך אם אוהב לאחד ופטרנו מן המס, בודאי אי לאו דעביד ליה נייחא לא היה פוטרו, זהו ג"כ מדין מלכות כו', ועי' רמ"א בסימן קס"ג סעיף ו' (פ"ת).

^(ט) ואם חקק כו' - ענין המטבע הוא מחוקי המלכות שהמלך יש לו חק בנמוסי המלכו' לעשות המטבע כרצונו ולשום לו ערך קצוב וגורע ומוסיף ברצונו וגם לפעמים לפי צורך השעה כמו שהיה בידו לשאול מסים כדי ליתן אפסניא ושכר לחילו ועושה כדרך זה שגורע המטבע יותר מאד מי יאמר לו מה תעשה אחר שהרשות בידו ודרך המלך בזה אין לו שיעור, ולכן אם המלך גזר על מלכותו שכל מלוה לחברו שיהיה פרעונו מן המטבע השני שעשה עכשו אף על פי שפחת אותו מן הכסף שהיה בראשון ואם הלוי מנה ממטבע רביעי שיפרענו מן החדש מנה שהוא מטבע שנים או א' או שיתן לו מן השני אף על פי שהוסיפו עליו כמה וכמה בזה ודאי איכא מ"ד דדינא דמלכותא דינא ויכול הלוה להתנהג בפחת להחזיר בלי חשש איסור (ש"ך בשם התורת אמת), מה שהמלך עושה לפי שעה או חק חדש שהוא עושה לקנוס את העם במה שלא נהגו האבות חמסנותא דמלכא הוא ואין אנו דנין באותו הדין. ועוד שטרר' העולין בערכאות אם חסר מהם דרך מדרכי ההקנאות כגון מטלטלי אגב מקרקעי וכגון דאיקנה וכן כל היוצא בהן ודאי אין דנין בהם לענין אותו דבר שחסר מהן ואם דבר הפוסלן הוא כגון שנתן לו מעות בלא אגב ושטרות בלא מסירה וקני איהו וכל שעבודא דאית ביה פסולים הם לגמרי (ש"ך בשם מהר"י בן לב).

^(ז) יכול למכרו אחר שנה כו' - וכ"כ לעיל בסימן ע"ג סעיף י"ד בהג"ה, והא דהוצרך לכתוב דמשום דינא דמלכותא מותר למכרו אחר שנה, משום דלא תימא כיון דמשכנו משכון של גוי ונותן להמלוה ממנו ריבית אסור למכרו ולהביא להממשכן לידי היזק מגוי שיעליל עליו, משא"כ במשכון לו משכון של ישראל דמותר למוכרו בסוף שלשים להתראתו אם לא במקום שאין מוכרין משכונות של גוים תוך שנה וכמ"ש הרמ"א שם, ומשו"ה כתב שם דבתוך השנה לא ימכרו, דמשמע דהסברא היא דאפילו בתוך השנה מותר למוכרו, וכאן הוצרך לכתוב דלאחר שנה מותר למוכרו (סמ"ע).

^(ט) לפיכך גבאי המלך ושוטריו שמוכרים השדות במס הקצובה על השדות ממכרן ממכר, אבל מס שעל כל איש ואיש אינו גובה אלא מן האדם עצמו(כא), ואם מכרו השדה במס שעל הראש, הרי זה אינו ממכר אלא אם כן היה דין המלך כך (וע"ל סימן סח מדינא דמלכותא גס בסימן קד סעיף ב' מדין זה):

^(כ) אבל מס - והאידנא דגובה מאחד לכולם, בין עיר ממשכן בני עירו, והא דפסקינן שאחד נתפס על חבירו בעבור המס, היינו שתפסוהו בעל כרחו אבל אם הוא מעצמו שילם פשיטא דלאו כל כמיניה, אבל ראובן שיש לו משמעון בידו אפילו בחוב אחר לא בעניני מסים נחשב כאילו שמעון שילם על מיסים שלו. ועוד נראה דגבי מסים אפילו פרע מעצמו צריך לפרוע מה שפרע בשבילו כיון דבר מתא אבר מתא אחראין וערבאין זה לזה, וגבי ערב ששילם אפילו מעצמו צריך הלוה לפרוע מה שפרע עבורו (סימן ק"ל סעיף א'), ואפילו לדעת החולקין עיין שו"ע סימן ק"ל (סעיף ב'), היינו בערב שנכנס מעצמו אבל בני מתא ע"כ ערבים הם זה לזה, ועוד שותפי ניהו באותו מס והו"ל כשותפין שלוו ורשאי אחד לפרוע עבור חבירו ומחויב להחזיר לו חלקו (קצה"ח). דברי הקצה"ח נכונים, דכיון דדינא דמלכותא הוא שא"צ לתבוע החייב מתחילה ויכול לתבוע לכל אחד בעד חבירו בתחילה, דינו כקבלן שאם שילם שחייב להחזיר לו (נתה"מ).

^(י) מלך שהיו דיניו שכל שלא יתן המס שעל השדה תהיה השדה לנותן המס(כב), וברח בעל השדה מפני המס, ובא זה ונתן מס שעליה למלך ואכל פירותיה, אין זה גזל אלא אוכל פירות ונותן המס עד שיחזרו הבעלים(כג), שדין המלך דין הוא כמו שאמרנו. הגה: וכן הוא חוק המלך(כד) שכל מי שימלא צדקה יתן צעד כל צני הצדקה(כה) והוא יחזור ויגבה מהם, או שיכול לגבות מס השנה מא':

Commented [j1674]:
ש שם ראשון שחולק,
אבל עיקר דעתו כמש"כ?

Commented [j1675]:
לש?

⁷⁸⁹ עי' לעיל סי' רל"ו סעיף ז' ח'.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(כב) תהיה השדה לנותן המס - פירוש, בימיהן היו גוף השדות למלך, וישראל וגוים היה מנהגם להחזיק בהן לחרוש ולזרען, ונותנין כל שנה חוק קצוב מס ממנו למלך, ועל מקרה כזה אמר שאם היה דין המלך שכל שלא יתן מס כו' אין זה גזל, ובודאי אם היה גוף השדה של ישראל, אז אף אם צריך ליתן מס דבר קצוב למלך אינו יכול להפקיע מידו כל פירותיו בשביל שלא נתן המס (סמ"ע), וי"א שזה לאו דווקא בימיהן אלא כל הארץ אף שהיא של בעלים. גם מצד הסברא הוא דכל הארץ של מלך היא ורשות בידו לקחתה ממי שאינו נותן המס ממנה (ט"ז).

(כג) עד שיחזרו הבעלים כו' - כה"ג שגוף השדה של המלך, אפילו לקחו הגזבר ונתנו לאחר שיהיה בידו לעולם אין זה גזל, דמאחר דגופו של השדה הוא של מלך ולא בא ליד זה כי אם עבור המס והרי לא נתן המס וכאילו לא בא לידו דמי (סמ"ע).

(כד) וכן הוא חוק המלך כו' - עי' מה שכתבתי לעיל בסמוך (ס"ק טז) ש"ל שהוא בכלל מ"ש המחבר בסעיף ז' (סמ"ע).

(כה) שכל מי שימצא בשדה יתן בעד בני כל הבקעה כו' - כבר כתבו ג"כ המחבר בסעיף ז' במ"ש שם או כל מי שימצא בשעת הגורן הוא יתן המס כו', אלא שלא ביאר שם דהוא יחזור ויגבה כו', אבל פשוט הוא (סמ"ע).

(יא) וכן מלך שגזר שכל מי שיתן מס הקצוב על האיש ישתעבד בזה שלא נתן, ובא ישראל ונתן המס שעל ישראל זה העני, הרי זה עובד בו יותר מדאי שדין המלך דין(כו), אבל אינו עובד בו כעבד(כז). הגדה: ישראל שהיה חייב לעכו"ם והעכו"ם מכר השטר לישראל(כח), אע"פ שאסור לדון עם ישראל חזירו לפני עכו"ם, ואע"פ שצא מכח עכו"ם, מכל מקום דייני ישראל יפסקו לישראל זה מה שהיה העכו"ם מרויח לפני דייני עכו"ם, הואיל וישראל זה צא מכחו הרי הוא כמוהו(כט) דכל מה שהיה יכול לזכות(כט) לפני דייני עכו"ם שהוא דינא דמלכותא. הנושא אשה במקום שדיני עכו"ם ומתה אשתו(ל), לא יוכל לזכי אשתו או שאר יורקה לומר כל הנושא אשה על דעת המנהג הוא נושא, ונדון הדבר דיני עכו"ם לאס מתה לא יורקה בעלה או כדומה לזה, וליכא כזה משום דינא דמלכותא, דלא אמרינן דינא דמלכותא אלא בדבר שיש בו הנאה למלך(לא) או שהוא לתקנת בני המדינה, אבל לא שידונו דיני עכו"ם, דאם כן בטלו כל דיני ישראל.

(כז) שדין המלך דין - במה דברים אמורים במלך שטבעו יוצא באותן ארצות והסכימו עליו שהוא אדוניהן והם עובדים לו, אבל אם אין טבעו יוצא הרי הוא כגזלן בעל זרוע לכל דבר הוא ועבדיו, וכתבו המחבר בקצרה לפני זה בסעיף ב' (סמ"ע).

(כח) הרי זה עובד בו כו' כעבד - ר"ל דלא יעבוד בו עבודת עבד כנעני דהיינו להוליך אחריו כליו לבית המרחץ או לחלוץ מנעליו, ואף שבישראל שלא נמכר לעבד עברי מותר להשתעבד בו אפילו בכאלו, ומטעם דלא אסרה התורה שעבוד זה אלא בעבד עברי מפני שנפשם שפילה, ה"נ כיון דמדינא דמלכותא הרשות נתונה להשתעבד בהם, דינו כעבד עברי ואסור להשתעבד בהן עבודת עבד כנעני (סמ"ע).

(כט) והעכו"ם מכר השטר כו' - ה"ה אם נתן במתנה לישראל ויש לו עדים וראי' שנתנו לו (ש"ך), וקשה למה לי ראייה, הא קיי"ל בסימן ס"ו סעיף כ"ה דגוי המוכר שט"ח של ישראל א"צ כתיבה ומסירה ונקיטה במסירה בלא כתיבה, כיון דדינא דמלכותא הוא כך, הוי כנכתב לכל מי שמוציא, ולא חיישינן לנפילה ופקדון, א"כ אפילו בלא עדים יכול לגבות ממנו (נתה"מ).

