

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

59 – 6	סימנים רצא עד שב	הלכות פקדון
78 – 64	סימנים שג עד שז	הלכות שומר שכר ואומנים
123 – 85	סימנים שז עד שיט	הלכות שוכר
134 – 124	סימנים שב עד של	הלכות חכירות וקבלנות
170 – 135	סימנים שלא עד שלט	שכירות פועלים
189 – 173	סימנים שמ עד שמוז	הלכות שאלה
214 – 196	סימנים שמח עד שנח	הלכות גניבה
260 – 218	סימנים שנט עד שעז	הלכות גזילה
280 – 261	סימנים שעה עד שפז	הלכות נזיקין
280	סימן שפה	מאבד ממון חבירו בידו ומוסר ומלשין
344 – 296	סימנים שפט עד תיט	נזקי ממון
371 – 346	סימנים תכ עד תכו	חובל בחבירו

	הלכות פקדון (רצא – שב)	
6	דין שומר חנם מאימתי מתחייב בשמירה, וכיצד היא השמירה	רצא
28	שלא לשלוח יד בפקדון, ואם שלח בו יד	רצב
41	מתי ניתן הפקדון ליתבע, ואם יכול להחזירו בכל מקום	רצג
43	הכופר בפקדון או שטוען נגנב	רצד
46	שילם הנפקד כיצד משביעין אותו	רצה
49	המפקיד בעדים וטוען הנפקד נגנב או להד"מ	רצו
52	הכופר בפקדון אפילו נותן המפקיד סימן	רצז
55	נפקד אומר: איני יודע כמה אני חייב, והמפקיד טוען ברי	רחצ
57	שנים שהפקידו ביד אחד ואחד מהם בא לתבוע	רצט
59	שנים שהפקידו, אחד ק' ואחר ר', וכל אחד תובע מאתים	ש
59	דין השומרים בעבדים וקרקעות ובהקדשות ובשל עניים	שא
59	דיני שומרים א' האישי וא' האשה	שב
	הלכות שומר שכר (שג-שה)	
64	שומר שכר באיזה דבר חייב או פטור ומאימתי מתחייב	שג
73	המעביר חבית ממקום למקום ונשבר, מתי חייב	שד
75	שומר שכופר או שטוען נאנס או נגנב	שה
	הלכות אומנים	
78	האומנים שומרי שכר, ואם קלקלו, וטבח שנבל	שו
	הלכות שוכר (שז-שיט)	
85	דיני השוכר וחיובו ופטורו ואם השאיל או השכיר	שז
87	השוכר בהמה לרכוב עליה כמה יטוען עליה	שח
89	השוכר את הבהמה לילך למקום ידוע והוליכה למקום אחר	שט
91	השוכר את החמור ונסתמא או מת או נשבר	שי
95	השוכר הספינה ופרקה בחצי הדרך או טבעה בחצי הדרך	שיא
97	המשכיר בית לחבירו לזמן קצוב או סתם	שיב

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

112	המשכיר בית לחבירו בבירה גדולה באיזה מקום רשאי להשתמש	שיג
113	מה הדברים שעל המשכיר לעשות או על השוכר	שיד
114	דין המשכיר בית על תנאי	שמו
117	המשכיר בית לחבירו לזמן קצוב ורצה השוכר להשכירו לאחרים	שמוז
120	אמר השוכר פרעתי שכר הבית, והמשכיר אומר לא פרעת	שיז
123	השוכר רחים מחבירו ושוב לא נצטרך	שיח
123	מי שהטעה חבירו עד שהכניס פירותיו לביתו	שיט
	הלכות חכירות וקבלנות (שכ-של)	
124	מקבל או חוכר מחבירו היאך יתנהג זה עם זה	שכ
126	המקבל בית השלחין ושדה האילן ויבשו	שכא
130	המקבל שדה מחבירו ואכלה חגב או נשדפה	שכב
131	המקבל שדה מחבירו ולקתה בעומריה	שכג
131	המקבל שדה לזורעה מין ידוע ובא לשנותה	שכד
132	המקבל שדה מחבירו אם רשאי לזורעה פשתן	שכה
132	המקבל שדה לזורעה שומשמיין וזרעה חטין	שכו
133	דין מקבל שבא להסתלק ועדיין לא נגמרו הזרעים	שכז
133	דין מקבל שרוצה להסתלק מפני רעת השדה	שכח
134	המקבל שדה לזמן ומת והניח בן	שכט
134	המקבל שדה ליטע כמה אילנות	של
	הלכות שכירות פועלים (שלא-שלט)	
135	השוכר פועלים ינהג עמהם כמנהג המדינה	שלא
137	דין האומר לשלוחו צא ושכור לי פועלים, ושכרן יותר ממה שאמר לו	שלב
143	השוכר את הפועל ובא הפועל לחזור קודם שהתחיל או אחר כן	שלג
157	השוכר את הפועל להשקות השדה, והשוכר מלמד וחלה בנו	שלד
161	השוכר את הפועל למלאכה סתם או למלאכה ידועה	שלה
163	השוכר את הפועל לעשות בשלו והראהו בשל חבירו	שלו
165	דין אכילת פועל בשעת מלאכה ממה אוכל או מתי אוכל	שלוז
169	דין אכילת בהמה בשעת מלאכה ואיסור חסימתה	שלה
170	לתת שכר אדם בהמה וכלים בזמנו, ומתי זמנו	שלט
	הלכות שאלה (שמ - שמוז)	
173	השואל חייב באונס, ובהמה שמתה מחמת מלאכה, ואם שלחה על יד בנו או עבדו	שמ
173	השואל מחבירו חפץ סתם או לזמן קצוב	שמא
184	אין השואל רשאי להשאיל	שמב
185	דין השואל אחר כלות זמן השאלה	שמג
186	מען שמתה מחמת מלאכה או רוצה לשלם או לישבע	שמד
189	דין שאל פרה ושכר אחרת	שמה
189	דין פטור שאלה בבעלים עם כל דיניו, ובעל בנכסי אשתו	שמו
189	דין הזיק שור של שואל לשל משאיל או איפכא	שמוז
	הלכות גניבה (שמה - שנח)	

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

196	איסור גניבה ומי נקרא גנב ומאיזה שעה מתחייב	שמח
201	דין אישה ועבד וקטן שגנבו	שמט
203	גנב חלבו של חברו ואכלו, משלם לו דמי חלבו	שנ
203	דין הגונב כים בשבת	שנא
204		שנב
204	נשתנה הגניבה ביד הגנב או שנתייאשו בעליה ממנה	שנג
206	השביחה הגניבה ביד הגנב	שנד
209	גנב שהחזיר הגניבה שלא מדעת הבעלים	שנה
210	אסור לקנות שום דבר מהגנב, והקונה מגנב מפורסם או אינו מפורסם	שנו
214	המכיר כליו וספריו ויצא לו שם גניבה בעיר	שנז
215	דברים האסורים לקנות מהרועים ומשומרי פירות ומבעלי אומנות	שנה
	הלכות גזילה (שנמ - שעז)	
218	איסור גזילה אפילו על מנת להחזיר, ומה נקרא גזילה ואיסור לא תחמוד ולא תתאוה	שנמ
221	מצוה על הגזלן להשיב הגזילה, ואם אין בה שוה פרוטה או נשתנית	שם
223	דין יאוש, ואם יש עמו שינוי השם או שינוי רשות	שסא
226	השביחה הגזילה ביד הגזלן ממילא	שסב
196	הגזול בהמה ועבדים והזקינן, והדר בחצר חברו שלא מדעתו	שסג
237	הנכנס בבית פלוני והוציא כלים או חטף מידו זהובים	שסד
238	הגזול ואינו יודע ממי גזל	שסה
239	גזלן שבא לעשות תשובה אם מקבלין ממנו	שסו
241	גזלן שבא להחזיר את הגזילה והגזול את אביו	שסז
243	דין המציל או הקונה מלסטים ישראל או עובד כוכבים	שסח
244	אסור לקנות מגזלן ולסטים וליהנות מממונם, ודינא דמלכותא כיצד	שסט
251	דברים שהם גזל מדבריהם כגון מפריחי יונים והמשחקים בקוביא	שע
252	קרקע אינה נגזלת אפילו נתיאשו הבעלים	שעא
254	גזלן שהפסיד השדה ואכל פירות כיצד גובה אותם הגזול	שעב
254	דין מכרה הגזלן והשביח הלוקח מה דינו של לוקח עם הגזלן	שעג
256	מכרה הגזלן וחזר וקנאה מהגזול או נתנה לו במתנה	שעד
256	היורד לשדה חברו או לתוך חורבתו ונטעו או בנאו	שעה
260	דין המסיג גבול רעהו	שעו
260	מי שדרך הרבים עובר בתוך שדהו	שעז
	הלכות נזיקין (שעה - שפז)	
261	אסור להזיק ממון חברו ולא לגרום שום היזק	שעה
264	דין זה בא בחביתו וזה בא בקורתו ונשבר החבית	שעט
264	האומר לחבירו: קרע כסותי או של חברי, או רודף או נרדף ששיברו כלים	שפ
267	דין חמשה שישבו על ספסל אחד	שפא
267	הקוצץ אילן של חברו והמונע חברו מלעשות מצוה	שפב

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

269	דין אדם המזיק לבהמת חבירו	שפג
270	דין אדם המזיק שלא בגופו	שפד
271	דין היוזק שאינו ניכר כגון מנסך יינו של חבירו	שפה
271	חילוק שבין גרמא בנזקין לדינא דגרמי, והזורק כלי מראש הנג	שפו
280	שמיין השברים לניזק ומשלם לו עליהם	שפז
	מאבד ממון חבירו בידים ומוסר ומלשין	
280	מאבד ממון חבירו בידיו ומוסר ומלשין	שפח
	הלכות נזקי ממון (שפט – תיט)	
296	דין ממון האדם שהזיק וחילק שבין תם למועד ובאיזה מקום חייב קרן ושן ורגל	שפט
300	דין נזקי רגל ותולדותיו ודיני צרורות וכלב ותרנגול שקפצו	שצ
305	שן באיזה מקום ובאיזה אכילה משלם מה שהזיקה או מה שנהנית	שצא
308	דין כלב שנטל חררה ואכל חררה והדליק הגדיש	שצב
309	הכנים פירותיו לחצר חבירו שלא ברשות והזקק בהן בעל החצר	שצג
310	בהמה שנפלה לגנה והזיקה, וכיצד משערין ההיזק	שצד
312	המשסה את הכלב בחבירו או בעצמו	שצה
312	כיצד שמירת תם ומועד או מסרן לשומר חנם או לשומר שכר	שצו
315	מי שבהמתו רגילה ליכנס לתוך שדה חבירו, ובהמת הקצבים שמזקת	שצז
316	הכנים שורו לחצר חבירו שלא ברשות, או נתן לו רשות להכניסו	שצח
317	פרה שהזיקה גובה מולדה, ושור שנגח פרה מעוברת כיצד שמיין אותה	שצט
318	שור שהיה רודף אחר חבירו או שנים רודפים או שנים נרדפים	ת
321	שור שנגח וחזר ונגח, ואם תפס ניזק וחזר ונגח	תא
322	ב' שוורים שחבלו זה בזה והן תמים או מועדים	תב
323	שמיין השוורים לניזק, ואם פיחתו או הותירו	תג
324	שור שחבל בשור או השביח או פוגם	תד
325	שור שחבל באדם או שנגח אשה או שפחה	תה
325	שור של עובד כוכבים או של הפקר או של חרש, שוטח וקטן	תו
325	שור שנגח ומכרו מזיק או ניזק	תז
326	אין דנין דיני נזקין אלא בעדות ברורה	תח
327	אין מגדלים בהמה דקה בישוב, וחזיר וכלב רע בכל מקום	תט
327	בור באיזה מקום חיובו וכמה שיעורו, וכל משפטי בור	תי
334	תולדות הבור כגון אבנו סכיננו ומשאו שהזיקו	תיא
335	המניח הכד ברשות הרבים ונתקל בו אחר, או טעון כד ונתקל ונשבר, והשופך מים לרשות הרבים והזיקו	תיב
336	דין הקדרים שהולכין זה אחר זה ונתקלו ונפלו	תיג
337	אימתי אדם רשאי להוציא זבלים לרשות הרבים	תיד
338	הגודר גדרו בקוצים והזקק בהם והמצניע קוצים בכותל חבירו	תטו
338	הכותל והאילן שהיו רעועים ונפלו והזיקו	תטז
339	כל דבר המזיק אין מוציאין אותו לרשות הרבים	תיז
341	נזקי האש פטורו וחיובו, וטמון באש וכל דיניו	תיח

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

344	כיצד נפרעים לנזקים מהמזיק ומיורשיו	תיט
	הלכות חובל בחבירו (תכ – תכז)	
346	החובל בחבירו חייב בחמשה דברים, וכיצד משערינ אותם, והמבייש בדברים תלמיד חכם וע"ה	תכ
357	המבייש חבירו שלא בכוונה והחובל בחבירו שלא בכוונה	תכא
361	צריך החובל לפייס הנחבל שימחול לו	תכב
362	נגף אשה ויצאו ילדיה, וכיצד שמינ דמי ולדות	תכג
363	החובל באביו ואמו או החובל בבניו או החובל בחבירו בשבת	תכד
367	חייבי מיתות בית דין היאך דנים אותם בזמן הזה	תכה
370	חייב אדם להציל את חבירו בין בגופו בין בממונו	תכו
371	מצות עשה להסיר כל מכשול שיש בו סכנת נפשות ועשיית מעקה לגנו	תכז

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

הלכות פקדון

סימן רצא – דין שומר חנם מאימתי מתחייב בשמירה, וכיצד היא השמירה. ובו כ"ח סעיפים:

(א) ¹שומר חנם¹ (א) פטור בשבועה מגניבה ואבידה, ואינו חייב לשלם (ב) כי אם בפשיעה² (ג):

(^א) שומר חנם - השם תכשיט על צואר הכלה לחופה לסגולה ונאבד, הכלה חייבת כמו שואל, כיון שנשתמשה בתכשיט ונתיפתה בו סברה וקבלה, אעפ"י שהיא לא שאלה מן המשאל כיון שהונח בצוארה ממש ולא מחתה בה, ועוד אשה ששאלה משכנתה כלי כסף וכלי זהב ללכת לחופה, אין הבעל חייב במה שלותה אשתו, וצריך לישבע שאינה ברשותו ושלא שלח בה יד ושלא פשע בגניבתם, גם האשה תשבע והיא חייבת לשלם כשתמצא ידה, ואפילו אם רצתה בעלת התכשיטין ליקח אותם והחתן לא הניח ואמר שאם יארע בהם שום אונס שהוא יתחייב דפטור החתן, שהרי לא עשה שום קנין (ש"ך בשם המבי"ט³). מי שהיה לו משכון מנכרי והפקידו לאחר ונאבד בפשיעה, א"צ לשלם לו רק הפסד הקרן, ולא הפסד הריבית אף מה שעלה כבר, אף דהמשכון שוה בשופי דמי הקרן והריבית (רע"א), שהרי היותו שומר שכר, אינו אלא כנגד הקרן (רע"א בשם מהר"ם מדוואה).

(^ב) ואינו חייב לשלם כו' - שומרין חייבין לשלם מעידית שבנכסיהם כמזיקין, ועמ"ש לקמן סי' ת"ך ס"ג. ובעיסקא שהיא פלגא מלוה ופלגא פקדון, במקום שהוצרך לגבות ממנו גובה החצי מעידית וחצי מבינונית (ש"ך). וביוקרא וזולא, כל השומרין משלמין כשעת הפשיעה אף על פי שיש מח' אם שומרים מתחייבים משעת משיכה או משעת פשיעה, מ"מ מח' זו נוגע רק למתי נשתעבדו נכסי השומר⁴ (קצה"ח).

(^ג) כי אם בפשיעה כו' - ואם נגנבה או נאבדה מחמת שפשע בשמירתו ג"כ חייב (סמ"ע), ואפי' נאנס מחמת פשיעתו כדלקמן סי' (ש"ך), פשיעה נקרא מה שהיה לו לטרוח ולא טרח, ועי' לקמן סי' שג ס"ח, שאם הוא שומר חנם חייב לטרוח בחינם, ובשומר שכר אפילו בשכר, אבל אם הוא שומר חנם, אם בין כה כל מעשיו בשכר, חייב להוציא הוצאות לשמור על הפקדון, ואם לאו חשיב פושע (ש"ך בשם התורת אמת), והשומר חנם של מעות אם לא תפר את האמתחת או לא קשר בה קשר של קיימא כמנהג פשיעה היא, ואפילו אם קרה אונס ובגללו החבילה שלו נשאר על העגלה והעגלה הלך בלעדיו, ועד שהוא הגיע לעגלה מצא שנגנב לו הכסף, אע"פ שנגנב שלא מחמת פשיעתו, כל שפשע חייב, דהו"ל תחילתו בפשיעה וסופו באונס, וכ"ש במקרה שיש לתלות שמה נגנב לפני בריחת העגלה (ש"ך בשם המהרי"ט).

(ב) ²שומר חנם הוא שהפקיד אצלו כסף או כלים או בהמה או כל דבר לשמור (ד) (ה) והוא קבל עליו לשומרו, ואפילו לא קבל בפירוש אלא שאמר לו הנח לפני הוא שומר חנם (ו).

¹ עי' סי' ע' סעיף א' שאסור להלוות שלא בעדים, ועי' כנה"ג (הגהות הטור שם אות ב') שכמו שאסור להלוות בלא עדים כך אסור להפקיד בלא עדים, ועי' שו"ת פרי יצחק ח"ב סי' מט החולק. ועי' שו"ת מהרי"ל (ח"א אות קפד) ונסתפקתי אם גם בשטר פקדון שייך מ"ש בסי' נד (סעי' ג) דא"צ להחזיר לו כל זמן ששטר תחת יד המפקיד.

² ראובן היה פקיד של סוחרים שמינוהו בכפר א' לקבל נכסיהם מתוגרמים, ומנהג אנשי הכפר הנז' שבזמן היריד יקבצו מאנשי הכפר החמרים ויחטפו את המשאות מבלי שיניחו הפקיד לבררם ולפרטם ולראות של מי הם, והולכים להם ליריד תיכף ואין ביד הפקיד למחות, ונאבד של א' מהם, אין טענה לסוחר שפשע הפקיד שהיה לו לברר ולפרט המשאות של מי הם, שכבר צעק הפקיד על זה לסוחרים שיעשו סדר על כך ולא אבו שמוע לו ומה בידו לעשות, אנוס הוא דאינו בא מידו, כיון שמנהג אנשי הכפר לעשות כן, ומה ששולח לו נכסיו ודאי שעל דעת כן שלח לו (לחם רב קפ).

³ כל שידע בה בעלה ה"ז חייב משום שואל כיון דמטי ליה הנאה דהבעל חשיב שואל, ואפי' בשאלה אינה כלי להתקטט בו, משום דכל שבאו לרשותו ה"ז מתחייב בשמירתו דהאיש חייב במלאכת אשתו הצריכה לה, דלא כמבי"ט (מחנ"א שאלה ב).

⁴ עי' סמ"ע סי' שמ"א סוף ס"ד.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

³ אבל אם אמר לו הנח לפניך או הנח סתם (ז) ⁴ או שאמר לו הני הנח לפניך (ח), אפילו שומר חנם לא הו"ט (ט) ואינו חייב שבועה כלל, ⁵ אבל מחירים על מי שלקח פקדון שלו ולא יחזירנו לבעליו. ⁶ ומכל מקום מי שהיה מהלך בדרך ואמר ליה חבירו הולך עמך אלו המנעלים, ואמר לו הניחם כאן על החמור והניחם שם, ולא קבלם הנפקד בידו אלא כמו שהניחם המפקיד על החמור כך הולכים ולא קשרם, והלך לו מן הצד להסך רגליו והניח החמור על אם הדרך ונאברו המנעלים (י), הוי שומר חנם והוה ליה פושע וחייב לשלם. הגה 7 ללא אמינות לאס אמר הנח סתם לא הוי שומר חנם אלא צמקוס המסתמך, אבל צדק וכיוצא בו ודאי קבל עליו שמיכה(אל). ⁸ ויש חולקין וסבירא להו דאפילו צמקוס שאינו מסתמך לא הוי שומר חנם עד שיאמר הנח לפני.

(7) או כל דבר לשמור - המפקיד בסתם אין השומר מתחייב עד שיאמר שמור לי, ולזה כיון המחבר בדקדוק לשונו במ"ש שהפקיד אצלו כסף או כלים "לשמור", משמע דאין השומר מתחייב עד שאמר לו לשמור, היינו כשמיחד לו מקום שא"צ שמירת בעלים דאז אין מוכח מענינו שהבעלים יקבלו שמירה על עצמן, אבל במקום שצריך שמירת בעלים, כשנותן לידו הרי מוכח מענינו שכונתו לשמירה. ולכן ברעש מלחמה אם נתן אחד לחבירו להניחו במטמון שיש לו בקרקע בביתו, ואחר כלות הרעש חפר הנפקד הקרקע להוציא שלו והודיע להמפקיד שכבר הוציא שלו, ואח"כ נגנב הפקדון. ופסקינן שאפילו שבועה אינו חייב, דלא נעשה שומר כלל כיון שלא אמר שמור לי, והמקום א"צ שמירת בעלים ולא מוכח מענינו שנתכוין לשמירה (נתה"מ). וכן אם אשה אחת לקחה תינוק של אחותה על זרועותיה לילך עמו לרחוב, ואחותה נתנה ליד בנה התינוק דינר אחד לשחוק בו, ונאבד אח"כ הדינר מן התינוק ותובעת אם הילד שתשלם לה הדינר, ואמרה שסמכה על אחותה שתהא משמרתו. ופסק שהאשה פטורה משלם, דכיון שאחותה לא אמרה לה כלום בעת שנתנה הדינר ליד התינוק, גרע מהנח סתם ולא קיבלה עלה שמירה כלל, ואפילו אם אירע שהאשה שהיתה נושאת התינוק נטלה הדינר מיד התינוק והחזירה אותו ליד התינוק, נמי פטורה, דמעיקרא אבידה מדעת היא, וי"ח דמסתמא קיבלה עליה שמירה (פ"ת).

(7) שם - ראובן זיכה במתנה חפץ לשמעון ע"י אחר, ונשאר החפץ ביד ראובן הנותן, י"א דהוה שומר, וי"א שאינו שומר כלל (רע"א).

(1) אלא שאמר הנח לפני הוא ש"ח - ואם קבל שכר הוי ש"ש בלשון זה שאמר הנח לפני (ש"ך), ראובן אמר לשמעון אמרו לי שרצונך ללכת בזאת האניה למקום פלוני, רצוני להניח בה כך סחורה שים עינך עליה ושמור אותה, השיב לו שמעון שכן יעשה אך אינו רוצה שום שכר רק בשביל אהבתו יעשה כן. אחרי כן פרשה האניה פתאום ונשאר הוא שם, ונאבד. שמעון פטור, ואע"פ שהוא דומה להנח לפני. מכל מקום שמעון אינו חייב כלום מטעם אונס שנאנס בפעם הראשונה שלא נכנס בספינה שהפליגה פתע פתאום כמנהג, ובכל מקום אפשר לומר ש"הנח לפני" ללא קנין הוא מח' אם נעשה שומר, ולכן יש לומר קים לי (ש"ך בשם המהר"י בן לב), ואם אחד קנה מחבירו סחורה בקנין סודר או בשאר קנינים שאינו יכול לחזור בהן ונשאר אצל מוכר, אפילו שומר חנם לא הוי, דהא לא אמר שמור לי. אמנם נראה דזה מיירי שכבר נתן המעות, או שאינו מקפיד על המעות, שנותן לו בהקפה, אבל אם אינו רוצה ליתן לו עד שיתן המעות הוי שומר שכר. ואם אחד זיכה חפץ לחבירו במתנה ע"י אחר ונשאר החפץ אצל האחר, אם זיכה לקטן ע"י אחר, אם הקטן כאן, ודאי לשמור מסרו לידו, וה"ל כאמר שמור לי, ואם אין הקטן כאן, י"ל דכדי לזכות על ידו מסר לו ולא לשמור. אמנם נראה דדין זה לא שייך רק בזוכה לקטן, אבל בזוכה לגדול נראה דודאי שומר הוי כשהגדול אינו כאן, דאם זיכה מתנה לאחר ואין האחר בכאן, לא גרע משומר אבידה (עי' לעיל סימן רס"ז ס"ז). ומ"מ לא הוי שומר שכר משום פרוטה דרב יוסף, עי' סי' ע"ב ס"ב ד"ה הרי זה ש"ש, דלא שייך פרוטה דרב יוסף כי אם כשחייביה רחמנא בחיוב מצוה זו, כגון בהלוואת משכון שחייביה רחמנא להלוות וממילא נכנס בחיוב

⁵ ראובן היה רוצה ללכת מעירו לעיר אחרת, ושלא בפניו הביא שמעון לבית ראובן הנז' חפץ אחד שיולך עמו לעיר ההיא, וכשבא ראובן לביתו וראה שם החפץ ההוא ואמרו לו שהוא של שמעון לקחו ויקר מקרהו במלון ונגנב. כיון שלא מסר שמעון הפקדון לראובן היה יכול ראובן להניח הפקדון ולא להוליכו, ועתה שהוליכו היה יכול לומר כי לא קבל עליו שום שמירה כהלכה והוי כהנח סתם דלא קבל שמירה (מבי"ט ח"ג סימן לו).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שיטוח וניעור מחמת מצות רחמנא, אבל בדבר שלא נכנס בחיוב שיטוח וניעור מחמת חיוב מצות רחמנא, לא הוי שומר שכר (נתה"מ)⁶, מי שקנה בענין שאין אחד מהם יכול לחזור ונשאר ברשות מוכר, י"א דהמוכר עליו כש"ח וי"א דאפילו ש"ח לא הוי (רע"א), הנח לפני דהוי ש"ח, פירוש דמיירי כדקאי בסימטא וביד' אמותיו דאף על גב דלא משך השומר, כיון שהפקדון ניתן בארבע אמותיו הן זוכות לו והרי הוא כאלו משך⁷ (ש"ך בשם הרלב"ח).

(ט) הנח סתם - וה"ה אם שתק אפילו א"ל שמור לי והניח לפניו, דשתיקה לא הוי כהודאה כי אם כשיש זכות להשותק, או בתביעה לפני ב"ד ושתק, אבל אם אמר שמור לי ומשכו הנפקד לרשותו בשתיקה, שעשה מעשה, ודאי דנתחייב בשמירה (נתה"מ), ואם נתן בידו סתם הוי שומר⁸ (רע"א), כיון ששתיקת המקבל הוה הוכחה דניחא ליה (רע"א בשם קול בן לוי).

(מ) או שאמר לו הרי הבית לפניך - ואף על פי שקיבל ממנו שכירות, מ"מ הא ביתא קמך אמר ליה, ר"ל דלא קיבל השמירה ולא הוי אפילו ש"ח⁹ (ש"ך), ואם קיבלו בשתיקה יש להסתפק אם זה קבלת שמירה, אפילו אם זה מחייב אותו, אמנם אם אחר כך הטיל תנאי, כל זמן שלא עשה קנין מחדש, אינו מתחייב (ש"ך בשם התורת אמת), משיכה של גוי מועיל לענין זה, אבל רק אם כוון שיזכה אותו עבור השומר (ש"ך בשם הרלב"ח), כלומר, אף על פי שהבטיח לו השכר בפירוש כשישמור, מ"מ כשאומר לו הרי ביתא קמך הוה כאילו פירש לו שאינו רוצה להיות שומר והשכר יהיה רק בעד הבית, וכיון שנתן לו השכר או אפילו התחייב עצמו בהשכר אחר שאמר הא ביתא קמך, הוי כאילו נתרצה ליתן לו כל השכר רק בעד הבית וחייב בכל השכר, והנפקד פטור מחיוב שמירה (נתה"מ). ראובן שאמר לשמעון הולך פקדון זה לפלוני, אמר לו איני מוליכו כי מתיירא אני פן יאבד בדרך והרי זה מחלוקת על כן איני נוטלו מידך, אם רצונך שאוליכהו דרך חסד השליכהו ארצה ואקימהו מן הארץ ויחשב אצלי כמציאה כי מקרי הדרכים רבים, הכוונה היתה לפטור עצמם מאחריות לגמרי, ותנאי זה ודאי מהני לכ"ע, ואין מקום לחייב השני מטעם שומר אבידה, וכן מי שנוסע למרחקים דרך מקום מסוכן, לא יכול להשליך את פקדונו על עגלה של חברו והוא בעל כרחו יהיה שומר אבידה, אלא ודאי לא מצי המפקיד לעשות מנכסיו דין אבידה ולחייב את חברו שישמרנו בעל כרחו¹⁰, ועכ"פ נראה מחשבתם שאין רוצים בשמירה וא"כ ודאי פטורים מכל אחריות (קצה"ח).

(ט) אבל אם אמר לו הנח לפניך - י"א דהיינו דוקא בהיזק דאתא להו מעלמא, אבל בהיזק דאתא להו מחמת שומר ובהמותיו, חייב באמר לו הנח סתם, ויש חולקים וכן הוא בשו"ע

⁶ מי שזיכה מידי לחבירו ע"י אחר ונשארו בידו של זה הזוכה בעד חברו שלא מצוי בעיר [דלא כנתה"מ], לא נעשה שומר ממש שיתחייב בדין השומרים והרשות ביד זה הזוכה להחזירו למזכה. אבל אם נמסר בידו כדי שיתנהו הוא לפלוני, שמירתו עליו שהרי קבל עליו להוליכו ליתנו לאותו פלוני (מחנ"א שומרים יד), וכן אם ראובן היה לו חפץ של אחר בידו שאינו שומר עליו, והפקידו אצל שמעון, ושמעון פשע בו, פטור, שהרי אם ראובן פשע היה פטור, ואי אפשר לחייב לשמעון יותר מראובן שהרי הוא בא מחמתו. עכ"ז אם הזוכה החזיר למזכה יש מח' אם הוא שומר או לא (מחנ"א שומרים טו).

⁷ עי' לקמן סי' שמ ס"ד מח' אם חיובי שמירה מתחילים מזמן הסתלקות הבעלים, או משעת משיכת השומר.

⁸ המניח דבר מה בבית חברו ולא א"ל מידי, לא הו"ל לא שומר חנם ולא שומר שכר, והיכא דיהב בידיה אפשר דיהא שומר. הלכה זו שהנחת דבר ביד חברו הוה שומר מופיע ג"כ בשו"ת תורת אמת הובא בש"ך בס"ק הבא.

⁹ ראובן שכר פינה בבית של שמעון, שמעון חשיב שומר שכר עליו (זרע יעקב ה). מקום שהוא מיוחד לשמור נכסי בני אדם בשכר שנותנים מדי חדש בחדשו, וכל מי שרוצה לשמור את חפציו מוליכם שם מפני שהוא מקום שמירה מעליא, וכל המוליק שם תיבתו אינו מזכיר לנפקד שום לשון של שמירה אלא סתמא, נראה דאפי' למ"ש דהנח סתם לא מחיי' ואפי' כי הוי בבית אי' למימר דה"ד כי לא יהיב לי' שכר אבל כי יהיב לי' שכר מסתמ' נעשה שומר שכר בההיא הנאה דמטי ליה (מחנ"א שומרים ה). אמר לו לחברו רצוני להניח תיבה זו לתוך ביתך וא"ל הנח נעשה שומר (מחנ"א שומרים ד).

¹⁰ עי' לעיל סי' רסא ס"ד שכל אבידה מדעת אינו מחייב בהשבה, ועי' שם ברמ"א שזה הפקר, וצ"ע כאן.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

לקמן ס"ג, עיי"ש ס"ק(יג) (סמ"ע), ר"ל הא דהשווים יחד הוא דווקא בחצרו של הנפקד היינו דוקא בהיזק דמעלמא שהוא פטור עליו, אבל בשוק יש מח' שלרבנן אפילו בהיזק דמיניה פטור, ולרבי אפילו בהיזק דמעלמא חייב, ולכן המוציא מחבירו עליו הראיה (ש"ך), "א שכל זה בשוק, אבל בביתו אינו שומר כלל, ודלא כסמ"ע (ט"ז), ומשום דלא קיבל עליו שמירה ואפילו שומר חנם לא הוי ומש"ה פטור נמי מדין שבועה, דלא רמי רחמנא שבועה אלא בשומרין וזה אינו שומר. ומיהו אם טען שהפקיד אצלו, וזה אומר לא אמרתי אלא הנח לפניך, נשבע היסת, וכולל בשבועתו שלא שלח בהן יד וכו' (עי' לעיל רצ"ו ס"ז), ובשליחות יד חייב אפילו באומר הנח לפניך מדין גנב וגולן, ולא מדין שליחות יד של שומר, וכמו שאר כל אדם, ולכן פטור על ידי שליח, דשונה משליחות יד דפקדון דחייב על ידי שליח, אבל הגונב על מנת לשלם, אינו גנב, אבל הוה שומר ושולח יד, וכשאומר הנח לפניך והשומר לקחו לעצמו על מנת לשלם, עכ"ז פטור מאונסים, וכן פטור משום שליחות יד (קצה"ח)¹¹.

(¹⁰) ונאבדו המנעלים - עי' לקמן ס"ה שיש מח' אם צריך משיכה, ונראה דבכאן כו"ע מודו דחייב לשלם, דדוקא במקום שאין עושה מעשה בגוף החפץ רק שפשע בשמירה שלא שמר ביתו, דבזה איש אחר שלא קיבל שמירה אינו חייב דהא אפילו פורץ גדר לפני בהמת חבירו פטור, רק שומר חייב, ומשו"ה כשלא עשה קנין כאחר דמי ופטור, אבל אם עשה מעשה בגוף החפץ, כגון שראובן נטל כלי מבית שמעון והניחו בדרך במקום שאינו משתמר, ודאי דחייב אפילו לא עשה קנין, הוי כמאבדו ומפסידו בידים דחייב, ומשו"ה אפילו הוא אינו שומר או שהיא שמירה בבעלים חייב בכיוצא בזה, וה"נ שהוליכו ממקום המשתמר והניחו במקום שאינו משתמר לגמרי, הוי כמזיק בידים וחייב, אך מ"מ אינו שומר לענין אם טוען ששמרו כראוי שיהיה חייב בשבועת שומרים למאן דס"ל דבעי משיכה בשומרין (נתה"מ), ג"כ אפשר לומר דלדעת הי"א בסעיף ה' שאינו חייב עד שימשוך, י"ל דהכא לא נתחייב דמדין משיכה הוי ספק אם משיכת הבהמה הוי משיכה לכלים שעליה עיין לעיל ס"ר ב ס' י"ד, ומדין חצר ליכא, דהוי חצר מהלכת וא"כ אין כאן קנין (רע"א).

(¹¹) אבל בדרך כו' - אפילו א"ל בשוק הנח סתם, דלא ה"ל דין שומר חנם, דאיכא למימר דכונתו היתה הנח ונטור לך, ודוקא כשהלך זה בדרך והמפקיד נשאר כאן, דבזה ודאי כשאמר לו הנח זה על החמור דעתו היתה לשומרם, דאל"כ מי ישמרם כיון דבעל המנעלים ישאר פה, ומ"ש הרמ"א דיש חולקין צ"ע שאין חולק בזה (סמ"ע), ויש חולקים דבהנח סתם החילוק פשוט, דשם מיירי בשוק ושניהם כאן דיכולין לומר דתיב ונטור לך קאמר, משא"כ במנעלים שהולך מכאן, דבהילוך דחצר לא קפדי אינשי ותיב ונטור קאמר, אבל בבית שהרי על הילוך דבית קפדי אינשי עי' סמ"ע לעיל קנד ס"ב ד"ה אע"ג, ואי אפשר לומר דתיב ונטור לך דע"כ עול ואנטור לך קאמר, ולכן בהא ביתא קמך דלא הוי שומר חנם כיון דהבית מקום המשתמר הוא, א"כ י"ל שלא היתה כונתו שיהיה שומר רק שיהיה משומר מכח הבית שהוא משתמר, משא"כ במנעלים שהוא מקום שאינו משתמר וגם הולך משם, סתם משמע לשון שמירה (נתה"מ).

(ג) ⁹בקש מחבירו שיתן רשות להכניס בהמתו או פירותיו לחצירו(יב) ונתן לו רשות ולא פירש כלום בשמירתו, אינו חייב בשמירתו כלל(יג):

(¹²) לחצרו כו' - דוקא בחצר אבל אם הכניס ענינו לבית בעל הבית ברשות, סתמא דמילתא קביל עליה בעל הבית שמירתו (ש"ך), ואם בעל הבית משתכר בו, הוה שומר שכר (ש"ך בשם הרמ"ע מפאנו), עי' לעיל ס"ק(ד) וס"ק(יא) (נתה"מ), אם טען הנפקד כי בעת שביקשו ממנו להצניע אמר בפירוש בזה"ל, למה לא אקבלנו הלא לא מזיק לי דבר, הוי שומר חנם, ומה שטען דבמה שאמר "הלא לא מזיק לי דבר" התנה שלא יקבל שום אחריות ושיהיה פטור אפילו משבועה, לשון זה לא משמע תנאי כלל אלא פטומי מילי, שהבטיח לנפשו שלא יקרה לו שום הפסד ע"י זה באשר שלא עלה על דעתו שיגנב מעמו, דאם היתה דעתו לתנאי היה לו לומר בלשון תנאי ע"מ שלא יקרני שום הפסד (פ"ת).

¹¹ עי' קצה"ח שז סק"א שמביא כמה דעות שבהסתלקות הבעלים השומר נתחייב וצ"ע.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(37) אינו חייב בשמירתן כלל - השומר פטור אפילו מהיזק דאתא לפירות דהמפקיד מבהמתו דהנפקד כנ"ל ס"ק(ט) (סמ"ע), ויש חולקים דחייב בהיזק דאתי ליה מיניה והוה בעיא היא ולא איפשטא, ואי תפס לא מפקינן מיניה (ש"ך).
(ד) ¹⁰ אפילו כשקבל עליו אינו חייב אלא כפי שווי החפץ שקבל עליו לשמור, שאם נתן לו לשמור דינר זהב, ואמר לו הזהר בו של כסף הוא, ופשע בו ונאבד, אינו חייב אלא בשל כסף(יד), שיאמר לו לא קבלתי עלי אלא שמירת דינר של כסף(טו), וכן כל כיוצא בזה. אבל אם הפסידו בידים משלם של זהב(טז). הגה ¹¹ שמעון קבל ספרים מלאונו להוליכן למקום אחר ונלקחו זמכס, וחומר גראונו פשע שאמר שאין נותנין מכס מספרים, וכלל כן לא היה מקבל עליו השמירה, כי אין לנו לטרוח בדבר המכס, הדין עם שמעון¹²:

(77) אלא בשל כסף - עי' לקמן סי' רצ"ה ס"א דבמינו מצוי א"צ לישבע, מ"מ הכא דמרויח שנותן בעד זהב דמי כסף אפשר דצריך לישבע, ואפשר דלא צריך מאחר ולא חושדין אותו בגזל, וצ"ע לדינא (רע"א).

(100) לא קבלתי עלי אלא שמירת דינר כסף - המפקיד פשע במה שאמר של כסף הוא, אבל אם אמר סתם הזהר בו, מה שאדם מפקיד גבי חבירו פשיטא דמקבל עליו כל שוויו בין רב בין מעט, היינו בדבר כמו אבן טובה פשיטא דחייב כל שוויו דסתם אבן טובה רגיל שהוא יקר ולכך קיבל עליו בין יקר ובין זול, אבל סייף דאין רגילות שיהיה יקר ע"כ מצי אמר נטירותא דסייף יקר לא קבלתי עלי וכו', ומ"מ הוי ספיקא דדינא, אבל מוזיק בידים חייב כשל זהב. ודין זה אפילו אם אח"כ נודע לשומר שהוא זהב, הרי הוא לגבי זהב כאינש דעלמא ואינו שומר כלל בשמירת הזהב כיון דבשעת קבלתו לשמירתו לא קיבל על עצמו שמירת זהב וגרע מאומר הנח, אבל בשואל כי האי גוונא נראה דחייב, כיון דאפילו נתן לו רשות להשתמש בו והוא משתמש בו חייב, א"כ ה"ה בזה נמי כיון שנשתמש בו אחר שנתברר לו שהוא זהב מתחייב באונסין כוליה כמו כל שואל דעלמא. וביוקרא וזולא כי האי גוונא, כגון שנתן לו שעורין לשמור, ואח"כ נתייקר ועמדו שעורין בדמי חטין, דודאי חייב ביוקרא כשעת הפשיעה, ולא מצי אמר נטירותא דיוקר לא קבילת עלי, אמנם בשומר אבידה שסבור שהוא כסף כגון שהיה מחופה כסף ובתוכו זהב, וכן בגנב וגזלן תפוחי זהב במשכיות כסף ולא ידע שהוא זהב, מי נימא דדומה לשומרין ופטורין כי האי גוונא, או לא גרע ממזיק דחייב משום דמאי הו"ל גביה דאזקתיה, ולפי הנ"ל נראה בשומר אבידה וגנב וגזלן דלא באו לידם מיד הבעלים דנימא בהו פשיעותא דבעלים, א"כ ודאי דחייבין בשומר אבידה ומכל שכן בגנב וגזלן¹³. אלא דאכתי יש לומר דפטורין כיון דגנב וגזלן לא מיחייבי אלא במשיכה הראוי לקנין, וידו אינו קונה כי האי גוונא דלא ידע שהוא זהב, ומהאי טעמא נמי בשומר אבידה כיון דכל השומרין צריכין משיכה כשם שתיקנו בלקוחות כך תיקנו בשומרין, א"כ כל כי האי גוונא דלא ידע מזהב לא הוי משיכה ובלא משיכה אפילו שומר אבידה לא נתחייב. וכל מה שהבאנו לענין סייף זהו דוקא בשויו, אבל אם הוא משכון של עכו"ם ששזה מאה, והעכו"ם מעליל עליו ביותר משויו, אינו משלם אלא דמי שויו (קצה"ח)¹⁴. וי"א דאם נודע לו לשואל קודם שנאבד שהוא של זהב, פטור, כיון שהמשאיל נתן לו רשות להשתמש בו אף שידע שהוא של זהב ונתרצה במה שהשואל לא מקבל על עצמו רק חיוב תשלומין של כסף, ומה בכך שנתוודע לו שהוא של זהב, וכי בשביל זה נתבטל רשות תשמיש. ובענין שומר אבידה במקום דלא הו"ל לאסוקי אדעתא פטור. ובגזל

¹² לא רק שנפטר מהפסד שנתגלגל מחמת חיוב המכס, אלא מאחר וכל קבלת השמירה היתה בטעות שאלמלא אמר לו ראובן שאינו פורע מכס לא היה מטפל בספר ההוא כלל להוליכו עמו דידוע דבסחורה המחוייבת מכס יש טורח מרובה וסכנת עלילה (ערך ש"י). המפקיד אצל חבירו מטבעות פסולים שיש סכנה למי שנמצאים בידו, לא מצי לומר הנפקד אלו הייתי יודע שהיו בכיס זה מעות פסולים לא הייתי מקבלם והוי קבלה בטעות (מחנ"א שומרים יג). המקבל לשמור, אבל חשב בטעות שהוא שומר בבעלים ופטור, עכ"ז חייב, שהרי קיבל שמירה (מחנ"א שאלה א), וי"א שפטור לגמרי (שו"מ מהדו"ג ח"ב סי' קעה).

¹³ עי' דברי גאונים כלל יז סי' י הובא לקמן הערה 480.

¹⁴ ראובן שהפקיד אצל שמעון משכון שהיה לו מן הגוי על הלואה שהלוה ברבית, ופשע שמעון ונאבד המשכון, אינו חייב לשלם אלא הקרן שנתן לגוי ולא הרבית שבו (כנה"ג חו"מ רצא הגהות הטור אות ט).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

זהב מכוסה בכסף ונאנס אי צריך לשלם זהב, דגולן בודאי חייב, דהא קני ליה גוף הדבר עכ"פ בשיווי כסף, דלפי שיווי כסף ודאי צריך לשלם ונעשה גולן על גוף הדבר (נתה"מ).^(ט) אבל אם הפסידו בידים משלם כו' - דא"ל מאי הוה לך גביה להפסידו. ודוקא כשבירר המפקיד שדינר זהב הפקידו, אבל אם אינו יכול לברר, אינו צריך לשלם לו של זהב אפילו הפסידו בידים (סמ"ע), וי"א דעשו תקנת נגזל במזיק משמע דה"ה הכא נשבע הניזק ונוטל, וי"א דשאני הכא דכיון דאמר מתחלה של כסף הוא, אינו נאמן אח"כ בשבועתו, ולפ"ז היכא דהפקידו סתם והנפקד אומר שמא מוזהב הוא והמפקיד אומר ודאי זהב הוא, נשבע ונוטל לכ"ע (ש"ך¹⁵).

(ה) ¹²וייש מי שאומר שהשומר הזה מיד כשקבל עליו לשמור או שאמר הנח לפני ונסתלקו הבעלים משמירה חייב עליו אם פשע אע"פ שלא משך(יז), ¹³וייש מי שאומר שאינו חייב עד שימשוך(יח) ובמקום שמישיכה קונה(יט)¹⁶:

(ט) ונסתלקו הבעלים משמירתן - חדא באידך תליא, כיון דנסתלקו הבעלים משמירתן, נמצא דמוטל עליו לשומרו מאחר דקיבל עליו לשומרו. ועוד, דאי לא נסתלקו הבעלים משמירתם אלא הוה שומרין קצת עמו בתחילת השמירה, ה"ל שמירה בבעלים דפטור הנפקד (עי' לקמן סכ"ח) (סמ"ע)¹⁷, וי"א דדוקא אם אחר שקיבל השומר על עצמו לשמור נשאלו הבעלים לשומר שישמור עמו, בכה"ג הוי שמירה בבעלים כיון שבתחילת השמירה היינו התחלת מלאכה היה בבעלים, אף שהשומר כבר היה משועבד לשומר (נתה"מ).

(ט) עד שימשוך - וכן עיקר (ש"ך)¹⁸, וה"ה הניח לפניו בסמטא בתוך ד' אמותיו וא"נ בבהמה שהכניסה במקל (ש"ך בשם המבי"ט), ואם הקדים שכר לשומר שכר, נראה ודאי דהוי שומר שכר בלא משיכה דהא קנין מהני (נתה"מ)¹⁹.

(ט) ובמקום שמישיכה קונה - והיינו כשמשך לחצירו או בחצר של שניהן או לסימטא (עי' קצ"ז ס"ב) (סמ"ע), ואפילו בשטרות בשומרין לא בעי כתיבה וסגי לה במשיכה, ואכתי צ"ע (קצה"ח), וי"א דלענין שיחזיק השט"ח למוכרו ללוה או למלוה יש בו מכר מדאורייתא ומהני משיכה, א"כ מכ"ש כשמשך להתחייב בשמירתן כפי שויין למכור, לזה ודאי במשיכה בעלמא סגי (נתה"מ).

(ו) ¹⁴אם פשע בו ולא שמרו כראוי לענין אחד אע"פ שלבסוף נאבד באונס בענין אחר(כ)

¹⁵ עי' דבריו סי' ע"ב סק"מ.

¹⁶ ראובן הביא כלי לביתו של שמעון וא"ל שמור לי כלי זה והניחו שם ברשותו ושמעון שתק, האי דשתק משום דלא איכפת ליה מידי שהרי לא קביל שמירה דלא אמרינן שתיקה, כהודאה הוי כדי לחייבו אם לא היכא דיש צד זכות בדבר (מחנ"א שומרים ב), אמנם כל זה מיירי בשלא משך השומר אלא שהמפקיד הניחו ברשותו של נפקד, אבל אם משכו הנפקד בידו אחר שאמר ליה שמור לי זה, בזה אליבא דכ"ע כאילו קביל שמירה בהדיא דמי (שם ג). במקום שנוהגים העם שכשמוסר אחד לחברו מידי להוליכו בדרך הרי זה אומר לו השליכהו ארצה ואני אוליכנו ועושין כן כדי לפטור עצמו מדין חיובא, זה מועיל משום שזה כסתם דעת שהוא לא מקבל אחריות שמירה (מחנ"א שומרים ו).

¹⁷ ויש חולקים דשמירה בבעלים לא הוי כי אם כשהבעלים נשאלין או נשכרין להשומר במלאכתו, ולכן במקרה שא' שכר בעל עגלה להוליך לו סחורה למקום א' והוא נסע בעצמו עם הבעל עגלה כדי לשמור סחורתו ונגנב מהסחורה, חייב בעל העגלה (ד"ג כלל צו סי' עז).

¹⁸ שאל ראובן משמעון להחליף לו שטר של מאה כסף וליתן לו עבורו שטרות קטנים, וכן עשה שמעון ונתן לו עשר שטרות של עשר עשר, אולם השטר של מאה כסף לא לקח מאתו מיד בשעת החליפה, ובשעת מעשה שניהם היו טרודים אך אחר איזה שעות כמעט בחצי הלילה התעורר שמעון ואמר לראובן הלא לא נתת לי השטר של מאה כסף, וראובן השיב מיד נתתו לך, והנה שניהם מאמינים זה לזה שאין אחד רוצה לגזול להשני, אך השטר אשר הניח ראובן אז על השולחן נגנב. הנתבע מסתפק אם מסר ליד חברו את הכסף לידו ממש או הניחו על השולחן ואמר לו הנה שלך לפניך קהו, אך לא פורש בהטענה אם מסר לו קודם שקיבל השטרות הקטנים או אחר כך, ולהיות כי מטבע או שטרות אינם ניקני' בחליפי' אפי' שוה בשוה, א"כ במה שקיבל הנתבע מהתובע את השטרות הקטנים לא קנה התובע השטר בן מאה זהובים אא"כ מסרו לידו ממש ומשכו, אבל אם רק הניחו לפניו על השולחן לא קנאו וגם לא נעשה שומר עליו דאפי' להסוברים דשומר שטרות חייב בפשיעה מ"מ הכא לא נעשה שומר עליו כלל דלא אמר הנח לפני ועוד הסכמת ש"ך כאן דשומרי' בעי משיכה ובלא"ה לא מחייבי, וא"כ אם לא מסרו לידו ממש ההפסד על הנתבע (חתם סופר חו"מ קפז).

¹⁹ עי' לקמן הערה 123 בשם שו"ת בית שלמה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

חשיב פושע וחייב לשלם. מעשה באחד שהפקיד מעות אצל חבירו והניחם במחיצה של קנים והיו טמונות בעובי המחיצה(כא) ונגנבו משם ואמרו חכמים אע"פ שזו שמירה מעולה לענין גניבה אינה שמירה כראוי לענין האש ומאחר שלא טמנו בקרקע או בכותל בנין פושע הוא וכל שתחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב וכן כל כיוצא בזה(כב):

(כ) אף על פי שלבסוף נאבד באונס בענין אחר כו' - היינו דוקא כשנוכל לתלות ולומר אם לא היתה הפשיעה מתחילה לא הוה נעשה האונס, ואז אף שהתליה בהאונס הוא ענין רחוק, תלינן בו וחייב, משא"כ אם מתה, כמ"ש המחבר בסעיף ט' (סמ"ע), ולענין יוקרא וזולא, חייב לשלם כשעת הוצאה מן העולם ולא כשעת הפשיעה²⁰ (נתה"מ).

(כב) והיו טמונות בעובי המחיצה - פירוש, אף שבכי האי גוונא אם היו טמונות בכותל בנין אפילו הוא של עצים היה פטור מגניבה (עי' לקמן סט"ו), שאני כותל בנין בקורות דאינו עלול להשרף כ"כ מהר, ואף אם יאחז בו האש יכול להציל הפקדון שבתוכו, משא"כ במחיצה של קנים, משו"ה מחשב לפשיעה (סמ"ע).

(כג) וסופו באונס כו' - אבל באונס דלא שכיח כלל פטור (ש"ך), וי"א אפילו באונס דלא שכיח כלל (רע"א)²¹, הא דחייב היינו דווקא בפשיעה גמורה ולא בשינוי כל דהוא (רע"א).

(ז) ¹⁵המפקיד אצל חבירו בין כלים בין מעות ואמר תן לי פקדוני ואמר לו השומר איני יודע אנה הנחתי פקדון זה או באיזה מקום קברתי הכספים(כג) המתן לי עד שאבקש ואמצא ואחזיר לך(כד) הרי זה פושע¹⁶ וחייב לשלם מיד(כה):

(כג) אנה הנחתי - בפשטות דברי המחבר נראה הטעם דהוי פשיעה, א"כ אם היה בבעלים פטור דפשיעה בבעלים פטור, וי"א דפשיעה זו מטעם מזיק היא דאפילו בבעלים חייב (נתה"מ).

(כד) המתן לי עד שאבקש כו' - דכל שומר מחויב לתת לב אנה יניחו ולהיותו במקום משומר, ושומר שאינו יודע אם נגנב בפשיעה או שלא בפשיעה, מתוך שאינו יכול לישבע משלם כו' (סמ"ע), שומר שטוען שנגנב ולא יודע אם בפשיעה או באונס חייב שבועה ומתוך שאינו יכול לישבע משלם, אמנם אם אינו יודע אם נגנב נשבע שאינו יודע ופטור. ואם המפקיד אמר לו ללכת למצרים ואחר כך לוינציאה, ועשה כך פעמיים ונגנב הכסף, וטוען השומר שהבין מלשון המפקיד שנתן לו רשות לעשות כך, והמפקיד מכחיש, שרק הסכים פעם א', אינו יכול לישבע שלא פשע בהליכה שלו פעמיים, ומשלם. ועי' לקמן סי' רח"צ ס"ב דנשבע שא"י שנגנב פטור (ש"ך), ראובן נתן לשמעון סחורה להעביר את זה ממקום למקום להבריח את המס, והמושל הגיע, ושמעון ברח עם מה שהוא חשב שהוא חצי הסחורה, והחזיר לראובן רבע בטענה שזה מה שהצליח להציל, וראובן טוען שהציל יותר, מאחר ואין לשמעון טענת ודאי, הוא חייב בכל הסחורה (ש"ך בשם מהרש"ך), ראובן שנתן לשמעון לשמור, ושמעון פשע ונגנב, אבל אינו יודע אם זה נגנב קודם הפשיעה או אחר כך, חייב שבועה, ואינו יכול לישבע ומשלם (ש"ך בשם המהר"י בן לב והרשד"ם). וי"א שיכול לישבע שלא יודע, ופטור, ואע"פ שזה לא עיקר ההלכה אלא זה שנוי במחלוקת, אמנם אפשר לומר קים לי (רע"א בשם בני אהרן), ובמקום שלא היה לו לידע, אין מתוך, ואפשר לומר קים לי כדעה זו (פ"ת בשם זכרון יוסף), שומר ששמר חפצו של שני בארגז בביתו, ולפעמים מסר המפתח לאשתו או משרתו, ואם היו גונבים זה היה פשיעה, ובאו שודדים ורוקנו את הבית, אפילו אם אינו יודע שהיה הפקדון מונח במקומו בשעת ביאת האויבים הוא פטור, מטעם שעכ"פ יכול לישבע שנגנב הפקדון ממנו ואינו ברשותו ושלא שלח בו יד, ושאינו יודע האם ע"י פשיעתו כנ"ל נגנב ע"י אחד מאנשי ביתו או באונס ע"י אנשי החיל אשר בזזו איש לו (פ"ת בשם זכרון יוסף).

(כה) לשלם מיד כו' - וא"צ להמתין עד שיבקש (ש"ך).

(ח) ¹⁷באו עליו גנבים ונגנבו הפקדון ואלו צוה היו באים בני אדם להציל חייב(כו) דכיון שלא צוה פשע, ואפילו אם באו אנשים צריך לצעוק ולבקש אנשים שיעזרוהו לעמוד כנגדם(כז) ואם היה אפשר לו לעשות כן ולא עשה חייב ודוקא בחנם אבל אם לא היה

²⁰ עי' לקמן ס"ק(צא).

²¹ עי' לקמן סי' ת"י סכ"ד וסמ"ע שם, ורע"א שם שמסיק כש"ך, וכנראה שכוונתו כאן אינה לומר שזה עיקר ההלכה אלא שיש כזה צד ואינו מופרך ויש קים לי.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מוצא מי שיבא לעזרו אלא בשכר פטור(כח)22:

(כ) היו באים בני אדם להציל - פירוש, גנבים באים בהחבא וגונבים והולכים לדרכם, ואילו היה צועק אל בני אדם היו רודפים אחרי הגנבים והיו משיגיין אותן ולוקחין הגניבה מידן (סמ"ע).

(כז) אנסים - אנס הוא שבא ביד חזקה בחרב וחיצים ליקח מיד השומר, וצריך מתחילה להיות בני אדם בעזרו נגדן שלא יקחוהו האנסים (סמ"ע).

(כח) אלא בשכר פטור - והיינו דוקא שומר חנם, אבל שומר שכר חייב אפילו בשכר ע"י לקמן סי' ש"ג ס"ח (סמ"ע). ואם הציל בשכר נשבע ונוטל מה שהוציא, ואפילו שכר עצמו נוטל, וכ"כ בש"ך סי' ש"ג ס"ח (רע"א). בעל הבית טוען ששוכר פשע, פשיעה זו צריכה להתברר ע"פ סותרים שיאמרו שאם היה עושה כמו שאמר בעל הבית כדרך הסותרים היה יכול לגבות חובותיו משם, ובשביל שנתעצל נאבד, דאל"כ מי יאמר שפשע שגם בזה אם אי אפשר להתברר נאמן בשבועתו שעשה כל השתדלותו (רע"א בשם הרשד"ם)23.

(ט)18 פשע השומר ולא שמר הבהמה כראוי ויצאה לאגם ומתה שם כדרכה פטור, אע"פ שתחילתו בפשיעה לענין זאבים וגנבים ואם טרפה זאב או נגנבה משם היה חייב, עכשיו שמתה כדרכה פטור(כט) שלא גרמה לה יציאתה24. אבל אם גנבה גנב מהאגם ומתה כדרכה בבית הגנב הרי השומר חייב(ל) אע"פ שהוא שומר חנם, שאפילו לא מתה הרי היא אבודה ביד הגנב ויציאתה גרמה לה להיגנב וכן כל כיוצא בזה:

(כט) עכשיו שמתה כו' - דמלאך המות מה לי הכא מה לי התם, ואין שום טעם לתלות המיתה בהפשיעה דהיציאה (סמ"ע).

(ל) אבל אם גנבה גנב כו' - דכיון דמיד שגנבה גנב מהאגם נתחייב השומר מחמת פשיעה דהניחה לצאת להאגם, וכיון דמתחייב, שוב אין פוטריין אותו כשמתה בבית הגנב (סמ"ע).

(י)19 העלה הבהמה לראש ההר(לא) ונפלה ומתה הרי זו פשיעה, מתה שם כדרכה פטור:

(לא) העלה הבהמה לראש ההר - אפילו העלה לרעות, כל שאינו מרעה בהר יותר טוב בממקום אחר, חייב אם העלה שם ונפלה (סמ"ע).

(יא)20 עלתה מאליה אפילו לא עלתה בעל כרחו, אין זו פשיעה אלא דומה לגנבה ופטור שומר חנם(לב):

(לב) עלתה מאליה כו' ופטור כו' - מיירי שהשומר עמה באגם לשומרה מגנבים וזאבים, שונה מסעיף ט' (סמ"ע).

(יב)21 שומר חנם שהניח הבהמה ונכנס לעיר, ובא ארי ודרסה זאב וטרפה, אם נכנס בשעה שדרך בני אדם ליכנס, פטור(לג), אפילו אם היה יכול להציל אם היה שם. ואם נכנס בשעה שאין דרך בני אדם ליכנס, רואים אילו היה יכול להציל אם היה שם, חייב. ואם לאו, פטור(לד):

(ג) בשעה שדרך בני אדם ליכנס כו' - שהרי שמר כמו שאנשים שומרים (סמ"ע), ראובן שהיה לו חנות של בגדים בשוק, והשכיר לשמעון להיות יושב ומוכר. לימים הוצרך שמעון ללכת לביתו והניח החנות חציה פתוחה כדרך כל יוצאי החנות אשר דעתם לחזור. והנה

22 המפקיד אצל חברו כלי ובאו גנבים וגנבו לפניו, ואילו צווח היו באים בנ"א ומצילין אותנו, הואיל ולא צווח הרי זה פושע וחייב לשלם. אמנם זה רק אם השומר עשיר, ובאו גנבים והוא נתן להם את הפקדון והלכו, דבזה חשיב מציל עצמו בממון חברו וחייב, אבל אם השומר אינו בעל ממון מצי למימר לא באו אלא בשביל פקדונך שהפקדת אצלי ופטור (ע"י לקמן סי' רצב ס"ח) (בנימין זאב תנ). ראובן שהפקיד כלים אצל שמעון וקרה מקרה ובאו גנבים שודדי לילה וגנבו אותם בפניו, וטוען ראובן: למה לא צווחת שאנשים היו באים להציל, וכיון שלא צווחת פושע אתה וחייב לשלם. ושמעון טוען, אני חששתי לצווח כי אם הייתי צווח, קודם שהיו אנשים באים להצילני היו [השודדים] הורגים אותי ובורחים. הרי זה פטור, דלא חייבו לשומר חנם שהיה לו לקדם ברועים ובמקלות אלא דוקא כשהיה יכול להציל ולו לא היה מגיע שום נזק, אבל אם היה מגיע לו שום נזק באותה צווחה, וכל שכן אם היו הורגין אותו, לא חייבה תורה להציל ממנו של מפקיד בנפשו של נפקד (כנה"ג הגה"ט סימן רצא אות סב).

23 ע"י תורת אמת עז, שכל זה אם שמירתו ללא הוצאות, אמנם אם שמירתו כולל בו הוצאות, ממילא הוא חייב להוציא כסף על זה לשמור.

24 ע"י מהרי"ט הובא לעיל סק"ג.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בעת ההיא אחד משרי העיר שהיה בעיר לקח וחתך עד עשרה אמות בד, ואמר אותו השר כי כאשר יפרע לשאר הסוחרים, יפרע גם הוא, כי עתה אין לו שוה פרוטה לפרוע. וראובן טוען ואומר ששמעון חייב לשלם אותו הבגד שלקח, הואיל ופשע להניח החנות, ואילו היה שם אפשר שהיה משתדל לקחת המעות, בהתחננו אליו או בהרבות אליו תוגרמים אחרים בחילוים, שמעון פטור שלא פשע וכל מה שעשה הוא הדרך לעשות (ש"ך בשם המהרש"ך), ראובן נסע עם חפצי שמעון, ויהי בדרך בלילה פגעו בו גנבים ושוודדי לילה ולקחו כל הנכסים, ושמעון טוען שראובן פשע שנסע יחידי בלתי שום אחר עמו, וגם פשע שלן יחידי ביער. וראובן משיב כי זו אינה פשיעה, יען זו היא דרכה של הליכה זו ליסע יחידי וללון ביער, כי הדרך ההוא בטוח תמיד, אלא כי עתה נתחדש זה המקרה, הדין עם ראובן, כיון דידוע אל שמעון שדרך ההולכים ובאים משם ללכת יחידי, אם כן פשיטא כשציוה לראובן להביא לו בגדיו עמו, אדעתא דהכי ציוהו שיבוא יחידי ושילין ביער ואין לו מקום לערער עתה על זה (ש"ך בשם ר"י לבית לוי).

(לז) ואם לאו פטור - דאע"פ דהיה תחילתו בפשיעה לענין גניבה ואבידה, מ"מ האונס לא בא לבסוף מחמת הפשיעה, דאף אם היה שם לא היה בידו להצילו מהארי²⁵ (סמ"ע). ויש חולקים דחייב, שכאן האונס בא מחמת הפשיעה משום שהיה מקוים בו ומוראכם (ש"ך), או שהיה לו להכניס עדרו לעיר (רע"א בשם הראב"ד), עי' ש"ג ס"י שהרמ"א שם חולק, וכאן סתם (ש"ך).

(יג) כפיצד דרך השומרים, הכל לפי הפקדון. יש פקדון שדרך שמירתו להניחו בבית שער(לה), כגון הקורות והאבנים. ויש פקדון שדרך שמירתו להניחו בחצר, כגון חבילות פשתן הגדולות וכיוצא בהן. ויש פקדון שדרך שמירתו להניחו בבית, כגון שמלה וטלית. ויש פקדון שדרך שמירתו להניחו בתיבה או בארגו ונועל עליו, כגון בגדי משי וכלי כסף וכלי זהב וכיוצא בהם(לו). הגה²³ אומרים דסתם תיבות חתורות אכל עכצריס(לז) ולכך להקדים נגדים וכדומה על נס ולא להניח תיבות והכל הוא לפי הענין.

(לח) בבית שער - פירוש, אף על גב דהכל נכנסין ויוצאין דרך שם, מ"מ משום כבידתן אינן נגנבין בקלות, ומדרך בני אדם להניחן במקום שרבים מצויים שם (סמ"ע).
(לז) וכלי כסף וכלי זהב - פירוש, בנדים הנעשים מחוטי כסף או זהב דומיא דכלי משי דנקט, דאילו כלי כסף וזהב ממש לא גרע מכספים, עי' לקמן סוף סט"ו דאין להם שמירה אלא בקרקע (סמ"ע).

(לז) דסתם תיבות חתורות כו' - היינו כשיש בהם מאכל, ואם שם שם בסמוך מים בענין שיכולים העכברים לשתות פטור, לפי שאין דרך עכברים לקלקל בגדים רק מחמת צמאון (ש"ך). ראובן ששלח מעות לשמעון לקנות לו חטין, וכן עשה שמעון ושם החטים בבית אחד מבתי העיר אשר היה דר שם ועמד שם זמן רב, ובשלוח ראובן אחר החטין מצאן נרקבין מחמת שירדו עליהן גשמים, י"א דחייב שמעון אף על גב דהוי שומר חנם, משום דפשע דסתם גגין חתורין הן אצל גשמים יותר מסתם דלתות חתורות אצל הכלב, ושמעון הו"ל לאסוקי אדעתיה ברדת הגשמים פן ידלוף על החטין והיה לו ללכת שם לראות אם דלף טורד על החטין דהא מילתא דשכיחא היא והוה ליה לאסוקי אדעתיה, ויש מקשים ונוקטים שזה רק אם הניחם בבית א' מבתי העיר כשהוא בלא תקרה ומעזיבה אלא מכוסה ברעפים או באופן אחר שקרובים הגשמים לירד על החטים, והמוציא מחבירו עליו הראיה (ש"ך בשם התורת אמת), אם הנפקד ראה שהמפקיד שם המטלטלין שלו בתיבה, א"כ גם לו מותר (רע"א בשם הראש יוסף).

(יד) השומר שהניח הפקדון(לח) במקום שאינו ראוי לו ונגנב משם או אבד, אפילו נאנס שם כגון שנפלה דליקה ושרף כל הבית(לט) הרי זה פושע וחייב לשלם²⁵ ואע"פ שהניח הפקדון(מ) עם שלו, אם ראוי לשמירה פטור ואם אין המקום ראוי לשמירה חייב, בשלו הוא רשאי ואינו רשאי בשל אחרים²⁶:

²⁵ עי' לקמן סי' ת"כ סכ"ד.

²⁶ ראובן נתן פקדון לשמעון ליתנו ללוי בן יעקב הדר בעיר אחרת, ושם בעיר הזאת יש ב' לוי בן יעקב, ונתן הפקדון לא' מהם, ועתה טוען ראובן שכוונתו היתה לשני, ותובע שהשליח ישלם לו בעד הפקדון מאחר ולוי זה הנפקד הוא גבר אלם ואינו יכול להוציא ממנו הפקדון, השליח פטור

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(לח) השומר שהניח כו' - ראובן שנתן פקדון לשמעון ואמר לו שמעון לא אקבל אותו אלא על מנת שלא אתחייב בשום דין מדיני פקדון אפילו שאעשה פשיעה בו ועל תנאי זה בקנין נתנו לו ראובן וקבלו שמעון, ואחר שיצא שמעון בשיירא חוץ לדמשק יצא אחריו ראובן ואמר לו זה המלבוש שעליך שבו תפרת המעות של פקדון תלבש אותו סמוך לחלוקך כדי שיהיה שמור היטב, ואם לאו תחזירהו לי. והשיב שמעון כשאגיע למלון אלבש אותו סמוך, ובהגיע למלון אמר א' לשמעון למה לא תשים מלבושך סמוך לחלוקך כמו שהבטחת לראובן, והשיב לו שמעון מפני שהוא מצער אותי, שתו ושכרו עם שמעון והוא נפל ארצה והרכיבוהו על הסוס ואז נאבדו או נגנבו המעות, וראובן טוען כי אף על פי שפטר מפשעה כבר בטל אח"כ התנאי שהתרה בו כמו שנז'. למעשה מי שמקבל פקדון והניחו במקום משומר, ואח"כ נטלו משם והניחו במקום אחר משומר ונגנב משם פטור, כיון שלא גרע שמירתו, וכמו כן בנדון דידן דכל כך שמור היה בבגד העליון שלא היה נראה מבחוץ כי היה לו בגד אחר עליו כמו אם היה סמוך לחלוקו, ואדרבא באופן אחר כשהיה למעלה היה רואה אותו כל שעה והיה ממשמש בו ולא היה כל כך מצוי לעינים אם היה אצל חלוקו, גם המפקיד סייע לתפור המעות במלבוש שראה שלא לובשו על חלוקו, ואף על פי שאמר לו שילבש סמוך לחלוקו לא היה אלא על צד היותר טוב כמו שהבין שמעון מדבריו, וכיון שהתנה קודם שאפי' יפשע בפקדון לא יתחייב ונטל ראובן קנין על זה מה שלא היה צריך אלא לגילוי מלתא שלא היו דברים בעלמא אלא תנאי גמור, לא היה מתבטל תנאי זה במה שאמר לו שילבישהו אצל החלוק, ואפי' היה אמת שאמר לו ואם לאו תחזור לי הפקדון לא בשביל זה נתבטל התנאי אפי' שלא החזירו (ש"ך בשם המבי"ט), ראובן נתן לשמעון טבע' זהב באבן טובה שיראה את האבן לבקיאים כמה היתה שוה, ושמעון הנזכר הניחה באצבעו וכשהיה רוצה ליטול ידיו לאכול הסיר הטבעת מאצבעו והניחו בין חגורו למלבושו עד שינגב ידיו, ופעם בשעת הניגוב קראו לו מבחוץ במהירות שהיו מוליכים את קרובו לערכאות שיבא להצילו ונחפז ללכת לחוץ והסיח דעתו מן הטבעת ונפל ונאבד. אין זה אלא שומר חנם, כי לא מסר לו הטבעת אלא להראותו ולא נעשה סרסור עליו, ומה שהניחו בין חגורו למלבושו לא היתה פשיעה כיון שהיתה באצבעו, ורגילות הוא להניח הטבע' באצבעו להוליכו להראותו וגם הוא רגילות להסירו בשעת נטילת ידים שלא יהיה חוצץ ולא היה צריך להניחו בחיקו כיון שמיד היה דעתו לחזור להניחו באצבעו, וא"כ אם הקריאה שקראוהו להציל האיש היתה נחוצה שאם לא היה יוצא מיד לא היה יכול להצילו כפי מה שקראוהו או כפי מה שאירע לאיש, לא הויא פשיעה מה שלא זכר לקחת הטבעת קודם והוי שכחתו בפתע פתאום כמו אונס ונאבד מתוך זה, ואפי' שהיה ש"ש שאמר לו בפי' שיתן לו שכר על הראותו יהיה פטור מאבדת הטבעת אם היה באונס ניכר מה שקראוהו ונחפז ללכת (ש"ך בשם המבי"ט).

(לט) ושרף כל הבית - עי' לעיל ס"ק(כ) אינו חייב על תחילתו בפשיעה וסופו באונס א"כ נוכל למצוא מקום לתלות בו ולומר טעם דאילו לא פשע בתחילה לא היה אירע בו האונס, ה"נ צריכין לומר דאם לא פשע והיה מניח הפקדון בארגז היה נותן לבו להציל הארגז טפי (סמ"ע).

(מ) אע"פ שהניח פקדון - ראובן קיבל פקדון משמעון ושם אותו בכלל מעותיו, ובהיותו בספינה קרה מקרתו של ראובן שלא נשבה להם הרוח ההוגנת ונתעכבו על חוף אי אחד באמצע הדרך כמה ימים, וכראות רב החובל כי ארכו לו הימים העלה קצת מרוכבי הספינה לאותו האי שינוחו שם עד עת בוא רוח הוגנת לדרכם ובכלל היוצאים מן הספינה יצא ג"כ ראובן, ובהיותם שם ביבשה יצאו עליהם שוללים מתוך האי ושבנו אותם. כל שמיצט השומר משמירה הראויה לאותו דבר אף על פי שהשוה אותו לשלו, מ"מ חייב הוא על הפקדון ומיקרי פושע, ונ"ד כיוצא בזה שכיון שיצא ראובן מן הספינה ונשתהה קצת באי ואירעו מה שאירעו מיקרי פושע, כיון שיש בית מיחוש שכל הדרכים בחזקת סכנה ויותר בורחים הם ורכבי הספינה מאותם שירדו לאי שהרי אותם הגייסות לא היו יכולין לבוא על הספינה ולשוללה כי בספינה יש אתם כלי מלחמה ורב החובל עם משרתיו יתנו נפשם

אף אם ידע שיש ב' לוי בן יעקב, כיון שהמפקיד לא הזהירו לאיזה מהם יפקיד סבור היה שהוא מרוצה לכל א' מהם כי שניהם בטוחים אצלו, והמפקיד איהו דאפסיד אנפשיה (דברי גאונים צה נו בשם מקור ברוך).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

להלחם עמם בכל עוז ותעצומות בשביל ספינתם, אף על גב דגם לגבי דידיה לא אסיק אדעתיה שיקרהו מקרה זה, מ"מ בשלו הוא רשאי שאדם מותר לפעמים בשמירת חפציו שלא לשמרם בשמירה הוגנת להם כי על הרוב לא יקרהו אסון, אבל בשומר איזה פקדון יש לו לצדד לכל בתי מיחוש המצויין לבא ושלא לזלזל בשמירת הפקדון. אמנם אם אירע אונס זה תכף ברדתו מן הספינה ליבשה או בקצת זמן מועט שדרך רוכבי הים לפעמים לרדת ליבשה להרויח להם קצת ולעשות צרכים אה"נ שהנפקד פטור, לפי דסתמא דמלתא כך עושים כל יורדי הים באניות ולא היא ירדתם ליבשה פשיעה ומיעוט שמירה במה שנושאים ונותנים אל לבם כיון דכ"ע אורחיהו בהכי (רע"א בשם גנת ורדים).

(טו) ²⁶הכספים והדינרים (מא) ולשונות של זהב ושל כסף ואבנים טובות אין להם שמירה אלא בקרקע ²⁷(מב) ויתן עליהם טפח עפר או יטמינם בכותל (מג) ²⁷בטפח התחתון הסמוך לקרקע או בטפח הסמוך לקורה ²⁸אפילו לא יתנם באמצע עובי הכותל רק שיכנס טפח בתוכו (מד) אבל לא באמצע הכותל שמא יחפרו הגנבים ויגנבו, אפילו נעל עליהם כראוי בתיבה או החביא אותם במקום שאין אדם מכירו ולא מרגיש בו הרי זה פושע וחייב לשלם:

(מז) ^(מז) הכספים והדינרין כו' - סתם כספים ר"ל מטבע של כספים, ודינרין ר"ל דינר של זהב (סמ"ע).

(מח) ^(מח) אלא בקרקע - הא דצריך שמירה "בקרקע", היינו דוקא לדידהו דהיו להם בתים רעועים, אבל לדידן האידנא א"צ שמירה בקרקע, אפילו אם לא היתה כיפה אלא מקורה בעצים אין לחייבו אם אותו חדר מיוחד לנפקד לשמור בו כל חפציו היקרים לו, ואינו מניח להשתמש בו אלא בני אדם הנאמנים לו, כי האי גוונא חשיב מקום הראוי לשמירה, דהרבה בתים אין להם כיפת אבנים ומסתמא גם המפקיד ידע על כך ואדעתא דהכי הפקיד וכו', לשמירה מעולה נתכוין שיניח במקום שאין האנסים ועבדי השלטון וגנבים נותנין לב שיש שום ממון באותו מקום (סמ"ע).

(מט) ^(מט) או יטמינם בכותל כו' - היינו במקום דשכיחי רמאין הבקיאים לחפש ולבדוק בקרקע, אזי לא יניחם בקרקע אלא בכותל בטפח כו', אבל לא באמצע גובה הכותל בזמן דאיכא גנבים ורמאים המחפשים תחת הקרקע ובאמצע גובה הכותל יותר מטפח, אבל אם אין שכיחים הני רמאין, טוב יותר להטמינם בקרקע (סמ"ע), עי' א"א [דברי הא"א באים להסביר דברי הרמ"א לקמן סכ"א ולכן שמתי אותם במקומם] (ש"ך).

(מז) ^(מז) אפילו לא יתנם באמצע עובי הכותל - פירוש, לא הטריחוהו בכך, אבל אם הניחם תחת הקרקע או בעובי הכותל יותר מטפח עדיף טפי (סמ"ע).

(מז) ^(מז) המפקיד אצל חבירו כספים ערב שבת סמוך לבין השמשות (מה) אינו חייב לטרוח ולקבור אותם עד מוצאי שבת ואם נתאחר למוצאי שבת (מו), כדי לקברם ולא קברם ונגנבו או נאנסו חייב. ואם תלמיד חכם (מז) הוא המפקיד אינו חייב עד שישא אחר שיבדיל כדי לקברן ³⁰ויש אומרים דהוא הדין אס הנפקד תלמיד חכם.

²⁷ [הובא כאן סמ"ע ופ"ת שנדפסים לקמן, ששם אין מקומם] ע' סמ"ע סקל"א: ראובן שכר את שמעון לילך אחר סחורה, ונתן מעותיו לשמעון והניח אותן המעות אצל מעותיו, ובדרך שכב בחדר ונגנב ממנו, השליח חייב לשלם דהוה פשיעה שהניח הכיס בחדר, דה"ל להניחו תחת מראשותיו או לקשרו תחת זרועותיו. ועיי"ש בפ"ת שזה דווקא בשומר שכר אמנם בשומר חנם פטור, עי' שג"ב, וכל זה דוקא בנידון השאלה שם ששכב בחדר עם אנשים מכובדים, אבל אם לא היו מכובדים היה חייב משום דהוי תחילתו בפשיעה לגבי אנשים ש'לנו עמו, ואז חייב אפילו בשומר חנם, וצ"ע. שומר שכר שלן בשדה עם שיירא ושם המעות בתוך חליפתו, והניח החליפה עם המעות מראשותיו ושכב עליו ונגנב החליפה עם המעות. חייב לשלם, דמה דהלך לישון בעידנא דניימו אינשי ולא חטפתו שינה לאונסו לא מיקרי אונס, ומה שהניח בתוך החליפה והניחו מראשותיו לאו שמירה היא כלל לגבי כספים, ועובדא הנ"ל שונה שהיה ישן בתוך חדר ועם אנשים מכובדים כו'. ועוד, דהיה לו להניח כיסו תחת מראשותיו, והיינו שהיה לו להניח המעות עצמן בלא הבגד ואז היה שמור טובא, כי אין רואה ואין יודע שמונח שם איזה דבר, אבל בנידון דידן שהניח בתוך החליפה ובדאי היה מורשו לבר והיה נראה קצותיו חוץ מראשותיו, אין זו שמירה כלל, ואף שישן עליו, הוא בדרך ובשדה שכיחי עוברים ושבים ושכיחי גנבי ובפרט בלילה כו', ע"כ בפ"ת.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(מ"ה) סמוך לבין השמשות כו' - לאו דווקא בין השמשות, אלא אפי' מחצי היום ואילך (ש"ך), נפקד שהניח הפקדון בגמל עם הגוי בדבר שהוא נקל לגנוב וקדם והלך הוא בשביל השבת הוי פשיעה וחייב, והיה לו לשים הפקדונות בתוך המשאות כמנהג הואיל ויודע היה שהיה צריך להקדים לצורך השבת, או לכל הפחות היה לו למוסרם ביד סוחר נאמן שבשיירא על פי עדים לשומרם או ביד הגמל עצמו על פי עדים דחזקה לא מרע נפשיה (ש"ך בשם המהרי"ט).

(מ"ב) ואם נתאחר - אם מצא אחר שבת שנגנב, וא"י אם נגנב קודם מוצאי שבת ופטור או שנגנב אחר מ"ש שהיה שהות לקברם, חייב לשלם (רע"א).

(מ"ג) תלמיד חכם - שכשהנפקד הוא ת"ח דילמא להכי נתאחר הנפקד מלקוברו משום דהדר למיבעי זוזי להבדלתא, שהיה להם היין ביוקר ולא היו כולם מבדילים על היין ואפשר שהיו שומעים מאחרי' ויוצאי' כו'. א"נ אפשר לנו לומר שכיון שבזמן הזה אין היין כ"כ ביוקר וימצא א' לקחת מחברו יין להבדלה, א"כ אין לנו לומר שיששה עד אור הבקר ובבקר יבא לקחת המעות לקנות יין להבדלה דבזמננו זה אין לחוש לזה, ולפיכך כתב שהשיעור הוא זמן ההבדלה לבד (ש"ך בשם התורת אמת).

(יז) ³¹התנה הנפקד על מנת שלא אטמנם בקרקע וכן כל דבר ודבר שיניחנו עם שלו הכל לפי תנאי²⁸:

(יח) ³²במה דברים אמורים(מח) שכספים אין להם שמירה אלא בקרקע בשעה שגנבים מצויים ואנשים רמאים שמהפשים אחריהם, אבל במקום דליכא כל הני אין צריך לכסותם בקרקע אלא מניחם במקום שמניח מעותיו. ³³וצמקום המסתמנ(מט) כפי דרך המקום וכפי הזמן (סו"א מפקידו):

(מ"ב) בד"א כו' - כשנותנים לו לאדם מעות בעיר א' להביאו לעיר אחרת, ודאי שדעת הנותן שיעשה המקבל בממון ההוא כמו שיעשה בשלו כי אין דרך להביא המעות בידו ולא בתוך חיקו כי צריך לישן ולפשוט את בגדיו ועל דעת כן נתנם לו שישים במקום שישים את שלו, פשיטא שדעת הנותן והמקבל להתנהג כפי המנהג שיש לנותנים ומקבלים בעיר ההיא ובזמן ההוא כפי העת ההיא וכפי הבנת המקבל (ש"ך בשם הרשד"ם)²⁹, לשמור מטלטלים די בבית נעול (ש"ך בשם הרשד"ם), אין השומר פטור מטעם שהניח את של חבירו במקום

²⁸ התנה עמו שאפי' יטיל הפקדון לים יהא פטור, אין לו עליו כלום שעל תנאי זה קבל הפקדון דהא קיילין מתנה שומר חנם להיות פטור מפשיעה וכן מתנה להיות כשואל והכל לפי תנאו, ואין חילוק בין תנאי שיתנה המפקיד או הנפקד וחבירו שתק וקבל הפקדון שעל תנאי זה קבלו. וכן אם מסר לו בגדים למכור ואמר לו עשה בשלי כבשלך ולא מצא למכור את הבגדים והפקידם ביד נאמן ונאבד הפקדון, ועתה תובעו לומר לא הרשיתי אותך אלא למכור או להחליף כמו שאתה עושה בשלך אבל להפקיד ביד אחרים לא כי אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר, הוא פטור, כי דרך הסוחרים שבזמן שאין מוצאין למכור או להחליף מפקידים סחורתם ביד נאמנים (שו"ת רדב"ז ח"ג סימן תקעג (אלף ב)). שמעון נתן ביד יעקב צורף זהב כדי שיעשה לו שלשלת זהב, והצורף הנז' דר בחצר א' ויש בחצר הנז' חנות קטנה שעושה שם מלאכתו ואינה סמוכה לביתו באופן שאינו לן בחנות רק בביתו, וכשבא מבול מים שם בחצר נפלו הבתים ונפלה ג"כ החנות עתה בא שמעון ותובע השלשלת מיעקב הצורף, ויעקב משיב שהניח השלשלת הנז' בחנותו בלילה וכשבאו המים לא הספיק להוציאה וכשבא אח"כ לחפש אחריה לא מצא השלשלת ולא ידע מה נעשה ממנה אם נשארה שם תחת החנות או אם באו גנבים וגנבוה ושכבר חפש בקרקע ולא מצאה, ושמעון טוען שאחרי שהוא שומר שכר חייב לפרוע ואינו פטור רק על אונס גמור כמו ליסטים מזויין או טבעה ספינתו בים. ואין לומר דהכא נמי הוי כמו טבעה ספינתו בים, דהא בטבעה ספינתו יודע בבירור ששם נאבד אבל הכא אינו יודע אם נגנב אם נאבד שם וכל שאינו יכול לישבע שהמים שטף הזהב חייב, דשומר שכר הוא וחייב בגניבה ואבדה. אמנם אם ידוע שגנבו בשעת המים, ולא היה יכול להציל בשעת המים מחמת אונס היה פטור, מאחר ויכול לישבע שהיה לו אונס ועוד פשיעה איכא הכא דהא אין דרך בני אדם להניח כסף וזהב במקום רעוע כמו החנות אשר היה עושה שם מלאכה ולא היה ישן בה בלילה, שודאי שכל מה שהיה משלו היה מכניס בביתו אחרי שהכל היה בחצר אחד, אבל אם היה ידוע ברור שהצורף היה מניח שם בחנות חפצי זהב וכסף והיה לן בביתו, בזה היינו יכולים לומר דאדעתא דהכי היו מפקידים אצלו (רשד"ם תנ"ט). אמר המפקיד להנפקד הניחהו בתיבה הזאת, והניח בתיבה אחרת שהיה משומר כמו בתיבה שאמר המפקיד ונגנב משם פטור (כנה"ג הגה"ט סימן רצא אות קכז).

²⁹ הש"ך מסיק צ"ע וכנראה שהצ"ע הוא על מש"כ "כפי הבנת המקבל".

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שהניח את שלו, שלא כתב אלא במקום שרגיל להניח, והטעם שלפעמים בדרך מקרה אדם מניח את שלו באיזה מקום שיזדמן גם כשאינו מקום המשתמר, אבל ברגילות ודאי אינו דרך אלא שמניח את שלו במקום משתמר, היינו כפי מה שהוא הפקדון שאם הוא דרך משל, כספים, צריך שיתנם במקום שנוהג לתת כספיו ושיהיה מקום משתמר לכספים, ואם היו מלבושים צריך שיהיה מקום שנוהג ליתן מלבושיו והוא המקום הרגיל לשמור מלבושים וכן כל כיוצא בזה (ש"ך בשם הרשד"ם), דיני שומרים לאו מילי פסיקתא נינהו אלא אית לן לאפוקי ולעיוולי כפי אומד דעתא, והשתא מצינן למימר שכל מפקיד בזמן הזה אינו מפקיד אדעתא שהנפקד יעשה חומה גבוהה בריח ודלתאי לשמור הפקדונות, שכבר ידע שאין לו שמירה אחרת אלא בבית שהוא דר בתוכה ומפתח וכל המפקיד אדעתא דהכי מפקיד ודאי (ש"ך בשם הרשד"ם), אין שמירת כל הדברים שזה ואף על פי שהניח הדבר עם שלו חייב, שאם הדבר שלו במקום הראוי לאותו דבר לא מפני זה יהיה פקדון אחרים שאינו ראוי לאותו מקום שם, וכן אני אומר שעם היות דרך בני אדם להניח מעות כסף בארנק בתוך האמתחת לפי שאי אפשר להוליך משא כבד ממעות כסף בחיקו, אמנם זהובים דרך הזהובים שמוליך האדם בחיקו ועל זה ודאי שייך למימר אפי' צרורים יהיו בידך (ש"ך בשם הרשד"ם), אם השומר אמר תשוב תראה משכונך ערוכה בכל ושמורה במקום המעות ממש, הרי הוי כאילו הראתה לו מקום השמירה היכן היתה שומרת המשכון והוא נתרצה בכך (ש"ך בשם המהרש"ך), בזמן הזה אין צריך לכסותן בקרקע אלא מניחן במקום שמניח מעותיו, אמנם במקום שאין אדם רגיל להניח שלו בביתו רק בכיפה שעל גבי קרקע או שתחת הקרקע, אם כן אף שנאמינהו שכן הוא דרכו לעשות בכל חפציו לא מפני זה יפטר שבטלה דעתו אצל כל אדם, ואם הוליק חפצי חברו בתוך הארגז הנז' לבית החתונה, אין לך הוליקו למקום גדודי חיות ולסטים גדולה מזו, ששם נכנסים ויוצאים הרבה בני אדם ואינו מקום המשתמר (ש"ך בשם תורת אמת).

^(מ) ובמקום המשתמר - הכל כמנהג המדינה לשמור, אם אין לו כיפה דיי לו בשמירת חדרו בתיבה נעולה, ובפרט מי שלא גר בקומת קרקע, אין צורך לשמרו בקרקע (ש"ך בשם מהר"ם מינ"ץ), שומר שהניח מעות ניירות בכרך נייר והניחם בכיס שבחיקו במקום שמניח מעותיו, הוי פשיעה, כי מנהג העולם להניחם בתוך אמתחת של עור שקורין ארנק, ואותה אמתחת נותן בתוך כיסו שבחיקו, כי אדם עשוי למשמש בכיסו בכל שעה, ומחמת דקותן ומעט הכמות המה קלים ויכולים הניירות להשמט וליפול ארצה בלי הרגשה, ואין זו שמירה מעולה המוטלת על השומרים, ולכן אפילו אם הוא שומר חנם חייב בפשיעה זו (פ"ת).

^(י) וכפי הזמן - ראובן והמיועד להיות חתנו השלישו אצל שמעון מעות נדוניא, והוא הניחו בארגז סגור, ולסוף כאשר נתאחר אצלו נאנס הפקדון הנז' ע"י אנשי מלחמות שבאו בלילה ושללו כל אשר מצאו בארגז הנז', ועתה תובע ראובן משמעון יען כי לא שמר כדרך השומרים כו'. פטור כיון שהמפקיד על דעת המנהג בזמנו הוא מפקיד, והמנהג בזמנינו להניח אפילו פקדון מעות צרורים בתיבה מסוגרת וכיוצא. ואפילו נתן רשות להמשרתת לכנוס ולהוציא דבר מן הארגז, זה אינו פושע, כיון שלא מסר שמירת הארגז והמפתח רק לאשתו ולבני ביתו, הדרינן לכללא דכל המפקיד על דעת אשתו ובניו וב"ב הוא מפקיד, רק דלפ"ז היו צריכין גם אשתו ובני ביתו לישבע שבועת שומריין ושלא הניחו לפותחו ע"י אחד מב"ב הקטנים, אמנם אם נתפרסם שם שאנשי חיל המלחמה ממשמשים ובאים וידוע לנו שיש בהם שוללים וחומסים גשושאי טפוחאי, א"כ הדרינן לדינא דש"ס דכספים אין להם שמירה אלא בקרקע, ואף שבשעת קבלת מעות הפקדון והנחתו בארגז היה הפקדון משומר שם, מ"מ חשיב פושע במה שלא פינה לאחר ששמע מביאת האויבים למקום אחר (פ"ת).

^(יט) אפילו בשעה שנגנבים (נא) מצויים לא אמרו כספים אין להם שמירה אלא בקרקע אלא במפקיד סתם אצל חברו לשמרם אבל מפקיד מעות אצל חברו כדי להתעסק בהם (נב) וירויה פשיטא דהוי כמו אמר לו בפירוש שאינו מצריכו לקברן בקרקע:

^(כא) אפי' בשעה שהגנבי כו' - עי' לעיל סי"ח (ש"ך בשם תורת אמת).

^(כב) כדי להתעסק בהן כו' - עיין בסמוך סעיף כ"ג ד"ה כל שכן כתבתי ראייה לזה (סמ"ע).

^(כ) המפקיד כספים אצל חברו בדרך להוליכם לביתו (נג) או ששלח עמו מעות ממקום

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

למקום צריכים שיהיו צרורים ומונחים בידו(נד)(נה) או קשורים כראוי על בטנו מכנגד פניו עד שיגיע לביתו ויקברם כראוי, ואם לא קשרם בדרך הזאת אפילו נאנסו חייב לשלם שהרי תחילתו בפשיעה:

(22) בדרך להוליכם לביתו כו' - דאל"כ הא קי"ל דאין שמירה לכספים אלא בקרקע. מיהו מצינו בלא זה נמי, כגון שהפקיד בידו מעות של עסק שצריך ליטול מהן, שאין צריך לטומנם בקרקע כמ"ש בסי"ט (סמ"ע).

(23) ומונחים בידו - אם הניח במקום שמניח מעותיו דפטור, ועי' סמ"ע לקמן ס"ק(נו), עי' שו"ת תורת אמת הובא בסעיף י"ט (ש"ך, ורע"א), צריך שיהיה הסודר קשור על בטנו נגד פניו באזורו או בחלוקו באופן שאם יותר הקשר ירגיש ויראה אותו וישמרנו היטב, ואם קשרן כיוצא בזה מאחוריו אינה שמירה מעולה דשמא יותר קשר הסודר הקשור באזורו או קשר המעות הצרוּרין בו ולא ירגיש מפני שהוא לאחוריו וכו'. צריכין שיהיו צרוּרין פי' מונחין בכיס או בסודר וצרוּר בכריכה מבחוץ בחוט או במשיחה וכיוצא בו כדי שלא יפלו המעות מן הכיס או הסודר כי כיוצא בזה נקרא צרוּר הכסף או צרוּר מעות (ש"ך בשם המבי"ט), למעשה הדבר תלוי במה הוא נהוג בזה"ז עם הכספים וכדומה (רע"א בשם התשב"ץ), צרוּרים ומונחים בידו - בדוכתא דשכיחי אנשי החיל ששומטים מיד בני אדם, פשיעה היא להוליך בידו כסף או זהב, וזה הוא דרכן של בני אדם בעלי דעה לצרוּר ולהניח בחיקו, ולתוספת שמירה שלא יפול מחיקו קושר ראש הסדין באזורו, נמצא שמור מגניבה ושמור מאבידה (פ"ת).

(24) שם - בן השותף שהיה בידו צרוּר השותפות בנסעו למקום מלאכת השותפות, ושמו בחפיסה שלו עם מעותיו של עצמו והניחו בכיס התפור בבתי שוקיים ובדרך אבד כל המעות, וכתב דזה הוי כעין פשיעה שדרך לצרוּר מעות בכיס התפור בבגד שעל החזה כו', אמנם אם הניחו בכיס התפור בבתי שוקיים במעמד השותפים, א"כ י"ל דבכי האי גוונא הרי ראו ונתרצו על שמירה פחותה כזו, והאי ונתרצה לאו שאמר מרוצה אני בזה דאי הכי מאי למימרא, אלא ששתק (פ"ת).

(כא) כל המפקיד אצל בעל הבית, בין כלים בין מעות, על דעת אשתו ובניו ובני ביתו הגדולים³⁰ הוא מפקיד(נו)(נז).³⁷ וכן אם הנפקד החזיר הפקדון לאשת המפקיד פטור(נח), ועי' לקמן סי'

³⁰ עי' לקמן קצות רצג ס"ד דה"ה מי שנאמן או רגיל להפקיד אצלו, ועי' שם שהסמ"ע חולק, והש"ך לומד כקצות. עי' לקמן שג ס"ב ברע"א.

בעינן שיהיו סמוכין על שולחנו או שרויין עמו בביתו, משמע דאם סמוכין על שולחנו אפילו שאינם שרויין בביתו עמו ואם הם עמו בביתו אפי' שאינם סמוכים על שולחנו, דלא גרע משותף או שכיר שפטור אם מסרם בידו משום דידוע דאורחיה למימסר בידיה, והיינו דוקא בשאר קרובים כאמו או שאר קרובים, אבל בניו הגדולים לא בעינן סמוכין ולא שרויין (שם רלד), ראובן שלח לשמעון לעיר אחרת פקדון אחד כדי למוכרו לו, וקבל שמעון הפקדון ולא מכר אותו לו, וביני וביני היה לו דרך לשמעון ללכת למקום ראובן, לקח הפיקדון של ראובן להוליכו עמו להחזירו לבעליו ובדרך יצאו גנבים על שמעון וגנבו כל חפציו ובכללם גם כן הפיקדון של ראובן. עתה ראובן טוען היה לך להניח את פקדוני בביתך עד שאשלח לך מה תעשה בו כיון שלא מכרת אותו ולא היה לך להוליכו בדרך שכל הדרכים הם בחזקת סכנה. טענת ראובן טענה היא, שכל הדרכים בחזקת סכנה הם אלא היה לו להניחו בב"ד ובית דין יפקודו אותו ביד נאמן, ומאי דאמרין כל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד היינו דוקא כשהוא שרוי עמהם בעיר, אבל כשהוא הולך לארץ אחרת אין לו רשות להניחו ביד אחר אפי' אשתו ובניו ולהניחו (שם רעט).

ראש הקהל מסר מעות של הקהלה למשרת השמש ליתן אותו ליד גובה הקהלה הנקרא בעל תיבה וברח עם הכספים, לא שייך כאן הכלל "כל המפקיד ע"ד אשתו ובניו מפקיד", וכי מי ששלח שליח גם בני ביתו הם שלוחים ואפילו נאמנים לא שמענו, דדווקא מי שנתן בפקדון הואיל והבעלים אינם בכל עת בביתם ע"כ דגם ב"ב נאמנים אצלו דאל"כ לא הפקיד אצלו. אבל שליח צריך לעשות שליחותו ולמסור מיד לבעלים ומעולם לא האמין המשלח את ב"ב של השליח עליהם (מהר"ם שיק חו"מ יב). ראובן נתן לשמעון כסף שיתנם ללוי, וכאשר בא שמעון לבית לוי נתן הכיס מהזהובים ביד אמו של לוי שלא מצאו בבית, וכאשר לוי חזר הבית היה חסר ממנין הכסף. מותר לשלם חוב לאשתו של המלוה דוקא כשהאשה רגילה לישא וליתן, הא לאו הכי אסור, ואף על פי שאם נתנו בידה אינו יכול לחזור בו מ"מ פרעון גמור לא הוי, שהרי חייב באחריותו, ודוקא גבי מפקיד הוא דאמרין דאדעתא דהכי נתן דידע שאין אדם יכול להשמר מבני ביתו כי כולם יודעים מצפוניו ומסתרו ואי אפשר לאדם להשמר וכיון דהכי הוא אדעתא דהכי נחית המפקיד לתת והנפקד לקבל, אבל שליח שקבל מהמשלח פקדון ליתן לפלוני אין המשלח משלחו ליתן ביד שום

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ס"מ ס"ח(נט). אבל אם מסר לבניו ובני ביתו הקטנים, או לעבדיו בין גדולים בין קטנים(ס), או לאחד מקרוביו שאינם שרויים עמו בבית ואין סומכין על שלחנו, ואין צריך לומר אם מסרם לאחר, הרי זה פושע וחייב לשלם, אלא אם כן הביא השומר השני ראייה שלא פשע(סא).³⁸ וכן אם הגיח אחרים ליכנס במקום שהפקדון מונח, אע"פ שאינו בחזקת גנבים אם נגנב חייב לשלם דהוי פשיעה(סב).³¹

(נא) על דעת אשתו ובניו - היינו על דעת שלא יהא שומר נמנע מלמוסרם לאנשי ביתו הגדולים ונאמנים לגביה הוא דמפקיד. והטעם הוא, דאדם יודע דאין הנפקד יכול להיות תמיד בביתו לשמור פקדונו (סמ"ע), אפילו שומר שכר, ע' לקמן סכ"ו בשם שו"ת מהר"ם אלשקר (ש"ך), ויש חולקים שדווקא בשומר חנם יש לו רשות למסור לאנשי ביתו שהם שומרי חנם, אבל שומר שכר אסור לו³² (קצה"ח)³³.

(נד) שם - בשומר שכר אין לפטור מטעם שלא פשע במה שהניח הסחורה במקום שיד משרתו שולטת שם, כיון שדרך למסור בידו, וטענינן ליה מאי הוה ליה למעבד, דכיון דהוי שומר שכר וצריך לשמור שמירה מעולה, לא היה לו לסמוך על שמירת בני ביתו, וכל זה הוא אפילו אם היה המשרת שומר סחורת ראובן הנז' כראוי, ונגנב או נאבד מתחת ידו. ואם המשרת עצמו הוא הגנב, ודאי משרת כזה לא היה בחזקת נאמן, כי המוחזק בנאמנות לא היה עושה נבלה כזאת, וכיון שכן אפילו בשומר חנם הוי פשיעה להניח הסחורה במקום שיד משרת כזה שולטת בו (ש"ך בשם המהרש"ך³⁴).

(נה) פטור כו' - ויש חולקים וכמ"כ לעיל סי' ע"ב סי"ח ד"ה ואם אינו וי"א סל"א ד"ה שמעון פושע - נתה"מ [ש"ך].

(נו) ועיין לקמן סימן ש"מ כו' - שם כתב רמ"א דין אם החזיר השואל לאשת המשאיל דיש אומרים דחייב, ואפשר לחלק בין שואל דכל הנאתו שלו לשאר שומרים, ע"ש. ועיין לעיל סימן ע"ב סעיף ל"א מה שכתבתי מזה (סמ"ע).

(נז) בין גדולים כו' - פירוש, כנעניים, ומשום דסתם עבדים כנעניים גזלינן הן, משא"כ עבדים עבריים הוו דומיא דבני ביתו (סמ"ע), אמנם אם ראובן נמנה כאפוטרופוס על יתומים, ואח"כ מינו את שמעון במקומו, וא' מהיתומים נשאר אצל ראובן, ושמעון מסר לו כסף עבור היתום, ראובן נשאר כאפוטרופוס, ואינו בדין שומר, שאם מסר הכסף לאחר, הוה בגדר שומר שמסר לשומר (ש"ך).

(נח) ראייה שלא פשע - דאם פשע בה מתחילה אף שיש עדים שנאנסה בסוף היה חייב וכו' וכו' סעיף ו' (סמ"ע), ע"ל מ"ש בסעיף כ"ו (ש"ך), זה קאי אסוף דבריו במסרם לבן דעת, אבל ברישא שמסרו לחש"ו חייב אפילו נאנסו לבסוף, כשהאונס בא מחמת הפשיעה, דאין לך פשיעה גדולה מזו שמסרם לחש"ו (נתה"מ).

אדם אלא ביד מי שיש לו לקבל (שו"ת מהרש"ם חלק חו"מ סי' קלג).

וה"ה לשכירו ולקיטו ושותפו (ד"ג סי' צז אות ה).

³¹ אם שמר כראוי, אף על פי שלא שמרו כמו ששמר חבירו שמירה מעליא, פטור, דאין לו להשתדל אלא במה שחייבתו תורה לא במה שעושה חבירו (כנה"ג הגה"ט סימן רצא אות עו). ועי' לקמן סי' ש"ג ס"ג.

³² עי' לקמן ס"ק(פד).

³³ עי' פ"ת הובא לקמן סי' ש"ג ס"א. עי' לקמן ס"ק(סה), ועי' לקמן ס"ק(פח).

³⁴ עי' מחנ"א (שומרים לא) משרתו של בעל הבית חשיב שומר חנם אצל בעל הבית לענין אם מסר בידו לשמור ונגנב מידו, ואף על פי דהמשרת עומד אצל בעל הבית בשכר, מ"מ לא נקיט השכר בשביל שמירה אלא בשביל שירות הבית, וה"ה אשתו. וכל שומר שכר שמסר לשומר חנם ונגנב או נאבד חייב השומר שכר, משום דהוא קיבל על עצמו לשלם אם נגנב או נאבד [עי' ש"ך סי' רצא סכ"ו ד"ה כגון שהראשון]. עי' שו"ת שו"מ מהדו"ק ח"ג סימן כג: כיון שהי' שכירו לשנה לכל מה שיצטרך פשיטא דהוי שומר שכר, דאף שלא נהנה כעת מ"מ בכללות השנה כיון שנותן לו שכר ולא קצב לו דוקא לאיזה שירות פשיטא דהוי שומר שכר. ועי' קצה"ח כאן (סק"ו): כיון דהוא משרת של שמעון ודאי בשכרו בא. ועי' שו"ת דברי מלכיאל ח"ג סימן קעב: בשעה שמצוה להמשרת לעסוק בשמירת איזה דבר הוי ודאי שומר שכר דהא נוטל שכר על מלאכתו, וזהו מלאכתו כעת לשמור דבר זה. אבל בשעה שעושה מלאכות אחרות ודאי דלא הוי ש"ש על כלים שבבית. וזוהי דעת הקצה"ח, וממילא כל נשכר, כל זמן שלא שוכרים אותו לשמור דבר פלוני, או לעסוק בו, הוה שומר חנם עליו. עי' לקמן הערה 318, וכן הערה 124 בשם הזכות אבות.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כ) אם הניח אחרים ליכנס - היינו אם הניח אחרים ליכנס בקביעות ואינו מדקדק עליהם, ולולא שהנוסחא כן בכל הספרים הייתי אומר דצ"ל וכן אם הניח אחרים ליכנס "ולחפש" במקום שהפקדון מונח (ש"ך בשם הא"א), אפילו טוען שמא נגנב קודם שהניח לאחרים ליכנס דחייב (נתה"מ).

(כב) ³⁹מי שהוא ידוע בודאי שאינו רגיל לשמור הפקדון, אלא למסרו ביד אחר שאינו שרוי בביתו ואינו סומך על שלחנו, דינו כמוסר לבני ביתו(סג)³⁵:

(כג) כמוסר לבני ביתו - ובזה אם פשע האחרון ואין לו לשלם פטור הנפקד לכו"ע ע"י לקמן סכ"ד (ש"ך), ובאם לאו לכו"ע חייב הראשון, וזולת במסרה לאשתו ובניו ביתו, בזה פליגו בהגה סכ"ד אם מדמין לידוע שלא ישמור בעצמו אם לא, ודינא דלעיל סי' ע"ב ס"ל בהגה הוא לכו"ע (רע"א).

(כד) ⁴⁰מעשה באחד שהפקיד מעות אצל חבירו ונתנם השומר לאמו והחביאה אותם ולא טמנה אותם ונגנבו ואמרו חכמים אין השומר חייב לשלם מפני שנתנם לאמו שכל המפקיד על דעת בניו ובני ביתו הוא מפקיד, ואע"פ שלא אמר להם פקדון הם ⁴¹יש לו לטעון כל שכן שהיתה נזהרת בהם אם היתה סבורה שהם שלו(סד)(סה). ⁴²וכן אין אמו חייבת לשלם שהרי לא אמר לה שהם פקדון(סו), ואמרו חכמים ישבע השומר שאותם המעות עצמם הם שנתן לאמו(סז) ותשבע אמו שהחביאה אותם(סח) ונגנבו ופטרו שניהם וכן כל כיוצא בזה. ⁴³ודוקא צמעות וכיולא זזה צלצר שאינו מסויים לריכין שניהם לישבע(סט) אבל אם הוא חפץ מסויים נשבע השני ולא הראשון(ע):

(כה) כל שכן שהיתה נזהרת כו' - והא דלא טמנתם בקרקע, משום דסברה דשל בנה הן והוא יעסוק בהן ולא ניהא ליה בהטמנתן בקרקע (סמ"ע), כלומר שלא היתה רוצה לטרוח כיון שלא ניתן לה בתורת שמירה של אחרים, דדוקא שומר מחויב לטרוח והיתה סבורה שהבן לא יקפיד ודי לו בשמירה זו (ש"ך), וזה כאילו הרשהו לשים הפקדון שלו בכל מקום שישים נכסיו, ומ"מ זהו דווקא כשהיה עם הנכסים של שמעון ונגנבו עם נכסיו יש לו מענה לומר שמרתי את שלך במקום ששמרתי את שלי (ש"ך בשם מהרי"ט), א"כ כל נפקד יאמר כן סברתי שרוצה להתעסק, לכך כתב דבן שאני משום דהיתה סבורה שהבן לא יקפיד כו', פירוש שרגילה תמיד בכך ואינו מקפיד (נתה"מ).

(כו) שם - ודוקא ש"ח אבל ש"ש חייב דה"ל לפרש שהוא פקדון (ש"ך)³⁶, וי"א כיון דהוא שומר שכר ומסר לאמו שהיא שומר חנם ונגנב לבסוף, ודאי דחייב כמבואר לקמן סעיף כ"ו, אלא צ"ל דכונתו דהיו שניהם שומרי שכר דחייב הראשון דהוי כנגנב אצלו, ואפילו להך דעה דסעיף כ"ד דפטור באין לשני לשלם, הכא חייב הראשון (נתה"מ).

(כז) שהרי לא אמר לה דשל פקדון הן - ואין המפקיד יכול להשביעה ע"ז שלא אמר לה בנה שהן של פקדון, דאין נשבעין על טענת ספק, דהרי המפקיד לא יכול לטעון ברי שאמר לה שהן של פקדון (סמ"ע), אבל אם הבן אומר שא"ל שהוא פקדון צריכין לישבע היסת נגד הבן אף שהוא קרוב, והא דפטורה משבועה, היינו כשיש עדים שנאנסה או שמאמינה, דאל"כ פשיטא דיכול להשביע ע"ז ע"י גלגול שהחביאה (ש"ך), מ"ש דאינו נאמן להשביעה על טענת ספק, הכוונה דיכול לומר לאו בע"ד דידי את ואיני צריך להאמין לך שהוא מעות שלך ואינך יכול להשביעני בטענת ספק, דשמא ידוע לי דאתה בע"ד שלי שאמר לי בני שהוא שלך, ולפי"ז אף ע"י גלגול אינו יכול להשביעה דהיא אומרת לאו בע"ד דידי את ושבועה הוא נגד בני ואין כאן גלגול וצ"ע (רע"א), אמנם לפי דעה קמייתא של הרמ"א בהג"ה שבסעיף שאח"ז חייב, כיון דלפי דברי הבן פשעה האם והאם כופרת, הוי כאין לה לשלם כמבואר בסימן קע"ו סעיף ל"א ע"ש, וממילא לדעה זו האם חייבת לישבע נגד הבן. והש"ך מיירי לדעה ב', או במקום שאין לבן לשלם, ורוצה המפקיד להשביע האם ע"פ טענת הבן (נתה"מ).

³⁵ ה"ה כל קבלן, כאשר ידוע שהוא לא יעשה כל המלאכה לבד, הוה כאלו הסכים למסור החפץ למי שהוא חושב שמתאים לעבודה, ובזה אפילו אם השני הוא גוי, הראשון פטור (אורחות המשפטים כלל ד' סי' יז).

³⁶ ע"י לעיל ס"ק(נו).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(טו) ישבע השומר שאותם המעות - והיא שבועת שומרים דאורייתא, ועי' לקמן סכ"ו סק"צ) אם צריך לכלול שלא שלח יד (נתה"מ).

(טז) שהחביאה - פירוש, נתנתם במקום משומר כגון בארגז (סמ"ע), הטעם שאינה נשבעת שנגנב, משום דדילמא לא החביאה אותם כלל, ובכי האי גוונא ודאי אפי' היה המעות של בן, היה הבן מקפיד, וא"כ הוי פשיעה לגבי בן [והיתה חייבת לשלם לבנה - ט"ז] וחייבת לשלם להמפקיד, לכך צריכה לישבע ג"כ שהחביאה אותם (ש"ך, וט"ז), שבועה זו אינה מוטלת על אמו מצד שבועת שומרין, דלא נעשה שומר בכך עד שיאמר לו בפירוש שומר לי (עי' לעיל ס"ק(ד)), וכ"ש בני ביתו שמניח בסתם דברים שלו בידם שלא נעשו שומרים עליהם ואין עליה שבועת שומרים. רק למאן דס"ל דהשומר הראשון חייב לשלם כשאין להשומר השני לשלם, מהני שבועת אמו לפוטרו כיון שהאמין על עצמו שבועת אמו. ולמאן דס"ל דהשומר הראשון בלא"ה פטור וע"כ שבועת אמו היא לפטור נפשה, ע"כ צ"ל דמיירי שאמר לאמו שמור לי (נתה"מ).

(טז) בדבר שאינו מסויים - פירוש, ואז היא לא יכולה לישבע שאותן מעות עצמן שהפקיד ביד בנה נתן בנה בידה ונגנבו, משו"ה הוצרך בנה הנפקד לישבע ע"ז, אבל בדבר מסויים א"צ לישבע בנה אלא האם נשבעת על הכל (סמ"ע).

(יז) אבל אם הוא חפץ מסויים נשבע השני - וי"א דהיינו בידוע שנתן לה אזי נכנסה היא תחתיו, וכן ברגיל להפקיד אם ידוע שנתן לו הרי השני נכנס תחתיו, אבל כל זמן שלא מסרו לשני אין השני נאמן בשבועתו, אף על גב דמהימן ליה, כיון שאינו בע"ד שלו אינו נאמן בשבועתו לפטור את הראשון, וא"כ ה"נ כל זמן שלא נשבע שמסר לאימיה לא מהימנא לישבע עבורו כיון דאינה בע"ד שלו, והוה מחלוקת שבסעיף כ"ד (קצה"ח), עיין לעיל סי' קכ"א ס"ח בסמ"ע ובש"ך שם (רע"א).

(כד) ⁴⁴מכאן אתה למד שהשומר שמסר הפקדון לאשתו ובני ביתו והודיעם שהוא פקדון ולא שמרו כדרך השומרים שהם חייבים לשלם (עא) לבעל הפקדון ובעל הבית פטור שכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד ⁴⁵ואס אין להם לשלם יס אומרים דנעל הבית חייב לשלם (עז), ⁴⁶ויס אומרים דפטור (עג) ³⁷.

(יח) והודיעם שהוא פקדון כו' עד שהן חייבין לשלם - מפני שהודיעם משו"ה הן חייבים לשלם, אמנם מה שהוא פטור הוא אפילו בלא הודיעם נמי (סמ"ע).

(יט) דבעל הבית חייב לשלם - אף על פי שלא הודיעם ועי' סי' ע"ב סעיף ל' (ש"ך), ואם ידוע שאינו משמרו בעצמו רק מסרו לאשתו ובניו פטור (ש"ך).

(כ) ויש אומרים דפטור - כיון דכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד, ה"ל כמסר המפקיד עצמו בידם (סמ"ע), ואם היה שומר שכר ומסר לשומר חנם, צריך השומר לברר שנאנסו ואם לא בריר חייב (ש"ך בשם הדברי ריבנות), וכל זה שלא מדעת הבעלים אבל אם עשה כן בפני הבעלים או בבקשתו נסתלק השומר הראשון, אם נתנו לו הבעלים רשות סתם חשיב כאלו הבעלים עצמם השאילוה לשני (ש"ך בשם הדברי ריבנות), הדין של כל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד, אינו אלא לענין דלא מצי למימר את מהימנת לי בשבועה אלא משתבעי אינהו ופטורים, אבל אם פשעו הם ואין להם מה לשלם חייב לשלם הוא, דלא גרע מאילו מסר לשני שומרים לשמור, דאע"ג דכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד מ"מ הבעל הוא עיקר השומר (ש"ך בשם הרמ"א), היינו דוקא בשומר חנם ושומר שכר, אבל בשואל שמסר לשואל אחר שרגיל להשאיל (דמותר כמבואר בסימן שמ"ב ע"ש בש"ך), חייב הראשון לשלם להמשאיל כשאין להשני לשלם, ומכ"ש כשמסר השואל לאשתו ובניו, דודאי לא היתה דעת המשאיל על חיוב הגוף דאשתו ובניו רק על חיובא דגוף השואל. ובשומר חנם ושומר שכר אפילו היה עני בשעה שמסר לידו פטור, כיון שמסרו לשומר בן דעת ודאי ישמרנו, והרי עשה השמירה המוטלת עליו (נתה"מ).

(כה) ⁴⁷מעשה באחד שהפקיד כשות אצל אחר, והיה לשומר כשות אחרים, ואמר לשמשו מזה הכשות תשליך לתוך השכר, והלך השמש והשליך מכשות של פקדון. אמרו חכמים השמש פטור, שהרי לא אמר מזה תשליך ומזה אל תשליך, ודימה שהוא מראה מקום ואינו

³⁷ כל המח' היא אך ורק היכא דנאבד הפקדון בפשיעת אשתו ובניו מבלי צירוף פשיעת השומר גם הוא, אבל היכא דנאבד בפשיעת השומר ג"כ חיובא עליה דידיה נמי רמיא (שו"ת אלשיך סי' כ).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מקפיד על זה. וכן בעל הבית פטור, שהרי אמר לו מזה השלך, ואינו משלם אלא דמי מה שנהנה בלבד. לפיכך אם נעשה השכר חומץ, פטור מלשלם. בין כך ובין כך חייב השומר בשבועה שכך אירע, וכן כל כיוצא בזה. ואם היה כשות הפקדון רחוק ממקום הטלת השכר(עד), ושלו קרוב, ושהה השליח לבא, והיה שם בעל הבית ולא אמר ליה דבר חייב, לפי שכשראה אותו שוהה(עה) הוה ליה להעלות על דעתו קודם שישליכנו לתוך השכר, שממקום רחוק הביאו. ואם היה שומר שכר יש מי שאומר שבין כך ובין כך חייב(עו), שהוה ליה לפרש ולומר לא תשליך מזה:

(עו) ואם היה כשות הפקדון רחוק כו' - וכ"ש אם הוא קרוב והוא מיהר לבוא, דהיה לו להרגיש שמהפקדון לקח, וחייב (סמ"ע), ויש חולקים, כשהוא קרוב וא"ל הטל מזה שהוא רחוק, הוה כאמר ליה הטל מזה ולא מזה, דאם לא כן למה הטריח להביא ממרחק (ש"ך), היינו די"ל דבזה לא פשע בעל הבית כלל, אף דהרגיש דלקח מהפקדון מ"מ אינו מוכרח דגלי דעתיה רק בצירוף דלא פי' לו שלא יטול מזה כמ"ש הסמ"ע ס"ק(עה), ומשו"ה בפקדון קרוב דהוי כא"ל שלא יטול מזה ולא עלה ע"ד בעל הבית שעבר על דבריו משו"ה השליח חייב (רע"א). מ"מ אין מציל הנפקד מלשלם כשאין לו לשמש לשלם, דהא מ"מ הנפקד פשע כיון שהרגיש ולא מנעו להשמש, דדמי להיה יכול להציל ולא הציל (נתה"מ).

(עו) לפי שכשראה אותו שוהה כו' - אם א"ל להשליח הטל מזה ולא משל פקדון, א"כ מטעם דשהה השליח לבוא לחוד אין לחייב להנפקד, די"ל דאירע לו ענין בדרך שהוצרך לשהות מעט (סמ"ע).

(עו) ואם היה שומר שכר כו' - דעליו לדקדק טפי (סמ"ע).

(כו) 48 שומר 38 שמסר לשומר(עו), חייב. אפילו אם הוא שומר חנם(עה) ומסר לשומר שכר³⁹, דאמר ליה, את מהימן לי בשבועה, היאך לא מהימן לי בשבועה. אפילו אם ידוע לכל שהשני טוב וכשר יותר מהראשון(עט)⁴⁰.⁴⁹ מיהו שומר שמסר לשומר לפני המפקיד ולא מיחה פטור(פ) ⁵⁰לפיכך אם דרך הבעלים להפקיד תמיד(פא)(פב) דבר זה(פג) אצל השומר השני הרי השומר הראשון פטור מלשלם והוא שלא ימעט שמירתו(פד), אבל אם מעט שמירתו כגון שהראשון היה שומר שכר והשני שומר חנם או שהראשון שואל(פה) והשני שומר שכר(פו) פושע הוא הראשון ומשלם אע"פ ששאל או שכר בבעלים(פז).⁵¹ ואם יש עדים ששומר השני כראוי(פח)(פט) נפטר שומר ראשון, ואפילו לא היו שם עדים אם השומר הראשון ראה ויכול הוא לישיבע הרי זה נשבע ונפטר(צ) (ועיין סימן עז סעיף ט'⁴¹).

³⁸ עי' שז ס"ד בסמ"ע, ונתה"מ שם.

³⁹ עי' פ"ת שז ס"ה, מח' אם נגנב, ישלמו הכסף לשומר חנם, ויש חולקים שזה הולך לבעלים, אבל בעלים צריכים לתת לשומר חנם דמי שומר שכר. שומר חנם או שומר שכר שאין לו רשות להשתמש בפקדון והשכירו או השאילו, לכ"ע חייב באונסין כדין שולח יד בפקדון, וכן הוא בש"ך שמ"ב ד"ה אלא אם כן.

⁴⁰ וה"ה אם ראובן אמר לשמעון ליתן פקדון לגוי א', ושמעון נתנו לגוי אחר בטענה שהוא יותר נאמן, עכ"ז חייב (ד"ג כלל צז אות ו, וכנה"ג הגה"ט סי' רצ"א אות קנא), י"א שזה דווקא כל שאין עדים ששמרה השומר השני כראוי או שאין השומר הראשון דהיינו שמעון יכול לישיבע ששמרה השומר השני כראוי, ואין המפקיד רגיל להפקיד אצלו, אף על פי שהשומר השני יותר טוב וכשר מן הראשון, הוי שמעון פושע וחייב לשלם. י"א דאם מסר לגוי אף על פי שיש עדים שנאנס או שיכול הישראל לישיבע שנתנם, הוי תחילתו בפשיעה וסופו באונס דחייב. וכתב עוד, דלאו דוקא גוי, אלא אפילו ישראל מוחזק בגניבה, חיישינן ליה (כנה"ג הגה"ט סי' רצ"א אות קנא). ראובן היה לו פקדון של שמעון של אבנים טובות, ושמעון אמר לו לשלוח אותו על ידי איש נאמן, וראובן שלחו על ידי גוי, והגוי אמר שנגנב ממנו, ראובן חייב אפילו אם המנהג שם בין כל הסוחרים ששולחים סחורותיהם על ידי עגלן גוי, אפילו אם נתברר על פי עדים שהעכו"ם בדוק ומנוסה בין הסוחרים לנאמן על ממון הרבה יותר משיווי החפץ הזה, עכ"ז חייב שהגוי נאמן רק על כסף ולא במידי דחפצא של אבנים טובות (ד"ג סימן צז אות טז).

⁴¹ שמעון שנעשה שומר על תכשיט אחד של ראובן בשטר ושמעון הפקיד התכשיט הנז' ביד לוי, ולוי שומר שכר לשמעון ונגנב מבית לוי, והשתדלו שלשתם למצוא הגנב ולא נמצא עד שנתיאשו כולם ממנו, ושמעון כמחשב שאין תקוה עוד נתפשר עם לוי בכמו עשירית מה ששוה התכשיט, גם

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

^(טז) שומר שמסר - אי לא ידעינן דרגיל להאמינו, אפילו אם ידעי כולי עלמא דהוא אדם כשר וטוב מן הראשון יראה דמצי למימר את מהימנת לי בשבועה האיך לא מהימן לי דאין לך להאמין עלי בשבועה כל שאין לי עסק עמו. וראובן שאמר לשמעון תן לי את אשר לי בידך והלה טוען פרעתי לאשתך, וראובן משיב מאי איכפת לי מה שנתת לאשתי תן לי מה שיש לי בידך. ואם היה רגיל להפקיד אצלו ואפילו הלך השומר השני ולא נשבע או שאין לו כלום להשתלם ממנו פטור הראשון. בעלים שאמרו לו תן לפלוני לשמור ונתן לאחר, אף על גב דשומר שני גוי אין לחלק בדין זה בין גוי לישראל. ודוקא באונסין שארעו לשומר שני ויש לתלות דאם היה נשאר הדבר ביד שומר ראשון לא היו באין עליו, אבל אונסין שהיו באין אפילו שהיו ברשות ראשון פטור (ש"ך בשם מהר"ם אלשקר).

^(טז) אם הוא ש"ח - ומ"מ אם פשע השני, רצה גובה מהשני, ואפילו אם שומר הראשון שאל בבעלים, מ"מ הב' חייב ולא מיקרי שאלה בבעלים, כיון דאין הממון של שומר הא' (ש"ך), וי"א שאין לשומר שני חיוב כלפי הבעלים הראשונים, ואם הבעלים תובעים אותו יכול לומר לאו בעל דברים דידי את, ואין יכולים הבעלים לתבוע שומר השני רק מדר' נתן, כיון שהשני קיבל עליו שמירה מהראשון⁴² (נתה"מ), וי"א שיש ט"ס בש"ך וצ"ל: ואף אם שומר השני שאל בבעלים כו', אבל מדין שומר הראשון אם היתה שמירה בבעלים פטור לגמרי (פ"ת).

^(טז) שהשני טוב וכשר כו' - משום דמצי א"ל דלא היה לך להאמין למי שאין לי עסק עמו (סמ"ע).

^(טז) לפני המפקיד - אם שומר מסר לשומר שלא בפני המפקיד אלא שאח"כ הודיע להמפקיד, עיין סמ"ע קע"ו ס"י ד"ה אח"כ [ז"ל: משמע דצריך שיסכים עמו בפירוש, אבל בשתיקה בעלמא לא אמרינן בזה דשתיקה כהודאה דמיא, דהא י"ל דשתק מאחר דכבר עשאוהו ולא היה בידו לשנות] (פ"ת)⁴³.

^(טז) לפיכך אם דרך כו' - וה"ה אם ידוע שנפקד זה אינו רגיל לשמור בעצמו אלא מוסר פקדונותיו ביד אחר ודינו עם הב' (ש"ך). שומר שמסר לשומר שרגיל להפקיד, לא מצי מפקיד למימר לדידך האמנתי, דהתם השומר השני נכנס תחת הראשון והו"ל כאילו המפקיד עצמו הפקיד אצלו (קצה"ח).

^(טז) שם - בהאי תמיד צ"ל דלא בא למעוטי אם הפקיד פעם אחת אצל אחר, אף על פי שרוב הפעמים מפקיד אצל זה, דזה אינו מן הסברא, אלא לאפוקי אם רוב הפעמים מפקיד אצל אחרים (סמ"ע), ואין חילוק בין הפקידו בידו פעם א' או הרבה פעמים, אלא דתליא באם משהפקיד לאותו אחר לא הפסיק בנתיים להפקיד ביד אחר בשעה שהיה השומר הזה מצוי אצלו, אזי מקרי דרכו ואם לא מקרי אין דרכו להפקיד (רע"א). ואם פשע זה שדרך הבעלים להפקיד אצלו ואין לו לשלם ע"ל סי' ע"ב ס"ל בהג"ה ומ"ש שם (ש"ך). הא דאמרינן דאי מסר למי שדרך הבעלים להפקיד אצלו פטור, דוקא שלא העני ולא נעשה חשוד בינתיים (קצה"ח פ"ת), ומ"ש שנעשה חשוד, לאו דוקא חשוד ממש, וה"ה אם איתרע חזקתו יכול

ראובן בראותו כי אין תקנה למצוא הגניבה מחל לשמעון. אחר כך נמצאת הגניבה וגבה לוי מהגב התכשיט הנז', הוה מחילה בטעות ופשרה בטעות וחוזר, הילכך חוזר התכשיט לבעליו ומחזיר שמעון ללוי מה שלקח ממנו (רדב"ז ח"א סי' רעא).

אפוטרופוס שמינהו אבי היתומה, ואבי היתומה נתן הנדן לידו, וכעת טען האפוטרופוס שנתן לידו את היתומה הנדן, ואמה הודית, אלא שירדה מנכסי' ואין לה לשלם. הוי כשומר שמסר לשומר דמיקרי מזיק. אמנם לא בכל שומר שמסר לשומר הוי מזיק, אלא דוקא ביש לו שייכות בדבר [שיש לחשוש שיטפל בזה כשלהם עצמם ולא כשל אחר] (מהרש"ם ח"א סי' קא).

השומר שמסר לשומר שחייב היינו דוקא בנכנסו הנכסים בידו בתורת שמירה, אבל מורשה שהלך מעירו והניח לראובן לקבל נכסי שמעון שעתידים לבא, לא מקרי שומר שמסר לשומר ופטור, אבל ראובן חייב (לחם רב סי' קפא הובא בכנה"ג הגה"ט סי' רצא אות קמח).

שומר שמסר נכסי המפקיד ליד שומר שני ונלקחו הנכסים מצד האפיפיור, פטור השומר הראשון מהמפקיד, דלא בא האונס מחמת פשיעה (כנה"ג הגה"ט סי' רצא אות עג).

⁴² ולכן בשואל בבעלים, השני חייב לראשון, ולא לבעלים.

⁴³ ראובן שכר בעל עגלה להביא סחורה ושלח בעל העגלה משרתו וידע השוכר ולא מיחה ונגנב הסחורה בדרך, פטור בעל העגלה אפילו אם אין למשרת מה לשלם, ועכ"ז הפסיד שכרו אע"פ שלא מיחה. ופטור היינו שנכנס השני במקומו דראשון, והוי כשכר השני ומנכה לו השכירות (ערך ש"י רצא סכ"ו)

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

לומר איהו לא מהימן לי. ראובן שבא לשמעון ואמר לו שלוי שלח אותו אליו שיתקן משי ונתן לו המשי, ואח"כ בא ראובן לשמעון וא"ל שיחזירה לו אחר שתיקנה, וכהיום תובע לוי לשמעון ואמר שעשה את ראובן לשליח להוליך המשי אליו ולא הביא לו בחזרה. הדין עם שמעון, כיון שלוי שלח ע"י ראובן המשי לשמעון לתקן, א"כ האמין לוי לראובן לשלוח על ידו, ולכן אין לחייב את שמעון מדין שומר שמסר לשומר כיון שלא מיעט שמירתו דשניהם ש"ש, ואם אין לראובן לשלם זה תלוי בפלוגתא [דלעיל סעיף כ"ד בהגה] ואין בדינו להכריע, לכן אין להוציא ממון מיד המוחזק, וי"א דהדין עם המשלח (פ"ת).⁽³⁵⁾ תמיד דבר זה - "זה", לאו דוקא קאמר, אלא ה"ל כאילו אמר "כזה", ור"ל דבר חשוב כזה, לאפוקי אם היה רגיל להפקיד דבר שהוא שוה פחות מזה (סמ"ע).

⁽³⁶⁾ והוא שלא ממעט בשמירתו - כל שהפקיד למי שרגיל אצלו נכנס שני תחתיו דראשון ונשבע ששמר כראוי, אבל אם לא מסר לשני אף על גב דזה שרגיל להפקיד ראה שנאנס, לא מצי לישיבע שראה שנאנס אם הראשון לא ידע אם באונס אם בפשיעה, כיון דמצי אמר המפקיד, איני רוצה שישבע מי שאין לו עסק עמו. אלא דוקא היכא דמסרו לו, דאז הוא נכנס תחתיו, וצריך לקבל שבועתו כיון דנכנס תחתיו והרי העסק עמו, וא"כ כל שלא מיעט בשמירתו אלא שומר שכר לשומר שכר ושואל לשואל, הרי השני נכנס תחתיו ומקבל בעל כרחו שבועת השני וממילא נפטר הראשון, אבל אם מיעט בשמירה וכגון שומר שכר לשומר חנם אם בפשיעה הרי השני תחתיו דראשון, אבל בגניבה ואבידה אינו נכנס תחתיו והשני פטור והראשון חייב, א"כ חיישינן שמא נגנב או נאבד, דכל כך לא נכנס השני והראשון חייב, ואף על גב דהשני נשבע שנאנס אין מקבלין שבועתו, כיון שלא נכנס תחתיו בגניבה ואבידה, ושבועת השני אינו אלא שלא פשע, וכשנשבע שנאנס אינו אלא שבועה לפטור את הראשון, ובגניבה ואבידה אין עסק עמו, א"כ חיישינן שמא נגנב או נאבד. וכן בשואל לשומר שכר (קצה"ח).

⁽³⁷⁾ כגון שהראשון היה ש"ש והשני ש"ח כו' - שומר שמסר לאשתו ובניו או למי שרגילים הבעלים להפקיד אצלו, אלו נשבע השני שהוא ש"ח שלא פשע בה ואומר שנגנבה או שנאבדה, אף על פי שאין אנו יודעים, הראשון חייב ולא מצי למימר שמא באונס מתה ופטור אני, שעליו לברר. וכן היכא שאינו רוצה לישיבע השני שמתה כדרכה, או שהלך למדינת הים, הראשון חייב, ולא מצי למימר שמא באונס מתה ופטור אני או בפשיעה וחייב השני (ש"ך), וי"א כשרגיל להפקיד אף על גב דאין השני רוצה לישיבע פטור הראשון⁴⁴, ואם ידוע שבפשיעה נאבד דחייב הראשון, אבל אם אינו ידוע שנאבד בפשיעה אפילו אומר השני שבפשיעה נאבד אומר הראשון את האמנתיה, אבל אני לא, וכל שכן שהשני אינו בכאן דפטור הראשון (קצה"ח), לפי טעם דשומר שמסר לשומר חייב מטעם מתוך שאינו יכול לישיבע משלם, א"כ במת השומר הראשון יש לנו לפטור היורשים, דבדורשים לא אמרינן מתוך שאינו יכול לישיבע משלם, אך לפי מה שכתבתי לקמן בסימן ש"א סק"ח), דבאינו רגיל להפקיד כיון שאין השני נאמן בשבועה מחזקינן ליה שהוא ברשותו וחייב הראשון מטעם מזיק, א"כ אפילו היורשים חייבין, אבל כשהשני רגיל להפקיד דמהימן בשבועה, רק שאינו רוצה לישיבע, או שהוא שומר חנם ואינו נשבע רק שלא פשע, וכן אפילו באינו רגיל להפקיד ויש עדים שמתה רק שאינו ידוע אם בפשיעה, מחזקינן ליה בשמרו כראוי שהרי מסרו לבן דעת, דאז הראשון אינו חייב רק מטעם מתוך, והיורשים פטורין כנ"ל (נתה"מ). ראובן שנתן לשמעון מטוה לארוג ושמעון נתנו ללוי אורג אחר שלא מדעת ראובן, ואחר שארג לוי הבגד תובע ראובן משמעון כי הבגדים שארג הוא לו לא נכנס בהם כ"כ צמר כמו שנכנס עתה שנתנו לאורג אחר, כיון דשניהם טוענין בספק היאך יכול להוציא ממון בספק, דשמעון לא נתחייב שבועה דאורייתא ולא שייך לומר בו מחויב שבועה ואינו יכול לישיבע משלם, והדבר צע"ג (פ"ת). ה"ה שומר שטרות שמסר לשומר, אם הראשון ש"ש ומסרו לש"ח, אף על גב דכל יומיה מפקיד גביה מ"מ פושע הוא דגרועי גרועיה לשמירתו מש"ש לש"ח, אף על גב דלענין תשלומין אין נפקותא בשטרות דבין ש"ש ובין ש"ח אינם חייבים אלא בפשיעה, מכל מקום מיקרי גרועותא בשמירה, דשמירת ש"ש אפילו בלי תשלומין הוה שמירה מעליא משמירת ש"ח (פ"ת).

⁴⁴ עיקר דבריו לקמן סימן ש"מ ס"קד'.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(19) והשני שומר שכר - נראה דצ"ל שוכר (נתה"מ).

(20) אף על פי ששאל או שכר בבעלים - פירוש, השומר הראשון היתה שאלתו בבעלים ואם נאנסו אצלו היה פטור, לא מהני זה לפטור מאונס שנעשה אצל השני (סמ"ע), ע"ל סי' שמ"ו ס"ז בהגה"ה (ש"ך). טעמא דמילתא דחייב על רשות השני, דהוי קנין חדש ומפקיע שאלה הראשונה שהיתה בבעלים (נתה"מ). ה"ה בדין דלעיל ריש הסעיף בלא מיעוט שמירתו, רק שמסר לשומר שאין דרך הבעלים להפקיד אצלו גם כן חייב אפילו בשמירה בבעלים (פ"ת).

(21) ואם יש עדים - משמע אפילו מיעוט בשמירתו פטור ביש עדים, ואני אומר דאפילו בשבועה היה בדין שיפטר אפילו היכא דגרעיה לשמירתו אם דרכו להפקיד אצלו (ש"ך), דלא מיקרי פשיעה ש"ש שמסר לשומר חנם כיון שמסרו לבן דעת (ש"ך וקצה"ח). הא ברגיל להפקיד פטור, דאמדינן דעתיה דאילו היה בשעת מעשה היה מתרצה, ונעשה השני שומר של הראשון ממש, משא"כ כשמגרע לשמירתו דאז בודאי אילו היה המפקיד בשעת מעשה לא היה מסכים למעשיו, דהא לא ניחא ליה רק בשמירת שומר שכר דהיינו שיהיה יושב ומשמר ולא בשמירת שומר חנם, וכיון שהמפקיד הראשון אינו מסכים, ממילא לא נעשה שומר של הראשון כלל, ואפילו פשע השני אם אין לו לשלם חייב הראשון, שהראשון הוא בעל דברים של המפקיד ולא השני דהא לא הסכים עליו (נתה"מ), וי"א שאם מיעוט שמירתו לא מהני שבועת השני אף שרגילים להפקיד אצלו, שחומרת השבועה שונה (פ"ת), עיין ש"ך לקמן סי' ש"א ס"קד' [גם במה שפטורים משבועה כמו קרקע ועבדים ושטרות, אם מסר לשומר פטור] ולעיל סי' קכ"א [ז"ל השו"ע סי' קכ"א ס"א: שלח לו חובו או פקדונו על ידי שליח וכו', אבל אם שלח לו ע"י מי שהוחזק כפרן, או במקום סכנת דרכים שאין הרבים רגילים להעביר שם ממונם, הרי פשע וחייב, שעל דעת כן לא הרשהו, אלא אם כן פירש לו. וז"ל הש"ך: ואם כן אפילו לא כפר השליח רק מביא עדים שנאבד, כיון שהוחזק כפרן ה"ל תחלתו בפשיטה וסופו באונס דקי"ל לקמן סי' רצ"א ס"ו דחייב] ובסמ"ע לעיל סי' קע"ו [ז"ל השו"ע קע"ו ס"ל: ראובן ושמעון שנשתתפו, ונטל אחד מהם מהממון ונשתתף עם לוי, הרי חבירו משביע ללוי, ולא מצי למימר לאו בעל דברים דידי את וכו', ואפילו פטר ראובן את שמעון משבועה או פטר שמעון את לוי משבועה עדיין ראובן משביע את לוי. וז"ל הסמ"ע: פירוש, דוקא "או" שמעון את לוי קאמר, ולא גם שמעון את לוי, דאילו פטר ראובן את שמעון ושמעון ללוי, אין ראובן יכול להשביע ללוי⁴⁵], ועי' שב יעקב (ח"ב חו"מ סי' יא), שדווקא בשומר שמסר לשומר בשמירה פחותה יש בזה פשיעה וחייבים, שהרי הבעלים התנו שמירה מעולה, משא"כ בשותפים ובבעל ואשה שלא התנו (רע"א).

(22) ששמר השני כראוי - ונגנב או נאנס בענין שהיה השומר הראשון פטור, אף על פי שאינו ברור שהיה נארע אונס כזה בבית השומר הא' פטור ולא אמרינן מה שמסרו לשומר שני ה"ל פשיעה וה"ל תחילתו בפשיעה וסופו באונס, דלא מיקרי פשיעה ש"ש שמסר לש"ח כיון שמסרו לבן דעת (ש"ך).

(23) ויכול הוא לישבע - פירוש, שיכול הוא לישבע שלא פשע השני ולא שלח בה יד (סמ"ע), ואפילו מסרו לחש"ו ומתה ברשותם פטור, שאין האונס בא מצד הפשיעה. אמנם עיקר שבועה הוא שנגנבה, ושלא פשע ושלא שלח בה יד הוא רק ע"י גלגול, ואם יש לו עדים שנגנבה פטור, א"כ ה"ה הכא אם יש לו רק עדים שנגנבה או שיכול רק לישבע שנגנבה אצל השומר השני פטור (ש"ך), ועיקר כסמ"ע שצריך לישבע או עדים על הכל, ולא רק על הגניבה, ולא שנאנסה, אמנם אינו חייב בשליחות יד של השני ולכן לא צריך לישבע על זה. וטעם החילוק הוא שנאנסה הו"ל איני יודע אם פרעתוך, אבל ספק שליחות יד הו"ל איני יודע אם נתחייבתי (קצה"ח), כיון שהשני שלח יד ונעשה גזלן, ואף אם מתה אח"כ חייב כיון שכבר קנאה, א"כ גם הראשון חייב משעה שגזלה השני, דמה לי שגזל מבית השומר הראשון או מביתו. ולפ"ז אפילו אם מתה אח"כ חייב וכמו בנגנבה מבית שומר ומתה ברשותו דחייב. אך מ"מ שפיר כתב הש"ך דא"צ לישבע שלא שלח בו השני יד, דבשלמא שלא נאבד בפשיעה תחת יד השני, זהו עיקר שבועת שומרין שלא נאבד הדבר בפשיעה, וכיון שאינו יכול לישבע משלם למאן דס"ל דאפילו בגלגול אמרינן מתוך,

⁴⁵ עיי"ש בש"ך שחולק.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אבל ענין שליחות יד של השני לא מוטל על הראשון, ואין זה מענין שבועת השומרין בשומר הראשון (נתה"מ).
(כו) ⁵²במה דברים אמורים שאין שומר חייב אלא בפשיעה, בסתם שומר. אבל אם התנה שיתחייב אף באונסים, חייב אף בדברים בלא קנין⁴⁶(צא):

(סמ"ע). ואם התנה להתחייב באונסין ונאנס שחייב לשלם, לא נשתעבדו נכסים שלו משעה ראשונה שנשאלה או נפקדה בידו, אלא משעה שנאנסה⁴⁷ (סמ"ע), אם התנה שומר חייב להיות חייב כשומר שכר, וטוען שנאנס, ואומר שלא נתחייב אלא לשלם כשיהיו עדים שנגנב או נאבד, אבל לא נתחייב על שבועת שומר שכר שהיא על טענת ספק, אלא רוצה לפטור עצמו בשבועת שומר חייב שלא פשע, הוא ספק (ש"ך), עיין מ"ש בזה בסימן ש"א ס"ד [כחולק על הש"ך בדברי מקורו] אם אמר הריני מתחייב עצמי להיות כשומר שכר הרי הוא בתורת שומר שכר לכל דיניו, ואם לא אמר להיות כשומר שכר אלא שהתחייב עצמו בגניבה ואבידה סתם א"כ אין בו אלא חיוב תשלומין כשידוע בעדים, אבל אם ידוע בעדים שלא פשע ואינו ידוע אם באונס או בגניבה, אין צריך לישבע מספק כיון שלא אמר לישבע או לשלם [קצה"ח]⁴⁸, טעמא דמתנה שומר חנם להיות כשואל בדברים בעלמא הוא משום בהאי הנאה דקא מהימן להו, אם כן במקום שאין שום הנאה אין קנין, ולכן שוכר לזמן וקיבל עליו תוך זמנו להיות כשואל לא מתחייב בדברים, דהנאה הראשונה כבר עברה ואח"כ שוב אינו יכול לחזור עד סוף זמן השכירות (קצה"ח ונתה"מ), ו"א דדוקא להיות כשואל לא בעינן קנין, אבל בהתנה להיות כש"ש בעינן קנין. ובשאל בבעלים שהתנה שיתחייב בתשלומיו בעי קנין כיון דמדינא פטור אף משבועה, ובש"ח ובש"ש והוא בבעלים והתנה להתחייב באונסין הוא מחלוקת (רע"א), ו"א שאין מח' אלא צריך קנין (פ"ת⁴⁹), וכן בקרקע ועבדים במתנה שיהיה חייב באונסין הוא מחלוקת, ו"א שלכו"ע בעי קנין, אבל יש צד שבעבדים וקרקעות לא בעי קנין, ו"א שבכל ענין מהני התנאי לחייב בפשיעה. אם מוסר לו דינר כסף והתנה עמו דאם יאבד יתפרע של זהב ונאבד ו"א שחייב, ועיקר שפטור (רע"א).

(כח) ⁵³המפקיד אצל חבירו ⁵⁴בין בחנם בין בשכר או השאילו או השכירו, אם שאל השומר את הבעלים עם הדבר שלהם או שכרם הרי השומר פטור מכלום(צב) אפילו פשע בדבר ששמר ואבד מחמת הפשיעה הרי זה פטור שנאמר (שמות כב יד) אם בעליו עמו לא ישלם(צג), במה דברים אמורים גשאל הבעלים או שכרן בעת שנמל החפץ או שהיו שאולים או שכורים אצלו מקודם לכן כיון שהם עמו במלאכתו בשעה שנמל אע"פ שלא היו עמו במלאכתו בשעה שנאבד פטור אבל אם נמל החפץ ונעשה עליו שומר תחילה ואחר כך שכר הבעלים או שאלם אע"פ שהיו הבעלים עמו במלאכתו בעת שנאבד חייב(צד):

(צב) השומר פטור מכלום - יש להסתפק אם שמירה בבעלים נשבע שבועת השומרין ואין הפטור אלא בתשלומין, משא"כ עבדים ושטרות וקרקעות אימצטו מדין שבועה (קצה"ח). ו"א דדין שומר עליו להיות חייב בשליחות יד כדין שומר, דלא מיעטיה קרא מדין שומר רק מדין תשלומין, וה"ה דחייב לישבע שבועת שומרין שאינו ברשותו ושלא שלח בו יד (נתה"מ).

⁴⁶ עי' לקמן שד"מ ס"א מח' מחבר ורמ"א אם אפשר להתנות אחרי קנין, ועי"ש בנתה"מ שמחלק בין שואל לשאר שומרים. ועי' סי' שמו ס"א. קטן שהשאל מדי לגדול, לכו"ע שואל גמור הוא, ואם היה הקטן במלאכתו של שואל חשיב שאלה בבעלים (מחנ"א שומרים י).
⁴⁷ אין זה מקומו, ועי' לעיל ס"ק(כ).

⁴⁸ ו"א שהציוור שבו דברו הש"ך והקצה"ח הוא שידוע שנגנבה והשבועה היא שלא פשע, אם כן נתחייב בשבועה, ובכל ענין שומר שכר שהתנה שיהיה דינו כשומר חנם, עכ"ז אם נאבד מפסיד שכרו (נתה"מ סי' ש"א ס"ד ד"ה להתחייב).

⁴⁹ על אף שאין דרכינו להביא פ"ת כחולק על הרע"א, אבל הרע"א מביא שבתוס' יש ב' צדדים והפ"ת מעיר שהצד השני של תוס' לא מובא בפוסקים כלל, ואפילו ברע"א לא ברור שהובא כהלכה ולא כלימוד.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(צ"ג) אם בעליו עמו לא ישלם - וע"ל סי' שמ"א ס"ד, ובסמ"ע שם ד"ה ואם הניח (ש"ך), אפילו עזר לו בטענית המשווי הוי שמירה בבעלים, ואפילו שעשאו מעצמו בלתי שיאמר לו דבר השואל או הנפקד, ואם כן אם יתברר לראובן שבשעה שעשה קנין שמירה הבעלים עשה לו אז שום מלאכה קטנה או גדולה, אם כן פטור הוא אפילו מפשיעה. ואפילו שלא עשה לו אז שום מלאכה רק ציוהו ראובן לעשות לו איזה מלאכה אחר כך, כיון שסבר וקיבל שמעון מאז, והכין והזמין עצמו ללכת, מיקרי שפיר בעליו עמו אפילו שלא התחיל במלאכה מאז (ש"ך בשם המהר"י לבית לוי).

(צ"ד) נשאלתי, באחד שנתן לחבירו חפץ למכור בחנותו וקצץ לו שכרו, ואח"כ הלך המקבל מן החנות ונאבד החפץ, וטען המקבל בשעה שהלכתי מהחנות אמרתי לך תשמור לי חנותי ואמרת הן, והנותן כופר שלא קיבל שמירה. טען המקבל, לפי דבריך אתה מודה לי שלא שמרת כלל, וכיון שלפי טענתי אתה שומר חנם שלי נמצאת חייב בפשיעה, וכיון שאני מוחזק אני נשבע על טענתי ואפטר. והשבתי דהמקבל חייב, דאף לפי דבריו פטור הנותן, אף על גב דהוי שומר חנם, מ"מ הוי שמירה בבעלים, דכל שמירה בבעלים היא דבשעה שהשומר קיבל עליו לשמור החפץ היה אז בעל החפץ משועבד להשומר באיזה הנאה בעלמא, וה"נ היה להאי הנותן הנאה מהמקבל כי באותה השעה שקיבל עליו להיות שומר חנם היה כבר משועבד לו המקבל שהוא שומר שכר שלו, דהא הנותן שהוא שומר חנם פטור מגניבה ואבידה והמקבל שהוא שומר שכר חייב בגניבה ואבידה, משו"ה היה שאלה בבעלים ופטור אף מפשיעה (ט"ז).

סימן רצב - שלא לשלוח יד בפקדון, ואם שלח בו יד. ובו כ"ב סעיפים:

(א) ⁵⁵אין הנפקד רשאי לשלוח יד בפקדון ואם שלח בו יד (א) אפילו אינו מכוין לגזולו אלא להשתמש בו קם ליה ברשותיה וחייב באונסים אע"פ שעדיין לא נשתמש בו דשליחות יד אינה צריכה חסרון (ב) ⁵⁶רק שיגביהנה כדי להשתמש בה בתשמיש שמחסרו או חייב כאלו חסרו, ⁵⁷אבל אם הגביהו לעשות בו תשמיש שאינו מחסרו אינו חייב משעת הגביהה אלא משעת תשמיש (ג) ולא משום שליחות יד שהרי אינו שולח בו יד כיון שאינו מחסרו אלא מפני שהוא שואל שלא מדעת דהוי כגזול (ד). הגה ⁵⁸ואם החזירה למקום שנטלה (ה) מקום חזר להיות דינו כסומנו (ו) הואיל ולא הוי עליו מתחילה רק שאלו בעלמא וזמעות כזי האי גונא חייב באונסין (ז) ⁵⁹.

(ח) ואם שלח בה יד כו' - דכתיב (שמות כב ט"ז) ומת או נשבר או נשבה וגו' שבועת ה' תהיה בין שניהם אם לא שלח ידו במלאכת רעהו ולקח בעליו השבועה ולא ישלם, הא אם לא נשבע על זה אלא מודה ששלח בה יד, חייב אפילו על מיתה ושבירה דנעשה לה מעצמה שהן אונסין גמורין, אף על פי שכבר החזירה למקומה, והטעם, דמשעה ששלח בה יד כדי לחסרה עמדה ברשותו, ומתחייב לשלמה כמו שהיתה באותה שעה ששלח בה יד וכדין גזול, כמ"ש המחבר בסמוך סעיף ה' (סמ"ע).

(ט) דשליחות יד אינה צריכה חסרון - פירוש, אף ע"פ שעדיין לא נעשה החסרון, רק שיגביהנה (סמ"ע).

(י) אלא משעת תשמיש כו' עד שהוא שואל שלא מדעת - דקדק וכתב שלא מדעת, דאילו שואל מדעת נתחייב באונסין משעה שמשכה מבית בעליה אף על פי שעדיין לא נשתמש בה ולא הגביהה להשתמש בה, והטעם, דבשאלה מדעת כיון דדעתו להשתמש בו למחר או ליומא אחר, [כש]שאלה ומשכה מבית בעלים ה"ל כאילו כבר שימש בה, משא"כ זה שהופקד בידו כדי שיהא מונח אצלו בלא שימוש, כל שלא שימש בה ה"ל ברשות בעליה כיון שאינו עומד לשימוש (סמ"ע, נתה"מ), וי"א דמשעת הגביהה חייב. ואפילו לצד הנ"ל גם בשומר שהגביה להשתמש בה לא נעשה שואל עד שימוש, אבל בנוטל מרשות בעלים בדרך שאלה שלא מדעת בעלים הוי מיד גזול (רע"א).

(יא) אלא מפני שהוא שואל שלא מדעת דהוי כגזול - נראה דמיירי דוקא בלא ייחד לה מקום, אבל בייחד לה מקום והשתמש במקומה נראה דלא הוי שואל כלל (נתה"מ).

⁵⁰ עי' מחנ"א גזילה ז (הובא לקמן הערה 472), אפילו אם לא ידע כלל שזה גזל, הוה גזלן עליו לכל דבר. ועי' לקמן שנט ס"ו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ה) ואם החזירה למקום שנטלה כו' - היינו דוקא כשלא נטלה לשמש בה תשמיש שמחסרה, וזהו שסיים הרמ"א "הואיל ולא הוי עליו מתחילה רק שואל בעלמא". ואם נטלה לתשמיש שמחסרה, אין דין שואל עליה אלא דין שולח יד דהוא כגזלן, וכל גזלן אינו מהימן למחשב חזרתו למקומו ברשותו, אם לא שהחזירן מדעת בעלים (סמ"ע), וי"א שכל שואל ללא רשות דינו כגזלן בענין זה, ולא חשיב השבה בזה שהשיבה למקומה ללא דעת בעלים (ש"ך וט"ז), ע"ל סי' שנ"ה ס"ג ובסמ"ע שם (ש"ך), וי"א דעיקר כסמ"ע, ואפילו לצורכו מותר כיון שע"י אותו תשמיש א"א לבוא לידי קלקול, אמנם לכתחילה כשהבעלים כאן צריך להודיעו, ולכן ודאי דלא נחשב כגזלן לומר כלתה שמירתו. ומ"מ כל זמן שמשתמש בו נראה דהוי כשואל, דשואל שלא מדעת לא גרע משואל מדעת, ומה"ט לא מהני משיכה כיון דלא נעשה גזלן ע"י המשיכה, וגם לא נקנה לו ע"י המשיכה כיון שהיה שלא מדעת, אבל בהתחלת שימוש נתחייב, דבשואל מדעת ג"כ מהני להתחייב באונסין התחלת השימוש אף בלא משיכה, מטעם דכיון שכל הנאה שלו מדעתו מתחייב עצמו, ולפי זה מדוקדק לשון המחבר שכתב ה"ה כגזלן, בכף הדמיון, ולא כתב ה"ז גזלן, אלא ודאי דאינו גזלן גמור רק שלכתחילה אסור לעשות בלא דעתו (נתה"מ).

(ו) חזר להיות דינו כשומר - הוא מטעם שכתבתי ס"ק(ה), דדעת השומר חשיב דעת בעלים (סמ"ע, וכן ש"ך בשם הא"א).

(ז) ובמעות בכי האי גוונא כו' - הטעם, דשאני מעות דמוכנים תמיד לקנות בהן סחורה, וע"י לקמן ס"ק(כב) (סמ"ע), כיון שכבר נהנה מהם, ועוד מצפה ליהנות אם תזדמן לו סחורה (ש"ך בשם א"א).

(ח) ⁵⁹הט"ה את החבית ונטל ממנה רביעית ונשברה אינו חייב אלא ברביעית כיון שלא הגביהה אבל אם הגביהה כדי ליטול ממנה רביעית חייב אפילו לא נטל(ח). אבל אם הגביה את הכיס ליטול ממנה דינר וכיוצא בכיס מדברים שאינם גוף אחד הרי זה ספק(ט) אם נתחייב בכל הכיס או לא נתחייב אלא בדינר בלבד:

(ט) אבל אם הגביהה כדי כו' - ה"ה אם משכה לרשותו כדי לחסרה, קנאה להיות עומד ברשותו אף לענין אונסין (סמ"ע), דוקא ליטול רביעית לעצמו, אבל אם שפך רביעית דאינו נהנה חייב רק משום מזיק ולא מקרי שולח יד (רע"א).

(י) ליטול ממנו דינר עד ה"ז ספק - דבר שהכל גוף אחד כגון חבית יין או דבש שמגביהה ליטול ממנה קצת, ניחא ליה דתהוי כוליה חבית בסיס למה שיטול ממנה שלא יחמיץ, דייך אינו משתמר אלא בכלי מלא, ונעשה שואל על כל מה שבחבית להשמר עם מה שהוא רוצה ליטול, אבל אם היה הפקדון כיס של מעות, אין דינר זה שנוטל משתמר מהאחר, או דילמא דגם כיס מלא מעות יותר נראה הוא ומשתמר ואינו נוח להיות נאבד כדינר יחידי, והוה בזה דומה קצת לייך להתחייב בכולו (סמ"ע), ויש חולקים דודאי לא הוי בסיס רק יין דמחמיץ כשאינו מלא. והא דנוטל מקצת נתחייב בכל הוא מטעם אחר, דבמעות מותרין דכשהוציא אפילו שוה פרוטה הוי גילוי דעת להתחייב על כולו, ודומה להתחיל לשלוח יד בפקדון אדעתא דלשלם דהוי כגילוי מילתא למפרע שהנפקד מחזיק הפקדון כמעות מותרין, דהרשות שקיבל לעצמו לא גרע מאילו המפקיד בעצמו נתן לו רשות, ולכך בעינן שהתחיל להוציא כמו במעות מותרין, משום דלא חשיב כגילוי דעת כיון שהפקדון אצלו בהיתר תשמיש עד שחיסר ממנו, ואפילו בבהמה כל זמן שלא השתמש בה כ"כ עד שהכחישה וחסרה ליכא גילוי דעת שמחזיקה בהיתר תשמיש, דדילמא לא הניח עליה מקלו ותרמילו רק לפי שעה בחשבו שאין הבעלים מקפידין בה, אבל כשכבר השתמש בה עד שחסרה הרי איכא גילוי דעת שמחזיקה בהיתר תשמיש ורוצה להשתמש בה כמה פעמים. אבל אם נטלה כדי לגזול לגמרי ולא ליתן יין אחר כלל אין סברא לומר שנעשה גזלן על כולו, דהא לא נשתמש בהמותר כלל וגם ליכא גילוי דעת מכח שגזל מקצת שרוצה לגזול הכל ומהיכא תיתי יתחייב. ולפ"ז [בגוונא שנוטל חבית ע"מ ליטול מקצתו] כיון דבשאר הפקדון לא נתחייב אלא משום דדמי לנטילת רשות, וליכא גילוי דעת עד שהוציא מעט מסברא הנ"ל, ממילא א"א למילף משואל כי אם אחר שהוציא, דהא אפילו בנתנת רשות ממש אינו חייב עד שיוציא, ובשואל שלא מדעת לא נחשב כאילו כבר נשתמש, א"כ אף כשיש חסרון א"א למילף משואל דהא אין כל הנאה שלו, ולמ"ד צריכה חסרון עיקר לפותא הוא רק משואל. ולפי הנ"ל כשיש בו חסרון אין צריך למילף כלל וחייב משום דהא

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

הוי כגילוי מילתא שמחזיק הפקדון להשתמש בו, וממילא במשיכה נעשה שואל, ונטילת רשות של עצמו לא גרע מנטילת רשות דהמפקיד בעצמו. והיוצא מזה לדינא, שאם שלח יד במקצת והגביה ולא נטל ממנו לא נעשה גזלן על כולו [רק] בחבית יין דהוי בסיס, ובארנקי הוא ספק. ואם כבר נטל לא נתחייב בכולו רק כשדעתו לשלם והוי כגילוי דעת שרוצה להשתמש בכולו, אבל בנתכוין [לגזול] ונטל מקצת לא הוי גזלן בכולו (נתה"מ).

(ג) ⁶⁰וכן אם הטא ונטל ממנה רביעית והחמיצה חייב בכולה, שמחמת שחסרה החמיצה (י). במה דברים אמורים, בחבית של יין שדרכו להחמיץ כשהוא חסר, אבל שאר פירות ששלח יד במקצתם ולא הגביהן, אינו מתחייב אלא כפי מה שנטל (יא):

(¹) שחסרה החמיצה - ע"ל סי' ר' ס"ז בהגה [פתח לו המוכר חבית יין וכשמדד לו החצי רוצה הלוקח לחזור ולא ליקח יותר, והמוכר אומר שהמותר יחמיץ, צריך הלוקח ליקח כולו או לקבל אחריות על המותר אם יתקלקל שישלם לו כל החבית כפי מה שהיה שוה בשעה שקנאו] ובט"ז שם [קשה, כיון שלא משך הלוקח רק שחייב מצד שנקרא מזיק במה שיחמיץ אח"כ, א"כ אפילו אדם בעלמא שעשה כן יתחייב, ואי אדם בעלמא פטור דלא ברי היזק גם זה יהיה פטור] (רע"א).

(²) אבל שאר פירות - נראה דלאו דוקא פירות קאמר, דזהו פשיטא, אלא ר"ל מי פירות (סמ"ע), וי"א שזה בדווקא פירות וקמ"ל כאן, דאף שראינו שנתקלקל השאר ויש קצת סברא לומר דהוא הגורם במה שנטל מהם, מ"מ לא תלינן בזה כיון שאין דרכן של אותן פירות להתקלקל מחמת שאינן מלאין כמו יין (ט"ז), משמע דוקא בהגבהה או משיכה אבל בלא"ה אף שהוא בחצירו ומכוין לחסרו ולהחזיק לעצמו לא הוי שליחות יד (רע"א).

(ד) ⁶¹אמר שרוצה לשלוח יד בפקדון, אינו חייב אע"פ שאומר כן בפני עדים (יב):

(²) אמר שרוצה לשלוח כו' - יש להסתפק במי שהיה רוצה לעכב פקדון מחמת חוב, אי מקרי שולח יד בפקדון (ש"ך), וי"א שזה אינו שליחות יד (רע"א בשם המהרי"ט).

(ה) ⁶²השולח יד בפקדון על ידו או על ידי שלוחו הרי זה גזלן (יג) ונתחייב באונסיו ונעשית הגזילה ברשותו ומשלם אותה כדין הגזלנים שיתבאר בהלכות גזילה:

(³) או ע"י שלוחו - היינו דוקא כשלא ידע השליח שהוא של אחרים או שאינו בר חיוב או שאין לו מה לשלם (סמ"ע סק"י), וי"א דבכל גווני יש שליחות יד לחייב המשלח (ט"ז), כל הריבוי של שליח לדבר עבירה בשולח יד רק לחייב המשלח ולא לפטור השליח (ש"ך סק"ד), וי"א שהחיוב על מעשה השליח הוא מדין פושע ולכן לא שייך לשליחות כלל (קצה"ח). וי"א דהסמ"ע מיירי שצויה להשליח לאכול, ואף שהמשלח קנה אותו תיכף בהגבהת השליח, והשליח מיניה דהמשלח קזכי ושל המשלח קאכיל, מ"מ נראה דדמי לגזל ולא נתייאשו הבעלים ובא אחר ואכלו דרצה מזה גובה ורצה מזה גובה, והכא נמי דנהי דיש שליח לדבר עבירה, מ"מ לא גרע השליח מאחר כשאכלו לפני יאוש דרצה מזה גובה ורצה מזה גובה וחייב השליח, ואף שאין שליחות לקטן היינו לענין שאין המעשה קיים, אבל לענין חיובא דהמשלח חייב אפילו ע"י מי שאינו בר שליחות (נתה"מ), ואם אמר לנכרי לשלוח יד י"ל ג"כ דחייב דכך חייבה התורה, דזהו גופה הוי שליחות יד במה שמצוה ומניח לאחר לשלוח בו יד, ולא מדין שליחות הוא וע"י מהרי"ט [והוא דברי הקצה"ח] (רע"א).

(ו) ⁶³המפקיד חבית אצל חבירו, בין שייחדו לה הבעלים מקום, בין שלא ייחדו לה מקום, וטלטלה לצורכו (יד) ונשברה, בין קודם שהחזירה למקומה בין אחר שהחזירה למקום שייחדו לה, חייב לשלם. ואם טלטלה לצורכה (טו), בין שנשברה מתוך ידו, בין שנשברה משהניחה במקום אחר, פטור. הגה ⁶⁴טלטלה לכוך מקומה (טז) חייב צפיקעה ופטור צאונסין, ואם אירע האונס מחמת שניו המקום (יז), אם ייחדו לה הבעלים מקום חייב אפילו משהניחה, ואם לא ייחדו לה הבעלים מקום פטור משהניחה (יח) ⁵¹.

(⁷) וטלטלה לצורכו - אפילו בלא נטלה ממקומה כדי לגזלה או לשלוח בה יד כדי לחסרה, אלא טלטלה כדי לעלות עליה במקום סולם כדי ליטול גזלות מהשובך ולהחזירה אח"כ

⁵¹ ראובן שמסר פקדון ביד שמעון וא"ל שישמור לו דבר זה בביתו, והלך שמעון ומסרם לאחר ונגנבו משם באונס, כל המשנה ממקום למקום ושניהם ראויים לשמירה לא מיקרי פשיעה (מחנ"א שומרים כט).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בעינה למקומה, אפ"ה חייב באונסין כיון שטלטלה לצורכו (סמ"ע). וה"ל שואל שלא מדעת וה"ל גולן (ט"ז⁵²).

(ט"ו) לצרכה - פירוש, כגון שמונחת במקום התורפה ומטלטלה למקום המוצנע כדי שלא תשבר (סמ"ע, וט"ז).