(טז) הרי הוא כמוהו - ראובן תבע את שמעון שלקח שיעבודו שהרי שטרו שעל הגוי הוא מוקדם לשטר של שמעון ואף על פי שהגוי' בדיניה' החליטו הבית של גוי לשמעון לפי שזמן פרעון שלו היה מוקדם לראובן אין זה אלא גזילה דכיון דזמן שטרו הוא מוקדם הוא קודם לגבות בדיני ישראל וגם תבע אותו דחייב שמעון מדינא דגרמי שגרם לבטל שיעבודו. אם בדיניהם נמי המוקדם טורף מן המאוחר אפי' כבר גבה המאוחר אי נמי אין טורף כשגבה מעצמו אבל מ"מ בדיניהם אין מחליטין הבית למאוחר כיון דידע דאיכא מוקדם א"כ פשיטא דהדין עם ראובן דאין זה דינא דמלכותא אלא גזילה. אבל אם בדיניהם כך הוא המשפט להגבות למאוחר כשזמן פרעון שלו קודם ואין חוזרין ומוציאין מיד המאוחר ולתתו ליד המוקדם א"כ הדין עם שמעון כיון ששניהם באים מכח העובדי כוכבים ומזלות ששטרות שניהם נעשה בערכאות של עובדי כוכבים ומזלות אין לנו לדון ביניהם בדיני ישראל אלא עפ"י דיניהם דדוקא כשבא ישראל בש"ח או שטר מכירה מכח

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

העובדי כוכבים ומזלות לתבוע את ישראל מצד עצמו שנשתעבד כנגד העובדי כוכבים ומזלות התם הוא דיש לנו לודן בדיני ישראל אם יש לו זכות לנתבע בדיני ישראל כאלו היה העובדי כוכבים ומזלות בעצמו דן עם ישראל לפני בית דין של ישראל (רע"א בשם הב"ח). ראובן שמסר לשמעון שט"ח שיש לו על לוי שמסרו לו עכו"ם, ובא בטענת עכו"ם ואמר מכח עכו"ם אני בא ואתדיין עמך בדיני עכו"ם, וע"ש שהשיב שא"צ לודן אלא בדייני ישראל והדיינים ידונו כאילו החזיר השטרות, דאית ליה כח שהיה לעכו"ם על לוי (רע"א בשם הקצה"ח), בכל מה שהיה יכול לזכות - עיין לעיל סימן קנ"ד סעיף י"ח. עיין סימן ס"ז סעיף י"ז בדברי המחבר ובהגה ועיין בסמ"ע שם (פ"ת).

(ל) הנושא אשה במקום שדנין בדיני גוים ומתה אשתו לא יוכל אבי אשתו כו' - והב"ד יכופו לאבי אשתו שלא ילך לפני דייני גוים (סמ"ע), בעל שנתן בית לאשתו והעלה בערכאות של עובדי כוכבים על שמה, וכשמתה עשתה צואה בערכאות של עובדי כוכבים וסילקה בעלה מירושתו וחילקה נכסיה ליורשיה, הצואה לא קיימת נגד דבר תורה, ועיין מה שכתבתי לעיל סימן רמ"ח סעיף א' (פ"ת).

(לא) דלא אמרינן דינא דמלכותא אלא בדבר שיש בו הנאה למלך כו' - וי"א דלא אמרינן דינא דמלכותא דינא אלא במה שהוא מדיני מלוכה, אבל דינים שדנים בערכאות אין אלו ממשפט המלוכה אלא הערכאות דנין בעצמן כמו שמצאו בספרי דייניהן, שאם אי אתה אומר כן ביטלתם ח"ו דיני ישראל, ואפילו אם גזר המלך בהדיא לילך בתר דיני הערכאות, אין על דייני ישראל לקיים זה מכח זה דעלינו לקיים מן הדין דינא דמלכותא, דעל כזה לא אמרו, אלא על דברים שהן מחוקי המלוכה. ולפי זה צ"ל דגם מ"ש רמ"א לפני זה בסעיף ח' ז"ל, ויש חולקין וס"ל דבכל דבר אמרינן דינא דמלכותא דינא, ושכן הוא עיקר, ג"כ כונתו לכתוב כאן, ומה שכתב בכל דבר, ר"ל אף שאינו ממסים וארנוניות (סמ"ע)⁷⁹⁰, בכל ענין של הורמנות דינו דין אפילו בדברים שאין בהם שום זכות ממון אלא כל דיני המלך בממון הרי הם כדין גמור ועל פיהם דנין. ולא פסל שטרי מתנה אלא באתרא דליכא הרמנותא דמלכא בערכאות שכיון שגילה דעתו ז"ל במקומות אחרים דדינא דמלכותא דינא ממילא יש לנו לומר דכשרין בהוא אתרא דאית ביה הרמנותא אערכאות ולא בא אלא ללמדנו מהו דין שטרות העולים בערכאות של עכו"ם מחמת הדין בעצמו לא מחמת דינא דמלכותא והכשיר שטרי מכר כדאיתא בגמ' והוסיף שטרי הלואות דחד דינא וטעמא אית להו דאי לאו דיהיב זוזי קמייהו לא מרעי נפשייהו ופסל שטרי מתנה כדאי' בגמ' והוסיף שטרי הודאות ופשרות ומחילות. ולא אמר כן הרב ז"ל בכל שטרי הודאות ופשרות ומחילות אלא באותן הדומות לשטרי מתנה דלא קני אלא בשטר' כגון שהם מעידים שהוא הודה לו מנה בשטר זה וכו' דאלימ' מילת' דשטר' כדאי' התם וכן פשרה ומחילה כיוצא בזה אבל אם אותם שטרי הודאות ופשרות ומחילות אינם בכענין זה אלא שמעידין שהודה לו ואמר להם אתם עדי או נטל קנין בפשרה ומחל לו כל זכות שיש לו עליו בדברים ודאי מהני עדותם דלאו בשטר' קני דלימא חספא בעלמ' הוא אלא שמעידים בדבר שנעשה כדין ועדותם עדות היא דהא לא מרעי נפשייהו. אפ"ה לא אמרי' הכי אלא בדברים שהם ידועי' שהם מדיני המלכות וחקי' שחקקו להם כבר וכו' וטעמו של דבר שכל העם הם מקבלי' עליהם כל מה שהנהיג המלך בכל מלכותו ברצונם וכיון שקבלו עליהם הרי הוא דין גמור, אבל דברים שאינם מחקי המלכו' אלא שהמלך הוא רוצה להנהיג כן מעצמו אפילו רצה להנהיג כן בכל מלכותו אין דינו דין דדינא דמלכות' אמרו דינא דמלכ' לא אמרו, וכ"ש אם אותו דין שהוא רוצה להנהיג עתה לא הנהיגו בכל מלכותו אלא בקצת מלכותו שאינו דין כלל שאין זה מחק המלכים להנהיג בעיר אחת ענין אחד שאינו נוהג בכל מדינות מלכותו ואם עשה כן אין דינו דין, שתקנו' וחקי המלכים כוללים הם ולא פרטים וכ"ש שאם נאמר שאין המלך יכול לחקוק חקים אלא אותם שהם חקוקים כבר ע"פ המלכות אם גזר וצוה מה שאינו נהוג אפילו צוה כן בכל מלכותו שאין דינו דין בזה לפי שמשפטי המלוכה ידועים

Commented [j1676]: ק

מעשה זה שיטת הרשב"ץ והוא חולק על האשר"י שהוא הרמ"א כאן, וגם יש שיטת הרא"ש, אבל אולי מה שנמצא זה נמספיק

Commented [j1677]: כ

דאי להביא את ראשית הסמ"ע?

Commented [j1678]: ק

א הבאתי תא דביר הט"ז

⁷⁹⁰ עי' שו"ת האלשיך סז: מה שאמרו בין ישראל לחברי' היינו בדין ישראל על חברו מבלי אמצעות המלכות בין שניהם בענינים שהם על דין המלכות שלא כדיני התורה וע"ז אמרו שאין לנו אלא דיננו, ולכן כורת המלך דקל של ראובן ועוש' גשר לנהר ועובר בו שמעון ואמר שאין לראובן על שמעון שמשתמש בדקלו תרעומת משום דינא דמלכותא דינא כי יאמר לו המלך כרת אותו וזכה בו מדינא דמלכותא ואני בנכסי המלך אני משתמש.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

הם לכל וחקוקים הם כבר (רע"א בשם התשב"ץ). ע"ל סימן שנו ס"ז, וסוף סימן ע"ד (ש"ך), [על הש"ך] ובסי' עג ס"ק ל"ט ??? (רע"א).

סימן שע – דברים שהם גזל מדבריהם כגון מפריחי יונים והמשחקים בקוביא:

(א) יש דברים שאסרו חכמים משום גזל, והעובר עליהם הרי זה גזלן מדבריהם, מפריחי יונים⁷⁹¹, ומשחקים בקוביא, מפריחי יונים כיצד: לא יפריח אדם בתוך היישוב שהרי לוקח ממון אחרים שלא כדין, מפני שמשלח זכר ויביא נקיבה משובך אחר⁷⁹² (א) או נקבה ותביא זכר, ולא יונים בלבד אלא כל העושה כזה בשאר עופות או חיה או בהמה (ב) הרי זה גזלן מדבריהם (ג)⁷⁹³:

(כ) ויביא נקבה משובך אחר – פירוש, ואין זה גזל גמור, שגם בעל השובך שבאים משם לא זכה בהן קנין גמור דמעלמא קאתו להתם ורבו לשם, אלא שחכמים אסרוה משום סרך גזל (סמ"ע).

(ב) או חיה או בהמה – דוקא בהמה דשור הבר אמרו דאין בו אלא משום גזל מדבריהם דהוא כמין חיה והולך ביערים ומביא עמו דבר הפקר, וקראו בהמה מפני דיש מ"ד שהוא מין בהמה לענין איסור חלב שבו, משא"כ שאר בהמות דאינן הולכות ליערים אלא בין שאר בהמות דיש להם בעלים ומה שמביאים עמהן יש בו משום גזל גמור (סמ"ע).

(ג) הרי זה גזלן מדבריהם – היינו דאסור מדבריהם ואם נטלו אין מוציאין מידו וכדלעיל רס"י ר"ע ומנכרי ליכא איסור כלל כה"ג (רע"א).

(ב) המשחקים בקוביא כיצד: אלו שמשחקים בעצים או בצרורות או בעצמות, ועושים תנאי ביניהם שכל הנוצח את חבירו באותו שחוק יקח כך וכך, וכן המשחקים בבהמה או בחיה או בעופות, ועושים תנאי שכל שתנצח בהמתו או תרוץ יותר יקח מחבירו כך וכך, וכן כל כיוצא בדברים אלו הכל אסור וגזל מדבריהם הוא (ד):

(ד) וגזל מדבריהם הוא – אין טעמו משום דיש בו אסמכתא, דזה הוה גזל גמור, אלא איסורו הוא משום דאינו יודע בישובו של עולם, אלא שפירש דבריו דכיון שאינו יודע בישובו של עולם מסתמא אין לו ממון אלא מה שמרויח בשחוק זה, ושחוק זה אסרו חז"ל משום גזל דאינו מוחל לו שכנגדו בעין יפה אף על פי שאינו גזל גמור. וכל גזל דבריהן אינו פסול מחמתו אם לא שאוכל ממנו וכמ"ש בסימן ל"ד סעיף ט"ז, ומטעם זה אף שיש לו מלאכה אלא שאינה מספקת לו לאכילתו ולשאר צרכיו וצריך לאכול ג"כ ממה שמרויח מהשחוק, ה"ז פסול. ודוקא במשחק עם ישראל, אבל עם גוי לא גזרו עליו רבנן כיון שאינו גזל גמור (סמ"ע⁷⁹⁴).

(ג) (טור הביאו צ"ח) יש מי שאומר שהמשחק בקוביא עם העכו"ם אין בו משום גזל (ה), אבל יש בו איסור עוסק בדברים בטלים, שאין ראוי לאדם שיעסוק כל ימיו אלא בדברי חכמה ויישובו של עולם, וחלקו עליו לומר שאינו פסול אלא אם כן אין לו אומנות אחרת (ו). הגה: אבל אם יש לו אומנות אחרת אפילו משחק עם ישראל אינו פסול וע"ל סימן רז סי' יג, וכבר פסק המנהג כסברא האחרונה לשחוק בקוביא ואין פסול אלא מי שאין לו אומנות אלא הוא, ואם שחק עמו באומנה אם חייב לשלם ע"ל סימן רז וס:

⁷⁹¹ היינו להתערב על תחרויות של עופות, וזה שונה משל משחק בקוביא, שזה תלוי בדעת עופו, וזה תלוי בדעת עצמו (גמ' סנהדרין כה ע"א).

⁷⁹² פ"י שהוא שולח את עופו למקום שיביא עוד עוף לקינו. וזה עוד פירוש בענין מפריחי יונים.

⁷⁹³

כנסת הגדולה הגהות טור חושן משפט סימן שע
אין איסור בשחמט משום דהוי דבר חכמה אבל במעות אסור דאיכא משום גזל (כנה"ג הגה"ט חו"מ סי' שע).

⁷⁹⁴ עי' לעיל סי' ר"ע ס"א בש"ך בשם המרדכי שפסק שם המרדכי שמי שהרויח על חבירו בהימורים צריך להחזיר.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(ה) שהמשחק בקוביא עם הגוי אין בו משום גזל - אף על גב דגזל גוי אסור, היינו גזל דאורייתא, ועוד, דהגוי לא מחשב זה לגזל אלא דעתו להקנותו למי שכנגדו בכה"ג, אלא שבישראל אסרוהו מטעם שכתבתי בס"ק (ד) (סמ"ע וט"ז).

(ו) אא"כ אין לו אומנות אחרת - והטעם כמו שכתבתי בס"ק (ד) דאז אינו יודע כמה טורח יש לאדם בממונו וניקל בעיניו להעיד שקר וכדומה לו להפסיד ממון חבירו (סמ"ע).

(ד) הפורש מצודה(ו) שאין לה בית קבול וצד היה או עוף או דגים, ובא אחר ונטלה הרי זה גזל מדבריהם, ואס יס לו בית קבול הרי זה גזלן לאורייתא:

(ז) הפורש מצודה כו' - עי' לעיל בסימן רע"ג בסעיף י"ד וט"ז (סמ"ע).

(ה) עני המנקף(ח) בראש הזית וזתים של שכחה ונפלה לארץ, עד שלא נטלם בידו אם בא אחר ונטלם הרי זה גזל מדבריהם, ואס כזר צלו לידו, הרי זה גזל גמור ומוליאין מידו:

(ח) עני המנקף כו' - עי' לעיל בסימן רע"ג בסעיף י"ד וט"ז (סמ"ע).

(ו) הגזול נחיל דבורים(ט) או שמנעם מבעליו, אם באו לרשותו הרי זה גזל מדבריהם.

(ז) הגזול נחיל דבורים כו' - אשה או קטן נאמנין לומר מכאן יצא נחיל זה, והוא שיהיו הבעלים מרדפין אחריהן וגם משיחין לפי תומן, והוא שאומרים כן לאלתר. ותמהני במה שהשמיטו הפוסקים כאן דבעינן לאלתר דוקא, מיהו בהא דבעינן לאלתר הוא מחלוקת, ובשל תורה הלך אחר המחמיר, וא"כ כיון דאינו אלא ספיקא אמרינן ביה כל דאליס גבר כמ"ש הרמ"א בס"ס קל"ט (קצה"ח).

(ז) כל מי שיש בידו גזל מדבריהם אינו יוצא מידו בדיינים.

Commented [j1679]: ג
דוק?

Commented [j1680]: ג
יין בתשובת
מהרא"ן ששון סי'
רכ"א (ש"ך) - לא
הבנתי מה הוא רצה
משם,

סימן שעא - קרקע אינה נגזלת אפילו נתייאשו הבעלים:

(א) קרקע אינה נגזלת⁷⁹⁵ (א) לעולם אלא ברשות בעליה עומדת, אפילו נמכרה לאלף זה אחר זה ונתייאשו הבעלים, הרי זה חוזרת לנגזל בלא דמים, וכל מי שיצאה מתחת ידו חוזר על זה שמכרה לו, וחוזר המוכר השני על המוכר הראשון, עד שיחזיר הלוקח מהגזול על הגזול ויטול ממנו (וע"ל סימן ננו אס לקחה מעכו"ס גזלן מה דינו)⁷⁹⁶:

(ב) קרקע אינה נגזלת - כלומר אף שבמטלטלין נתבאר לעיל בסימן שנ"ג ושס"א ובסימנים שאחריו דנקנים להלוקח ביאוש ושינוי רשות לגמרי. ואפילו אין בהן לא יאוש ולא שינוי רשות עכ"פ תיקנו שלא יוציא הנגזל מיד הלוקח עד שיתן לו כדי הדמים שנתן הלוקח כנגדן להגזול משום תקנת השוק, אבל בגזילת קרקע לא קנה ביאוש ושינוי רשות, דהקרקע לעולם בחזקת בעליה עומדת, וגם לית בה משום תקנת השוק להחזיר לו דמיו, דתקנת השוק היא כדי שלא ימנע אדם מלקנות דבר בשוק מיראה שמא הוא גנוב או גזול ואין לעמוד עליו, משא"כ בקרקע דבקל יודע של מי היתה הקרקע (סמ"ע), וה"ה עבדים שהוקשו לקרקעות וכמ"ש לעיל סי' שס"ג וה"ה שטרות וכמ"ש לקמן סי' שפ"ו ס"ק י"ג ע"ש (ש"ך). וי"א דיאוש בעבדים מהני, אמנם חזקת מלחמה מהני אפילו בקרקע⁷⁹⁷, וכן בשטרות דנמי אין נגזלין אין יאוש קונה בהם. הא דיאוש תליא בגזילה ועבדים אינן נקנין ביאוש לפי שאינן נגזלין [היינו דוקא יאוש גזול], אבל יאוש דאבידה שפיר מהני בעבדים וה"ה בשטרות, אבל קרקע אינו נקנה ביאוש אפילו שלא בתורת גזילה, וכגון שהלך מעיר ונתייאש מקרקעותיו וירדו בהם אחרים אחר יאוש לא קני דיאוש לא מהני בקרקע, אבל היכא שהאנס בא עליו בעקיפין מצד אחר וכדי להפטר ממנו אומר לו שא קרקע והניחני, ובוזה אף על גב דבעלמא תלוהו ויהיב לא מהני, אבל היכא דאיכא בי דואר יש הוכחה

Commented [j1681]: ג
א הבעאתי את דברי הש"ך

⁷⁹⁵ עי' באר יעקב (ברלין) י"ד סי' קסא דף עב ע"ב שיש בזה איסור גזל מן התורה.
⁷⁹⁶ מי שמכר שדה לחבירו לאחר ל' יום, ובין כו"כ נמצאת גזולה והוקרה, אם משלם לו שבח, או נימא כיון דטירפא קודם שחל המכר א"צ הגזול המוכר לשלם ללוקח שבחא, או לא, דעכ"פ היה יכול הלוקח למכור עתה השדה אלאחר ל' יום והוי שקיל כדהשתא ביוקרא ומשלם לו שבחא, או נימא דכה"ג ודאי מיחזי כריבית, דלא היה עדיין שום צד מכירה, וצ"ע. גם במוכר לו שאינו שלו, והמוכר גופיה לא ידע שאינה שלו, אי הוי מקח טעות ואינו משלם שבח (מהר"ל דיסקין אות רל).
⁷⁹⁷ עי' כפות תמרים (סוכה ל ע"ב) שיש יאוש בקרקע כשנשתקע שמו של הבעלים ממנו (וכן הוא בחז"א ב"ק סי' ט"ז סקי"ט סק"כ, והובא בשו"ת שבט הלוי חלק ט סימן שיב).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

דגמר ויהיב אגב אונסיה. דבעלמא הוא דאמרין דהאי דשתק לאו משום דמחל אלא משום דלא מצא עת למקבל, אבל בי דואר דבכל עת שכיח לעשות לו דין ולא אזיל אחולי אחיל, אבל אם גזלו אפילו איכא בי דואר אינה נקנית לעולם ביאוש (קצה"ח), וי"א הא דאין יאוש לקרקע, דיאוש לא מהני רק בדבר שאינו ברשותו, ולכך יאוש שלא מדעת לא מהני דכיון שהגיע לידו קודם יאוש נעשה שומר אבידה והוי כשומר של בעלים וכמונח ברשות בעלים דלא מהני יאוש. ולפ"ז בקרקע יכול הנגזל להקדישו דקרקע חשיב ברשותו, וכיון דחשיב ברשותו ממילא לא מהני יאוש בקרקע, ואבידת קרקע לא משכחת דהארץ לעולם עומדת. ולפ"ז בחד דאתי מכח ד' ??? קנאו מטעם יאוש, וכל דליכא עדים בקרקע גזולה אינו יכול להקדישו, דחשיב שאינו ברשותו והוי ממון שאינו יכול להוציאו בדינין, וכיון דחד דאתי מכח ד' כשהיה הקרקע עומדת תחת הד' לא היה יכול להוציאו בדינין, מהני יאוש. וכן כשנתייאש ונשתקע שם בעלים קני מדאורייתא, והוא מהאי טעמא דכיון דאין ידוע לשום אחד מהבעלים ממילא אינו יכול להוציא בדינין ומהני היאוש. וכיון דמשכחת יאוש דמהני כשאינו יכול להוציאו בדינין משום הכי מהני בקרקע יאוש לחודיה בלא שינוי רשות, דהא דיאוש לא קני משום דבאיסורא אתי לדידה וכבר נתחייב בהשבה, ולפ"ז בקרקע דאינה נגזלת ולא מתחייב בהשבה, מהני יאוש לחודיה כמו באבידה, ומכל שכן בזכה בו אחר דודאי קנה (נתה"מ).