(ט"ז) לצורך מקומה - פירוש, שצריך להשתמש במקום שמונחת החבית דלא נעשה גולן והוי עדיין שומר, אלא שיש חילוק דאם אירע האונס מחמת שינוי המקום דוקא חייב, דה"ל תחילה בפשיעה וסופו באונס, דהיינו שמתחילה פשע, דכיון שייחדו לה הבעלים מקום, כל שמשנה מאותו המקום ה"ל פשיעה בשמירה, ואף על פי שנאבד באונס מ"מ בא האונס מחמת הפשיעה כמ"ש סימן רצ"א סעיף י', אבל בלא ייחד לו מקום אין כאן תחילתו בפשיעה דבכל מקום דוכתיה הוא, הלכך ה"ל כולו באונס ופטור (ט"ז ורע"א).

(ט"ח) מחמת שינוי המקום - פירוש, שלא החזיר למקומה הראשון ובאו גנבים וגנבוה, חייב אפילו אותו מקום השני משומר יותר מן הראשון, דאמרינן אלו הגנבים לא היו מצויים שם ולא גנבוה אילו היה נשאר שם או חזר והניחה למקומה הראשון. וזהו דוקא שייך כשייחדו לה הבעלים מקום מתחילה, דאל"כ כל מקום שתוזר ומניח שם הוא מקומה (סמ"ע), וי"א דחייב בפשיעה, היינו, אם פשע בשינוי המקום נגד איזה שום דבר, כגון שמיעט בשמירה, שהמקום ההוא אינו משומר כ"כ, כגון שהיה במקום המשומר נגד שריפה והוציאו למקום שאינו משומר נגד שריפה, אף דסתם שומר אין מתחייב בכך, מ"מ כשייחד לו מקום זה הוי כאילו התנה שיהיה דוקא במקום המשומר משריפה, כמו בכספים דאם התנה שיהיה בקרקע אף לדידן ה"ל פשיעה, וכיון דהוי פשיעה נגד דבר אחד, ממילא חייב אפילו באונס שהמקום לא הוי פשיעה נגדו, כיון דהוי אונס שבא מחמת הפשיעה, אבל בלאו הכי פטור, כיון דמקום ההוא יותר משומר והוא עצמו השומר, לא גרע ממסר לאחר למי שרגיל להפקיד דפטור (נתה"מ).

(ט"ט) פטור משהניחה - לכאורה תימה, דאפילו מתוך ידו היה לו להיות פטור, דהא יש לו רשות להחזיקו ג"כ בידו כשלא ייחדו מקום. ואפשר שכונתו בנשברה, דאם נשברה מתוך ידו יש לתלות שמתוך כובדה נשברה מחמת הטלטול, ומ"מ פטור משהניחה ולא חשיב תחילתו בפשיעה רק כשבשעת האונס עדיין לא נסתלקה הפשיעה, כגון בצריפא דאורבני שבשעה שבא האונס עדיין לא נסתלקה הפשיעה של שריפה, משא"כ הכא שכשהניחה כבר נסתלקה פשיעה של השבירה (נתה"מ).

(ז) ⁶⁵היה הנפקד שולחני או חנוני, והופקד אצלו מעות, אם אינם חתומים ולא קשורים קשר משונה, אע"פ שהם צרורים (יט), מותר לו להשתמש בהם (כ)⁵³, לפיכך נעשה עליהם שומר (שכר) (כא) וחייב בגניבה ואבידה אפילו קודם שנשתמש בהם⁵⁴. ואם כבר נשתמש בהם, חייב גם באונסים (כב) (כג) אפילו אחר שהחזירם למקומם, עד שיחזירם לבעליהם. ואם היו המעות צרורים וחתומים או קשורים קשר משונה לא ישתמש בהם, לפיכך אבדו או נגנבו אינו חייב באחריותן. ואם הופקדו אצל בעל הבית, אפילו הם מותרים, לא ישתמש בהם (כד), לפיכך אבדו או נגנבו אינו חייב באחריותן והוא שיטמנם בקרקע כמו

⁵² לפי הט"ז אין נ"מ בין שואל שלא ברשות לשולח יד, ועי' לעיל ס"ק(ה) מח' בין הט"ז והש"ך לבין הנתה"מ אם שואל שלא מדעת הוה כגולן או דהוה גולן ממש.

⁵³ עי' לעיל סי' עג ס"א: המלוה את חבירו סתם ולא קבע לו זמן, במקום שאין להם מנהג, יש לו זמן שלשים יום שאינו יכול לתבעו קודם, בין במלוה בשטר בין במלוה על פה. אמנם אין כזה דבר במפקיד מעות אצל חנווני (שעה"מ סי' ע"ג סק"ב). ועי' ערך ש"י: אסור להוציאן לגמרי רק בעסק, לכן רק שולחני וחנוני דנשאר חליפי המעות מותר להשתמש, ולכן נהי דמותר להלוותן בריבית לגוי היינו דווקא על המשכון דנמצא דהמעות בעין במשכון, אבל ללא משכון הרי לא נשאר בעין כלל, אבל מלוה על המשכון כל ריוח הריבית של הנפקד דברשות נשתמש וכל הנאה שלו, והוי כסתם הלואה ל' יום, אבל כשהלוה ללא משכון פושע הוא דעל זה אין לו רשות וא"כ ממון של המפקיד הריוח, ודווקא כששילם כשתבעו המפקיד אקני לו המפקיד הריוח, אבל אם לא רצה לשלם מעצמו רק אטרחיה לב"ד או רק אמר הריני משלם, אזי הריוח שיעלה מהמעות הוא למפקיד.

⁵⁴ בזמננו במקומותינו שאיכא באנקים שהיא השמירה היותר מעולה ובלא טירחא כלל וגם יהיה לו עוד ריוח שליכא בסתמא אומדנא זו דיתיר להם להשתמש שלכן יש לאסור (אג"מ ח"מ ח"ב סי' נג).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שנתבאר (בסימן רצא ס"ו), ובעל הבית שרוב עסקיו בריבית דינו בשולחני(כה) לפי שצריך תמיד למעות(כו). הגה⁶⁶ ודוקא צמעות ממט, אבל צנסכא של כסף לא. ⁶⁷ומיהו הכל לפי הענין. ואם הרויח צמעות, בין היה לו רשות להשתמש בהן או לא(כז), אין צריך לתת מן הרויח לצעל הפקדון(כח)⁵⁵. מיהו אם צל צעל הפקדון ואמר תן לי פקדוני ואני ארויח בהן צעלמי⁵⁶ והלה מעכב בידו חייב ליתן הרויח(כט) מכאן ולהבא, אבל אם אומר הנפקד הולאחתי צעסק אם תרצה קבל עליך העסק בין לשכר בין להפסד(ל) הדין עם הנפקד(לא). ואם נתעסק בהן לצורך צעל הפקדון הרויח פלול(לב), ואם גילה לעמו עסק לצרכו(לג) או⁵⁷ צמקוס שאסור להשתמש שמשמאל עסק בהן לצורך צעל הפקדון אינו נאמן לומר לעלמי עסקתי עד שיאמר כן לפני עדים⁵⁸.

(ט) אף על פי שהן צרורין - פירוש, כמו שצר אדם כיס שלו (סמ"ע).

(צ) מותר לו להשתמש בהן - כיון דהמפקיד יודע שחונני ושולחני צריכין למעות ולא קשרם וחתמם בקשר משונה, ודאי אינו מקפיד הוא בשימושן במעותיו (סמ"ע). אפי' טובע אותם המפקיד קודם שהוציאם הנפקד, א"צ להחזיר אותם המעות עצמם, אלא יכול ליתן לו ממעות אחרים וע"ל סי' ל"ט סי"ז ד"ה לזה שבא לב"ד⁵⁹ (ש"ך), עיין ש"ך סי' ע"ג סי"ט ד"ה אבל כשיש לו [חונני] כיון שיכול להשתמש בהן, ואפילו טובע אותם המפקיד קודם שהוציאם אינו צריך להחזיר אותם המעות עצמם אלא יכול ליתן מעות אחרים] ובט"ז שם [פקדון נמי אין גופו קנוי למפקיד, שהרי הנפקד יכול להשתמש בהם, על כן מהני בו לשון מחילה] ובהגהת חכ"צ [פקדון כל היכא דאיתא ברשות דמריה איתא ויכול להקנותו לאחרים כל זמן שלא הוציאו, שהרי אם נאנס להמפקיד נאנס, וכן לענין פסול המטבע הוא ברשות המפקיד כל זמן שלא הוציאו] וי"א דאין הבעלים יכולים להקדיש, כיון דהמעות מותרים ויכול להשתמש בהן ולהוציאן (רע"א)⁶⁰, היינו דיש לו רשות להשתמש במעות, אלמא דהוה ליה כאילו המפקיד נתן להנפקד רשות שאם ירצה לקנות המעות שיקנם, והוי כאילו אחד נתן חפץ לחבירו שתהיה הברירה בידו אם ירצה לקנותו, דאז כשירצה קונה אותו בע"כ של הנותן, וכשאינו רוצה אין בו קנין כמבואר בסימן ר' סעיף י"א, והנפקד ודאי דיכול לומר מעולם לא היתה דעתי לקנות המעות, כעין שכתב הש"ך (לקמן ס"ק(כד)), אבל כשאומר שרוצה לקנותו אין המפקיד יכול לבטל הקנין (נתה"מ). השולח

⁵⁵ בענין המבטל כיסו של חבירו, עי' לקמן סי' שפ"ו ס"ג.

ועי' משאת בנימין סי' כז (הובא בפ"ת סי' קנו ס"ה וכן ש"ך רל"ז ס"א) שכל מניעת ריוח ברור הוה היזק ולא רק מבטל כיסו. ועי' קצה"ח סי' ש"י סק"ט(ז): מי שהפקיד מעות ביד חברו ואחר כך תבעו המפקיד להחזירם לו כדי ליתנם לגוי בריבית, והנפקד לא רצה להחזירם והלך ונתנם לגוי כדי ליקח הריבית לעצמו, לכאורה היה נראה דאפילו אם לא הרויח הנפקד בהם חייב לשלם למפקיד מה שהפסיד מלהרויח, דכי אמרו המבטל כיסו של חברו פטור מלשלם היינו משום דמי ימר דמזבני ליה ולא הוי בריא היזקא, אבל זה שכבר היה מזומן להרויח בהם וע"י העכבתו של זה הפסיד מלהרויח הרי זה חייב מדינא דגרמי (מחנ"א ריבית מא). ועי' לקמן סי' שסג ס"ו.

⁵⁶ י"ג לעצמי.

⁵⁷ נתה"מ גורס 'אז'.

⁵⁸ המגביה כיס המופקד אשר ברשותו על מנת ליטול ממנו קצת מהדינרים להשתמש בהם לעצמו נעשה גזלן על אותו הסך הדינרים (רלב"ח עא).

יצא צו מהממשלה ונתנה זמן מוגבל להחליף המטבע וכעבור הזמן יהי' נפסלים לגמרי והממשלה לא תחליפם, והגבאים של הקרן עבור עניי ארץ ישראל שכחו או התרשלו בזה ועבר הזמן. והנה מצד שומר שכר אין לחייב, דכל שיכול למכור החמץ של חבירו ערב פסח ולא מכרו אינו פשיעה רק דחייב מדין השבת אבידה. אך אם נשתמשו הגבאים דהוי שואל ושואל חייב באונסים פשיטא דהגבאים חייבים, ואף דשואל פטור על שטרות וכן הוא פטור על באנקנאטין (שטרי כסף) מאחר ודינם כשטרות דאין גופן ממון, אבל בנ"ד הוי לזה, ופשיטא דחייב לשלם, וגם הרי שלך לפניך לא שייך בזה כמ"ש הש"ך ס"ק(כב) דהוי כהלואה ממש ולא יכול לומר הרי שלך לפניך (אמרי יושר ח"ב סי' קפה).

ראובן הבטיח לשמעון בעת אירוסין שלו לבת של ראובן מאה כסף עבור הנדוניה, ושניהם הלכו לעיר אחרת, ושם ראובן נתן לשמעון הכסף, ושמעון צרף לזה עוד מאה כסף של עצמו, וקנו סחורה, ובחזרתם לעירם שמעון ביטל השידוך, וראובן לקח כל הסחורה לעצמו ומכרה ברווח, והחזיר לשמעון את הקרן מאה כסף, והנדוניה והרווח שמר לעצמו. לשמעון מגיע כל הרווח ולראובן מגיע רק הקרן (אלשיך לג).

⁵⁹ ועי' לקמן רצג סק"א(א) בש"ך.

⁶⁰ עי' לקמן ס"ק(כב) בפ"ת בשם רע"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מעות לחבירו מותרים, אף דהשליח חנוני אינו יכול להשתמש בו אם לאו דקיבל השליח אחריות עיין שם. ועי' ש"ך סי' קכ"ו ס"קל"ה [ז"ל השו"ע סי' קכ"א ס"ה: אם טען הלוח, ישבע לי (השליח) שאומר שנאנסו, צריך לישבע שבועת השומרים. וז"ל הש"ך: בכאן וכן בכל הסימן שהוזכר שהשליח אומר שנאנסו, ה"ה אפילו אומר שנגנבו או נאבדו אם הוא שליח בחנם ואינו חנוני או שולחני כדלקמן סי' רצ"ב ס"ז] (רע"א), דוקא נפקד, אבל שליח אם הוא שליח להולכה דהיינו שהמלוה עשה אותו שליח להוליך המעות ללוה, או שהלוה עשה אותו שליח למסור המעות להמלוה, אפילו הוא שולחני והן מותרין אין לו רשות להשתמש בהם, כיון שלא מסרם שישהא בידו שום זמן אלא כדי שימסרם ללוה או להמלוה, ומכ"ש היכא שמסרן הלוה ואמר לו הולך וזכי, שנעשו מעות המלוה והמלוה לא מסר בידו המעות מותרין, אבל שליח קבלה של המלוה שעשה אותו שליח לקבל המעות מיד הלוה, מותר השליח להשתמש בהם דהוי כאילו הפקיד בידו מותרין (פ"ת), וי"א דאם תובעם המפקיד קודם שהוציאם, ודאי צריך ליתן לו את שלו דוקא ולא מעות אחרים. ויש צד שאפילו באין לו היתר שימוש כלל כגון שאינו שולחני, אם הבעלים אינם כאן והוא צריך למעות אלו ואינו רוצה ליקח אותם בתורת מלוה רק שמזכה לבעלים אחרים תחתיהן, שפיר דמי ויכול הוא להחליף מטעם זה נהנה וזה לא חסר כיון שאין קפידא לבעלים במעות אלו דוקא כו', וצ"ע בזה (פ"ת).

(כ^א) נעשה עליהן שומר שכר כו' - עי' לעיל סי' רס"ז סכ"ה שבשומר אבידה יש מח' אם הוא שומר שכר או שומר חנם, ולמ"ד שהוא שומר חנם משום דהיתר תשמיש בדמי הפקדון הוא גריעא, כיון דירא לקנות בהן סחורה שמא יבוא המפקיד פתאום ויתבע פקדונו, משא"כ בדמי אבידה דבטוח הוא שישהא אצלו זמן מרובה (סמ"ע).

(כ^ב) כבר נשתמש בהם - נראה דאפילו לא הוציא רק פרוטה, דנתחייב בכולו, דכיון שהתחיל להשתמש בו החזיק בו להשתמש כבשלו⁶¹ (נתה"מ), והוה ליה הלואה גביה וקמו ליה ברשותיה ואי איתנסו ליה חייב, ונ"מ דאם נפסל המטבע צריך לשלם לו מטבע היוצא באותה שעה, אפי' הוא בעין, ולאפוקי אי הוי אמרינן דהוה ליה שואל (ש"ך), היינו במטבע שנפסל ויוצא במקום אחר ויש לו דרך לשם, אבל אם נפסל לגמרי דאין עליו שום מטבע כלל, אינו יכול לסלק כלל במטבע שלו שנפסל ואפילו המעות הלואה עדיין בעין (נתה"מ), השומרין אפילו השואל, גוף הדבר ברשות המשאיל ושלו הוא, אלא התורה חייבה להשואל באונסין ולכן לא אישתעבידו נכסיו משעת שאלה כי אם משעת אונסין, עי' ש"ך רצ"א סכ"ו מח' אי אמרינן בספיקו, דדומה ל"איני יודע אם הלוייתי" או ל"איני יודע אם החזרתי לך", אבל מלוה ולוה דין אחר להם, דמלוה להוצאה ניתנה וגוף הממון אינו שוב כלל של המלוה רק של הלוה, ואפילו אם ניתן לו מתחילה בפקדון אם כבר הוציא המעות אפילו ברשות, שוב אינו בדין שואל רק בדין לוח ממש, ולכן אם הוציא ראובן המעות אפילו ברשות בסחורות, כבר המעות של שמעון אינם בעולם, והסחורה היא של ראובן ממש (פ"ת בשם הרע"א⁶²), ועי' סמ"ע סי' עד ס"ז ד"ה ואם התנה שיש מח' לגבי אותם המעות כשהן בעין אם יכול לומר לו הרי שלך לפניך (פ"ת בשם הבית אפרים).

(כ^ג) שם - אחד שנתן מעות לבעל עגלה שיקנה עבורו מלח ונגנבו בדרך, הבעל עגלה הוי ש"ש על המעות, ככל שוכר שדינו כש"ש משום בההיא הנאה דשביק לאחריני כו', ובנדרון דידן שמסר לו המעות שיביא לו מלח, שאינו יכול לתבוע לו מעותיו רק המלח שהתחייב לו להביא, ואינו רשאי לקנות בהמעות סחורה או לעשות איזה חילוף מטבע כנהוג כו', ואם עשה כן חייב אפילו באונסין. עוד בראובן ששלח לשמעון ע"י ציר נכרי שק צרור וחתום עם מטבע כסף ובתוכו צרור וחתום כמה מטבעות זהב שיקח בהם סחורה עבורו ויתן לו שכרו, ושקל ראובן אותו שק במשקל וכתב לו בכתב כמה משקלו וישגיח על חותמו, וכאשר הביא הציר את השק לשמעון, נתן שמעון כתב שקיבל ע"י הציר על נכון השק חתום, ולאחר שבוע כתב שמצא בתוך השק מטבע הכסף ולא שום מטבע מזהב, וראובן טוען כיון שכתבת תחילה שקיבלת השק על נכון עם כתבי שכתבתי לך, בודאי שקלת

⁶¹ דדוקא בהופקד אצלם שטרות הנ"ל בב"א והשתמשו במקצת, אבל בלא הופקדו אצלם בב"א רק בזה אחר זה, אף שהשתמשו במקצת לא נעשו ע"ז לוים להתחייב בכל מה שהפקידו אצלם אח"כ (שו"ת אמרי יושר חלק ב סימן קפה).

⁶² עי' לעיל ס"ק(כ) ברע"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מתחילה וראית תיכף אחר החותם, ושמעון משיב לא דקדקתי אחר המשקל והחותם כיון שהציר מוחזק לנאמן כו', כיון ששמעון יש לו שכר הו"ל ש"ש ואין לך פשיעה גדולה מזו, וכיון שכתב לו שמשקלו כך וכך ושיראה אחר חתימתו והוא האמין להציר ולא דקדק בכך, ה"ל פשיעה גדולה ואפילו שומר חנם יש לחייבו, דאפילו אם לא נטל שכר, מ"מ ה"ל שומר שכר מיד שפותח השק ובידו להשתמש במעות עד שתבוא לידו הסחורה הזאת (פ"ת).

(ט"ז) ואם הופקדו אצל בעל הבית כו' - מי שהפקיד אצל חברו מעות בתנאי שאם יעמיד לו אותה סחורה יקח המעות לעצמו, ואח"כ אינו רוצה להעמיד לו הסחורה ורוצה להחזיר לו המעות, וא"כ עכשיו אסור לו להשתמש במעות ואף על פי שהיה בענין שיוכל להשתמש במעות עד עכשיו, משום שאינו רוצה להעמיד לו הסחורה, וה"ה אם הפקיד אצלו מעות צרורי' וחתומי' והתנה עמו כן (ש"ך).

(ט"ח) ובעל הבית שרוב עסקיו בריבית - בזמנינו שאין לנו שדות וכרמים כל עסקינו בריבית וקניית סחורה ולכו"ע דינם כשולחני (סמ"ע, וש"ך).

(ט"ט) לפי שצריך תמיד למעות - אין חילוק בין מקום שהתגרים מצויים לאינן מצויים, וכן אין חילוק בין עשיר שאינו צריך לאלו המעות לענין (סמ"ע וש"ך).

(כ) ואם הרויח במעות כו' בין היה לו רשות להשתמש בהן או לא כו' - מיירי כשגילה הנפקד דעתו דאף דאין לו רשות להשתמש, מ"מ הוא משתמש בו כדי ליקח הריוח לנפשו, אמנם אם התעסק לצורך בעל הבית, כשהרויח עוד בסתם על דעת זה נתעסק בהן, וזה אפילו אם נתעסק באיסורא, וכן אם הנפקד הלוח לגוי, שהוא בגדר פשיעה, כל זמן שהנפקד לא שילם למפקיד, אם הגוי משלם, זכה המפקיד בריבית (סמ"ע), המבטל כיסו של חברו והרויח בו נותן הריוח לבעל המעות, ואין חיוב אלא בשקנה במעות חברו והרויח וגם ביטל כיסו, שחברו היה יכול להרויח במעותיו, וזה בטלם שעכבם לעצמו והרויח בממון חברו, ואדרבא כשלא ביטל כיסו הוי זה נהנה וזה לא חסר וכופין על מידת סדום (ש"ך בשם רש"ד"ם), אפוטרופוס של נכסי יתום ומת היתום, אם האפוטרופוס הרויח בו אחר מיתת היתום, הוה פקדון שאסור לו להשתמש בו, ולכן הרווח שלו, ואם בחי' היתום השקיע אצל פלוני בקרוב לרווח חייב ליתן ליתומים אם זה נעשה בפני ב"ד, אבל שלא בפני ב"ד הוא מח' ואין מוציאים מיד המוחזק (ש"ך בשם המהר"י בן לב), דוד של יתומים שהיה לו כסף שלהם בידו, ואמר שהוא יעשה קרוב לשכר ורחוק להפסד ויתן להם עשר אחוז לשנה, ובסוף לא רוצה לתת מאחר וזה רבית, הנה מאחר וזה לא כספו, א"כ כל הרווח של היתומים, וכל ההפסד הוא עליו, ואין טענה של רבית, שהרי הם לא הלוח לו הכספים אלא הוא לקח אותם לבד, ולא חוששין שהוא גנבם, ולכן חייב לתת להם חלקם ברווח (ש"ך בשם מהר"י בן לב), ואפילו מי שמסר ביד חברו מעות והרשהו שיעשה בהם כל מה שירצה אפי' לזורקם בים, אין שום קנין למקבל להיות גזלן עליהם ליטול את השכר שהרי הנכסים מרויחים, ובכל מידי דעביד יד מקבל כיד הנותן כל מה שזוכה הוא זוכה חברו, וכן בנדון של אלמנה בנכסי בניה (ש"ך בשם המהר"י"ט), אם עשו קרוב לרווח ורחוק להפסד לשנה א' לעשר אחוז, והוא החזיק את המעות לה' שנים, חייב רק על השנה הראשונה (ש"ך בשם המהרש"ך), טעמו של דבר דמסתמא לא משוי אינש רשיעא ובודאי לא היתה דעתו רק להרויח לבעל המעות, וי"א דאף שהוא חוטא מ"מ בפקדון שאין לו הפסד וביטול לבעל הפקדון אין לו אלא תרעומת בלבד⁶³, ורמ"א הכריע כסברא קמייתא, דאפילו במקום שיש חשש שלא יחזיקוהו כרמאי אמרינן מסתמא יעשה בהיתר, אא"כ גילה דעתו בפני עדים, ק"ו כאן דיש איסור גמור (ט"ז), מש"כ שגילה הנפקד דעתו דעוסק לעצמו כו', מיירי שאמר כן לפני עדים כמו שסיים הרב בסוף הג"ה, וזה קשה. אלא נראה דיש ט"ס בדברי הרמ"א בסופו, וכצ"ל, ואם גילה דעתו שיעסוק בהן לצרכו [כלומר שהמפקיד גילה דעתו שרצונו שהנפקד יעסוק בהן לצרכו] אז במקום שאסור להשתמש שמסתמא כו'. שהרי כל זמן שלא גילה המפקיד דעתו, מהיכא תיתי היה לו לעסוק בשביל המפקיד שהריוח יהיה להמפקיד וההפסד לעצמו, אטו בשופטני עסקינן, משא"כ כשגילה המפקיד דעתו, מהיכא תיתי נחזיקיניה בגזלן, ואמרינן ודאי עסק בהן לצורך המפקיד⁶⁴.

⁶³ עי' שיטתו לקמן ס"ק(לא), ועי' לקמן שפו ס"ג.

⁶⁴ מכאן משמע שאין להיתר עיסקא זכות לומר שלא עסקתי לצורכו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

והציור שהלוה לגוי איירי שהמפקיד גילה דעתו שרוצה שיתעסק לטובת שניהן, אף שבסוף תבע המפקיד מעותיו, כל זמן שלא שילם לא מקני לו חלקו וצריך לחלוק עמו כבראשונה (נתה"מ).

(כב) אין צריך לתת מן הריוח - דקדק וכתב אין צריך, הא רוצה ליתן לו הרשות בידו, דכיון דלא בא לידו בתורת הלוואה אין כאן משום ריבית (סמ"ע).

(כט) חייב ליתן הריוח כו' - ויש חולקים דאפי' תבעו לדין ואמר לו תן לי פקדוני כי יש לי ריוח ברור ומברר דבריו וזה מעכבו, פטור דמבטל כיסו לא הוי אלא גרמא⁶⁵ (ש"ך), מה ששנינו המבטל כיסו של חבירו אין לו עליו אלא תרעומות, זהו במקום שלא הרויח בו אלא הוא שמור ומונח אבל אם הוא מרויח בו יטול הריוח בע"כ (רע"א בשם התשב"ץ), ברישא מיירי שבעל הפקדון בא בעוד שהמעות פקדון עדיין בעין בידו, משו"ה אף אם הנפקד אומר קבל עליך העסק בין לשכר בין להפסד והמפקיד אומר איני רוצה שתעסוק בו כלל רק תן לי מעותי, והלה מסרב ועוסק בו, חייב ליתן לו הריוח. והטעם, דמבטל כיסו של חבירו אינו פטור רק כשאינו מרויח בו, אבל כשהלה מרויח בו חייב ליתן הריוח כשמבטל כיסו של חבירו. ומיירי שמברר שהיה בידו להרויח [קשה לכאורה, דא"כ גזלן גמור יתחייב ג"כ אם הנגזל היה יכול להרויח והגזלן הרויח ג"כ, מטעם מבטל כיסו. ונראה דגזלן גמור קונה בשבח מלאכה מפני תקנת השבים כמבואר בסימן ש"ג ס"ה]. ובסיפא מיירי הרב כשבא המפקיד לתבוע מעותיו אחר שכבר הוציאם הנפקד בעסק, ותובע מעותיו, משו"ה אם אומר הנפקד קבל העסק בין לשכר בין להפסד, והמפקיד אינו רוצה ואומר תן לי מעותי, והנפקד מסרב, הריוח של הנפקד לבד. כיון שבהתחלת העסק עדיין לא בא המפקיד, והיה דינו של זה העסק ששייך להנפקד לבד, ובמקום שחייב ליתן הריוח להמפקיד אינו חייב ליתן לו רק חצי ריוח כו', נראה דמיירי שהנפקד מודה שנתעסק לטובת שניהם (נתה"מ). בא אחד ממרחקים עם ברזל למכור על יומא דשוקא, והיה לאחד מבני העיר תביעה עליו, ובא אליו בערמה כאילו הוא תגר וקנה ממנו הברזל בסך ידוע ונגמר המקח ומשך הברזל לרשותו, והמוכר סמך עצמו שבכלות היריד יתן לו מעותיו, ולאחר שחלף ועבר יום השוק הלך זה לתבוע מעותיו, והשיב הלוקח משטה הייתי כך ולא היה בדעתי ליקח מקח זה ולא עשיתי אלא מפני שיש לי תביעה עליך לתפוס אותך בערך חמשים זהובים והמותר קח ולך, והלה צועק ככרוכיא שעכשיו שעבר היריד אי אפשר לו למכור סחורתו. זה הוי מזיק גמור, עיין בשו"ע סימן של"ג סעיף ב', דאף אם לא הלכו הפועלים אלא שכבר שכרו כל בעלי בתים פועלים ואין מוצאין עוד להשתכר נותן להם שכרן כפועל בטל, ובנ"ד נמי כיון דכבר הלכו לדרכם כל הקונים ברזל, ועל ידו אי אפשר למצוא עוד קונים, הוי מזיק גמור ומחויב לשלם הוצאותיו, ואף על גב דלא היתה כונתו להזיק אלא להציל את שלו שיהיה מוחזק, היכא דחייב מדינא דגרמי חייב אפילו לא כיון להזיק⁶⁶, א"כ בנ"ד לא יוכל לומר עשיתי להציל את שלי דמ"מ גרם לו הזיק רב, ועוד, דהיה לו להודיע מיד ולא לדחותו בלך ושוב עד אחר היריד, ע"כ ברור שזה האיש לא עשה כשארית ישראל וראוי לקונסו ולגבות ממנו כל היזקו של המוכר. ראובן שקנה סחורה משמעון ולא רצה לשלם לו, כי אמר שלא היה בדעתו לקנות כלל רק שרצה לתפוס בעד חובו שמגיע לו ממנו, ושמעון טוען כי המקח קיים ובענין החוב יקוב הדין ביניהם, הדין עם שמעון שאינו יכול לבטל המקח כי דברים שבלב אינם דברים, כל שאין גילוי דעת או שמסר מודעא בפני אחרים שאין בדעתו לקנות (פ"ת).

(ל) קבל עליך העסק בין לשכר כו' - פירוש, והוא משיב רוצה אני דוקא מעותי (סמ"ע), הרי המרדכי שהוא מקור דבריו חזר בו וז"ל: אם זה תובע להחזיר לו פקדונו ששלח בו יד כדי להרויח ואינו רוצה להיות עמו קרוב לשכר ולהפסד דהתם ודאי אי מסרב ודחי ליה מיחייב בריוח למיפלג בהדיה, ודבריו האחרונים הם עיקר (ש"ך בשם אגודת אזור), וי"א דאין כאן חזרה, דמה שכתב בתחלה דהדין עם הנפקד היינו כשהפקדון אינו בידו אלא שכבר הלוהו, ומ"ש אחר זה היינו כשהפקדון ביד הנפקד והיינו דלאחר ששלח יד חזרו המעות ובאו לידו והמפקיד תובע מעותיו דאז ודאי אפילו אם הנפקד אומר שרוצה להיות עמו קרוב לשכר ולהפסד והמפקיד אינו רוצה כי אם פקדונו, פשיטא שהדין עם המפקיד

⁶⁵ עי' רע"א בס"ק הבא ונראה שציונו צריך להיות כאן.

⁶⁶ עי' ש"ך שפו סק"א שאין גרמי בשוגג.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מאחר שהמעות הם בעין ביד הנפקד⁶⁷ (רע"א בשם המל"מ), ועיין לעיל סי' ס"א בש"ך ס"ק' [דמניעת הריוח לא קרי הפסד, המבטל כיסו של חברו אין לו עליו אלא תרעומת, וגרע מגרמא בנויקין דפטור, ותו, דמי ערב בדבר שהיה ודאי ריוח, דילמא אף היה מגיע הפסד] (רע"א).

(א) הדין עם הנפקד - דכיון דהוציאם ברשות כנ"ל, יכול לומר השתתף עמי גם בהפסד אם תרצה בשכר, עי' לעיל סי' פ"א סל"ב: ראובן תבע לשמעון ריוח החוב שהיה עליו מכמה שנים ואומר שהתנה עמו לתת לו ריוח, ושמעון אומר שלא התנה, שמעון פטור אפילו משבועה, שאף לדברי ראובן לא היה תנאי זה בשעה שנתחייב שמעון, ואף אם אמר שמעון אח"כ: אני אתן לך ריוח, דברים בעלמא הם בלא קנין, ויכול לחזור בו. ועיי"ש בסמ"ע: [שקשה מכאן] אם תבע ראובן מעותיו שירווח בהן והוא מעכבן בידו, שחייב לו הריוח מכאן והלאה. וצ"ל דכאן איירי כשלא הגיע זמן הפרעון, א"נ לא תבע מעותיו (סמ"ע), וי"א דיש חילוק בין חוב לפקדון, דבחוב דניתן להוצאה, אעפ"י שהגיע זמן הפרעון וזה מעכבו, אין עושה איסור בזה, משא"כ בפקדון דאע"ג דהוא בענין שמותר להשתמש במעות, מ"מ תיכף שהמפקיד בא לתבוע פקדונו ואמר שרוצה להרויח וזה מעכב עליו, היה מבטל כיסו, ואף על גב ששנינו המבטל כיסו של חברו אין לו עליו אלא תרעומת, היינו במקום שאינו מרויח, אבל זה שמרויח ומבטל כיסו חייב לשלם גרם ההיזק, וזה אינו שייך בחוב אלא בפקדון, שמיום התביעה ואילך חזר להיות פקדון שאסור להשתמש ואם השתמש ה"ל גזלן כמו בשאר, משא"כ בחוב, שאף שחייב לשלם כשהגיע זמן, מ"מ אם מעכב הפרעון ומרויח במעות אין עליו שם רשע כיון שהוא מוכן לשלם לו לאחר זמן (ט"ז)⁶⁸, ודאי אף במקום שלא היה לו רשות להוציאם הדין כך לפי הטעם שכתבתי לעיל בסמוך ס"ק(כז) (נתה"מ).

(ב) הריוח שלו - דאין כאן ריבית (סמ"ע).

(ג) ואם גילה דעתו כו' - אם שלח מעות לשלוחו למחצית שכר, אם שינה והפסיד, ההפסד על השליח, ואם הרויח זה לאמצע, אבל הנותן מעות לשלוחו שלא בתורת שותפות, אם פחתו פחתו לו ואם הותירו הכל לבעל המעות כיון דשנוי אינו קונה, ואפי' שהיו לו עדים שזקפן עליו במלוה מפקינן מיניה ממונא (ש"ך בשם המהר"י בן לב).

(ח) ⁶⁸המפקיד אצל חברו ממון או כלים חשובים, ובאו עליו גנבים, וקדם ונתן להם הפקדון להציל עצמו(לד), אם היה אמוד שהוא בעל ממון חייב, שחזקתו שבגללו באו הגנבים ונמצא זה מציל עצמו בממון חברו. ואם אינו אמוד(לה), חזקתו שלא באו אלא לשמע הפקדון(לו)⁶⁹:

(ד) ונתן להם הפקדון להציל כו' - אם לא היו הגנבים יכולים לשלוט בו, אבל אם היו מוצאים אותו אף בלאו הכי פטור, ועמ"ש לקמן סי' שפ"ח ס"ד (ש"ך).

(ה) אינו אמוד - אם באו על ראובן בפירוש עבור פקדון של שמעון, ולקחו כספו של ראובן עד שיביא להם של שמעון, לא חשיב אונס, לקחו ממונו, אבל אם היו יודעים היכן נמצא הפקדון של שמעון, חשיב כאלו לקחו כבר (רע"א בשם הש"ך).

(ו) שלא באו אלא לשמע הפקדון - ודוקא בפקדון דינא הכי, ולא באונס שאנסוהו להביא לו ממון חברו, ומטעם דשאני פקדון דמשום פקדון שבידו יצא לו שם עושר ומחמתו בא עליו האנס (סמ"ע), וי"א דאדעתא דהכי קבל שמירה כאן (ש"ך).

(ט) ⁶⁹הופקד אצלו ממון של פדיון שבויים, ובאו עליו אנסים ונתנו להם להציל עצמו, אם לא היה מצוי אצלו שם ממון אחר לפדות עצמו בו(לז), פטור, שאין לך פדיון שבויים גדול מזה. ודוקא שהיה ממון של פדיון שבויים סתם, אבל אם היה של פדיון שבויים ידועים

⁶⁷ והוא שיטת הנתה"מ בס"ק הקודם.

⁶⁸ עי' שיטתו לעיל ס"ק(כז).

⁶⁹ ראובן שלח שמעון בשכר להוליך למקום פלוני חביות שמן על כתפיו, ובדרך ראה השליח שמרחוק שוללים באים אחריו וזרק החביות מעל כתפיו ורץ על נפשו, פטור מלשלם בעד החביות, דאף שהשוללים באים על עסקי ממון הרי פשיטא שלבסוף יגיע הדבר גם לעסקי נפשות, ובעוד שהחביות עליו אינו יכול לברוח בקל והוי החביות רודף אחריו ופטור (דברי גאונים כלל צה סעיף טד).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

חייב:

(ב) אם לא היה מצוי אצלו שם ממון כו' - דקדק וכתב, "אצלו שם", דאע"ג דיש לו ממון בביתו ובמקומות אחרים, מ"מ כיון שאין לו שם במקום שבאו עליו האנשים, מותר לפדות נפשו וא"צ לשלם וליתן במקומו מעות משלו כשיחזור לביתו, וגם לא אמרינן בשביל שהיה עליו שם עושר אמוד בממון באו עליו (סמ"ע), היינו בהפקידו להחזיר לו, אבל בנתנו לחלקו לשבויים בלא"ה פטור כדדרשינן לשמור ולא לחלק, ועיין לקמן סי' ש"א ס"ו בהג"ה (רע"א).

(י) ⁷⁰המפקיד פירות אצל חבירו הרי זה לא יערבם עם פירותיו(לח). עבר וערבם(לט), יחשוב כמה היה הפקדון ויראה כמה חסר הכל, ויחשוב חסרון הפקדון, ויתן לו אחר שישבע(מ). הגה ⁷¹וכן אם נתן לו מעות להוליכו על אחריותו(מח) ונתן עס מעותיו(מז), ונאבדו מקצת המעות, ההפסד לפי ערך המעות(מג). ודוקא מעות וכיוצא בו שאינו דבר מסויים, אבל אם נתן לו להוליך טבעיות של זהב וכיוצא בו, וערבן עס שלו ונאבד אחד מהן, יכול המוחזק לומר לשאינו מוחזק דלמא שלך נאבד(מד)(מז). ⁷²ואם שנים הפקידו לכל אחד ונאבד או נגנב אחד מהן(מה)(מו), אזלינן בתר רובא(מז), וכל פריש מרובא קא פריש(מח). ואם הוא קבוע כמחלה על מחלה דמי(מט).

(לח) הרי זה לא יערבם כו' - ואז אף אם הם חסרין טובא, יכול לומר הרי שלך לפניך, ומטעם הילך (סמ"ע), היינו אם יש עסק הודאה במקצת על החסרון, פטור משבועה ומטעם הילך (נתה"מ).

(לט) עבר וערבם - מיירי שעירב בפירות שוין, אבל אם עירב בפירות גרועין שלו הוי פשיעה וחייב באונסין כשיש לתלות שהאונס בא מחמת הפשיעה (נתה"מ).

(מ) ויחשוב חסרון הפקדון כו' - ר"ל, דיחשבו על כל המדות השיעור שדרכן להתחסר, ואם אין חסרון יותר ממה שדרכן להתחסר וכמ"ש אחר זה, אזי הוא פטור בלא שבועה, ואם הוא חסר יותר, אזי צריך לישבע שנחסר כ"כ שלא בפשיעתו ויתן להמפקיד פירותיו לפי ערך המדות שהיו יחד של המפקיד ושלו (סמ"ע). ואין כאן מחויב שבועה ואינו יכול לישבע ומשלם, דנשבע שנאבד כך וכך, ואח"כ אנו מחשבינן לפי ערך ואומרים מסתמא נאבד לפי הערך (ש"ך), טעם שבועה זו, מידי דהוה אנאנסו (ט"ז).

(מא) על אחריותו כו' - של המפקיד (סמ"ע).

(מב) ונתנן עם מעותיו כו' - היינו בשק א', אבל בכיסים חלוקים דינו כטבעיות (ש"ך).

(מג) ההפסד לפי ערך כו' - קמ"ל בזה, דלא תימא דהוא דומה למפקיד טלה אצל חבירו והניחו בין טלאים שלו דיכול לומר שלך מת, וכן במפקיד טבעיות כמ"ש רמ"א אחר זה, דשאני התם דיש קפידא דכל אחד חפץ בשלו והיה מתחילה ברור וידוע למי הוא זה, וכיון דהנפקד הוא מוחזק יכול לומר להמפקיד שלך מת או נגנב, והמוציא מחברו עליו הראיה, משא"כ בפירות ומטבע דשם חד עליהן, ואילו לא נגנבו היה מחזיר לבעלים בלי קפידא במדה או במנין את פקדונו לידו, משו"ה ה"ל כאילו היה חתיכה אחת, והחסרון הוא לפי ערך לכולם (סמ"ע), ואף שאחד מוחזק, אינו יכול לומר דילמא שלך נאבד. וכן נמי לא אזלינן בתר רובא לומר כל דפריש מרובא פריש, אלא חושבים לפי ערך כגון ששלו היו י' ושל חבירו כ' ונאבדו או נגנבו ג', הוא מפסיד א' וחבירו מפסיד ב', וכן אם הי' להיפך שלו כ' ושל חבירו י' הוא מפסיד ב' וחבירו א' (ש"ך), עיין לעיל סי' רנ"ג סי"ג (רע"א).

(מד) דלמא שלך נאבד כו' - ואף על פי שהוא שומר וצריך לישבע ששל חבירו נאבד וא"י בבירור, לא אמרינן דהוי בשביל כן מחויב שבועה ואינו יכול לישבע ומשלם, אלא כיון שנשבע או שיש עדים או שמודה לו שנאבדו טבעיות סגי בהכי, ומצי למימר דילמא שלך נאבד, ואין המוחזק מפסיד כלום. ואף על פי ששלו היה הרוב אין הולכים בממון אחר הרוב נגד חזקה (ש"ך), כל מי שקונה בית דירה בעיר אחרת, מעשיו מוכיחין שרוצה לדור שם שאין רוב בני אדם קונין בית דירה אלא באותו מקום שהם חפצים לדור, אבל הרבה נושאים נשים במקומות שאין דעתם לדור בהם⁷⁰ (רע"א בשם הר"ן).

(מה) ואם שנים הפקידו כו' - זה קאי דוקא במה שסיים דהיינו שהפקידו טבעיות, דאילו הפקידו מעות ג"כ החסרון לכולם לפי ערך (סמ"ע), היינו מעות מעורבים, דאלו נתן לו כל אחד מעות בכיס שלו, דינו כטבעיות (ש"ך), עמ"ש לעיל סימן קע"ו סעיף ז' (פ"ת).

⁷⁰ ממילא אכן כן הולכים אחר הרוב כזה ועי' דבריו לקמן ס"ק(מח).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(120) שם - דהשתא ליכא חזקה לשום חד מנייהו ואזלינן בתר הרוב. והיכא שהפקידו אצל אחד, ושל הנפקד היו רוב, כגון שהפקיד ראובן לשמעון עשרה ולוי מסר לו ה' ושליו היו כ', אף על גב דהנפקד אינו מפסיד כלום, ומטעם שהוא מוחזק, אפי' הכי לגבי ראובן אזלינן בתר הרוב (ש"ך).

(121) אזלינן בתר רובא - בדבר הנייד כגון בהמות, הא אם לא כן בנגב ה"ל לקח מן הקבוע (ש"ך).

(122) דכל דפריש מרובא קא פריש כו' - פירוש, אם פריש מעצמו ונאבד אזלינן בתר רובא, ואם אדם לקח מהטבעיות אמרינן כל קבוע כמחצה על מחצה (סמ"ע), מעשה שהביאו אתרוגים בסל אחד ד' שותפים לא' כ' ולאחד ח' ולאחד ג' ולאחד ב' ולסימנו בקשרים של כל א' וא', ובא אנס והריק כולם מן הסל והתיר הקשרים ולקח י' מהם והשאר החזיר להם ועתה אבדו הסימנים ואינן נודעין של מי נלקחו, כל דפריש מרובה פריש והעכו"ם מן הרוב לקח דהיינו מאותן שהיו לו כ', ולא נימא דהוי קבוע דמיירי שלקח העכו"ם העשרה שלא בפנינו (ש"ך). שנים שהטילו לכיס זה מנה וזה מאתים ונגנבו במקום גנבי ישראל דהו"ל קבוע וכמחצה על מחצה, ולכן חולקין לפי דמים. וי"א דאפילו לקח נכרי שלא בפניו אמרינן ביה דין קבוע כמחצה על מחצה, שהדין קבוע תלוי אם יש לו באיסור או לא, ומאחר ויש לו איסור גזל ואין לו איסור טריפות, לכן יש לחלק כך (קצה"ח), וי"א דגבי גוי ליכא עשה דהשב תשיבם, דהא בן נח נהרג ולא ניתן להישבון, רק שהגוי אינו קונה הגזילה, ויכול הישראל ליקח גניבה שלו בעצמו מהגוי, א"כ החילוק פשוט, דבישראל הספק נולד למי נתחייב במצוה דהשבה, דלענין לאו דלא תגזול ליכא ספיקא משום דלשניהם איכא איסורא דלא תגזול, ואין הספק רק לענין השבה, משא"כ בגוי דליכא גביה מצות השבה וליכא נגדו ספיקא כלל, ואין הספק רק בין הנגזלין מי שיפסיד, ונגד הנגזלים נולד הספק שלא בפניהם להכי אמרינן בהן כל דפריש כדין כל ספק הנולד שלא בפניהם דאמרינן כל דפריש (נתה"מ), וי"א דהוה קבוע וכמחצה על מחצה, ולא מוציאים מחזקת הבעלים, אבל לולא זה הולכים אחר הרוב, שזה רובא דאיתא קמן, ורק ברובא דליתא קמן לא הולכים אחר הרוב, אף על פי שיש אומרים שגם רובא דאיתא קמן לא הולכים אחר הרוב (רע"א בשם הרשב"א), אולם י"א דטעמא כיון דהוחזק שם ממון אחרים, ואין לממון הנמצא חזקה קמייתא רק משום דנמצא ברשותו, בכי האי גוונא רובא עדיף. ולפ"ז לכ"ע בכי האי גוונא שעירב טבעות חבירו עם שלו הולכין בתר הרוב (רע"א).

(123) שם - אם היה לאחד עשרה ולאחד חמשה ונאבדו חמשה, ההיזק על המרובה מטעם כל דפריש, וכמו אם נאבדו כולם, ואח"כ מצאו חמשה, דאף שלא היו יודעין ממי נאבדו היה הדין נותן שהן מהמרובה, לכך ההיזק ג"כ עליו, אבל אם נאבדו שבעה או עשרה, המותר מחמשה הוא לחצאין, שעד חמשה שכנגד החמשה של המועט ספק השקול הוא והוא לחצאין. ואם אח"כ נמצאו ששה כולם של המרובה, דבכל מקום כשאנו דנין על הנפסד אמרינן כל דפריש והרי נפסד אחד ושל המרובה נפסד, דמה שנמצא דינין אותו כאילו לא נאבד. ועוד נראה דצ"ל דמיירי שעירבן השליח ברצון המפקידים, אבל אם נתנו לו בשתי כריכות והשליח עירבן חייב לשלם לשניהם אם כל אחד טוען כרי על הנשאר ששלי הן, ואם כל אחד טוען שמא, פטור (נתה"מ).

(יא) 73 נסתפק מהם ולא ידע כמה נסתפק, יוציא לו חסרונו לחטים ולאורז קלוף(ג) ד' קבים ומחצה לכל כור, לשעורים ולדוחן ט' קבין לכל כור, לכוסמין ולזרע פשתן בגבעוליו ולאורז שאינו קלוף ג' סאים לכל כור וכמדה הזו לכל שנה ושנה:

(1) ולאורז שאינו קלוף - דאז הגבעולין מתייבשין ונופלין והרוח מנשבתן (סמ"ע).
(יב) 74 במה דברים אמורים שמדד לו בימות הגורן והחזיר לו בימות הגורן, אבל מדד לו בימות הגורן והחזיר לו בימות הגשמים אינו מוציא חסרונות מפני שהם מותרות(נא):

(82) מפני שהן מותרות - פירוש, מחמת לחותן הן נתפחים ונעשה כל גרעין גדול ונתמלא המדה כשיעור החסרון, ולא חילק המחבר בין מונחים במקום צר או לא (סמ"ע).
(יג) 75 וכן מוציא לו שתות לייז(נב), ושלשה לוגין שמן למאה לוגין, לוג ומחצה שמרים ולוג ומחצה בלע. ואם היה שמן מזוקק אינו מוציא לו שמרים, ואם היו הקנקנים ישנים אינו מוציא לו בלע:

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כב) שתות לייך כו' - מפני שקנקנים בולעים שתות לייך, וקאי ג"כ אכשנסתפק ממנו, דאל"כ היה מחשב עמו החסרון לפי ערך (סמ"ע).

(יד) 76 הפקיד אצלו פירות(נג) שאינם מדודין, ועירבן עם פירותיו ולא מדדן, הרי זה פושע(נד). ואם בעל הפקדון אומר כך וכך היו, ושומר אומר איני יודע, ישלם בלא שבועה(נה), 77 שהרי חייב עצמו בתשלומין, ואינו יודע כמה הוא חייב, ונמצא חייב שבועה שאינו יכול לישבע:

(כג) הפקיד אצלו פירות כו' - אף בפחות משהו פרוטה קרוים פירות, אבל העיקר שהיו הפירות שוים פרוטה ועי' לעיל סי' ע"ב סי"ב (ש"ך). ראובן מסר ביד שמעון 280 כסף בפקדון צרורים בצרור א' להוליכם לפלוני, והלך שמעון ונתן לפלוני מה שנתן, והמקבל שלח קבלה על 200, ושמעון אמר בב"ד שהוא לקח ולא יודע כמה לקח, הוא חייב שבועה מטעם כופר בכל, ואינו יכול לישבע, ואין משלם, שהדין של מתוך הוא דווקא בשבועה דאורייתא ולא דרבנן, אמנם חייב לשלם לצאת ידי שמים (ש"ך בשם הרשד"ם), ראובן שלח עם שמעון סחורה למכור יחד עם הסחורה שלו, אם סחורת ראובן הנז' היתה בפני עצמה ולא היתה מעורבת עם סחורת שמעון, ויתברר על פי זבולון הקונה וגם הפועל המשתדל באותה סחורה שזבולון הקונה לקח סחורת ראובן כי היא ישרה בעיניו, אם כן חייב לפרוע לראובן כל הסחורה משלם כמו שלקחה זבולון. ואם עירב שמעון סחורת ראובן עם סחורתו שלא מדעתו, ודאי שפשע בזה, ואם התברר הדבר שסחורת ראובן היתה יותר משובחת משל שמעון, באופן שמצד תערובת סחורת ראובן השביח סחורתו, ולולי סחורת ראובן לא היה לוקח זבולון סחורת שמעון, אם כן ראוי מן הדין שישלם לראובן כל סך סחורתו משלם כל מה שלקח זבולון הנז' (ש"ך בשם המרש"ך).

(כד) הרי זה פושע - פירוש, וכיון דפושע הוא משום הכי אם אחר שעירבן בא המפקיד ואמר לנפקד החזר לי פקדוני וכך וכך היה, והשומר אומר איני יודע כו' (סמ"ע, וש"ך).

(כה) ישלם בלא שבועה - והוא מטעם מחויב שבועה ואינו יכול לישבע משלם, ומיירי בגוונא דליכא הילך כגון שנפסד המותר בפשיעה, וזה נקרא ה"ל למידע מטעם שכתבו הסמ"ע בס"ק הקודם (נתה"מ).

(טו) לא ערבם עם פירותיו אע"פ שחסרים ומתמעטים והולכים לא יגע בהם. כמה דברים אמורים בשחסרו חסרון הראוי להם(נו) בכל שנה, אבל אם חסרו יותר מכדי חסרונום אם בעל הפקדון בעיר יודיענו, ואם אינו בעיר מוכרן בבית דין:71

(כז) חסרון הראוי להן כו' - על דרך שנתבאר לפני זה בסעיף י"א (סמ"ע)

(טז) 79 המפקיד פירות אצל חבירו והרקיבו, דבש ונפסד, יין והחמיץ, עושה תקנה לבעל הפקדון אם אינו בעיר ומוכרם בבית דין(נז), אע"פ שעמדו בהפסדן ואין ההפסד פושע בהם(נח) הרי הסלים והקנקנים מוסיפים הפסד:

(כח) ומוכרם בב"ד - יש מחלוקת אם פירושו "יכול למוכרן" או "צריך למוכרן" (רע"א).

(כט) ה"ג ואין ההפסד פושע בהם - ר"ל, אף על פי שלא יתקלקל יותר מאשר נתקלקל כבר, אפ"ה ימכרנו כדי שלא יופסד הכלי מהדבש הנפסד (סמ"ע).

(יז) 80 המפקיד חמץ אצל חבירו והגיע הפסד. הרי זה לא יגע בו עד שעה חמישית(נט) ביום י"ד, מכאן ואילך יוצא ומוכר בשוק לשעתו מפני השבת אבדה לבעלים(ס):

(צ) עד שעה חמישית - שאז אסור באכילה מדרבנן (סמ"ע).

(ע) ומוכר בשוק לשעתו - עיין באו"ח סימן תמ"ג במג"א ס"קד' שכתב שם72, מיהו אם הוא במקום דיכול למוכרו לעובד כוכבים שיודע שיחזיר לו אחר הפסד, אסור למוכרו מכירה חלוטה ע"ש, ואפשר שזהו שמרמז כאן בתיבת לשעתו (פ"ת).

(יח) 81 והוא הדין לשאר פקדונות שלא יגע בהם אע"פ שהוא יודע בודאי שיוזלו בזמן

71 ראובן קיבל פרתו של שמעון לשמור בשכר, וחלתה הפרה, ועסק השומר ברפואתה ולא עלתה בידו עד שמתה הפרה, והבעלים טוענים אלו היה מודיע לו היה משתדל לרפואתה כי הוא בקי ברפואות, ואם לאו היה שוחטו, הוה פשיעה במה שלא הודיע לבעלים, אבל במה שלא שחטו אינו טענה (דברי גאונים כלל צו אות יט).

72 עי' לעיל הערה .Error! Bookmark not defined.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

פלוני(סא) או יאנוס אותם המלך, שמא יבואו בעליהם קודם ויטלו ממנו: (סו) שיוזלו בזמן פלוני - פירוש, לא ימכרם זמן מה קודם לכן, אבל בהגיע הזמן הזול או האונס, בודאי כשיוכל אז להציל במכירה או בשום צד מה טוב (סמ"ע).

(יט) כל המוכר פקדון על פי בית דין הרי זה מוכר לאחרים ואינו מוכר לעצמו(סב) מפני החשד, והדמים יהיו מונחים אצלו ויש לו רשות להשתמש בהם, לפיכך הרי הוא עליהם שומר שכר(סג) אע"פ שעדיין לא נשתמש בהם:

(סד) ואינו מוכר לעצמו - וכן הדין באפוטרופוס שמכר (עי' דברי הסמ"ע בסי' ר"צ ס"ח ברמ"א) (סמ"ע), וכל זה דווקא כשמכרם בבית דין של הדיוטות, אבל אם מכרם בבית דין מומחים יכול ליקח לעצמו (ש"ך בשם הא"א), ולא לקרוביו שפסול לדון ולהעיד עליהם (רע"א).

(סו) הרי הוא עליהן שומר שכר - אבל פטור באונסין, ואינו דומה לדמי אבידה מטעם שכתבתי לעיל ס"ק(כא), דשאני הכא דירא לקנות בהן סחורה שמא יבוא בעל הפקדון פתאום ליטול דמי הפקדון (סמ"ע).

(כ) המפקיד ספר תורה אצל חבריו גוללו פעם אחת לי"ב חודש(סד), ואם כשהוא גוללו פתחו וקרא בו מותר(סה) אבל לא יפתח בגלל עצמו ויקרא⁷³, והוא הדין שאר ספרים. ואם פתח וקרא וגלל בגלל עצמו הרי שלח יד בפקדון ונתחייב באונסים. הגה⁸⁴ וכמו שאסור לקרות ממנו כד אסור להעתיק ממנו אות אחת. והני מילי צעם הארץ אצל תלמיד חכם שאין לו ספר כיוצא בזה מותר לקרות ולהעתיק ממנו כי ולחי אדעתא דהכי הפקידו אללו(סו), וזמקום צטול תורה שאין ספרים נמצאים יכולין בית דין לכופף לאחד להשאיל ספריו(סז) ללמוד מהן, ובלבד שיסלמו לו מה שיתקלקלו הספרים⁷⁴.

(טו) גוללו פעם אחת כו' - והיינו לצורכה כדי שלא יתעפש, ואם גוללו תוך ל' יום אינו לצורכה של הספר אלא לצורכו של הנפקד ללמוד תורה (סמ"ע), וי"א שצריך לגוללו פעם בל' יום כמ"ש לגבי מציאה (לעיל' סי' רס"ז ס"ד) (ש"ך), ועיקר דרך פעם ביי"ב, דבמפקיד מדעת שאני, כיון דלא ציוה לו, הוה ליה כמחל לו אותה טירחא, אבל אם גוללו לשלשים יום ודאי תיקון הספר הוא וכמ"ש, וא"כ מותר לקרות ביה כשגוללו לשלשים אפילו לדעת השו"ע, דתיקון הספר לא ישתנה במפקיד אלא שמוחל לו, אבל תוך שלשים דאינו תיקון דהא אפילו באבידה לא הוצרך לגלול אלא אחת לשלשים, ומשום הכי כשגוללו אסור לקרות בו (קצה"ח).

⁷³ עי' לעיל הערה. **Error! Bookmark not defined.**

⁷⁴ לצרכו ולצרכה הוא ספק בגמ' ולא נתפשט, ולכן אזלינן לחומרא. ממילא אסור להשתמש בכסות או טלית של אבדה לצרכה ולצרכו, ואם נשתמש בו דין הוא שיתחייב באונסין כדין שואל (מהרש"ך ח"א סי' קמה). היינו דוקא אם בעל הספר אינו יודע ללמוד אבל יודע לקרותו למה ישאיל לו כלי אומנותו וי"א אפילו אם יש לו ב' ספרים, ועיקר דכשיש לו שני ספרים ממין א' נרא' דצריך להשאיל האחד ואין לו לחוש חששו' רחוקו' במקו' ביטול תורה. ומסתברא דלא אמרה הרמ"א אלא כשבעל הס' הוא ת"ח שתורתו אומנותו, אבל אם יודע לקרות וידוע דיש לו עסק כמהלך דמי פעם בחוץ פעם ברחובות, אף שקובע עתים שפיר מצי להשאיל הס' אף שאין לו אלא ס' א' לת"ח העוסק בתור' לילו כיומו והוא שיהי' לזמן מועט ובעת הקבוע לו ללמוד יסתפק בס' אח'. ופשוט דאם בעל הס' אין עסקו בס' ההוא ואינו לומד בו דצריך להשאיל לת"ח וישתדל השואל שלא יתקלקל, ואם יפחות ישלם לבעליו. ומיהו נרא' דאין כופין על כך דלא אמרה אלא משום ביטול תורה וכשיש לת"ח השואל איזו גמרא או חלק בית יוסף וכיוצא, ליכא ביטול תורה דילמוד בס' שיש לו. אבל אם הת"ח השואל רוצה ספר הלכה אחד להורות הלכה למעש' וסובר דמאותו ס' שיש ביד האחר יתברר הדין אז כפינן להשאיל הס' ההוא. ובעל הס' יחוש לעצמו שלא יהא מונע בר. ואמרו פ' נערה דף נ' וצדקתו עומדת לעד זה הכותב ספרים ומשאילן. לדין דספרים מצויים בינינו לא נהוג הך כפיה אלא בס"ת לבד (חיים שאל ח"ב סי' לח אות צה). מ"ש רמ"א שכופין להשאיל ספריו, היינו אם הבעלים אינם ת"ח ולא יצא שכרם בהפסדם אבל ת"ח לא, או אפשר זכות הרבים שאני, שהמקור מדבר במעשה שהיו רבים מתבטלים על ידי שאלו לא רצו להשאיל ספריהם ע"ש וצ"ע (שו"ת חתם סופר או"ח ב).

עי' לעיל הערה 423 שמשכירים ספר תורה.

עי' שו"ת הרשב"א (ח"ו סי' רפו): הגונב ספרי פירושים להעתיקם עובר על איסור גזל, ואף אותה המצוה שנתכוין לה לא עלתה בידו שאמרו לולב הגזול והיבש פסול שלא עלתה מצוה בידו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ה⁹) פתחו וקרא בו מותר - עיין לעיל סימן רס"ז ס"כ כמה חילוקים בענין היתר קריאתה, דהיינו שלא יקרא מתוכה דבר שלא למד מעולם, ולא יקרא פרשה וישנה, ולא יקרא פרשה ויתרגם, ולא יפתח בה ג' דפין, ולא יהיו שנים קורין בשני ענינים, ולא שלשה אפילו בענין אחד, ונראה דה"ה כאן, וכאן לא בא אלא ללמדינו אימת מיקרי שולח יד להעמידה ברשותו לענין אונסין (סמ"ע).

(י¹⁰) כי ודאי אדעתא דהכי הפקידו אצלו - דומיא דהפקיד מעות אצל שולחני וחנוני הנ"ל בסעיף ז' (סמ"ע וט"ז), ומשם רואים דאם צרר וחתם הספר בקשר משונה דגילה דעתו דקפיד בקריאתו, ידעין ביה דודאי לא ניחא ליה שיעתיק ממנו, ואסור לקרות מתוכה ומיקרי שולח יד בקריאתו וכ"ש בהעתקתו מתוכו (סמ"ע), ולפ"ז הוי הדין גם בזה דמיד הוי ש"ש בשביל הנאה שיכול להשתמש, וכשהוא ישתמש בהן יהיה חייב אפילו באונסין (ט"ז), אבל חבר ות"ח מותר לקרות בו ולהעתיק ממנו ואפילו לכתחלה שלא ברשות, והוא שאין לו כיוצא בו לפי שכשהפקידו אצלו יודע היה שהנפקד חבר וילמוד בו ואדעתא דהכי הפקיד אצלו כמו מפקיד מעות אצל שולחני דכשהן מותרין משתמש בהן, ושמא הטעם משום דאיתא במדרש משלי על הדין קרא לא יבוזו לגנב כי יגנוב למלא נפשו כי ירעב שאין לבזות מי שגונב ד"ת והעתיקן⁷⁵ (ש"ך).

(י¹⁰) להשאל ספריו - ובלבד שישימו ג' שמאים הפסד, ואם יפחת ויקלקל שישלם לו הפחת ע"י אותן שמאים ויתן משכון בכדי שומת הספר (רע"א).

(כא) הפקיד אצלו כסות מנערה בענין שנתבאר בסימן רסז (סי"ח):

(כב) ⁸⁵במה דברים אמורים בפקדון שהלכו בעליו למדינת הים (סח), אבל אם היו עמו באותה הארץ (סט) הרי זה לא יגע בו אע"פ שיאבד:

(ס⁹) למדינת הים - דוקא כשהוא במדינת הים שהוא נעלם מהעין ולא ידענו עת בואו (סמ"ע).

(ט¹⁰) באותו הארץ - פי' ר"ל שהוא עם הנפקד במקום ישוב במדינה אחת (סמ"ע).

סימן רצג - מתי ניתן הפקדון ליתבע, ואם יכול להחזירו בכל מקום. ובו ד' סעיפים:

(א) ⁸⁶אין המפקיד יכול לתבוע הפקדון אלא במקום שהפקידו לשם (א), שאם הפקידו אצלו בטבריא, אינו יכול לתבועו בצפורי (ב). אבל בכל מקום שירצה הנפקד להחזיר למפקיד פקדונו, צריך לקבלו. אפילו נתנו לו בעל כרחו (ג) חשיבה נתינה ופטור (ד). ⁸⁷ודוקא שנתנו לו חזק אס אמר להציא לו והמפקיד הלך לו חייב הנפקד. ⁸⁸ואם הפקידו אצלו לזמן ידוע אינו יכול להכריחו לקבלו ממנו תוך הזמן (ה) ⁷⁶:

(⁸) אין המפקיד יכול לתבוע כו' - בהלואה אין הדין כן (עי' לעיל ריש סי' ע"ד) (סמ"ע), אם יש להנפקד אותן מעות עצמם שהפקיד אצלו כאן, יכול לכופו לשלם לו כאן. ועי' דבריו לעיל (רצ"ב ס"ז ד"ה מותר לו) המפקיד אצל חברו מעות אפי' תובע אותם קודם שהוציאם הנפקד, א"צ להחזיר לו אותן המעות כו' היינו משום דהתם יש לו מעות אחרים, אבל הכא שאם לא נחייבנו לשלם כאן לא ישלם לו כלל (ש"ך).

(²) א"י לתבועו כו' - אין המלוה יכול לחייב הלוח שילך לצפורי או יתן לו דמי שויו של הנסיעה, אלא צריך ללכת אחריו לטבריה (ש"ך).

⁷⁵ עי' ש"ך לעיל סימן עב ס"קח: המפקיד ביד תלמיד חכם מותר לקרות ולהעתיק ממנו, כי ודאי אדעתא דהכי הפקידו אצלו. והיינו דוקא בפקדון, אבל בממושכן אסור אפילו לת"ח משום חשש רבית. ובפקדון באדם דאינו ת"ח הוה שולח יד בפקדון (עי' רצב ס"א). וכל זה דוקא כשבא הספר לידו מדעת בעליו, אבל לילך לבית חברו ולקרות מתוך ספרו שלא מדעתו אסור אפילו לת"ח, שמא חברו יקפיד ע"ז מחמת שיקרע ספרו. עי' סמ"ע לעיל סי' לד ס"ד: מלוה על ספרים ולמד בהן, אף למ"ד דאם למד בהן מיקרי שולח יד, מ"מ לא נפסל בזה לעדות משום דסבר מצוה קעביד.

⁷⁶ המזכה לחברו שאינו מצוי בעיר על ידי אחר, הגם שנשאר אותו דבר ביד זה הזוכה בעדו, לא נעשה זה שומר ממש כדי לחייבו בדין השומרים, והרשות ביד זה הזוכה להחזירו למזכה. אבל אם מסר בידו כדי שיתנהו הוא, לפיכך שמירתו עליו שהרי קבל עליו להוליכו ליתנו לאותו פלוני (מחנ"א הלכות שומרים סימן יד).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א) אפילו נתנו לו בעל כרחו כו' - עיין לעיל סימן ק"כ ס"ב בענין פרעון המלוה בעל כרחו (סמ"ע).

(7) אבל אם אמר להביא לו כו' - פירוש, הנפקד אומר למפקיד המתן כאן ואביא לך פקדון שלך, והמפקיד לא המתין, ונאנס מיד הנפקד אחר הבאתו, אפ"ה נשאר האחריות על הנפקד, אבל אם המפקיד אמר להביאו, מיד שגילה המפקיד שניחא ליה בהחזרת פקדון לידו ואמר לו הביא לי פקדוני, לא גרע הנפקד משליח ששלח המפקיד לקבל פקדונו ונאנס ביד שלוחו דהאחריות על המפקיד (סמ"ע), עי' מ"ש לעיל סי' ע"ד ס"ג ברמ"א וס' ק"כ ס"ב (ש"ך), ויש חולקים דודאי שליח שאני, דמשהגיע ליד שלוחו הו"ל כאילו הגיע ליד המפקיד דשלוחו כמותו, אבל באומר לנפקד עדיין לא יצא מרשות הנפקד, ואפילו אומר לנפקד שלח לי ביד עבדך כנעני כיון דיד עבד כיד רבו לא יצא מרשות הנפקד (קצה"ח). ואפשר לתרץ את הסמ"ע דס"ל דכשהמפקיד אמר להביא לו, הוי כפוטרי השומר מחיוב שמירתו וקבע לו זמן לשמור רק עד שיביאנו לכאן, וכיון שהביאו נפטר משמירתו אף שהלך לו המפקיד, משא"כ אם הנפקד אמר שיביא לו, אין לנפקד כח לפטור עצמו עד שיהיה מזומן בידו ויאמר לו טול דחשיב כנתינה (נתה"מ ופ"ת).

(7) ואם הפקידו אצלו לזמן אינו יכול להכריחו כו' - דיכול לומר לו כבר קיבלת עליך שמירתו עד זמן פלוני, אבל לענין הלואה אין הדין כן (עי' לעיל סי' ע"ד ס"ב) (סמ"ע), וזה אפילו בישוב (ש"ך), ואפילו החזירו לבעלים תוך זמנו, אם שומר שכר הוא ונגנב אצל הבעלים הרי הוא נתחייב בגניבה ואבידה, ובפשיעה פטור כיון שהבעלים קיבלו מדעתן לא גרע משומר חנם (עי' לעיל סימן ע"ב סעיף ג'), אבל אם החזיר לבעלים בעל כרחו אפילו שומר חנם לא הוי, וא"כ כל דין אחריות עליו בין שומר חנם בין שומר שכר אפילו כשהוא ביד הבעלים עד הזמן שנתחייב בדין שומרין (קצה"ח), דוקא שומר שכר דעליו נטירותא יתירתא דמי לעבד והרי זה בכלל כי לי בני ישראל עבדים, לכן יכול לפטור עצמו תוך זמנו, אבל שומר חנם שאין צריך שמירה יתירה רק שלא יפשע בו, אין זה בתורת עבדות שנאמר עליו כי לי בני ישראל וכו' (רע"א בשם התומים), אפילו שומר חנם, כל שקבל עליו לזמן קצוב אינו יכול לחזור תוך הזמן (רע"א בשם התורת חיים). דוקא הנפקד אינו יכול להכריח שיקבל הפקדון קודם זמנו, אבל המפקיד יכול שפיר להבוע פקדונו אפילו תוך הזמן, עי' לעיל רצ"ב ס"ד ד"ה נעשה עליהן (פ"ת).

(ב) ⁸⁹ במה דברים אמורים בישוב, אבל אם הפקיד אצלו בישוב והביא פקדונו במדבר אינו מקבלו ממנו, אלא יאמר לו הרי הוא באחריותך עד שתחזירנו לי ביישוב כדרך שהפקדתו אצלך ביישוב(ו). ואם כשהפקידו אצלו אמר לו אני רוצה לצאת למדבר והשיב הנפקד גם אני רוצה לילך למדבר, הוי כאילו פירש לו על מנת שאחזירנו לך במדבר ויכול להחזיר לו במדבר(ז):

(1) אלא יאמר לו הרי הוא באחריותך כו' - אם מקבל עליו הנפקד אחריות, צריך המפקיד לקבל במדבר (סמ"ע), אבל האבדה חוזרת לבעלים בכל מקום, שהרי לא הפקידו אצלו מדעתו, מיהו היינו דוקא כשמחזירו ליד הבעלים, הא לאו הכי בעינן מקום המשתמר ברשות הבעלים, כדלעיל ריש סימן רס"ז (ש"ך).

(1) אמר לו אני רוצה לצאת כו' יכול להחזיר כו' - עי' לעיל סי' ע"ד ס"א ברמ"א (ש"ך).
(ג) ⁹⁰ המפקיד אצל חברו(ח) והלך בעל הפקדון למדינת הים והנפקד רוצה לפרש בים או לצאת בשיירא, אם בא והביא הפקדון לבית דין נפטר מאחריות שמירתו, שאין אוסרים זה במדינה זו מפני פקדון של זה שהלך, וא"א(ט) לו להוליכו עמו שמא יארע לו אונס ויהיה חייב באחריותו, ובית דין מפקידים ביד אדם נאמן אצלם מפני השבת אבידה לבעלים. הגה ⁹¹ ואם לא היה יכול להניחו בישוב והולך להוליכו עמו למדבר מכח סכנה או מכח שומר שמסר לשומר ונאנס מידו, יס' אומרים לפטור הנפקד(ט):

(7) המפקיד אצל חברו כו' - אנוס מספרד שהניח נכסי בניו אצל אחיו ומת, והיתומים ברחו למקום אחר, אין להשאיר נכסיהם בספרד, אלא יביאום אל מקום היתומים שזכין לאדם שלא בפניו וקטן כשלא בפניו דמי (ש"ך בשם הרשד"ם), גדול העיר יכול למנות עצמו אפטרופוס לצורך יתומים, והוא דומה לסעיף זו, שהרי מאחר והוא מחזיק בנכסי ראובן שמת, הוא אותו דבר אם היה חי, שיכול למסרו לנאמן משום השבת אבידה (ש"ך בשם

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(הרשד"ם), שומר שהביאם דרך ים, פשע⁷⁷, דהיה לו להניחם בב"ד ואפי' הוליכו עמו בשיירא הוא חייב באונס (ש"ך בשם התורת אמת).

(ז) ה"ג "ואי אפשר" לו להוליכו כו' ולא גרסינן "ואין אומרינן"⁷⁸ לו כו' - משום דהאומרים לו מסתמא הן הבית דין שהן הן האומרים לאדם במה ואיך יתנהג, ואם בית דין אומרים לו ליקחנו עמו במדבר, אז לא יהיה האחריות על הנפקד כיון שברשות הוליכו עמו (סמ"ע).⁽¹⁾ דפטור הנפקד - אם הוליכו הנפקד דרך יער שאין בו סכנה גדולה ונגזל שם פטור, אבל אם היה ישן וחבלוהו וגזלוהו חייב ואם העכו"ם מודה שחבלו אם [דין] (אין)⁷⁹ עכו"ם שהנחבל נשבע ונוטל, חייב הנפקד להוציא ממנו. ואם הלסטים מגזם לו אינו חייב להוציא (ש"ך).

(ד) שלח לו פקדונו על ידי אחר, בין שאמר ליה הולך לו או תן לו פקדונו(יא) חייב באחריותו עד שיגיע ליד הבעלים כיון שבעל הפקדון לא עשאו שליח להביא לו, לפיכך אם בא לחזור וליטול מיד השליח רשאי. במה דברים אמורים שלא הוחזק הנפקד כפרן, אבל הוחזק כפרן זכה השליח מיד בשביל המפקיד ואין הנפקד יכול לחזור וליטול מידו, ומכל מקום חייב באחריותו עד שיגיע ליד המפקיד (וע"ל סימן ללא סכ"א חס החזיר לאשת המפקיד). ויש⁹³ מי שאומר דהוא הדין נמי(יב) אפילו לא הוחזק כפרן אלא שהיה רגיל(יג) בעל הפקדון להפקיד לזה שהופקד אצלו עתה באחרונה, וכן נמי אי שדר ליה פלניא גברא מהימנא הוא(יד) אע"ג דלא פטריה אינו יכול לחזור בו וחייב באחריותו⁸⁰:

(א) בין שאמר לו הולך כו' - פירוש, אף על גב דבמתנה ובשאר ענינים הולך לא הוי כזכי (עי' לעיל סי' קכ"ה ס"ה וסי' רמ"ג ס"ב), מ"מ בהלואה ופקדון הו"ל הולך כלשון זכי, והיינו טעמא כיון דהממון כבר של המלוה או המפקיד, בלשון כל דהו שאומר הלוה או הנפקד לשליש שמסרו הממון לידו, יצא מרשותו לגמרי וזכה הלה להמפקיד או להמלוה לענין שאם הנפקד הוחזק כפרן דאינו יכול לחזור בו (סמ"ע).

(ב) ויש מי שאומר כו' - ולעיל סי' קכ"ה סוף ס"ב כתב כן בפשיטות ולא בשם י"א (ש"ך).⁽²⁾ אלא שהיה רגיל כו' - דכיון שהיה רגיל להפקיד אצלו, ודאי ניחא ליה למפקיד שגם עתה ישאר בידו. ולכאורה נראה דהיינו דוקא כשאצל זה הנפקד שהיה הפקדון בידו לא היה המפקיד רגיל להפקיד, דאל"כ מאי אולמא האי מהאי (סמ"ע), ויש חולקים דאפילו רגיל להפקיד אצלו ג"כ, מ"מ כיון שעתה אין המשלח יכול לומר אין רצונו של המפקיד שיהא פקדונו ביד אחר, א"י לחזור בו (ש"ך). כל שרגיל להפקיד פטור הראשון מכל אחריות (קצה"ח)⁸¹.

(ג) וכן נמי אי שדר ליה כו' - דמדשדר ליה ש"מ דניחא ליה שישלח לו פקדונו על ידו וזכות היא לו הנתנה לידו, משו"ה אינו רשאי לחזור מידו, ומ"מ כיון דלא עשאו שליח, נשארה האחריות על הנפקד (סמ"ע).

סימן רצד - הכופר בפקדון או שמוען נגנב. ובו ו' סעיפים:

(א) תבעו הפקדון וכפר בו(א), מיד נעשה עליו גזל(ב), וחייב באונסים(ג) ופסול לעדות ולשבועה. במה דברים אמורים שיש עדים שבשעה שכפר בו היה ברשותו, אבל אם אין עדים לא, שמא נאבד ממנו ואמר אכפור בו ואדחנו עד שאמצאנו ואחזירנו לו⁸²:

⁷⁷ עי' סי' ר"צ ס"ט בש"ך ד"ה ודוקא.

⁷⁸ עי' באר הגולה.

⁷⁹ תוקן על פי הנתה"מ.

⁸⁰ ש"ח שאמר לו המפקיד שמור זה עד זמן פלוני, כשעבר הזמן אף ש"ח לא הוי דהא עד אותו זמן קיבל להיות ש"ח ולא יותר (מחנ"א שומרים יט). אמנם עי' רמ"א לעיל סי' ע"ד ס"ג: לוח שאמר למלוה טול מעותיך, והוא בזמן, והמלוה אינו רוצה לקבלם והם צרורים ומונחים ביד לוח ונגנבו או נאנסו, הלוה חייב לשלם. אבל בפקדון בכי האי גוונא, פטור, ע"כ. משמע דדוקא בנגנב ונאנס, אבל בשפיעה חייב ודוקא כאשר אמר טול את שלך הוא פטור לגמרי (ד"ג כלל צו סי' מא).

⁸¹ עי' לעיל רצא ס"א שזה דוקא בש"ח ולא בש"ש.

⁸² דוקא להתחייב באונסין נעשה גזלן ולא לדבר אחר ולא לשבועה, ונאמן בשבועה. ולא אמרו שולח יד בפקדון נתחייב באונסיו אלא לתועלת המפקיד, דאלת"ה, הרי יכול שיבא המלוה של הנפקד ויגבה מהם, והמפקיד יפסיד, וכן אם מת נעשו כשלו ותגבה מהם אשתו כתובתה. אלא

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ק) תבעו הפקדון וכפר כו' - נראה דאפילו לא הפקידו בעדים, מ"מ כשתבעו זה פקדונו והוא כופר ואומר לא היו דברים מעולם, ובאו עדים שראוהו בידו בשעה שאמר לא היו דברים מעולם, נעשה עליו גזלן וחייב באונסים, ואף אם יטעון ויאמר כונתי במה שאמרתי לא היו דברים מעולם שלא בא לידי בתורת פקדון אלא בתורת מכר, דא"כ ה"ל לפרש דבריו ולא לומר סתם לא היו דברים מעולם. ועיין לקמן ריש סימן רצ"ו שגם שבועות שומרין הוא חייב אפילו הפקידו בלא עדים (סמ"ע, וט"ז), ויש חולקים שנאמן לומר לקוח היא בידי, ורק להד"ם אינו נאמן (רע"א סי' נח ס"ב), מעכב פקדונו של חברו אפילו שלא ברצון המפקיד אינו גזלן ולא דין עושק לו (קצה"ח⁸³).

(כ) מיד נעשה עליו גזלן כו' - כתב מיד, פירוש, אפילו קודם שנשבע על כפירתו, ועיין מ"ש בסוף סימן זה (סמ"ע וט"ז), מ"מ נ"מ לענין שנעשה חשוד כדלעיל סי' צ"ב ס"ד (ש"ך).

(ג) וחייב באונסין - אם בשעת הכפירה לא היה ברשותו, צ"ע אם חייב באונסין, שהרי לא עשה מעשה, וכן גזלן שלא עשה מעשה לא חייב עד שיעשה מעשה (רע"א), מ"מ לא פקע ממנו חיוב שומרים ונ"מ אם אחרי שכפר נתייקר ופשע בו שנאבד, דמצד גזלן לא משלם רק כשעת הגזילה דהיינו שעת כפירה שהי' בזול, ומטעם שומר חייב כשעת הפשיעה, זולת בנאנס דבאנו לחייבו רק מדין גזלן ומשלם כשעת הכפירה (רע"א).

(ב) 95 לא כפר בו אלא טען נגנב או נאבד, אם אמר שאירע הדבר במקום שיש עדים מצויים יביא ראיה בעדים לדבריו ויפטר אפילו משבועה, ואם לא יביא עדים לדבריו ישלם (ד). 96 ואם הוא במקום שאין עדים מצויים, ישבע שהוא כדבריו (ה) ומגלגלין עליו בשבועתו שלא פשע בשמירתו אלא ששמרו בדרך השומרים ושלא שלח בו יד קודם לכן (ו), שאם שלח בו יד קודם לכן ליהנות ממנו (ז) נתחייב אפילו נאנס. הגה 97 ויש אומרים דאפילו איכא עדים סנגנב או נאבד כריך ליטען שלא פשע (ח) ומגלגלין עליו שלא שלח בה יד, אבל אי איכא עדים שלא פשע אין כריך ליטען שלא שלח בה יד⁸⁴.

(ד) ואם לא יביא עדים לדבריו ישלם - לא סגי בעדים שנשברה אלא צריך להביא עדים שנשברה או מתה באונס, ועיין מ"ש בסימן קפ"ז ס"ב (קצה"ח), אם נגנב ואין עדים שהוא צעק על זה, הוה כמו במקום שצריכים עדים כדי לפטור מחיובו (ש"ך בשם המהרי"ט).

(ה) ישבע שהוא כדבריו - שנגנב או שנאבד ואינו ברשותו, ושבועה זו דאינה ברשותו דאורייתא הוא, כיון דבשבועה זו פוטר עצמו מתשלומים ושונה מסי' רצ"ה ס"א שהיא מדרבנן כיון שמשלם, ומשביעין אותו שאינו ברשותו מחשש דשמא עיניו נתן בה (ש"ך).

(ו) ומגלגלין עליו בשבועתו שלא פשע - משביעין ליה שלא פשע אבל לא סגי שנשבע שנעשה שלא בכוונה (ש"ך). והיינו משום דס"ל דשבועה העיקרית היא שבועה שאינו ברשותו ושאר השבועות ע"י גלגול, ולכן אם הוא שבורה לפנינו אינו נשבע, אבל אם טוען שנאנס במקום שאין עדים מצויין שם, אין מצריכין אותו ראיה אלא ישבע שנאנס ויפטר, ואם הביא עדים שלא פשע נפטר אף מן השבועה, ולא סגי ליה בעדים שאינו ברשותו, י"א דלא סגי בעדים שאינו ברשותו אלא דשבועה שלא פשע נמי הוי משבועה העיקרית (קצה"ח), עיין הגהת חכ"צ שבט"ז לעיל סי' ע"ב ס' כ"ו ובקצות החושן שם (רע"א).

(ז) שאם שלח בו יד - כבר נתבאר זה בריש סימן רצ"ב ע"ש (סמ"ע), פי' לא שלחתי בה יד דהיינו לעשות בה מלאכה או שאר הנאה, ולא שלא אכלה (ש"ך).

ודאי לא אמרינן הכי אלא הרי הוא כפקדון שקיבל עליו אחריותו (כנה"ג הגה"ט סימן רצב אות ג). ראובן שהפקיד אצל שמעון פקדון ותבע ממנו פקדונו בפני עדים, והשיב איני רוצה ליתנו לך ושוב נגנב או נאבד או נאנס, חייב שמעון לפרוע ממה נפשך, אם טוען איני רוצה ליתנו לך לפי שיש לי אצלך ממקום אחר, הרי הוא תופס אותו למשכון לפי טענתו, וחזר הפקדון להיות משכון. ואם טוען שאינו רוצה ליתנו לו, הרי הוא גזלן (רדב"ז ח"א סי' רב).

⁸³ ע' אב"מ קיד סק"א שלומד כדעה הראשונה שכל מעכב פקדונו הוה גזל, ושואל המלוואי חושן שהרי המעכב פקדון זה שלא בב"ד וכל הסעיף כאן מדובר בב"ד וצ"ע.

⁸⁴ ואם הוא במקום שעל הסתם אין עדים, אבל השומר טוען שיש עדים, אם לא יביאו עדים שישבעו (מבי"ט קנד), וכן אם היו עדים שם, אבל הדיון היה לאחר זמן, שאין מן הסתם למצא עדים, הוה כמקום שאין עדים (מבי"ט קמז).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ח) צריך לישבע שלא פשע כו' - כיון דלא מוחזק בזה ברשע כולי האי משו"ה חיישינן לה, משא"כ בשלח בה יד לשמש בה דעבר על דעת המפקיד בידים, וכ"ש אם היתה דעתו לחסרה ע"י ששלח יד דגזל בידים (סמ"ע), עיין לעיל סי' ע"ב סי' י"ג בהגה [היו עדים שנגנב ושהיה שוה יותר על דמי החוב, ותובע הלוח המותר, והמלוה טוען שלא נגנב או נאבד בפשיעתו ופטור, למאן דאמר דלא הוי אלא כשומר חנם, ישבע המלוה כשאר שומר חנם שלא פשע בו] (רע"א).

(ג) ⁹⁸ זה שאמרנו (ט) שבמקום שיש עדים מצויים אם לא הביא עדים שיעידו כדבריו ישלם, הני מילי במידי דשלטא ביה עינא ⁹⁹ כגון מעביר חבית בשוק וכיוצא בו, אבל מילתא דעביד דמתרמי דלא שלטא ביה עינא כגון מאן דנקט חפצא בידיה דאפשר שאע"פ שרבים מצויים שם ליתרע אונסא ולא ירגישו בו בני אדם, דינו כמקום שאין עדים מצויים:

(ב) זה שאמרנו כו' - נשתהא התובע זמן רב שלא תבעו בכ"ד ואחר כך תבעו, וטען השומר שמתו אותם העדים שהיו מצויין אז או ידוע לנו שמתו או שהלכו להם למדינת הים כל האנשים שהיו מצויים באותו שוק או מקום שאירע בו אותו אונס, חשיב כמקום שאין עדים (ש"ך בשם המבי"ט), ואין טענת אונס בדבר גדול כמו מאה ככרים עופרת, דמאה ככרי עופרת צריכין מאה בני אדם לגנבם ואוושא מלתא טפי והוי כמקום רואים וצריך ראה (ש"ך בשם המבי"ט), שבירת הספינת או הסערה הגדולה והפסד הסחורות אלו שיצאו, אין ספק שיש עדים בדברים כאלה, והיה צריך שיביא עדים שכן הוא כדבריו שאם ארכו הימים ונשכח הדבר נאמן בשבועתו, וכן אם טוען שנשרפה העיר זה שלש רגלים ובכך נשרפו ראיותיו טענה זו טענה גדולה ופטור כיון שאמת שנשרפה העיר (ש"ך בשם הרשד"ם).

(ד) ¹⁰⁰ מי שהפקידו אצלו גלימא וטוען שנאנסה, והביא עדים שנאנס לו גלימא (י), אע"פ שלא ידעו אם היתה גלימת המפקיד, פטור, כיון שאילו היתה גלימא בידו, ומפקיד אומר לא זו היא, ונפקד אומר זו היא, נאמן בשבועת היסת. ואם המפקיד אומר שמא והנפקד אומר ברי, אפילו היסת ליכא. והכא כיון דמפקיד לא ידע האי גלימא דאיתנים אי דידיה היא או לא, נפקד מהימן:

(ו) והביא עדים שנאנס כו' - היינו דוקא שהעדים אומרים גלימא כזו ממש ששואל המפקיד ראינו שנאנסה אבל לא ידענו שהיה של מפקיד, אבל אם אומרין ידענו שנאנס לו גלימא אבל לא ידענו אם היה ממש כזו ששואל המפקיד, צריך לישבע (ש"ך), וי"א שאין צריך לישבע (קצה"ח), וי"א דחייב לישבע אפילו יש עדים שנאנסה גלימא כזו (נתה"מ).

(ה) ¹⁰¹ אם התנה הנפקד שיהא פטור משבועה תנאו קיים:

(ו) ¹⁰² נגנב הפקדון באונס (יא) ואחר כך הוכר הגנב, אחד שומר שכר ואחד שומר חנם עושה דין עם הגנב ואינו נשבע (יב). קדם ונשבע ואחר כך הוכר הגנב, אם שומר חנם הוא רצה עומד בשבועתו רצה עושה דין עם הגנב, ואם שומר שכר הוא עושה עמו דין (יג). הגה ¹⁰³ ראוונ המליא חוב צטוח לשמעון, וקבל שכר על הסכסכות ואחר כך נתקלקל החוב, ולריכין להסתל על עסק בעל החוב, ושמעון רוצה לראוונ יטריח אותה טריחא הויל וקבל שכר מן החוב, יט אומרים דהדין עם שמעון דומילא דהוכר הגנב (יד) ⁸⁵:

(א) נגנב הפקדון באונס כו' - נגנבה באונס והחזירה גנב בבית שומר ומתה בפשיעה, כיון דלא כלתה שמירתו חייב בפשיעה (קצה"ח).

(ב) עושה דין עם הגנב כו' - י"א שאם אין יכולין להוציא מיד הגנב, השומרים פטורים מלשלם, וי"א שכיון שנמצא הגנב, הרי השומרים מחויבים לשלם להמפקיד עכ"פ והן יחזירו להוציא הגניבה מיד הגנב (סמ"ע), הצד שהוא חייב לשלם למפקיד היינו דווקא כשידוע שיחזור ויוציא את שלו מהגנב, הלכך צריך לשלם כיון שאינו מפסיד כלום אלא

⁸⁵ סוחר שצוהו בעל הבית שיבטיח את סחורותיו והבטיחם, ואח"כ בהגעת הזמן שהיה לו לגבות מה שהבטיח, הרויח לו הזמן. ובינתיים המבטיח פשט רגל, הסוחר חייב לשלם שהרי המנהג הפשוט הוא שהשכר שמקבל אינו לבד בעבור טורח המכירה אלא גם בעבור גביית המעות, וכיון שכן כל זמן שלא נגבה החוב עדיין הוא בשמירתו, וכיון שפשע שהניח את המבטיח לעבור זמן הרבה והיה יכול לגבות הימנו קודם שפשט רגל המבטיח והוא הרויח לו בהא ודאי דפושע מיקרי. ואם המבטיח רוצה לפרוע חלק, אז הסוחר לא חייב לפרוע תכף אלא מה שלא משלם המבטיח [דלא כשו"ע סי' ש"ב אלא כסמ"ע עי' סי' רצ"ד ס"ו] (תורת אמת קח).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שטורח להוציא מידו (ש"ך), שומר שכר, אף אם כבר נשבע, מחויב לטרוח לדון עם הגנב, אפילו אם רוצה להחזיר השכר ולהיות כשומר חנם ולא לטרוח, לא מהני ליה (פ"ת).⁽³⁷⁾ ואם ש"ש הוא עושה - הגונב דבר מחבירו שאותו דבר היה שאלו ביד הגנב ונתפטר הגנב עם השואל (המשאיל - מנח"י ח"ג סי' קכו) בדבר מועט, דאינו חייב הגנב לשלם לו רק כפי מה שנתפטר עם השואל. ואפשר דאם היה אותו דבר מהעכו"ם שהשאלו לגנב ומחל לו על אותו הדבר, הגנב פטור, דהא לא מידי אפסדיה גנב לגנב. מיהו לעשות מעשה צ"ע, דגם בהיפך אנו אומרים, שאם היה הדבר שאלו או משכון והעכו"ם רוצה ממנו דבר גדול, אין הגנב חייב לשלם לו רק דמי שויו אם אינו בעין (רע"א בשם השלטי הגבורים)⁸⁶.

(37) י"א דהדין עם שמעון כו' - ויש חולקין דכל שהיה שומר עליו ונגנב ממנו מחויב לעשות כל מה דאפשר להחזירו לבעליו כיון שהיה ש"ש, אבל כאן אין ראובן חייב לטרוח⁸⁷ (ש"ך), דכיון דנתקלקל הוי כאלו לא גמרו, אבל שנים שעשו קנין סיטומתא ואח"כ מחלו זה את זה הסרסור זוכה בשכרו, שהם עצמם הגורמים ומוחלים זה לזה (רע"א בשם שער אפרים), ויש לסמוך על הרמ"א ולחייב את זה שנעשה החוב על ידו אם לא טרח כראוי (פ"ת).

סימן רצה - שילם הנפקד כיצד משביעין אותו. ובו ג' סעיפים:

(א) 104 שומר חנם שאמר הריני משלם ואינו נשבע(א), אם היה הפקדון דבר שכל מינו שוה ומצוי בשוק לקנות כמותו(ב), כגון פירות או יריעות של צמר ושל פשתן השוות בכל ענינם, או קורות שאינם מצויירות וכל כיוצא בהם, הרי זה משלם ואינו נשבע. אבל אם היה הפקדון בהמה או בגד מצוייר או כלי מתוקן או דבר שאינו מוצא לקנות כמותו בשוק, חוששין שמא עיניו נתן בו ומשביעים אותו בנקיטת חפץ שאינו ברשותו ואחר כך משלם(ג). והוא הדין לשאר השומרים כגון השואל שאמר מתה או נגנבה, ושומר שכר והשוכר שאמרו נגנבה או אבדה, אע"פ שהם חייבים לשלם(ד) משביעים אותם שבועה שאינה ברשותם ואחר כך משלמים דמי הבהמה או החפץ שאנו חוששים לו שמא עיניו נתן בה, ואם אמרו הבעלים יתר על זה היה שוה כולל בשבועתו שאינו שוה אלא כך וכך:⁽⁸⁾ הריני משלם כו' - אף על פי ששילם צריך לישבע שאינו ברשותו ולא אמרינן שמחל לו השבועה במה שקבל התשלומים, דמסתבר טפי למימר שקבל התשלומים שלא יחזור בו (ש"ך).

(2) אם היה הפקדון דבר שכל מינו כו' - נקט תרתי ענינים, האחד שצריך שיהיה דבר שמינו ידוע מצוי לקנות בשוק, והשני שיהיה הדבר שמצוי לקנות שבמינו שוה לו, דאם חסר אחד מהשנים חוששין שמא עיניו נתן בה, דאף שכל שבמינו שוה לו, מכל מקום אינו מצוי לקנותו, ואם מצוי לקנות ואינו שוה לו בצירוף ג"כ יש לחוש שמא עיניו נתן במצויר כזה (סמ"ע), וי"א דדי במה שמצא בשוק לקנות כמותו ומסתמא הוי בזה מינו שוה (ט"ד).⁽³⁾ ומשביעים אותו בנקיטת חפץ שאינו ברשותו ואחר כך משלם - וא"ת כיון שצריך לישבע עכ"פ שבועה חמורה למה לו לשלם. וי"ל דאם אינו משלם צריך לכלול בשבועתו עוד שני ענינים, דהיינו ששמר כראוי, ושלא נהנה ממנו בשליחות יד וכדמסיק המחבר לקמן סעיף ב', וירא השומר לנפשו שמא פעם אחת נהנה ממנו קצת או שלא שמרו כראוי בעת מן העתים (סמ"ע).

(7) והוא הדין לשאר שומרים כגון השואל שאמר מת כו' עד אף על פי שהם חייבין לשלם - משמע מדבריו שגם בשומר חנם שהתחיל בו המחבר, וכתב שאמר הריני משלם ואינו נשבע, שטוען ואומר הריני משלם כי פשעתי בה ואינו נשבע לומר שנגנבה. מיהו לאו דוקא

⁸⁶ עי' לקמן הערה 479.

⁸⁷ עי' לעיל סי' קפה ס"א שהש"ך מביא את דברי המהרש"ך: אם יכול לתקן החוב באופן שלא יגיע לו נזק והפסד ולא טרח להציל ולתקן חייב לשלם. ודבר זה יתברר על פי סוחרים מומחים, ואם יראה בעיניהם שפשע ע"פ מנהג הסוחרים ודאי שחייב לשלם. דהלכה רווחת דבעניני הקניות והסחורות מנהג הסוחרים עיקר.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

הוא, שהוא הדין אם אמרו דבר שיפטר בו מהתשלומין, כגון שואל שאמר שמתה מחמת מלאכה ושומר שכר טוען שמתה באונס ושומר חנם טוען שנגנבה, אלא שאינם רוצים לישבע ע"ז אלא לשלם, דג"כ משביעים אותן תחילה שאינו ברשותו, ולא מיבעיא כשטוען השומר חנם שנגנבה ושומר שכר שמתה ואפילו הכי רוצים לשלם, דודאי יש לחוש לרמאות, כיון דלפי דבריו הוא נפטר מהתשלומין למה רוצה לשלם, אלא ודאי משקר ועיניו נתן בה, אלא אפילו טוען השומר חנם פשעתי בה או שומר שכר נגנבה, שי"ל שהאמת טוען כאשר היה, ואין כאן צד לומר שעניו נתן בה, אפ"ה חיישינן לה ומשביעין אותו שאינו ברשותו (סמ"ע).

(ב) ¹⁰⁵ נמצא כל שומר(ה) שנשבע שבועת השומרים ¹⁰⁶ כולל בשבועתו ג' דברים: ששמר בדרך השומרים ושאיננו כן וכך(ו), ושאינו ברשותו(ז), ושלא שלח בו יד קודם שאירעו המאורע הפוטר אותו. ואם רצה לשלם, נשבע שאינו ברשותו, וכולל בשבועתו שכך וכך היה שוה. ¹⁰⁷ קילס ולא לכה ליטענע(ח)(ט)(י), ואחר כך הוכר הגנב(יא) קנה כל שצח לחתי מעלמא(יב)(יג)(יד) אכל לא שצח למגופא(טו).

(^ט) נמצא כל שומר כו' - לא חיישינן לשבועה דשליחות יד לא גבי שומר ולא גבי שומר שמסר לשומר, עיקר השבועה היא שנגנב מ"מ מי יודע אחר שנגנבה אם החזירו אותו אליו, ולכך נשבע שאינה ברשותו וזו היא מדין גלגול (ש"ך בשם הלח"מ).

(^י) ששמר בדרך השומרים ושאיננו כן וכך - זהו הכל ענין אחד, והיינו דאירעו כן וכך, לשומר חנם הגניבה ולשומר שכר המיתה באותה שעה ששמרו כראוי, לאפוקי אם פשע בשמירתה ונגנבה דחייב השומר חנם על הגניבה, וה"ה אם הוא שומר שכר והניחה לילך בהר ונפלה ומתה דהיה חייב (סמ"ע).

(^{יא}) ושאינו ברשותו - אף על גב דכבר נשבע שאירע כן וכך, והיינו שנגנבה בשומר חנם וממילא אינה ברשותו, ואין לומר כדי שלא יעשה רמאות, דחיישינן דאף שכבר נגנבה שמא חזרה לבוא לרשותו, ובשומר שכר אף שנשבע שנאנסה מידו, שמא יכול להשתדלה ולהחזירה, ובשומר חנם צ"ל דה"ק, שאירע כן וכך ולא היתה אז ברשותו דהיינו שלא נהנה ממנה קודם לכן שעל ידו היתה עומדת ברשותו לענין אחריות שיבוא עליה, וצ"ע (סמ"ע), י"א דיש לגרוס והרי אינו ברשותו (ט"ז).

(^{יב}) שילם ולא רצה לישבע - היינו כשכבר שילם ונמצא הגנב דזכה השומר בהכפל, הוקרה הבהמה אחר שהופקדה בידו דאין צריך הנפקד ליתן אלא דמי שוויה בשעת הפקדון. אם היה לשומר חנם עדים שנאנסה או נגנבה מידו ואפ"ה רוצה לשלם לו, לא מקני ליה כפילא, דמתחילה לא אסיק המפקיד אדעתיה שישלם לו השומר כשיהיה לו עדים בכי האי גוונא דפטור בו ולא מקני הכפילא מתחילה אדעתיה דהכי, והו"ל כמוכר לו הכפל השתא דלא מהני (סמ"ע), ל"ד שילם אלא מיד כשאמר הריני משלם דינו כשילם. התנה השואל להיות כש"ח דמצי פטר נפשיה במידי דשכיח לא מקני ליה כפילא בדבור (ש"ך), בשומרים באמר סגי ובשואל בעינן שילם דוקא, ואם כבר נשבע דבעינן שילם לכו"ע, אלא אע"ג דשבח דמגופה אפילו בא אחר הגניבה לא קנה, עכ"ז השבח שבא אחר ששילם הוא של השומר, ולכן הרמ"א ס"ל דיוקרא הוי שבחא דמגופה ולא קנה רק היוקר כשנתייקר אחר תשלומין. והרמ"א לא מיירי רק מהשבח דקודם התשלומין, דהשבח שאחר תשלומין ודאי דקנה בכל אופן אף על פי שלא נשבע שבועה שאינה ברשותו (נתה"מ), בשואל בעינן דוקא שילם ממש ואפילו התנה להיות כשומר חנם, אבל לא בשאר שומרים, ואפילו התנה להיות כשואל אפ"ה סגי באמירה שאמר הריני משלם, וי"א שאפילו בשאר שומרים אם התנה להיות כשואל בעינן שילם ממש, וצ"ע בשאר שומרים שהתנו להיות כשואל אי סגי באמירה או בעינן שילם ממש, ונ"מ אפילו בזמן הזה לענין יוקרא (פ"ת).

(^{יג}) שם - דוקא ששילם מרצונו, אבל היכא דהכריחו הדיין עד שהוכרח לשלם כגון שאמר פשעתי ולא רצה לשלם, או שאומר איני יודע היכן הנחתיו דהוי פשיעה ולא רצה לשלם והכריחו הדיין וגבה ממנו בע"כ לא קנה השבח (ש"ך), עיין לעיל סי' ק"ג בש"ך ס"ט ד"ה גבה הלוח [אף על פי שעמד בדין לפניו], לא הוי אטרופי בי דינא, אם שילם לו אח"כ מעצמו, זכה בכפל [רע"א].

(^{יד}) שם - כלומר לא רצה לעמוד בשבועתו, וה"ה כשנשבע שבועת השומרין ושילם אח"כ קנה כל שבח דמעלמא, מיהו כשנשבע תחלה לא סגי אח"כ באמירה לחוד עד שישלם

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ש"ך), וי"א דאף בנשבע סגי באומר אח"כ הריני משלם, וי"א דדווקא כשלא רצה לישבע כלל אף שאינו ברשותו בזה בעינן שילם ממש, אבל באמר בעינן שישבע תחלה שאינו ברשותו (רע"א), שומר בבעלים, כיון דהתורה פטרתו מפשיעה לא אקני לי' כפילא (רע"א).^(א') ואח"כ הוכר הגנב - ה"ה אפילו נמצא אח"כ ולא הוכר הגנב זכה בשבח דממילא כגון ביוקרא, אלא נקט הוכר הגנב משום כפל, ואפילו נמצא אח"כ בבית השומר, כל שלא ידע השומר בשעה ששילם או שאמר הריני משלם זכה אח"כ ביוקרא (ש"ך).

^(ב') כל שבח דאתי מעלמא - היינו אחר ששילם דלא כסמ"ע ס"ק(ח), ואינו משלם כשעת הפקדון אלא כשעת התביעה, שאם היה תובעו לדינא היה מוכרח לשלם כשעת התביעה אם לא היה רוצה לישבע, דדילמא פשע עכשיו, והיכא דאיכא עדים מתי נאבד אך אינם יודעים אם בפשיעה או לא, אינו חייב לשלם אלא כשעת האבידה, וכל שבח דיוקרא שבא אחר הגניבה הוא של נפקד, אבל שבח דיוקרא שבא אחר הפקדון עד שעת הגניבה אינו של נפקד (ש"ך), וי"א דנאמן השומר דפשע בשעת הזול, דאין זה דומה לשבועת שומרים שהרי שבועת השומרים הם רק באיזה ענין נאבד, אבל באיזה זמן נאבד אינו בכלל שבועת שומרי'. ואולם הכא לדינא יש לדון אף דהשומר היה נאמן לומר דנאבד בשעת הזול לפטור עצמו, אבל מ"מ הבעלים יכולים לטעון שמא אמת דנאבד ממך בשעת היוקר ויהיה עליך חיוב תשלומין גם על היוקר ולא נקנה לך יוקר זה. ולענין זה לקנות היוקרא להוציא מחזקת מרא קמא אין השומר נאמן. וביותר יש לדון דאם הפקיד בידו דבר ששוה סלע, וכשתבע הבעלים אותו לדין היה שוה ב' סלעים, וכשנמצא היה שוה ד' סלעים דלא זכה השומר אפילו היוקרא שלאחר התביעה, דיכולין הבעלים לטעון שמא נאבד ממך כשהיה שוה ב' סלעים והיה חיוב תשלומין עליך ב' סלעים וכיון ששלמת לי רק סלע א' הוי שילם מחצה דלא קנה כלל. ואף דהשומר טוען ברי והבעל הבית שמא, מ"מ י"ל דאינו נאמן להוציא מחזקת מרא קמא עי' רמ"א לעיל סי' רכג ס"ב (רע"א), וי"א דעיקר כסמ"ע, והיוקר שבא בין שעת גניבה לתשלומין ודאי לשומר, אף על גב דחייב על דרך האמת, כיון שאין השומר צריך לשלם אלא כשעת פשיעה, ואם השומר רוצה לשלם ואומר כך וכך היה שוה ובעל הבית אומר כך וכך אין זה משבועת השומרי' ואינו צריך רק היסת, ואם בעל הבית אינו יודע אין נשבעין בטענת שמא, וכל שיש עדים שנאבד אפילו אין יודעין מתי נאבד נמי אינו צריך לשלם כמו שעת התביעה, כיון דאיכא עדים שנאבד דתו ליתיה לשבועה דאינו ברשותו, וכיון דרוצה לשלם ואומר שלא היה שוה בשעת הפשיעה אלא כך אינו צריך לשלם יותר, ושבועה אין לו דכמה היה שוה כיון דאינו אלא ע"י גלגול שבועה, וכל זה אפילו ידוע שנתייקר קודם גניבה. ועוד כי היכי דגוף הפרה קונה ואינו חוזרת לבעלים, ודאי גוף גיזות וולדות לא גרע דכיון דמשלם דמיהן קונה הגוף כמו בשאר פקדון, דהא הוא שומר עליהם כמו בפרה עצמה. ומאחר והשומר קונה משעת גניבה או משעת משיכה א"כ התשלומין נמי אינו אלא כשעת קנייתו, אלא דס"ל דלענין יוקרא לא קנה אלא משעת תשלומין ואילך, דיוקר הו"ל שבחא דמגופה, ומש"כ במקורות דקונה היוקר קודם ששילם היינו דוקא אם היה יכול ליפטר באמת, אבל בחייב על דרך האמת ודאי כששילם כשעת גניבה שילם, שהרי הב"ד היו מכריחין אותו בהודאת האמת. וכל שאין עדים כלל וטוען שנאנסה ואומר הריני משלם ולא רצה לישבע דכל כה"ג הוא מקני ליה ואינו משלם אלא כשעת משיכה, אבל בחייב על דרך האמת היינו אם באו עדים שפשע אינו זוכה ביוקר משעת פקדון, או שהודה בעצמו שפשע ורוצה לשלם נמי צריך לשלם כשעת הפשיעה כיון שהב"ד מכריחין אותו בהודאת האמת וא"כ היה מודה שפשע בע"כ וצריך לשלם כמו שעת הפשיעה, אבל אין עדים כלל חשיב יכול למיפטר באמת, והיינו באומר שנאנסה ורוצה לשלם, דכל זמן שאין אנו יודעין שפשע בוודאי חשיב יכול ליפטר באמת ואדעתא דהכי מקני ליה שבחא כשעת משיכה, ומשום דניחא ליה במאי דמשלם ואינו רוצה לישבע שישלם רק כשעת משיכה (קצה"ח, וכן רע"א בפ"ת), ויש חולקים שאם הבעל הבית היה תובע להשומר, האמת כדברי הקצה"ח, אבל הכא השומר תובע להבעל הבית וטען שזכה ביוקרא היות שפשע בשעת הזול וברשותו נתייקר, והבעל הבית טוען אולי פשע השתא בשעת היוקר, וכיון דלא שילמת לי רק כשעת הזול ולא כשעת הפשיעה ממילא לא זכית בהיוקר, וס"ל להש"ך דהפירוש במה שאמר כשתרצה ותשלמיני, היינו מה שמגיע לי ע"פ האמת ולא מה שחייבו אותך הב"ד מחמת ספק, וכל זה באיכא עדים שמתה הבהמה או

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

נאנסה אך אינו יודע מתי מתה, אזי א"י המפקיד לומר אולי השתא מתה, דמספק אינו יכול לחייב השומר, ומ"מ לקנות השבח יכול בעל הבית לומר אדעתא דהכי לא הקניתי לך. אבל בדליכא עדים אם נאבדה, אזי מצד הדין יכול לתבוע שישלם כשעת התביעה, דאפשר שעדיין ברשותו הוא וברשותו נתייקר, והוא אינו רוצה לישבע שאינה ברשותו, משו"ה יכול לומר אולי עדיין אצלך הפקדון, דכל שומר כל זמן שאינו נשבע שנאבדה חייב לשלם כשעת התביעה (נתה"מ), לא קנה הכפל רק בנמצא הגנב אחר שאמר הריני משלם, אבל אם נמצא הגנב קודם שאמר, והגנב עני ואמר השומר הריני משלם, לא מקני ליה כפילא (נתה"מ). שומר שאיבד חפץ שחייב עליו, ולא ידוע איפה נאבד, ומתי נאבד, והמחיר במקום המפקיד שונה מהמחיר במקום שהלך עמו הנפקד, אילו היו יודעים באיזה מקום נאבדו החפצים היה חייב לשלם כשויים באותו מקום, עכשיו שזה אומר כך וזה אומר כך נראה לנו שהדין עם התובעים (רע"א בשם מהר"ם).

(37) שם - היינו כפל או שנתייקרה, וה"ה במפקיד ששילם לנפקד בעד משכון של עכו"ם שזכה בריבית של העכו"ם. ואם היה לש"ש עדים שנאנסה או לש"ח עדים שנגנבה מידו ואפילו הכי רוצה לשלם, לא מקני ליה כפילא דמתחלה לא אסיק המפקיד אדעתיה שישלם לו השומר כשהיה לו עדים בכי האי גוונא דפטור בו ולא מקני הכפל מתחלה אדעתיה דהכי, וה"ל כמוכר לו הכפל השתא דלא מהני מטעם שאין אדם יכול למכור קנסיו, ולפ"ז אם נתייקרא זוכה במה שנתייקרא דזה יכול למכור, מיהו דוקא כשעשה איזה קנין כגון משיכה וכי האי גוונא דאל"כ הא אין מעות קונות. ואם יש בש"ח עדים שפשע או בש"ש שנגנבה, אם אמרו אנו משלמים או ששלמו בלא כפיית ב"ד ג"כ לא זכה בכפל (ש"ך), תיבת משיכה הוא טעות סופר, דהיאך יכול למשוך אחר שנגנב, וכצ"ל כגון בקנין סודר, וגם צ"ל דקאי אאם נאבד והוא ברשותו, דאילו בנגנב הא אינו יכול להקנות לו בשעת תשלומין (נתה"מ).

(37) שם - אפילו היתה עומדת באגם סמוך לגניבתה קנה השומר שבחא דמעלמא (ש"ך).

(38) אבל לא שבח דמגופא - היינו גיזות וולדות (ש"ך), ואפילו השבח שבא אחר הגנבה לא קני כיון שבא מגופא (ש"ך), יוקרא וזולא הו"ל שבחא דמגופא, א"כ ה"ה בגיזות וולדות שבא אחר ששילם קונה השומר. ואף על גב דאין אדם מקנה דבר שאינו ברשותו וכיון דלא קנה קודם הגניבה היכי קנה אחר שנגנב דכבר אינו ברשותו, משום דגוף הפרה קונה למפרע משעת משיכה או סמוך לגניבה, אלא דשבחא דמגופא לא אקני היינו ששייר לעצמו גוף הפרה לשבחא דמגופא, ולא שייר לעצמו אלא עד התשלומין, וא"כ אחר ששילם ממילא של השומר הוא כיון דכבר קנה הפרה בעודו ברשותו והו"ל כאומר קנה הגוף מהיום ופירי לאחר שלשים, דאע"ג דנגנב קודם שלשים כבר קנה בעודו ברשותו. וה"ה באבידה נמי קונה סמוך לאבידה או משעת משיכה (קצה"ח).

(ג) 108 יש מי שאומר שאפילו היה הדבר המופקד או המושכר או השאול שוה פרוטה, הרי השומר נשבע עליו (טז). ואין אחד מהשומרים צריך להודאה במקצת ולא לכפירה במקצת. 109 ורבו החולקים עליו במה שכתב שאפילו היה הדבר המופקד שוה פרוטה נשבע עליו, ואומרים שצריכים כפירה שתי כסף (יז):

(טז) שאפילו היה דבר המופקד שוה פרוטה נשבע כו' - פירוש, אפילו אינו שוה אלא פרוטה נשבע עליו שבועת השומרים (סמ"ע).

(37) כפירת שתי כסף - היינו שני מעין שהוא כסף החשוב הפחות שבתורה, והאי כפירה לאו דוקא קאמר, אלא ר"ל תביעה שתי כסף, שתבעו המפקיד להחזיר לו פקדונו ששוה שתי כסף, ואף אם השומר מודה לו שהפקיד בידו שוה שתי כסף אלא שנגנב ונאנס מידו חייבת התורה שבועה, וא"צ שיכחיש דברי המפקיד (סמ"ע), ובכלים סגי בשוה פרוטה, וי"א דאפילו בפחות משוה פרוטה (ש"ך).

סימן רצו - המפקיד בעדים וטוען הנפקד: נגנב או: להר"מ. ובו ח' סעיפים:

(א) 110 אחד המפקיד או המשאיל או המשכיר את חבירו בעדים או שלא בעדים, דין אחד יש להם, כיון שהודה זה מפי עצמו שהפקיד בידו או שהשאילו או שהשכירו, הרי זה נשבע שבועת השומרים (א), שאין אומרים מגו לפוטרו משבועה (ב) אלא לפוטרו מלשלם. 111 ויט

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אומרים לאמרינן מיגו לפטור משבועה, אלא שאין זה מיגו טוב(ג) לכן לא אמרינן ליה(ד).

(6) הרי זה נשבע - בדבר שאינו מסויים כגון חצי רמון וחצי אגוז ליכא שבועה (רע"א).
(2) שאין אומרים מיגו לפטור משבועה - פירוש, כשהפקידו בלא עדים, אף דאם רצה היה יכול לכופרו ולומר לא הפקדתי מעולם והיה פטור משבועת השומרים, לא אמרינן מיגו לפטור משבועה (סמ"ע).

(3) אלא שאין זה מגו טוב כו' - דאין יכול להעיז בפני המפקיד לומר לא הפקדתי מעולם או החזרתיו לך, כיון דהלה עומד נגדו ויודע האמת שהפקידו ולא החזירו לו, משא"כ טענת נגנבה ומתה דאין המפקיד יודע האמת ויכול להיות שכן הוא כדברי הנפקד (סמ"ע, ש"ך), עיין מ"ש בזה בסימן צ"ג ס"ב (קצה"ח).

(7) לכן לא אמרינן ליה - וי"א דוקא בשבועה כזו שחייב בה השומר מן התורה לא אמרינן ליה, אבל היכן שתיקנו חכמים לישבע אמרינן מיגו לאפטוריה משבועה, אף דגם שם הוא מיגו דהעזה, מ"מ כיון דעיקר השבועה אינה אלא תקנת חז"ל הקילו בה, וצ"ע למה הרמ"א לא הביא דעתו (סמ"ע).

(ב) 112 אבל אם טען לא הפקדת בידי מאומה ולא השאלתני ולא השכרתני(ה), או שאמר אמת הפקדת בידי או השכרתני או השאלתני אבל החזרתני לך, נשבע היסת ונפטר. 113 אפילו הפקיד בידו או השאלו או השכירו בשטר נאמן בשבועה בנקיטת הפ"ן לומר החזרתני לך במגו שהיה יכול לומר נגנב אם הוא שומר חנם או נאנס אם הוא שומר שכר ומתה מחמת מלאכה אם הוא שואל, וכשם שאם היה טוען כן היה צריך לישבע מן התורה בנקיטת הפ"ן כך כשטוען החזרתני צריך לישבע בעין של תורה:

(7) אבל אם טען כו' - כלומר, אף שאין פטרינן משבועה דאורייתא במיגו דאי בעי היה טען הכי, מ"מ אם טען כן שלא הפקידו בידו מעולם כלום או החזרתיהו לך, פטור בטענה זו משבועת השומרים דאורייתא ואינו נשבע אלא היסת, והיינו דוקא כשאין ביד המפקיד שטר שהפקיד בידו, אבל אם יש בידו שטר ע"ז, אינו נפטר בטענת החזרתיהו לך אלא בשבועה דאורייתא במיגו דאי בעי הוי טוען נאנסו והיה נשבע שבועה דאורייתא ונפטר אף שהיה שטר ביד המפקיד (סמ"ע), וי"א דלאו שבועה דאורייתא ממש קאמרי, אלא שבועה כעין דאורייתא קאמרי, ולא באו אלא לומר דצריך לישבע בנקיטת הפ"ן, ונ"מ בין שבועה דאורייתא ממש ובין שבועה כעין דאורייתא לענין נחתינן לנכסיה, וכן לענין היפוך, וכן לענין חשוד כדאיתא בסימן פ"ז סעיפים ט' י' וי"ג⁸⁸ (ש"ך), כוונת הש"ך דלפי דעת הפוסקים דנשבעים ונוטלים עכ"פ אותם דמדינא נוטלים בלא שבועה יכולים להיפוך על הנתבע, ונ"מ הכא דאם החזרתיה במיגו דנאנסה הוא שבועה דאורייתא, ואינו יכול להפוך וצריך לבוא בטענת דל מגו דהכא אשתבע לי דלא החזרתך, ואז המפקיד יכול להפוך השבועה על הנפקד. אבל אם שבועת החזרתך רק מדרבנן, מהפך הנפקד על המפקיד, וא"י ליטול בלא שבועה (רע"א).

(ג) 114 במה דברים אמורים(ו), בשיהיה⁸⁹ השומר יכול לטעון לומר נאנסו, ולא נצרך אותו להביא ראיה על טענתו. אבל אם היה חייב להביא ראיה על טענתו, כגון שהיה במקום שעדים מצויים(ז), אינו נאמן לומר החזרתני, אלא ישבע בעל השטר בנקיטת הפ"ן שלא החזיר לו וישלם, והוא דאמר לו, ישתבע לי שלא החזרתני לך, אבל אנן לכתחילה אמרינן ליה זיל שלים ליה(ח):

(1) בד"א כו' - היינו שא"א שאירעו אונס אם לא שיודע הדבר⁹⁰, וכן כל טענה שבנוי על מיגו, אם המיגו בנוי על מקרה שהיו צריכים לדעת מזה (ש"ך בשם המהרי"ט).

(1) במקום שעדים מצויים - כל מקום שיש רואה אינו נאמן בשבועה, כגון במקום שהעדים מצויים שהוא בענין שאי אפשר שאירעו אונס אם לא שיודע הדבר כו' דמשמע הא סתמא א"צ להביא ראיה (סמ"ע), וי"א שמש"כ א"א שאירעו אונס וכו' בא למעט מידי דלא שלטא ביה עינא וכמ"ש בסימן רצ"ד סעיף ג' (ט"ז), אם מת הנפקד ובא לגבות מן

⁸⁸ עי' לעיל ס"ק(ד).

⁸⁹ י"ג כשהיה.

⁹⁰ עי' לעיל סי' רצ"ד ס"ב.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

היורשין, תליא בפלוגתא המבואר בסימן ק"ח סעיף ד', שבירורים אפשר שאינם יודעים מי היה שם להביא ראיה, טענינן להו שנאנסו אף דאביהן לא היה נאמן בטענה זו כו' (פ"ת).^(מ) אבל אנן לכתחילה אמרינן ליה כו' - הטעם, דלא טענינן בעד הנתבע כלום עד שיטען הוא בעצמו לאחר שאמרינן ליה זיל שלים ליה (עי' לעיל סי' פ"ב ס"ב) (סמ"ע).
(ד) ¹¹⁵ בא להחזיר לו פקדונו ואמר לו המפקיד, אין זה פקדוני אלא אחר הוא, או שלם היה ושברתו, או חדש היה ונשתמשת בו. מאה סאין הפקדתי אצלך, ואין אלו אלא חמשים. ובעל הבית אומר זהו שהפקדת בעצמך, וזה שנתת אתה נוטל. הרי השומר נשבע היסת(ט) כשאר כל הנשבעים, שאין כל שומר נשבע שבועת השומרים האמורה בתורה, אלא בזמן שמודה בעצמו של פקדון כמו שאמר המפקיד, אלא שמוען שנגנב או אבד או נשבה. אבל אם אמר זהו שהשאלתני או שהשכרת לי או שנמלתתי שכר על שמירתו, והבעלים אומרים אינו זה אלא אחר, או נשתנה מכמות שהיה, הרי השומר נשבע היסת, או שבועת התורה אם הודה במקצת. כיצד מאה סאה הפקדתי אצלך, והשומר אומר לא הפקדת אצלי אלא חמשים, נשבע שבועת התורה מפני שהודה במקצת, לא משום שבועת השומרים. מאה כור של חטים הפקדתי אצלך, והוא אומר לא הפקדת אצלי אלא מאה של שעורים, נשבע היסת כשאר כל הנשבעים בטענה כזו(י):

(ט) הרי השומר נשבע היסת כו' - גם אטוענו מאה הפקדתי בידך ואין אלו אלא חמשים קאי דא"צ השומר לישבע אלא היסת, דכיון שהשומר משיבו אלו הפקדת בידי ולא יותר ומה שנתת אתה נוטל, הו"ל הילך כמה שמודה, שהרי א"ל "אתה נוטל", משמע שהן בעין בידו להחזירו לו, ובאידך כופר הכל. ומה שכתב אח"כ, כיצד מאה סאה הפקדתי אצלך, והשומר אומר לא הפקדת אצלי אלא חמשים דנשבע שבועה דאורייתא כו', התם מיירי כשאין החמשים שהודה בעין להחזירו או שאינו מבקש להחזירו (עי' סי' פ"ז ס"א) (סמ"ע), וי"א דלא מטעם הילך פטר ליה אלא משום דכיון דאומר מה שהנח אתה נוטל לא הודה בדבר שבמדה ומנין כדלעיל סי' פ"ח סכ"ג (ש"ך).

(י) מאה של שעורים נשבע היסת כו' - נראה דנשבע היסת דלא הפקידו חיטין, ואז נפטר אפילו משעורין שהודה לו (עי' סי' פ"ח ס"ב) (סמ"ע).
(ה) ¹¹⁶ מתנה שומר חנם להיות פטור משבועה(יא), והשואל להיות פטור מלשלם, וכן מתנה בעל הפקדון על שומר חנם או שומר שכר ושוכר להיות חייבים בכל כשואל, שכל תנאי במזון או בשבועת ממון קיים ואין צריך לא קנין ולא עדים(יב)⁹¹:
(כ) מתנה שומר חנם להיות פטור משבועה - י"א מדלא נקט גבי שומר חנם להיות פטור מתשלומין כדקתני גבי שומר שכר, משמע דלא מיפטר אם פשע אפילו התנו, ויש חולקים שאפילו לפטור מפשיעה מצי להתנות בלא קנין כו' (פ"ת).
(כ) ולא עדים - דלא איברי סהדי אלא לשיקרא (סמ"ע).

(ו) ¹¹⁷ טען זה שהיה שם תנאי, והשומר אומר לא היה שם תנאי, נשבע השומר שבועת השומרים, ומגלגל בה שלא היה שם תנאי:

(ז) ¹¹⁸ טען שהפקיד אצלו, וזה אמר לא אמרתי אלא הנח לפניך(יג) ולא נעשיתי לך שומר, נשבע היסת שלא קבלו אלא בדרך זו, וכולל בשבועתו שלא שלח בו יד(יד) ולא איבדו

⁹¹ שומר חנם שאחרי שקיבל לשמור דבר נהפך להיות שומר שכר או שואל, צריך קנין חדש על חיוב דגו"א או אונסין, שלא נתחייב במשיכתו הראשונה אם לא דקיימא בחצרו, וגם בקיימא בחצרו בעינן אמירה שלו שנעשה ש"ש (אחיעזר ח"ג סי' ו). המפקיד מידי אצל חברו ואחר זמן א"ל הנפקד טול את שלך כי אין רצוני לשמרו יותר, וא"ל המפקיד יהא בידך ואם תאבד הרי אתה פטור. מכי א"ל הנפקד טול את שלך נפטר משמירתו ואפילו ש"ח לא הוי (עי' סי' ש"ו ס"א ברמ"א), וכי הדר וא"ל המפקיד יהיו בידך ואם תאבד הרי אתה פטור, נמצא שלא נשאר בידו בתורת שמירה אלא מקום הוא דקא יהיב ליה נפקד למפקיד וכההיא דהא ביתא קמך. אבל אם לא אמר כך אז אם התנה המפקיד וא"ל על מנת לפטור הרי זה כמוחל לו על חיוב שמירתו ומצי מחיל, אבל כי התנה הנפקד וא"ל ע"מ להיות פטור אין כאן מחילה אלא שהוא מתנה על עצמו שאם תאבד שלא יהיה חייב בתשלומין כשאר השומרים, ולהכי לא מהני תנאו שכבר הוא משועבד בדיני השומרים ולא יכול לסלק שמירתו מעליו עד שיחזיר השמור לבעליו או שימחלו הבעלים (מחנ"א הלכות שומרים סימן כא).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בידים ולא בגרם, שגרם לו שיהיה חייב לשלם(טו):

(ט) אלא הנח לפניך - נתבאר לעיל (רצ"א ס"ב) דאינו נעשה שומר בלשון זה ואינו חייב עליה אלא כשאר בני אדם, והיינו כששלח בה יד דאז עומד ברשותו אף לענין אונסין או שאבדו בידיהם, וזהו שמסיק המחבר שצריך לישבע היסט ע"ז, דמאחר שמודה שבא לביתו ועתה אינו בביתו הוא קרוב להכנס בגלגול שבועה, אבל אם הבעלים מודים שא"ל הנח לפניך, אין משביעין אותו מספק מכח חששות אלו בפני עצמו⁹² (סמ"ע). מיירי הכא שהודה שפשע אלא שאומר לא קיבלתי השמירה עלי, דאם טוען ג"כ ששמרו כראוי א"צ היסט, דאין נשבעין אלא על טענת כפירת ממון ולא על כפירת שבועה (עי' סי' צ"ג ס"ט), וי"א דאף שטוען ג"כ ששמרו כראוי, מ"מ צריך היסט שלא אמר אלא הנח לפניך (פ"ת).

(ט) וכולל בשבועתו שלא שלח בו יד - היינו בכלול, אבל שליחות יד במקצת לא נתחייב בכלול רק שומר, וזה לא נעשה שומר (עי' לעיל סי' רצ"ב ס"ב) (נתה"מ).

(ט) ולא בגרם שגרם כו' - אבל אינו נשבע שלא פשע בה, דאף אם לא סגר הדלת אחריו בכל פעם ומכח זה נאבד או נגנב, לא היה חייב בזה לשלם כיון דלא קיבל עליו שום שמירה, ואינו חייב אלא דוקא בגרם גדול שנראה כאילו איבדו בידיהם (סמ"ע).

(ח) הודה השומר שפשע, וטען תנאי היה בינינו שלא אצטרך לשומרו בדרך השומרים, והמפקיד אומר לא היה שם תנאי, אע"פ שהפקיד אצלו בעדים שמעידים שדבר זה פקדון הוא אצל זה, אבל לא ידענו אם היה בתנאי אם לאו(טז), השומר נאמן מתוך שהיה יכול לומר שמרתי בדרך השומרים ונאנסתי, נאמן לומר שהיה ביניהם תנאי. לפיכך ישבע שלא שלח בו יד(יז) ושאינו ברשותו ושהיה בהם תנאי. ואם הביא המפקיד עדים שפשע, חייב השומר(יח) ואינו נאמן במה שטוען תנאי היה בינינו שהרי אין כאן מגו. הנה¹²⁰ ודוקא שידענו עדים שהיה שומר עליו, אבל כלל זה אע"פ שפשע נאמן צמנו שהיה יכול לומר לא הייתי שומר עליו ללא אמרתי אלא הא ביהא קמך:

(ט) אבל לא ידענו אם היה בתנאי - מיירי שהיו עדים באותה שעה עם הנפקד כשבא זה וביקש להפקיד בידו, ויצאו משם ולא שמעו אם היה בתנאי או לא (סמ"ע, ונתה"מ). וי"א דהעדים מעידים שהפקיד בסתם וכבר אפשר שמתחלה התנו ביניהם בכך וכך ואח"כ מסר לו הפקדון בפני עדים סתם על סמך התנאי שהיה ביניהם מתחלה ונאמן השומר בטענה זו מטעם מגו, לאפוקי אם טוען תנאי היה בינינו אחר מסירת הפקדון כשיצאו העדים דאינו נאמן (ש"ך), אמנם אלו היו מעידים שכשמסר לו פקדון זה בפנינו, אמר לו שישמרהו בדרך השומרים, אינו נאמן לטעון שהיה בו תנאי, דהוה ליה כמיגו במקום עדים, שאם היה תנאי לא היה אומר בדרך השומרים (רע"א בשם המהר"א ששון).

(ט) לפיכך ישבע כו' - פירוש, ישבע שבועה חמורה כאילו היה טוען נאנסתי שהיה עליו שבועה דאורייתא (סמ"ע), וי"א היינו דווקא שאין לו לומר החזרתי, והיינו שיש עדים שהפקידו ושלא החזיר, פי' שלא זזו ידם מידו וכדומה, דאל"כ נאמן במיגו, ובמקרה כזה גם אם טען השומר "לא אמרתי אלא הנח לפניך" כמש"כ בס"ז, הדין ג"כ שצריך לישבע שבועה מן התורה מאחר ואין לו מיגו (ש"ך).

(ט) ואם הביא המפקיד עדים שפשע כו' - פירוש, אף שהעדים שהפקיד בפניהם ראו שבא להפקידו ואין יודעין אם בתנאי או לא, מ"מ אינו נאמן בשבועה במיגו דנאנסתי כנ"ל, דהרי עדים מעידים שפשע ולא היה באונס, וכיון דאין מיגו דנאנסתי אינו נאמן לומר תנאי היה בינינו שלא יצטרך לשומרו (סמ"ע).

סימן רצו - הכופר בפקדון אפילו נותן המפקיד סימן. ובו סעיף אחד

(א) המפקיד אצל חבירו שלא בעדים נאמן לומר לא היו דברים מעולם(א), אע"פ שאין הנפקד אמור שיהא לו חפץ כזה(ב) והמפקיד נותן בו סימן(ג). ואפילו הפקיד אצלו בעדים(ד) אם לא ראו עתה בידו נאמן לומר החזרתי לך או נתת לי במתנה(ה). ואפילו אם טוען הפקדתי בידך חטים וזה אומר החזרתי לך והלה אומר והרי כך וכך היו ונתתם בחבית פלונית ונמצא כדבריו אפילו הכי נאמן הנפקד לומר החזרתי לך את שלך ואלו

⁹² עי' לקמן ס"ק(יז).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אחרים הם(ו) אפילו הפקידים בעדים, אבל אם עדים מעידים שהפקיד בידו זה החפץ ורואים אותו עתה בידו(ז), אינו נאמן לומר חזרתי ולקחתי ממך⁹³ או נתתו לי במתנה. ולא מבעיא אם הוא חי שמוציאין אותו מידו, אלא אפילו אם מת מוציאין אותו מהיורשים(ח) אפילו בלא שבועה. הגה¹²² אמר המפקיד חפץ פלוני הפקדתי בעדים זידו שסימנו כך וכך ולנו כולאים זיד היתומים חפץ כזה(ט), לריכין להכחותו לעדים ואם עדים מעידים אותו שהוא זה מחזיקין אותו(י), ואם אמרו היתומים אזינו אמר שלו הוא נאמנים כשזעוהו(יא) ולא עוד אלא מי שבא ואמר כך וכך הפקדתי אצל אביכם ונתן סימנים מובהקים ונמצא הפקדון כמו שאמר, והיה יודע הדיין שלא היה המת אמוד(יב) שזה הפקדון שלו, יש לו לדיין הזה לתת הפקדון לזה שנתן סימניו, והוא שלא יהיה המפקיד רגיל להכנס אצל זה שמת, אבל אם היה רגיל להכנס אצלו שמא של אחר הוא והכיר הסימנים שלו. באו עדים והעידו לדיין שאין זה אמוד אין מוציאין מיד היתומים בעדותן, שאין זה ראייה ברורה ואומדן דעתם אינו אומדן דעתו ואין לו לדיין אלא מה שדעתו סומכת עליו. ומשרבו בתי דינים שאינם הגונים ואפילו יהיו הגונים במעשיהם אינם חכמים כראוי ובעלי בינה, הסכימו רוב בתי דיני ישראל שאין מוציאין מהיתומים(יג) באומדן דעתו של דיין.¹²³ החזיק פקדון על פי צית לין, ואחר כך נודע שטעו(יד), הנפקד פטור⁹⁴.

(ק) נאמן לומר להד"ם - פירוש, אפילו ראו עדים עתה בידו והכירוהו בטביעות עין, יכול לומר להד"ם שהפקדתו בידי, אלא לקחתיהו מידך או מיד אחר שקנהו ממך (סמ"ע).
(כ) אף על פי שאין הנפקד אמוד כו' - דיש מתרושש והון רב (משלי יג ז), או מציאה מצא (סמ"ע).

(ל) והמפקיד נתן בו סימן - פירוש, ואפילו אינו רגיל אצלו (סמ"ע), פי' סימן מובהק. ובסי' מובהק אפילו ליכא עדים כלל נאמן לומר להד"ם, אבל אינו נאמן לומר החזרתי, וזהו חפץ אחר, אפילו שאפשר שיזדמן א' כזה, וע"כ הוצרכו לומר דיש עדים, דאל"כ היה נאמן במגו, ולא הוי מגו במקום עדים דהא אפשר להזדמן, אבל כשיש עדי פקדון אמרינן דלא ניחא ליה למטען לקוח, כיון שיש עדי פקדון ממש, ולכך אינו נאמן במגו. אבל סי' מובהק

⁹³ עי' סמ"ע בגרסאות.

⁹⁴ ראובן שהפקיד אצל שמעון ומת ראובן, ובא יהודה שהיה שותפו של ראובן ותבע את הפקדון חלקו וחלק יתומי ראובן, וחייבו ב"ד את שמעון לתת הכל ליד יהודה, ועתה גדלו יתומי ראובן ואמרו תן לנו חלק אבינו, ואם נתת ליהודה דבר תקח ממנו שלא היה אפוטרופוס עלינו, והוציא שמעון מעשה ב"ד איך פסקו עליו שיתן הפקדון ליהודה שהוא ממונה על היתומים. והרי אפוטרופוס הוא לשון התלמוד ובלשון הקדש "ממונה" וה"ה בלשון לע"ז. ואפי' לא היה כתוב במעשה ב"ד אלא שפסקו עליו לתת הפקדון ליהודה ולא פירשו שהיה ממונה על היתומים פטור שמעון ממה נפשך, אם יהודה היה אפוטרופוס שמינהו אבי יתומים, שפיר יהיב. ואם לא היה אפוטרופוס, עתה ממנין אותו ב"ד על היתומים ושפיר יהיב ליה. ואם היתומים היה להם אפוטרופוס שמינהו אבי יתומים זולת יהודה וב"ד גזרו עליו שיתן ליהודה לא אמרי' ב"ד טעו ואמרו לתת מעות היתומים למי שלא היה לו מינוי על היתומים, אלא ודאי אמרינן שרצו לסלק המינוי מן הראשון ולתת אותו ליהודה שמא היה מפסיד הנכסים או אחר משאר הדברים שיכולין ב"ד לסלק אפוטרופוס שמינהו אבי היתומים בשבילם. ואפי' תאמר שטעו ב"ד ועשו שלא כדין, שמעון אנוס, שעל פי ב"ד נתן ופטור מן אונסים ואין כאן פשיעה דהרי עשה מה שאמרו לו ב"ד (שו"ת רדב"ז ח"א סי' רצט). השולח שליח לברר ספק בבשר בחלב, והמורה הוראה פסק שזה אסור מן התורה ואסור בהנאה, והשליח זרקו לכלבים, ונתברר שהמורה טעה בדבר משנה, השליח פטור שהוא אנוס, וכן המורה שהרי הוא רק גרם לאיבודו, אבל אם המורה הזיקו בידים, הוא חייב (שבות יעקב ח"א סי' סא). ראובן שהפקיד אצל שמעון סחורה, ושמעון היה חייב מס להממשלה, וכיון שידע שמעון שיבואו לעשות לו עיקול על המס, פינה כל הסחורה שלו, רק הסחורה של ראובן הניח במקומו, ואח"כ באו מהממשלה ולא מצאו רק זה של ראובן ולקחו אותה, ראובן תובע את הסחורה או המחיר, ושמעון טוען שיעשה תביעה וישבע שהסחורה שלו ושיגה חזרה, וראובן להיות שמעולם לא נשבע אפילו על אמת, על כן גם עתה אינו רוצה לישבע. ועוד חושש כי עי"ז שישבע ויכל לבוא לידי היזק לכך אינו רוצה לישבע. (על פי סי' קכ"ח סעיף ב') כיון דנתפס סחורה של ראובן עבור זה ששמעון חייב מס, א"כ שמעון מחויב להחזיר לו הסחורה. ואם ראובן אינו רוצה לישבע, הוא פטור ממה שגורם לשמעון היזק, משום דהוי רק גרמא בעלמא ככובש עדותו דאינו חייב בדיני אדם, ובפרט הכא שהוא פשע בזה לגרום לו השבועה, וביותר שיוכל לצמוח לו היזק ממון עי"ז שישבע (דובב מישרים ח"א סי' נג).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שאינו בנמצא כלל, כגון שכתוב שמו עליו, שאין כיוצא בו בעולם כלל, דבכי האי גוונא, אפילו בלא עדים אינו נאמן לומר אחר הוא, רק נאמן לומר להד"ם או החזרתי או לקוח. ואפי' הפקיד אצלו בעדים והעדים מכירים שזהו החפץ שהפקיד בידו, אם לא ראו עתה בידו קודם שירד לדין והיה נאמן לטעון החזרתי לך, וכן נאמן ג"כ לטעון לקוח או מתנה במגו דהחזרתי. ואפי' אם טוען הפקדתי בידך כך וכך חטים או שומשמן בחבית פלוני ויש עדים שהפקיד בידו כך וכך בחבית פלוני, וראו עתה קודם לדין כדבריו, אפי"ה נאמן הנפקד לומר החזרתי לך את שלך ואלו אחרים הם, שאין זה סי' מובהק ואין זה מכחיש העדים. אבל אם טוען אלו היו שלך ולקחתיו ממך או נתתם לי במתנה, אינו נאמן במגו דהחזרתי, שאין זה מגו טוב שירא לומר החזרתי כיון שראו כיוצא בזה בידו. וה"ה בכל דבר, אם העדים ראו כיוצא בזה בידו ואין בו סימן מובהק, נאמן לומר החזרתי ואינו נאמן לקוח במגו דהחזרתי, שאין זה מגו טוב. אבל אם אין ג"כ עדי פקדון, יכול לטעון מתחלה במכירה בא לידי, ואם יש סי' מובהק דינו כטביעת עין, לפיכך אם העדים שמעידים שהפקיד חפץ זה בידו אינן מכירים אותו רק בסימן מובהק, וכן העדים שראו עתה אומרים ידענו בסימן מובהק זה שכלי זה היה של פלוני, מוציאים אותו ממנו ואינו נאמן בשום טענה, אפילו הוא אמיד. ואם אין עדים שראוהו בידו בסי' מובהק, יכול לטעון החזרתי לך ואין בידי כלל. ולכך נאמן ג"כ לומר לקוח במגו דהחזרתי. וכן יכול לטעון שלך החזרתי וזה אחר הוא, במגו דלקוח, א"נ החזרתי. מיהו היינו דוקא בסימן מובהק שאפשר להזדמן, אבל סי' מובהק שאינו בנמצא כלל כגון שכתוב שמו עליו שאין כיוצא בו בעולם כלל, פשיטא דאפי' בלא עדי פקדון ורא' אינו נאמן לטעון החזרתי דהוי מגו במקום עדים שהרי עינינו רואות שלא החזיר, אבל לקוח נאמן אם אין עדי פקדון או עדי ראייה. וכ"ש שנאמן לומר החזרתי כשאינו מראה אותו בפני ב"ד, וגם אם העדים מכירים אותו בטביעת עין או בסימן מובהק אפילו יש כאן עדי פקדון ועדי ראייה ואפילו התובע נותן סימנים מובהקים, כיון שאין העדים מכירים אותו נאמן לומר זהו לקחתי ואותו שהפקדת בידי החזרתי לך, ובכל מקום שאינו נאמן לטעון לקוח הוא הדין דאפילו מת מוציאים מהיתומים, אבל אם היה נאמן כגון שעדים לא ראוהו אחר מותו טענינן ליתומי' לקוח במגו דהחזרתי אף על פי שבא לב"ד ואמר הפקדתי אצל אביהם של זה כלי פלוני שסימנו כך וכך סי' מובהק ומביא עדים כדבריו והיתומי' מראים אותו לב"ד ועדי הפקדון (ש"ך). עיין מה שכתבתי רנט ס"ב דסימנין אפילו מובהקין לא מהני כלל להוציא ממון, ומשמע דלית ליה בזה ראייה ברורה, ולכן מש"כ בשו"ע המפקיד אצל חבירו שלא בעדים נאמן לומר לא היו דברים מעולם, דהיינו לא היה שלך מעולם, ואף על גב דהתובע יהיב סימנא לא מהני לאפוקי ממונא. אמנם הסמ"ע וש"ך פירשוהו דלהד"מ היינו שטוען לקוח או שלקחו מאחר, ומזה שהשו"ע לא מחלק בין סימן לסימן, נראה דאפילו סימן מובהק ממש לא מהני כל שטוען לא היה שלך מעולם, דסימנא לאו מילתא להוציא ממון מרשות בעלים המוחזק, אלא היכא דאיכא עדי פקדון מהני סימן לומר דהני הוא אותו שהפקיד. וסימן משקל אפילו בעדי פקדון לא מהני, משום דמשקל הוי סימן כל דהו (קצה"ח), וי"א דעיקר, דסימנין לא מהני רק לענין זה לכוף אותן להראות לעדים שיכירוהו בטביעות עין, וזהו מן הסברא, ולזה ה"נ ביתומים הטוענין שמא, אפילו החזרתי אין טוענין להם לענין שלא יהיו צריכין להראותן כשיש עדי פקדון בסימנין, משא"כ בדידיה, כיון שטוען ברי החזרתי ויש לו חזקה דאין אדם מעיז, אפילו להראות אין צריך כשטוען החזרתי ואלו אחרים הן. והטעם שהוא לא אמוד שיהיה לו חפץ כזה לא מהני רק נגד טענת לקוח, דודאי שיש מתרושש והוון רב, מ"מ כיון דלא אמוד אין לחוש ללקוח, דאם היה לוקח דברים חשובים כאלה ודאי דהיה משתמש בהן, דאין אדם לוקח כלים אלא להשתמש בהן, ואם היה משתמש בהן היה נתפרסם, וגם ע"י שקונה נתפרסם והיה מחויב להיות אמוד, וכיון דלא אמוד לא חיישינן ללקוח. אך עדיין יש לחוש דילמא ירש מאבותיו או מציאה מצא ולא רצה להשתמש כדי שלא להשביע עצמו, ובזה מועיל מה דיהיב סימן וע"כ הוא שלו, ואין לחוש רק ללקוח וזה מבטל מה דלא אמוד, משא"כ בדבר שיש בו סימן יועילו שני הטעמים להוציא אף שיטעון לקוח, לזה כתבו דהוא בעצמו מצי טעין לקוח (נתה"מ).

(7) ואפילו הפקידו אצלו בעדים - דהמפקיד בעדים אין צריך להחזיר בעדים (סמ"ע).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(77) או נתתו לי במתנה - פירוש, כל זמן שלא ראוהו בידו קודם ירידתן לדין, נמצא דבשעת ירידתן לדין אי בעי לא היה מראהו לב"ד אלא היה אומר החזרתיו לך והיה פטור, לכך גם כשאמר לפני ב"ד הרי הוא בידי והוא זה אבל נתתו לי במתנה נאמן במיגו. וה"ה דיכול לטעון לקוח הוא בידי במיגו דהחזרתי לך (סמ"ע).

(1) ואלו אחרים הן כו' - וה"ה דנאמן לומר אלו היו שלך ולקחתיהן מידך או נתתיהן לי במתנה במיגו דהיה אומר אלו אחרים הן (סמ"ע).

(2) ורואים אותו עתה בידו - מיירי אפילו אם עדי הראיה הללו אינם העדים שהפקיד בפניהם, מצטרפין העדויות יחד ומוציאין מידו (סמ"ע).

(3) מוציאין אותו מהיורשין - פירוש, ולא טענינן בעד היורשין אילו היה אביהן חי שמא היה מברר בעדים שקנאהו מידך. והטעם, דלא טענינן בעד היורשים טענה דאינה שכיחא. וכיון שכן, לא מיבעיא כשראו העדים החפץ ביד היורשין קודם שבאו לדין דהו"ל עדים וראה, דגם אביהן לא היה נאמן בכי האי גוונא לטעון לקוח הוא בידי, דמוציאין מידי היורשים, אלא אפילו לא ראו העדים החפץ ביד היורשים אלא שהמפקיד טוען חפץ פלוני הפקדתו כו' עד צריכין להראותו לעדים כו', ואף שאביהן בכי האי גוונא לא היה צריך להראותו לעדים, שאני אביהן דהיה טוען טענת ברי, אבל אנן לא טענינן בעד היורשים טענה שאינה שכיחא, ומשו"ה צריכין להראותו לעדים, ואם יכירוהו הו"ל כעדים וראה לפני הדין, ומוציאין אותו מיד היורשין ומחזירין אותו ליד המפקיד, אם לא שגם הן טוענים ברי (סמ"ע).

(4) ומ"ש ואנו רואים כו' - פירוש, הכל רואים בסימנים הללו בידן אבל אין מכירים אותו בטביעות עין שהוא שלו, לכן מזקיקים אותו להראותו לעדים והן יכירוהו בטביעות עין (סמ"ע).

(5) מחזירין אותו - מיירי אפילו אם אבי היורשין היה אמוד להיות לו חפץ כזה, מ"מ כיון דיש לזה עדים שהפקידו בידו, מוציאין מידם בסימנים שהוא נותן. ומ"ש המחבר אחר זה דבעינן שלא יהא אמוד ולא יהא רגיל, מיירי דוקא כשאין להמפקיד עדים שהפקיד בידו (סמ"ע), ויש חולקים דבעינן לא אמיד, אמנם כיון שיש לו עדים שהפקידו בידו אפילו רגיל ליכנס לשם נמי (ש"ך).

(6) ואם אמרו היתומים אבינו אמר לנו שלו הוא נאמנים בשבועה - אבל בלא שבועה אינם נאמנים (סמ"ע).

(7) והיה יודע הדיין שלא היה המת אמיד - והיינו דוקא ביודע שלא היה אמיד, אבל אם אינו יודע בודאי שלא היה אמיד ליכא אומדנא כלל, דהא ליכא ריעותא כלל כיון דלא ידעינן בבירור שאינו אמיד (קצה"ח).

(8) שאין מוציאין מיד היתומים כו' - נראה פשוט דהיינו דוקא בהאי דינא בתרא קאמר דאין מוציאין, אבל במ"ש לפני זה בעדים וראה דאין תלוי באומדן דעת, מוציאין גם בזמנינו מיד היתומים⁹⁵ (סמ"ע), לא ידין הדיין בסמיכת דעתו ולא בידיעתו כדי שלא יאמר כל הדיוט לבי מאמין לדבר זה ודעתי סומכת על זה. וכן אין מוציאין מן היתומים אלא בראיה ברורה לא בדעת הדיין ולא באומדן המת והטוען. הדבר תמוה שזה אינו אלא לענין לאורועי שטרא או לאפוכיה שבועה משום קים לי בגויה, שכן כתב האינדנא אי אפשר לו לדיין לומר קים לי בגויה דלא בריר לן קים לי בגויה היכי הוא הילכך לית לן לאורועי שטרא או לאפוכי שבועה אלא בעדות ברורה וכו', לא אמר כן אלא באותו ענין שמוציא ממון בלא עידי פקדון אלא מסברא דלא אמיד שהדבר תלוי בלבו של דיין לומר קים לי הכי (רע"א בשם המהרי"ט).

(9) ואח"כ נודע שטעו - פירוש, שהחזירוהו למי שאינו שלו (סמ"ע).

סימן רחצ - נפקד אומר: איני יודע כמה אני חייב, והמפקיד טוען ברי. ובו ב' סעיפים: (א) כל שומר שנתחייב לשלם ואמר: איני יודע כמה דמים אני חייב לשלם, והבעלים אומרים: אנו יודעים כך וכך היה שוה, כגון שהפקיד אצלו כים מלא זהובים ופשע בו, הבעלים אומרים: ק"ק דינרים היו, והשומר אומר: ודאי שהיה בו דינרים אבל איני יודע

⁹⁵ עי' לעיל סי' טו ס"ה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

כמה היו(א), נמצא זה כטוען ק"ק ומודה לו במקצת ואמר: השאר איני יודע, שהוא מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע, ומשלם(ב). ולפיכך הבעלים יטלו בלא שבועה, והוא שיטענו דבר שהם אמודים בו(ג). ויש לשומר להחרים על מי שלקח ממנו יותר מהראוי לו (וע"ל סימן ל' סעיף י'):

(א) אבל איני יודע כמה היה בו - ודוקא שהיה בו דברים שדרכו להניח בכיס, דאל"כ פטור כדלקמן ס' שפ"ח ס"א (ש"ך).

(ב) שהוא מחוייב שבועה - עי' לקמן סי' שפ"ח סעיף א' דפסק ההג"ה דנשבע ונוטל⁹⁶ (ש"ך).

(ג) דבר שהם אמודים בו - עיין מ"ש בסימן צ' ס"ז (קצה"ח).

(ד) מת אביו והניח לו שק צרור(ד), והפקידו אצל חבירו ופשע בו, המפקיד אומר: איני יודע מה היה בו שמא מרגליות היו בו, וכן השומר אומר: איני יודע כמה אני חייב לשלם(ה) שמא זכוכית היה מלא, ישבע השומר כתקנת חכמים שאינו ברשותו(ו), ויכלול בשבועתו שאינו יודע(ז) בודאי שהיה בו יותר על שוה כך וכך, וישלם מה שהודה לו. ¹²⁵מפקיד שאמר: נגנב לי מן הפקדון(ח), והשומר אומר: איני יודע, נשבע שאינו יודע, ופטור(ט)⁹⁷.

(ד) מת אביו והניח לו שק צרור כו' - אורחא דמילתא נקט, דאילו לא הניח לו אביו מסתמא היה יודע מה היה בו. גם י"ל כיון דהתובע טוען שמא, אי הוה טוען טענת עצמו שהוא הפקידו ואינו יודע כמה, אפילו שבועה ע"י גלגול שאינו יודע לא היה צריך השומר לישבע, דלמה ליה למידע יותר מהמפקיד (סמ"ע).

(ה) וכן השומר אומר א"י כו' - אם אבד לו אבן טוב וא"י כמה היה שוה, ה"ל מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע ומשלם, ויש חולקים (ש"ך).

(ו) ישבע השומר כו' - היינו טעמא כמ"ש (ס"ק ד) כיון שהתובע בעצמו לא תבעו בכרי (סמ"ע).

(ז) ויכלול בשבועתו כו' - אבל אי לא גלגול שבועה דאינו ברשותו לא היה צריך לישבע אטענת שמא, ואפילו לצאת ידי שמים לא הוה צריך (סמ"ע), קשה דלעיל סימן צ"ד ס"ב וסוף הסימן פסק דבכי האי גוונא א"צ גלגול (ש"ך).

(ח) מפקיד שאמר נגנב לי מהפקדון - עי' סי' רצ"ו ס"ד, וצ"ע (סמ"ע), [כהערה על דברי הסמ"ע] עי' בסמ"ע לעיל סי' רצ"א סק"כ(ד) (ש"ך).

(ט) שאינו יודע ופטור - אחד שמסר לבעל ספינה מאה שקים קמח שיוליכם לנמל פלוני, וכל שק היה במשקל ארבעה קילו וקצב שכרו מאה כסף, ואחר שמסר לו המפקיד על ספינתו לא שקלם בעל הספינה לפני המפקיד, וכשבא לנמל טען המפקיד שחסר לו הרבה קמח באופן שהחסרון עולה יותר מדמי השכירות, והנפקד השיב איני יודע, מה שהנחת אתה נוטל, פטור השומר היינו בעל הספינה בטענת איני יודע, שישבע על זה ויטול שכרו משלם. אמנם היינו דווקא בגלל שהוא שוכר, והקמח אצלו כפקדון, והשני הוא מוציא, ואם ב"ד פסקו שבעל הספינה צריך לשלם, מחזיקים לו כספו. אבל אם לא היה בכאן שום שכר אחר רק שכר שמירה בלבד, היה הדבר ספק, ואם ב"ד פסקו, לא מחזירים הדין⁹⁸ (פ"ת).

⁹⁶ ועי"ש דבריו דעיקר כמחבר.

⁹⁷ אורח עבר בעיר פלוני ומת ובעל האכסניא החזיק בנכסיו, מפני שלא ציוה לפני מותו מה יעשו בנכסיו, והב"ד לא השיגה לכוף אותו שיניח הנכסים בב"ד עד בוא היורש, ונעלם כל הרכוש, ובא יורש, המהר"ם מלובלין טען שהנפקד חייב ככל שומר אבידה שפשע, אמנם היעב"ץ (ח"ב סי' קמב) חולק בטענה שמא באמת אותו הנפקד או הלוח הוא ה' יורשו האמיתי. אע"פ שהוא עצמו אינו יודע מזה ואינו בא בטענה זו, מ"מ בהכרח צריך לבקש לו יורשים רחוקים נסתרים בלתי ניכרים ולא ידועים ומפורסמים, ועוד שמא הוא גר שמת שאין לו יורשים, או שהוא שתוקי וזה בושה על יורשיו, ודין המחזיק בנכסים כדורש גמור לשלוט בהם כאות נפשו ולית דימחא בידיה, וכל זמן שלא באו עדים שהוא של יורש, הוה כשלו, ואם אכלם כמתנה מן השמים הוא, ואם לא מת פתאום והיה לו לסדר מנינו ולצוות על עזבונו ויורשיו, על כן אבידה מדעת היא שאין עליו חיוב השבת אבידה.

⁹⁸ עי' לקמן הערה 123 ערך שי.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

סימן רצט – שנים שהפקידו ביד אחד ואחד מהם בא לתבוע. ובו סעיף אחד

(א) ¹²⁷ שנים שהפקידו אצל אחד, ובא אחד מהם ליטול את שלו(א), אין שומעין לו עד שיבא חבירו(ב). בד"א, כשאין השני בעיר. אבל אם הוא בעיר וידע שתבעו חבירו ולא בא, ניהא ליה במאי דעביד חבריה ושליחותיה קא עביד. ונתבארו פרטי דין זה בסימן קע"ו סעיף כ"ה ובסימן קכ"ב. ¹²⁸ ואס הפקיד אלל שנים, הוה כהלוה לשנים ועיין לעיל סימן ע"ז: (א) ליטול את שלו - פירוש, אפילו חצי הפקדון (סמ"ע), עיין לעיל סי' ע"ז ס"ט ומה שכתבתי שם (ש"ך).

(ב) אין שומעין לו עד שיבא חבירו - דוקא ליתן לו הפקדון או הלואה אינו צריך, אבל יכול לתבעו ולירד עמו לדין על חלקו אף שאין חבירו בעיר אם יש כפירה ביניהן, ועיין מה שכתבתי בסמ"ע סימן ע"ז סעיף ט', ובסימן קכ"ב ס"ט (סמ"ע).

סימן ש – שנים שהפקידו, אחד ק' ואחר ר', וכל אחד תובע מאתים. ובו ד' סעיפים:

(א) ¹²⁹ שנים שהפקידו אצל אחד(א), זה מנה וזה מאתים, וכל אחד משניהם אומר: אני הוא שהפקדתי המאתים, והשומר אומר: איני יודע, ישבע כל אחד מהם שהפקיד ק' (ב), ויתן ק' לזה וק' לזה, ונמצא מפסיד מנה מביתו מפני שפשע, שהוה ליה לכתוב שם כל אחד על כים שלו(ג). ואי אינהו לא תבעי ליה כל חד בברי(ד), אם בא לצאת ידי שמים חייב(ה), אבל בדיני אדם, פטור(ו). לפיכך אם הביאו לו השנים כאחד שלש מאות בכרך אחד(ז), ובאו ותבעו(ח) וכל אחד אומר: הק' שלי, נותן מאה לזה ומאה לזה והשאר יהא מונח אצלו (¹³⁰ וי"א ליהא מונח זיל ז' (ט)) עד לעולם(י), או עד שיורה האחד לחבירו(יא), שהרי הוא אומר להם כיון שראיתי שאינכם מקפידין זה על זה והבאתם בכרך אחד לא הטרחתני עצמי לידע ולזכור תמיד מי בעל המאה ומי בעל המאתים, ואפילו בבא לצאת ידי שמים פטור(יב). (¹³¹ וי"א לאס תבעו ליה חייב זכא ללאת ידי שמיס(יג), אפילו זכי האי גוונא):

(א) שנים שהפקידו כו' - ע' לעיל סי' ע"ו וסי' רכ"ב ס"ב ובא"ע סי' מ"ט ס"א (ש"ך).

(ב) ישבע כל אחד וכו' - פירוש, שבועה חמורה, כדין נשבע ונוטל (עי' סי' פ"ב ס"ב), ואף על פי שהוא מודה לכל אחד שיש לו בידו מאה ועל המותר אומר איני יודע, אין לדמותו לתובע לחבירו מנה והנתבע משיבו חמשים ידענא וחמשים לא ידענא דאמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם, דשאני הכא דטוען בודאי אין בידי יותר מג' מאות ואחד מהן ודאי רמאי, משו"ה הטילו חכמים שבועה על כל אחד מהן (סמ"ע), היינו בנקיטת חפץ (ש"ך).

(ג) שהיה לו לכתוב שם כל אחד על כים שלו - ולא סגי שיכתוב בעל המאתים לחוד על כים שלו, דאכתי יש פשיעה שמא יבוא השלישי לתבוע הכים שיש בו מנה, וכדין דהפקיד לו אחד מהן מנה ובאו שנים לתבוע כל אחד מנה דצריך ליתן לכל אחד מנה מטעם זה כדלקמן ס"ג (סמ"ע), ויש חולקים שהוא יכול לומר סברתי שלא יבוא שום אחר, ועוד דלא סגי בכתיבת שם על אחד מהם, דשמא יהא נאבד הכים הנכתב עליו בפשיעה ויצטרך לשלמו ולא ידע למי ישלם המאתים (ט"ז).

(ד) ואי אינהו לא תבעי ליה - עי' לעיל ס"ק(א) (ש"ך).

(ה) חייב כו' - ליתן לכל אחד ר' (ש"ך).

(ו) אבל בדיני אדם פטור - דיכול לומר דקדקתי מי בעל המאתים ושכחתי, והא ראייה שהן ג"כ שכחוהו מדלא תבעו אותי (סמ"ע), אלא נותן לזה ק' ולזה ק' וק' יהא מונח עד שיבא אליהו, כיון דחד תבע ליה במקצת. ואי לא תבעי ליה כלל אמרינן דהמאה חולקים, ולא אמרינן יהא מונח דכיון דלא תבעי ליה א"כ ליכא רמאי (עי' לקמן שס"ה ס"ב) (ש"ך).

(ז) לפיכך אם הביאו לו - פירוש, כיון דהטעם דיתן לכל אחד מאתים הוא משום שפשע דה"ל לכתוב כו', לפיכך בכי האי גוונא דהפקידו בכרך אחד לא מיקרי פשיעה כדמסיק, משו"ה אינו צריך ליתן אלא לכל אחד מנה (סמ"ע), דכל שלא הפקידו בכרך אחד אף על

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

פי שהפקידו זה בפני זה, הוה ליה כאילו הפקידו זה שלא בפני זה והוה ליה למידק. אבל יש חולקים, ואם הפקידו זה בפני זה אינו חייב אלא מאה לכל אחד, שאמר לא חששתי לדקדק מאחר שראיתי שלא הייתם חושדים זה את זה (סמ"ע, ש"ך).

(ח) ובאו ותבעו כו' - אפי' תבעו, וכ"ש לא תבעו ליה אם היה בכרך א', נותן לזה ק' ולזה ק', ומנה שלישיית חולקים (ש"ך).

(ט) דיהא מונח ביד ב"ד - וסיים שם בטעמו, דאל"כ כל אחד יערים ויאמר איני יודע כדי שישאר בידו (סמ"ע), ולא אמרינן חולקין כיון דתבע ליה ואיכא ודאי רמאי (ש"ך), עמ"ש"ל סימן רכ"ב דעת הרבה גדולי הפוסקים שיהא מונח אצלו¹⁰⁰ (ש"ך), עי' רמ"א לעיל סי' מ"ט ס"ז [שני אנשים שקוראים להם יוסף בן שמעון מוציאים שטרות על אחר, ולא יכול האחר לומר "לא נתחייבתי לך אלא לחברך ששמו כשמו", שכל מי שהשטר יוצא מתחת ידו מחזקין ליה בשלו. הגה: אבל אם אין השטר יוצא מתחת ידו, אף על פי שמורה שחייב לאחד מהם, אינן יכולין להוציא ממנו אלא בהרשאה שיתנו זה לזה], ומזה שכתוב "אינן יכולין להוציא" משמע שיהא מונח ביד הלוח, וכאן איתא ביד ב"ד וצ"ע¹⁰¹ (רע"א).

(י) עד לעולם - ר"ל עד שיבוא אליהו, ומכח זה ודאי יודה הרמאי או לא יבוא מתחילה ברמאות (סמ"ע).

(יא) או עד שיודה האחד - וה"ה עד שירצו לחלוק המנה השלישית וכמ"ש המחבר בסוף סימן זה גבי בהמות (סמ"ע).

(ב) ואפי' בבא לצאת ידי שמים כו' - עי' סי' רכ"ב ס"ב שלמחבר לצאת ידי שמים צריך לתת לכל א' וא' (ש"ך), ויש לחלק שכאן בפקדון, אין חיוב השבה, שהרי לא היה שום פשיעה, אלא אומר הרי שלך לפניך כל היכא דאיתיה ואינו מחויב אפילו לצאת ידי שמים ואפילו תבעו. אבל במקח סימן רכ"ב בלקח מחמשה בני אדם, דהתם הו"ל חוב וצריך להחזיר חובו ליד בעליו, וכיון שאינו יודע מי הוא בעליו צריך להחזיר לשניהם כשתבעו ליה לצאת ידי שמים (קצה"ח¹⁰²).

(ג) וי"א דאם תבעו ליה כו' - וכן עיקר (סמ"ע), ויש חולקים (ש"ך), אבל לא תבעו ליה פטור אף לצאת ידי שמים (ש"ך).

(ד) ¹³²וכן אם הפקידו אצלו שני כלים, אחד גדול ואחד קטן, וכל אחד אומר: אני בעל הגדול, ישבעו שניהם, ויתן הגדול לאחד מהם ודמי הגדול לשני, וישאר לו הקטן. ואם הביאום בכרך אחד כאחד, נותן הקטן לאחד ודמי הקטן לשני, והשאר יהיה מונח עד שיודה האחד לחבירו או עד לעולם:

(ה) ¹³³וכן מי שתבעוהו שנים, זה אומר: אני הוא בעל הפקדון, וזה אומר: אני הוא, והשומר אומר: אחד מכם הוא ואיני יודע מי הוא, ישלם לשניהם (יד): הגה ¹³⁴ואי חינוכו לא תצעי ליה, פטור אפילו צבא לצאת ידי שמים. אבל אם אמר: אצרכי סל אחד מכס הפקיד אלכלי ואיני יודע איזה מכס, חייב צבא לצאת ידי שמים:

(ו) ¹³⁵וכן מי שתבעוהו כו' ישלם לשניהן - פירוש, אחר שישבעו שניהן. וקשה מה זה שונה מסי' רכ"ב ס"ב, וי"ל ששם שונה דסתם מקח עומד להתפרע מיד ולא ה"ל למידק, משא"כ בפקדון שהוא לאחר זמן דמיקרי פשיעה מה שלא כתב שם המפקיד על כיסו (סמ"ע, ש"ך).

(ז) ¹³⁵וכן שנים שהפקידו (טו) שתי בהמות אצל רועה, ומתה אחת מהן ואינו יודע של מי היתה (טז), ישלם לשניהם (יז). ואם הפקידו בעדרו שלא מדעתו (יח), מניה הבהמה ביניהם ומסתלק, ותהיה מונחת עד שיודה האחד לחבירו או עד שירצו לחלק אותה:

¹⁰⁰ עי' לעיל הערה. **Error! Bookmark not defined.**

¹⁰¹ ועי' נתה"מ רכב ס"ב ד"ה מונחים בבית: בדבר שאינו נפטר בהשבתו לב"ד כיון שהוא חוב, הדין הוא דיהיה מונח בידו, ואין דומה לפקדון.