(ב) לפיכך אם אירע בה קלקול הבא מאיליו כגון ששטפה נהר(ב), אין אחריות ההפסד על הגזלן שבחזקת בעליה עומדת, ואומר לו הרי שלך לפניך. אבל אם הפסידה הגזלן בידיו, כגון שחפר בה בורות שיחין ומערות, או שקצץ את האילנות ושחת את המעיינות והרס את הבנין, חייב להעמיד לו בית או שדה כמו שהיו בשעת הגזילה, או ישלם דמי מה שהפסיד. הגה: וכס' שהקרקע נחזקת הנגזל שיכול לומר הכי שלך לפניך כן הוא נכסותו לטובתו, דלע"ג לנזכי מטלטלין אינו משלם אלא כשעת גזילה(ג) גזי קרקע אינו כן, אלא אם נשתמש ואכל פירותיה לריך לשלם מה שנהנה ממנה(ד):

(2) לפיכך אם אירע כו' - פירוש, כיון דאין הקרקע נגזלת ובחזקת בעליה עומדת, לפיכך בין נתקלקלה ממילא או נשתבחה מאליה, הקלקול והשבח הוא להנגזל (סמ"ע).

(3) אינו משלם אלא כשעת הגזילה - ואם עשה מלאכה בכלי ונהנה אפי' קיימא לאגרא פטור וכדלעיל סי' שס"ג ס"ג (ש"ך).

(7) ואכל פירותיה - או דר בבית או השכירה ולקח השכר וכה"ג צריך לשלם מה שנהנה ממנה וע"ל סי' שס"ג סעי' ו' (ש"ך).

(ג) גזל שדה ונטלה מציקין בכח המלך, אם מכת מדינה היא, כגון שלקח המלך שדות או בתים של כל אנשי המדינה אומר לו הרי שלך לפניך, ואם מחמת הגזלן נלקחה חייב להעמיד לו שדה אחרת:

(ד) אנס המלך את הגזלן(ה) ואמר לו הראה לנו את כל מה שיש לך, והראהו שדה זו שגזל בכלל שדותיו ונטלה המלך, חייב להעמיד לו שדה אחרת כמותה או נותן דמיה(ו)798.

(7) אנס המלך את הגזלן - אין לומר דלא אנס הגזלן אלא בהא לחוד, דקשה פשיטא דחייב הגזלן, דהא אפילו לא אמרו לגזלן ולא מידי אלא סתמא לקחו ממנו חייב, כיון דלא לקחו במקום אחר אלא בשלו כמ"ש בסעיף ג', אלא ע"כ מיירי שאנסו וגזלו גם בשדות אחרות אצל אחרים, וכשהגיעו לגזלן אנסוהו להראות שדותיו והראה גם את זאת, חייב, אף על גב דמכת מדינה היא (ט"ז).

(1) חייב להעמיד לו שדה אחרת - דפשע באשר הראה לו גם את זו, כיון דהמלך לא אנסו אלא להראות את שלו וזו לאו שלו היא, ודומה לזה כתבו לקמן בסימן שפ"ח ס"ב (סמ"ע), ע"ל סי' שפ"ז ??/שפ"ו/ ס"ק א' שהעליתי דדין זה קנס הוא מדרבנן ונ"מ לענין שאם מת לא קנסו בנו אחריו ועוד נ"מ בזה ע"ש (ש"ך).

Commented [j1682]: ?

א הבאתי את הט"ז השני שזה לענין שיטת הטור?

798 עי' מהרש"ק (ח"מ שעא) שאם אחד גזל קרקע ומכרה לגוי אלם כיון דקרקע אינה נגזלת יכול לומר להנגזל הרי שלם לפניך אפילו אם אינו יכול להוציא מיד הנכרי, ועי' קנין תורה ח"ג (סי' פז אות א' סק"ג): הרי איתא בשו"ע (כאן) אנס המלך את הגזלן ונטל השדה שגזלה חייב להעמיד לו שדה אחרת.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

סימן שעב – גזלן שהפסיד השדה ואכל פירות כיצד גובה אותם הנגזל:

(א) גזל קרקע והפסידה בידו(א) או שאכל פירותיה, כשבעל השדה גובה דמי מה שהפסיד הגזלן או דמי פירות שאכל גובה מנכסים בני חורין, מפני שהיא כמלוה על פה(ב) ואם עמד הגזלן בדין ונתחייב לשלם(ג), ואחר כך מכר, גובה מנכסים משועבדים. ואם לא עמד בדין אלא על אחד מהם, אינו מועיל לשני להיות טורף ממשעבדי:

(*) והפסידה בידו. פירוש, לאפוקי הפסד דממילא דאין עליו לשלמו כיון דאין קרקע נגזלת וכמ"ש בסימן שלפני זה סעיף ב' (סמ"ע).

(2) מפני שהיא כמלוה על פה - אע"פ דגזילת קרקע גופא יש לה קול, מ"מ הפסד פירותיה אין לו קול וכמלוה על פה דמי (סמ"ע).

(3) ואם עמד הגזלן כו' - דמעשה ב"ד יש לו קול וכמ"ש בסימן ל"ט סעיף ט' וס"א ??? (סמ"ע), והוא בענין שאין הגזלן יכול לומר פרעתי דאל"כ אינו גובה מנכסים משועבדים כמו שהוכחתי לעיל סי' ע"ט ס"ק ל' ואפי' גזל בעדים הא קיי"ל דא"צ להחזיר לו בעדים וכמ"ש לעיל ס"ס שס"א (ש"ך).

(ב) והוא הדין אם גזלוהו מהגזלן מחמתו(ד), שחייב להעמיד לו שדה, אם עמד בדין ואחר כך מכר, גובה הנגזל ממה שמכר:

(7) גזלוהו מהגזלן מחמתו - פירוש, שלא היה מכת מדינה, או שצויה עליו המלך להראות שדותיו והראה גם את זו שחייב להעמיד לו כו', וכמ"ש המחבר בסוף סימן שלפני זה בסעיף ג' וסעיף ד' (סמ"ע).

(ג) גזל שדה והשביחה, והנגזל בא למורפה, שמין לו וידו על התחתונה, אם השבח יתר על ההוצאה נוטל ההוצאה בלבד מהנגזל, ואם ההוצאה יתירה על השבח, אין לו מההוצאה אלא שיעור השבח:

סימן שעג – דין מכרה הגזלן והשביח הלוקח מה דינו של לוקח עם הנגזל:

(א) גזל שדה(א) ומכרה והשביחה הלוקח, אם השבח יותר על ההוצאה נוטל ההוצאה מבעל השדה(ב), ויש אומרים אפילו לא היתה עדיפא מזכעה שגולה כגון שהכסיפה הגזלן(ג), אפילו הכי נוטל היליאה מנגזל, ויש חולקין(ד), והקרן עם שאר השבח נוטל מהגזלן(ה)(ו), הקרן גובה מנכסים משועבדים ושאר השבח מנכסים בני חורין(ז). ואם הכיר בה שהיא גזולה כשלקחה, אינו נוטל מהגזלן אלא הקרן בלבד(ח), ומפסיד שאר השבח היתר על ההוצאה(ט). היתה ההוצאה יתירה על השבח, בין שהכיר בה שהיא גזולה בין שלא הכיר, אין לו מההוצאה אלא שיעור השבח(י), ונוטלו מבעל השדה, ויש אומרים להאיל וידע שאינה שלו הפסיד אפילו ההוצאה(יא), ויש אומרים לאס קבל אחיות(יב) כתיב ליתן כפי מה שקבל עליו, ויש חולקין, והקרן נוטל מהגזלן מנכסים משועבדים:

(*) גזל שדה כו' – ראובן שמכר שדה לשמעון, ואח"כ ראובן השכיר אותו שדה ללוי, השכירות אינו כלום, וזה גזל בידו, וחייב לשלם את כל השכירות לשמעון, ואינו נחשב כשיבח את הקרקע אלא הוה פירות הקרקע (ש"ך בשם המבי"ט).

(2) נוטל ההוצאה מבעל השדה - דהא גם כשהיתה ביד הנגזל היה צריך להוציא הוצאה זו מכיסו (סמ"ע).

(3) כגון שהכסיפה הגזלן - פירוש, בשעה שהיתה ביד הגזלן הכסיפה ונגרעה ממה שהיתה בשעת הגזילה, ואח"כ מכרה ללוקח זה, והשביחה הלוקח עד שחזרה להיות כמו שהיתה בשעת הגזילה (סמ"ע).

(7) ויש חולקין - טעמן הוא, כיון דאם נשאר בידו לא היה צריך להוצאה זו, נמצא דהוצאה זו דין הוצאה היתירה על השבח יש לו עליו (סמ"ע).

(7) עם שאר השבח נוטל מהגזלן - דהיו רגילין לכתוב אחריות עמליהון ושביחיהון, ואפילו לא כתב ככתוב דמי, וכמ"ש סימן מ"ב ??? (סמ"ע וש"ך), בין בקרן בין בשבח (ש"ך).

2: Commented [j1683]
ה מדיוק, היה ציור משונה
שם, אבל נ"ל שזה עיקר
ההלכה?

1: Commented [j1684]
יש אומרים אפילו
לא היתה עדיפא כו'
- עיין בתשובת
ושב הכהן סי' פ"ו
שמקשה על הרמ"א
שאם זה בשיטת
הרמב"ם זה לא
מתאים, אבל לא
הבנתי איך לצרפו
להלכה
למעשהמ"ש בזה
(פ"ת). – לא הבאתי

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(1) שם - וי"א נוטל מעות שנתן בלבד, ואף על פי שהזולה או הוקרה, דהא כמאן דליכא זבינא כלל דמיא, ולפי החולקים, מי שמכר קרקע לחבירו באלף והזולו קרקעות ועמדה קרקע כזו על ת"ק, רק שקרקע זו אסקה שרטון והיא שוה אלף, והלה אומר הנה נתתי אלף כסף ונתחייבת להחזיר לי, ועוד, מה שנתחייבת לי אחריות השבח ג"כ ת"ק זוז, וזה אומר כיון שאתה רוצה באחריות של שבח, א"כ אין לך לקבל יותר כי אם שוויה של קרקע זו עכשיו, והרי אינה שוה עכשיו כי אם אלף אף לאחר דאסקה שרטון, היכי לידיינו להאי דינא כו', אם כן הוה ספק ואין מוציאים (פ"ת).

(2) ושאר השבח מנכסים בני חורין - עיין מזה לעיל סי' קט"ו ס"א, אבל קרקע בזקוק דינו כמטלטלין, וכן לעיל שנ"ד ובסי' שס"ב ס"ח בהג"ה ע"ש (ש"ך).

(3) אלא הקרן בלבד - כיון דידע הלוקח בשעה שלקחה דגזולה היתה, לא נתן לו הדמים בשבילה בתורת מקח אלא בהלואה, ואם היה נוטל יותר ממה שנתן לו היה מחזי כריבית. ובשבח דממילא כו"ע ס"ל דאינו נוטל, אבל בשבח דע"י הוצאה פליגי, דהמחבר סובר דנוטל דמי ההוצאה וידו על התחתונה, דכיון דהוציא דמי ההוצאה נוסף על דמי הקרן לא מחזי ריבית במה שחוזר ולוקח כמה שהוציא וכדמסיק המחבר, והרמ"א ס"ל דגם זה אינו נוטל (סמ"ע), וקרן מיהא שקול אף שידע שגזולה וכן במטלטלים הדין כן וכמ"ש לעיל סי' שנ"ו ??? (ש"ך).

(4) ומפסיד שאר השבח כו' - כתב הסמ"ע ס"ק (ח) דבשבח דממילא כ"ע ס"ל דאינו נוטל אבל בשבח שע"י הוצאה פליגי מחבר ורמ"א וכבר השגתי על זה לקמן ס"ק ז' ??? (ש"ך).

(5) אין לו מההוצאה כו' - עי' לעיל סי' שסח ס"ט ד"ה וכל שיקח דברי הש"ך בשם המהרש"ך.

(6) וי"א דהואיל וידוע שאינו שלו הפסיד אפי' ההוצאה - ועיקר כדעה הראשונה (ש"ך) ונתה"מ).

(7) דאם קיבל אחריות בהדיא כו' - היינו דוקא כשקיבל עליו אחריות דשבח בפירוש וג"כ קנו מיניה על זה או אית ליה קרקע דאז לא מחזי כריבית מה שגובה בקרקע כי אם כשגובה מעות כעין שנתן לו דה"ל כהלואה, אבל אי לא קיבל עליו אחריות דשבח בפירוש, אף על גב דקיבל עליו אחריות דזביני, מסתמא מאי דקיבל עליו קיבל ומאי דלא קיבל עליו לא קיבל, ומהתימה על המחבר שלא כתב דין זה דאם יש לו קרקע כלל (סמ"ע).

(8) הפירות שאכל לוקח בעוד שהיתה בידו, צריך לשלם אותם לנגזל ודינו בהם עם הגזולן כדינו של שבח, שאם לא ידע שהיתה גזולה גובה אותם מהגזולן מנכסים בני חורין, ואם ידע שהיתה גזולה אינו גובה מהם כלום (יג):

(9) אינו גובה מהם כלום - אם ראובן מכר בית א' לשמעון, ואח"כ מכר אותו בית ללוי כל זמן שלוי שלא ידע מזה, אם לוי השכירו לאחר, השכר שלו, שראובן יעשה תיקון לדבר שלא יהיה נחשב כגזולן, כדלקמן ריש סי' שעד (ש"ך).

(10) אם טען המוכר שהלוקח ידע שהיתה גזולה והלוקח טען שלא ידע, על המוכר להביא ראיה (יד).

(11) על המוכר להביא ראיה - דחזקה הוא דלא שדי אינש זוזי בכדי, ובודאי לא ידע שהיא גזולה בשעה שקנאה (סמ"ע).

סימן שעד - מכרה הגזולן וחזר וקנאה מהנגזל או נתנה לו במתנה:

(א) הגזול שדה (א) ומכרה או נתנה לאחר שאין מעשיו כלום כמו שנתבאר (ב), אם אחר כך קנאה הגזולן מהנגזל נתקיימה ביד הלוקח מהגזולן (ג) או ביד המקבל המתנה ממנו, שמפני זה טרח הגזולן לקנותה כדי לעמוד בנאמנותו, לפיכך: אם לא קנאה (ד) עד שתבע הלוקח את הגזולן, כגון שמכר לו השדה שאינה שלו ונתחייב לשלם, והתחיל בית דין להכריז על נכסי הגזולן כדי להגבות מהם ללוקח ואחר כך קנאה הגזולן מהנגזל, לא נתקיימה ביד הלוקח, ויכול הגזולן עצמו או יורשיו לתת לו מעותיו ולהוציאה מידו: (8) הגזול שדה - וכן במטלטלים (רע"א).

Commented [j1685]: נ כו'?

Commented [j1686]: ז ה מספיק במהרש"ך?, ועוד מה שכתב ובתשו' מהרשד"ם סי' רס"ד - לא ראיתי שנצרך?

Commented [j1687]: חלש

Commented [j1688]: א הבאתי את דברי הט"ז.

Commented [j1689]: נכון?

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(ב) שאין מעשיו כו' - פירוש, שהנגזל יכול להוציאה מידו בלא דמים כמו שנתבאר בסימן שע"א סעיף א' ובסימנים שאחריו (סמ"ע).

(ג) נתקיימה ביד הלוקח כו' - ולא אמרינן שקנה הגזלן כחו של נגזל וכמו שהנגזל יכול להוציאה מיד הלוקח כך יוציאנה גם הגזלן מידו ויתן לו מעותיו, אלא אמרינן שמפני זה טרח כו' (סמ"ע)

(ד) לפיכך אם לא קנאה כו' - דבכה"ג הרי ראינו דלא בעי למיקם בהימנותיה מדלא טרח לזבוני או לשלם קודם שתבעו (סמ"ע).

(ב) לקחה הגזלן מהנגזל אחר שמכרה כשהיא גזולה, וחזר ומכרה לאחר או נתנה במתנה או הוריש, הרי גילה דעתו שאינו רוצה להעמידה ביד זה שלקחה ממנו כשהיתה גזולה(ה), וכן אם נפלה לגזלן בירושה לא נתקיימה ביד הלוקח. הגה: ויש חולקין, וסבירא לכו לאם מכרה או נתנה לאחר שקנאה הלוקח ראשון, קנה אצל אם מכרה או נתנה קודם שקנאה לא קנה לוקח ראשון. וכל זה לא מיידי אלא בשלל הכיר בה שהיא גזולה וקנאה, אצל אם הכיר בה וקנאה לא קנה לוקח(ו):

(ה) הרי גילה דעתו שאינו כו' - דאי קנאו כדי למיקם בהימנותיה ולהעמיד ביד לוקח ראשון לא היה מוכרה אח"כ להאחר, והחולקין ס"ל דמיד שקנאה מהנגזל זכה בה הראשון ושוב לא מצי לבטל זכותיה במה שחזר ומכרה לאחר, משא"כ אם חזר הגזלן ומכרה לאחר קודם שקנאה מהנגזל דכו"ע מודים דמהני גילוי דעת במה שמכרה להשני דלא זכה בה הראשון בשעה שקנאה אח"כ מהנגזל, וכדמסיק הרמ"א (סמ"ע).

(ו) אבל אם הכיר בה – ויש חולקים (רע"א).

(ג) נבאה לגזלן בחובו, אם יש לנגזל קרקע אחרת ואמר ליה הגזלן זו אני גובה בחובי(ז), הרי זה מתכוין להעמידה ביד הלוקח, ואם אין לנגזל קרקע אלא זו, לגבות חובו הוא שנתכוון:

(ד) ואמר ליה הגזלן זו כו' – ולא דווקא שלא רצה לגבות חובו אלא מזאת, אלא אפילו גבאו משדה זו סתמא ג"כ אמרינן דעתו היתה להעמיד ביד הלוקח (סמ"ע).

(ד) נתנוה הבעלים לגזלן מתנה קנאה הלוקח, שאילו לא טרח לבעלים לא היו נותנים לו במתנה, ומפני זה טרח כדי שיזכה בה בדין(ח) ויעמוד בנאמנותו ותתקיים ביד הלוקח. הגה: ויש חולקין, וסבירא לכו דעל הלוקח להביא ראיה שכוון להעמידה בידו ואין מוסיף מיד הגזלן, וכנ"ל עיקר:

(ה) כדי שיזכה בה בדין - פירוש, שעד הנה היתה בידו בגזלנותא והיה נקרא גזלן על מכירתו, משא"כ לאחר שיקבלהו במתנה שיהיה בידו בדין ולא בתורת גזלנותא (סמ"ע).

(ה) דין גזלן שמביא עדים שלקח שדה מהנגזל נתבאר בסימן קנא:

(ו) עב"ם שאנס שדה מישראל ומכרה לישראל אחר נתבאר בסימן רלו.

סימן שעה – היורד לשדה חבירו או לתוך חורבתו ונטעו או בנאו:

(א) היורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות ונטעה(א), אם היתה שדה העשויה ליטע אומדין כמה אדם רוצה ליתן בשדה זו לנוטעה(ב) ונוטל מבעל השדה, ואם אינה עשויה ליטע שמין לו וידו על התחתונה(ג). הגה: סתם כנס עשוי ליטע(ד). העושה טובה לחבירו שלא ברשות ע' לעיל סי' רסד, וכן הלומד עם בן חבירו בלא דעת האב ע"ל סי' שלה ס"א:

(א) היורד לתוך שדה חבירו כו' - והוא שיבנה בנין המועיל הראוי לאותו חצר כמנהג אותו המקום (ש"ך בשם התורת אמת).