¹⁰² עי' קצה"ח ש"מ סק"ד דה"ה בשואל, ועי' נתה"מ סי' פו ס"א בין דרך, שכתב בדעת הש"ך שהשומר חייב להחזיר הפקדון, אך עי' נתה"מ בהקדמה לסי' עו ובסי' עו ס"קא דבפקדון א"צ להשיב ליד הבעלים, ועי' דברי מלכיאל ח"ה סי' רעה, ועי' שו"ת בית שלמה יו"ד ח"ב סי' קפב וקפג, ושו"ת שו"מ מהדו"א ח"א סי' קסג שחילק להיפך (פסקי דין - ירושלים דיני ממונות ובירורי יוחסין ח עמוד רנו).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(טו) וכן שנים שהפקידו כו' - דהו"ל למידק כי מוטל עליו להכיר בהמה של מי הוא להחזירה לבעלים וכו' ואפילו שהפקידו זה בפני זה חשוב כפושע, וה"ה בשאר פקדון כך (ש"ך בשם אגודת אזור).

(טז) ומתה אחת מהן - וה"ה אם שתיהן בחיים והאחת גדולה או טובה מהשניה, או שהאחד הפקיד אחת והשני הפקיד שתיים (סמ"ע).

(טז) ישלם לשניהם - פירוש, אחר שישבעו כנ"ל (סעיף א'), ובהאי אין חילוק אפילו הפקידו יחד ומקושרין זה בזה, דבהא אין לו להתנצל ולומר ראיתי שאתם אינכם מקפידים בו זה על זה כו' כנ"ל [שם], דיכול כל אחד מהמפקדין לומר מה היה לנו לעשות דלא היה בידינו לשמור נפשינו מרמאות, דאפילו אם היינו מפקדין זה שלא בפני זה יראה השני הבהמה השניה כשהיא בשדה במרעה ויבוא אח"כ ויאמר שלי היתה (סמ"ע).

(טז) שלא מדעתו - לאו דוקא שלא מדעתו קאמר, אלא שלא בראייתו של רועה, דהשתא לא ה"ל למידק (סמ"ע).

סימן שא - דין השומרים בעבדים וקרקעות ובהקדשות ובשל עניים. ובו י' סעיפים:

(א) ¹³⁶ג' דינים האמורים בתורה (א) בארבעה שומרים, אינם לא בקרקעות ולא בעבדים ולא בשטרות ¹⁰³ ולא בנכסי עובדי כוכבים (ב) ולא בהקדשות (הן) של מזבח או של בדק הבית (ג). שומר חנם אינו נשבע ¹⁰⁴, נושא שכר או שוכר או שואל אינם משלמים, ¹³⁷ ומכל מקום שומר שכר מפסיד שכרו עד שישבע ששמר כראוי (ד). ¹³⁸ וכן פטורים אף מפשיעה (והכי קיי"ל) ¹⁰⁵. ¹³⁹ ויש מחייבים בפשיעה ¹⁰⁶ (ו). וכל אלו, הו"ז מן ההקדשות (ז), פטורים אפילו משבועה שאינם ברשותו: הגה ועיין לעיל סימן ס"ו סעיף ל"ט. ¹⁴⁰ שומר שנסמך לשומר בדרכים אלו חייב (ח), לגרע מפשיעה. ¹⁴¹ ויש חולקין. ¹⁴² השואל בית ונסרקף, פטור לשלם, דה"ל קרקעות ¹⁰⁷:

(א) שלשה דינים האמורים בתורה כו' - ר"ל, שומר חנם דנשבע על הגניבה, ושומר שכר על האונס, ושואל דוקא כשמתה מחמת מלאכה, ואי לאו חייבים (סמ"ע).

(ב) ולא בנכסי גוי - י"א דאף דאין דין שומרים לגוי, מ"מ במשכון אפילו בגוי הוי שומר שכר, ויש חולקים (פ"ת).

¹⁰³ היינו שטר חוב. עי' לעיל הערה. **Error! Bookmark not defined.** ועי' ד"ג כלל צו סי' נו: דה"ה שטר קנין פטור עליו, דאין גופו ממון ואינו שוה כלום כ"א לצור על פי צלוחיתו, וגם במזיק בידיים אין לחייבו, ואפילו מדינא דגרמי על קנין ביתו, דדוקא בשורף שט"ח של חבירו מיחשב דינא דגרמי, דבאבדת השטר נפסד חובו, אבל בשטר קנין בית אין לחייבו מדינא דגרמי דמה הזיק בזה וכי מפני שאבד שטרו אבד ביתו, הרי הוא מוחזק בביתו, ומי יכול להוציאו מחזקתו, ע"כ. צ"ע שהרי כל עוד שאין לו ג' שנים, הרי יכול להוציאו ללא שטר.

¹⁰⁴ היינו אפילו שבועה שאינו ברשותו, שהרי אין עוד שבועה (עי' לקמן סק"ט).

¹⁰⁵ היכן שהוא פטור משמירה, ופשע, אין חיוב אפילו לצאת ידי שמים (מהרש"ם ח"ב קלח).

¹⁰⁶ ראובן שהשכין אצל שמעון שטר חוב שהיה לו מאדון אחד על סך שבעים ש"ח, והשכינו בעד סך ששים ש"ח אשר הלוח לו שמעון, ושמעון המלוה הניח השטר בארנק שלו בין שטרותיו ונאבד ממנו. וכעת האדון אינו רוצה לשלם המעות עד שיחזירו לו השט"ח ושמעון תובע מעותיו, אע"ג דאין דין שומרין בשטרות ואפילו נגנבו ונאבדו ש"ש פטור, כל שאינו מחזיר לו שטרו פטור מחובו [עי' חו"מ סי' ע"ב ס"ב] (שו"מ מהדו"ג ח"ג סי' מז).

¹⁰⁷ עי' לעיל סי' צה ס"א שהרמ"א מביא ב' דעות אם תלוש ולבסוף חיברו חשיב כמחובר או לא, ועי' ש"ך דהעיקר שהוא כתלוש, ונתה"מ חולק על פי המג"א.

עי' הערה 58. אחד שהיה לו דרכון והשאלו לחברו, וטען השואל שנאבד מידו. כל הפטור משבועה ושמירה בשטרות הוא דוקא היכא שהשטר עומד לגבות ממון וכדומה, אבל כאן גוף השטר הוא הצריך, א"כ זה מקרי גופו ממון (שו"מ מהדו"ק ח"א סי' לח), ועי' אורחות המשפטים כלל לב סי' א שמחלק אם הדרכון נצרך כדי להיות איפה שהוא, או שנצרך רק בנסיעות, דאם זה נצרך רק לנסיעות, הוה כמבטל כיסו של חבירו, שפטור משום דהוה רק גרמא, אבל אם נצרך כדי להיות איפה שהוא, חייב.

גט אינו דומה לשטר, דשטר עיקרו הוא השעבוד, אבל בגט דצריך לשלם עבור הנייר ושכר סופר ועדים, זה ממון גמור. ובדאי אם יצייר על הנייר תמונה ויתן לשמור, בודאי שייך בו דין שומרים וה"ה דמי הנייר והסופר והעדים. ואינו דומה לשטר דעיקרו לשעבוד וכאן צריך לאותו הנייר והכתיבה לגרש ולעשות זאת הפעולה (שו"ת בית יצחק אבן העזר א סימן עג).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א) ולא בהקדשות הן של מזבח - דין המקדיש בזמן הזה, אין לו דין הקדש שאין סתמו לבדק הבית אלא לעניים או לשאר חפצי שמים, ואפי' כשנאמר דהקדש דבזמן הזה אין בו דין הקדש אלא דין חולין, מכל מקום אפשר לומר שמה שהקדיש לעניים או לכל דבר של חפצי שמים הקדשו קיים ואמירתו לגבוה כמסירתו להדיוט, ולא צריכים קנין¹⁰⁸, ולכן לענין שומרים הוה כחולין גמור, ויש לו כל חיובים של חולין¹⁰⁹ (ש"ך בשם ראנ"ח)¹¹⁰.

(ג) ומ"מ שומר שכר מפסיד שכרו - ה"ה אפילו אם התנה להיות פטור מגניבה ואבידה ונגנב, מפסיד שכרו. וה"ה שומר שכר על הקדש ג"כ מפסיד שכרו. ושומר לשבוע או לשנה מפסיד כל שכרו של כל זמן השכירות (ש"ך בשם תורת אמת), עיין מ"ש בסימן ש"ה סק"י (א) (קצה"ח). אם ישבע ששמר כראוי, אעפ"י שנאנס מידו נוטל שכרו מבעל הבית כמש"כ לעיל סי' ס"ו סעיף מ'¹¹¹ (רע"א בשם מהר"ש לבית לוי). אם מסר בידו עשר שטרות והתחייב ליתן לו שכר שמירתן עשרה זהובים, ונאבד אחד מהם בפשיעת השומר באופן דמפסיד שכרו, פשוט דמפסיד שכר כולן וא"צ לשלם לו שכר שמירה כלל אפילו בעד השטרות ששמרן יפה, אמנם בהבלעת הימים אינו כן, שאם שכרו לשמור השטרות עשרה ימים בעד עשרה זהובים ופשע ביום העשירי וע"י כן נאבדו, אינו מפסיד שכר הימים שעברו, אבל אם היה נשכר לשבוע ופשע יום א', איבד כל שכרו (פ"ת)¹¹².

(ה) והכי קי"ל - והעיקר דחייב¹¹³ (ש"ך), ויש חולקים (נתה"מ פ"ת), אמנם בשומרים שלא עשה משיכה ולא נעשה שומר, אינו חייב אפילו בפשיעה, ולא חשיב פושע למזיק רק במי שקיבל לשמור ופשע ולא שמר, אבל מי שאינו שומר כלל לא חשיב מזיק, ואפילו הפוטרים בפשיעה, היינו דוקא שנתרשל בשמירה, אבל אם הניחו ברשות הרבים שהוא מקום הפקר שחשיב אבידה מדעת, הוי מזיק גמור (נתה"מ), תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב כל זמן שיש לתלות בשום צד שאילו לא פשע אפשר שלא היה אונס (עי' סי' רצ"א ס"ו) (נתה"מ).

(י) ויש מחייבין בפשיעה - דה"ל כמפסיד בידים. והפוטרים ס"ל דאינו דומה להדדי, דהא שמירה בבעלים פטור בכל הד' שומרים אפילו בפשיעה, ומפסיד בידים בבעלים חייב בהן (סמ"ע).

(י) חוץ מן ההקדשות - והיינו הקדש גמור ולא בהקדש של עניים (סמ"ע).
(נ) שומר שמסר לשומר בדברים אלו חייב כו' - ועיקר כיש חולקים (ש"ך), משום שיש להסתפק שעדיין הוא ברשות השני וכופר, ובזה חייב הראשון, דנראה דאפילו מי שלא קיבל שמירה כלל רק שבא לבית חבירו ולקח ממנו חפץ ונתנו לאחר והאחר טוען שנאבד ממנו דחייב הראשון, דשומר שמסר לשומר חייב, דכל זמן שלא נשבע השומר, לא מחזקין בנפילה וחשדינן אותו שהוא עדיין בידו וממילא הראשון חייב, דכשעשה מעשה בגוף החפץ וע"י מעשה זה נאבד, נחשב למזיק, ולפ"ז ליכא מחלוקת בין ב' הדעות ברמ"א, רק הראשון מיירי שאינו ידוע שנאנס אצל השני, דחייב הראשון מטעם מזיק כיון דחשדינן להשני שעדיין ברשותו הוא, וצד השני מיירי שידוע שנאנס אצל השני, דאז ודאי דלא נחשב תחילתו בפשיעה לענין שמירה שיתחייב מחמת תחילתו בפשיעה וסופו באונס, דכל כמה דליכא למיחשדיה להשני אחזוקי בגנבי לא מחזקין, והרי מסרו לבן דעת ולא

¹⁰⁸ עי' רע"א סי' רמג ס"א שמביא מהר"ט שחולק שאין אמירה לגבוה כמסירה להדיוט, וכן עי' קצה"ח סי' ר"ג ס"ג החולק, ועי' פ"ת רנג ס"ט"ז ד"ה ויש חולקין, שהביא משו"ת חת"ס שהראב"ה מסכים עם הש"ך. ועי' אריכות בש"ך סי' רמג ס"ב כמה צדדים.

¹⁰⁹ עי' לקמן ס"ו שאין להם תובעים.

¹¹⁰ עי' רדב"ז ח"א סי' תעה שפשוט לו שספר תורה חשיב כהקדש [עי' ערך ש"י דהיינו דווקא שהקדישו לצורך הרבים], ועי' הערה. **Error! Bookmark not defined.** מח' מג"א וקצה"ח. אמנם עי' סי' צה ס"א וסמ"ע שם דלכו"ע הוה כנכסי הדיוט.

¹¹¹ עי' לשונו הובא בהערה 132.

¹¹² שומר שכר שנגנב אצלו וצריך לשלם, אי מגיע לו שכרו, ואפילו תימא דא"צ לשלם לו שכר, שלא נתן לו כי אם על חפץ זה שיוחזר לו בשלימות, אכתי ינכה לו שכר זה מן התשלומין, שאילו שמרו היה חייב לו שכר זה (שו"ת מהר"ל דיסקין קונטרס אחרון סימן ה אות רמט). וי"א דגם אם משלם לו דמיו נמי מפסיד שכרו כיון שלא שמר כראוי (יהודה יעלה ח"ב סי' ריא).

¹¹³ עי' ש"ך סי' שמו ס"א שהעיקר לפטור.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

פשע בשמירה, וגם ליכא למיחשביה למזיק כיון שלא ע"י מעשה של הראשון נאבד דהא נאנס ממילא. (נתה"מ).

(ב) ¹⁴³הא דאין נשבעין על אלו, הני מילי בפני עצמן, אבל על ידי גלגול נשבעים(ט):
(ט) ע"י גלגול נשבעין - היינו שאינו ברשותו, ולא שבועה שלא פשע ולא שבועה שלא שלח יד, דהא עבדים וקרקעות אינן נגזלין, ואינו מתחייב בהאונס שנעשה אחר הגזילה (נתה"מ).

(ג) ¹⁴⁴אף על פי שאמרו שאין נשבעים על אלו, הני מילי מדאורייתא, אבל נשבעים עליהם היסת אם היתה שם טענת ודאי(י):

(י) אם היתה שם טענת ודאי - דלא תיקנו שבועת היסת כי אם אטענת ודאי, לאפוקי שבועת השומרים שחייבה התורה אפילו אטענת שמא ואפילו אין טוען כלל (סמ"ע), וי"א שאין נשבעים אפילו היסת, ואפילו ע"י גלגול (ש"ך), ולפי דעה זו הך שבועה דנשבעין לגזברין אינה אלא שלא פשעו בהן, אבל שבועה שאינו ברשותו אין צריך שלא נחשד ישראל כשר לגזול הקדש, וי"א דאין חילוק בין שבועת פשיעה לשבועה שאינו ברשותו ובשניהם תקנו חכמים דנשבעין לגזברין שלא יזלזלו בהקדשות (ש"ך בשם הב"ח).
(ד) ¹⁴⁵כל אלו, אם קנו מידם להתחייב באחריותם, חייבים(יא):

(יא) אם קנו מידו להתחייב כו' - אבל בלא קנין אינו מתחייב בדיבורו, אף על פי דמתנה שומר חנם להיות כשואל ומתחייב בכך בדיבור בעלמא (עי' סימן רצ"א סעיף כ"ז), שאני התם דעכ"פ הוא בכלל השומרים לכך מתחייב בדיבורו ביותר מאשר מתחייב מן הדין בלא דיבור, משא"כ הללו שאינן בכלל דין השומרים כלל (סמ"ע, ש"ך), ומשמע דגם בהקדשות נמי צריך קנין, דהא כתב כל אלו וקאי על כל אלו הכתוב בסעיף א'. וגבי הקדש קשיא לי למה לא ישתעבד באמירה גרידא כיון דאמירה לגבוהה כמסירה להדיוט¹¹⁴ (קצה"ח), אם אמר בפירוש אם יאבד הנני מחייב עצמי כך וכך, באמת חייב מטעם אמירה לגבוהה, אבל הכא מיירי שקיבל על עצמו שיהיה לו דין שומרים, וכיון שאין הקדש בגדר שמירה כלל, לא מהני בלא קנין (נתה"מ).

(ה) ¹⁴⁶המוסר לחברו לשמור דבר המחובר לקרקע, דינו בקרקע, אפילו ענבים העומדות ליבצור(יב)¹¹⁵:

(יב) אפילו ענבים העומדים ליבצר - ע"י לעיל סימן קצ"ג בסמ"ע ד"ה כגון ענבים (סמ"ע).
(ו) ¹⁴⁷מי שהפקידו אצלו מעות עניים(יג) או פדיון שבויים ופשע בהם ונגנבו(יד), פטור(טו), שנאמר: לשמור (שמות כב ט), ולא לחלק לעניים(טז), והרי הוא ממון שאין לו תובעין. במה דברים אמורים, בשאין זה הממון מופקד לעניי מקום זה או לשבויים ידועים. אבל אם היה לעניים אלו או לשבויים אלו, והרי הוא קצוץ להם, הרי זה (ה)ממון שיש לו תובעים, וישלם אם פשע(יז), או ישבע שלא פשע, כדרך כל השומרים. (וכן אס הגבאי אמר לשומר: שמוך לך, חייב כשאר שומריהם):

(יג) מעות עניים כו' - כל זה ספק בדעת המרדכי ולא ודאי¹¹⁶ (ש"ך בשם תורת אמת). אי אפשר לכתוב שטר חוב על שם הקדש, שאז אין להם תובעים, אלא כותבים על שם א' וכותבין בסוף השטר וזה הממון הוא מחכירות הקהל (ש"ך בשם התורת אמת).

(יד) ופשע בהם - מגדב מעות, שישכרו ממנו מלמדים ללמוד עם בחורים קטנים ויתומים או להשיא ממנו יתומים, או לפדיון שבויים שאינם ידועים, כל הני הוי ממון שאין לו תובעים, ומהאי טעמא פטור השומר אפילו מפשיעה גמורה, שמאבדו בידים, ואפילו בשומר שכר. ואם פשע כעין מזיד, והוא איש אמוד, יכולים הב"ד לכפותו שישלם, דלא גרע מהא דכופין על הצדקה, ואין צריך לישבע שאינו ברשותו, אבל הציבור יכולים להחרים ברבים בבית הכנסת על מי שיש בידו מעות של עניים, ואינו רוצה להחזיר (ש"ך בשם היש"ש). הצדקה שנדרו קהל לצדקה מסוים לעולם לא זכתה בה השבויה, מכיון שלא באה ליד הגבאי, ולפיכך לא זכו בה יורשיה אחריה. ואפילו שעדיין לא נפדית השבויה, יכולין בני העיר

¹¹⁴ ע"י לעיל הערה. Error! Bookmark not defined, וע"י לעיל סי' ריב ס"ז בפ"ת דעיקר שאין שעבוד נכסים על נדר לעניים.

¹¹⁵ ע"י סי' צ"ה ס"ב.

¹¹⁶ ולכן אם תפס הוא תלוי במח' המחבר והרמ"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

לשנותה לכל דבר שירצו, וי"א דאפילו נכנסה ביד הגבאין, יכולין בני העיר לשנותה אפילו לדבר הרשות וכו', כשרואים גבאי צדקה מדרך התיקון ובתנאי שיהיה זה תיקון אנשי העיר שצריכין לשנות אלו המותרות ויעשו מהם רצונם, כגון שיוציאו מותר שבויים לעניים או מותר עניים לשבויים והדומה לזה שהרשות בידם והבחירה¹¹⁷ (ש"ך בשם מהר"ם אלשקר), מי שהופקדו אצלו מעות שבויים ואפי' שהן קצוצין לשבוי ידוע, אינו חייב אלא בפשיעה אבל לא בגנבה ואבדה (ש"ך בשם מהר"ם אלשקר), עניים דידן דקיץ להו בכל שבוע כך וכך, וכן ת"ח המקבלים פרס מידי שבת בשבתו, והתלמידים והמלמדים שבתלמוד תורה שנוטלים דבר קצוב בכל שבוע, אף על גב דהני אזלו והני אתו, ולא הוי עניים מיוחדים, דהקדש שלהם ממון שיש לו תובעים קרינן ביה וכו'. ואף בממון שהוקדש לשם עניים על מנת שיהא הקרן קיים הם נקראים בעלים מיוחדים, דכל אחד זכה בקרן ובריוח שצריך לתת לו דקרנא לרווחא משתעבד, ועוד אם הם לא ירויחו המעות נוטלים אף מן הקרן. וכן אם לא הספיק להם תנאם מוסיפים להם אף מהקרן כיון שהבעלים סלקו עצמו מהמעות (ש"ך בשם המהרי"ט), צדקה הראויה לעניי אותה העיר ודאי כופין וממשכנין עליה ומיקרי אית ליה תובעים, דהרי תובעים אלו ידועים שהם גבאי העיר שהם יד עניים, דטובי העיר במקום כולם עומדים, וה"ה בגבאים לענין עניים ומיקרי שפיר ממון שיש לו תובעים (ש"ך בשם רמ"א), ראובן השכיר בית לשמעון והבית הוא הקדש לשיבה, ושמעון שרף את הבית בשוגג, אין פטור מטעם מעות של צדקה דפטור אפי' פשע בהם, חדא דהיה אפשר לומר דהני בני הישיבה יש להם קצבה לכל א' סכום כך מעות, גם שמעות הללו מיוחדים לבני הישיבה הזאת ולא לאנשים אחרים, ואפי' את"ל שאין בני הישיבה ידועים, ששנה זו לומדים פלוני ופלוני והולכים אלו ובאים אחרים במקומם, או נוספים עליהם. ונראה דתרתיה בעינן, שיהיו אנשים ידועים, וחלק אחד ידוע וכו' כבר אפשר לומר שיש כאן תרתי כי הרוב ידועים והכל קצוב. עוד טעם שני שלא נאמרו דברים הללו אלא במעות של צדקה שהם מעצמם עומדים ליחלק לעניים והוי ממון שאין לו תובעים שכל עני שיבא לתבוע מעות יאמר לו השומר לאו לדידך יהיבנא, אבל בנ"ד שהבית אינו עומד ליחלק (ש"ך בשם הראנ"ח).

(טו) מעות עניים כו' פטור - פירוש, אף על פי שאין למעות עניים דין הקדש, מ"מ פטור, שהשומר של עניים שיחלק להם הממון, הוא ממון שאין לו תובעים שהרי לא ניתן לידו לחלקו לעניים מיוחדים, וכיון שמה"ט הוא פטור, אם היה זה הממון מופקד בידו לחלקו לעניים דמקום זה וגם קצץ כמה יתן לכל אחד, מיקרי שומר דידהו ולכן אם הגבאי אמר לו, שמור לי, חייב. דהרי גילה דעתו שיהיה שומר לו דהיינו שיחזירהו לידו והוא יתנו למי שירצה (סמ"ע), ה"ה הפקידו מעות ואח"כ בעוד שהן פקדון נדר אותם לעניים (קצה"ח), ודוקא שהשומר הוא המחלק אז הוי ממון שאין לו תובעין, שכל עני שיבוא יכול לומר לא לך אתן כי אם לאחר, אבל הציבור שנותנים מעות לגבאים שהן נותנין לכל עני כדינו וכפי אומד דעתם, ואם יתרכו עניים צריך הציבור להוסיף ואם יתמעטו עניים וישאר ממון נוטל הקהל המעות לצורכם, וגם יש להקהל רשות לשנות המעות, ודאי דמעות הציבור הוא והוי כיש לו תובעין דחייב. וכן שאר מעות מצוה של ציבור, כגון מעות שהכינו לבית העולם או לבית הכנסת, מעות ציבור הוא ויש לו תובעים וחייב, והוא ממון הדיוט גם לענין שבועה (נתה"מ), וי"א דאפילו ביש גבאי צדקה והוא המחלק, מצד זה לא נקרא ממון שיש לו תובעים לולי דקיץ להו, ומ"מ אם הצדקה שייך לבני עיר, יכולים להעמיד מורשה, דלא גרע כחם משאר תובעים רבים בשותפות מן יחיד אפילו לא קיץ להו, ואחר שיש לו תובעין חייב לשלם וצ"ע לדינא (פ"ת).

(טז) ולא לחלק לעניים - ולכן פטור הנפקד אם פשע, היינו מדיני אדם משום דליכא מאן דמצי תבע ליה, אבל לצאת ידי שמים חייב. גבאי צדקה שגנב כסף מהקופה צריך לשלם ולהוציא מתחת ידו כסף מה שגנב לפי אומדנא, ואם ירצה לצאת נקי ככסף צרוף, ישלם עד שברור לו שגניבתו לא היתה יותר, ויחזיר מעות השבה ללשכה ההיא שממנה גנב באופן שיבואו המעות ג"כ לעניי אותה עיר. וכן אם פשע מחויב לשלם לפי אומדנא מה שהיה ממון בלשכה, ומ"מ לצאת ידי שמים צריך ג"כ לשלם לעניים הרגילים ליטול מזה. ולא דוקא אם פשע אלא ה"ה מזיק בידים (פ"ת).

¹¹⁷ עי' יו"ד רנ"ג ס"ז.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ט') וישלם אם פשע - וה"ה בגניבה ואבידה ג"כ חייב (פ"ת).
(ט') וכן אם הגבאי אמר כו' - [ואם השכין אחד משכון לגבאי בעד מעות, והגבאי מסר לשומר, אם אמר לו הגבאי שמור לי, האחר חייב - נוסף מהנתה"מ] ואם לא אמר, שניהם פטורים בחלק הצדקה אבל ביתר המשכון על החוב חייב הגבאי לשלם ללוה (ש"ך), הטעם דנתחייב שני יותר מהראשון, נראה דלא פטר רחמנא רק אם נאבד אצל מי שהיה לו רשות לחלק, דנגדו הוי ממון שאין לו תובעין דלכל עני שיבוא יכול לומר לאחר אתן, אבל הגבאי שיש לו רשות לחלק שנתן לאחר לשמור, הוי ממון שיש לו תובעין, דכיון שהגבאי מברר העניים שרוצה לחלק להם, אמרינן ברירה שלהם נתרצה תיכף והן הן התובעין, דבממון אמרינן ברירה (נתה"מ), [כהגה"ה על דברי הש"ך] היינו בנאבד בפשיעה אבל בגניבה ואבידה אף להפוסקים דמלוה על המשכון שומר שכר. וכן אפילו הלוה על המשכון ממעות צדקה בריבית דרבנן, דלכ"ע הוי שומר שכר, מכל מקום הכא פטור, דממעות צדקה אין לפורעו, כי אין הצדקה פושע, ומדיליה אין צריך לשלם דשומר חנם הוא, דהריבית נופל לצדקה (רע"א). עיין מ"ש בסי' רצ"ב ס"ק(לז), ועי' שו"ת חוות יאיר קצ"ט [גבאי צדקה שהיה לו כסף של כולל, וכסף עניים יחד, מה שהיה ממון בלישכה של הכולל דה"ל ממון שיש לו תובעים כשותפין או ע"י הרשאה, וחלק העניים פטור מדיני אדם ומ"מ לצאת ידי שמים צריך ג"כ לשלם לעניים הרגילים ליטול מזה דלא גרעי מכל גזל מדבריהם]. הגבאי מיהו יש לו להחזיר לעניים ואין לו להרויח בדבר, כי למה יעשה סחורה במעות צדקה. במקור הדין איתא דאם הגבאי אמר לו שמור לי ואם תפשע תתחייב לי חייב, משמע דבסתם שמור לי אינו חייב, ונ"ל דאינו חייב רק לשלם כטוען שלא פשע ואינו חייב לישבע, עי' ש"ך סי' רצ"א ס"ק(צא) והכא עדיף דאמר אם תפשע בלשון הזה אינו רק חוב תשלומין ולא חוב שבועה (רע"א), גבאי של קמחא דפסחא שפשע, כיון שהפרנסים חייבים לפרוע בעד הקמח שלקחו לחלק לעניים, א"כ המעות שנתקבץ ע"י גבאים דבתי כנסיות אין לו דין מעות עניים כי אם מעות הפרנסים, ויש לגבאי דין שומר עליו להיות חייב עכ"פ בפשיעה אם לא שמר כדרך השומרים, ואילו לא נכנסו הפרנסים בערבות לשלם מכיסם היה פטור הגבאי דבית הכנסת כיון שלא אמר שמור לי, ועי' נתה"מ לעיל ס"ק(טו) (פ"ת).

(ז) 148 מי שהפקידו אצלו ממון פדיון שבויים ובאו עליו גנבים וקדם והציל עצמו בממון שבויים, אם הוא פטור, נתבאר בסימן רצ"ב סעיף ט"ז¹¹⁸:
(ח) 149 מי שיש בידו מעות של יתומים (יט), דינו כדין מעות שאר כל אדם ואסור להשתמש בהם(כ):

(ט) מעות של יתומים דינו כו' - קמ"ל בזה ג"כ דלא תימא דאין שם שומר עליו כיון דאין נשבעין על טענת קטן, ואי משום ב"ד שמסרו הממון לידו, הרי הממון אינו שלהם ואינן מבקשין שיחזור להן, קמ"ל כיון דכשיגדלו הקטנים יתבעו ממנו, מיקרי ממון שיש לו תובעים, ודין שומר שלהן הוא עליו¹¹⁹ (סמ"ע).

(צ) ואסור להשתמש בהן - יש להסתפק במעות ציבור שביד הגובה או הפרנס אם מותר להשתמש בהמעות, דלא דמי למעות מותרין (לעיל סימן רצ"ב סעיף ז'), דשם כיון שנתן לו מותרין הוי כנותן לו רשות להשתמש, אבל הכא כיון שהמעות נגבה מיחידים והן לא נתנו רשות. אך י"ל שאדעתא דציבור נותנין, והן נותנין מותרין כדי שיתחייב באחריות. אבל אם נשאר תחת יד הפרנסים, לא ידענא אם יש להן רשות להשתמש, דבהו ודאי דלא שייך שנתנו לו מותרין אדעתא כדי להשתמש בהן כדי שיתחייב באחריות, וגם אין לומר דמסתמא ניחא להו שיהיה מותר להשתמש כדי שיתחייב באחריות, דאם כן במעות אבידה גם כן נימא הכי (נתה"מ).

(ט) 150 עובד כוכבים שהפקיד ואחר כך נתגיר, אין לו כל דיני השומרים, עד שיהיה

¹¹⁸ שמש בית הכנסת, נהי דנוטל שכר על שמשותו לשמש לבני הקהל ולכל המצטרך בקהל, אבל שכר שמירה לא קיבל עליו, אם לא שיתנו כן בהדיא (כנה"ג הגה"ט סי' רצא).

¹¹⁹ עי' נתה"מ סי' עב ס"ה ד"ה אין לקהל, ביתומים שאין יכולים לפקח בעסקיהם וכל אדם מחויב להציל נכסיהם מהיזק משום השבת אבידה, ומשו"ה חשיב משיב אבידה ממש. וצ"ע אם הוא משיב אבידה וחייב משום גנו"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

תחלתו וסופו ישראל(בא). (וכן חולין ואחר כך הקדישן ניד השומרי(כז)):
(כז) עד שיהא תחילתו וסופו ישראל - וכן אם היה הנפקד מתחלה גוי ואח"כ נתגייר והרי הפקדון עדיין בידו, אין לו דין שומר (סמ"ע), ויש חולקים דאף גוי לגבי ישראל חייב בדין השומרים, אמנם אם גוי שנתחייב לישראל מחמת נזקין או אונאה או מדין השומרים ונתחייב ג"כ לישראל אחר מחמת הלואה וכיוצא בו ואין לו לשלם לשניהם, מגבין תחילה לחוב של הלואה, והדבר צ"ע לדינא (פ"ת).
(כז) וכן חולין ואח"כ הקדישן - וכן הפקיד של הקדש ואח"כ פדאהו והרי הוא חולין ביד השומר, וכולן חד טעם להן (סמ"ע).
(י) ¹⁵¹אין השומר חייב אלא אם כן נתנו לו בתורת שמירה. אבל אם נתנו לו לאבד, פטור(כג), דדרשינן: לשמור (שמות כב, ט) ולא לקרוע ולא לאבד, והני מילי דאתא לידה מעיקרא בתורת קריעה ואיבוד, אבל אי אתא לידה מעיקרא בתורת שמירה, והדר אמר ליה: קרע, חייב(כד) אי לא אמר ליה על מנת לפטור:
(כז) אבל אם נתנו לו לאבד פטור - אפילו אם לא א"ל אבדיהו ע"מ לפטור, ואפילו א"ל אח"כ שמרהו לי, כיון דמתחילה לא בא לידו בתורת שמירה פטור (סמ"ע).
(כז) והדר אמר ליה קרע חייב - דאמרינן השטה בו וכונתו היתה שאם יקרענו הרי יהיה חייב כדין מזיק בידים (סמ"ע), אם אמר לו על כלים שברשות עצמו שיקרעם, הואיל שלא נתנם לו שישמרם, בלב שלם אמר שיקרע' דלא שייך הכא פטומי מילי ולא זירוז כדי שישמר' ברצון ולכן אם קרעם פטור (רע"א בשם המהרי"ט).

סימן שב - דיני שומרים א' האיש וא' האשה. ובו ב' סעיפים:

(א) ¹⁵²אחד האיש ואחד האשה(א) בדיני השומרים, בין שהיה הדבר השמור של האשה בין שהיה ביד האשה:
(כ) אחד האיש ואחד האשה - אשה ששברה כלים של בעל בפשיעה פטורה מלשלם משום שלום בית, אבל שברתו במזיד או נתנתו לאחר חייבת¹²⁰ (ש"ך).
(ב) ¹⁵³קטן שהפקיד או השאיל לגדול, נשבע שבועת השומרים לקטן. ¹⁵⁴ויש חולקין ועיין לעיל סוף סימן כ"ו¹²¹:

הלכות שומר שכר

סימן שג - שומר שכר באיזה דבר חייב או פטור ומאימתי מתחייב. ובו ט"ו סעיפים:
(א) ¹⁵⁵שומר שכר(א) גם הוא אינו מתחייב בשמירתו עד שימשוך במקום שראוי למשוך(ב), כמו שנתבאר בסימן רצ"א בשומר חנם: הגה ¹⁵⁶ו"א¹²² אלם שקולח לחנינו קום דבר להוליכו למקום אחר¹²³, ותוך כך שלח לו דוכן, הוי שומר שכר. ¹⁵⁷ראובן שאמר לשמעון: יש לך חפץ פלוני

¹²⁰ עי' ש"ך סי' שמו סט"ז.

¹²¹ עי' מחנ"א (הל' שומרים סי' י') שקטן שהשאיל מידי לגדול נראה דהוי שואל גמור, דלענין שאלה לא כתיב איש כו', אמנם משו"ע כאן משמע דגם בקטן שהשאיל, יש מח' מחבר ורמ"א (נחל יצחק סי' צו אות א').

עיי' בנודע ביהודה מ"ק חלק אה"ע (סי' ס"א) דחזקה דרבא מהני להוציא ממון דחזקה דרבא עדיפא מרובא, וכן הוא במחנ"א (הלכות אישות סי' א'), אמנם עי' לעיל סי' ל"ה ס"א שקטן פסול להעיד עד שיברור שיש לו שערות.

¹²² עי' לעיל קפה ס"א ובש"ך ששם אינו בשם י"א.

¹²³ החנוונים ששולחים מעות להסוחרים היושבים במקומות הגדולים לשלוח להם סחורה ונוטלים דבר קצוב בעד טרחתם דינם כשומר שכר. והשולח סחורה ע"י בעל עגלה להוליכה למקום פלוני וכן מי ששלח סחורה בספינה, בעל העגלה ובעל הספינה דינם כשומר שכר עד העמדתם למקום שהושוו שיימסרו הסחורה למי שצוהו (ערוך השולחן סעיף ה).

ראובן שהיה חייב לשמעון מנה ונתן לו את המעות ואמר ליה שמעון הרי הם פקדון בידי עד

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

למכור אחרתך ולמכרנו, ושמעון אומר: תנהו בכך וכך והמותר יהא שְׁלֹגוּ, נעשה לאובן שומר שכר עליו,

שארם לשולחני, אם נגנבו או נאבדו פטור. דבהיא הנאה שמקבל מעותיו ויהיו מוכנים שיראם לשולחני נעשה עליה שומר שכר, דבהנאה כל דהו מתחייב כדאשכחנא גבי פרוטה דרב יוסף (שו"ת רדב"ז ח"ד סימן קסה - אלף רלו). ראובן חייב לשמעון חמישים זוז, וראובן נותן לו שטר חוב של מאה, ואמר שייגבה הכסף ויחזיר לו חצי, ונאבד לא בפשיעה ולא באונס. עי' סי' תא ס"ב: ניזק שתפס בהמה שהזיקה לגבות חצי נזקו מגופה, נעשה עליה שומר שכר לנזקים, ע"כ. ואפילו החולקין שם י"ל דמודו הכא [בשותפין], דדוקא שתפסו בע"כ של מזיק א"כ מסתמא קבל שמירת כולו עליו משא"כ הכא. והעיקר דאפי' ש"ח לא הוי (ש"ך קעו סקט"ז). ואפי' לא קיבל המעות לשם פרעון, מ"מ נימא בההוא הנאה דתפיס להו אחוביה דלא בעי למיעל ולמפק אזורי הוי שומר שכר, אלא ע"כ כיון דלא גילה דעתו בפירוש דתפיס להו אחוביה, מסתמא לא אמרינן דהוי שומר שכר, והכא לא שייך דיהיה ש"ש מטעם היתר תשמיש, כיון דבאמת לפי דבריו שאומר שלשם פקדון קבלה הא היה אסור להשתמש בהן אם אינו שולחני, ולכן לא היה על השליח רק דין ש"ח (הרי בשמים ח"א קכו). עי' לקמן סי' שפו ס"ק(יב) לגבי שויות השטרות שנאבדו. עי' ש"ך סי' ת"א סק"ד) שכאשר א' חייב לו כסף, ותפס ממנו, אם יש לו לשלם ממקום אחר הוה שומר שכר עליו, אבל אם אין לו לשלם ממקום אחר חייב אפילו באונסים. ועי' לקמן הערה 162.

מלמד שמביאין התינוקות לביתו ספרים ללמוד, ומוליכים אותם לביתם לפעמים כשירצו, והמלמד לא קבל עליו שום שמירה, ואפי' הא ביתא קמך לא קאמר. אין למלמד דין שומר כלל, שכל הנפקדים שנעשים שומרים מבלתי הזכיר אליהם שם שמירה, יגיע עליהם ריוח או תועלת בקיום ממונם אצלו עבור החפץ המופקד בביתם שמור מכל מיני מזיקין. ועוד אומן דרך משל אין לו מונע ימנעהו ויערכהו מלהניח הכלי אשר הפקד אתו במקום המשתמר, משא"כ כאן, כי אבי הבן לא יתיר למלמד ולא ירשה אותו שיצניע את ספרו וישימהו בבית גנזיו אפי' כהרף עין כי למען ילמוד בו בנו תמיד נתנו בידו. ועוד אפשר לדון בפטור המלמד מצד אחר ולומר שאם הבן הוא קטן ואין בו דעת לשמור, אפי' הטיל ראובן שמירת הספר על המלמד, והוא קבלה על עצמו, כל שהתנה ראובן שישתמש בנו כחפצו וספרו כרצונו וישארו עמו כשירצה פטור המלמד אפי' מפשיעה. שהרי הוא כאילו א"ל ראובן שמור לי ספרי ואם תרצה תתיר קשריו ועשה מעליו או הקלף או הנייר שבו שמישים לקונטרסין הטובים (שו"ת הרשב"א חלק ה סימן קסו).

עי' דברי גאונים (כלל צ"ה סי' ט): סוכן שנמסר לו סחורה למכור ולקנות בהמעות סחורה אחרת ונגנבים חתרו בלילה תחת בית הסחורה ונגנבו כל הסחורה. יש בזה מחלוקת אם הוא שומר חנם או שומר שכר, שהרי אין הסוכן מחויב לישב ולשמור בלילה, ואדעתא דהכי שולחים להם הסחורות להניחם במקום המשתמר כמנהג המקום, והוה ליה כאילו התנו שיפטרו מגניבה ואבידה, ויש חולקים על זה. אמנם זה דווקא אם נגנב הסחורה, אבל אם מכר הסחורה ונגנב המעות אצלו חייב אף באונסים, דכיון שיש לו רשות להשתמש במעות הרי הם באחריותו עד שיקנה סחורה אחרת עבורם.

עי' ערך ש"י סי' ע"ב ד"ה ולא יותר: א' שהלוה על משכון בהיתר עסקא, ונגנב המשכון, המלוה פטור, שהרי בשעה שמקבל המלוה המעות עסקא הוחל להיות שומר שכר, ולעומת כן הלוה מקבל ממנו פלגא פקדון והו"ל שמירה בבעלים. עי' פ"ת סוף סי' רצח.

עי' שו"ת בית שלמה (ח"מ ס"ג): סרסור אף שעדין לא הרויח כלום, כהקדים לו שכר דמי, דמשום הכי הוי שומר שכר אף בשעת הליכה שעדיין לא הרויח בו, כיון דכשמוכר הוא מקבל שכר טרחה כפלי כפלים מטרחו, ולהכי הוי הנאה אף קודם מכירה כמו במעות מותרין.

שמעון שלח מעות לראובן לעיר אחרת וכתב לו שימסור המעות ללוי, ושכרו יתן לו לוי, וקיבל ראובן את המעות, וקודם שמסר המעות ללוי נגנבו ממנו, ועכשיו טוען שמעון שראובן ישלם לו כדין שומר שכר, וראובן טוען שמעולם לא עלתה על דעתו להיות שומר שכר, ואף ששמעון כתב לו שלוי יתן לו שכרו מ"מ דעתו היתה לעשות כן בחנם, הוי שומר שכר אף דלא קיבל כלום מ"מ מיקרי שומר שכר כיון שיוכל לבא לידי הנאה, וי"א דכל מקום שעדיין לא קיבל שכר וגם לא היה פסיקא גמורה או שתיקה דהוי כהודאה שמקבל לשמור אדעתא דשכר, מי יוכל לכופו להיות שומר שכר בההוא הנאה שאם ירצה יתבע שכר, הרי הוא יכול לומר שאין בדעתו מעיקרא להיות שומר שכר ואינו רוצה לקבל השכר (גור אריה יהודא ח"מ לו).

ראובן שלח שמעון למכור דבר, ויקח לעצמו שליש, ונמכר הדבר, ונגנב הכסף, מאחר ומקבל שכר טרחה הוה כסרסור שהוא שומר שכר, חייב בגניבה ואבידה, ואם יטעון אני רק רציתי להיות שומר חנם, ולא הייתי לוקח שכר טרחה, אי אפשר להשביע אותו משום שזה טענת ספק, אבל אפשר להטיל חרם (שו"ת מהריט"ץ (ישנות) סימן יב). [יש להקשות עליו, שהציור המדובר הוא שראובן חייב לשמעון כסף, וקשה להאמין שברגע ששמעון קיבל כסף לא קבלו כתשלום החוב].

דוקא כשהמוכר נותן שכר לסרסור למכור לו אותו דבר, אבל אם המוכר אינו נותן לו כלום, אף על פי שקונה החפץ כשקונה אותו נותן דמיה בשביל סרסורתו, לא מקרי שומר שכר לגבי המוכר להתחייב בגניבה ואבידה למוכר (כנה"ג טור ח"מ שג ס"ד).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אע"פ שנתק כשקבלו¹²⁴:

(א) ש"ש כו' - נראה דלא הוי שומר שכר אלא אם כן שכרו שוה פרוטה¹²⁵. השוכר את הפועל שנותן לו שכרו של כל יום, אין נותנים לו שכר שבת, לפיכך אם אבדו בשבת אינו חייב באחריותו. ואם היה שכיר שבת שכיר חדש שכיר שנה שכיר שבוע נותן לו שכר שבת, לפיכך באחריות שבת עליו¹²⁶ (ועי' אור"ח סי' ש"ו ס"ד) (ש"ך), עי' לעיל סי' ע"ב ס"ה, ועיי"ש בש"ך שהביא מחלוקת אם נאמן הקהל הוי שומר חנם או שומר שכר, אבל שמש הקהל הוי שומר חנם לכו"ע (רע"א), משרתו של בעל הבית שומר חנם חשיב אצל בעל הבית לענין אם מסר בידו לשמור ונגנב מידו, ואף על פי דהמשרת עומד אצל בעל הבית בשכר, מ"מ לא נקיט השכר בשביל שמירה אלא בשביל שירות הבית (פ"ת).

(ב) עד שימשוך - י"א שנתחייב השומר בשמירתו מיד שנסתלקו הבעלים, ועי' לעיל רצ"א ס"ה שהמחבר הביא שתי דעות, וכאן סתם כדעה א' (סמ"ע), ועי' לקמן סי' ש"ז ס"ב, שגם כן מובאים ב' הדעות (ש"ך).

(ג) והמותר יהא שלך כו' - עיי"ל סי' קפ"ו ס"ב (ש"ך).

(ד) שומר שכר חייב בגניבה ואבידה. ¹⁵⁹וי"א שאפילו שמר כראוי ונתן הכספים תחת הקרקע בעומק מאה אמה(ד), שאי אפשר לגנבם משם אם לא ע"י מחילות, או גם בעידנא דניימי אינשי ונגנבוה(ה), או קפ"ן עליו חולי¹²⁷ ולא יכול לשומרה וכל כיוצא בזה, חייב(ו).

¹²⁴ אם א"ל שמור לי יום אחד בשכר הוי שומר שכר מעת לעת, ואם א"ל היום אינו שומר אלא עד הלילה, ואם שכרו לשבוע אחת הוי שומר שבעה ימים מעת לעת (ערה"ש ס"ב). כל שומר מקבל אחריות כפי שנוהגים, ואם רוב אותו מקום נהגו כן חשוב מנהג (תשורת ש"י סי' שפא).

במקום שנוהגים העם שכשמוסר אחד לחברו מידי להוליכו בדרך הרי זה אומר לו השליכהו ארצה ואני אוליכנו ועושין כן כדי לפטור עצמו מדין חיובא, וזה מועיל משום שזה כסתם דעת שהוא לא מקבל אחריות שמירה (מחנ"א שומרים ו).

סרסור ששלחו לו סחורה למכור, ומיד שבא הסחורה על העגלות שלו טרם שמשך פשע בשמירתה ונפסד, חייב שהרי הסרסור חשיב שליח ושליח לא צריך קנין ולא משיכה רק בדיבור בעלמא (ד"ג כלל צה סי' ע), וי"א שפטור שהרי שליח לא מחייב מדין שמירה אלא רק שהמעשה קיים, ואין שום חיוב מטעם קבלן, שהרי גם קבלן אם יש מציאות של משיכה כל זמן שלא משך לא חייב (ערך ש"י קפה ס"ז), ולי צ"ע למה הוא לא קנה מקנין חצר של כלי שהוא העגלה שלו.

ראובן שלח לשמעון שק מלא כסף למכרו שם, וכתב ראובן לשמעון כל סכום הכלים של כסף שיש בשק, ושמעון השיב שקבל שק שלם ללא חסרון, ואח"כ נמצא חסר, שמעון חייב מטעם שומר שכר ואינו נאמן לומר שמתחילה כשקיבל השק היה חסר כיון שסותר דבריו הראשונים, ואינו יכול לומר טעיתי שאין אדם עשוי לכתוב שבאו כל החפצים בשלימות אם לא שמנאם א' לא' (ד"ג כלל צו סי' מז), וי"א דנאמן לומר טעיתי מיגו דפרעתי (ש"ך קכ"ו סקס"א), ואין חיוב פשיעה במה שאף פעם לא הגיע לידו (ערך ש"י קפה ס"ז).

עי' שו"ת זכות אבות טו, שכל סוחר שמקבל כסף על העבודה בסחורה של חבירו, חשיב שומר שכר על הסחורה כמו אומן וסרסור.

¹²⁵ עי' ש"ך שמו ס"ג. עי' שו"ת יהודה יעלה (ח"ב סי' קצ"א) שחולק דאפילו בפחות משהו פרוטה נהיה שומר שכר, אבל חפץ וכלי ודאי מודה הש"ך דסגי אפי' בפחות מש"פ אם נותן לו חפץ כזה בשכרו, וכ"כ הש"ך בח"מ סי' ו' דב"ד נזקקין לכלים אפי' פחות מש"פ. אפילו לא שכרו במעות אלא בעד טובה שעשה לו כגון שאומר לו אעשה לך דבר פלוני ותהא לי שומר דינו כש"ש דזהו כמו ששכרו בעד זה, וכן כשא"ל בעד זה שעשיתי לך דבר פלוני שמור לי דבר זה וקבל עליו (ערה"ש ס"ג).

ועי' לעיל סי' עב ס"ה: מי שנתמשכן על ידי נאמני הקהל על חלקו המגיע מהמס, ונגנב המשכון, אין לקהל ולא לנאמן דין שומר שכר. (אלא אם כן יש מנהג בעיר הולכין אחריו), ועיי"ש בש"ך שנאמן הקהל נחשב כש"ש. והנתה"מ חולק, באופן שאינו מקבל על זה שכר, ועיי"ש בפ"ת שגבאי צדקה של בית הכנסת נחשב כשומר שכר.

¹²⁶ שבשבת הוה שומר חנם (מחנ"א שומרים יט).

¹²⁷ יש מחלוקת אם לעולם ש"ש חייב ואפילו באונס (שמגיע אל שומר עד שיגיע לגופו של פקדון) ממש יש לחייבו כיון דהוי ש"ש היה לו להיות יושב ומשמר, או אם שמר כמנהג המקום הוא פטור, ולכן יכול לומר קים לי כדעה השניה (רשד"ם קלד).

השוכר אדם לשמור סחורה בלילה ונרדם, אין בו טענת אונס, דכיון דשכרו לשמור בלילה בשוק הוי כנשכר שלא יישן, וחייב אפילו בשומר חנם (ד"ג כלל צו סי' נב). שודדים מזויינים שבאים בלילה בהחבא חשיב אונס גמור, ופטור שומר שכר (רדב"ז ח"ו סי' קפ), ויש חולקים, דהוה גניבה

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ואפילו הקיפו חומה של ברזל. ואפילו אם אילו היה שם לא היה יכול להציל(ז), חייב בגניבה ואבידה, אלא אם כן היה שם ולא היה יכול להציל:

(7) ונתן הכספים תחת הקרקע כו' - הטעם, דכל גניבה קרובה לאונס היא, וחייבתו עליה התורה, הלכך אין חילוק בין אונס קטן לגדול, והכלל שהשומר צריך שיהיו עיניו פקוחות על הדבר השמור בידו תמיד, ושוב אם נאנס מידו מה היה לו לעשות, דהו"ל דומיא דשבורה ומתה דפטריה מיניה רחמנא (סמ"ע), היינו דווקא גניבה, אמנם אבידה ע"י אונס כגון שבא עליו חולי או אונס אחר שאינו יכול לשמור הרי הוא פטור, כיון דאבידה קרובה לפשיעה לא חייבו הכתוב ע"י אונס (עי' סעיף י), ועיין מ"ש בסימן ע"ב ס"ב ד"ה שומר שכר (קצה"ח).

(7) או גם בעידנא דניימי אינשי - זה לכו"ע ואין מי שחולק, וצ"ע למה מובא בשו"ע בלשון "יש אומרים" (נתה"מ ופ"ת).

(1) וכל כיוצא בזה חייב - וי"א דגניבה באונס גמור פטור¹²⁸ (ש"ך, ופ"ת), יש בזה ג' שיטות א', אונס גמור כגון שנתנה במחילת קרקע או שתקפתו חולה שינה אף ש"ש פטור, ואין בין ש"ש לש"ח אלא בנעל בפניו שיכול לעמוד ברוח מצויה ולא בפני כל רוח. וכן מי שנכנס לעיר בשעה שכולם נכנסים לעיר, בזה ש"ש חייב דהוי קצת פשיעה, אבל אונס גמור פטור לגמרי. ב', הניחו בקרקע חייב, אבל תקפתו חולי פטור דבאותה שעה אינו מחויב כלל לשמור. ג', חייב בכל אונס א"כ האונס בגוף החפץ ששללו לסטים מזויין, אבל באונס בגופו של שומר שתקפתו חולי וכדומה חייב (רע"א), וי"א עיקר כדעה ב' בשו"ע [ובאמת זה לא ב' דעות בשו"ע אלא דעת השו"ע כדעה הב'], אבל יש קים לי כש"ך. ישנה מח' אם יש טענה שכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד דווקא בשומר חנם או גם בשומר שכר (רע"א בשם פרח שושן), שודד לילה חשיב כלסטים מזויין, ואף על פי שלא הוזכר בשאלה שהיה מזויין מ"מ בודאי שכך הוא, דמי הוא זה שבא לגנוב בלילה ולא יביא כלי זיין בידו (רע"א בשם פרח שושן), היכא שקפץ חולי על הש"ש או אירע אונס בגופו ואינו יכול לישוב עם הפקדון ונגנב פטור, דאין לך אונס גדול מזה דדומה למי ששבאוהו לסטים ואח"כ נגנבה הבהמה דפטור עליה, דבכלל אונסין הוא זה כיון שאינו ברשותו לשמור [היינו דלא כשו"ע] (ש"ך בשם מבי"ט), ש"ש ששומר דבר בבית ובא מים ושתף הבית, אם יכול לישוב שלא נגנב קודם לכן, פטור, ואם לא יכול לישוב, חייב שמא נגנב קודם (ש"ך בשם רשד"ם¹²⁹).

(7) ואפילו אם אילו היה שם לא היה יכול להציל כו' - שונה מסעיף י', דשאני התם דשם האונס דטריפת זאב עליה, משא"כ הכא דשם גניבה עליו, ולכך בעינן שיהא שם דוקא (סמ"ע)¹³⁰, צ"ל דקאי על שאר אונסים, וה"ק אף על גב דהקיפו כו' ואירעו אונס, מ"מ אינו פטור אלא א"כ היה בעצמו שם ולא היה יכול להציל מן האונס, משו"ה חייב בגניבה ואבידה לשלם, ואין טענת אונס מצילתו (ט"ז), וה"ה בליסטים מזויין דשם שבויה עליו, ודוקא שלא היה רק גנב, דשם גנב עליו וגניבה באונס חייב רחמנא, והעיקר תלוי דשומר שכר אינו פטור רק כשהאונס היה בגופו של פקדון ולא בגופו של השומר, ואפילו היה

כל זמן שזה לא בגלוי, וכשלקחו בפני השומרים אפי' שבאו בלילה והם נחבאים מפני אדם אלא יראי' כמו שעושי' הגנבי' נקר' אונס (מבי"ט ח"א סי' רפב) [עי' לקמן נתה"מ ש"מ ס"ג], ואם באו שודדים והכו את אחד מכות גדולות והיה שם בית אחד חזק הדלת ואשה אחת בתוכו ושם היו עיקר הנכסים שבאו השודדים בשבילם, ויגשו לשבור הדלת והאשה צועקת מבפנים והם אומרים שתוקי ופתחי הדלת ולא תפחדי, וכאשר שמעה שהכו את היהודי פחדה שמא ישברו הדלת וימיתוה ופתחה הדלת ולקחו השודדים מה שהיה שם, חשיב אונס ולא פשיעה (רדב"ז ח"ו סי' קפא).

ראובן נתן לשמעון טבעת להראותה לבקיאים כמה היתה שוה והניחה באצבעו, בעת האוכל כשרצה ליטול ידיו הסיר הטבעת מאצבעו והניחה בין חגורו למלבושו עד שינגב ידיו, וקראו לו מבחוץ במהירות ונחפז ללכת לחוץ והסיח דעתו מן הטבעת ונפל ונאבד, שמעון הוי שומר חנם, ואם הקריאה שקראוהו להציל לאיש היתה נחוצה, שאם לא היה יוצא אז לא היה יכול להצילו, אונס הוי. ואפילו אי חשיב שומר שכר פטור מאבידת הטבעת (כנה"ג הגה"ט סי' רצא אות פא).

¹²⁸ עי' לעיל הערה 22. היינו דווקא שקפץ עליו החולי, אבל אם נחלה, והיה שהות לסדר שומר אחר חשיב פשיעה (מהר"ם שיק טו).

¹²⁹ עי' לקמן סק"יב) שלא חוששין לגנבים.

¹³⁰ עי' לעיל ס"קד).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אונס בגופו של פקדון אינו פטור כשהוא באונס גניבה, דגניבה באונס חייב. וכל שהיה אונס בגופו של פקדון והיה יכול להציל, והיה אונס ג"כ בגופו ולא הציל, נראה דפטור (נתה"מ)¹³¹, התנה להיות פטור מגנו"א, מ"מ אם נגנב ממנו מפסיד שכרו ע"י ש"ך לקמן סי' ש"ה ס"ד ד"ה ומשבועה (רע"א).

(ג) ¹⁶⁰שומר שכר פטור מאונסים(ח). איזוהו אונס, בא עליו לסטים מזויין(ט), אפילו אם גם הרועה מזויין, לפי שהליסטים מוסר נפשו יותר: הגה ¹⁶¹אם נפלה דליקה צעיר ונשרפו החפלים שהיה ש"ס עליהם, הוי אונס, אם לא היה יכול להציל צעמוניו ולא על ידי אחרים(יא). ודוקא שידע צולחי שנסרפו, אבל אם אינו יודע צביו, רק שהיו צבית שנסרפו, אינו יכול ליצבע שנסרפו דלילמא עובדי כוכבים נכנסו ונגזבו אוחוויצ), ולכן חייב לשלם(יג) אלא אם כן עובדי כוכבים הנכנסים הם ליסטים מזויינים, דאז יצבע שנסרפו או נגזבו צלסטים מזויינים, ופטור:

(מ) פטור מאונסים - אם נאנס ה"ז לא הפסיד שכרו אלא נשבע שנאנס ונוטל שכרו¹³² (ש"ך), היינו דוקא שכר שמירה ששמר עד שנאנס, אבל משעה שנאנס עד סוף הזמן שקבע פטור¹³³, דנהי דהוי כאונסא דבעל הבית, מ"מ באונס דלא הוי לתרווייהו לאסוקי אדעתא פטור בעל הבית, רק דהכא מיירי משכר שמירה ששמר עד שעת האונס דזה חייב לשלם כמ"ש בסימן של"ד ס"א. והיינו דווקא באונס שהיה על החפץ, דהוי כאונס שאירע לבעל הבית. אבל באונס שאירע לפועל, למאן דס"ל דגניבה באונס גמור פטור כמבואר בש"ך לעיל ס"ק(ו), דהיינו כשאירע חולי לשומר, פטור אפילו משכר משעה ששמר עד שעת אונסין, כיון שלא ההנהו לבעל הבית ע"י סי' ש"י ס"ב ברמ"א, וסי' של"ד ס"ק(ז) בנתה"מ והערה שם. ושבועה זו לישבע וליטול היא שבועת המשנה אף במקום שאינו נשבע בדין השומרים כגון בהקדשות ושטרות, וע"י לקמן ס"ק(כ) (נתה"מ).

(ט) ליסטים מזויין - זהו נשבה הכתוב בתורה שפטור עליו שומר שכר (סמ"ע), דווקא יותר מא', אבל א' אינו אונס אלא פשיעה (ש"ך בשם שו"ת רשד"ם סי' ת"ל), אפילו לא היה שם, כיון דשם אונס דנשבה עליו [ולא אונס גניבה, ע"י לעיל ס"ק(ד)] (נתה"מ).

(י) אם לא הי' יכול להציל בעצמו כו' - אף שהיה מציל את שלו ומתוך כך נשרף החפץ שהיה שומר עליו, כיון שהיה יכול להציל את החפץ לא הוי אונס מטעם שהיה נשרף חפצים שלו, ותדע שאפילו אם היה שומר חנם, היה חייב בכזו מקרה דמחשב ליה כפשיעה, וצ"ע לדינא (ש"ך), הטעם הוא דבשומר שכר כל שלא הגיע האונס לגופו של חפץ רק לגופו של שומר, הוי כפשיעה נגד גופו של חפץ, ובשומר שכר נראה, דאפילו היו אונסין אותו בגופו אונס נפשות שלא יציל חייב, דהא מחייבין ליה אפילו אם הגיע עליו חולי של טירוף הדעת כמבואר בסעיף ב', וחולי של טירוף הדעת כאונס נפשות דמיא ואפ"ה חייב, ואפילו למאן דפוטר בסימן שפ"ח ס"ד בנשא ונתן ביד באונס מחמת נפשות, מ"מ בשומר שכר חייב, דהשתעבד עצמו מעיקרא לשלם כל שלא יגיע האונס לגופו של חפץ. אבל בשומר חנם דפטור באונס אפילו כשלא הגיע האונס רק לגופו של שומר (ולכן בדליקה פטור), וכיון דקיי"ל בסימן שפ"ח בש"ך סק"כא) דאונס ממון מיקרי אונס, נראה דאם אנסוהו אונס ממון שלא יציל או בכי האי גוונא פטור (נתה"מ ופ"ת)¹³⁴.

(יא) ולא ע"י אחרים - פירוש, ואפילו בשכר, ע"י לקמן ס"ח ברועה, שצריך להציל ע"י רועים אחרים ואפילו בשכר, וחוזר ונוטל מהמפקיד (סמ"ע), ראובן ושמעון שותפים והסחורה שלהם היתה מונחת ברשותו של ראובן, ונפלה דליקה סמוך לו, ולא בא שמעון או אחד מאנשי ביתו לסייע להציל חפצי שותפות, ולכן מוכרת היה ראובן להוציא מביתו חפצים שלו ע"י אחרים מאן דהו, כי הוא ואנשי ביתו היו טרודים להוציא ולהשגיח על חפצי שותפות שהיה סך רב ועצום יותר ויותר מחפצי עצמו, ומחמת זה נגנב ונגזל מן החפצים שלו מה שהוציאה אשה אחת, ועדיין ביד ראובן כל מה ששייך להשותפות בנאמנות, ורוצה לעכב בידו החצי שנודע לו שבודאי נגזל מהחפצים שלו בסיבת מה שהיה

¹³¹ ע"י לקמן ס"ק(ז).

¹³² ע"י רבי עקיבא איגר לעיל סי' סו ס"מ: [אם היה שומר שכר עליהם ונגנבו וכו' הפסיד שכרו עד שישיבע ששמר כראוי] היינו ששמר כראוי שלא נגנב ונאבד רק שנאנס, דזהו מקרי שמירה כראוי לגבי ש"ש כמש"כ בש"ך כאן. וע"י לעיל סי' ש"א סעיף א' ס"ק(ד).

¹³³ ע"י דברי הש"ך סק"א) שמחלק בין שכיר יום לשכיר שבוע.

¹³⁴ ע"י לקמן ס"ק(ז).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

טרוד להציל חפצי שותפות, ורוצה לדמות לשטף נהר חמורו וחמורו חבירו כו' ואין חבירו כאן להתנות, דצריך לשלם דמי חמורו הנפסד על ידי זה (עי' סימן רס"ד סעיף ג' בהג"ה). כל זמן שהשותף ראובן אינו מחויב להתעסק לבד, רק מנדבת לבו עושה זאת, דאז לא הוי רק כשומר חנם, והוא אינו מחויב להפסיד את שלו ולהציל של חבירו, א"כ דמי לשטף נהר חמורו וחמורו חבירו כו', וצריך השני לשלם לו מה שהפסיד ע"י הצלתו, עי' סימן קפ"א סעיף ב' (היו שני שותפים והציל אחד מהם הציל לאמצע, ואם אמר לעצמי אני מציל, הרי זה חלק מחבירו והציל לעצמו כל מה שהגיע לחלקו כו'), וזה הוא ממש נידון דידן, דאי הוה בעי ראובן, היה מציל רק החצי מן עסק השותפות והוה אמר לעצמי אני מציל, משום דבמקום פסידא חולק לנפשו, כי אין לך פסידא גדול מזה. וי"א, דאפילו בשומר שכר דוקא היכא דמקבל אגרא להדיא, משום דאמר ליה להכי יהיבא לך אגרא כו'. אבל כל אלו שאינם ש"ש בפירוש אלא רק נידונים כשומר שכר מאומד הדעת, פטור בכי האי גוונא. ומהאי טעמא כתב שם במעשה שנשרף אצל גבאי דחברה קדישא גמילות חסד משכונות של חברה קדישא שהיה מונח אצלו בכיפת אבנים בצירוף חפצים של עצמו שהיו באותה כיפה בדליקה שנפלה בליל יוה"כ, ובעוד שהציל את שלו שהיה לו בבית מקורה בעצים, בתוך כך נבקעה הכיפה של אבנים ונשרפו אותן חפצים שלו והמשכונות הנ"ל, הא ודאי דגבאי חברה קדישא שיש בידו מופקד חפצי החברה בלי ספק הוא כשומר שכר מטעם שותף, דבני חברה קדישא שותפים זה לזה ונעשים שומרי שכר זה לזה, ובכל זאת נ"ל לפטור את הגבאי מלשלם הפסד, כיון דלא מקבל אגרא להדיא (פ"ת).

(22) דדילמא גוים נכנסו וגנבו - דהיינו דוקא היכא דשכיחי גנבי, אבל בלא"ה לא חיישינן לגנבי ולא מחייבינן לשומר על ספק גניבה (פ"ת)¹³⁵.

(23) ולכן חייב לשלם - כל דלא היה יכול להציל אפילו ע"י אחרים, הפקירא הוא, וכל הדוחק עצמו ומציל זכה בו כדין מציל מן הדליקה ולא גנבים הם וכדין זכו¹³⁶, אלא כאן מיירי דלא היה יכול להציל מטעם שהיה ירא שלא ישליכוהו ליסטים באש, ובאמת מהשריפה היו יכולין להציל, רק שאנסוהו שלא יציל כדי שהם יוכלו לגנוב, ואם נשרף היה פטור לכו"ע דשם אונס שריפה על החפץ כמ"ש הסמ"ע ס"ק(ז), אבל אם נגנב, אף שהיה על ידי אונס שאנסוהו שלא יציל מהגניבה, מ"מ כיון דשם גניבה על החפץ חייב וכמ"ש הסמ"ע שם, דמה לי אם אנסו רוח רעה שלא יציל או אנסוהו גוים שלא יציל, ומתוך שאינו יכול לישבע מפסיד. ודוקא שלא היה הנפקד שם, אבל כשהנפקד היה שם ולא הניחוהו הנכרים להציל, אפילו נגנב פטור, ולפי הש"ך ס"ק(ו) בכל אופן פטור, שהרי זה גניבה באונס (נתה"מ).

(ד) 162 רועה שבאו זאבים וטרפו ממנו, אם היה זאב אחד, אינו אונס(יד), אפילו בשעת משלחת זאבים. ואם היו שני זאבים, הרי זה אונס. שני כלבים, אינם אונס אפילו באו משתי רוחות(טו). היו יותר על שנים, ה"ז אונס:

(77) זאב אחד אינו אונס - שומר חנם בזאב אחד אפשר דפטור, שלא אמרו אלא אינו אונס, אבל לא אמרו שהוא פשיעה, ועי' ס"ק(יז) (פ"ת).

(78) אפילו באו משתי רוחות - ויש חולקים שב' כלבים מב' רוחות הוה אונס (סמ"ע).

(ה) 163 יש מי שאומר דכל מה דאמרינן דלא הוי אונס דוקא בשלא השתדל להציל, אבל אם השתדל להציל ולא יוכל, אין לך אונס גדול מזה, ונשבע על זה, ונפטר:

(ו) 164 הארי והדוב והנמר והברדלס (פי' רש"י פטווי"ט זלע"ז וזענוך פי' מין זעל חי טז' שנים הוא זכר ונקרא זבוע ואח"כ יתהפך לנקבה נקרא נכזא, ואז הוא יותר רע מקודם מצואר זפ"ק דז"ק דף טז ע"א) והנחש, הרי אלו אונסים בזמן שבאו מאליהם, אבל אם הוליכין למקום גדודי חיה ולסטים, אין אלו אונסים, וחייב לשלם¹³⁷:

¹³⁵ עי' לעיל סי' רצ"א סכ"א.

¹³⁶ עי' סי' רסד ס"ה.

¹³⁷ אף על פי שהולך עמו רועים ומקלות הרבה, אפילו הכי חייב, הואיל והלך במקום סכנה. ואף אם גם בדרך האחר לפעמים דרך מקרה איכא לסטים מזויין, אלא שאינם מצויים כל כך כמו זה הדרך שהולך עתה (כנה"ג הגה"ט סי' שג אות מא), הולך הבהמות למקום שמצויים המזיקים או ליסטים, אין זה אונס וחייב לשלם, ואף שומר חנם חייב בזה דזהו פשיעה גמורה במה שהולכין

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ז) ¹⁶⁵רועה שמצא גנב והתחיל להתגרות בו(טז) ולהראותו שאינו חושש ממנו, ואמר ליה: הרי אנו במקום פלוני כך וכך רועים אנחנו כך וכך כלי מלחמה יש לנו, ובא אותו הלסטים ונצחו ולקח מהם, הרי הרועה חייב:

(טז) רועה שמצא גנב והתחיל להתגרות בו - אפילו היתה כוונת הרועה לטובה כדי להפחיד הליסטים, אפ"ה חייב דבדיבור בעלמא חייב שומר שכר (סמ"ע קצה"ח), מיהו דוקא דידעינן דבלא דיבורו לא הוי בא, אבל בלא"ה לא. ודוקא שומר שכר הוא דחייב, אבל שומר חנם אם היה כוונתו לטובה כדי להפחיד הליסטים פטור. ועיין מ"ש בסימן ש"מ סק"י(א) (קצה"ח), וי"א שגם מספיקא לולא דיבור לא היו הליסטים באים מחייבים אותו (נתה"מ).

(ח) ¹⁶⁶רועה שהיה לו להציל הטריפה או השבויה ברועים אחרים ובמקלות(יז), ולא קרא רועים אחרים ולא הביא מקלות להציל, הרי זה חייב. אחד ש"ח ואחד ש"ש, אלא שיש"ח קורא רועים ומביא מקלות בחנם(יח), ואם לא מצא, פטור, אבל שומר שכר חייב לשכור הרועים והמקלות עד כדי דמי הבהמה(יט) כדי להציל, וחוזר ולוקח שכרן מבעל הבית, ואם לא עשה כן, והיה לו לשכור ולא שכר, הרי זה פושע, וחייב:

(ט) ברועים אחרים ובמקלות - שומר שכר שהניח הפקדון עם חפצים שלו בתיבה ונפלה דליקה, והציל דברים אחרים שבחדר זה שהיו שם ואותה תיבה לא הציל, חייב לשלם שזה פשיעה, מאחר שהיה יכול להציל אם רצה, אף על גב דהוצרך להציל ממונו הנשרף לו במקום אחר אין זה אונס. דשומר שכר לעולם חייב אפילו באונס המגיע לגופו כגון שאנסתו שינה או אונס אחר עד שמגיע לגופו של פקדון ממ"ש¹³⁸, ובנדון זה שבא לו האונס ממקום אחר לא מיקרי אונס מאחר שהיה יכול להציל. ואע"פ שזה חשיב כפשיעה, שומר חנם פטור כל שטרוד להציל את שלו כיון דאפילו נם כד נימי אינשי ועייל בעידנא דעיילי אינשי שומר חנם פטור ה"ה בזה, וה"ה בזאב אחד דאינו אונס, היכא דמגיע לו איזה נזק בגופו דשומר חנם פטור כי האי גוונא כיון דאין צריך להתגרות בזאב אחד היכא דמגיע לו היזק בגופו אפילו נזק קצת, וא"כ זאב אחד דאינו אונס היינו לגבי שומר שכר דוקא, אבל פשיעה נמי לא הוי (קצה"ח), מש"כ דשומר שכר שהיה יכול לקדם ברועים ומקלות ולא קידם חייב, כן הדין אף אם הודיע לבעלים שהם יקדמו ויקימו עליו רועים, ואין הבעלים רוצים לקבל עליהם טורח זה השומר שכר חייב (פ"ת).

(טז) אלא ששומר חנם קורא רועים כו' - ומיהו אף ש"ח אם קדם להציל בשכר, צריך הבעלים להחזיר לו מה שהוציא, וה"ה באינש דעלמא שאינו שומר והציל בשכר חוזר וגובה מבעל הבית (ש"ך¹³⁹), אבל שואל, מאחר וצריך לשלם, אם שכר אנשים להציל אין בעל הבית צריך לשלם, שהרי שכר עבור עצמו (ש"ך בשם רשד"ם), מש"כ הש"ך בענין ש"ח, י"א דמאותה שעה ואילך נעשה ש"ש משום פרוטה דר"י דהוי עוסק במצוה כמה שקדם בשכר להציל הבהמה, ויש חולקים¹⁴⁰ (רע"א).

(טז) עד כדי דמי הבהמה - משום דאכתי ניחא לבעלים שמצילה משום טירחא שיהיה להן לקנות אחרת, ומשום שמכיר בהמה זו ולמודה בביתו, משא"כ אחרת שיקנה. ומ"מ אם הרועים לא נתרצו להציל בכדי דמי הבהמה, א"צ השומר להוסיף להן דמי טירחא קניית

למקום סכנה (ערוה"ש ס"י).

המציל ספריו ומתוך כך נשרף הפקדון, או שהיה לו ס"ת והפקדון הם ספרים של תורה שבע"פ, כיון שמן הדין חייב להציל את הס"ת קודם, הרי הוא אונס ופטור (ערך ש"י סי' ש"ג ס"ג). עי' יר"ד (ר"ב ס"ב): מי שנשבע או נדר לעשות דבר תוך שנה או ביום פלוני יש לו לעשותו מיד או בשחרית כשיגיע אותו היום שמא ישכח אחר כך ולא יעשנו ויעבור על נדרו ושבועתו, ואם לא עשהו מיד כי אמר עדיין יש לי פנאי לעשותו ושכח או נאנס אח"כ ולא עשהו, י"א דמקרי אונס, וי"א דלא מקרי אונס, ועיי"ש בט"ז דעיקר דהוה אונס, ועי' שם בפ"ת: עי' במג"א סימן ק"ח סק"י דהא דמבואר בשו"ע שם במי שלא התפלל בזמנו לפי שהיה סבור שישאר לו זמן חשוב כאונס. כ' ע"ז דביר"ד סי' רל"ב ס"קיש מחלוקת בזה. וצ"ל דגבי שבועה חשש לחומרא.

¹³⁸ עי' לעיל ס"ק(י).

¹³⁹ עי' רע"א לעיל סי' רצ"א ס"ח ד"ה אלא בשכר ומש"כ בשם הרשד"ם.

¹⁴⁰ אמנם עי' סי' רסז ס"ז שיש מח' אם שומר אבידה הוה שומר חנם או שומר שכר.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

הבהמה או דמי מה שהיתה רגילה וניכרת בביתו, דשמא הבעל הבית לא ירצה להחזירם לו (סמ"ע).

(ט) רועה שטען(כ)141: הצלתי על ידי רועים בשכר, נשבע ונוטל מה שטען, שאינו יכול לטעון אלא עד כדי דמיהן. ויכול היה לומר: נטרפה וישבע בנקיטת חפץ:

(ז) רועה שטען - ראובן הפקיד אצל שמעון ארגזים, וראובן נפטר, ובגלל פטירתו הממשלה הגיעה וחתם הארגזים בשם המלך באומרו שהם הפקר, ושמעון אמר ב' מהן היו מנכסי עזבון הנפטר והשאר היו של אנשים אחרים, ולכן לקח המושל הב' והניח השאר והוציא על זה שמעון סך מעות, ותובע מהיורשים. כיון שאלו הנכסים היו בבית שמעון והיה שומר עליהם ומכיון שהוצרך להוציא ממון והוציא, חוזר ונוטל מבעל הבית כיון דבריא הזיקא, דדוקא במבריה ארי שירא שיבא ועדין לא בא וטרף הוא דאמרינן דפטור, וכן גבי פורע חוב חברו משום דמצי א"ל הוינא מפייס ליה, אבל בנ"ד דבריא הזיקא ודאי שהממון כבר היה בידו. גם ידענו בעונותינו רוע הנהגת אלו השרים שאין מדרכם להתפייס בדברים ולכן חייבים היורשים לפרוע לו, אבל זה רק כשאנו יכול ראובן לבא אל היורשים לשאול אם יש להם לפדות רכושם ואז פודה אותם וחוזר וגובה מהם ולא חשיב מבריה ארי, אבל אם יכול לבא אל היורשים ולא בא, הוה מבריה ארי, ולא גובה מהיורשים. אבל אם שמעון החזיר את הארגזים ליורשים, ואז תובע, אינו נאמן על כמה שהוציא, ולא גובה כלום, אבל אם הוא מוחזק בארגזים הוא נאמן לומר כמה הוציא. וכן ברועה כל היכא שיש בידו לומר נטרפה והיינו כשהוא השומר מוחזק בדבר הוא דהוי נאמן לומר כך הוצאתי וישבע ויטול, הא לאו הכי לא¹⁴² (ש"ך בשם רשד"ם), היינו רק כשירוע שהוציא ואין ידוע כמה (לדוגמא שיש עדים שהוציא והציל, ולא ידוע כמה הוציא), אבל ודאי דאין אדם נאמן לישבע שעשה עמו טובה והוציא עליו כל כך הוצאות וליטול, ולכן צריך הטעם דמיגו שיכול לומר נאנסו. ומיירי בלא ראה, דאי בראה לית ליה מיגו דנאנסו. וכשאנו נאמן רק מכח מיגו, אינו חייב להחזיר רק מה ששוה הבהמה עכשיו כשהוזלה. נראה דאין לו לשכור פועלים רק באופן שיתן להם בתנאי שיצילו, וכשלא יצילו לא יתן להם, אבל על ספק אין לו לשכור, דאם לא יצילו לא יחזיר לו בעל הבית. ועוד, דהא אין לו משכון מבעל הבית רק הבהמה, וכשלא תהיה ניצלת הבהמה מאין יגבה מעותיו, ואין חייב ליתן מעותיו בלא בטחון מהבעל הבית (נתה"מ), לפי"ז בליכא מגו, כגון בפקדון בפנינו או שהוזלה, והוא טוען שהציל בעת היוקר כפי דמיהן של יוקר, אינו נאמן. ומ"מ אפשר דזהו דוקא אם אינו ידוע כלל שהציל בשכר, אבל אם ידוע שהציל בשכר ואינו ידוע כמה הוציא, יש לומר כיון שהוציא ברשות לטובת חבירו נאמן בשבועה בלא מגו, כדין מוציא הוצאות על נכסי אשתו וככל מוציא ברשות (רע"א), דעד כדי דמיו הימניה מעיקרא כשבא לרשותו והיה יכול לומר נאנסה, וכיון שכן הוה כעשה ברשות, וה"ה לשותף שהוציא הוצאות (רע"א בשם המהרי"ט).

(י) רועה שהניח עדרו ובא לעיר, בין בשעה שדרך הרועים להכנס בין בעת שאין דרך הרועים ליכנס, ובא זאב וטרף(כא), ארי ודרס, אין אומרים אילו היה שם היה מציל(כב), אלא אומדין אותו אם יכול להציל על ידי רועים ומקלות, חייב, ואם לאו, פטור. ואם אין הדבר ידוע, חייב לשלם(כג): הגה¹⁶⁹ ויש אומרים לאס נכנס צעת שאין דרך ליכנס(כד) חייב בכל ענין, דהוי תחלתו צפטיעה וסופו צאונס¹⁴³(כד). ועיין לעיל סימן רל"א סעיף י"ב:

(כא) ובא זאב וטרף - צ"ל ובאו זאבים וטרפו כו', כדלעיל ס"ד (רע"א ופ"ת).

(כב) אין אומרים אילו היה שם היה מציל - פירוש, אף שרוב בני אדם אין יכולין להציל, דילמא נתלבשה לו רוח גבורה כדוד, וזהו טעם החולקין שכתב הרמ"א אחר זה, אלא אומדין אותו לפי טבע והנהגת שאר בני אדם (סמ"ע).

(כג) ואם אין הדבר ידוע כו' - דמן הסתם היה יכול להציל ע"י רועים ומקלות שהיה שוכרן להצילו. ומהאי טעמא נראה דדוקא בשומר שכר אמרינן כן, ולא בשומר חנם שאין מוטל

¹⁴¹ עי' לקמן הערה 304.

¹⁴² בענין מבריה ארי מנכסי חברו, עי' סי' רצ סק"ק. Error! Reference source not found. בשם

המהריב"ל, וסי' שצא סק"י(ב) בשם המהר"א, ועי' ש"ך סי' קפג ס"ז בשם התורת אמת, וסי' רלו ס"ז בש"ך בשם המב"ט

¹⁴³ אמנם אם ראה את האונס, וראה שאין לו סיכוי להנצל, פטור לכר"ע (רשד"ם סי' תל).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

עליו לשכור רועים כנ"ל, דאין לומר מסתמא היו טורחים רועים בחנם להצילו (סמ"ע). וי"א כיון דאין הדבר ידוע, א"כ הרי השוכר מחויב לישבע ואינו יכול לישבע בבירור שנאנסה, וא"כ גם בש"ח הדין כן (ש"ך וט"ז).

(כ)¹⁷⁰ דה"ל תחילתו בפשיעה - אף שסופו באונס, אם יש שום צד בעולם לומר אילו לא פשע היה מציל, חייב. אבל אם נכנס בשעה שבני אדם נכנסים, אף על גב דג"כ פשע לענין זה דאילו היה שם היה יכול להצילו מאונסים קלים שדרך בני אדם להציל, אין זה מיקרי פשיעה כיון דעל בעידנא דעיילי אינשי, אלא הוה כגניבה ואבידה, ועל דבר שהוא כגניבה ואבידה אף שחייבה התורה לשומר שכר לשלם עליה, מ"מ כשלא נגנב אלא נאנס לא מחייבין ליה על האונס מכח שפשע בתחילה כיון דלא היתה פשיעה גמורה, משא"כ בעל בעידנא דלא עיילי אינשי דהו"ל פשיעה גמורה (סמ"ע), אבל אם נכנס בשעה שדרך להכנס אם אינו יכול להציל פטור, דהוי תחלתו בגניבה וסופו באונס (רע"א).

(יא)¹⁷⁰ רועה שומר שכר שהעביר הבהמות על הגשר, ודחפה אחת מהן לחברתה ונפלה לשבולת נהר (פיוס מקום קמים נגרים זכח), הרי זה חייב, שהיה לו להעבירם אחת אחת, שאין השומר נוטל שכר אלא לשמור שמירה מעולה, הואיל ופשע בשמירתן בתחלה והעבירן כאחד, אף על פי שנאנס בסוף בעת הנפילה, הרי הוא חייב¹⁴⁴:

(יב)¹⁷¹ מתה כדרכה, פטור. סיגפה ומתה, כגון שהעמידה בחמה או בצינה,¹⁷² אפילו לא מתה מיד, חייב(כה):

(כג) אפילו לא מתה מיד - כיון דסיגפה אמרינן דמאותה שעה התחילה להתקלקל והוה פשיעה (סמ"ע). אפילו לא מתה רק אחר שנה חייב¹⁴⁵, כיון דאי אפשר לו לישבע, דאימר מחמת הסיגוף מתה. ואם ידוע בבירור שבנתיים היתה בריאה כשאר בהמות לא חיישינן לה, ואינו חייב רק כשהוא באופן שאי אפשר לידע ואפשר לספק אולי מחמת חולי הראשון מתה, ואפשר דהטעם משום דכשעדיין הוא בידו ופשע מקודם, כל שיש לתלות בשום צד אפילו רחוק אמרינן דהוי תחילתו בפשיעה וסופו באונס חייב, אם לא שעל פי אומד אי אפשר לומר שמחמת סיגוף הראשון מתה (נתה"מ).

(יג)¹⁷³ תקפתו¹⁴⁶ ועלתה לראשי צוקין ותקפתו ונפלה, הרי זה אונס:

(יד)¹⁷⁴ העלה לראשי הצוקין, או שעלתה מאיליה והוא יכול למנעה ולא מנעה, אף על פי שתקפתו ונפלה ומתה או נשברה(כו), חייב, שכל שתחלתה בפשיעה וסופו באונס, חייב:

(ט)¹⁷⁵ אף על פי שתקפתו ונפלה - קשה כיון דשומר חנם אינו חייב בעלתה מאליה, על כרחך לאו פשיעה היא אלא כעין גניבה כמו בעל בעידנא דעיילי אינשי, וא"כ אמאי חייב בתקפתו ונפלה הא הוי תחילתו בגניבה וסופו באונס. ונראה דדוקא כל שהאונס בא מחמת הגניבה רק שיש לתלות בצד רחוק, ולזה פטור כשהיה תחילתו בגניבה. אבל כשהוא באופן שאם לא עשה מעשה הראשון לא היה נעשה האונס כלל, כגון הכא שאילו היה יושב ומשמר שלא לעלות בודאי לא היתה נפלה, חייב, דהוה כמו תחילתו וסופו בגניבה (נתה"מ).

(טז)¹⁷⁵ העלה לראש ההר ומתה שם כדרכה, או שפשע בה ולא שמרה כראוי ויצאה לאגם ומתה שם כדרכה, פטור(כז). אבל אם נגנבה מהאגם ומתה בבית הגנב, חייב(כה). (סומר סכר שכלה זמנו, עיין לקמן סימן ד"ט וסימן סמ"ג):

(כז) ומתה שם כדרכה כו' - דמלאך המות מה לי הכא ומה לי התם (סמ"ע).

(כח) ומתה בבית הגנב חייב - וא"ת מאי איריא דגנבה מהאגם, אפילו גנבה מביתו נמי חייב השומר שכר מכח גניבה. וי"ל דאיירי אפילו בנגנבה בליסטים מזוין דאינו חייב כשנגנבה

¹⁴⁴ כל דהו"ל לאסוקי אדעתא שאפשר שתדחוף חדא לחברתה, מ"מ כיון שכמה פעמים העביר כן ולא אירע שתדחוף, לכן אינו בדין פשיעה אלא בדין גזילה ואבידה שרק ש"ש חייב ולא ש"ח, אמנם היינו דווקא כאשר הוא שומר שכר על כל הבהמות, אבל אם הוא שומר שכר על בהמה אחת, ועל השאר אין לו שום אחריות, אם כמה פעמים עשה כן ולא אירע שום דבר, וא' מהבהמות האחרות ניזקו, חוזר לדין מזיק, שחייב לפי השו"ע והרמ"א פוטר (עי' סי' שצד ס"א, והערה שם בשם האג"מ), אע"פ שבשומר חנם הוא פטור (אג"מ חו"מ סי' ט).

¹⁴⁵ עי' לקמן שט"ג שזה דווקא ח' ימים.

¹⁴⁶ היינו תקפתו ועכ"ז עלתה לראשי צוקין ונפלה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מביתו, אבל כשנגנבה מהאגם דהו"ל תחילתו בפשיעה, אף שסופו באונס חייב, דמיד כשנגנבה מהאגם חייב, דאילו עמדה בביתו אמרינן דלא בא הליסטים וגזלה, וכיון דמתחייב על הגניבה תו לא מיפטר במה שמתה ביד הגנב (סמ"ע), ויש חולקים דלא מדובר שנגנבה ע"י שיצאת בפשיעה, אלא אפילו אם הוליכה לאגם במקום שהבהמות רועות חייב בשומר שכר (ט"ז).

סימן דש – המעביר חבית ממקום למקום ונשבר, מתי חייב. ובו ו' סעיפים:

(א) ¹⁷⁶ המעביר חבית ממקום למקום בשכר(א), ונשברה, דין תורה הוא שישלם(ב), שאין זה אונס גדול, והרי השבירה כגניבה ואבידה שהוא חייב בה(ג), אבל תקנו חכמים שיהיה חייב שבועה שלא פשע בה(ד), שאם אתה אומר ישלם, אין לך אדם שיעביר חבית לחבירו. ולפיכך עשו בו שבירת החבית כמיתת הבהמה ושבירתה(ה):

(כ) המעביר חבית - דוקא כשנשא שיעור משא כל שיכול לישא, תיקנו חז"ל שיפטר מתשלומין משום דנקל ליכשל, אבל מי שנשא דבר קל ונתקל ושברו חייב דבקי אפטר ליה(מ) (נתה"מ).

(ב) דין תורה הוא שישלם כו' - י"א דדוקא אם נתקל במקום מדרון לא חשיב פושע ויש לו דין שכתב המחבר, אבל בנתקל במקום שאינו מדרון הוה פושע וחייב מדינא אפילו שומר חנם, ואינו נפטר בשבועה דלא פשע בה, דמחשבינן ליה לודאי פשע דהו"ל ליהרר מלהיות נתקל כיון שהלכו במקום הישר. אלא שמ"מ מצוה לכנוס עם הפועלים לפני משורת הדין, כל שלא ידענו שפשע במזיד, ולא עוד, אלא מצוה על בעל הבית ליתן להם גם שכרם אם הם עניים ואין להם מה יאכלו (סמ"ע), ועיקר כמחבר (ש"ך).

(ג) והרי השבירה כגניבה ואבידה כו' - ר"ל שאינו פשיעה גמורה ואינו אונס גמור, וחייב בו השומר שכר ולא שומר חנם (סמ"ע).

(ד) אבל תקנו חכמים כו' - ר"ל חכמים תיקנו שלא יצטרך לשלם אלא יהיה פטור בשבועה שלא פשע בה, וגם צריך לשלם לפועלים שכירתן (סמ"ע), וי"א שאין להם שכרם (ט"ז).
(ה) שבירת החבית כמיתת הבהמה - כלומר ובמתה פטור השומר שכר דהוא אונס גמור (סמ"ע).

(ב) ¹⁷⁷ ועוד תקנו בדבר זה שאם נשאו אותה שנים במוט ונשברה משלמים החצי דמיה, הואיל ומשוי זה גדול לגבי אחד וקל לגבי שנים(ו) הוי כאונס ואינו אונס, ומשלמים מחצה אם יש עדים שלא פשעו בה(ז):

(י) הואיל ומשוי כו' - כיון דמשא זה אינו ניתן לשאת לאחד מפני כבידותו, א"כ יש על משא זה שם פשיעה לאדם אחד הבא לנושאו, ואף שנתחבר אחד עמו וסייעו לשאת אותו, כיון שאין מדרכן להתחבר בענין זה הוי כאילו נשאו אחד דמי, מיהו הואיל וקל לשנים אינו חייב אלא החצי (סמ"ע).

(י) אם יש עדים שלא פשעו בה - ואינו נפטר בשבועה עד שיביא עדים, ועי' לעיל רצ"ד ס"ב, ורצ"ו ס"ג (סמ"ע).

(ג) ¹⁷⁸ נשברה במקום שאין עדים מצויים, נשבעים שלא שברוה בפשיעה ומשלמים חצי דמיה, שהרי לא היה לכל אחד להעביר אלא משוי שהיה יכול להעביר בפני עצמו:

(ד) ¹⁷⁹ מכאן אתה למד(ח) שהאחד שהעביר חבית גדולה שאין דרך כל הסבלים להעבירה ביחיד, שהוא פושע, ואם נשברה בידו משלם הכל: הגה כל זה לשון הרמז"ס ודעתו, ¹⁸⁰ אצל יט חולקים וסבירא להו דכל שהוא קל לשנים אף על פי שהוא כבד לאחד לא מיקרי פושע גמור, ואינו משלם רק מחלה:

(ט) מכאן אתה למד כו' - פירוש ממ"ש לפני זה בסעיף ב' דדוקא כשנשאוהו שנים הוא דאינו משלם אלא מחצה כיון דהוא קל לשנים ואינו פושע גמור, הא אילו נשאו אחד הוה פושע גמור וחייב לשלם כולו (סמ"ע).

(ה) ¹⁸¹ הסבל ששבר חבית של יין לחנוני(ט) ונתחייב לשלם(י), והרי הוא שוה ביום השוק ד' ובשאר ימים ג', אם החזירו ביום השוק חייבים להחזיר חבית של יין או ישלמו לו ארבע,

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

והוא שלא היה לו יין למכור ביום השוק, אבל אם היה לו יין, מחזירין לו שלשה. ואם החזירו לו בשאר ימים, מחזירין לו שלשה ומנכין לו בכל זמן טורח שהיה טורח במכירתה ופגם הנקב שהיה נוקב החבית(יא), וכן כל כיוצא בזה: הגה גס זה ל' המנצ"ס וענתו, ¹⁸²אבל רוב המפרשים חולקים(יז) וסבירא להו בהפך שאם שצד נשאר הימים משלם ג', ואם שצד ציוס השוק, אם צא לפורעו נשאר הימים צריך ליתן לו ארבע ואינו נפטר אם רוצה ליתן לו חבית אחר של יין(ג), אבל אם צא לפורע ציוס השוק יכול להחזיר לו חבית אחר של יין, והוא שאין לו יין אחר למכור בשוק, אבל אם יש לו יין אחר הרי הוא אכלו כשאר ימים וצריך ליתן לו דמי היין(ד):

(ט) הסבל ששבר חביות של יין כו' - כלל דבריו דלעולם הולכין אחר זמן החזרה, ואף על גב דכל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה, מ"מ לא מיקרי גזלן, ואין עליו לשלם אלא מה שקלקל בפשיעה, ואין לו להחזיר אלא חביות יין והרי מחזיר הם או דמיהן, ושיטת הרמ"א היא דהולכין אחר שעת השבירה, והוא, באם שברו ביום השוק דהיה שוה ד' ובא לפורעו בשאר הימים צריך ליתן לו מזומנים ד', ואינו נפטר בחזרת חביות יין ולומר לו המתינו ומכרוהו ביום השוק (סמ"ע וט"ז), אבל בהחזרת חביות יין נפטר בכי האי גוונא (סמ"ע), וי"א בדעת הרמ"א דאינו יכול להחזיר החבית יין רק אם שיבר בשאר יומי, או יכול להחזיר החבית יין או ג', ואם שיברו ביום השוק ומהדר ליה ביום השוק, אפילו ביום השוק אחר מהדר ליה חבית יין או ד', ואם שיבר ביום השוק ומהדר ליה בשאר יומי, צריך שיתן לו דוקא ד', שזה יכול לומר בשעת השבירה הייתי יכול למכור בד', ולא נפטר בחזרת חבית (ט"ז), וי"א שאם במקום כספים הוא מחזיר חבית יין, אע"פ שאינו שוה עתה רק כמו המעות זה מספיק (ש"ך), וי"א דאפילו שהשבירה הוי בשאר יומי, אלא דאפילו הכי כאשר החזיר אחרי יום השוק הראשון חייב לו חמשה משום דאמר החנווני אילו הוי גבאי ביום השוק הייתי מוכרו בחמשה וחייב משום דינא דגרמי¹⁴⁷. והא דכל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה אף על גב דאייקר בשעת התביעה, היינו היכא דלא נודע בשעת הגזילה אם יתייקר אח"כ, אבל היכא דידוע היוקר דלקמיה כי הכא דביום השוק שוה חמשה אזלינן בתר יוקרא דלקמיה דהו"ל גורם לממון, ומאחר וזה מח' ראשונים אם תפס חנווני נראה דלא מפקינן מיניה עד דמשלם חמשה, ועיין מ"ש בסימן קע"ו סי"ד (קצה"ח). ו"א מדנקט הסבל ששבר חבית יין ולא נקט סתם מי ששבר חבית יין, משמע דלא שייך דין זה רק בסבל. והטעם נראה, כיון דמיירי ששברו בפשיעה כמ"ש לקמן ס"ק(י), ומבואר בסימן קע"ו סעיף י"ד בהג"ה דשותף שמכר קודם זמנו דהוי פשיעה דחייב לשלם לחבירו מה שנתייקר אח"כ, דומה לפועל דחייב לשלם מה שהיה יכול להרויח, ועי' סי' ש"ו סק"ג(יג), משום הכי חייב לשלם הכא ג"כ כשפשע בדבר שדרכו להחזיק עד הזמן כפי השער. ולכך אם בא לשלם לו ביום השוק הראשון צריך ליתן לו חבית יין או ליתן לו ארבעה מה שהיה יכול להרויח. ומ"ש המחבר כשמחזיר לו בשאר ימים דאינו משלם לו רק ג', היינו כשמחזיר לו קודם יום השוק הראשון דנפטר בג', כיון דבזמן זה יכולין לקנות חבית יין כיוצא בזה בג' ואין הפסד לחנווני, שהסבל יאמר לו אם תצטרך לייך תוכל לקנות בסך זה. אבל כשמחזיר לו אחר יום השוק, אין סברא כלל שיפטר בג', כיון שכבר נתחייב ביום השוק להחזיר לו ד', וכי משום שהוסיף פשע ועיכב המעות שנתחייב לו אצלו עד אח"כ יפטור עצמו בפחות (נתה"מ¹⁴⁸).

(י) ונתחייב לשלם - ר"ל כגון ששברו בפשיעה באופן שחייב לשלם (סמ"ע).

(יא) ופגם הנקב - זה הפושע שמשלם לו דמי היין ודמי החבית מנכה לו מדמי "היין" כשיעור הטורח שהיה לו במכירתו, ומדמי "החבית" מנכה לו פגם הנקב, דהא אילו לא שברה לא היה יכול למכור היין אם לא שהיה צריך לנקוב תחילה החבית, וחבית שיש לה נקב אין שוה כ"כ כמו חבית שלמה, שחבית שלמה ראויה לכל דבר משא"כ זו (סמ"ע).

(יב) אבל רוב המפרשים חולקין כו' - שיטת המחבר מיירי ששברו דוקא בשאר יומי, וא"כ לענין הדין אין מח' בין המחבר והרמ"א (ש"ך).

(יג) ואינו נפטר אם רוצה ליתן חבית כו' - אם נשאר לו יין מיום השוק ששבר בו, הרי זה נפטר כשהחזיר לו חבית יין, שהרי לא מצי למימר אילו היה בידי הייתי מוכרו, אלא שאינו

¹⁴⁷ עי' לקמן הערה 183.

¹⁴⁸ ולפי דבריו אין מח' בין המחבר והרמ"א, וכן הוא בש"ך לקמן ס"ק(יב).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

נפטר בנתינת ג' כיון שהיה שוה ד' ביום השבירה (סמ"ע), ויש חולקים, אלא כיון דלא סגי בנתינת ג' כמ"ש בהדיא מטעם דחייב לו ד' מחמת שהיה ד' ביום השבירה, כל שכן דלא סגי בנתינת החבית שאינה שוה אז אלא ג' (ט"ז).

(ט"ז) אבל יש לו יין אחר כו' - היינו דוקא בדקנה היין זה אחר זמן השבירה, ואז אמרינן כיון דהיתה החבית שוה ד' ביום השבירה ועכשיו ביום התשלומין יש לו יין ואינו יכול למכור גם זה, משו"ה צריך ליתן ד' דמי היין, אבל אם נשאר יין זה שבידו עתה מיום השבירה נפטר בהחזרת חבית יין (סמ"ע), ויש חולקים ואין חילוק בזה אם יש לו או אין לו (ט"ז).
(ו) 183 ש"ש, כיון שכלה זמנו כלתה שמירתו, ואפילו היא עדיין בביתו אינו עליה אלא ש"ח:

סימן שה - שומר שכופר או שטוען נאנס או נגנב. ובו ז' סעיפים:

(א) 184 שומר שכר דינו כש"ח לענין אם כפר או טענות אחרות שביניהם, כגון אם אמר לו: נשתמשת בחפץ וקלקלתו, וכיוצא בזה, נשבע היסת ונפטר. ואם השומר טוען שנאנסה, אם במקום שעדים מצויים, יביא עדים ויפטר, או ישלם, ואם אין מצויים, ישבע שהיא כדבריו, ויכלול בשבועתו שלא שלח בה יד ושאינה ברשותו(א), ואם טוען: נגנבה, או אפילו שאומר: פשעתי בה והריני משלם, משביעין אותו שאינה ברשותו(ב) 149:

(כ) שלא שלח בה יד ושאינה ברשותו - אף על גב דכבר נשבע שהוא כדבריו, והיינו שנאנסה מידו או מתה, מ"מ צריך לישבע שאינה ברשותו, משום דאם שלח בה יד כבר נתבאר בסימן רצ"ב ס"א ורצ"ד ס"א שמאז עומדת ברשותו אפילו לענין אונסין, והכי קאמר, ויכלול בשבועתו שלא שלח בה יד ואז אינה ברשותו, ועיין מה שכתבתי לעיל בסימן רצ"ה בסעיף ב' בסמ"ע ד"ה ושאינו ברשותו (סמ"ע), ויש חולקים, והכא מיירי בטוען נאנסה בלסטים מזוין ואפשר דהדריה לידיה, על כן נשבע שאינה ברשותו עכשיו (ט"ז).

(ב) ואם טוען נגנבה או אפילו שאמר פשעתי והריני משלם כו' - האי הריני משלם, קאי גם אטען נגנבה, דהא שומר שכר דינו שחייב לשלם בגניבה ואבידה (סמ"ע).

(ג) 185 נגנבה בלסטים מזוין(ג) והוכר הגנב, צריך לפרוע לבעל הבית, והוא יעמיד הגנב בדין. ואפילו אם נשבע כבר ונפטר קודם והוכר הגנב(ד), כיון שנמצא הגנב צריך להעמידו בדין והוא יפרע לבעל הבית:

(ד) נגנבה בלסטים מזוין כו' - וכן הוא בשומר חנם, עי' סי' רצ"ד ס"ו ועיי"ש בסמ"ע ד"ה עושה דין שיש מח' אם צריך לשלם או רק לטרוח 150 (סמ"ע).

(ה) והוכר הגנב - ואם החזיר הגנב לבית שומר ואח"כ נאבד בפשיעה, חייב השומר (רע"א).

(ו) 186 היו הבעלים עמו במלאכתו בשעה שמשך החפץ לשמור(ה), פטור אף מפשיעה, כמו שנתבאר בדיני ש"ח:

(ז) בשעה שמשך כו' - עי' סוף סי' רצ"א (סכ"ח) דבשעה שמשך דהיינו בתחילת ענין מלאכת השמירה והדומה לו בענין שיהא עמו, ואז לא איכפת לן אף אם אח"כ בשעת אבידה לא יהיה עמו ופטור, משא"כ איפכא (סמ"ע).

(ח) 187 קבל עליו ש"ש להתחייב אף באונסים(ו), או שהתנה ליפטר מגנבה ואבידה ומשבועה(ז), הכל לפי תנאו 151. 188 אמר סתם: על מנת שלא לתחייב צאחקיותו, פטור אפילו מפשיעה(ח) 152:

(ט) קיבל עליו שומר שכר כו' - ע"ל סי' ס"ו ס"מ [אם קנו מידו שיתחייב בדין השומרים [אפילו בשטרות שמעטן הפסוק], חייב] וצ"ה ס"א בהג"ה [אלו דברים שאין נשבעין

149 ע"י לעיל הערה 84.

150 עי' לעיל הערה 85.

151 עי' לקמן שד"מ ס"א מח' מחבר ורמ"א אם אפשר להתנות אחרי קנין, ועיי"ש בנתה"מ שמחלק בין שואל לשאר שומרים.

152 עי' מבי"ט (ח"ג סי' ע) שזה לא ספק אלא ודאי פטור, ולכן אפילו אם המפקיד תפס, חייב להחזיר.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

עליהם. מן התורה, קרקעות אפילו של חוצה לארץ, ועבדים, ושטרות, והקדשות, וכן נכסי עובדי כוכבים וכו', ואפילו אם פשעו בהם ונאבדו, פטורים מלשלם, לא שנא שומר חנם או שומר שכר ושואל. (ואם התנה לשלם, הכל לפי תנאו) ורצ"א סכ"ז [אם התנה [שומר חנם] שיתחייב אף באונסים, חייב אף בדברים בלא קנין] ורצ"א ס"ד [כל אלו, אם קנו מידם להתחייב באחריותם, חייבים] ודו"ק ורצ"ד ס"ה [אם התנה הנפקד שיהא פטור משבועה, תנאו קיים], ורצ"ו ס"ה [מתנה שומר חנם להיות פטור משבועה, והשואל להיות פטור מלשלם. וכן מתנה בעל הפקדון על שומר חנם או שומר שכר ושוכר להיות חייבים בכל כשואל, שכל תנאי בממון או בשבועת ממון קיים, ואין צריך לא קנין ולא עדים], יש מח' אם אפשר להתנות להיות פטור מפשיעה (ש"ך בשם ר"י לבית לוי), ורצ"א דאין השומר חנם יכול להתנות להיות פטור מפשיעה, ואפילו שהתנה אין בתנאו כלום (ש"ך בשם המהר"י בן לב¹⁵³), ואם הוצרך השומר שכר ליתן משכון לא מהני תנאו בלא קנין, דהא דמתחייב אף בדברים, הטעם הוא משום דבההיא הנאה דנפיק עליה קלא דמהימן הוא גמר ומשעבד נפשיה, והכא לא שייך טעם זה, דהא קמן דלא הימניה (פ"ת).

(ט) ומשבועה כו' - ומפסיד שכרו המגיע לו¹⁵⁴ (ש"ך).

(מ) אמר סתם על מנת כו' - שומר שכר או שואל שאמרו מעיקרא איני מקבל אחריות עלי פטור מכלום, ואפילו שומר חנם לא הוה, ודוקא בדאמר מעיקרא כן מהני בלא על מנת, משא"כ אם קיבל השמירה מעיקרא צ"ל אח"כ על מנת (סמ"ע), ויש חולקים, ופירוש דברי המחבר, דבשעת קבלת המשכון, אם קיבל המשכון סתם כבר נעשה שומר חנם וכל זמן שאינו מחזיר המשכון לאו כל כמיניה לפסוק ממנו על שמירת שומר חנם (ש"ך וט"ז), עי' מ"ש בסימן ע"ב סקי"ד (קצה"ח), אפי' במזיק ממש פטור, ויש חולקים (רע"א), ורצ"א דאין השומר מתנה להיות פטור מפשיעה ואפילו שהתנה אין בתנאו כלום, ויכול המפקיד לתבוע ממנו, משום דהוי כמתנה להזיק ולעבור על דברי תורה, ומאחר וזה מח' אי אפשר להוציא ממון (רע"א בשם לחם רב).

(ה) שומר שכר שמסר לשומר אחר, נתבאר משפטו בסימן רצ"א(ט):

(ט) נתבאר משפטו בסוף סימן רצ"א - ע"ש מסעיף כ"א ואילך (סמ"ע).

(ו) ¹⁸⁹האומר לחבירו: שמור לי ואשמור לך (י"א להוא הדין השאילני ואשאילך(ו)), הרי זה שמירה בבעלים¹⁵⁵(יא). אמר ליה: שמור לי היום ואשמור לך למחר(יב), השאילני היום ואני אשאילך למחר, שמור לי היום ואשאילך למחר(יג), השאילני היום ואשמור לך למחר(יד), כולם נעשו שומרי שכר זה לזה: הגה ¹⁹⁰וי"א (דהשאילני ואשאילך) ושומר לי ואשאילך או השאילני ואשמור לך, אפילו בחד יומא, הוי השומר שכר ולא מקרי שמירה בבעלים(טו).

(ז) ויש אומרים דהוא הדין השאילני ואשאילך - הטעם, דהמשאיל הוא במלאכת השואל לשמור לו כלי המושאל לו (סמ"ע), קשה למה מובא בשם י"א, הרי גם המחבר סובר כן ממ"ש אח"כ השאילני היום ואני אשאילך למחר נעשה ש"ש אלמא אחת הוי שמירה בבעלים (ש"ך), הכלל בכל שמירה בבעלים, באם יש לו איזה הנאה להשומר מהבעלים בשעת התחלת השמירה מיקרי שמירה בבעלים (ט"ז).

(ח) הרי זה שמירה בבעלים - ראובן הביא לו שמעון זהב שיעשה לו מהם אצעדה אחת וכו', ושמעון מסייע בהתכתו כו', ובבואו ליקח האצעדה לא נמצאת ולא נודע מה היה לו כו'. מצד מה שנתעסק עמו במלאכה נראה פשוט דהוי שמירה בבעלים וכו', א"כ דבר פשוט הוא דהוי פשיעה בבעלים לפטור. ונראה דאע"ג דשמירה בבעלים פטור אפילו מפשיעה, אבל שכרו מיהא מפסיד, היינו דוקא היכא דנתן לו שכר לשמור א"כ כל שלא שמר כראוי אפילו שאין בו דין שמירה אבל שכרו מיהא מפסיד כיון שלא עשה מלאכתו ששכרו לכך לשומרו כתורת שומר שכר, אבל אומן שנוטל שכר עבור מלאכתו אלא דהוא ממילא שומר שכר כמו שוכר כיון דנהנה, א"כ כיון דעשה מלאכתו מלאכת אומן ונאבד בענין שהוא פטור כגון שהיה בעלים עמו, הו"ל כמו חזרה ליד בעלים וכאילו נאנס דהו"ל

¹⁵³ עי' רע"א לקמן סק"ח(ח).

¹⁵⁴ עי' לקמן סק"יא(יא), ועי' סי' שא סק"ד(ד) לחלק בין שכרו ליום או לשבוע, ועי' לעיל סי' שא ס"א שאם אכן כן נשבע, אע"פ שפטור משבועה, זוכה בשכרו.

¹⁵⁵ עי' לקמן הערה 190.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

כמו חזרה ליד בעלים וצריכין לשלם שכרן (קצה"ח), וי"א שאין צריך לשלם דמי שכירות, שהרי שכירות אינה משתלמת רק לבסוף כשנתנו לו, והרי לא גמר מלאכתו כשלא החזירו מחמת שלא שמרו מגניבה (נתה"מ).

(27) ואשמור כו' - עי' לעיל ס"ק(ה), דבעינן שיהא עמו בתחילת השמירה של זה שאבד (סמ"ע), וה"ה ביום א' ושעות מחולקות (ש"ך).

(37) שמור לי היום ואשאלך למחר כו' - הא אמר לו שמור לי היום ואשאלך מיד או השאלני ואשמור לך מיד הוה שמירה בבעלים, וכן כל שתלה השמירה או השאלה בענין אחר שאמר אשאלך בתנאי שתשמור לי או השאלני בתנאי שאשמור לך כנגדו, מיהו באומר לו השאלני היום ואשמור לך למחר, לאו עמו מיקרי, דעמו משמע מיד בשעת התחלת שאלה¹⁵⁶ (סמ"ע), השאלני ואשאלך ודאי אתי כפשוטו בבת אחת דומיא דשמור לי ואשמור לך, וא"כ בשעה שזה מחויב לשמור לו כלי השואל גם חברו מחויב לשמור כלי משאל והוה שאלה בבעלים, ושמור לי ואשאלך נמי מוכן שהרי מיד שזה מקבל הכלי לשמור, זה מחויב להשאל לו הכלי, נמצא שזה הכלי של משאל, הרי הוא כאלו הוא של השומר, וכל היכא דאיתיה ברשותא דהשומר איתיה, ובעל הכלי צריך לשמור לו כדי להשאלו, נמצא נעשה בעל הכלי שהוא המשאל, שומר. וכן בהשאלני ואשמור לך מיירי שמשאלו אח"כ, דאלו היה מוסר לו כלי השואל מיד א"כ אינו שוב עמו במלאכתו, וזה בכלל היום ולמחר. מיהו בשמור לי היום ואשאלך למחר כיון דאינו חייב להעמיד לו כלי השואל עד למחר, לא חל על המשאל תורת שמירה עד למחר, שהרי הכלי הוא שלו ולא הוי שמירה בבעלים (ש"ך, וט"ז), ויש חולקים, דמה הפרש בין מיד בין למחר, דלמחר ג"כ מחויב המשאל לשמור לו עד למחר כדי להשאלו. לכן נראה דהיינו טעמא, ד"ואשאלך מיד" הכין עצמו למלאכה להושיט לו דבר הנשאל כמו בהשקיני מיס, משא"כ ב"ואשאלך למחר" שלא הכין עצמו למלאכה עד למחר. אמנם לכו"ע לא נפטר מטעם בבעלים רק השומר, אבל השואל ודאי דחייב כשאמר השאלני ואשמור לך, דנגדו לא הוי השומר בעליו עמו דהא הבעלים אינן עושין להשומר מאומה¹⁵⁷ (נתה"מ).

(77) השאלני היום כו' - ואם א"ל השאלני ואניח לך משכון הוי שואל וחייב באונסים (ש"ך). בהשאלני ואשמור לך, הוי השאלה כמו שומר שכר ופטור מאונסין, דהא אין כל הנאה שלו כמו שאר שואל (ט"ז), וי"א שדין זה קשה לכאורה, דהא שמירה בבעלים הוא, וע"כ צ"ל דמיירי ששאל ואח"כ הניח לו המשכון דלא נשתעבד בשמירה בשעת מעשה (נתה"מ).

(80) ויש אומרים דהשאלני ואשאלך - י"א [בדעת הרמ"א וכך גרסתו] דדווקא השאלני ואשמור לך, או שמור לי ואשאלך הוה שומר שכר, אבל השאלני ואשאלך או שמור לי ואשמור לך הוה שמירה בבעלים (ש"ך בשם אגדות אזור), ולא צריך להיות השאלני ואשאלך בבת אחת ממש, רק לא בימים שונים (ש"ך בשם הרשד"ם¹⁵⁸). והטעם, כיון דמה ששמרו הוא רק לעצמו דהרי כל הנאה שלו (נתה"מ), וי"א שכל שאלה תמורת דבר הוה שומר שכר, ואפילו בשמור לי בשכר היום ואשמור לך בחנם למחר ונגנבה או נאבדה פרה דחנם, מיקרי שכר מה שחבירו ישמור לו בשכר שהרי לא היה מסכים תמורת השכר ללא השאלה (קצה"ח)¹⁵⁹.

(ז) אמר לו: השאלני גלימא שלך שהיא קלה וטול שלי שהיא כבדה(טז), ובאו לסטים ונטלו האחת, הנשארת היא של בעל ראשון(יז): הגה¹⁹² דהוי ליה השאלני ואשאלך דהוי שאלה צדעלים. מיהו אם אין הדברים השאלים ציד השאלים, אלא ציד אחרים, כגון שרזון הניח משכון ציד

¹⁵⁶ עי' לקמן הערה 158.

¹⁵⁷ מה ששמרו הוא רק לטובת עצמו כיון שצריך להשתמש בהפץ השואל לו (נחל יצחק סי' עב ס"ד).

¹⁵⁸ אבל נראה לי פשוט, שאם אמרו כן, ושמעון קבלו, וראובן עוד לא, ונגנב משמעון שחייב, שהרי עוד לא היה בבעלים.

¹⁵⁹ ראובן שהפקיד אצל שמעון ושמעון אצל ראובן לא הוי שמירה בבעלים, דנפקד לא מיקרי עומד במלאכתו של מפקיד, שאין הש"ח חייב אלא לשמורו במקום הראוי, וכיון שנתנו במקום הראוי לשמירה תו לא נשאר עליו שום חיוב שמירה (מחנ"א שומרים לח), ועי' סי' עב ס"ב בש"ך ותומים בענין שמירה בבעלים בפקדון על עסקא.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

לויית) בעד שמעון ושמעון השאיל דבר לראובן, לא מקרי שאלה צבעלים, דהא אין שמעון שומר לראובן, והו שומרי שכר זה לזה:

(טז) שהיא כבידה - פירוש, והוא היה חזק יותר לנושאה עליו או שהיה רוכב גמל (סמ"ע).
(טז) הנשאת היא של בעל הראשון כו' - ואינו יכול זה שהיה בידו לעכבו בשביל מה שאבד לו השני, דהרי פטור מאבידתו אף שהוא שואל, כיון דהשני היה עמו במלאכתו שהיה ג"כ שואל ממנו (סמ"ע).

(טז) כגון שראובן הניח משכון כו' - אם עשה כן מעצמו ולא תלה זה בזה, אבל אם תלה זה בזה הוה שמירה בבעלים (סמ"ע), וי"א דאין חילוק בכך, אלא אפי' תלה זה בזה כיון דאין המשכון בידו א"כ אינו שומר עליו (ש"ך).

הלכות אומנים

סימן שו - האומנים שומרי שכר, ואם קלקלו, ומבח שנבל. ובו ח' סעיפים:

(א) 193 כל האומנים שומרי שכר הם¹⁶⁰(א)(ב). וכולם שאמרו: פול את שלך והבא מעות, או שאמר ליה האומן: גמרתיו, ולא לקחו הבעלים הכלי, הרי האומן שומר חנם. אבל אם אמר האומן: הבא מעות וטול את שלך(ג), עדיין הוא שומר שכר כמו שהיה.¹⁹⁴ ואם אמר: טול את שלך ואינו שומר עוה, פטור(ד)¹⁶¹:

(ט) כל האומנין שומרי שכר הן - דוקא באומן דקבלנות קאמר דהוי שומר שכר, משא"כ פועל שכיר יום, כיון דהשכירות שנותנין להן אינה בשביל השמירה אלא עבור המלאכה שמתקנין ועוסקיין בו, אלא שבהנאה שנתנו לו לתקן ולא, לאחר באותה הנאה מחשב לשומר שכר, והנאה כזו אינה שייכא כי אם בקבלן שמניח אותה המלאכה בידו עד גמרו ונתנו לו שכרו, משא"כ שכיר יום שהיום נותן לזה ומחר לאחר וכל כהאי גוונא, אין שייך לומר בו בהנאה שנתנו לו כו', דהא לא נתנו לו אלא עבור שנודמן לפניו זה, והא ראייה שלמחר יתנהו לאחר. ועוד יש לחלק, דסתם קבלן עושה המלאכה בביתו ושייך בו שמירת הכלי מגנבים מביתו, משא"כ בשכיר יום דמסתמא הוא עושה המלאכה בבית הבעלים ואין השמירה עליו¹⁶² (סמ"ע), ויש חולקים שכל אומן בין בקבלנות ובין בשכיר יום, בין בביתו

¹⁶⁰ עי' סמ"ע (סי' ע"ב סקכ"ו): אומן בכלי אומנותו שמת, בנו נעשה שומר שכר תחתיו.
¹⁶¹ פועל שעשה ועבר על תנאי הגבלת הזמן, ואי אפשר להחזיר מה שעשה, הו"ל כיורד שלא ברשות ומגיע לו רק הוצאה שיעור שבח, גם אם לא היה אחר יכול לעשות התיקון כהשבת אבידה רק הוא, מ"מ שייך לגרע ע"י בקיאים וכמו במעבורת ובדבש ויין (כסף הקדשים חושן משפט סי' שעה ס"א). מי ששכר כלי מחברו לעשות מלאכה פלוני ונגנב אחר שנגמר מלאכתו, ואחר שהבעלים ידעו שנגמרה מלאכתו. הוה כאמר לו טול את שלך וכלתה שמירתו ופטור מגניבה (מחנ"א שומרים כג), ועי' נתה"מ קפו ס"ב: שואל או שוכר כלי זה לחרוש שדה פלונית ודאי דהוי שואל עד שמחזירו, או עד שיאמר לו טול את שלך, או שמודיעו שגמר המלאכה, אבל בשואל אחר שכלה זמנו, אף שהודיעו חייב כדין שומר שכר, מטעם דהואיל ונהנה מהנה.
ראובן ששלח בגד לחייט ולא נגמר כראוי, והחזיר אותו לחייט לגמור מלאכתו ונגנב הבגד ממנו, הוה שומר שכר וחייב לשלם (מהרש"ך ח"ב סי' קכ). הא דאם א"ל האומן נגמר הכלי דהוי ש"ה, דוקא שהיה יכולת ביד הבעלים ליקח הכלי, אבל אם לא היה יכול להוליכו דרך משל שהיה כלי גדול שצריך לשכור פועלים להוליכו והלך הבעל הבית לשכור פועלים להוליכו ובין כך נאבד, אף על פי שאמר לו האומן גמרתיו וידע שכבר נגמר עדיין הוא עליו ש"ש (שו"ת תשב"ץ חלק ד (חוט המשולש) טור ב סימן כד). ראובן נתן בנו למלמד בשכר, והתנה שילין הבן בבית המלמד והביא אתו כרים וכסתות לישן בהם, וככלות זמן המלמדות חזר הבן לביתו ושכח ליקח עמו הכרים והכסתות, ויען שהיה חייב אביו שכר לימוד ולא היה לו לשלם, לכן לא בא ליקח הכרים וכסתות מפני הבושה וגם נתיירא אולי יעכבן המלמד, ואחר איזו שבועות נגנבו כמה חפצים מבית המלמד וגם הכרים וכסתות. הוה ליה כאומן אחר שגמר מלאכתו, והרי לא גילה דעתו שתופס הכרים וכסתות עבור חובו, וגם לא קיבל שכר שימור עליהם, ולהכי אינו שומר שכר (מהרש"ם ח"ז סי' ב).
¹⁶² כ"ז רק באומן שהמלאכה היא תחת ידו אף בבית בעל הבית, יותר מאצל בעל הבית, דהא הוא עוסק בה והבעל הבית עוסק בדברים אחרים ולפעמים הולך מהבית, וכל זמן שהאומן עובד בביתו אינו יכול לסגור הבית ועוד עיניו כאלו. ואם האומן לא יקבל עליו השמירה יצטרך גם בעל הבית לעסוק בה לשומרה, לכן סובר הש"ך דמסתמא קבל עליו האומן שמירה אף בבית הבעלים, דהא

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בין אצל בעל הבית, דינו כשומר שכר מטעם שזהו שכרו שמשכר במה שנותן לו מלאכה ליטול שכרו (ש"ך), עיין מ"ש בסימן ע"ב ס"ב ד"ה הרי זה (קצה"ח). אף דבעינן משיכה בשומרין (עי' סימן רצ"א סעיף ה'), מ"מ נראה דבשוכר¹⁶³ הוי התחלת השימוש קנין הן לענין חזרה הן לענין חיוב אונסין (נתה"מ), ויש שלא מחלקים בין קבלן לשכיר יום (הש"ך הנ"ל), עכ"ז אם עושה מלאכה אצל בעל הבית לא חשיב שומר שכר, דלאו משום הנאתו קאי שם, דבלא"ה ברשותיה דבעל הבית הוה קאי ועומד, וכהאי גוונא לא הוי אפילו שומר חנם. והא דאומן כשומר שכר, ל"ד משום דתפיס ליה אאגריה, אלא אפילו שהקדים לו שכרו דתו לא שייך לומר דתפיס ליה אאגריה, אפ"ה חייב כשומר שכר כיון שמשכר במה שהוא עומד אצלו, ויש חולקים שכל שהקדים לו שכרו אינו כשומר שכר, ודוקא גבי אומן אינו כשומר שכר באם הקדים לו שכרו, מטעם דלא חשיב שלהנאתו עומד אצלו, שהרי היה יכול לעשות המלאכה בבית בעל הבית, אבל בעל עגלה שכל אומנותו להוליך הסחורה על עגלה שלו ממקום למקום וע"י זה משכר, בודאי דחשיב שלהנאתו עומד אצלו כמו גבי שוכר, ולכן הוי כשומר שכר גם בהקדים לו שכרו. וי"א דבאומן ממש, אם הקדימו לו שכרו אחר שמשך החפץ, פשוט ג"כ דחייב כדין שומר שכר, אך אם הקדימו לו שכרו קודם שמשך החפץ יש להסתפק בזה אי הוי כשומר שכר (פ"ת).

(א) שם - ראובן הביא לשמעון חפץ אחד כדי לראות צורתו ולעשות לו חפץ כמותו, ולקחו מידו ונשאר בידו כמו ה' ימים, ואח"כ בא ראובן ואמר לו שיתן לו החפץ שבעליו רוצים אותו, וא"ל שמעון שכבר ראהו וידע צורתו ושיטול שלו. וא"ל ראובן שיניחנו אצלו עד שילך למקום פלוני ויחזור, והלך ולא חזר עד עבור שני ימים ובין כך ובין כך נאבד החפץ, האומן פטור כדין שומר חנם שפטור מגנבה ואבדה. ואף על פי שהאומן שומר שכר הן, דוקא אם לא הודיע האומן לבעל הכלי שכבר נגמר מלאכתו, אבל אם אמר האומן לבעל הכלי טול את שלך והבא מעות או גמרתיו לבד ולא בא בעל הכלי ונטלו, אינו עליו מכאן ולהבא אלא שומר חנם. ובכל מקום שאמרו נעשה שומר שכר על שמירת הדבר, הוא בשביל איזה הנאה שתבא ליד השומר מצד החפץ שבידו ולא בעיני הנאה גדולה רק הנאה מועטת כל שהוא, בההיא הנאה בלבד נעשה ש"ש. ובנדון דידן אילו לא היה מראה החפץ ההוא לשמעון, לא היה שמעון יודע לעשות אחר כמותו ונמצא שהשוכר שקבל בעשיית הכלי לראובן הוא בשביל הכלי ההוא שהביא לו ראובן ובהוא הנאה נעשה עליו ש"ש, וא"כ הוה ליה החפץ ההוא כמו החפץ עצמו שנטל שכר על עשייתו מאחר שבשבילו הוא עושה החפץ של ראובן ונמצא שזה וזה שוין וחזר הדין (רע"א בשם התשב"ץ, ופ"ת בשמו).

(א) הבא מעות וטול כו' - דבזה גילה דעתו שרוצה לעכב הכלי בידו עד שיתן לו תחילה שכרו (סמ"ע).

(ג) ואיני שומרו עוד כו' - פירוש, ואפילו שומר חנם לא הוי, דהא גילה דעתו שאינו רוצה להיות בשמירתו כלל. אבל אם הקדים לומר הבא מעות וטול את שלך ואיני שומרו עוד, מזה לא איירי כאן, אלא גם בזה אמרינן דלא אמר טול את שלך ואיני שומרו עוד אלא אחר שיביא המעות, ובזה הוה שומר שכר (סמ"ע).

(ב) ¹⁹⁵נתן לאומנים לתקן(ה), וקלקלו, חייבים לשלם. כיצד, נתן לחרש שידה(ו), תיבה ומגדל לקבוע בהם מסמר, ושברו, או נתן לו עצים לעשות מהם שידה, תיבה ומגדל, ונשברו אחר שנעשו, משלם לו דמי שידה, תיבה ומגדל, שאין האומן קונה בשבח בלי(ז)(ח) ע' צ"ע סי' כ"ח סט"ו: הגה ¹⁹⁶הצנאי שקבל עליו לסתור הכותל וסצר הצננים או הזק, חייב לשלם. היה סותר מלך זה ונפל מלך אחר, פטור, ואם מחמת המכה, חייב:

ודאי הבעלים רוצים שישמור כדי שיהיו הם פנוים לעסוק בדברים אחרים ולילך מהבית וכדומה ולכן סתמא כפרושו, אבל בעובדא [שראובן שכר בעל עגלה להוליך דבר ממקום למקום, וראובן הלך איתו] ששניהן שוין שהיו על העגלה בכל העת אצל הזרעונים והבעלים יכולין אדרבה לשמור עוד יותר מהבע"ג שעסוק בסוסו לראות שילך בטוב והבעלים פנוים, ודאי לא אמרינן שקבל עליו הבע"ג שמירה מאחר שאין כלל צורך לזה דהא יש כאן הבעלים שישמרוהו, אבל אם היה במקום שרק הבעל העגלה יכול לשמור [שהבעלים ישנים], א"כ היה צורך בשמירתו וממילא קבל עליו שמירה (אג"מ חו"מ ח"א סי' ע).

¹⁶³ היינו אומן.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ה) נתן לאומנים - אמר לאומן עשה כלי כך וכך ואקחנו ממך למחר והוא עשה אותו וחזר זה מליקח אותו, חייב לשלם לאומן כל ההפסד מדיני דגרמי עי' לקמן סי' שלג ס"ח (רע"א).

(י) כיצד נתן לחרש שידה כו' - פירוש, לא מיבעיא כשהשידה תיבה כבר היתה עשויה ונתנה לו לתקן ושברה דחייב לשלם לבעל הבית, אלא אפילו לא נתן לו אלא עץ בעלמא והאומן תיקנו לכלי ואח"כ נשבר בידו דאומן, אפ"ה חייב לשלם לבעל הבית, דמיד שעשאו האומן קנאו הבעל הבית ואין לאומן עליו אלא חוב בעלמא על דמי שכרו, דאין אומן קונה בשבח הכלי דהיינו מה שנשבח העץ להיות עשוי ממנו הכלי שידה תיבה כו' (סמ"ע).

(י) שאין האומן קונה בשבח כלי - וי"א שזה ספק אם אומן קונה בשבח כלי, ולכן אינו חייב לשלם אלא דמי עצים, והוא הדין אם נגנב או אבד הכלי ממנו לאחר שעשאו והשביחו, ונרא' דפלוגתייהו הוי כשלא קבל עדיין האומן דמי שכירתו, דאלו קבל דמי שכירתו ליכא למ"ד שלא יתחייב להחזיר דמי (השכירות) [שידה - קצה"ח] כשקלקל, מיהו לכו"ע לענין איסור של כל תלין בקבלנות עובר משום כל תלין (ש"ך). בכל פועל שיהיה, כגון שכיר יום דלא שייך ביה אומן קונה, אם נאנס הכלי בידו לא הפסיד שכרו. וגם באומן צובע שנתן לו בעל הבית הצמר והסמנין והצבע, נוטל שכירות מעשה ידיו לבד, דגם בזה לא שייך אומן קונה בשבח כלי, אם נאנס מיד האומן ישלם בעל הבית שכרו, אבל באומן הבא לתבוע שכר אומנותו מבעל הבית אחר שנאנס הכלי מידו, והוא באומנותו השביח הכלי, נראה שיכול הבעל הבית ליפטר באומרו קים לי כמ"ד אומן קונה בשבח כלי, וכלי שלך הפסדת ונאנס מידך. ואם יש ביד האומן ממון מבעל הבית, והוא מוחזק כדין כל מוחזק, יכול לומר קים לי כמ"ד אין אומן קונה בשבח כלי, ונוטל שכרו מבעל הבית (רע"א בשם מהר"ש לבית הלוי), הנותן טבלא לאומן לצייר בה ציורין ששוחקין עליו באיסקונדרי, ואסרה על בעלים בנדר אחר שציירה קודם שפרע לו שכרו, מאחר ואין אומן קונה בשבח כלי, אין לו בגוף כלום אלא שכר הוא דמחייב עלה בעל הכלי ואין לו כח לאסור הכלי. ואפילו אם היה האומן קונה בשבח כלי, היינו היכא שיש ממשות בשבח כגון שנותן לו עצים ותיקן כלי, אבל הכא לא עשה אומן אלא ציירה בסימנין ואין בזה ממש, וכן בצביעת צמר אינו קונה. ויש חולקים, והעיקר שכל אומן קונה בשבח כלי אינו קונה כל הכלי אלא בשבח כלי, ובצבע לא שיבח הכלי כיון דאינו אלא חזותא והו"ל כמי שאינו ומש"ה אין לו מה לאסור, ואפשר שצבע בצמר הוה ספק, ולכן ספק ממונא לקולא ואין לו בממונא כלום (קצה"ח), וי"א דכל שהאומן קונה בשבח כלי אפילו השבח הוא ע"י דבר שאין בו ממש גמור, כגון שנתן לו בגד לרכוכי, קונה בהכלי בערך השבח שנשבח, כגון שמקודם היה שוה מנה וע"י השבח שוה ק"ן, יש לו שלישי בהכלי, ואין הצבע בלבד שלו רק שקונה שיעור שבח בהכלי, מ"מ כשלא קלקל שבחא דהבעל הבית הוא, דהא אדעתא דהבעל הבית אשבח, ולא אמרו אומן קונה רק לענין אם הזיקו, שאין דעתו של האומן להשביח לצורך בעל הכלי לחייב עצמו בתשלומי נזקו, ולענין שיש לו קנין על גוף השכירות, והיינו קנין שיעבוד כמו משכנו שלא בשעת הלואה, ולפ"ז בודאי דאין יכול האומן לאוסרו על הבעל הבית כשפורע לו, דכל זמן שלא קלקל שבחא דהבעל הבית הוא. והיכן דסמנין דאומן במה נקנו להבעל הבית, ופשר הדבר דהצבע דבר שאין בו ממש הוא ויצא מרשותו וזכה בו בעל הכלי (נתה"מ).

(מ) בשבח כלי - האי שבחא דבעל הבית הוא, והא דאומן קונה בשבח כלי אינו קנין גמור להיות כשלו ממש אלא קצת קנין הוא דאית ליה בגויה לקדושי אשה, כמו בע"ח דקונה משכון לקדושי אשה והלוה יכול לסלקו בעל כרחו ותו לית ליה במשכון ולא מידי, וה"ה בשבח הכלי עד שיסלק לו דמי שכירות אית ליה קנין לקדושי אשה ולנזקין דהיינו אם הזיק אין לו לשלם בעד השבח. ודע דכל מה שקונה אומן בשבחא אינו אלא עד דפרע לו דמי שכירותו, אבל מכי פרע דמיו שוב אין לו לאומן בשבחא כלום וממילא שבחא דבעל הבית, ונראה דה"ה אם התנדב האומן לתקן לו כלי בחנם דליכא דמי שכירות, א"כ הרי מעולם לא קנה בשבחא כלום כיון דאין לו בשבחא עד שיתן לו דמיו וזה שהתנדב בחנם הרי כאילו כבר נתקבל דמיו, ואין לו כח לקדש בו אשה וכן בהזיקו חייב כיון דליכא דמי שכירות ממילא לא קנה בשבחא, כיון דאינו לוקח גמור אלא מקצת קנין עד שיפרע לו דמיו וזה כבר

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

קיבל דמיו והו"ל כאומר התקבלתי. וכן אומן שמתקן בדמי שכירות ובעל הבית פורע לו דמיו אפילו בעל כרחו, ממילא שבחא דבעל הבית דאין צריך קנין חדש מן האומן לבעל הבית כמו בלוח שיוכל לפרוע בעל כרחו למלוה דמי משכוננו. אפילו חרש שוטה וקטן יוכל לסלק דמי שכירות ואין צריך דעתן כיון שהוא אפילו בעל כרחו. גם בגניבה ואבידה חייב אפילו אחר שקיבל דמי שכירותו, דכיון דאומן דהוי שומר שכר לאו משום הנאה דתפיס ליה אאגריה אלא משום דשוכר הוי שומר שכר, א"כ לעולם הוי שומר שכר אפילו אחר שקיבל שכירותו כיון דכבר קיבל הנאה מזה החפץ עד שיאמר לו טול את שלך דאז כלתה שמירתו. קודם שפרעו דמי שכירות הוי שבחא לאומן א"כ מעולם לא נעשה שומר שכר על השבח, דהא דחייב בכלי אחר שפרעו היינו משום הנאה פרוטה דהיה לו בתחלה, אבל בשבחו דבתחלה לא נעשה שומר כיון דאפילו הזיקו פטור ואחר שפרעו כלתה הנאה זו, ומש"ה ראוי שיפטור בגניבה על השבח בין קודם שפרעו בין אחר שפרעו, אלא שהיה צריך להחזיר דמי השכירות דלענין זה נעשה שומר גם על השבח שיתחייב בגניבה ואבידה נגד דמי השכירות דהיינו להפסיד השכירות, וא"כ אפילו אחר שפרע צריך להחזיר השכירות כשנגנב או נאבד, ועדיין צ"ע (קצה"ח)¹⁶⁴, כנ"ל אם לא נתקלקל שבחא דבעל הבית, כיון שהשביח אדעתיה דהבעל הבית, רק לענין אם קלקל אמרינן אומן קונה מטעם דאין דעתו של אומן להקנות להבעל הבית כדי לחייב עצמו, וכן לענין שיהיה קונה כנגד דמי השכירות¹⁶⁵, היינו קנין שעבוד כמו במשכנו שלא בשעת הלואה, ולא קנה קנין גמור כנגד דמי השכירות. ואפילו אם אומן קונה, בנאנסו חייב בשכירות, ומכ"ש כשנתן לו השכירות דא"צ להחזיר, ובגניבה ואבידה בלא"ה חייב דהאומנין שומרי שכר הן. ובאומן שעשה בחנם נראה ג"כ דאינו חייב כשקלקל למאן דס"ל דאומן קונה, דאין דעתו של האומן להשביח אדעתיה דבעל הבית לחייב עצמו בהיזק. והנה בקרקע כהאי גוונא ששכרו לבנות בית וקלקלו אחר שהשביח, ג"כ יש לומר בו אומן קונה בשבח הקרקע, דגם בקרקע בעינן שהאומן יקנה לו השבח (נתה"מ), אומן שאמר לעשות בחנם ואח"כ אמר שרוצה בתשלום, אם אין אומן קונה בשבח כלי, אינו יכול, דכיון דעשה על דעת שלא לשלם לא נתחייב מעולם בשכר, אבל אי אומן קונה בשבח כלי, יש לומר דכשתיקן הכלי ממילא קנאו, ויכול לומר איני רוצה להקנות לך בחנם, דהוי כאומר אני רוצה ליתן לך במתנה מה שתקנה דיכול לחזור, ומ"מ אפשר דכשעושה בחנם אינו קונה בשבח כלי, וצ"ע לדינא.

ועי' בפני יהושע (גיטין דף כ' ד"ה א"ל רבא) שאפילו בחנם אומן קונה בשבח כלי (רע"א).

(ג) נתן צמר לצבע והקדיחתו יורה(ט), נותן לו דמי צמרו(י). צבעו כעור(יא), או נתנו לו לצבעו אדום וצבעו שחור, שחור וצבעו אדום, נתן עצים לחרש לעשות מהם כסא נאה ועשה כסא רע או ספסל, אם השבח יתר על ההוצאה(יב), נותן בעל הכלי את ההוצאה, ואם ההוצאה יתירה על השבח, נותן לו את השבח בלבד. (י"ט) ומה שיהיה לאוי להסציני(יג) אילו לא שניה הוא צלל הקרן, ותסציני הסצח (והסוללה) צלל זה).¹⁹⁹ אמר בעל הכלי: איני רוצה בתקנה זו אלא יתן לי דמי הצמר או דמי העצים, אין שומעין לו. וכן אם אמר האומן: הא לך דמי צמרך או דמי עציך ולך, אין שומעין לו, שאין האומן קונה בשבח כלי שעשה:

(ט) והקדיחתו יורה - פירוש, שהרתיחו יותר מדאי ומכח זה נשרף ונתקלקל ולא היה בו שבח מעולם (סמ"ע).

(י) נתן צמר כו' נותן לו דמי צמרו - דוקא שהקדיחתו יורה קודם שנפל בו הצבע, אבל לאחר נפילה שהשביח, נותן לו דמי צמרו ושבחו¹⁶⁶ (ש"ך), זהו רק אי חזותא לאו מלתא, אבל לדידן דמספקא לן¹⁶⁷, אין לחייב להצבע מספק, דדלמא יש שבח סממנים על גבי הצמר והוי כמוסיף נופך משלו דלא קנאו בעל הצמר לאותו שבח עד שיבוא לידו, אא"כ הקדים לו שכרו (רע"א), עיין לעיל ס"ק(ו) שזה הוי ספיקא דדינא ואינו נותן לו רק דמי צמרו. אמנם זה דוקא כשהסממנין של פועל, אבל אם הצמר והסממנין הן של בעל הבית והצבע רק מקבל שכר מעשיו ידיו, לכו"ע אין האומן קונה בשבח כלי (נתה"מ).

¹⁶⁴ אין אומן קונה בשבח כלי בקרקע (שו"ת בית יצחק אר"ח ויר"ד קר"א סי' ה).

¹⁶⁵ דלא כש"ך וסמ"ע סק"י.

¹⁶⁶ עי' דבריו לעיל סק"ו(ו) שזה ספק וצ"ע, וכן הקשה הנתה"מ, וכל זה דלא כנתה"מ סק"ח.

¹⁶⁷ עי' ב"ק קא ע"א, ולקמן שס"ג סי"א וסמ"ע שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א') צבעו כעור - פירוש, שצבעו בשירוי צבע מהפסולת שנשאר בשולי היורה (סמ"ע).
(ב') אם השבח יתר על ההוצאה כו' - היינו אם הבעל הבית נתן להצבע צמר שוה י' דינרים והצבע הוציא בסמנין ובשאר הוצאה י' דינרין, אם הצמר כמו שהוא צבוע שוה יותר מעשרים, היינו שבח יתר על ההוצאה, ונתן לצבע ההוצאה דהיינו י' דינרים, ואם הוא שוה י"ח דינרין אינו נתן להצבע אלא השבח דהיינו ח' דינרין (סמ"ע).

(ג') ומה שהיה ראוי להשביח - שאם נתן הבעל הבית להצבע צמר וסמנין שוין י' דינרין וקצב לו שכר י', ואילו צבעו כמו שאמר לו היה שוה כ"ה, אין לו לצבע כלום אא"כ שוה יותר מט"ו, שאותן ה' דינרים שהיה משביח הן בכלל הקרן, לפיכך אם השבח יתר על הוצאה [יציאה קרוי להשכר שהיה עליו להוציא וליתנו להצבע אם היה צבועו כמו שאמר לו] כגון שהשביח בין הכל כ"ו, נתן לו י' דהיינו היציאה, ואם היציאה יתר על השבח כגון שאינו שוה אלא כ"ד, נתן לו את השבח דהיינו ט', ואם אינו שוה אלא ט"ו לא יתן לו כלום, דשונה מיורד לשדה חברו, דכיון דנותן לו לצבוע כל מה שהוא עתיד להשביח חשוב כאילו כבר השביח. ואומן שפשע ושינה חייב לשלם לו הכל, ואפילו הוציא הצבע הוצאות אפ"ה אינו נוטל האומן אפילו כדי הוצאתו עד שיטול הבעל הבית תחילה שיעור שבח הראוי, וצ"ע למה הרמ"א לא כתבו בלשון "וי"א" (סמ"ע), וי"א שמאחר ואין הכרח שהמחבר חולק על שיטת הרמ"א לכן לא הביאו בלשון "וי"א", ועכ"ז עיקר כמחבר (ש"ך), וי"א דהעיקר כדברי הסמ"ע. האי מאן דהייב זוזי לחבריה ופשע ולא זבין ליה משלם ליה כדקא אזיל אפרוותא דזול שפוט, אע"פ שלא קיבל עליו בפירוש, כיון שנתן לו מעותיו וסמך עליו חייב לשלם, דבהאי הנאה דסמך עליו ואלמלא הוא היה לוקח ע"י אחרים נשתעבד מדין ערב, וזה ענין שכירות פועלים שחייבין לשלם להבעלים מה שמפסידין בחזרתן, וכן הבעל הבית לפועל, דכיון שסמכו זה על זה נתחייבו זה לזה וכו'. והוא מטעם דהוי כמקבל שדה והובירה דחייב לשלם (סי' שכ"ח ס"ב) מטעם דהוי כאם אוביר ולא אעביד אשלם במיטבא דחייב אפילו וכו'. ומסיק שם דאפילו אליבא דהלכתא אם נתן לו יין להוליך חייב לשלם לו מה שהפסיד ביום השוק, [עי' דבריו סי' של"ג סק"נו]. ולפ"ז בהך דלצבעו אדום וצבעו שחור, מחויב הפועל לשלם לו מה שהיה יכול להרויח כיון שהיה בידו וסמך עליו, ומשלם אפילו מביתו, אף דליכא עכשיו שום שבח בהצמר כשצבעו שחור, ואפשר דגם בצבעו שחור צמר זה אינו משלם מביתו כיון דאפשר להשלים עוד הריוח ע"י צביעת צמר אחר מחדש, ולא דמי כל כך להא דאם אוביר, ומ"מ מנכה לו משכרו, ואין הפועל נוטל שבח עד שנוטל מקודם הבעל הבית מה שהיה יכול להרויח בצביעת אדום, כיון דמ"מ לא דמי לשאר יורד שלא ברשות, דבשאר יורד שלא ברשות יש להבעל הבית שבח, משו"ה צריך ליתן להפועל עכ"פ ההוצאה שיעור שבח, משא"כ הכא דע"י השבח שהשביח הפועל הצמר בצביעת שחור לא השביח כלל להבעל הבית, דהא אדרבה הפסידו, דהא כשלא היה צבוע שחור היה יכול לצבוע אדום ולהרויח ה' זהובים, נמצא דהצביעת שחור אינו שבח להבעל הבית רק הפסד להבעל הבית (נתה"מ).

(ד) ²⁰⁰המוליך חטים לטחון, ולא לתת(יד), ועשאן סובין או מורסן, נתן קמח לנחתום ועשאן פת נפולין(טו), בהמה לטבח וניבלה, בשכר, חייבים לשלם דמיהם. ואם שחט בחנם(טז), אם היה טבח מומחה, פטור, ואם אינו מומחה, חייב¹⁶⁸(יז). (²⁰¹והטבחיס סלוקמון הכרכסאות מן הכסרות, מקרי שכר, ואם נבלו חייבים לטלס(יח)):

(ט') ולא לתת - פירוש, שדרך בעל רחיים לשרותן במים תחילה ולכתשן במכתשת להסיר קליפה החיצונה כדי שיהא הקמח או הסולת יפה (סמ"ע).

(ט"ב) פת נפולין - פירוש, נשבר ונופל כשאוחזין בו (סמ"ע).

(ט"ג) ואם שחט בחנם - ואין זכות הברכה הופך אותו לשומר שכר, כמו ששומר אבידה אינו שומר שכר מטעם מצות השבה אבידה גרידא, אע"פ שהתופס מצוה של אחר צריך לשלם לו (עי' ב"ק צא ע"ב ולקמן שפ"ב ס"א) (קצה"ח).

(ט"ד) אם היה טבח מומחה פטור - דכיון שהוא מומחה ואינו רגיל לבוא מכשול זה לידו, אמרינן דמזל דבעל הבהמה גרם לו שבא מכשול זה לידו, אבל שחטו בשכר חייב דה"ל

¹⁶⁸ וחיובו מטעם שומר ולא מטעם מזיק, עי' לקמן הערה 170.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ליזהר טפי (סמ"ע). מיקרי מומחה כששוחט ג' פעמים עופות קטנים, והדיוט אפילו בחנם חייב דפושע הוא (ש"ך).

(מ) שלוקחין הכרכשאות כו' - ואף על פי שאין לוקחין כלום מן הטריפה, כיון שאם לא היתה נטרפה היה נוטל נמצא זה שכרו, ועוד, הכרכשאות שנותנים לו מן הכשירות הן הן שכרו גם על הטריפות (סמ"ע), ומטעם השני הוי שומר שכר גם על התרנגולים (ש"ך), ויש חולקים על הש"ך, והטבחים ששוחטין התרנגולים אינן חייבין לשלם אם נבלו, אף על פי שנוטלין שכר דבר ידוע מבהמות, שהשכר ההוא בשביל הבהמות הם לוקחים אותו, אבל העופות דרך גמילות חסדים הם שוחטים אותם שאפי' אינם טבחי העיר לא היו נמנעים מלשחוט אותם בלא שכר. ועוד שאפי' השכר שנוטלין וכו' אינו מגיע חצי פרוטה לעוף אחד ופחות מפרוטה לאו ממונא הוא (רע"א בשם התשב"ץ), עי' דברינו רכ"ז סכ"ה ד"ה ולא קיבל (קצה"ח).

(ה) ²⁰² במה דברים אמורים, שניבלה בוודאי. אבל אם עשה בה טרפות הפוסלה מספק, כגון ששהה במיעוט סימנים, פטור. ²⁰³ וכן אם מצא הסכין פגום, והוא בדקו תחלה, כיון דאיכא למימר בעצם המפרקת נפגמה (יט), לענין ממון לא מפקינן מספק; הגה ²⁰⁴ אף על גב דלאנו נוהגין לאסרו, אפילו הכי פטור מממון, וכן נראה לי. ואף על פי ²⁰⁵ ק"ש מי שחולק (כ). ומכל מקום שכרו הפסיד, דלילמא כסכין פגום שחט:

(ט) בעצם המפרקת כו' - פירוש, והוי טריפה מספק, והוא באונס, משא"כ אם נפגמה בעור הבהמה קודם שחיטה פושע הוא, דאילו הוה סכינא טוב לא היה נפגם דסכין טוב אינו נפגם מעור הבהמה (סמ"ע).

(ז) ואף על גב דאנו נוהגין לאוסרו כו' כן נ"ל כו' - גם דעת המחבר כן, מדכתב לענין ממון לא מפקינן מספק, משמע אף על גב דלענין איסור אסרינן ליה מספק, והא דכתב הרמ"א "כן נ"ל", ר"ל שכן נראה לו להכריע להלכה נגד ה"יש מי שחולק" (סמ"ע), ויש חולקים. ועיקר כ"יש מי שחולק", דכל היכא דנהגינן לאוסרו אף על גב דאינו אלא מכח חומרא, כיון שהוא מפורש בהדיא בהלכות שחיטה שביד השוחטים שלומדים מהן הלכות שחיטה השוחטים שבגבולין חייב לשלם, ומש"כ ספק נבלה אף על גב דאסור באכילה, לא מחייבין לטבח לשלם, התם מיירי בספיקות שאינן מבוארים בהלכות שחיטה שביד הטבחים. והכל מטעם דהו"ל לאסוקי אדעתיה שיאסר השחיטה והוה ליה להזהר בכי האי גוונא (ש"ך ורע"א), וי"א דאם עשה קלקול בשוגג כשהיה כל דהו דהו"ל היזק שאינו ניכר דפטור בשוגג, דכל שהוא מצד חומרא יתירא לא הוי כמתיו ראשה בסייף, דהיינו טעמא דטבח אומן שניבלה דלא הוי היזק שאינו ניכר ומשום דהו"ל כמתיו ראשה בסייף, אבל כשהיה כל דהו שאנו מחמירין אינו אלא לאכילה אבל השחיטה כשרה להוציא מידי נבילה, והו"ל היזק שאינו ניכר ופטור. אבל אם עשה קלקול בחומרא יתירא שאנו מחמירין בהגרמה ועיקור הו"ל היזק ניכר, א"כ אפילו מצד חומרא יתירא חייב דהו"ל ליזהר, ועי' ש"ך שס"ג סק"י (יא) שאפילו שומר פטור בהיזק שאינו ניכר (קצה"ח). ויש חולקים, וכמו שאם היתה מדאורייתא פסולה השחיטה שהיתה מקפדת התורה בכך, ודאי דהוה כמתיו ראשו בסייף, ה"נ כשהוא מדרבנן, דכל דתיקון רבנן כעין דאורייתא תיקון, ואפילו הוא מחומרת הגאונים כאיסור דרבנן דמי. ועוד, דדמי לדיין שאסר את המותר דחייב לשלם (עי' לעיל סימן כ"ה ס"א בהג"ה) מטעם כדי שידקדק היטב, ה"נ כן הוא בשוחט (נתה"מ). אמנם בודק שניתק סירכות כדי להכשיר הבהמה ומחמת זה נטרף, נראה דפטור אפילו לכו"ע, דהא היזק שאינו ניכר הוא, דבשלמא בשחיטה כיון דלא שחט כראוי הוי השחיטה היזק ניכר, משא"כ בבדיקה אחר שכבר נשחטה הבהמה היזק שאינו ניכר הוא, ואינו חייב אלא במתכוין, והכא הרי נתכוין להכשיר ולא להזיק (נתה"מ), ועיין מה שכתבתי בפ"ת ליו"ד סימן י"ח סק"ו [כל היכא דהוי מצי למעבד שלא יהיה ספק בשחיטה זו וסמך על דעתא שיהי' סכינא יפה ואח"כ נולד ספק בשחיטה הוי פשיעה (בשם הפמ"א), היה לו ליזהר שלא יולד שום ספק כיון שנוטל שכר, וישחוט בנחת באופן שלא יפגם הסכין בעור שע"י שהכה בכח נפגם הסכין (בשם הרדב"ז)] (פ"ת).

(ו) ²⁰⁶ המראה דינר לשולחני, ואמר לו: יפה הוא, ונמצא רע(כא), אם בשכר ראהו, חייב לשלם (כב) אף על פי שהוא בקי ואינו צריך להתלמד. ואם בחנם ראהו, פטור, והוא שיהיה בקי שאינו צריך להתלמד. ואם אינו בקי, חייב לשלם אף על פי שהוא בחנם, והוא שיאמר

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

לשולחני: עליך אני סומך(כג), או שהיו הדברים מראים שהוא סומך על ראייתו ולא יראה לאהרים. (207)ויש אומרים לאפילו סתמא נמי חייב(כד) ומכל מקום הסדר הרשונה נראה עיקר(כה):

(כז) המראה דינר לשולחני - הן נחסר מחמת רעתו הן נמחק צורתו, הן שהעמידו צורה אחרת ונעשה בה פסול מחמת צורה (קצה"ח).

(כח) אם בשכר ראהו חייב לשלם - וי"א דהוה מחלוקת ולכן לא מוציאים ממון מספק (ש"ך), ראובן רצה לקנות צרור א' והראהו לצורף אומן אחד ואמר לו ראה אם הוא זהב מזוקק או אם יש בו זיוף, ואם הוא מזוקק אתן לך חצי הריוח בשכרך. ראהו האומן ואמר לו נראה לי שהוא זהב מזוקק ואין בו זיוף, וסמך עליו הלוקח וקנאו בחזקת שהוא זהב מזוקק והתיכו ונמצא נחשת. האומן פטור, שאין חיוב על אומן אלא כשהוא נוטל שכר, והרי אם אין שם ריוח אינו נוטל שכר (רע"א בשם התשב"ץ¹⁶⁹).

(כט) עליך אני סומך - ונראה דדין זה הוא רק ברואה בחנם, אבל בשכר ודאי חייב אפילו בלא אמר לו, וזה פשוט (נתה"מ).

(צ) דאפילו סתמא נמי חייב - טעמייהו, משום דכל המראה דינר לחבירו מסתמא אינו מראהו אלא כשבא לקבלו מהנותנו לו ואינו יודע אם הוא טוב, ועל פי זה קיבלו ופטרו להנותנו לו (סמ"ע).

(צא) ומ"מ הסברא הראשונה עיקר - וכן עיקר (ש"ך), אמנם שמאים ששמו לבע"ח והוצרך לקבלו בחובו כפי שומתו, לא דמי למראה דינר לשולחני, דדין ב"ד יש להן וכטעו בדבר משנה דמי דפטורין מלשלם (נתה"מ), ויש חולקים על הש"ך. ואם המטבע שהראה לזה שאמר טובה היא ניכרת לכל מביני מטבעות שרעה היא, ודאי חייב לשלם, דמזיד הוא, כי לא שת לבו אליה כלל, ואין בזה שום תנאי וכל שהוא יותר מומחה כ"ש דחייב (פ"ת).

(ז) 208טבח שעושה בחנם וניבל, וכן שולחני שאמר: יפה, ונמצא רע, וכן כל כיוצא בזה, עליהם להביא ראיה שהם מומחים, ואם לא הביאו ראיה, משלמין¹⁷⁰:

(ח) 209הנוטע אילנות לבני המדינה, שהפסיד (210)ויש אומרים להוא הדין ליחיד(כו), וכן טבח של בני העיר שניבל הבהמות, והמקיז דם שחבל, והסופר שטעה בשטרות, ומלמד תינוקות שפשע בתנוקות ולא למד (211)אפילו רק יום או יומים(כז), או למד בטעות, וכל כיוצא באלו(כח), והאומנים שאי אפשר שיחזרו ההפסד שהפסידו, מסלקין אותם בלא התראה(כט), שהם כמותרים ועומדים, עד שישתדלו במלאכתם, הואיל והעמידו אותם הצבור עליהם¹⁷¹: הגה 212וי"א לאף על פי שאין כריכין התראה, מכל מקום צעין חזקה, לעד שיהיו מוחזקין או שיתכו בהן ללא מסלקין להו. 213הנותן מעות לחבירו לכתוב לו ס"ת ונמלא בו טעות, ולריך לשכור אחר שיגיה אותו, אם הם טעויות שדרך סופרים לטעות, אין הסופר חייב כלום. אבל אם טעה כל כך שאין דרך לטעות, חייב. ומכל מקום אזלינן בתר המנהג, אם מנהג המקום שכותבי ספרים מגיחים אף זה, כריך להגיה. ובסתם המקומות שאין על הסופר להגיה, אם עמד והגיה מעצמו, חייבים הצעלים לשלם לו¹⁷²:

¹⁶⁹ מובא בקצה"ח סי' רכז סכ"ה.

¹⁷⁰ אומן קיבל חומר מחברת ביקור חולים לעשות עבורם סמים, ושרפם בטעות, מאחר ועשה בחינם והוא אומן פטור, ואין טענה שמה שנתרצה לעשות בחינם היינו לגמול חסד, דמצות לאו ליהנות נתנו (חקרי לב מהדו"ת סי' לא). סופר שלא כתב האזכרות לשמן לא צריך לשלם לבעלים עבור הגווילין אע"פ שהס"ת צריך גניזה, דהוי היזק שאינו ניכר בשוגג ופטור (מהר"ם שיק יורה דעה סימן רפד). מבואר בסי' שמ"ו שהרב עם תלמידים בזמן שא"י להשמט זה מזה הוה שמירה בבעלים, וכן ש"ץ עם קהל שלו דכל שא"י להשמט זה מזה הוה שמירה בבעלים, וא"כ במקרה שהשוחטים משועבדים למשחטה כ"ז שצריכין לשחוט מוכרחים לשחוט, וגם הקצבים אינם יכולים לשחוט אצל שוחט אחר, א"כ הוה משועבדים זה לזה ופטורים אף מפשיעה כמבואר בסי' רצ"א דשמירה בבעלים פטור אף מפשיעה (שו"מ מהדו"ג ח"ב סי' יח). ועי' לעיל סעיף ד שחייב מדין שומר ולא מדין מזיק.

¹⁷¹ עי' לקמן סי' תכ"א ס"ו ברמ"א: מי שיש לו משרת וחושש שיגנוב לו יוכל להוציאו קודם זמן השכירות. ועי' רל"ב ס"י בפ"ת אם יש שפחה שהיא זונה.

¹⁷² אפי' אילו היה ספיקא דדינא אי להחליף היריעה או לקדור האזכרה ובעל הבית אומר אנא בעינא למיעבד מצוה מן המובחר ביריעה חדשה שלימה בלי נקב ובלוי מטלית נמי הסופר פטור, וכן מי שגנב אתרוג שהי' בדמים יקרים ופסלו דמצי פטר נפשיה באתרוג אחר כשר אף שאינו חשוב כמו הראשון, אמנם במקרה של האתרוג י"ח שהפסידו דמים יקרים כמו שהיה יכול למכור את האתרוג המהודר (שו"ת יהודה יעלה ח"א יו"ד רצב). עי' מ"ז תרנ"ו סק"א אם גזל אתרוג שוה הרבה

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- (כ) ויש אומרים שהוא הדין ליחיד - גם לענין טבח ומקזיז דם וסופר כו' (סמ"ע).
(כז) רק יום או יומים - יום שהוא כיומים דהיינו מעת לעת, ה"נ בענין שיבטלו דוקא מעת לעת (סמ"ע).
(כח) וכל כיוצא באלו האומנים - כן צ"ל (סמ"ע).
(כט) וכן טבח של בני העיר שנבל כו' עד מסלקינן אותו - אפילו בחנם קנסינן ליה דלא עביד מכאן והלאה לא בחנם ולא בשכר (סמ"ע).

הלכות שוכר

- סימן שז - דיני השוכר וחיובו ופטורו ואם השאיל או השכיר. ובו ז' סעיפים:
- (א) ²¹⁴השוכר מחבירו בהמה או כלים דינו כשומר שכר להתחייב בגניבה ואבידה וליפטר מאונסין;
(ב) ²¹⁵יכולין המשכיר והשוכר לחזור בהם עד שימשוך^(כ), או שיעשה אחד מדרכי הקנין. וכן אינו מתחייב בגניבה ואבידה עד שיעשה אחד מדרכי הקנייה¹⁷³, ²¹⁶ויש אומרים שמשסילק הבעל שמירתו מעליה מדעת^(ב), השומר נתחייב בשמירתה¹⁷⁴:
(ג) עד שימשוך כו' - כדרך שתיקנו משיכה בלקוחות כך תיקנו בשומרינן (סמ"ע).
(ד) שמשסילק הבעל - כדין פועל דמשהתחילו במלאכה הוי להו קנין (עי' של"ג ס"א-ב) (קצה"ח).
(ה) ²¹⁷ראובן שכר בית משמעון ונתן שם חטה, ומחמת שעמדה שם ימים הרבה, נתקלקלו הכותלים ונפלו והזיקו לשמעון ולשכניו. אם היה ניכר וידוע קלקול הכותלים והתרו בו לסלק החטה ולא סלקה, פושע הוא וחייב לשלם כל ההיזק^(א):
(ו) פושע הוא וחייב כו' - דכיון דידע שהכותלים רעועים והתרה בו ה"ל לסלקו, ולא דמי לפורץ גדר בפני בהמת חבירו ונאבדה הבהמה דפטור מדיני אדם, דשם ההיזק בא לו ממילא, משא"כ כאן דההיזק נעשה מתבואתו דהוה כידו והזיק בגיריה דיליה, והוי כמזיק בידים (סמ"ע וש"ך). שוכר חייב כש"ש היינו דכל עוד שזה לא אונס הוא חייב (ש"ך בשם הרשד"ם), א' שקהילה השכירו אותו לעזור להם במיסים, ובתנאי שיהיה פטור מדמי שותפות בקהל, והכריחו אותו לשלם, הקהל חייבים לשלם לו כמה היה מרויח בזמן שהוא עזר להם במיסים (ש"ך בשם הרשד"ם), אין שום גנאי לאדם בקי ויודע באומנות ליקח שכרו ויותר מאד ואפי' מתרומת הלשכה שהיה קודש גמור אשר אין למעלה ממנו וכו', כשם שמתנה אדם כל תנאי שירצה במקח וממכר כך מתנה בשכירות (ש"ך בשם הרשד"ם), וי"א שיש לחלק, שאם בתחילת הנחת החטיץ היה עומד להפיל הכתלים, כגון שהיו הכתלים רעועים שלא היו ראויים לעמוד בה ימים רבים, דהוי גירי דיליה שהכביד על הכותלים רעועים, א"כ לא בעינן התראה כלל (עי' סי' קנ"ה ס"א), אבל אם נתרועעו אחר הנחת החיטין, ומתחילה היה הכותל ראוי לעמוד אף שיעמדו החיטין בתוכו ימים רבים, בעינן התראת ב"ד דוקא, וכמו בכותל שלו (עי' סי' תט"ז בהג"ה) (נתה"מ), וי"א שסי' תט"ז איירי שאינו ידוע וניכר לכל שהן רעועין כל כך, לפיכך כל שלא התרו בו בית דין

והשיבו אחר החג, י"ל דמצי פטר נפשיה בטענת הרי שלך לפניך כמו בחמץ ועבר עליו הפסח, ואפשר דחייב מדינא דגרמי. ולכן במקרה של היהודה יעלה, אם הבעל הבית שילם, הסופר פטור, ואם הבעל הבית לא שילם, הבעל הבית פטור, עד שהסופר יכתוב יריעה חדשה, ועוד שהבעל הבית יכול לומר אי אפשרי בס"ת שנכתב בה על המטלית ששיווי שלה אינה כס"ת שלמה, ואפילו אין לבעל הבית טענה רק שנפגם יופי הספר והוא רוצה לעשות מצו' מן המובחר בספר נאה משום זה אלי ואנוהו ג"כ שומעין לו (בנין ציון קסד).

¹⁷³ עי' לעיל סי' קצח ס"ו: יש אומרים דשכירות המטלטלים נקנה בכסף, דליכא למיחש שמא יאמר לו נשרפו חטים בעלייה דכיון שהגוף שלו טרח ומציל. ועיי"ש בשעה"מ סק"ג שכן סתימת המחבר, וטעם הדבר כיון דאיכא ספיקא דפלוגתא דרבוותא אי תקנת חז"ל היתה ג"כ בשכירות מטלטלין, מוקמינן לה אדינא דאורייתא דמעות קונות ומוציאין מיד המשכיר דלא אתי ספק תקנה ומוציא מידי ודאי דאורייתא.