(ב) אומדין כמה אדם רוצה ליתן בשדה זו לנוטעה - והיינו כשאר שתלי העיר, ויש חולקים וס"ל מאחר שירד שלא ברשות וגם עומד להסתלק (סמ"ע). ואפילו ההוצאה הרבה נוטל ההוצאה, רק שיכול לומר עקור אילנך (נתה"מ).

(ג) וידו על התחתונה - פירוש, שאם השבח יתר על ההוצאה נותן לו ההוצאה, ואם הוצאה יתירה על השבח אינו נותן לו בהוצאתו אלא שיעור השבח (סמ"ע).

(ד) סתם כנס עשוי ליטע - פירוש, לאפוקי שדה שעומד ג"כ לזרוע וחצר עומדת לבנות (סמ"ע).

Commented [j1690]: ?

א הבאתי את דברי הפתחי תשובה, בשם הרע"א שיש אומים אפילו הכיר בה, וצ"ע אם להביאו

Commented [j1691]: ?

הו מסקנת כוונת הרע"א.

Commented [j1692]: ?

אילו לא טרח כו' - עיין בתשובת בית יעקב סי' מ"ב ובתשובת שבות יעקב ח"ג סי' קע"ב: (פ"ת) – הבית יעקב שואל ממקום אחר שמתנה אינה כמכר, והשבות יעקב מקיים הענין, ולא ראיתי להביאו

Commented [j1693]: ?

א הבאתי את דברי הפ"ת

Commented [j1694]: ?

לש??

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(ב) אמר ליה בעל השדה עקור אילנך (ה) ולך שומעין לו, אבל אם אמר הנוטע הריני עוקר אילני, אין שומעין לו מפני שמכחיש הארץ(ו):

(ה) א"ל בעה"ב עקור אילנך כו' - אפילו עשויה ליטע שומעין לו כשאומר כן (סמ"ע), והיכא שראה בעל הקרקע שהיה גודר ובונה ושתק ולא מחה אין לומר מאחר שלא עכב כיורד ברשות דמי דאינו נקרא יורד ברשות אלא כשהורידו בעל הקרקע עצמו אבל מי שירד ברשות חבירו ובתורת שכירות או שאלה או שותפות והיה בונה מעצמו אף על פי שהלה רואה ושותק לא אבד את זכותו שהוא סבר לעצמו הוא עושה לצורך שעה (ש"ך בשם המהרי"ט), עי' סי' קע"ח ס"ג, ודברי הש"ך בשם הרמ"א. כ"ז דוקא בכה"ג שיכול ליקח האילנות כמה שנתן ולכך יכול לומר לו איני רוצה בהנאה זו ואיני רוצה ליהנות מזה, אבל כשאינו יכול ליקח הדבר ההוא כגון שצבע לו בגד ואי אפשר להעביר הצבע מחויב לשלם לו (נתה"מ⁷⁹⁹).

(ו) מפני שמכחיש הארץ - פירש שכבר הכחישו הנטיעות הארץ ביניקתן וכיון שהפסידו ממון לבעל הקרקע משו"ה אפילו בחו"ל אין שומעין לו (סמ"ע). וה"ה אם ראובן בנה בחצירו, שהוא בגבול עם שמעון, ובנין זה נותן חוזק ליסודות של בנין של שמעון, אינו יכול להוציאו, ללא להשאיר משהו להחזיק את היסודות של שמעון (ש"ך סק"ו בשם הרשד"ם).

(ג) היורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות ונטע או בנה, ואח"כ בא בעל השדה והשלים הבנין או ששמר הנטיעות, וכיוצא באלו הדברים שמראה שדעתו נוטה למה שעשה זה וברצונו בא הדבר, שמין וידו על העליונה(ז). הגה: מיהו אם אמר ליה תחילה עקור אילנך ולח"ס, יכול צעל האילן לעשות מע"פ שחוזר צעל הקדה לח"כ:

(ז) שמין לו וידו על העליונה - י"א בכל מקום שידו על העליונה אם השבח יתר על ההוצאה נוטל בשבח כשאר שתלי העיר, ואם ההוצאה יתירה על השבח נוטל כל ההוצאה, אף על פי דלא נהנה כלום, מ"מ הואיל וגילה דעתו דניחא ליה אמרינן אילו לא נטעה היה הוא בעצמו נטעה והוציא עליה הוצאה כזו. אמנם בעיקר הדין דוקא בשדה העשויה ליטע הדין כן, וי"א דאפילו באין עשויה ליטע הואיל וגילה דעתו דניחא ליה בהנטיעה ידו על העליונה. אבל המחבר סובר דדוקא כשאמר תחילה איני חפץ בהנטיעות ואח"כ גילה דעתו דניחא ליה בהן הוא דידו על העליונה אפילו בשדה שאינו עשויה ליטע (סמ"ע), ויש חולקים כ"א הראשון בסמ"ע (ש"ך).

(ח) מיהו אם אמר ליה עקור אילנך כו' - הגה"ה זו מקומו אחר ס"ב ולא כאן (סמ"ע וש"ך).

(ד) היורד לשדה חבירו ברשות, אפילו נטע שדה שאינה עשויה ליטע שמין לו וידו על העליונה, שאם היתה ההוצאה יתירה על השבח נוטל ההוצאה ואם השבח יתירה על ההוצאה נוטל השבח(ט), ואם בעל השדה הוא עצמו אריס, חזר להיות דינו כאינו עשוי ליטע, רק ששמין כמה רוצה ליתן שלא יצטרך למרוח בעצמו (נ"י פרק האשה שנפל):

(ט) נוטל השבח - ר"ל שנוטל בשבח כשאר שתלי העיר וכנ"ל ס"ק (ז) (סמ"ע).

(ה) בעל בנכסי מלוג אשתו קטנה(י) והשותף בשדה(יא) שיש לו חלק בה, כיורד ברשות(יב) הן ושמין להם וידם על העליונה (וע"ל ס"ס קע"ח וס"ב תד):

(י) אשתו קטנה - דבקטנה עשו תקנה וכמבואר באה"ע סוף סימן פ"ח סעיף י' (סמ"ע).

(יא) והשותף בשדה כו' - עיין לעיל סימן קע"ח סעיף ג' (סמ"ע).

(יב) כיורד ברשות כו' - עי' בסעיף שלפני זה שכתבתי בס"ק ?? דלא הוה דינם כיורד ברשות לגמרי לענין אם ההוצאה יתירה על השבח, וכן הדין ג"כ במוציא הוצאות על נכסי אשתו עי' לעיל סימן קע"ח סק"ד (סמ"ע). ראובן שהיה לו בית שנפרץ, והלך למרחוק, ואמר הקהל לסופר בנה בית לעצמך שלא יארע לנו נזק מבית ראובן, וכן עשה, ואח"כ בא

⁷⁹⁹ עי' קצה"ח שו"ב שיש ספק אם אין לצבע ממשות, אבל עצם הדין של הנתה"מ קצת קשה שהרי בחורבתו, הרי ודאי נפסד החלקים בבנין, אלא צ"ל שאם לא נשאר כלום אחרי העברתו, אז דינו כך, אבל אם אדם שם שפכטל שלא ברשות, אפשר לומר לו לקחתו. אבל אבנים ועצים על אף שירדו במחיר בהמון, אפשר לחייבו (עי' רשד"ם הובא בש"ך לקמן ס"ו), וצ"ע בענין שפכטל וכו'.

Commented [j1695]: ז

ה לא סותר לסימן' קע"ח ג?
הציור מדובר שיש חצר של שנים, וא' בנה בית בתוכו, וכנראה שאם החצר עומדת לניעה, וא' לעשותו אותו לבניה, בזה לא אומרים דהוה יורד ברשות

Commented [j1696]: ג

סתמא לשון זו לאו דווקא בסמ"ע? והעיקר כ"א, אפילו באין עושה ליטע?

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

אחר וקנה בית ראובן מבת אשתו, ופסק דאע"פ שלא נודע בכירור שהבית הוא של בת אשתו של ראובן, מ"מ זה מיקרי יורד שלא ברשות ומוציאין מידו ונותנין למי שקנה מחורגתו של ראובן (סמ"ע).

(ו) היורד לתוך חורבתו של חברו ובנאה שלא ברשות שמין לו וידו על התחתונה, ואם אמר בעל הבנין עצי ואבני אני נוטל שומעין לו, אמר ליה בעל הקרקע טול מה שבנית, שומעין לו(ג). הגה: ודווקא אם החורבה אינה עשויה לבנות, אבל אם עשויה לבנות או במקום שסתם חורבה עומדת לבנות, דינו כמו הצירות שיתבאר בסמוך(יד):

(ג) שומעין לו - דבבנין על גבי קרקע לא שייך כחשא דארעא כמו דשייך באילנות כמבואר לפני זה בסעיף ב' (סמ"ע).

(ד) ודוקא אם החורבה כו' אבל אם עשויה לבנות כו' - אין שומעין לו היכא דלא היה משתמש בחורבתו ויש לו משלו שראוי לבנות בנין כזה בלי קפוח פרנסתו דאז ודאי תואנה הוא מבקש כדי להפסיד לבעל הבנין, הא לאו הכי שומעין לו (סמ"ע), השוכר חנות, ונשרפה, ובנתה בחזרה, הוה יורד ברשות והוא שיבנה בנין הראוי לאותו חצר כמנהג מקום (ש"ך בשם הרשד"ם), אם היה משתמש דינו כמו בשדה דיכול לומר בזריעה אני חפץ, ה"נ י"ל בשימוש זה אני רוצה. וכן בעינן שיש לו משלו וראוי לבנות, דאי לאו הכי אין כופין אותו לשלם, ואפילו לישב בו עד שישלם יציאותיו אין כופין אותו, דיכול לומר אין רצוני שתשב בקרקע שלי. ואם מניחו והוא אינו סותרו ומשכירו או שדר בו, כבר נתבאר בסעיף ג' דהוי כגילוי דעת דניחא ליה וחייב לשלם. ואם הוא בהנך גווי דאין שומעין לו היה נראה לכאורה דיורדין לנכסיו ומשלמין לו (נתה"מ).

(ז) החצרות הרי הם ראויים לבנין ולהוסיף בהם בתים ועליות. ולפיכך, הבונה בחצר חברו הרי זה כנוטע שדה העשויה ליטע, ושמין לו כמה אדם רוצה ליתן בנין זה לבנותו, והוא שיבנה בנין המועיל הראוי לאותה חצר כמנהג אותו מקום. הגה: ולא יוכל הבונה לומר דניני אני נוטל(טו). השכירה הבונה לאחרים וקיבל שכר, מנכין לו מהאלאותיו אע"ג דלא עבד למיגר(טז), ואם דר זה הבונה, אם חסר לבעל הקרקע דבר מועט, כריך ליתן לו כל מה שנהנה כמו שנתבאר לעיל סי' סג(יז). ראונו שהיה לו בית רעוע וילא מן העיר, וזא שמעון וזר בו והוליא הולאות להאיל הבית מן הנפילה וסיידו וכיידו כל מה שהיה לצורך שלא יפול, כריך ראונו להחזיר לשמעון, אבל אין כריך ליתן לו מה שסיידו וכיידו כי יוכל לומר איני כריך לזה(יח), וכשיתן ראונו מה שחייב ליתן לשמעון ילא מן הבית⁸⁰⁰:

(ט) ולא יוכל הבונה לומר בניני אני נוטל - הטעם, דאף דאין כאן טעם כחשא דארעא, מ"מ כיון דאין הבע"ה יכול לומר טול עציך ואבניך, כיון דעשויה לבנות, כן הוא אינו יכול לומר שיטלם, כיון שבנאו במקום הראוי לבנות, ודאי אדעתא דהכי בנאו שיקום כאן (סמ"ע).
(ט) אם השכירה הבונה כו' מנכין לו כו' - כעין זה כתב הרמ"א לעיל שס"ג בסעיף ה' (סמ"ע, רע"א).

(י) כמו שנתבאר לעיל סימן שס"ג - ע"ש בסעיף ז' דכתב דאם השחיר את כותלי בית חדש דמגלגלין עליו את הכל (סמ"ע), לא כל השכירות צריך לשלם לו כיון דהשכירות היא שכר הבנין והקרקע היאך הלה עושה סחורה בפרתו של חברו אלא דלא יפרע מה דהיה בעל הקרקע נהנה תחלה לבד שהיא דבר מועט אבל יפרע לו מה שהקרקע שוה מפני הבנין שעליו שחלק השכירות המגיע על הקרקע אחר הבנין היא יותר ממה שהקרקע לבדו היה שוה (רע"א).

(י) אבל אין צריך ליתן לו מה שסיידו כו' - אפילו היה מסוייד ומכוייד ומבפנים לסיד היה הכותל מעופש ורעוע והוצרך שמעון להרוס הסיד כדי לתקן הקיר ותקנה כמו שהיה קודם לכן, אפ"ה א"צ להחזיר לו כיון שיכול להיות קיים זולת הסיד והכיוד וכיוצא בו (סמ"ע).

(ח) יכירל מי ששמין לו בין שהיתה ידו על העליונה בין שהיתה ידו על התחתונה(יט), אינו נוטל כלום עד שישבע בנקימת חפץ כמה הוציא, ואם אמר יבואו הדיינים(כ) ויעשו שומת ההוצאה והרי היא לעיניהם, וישערו העצים והאבנים והסיד ושכר האומנים בפחות שבשעורים, שומעין לו ונוטל בלא שבועה, וכן זה שנוטל השבת בלבד והיתה ידו על

7 :Commented [j1697]
יין בתשו' רשד"ם י'
ש"ל (ש"ך) ?

8 :Commented [j1698]
שאר נצרך ?

9 :Commented [j1699]
בתשו' בני אהרן
סי' ג' (רע"א) - לא
עשיתי

⁸⁰⁰ השכור חצי חנות, והשכיר את החצי השני לאחר ללא ידיעת הבעלים, וקיבל על זה שכר, חייב לשלם כמה שקיבל ולא שויות השכירות (דברי מלכיאל ח"ה סי' י' . ר"י .

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

העליונה אינו צריך שבועה(כא):

(ט) בין שהיתה ידו על העליונה כו' - פירוש, גם כשיהיה ידו על העליונה צריך לישבע על ההוצאה, לא מיבעיא כשההוצאה יתירה על השבח דאז נותנין ההוצאה וכו"ל סעיף ד' דצריך לישבע ויטול, אלא אפילו אם השבח יתר על ההוצאה דאז נוטל חלק גם בשבח היתר על ההוצאה, מ"מ כיון שגם כפי ההוצאה צריך ליתנו לו צריך לישבע כמה הוציא או שיאמרו אותו הבנאים וכדמסיק (סמ"ע), וצ"ע אם טוען הבעלים ששמוהו ראובן ושמעון והלכו למדה"י (ש"ך בשם התורת אמת).

(כ) ואם אמר יבואו "הדיינים" כו' - ויש גורסים "בנאים" (סמ"ע).

(כא) וכן זה שנוטל השבח בלבד - נראה דר"ל, דאם היתה ידו על העליונה וההוצאה יתירה על השבח דהדין ליתן לו ההוצאה כמ"ש, אם אומר איני רוצה ליקח היציאה יתירה על השבח בשבועה אלא אקח השבח המועט בלא שבועה ישומו לי, שומעין לו. ומיירי שהוא ניכר לעינים דעכ"פ יציאה היתה יתירה על השבח אלא שאין ידוע כמה ואמר ישומו לי כו'. וז"ש נוטל השבח בלבד, ר"ל שהוא הפחות. וקמ"ל בכלל זה דלא מצי למימר ליה השבע וטול כדינך או לא תטול כלום (סמ"ע), ויש חולקים דכשיש שבח, ידו על העליונה אין מחשבין הוצאה כל עיקר, אלא מחשבין כמה שוה הקרקע עכשיו טפי אחר השבח ובאיזה שיעור נוטל מה שמגיע לו, ובזה כתב בסיפא דא"צ שבועה, וברישא לא מיירי אלא בהוצאה יתירה כו', דאז ישבע כמה הוציא ויטול, ובסימן ק"ג סעיף ט' ד"ה נשבע ונוטל כתבתי יותר מזה (ט"ז), ויש חולקים וסוברים שהפירוש הוא כך, דהנה שתל ואריס נוטל מקודם ההוצאה, ובהשבח היתר על ההוצאה נוטל מחצה, ולזה אם אמר היורד לא אטול ההוצאה כלל וישומו רק השבח כאילו לא היה הוצאה כלל ואטול מחצה א"צ לישבע, ולכך הוכרח לומר שהיתה ידו על העליונה, דבידו על התחתונה אין לו רק הוצאה שיעור שבח וע"כ צריך לישבע על ההוצאה, ול"ד שניכר שהיציאה יתירה על השבח (נתה"מ).

(ט) כל ששמין לו ונוטל שטען בעל השדה ואמר נתתי והיורד אומר לא נטלתי, היורד נאמן ונשבע שלא נטל כלום ונוטל, שהרי אומרים לבעל השדה עדיין לא שמו לך (כב) ולא ידעת כמה אתה חייב ליתן היאך נתת, אבל אם שמו לו ואמרו לבעל השדה תן לו ואמר נתתי(כג), אע"פ שעדיין לא נשבע היורד הרי בעל השדה נאמן, וישבע היסת שנתן ויפטר, שהקרקע בחזקת בעליה.

(כב) שהרי אמרין לבעל שדה עדיין לא שמו כו' - דין זה נלמד כאן מהא בבונה כותל בחצר המפסקת בין אדם לחבירו גבוה מד' אמות כו', וכתבו לעיל בסוף סימן קנ"ז סעיף י"א (סמ"ע), עיקר תלוי בגוף החוב שיהיה משפטו נודע וגלוי, וכל שיורד שלא מדעתו אין משפטו נודע, ועיין מ"ש בסימן פ"ט סק"ד⁸⁰¹ (קצה"ח). וי"א כיון דקאמר כל ששמין לו, ומשמע דאפילו היורד ברשות הדין כך, וביורד ברשות ודאי דמשפטו נודע דחייב לשלם לו, וע"כ צ"ל דכל כמה דלא שמו לו ג"כ אין משפטו נודע כיון שאין משפטו נודע כמה היה חייב לו. אמנם נראה בפועלים שבנו אפילו שלא ברשות וכגון שידוע שהיה מחזר אחר פועלים ושכירות פועלים יש להם שער כמה נוטלים ליום, נאמן לומר נתתי, וכן שער העצים והלבינים ידועים הן ויכול ליתנו על פי חשבון ולכך נאמן בסימן קנ"ז, והכא מיירי בשדה שאין הזריעה והשבח ידוע לעולם בלא שומת בקיאים ולכך אינו נאמן (נתה"מ).

(כג) ואמרו לבעל השדה תן לו - עיין לעיל סימן כ"ב סעיף א' ובסמ"ע סק"ח, וע"ש חילוק בין אמרו לו צא תן לו או חייב אתה ליתן לו (סמ"ע).

סימן שעו - דין המסיג גבול רעהו:

(א) המסיג גבול רעהו והכנים מתחום חבירו בתוך תחומו אפילו מלא אצבע, אם בחזקה עשה, הרי זה גזלן(א). ואם הסיג בסתר, הרי זה גנב. ואם בא"י הסיג הנבול, הרי זה עובר בשני לאוין: בלאו גניבה או בלאו גזילה ובלאו דלא תסיג. (אם מותר לאדם ליקח מערופיא של חבירו, עיין לעיל סימן קנ"ו).

⁸⁰¹ עי' סי' קנז סי"א אותו דבר.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(ק) הרי זה גולן - לא עשו תקנת השבים רק במטלטלים ועי' רמ"א לעיל סימן ש"ס סעיף א', ועיין מה שכתבתי שם סק"א בענין אם לא נעשית הסגת גבול מדעתו (פ"ת).

סימן שעז - מי שדרך הרבים עובר בתוך שדהו:

(א) מי שהיתה דרך הרבים עוברת בתוך שדהו(א)(ב), נטלה ונתן להם מן הצד, מה שנתן נתן וזכו בו, וזה שנטל לא זכה בו. (מצר שהחזיקו בו רבים ברשות, אסור לקלקלו(ג)(ד)(ה)): (ק) דרך הרבים עוברת - נראה דהיינו דוקא בדרך שכל מי שרוצה ילך שם אפילו ממקומות דעלמא הוי דינא דזכו בשניהן, דדרך הראשון אין כח בידו לבטל זכות הרבים דעלמא, והדרך שנתן להן מדעתו מן הצד זכו בו אלו בנתינתו זו שנתן להן מדעתו, משא"כ אם היה הדרך מיוחד דוקא לבני מבוי או עיר אחת לחוד ולא לזולתם, דאזי אותו בני העיר ואפילו ז' טובי עיר לחוד יכולין להחליף אותו הדרך בדרך אחר ומי ימחה בידם ותנאם ועסקם קיים, וכ"ש דלא זכו בזה ובזה (סמ"ע), אפי' נתן להם דרך טובה וישרה (ש"ך בשם הרשד"ם ותורת אמת), וה"ה אם נפל חומה, וכאשר בונים מחזרה, א' מבקש שישימו את פתח במקום א' לטובתו, מה שנתן נתן ולא זכה בכלום (ש"ך בשם הרשד"ם), וי"א דכמה רוחב דרך הרבים, אין פחות מט"ז אמות, ולא ידעתי למה השמיטו המחבר, ויש חולקים⁸⁰² (פ"ת).