¹⁷⁴ אמנם לכו"ע אפשר לחזור עד שיעשה קנין כמבואר בתוס' שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מצי למימר סבור הייתי שלא יפלו עדיין, וכאן מדובר שהקלקול ידוע וניכר ולא מצי למימר סבור הייתי שלא יפלו עדיין לכך בהתראת חבריו סגי (רע"א בשם ת"ח).
(ד) 218 אין השוכר בהמה או מטלטלים רשאי להשכיר לאחר^(ט). ואם השכיר לאחר דינו כדין שומר שכר שמסר לשומר אחר שנתבאר בסיומן רצא (סעיף כ"ו):

(ט) אין השוכר כו' - כל דיני שומר שכר בשבועותיו ובתשלומיו ובענין קניית הכפל נוהגין גם כן בשוכר, וכשם שאין השומר שכר רשאי למסור לאחר כך השוכר אין רשאי (סמ"ע).
(ה) 219 השוכר פרה מחבירו והשאלה לאחר^(ט) ומתה כדרכה או נאנסה, כיון שהשני חייב, תחזור לבעלים הראשונים^(י), שאין הלה עושה סחורה בפרתו של זה. ואם אמר לשוכר, אם תרצה^(י) תשאלנה ויהיה דינך עם השואל ויהיה דיני עמך^(י), אז ישלם השואל לשוכר^(י):

(ט) והשאלה לאחר - פירוש, אם עבר על ציווי חכמים והשאלה לאחר (סמ"ע), וי"א אפילו בשנתן לו רשות להשאל כשירצה (ש"ך), אמנם מש"כ בסמ"ע שעבר על דברי חכמים הוא לדיוק, ללמד שבכל מקום, אף שעבר על ציווי חכמים, לא הוי פשיעה, והכא אינו חייב אלא מטעם כיצד הוא עושה סחורה בפרתו של זה (רע"א ופ"ת בשם הפמ"א)¹⁷⁵.
(י) תחזור לבעלים כו' - דאע"ג דהשוכר פטור באונסין דמתה כדרכה, מ"מ איך יסחר השוכר וישתכר בפרתו של בעלים, וזה אפילו אם המשכיר יודע שמתה כדרכה (ש"ך), ואם טען מתה מחמת מלאכה, צריך השומר הב' ליטע לבעלים, ואינו יכול לומר לאו בעל דברים דידי את, ואף אם פטרו הבעלים לשומר הא' משבועה, והשאל שומר הא' לשומר ב' ברשות בעלים (רע"א).

(י) אם תרצה תשאלנה - ונראה דהו"ל כאומר קני פרה זו שתשאל אותה ושיהיה דינך עם השואל, אבל אם אינו על דרך קני פרה לא מצי למימר תשאלנה ויהי דינך עם השואל, דאין אדם מקנה דבר שלא בא לעולם, אלא צ"ל דהוא על דרך קני פרה זו דהו"ל כמו דקל לפירות (קצה"ח)¹⁷⁶.

(ט) ויהיה דיני עמך כו' - קמ"ל בזה, דלא אמרינן דכוונתו היתה בזה במה דיהיה דינך עם השואל, יהיה דיני עמך, שתצטרך לחזור וליתן לי מה שתקבל ממנו (סמ"ע).

(ט) ישלם השואל לשוכר כו' - והשוכר פטור מלשלם למשכיר, כיון שמתה כדרכה כשידוע בעדים או ישבע שמתה כדרכה, והוא הדין אם השאלו השוכר להמשכיר עצמו ומתה כדרכה אצל המשכיר, חייב המשכיר לשלם לו, ולהעמיד לו אחרת כל ימי השכירות, והיינו אפילו אם שאל ממנו כמה פעמים ושכר ממנו כמה פעמים, הדין כן, כגון שהשכירה לו לק' יום, וחזר ושאלה ממנו לצ' יום וחזר והשכירה לו לפ' יום וחזר ושאלה ממנו לע' יום ומתה כדרכה משלם פרה א' לשוכר, ומחויב להעמיד לו א' לעשות בה' יום (ש"ך).

(י) 220 השוכר^(י) פרה מחבירו ונולדה בה מכה בפשיעת השוכר שלא מחמת מלאכה, יש אומרים שהוא פטור מלשלם כיון שסופה להתרפאות מאותה מכה לא הוי אלא שבת ואין שבת בבהמה^(י), לפיכך אם מתבטלת כמה ימים, פטור, כיון שסופה להתרפאות, ויש מחייבים^(י). 221 והסנבל הראקונה נלחה עיקר^(י):

(י) השוכר - והוא הדין ש"ח שנפלה הבהמה בפשיעה ונולדה בה מכה (רע"א).

(י) ואין שבת בבהמה - דג' דברים צער שבת ובושת דחייבים בחבלת אדם אין מחייבין בבהמה, כי אם ברביעי שהוא נזק (סמ"ע), ומ"מ מה שהבהמה אוכלת בימי חוליה, הוא בכלל נזק, שקודם לזה היתה אוכלת ועושה, ועכשיו צריך להאכילה אף שאינה עושה. אלא מה שהיתה עושה יותר מפרנסתה, זהו מקרי שבח (רע"א ופ"ת), אבל אין צריך לשלם מה שהיתה עושה יותר מפרנסתה, כי זה יקרא שבת ואין שבת בבהמה. וכן אם הוציא הוצאות על הריפוי לרפאותה, צריך השוכר להחזיר לו, שע"י כן מצילו מנזק שהיה צריך לשלם לו (פ"ת).

(י) ויש מחייבין - דדוקא באדם לא מחשבינן מכה שסופה להתרפאות אלא שבת, לפי שאינו עומד למכור הלכך לא אפחת ליה מכספיה, אבל בהמה שכל שעה עומדת למכור, ואם בא למוכרה ודאי תשוה פחות מחמת מכה זו, חשיב נזק וחייב (סמ"ע), אבל זה רק

¹⁷⁵ פ"ת סק"א מקומו בסי' רצא סכ"ו. עי' הערה 235.

¹⁷⁶ עי' אמרי בינה סי' ע"ז, דנתינת רשות לבד מועיל.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בהכחשה בידים ולא בממילא (סמ"ע וקצה"ח), עיין בסימן ש"מ סק"ז) מה שכתבתי בזה¹⁷⁷ (נתה"מ).

(³⁷) והסברא ראשונה נראה עיקר - דהוי ספיקא דדינא והמוציא מחבריו עליו הראיה (ש"ך), וי"א שזה לא ספק אלא ודאי (סמ"ע).

(ז) אין אדם רשאי לדווש בפרתו ערבית ולהשכירה שחרית:

סימן שח - השוכר בהמה לרכוב עליה כמה יטעון עליה. ובו ז' סעיפים:

(א) ²²³השוכר בהמה לרכוב עליה איש לא ירכיב עליה אשה (א) ²²⁴והוא הדן לעכו"ס⁽³⁾. מיהו ²²⁵ג' אומרים דוקא לכתחילה חזל חס עצר והרכיב עליה חס"פ שניזוקה הבהמה אינו חייב לשלם⁽⁴⁾, ²²⁶ויש חולקין(ד). ²²⁷ולכולי עלמא חס מנהג המקום להתייקר צרכינת הנשים כריך להוסיף לו כפי המנהג לרכוב עליה אשה ירכיב עליה איש:

(⁸) לא ירכיב עליה אשה - שהיא כבידה (סמ"ע).

(²) וה"ה לגוי - דסתם גוי אינו מקפיד על ממונו של ישראל (סמ"ע), והוה פשיעה גמורה (ש"ך).

(³) אינו חייב לשלם - כיון דבהמה עומדת לרכוב עליה ג"כ אשה, אף על גב דזה השוכר א"ל שירכיב עליה איש, מ"מ לאו פשיעה מיקרי, דאם א"ל לרכוב אשה היה ג"כ משכירה לו, אלא שהיה צריך להוסיף בשכירותו, גם זה יוסיף בשכירותו ופטור מאונסין (סמ"ע), מיירי שאמר המשכיר אני משכירה לך שירכוב עליה ישראל, ואילו המשכיר א"ל בפירוש אני משכירה לרכוב עליה איש חייב (ש"ך), כל שאין גילוי דעת מהמשכיר שרוצה דוקא למלאכה זו, הוי כאומדנא דמוכח שאילו היה אומר לו מתחילה למלאכה כבידה היה ג"כ משכירה, וכשוכר מדעת דמי, ואפילו מתה מחמת מלאכה פטור (נתה"מ).

(⁷) ויש חולקים - וכן עיקר (ט"ז), כל מה שאירע בדרך חייב אפילו ליכא הוכחה, אמנם אם מתה אחר החזרה, אם יש הוכחה שזה מחמת השינוי, חייב כל שיש לתלות שאפשר מחמת שמלאכה זו כבידה הוזקה, אף שבשומר אין תולין, מכל מקום נגד שוכר למלאכה נחשב שינוי זה לפשיעה כשיש לתלות באיזה דבר (נתה"מ)¹⁷⁸.

(ב) ²²⁸שכרה לרכוב עליה אשה מרכיב עליה כל אשה⁽⁵⁾ בין גדולה בין קטנה ואפילו מעוברת ומניקה⁽⁶⁾:

(⁷) מרכיב עליה כל אשה כו' - דוקא שכרה לאשה סתמא, אבל לאשה זו אינו יכול לשנות לאשה אחרת, וכן למשא זה אינו יכול לשנות למשא אחר אפי' אינו כבד ממנו, וי"א שיכול לשנותו אם אינו כבד ממנו¹⁷⁹. ודוקא כשהשוכר או הבעלים הולכים עמם, דאם לא כן אפילו מכבד לקל לא ישנה, שאין השוכר רשאי להשכיר. ונראה דאם הוא אחד מבני ביתו, יכול לשנות אפילו אינו הולך עמה, דכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד (לעיל סי' רצ"א סכ"ד) (ש"ך), ומש"כ הש"ך "לשנות לאשה אחרת", היינו דווקא שבעלה השכיר את הבהמה, אמנם אם שכרה האשה לעצמה, כגון שאמרה השכר לי בהמתך, יכולה לשנותה לאשה אחרת, ובלבד שלא תהי' כבידה ממנה (רע"א).

(¹) ואפילו מעוברת ומניקה - פירוש, אפילו תרווייהו אית בה, שהיא מעוברת וג"כ מניקה וולדה עמה, והטעם, כיון דא"ל אשה סתם כל אשה בכלל, וולד המניקה נגרר אחריה (סמ"ע).

(ג) ²²⁹השוכר את החמור לרכוב עליה יש לו להניח עליה (ז) כסותו ולגיננו(ח) ומזונותיו של אותו הדרך לפי שאין דרך השוכר לחזור בכל מלון ומלון לקנות מזונות, יתר על זה(ט) הרי מעכב עליו בעל החמור. וכן יש לבעל החמור להניח עליה שעורים ותבן ומזונות של אותו היום(י). יתר על זה השוכר מעכב עליו מפני שאפשר לו לקנות בכל מלון ומלון. לפיכך אם אין שם מאין יקנה(יא) מניח עליו מזונותיו ומזונות בהמתו של כל אותה הדרך.²³⁰ וכל אלו

¹⁷⁷ שבגלון אפילו נשתנה יכול לומר הרי שלך לפניך, ובשומר ודאי חייב, ורק בהיזק שאינו ניכר יכול השומר לומר הרי שלך לפניך, דלא גרע מהיזק דממילא, אבל בהיזק ניכר אף דליכא שינוי ודאי דשומר חייב. והקצה"ח כאן חולק שבשניהם יכול לומר הרי שלך לפניך.

¹⁷⁸ עי' לקמן ס"ק. **Error! Reference source not found.**

¹⁷⁹ ועי' לקמן שי"א ס"ק(ז).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

הדברים בשוכר סתם ובמקום שאין מנהג ידוע, אבל במקום שיש מנהג הכל לפי המנהג:
(ז) יש לו להניח כו' - פירוש, אפילו במקום שמצוי לקנות בכל מלון צורך מזונותיו (סמ"ע).

(ח) כסותו ולגינו - יש גורסין כסתו בלא וי"ו, ופירושוהו מלשון כר וכסת. וקמ"ל דכסת ששוכב עליה מניח עליה, דאי בגדיו, הוא פשיטא (סמ"ע).

(ט) יתר על זה כו' - פירוש אם בא להניח עליה שאר דברים (סמ"ע). ובדיעבד אם הוסיף, תלוי במחלוקת הובא לעיל ברמ"א סעיף א' (נתה"מ).

(י) שעורים ותבן ומזונות - פירוש, שעורים ותבן לבהמתו ומזונות לעצמו (סמ"ע).

(יא) אם אין שם מאין יקנה - בעינן שיהא מצוי בכל מלון ומלון, הא אם אין מצוי בכל מלון אף שבקצתן יש, מניח עליו (סמ"ע).

(ד) ²³¹השוכר את הבהמה להביא עליה ק"ק ליטריין של חטים והביא ק"ק ליטריין של שעורים(יב) ומתה חייב מפני שהנפח קשה למשוי והשעורים יש להם נפח, וכן אם שכרה להביא תבואה והביא במשקלה תבן, אבל אם שכרה להביא עליה שעורים והביא במשקלן חטים ומתה פטור וכן כל כיוצא בזה:

(ב) ק"ק ליטריין של שעורים - פירוש, השעורים קלים מהחטיין, וכשמניח עליה שעורים במשקל החטיין, יתוסף המדה והוא עושה נפח, והוא כבד לבהמה אף על פי שאין במשקלו יותר (סמ"ע).

(ה) ²³²השוכר את הבהמה לשאת עליה משקל ידוע והוסיף על משאו, אם הוסיף חלק משלשים על השיעור שפסק עמו ומתה חייב¹⁸⁰(יג), פחות מכאן פטור אבל נותן הוא שכר התוספת וע"ל סימן ס"א:

(א) לשאת עליה משקל ידוע כו' חייב - פירוש, אף על פי ששאר בהמות נושאות במשא זו שהניח עליה השוכר ויותר, מ"מ כיון דמשכיר זה קצב עמו כמה יטעון עליה, ואף על פי שלא הזהירו לומר אם תניח עליה יותר תתחייב באונסין, מ"מ אמרינן שבקי היה בבהמתו שלא תוכל לשאת יותר מזה ולא היה לו לעבור על דעתו, והיינו דוקא אם המשכיר קצב עמו שיעור הטעינה. אבל אם בא אל המשכיר וא"ל השכיר לי בהמתך ואשא עליה למקום פלוני כך וכך סאין, בזה אמרינן דאפילו אם הוסיף השוכר חלק אחד מל' או יותר ממה שפרט לו השוכר, אם שאר הבהמות נושאות כשיעור זה שהטעין עליה, גם שוכר זה פטור מאונסין, אלא שחייב ליתן שכר ג"כ מהתוספת, דאין כאן גילוי דעת מהמשכיר דאין בהמתו יכולה לשאת יותר (סמ"ע), אם הביא יותר ומתה כדרכה פטור, שאף על גב דמעביר על דעת בעל הבית לא הוי גזלן להתחייב באונסין, ואם הוסיף משאו במה שאין דרך חמור כיוצא בו בכך הו"ל גזלן וחייב באונסין, אפילו ידוע שמתה כדרכה משום דהוי שולח יד וגזלן. אמנם אם יש הוכחה שמתה מחמת התוספת, חייב אפילו אם מתה כמה ימים אחרי החזרת הבהמה¹⁸¹ (קצה"ח)¹⁸².

(ו) ²³³שכר סתם אינו נושא אלא משקל הידוע במדינה לאותה בהמה, ואם הוסיף חלק משלשים כגון שדרכה לשאת שלשים וטען עליה שלשים ואחד ומתה או נשברה חייב:

(ז) ²³⁴הכתף שהוסיף על משאו קב אחד והוזק במשא זה חייב בנזקיו^(ט) שאע"פ שהוא בן דעת והרי הוא מרגיש בכובד המשא(טו), יעלה על לבו שמא מחמת חוליו הוא זה הכובד. הגה: ²³⁵הלוקח חמורו של חבירו שלא מדעתו ועושה מלאכתו וכוונתו ליתן לו שכרו הוי כשואל שלא מדעת והוי גזלן, ואם החמור עומד לשכור לא הוי גזלן(טז), ומיהו אם מיחו בו בני ביתו ואומרים שבעל החמור צריך לחמור, הוי כשלא מדעת והוי גזלן. ואם לקחו להציל את שווינו, ורואה ליתן לבעל החמור הפסדו, לא הוי גזלן דתנאי בית דין הוא(יח), כללעיל סימן רסד סעיף ה' ועיין לקמן סימן ס"ג סעיף ה' מדינים אלו.

(ט) חייב בנזקיו - פירוש, אם שכר אדם פועל אחד לשאת לו משא בכתף למקום פלוני, והטעינו חלק אחד מל' יותר ממה שרגיל להטעין בפעם אחת, והפועל סבר שהטעינו כפי

¹⁸⁰ עי' שו"ת ברית יעקב חו"מ קד, שזה מטעם אדם המזיק ולא משום פשיעה בשמירה, ולכן חייב אפילו בשמירה בבעלים.

¹⁸¹ עי' ש"ט ס"ג.

¹⁸² עי' לעיל ס"ק(ד).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

המנהג, שחייב באונסין (סמ"ע). קשה, וכי שומר הוא על גופו שישלם לו, י"ל מפני שהוא גרם לו הטעות שהיה סבור שאמר לו אמת, וכיון שעל פיו ועל סמך שלו נזוק, הרי זה גרידה, כמראה דינר לשולחני (סי' ש"ו סעיף ו) ואמר לו שהוא יפה ונמצא שאינו יפה, וכיון דזה אינו נזק בידים אלא משום דינא דגרמי¹⁸³, ולא מיחייב בדינא דגרמי אלא בנזק ולא בד' דברים, אבל בחבסו לאלתר ורבץ תחת משאו בד' דברים נמי מיחייב, ועיין מ"ש בסימן של"ג סק"י(ג) (קצה"ח). וי"א שגם בחבסו לאלתר פטור, דלא הוי רק כממונו שהזיקו דפטור מד' דברים, ואף שע"י גרמא שלו בא לו שהטעהו, מ"מ לא הוי רק גורם דפטור מד' דברים¹⁸⁴ (נתה"מ), זה מיירי דוקא בשכרו סתם ושיעורו סתם ל' קבין, בזה אמרינן דאם לא הגיע לו נזק ונשא עם התוספת אינו צריך להוסיף לו שכר, דהא חזינן דמשאוי זה ראוי לו, אבל אם שכרו לשיעור ידוע והוסיף לו במשאוי חלק ל', חייב להוסיף לו שכר אף אם לא הגיע לו נזק, דלא שייך כאן לומר היה לו להשליכו, דבאמת יש לו כח להוליך זה הסך אלא שלא רצה להטריח עצמו אלא בשיעור הקצוב, והטעהו שסבר שלא הוסיף. וכן במקום שיש שיעור ידוע למשא אדם חייב גם כן לשלם כל התוספת אם הוא חלק ל' (ט"ז). וצריך לשלם לו תוספת אפילו בפחות מזה השיעור כנ"ל ס"ה (רע"א).

(ט"ז) והרי הוא מוגיש בכובד המשא - פירוש, וה"ל להשליכו כשראה שהיה כבוד עליו, ומדלא השליכו ידע ומחיל, מ"מ חייב השוכר, דאמרינן דפועל זה כיון דלא ידע שהטעינו יותר משיעורו, אף שהרגיש שהוא כבוד עליו, סבר מכדי אני רגיל לישא משא כזה, ודאי חולשא לפי שעה באה עלי ותעבור ממני מיד, ומשו"ה לא השליך המשא מעליו וכיני ביני הוזק מהמשא, משו"ה חייב עליה השוכר (סמ"ע).

(ט"ז) ואם החמור עומד לישכר לא הוי גזלן - היינו להתחייב באונסין, אבל בכחש או מתה מחמת מלאכה, לא הוי דינו כשוכר וחייב לשלם (קצה"ח), עי' סי' שס"ג ס"ה, וטעם הוא, דאף שלא נתכוין לגזול הגוף, רבנן שווינהו כגזלן, ומ"מ לא חייבוהו לשלם השברים רק אם הכחישה מחמת מלאכה (נתה"מ).

(ט"ז) להציל את שלו - בכאן נראה דאפילו במתה מחמת מלאכה פטור, דכיון דתנאי בית דין הוא ודעת רחמנא איכא, כשוכר מדעת דמי דפטור מחמת מלאכה (נתה"מ), ודוקא דאמר כן מיד כשלקחו, שלקחו להציל את שלו, אבל לא עתה כשמתה הבהמה (רע"א).

(ט"ז) דתנאי בית דין הוא כו' - פירוש, כל שפגע בו היזק פתאום, התנה בית דין שרשות בידו ליקח כליו של חבירו ולהציל את שלו, ונותן לחבירו שכר הכלי וכל כיוצא בזה, ועיין לעיל סימן רס"ד סעיף ה' ורס"ה פרטי דינין אלו (סמ"ע).

סימן שט - השוכר את הבהמה לילך למקום ידוע והוליכה למקום אחר. ובו ה' סעיפים:
(א) ²³⁶השוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה(א) אם הוחלקה פטור אע"פ שעבר על דעת הבעלים, ואם הוחמה חייב(ב):

(א) השוכר את החמור כו' - ראובן שכר משמעון פרה בששה כסף לשבת, ואם תמות אצלך נתחייבת לי פרה אחרת, ומתה. וראובן החזיר לו פרה, פטור משכירות, ולא משום רבית, אלא משום שלא קצב שכירות אלא בחזרת הפרה (ש"ך). השוכר פרה להוליכה בבקעה והוליכה בהר ומתה, קודם שנאנסה היה שכירות גמור, ואין חיוב אונסין על שעת משיכה אלא על שעת האונס, ולכן חייב הוא בשכרו וגם בחזרת גוף הפרה, ומכל מקום אינו נותן שכר כפי מה שקצץ, אלא כפי מה שנהנה¹⁸⁵, שכבר בטל הקציעה, וה"ה במקרה של הש"ך (קצה"ח). וי"א שזה דוקא במקרה ששם הפרה באחרת כמו שהיא שוה בשעת שכירות, שאז אף אם תפחת מחמת מלאכה או תזול מ"מ מחויב לשלם כזה, ואין איסור רבית, ומשו"ה פסק שפיר דכשמתה ומשלם הקרן כפי מה ששוה בשעת משיכה דא"צ לשלם השכר, דכיון דמשלם כפי מה ששוה בשעת המשיכה ע"כ צ"ל דהוי כמכירה מאותה שעה, משו"ה א"צ לשלם השכירות, משא"כ בשוכר סתם, דאז אם תזול או תפחת מחמת מלאכה אפילו עד החצי, שייך להמשכיר, ואינו חייב לשלם רק כפי מה ששוה בשעת מיתה, א"כ

¹⁸³ עי' פ"ת סי' רצב סק"י(כט).

¹⁸⁴ עי' לקמן סי' תכא ס"ג, מח' אם ד' דברים חייב כל זמן שזה לא שוגג הקרוב לאונס, או דווקא בכוונה.

¹⁸⁵ עי' פ"ת לעיל סי' ש"א סק"ד(ד).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מהיכא תיתי לא ישלם השכירות כיון שהיתה עומדת ברשות המשכיר לפחת שמחמת מלאכה. אמנם במקרה של הש"ך אפילו מה שנהנה לא משלם, כיון שקצץ לו דמי שיוויה של פרה של שעת שכירות כמכירה דמיא למפרע, וכל משכיר הוא כמוכר הכחש שמחמת מלאכה בעד פיסוק השכירות, וכששינה הוא כנתבטל הפיסוק ומשלם מה שנהנה (נתה"מ).

(2) אם הוחלקה פטור כו' ואם הוחמה חייב - וכ"ש אם מתה כדרכה דפטור. ולא עוד, אלא אם מתה מחמת אור או שהכיתה נחש ס"ל דפטור, דהמוציא מחבירו עליו הראיה, דאמרינן דגם אם לא שינה היתה מתה מחמת זה (סמ"ע), ואפילו אם היה שמירה בבעלים חייב, דהרי שינה מדעת בעלים וכאלו התנה באם ישנה ויארע דבר שנוכל לתלות שלא היה נארע אם לא היה משנה יהיה כאלו נטלה שלא ברשות ונאנס, ואפילו אם החיוב דהוחמה והוחלקה רק מדין פשיעה מ"מ יש לדון לחייב גם בשמירה בבעליו, דכיון דפשע בידים הוא כמזיק בידים (רע"א).

(ב) 237 שכרה להוליכה בבקעה והוליכה בהר, אם הוחלקה חייב, שהחלקות יותר בהר מבבקעה. ואם הוחמה פטור, שבבקעה חמימות יותר מבהר, מפני הרוח שמנשבת בראש ההרים. ואם הוחמה מחמת המעלה, חייב (ג), וכן כל כיוצא בזה. הגה 238 קנה מהר לבקעה ומבקעה להר ונתייגעה ומתה, חייב (ד). וכן אם שכרה להוליכה למקום אחד והוליכה למקום אחר, ואורו הדרך משונה ממקום אחר, חייב (ה), וכן כל כיוצא בזה.

(3) ואם הוחמה מחמת המעלה כו' - והיינו, שראינו שמיד בשעה שעלתה הוחמה, משא"כ כשלאחר זמן עלייתה ראינו הוחמה ומתה דפטור (סמ"ע).

(ד) ונתייגעה ומתה חייב - שמא מטורח העליה נתייגעה, ואפילו לא מתה מיד עד שבאתה למישור אנו תולין אותה בטורח העליה ואילו הוליכה בבקעה לא היתה מתייגעת, ואם שינה והוליכה בבקעה, שמא אם הוליכה בהר היה האור שולט ולא היתה מתייגעת 186 (סמ"ע).

(ה) ואור הדרך משונה - ודוקא שהוא ידוע שהוא משונה, דאל"כ היה פטור (סמ"ע). (ג) 239 השכיר בהמתו לילך בה למקום פלוני ולהחזירה למחר, והלך השוכר עליה למקום ההוא והחזירה בו ביום, ונתרעם המשכיר לזקני העיר על אשר הוליכה והביאה ביום א', ואמרו למשכיר לקבלה ולהשתדל ברפואתה, וכן עשה ומתה לסוף ח' ימים, חייב השוכר (ו), כיון שפשע בה. הגה 240 השוכר את החמור ונעשה פסח בדך ולא חש לך, והניח עליו משוי ונתקלקלו, הוא פשיעה, ללא הוה ליה להניח עליו משוי. אבל אם היה נחוץ לדרכו, ולא היה אפשר לשכור חמור אחר, לא הוא פשיעה ופטור.

(1) חייב השוכר - ואף על פי שכמה בהמות הולכות וחוזרות ביום אחד, זה שהתנה שיחזירה למחר, מכיר כח בהמתו, שאין בה כח כל כך לילך ולחזור ביום אחד, וזה ששינה פשע, והמשכיר לא היה צריך לקבלה, ולא היה עליה אלא שומר חנם, וכיון שמתה לסוף ח' ימים, הוכחה גדולה שמתה מחמת זה, ומ"מ המשכיר שמתה ברשותו צריך לישבע כדין שומר חנם שלא פשע בה במאכל ובמשתה, ולא רכב עליה בתוך ח' ימים כלל לצורכו, כי אם להשקות מהנהר דאין זה פשיעה (סמ"ע). עיין לעיל סי' ש"ח ס"א בהג"ה (ש"ך), עיין מ"ש בסימן ש"ח ס"ה (קצה"ח). וה"ה אם היה יותר מח' ימים, ויש הוכחה שמחמת השינוי מתה, וביותר מח' ימים על המשכיר להראות לעדים אם מתנוונת והולכת, והוא מטעם דברשות המשכיר היא ולא הוה ליה לשוכר למידע (נתה"מ 187).

(1) והניח עליו משא כו' - אפילו לא הניח עליה משא, כל שהיה יכול להניח החמור באיזה מקום משומר ולא הניחה ונתקלקל החמור טפי בהליכתו בדרך, חייב, ובהניח עליה משא חייב אף שלא היה לו מקום משומר להניח החמור, מ"מ לא היה לו להניח המשא עליו (סמ"ע). יש עליו שני חיובים, לשכור חמור אחר על המשוי, ולהניח חמור זה בכפר ושלא להוליכו עמו אפילו ריקן, אם השוכר היה נחוץ לדרכו וליכא נאמן בכפר, א"צ לישראל כאן ויכול להוליכו עמו. אמנם אם מצא ראובן לשכור חמור אחר, מחויב לשכור אחר, אפילו ליכא נאמן, דהיינו כשיש חמור אחר לשכור אסור לו עכ"פ להניח משוי על חמור זה ולהוליך זה ריקן. וכשלא מצא לשכור חמור אחר, פטור בכל גוונא, ואפילו לכתחילה יש לו

186 דלא כמחבר.

187 עי' נתה"מ ש"ג סי"ב שאין לו לקבל את הפקדון בחזרה עד שיבריא.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

רשות להניח משוי עליו, וכשמוצא חמור אחר, אז אם יש נאמן מחויב להניחו, ואם הוליקו עמו חייב, ובדליכא נאמן יכול להוליקו עמו ריקן (נתה"מ).
(ד) ²⁴¹השובר את הפרה לחרוש בהר וחרש בבקעה ונשבר הקנקן והוא הכלי שחורש בו, הרי השובר פטור(ח), ודין בעל הפרה עם האומנין שחרשו(ט). וכן אם לא שינה על דעת הבעלים ונשבר הקנקן, דין בעל הפרה עם האומנים. שכרה לחרוש בבקעה וחרשה בהר ונשבר הקנקן, השובר חייב, ודינו של שובר עם האומנים. הגה ²⁴²וי"ט אומנים לאס האומנים הס סכורין מן המשכיר, הרי הם פטורים מן השוכר, הואיל וסינהו. והמשכיר לריך ליתן להן סכורין. ומחו דין האומנים ששברו בעת חרישה שמשלמים, מי משלם, זה האוחז את הכלי בעת החרישה(יב). ואם היתה השדה מעלות מעלות(יג), שניהם חייבים(יד) בדמי הקנקן, המנהיג אותה במלמד והאוחז את הכלי:

(מ) השוכר פטור - שהרי שינה לטובה, שבהר קשה לחרוש טפי מבבקעה, שהסלעים מצויים שם (סמ"ע).

(נ) עם האומנים - הם נערים שהם בעלי אומנות דמחרישה, וחייבים, שהיה להן ליהרר במלאכתן כשאר אומנין החורשין בהר שלא תשבר המחרישה (סמ"ע), מיירי שהמשכיר שכר את האומנין. ואם שכרם השוכר, אז אם שכר למי שדרכו להפקיד, תלוי במחלוקת לעיל סי' רצ"א סכ"ד אם הראשון חייב כאשר פשע השני ואין לו לשלם, ואם שכר למי שאין רגיל, חייב. ומזה נלמד דאם שכר אצל בעל עגלה, עגלה עם סוסים ועם עבדו של המשכיר או עם פועל שלו, דפטור כשפשע הפועל או העבד, דלא גרע ממסר למי שרגיל להפקיד (נתה"מ).

(ו) פטורין מן השוכר - דא"ל אתה ששנית גרמת היזק, ואנו לא נשכרנו להמשכיר אלא לחרוש בבקעה (סמ"ע). וה"ה אם הבעל הבית בעצמו שכרם, ופירש בשעת שכירות בבקעה, ואחר כך ציוה אותן לחרוש בהר ונשבר פטורין, שיכולין לומר על שמירת הר שומרי חנם אנחנו, שהשכירות אתה חייב לנו על שמירת בקעה, אבל אם פשעו נגד שמירת הר חייבים (נתה"מ).

(ז) והמשכיר צריך ליתן להם שכרם - פירוש, אף אם אין ביד המשכיר להוציא דבר מהשוכר מפני שהוא עני או אלם, אין לו לתפוס שכירות הנערים לומר להן למה שמעו לו לחרוש בהר, שיאמרו לו אף ששמענו מהשוכר ששכר ממך הפרה לחרוש בבקעה, מ"מ מדלא התנית עמנו שלא לשמוע לו לחרוש בהר, אמרנו שדעתך שנעשה בציווי השוכר עלינו ואין אתה מקפיד עמו (סמ"ע). והאומנין חייבין לישבע ששמו כמו שוכרים בשמירת בקעה, ולא פשעו נגד שמירת הר, דמבואר הוא שהפועל צריך לישבע ליטול שכרו, דנגד תשלומי שכר הבעל הבית הוי כאיני יודע אם נתחייבתי (נתה"מ).

(ח) האוחז את הכלי - שהוא העמיקו יותר מדאי בארץ (סמ"ע).

(ט) מעלות - פירוש, שמעלה אבנים (סמ"ע).

(י) שניהן חייבים - מפני שבדבר זה בקלות נשבר, והיה לבעל הדרבן ג"כ ליהרר מאד בהליכת הבהמה, דכשהבהמה מעוותת התלם מעט נשבר הקנקן, ואמרינן דנשבר מכח שניהן (סמ"ע), עיין מ"ש בסימן שפ"ג סק"יא) ובסימן שפ"ח סק"מט) (קצה"ח).

(יא) ²⁴³שכרה לדוש בקטנית ודיש בתבואה והוחלקה פטור(טו), בתבואה ודיש בקטנית חייב שהקטנית מחלקת:

(יב) והוחלקה פטור - דטפי היתה מוחלקת אם דשה בקטנית וכדמסיק (סמ"ע).

סימן שי - השוכר את החמור ונסתמא או מת או נשבר. ובו' ג' סעיפים:

(א) ²⁴⁴השובר(ט) את הבהמה וחלתה ²⁴⁵ועדיין לאויה למלאכה(טז), או נשתמית או נלקחה לעבודת המלך(יז), אע"פ שאין סופה לחזור(ד), אם נלקחה דרך הליכה, הרי המשכיר אומר לשוכר הרי שלך לפניך, ונותן לו שכרו משלם(ה). במה דברים אמורים, כששכרה לשאת עליה משאוי(ו), שאיפשר להשליכה בלא הקפדה(ז). אבל אם שכרה לרכוב עליה או לשאת עליה כלי זכוכית וכיוצא בהם, חייב להעמיד לו בהמה אחרת. ואם לא העמיד, יחזיר השוכר(ח), ויחשוב עמו על שכר כמה שהלך בה. ²⁴⁶מתה הבהמה או נשברה, בין

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ששכרה לשאת, בין ששכרה לרכוב, אם אמר לו חמור סתם אני משכיר לך, חייב להעמיד לו בהמה אחרת(ט). ואם לא העמיד, יש לשוכר למכור הבהמה וליקח בה בהמה אחרת. ואם אין בדמים ליקח בהמה אחרת, שוכר בדמים בהמה אחרת(י) עד שיגיע למקום שפסק עמו:

(^ח) השוכר - ראובן השכיר בית לשמעון, ובאו גנבים ודרו בה וזרקו את שמעון מהבית, מאחר וזה לא דומה לדרך הליכתו, שהרי הוא עוד ברשותו של המשכיר, הוי הפסד של המשכיר, ואפילו אם שילם השכירות, צריך להחזיר כמה שלא יכול לדור בו (ש"ך בשם המבי"ט).

(^ב) וחלתה ועדיין ראויה למלאכה כו' - לדוגמא שנסתמו עיניה או התליעו רגליה או חוליה אחר כיוצא בו שראויה עדיין למלאכה, אלא שנתוסף להשוכר טורח לישרה לילך בדרך, אפילו לא אמר לו "חמור זה" אלא אמר לו "חמור" סתם, יאמר לו הרי שלך לפניך, דאמרינן בכזה מזלו גרם (סמ"ע), נראה דוקא כשחלתה אחר שבאה לרשותו, אבל לכתחילה אם יש לו חמורים רבים אינו יכול ליתן לו חמור חולה או נשתטית, ולא דמי לשור בין שוורים מכור לך שנותן לו הגרוע (עי' לעיל סימן רי"ד סעיף י"ב), כי גם במוכר עולמית אין יכול ליתן לו חמור שהיא חולה או נשתטית שלא תתרפא לעולם דודאי דהוי מום במקח, והכא נמי בשוכר לזמן דהוי כלוקח פירות לזמן, כשהיא חולה או נשתטית בזמן ההוא הוי כמום במקח, רק כשנחלתה אחר שבאה לרשותו אומר לו מזלך גרם, דכיון שאין האונס בא על גופה של פרה רק על הפירות שלקח ממנו יכול לומר מזלך גרם (נתה"מ).

(^א) או נלקחה כו' - ר"ל או שאירע לבהמה זו ענין אחר, שאחד ממשרתי המלך לקחה מהשוכר לרכוב עליה על פי דרכו בעבודת המלך, ואז היה דבר רגיל לקחה (סמ"ע).

(^ד) אף על פי שאין סופה לחזור - היינו דאינה חוזרת כלל, או שאינה חוזרת בעוד שהוא צריך לה למלאכתו, דגם זה מיקרי אין סופה לחזור דהא לאחר זמן החזרה היא שלא לתועלת לו, ואפ"ה אין צריך להעמיד לו בהמה אחרת כשלקח משרת המלך הבהמה דרך הליכתו (סמ"ע), ויש חולקים דכל שהאונס נעשה בגוף הבהמה מזל המשכיר גרם, ואפילו בנשברה מחמת המלאכה דומה למתה, אבל אם לא בא האונס רק במלאכת השוכר [היינו שנלקח לזמן וסופו לחזור], חייב ליתן לו שכרו משלם דמזליה דידיה גרם. והוא הדין בשוכר בית ונלקח לאנשי חיל, דאם אפשר לדור עמם הוי כראוי עדיין למלאכה ומשלם שכירות שלם, אבל אם נלקח כל הבית שאי אפשר לדור עמהם, אינו חייב רק כפי מה שדר בו, דזה דומה למחפשיין גם בבתיים (נתה"מ).

(^ה) ונותן לו שכרו משלם - ונראה דאין חילוק בין שכרו בקבלנות ובין שכרו לימים, ואף דמחמת זה נתעכב צריך ליתן לו שכירות של כל יום ויום, וכיון דהמזל דהשוכר גרם דמי להא דסעיף ג' דנותן לו שכרו של כל יום ויום (נתה"מ).

(^י) בד"א ששכרה לשאת כו' - קאי אחלתה ונשתטית הנ"ל, ולא קאי אנלקחה לעבודת המלך (סמ"ע).

(^י) אפשר להשליכה בלא הקפדה - פירוש, ומשום הכי ליכא למיחש, דאע"פ שנפלה בהמה תחת משאה אין קפידא בכך, שלא תקלקל בזה המשוי, אלא הוספת טירחא ושהיה יש בדבר לחזור ולהטעינה, משא"כ כששכרה לרכוב עליה שיש לחוש שמא תפול בהיותו על הגשר ויפול למים או באחד מהפחתים, או שהמשוי ששכרו לצרכו הן כלי זכוכית והדומה לו שיתקלקלו כשיפלו מעל גבי בהמה, משום הכי חייב להעמיד לו בהמה אחרת (סמ"ע).

(^מ) יחזיר השכר כו' - היינו בדווקא כשאמר חמור סתם, אבל כשאמר חמור זה, כל שלא מת אף ששכרו לרכוב, אין החמור משועבד לו לשכור או לקנות אחר בדמיו [היינו שיטת המחבר], וי"א דאם שכרו לרכיבה או לנושא זכוכית והתליע או נשתטה הדין כאילו מתה הבהמה, ועי' לקמן (סעיף ב) שבמתה הבהמה, אפילו אם ירצה המשכיר להחזיר לו השכר, יכול השוכר לומר אינני חפץ בשכרי כי אם בבהמה, והוי דינו דאם שכרו לבהמה סתם ונתיקרו בשכירות מתחייב המשכיר להוסיף כמה וכמה מביתו להעמיד לו בהמה אחרת, ואם א"ל חמור זה ויש בדמיה לקנות או לשכור בהמה אחרת מוכרין את זו וקונין או שוכרין לו אחרת (סמ"ע), טעמו של דבר, שחמור שמת עומד שימכור הנבילה ולקנות

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אחר, ולפי זה בחלתה ועומדת להתרפא, אינה עומדת למכור רק להמתין עד שתתרפא, משו"ה אין מוכרין החמור כשחלתה לקנות או לשכור אחרת, אמנם בחמור סתם, לא נשתעבדו לו נכסיו לקנות בהמה אחרת, כיון דדבר שאינו ברשותו הקנה לו, ולפ"ז אם יש לו חמור אחר באמת מחויב ליתן לו חמור כשהשכיר לו חמור סתם, אמנם בחמור זה ודאי דאין שום חיוב עליו ליתן חמור אחר (נתה"מ), ה"ה דאם השוכר יכול למצוא לשוכר בזול א"י לומר אשכור לעצמי בזול ואתן לך שכר חצי הדרך שהלכתי בה ואפילו אמר חמור "זה", דיכול להכריח להשוכר ליקח חמור אחר משלו. עמ"ש בגליון לקמן סי' שיא סק"ב (רע"א).

(ט) חייב להעמיד לו בהמה אחרת - דבמשיכת החמור נשתעבדו נכסי המשכיר להעמיד לו חמור עד אותו המקום (סמ"ע), וי"א שרק חייב להעמיד לו בהמה אחרת משלו, ולא צריך לטרוח אחרי בהמה של אחר לשכור עבורו (ש"ך בשם הראנ"ח), קשה שזה נגד המחבר, שלמחבר אין משועבד רק חמור זה, והוא נקנית במשיכת השוכר, וצ"ע (נתה"מ), ומ"מ יכול לעכב השכירות מהדרך שהלך בה עד שיעמוד לו חמור אחר (רע"א).

(י) שוכר בדמים בהמה אחרת - לא מיבעיא דאם יש בדמיה לקנות אחרת אפילו פחותה שקונה, דהא לא מכליא קרנא דהראשון, אלא אפילו אם אין בדמיה אלא לשכור אפ"ה ימכור הנבילה וישכור לו אחרת. ואם אין בדמים לשכור, אין צריך להחזיר לו כל שכרו, אלא כמה ששילם פחות כמה שעולה להגיע לאן שהוא הגיע. דלא נשתעבדו שאר נכסים לשכירות החמור, רק החמור שמשך נשתעבד לו ולא יותר (נתה"מ).

(ב) ²⁴⁷ אמר ליה חמור זה אני שוכר לך¹⁸⁸, אם שכרה לרכוב עליה או לכלי זכוכית ומתה בחצי הדרך, אם יש בדמיה ליקח בהמה אחרת יקח ואם אין בדמיה ליקח שוכר אפילו בדמי כולה עד שיגיע למקום שפסק עמו ואם אין בדמיה (יא) לא ליקח ולא לשכור נותן לו שכרו של חצי הדרך ואין לו עליו אלא תרעומת¹⁸⁹ (יב) ואם שכרה למשא הואיל ואמר ליה חמור זה ומת בחצי הדרך אינו חייב להעמיד לו אחר אלא נותן לו שכרו של חצי הדרך ומניח לו נבלתו (ג) הגה²⁴⁸ ויש חולקין וסניחא להו דאפילו שכו למשא דינו כשכרו לכליבה והא דאמרינן נותן לו שכרו (ו) מחלי הלך היינו שיכול למכור סחורתו שם או שיכול לשכור חמור אחר עד מקום שרצה לילך אבל כללוא הכי אינו נותן לו כלום משכרו דהא לא מהני ליה מילי¹⁹⁰.

(א) ואם אין בדמיה - וגם אם הנבילה שוה מעט ושוה לשיעור היוקר שנתייקר חצי המלאכה מהפסיקה אין ליקח הנבילה ולהוסיף על מה שהיה צריך ליתן לזה שכירות דאין לו זכות רק לשכור בנבילה וליתן לו שכרו וכגון שהנבילה שוה הרבה אבל לא לשכור בנבילה בלי ליתן לו שכירות ומכ"ש שאין יכול להוסיף מהשכר שכבר נתחייב בדרך שהלך בה (רע"א).

(ב) ואין לו עליו אלא תרעומות - התרעומות הוא שהשכיר לו בהמה כחושה כזו שמתה בחצי הדרך (סמ"ע).

(ג) ואם שכרה למשא הואיל כו' - לשון "זה" משמע ב' ענינים: א', לטובת המשכיר, דלא נתחייב להעמיד אחר במקומו. ב', לטובת השוכר, דחמור זה דקאמר ר"ל דיהא משועבד לו כל זמן שראוי למכור ולשכור. ולכן כי שכרו למשאו, מסתמא כי אמר חמור זה אני משכיר לך, לאו לטובת השוכר אמרה, דאי משום שמא תמות, לזה ודאי לא עלה בדעתו להתנות, דלא שכיח הוא שימות חמור שהוא עתה בריא, ואי משום שמא תסתמא או תעשה אנגריא [שנלקחה לעבודת המלך] שיעמיד לו חמור אחר, אין זה סברא שיחייב עצמו מה שאינו

¹⁸⁸ עי' נתה"מ שטו סק"ה) ששכירות חמור הוה חובת גברא, ולכן חל אפילו אם אין לו חמור זו.

¹⁸⁹ עי' שי"א סק"ג).

¹⁹⁰ הא דהשוכר את החמור ומת בחצי הדרך אינו משלם לו אלא שכר מחצי הדרך הוא רק כשמת מחמת אונס שאין בזה מגרמת השוכר ולכן פטור מיתר דמי השכירות לפי שלא נהנה וחסרון הנאה זה לא בא מגרמא דידיה, אבל אם מת בפשיעה או בגניבה ואבדה אפילו במקום שהוא פטור על הפשיעה ועל הגניבה והאבדה עצמן כגון שהיה שמירה בבעלים מ"מ חייב לשלם כל דמי השכירות ואינו נפטר מטעם שלא נהנה דאיהו דאפסיד אנפשיה דהו"ל לשמור ובשביל שלא שמר אין המשכיר צריך להפסיד שכירותו ומטעם שמירה בבעלים נמי אינו נפטר מדמי שכירותו, דפטורא דבעלים אינו שייך אלא לענין התשלומין שמדין שמירה משא"כ דמי שכירות שאינן מדין חיובי שומרין (דבר אברהם ח"א סי' מ אות ב).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מחויב, שהרי עדיין ראוייה היא לשאת עליה המשא, אלא ודאי לדקדק טובת המשכיר קאמר, ולפיכך הוא הדין כי מת אח"כ דקדוק של זה במקומו עומד, וכי מת או נשבר אח"כ תו לאו חמור זה הוא. אבל בשכרו לרכיבה, כיון שאם יסתמא ואינך, תו אין ראוייה לרכיבה, ודברים כאלו הם הווים לבוא במקרה, מסתמא מה שאמר חמור זה היה לטובת השוכר (סמ"ע), וי"א דכל כמה דליכא הוכחה אי נתכוין לטובת המשכיר או השוכר סברא הוא דנתכוין לטובת עצמו, כדמוכח בסימן שי"ב סעיף י"ז, לכן נראה שכל שאמר לו בהדיא שכור לי חמור זה לרכוב עליו, דהוי תנאי דרכיבה לישנא יתירה, ודאי נתכוין שיהיה משועבד לעולם חמור זה אפילו לאחר מיתתו, משא"כ בסיפא דלמשוי אין שם לשון יתור, אלא דוקא למשאוי התנה עמו, אמרינן למיעוטא נתכוין, היינו למשאוי ולא לדבר אחר (ט"ז), וי"א דכשאומר "חמור זה" משמעותו למעט אחר, אמנם חמור שמת עומדת הנבילה למכור, נשתעבד גם הנשאר מחמור זה. ולכן בשכרו לרכוב, שהדין כשחלתה כשאמר לו חמור סתם, דכשיש לו חמור אחר מחויב להעמיד לו, א"כ י"ל שמיעט במלת "זה" שלא ליתן חמור אחר, אבל אי מתה הבהמה, משועבדת הנבילה הנשארת מחמור זה לקנות חמור אחר, כיון דדרך הוא לקנות מהנבילה חמור אחר. משא"כ בשכרו למשא, דאז כשחלתה אפילו בחמור סתם אינו חייב להעמיד חמור אחר, ע"כ לא בא למעט במלת "זה" רק לענין אם תמות הבהמה שלא יצטרך ליתן בהמה אחרת, וממילא אינו מחויב למכור ג"כ הנבילה כדי לשכור, דאי היה יכול למכור הנבילה והעור לשכור אחרת, זה נקרא חייב להעמיד אחר (נתה"מ).

(ט"ז) והא דאמרינן דנותן לו שכרו כו' - קאי אכל מקום שנזכר בדינים הללו שמשלם לו שכר על מה שהביאו לכאן, וקאמר דהיינו דוקא שנהנה השוכר על מה שהביאו עד כאן, והיינו כשיכול למכור סחורתו גם כאן במעט ריוח. ואף על פי שאם הוליתו למקום מבוקשתו היה לו ריוח יותר, עכ"פ מיקרי זה הנאה, וכיון דהמשכיר לא פשע ונאנס במיתת הבהמה צריך לשלם שכירותו דעד הנה לפי ערך (סמ"ע).

(ג) ²⁴⁹ראובן השכיר בהמתו לשני ימים לילך ולחזור, ובחזרתו ביום השני גדל הנהר, עד שהוצרך לעכב יום אחד (טו). אם שכרה לימים (טז), פשיטא שצריך ליתן לו שכירות כל יום ויום (יז). ואם שכרה למקום פלוני ולחזור, או ששכרה לשני ימים, והזכיר המקום שרוצה לילך שם, וידוע שהוא מהלך שני ימים, ועכבו הנהר, אם לא היה רגיל להתגדל (יח), פסידא דבעל בהמה. ואם היה רגיל להתגדל, והשוכר מכיר ענין הנהר ולא המשכיר, פסידא דשוכר. ואם שניהם ידעו, פסידא דבעל בהמה, ומזונות הבהמה והשכירות דין אחד להם (יט) ¹⁹¹:

(ט"ז) לעכב יום אחד - אינו חייב לשלם רק יום אחד יותר והיינו יום השלישי, והרי באותו יום רכב עליה, אבל אם עיכבו הנהר ימים הרבה, כל אותן הימים שעמדה הבהמה בטילה חוץ משני ימים הראשונים, באמת אינו חייב לשלם, וזה לא מטעם שבת שאין שבת בבהמה כנ"ל (סי' ש"ז ס"ו), אלא דיש לחלק דהיכא שירד מתחילה בתורת שכירות, אף ששכרה רק למקום ההוא, מ"מ כל זמן שלא החזירה למרה עדיין היא מושכרת בידו וחייב לשלם שכירותה, דכיון שהוא ידע מרגילות הנהר היה לו להתנות על זה (פ"ת).

(ט"ז) אם שכרה לימים - ראובן היה לו סוס עומד להשכיר בשכירות ידוע חצי זהוב ליום מיציאה עד ביאה, ולוי נצטרך לרכוב אל השר מהלך ג' ימים ולקח לסוס על ח' ימים, ובהיותו שם העליל עליו השר ועיכבו שם חדש ימים, ובאמצע שלח המשכיר שליח לבדוק ענין הסוס שלו. י"א דלהלכה, מאחר ולא פשע המעכב לכ"ע פטור שנאנס בעכבת הסוס. וכל זה בשכרו לוי על ח' ימים, משא"כ בלקח הסוס בשכירות סתם, שידוע שכרו, או שפסק עמו חצי זהוב ליום ולא זכר סך ימים, אף על פי שהמהלך ידוע, שאינו רק שלשה ימים, מ"מ צריך ליתן לו חצי זהוב לכל יום מראש ועד סוף. ואין אומרים שינכה לו קצת מפני שישב בטל, מפני דלא איכפת ליה למשכיר בכך. ואפילו אם שאל המשכיר לשוכר לכמה ישהה שם אצל השר והשיב יום או יומים לכל היותר ואח"כ לקח הסוס סתם דינו כשכרו סתם. והעיקר שמי שנתעכב ע"י עלילה, הוא הך דינא דשו"ע דאם שניהם לא ידעו הו"ל פסידא דמשכיר [מטעם המוציא מחבירו עליו הראיה, ולכן אם תפס פסידא דשוכר -

¹⁹¹ ואם שכח מזה, אפילו לא השתמש בו חייב (קנה בשם קנה).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

פ"ת], ואם שכרו לימים סתם חצי זהוב ליום פשיטא שנותן לו כל שכרו לכל יום ויום, אמנם מנכה לו שכרו כפועל בטל. (ומה שכתב דאפילו אם שאל המשכיר לשוכר כמה ישהה שם אצל השר והשיב יום או יומים ולא יותר ואח"כ לקח הסוס סתם דינו כשכרו סתם.) ויש חולקים על זה דכל הקוצב לו זמן שכירתו ואח"כ נגמר ביניהם השכירות ודאי על קצבתם הראשונה נגמר (קצה"ח). משמע דאפילו הזכיר המקום שרוצה לילך לשם, מ"מ כיון שהשכירות היתה שכל יום יתן לו כך (כיון דאמר לו כל יום ויום שיעכבנו הוא מושכר לו בעד כך וכך), ואם יתרצה הלה לעשות מלאכה בהחמור כשהוא מעוכב יכול לעשות, א"כ אף בשעת אונס החמור מושכר לו לעשות בו איזה מלאכה שירצה ולא ביטל האונס את השכירות, משא"כ בהזכיר לו ששכרו למקום זה לילך ולחזור, מכיון שכבר עשה הדבר ששכרו לזה הדבר נתבטל שוב השכירות והאונס עיכב החזרה, פטור, ועוד יש לחלק בין סוגי האונסים, דבשלמא בגדל הנהר נעשה האונס בהחמור שלא היה אפשר לו להחזירו בשום אופן, משא"כ הכא שהיה אפשר לו להחזיר הפקדון ע"י שליח, ואין בו משום אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר (עי' סמ"ע קכ"ה ס"ב ד"ה יכול הוא לחזור), לא חשיב אונס, ובפרט שיש לומר שעייכב החמור לצרכו שהיה חושב בכל יום אולי יוגמר העסק שלו ויצטרך ליסע לביתו, דהא מהאי טעמא לא רצה ליתנו להשליח (נתה"מ, ורע"א בשם השבות יעקב), ומ"מ אינו נותן לו שכר רק כפועל בטל (רע"א בשם השבו"י), וי"א שזה שהוא לא החזיר את החמור לשליח הוא רק גרמא ואין בו חיוב ממון (פ"ת).

(^מ) ליתן לו שכירות של כל יום ויום - לכאורה נראה דצריך ליתן לו שכירות משלם ולא כפועל בטל, דניחא ליה דליכחוש חמריה ולא ליכחוש מריה, מיהו הכל לפי המשווי (סמ"ע), נראה דמיירי דוקא שפירש לו ששכרו למשא על כך ימים, אבל אם שכרו סתם על כך ימים שיעכבנו, משמע בין יעשה בין לא יעשה, אינו מנכה לו כלל דהא כן היה התנאי (נתה"מ).

(^מ) אם לא היה רגיל להתגדל כו' - כללא דהאי דינא, דכל ששניהן היה להם לדעת ולהתנות כגון שרגיל להתגדל, או ששניהם לא היה להם לדעת כגון שאינו ראוי להתגדל, בשניהם הוא פסידא דהמשכיר, דהוא בא להוציא שכירות מיד השוכר ועליו מוטל להתנות דהמוציא מחבירו עליו הראיה וידו על התחתונה, וצריכין שיהיה דבר שהשוכר ידע והמשכיר לא היה לו לדעת, דבזה ודאי על השוכר ה"ל להתנות ואם לא התנה הפסיד וצריך לשלם (סמ"ע).

(^ט) ומזונות הבהמה כו' - פירוש, מזונות של יום השלישי שנתעכבה הבהמה, במקום שהוא פסידא דהמשכיר במה שלא התנה כנ"ל צריך המשכיר ג"כ לשלם להשוכר דמי המזונות של אותו היום (סמ"ע).

סימן שיא - השוכר הספינה ופרקה בחצי הדרך או טבעה בחצי הדרך. ובו ו' סעיפים:

(א) ²⁵⁰ספינה שהוסיף בה אחד משלשים על משאה(א) וטבעה חייב לשלם דמיה:

(^א) אחד משלשים על משאה - כנ"ל סי' ש"ח (סעיף ה' - ז') לענין משא אדם ומשא בהמה (סמ"ע).

(ב) ²⁵¹השוכר את הספינה וטבעה בחצי הדרך, אם אמר ליה ספינה זו אני משכיר [לך] ושכרה השוכר להוליך בה יין סתם, אע"פ שנתן לו השכר יחזיר כל השכר, שהרי זה אומר לו הבא לי הספינה עצמה ששכרתי שהקפדה גדולה יש בספינה זו(ב) ואני אביא יין מכל מקום(ג) ואוליך בה. הגה ²⁵²ואם אפשר להוציא הספינה מן המינס(ד) ולהשכיר ספינה אחרת נלמנו או ככל מה שצריך לספינה צריך להשכיר כמו שנתבאר לעיל סימן קי לענין חמור.

(^ב) שהקפדה גדולה יש בספינה כו' - כל מקום שהמשא ששכר עליו עדיין לפנינו, יכול השוכר להחליפו באחר ובכלל מדת סדום, משא"כ כשמשא הראשונה אינה בעולם בזה לא הכריחו להמשכיר לקבל מהשוכר משא אחר, ואין בזה משום מדת סדום (סמ"ע), וי"א דדוקא תרתי בעינן, כיון שנטבע ספינתו ואין יין זה לפנינו, יכול להקפיד כי יכול לומר הואיל ונזקתי ונטבע ספינתי למה לי להשתדל ספינה אחרת כיון שאין לך יין זה, ולפ"ז אם לא נטבע ספינתו רק היין לבדו נטבע יכול לטעון עליו יין אחר אף על פי שאמר ספינה סתם ויין זה, כי אין סברא כיון שיינו נטבע יקפיד זה יותר משאם לא הי' יכול להניח עליו יין אחר. מיהו כשאמ' יין סתם וספינה זו אפשר דאפי' היין לא נטבע יכול לעכב ולו' איני

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

רוצה ספינה אחרת (ש"ך), ועיקר כדברי הש"ך, ואין לחלק בין שכיר יום לקבלן, מיהו כשאומר יין סתם וספינה זו, ודאי יכול לומר איני רוצה ספינה אחרת, דכיון דשכירות ליומא ממכר הוא¹⁹² וקנה ספינה זו, אינו יכול לכופו למכור לו אחרת, ודוקא במשא ידוע הוא דיכול לשנותה לדכוותה, דכיון דאינו אלא שעבוד, יכול לשנותה לשעבוד דכוותה, אבל בשוכר חמור זה או ספינה זו דקניא לשכירות אין לו אלא מה שקנה (קצה"ח). וי"א דכל היכא שחייב להעמיד לו חמור אחר, כגון דא"ל חמור סתם או חמור זה ויש בדמיו לשכור, אם מת כו', וכן אם ימצא השוכר לשכור בזול לא יוכל לומר אשכור לעצמי כו'. הרי שכתב דאף בחמור זה אינו יכול לומר אשכור לעצמי, וצריך לקבל ממנו חמור אחר, ע"כ מ"ש בספינה שטבעה שמצא כאן מקום קפידא לנוח, היינו כיון ששניהם נטבעו ואין ביד אחד להשלים, ועכ"פ יפסיד שכירות, משא"כ אם מת החמור לחוד דאפשר להעמיד לו חמור, וכן אם נטבעה סחורה לחוד, דלא יפסיד כלום אם יתן לו יין אחר מאם לא היה נטבע כלל, אין לו להרויח בטענתו רק שלא יפסיד (פ"ת), עי' לעיל סי' ש"י ס"ק(ח), ויש אומרים דאף בחמור שנטבע והיין לא נטבע דיכול ליתן לו חמור אחר (רע"א).

(ג) ואני אביא יין כו' מכל מקום - לא דמי למש"כ סי' ש"י סעיף ב' בשוכר חמור זה ומת בחצי הדרך ואין בדמיו לשכור אחר דעכ"פ צריך לשלם השכירות לפי ערך המגיע עד כאן, דשם איירי דנהנה במה שהביאו עד אותו המקום, דיכול למכור שם הסחורה או לשכור חמור אחר, משא"כ כאן דנטבע היין ולא נהנה כלל במה שהביאו עד כאן (סמ"ע).
(ד) להוציא הספינה מהמים כו', עד צריך להשכיר - פירוש, אין המשכיר יכול לעכב על השוכר מלעשות כן, אבל הטיפול עכ"פ הוא על השוכר (סמ"ע). היינו לשיטת היש חולקין שהביא הרב בהג"ה בסימן ש"י סעיף ב', אבל לדעת המחבר שם כיון ששכרו למשא אינו שוכר בדמים (נתה"מ).

(ג) אמר²⁵³ ליה ספינה סתם אני משכיר לך ושכרה השוכר להוליך בה יין זה אע"פ שלא נתן לו מהשכר כלום חייב ליתן כל השכר שהרי אומר לו הבא לי היין עצמו ואני אביא לך ספינה מכל מקום ואוליכנו, אבל צריך לנכות כדי הטורח של חצי הדרך שאינו דומה המטפל בהולכת הספינה ליושב ובטל(ה) ²⁵⁴ויט אומרים דאינו נותן לו אלא שכירות מחלי הדך (ו).

(ה) ליושב ובטל - י"א דנותן לו שכרו משלם, דבבטילה דהאי שהפסיד ספינתו קשה לי טפי מהיכא דעבד מלאכה, ודמי לאוכלוסא דמחוזא דלקמן סי' של"ה ס"א (רע"א).

(ו) שכירות מחצי הדרך - לאו דוקא מחצי דרך אלא כפי שיעור שהולכו. וטעמייהו הוא, דכל פסידא דלא ה"ל לשוכר למידע יותר מן המשכיר, הוא פסידא דהמשכיר שהוא בא להוציא מן השוכר, מיהו אם כבר קיבל בעל הספינה כל דמי השכירות דהוא מוחזק, א"צ להחזיר כיון דמוכן לקיים תנאו. והמחבר חולק על הרמ"א משום שאין לדמות זה לשוכר ומשכיר או פועל ובעל הבית דעלמא, דשם אין להמשכיר או להפועל פסידא כי אם שכר טרחתו, משא"כ כאן דפסיד המשכיר בעל הספינה כל ספינתו, משו"ה כפועל בטל מיהו אית ליה, כיון דהוא מוכן לקיים תנאו¹⁹³ (סמ"ע, וש"ך), ועיקר כמחבר (ש"ך).

(ד) אמר לו ספינה זו אני משכיר לך ושכר השוכר להוליך בה יין זה, אם נתן השכר אינו יכול להחזירו(ו) ואם לא נתן לא יתן שאין זה יכול להביא הספינה עצמה ולא זה יכול להביא יין עצמו:

(ז) אינו יכול להחזירו - הטעם, כיון שהוא מוחזק יכול לומר לבעל היין מזלך גרם כיון שאינך יכול לקיים תנאך להביא יין זה עצמו אין לך עלי כלום, ולא דמי ליינ סתם וספינה זו דצריך בעל הספינה להחזיר השכירות אף שכבר קיבלו, דשם יכול בעל היין לומר הריני מוכן לקיים תנאי ליתן לך שכירותך כשתעביר ייני והמניעה היא מידך שספינתך זו טבעה, ויש לו מקום להקפיד כנ"ל (ס"ק(ב)), משא"כ כאן דאין שום אחד יכול לקיים תנאו,

¹⁹² עי' מבי"ט ח"א סי' מ, שעכ"ז הוא בחזקת המשכיר ולא בחזקת השוכר, וה"ה בשכירות בתים. ועי' מח' קצה"ח וש"ך סי' שיג ס"ג, שלפי הש"ך אין לשוכר שום זכות בחצר, ובקצה"ח מבואר שיש לו זכות, עיי"ש וצ"ע אם הקצה"ח לשיטתיה.
¹⁹³ עי' לקמן ס"ק(ח).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

משו"ה הולכין אחר המוחזק (סמ"ע)¹⁹⁴, ואף לדעת הי"א בס"ג שאני התם דהוא להוציא משא"כ הכא דמוחזק, ועיין לקמן סי' של"ד ס"א (רע"א).
(ה) ש"כר ספינה סתם ליינ סתם הרי אלו חולקין השכר(ח), ודוקא כשאין אחד מהם רוצה להשלים, אבל אם זה מביא יינו(ט) וזה אינו מביא ספינה אם נתן שכר נמי יטול(י) ויוציא מתחת ידו:

(ט) הרי אלו חולקין השכר - ולא דמי להשכיר חמור סתם ומת בחצי הדרך דצריך להעמיד לו אחר, ואי לא אינו משלם לו כלום, דשאני התם דאותה סחורה דשכר חמור לצורכה עדיין היא בעין, והרי זהו כמו הביא זה יינו וזה לא הביא ספינתו. ולכאורה נראה דבזה אפילו לא הוליקו עדיין חצי הדרך או שהוליקו טפי מחצי דרך, עכ"פ חולקין השכר כיון דאינו מועיל חזקתו של חד מנהון, וצריך ליתן לשכנגדו החצי, כיון ששניהן שוין בקיום התנאי ואין אחד מהן עדיין קיימו משוין ביניהן לחלק השכר, ה"נ נאמר לענין אם הוליקו פחות או טפי מחצי הדרך. מיהו אינו מוכרע (סמ"ע), ויש חולקים שמשלים כפי מה שעשה (ש"ך).

(ט) אבל אם זה מביא יינו כו' - אבל בספינה סתם ויין זה, אפילו לא מוכן בעל הספינה להביא אחרת, צריך ליתן לו כל שכרו, משום דמצי בעל הספינה למימר כיון דאין בעל היין מוכן לקיים תנאו למה לי להביא ספינתי חנם, וכן איפכא ביין סתם וספינה זו (סמ"ע).
(י) אם נתן שכר נמי יטול - וה"ה נמי איפכא אם בעל הספינה מביא ספינה אחרת ואין בעל היין מביא יין אחר דצריך לשלם לו כל שכירותו (סמ"ע).

(ו) ²⁵⁷השוכר את הספינה ופרקה בחצי הדרך נותן לו שכר כל הדרך(יא). ואם מצא השוכר מי שישכיר אותה לו עד המקום שפסק שוכר(יב) ויש לבעל הספינה עליו תרעומת(יג) ²⁵⁸וא"ר ליתן לבעל הספינה מה שהספינה נפסדת בהולאת הסחורה האשונה(יד) ובהכנסת השנייה, ²⁵⁹ובן אם מכר כל הסחורה שבספינה לאיש אחר בחצי הדרך וירד ועלה הלוקח נוטל שכר חצי הדרך מהראשון ושכר החצי מזה האחרון ויש לבעל הספינה עליו תרעומת מפני שגרם לו לסבול דעת איש אחר שעדיין לא הורגל בו וכן כל כיוצא בזה:

(א) נותן לו שכר כל הדרך - אבל עכ"פ מנכה לו, וכמ"ש לעיל סעיף ג', שאינו דומה המטפל בהולכת הספינה כו' ע"ש (סמ"ע, ש"ך), וי"א שאינו מנכה כמו חופרי אדמה לקמן של"ה ס"א (קצה"ח).

(ב) ואם מצא השוכר מי שישכיר כו' שוכר כו' - ר"ל, בין שניהן יתנו לבעל הספינה שכירות, ונוסף על זה יתן לו הראשון תוספת של הפסד ספינתו היציאה והכניסה היתירה (סמ"ע).

(ג) ויש לבעל הספינה עליו תרעומת - התרעומת הוא שגרם לו לסבול דעת איש אחר שלא הורגל עמו וכדמסיק המחבר בסוף סעיף זה (סמ"ע).

(ד) נפסדת בהוצאת הסחורה של ראשון - כצ"ל ודוק, שהרי לא השכיר עמו אלא הוצאה והכנסת הסחורה פעם אחת, וכאן ניתוסף לו הוצאה והכנסה יתירה, והיינו הוצאת סחורה של ראשון שלא היה ראוי להוציא סחורה של ראשון פה בחצי הדרך ולא להכניס סחורה שניה (סמ"ע).

סימן שיב - המשכיר בית לחבירו לזמן קצוב או סתם. ובו כ' סעיפים:

(א) ²⁶⁰המשכיר לחבירו בית(א) או חצר או מרחץ או חנות לזמן קצוב אינו יכול לחזור בו ולהוציאו תוך זמנו¹⁹⁵, אפילו נפל ביתו של משכיר שאין לו מקום לדור בו(ב), ואפילו העני וצריך למכרו לאחר אינו יכול להוציאו והמקח קיים ולוקח צריך להניחו ביד השוכר עד שישלים זמנו(ג) ²⁶¹ואם היה מושכר¹⁹⁶ צענון שלא היה יכול לפדותו לעולם(ד), אם לא מכרו, יכול למכרו

¹⁹⁴ עי' לעיל סי' ש"ח ס"ק(ה).

¹⁹⁵ עי' לקמן הערה 213 בשם המב"ט, ועי' לקמן הערה 271.

¹⁹⁶ צ"ל ממושכן (נתה"מ).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ולהוציא מיד¹⁹⁷. התנה עמו שיוכל להוציא לזכרו, ומכרו, אין הלוקח יכול להוציא(ה).²⁶² ואם הקדים לו השכר אפילו לזמן מרובה אינו יכול להוציא עד שיכלה זמן כל השכירות שהקדים לו. הגה²⁶³ אפילו לא קצב לו זמן(ו) אפילו הכי מסתמא שכרו נגד מעותיו.²⁶⁴ המשכיר ציט לחצו וצמוח הזמן רוכה לצנותו, אין יכול לכופו ללחצו(ז), אפילו לבית יפה ממנו, גם להכניס פועלים לבית לצנותו. מיהו מצקקים מן השוכר לעשות לפנים משורת הדין.

(⁸) המשכיר לחבירו בית כו' - שכירות קרקע נקנה בין בכסף בין בשטר בין בחזקה בין בקנין סודר כדין מכר כנ"ל (סי' קצ"ב סי"ג וסי' קצ"ה ס"ט)¹⁹⁸, ולאחר שנעשה לו אחד מהקנינים, ה"ל כמכר (ב"מ נו ע"ב), דשכירות ליומא ממכר הוא, משו"ה אינו יכול להוציא בשום צד עד שיכלה לו הזמן שהשכיר לו בקנין (סמ"ע), וה"ה בכל קנין שהוא מנהג העיר, ואחר שנגמר ביניהם קנין השכירות ואין אחד מהם יכול לחזור, גם טענת אונס לא מהני כלל, ואפילו אם השוכר חלה במחלה מדבקת אחרי הקנין ולפני הכניסה (ש"ך בשם שו"ת רמ"א), ראובן השכיר ביתו לשמעון לשנה, ותוך השנה כתב שטר ועשה קנין להשכיר ביתו ללוי, ושמעון רוצה לשלם יותר, אע"פ שאין ראוי לעשות כן, יכול ראובן לחזור, שאין קנין, ועוד אפילו אם עשה קנין סודר י"א שקרקע אינו נקנה לענין שכירות בקנין סודר ויכול לומר קים לי (ש"ך בשם הרשד"ם), אין לשוכר לשנות הבית מכמו שהיתה בזמן השכירות אם לא ברשותו, הן להגדיל הבית או להקטין, הן להוסיף חלונות הן למעט (ש"ך בשם הרשד"ם), ואם עשה נמצא מזיק ממון חברו בידים וחייב לשלם. אם שוכר הפיל חצי קיר ואינו יכול לישבע כמה סתר, דאיכא למימר מתוך שאינו יכול לישבע משלם כדין כל מודה במקצת שחייב שבועה ואם אינו יכול לישבע משלם. ונראה שדין סותר כותלו של חברו שלא מדעתו הוי דינו כדין נגזל שנשבע ונוטל, וא"כ אם היה המשכיר יכול לישבע שהשוכר סתר כל הכותל היה נאמן (ש"ך בשם הרשד"ם), ראובן שהשכיר בית לשמעון ומת שמעון אחר ב' או ג' חדשים שדר בקרקע, אם בנו יכול לומר ביתך איני רוצה ושכירות איני משלם לך אלא לפי חשבון שדר בו אבי, הדין עם המשכיר דכיון ששכר שמעון הבית הרי הוא כמכר גמור ונתחייב בדמים בין ידור ובין לא ידור¹⁹⁹ (ש"ך בשם הרשד"ם)²⁰⁰.

(²) מקום לדור כו' - ה"ה אם חלה השוכר או אשתו אחרי קנין השכירות, אף דלא נכנס עדיין השוכר, אינו יכול המשכיר לעכב עליו שלא יכנוס (ש"ך), ואפילו בחולי המתדבק

¹⁹⁷ וה"ה אם נתנו במתנה לבנו (תורת חסד קלח).

¹⁹⁸ עי' מחנ"א שכירות יג, שאם שכרו לשנה אחת, ובסוף השנה שניהם מסכימים להמשיך השכירות, לא צריכים עוד קנין כיון שהו' מוחזק בתוך השדה ומחזיק בה כל שעה ה"ל כאלו א"ל לך חזק וקנה וקרקע נקנית בחזקה, ועי' לקמן הערה 271 שיש חולקים. וכן בסיטומתא חשיב חיוב הגוף, ואסור לחזור בו (ערך שי).

¹⁹⁹ אמנם עי' לקמן סי' שלד ס"א ברמ"א שזה מח'.

²⁰⁰ שאלה ראובן השכיר לשמעון דירה א' בחצרו עם כל תשמיש החצר מר"ח תמוז עד ששה ושלשים חדשים בסלע לחדש ונתן שמעון השוכר לראובן המשכיר עשר סלעים לחשבון שכירות הבית, והוסכם שבתוך הזמן הזה לא יוכל שמעון הנז' לפנות הבית ואם יפנה הבית נתחייב לפרוע כל הזמן הנזכר, וכן ראובן לא יוכל להוציא מן הבית ואם יוציא אותו מן הבית נתחייב ראובן לפרוע לו כל דמי השכירות מכל הששה ושלשים חדשים, והוסכם מהחדש שיכנס בבית יתחיל לפרוע השכירות. ואחר מקצת ימים שנגמר כל צרכי תיקון הבית אמר ראובן לשמעון השוכר הנה פניתי הבית בא ודור בתוכה, ושמעון היה ממאן מלבא לדור אך היה אומר לו אביא אדם אחר במקומי שידור שם, וראובן היה אומר לו לא השכרתי אלא לך שתדור בה ולא אחר ובין כך ובין כך נשאר הבית מבלי יושב ושמעון אומר לא נתחייבתי אלא מזמן שאכנס לדור בה כמ"ש בסוף השטר ועדיין לא נכנסתי. וראובן אומר לא נאמר כן אלא מפני שהבית עוד לא היה מכוון לך אבל משעה שנגמרו והודעתך אתה צריך לחשב שכירות הבית, העיקר כמשכיר, כדי שלא יסתור דברי סוף השטר את גוף השטר, וזה איננו מן הדין להביא שוכר אחר במקומו (מהרי"ט ח"ב ק"ט).

ראובן ששכר בית משמעון וכתב לו כל זמן שירצה ראובן לדור בבית בסכום הנזכר לא יכול להוציא ולא להוסיף עליו בשכירות, ועתה מכר שמעון הבית ליהודה, זכותו של יהודה להוציא את ראובן, שלא היתה כוונתו של שמעון שיהיה חלוט לראובן בדמי השכירות לעולם (רדב"ז ח"ג סימן תרי"ד - אלף מ).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

דינא הכי, ונראה דאם היה לו חולי המתדבק הידוע לו לפני קנין השכירות והמשכיר לא ידע דהוי מקח טעות (נתה"מ²⁰¹).

(3) עד שישלים זמנו כו' - אבל יכול להשכירו לאחר תוך זמנו לכשיגיע הזמן²⁰² (ש"ך), ולא הוה קנין בדבר שלא בא לעולם, דכל דבר המחוסר רק זמן וזמן ממילא קאתי לא הוי דבר שלא בא לעולם, ומ"מ בעינן שיכיר מקחו, היינו שמשכיר לו שדה זו אחר שנה שמושכר לאחר, אבל כשמשכיר לו סתם שדה, כל שדותיו הן מושכרים לאחרים, לא מהני דהוי דבר שלא בא לעולם. וזה אפילו אם השכיר לו סתם דהוי כאומר מעכשיו (נתה"מ), אדם שיש לו בית מושכר לראובן לזמן שנה א', יכול להשכירו לשמעון בתוך השנה ולומר לו הרי ביני שכוור לך אחר שישלים ראובן זמן שכירותו. וה"ה אם מכרה לזמן קצוב בתנאי שיחזור אליו ללא צורך קנין וכדומה (רע"א בשם המהריט"ץ), וכל שהוא בידו ולא בדעת אחרים, חשיב דבר שבא לעולם ואפשר להשכירו או למכרו, ושניהם אינם יכולים לחזור (רע"א בשם בגדי כהונה), עיין מה שכתבתי בזה לקמן סימן שט"ו סעיף א' ס"ק (ב) (פ"ת).

²⁰¹ ראובן יש לו דירה ואומר שאין בהבית פשפשים והשכיר חדר א' לשמעון וקיבל כסף וטרם שנכנס להדירה נודע להמשכיר שיש בהכלי בית של השוכר פשפשים ואינו רוצה ליתן לו לכנס להדירה, ושמעון טוען דהו"ל למשכיר להתנות עמו כי הוא דבר השכיח בבתי העיר. כל דבר שידעו שניהם המוציא מחבירו עליו מוטל להתנות. וכל דבר הניכר מבחוץ הו"ל למיבדק וידע ומחל. ואם אין היכר מבחוץ, כיון דשכיח טובא הו"ל ללוקח להתנות וכל דבר השכיח אין מוטל על הלוקח להתנות, אמנם אם כבר נתן המעות אז מוטל על הלוקח להתנות אבל בלא נתן עוד דמי המקח א"צ הלוקח להתנות, וא"כ בני"ד שהמשכיר מוחזק בהבית אין מוטל עליו להתנות גם בדבר השכיח ויוכל לעכב, אבל אם נכנס כבר להבית והמשכיר לא בדק הכלים בכניסתו נראה דא"י להוציאו מהבית דהו"ל לבדוק וידע ומחל (שו"ת מהרש"ם ח"ז סימן קפ). ועי' לעיל סי' רלב ס"ג שבמכירת קרקע אם ראה מום ולא ביטל המקח מחל זכותו.

ראובן השכיר ביתו ללוי, ובהיות שהבית חדש שנגמר בנינו מקרוב והכתלים לחים והזמן קר ביותר באופן שא"א לישב ולדור שם מבלי אש. הנה הלילה הראשון שנכנס לוי לבית נתעלפו הוא ואשתו עד למאד והוכרחו לברוח מן הבית בחצי הלילה. אחר עבור איזה ימים חזר לוי ליכנס לבית פעם שניה ושלישית ואירע לו כבראשונה באופן שהוכרח לוי לפנות כליו משם וללכת לדור בבית אחר. כל דהוי מום עובר לחוד אין זה מקח טעות אלא שיש לו לנכות מהדמי' מה שצריך לתקנה, ה"נ דבר ברור דמום זה אינו אלא מום עובר שע"י שיכניסו בבית אש ביום ובליל' איזה ימים זה אח"ך עד שיתייבש לחות הכתלי' והסיד אזדא ליה מומא, אלא שיוכל לוי לנכות מדמי השכירות אותן הימים שאינו יכול לדור בבית ומה שצריך להוציא כדי לתקן. ונראה עוד לומר שאם ידע לוי שהבית היה בנוי מחדש מזמן קרוב ושכרו בסתם, שוב לא יוכל לטעון כלום, דסתמא דמלתא כל הבתים או רובן כשנבנים מחדש יש להן מום זה מחמת לחות הכתלים וא"א לדור שם עד לאחר זמן. וא"כ הו"ל לאתנויי ומדלא אתני איהו דאפסיד אנפשיה ובודאי סבר וקביל (מכתם לדוד חו"מ י). ראובן שכר דירה ושילם על חדש, ובאמצע החדש התלונן לבעל הדירה, ובעל הדירה אמר לו שתלך לשכור במקום אחר, ואני אחזיר לך את המעות. ראובן פטור משכירות חדש הבאה, שבעל הדירה מחל לו, אבל לגבי שכירות ששילם, אין מחילה מועילה, ואין בעל הדירה חייב להחזיר לו. (ואף אם יש איסור דרבנן כרוך בענין, אם הוא בענין שאין העולם נזהרין בזה, אלא דווקא אדעתא דמנהגא שכרו) (תשורת ש"י ח"א סימן רמו). אחד שהשכיר חנות לחבירו, ואח"כ השכיר חנות שניה לשוכר שני והשני מחזיק סחורה כבעל החנות הראשון. לכתחלה אין להמשכיר להשכיר החנות השניה סמוכה להחנות הראשונה שימכור אותה הסחורה עצמה, מ"מ אם כבר השכיר אין השוכר הראשון יכול למחות בידו דבשלו הוא עביד, וגם השוכר הראשון אינו יכול לצאת תוך ימי השכירות כיון שלא התנה, וכאן ששכירות ליומא ממכר הוא ל"א אומדנא לבטל המקח שכבר קנה (בית יצחק חו"מ מג). עי' אורח חיים (סימן תלז סעיף ג): המשכיר בית לחבירו [לפני הפסח] בחזקת בדוק ונמצא שאינו בדוק, על השוכר לבדוק ואינו מקח טעות, ואפילו במקום שבודקים בשכר, שהרי מצוה הוא עושה. הגה: וי"א דצריך להחזיר לו שכר הבדיקה הואיל והתנה בהדיא שיהיה בדוק. עי"ש מ"ב סק"ב: אף דבודאי ביום י"ד החיוב על המשכיר לבדוק, מ"מ אי ליתא קמן מוטל על השוכר לבדוק. ולא אמרינן דהוא טעות במקח דהא שכרו בחזקת בדוק, משום דניחא ליה לאינש להתעביד מצוה בממונו ואמרינן דאפילו הוי ידע שאין הבית בדוק והוא מקום שדרך לשכור לבדוק, אפ"ה היה קונה הבית ומה שהוא מצוה עתה הוא מחמת דבר אחר דאשכח ביתא דשפירא מזה וכה"ג. ועי"ש סק"ג: שהרי מצוה הוא עושה - ולדעה זו אין צריך המשכיר להחזיר לו הדמים שהוציא בעד הבדיקה, שהרי לא ההנהו למשכיר כלל, דמצוה בלחוד הוא דרמיא עליה וליכא חיובא דממונא עליה כלל.

²⁰² עי' קצה"ח רטז סק"ב שמביא שיטת המ"מ, שקנין חזקה של שמעון שנעשה בזמן שכירות ראובן לא עוזר לאחר כלות זמנו, וכן הוא בסמ"ע שטו ס"ב.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ד) ואם היה מושכר בענין שלא היה יכול לפדותו לעולם - צ"ל דמיירי שאותו הבית שהוא דר בו היה נחלט לגוי בשביל חוב, ואם לא היה עכשיו פודהו לא היה חוזר לעולם, והיה לו עוד בית אחר שהשכיר לישראל אחר, והוצרך למכור את הבית שהשכיר לאחר כדי שיוכל לפדות ביתו שהוא דר מן הגוי, ולא מצא למכור רק בענין שיצא השוכר מיד, הדין עם המשכיר דהוי כמו נפל ביתו דמשכיר (נתה"מ וט"ז), היינו ששכרו כל ימי חי השוכר, וצ"ל שזה מדובר ללא זמן שכירות אלא שכרו סתם במחיר לחדש, ורק מותר בגלל הפסד של הגוי, אבל בשביל מזון אין לו למכור כדי להוציאו, ואי לא משכח ישאל על הפתחים (ט"ז).

(ה) אין הלוקח יכול להוציא - עיין לקמן סי' שט"ז ס"א בהגה ובמשנה למלך [דהוה כמכירה בשיוור, וכמו שיש לו זכות זו, כמו כן ליורשיו²⁰³] (רע"א).

(ו) ואפילו לא קצב לו זמן כו' - אפילו מכרו לאחר, מ"מ צריך השוכר ליתן להלוקח השכירות ולא להמשכיר, ואם כבר הקדים השוכר להמשכיר, אין הלוקח יכול להוציאו עד שיכלה זמנו, אף שאין נותן שכירות להלוקח כלל, והמחבר קיצר והרמ"א רק משלים דבריו, ולא בא לחלוק עליו (סמ"ע), וי"א דאם לא קצב לו זמן, מאחר ואין הדמים ראה, יכול להיות שכל השכר שנתן הוא עבור זמן קצר ביותר (ש"ך), וי"א שהדמים מודיעים כל זמן שהם לא סותרים את הלשון שאמר²⁰⁴ (קצה"ח), וי"א דאם אמר השוכר לי ביתך בעד מנה ולא פירש לו זמן, כיון דסתם שכירות שלשים יום הוי כסותר הלשון ואין הדמים מודיעין, אם לא שהמנהג בעיר שאין שוכרין בית לפחות משנה שאז הסתם הוא שנה²⁰⁵ (נתה"מ), וי"א דהלכה כהרמ"א ודלא כהש"ך (רע"א בשם השבות יעקב ופ"ת).

(ז) אינו יכול לכפותו לצאת כו' - אפילו אם המשכיר רוצה לחזור ולבנות זה הבית בעצמו וליתן לו לדור בו אחר התקנה, אפ"ה יכול השוכר לעכבו (סמ"ע), היינו כאשר אמר לשון "בבית זה" אבל "בבית סתם" משמע לקמן בהג"ה סי"ז דיכול להוציאו לבית כמוהו (ש"ך).

(ח) אם חזר אחר שהשכירו לזה והשכירו או מכרו לעכו"ם או אנס שהפקיע שכירות הראשון²⁰⁶, הרי זה חייב להשכיר לו בית אחר כמותו, וכן כל כיוצא בזה(ח):

(ט) לגוי או אנס כו' חייב להעמיד לו אחר - דוקא בגוי ואנס שמוציאין להשוכר בעקיפין הוא דסגי להמשכיר כששוכר לו בית אחר לדור בו, משא"כ כששכרו או מכרו לישראל אחר, הרי אין לו לא למוכר ולא לקונה זכות וכח להוציא השוכר מהבית (סמ"ע). ואפילו אמר לו "בית זה אני משכיר לך", ואף דאם אדם אחר הזיק לבית אינו חייב להעמיד להשוכר בית אחר, מ"מ אם המשכיר עצמו מכרו, כיון דהדין בכל מקום כשאמר "זה", כגון ב"חמור זה", דהדמים משועבדין להעמיד לו חמור אפילו במת (עי' לעיל ש"י ס"ב), רק בבית כשאמר "בית זה" ונפל הבית, אין הדמים משועבדין, כיון דאינו עומד למכור, אבל אם מכרו המשכיר בעצמו, ודאי הדמים שקיבל משועבדין. ועוד, דכל משכיר יש עליו שעבוד הגוף להעמיד לו הדבר המושכר לדבר שצריך לו, ותדע, דבמשכיר לו חמור זה ומת החמור משועבדין דמי הנבילה לשכור לו חמור אחר, רק במקום שאמר "זה", כונתו דכל שיאנס חמור זה ולא יהיה עומד לקנות אחר, כבר אזל ממנו התחייבות, אבל כל זמן

²⁰³ היינו שאם השוכר שכרו לשנה, ואחר חודש, המשכיר מכרו, ואחר חודש מת השוכר, יורשיו של השוכר יש להם זכות בשכירות עד סוף השנה. ועי' סי' רט ס"ז ברע"א ד"ה אין לבניו כלום.

²⁰⁴ עי' פ"ת לקמן ס"ק(לז).

²⁰⁵ עי' סמ"ע וש"ך לקמן ס"ק(ט). ע' לעיל סי' רכ"ז סכ"ח אם יש אונאה ביתר מחצי, ואפילו אם לא חוזר, איסור מיהא איכא, אם כן אולי העבירה כן מודיע. עי' שו"ת מהריב"ל (ח"ד סי' כח) שאין סתם שכירות בתים פחות משנה.

²⁰⁶ אע"פ שהמשכיר היה מוכרח לעשות כן ואנוס הוא, לא אמרינן דאנוס רחמנא פטריה אלא חייב להשכיר לו בית אחר כמותו, ואפילו א"ל בית זה אני משכיר לך, דאסור להציל עצמו במה ששייך לחבירו, ונ"ל דדוקא כשהשכיר או מכר להאנס, אבל אם האנס מעצמו נכנס לבית זה בע"כ, אף שמשלם שכירות להמשכיר, מ"מ פטור מהשוכר כיון שהוא לא עשה בידים והאנס מעצמו עשה אנוס רחמנא פטריה. מיהו אם נטל מהאנס שכירות יותר מכפי שהושוה עם השוכר נ"ל דצריך ליתן המותר להשוכר. וזהו דבר פשוט שאם נטל מהשוכר השכירות על להבא ה"ז מחזיר לו, ואם האנס אינו משלם לו כלום אפשר דהוה פסידא דשוכר דמזליה גרם, ועד הזמן הזה אף אם לא נתן לו ישלם לו (ערוה"ש אות ח).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שהדבר עומד בעין ואינו רוצה ליתן, כל נכסיו משועבדין להעמיד לו חמור ויורדין לנכסיו לשכור לו חמור אחר, ואפילו בלא קנין נשתעבדו נכסיו, כמו פועל דנשתעבדו נכסיו להעמיד לו פועל אחר כשהוא דבר האבד, וכ"ש שוכר איזה דבר שצריך לו כדבר האבוד דמיא. יוצא מזה דאם היורשין השכירו או מכרו הבית להאנס או סתרו, כל שהניח נכסים חייבין להעמיד לו בית אחר, אבל אם לא הניח נכסים הדין כך, דאם סתרו להבית פטורין לשלם מנכסי עצמן, כל שאין בדמי מה שנשאר לשכור, אבל אם מכרו תליא בפלוגתא המבואר בסימן ק"ז סעיף ד' (נתה"מ).

(ג) ²⁶⁶משכנו לשנים ידועים בכך וכך לכל שנה ושנה כל זמן שלא יפדנו, וחזר ומכרו לאחר אין הלוקח יכול לקחתו מיד המלוה תוך השנה אבל אחר השנה יכול לקחתו:
(ד) ²⁶⁷השכיר לו ללינה אין פחות מיום אחד, לשביתה אין פחות משני ימים, לנישואין אין פחות משלשים יום:

(ה) ²⁶⁸המשכיר (ט) בית לחבירו סתם ²⁰⁷ אינו יכול להוציא(וי) עד שיודיעו שלשים יום מקודם כדי לבקש מקום ולא יהא מושלך בדרך ולסוף השלשים יצא. במה דברים אמורים בימות החמה, אבל בימות הגשמים אינו יכול להוציא(וי) מהחג ועד הפסח(יא):

(^ו) המשכיר - המשכיר בית עד הגשמים, עד שתוד רביעה שניה. ועיין יו"ד סי' ר"כ סי' י"ח [האוסר עצמו בדבר עד הגשם, הרי זה אסור עד זמן הגשמים שהוא בא"י ר"ח כסלו. הגיע זמן הגשמים, הרי זה מותר בין ירדו גשמים בין לא ירדו. ואם ירדו מ"ז במרחשון, מותר. ואם אמר: עד הגשמים, הרי זה אסור עד שירדו הגשמים, והוא שירדו מזמן רביעה שניה שהוא בארץ ישראל ומקומות הסמוכים לה מכ"ג ממרחשון ואילך. הגה: ובגולה, זמן הגשמים ששים יום אחר התקופה שמתחילין אז השאלה, וזמן רביעה שניה שבעים יום אחר התקופה]. וצ"ע למה השו"ע כאן השמיט את זה (רע"א).

(^ז) המשכיר בית לחבירו סתם אינו יכול להוציא(וי) כו' - ר"ל שהשכיר לו וא"ל אתה תתן לי בעד שכירות ביתי כל חודש כך וכך, דאז השוכר סומך ע"ז דיקח שכירותו כל חודש ולא יוציאנו, משו"ה צריך להודיעו ל' יום מקודם, ודוקא בסתם, משא"כ כשהוא לזמן ידוע, יכול להוציא(וי) אף בו ביום בלא הודעה, אבל בלא תנאי זה אלא תדור כאן, אפילו שעה במשמע כדלעיל סי' רי"ב ס"א ברמ"א (סמ"ע). ויש חולקים שהשוכר מחברו סתם לדירה מסתמא אינו שוכר פחות מל' יום, וכשאמר ידור פלוני בביתי (ברמ"א לעיל סי' רי"ב ס"א) ששם נתן לו הדירה מעצמו ללא הסכמת שכירות בכלל, ועכ"פ הוכרח להזכיר זמן דהיינו בכך וכך לחדש דאל"כ אין שייך שכירות דא"ל להזכיר שכירות בלא זמן, אבל אה"נ אלו שכרו בכך וכך לשבוע אף על פי שהודיעו ל' יום מקודם שנכנס לדור בו צריך לדור בו ל' יום (ש"ך), המשכיר בית לחברו לשנה או שנים ועמד שם יותר מהזמן, מן הסתם על סך הקודם הוא עומד וא"י להוציא(וי), אא"כ הודיעו ל' יום מקודם וגם לא בימות הגשמים (ש"ך בשם האלשיך), בימות הגשמים אם לא הודיעו עד אחר הסוכות אינו יכול להוציא(וי) עד הפסח, ואפי' כשיגיע הפסח אינו יכול להוציא(וי) אלא אם כן הודיע לו ל' יום קודם דהיינו מט"ו באדר. ואפי' הודיעו קודם החג אפי' לא נשאר רק יום אחד מהל' שנכנס בחג אינו יכול להוציא(וי) כל ימי הגשמים, אם כן, כל שרוצה להוציא(וי) אחרי סוכות, חייב להודיעו מט"ו אלול (ש"ך בשם הרשד"ם) ²⁰⁸, וי"א שפירושו, כך וכך לחודש ולא פירש לכמה

²⁰⁷ אם בעל החצר השכיר חצירו בסתם, אין השוכר חייב ליתן אלא כמו שנותנים שאר השוכרים, כי מסתמא כיון שלא פירש המשכיר לשוכר עד"כ היה שיפרע זה כמו שפורעים השכנים, ואפילו אם נפלה דלקה בעיר שאין הרבה בתים ולכן השכירות עלה, שכל משכיר בית לחברו צריך להודיעו שנה א' קודם (רשד"ם רמה).

²⁰⁸ עי' לעיל ס"ק(ו) ונתה"מ שם. ואפילו אם השוכר מסכים לצאת בזמן מסוים, כל זמן שלא עשה קנין, זה לא מחייב אותו (רשד"ם רמה). ראובן השכיר חנות לשמעון, ובא לוי לשמעון שיפנה לו החנות, והסכים, ואח"כ חזר בו שוכר ראשון מחמת שלא הודיעו המשכיר י"ב חודש מקודם, אין צריך קנין, ובמחילה סגי. אמנם אם היה איזה תנאי בדבר, מחילה בתנאי צריך קנין (ערך ש"י סי' שי"ב ס"ו) [ול"נ שזה רק אם הוא הסכים לצאת מיד, אבל אם לא הסכים עד מחר, עדיין לא חל המחילה, וצ"ע]. ואין המשכיר יכול להוציא(וי) אע"פ שממציא לו בית אחר לשכור דאין השוכר רוצה לטרוח ולכנוס מבית לבית (ד"ג כלל קד ס"ח).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

חדשים, ואם לא אמר כלום רק אני משכיר לך בית זה, מסתמא אדעתא דמנהגא באותה העיר השכיר לו, וה"ל כקוצץ זמנו קבוע כמ"ש בסעיף ח' (ט"ז).

(²⁶⁹) בד"א בימות החמה כו' - נראה דהכי קאמר, בימות החמה מיום שבא וא"ל צא מביתי, הב"ד אומרים לו צריך שתניחהו לדור בו עוד ל' יום, שבתוך זה הזמן יבקש לו מקום אחר לדור בו, והיינו דוקא כשבא להוציאו בימות החמה, דאז אין נותנין לו זמן יותר משלשים יום ואח"כ יצא, אבל כשבא להוציאו בימות הגשמים, אין אומרים שיניחו לדור בו עוד ל' יום, אלא אומרים לו שצריך שיניחו לדור בו עד הפסח. וימות הגשמים מתחילין מתחילת חג הסוכות, ואין יכול להוציאו מביתו אא"כ הודיעו ל' יום קודם חג הסוכות שיצא, שבהודעת ל' יום קודם התחלת ימי הגשמים ודאי סגי. והטעם, דבימי הגשמים קשה על האדם לטלטל נפשו מבית לבית, ודרך בני אדם לשכור דירה אחת לכל ימי הגשמים, ומשו"ה אין דירה מצויה לשכור באמצע ימי הגשמים (סמ"ע).

(ו) ²⁶⁹ קבע לו שלשים יום לפני החג, אם נשאר מהשלשים יום אפילו יום אחד אינו יכול להוציאו עד מוצאי הפסח והוא שיודיעו שלשים יום מקודם (יב). במה דברים אמורים בעיירות, אבל בכרכים (יג) אחד בימות החמה ואחד בימות הגשמים צריך להודיעו שנים עשר חדש מקודם, וחנות בין בכרכים בין בעיירות צריך להודיעו יב חדש מקודם ²⁷⁰ וזכונות של נחתומין וזכעין כריך להודיעו ג' שנים מקודם (יד).

(²⁷¹) והוא שיודיעו שלשים יום מקודם - כיון דלא הודיעו שלשים יום שלמים קודם החג היה כאילו לא הודיעו כלל, ומשו"ה צריך להודעה חדשה שלשים יום קודם זמן יציאתו בתחילת ימות החמה (סמ"ע).

(²⁷²) אבל בכרכים כו' - דבכרכים שכיחים בני אדם יותר וצר להם המקום וקשה למצוא דירה לעת שירצו (סמ"ע).

(²⁷³) ובחנות כו' - הטעם, שהחנוונים יושבי חנות דרכם להקיף להקונים מהן זמן רב, וכשיבואו לשלם באים על פתח החנות לשלם לו, וכשיצא משם לדור במקום אחר לא ידעי אנה ימצאוהו, ומשו"ה נותנין לו זמן י"ב חודש, ובתוך זה הזמן יגבה חובו שהקיף לעבר, ומה שימכור בהקפה מכאן ולהבא יודיע להקונים שיבואו לשלם לו לאחר זמן זה במקום פלוני, ואי לא יעשה כן איהו אפסיד אנפשיה. ובחנות נחתומין ושל צבעין שמקיפין לזמן ארוך יותר, נותנין לו זמן לגבית הקפותיהן ג' שנים מקודם (סמ"ע).

(ז) ²⁷¹ כשם שהמשכיר חייב להודיעו כך השוכר חייב להודיעו מקודם שלשים יום (טו) בעיירות או מקודם י"ב חדש בכרכים, כדי שיבקש שכר, ולא ישאר ביתו פנוי. ²⁷² ואם לא הודיעו, אינו יכול לצאת אלא יתן השכר ²⁰⁹ (טז). הגה ²⁷³ או יעמוד לו אחר במקומו (יז), ואם רוצה להעמיד אדם שאינו הגון, אין המשכיר כריך לקבלו.

(²⁷⁴) כך השוכר חייב להודיעו כו' - החנווני היושב בחנות אינו יכול לצאת אלא א"כ יודיעו לבעל החנות י"ב חודש מקודם כדי שבעל החנות יבקש לו חנווני אחר שישכור ממנו חנותו, דאותו חנווני לא יצא מהחנות שהיה יושב בה עד שיגבה תחילה הקפותיו, וזמן לזה הוא י"ב חודש וכנ"ל (ס"ק (יד)) (סמ"ע).

(²⁷⁵) אינו יכול לצאת אלא יתן השכר - היינו דאינו יוצא ידי שמים עד שישלם ומשמתין אותו על כך, דכל הגרמות משמתין אותו עד דמסלק הזיקא אבל אין מוציאין ממנו בב"ד דאינו אלא גרמא דפטור, ויש חולקים שצריך לשלם מעיקר הדין ולא מטעם גרמא (פ"ת) ²¹⁰.

(²⁷⁶) או יעמיד לו אחר - אפילו אדם הגון אלא שהוא שונאו א"צ לקבלו ²¹¹ (ט"ז), עי' דברי הש"ך לקמן ס"ק (יח), ונראה שהציון ג"כ ט"ס כי הציון שייך כאן (נתה"מ), עי' לעיל סי' ריב ס"ו, וסי' שטז ס"א שיש חולקים (פ"ת).

²⁰⁹ עזב מפני הזשוקעס [קריקט] שרחשו שם אינה טענה, שידוע שבניקל אפשר לנקות אותם עי' אבק המיוחד, ובפרט מאחר ונכנס השוכר ולא בדק אם יש שזוקעם בהדירה דשכיח בעיר כידוע, ידע ומחל מסתמא כיון שבקל אפשר להשמידם (שו"ת קנין תורה ח"ג סי' סז), ועי' לעיל הערה 201.

²¹⁰ וצ"ע אם צריך לשלם כל השכירות, או שאפשר לנכות מאחר ואין משתמשים בו, ועי' מח' קצה"ח ונתה"מ שטז ס"א. (הקנין תורה הערה הקודמת טען שאפשר לנכות כפועל בטל). ²¹¹ עי' לקמן הערה 269.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ח) ²⁷⁴אם שכרו לזמן קצוב(יח), כיון שכלה הזמן יכול להוציאו מיד(יט) אפילו כלה הזמן באמצע ימות הגשמים²¹²:

(^מ) אם שכרו לזמן קצוב כו' - מש"כ השוכר יכול להשכיר, הני מילי בשלא קבל המעות המשכיר, אבל אם קבלם, יכול לומר לו הא ביתא קמך קום ודר ביה אבל איני רוצה שתכניס בו אחרים (ש"ך בשם התורת אמת).

(^ט) יכול להוציאו מיד - והוא הדין דהשוכר יוצא מיד בלי הודעה להמשכיר. והטעם, דהרי ידעו שיכלה הזמן, והוה להו לדבר זה עם זה או עם אחרים באופן שידעו מקום דירתם מסוף הזמן והלאה (סמ"ע).

(ט) ²⁷⁵מה שאמרנו(כ) שאין המשכיר יכול להוציאו ולא השוכר יכול לצאת עד שיודיענו מקודם, אם הוקרו הבתים יש למשכיר להוסיף עליו ולומר לשוכר או שכור בשווייה או תצא²¹³, וכן אם הוזלו הבתים יש לשוכר לפחות השכר ולומר למשכיר או שכור לי כשער של עכשיו או הרי ביתך לפניך. מיהו דוקא דהתנו הכי מקודם הזמן(כא) ואע"פ שעבר זמן הודעה, אבל אם עמדו בסתם מסתמא דעתם היה על השכר הראשון. הגה: ²⁷⁶וכן אם שכרו לזמן קצוב(כז) אע"פ שנתייקרו הבתים או הוזלו אינן יכולין לשנות רק כפי שהתנו. ²⁷⁷מי ששכר בית לחבירו והיה לוהבזו ונעשה שונאו(כג) אין יכול להוציאו מן הבית, ואם אמר ליה מתחילה שאינו משכיר לו רק מקום שהוא לוהבזו ונעשה שונאו יכול להוציאו(כד)²¹⁴.

²¹² עי' קצה"ח רנט ס"ז בענין דינא דמלכותא, ועי' שו"ת אמרי יושר (ח"ב קנב): מי שהשכיר דירתו על זמן ידוע ובכלות הזמן רוצה המשכיר להוציאו, ועפ"י דינא דמלכותא אין המשכיר יכול להוציאו. מאחר וזה ספק אם יש דינא דמלכותא מחוץ למסים, ממילא מאחר והמשכיר מיקרי מוחזק כמבואר בסי' זה, דקרקע בחזקת בעלים עומדת, אך להלכה למעשה כיון דבנה"מ בכללי תפיסה (סוף סימן כה) סתם להלכה דבספיקא דדינא השוכר מוחזק, ובנ"ד הדבר בקרקע ולתקנת בני המדינה כולה דלדעת רוב הפוסקים דינא דמלכותא דינא, ואפשר דגם הש"ך מודה בקרקע כיון דהקרקעות שלהם אף שאינו נוגע למסים, לכן לענ"ד אין להוציא מיד השוכר. אמנם כיון דהדירות נתייקרו עכ"פ יכול המשכיר להעלות בדמים כפי מה שהוקרו עתה הדירות כהא דאיתא כאן לענין זמן ההודעה, ונהי דמדינא דמלכותא גם לענין זה עשו תקנה, מכ"מ כיון שחז"ל לא חשו בכה"ג יש לומר דלא משגיחין בדינא דמלכותא. [אמנם צ"ע שהרי הנתה"מ מיירי בענין שוכר הנמצא בדירה, וכאן מדברים על תשלום לשנה הבאה, שאין לשוכר שום חזקה.] ועי' אג"מ חו"מ ח"א סי' עב: אם עשו מדינא דמלכותא שהמשכיר אינו יכול להוציא את השוכר אף אחר שכלתה זמנו כל זמן שרוצה לדור שם. אין הנידון כאן מצד דינא דמלכותא אלא לאלו ששכרו קודם שנעשה הדין שאז היתה השכירות בסתם רק להזמן שהתנו והיה רשאי המשכיר להוציאו והיינו צריכין לדון אם יש בזה דין דינא דמלכותא דינא. אבל לאלו ששכרו אחר שכבר נעשה הדין מהמלכות ולא התנו בפירוש שכשיבא הזמן יהיה מחוייב לצאת אלא סתם, הוי כהתנו שאדעתא דדין המלכות השכיר לו והשטר שעשו על שתי שנים הוא רק שלא יוכל השוכר לצאת קודם השתי שנים משום שעל השוכר לא עשו המלכות שום דין והוצרך המשכיר לעשות שטר שלא יוכל לצאת וכו', אך שמעתי שמדין המלכות שאם צריך המשכיר לעצמו יכול להוציאו, וממילא יהיה זה גם מדין התורה דהוי כהתנו כן. וצריך לחקור אצל יודעי דיניהם שהוא אדם כשר, כי על השופט אין לסמוך שאין להם חזקת כשרות ואפשר שיעות בשוגג או במזיד.

²¹³ לאו דווקא שכל הבתים נתייקרו אלא אפילו אם רק מצא שוכר לבית שלו, ג"כ דינו הכי (גינת ורדים חו"מ כלל ג סימן מא).

²¹⁴ אחד שהשכיר מקום לבית הכנסת בסכום ידוע לזמן ידוע, וטרם שהחזיקו בבית הכנסת ירד השער משכירות בתים, ואם אמנם בשעת כתיבת השטר הסכימו לשער הגבוה. בשכירות בתים להדיוט הוא פשוט דאין צריך לפחות. ועי' מג"א (קנ"ד סקל"ג) דאם מצא דבר בחצר בית הכנסת זכה בו, ולא אמרינן דחצר בית הכנסת קונה להקדש, דחצר קונה מטעם יד ואין יד להקדש, ושטר נמי אינו קונה אלא אם כן בא השטר ליד השוכר (עי' לעיל קצ"א סעיף א'). ואם כן כיון דחצר משום שליחות אתרבאי, ועל כרחך סבירא ליה דגם שליחות אין להקדש, ואם כן אין הגבאים נקראים בעלים, ובמה יקנו המקום. ועי' קצות החושן (סי' ר ס"א) שבית הכנסת דינו כחצר השותפין, מיהו נראה דאין כל בתי כנסיות שווים. בוודאי במקום שקונין מקומות בבית הכנסת לחלוטין הוי כחצר השותפין, אבל אם שכרו בית לבית הכנסת במעות צדקה, והם משכירים המקומות לכל איש ואיש לזמן ידוע, ובכלות הזמן משכירין מחדש וחוזר חלילה, אם כן עיקר המקום שייך לצדקה ולהקדש, ובהאי גוונא מיירי האגודה, אם כן בכהאי גוונא איכא למימר דלא קנה בשטר. ונהי דאם נתעלה השער לא היה יכול לחזור מצד תורת נדר, אבל אם ירד השער לא היה חיוב לעמוד בקציצה ההיא דהקדש כסף קנה לו. אמנם גוף הדין דאין יד להקדש אינו מוסכם. ואם כן וודאי טוב ויפה שיוותר נגד הצדקה (שו"ת מהר"ם שיק אורח חיים סימן פב).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כ) מה שאמרנו כו' - ראובן ששכר חנות משמעון לג' שנים לכך וכך לשנה, ואחרי ג' שנים המשיך לשלם שכירות כל חדש, ובא שמעון להוציאו. בידו לעשות כך, שהרי אין תנאי שכירות ביניהם, ואין חיוב הודאה (ש"ך בשם מהר"י בן לב²¹⁵).

(כב) דאתנו הכי קודם הזמן כו' - פירוש, שהבעל הבית יאמר להשוכר מכאן והלאה אם תרצה לדור בביתי צריך אתה ליתן לי כך וכך לחודש כפי מה שנתיקרו הבתים, ואם לא תרצה ליתן כל כך צא מיד, ואין צריך ליתן לו זמן ל' יום, וז"ש אף על פי שעבר זמן ההודעה, פירוש, שעברו ה' יום שצריכין להודעת המשכיר להשוכר שיצא, יכול זה לומר לו צא מיד או תן שכירות כפי שער היוקר שהוא לעת עתה, אבל אם כבר דר בו אין יכול להוציאו מיד כפי היוקר דלמפרע (סמ"ע).

(כג) וכן אם שכרו לזמן קצוב כו' - גם המחבר בעצמו כתב דין זה מיד אחר זה בסעיף י' ולכן אין צורך בהגה זו (סמ"ע), וי"א שיש צורך, שזה מדובר על דברי המחבר שכתב ואף על פי שעבר זמן כו', ר"ל שאע"פ ששכרו לזמן ודר בו אחר הזמן בסתם, אף על פי שנתייקר או הוזל אינו יכול לשנות ליתן בעד מה שדר יותר מהזמן כפי היוקר (ש"ך), עיין ש"ך לקמן סי' של"ג ס"ח [המשכיר בית לחבירו לשנה לסך ידוע ועמד שם יותר שאינו חייב לפרוע ממה שעמד אלא כמו סך השנה ראשונה כיון ששתקו ואע"פ שהוקרה השכירות²¹⁶], ועיין מחנה אפרים סי' י"א וי"א שכל המשכיר בכך וכך לשנה, לא לשנה אחת בלבד השכירה לו אלא ה"ק ליה כל זמן שלא אוציאך משם תתן כך וכך לשנה, אבל היכן שהשכירה בפירוש בשנה שניה מסתמא ע"ד התנאי הראשון היה²¹⁷] (רע"א).

ראובן שהשכיר חנות לשמעון לג' שנים, והשוכר החזיק בו מיני סחורות של בגדים. ואחר ב' שנים ביטל השוכר מסחרו והכניס בו קמח. והמשכיר מיחה בו, שע"ז יתרבו העכברים בביתו, אין זה טענה, כיון שהשכיר לו סתם והו"ל להתנות עמו איזה סחורה יחזיק שם. אבל אם שאלו איזה סחורה יחזיק שם, וא"ל שיחזיק סחורת בגדים, בודאי אין לו רשות לשנות כיון שיש קפיא בזה (שו"ת מהרש"ם ח"א סי' ק).

שמעון שכר בית דירה לג' שנים, על שנה אחת בסך מאה ש"ח. והבטיח לו ראובן באמונתו ובתקיעת כף שכל זמן שיחזיק החנות ישכיר לו גם הדירה הנ"ל בלא הוספה, אלא שלא רצה לעשות הקנין והשטר רק על שנה אחת. ובכלות שנה א' התנצל שמעון נגד ראובן ופחת לו על שנה ב' והשכיר בסך פ' ש"ח. ובהגיע שנה ג' חזר המשכיר שיתן לו להלאה מאה ש"ח, והוא לא רצה. ופ"א נתווכחו בזה בבית ראובן, ואמר ראובן לשמעון לך לשלום ונשאר בשתיקה, והשוכר סבר שכבר הסכים ראובן לדעת שמעון. וביני ביני עבר תחלת השנה והמשכיר תובע מאה ש"ח. וטען השוכר שכבר החזיק בבית כפי שא"ל לך לשלום וזהו הסכמה. וגם הרי הבטיחו שלא יקח הוספה. והמשכיר טען כי רק כפי מקח ראשון של מאה ש"ח הבטיחו שלא יקח הוספה, וכיון שאחר כך פחת משכירותו אין זה הוספה מה שיקח כמקדם, ומה שא"ל לך לשלום היה דיחוי בעלמא שלא יצערו בדברים, ולא להסכים בפחות מכפי שרצה אצלו. כיון שהבטחה היה בעת ששילם לו מאה ש"ח לשנה, א"כ בודאי לא נתכוון רק שלא יוסיף מסך זה, וכיון שהשוכר שינה לפחות מזה בשנה ב', הרשות למשכיר להשיב שכירותו כמקדם. ובדבר מה שא"ל "לך לשלום", יש לומר שרצה לדחות מעליו, לכן א"ל כן. ולדינא כיון שהמשכיר מוחזק בהקרקע והמוציא מחבירו עליו הראיה, א"א לחייבו בלשון שאינו ברור לפחות מכפי המקח שרצה המשכיר (שו"ת מהרש"ם ח"א סי' ק). עי' מחנ"א הערה 271, והחולקים עליו. אם אמר לו המשכיר אם תרצה תוכל לישיב בהדירה כמה שתראה ולא אשים עליך שום הוספה, יש לדון כיון דתלה הדבר ברצון השוכר ג"כ, לא השכירו מעתה רק דאם ירצה לשבת גם לאח"ז הוא משכיר לו כפי המקח דעתה, וכיון דכל לשון "אם" כלאחר דמי, הוי כמקנה לו בהמה לאחר ל', ולא אמר מעכשיו, דאפילו הקנה לו בכסף קודם הזמן, יכולים שניהם לחזור בהם כמו במקדש אשה לאחר ל' כיון שלא אמר מעכשיו. ואף אם לא אמר לשון "אם" כל שלא אמר לשון מעכשיו או שאר לשון המורה ע"ז, נראה דאין השכירות מועיל דאף שכ' נה"מ סי' רי"א דכל סתמא כמעכשיו דמי אף בלא קנין סודר כמ"ש הרמ"א סי' קצ"ה דמילי דכדי לא עבדי אנשי, מכל מקום בנידון דידן הא איכא הוכחה להיפוך דאל"כ יהיה הוא תמיד תלוי בדעת השוכר אף אם יוקרי הדירות ואם יזלו יאמר השוכר שאינו רוצה עוד בהשכירות, וכיון שיש סברא לכאן ולכאן כל שלא אמר בפירוש מעכשיו אין לדון מעכשיו וא"כ ליכא שום קנין כלל (שו"ת אמרי יושר ח"א סי' קנ).

²¹⁵ עי' מחנ"א לקמן ס"ק(כב), וכן עי' לקמן הערה 222.

²¹⁶ ראובן מתרה בשמעון שאם לא יצא מן הבית ישלם לו שכר דירה מאה זהובים לשנה ושמעון שתק ולא השיבו כלום, אע"פ שהבית שוה רק חמישים, ושמעון דר בו כמה שנים אחר ההתראה ועתה תובע ראובן מאה זהובים לכל שנה, חייב שמעון לשלם אע"פ ששתק בשעת ההתראה (דברי גאונים כלל קד סי' כה).

²¹⁷ עי' לעיל ס"ק(כ).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כב) ונעשה שונאו יכול להוציאו - היינו דווקא דגרם השנאה הוא בפשיעת השוכר (ט"ז). אחד שהוצרך מאד למעות להתפרנס מהם, והשכיר את ביתו לאחר ועשה עמו תנאי שיתן לו מיד סך מה על שכירותו על כמה שנים כדי שיוכל לישא וליתן עם המעות, ואח"כ נודע הדבר לגוי בעל חוב של המשכיר ועיקל המעות של השכירות [מיד השוכר טרם שהגיעו לידיים של המשכיר], והמשכיר אינו רוצה להשכיר הבית וטוען דכיון שאינו יכול ליטול המעות אינו רוצה להשכיר. הדין עם המשכיר, והשכירות בטלה, אף שהוא נאנס ואונס רחמנא פטריה, מ"מ המשכיר גם כן פטור דאין לחייבו לאחר בשביל אונסו. ועייין לעיל סימן ר"ז סעיף ג' דבמוכר קרקעותיו מהני גילוי דעת, וה"ה במשכיר קרקעותיו מהני גילוי דעת (פ"ח).

(כג) שאינו משכיר לו רק משום שהוא אוהבו - עייין מ"ש בזה לקמן בסימן שי"ט ס"ק(א), שללא תנאי כפול או גילוי דעת גמור אי אפשר להוציאו (קצה"ח), וי"א דכאן מיירי דוקא שהבית לא היה עומד אצלו להשכיר, ורק לזה השכיר משום שהוא אוהבו, גם גילה דעתו שמשכיר לו רק משום שהוא אוהבו, ובזה יכול להוציאו²¹⁸ (נתה"מ). (י) במה דברים אמורים שהשכירו סתם אבל אם השכירו לזמן ידוע אע"פ שנתייקרו הבתים או הוזלו אינם יכולים לא להוסיף ולא לגרוע(כה):

(כח) ולא לגרוע - ואם מת השוכר, ורוצים היורשים לחזור ע"ל סי' של"ד ס"א ברמ"א (ש"ך).

(יא) נפל בית המשכיר שהיה דר בו(כו) הרי זה יכול להוציא השוכר מביתו(כז) ואומר לו אינו בדין שתהיה אתה יושב בביתי עד שתמצא מקום(כח) ואני מושלך בדרך, שאין אתה בעל זכות בבית זה יותר ממני, ודוקא בשוכר סתם אבל בשוכר לזמן ידוע אינו יכול להוציאו תוך זמנו(כט):

(כב) המשכיר שהיה דר - וכן אם מחמת דחקו מכר ביתו או מחמת דחקו מכר הבית שהשכיר לזה יכול להוציא מיד²¹⁹ (רע"א).

(כג) יכול להוציא השוכר מביתו כו' - נראה דהיינו דוקא כשכבר דר בו ל' יום, אבל בתוך ל' הראשונים לשכירותו, כיון דאין שכירות פחות מל' יום, הו"ל כהשכירו לזמן דכתב המחבר אחר זה מיד דאינו יכול להוציאו בתוך זמנו²²⁰ (סמ"ע), זה סותר למה שכתב בס"ק(י) (נתה"מ), וי"א שבכל מקום אי אפשר להוציא באמצע חודש, שזה כקנוי לו (ט"ז).

(כד) עד שתמצא מקום - כלומר שאמתין לך ל' יום בימות החמה או עד חג הפסח בימות הגשמים עד שתמצא ותשתדל לך בזמן הזה מקום, ואני אהיה מושלך בדרך בכל אלו הימים שתבקש לך דירה (סמ"ע).

(כט) להוציאו ת"ז - אין מוטל על השוכר להתנות, דמהיכא תיתי יהא אסיק אדעתיה שיפול בית המשכיר, ואף שיפול דלמא יש לו בית אחר לדור בו, משא"כ משכיר י"ל שידע בעצמו שביטו רעוע, וגם ידע שאין לו בית אחר לשכור, א"כ הוי כמו בסי' שלד ס"א דהפועל אינו יודע דרך הנהר והבעל הבית יודע דמוטל על הבעל הבית להתנות. וכן כל אונס שאירע, בין

²¹⁸ ראובן שכר ג' בתי ריחיים מאדון אחד, ואח"כ נשרף א' מהבתי הריחיים הנ"ל, וטענו המשכיר שהשוכר ישלם כל השכירות כבתחילה, מאחר שכל טוחני הכפר יטחנו בב' הנשארים, ואם לאו שיתבטל השכירות, והשוכר טוען שמזלו גרם. הדין עם השוכר, אמנם כיון שלפי הנראה יפסידו המשכירים או השותף השוכר הרבה, והשוכר משני הריחיים ירויח בהפסדם, אינו מהיושר שיהיה זה נהנה וזה חסר, והלה נהנה מחסרונו של זה, מהראוי לפשר ביניהם, ואולי בכהאי גוונא כופין על לפנים משורת הדין (בית שלמה קיט). ועי' סי' שכא ס"א.

²¹⁹ ראובן שיש לו בית בירושלים והשכיר אותו לשמעון, ויצא חוצה לארץ לדור ועתה חזר לירושלים ואין לו בית לדור, יכול להוציא את שמעון מביתו כל זמן שזה אונס כגון שהוא בורח מחמת המציק ועולה לארץ ישראל, וכן אם היה ראובן דר בבית העכו"ם בשכירות והוציאו, ג"כ יכול להוציאו דמצי למימר ליה לא עדיפת מינאי, וכל זה היכן שלא יכול להודיע לו, אמנם היכא דאפשר לאודועיה חייב לאטרוחי ולשלוח לו כתב שיבקש לו בית לפי שהוא רוצה לעלות לא"י. ואם לא הודיעו, אין יכול להוציאו אלא אם אפשר שידורו שניהם מוטב ואם לאו ישאר השוכר בפנים ובעל הבית בחוץ (רדב"ז ח"א סי' ש"צ). משכיר שנפל ביתו ויש לו ג' או ד' בתים שכורים לאחרים, יכול המשכיר להוציא מי שירצה ואין חיוב בגורל, אמנם אם יש כמה בתים שכורים לאדם א' והם שוים, יכול השוכר לבחור (פעמוני זהב).

²²⁰ עי' לעיל הערה 205.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ששניהם היו יודעים שדרך האונס לבוא בין ששניהם אין יודעים, הוי פסידא דפועל משום דעל הפועל מוטל להתנות משום שהוא מוציא, ואין טענה שאין דרך להתנות על פורענות, וגם אין טענה דהוי דבר שאינו מצוי דלא אסיק אדעתיה (רע"א שם השב יעקב).
(יב) 280 נתן הבית לבנו לישא בו אשה(ל), אם היה יודע שבנו נעשה חתן בזמן פלוני והיה אפשר לו להודיעו מקודם ולא הודיעו אינו יכול להוציאו. ואם עכשיו נודמנה לו אשה והרי הוא נושאה מיד הרי זה יש לו להוציאו, שאינו בדין שיהא זה יושב בביתו וכן בעל הבית ישכור בית שיעשה בו חתונה.

(ז) נתן הבית לבנו לישא בו אשה כו' - וכן שנתן המוכר את ביתו של עצמו לבנו, והמשכיר צריך את הבית המושכרת לשוכר (סמ"ע).
(יג) 281 מכר הבית(לא) או נתנו או הורישו, אין השני יכול להוציאו עד שיודיעו מקודם שלשים יום או מקודם י"ב חדש(לב) שהרי השוכר אומר לו אין כחך יותר מכח זה שזכית בבית זה²²¹:

(ל) מכר הבית - דוקא שקנה סתם, אבל אם אין הלוקח רוצה לקנות עד שיצא זה מהבית, יצא בע"כ (רע"א), וה"ה אם המוכר נצרך למעות למזונות או לפדות עצמו מחיוב מאסר, או לנדונית ביתו (רע"א בשם הרדב"ז).
(לז) או מקודם י"ב חדש - כדינם לעיל ס"ו (סמ"ע).

(יד) 282 מקום שנוהגין שיש להם ראש שנה קבוע לשכירות הבתים(לג) וראובן שכר בית משמעון לשנה אחת ואחר שכלתה השנה נשאר בבית חדש אחד(לד) ולא דברו זה עם זה כלום בשכירות שנה הבאה, ורצה ראובן לצאת מהבית ושמעון מעכב על ידו שלא לצאת עד תשלום שנה שניה, הדין עם שמעון(לה). הגה 283 קנים שהיו דקים זכית והיו חולקין על הזית ולאחר כך נתחייב אחד זדין, כריך ללאת לפילו צלמלע החורף אע"פ שלא הודיעו חזירו מקודם(לו)²²².

(לז) מקום שנוהגין כו' - עיין בתשובת רשד"ם סי' רצ"ו [שזה לא בא לאפוקי סעיף ה, ו, ז, אלא להוסיף עליהם] (ש"ך)²²³.

(לז) נשאר בבית חדש אחד כו' - לאו דוקא חודש אחד אלא אפילו יום אחד, שכל שנכנס בשנה השניה קצת זמן מה חייב לשלם לו השוכר בעד כל השנה (סמ"ע). היינו דוקא שדרך אנשי העיר לצאת מבתי השכירות לבתים אחרים ששכרו להם באותו היום, ולא מעכבים עד אותו היום בבתי שדרו שם כבר, אבל בלא"ה אין לחייבו בשביל אותו יום או יומים כיון שצריך להתעכב כן (ט"ז).

²²¹ ראובן שכר מעכו"ם קרקע על ששה שנים בחוזה ושלם לו בעד הששה שנים, אם העכו"ם מכרו לעכו"ם אחר ושמעון קנהו מהעכו"ם השני אשר קנהו מהעכו"ם הראשון דיכול להוציא את ראובן אף בתוך הזמן, ואף שעפ"י דעת תוה"ק באם יהודי שכר מיהודי אינו יכול למוכרו לסלקו תוך זמן השכירות ורק אחר כלות זמן השכירות הוא של הלוקח, מ"מ כאן אחר שקנהו מיד כותי הקונה ולהכותי הזה היה לו כח עפ"י דינא דמלכותא להוציא את ראובן ממקומו ויתבע מעותיו מהעכו"ם כי בדיניהם שטר מכר מפקיע שטר שכירות, ממילא שמעון זה שבא מכח כותי הרי הוא ככותי. אמנם אם בא שמעון וקנה המקום ההוא מהעכו"ם ועודנו בתוך משך ימי השכירות, אין שמעון יכול להוציא את ראובן ממה שזכה בשכירות עוד משך שתי שנים, וגדולה מזו נראה לי דלא מועיל חזקתו של שמעון שעשה עכשיו ורק לאחר כלות השתי שנים יכול להחזיק, כי הכסף שנתן כעת לא קנהו (שו"ת שו"מ מהדו"ג ח"ג סימן מח).

²²² במקום שאין זמן קבוע בעיר לשכירות בתים או כשיש זמן קבוע רק זה השוכר שכר ממנו לשנה שלא בזמן הקבוע ובכלות שנתו דר בו עוד מעט זמן ולא דברו זה עם זה, ביכולת השוכר לצאת קודם כלות השנה השניה וגם ביכולת המשכיר להשכירו לאחר, רק שיודיעו זה לזה ל' יום מקודם כדין שוכר סתם, או י"ב חדש כדין חנות וכו', אך בכלות שנה שניה יכול השוכר לצאת והמשכיר להשכיר גם בלא הודעה מקודם דהוי כשכרו לזמן, דכיון דשנה ראשונה שכרו לזמן ממילא דגם השניה והשלישית ולהבא נחשב כשכרו לזמן, דעל דעת הראשונה דר בה (ערוה"ש סכ"ד). עי' לעיל סק"כ(ב).

²²³ בית זה שזה השוכר דר בו נפל בירושה לפני שני אחים גם לפני אמם שלא גבתה כתובה עדין, ואחד מן האחים אמר לשוכר ל' יום קודם סוכות שיצא מן הבית והאח השני היה אומר שיעמוד גם האלמנה, וגם פרע אח"כ שכירות הבית לאלמנה, ואח"כ נפלה הבית הנז' בגורל לאיש הזה שהיה אומר לו שיצא מן הבית. לא עלה אמירתו לכלום. ואף על גב דיש ברירה בדרבנן, מ"מ עתה בזמן שאמר לו צא לא היה בעל הבית ולכן לא נתן אל לבו לבקש דירה אחרת (רשד"ם רפו).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(לה) הדין עם שמעון - כיון דרגילין לשכור הבתים לשנה כבר שכרו כל השוכרים ולא ימצא להשכירו, והיה לו להודיעו איני רוצה לדור בביתך כי אם חודש, וכיון שלא הודיעו סמך האחר עליו שידור בבית כמנהג העיר ששוכרים הבתים לשנה ונתחייב בשכירות שנה אחת (סמ"ע), עי' לעיל ס"ק(טז) (פ"ת).

(לז) אף על פי שלא הודיעו חבירו מקודם - הטעם, דהיה לו לדעת מעצמו דכשיתחייב בדין לא יהיה ניחא לשכנגדו להחזיקו דדומה עליו כאריה האורב עליו, ועד כאן ג"כ לא החזיקו אלא עד שיצא זכותו לאור (סמ"ע).

(טו) ²⁸⁴המשכיר בית לשנה בסכום ידוע(לז) ונתעברה השנה נתעברה לשוכר(לח). השכיר לחדשים נתעברה למשכיר(לט). הזכיר לו חדשים ושנה בין שאמר לו דינר לחדש שנים עשר דינר בשנה, בין שאמר לו י"ב דינר לשנה דינר בכל חדש(מ), הרי חדש העיבור של משכיר(מא) שהקרקע בחזקת בעליה(מב). הגה ²⁸⁵אצל מי ששכר מלמד לזנו(מג) וא"ל שני לשנות כאלו, והמלמד למד עמו חדש העיבור, אין לך לטלם לו חדש העיבור. ²²⁴

(לז) המשכיר בית לשנה בסכום ידוע כו' - המשכיר בית לחברו לשנה, מונה י"ב חודש מיום ליום. ואם אמר לשנה זו, אפי' לא עמד אלא בא' באלול, עלתה לו שנה. אבל אם עמד בב' באלול או יותר לא עלתה לו שנה ודר בו שנה שלימה ²²⁵, דליכא למימר שעל דעת אותו שנה שכרו, שאין אדם טורח לגור בבית פחות משלשים יום (ש"ך), וי"א שאין ענין מיוחד בר"ה או בר"ח ניסן, אלא מדובר שיש מנהג של ראש השנה לשכירות, ולכן אם אמר שנה זו יש לו שנה שלימה, ואם היה חדש לפני ראש השנה לשכירות במקום זה, יש לו רק חדש (רע"א). ולא אמרינן הדמים מודיעים, והרי המעות מתנה ²²⁶ (פ"ת). ראובן השכיר ביתו לשמעון לשנה לפי חדשים בחשבו שהשנה היתה מ"ב חדש ונמצאת השנה מעוברת ולא ידע מזה ראובן, חודש העיבור בכלל, ואין בידו להוסיף על השכירות (קצה"ח) ²²⁷.

(לח) נתעברה לשוכר - במה דברים אמורים כשעמד בראש השנה וא"ל שנה זו, א"נ השנה, דקי"ל דהוי כאומר שנה זו, אבל אם אומר לו שנה אחת אין לו אלא י"ב חודש כרוב שנים שאינן מעוברות (סמ"ע, וכן ש"ך בשם המהר"י בן לב), מטעם ספק ולכן כאן בממון אמרינן קרקע בחזקת בעליה עומדת, אבל במקום איסור (כמו נדרים) מחמירים (ט"ז) ²²⁸.

(לט) השכיר לחדשים נתעברה להמשכיר - זהו פשיטא, אלא משום סיפא נקטה, א"נ ללמדינו בא דלא תימא מאחר שחודש העיבור אינו אלא למלאות חדשי הלבנה, ה"ה כשישלם לו בעד כל י"ב חודש מהשנה הוה אמינא דגם חודש העיבור הבא למלאותן ולהשוותן יהיה בכללו (סמ"ע).

(מ) השכיר לחדשים ושנה בין שאמר כו' - האי שנה דקאמר מיירי דעמד בראש השנה ואמר השנה או שנה זו וכנ"ל (ס"ק (לח)), כל הספיקות האלה, הם דוקא מאחר וכל הלשונות קרובים במשמעות זה לזה, אבל אם אינן סמוכין זה לזה לכו"ע האחרון עיקר (סמ"ע, וכן בט"ז סי' מב).

(מא) הרי חדש העיבור של המשכיר כו' - דמספקא לך אי תפוס לשון ראשון או לשון אחרון וקרקע בחזקת בעליה עומדת, ואפילו לא בא לשאול השכירות עד סוף החודש שכבר דר בו

²²⁴ היכי יאמר כולו למשכיר דמשמע אפילו לא פרע עדיין השכירות, ואמאי הא כי היכי דמשכיר מוחזק בקרקע שוכר מוחזק בשכירות ואיך מפקינן מיניה, י"ל משום דחיובו של שוכר ברור שהוא חייב לו ליתן י"ב זהובים לשנה, שאפילו תמצא לומר חודש עיבור שוכר הוה, מ"מ אם ירצה המשכיר שידור בו י"ב חודש א"א לו שיפטור מחובו דהיינו י"ב זהובים, ולכן חיובו של שוכר ברור, משא"כ חיובו של משכיר, שהרי יש ספק בעיקר חיובו דשמא אין עיבור בכלל, הילכך מחייבים לפרוע למשכיר ששכרו ברור ולא מפקינן מחזקתו מספק (ר"ן הובא בתומים ותקפו כהן סי' סו).

²²⁵ פי' כל אלול, וכל י"ב חדש של שנה הבאה.

²²⁶ עי' לעיל ס"ק(ו).

²²⁷ בזה"ז שידענו הקביעות ע"פ דרכי החשבון לכאורה לא שייך כלל הדין דנתעברה, דדוקא בנתקדשה ע"פ הראייה היה שייך לומר שנתעברה וקרה מקרה חדשה, אבל כאן היה הדבר כן מקודם רק שהוא לא ידע (שו"מ מהדו"ת ח"ב סי' כט).

²²⁸ אע"ג דבכל ספק בשכירות הדין עם המשכיר (עי' סעיף טז ובסימן שיז ס"ב) דקרקע בחזקת בעליה עומדת, וכן אף שבהכחשת תרי ותרי אוקמינן ארעא בחזקת מרא קמא, אבל באופן שהמכירה ודאית רק שהכחשת תרי ותרי הוא אם היה תנאי, מוקמינן ארעא בחזקת הלוקח (בית שלמה חו"מ סימן קטו).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

צריך ליתן השכירות. והיינו דוקא במקרקעי, אבל במטלטלין כל היכא דמספקא לן אי תפוס לשון ראשון או האחרון, מי שתפס לא מפקינן מיניה (סמ"ע), משמע להדיא דדוקא משום דאין לשוכר טענת ברי, אבל אי היה טוען ברי לי שאמרת לי בפ"י דינרים לשנה אף על פי שהשנה היא מעוברת, לא מפקינן מהשוכר דשונה מלקמן סי' שי"ז ס"ג (ש"ך). עיין דברי לקמן סימן שי"ז ס"ב (נתה"מ).

(מ"ב) שהקרקע בחזקת בעליה - המשכיר בית לחברו עד אדר, זה אומר עד אדר ראשון וזה אומר עד אדר שני, או המשכיר עד סוף אדר, זה אומר עד סוף אדר ראשון וזה אומר עד סוף אדר שני, הכל למשכיר [ולאו דווקא בספק זה, אלא בכל ספק בגמ'], ואפי' בא בסוף חדש (ש"ך), וי"א דכאשר הספק תלוי בדעתו של משכיר ואין אנו יודעין האיך הי' דעתו בזה הוי מוחזק, אבל בספק פלוגתא או בספיקא דדינא שבש"ס שאינו תלוי בדעתו של המשכיר הוי השוכר מוחזק שזה של שוכר (רע"א)²²⁹.

(מ"ג) אבל מי ששכר מלמד - עיקרא דמלתא הוא מהך טעמא לפי שלמד עמו מדעתו, והיינו משום דגבי משכיר בית הרי השוכר דר בו שלא מדעת בעלים ומש"ה חייב לשלם השכירות, אף על גב דמוחזק בשכירות כיון דבדירה לא הוי מוחזק הו"ל תפס שלא ברשות, אבל מלמד שלומד עמו מדעת אף על גב דדעת המלמד אדעתא דאגרא, הו"ל תפס ברשות בגוף הפעולה ופטור מלשלם בעד חדש העיבור. מיהו נראה דאם אין המלמד רוצה ללמוד בחדש העיבור, צריך בעל הבית לשלם לו בעד י"ב חדש, ואין בעל הבית יכול לומר עדיין צריך אתה ללמוד עם בני בחדש העיבור עד שישלם לו בעד חדש העיבור, כיון דהמלמד הוי מוחזק בעצמו והו"ל דין קרקע בחזקת בעלים²³⁰ (קצה"ח).

(מ"ד) בעל הבית שאמר לזמן השכרתיך והשוכר אומר לא שכרתי אלא סתם (מר) או לזמן ארוך על השוכר להביא ראיה (מה), ואם לא הביא בעל הבית נשבע היסת (מו) ומוציאו מן הבית הגה²⁸⁷ וכן כל ספק שנופל בין הדין חזירו ובין חזירו, אם לא שאלה שני חזקה לאז נאמן צמנו ללקחתי.

(מ"ה) לא שכרתי אלא סתם - פירוש, והוה לך להודיעני ל' יום קודם בימי הקיץ כנ"ל בסעיף ה' (סמ"ע).

(מ"ו) על השוכר להביא ראיה - דהקרקע בחזקת בעליה עומדת (סמ"ע). בעל הבית נשבע היסת - ואף על פי שהוא מודה מקצת, מ"מ כיון דחולקים על הדירה דינו כקרקע דאין נשבעין רק היסת, דשכירות קרקע כקרקע לענין אונאה כדלעיל סי' רכ"ז סל"ב וכן לענין קניה לעיל ר"ס ק"ץ בהג"ה וסי' קצ"ה ס"ט (ש"ך).

(יז) המשכיר בית לחבירו לזמן²⁸⁹ ורוצה לסתרו בתוך הזמן, השוכר יכול לעכב עליו, ואם עבר וסתרו בתוך הזמן חייב להעמיד לו בית אחר, או ישכיר לו כמותו. ואם מעצמו נפל אם אמר לו בית זה אני משכיר לך אינו חייב לבנותו,²⁹¹ ואפילו צנאו המשכיר יכול לומר שלא ידור בו אלא מחשב על מה שנשתמש בו (מו) ומחזיר לו שאר השכירות²⁹² ואפילו השוכר אומר צננו משלי אין שומעין לו.²⁹³ ויש מי שאומר דדוקא בשנפל כולו, אבל אם הוא קיים אלא שהוא מסוכן לדור בו (מה) חייב המשכיר לתקנו²³¹ אם יש בידו שכירות מוקדם (מט).²⁹⁴ ואם אמר לו בית סתם ונפל חייב לבנותו או יתן לו בית אחר, ואם היה קמץ מהבית שנפל אין השוכר יכול לעכב עליו, והוא שיהיה קרוי בית שלא השכיר אלא בית סתם (ג)²⁹⁵ אצל כל זמן שלא נפל הראשון אינו יכול להוליאו וליתן לו בית קטן כזה (נא)(נצ). אבל אם אמר לו בית כזה אני משכיר לך חייב להעמיד לו בית כמדת ארכו ומדת רחבו של בית זה שהראו (נג) ואינו יכול לומר לא היה ענין דברי אלא שיהיה קרוב לנהר או לשוק או למרחץ כזה, אלא

²²⁹ טעם הדבר דאטו בשביל חזקתו של זה ישתנה הדין, דאדר סתם הכוונה על אדר שני. וכן בסעיף יט דהספק אם כיון להשכיר לו רק עליה ולא הבית או הכוונה גם על הבית מה יועיל שבחזקתו הוא, אטו אנן מוציאין אותו מחזקתו ואנן אמרינן דהשכיר לו גם הבית (ש"ת שו"מ מהדו"ת חלק ב סימן כט).

²³⁰ צ"ע אם שכר דירה ב"ב זהובים לשנה זו, והמשכיר לא רוצה לשלם כל ה"ב זהובים על י"ב חדשים אלא רק על י"ג ולכן בסוף אדר א' משלם י' זהובים וחמישית, ורק מוכן לשלם עוד זהוב וד' חמישיות עם יוכל לדור בו אדר ב'.

²³¹ עי' לקמן סי' שיג, וקצה"ח שם, שאין צד החולק בזה, וצ"ע.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

חייב להעמיד לו בית כמדדתו וכצורתו ואע"פ שאינו נאה צננינו וצקוטו, לפיכך אם היה קמן לא יעשנו גדול גדול לא יעשנו קמן אחד לא יעשנו שנים שנים לא יעשנו אחד ולא יפחות מהחלונות שהיו בו ולא יוסיף עליהם אלא מדעת שניהם. הגה²⁹⁶ נסקף הצינת(נד) לינו כנפל, ²⁹⁷נסקף כל העיר הוי מכת מדינה²³² ומנכה לו מן שכירותו מה שלא דר צו צין הקדים לו שכרו או לא. ²⁹⁸המשכיר בית לחצירו והוא נפיל אדעתא ללצנתו הוא מוגיר ליה²³³.

(י"ז) אלא מחשב על מה שנשתמש בו - וה"ה איפכא, אם עדיין לא נתן לו כלום משלם לו כפי הזמן שדר בו (סמ"ע).

(י"ח) אבל אם הוא קיים אלא שנתקלקל בו - דהשתא לא שייך למימר הלך לו, דמסתמא הוא עומד לתקן שעדיין נקרא בית אלא שמסוכן לדור בו, הלכך חייב המשכיר לתקנו (סמ"ע), ראובן השכיר חנות אחד לשמעון עד זמן עשר שנים רצופות וקבל כל דמי השכירות וישב שמעון בחנות הנז' שמונה שנים ואחר שמונה שנים נשרפה דלתות החנות, ועד שתחזור החנות להבנות עברה שנה אחת ואחרי הבנות חזר שמעון וישב בה שנה העשירית, ויורשי ראובן מבקשים החנות מאת שמעון באמרם כי נשלם הזמן שנתן לו ראובן אביהם שהם עשר שנים, ושמעון טוען שעברה שנה אחת עד הבנות החנות שנתבטל ולא נשתמש ממנה. דברי בני ראובן צדקו, והשנה שהיתה החנות שרופה כיון דבבית זה ונפל אמרינן בגמרא אזדא, ולא אמרינן אזדא ליה אלא בנפל אבל שריפה מכת מדינה היא ומכת מדינה פסידא דמשכיר, ושרפת חנות זה לא היתה בגוף דחנות כמו בית שנפל ולא נשרפו אלא דלתות החנות, אבל גוף החנות, גגו וקירותיו אש לא נגע בהו וגוף דחנות קיים באופן שלא היה יכול המשכיר לומר לשוכר אזדא ליה אלא היה מחוייב לתקן לו הדלתות (רע"א בשם הראנ"ח²³⁴).

(י"ט) אם יש בידו שכירות מוקדם - לאו דוקא שהוא עדיין בעין בידו, אלא ר"ל אם כבר קיבל שכירות יותר מלפי ערך הזמן שדר בו, חייב המשכיר לתקנו מדמי אותה שכירות, משא"כ אם לא קיבל יותר דהיה יכול המשכיר לחזור בו ולומר צא ושכור לך דירה אחרת. אבל באמת כיון דשיעבד נפשו להשכיר לו בית זה ועדיין שמו עליו, עליו לתקנו (סמ"ע), נראה שכונתו דאינו מחוייב להוסיף מביתו דהא רק בית זה שיעבד לו, ודמי השכירות מבית זה משועבד לו, דבכלל בית זה הוא, דמבית זה אתי, ולזה כתב דאם כבר הקדים השכר על המשכיר לתקן מדמי שכירותו שקיבל, וממילא מוכח דמכ"ש אם דמי השכירות ביד השוכר שיכול השוכר לתקן מדמי שכירותו, אבל להוסיף מביתו אינו חייב לתקן אם לא בבית סתם (נתה"מ).

(כ) בית סתם - הא דצריך להעמיד לו בית כי אמר בית סתם, לאו למימרא שיכופו לבנות לו בית או להשכיר לו בית, דאף על גב דקנו מיניה שישכיר לו או שיבנה לו, לא הי' בעולם ולא חל עליו הקנין, אלא להכי קאמר שיעמיד לו בית שאם קבל כל השכירות, חייב

²³² בנשרף הבית ויש בו הרבה חדרים שאינם של זה השוכר, לא הוה כמכת מדינה דהא באמת הרבה חדרים אחרים נצולו, וגם הוציאו הספרים והמטלטלין שבתוכו, א"כ ראינו שמזלו של זה לא כמזלו של זה ונוכל לומר שמזלו של זה השוכר גרם (שו"ת שו"מ מהדו"ת ח"ג סימן קכט). ועי' לקמן הערה 277.

²³³ אם השוכר לא רצה לבנות, אין בעל הבית יכול להחזיק בה כי עדיין נשאר לו זכות לבנות כשיוכל או כשירצה. ובין כך וכך יכול להשתמש בה לשטוח פירות וכיוצא בו ואין לבעלים שום זכות בה אלא אחר כלות זמן השכירות (מב"ט ח"ב סימן קכא).

השוכר בית זה ונפל, וחזר המשכיר ובנאו והשוכר כבר נתרצה, כבר מחל, ובודאי א"צ להחזיר לו השכירות, כיון שנתרצה (שו"מ מהדו"ג ח"א סי' פג).

²³⁴ כל היזק שבגללו הבית אינו ראוי לדור בו [לדוגמא כמו הסרת הקורות שעליהם עומד התקרה], חשיב כנפלה כולה, ואע"ג שחוזר ובונה אותה במקום מיקרי בונה מחדש ואין זה הבית שהיה, ואין נ"מ אם חזר ובנה אותה מאותם עצים או מעצים אחרים חדשים (שו"ת משיב דבר ח"ג סימן א). ראובן ששכר בית משמעון לחדש אחד והשאלו ללוי לאותו זמן, ונשרף הבית וטוען ראובן שיחזיר לו השכירות מזמן שנשרף הבית ואילך, ושמעון טוען לאו בעל דברים דידי את אחר שהשאלת אותה ללוי לא נשאר לך שום זכות בבית, קי"ל ישנה לשכירות מתחלה ועד סוף וכל שנשרף הבית באמצע הזמן לא זכה המשכיר בשכירות שלא דר בו השוכר או הבא מכחו. אמנם כל שהקדים לו השכר לא שייך לומר ישנה לשכירות מתחלה ועד סוף, וכיון שכן בנ"ד שחזר ראובן והשאל הבית ללוי כבר פקע זכותי דראובן מהבית דשאלה ליומיה ממכר הוא דתו לא מצי ראובן לתבוע משמעון שיחזיר לו השכר מזמן שנשרף הבית ואילך (מחנ"א שכירות ג).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

להחזירו לו עד שיתן לו בית. ואפי' נפל בחצי הזמן שאינו מוצא לשכור אלא בכל השכר שנתן לו צריך להחזיר לו כל השכר או ליתן לו בית (ש"ך בשם הראנ"ח²³⁵).

^(א) וליתן לו בית קטן כו' - אמנם ב"בית זה" אינו יכול להוציאו ואפי' ליפה ממנו כדלעיל סעיף א' בהג"ה²³⁶ (ש"ך), ואין לשוכר או משכיר רשות לשנות הבית ללא רשות השני (ש"ך בשם הרשד"ם²³⁷), וי"א שאפילו בבית סתם אסור להוציאו משום דמאז שהחזיק הוה כשלו (ט"ז), מלשונו של הש"ך מוכח דבבית סתם יכול להוציאו, והוא תמוה מאד בעיני, דא"כ בכל יום יהיה יכול להוציאו מדירה לדירה, והוא נגד הסברא, דודאי יכול לומר לא בעינא למיטרח בכניסה ויציאה בכל יום ואדעתא שאדור מתחילת שנה עד סופה שכרתי בית. ואפשר שדעת הרמ"א הוא דרק פעם אחת יכול לומר שבטעות או מחמת אונס נתן לו בית גדול או בית זה, וגם מתחילה לא היתה דעתו ליתן לו רק בית השני, אבל לשנותו בכל פעם לא מסתבר כלל (נתה"מ).

^(ב) שם - ב"בית זה" אפילו אם עדיין לא הורידו בתוכו, כיון דקנה בקניני השכירות הוי כממכר ושוב אינו יכול להחליף לו באחר אפילו מקטן לגדול, ועיין לעיל סי' שי"א סק"ב (קצה"ח).

^(ג) אלא חייב להעמיד לו - כמדת ארכו ורחבו, אבל א"צ להעמיד לו סמוך לנהר ולמרחץ ולשוך כזה, ואפילו בית סתם, אי כבר נחית והתחיל לדור בבית גדול צריך לחזור וליתן לו בית גדול כאותו בית (סמ"ע).

^(ד) נשרף הבית כו' - בריש סעיף זה נתבאר דדין נפל הוא דמחשב לו מה שנשתמש כו', וא"כ קשה מאי זה שמסיק הרמ"א וכתב ז"ל, נשרף כל העיר הוי מכת מדינה ומנכה לו, הלא בלא נשרף כל העיר ג"כ מנכה לו משכירותו. ונראה להגיה בהג"ה זו וכן צ"ל, נשרף הבית דינו כנפל, וי"א דצריך ליתן לו כל שכרו, מיהו אם נשרף כל העיר כו' (סמ"ע²³⁸, ט"ז וקצה"ח²³⁹), ועיקר כדעה הראשונה (רע"א וט"ז), וי"א שיש מחלוקת אם שכירות חמור הוה כממכר ממש ליומו, ולכן כל אונס על השוכר, או אם זה כאפותיקי מפורש דמי, וכיון דעל שעבוד ואפותיקי מפורש עצמו לא שייך לומר ממכר הוא, רק כפועל שיש עליו חיוב הגוף דמי, ולכך פטור הבעל הבית באונסין, משא"כ בבית זה דאם נפל אזדא ואין על הבעל הבית שום שעבוד, אמרינן שפיר דממכר הוא וכל האונסין חל על הלוקח. ואפילו למ"ד דכאפותיקי הוא, אם הקדים לו השכר, היינו שפירש בשעת השכירות שהוא באופן שיקדים לו השכר, לכו"ע שכירות ליומא ממכר הוא, ולפ"ז אפילו באונס שאירע להבית, פטור מלהחזיר השכירות. וזה שכתב המחבר דמחשב על מה שנשתמש בו ומחזיר לו את השאר, לא מיירי שפירש על הקדמת השכר, רק שתפס או שנתן לו מעצמו בתחילת הזמן דמי

²³⁵ ראובן שכר בית משמעון ולא היה ביטוח שריפה. ואמר ראובן לשמעון לשלם את הדמי ביטוח בעד הבית שלו ומימן שמעון. והלך ראובן השוכר ושילם דמי הביטוח מהבית ועשה הכתב על שם עצמו ושמעון לא ידע מזה וחשב כי הבית בלתי ביטוח. ואח"כ נשרף הבית וקיבל ראובן דמי ההיזק, וכאשר נודע לשמעון הזמינו לד"ת וטוען מאחר שראובן קיבל דמי הבית שלו מאת הביטוח חייב להחזיר לו המעות. הביטוח לא נשתמשו מעולם בגוף הבית רק קיבלו על עצמם אחריות שריפת הבית דזה לא מיקרי עשיית סחורה (שו"ת מהרי"א הלוי ח"ב סי' עז). וי"א דזכות בביטוח כמו אחריות, שאם ראובן קנה חצר באחריות משמעון ומכרו ללוי ללא אחריות, ובע"ח של שמעון גבו החצר, האחריות של ראובן, שלא מכרו ללוי (שו"ת מהרש"ם חלק ב סימן ריא). ראובן ושמעון היה להם בית אחד בשותפות, וראובן נתן מכיסו מעות להמאסף הביטוח לעשות בטוחות על חלקו, וטעה הסוכן ביטוח ורשם פוליסה כל הבית בעד סך זה, וראובן לא ידע מזה. ואחר כך הלך שמעון ונתן גם הוא למאסף מעות עבור חלקו, והשיב הסוכן שאי אפשר לקבל עוד על פי נמוסו, והמאסף לא הבין כוונתו, ואחר כמה ימים שאלו המאסף טעמו, ובין כך ובין כך נשרף הבית. כיון שהנאתו של זה בא בעת שאינו בעולם אלא כבר נשרף, ועוד, שזה נעשה על פי שגיאת המאסף ולא על ידי ראובן בעצמו, אם כן אף שראובן נהנה על ידי חסרונו של שמעון, לית לן בה, ועוד דכיון שראובן נתן להמאסף מעות מכיסו כך וכך על דעת לעשות ביטוח על חלקו לבד, אם כן חלקו לבד שוה כך וכך כמו שרשום בביטוח, דראובן אינו מרויח כלום על ידי חסרון של שמעון, ולכן הכל של ראובן (בית שלמה קכב).

²³⁶ אבל בבית סתם יכול, ודלא כט"ז.

²³⁷ פי' כל ההלכות שאסור לשנות הם דווקא באמר "בית זה", אבל באמר בית סתם יכול המשכיר לשנות.

²³⁸ עי' מחנ"א לעיל הערה 234.

²³⁹ עי' קצה"ח שטז סק"א שבד"ב רח"ל, לא מנכה משכירותו, וצ"ע.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

השכירות, אבל בהקדים לו השכר דהיינו שפירש על הקדמת השכירות לכו"ע א"צ להחזיר. ולפ"ז מ"ש הרמ"א בסימן של"ד ס"א "לכן אם קיבל השכר כולו אינו צריך להחזיר", טעם הדבר דכיון דכשהקדים השכר ממכר הוא, א"צ להחזיר כלל, אפילו כפועל בטל. והרמ"א בכאן סמך עצמו על מ"ש בסימן של"ד דבשוכר בית איכא מחלוקת הפוסקים אי ממכר הוא, ובהקדים לכו"ע ממכר הוא ופטור מלהחזיר, ולזה כתב שפיר דנשרף דינו כנפל ובמכת מדינה מנכה לו (נתה"מ), שנים שהיה להם בית בשותפות והיו בו ב' קומות, ועשו ביניהם חלוקה שבכל ב' שנים יהיה לא' דירה התחתונה ולהשני דירה העליונה ואח"כ תחזור חלילה פעם בפעם, ואירע שקודם שהגיעה זמן שיחלפו זע"ז נשרף העליה ונתקלקל ואין ראויים לדור, ומאחר דחלוקת הזמן הוה חלוקה גמורה וקנין ממש, אף דהגוף נשאר בשותפות אבל הפירות נחלקו בזמן שעשו ביניהם ולאחר תשלום ב' שנים אם לא נבנה העליה עכ"פ יוציא התחתון מדירתו וידור בעל העליה של עכשיו בתחתית הבית ב' שנים עד שיבנו שניהם העליה ויחזרו לקדמותו (פ"ת בשם החת"ס).

(יח) ²⁹⁹ המשכיר עלייה סתם, חייב להעמיד לו עלייה. אמר לו "עלייה זו שעל גבי בית זה אני משכיר לך", הרי שעבד בית לעלייה(נה), לפיכך אם נפחתה העלייה בארבע טפחים או יותר, חייב המשכיר לתקן(נו), ואם לא תקן, הרי השוכר יורד ודר בבית(נו) עם בעל הבית(נה). ונכנס ויוצא דרך פתח הבית(נט), עד שיתקן לו את העלייה(ס). אבל אם נפל הבית והעלייה, אין צריך לבנות לו אחר, כיון שאמר לו בית זה. הגה ³⁰⁰ אצל אס נפיל העלייה כריך לזנותו כל זמן שהצית קייס(סא).

(נא) המשכיר עליה סתם כו' - מי שיש לו בית ועלייה על גבו והשכיר לחבירו את העלייה וא"ל עלייה זו אני משכיר לך ונפלה, א"צ ליתן לו אחרת ונותן לו השכירות כפי הזמן שדר בו, א"ל עלייה סתם, חייב ליתן לו עלייה, מיהו אם ירצה יתן לו אחרת וא"צ לבנות לו דוקא זו, אבל אם א"ל עלייה זו שעל גבי בית זה אני משכיר לך, הרי שיעבד הבית לו, דאל"כ למה הזכיר "שעל גבי בית זה", אלא רק לשעבד הבית להעלייה (סמ"ע).

(נב) אם נפחתה העליה בד' טפחים - פירוש, ואז חסרה מקום תשמיש כלי אחד (סמ"ע).
(נד) יורד ודר בבית - ולא ידור למעלה ובתשמיש אותו כלי לבד שיחסר לו ידור למטה, דאין אדם דר לחצאין בשני מקומות (סמ"ע).

(נה) עם בעל הבית - ואין הבעל הבית צריך לצאת מביתו וידור בו השוכר לחוד עד שיתקן לו עלייתו (סמ"ע) ²⁴⁰.

(נז) ונכנס ויוצא כו' - פירוש, ולא אמרינן שיעלה בכניסתו על גבי סולם לעלייתו כבראשונה ומשם ירד למטה בבית (סמ"ע).

(ס) עד שיתקן לו העליה - י"א שהמשכיר חייב ליתפל בזה ולהוציא עליו הוצאות ויש חולקים (סמ"ע), וכמו כן אם גג העליה נוטף מים, ובעל העליה לא גר שם ולא רוצה לתקן, יכול בעל הבית לחייב לתקנו, שהם משועבדים א' לשני, אבל אם כאשר בעל העליה קנה העליה היה לו נזילה, לא חייב (ש"ך בשם הרמ"א), אם נפל העליה, וירדו גשמים לבית, אין בעל העליה אחראי על זה, אבל אין בידו למנוע לבעל הבית לתקן, ואם המשכיר ירצה להשתמש בעליה בזמן שהשוכר לא יכול לדור שם, צריך לשלם לשוכר (ש"ך בשם ראנ"ח).

(סא) אבל אם נפל העליה כו' - פירוש, ואפילו כולו (סמ"ע וט"ז).

(יט) ³⁰¹ היו שתי עליות זו על גב זו(סב) ונפחתה העליונה דר בתחתונה נפחתה התחתונה הרי זה ספק אם ידור בעליונה או בבית לפיכך לא ידור ואם דר אין מוציאין אותו משם(סג):

(סב) היו שם שתי עליות זו על גב זו - פירוש, וא"ל המשכיר עלייה זו שע"ג בית זה אני משכיר לך, דכיון שא"ל ע"ג בית זה לא מצי למימר אם נפלה אזדא אלא הבית משועבד לה (כדלעיל ס"ק(נה)), ואם השכיר לו העליה העליונה, ודאי ירד לדור בעלייה תחתונה ולא למטה בבית, דעלייה ג"כ בכלל בית הוא, והמוציא מחבירו עליו הראיה, אבל אם השכיר לו התחתונה ונפלה, הוא הספק שבסעיף זו (סמ"ע).

²⁴⁰ היכא דלא מתדר לתרוייהו כגון שהוא צר מאוד מי נדחה לכאורה נראה דבעל הבית נדחה כיון דקבע לו זמן שכירות מכירה ליומי היא (רדב"ז ח"א סי' כ).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(טו) ואם דר אין מוציאין אותו מידו - משמע דהכי קאמר, מיד שהתחיל לדור למטה אין מוציאין אותו מהבית (סמ"ע). קשה, שהרי קרקע אפילו בספיקא דדינא אמרינן אוקי קרקע בחזקת בעלים. אלא כיון דדר עם בעל הבית ברשות בעל הבית כבר זכה בה ולא גרע מבית סתם דאין יכול להוציאו וליתן לו בית קטן וכמ"ש הרמ"א סעיף י"ז²⁴¹. ומיהו דוקא שדר בו בדיעת בעל הבית אבל שלא בדיעת בעל הבית יכול להוציאו לעליה כיון דקרקע בחזקת בעלים (קצה"ח).

(כ) ³⁰² מעשה באחד שאמר לחבירו דלית (פירוש גפן מודלית על אילן שפירותיו אפרסקין) זו שעל גבי אפרסק (סד) הוזה אני משכיר לך ונעקר אילן האפרסק ממקומו ובא מעשה לפני חכמים ואמרו לו חייב אתה להעמיד האפרסק כל זמן שהדלית קיימת (סד), וכן כל כיוצא בזה. הגה ³⁰³ ודוקא כזי האי גוונא שהאפרסק עליון בעולם רק שנעקר ממקומו, אבל אי נקלץ לא מחויב להעמיד לו אחר (סו). וכן אם נפל הבית שתחת עלייה ואמר לו עלייה פעל גב בית זו אין צריך להעמיד בית אחר:

(טז) דלית זו שע"ג אפרסק - פירוש, דלית גפן המודלה על גבי אילן של אפרסק (סמ"ע).
(טז) חייב אתה להעמיד לו האפרסק - הטעם, כיון שא"ל שעל גבי אפרסק זה, שיעבד האפרסק להגפן המודלה על גביו, ודומה לבית המשועבד להעלייה שעל גביו כשא"ל עלייה זו שע"ג בית זה (כדלעיל ס"ק(נה)) (סמ"ע), לאו למימר דהמשכיר חייב לאהדורי האפרסק אלא דלא יכול המשכיר לעכב על ידו (ש"ך בשם הראנ"ח).
(יז) אבל אם נקצץ אין חייב להעמיד לו אחר - הטעם, דכיון דא"ל שעל גבי אפרסק זה והרי אזדא, אם כן אין שם אפרסק עליו כיון דנקצץ ואין ראוי הוא לחזור ולנוטעו. ומסיק רמ"א ז"ל וכתב דכן הדין בעלייה, דאם א"ל שעל גבי בית זה כו' ונפל הבית והעלייה קיימת כגון שעומדת על גבי קונדסין, אינו צריך להעמיד לו בית אחר (סמ"ע).

סימן שיג - המשכיר בית לחבירו בבירה גדולה באיזה מקום רשאי להשתמש. ובו ד' סעיפים:

(א) ³⁰⁴ המשכיר בית לחבירו בבירה גדולה (א), משתמש בזיזים ובכותלים עד ארבע אמות ובתרביץ (ב) של חצר וברחבה שאחורי הבתים ומקום שנהגו להשתמש בעובי הכותלים, ובכל אלו הדברים הולכים אחר מנהג המדינה והשמות הידועים להם:
(ג) המשכיר בית לחבירו בבירה גדולה כו' - היינו שמותר להשתמש באויר החצר כמו ברחבה (סמ"ע).

(ד) ובתרביץ - היינו גינה קטנה שעולים בה מיני דשאים ויפה המראה לעינים, משמע דאין שייך שימוש באותה גינה, שאינה עשויה אלא למראה עיניו, משו"ה הזכיר שימוש בכותל הגינה, משא"כ ברחבה ששייך שימוש בה עצמה (ט"ז).

(ב) ³⁰⁵ המשכיר חצירו סתם לא השכיר הרפת שבה:
(ג) ³⁰⁶ הזובל שבחצר הרי הוא של שוכר לפיכך הוא מיטפל בו להוציא (ג), ואם יש שם מנהג הולכים אחר המנהג. במה דברים אמורים כשהיו הבהמות שעשו הזבל של שוכר (ד), אבל אם הבהמות של אחרים הזבל של בעל החצר²⁴² שחצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו אע"פ שהיא שכורה ביד אחרים (ה). הגה ³⁰⁷ מיהו אם קלטו השוכר ככלי מן האויר ולא נח בחצר הרי שלו (ו)²⁴³.

²⁴¹ עיי"ש בש"ך.

²⁴² עי' לקמן ס"ק(ז).

²⁴³ עי' לעיל סי' קפט ס"א בט"ז וקצה"ח. ראובן בנה בחצירו מפעל ונשתתף עם ה' אנשים והם כולם מתעסקים במלאכה הנז' ומשלמים שכירות לראובן, והביאו אומנים עכו"ם היודעים בטיב מלאכת הנזכר, וראובן אינו דר בחצר זולתי העכו"ם, ויהי בהמשך זמן השותפות כי נתקוטט עכו"ם א' עם חבירו ומתוך המריבה קם עליו והכהו נפש והרגו בחצר שלפני המפעל, וקודם שמת ראובן הביא עו"ד והשתדל לגבי הרשויות והודה המוכה בפניו איך העכו"ם חבירו הרגו שאין לו תביעה עם שום אדם אחר ועל זה הענין השתדל ראובן ע"י אחרים ונתפזרו על זה מעות הרבה. חייב לפרוע לראובן שטרך והשתדל והוציא להדיח את הרעה מעל בעלי המפעל דברשות קעביד לתועלת כולם ונשבע כמה הוציא ויטול מהשוכרים, שהרי אם היו ממתנים עד שיהיו נתבעים הוה להו פסידא

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א) הזבל שבחצר הרי הוא של שוכר לפיכך הוא מיטפל בו להוציאו - תרתי קאמר, הא', שאם שניהם רוצים בהזבל, בזה קאמר שהוא של שוכר, ומזה נמשך דין השני, באם שניהם אינם חפצים בו, דעל השוכר מוטל לטפל בו להוציאו (סמ"ע).

(ב) כשהיו הבהמות שעשו הזבל של שוכר - וה"ה הזבל שמוציא מביתו לחצר (סמ"ע).

(ג) אף על פי שהיא שכורה ביד אחרים - עי' לקמן סעיף ד' שהמחבר פוסק שהלכה זו רק אם שכר בית בחצר ולא גם שכר את החצר, וקשה (ועי' לקמן ס"ק(ז) שהוא מתרץ) (סמ"ע), לא מדובר שביתו של המשכיר פתוח לאותו חצר, ומ"מ נקרא חצר המשתמרת לדעת המשכיר, כיון שהוא משומר והוא חצרו, ולגבי הסתירה הובא בסמ"ע, העיקר כמש"כ בסעיף כאן ולא בסעיף ד' (ש"ך), בשו"ע סימן ר"ס סעיף ג' משמע להדיא דמציאה זוכה בו השוכר ולא המשכיר, והכא שאני משום דגבי זבל משייר כח לנפשיה שלא יזכה בה השוכר, דכיון דהמשכיר את החצר לא השכיר הרפת שבה, משום הכי דעתיה על זבל שלא יזכה בה השוכר אפילו אם יהיה הזבל בחצר כיון דשבח רפת ידידה ומשייר לנפשיה כח בחצר לזכות בזבל, אבל במציאות דעלמא זוכה השוכר, דעיקר חצר למי שיש לו רשות השתמשות²⁴⁴ (קצה"ח). עי' פתיחה לסי' ר'²⁴⁵ (נתה"מ). לענין דבר המונח בחצר מהני מה דביתו של המשכיר פתוח לחצר, דכיון דהמשכיר יוצא ונכנס בו ויכול לשום שמירתו עליו, מיקרי עומד בצד שדהו, אבל לענין דבר המונח בחדר המושכר, לא מהני מה דהמשכיר דר ג"כ באותו בית בחדר נגד חדר המושכר, כיון דרשות ביד השוכר לסוגרו ולמחות להמשכיר דריסת הרגל בו, א"כ בודאי לא הוה משתמר לגבי המשכיר. ועיין מה שכתבתי בפתחי תשובה לאה"ע סימן ק"ב סק"ד [שזה דווקא בחצר שיש לו דריסת הרגל, ולא בחדר שאין לו בו דריסת הרגל, אפילו באותו הבית] (פ"ת).

(ד) אם קלטו השוכר בכלי כו' - דווקא כשקדם הכלי להוצאת הזבל ואין סופו לנוח, אבל לפי המחבר אף אם לא קדם הכלי להוצאת הזבל קנהו השוכר, ואע"פ שסופו לנוח עכ"ז כל זמן שלא נח הוא של שוכר. ואפשר עוד, דאפילו אם הכלי דהשוכר מונח ע"ג קרקעית חצירו זה דהמשכיר, מ"מ כיון שהשוכר שכר החצר ויש לו רשות להעמיד שם כליו קנהו הכל (סמ"ע).

(ה) והאפר היוצא מהתנור וכירה של שוכר (ז) אפילו אחרים אופין ומנשלין.

(ו) היוצא מהתנור וכירה כו' - היינו שעומדין בחצר ושכורים להשוכר לבשל בהן, ורואים שאפילו אם גם אחרים אופין ומבשלין שם, כיון ששכורים לו, האפר של השוכר. וא"ת מ"ש מזבל של בהמות אחרים הנמצא בחצר (כנ"ל סעיף ג'). וי"ל דשאני אפר שהם מתערבים באפר של השוכר שגם הוא מבשל ואופה שם, ומשו"ה אין דעתו של המשכיר עליו (סמ"ע), ועי"ל דשאני אפר תנור דדבר ברור שיהיה דהא להכי קאי התנור, משו"ה סמכה דעתא דשוכר ע"ז בשעה ששוכר החצר, משא"כ בזבל הבהמות דלאו הכרח שיבואו שם הבהמות²⁴⁶ (ט"ז).

סימן שיד - מה הדברים שעל המשכיר לעשות או על השוכר. ובו ב' סעיפים:

(א) המשכיר בית לחבירו חייב להעמיד לו דלתות ולפתוח לו החלונות שנתקלקלו(א)

רבתי. ועל אף שראובן הוא בעל החצר, כבר הוא יצא מידי חובת שמירה ונכנסו השוכרים בחיוב שמירה (מהר"ט חו"מ פג), ועי' ש"ך קעח ס"ג שאפילו אדם זר שהוציא הוצאות משפט צריכים לשלם לו כדין יורד.

²⁴⁴ עי' קצה"ח סי' שיא ס"ק(ב).

²⁴⁵ זה תמצית דבריו הנוגע לענינו: חצר המושכר, אף דחצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו, מ"מ חצר המושכר אינו קונה לשוכר רק כשהוא מדעתו ואמר שיקנה לו חצירו השוכר לו, אבל כשבא מציאה לתוכו שלא מדעת השוכר, קנוי הוא לבעל הבית. והטעם נראה, דודאי חצר המושכר מיקרי ג"כ ידו של השוכר, דכיון שכל מה שהוא זכות לו מניח בתוכו חשיב כידו, א"כ ה"ה חצר המושכר, דכיון שהשוכר מניח כל מה שיש לו בתוכו הוי כידו. אך מ"מ, כיון דגוף החצר של המשכיר והוא יד המשכיר, רק שהשוכר שכרו, הוי ממש כשוכר יד בעל הבית, ומבואר בסימן ע"ד סעיף ג' בשוכר פועל דהוי כשוכר ידו למלאכתו, והדין הוא דמציאת פועל לעצמו.

²⁴⁶ עי' לעיל סק"ה(ה) וקצה"ח שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ולחזק את התקרה(ב) ולסמוך את הקורה שנשברה(ג) ולעשות נגר ומנעול(ד), וכן אם נפחתה המעזיבה והתקרה בד' טפחים חייב לתקנה(ה), וכל כיוצא בזה מדברים שהם מעשה אומן והם עיקר גדול ביישבת הבתים והחצרות. הגה: ²⁴⁷ ואלע"פ שפננס סם הסוכר ולא סלם היו סם דברים אלו, לא אמרין דנתפיים צמה סלמה(ו) אלא על המשכיר לתקן. תקן המשכיר דברים אלו ונסברו תוך ימי השכירות, אם אמר ליה בית זה(ז) אין צריך להעמיד לו אחר, אמר לו בית סתם צריך לתקנו כל ימי השכירות:

(א) ולפתוח לו החלונות שנתקלקלו²⁴⁷ - ואפשר דאפילו יש לו אורה הרבה, אם יש בו חלונות שנסתמו ולא נפרצו פצימיהן צריך לפותחן לו (סמ"ע).

(ב) ולחזק את התקרה - אם התליעו הנסרים המונחים על הקורות שבתקרה (סמ"ע).

(ג) ולסמוך את הקורה - אם נשברה אחת מהקורות שבתקרה (סמ"ע).

(ד) נגר ומנעול - נגר שנועלים בו מבפנים את הדלת ותוחבין אותו בחור האסקופה, ומנעול שנועלין בו מבחוץ (סמ"ע).

(ה) וכן אם נפחתה המעזיבה והתקרה בארבעה טפחים - היינו בהשכיר לו את העלייה, ולכן נתנו שיעור הפחיתה ד' טפחים, שאז מחוסר לבעל העלייה מקום תשימש כלי אחד, וכן"ל סי' שי"ב סי"ח. והמעזיבה חיזוק תקרה הוא, ומשו"ה הוא מוטל על המשכיר לתקנו שהוא מעשה אומנות, לאפוקי אם היו אומרים דאינו אלא משום משווי גומות דהוה מעשה הדיוט שהוא על השוכר (וכדלקמן סי"ב) (סמ"ע).

(ו) ולא אמרין דנתפיים כו' - אמרין שסמך על הפשיטות שבית השכיר לו ואין שם בית עליו בלא תיקון כל אלו (סמ"ע).

(ז) אם אמר לו בית זה - דכיון דאמר "זה" לא שיעבד נפשיה אלא להעמיד בידו בשעה שיבוא לדור שם, ומשם והלאה אזדא לה במזלא דהשוכר (סמ"ע). אם השכיר לו בית זה חייב להעמיד לו בשעה שמכניסו, מכאן ואילך אם נפל אין חייב להעמיד לו, ואם השכיר לו בית סתם חייב להעמיד לו כל ימי השכירות, וקשה שמשמע אחרת מסי' שי"ב סי"ז דלדעת היש מי שאומר דוקא כשנפל כולו (קצה"ח).

(ח) ³¹² השוכר חייב לעשות מעקה ומזוזה(ח) ולתקן מקום המזוזה משלו, וכן אם רצה לעשות סולם(ט) או מרזב(י) או להטיח נגו הרי זה עושה משל עצמו. הגה: ³¹³ וסו"ה דקין כל דבר שאינו מעשה אומן, וכל אלו העניינים הולכים אחר מנהג המדינה²⁴⁸.

(ט) ומזוזה כו' - והטעם, דמזוזה חובת הדר היא, ומ"מ לא יטול המזוזה כשיצא מן הבית אם הבית של ישראל (עי' יו"ד סי' רצ"א סי"ב) (סמ"ע).

(י) וכן אם רצה לעשות סולם כו' - היינו לגג, דאילו לעלייה המשכיר חייב, שבלי זה אי אפשר לדור בו (סמ"ע).

(י) או מרזב כו' - גגיהן היו טוחין בטיט ומשופעים מד' צדדיהן וסומכים נסרים לכותל אצל הגג להרחיק המים מן הכותל, וכשנפול אחד מהן הדיוט מחזירה (סמ"ע)²⁴⁹.

²⁴⁷ השוכר שני בתים והמשכיר עיכב על הא' ודר בשניה מ"מ אינו יכול לבטל הפסיקה, דא"כ איך דרת בביתי בלא פסיקה והוי כנשתמש, אלא שיכול לומר שישלם לו עבור המניעה. וכן מי ששכר בית מחבירו ע"מ לשפצה ולא עשה, מ"מ אין הפסיקה בטלה דהא נשתמש, ויש לחייבו בעד מניעת השיפוך (מהרי"ל דיסקין חושן משפט אות רח).

השוכר בית מחבירו ובא אונס ונשברו דברים, אין חיוב שמירה על קרקעות, ואפילו מטלטלין זה אונס והוא פטור, וכל תיקון שעושה השוכר יש לו דין יורד לתוך שדה חבירו בשדה העשוי ליטע (עי' לקמן סימן שעה), ואם לא עלה בדעתו של השוכר לתבוע הוה מחילה, ועי' קצה"ח ונתה"מ סי' יב ס"ח (חבצלת השרון חו"מ ל).
²⁴⁸ עי' הערה הקודמת.

²⁴⁹ על השמירות משודדי לילה, הדר בבית הוא שחייב ולא בעל הבית (שו"ת מבי"ט ח"ג סימן קנד). עי' יו"ד סי' רצא ס"ב: השוכר בית מחבירו, השוכר חייב לקבוע בה מזוזה ולתקן מקום קביעותה. (ואפילו שכר הבית בחזקת שיש לה מזוזה, לא הוי מקח טעות). וכשיצא, לא יטלנה בידו. (ואם הקפיד על מעותיה, השני צריך לשלם לו). ועי' מגן אברהם (סימן תלז ס"ק): הא דניחא ליה למיעבד מצוה בממוניה היינו בדבר שאין בו היזק כגון לברך על טלית שלו, אבל בחסרון כיס לא וכו' [ולענין מזוזה סתם רמ"א ולא כתב דצריך להחזיר לו הדמים. וי"ל דשם אין בו חסרון כיס שהמזוזה היא שוה הדמים שנתן בעדה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

סימן שמו – דין המשכיר בית על תנאי. ובו ד' סעיפים:

(א) 314 שכירות קרקע נשכר בדרכים שהוא נקנה בהם (א) 315 ואין אונאה לזכיות קרקע כמו במכירת קרקע 250 (ב) 251:

(*) בדרכים שהוא נקנה בהן - דהיינו בכסף בשטר ובחזקה ובקנין סודר, ועי' לעיל קצ"ב סי"ג וקצ"ה ס"ט (סמ"ע).

(ב) כמו במכירת קרקע - אשה אחת ששכרה בית מראובן לדור בו מפסח עד עצרת, והוא קיבלה אצלו קודם פורים לביתו במדת חסד או מחמת דבר אחר, ועתה חזר בו קודם פסח, יכול לחזור בו, דכל חזקה לא מהני אלא אחר גמר מעשה שראוי להחזיק מיד. ואם קנה באחד מהדרכים ומחלה, לא מהני מחילה עד שיחזיר ויקנה באחד מהקנינים 252 (סמ"ע). מי שעשה קנין (חוץ משל כסף) כמו חזקה או סודר או סיטומטא במקום שנוהגים 253, אינו חל אם לא שעשו לקנות עכשיו או מעכשיו, ואי אפשר אם אחר דר בו, וי"א שאין צריך להיות מעכשיו, וממילא יכול להשכירו תוך זמן שכירות הראשון, מ"מ י"ל דיכול המשכיר לחזור כיון דלא חל עדיין זמן השכירות ולא חל הקנין, וי"א שאינו יכול לחזור (פ"ת).

(ב) כשם שמתנה אדם כל תנאי שירצה במקח כך מתנה בשכירות (ג), וכל שממכרו ממכר בנכסיו שכירותו שכירות, וכל שאין לו למכור אין לו להשכיר 254 (ד) אלא אם כן יש לו פירות בלבד (ה) באותו קרקע שזה שוכר ואינו מוכר:

(ג) כך מתנה בשכירות - פירוש, וא"צ קנין בפני עצמו ע"ז, אלא כשמחזיק בגוף השכירות צריך לקיים התנאי 255 (סמ"ע).

250 עי' סי' רכ"ז סל"ב וסמ"ע שם שמציין לסעיף כ"ט שם נחלקו המחבר והרמ"א אם יש בקרקעות אונאה של חצי.

251 יש דין ביטול שכירות מחמת מום בשכירות (פתחי חושן שכירות פ"ד סי' ד ופשוט הוא).
252 מי ששכר בית והחזיק בו, ואח"כ נמלך השוכר ואמר ליה למשכיר, איני רוצה בו ומסלק עצמי ממנו. כיון דגוף הבית הוא של משכיר, כל שסילק השוכר ממנו, זכה בו המשכיר, ולכן אם שכרו לחדש והסתלק אחרי שבוע ואח"כ רוצה לחזור אינו יכול. וכן מי שיש לו קנין אורח והקנהו לבעל הקרקע, א"צ שום קנין אלא כיון שסילק המוכר עצמו ממנו זכה ביה בעל השדה (מחנ"א שכירות ט).

השוכר יש לו שעבוד על המקום המושכר לו וגוף המקום קנוי לו לזמן השכירות. כל שהוא מסתלק ממנו א"א להסתלק אלא בחוזר ומוכרו למשכיר הילכך צריך קנין, אבל המשכיר על השוכר אין לו אלא שעבוד דמי השכירות בעלמא שהוא מחויב לפרוע לו, וכל שהמשכיר פוטר מהם הרי הם כמחל לו חוב בעלמא שהוא פטור אפי' בדברים בעלמא דמחילה אינה צריכה קנין. וכי תימא דחוב דשכירות שאינו מתחייב בו אלא אחר שידור בו, ונמצא פוטר השוכר מדמי השכירות העתיד מוחל דבר שלא בא לעולם ואין אדם יכול למחול דבר שלא בא לעולם כשם שאינו מקנה דבר שלא בא לעולם. אלא דבאמת השוכר מתחייב מתחלה לכל דמי זמן השכירות והוא ליה כקונה מקום ההוא בכל כך דמים לכל כך זמן ומתחייב בדמי המקח מעכשיו או במשעבד עצמו להיות דר בחצרו ופורעו כל כך (ראנ"ח לח). דהוה דומה למחל מלוה ללוה החוב בתוך זמן פרעון, אף דלוה אינו חייב לשלם רק כשיגיע זמן פרעון (דברי משפט ש"ז ב). ראובן השכיר בית לשמעון ובתוך הזמן נפלה מריבה ביניהם, על שהיה תובע השוכר שיתקן לו מקום א'. והקפיד המשכיר כנגדו וא"ל תריק לי הבית, עתה רוצה שמעון להריקה באמרו שכבר מחל לו ויפטר מחיוב השכירות. לא הופקע מעליו חיוב השכירות במה שנתן לו רשות להריק ביתו, שבכל מקום שבא זה להפטר מכח דבריו אנו הולכים אחר הפחות שבלשונות (מהרי"ט ח"ב חו"מ סי' קיח). ועי' לקמן סי' שלג ס"ח בענין מוחל מתוך כעס.

253 עי' נתה"מ וש"ך ריש סי' ר"א.

254 קטן בן י"ג שנים פחות מבן כ' יכול להשכיר בית ירושתו (שונה ממכירה עי' סי' רלה ס"ט) (משפט שלום קונטרס אחרון סי' רלה ס"ט), וי"א שמוכח מהסמ"ע לא כן (סי' רל"ה סקל"ד) ואע"פ שהסמ"ע מדבר בקטן פחות מבן י"ג, אמנם הם באותו טעם (דברי משה חו"מ קיד). אחד השכיר לחבירו בנין שלא נבנה, והתנה קציבת זמן השכירות מעת שיוגמר. הרי זה דומה למכר כשיבא לעולם (עי' לעיל סי' רט ס"ד ברמ"א ב' דעות), והמשכיר היה מוחזק, ויוכל לומר קים לי (ש"ת מהרי"ל דיסקין קונ"א סי' ה' אות רמ).
255 עי' לעיל הערה 228.

ראובן שהשכיר בית אחד ליחידים להתפלל שם, וכתב בשטר השכירות והבית הכנסת שהשכרתי לכם הוא להתפלל לתוכו שחרית וערבית ומנחה של צבור ולא מנחה של פרטיים וכו', ורצו לקבוע

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ד) וכל שאין לו למכור כו' - בכלל זה הוא מכירת שיכור וחרש ושוטה וגם קטן עי' לעיל סימן רל"ה (סמ"ע).

(ה) אלא אם כן יש לו פירות בלבד כו' - בעל בנכסי אשתו או מי שנתן לאחר הגוף מהיום והפירות לאחר מיתה ושייר הפירות לנפשו וכיוצא באלו, כשיבוא אחד מהן למכור או להשכיר הפירות לאחרים, והפירות הן דבר שלא בא לעולם ואינו יכול להקנותן לאחר אלא כשיאמר לו קנה קרקע זו לפירותיה (עי' זוז ס"ד), ובזה קאמר דאין לו רשות להקנות לאחר הקרקע כדי לקנות הפירות בתורת מכירה כי אם בתורת שכירות, כי יש חילוק בין דא לדא (עי' סי' רי"ב ס"ד), שהקונה שדה לפירות מחבירו יכול לנוטעה ולזרעה כל זמן שירצה או להובירה, והשוכר אינו כן, ועוד דשוכר יש בידו השדה כאילו קנה אותה לפירותיה, מ"מ אין יכול להכניס לאחר בזכות זה, כי לו האמין בעל הקרקע ולא לאחר (דשונה מבית שאפשר לזרוע את השדה יותר משיעורה, ולא יודע לבעל הקרקע²⁵⁶) (סמ"ע), וי"א דכל שלא זכה בקרקע כלל אלא בפירותיה אינו יכול למכור הפירות דהא דבר שלא בא לעולם הוא, אלא בתורת שכירות מהני, דהיינו שהוא מסלק עצמו ונכנס זה תחתיו על פי השכירות, ואדם יכול לסלק ולהתנות על דבר שלא בא לעולם (ט"ז), וי"א דהקונה יכול למכור כל זכותו, רק כונתו במ"ש דאם יש לו פירות לבד שזה שוכר ואינו מוכר, היינו במי שיש לו רק פירות ולא שדה לפירותיה, כגון באחד שמכר איזה דבר והתנה על פירות שדה זו לכמה שנים, דאדם מתנה בדבר שלא בא לעולם, או בית שהתנה לדור בו כמה שנים, דאז אינו יכול למכור שדה לפירותיה, והפירות או הדירה בעצמה אינו יכול למכור דאין אדם מוכר דבר שלא בא לעולם, ומ"מ יכול להשכיר הפירות או הדירה, דהא כל שוכר א"צ לשכור שדה לפירות כמו במוכר, והטעם נ"ל, דאף דבכל דבר שאין יכול למכור אינו יכול להשכיר, מ"מ בדבר שלא בא לעולם שאני, דכל משכיר כחוב הגוף דמיא להעמיד לו (נתה"מ).

(ג) ³¹⁷השוכר בית מחבירו ומוען שישכרו על תנאי שיכניס עמו דיוורין אחרים והמשכיר מכחיש, ישבע המשכיר (ו) שלא התנה כן. והוא הדין לכל טענות שביניהם (ועיין לעיל סימן קצ"ט סעיף טז ולקמן סימן קטז סעיף ז):

(י) ישבע המשכיר כו' - זהו מהכלל שנתבאר בסימן שי"ב (סעיף ט"ז), דכל ספיקות הנופלים בין השוכר והמשכיר בענין הקרקע אמרינן הקרקע בחזקת בעליה עומדת וישבע המשכיר ויטול (סמ"ע).

(ד) ³¹⁸ראובן שכר נער לשמשו⁽¹⁾, ואמר לו שמעון לסמוך עליו לשלם לו כל מה שיפסיד בהיות הנער בביתו, אע"פ שלא היה קנין בדבר, חייב, כי כל תנאי שכירות אינו צריך קנין (ח):

שם ישיבה ואינו מניחם ראובן מפני התנאי הזה. הדין עם הקהל, דיכולים לקבוע שם ישיבה ולהתפלל תפילה של פרטיים (כנה"ג הגהות טור סי' רכה אות נא). וכל תנאי על בית הכנסת אינו כולל אלא בית הכנסת שמתפללין בו האנשים, לא עזרה ולא בית הכנסת של נשים (שם אות נב). ראובן שהשכיר לשמעון דירה, וכעת לומד שמעון עם איזה תלמידים. אין המשכיר יכול לעכב כיון שהשכיר לו הדירה בסתם, ונהי דהוא עומד וצוח שעל אופן זה לא השכיר, מ"מ הלא הוא דברים שבלב. אך באמת ניחא, דכיון דידוע לכל שהכל מקפידין ע"ז ע"כ שפיר לא הוא כדברים שבלב, והוא כאומדנא דמוכח, ומשום הכי שפיר פסקינן בש"ע סי' קנ"ד דיכול למחות כנ"ל. וכל זה תינח שם, אבל במלמד עם תשב"ר דיש בזה סגולה ע"פ דברי חכז"ל דבית כזה אינו נחרב ואינו נשרף, א"כ י"ל דאדרבה כמה בני אדם חפצים להשכיר ע"ז, וא"כ נהי דהוא אינו רוצה בזה, מ"מ כיון דהשכיר בסתם אין בידו למחות משום דהוי כדברים שבלב, ואומדנא דמוכח לא הוי כיון דכמה בני אדם רוצים בזה, והוא ספיקא דדינא, והשוכר הוי מוחזק לגבי המשכיר (דובב מישרים ח"א סי' עה). המשכיר חנות לחבירו על שנה חוץ מהירידים, ושוב נתחדש עוד יריד. צריך לפנות החנות שכל תנאי ממון אומדים דעת המתנה, ולכן אף דלא פירש משום דלא אסיק אדעתיה יש לכלול גם החדש דאומדנא הוא, אך השוכר יכול לנכות בעד ימי היריד החדש לפי שכירות העולה לכל יום על סתם ימים ולא כפי מה ששוה בימי היריד, דמעיקרא שכפסק השכירות היו ימים אלו בכלל, ואף דיחשב לספק, יש לפסוק כן משום דבגוף החנות המשכיר חשוב מוחזק, ולענין השכירות השוכר מוחזק (ערוך ש"י ש"ב סי' א).
²⁵⁶ עי' לקמן סי' שט"ז סק"ב.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ט) ראובן שכר נער לשמשו - מש"כ "לשמשו" צ"ל משמעון, פי' והוא המשכיר(קצה"ח). וי"א ששמעון אינו לא שוכר ולא משכיר, אלא הוא התחייב עצמו להיות ערב בעד הנער, ע"כ מה שהפסיד חייב מטעם דהוי כערב בשעת מתן מעות כיון דנתערב בשעה ששכרו לשמשו, וכיון דאדעתא דהכי קיבלו והכניסו לביתו הוי כערב בשעת מתן מעות (נתה"מ).^(ט) אינו צריך קנין - פירוש, קנין חדש, אלא כשלקח הנער לביתו ע"פ תנאם נתקיימו הדברים שהתנו ביניהן (סמ"ע), וה"ה למשכיר לגוי לא צריך קנין (ש"ך בשם המהרש"ך).

סימן שמו - המשכיר בית לחבירו לזמן קצוב ורצה השוכר להשכירו לאחרים. ובו ג' סעיפים:

(א) ³¹⁹המשכיר בית לחבירו(א) לזמן קצוב ורצה השוכר להשכיר הבית לאחר משכיר עד סוף זמנו(ב), והוא שלא יהיו מניין בני בית האחר(ג) יותר מבני ביתו. ואם אמר לו המשכיר למה תטרח ותשכיר ביתי לאחרים(ד) אם לא תרצה לעמוד בו צא והניחהו ואני פוטר אותך(ה) משכירותו, שומעין לו²⁵⁷ (וע"ל סימן קצ"ז).³²⁰ ואם השוכר רוצה ללכת מן הבית(ו) ולהניחו כך בלא דיוקין ורואה לשלם למשכיר, יכול המשכיר להשכירו לאחרים(ז)²⁵⁸, דביתא מיתבא יתיב ושאייה יוכת שערי²⁵⁹.³²¹ מי שנתן ביתו או השכירו, ושייר כח לעצמו(ח) שכסירא יכול לדור עם המקבל מתנה או השוכר בבית, יכול למכור כחו לאחר(ט), ובלבד שלא יהו בני ביתו מרובים(י).³²² ומחלקים בין אם שייך לעצמו חלק מסויים, כגון חצי הבית, או יוכל למכרו לאחר. אבל אם שייך לעצמו חלק שאינו מסויים, כגון דיוכל לסלקו, אינו יכול למכרו או להשכיר זכותו לאחר. מי שנתן לאחר דירה בביתו ואין המקבל צריך לאותו דירה,³²³ נראה לי דיוכל להשכירו או למכרו לאחר, שבני ביתו אין מרובים ממנו, ללא גרע כח המקבל מתנה מכח המשכיר לעצמו, לנותן בעין יפה נותן(יא) ועיין לעיל סימן קנד סעיף כה:

(כ) המשכיר בית לחבירו - אם כבר השכיר לאחר, שכירתו קיים, לכן אם אית ביה רווחא להשוכר להשכירו ביותר, רשות בידו להשכירו לכתחילה, ולא שייך בזה למה תטרח וכו', וכל ההלכה של "למה תטרח" היא כאשר עוד לא השכיר לאחר (ש"ך בשם הרשד"ם²⁶⁰), והיכי דכבר השכיר לבני בית מרובים ונטל שכר יותר, המותר לבעלים כמ"ש הרמ"א ש"ס"ג ס"י (רע"א)²⁶¹.

(ג) ורצה השוכר להשכיר כו' משכיר - לא אמרו אין השוכר רשאי להשכיר, כי אם במטלטלים שמה יבריחם שוכר השני ויאבדם, וגם בשדה משום שמא יכחישנה, משא"כ במשכיר ביתו דיכול להראות לו כל פרטי עניני ביתו ויתנה עמו שיחזירנו כן בשלימותו, ויש בו משום אל תמנע טוב מבעליו²⁶² (סמ"ע), ומשמע דמיירי בבית שאין המשכיר דר עמו, והטעם שמתלטלין שונה הוא, שיש חשש שהשוכר השני מבריחם מן הבעלים במקום שאין עיניהם שולטות שם, משא"כ בקרקע שהבעלים יכולים לראות תמיד עליה שלא תהא

²⁵⁷ עי' רמ"א שסג ס"י אם השכירו ביותר ממה ששכר את זה, ועי' רע"א סי' שע"ה ס"ז שהביא דעת הבני אהרן, שיש מח' אם יוכל לקבל תוספת שכירות או לא, ומסיק שיש קים לי שלא.
²⁵⁸ ראובן שכר דירה עם שמעון שידורו יחד, ויתן כל א' חצי דמי הסקה ואח"ז שמעון עזב, וראובן תובע ממנו חצי דמי הסקה ושמעון תובע דמי שכירות שנתחייב לו מלבד דמי הסקה מחצה. שמעון חייב בחצי דמי הסקה, אמנם כיון שראובן יש לו טובת הנאה ממה שדר בעצמו בהדירה ומקודם דר עמו ביחד בדוחק, א"כ דמי להא דסי' שי"א ס"ג וס"ו בסמ"ע וש"ך דמנכה כדי הטורח וכ"ה ברס"י של"ג ס"א. ומבואר בט"ז סי' של"ג דהיינו מחצה, וה"נ ינכה לו מדמי הסקה ממה שהיה החיוב עליו ליתן דהיינו רבוע (מהרש"ם ח"ב סי' רז).

²⁵⁹ פי' רש"י (ב"ק כא ע"א): שד ששמו שאיה מכתת שער בית שאין בני אדם דרין בו, והלכך זה שעמד בו ההנהו. לישנא אחרינא בית שהוא שאוי ויחיד מאין אדם יוכת שער מזיקין מכתתין אותו.

²⁶⁰ עי' ש"ך לקמן ס"ק(ד) והערה 264.

²⁶¹ י"א דיכול להשכיר לאחד שבני ביתו מרובין באופן שישומו כמה עולה ההיזק מחמת שבני ביתו מרובין וכן יתן השוכר להמשכיר (שו"ת שו"מ מ"ת ח"ד סי' עז).

²⁶² אם ידוע שזה האיש שרצונו להשכירו הוא מחרב דירות או שהוא אלם או בעל מריבות או אינו מתנהג בנקיות וכיוצא בזה, ודאי שהמשכיר מוחה בו מלהשכיר לזה. אמנם המשכיר אינו נאמן לומר שהוא כן בלא ראיה משכני האיש הזה, וכן לשונא של המשכיר אינו יכול להשכירו (עי' ט"ז ש"ב סעיף ז) (ערה"ש שטז ב).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מקולקלת, ואף על פי שאינו דר עמו באותו הבית, מ"מ יכול לילך בכל עת לדרוש מה יעשה בביתו (ט"ז).

(ט) והוא שלא יהיו מניין בני בית כו' - וי"א שצריך שיהיו אותם מספר דיירים (ש"ך בשם ספר החינוך)²⁶³.

(ז) ואם אמר לו המשכיר למה תטריח כו' - משום אל תמנע טוב מבעליו (סמ"ע). ע"ל סי' ס"ו סכ"ג ד"ה המוכר שטר חוב [י"א דמי שחייב לחבירו מנה בשטר ומכר השטר בפחות לאחר, יכול הלזה לומר למלוה אני אתן לך כמו שנתן לך אחר ואין המלוה יכול למכור, ואפילו מכרו כבר יכול לעכב, ולא נהירא, ומה שמביא ראיה מלקמן סימן שט"ז אין ראיה, דהתם הבית הוא שלו. גם יש לומר דדווקא לזה השכירו ולא לאחר²⁶⁴] (ש"ך), אם האחר רוצה ליתן לו תוספת בשכירות ממה ששוכרו הוא, אין יכול המשכיר לומר לו צא והניחו כו', אם לא שגם הוא יתן לו ג"כ אותו ריוח (עי' רמ"א סימן שס"ג סעיף י') (נתה"מ), וכל זה בשא"ל המשכיר כן קודם שהשכירה לאחר, אבל אם השכירה כבר לאחר ונכנס לדור בה, או אפילו לא נכנס לדור בה רק שקנהו מדין שכירות קרקע ואין מצוי לו לשכור בית אחר, לא מפקענין זכותו של שני, דכיון דטעמא דשומעין להמשכיר הוא משום אל תמנע טוב מבעליו, לא אמרינן הכי אלא היכא דליכא פסידא ורעה לאחר. אמנם אם השוכר השני לא נכנס עדיין לדור בהבית ומצוי לו לשכור בית אחר, אף על פי שכתב לו שטר שכירות וכי האי גוונא, שומעין למשכיר הראשון, דהא לשוכר שני נמי אמרינן ליה אל תמנע טוב (פ"ת).

(ח) והריני פוטר אותך - דוקא בכי האי גוונא א"י המשכיר לחזור בו שיחזיק השוכר בבית ויתן השכירות, אבל באומר סתם צא מביתי לא נגמר עד שיחזיר השוכר ויקנה להמשכיר (רע"א), [כאשר המשכיר אומר לו הריק את ביתי] אין סברא שהוא פוטרו לאלתר, שנמצא יד שוכר על העליונה, אם ירצה יריק ואם ירצה יחזיק בתוך הבית. שאם היה בענין שהיה יכול תיכף המשכיר להחזיק בבית, שלא יוכל לחזור, היה אפשר שיתרצה שיפרדו איש מעל אחיו. אבל לא שיהיה השוכר רשאי והמשכיר אסורים ידיו, אלא מסתמא הכי קאמר, לכשתריק הבית ואקבלנה ממך, תפטר. אבל כל זמן שבידך החזיק כשלך, ומצינן למהדר, גם אני מחזיק כשלי. לפיכך אפילו היתה כוונתו שיפטר מהשכירות, הואיל וכל זמן שאינו מריק לו הבית אינו פוטר, נמצא שהרקתו של בית פוטרתו. וכל שעדיין לא הריק הבית, יכול הוא לחזור בו ולומר, איני חפץ שתריק, כי היכי דכי אמר זרוק לי חובי והפטר שאם זרקו נפטר, כל שעדיין לא זרקו יכול לחזור ולומר אי אפשר שתזרקנו. וכן בשואל אף על פי שאמר לו שלח והפטר יכול לומר אי אפשר שתשלחנו. ובאומר קרע ע"מ לפטור א"א שתקרענו, אף כאן כל שלא יצא מהבית עדיין הוא בחיובו ויכול לומר א"א שתריקנה שאין לי שוכר מזומן עכשיו (רע"א בשם המהרי"ט).

(י) ואם השוכר רוצה לצאת מן הבית - נראה דאם אין המשכיר יכול להשכירו לאחרים צריך השוכר לשלם כל השכירות ואינו מנכה לו כפועל בטל, דהא אפילו בבית מנכה לו כמו בשוכר שמת תוך שנה (סי' של"ד ס"א ברמ"א), דאם כבר הקדים לו שכרו ואין היורשין מוצאין אחר להשכירו אין בעל הבית צריך להחזיר שכרו אלא כפועל בטל מחזיר לו מה שהבית פנוי לו לעשות כל מה שירצה, אבל היינו דוקא היכא שהשוכר אנוס כמו התם שהשוכר מת, אבל היכא דאפשר לו לשוכר לקיים השכירות אינו מנכה כפועל בטל. ובנדרון שהיו מוכרחין לברוח מחמת דְּבַר ר"ל, אינו מנכה לו כלום כיון שהבית קמן, והא שכתב דגם בבית מנכה לו כפועל בטל, היינו משום דיכול המשכיר בעצמו להשתמש בו ובזה מרויח קצת ונהנה, אבל התם שהוכרחו כולם לברוח אין לו הנאה כלום במה שהבית פנוי²⁶⁵ (קצה"ח).

²⁶³ צ"ע אם זה כוונת הש"ך, ואפשר שכוונתו להביא מהחינוך שהחילוק בין מטלטלין לקרקעות, שבמטלטלין יש טענה של אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר.

בשכירות בית קנה אותו וחייב בהשכר מדינא, אמנם לא קנה אותו לענין שיהיה יכול להשכירו לאחר שבני ביתו מרובין לכך אין יכול להשכירו, ומ"מ חייב לשלם (נתה"מ שלג סק"ד).

²⁶⁴ נראה מדבריו שאף בדיעבד יכול לדחותו (בית שלמה יו"ד ח"ב סי' קח).

²⁶⁵ עי' שי"ב סי"ז וקצה"ח שם ונתה"מ.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(1) יוכל המשכיר להשכירו לאחרים כו' - אם כבר קיבל המשכיר המעות אין צריך להחזיר להשוכר המעות²⁶⁶, אף אם השוכר אומר אם כן יעמיד הבית בלי דיוורין אין צריך לשמוע לו. אבל אם עדיין לא קיבל המעות מהשוכר והמשכיר משכירו לאחרים, יש להסתפק אם מנכה להשוכר מדמי שכירותו מה שמקבל מאחרים, אף אם אמר השוכר אני אשלם כולו ולא ידורו בו אחרים (סמ"ע), וכל זה רק אם נתן מעצמו אבל אם תפס משכון לא הוה כמו שילם שכירות מוקדם (פ"ת), וי"א שבהקדים שכרו אין השוכר יכול להשכירו לאחר וגם אינו יכול לומר תהא בדודה כיון שנתתי שכירות ומשום דביתא מיתבא יתיב, ולזה הוה בחזקת המשכיר שלא יהא יכול לומר תהא בדודה, אבל הברירה ביד המשכיר אם רוצה שתהא בדודה ואם רוצה להניח לאיש אחר לדור בחנם נמי יכול, אבל אם משכירו לאחר בשכר, השכר לראשון כיון דקניה ליה להשכירות. ועוד י"א שאפילו אם הקדים לו שכרו יכול להשכירו לאחר וכן עיקר²⁶⁷ (קצה"ח). וי"א שבמקום שלא היה השוכר יכול להשכיר לאחרים כגון בדר עמו, השכירות שמקבל המשכיר מאחרים הוא של המשכיר אפילו לא נתן המעות כיון דאין להשוכר שייכות בגוויה, ובמקום שיכול להשכיר לאחרים, השכירות להשוכר ואפילו נתן לו המעות, ואפילו במקום שאינו יכול להשכיר לאחרים מנכה לו מהשכירות כמה אדם רוצה ליקח פחות כשלא דר בו דומיא דפועל בטל (נתה"מ).

(2) או השכירו ושייר כח לעצמו - ראובן שהשכיר בית לשמעון ובתוך הזמן נפלה מריבה ביניהם והקפיד המשכיר כנגדו ואמר לו "תריק לי הבית", אין השוכר נפטר בדיבור בעלמא, שהרי אם השוכר מוחל למשכיר אחר שנקנה לו בקנין הראוי לשכירות לא מהני אלא א"כ היה קנין מחדש משוכר למשכיר, וא"כ אפילו נתרצו שניהם השוכר והמשכיר שיריק הבית ויפטור מן השכירות, עדיין לא נקנה הדירה משוכר למשכיר, ושניהם יכולים לחזור²⁶⁸ (קצה"ח), וי"א שכל דברי המחבר הם דווקא בנותן מתנה ולא בהשכיר ומכר (רע"א), שהמוכר או השכיר חלק, השאיר לעצמו בעין יפה, ולא מונע מעצמו כלום (רע"א בשם המהר"י וייל), ראובן ושמעון היו גרים בבתיים שגבלו על חצר של ראובן, וראובן הקנה לשמעון זכות השתמשות בחצר כל זמן שהוא עצמו ישכון. אמנם בכל עת שימכור חזקת הבית או שישכירנה לאחרים יאמר לקונה הבית או לשוכר שאין לו רשות בחצר, ושמעון מת, אין לבנו זכות בחצר (רע"א בשם הראנ"ח).

(3) יכול למכור כחו לאחר כו' - כל ששייר לנפשו כח בו, פי' הדבר שהשוכר מתחילה קיבל על עצמו גם אחר במקומו כשירצה המשכיר, מאחר שכל אדם שליט בביתו לעשות בו מה שירצה והרי שייר לנפשו כח לדור בו, וה"ה אחר במקומו (סמ"ע).

(4) ובלבד שלא יהו כו' - ויש חולקים, שיכול לעשות מה שירצה כל זמן שאין תנאי מפורש בענין (ט"ז)²⁶⁹.

(5) עד דלא גרע כח מקבל מתנה מכח המשייר לעצמו כו' - ויש חולקים דיכול הבעלים לומר אין דעתי נוחה לדור עם אחר כי אם עמך, ולא מיבעיא כשבאו לדור עמו בחדר אחד, אלא אפילו בבית אחד כשאין לכל אחד פתח בפני עצמו לכנוס ולצאת בתוכו מרשות הרבים לחדרו ומחדרו לרשות הרבים איכא קפידא (ש"ך, סמ"ע), וי"א דמיירי כאן באינו מסוים, דאומר סתם דנותן לו דירה, דהיינו דמקנה לו אחד מביתו לדירה, דכל זמן שאינו

²⁶⁶ עי' לקמן סי' של"ד ס"ק(ה).

²⁶⁷ חלוק הסמ"ע [על הקצה"ח] הוא דוקא כשהשוכר נסתלק כשלא היה למי להשכיר ורצה שישאר כן בלא דיוורין, שבזה מחלק שדוקא כשעיכב מלשלם עד שיעבור זמן השכירות מנכה להשוכר מה שקיבל משוכר האחר אף שאינו יכול לעכבו מלהשכיר לאחרים בבית מטעם ביתא מיתבא יתיב, אבל כששילם לו הכל כיון שלא היה למי למיגר, כשיצא השוכר מן הבית אף שאמר לו שלא ישכיר לאחרים הוי השכר למשכיר, כיון ששוב אין הבית שייך להשוכר דהרי נסתלק אף שלא היה למי להשכיר ונשאר בהכרח עבור המשכיר, כיון דאין יכול לעכבו מלדור שם בעצמו או להכניס אחרים כשלא ישלמו כלום משום דביתא מיתבא יתיב, יכול המשכיר ממילא גם ליקח שכר בעד מה שיניח להאחר לדור שם וא"צ ליתן כלום להשוכר (אגרות משה חו"מ ח"א סי' עד).

²⁶⁸ עי' מחנ"א שכירות ט לעיל הערה 252.

²⁶⁹ עי' לעיל קנ"ד ס"ב: המשכיר ביתו לבעל הבית אחד, ואחר כך הביא עמו קרוביו או מיודעיו לשכון עמו כאחד בבית זה, הרי המשכיר מעכב. ואם הם סמוכים על שולחנו, אינו יכול לעכב עליו לא השותף ולא המשכיר. עיי"ש בערה"ש ס"א: דאין יכול לעכב שלא ידורו בביתו אותם שמאוכלי שולחנו אף שנתוספו אח"כ, כיון שאין כוונתו לפרנסה כמו אכסניא אלא אוכלים בחנם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מסוים אינו רשאי למכור או להשכיר. ואם נתן לו דירה בלשון מסוים, שסיים לו חלק בית פלוני, הוי כשאר נכסיו של המקבל ויכניס שם מה שירצה אפילו אם דיירים מרובים (ט"ז), וי"א דעיקר כדעת הרמ"א, דבשלו יכול כל אדם לעשות מה שירצה אף שעל ידו גורם היזק לחבירו כל שאינו מזיק ממש בגירי דיליה, אבל בשוכר אין השוכר רשאי להשכיר אם לא שאין בו שום דבר המזיק, דבשל חבירו לאו כל כמיניה להזיק דבשכירות לא קניא, ומשו"ה השוכר אינו יכול להשכיר כשהמשכיר דר עמו²⁷⁰ (נתה"מ).

(ב) ³²⁴שנים (ששכרוניב) בית בשותפות לדור בו יחד, אין אחד מהשותפין יכול להושיב אחר במקומו אפילו יש לו דירין פחותים ממנו, כי יכול לומר אותך אני יכול לקבל אבל אחר אני יכול לקבל. ואינו יכול לכופו לחלוק(ניב) שהבית אינו שלהם אלא שכור להם לזמן (וע"ל סימן קע"א סעיף ט ד"ש חולקין):

(²⁷) שנים ששכרו - דווקא שכרו, אבל ירשו או קבלו במתנה, יכול להושיב אחר במקומו (רע"א [לעיל סעיף א']).

(³¹) ואינו יכול לכופו לחלוק כו' - עי' קע"א ס"ט שמשמע שהמחבר סותר דבריו כאן, אלא כאן אינו יכול לכופו לחלוק, היינו דוקא בבית שתשמישו מרובה ויש בו משום היזק ראייה, ואם ידורו יחד צריכין לחלק במחיצה כיון דיש בו דין חלוקה כדי לסלק היזק ראייתן זה מזה, בזה דוקא קאמר דאין בידם לחלק הבית במחיצה כיון דאין הבית הוא שלהם. ובסימן קע"א לא הזכיר שם בית אלא שדה וחצר (סמ"ע).

(ג) ³²⁵ראובן משכן ביתו לזמן, והתנה שאחר הזמן יהיה רשות [לשוכר] (י"ד) (בידו) לדור בו הוא וסיעתו או למשכן או להשכיר למי שירצה, יש מי שאומר שאפילו בלא תנאי רשאי להשכיר או למשכן(טו) ³²⁶למי שזני ציתו אינו מכוונן ומפני התנאי רשאי להשכיר ולמשכן אפילו למי שיש סיעה גדולה מסיעתו:

(⁷¹) והתנה שאחר הזמן יהיה רשות לשוכר - מש"כ "לשוכר" אינו לשון מדוקדק, שהיה צריך לומר "זה שהשכינו בידו", אלא משום דסתם משכון הוא בנכיתא, דאל"כ הוא אבק ריבית, וכל נכיתא בכל שנה כך וכך בעד הפירות ה"ל כשכירות (סמ"ע).

(¹⁰) שאפילו בלא תנאי רשאי להשכיר כו' - אפילו מת הממשכן והניח בנים קטנים, אף דאין יכול לתובען בקטנותן, מ"מ אין מפקיעין מיד זה שהשכינו בידו זכותו, כיון שמשעה שהשכינו היה בידו להשכירו מיד אפילו בתוך הזמן, וגם ה"ל כאילו הבטיחו הממשכן בפירוש שכשיכלה הזמן יהא רשות בידו להשכירו אפילו למי שבני ביתו מרובין, הרי הוא בידו כאילו קנוי לו לכל זה בחיי הממשכן ואין מפקיעין זכותו (סמ"ע).

סימן ש"ז - אמר השוכר פרעתי שכר הבית, והמשכיר אומר לא פרעתי. ובו ד' סעיפים:

(א) ³²⁷השוכר שאמר נתתי שכר הבית שנתחייבתי בו והמשכיר אומר עדיין לא נמלתי, בין שהיתה בשטר או בעדים בין שהיתה בלא עדים(א), אם תבעו בתוך זמן הסכירות(ב) כגון ששכרו לשלשים יום ותבעו תוך ל' (ג) על השוכר להביא ראייה או יתן ויחרים על מי שלקח ממנו שלא כד"ן או יטעון עליו בדמים שנתן תחילה טענה בפני עצמה(ד) וישביענו היסת. ואם תבעו המשכיר לאחר שלשים יום אפילו ביום שלשים(ה) על המשכיר להביא ראייה או ישבע השוכר שכבר נתן לו שכרו ויפטר. וכן אם שכר ממנו שיתן לו השכר שנה בשנה ותבעו בתוך השנה על השוכר להביא ראייה, תבעו לאחר השנה ואפילו ביום אחרון של השנה על המשכיר להביא ראייה (ועיין לעיל סימן ע"ח סעיף ג).

(⁸) ה"ג בין שהיתה בשטר "או בעדים" בין שהיתה בלא עדים כו' - ור"ל עדי הקנין שמשכיר לו ושלא יחזיק ויאמר קניתיהו דה"ל כמו שטר וכמ"ש בריש סימן ע' ע"ש, ומשו"ה סיים וכתב בין שהיתה בלא עדים, ר"ל וכ"ש בלא שטר, דאפילו היה בשטר נאמן השוכר לאחר זמן, שהחזקת שטר שכירות אינו ראייה שלא שילם, שזה ראייה שהשוכר לא קנה הקרקע (סמ"ע), אמנם אם עשה שטר נפרד על דמי השכירות וכתוב בו נאמנות, אזי לא יוכל לומר פרעתי (סמ"ע וש"ך), וכן מי שקיבל קנין בעדים לפרוע לו השכירות אינו

²⁷⁰ עי' לעיל הערה 262.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

יכול לומר פרעתי (סמ"ע), היינו דווקא פרעון בכולו, אבל פרעתיך מקצת, לכאורה היה נראה דנאמן כשאין לו עדים במיגו דלא קצצתי לו רק סך כזה שטוען שעדיין חייב לו. ואפשר דכיון שהוא תוך זמנו עדיין, אם יאמר לא קצצתי רק כך המשכיר יהיה נאמן להוציאו מהבית (נתה"מ).

(2) אם תבעו בתוך זמן השכירות כו' - דשכירות אינה משתלמת אלא לבסוף (סמ"ע). הרמ"א חשש שיש כאן חסרון בדברי המחבר דאל"כ מה ענין שלשים יום לכאן, וע"כ הגיה ששכרו לל'. וי"א מ"ש ל' יום הכוונה בשוכר סתם באותן ל' יום של הודעה (עי' לעיל סי' שי"ב ס"ה), ועי"ל דמיירי במשכיר סתם דזמנו ל' יום (ש"ך).

(3) ותובעו תוך שלשים - אם שכרו סתם לכל שנה בכך וכך ובכלות השנה טען פרעתיך עבור השנה, נאמן לומר פרעתי דהו"ל אחר זמנו. ואף על גב דלא הודיעו ויש לו לדור עוד שנה, היינו משום דלא הודיעו הו"ל כנותן לו רשות שידור עוד שנה אבל זמן הפרעון כבר עבר משנה הראשונה, דהא שכירות אינה משתלמת אלא לבסוף, וממילא בהשכיר לו לחדשים ואמר לו בעד כל חדש כך וכך, מכי כלתה חדש הראשון הו"ל זמנו ונאמן לומר פרעתי אחר כל חדש, אלא דאם טען שפרע תוך שלשים יום של הודעה עבור אלו התלתין יומין הוא דאינו נאמן, דכיון דלא הודיעו הרי יש לו לדור שלשים יום ואינו נאמן תוך זמן זה. וכן שכרו לעשר שנים כיון דסכמו בכל שנה י' דינרין הו"ל כל שנה ושנה זמנו ונאמן לומר פרעתי (קצה"ח)²⁷¹.

(7) או יטעון עליו בדמים שנתן תחלה כו' - היינו, או יטעון עליו לאחר שפרעו תביעה בפני עצמה בדמים שנתן תחילה וישביענו שבועת היסת, ומש"כ "או" לאו דווקא הוא, דהא מצי למיעבד תרווייהו, דהיינו קודם שיתן יחרים חרם סתם על מי שלקח מידו, ואחר שיתן יתבענו ויטעון עליו שנתן תחילה (סמ"ע).

(7) אפילו ביום השלשים כו' - פירוש, אפילו בתחילת היום, אף על גב דמן הדין אינו יכול להוציאו מידו עד סוף היום שנשלם זמנו הן בהלואה הן בשכירות (סמ"ע).

(ב) ³²⁸המשכיר בית לחבירו בשטר לעשרה שנים ואין בו זמן(ו), השוכר אומר עדיין לא עבר מזמן השטר אלא שנה(ו) והמשכיר אומר כבר עברו ושלמו שני השכירות ושכנת עשרה שנים, על השוכר להביא ראיה ואם לא הביא ראיה ישבע המשכיר היסת ויוציאנו. ³²⁹והוא הדין בקצת טענות(ח) צניניהן. ³³⁰ומיהו יש לומרם דאם הוא ³³¹לפחות זמן השכירות שיכול לומר פרעתי או לא שכרתי מעולם ונפל טענה בין המשכיר והשוכר, אע"ג שקרקע בחזקת בעליה עומדת השוכר נאמן במיגו(ט).

(1) ואין בו זמן - פירוש, גם זמן כתיבת השטר לא נזכר שם, דא"כ מסתמא היו חושבין מאותו זמן או קרוב לו (סמ"ע).

(1) השוכר אומר עדיין לא עבר מזמן השטר אלא שנה - ה"ה אם אמר עדיין לא כלו כל הי' שנים (סמ"ע).

(7) וה"ה בשאר טענות כו' - ה"ה אם המשכיר אומר בו' שכרת והשוכר אומר בה' שכרתי, או שהבעל הבית הבית אומר לא השכרתי, דקרקע בחזקת בעליה קיימת ועל השוכר להביא ראיה, עי' לעיל סי' שי"ב סט"ז (סמ"ע).

(2) השוכר נאמן במיגו - עיין לקמן ס"ק(טז) שזה אינו מיגו להוציא (סמ"ע). וי"א דלכו"ע היכא דאית ליה מגו דנאמן השוכר, ולכן לא היה הרמ"א צריך לכתוב בלשון "יש אומרים" (ש"ך). וי"א שכאן מדובר שהשוכר תובע, ששכר ממנו על עשר שנים ומחויב ליתן לו הדירה ורוצה לשלם לו השכירות כפי הפסיקה. והמשכיר טוען שכבר כלו ושוב אינו רוצה להשכיר לו. ע"ז קאי הרמ"א "וה"ה בשאר טענות שביניהם", היינו שהמשכיר אומר בי'

²⁷¹ היכא דשכר בית סתם, שא"ל השכיר לי בית זה בכך וכך ליום, אף על גב דא"ל כל יום בכך וכך ה"ז שכורה אצלו לחדש אחד, דסתמא דמלתא לא אגר אינש ביתא לפחות משלשים יום. והיכא דשכר ואמר השכיר לי בית לג' שנים כל שנה בכך וכך או כל חדש וחדש בכך וכך, נראה דכל חדש וחדש הוא חד שכירות (מחנ"א שכירות יב), ויכול להוציאו בסוף כל שנה ושנה (בית שלמה חו"מ קטו), וכן צריך קנין בסוף כל שנה ושנה (שם קטז), ועי' לעיל הערה 198. וי"א דהוה שכירות לג' שנים, אבל יש תנאי לשלם כל שנה ושנה, ואין יכול להוציאו עד סוף ג' שנים (מנחת פתים סי' שט"ו). וברור הדבר שאם השכירו בשנים עשר דינרים לשנה בדינר לחדש שצריך לפרוע בכל חדש וחדש, ואם לא משלם יכול להוציאו, שעל מנת כן לא השכרתי לך (מהרי"ט ח"א קיג).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

והשוכר אומר בה', פירוש, המשכיר מודה לו שלא כלה עדיין זמן השכירות, רק שטוען שהשוכר לו כל שנה ב', וכך נתן לו בה' שנים הראשונות, ושיתן לו כמו כן בשנים הבאות. והשוכר אומר בה' ואינו רוצה ליתן לו מכאן ולהבא אלא ה', ואומר שגם בשנים הראשונות לא נתן לו רק ה'. הדין נותן שהמשכיר נאמן ויכול להוציאו מן הבית, ולזה כתב הרמ"א דיש אומרים דאם הוא אחר זמן השכירות, דהיינו אף שהשוכר לו על י' שנים, מ"מ כל שנה ושנה זמנה הוא לענין פרעון, ואם האמת כדברי השוכר א"צ ליתן לו השכירות מהשנים שעברו כיון שחייב להעמיד לו בית, ויכול לשכור עליו בית אחר ולהוסיף עליו מהשכירות שעדיין בידו. ולזה אם יש בידו שכירות מהשנים שעברו, ויש לו מיגו דפרעתי משנים שעברו כיון שהוא אחר כלות שנה שהוא זמן פרעון של השכירות, יכול לעכב מהשכירות שתחת ידו עד שיעמיד לו בית או שישכור מעצמו בית ויוסיף עליו משכירות שתחת ידו. ובוזה יש חולקין דלא אמרינן מיגו מממון לממון, ולפ"ז בשוכר בית סתם שתובע ממנו שחייב להעמיד לו בית אחר, הוי מיגו מממון לממון דלא מהני לדעה זו (נתה"מ).

(ג) שטר השכירות או שטר המשכנתא שכתוב בו שנים סתם, בעל הפירות אומר שלש ובעל הקרקע אומר שתים וקדם זה השוכר או המלוה ואכל הפירות(י), הרי הפירות בחזקת אוכליהם(יא) עד שיביא בעל הקרקע ראיה(יב).³³² ויש מי שאומר שאם יראה ב"ד שלא יוכל השוכר(יג) או הממשכן לברר עוד דבריו(יד) מוציאין מידו(טו):

(¹) וקדם השוכר כו' ואכל הפירות - פירוש, של שנה השלישית (סמ"ע), משמע שקדם בעדים שאכילתו ידוע, דאל"כ אפי' היכא דלא אפשר לברורי אין מוציאין מידו, מטעם דאית ליה מגו דלא אכלתי. וכן מיירי בענין דלית ליה מגו דלקוח, דאל"כ נאמן במגו כדלקמן סוף סי' זה. ואף שהראה השטר בב"ד, מ"מ אי בעי כביש לשטריה. וגם לא שייך לומר דכיון שכתוב בשטר שנים סתמא לסייע ליה ללוה דמשמע שנים, דכיון דהניחו ליה למלוה לאכול פירות של שנה שלישית איתרע ליה סהדותא דשטרא (ש"ך).

(²) הפירות בחזקת אוכליהן כו' - אין מוציאין מידו עד שיביא המשכיר ראיה, שהיום או למחר יביא השוכר עדים שהוא כדבריו והיינו צריכים להחזיר לו, ואטרוחי בי דינא בכדי לא מטרחינן, וי"א דאם מתו העדים ונשתכח הדבר מפי אחרים ויראה לב"ד שלא יוכל השוכר עוד לברר דבריו, מוציאין מיד השוכר מה שדר בו, ואלה הם שתי הדעות שכתב המחבר. ודוקא בכתב בשטר "שנים סתם" שהוא מילתא דרמיא עליה דעדים לאדכורי ולפרש לשון השטר בכמה שנים היה הקנין לפניהם, ולפעמים הולכין העדים לדרכן ומוסרים הדברים לאחרים שביניהן, בכי האי גוונא דוקא אמרו דאיכא לברורי. משא"כ כשכתב בשטר ל' שנים ואין בו זמן, דאין מוטל על העדים לאדכורי מתי יתחיל זמן השכירות, בכי האי גוונא ליכא לברורי מיקרי (סמ"ע), היכא דאיכא לברורי, אין מוציאין מידו, ואם לאו מוציאין מידו [שסתם משמעות השטר לב' שנים] והכל תלוי בראיות עיני הב"ד אם אפשר להתברר או לא (ש"ך). הא דאפילו בכתב בפירוש שהשוכר לג' שנים וזה אומר כבר כלו וזה אומר עדיין לא כלו, וקדם ודר בו השוכר שנה ג' וכו'. מיירי שתובעו תוך זמן של השנה הג', דאילו אחר זמן שיכול לומר פרעתי ודאי דאין השטר מגרע לשוכר, ואפילו לא היה ביד השוכר שום שטר נאמן לומר פרעתי, וכ"כ הש"ך ס"ק(י), ולכן המשכיר נאמן להוציאו מהבית ולא היה לו כח שטר על ג' שנים, ואף אח"כ אין לו דין שובר, רק משום שהוא מילתא דעבידא לאיגלווי והניחו לאכול שנה הג' אין מוציאין מידו, ואי ליכא לברורי מוציאין (נתה"מ), עי' בש"ך סי' ק"נ (ס"ז ד"ה אפילו אם טוען) דמשמע מדבריו דאף במלוה אומר חמש ולוה שלש הוי מלתא דעבידא לגלווי, ואפשר דהש"ך לשיטתו המוזכר כאן אזיל דס"ל דאף לענין זמן השכירות מתי התחיל הו"ל מלתא דעבידא לגלווי, והסמ"ע סובר שאינה עבידא לגלווי (פ"ת בשם הבית אפרים).

(³) עד שיביא בעל הקרקע ראיה - ודוקא אם כבר דר בו אין מוציאין מידו מטעם אטרוחי בי דינא וכנ"ל ס"ק(יא), אבל אם עדיין לא דר בו פשיטא דאין מניחין לו לדור בו, דהקרקע בחזקת בעליה עומדת, אם לא שיש מיגו (סמ"ע).

(³) ויש מי שאומר שאם יראה ב"ד כו' - היינו אם מתו העדים, ויראה לבית דין שלא יוכל השוכר לברר עוד דבריו, היינו כי שמא העדים או בעלי דינים גילו הדבר ברבים ועשוי הדבר להתגלות (ש"ך).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(71) או הממשכן לברר כו' - הוא הדין השוכר (סמ"ע), משמע מדבריו שה"ממשכן" הוא המשכיר, ואינו נכון, אלא המלוה בשטר על המשכון, כל ספק הוי הדין עם המשכיר, דקרקע בחזקת בעלים קיימת, אפילו שהשני אכל הפירות (ט"ז), וי"א שממשכן היינו במקום שוכר (ש"ך), היינו שהממשכן הוא הלוה (נתה"מ²⁷²).

(טו) מוציאין מידו - אפי' אכל ג' שנים קודם שתבעו לדין (ש"ך).
(ד) ³³⁴אכלה השוכר או הממשכן שלש שנים וכבש השטר ואמר לחמש שנים יש לי פירות ובעל הקרקע אמר שלש, אמר לו הבא שטרך ואמר אבר. השוכר נאמן שאילו רצה אמר לקוחה היא בידי (טז) שהרי אכלה ג' שנים, ודוקא שאין עדים שהיא (יז) מושכרת או ממושכנת בידו וגם בעל הקרקע לא מיחה, הא לאו הכי אינו נאמן:

(טז) שאילו רצה אמר לקוחה כו' - הא דלא חשבינן זה למיגו להוציא, לפי שכבר זכה בקרקע לפי טענתו משעה שירד בה והחזיק בה לה' שנים בחזקת דנעל גדר ופרץ (סמ"ע).

(72) ודוקא שאין עדים שהיא כו' - כבר נתבאר זה לעיל סימן קמ"ט ס"א וסי' ק"ן ס"ג (סמ"ע), ועיי"ש בדעת הי"א (ש"ך).

סימן שיח - השוכר רחים מחבירו ושוב לא נצטרך. ובו סעיף א'

(א) ³³⁵השוכר רחים (א) מחבירו שיטחן לו עשרים סאה בכל חדש בשכרו²⁷³ והעשיר בעל הרחים^(ב) והרי אינו צריך לטחון שם, אם יש לשוכר חטים שצריך לטחון לעצמו או לאחרים כופין אותו ליתן דמי טחינת עשרים סאה שזו מדת סדום היא^(ג). ואם אין לו יכול לומר אין לי דמים והריני טוחן לך כמו ששכרתי ואם אין אתה צריך מכור לאחרים^(ד):

(8) השוכר את הרחיים - מ"מ המשכיר יכול לחזור משכירתו מהיום והלאה אף על פי שהוא תוך זמן, כיון דגם לדידיה אית ליה פסידא (ט"ז).

(2) והעשיר בעל הרחים - וקנה רחים בענין שא"צ שיטחון לו (סמ"ע).

(3) שזו מדת סדום היא - כלומר זה נהנה וזה אינו חסר, דמה לו שיטחן להמשכיר או שיטחן לאחרים הנמצאים ובאים אצלו, יקח מהן דמים ויתנם להמשכיר, וכופין על מדת סדום (סמ"ע).

(7) ואם אין אתה צריך מכור לאחרים - י"א דמ"מ יכול המשכיר לחזור משכירתו וליקח מידו הרחיים בתוך זמנו, ומהתימה שקיצר המחבר כאן ורמ"א ז"ל ולא כתבו מזה כלום (סמ"ע).

סימן שיט - מי שהטעה חבירו עד שהכניס פירותיו לביתו. ובו סעיף א'

(א) ³³⁶מי שהכניס פירותיו לבית חבירו שלא מדעתו (א) או שהטעהו עד שהכניס פירותיו והניחם והלך. יש לבעל הבית למכור לו מאותם הפירות כדי ליתן שכר הפועלים שמוציאין אותם ומשליכים אותם לשוק, ומדת חסידות הוא שיודיע לבית דין וישכירו במקצת דמיהם מקום משום השבת אבידה לבעלים אע"פ שלא עשה כהוגן³³⁷ ויט' אומרים לנכד להודיעו תחילה ואם נאנסו לאחר טהודיעו פטור (ב):

(8) לבית חבירו שלא מדעתו כו' - יש חולקין וס"ל דהיינו דוקא בחצר דלא קיימא לאגרא ומטעם דעביד אינש דינא לנפשיה, אבל לא בחצר דקיימא לאגרא²⁷⁴ (סמ"ע וקצה"ח). וי"א דנהי דמצי למיעבד דינא לנפשו ולהוציאו מביתו, אבל אינו רשאי למכור מגוף הסחורה לשכור בדמיה פועלים להוציאו, וגם אינו רשאי להוציאו ולהניחו במקום הפקר שיופסד שם, ודוקא היכא שהטעה לבעל הבית שעשה שלא כהוגן, אמרינן שכאשר עשה כן יעשה עמו דבר שלא כהוגן (סמ"ע), ראובן שכר בית משמעון לכ"ד חדשים לאלף כסף. עוד התנו ביניהם שאם ירצה לעמוד עוד שנה אחרת שלא תוכל להוציאו. ובינתיים שמעון נתן את הבית בנדוניא לבתו. ואחר גמר הזמן הקצוב עמד ראובן שנה אחרת ועוד שבעה חדשים יותר ואז אמר לו חתנו של שמעון לראובן, דע שאני מוצא שכירות יותר מהבתים ממה

²⁷² כוונתו לפרש דברי הסמ"ע ולא כמכריע בינו לש"ך.

²⁷³ פי' במקום שכרו.

²⁷⁴ ואז צריך לשלם שכירות.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שאתה פורע אם תרצה אתה ליתן מה שאני מוצא בהן מוטב ואם לא אני רוצה להשכירם לאחר. והמשכיר ראה שהשוכר הכניס כל צרכיו לזמן החורף ולא התרה בו כדי שלא יצטרך לעשות הוצאות לטרוח לחזור אין זה אלא אחד משני דברים או שכונתו היה שיעמוד השוכר ימות החורף עד תום השנה הג' לפחות ואח"כ נתחרט כי ראה שהיה איש אחר נותן לו שכירות יותר או שעשה כן ברשע ופשע ובין כה זכה השוכר (ש"ך בשם המהרשד"ם), מיירי כאן שהוא צריך למקום שהפירות מונחים שם דהוי דומיא דממלא חצר חבירו, אבל אם אינו צריך ה"ל זה נהנה וזה לא חסר, אלא דמ"מ אם הוא מודיע שאינו מרוצה להיות נשכר לו ודאי גם בזה הדין עמו. אמנם כל זמן שהוא צריך לאותו מקום א"צ להודיע כלל (ט"ז).

(כ) ויש אומרים דצריך להודיעו כו' - וי"א שמודיע לב"ד והן ישכרו פועלים להניח הפירות במקום מוצנע, אבל לבעל הפירות אין צריך להודיעו אפילו ממדת חסידות, דאם יודיעו ודאי יבוא ויכנס לתוך ביתו של זה להוציא הפירות, והבעל הבית לא נחא ליה בזה שיכנס לביתו כלל. ואם לא ירצה לעשות מדת חסידות זו להודיע לב"ד, אלא ירצה להתנקם ממנו ולהוציאן ולהשליכן בשוק, עכ"פ מחויב להודיעו לבעל הפירות שיבוא ויקח פירותיו מהשוק, דהרי אז לא יכנס לביתו אלא למקום שפירותיו מונחים שם בשוק, ואם לא הודיעו חייב באונס לכו"ע (סמ"ע) וי"א שאין צריך הודעה כלל הכא, כיון דשלא כדין עבד וברמאות כאשר עשה כן יעשה לו, ועיקר הודעה אינו אלא ממדת חסידות (קצה"ח). מעשה שהיה בעת מלחמה שהיו בני כפרים מבריחים חפציהם לכרכים איש אל אחיו או בשכירות לזמן, והנה בעל בית אחד מבני כרכים שרבו ההברחות בחדריו עד שכמעט לא היה לעצמו מקום להניח בו דבר, ובדק בחבילות לידע מי ומי המניחים לשם, ומצא חבילה אחת שחקר ודרש של מי הוא ולא נודע לו והבין שאחד הכניסה בלי ידיעתו, ונטל החבילה וזרקה לחצירו, ואחר איזה ימים בא בעל החבילה ומצא שנגנב הרבה מחבילתו וגם נתקלקלו כמה בגדים ע"י גשמים, ותבע לבעל הבית לדין לפני דיין אחד. מחמת שלא הודיע לב"ד הוי מזיק בידים ומחויב לשלם, אחר שישבע חבירו כמה נזיק²⁷⁵ (פ"ת).

הלכות חכירות וקבלנות

סימן שכ – מקבל או חוכר מחבירו היאך יתנהג זה עם זה. ובו ה' סעיפים:

(א) אחד השוכר (א) מחבירו שדה לזורעה או כרם לאכול פירותיו בדמים או ששכר ממנו בפירות קצובים, דין אחד יש להם, והשוכר בפירות הוא נקרא חוכר:

(כ) אחד השוכר כו' - כלל דבריו הוא, דאחד השוכר שדה וכרם בדמים מזומנים, ואחד שלא שכרה בדמים מזומנים אלא ששכרה ליתן לבעל הבית בכל שנה כך וכך תבואה, דין אחד להם, ובשניהן אף אם ילקה השדה ולא תצמיח כראוי, צריך ליתן לבעל השדה או הכרם כל דמי קצבתו הן במזומנים הן בפירות כפי מה שיהיה השכירות, אם לא שהיה מכת מדינה ועל דרך שיתבאר בסימן שכ"א ושכ"ב (סמ"ע).

(ב) המקבל שדה או פרדס כדי לעבוד אותו ולהוציא עליו יציאות(ב), ויתן לבעל הקרקע שלישי התבואות או רביע או מה שיתנו ביניהם, הוא נקרא מקבל(ג). הגה: ³⁴⁰ואין כותבין שטר ביניהם אלא מדעת שניהם, שמטעם שניהם, שטר אינו יכולין לחזור בו והוי ליה כמלוה בשטר(ד), ³⁴¹והמקבל נותן שטר הכתיבה מן השטר(ה):

(כ) ולהוציא עליו הוצאות - כל המקבל על עצמו שיתן הוא ההוצאות, אזי הפירות שיוציא השדה הן שלו ואינו נותן לבעל הבית אלא חלק ממנו שלישי או רביע, לאפוקי סתם אריס דבעל השדה נותן ההוצאה והזרע, דאז בעל השדה נטל הפירות ונותן לאריס שלישי או רביע (סמ"ע).

(ג) המקבל כו' עד והוא נקרא מקבל - ודין מקבל אינו כדין שוכר וחוכר, שהמקבל לעולם אינו נותן לבעל החצר אלא לפי מה שיוציא מהשדה או הכרם, שאם יהיו פירות הרבה יהיה

²⁷⁵ עיי"ש שהיה צריך למכור מקצת דבריו, ולשכור לחפציו מקום למשכנם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שלישו או רביעית דבעל הבית ג"כ הרבה, ואם מעט מעט. עוד יש ביניהן נ"מ לדינא, וכמו שיתבאר בסימנים שלפנינו (סמ"ע).

(7) והוי ליה כמלוה בשטר - שהרי משכתבו תהיה הכתיבה עליו כמלוה בשטר לטרופ על ידו ממשועבדים שלו מה שקצב עמו, ולא ניחא לסתם אנשים שיהיה עליהן שטר כזה, מיהו היינו דוקא כשפרט בתוך השטר קצבה ידועה ליתן לו, אבל אם לא נפרט בתוך השטר אלא שיתן לבעל השדה שלישי או רביעית מהיוצא מהשדה כפי מה שיהיה, שאין לזה דבר קצוב וידוע, אין מוציאין בשטר כזה ממשועבדין (סמ"ע). וקשה על זה שהרי אפילו שוכר במעות וכתב שטר עליו נמי אינו כמלוה בשטר משום דלא נכתב אלא כדי שהשוכר לא יחזיק בדבר כאילו זה שלו (עי' לעיל ש"ז סעיף א'), דאפילו שכירות בשטר יכול לטעון פרעתי, אלא מ"ש "והו"ל כמלוה בשטר" לאו למשעבדי קאמר, וכן לא לענין פרעתי, אלא לענין מ"ש ומשכתבו אין יכולין לחזור בהן, ואם התנו שישלם לו כלום משכתבו קנו והו"ל כמלוה בשטר (קצה"ח). מיירי כאן בלא קנין, דאי בקנין למה לא יכתבו בלא דעתם, והרי סתם קנין לכתובה עומד כמבואר בסימן ל"ט ס"ג. ועוד, דאי בקנין א"כ שוב אין כתיבת שטר חוב להם שהרי בלא"ה בקבלן לכו"ע א"י לחזור (פ"ת).

(7) והמקבל נותן שכר הכתיבה - ואפילו אם בשנה זו לא יזרע השדה כמנהג עובדי האדמה, ולא תהיה לו הנאה מהשדה שנה זו, אפ"ה צריך לתת לו שכר הכתיבה (סמ"ע).

(ג) ³⁴²כל דבר שהוא לסייג הארץ בעל הקרקע חייב בו(ו), וכל דבר שהוא שמירה יתירה החוכר או המקבל חייב בו. הקרדום שחופרין בו הארץ והכלים שנושאים בהם העפר(ז), והדלי והכר וכיוצא בהם שדולים בהם המים, על בעל הקרקע, והטיטת המקומות שמקבצים בהם המים, על החוכר או על המקבל, ³⁴³ויש אומרים דנחוכר אין על צעל הקסה כלום(ח):

(1) כל דבר שהוא לסייג הארץ כו' - דינו של מקבל, שכל דבר שאין השדה נשמר זולתו, כגון הסייג והחפירה שסביב השדה, הוא על בעל השדה, וכל דבר שהוא כדי לעשות שמירה מעולה הוא על המקבל (סמ"ע).

(1) הקרדום שחופרין בו כו' - ויתן בעל השדה עיקר הדברים הצריכים לעבודת קרקע, כמו הקרדום שחופרין בו והכלים שמוציאין בו העפר, והדלי והכר שדולין בו. והדברים שאינן מעיקר העבודה אלא כדי להקל מהעבודה, כגון היאורים שעושין להמשיך בהם מים על פני השדה, על המקבל לעשותן. והטעם, כיון דהטירחא מוטלת על המקבל, אם ירצה הוא להקל עליו טירחות ההשקאה או השמירה יעשיהן משלו (סמ"ע).

(7) דבחוכר אין על בעל השדה כו' - הטעם, כיון שהוא צריך ליתן עכ"פ להמחכיר כדי חכירתו אף אם לא יצמח השדה וכנ"ל, א"כ אין להמחכיר עסק בהשדה כל זמן חכירתו, משו"ה א"צ ליתן ולעשות שום דבר מכל הנ"ל להחוכר, ומהאי טעמא מכל שכן אם שוכר שדה מחבירו במזומנים, שאין על המשכיר לעשות שום דבר מכל אלו (סמ"ע).

(ד) ³⁴⁴בין חוכר בין מקבל, מקום שנהגו לקצור התבואה אינו רשאי לעקור(ט), לעקור אינו רשאי לקצור, ואיזה מהם שבא לשנות חבירו מעכב עליו(י), ובמקום שנהגו לחרוש(יא) אחר הקצירה צריך לחרוש, אפילו אין מנהג לנכש עשבים רעים והוא ניכש(יב), ³⁴⁵ואם פירש בשעת הניכוש(יג) שעושה זה כדי שלא יחרוש ושתק בעל השדה, גלי דעתיה דניחא ליה, ואם נהגו לנכש(יד) והוא אינו רוצה, אין שומעין לו אפילו אם ירצה לחרוש אחר הקצירה כדי לעקור העשבים:

(ט) אינו רשאי לעקור - פירוש, לעקור עם השורש (סמ"ע).

(1) חבירו מעכב עליו - דפעמים ניחא להבעל הבית שתשאר שורש התבואה בארץ להיותו במקום זבל לכשיזרע לשנה הבאה, ופעמים כשאין צריך לזבלה ניחא ליה שתתנקה השדה, ואז חפץ יותר שתיעקר ויעקר גם השרשים ויפנם משדה. וכן המקבל פעמים צריך קש ליתן לבהמותיו, ומשו"ה ניחא ליה לעקרה עם השורש, ופעמים חש על הטורח, כי טירחת העקירה היא טפי מהקצירה. והכלל שהמקבל והנותן לשניהן יש בגוף התבואה והקש שגדל בארץ לפי מנהג מקומן, ומשו"ה יכול כל אחד לומר ניחא לי בשרשי התבן או לא ניחא לי (סמ"ע).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א') שנהגו לחרוש - היינו כדי להפוך שרשי העשבים הרעים שבו שלא יחזרו ויצמחו לכשיזרע (סמ"ע).

(ב') והוא ניכש - והיה מקום לומר כיון דניכש ממנו העשבים רעים תו א"צ חרישה, קמ"ל דיכול בעל השדה לומר שמא לא ניכשת כל הצורך או לאחר הניכוש חזר וגדל שם עשבים רעים (סמ"ע).

(ג') ואם פירש בשעת הניכוש כו' - קמ"ל בזה דכתב דפירש בשעת הניכוש, חידוש הוא דאין צריך לפרש כן בשעת קבלת השדה לידו, אלא אפילו אם קיבלה מתחילה בסתם, אם בשעת הניכוש פירש דבריו והוא שותק, אמרינן ג"כ דשתיקתו הוה כהודאה (סמ"ע).

(ד') ואם נהגו לנכש כו' - הטעם, דיכול לומר זרע דהעשבים הרעים שיפול מהן לארץ יצמחו אח"כ ולא יהנה להו החרישה הבאה אח"כ שתשאר שם, לכך רוצה שינכש כפי המנהג קודם שיהיה בו זרע וישליכו חוצה (סמ"ע).

(ה) ³⁴⁶אם נוהגין שהחוכר שדה סתם נוטל חלקו באילנות שבנו(טו), יש לו חלק בהם אפילו אם הוסיף בעל השדה בחלק החוכר(טז), ואינו יכול לומר הוספתי לך(יז) בחלקך כדי שלא תקח חלק באילנות, ואם נהגו שלא ליטול חלק באילנות, אז הם של בעל השדה אפילו אם הוסיף בחלק של בעל השדה:

(ט) נוטל חלקו באילנות - פירוש, באילנות הגדלין באותו השדה, ואין להמקבל בהן טירחא כמו שיש לו בתבואות השדה, משו"ה תולה גידולי האילנות בהמנהג אם נהגו כך המקבלים ליטול גם מהם חלק כמו בתבואות השדה שקיבלו (סמ"ע).

(י) אפילו הוסיף בעל השדה כו' - פירוש, אם שאר המקבלים לוקחים לנפשם שני שלישי התבואה ובעל השדה שלישי, ובעל השדה זה הוסיף לו שיטול המקבל ג' חלקים מתבואות השדה והוא יקח הרביעית (סמ"ע).

(י) ואינו יכול לומר הוספתי לך כו' - והיינו דוקא בדלא פירש בשעת הקבלה שמשו"ה מוסיף לו, אבל פירש כן פשיטא דצריך לקיים תנאו, דכל תנאי דמתנה בשעת החכירות והקבלה קיים (סמ"ע).

סימן שבא - מקבל או חוכר מחבירו היאך יתנהג זה עם זה. ובו ב' סעיפים:

(א) ³⁴⁷החוכר או המקבל שדה מחבירו והוא בית השלחין(א) או בית האילן(ב), ויבש מעין בית השלחין²⁷⁶, ולא פסק הנהר הגדול(ג) אלא אפשר להביא ממנו בדלי(ד), או שנקצין האילן של בית האילנות, אינו מנכה לו מחבירו, ³⁴⁸אם מכת מדינה היא כגון שיבש הנהר, מנכה לו מחבירו. הגה: ³⁴⁹אכל בקבלנות אינו מנכה לו כלום, אלא חולקין כמה שנתמלא כפי תנאם. והא דאמרינן אם מכת מדינה מנכה לו מן חכירו²⁷⁷, הוא הדין בכל כיוצא בזה, ³⁵⁰דכל מקום שנתמלא הענין לגמרי

²⁷⁶ ראובן שכר חנות מהאדון וחזר והשכירו לשמעון על כל משך הזמן, ואח"כ באה פקודת המלך לתקן החומה אשר בו החנות כי יש בו חשש סכנה והעמידו עצי הבנין סמוך לפתח החנות ולא הניחו לכנוס לשם רק דרך משעול צר ונמשך כן רבע שנה, ושמעון שילם לראובן מקודם בעד כל רבע שנה, ועתה בהגיע זמן תשלומין מעכב שמעון עבור רבע שנה הראשון שבא עי"ז להיזק ומניעת פדיון. ואינו דומה למש"כ בס"י ש"א יבש המעין, דכאן הרשות בידו למכור בהחנות ורק הדרך שלפני החנות שהוא של רה"ר נתקלקל ונתמעטו עי"ז הנכנסים ויוצאים. אמנם כאן ראובן באמת אינו עושה כלום סתירה ובנין רק האדון המשכיר הראשון עושה זאת, ואיך נוכל להפסיד את ראובן עי"ז ולגבי ר' הוי כגזירת המלך בעלמא, ואפי' אם יבא האדון ויגזול את החנות ראובן פטור, דאף דסתם אחריות טעות סופר מ"מ באחריות שלא בא מחמתו הוא פטור (שו"ת מהרש"ם חלק ד סימן קח).

²⁷⁷ המקבל שדה מחבירו כו' עד אם מכת מדינה היא מנכה לו מן חכורו, התם בחכירות מיירי ובמקרקעי, דברשות דמרא קיימא ולא נתחייב לו אלא מקרקע זו, וקאמר ליה מזלך גרם ונסתחפה שדך. אבל מטלטלי כגון מעות הלואה או כלי שאול בחזקת שואל ולוה קיימא לכל אונסי', דמטלטלי בחזקת מאן דאיתניהו בידו קיימא, וכל הנאה שלו נתנה (שו"ת מהר"ל לז).

ראובן שכר את הזכות מסים [המכונה "גאבעלא"] של בשר על ג' שנים בעד ה' מאות ש"ח, וכבר עברו ב' שנים ועתה רוצה לחזור בטענה כי בעת ששכר העסק היו שוחטים רבים בעיר, והגם שהי' כבר חוק ממקום המשפט כי רק א' בעיר יעשה לו מטבחים בכ"ז לא השגיחו עי"ז בני העיר וכל הרוצה ליטול וכו' כי שר העיר לא שת לבו להשגיח עי"ז ועי"ז הי' שחיטה רבה. ועתה זה כששה חדשים אשר קם א' מאנשי העיר ועשה השתדלות אצל השר לחזק החוק והשיג רשיון אשר בלעדו

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

והוי מכת מדינה מנכה לו משכירותו, ואם אפסך לתקנו ע"י טורח ותחבולות אינו מנכה לו, ⁵⁵¹ וכל מקום שמנכה לו אין חילוק במה שעבר או להבא, וכן פסק מהר"ם על מלמד שגזר המושל שלא ילמוד, דהוי מכת מדינה וכל ההפסד על צעל הצית, ⁵⁵² ויש חולקין וסבירא להו דמכאן ולהבא צדין חזרה קאי, כמו שאמרינן לעיל סימן ש"י לענין הסוכר חמור ומת, ואם לא חזר איכו דלפסיד אנפשיה ומחל, והסבירא הראשונה נ"ל עיקרה):

(^א) והיא בית השלחין - פירוש, שדה יבשה שאין די לה במי גשמים וצריכין להשקותה נקראת בית השלחין, וכדי שלא יגדל הטירחא להביא מים מן הנהר להשקותה רגילין לחפור בה מעין שנוטלין ממנו מים להשקותה. ומה שכתב והיא בית השלחין, כלומר אותו שדה שחוכר היה באותה עת בית השלחין, ולא שחוכר אומר למחכיר חכור לי בית השלחין זה כמ"ש בסעיף ב' (סמ"ע).

(^ב) או בית האילן - פירוש, שהיא שדה של תבואה שגדלים בה ג"כ אילנות, ופירות האילנות יבואו לידו דהמקבל בלי טירחא, וכנ"ל בסימן ש"ך סעיף ה' (סמ"ע).

(^ג) ולא פסק הנהר הגדול - דאילו פסק הוי מכת מדינה והיה מנכה מן השכירות, כמו שמש"כ כאן, וכן בסי' שכ"ב ס"א (סמ"ע).

(^ד) אלא אפשר להביא בדלי - דאל"כ גם אחרים מסתמא אין יכולין להביא, וה"ל מכת מדינה דמנכין לו לחוכר כדמסיק. אמנם בקבלנות אינו מנכה לו אפילו במכת מדינה (סמ"ע), אפילו יבשו ג"כ יאורים קטנים של שדות אחרים דהוה מכת מדינה, אפ"ה אינו מנכה כיון שאפשר להביא ע"י טורח. ולפ"ז לא מיחשב מכת מדינה כל זמן שיש אפשרות להביא ע"י טורח. ובמקום דלא אפשר והוא עושה מה שאינו חייב לעשות ומייתי ממקומות אחרים, ודאי לא גרע מחוכר, וכי היכי דבחוכר מנכה במכת מדינה ה"נ במקבל, שנוטל במה שגדל בשדה זו יותר ממה שפסק תחילה לפי ערך, ובקבלנות אף על גב דמכת מדינה היא לא מנכה ליה ומה שימצאו יחלוקו לפי מה שהתנו (ט"ז).

(^ה) והסבירא הראשונה נראה לי עיקר - וי"א דעיקר כדעה שניה, שכל מה שהוא על להבא, בדין חזרה קאי [ולא בדין ניכוי] כמי ששכר בהמה או בית ונפל בו מום או קלקול מה, ואין מחלקין בין מכת מדינה או מכה פרטית, רק מאחר דנשתנה ונפל בו מום יכול לחזור, ואם אינו חוזר והוא חפץ בשכירתו, אף שבא לחזור אחר זמן אינו יכול לנכות למפרע, אלא אמרינן מדלא חזר מתחילה מחל ליה על הקלקול, ודומה למש"כ בסימן רל"ב ס"ג, דאם מכר חפץ לחבירו ונמצא בו מום שלא ידע הלוקח, מחזיר אפילו אחר כמה ימים, שזהו

לא ירום איש את ידו לזבוח ועי"ז נתמעט השחיטה, ורוצה לחזור להבא ותובע בחזרה סך ר"נ ש"ח בעד שנה הבאה וחצי שנה שעבר כי גם מאז הזמנים לדין ולא אסתיע מלתא לבא לידי גמר עד עתה, והקהל טענו שהם לא קבלו עליהם אחריות להבטיח שיהי' ריוח ע"י ריבוי השוחטים וגם לדעתם לא נשתנה השחיטה כי רבו שוחטים בסתר. עי' סמ"ע ורמ"א סי' של"ד שסותר למ"ש הרמ"א בעצמו סי' ש"ב ס"ד דבמכת מדינה אין חילוק בין הקדים שכרו או לא, אולם המעיין במח"א סי' ז' שם ימצא שביאר לחלק בעצמו, דדוקא בנשרף כל העיר דדמי לספינה זו ויין סתם שהמניעה מלקיים תנאו הוא רק מצד המשכיר אבל השוכר עומד לקיים תנאו, לכן במכת מדינה מנכה אף שהקדים השכר. משא"כ היכי דהמניעה אצל שניהם בשוה כגון בברחו מפני המגפה או שנגזר מהאדון שלא ילמדו או שלא להלוות ע"י שגזר המושל שלא יעשו משפט להבע"ח כנידון הסמ"ע סי' שכ"א שהמניעה אצל שניהם שוה, לכן ס"ל דבהקדים שכרו גם במכת מדינה אינו מנכה כלום. אך בנ"ד בלא"ה אפס מקום לדון מכח מכת מדינה כלל, דטעמא דמנכה מחכירו משום דבעלים שייכי בקרקע שהגוף שלהם ונוטלים חלק בפירות לכן י"ל דמזל בעל הבית גרם. ובמשכיר ושוכר נמי לפי שגוף הקרקע לבעלים לכן מפסיד, אבל במטלטלין דכבר נסתלקו בעלים לא שייך לבטל המקח ע"י מכת מדינה, וא"כ בשכירות זכות המסים וכדומה שמכרו לגמרי זכותם על משך ג' שנים והם מסולקים מזה פשיטא דלא שייך בזה דין מכת מדינה. ובפרט בנ"ד שכבר הי' החוק מקודם אלא שהשר העלים עינו א"כ הו"ל להשוכר לאתנויי, וכיון שאם הי' בא איש זר ועושה ההשתדלות הנ"ל הי' פטור מדין גרמא א"כ ה"ה כשעשה כן א' מבני העיר אין לחייבו, ועוד דבנ"ד א"א לברר כלל אם הי' עי"ז היזק והמוציא מחבירו עליו הראיה (שו"ת מהרש"ם חלק ב סימן קצט). גזרו באיזה מקום שלא ילמדו נערי ישראל, וסגרו בתי הספר והמלמדים לא למדו ותובעים המלמדים שכרם איך הדין. היכן שגזר המושל שלא ילמוד דבזה הוי הכוונה רק על התלמידים למונעם מן הלימוד לא על המלמד, בזה ההפסד על הבעה"ב דמזלא דידי' גרם. אבל היכן דהוי האונס מחמת שינוי האויר ובזה הוי האונס על המלמד כמו על התלמיד, בזה הבעל הבית פטורים. אמנם היכא שהוא ספק אם אחר היה יכול ללמד, זה ספק ויחלוקו וכל א' יפסיד חצי (אורחות משפטים כלל ז אות י').

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מקח טעות, ואם נשתמש הלוקח בחפץ אחר שידע בו המום הרי זה מחלו ואינו יכול לחזור בו כו', וה"ה בנידון דידן דנפל מום וקלקול בהשכירות דה"ל להשוכר לחזור מיד בתחילת הגזירה, ומדלא חזר אמרינן דמחל, ואף שבמקח דוקא כי היה בו מום קודם המקח הוא דיכול לחזור בו משום מקח טעות אבל אם נולד אח"כ מפסיד הלוקח, שם הדין כן כיון דברשות הלוקח הוא לגמרי, אבל בשכירות אף כי הוא ממכר ליומא, מ"מ גם למשכיר שייכא כי שלו הוא, ואין לחלק בין היכא שגזר המושל שלא ללמד דהוא דבר שאינו שכיח ולא ה"ל למידע לא להבעל הבית ולא להמלמד, ובכי האי גוונא קי"ל דהוה פסידא דמלמד ודפועל דהן באים להוציא, ולא חילקו שם בין מכת מדינה לאין מכת מדינה, מסתברא לומר כיון דמכת מדינה היא המשכיר והשוכר (וכן פועל ובעל הבית) שוין בהדבר ואין לומר דמזלו דשום אחד גרם²⁷⁸ (סמ"ע), וי"א כרמ"א, שסברא ראשונה עיקר (ש"ך ונתה"מ), ובמלמד שהמושל אסר על הלימוד הרי מאז ואילך לא לימד, וכאשר מגיע סוף הזמן הרי המלמד מוכן ללמד, וכאילו קיים כל שכירותו שהרי אין שום הזיק מכאן והלאה, אלא רק בעבר (ש"ך), א' שכר חנות, ואחר ימים יצא דבר מלכות וקצבו שערים על הסחורות עד שלזה רפו ידי קצת הסוחרים ובעלי החנויות מלשאת ולתת בשופע כעין שהיו עושים עד הנה וכו', והשוכרי' הנז' רוצים להשמט מהחנות הנז' מחמת גזרת השער והמשכירים מוחים בידם באמור כי הגזרה איננה לבלתי התעסק בעסק הסחורות כלל רק שער הוא שחדשו מחדש. הדין עם המשכירים, וכל המקבל שדה מחבירו לזרעה ויבש המעיין לא אמרן אלא דיבשו כל המעיינות מכל וכל כקטן כגדול דבהא אמר מכת מדינה היא וחזור, אבל כל היכא דאיתא מעין כל דהוא אף על גב דאיכא טירחא סגי לה הכא נמי לא גזר המלך לבלתי הסתחר כלל אלא שערים מצוינים על כל הדברים הוא שקצב ולא מפני זה נמנעים האנשים המסתחרים מלהסתחר אף על גב דלית להו רווחא (ש"ך בשם הראנ"ח), ראובן השכיר לשמעון חנות לשנה, וכתוב בחוזה "בין מלאה בין רקנית" וצוה המלך לפנות המקום לזמן, אין לראובן זכות תביעה על שמעון, דלא היתה הכוונה רק אם תהיה רקנית בסבתו, אמנם כי האי גוונא שהוציאוהו בע"כ שלא בטובתו לא נתחייב. ועוד טעם אחר שגזרת מאמר המלך לא היתה בפרטות על החנות המושכרת לשמעון לבד, כי אם על כל החנויות במקום זו, ודמי הך מלתא למכת מדינה (ש"ך בשם המהרש"ך), אבל כאשר ההיזק לעתיד ולהבא הוי כשוכר חמור ונהיה חולה דאפשר לחזור, אלא דגם בדבר שהוא להבא שייך לחלק בין מכת מדינה (נתה"מ), וי"א שפי' מכת המדינה היא שבכל מקום שנתבטל הענין ויפסיד לגמרי כמו מת או נשבר בבהמה אם שכרה אפילו למשוי בסימן ש"י סעיף ב', או אפילו בהבריקה ושכרה לרכיבה או לכלי זכוכית, דאין ע"ז שום שכירות כלל כיון דאינה ראויה כלל לזה, ודינו תלוי בין אם אמר בהמה זו או בהמה סתם וכמ"ש שם. אבל במקום שיש עדיין אותו דבר בעין אלא שאירע בו הפסד לא מצי שום אחד מהם לחזור. ומ"מ אין דבר זה דומה למום, דדין מום אין לו ענין רק אם היה קודם והוא מקח טעות, משא"כ כאן דנעשה אח"כ והוי החילוק במזל של מי, וכלל החילוק בזה, דאם הוא מכת מדינה, בין כאן בחכירות קרקע ונלקה הקרקע, בין בשוכר בהמה הוי ההפסד של המשכיר דמזלו גרים, ועל כן בשדה בית השלחין מנכה לו מן חכירו אם היא מכת מדינה, אבל עכ"פ אין כאן חזרה, ומשו"ה אף בשדה אילן שנקצץ האילן אין השוכר חוזר בו אלא מנכה שיעור הפירות, וכן ביבש המעיין ואפשר לדלות בדלי, ואם אינה מכת מדינה הוי ההפסד כולו לשוכר, הן כאן בבית השלחין הן בבהמה שהבריקה, ואין מנכה לו כלום והשכירות כדקאי קאי כיון שעדיין ראוי למלאכתו הראשונה אלא שנתקלקל במקצת במזל השוכר, ועיקר כרמ"א אבל לא כסמ"ע שבהמה שונה (ט"ז), וי"א שבחוכר ויבש המעיין אי חכרו לכמה שנים פשיטא ששנה שניה לא יעמוד בחכירתו ויחזור בו, דכל משך זמן שנה אחת שייכי אהדדי טורח העבודה ושכר הפירות, וע"כ יש לחלק בין מכת מדינה למכה פרטית ואי אפשר לחזור אחר תחילת השנה, משא"כ בחמור דשכר כל יום ויום בפני עצמו הוא כו', ודינו של מלמד ממש כשדה דמתחילת השנה הוא לשעבר, ולשנה הבא דינו להבא, דשכירות מלמד בכך וכך לשנה, כי אין שווי השכר והפעולה שוה, כי בתחילתו עבודתו יותר קשה לחנך הנער ולעומת זה שבח לימודו בסוף יותר טוב, אלא עיקר כסמ"ע

²⁷⁸ עי' ט"ז בס"ק הקודם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(פ"ת בשם החת"ס²⁷⁹), בראובן ששכר בית היין עם יורה וכלים משמעון על משך שלש שנים ונקנה השכירות באופן המועיל, ואח"כ רוצה השוכר לחזור בו לצאת מהבית, ומענה בפיו שחילול עוברים בארץ ההיא ושכיה היזקא אשר בוז יבוזו לבעלי בתי המזיגה כאשר אירע בכמה עירות, והדין עם השוכר דמכאן ולהבא בדין חזרה קאי, והוא חלק שהרי זה לא לכל המדינה אלא יש ויש, ולכן תלוי במזלו, ואין לו לצאת מהשכירות שמא מזלו ירד, ומעתה בנידון דידן אינו יכול אפילו לנכות עד שיבורר הפסדו בבירור (פ"ת).

(ב) ³⁵³היה עומד בתוך השדה ואמר לו בית השלחין זה אני משכיר לך (ו), בית האילן הזה אני משכיר לך, יבש המעין או נקצץ האילן מנכה לו מחכירו, שהרי הוא עומד בתוכה ולא אמר לו הנה אלא כמי שאומר כמות שהיא עתה אני משכיר. הגה: ³⁵⁴ויש אומרים דוקא שנקללו האילנות שלא נשאר מטע עשרה לבית סאה ויבש המעין כולו, אבל אם נשאר מטע עשרה לבית סאה (ו) או שלא יבש המעין לגמרי (ח), אינו מנכה לו, לפיכך אם לא היה עומד בתוכה ואמר ליה בית השלחין אני משכיר לך או בית האילן, ויבש המעין או שנקצץ האילן אינו מנכה לו מחכירו. הגה: ³⁵⁵ויש אומרים דוקא שאמר מחכיר לחוכר (ט), אבל אם אמר חוכר למחכיר בית השלחין אני חוכר ממך, מנכה לו אע"פ שאינו עומד בתוכה (י).

⁽¹⁾ ואמר לו בית השלחין זה אני משכיר לך כו' - דלא בעינן שלשתן, דהיינו: א', עומד בתוכו. ב', ואומר "זה". ג', וגם יזכרהו בשם בית השלחין. אלא אפילו עומד חוצה לו ואומר בית השלחין זה אני משכיר לך ג"כ קפידא הוא, אלא ודאי באומר לו "זה" ה"ל כעומד בתוכו, ועומד בתוכו ה"ל כאומר לו זה (סמ"ע), צ"ל "הזה" דבלאו הכי לא ידענו איזה בית השלחין משכיר לו, אלא לישנא דבית השלחין הוא העיקר (ט"ז), וכן אם אמר בית השלחין סתם בין עומד בתוכו בין אינו עומד בתוכו ויבש המעין חייב להעמיד לו בית השלחין עם מעין. ואם אינו עומד בתוכו וגם אינו מראהו, רק שאמר לו בית השלחין שבמקום פלוני [אף שמסיים לו המקום ליכא לשון יתור, דכשאינו עומד בתוכו ואינו רואהו צריך לקרותו בשמו בית השלחין או בית האילן או כרם, למען דעת מה שם השדה שהוא חוכר ממנו אם כרם או שדה אילן או בית השלחין], ולכן אם אמר מחכיר לחוכר אינו מנכה לו מחכירו, אבל אם אמר חוכר למחכיר יש בזה מחלוקת אם הוא קפידא או לא [והוא הרמ"א בסוף הסעיף] (נתה"מ²⁸⁰).

⁽¹⁾ אבל אם נשאר מטע עשרה כו' - שיכול לומר עדיין שם בית האילן עליה, ועוד, שעתה שעומדין מרווחין יגדלו בהן פירות יותר ממה שהיו עליהן בראשונה כשהיו עומדין תכופין (סמ"ע).

⁽²⁾ או שלא יבש הנהר לגמרי - פירוש, אלא שיהיה לו טירחא יותר, כגון שמתחילה היה דולה בלא שהייה, ועכשיו שנתיבש בעומק כמו אמה ושתיים צריך לשחות נפשו ולדלות (סמ"ע).

⁽³⁾ שאמר מחכיר לחוכר - כיון דאין על המשכיר להקפיד, ודאי מה שאמר "בית השלחין אני חוכר לך" לשם בעלמא נתכוין, דנקרא בית השלחין. משא"כ כשהחוכר א"ל "בית השלחין אני חוכר ממך", אז מסתמא לקפידא אמר ליה, ואפילו אינו עומד בתוכה וגם לא אמר זה הוי קפידא (סמ"ע), דהמשכיר אינו דורש בטובתו של חוכר, אלא שמא בעלמא אמר ליה דמתקרי כך, משא"כ באמר לו חוכר למחכיר ודאי דרך קפידא קאמר כמות שהוא, ואפילו אינו עומד בתוכה ולא אמר זו. ונראה דהלכה כיש אומרים הללו, ועיין מה שכתבתי בסיומן שמ"א סעיף ז' מזה (ט"ז).

²⁷⁹ עוד בחת"ס שם: ועוד היה מקרה על דבר יחידים בעיר אחת שחכרו מהקהל המכס אשר הושם על מקצבי בשר בהמה דקה ליתן מכל צאן סכום ידוע, ויהי בנפול הצאן ע"י חולי פגירה, מכר שר העיר את כל צאנו בזול גדול לאיכרים וליחידים ואין ביכולת הקצבים לקצב בשר זמן ועידן עד יעבור הזעם, ועל כן החוכרים נפסדים כי אין להם ממה לגבות דמי המכס, ורוצים להטיל דמי הפסד על הקהל כי אדעתא דהכי לא חכרו. והשיב, דנידון זה בלי ספק דהוה מכת מדינה, ואילו לא היו מחכירים ההכנסה ההיא והיה נשאר אצל הקהל גם כן היה ההפסד הזה, אבל הרמ"א פסק שבמכת מדינה הכל על הפועל, אבל אם יש זמן לחזור יחזרו בהם מכאן ולהבא וישלמו לפי ערך הזמן שהיה בידם החכירות, כחמור שמת באמצע הדרך שמשלם עד חצי הדרך, ואם עבר זמן מה ולא חזרו בהם הרי סברו וקיבלו אותו הזמן וצריכים לשלם.

²⁸⁰ עי' לקמן ס"ק (ט) וצ"ע איך לסדר הנתיבות והסמ"ע שם והקצות.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(¹) אף על פי שאינו עומד בתוכה כו' - ע"ל סי' קנ"ד ס"ס כ"ז בהג"ה מה שכתבתי שם והוא תלוי בפלוגתא זו (ש"ך).

סימן שכב - המקבל שדה מחבירו ואכלה חגב או נשדפה. ובו ב' סעיפים:
(א) ³⁵⁶החוכר או השוכר (א) שדה מחבירו ואכלה חגב או נשדפה, אם אירע דבר זה לרוב השדות של אותה העיר (ב), מנכה לו מחכירו הכל לפי ההפסד שאירעו (ג), ואם לא פשטה המכה ברוב השדות (ד), אינו מנכה לו מחכירו אע"פ שנשתדפו כל השדות של בעל הקרקע. נשתדפו כל השדות של השוכר או החוכר, אע"פ שפשטה המכה ברוב השדות, אינו מנכה לו מחכירו, שאין זה ההפסד תלוי אלא בשוכר:

(⁸) החוכר או השוכר כו' - אמנם המקבל אין חילוק במכת מדינה זו, דלפי מה שגדל בשדה חולקין יחד לפי תנאם, אם לא שפשע בזריעה וכמו שיתבאר (לקמן סימן שכ"ח סעיף ב') (סמ"ע).

(²) אם אירע דבר זה לרוב השדות - אם לא נלקה משאר השדות כי אם השעורים וכל הזרועים חייטים לא נלקו, וגם שדה ששכר היה חייטין, מצי למימר המשכיר הרי חייטים לא נלקו כלל אף על פי שהן מיעוט (סמ"ע). וה"ה אם ראובן שכר בית משמעון לשני שנים והקדים ונתן לו השכר של שני שנים, ובתוך אותן ב' שנים ברחו רוב היהודים מן העיר מפני פיקוח נפש וברח גם הוא והניח הבית ריקם, ואע"פ שיש צד שזה מכת מדינה הוא, אין שמעון צריך להחזיר לו כלום מאחר ושמא יהודי אחר שלא נגזר עליו היה שוכר (קצה"ח) ²⁸¹.

(³) הכל לפי ההפסד שאירעו - מלשון "שאיירעו" משמע, דאם לקו שאר השדות מעט ושדה שלו הרבה, מנכין לו לפי ערך מה שאירע לו ולא לפי מה שאירע לשדות האחרות, וה"ה איפכא (סמ"ע).

(⁷) ואם לא פשטה המכה כו' - דאז אמרינן מזלו דהשוכר גרם לו ההפסד. ואף על פי שאנו רואין שמדת הדין מתוחה נגד המשכיר דהרי נשתדפו כל שדותיו, יכול המשכיר לומר אף שנשתדפו כל שדותי מ"מ השאיר לי ה' ית' השכירות או החכירות משדה שלי שבידך שעליך ליתן לי, כי כן מדת ה' ית' לרחם במקצת אפילו בעת הזעם. אבל בנשתדפו כל שדותיו של השוכר וגם זו השדה ששכר, אזי תלינן במזלו הרע של השוכר אף על פי שנשתדפו ג"כ רוב השדות של בני העיר, וצריך ליתן לו השכירות, ולא מצי השוכר למימר במכת מדינה נלקה גם שדה זו ששכרתי, דאילו במזלי היה נשאר לי מעט מהרבה, דאף אם לא יתן לו השכירות לא ישאר לנפשו מפירות שנה זו כלום (סמ"ע).

(ב) ³⁵⁷התנה עליו בעל הקרקע שיזרענה חטים וזרעה שעורים (ה), ³⁵⁸או שלא זרעה כלל (ו), או שזרעה ולא צמחה (ז), אע"פ שבא חגב או שדפון והוכה רוב המדינה, אינו מנכה לו מחכירו. ועד מתי חייב להטפל ולזרוע פעם אחרת אם לא צמחה, כל זמן שראוי לזריעה באותו מקום. הגה: ³⁵⁹ודוקא בקבלנות (ח), אצל צחכיות יכול לקנות לו פירות מן הסוק ונותן לו חכירתו ²⁸².

²⁸¹ השוכר בית לזמן ובתוך הזמן באו גוים ודרו בה, היכא דנלקחו בתים הרבה הוי ודאי מכת מדינה דהוי פסידא דמשכיר, והיכא דלא נלקחה בית אחרת כי אם זו בלבד, מזליה של שוכר גרם ול"ד לנפלה, דליתיה הבית בעיניה, אבל כל היכא דאיתיה הבית בעיניה כמות שהשכירה יכול לומר הרי הבית לפניך (מחנ"א שכירות ו), דלא כמב"ט ח"א סי' מ, דס"ל שכל לקיחת גוי הוה פסידא דמשכיר, ועי' מב"ט הובא לקמן סי' שלד ס"א בש"ך.

²⁸² ראובן נתקשר עם לוי הדר במקום הכרם, שלוי ישגיח על הכרם לעבדו ולשמרו ולשכור פועלים לעדרו ולגדלו ולנקותו ולחתך זמורותיו כנהוג ולבצרו ולדרכו, ויקח חצוי בשכר טרחו והוצאותיו וחצוי הנשאר ישלח לו על הוצאתו או ימכרו שם וישלח לו דמיו. ויהי השנה ויפול קרירות גדול בעת פריחת הגפן והיה מכת המדינה בכל הכרמים עד שלא רצה להיטפל כלל בכרמו של ראובן ולהוציא עליו, באמרו כי בדוחק שישגיח כדי ההוצאות שיהיו לו כי מעט מזעיר יגדל זה המעט יהיה חומץ. אם אומדנוהו לסאתים מחייבין לפועל לטפל בו, אמנם במקום פסידא יוכל החוכר לקנות לבה"ב פירות מן השוק. וכל זה לכתחילה דמחייבין ללוי לטפל בכרם אם אינו חוזר מכלל ההתקשרות מש"כ. ואם חוזר בו, אם לא נתקשרו בתקיעת כף ובשבועה מצי לוי חוזר בו אפילו עשו שטר על עשר שנים וכדק"ל פועל יכול לחזור בו עי' לקמן סי' של"ג. ואפילו לא חזר בו

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ה) וזרעה שעורים כו' - דיכול המשכיר לומר, אילו לא שנית היה מקוים בי ותגזר אומר ויקם לך (איוב כ"ב כ"ח), ואני לא ביקשתי מתחילת השנה מה' ית' שיצליחני בשעורים כי אם על חיטים ביקשתי (סמ"ע).

(ו) או שלא זרעה כלל כו' - דמצי המשכיר למימר, אילו זרעת היה מקוים בי לא יבושו בעת רעה ובימי רעבון ישבעו (תהלים ל"ז י"ט) (סמ"ע).

(ז) ועד מתי חייב ליטפל ולזרוע פעם אחרת אם לא צמחה כו' - היינו דדוקא בזרעה ולא צמחה הוא דאין מנכה לו מחכירתו עד שיחזור ויזרע כל זמן שראוי לזרוע אפילו ארבע או חמש פעמים, משום דיכול המחכיר לומר מה שלא צמחה בד' פעמים שעברו משום דעדיין לא הגיע עת וזמן הזריעה דשנה זו. אבל בזרעה ואכלה חגב מנכה לו אפילו בפעם ראשון אם היא מכת מדינה, וא"צ לחזור ולזרוע אם אינו רוצה החוכר (סמ"ע).

(ח) ודוקא בקבלנות כו' - זה מדובר על מה שכתב המחבר "עד מתי חייב להטפל ולזרוע כו'", דמשמע דאף אם ירצה לקנות לו מן השוק, יכול בעל השדה להכריחו לחרוש ולזרוע שדה שלו, וקאמר דהיינו דוקא בקבלנות, ומטעם דיכול בעל השדה לומר תבואה של שדה שלי ניהא לי יותר. משא"כ בחוכר, דמתחילת החכירות לא היתה דעתו דוקא אתבואה דשדה זו, דהרי אם לא יצמח שדה זו כלל היה צריך לקנות מן השוק כדי חכירתו, וכ"ש בשכירות דנותן לו מעות ולא תבואה משדה שלו כלל (סמ"ע). וי"א דבמקבל שדה וזרעה ולא צמחה דבר פשוט שאין בעל השדה יכול לכופו לזרוע פעם אחרת וכל שכן פעם ג', אלא רק כשכבר עבדה ויש תבואה כדי להעמיד כרי דהיינו שיעור סאתים, לאו כל כמיניה דהמקבל להפסידו, דהא כתב לו בלשון השטר אנא איקום ואניר ואוקים קמך כרי כו'²⁸³, אבל כל שאין שם כלום, ודאי כבר יצא המקבל ידי חובתו במה שעבדה פעם אחת, דמזלייהו דתרווייהו קא גרים לה. בשלמא בחוכר ושוכר דקם ליה השדה ברשותו, רק שרוצה לנכות לו מחמת המכת מדינה, ודאי מצי אמר ליה המשכיר לפטור עצמו הלא תוכל עוד להרויח כל זמן שהשדה ברשותך, משא"כ לחייב המקבל לעבוד ולהוציא הוצאות פשיטא שאינו יכול, דהא כבר יצא ידי חובתו. ועוד מש"כ הסמ"ע דהמקבל שדה מחבירו יכול לכופו שיעבוד השדה, ונותן לו חטים של קרקעו דוקא, יש חולקין, דטעם זה לא אמרינן ליה אלא אם כבר עבד השדה ויש פירות ואין המקבל רוצה לנכש ורוצה לתת לו חיטין מן השוק, מצי אמר ליה אנא חיטין דארעאי בעינא, והיינו כיון שיש כבר חיטין וזכה בהן הבעל חייב המקבל להשתדלם לידו, משא"כ באם מתחילה אינו רוצה לעבוד כלל ולומר אני אשלם לך חלקך מי ימחה בידו (ט"ז).

סימן שכג - המקבל שדה מחבירו ולקתה בעומריה. ובו סעיף א'

(א) ³⁶⁰החוכר שדה מחבירו בעשרה כורים חטים ולקתה, נותן לו מתוכה. היו חמין יפות, לא יאמר לו הריני לוקח מן השוק, אלא נותן לו מתוכה. הגה: צמה דברים אמורים שלא שנה, אבל שנה. כגון שהתנה לזרעה חמין והוא יתן לו שעורים צמחיתו וזרעה שעורים ולקתה, אינו נותן לו מתוכה, אלא קונה לו שעורין מן השוק. חבר ממנו כרם בעשרה סלים ענבים והקריסו(א) פירוש: הפינו טעמם ונתחמלו, וגינסת רש"י לזכוס ופירוש: שהתליעו אחר שנבצרו, וכן עומרים שלקו אחר שנקצרו(ב) נותן לו מתוכו, אבל אם חכרו ב' כדים יין והחמיין, חייב ליתן לו יין טוב:

(א) והקריסו - פירוש, שהתליעו (סמ"ע).

(ב) אחר שנקצרו - היינו בעודם בשדה. פירוש, שהניחם שם ליבש, ומיירי שלא פשע להניחם שם יותר מהשיעור (סמ"ע).

סימן שכד - המקבל שדה לזרעה מין ידוע ובא לשנותה. ובו סעיף א'

(א) ³⁶¹החוכר שדה מחבירו לזרעה שעורים, לא יזרעה חטים מפני שהחטים מכחישות

בדיעבד והובירו, לדין שלא נכתב ולא נהגין לכתוב אם אוביר ולא אעבד דנימא אף על פי שלא נכתב כמאן דנכתב דמי, פטור לוי, דבמה שלא נתעסק בכרמו אפילו השנים כסדרן, אינו רק כמבטל כיסו של חבירו אם לא שנפסד הכרם עצמו ע"י שנשאר בור (חות יאיר קסח), ועי' לקמן סי' שכ"ח סק"א. ועי' נתה"מ שו"ט ס"ג שסובר שאם אוביר מחייב כאן.
²⁸³ הוא לשון השו"ע לקמן סי' שכ"ח.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

את הקרקע יותר מהשעורים. חברה לזרעה חטים יזרענה שעורים, קטנית לא יזרענה תבואה, תבואה יזרענה קטנית, ³⁶²ויש אומרים בהפך, תבואה לא יזרענה קטנית, קטנית יזרענה תבואה(א), ובבבל וכיוצא בה לא יזרענה קטנית, מפני שהקטנית שם מכחשת את הארץ. הגה: ³⁶³ויש אומרים בהפך דבבבל יכול לזרוע מה שיראה. ³⁶⁴ויש אומרים לכל זה בחכמות, אבל בקבלנות יכול לשנות אפילו לדבר המכחיש(ב), ³⁶⁵ויש חולקין וסבירא להו לאפילו לדבר שאינו מכחיש אינו יכול לשנות בקבלנות(ג):

(א) ויש אומרים בהפך תבואה כו' - המחלוקת ביניהם היא איזו מכחשת יותר (סמ"ע).
(ב) אפילו לדבר המכחיש כו' - כיון דדמים של השינוי שוים טפי, לא יקפיד הנותן שהיה יטול חלקו מדבר הטוב, ואומרים שיותר טוב שיכחש הקרקע מאשר יכחש הבעל השדה (סמ"ע).

(א) אינו יכול לשנות בקבלנות - כיון דקבלן אינו נותן לו אלא ממה שגדל בשדה, יש לומר שקפיד הנותן לזרוע דוקא מין זה שהתנה עמו משום שהוא צריך לו (סמ"ע), וי"א שלשו"ע וכן לרמ"א בצד הראשון חוץ משיטה זו ה"ה בחכירות (ט"ז).

סימן שכה - המקבל שדה מחבירו אם רשאי לזרעה פשתן. ובו סעיף א'
(א) ³⁶⁶המקבל שדה מחבירו לשנים מועטות(א) לא יזרענה פשתן, ואין לו בקורות שקמה וכיוצא בה(ב), ולא בשבח האילנות שיצאו מאליהם בשדה, אבל מחשבים לו מקום האילנות כאילו היה בהם אותה זרע שזרע בכל השדה, והוא שצמחו האילנות במקום הראוי לזריעה. הגה: ³⁶⁷ויש אומרים(ג) לאס הוא אומר דגם הוא היה נוטע אילנות, לריך ליתן לו מן האילנות כאילו נטעו, אבל אם אומר שיותר היה חפץ לזרוע מליטע אילנות, אם האילנות ראוין ליטע במקום אחר לריך ליתן לו צבילס דמי נטיעות העומדים ליטע, ואם אינו ראוין ליטע אינו נותן לו אלא דמי עלים, אבל אם יצאו במקום שאינו ראוי לזריעה אין מחשבים לו כלום, ואם קבלה ממנו לשבע שנים זרעה שנה ראשונה פשתן(ד), ויש לו בקורת שקמה וכיוצא בה:

(א) לשנים מועטות - היינו פחות משבע שנים, דפשתן מכחיש הארעא טובא, ובפחות משבע שנים אין הקרקע חוזרת לכוחה כבראשונה (סמ"ע).

(ב) בקורת שקמה - הוא אילן סרק וכורתין קורותיו לעצים, ובפחות משבע שנים אינו חוזר להיות כמו שהיה כשבא לידו, ואפילו בשבח שהשביחו הענפים בעודן ברשותו אין לו, ר"ל שאין אומרים שישומו מה שנתעבו הענפים והקורות בעוד שהיה השדה בידו, ויתן לו דמי השבח כשיסתלק (סמ"ע).

(א) ויש אומרים כו' - קיבל השדה לזרעה וצמחו בו אילנות מאליהן, אם עלו במקום שאין ראויין לזריעה כגון על המיצר אין לו בהם כלום, ואם עלו במקום הראוי לזריעה, אם אמר שחפץ במה שעלו בה אילנות ואם לא היו עולין מאליהן הוא היה נוטען, ואף על פי שמקבלן איירי בסימן זה וקבלן אסור לשנות, י"ל דמיירי כשהאילנות אינן מכחישין יותר מהזרע שהיה לו לזרוע. א"נ בבבל שמותר לשנות בדבר המכחיש יותר לדעת יש אומרים הנ"ל (בסימן שכ"ד), שמין לו האילנות כאילו נטעו ונותן לו כשיסתלק מן השדה, אבל אם אמר שיותר היה חפץ לזרוע במקום האילנות ממה שחפץ באילנות, רואין את האילנות אם היה בענין שכשיעקרו היו ראויין לנטוע במקום אחר צריך ליתן לו בשבילם דמי נטיעות העומדות ליטע, שהוא פחות מדמי אילן הנטוע העומד, והא דלא סגי בנתן לו דמי הזריעה כיון דחפץ יותר בזריעה, משום דמצי למימר כרכום חשוב הוי נטעי במקום האילן זה, ואם אינן ראויין ליטע אינו נותן לו אלא דמי עצים (סמ"ע).

(ד) זרעה שנה ראשונה כו' - פירוש, שנה ראשונה שירד לתוכה, בין אם ירד לתוכה בסוף שבע משנקצצה, בין אם ירד לתוכה בשנה שלישית או רביעית, קוצצה כשישלמו לה שבע שנים, שהרי יחזור ויגדלו לכשיצא ממנו עד שיהיו כמו שהיתה כשירד לתוכה (סמ"ע).

סימן שכו - המקבל שדה לזרעה שומשמיין וזרעה חטין. ובו סעיף א'

(א) ³⁶⁸המקבל שדה מחבירו לזרעה שומשמיין(א), וזרעה חטים, ועשתה חטים ששוין כמו שהיתה ראויה לעשות מהשומשמיין, אין לו עליו אלא תרעומת(ב). עשתה פחות ממה

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שהיא ראויה לעשות מהשומשמיין, משלם לו המקבל כפי מה שהיא ראויה לעשות מהשומשמיין(ג). עשתה חטים יותר ממה שהיא ראויה לעשות מהשומשמיין(ד), חולקין לפי התנאי שביניהם, אע"פ שמתכר בעל הקרקע:

(א) לזרעה שומשמיין כו' - שהשומשמיין מכחישין את הקרקע יותר מחיטין, וגם דמיהן יקרים יותר מזרע חיטין (סמ"ע).

(ב) אין לו עליו אלא תרעומת - יש מפרשים דר"ל, להנותן יש תרעומת על המקבל ששנה ממה שהתנה עמו לזרעה שומשמיין, משום דלשומשמיין היה צריך. ואף שבדמי החיטין היה יכול לקנות שומשמיין מן השוק, מ"מ ניחא ליה בשלו, ואין בזה אלא תרעומת ולא היזק ממון. אבל יותר נראה דר"ל דהמקבל יש לו תרעומת על הנותן על מה שטרח עד שהצליחו להיות שוים כשומשמיין, וצריך ליתן לו החציה, ואינו מנכה לו מה שהרויח הנותן דלא נכחיש ארעא (סמ"ע, וש"ך), ועיקר כדעה ראשונה, דא"ל אילו זרעת שומשמיין אפשר שג"כ היה מצליח, וא"כ היה לנו הרווחה טפי (ט"ז).

(ג) משלם לו המקבל כפי כו' - קמ"ל בזה, דאין המקבל יכול לומר לטובה כיונתי שלא לכחוש ארעא, אלא צריך לשלם לו מטעם דאמרי אינשי לכחוש ארעא ולא לכחוש מריה (סמ"ע).

(ד) עשתה חיטין יותר ממה שהיתה ראויה כו' - ואין המקבל יכול לומר אילו זרעתי שומשמיין היה נכחש הקרקע יותר, וגם לא היתה מצלחת בזריעת החיטין כל כך אם לא שטרחתי בה הרבה, לפיכך אנכה לך מחלקך מה שהרוחת שלא נכחש הקרקע, וגם אקח היתרון ששוה החיטין יותר על השומשמיין שבא מכח טרחותי, שהנותן יכול להשיב לו, וכי טרחתך לבד גרמה ולא טובת השדה, משו"ה חולקין (סמ"ע).

סימן שכו - דין מקבל שבא להסתלק ועדיין לא נגמרו הזרעים. ובו ב' סעיפים:

(א) ³⁶⁹מקבל שהגיע זמנו להסתלק מהשדה והיו שם זרעים שעדיין לא הגיע להמכר, או שנגמרו ולא הגיע יום השוק למוכרו, שמיין אותן ונוטל מבעל הקרקע(א):

(א) שמיין אותן ונוטל מבעל הקרקע - פירוש, שמיין כמה הן שוין עתה, ובעל הקרקע נותן לו דמיהן כפי חלקו שיש לו בהן (סמ"ע).

(ב) ³⁷⁰כשם שחולקין המקבל ובעל הקרקע בתבואה כך חולקין בתבן ובקש. כשם שחולקין ביין כך חולקים בזמורות, אבל הקנים שמעמידין תחת הגפנים, אם קנו אותם בשותפות הרי אלו חולקים בהם, ואם הם משל אחד מהם זה שקנה אותם הרי הם שלו(ב), וכן כל כיוצא בזה:

(ג) ואם הם של אחד מהן - פירוש, דלפעמים נותן המקבל כל הצריך לאותו כרם והשדה, ופעמים הנותן, וכמ"ש בסימן ש"ך סעיף ג' ע"ש (סמ"ע).

סימן שכח - דין מקבל שרוצה להסתלק מפני רעת השדה. ובו ב' סעיפים:

(א) ³⁷¹המקבל שדה מחבירו ולא עשתה, אם יש בה כדי להוציא סאתים יתר על ההוצאה(א), חייב המקבל ליטפל בה, שכך כותב(ב) לבעל הקרקע אלא אקום ואזרע וכו' ואעמיד כרי לפניך(ג) ותטול חלקך וכו', ³⁷²ואפילו לא כתב כך כמאן דכתב דמי(ד)²⁸⁴:

(א) חייב המקבל כו' - אם הוא פחות מכדי שיעור זה, אינו יכול לכופו שיעבוד פעם אחרת אפילו תוך ימי הזריעה, ודלא כרמ"א שכ"ב ס"ב (ט"ז).

(ב) שכך כותב - הך "שכך כותב לו" אינו טעם על חיוב הפועל לטפל בו כשיש בו להעמיד כרי, רק הוא טעם על מה דפטרין לפועל בשאין בו כדי להעמיד כרי, דודאי מצד הסברא מחויב בכל שהוא כמו שנשתעבד (פ"ח).

(ג) ואעמיד כרי לפניך - ר"ל הרי שהתחייב נפשו לחרוש ולזרוע בשביל כרי, ושיערו חכמים כשמותר שני סאין נוסף על ההוצאה, באופן שהשני סאין ישארו לפניו, מיקרי כרי וחיוב לטרוח עבורו, אף שמאותן שני סאין צריך ליתן להמקבל חלקו (סמ"ע).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ד) ואפילו לא כתב כו' - כיון דרגילין לכתוב כן, כל המקבל סתם על דעת הנהוג מקבל, והו"ל כתנאי ב"ד דצריך לקיימו על כל פנים (סמ"ע).
(ב) 373 לא עבדה אלא הובירה כולה או מקצתה, שמין אותה כמה היא ראויה לעשות ונותן לו חלקו שהיה מגיע (לונה), 374 ואם התנה עמו אם אוביר ולא אעביד אשלם אלף זוז, הרי זו אסמכתא ואינו חייב לשלם, אלא נותן כפי מה שראויה לעשות בלבד(ו):
(ה) ונותן לו חלקו כו' - כנ"ל ס"ק(ד) (סמ"ע).
(1) אלא נותן - כל גוזמא הוי אסמכתא [עי' לעיל סי' ס"א סעיף ה], ופטור אפילו מהוצאות, וכאן שונה דאף אם לא כתב ליה כלל, מכל מקום חייב לשלם במיטבא, ולכן אם כתב גוזמא נשאר במה שהיה חייב ללא כתיבה כלל, אבל במקרה שאין חיוב ללא התחייבות, אם זה גוזמא, אינו חייב כלום (רע"א בשם אורים).

סימן שכט - המקבל שדה לזמן ומת והניח בן. ובו סעיף א'

(א) 375 המקבל שדה מחבירו לזמן ידוע ומת והניח בן, לא יאמר תן לי מה שאכל אביך(א), וכן הבן לא יאמר לו תן לי מה שעשה אבי, אלא שמין מה שעשה עד עת מותו, ויתן לו אפילו שהתנה עמו לזמן קבוע:

(כ) תן לי מה שאכל אביך - פירוש, אם כבר קיבל עליו אביו כדי כל קבלתו, והנותן אינו רוצה להניח השדה ביד בניו לגומרה, ומבקש מבניו שיחזירו לו המותר שאכל אביהן על עבודתו, הדין עם הבן בזה לומר הנח שדה בידי ואגמרה עבודתה, מאחר שכבר קיבל אביו חלקו. משא"כ במקרה השני שעוד לא קיבל אביהן כלום על חלקו, והבן אומר להנותן, הנח שדה בידי ואגמרה עבודתה, ותתן לי כל חלק אבי, דבזה דהנותן עדיין מוחזק, הדין עמו, ויכול לומר אין לי עסק עמך וכפי מה שעשה אביך אשלם לך (סמ"ע) 285, לפי הסמ"ע יש ללמוד, דה"ה בכל פועל שהקדים לו שכירות על זמן קבוע ומת בתוך הזמן, שא"י לגבות מהיורשין כשרוצין הן לעשות עבודת אביהן. וכן באמת הנושא ונותן על חצי ריוח, ועשו ביניהן שיקח המקבל עיסקא בכל שבוע ושבוע כך וכך ומת בתוך הזמן, שאין היורשין צריכין להחזיר מה שקיבל אביהן כשרוצין הן לעסוק עד כלות הזמן. אמנם אפשר לחלק, דכאן שצריך ליתן מעות בידו יכול לומר אין אתם בטוחין בהמעות שאתן לכם (נתה"מ).

סימן של - המקבל שדה ליטע כמה אילנות. ובו ה' סעיפים:

(א) 376 המקבל שדה מחבירו ליטע מקבל עליו בעל השדה עשר בוראות פיוק: עסקה אילנות זוריס וסוממיס לכל סאה אילנות יפים לסאה, 377 ויש אומרים למאה, יתר על זה מגלגלין עליו את הכל(א):

(כ) מגלגלין עליו את הכל - דכל דבר שאין רגיל להיות, אמרינן דמחמת דפשע בהן נעשה כן, ומדפשע מגלגלין עליו את הכל ואמרינן דכולן נעשו בורות בפשיעתו, וכיוצא בו עי' סי' רכ"ט ס"א, וסי' רי"ח ס"ח (סמ"ע).
(ב) 378 מקום שנהגו שיהיה הנוטע אילנות נוטל חצי השבח ובעל הקרקע החצי, ונטע והשביח ונטע והפסיד(ב), מחשבינן לו חצי השבח שיש לו, ומנכין לו מה שהפסיד ונוטל השאר(ג), ואפילו התנה על עצמו שאם יפסיד לא יטול כלום, הרי זה אסמכתא ואין מנכין לו אלא מה שהפסיד:

(2) ונטע והשביח ונטע והפסיד - פירוש, נטען בפעם אחת זה אחר זה ובקצתן השביח ובקצתן הפסיד, ובצירוף השבח וההפסד נשאר שבח יתר על ההפסד. ומיירי שהיו בורות יותר משיעור הנ"ל (סעיף א'), או שהפסיד בענין אחר (סמ"ע).

285 ולא ראיתי לאחד מהפוסקים שיאמר כן [כסמ"ע], והרי איננו גולן שהבנים יהיו חייבים לשלם כשהניח נכסים כמ"ש בסי' שס"א והרי פועל הוא, ורבינו הרמ"א פסק בסי' של"ג דפועל שקיבל שכירות יותר ממה שעשה עד עתה וחלה, כיון שכבר קיבל א"צ להחזיר. אמנם גם בזה יש חולקין כמ"ש שם, ולדעה זו ודאי דכן הוא דאם רוצה להניח גמר המלאכה ביד הבן והבן אינו רוצה, אם הניח האב נכסים חייב הבן לשלם המותר (ערוך השלחן ס"ב).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- (א) ומנכין לו מה שהפסיד - ומותר לסלק אותו מעבודתו ללא התראה (עי' סי' ש"ו סעיף ח') (סמ"ע).
- (ג) נטע הנוטע והשביח ורצה להסתלק שנמצא בעל הקרקע צריך להוריד אריס, הרי בעל הקרקע מוריד אריס, וסתם אריס נוטל שליט מן השבח, ויטול בעל הקרקע החצי(ד) ולא יפסיד כלום, ויטול האריס שליט, והשתות הנשאר של נוטע שהרי סילק עצמו ברצונו, מיהו לא יוכל להסתלק בלא קצת צעל השדה(ה):³⁷⁹
- (ד) ויטול בעל הקרקע החצי כו' - היינו במקום שבעל השדה והשתל חולקין בשבח, ולאריס נותנין שליט השבח, והיה השבח י"ב דינרין, יטול בעל השדה חציו כמו שהיה רגיל ליטול, ומהחצי של השתל נוטל האריס ארבע שהן שליט מכל השבח, וישאר להשתל שבח בעד שני דינרין שהוא שתות מכל השבח שהיה י"ב דינרין. והטעם דבעלמא נוטל השתל טפי מהאריס, משום דשתל הוא הנוטע אילנות בגן או בשדה מעיקרא והאריס הוא אשר יורד לעבוד בשדה נטוע (סמ"ע).
- (ה) מיהו לא יוכל להסתלק כו' - פי' שלא יכול להכניס אריס במקומו ולא לומר אטול הרביעית מהגן או מן השדה ואעבדנו ואתה שכור אריס לעבוד ג' רביעיות שלך ותן רביעית לאריס ומחצה יהיה שלך, משום דכל החלקים משועבדים אהדי כו' (סמ"ע, ש"ך).
- (ו) כל שתלן שנוטל החצי בפירות כך נוטל החצי בגפנים שהזקינו(ו), אבל אם שטפן נהר(ז) או עקרן הרוח אין לו בהם אלא רביע:
- (ז) בגפנים שהזקינו כו' - הטעם, דכל אילן עומד להיות זקן, ודבר שדרכו בכך מתחילה ירד לתוכו אדעתא דהכי לחלוק בעצי הגפנים כשיזקינו כמו שחולק בכל שנה בזמורות ובענבי הגפן שקוצצין, אבל שטיפת האילן הוא דבר שאינו שכח, משו"ה אינו נוטל בו אלא רביעית ממה שנשאר לבעל הבית לאחר שנטל האריס חלקו שהוא שתות מהכל, שהרי יצטרך בעל השדה לשכור אריס ויתן לו שליט השבח וישאר לבעל השדה חצי השבח (סמ"ע).
- (ח) שטפן הנהר - בין ששטפן הנהר ועקרן לגמרי, בין ששטף הקרקע מעל גבי שרשים ונכחש האילן עד אשר יתקננו להיות משובח בקרקע כבתחילה (סמ"ע).
- (ט) טען האריס שהתנה שיטול החצי, ובעל השדה טען שלא התנה אלא ליתן לו השליט, הולכים אחר מנהג המדינה²⁸⁶:

הלכות שכירות פועלים

סימן שלא - השוכר פועלים ינהג עמהם כמנהג המדינה. ובו ג' סעיפים:

- (א) השוכר את הפועלים ואמר להם להשכים ולהעריב, מקום שנהגו שלא להשכים ושלא להעריב אינו יכול לכופן, אפילו הוסיף על שכרן^(א), כיון שלא התנה(ב) כן בשעה ששכרן²⁸⁷: הגה ללא היה מנהג צעיר(ג), או שאמר להן: אני שוכר אתכם כדין תורה, חייבין ללכת מזיתם בזריחת השמש(ד) ולעשות מלאכה עד ללכת הכוכבים.³⁸⁵ וצערב שבת, מקדים עלמנו לביתו שיוכל למלאות לו חצית של מים וללכות לו דג קטן ולהדליק את הנר^(ה).³⁸⁶ ללא היה מנהג צעיר, אבל רוב אנשי העיר באו ממקום שיש שם מנהג, אזלינן צתר מנהג העיר שצאו משם.³⁸⁷ הלך ממקום שנהגו להשכים ולהעריב למקום שנהגו שלא להשכים ולהעריב או איפכא, אזלינן צתר המקום ששכר שם הפועלים(ו).³⁸⁸ ואינו קרוי מנהג אלא דבר השכיח ונעשה הרבה פעמים^(ז), אבל דבר שאינו נעשה רק פעם אחת או שני פעמים אינו קרוי מנהג²⁸⁸.

²⁸⁶ עי' מהרש"ם ח"ב סי' קטו, שכל מקום שיש ויכוח בין ב' צדדים על מה שהסכימו בתחילה, אם יש מנהג, המנהג קובע, ואפילו להוציא ממוחזק, עד שהצד שטוען נגד המנהג יביא ראיה לדבריו.

²⁸⁷ כל שכירות פועלים הוא כפי תנאי המשכיר והשוכר, וכאשר לא קבעו בפירוש, הכל כמנהג המדינה (ב"מ פג ע"א), ואפילו אם לא ידע המנהג, משום שמסתמא סומך על המנהג. ועי' סי' שכח סק"ד(ד).

²⁸⁸ עי' לקמן שלג ס"ק(מא) שפועל נקנה בכסף ושטר וחזקה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ק) אפילו הוסיף על שכרן - שיכול לומר הא דאוסופת לן כדי לעשות עבודתך שפיר וכן עשינו (סמ"ע). הכא שהבעל הבית בעצמו אמר שיוסיף להם על דעת שיעשו מלאכה יפה כיוונו שיעשו לו על צד היותר טוב שהם יכולים, ובא לאפוקי שלא יתעצלו במלאכתן. משא"כ במקרה שלא אמר להם בעל הבית כלום, רק הפועלים אטעו אהדדי ואמר פועל לחבירו שהבעל הבית יתן לו ד' ושכרם על הבעל הבית ואז אין זכות לפועל לתבוע ד' רק מכח שאומר שעושה לו מלאכה יותר יפה משאר פועלים, ע"כ צריך שיהיה באמת יותר יפה (ט"ז). אם הבעל הבית אמר להשכים, והפועלים מכחישים, ועוד לא שילם, אין בעל הבית נאמן אף על פי שהוא מוחזק, כיון דטענתו נגד המנהג (רע"א).

(כ) כיון שלא התנה - והא דטפי להו בשכרם, הוא כדי שיעשו עבודה יותר טוב, וכאן שונה מסי' של"ב ס"א שכאן הבעל הבית בעצמו אמר שיוסיף להם, על דעת שיעשו מלאכה יפה כיוונו שיעשו לו על צד היותר טוב שהם יכולים, ובא לאפוקי שלא יתעצלו במלאכתן, ולא יקדימו ויאחרו (ט"ז).

(ג) לא היה מנהג בעיר כו' - אין המנהג מבטל הלכה אפילו לענין ממון אלא דוקא מנהג ותיקין, ולא מספיק שכך הוא מנהג החמרים או הספנים, אמנם זה לא מטעם ודאי אלא הוא מחלוקת, ולכן המוציא מחבירו עליו הראיה. אמנם עניני מסים וכן צרכי חמרים וספנים וכל כי האי גוונא שבאו רבים להשתתף בו, אין צריך מנהג ותיקין, דאי מצרכת להו למיזל בתר דין תורה בכל דבר לעולם תהא מריבה ביניהם, משום הכי מעיקרא מחלו אהדדי לוותר על דין תורה וגמרי ומקני למיזל בתר סדר מנהג דידהו. והא דבעינן מנהג ותיקין, קאי על שכירות פועלים ועל חילוק חצרות ובתים ובנין שלהם וכן שכירות בתים וחצרות, וכל כי האי גוונא דאין רבים מצרפים יחד וגם לא מצרפי למהוי צייתי אהדדי, לכך צריך שיהיה מנהג ותיקין דוקא ותו לא מידי (ש"ך בשם הבאר שבע).

(ד) חייבים לצאת מביתם בזריחת כו' - ילפינן לה מדכתיב תזרח השמש יאספון וגו' יצא אדם לפעלו ולעבודתו עדי ערב, ובהליכתו היא צורך העבודה משום הכי סגי ביציאתו מביתו כשתזרח השמש, משא"כ חזרתו לביתו שהוא לצורכו (סמ"ע).

(ה) ולצלות לו דג קטן - י"א ל"ד קטן (סמ"ע).

(ו) בתר המקום ששכר - אם הלך השדכן למקום אחר, ושידך שם בן עם הבת במקום אחד, אזלינן בתר המקום שנגמר השידוך, דמסתמא נתרצו לשלם כמו פועל במקום ששוכרים אותו בין ביוקרא ובין בזולא, אבל בנידון שהחתן היה דר במקום הזול והכלה במקום היוקר, והשדכן היה דר ג"כ במקום הזול, וא"כ עשה להכלה פעולה טובה במקום הזול ולהחתן עשה פעולה במקום היוקר, אם כן מצד החתן היה צריך ליתן כפי מקום היוקר ומצד הכלה היה צריך ליתן כפי מקום הזול (רע"א בשם הפנים מאירות).

(ז) אינו קרוי מנהג - דווקא היכי שאנו רואים נוהגים פעמים ושלש אבל היכי דידיעי בבירור שעל פי הסכמת וותיקים נהגו כן, אפילו שאינו מצוי רק פעם א' ביובל שייך לומר ונהגו כן (רע"א).

(ב) 389 מקום שנהגו לזון, יוזן^(ח). לספק בגרוגרות או בתמרים וכיוצא בהם, יספק. הכל כמנהג המדינה^(ט).

(ח) מקום שנהגו לזון - י"א שהודעת דמים מהני נגד מנהג²⁸⁹, והעיקר שלא מהני²⁹⁰ (קצה"ח)²⁹¹.

²⁸⁹ וכן הוא בסמ"ע שלג ס"ק(יב), ועי' נתה"מ שם.

²⁹⁰ איתא בתה"ד שהשוכר פועל, והפועל אמר לעדים שהוא נשכר לעשות משהו בסכום זה, "ובדעתי שיוסף לי הוצאות הדרך", ואחרי שחזר מהשליחות השוכר תובע הוצאות הדרך, והמשכיר לא מסכים. הדין עם המשכיר שהדמים מודיעים, שהרי השוכר מודה לו שאין ראוי לתת שכר גדול כ"כ בשליחות כזאת, ואע"פ שגם המשכיר מודה לו שמנהג סתם שוכרים כה"ג שיתנו הוצאתו עם השכר, מכל מקום י"ל דהדמים מודיעין [ואפילו במכר, דמים מודיעים: למד"א א', כשהם לא מכחישים עיקר הלשון, כמו במוכר שור לחבירו ונמצא נגחן אין מקום לשאול תראה המחיר של נגחן, שהרי בלשון המכר לא מוזכר שאני קונה לחרישה ולא לבשר. ולמ"ד ב': דווקא אם אין חזקת ממון או רוב, וכאן יש חזקת ממון אצל המשכיר, ואפילו אם מנהג המקום שהשוכרים נותנים הוצאות וחשיב כרוב, מ"מ הודעת דמים מהני עם חזקה נגד רוב]. והקשה הקצה"ח שהרי איתא בפירוש, במקום שנהגו שלא להשכים ושלא להעריב דאפי' הוסיף על שכרן לא מצי אמר אדעתא

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ט) הכל כמנהג המדינה - ואפי' היה המנהג בעיר ליתן להם מזונות והוא שכר פועלים ופסק להן מזונות לא אמרינן שדעתו היה להוסיף להם על המזונות שנהגו (סמ"ע), ואע"פ שבדרך כלל תנאי נוסף לא בא לקיים החיוב הקיים אלא להוסיף, אמנם כאן שונה שאין לדבר סוף מה היא ההוספה, והיה לו לפרש, אלא ודאי לא נתכוין להוסיף (ט"ז).
(ג) ³⁹⁰השוכר את הפועל^(י), ואמרו לו: כאחד וכשנים מבני העיר^(כ), מחשבין היתר שבשכירות והפחות שבשכירות, ומה שביניהם נותן החצי, כגון אם היתר בשש והפחות בארבע^(כ), נותן להם המש:

(י) השוכר את הפועל - עני המלקט בביתו של בעל הבית ואוכל פת של עצמו ומסייע לבעל הבית במלאכתו ובעל הבית מהנהו לפעמים במאכל ובמשתה ופעמים נותן לו מלבוש אבל אין לו שכר קצוב, אם יצא תוך זמנו, בעל הבית מפשיט בגדיו מעליו. אבל שכיר שנשכר אצל בעל הבית לזמן ידוע, ובעל הבית קנה לו בגדים, אם יצא תוך זמנו ללא רצון הבעלים, לא לשם כך נתן לו בגדיו וצריך להחזירם לבעל הבית, אבל אם יצא בזמנו יש סתם דעת שהסכים להקנות לו את הבגדים, מאחר ולא התנה אחרת²⁹² (קצה"ח).
(כ) ואמרו לו כאחד וכשנים מבני העיר - שוכר פועל השתא ואומר לו שיבא בקציר כיון שהוא על שער שיעמוד בקציר דהא השתא לא הוי שער כלל לזמן הקציר, וה"ל כמזכיר שער שיעמוד בקציר ודעתו אמיצוע כמו בפוסק על הפירות שיתן לו בגורן (קצה"ח).
(כ) כגון אם היתר בשש כו' - ולפי זה אם קצתן נשכרין בג' וקצתן בה' וקצתן בו' אין נותנים להם ה' כשער הבינוני אלא כשיעור המחצה שבין הג' לו' והיינו ארבע וחצי (סמ"ע)²⁹³.

סימן שלב - דין האומר לשלוחו צא ושכור לי פועלים, ושכרן יותר ממה שאמר לו. ובו ו' סעיפים:

(א) ³⁹¹אמר לשלוחו צא ושכור לי פועלים בשלשה(א) והלך ושכרן בארבעה, אם אמר להם השליח שכרכם עלי, נותן להם ארבעה ונוטל מבעל הבית שלשה ומפסיד אחד מכיסו(ב)(ג), ³⁹²ויש אומרים אס כל הפועלים אינן נשכרים רק בארבע, הצעל הצית נותן לשליח כפי מה שהסנהו(ד), ואם אמר להם שכרכם על בעל הבית(ה), נותן להם בעל הבית כמנהג המדינה²⁹⁴. היה במדינה מי שנשכר בג' ומי שנשכר בד', אינו נותן להם אלא ג' (ו) ויש להם תרעומת על השליח(ז). במה דברים אמורים: כשאין מלאכתן ניכרת(ח), אבל אם היתה מלאכתן ניכרת והרי שוה ד', נותן להם בעל הבית ד'(ט), שאילו לא אמר להם שלוחו ארבעה לא טרחו ועשו שוה ארבעה:

(א) פועלים בשלשה - פי' בשלשה דינרים (סמ"ע).
(ב) ומפסיד א' מכיסו - י"א שאם כל הפועלים נשכרים בד' או בג' וחצי או שעשאו מלאכה ששוה ד' שחוזר השליח ונוטל מבעל הבית כמו שהיה צריך לשכור פועלים או כפי שיווי המלאכה. ואע"ג דבעל הבית א"ל לשכור בשלשה וגילה דעתו שאינו רוצה ליתן יותר מג'.

דלהשכים ולהעריב ולא אמרינן הדמים מודיעין, וכן במקום שנהגו לזון יזון משמע דאפי' הוסיף בשכרן, אלא צ"ל דלא מהני הודעת דמים נגד המנהג. ואם דעתו אינו על דרך המנהג ה"ל לפרושי בהדיא.

²⁹¹ וכמובן כל מקום שיש עבודה עם מגוון של משכורות, אין הדמים מודיעים על כלום (שו"ת בית שלמה חו"מ סי' קיח).

²⁹² עי' שבט הלוי ח"ד סי' רכ שמביא מנחת פתים שחולק, ויש לטעון קים לי, ומיהו פשוט מאד דכל זה לענין מלבושים או תכשיטים סתם, אבל מה שרגילים היום שנותנים להפועלים בגדי עבודה מיוחדים שלובש דוקא בשעת עבודה, פשוט מאד דבכזה בכל אופן מפשיט בעל הבית מעליו.

²⁹³ עי' רשד"ם חו"מ סי' שלה, שכאשר יש ב' שערים של עובדים, הבעל הבית נותן כפי הזול, אבל כאשר יש ג' נותן כפי הבינונים, אבל דווקא בקים לי.

²⁹⁴ עי' לקמן סמ"ע סק"ג(ג): כיון דשינה השליח בשליחותו ה"ל כאלו לא שכרן כלל, אלא עשו מעצמן מלאכה זו אצל הבעל הבית, ונוטלין מבעל הבית כפי שיווי מלאכתן או כשכירות כל הפועלים, וכן הוא בש"ך שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אמנם אם עשה עבודה שווה יותר מד' לא חייב לשלם יותר מד' ²⁹⁵ (סמ"ע, וש"ך²⁹⁶), ויש חולקים שבעל הבית רק נותן ג' שכמו שאמר (רע"א).

(א) שם - השולח אדם לשכור מלמד לבנו, ושכרו, ואירע אונס שהשוכר ידע ממנו, פטור גם הבעל הבית, וגם השליח, ואפילו אם השליח אמר שכרך עלי, כיון דהבעל הבית פטור מטעם דלעיל, אז לא חל החיוב על המשכיר מטעם דאמר שכרך עלי' ואפי' הזיד בידיים (ש"ך בשם המהר"ם מינץ).

(ד) כפי מה שהנהו - ופשיטא דאין חילוק בין הוסיף להם השליח רביעית או יותר (ש"ך).
(ה) ואם אמר להם שכרכם על בעל הבית כו' - ואם שכרם סתם ואין הפועלים יודעים שאין המלאכה שלו דינו כאומר שכרכם עלי כדלקמן סי' של"ט סעיף ז' (ש"ך).

(ו) אינו נותן להם אלא שלשה - דמסתמא דעת הבעל הבית אשער הזול, והפועלים צריכים להתנות שאינן נשכרין אלא בד' ולא ה"ל לסמוך אדברי השליח שא"ל בד' מאחר שא"ל ג"כ שכרכם על הבעל הבית (סמ"ע וש"ך), ואפי' יש פועלים שאינם נשכרים רק בד', אינו נוטל אלא ג' אף שהפועל עצמו בעל הבית. ואם הפועל עצמו הוא בעל הבית יש לו תרעומות על השליח אפי' כל הפועלים נשכרים בג', משום דא"ל דאי לאו דאמרת לי בד' היה זלזול לי הדבר להיות נשכר (ש"ך). עי' דבריו לעיל סי' של"א סק"י (קצה"ח).
(ז) ויש להן תרעומות כו' - דיאמרו לו לולי שאמרת לנו בד' הווי טרחנו עצמינו להשכיר נפשינו בד' שהרי יש שוכרין בד' (סמ"ע וש"ך), ואם כל הפועלים נשכרים בג' אין להם עליו אפי' תרעומות (ש"ך).

(ח) כשאין מלאכתן ניכרת - כמה היא שוה (ש"ך), ומפרש בגמ' כגון ששכרן לחפור חפירה עמוקה סביב השדה ונתמלא החפירה מים ואינן יכולין לשער מה שבתוך המים (סמ"ע, וש"ך), וכן כל כיוצא בזה (ש"ך).

(ט) והרי שוה ארבע נותן להם כו' - אפי' כל הפועלים נשכרים בג' כיון ששוה מלאכתן ד' נותן ד', והיינו דוקא כשיש נשכרים בד' לעשות מלאכה יפה כזו שעשו (ש"ך).

(ב) ³⁹³ אמר לו בעל הבית שכור לי בארבעה והלך השליח ושכר בשלשה, אע"פ שמלאכתן שוה ארבעה אינן להם אלא שלשה^(א) שהרי קבלו על עצמם, ויש להם תרעומות על השליח²⁹⁷(ב), ולא שנא אמר שכרכם עלי או שאמר להם שכרכם על בעל הבית:

(א) אע"פ שמלאכתן שוה כו' - היינו אע"פ שלפנינו ברור שמלאכתן שוה ד' (סמ"ע וש"ך).
(ב) אין להם אלא שלשה - ונראה שהבעל הבית אין צריך ליתן הדינר הד' אף להשליח (ש"ך), ראובן השכיר לשמעון בית אחד בסתם ולא פורש ביניהם דמי השכירות כמה הם, ועמד בבית ההוא כמה חדשים ובתוך הזמן הנז' פרע לראובן דמי השכירות מכמה חדשים לערך שהיו פורעים אליו שאר השכנים משאר הבתים כיוצא באותה בית, כיון שלא התנה ראובן עמו בשעת השכירות אין לכופו שיפרע יותר משאר השכנים, וכ"ש אם ראובן שתק שהיא הוכחה גדולה שכן היתה כוונתו (ש"ך בשם הרשד"ם).

²⁹⁵ שליח ששכר בסתמא, רק שהודיע שהוא שליח, ממילא הוי השכר על בעל הבית. אמנם בדאמר שכרכם עלי אף שהודיע שהוא שליח חייב מדין ערב שהרי אמר עבוד לפלוני ואני אשלם, ולכן אם מקצת פועלים נשכרים בארבעה ומקצת בג', אין על בעל הבית חיוב רק ג' ויכול הפועל לומר לדידי שויה ד' וחייב לשלם להפועל ד'. וכן אם ה' הפועל בעל הבית דאומר אי לאו דאמרת לי בד' הוי זילא מילתא לאתגורי, יכול לומר לדידי שויה. משא"כ כשאינו בעל הבית וכולי עלמא מוגרי בג', אם לא הודיע שהוא שליח חייב ד'. ואם הודיע שהוא שליח ואמר שכרכם עלי דהוי רק ערב, אינו יכול לומר לדידי שויה דנגד דינר הרביעי הוה ערב שלא בשעת מתן מעות, ולפ"ז בקבלן אף אם אמר שכרכם עלי אם הוא יותר מכדי אונאה א"צ לשלם. אמנם אם לא ידע השליח דכ"ע מוגרי בג' יש חילוק בין קבלן לפועל, דבפועל אין דין אונאה ובקבלן יש דין אונאה. ואם אמר הפועל בפירוש להשליח אף שאמר לך בעל הבית ותוכל אתה לשכור בג' אבל אני איני משכיר עצמי רק בד' ואתה תשלם לי בד' ואין אני מכיר הבעל הבית רק אותך, והשליח אמר אני שוכר אותך בד', אם הפועל הוא בעל הבית או שמקצתם משכירים בד' יכול לומר לדידי שויה, ואם הוא אינו בעל הבית וכולי עלמא שוכרים בג', לא משתעבד הסלע הרביעי מדין ערב (בית יצחק חו"מ פא).

²⁹⁶ ולפי דבריהם אין מח' מחבר ורמ"א בזה.

²⁹⁷ פועל אמר בד' והשליח אמר בודאי תתפשר בטוב עם בעל הבית, ואפילו אם הבעל הבית אמר ודאי נתפשר בינינו לך עבוד, כיון דלא השיב בעל הבית תשובה ברורה הוי כלא נפסק ביניהם ומשלם בפחות שבשכירות (ערך ש"י סוף קפב).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ב') תרעומות על השליח - דאמרי ליה וכי לית לך מאי דכתיב אל תמנע טוב מבעליו, ור"ל כיון שבעל הבית אמר לך לשכור בד' לא היה לך לימנע אותה טובה מאתנו (סמ"ע), היכא שלא א"ל בעל הבית כלום אלא א"ל סתם שכור לי פועלים והוא שכרם סתם ועבד עבדתא שפירתא שוה ד' נותן להם ד' (ש"ך).

(ג) 394 אמר לו בעל הבית בג' והלך השליח ואמר להם בד', ואמרו הרינו כמו שאמר בעל הבית, אין דעתם אלא שיתן בעל הבית יתר על ארבעה(ג), לפיכך שמין מה שעשו(יד), אם שוה ארבעה נוטלין ארבעה מבעל הבית, ואם אינו שוה או שאינו ידוע, אין להם אלא שלשה(טו). הגה: 395 ואם אמר השליח שכרם על 298, צל ענין נותן להם ארבעה, וכן אם לא היו פועלים נשכרים רק בארבעה:

(ד') אין דעתם אלא שיתן כו' - פי' ולא תאמר כיון שאמרו בפ' כמו שאומר הבעל הבית לא יתן להם הבעל הבית אלא שלשה אפי' מלאכתן שוה ד' או שכל הפועלים אינן נשכרין אלא בד' שהרי סברו וקבלו אנפשמ בפ' כמ"ש הבעל הבית, אלא דודאי לא לגרוע חלקן ממה שאמר להן השליח אלא כוונתן הי' שאם אמר בעל הבית יותר מד' אזי יתן להן יותר כפי מה שאמר (סמ"ע), דמים מודיעים מועיל בשכירות פועלים להבחין אם השכירות כולל הוצאות הדרך (סמ"ע) 299. נראה שדמים מודיעים הוא רק כאשר לפי דברי הפועל יש בו שינוי מהמנהג, שכולם מפשרין עצמן על ההוצאה ונותנין קודם השליחות, והכא שלא תבע ליתן ההוצאה קודם ולפי דברי שניהם יש בו שינוי מהמנהג, לזה אמרין הדמים מודיעין (נתה"מ).

(ה') לפיכך שמין כו' - כלומר הרי הדין הזה כאלו לא אמרו הרינו כמו שאמר בעל הבית והוא ליה כאילו אמר השליח שכרם עלי דנותן להם ד' ונוטל מבעל הבית מה שהנהגו, ואם אמר שכרם על בעל הבית שמין מה שעשו, אם שוה ד' נוטלים ד' מבעל הבית (אע"פ שכולם נשכרים רק בג', רק שפועל שעושה מלאכה יפה כזו אינו נשכר רק בד'), ואם אינו שוה ד' אע"פ שיש נשכרים בד' אינו נותן בעל הבית רק ג' כיון שמקצתן נשכרים בג'. ואם כולם נשכרים דוקא בד' נותן להם ד' (ש"ך).

(ו') אין להם אלא שלשה כו' - גם בזה דינם כאילו לא חזרו ואמרו כמו שאמר בעל הבית דנתבאר דינו לעיל בס"ב דבכל ענין אין להן אלא ג' משום דסברו וקבלו, ואיבעיא דלא איפשטא הוא בגמ' 300 והולכין בה לקולת הנתבע ואין מוציאין מידו (סמ"ע).

(ז) 396 אמר לו בעל הבית בארבעה והלך השליח ואמר להם בג' ואמרו לו כמו שאמר בעל הבית, אע"פ שמלאכתן שוה ארבעה אין להם אלא ג' 301 (טז), שהרי שמעו ג' וקבלו עליהם. הגה: 397 צעל הצית שאמר לפועלים עשה עמי מלאכה בארבעה כמו שעשו חזיריכם, ואמרו כמו שעשו חזירינו, ואשתכח ליהיב להו יותר, לריך ליתן לאלו כמו לחזיריכם(ז). 398 צעל הצית שהטעה פועלים(יח) ואמר להם עשו עמי צד' כמו ששאר פועלים נשכרים, ונמאלו שנסכרים ציותרניטו, או שהפועלים הטעו צעל הצית כפי האוי גוונא, הוי כאלו לא שכרו זה את זה כלל, ונותן להם כפחות 302 שצפועלים 303. 399 צעל הצית ששכר פועלים וא"ל ליתן לו חפץ נשכרו, יכול ליתן לו אחר כך דמיו, הואיל ולא משך החפץ לא קנאו 304 (כ)(כא)(כב)(כג):

(ח) אין להם אלא שלשה כו' - כאשר השליח אומר מחיר שונה מהבעל הבית, וגם אמר "כמו שאמר בעל הבית" יש מח' בגמ' אם הפועלים עשו על דעת השליח או על דעת הבעל הבית, ולכן נוהגים לקולא לנתבע, והמוציא מחבירו עליו הראיה, ולפ"ז אם תפסו פועלים

298 עי' לקמן הערה 384.

299 עי' קצה"ח הובא במאיר המשפט לעיל של"א ס"ק(ח) שחולק על זה.

300 האיבעיא דלא אפשרטא היא בסעיף ד' ולא כאן (ש"ך).

301 עי' סי' רכז ס"ג שאין אונאה בשכירות.

302 י"ג בפחות.

303 עי' לעיל הערה 293.

304 עי' ב"י בשם הריב"ש (סימן תע"ו) כל מה שאדם נודר בשכירות אפילו בעל פה ובלא שום קנין יש להשלים כל שהנשכר עשה מלאכתו [הובא בסמ"ע שטו ס"ז]. וכן עיי"ש בשם מהרי"ק בשורש קע"ב: המבקש מחבירו להצילו מהסכנה וכן עשה ואמר שנתן שוחד כך וכך, נאמן בשבועתו כמה הוציא ואינו צריך לגלות למי נתן השוחד מפני הסכנה. וצ"ע למה לא מובא בשו"ע ונו"כ.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ד' 305 לא מוציאים מידם, ואפי' אין מלאכתן שוה ד' תפיסתן מועילה, מאחר שאמר בעל הבית ד' ואמרו כמו שאמר בעל הבית, ואפי' כולם נשכרים רק בג' הדין כך (ש"ך). ואם הפועל ידע מזה שאמר בעל הבית בד' ואינו רוצה להשלים פעולתו עד שיתן לו ד', אע"ג דכבר התחיל במלאכה, אינו צריך להשלים את הפעולה עד שיתן לו ד', כיון דפועל מוחזק בגופו³⁰⁶. ומזה נראה דאם ראובן שלח שלוחו לשמעון להשכיר לו ביתו בשלשה אדומים לשנה ואזל שלוחו ואמר לו בשנים ואמר שמעון כמו שאמר השוכר, אפי' אם כבר דר בו ראובן כל השנה צריך לשלם שלשה אדומים כיון דהוא ספק והדירה בחזקת שמעון (קצה"ח). וי"א דזה דוקא כשהודיע השליח לראובן השוכר שהמשכיר אמר כמו שאמר השוכר וכבר ידע מהספק קודם שנכנס, וכיון שנכנס שלא ברשות, הוי כתפס מספק³⁰⁷ דחייב להחזיר, אבל אם השליח לא הגיד דברי המשכיר להשוכר ולא אמר לו רק ששכר בארבעים ונכנס על דעת ארבעים, אע"פ שאמר שהמשכיר לא נתרצה רק מחיר הגבוה דהשוכר, מ"מ כיון דהשוכר לא היה לו פיסוק דמים גמור עם המשכיר, ודומה לדר בחצר חבירו בלא פיסוק דמים, אינו נותן רק שיווי (נתה"מ³⁰⁸).

(^ט) כמו לחבריהם - דמה שחזרו ואמרו כמו שעשו חבירינו, לא היה דעתן שמאמינים לו שלא נתן להן אלא ד' וסברו וקבלו, אלא דעתם היה על המחיר הגבוה שהם קבלו, שאם נתן להן יותר יתן גם להם יותר, והרי נתן להם יותר. ואע"ג דיש פועלים דנשכרין בפחות, וגם מלאכתן אינו שוה כל כך. ושונה ממקרה הקודם שהפועלים לא תלו עצמם בדבר אחר חוץ מדברי השליח, ולכן הסכימו לדברי השליח (סמ"ע, וקצה"ח³⁰⁹). וי"א שזה כאלו לא שכרו זה את זה כלל, ונותן לפועלים כמחיר הנמוך ביותר, ולפחות ד' כמו שאמר, מאחר ואמר כמו חברכם שהוא יותר מד' וגם אמר בפירוש בד', ולכן לא הסכים ליותר (ש"ך). וי"א שהחילוק הוא שגם בבעל הבית אמר ד' והשליח אמר ג' ואמרו כמו שאמר בעל הבית, אם אמרו בפירוש כמו שאמרו בעל הבית אם זה יותר, ודאי שחייב ד', כיון שדעתם על המחיר הגבוה, ולפ"ז הכא דהטעה אותן הבעל הבית בשער שכירות פועלים הוה אונאה, ואונאה בכלל גזל הוא, וכיון דגזל הוא הוי כתפסן שלא ברשות לעשות מלאכתן וחייב לשלם כמשכורת חבריהם (עי' סימן שיי"ב סעיף ט"ו), שהרי הפועל הוא מוחזק בעצמו, משא"כ בשליח שהטען ושינה בדברי הבעל הבית, מה לו להבעל הבית בכך, שהוא לא הטען וסמכו עצמן על השליח ולהכי לא הוי כתפיסה שלא ברשות. ועוד דמה שהטעה אותן שליח באמירת בעל הבית אין הטעות בענין שיווי השכירות, ואפשר שאפילו היו יודעין שהבעל הבית אמר ד' והשליח לא היה רוצה לשוכרן רק בג' היו ג"כ משכירין עצמן, דהבעל הבית שאמר ד' היה כוונתו שאם לא ימצא בפחות יתן ד' וסמך עצמו אהשליח (נתה"מ).

(^ט) בעל הבית שהטעה פועלים כו' - כשהפועלים הטעו לבעל הבית אין לו עליהן אלא תרעומות, אבל כשהבעל הבית הטעה את הפועלים, כיון ששמעו וקבלו הפחות ועשו מלאכה יוכל הבעל הבית לומר אילו לא נתרציתם לשכירותי לא הייתי שוכר אתכם. ואף בהטעו פועלים את הבעל הבית, אם כבר נתן להם הבעל הבית השכירות ואח"כ נודע לו שנשכרים בפחות א"י להוציא מידן (ש"ך). ויש חולקים, דאדרבה דגם בעל הבית שהטעה לפועלים אין להם רק תרעומת משום דבלא תנאי ג"כ צריך לשלם הפחות, משמע דלולי זה כגון דאף הפחות הוא ה' או ו' צריך לשלם (רע"א).

(^ט) ונמצאו שנשכרים ביותר - פי' כל הפועלים נשכרין ביותר, רק שאותו יותר אינו בשוה, כגון שיש שנשכרין בה' ויש בו' ויש בז' ויש בח' כו' ע"ז מסיק ג"כ וכתב שנותן להן בפחות שבפועלים, ור"ל מה ששכרן בד' עכ"פ בטל הואיל וכולן נשכרים ביותר, אלא משלם להן בה' דהוא הפחות נגד מה שנשכרים באמת דהיינו בה'. אבל אם נמצא דהמועט

³⁰⁵ שלא בצורת גזל וחוזק יד, אלא כמו שקנו דבר והוא בידם, ולא החזירוהו לבעל הבית.

³⁰⁶ אבל אם גמר הפעולה, השכירות ניתן לבעל הבית, והוה כתפיסה ברשות (קצה"ח שיב סק"נב)).

³⁰⁷ אם יש ספק בכסף, לא מוציאים מאיפה שהוא נמצא, אבל אם היה ספק וא' תפס, התפיסה שלו נחשבת כגזל ומוציאים מידו ליתן לאחר, ואז מחשבים בספק.

³⁰⁸ עי' קצה"ח בס"ק הבא.

³⁰⁹ עי' נתה"מ בס"ק הקודם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

נשכרין בד', א"צ ליתן להם אלא ד', שכל אדם דעתו על הכי זול שאפשר. גם מה שמסיק הרמ"א, או שהפועלים הטעו להבעל הבית בכי האי גוונא כו', היינו שהפועלים א"ל סתם תן לנו י' שגם שאר פועלים נשכרים ב', ונמצא שכולם נשכרים בפחות ואותו פחות אינו שוה רק קצת בט' וקצתם בח' ז' ו', וקאמר דנותן להן בפחות כיון דקציצת שכירתן בטלה שכל אדם דעתו על ההכי זול שאפשר. וכל זה אם אמר סתם, אבל אם אמר הפועלים "אנו רוצים י' שרובם נשכרים ב'", ובאמת רובם נשכרים בו', ומיעוט בה', צריך לשלם ו' שהוא הרוב (סמ"ע), וי"א שכך דרך בעלי הבתים לשכור כפי הרוב (ש"ך). נראה ברור שבמקרה הקודם של "עשה עימי כמו חברכם" שעיקר השכירות ופיסוק דמים היה על המקח שעשו חבריהם, רק אחר ששאלו אותו בכמה, הטעה אותו, וכיון דבגוף השכירות נגמר הפיסוק על המקח של חבריהם נתקיים השכירות כן, ומה בכך שהטעה אותו אח"כ י"ל שסמכו עצמם שיבררו אח"כ. ועוד דאפילו בלשון שכתב ברמ"א "בד' כמו ששאר פועלים נשכרים", נראה שלשון השכירות מוסב על זה ג"כ ששוכר אותן על הסך שנשכרו שאר פועלין, והוי כאומר שתי לשונות הסותרות, וכיון שהטעה אותן בסך השער הוי כאונאה בשיווי המקח דבכלל גזל הוא וכתפס שלא ברשות דמי, דחייב ליתן להם כפי תפיסת הלשון שהוא לטובתם. ולפמ"ש יש לקיים דברי שניהם, דינא דרמ"א כשאמר דברים אלו בתוך פיסוק דמים, ודברי הש"ך בלא אמר לו בפיסוק דמים רק בד', ובפיתוי השכירות שישכיר עצמו בסך זה אמר לו שגם שאר פועלים משכירין עצמן בסך כזה, ובוזה אין לו רק דין אונאה ופועל אין בו דין אונאה (נתה"מ). ולפי דבריהם אם באמת הזכיר בעל הבית רוב שוכרין בד', היה צריך ליתן כפי שנשכרים רוב הפועלים ולא כפחות, ויש חולקים על זה שאי אפשר לדמות הטעה בעל הבית להטעו הפועלים, שפועלים שהטעו לבעל הבית ונתרצה ליתן להם י' אך שהטעו אותו שאמרו שרובן ב' ופע"כ נתרצה באם רובן בט' ליתן להם ט', לכך נותן להם ט', אבל בהטעה את הפועלים ואמר שרובן בה' דרוצה ליתן רק ה' ולא יותר, אף דלא נתרצה אלא על הרוב, מ"מ הוי כלא התנה, ורק חייב כפי המיעוט ולא כפי הרוב (פ"ת בשם רע"א), וי"א שאם אמר לפועלים תעשו עמי מלאכה בד' כמו שנשכרים אחרים והפועלים שותקין, אומרים סבר וקיבל בקציצה שזכר בעל הבית, דבעינן גילוי מילתא שסמך עצמו על שכירות אחרים, דדוקא אז תלוי בשכירתם (ט"ז).

(ב) ליתן לו חפץ בשכרו - ודוקא בחפץ דינא הכי ולא בשטר חוב³¹⁰ (סמ"ע וקצה"ח), שהרי שטר נקנה רק בכתיבה ומסירה, ולא היה כאן כתיבה ומסירה (קצה"ח), אבל חייב ליתן לו מה ששוה השט"ח כפי מה שהוא שוה למכור³¹¹, כמו גבי מוחל שט"ח לעיל סי' סו סל"ב (ש"ך), וי"א ששמין את השט"ח בגמר המלאכה, ולא בשעת פיסוק השכירות (נתה"מ).