(ב) שם - עובדא בקהל שקנו קרקע ומרחץ מראובן, ולפני זה קנה שמעון ג"כ קרקע מראובן אצל קרקע זו, ועשה גדר רחוק כמה אמות מן המרחץ באופן שהיה פנוי בין הגדר למרחץ כמה אמות, וגם עשו הקהל באר אחורי המקום פנוי ודרך מקום פנוי הולכים לשאוב מי באר, ועתה הלך שמעון וסתר הגדר וחתר במקום הפנוי לצד המרחץ, וטוען שגבול קרקע שלו מגיע עד כותל המרחץ ממש ומרצונו הניח בתחילה המקום פנוי, ומביא ראיה בעדים ובשטר שבידו. אין בדברי שמעון כלום משני טעמים, חדא דמצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו, והיינו כשהחזיקו ברשות כו', והכא נמי ברשות הוי. ואפילו אם יברר שמעון דטעות הוי גביה ומחילה בטעות היא, מ"מ חשיב ברשות. ועוד, בנידון זה, הרי גדר בעצמו וא"כ מחל לגמרי, ואם יטעון שמעון דמחילה בטעות היתה לאו כל כמיניה כיון שאין מקום כלל לתלות בו הטעות, וא"כ אין לדבר סוף דגם בכל חזקת ג' שנים נימא דטעה ולא ידע דדידיה הוא שימחה כו', כמו דאין אדם נאמן לומר טעיתי אם הודה בפני עדים אפילו במיגו, דחזקה אין אדם מודה אלא אם כן מדקדק היטב קודם שיודה, וכמ"ש לעיל סימן קכ"ו סעיף י"ג ע"ש (פ"ת). ואפילו אם לא נתנו מדעת אלא שנשרף ולא בנאו, הוה כמסירה לרבים (פ"ת בשם השו"ת פני יהושע), ועיין מה שכתבתי לקמן סימן תי"ז סעיף ב' סק"ב (פ"ת).

(ג) שהחזיקו בו רבים ברשות כו' - דוקא כשהחזיקו ברשות אסור לקלקלו, משא"כ כשהחזיקו בו שלא ברשות. מיהו כל שרבים מוחזקים בו עתה לפנינו טוענין להן ואמרינן דבוראי ברשות החזיקו בו (סמ"ע), מחלוקת ראובן ושמעון על הכותל העוקם שבא שמעון לקצר קצת דרך הרבים כדי לישר את הכותל ולבנותו כנגד היסוד לפי שטוען שכן היה מתחילה, ונתעקם, ועוד, שאינו מזיק בזה כלל לבני רשות הרבים שהדרך רחבה ואינו מזיק אם יחזור הכותל כנגד היסוד, וראובן טוען שכן היה מעוקם מתחילתו, ועוד, שהוא מקצר הדרך שאין נכנסין ויוצאין בריוח כמו שהיה, וגם מעכב המשאות הנכנסין לביתו ולאוצרו. הדין עם ראובן שכל שמקצר כלל את הרשות אינו רשאי דמצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלה⁸⁰³, ואפילו איכא רווחא טובא כשיעור רשות הרבים שהוא רוחב ט"ז אמות. ומה שטען שמתחילה היה ישר כנגד היסוד אלא שנתעקם, ר"ל דא"כ הך חזקה שלא ברשות היא, אינו נראה, שאילו נתעקם נופל היה כל שנתעקם עד שנטה מן היסוד, ועוד, שעליו להביא ראיה (פ"ת).

Commented [j1700]:
ולי קצת חלש

⁸⁰² ועי' סי' תי"ז ס"ב שלא סמך על זה אלא כסניף.

⁸⁰³ עי' לקמן פ"ת סי' תי"ז ס"ב שצריכים שהרבים יעשו חזקה גמורה, ואם הוא שביל של כרמים זה דרך הילוכם, ואם זה אחרת, צריכים לעשות שימוש הרגיל.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ו'

(7) שם - לא אמריןן דהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו אלא כשנתן להם הדרך מדעתו וגמר בדעתו שיוחלט דרך זה לרבים לעולם, משא"כ במי שלא כינס כל הבית הסמוך לרחוב רק מקצת הקרן הסמוך לרשות הרבים, והרי זה כאומדנא דמוכח שלא היה בדעתו להחליט להם, רק שלפי שלא היה צריך אליו בשעת הבנין הניחו פנוי עד זמן שיצטרך אליו, וכהשאל את גבולו לפי שעה לרבים דמי, דאיתא בחזרה, כמו החזיקו שלא ברשות כו', ומעשים בכל יום שבני אדם מניחים את גבולם פנוי זמנים הרבה, ובזמן שהוא פנוי הוא למדרס רגל בני אדם, ולפ"ז צריך לחלק, הא דקי"ל כנס אינו מחזיר, משום דהתם כיון שבנה בנין על גבולו והניח מקום פנוי מסתמא דעתו שיהא עשוי להילוך רבים רק שיוציא זיזין אם יצטרך והלכך אסור לקלקלו, משא"כ כשיש רגלים לדבר ואומדנא דמוכח שאין בדעתו להפקיר גבולו לעולם כגון שלא עשה בנין כלל, או שהניח קצת פנוי בקרן זוית אחת ודעתיה עליה לבנותו כשיצטרך, שפיר דמי לבנותו אח"כ (פ"ת).

(7) אסור לקלקלו - עיין לעיל סימן קס"ב סעיף א' בהג"ה לענין להעמיד דלתות במבוי דאסור ג"כ משום מצר כו', וסיים שם, זהו משורת הדין, אבל אם נתן להם המלך רשות כו' ע"ש. ועיין מה שכתבתי שם דנראה לענ"ד דדוקא אם כבר נתן רשות, אבל לכתחילה אסור לבקש על ככה (פ"ת).

סימן שעה - אסור להזיק ממון חבירו ולא לגרום שום היזק;

(א) אסור להזיק ממון חבירו⁸⁰⁴(א), ואם הזיקו(ב) אע"פ שאינו נהנה חייב לשלם נזק שלם,

804

תכרות אלא משום כל תשחית ולכן אינו לוקה. ובספר החנוך מצוה תקכט כתב ג"כ שאינו לוקה אלא על קציצת אילן מאכל שהוא מפורש בכתוב, והשאר במכת מרדות (ואפשר שלגבי השאר הוא בכלל לאו שבכללות). וכתב במנ"ח שם שמ"מ עובר בלאו. ובשו"ת מהר"י אסאד ח"ב סימן קסד משמע שסובר ששאר איבוד ממון אינו אלא מדרבנן, עיי"ש וכן כתב בשו"ת נוב"ת יו"ד סימן י', רצ"ע. (ט) בשו"ע הרב וגול, השכת אבידה ואונאה ורבית. בקומץ המנחה להמנ"ח מצוה יא כתב שלא מצינו איסור להזיק לגוי, דגם בישראל נראה דלא הוי רק מכח שהתורה צותה להשיב אבידה, ומכ"ש שלא להזיקו, ובעכו"ם לא שייך זה, ואף דבישראל אפילו רוצה לשלם אסור להזיק, כמ"ש להלן, היינו משום מצוה דואהבת ובכ"ח סימן לד בשם מרדכי הארוך משמע דמזיק נקרא רשע מדכתיב חבול רשע וגוי, ואפי"ו ע"ד לשלם ראוי לפוסלו לעדות (בערך ש"י סימן לד מצדד לומר דלא משמע לאינשי איסור ואינו נפסל), וגם מדברי הלבוש שאיסור להזיק הוא משום כל תשחית יש לעיין אם מותר בשל עכו"ם (עי' להלן), ובחזו"א ב"ק סימן י ס"ק יד כתב לענין תשלומי נזיקין שלא נתמעט אלא שור של ישראל שנגח לשל עכו"ם אבל אדם המזיק לעכו"ם חייב בתשלומין, עיי"ש. ובמנ"ח כתב בכמה מקומות שכל נזקי עכו"ם פטור מלשלם, בשאגת ארי' סימן פח ובחק יעקב ובית מאיר ושו"ע הרב או"ח סימן תמ נראה דס"ל דמזיק בידים חייב, ולדבריהם גם בפשיעה בשומרים חייב לדעת הרמב"ם דפשיעה בשומרים הוי כמזיק, ומשמע דבנזקי ממון ובור ואש פטור, ואפשר דאש משום חציו הוי כמזיק בידים, ובחזו"ד יו"ד סי' קסט ס"ק יד נראה דס"ל שאפילו מבטל כיסו, שאינו אלא גרמא, חייב בעכו"ם, וכ"ש מזיק בידים, ובחזו"א שם סק"ג משמע דכל שמותר בדיניהם מותר לישראל לעשות להם, ועפי"ז כתב לענין נזקי שכנים שמותר לישראל לעשות בדבר שמותר עפ"י דיניהם, עיי"ש. ועי' להלן הערה ב בדין חיוב בן נח בניזיקין. ובשו"ת חת"ס יו"ד סי' ימא כתב שעיקר ענין נזיקין הוא גדר למ"ע דונשמרתם לנפשותיכם ולא תעמוד על דם רעך, וכתב שם דכל ספק בניזיקין יש להחמיר כדין ספק איסור, אלא שלאחר מעשה חזר לדין ספק ממון, עיי"ש. ובברכת ספק בדיעבד אזלינן לחומרא, עיי"ש. ובביאור הגר"א בסימן קנה סעיף ג נראה דכל ספק בניזיקין תליא בפלוגתא דספק ממון שיש בו איסור, עיי"ש, ועי' תומים בקיצור תקפו כהן סימן קכז בדין קים לי בדיני נזיקין, רצ"ע, ועי' גידולי שמואל ריש ב"ב שהאריך בזה, ועי' עוד להלן פרק יג ופרק יד. ופשוט