(כא) שם - ואם פסק עמו חטים סתם, אינו חייב לתת לו חטים אלא נותן לו שכרו במעות. ואע"ג שמובא (לקמן סי' של"ו ס"ב) דאינו יכול לומר קח חטים בשכרך, אלא חייב ליתן לו מעות כמו שהתנה עמו ולא שויו, התם הוא דסתם שכירות במעות הוא שכל השוכרים על דעת כן שוכרים פועליהן³¹² (ש"ך), יכול לחזור בו מאחר שלא משכו, ששכירות לא קונה חפץ. אמנם דמי החפץ ודאי צריך ליתן ומשום דשכירות אפי' אלף זוז קונה בדיבור, אבל אם השוכר רוצה ליתן לפועל את החפץ אין הפועל יכול לומר תן לי דמי החפץ, אע"ג דמעוה דאינו קונה שניהם חוזרין הלוקח והמוכר ואפי' רוצה המוכר ליתן לו החפץ הלוקח יכול לחזור וליקח את כספו, היינו משום דמעוה אפשר להחזירם אבל הפעולה אי אפשר להחזירו, וכיון דרוצה ליתן החפץ בשכרו כאשר הבטיחו אינו יכול לומר תן לי דמים כיון שלא שכרו אלא בחפץ. היכא דנשרף החפץ אינו יכול לומר שלך נאבד, כיון דטעמא דאינו צריך ליתן החפץ משום דמחסרא משיכה, וכיון דקי"ל דבר תורה מעות קונות ומשום שלא יאמר נשרף חישך בעליה, וצ"ע (קצה"ח). עיין מ"ש לעיל (סימן רג ס"ד [שחייב לקבל מי

³¹⁰ עי' תרומת הדשן סי' רל שהוא מקורו.

³¹¹ היינו ולא הפחות שבפועלים.

³¹² עי' סי' של"ו סק"ח. ועי' רדב"ז ח"ג תתצט שאין חומרא זו נוהגת בשכירות כלים ובתים, אמנם בשכירות בהמה אכן צריך לשלם במזומן.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שפרע³¹³], ולפמ"ש שם נראה דדינו כאפותיקי מפורש שאף שיכול לסלק בדמים, אם נשרף פטור מליתן דמים אחרים (נתה"מ).

(כב) שם - אם חוזר בו השוכר הוא במי שפרע (עי' לעיל סי' רא ס"א) כיון דשכירות ה"ל כמו כסף, אם לא שהמכוש אחרון אינו שוה פרוטה דאז הוה מלוה, ואין במלוה מי שפרע (קצה"ח).

(כג) שם - אם הבטיח לשכיר בשכרו דבר שלא בא לעולם כגון פירות דקל ולא אמר דקל לפירות, מחויב נמי ליתן שכרו, דלא גרע מהבטיח לו חפץ דלא קנה החפץ ואפ"ה בדמיו מיהו נתחייב, ואין שמין כמה שוה עכשיו קודם שגדלו הפירות שהוא בזול אלא צריך ליתן פירות דקל אחר שגדלו או דמי הפירות אחר שגדלו (קצה"ח), ויש חולקים שנותן לו כפי מה ששוין למכור בשעת גמר פעולה דאז הוא פרעון השכירות (נתה"מ), עי' מש"כ בגליון ריש סימן קצח [שאם התנה עמו ליתן לו כור חטים, כיון דמשך החפץ צריך ליתן החיטים כפי שפסקן] (רע"א).

(ה) 400 שכר בעל הבית בעצמו בסלע ונזדלזלה³¹⁴ המלאכה והראה להם בעל הבית פנים זועפות ופייסוהו בדברים³¹⁵, אינו יכול לומר לא נתפייסתי אלא על דעת שתפחתו משכרם כפי הזול, שהם יאמרו לא פייסנוך (כד) אלא על דעת³¹⁶ שנעשה המלאכה טובה וכן עשינו. הגה: 401 ויש מחלקין לאס דעל הבית אמר צפירוש איני נותן לכם אלא כן (כה) והיה יכול לחזור בלא תרעומות(כו), לע"ג לחזרו ופייסוהו אינו נותן אלא כמו³¹⁷ שאמר, וכן אם הוקרה המלאכה והם הראו לו פנים זועפות ופייסוהו בדברים, אינם יכולים לומר לא נתפייסנו אלא על דעת שתוסיף על שכרינו כפי היוקר, שהוא ישיב לא פייסתי אלא על דעת להוסיף לכם אכילה ושתייה (כז) וכן עשיתי:

(כד) לא פייסנוך כו' - עיין מ"ש בסימן רכ"א מזה (ט"ז).

(כה) אלא כך - כלומר סך פלוני, לאפוקי חזר בו בסתם (ש"ך).

(כז) והיה יכול לחזור בלא תרעומות - כגון שחזרו בהן הפועלים תחלה ובטלה שכירותם אלא שמנכה להם וכדלקמן (סימן שלג ס"ד), ואח"כ נמלכו ורוצים לגמור המלאכה וחזרו בו בעל הבית, ואמר בפירוש איני נותן לכם אלא סך פלוני ופייסוהו, יכולים לומר, רק על תנאי זה עבדיתן (ועיין מ"ש לקמן סי' של"ג סעיף א' וסעיף ה' ד"ה ואם מצא פועלים) (ש"ך). עי' דברי סי' רכא (נתה"מ).

(כז) אלא ע"ד להוסיף לכם אכילה ושתייה - לשון הש"ס על דעת שטרח לכם באכילה ושתייה (ש"ך).

(ו) 402 אם המלאכה שוה ה' ושכרם בד' והזולה ועמדה על ד', נותן להם ד', ולא יוכל לומר להם

³¹³ ועיין בקצה"ח שאין חיוב מי שפרע.

³¹⁴ י"ג ונתדלדלה.

³¹⁵ ואם דברו בפירוש להפחית או להוסיף כגון שהוקרה המלאכה ואמרו הפועלים לא נעשה בלי הוספה כך וכך ופייסוהו הבעל הבית, אפילו לא אמר להם הנני מוסיף לכם אלא אמר לכו עשו מלאכתכם צריך להוסיף להם. ולא מיבעיא אם היה עדיין קודם התחלת המלאכה אלא אפילו היה אחר ההתחלה כיון שפועל יכול לחזור בו הוה כהתחלת המלאכה, ולכן במקום שאינו יכול לחזור בו בלא הפסד כפי מה שיתבאר בסי' של"ג, אין באמירתם כלום אם הבעל הבית עצמו לא אמר אני מוסיף לכם כשאר פועלים או הוספה כך וכך. ואם הזולה המלאכה ואמר הבעל הבית אין רצוני שתעשו וא"כ תפחתו לי מהמקח כך וכך ופייסוהו בדברים ולא הזכירו הפחת, אם כבר התחילו המלאכה אין בדבריו כלום דהא אינו יכול לחזור בו, ואף אם לא התחילו עדיין במלאכה, אלא שיש להפועלים תרעומות על חזרתו כפי שיתבאר שם, י"א ג"כ דאין בדבריו כלום דכיון שמדינא יש להם תרעומות על חזרתו אף שאמר אין רצוני רק בפחת, מ"מ כשפייסוהו אמדינא לדעתיה שחזר למקחו הקודם. אבל אם אין להם תרעומות בחזרתו מדינא או אפילו כבר התחילו במלאכה רק שהפועלים חזרו בהם מקודם ובטלה שכירותם ואח"כ נמלכו לגמור המלאכה וקודם זאת ההתחלה אמר להם כן, אינו נותן אלא כמו שאמר אף אם הם לא אמרו בפירוש שמסכימים על הפחת. אמנם אם הסכימו זל"ז בפירוש על פחת או הוספה, אין חילוק בין קודם המלאכה בין באמצע המלאכה, בין שיכלו לחזור ובין שלא יכלו לחזור יעשו כדבריהם כיון ששני הצדדים אמרו כן ועי' בסי' רכ"א (ערוך השולחן סעיף טז).

³¹⁶ י"ג לדעת.

³¹⁷ י"ג כמה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

גם עתה תקחו לינר פחות ממה שקשה (כח), וכן אם שברן ביותר דינר מהראוי והוקרה המלאכה, אינם יכולים לומר גם עתה תוסיף לנו דינר יותר מהראוי לפי היוקר של עכשיו:

(כח) ולא יוכל לומר - בגמ' מפרש הטעם, שיאמרו הפועלים מתחלה לא נתרצינו בפחות אלא מפני שראינו שאינך יודע דרך שכירות הפועלים ולדעתך גם שאר פועלים לקחו כן ואנו היינו דחוקים למעות ונתפייסנו בפחות מהראוי לנו, מה שאין כן עתה שאתה רואה שכל הפועלים נשכרין בכך. וכן הטעם בסוף הסעיף דהבעל הבית אומר על דרך זה להפועלים (סמ"ע).

סימן שלג - השוכר את הפועל ובא הפועל לחזור קודם שהתחיל או אחר כן. ובו ח'

סעיפים:

(א) ⁴⁰³השוכר את הפועלים ³¹⁸והטעו את בעל הבית או בעל הבית הטעה אותם, אין להם זה על זה אלא תרעומת ³¹⁹(א). הגה: ⁴⁰⁴ויש אומרים (ג) לאס משך(ג) בעל הבית כלי אומנות שעושה בהם מלאכה, אין הבעל הבית יכול לחזור בו ולא הפועל אם הוא קבלן ³²⁰(ד), אבל אם הוא שכיר יוס יכול לחזור כמו שנתבאר, מיהו יכול לעכב כלי אומנתו ולשכור אחרים(ה). במה דברים אמורים: בשלא הלכו ³²¹(ו), אבל הלכו החמרים ולא מצאו תבואה(ז), פועלים ומצאו שדה כשהיא לחה, או ששכרם להשקות השדה ומצאוהו שנתמלא מים(ח), אם ביקר בעל הבית מלאכתו מבערב ומצאה שצריכה פועלים(ט), אין לפועלים כלום ומה בידו לעשות, ואם לא ביקר נותן להם שברן(י) כפועל במל פירוש: ששמן מי שהשכיר עמנו למלאכה זו וכן חמר שהשכיר חמור להציל משאוי כמה היה רואה לפחות משכרו ולישז צטל ולכל ריקון, שאינו דומה הבא טעון לבא ריקן ועושה מלאכה לבטל(יא):

³¹⁸ כל פועל הוא שומר שכר, ולכן אם שבר כלי חייב לשלם. אמנם עי' חות יאיר קו: ע"צ המנהג רוב נשים אינם מקפידות על דבר קטן וקי"ל אין הולכים בממון אחר הרוב אם יש כמה נשים המקפידות, לכן אם לא נמצאו מקפיד' רק אחת ושתיים מעיר נראה דבטלה דעתן אצל כל אדם, ולא נקרא מיעוט רק מיעוטא דמיעוטא. עי' לעיל הערה 34.

השוכר אדם לדבר עבירה, ועשאהו, אין צריך להחזיר הדמים (נתה"מ סי' ט ס"א), ועיי"ש בקצה"ח שאם תבעו בדין, צריך לשלם.

³¹⁹ השוכר עני, י"א שזה נדר וחייב לקיים אפילו ללא קנין (קצה"ח רסד סק" Error! Reference source not found. וי"א שאין בזה שום נדר, שנדר צדקה היינו שמקבל על עצמו ליתן לעני בתורת מתנה ונדבה (שו"ת בית שלמה חר"מ יז). כתבו הגבאים לשני חזנים לבא להתפלל בימים נוראים בחשבם כי אחד יבא והנה באו שניהם. פטורים הגבאים, דמה שגרמו לו היזק לא מקרי גרמי דמי יודע אם היה נשכר במקום אחר, ואף אם נימא שהיה לו, מ"מ ההנאה שמתפלל בקהל כאן ואם ייטב בעיניהם יהיה לו לכבוד אולי זה יותר מהשכירות, וגם לא כווננו בשעת ששכרו אותו להטעותו ואם אחד היה קודם לחברו במכתבו היה השני מסתלק, א"כ לא הוה רק גרמא בעלמא ופטורין, ומכל מקום מצד הביוש נכון לעשות שיפייסו אותו באיזה סך (שו"ת שו"מ מהדו"ת ח"ד סי' קפ), א' השכירה עצמה למשרתת אצל בעל בית א' והשכינה לו נזמים של זהב והלכה לה ולא חזרה אליו עוד. מאחר ובחזרתה ממשרה שלה היא בגדר שארית ישראל לא יעשו עולה ולא ידברו כזב, והואיל וניחא לה למיקם בהימנותה רצתה לפייס הבעל בית ומחלה לו המשכון ולא תלינן בטעות (שו"ת חתם סופר ח"ה סימן קכב).

³²⁰ עי' מחנ"א (שכירות פועלים ו): שכל זמן שאין הפסד יכול המשכיר לחזור. וקבלן שמשך כלי לתקן זכה בכל שכרו. ועי' בית יצחק לקמן הערה 368, והעיקר שזה תלוי אם יש חסרון בחילוק הדבר. ועי' נתה"מ סי' ש"ו סק"י(ג) שכל שליח שלא עשה העבודה וגרם הפסד צריך לשלם כמו אם אוביר (סי' שכ"ח ס"ב), ועי' דבריו קפג ס"א שאם רוב הסוחרים הרויחו סך מסוים, והשליח התבטל, השליח צריך לשלם מכיסו, אמנם עי' נתה"מ סי' קעו ס"ד שמביא שהקצה"ח שם חולק [ול"נ שהקצות חולק בגלל שזה שותפין, וצ"ע אם יש כזה סברא בשותפין, עי' רמ"א סי' קעו ס"י שזה דווקא כשהתרו בו].

עי' נוב"י (חר"מ ח"א סי' ל אות ט): אומן שמשך כלי אומנות או בקנין סודר שאין יכול לחזור היינו שב"ד כופין אותו, אבל אם עבר ולא עשה אין עליו חיוב משום שרק ביטל כיסו של חברו (עי' לעיל סי' רצב ס"ז ולקמן סי' שפו ס"ג).

³²¹ בענין אם התחלת המלאכה של יום א' שייך ליום השני עי' מנחת פתים הובא לקמן הערה 331.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ק) אלא תרעומות - ואין בו חסרון של מחוסרי אמנה (עי' לעיל סי' רד ס"ז), ויש חולקים (סמ"ע). שיכול בעל הבית לומר לפועל השכר עצמך במקום אחר, וגם הפועל אומר לבעל הבית צא ושכור לך פועל אחר אלא שיש על החוזר תרעומות בשביל הטורח, ולא בגלל שינוי דעתם, ולכן באופן שאין טרחא, כגון שמוצאין בעל הבית אחר להשכיר את עצמן, אין להן עליו אפי' תרעומות, ועי' לעיל סי' של"ב ס"ק(כו) ע"ש (ש"ך), אמנם כל מקום שיש לבעל הבית טענה רבה לחזור בו [כגון ששכרו להביא ממקום למקום, ועצר בעל הבית בחצי הדרך ומכר דבריו, והשוכר יכול להשכיר את עצמו במקום החדש], אין לו עליו תרעומות אפילו אם יש לפועלים טורח למצא עבודה (קצה"ח).

(כ) וי"א דאם משך - אין בזה מח', ומש"כ וי"א לאו דווקא (ש"ך), ויש חולקים (נתה"מ).

(ג) דאם משך הבעל הבית כלי אומנות כו' - ואפי' החזירו לפועל אחר המשיכה מ"מ מחשב המשיכה לקנין דאין יכול לחזור זה בזה (סמ"ע ש"ך וט"ז), שונה מפועל שחז"ל נתנו רשות לחזור אפי' באמצע המלאכה כדי לקיים מ"ש כי לי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים (סמ"ע וש"ך). הוא הדין אם לא משך, רק שנתנה לחזירו של בעל הבית קנאה הבעל הבית, שרשותו קונה כמו משיכה. אמנם אם היה כבר אצלו כפקדון, לא מהני מידי לענין זה (ט"ז).

(ד) ולא הפועל כו' - ואפילו אם התחיל במלאכה לא יכול לחזור בו (ש"ך). אין להקשות דמאי קמ"ל הש"ך, די"ל דקמ"ל דהוה אמינא דלא עדיף מדבר האבוד דאינו שוכר עליהן רק כדי שכרן (לקמן סעיף ה' ו'), קמ"ל דאינו יכול לחזור בשום ממון. ונראה דהמשיכה אינו קונה, אלא רק מעות קונות, דהיינו אם הקדים שכר אפילו לא נתן רק פרוטה לפועל לקנין קנהו ואינו יכול לחזור, ואף דמדרבנן מעות [אינו] קונה, היינו דוקא במקום דשייך לומר נשרפו חיטיך בעליה, אבל בשכירות מטלטלין דלא שייך החשש דנשרפו חיטיך מעות קונות, ומכל שכן בשכירות פועל. ובשוכר עכו"ם אומן ודאי דקונה בכסף, אם שכרו עם כלי אומנות או עם שוורים, תלוי במחלוקת בסימן קצ"ד (עי' סמ"ע ס"א ד"ה עכו"ם). ואם משך האומן הכלי שנתנו לו לתקן לכ"ע קנה ואין שניהם יכולין לחזור בהן (נתה"מ³²²).

(ה) מיהו יכול לעכב כלי אומנתו כו' - ור"ל כשעדיין כלי אומנתו דפועל בידו דבעל הבית (סמ"ע). יש מקום לומר שאינו יכול לעכב כלי אומנות, ולכן ירא שמים יחמיר בדבר ויחזיר להפועל את שלו (ש"ך). יכול לעכבו עד שיעשה את הפעולה, דיכול לומר שכרתי הכלי אומנות שיהיה בידי עד שתעשה את העבודה בו, אבל אינו יכול למכור את כלי העבודה ולשכור אחרים בדמיו (נתה"מ).

(ו) בד"א שלא הלכו - רבים ששכרו מלמד או יחיד העושה על דעתן, אף דלא התחיל, אינו יכול לחזור, דרבים לא בעיא קנין, וג' מקרי רבים (רע"א), כל דבר הנעשה ברבים או ע"י שלשה טובי העיר לא שייך בחזרה³²³ (רע"א בשם הרמ"א). שלשה ששכרו מלמד א"צ קנין, דכל מילי דרבים א"צ קנין³²⁴. ומהתימה שלא הובא זה בכל פועלים. ששלשה ששכרו פועל דאין יכול לחזור, ואפשר דדין זה אינו רק במלמד שהוא דבר מצוה ודמי קצת לנדר שהודר ברבים ועל דעת רבים³²⁵ (נתה"מ).

(ז) החמרים ולא מצאו כו' - ר"ל כשהפועל היה חמר להביא לו תבואה הלך ולא מצא, וכשהפועל היה רוצה לחרוש שדהו, הלך ומצא לחה, ואינה ראויה אז לחרישה (סמ"ע).

(ח) שנתמלא מים - פי' ואינו צריך להשקאתו (סמ"ע).

³²² עי' לקמן הערה 339 בשם שו"ת הר הכרמל.

³²³ עי' לעיל סי' כב ס"א ש"ך ד"ה לא יוכל.

³²⁴ וגם אין בו משום אסמתכא (אורחות המשפטים כלל א סי' ב).

³²⁵ עי' שו"ת בית יצחק (ח"מ סי' עח) דדוקא לדבר מצוה, אם אין לדבר מצוה תליא במנהג, וכתובת ס"ת הוה דבר מצוה, ע"כ. שכירות בית הכנסת לא צריך קנין בגלל שזה רבים, ואפילו יחיד ששוכר עבור רבים, והוה דבר מצוה (תשורת ש"י ח"א סי' ת"ד).

ועי' לעיל סי' קסג ס"ו ברמ"א: כל דברי הקהל אינן צריכין קנין, ועי' בסמ"ע סי' כ"ב ס"א ד"ה מקבל לפני. ועי' ערך ש"י סי' סו ס"א שמעשה הקהל מועיל אפילו להקנות שטר, שבכל מקום צריך כתיבה ומסירה, וכאן סגי בהסכמה לבד. ועי' שו"ת בית שלמה ח"מ נד שזה אפילו בדבר שלא בא לעולם, מכח מש"כ הרא"ש (כלל ו' סי' יט וסי' כא) שזה מועיל מטעם מנהג.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ט) אם ביקר בעל הבית מלאכתו כו' - היינו שבדק את השדה בלילה, ועי' כל זה לקמן בסי' שלד (סמ"ע), ע"ל סי' של"ד סעיף ב' ומ"ש שם (ש"ך).

(י) נותן להם שכרן - כיון דבעל הבית פושע וההליכה היא כהתחלה במלאכה, משום הכי אין בעל הבית יכול לחזור בו, ואם חוזר צריך לשלם להם כפועל בטל, ואף שאין לפועל פסידא דממון מכח חזרה זו משום דאף שלא היה משכירן, מ"מ לא היה להם אצל מי להשתכר כו' (סמ"ע וש"ך)³²⁶, השולח אדם לשכור מלמד לבנו, ושכרו, ואירע אונס שהשוכר ידע ממנו, פטור גם הבעל הבית וגם השליח, ואפילו אם השליח אמר שכרך עלי, דכיון דבעל הבית פטור מטעם דלעיל, אז לא חל החיוב על המשכיר מטעם דאמר שכרך עלי ואפי' הזיד בידים (ש"ך בשם המהר"ם מיניץ).

(כ) כפועל בטל שאינו דומה כו' - שמין מי שהשכיר עצמו למלאכה זו, וכן חמר שהשכיר חמורו להביא משוי כמה היה רוצה לפחות משכרו לישוב בטל ולבא ריקן וכן ינכה לו משכרו (סמ"ע, וש"ך), וי"א חצי שכרו (ט"ז).

(ב) ⁴⁰⁵במה דברים אמורים שאין להם עליו אלא תרעומת בשלא הלכו, דוקא בשלא היו יכולים להשכיר עצמם אמש כששכרם בעל הבית זה, אבל אם היו נשכרים אמש ועכשיו אינם נשכרים כלל, הרי זה כדבר האבוד להם (יב) (יג) ונותן להם שכרם כפועל בטל³²⁷, ואם נשכרים בפחות (יד) משלם הפחת (טו), ואם הלכו ודוקא שהלכו עצמם ללא פלוגתא, אע"פ שלא היו מוצאים להשכיר עצמם אמש (יז) נותן להם שכרם כפועל בטל³²⁸ (יח), ⁴⁰⁶והוא שעכשיו אינם נשכרים כלל (יט), אבל אם מוצאים מי שישכירם (כ) בשכירותו אין להם אלא תרעומת³²⁹, ⁴⁰⁷ויש אומרים דלפינו לא מלאו רק מלאכה כזוהי מ"מ³³⁰ רק שרואים להוסיף נשכרו, כריכין להשכיר עצמן במקום אחר, ⁴⁰⁸ויש חולקין (כא). ואם אינם מוצאים להיות נשכרים אלא בפחות משלם להם הפחת (כב). וכל אלו הדינים כשלא ביקר בעל הבית מלאכתו מבערב שהוא בפשיעתו, אבל אם לא היתה פשיעת בעל הבית בדבר כלל, הרי זה אנוס ונפטר (כג) (כד) כמו שנתבאר. הגה: ועיין לקמן סימן שלד סעיף ג'. ⁴⁰⁹מלמד שהשכיר עצמו לשני שנים והתחיל שנה ראשונה, מקרי התחלה גם לשנה שניה והוא הדין כל פועל³³¹:

³²⁶ עי' קצה"ח שז סק"ב (ב) שזה קנין גמור ואפילו לשומרים. אמנם עי' מחנ"א שכירות פועלים ד' שזה קנס ולא חיוב מדינא. ועי' קצה"ח שי סק"ט (ז) שגם על הסוסים משלמים כפועל בטל, ואין טענה שהוא מעדיף שהם יעבדו כמש"כ בסי' של"ד ס"ד.

³²⁷ אחד שכר פועל ללכת למקום פלוני ובתוך כך לא הוצרך לזה, ושלח אחר להחזירו ויפשע שליח הב'. צריך לשלם, דמה לו לשליח א' שנאנס הבעל הבית בזה שהשליח השני פשע בו, והרי הוא עשה על פי ציווי הבעל הבית (מהר"ל דיסקין רכב). ולכן הקובע תור לרופא או עו"ד חייב לשלם לו אם מבטל התור, וכמקרה הנ"ל. ועי' לעיל סי' שט"ז ס"ק (ו).

³²⁸ וכ"ש אם אמר ללכת למקום פלוני לעשות עבודה, ואין עבודה. ואם אמר לו ללכת למקום רחוק לעשות מצוה, כמו מילה, מאחר ולא רוצה להיות כפועל בטל (עי' סוף סי' שלד) חייב לשלם לו שכר שלם, והוא תשלום עשרה זהובים ושכר פסיעות, אבל לא גובים בזמן הזה (חת"ס חו"מ קעו). עי' חזו"א (ב"ק סי' כג אות לו), שאם חזר בעל הבית קודם שהלכו ואינם מוצאים עכשיו להשתכר ואמש היו מוצאים להשתכר, עי' תוס' והרא"ש ב"מ עו ע"ב שחייב מדינא דגרמי, ועי' ריטב"א שם עג ע"ב שחייב מחמת השתעבדות, ונ"מ לחייב יורשים.

³²⁹ עי' אג"מ חו"מ ח"א סי' ל"ז: מנהל בית ספר שאמר למורה בעיר אחרת שיבא לעיר שלו ויעביד אותו, וישלם הוצאת העברת חפציו, אין צריך קנין על זה, מאחר והמורה קיים כל מה שנאמר לו, ואין מקום לומר משטה אני בך.

³³⁰ היינו דווקא מלאכה שדרכן לעבוד, אבל מלאכה שאין דרכן בכך ודאי לא מצי למימר להו השכירו עצמכם (חזו"א ב"ק סי' כג סק"ה).

³³¹ עי' שו"ת רע"א ח"ב סי' טז, שאם באמצע בין ראשון לשני קבעו לעוד שנה, אין התחלת המלאכה עד שנה הרביעית, ואפילו קנין לא יועיל כיון שזה דבר שלא בא לעולם. עי' שו"ת הרא"ש סי' יג אות כא: אף דבר שלא בא לעולם ואינו ברשותו, מכל מקום מהני קנין מצד המנהג כמו קנין סיטומתא, עי' סי' רא"א לגבי סיטומתא בשכירת קרקעות. עי' מחנ"א (הל' שכירות סי' יב): השכיר ביתו לג' שנים כל שנה בכך וכך, נראה דיכול לתבוע לו השכירות בסוף כל שנה ושנה, שכל שנה ושנה הוי שכירות בפני עצמו, וה"ה אם אמר בכך וכך כל חדש, יכול לתבוע השכירות בסוף כל חדש וחדש, דכל חדש שכירות בפני עצמו. ואם שכר בית סתם שא"ל השכיר לי בית זה בכך וכך ליום, אף על גב דא"ל כל יום כך וכך, ה"ז שכורה אצלו לחדש אחד, דסתמא דמלתא לא אגר אינש ביתא לפחות משלשים יום, ע"כ. [קשה על דבריו, שלפי זה כל א' יכול לחזור בכל חדש וחדש, וצ"ע

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כ²) ה"ז כדבר האבוד להן - פי' וחייב מדינא דגרמי (סמ"ע), ויש חולקים דהוא לא מדין גרמי אלא מדין דבר האבוד, והוא אף בלא פסידא. כגון דלא היה מוצא לשכור אחרים מבלעדו (רע"א³³²). דוקא כשהלכו שהוא כהתחלת מלאכה, שכשם ששאר דברים נקנה בקנין כך שכירות פועלים נקנה בהתחלת מלאכה, אבל י"א דאפילו לא התחילו במלאכה (קצה"ח). הא דשוכר עליהן עד כדי שכרן ע"כ לאו דינא דאורייתא הוא, אלא הוא הוא מצד תקנת חז"ל, או שאמדו חז"ל דעתן שבכך מחייבין עצמן זה לזה להשלים ההיזק עד כדי שכרן, ועל תקנת חז"ל ואומדנא שלהם אין להקשות כלל (נתה"מ).

(כ³) שם - דוקא בפועלים הוא דחייב משום דינא דגרמי היכא דמצאו אמש והיום לא מצאו מקום להשתכר, אבל שכר בהמותיו ולא התחיל במלאכה אפי' מצא אמש להשתכר והיום לא מצא אין זה אלא כמבטל כיסו של חברו ואין בו נזק כלל ופטור, אבל היכא דלא התחילו במלאכה דאין בו משום קנין כלל אלא דברים בעלמא, א"כ אפי' הוי דבר האבוד אינו אלא משום דינא דגרמי שהפסידו על ידו. וכי האי גוונא דאינו אלא מניעת ריוח אפי' בנזק אדם פטור, ומשום דלא מחייב בדיני דגרמי אלא בנזק ולא בארבעה דברים ומספיקא לא מפקינן ממונא (קצה"ח).

(כ⁴) ואם נשכרין בפחות כו' - פי' עתה נשכרין בפחות ממה שהיו נשכרין אתמול (סמ"ע). משמע דאם מוצאין להשתכר א"צ הבעל הבית לשלם להם כפועל בטל אלא משלם להם הפחת, משמע דר"ל דהפועל מחויב לעשות המלאכה וא"י לומר אשב בטל ותשלם לי כפועל בטל, אמנם הבעל הבית יכול לומר לו אל תעבוד ואשלם לך כפועל בטל (ש"ך).

(כ⁵) משלם להן הפחת - ר"ל מה שנשכרין היום פחות מאמש משלם לו לפי ערך כפועל בטל (סמ"ע), וי"א שלא לפי ערך כפועל בטל (ש"ך). היינו במקרה שלא הוזהר המלאכה, אלא שלא מצאו מלאכה כבידה זו שנשכרין לה אתמול אלא קלה מזו, ולכן נשכרין לה בפחות, ובזה משלם כפועל בטל על פי שכירות של אתמול דהיינו מכבידה לקלה (קצה"ח³³³).

(כ⁶) ודוקא שהלכו הם עצמם - שאז נתקיים ביניהם השכירות, ששכירות פועלים נגמר בהתחלת המעשה (אבל) הלך שם שליח אין להם אלא תרעומות (ש"ך).

(כ⁷) ואם הלכו אע"פ כו' - וכן אם לא הלכו ועכבם עד שאין מוצאין להשתכר צריך ליתן להם שכרם כפועל בטל כיון שגרם להן הפסד, אלא אורחא דמילתא נקט דמסתמא כשלא הלכו מוצאין להשתכר ומשהלכו אין מוצאין (סמ"ע).

(כ⁸) נותן להם שכרם - וה"ה אם שאר פועלים נשכרים בג' והוא שכרן בד', כיון שהלכו ה"ל כאלו התחילו ואינו יכול לחזור בו ואינו יכול לומר השכירו עצמכם כשאר פועלים אלא צריך ליתן להם כפועל בטל לפי התנאי שפסק עמהם או ישכירו עצמם כשאר פועלים והוא ישלם להם כתנאי שפסק עמהם (ש"ך).

(כ⁹) והוא שעכשיו אינם נשכרין כלל כו' - נמצא דאין חילוק בין הלכו ללא הלכו אלא כשזולת שכירתו לא היו מוצאין מי שישכירן או שהיו שוכרים אחרים בפחות (סמ"ע).

- עי' מנחת פתים סי' שטו] ועי' בית שלמה חו"מ סי' קטו, שבשכירות פועלים אם אמר כל יום בכך וכך, כל יום הוא שכירות בפני עצמו, וכל א' יכול לחזור [עי' בית יצחק לקמן הערה 368]. עי' שו"ת הרשב"א ח"ב סי' ע"ב באשה שמשכירה את עצמה להניק לילד, אם יש טענה שכעת אין חלב בדדיה ולכן הוה שכירות בדבר שלא בא לעולם, ולא חל. ותירץ: אין אומרים בשכירות דבר שלא בא לעולם, שגוף השכיר הוא שמשועבד למה שנשכר, כשוכר שדה או כרם מחבירו שהפירות הבאים לשוכר, ואם נתכוין בקנין זו כדי שלא תוכל לחזור בה תוך הזמן גם זה אינו, דבין בקנין בין בשכירות יכולה היא לחזור בה. אמנם עי' שו"ת מהר"ם ש"ק חו"מ סי' לב: ראובן שכר את הזכות למכור י"ש מהשלטון, ושכר שמעון למכור עבורו, אם ראובן צריך לשכור מחדש כל שנה את הזכות למכור י"ש, אז אין לו אפשרות לשכור את שמעון בהתחייבות לשנה הבאה, מאחר והוה זכותו למכור דבר שלא בא לעולם. ועי' לקמן סי' שלט ס"ק(י) שהשוכר אדם לעשות בשל עצמו, הוה כמכר ולא כשכירות.

³³² עי' רע"א ב"מ דף עו שאם החיוב מדינא דגרמי, אם הוזל השער פטור, אבל מדין דבר האבוד חייב, ואם רוב הפועלים בד' ומיעוט בג' מדינא דגרמי חייב ג', ומדין דבר האבוד חייב ד'.

³³³ לדוגמא, אתמול היה צריך להעביר דבר כבד במאה שקל ליום, ועכשיו מוצא רק משהו קל בחמישים שקל ליום, ובהפרש של חמישים שקל, בזה הוא משלם לו כפועל בטל. עי' סמ"ע ס"ק(כב).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כ) מי שישכירם - ואם אמר כששכרם שאם יחזור ישלם להם שכרם משלם, י"ל דלישנא תירה לטפויי³³⁴ אתי דאף אם ימצא מי שישכירם ישלם להם, ואפשר שזה דווקא במלמד שלא שייך בו כפועל בטל דבלא"ה לומד עם אחרים, אבל בפועל רגיל ההוספה מוסיף שישלם לו לא כפועל בטל אלא שכר שלם, ורק אם לא ימצא מי שישכירם (רע"א).

(כא) ויש חולקים - אפשר דאין מי שחולק (ש"ך).

(כב) אלא בפחות משלם להן כו' - פי' הן ישכירו נפשם לאחרים למלאכתן, ומה שיפחתו

להן אחרים צריך בעל הבית זה שחזר בו למלאות שכירתן כשיעור ששכר אותן (סמ"ע).

(כג) אנוס ונפטר - קהלה אחת קטנה קיבלו איש אחד להיות שוחט וכתבו ונתנו לו שטר

סתם בלי קביעות זמן, ונקצב לו שכירותו שמכל מה שישחוט יתנו לו כך וכך. ואחר זמן

מחמת מסים קבלו בשר ממקום אחר, והשוחט תובע שכרו, והקהל טוענים שהם אנוסים

בדבר. להלכה, אם האמת כטענת הקהל שהם אנוסים בדבר, בודאי שע"פ הדין הם

פטורים, אבל מ"מ היה להם להתנות עם השלטון שהשחיטה יהיה דוקא בקהלתם, ואפשר

שלא היה מקפיד בזה, וא"כ מחוייבים הקהל לשלם להשוחט כפועל בטל. ואפשר שאין

חילוק לגבי שוחט בין עביד ללא עביד, ואז אין מנכין הרבה אף אי לא עביד³³⁵. ואף שלא

קבעו להשוחט זמן בכתב שנתנו לו, וא"כ תלוי במחלוקת שהביא הרמ"א בסי' ס' ס"ג גבי

מי שקיבל לזון חבירו סתם אי כל ימי חייו או שנה אחת במשמע, וא"כ המוציא מחבירו

עליו הראיה, וממילא קהלה פטורין³³⁶ (פ"ת).

Error! Bookmark not defined. עי' לעיל הערה 334

מקורו מהרמ"א סי' של"ה ס"א.

336 עי' אר"ח סי' נג סכ"ה: אין מסלקין חזן מאומנתו אלא אם כן נמצא בו פסול. ועיי"ש במ"ב: חזן

- וה"ה לכל התמנות במקום שלא נהגו למנות לזמן ידוע, והטעם שלא יחשדום שנמצא בהם פסול.

בו פסול - בעדים. ועיי' יר"ד רמ"ה סכ"ב: ובמקום שיש מנהג לקבל רב על זמן קצוב או שמנהג

לבחור במי שירצו הרשות בידם, אבל כל שקבלו הקהל עליהם וכל שכן אם עשו ברצון השררה אין

לשום גדול בעולם להשתרר עליו ולהורידו. ועיי"ש בפ"ת: שבזה"ז שהרב הובא לעיר כפועל אין

הלכה של קנאת סופרים תרבה חכמה, ע"כ. מי שהחזקה שלו בכל דבר שבמנוי הקהל, אין מעבירין

ממנו וכו'. ומי שהחזק להיות דורש בשבתות דריגלא וכיו"ב, אפי' לא הי' נקרא ולא הועמד לרב

ממש אין מעבירין אותו ממנו, וכן לענין חזקה מסדר גיטין. אמנם ברבנות הוה מדינא ובשאר מנוי

הוא ממנהגא (לבושי מרדכי אר"ח ח"ב סי' לט).

וכן מלמד ג"כ בכלל המינויים (וה"ה שוחט ומוהל), ומה שמבואר בחר"מ סי' של"ג ס"ב וסימן

של"ד ס"ד בענין שכירת מלמד מזמן לזמן, היינו של יחידים. ועוד דבר, צריך לשלם שכרו די סיפוקו

לבני ביתו, ואם לא הספיקו להם אעפ"י שלא רצו מוסיפים להם בעל כרחם, וכמ"ש (יר"ד סי' רמ"ה

סי"ז) שאינו רשאי המלמד להיות שרוי בתענית, דע"י כך אין בידו להסביר בפנים מסבירות כידוע.

על כן פשיטא דבזמן הזה ששוכרים מלמד, וע"י כך בטל ממלאכתו ופרנסתו פשיטא דצריך להיות

שכרו משלם (לבושי מרדכי יר"ד ח"ג סי' לז).

הא דרגילין לכתוב זמן ג' שנים בשטרי קבלת רבנות ומשועבדות אינו קביעות, אלא הוא לטובת

הרב והמשועבדים שאם ירצה הוא לילך אחר ג' שנים רשות בידו, אבל אין ביד הקהילה להוציאו

אחרי ג' שנים, אבל אם התנו בפירוש שלאחר ג' שנים כלה זמנו, שני הצדדים יכולין לחזור וצריך

קבלה ומנין חדש (שו"ת חת"ס אר"ח ח"א סי' ר"ה).

יש רבנים שאין מקבלין כתב רבנות על שש שנים ויש שאין מקבלין על יותר מג' שנים והם

יכולים לחזור אפילו תוך הזמן כדין פועל מיהו אם קבל מהעיר מעות קדימה לצרכיו חייב לשלם

להם לפי ערך הזמן שחוזר בו דהא הם לא נתנו לו רק על זמן הכתב ולא על פחות מזה ואנשי

העיר אין יכולין לסלק להרב ממקומו אף כשכלה זמן הכתב ומשלמין לו שכירות והכנסה כמקדם

וכן נהגו בכל תפוצות ישראל דהזמן שקובעין הוא למען העיר שהרב לא יחזור בו תוך הזמן דאף

שמדינא יכול לחזור בו מ"מ הוי מחוסר אמנה ויש להם עליו תרעומות ולאחר זמן הכתב יכול

להשכיר עצמו למקום אחר או להסתלק לגמרי ואין בזה אפילו מדת חסידות וכן נהגו כל גדולי

עולם אבל אנשי העיר אין חוזרים בהם לעולם אם לא שנמצא בו פסול דאין סברא שאחד יעקור

סיכי ומשכני אותו ואת ביתו וזרעו ואח"כ יסלקוהו שישאר בלי מקום למחיתו וכן הדין בש"ץ

ושמש וכל מיני התמנות שכל זמן שלא נמצא בו פסול אין מעבירין אותו כל ימי חייו וכן המנהג

(ערה"ש אות ט"ו).

קהל קבלו דיינים בתנאי מפורש שאינם קבועים רק עד אשר ירצו ויעשו דיינים קבועים, והיו כך

איזה שנים, יכולים הקהל לבחור דיינים קבועים, ועל אף שת"ח שמחל על כבודו כבודו מחול,

אמנם זילותא לא, אין בזה משום זלזול הדיינים. אמנם אם החדשים רצים אחרי משתדלים

להרבות להם דעות שיבחרו בהם, יש בזה משום עני המהפך בחררה (תשורת ש"י ח"א תלו).

כמו שקהל לא יכולים לסלק את הרב שלהם, שנשכר לכל חייו, כך אי אפשר לסלק ראש הישיבה,

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כ) שם - קהל ששכרו רב, וכאשר הקריב הזמן לכהונתו, חזרו בהן, אף שעדיין לא התחיל במלאכה אין יכולין לחזור בהן, דכל דבר הנעשה ברבים או ע"ג טובי העיר ליתא בחזרה כו'³³⁷, אמנם אם היה אונס שחזרו בהן מחמת חשש אויר ל"ע³³⁸ [דהוי אונס דלא שכיח דהוי פסידא דפועל - שעה"מ], יכולין לחזור, אמנם אם חזרו בהן קודם שנודע חשש אויר, אע"ג דהוי אויר אח"כ פסידא דבעל הבית, דמיד דחזרו בו נתחייבו לפועל כו', ויש חולקים שאף אם חזרו, ואח"כ היה שינוי אויר פטורים (פ"ת).

(ג) ⁴¹⁰התחיל הפועל במלאכה(כה) וחזר בו בחצי היום חוזר(כו), ⁴¹¹ואפילו קבל כבר דמי שכירותו ואין בידו לשלם לבעל הבית(כז), יכול לחזור בו והמעות חוב עליו, שנאמר (ויקרא כה נה) כי לי בני ישראל עבדים ⁴¹²ולא עבדים לעבדים³⁴⁰. הגה: ⁴¹³ומהאי טעמא חסור לפועל(כח) אפילו מלמד או סופר להשכיר עלמו להיות צדיק צעל הבית נקבע שלשה שנים(כט):

(כ) התחיל הפועל כו' - בעל הבית אסור לחזור בו מאחר שהתחיל הפועל ואפי' לא הלכו ממקומן³⁴¹ (סמ"ע).

(כ) חוזר כו' - ואפילו קבל להיות פועל בקנין (ש"ך וט"ז), אבל בקבלן שקבל קנין אינו יכול לחזור בו בשום ממון וכמו שכתבתי לעיל ס"ק(ד)³⁴² (ש"ך), וי"א שבקנין אינו יכול לחזור בו אך יש לחלק בין קנין לקנין, דודאי כל הקנינים שבעולם לא מהני בזה דהוי קנין דברים, אך קנין כסף ושטר דמהני לקנות בו עבד עברי מהני ג"כ כאן³⁴³ (פת"ש).

(כ) ואין בידו לשלם כו' - לא נחשב כאן כדבר האבוד כיון דאפשר שיהא לו³⁴⁴ (ש"ך), וי"א דהוה דבר האבוד, ולכן אינו יכול לחזור (קצה"ח).

(כ) ומה"ט אסור כו' - נ"ל דהיינו דוקא כשיש לו פרנסה וכסות דבכי האי גוונא אסור למכור עצמו לעבד עברי, אבל אם הוא עני ביותר שאין לו אפי' כסות, דמותר למכור את עצמו ופשיטא דהיכא דמותר למכור את עצמו מותר להשכיר את עצמו בקבע ליותר משלש שנים (ש"ך).

(כ) בקבע שלשה שנים - דג' שנים שם עבד ושכיר עליו דכתיב (ישעיה טז יד) מקצה שלש שנים כשני שכיר כו' (סמ"ע). וי"א דפי' יותר מג' שנים (ש"ך וט"ז). וי"א שמותר אפי' יותר מג' שנים, דדוקא עבד עברי שאינו יכול לחזור בו ואינו יוצא קודם זמנו אלא בשטר שחרור עובר משום עבדי הם (ש"ך), חזן שנתקשר עם הקהל בתקיעת כף לששה שנים והחזן רוצה לחזור. י"א שאינו יכול לחזור, שאינו כפועל, אבל חזן שכל עצמו אינו רק

דהא ראש ישיבה הוא ענין שררה, והישיבה הלא היא ענין של רבים ואינה ענין פרטי, ובפרט שהמנהג הוא דאם יעטרו וימנו ראש ישיבה הוא לצמיתות (דובב משרים ח"ג סי' לח).

רב העיר שקבלוהו הצבור והתנו עמו שידרוש להם והיה דורש להם כמה שנים עד שקפצה עליו זקנה שאין דבריו נשמעים בעת דרשתו מכח זקנותו, וע"כ רוצה לצוות לא' מתלמידיו שידרוש בעדו, ובמקומו, להלכה, אם הרב לא יכול לדרוש כלל, אינו יכול למנות שליח, אבל אם יכול לדרוש על ידי הדחק יכול למנות (חקרי לב ח"ב סי' כח).

³³⁷ עי' נתה"מ לעיל בס"א.

³³⁸ היינו שהיה מגפה במקום שהרב נמצא.

³³⁹ שני פועלים שנשתתפו יחד לעשות מלאכה אצל בעל הבית אחד אין אחד מהן יכול לחזור בחצי היום נגד חבריו אם לא ששניהם חוזרים בהם (שער המשפט סק"ג).

שכר עגלן לימים, דין פועל יש לו ולא קבלן, אזי יכול העגלן לומר העגלה וסוסים אמסור לך אבל לא אהיה פועל אצלך כי פועל יהודי חוזר אפילו באמצע יום וכו' ומנכה לו כפי הראוי לשכירות פועל מ"מ אינו יכול לכופו שיהיה הוא בעצמו פועל (הר הכרמל י).

³⁴⁰ עי' חות יאיר סי' קו: שלמד מזה שאסור לבעל הבית להטיל על פועליו עול שאינו נהוג בבירור, ואם קצתם מטילי על שפחותיהם כזאת וקצתם לא, אזלינן בתר הרוב, ואם אי אפשר לברר זה יד הפועל על העליונה, ואם המעביד ידוע כמצער פועליו כך, ונשכר אצלו, הוה בגדר סבר וקבל. ואפילו אם המעביד מצער בני ביתו כך, כל שלא ידוע שמצער פועליו כך, אין לו זכות לצער הפועלים.

³⁴¹ עי' דינו בסעיף ד' ברמ"א.

³⁴² איתא בש"ך בשם הריב"ש שקבלן יש קנין בתחילת המלאכה, ועי' נחל יצחק לט יז שזה תקנת חכמים, ועי' לקמן הערה 370.

³⁴³ וה"ה חזקה עי' מאיר המשפט שלג ס"ק(מא). ועי' חות יאיר סי' קמ: היינו רק בענין חזרת פועל על זמן קצר, אמנם ליותר מג' ש' לכו"ע יכול לחזור אפילו בקנין.

³⁴⁴ עי' חז"א ב"ק סי' כג סק"ח דזה כמו שאין כופין להשכיר עצמו לפרוע חוב.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

להוציא ציבור ולעבדו כפלחן הראוי ואפי' נכלל בשכרו מה שמשורר ובכי האי גוונא, מכל מקום הואיל שמכבד בקול ה' מהונו ממה שחננו ומשמח אלקים ואנשים לא נקרא בכך עבד לעבדים³⁴⁵. וצ"ע ברב פוסק ושמש העושה צורכי בית הכנסת ע"ש. וי"א דמלמד חוזר, דאע"ג דהוא עושה עבדות ה' עבד ה' מיקרי, אבל מה שהתקשר לאחרים אינו עבד שלהם ויכול לחזור, וא"כ ה"ה בחזן. אמנם בנשבע לא לחזור צריך לקיים שבועתו, דאדם אסור להשכיר עצמו ביותר משלש אינו אלא מדרבנן, ובדרבנן לא הוי מושבע ועומד מהר סיני. ועוד דכיון דכבר השכיר עצמו ביותר משלש, א"כ איסורא דעבד עבד ועכשיו שבא לחזור אחר שלש אין לו לחזור מחמת השבועה³⁴⁶ (קצה"ח). כל זה ג"כ ברב העיר, ואסור לקהל להתנות עם הרב באם יזוז מהם צריך להחזיר להם ההוצאות (פ"ת). נוהגין ברוב תפוצות ישראל לכתוב שטר הרבנות על זמן, יש על שלשה שנים ויש על חמש שנים, אבל סתם אין כותבים. ומה דכותבין זמן בשטר הרבנות היינו לטובת הרב המשכיר עצמו ושיהי' יכול לחזור אחר כלות הזמן, אבל הקהל אין בידם לחזור³⁴⁷ אפי' ככלות הזמן אלא במקום שנהגו (פ"ת). י"א דאם הולך מבה"ב זה ונשכר אצל אחר שנשאר עבד לעבדים, דינו כדין קבלן שידו על התחונה ולא יפסיד בה"ב דבר (פ"ת³⁴⁸).

(ד) ⁴¹⁴ כיצד דין הפועל שחזר בו אחר שהתחיל(ל), שמין לו מה שעשה ונוטל(לא), ⁴¹⁵ צין חוקרה המלאכה או הוזהל(ל), ודוקא שחזר סתם, לכל אס חוזר מכח יוקר אין שומעין לו³⁴⁹, ואם קבלן הוא(לג) שמין לו את שעתיד לעשות³⁵⁰, בין שהוזהל בעת ששכרו בין שלא הוזהל, בין שהוזהל המלאכה אחר כך בין שלא הוזהל, שמין לו מה שעתיד לעשות. כיצד: קבל ממנו קמה לקצור בשתי סלעים, ⁴¹⁶ או שקבל על עצמו לעשות כך וכך חזיות של יין(ל), קצר חציה והניח חציה, בגד לארוג בשתי סלעים ארג חציו והניח חציו, שמין לו מה שעתיד לעשות. אם היה שוה ו' דינרים נותן לו שקל או יגמרו את מלאכתן, ואם היה הנשאר יפה שני דינרים, אינו נותן אלא סלע שהרי לא עשו אלא חצי מלאכה. הגה: ⁴¹⁷ וצ"ע הכית החוזר ב(לה) דינו כקבלן שידו על התחונה:

(ז) כיצד דין הפועל שחזר בו - הפועל אם הוא שכיר יום יכול לחזור בו אפי' בחצי יום וידו על העליונה, כגון ששכרו בעד ח' דינרים ליום ועשה עמו חצי היום, ואפי' אם נתקרו שצריך ליתן לפועל אחר על חצי יום הנשאר ו' דינרים, אפי' צריך ליתן להראשון ד' דינרים מחצי היום שעשה (סמ"ע ש"ך).

³⁴⁵ עי' שו"ת יעקב ח"א סי' ו', שעכ"ז יכול לחזור מטעם עבד לעבדים, שהרי אם הוא מתפלל זה לא משנה באיזה מקום נמצאים, ועצם זה שמשעבדים אותו להתפלל כאן זה כבר בגדר עבד לעבדים ולא עושה רצונו ית'.

³⁴⁶ עי' דבריו לעיל ר"צ סק" Error! Reference source not found. לחלק בין פועל שיכול לחזור לאפוטרופוס שלא יכול, וטעמא דפועל חוזר היינו משום דכתיב כי לי בני ישראל עבדים ולא עבדים לעבדים, וכיון דאפוטרופוס מצוה קא עביד הו"ל עבד ה'.
³⁴⁷ עי' מ"ב לעיל הערה 336.

³⁴⁸ עי' לקמן סק"ל(א).

³⁴⁹ ואפילו אם אמר שרוצה לנוח כדי שיוסיפו על שכרו, ואם יוסיפו לו על שכרו הוא יעבוד, אין שומעין לו (מהרי"ט יו"ד סי' נ'). משמע מדבריו, שאם פועל חוזר והבעל הבית מבטיח לו להוסיף על שכרו, אין חייב לשלם תוספת זו, שכבר הסכימו, ויכול לומר משטה אני בך. אמנם עי' שו"ת אמרי אש (יורה דעה סימן צג) החולק מטעם שיש ראשונים הסוברים שכל זמן שהפועל לא אומר בפירוש אני חוזר מחמת יוקר, יש לו זכות לחזור. ואם מוסיפים לו על שכרו ורק אז הוא מסכים לעבוד, הוה דבר חדש, ולכן מחמת המחלוקת, הבעל הבית הוא מוציא מחבירו. ועי' דברי גאוני (סי' פ"ב אות יט) שאם הפועל רוצה לעבוד אצל אחר ביוקר יכול, וכל דברי הרמ"א הם רק כשרוצה לעבוד אצל אותו בעל הבית ביוקר. ועי' נחל יצחק (סי' עד ס"ג אות ג) שדברי הרמ"א קאי על מה דכתב השולחן ערוך (בסעיף ג') דפועל חוזר אף אם קיבל שכירותו ואין לו מה לשלם והמעות חוב עליו, ועל זה כתב דאם חוזר מחמת יוקר אין שומעין לו, דכיון דאינו מסלקו במעות לא מצי חוזר בו, כיון דגילה בדעתו דרוצה להיות עבד, אבל היכא דמסלקו במזומן או בשוה כסף או אם לא קיבל כלל מעולם שכירותו, יכול לחזור בו אפילו מחמת יוקר.

³⁵⁰ עי' שו"ת שו"מ (מהדו"ג ח"א סי' תסט): שכירות אינה משתלמת אלא לבסוף, ואף למ"ד ישנה לשכירות מתחילה ועד סוף מכל מקום אינה משתלמת אלא לבסוף. וא"כ כל שלא נגמר השליחות ולא הועילו בשליחותו שוב אין מגיע השכירות.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(לא) שמין לו - ואף אם הולך מבה"ב זה ונשכר אצל אחר (רע"א)³⁵¹.
(לב) או הוזלה - וכן אם הוזלה שיכול לגמור חצי היום הנשאר בב' דינרין, צריך ליתן ו' דינרין ואינו מעכב בידו אלא ב' דינרין כדי שתגמר מלאכת היום בח' דינרין כפי מה שהתנה (סמ"ע), וי"א שאין נותן לפועל יותר מקביעות הראשונה, היינו ד', וכאלו שכרו לחצי יום בד' דינרים (ש"ך), ועיקר שנותן לו ו', ואין לחלק בין היכא שהכניס פועל הראשון לשני דאז הוא משום שליחות, ובין היכא דבעל הבית צריך לשכור את השני (קצה"ח).

(לג) ואם הוא קבלן - ואם הוא קבלן שקבל עליו מלאכה בכך וכך (פי' ואינו כעבד דמלאכת רבו מוטלת עליו לעשות בו כל היום בלי הפסק, אבל זה גומר מלאכה שקיבל עליו איזה שעה ביום שירצה וכדרך כל בעל הבית העושה במלאכה שלו למכור ולהשתכר בה), משום הכי גם הוא א"י לחזור בו ואם חזר בו ידו על התחונה, שאם קיבל עליו המלאכה בח' דינרין ועשה חציה וחזר בו ונתיקרה המלאכה שא"א לגומרה אלא בו' דינרין, לא יתן לו אלא ב' דינרין כדי שתגמר מלאכתו בח' כפי מה שהתנה, ואם א"י לגמרו בפחות מח' דינרין אינו נותן לו כלום. ומיהו אם נתיקרה הרבה שצריך ליתן עליה יותר ממה שפסק עמו אינו צריך לשלם לו מכיסו כלום. ואם לא התחיל עדיין בהמלאכה רק הלך לעשות מלאכתו ונתיקרה המלאכה וחזר בו הקבלן, נמצא דאין ביד הבעל הבית שכירות משל קבלן כלום שהרי עדיין לא התחיל כלל בעשיית המלאכה, אין הקבלן מפסיד אלא טורח הליכתו כיון שאינו תופס משלו והוא א"צ לשלם מכיסו, אבל אם תפס הבעל הבית משל קבלן אפי' דבר שאינו מכלי אומנתו יכול לשכור עליו מאותו תפיסה באופן שיגמור מלאכתו כפי תנאו. אמנם אם הבעל הבית חוזר בו אפי' בקבלן ידו על התחונה שאם הוזלה המלאכה ויכול לגומרה בב' דינרין צריך ליתן לו ו' דינרין על מה שעשה ולא ישאר בידו אלא ב' כדי שיוכל לגמור בהם מלאכתו כפי תנאו, ואם הוקרה צריך ליתן לו ד' דינרין (סמ"ע), וי"א שתפיסת רכוש הקבלן דווקא כשבאת כלי אומנתו ליד הבעל הבית, אבל שאר דבר לא (ש"ך).

(לד) או שקבל על עצמו לעשות לו כך וכך חביות של יין - אע"ג דימי הבציר קצבתן ידוע ואינו משועבד רק לזמן הזה, מ"מ הואיל ואינו קוצב לו שכר לפי הימים או לפי השבועות או החדשים חשוב קבלנות כמו קמה לקצור דימי הקציר נמי ידועים הם (ש"ך).

(לה) ובעל הבית החוזר בו דינו כקבלן - וכן בעל הבית השוכר מלמד ומצא אח"כ מלמד אחר טוב מזה, אינו יכול לחזור בתוך שנה כיון שהתחיל זה במלאכתו ואינו פושע³⁵², ואם הוא חוזר צריך לשלם שכר שלם מטעם דאי לא עבדו חלשי וע"ל סי' של"ה ס"א בהג"ה שנייה (סמ"ע). משמע שאם הוקרה שהבעל הבית יצטרך ליתן בעד הגמר ו' דינרין, שנותן להפועל ד' דינרין בעד החצי, וקשה אמאי לא קאמר שאם אין לפועל פעולה אחרת לעשות דצריך לשלם לו כל דמי מלאכתו רק לנכות כפועל בטל כמו בפועל בסעיף ב'. אבל פועל שבעל הבית חוזר בו, ותובע כל שכרו מטעם מזיק³⁵³, יש ביד הבעל הבית להטיל עליו עבודה באותו רמה, או אפילו יותר קשה אם יוסף לשכרו (עי' לקמן סי' שלה ס"א), אבל כשהפועל לא תובע שכרו רק על מה שעשה, מחויב ליתן לו שכירותו על מה שעשה ואינו יכול לכופו שיעשה אצלו אפילו מלאכה כיוצא בו, וכ"ש דקשה ממנו, כיון שהשכירו בפירושו ואמר מלאכה זו, אינו יכול לשנותו למלאכה אחרת (נתה"מ).

(ה) ⁴¹⁸במה דברים אמורים: בדבר שאינו אבוד(לו), אבל בדבר האבוד(לו) כגון פשתן להעלות מהמשרה, או ששכר חמור להביא חלילין למת או לכלה וכיוצא בהם, אחד פועל

³⁵¹ עי' לעיל סק"כ(כט) פ"ת החולק.

³⁵² שמעון הכניס לביתו יתום, ונתן לו מקום לישון והאכילו ולמדו תורה תמורת כסף, ואחר שישב עמו חדש בקירוב בא חולי כבד בכל העיר היא ושלחו האפוטרופוס שליח בעד הנער כי נתיראו מהחולי האמור שבעבור זעם יחזירוהו אליו ולבסוף לא החזירוהו, ואדרבא טוענים משמעון שיחזיר המעות כיון שלא קבלם אלא בשביל המזונות, והרי לא זן אותו אלא חדש א'. ושמעון משיב שמאחר שכבר התחיל חייבים הם לשלחו עד תום שנתו ושהוא מוכן לזונו וללמדו כפי תנאי שהתנו, ההלכה כשמעון (מכתם לדוד חר"מ יז).

³⁵³ שלא יכול למצא עבודה אחרת.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ואחד קבלן אינו יכול לחזור בו³⁵⁴ 419 (מסרתת)לח) או עבד של בעל הבית מקרי דבר האבד, לבעל הבית לא יכול לעשות מלאכה בעצמו ועל ידי זה נאבד שלו³⁵⁵),⁴²⁰אלא אם כן נאנס בגון שחלה הוא או אשתו וזניו³⁵⁶(לט) או ששמע שמת לו מת³⁵⁷. ומיהו אינו צריך לשלם להן כל שכרם³⁵⁸ רק מה שעשו⁴²¹וידם על העליונה(מ), ואם חזר בעל הבית וקבלן(מא) לאחר שעבר האונס סתם וחזרו ועשו אחר כך מלאכתו, צריך לשלם בהן כל מלאכתו ואינו מנכה להן כלום,⁴²²אבל כלאו הכי מנכה לו כל ימי חליו או אנסו אע"פ שלא חזר בו הפועל, והוא הדין למלמד שחלה שמוכין לו דמי חליו(מז). ומיהו אם כבר קבל הפועל או המלמד שכרו, יש אומרים לאינו צריך להחזיר³⁵⁹.⁴²³ומלמד החוזר בו מקרי דבר האבד(מג), וכן סופר המקבל לכתוב ספר אחד וחוזר בו מקרי דבר האבד(מד). מלמד דין כשאר פועלים שצרכין לעשות כמנהג להשכים או להעריב כמו שנתבאר סימן שלא, ואסור לעשות מלאכתו עם הלמוד או לנעור בלילה יותר מדאי או להרבות במאכל, וכל המשנה ידו על התחונה ומעבדין ליה.⁴²⁴שכר עצמו לזמן יש לו דין פועל, אבל אם שכר עצמו ללמוד ספר או חצי ספר יש לו דין קבלן, ועיין לקמן סימן שלד וסלה מדיני מלמד. ואם לא נאנס וחזר בו,⁴²⁵אם³⁶⁰ היה מוציא פועלים אחרים לשכור(מה) בששכר את אלו ועכשיו אינו מוציא, שוכר עליהם או מטען(מו). הגה: ⁴²⁶ואם מלא פועלים אחרים (לשכור) והטעה את חלונמו), צריך ליתן להם כפי מה שפסק להן באחרונה. ביצד מטען, אומר להם סלע קצצתי לכם בואו וטלו שתים עד שיגמרו מלאכתן ולא יתן להם אלא מה שפסק תחילה, ואפילו נתן להם השתים מחזיר מהם התוספת. הגה: ⁴²⁷פועל שעושה חנם עם בעל הבית, יכול

³⁵⁴ כאשר מוזכר אינו יכול לחזור, חוץ מזה שידו על התחונה, אמנם עוד יכול לטעות אותו, עי' לקמן ס"ו ברמ"א.

³⁵⁵ עי' שו"ת ושב הכהן סי' יג, שאע"פ שנחשב כדבר האבד לענין שאינו יכול לחזור, אבל לא שהוא יכול לשכור עליהם.

³⁵⁶ עי' שער משפט (סימן נה ס"קג): הא דפועל אינו חוזר בחצי היום בדבר האבד הוא משום שלא יגרום פסידא להבעל הבית, ומשום הכי צריך הפועל לשלם להבעל הבית הפסידו, וא"כ חלה בנו ואשתו כיון דלא הוי אונס גמור אינו יכול לגרום היזק לבעל הבית עבור זה, וכשחזר בו חייב מדינא דגרמי, כיון דהוא עשה דבר זה מרצונו הטוב.

עי' שו"ת הריב"ש (סימן קכז): וה"ה לחלה אביו שהרי חייב לשמשו בחליו, זהו אונס גדול כמו חולי.

מת לו מת למשכיר, עי' יו"ד סי' ש"פ ס"ה שדבר האבד לאבד מותר לעשות על ידי אחרים, ועיי"ש בפ"ת דה"ה דבר האבד למישהו אחר מותר לאבד לעשות על ידי אחרים, ועיי"ש ברמ"א שאם אין אחר שיכול לעשות זאת מותר לעשות על ידי עצמו. ודבר בקבלנות מותר לעשות בביתו של הפועל ולא בביתו של האבל (שם ס"ח). ולפי זה בדבר האבד חייבים הפועלים להמשיך לעבוד, אבל דבר שאינו אבד אסור להם לעבוד, והוא כמו כל אונס דבעל הבית שצריך לשלם. ועיי"ש ס"ז: אם האבל מושכר לאחר לא יעשה מלאכה בימי אבדו (רמ"א - אבל ע"י אחרים שרי). ועיי"ש בש"ך שמקשה על דברי הרמ"א המתיר, שמשמע אפילו אם אינו דבר האבד, והעיקר שאסור, אם לא שהוא דבר האבד, או דבר שלו המושכר אצל אחר כמו בהמותיו. אבל אם השכיר לא עובד בגלל שהוא אבד הוא כמו כל אונס ויכול הבעל הבית לנכות משכירותו אם ירצה, אבל אם הפסיק ולא אמרו כלום, ואח"כ חזר לעבוד, מסתמא מחל כנ"ל.

³⁵⁷ עי' ריב"ש סי' קעה: [אם] בשעת השכירות [המלמד תינוקות] החמרת עליהם בתנאים שאף אם יחלו התלמידים או אתה חדש או שנים או כל השנה, שלא יפחתו לך משכירותך אפילו פרוטה. הדין עמו דכל תנאי שבממון תנאו קיים, עם היות שאלו התנאים בלתי הגונים ובמלאכת השם אין ראוי למי שהוא ירא שמים להתנות כאלה. אמנם להתנות שאם לא יפרעו לך שכירות לשנה שעברה עד פרוטה אחרונה שיהיו חייבים לפרוע לך שכירות אף אם תגרש הנערים מבית הספר ויהיו בטלים ושלא תחזירם עד שיפרעו לך כל מה שהם חייבים, זה התנאי אף אם קבלו אותו ברצון אינו כלום, לפי שזו אסמכתא היא דכל שאמר מילתא יתירתא כי הכא אסמכתא היא ולא מהני. ועי' שו"ת שער אפרים סימן קמג: פועל א' שרצה ללמוד אצל בעל הבית מלאכה מסוימת, בתנאי שיעשה כך וכך לשבוע, ואם יחסר לו ישלם לו הפועל ההפסד. וטוען הפועל שאי אפשר לעשות כזה שיעור, ורוצה לפטור את עצמו. ההלכה היא שהדין עם הבעל הבית, ואינו קנין בטעות, וטענת בעל הבית הוא שישלם לו המעות שהפסידו תמורת המלאכה.

³⁵⁸ י"ג מלאכתו.

³⁵⁹ עי' שו"ת רדב"ז ח"א סי' רז: שכיר אף על גב דהקדים לו כל שכרו חיוב ממון יש לו עליו, הילכך אם חלה חצי השנה ידו על העליונה, אם ירצה יחזיר מחצית מה שלקח או יעבוד חצי שנה בשנה השנייה. כללא דמלתא שאין לשום שכיר לא מלמד ולא זולתו שכר אלא ממה שעשה, אעפ"י שהיה אונס ואפילו לקח שכירותו מקודם. ועי' לעיל סי' שכ"א ס"א לענין מכת המדינה.

³⁶⁰ י"ג אך.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

לחזור אפילו בדבר האבד(מח):

(ל^ו) בדבר שאינו אבוד - פי' שאינו צורך שעה בו כי אף שיחזור בו הפועל ולא ימצא פועל אחר לשכור כי אם בדמים יקרים הרבה יכול להמתין עד שימצאו פועלים לשכור לפי דרך שכירות הפועלים או מעט יותר (סמ"ע).

(לז) אבל בדבר האבוד כו' - שהוא צורך שעה ויתקלקל אם לא יוגמר מלאכתו מיד (סמ"ע)³⁶¹.

(לח) משרתת כו' - מאחר ושורש הלכה זו נשאר בצ"ע, א"כ הדין עם השכיר דהמוציא מחבירו צריך להוכיח ולא המחזיק, ונראה דהכל הוא לפי הענין לפי ראות עיני הדיין³⁶² (ש"ך), וי"א שלגבי להוציא ממון המשרתת לא יכול להוציא מספק, אבל ודאי השכיר לא יכול לחזור באמצע הזמן מספק (רע"א בשם ושב הכהן), וי"א שכל הספק רק אם חשוב כדבר האבוד של ממון ולענין שיהיה יכול לשכור עליהן אפילו לא באתה חבילה לידו, אבל ודאי דחשיב כדבר האבוד שאינו של ממון, דודאי יש דברים שאי אפשר להבעל הבית לעשות בלי משרתת (נתה"מ).

(לט) א"כ נאנס כגון שחלה - המוסר דבר לחבירו לארוג וכדומה בקבלנות ואירע אונס להאומן. אין הבעל הבית יכול לטלו ממנו, דיכול לומר לא שכיר יום אנא ואעשה לך הפעולה אחר עבור האונס, אם לא שרואים שצריך לזה לאותו הזמן כגון לצורך הרגל וכדומה (רע"א)³⁶³.

(מ) וידם על העליונה - דינו בכל דבר כדין פועל החוזר כנ"ל סק"ל(לב)³⁶⁴ (ש"ך)³⁶⁵.

³⁶¹ עי' פ"ת קפ"א ס"ג שאם שכרו סתם ויש לו דבר האבד, יכול לחזור בו.

³⁶² עי' חות יאיר קו, שמ"מ אם השפחה שברחה רצתה להעמיד לה משרתת אחרת הגונה כיוצא בה הדין עמה, וכן אם יש לבעל הבית שני משרתים או אפילו אחד ואינו עושה מלאכתו כולי האי שנאמר שע"י זה יאבד ויקולקל שלו כי אין משתמש בו רק מעט מזעיר והוא רק לכבודו שהולך אחריו, לא מקרי דבר האבוד.

³⁶³ עי' שו"ת מהרי"ל דיסקין (ח"א סי' ריט): פועל שחלה וקיבל אחר תחתיו, כשהבריא הראשון לא צריך לקבלו, אבל בלא קיבל אחר צריך לקבלו.

עי' ערוך השולחן (סי' תיז ס"ט): כמו שאסור לעשות נזק לרבים כמו כן אסור למנוע טובה מהם כל מי שהוא משועבד להם לעשותה, כמו ששינוי שם בתוספתא מי שהיה בלן לרבים ספר לרבים נחתום לרבים עורך שלחן לרבים ואין שם אחר אלא הוא והגיע שעת הרגל ומבקש לילך לתוך ביתו יכולין לעכב על ידו עד שיעמיד להם אחר תחתיו, ואם התנה עמהם בב"ד או שעייברו עליו את הדרך הרשות בידו, עכ"ל. ולמדנו מזה דמי שהוא שכיר לחבירו על עת קבוע אינו יכול לילך לרגל לביתו שלא ברשות הבעלים, אם לא שהתנה כן מקודם או שהבעלים עיברו עליו את הדרך ששינו מתנאם שדיברו באיזה דבר או שהמנהג כן, ואף על גב דפועל חוזר בו אפילו בחצי היום זהו ודאי כן הוא, אבל מ"מ אם ירצה לילך על רגל לביתו ולכופ אחר הרגל את הבעל הבית שיקיימו אינו יכול.

עי' כנה"ג (הגהות בית יוסף חו"מ סי' שלד אות לח): אם יחלה המלמד ויכול ללמוד מעט, יטול שכרו.

³⁶⁴ עי' חזו"א (ב"ק סי' כג סקל"ט): אם חלה הוא ורוצה לגמור מלאכתם אין בעל הבית יכול לפטור אותם, שהאונס הוא זכות של הפועלים ולא תנאי בשכירות, שאין שכירות במקום אונס.

³⁶⁵ מיהו בפועלים חייטים וסנדלרים שמשתכרים אצלם לשנה או להרבה שנים, וידוע שקודם החג הוא עיקר המלאכה וכשמשלמים לפועל בעד חדש באמצע השנה משלמים בעד חדש שקודם החג כפלים, כשיוצאים מהם באמצע הזמן אפילו מחמת אונס צריכים לחשוב שווי כל זמן זמן לפי מה שהוא המקח מהפועלים וכן כל כיוצא בזה (ערה"ש סק"ח). שכר פועל ללקט מציאות במקום שאינו מצוי וחזר בו בחצי היום, אין צריך לשלם לו כלום, שיכול לומר לו בחצי היום הב' שהיית מרבה לחפש היית מוצא (שו"ת מהרי"ל סי' ריג). אם שכרו ללקט מציאות, אפילו קבלו, מצי הדר ביה, ואי אייקור פועלים אינו מנכה לו, הא למה זה דומה, לשכרו לארוג לו בגד, וארג חציו, ונפלה דליקה ונשרף חציו, דלא שייך לנכות לו מהעתיד לארוג (חזו"א ב"ב סי' ד אות ט'). כשטוען השוכר שמלאכתו שעד כה אינה שוה כהמזונות שנתן לו, לדוגמא חייט שהיה אצלו נער, והפועל חוזר בו כיון שמכחו ואומר השוכר ואילו היה אצלו כל השנה היה למד המלאכה, והיה שוה כמו שהיה המדובר וכעת אין מלאכתו שוה כ"כ. אי אפשר להוציא ממון מהמוחזק כיון שכשחוזר בו שמין מה שעשה ואין לברר שומת מה שעשה, ואולי שייך שומא בזה בין מבינים (כסף קדושים ס"ד).

עי' משכנות הרועים סי' כג, בענין חייט ששכר יתום לג' שנים כדי שילמוד המלאכה, וגם יתן לו מזון וכסות, ותמורת זה שהיתום יסייע לו במלאכתו, וח' חדשים קודם סוף הזמן היתום עזב,

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(מ"ב) ואם חזר בעל הבית וקבלן כו' - אם חלה, בכל ענין אינו נוטל אלא כפי מה שלמד אפילו אם כבר קיבל הכסף, שהוא כשכיר יום ואין נותנין לו שכר מאשר לא עשה אע"ג דנאנס. ונראה דבפועל אפי' השכיר עצמו לכל מלאכות, מ"מ כיון דאין גופו קנוי לו שהרי לא נקנה לו בכסף ושטר וחזקה כקנין העבדים, אין לו אלא לפי חשבון³⁶⁶ (ש"ך), ויש חולקים שהכל תלוי במוחזקות כיון שזה ספק ולא מוציאיין, ולכן אם שילם לא מוציאים ממנו, ואם לא שילם לא צריך לשלם, ועצם זה שהיה חיוב, ונתבטל מחמת החולי, ואחר כך עבד בשתיקה, אינו נחשב כעל דעת הסכמה הראשונה (ט"ז).

(מ"ב) והוא הדין למלמד שחלה כו' - ונראה דגם במלמד, אם חזר בעל הבית וקיבלו בסתם ולא אמר לנכות לו, דצריך לשלם כל שכרו, דזיל בתר טעם דעבד דאמרינן מדלא התנה מחל לו, ה"ה במלמד (סמ"ע).

(מ"ב) ומלמד החוזר בו כו' - פי' מלמד נקרא דבר האבוד מטעם שכל עת ורגע שהתינוק הולך ובטל הוא פסידא דלא הדר, ולפי"ז במלמד אם מעמיד לו מיד מלמד אחר יכול לחזור בו, וכן אם התינוק הולך בטל בזמן שרגילים התינוקות לילך בטלים ובין כך יכול למצוא מלמד אחר אינו דבר האבוד. אמנם מלמד שנשכר בעת שהיו מלמדין מצויין יותר מעכשיו מ"מ לא יצטרך התינוק להתבטל בכך רק דבר מועט כגון שידוע שימצא מלמד בקרוב, לא הוי דבר האבוד כ"א לפי אותו זמן. ואם התינוק יכול לקרות בתורה ונביאים וכתובים בלא מלמד באותו זמן מועט, וגם בלא למוד פעמים שהוא בריאות לתינוק שנותנים לו מעט ריוח מן הלימוד ואין כופין אותו אלא לרצונו, ואם אין האב רגיל לדחוק עצמו על שכירות מלמד בזמן מועט כזה עד שיזדמן לו לא הוי דבר האבוד, אבל אם דרך האב לדחוק עצמו על שכירות בנו מחמת פסידא דלא הדר הוי דבר האבוד (ש"ך)³⁶⁷.

(מ"ב) לכתוב ספר אחד - דספר הנכתב בכתיבת יד שני סופרים הוא מנומר ומיקרי מקולקל (סמ"ע וש"ך), ואם ידוע דלית קפידא בכתיבת ידי ב' סופרים כגון שמתחילה שכר ב' סופרים לכתוב הספר וכי האי גוונא יכול לחזור בו (ש"ך), ולפי מש"כ לקמן ס"ו ברמ"א כיון דידוע שא"א לתקן הוי כקיבל עליו לשלם גוף הדבר הנאבד וצ"ע לדינא (רע"א)³⁶⁸.

והחייט תובע שכר לימוד ומזונות וכסות, שהרי כל הרווח של החייט היה מהסוף ובתנאי כך הקדים לו מזונות. והלכה איתו, שבהוקרה המלאכה לא ידעו בשעת השכירות מה יולד יום, משא"כ בנידון דידן שכולם יודעים שבכל יום ילך ויגדל ויאמן את ידיו יותר, וכאלו התנה עמו בפירוש דמזונות של שנים הראשונים אינו נותן רק בעד שנה השלישית, א"כ צריכים להחזיר לו בעד מזונותיו. וה"ה בהיתר עיסקא של שנתיים שכולם יודעים ששנה השניה היא עיקר הרווח. ועי' שו"ת איגרא רמה סי' יב, ששניהם לא יכולים לחזור כיון שהם פועלים זה לזה.

עי' שו"ת הלכות קטנות (ח"א סי' קז): א' שאמר לאומן אם תלמדני אומנותך אתן לך כך וכך. אחר זמן א"ל המלמד תן לי שכרי, שראיתך מוכר כלים שיצרת, והלה טוען קים לי בגואי שאיני יודע, והיה מקרה שעשיתי משהו. תשובה: אם הודה לו שעשה כהוגן אפשר דמשלם דאין צריך בזה חזקה, שכיון שלמד דרך האומנות והוציא דבר כראוי יש להחזיקו למומחה. ואם טוען שמא לא הוצאתי כלום לאמיתו והלה טוען ודאי, אפשר שיכול להשביעו.

³⁶⁶ עי' לקמן הערה 370, וכן מחנ"א הובא ברע"א סי' תכז ס"א.

³⁶⁷ עי' שו"ת מהרי"ט (ח"ב י"ד סי' נ): ראובן נשכר ללמד לתלמידים [מעל י"ג] לשנתיים ובאמצע באו קבוצה אחרת והפצירו בו ללמד, והסכים ונשבע על כך, וטוענים הראשונים שהם לא מסכימים. והנה אפילו מלמד שהתחיל ללמוד, ואמר לו בעל הבית לך מעמדי ונתרצה המלמד, ושוב חזר בו בעל הבית ורוצה לעכבו, והמלמד אמר מחלת שעבודי, והשיב דלא נמחל שעבודו באמיר' בעלמ' דכיון דאיכ' פסידא חשיב גופו קנוי ואינו נמחל שעבודו בדברים ולא כל כמיני' דאב למחול זכות בנו, וממילא אין אפילו שבועה. ואף על גב דאיכא דדייק טפי מיניה ואפילו כיהושע בן נון לא צייתנין ליה. הדין עמהם דהא קיימא לן אין אדם לומד תורה אלא במקום שלבו חפץ, ולא מן הכל אדם זוכה ללמוד תורה, אבל קטן, כל הקפידה תלוי באב ולא בילד. עי' שו"ת שבות יעקב (ח"א סי' ו): ש"ץ אפשר דע"פ הרוב לא הוי דבר האבוד, דעכשיו הכל בקיאי לירד לפני התיבה ולהתפלל אף שאין לו קול לשורר, ויכול לחזור בו. ואפשר דאפי' נעשה בקנין גמור, אם לא שהוא דבר האבוד שאין כאן מי שיודע להתפלל [היינו לצאת ידי חובה, ול"ד יפה]. ועי' לקמן הערה 407. עי' שו"ת בנימין זאב רכה שאם ש"ץ של ציבור מושכר, והממונים פוטרם אותו והקהל לא רוצים, אין להם זכות להפקיע שעבוד הקהל.

³⁶⁸ עי' שו"ת בית יצחק (ח"מ סי' עח): סופר ששכרו אותו לכתוב ספר תורה עבורם, ועשו שטר בפיוסוק דמים עבור כל יריעה ויריעה ושישלמו לאחר כתיבת כל יריעה, וכתב י"ב יריעות ונתן להגבאים ואח"כ הוזילו סופרים אחרים המקח, אין יכולים לחזור ומחויבים ליתן לסופר לגמור הס"ת, כיון שכבר התחיל במלאכה, ואין לומר דכל יריעה ויריעה הוי מלאכה לעצמה, כפי המבואר

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(מז) ה"ג אם היה מוצא פועלים אחרים לשכור כו' - ור"ל לאפוקי אם גם מתחילה כששכרן לא היה מוצא פועלים אחרים לשוכרן למלאכה זו, דלא מיקרי גורמי היזק דהא זולתן ג"כ נעשה לו ההיזק (סמ"ע), וי"א אפי' לא היה בעל הבית מוצא פועלים אחרים, הם צריכים לעשות את העבודה, או שוכר עליהם או מטען (ש"ך).

(מז) שוכר עליהן או מטען - אפי' אם עדיין לא התחילו במלאכה כיון שהוא דבר האבוד שוכר עליהן או מטען, וי"א דבקבלן אפי' אינו דבר האבוד יכול להטעותו אף על פי שלא התחיל עדיין במלאכה (ש"ך). וי"א דכל שלא התחיל במלאכה ואינו דבר האבוד, בין פועל בין קבלן יכול לחזור ואינו שוכר עליו ואינו מטעהו כיון שבדין יכול לחזור ואין לבעל הבית אלא תרעומת, ואף על גב שבעל הבית לא היה יכול למצוא פועלים אינו היזק כיון דאינו דבר האבוד (קצה"ח). וי"א, דהא בארג חציה יכולין לחזור ורק ידן על התחונה, הוא דוקא בשלא משך רק חצי צמר מה שארג וחוזר ממה שלא משך עדיין, אבל אם משך כל הצמר שוב אינם יכולים לחזור בהן לא הבעל הבית ולא האומן דמשיכה קונה בפועלים, ואז שפיר יכול להטעותן, דכיון שאינם יכולים לחזור בהן דמי לדבר האבד (נתה"מ) 369.

(מז) ואם מצא פועלים אחרים כו' - כיון שעכשיו בשעה שבא להטעותן נמצאו אחרים, לא היה לו להטעותן כיון שמלאכתו יוגמר עתה על ידי אחרים (סמ"ע). י"ל דדוקא כשהפועל יודע שיש כאן אחרים וא"ל לבעל הבית הרי לפניך אחרים לשכור דה"ל כמעמיד לו אחר במקומו. ולפ"ז ניחא דקבלן שחוזר יכול להטעותו אף אם היה מוצא פועל אחר, דהתם מיירי שאין הפועל אומר לו שכור מאלו, אבל הרמ"א שלא כתבו דא"ל שכור מאלו משמע דס"ל דאין חילוק בזה (ש"ך).

(מז) פועל שעושה בחנם כו' יכול לחזור כו' - נלפע"ד דהיינו שיכול לחזור ולומר אני עושה בחנם אלא בשכר, ואפי' הוא דבר האבוד יכול לומר כן, אבל פשיטא דאם זה רוצה ליתן לו שכר ואינו רוצה לעשות עוד אפי' בשכר, והוא דבר האבוד, כגון שהיו מתחלה פועלים אחרים ועתה אין כאן פועלים, צריך לשלם לו כל הזיקו מדינא דגרמי (ש"ך) 370.

(ו) 428 ביצד: שוכר עליהם (מט) [שוכר] פועלים וגומרין מלאכתן שלא תאבד, וכל שיוסיף לאלו הפועלים האחרים (ג) על מה שפסק לראשונים נוטל מהראשונים. 429 עד כמה, עד כדי שכרן של ראשונים (נא), ואם היה להם ממון תחת ידו (נב), שוכר להשלים המלאכה עד ארבעים או חמשים וזו בכל יום לכל פועל (נג), אע"פ ששכר הפועל בשלשה או ארבעה. הגה: 430 ואם לא שכר עליהם אחרים (נד), אין הפועלים חייבים לשלם לו הזיקו. 431 ויש אומרים הא דשוכר עליהן עד ארבעים או חמשים זז, היינו דוקא שתפס כלי אומנות (נה), אבל שאר דברים לא, 432 ודוקא בדבר האבד שאינו ממון כגון מלמד או כדומה לזה, אבל בדבר האבד של ממון כריך לשלם לו כל הזיקו (נו):

(מז) כיצד שוכר עליהן - צ"ל כיצד שוכר עליהם, שוכר פועלים כו' (סמ"ע).

(ז) וכל שיוסיף כו' - כלומר כפי מה ששכר את הראשונים יכול להוסיף לאחרונים ונוטל מהראשונים אפי' לא נתן להם עדיין כלום כגון ששכרן בב' סלעים וחוזרים ועדיין לא נתן להם כלום שוכר אחרים בד' סלעים ונוטל מהראשונים ב' סלעים (ש"ך).

כאן. ועי' שו"ת שו"מ מהדר"ג ח"א סי' תסט: אין מגיע לו השכירות כלל כל שלא גמר ולא הועיל בשליחותו.

369 עי' שו"ת שער אפרים סימן קלח: אם אין מוצאים תמורתו ואינו יכול להטעותו, אין כופין את הפועל או קבלן לגמור מלאכתו אפילו בדבר האבד.

370 ועי' מחנ"א (שכירות פועלים ו), דהיינו בדווקא בעניין שזה גרם לו הפסד, וכגון שמתחילה היה מוצא אחרים לעשותה ועכשיו אינו מוצא, ומשום הכי נשתעבד זה באמירה בעלמא לעשותה. וכל זה כשאמר הריני שאול לך, שהקנה את גופו לחברו ותו לא מצי לחזור ואפי' לתבוע ממנו שכר, שכבר נשתעבד גופו לעשותה בחינם וגופו קנוי לבעל הבית. אבל כשאמר הריני מקבל עלי לעשות שלא הקנה גופו לבעל הבית, ה"ז יכול לחזור בו ולומר אני רוצה לעשות בחנם אלא בשכר. ועי' בהגר"א: דלכן פועל שעושה בחנם יכול לחזור אף בדבר האבוד, משום דטעמא דהתחלת מלאכתו הוא קניינו, משא"כ כה"ג ועש"ך סק(מח) עכ"ל. ועי' נחל יצחק (חו"מ סי' עח ס"א אות ד' בהגה"ה) התחלת המלאכה נחשב לקנין כמו קנין חליפין, דכיון דזוכה להשעבוד על הבעל הבית שהתחייב לתת לו השכירות כו' ע"ש. ע"כ זה אינו שייך רק בפועל בשכר, אבל בפועל שהשאל את עצמו בחנם אף על זמן, אינו נתפס ביה שום קנין כלל, ולכן התחלת המלאכה אינו נחשב לקנין כלל בפועל שעושה בחנם. ועי' נתה"מ קפג ס"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(82) עד כדי שכרן של ראשונים - אם שכרו להפועל בב' דינרין ליום וחזר באמצע היום שוכר עליהן ונותן להשני ב' דינרין, וי"א עד כדי הכפל משכר ראשונים ואין חילוק בין כבר נתן להן השכירות או לא נתן עדיין (סמ"ע), אפי' ממון אחר שאינו כלי אומנתן וי"א דווקא חבילתן והוא הי"א שכתב הרמ"א, ולפע"ד הוא דעת יחיד נגד רבים³⁷¹ (ש"ך), מסתפקנא אם פשתן שרוי במים בעצמו שוה רק דינר. והשכירות פועל ב' דינרים ואורגים ממנו בגד ושוה אח"כ למכור בה' דינרים וחזרו ומצא אחרים לשכור בג'³⁷² אם שוכר עד כדי שכרן. או כיון דהאבוד הוא רק דינר א' יכול לומר הנני משלם לך כל הפשתן (רע"א³⁷³).

(82) ואם היה להם ממון כו' - אפי' לא נתנו לו הממון בתורת משכון ולא הקנו לו הממון בקנין (ש"ך), מיירי דלא משך הבעל הבית הכלי אומנות. וגם לא נתן בדרך קנין שיזכה הבעל הבית אלא האומן הביאו שם לצורך מלאכתו וליכא קנין (רע"א³⁷⁴).

(82) עד ארבעים וחמשים - כשיעור שדרך בעלי בתים לשכור לעת הצריך למלאכתן שלא תאבד, ושיעור מ' ונ' ל"ד הוא אלא כפי דרכו של בעל הבית וכפי הענין של הדבר האבוד להוסיף או לגרוע משיעור מ' ונ' (סמ"ע וש"ך).

(72) ואם לא שכר עליהם אחרים - והפסיד עי"ז (ש"ך).

(72) היינו דוקא שתפס כלי אומנתן - וסמכה דעתם טפי ולכך יכול לתפוס אפי' יותר מכדי שכרן מה שחייבים לפי הדין, אבל שאר דברים אינו שוכר עליהם עד מ' ונ' אלא עד כדי שכרן, וי"עד כדי שכרן" אפי' דבר אחר יכול לתפוס (ש"ך).

(82) ודוקא בדבר האבוד שאינו ממון כו' - כלומר שהענין אבוד, אבל מ"מ אין לו הפסד ממון, כגון השוכר את הפועל להביא לו חלילין ופרפרין לכלה ולא הביא לו, ועכשיו אין צריך לחלילין ולפרפרין וכן מלמד שהענין אבוד ואין הפסד ממון (ש"ך), משמע דבדבר האבוד של ממון אף דחייב לשלם כל ההיזק, מ"מ אינו שוכר עליהן רק כדי שכרן בלא באתה חבילה לידו, דהא חשיב בסעיף ה' ג"כ להעלות פשתנו ממשרה דהוא דבר האבוד של ממון, ועלה קאי דאינו שוכר עליהן רק עד כדי שכרן בלא באתה חבילה לידו. והוא תמוה מאוד, כיון דאם יופסד הפועלים צריכין לשלם כל ההפסד מדינא דגרמי ודאי דיכול לשכור עליהן עד מ' ונ' כדי להצילו מההפסד. ולהמחבר אין חילוק בין דבר האבוד של ממון או שאינו של ממון ובכולם אינו שוכר עליהן רק עד כדי שכרן בלא באתה חבילה לידו, והיש אומרים חולקין וס"ל דבדבר האבוד של ממון חייב לשלם כל ההיזק מדינא דגרמי, וממילא שוכר עליהן אפילו בלא באתה חבילה לידו עד כדי שינצלו הפועלים מההיזק (נתה"מ).

(1) 433 במה דברים אמורים: שאין שם פועלים לשכור בשכרן(נז) להשלים המלאכה, אבל אם יש פועלים לשכור בשכרן(נה) ואמר לו צא ושכור מאלו והשלם מלאכתך, בין שכיר בין קבלן אין לו עליהם אלא תרעומת, ושמיין לשכיר מה שעשה ולקבלן מה שעתידי לעשות(נט):

(82) שאין שם פועלים לשכור בשכרם - פי' שאינם נמצאים פועלים לשוכרן אפי' אם יוסיפו להן כפי כל הפיסוק שפסק להראשונים, כגון ששכרן בשני סלעים ועשו חציה או יותר ולחציה השניה לא ימצאו פועלים לגמרן אפי' יתן להן שני סלעים, ובזה אמר ששוכר עליהן עד כדי שכרן דהיינו עד ד' סלעים, ומוציא מיד הפועלים שני סלעים או מ' ונ' אם יש בידו משלהן, וגם מה שעשו כבר א"צ לשלם להן (סמ"ע).

(72) אבל אם יש פועלים לשכרן בשכרן - דהיינו כפי מה שפסק עמהן (סמ"ע).

(82) ושמיין לשוכר כו' - פי' בכי האי גוונא שנמצאו שוכרים אחרים, בזה דינו כאילו לא הוה דבר האבוד, לכן פועל שניתן לו רשות לחזור ואם חוזר ידו על העליונה, גם כאן הדין כן, ואין מנכין לו ממה שעשה כלום, אלא צריך לשלם שכרו. וקבלן שדינו כשחוזר בדבר שאינו אבוד דינו על התחתונה גם כאן הדין כן (סמ"ע).

371 ואין אפילו קים לי.

372 אפשר דצ"ל ד'.

373 כנראה שהספק הוא אם זה מטעם גרמי או מטעם שעבוד, עי' הערה 328.

374 עי' לעיל ס"ק(ה).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ח) אמר לאומן עשה לי דבר פלוני ואקחנו ממך(ס), ועשאו האומן ואחר כך אינו רוצה לקחתו והוא דבר שאם לא יקחנו מיד יפסיד, חייב³⁷⁵(סא). הגה: ³⁷⁵שליח צבור שהשכיר עצמו(סב) עם מנהיגי העיר לשנה בתנאי כך וכך, ואחר כך השכיר עצמו לזני העיר הזאת עם מנהיגים שניים(סג) ולא התנה, ודאי על תנאי הראשון השכיר עצמו(סד), ודוקא שחזר והשכיר עצמו בשנה שנייה, אבל אם עמד עמהן בשתיקה(סה), לא אמרינן דנשאר על תנאו הראשון. ³⁷⁶האב שהשכיר צנו למלאכה, אע"פ שאינו מעלה לו מזונות, ודאי ניחא ליה כמה שעושה האב ונוטל כפי מה שקצב האב עד שעה שיחזור בוסו). ³⁷⁷מלמד אל כל בעל הבית שאמר לו בעל הבית לך מעמדי ונתרעה המלמד, יוכל הבעל הבית לחזור ³⁷⁶צו ולעבדו לאינו יכול למחול שעבדו של נער(סז)³⁷⁷. ³⁷⁸מיהו נשאר פועל, אם אמר לו צפני שניס(סח) לך מעמדי פטור בלא מחילה(סט), ויש אומרים אם אמר לו לך כעס שאינו פטור.

(ו) אמר לאומן עשה לי - קשה למה הוצרך שיהיה דוקא דבר שאם לא יקחנו מיד יפסיד דהיינו דבר האבוד, ובסימן של"ו (סעיף ב') מבואר דאפילו בציוה לו לעשות דבר של הפקר ואמר שכרך עלי חייב לשלם ואינו יכול לומר טול מה שעשית בשכרך, ולכן נראה דדוקא בשכירות פועל דאין צריך קנין חייב, דמזה מיירי בסימן של"ו, והכא מיירי שלא אמר לו שיעשה בתורת שכירות, רק שאמר לו שאחר שיעשהו לעצמו יקנהו ממנו בתורת קנין לפי שוויו, דאז לא נעשה שלוחו להתחייב תיכף, רק בדבר האבוד חייב מטעם גרמי כדלעיל ס"ק(יד) (נתה"מ³⁷⁸).

(כ) שאם לא יקחנה מיד יפסיד חייב - חייב לשלם לאומן כל הפסדו כו'. אמנם הטיפול מוטל על האומן למכור הכלי, רק הפסד שיהיה לו כפי הפיסוק שפסק עמו הבעל הבית מתחלה מהכלי, צריך להוסיף לו על הדמים שקיבל האומן (סמ"ע), עי' לעיל סימן י"ד ס"ה בהגה"ה [ז"ל המחבר: ויש מי שאומר שאם תבעו בערכאות והוציא הוצאות בדיינים וטוענים, אף על פי שמתוך סרובו הוצרך להוליכו בערכאות, אינו חייב לשלם הוצאותיו. הגה: ויש חולקין וסבירא להו דאם הוצרך להוציא עליו הוצאות לכופו על ידי ערכאות של עכו"ם, חייב לשלם לו, וכן נראה לי עיקר, ובלבד שעשאו ברשות ב"ד, כדלקמן סי' כ"ו. מי שאמר לחבירו שילכו לדון במקום אחר, ואמר לו: לך ואני אבוא אחרריך, והשני לא הלך אחריו, צריך לשלם לזה שהלך כל יציאותיו] ובסמ"ע סי' לט סקמ"ו [ראובן שהתנדב להלוות לשמעון מנה, ואמר לו לך לסופר ולעדים שיכתבו ויחתמו שאתה חייב לי מנה, ומסור לי השטר ואלוך, ואח"כ חזר ראובן וכו', ונראה שצריך להחזיר לו שכר הסופר שנתן, מדיני דגרמי³⁷⁹] [רע"א].

(כ) שליח צבור שהשכיר עצמו כו' - דין זה מוזכר ג"כ לעיל סי' קס"ג ס"ה ע"ש³⁸⁰ (סמ"ע).

³⁷⁵ עי' קצה"ח רז ס"א: ראובן היתה לו פרה והיה ירא לשוחטה שמא תמצא טריפה, אמר לו שמעון שחוט אותה ואם תמצא טריפה אתן לך בשביל בשרה כך וכך ואם תמצא כשירה כך וכך, ונתן שמעון משכון ביד שליח ושחט ראובן את הפרה ונטרפה כו', וראה שמעון הפסד וחזר בו וכו', ומאחר ומקח זה נעשה בלא קנין כי לא היה כאן אלא דברים בעלמא, יכול שמעון לחזור בו אף על פי שנתן משכון ביד שליח, בשביל זה לא נגמר המקח. חדא דמעות אינו קונה, ועוד אפילו אי הוי מעות קונה נתינת המשכון אינו קונה, ואין חיוב מטעם ערב, דערב שאני דמשום דמהימן ליה גמר ומקני, אבל הכא לא הימניה שהרי נתן לו משכון. ועוד י"ל דהכא לאו בתורת ערבות נחית אלא דרך מקח וממכר וכיון שלא קנה בדרכי הקניה לאו כלום הוא. וכן לא מתחייב משום דינא דגרמי משום שעל פיו שחטו, דכיון דרוב בהמות כשרות לא הוי מזיק דסבור שתמצא כשירה והו"ל כמו אונס דפטור אפילו במזיק ממש, ואכתי צ"ע.

³⁷⁶ עי' לעיל הערה 367.

³⁷⁷ עי' שו"ת מהר"ל דיסקין (ח"א אות רכ"ג): מלמד שאמר לו אביו של תלמידו לא אשלם לך, אם מ"מ צריך ללמוד עמו ולתבוע את האב, או י"ל כיון שבאמת גם בעל הבית יכול הוא לחזור באמצע, אלא שכשאינו מוצא להשתכר תובעו משום גרמי, וכי לא יוכל לומר איני רוצה לתבוע את האב משום גרמי ואין הענין היזק לי, ולדידי ביטולי שוה לי.

³⁷⁸ וכן הוא בנתה"מ סי' ר' סוף ס"ז, ועי' לקמן שלט ס"ק(ח). ועי' רע"א סי' שו ס"ב שחייב מדינא דגרמי.

³⁷⁹ עי' שו"ת רע"א סי' קלד שזה דווקא כשאמר לו לעשות משהו שיש בו הפסד, אבל אם עשה שידוך, והשני הזמין תזמורת וכו' והצד השני ביטל השידוך, כל זמן שהמבטל לא אמר לו לעשות, יש מח' אם אפשר לתבוע כסף מדינא דגרמי.

³⁸⁰ ועי' לעיל הערה 367.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(טו) שניים - וכל שכן אם נשכר שנית עם מנהיגים ראשונים שיודעים מהתנאי משעה ראשונה (סמ"ע וש"ך).

(טז) ואח"כ השכיר עצמו בסתם - פי' שהשכיר עצמו בסתם להיות אצלם עוד שנה, הלכך אמרינן כיון שלא התנה ודאי על תנאי הראשון השכיר, אבל אם השכיר עצמו וקצב סך השכירות ולא הזכיר התנאי, ודאי אמרינן שפיר דמדקצבו השכירות ולא התנאי אם כן לא על התנאי שכרוהו דה"ל כקציבה חדשה (ש"ך).

(טז) אבל אם עמד עמהן בשתיקה כו' - קשה דברי הרמ"א, ולפי דבריו נראה דכיון שלא שכרוהו הקהל מחדש, הו"ל כש"ץ בלא קציבה, א"כ גם השכירות לא ישלמו לו כבראשונה, רק כדין פועלים בלא קציבה שמשלם כפחות שבפועלים (ש"ך), וי"א דאף אם לא קיבלו הש"צ בפירוש מחדש, אלא קיבלוהו על שנה אחת בפירוש, ואח"כ לא אמרו לו כלום, והניחוהו לעבוד עבודתו כבראשונה, ודאי על שכירות הראשון הניחוהו, וכל מה שהוא עפ"י החיוב אז אומרים כיון שלא דיברו בפירוש סך החיוב ודאי אמעיקרא סמ"ך³⁸¹, אבל כל שהיא תחילה דרך מתנה, כל שלא הותנה עכשיו כיון דעבר זמן בטל הדבר (ט"ז). והעיקר כרמ"א שבש"ץ אין בו משום גזל, כששומעין אותו בשעה שמתפללין, ויכולין לומר, מה היוק היה לנו, וולכן עצם זה שנתנו לו להתפלל לא נחשב כאילו הסכימו לשכר הראשון (נתה"מ).

(טז) ודאי ניחא ליה כו' - היינו שידע בתנאי האב בקציצתו, ולפי"ז מש"כ "אב" לאו דווקא, אלא ה"ה אחר שהשכירו וידע בקציצתו של האחר. וגם נראה שא"צ לידע סך הקציצה רק שידע שהבעל הבית או אחר קצץ עמו ונכנס במלאכה, א"כ מסתמא הוא מרוצה בכל מה שקצץ עמו האב או האחר (ש"ך), מקור הלכה זו נאמר בדווקא באב, ולכן נראה שמדובר בשכרו בפחות מהשכר הרגיל, ובאחר שאינו אביו, כשידע שקצץ עמו האחר ולא ידע בקצבתו, אף שיעשה עמו מלאכה על סמך קצבתו של זה, מ"מ הא לא עדיף האחר משליח גמור, שאם נתאנה, המקח בטל ואפילו בכל שהוא, דיכול לומר לתיקוני שדרתיך ולא לעוותי, וכיון שקצבתו נתבטל והוי כעשה עמו בלא קצבה ממילא נוטל כפחות שבפועלים. משא"כ באב, אמרינן דמסתמא הוא מרוצה על כל מה שיעשה האב, והוי כהתנה עם אביו בין לתקן ובין לעוות והקצבה קיימת, ואינו נוטל רק כקצבת האב (נתה"מ).

(טז) יוכל הבעל הבית לחזור בו כו' - וזה אפילו אם מחל בכתיבה (ש"ך), עי' ב"ש אה"ע סי' קי"ד סק"ו, שאם האב עשה חיתון עם בתו ואח"כ נתרצו האב והחתן לבטל החיתון, אין לאב רשות לבטל החיתון בלי רצון בתו, וכתב בט"ז דאם בתו ברשותו כגון שהיא קטנה או נערה, יכול לבטל החיתון בלא רצונה (רע"א).

(טז) בפני שנים כו' - ה"ה אם א"ל כך בינו לבינו ומודה בכך הוי מחילה, וכל הצורך של עדים כדי לברר אם משקרים (ש"ך), אמנם אם א' מחל והתנה שהוא נאמן על מחילתו כשני עדים, הוה ליה כאלו התנה שכל עוד שתאמר שלא מחל, הדבר עומדת כאלו לא מחל (רע"א בשם הרשד"ם).

(טז) פטור בלא מחילה - כלומר ואע"ג שכבר קבל כל השכירות א"צ להחזיר כלום (ש"ך), וי"א דלענין ממון בעינן דוקא לומר "ואין לי עליך כלום" ורק אז לא צריך להחזיר את השכירות, אבל בדבר האבוד אפילו רק "לך" פוטר אותו משעבוד לדבר האבוד (פ"ת).

(יז) כעס - היכא דמוכחא מילתא מדברי השאלה שלא אמר דברים אלו מתוך חפץ ויישוב הדעת אלא מתוך הכעס והמריבה ובהא אמרינן דלא גמר ומחל, וכל מקום שיש לחוש שלא מחפץ לבו מחל ולא גמר בלבו, צריך שיקנו מידו אז עד שיאמר בלב שלם אני אמרתי וגמרתי. אבל זה שאמר מתוך מריבה והקפדה הדבר מוכרח דלא גמר ומחיל שזו דרכן של בני אדם מתוך הכעס אומר אדם לחבירו או לשפחתו לכו מעלי הרי אתם לעצמכם (רע"א בשם המהרי"ט), וכן אם יש דברים מוכיחים שלא היתה כונתו למחול אין באותה מחילה ממש (רע"א בשם דרכי נועם)³⁸².

סימן שלד - השוכר את הפועל להשקות השדה, והשוכר מלמד וחלה בנו. ובו ד' סעיפים:

³⁸¹ וכן נפסק בערוה"ש אות ל'.

³⁸² עי' ערך ש"י סוף סי' שלג: אפילו לדעת החולקים נראה דדווקא אם נתרצה הפועל מיד, אבל אם לא רצה אלא שאח"כ רוצה הפועל לילך, יכול בעל הבית לחזור.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א) ⁴³⁹השוכר את הפועל להשקות השדה מזה הנהר ופסק הנהר בחצי היום(א), אם אין רכבו להפסיק, או אפילו שדרכו לפסוק והפועל יודע דרך הנהר, פסידא דפועל ואין בעל הבית נותן לו כלום(ב) אע"פ שגם בעל הבית יודע דרך הנהר, אבל אם אין הפועל יודע דרך הנהר ובעל הבית יודע, נותן לו שכרו כפועל בטל. הגה: וכן צכל אונס שאיננו לפועל(ג) צין ששניהם היו יודעין שדרכ האונס לצל או ששניהם אינן יודעין הוא פסידא דפועל, אבל אם צעל הבית יודע והפועל אינו יודע הוא פסידא דצעל הבית, ואם הוא מכת מדינה עיין לעיל סימן שכל(ד). ⁴⁴⁰מי ששכר בית לדור צו ומת צתוך זמן השכירות, אין צריך לשלם לו רק מה שדר צו דצעל הבית הוא כפועל והוא ליה להתנות(ה), ⁴⁴¹מיאיו יס חולקין(ו) ³⁸⁵, לכן ⁴⁴²אם קבל השכר כולו אין צריך להחזיר כלום כן נראה לי, ⁴⁴³אם צרחו מחמת שינוי אוריו(ז), הוא כשאר אונס והוא פסידא דפועל או המלמד(ח):

(x) ופסק הנהר כו' - צ"ל דלאו נהרא רבה קאמר דאם לא כן הוה מכת מדינה וכל ההפסד על בעל הבית, עי' לקמן ס"ק(ד) (ט"ז).

(z) פסידא דפועל ואין הבעל הבית נותן לו כלום - פי' אפי' כפועל בטל אינו נותן לו, ולעולם לא יתחייב בעל הבית אלא אם כן הוא היה יודע והפועל לא היה יודע, שהיה לו לבעל הבית לגלות לו ולהתנות. אבל אם שניהם יודעין או שניהם אינן יודעין, הפועל מפסיד שהמוציא מחבירו עליו הראיה וידו על התחנותה (סמ"ע ³⁸⁴). אם חזר בעל הבית ואח"כ אירע אונס, צריך לשלם דכבר נתחייב להם (רע"א).

(a) וכן בכל אונס שאירע כו' - אחר שנגמר ביניהם קנין השכירות אין אחד מהם יכול לחזור, גם טענת אונס לא מהני כלל, ואפילו אם השוכר יש לו מחלה מדבקת (ש"ך בשם שו"ת רמ"א), וכן של המשכיר שלא פטרו מצד האונס אלא כשהפסידה היא ביטול מלאכה לבד אבל הפסידות אחרות חייב לשלם כל השכירות (ש"ך בשם המבי"ט).

(b) ואם היה מכת מדינה - מקור דיני מכת מדינה באמת בסי' שכב, ומזה שציין לסי' שכא לרמז על מה שכתב שם בסי' שכ"א ס"א דבמכת מדינה לפעמים יד הפועל על העליונה, ועיי"ש דברינו ס"ק(א) (סמ"ע), וי"א דאין דעת הרמ"א כאן דבמכת מדינה משלם כל שכרו כמ"ש בסי' שכ"א ס"א ³⁸⁵, רק כוונת הרב דפועל שאירע לו אונס כגון בפסק הנהר ויש לו טירחא יתירה או שנתמעט הטירחא שניהם חוזרים, והיינו אף אם הפועל רוצה לעבוד שיוסיפו או שימעטו לו משכירותו והבעל הבית אינו רוצה, או שהוא להיפך שהבעל הבית רוצה והפועל אינו רוצה, אין אחד יכול לכופף לחבירו. משא"כ מכת מדינה, שם הדין שמנכים ממשכורתו, וכל אחד יכול לכופף את חבירו שיגמור העבודה ³⁸⁶ (נתה"מ ³⁸⁷).

(c) דבעל הבית הוא כפועל כו' - פי' כמו דפועל אומרים המוציא מחבירו עליו הראיה כך הבעל הבית הבא להוציא מיורשיו דהמת. והחולקין ס"ל שאני שכירות בתים, שזה כאילו מכר לו הבית כל אותו שנה (סמ"ע), אחד שקנה מצוה לשנה כגון גלילה ובתוך השנה גירש המלך היהודים מן המקום אם בשעת קנין כבר נשמע דבר המלך אף על פי שהיו משתדלין לבטל הגזירה מ"מ ה"ל להתנות ואם לא התנה צריך לשלם וכשהתנה בעיני תנאי קודם

³⁸³ עי' לעיל רע"א סי' שט"ז סק"א (א) דלכו"ע אם השכיר השוכר למי שבני ביתו מרובים, לכו"ע התוספת של המשכיר.

³⁸⁴ עי' מחנ"א שכירות ח: לא אמרינן כל אונסא פסידא דפועלים כי אם באונס דשכיח אבל באונס דלא שכיח הוא פסידא דב"ה. ועוד כל אונסא דאירע פסידא דפועלים היינו דווקא היכא דלא עבד שליחותיה וכגון ששכרו לעשות לו מלאכה ואירע לו אונס ולא עשאה, אבל היכא דשכרו להביא לו שליחות ממקום למקום, כל שהלך שם הרי עשה שליחותו אף על פי שהלך ולא מצא (עי' לקמן סי' של"ה ס"ב). וכן כל היכא דטרח הפועל במלאכתו, אף על פי שלא נעשה המלאכה נותן לו שכר טרחו.

עי' ערך ש"י ריש סי' שלד: אם שלח שליח לשכור פועל ואירע אונס שהבעל הבית ידע ממנו ולא הפועל, והבעל הבית חוזר בו מחמת האונס, בעל הבית פטור, וגם השליח פטור, דהוי רק גרמא ולא קיבל עליו, והוי ג"כ שוגג מה שלא שם לבו להאונס. ואפילו אם אמר השליח שכך עלי אפשר דפטור דהוי רק כערבות עבור בעל הבית, וכיון דבעל הבית פטור גם הוא פטור.

³⁸⁵ עיי"ש אריכות בסמ"ע ש"ך ונתה"מ, ופ"ת.

³⁸⁶ עי' פ"ת לעיל שכ"א ס"א ד"ה והסברא, שהביא חת"ס החולק על הנתה"מ. ועי' לעיל הערה

277.

³⁸⁷ עי' דבריו בסי' ש"ג סק"ח) שהפטור של הבעל הבית באונס, שלא הנהו כלום.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

למעשה וכל דיני תנאי דאל"כ התנאי בטל והמעשה קיים וצריך לשלם. ואפשר להקדש שאני דיד הקדש על העליונה (רע"א בשם מג"א).

(¹) מיהו יש חולקין כו' - ועיקר כדעה הראשונה, אמנם אם כבר קיבל השכירות כולו א"צ להחזיר, רק שצריך להחזיר לו כפועל בטל מה שהבית פנוי לו לעשות בו מה שירצה, מטעם דכיון דנתן לו שכרו נתרצה לו שיהיה שלו אפי' יארע אונס (ש"ך וט"ז), וי"א שעיקר הדעה החולקים, ששכירות ליום כמכר³⁸⁸ (רע"א בשם המחנ"א)³⁸⁹.

(²) מחמת שינוי כו' - דוקא כשהמועט ברחו אבל אם הדבר חזק, לא עלינו, שהרוב ברחו, הוי מכת מדינה ונותן לו כל שכרו (ש"ך), אם שכרו ללמד לב' נערים, וא' מת, לא מוריד מהמשכורת בגלל זה, אבל יכול להביא לו עוד נער באותו רמה (ש"ך בשם המהר"ם).

(³) והוי פסידא דפועל או מלמד - עיין מ"ש בסק"י (יז) (סמ"ע), וה"ה באחד שהיה משכיר בית לחבירו ונתהוה שינוי אויר בר מינן שצריכים הכל לברוח, נראה פשוט שההפסד של בעל הבית, חדא דזה הוה מכת מדינה דאי אפשר לדור בבתיים שבעיר, ואין לומר דהא בבית גופא ליתא שום מכה, דהא בגזירות המושל שלא ללמוד לא הוי מכת מדינה כיון דרוב העיר לא ברחו, מ"מ משמע במקום שצריכים הרוב לברוח ודאי הוה מכת מדינה. ועוד, דעכ"פ הוה שם אונס על מכת דבר ח"ו, וכיון דהבעל הבית ושוכר שניהם לא ידעו הוה ההפסד על המוציא שהוא הבעל הבית שהוא המשכיר (ט"ז).

(ב) ⁴⁴⁴שכרו להשקות (ט) שדהו ובא מטר בלילה בענין שאינו צריך אינו נותן לו כלום (י), וכן אם בא בחצי היום, אינו נותן לו מחצי היום ואילך כלום, אבל אם בא הנהר נותן להם כל שכרן מן השמים נסתיעו (יא). הגה: ⁴⁴⁵שכר פועלים לחפור שדהו וזא מטר זלילה צענון שאינו יכולין לחפור, אם לא ראו הפועלים הקרקע פסידא דבעל הבית הוא דהו"ל להודיעם שלא יבאו (יז). ⁴⁴⁶אם אומרים להם זיקר צעל הבית המלאכה מצערב וראה שצריכה פועלים פטור ככל ענינו (ג), ועיין לעיל סימן שלג סעיף א' וז'. ⁴⁴⁷אם אומרים הא דאמרינן להם איכר אונס הוי פסידא דפועלים היינו ששכרם למלאכה ידועה (יד), אבל אם שכרן סתם יכול לומר תן לי מלאכה אחרת כזו:

(⁴) שכרו להשקות - היינו דווקא בפועל, אבל בקבלן מקבל שכר משלם (ש"ך בשם הראנ"ח).

(⁵) אינו נותן לו כלום - ג"ז מטעם הנ"ל דרוב השדות שבעולם אם ירד הגשם א"צ להשקותן נמצא דבעל הבית ופועל שוים בידיעתם, ואמרינן ביה המוציא מחבירו עליו הראיה אפי' אי לא הראה הבעל הבית השדה להפועל קודם לכן. משא"כ במניעת המטר חפירת שדהו המובא ברמ"א, דאין רוב השדות מנגעות מלחפור מחמת המטר שירד עליהן והבעל הבית היודע דרך שדהו היה לו להתנות (סמ"ע).

(⁶) אבל אם בא הנהר נותן כו' - הא דלא מפליג גם בזה בין דרכו לבא לאין דרכו לבא, או אם הפועלים מבני העיר או לא כמו שמחלק בסעיף א' בשכרו להשקות השדה מן הנהר ופסק הנהר, משום דסתם נהר עשוי לבא, דלכך עושין חריצין להוליך המים בכל השדה, והבעל הבית הוא היודע דרך שדהו וחריציו, משא"כ הפועלים, דאע"פ שהן מההוא אזור, אינן יודעין אם עשה בעל הבית חריציו לשדהו, שיביא דרך שם. אבל אם פוסק הנהר או לא, זה יודעין כל בני העיר (סמ"ע).

(⁷) דה"ל להודיעם - עמ"ש לפני זה ס"ק (י) (סמ"ע).

(⁸) דאם ביקר הבעל הבית כו' - פי' אפי' לא הראה השדה להפועלים בשעת שכירתו אותן, מ"מ כיון דהבעל הבית ראה שדהו ומצאו שהיה ראוי לחפור, תו לא מקרי גרם היזק לפועלים, דמה היה לו לעשות. משא"כ כשלא ראה הוא שדהו קודם לכן, דה"ל להעלות על דעתו שמא אינה ראוי לחפור אותו מחמת ליחות הקרקע, ואיך שכר פועלים לחפור, דנראה מדעתו שדעתו לשלם להם עכ"פ (סמ"ע).

³⁸⁸ צ"ע בדבר שהגרע"א בהגהות על השו"ע משמע מזה שהביא את המחנ"א שזה עיקר, אמנם עי' דבריו בשו"ת (ח"ג סי' לט) שעיקר שלא מוציאים, ואם שילם חצי השכירות מוקדם ומת, זה מספיק עבור ה"פועל בטל" המובא בש"ך, באמת לדינא אין נ"מ כ"כ כיון דהרמ"א לא הכריע להלכה בין ב' הדעות, וא"כ יכול לומר המשכיר קים לי.

³⁸⁹ על אף לצד שאין היורשים חייבים להשלים את השכירות, עכ"ז אם המשכיר לא רוצה שהם ימשיכו לשכור, והם אכן כן רוצים לשכור, יש להם חייבו בעל כרחו, שזה אונס של היורשים ולא של המשכיר (פרח מטה אהרון ח"א צד דלא כר"ש הלוי חו"מ לה).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(71) למלאכה ידוע כו' - צריך לשוכרן לשדה ידוע, דאל"כ יכול הפועל לומר לבעל הבית תן לי שדה אחר שראוי לחופרו, דמי יימר דאשדה זו שכרתני. ועי' לקמן ריש סי' של"ה דכמו שהרשות ביד הפועל לומר תן לי מלאכה אחרת כזו, כן יש רשות ביד בעל הבית לשנותו למלאכה אחרת כזו, אם כלה לו זה המלאכה (סמ"ע).

(ג) 448 במה דברים אמורים: בפועל, אבל מי שפסק עם אריסו שאם ישקה שדה זו ד' פעמים ביום יטול חצי הפירות, וכל האריסין שהם משקיין שני פעמים אינם נוטלים אלא רביע הפירות, ובא המטר ולא הוצרך לדלות ולהשקות, נוטל חצי הפירות כמו שפסק עמו, שהאריס כשותף ואינו כפועל(מו):

(טו) כשותף ואינו כפועל - הטעם מבואר, דכפועל צריך הבעל הבית לתת לו שכירתו אף אם לא יעשה השדה פירות כלל, משא"כ אריס דאם אין השדה עושה פירות אינו נותן לו הבעל הבית שום דבר, לכן כשעושה פירות מקבל פירותיו כפי מה שהתנה עמו אפי' לא השקוהו כלל, דמזלו גרם ומן השמים נסתייע (סמ"ע) 390.

(ד) 449 מי ששכר מלמד לבנו וחלה התלמיד, אם אינו רגיל באותו חולי 450 והוא הדין אם מת הנער(טז), ואפילו אם רגיל והמלמד מהעיר ומכיר בו, פסידא דמלמד(יז), אבל אם רגיל בחולי ואין המלמד מכיר בו, כגון שאינו מן העיר, פסידא דבעל הבית(יח) ונותן לו כל שברו משלם. הגה: 451 לכל לומדי תורה יותר נוח להן ללמוד מליכך צטלו(ט), ועיין לקמן סימן שלם קצת דיני מלמד ציורה דעה סימן רמה ובי"ד סימן רמח סעיף ה, מדין אשה שהשכירה מלמד לצנה אם צעלה יוכל למחות, ועיין לעיל סימן פא סעיף א' וסעיף זכ) מי שאמר לחבירו ללמוד עס צן חבירו אם חייב לשלם, ועיין לעיל סוף סימן כלז אם יש משום השגת גבול אלל מלמד, ועיין לעיל סימן שלג דיני הרבה מדין מלמד(כא).

(טז) וה"ה אם מת - זהו דלא כדעת הרשב"א בתשובה שהביא הסמ"ע סי' של"ה ס"ק(יג) 391 (רע"א).

(72) פסידא דמלמד - כבר כתבתי בסי' של"ג ס"ק(מב) דנראה דאם חוזר ומקבלו אחר שהבריא סתם, ולא א"ל לנכות לו בשכרו, דצריך ליתן לו שכירתו משלם דומיא דפועל (סמ"ע), עי' מה שכתבתי בסימן של"ג ס"ק(מא) אם חוזר ומקבלו סתם אחר שהבריא מה דינו (ט"ז).

(73) פסידא דבעל הבית - ע' פרטי דין זה לקמן סי' של"ה ס"א ברמ"א (סמ"ע).

(74) דכל לומדי תורה - ולענין פרעון, תלוי בראיית בעל הבית שאם רואין שמלמד זה הוא טורח בלימודו הנאה לו בישיבתו בטל, נותן לו שכרו משלם. ואם לאו נותן לו שכרו כפועל בטל, מאותה מלאכה דבטיל מיניה (ט"ז).

(75) וע"ל סימן פ"א כו' - ע"ש שלא כתב שם מדין זה מידי בפירוש, אלא מסעיף א' [מי שאמר לחתנו העשיר תלמד עם בנך ואני משלם לך, פטור, כיון דלאו עני הוא ובלאו הכי חייב ללמד עם בנו, יכול לומר משטה הייתי בך] וכן בס"ז [מי שהתנה עם בחור ללמוד עם בן חבירו, בפני אבי הבן, ואבי הבן שתק, שתיקה כהודאה דמיא (וחייב לשלם לו), ואף על פי שלא דבר האב כלום, דהוי ליה לאב לאסוקי אדעתיה ולמחות] דוקא אם התנה עם אחר בפני אבי הבן הוא דפטור, הא לאו הכי חייב זה השוכר לשלם לו למלמד, ואינו יכול לומר משטה הייתי בך, ועי' רמ"א עוד מדינים אלו בסי' של"ו ס"א ברמ"א (סמ"ע).

390 עי' מהרשד"ם (חו"מ סי' שמ"ג): מעשה בב' שותפים ראובן ושמעון שנגנב להם סחורה, ושלחו לוי להוציאו תמורת חלק מהסחורה, והלך ולא הצליח, ואח"כ הלך שותף והצליח, אבל הממשלה נתנו את זה ללוי, ולוי תובע חלקו. ולהלכה אם הסכימו לתת לו רביע אם יוציאם, אם כן לא מגיע לו כלום, כיון שלא הוציא. ואין שום צד לומר שמן השמים נסתייע שהרי זה נעשה על ידי אחר. ועי' דברי גאונים (סי' פד ס"ג בשם הזרע יעקב סי' מה) מעשה באחד שנגנב לו דבר בעיר אחרת, וביקש מחבירו באותו העיר לטרוח עבורו, ואח"ז שלח שליח תמורת חלק מהסחורה, והחבר הוציא את הסחורה, והשליח בא ולוקח הסחורה חזרה ומבקש שכרו, ונפסק שצריך לשלם, שאחרי שהסכים לחלק מהסחורה נהיה שותף. ועי' בפעמוני זהב (סי' של"ד ס"ב) שכל דברי הזרע יעקב היו דווקא כאשר השליח התחיל ללכת, שאז כבר קנה לשותפות, אבל אם לא התחיל כלל, לא זכה, וה"ה בדעת הסמ"ע, שכל זה רק אם התחיל לעבוד.

391 צ"ע ששם הרי מת המשכיר, וכאן מת הנער שהוא נשכר עבורו. ועי"ש ברע"א, ונתה"מ.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כ) מדין מלמד - דין מלמד כדין פועל, והרב הפוסק לעם בדיני איסור והיתר והוראה יש לו דין מלמד. אמנם במלמד אין דין לו כפועל בטל ודמיה לאכלושי דמחוזא דאי לא עבדי חלשי, דכל מלמד כשאינו לומד הבטלה גורמת לו שכחה וכמו שכתבו הפוסקים, אמנם בעניין הוראת איסור והיתר לא שייך למימר דאי לא עבדי חלשי, אך שאין חילוק רב ג"כ בין אי עביד בין אי לא עביד ואינו מנכה לו הרבה אף אי לא עביד³⁹² (ש"ך בשם הרמ"א).

סימן שלה - השוכר את הפועל למלאכה סתם או למלאכה ידועה. ובו ג' סעיפים:

(א) ⁴⁵²השוכר את הפועל למלאכה ידועה(א) ונשלמה בחצי היום, אם יש לו מלאכה במותה או קלה ממנה עושה³⁹³, ואם אין לו נותן לו שכרו כפועל בטל. הגה: ⁴⁵³ואם רוצה ליקח מחזירו מלככה כזו וליתן לפועל הרשות זידו, ⁴⁵⁴ויש אומרים דאם רוצה להוסיף בשכרו(ב), לריד לעשות אפילו מלככה כזידה מן הראשונה³⁹⁴, ⁴⁵⁵ואם היה מהחופרים או עובדי אדמה וכיוצא בהם שדרכם לטרוח הרבה ואם לא יעשה מלאכה יחלה, נותן לו כל שכרו משלם, ודוקא שלא הראה לו אותה מלאכה תחלה, אבל אם הראה אותה לו(ג) וראה שלא היה בה מלאכת יום ולא התנה, אינו נותן לו כלום לאחר ששלמה כמו שנתבאר בסימן שקודם זה, דכל מה ששניהם יודעים יש לפועל להתנות. ואם שכרו סתם למלאכת יום אחד, יכול לשנותו ממלאכה קלה לבבדה(ד). הגה: מלמד שחלה התלמיד נתבאר בסוף סימן שלד. מקום שהוא פסידא דבעל הבית לריד ליתן לו שכרו משלם, ולא כפועל בטל דאי לא עבדי חלשי(ה), ⁴⁵⁶ואפילו יש לו תלמידים אחרים שלומד עמם דדבורא לאחד דבור למאה. ⁴⁵⁷ואין בעל הבית יכול ליתן לו נער אחר ללמוד עמו(ו), ⁴⁵⁸ויש אומרים דיוכל ליתן לו נער אחר, המצין וחרין כראשון(ז), אבל לא קשה ממנו וכן נראה לי להורות. ⁴⁵⁹והא דלריכין ליתן למלמד שכרו משלם, היינו דוקא אם נראה לבית דין שנהנה בלמודו יותר מציטולו, אבל אם נראה לבית דין שנוח לו בצטול אינו נותן לו אלא כשאר פועל בטל. המלמד עם צן חזירו שלא מדעת האבות(ח), ⁴⁶⁰יש אומרים(ט) דחייב לשלם לו כדין היורד לתוך שדה של חזירו שלא ברשות שיתבאר לקמן סימן שעה, ⁴⁶¹ויש חולקין ואם אחד אומר למלמד ללמוד עם בני ולא קצב לו שכירות, לריד ליתן לו כפי מה שנותנים אחרים. ⁴⁶²בעל הבית ששכר מלמד ואמר שילך אל כל הקרובים לנסותו אם יוכל ללמוד עם הנער ולא הלך, ואחר שלמד עמו אומר שנסנו עדיין, ועד מעיד שלא ידע ללמוד עמו הדין עם המלמד(י), מאחר שידע עכשו מוקמינן ליה אחזקה שידע כבר, ונשבע נגד העד ונוטל שכרו³⁹⁵(יא). ⁴⁶³רצ שיהיה צעיר כמה שנים והורה לקהל ואח"כ קצבו עמו שכר להבא, לא יוכל לתבוע מה שצבר דולחי מחל להם³⁹⁶. ⁴⁶⁴פועל שקצב עליו כל אונס(יב) וצא אונס ללא שכירה כלל, פטור שעל מנת כן לא התנה, וכן הוא בש"ס פרק מי שאחזו. ⁴⁶⁵אחד ששכר סוס על שמונה ימים לילך למקום אחד וכאשר הלך צ' ימים נמלך וחזר למקומו, יכול לעשות באלו י' ימים עם הסוס מה שירצה להשכירו צעיר להביא עצים או שאר מלאכות המיוחדות לסוסים באותה עיר, אע"פ שזו המלאכה כזידה מן הראשונה, לניחא ליה שיהא בהמתו צעירו ועושה מלאכה כזידה ממה שתלך למקום רחוק:

(כ) למלאכה ידועה כו' - היינו דווקא שמשכיר למלאכת היום לאותה מלאכה, אבל כשאינו משכירו לימים אלא לאותה מלאכה, כל שא"א להתקיים באותה מלאכה, אינו נותן לו

³⁹² עי' רמ"א סי' שלה ס"א.

³⁹³ עי' חזו"א (ח"מ סי' כג סק"ד) שאם אינו רוצה לעשות המלאכה השניה הוה כמו כל חוזר שבקבלן ידו על התחתונה, ובפועל ידו על העליונה, עי' לעיל ש"ך ש"א ס"ק(ב).

³⁹⁴ עי' לעיל הערה 340.

³⁹⁵ עי' לעיל סי' של"ד סק"א(כא).

³⁹⁶ עי' לעיל סי' רמ"ו סי"ז ברמ"א, שכל שיש אומדנא שעשה על חנם לא יכול לתבוע. ועי' ערה"ש ס"ט: אין דין זה רק ברב שמדין התורה צריך לדון ולהורות בחנם, ורק מפני שאין להרבנים עסק אחר, הוי כשכר בטלה כמ"ש ב"ר"ד סי' רמ"ב. ולכן כשקצץ על להבא אינו יכול לתבוע על העבר, דזה ודאי כמחילה, שעשה כדין תורה. אבל בכל המלאכות, כשקצץ על להבא יכול לתבוע גם על העבר, דלא גרע מיורד שלא ברשות שנוטל שכרו, ולמה הפסיד במה שקצב על להבא ואין זה כמחילה בסתמא, דאפשר שלכן קצץ על להבא, כדי שלא תהא ידו על התחתונה כדין יורד שלא ברשות, ע"כ.

עי' רדב"ז ח"א סי' רצג, שמה שטען שמפני היותו טועה בדין לא גילה את דעתו, אין זו טענה להוציא, שהנתבע יכול לומר לא מפני טעותך אפסיד אני.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מלאכה אחרת (ש"ך בשם הראנ"ח), וי"א שאם שכרו והראהו המלאכה שיעשה ליום אחד, כיון ששניהם ידעו, אי אפשר לתת לו מלאכה אחרת מבעלים אחרים, ויתכן שעיקר השכירות על המלאכה והיא נגמרה, והמוציא מחבירו עליו הראיה, ודלא כסמ"ע ס"ק(ג) (ט"ז).

(כ) ויש אומרים דאם רוצה להוסיף לו בשכרו כו' - עי' סי' שלג ס"ג ברמ"א שבעל הבית יכול לחזור בפועל אף אחר שהתחיל לעשות לו מלאכה, אם הפועלים יכולים להשכיר נפשם במקום אחר אפי' למלאכה כבידה מזו, ורוצים להוסיף להן שם בשכרן כפי כבידות המלאכה (סמ"ע).

(כ) אבל אם הראה אותו לו כו' - היינו דוקא כשלא שכרו לאותו מלאכה על יום א' אלא א"ל סתם עשה עמי במלאכה זו, אבל אם שכרו על יום א' אע"ג דהראה לו אותה המלאכה יכול הפועל לומר מדשכרת לי על יום א' אמרתי ודאי יש לך עוד מלאכה כיוצא בזה במקום אחר לעשות בה כשתגמור מלאכה זו שהראיתני³⁹⁷ (סמ"ע).

(ד) יכול לשנותו ממלאכה קלה לכבידה - דמדשכרו סתם הרשות ביד בעל הבית ליתן לו מתחלה מלאכה כבידה, ומשום דנתן לו מתחלה קלה לא גרע (סמ"ע).

(ה) דאי לא עבדי חלשי - דפקודי ה' ישרים משמחי לב, גם משום דסתם מלמדים רגילים לעסוק במלאכת למוד הנערים כל היום, ואי לא מיעסקי ה"ל כשינוי וחלשי דומיא דפועל הנ"ל (סמ"ע).

(ו) ואין בעל הבית יכול ליתן לו נער אחר - יש כמה ענינים שדעת המלמד נוח בנער א' מחבירו אף שאינו מענין הלימוד, ואם שכרוהו מתחילה סתם ללמוד עם הנערים ה' ו' או כמו שפרט עמו, דלכ"ע יכול ליתן לו אחר במקום הראשון אף בלא אונס ודומה לשכרוהו למלאכה סתם דיכול להחליפו מקלה לכבידה (סמ"ע).

(ז) המבין וחרף כראשון - בכל תנאי שאדם מתנה עם חבירו אין לומר הולך אחר לשון התנאי דוקא עד שלא נלמד ממנו לחייב המתנה כי אם באותו תנאי שהזכר דוקא ולא בכיוצא בו, אלא יתחייב המתנה אפילו בדבר שאינו יוצא מתוך לשון התנאי כלל רק שלא יקשה עליו יותר ממה שהתנה עם חבירו, אפילו היכא שהשכירו לנער אחד מיוחד והזכיר שמו (ש"ך בשם המהרי"ק).

(ח) המלמד עם בן חבירו שלא מדעת י"א דחייב כו' - ועיקר כ"ח (ש"ך), אם היה למלמד בידו משל האב ולמד עם בנו לכ"ע יכול לעכב עבור שכר לימודו, ועי' יו"ד סי' רמ"ה ס"ד: חייב להשכיר מלמד לבנו ללמוד, אבל לבן חבירו אינו חייב להשכיר: הגה והיו כופין ליה לשכור לבנו מלמד, ואם אינו בעיר ויש לו נכסים אם אפשר לאודועי ליה מודיעים ליה ואם לאו יורדים לנכסיו ושוכרים מלמד לבנו, ועי"ש בבית הלל שהקשה שאם יורדים לתוך נכסיו, א"כ איך אפשר לפטור אותו מלשלם (פ"ת³⁹⁸).

(ט) ויש חולקין - נראה טעמם, דאפשר משום מצוה קעביד הלה שלומד עמו ולא משום תשלומין, ופשוט דקיי"ל כיש חולקין דהמוציא מחבירו עליו הראיה (ט"ז).

(י) הדין עם המלמד כו' - וצריך לשלם למלמד (ש"ך).

(יא) ונשבע נגד העד כו' - ואם לא היה העד היה נוטל בלא שבועה (ש"ך).

(יב) פועל שקיבל עליו כל אונסים כו' - עי' לעיל רכה ס"ג וס"ד (סמ"ע).

(ב) ⁴⁶⁶השוכר את הפועל להביא לו שליוחות(יג) ממקום למקום, והלך ולא מצא שם מה שיביא, נותן לו שכרו משלם(יד). הגה: ⁴⁶⁷דהרי כבר עשה שליח שליחותו(טו), ⁴⁶⁸אבל אם שלח שליח עם שליח ומלא מי שנסלחו אליו וחזק(טז), אין לשליח כלום, אלא אם כן הוא לבעל הבית לידע ולא לשליח, לאז הוא פסידא לבעל הבית כמו שנתבאר לעיל סימן של, ⁴⁶⁹ואם היה דבר כבד מה שיש לו להביא

³⁹⁷ עי' ש"ך וט"ז ס"ק(א).

³⁹⁸ עי' נוב"י (ח"מ ח"ב סי' לד) שאפוטרופוס (שהוא גם כן מצוה ועי' ענינו לעיל סי' רצ) שלא התנה מתחלה שיהיה לו שכר על טרחתו, אין לו שכר, ובפרט שהוא לו לחשיבות שמינוהו בי דינא וגם מצוה קעביד מסתמא נתרצה בלי שכר, ע"כ, אמנם רואים שיש מקום לשכר במקום עשיית מצוה.

ועי' קצה"ח סי' ט סק"ב, שכל מי שעושה טובה לחבירו שלא מדעתו אפילו אית ליה [פסידא] א"צ שישלם לו דהו"ל מבריה ארי דמצוה קעביד, כל זמן שלא ודאי שהמקבל ינזק, שאז הוה בגדר משיב אבידה, אבל ללא ודאי נזק אין לו שכר אפילו שכר כפועל בטל.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מנכה לו, שאינו דומה בא טעון לבא ריקם, אלא אם כן הוא מאותם אנשים שדרכם לטרוח:

(39) להביא לו שליחות - ראובן ששכר לשמעון שישמשו בדרך נסיעתו ומת ראובן בחצי הדרך נותנין לו כל שכרו, וכן אם שלח שליח אחרי אשתו להביא אותה אליו ולא רצתה לבא דחייב לשלם³⁹⁹ (סמ"ע, ש"ך), אם הזכיר לו המקום בשעה ששכרו ומת קודם שהגיע להמקום פטורין היורשין ואינן נותנין לו רק מחצי הדרך שהלך, אבל אם שכרו סתם לשמשו כל זמן שיהיה בדרך, כיון שאף אם יתעכב הרבה בדרך מחוייב לשמשו ה"נ כשמת ולא שמשו רק יום אחד נתחייב בכל השכירות (נתה"מ), וי"א שאם מת בחצי הדרך מאז מקבל כפועל בטל (רע"א)⁴⁰⁰, והיינו דא"צ לשלם לו מחצי הדרך ואילך, דאם אינו טורח למה יתן לו שכר (פ"ת).

(71) נותן לו שכרו משלם - היינו שבשעה דשלחו להביא שליחות לא הוי מצוי כלל אותו דבר באותו מקום ובעל הבית היה סובר שימצא שם, וא"כ אונס זה לא אירע לשליח רק לבעל הבית, אבל אם הוא מצוי ולא הצליח בשליחותו, נותן לו כפועל בטל (פ"ת).

(10) דהרי כבר עשה השליח שליחותו - דמה לי אם הוציא מעות על פיו או שהוציא טרחתו על פיו (נתה"מ).

(10) אבל אם שלח שליח עם אגרת ומצא מי שנשתלחו לו כו' - וי"א דכיון דעכ"פ עשה תכלית שליחותו מגיע לו שכירות שלם, ואפילו אם פגע בו באמצע הדרך (סמ"ע). ויש חולקים דאם מצא אותו, כיון שעשה שליחותו שהגיע אליו הכתב, אין צריך ליתן לו אלא שכר אותו דרך שהלך לחוד, כדלעיל בסימן של"ד סעיף ב', באם בא מטר שאינו צריך להשקותו אינו נותן לו כלום (ט"ז), אבל באונס שאירע להבעל הבית ודאי צריך לשלם לו מה שעשה, דמה לו לפועל מה שנאנס הבעל הבית, ואפילו כשלא נהנה הבעל הבית צריך לשלם, אבל באונסא דפועל אפילו מה שעשה א"צ לשלם כשלא נהנה (נתה"מ).

(ג) 470 שכרו להביא תפוחים לחולה והלך והביא ומצאו שמת או שהבריא, לא יאמר טול מה שהבאת בשכרך אלא נותן לו כל שכרו, וכן כל כיוצא בזה:

סימן שלו - השוכר את הפועל לעשות בשלו והראהו בשל חבירו. ובו ד' סעיפים:

(א) 471 השוכר את הפועל לעשות בשלו והראהו בשל חבירו, נותן לו שכרו משלם וחוזר ונוטל מחבירו מה שההנהו(א), 472 ואינו יכול לומר לו טול מה שעשית בשכרך(ב), אפילו לא אמר לו שכרך עלי אלא שכרו סתם, אבל אם שכרו לעשות בשל חבירו סתם(ג), יכול לומר טול מה שעשית בשכרך, ואם אמר ליה שכרך עלי אינו יכול לומר לו כן. הגה: 473 שכרו צפני חזירו ושתק חזירו, שתיקה כהולאה וחייב לתת לו שכרו, והוא הדין צשוכר מלמדו⁴⁰¹ לזון חזירו(ד). 474 אחד שאמר לחתנו תלמוד עם צנך ואני אשכס לך, פטור מלשכס לו(ה)ו):

(8) וחוזר ונוטל מבעל הבית מה שההנהו - עיין לעיל ריש סימן של"ב ומש"כ שם ס"ק(ב) (סמ"ע).

(2) ואינו יכול לומר טול מה שעשית בשכרך - היינו דוקא בתבן וקש לא יכול לומר טול מה שעשית בשכרך, אבל במידי דאכילה כגון חיטין ושעורין שומעין לו (סמ"ע), ויש חולקים (ש"ך). אף על גב דכל שוה כסף ככסף, הכא גבי פועל כתיב לא תלין שכר שכיר, מה דאתני בהדיה משמע (ט"ז), ואולי דוקא בחטין ושעורין דאינן ראויין לאכילה כמות שהן, אבל פת אפוי וכיוצא גם הש"ך יודה (פ"ת).

(3) אבל אם שכרו לעשות בשל חבירו סתם כו' - פירוש, שאמר לו עשה מלאכה בשדה זו והפועל ידע שהיא של חבירו, ואף על פי שלא אמר לו בפירוש עשה בשדה של חבירי, כיון שלא אמר לו שכרך עלי וג"כ ידע שהיא של חבירו אין שכרו מוטל על השוכר. וכל שלא ידע הפועל שהשדה היא של חבירו, אף על גב דלא אמר לו השוכר עשה עמי בשדה שלי, מ"מ בכלל השוכר את הפועל לעשות בשלו והראהו בשל חבירו הוא, כיון שהפועל סבר שהוא שלו (סמ"ע).

³⁹⁹ עי' לעיל שלד ס"ק(טז).

⁴⁰⁰ עי' לעיל הערה 384.

⁴⁰¹ בענין לקבל כסף עבור לימוד תורה עי' ש"ך יו"ד רמ"ו סק"כ.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ד) וה"ה השוכר מלמד לבן חבירו - פירוש, בפני חבירו אבי הבן ואבי הבן שותק, ועי' לעיל רמ"א סי' פ"א ס"ז [ז"ל: שתיקה כהודאה דמיא ואף על פי שלא דבר האב כלום, דהוי ליה לאב לאסוקי אדעתיה ולמחות] (סמ"ע)⁴⁰², אם אשה השכירה מלמד, והתחיל הנער ללמוד, אין יכול בעלה לומר לא אחוש על שכירות שלה כלום, דודאי אמרה קמיה בעלה וניחא ליה, אם לא שהוא נותן אמתלא ורגלים לדבר למה לא מיחה או לא ידע (ש"ך בשם היש"ש).

(ה) אחד שאמר לחתנו תלמוד כו' - כיון דלאו עני הוא ובלאו הכי חייב ללמוד עם בנו, יכול לומר משטה הייתי בכך כו' (סמ"ע).

(ו) שם - ראובן ששכר מלמד לבנו ולבן חבירו ונתרצה חבירו לתת חלקו, ואח"כ בחצי הזמן קם חבירו ושכר לאחר, חייב לפרוע לראשון, ומה שטען חבירו שלא שכרו לשנה אלא על תנאי אם יעשה מלאכתו כראוי ושלא ימשוך זמן השכירות אלא עד הפסח, הרי מודה מקצת וחייב שבועה דאורייתא (סמ"ע).

(ז) ⁴⁷⁵השוכר את הפועל לעשות בשלו או ללקט לו דבר של הפקר(ז), אינו יכול לומר לו טול מה שעשית בשכרך⁴⁰³(ח), ואם נתרצה הפועל ליטלו בשכרו ואחר כך חזר בו אין שומעין לו, והוא שעשה משיכה או הגבהה או שהוא ברשותו(ט):

(י) או ללקט לו דבר של הפקר - וכל מה שהפועל מרים הוא של הבעל הבית, שמיד שהגביהו מן הארץ כאילו הגביהו המשכיר וכבא לרשותו דמי, ואפילו למ"ד (ב"מ י" ע"א) המגביה מציאה לחבירו לא קנה חבירו, בפועל מודה דידו כיד רבו דמי, ועיין לעיל סימן ר"ע סעיף ג' (סמ"ע).

(יא) מה שעשית בשכרך כו' - אפי' אין לו לבעל הבית רק זה, צריך לטרוח ולמכור ולהשתדל לו מעות מזומנים⁴⁰⁴ (ש"ך). י"א שטעם האיסור משום "לא תלין שכרו", שהוא מה שהתנה עמו בפירוש, ולפ"ז היכא דשלח שליח לשכור פועלים ואמר השליח שכרכם על בעל הבית, דבכי האי גוונא אינו עובר על בל תלין (עי' לקמן סי' של"ט ס"ז), א"כ יכול לומר טול מה שעשית בשכרך. וי"א דהטעם הוא דצריך למזונות לערב ושלא יהא צריך לירד לשוק לחזור ולמכור, ולפ"ז אפילו היכא דשלח שליח שאינו עובר על בל תלין, מ"מ אינו יכול לומר טול מה שעשית בשכרך. ומדברי הרמ"א (סי' של"ב ס"ד) נראה כדעה השניה, ולפי זה מובן דברי הסמ"ע ס"ק(ב) (פ"ת).

(יב) או שהוא ברשותו - עי' לעיל בסימן קס"ו במי שנפל כותלו לגינתו של חבירו ואמר בעל הכותל לבעל הגינה פנה אותו ויהא שלך, אין שומעין לו, אלא בעל הכותל צריך לפנותם, ואם נתרצה בעל הגינה בכך ופינה אותם, וחזר בעל הכותל ואמר, תן לי אבני ואתן לך שכרך, אין שומעין לו, אבל כל זמן שלא פינה אותן אפילו הן בחצירו של זה, לא קנה לו חצירו, שלא כיון אלא לדחותו. והיה מקום לומר כאן אותו דבר, שנאמר שלדחותו כיון אף שהן מונחין ברשותו, אבל כאן שונה כיון דחייב לו שכירות פעולתו, וכשאמר לו טול זה בשכרך מיד קנהו, משא"כ לעיל דאין עליו שום חיוב שכר קודם שיפנהו (סמ"ע), ויש חולקים, שאין חילוק כלל בין סי' קס"ו לכאן, ובשניהם אם עשה השוכר פעולה והכניס אותם לרשותו, הם שלו, ואם נפלו ממילא לא (ט"ז).

(יג) ⁴⁷⁶שכרו לשמור לו דבר של הפקר(י), יכול לומר לו טול מה שעשית בשכרך לפי שעדיין לא זכה בו בעל הבית, וילך הוא ויזכה בו:

(יד) דבר של הפקר - י"א דהני מילי דליכא מידי אחרינא גבי בעל הבית לאישתלומי מיניה, אבל אי איכא מידי אחרינא לבעל הבית לאשתלומי מיניה או מידי דקפיץ עליה זביני טפי אין שומעין לו. וי"א דטעמא שיכול לומר לו טול מה שעשית בשכרך כיון שעדיין לא זכה בו בעל הבית נמצא שאין עליו חיוב שכר לכך יכול לומר טול מה שעשית בשכרך, הילכך אפי' אם יש לו הרבה משלו יכול לומר לו כן (ש"ך בשם הרמ"ה).

⁴⁰² עי' יו"ד רמח ס"ה: אם האשה השכירה מלמד לבנה, אם ידע הבעל ושתיק ודאי ניחא ליה במה שעשתה, אבל אם מוחה לאלתר אין במעשיה כלום (ואפי' אם נושאת ונותנת תוך הבית יוכל למחות בה). ועיי"ש בש"ך שזה אע"פ שלא השכירה בפניו.

⁴⁰³ עי' לעיל ס"ק(ב).

⁴⁰⁴ עי' לעיל סי' של"ג ס"ק(כא).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ד) ⁴⁷⁷השובר את הפועל ונאחז באנגריא לעבודת המלך, אינו יכול לומר הריני לפניך אלא אינו נותן לו אלא כפי מה שעשה עמו:

סימן שלו – דין אכילת פועל בשעת מלאכה ממה אוכל או מתי אוכל. ובו כ' סעיפים:
(א) ⁴⁷⁸פועל העושה מלאכה לבעל הבית בדבר מאכל(א), הרי זה אוכל ממה שהוא עושה⁴⁰⁵, אפילו אינו עושה לא בידיו ולא ברגליו רק שנושא על כתפו, ואסור לחסמו שלא יאכל(ב), ⁴⁷⁹ואס חסמו, שלומי משלם ליה מלקי לך לקי(ג):

(⁸) פועל שעשה מלאכה כו' - כללי דיני דסימן זה ילפינן לה מדכתיב (דברים כג כה) כי תבא בכרם רעך ואכלת ענבים כנפשך שבועך ואל כליך לא תתן. ודרשינן בגמרא (ב"מ פז ע"ב) כי תבא, בפועל הכתוב מדבר (סמ"ע), אמנם זה דווקא בכרם רעך ולא של הקדש וכן לא של עכו"ם, דקי"ל גזל העכו"ם אסור (סי' שמ"ח ס"ב) (ש"ך), וי"א דמותר בשל עכו"ם (רע"א ופ"ת).

(²) ואסור לחסמו - היינו דוקא כשחסמו בעל כרחו, אבל אם מתנה עמו שלא יאכל אין בו איסור בכך (סמ"ע).

(³) שלומי משלם - כשיעור שהיה אוכל (סמ"ע).

(ב) ⁴⁸⁰במה דברים אמורים שאוכל כשהוא עושה: בגדולי קרקע במחובר בשעת גמר מלאכה, כגון בוצר ענבים ומוסק בזיתים ואורה בתאנים וגודר בתמרים, ובתלוש מהקרקע קודם שיגמר סוף מלאכה המחייבת אותו בחיוב האחרון שבו(ד), אבל העושה בדבר שאין גדולי קרקע, כגון החולב והמחבץ פיוס: המוליא חמאה מן החלב ויש אומרים המקפה את החלב נקיזה להיות נקטק והמגבן אינו אוכל(ה), וכן העושה במחובר שלא בשעת גמר מלאכה, כגון העודר בגפנים או מכסה שרשי האילנות, ואפילו המנכש בבצלים ושומים(ו) כגון שעוקר את הקטנים מן הגדולים לא יאכל מהם, ואע"פ שהוא גמר מלאכת הקטנים, שעיקר המלאכה לצורך הגדולים להרחיב להם ועדיין לא נגמרה מלאכתן:

(⁷) בחיוב האחרון שבו - מפורש בסעיף שאחר זה, ע"ש (סמ"ע).

(⁶) והמגבן - עושה גבינות, ומחבץ היינו שמקפה את החלב להיות נקרש, דאינו גידולי קרקע (סמ"ע).

(¹) ואפילו המנכש בבצלים כו' - פירוש, לא מיבעיא כשעוקר מביניהם שאר ירקות שאינן יפות דאינו אוכל, דהא ילפינן מ"אל כליך לא תתן" דאינו אוכל אלא בשעת גמר בישולו שנותן לכליו של בעל הבית, אלא אפילו במנכש בבצלים קטנים שקורין ציבליש, שהן לא נעשים גדולים לעולם ועוקרין אותן מבין הגדולים להרחיב להן מקום להתפשט, דאיכא השתא נתינה לכליו דהבעל הבית אותן בצלים קטנים, מ"מ כיון דעיקר מלאכה זו אינו אלא משום הגדולים ולהן אינו גמר מלאכה, אינו אוכל אפילו מן הקטנים (סמ"ע).

(ג) ⁴⁸¹העושה בתלוש לאחר שנגמרה מלאכתו למעשר כגון בודל פיוס: שנדקו זו בזו ומנדילן בתמרים ונצוגות אינו אוכל, שכל דבר שאין אחר חיוב מעשר חיוב אחר כגון תאנים וענבים לאחר שנתחייבו במעשר אינו אוכל ממנו(ז), ובדבר שיש בו חיוב אחר כגון חטים העומדים לעשות פת(ח) שחייבת בחלה(ט), אוכל עד שיגמור מלאכתו להתחייב בחלה ולאחר מכאן אינו אוכל:

(¹) וענבים - היינו כשדעתו לאוכלן כמות שהן, אבל כשבצרן לעשות מהן יין או זיתים לעשות מהן שמן גמר חיובן אינו אלא לאחר שנעשה היין והשמן (סמ"ע).

(⁷) חטיטין העומדין לעשות מהן פת - דוקא בחיטין אמרו כן, דמסתמא עומד לפת ופת מחויב בחלה, משא"כ בשעורין וכוסמין ושיבולת שועל, שסתמא אינו עומד לפת אלא לעשות מהן משקה או להאכילן לבהמתו או לעשות מהן תבשיל כשיגרסו השעורים וכנהוג, אזי אסור לאכול מהן מיד אחר המירוה שמאז הוא גמר חיובן למעשר (סמ"ע), יש

⁴⁰⁵ עי' אר"ח (סי' קסט ס"א): כל דבר שמביאין לפני האדם שיש לו ריח והאדם תאב לו, צריך ליתן ממנו לשמש מיד. ועי' שם במ"ב: צריך ליתן וכו' - דדבר שיש לו ריח מזיק לאדם כשאוכלין בפניו והוא תאב לו ואין נותנין לו מיד, אבל דבר שאין לו ריח יכול לאכול תחלה ואח"כ יתן לשמש כדלקמן בסימן ק"ע ס"ג.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מחלוקת ראשונים, לדעה א' לא מחלקינן בין רגיל לעשות ממנו פת או לא, ואין חילוק בין חיטים ושעורים ושאר מינים כיון שהם נכללים בסתם דיש ראויים לעשות מהם חלה, ולא מיקרי נגמרה מלאכתו עדיין. ולדעה ב' תלוי ברגילות, ולכן יש להחמיר שלא יאכל פועל במידי הפועל יודע שאין דרך בעל הבית לעשות ממנו פת, ואין חילוק בין חיטים ושעורים ושאר מינים אלא בדרכו של בעל הבית תליא מילתא (ט"ז).

(ט) עד שיגמור מלאכתו להתחייב בחלה - והיינו משעה שנתן מים על הקמח ועירבן יחד

(סמ"ע).

(ד) ⁴⁸²הבודל בתמרים רעים שלא נתבשלו כל צרכן ונותנים אותם בסל ומתחממים ומתרככים שם, עדיין לא נגמרה מלאכתן ויכול לאכול מהם:

(ה) ⁴⁸³נפתחו חביותיו (וי) ונתפרסו עיגוליו ושכרו לעשות בהם, לא יאכל מהם שכבר נתחייבו במעשר, במה דברים אמורים: בשיוודע הפועל שנפתחו, אבל אם לא ידע וסבור שעדיין לא נתחייבו במעשר, חייב לעשר ולהאכילו:

(ו) נפתחו חביותיו - פירוש, ושוכר פועל לסתום החביות, או נשפך היין מהחביות למקום אחר ושוכר הפועל להחזירו לחביות, דבכל אלה יודע הפועל שכבר נגמרה מלאכת היין למעשר, אבל אם נשפך היין מהחביות לגת ושכרו לדלותו משם לחביות, איכא מקום לפועל לסבור שעדיין לא הועלה מהגת ועדיין לא נגמרה מלאכתו למעשר. וכן כשנתפרסו עיגוליו, והיינו שהיו תחילה יחד מחוברין בכלי, ונתפרדו זה מזה, ושכר הפועל להחזירן לעיגולן יחד, אם כששכרו הראה לו לעשות באלה ודאי ידע שכבר נתחייבו במעשר ואדעתא דהכי נשכר לו שלא לאכול מהן, אבל אם לא הראם לו בשעת שכירות אלא אמר לו תעשה לי עיגולין, יש לו מקום לומר לא אדעתא דהכי נשכרתי והוי מקח טעות, משו"ה חייב לעשרן ולהאכילו (סמ"ע).

(ז) ⁴⁸⁴השומר במחובר (יא) אפילו בשעת גמר מלאכה אינו אוכל (יב), אבל השומר בתלוש עד שלא נגמרה מלאכתו, אע"פ שאינו אוכל מן התורה אוכל מהלכות מדינה שנהגו בן:

(א) השומר במחובר כו' - דק"ל (ב"מ צ"ג ע"א) שומר לאו כעושה מעשה דמי, והתורה לא התירה לאכול אלא לפועל העושה מעשה (סמ"ע).

(ב) אפילו בשעת גמר מלאכה - פירוש, כגון שבצר חצי שדה בצד צפון והוא שומר באותו שדה בצד דרום במקום שלא בצרו עוד, אינו אוכל מהן כיון דעדיין מחובר הוא (סמ"ע).

(ז) ⁴⁸⁵יכול הפועל לאכול יותר משכרו, כגון ששכרו אינו אלא דינר יכול לאכול קישות או כותבת שוה סלע, ומכל מקום מלמדן אותו שלא לעשות בן, כדי שלא ימנעו מלהשכירו. הגה: ⁴⁸⁶ויש אומרים דוקא ששכרו לעשות כל היום, אבל אם לא שוכרו רק ללקוט קישות אחד לא יאכלנו, ואפילו שוכרו כל היום לא יאכל קישות הראשון שלקוט, אלא יתן תחילה לכליו של בעל הבית ואחר כך יאכל הוא:

(ב) קישות אחד לא יאכלנו - דבעינן אכילה בשעה שנותן לכליו של בעל הבית, והרי זה לא יתן (סמ"ע).

(ח) ⁴⁸⁷היה משמר ארבעה או חמשה ערימות של חמשה בני אדם (יד), לא ימלא כריסו מאחד מהן, אלא אוכל מכולם לפי חשבון:

(ט) היה משמר ד' וה' ערימות - כנ"ל (סעיף ו') דמשמר בדבר תלוש כגון ערימות אוכל מהלכות מדינה (סמ"ע).

(ט) ⁴⁸⁸היה עושה בתאנים, לא יאכל בענבים אפילו שכרו לעשות בשניהם, אבל יכול הוא למנוע עצמו מלאכול עד שמגיע למקום היפות ואוכל (טו), לפיכך הפועלים עד שלא הלכו שתי וערב בגת אוכלים ענבים ואין שותים תירוש, מפני שאין מלאכתן ניכרת ביין והוה ליה כעושה במין זה ואוכל במין אחר, משהלכו שתי וערב, אוכלים בענבים ושותים בתירוש:

(ט) למקום היפות - הלשון משמע דר"ל, כשעושה בענבים יכול למנוע עצמו מלאכול בשעה שעושה באילן שאינו מבושל כל כך עד שיגיע למקום שמבושל כל צרכו ומשם יאכל כל שבעו, דאילו בשני מינים לא אתי שפיר לשון יפות דהא כל אחד יפה במינו. ונראה דהוא הדין כששכרו לעשות בענבים ותאנים יכול למנוע עצמו מלאכול בענבים כדי

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

לאכול כל שבעו מהתאנים אם ניחא ליה בהן יותר, אלא שבשני מינים רגיל האדם לאכול משניהן כי רווחא לבסומי שכיחי (סמ"ע וט"ז).

(י) ⁴⁸⁹היה עושה בגופן זה לא יאכל בגופן אחר(טז), ואי אכל לא מפקינן מיניה ⁴⁹⁰ולא מנכינן מאגריה(יז), ומיהו גפן שמודלת על גב חבירתה ועושה באחד מהם, יכול לאכול מהשניה:

(טז) לא יאכל בגופן אחר כו' - היה עושה במין זה לא יאכל במין אחר, ואף על גב דהוא עסוק בשניהן, כגון בתאנה המודלית על הגפן, שהרי צריך להגביה ולהפריד הענפים זה מזה כשהוא חותך, ומיהו לא ממין שאתה נותן הוא. הא תאנים ותאנים דומיא דהני כגון המודלית על חברתה אין צריך להבחין מאיזה מהן יאכל, דממין שאתה נותן וממה שאתה נותן הוא דבשניהם הוא עסוק. אבל בתאנה מודלית על ענבים ולהיפך, אם אכל, זה ספק ולא מוציאין ממנו (סמ"ע), וי"א שכן מוציאין ממנו (ש"ך וט"ז).

(יז) ולא מנכינן ליה מאגריה - וי"א שאין להוציא ממון מהמשכיר ע"פ פסק זה אלא אפשר לנכות משכרו (ט"ז).

(יא) ⁴⁹¹אין רשאי לאכול אלא בשעת עשיית מלאכה, ולא שישב ויאמר מנעתי עצמי עד עתה ולא בטלתי לאכול ועל כן אשב עתה ואוכל, ומפני תקנת בעל הבית שלא יתבטל ממלאכתו(יח), אמרו חכמים שאחר שגמר מלאכת שורה זו והולך להתחיל שורה אחרת יכול לאכול אע"פ שאינו בשעת מלאכה, שטוב הוא לבעל הבית כדי שלא יתבטל:

(יח) שלא יתבטל ממלאכתו - דבשעה שהוא אוכל אי אפשר לו לעשות מלאכתו (סמ"ע).

(יב) ⁴⁹²לא יאכל עם הענבים פת או דבר אחר כדי שיאכל הרבה מהענבים ולא יאכל במלח(יט), ואם קצץ עם בעל הבית שיאכל עד שיעור כך וכך(כ), אוכל בין בפת בין במלח בין בכל דבר שירצה:

(יט) ולא יאכל במלח - כנ"ל (ס"ק א) שלומדים מזה שכתוב "ענבים", ולא ענבים ודבר אחר, דהיינו למתקן להן ע"י מלח או יבהבם באור או יפרכם ע"ג סלע, שע"ז יאכל הרבה (סמ"ע).

(כ) ואם קצץ כו' - דאז לא שייך הטעם המוזכר בס"ק הקודם, שהרי לא יאכל אלא שיעורו (סמ"ע).

(יג) ⁴⁹³אסור לפועל למוץ הענבים (כא) וכן אסור לו להבהב השבולים באור(כב) או להפריך על גב הסלע, אפילו אין מתבטל ממלאכתו בהבהוב או בהפרכה(כג):

(כא) למוץ הענבים כו' - כנ"ל (ס"ק א) שלומדים מדכתיב ואכלת, ולא מוצץ (סמ"ע), ואף על גב דאיכא איסורא, אין בהם תשלומין אם עבר ועשה אחד מהם, דאע"ג דע"י זה נאכל טפי, מ"מ אין לנו בירור לומר דבלאו אלו לא היה אוכל, ע"כ אין שייך לומר שישלם המותרות שאכל (ט"ז).

(כב) להבהב השבלים באור או להפריך על גב סלע - גם בענבים שייך תיקון בהבהוב ופריכה ע"ג סלע ואפילו בענבים המבושלים כל צרכן (סמ"ע).

(כג) אפילו אין מתבטל כו' - כגון שאשתו ובניו יעשו לו זה (סמ"ע).

(יד) ⁴⁹⁴אסור לפועל לאכול ממה שהוא אוכל אכילת גסה(כד):

(כד) אכילה גסה - כנ"ל (ס"ק א) שלומדים מדכתיב שבעך, ולא אכילה גסה (סמ"ע).

(טו) ⁴⁹⁵רשאי הפועל לטבל פתו בציר(כה) פירוש: לחלוח היולא מכניסת ועלית הדג כדי שיאכל ענבים הרבה, ורשאי בעל הבית להשקות את הפועל יין כדי שלא יאכל ענבים הרבה:

(כה) לטבל פתו בציר - דלא ממעטינן ענבים ולא ענבים ודבר אחר, אלא שלא יהא ההכשר לתיקון הפירי, אבל להכשר הפועל נפשו ע"י טיבול פתו בציר כדי לאכול הרבה, לא נתמעט מזה ומותר, וכן איפכא, יכול הבעל הבית לעשות תקנה לנפשו שלא יאכל הפועל הרבה כגון להשקותו יין תחילה וכל כיוצא בזה (סמ"ע).

(טז) ⁴⁹⁶פועל שאמר לבעל הבית תן לאשתי ובני מה שהיה לי לאכול, או שאמר הריני נוטל מעט(כו) מזה שנמלתי לאכול לאשתי ובני אין שומעין לו(כז), ⁴⁹⁷אפילו נזיר שהיה עושה בענבים ואמר תנו לאשתי ובני, אין שומעין לו(כח):

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כ) או שאמר הריני נוטל מעט כו' - קמ"ל בזה, דאע"ג דכבר נטלו לעצמו לאכול, לא אמרינן דכבר זכה בו ויכול ליתנו למי שירצה. והטעם, דהא דהפועל אוכל אינו מכח דהתורה זכתה לו מכח תוספת שכרו דפועל, דאז היה מותר ליתן את שלו למי שירצה, אלא מחמת חנינה וחסד כשאר מתנות עניים, לקט שכחה פיאה, זכתה התורה לפועל במתנה, ואמרינן דלא זכתה לו אלא בשעה שנתנו לפיו ללועסו (סמ"ע).

(כז) אין שומעין לו - נראה פשוט דהיינו כשלא התנה עם בעל הבית כן מתחילה, דאם התנה עמו פשיטא דמותר, דכל תנאי שבממון קיים (סמ"ע).

(כח) ואפילו נזיר שהיה עושה - פירוש, דלא תימא כיון דידע הבעל הבית שהוא נזיר ולא יאכל ה"ל כאילו התנה עמו שיתן [ממה שיש לו לאכול] לאשתו ולבניו, קמ"ל (סמ"ע), וש"ך.

(יז) פועל שהיה עושה הוא ואשתו ובניו(כט) ועבדיו והתנה עם בעל הבית שלא יאכל ממה שהם עושים, אם הם גדולים ומדעתן לא יאכלו(ל), אבל אם הם קטנים יאכלו(לא):

(כט) שהיה עושה הוא ובניו כו' - קמ"ל דמחלקינן התנאי שהתנה על שלשתן יחד, ואמרינן דמהני התנאי לגבי ידיה (כנ"ל ס"ק(ב)) ולא מהני לגבי בניו ואשתו אם לא שהם גדולים (סמ"ע).

(ל) גדולים ומדעתן - כצ"ל, דלא יוכל להתנות שלא מדעתן מה שזכתה להן התורה (סמ"ע).

(לא) אם הם קטנים יאכלו - ויש חולקים, שאם הקטנים סומכים על שלחנו בידו להתנות כך (ש"ך).

(יח) האוכל בשעה שאין לו לאכול, וכן אם הוליד בידו ממה שעושה, או שנותן לאחרים, עובר בלא תעשה(לב):

(לב) עד עובר בלא תעשה - ר"ל דעובר אלאו דלא תגזול (ויקרא יט יג) או לא תגנובו (שם יא) שאוכל ממה שלא התירה התורה, וכן בנותן ממנו לאחרים, ואם הוליד ממנו בידו לביתו נתרבה לו לאו דואל כליך לא תתן (דברים כג כה) (סמ"ע).

(יט) אין הפועל רשאי לעשות מלאכה בלילה ולהשכיר עצמו ביום, ולא ירעב ויסגף עצמו ויאכיל מזונותיו לבניו(לג), מפני ביטול מלאכתו של בעל הבית⁴⁰⁶, שהרי מחליש בחו(לד) שלא יוכל לעשות מלאכת בעל הבית בכח⁴⁰⁷:

(לג) ויאכיל מזונותיו לבניו כו' - פירוש, מזונותיו של עצמו שניזון מהן בביתו, דאילו ממה שאכל מהכרם כבר נתבאר סעיף ט"ז דאסור ליתן לאשתו ולבניו מהן (סמ"ע).

(לד) מחליש כוחו - זה קאי אשאר פועלים ולא אפועל בכרם, דאילו בפועל בכרם כיון שיש לו לאכול בכרם והוא יכול להתקיים שפיר, ודאי יכול להרעיב עצמו תחילה כדי שיאכל אחר"כ ענבים כדי שבעו, ודלא כסמ"ע בס"ק הקודם (ט"ז).

(כ) מוזהר הפועל שלא יבטל מעט כאן ומעט כאן אלא חייב לדקדק על עצמו בזמן, שהרי הקפידו על ברכה רביעית של ברכת המזון שלא יברך אותה(לה), וכן חייב לעבוד

⁴⁰⁶ עי' יו"ד רמ"ה סי"ז: אין למלמד לנעור בלילה יותר מדאי שלא יהיה עצל ביום ללמוד וכן לא יתענה או לעצור במאכל ומשתה או לאכול ולשתות יותר מדאי, כי כל אלו הדברים גורמים שלא יוכל ללמד היטב וכל המשנה ידו על התחתונה ומסלקין ליה. ועי' שע"ת או"ח (סי' תקעא ס"ב) שהמעט בלימוד התינוקות גוזל את הרבים.

עי' דובב מישרים (ח"ב סי' טו): שאם שכרו לאחד לומר קדיש, ועתה רוצה עוד אחד לשכרו, ומסתפק אם מותר או לא שחשיב כמקפח להראשון. ונראה דכל קדיש שיאמר עולה לכל אחד ואחד, ועולה לזה וגם לזה אם כונתו שיעלה לטובת שניהם. אמנם עי' מנחת יצחק (ח"ג סי' קמד): עכ"פ יש יתרון מעלה אם אומר קדיש בשביל כל אחד ואחד, על כן נראה, דצריך השכיר להודיע להמשכיר שהוא כבר נשכר לאחר, אם יסכים שפיר, ואם לא, אולי יש ענין אונאה ומקח טעות. ולי צ"ע שהרי מתוך הלכות אבילות, וכן בזו"ח (מט ע"א) שהוא מקור לענין אמירת קדיש, מבואר דלשכור מישוהו אחר להגיד עבור מת קדיש, לא ברור שיש כזה עילוי נשמה, אבל התמיכה שהוא נותן לת"ח להגיד הקדיש עבורו, נראה שהוא עיקר העילוי נשמת, ואם כן נוטה לדעת הדובב מישרים.

⁴⁰⁷ עי' שו"ת מהרש"ם ח"ב רטו: בענין ש"ץ שנשכר להתפלל מוסף במקום א', והלך והתפלל שחרית במקום א' בשכר, והקהילה פטרו אותו בגלל שנחלש קולו, מגיע לש"ץ שכרו פחות מה שהש"ץ השני קיבל, ועי' שבות יעקב הערה 367.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בכל כחו שהרי יעקב הצדיק אמר (בראשית לא ו) כי בכל כחי עבדתי את אביכן, לפיכך נטל שכרו עף בעולם הזה שנאמר (שם ל מג) ויפרוץ האיש מאד מאד⁴⁰⁸:
(ל^ה) שהרי הקפידו על ברכה רביעית כו' - נראה דגרסינן בזימון ועל ברכה רביעית, ותרתי קאמר, ור"ל בזימון, שלא הצריכו לפועל להמתין על אחרים עד שיברכו בזימון כדי שלא לבטל ממלאכתו (סמ"ע).

סימן שלה - דין אכילת בהמה בשעת מלאכה ואיסור חסימתה. ובו ט' סעיפים:
(א) ⁵⁰²הבהמה אוכלת(א) כל זמן שהיא עושה בגדולי קרקע בין במחובר בין בתלוש,
⁵⁰³ואוכלת ממשוי שעל גבה עד שתהיה פורקת, ובלבד שלא יטול בידו ויאכילנה(ב):
(א) הבהמה אוכלת כו' - דכתיב (דברים כה ד) לא תחסום שור בדישו (סמ"ע).
(ב) שלא יטול בידו כו' - דדוקא לא תחסום כתיב, לא תעשה מעשה למנוע אותה מאכילה,
ולא שיאכילנה בידים (סמ"ע).

(ב) ⁵⁰⁴כל המונע הבהמה מלאכול בשעת מלאכה לוקה, שנאמר (דברים כה ד) לא תחסום שור בדישו(ג).
⁵⁰⁵אחד שור ואחד כל מיני בהמה וחיה, בין טמאים בין טהורים, ⁵⁰⁶ואחד הדישה ואחד כל שאר מלאכות של גידולי קרקע, ולא נאמר שור בדישו אלא בהווה:
(א) לוקה שנאמר לא תחסום כו' - שונה מהאדם שאינו לוקה כנ"ל של"ז ס"א (סמ"ע).
(ג) ⁵⁰⁷אחד החוסם אותה בשעת מלאכה ואחד החוסם אותה מקודם ועשה בה מלאכה והיא חסומה, ⁵⁰⁸אפילו חסמה בקול לוקה(ד):

(ד) ⁵⁰⁹שכר בהמה וחסמה ודש בה לוקה, ומשלם לבעלים ד' קבין לפרה(ה) ג' קבין לחמור ⁵¹⁰היינו בכל יום, וזליקה מרובה שיש לה לדוש כל היום, שמשעת משיכה נתחייב במזונותיה, ואינו חייב מלקות עד שידוש בה חסומה:

(ה) ד' קבין לפרה - כך שיערו חכמים ז"ל שיעור אכילתה כשהיא דשה כל היום, ואם דשה חצי היום או שליש או מה שהוא, נותן לה לפי ערך זה השיעור (סמ"ע).
(ה) ⁵¹¹ישראל הדש בפרתו של עכו"ם עובר משום לא תחסום(ו), ועכו"ם שדש בפרתו של ישראל אינו עובר משום לא תחסום:

(ו) בפרתו של גוי כו' - פירוש, אפילו הדישה היא של גוי, דלא תחסום סתם כתיב. וכן גוי שדש בפרתו של ישראל, אפילו הדישה היא של ישראל, אינו עובר עליו, ומיירי אפילו הישראל יודע מזה, דמ"מ הוא אינו עושה החסימה בידים, ואם הוא שלא בפני ישראל, שאפילו איסור אין בו (סמ"ע).

(ו) ⁵¹²אמר לעכו"ם חסום פרתי ודוש בה (לחמינה לעכו"ם חסומו) בכל איסורין כמו נשנת⁴⁰⁹, ישב לה קוץ בפיה ודש בה והרי אינה אוכלת, רביץ לה ארי מבחויץ(ח), הרביץ בנה מבחויץ, הרי שצמאה ואינו משקה אותה, פירש עור על הדיש כדי שלא תאכל, כל זה וכיוצא בזה אסור

⁴⁰⁸ בדבר מלמדים אם רשאים שלא ללמד בעצמן וגם לא להניח לאחרים ללמד כשאינו משלמין להם בזמן או ששכרן מועט ורוצים שיוסיפו להם כפי הצורך להם. התשלומין להם הוא רק דמי בטלה פירושו שמשלמין להם כדי שישבו בטל ממלאכה, ומכיון שהן בטלין מחוייבין ממילא ללמד מדין התורה בחנם, וא"כ אין שייך שלא ילמדו. וכיון שממה שמשלמין להם אין להם כדי צרכם רשאים לילך לבקש מה להרויח וממילא יתבטלו, אבל א"כ אין יכולין למנוע לאחרים הרוצים ללמד עמהם, וזהו מדינא. אבל אם הוא באופן שאין להם כדי צורכן שלכן קשה לפניהם ללמד בטוב עם התלמידים, והאומדנא חזקה וברורה שאם לא ילמדו יום או יומים יועיל שהמתעסקים ישלמו בזמן ויוסיפו להם כדי צורכן, אולי יש מקום להתיר. אבל צריך ע"ז ישוב דעת גדול ולאמוד הדבר היטב בכל הפרטים ולכן צריך להתרחק מזה בכל האפשרי. ואין חילוק במלמדים בין יש להם חוזה או לא ואין חילוק בין התנו שיוכלו לבטל העת כשלא ישלמו להם בזמן ובין לא התנו. ולא בין לבטל לגמרי גם שלא להשגיח עלייהו ובין רק שלא ללמד אותם. ולענין השכר לימים שלא למדו, אם היה כדון מחמת שאמדו שיהיה תועלת והיה באופן שקשה לפניהם ללמד, ודאי צריך ליתן להם השכר. ואם היה באופן שהיה אסור להם שלא ללמד, מסתבר מדינא שאין חייבין ליתן להם (אג"מ חו"מ ח"א סי' נט).

⁴⁰⁹ עי' בהג"א אה"ע סי' ה סקל"ב, שיש בזה מחלוקת וצ"ע.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ואינו לוקה:

(⁷¹) דאמירה לגוי אסור - עי' אה"ע סי' ה סיי"ד נאסור לומר לעובד כוכבים לסרס בהמה שלנו. ואם לקחה הוא מעצמו וסרסה, מותר. ואם הערים ישראל בדבר זה, קונסין אותו. (ואפי' לא הערים, והעובד כוכבים מכירו ומכויין לטובתו). ומוכרן לישראל אחר, ואפי' לבנו גדול מותר למוכרה, אבל לבנו קטן אינה מוכרה ולא נותנה לון (ש"ך).

(⁷²) ישב לה קוץ כו' רביץ לה ארי כו' - היינו דוקא כשנעשה כן מאליו הוא דאיבעיא להו, אבל אם הושיב בידו קוץ בפיה וכן אם הרביץ ארי מבחוץ כדי שתראנו ולא תאכל בשעת דישה לוקה, אבל בהרביץ בנה מבחוץ, אף על פי שעושה כן בידיים, מ"מ כיון דאינה מניעה כל כך מלאכול בשביל זה, וכן בפירוש עור על הדיש, אף שעושה כן בידיים, מ"מ כיון שלא ראתה התבואה ואינו עושה דבר חסימה בגופה, דבר זה אסור אבל ספק אם לוקים עליו (סמ"ע).

(ז) ⁵¹³היה הרבר שהוא עושה בו רע לבני מעיה ומזיקה, או שהיתה חולה ואם תאכל מזה תתריז פירוש: חולי מעיים מוליאה רעי כמים, מותר למונעה, שלא הקפידה תורה אלא על הנאתה והרי אינה נהנית:

(ח) ⁵¹⁴פרות המהלכות על התבואה לפי שירט להן הדרך(ט), אינו עובר על לא תחסום. הגה: ⁵¹⁵שעורין שהשקו צמים ומייבשין אותן צמור ולאחר כך דשן אותן צפרות להסיר קליפותיהן, אין צהם משום כל תחסום שצבר נתחייב צמעטו, אבל משום מראית העין שלא יאמרו שחוסם פרתו, מביא מעט מאותו המזון(י) ותולה צמורה שתאכל ממנו:

(⁷³) לפי שירט לה הדרך - פי' שעוברת על התבואה דרך הליכתה למקום אחר כדי לקצר הליכתה, ובזה לא צריכין להביא מעט מאותו המין ולתלות בצוארה כו' כמ"ש אחר זה בשעורין שהושרו כו' ובדשה בתרומה ובמעשר, דכאן הכל רואין שאין כוונתה לדוש ולית ביה משום מראית עין (סמ"ע).

(⁷⁴) שכבר נתחייב במעשר - פירוש, וצריך להיות דומה לדיש ופעולת כרם וקמה, דכל אלה לא נגמרו עדיין למעשר, וכמ"ש לעיל סימן של"ז סק"א (א) (סמ"ע).

(⁷⁵) מביא מעט מאותו מין כו' - ונותנו בשק, ושק תולה בצוארה דאז לית בה משום מראית עין, דהרואה תחילת החסימה יראה שג"כ נותן מן התבואה לאכול, ומי שיבוא אח"כ יאמר בלבו כבר אכלה מהשק כל שְׁבָעָה ושאר שעה יחזור וימלאנו מאותו המין שתאכל ממנו (סמ"ע).

(ט) ⁵¹⁶רשאי השוכר להאבילה פקיעי עמיר פירוש: אגוזת קש של סגלים שנוספו כדי שלא תאכל(יב) הרבה מהדיש, ורשאי בעל הפרה להרעיבה(יג) כדי שתאכל הרבה מהדיש:

(⁷⁶) פקיעי עמיר כדי שלא תאכל כו' - כנ"ל סי' של"ז סט"ו, דלאכשורי גברא לית ביה איסור, ע"ש (סמ"ע).

(⁷⁷) ורשאי בעל הפרה להרעיבה - עי' סי' של"ז סיי"ט ומש"כ שם (סמ"ע).

סימן שלט - לתת שכר אדם בהמה וכלים בזמנו, ומתי זמנו. ובו י"א סעיפים:
(א) ⁵¹⁷מצוה לתת שכר שכיר בזמנו(א), ואם אחרו עובר בלאו. אחד שכר אדם, או בהמה, או כלים, ⁵¹⁸אבל על שכר קרקע יש מי שאומר שאינו עובר(ב) ⁴¹⁰:

(⁷⁸) מצוה לתת שכר שכיר בזמנו כו' - בסעיף ב' יתבאר דהכובש שכר שכיר עובר בחמשה לאוין, אלא דבהם אינו עובר אא"כ אין דעתו לשלם לו כלל, משא"כ בלאו דלא תבוא כו' עובר מיד שעבר זמנו אף שדעתו לשלם לו (סמ"ע).

(⁷⁹) אבל על שכר קרקע - י"א להחמיר אף בקרקע ממש (קצה"ח ושעה"מ בפ"ת).

(ב) ⁵¹⁹כל הכובש שכר שכיר כאילו נוטל נשמתו, ⁵²⁰ועובר בחמשה לאוין ועשה(ג):

(⁸⁰) ועובר בחמשה לאוין ועשה - לא תגזול, לא תעשוק שכר שכיר, לא תעשוק את רעך, לא תלין, לא תבוא עליו השמש, ועשה דביומו תתן שכרו (סמ"ע).

⁴¹⁰ עי' לקמן סי' שפ"ט סי' שמונתר לפועל להיכנס לרשות של בעל הבית לתבוע שכרו. ועי' לעיל סי' צ"ז סי"ד: מי שיש לו שכר אצל חברו, בין שכר עצמו בין שכר בהמתו או כליו או שכר ביתו, מותר למשכנו שלא על פי ב"ד, וליכנס לביתו למשכנו, ואם זקף עליו השכר בהלואה, אסור.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ג) ⁵²¹איזהו זמנו: שכיר יום יש לו זמן ליתנו לו כל הלילה, לא נתנו לו עובר עליו בבקר משום בל תלין (ויקרא יט יא). שכיר לילה(ד), זמנו ליתנו לו כל היום, לא נתנו לו עובר עליו בערב משום ביומו תתן שכרו (דברים כט, טו). הגה: ⁵²²ופועלים לידן שאין עושין מלאכה עד הלילה, כיון ששקעה עליו חמה(ה) עובר עליו משום ביומו תתן שכרו, ואם עשה מלאכה עד הלילה יש לו זמן כל הלילה, אע"פ שלא שכרו בפירוש כן ודאי אדעתא דהכי אגריה(ו):

(ז) לא נתנו לו עובר עליו בבוקר משום בל תלין - אם נשכר ביום ו', כיון דאינו יכול לשלם לו בשבת, שוב אינו עובר בלאו דלא תלין רק משום אל תאמר לרעך ועי' לקמן ס"ח (רע"א).

(ח) כיון ששקעה עליו החמה כו' - דהו"ל כשכיר שעוה או שכיר שנה דבסעיפים שאחר זה (סמ"ע).

(ט) אף על פי שלא שכרו אדעתא דהכי - פירוש, ששכרו לעשות לו כסתם פועלים, והרי פועלים דידן אינן עושין מלאכה עד הלילה (סמ"ע).

(ד) ⁵²³שכיר שעוה: אם כלה שכירותו ביום, יש לו תשלום כל אותו יום(ז), אם כלה בלילה, יש לו תשלום כל אותו הלילה:

(י) יש לו תשלום כל אותו יום - פירוש, ולא יותר, כיון דכלה מלאכתו קודם שקיעת החמה חלו עליו האזהרות דביומו תתן שכרו ולא תבוא עליו השמש. וזהו הטעם דשכיר שבת כו' דבסעיף שאחר זה (סמ"ע).

(ה) ⁵²⁴שכיר שבת, שכיר חדש, שכיר שנה, שכיר שבוע, יצא ביום גובה כל אותו היום, יצא בלילה גובה כל אותו הלילה:

(ו) ⁵²⁵נתן טליתו(ח) לאומן לתקנה בקבלנות וגמרה, כל זמן שהטלית ביד האומן אינו עובר(ט). נתנו לו אפילו בחצי היום, כיון ששקעה עליו חמה עובר משום בל תלין, שקבלנות כשכירות לפורעו בזמנו(י):

(כ) נתן טליתו - ראובן שצוה לסופר שיכתוב לו כתובה והסופר כתבה וחתמה כו', אם אינו נותן לו שכרו אינו עובר משום בל תלין, שהכלי עצמו הוא של האומן, אם כן הוה כמו מכר, ואין איסור בל תלין במכר (קצה"ח ורע"א) ⁴¹¹.

(ל) כל זמן שהטלית ביד האומן כו' - דאז אין פעולת שכיר מוטל על בעל הבית לעבור עליו, שהרי תופס משלו כנגדו (סמ"ע). עיין מ"ש בסימן ע"ב סי"ח ד"ה ואם יש עד [שכירות שנתן בעל הבית לאומן משכון עליו, אף על גב דהחזיר לו המשכון, כיון דכבר קנה במשכון נגד שכרו תו ליכא בל תלין] (קצה"ח), י"א שאם נותן משכון לפועל אינו עובר כלום, אף אם יש לו מעוה. וי"א דכיון שאין האומן נותנו לו, מוחל לו על תשלום שכירותו כל זמן שהוא בידו, לפ"ז אין ללמוד מזה למשכון אחר (פ"ת).

(מ) שקבלנות היא כשכירות - דקי"ל דאין אומן קונה בשבח כלי (עי' לעיל סימן ש"ו סעיף ב') והו"ל שכר פעולה לגבי בעל הבית (סמ"ע). וי"א שזה אפילו למ"ד אומן קונה בשבח כלי (ש"ך ⁴¹²), אומן קונה בשבח כלי הוא מח', ומח' זו אפילו אם לא נתן האומן שום דבר משלו (פ"ת אה"ע סי' ק"כ ס"ב).

(נ) ⁵²⁶האומר לשלוחו צא ושכור לי פועלים(יא), ושכרם ואמר להם שכרם על בעל הבית, אין שום אחד מהם עובר על בל תלין(יב), ומיהו בעל הבית עובר משום (משלי ג כח) אל תאמר לרעך לך ושוב אם אינו טרוד ומכוין לדחותם, ואם לא אמר שכרם על בעל הבית, אפילו לא אמר להם שכרם עלי אלא שכרם סתם, הוא חייב בשכרם, לפיכך הוא עובר משום בל תלין. הגה: ⁵²⁷מיהו אם הפועלים יודעים שאין המלאכה שלו אין השליח עובר בסתם ⁴¹³:

⁴¹¹ עי' שלג ס"ק(ס).

⁴¹² עי' שו"ע אה"ע כח סעיף טו ב' דעות.

⁴¹³ מי שהוא אפטרופוס על נכסי חברו, אף שהפועלים יודעים שאין המלאכה שלו ואפילו שכרן בסתמא הוי כאומר שכרם עלי ועובר בבל תלין. וכן אשה שיש לה בעל ונושאת ונותנת בתוך הבית ושכרה פועלים אפילו בסתמא עוברת משום בל תלין (אהבת חסד פ"י אות ד). ואם מת הפועל אין הבן יורש זכות אביו לענין שיהא הבעל הבית עובר עליו משום בל תלין (שם פ"ט אות ו).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א') האומר לשלוחו - מדלא קתני אומר אדם לשלוחו כו', משמע דוקא בדיעבד אינו עובר אבל לכתחילה עובר משום בל תשהה, ומיהו הבעל הבית עובר משום אל תאמר לרעך לך ושוב כו' (פ"ת).

(ב') אין שום אחד מהם עובר - דהא הבעל הבית לא שכרם, והשליח אין פעולתם עליו אלא אמר להם שבעל הבית יתן להם⁴¹⁴ (סמ"ע) ועיין מה שכתבתי לעיל סימן פ"ט סעיף ג'⁴¹⁵ (פ"ת).

(ח) עבר זמנו אין בעל הבית עובר משום בל תלין(יג), ומכל מקום חייב ליתן לו מיד, ובכל עת שישהא עובר על לאו של דבריהם שנאמר אל תאמר לרעך:

(ג') עובר משום בל תלין - וכן שכיר לילה אם עבר עליו יום ראשון אינו עובר אח"כ משום לא תבא עליו השמש (רע"א).

(ט) שכיר שמכיר בבעל הבית שאין דרכו להיות בידו מעות אלא ביום השוק, אינו עובר בכל תלין אפילו יש לו מעות(יד), ומיום השוק ואילך אם אינו נותן לו עובר משום אל תאמר לרעך. הגה: והוא הדין הני שאין דרכו לשלם עד שיחשבו עם הפועלים אינם עונשים עד שיחשבו עמהם(טו):

(י') אפילו יש לו מעות - פירוש, ואפילו תבעו בבוקר ראשון, דהא מתחילה אייבש נפשו שלא יתן לו עד יום השוק, ואז לאו בר אעבורי לאו הוא וכנ"ל (סעיף ח') (סמ"ע).

(יב) עד שיחשבו עמהם - אפילו תבעו בזמנו בדבר שודאי חייב לו בלא חשבון, מ"מ לאו בר חיובא הוא כיון דלא הגיע זמן פרעונו עד שיחשבו והרי עדיין לא חשבו (סמ"ע).

(יג) אין בעל הבית עובר משום בל תלין אלא אם כן תבעו השכיר(טז). לא תבעו(יז), או שתבעו(יח) ולא היה לו מעות ליתן לו(יט), או שהמחהו אצל שולחני(כ) ליתן לו וקבל עליו ליתן לו, אינו עובר אפילו אין לבעל הבית ביד שולחני כלום, ומכל מקום אם רצה השכיר לחזור בו שלא לקבל מהשולחני אלא מבעל הבית הרשות בידו. הגה: ואם קנו מיידו לא יוכל לחזור בו:

(יט) אלא אם כן תבעו כו' - כשלא תבעו, א"כ השהייה היא מדעתו דפועל⁴¹⁶ (סמ"ע), אם תשכיר סופר לכתוב לך, תתנה עמו שלא תהיה בכל תלין פעולת שכיר, שמא כשיתבע לך לא יהיה לך לתת לו, אף על פי שתעשה תנאי עמו תתן לו כשיתבע אם תוכל. ואין בזה מתנה על מה שכתוב בתורה, שהרי אמרו חכמים אדם מתנה עם פועל שלו להאכילו לחם צר ומים לחץ ואף על פי שחייב להאכילו כסעודת שלמה בשעתו (ש"ך), ור"ל שמא לא יהיו לך מעות בריוח שתוכל ליתן לו כי תצטרך להוציאם (פ"ת).

(כ) לא תבעו - מיעבר הוא דלא עבר הא איסורא איכא⁴¹⁷ (פ"ת). ומ"מ מידת חסידות ללוות ולפרוע לשכיר בזמנו (פ"ת).

(כ') או שתבעו - ואם תבעו ע"י שליח, י"א שאין לו כח לעשות שליח לחייב את הבעל הבית וכמו שליח לדבר עבירה, ויש חולקים (רע"א).

⁴¹⁴ עי' שו"ת שו"מ (מהדו"ת ח"ג סי' מב): אחד שנתן לחייט בגד לעשות עבור החייט בעצמו במתנה, והבטיחו שיתן לו שכר מלאכה גם כן, אינו עובר בזה על לא תלין.

⁴¹⁵ ירד שלא ברשות, אף דיש לו שכר, לא שייך בל תלין, וכן הוא בנתה"מ (סי' פ"ט סק"ה), וכן הוא בקצה"ח (סי' ע"ה סק"ג) שהוא ככל חוב בעלמא.

⁴¹⁶ מדלא תבעו מוכח שמדעתו הוא ונתרצה לזה ומרשהו שיהיה שכרו בידו עד אחר הזמן. ונראה לי פשוט דאף אם לא תבעו בפירוש, כל שבא השכיר אצל הבעל הבית אחר שכלה מלאכתו כנהוג הוה כאילו תבעו בפירוש שכר מלאכתו (אהבת חסד נתיב החסד - ח"א פ"ט אות כט). וה"ה כשאירע להפועל איזה אונס אחר שכלה פעולתו שאינו יכול לבא לבית בעל הבית אחר מעותיו ולא לשלוח שליח אצלו, צריך המשכיר להוליך המעות אצלו, דכל עיקר הסברא דבלא תבעו השכיר אינו עובר בעל הבית בלא תלין הוא משום דמסתמא מדעת השכיר הוא שמתרצה לזה והכא הלא מעוכב מחמת אונס הוא (שם לב). צריך לשלם להשכיר בזמנו כל מה שמגיע לו אם יש לו, ואם לא השלים לו כל שכרו עובר בכל תלין ע"ז המקצת שפחת לו. וכן אם אין לבעל הבית כל המעות שמגיע להשכיר, אפ"ה חייב ליתן לו מה שיש לו, ואם לא נתן עובר בכל תלין (שם אות י).

⁴¹⁷ ויש חולקים (שו"ת תשורת ש"י ח"ב סוף סי' פו, וכן משמע בנחל יצחק סי' ט ד"ה ובעיקר דברי קצה"ח), כן משמע משו"ע הרב שכירות טו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ט) ולא היה לו מעות - היינו שאין לו גם כן שוה כסף, וכן אם אין יכול לפרעו באותו יום
א"כ יאבד הרבה משלו, לא חייב הכתוב בזה (רע"א).
(כ) שהמחהו אצל שולחני - עיין מ"ש בסימן ע"ב דהיכא דבעל הבית נתן משכון לאומן על
שכרו, דאומן קנה המשכון והו"ל כפרוע ותו ליכא איסור בל תלין, ואף על גב דהחזיר לו
אח"כ את המשכון⁴¹⁸ (קצה"ח).
(יא) דיני שכיר שנשבע ונוטל נתבאר בסימן פט:

הלכות שאלה

סימן שמ - השואל חייב באונס, ובהמה שמתה מחמת מלאכה, ואם שלחה על יד בנו או
עבד. ובו ח' סעיפים:

(א) ⁵³³השואל⁴¹⁹ (א) מחבירו בהמה או ממלטלים ונאנסו בידו, כגון שמתה או נשבר או
נשבה חייב⁴²⁰. הגה: ודוקא שאירע האונס מכח השואל, אבל אם אירע האונס מכח המשאיל פטור,
⁵³⁴ולכן מי שיש לו משכון אלל עכו"ס(ב) והשאילו לחבירו ליקח עליו עוד מעות ונשקר המשכון, פטור
השואל, דהא כלל הכי היה נשקר מכח המשאיל(ג), ואין צריך לומר שחייב בגניבה ואבידה, אבל
כל קלקול שאירע בה מחמת מלאכה ששאלה בשבילה⁴²¹, לא מבעיא אם הוכחה מחמת

⁴¹⁸ עי' לעיל ס"ק(ט).

⁴¹⁹ עי' לעיל סי' צז ס"א שיש מצוה להלוות, וידל"נ הרה"ג ר' ינ"ג שאל האם יש מצוה גם כן
להשאיל כליו. ועי' ט"ז יו"ד רכח ס"י: עבירות שאדם מורגל בהם כגון אלו שלא להשאיל כליו
שכמעט רוב העולם נכשל בהם.

⁴²⁰ עי' מחנ"א שאלה ה, מי שהשאיל לחברו כלי שלו שלא מדעת השואל כגון שהניח בגדו ע"ג
לכסותו, כתב המב"ט בח"א (לא מצאתי) דכל שנהנה בו נעשה שואל, והמחנ"א חולק וסובר שאין
שאלה עד שיקבל עליו להיות כשואל, אבל הא ודאי בגניבה ואבידה מחייב דהואיל ונהנה מהנה,
ע"כ, וקשה מאד לחייב על הנאה שלא קיבל ברצון, וכי לפי המחנ"א יש חיוב השבה, וכן חיוב
שכירות שהרי נהנה, כדין יורד.

⁴²¹ עי' אר"ח סי' תרנ"ח ס"ד: נתנו לו [אתרוג] על מנת להחזירו, הרי זה יוצא בו ידי חובתו
ומחזירו, שמתנה על מנת להחזיר שמה מתנה. ואם לא החזירו, לא יצא אפילו נתן לו את דמיו,
ואפילו נאנס מידו. וכן אם החזירו לאחר זמן מצותו, לא יצא. ועי"ש במ"ב: ואפילו נאנס מידו -
ואף על גב דלדעת המחבר בח"מ סימן רמ"א במתנה ע"מ להחזיר ונאנס פטור מתשלומין, היינו
משום דאין עליו דין שומר שהרי בתורת מתנה באה לידו, אבל עכ"פ התנאי לא נתקיים ואינו אלא
כפקדון בידו ולהכי לא יצא בענינינו, ומשמע מרוב הפוסקים דגם בנאנס לא מהני חזרת דמים.
ועיין בח"א שמסתפק אם אמר הריני כאילו התקבלתי מהו, ובספר מאירי כתי"י אשר תח"י דעתו
בהדיא דיכול הנותן למחול תנאו ולאמר הריני כאילו התקבלתי, ויצא זה ידי חובה אף על גב שלא
החזיר. ועי' לעיל סי' רמ"א ס"ח: נתן שור לחבירו על מנת להחזירו בתוך ל' יום, ומת בתוך הזמן,
פטור מלשלם. עי' קצה"ח סי' קצא סק"ג וכן שו"ת שו"מ מהדו"ק ח"א סי' רפח דנקטו לעיקר
דמתנה על מנת להחזיר אין לו פטור של מתה מחמת מלאכה או אונסין. ועי' משנה ברורה סי' י"ד
סק"ב: אם נתקלקל הטלית או אחת מציציותיה אצל השואל, אף שהיה ע"י אונס ולא החזיר לו
כמו שלקחה אינו יוצא בהמצוה.

ועי' רע"א אר"ח סי' יד על מג"א סק"ח: אם שאל טלית מצויצת כהלכתה ונאנס מתחת יד ראובן,
הנה בפשוטו נראה שראובן חייב באונסין כעין שואל, ואף למ"ש הרא"ש דמברך עליו משום שאין
חבירו יוצא בשאולה, ונתנו לו בודאי במתנה ע"מ להחזיר, וא"כ היה מקום לומר דפטור מאונסין
כדין כל מתנה ע"מ להחזיר כדאיתא בחו"מ (סימן רמא סעיף ח), מ"מ נלענ"ד דזה באומר לשון
מתנה דלא נקרא עליו שם שומר, אבל הכא שנתן לו בתורת שאלה, אף דאמרינן דנתן לו בתורת
מתנה, היינו לענין לצאת, אבל לשאר דינים רוצה שיהא דינו כשומר. אולם מה שנראה דיש מקום
לפטור, עפ"י מ"ש הר"ן בתשובה (סימן יט) דשואל ספר פטור מאונסין, דכיון דהמשאיל מצוה
קעביד, א"כ אין כל הנאה שלו, דהא גם המשאיל נהנה מפרוטה דר"י. א"כ יש לומר דאף דיש עליו
שם שומר לגמרי, מ"מ כיון שנתן לו לצאת בו ולברך עליו, א"כ מצוה קעביד, ואין כל הנאה שלו,
ואף דעכשיו נאנס ולא החזיר, ונתבטלה המתנה למפרע ולא עביד מצוה לא השואל ולא המשאיל,
מ"מ נלענ"ד כיון דבעידן השאלה היה עליו שם מצוה, והיה פטור מליתן פת לעני, הרי נהנה
המשאיל בשאלה זו וכו'.

ועי' משנה ברורה סימן תרנח ס"קח: אם אין האיש בביתו ונתנה האשה הלולב לאחד מאוהביו

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מלאכה שהוא פטור, אלא אפילו מתה מחמת מלאכה פטור(ד), והוא שלא ישנה לעשות בה דבר אחר חוץ מהמלאכה ששאלה בשבילה, שאם שינה ועשה בה מלאכה אחרת חוץ מהמלאכה ששאלה בשבילה, אפילו היא קלה ממנה(ה) תלינן דמחמת אותה מלאכה ששינה מתה, ואפילו באותה מלאכה עצמה אפשר לשנות(ו), כגון ששאלה לחרוש וחרש בה ביום ובלילה שלא כדרך כל הארץ⁴²²:

(x) השואל - שאל שופר לתקוע בו תקיעת מצוה, אינו חייב באונסין, דהנאת מצוה לא הוי הנאה (רע"א⁴²³).

או קרוביו במתנה, לא יצא. דשמא לא ניחא ליה [שאשתו תעשה דברים בבית] כי אם במקרה [ולא בהשאלה], אם לא שהוא אדם חשוב דזילא ביה מילתא למכרו, שרי, דאז אמדינן דעתיה דניחא ליה [והוא דינו של כל א' בזמן הזה], ואפילו שמע בעלה אח"כ ונתרצה לא מהני, דבעת הלקיחה לא היה שלו וצריך לחזור וליטול. ואין מקום לומר ניחא ליה לאינש לקיים מצוה בממוניה דהא מחמת זה מותר ליטול לולבו של חבירו לצאת בו אפילו בלא דעתו, ומ"מ לא מהני סברא זו רק לענין שאר הימים דהוי כאלו כאילו בעצמו ולא לענין יום הראשון דבעינן לכס. ועי' לקמן הערה 423.

במקום שיש חוק, שכל ספר שאין לו חותמת של המלך, הוא הפקר, וראובן שאל ספר משמעון ללא חותמת, ובא פקח ולקח את הספר, אם השואל טוען שסבר שמסתמא יש לזה הספר חותם, א"כ המשאיל הפסיד לעצמו בזה שלא הודיע לשואל, שאם היה מודיע, היה מצניע הספר או לא היה שואל לכתחילה (הר הכרמל ח"מ ט), וכעת שלא ידע לא פשע כלל, והוי אונס כמו מתה מחמת מלאכה דפטור השואל (ד"ג כלל צו סי' יב).

⁴²² עי' לעיל הערה 121.

והאיש אשר הפקידו אצלו בהמה שתהא עושה ואוכלת ונאנסה, השומר פטור, כי הוא ש"ח, שאינו לא נושא שכר ולא שוכר ולא שואל שיתחייב באונסין (שו"ת תשב"ץ ח"ג סימן רסא).

עי' לעיל סי' קע"ו סמ"ד: אחד מהשותפים טען עסק השותפות על בהמתו או נתנו בחנותו בסתם נוטל שכר בהמתו או חנותו, וכן עי' לעיל סי' רס"ד ס"ד ברמ"א: כל אדם שעושה עם חבירו פעולה או טובה, לא יוכל לומר בחנם עשית עמדי הואיל ולא צויתך, אלא צריך ליתן לו שכרו, ועי' זכור לאברהם (ח"מ ח"ג ערך שכירות אות ס') שיש להסתפק אם לא תבע שכר הרבה זמן, ואח"כ תבע, אם אומרים מדשתק מחל לו או אם צריך לקבל חרם כיון שמתחילה כשעשה, עשה עמו על מנת ליטול שכר.

⁴²³ דברי רע"א בנויים על מחנ"א, וז"ל: לא דמי [שאילת שופר] לשואל ספרים דמתחייב באונסין דספרים עשויין להשכיר, משום דמפסדי בלמודיהו. ועי' אמרי יושר (ח"א סי' קיז), שתפלין דומים לשופר. ועי' סמ"ע סי' עב ס"ג ד"ה נעשה עליו שומר, שפטור בשאילת ספר [כל זה בנוי על מש"כ ביר"ד סי' רכ"א סי"א וסי"ג].

צ"ע בשואל לצורך מסוים, אם זה נחשב כל הנאה שלו, או לא. לדוגמא השואל כובע להתפלל מנחה כעת, ועי' לקמן ס"ק(י).

מי ששאל ספר כדי ללמוד בו ונתקלקל הספר מחמת מה שלמד אי חייב השואל, או נימא דפטור מכיון דנתקלקל מחמת מלאכה ושואל פטור במתה מחמת מלאכה או בנכחשה מחמת מלאכה. י"א דטעם מתה מחמת מלאכה, מאחר והמשאיל פשע בה דאיבעי ליה לעיוני בפרתו אם היתה ראויה למלאכה וכיון דלא עיין ואושלה איהו דאפסיד אנפשיה, ובנ"ד דלא שייך האי טעמא לומר דפשע המשאיל, הרי השואל חייב לשלם. וי"א דטעמו כיון שהשאילה למלאכה ידע המשאיל דאפשר דמתכחשא במלאכה ואפילו הכי השאילה לו אם כן מתירה למיתה, הלכך המשאיל הוא דפשע בנפשיה, ולפי זה יראה דבנ"ד פטור השואל שהרי ידע המשאיל שיתקלקל הספר בקריאתו ואפי' הכי השאילו. ועיקר הטעם במתה מחמת מלאכה משום דסתם שואל כלי או בהמה למלאכה, הראויה למלאכה קא שאיל והלכך כשמתה מחמת מלאכה או נכחשה הבהמה מחמת מלאכה כחש דלא הדרא, איגלאי מלתא דבהמה זו לא היתה ראויה למלאכה והוי שאלה בטעות, דאי הוה ידע בה השואל שלא היתה ראויה למלאכה לא היה שואל אותה, ובנ"ד דלא שייך להאי טעמא הרי השואל חייב לשלם (מחנ"א שאלה ד).

איש א' שכר ס"ת לצורך מנין, ואח"כ פסק מליתן לו שכירות, והשיב לו מאחר והמנין קטן ואין בידם לשלם, די להם אשר המה מגיהים את הס"ת בכל פעם ומשלמים לפעמים שכר הסופר לתקנו, ונתרצה המשאיל להניח את הס"ת שם ונשרף הס"ת, וא"א להחליט הדבר שהיה איזה פשיעה בשריפה, עי' קצה"ח לקמן ריש סי' שמב צדדים בשאילת ס"ת, ועי' נתה"מ סי' ע"ב ס"ג ד"ה כאילו הלוהו עליו, דדוקא כשנתן משכון על הס"ת ונתחייב המשאיל בשיטוח וניעור ונפטר עי"ז מפרוטה דר"י, בזה יש אומרים שפטור מאונסין דאין כל הנאה של שואל כיון דגם המשאיל נהנה מפרוטה דר"י. אבל בשואל ספר בלי משכון ל"ש דין פרוטה דר"י וחייב באונסין. ואפשר דבנידון דידן גם הקצה"ח יודה דחייב, דכל הסברא לפטרו משום דסובר דפרוטה דר"י אינו מטעם שיטוח וניעור רק בשעת הלוואה פטור מליתן לעני, וכ"ז שייך רק במלוה מעות או במשאיל ס"ת דעכ"פ

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ב) ולכן מי שיש לו כו' - ועוד טעם אחר, דלא נקנה לו המשכון כיון שלא משכו (ש"ך).
(ג) דהא בלא"ה נשרף מכח המשאיל כו' - כדלעיל סימן ע"ב סעיף מ"ד ז"ל: ראובן שהיה לו משכון ביד עובד כוכבים המלוה ברבית, ושמעון הוצרך למעות, ובקש מראובן שירשהו ללות ממנו על אותו משכון, ועשה כן, ונשרף המשכון ביד העובד כוכבים, פטור שמעון מלשלם לראובן דמי המשכון (ש"ך), נראה לפי מה שאבאר בסמוך ס"ק(יג) דבהתחלת שימוש לכו"ע חייב באונסין אף דליכא משיכה ולא סילוק שמירה, ע"ש. ולזה כשהיה המשאיל יכול להוציא המשכון ונתן רשות להשואל ללוות עליו ולשעבדו להגוי, שלא יהיה המשאיל יכול להוציאו, וכיון ששיעבדו לזה והגוי קנאו שיכול לכבוש עד שיתן לו מעותיו הוי כנשתמש במשכון שהוא שאלה שלו, דהא נולד ענין מחודש במשכון שנקנה להגוי שאינו יכול להוציא מהגוי, והמשאיל צויה לו להקנותו לשעבדו להגוי, ואין לך השתמשות גדולה מזה ונתחייב באונסין. משא"כ כשהמשכון היה בלא"ה ביד הגוי ולא היה אפשר להוציאו מהגוי, הרי לא עשה שום השתמשות בהמשכון, שהרי לא נולד דבר מחודש במשכון רק רשות בעלמא השאיל לו. ואפילו אם היה כבר ממושכן ביד הגוי, אין השואל פטור מהאונסין, רק כשהיה התנאי עם השואל, שתיכף כשיסלק המשאיל את שלו מחייב השואל לפרוע שלו, ואין לו רשות להאריך תפיסת המשכון ביד הגוי יותר, דאז הוי כלא נשתמש במשכון כלל, וגם שייך הטעם דבלא"ה היה נשרף. אבל אם השואל קבע זמן להשאלה, כגון ללוות על המשכון על חצי שנה, דאז אם יפרע המשאיל שלו אינו יכול להוציא המשכון מתחת ידו, והרי הוא משתמש בגוף המשכון שמשעבד להגוי שלא יצטרך ליתנו לישראל המשאיל אף כשיפרע המשאיל שלו ונתחדש ענין בהמשכון מחמת השואל, נתחייב באונסין כמו בהשתמש בו. אמנם לא נתחייב בכל דמי המשכון רק כשנשרף אחר שפרע המשאיל חוב שלו, אבל אם נשרף קודם שפרע המשאיל א"צ לשלם רק לפי ערך חוב שלו נגד חוב של המשאיל. וישראל שהיה לו משכון תחת יד ישראל במנה והשאילו לחבירו ללוות עליו עוד מנה לעצמו, נראה דחייב השואל כפי סך הלואתו. ולכך נקט הדין בגוי דוקא מהטעם דהגוי מישראל לא קנה משכון, משא"כ ישראל מישראל דקנה משכון כנגד הלואתו לקדש בו האשה, והוי כאילו נתן לו רשות להשואל להקנות חלק המשכון כנגד דמי הלואתו וכאילו אמר לו להמלוה שיזכה בשביל השואל בהמשכון שיהיה יכול להקנותו להמלוה, וכיון שנעשה קנין להשואל נכנס ברשותו להתחייב עליו באונסין, ואף שהמלוה הוא בעצמו מזכה המשכון להשואל וחוזר וקונה אותו ממנו בפעם אחת (נתה"מ).
(ד) אלא אפילו מתה כו' - דכיון דלא שינה בה וברשות בעלים עבד בה מלאכה, הבעלים הפסידו לנפשם, דלא היה להם להשאיל פרה למלאכה שאינה יכולה לעמוד בה⁴²⁴ (סמ"ע).

בזה הרגע שמשאיל לו או מלוה לו יש לו למשאיל איזה התעסקות שנותן לו המעות או הספר, אבל הכא כבר היה הס"ת מאז בבית המנין בעת שהיה ראובן שוכר הס"ת, וכן בעת ששכרו שמעון רק עתה ע"י הדיבורים שהיה בין המשאיל לשמעון שנתרצה בזה, גם אז אילו איתרמי ליה עניי היה חייב ליתן לו משום דעוסק במצוה פטור מן המצוה לא אמרו בכזה אופן שאין שם שום התעסקות. אמנם כיון דעכ"פ שמעון הבטיח לו לשלם שכר הסופר לתקן, אולי זה הוי ג"כ כשכר דעכ"פ אין כל הנאה של שואל. דהא המשאיל יש לו ג"כ הנאה כשיתקנו הס"ת שלו. אמנם עי' לקמן סעיף ד' דהשואל בהמה חייב במזונותיה ואע"פ שאין כל הנאה שלו עכ"ז רוב הנאה שלו כיון שאינו נותן לו שכר, וה"נ בנ"ד כיון דאינו נותן שכר למשאיל אף שמתקן הס"ת לגרמי' הוא דעבד כדי שיוכלו לקרות בו ושפיר חייב באונסין. ואפשר לחלק קצת דשם הנאת מזונות הוא רק לפי שעה בעת שהבהמה ביד השואל, ואח"כ כשמשיב לבית המשאיל צריכה מזונות מחדש לכך ל"ה זה הנאה כ"כ, אבל תיקון הספר שיועיל גם לאח"כ כשתהי' הס"ת ביד המשאיל בחזרה אולי הוי כשכירות. ועוד לפי מה שכתוב כאן דאין שומר נתחייב עד שימשוך ובמקום שמשיכה קונה, וא"כ הכא כיון דהס"ת הי' עומד בבית המנין הרי לא עשה שמעון שום משיכה מאז שנעשה שואל, וחצר המנין לא קנה לשמעון. לא מיבעי להסוברים דבהכ"נ הוי כסימטא פשיטא דל"ק, אלא אפילו להסוברים דהוי כחצר השותפין אינו קונה משל אחר כיון דאינו חצר המיוחד לו. ועי' בנתה"מ לקמן ס"ד דהוכיח דאף בלי משיכה התחלת השימוש מחייבו באונסין, והכא מסתמא הרי כבר קראו בס"ת, וגם שמעון בוודאי עלה לס"ת וקרא בו. אולם אני חולק דהתחלת שימוש ל"ה קנין לענין שומרים, ולדינא צל"ע אם לחייב את שמעון אם אין שם פשיעה כלל רק בתורת שואל שיש כמה סברות וצדדים לפוטרו, וטוב לפשר ביניהם, ואם א"א דעתי נוטה לפטור (שו"ת אמרי יושר חלק ב סימן סח).

⁴²⁴ עי' לקמן ס"ק(ח), ועי' מחנ"א לעיל הערה 423.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אם התנה השואל להתחייב מחמת מלאכה יש מח' אם צריך קנין או לא, והש"ך סי' סו סעיף מ' ד"ה ואם קנו מידו, סובר שצריך קנין (קצה"ח). וי"א שאין מחלוקת, ולכו"ע השואל יכול לחייב עצמו במתה מחמת מלאכה, דדוקא בדברים שהשומר חייב במה שאיש אחר שאינו שומר אינו חייב אינו יכול להתנות בחיוב, אבל במתה מחמת מלאכה שאילו לא היה שואל ודאי דהיה מתחייב מדין מזיק, רק שיש לפטרו כאן מטעם ששאלו לעשות מלאכה מדעת המשאל והרשהו לכך, אבל כשהתנה עמו שיתחייב בהנזק שיעשה מחמת מלאכה, הוי כאילו התנה שבאם תהיה הבהמה ניזוקת שלא יהיה לו דין שואל בכל לשון. ואפילו בעבדים נראה דחייב בכי האי גוונא, דכמזיק בידים דמי, כיון שהתנה כך שנגד נזק שיעשה לא יהיה לו דין שואל (נתה"מ).

(ט) אפילו היא קלה - לא קאמר כאן דלא ישנה אפילו לקלה ממנה, אלא קאמר שאם שינה אפילו דבר קל אזי תלינן דמחמת השינוי מתה, ומיירי דוקא באם יש לפנינו איזה ענין שנוכל לתלות בו ולומר שמחמת השינוי מתה, וכעין שכתב הרמ"א בסימן ש"ט סעיף ב' בהשוכר בהמה להוליכה למקום ידוע והוליכה למקום אחר, דאמרינן אם אור המקום משונה תלינן בו המיתה, וגם בסימן רצ"א סעיף ו' בדין תחילתו בפשיעה וסופו באונס דחייב בו השומר חנם אם יש צד לפנינו לתלות האונס בהפשיעה אפילו בצד רחוק וכמו שכתבתי שם ד"ה אע"פ (סמ"ע) 425, בכל גווני שינוי חייב, דנהי דמצי שואל לשנות למלאכה קלה כמו בשוכר בסימן ש"ח ושי"א, מ"מ דוקא כל שהבהמה קיימת אין המשאל יכול לעכב על ידו, אבל כל שמיתה הבהמה מצא המשאל קפידא לומר כיון שלא נעשה כמו שאמרנו אינך פטור מאחריות שבאה הבהמה לידך, וחייב אפילו במקום שאין לתלות המיתה בשינוי כלל, ועי' לקמן סמ"ע סי' שמ"א ס"ק(כד) (ט"ז).

(י) ואפילו באותה מלאכה עצמה אפשר לשנות - פירוש, דמיקרי שינוי להתחייב בה (סמ"ע).

(ב) 535 נכחש הבשר מאליו וסופו לחזור פטור(ז), אבל אם נכחשה מאליה ומתה אחר כך שהוא חייב לשלם, כיון שאינה בעין משלם כמו שהיתה בשעת שאלה:

(י) וסופו לחזור פטור - דאין דין שבת בבהמה. ועי' לקמן סימן ש"ז ס"ו שי"א דחייב, אמנם שם שונה דהתם איירי דנולד המכה בפשיעה ומכחה נכחש, אבל הכא נכחש מאליה ולכן לכו"ע פטור (סמ"ע וט"ז), וי"א דגם כאן יש חולקין דחייב והוי ספיקא דדינא 426 (ש"ך, ונתה"מ), יש לחלק בין היזק דממילא דאפילו לדעת מי שאומר דהו"ל נזק, מכל מקום כיון דכחש דהדר לאו שינוי הוא ואפילו גנב וגזלן מצי אמרי הרי שלך לפניך, וה"ה שומר דמצי אמר הרי שלך לפניך, ולכן דוקא מזיק בידים חייב, א"כ עיקר כדברי הסמ"ע בסימן ש"ז, אלא דלשון הסמ"ע שם שכתב בטעמא דמאליו פטור משום דהו"ל שבת ע"ש, אינו מדוקדק, דודאי אי נימא דשבת הוא, אפילו מזיק בידים נמי פטור כיון דאין שבת בבהמה. אלא כמ"ש דודאי לדעת המחייבין נזק הוא, ואפ"ה ממילא פטור דלא גרע מגזלן דאומר הרי שלך לפניך בכחש דהדר, אבל מזיק בידים לא מצי אמר הרי שלך לפניך (קצה"ח), עיין סמ"ע הטעם, דאין שבת בבהמה. לכאורה קשה, כיון דפירות בני מכירה נינהו דהא יכול למכור שדהו ובהמתו לפירות, וכשמזיקו שאינו יכול למכור לזה היזק ממון גמור הוא, אלא נראה דטעמא דהנך פוסקים דפטרי, דהא מבואר לקמן בסימן ת"ך (סי"ג-י"ד) דנזק לא נקרא רק כשמחסרו אבר או אפילו חסרו עור שאינו חוזר שנעשה צלקת ובכה"ג חייב בנזק, אבל כשאינו מחסרו שום דבר רק שסופו לחזור לקדמותו לגמרי לא נתחייב בנזק רק בד' דברים, וכיון דקיי"ל דשור אינו משלם אלא נזק ממילא פטור כשעשה היזק בדבר שאינו מחסר, וכמו בשף מטבע של חבירו דאם מחייה בקורנס ולא חסרו דפטור, אף דודאי אם ימכרנו יצטרך למכור בפחות ואיכא היזק ממון, ולפ"ז גם בבהמה, אם נולדה מכה בפשיעת השומר בבהמה ונחסר העור עד שאף כשיתרפא יעשה בהעור צלקת, נתחייב לשלם כל הדמים מה ששוה למכור לפירות, דהפסד ממון ודאי דנקרא נזק אלא שאינו מתחייב לשלם נזק רק כשמחסרו. ואם עלה בה מכה שצריך ריפוי, שע"י ריפוי יחזור לקדמותו ובלא ריפוי אי אפשר לחזור לקדמותו כלל, נראה דכו"ע מודים שצריך השומר או המזיק לשלם ריפוי, דכיון דכל זמן שלא יתרפא לא יחזור לקדמותו

425 עי' לקמן נתה"מ סי' שמ"א ס"ז.

426 יש לשים לב שהסמ"ע שם מסיק שאין ספיקא דדינא אלא ודאי שפטור, וכ"כ ברמ"א שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

כחשא דלא הדר הוא. ובמקום שאף בלא ריפוי יכול לחזור לקדמותו רק שיתעכב וע"י ריפוי ימהר לחזור, דבאדם כי האי גוונא חייב בריפוי ובבהמה פטור, וחייב במזיק בהמה במה שנפחתה הבהמה משוויה בשביל ביטול מלאכה, והא שכתבו דפטור מכח הא שאמרו אין שבת בבהמה, היינו דא"צ לשלם שכר ביטול מלאכה, אבל מה שנזדלזלה הבהמה בשביל ביטול המלאכה בכלל נזק הוא, משא"כ באדם צריך לשלם ביטול מלאכה של כל יום ויום בפני עצמו. בהמה שנולדה בה מכה בפשיעת השומר כמבואר בסימן ש"ז סעיף ו', עד שאינה יכולה לעשות מלאכתה שתהא עושה ואוכלת וכשהבעלים יזונו אותה משלהם תאכל כל דמי שווי הבהמה ויותר, השומר חייב ליתן בדמי המזונות לכו"ע, דהא ודאי אם תמות הבהמה תחת יד השומר קודם שתבריא חייב השומר, דהוי תחילתו בפשיעה וסופו באונס, והוי כאינה יכולה להתרפא בלא מזונות ובכלל נזק הוא. ואינו יכול להחזירה להבעלים עד שתסתלק הפשיעה הגורמת לאונס, וממילא חייב במזונותיה (נתה"מ), ומ"ש הקצה"ח דבהיזק שנעשה מאליו גבי שואל לא גרע מגזלן, דכיון דאפילו גזלן יכול לומר הרי שלך לפניך מכ"ש שואל, נראה דודאי שומר גרע מגזלן, ועיין מה שכתבתי לקמן בסימן שס"ג ס"א ד"ה הרי שלך לפניך, דרק בהיזק שאינו ניכר יכול השומר לומר הרי שלך לפניך, דלא גרע היזק דממילא מהשומר מהיזק דבידים, אבל בהיזק ניכר אף דליכא שינוי ודאי דשומר חייב, וגזלן ודאי דאינו חייב, דהא שינוי לא הוי רק כשנשתנה שמו מחמת השינוי כמבואר בסימן ש"ס סעיף ו' בהג"ה (נתה"מ)⁴²⁷.

(ג) ⁵³⁶השואל בהמה מחבירו לילך דרך ידוע, ובאו עליו לסטים באותו הדרך (ח) או חיות רעות ואנסוה ממנו, חשיב שפיר מתה מחמת מלאכה. הגה: ⁵³⁷ויש חולקין (זכ"ט) וסבירא לכו ללא מיקרי מחמת מלאכה דהרי אף צלל הליכת הדרך איפשר שיצא לה אונס כזה, אבל המשאיל לחבירו שונא לרדוף עכברים ואכלוה העכברים (ו) מיקרי מחמת מלאכה, דכא לה האונס מחמת המלאכה, וכל כיוצא בזה. בהמה שנתייגעה במלאכתה ונתחממה ומתה אחר כך, או נכשלה בדרך ונפלה ומתה, מיקרי מחמת מלאכה. ודוקא שהרגיש בעוהו במלאכה, אבל אם לא הרגיש מיד, לא יוכל לישבע דמתה מחמת מלאכה(יא), דלימא צללו הכי נמי היתה מתה:

(מ) באותו הדרך - מדנקט המחבר ואנסוה ממנו נראה דאם נגנבה ממנו דהיינו שנים בעידנא דניימי אינשי ובא גנב וגנבה חייב, דגם המחבר מודה דכל היכא שאפשר שיבוא לה אונס כזה אפילו לא היה בדרך דלא הוי מתה מחמת מלאכה. ודוקא דאנסוה ממנו בפניו ואם היה בעיר היו לו מושיעים ואין דרך לבוא אונס כזה רק בדרך שאין לו מושיעים, דהוי כאילו המשאיל אפקרה לגבי אונסין דאינן ראויין לבוא רק בדרך, אבל גניבה שאפשר לבוא גם בביתו לא מיקרי מחמת מלאכה. ולפ"ז נראה, דה"ה אפילו גניבה של לסטים מזויין, כל שנעשה גניבה שלא בפניו שאפילו אי לא היה מזויין היה יכול ג"כ לגונבה, אין זה אונס השייך לדרך וחייב (נתה"מ)⁴²⁸, וי"א דאם נגנבה פטור משום מתה מחמת מלאכה, ואפשר לומר קים לי (פ"ת בשם פרח מטה אהרן).

(נ) ויש חולקין כו' - וכן עיקר, דשואל ודאי חייב באונסין אבל לא בפשיעה דמשאיל, וכאן משאיל פשע בה שהשאילו למלאכה והיא אינה יכולה לסבול אותה, א"כ כאן שלא פשע המשאיל חייב השואל (ש"ך)⁴²⁹, ראובן העמיד בנו הגדול בשנים משרת לשמעון והזהיר ראובן לשמעון שלא ישלחנו בדרכים חוץ לעיר, ושלחו מן העיר והלך לדרכו ופגעו בו לסטים והרגוהו, אין לשמעון שום חיוב, דאין המשלח חייב בתשלומי נזק השליח, שהיה לו שלא לילך אם ידע שהדרך מסוכן, ואם לא ידע אם כן אונס הוא ג"כ המשלח, ועוד דאפילו ל"יש חולקים" כאן לא מוציאים ממון על פי זה, ועוד אם יש דין שאלה על בן אדם, הרי בעליו עמו, והוא פטור מכל דבר (ש"ך בשם הרשד"ם).

(ו) ואכלוה העכברים כו' - אפילו אכלה השונרא עכברים טובא וחביל ומת ג"כ פטור דהו"ל כמתה מחמת מלאכה, ואף על גב דלאו מחמת מלאכה ממש היא כולי האי, דהא לרדוף העכברים שאלה לו ולא לאכול מהן, מ"מ כיון דאינה מתה אלא מחמת אכילה מיקרי מחמת מלאכה, והוא הדין אם שאל כלים להלחם עם השונאים ונפלו בני העיר ליד

⁴²⁷ ע' לקמן סי' שס"ג ס"א דדעת הש"ך ונתה"מ ששומר פטור מהיזק שאינו ניכר.

⁴²⁸ עי' לעיל הערה 127 מח' רדב"ז ומבי"ט.

⁴²⁹ עי' מחנ"א לעיל הערה 423.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

השונאים ולקחו הכלי זיין, הוה מחמת מלאכה ופטור (סמ"ע), ויש לחלק שבשונרא מיקרי שפיר מתה מחמת מלאכה שמחמת שתרצה לעשות מלאכתה בעצמה להרוג העכברים, חברו עליה וקטלוה וא"כ פשע המשאיל, אבל בכלי המלחמ' ודאי אין הכלים עצמם עושים המלאכ' רק הבעל מלחמ', וקרי מתה מחמת מלאכ' הבעל מלחמ' שלא נצח במלחמה ומחמת כן נלקחו מהם הכלי זיין ולא פשע המשאיל, והלכך על הכלים ה"ל אונס וחייב (ש"ך), אם באו השונאים על עסקי נפשות פטור, דלא גרע משאל ספר, דמצוה קעביד. ואפילו שאל שלא לדעת ונאנס מידו פטור, דלא גרע מרודף שרדף אחר רודף ששבר כלים בין של הרודף בין של כל אדם דפטור, כיון שיש בזה ג"כ הצלת אחרים, ודוקא נרדף שבא להציל עצמו חייב, אבל הכא שיש בו ג"כ הצלת אחרים פטור, דמשום שיש בו ג"כ הצלת עצמו לא גרע, וכן נ"ל ג"כ בלקח כלים של חבירו להציל מן הדליקה דפטור בנאנס מידו, דדליקה כסכנת נפשות דמיא דהא מחללין עליה שבת (נתה"מ)⁴³⁰.

(א*) לא יוכל לישבע כו' - ולכך חייב. והמחבר חולק (ש"ך), אמנם י"א שהמח' היא בשומר מאימת מתחייב משעת משיכה או פשיעה, ונפקא מיניה בשואל חמור לרכוב עליה שלוחו ומתה בדרך ואינו יודע אם מחמת מלאכה מתה אם לאו, דכיון דאינו חייב עד שעת אונסין פטור דהו"ל איני יודע אם נתחייבתי, וכן עיקר⁴³¹, וכל שנותנו לאחר ללא רשות, אף דהו"ל התחלת פשיעה, דאין השואל רשאי להשאיל ומשום דאין רצונו שיהא פקדונו ביד אחר, אף על גב דאם מתה באונסין אח"כ פטור, ומשום דאינו אלא לכתחלה אבל בדיעבד במה שמסרו לאחר לא מיקרי פשיעה, מכל מקום מתחייב תיכף משעת התחלת הפשיעה שמסרו לאחר וכי מתה באונסין אח"כ הו"ל חזרה דידיה, וכשנסתפק הו"ל איני יודע אם החזרתיו, אבל היכא דמוסרו למי שרגיל להפקיד דליכא שום פשיעה כיון דרשאי בכך לכתחלה, הו"ל איני יודע אם נתחייבתי, ומש"ה אפילו השני אינו רוצה לישבע פטור הראשון, ואינו חייב משום מתוך שאינו יכול לישבע משלם, דס"ל דעיקר שבועת השומרין הוא שבועה שאינה ברשותו (עי' לעיל רצ"ד ס"ב), וכיון דהשואל מכיר הבהמה שמתה אלא שאינו יודע אם דרך פשיעה או מחמת מלאכה וזה אינו אלא מדין גלגול, ס"ל דלא אמרינן מתוך גבי גלגול שבועה (קצה"ח), וי"א דהטעם הוא כיון דאי אפשר לשום אדם לידע זה הוי ספק שנוולד לב"ד בלא טענותיהם, לכן חייב בספק בפרעון⁴³² (נתה"מ).

(ד) ⁵³⁸השואל בהמה(יב) חייב במזונותיה משעה שמשכה(יג) עד סוף ימי שאלתה⁴³³. הגה: ⁵³⁹ויש' אומרים ללא צענין משיכה(יד) אלא מיד שנסתלקו הצעליס(טו), ואם כחש בשרה כחשה דלא הדר חייב לשלם מה שפחתה בדמים, ואם היה הכחש מחמת מלאכה פטור, וישבע שבועת השומרים שמחמת מלאכה כחשה:

(ב*) השואל בהמה - כללא דשואל שיהיה כל הנאה שלו, והיכא דבעלים נהנין גם כן הו"ל דין שוכר ופטור מאונסין. ונראה דאפילו נתן השואל לבעלים פחות משה פרוטה תו לא הוי דין שואל כיון דגם הבעלים נהנין מיהת, ואף על גב דשומר שכר לא הוי בשכרו בפחות משה פרוטה, מ"מ לגבי משאיל סגי לה בפחות משה פרוטה כיון דהא לא הוי כל הנאה שלו, ועיין מ"ש בסימן ע"ב סל"ג ד"ה ראובן תובע (קצה"ח).

(ג*) משעה שמשכה - וכן כיון שמשך הבהמה או הכלי חייב באונסים אף על גב שלא נשתמש בהן. וכן מי שהפקיד כלי אצל חבירו, בין שהוא ש"ח או ש"ש ואח"כ נתן לו רשות להשתמש בו הוי שואל אף על פי שעדיין לא נשתמש בו (ש"ך), וקבלת פקדון בשתיקה, יש להסתפק אם זה קבלת שמירה או לא (ש"ך בשם התורת אמת), שואל שלא משך וגם לא היה סילוק שמירה ונשתמש בה, כגון ששאל ספסל לישב עליו בחצר המשאיל או שאל ספר ללמוד ממנו ולמד ממנו בלא הגבהה ומשיכה ונאנס מידו, ודאי חייב בזה, משום דקבלת הנאה של השואל הוי ככסף ובהנאה זו מחייב עצמו באחריות (נתה"מ)⁴³⁴, וכן אין המשאיל יכול לחזור בו משעה שהתחיל השימוש, וזה תקנה דרבנן ולא משום הנאה המחייב (פ"ת בשם הדברי משפט).

⁴³⁰ עי' לעיל ס"ק(א).

⁴³¹ עי' אותה מח' קצה"ח וש"ך רצ"א סכ"ו.

⁴³² עי' קצה"ח רכב סק"ב שיש מחלוקת אם מוחזק בדררא דמונא ללא טענת ודאי מועיל.

⁴³³ עי' אמרי יושר לעיל הערה 423.

⁴³⁴ ויש חולקים עי' אמרי יושר לעיל הערה 423.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ד) וי"א דלא בעינן משיכה כו' - ויכול המוחזק לומר קים לי כ"יש אומרים" הזה, וכל הקנין הוא אך ורק לענין חזרת המשאל, אבל אין חיובי שמירה עד שימשוך (ש"ך).
(ט) מיד שנסתלקו הבעלים כו' - ואף על גב דהמשאל יכול לחזור בו כל זמן שלא משך הבהמה, מ"מ כיון דלא חזר בו ונסתלק הבעל משמירת הבהמה מחמת שקיבל השומר שמירתו עליו, נתחייב באונסין (סמ"ע).

(ה) 540 השואל פרה מחבירו ושלחה לו המשאל ביד בנו או ביד שלוחו או ביד עבדו, אפילו שלחו לו ביד בנו או ביד עבדו או ביד שלוחו של שואל(טז) ומתה קודם שתכנס לרשות השואל, הרי זה פטור, ואם אמר לו השואל שלחה ליניו) ביד בני או ביד עבדי או ביד שלוחי, או ביד בנך או ביד עבדך העברי(יח) או ביד שלוחך, או שאמר לו המשאל הריני משלחה לך ביד בנך או עבדך או ביד שלוחך, או ביד בני או ביד עבדי העברי או ביד שלוחי, ואמר לו השואל שלח ושלחה ומתה בדרך(יט), הרי זה חייב:

(טז) ביד שלוחו של שואל - היינו שכירו ולקטנו. ושליח שעשאו בעדים ע"י סימן קכ"א ס"ב ונתה"מ שם ד"ה לך ואמור (נתה"מ).

(ז) ואם אמר לו השואל שלחה לי - והוא שלוחו של שואל ולא של משאל, דהוי כאילו אמר לו אמור לו בשמי שיביאה לי, וכיון שאמר לו וקיבל על עצמו שלוחו של שואל הוא שעשאו שליח ע"י בעל הפרה, ועוד דהכא מטעם ערב חייב, דהוי כאילו אמר לו תן מנה לפלוני ואתחייב לך, דכל מי שמוציא ממון מרשותו על פי חבירו נתחייב לו חבירו כדין ערב. ונ"מ בין שני הטעמים, דלטעם הראשון שנעשה שלוחו של שואל קני ליה השואל ג"כ ואין המשאל יכול לחזור בו אחר שהגיע ליד השליח, וגם בעינן שיהיה בר שליחות אבל אם אמר שלח לי ע"י חש"ו או על ידי גוי לא נתחייב באונסין, ולטעם השני דחייב מטעם ערב אפילו ע"י מי שאינו בר שליחות חייב באונסין והמשאל יכול לחזור בו אפילו שלחו ע"י בר שליחות (נתה"מ).

(ח) או ביד עבדך העברי - לאפוקי כנעני, וכמ"ש בסעיף שאחר זה (סמ"ע).
(ט) ושלחה ומתה בדרך - היינו שאמר לו זכה לפלוני או שאמר לו פלוני אמר לי שאשלח לו על ידך (רע"א).

(ו) 541 שלחה לו המשאל ביד עבדו הכנעני, אע"פ שאמר ליה השואל שלח ומתה, פטור שידו ביד רבו ועדיין לא יצאה מרשות המשאל:

(ז) 542 אמר לו השואל הכישה במקל(כ) והיא תבא מאליה ועשה המשאל כך, אין השואל חייב בה עד שתכנס לרשותו:

(ב) הכישה במקל כו' - ויש חולקים (סמ"ע), וצ"ע למה הרמ"א לא חולק כאן, כמו בריש סי' שז, ואפי' אמר בפ"י הכישה במקל ואתחייב אני לך פטור (ש"ך), אפילו לדעה שחולק על השו"ע דסגי בסילוק שמירה, היינו דוקא כשהוא במקום שהשומר יכול לשומרו והוי כקבלת שמירה, וכיון שנעשה שומר חנם שוב יכול להתנות שיהיה כשואל דמתנה שומר חנם להיות כשואל, משא"כ בהכישה במקל שהשומר אינו יכול לשומרה בשעה שמכישה לא הוי כקבלת שמירה רק חיובא בעלמא מחייב עצמו, דשלח לי והכישה במקל הוא מטעם חיוב ערב, אבל לדידן דקיי"ל באה"ע סימן ל' סעיף י"א בהג"ה, דבאומר זרוק מנה לים לא שייך ערבות, ומכ"ש בהכישה במקל פטור כיון שיכול לחזור וליטלה, ולהכי שפיר סתם הרמ"א (נתה"מ).

(ח) 543 יוכן בשעה שמחזירה השואל לבעלים, אם שלחה ביד אחר ומתה קודם שתגיע לרשות המשאל, הרי זה חייב שעדיין היא באחריות השואל, 544 ויש אומרים דהוא הדין אם החזירה ליד אשת המשאל(כא) ונאנסה חייב (וע"ל בסיומן עב סל"א וכו"ס קכ מ"ש מזה). ועיין לעיל סימן לא סעיף כא), ואם שלחה מדעת המשאל על ידי אחר ומתה פטור. שלחה ביד עבדו הכנעני(כב), אע"פ שאמר לו המשאל שלח אם מתה בדרך חייב, שיד העבד ביד רבו ועדיין לא יצאה מיד השואל, במה דברים אמורים כשהחזירה תוך ימי שאלתה, 545 אבל אם החזירה אחר ימי שאלתה יצתה מדין שאילה והרי הוא כשומר שכר(כג), 546 והוא הדין אם היא עדיין בביתו של שואל, כיון שעברו ימי שאלתה יצא מדין שואל והרי הוא כשומר שכר. הגה: 547 ואם אמר לו שלח ועד שלח הספיק לשלוח מת, לא ישלח דהא נפל קמי יתמינו(כד), ואם שלח

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ספק אם חייב בחירותו(כה)⁴³⁵.

(כב) ליד אשת המשאיל כו' - אף על גב דכל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד וכמ"ש סימן רצ"א סכ"א, שואל דכל הנאה שלו שאני (סמ"ע וט"ז). ועיין מ"ש שם סק"נ(נט), ועי' לעיל סי' עב סל"א ד"ה שמעון פושע⁴³⁶ (סמ"ע), עי' ש"ך סי' ע"ב דל"א ד"ה שמעון פושע, דלא נפטר רק בנושאת ונותנת, ע"ש. והנה בנושאת ונותנת גמורה שמניחה לעסוק בנכסיו ודאי פטור אפילו בהחזיר תוך זמן שאלה, דהוה האשה כקונה איזה דבר שמקחה קיים, וה"נ הרי נתרצתה לקנות הדבר המושאל שיהיה ברשות הבעל להשתמש בו ונגד זה פטרה אותו מאחריות, ובנושאת ונותנת אפילו בהלוואה פטור כמבואר בסימן ק"ך (ע"ש סמ"ע ס"ב ד"ה אם היא בת דעת). אבל באינו מניחה לעסוק בנכסיו רק שמאמינה בנכסיו, לא הוי רק כמוסרו למי שרגיל להפקיד דהשואל נשאר בחיובו על האונסין, אבל בפקדון אפילו בכי האי גוונא פטור כיון שמסרו למי שרגיל להפקיד (נתה"מ).

(כג) שלחה ביד עבדו - יש לחלק בין שאלה להלוואה, דלאחר ששיעבד נפשיה לא מצי לאתנויי בדברים בעלמא (עי' רמ"א לקמן סי' שד"מ ס"א, ודברינו שם סק"ב(ב)), אלמא דלא דמי שאלה להלוואה, דבשומרים בעינן קנין ואינו מועיל והפטר לסלק שמירה, משא"כ בהלוואה דמועיל והפטר לחוד, ועי' סמ"ע סי' רצ"ג סק"א (נתה"מ).

(כד) והרי הוא כשומר שכר - הואיל ונהנה ממנה בימי שאלתה תיקנו שישאר עליה לפחות כשומר שכר עד שתבוא לידי בעליה (סמ"ע וט"ז), היינו דווקא היכא דשלחה בלי רשות המשאיל ומתה בדרך, או מתה בביתו לאחר שכלו ימי השאלה, בכל גוונא מקרי לא יצאה מרשותו, וכל שאלה לזמן הוה כמו אומן שהודיע שנגמר מלאכתו, ועוד דבר שאם יש אצל השואל פירצה וחשש גניבה, והמשאיל משאיר אצלו, הוה כקבל עליו שמירה כזו (ש"ך בשם המהרש"ך).

(כה) דהא נפל קמי יתמי כו' - עיין סימן קכ"ב ס"א בדין שליחות, דלא יתן אפילו לשלוחו בעדים בלא הרשאה מה"ט דילמא ימות כו' (סמ"ע).

(כז) ומ"ש ואם שלח ספק אם חייב כו' - עי' לעיל קכ"ב סעיף א', דגם בהרשאה אם לא הקנהו ע"ג קרקע נתבטלה ההרשאה אם מת המפקיד (סמ"ע).

סימן שמא - השואל מתבירו הפי' סתם או לזמן קצוב. ובו ח' סעיפים:

(א) ⁵⁴⁸השואל מחבירו כלי או בהמה סתם, הרי המשאיל תובעו בכל עת שירצה(א). שאלו לזמן קצוב, כיון שמשך זוכה בו אין הבעלים יכולים להחזירו מתחת ידו עד סוף ימי השאלה, ואפילו מת השואל(ב) הרי היורשים משתמשים בשאלה עד סוף הזמן⁴³⁷:

(כ) המשאיל תובעו בכל עת כו' - דדוקא לסתם הלוואה דלהוצאה נתנה נתנו חכמים שיעור ל' יום וכמ"ש לעיל ריש סימן ע"ג, משא"כ בשאלה דהדרא בעינא (סמ"ע), ממילא לא כלה זמן שאלתו עד זמן שתבעו, וחייב באונסין לעולם, וגם מותר להשתמש בו לעולם כל זמן שלא תבעו המשאיל (נתה"מ), ואפילו אמרינן סתם שאלה שלשים יום הני מילי לגבי דידיה אבל מת לא אמרינן הכי לגבי יורשיו ולא ישתמשו אלא הזמן דפריש אביהן להדיא (קצה"ח), אבל השואל יכול להחזיר תוך זמנו, כל זמן שמחזיר לרשות בעלים. אבל קודם שהחזירו לרשות בעלים אף שחזר מהשאלה חייב באונסין, ולא הוי ככלתה זמן השאלה, ועיין לעיל סימן רצ"ג ס"ב (רע"א), ומ"מ נראה דאם השאילו לאיזה דבר כגון קרדום לבקע בו, צריך להניחו פעם אחת לבקע בו, דהו"ל לאותו דבר כמשאילו לזמן (פ"ת)⁴³⁸.

⁴³⁵ שאל סתם והודיע לבעלים שאינו צריך לה עוד, נפטר בכך שהרי כלתה שאלתו, אבל היכא דהשואל חפץ לחבירו לזמן ובתוך הזמן אמר ליה השואל למשאיל אין לי צורך עוד ואיני שואל עליו, כל שהוא בתוך הזמן חייב באונסין (מחנ"א שאלה ז).

⁴³⁶ עי' לעיל הערה 102.

⁴³⁷ המשאיל בית לחבירו דינו כמשכיר שאינו יכול להוציאו בימות הגשמים (עי' סי' ש"ב ס"ה, וסי"א), אבל חייב לשלם לו שכירות, ואפילו שכירות אפשר שמחל לו, שהרי אין להשכיר באמצע החורף (עדות ליעקב סי' עט), ויש חולקים (מעיל שמואל מג).

⁴³⁸ עי' לקמן ס"ק(ה).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ב) ואפילו מת השואל כו' - עי' לקמן ס"ג ששם יתבאר זה (סמ"ע).
(ב) 549 השואל פונדק מחבירו ללינה אין פחות מיום אחד(ג), לשביתה אין פחות משני ימים, לנשואין אין פחות משלשים יום שאל חלוק מחבירו לילך בו לבית האבל כדי שילך ויחזור(ד), שאלו לבית המשתה כל אותו היום, שאלו לעשות המשתה שלו אין פחות משבעה ימים, 550 ויש אומרים לבית האכל אינו נשאי ליטלו עד שאלו ימי אכילתו(ה), וכנגד עד שאלו ימי הנגל, וכמסקנה עד שאלו ימי המסקנה (עיין צ"ד סימן קמ"ז):

(א) ללינה אין פחות מיום אחד - סעיף זו כפול לעיל בסימן שי"ב סעיף ד' (סמ"ע).

(ד) כדי שילך ויחזור - עיין לקמן סעיף ה' מ"ש שם (נתה"מ).

(ה) ויש אומרים לבית האבל אינו נשאי כו' - עי' ביו"ד סימן ש"מ סעיף ל"ה סתם השו"ע כדעת הרמ"א. ואפשר שאין סתירה, דנוכל לפרש דמה שכתב לבית האבל כדי שילך ויחזור, היינו ז' ימים, דכל ז' ימי האבילות הוא שוהה שם ואח"כ הוא חוזר. ומה שכתב לבית המשתה כל אותו היום, היינו כשאין המשתה אלא יום אחד (סמ"ע).

(ג) 551 הניח להם אביהם פרה שאולה, משתמשים בה(ו) כל ימי שאלתה(ז) ואין חיובין באונסיה(ח) אפילו נשתמשו בה, 552 אבל חיובים עליה כשומר שכר (וע"ל סימן עב ס"י) אפילו לא נשתמשו בה(ט), 553 ויש מי שאומר שאם אמר המשאיל ליתומים החזירו לי הפרה שהשאלתי את אביכם או קבלו עליכם חיוב אונסים, שומעין לו(י):

(י) משתמשים בה כו' - ולא דמי למקבל שמת שיכול הנותן לסלק לבנו אפילו בתוך הזמן ואפילו אם גם הבן בקי באותו עסק או המלאכה כמ"ש לעיל סימן שכ"ט, דשאני שאילה דכל ימי השאלה היא כקנוי לו שהרי כל הנאה דידיה וחיוב אפילו באונסין, ומשו"ה בניו יורשין אותו ממנו עד כלות הזמן (סמ"ע), שכר אביהם ומת, משתמשים כל ימי השכירות ואין חיובים לשלם השכירות אם לא הניח להם אחריות נכסים (רע"א).

(י) כל ימי שאילתה - וה"ה אם שאלה למלאכה ידועה בלי זמן, משתמשין בה זמן הראוי לאותה מלאכה, עי' לקמן סעיף ה' (סמ"ע), עי' לעיל בסימן רצ"א סעיף כ"ו דס"ל דכל מסירה לשומר אחר שיש לו פחות אחריות הוי פשיעה, אלמא דס"ל דשואל אסור להשכיר, ומבואר בסימן שס"ג סעיף י' בהג"ה דכל היכא דאסור להשכיר דמי השכירות של הבעלים, וכיון דאין לו רשות בחייו להשכיר לאחרים ממילא אין לו כח להורישו לבניו, אלא צ"ל דמיירי בבנים הסמוכים על שלחן אביהם, וכיון דכל המשאיל ומפקיד על דעת בני ביתו הוא מפקיד, כיון דבחייו ודאי דיכול להניח להבנים לעשות מלאכה אפילו שלא בפניו, רק שבחייו היה שייך הריוח מהמלאכה שעושין אשתו ובניו לו ועתה במיתת האב זכו הבנים בהריוח, וכיון דגם בחייו היה להם רשות להחזיק בהמה ברשותם לעשות בה מלאכה לצורך האב ולא היה יכול המשאיל למחות, כן גם עתה שהריוח שלהם ג"כ א"י למחות (נתה"מ).

(י) ואין חיובים באונסין כו' - שהרי לא קיבלו כלום על נפשם. אבל בגניבה ואבידה חייבין, כיון דנהנין ממנו הו"ל כשומר שכר או כשוכר, ואפילו לא נשתמשו בה עדיין כיון דהרשות בידם להשתמש בה באותו זמן (סמ"ע), היינו כשידעו שהיא שאולה, אבל כסבורין של אביהן פטורין (נתה"מ ורע"א), דהא אפילו אכלו פטורין (לקמן סעיף ד'). ואפילו הניח אחריות נכסים יראה דפטורין, דאונס דגניבה לא בא מחמת הפשיעה שלא הודיע להבנים, דכשסוברים שהיא שלהם טפי מזהרי בה, ועוד, דהא הבנים אין חייבין כלל לשומר, ואפשר דאם היה מודיע להם לא היו רוצים כלל לקבל שמירה על עצמם, ולכך אפילו אם פשעו היורשים פטורים, דהא לא באו מחמת פשיעותא דאב, כמו דלא חשבינן פשיעה להבן במה דלא אמר להאם שהוא של אחרים, ודוקא אכילה דהיתומים בא מחמת פשיעה דאב דאי אמר להו לא היו אוכלין, משא"כ פשיעה דידהו לא בא מחמת פשיעה דאב (נתה"מ), וי"א דאפי' בפשיעה פטורים (רע"א).

(י) אפי' לא נשתמשו בה כו' - ודוקא שואל אבל שוכר אפי' נגנב פטור (ש"ך), מיירי דוקא שאביהם עדיין לא נתן שכירות, כי סתם שכירות אינה משתלמת אלא לבסוף, משו"ה פטורין היורשין בנגנב, כיון דאם לא ירצו להשתמש בו לא יצטרכו ליתן לו שכירות, לא מיבעיא משלהם ודאי דא"צ ליתן, אלא אפילו אם הניח אחריות נכסים ג"כ פטורים, כמו בשכר בית ומת בתוך זמנו (עי' לעיל בסימן של"ד סעיף א' בהג"ה), אבל כשכר שילם

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

האב השכירות, או אפילו לא שילם להיש חולקין לעיל בסימן של"ד דס"ל דחייבין היורשים לשלם שאר השכירות אם הניח להם אביהם נכסים, וא"כ השימוש הוא בחנם אצלם, דהא השכירות אפילו לא השתמשו צריכין ליתן, כיון שהם חשובים כשואל וחייבין בגניבה ואבידה, דהא יש להם הנאה מרשות השימוש שיש להם (נתה"מ).

(⁹¹) שומעין לו - דאדעתא דהכי בא בשאלה ליד אביהן, ומשו"ה גם הם לא ישתמשו בה להנאתן בעל כרחו אם לא שיקבלו עליהן אונסים כאביהן. ועיין לקמן סימן שמ"ו סעיף י"ז (סמ"ע).

(ד) ⁵⁵⁴חשבו שהיא של אביהם וטבחוה ואכלוה(יא), משלמים דמי בשר בזול(יב) שהוא שני שלישים(יג) והעור ישלמו כולו(יד), ואם הניח להם נכסים וטבחוה(טו)(טז), משלמים דמיה מנכסיו:

(⁹²) חשבו שהוא - ואם היו יתומים גדולים, נשבעים שלא ידעו ששלו הוא ופטורים, ועכ"ז נשבעים שאינו בידם (רע"א).

(⁹³) דמי בשר בזול - ואם הניח להם בגד שהם בפקדון גבי' וסברו ששל אביהם ונשתמשו בהם ובלו, יש להסתפק אם חייבים (רע"א).

(⁹⁴) שהוא שני שלישים - דיכולין לומר אם ידענו שאינה של אבינו לא היינו אוכלים בשר, אבל שני שלישים משלמין, שכן דרך בני אדם לקנות בשר בזול ולאכול אף אם בלא"ה לא היו אוכלין בשר (סמ"ע).

(⁹⁵) והעור ישלמו כולו - פירוש, הרשות בידן אם רוצים להחזיק העור בידן ולשלם דמי שוויו לבעליה שהרי קנאו בשינוי טביחה והפשטה, אבל אם רוצים מחזירין העור לבעלים בעין (סמ"ע), ויש חולקים דלא מצינו קונה אלא בגנב וגזלן, אבל אלו אינן בתורת גנב וגזלן אלא בשוגג טבחוה דהיו סבורין של אביהם היא וא"כ העור כולו דבעלים אם רוצים בעורן, ואפילו טבחוה ולא אכלוה עדיין נוטלין הבעלים את הבשר כולו בעין דשינוי אינו קונה בזה. ומ"ש בשו"ע והעור ישלמו לאו דוקא, או מיירי דהעור נמי אינו בעין כגון שמכרו, ומשלמין כולו היינו מה שלקחו בעד העור (קצה"ח), וי"א הנך לאו גזלנין נינהו, אלא מזיקין נינהו, ואין שמין למזיק⁴³⁹ (נתה"מ).

(⁹⁶) ואם הניח להם אביהם נכסים - המחבר סתם וכתב נכסים, ובכלל נכסים הוא אפילו מטלטלים, והיינו טעמא, דבתר תקנת חכמים שתקנו דיתומים מחויבים לשלם חוב אביהן אפילו ממטלטלים שירשו וכמ"ש לעיל בסימן ק"ז ס"א, ואין חילוק בין אחריות נכסים למטלטלים (סמ"ע, ש"ך).

(⁹⁷) שם - דקדק לכתוב וטבחוה, ולאפוקי מדעת הרמב"ם דס"ל דאפילו מת בידם חייבים לשלם כיון שאחריות נכסים בידן מאביהן, וס"ל דהשעבוד חל אנכסיו משעת משיכה, אבל דעת השו"ע דהשעבוד לא חל אנכסיו כי אם עד שעת מיתה או שעת שאר אונסין שנעשה בו, ואז כבר מת אביהן, אבל אם טבחוהו ואכלוהו דנהנו ממנו וגם היתה פשיעה מאביהן דהיה לו להודיע לבניו שהיא שאולה בידו, משו"ה חייבים לשלמה, ולא מחויבים גם אמיתה מטעם תחילתו בפשיעה דהו"ל להודיען דילמא יאכלוהו וסופו באונס מיתה דחייב, כיון דאונס דמיתה לא בא מחמת הפשיעה (סמ"ע), לא חשבינן זה לפשיעה כלל מה שלא ציוה, רק אמרינן דאונס זה מה שאכלו היורשין מחיים דאביהן התחיל בעת שלא היה יכול לדבר, דמחמת שלא ציוה קודם מותו נמסר הבהמה להיורשים בחזקתו וקודם מותו התחיל האונס ולכך השואל חייב, משא"כ כשמתה הבהמה לא הוי מיתה השואל אתחלתא דהאונס. ולפ"ז שומר חנם ושומר שכר פטורין אפילו הניח להן אביהן אחריות נכסים. ואפילו למאן דס"ל דשומר שכר חייב כשנאנס באונס הגוף [לעיל סימן ש"ג סעיף ב'], היינו דוקא כשלא היה שם אונס כלל על החפץ, אבל טבחוהו ואכלוהו חשיב ג"כ שם אונס על החפץ, כיון דמחמת שלא ידעו היו מוחזקין בשלהן ואכלוהו, ובזה ודאי פטור שומר שכר כמ"ש לעיל בסימן ש"ג ס"ב ד"ה א"כ (נתה"מ).

(ה) ⁵⁵⁵השואל כלי מחבירו לעשות בו מלאכה פלונית, כיון שמשך השואל אין המשאיל יכול להחזירו מתחת ידו(יז) עד שיעשה בו אותה מלאכה, וכן אם שאל ממנו בהמה לילך בה למקום פלוני, אינו יכול להחזירה מיד השואל עד שילך בה לשם ויחזור:

⁴³⁹ פי' ואי אפשר להחזיר העור בע"כ של הבעלים.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ט') אין המשאל יכול להחזירו מתחת ידו כו' - אף על גב דכבר כתב בסעיף א' דסימן זה דמיד שמשך אין הבעלים יכולין להחזירו מתחת ידו כו', חזרו וכתבו דלא תימא כיון דלא שאלו לזמן קצוב יכול המשאל לומר לא עלתה על דעתי שישהה כל כך זמן במלאכה זו, ומשו"ה חזרו וכתבו כאן (סמ"ע).

(ו) 556 השואל כלי מחבירו להשתמש בו ואמר ליה, השאלני דבר פלוני בטובתך, כלומר: אין אתה משאל לי(יח) דבר זה כדרך כל המשאלין, אלא כפי טובת לבך ונדבותך, שאינך מקפיד על הזמן. אם קנו מיד המשאל על זה, הרי השואל משתמש בו לעולם(יט), עד שיתבטל הכלי מלעשות מלאכתו ויחזיר שבריו או שיריו(כ), ואין השואל רשאי לחזור ולתקן הכלי או לעשותו פעם אחרת(כא). הגה: 557 ויש אומרים להאומר השאלני כלי זה בטובו שאול הוא לעולם, דבטובו משמע כל זמן שהוא טוב, ואפילו החזירו למשאל(כב) חוזר ונוטלו ממנו כשיצטרך, ודוקא שקנו מן המשאל, אבל לא קנו מן המשאל אינו נוטלו ממנו כשהחזירו, נשכר מחזיר לו שבריו(כג):

(ח') כלומר אין אתה משאל לי כו' - אע"פ שדברי הרמ"א מובאים כ"ויש אומרים" אין מח' בין המחבר והרמ"א (סמ"ע וט"ז), וי"א לשון "בטובתך" הוי ספיקא דינא והמוציא מחבירו עליו הראיה, ונשאר אצל השואל לעולם, אבל אם החזיר אין לו זכות לקחת בחזרה, ובלשון "בטובו" בקנין קנה לכו"ע, ולכן אפילו אם החזיר, חוזר ונוטל השואל מבעל הבית, וללא קנין הוי ספיקא דינא. וכל זמן שאין השואל צריך להכלי מחוייב להחזיר להמשאל וכמו שאבאר בסמוך ס"ק(כד) (נתה"מ).

(ט') השואל משתמש בו לעולם - יש להסתפק אם יכול המשאל להשתמש בו בעוד שאין השואל משתמש בו, דאיכא למימר דיכול המשאל לומר לא השאלתי לך אלא למלאכתך ועכשיו כיון שאין צריך לך תנה לי ואשתמש בה, או אפשר שיכול השואל לומר כיון שהשאלתי לי לכל תשמישי אני יכול לעכב על ידך שאם תשתמש בה יפחות או ישבר בידך. ונפקא מינה עוד לענין תשלומי אונסין, דודאי אעפ"י שהוא שאול לו לעולם אם נגנב או נאנס חייב לשלם כיון שאינו מקבל מתנה דשואל הוא, וא"כ כשתמצי לומר שאין המשאל יכול להשתמש בה כלל אפילו בשעה שאין השואל צריך לו, אם נאנס אינו חייב לשלם אלא דמי שברים בלבד, שהרי אין למשאל בו שום זכות בעודו שלם, ואם המשאל יכול להשתמש בו ונגנב או נאנס משלם לו לפי זכותו, וי"א שאינו יכול לקחת אותו שלא בשעת מלאכה, וא"כ ממילא כשנאנס אינו צריך לשלם אלא דמי שברים (קצה"ח).

(כ) ויחזיר שבריו או שיריו - שבריו הוא כפשוטו כשנשבר הכלי לחתיכות, ושיריו פירושו דלא נשבר אלא נתמעך ונתמעט גוף הכלי מרוב תשמישו עד שנשאר בו מעט מהרבה (סמ"ע).

(כא) ואין השואל רשאי כו' - דאם יתקנו ויחזרו וישתמש בו יקלקל הכלי לגמרי, והוא לא השאל לו אלא כלי זה כמות שהוא (סמ"ע).

(כב) ואפילו החזירו להמשאל כו' - זהו דוקא כשאמר ליה השאלני בטובו דהכלי, אבל אי אמר ליה השאלני בטובתך, לא. ואם ירצה המשאל ליקחנו מיד השואל שלא בשעת מלאכתו, יכול השואל לעכבו, מיהו לית ליה לשואל רשות להשאל לאחריני (סמ"ע), וי"א ששואל בטובו אין הדבר שאול לו לעולם שיהיה תחת יד השואל אף בשעה שאין צריך לו, וע"כ הפירוש בטובו דהיינו רק שהוא שאול לו כל זמן שהוא צריך, ובזמן שלא יצטרך יוחזר להמשאל ואחר כך כשיחזיר להשואל להשתמש בו יהיה חוזר ושואל לו, לכך בלא קנין בטלה שאלה שניה דכלתה משיכה ראשונה, מה שאין כן בשקנו מידו איכא חיוב הגוף לחזור ולהשאל לו כל זמן שיצטרך אף אחר החזרה (נתה"מ), מש"כ הסמ"ע דהשואל א"צ להחזיר השאלה להמשאל לעולם, ולכן אם נאנס א"צ לשלם לו רק שיווי השברים כיון שלא היה להמשאל שום זכות בחפץ זה רק אחר שנשבר (נתה"מ ורע"א), ויש ללמוד מכאן דה"ה אם שאל חפץ מחבירו ופירש שלא ישתמש בו רק אחר איזה ימים, דמ"מ אין המשאל יכול לחזור וליטלו קודם, דהשואל יכול לומר שמא יגנב או יתקלקל ברשותך. וכן אם נאנס תחת יד השואל, כשמשלם לו השואל מנכה לו דמי מה שהיו פוחתין משומת שינוי של החפץ אילו היה קיים מחמת הזמן שהיה השואל משתמש בו. וכן אם הזיקו אחר משלם להשואל דמי שיווי ההשתמשות על זמן השאלה והמותר לבעלים (נתה"מ).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כב) נשבר מחזיר לו שבריו - פירוש, ואינו חוזר ומתקנו. וקאי גם ארישא כשנשאר בידו שלא החזירו להמשאל, דלא השאלו אלא כל זמן שהוא בטובו (סמ"ע).
(ז) 558 האומר לחבירו השאלני קרדום לעדור בו הפרדס הזה, עודר בו אותו הפרדס בלבד ואינו רשאי לעדור בו פרדס אחר, אפילו הוא כמוהו(כד). אמר לו פרדס סתם, עודר בו פרדס (אחר) [אחד] אי זה שירצה אפילו אינו שלו. שאלו לעדור בו פרדסים הרבה שלו(כה)(כו), עודר בו כל פרדסים שלו, ואפילו נשחת כל הברזל בעדירה מחזיר לו הנצב של עץ, ויש מי שאומר דדוקא באותה שנה, אבל לא בשנה אחרת:

(כג) אפילו הוא כמוהו - עי' לעיל סי' ש"ח ס"ד וסי' שי"א ס"ד. ויש לחלק בין שוכר שמקבל המשכיר שכר דאמרינן כיון שרוצה להשכיר ולקבל שכר, מהיכי תיתי לא ישכיר לו למלאכה קלה או כיוצא בזה, ואומדנא דמוכח הוא. אבל שואל שהוא בחנם, אמרינן דילמא קפידא הוא וכל המשנה מדעת בעל בית גולץ⁴⁴⁰. ולפ"ז בגוף הדין ג"כ יש לחלק בין שוכר לשואל, דאף דשוכר מותר לכתחלה לשנות למלאכה כיוצא בזה כיון שנותן שכר, ובודאי ניחא ליה למשכיר לאיזה מלאכה כל שהוא כיוצא בזה שיעשה בו השוכר וליתן שכר משלם, משא"כ בשואל שבחנם כיון שאמר זה הוי קפידא (נתה"מ וט"ז)⁴⁴¹.

(כד) שאלו לעדור כו' - הלכה זו תלוי במי שאומר לשון המסופק, דכאן מיירי שהשואל אומר לשון המסופק ובזה אמרינן דנתכוין לטובתו, ובסי' רי"ח סכ"ד דמיירי שהמוכר אמר לשון המסופק, דאמרינן נתכוין לטובתו (ט"ז).

(כז) פרדסים הרבה שלו - אפילו אמר לו כרמים סתם ולא אמר לו תיבת הרבה ולא תיבת שלו, אפ"ה חופר בו אפילו הרבה ודוקא כרמים שלו ולא של אחרים. והטעם דחופר בו הרבה, משום דכיון דהוא מוחזק יכול לומר דסתם כרמים הרבה נמי משמע, והטעם דאינו יכול לחפור בו של אחרים כמו ברישא, משום דא"כ אין לדבר סוף, משא"כ ברישא באומר לו לחפור כרם סתם דאין לו רשות לחפור בו אלא כרם אחד, משו"ה חופר בו א' אפילו אינו שלו (סמ"ע), לפי דברי הסמ"ע צ"ל דבשאלה במטלטלין הוי השואל מוחזק, ולפ"ז ה"ה בכל ספק שיש בזמן בשאלה ושכירות מטלטלין הוי השואל מוחזק. וכן הוא בש"ך סימן שי"ב ס"ק(מא) (נתה"מ).

(ח) 559 האומר לחבירו השאלני שוקת זה ונפל, אינו יכול לחזור ולבנותו. אמר ליה השאלני שוקת סתם ונפל, חוזר ובונה עד שישקה כל שדותיו(כז). אמר ליה השאלני מקום שוקת, הרי זה בונה בכל מקום שירצה בקרקע המשאל(כח), ובונה מקום השוקת שיספיק לו להשקות ממנה כל שדותיו או כל בהמותיו לפי מה שהתנה עם המשאל, והוא שלקח ממנו בקנין על זה:

(כז) חוזר ובונה - משמע דמ"מ א"י לכופו ליתן לו שוקת אחר, וגם אין חיוב על המשאל לחזור ולבנות, רק השואל אם רוצה יכול לבנותה ולהשתמש בה, דאם לא תאמר הכי היה לו לומר כמו בסימן שי"ב סעיף י"ז בבית סתם דחייב לבנותו או ליתן לו בית אחר. וצריך לחלק בין שואל לשוכר, דשוכר בית, נשתעבד נכסי המשכיר לשוכר בשעת משיכת מטלטלין או בשעת חזקה בקרקעות בדמי שכירותו וממילא נתחייב להעמיד לו הבית, ואם השואל בנה אותו נראה דהמשאל חייב ליתן לו הוצאות הבנין אחר כלות ימי השאלה, וכיורד ברשות דמי כיון שהבנין יש בו הנאת שניהם, הנאת שואל עכשיו והנאת המשאל אחר"כ, וכל שיש בו טובה לשניהם כופין זה את זה לעשות כמו בשותפין וכמ"ש לעיל בסימן קע"ח ס"ג ד"ה והוא מוחה בו (נתה"מ).

(כח) בונה בכל מקום שירצה - לא שהברירה ביד השואל לחפור באיזה מקום שירצה, אלא חופר זה אחר זה בכל מקום עד שימצא בא' מים שיספיק לו לדבר שהשאלו עבורו (סמ"ע).

(כט) בקנין על זה - או שהחזיק בפירוש בבאר א' על דעת לזכות בכולו, עד שמזדמן לו באר (רע"א).

סימן שמב - אין השואל רשאי להשאל. ובו בעיף א'

⁴⁴⁰ צ"ע דאולי יש לגרוס "כגולץ", עי' דבריו לעיל סי' רצב סק"ה).

⁴⁴¹ עי' לעיל סי' ש"מ ס"א בט"ז ס"ק(ה).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א) ⁵⁶⁰ אין השואל רשאי להשאיל (א), אפילו שאל ספר תורה (ב), שעושה מצוה בשאלתו (ג), אינו רשאי להשאיל לאחרים, ואם השאיל לאחרים (ד), אפילו נתקלקל מחמת המלאכה ששאלו בשבילה, חייב (ה) ⁴⁴², אלא אם כן יש לו ראייה שיכול ליפטר בה אילו היה בידו (ו), כמו שנתבאר בסימן רצ"א סעיף כ"ו: הגה ⁵⁶¹ מיהו דבר שאי אפשר להצריח ולכפור בו, כגון בית או ספינה, מותר להשאיל. וע"ל סימן שט"ו ⁴⁴³.

(⁸) אין השואל רשאי להשאיל כו' - פירוש, אפילו לאותו דבר שנשאל לו, והיינו דוקא במטלטלים משום דהשני יכול להבריחם וכדמסיק הרמ"א (סמ"ע).

(²) אפילו שאל ספר תורה - יש מחלוקת לגבי השואל ספר תורה אם חייב באונסין או לא (קצה"ח) ⁴⁴⁴.

(³) שעושה מצוה כו' - ולא אמרינן בזה מסתמא דניחא ליה לאינש למיעבד מצוה בממוניה (סמ"ע), דאסור לו ליתן לאחר דלא מהימן ליה, אולי יבריחם ויכפור ויפטור עצמו בשקר, ועי' לעיל סימן עב ס"ג בסמ"ע ד"ה נעשה עליו, ונתה"מ שם ד"ה כאלו הלוהו (נתה"מ).

(⁷) ואם השאיל לאחרים כו' - ואם המשאיל רגיל להשאיל לאותו אחר, פטור כשישבע האחר ואפילו היכא דרגיל להפקיד אצל אותו אחר, ולא שרגיל להשאילו (ש"ך).

(⁷) חייב כו' - לפרוע משעת שאלה לאחרים, ונ"מ הדין שכתבתי לקמן סי' שד"מ ס"ד (ש"ך), הש"ך כתב שם דאף שאינו יודע חייב, מטעם דבהתחלת פשיעה שנתן לאחר הגורמת האונס מתחיל החיוב (נתה"מ), והיינו דאפילו למאן דאמר דשומר משעת פשיעה משתעבד, לאו דוקא פשיעה המחייבת אלא אפילו מהתחלת הפשיעה אשתעבדו נכסיו, והיינו משום דכשמסרו לאחר אף על גב דאינו פשיעה גמורה ואם נאנס ביד השני פטור, אפ"ה נכסיו אשתעבדו משעת התחלת פשיעה שמסרו לאחר, ואם נאנס אח"כ הו"ל חזרה כמו למאן דאמר משעת משיכה, וכבר ביארנו דבר זה בסימן ש"מ סק"י (יא). וזה שכתב ונפקא מינה לענין הדין שכתבתי לקמן סימן שד"מ סעיף ד', נראה דטעות סופר הוא וראוי לכתוב לענין הדין שכתבתי סימן שמ"א סעיף ד' (ס"ק טו), והיינו דשם כתב אם מתה ביד היורשין והניח אחריות נכסים למאן דאמר משעת פשיעה פטורין היורשין, אבל אם מסרו ליד אחר ומתה אח"כ, אף על גב דכבר מת השואל אשתעבדו נכסיו למפרע משעה שמסרו לאחר, ואם הניח אחריות נכסים גובה מהם (קצה"ח).

(¹) אלא אם כן יש לו ראייה כו' - פירוש, דאם יש לו ראייה שמתה אצל השני מחמת מלאכה, ואילו היה עושה בבית שואל הראשון אותה מלאכה היתה ג"כ מתה בה, פטור גם השני. ועיי' מה שכתבתי בסי' ש"מ סק"י (ה) (סמ"ע), ומיהו ש"ח או שומר שכר שאין לו רשות להשתמש בפקדון, אם השכירו או השאילו לכו"ע חייב באונסין כדין שולח יד בפקדון והיינו דנקט שוכר ושואל (ש"ך).

סימן שמג - דין השואל אחר כלות זמן השאלה. ובו ב' סעיפים:

(א) ⁵⁶² השואל חפץ או כל דבר לזמן, מיד כשיכלה הזמן חוזר הדבר השואל לרשות המשאיל להפטר השואל מאונסים, אפילו הוא עדיין בביתו (א). ומכל מקום חייב הוא בגניבה ואבירה כדין שומר שכר. ואם שלחו לו בתוך הזמן ביד עבדו או שלוחו של משאיל או של שואל, נתבאר בסימן ש"מ:

(⁸) אפילו הוא עדיין בביתו - זה דוקא בקיבל שמירתו לזמן קצוב, א"כ ממילא לאחר הזמן כלתה השמירה. אבל מי שקיבל איזה פקדון בלי זמן, אף דהדין הוא דכל יומא זימניה ויכול להחזיר הפקדון לבעליו, ואף חזרה בעל כרחו מהני, מ"מ כל זמן שלא החזירו ליד

⁴⁴² עי' קצה"ח (שח ס"ז), שדינו כשואל שלא ברשות, ודינו כגזלן, היינו שחייב במתה מחמת מלאכה וכחש, אבל לא באונסין.

⁴⁴³ עי' מחנ"א (הלכות שכירות סימן יט): היינו דווקא במטלטלין שאין דרכן של בעלים להשתכר ולהשאיל. אמנם כל שעשוי להשכירם ולהרויח בהם לא מצי לומר אין רצוני שיהא פקדוני ביד אחר.

⁴⁴⁴ עי' לעיל הערה 423.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בעליו ממש, אינו יוצא מידי שמירתו והרי הוא חייב באחריותו, ואפילו אומר הנפקד להמפקיד איני רוצה להיות עוד שומר עליו, מ"מ כל זמן שלא החזירו לידו של המפקיד אינו נפטר משמירתו, אמנם אם אמר המפקיד להנפקד שיביא לו הפקדון והביא לו, אף על פי שלא בא לידו, נפטר הנפקד מיד. והיינו במקבל פקדון בלא זמן, אבל אם קיבל לזמן, לא מיבעיא שאינו יכול לחזור תוך הזמן, אלא אף בנדרצו שניהם, ואפילו אמר לו ג"כ המפקיד להנפקד שלא יהא עוד ברשותו, או אם ציוה לשלחו לו ביד עבד כנעני של השומר, מ"מ כל זמן שלא בא הפקדון לרשות המפקיד, עדיין הוא באחריותו של הנפקד משום דיד עבד כיד רבו. וטעמא דמילתא, דכשם שאינה נכנסת לרשות השומר עד שיעשה בה איזה קנין, ה"ה דאינה יוצאת מרשות השומר עד שיחזירנה לרשות המפקיד כיון שקיבל השמירה לזמן ידוע, אבל אם קבלת השמירה היתה בלא זמן, כיון שלא היה חיוב השמירה בתחילה לזמן, מיד שהסכים המפקיד שיכלה הזמן הוי כמו קיבל לזמן וכלה הזמן, דפטור אפילו אם הוא ברשותו של הנפקד, וזהו כוונת הסמ"ע סי' רצ"ג ס"א במ"ש כיון דבלא הפקידו לזמן איירי כו' (פ"ת).

(ב) ⁵⁶³שומר שכר לזמן(ב), כיון שכלה זמנו בלתה שמירתו. ואפילו היא עדיין בביתו, אינו עליה אלא שומר חנם:

(²) שומר שכר לזמן - פקדון בעלמא שקבע בו זמן והגיע זמנו, הוי עליו שומר שכר, עד שיאמר לבעלים טול את שלך שאיני רוצה לשומרו, וכדאמרינן גבי אומן שאומר גמרתיו⁴⁴⁵ (קצה"ח).

סימן שדמ - טען שמתה מחמת מלאכה או רוצה לשלם או לישבע. ובו ד' סעיפים:

(א) ⁵⁶⁴טען השואל שמתה מחמת מלאכה, אם הוא במקום שעדים מצויים אינו נפטר עד שיביא עדים שהוא כדבריו ושלא שינה בו(א), ואם הוא במקום שאין עדים מצויים ישבע כמו שנתבאר בסימן רצא. ואם התנה שלא ישבע או שלא ישלם, אם נגנבה או נאנסה הכל לפי תנאו. הגה: ⁵⁶⁵אפילו לא קנו קנין על כן, לכל תנאי שומרים קיים, אפילו בלא קנין, ⁵⁶⁶ודוקא לדתניה קודם שצאה השמירה לידו אצל לאחר ששעבד נפסיה לא מאי לאתנויי בדברים בעלמא(ב):

(⁸) עד שיביא עדים - עי' מ"ש מזה בסימן רצ"ד סק"ג וסי' רצ"ו סק"ד (סמ"ע).

(²) לא מצוי לאתנויי בדברים בעלמא - היינו דוקא היכא דלא פטרו בפירוש מחיובו אלא שאומר לשון שנראה שאינו חושש בשמירתו ובזה לא נפטר בדברים בעלמא, אבל אם אומר בפירוש והפטר ודאי פטור אפילו היכא דאיתיה בידיה בתורת שמירה, וכל שאומר לא ישלם הרי אומר והפטר וזה ודאי מהני אפילו כבר אתי לידיה בתורת שמירה, וא"כ קשה לשון הרמ"א כיון דבשו"ע מייירי שהתנה להדיא בלשון הברור לפטור (קצה"ח), דעת הרמ"א דדוקא בשואל שיש לו קנין בגוף החפץ, דשאלה ושכירות ליומא ממכר הוא, וכיון שהוא בתוך הזמן צריך לעשות קנין חדש, דהאונסין דחייביה רחמנא להשואל אינו מטעם חיוב שמירה, דהא מהאונסין אינו יכול לשמור, רק הטעם דעשאו רחמנא כשלו בתוך ימי השאלה לענין דכשנאנס אמרינן דדידיה נאנס, ומשו"ה כשמחזיר בעינן קנין גמור, אמנם בשאר שומרים החיוב אחריות מחיוב שמירה הוא חל מיד, והמחילה היא חלה מיד כשפטרו מחיוב שמירה, ולא חשיב כמחילה על תנאי, משא"כ שואל שהחיוב הוא אחר שיאנס, ודמי למחילה על תנאי (נתה"מ).

(ב) ⁵⁶⁷כשישלם השואל שמין לו השברים(ג), שאם שאל כלי ונשבר שמין לו השברים כמו שהיו שוים בשעת השבירה(ד), ונותנים לבעלים ומשלים עליהם, ואם הוולו(ה) בין שעת שבירה לשעת העמדה בדין, שמין אותם כמו שהיו שוין בשעת שבירה, וכן אם שאל בהמה ומתה שמין כמה היתה שוה הנבלה בשעה שמתה, ונותן לו ומשלים לו עליה. הגה:

⁴⁴⁵ טעמו של הקצה"ח הוא, שכל פקדון בעלמא (היינו שומר חנם) לזמן והגיע זמנו נהפך לשומר שכר, שהרי אין לו זכות שיהיה אצלו בחינם, כמו אם יש לראובן דיר סוסים, ושמעון מכניס סוס שלו שם ללא רשות, בפשטות צריך לשלם לראובן על שמירתו, כיון שזה היה שלא מדעתו. אבל שומר שכר לזמן, אין לו זכות לתבוע עוד שכר על המשך זמנו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

⁵⁶⁸נגנבו השברים או נאבדו) ואפילו נאנסו השואל חייב, אלא אם כן אמר למשאיל טול את שלך:
(א) שמין לו השברים כו' - היינו שהניזק צריך לטפל במכירת נבילה, וכן הדין בכל המזיקין, אבל בגנב וגזלן אין הדין כן וכמ"ש לקמן סימן שנ"ד סעיף ה' ושם"ב סעיף י"ג (סמ"ע).

(ד) בשעת השבירה - דאז חל עליו חיוב התשלומין (סמ"ע).
(ה) ואם הוזלו כו' - וכל שכן אם הוקרו, דלא יהיה להמשאל הפסד כיון שהוקרו (סמ"ע).
(ו) או נאבדו - צ"ל "או נאבדו חייב וגם אם נאנסו חייב א"כ אמר טול", ור"ל דאם אמר טול פטור בנאנסו אבל חייב בגניבה ואבידה (סמ"ע), קודם שאמר "טול את שלך", אינו חייב אלא כשומר שכו', שהרי כשנשברו ואינו ראוי עוד למלאכתו, הוי ככלה זמן השאלה, ואחר שאמר "טול את שלך" אפילו שומר חנם לא הוי, ואפילו בפחת מזמן שהודיע לבעלים עד שהבעלים לקחו פטור ממנה (קצה"ח, נתה"מ).

(ג) ⁵⁶⁹ראובן השאל הפין לשמעון והפסידו, אמר שמעון לראובן השבע כמה היה שוה ואפרענו לך, והשיב בעל החפץ השבע אתה והפטור, ישבע בעליו ויפרע שכנגדו על פי שבעות, ואם לא ישבע לא יפרע שכנגדו, ואינו נקרא מחויב שבעה ואינו יכול לישבע שמשלם(ז):

(י) ואינו נקרא מחויב שבעה - מיירי דהמשאל עצמו לא היה טוען ברי כך וכך היה שוה, אלא שמא הוא שוה כל כך והפסדת אותו, ויכול להיות שאין בהפסדו שוה פרוטה, ואף אם בודאי שוה פרוטה, מ"מ כיון שלא תבעה בו בבירי, לא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם. א"נ מיירי שהשואל טוען ואומר סלע או שתים יודע אני שהפסדתי והריני נותן לך והילך, ויותר מזה איני יודע אם הפסדתי, השבע וטול, והמשאל אינו טוען בבירי שהפסיד יותר, משו"ה פשוט דלא הוי בכלל מחויב שבעה ואינו יכול לישבע דמשלם, כיון דהמשאל גופו אינו טוען ברי בהמות, ובמה שמודה אומר לו הילך (סמ"ע), וי"א דכאן מיירי ששמעון אומר שלא הפסידו כלל וכך היה מתחלה ומ"ש והפסידו היינו שראובן אומר כן (ש"ך), וי"א דמיירי שטוען שנפסד מחמת מלאכה, וכן מדויק הלשון דקאמר והפסידו דמשמע שהפסידו בידים מחמת מלאכה, רק שאינו רוצה לישבע ואמר להתובע שישבע כמה היה שוה וישלם. ולכן קאמר דלא נקרא מחויב שבעה ואינו יכול לישבע, דמודה במקצת לא הוי אף דמחויב לשלם המקצת דהא נחתינן לנכסיה כשאנו רוצה לישבע כמבואר בסימן פ"ז סעיף ט', מ"מ לא הוי מודה במקצת על השאר, כמ"ש הש"ך בסימן פ"ז ס"ה ד"ה כגון שתבעו, דאם נתחייב במקצת מכח מתוך שאינו יכול לישבע משלם דלא הוי מודה במקצת על השאר, ומה לי שאינו יכול לישבע או שאינו רוצה לישבע במקצת, ואי מצד גלגול ג"כ לא הוי מחויב שבעה, כיון דעיקר השבעה בא על טענת שמא של התובע (נתה"מ), וי"א הך "והפסידו", לא נפסד לגמרי קאמר, אלא הפסידו בסך שוויו, והשואל החזיר למשאיל את החפץ וטען איני יודע אם נפחת אם לאו, ואמר למשאיל לפי דבריך השבע כמה היה שוה וטול, והשיב לו השבע והפטור ואם לא תוכל לישבע שלם, לא אמרינן כן כיון שאין כאן שבעה מודה במקצת, דהא אין כאן הודאה ברורה כלל. ותו, דהרי מה שהודה לו כאן הוא נותן לו וה"ל הילך, ועל השאר טוען איני יודע, אין עליו אלא היסת שאינו יודע מהשאר אם נפחת או לא, ודלא כסמ"ע (ט"ז).

(ד) ⁵⁷⁰השואל פרה מחבירו(ח), שאלה חצי יום ושכרה חצי יום, או שאלה היום ושכרה למחר(ט), או שאל אחת ושכר אחת [ומתה אחת⁴⁴⁶ מהן, המשאל אומר: שאלה מתה(י), ביום שהיתה שאלה מתה, בשעה שהיתה שאלה מתה, והשוכר אומר איני יודע, או שאמר השומר: שכורה מתה(יא), ביום שהיתה שכורה מתה, בשעה שהיתה שכורה מתה, והמשאל אומר איני יודע, או שזה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע, המוציא מחבירו עליו הראיה. ואם לא היתה שם ראיה: בזמן שהמשאל טוענו ודאי ישבע השוכר ששכורה מתה או שאינו יודע, ובזמן שהמשאל אומר איני יודע, ישבע השומר שבעה השומרים שמתה כדרכה, ועל ידי גלגול ישבע השומר ששכורה מתה או שאינו יודע(יב), והוא הדין אם זה אומר שאלה מתה וזה אומר שכורה מתה, או זה אומר איני יודע וזה אומר

⁴⁴⁶ תוקן על פי הסמ"ע.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

איני יודע:

(^מ) השואל פרה כו' - עיין לעיל רצא סכ"ו ד"ה כגון שהראשון (ש"ך).
(^ט) או שאלה היום ושכרה למחר - בלילה שבינתיים אם דרך השואל שהבהמות לנים אצלו אחר השאלה, גם כאן הוא שואל על הלילה ואם נאנסה בלילה חייב, ואם אין דרך שילינו הבהמות אצלו מזמן השאלה, אינו אצלו אלא כשוכר ופטור מאונסים וחייב בגניבה ואבידה (סמ"ע).

(^י) המשאל אומר שאולה מתה כו' - כאשר שאל אחת ושכר אחת, ור"ל דאחת מהן מתה, קאמר דטוענת המשאל עליו לומר אותה דשאלה מתה והנשאר ששומרת חיה היא השכורה. וכנגד המקרה "שאלה היום ושכרה למחר", קאמר דטוענת המשאל היא שמתה ביום השאלה וחייב עליה באונס מיתה. ונגד הרישא ב"שאלה חצי היום כו'", קאמר דטוענת המשאל בשעה שהיתה שאולה מתה והשוכר משיב על טענת המשאל, דאינו יודע אימת מתה או איזה מתה (סמ"ע).

(^{יא}) או שאמר השומר שכורה מתה כו' - גם בכאן פירושו כנ"ל בס"ק (י), דאם שכר אחת ושאל אחת ומתה האחת לבדה, אומר השואל אני פטור מתשלומין כי זו שמתה שכורה היתה ואותה של שאלה היא העומדת וקיימת חיה, וכן אינך (סמ"ע).

(^{יב}) ישבע השומר ששכורה מתה - פירוש, נשבע היסט דהוא כופר הכל גם באומר איני יודע אם שכורה מתה, דה"ל כאומר הלויתך מנה ולא פרעתי וזה אומר איני יודע אם הלויתני, שהרי אם שכורה מתה לא נתחייב לו דבר שהרי השאלה מחזיר בעין. וכן אם היתה אחת חצי יום בשאלה וחצי יום בשכירות, אם מתה בשעת שכירות כבר אזדא השאלה ולא נתחייב לו דבר (סמ"ע), קשה דאין משיבין אפי' היסט על טענת שמא ואפי' בטוען איני יודע אם פרעת לי אפי' הנתבע משיב ג"כ שמא וכמו שנתבאר לעיל סי' ע"ה סי"ז וי"ח. וכ"ש היכא דהוי כאומר א"י אם אתה חייב, ולהלכה אין צריך לישבע אפי' היסט אלא ישבע השומר ששכורה מתה או שאינו יודע ופטור, דכיון שהוא צריך לישבע שבועת השומרים נשבע ע"י גלגול ששכורה מתה או שאינו יודע, וכך הם המשך דברי המחבר בש"ע כאן, בזמן שהמשאל טוענו ודאי, ישבע השומר היסט אפי' בלא גלגול, ונ"מ כגון שמאמינו או שיש עדים שמתה כדרכה, צריך לישבע היסט ששכורה מתה או שאינו יודע כיון שהמשאל טוענו ברי, ובזמן שהמשאל אומר איני יודע א"י להשביעו היסט בלא גלגול אם מאמינו או יש עדים שמתה כדרכה משום דאין נשבעין על טענת שמא, רק כשצריך השומר לישבע שמתה כדרכה ישבע ג"כ ששכורה מתה או שאינו יודע. וה"ה אם זה אומר ברי ששאלה מתה וזה אומר שכורה מתה, אף על גב דבלא גלגול חייב היסט מ"מ ודאי דיכול לגלגל עליו שבועה דאורייתא (ש"ך).

(^{יג}) שם - שיטת המחבר היא דבין המשאל טוען אינו יודע והשואל ברי או בין שניהם טוענים ברי או בין שניהם טוענים שמא מגלגלין עליו שבועה חמורה, אמנם יש חולקים דכשהמשאל טוען איני יודע בין שהשואל טוען ברי או טוען ג"כ איני יודע אין מגלגלין וכנ"ל. וכדי שלא יהיה סתירה בדברי המחבר שהבאנו לעיל ס"ק(יב), צריכין לומר, דברישא מיירי כשמאמין המשאל לשואל דכדרכה מתה דאז אין שייך גלגול, ובסיפא מיירי כשאינו מאמינו, וברישא אשמעינן רבותא דאף על גב דהמשאל טוען ודאי, אפילו הכי בהיסת שישבע שכורה מתה או שאינו יודע נפטר הואיל שמאמינו שכדרכה מתה, וכל שכן כשהמשאל טוען שמא או ששניהם טוענין שמא. ובסיפא דאיירי באינו מאמינו כתב ז"ל, ובזמן שהמשאל טוען איני יודע, ג"כ לרבותא כתב כן, דאע"ג דהמשאל טוען איני יודע והשומר טוען ודאי, או שטוענין שניהם ברי, אפ"ה מגלגלין עליו שבועה חמורה. ואפשר לומר שיש חסרון וטעות סופר בדברי המחבר ושכצ"ל, וע"י גלגול ישבע השומר ששכורה מתה או שאינו יודע כשטוענתן היא איפכא, אזי לא קשה מידי, דבהג"ה זו מיושב הכל, דאין כאן כפל, גם כתב לפ"ז דין הרביעי שמגלגלין כשהמשאל טוען ברי והשואל שמא, אלא שקשה להגיה הספרים (סמ"ע), כאן כיון שעיקר התביעה שמשביע עליו הוא א"י שהרי אינו טוען ברי שלא מתה כדרכה, אף על פי שבגלגול טוען ברי שהשאלה מתה לא אמרינן בכי האי גוונא מתוך שאינו יכול לישבע משלם אלא איני יודע ופטור (סמ"ע, ש"ך).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

סימן שמה – דין שאל פרה ושכר אחרת. ובו ב' סעיפים:

(א) ⁵⁷¹שאל שתי פרות, חצי היום בשאלה וחצי היום בשכירות, המשאל אומר: בזמן השאלה מתה, והלה אומר: אחת מתה בזמן השאלה והאחרת איני יודע, מתוך שאינו יכול לישבע ישלם השתיים(א):

(⁸) מתוך שאינו יכול לישבע משלם - הטעם, דהא הודה לו במקצת טענתו, דתבעו בב' פרות שאולות שמתו בזמן השאלה ושחייב לו עליהן באונסיהן, והנתבע מודה לו באחת ועל השניה חייב לישבע שבועה דאורייתא כדין מודה במקצת, ואינו יכול לישבע, משו"ה משלם, משא"כ בהשאל לו אחת והשכיר לו אחת, ומתה האחת והשניה עומדת חיה שבסימן שלפני זה (סעיף ד'), דשם אין טענתן אלא על האחת, דהרי על העודנה חיה אומר לו הילך וקחנה לך ואין כאן מודה מקצת⁴⁴⁷ (סמ"ע).

(ב) ⁵⁷²וכן אם מסר לו שלשה פרות(ב), שתיים שאולות ואחת שכורה, המשאל אומר: שתיים השאולות הן שמתו, והשואל אומר אחת השאולה מתה ודאי אבל השניה שמתה איני יודע אם השאולה האחרת או השכורה, מתוך שאינו יכול לישבע, שהרי אומר: איני יודע, ישלם השתיים:

(²) וכן אם מסר לו שלש פרות כו' - פירוש, ומתו שתיים מהן ואחת נשארה חיה ומחזירה לו, ותבעו בשתיים שמתו והוא מודה לו באחת מהן שחייב, הוה ליה גם כן מודה מקצת, ומתוך שאינו יכול לישבע על השניה משלם (סמ"ע).

סימן שמו – דין פטור שאלה בבעלים עם כל דיניו, ובעל בנכסי אשתו. ובו י"ט סעיפים:

(א) ⁵⁷³השואל והיה המשאל עם השואל במלאכתו בשעה שמשך הדבר השואל, אפילו נגנב או נאבד בפשיעה פטור(א), שנאמר (שמות כב יד) אם בעליו עמו לא ישלם, לא שנא היה עמו בשאלה שהשאל את עצמו לעשות מלאכתו, לא שנא היה עמו בשכירות שהשכיר עצמו לו, לא שנא היה עמו באותה מלאכה של הדבר השואל, לא שנא במלאכה אחרת, אפילו אמר ליה השקני מים והשקהו והשאל לו פרתו בעוד שהוא משקהו הוי שאלה בבעלים⁴⁴⁸, אבל אם משך תחילה ואחר כך השקהו(ב) לא הוי שאלה בבעלים:

(⁸) בפשיעה פטור - ודע דשליחות יד אפילו בעליו עמו חייב בכל השומרין, וה"ה בשואל, וכגון ששאלה למלאכה זו ושלח בה יד לעשות מלאכה אחרת דחייב אפילו בבעלים משום דשואל לא עדיף משאר שומרין ואדרבה חיובו טפי משאר שומרין (קצה"ח).

(²) אבל אם משך תחלה ואח"כ השקהו כו' - הוא הדין אם עשה עמו אח"כ מלאכה גמורה, אלא נקט זה משום רבותא דהשקהו בשעת שאלה דפטור (סמ"ע).

(ב) ⁵⁷⁴לא שנא אם באו שאלת הבעלים עם שאלת הפרה כאחד, לא שנא היה הוא שואל או שכור לו ואחר כך השאל לו פרתו פטור, אפילו לא היה עמו בשעת שבירה ומיתה, אבל אם לא היה עמו בשעת שאלה ואחר כך שאל את הבעלים או השכירם, אין זה שאלה בבעלים אע"פ שהיה עמו בשעת שבירה ומיתה:

(ג) ⁵⁷⁵שאל הבעל ונתרצה להיות שואל לו, אע"פ שלא התחיל במלאכת השואל בשעת משיכת הפרה אלא מזמין ומכין(ג) עצמו ללכת חשיב שפיר עמו במלאכתו, אבל באמירה(ד) שאומר להיות שואל לו ולא הכין עצמו למלאכתו, לא הוי שאלה בבעלים:

⁴⁴⁷ עי' לעיל סי' פ"ז ס"א דיני הילך.

⁴⁴⁸ א' שקנה יין ויען שלא היה לו כלי לקבל נתן לו המוכר בכלי שלו בשאלה ונשבר הכלי אצל הלוקח באונס, אם דינו כשואל שחייב באונסין או דכיון שהדבר ידוע שהשאלה ה' רק מחמת היין שקנה אצלו א"כ אין כל הנאה של השואל. אם זה דבר שקשה למכור, אז אין רוב הנאה של הקונה ונחשב כשומר שכר, אבל כל מכירה אחרת הוה שואל, וכ"ש אם שאל הכלי קודם גמר הקנין (שו"ת אמרי יושר ח"א סי' מז), וי"א שבכל ענין חייב מטעם שואל (שו"ת בן פורת - ענגיל ח"ב סי' ג). ועי' נתה"מ סי' רצ"א סכ"ו, אע"פ שהוא פטור עכ"ז הוא חייב בשמירה ככל שומר, היינו משום דשומר שכר חייב לשבת ולשמרו מגניבה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א) אלא מזמין ומכין כו' - והיינו דוקא כשהבטיחו לעשות מלאכתו ולא קבע לו השואל לזה זמן, אבל אם קבע לו השואל זמן אימתי יעשה מלאכתו, אף שהוא מוכן לא מיקרי שאלה בבעלים (סמ"ע וט"ז).

(ב) באמירה כו' - וי"א דבאמירה אף בלא הכנה הוי שמירה בבעלים (ש"ך), ועיקר כרמ"א (נתה"מ).

(ד) ⁵⁷⁶השאל ל' בהמתו או השכירה לו למשוי והלך עמה לסעדה ולהטעינה, הוי שאלה בבעלים אע"פ שמעצמו נשאל לו, וללא כ"ס חולקין בזה, ואם לא הלך אלא לראות שלא יוסף המשווי, אין זה שאלה בבעלים, ⁵⁷⁷וכן אם תפס לו הסטעגר"ב, הוי לתקנת בהמתו ולא מקרי שאלה בבעלים ⁴⁴⁹:

(ה) ⁵⁷⁸אמר לזה שמור לי ואשמור לך או שמור לי היום ואשמור לך למחר, נתבאר בסימן שה(ה):

(ג) נתבאר בסימן ש"ה - ע"ש סעיף ו', דשמור לי ואשמור לך מיד הוי שמירה בבעלים ופטור מכל דבר, ובשמור לי היום ואשמור לך למחר לא הוי שמירה בבעלים, ודין שומר שכר עליה, דאם נגנב מיד השומר היום מחויב לשלם לו דהא מקבל הנאה על שמירתו דישמרנו לו בעל הפרה או של הכלי למחר. וע"ש דנתבאר נמי דין שאול לי ואשאל לך אי הוי שאלה בבעלים ופטור או לא, ויש פלוגתא בזה, ומשו"ה לא כתב כאן דין שאול לי ואשאלך, ובסמוך סעיף ח' כתב דין השאלני היום ואשאלך למחר דלא הוי שאלה בבעלים, דנקט דינים הברורים, ומפלוגתא לא איירי (סמ"ע).

(ו) ⁵⁷⁹האומר לשלוחו צא והשאל עם פרת, אינה שאלה בבעלים, שנאמר (שם) אם בעליו עמו הבעלים עצמם ולא שליח(ו), ⁵⁸⁰ויש חולקין ואומרים שכלוהו על אדם כמותו(ז), ואם אמר לעבדו הכנעני צא והשאל עם פרת, הרי זה שאלה בבעלים שיד העבד כיד רבו(ח). הגה: שאל לו העבד כלל דעת רבו, לא מקרי שאלה בבעלים(ט):

(1) הבעלים עצמן ולא שליח - ג' שותפין שיש להן מפעל מחומץ בעיר אחרת ושלשתן עוסקים בקניות הצריכים לזה, ורגילין לשלוח בניהם לשם להשגיח ולפקח על עסק ההוא, ויהי היום שבו הבנים לאבותם על ימי החג וצורר השותפות ביד אחד מהם, ואחר החג בחרו לשלוח רק אחד מהם אל המפעל, ומסר זה צורר השותפות ליד זה שנסע לשם, וישם את הכסף בחפיסה שלו עם מעותיו של עצמו ושמהו בכיס התפור בבתי שוקים שלו, ובדרך אבד כל המעות, והוא כעין פשיעה, שדרך לצרור מעות בכיס התפור בכגד שעל החזה בבתי נפש, ולא בבתי שוקים שעשויים ליפול ברדתו מן העגלה, על כן אין השותפים רוצים לישא בעול ההפסד ההוא רק יהיה על אבי הבן הלז לבדו. על אף דאם אחד מהאבות פשע ונאבד ממנו, פטור מטעם שמירה בבעלים, ומאחר והתחיל עם השותף והמשיך עם השליח, אם א' מהבנים פשע ונאבד, פטור האב, שכל המפקיד על דעת אשתו ובניו מפקיד, אבל הבן מחויב לשלם, כיון דהבן אינו שותף ואינו בעלים ולא שאולים זה לזה כי כל אחד שלוחו של אביו, וכל הפושע מהם צריך לשלם והאב פטור (פ"ת).

(1) ויש חולקין - כלומר דמספיקא לא מפקינן ממונא ואמרינן שלוחו של אדם כמותו, ולפ"ז אם תפס המשאל לא מפקינן מיניה אפי' להיש חולקין וכן עיקר (ש"ך). אחד ששכר סוס משמעון ושכר ג"כ אביו של שמעון לילך עמו להראות לו הדרך ופסק עמו כמה שכירות יתן לו, ובשעה שהשכיר לו אמר לו בפירוש שלכך מוזיל גביה בשכירות לפי שאביו הולך עמו וישגיח על הסוס, ובחזירתו נעשה הסוס פסח קצת ורצה להניחו בדרך, ואמר לו אביו של בעל הסוס שירכב עליו לביתו כי אין זה מזיק לסוס כלל, וכשבא לביתו חלה הסוס מאד, ותבעו בעל הסוס שפשע שלא היה לו לרכוב עליו אחר שנעשה פסח. אע"פ שזו היא פשיעה גמורה כמבואר בסימן ש"ט סעיף ג' בהגה. ואין מקום לומר דאף ע"ג דהוי פשיעה בבעלים דאביו של בעל הסוס הוי כשלוחו של בעל הסוס ושלוחו של אדם כמותו, דבנדון דידן לא היה אביו כלל שלוחו של בנו רק שזה בא בשכרו ולא שויה שליח כלל וכל דאפשר לומר דלא שוויא לאבונה שליח אמרינן, אבל כיון שאמר המשכיר שלכך מוזיל גביה לפי שאביו הולך עמו וישגיח על הסוס, הרי שסמך על אביו, וכיון

⁴⁴⁹ עי' לעיל רצא ס"ה וסמ"ע שם, והערה 17.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שאביו ציוה לו לרכוב על הסוס שאין כאן היזק להסוס, א"כ לא פשע השוכר כלל ופטור⁴⁵⁰. מי שמסר לאחד שטר חוב שיקח המעות מהלוה ולהביא לו, וציוה לו המשלח שאם יהיה חשש אחריות בדרך שישכור עוד יהודי הדר שם לילך עמו, וכן עשה, ואח"כ נאבדו המעות בדרך, חייב ואין לפוטרו מטעם שמירה בבעלים דרך שלוחו, כיון שהוא עצמו לא דיבר עם השליח עצמו, רק שציוה לו שישכור יהודי אחד דלא הוי שלוחו ממש. גם אין לפוטרו מטעם דאין דין שומרים בשטרות, דהא אנו לא מחייבים אותו בשביל שלא שמר שטרו, דהא שמרו כראוי וקיבל דמים, אך על הדמים נעשה שומר שכר (פ"ת).

(ה) שיד עבד כיד רבו - ואף על גב דאינו בר מצוות (סמ"ע).

(ו) נשאל לו העבד בלא דעת רבו כו' - פירוש, ולא תימא שגם לזה מיקרי ידו כיד רבו (סמ"ע), לא הוי שאלה בבעלים רק היכא דשאל את הבעל, ובמקומו שלח עבד, אבל כששאל העבד לבד עם הפרה הוי כשואל ב' פרות, וכאן מיירי כגון ששאל בעל הפרה ונשאל העבד מעצמו לעשות מלאכת רבו, וקאמר דאפילו בזה לא הוי שאלה בבעלים, אבל אם שאל העבד לבד, לא הוי שאלה בבעלים אפילו הוא מדעת רבו (נתה"מ, ורע"א), ואם אמר לפועל נכרי השאל עם פרת, עיין במחנה אפרים שבעל הבית שא"ל לשכירו (לאו דווקא נכרי) צא והשאל עם פרת ה"ז חשיב שאלה בבעלים דיד פועל כיד בעל הבית דמי, ודבריו צע"ג⁴⁵¹ (רע"א).

(ז) שותפים ששאל אחד מחבירו(י), הוי שאלה בבעלים(יא):

(ח) ששאל אחד מהן מחבירו - פירוש, אפילו לצרכו שאינו לצורך השותפות. וקאמר ששאל אחד מהן, דאילו שניהן שאלו זה מזה הו"ל כדין השאילני ואשאלך, דאפילו באנשים שאינן שותפין הו"ל שמירה בבעלים לחד מאן דאמר בסימן ש"ה סעיף ו' (סמ"ע).
(ט) הוי שאלה בבעלים - דתמיד הן יחד בעסק השותפות (סמ"ע).

(י) האומר לחבירו השאילני היום ואשאלך למחר, אינו שאלה בבעלים(יב):

(כ) השאילני היום כו' אינה שאלה בבעלים - ור"ל דאינו פטור, אבל מ"מ אינו עליה אלא שומר שכר, וכמ"ש לעיל סימן ש"ה סעיף ו' (סמ"ע).

(ל) שאל מהאשה פרת נכסי מלוג ונשאל לו בעלה, או אשה ששאלה פרה לצורך נכסי מלוג שלה ונשאל בעל הפרה לבעלה, לא הוי שאלה בבעלים משום דקנין פירות לאו בקנין הגוף דמי(יג):

(מ) דקנין פירות כו' - פירוש, דבעל בנכסי מלוג אשתו אין לו אלא פירות כל זמן היותם יחד, ואינו נקרא בעל במלאכתו (סמ"ע).

(נ) שאל פרה לרבעה או ליראות(יד) או לעשות בה פחות משהו פרוטה(טו), או ששאל שתי פרות לעשות בהן שוה פרוטה(טז), הרי זה ספק ואין מוציאין מידו(יז):

(ס) לרבעה או להראות בה כו' - זה ספק שהרי אין דרך לשאול כדי לבעול בהמה או כדי להראות את עצמו כעשיר, ואע"פ שיש לו הנאה אמנם אין דרך בכך (סמ"ע).

(ט) פחות משהו פרוטה - זה ספק כיון שצריכים כסף שיש בו הנאה, ומסתפקים בגמ' אם פחות משהו פרוטה לא נחשב לכלום או לא (סמ"ע).

(י) שתי פרות - מי אמרינן זיל בתר שואל ומשאל והאיכא שוה פרוטה, או דילמא זיל בתר פרות ובכל חדא וחדא ליכא ממונא (סמ"ע), כל הספק הוא רק אם חייב באונסין אבל חייב בגניבה ואבידה כיון דאיכא שוה פרוטה לשואל כדין שומר שכר, ומשמע מכאן דאין ש"ש חייב בגניבה ואבדה א"כ שכרו שוה פרוטה⁴⁵² (ש"ך).

⁴⁵⁰ עי' ד"ג כלל ק"ה סי' ד שהקשה שהרי כיון שלא היה זה תנאי התלוי בו גוף השכירות יש לומר דלפטומי מילי קאמר ליה כדי להוזיל בעיני השוכר שיווי השכירות ושהוא משכיר לו בזול משום אביו או כדי שלא ישכור איש אחר, ואין הוכחה מזה שסמיכתו היה על אביו כדי שעי"ז יוכל לפטור את השוכר מפשיעה.

⁴⁵¹ שהרי זה כמו משאל ב' פרות כנ"ל, ואולי אפשר לחלק בין יוזמת המשאל ליוזמת השואל, שהרי כאשר השואל מבקש עבד או שכיר, הוה כמו ב' פרות, אבל כאשר הוא מבקש את הבעלים ובמקומו שולח עבד, הוה שמירה בבעלים, משא"כ כאשר המשאל שולח ביוזמתו שכיר או עבד, יש מקום לומר שזה במקומו.

⁴⁵² עי' ש"ך ש"ג ס"א ודברינו שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ט') הרי זה ספק - כל אלו הספיקות סלקו בתיקו, וכל ספיקות אלה הם לענין אי הוי לשואל דין שואל להתחייב באונסין או לא, אבל אי שאלינהו בבעלים לא קמיבעיא להו בהו, דפשיטא דפטור באונסין, וי"א שזה ספק גם לענין שאלה בבעלים, והמחבר לא הכריע (סמ"ע), וי"א שזה לא סלקא בתיקו אלא בעיא דלא איפשטא, ונ"מ דאם תפס המשאל אין מוציאין מידו אבל אי הוי סלקו בתיקו מוציאין מידו וכמש"ל סי' כ"ה ס"ב (ש"ך)⁴⁵³.
(יא) ⁵⁸⁵שאל מב' שותפים ונשאל לו אחד מהם(יח), וכן השותפים ששאלו ונשאל לאחד מהם, הרי זה ספק אם היא שאלה בבעלים אם לאו, לפיכך אם מתה אינו משלם ואם תפסו הבעלים(יט) אין מוציאין מידם, ואם פשע בה יש מחייבים(כ) ויש פוטרים(כא):

(ח) שאל משני שותפין כו' - גם זו איבעיא דלא איפשטא (סמ"ע), ואין הספק אלא בפלגא דידיה אבל בפלגא דאחר שלא נשאל לו ודאי חייב לשלומי ליה, ונראה דשותף דידיה אינו נוטל כלום בפלגא דמשלם דכיון דהפטור בא לו מחמת זה שנשאל לו אין שותף חבירו מפסיד על ידו ונוטל חלקו משלם, וכן באידך איבעיא דשותפין ששאלו נמי אין הספק אלא בהאי פלגא דשייליה אבל פלגא דחבריה ודאי חייב, ועיין מ"ש בסיומן ע"ז ס"א ד"ה לא יתבע (קצה"ח).

(ט) ואם תפסו הבעלים כו' - תימא על הרמ"א שסתם כאן כמחבר ולעיל סימן ר"ב ס"ג וכן סי' תי"ג ס"א הביא דעת היש חולקין דבעיא דלא נפשטה לא מהני תפיסה (ש"ך).

(כ) ואם פשע בה יש מחייבין - טעמו, דס"ל דפושע כמזיק בידים הוא, וכל שאין לנו ראייה ברורה דהוה פשיעה בבעלים לפוטרו חייב לשלם, ועי' לעיל סימן ס"ו סעיף מ' שיש בזה מחלוקת (סמ"ע). וי"א שאין זה משום דפושע כמזיק, אלא דאם פשע, פשיטא ליה דחייב, דכיון דפשיעה בבעלים עצמה הוי חידוש, אם כן הבו דלא לוסף עלה (ש"ך בשם המהר"י לבית לוי).

(כא) ויש פוטרים - וכן עיקר וכדלעיל סי' ס"ו סעיף מ' וריש סי' ש"א⁴⁵⁴ (ש"ך).

(יב) ⁵⁸⁶מלמד תינוקות, והנומע לבני המדינה, והמקיז להם דם, והסופר שלהם, כל אלו וכיוצא בהם, יום שהוא יושב בו לעשות במלאכתו(כב), אם השאל או השכיר לאחד מאלו שהוא עוסק במלאכתם הרי זה שמירה בבעלים, ואפילו פשע בה השומר פטור, אבל הוא ששאל או שכר מהם חייב שאינם שאולים לו,⁵⁸⁷ ויש אומרים שבזמן הראוי למלאכה אף ע"פ שאינם עסוקים בה, לפי שאינו רשאי להשמט מהמלאכה ההיא בכל עת שצריכים לו, הוי לגביהו שאלה בבעלים, אפילו אם צריך לתת לו שכר מכל מקום מוכרח הוא לעשות לו מלאכתו, מידי דהוה אשותפים(כג) ששכרו שכיר חדש או שנה, דבכל שעה הוי שאלה בבעלים לכל אחד מהם:

(כב) ביום שהוא יושב לעשות מלאכתו - עי' לקמן בסעיף ט"ז גבי בעל בנכסי אשתו דמשמע דאפילו בשעה שאינה עוסקת, וכ"כ הסמ"ע שם בס"ק (כט). וכן בשותפין לעיל בסעיף ז' משמע דהוי שאלה בבעלים אפילו בשעה שאינו עוסק, ודוקא הכא סבירא ליה דבעי עוסק במלאכתו דוקא, דבעוסק במלאכת אחר לא הוי שאלה בבעלים. דהא בשותפין אמרינן ברירה, שבשעה שהשותף הזה צריך ליה הוי כשלו לגמרי, וממילא הכא כשהאחר צריך הוי כשכיר לו כולו לזמן ההוא ולא הוי שאלה בבעלים בזמן ההוא לאחר, אבל בשני שותפין כיון שכל שעה השותף משועבד לעסוק בשל חבירו הוי בעלים עמו. והיש אומרים ס"ל, דאפילו בשעה שעוסק במלאכת האחר ג"כ מיקרי עמו במלאכתו, משום דבשעה שעוסק במלאכת האחר יש טובה לכולם שנעשה פנוי מעסקיו שיהיה יכול לעסוק במלאכת השואל אח"כ, וממילא הוי כעוסק במלאכת כולם אף כשאינו עוסק רק במלאכת אחר. ולכך אף שאינו עוסק כלל במלאכה, מ"מ מחויב הוא לעסוק במלאכה (נתה"מ).

(כג) מידי דהוה אשותפין ששכרו שכיר חדש כו' - פירוש, מידי דהוה אשנים ששכרו בשותפות שכיר לחודש שיהא שכיר למלאכת שניהן לעשות לכל אחד מלאכת עצמו באיזה צריך לו. ושותפין דקאמר, ר"ל שהן שותפין בשכיר חודש זה, אבל אינו רוצה לומר שהן

⁴⁵³ עי' לקמן ס"ק(יט).

⁴⁵⁴ אע"פ שבסי' סו וסי' שא הש"ך מחייב, היינו טעמא משום שכאן הוה ספק שאלה בבעלים, וממילא הוי ספק פשיעה שהוא פטור, אבל שם מאחר ופושע כמזיק הוה ספק מזיק שחייב (הגימ"פ).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שותפין בדבר אחר ושוכרין שכיר חודש זה לעשות להן בדבר ההוא, דא"כ לא דמי לשתלא ומקיו דם ואינך דקחשיב, דהרי שם בני המדינה אינן משותפין בו יחד בכלום (סמ"ע).
(יג) 588 הרב השונה לתלמידיו, אם הם צריכים ללמוד עמו בכל מסכתא שירצה הוא ואף אם התחילו מסכתא אחת יכול לשנותה לאחרת (כד), אז הווי הם כשאלים לו שהם עמו במלאכה, ואם שאל מהם הוי שאלה בבעלים. ואם הוא צריך ללמוד עמהם בכל מקום שירצו, אז הוא נשאל להם, ואפילו שלא בשעת הלימוד כיון שצריך ללמוד עמהם בכל עת שירצו (כה), ואם הדבר תלוי בשניהם שהמסכתא שהתחיל יגמרו, ואין הרב יכול לשנות המסכתא שלא מדעת התלמידים ולא התלמידים בלא דעת הרב, אז אינם שאלים זה לזה כלל, ולפני המועדים שדרך לדרוש לעם הלכות המועד הוא נשאל להם. הגה: 589 וכן הדין בשליח כבוד עם קהל שלו, לאס הקהל אינו יכולין להשמט ממנו הם כשאלין לו, ואם הוא אינו יכול להשמט מהן הוא נשאל להן;

(יז) לשנותה לאחרת - מיירי דוקא במלמד בחנם (נתה"מ), דכיון דכל אחד צריך לחבירו שניהן משועבדין זה לזה בשוה והנאת שניהם בשוה, רק כיון שהרב מצי לאישתמוטי ממסכתא למסכתא בעל כרחן והמה מחוייבין לעשות בהכרח שלא כרצונם מיקרי התלמידים שאלים לו, ולא להיפך, אבל במקום שהרב מלמד בשכר, הרב שאל להם ולא להיפך (נתה"מ בשם מקור חיים), ל' יום קודם פסח הרב נחשב כשאל לציבור ללמדם הלכות פסח, ולכן כל שאלה מהרב הווי שאלה בבעלים (ט"ז).

(יח) בכל עת שירצו - מדכתב כן ב"הוא נשאל להן" ולא כתב כן ב"הן נשאלין לו" דמחשב שאלה בבעלים אפילו בשעה שאינן לומדין, וכן בש"ץ השאל להן (המובא ברמ"א) דמחשב הוא להן שאלה בבעלים בכל אותו יום אפילו שלא בשעת תפלה, ובהן שאלין לו לא כתב ששאלין לו אלא בשעת תפלה. והיינו טעמא, דברב וש"ץ העושים פעולת הלימוד והנגינה דתפילה נראה בהן הפעולה יותר, ומשו"ה מחשבין פועלים ועמהן במלאכתן יותר (סמ"ע), וי"א דש"ץ עם הקהל הוא דוקא בשעת התפלה. ונראה דהפירוש הוא בזמן הראוי להתפלל, כמו בשותפין ושתלא לעיל, אבל אחר תפלה אינו משועבד לעסוק. וכן בקהל עם הש"ץ, בזמן התפלה, כיון שאינם יכולים לסלקו ומחוייבים לשמוע ממנו, הוי כתלמידים עם הרב המבואר בסעיף י"ג (נתה"מ).

(יד) 590 שאלה בבעלים ושכרה שלא בבעלים, פטור (כו) שהשכירות תלוי בשאלה (כו), אבל אם שכרה בבעלים וחזר ושאלה שלא בבעלים, או שאלה בבעלים וחזר ושכרה שלא בבעלים, וחזר ושאלה שלא בבעלים וחזר ושכרה שלא בבעלים, כל אלו ספק שמירה בבעלים הוא. הגה: 591 ויש אומרים לאס שכרה צעלים וחזר ושאלה שלא צעלים, מקרי שמינה צעלים;

(יב) שאלה בבעלים ושכרה שלא בבעלים פטור כו' - פירוש, שלאחר שכלה זמן השאלה שהיתה מתחילה בבעלים לא החזיר להמשאל אלא עומדת עדיין בחצירו, וחזר ושכרה לזמן מה שלא בבעלים, ונגנבה או נאבדה באותו זמן של השכירות (סמ"ע).

(יג) פטור שהשכירות תלוי בשאלה - פירוש, אין לך דין חיוב שוכר שלא יהא חייב עליו השואל, וכיון דהשואל היה פטור בזמן שאלתו כיון שהשאל בבעלים, הרי הוא כאילו ימי השאלה הגיעו עד סוף זמן השכירות, ופטור אם נגנבה או נאבדה, וכל שכן אם נאנסה, שהרי השוכר פטור באונסים (סמ"ע).

(טו) 592 יש אומרים שאם שכרה בבעלים וחזר ושכרה שלא בבעלים, הווי שניה בבעלים כמו הראשונה, אבל אם ראשונה שלא בבעלים ושניה בבעלים, אין הראשונה גוררת את השניה להיות שלא בבעלים (כה):

(יז) אין הראשונה גוררת את השניה כו' - כלומר, לא תימא כיון דבעינן דתהא תחילת השכירות או השאלה בבעלים, ואי לא הווי מתחילתו בבעלים אף על פי שאח"כ בשעת שבירה ומיתה הווי בבעלים חייב, כמ"ש בסעיף ב', וה"נ נחשב הכל כשכירות אחת והרי מתחילתו שלא בבעלים היה, קמ"ל כיון דכלו ימי שכירות הראשונה הו"ל זה כשכירות חדשה והוי בבעלים ופטור. אף על גב דאם הווי שכירות הראשונה בבעלים ושניה שלא בבעלים אמרינן דמחשב הכל לשכירות אחת ופטור, בשומרינן הולכין להקל (סמ"ע).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(טז) ⁵⁹³בעל בנכסי מלוג של אשתו, אפילו פשע בהם ונאבדו פטור, שהיא עמו במלאכתו(כט).

(כט) ^(ט) שהיא עמו במלאכתו - פירוש, אפילו שאל ממנה בשעת שאינה עוסקת עמו במלאכתו פטור, כיון דהיא מוכנת ועומדת לעסוק במלאכתו תדיר, משא"כ איפכא כשהיא שואלת ממנו דמחשב כאילו שאלה מאחר ואינה פטורה אא"כ שאלה ממנו בשעה שעוסק במלאכתה, ואפילו היו שכורין או שאולין בידו ממנה קודם שנשאה שלא בבעלים ואח"כ נשאה, מאותה שעה ואילך חשוב שאלה או שכירות בבעלים ונסתלק שאלה או שכירות הראשון שלא היה בבעלים ופטור (סמ"ע), האשה ששברה כלים בעת שעשתה מלאכותיה בתוך ביתה פטורה (אה"ע סי' פ ס"ז), ויש מח' אם פטורה מטעם תקנה שאם אין אתה אומר כן אין שלום בתוך הבית לעולם אלא נמצאת נזהרת ונמנעת מרוב המלאכות ונמצאת קטטה ביניהם, וי"א שהוא מטעם שמירה בבעלים, וכל זה רק בפשיעה אבל במזיד היא חייבת, ולכן אשה ששברה כלי בעלה, והוא גרשה ושילם לה כתובתה, היא חייבת לשלם לו (ש"ך⁴⁵⁵), אע"פ שהבעל נחשב כלוקח עי' לקמן סי"ז, מ"מ אם סילק עצמו מפירות ומירושה, ואז לא הוה כלוקח, עכ"ז פטור מטעם שמירה בבעלים (נתה"מ).

(יז) ⁵⁹⁴אשה ששאלה ואחר כך נשאת⁴⁵⁶, הרי הבעל כלוקח ואין לו דין שומר. לפיכך: אם הדבר השאול בהמה ומתה, הבעל פטור אע"פ שהוא משתמש בה כל ימי שאלתה, אפילו פשע, מפני שהוא כלוקח(ל). הגה: אצל לא מפטר מטעם שמירה צדעליס(לח), דהא אין החפץ שלה רק שאל צידה. ⁵⁹⁵וכן גזלן(נב) שהפקיד או השאיל דבר הנגזל, אף ע"פ שהיה צדעליס(לח) חייב שאל צדעליס(נב), דלא מקרי שאלה צדעליס אלא צדעל החפץ עצמו(נג), והאשה חייבת לשלם(לד) כשיהיה לה ממון (וע"ל סימן תכ"ד סי"י), ואם הודיע(לה) את בעלה שהיא שואלה, הרי זה נכנס תחתיה. הגה: ⁵⁹⁶ודוקא שנסתמש בה לאחר שהודיעתו, או שקבל עליו להיות הוא השואל:

(ל) מפני שהוא כלוקח - אם סילק עצמו מהפירות דלא הוי לוקח רק על הגוף, והיא השאילה לו הפירות, הוה דומה לשני שותפין שאחד יש לו קנין הגוף ואחד קנין הפירות ושאל בעל הגוף מבעל הפירות, ודאי דהוי שואל על שווי קנין הפירות (נתה"מ).

(לא) אבל לא מפטר מכח שמירה בבעלים - היינו דווקא ששאלה לכל ימי חיי האשה או הפרה (עי' לעיל סי' שמא ס"ו), אבל שאלה לזמן מסוים, אע"פ שהבעל לוקח חייב בפשיעה (סמ"ע), וי"ח שדברי המחבר ורמ"א בכל ענין (ש"ך), כוונת המחבר שכתב מפני שהוא כלוקח, ר"ל אם הבהמה של אשתו אז היה עליו שם לוקח, נמצא עכשיו שאינה של אשתו אין לו שום שייכות כלל להך בהמה, ואפילו שומר חנם לא הוי, ועל זה כתב רמ"א אבל לא מפטר מטעם שמירה בבעלים כמו שפטור בנכסי אשתו ממש מטעם זה כמ"ש בסמוך סעיף ט"ז, דכאן לא שייך שמירה בבעלים כיון שהבהמה של אחרים (ט"ז), צ"ל דמיירי הכא בלא הודיעתו [לבעל שהפרה שאלה], דאי הודיעתו הא כתב לקמן דחייב הבעל באונסין, א"כ מה בכך שהחפץ אינו שלה, הא לא נכנס אדעתא דחייב דהא קסבר שהוא שלה והוי בבעלים דפטור, ודמי לסימן רצ"א סעיף ד' דיכול לומר לא קיבלתי עלי אלא שמירת דינר כסף. ואח"כ קודם השימוש הודיעתו, מ"מ כיון שבשעת נישואין הקנית לו סתם וקיבלה החיוב על עצמה, ואח"כ כשהוא משתמש עם הפרה בשלו הוא משתמש לפי המסקנא דלוקח הוי, ועל זה כתב שפיר דכיון שהחפץ אינו שלה לא הוי שמירה בבעלים, דכשהוא משתמש בהפרה ה"ל משתמש על דעת זה שאינו משתמש בבעלים דהא הודיעתו שאינו שלה, ואינו פטור רק משום דהוי לוקח (נתה"מ).

(לב) וכן גזלן - קשה, דהא סתם גזילה יאוש בעלים כמבואר בסימן שס"ח סעיף א', ומבואר בסימן שס"א סעיף ו' דאפילו אם אכלה השני בגזל לאחר יאוש דפטור השני, וא"כ מכל שכן כשנאבד, והרי אין החיוב נגד הנגזל אלא נגד הגזלן ונגד הגזלן הוי שמירה בבעלים.

⁴⁵⁵ שלא בשעת מלאכה היא חייבת בפשיעה כשאר אינשי דעלמא וכ"ש אם הבעל מת (לפני ששברה) ואז הדין עם היורשים, י"ל דליכא האי טעמא דשלום הבית דהיא חייבת בהם אף אם שברה בשעת מלאכה דאין לנו לחזר אחר שלומם (תשב"ץ חלק ד טור א סימן א).

⁴⁵⁶ נוסף ברמב"ם (שאלה פ"ב ה"א): ואם הודיעה את בעלה שהיא שואלה ה"ז נכנס תחתיה, ועיי"ש בראב"ד: והוא שקיבל אותה על עצמו בשאלה. עי' לעיל רצ"א ס"א בש"ך בשם המבי"ט ובהערה שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

וע"כ צ"ל דמיירי שידוע שלא נתייאשו הבעלים. אך עדיין קשה, כיון דעל כרחך מיירי בלא הודיע שהוא גזול, דאי הודיע שהוא גזול, השני כשנשתמש בו הוי כשואל שלא מדעת, דהא כל זמן שלא נתייאשו ברשותא דמרא קיימא, כמבואר בסימן רצ"ב סעיף א' וחייב מטעם גזול, ואי כשלא נשתמש הא משיכה אינה קונה בשואל שלא מדעת, וא"כ בלא הודיע הרי יכול לומר לא קיבלתי עלי חיוב אונסין כלל דהא סברתי שהגזולין הוא בעל החפץ והוי בבעלים. ונראה דמיירי שנשאל לו הבעלים בעצמו והשואל לא ידע מזה דג"כ פטור כמבואר לעיל סעיף ד' ע"ש, והרי נכנס בחיוב שמירת שואל. אלא דמכל מקום לא הוי שמירה בבעלים כיון דבשעת שאלה לא היה שלו ולא היה מחשב בעליו בשעת שאלה, רק בשעת שבירה נעשה הוא בעליו של החפץ ואנן בעינן בעלים בשעת שאלה. ולפי זה אפילו אם קנה אותו בדמים אחר שהשאל מהבעלים, לא חשיב בעליו עמו (נתה"מ).

^(ל) בבעל החפץ עצמו כו' - ע"ל סי' רצ"א בסמ"ע סכ"ו ד"ה אע"פ ששאל שואל בבעלים שהשאל לאחר אין השני פטור (ש"ך), שרק בעל הממון חשיב בעלים (ש"ך בשם היש"ש).

^(לז) והאשה חייבת לשלם כו' - עיין לקמן סימן תכ"ד סעיף י' דאם יש לה נכסי מלוג או נכסי צאן ברזל או תוספת על כתובה דאורייתא, דחייבת למכור בטובת הנאה, אלא דמיירי כאן באין לה, וסמך אמ"ש לקמן בסימן תכ"ד (סמ"ע).

^(לח) ואם הודיע כו' - ואם שאלה אבן טוב לרפואה ונגנב, פטור הבעל. אך אם שאלה לה בגד על החתונה לפי כבודה ועשרה, מסתמא ניחא לבעל וחייב אפילו באונסין, אבל לא בגד חשוב מערכה, אם לא שנושאת ונותנת בתוך הבית (ש"ך).

^(יח) 597 לוקח בהמה לשלשים יום, שומר חנם עליה (לו):

^(לז) שומר חנם עליה - הטעם, כיון דאינו לוקח גמור (סמ"ע), בלוקח בהמה לשלשים יום והתנה עמו שיחזירהו לו לאחר שלשים יום, אם לא החזירו נתבטל המקח והוי גזולן ששלח בה כו', וכאן לא מיירי דרך תנאי אלא לקחו לזמן וממילא לאחר שלשים הדרא למריה קמא ואם נאנס תוך שלשים יום לא נתבטל המקח למפרע (קצה"ח).

^(יט) 598 כל אלו החלוקים של שאלה בבעלים נוהגים גם כן בכל השומרים:

סימן שמוז - דין הזיק שור של שואל לשל משאיל או איפכא. ובו סעיף א'

^(א) 599 שאל פרה בסתם, והזיק שורו של שואל לשורו של משאיל (א), אפילו אם הוא תם, משלם נזק שלם, שאפילו אם הזוק משור דעלמא צריך לשלם, דמסתמא צריך לשומרו שלא יזיק ושלא יזוק. ⁶⁰⁰ ואם קבל עליו שמירתו שלא יזיק, אבל לא יזוק (ב), והזיקו שורו ⁴⁵⁷ של שואל, תם משלם חצי נזק, ומועד נזק שלם. ואי אזקיה תורא דמשאיל לתורא דשואל, והשאלה היתה בסתם, בין תם בין מועד פטור. ואי אזיק לתורא דעלמא, שואל בעי לשלומי (ג), שעליו מוטל לשומרו שלא יזיק. ואם קבל עליו לשומרו שלא יזוק אבל לא שלא יזיק (ד), והזיק לשורו של שואל, משלם לו המשאיל תם חצי נזק, ומועד נזק שלם:

^(א) לשורו של משאיל - פירוש, שור זה ששאל מהמשאיל ניזק משורו של שואל שהוא שלו לחלוטין (סמ"ע).

^(ב) אבל לא שלא יזוק - אפילו אם לא פירש דבריו, מכיון דמסתמא עליו לשומרו שלא יזיק ושלא יזוק והוא פרט וקיבלו עליו שלא יזיק ה"ל כאילו התנה ואמר שלא קיבל עליו שלא יזוק. ואף אם התנה בפירוש שלא ישמרנו שלא יזוק, אפ"ה צריך לשלם באם הזיקו שורו תם חצי נזק, דה"ל להשואל לשמור שורו שלא יזיק, דלא גרע שורו של משאיל משור דעלמא (סמ"ע).

^(ג) בעי לשלומי - נראה דמשלם כפי הדין שהיה המשאיל צריך לשלם, דהיינו תם חצי נזק ומועד נזק שלם, דהא לא קיבל עליו אלא להיות במקום המשאיל ולהיות חיובו עליו (סמ"ע).

⁴⁵⁷ תוקן על פי הסמ"ע.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ד) אבל לא שלא יזיק כו' - הכא נמי פירושו כמו שכתבתי לעיל ס"ק(ב), דכל שפרט ואמר שלא יזוק לחוד ה"ל כאילו פירש ואמר אבל לא שלא יזיק (סמ"ע).

הלכות גניבה

סימן שמח - איסור גניבה ומי נקרא גנב ומאיזה שעה מתחייב. ובו ח' סעיפים:
(א) ⁶⁰¹אסור לגנוב אפילו כל שהוא דין תורה(א). ⁶⁰²ואסור לגנוב אפילו דרך שחוק(ב), ואפילו על מנת להחזיר⁴⁵⁸(ג) או כדי לשלם תשלומי כפל(ד) או כדי לצערו(ה), הכל אסור, כדי שלא ירגיל עצמו בכך:

(א) אסור לגנוב אפילו כל שהוא - דכמו שחצי שיעורין לענין איסור חלב ודם אסור מן התורה אף על גב דאין לוקין עליו, כן חצי שיעור לענין ממון ג"כ אסור מן התורה אף על גב דאין לוקין עליו (סמ"ע).

(ב) אפילו דרך שחוק - אסור לגנוב את שלו מאחרי הגנב שלא יראה כגנב, אך במקום דאיכא פסידא מותר אף ליכנס לחצר חבירו (פ"ת).

(ג) ואפילו על מנת להחזיר - ר"ל שלקחו לצורכו ולהחזירו בעינו אחר כך (סמ"ע).

(ד) לשלם תשלומי כפל - שרוצה להחזירו ויודע בו שלא יקבלנו ממנו (סמ"ע).

(ה) או כדי לצערו - הגוזל על מנת לשלם או למינקט או להחזיר אינו חייב באונסין (קצה"ח)⁴⁵⁹.

(ב) ⁶⁰³כל הגונב(ו) אפילו שוה פרוטה⁴⁶⁰ עובר על לאו דלא תגנובו (ויקרא יט יא) וחייב

⁴⁵⁸ עי' ספר המקנה (קונט"א לסי' כ"ח סעי' א' ד"ה אמנם נראה) הגוזל מעכו"ם ודעתו ליתן דמי אין בו לא משום לאו דלא תגזול כיון שדעתו ליתן דמיו ולא משום לא תחמוד דבלא תחמוד כתוב מפורש בית רעך וכל אשר לרעך ועכו"ם נתמעט מרעך, עש"ה באורך. גם בשו"מ (קמא ח"א סוסי' קכ"ו) מבואר דבעכו"ם, כל דיהב דמי לא שייך איסור חמס.

⁴⁵⁹ עי' כנה"ג (הגהות הטור ריש שמח בשם הרשב"א): אסור לגנוב ספרים ופירושים עד שיעתיק אותם, וצ"ע אם זה בגלל שאפשר להשכיר אותם, עי' לעיל סי' רצב ס"כ: במקום בטול תורה שאין ספרים נמצאים, יכולין בית דין לכופ לאחד להשאיל ספריו ללמוד מהן ובלבד שישלמו לו מה שיתקלקלו הספרים.

עי' לעיל הערה. **Error! Bookmark not defined.** בשם השו"מ, ולפי זה בגוזל על מנת להחזיר אפשר לקיים המצוה ואין בו משום מצוה הבאה בעבירה.

שאלה 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 מבעל הבית, שרי להחליף מה שניתן לו מבעל הבית דכל זמן שאין קפידא לבעל הבית כלל הרשות ביד האומן לקחתו לעצמו כשהוא צריך אליו ולתת אחר תחתיו להשלים חפצו של בעל הבית ואין בו משום גזל (בית אפרים חו"מ מט).

⁴⁶⁰ לענין פחות משהו פרוטה עי' לקמן סי' שנט ס"א: דבר דליכא מאן דקפיד ביה שרי. (המקור לקשר ב' הדברים הוא מערך ש"י ריש סי' ו וכן הסכמת המהרש"ם לערך ש"י).

המקבל מכתב בדואר והבול לא הוחתם, הבול שייך להמקבל, דהשולח סילק עצמו כבר מזה (שבט הלוי ח"ה סי' קעג). בענין א' שאמר לחבירו גזול אותי, עי' מבי"ט הובא בש"ך סי' שפ ס"א.

אחד שיש לו משרת בן בית בביתו ורוצה לנסותו בענין הנאמנות שישליך מעות בחדר אחד מחדריו באופן שנראה למוצאם שלא הונחו שם בכוונה כי אם נפלו מבעל הבית בלא כוונה, ואז הוא שולח את המשרת ההוא לאותו חדר שיביא לו חפץ ובה יראה שאם יגנבם ויקחם לעצמו ידע שהוא גנב ואם יביאם אליו או לא יקח מהם כלום ידע כי הוא נאמן. או יעשה המצאה אחרת שישלח עמו מאה זוזים לחברו והוא ימסור בידו מאה ועשרה ויאמר לו בפיו תוליד מאה זוזים אלו לפלוני ויצוהו שיחזור וימנה אותם ויראה אם הם מאה שלמים ואז אם זה אחר שימנה אותם וימצאם יתרים יחזיר המותר לרבו ידע שהוא נאמן. נסיונות כאלה אסור לעשות, כי שמא זה יעבור ויחטא ונמצא זה עובר על לפני עור לא תתן מכשול כי הוא הביאו לידי מכשול ע"י המצאות שעשה לו (תורה לשמה תז).

ישראל אחד שחשוד לרמות בני אדם, והיה לו סחורה שיש בה חסרון גדול ואינו ניכר לכל אדם והיה מתירא למכור לישראל שירגישו בו לפי שהוא מוחזק לרמאי, והלך אל עובד כוכבים א' ומכרו ונתן לו סחורה זו למכור לישראל, וקנאו ישראל לפי תומו מן העכו"ם ואח"כ הרגיש הישראל בחסרון הסחורה. אם נעשה כן בישראל ששלח ישראל אחר למכור לזה ברמאות, פשוט הוא דאין דינו כלל עם המשלח כיון דקי"ל אין שליח לדבר עבירה, אכן כיון שהשליח הוא עובד כוכבים דלאו בר חיובא הוא, מחייב שולחו, שאין עובד כוכבים מצווה על אונאה דרך מקח וממכר. ואף למאן

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

לשלם, אחד הגונב ממון ישראל או הגונב ממון של גוים(ז), ואחד הגונב מגדול או מקטן. הגה: 604 טעות עובד כוכבים, כגון להטעותו בחשבון או להפקיע הלואתו⁴⁶¹, מותר, וכלכל שלל יודע לו, לזכא חילול הסם. 605 ויש אומרים לחסור להטעותו(ח), אלל אס טעה מעלמו, קרי⁴⁶².

(1) כל הגונב - גנב דבר מחבירו שאותו דבר היה שאול ביד הנגנב ונתפטר הנגנב עם המשאיל בדבר מועט, אין הגנב חייב לשלם לו רק כפי מה שנתפטר עם המשאיל, [וזוה אפילו אם הוא המשאיל מחל לו - לשון המקור]⁴⁶³ (רע"א), אבל כל זה רק בגניבה, שהגונב חייב להחזיר הגניבה, אבל במזיק, הוא צריך להשלים מה שהזיק, ולכן אם המשאיל גוי אלים ותובע יותר משויו, המזיק חייב בתוספת, משא"כ במשאיל גוי שגנבו ותובע תוספת, אינו חייב (רע"א בשם הבני יעקב).

(2) או הגונב ממון של גוים - דומיא דגזל הגוי דאסור⁴⁶⁴ (סמ"ע), משמע מכאן דאסור דאורייתא ועי' רמ"א [אה"ע סי' כח ס"א: קדשה בגזל או בגניבת עכו"ם הוי מקודשת דהא אינה צריכה להחזיר רק משום קידוש השם], ועמש"ל סי' שנט ס"א (ש"ך), וי"א דנהי דהגניבה הוא איסור דאורייתא, מ"מ הא בישראל גופיה אילו לא הוה כתיב עשה דוהשיב את הגזילה, הוי אמרינן אף דעבר אלאו דלא תגנבו, מ"מ איסורא דעבד עבד ובהשבה אינו חייב, רק דבישראל רחמנא נתקיה לעשה דוהשיב את הגזילה, אבל ההשבה לגוי אינה אלא משום קידוש השם⁴⁶⁵, ועי' רמ"א (אה"ע סי' כח ס"א): קדשה בגזל או גניבת עובדי כוכבים, הוי מקודשת דהא אינה צריכה להחזיר רק מכח קידוש השם (נתה"מ, ונוכ"י בפ"ת), ואפשר בדעת הרמב"ם דבגזל עכו"ם אין בו קנין, וחייב להחזיר אם הוא קיים (פ"ת בשם הנוכ"י).

(3) ויש אומרים דאסור להטעותו - כמו שאסרו אפילו גניבת דעת גוי (סמ"ע), וי"א דמ"מ יאמר לו ישראל ראה שעל חשבונך אני סומך, וגם הפקעת הלואתו אינו מותר אלא כשהייב לשלם לו דרך מכס או דרך חוב, אבל מה שהוא דרך מקח אסור (ש"ך), י"א דאפילו

דס"ל דאין לחייב המשלחו אף דשליח לאו בר חיובא, מ"מ אם השליח מוחזק בכך לעשות כן חשיב שליח, וכל זה בתנאי כפול אם הישראל צוה בפ' למכור לישראל, אבל אם נתן אותם למכור לאחד נראה דאין לחייבו דהוי רק גרמא בעלמא ויוכל להתנצל ולומר דסבור היה שימכור לעובד כוכבים ולא לחבירו והוא נאמן על זה בשבועה (שו"ת שבות יעקב חלק ב סימן קסה). בענין אין שליח לדבר עבירה עי' לקמן סי' שפח סט"ו ברמ"א, וכן בסי' קפב מח' רמ"א וש"ך.⁴⁶¹ אינו יהודי המוכר חפץ לישראל בעד סך כך וכך, והישראל מטעהו באיזה סך דודאי דינו על חפץ הנמכר כמו גזלן וגזל א"י אסור וכו'. ואם מטעהו בחשבון הקציצה אזי בטל המכירה דעל אופן שישנה מהקצבה לא נמכר ולא קנה את החפץ הנמכר, ועי' קצה"ח סי' קכח ס"א אם פרע (שו"ת עין יצחק אה"ע ח"ב סי' מ).

⁴⁶² מותר להשתמש במשכון של עובד כוכבים שלא ברשות, דלא עדיף מהפקעת הלוואתו בתנאי דליכא חילול השם דלא ידע עובד כוכבים (ט"ז יו"ד סי' ק"כ סקי"א), ועי' מג"א תע"ב סק"ב (וכן נפסק במ"ב): מהר"ל לא היה משתמש במשכונות של עכו"ם כ"א בפסח, וכן מ"כ בשם מהר"מ דהוי גניבת העכו"ם דשואל שלא מדעת גזלן הוי ע' בח"מ סי' שנ"ט. וקשה אטו בפסח מותר לגזול, וי"ל כיון דאין משתמש בהם אלא פעם אחת בשנה לא מקפיד העכו"ם. עי' שו"ת תשורת ש"י סימן ש"ח שהפטור מתשלומי גניבת גוי הוא משום ראה ויתר גוים, הפקיר ממונם - פי' בגמ' ב"ק לח ע"א שדורשים שמאחר וגוים לא שומרים ז' מצות בני נח, כל ממונם הפקר, עכ"ז יש איסור משום חילול ה' או משום שלא ירגיל עצמו (ועי' סמ"ע סי' רפג ס"א וט"ז שם).

חמסן דהיינו בדיהיב דמי, בעכו"ם, כל דיהיב דמי לא שייך גביה לא תחמוד דלא תחמוד כתיב רעך ועכו"ם אינו בכלל (שו"ת שו"מ מהדו"ק ח"א סי' קכו).⁴⁶³ יש חולקים עי' לקמן ס"ק(יד).

⁴⁶⁴ עי' לקמן שנט ס"א.⁴⁶⁵ עי' לעיל הערה. **Error! Bookmark not defined.** עי' מגן אברהם באו"ח סימן תרל"ז ס"קג':

וצריך עיון שנהגו קצת לעשות סוכ' ברשות הרבים ואם כן סוכה גזולה הוא, וא"ל דבני העיר מוחלין להם דהא ברה"ר יש לכל העולם חלק בהם (עבח"מ סי' קס"ב ס"ב). ואת"ל דכל ישראל מוחלין, מ"מ הרי יש לעכו"ם חלק בהם, ואף על גב דקי"ל גזל העכו"ם אסור מ"מ לא מקרי מצוה הבאה בעבירה. וי"א דאפי' למ"ד גזל העכו"ם שרי מ"מ לא מקרי לכם, וא"כ אסור לעשות סוכה ברה"ר כיון שהעכו"ם לא מחלי על כך (ועמ"ש סי' תר"מ ס"ב), ואף דבדיעבד כשרה מ"מ נ"ל דאין לברך עליה, דאע"ג דלית בה משום מצוה הבאה בעבירה, מ"מ כיון דלא קניא כלל אין לברך עליה והוי ברכה לבטלה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

למתירים נראה דאם גוי נותן מעות לישראל שיקנה לו סחורה והישראל נשכר בו, אף דלכתחילה אסור לעשות כן דלא גרע מגניבת דעת הגוי דאסור, מ"מ אינו צריך להחזיר לו, דכיון דאין שליחות לגוי א"כ הוי כאילו קנה ישראל הסחורה לעצמו ושלו הוא ומשכר בשל עצמו (פ"ת).

(ג) ⁶⁰⁶איזהו גנב, הלוקח ממון אדם בסתר ואין הבעלים יודעים(ט). אבל אם לקח בגלוי ובפרהסיא, אין זה גנב, אלא גזלן:

(^ט) ואין הבעלים יודעים - ואפילו יודעים מזה, כיון שהגנב מטמין עצמו כדי שלא יראוהו נקרא גנב, ולאפוקי הבא לגזול מיד הבעלים דנקרא גזלן, ונ"מ דאין הגזלן חייב בכפל ולא בד' וה' אם טבח ומכר (סמ"ע).

(ד) ⁶⁰⁷משעה שמשך הגניבה נעשה עליה גנב. במה דברים אמורים, שמשכה חוץ מרשות הבעלים(י), אבל כל זמן שהיא ברשות הבעלים אינו חייב עד שיגביהנה. ⁶⁰⁸ואם הכניסה לרשות(יא), אפילו לגנו חצרו וקרפיו, אם היא משתמרת, חייב, אף על פי שלא משך ולא הגביה. הגה: אימת גנב חייב צכפלוני(יב) וארבעה וחמשה, עיין צפניס, ולא כתבן המחבר הזה, לפי שהא קנס ואינו נוהג האילנא. מיהו יש נפקותא אם תפס(יג), ועיין לעיל סימן א' סעיף ה'.

(^י) חוץ מרשות הבעלים - מיירי דמשכה במקום שקונה משיכה דהיינו בסימטא ובחצר שהיא של שניהם וכ"ש כשמשכה לרשותו וכמ"ש לעיל סימן קצ"ז סעיף ב' (סמ"ע), וי"א דמשיכה קונה ברשות הרבים לענין גניבה (רע"א).

(^{יא}) ואם הכניסה לרשותו - משמע דאם נכנסה מעצמה לרשותו ונתכוין לקנותה לגזילה לא מיחייב במחשבה גרידא ואפילו היה חצר המשתמרת, ומשום דבמחשבה אינו נעשה גזלן עד שיעשה מעשה כמו נעל בפניה, אף על גב דבמציאה כהאי גוונא קני לה במחשבה גרידא, ואפילו מתעסק לגונבו כל שלא עשה מעשה פטור, ועיין מ"ש בס"י רמג סכ"ב ד"ה וכן ד' אמות (קצה"ח).

(^{יב}) אימת חייב הגנב בכפל כו' - דווקא שבאו עדים שגנב וטבח ומכר, אבל אם הודה מעצמו אינו משלם אלא הקרן, ואפילו מודה בקנס ואח"כ באו עדים פטור, ובלבד שמחייב עצמו בקרן כגון שהודה שגנב וטבח ומכר, שנמצא מחייב עצמו בהודאתו בקרן קודם שבאו העדים, אבל אם לא אמר שגנב קודם שבאו העדים, ולאחר שבאו עדים שגנב הקדים נפשו והודה שטבח ומכר, ואח"כ באו עדים ומעידים עליו שטבח ומכר, חייב ד' וה', ואין מודה בקנס פטור אלא א"כ הודה בפני ב"ד של שלשה מומחין וכשהן יושבין במקום ב"ד, אבל אם הודה בפני שנים מומחין אפילו כשהן יושבין בב"ד או בפני שלשה חוץ לב"ד אינו מועיל להפטר מהקנס, לפיכך האידנא שאין לנו ב"ד מומחין הראויין לדון דיני קנסות אינו מועיל להפטר מהקנס ⁴⁶⁶ (סמ"ע), וי"א דאם הודה בתחילה אפילו על דבר שלא מחייבו כמו חצי נזק דשור תם או מוציא שם רע, פטור (פ"ת בשם השמן רקח).

(^{יג}) מיהו יש נפקותא אם תפס כו' - המחבר פסק דלא מהני תפיסה בקנס אלא בכדי נזק ולא בכפל ד' וה' שהוא יתר מנזקו, דתקנתא עבדי ליה רבנן לניזק ולא עבדי תקנתא להרויח על ממוניה כו', ומשו"ה השמיטן המחבר (סמ"ע), ע"ל סמ"ע סי' א' ס"ה ד"ה אין מוציאין [בין אם תפס בשעת הנזק או לאחר הנזק, בין אותו דבר המזיק עצמו בין דבר אחר, תפיסתו תפיסה, ולא כתב דאם הודה בקנס דלא מהני ליה התפיסה, משום דקי"ל דבזמן הזה לא מיפטר בהודאתו ואפילו לא באו עדים] (ש"ך).

(ה) ⁶⁰⁹תשלומי גניבה, אם יש לו מטלטלים(יד) יורדים להם. ואם אין לו מטלטלין אלא קרקעות, יורדים להם ⁶¹⁰וגובין מהעידית שלו כשאר נזיקים:

(^{יד}) אם יש לו מטלטלין כו' - דכל מטלטלין אפילו סובין משתלם מהן אפילו בניזקין אפילו יש לו כסף ומזומנים, דכל מטלטלין מיקרי מיטב, שבאם לא יוכל למכרן כאן יכול לטלטלין למקום אחר, וכמו שכתב לקמן סימן תי"ט סעיף א', ושם נתבאר דשמין לו המטלטלין למכרן לפי מקומו ושעתו וכמ"ש לעיל סימן ק"ג סעיף א', ע"ש מה שכתבתי (סמ"ע), גנב דבר מחבירו שאותו דבר היה שאול ביד הנגנב ונתפשר הנגנב עם המשאל בדבר מועט, אין הגנב חייב לשלם לו רק כפי מה שנתפשר עם המשאל ⁴⁶⁷, ויש חולקים (פ"ת).

⁴⁶⁶ עי' קצה"ח ש"ן סק"ב(ב).

⁴⁶⁷ עי' לעיל רע"א ס"ק(ו).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ו) ⁶¹¹מי שגנב והגביה הגניבה(טו) ובא אחר⁴⁶⁸ וסייע להוליכה משם, פטור זה השני: (טו) והגביה הגניבה - פירוש, וע"י הגביה קנאה, והגנב היה יכול להוציא את הגניבה זולת זה המסייע ונמצא שהיתה גנובה ועומדת זולתו (סמ"ע).

(ז) ⁶¹²ראובן שראה שמעון שנכנס לבית לוי ונגנב חפץ אחד(טז), ובא אותו חפץ ליד ראובן והחזירו (לשמעון), אין לוי יכול להוציא ממנו בדין. הגה: ודוקא ששמעון יס לו פס טענה נגד לוי(ז), ⁶¹³אבל אם אין לו טענה עליהם רק גנב זה יודע לאובן(יח), אם החזיר שמעון הגנב, חייב לשלם ללוי(יט), דהוי ליה להשיב האבידה לבעלים⁴⁶⁹.

(טו) ונגב חפץ אחד כו' - אף על פי שכתב עלה הרמ"א דאיירי דיש לו טענה על מה שלקחה, מ"מ כתב לשון ונגב, כיון שאין ידוע לראובן שטענתו אמת, וחזקה היא שכל מה שהוא בבית האדם הוא שלו, וגם הוא הלך שם בחשאי (סמ"ע).

(טז) ודוקא ששמעון יש לו שום טענה כו' - בכהאי גוונא אינו חייב משום שומר אבידה להחזירו ליד בעלים כיון ששמעון אומר שיש לו תביעה עליו, ואם יחזירו ראובן ללוי ויתפוס שמעון אח"כ משל ראובן לא היה מחזירו לו, ואין ראובן חייב להציל ממון לוי בממונו (סמ"ע).

(טז) וזה יודע ראובן - פירוש, יודע שאין לו טענה עליו (סמ"ע).

(טז) חייב לשלם ללוי - ואף על פי ששמעון כבר הגביה להגניבה והוציאה וקנאה בהגביה ובסעיף שלפני זה פטר לשמעון מה"ט, היינו דוקא שפטרו ממה שסייע בהוצאתו ואחר שהוציא להגניבה בא הגנב ונטלו מידו, משא"כ בזה שמירי שמעון מעצמו החזיר ליד ראובן הגניבה והיה יכול להחזיקה בידו ולהחזיר ליד הבעלים, משו"ה חייב מדין שומר אבידה (סמ"ע), ואפילו בא ליד ראובן אחר יאוש חייב (נתה"מ).

(ח) ⁶¹⁴ראובן תבע לשמעון שנכנס לחדרו ונגב ספריו והוציאם מרשותו, והשיב שמעון: אמת היה שהוצאתים, אבל כך היה המעשה, שבקשתני קרובתי כלתך להוציאם, כי לא יכלה שאתם, ולא ידעתי של מי היו, וגם לא הגביהתם, אך היא הגביהתם ונתנתם לי. שמעון חייב להחזירם, כי מה לו ליכנס לחדרו להוציא הספרים(כ), וניכר הדבר שכיון לסייע לגזול חמיה. ומה שטוען שהיא הגביהתם ונתנתם לו, מ"מ הרי טוען שהיו כבדים ולא יכלה שאתם, וכיון שלא יכלה להוציאם משם אם לא סייעה, הוה ליה כאילו הוציאם הוא, ויגבה ראובן ממי שירצה, מכלתו שהודית לו שהם ברשותה. ואם ירצה, יגבה משמעון. הגה: ⁶¹⁵וכן אם הטמין הגנב(כא) הגניבה והוכרז לכאף מן העיר עד שאינו יכול להצילה הגניבה, ושלח אח"כ איש אחד להציל לו הגניבה, השליח חייב לשלם(כב) דהוא עיקר הגנב, מאחר שידע שהוא גניבה. ⁶¹⁶המראה לחזירו לגנוב(כג) או שלחו לגנוב, אין המשלח חייב, דאין שליח לדבר עבירה⁴⁷⁰. מיהו אם השליח

⁴⁶⁸ ר"ג אהד.

⁴⁶⁹ כל אדם מצווה להשיב החפץ לבעליו, וליטול מן הגנב או הגזלן בעל כרחו (אור שמח הלכות גניבה פרק א הלכה יא), ו"א דאין מחויב ליקח מן הגזלן ולהשיב לבעלים, רק אם אתא לידיה מחויב בהשבתה, אבל אין עליו חוב ליקח מן הגזלן כיון דהגזלן מחויב בהשבתה (פרי יצחק ח"ב סי' סה ד"ה ונ"ל להביא), אע"ג שחייב להחזירו לבעליו מטעם דחייב בהשבת אבדה לבעליו, מ"מ לא נפסל לעדות אפי' היכי שהחזיק הגניבה לעצמו או חולק עם הגנב כ"א דוקא היכי דגנב בעצמו (שו"ת מהר"ם מלובלין סימן פא).

לראובן גנב לו סחורה ושמעון יודע מי גנבם, ומתנה עם ראובן שתמורת 100 כסף הוא יגלה לו היכן נמצא גניבתו, וראובן הסכים וקבל חזרה גניבתו, מאחר וסתם גניבה יאוש בעלים, אז לא שייך הדין של סי' רסה, שאסור לקבל כסף על השבת אבידה, אמנם אחרי דינו של הרמ"א סי' שס"ח, שחייבים להחזיר גניבה אפילו אחרי יאוש, ממילא חייב גם כן לשלם לו שכרו שלם (אדני פז סי' פז אות ז).

עי' קצה"ח סי' כה סק"א: בגניבה וגזילה לא מרבינן שווג כמזיד, וכגון שלקח חפץ של חברו ונתנו לאחר כסבור של אחר הוא, כיון דגוף החפץ לא הזיק אלא הגביה ונתנו לאחר והיה שווג בו דכסבור שהוא של אחר לא מחייב על השווג. ואף על גב דאיכא למימר דהתם גבי קח לי שור מבית פלוני שהוא שלי אינו שווג אלא דומה לאונס ואונס גמור אפילו במזיק פטור, דאינו נראה שיהיה אונס גמור דהא חזקה כל מה שיש תחת יד אדם הוא שלו וא"כ לא היה לו ליקח מבית בעליו.

⁴⁷⁰ בעיקר דינו של שליח לדבר עבירה עי' לעיל סי' קפב ס"א. אע"פ שאין שליח לדברי עבירה חייב להשיב לבעלים כלעיל ס"ז, ועי"ש בהערה 469.

עי' ערך ש"י שמביא בשם הבית יעקב (לא מצאתי): ראובן הסית שמעון לגנוב מלוי להכעיסו,

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אינו בר חיובא, י"א להמשלח חיובו⁴⁷¹(כד). ועיין בא"ע סימן פ"ו אשה שמכרה או משכנה והצעל אומר שגנבה ממנו.

(כ) שמעון חייב להחזיר לו כי מה לו ליכנס כו' - פירוש, משו"ה אף אם יש לו שום טענה לקרובתו למה גנבו, מ"מ כיון שהוא אינו יודע אם האמת אֵתה, לא היה לו ליכנס לבית חבירו ולסייע לה להוציאו, ואף שלא היו שם עדים על ההוצאה (סמ"ע)⁴⁷².
(כב) הטמין הגנב - ע"כ מיירי אף שהיה לגנב איזה טענה, דאי לאו הכי למה ליה לומר שהגנב לא היה יכול להבריח הגניבה, הא אפילו היה הגנב יכול להבריח הגניבה חייב משום השבת אבידה כמו בסעיף ז' בהג"ה, אלא ודאי דמיירי שהגנב היתה לו טענה, ומכל מקום כל שהגנב אינו יכול להבריח הגניבה והיה בודאי מוחזר לבעלים, חשוב כאילו הוא כבר מוחזר וחשוב המבריה כאילו הוא בעצמו גנבו וחייב, שהרי הוא מזיק שלו בידים (נתה"מ).

(כג) השליח חייב לשלם - שני גנבים שאחד עלה בסולם ונכנס דרך חלון וגנב מהבית והשני עמד ברחוב, וזה זרקו לתוך חיקו וברח. פשוט שזה השני עיקר הגנב ויכול הגנב להוציא כל גניבתו ממנו אף על פי שהוא נתנה לגנב הראשון⁴⁷³, ומ"מ בכל אופן אם אי אפשר להוציא משני, מצי לתבוע לראשון, שגנב בפועל ממש, דנעשו אחראין וערבאין זה לזה כמו בשנים שלוו כאחד, וא"כ פשוט דשנים שגנבו ביחד וברח אחד מהם, השני חייב לשלם הכל שהוא עיקר הגנב. אם נפרע מראובן הכל וזה תובע משמעון הגנב החצי, אינו יכול להוציא מידו אפילו כל הגניבה בידו של ראובן, וכן אם לא נתפסו על הגניבה וזה שבא לידו הגניבה לא רצה ליתן לשמעון כלום, אינו יכול להוציא ממנו בדין שהרי אין הממון שלו כו', ואפילו בדין שמים אינו מתחייב לזה הגנב רק לזה שממנו נגנב⁴⁷⁴. וי"א דבכל שותפים שגנבו, כיון שאין שליח לדבר עבירה אין כאן גנב אלא זה שקנאו בהגבהה או בהוצאה מרשות בעלים. ואם שניהם כא' הגביהו או הוציאו מרשות בעלים שניהם קנאו בשותפות כשנים אוחזין בטלית. כל זה ברגע הקנין. ואם מיד חלקו באותו המעמד, אזי אם

מחויב להשתדל להחזיר הגניבה. ועי' ט"ז י"ד סי' קס סק"א שאפילו שאין שליח לדבר עבירה עכ"ז הוא עושה איסור, ועי' שם בש"ך שהביא מהאלשיך: ודוקא שוכר, אבל אמר, פטור מדיני שמים, דסבור שלא ישמעו לו, ואעפ"י שעשו מעשה והעידו ע"י פתוייו והוציאו ממון, כיון שלא יחוייב שישמעו לו פטור אף מד"ש.

וי"א דבשכר יש שליח לד"ע משום מיגו דזכי לנפשי' וכו' (יהודה יעלה ח"ב סי' קעח), וי"א דאף אם שכר להשליח לעשות העבירה מ"מ אמרינן אין שליח לדבר עבירה, אף דלענין התופס לבעל חוב במקום שחב לאחרים דלא מהני אף בעשאו שליח, מ"מ אם שכרו מהני משום דיד פועל כיד בעל הבית דמי כמו שכתב הש"ך בריש סי' ק"ה (סק"א), מ"מ לענין אין שליח לדבר עבירה לא אמרינן כן (שער משפט סימן קפב ס"קא), ועי' סמ"ע (סי' לב סק"ג): [השוכר עדי שקר להוציא מנה מראובן לשמעון, פטור מדיני אדם וחייב מדיני שמים], פטור השוכר מדיני אדם הואיל ואין הגזילה בידו, אף דק"ל כמאן דדאין דינא דגרמי, מ"מ הואיל שהוא לא העיד אלא ששכר עדים יכול לומר דברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין. ועוד, העדים הן עיקר הגרמא ולא השוכר. ועיי"ש בש"ך שיש חיוב מדיני שמים, וצ"ע אם זה דווקא בשכר שלא יהיה סתירה בדבריו. ועי' במחנ"א (שותפות ח) שהשותף והפועל והאפוטרופוס זוכים לאחר אפילו במקום עבירה דידו כידם, אבל זכיה כזו אינה מטעם שליחות.

עי' לקמן סי' שפח סט"ו: מי ששלח שליח למסור, אם השליח הוחזק לעשות, חייב המשלח, ועיי"ש בש"ך וקצה"ח החולקים, ועיי"ש ברע"א בשם הכנה"ג שזה דווקא במוסר שדינו כעכו"ם.
⁴⁷¹ עי' ש"ך בסימן רצ"ב סק"ד דאף במקום שיש שליח לדבר עבירה לא חידשה רחמנא רק לחייב המשלח ולא לפטור השליח.

⁴⁷² אפילו לא ידע השני דגזולה היא בידו, אפילו הכי רצה מזה גובה רצה מזה גובה ואין חילוק בין ידע ללא ידע דאפילו לא ידע גזלן הוי (מחנ"א גזילה ז).

⁴⁷³ צ"ע פי' דבריו, ואפשר לומר שבאמת שניהם עיקר הגנב ולכן כל א' חייב בכלו, או אפשר לומר שהראשון פטור מטעם בא במתחרת (עי' סי' שנא), ואז השני הוא עיקר הגנב, וכאשר הוא מקבלו חזרה מהגנב השני הוא חזר להיות גנב.

⁴⁷⁴ ויש חולקים מטעם דכיון שהם שותפים בגניבתם בודאי נעשו ערבים זה לזה מכח כל שכן משנים שלוו, ופי' דברי הרמ"א כאן דאין סתירה כלל, דהתם ששמעון לא היה רוצה לגנוב להנאת עצמו כלום רק לסייע לקרובתו וכן מ"ש רמ"א להג"ה בהא ששלח שליח, ששליח לאו להנאת עצמו לקח לכן אי לאו מטעמא שהוא עיקר הגנב לא היה יכול להשתלם ממנו כלל, ומש"כ בסי' ת"י דהיכא שלא עשו להנאת עצמם, לכן אין דין ערבות (שבות יעקב ח"א סי' קעח), השבו"י הובא בפ"ת ונדחה. ועי' רע"א סי' שסא ס"ה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בשותפות גנבו, אינן אחראים וערבים זה לזה, וכל א' ישלם חלקו. אך אם א' הוציאו ונתנו החצי לחברו, הוה ליה כגזל ולא נתיישו הבעלים ובא אחר ונטלו ממנו רצה מזה גובה רצה מזה גובה, ואם שהה הגניבה ביד א' מהם לבדו זמן מה וא"כ היה לו להשיב אבידה לבעלי' נמצא על חלקו אינו חייב אלא כגנב, ואמנם על חלק חברו חייב כשומר אבידה נמצא חמור חלק חברו מחלקו של עצמו ואם נאבד הצמר אפילו בפשיעה, או אפשר אפילו הזיקה בידים [שהרי על עיקר הגניבה פטור משום שהוא בא במחתרת, וכל החיוב הוא השבה או הזיקם בסוף, אבל גם בזה יש פוטרים עי' סי' שנה וסמ"ע שם] (פ"ת).

(כב) המרא' לחבירו לגנוב או שלחו כו' - אפילו במקום שיש שליח לדבר עבירה, המראה לחבירו פטור משום גרמא דנזיקין (ש"ך), ואינו נפסל לעדות אלא הגנב עצמו, וכן הקונה מהגנב אע"ג שחייב להחזירו לבעליו מטעם דחייב בהשבת אבדה לבעליו, מ"מ לא נפסל לעדות (ש"ך בשם המהר"ם מלובלין).

(כג) יש אומרים דהמשלח חייב - דאין שייך לומר כאן דסבר המשלח דלא יעשה השליח מה שביקש ממנו מטעם דדברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין, כיון דאינו בר חיוב. וכן אם אמר קח לי שור בבית פלוני שהוא שלי, ונמצא אח"כ שלא היה שלו אלא לגונבו נתכוין, חייב המשלח באחריות השור במשיכת השליח דהא השליח לא ידע שהוא גניבה, ויש חולקים דהשליח חייב דאין שליח לדבר עבירה אפילו במקום שאין השליח יודע אם עשה איסור (סמ"ע), ועיקר כצד הראשון (ט"ז), וי"א שאין מחלוקת בדבר ואין חילוק בין השליח בר חיוב או לא ולעולם אין שליח לדבר עבירה, רק גבי חצר דאי בעי עבד ואי בעי לא עביד, ואין הבדל בין שוגג למזיד (ש"ך), ועיקר נראה כש"ך ולא משום הכרעת מחלוקת אלא זה לכו"ע (קצה"ח), גנב שציוה לשומר למשוך מרשות בעלים, לא חשיב בר חיוב כלל ובע"כ מותיב ביה כחצר, כיון שהיה הגנב בעצמו יכול ליטלו נמצא שהיה במקום שאינו משומר, ולא שייך גביה דברי הרב, כיון דאין צריך לחקור בשעת נטילה ובודאי יקחנו, הוי כחצר דבע"כ מותיב ביה, ולכך חייב המשלח (נתה"מ).

סימן שמט - דין אשה ועבד וקמן שגנבו. ובו ה' סעיפים:

(א) ⁶¹⁷ אחד האיש ואחד האשה (א) שגנבו חייבים לשלם, אלא שאשת איש שגנבה (ב) אם אין הקרן בעין או חלופיו (ג) אין לה ממה לשלם עד שתתאלמן או תתגרש (ד):

(כ) אחד האיש ואחד האשה - כלומר אף על פי דכתיב איש כי יגנוב שור או שה וטבחו או מכרו חמשה בקר ישלם תחת השור כו', איש לאו דוקא קאמר, דהושווה אשה לאיש לכל עונשין שבתורה, ולא כתיב איש אלא למעוטי קטן וכדלקמן ס"ג, וה"ה לכל דכוותיה דהיינו חרש ושוטה (סמ"ע).

(ג) אלא שאשת איש שגנבה כו' - נקט אשת איש לאפוקי אלמנה וגרושה ובתולה גדולה דיש להן ממה לשלם מיד, משא"כ אשה שיש לה בעל דכל אשר לה הכניסה מסתמא לבעלה, ובסוף סימן שמ"ו (סמ"ע סי"ז ד"ה והאשה חייבת) נתבאר דאם יש לה נכסי מלוג חייבת למכור מיד בטובת הנאה ולשלם הקרן, ועי' בסימן תכ"ד סעיף י' (סמ"ע).

(ד) חלופיו - עיין בש"ע אה"ע סי' צ' ס"ט [האשה שמכרה מנכסי מלוג אחר שנשאת, אף על פי שאותם הנכסים נפלו לה קודם שתתארס, הבעל מוציא פירות מיד הלקוחות כל ימי חייה, אבל לא גוף הקרקע. ואם מתה בחייו, מוציא הגוף מיד הלקוחות בלא דמים. ואם הדמים שלקחה מהלקוחות קיימים בעצמם, מחזירין ללקוחות] ובח"מ שם ס"קכ"ח [קיימים בעצמם - אבל אם הוציאה המעות על דבר אחר יכול הבעל לומר מיד שהוציאה המעות קמו עלה בהלוואה ואין אני מחוייב לשלם ההלוואה שחייבת ומטלטלין שהניחה אני יורש אותם] (רע"א).

(ה) עד שתתאלמן או תתגרש - פירוש, יקח פסק דין מיד עליה שנתחייבה לשלם לו קרן וכפל מיד כשיהיה לה, ועי' לקמן סעיף ב' (סמ"ע).

(ב) ⁶¹⁸ אשת ראובן השאילה לאשת שמעון חפצים ויצא קול בעיר שגנבו, אם שמעון מודה שהחפצים באו לרשותו ואינו יודע מה נעשה בהם צריך לישבע שאינם ברשותו (ה) ושלא שלח בהם יד(ו), וגם האשה תשבע שאינם ברשותו(ז), ויכתבו עליה פסק דין שחייבת

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

לשלם לה החפצים לכשתתאלמן או תתגרש (וע"ל ס"ס ל"ז).

(מ) צריך לישבע שאינם ברשותו - אף שהוא טענת ספק, ונראה דהיינו טעמא, כיון שבאו לרשותו ועכשיו אינן יש כאן ריעותא, ומשביעין על טענת ספק בזה במקום ריעותא ככל שבועת שומרין שהן ספק, ומטעם שכתבתי בסימן רצ"ד ס"ב ד"ה יבוא ראייה, כיון שודאי בא לידו ועכשיו אינו. ומשו"ה נמי צריך לישבע שלא פשע בה אף על גב דלא קיבלהו עליו שמירה (סמ"ע).

(1) ושלא שלח בה יד - ע"י רמ"א סי' צ"ו ס"ו שצריך לישבע גם שלא פשע בה שנגנבה (סמ"ע), וי"א שלא צריך לישבע שלא פשע שמאחר שאינו שומר כי פשע מאי הוי, והך שבועה דאינו ברשותו נמי אינו משבועת השומרין כיון דאינו שומר כלל, ואינו אלא שבועת היסת ומשום דהוי רגלים לדבר כיון שמודה שהחפצים באו לרשותו וברגלים לדבר נשבעין היסת על הספק כמ"ש הרמ"א בסימן ע"ה סעיף י"ז (קצה"ח), וי"א דמסתמא הבעל כשנודעו לו החפצים שהשאלו לאשתו מקבל על עצמו להיות כשומר חנם להתחייב בפשיעה ולכך חייב לישבע כל שבועת השומרים (פ"ת בשם השער המשפט), עיין מה שכתבתי לעיל סימן רצ"א סעיף ב' ד"ה והוא קבל (פ"ת).

(1) וגם האשה תשבע כו' - ע"י לעיל צ"ו ס"ו בזה (ש"ך), עיין מ"ש בסימן צ"ו (ס"ו ד"ה משביעין אותו) דשבועה זו אינה אלא מדרבנן, דכיון דמודה שחייבת לשלם תו ליכא שבועת השומרין, אף על גב דאינה משלמת משום שאין לה, אפ"ה לית ביה שבועת התורה, דבין עני ובין עשיר פטור כשמודה שפשע, ודוקא כשפוטר עצמו מחיוב תשלומין הוא דצריך לישבע מן התורה (קצה"ח).

(ג) קטן שנגנב(ח), מחזירין קרן לבעלים אם הוא בעין(ט). ואם אינו בעין(י), פטור אף לאחר שיגדיל(יא)⁴⁷⁵.

(מ) קטן שנגנב כו' - היינו טעמא כיון דאינו בר דעת, וה"ה חרש ושוטה (סמ"ע).

(ט) מחזירין הקרן כו' - ואין זה בכלל אין נזקקין לנכסי קטן כו' (סי' ק"י ס"א) אם הוא מפורסם וידוע שהגניבה באה לידו וכמ"ש בסימן ק"י סעיף ה' (סמ"ע).

(1) ואם אינו בעין - נער קטן שנשלח ממשחה ושמחה להביא יין לשתות ונתנו לו ממון שישלם, והלך הנער ומצא המרתף פתוח ולקח יין הרבה בלא מחיר וגם נשפך הרבה לאיבוד, ואח"כ נשמע לבעל היין ותובע לקטן אחר שהגדיל שישלם לו היזקו ודמי יינו. מאחר ונהנה מהממון ודאי חייב לשלם וכמבואר בחו"מ סימן רל"ה סוף סעיף ט"ו וכן מבואר שם בסמ"ע ד"ה קטן שלוח, ואפילו מה שאזיל לאיבוד אם רצה לצאת ידי שמים ג"כ חייב לשלם, וכדאיתא באו"ח סימן שמ"ג, דקטן שעבר עבירה בקטנותו צריך לעשות תשובה כשיגדיל, ובין אדם לחבירו עיקר התשובה לפייס חבירו ולשלם היזקו, אך שאין כופין על זה בדיני אדם. אך נראה דאף לצאת ידי שמים א"צ לשלם הכל, על כן המוחל לא יהיה אכזרי ויפויס במה דיפייס משום תקנת השבים כאלו שרוצים לצאת ידי שמים. ועיין לעיל סימן צ"ו סעיף ג' (פ"ת), דעת המחייבים קטן שהזיק לשלם כשהגדיל דעת יחידאי היא (פ"ת בשם הרע"א).

(א) לאחר שיגדיל - ע"ל סימן צ"ו ס"ג (ש"ך).

(ד) עבד שנגנב(יב), מחזירין קרן לבעלים אם הוא בעין. ואם אינו בעין, אין בעליו חייב לשלם(יג). נשתחרר העבד, חייב לשלם אם יש לו:

(2) עבד שנגנב כו' - דעבד ג"כ אין לו ממון דמה שקנה עבד קנה רבו (סמ"ע).

(3) אין בעליו חייבין לשלם - וכן כל דבר שמזיק, כיון שהוא בן דעת ובעלים אינן יכולים לשמרו, שאם יקניטנו ילך וידליק גדישו של חבירו, ונמצא מחייב רבו מנה בכל יום (סמ"ע).

(ה) ראוי לבית דין להכות הקטנים כפי כח הקטן על הגניבה, כדי שלא יהיו רגילים בה.

⁴⁷⁵ אם היתה קיימת כשנעשה גדול ואחר שנתגדל אכלה או איבדה בידים חייב לשלם ואם נאבדה באונס פטור. ובסתם נאבדה או נגנבה באופן ששומר שכר היה חייב יש לחייבו, דמסתבר דעל מה שנגנב בקטנותו יש לו דין שומר אבדה שהוא בדין ש"ש להמחבר בסי' רס"ז סעי' ט"ז, ואף להרמ"א שם שהוא ספיקא דדינא עיין שם בסמ"ע, מ"מ כיון שהוא בא להשיב ולצאת יד"ש יש לו להחמיר כהמחבר שפוסק כרב יוסף שהוא ש"ש (אג"מ חו"מ ח"א סי' פח). וע"י פ"ת סק"י.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

וכן אם הזיקו שאר נזקים. וכן מכים העבדים אם הזיקו מכה רבה(יד), שלא יהיו משולחים להזיק: (71) מכה רבה - היינו כפי כחו דעבד כמו קטן, ומשום דסתם עבד יכול לסבול מכה רבה משו"ה נקט גביה מכה רבה (סמ"ע).

סימן שנ - ובו סעיף אחד:

(א) 622 גנב חלבו של חבירו ואכלו, משלם לו דמי חלבו(א)(ב)(ג):

(8) גנב חלבו כו' עד דמי חלבו - ולא אמרינן דקים ליה בדרכה מיניה כיון דחייב מלקות וכתת אאכילת חלב יפטור ממנו, כדין הגונב כיס בשבת וגררו לרשות הרבים דפטור מתשלומי ממון, דהכא חיוב ממון בא מיד שהגביה החלב לגונבו, וחייב מלקות וכתת לא חל עליו אלא אח"כ בשעת אכילה (סמ"ע), גנב תרומה מבעלים הישראלים שהפרישוה י"א דאינו חייב לשלם שאין להם בה אלא טובת הנאה וטובת הנאה אינו ממון, וי"א דמשלם שטובת הנאה ממון (ש"ך), אע"פ דקיימא לן שטובת הנאה היא ממון, עכ"ז לא מתפסא שיחול עליה שעבוד ולא הקנאה, דאין להקנותה בקנין סודר ולא באגב דלית בה מששא אבל דין ירושה יש בזה (רע"א בשם המהרי"ט), ועיקר דטובת הנאה אינו ממון, ולכן אי אפשר לקנות בחליפין וה"נ אינו ממון לקנות ע"ג קרקע (קצה"ח), עיין לעיל סימן ר"ג בש"ך ס"א ד"ה וטובת הנאה⁴⁷⁶ (פ"ת).

(2) שם - גנב שור של שותפין וטבחו או מכרו והודה לאחד מהם וכפר לשני ואח"כ באו עדים שטבח ומכר, משלם לזה שכפר חמשה חצאי בקר⁴⁷⁷. היינו בהודה לאחד מהן כשתובעו בב"ד וכפר לשני כשתבעו בב"ד אחר, דאל"כ לא יתחייב לשני דמסתמא כיון דהודה לאחד מן השותפין כאילו הודה גם לשני, אלא מיירי בדכפר לשני בב"ד לפיכך כשבאו עדים חייב לשלם לשני ה' חצאי בקר. ואם באו עדים והעידו עליו בב"ד ולא גמרו את הדין אותו בב"ד ובא ותובעו לפני בב"ד אחר ומודה לפנייהם הו"ל מודה בקנס, וכי דינא קמאי שבאו העדים על הקנס שפיר מחייבין אותו דלפניהם אינו מודה בקנס כיון שכבר העידו עדים עליו לפנייהם, וכן להיפך במודה בקנס לפני בב"ד תו אין מחייבין אותו אפילו באו עדים אח"כ, ואם תובעו לפני בב"ד אחר ובעדים, הב"ד השני שפיר מחייבין אותו כיון דלא הודה באותו בב"ד שדינין אותו, אבל אם העמידו בדין והעמיד עדים והעידו ועדיין לא גמרו הדין דעדיין קנס הוא עד אחר שחייבוהו בב"ד, אם תובעו בב"ד אחר ומודה מיפטור (קצה"ח). משמע דאפילו יש עדים שהודה כבר לפני בב"ד א', דאי ליכא עדים מנין ידעינן שהודה, ויש חולקים על זה דודאי אם הודה כבר בבית דין אחר, פטור בכל בב"ד (נתה"מ).

(3) שם - מי שגנב בעדים והשיב את הגניבה קודם שתבעוהו בב"ד, פטור בכל ענין (קצה"ח ונתה"מ).

סימן שנא - דין הגונב כיס בשבת. ובו סעיף אחד:

(א) 623 ישי גנב שפטור מלשלם, ואיזה זה שבא עם התשלומין חיוב מיתה⁴⁷⁸,⁶²⁴ כגון הגונב כיס בשבת ולא הגביהו ברשות הבעלים(א) אלא היה מגררו ומוציאו מרשות הבעלים לרשות הרבים ואבדו שם. הגה: הנה: ⁶²⁵אצל חס אצלו חס כן חייב(ב), וכל שכן חס עליון הוא זעין שחייב להחזירו⁴⁷⁹. וי"א שאם אינו זעין כלל ענין פטור מלשלם(ג), ⁶²⁶הרי זה פטור מתשלומין, שאיסור שבת ואיסור גניבה והזיק באים כאחד. אבל אם גנב כיס בשבת והגביהו שם ברשות היחיד, ואחר כך הוציאו לרשות הרבים והשליכו לנהר(ד), חייב לשלם, שהרי

⁴⁷⁶ ועיי"ש בקצה"ח ונתה"מ.

⁴⁷⁷ עי' לעיל סי' שמ"ח ס"ד בענין זה.

⁴⁷⁸ עי' לקמן הערה 686.

⁴⁷⁹ אפילו למ"ד דגם בהחזרת דמים בעד החפץ מקיים המ"ע, נראה דהיינו היכא דאין הגזילה בעין, אבל אם הגזילה בעין בוודאי עליו להחזיר החפץ דווקא (מהר"ם שי"ק חר"מ מה).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

נתחייב באיסור גניבה קודם שיתחייב באיסור סקילה, וכן כל כיוצא בזה(ה):
(^א) ולא הגביהו ברשות הבעלים - דאילו הגביהו הגנב, קנאו, דהגבהה קונה בכל מקום, וכדמסיק המחבר (סמ"ע).

(^ב) אבל אם אבדו אחר כך חייב - דכל שלא בא עליו חיוב מיתה וחייב תשלומין יחד חייב, וכאן נמי כל זמן שהכיס עם המעות הוא בעין ברשותו דמריה קאי, ולא חל עליו חיוב ממון עד שעת השבירה, ועל השבירה אין חיוב מיתה (סמ"ע), ויש חולקין דפטור על זה (ש"ך), ועיקר דפטור רק כאשר אבדה מיד, ולא אח"כ (רע"א), וי"א דטעמא דפטרי משום דכבר קנה אותו מדינא אפילו בעינא (קצה"ח), כיון דבמקום שהוא קם ליה בדרכה מיניה לא נתחייב בוהשיב (כמ"ש הקצה"ח ס"ק(ד)), דהא אפילו בגזילה בעין אין הבי"ד יכול לכוף הגזלן לקיים השבה רק הנגזל בא ונוטל שלו (נתה"מ).

(^ג) בכל ענין פטור מלשלם - טעמייהו, דמיד שהוציא הכיס חייב מיתה ולא פקע מיניה האיסור ותו לא חל עליו חיוב ממון כיון דהוא חייב מיתה דקים ליה בדרכה מיניה (סמ"ע).

(^ד) והשליכו לנהר - אבל כי איתיה בעינא לכ"ע חייב להחזיר, ואע"ג דלא מהני למיקני מכל מקום אינו מחויב בהשבה כמו בעלמא דגנב וגזלן מתחייבין בהשבה דכתיב (ויקרא ה, כג) והשיב את הגזילה, אבל זה שגנב בשבת כיון דקים ליה בדרכה מיניה אין אנו מחייבין אותו כלום על שעת גניבה אלא בתבריה בידים אבל איתבר ממילא פטור, וא"כ ממילא נמי אינו מתחייב בהשבה אלא דלא קני אותו (קצה"ח).
(^ה) וכן כל כיוצא בזה - כגון הבא במחתרת (סמ"ע).

סימן שנב, ובו סעיף אחד

(א) ⁶²⁷הפקיד לשנים ומענו: נגנב, והודה האחד ועל השני באו עדים, בין שניהם משלמים הקרן:

סימן שנג - נשתנה הגניבה ביד הגנב או שנתייאשו בעליה ממנה. ובו ד' סעיפים:

(א) ⁶²⁸נשתנה שם הגניבה ביד הגנב, כגון שגנב טלה ונעשה איל(א), עגל ונעשה שור, קנאה בשינוי השם, ואין להחזיר אלא דמיה ומשלם כמו שהיתה שוה בשעת הגניבה⁴⁸⁰.
וכן כל שינוי כיוצא בזה, שאינו חוזר לברייתו. אבל שינוי החוזר(ב), אינו קונה אפילו מדרבנן. ובסימן ש"ס יתבאר איזה שינוי החוזר:

(^א) כגון שגנב טלה ונעשה איל כו' - הולכים אחר לשון בני אדם אפי' לקולא והכא הרי עינינו רואות שאין קורין לבן יומו איל או שור, אע"ג דבלשון תורה נקרא כן (ש"ך), וי"א דשינוי השם בלא שינוי מעשה קונה מדאורייתא מכח שינוי השם לחוד, ובענין שינוי השם דקרא. אמנם שינוי השם שבא מחמת שינוי מעשה (המבואר בסימן ש"ס סעיף ו' בהג"ה) סגי בשינוי השם בלשון בני אדם (נתה"מ).

(^ב) חוזר לברייתו - פירוש, דיחזיר להיות כמו שהיתה מתחילה (סמ"ע).

(ב) ⁶²⁹נתייאשו הבעלים מהגניבה, אינו קונה, וצריך להחזירה(ג). ואם יש עם היאוש שינוי השם שחוזר לברייתו(ד), ⁶³⁰א"א שקונה ואינו צריך להחזיר אלא דמיה:

(^א) אינו קונה וצריך להחזירה - י"א דאם קידש בו אשה צריכה גט מספק דשמא קונה מדרבנן (סמ"ע), וי"א שמאחר וסתם גזילה יאוש בעלים (סי' שסח ס"א), לכן הוה ודאי

⁴⁸⁰ עי' נתה"מ סי' רצ"א סק"ט(טו), וסי' ש"א סק"ב(ב) ששינוי קונה לגנב בעל כרחו, ועי' מחנ"א (הלכות גז"א פ"ב ה"ט"ו) וש"ת מהרש"ך (ח"ג סימן סו) דשינוי אינו קונה אלא במתכוין.
ועי' דברי גאונים כלל יז סי' י: הגונב טבעת מיהודי והטבעת היתה משכון של גוי, והגוי טוען ששיות הטבעת פי עשר מהשיות, אם הנגנב הוא איש אמוד בכך שמלוה לערלים על משכונות הו"ל לגנב לאסוקי אדעתיה שהיא של גוי, ולכן חייב לשלם כל הנזק. ועי' לעיל סי' רצ"א סק"א(א) ברע"א, ועי' שם סק"ט(טו) בקצה"ח. ועי' רצד ס"ו ברע"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

קידושין, אמנם אם הגניבה קיימת בעין, הוה ספק (ש"ך בשם היש"ש), וי"א שצריכה גט מדרבנן (ש"ך בשם הב"ח).

(7) שחוזר לברייתו - פירוש, אפילו אם חוזר לברייתו (סמ"ע), שינוי מעשה החוזר לברייתו עם יאוש לא קנה, שבזה שינוי מעשה יותר גרוע משינוי השם (רע"א).

(ג) 631 אם יש עם היאוש שינוי רשות⁴⁸¹ (ה), בין שנתייאשו ואח"כ מכר הגנב בין שנתייאשו אחר שמכר⁶³² (ויש חולקין) (וע"ל סי' סנ"ז) לענין שאין הקונה צריך להחזיר גוף הגניבה אבל מחזיר דמים אם לקח מגנב מפורסם⁶³³ (ויש אומרים לאין כריך ליתן לו דמים, דקנה לגמרי(ח)). ואם לא היה גנב מפורסם, אינו נותן כלל(ט), לא חפץ ולא דמים, מפני תקנת השוק, כמו שיתבאר בסימן שנ"ו:

(7) שינוי רשות - פירוש כגון שמכרה או נתנה לאחר או לאחד מבניו בחייו (סמ"ע), בשעת מלחמה השררה באו ולקחו חטים של עשיר, ומאחר וכל העיר היו בצורת, הממשלה חלקו לכל בית חטים, והם מהעשיר, ואחרי המלחמה העשיר תובע מהעיר את דמי הקמח שלו. מאחר ואיכא יאוש, אין חיוב (ש"ך בשם הרשד"ם⁴⁸²).

(1) ויש חולקין כו' - דבעינן שיהא היאוש קודם השינוי רשות (סמ"ע), וכן עיקר (ש"ך), וי"א דעיקר כמחבר (נתה"מ), י"א דאם הגנב הפקיד את הגניבה ביד אחר ואח"כ נתייאשו הבעלים ואח"כ מכר הגנב להנפקד, לא קנה דהוי שינוי רשות קודם יאוש במה שהפקיד אצלו. ויש חולקין דפקדון לא מקרי שינוי רשות דברשותא דמרא קאי, וכשהקנה לו אח"כ זהו שינוי רשות אחר יאוש (רע"א).

(1) אם לקח מגנב מפורסם - כשלקחה מגנב שאינו מפורסם עשו תקנת השוק שהנגזל יחזיר ללוקח מה שנתן בעדו, וכשלקחו לאחר יאוש א"צ להחזיר הלוקח כלל. אמנם לאחר יאוש אפילו בגנב שאינו מפורסם, מאחר ודרך הגנב להוזיל הדברים שמוכר ליתנם בפחות משוים, אותו מותר עד כדי שווים צריך ליתן הלוקח להנגזל ולא צריך להחזיר את החפץ (סמ"ע), ועיקר כמחבר דאין הלוקח מחזיר כלום בגנב שאינו מפורסם⁴⁸³ (ש"ך ונתה"מ), עי' לקמן שנ"ו ס"א דאסור ליקח מגנב מפורסם. ולמעשה אי אפשר לסמוך גם על הדעה הסובר דשינוי רשות ואח"כ יאוש קונה וגם לסמוך על הדעה דס"ל דבמקום שקונה אין צריך ליתן דמים, דבשינוי רשות ואח"כ יאוש נראה דאי אפשר לומר כלל דאין צריך ליתן הדמים, דלא גרע מיאוש דאבידה דאם הגיע לידו קודם יאוש דצריך להחזיר הדמים עכ"פ, ובידע שהוא גנוב לכו"ע אפילו גוף החפץ לא קנה בשינוי רשות ואח"כ יאוש, דכיון שידע שהוא גנוב נתחייב להיות שומר עליו ולהשיבו לבעלים כמבואר בסימן שמ"ח סעיף ז' בהגה"ה, וכיון דנתחייב בהשבה ונעשה שומר של הבעלים והוי כמונח ברשות הבעלים דלא מהני ביה יאוש, ולפ"ז נראה דאפילו הגיע לידו בפקדון קודם יאוש לא מהני שוב אפילו מכר לו אח"כ אף שנעשה שינוי רשות אחר יאוש, דכיון שנעשה שומר של הבעלים לא הועיל היאוש כלל וכלא נתייאשו דמי (נתה"מ), וי"א שחיוב תשלומין הוא קנס כדי שלא יטפלו בעל הבית עם הגנבים וזה לא שייך ביורשים (לקמן סי' שס"א ס"ז) (פ"ת בשם הפנ"י), עי' שו"ע או"ח (סי' תרמ"ט ס"א): ויש מי שאומר דלא נפסל גזול וגנוב אלא לגנב ולגזלן עצמו, אבל לאחרים כשר בשאר הימים, חוץ מיום ראשון⁴⁸⁴ דאף על גב דאיכא יאוש ושינוי רשות כיון דס"ס צריך שיפרע דמיו לנגזל משום דבאיסורא אתא לידיה, אין ראוי שיצא בו ב"ט א' דלא חשיב לכם כיון שאינו פורע הדמים לנגזל והו"ל כשאול אצלו,

⁴⁸¹ כשנקנה ביאוש ושינוי רשות הוי ע"י הקנין שקונה זה שנטלו מהגזלן, הרי הוא ג"כ של הגזלן למפרע בשעת נתינה וא"כ גם זה שקנה מיד הגזלן ולא ידע שהוא גזול ועכשיו כשנודע לו ואינו חפץ בממון של גזל היה מקום לומר שהרי על ידו נקנה גם להגזלן וא"כ יחזירוהו להגזלן, קמ"ל שלא כן הוא שהרי כיון שאינו רוצה בדבר האסור, לא ניחא ליה דליתעביד איסורא על ידו ובטל הקנין למפרע והרי הוא של הנגזל (נוב"י אהע"ז ח"ב סי' עז).

⁴⁸² צ"ע אם מותר לקחת, ואפילו במצב של פיקוח נפש חייבים לעשות דין על העשיר. עי' פ"ת לקמן ס"ק(ז).

⁴⁸³ עי' לעיל סי' שמ"ח ס"ח בש"ך ד"ה המראה לחבירו בשם המהר"ם.

⁴⁸⁴ היינו לפני יאוש (מ"ב שם הא"ר), דלא כמג"א, דאף לגבי אחרים שהם לא גזלוהו, אפ"ה כיון דהחפץ לא נקנה אצלם שהוא לפני יאוש והגזל תחת ידם הוא, שייך גביהו ג"כ מצוה הבאה בעבירה ואינם יוצאין בו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אבל בספק שמא אותו קרקע [שממנו לקח את הד' מינין] מישראל הוה, כיון דהוי ספק גזל מקנה קני ליה ביאוש ושינוי רשות דאינו חייב להחזיר לו הדמים, וי"א דאין איסור מצוה הבאה בעבירה ביום שני יודע ממי נגזל שדה זה להחזיר לו הדמים, וי"א כיון דיאוש כדי לא קנה א"כ עדיין ה"ל ברשותיה דמרא קמא והלוקח הזה כאלו לוקחו מרשות בעלים הראשונים, אמנם ביורשים שלא עשו שום איסור אין סיבה לחייבם (פ"ת בשם החת"ס).

(ט) וי"א דאין צריך כו' - העיקר כמחבר, דלכו"ע כיון דקנה מגנב מפורסם א"כ באיסורא אתי לדידה ולא הוי שינוי רשות גמור ומחזיר מותר הדמים ששונה (ש"ך), שינוי מעשה ושינוי השם קונה את החפץ קנין גמור, וכן למ"ד יאוש קונה נמי קונה אותו לגמרי קנין גמור, והא דצריך הגזלן ליתן את הדמים היינו על מה שנתחייב משעת גזילה, ואפילו נאבד החפץ נמי צריך ליתן הדמים שכבר נתחייב משעת הגזילה, אבל לוקח שקנה ביאוש ושינוי רשות אין בו שום חיוב כיון דלא גזליה, אלא צריך לומר דקנין שקונה ביאוש ושינוי רשות אינו קנין גמור אלא שיור בקניינו דאינו קונה אלא גוף החפץ אבל הדמים צריך להחזיר, ובוזה אם נאבד החפץ אצל הלוקח אינו מחייב ליתן הדמים לבעלים, כיון דהוא לא נתחייב מעולם אלא שייר בקניינו ואם נאבד החפץ אינו מחויב בדמים כלל (קצה"ח⁴⁸⁵).

(ט) אינו נותן כלל כו' - מיהו אם אינו רוצה להנאות בממון שאינו שלו, צריך להחזיר לבעלים הראשונים (סמ"ע).

(ד) אין נקרא שינוי רשות אלא במוכר או נותן. אבל אם מת והורישוהו לבניו, לא, דרשות יורש לאו ברשות לוקח דמי(י). ויתבאר בס"י שס"א. ושם יתבאר עוד אי זה נקרא שינוי רשות:

(י) דרשות יורש לאו ברשות לוקח - דברא כרעא דאבוה הוא (סמ"ע).

סימן שנד - השביחה הגניבה ביד הגנב. ובו ו' סעיפים:

(א) היתה הגניבה ביד הגנב(א) והשביחה מאיליה, כגון כבשה שהיתה מעוברת בשעת גניבה, וילדה. או שהיתה טעונה בשעת גניבה, וגזזה, משלם אותה ואת ולדותיה(ב). ואם אחר יאוש ילדה וגזזה, משלם כשעת הגניבה(ג). הוציא עליה והשביחה, כגון שפטמה, הרי השבח של גנב אפילו לפני יאוש, וכשמחזיר הגניבה נוטל השבח מהבעלים. הגה: וי"א⁶³⁶ דאפילו שחב מאליה הוא של גנב(ד), אפי' קודם יאוש, וכל שכן אם גנב כצפה ונתעברה אלל גנב דהשבח של גנב(ה), אפילו תצטעו הצעלים קודם שילדה, הואיל וגנבה ריקנית:

(כ) היתה הגניבה ביד הגנב כו' - כל היכא דקנה בשינוי, לא חשוב כאילו האי שעתא גזלה, אלא הוה כאילו ניקנית לו מיד כשבאתה לידו, אבל בגוף הפרה לא איירי, דפשיטא דלא קני. דליכא לגבה שינוי כלל, ולאחר שנתייאשו הבעלים, קנה, ולא משום דיאוש קנה, אלא משום תקנת השבים. שינוי החוזר אף שאינו קונה אפילו מדרבנן. מ"מ נוטל השבח, משום תקנת השבים, ואפילו בדמים לא מסלקינן ליה. ה"נ לאחר יאוש, אפילו בלא שום שינוי כלל. הילכך, היכא דגזל פרה מעוברת, או רחל טעונה, וילדה, וגזזה, קנה גוף הבהמה, ומשלם דמים, כפי שהיתה שוה הבהמה בשעת הגזילה. גזל ריקנית, ונתעברה וילדה, וכן לעניין גיזה, מחזיר הבהמה, ונוטל הולד והגיזה. ואי לא ילדה ולא גזזה, נוטל השבח מגוף הבהמה, משום תקנת השבים. וכולהן לפני יאוש. אבל לאחר יאוש, אפילו היכא דנתייקרה ונתפטמה מאיליה נוטל השבח, משום תקנת השבים (ש"ך בשם היש"ש).

(ב) משלם אותה ואת כו' - דלידה וגיזה לא מחשב שינוי לקנות גוף הבהמה ולא השבח על ידה דהו"ל כשינוי החוזר, דהרי חזרה להיות מעוברת וטעונה מגיזה [וכן הוא לקמן סי' שסב ס"ח] (סמ"ע וש"ך), ומשו"ה אפילו נתעברה אצל הגנב וגם ילדה אצלו לא קנאה, ומ"ש "משלם" אותה, לאו דוקא קאמר משלם דמשמע דנותן דמים בעדה, אלא נוטל הכבשה בעינה כיון שלא קנאה בשינוי. והי"א שכתב הרמ"א ס"ל דכשתחזור להיות מעוברת או טעונה גיזה הו"ל כפנים חדשות, ולא מיקרי שינוי החוזר אלא מחשב שינוי

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

גמור והשבח הוא שלו, וגם הכבשה בעינה תשאר בידו שקנאה בהשינוי אלא שמשלם להבעלים דמיה (סמ"ע), וי"א דלא משום שינוי החוזר, אלא דלא הוי שינוי אלא כשנשתנה הגוף לגוף אחר, כגון טלה ונעשה איל דהוי גוף קטן ונעשה גדול, משא"כ כאן דנשתנתה הצורה קצת לחוד, דתחילה בשעה שהיתה מלאה היתה נראית בריאה ונעשתה כחושה לא הוי שינוי (ט"ז).

(3) משלם כשעת הגניבה - פירוש, אם היתה טעונה קצת בשעת גניבה ונשתנה ביד הגנב עד שנתרבה בגיזה ובולד, כל שעדיין לא גיזה וילדה, דאז הבהמה עם הגיזה והולד צריך להחזיר להגנב, והגנב צריך ליתן להגנב דמי השבח שנשבח ביד הגנב, ואם כל הגיזה נתגדל מיום שבאה ליד גנב צריך לשלם לגנב כל השבח בדמים, ואם כבר ילדה אצל הגנב אזי מחזיק הגנב גם בפרה אגב ולדה והוא נותן דמי השבח כמו שהיה בשעת הגניבה להגנב (סמ"ע), וי"א דצריך להחזיר גוף הפרה (ש"ך), הטעם דמשלם כשעת הגניבה, מפני תקנת השבים, ולא משום שקנה הפרה בשינוי, והא דגנב פרה מעוברת וילדה אצלו משלם דמי פרה העומדת לילד והפרה עם הולד ישארו לגנב, היינו שאין הגנב יכול לכוף לבעלים ליקח הפרה בשומא ולהשלים, אבל אם באמת רוצים הבעלים לעשות כן הרשות בידם, והשבח שבא מזמן הגניבה הן לענין גיזה הן לענין ולד הוא לגזול, ובסיפא דגזול פרה ריקנית כו' היה החילוק בזה, דכל שהולד נפרד מהפרה קנאו הגזול ומחזיר הפרה לחוד והולד מחזיק לעצמו, והבעלים לא מצי לסלוקי בזווי, אבל אם תבעו כשהוא עדיין במעי אמו, אף שקנה דהא יש בו עכ"פ שינוי גמור, מ"מ מצי הבעלים לסלוקי בזווי וליקח הפרה עם הולד שבתוכה, דלא כסמ"ע (ט"ז).

(7) וי"א דאפי' שבח הבאה מאליה כו' - המחבר ס"ל דלידה וגזיזה לא הוי שינוי ולהכי צריך ג"כ יאוש בעלים והרמ"א ס"ל דהוי שינוי, אבל בשבח דעלמא הבא מאלי' ולא נשתנית פשיטא דאינו של גנב קודם יאוש דבמאי לקני אמנם שבח הבא מאליה כגון לידה וגזיזה חשיב שינוי והוא של הגנב אפילו קודם יאוש, עי' יש"ש הובא לעיל ס"ק(א) (ש"ך), וקשה על הש"ך (נתה"מ).

(8) וכל שכן אם גנב כבשה ונתעברה כו' - ואף דבסימן ש"ס סעיף ו' בהג"ה [פסק] דכל זמן שלא נשתנה שם הגניבה מחמת השינוי לא נקרא שינוי, מ"מ הכא משום תקנת השבים חשיב שינוי (נתה"מ).

(ב) 637 הגניבה עצמה שהיא ביד הגנב, ולא נשתנית, חוזרת לבעלים בין לפני יאוש בין לאחר יאוש, אלא שלאחר יאוש השבח לגנב, כמו שנתבאר. 638 נשתנית הגניבה ביד הגנב, קנאה וקנה שבחה, אפילו לפני יאוש, ואינו משלם אלא דמים. ויתבאר פרטי דינין אלו בסימן שס"ב 486:

(ג) 639 גנב בהמה או כלי וכיוצא בהם, ובשעת גניבה היה שוה ארבעה ועכשיו בעת העמדה בדין שוה שנים, משלם קרן כשעת גניבה(ו). היתה שוה בשעת גניבה שנים ובשעת העמדה בדין ארבעה, אם שחט או מכר או שבר הכלי או אבדו(ו), משלם כשעת העמדה בדין. ואם מתה הבהמה או אבד הכלי מאליו, משלם כשעת הגניבה:

(1) משלם קרן כשעת גניבה כו' - דקדק לכתוב "הקרן", ור"ל ולא כפל וד' וה', ולא ביאר המחבר דינם איך ישלמו, וגם לא חילק בין כפל לד' וה' בהוקר או הוזל בין טביחה להעמדה בדין, ובין היה בשעת גניבה בזול והוקר בשעת העמדה בדין, ולא חילק נמי בדין כפל וד' וה' בין נשבר או מתה מאליו או טבחו ומכרו, משום שהן קנס ומקנס לא איירי המחבר 487. וטעם דברים הללו הוא זה שכתב בבבא ראשונה שצריך לשלם ד' בעד הקרן עכ"פ ולא חילק בין שברו או טבחו בידים או נשבר מאליו, משום דכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה. מיהו בסיפא אם היתה בשעת גניבה בזול ואח"כ הוקר, שם מחלקינן שפיר, דאם טבח או מכרה להבהמה או שבר להכלי בידים בשעת היוקר, משלם הקרן כשעת

486 אם יעשה הישראל שינוי מעשה בטלית, עד"מ אם יעשה כנפות אחרות וכדומה אם מועיל, דאולי בעי שינוי מעשה בכל הכלי שהוא גזול וגנוב ולא סגי במקצת. ועיין חו"מ סימן ש"ס שם תמצא בכל השינוי מעשה שחשב שכל הגזילה נשתנה ע"ז אבל לא במקצת הכלי וצ"ע (שו"מ מהדו"ק ח"א סי' קמג).

487 עי' לעיל סי' א ס"א שאפילו חיוב כפל, אם תפס הגנב, אין מוציאין מידו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

היוקר משום דאז היתה התחלת הגניבה והוצאתה מהעולם, דהא אי לא טבחו או שברו היה מחזירו לבעליו בעינו. אבל ברישא דהוולא בשעת שטבחה או שברה בידים לא אמרינן דהתחיל הגניבה משעת טביחה, דא"כ יהא חוטא נשכר, דאילו לא טבחה בידים אלא מתה מאליה היה צריך לשלם ד' ועכשיו ששברה בידים לא ישלם אלא ב'. ובשעת העמדה בדין ד' דקאמר, לאו דוקא קאמר, דאין ענין חיוב קרן לשעת העמדה בדין כי אם לשעת התחלת הגניבה או לשעת הוצאתו מן העולם דהיינו בשעת טביחה או שבירה וכנ"ל, אלא לשון הגמרא נקט, ומיירי כשעמד השער בשוה משעת שבירה או טביחה עד שעת העמדה בדין (סמ"ע).

(1) או שבר הכלי או אבדו - סתם, משום דקי"ל סתם אבידה הו"ל כפשיעה, אם לא שכתב בצידו שנשבר "מאליו" דהו"ל כאילו כתב דידוע דנאבד שלא בפשיעה, ועיין לקמן סימן שס"ב סוף סעיף י' מה שכתבתי שם סק"כא (סמ"ע, פ"ת), וי"א דהך אבידה היינו אבידה בידים דהוא מזיק ממש, אבל אבדו בפשיעה אין הגזלן מתחייב בכך דגזלן אינו אפילו שומר חנם (קצה"ח, נתה"מ).

(ד) 640 נגב בחושה והשמינה(ח), או שמינה והכחישה, משלם כשעת גניבה. הגה: 641 והא לנגב כחושה והשמינה משלם כשעת הגניבה, דוקא שהוליא עליה הולאות, אבל נתפטמה ממילא הו"ל כאלו הוקרה(ט), ואם שחטה משלם כשעת העמדה בדין.

(11) גנב כחושה והשמינה כו' - מיירי דפיטמה הגנב בהוצאותיו וכמ"ש הרמ"א ע"ז, ומשום דאמר ליה הגנב אלא מפטמינא ואתה תשקול הפיטמא, ואי היתה שמינה והכחישה אפילו מתה מעצמה מצי אמר ליה הנגנב מה לי מתה כולה מה לי מתה פלגא וכל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה (סמ"ע).

(12) הו"ל כאלו הוקרה - וכבר נתבאר בסעיף ג', דאם הוקרה ממילא ומתה מעצמה דמשלם כדמעיקרא בזול, ואם שחטה בידים משלם כשעת שחיטה ביוקר, ופיטום דממילא הוא כיוקרא (סמ"ע), וי"א דלעולם כפל וד' וה' אינו משלם אלא כשעת העמדה בדין, אפי' איתבר ממילא (ש"ך ונתה"מ).

(ה) 642 נגב כלי ושברו או פחתו או נשבר או נפחת מאיליו, אין אומרים יתן לבעלים השברים(י) וישלים עליהם, אלא הוא יטול השברים ויתן לבעלים כלי שלם או דמיו (וכ"כ לקמן סי' סס"ג). 643 ודוקא לית ליה מעות(יא), אבל אי לית ליה לא גריעו סזרים אלו משאר מטלטלין. ואם רצו הבעלים ליטול הכלי השבור וישלם להם הפחת, שומעין להם(יב):

(1) אין אומרים יתן לבעלים השברים כו' - אף על גב דבנוזיקין אמרינן כן כמ"ש בסימן שפ"ז (סמ"ע).

(2) ודוקא דאית ליה מעות כו' - עי' לקמן סי' תי"ט דאפי' יש לו מעות נותן לו אפי' סובין א"כ ה"ה הכא (ש"ך).

(3) ואם רצו הבעלים כו' עד שומעין להם - יש מקשים דלמה לא אמרינן שקנאה הגנב בשינוי, ואולי מיירי ששמו עליו, פי' שלא נשבר הכלי אלא מעט ועדיין שם הראשון נשאר ע"ג הכלי. ועיין מה שכתבתי בסימן שס"ב סי"ג (סמ"ע), ויש חולקין, שקונים בשינוי, וצ"ע (ש"ך), וי"א שכלי שעשה בו שינוי, הרשות ביד הגנב להחזיק לעצמו, ובשינוי שע"י נשבר, אז הברירה ביד הבעלים שלא לקבלו, ואין לכלי נשבר שום דמיון לכלי שלם שנשתנה (ט"ז) 488.

(ו) 644 נגב או גזל(יג) ולא נתיאשו הבעלים, אינם יכולים להקדיש לא הגנב והגזלן ולא הבעלים, אפילו אם יש להם עדי גניבה וגזילה שיכולים להוציאו בדיינים. במה דברים אמורים, במטלטלים. אבל בקרקע, אם יש לבעלים עדים שיכולים להוציאו בדיינים, יכולים הבעלים להקדישו:

(3) גנב או גזל - הגנב והגזלן לפי שאינו שלו, והבעלים לפי שאינו ברשותו (סמ"ע), כל היכא שיש לו דבר של אחר בידו וטועה בדין, שחשב שהוא שלו, או שמותר לקחתו, הו"ל דבר שאינו ברשותו אף על גב דציית דינא, כיון דאינו מחזיר עד שיחזירוהו ב"ד, ודוקא פקדון הו"ל דבר שברשותו ומשום דכל אימת דבעי מפקיד שקיל ליה, אבל כל שבטעות

488 ועי' לעיל הערה 480, ולפי המחנ"א שם הוא מסביר את דברי הרמב"ם שבנשבר אין הגנב רוצה לקנות.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

דין אתי לדידה או בטעות אחר ומחוסר ראייה והעמדה בדין, אף על גב דציית דינא הו"ל דבר שאינו ברשותו (קצה"ח), ו"א דאם הקדישו הנגזל ואחר כך העמיד הגזולן בדין והוציאו מידו בבית דין הכי נמי דקדיש, וצ"ע (רע"א), וי"א דאינו קדוש (פ"ת).

סימן שנה – גנב שהחזיר הגניבה שלא מדעת הבעלים. ובו ג' סעיפים:

(א) ⁶⁴⁵הגונב חפץ מבית חבירו והחזירו למקומו, ולא ידעו הבעלים שהחזירו, אם ידעו הבעלים שנגנב מהם, אף על פי שהחזירו הנגב, לא נפטר (א) והוא באחריותו עד שידעו הבעלים, כגון שימנה הפציו וימצאם שלמים. ומיהו כשמנאם נפטר אעפ"י שלא ידעו הבעלים בשעה שהחזירו. לפיכך גנב לו מעות והבליעם לו בחשבון ונתנם לתוך כיסו, אם יודע (ב) מנין המעות שלו, יצא, שאדם עשוי למשמש בו בכל שעה והרי מצא שהחזיר לו בכלל מעותיו. אבל אם זרקן לכיסו שאין בו כלום, לא יצא, וחייב באחריות הגזילה עד שיודיענו שהחזיר לכיס פלוני. ואם לא ידעו הבעלים שנגנב מהם, מיד כשהחזירם למקומם יצא אף על פי שלא מנאום הבעלים:

(^א) הגנב לא נפטר כו' - דלא הוה השבה מעליא, דכיון דידעו הבעלים שנגנב נתיאשו מלשומרו עוד, ואף שהחזירו, הא לא ידע הבעל מזה שישמרנו (סמ"ע).

(^ב) ונתנם לתוך כיסו אם יודע כו' - כשנתן המעות לכיסו שיש בו מעות הוה השבה, דמסתמא אדם יודע כמה מעות יש לו, כיון דרגיל למשמש בכיסו תמיד (סמ"ע).

(ב) ⁶⁴⁶בד"א (ג), בדבר שאין בו רוח חיים. אבל הגונב טלה מן העדר, וידעו בו הבעלים, והחזירו לעדר שלא מדעת בעלים, ומת או נגנב, חייב באחריותו. ואם מנו את הצאן (ד) והיא שלימה, פטור. ואם לא ידעו הבעלים לא בגניבתו ולא בחזרתו, אף על פי שמנו את הצאן והיא שלימה, חייב באחריותו עד שיודיע את הבעלים כדי שישמרו את המלה הגנוב, שהרי למדו דרך אחרת חוץ מדרך שאר הצאן שבעדר זה:

(^א) במה דברים אמורים כו' אבל הגונב טלה כו' - דין טלה לא נשתנה מדין גונב מעות הנ"ל כי אם בלא ידעו הבעלים לא מהגניבה ולא מהחזרה, שבשאר דברים שאין [בהן] רוח חיים נפטר מיד בהחזרה, משא"כ בדברים שיש בהן רוח חיים (סמ"ע).

(^ב) ואם מנו את הצאן כו' - דכיון דידעו מהגניבה ידעו שלמדו לילך דרך אחר וישמרנו שמירה מעליא יותר משאר הצאן. יש מי שכתב שאם היה הטלה שגנב נקוד וטלוא ואין כמותו בעדר, אם ידעו הבעלים בגניבתו והחזירו לעדר, אף על פי שלא מנו הצאן פטור, שהרי הוא ניכר (סמ"ע).

(ג) ⁶⁴⁷בד"א שנפטר כשמחזירו למקומו, בגנב הגונב מבית הבעלים. אבל שומר שגנב מרשות עצמו (ה), כגון שהופקד אתו כים או טלה ויש עדים שנגנבו (ו), אף על פי שיש עדים שהחזירו למקומו חייב באחריותו עד שיודיע לבעלים, שהרי כלתה שמירתו ואינו עוד שומר עליו והרי הוא כאילו לא החזירו עד שיודיע לבעלים:

(^א) אבל שומר שגנב מרשות עצמו כו' - פירוש, אף שגנב דבר שאין בו רוח חיים, דגם בגנב דבר שיש בו רוח חיים אין שייך טעם דלמדו דרך אחרת, שכיון שהחזירו למקומו והוא ידע שגנבה ישמרנו מעצמו טובא שלא ילך בדרך אחרת ויתאבד, משו"ה הוצרך גם בטלה לטעם אחר, והוא, כיון דגנבו מסתמא לא ניחא לבעל הבהמה שיהא הוא שומר עליה שאינו נאמן בעיניו, נמצא אף שמחזירה למקומה לא מחשב חזרה (סמ"ע).

(^ב) ויש עדים שנגנבו כו' - דאי אין עדים, כיון שהחזיר הגניבה מעצמו הרי ראינו שעשה תשובה ולא היינו אומרים שלא ניחא לבעלים להיות שומר עליה עוד, משא"כ כשראו עדים שנגנבה אמרינן דהחזירו מיראת העדים (סמ"ע), וי"א הא דנקטו עדים היינו לאפוקי שאלו כופר שלא גנב או משום סיפא לאשמועינן רבותא דאע"ג דאיכא עדים שהחזירו חייב, וה"ה במודה שגנבו דדינו כיש עדים לענין דחייב באחריותו עד שיודיע לבעלים, ומיד שגנב כלתה ליה שמירתו ואינו עוד שומר עליו, א"כ מה בכך שיעשה אח"כ תשובה מ"מ צריך להחזירו ליד הבעלים עצמו כיון דכלתה שמירתו (ש"ך), וי"א דאף במחזיר לבית בעלים תורת גנב עליו עד שיודיע ממש לבעלים, דכיון דהבעלים יחדו לחפץ זה מקומו

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בבית השומר ואין ברצונם להיות בביתם, משו"ה לא מקרי חזרה לרשות בעלים. וי"א שאם החזיר לכיס בעליו והוא מנה מעותיו פטור, וצ"ע (רע"א).

סימן שנו – אסור לקנות שום דבר מהגנב, והקונה מנגב מפורסם או אינו מפורסם. ובו י' סעיפים:

(א) אסור לקנות מהגנב החפץ שנגב(א),⁶⁴⁹ ועון גדול הוא, שהרי מחזיק ידי עוברי עבירה וגורם לו לגנוב גנבות אחרות, שאם לא ימצא לוקח, אינו גונב(ב).⁶⁵⁰ (וכן אסור לסייע לגנב בָּסוּם לזכר כלי סִיגוּב(ג)).

(x) אסור לקנות מהגנב כו' - הכיר כליו ביד אחר וטען כי נגנבו, וזה אומר איני יודע אבל אחרים מכרוהו לי או משכנוהו בידי בחובי ולא יצא לבעלים הראשונים שם גניבה בעיר, אף על פי שהביא הנגזל עדים שכלי זה הוא ידוע לו, מעמידין אותו ביד זה שהוא תחת ידו, שהרי אין לו טוען, שהרי לא טען עליו שהשאלו לו או השכירו לו או שהוא גנבו ממנו אלא שנגנב ממנו ואין ידוע מי גנבו ממנו. אבל יצא לו שם גניבה בעיר ובעל הבית זה אינו עשוי למכור את כליו והכיר כליו ביד אחר, או שהיה עשוי למכור והיו כלים אלו עשויין להשאל ולהשכיר ובאו עדים והעידו שזה כליו, ישבע זה שהן תחת ידו בנקיטת חפץ בכמה לקחן ויטול מבעל הבית שעשו בהם תקנת השוק. וכן אם היו דברים שאין עשויים להשאל ובעל הבית עשוי למכור את כליו, אף על פי שיצא לו שם גנבה בעיר והוכרו כליו אין מחזירין מיד זה שתופסן בטענת קניה או בטענת משכון חובי, שאני אומר שמא הוא מכרן להם והם מכרום לזה שהוא מוחזק בהן או משכנם לו (ש"ך בשם בעל התרומות). חרם [דרכינו גרשום] שלא ליקח גניבות הגוים כגון גביע או בגדיהם וספרי תפלות ומשמשיהם מפני הסכנה⁴⁸⁹. ישראל שקנה מגוי כלי כסף שהכל מכירים שהם אסורים לקנות כי משל כומרים הוא, ואותו ישראל מכרו לישראל אחר, ואח"כ נתפס הגנב ואמר שמכר ליהודי אחד אלא שאין מכירו, ומתוך שיד הכומרים תקיפה הוצרכו הקהל לרצותם ברצוי כסף, ועתה רוצים הקהל להפרע מהישראל שני כי הראשון עני הוא, חרם קדמונים הוא שלא ליקח דברים כאלו מפני הסכנה כו', והרי זה שקנה דברים כאלו גרם סכנה לקהל ומיקרי רודף, לכך דבר פשוט שצריך לשלם לקהל כל היוזקם, ולא מיבעיא כהאי מילתא שניכר שהוא מכלים האסורים ליקח, אלא אפילו הוה כסף שבור שאינו ניכר כל כך, מ"מ מיקרי רודף, דצריך כל אדם להתבונן בעסקיו שלא יהא סכנה בדבר, וכיון דהוא נמי ידע שהוא מדברים שאסור להתעסק בהם לא היה לו לקנות מישראל ראשון, אף על גב דהוא לא קנה מהגנב עצמו, מ"מ כיון שדברים אלו לבד איסור גניבה יש בהם עוד איסור קניה ועבר הלוקח ראשון וקנה, ולא מיבעיא היכא דאינם יכולים להפרע מן הראשון, אלא אפילו אי היו יכולים הקהל להפרע מהראשון אפ"ה יכולים להפרע מן השני כיון דבאיסורא הם אצלו (פ"ת).

(2) שאם לא ימצא לוקח אינו גונב - אף על גב דאפשר לגנב להוליכו במקום אחר שלא יכירו אותו שהוא גנב, מ"מ לא יהיו מצויים לגנוב, וה"ק כשלא ימצא לוקח מהגנב ודאי לא היו גונבים, משו"ה כל אדם יחדל מלקנות כדי שלא יהא רגיל לגנוב (סמ"ע), הקונה מגנב כדי להחזיר לבעלים, י"א דמצוה קעביד, והבעלים צריך להחזיר לו מעותיו שהוא הוציא עליו, וי"א דאסור, אלא שיגיד לבעלים והם יוציאו מהגנב (פ"ת בשם החוות יאיר).

(3) אסור לסייע כו' - אפילו בספק אם הוא שייך לגניבה יש ליזהר בו, ועיין לעיל סימן שמ"ח סעיף ו' ז' ח' לענין חיוב המסייע (ט"ז).

(ב) ⁶⁵¹הגונב ומכר ולא נתייאשו הבעלים(ד) (וע"ל סימן קס"ח), ואח"כ הוכר הגנב(ה) ובאו עדים שזה החפץ שמכר פלוני הוא גנבו בפנינו(ו), חוזר החפץ לבעלים והבעלים נותנים ללוקח דמים שנתן לגנב, מפני תקנת השוק⁴⁹⁰(ז), והבעלים חוזרים ועושים דין עם הגנב.

⁴⁸⁹ ועי' לשון החרם, שמי שעובר על זה בחרם יהא סתם ולא צריכים לשים אותו בחרם.
⁴⁹⁰ הלוקח מגנב שאינו מפורסם בין שלקח ממנו שוה מנה במאתים או שוה מאתים במנה, ה"ז נוטל הדמים שנתן מבעל הבית ואח"כ מחזיר הגניבה, ולא אמרינן כיון שלקח שוה מנה במאתים ודאי במתנה נתן להגנב. וכן כשלקח שוה מאתים במנה מסתמא ידע שגנובה היא, משום דלפעמים

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ואם גנב מפורסם הוא(ח), לא עשו בו תקנת השוק, ואין הבעלים נותנים ללוקח כלום, אלא חוזר הלוקח ועושה דין עם הגנב ומוציא ממנו דמים שנתן לו. הגה: וי"א לאף בגנב מפורסם עשו תקנת השוק(ט) וכריך להחזיר ללוקח מעותיו, אלא אם כן ידע הלוקח שזה הדבר שקנה גנבני, שאז כריך להחזיר בלא דמים. ואפילו הגנב(יא) אין כריך להחזיר לו מעותיו, דולאי נתן לו לשם מתנה(יב), הואיל וידע שאינו שלו וקנאה. ואם אמר הלוקח(יג): לטובה נתכוונתי, נאמן וכריך להחזיר לו מעותיו אפילו בגנב מפורסם, לכו"ע.

(ד) ולא נתייאשו הבעלים - אבל סתם גניבה הוי יאוש בעלים אם נודע שהבעלים ידעו מהגניבה וכמ"ש לעיל סי' שנ"ג סעיף ג'. מיהו היינו בגנב ישראל אבל בגנב עכו"ם אפי' סתמא לא הוי יאוש וכמ"ש ל סי' שס"ח (ש"ך).

(ה) ואחר כך הוכר הגנב - לרבותא כתב כן, דאע"ג דהוכר הגנב לא אמרינן דיחזירנו הלוקח להבעלים בלא דמים ויוציא מעותיו מהגנב, וכ"ש אם לא הוכר הגנב (סמ"ע), גם בגנב גוי עשו תקנת השוק (ט"ז).

(ו) הוא גנבו בפנינו כו' - לפמ"ש לקמן סי' שס"א סק"ט(ט) דטענינן ליורשי גזלן לקוח במגו דהחזרתי כל היכא דליכא עדי ראה, א"כ צ"ל דכאן בכל הסי' מיירי דאיכא עדים שראוהו ביד הלוקח דאל"כ הוי טענינן ללוקח כי היכא דטענינן ליורש אף בדמים (ש"ך).

(ז) מפני תקנת השוק - פירוש, מפני שקנאו בפרהסיא בשוק, ואם לא יחזירו לו דמים נמצא שלא יקנה אדם מחבירו דבר, מחשש שמא גנוב הוא ויוציאנו מידו בלא דמים (סמ"ע), אם בא הדבר הגנוב אחר שנמכר לבעלים, א"צ לשלם ללוקח מעותיו, אף שידוע שקנהו מתחלה, דלא שייך ביה תקנת השוק כיון שהוא עתה ביד בעלים הראשונים. ובמתנה אין תקנת השוק, וכן בעבדים ובהמות (ש"ך), כוונת הש"ך שאם בא החפץ לבעלים קודם שבא ליד הלוקח, הבעלים יכולין לומר אני הצלתי לעצמי חפצי מהגנב ומה לי בכך שאתה קנית בקנין סודר מהגנב דהא אין קנין שלך נתפס, אבל כשכבר הגיע החפץ להלוקח ונתן דמים להגנב, אף שהבעלים תפסו החפץ מהלוקח חייבים להחזיר הדמים מפני תקנת חכמים, דודאי לא מהני תפיסה לפטור מהדמים שתיקנו חז"ל לשלם מפני תקנת השוק (נתה"מ), וכן אם גנב ופרע בחובו או גנב ופרע בהקיפו לא עשו בו תקנת השוק (ש"ך סק"א בשם המהרש"ך), והלוקח בגד מכובס ונמצא שהוא של אחר, לא עשו בו תקנת השוק (ש"ך בשם התורת אמת), וי"א דבבהמה יש תקנת השוק (רע"א), וי"א דבעבדים ובהמה עשו תקנת השוק (קצה"ח), ועי' מ"ש בסימן נ' ד"ה שובר משום (קצה"ח).

(ח) ואם גנב מפורסם כו' - דלא היה לו לקנות ממנו דבר דמסתמא הנמצא בידו גנוב הוא (סמ"ע), אבל אם אינו גנב מפורסם רק שמפורסם לרשע בדברים אחרים צריך ליתן דמים (ש"ך).

(ט) דאף בגנב מפורסם כו' - ועיקר כמחבר (ש"ך), וי"א שזה ספיקא דדינא והמוציא מחבירו עליו הראיה, וצריך להחזיר החפץ. אמנם לגבי הדמים מקרי הוא המוציא (רע"א).

(י) שזה החפץ שמוכר פלוני הוא גנבו - פירוש, פלוני זה גנב ומכר הכלי שגנב (סמ"ע).

(יא) ואפילו הגנב אין צריך כו' - ל"ג "רוצה" (סמ"ע), ויש חולקים על הרמ"א (ש"ך ט"ז ורע"א בשם השבות יעקב), ועיקר כרמ"א (נתה"מ).

(יב) דודאי נתן לו לשם מתנה - ועי' לקמן סימן שע"ג סעיף א' בקנה שדה מגזלן (סמ"ע).

(יג) ואם אמר הלוקח כו' - היכא דהיה יכול הבעלים להוציא מהגנב, אף אם לא היה זה קונה, א"צ להחזיר מעותיו (ש"ך וקצה"ח), היכא דלא אמר להציל נתכוונתי אינו נוטל מה שנתן אלא משום תקנת השוק, והיכא דלא עשו תקנת השוק כגון בגנב מפורסם אינו נוטל כלום. אמנם נראה דאפילו אינו מתכוין להציל נוטל לפחות מה שהנהגו כיון דלא היה יכול להציל בענין אחר, והיכא דכיון להציל ולהשיב אבידה נוטל כל מה שהוציא ונתן בעד החפץ. ובספרים, אם קנאם אחד, יחזיר לו דמים שנתן, כיון דאין לוקחין ספרים יותר מכדי דמיהן הא בכדי דמיהן נותנין דלא רוצים שהספרים יתבזו בפניהם, וזה אפילו קנה אותן לעצמו ולא נתכוין להשיב אבידה נוטל כל מה שנתן בכדי דמיהן משום תקנת הספרים. ומיהו בקונה מן הישראל אין חילוק בין ספרים לשאר מטלטלין, דכיון דישראל הוא בודאי

כשצריך להחפץ משלם ביוקר וכשהמוכר צריך למעות מוכר בזול. ומ"מ נ"ל דאם הוא דבר המצוי לקנות בשוק במקח השוה או דבר שמצוי למכור בשוה, לא עשו בזה תקנת השוק דניכר שיש בזה הערמה, ותלוי לפי ראות עיני הדיינים לפי הזמן והמקום ומהות הקונה (ערה"ש אות יא).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

יחוש לכבודן. ויש חולקים, א"כ לא מפקינן מיד הלוקח הספרים בלא דמים אפילו היכא דלית ביה משום תקנת השוק ומשום תקנת ספרים⁴⁹¹ (קצה"ח), ועיין מה שכתבתי לעיל בסימן רל"ו ס"ח ד"ה אלא שמיין (נתה"מ), הלוקח צריך שבועה בנקיטת חפץ שנתכוין לטובה (פ"ת).

(ג) ⁶⁵²נתיאשו הבעלים מהגניבה, בין שנתיאשו ואחר כך מכר, בין שנתיאשו אחר שמכר, קנה לוקח ביאוש ושינוי (רשות). ⁶⁵³וי"א דלא נתיאש לאחר שמכר לא קנה לוקח, דאין יאוש ושינוי כשות קונה אלא (אם כן) נתיאש קודם שמכר, וכן נ"ל להורות (וע"ל סימן שם"ג) ואינו מחזיר הגניבה עצמה לבעליה, אלא נותן להם הדמים אם לקח מגנב מפורסם (יד). או אינו נותן כלל, לא חפץ ולא דמים, אם לא היה זה המוכר גנב מפורסם. הגה: פירוש, להרי הבעלים לריכין ליתן ללוקח דמי המקח משום תקנת השוק, ולכן המותר מדמי המקח (טו) לריד ליתן לו לפי סכרו, או אלא דיש חולקין וסבירא להו לילאש ושינוי כשות קונה לגמרי ואין לריד ליתן לו אפילו הדמיס(טז). וע"ל סימן שם"ג.

(ד) אם לקח מגנב מפורסם - דלא עשו תקנת השוק בגנב מפורסם, ואין יאוש ושינוי רשות קונה לגמרי, אלא רק לענין שאין צריך להחזיר הגניבה בעינא, אבל דמי שויה צריך הלוקח ליתן לבעליה, אבל בקנה מגנב שאינו מפורסם, דאז אף אם לא נתיאשו הבעלים צריכין הבעלים עכ"פ להחזיר להלוקח מה שנתן להגנב בעדה, השתא שנתיאש וקנה גוף הבהמה ביאוש ושינוי רשות, אף דמי הגניבה א"צ הלוקח ליתן להבעלים, דהרי הבעלים היו צריכין ליתן לו דמי שויו (סמ"ע), אף היכא דכבר אכלו הלוקח, כיון דמיד שקנה מהגנב זכה בה ומתחייב בדמים, לא נפטר במה דאכלו אח"כ. ואינו דומה לדלקמן סי' שסא ס"ז דהתם ליכא שינוי רשות ולא נתחייב בה (רע"א).

(ט) המותר מדמי מקח - כיון דמן הדין על הלוקח להחזיר לבעל הגניבה דמי שויה, אלא מפני שעל בעלים ליתן להלוקח מה שנתן להגנב אין צריך ליתן הלוקח דמי שויו, הלכך כל היתרון בדמי שויו על דמי לקיחתו צריך הלוקח ליתן להבעל (סמ"ע), והיינו משום דלוקח לא קני ביאוש ושינוי רשות אלא לגוף החפץ אבל דמים צריך להחזיר אלא שמנכה לו הדמים שנתן משום תקנת השוק. ונראה דהיינו דוקא בידוע בכמה קנה, דאז צריך להחזיר המותר, אבל אם אינו ידוע בכמה קנה אין הלוקח צריך לישבע בכמה קנה אותו אלא כיון שהלוקח מוחזק וטוען שקנהו בכך וכך נאמן בלא שבועה (קצה"ח).

(טז) ואין צריך ליתן לו אפילו הדמים - פירוש, בין קנה מגנב מפורסם או אינו מפורסם, כיון דנתיאש קודם שלקחה דהו"ל יאוש ואח"כ שינוי רשות, אפילו שוה החפץ הרבה יותר מהדמים שנתן להגנב א"צ ליתן לבעל החפץ כלום, שקנהו לגמרי (סמ"ע).

(ד) ⁶⁵⁴בזמן שהלוקח עושה דין עם בעל הבית, אם אין עדים בכמה קנה, נשבע הלוקח בנקיטת חפץ בכמה לקח, ונוטל מהבעלים(יז).

(ט) נשבע הלוקח כו' - שכיון שהוא מוחזק הרי זה נשבע ונוטל (סמ"ע).

(ה) ⁶⁵⁵בזמן שהלוקח עושה דין עם הגנב, והוא אומר: בכך וכך לקחתי ממך, והוא אומר: לא מכרתי לך אלא בפחות מזה, הלוקח נשבע בנקיטת חפץ, ונוטל מהגנב(יח).

(טז) ונוטל מהגנב - אף על גב דטוען ברי, מ"מ כיון דכל גנב חשוד הוא על השבועה, משו"ה אינו נשבע על מה שאומר ונפטר (סמ"ע).

(ו) ⁶⁵⁶גנב ופרע בחובו, גנב ופרע בהקיפו(יט), אין בזה תקנת השוק(כ), אלא הבעלים נוטלים הגניבה בלא דמים וישאר חוב אלו על הגנב, כמו שהיה.

(ט) ופרע בהקיפו - פירוש, שלקח קודם לכן מחנוני אחד בהקפה כמה ענינים, ועתה נותן לו גניבה זו בהקפתו (סמ"ע).

(ז) אין בזה תקנת השוק - דלא תיקנו אלא היכא שנתן לו עתה בשעה שבא לידו דמים בעדו, משא"כ זה דאמרינן כמו שהאמינו כבר יאמינו גם עתה (סמ"ע).

(ז) ⁶⁵⁷משכח הגניבה, בין שמשכנה יתר על דמיה או בפחות מדמיה(כא), הבעלים נותנים לבעל המשכון (מעותיו(כב)) וחוזרים ועושים דין עם הגנב, אלא אם כן היה גנב מפורסם, כמו שנתבאר(כג). הגה: ⁶⁵⁸וכן אומן שנותנין לו כלים לתקונתו, והשכינס, לריכין הבעלים ליתן לו מעותיו(כד) אצל לא הריבית(כו) שעולה עליו, ללא עשו תקנת השוק על הריבית. ואפילו למאן דאמר: אומן

⁴⁹¹ עי' סימן רנט ס"ג ודברינו שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

קונה בשבט כלי, לא נאמר להרי הוא של אומן ולא של צעלים, למכל מקום צריך להחזירו לצעלים מכח דינא דמלכותא, להכי נהיגי עכשיו להחזיר כל גניבה אפילו לאחר יאוש ושינוי רשות מכח דינא דמלכותא(כז). (וע"ל סימן ק"ו ס"ב) ובמקום שנהגו שיתן לו הריבית, צריך ליתן לו גם הריבית (ועיין לקמן סי' קס"ח).

(כב) בין שמשכנו יותר על דמיה - פירוש, ואין דרך העולם להלוות על משכון יותר על דמיה כיון דאסור להשתמש בו דנימא חביב היה עליו כמו במכר דסעיף שאחר זה, מ"מ כיון דעכשיו בשעה שבא לידו נתן לו הדמים, אמרינן שלא נתן לו באמנה אלא מפני שידע בו שלא יניח המשכון ויפדהו, ושייך בו תקנת השוק שלא ימנעו בני אדם להלוות זה לזה (סמ"ע), וי"א דווקא במשכנה בכדי דמיה אבל לא יותר (רע"א).

(כג) לבעל המשכון מעותיו כו' - אמנם א"צ ליתן אלא כדי שווים (ש"ך).

(כד) אלא אם כן היה גנב מפורסם כמו שנתבאר - פירוש, בסעיף ב' נתבאר זה, ושם כתב הרמ"א די"א דגם בגנב מפורסם עשו תקנת השוק א"כ ידע שזה החפץ גנוב הוא, ע"ש (סמ"ע).

(כז) וכן אומן - אמנם בסרסור שמשכן כלים של אחר, שעליו היה למכרם, עשו תקנת השוק, וה"ה בגזלן שאין לו ממה לשלם עשו תקנת השוק (רע"א בשם לחם סתרים).

(כח) צריכים הבעלים כו' - אשה שלותה על משכונות שהיו של בעלה שלא מדעתו, לא קנאם המלוה ומחזיר לבעלים בלא דמים ולא שייך הכא תקנת השוק, ודוקא שלא ידע הבעל שמשכנה אותם, אבל אם משכנה בידיעת הבעל אימר נתרצה, ודוקא בידוע שהוא משל בעל (סמ"ע).

(כט) אבל לא הריבית - אם נתן לו מעות לעיסקא ומשכן לו הגניבה, בזה אין סמיכות דעתו על המשכון לחוד, כיון דהמתעסק אינו רשאי להוציא המעות לעשות בהם מה שהוא רוצה, בזה לא עשו תקנת השוק [ולא צריך לשלם לממושכן] (רע"א וקצה"ח), וי"ח, דאין תקנה נגד הריבית, אבל יש כנגד הקרן (קצה"ח).

(ל) דהכי נהיגי עכשיו כו' מכח דינא דמלכותא כו' - ואף ע"ג שהוכחתי לעיל סימן ע"ג סי"ד באריכות דלא אמרינן דינא דמלכותא מה שהוא נגד דין תורתנו, מ"מ דיינין הכי שפיר בלישנא דהכי נהיגי עכשיו כלומר דגם בישראל נהיגי כן⁴⁹² (ש"ך), עיין מ"ש בסימן רנ"ט ס"ז, וא"כ ה"נ אם הוא עני ולקח אותו בזול דאין צריך להחזיר לבעלים הראשונים וכמו שמחלק הרמ"א בין עני לעשיר באבידה שם סימן רנ"ט סעיף ה' ולפי מ"ש שם ה"ה הכא. ואם קידש אשה בגזל דמקודשת משום יאוש ושינוי רשות, ואין כופין את האשה להחזיר לפני משורת הדין ולבטל קידושי מצוה (קצה"ח).

(ח) הלוקח מוגנב שאינו מפורסם, בין שלקח ממנו שוה מאה במאתים או שוה מאתים במאה(כח), הרי זה נוטל הדמים מבעל הבית ואחר כך מחזיר הגניבה, מפני תקנת השוק, כמו שנתבאר.

(כב) בין שלקח ממנו שוה מאה במאתים - ולא אמרינן דבמתנה נתן לו כיון דנתן לו כ"כ הרבה, וכן בלקח שוה מאתים במאה לא אמרינן שהבין שגנוב הוא בידו כיון דמכרו כ"כ בזול, אלא כיון דדרך העולם הוא לפעמים כשאדם צריך למעות מוזיל במכירתו, או כשצריך לחפץ כזה מוסיף טובא על דמי שויו, משו"ה עשו בו תקנת השוק (סמ"ע).

(ט) ה"ה⁶⁶⁰ היה נושה בגנב מאה זוז, וגנב והביא לבעל חובו ונתן לו מאה אחרים, הרי הגניבה חוזרת לבעליה ואומרים (לו): לך ותבע הגנב במאתים, שלא נתת לו המאה האחרים מפני החפץ שהביא לך בלבד כשם שהאמנתו בראשונה האמנתו באחרונה. והני מילי כשנתן לו החפץ סתם, אבל אם פירש ואמר: הלוני על חפץ זה מנה, ודאי זו היא משכונא שעשו בה תקנת השוק, ויחרימו סתם שכך היה(כט).

(כט) ויחרימו סתם שכך היה כו' - צ"ע מנ"ל הא דסגי בחרם סתם ואדרבה מסתבר דצריך לישבע כדין כל הנשבעין ונוטלים (ש"ך), לכאורה י"ל דדוקא לענין לישבע כמה נתן אמרינן הכי, דאל"כ כל אחד יאמר שנתן הרבה ואין מי שיכחישנו, משא"כ בהאי שאומר שהלוה על זה בחרם לבד סגי (פ"ת).

⁴⁹² עי' לעיל הערה 287.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(י) ⁶⁶¹לקח מגנב שאינו מפורסם במאה, ומכר לאחר במאה ועשרים, והוכר הגנב, בעל הגניבה נותן לזה האחרון מאה ועשרים, ונוטל גניבתו, וחוזר הבעל ונוטל מהמוכר(ל) עשרים שהרויח, ונוטל המאה מהגנב. ואם גנב מפורסם הוא, נוטל המאה ועשרים מהתגר(לא) שלקח מהגנב, והולך התגר ותובע הגנב במאה של קרן. והוא הדין אם מכר השני לשלישי והשלישי לרביעי, אפילו מאה, שהוא נוטל מכל אחד ואחד מה שנשכר, ונוטל הקרן מהגנב. וכל הדברים האלו לפני יאוש, כמו שנתבאר. הגה: ⁶⁶²ישראל שקנה מן הגנב ומכרו לישראל אחר, וצא עובד כוכבים ואמר שנגנב ממנו, והוליו מלוקח שני דליניהם, אם הגנב מפורסם לדין לישראל ראשון להחזיר לשני מעותיו. ואם אינו מפורסם, אין לדין להחזיר לשני מעותיו, דיכול לומר: שמה העובד כוכבים משקר(לז). ועיין לעיל סימן רכ"ד.

(ז) וחוזר הבעל ונוטל מהמוכר - ואם מכרו ביותר משויו והבעלים רוצה בהמקח שמכר הגנב ותובע הדמים שקיבל בעד החפץ, צריך לשלם (נתה"מ).

(ח) ⁶⁶³נוטל המאה ועשרים מהתגר - דבעל הגניבה עכ"פ צריך ליתן לשמעון לוקח השני ק"ך זהובים מפני תקנת השוק, דהא לא ידע שראובן לוקח הראשון קנהו מהגנב מפורסם, וחוזר ונוטל כל הק"ך זהובים מראובן שהוא ידע שגנב מפורסם הוא (סמ"ע).

(ט) ⁶⁶⁴שיוכל לומר שמא הגוי משקר - אבל אם הוא גנב מפורסם לא אמרינן דהגוי משקר, דהא הטעם הוא דלא עשו תקנת השוק בגנב מפורסם משום דלא היה לו לקנותו ממנו, וזה הטעם שייך ג"כ בזה, ולפי דעת החולקין בסעיף ב' בהג"ה דגם בגנב מפורסם עשו תקנת השוק אם לא שידע שזה החפץ גנוב הוא, גם בזה נ"ל דמיירי בהכי (סמ"ע).

סימן שנו - המכיר כליו וספריו ויצא לו שם גניבה בעיר. ובו ג' סעיפים:

(א) ⁶⁶⁵בעל הבית שאינו עשוי למכור את כליו, ויצא לו שם גניבה בעיר(א), והכיר כליו וספריו ביד אחרים, או שהיה עשוי למכור והיו כליו אלו שהכיר מכלים העשויים להשאיל ולהשכיר, אם באו עדים שזה כליו של זה(ב), ישבע זה שהם בידו בנקיטת הפץ בכמה לקח, ויטול מבעל הבית ויחזיר לו כליו. ⁶⁶⁴וי"א דכיון שחזר טוען גנובים(ג) אתרע ליה חזקה דעשוין להשאיל ולהשכיר, שהרי הוא אינו טוען כן, ולכן חיישין שמה מכרן. ⁶⁶⁵היה בעל הבית עשוי למכור את כליו ולא היו מהדברים העשויים להשאיל ולהשכיר, אף על פי שיצא לו שם גניבה בעיר והוכרו כליו, אינו מחזיר מיד לקוחות, שמא הוא מכרן לאחרים. אבל אם באו בני אדם ולנו בתוך ביתו, ועמד וזעק בלילה: נגנבו כלי וספרי, ובאו בני אדם ומצאו מחתרת חתורה ובני אדם שלנו בתוך ביתו יוצאים וצוררות של כלים על כתפיהם והכל אומרים: הללו כליו וספריו של פלוני, הרי זה נאמן, וישבע זה שהכלים בידו בנקיטת הפץ כמה הוציא, ויטול מבעל הגניבה ויחזיר לו כליו:

(כ) ⁶⁶⁶ויצא לו שם גניבה בעיר כו' - היינו דוקא שהוא צועק כלי פלוני שסימנו כך וכך אבדתי, ואח"כ רואה כלי כזה ביד בעל הבית אחר, וז"ש והכיר כליו כו', שהכל רואין שיש לכלי זה אותן סימנים שצעק עליו שנגנב מידו (סמ"ע), באינו עשוי למכור כליו צריך שיתן סימן בכלי לראיה שהם כליו, אלא שיש חשש שמא ראה הכלי בסימניו תחילה בידו של אותו שמכרו, ועוד יש חשש שמא היה צריך עכשיו למעות והוצרך למכור כליו, לזה מועיל מה שראינו אנשים חתרו בקיר והוציאו חבילה, אף שאין יודעים מה בחבילה, וה"ה באין שם שום סימן רק שיש עדים שהיו כליו ויצא לו שם בעיר שנגנבו ממנו מהני, וא"צ בזה חתירה בקיר. אבל בעשוי למכור דאז יש חשש טפי שמא מכרן, לא מהני הסימן רק אחר שראו שנשאו אותן כלים בעצמן מביתו דרך החתירה (ט"ז), כל זה כשהאיש שהמטלטלין בידו טוען שאחר מכרן לו, אבל כשטוען אתה מכרתו לי אז ודאי נאמן בהיסת ואפילו בדמים אין מוציאין מידו, וה"ה אם היו ביד יתומים, טוענים להם (רע"א בשם התורת חיים).

(ל) ⁶⁶⁷אם באו עדים שזה כליו של זה כו' - דביצא לו שם גניבה בעיר לא סגי, דדילמא ראה אותן ביד זה בסימניו ועשה ערמה לצעוק איך שנגנב ממנו כדי להוציאו מידו, ומ"מ צריכין ג"כ שיצא לו שם גניבה בעיר, דאל"כ יש לחוש דילמא אף שאינו רגיל למכור שמא היה צריך למעות ומכרו (סמ"ע), וי"א דלעולם אין מוציאין עד דאיכא תרתי לטיבותא דהיינו

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שם גניבה ואינו עשוי למכור או שם גניבה ודברים העשויין להשאיל ולהשכיר, וה"ה דברים העשויין להשאיל ולהשכיר ובעל הבית אינו עשוי למכור כליו דהוי נמי תרתי לטיבותא, וכל הסימן מדובר שאין עדים שראו שנגנבו (ש"ך), ופי' הדברים העשויים להשאיל ולהשכיר היינו הם הכלים שבני אותה מדינה עושין אותן מתחלת עשייתן כדי להשאילן ולהשכירן וליטול שכרן כו', כגון היורות הגדולות של נחושת שמבשלין בהן בבית המשתאות, וכגון כלי נחושת הטוח בזהב ששוכרין אותו לכלה להתקטט בו, שעשיית אלו הכלים אינו למכירת עצמן ולא להשתמש בהן בעל הבית בביתו אלא להשאילן לאחרים כדי להנות כנגדן או להשכירן וליטול שכרן, ועיין שו"ע סימן ע"ב סעיף י"ט, ומש"ה כי היכי דאמרינן בבעל הבית שאינו עשוי למכור כליו דמהני בצירוף שם גניבה בעיר ונאמן לומר גנובין, כיון שאינו עשוי למכור כליו מסתמא אינו מוכר, ה"ה בבעל הבית שעשוי למכור כליו והם דברים העשויין להשאיל ולהשכיר, א"כ אין הדבר ההוא עומד למכירת עצמו, והו"ל כמו בעל הבית שאינו עשוי למכור כליו, והרמ"א ס"ל דדברים העשויין להשאיל ולהשכיר עומד למכירת עצמן אלא שהוא רגיל להשאיל ולהשכיר לאדם כזה, א"כ כיון שאינו טוען השאלתים אפילו יצא לו שם גניבה לא מהני ליה מידי כיון שאינו טוען השאלתים. ולפ"ז נראה דהיינו דוקא כלים העשויין להשאיל ולהשכיר בצירוף שם גניבה הוא דמהני, כמו דמהני שם גניבה בבעל הבית שאינו עשוי למכור כליו, אבל צירוף כלים העשויין להשאיל ולהשכיר בצירוף בעל הבית שאינו עשוי למכור כליו לא מהני, דהוא אינו אלא חדא, בעל הבית שאינו עשוי למכור כליו והכלים מחמת עצמן אינן עשויין למכירת עצמן, וא"כ לא מהני אלא בהצטרפות שם גניבה (קצה"ח). וי"א דשם גניבה היינו שראו עדים מחתרת חתורה, אבל כשיש עדים שהן כליו דאין צריך שראו שחתרו, אבל ודאי דשם גניבה שעשה בעצמו שצעק מקודם שגנבו לו כליו צריך, ובכלים העשויין להשאיל אפילו בעל הבית עשוי למכור ג"כ א"צ שם גניבה, וכיון שאין צריך שיעידו שראו מחתרת, אבל ודאי דשם גניבה שעשה לעצמו שצעק מקודם שנגנבו כליו צריך, והרמ"א חולק, דאין שום מעלה בדברים העשויין להשאיל לענין טענת גנובין, כיון דכל הסימן מיירי בליכא עדי ראה כמ"ש הש"ך, ממילא דינן כשאר כלים דכל שהבעל הבית עשוי למכור בעינן שם גניבה גמור כגון שראו מחתרת וכו' וזה אפילו להרמ"א דלא מהני שם גניבה שהזכיר בריש הסימן דהיינו שם גניבה שעשה בעצמו, רק כשהבעל הבית עשוי למכור כליו אפילו הן עשויין להשאיל בעינן שראו מחתרת חתורה וכל התנאים שהזכיר בסיפא כיון דלית ליה מיגו דשאולין, דכל הסימן מיירי בליכא עדי ראיה (נתה"מ).

(א) דכיון שהוא טוען גנובין כו' - עיין לעיל סימן קל"ג ס"ו, וגם בסימן צ' סעיף י"א (סמ"ע).

(ב) דין מי שנכנס לבית חבירו והוציא כלים תחת בגדיו נתבאר בסימן צ':

(ג) ראובן שנגנבו כליו או נאבדו או נטלוהו לסמים, ובאו ליד עובד כוכבים, וקנאם ישראל אחר בפחות משווי, ובאו הבעלים ותבעום מיד זה שקנאם, נתבאר בסימן שס"ח:

סימן שנח - דברים האסורים לקנות מהרועים ומשומרי פירות ומבעלי אומנות. ובו י"ב סעיפים:

(א) כל דבר שחזקתו שהוא גנוב, אסור ליקח אותו. וכן אם רוב אותו דבר שהוא גנוב(א), אין לוקחין אותו. לפיכך אין לוקחים מהרועים צמר או חלב או גדיים, אבל לוקחים מהם חלב וגבינה במדבר אבל לא ביישוב(ב). ומותר ליקח מהרועים ד' צאן(ג) או ד' גיזות של צמר מעדר קטן, או חמשה מעדר גדול, שאין חזקתו שהוא גנוב. כללו של דבר, כל שהרועה מוכרו, אם היה בעל הבית מרגיש בו מותר ללוקחו. ואם לאו, אסור.

(כ) וכן אם רוב אותו דבר "שהוא" גנוב כו' - ר"ל, הן שחזקת אותו דבר עצמו הוא גנוב, הן שאין חזקת אותו דבר עצמו הוא גנוב, אלא רוב דבר ההוא הוא בחזקת גנוב, וכמו שמפרש ואזיל כגון שקונה מהרועה חלב וגיזה, ורוב רועים מוכרים אותן הדברים בלי ידיעת בעלי הצאן. עיין לקמן סימן שס"ט סעיף ג' דמותר לקנות מהגזלן אפילו מיעוט ממונו הוא

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

משלו ורובו גזול, דשאני התם דמ"מ יש בידו משל היתר מיעוט ממנו, משא"כ כאן דכשנאמר דזה הרועה הוא מן הרוב המוכרים שלא ברשות בעליהם, נמצא שכל דבר ההוא שבידו הוא גזול (סמ"ע).

(ב) חלב וגבינה במדבר - מפני שטורח הוא לבעל הבית להביאו לישוב ומניחו לו, ודוקא חלב וגבינה, אבל גדיים אין חילוק בין מדבר לישוב (סמ"ע).

(ג) ד' צאן כו' - שחסרונן ניכר טובא בעדר קטן, ולא מילא לבו של הרועה למכור כ"כ בלי רשות בעלים, משא"כ בפחות מזה שאינו ניכר כ"כ, ואף אם יוכר חסרונן יכול להשמט בב' ג' ולומר שמתו או נגנבו, משא"כ בהרבה (סמ"ע).

(ב) ⁶⁶⁷ אין לוקחין עצים או פירות משומרי פירות, אלא בזמן שהם יושבים ומוכרים והסלים והפלים בפניהם, שהרי הדבר גלוי ויש לו קול. והוא שיהיה על פתח הגנה. (ג) ⁶⁶⁸ וכולם שאמרו: הטמן, אסור לקחת מהם.

(ד) ⁶⁶⁹ מותר ליקח מהאריס(ד), שהרי יש לו חלק בפירות ובעצים. הגה: וי"א ⁶⁷⁰ דדוקא לאחר שחלקו, דסתמא שלו הוא מוכר. אבל קודם חלוקה אסור, דחיישין שלא יתן לבעל הבית נגד מה שנטל.

(ז) מותר ליקח מן האריס כו' - אם אדם נותן לחברו לאכול מדבר שאינו שלו אלא של חברו השני, (אף על פי שיודע שחברו יתרצה) מותר לאכלו, דכיון שידוע שיתרצה, א"כ השתא נמי בהיתרא אתי לידיה דמסתמא אינו מקפיד על זה (ש"ך), והיינו שידע שיתרצה בעל הבית אפילו אם לא יתן האריס כנגדן לבעל הבית, וכ"ש אם יתן כנגדן (ש"ך בשם הא"א), וי"א דאסור לאוכלו, משום דהלכה כאביי דאמר יאוש שלא מדעת לא הוי יאוש ואף על גב דהשתא ניחא ליה מעיקרא לא ניחא ליה דלא ידע ⁴⁹³ (קצה"ח).

(ח) שם - עי' רמ"א (אה"ע סי' כח סי"ז): בעל הבית המזמן אורחים לשולחנו ולקח אחד מהם פרי וקדש בהם את האשה, מקודשת שאין בעל הבית מקפיד עליהם אם יעשו כל חפציהם במנותיהם, ולשו"ע הוי ספק מקודשת, אע"פ שאין בזה סרך גזל. ועוד יש להסתפק באורחים המסובין אצל בעל הבית אם זוכים במתנותיהם משיגביהם או עד שיתנו לתוך פיהם, ונפקא מינה שאם ראובן ברר והניח לפניו ובא שמעון ונטלו אם יכול ראובן לאוסרה על שמעון, אי נמי אם בעל הבית עצמו נטלה או שקדש במ את האשה אם היא מקודשת דמסתברא שאינו מזכה להם אלא משיתנו לתוך פיהם. ויש להסתפק אי דוקא ממנותיהם קאמר במה שהיה להם לאכול נותנים ולא קפדי אינשי בהכי, או דכוותו גם על כל מה שנמצא על השלחן ⁴⁹⁴ (ש"ך בשם המהרי"ט).

(י) דוקא לאחר שחלקו כו' - דעת הרמ"א היא במה דברים אמורים בסתם שתלינן לומר שכבר חלקו ומחלקו מוכר, אבל אם ידוע לו שלא חלקו אסור (ש"ך).

(ה) ⁶⁷¹ אין לוקחין מהנשים ומהעבדים ומהקטנים(ז) אלא דברים שחזקתן שהם שלהם מדעת הבעלים, כגון נשים שמכרו כלי פשתן בגליל(ח), או עגלים בשרון. ולוקחים בצים ותרנגולים בכל מקום (מכל אדם). וכלם שאמרו: הטמן, אסור. הגה: ⁶⁷² מעשה צאקה אחת שהחזיקה בשל יתומים, וגזרו שלא ישא אותה שום אדם, כדי שלא להחזיק ידי עובדי עבירה (והצילו גם כן לעיל סימן ט"ו).

(י) אין לוקחין מהנשים כו' - ראובן שהלך למדינת הים, ובעודו שם מסרה לאה אשתו של ראובן הנז' לשמעון ארגו של מטלטלין מתפיסת הבית לשמור אותם מחמת אימת הגנבים ⁴⁹⁵. אחר זמן שאלה לאה הנז' לשמעון הנז' שיתן לה פקדונה אשר נתנה בידו והשיב לה שמעון הנז' שאינו רוצה ליתנו לה מחמת שיש לו תביעות על ראובן בעלה הנז' ורוצה לעכבם בידו, ולאה השיבה לך ודון עמו אמנם המטלטלין אשר אני נתתי לך מידי לידך החזירם לי כמו שמסרתים לך. אם זאת האשה נושאת ונותנת היא בתוך הבית או שהבעל היה מפקיד אצלה, הדין עם שמעון וכ"ש שהוא מוחזק במטלטלין. [אבל במטלטלין שבבית לא אומרים כל אשה חשובה כנושאת ונותנת] מ"מ אם היא תטעון ודאי ותאמר שלי הן והוא יטעון איני יודע אם הן שלך ולא יטעון ברי לי שהן של בעליך, אז

⁴⁹³ עי' בש"ך לעיל רצג סק"ח) שזה בכלל זכין לאדם שלא בפניו.

⁴⁹⁴ עי' פ"ת שנו"ט ס"א דמשמע אחרת וצ"ע.

⁴⁹⁵ עי' אבן העזר (סימן פו סעיף א): אין מקבלין פקדון מאשת איש. ואם קבל, יחזיר לאשה. ואם אמרה: של פלוני הם, נאמנת.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ודאי יחזיר לה לאשה וזה ברור הוא. וכן ג"כ אם יאמר זה הנפקד איני יודע אם את נושאת ונותנת וכו' והיא תטעון בריא שאינה נותנת כו' (ש"ך בשם התורת אמת), לאה אשת יעקב הניחה פקדון ביד ראובן בחיי בעלה זהב וכסף ובגדים וכלי מילת, וצותה לראובן ואמרה לו כשהפקידה אצלו הזהר והשמר שלא תוציא אלו הנכסים מתחת ידך ולא תתנם לא לבעלי ולא לחתני ולא לבתי ולא לשום אדם בעולם אלא תחזירם מידך לידי, וידע יעקב בעלה בכל הענין ולא מיחה, ולאחר זמן מת יעקב בעלה והניחה בן קטן מאשה אחרת, ולאה באה לתבוע פקדונה הנזכר מיד הנפקד ראובן הנזכר, ואפטרופוס היתום רוצים לעכב אותם ביד ראובן הנפקד בשביל היתום. אם לא הביאה ראייה שהם מנדונייתא הם בחזקת בעלה ואף לדברי המפרשים שמה שהפקידה הוא בחזקתה, ואם נושאת ונותנת בתוך הבית או אם הבעל מפקיד כל אשר לו בידה הרי הם בחזקת הבעל, ואפילו שידע בעלה ולא מיחה לא הפסיד זכותו שהוא רצה שיהיו ביד הנפקד שהיה נאמן עד שיצטרך לקחתם וכשמת הוא יכולי' היורשי' להוציאה מיד הנפקד, אלא שיכולה היא לעכב אותם בשביל מזונותיה דכיון שתפסה אותם אינם ברשות היורשים (ש"ך בשם המבי"ט), בת העומדת בבית אביה וזנה ומפרנסה משלו, כל התכשיטין שעליה בחזקת האב הם עומדים, אמנם אם חתנה שלח לה תכשיטים, הם נחשבים שלה (ש"ך בשם המהרי"ט).

(מ) כלי פשתן בגליל כו' - גליל היה מקום שגדל וצמח שם פשתן הרבה והיה בזול, ודרך אנשים של גליל שלא להקפיד על נשותיהן לקנות לעצמן פשתן ולעשות ממנו בגד פשתן ולמוכרו לצורך עצמן, וכן שרון היה מקום גידול לבהמות הרבה והיו הנשים קונין ומוכרין לנפשם ברשות בעליהן (סמ"ע).

(ו) ⁶⁷³לוקחים מהבדדים (וכתב ה"ה פי' צעלי בית הצד ושוכרין אותו לעשות בו שמן, ורש"י פירש צעלי בית הצד שתגרין הן צמח ולוקחים מן נשיהן צמדה שהיא צפרהסיל) זתים במדה ושמן במדה, אבל לא זתים מועטים ושמן מועט שחזקתן גניבה, וכן כל כיוצא בזה:

(ז) ⁶⁷⁴מובין שהכובס מוציא הרי אלו שלו(ט), ושהסורק מוציא הרי אלו של בעל הבית(י) ⁶⁷⁵דכלל מה שמקפיד עליו בעל הבית הוא שלו):

(ט) שהכובס מוציא - דרך שטיפתו נופלין מעליו (סמ"ע).

(י) ושהסורק מוציא - נשאר צמר הרבה בקוצים, וכיון שהן הרבה יש קפידא בזה והן של בעל הבית (סמ"ע).

(ח) ⁶⁷⁶הכובס נוטל ג' חוטין והם שלו(יא). יתר מכאן, של בעל הבית(יב). ואם היה שחור על גב לבן, נוטל את הכל והם שלו(יג).

(א) נוטל ג' חוטין 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' חוטין מהן (סמ"ע).

(ג) שחור על גב לבן - דהשחור מגנה את הלבן (סמ"ע).

(ט) ⁶⁷⁷החייט ששייר מהחוט כדי משיכת מחט(יד), ושייר מהבגד מטלית שהוא שלשה אצבעות על שלשה אצבעות, חייב להחזירה לבעלים. פחות מכאן, שלו.

(י) מהחוט כדי משיכת מחט כו' - כל שנשאר מלא מחט וחוט למחט כמלא מחט ראוי לתפור בו קצת ומקפיד עליו הבעל הבית (סמ"ע).

(י) ⁶⁷⁸נסורת שהחרש מוציא במעצד(טו), שלו. בכשיל, של בעל הבית(טז). ואם היה עושה אצל בעל הבית, אף הנסורת של בעל הבית. ⁶⁷⁹וכן צנאך מלאכות כל שצנעל הבית מקפיד עליו, הוא של בעל הבית. שאינו מקפיד, הוא של פועל.

(יז) 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).

(יח) בכשיל של בעל הבית - פירוש, שבו פוסק עץ דבר ניכר וחשוב מעץ אחר גדול ממנו, משו"ה הוא של בעל הבית (סמ"ע).

(יא) ⁶⁸⁰בכל הדברים וכיוצא בהם, הולכים אחר מנהג המדינה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(יב) כל האומן שמכר דבר מהדברים שאינם שלו בהלכות מדינה, כגון מוכין שמכרן הסורק(יז) במקום שנהגו שיהיה של בעל הבית, אסור ליקח ממנו. אבל לוקחים ממנו כר מלא מוכין (682 להו נשתנה ציד הגנבניח). ואף על גב דשינוי החוזר אינו קונה(יט), מכל מקום צספק גניבה מותר ככי האי גוונא, וכל כיוצא בזה⁴⁹⁶). ואם מכר האומן דברים שהם שלו בהלכות המדינה, לוקחים ממנו. ואם אמר: הטמן, אסור:

(יז) כגון מוכין שמוכר הסורק כו' - עיין מה שכתבתי לפני זה בסעיף ז' ס"ק(ח) (סמ"ע).
(יח) 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 כזה (סמ"ע).
(יט) 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).

הלכות גזילה

סימן שנט - איסור גזילה אפילו על מנת להחזיר, ומה נקרא גזילה ואיסור לא תחמוד ולא תתאוה. ובו י"ב סעיפים:

(א) אסור לגזול או לעשוק(א) אפילו כל שהוא(ב) בין מישראל בין מעכו"ם⁴⁹⁷(ג)(ד), ואם הוא דבר דליכא מאן דקפיד ביה שרי(ה)⁴⁹⁸, כגון ליטול מהחבילה או מהגדר לחצוץ⁴⁹⁹ בו שינוי, ואף זה אסור בירושלמי ממדת חסידות(ו)⁵⁰⁰:

(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).

(ג) בין מישראל בין מגוי - דגזל הגוי וגניבתו 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 בכי האי גוונא 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 (רע"א), הוא איסור תורה ונפסל לעדות אם האיסור ידוע לו, והוא ככל גנבים וגזלנים (רע"א בשם הרדב"ז⁵⁰¹), אפילו למ"ד דגזילת עכו"ם אסור מן התורה, אבל השבתו אינו מחייב, שהרי זה כבר הפקעת הלואתו (פ"ת בשם היד אליהו), וחימוד עכו"ם או חמסן דיהיב דמי צ"ע אם זה מותר או לא (ש"ך בשם הפמ"ג).

(ד) שם - איסור גזל, שבו מצווים בני נח, הוא שווה לדיני גזל של ישראל, וחייבים לדון בדיני ישראל (ש"ך בשם הרמ"א).

(ה) דליכא מאן דקפיד ביה שרי - מיהו אף דשרי ליטלו ואין בו משום גזל דבסתמא אין בעל הבית מקפיד, אבל מ"מ לא זכה הנוטלו להיות חשוב שלו, דכל זמן שלא הפקירו

⁴⁹⁶ אבל כל שאר ספק גניבה אסורה (מהרש"ם ח"א סימן קנא).

⁴⁹⁷ ישראל שגזל מגוי או גוי שגזל מגוי חבריה ונתנו במתנה לישראל, קנאו 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).

⁴⁹⁸ עי' שנ"ח ס"ד קצה"ח וש"ך. עי' ערך ש"י סי' ו שזה דינו של דבר שהוא פחות משוה פרוטה.

⁴⁹⁹ י"ג לחצות.

⁵⁰⁰ ש"ך ביו"ד סי' קנ"ח סק"ב וט"ז שם חולק, ועי' שער משפט סימן תח סק"א שמבואר דלפי הש"ך אם מותר להרגו כ"ש שמותר לגבנו.

⁵⁰¹ עי' רע"א לעיל סי' לד ס"ז שלא נפסל כל שלא התרו בו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בעליו בפירושו אי אפשר לזכות בו⁵⁰², דאפילו למ"ד גזל עובד כוכבים שרי, מ"מ לא מיקרי לכם, ועיין אבן העזר (סי' כ"ח סי"ז) [קדשה בדבר שאין בעל הבית מקפיד עליו, כגון תמרה או אגוז, הרי זו מקודשת מספק. הגה: אורח שיושב אצל בעל הבית, ונוטל חלקו וקידש בו, הוי מקודשת]. אבל כל זה רק בדבר שאינו מקפיד בעל הבית 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 בפירושו כי האי גוונא, ועוד דאפילו 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 בעל הבית מקפיד, לא גרע מייאוש, והאשה קונה ביאוש ושינוי רשות, ואף שאין בעל הבית ידע כלל אם נטלו זה והוי יאוש שלא מדעת מהני בזה (פ"ת)⁵⁰³.

(1) 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,⁶⁸⁵ ויש מי שאומר דהיינו אם אין (ז) התשלומין בעין, שאם הם בעין (ח) כיון שהם יפים מהדבר שלוקח זכות הוא להם, ויזכה אותם לבעלים על ידי אחר (ט):

(1) דהיינו אם אין כו' - שמא לא יהיה לו במה לשלם אח"כ (סמ"ע), ואף על גב דאמרינן לעיל סי' שמ"ח ס"א 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 מזה⁵⁰⁴ (ש"ך), וי"א שאפילו בלא מזכה, כל שיש עדים בדבר, שהוא לוקח על דעת לשלם לו (רע"א בשם הבאר יעקב (ברלין)), 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 מבעל הבית, מותר להחליף אותם. קידש אשה במעות המשלח בדבר שאין קפידא ויש לשליח להחליף, לא הוי גזל [ומקודשת], וי"ח. 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' ד"ה אפילו קודם (פ"ת).

(2) שאם הן בעין כו' - פירוש, והן מין אחר, והגזלן צריך למין זה שגזול (סמ"ע).

(3) ויזכה אותם לבעלים על ידי אחר - פירוש, אם אין הבעלים כאן אמרינן מסתמא ניחא ליה וזכין לאדם שלא בפניו, אבל כשאינו בעין, אף שקיבל אנפשו ליתן לו דבר הטוב ממנו, מסתמא לא ניחא לבעלים לירד עמו בדינא ודינא, ולפעמים לא יהיה לו במה לשלם. ואם היו הבעלים כאן ואומרים ניחא לנו בשלנו ולא בדבר אחר אף הטוב ממנו, לכו"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] דאף 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 דהא דבדבר העומד לימכר שרי ע"מ לשלם היינו דוקא בפני הבעלים, דמסתמא כל אדם שלא הוחזק בגזלן כל שלוקח מדברים העומדים לימכר, סופו מוכיח על תחילתו שלא כיון לגזול 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, מותר (רע"א בשם קול אליהו), לא צריך שיהא עומד למכור, רק שלא יהא כחפצי ביתו שמקפיד להחזיק לעצמו. ואין לסמוך על י"א זה, רק אם הוא צורך גדול דאז יש להקל ליקח בלא דעת חבירו, דמסתמא ניחא לבעלים בזה דליעבד מצוה בממוניה⁵⁰⁵, ובזה אפילו אינו נותן פירות יפים מזה אלא אפילו בדכוותיהו שרי (ט"ז), כל שאינו מחפצי ביתו, אז הבעלים

⁵⁰² עי' ש"ך לעיל סי' שנ"ח ס"ד.

⁵⁰³ עי' סמ"ע רסב ס"א.

⁵⁰⁴ בפשטות צ"ל שהוא הקנה לו לפני כן, וכן משמע בבאר יעקב.

⁵⁰⁵ עי' רמ"א (או"ח סי' רמ"ח ס"ד): יש אומרים שכל מקום שאדם הולך לסחורה או לראות פני חבירו חשוב הכל דבר מצוה, ואינו חשוב דבר הרשות רק כשהולך לטייל.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אינו מקפיד עליהם ועומדים למכור, כל שנותן כפלים בדמיו, ועיין מ"ש בסימן רל"ה ס"ז [אם זיכה ללוקח שלא בפניו, הרי המוכר זיכה אותו אדעתא דהכי שאם ירצה לוקח יקנה מעכשיו, מש"ה המוכר אינו יכול לחזור והלוקח כשרוצה עומד במקח וזכות הוא לו למפרע⁵⁰⁶]. חמסן אפילו ביותר מדמיו וגם משלם ליה נמי כל שהוא בפניו והוא מוחה אין זה זכות, אבל שלא בפניו אמרינן זכות הוא וזכין לו שלא בפניו דמסתמא ניחא ליה, ואפילו שלא בפניו ושמע אח"כ וצוח נמי לא מהני כיון דמוחה כששמע, דאפילו במתנה גמורה כי מוחה בטר דשמע יכול למחות (קצה"ח).

(ג) ⁶⁸⁶כל הגזול את חבירו אפילו שוה פרוטה כאילו נוטל נפשו(י):

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

(ד) ⁶⁸⁷אפילו הוא בסכנת מות וצריך לגזול את חבירו כדי להציל נפשו, צריך שלא יקחנו אלא על דעת לשלם(יא) (וע"ל סימן ט"ג):

(^{יא}) אלא על דעת לשלם - פירוש, אבל על דעת לשלם מותר כיון שהוא בסכנת נפש, דאין

לך דבר שעומד בפני פיקוח נפש (סמ"ע).

(ה) ⁶⁸⁸אפילו הלוקח בשאלה שלא מדעת הבעלים נקרא גזלן⁵⁰⁷:

(ו) ⁶⁸⁹החוטף משכונ מיד הלוחה שלא ברשות בית דין(יב), הרי זה גזלן(יג) אע"פ שהוא חייב לו, ואין צריך לומר אם נכנס לתוך בית חבירו ומשכנו:

(^{יב}) החוטף משכונ כו' - עיין לעיל בסימן צ' ס"ב (סמ"ע).

(^{יג}) 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 לבד ואין דעתו להתפרע

מהמשכונ שהוא 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) ⁶⁹⁰איזהו גזלן: הלוקח ממון האדם בחזקה, כגון שחטף מידו מטלטלים, או שנכנס

לרשותו שלא לרצון הבעלים ונטל משם כלים, או שתקף בעבדו או בבהמתו ונשתמש

בהם, או שירד לתוך שדהו ואכל פירותיה, וכל כיוצא בזה:

(ח) ⁶⁹¹איזהו עושק: זה שבא ממון חבירו לתוך ידו ברצון הבעלים, וכיון שתבעוהו כבש

הממון בחזקה ולא החזירו, כגון שהיה לו ביד חבירו הלואה או שכירות והוא תובעו, ואינו

יכול להוציא ממנו מפני שהוא אלם וקשה:

(ט) ⁶⁹²הכופה את חבירו למכור את שלו ונותן לו דמיו אסור, ⁶⁹³אבל אין לו דין גזלן ליפסל

מדאורייתא(יד) אלא מדרבנן כמו שנתבאר⁵⁰⁸:

(^{יד}) 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 (סמ"ע).

(^{טו}) כמו שנתבאר - עי' סימן ל"ד סי"ג (סמ"ע).

(י) ⁶⁹⁴כל החומד עבדו או אמתו או ביתו או כליו של חבירו או כל דבר שאיפשר שיקנהו

ממנו, והכביד עליו רעים והפציר בו עד שלקחו ממנו(טז), 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 בלבד⁵⁰⁹:

⁵⁰⁶ אבל כמובן יש לו זכות לבטל את המכירה.

⁵⁰⁷ עי' לעיל סי' שס"ג ס"ה.

⁵⁰⁸ 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 ואינו פסול אפילו

מדבריהם (מחנ"א גזילה כו).

⁵⁰⁹ אם יכסוף אדם שימכור לו חברו שדה או כרם או אחד מחפציו והוא אינו רוצה 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

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(טז) והפציר בו עד שלקחו - אבל בלא לקיחה אינו עובר בלא תחמוד (סמ"ע).
(יא) 695 התאווה 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 אהאב ונבות:
(יב) 696 הא למדת שהמתאוה עובר בלאו אחד, והקונה דבר שהתאוה בהפציר שהפציר בבעלים עובר ב' לאוין, לכך נאמר לא תחמוד ולא תתאוה, ואם גזל עובר ב' לאוין:

סימן שם - מצוה על הגזלן להשיב הגזילה, ואם אין בה שוה פרומה או נשתנית. ובו י' סעיפים:

(א) 697 כל הגזול (א) חייב להחזיר הגזילה עצמה, שנאמר (ויקרא ה כג) והשיב את הגזילה אשר גזל, ואם אברה או נשתנית⁵¹⁰ משלם דמיה (ב), בין שהודה מפי עצמו בין שבאו עליו עדים (ג) שגזל, 698 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, 699 אפילו גזל קורה ועשאה בסוכת החג (ד) ובא בעל הקורה ותובעה בתוך החג נותן לו את דמיה, אבל אחר החג הואיל ולא נשתנית ולא בנאה במיט(ה), מחזיר את הקורה עצמה. הגה: 700 גזל קרקע וזנה עליה צניינים גדולים, כריך לסתור הכל ולהשיב קרקע לבעלים ללא עשו תקנת השבים בקרקעו⁵¹¹:

(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 גזלן מפורסם, אבל מה שגזל מנכרי פטור (רע"א).

(ב) משלם דמיה - לומדים מזה שנאמר "אשר גזל" דדווקא כשהיא כאשר גזלה צריך להחזירה בעינה, הא אם נשתנית שינוי שאינו חוזר לכמו שהיתה כבר, קנאה בשינוי ואין עליו אלא חוב דמים כמה שהיתה שוה 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).

מקח או מתת, בלתי אם ידע כי יתן לו בנפש חפצה ולא ירע לבבו בתתו 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, אף על פי שחותנו ממלא מבוקשו, אף על פי כן עובר החתן על לאו זה ד"לא תחמוד". ועי' לעיל הערה 458 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) שספק גזל מותר, היינו רק בבא לידו בהיתר ואח"ז נולד בו ספק (מהרש"ם ח"ב סי' רכד).

⁵¹⁰ עי' לעיל הערה 486. כל מקום שהגזילה קיימת ויש הפסד לגזלן, יש תקנת השבים, וכמאן דליתא דמי, לדוגמא שמכרו לגוי והגוי רוצה מזה ריוח, או שהוליקה למרחקים (ערוך ש"י סי' ש"ס). בגלל תקנה זו, נחשב כשינוי מעשה, וחייב לשלם לו כפי השער של השינוי (צור יעקב עג).

⁵¹¹ עי' נתה"מ סי' שמ"א ס"ג שהמוחל גזל שהוא בעין, איכא אומדנא דמקני ליה. ועי' אג"מ חו"מ ח"א פח: גניבה 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 גזלן וא"צ בזה השבה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(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 נופלים מכחם יום א' 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 הגזלן 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 ששואה החצי אמה, כי לא החמירו אלא מפני מה שעבר על לא תסיג גבול רעך, והכא לא עבר כיון שלא ידע. ויש חולקים (פ"ת).

(ב) הגוזל פחות משה פרומה, 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 דמיירי עכ"פ בדבר שמקפידים עליו⁵¹² (ט"ז).

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

(מ) ג' אגודות שוות ג' פרוטות כו' - וכ"ש אם גזל אחת שוה פרומה והוולו דצריך להשיב אותה או דמיה שוה פרומה 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 והוולו 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"קד' (קצה"ח).

(ד) גזל שתיים שוות פרומה והחזיר אחת, אע"פ שגזילה אין כאן(ט) מצות השבת גזילה אין כאן:

(ט) 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 משה פרומה כמ"ש לעיל בסימן ו', מצות השבה אין כאן ומכין אותו עד שתצא נפשו⁵¹³ או מקיים מצות השבה (סמ"ע).

(ה) נשתנית הגזילה, אע"פ שלא נתיאשו הבעלים אין צריך להחזיר אלא דמיה כמו שהיתה שוה בשעת הגזילה, והוא שלא יהא שינוי החזור לברייתו, כיצד: הגוזל עצים ודבקם במסמרים ועשה מהם תיבה, אינו שינוי שהרי אפשר לפורקן וחוזרים לוחות כשהיו, גזל עפר ועשאו לבינה(י), לא קנה שאם ידוק הלבנה 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 וכתוש כבראשונה (סמ"ע).

(כ) ועשאו מטבע כו' - ובאם עשה ממנו כלי כסף יש בזה מחלוקת (סמ"ע), ואם עשה ממנו כלי עיקר דלא קנה (ש"ך).

(כ"ב) 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 זוזי והדר עבר להו נסכא הו"ל שינוי וקונה (קצה"ח).

⁵¹² עי' לעיל סי' שנ"ט ס"א.

⁵¹³ כדלעיל סי' ע"ג ס"ה והוא מכתובות פו סע"א שבכל מצות עשה, ב"ד מכין אותו עד שתצא נפשו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ו) ⁷⁰⁵ אבל הגזול עצים ושיפן (יג) וקצצן (יד), או חקק בהם ועשה כלים, או שגזל צמר וצבעו (טו), או נפצו או לבנו (טז), 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, ⁷⁰⁶ ואין נקרא שינוי אלא אם כן נסתנה סם הגזילה מכח השינוי (יז):

(^א) אבל הגזול עצים ושיפן וקצצן כו' - שיפוי עצים לא מיקרי שינוי אא"כ שיפן ונעשה בזה שינוי השם כגון שיפיה העץ ועשה ממנו מכתשת (סמ"ע).

(^ב) וקצצן - פי' או קצצן (סמ"ע).

(^ג) צמר וצבעו - היינו בצבע שאינו יכול להעבירו וכמ"ש בסימן שנ"ח סי"ב ברמ"א (סמ"ע).

(^ד) או לבנו כו' - היינו דבחר הנפוץ מלבנו ע"י גפרית הוי שינוי, ומ"ש "או לבנו" צ"ל "ולבנו" (ש"ך), והוא שינוי גמור מן התורה (פ"ת בשם המהר"ם).

(^ה) 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 טלה ונעשה איל, ובשינוי מעשה סגי לה בנשתנה שם הגזילה אפילו שינוי שמו בשינוי כל דהו (קצה"ח), עיין סימן שס"א ס"ב סק"ב (ב) (נתה"מ).

(ז) ⁷⁰⁷ הגזול מעות ישנות ושיפן וחדשן, לא קנה שהרי מתישנין וחוזרים כשהיו. גזל מעות חדשים וישנן, קנה שאם יחדשם פנים חדשות הם, ⁷⁰⁸ גזל אבנים וסתתן קנה. למכר ולצבו או לצנו צענין שאינו חוזר לצרייתו קנה ⁵¹⁴:

(ח) ⁷⁰⁹ גזל דקל מחובר וקצצו לא קנה, אפילו כרתו חוליות חוליות עשאו קורות קנה:

(ט) ⁷¹⁰ גזל קורות גדולות ועשאו קטנות לא קנה, קצצן לוחות עד שנשתנה שמם קנה:

(י) ⁷¹¹ גזל לולב והפריד עליו קנה העלין (יח), גזל עלים ועשאו חופיא קנה (יט), ⁷¹² טלה ונעשה איל, עגל ונעשה סור קנה:

(י"א) והפריד עליו כו' - דיש לו שינוי השם ומיקרי הוצא כיון שנתקן מהשדרה (סמ"ע).

(י"ב) ועשאו חופיא - הוא כעין מכבדות שלנו [מטטה] שמכבדין בו עפר החדרים, דמעיקרא מקרי הוצא והשתא חופיא (סמ"ע).

סימן שסא - דין יאוש, ואם יש עמו שינוי השם או שינוי רשות. ובו ח' סעיפים:

(א) ⁷¹³ יאוש לחוד לא קנה (א):

(^א) יאוש לחוד לא קנה - מיהו אם קידש בו האשה צריכה גט, ועי' לעיל סי' שנ"ג ס"ב ד"ה אינו קונה (סמ"ע), אפילו למ"ד יאוש לחודיה לא קני בגזילה, אבל באבידה קונה, דכיון שנטלה על מנת לגזולה ולא להשיבה, הרי 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) ⁷¹⁴ יאוש עם שינוי השם גרוע (ב) שחוזר לברייתו, יש אומרים שקונה ואינו צריך להחזיר אלא דמיה (ג):

(^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 כשיוציאנו 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

⁵¹⁴ עי' לעיל ס"ק (טז).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

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).

(א) ואינו צריך להחזיר כו' - כבר נתבאר בסימן שלפני זה ס"א ד"ה משלם דמיה (סמ"ע).
(ג) 715 במה דברים אמורים: בידוע שנתייאשו הבעלים, אבל סתם גזילה לא הוי יאוש(ד) בעלים:

(ד) סתם גזילה לא הוי יאוש כו' - שהרי יודע מי גוזלו ויוציאנו ממנו במשפט, משא"כ בסתם גניבה דכיון דלא ידעו הבעלים מי גנבו מייאשי ממנו, ועייין לקמן סימן שס"ח דמחלק בין גזלן ישראל לגזלן גוי (סמ"ע), יש חילוק בין ישראל לגוי רק בזה, דבישראל מהני שינוי רשות לצרף דשם מועיל יאוש, אבל בגוי לא מהני צירוף דברור הוא דלא אתיאש, ולכן בסימן זה דמיירי 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).

(ד) יאוש עם שינוי רשות קנה, ונתבאר משפטי בסימן שנג:

(ה) 716 לא הוי שינוי אלא אם כן מכרו(ה) או נתנו לאחר, 717 יט אומרים לאס מכרו נאחיות(ו) 718 או נתנו בטעות(ז) או בעל כרחו לא מקרי שינוי רשות, אבל אם בא אחר ונטלו מבית הגזלן שלא מרצונו כאילו 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, 719 ואפילו אם אכלו השני חייב לשלם לבעלים⁵¹⁵:

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

(י) י"א דאם מכרו באחריות כו' - אע"פ שדבר זה מופיע בראשונים לא נהירא⁵¹⁶ (ש"ך), דוקא בפירוש באחריות אבל לא בסתם (רע"א).

(י) 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 דהוה שינוי רשות, כמש"כ לקמן סי' שס"ט סעיף ה', וי"א דאפילו בטעות הוי שינוי רשות (ש"ך)⁵¹⁷.

(ה) בעל כרחו לא מיקרי שינוי רשות - דוקא כשנתייאש 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 ונתייאש, דזה ג"כ הוי יאוש כשאינו יכול להציל והוי ממש כמו יאוש דאבידה דהא נתייאש 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 אין עליו שום חיוב השבה, ומשו"ה כל המציל ממון פטור מלהחזיר, וחיוב תשלומין של הגזלן אינו רק מטעם גרמי (נתה"מ).

(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)⁵¹⁸.

⁵¹⁵ 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 (מחנ"א הלכות גזילה סימן כח).

⁵¹⁶ ולכן אין לסמוך על זה.

⁵¹⁷ עי' לקמן הערה 547.

⁵¹⁸ עי' לעיל סי' שמח ס"ק(כב)(כב).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(⁷⁰) 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).
(ו) ⁷²⁰ במה דברים אמורים: שלא נתייאשו, אבל אם נתייאשו ובא אחר ואכלו פטור(יא), נהי שאם היה בעין היה חייב להחזירו, עתה שאכלו פטור⁵¹⁹:

(⁸⁰) 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 בכי האי גוונא נמי פטור (רע"א).

(ז) ⁷²¹ מת והוריש הגזילה לבניו, לא הוי שינוי רשות(יב) אלא הוי כאלו אביהם קיים, שאם הוא בעין ולא נשתנית צריכים להחזירה אפילו נתייאשו הבעלים, ואם נשתנית והיא קיימת נותנים דמיה, אבל אם אכלוהו בין בחיי האב בין לאחר מותו, אם קודם יאוש אכלוהו חייבים לשלם⁵²⁰, לאחר יאוש פטורים אם לא הניח אביהם נכסים, אבל אם הניח אביהם נכסים אפילו אכלוהו אחר יאוש חייבים לשלם(יג), וכן אם מכרה האב או נתנה לאחר אם הניח נכסים חייבים לשלם, ואין חלוק בזה בין גדולים לקטנים(יד), ואם אמרו הגדולים יודעים אנו שעשה אבינו חשבון עמך ולא נשאר לך כלום בידו נאמנים(טו)(טז)(יז), ויש אומרים דהני מילי כשאין ידוע שגזלה אביהם אלא על פיהם, אבל אם היו עדים שגזלה אינם נאמנים(יח):

(²⁰) לא הוי שינוי רשות - דברא כרעא דאבוה הוא ולא מחשב כלוקח (סמ"ע).

(³⁰) אבל אם הניח אביהם נכסים - דאז נכסי אבוהון משועבד להנגזל מיד בשעת הגזילה. וסתם המחבר כאן וכתב "נכסים", משום דבזמן הזה אפילו מטלטלים דיתמי משועבדים לבעל חוב ונגזל (סמ"ע).

(⁷⁰) 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).

(⁸⁰) ואם אמרו הגדולים כו' נאמנים - דנאמנים במיגו דאילו רצו היו אומרים החזרנו לך, ואפילו למאן דאמר הגזול 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 בברי, 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 דהחזרת, אלא מיירי שראוהו עתה לאחר מיתה ביד היתומים הילכך בשמא לא טענינן להו לקוח דאב גופיה כי האי גוונא לא הוי מהימן, אבל כשטוענין ברי נאמנים, דכיון שלא ראוהו ביד היתומים קודם שירדו לדין, והיו נאמנים לטעון אנו החזרנוהו, נאמנים גם עכשיו במגו (ש"ך).

(⁸⁰) שעשה אבינו חשבון כו' - ואפילו אמרו אבינו אמר לנו שעשה עמך חשבון נאמנים כדלעיל סי' רצ"ז בהג"ה (ש"ך).

(⁷⁰) נאמנים כו' - מיהו צריכים לישבע היסת לפי הטעם שכתבתי בסי' רצ"ז סק"ג(ג) כיון שטוענים ברי ודלא כסמ"ע שם (ש"ך).

(⁸⁰) אבל אם היו עדים שגזלה 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 שיש מיגו, ועכ"ז כאשר יש עדים שהוא עוד ביד היתומים, אינם נאמנים לומר שהחזרנו לך

⁵¹⁹ עי' נתה"מ לעיל סי' שמ"ח: ואף דמבואר בסימן שס"א סעיף ו' דגזל ונתייאשו הבעלים ובא אחר ואכלו דפטור, ומה"ת יהיה גרע החזרה לגנב מאילו אכלו בעצמו, מ"מ חייב כאן, דאפילו באכלו לא נפטר 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"ה ד"ה ואם אחר. אמנם אחר יאוש ויש לו להגנב רכוש רק שהוא אלם, צ"ע, כיון שכתב הש"ך שם [סק"ה] דשיעבודא דר' נתן לא הוי רק במשועבדים, ובמשועבדים הדין דאם גזלן אנס דאינו גובה ממשעבדי משום דעתידין בעלי זרוע ליפול [ראה סימן קי"א סעיף י"ג]. ואפשר דכיון דבשעה שהיתה הגניבה בידו לא היה לו פסידא והיה מחויב להחזיר והחזירו לגנב, חייב לשלם.
⁵²⁰ 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).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

וקנינו ממך (ש"ך), שרה נשאה לראובן שלא מדעת אביה, ואמה נתנה לה מנכסי בעלה עבור הנדוניא, והבעל לא הסכים, ושרה מתה טרם 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 ראובן זה בפניו הם של חמיו של ראובן בודאי בבירור וראובן טוען כי לא לקח דבר מחמתו זולתי מיד אשתו ולא בעל דברים ידידה הוא והעד מעיד שהאמת הוא ששמעון לא קבלם זולתי מיד רחל אשתו כי עשו כן בהערמה למען יוכל לומר שהוא לא לקח אלא 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, ושלה סחורה עם שמעון לאשתו, ושמעון לקחו לעצמו בטענה שראובן חייב לו, ואחר שראובן נפטר והאלמנה והיתומים לא יכלו לקחת את שמעון לבית דין משום חשש נזק, אבל שמעון 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, משום שהיה צריך לטעון את זה בחייו (ש"ך בשם הרשד"ם).

(ח) ⁷²²הגוזל את חבירו בעדים, יש אומרים שאינו צריך להחזיר לו בעדים, ויש אומרים שצריך (יט):

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

סימן שסב - השביחה הגזילה ביד הגזולן ממילא. ובו י"ג סעיפים:

(א) ⁷²³הגזילה שלא נשתנית אלא הרי היא כמו שהיתה, אע"פ שנתייאשו הבעלים (א) ממנה ואע"פ שמת הגזולן ⁷²⁴והרי היא ביד בניו, הרי זו חוזרת לבעליה בעצמה. ואם נשתנית ביד הגזולן, אע"פ שעדיין לא נתייאשו הבעלים ממנה, קנאה בשינוי ומשלם דמיה כשעת הגזילה (ב):

(א) אף על פי שנתייאשו 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 להגזול, דבגזולן לא שייך ביה תקנת השוק, משו"ה צריך ליתן להגזולן כל דמי הגזילה (סמ"ע).

(ב) ⁷²⁵נתייאשו הבעלים ממנה ולא נשתנית, קנה הגזולן כל השבח שהשביחה אחר יאוש (ג) ואינו משלם אלא כשעת הגזילה (ד), ודבר זה מדבריהם מפני תקנת השבים, וכשמחזיר לו הגזילה (ה) שמין לו השבח ונוטל מן הגזולן:

(א) שהשביחה אחר יאוש - וי"א דאפילו לא נתייאש 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 עצמה (סמ"ע).

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

(ג) ⁷²⁶מכרה הגזולן או נתנה במתנה (ו), אף על פי שלא נשתנית הגזילה אינה חוזרת בעצמה מיד הלוקח, הואיל ונתייאשו הבעלים בין לפני מכירה ונתינה בין לאחר מכירה ונתינה, קנאה הלוקח ביאוש ושינוי רשות, ⁷²⁷ויש חולקין (ז) (ועיין לעיל סימן שנג):

(ז) 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).

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

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ד) ⁷²⁸הגזול והשביח ומכר או הוריש לפני יאוש, מה שהשביח הוריש ומה שהשביח מכר(ה) וקנה לוקח או יורש את השבח, ונוטל דמי השבח(ט) מנגזל ומחזיר הגזילה, וחוזר הנגזל ונוטל דמי השבח מהגזולן שהרי לא נתייאש(י), וכן אם השביח הלוקח(יא) או היורש נוטל השבח מהגזול:

(^ט) ומה שהשביח מכר - פירוש, בזה עדיף כח לוקח ויורש מהגזולן עצמו, דהן קנו השבח שנשבח אף שלא נתייאש הנגזל, ובעודה ביד הגזולן לא יקנה הגזולן השבח, לפי הדעה הראשונה הובא לעיל ס"ק(ג), דס"ל דתקנה התקינו רבנן בזה ללוקח וליורש. משא"כ לצד השני דס"ל דהא דלוקח ויורש זכו בשבח היינו מכח שזכה בו ג"כ הגזולן בכי האי גוונא 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 נתייאש - קאי אמ"ש ומחזיר הגזילה, והיינו טעמא, דלא נתייאש, דאילו נתייאש היה מחזיק בהגזילה עצמה (סמ"ע).

(^{יא}) וכן אם השביח הלוקח כו' - כאן בשבח שהושבחה מאליה מיירי וכמ"ש בסעיף ט', ויכול הנגזל לומר לולא שגזלתני גם בכיתי היה נשבח, ונהי דתקיננו רבנן לשלם להלוקח והיורש השבח, הגזולן עכ"פ צריך להחזיר כאילו היה נשבח ביד הגזולן לפי הדעה הראשונה 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) ⁷²⁹מכר הגזולן לעכו"ם והשביח העכו"ם(יב), השבח חוזרת לבעלים:

(^{יב}) והשביח הגוי - דלא עבדי תקנתא לגוי שיקנה השבח (סמ"ע).

(ו) ⁷³⁰מכרה העכו"ם לישראל אחר שהשביח(יג), הואיל והגזולן ישראל וזה שבידו ישראל קנה השבח, ואם תפס הנגזל אין מוציאין מידו(יד):

(^{יג}) מכרה הגוי לישראל כו' - זהו ספק בגמ', ומשו"ה המוציא מחבירו עליו הראיה (סמ"ע).

(^{יד}) ואם תפס הנגזל כו' - אף לשיטת הראשונים דבספיקא לא מהניא תפיסה, מ"מ בספיקא דתלמודא מודים דמהניא בהו תפיסה (סמ"ע, ט"ז), וכן הוא לקמן ש"צ ס"ב (ט"ז), וי"א שלא לו הדעות סוברים דתפיסה לא מהני אפילו בספיקא דתלמודא, אע"פ שמעיקר הדין תמיד תפיסה מהני (ש"ך), 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) ⁷³¹כבר נתבאר שהגזילה שהשביחה אחר יאוש או אחר שנשתנית השבח לגזולן אע"פ שהשביחה מאליה. כיצד: ⁷³²גזול פרה ונתעברה אצלו, בין שילדה קודם שתבעו בדין בין שעדיין לא ילדה, גזול רחל ונטענה אצלו, בין שגזזה קודם שתבעו בדין בין שעדיין לא גזזה, הואיל ונתייאשו הבעלים משלם כשעת הגזילה(טו), ואם ילדה וגזזה הגזולן והולדות של גזולן, ואם עדיין לא ילדה ולא גזזה(טז), שמין לו ונוטל השבח מהנגזל ומחזיר הבהמה עצמה:

(^{טו}) משלם כשעת הגזילה - עכ"פ אין 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 ונותן להגזולן דמי השבח, והיינו כשעדיין לא גזזה וילדה. ועיין מה שכתבתי לעיל סימן שנ"ד ס"א ד"ה משלם כשעת (סמ"ע).

(^{טז}) 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) ⁷³³גזול פרה מעוברת ונתייאשו הבעלים ואחר כך ילדה, רחל טעונה ונתייאשו 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

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

נטענה ביד הגזלן, הואיל ולא נתייאשו הבעלים ולא נשתנית הגזילה היא ברשות בעליה אע"פ שהגזלן חייב באונסים. הגה: כל אלה דברי הרמב"ם,⁷³⁴ אצל יש חולקין(ות) וכמו שנתבאר כיט סימן קנד ושנו, ואפילו סינו החוזר לברייתו כגון עפר ועשאו לבנים, אע"ג ללא קנה כללעיל סימן קס קנה מיהא קני וכריך להחזיר לו קנחו:

(ט) 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 הגזלן יהיה של הגזלן (נתה"מ).

(טז) אבל יש חולקין - ר"ל חולקין במ"ש דלא קנה הגזלן השבח שנשבח קודם שנתייאשו 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 הגזלן ונתרבה עליה הגיזה או הולד, אף על פי שהוציאה מידו בעודה טעונה או מעוברת משלם לו העודף כשיעור שנשבח בידו, ועיינ מה שכתבתי בסימן שס"ג סעיף ה' ד"ה ואם שכרה (סמ"ע).

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

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

(יח) גזילה שלא נשתנית והוקרה, אף על פי שנתייאשו הבעלים ממנה הרי זו חוזרת לבעלים ואין לגזלן בה כלום, שלא תקנו לגזלן את השבח אחר יאוש אלא כגון שבח גיזות וולדות, אבל שבח היוקר, אם היתה הגזילה חוזרת בעיניה אינו זוכה בה. הגזל חבית של יין מחבירו והרי היא 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:

(יט) 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).

(כ) נשברה מעצמה או אבדה - האי אבדה ג"כ אמצעמה קאי, אבל סתם אבידה מיקרי פשיעה וכמו שכתבתי לעיל בסימן שנ"ד סעיף ג' (סמ"ע), וי"א דווקא דאיבדו בידים, 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 מאליה, וכן כל כיוצא בזה:

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

(יב) הגזלן אשכול של תמרים ובו ג' תמרים, ואם ימכרו כולם ביחד אינו שוה אלא מ"ט פרוטות, ואם ימכרו כל אחת בפני עצמה ישו חמשים, אינו משלם אלא מ"ט(כג)⁵²¹:

⁵²¹ הגזלן אשכול של תמרים ובו חמשים תמרים, ואם ימכרו כולם ביחד אינו שוה אלא מ"ט

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כב) אינו משלם אלא מ"ט - זהו כעין מ"ש לקמן בסימן שצ"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 ושברו, אין אומרים יתן השברים וישלים עליהם(כד), ודינו כמו שנתבאר בסימן שנד (ס"ה ע"ט):

(כד) 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 שיימין לו אלו השברים והמותר ישלים לו מהמטלטלין, ובה 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), וי"א שאין לו זכות בשברים כלל (ש"ך), עיין מה שכתבתי בסימן שנ"ד סעיף ה' (ט"ז).

סימן שסג - הגזול בהמה ועבדים והזקינו, והדר בחצר חבירו שלא מדעתו. ובו י"א סעיפים:

(א) גזל⁷³⁹ בהמה והזקינה, או כחשה כחש שאינו יכול לחזור כגון חלאים שאין להם רפואות תעלה, או שגזל מטבע ונסדק(א)⁷⁴⁰ או פסלו המלך,⁷⁴¹ אוס אומרים למטבע אפילו פסלה המלך אומר לו הרי סלך לפניך, או שגזל פירות⁷⁴² או שגזל פירות⁷⁴³ והרקיבו כולם(ב), או שגזל יין והחמיץ, הרי זה כמו שגזל כלי ושברו(ג), ומשלם כשעת הגזילה. אבל אם גזל בהמות וכחשו כחש שאפשר לחזור, או שגזל עבדים והזקינו(ד), או שגזל מטבע ונפסלה(ה)⁷⁴⁴ במדינה זו והרי הוא יוצא במדינה אחרת(ו), או שגזל פירות והרקיבו מקצתם(ז), או תרומה ונטמאת(ח), או שגזל חמץ ועבר עליו הפסח(ט), או בהמה ונעבדה בה עבירה(י), או נפסלה מליקרב, או שהיתה יוצאת ליסקל, אומר לו הרי שלך לפניך(יא) ומחזיר אותה בעצמה⁵²²:

(כ) גזל מטבע ונסדק - ראובן שלח שמעון לקבל בעדו כמות מעות שהיו חייבים לו בעיר אחרת, 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).

(ב) 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).

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), דשונה גזלן משומר (ערך ש"י סי' דש ס"ה).

⁵²² 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 הריווח 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 אונאתך, אני אבטל המקח והמעות שנתן לך הנכרי בעד הסחורה הוא שלי דברשותי היה הסחורה למפרע, ואם הי' הסחורות בשעה שמכר להנכרי בשער קצוב, בזה "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 דהגזלן יכול לומר הרי שלך לפניך ולא נחתינן לנכסיו לשלם דמי מעליא מטעם דכל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה, מ"מ בדיני שמים חייב הגזלן לשלם דמים מעליא דהוי גרמא דגרם לו הפסד (אמרי בינה דינינים לב).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א) כמו שגזל כלי ושברו - דין זה כתבו בסימן שלפני זה בסעיף י"א, ושם בסעיף י" נתבאר דיש חילוק בין נשבר מאליו לשברו בידים לענין אם הוקר אחר הגזילה דמשלם כשעה שהוציאו מן העולם, וכאן לא הפסידה 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).

(ג) 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, 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 הגזולין קאי מיד שגזל אותן (סמ"ע), הא דנקט הזקינו ל"ד אלא ה"ה נשרפו ואינן בעולם כלל לדידן דקיי"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, וקשה דמהיכא תיתי לא ישלם לו ביטול מלאכה מטעם שבת דהוא שכר בטלתו להרב. ונראה לישב, דהא דהחובל בעבדו משלם שבת לרב לאו משום ביטול מלאכה של רב הוא, דמטעם זה ודאי פטור כמו מלאכת שוור 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).

(ה) מטבע ונפסל כו' - והוא בעין, דאל"כ משלם כשעת הגזלה דהיינו מטבע החדשה (ש"ך).

(ו) במדינה זו כו' - אפי' פסלתו מלכות א"ל הרי שלך לפניך [כדעת הרמ"א], וי"א דאפי' פסלו בכל המלכויות שבעולם שאינו יוצאות כלל⁵²³ (ש"ך).

(ז) והרקיבו מקצתם כו' - אבל הרקיבו כולם משלם כשעת הגזילה. פי' שהרקיבו עם הכנימה, אבל אם הרקיבו מחמת התולעת הרי הן כבריאים⁵²⁴, ר"ל דאל"כ אין טעם לחלק בין כולן למקצתן, ולפ"ז מ"ש בסמ"ע ס"ק(ב) אינו מכוון (ש"ך).

(ח) או תרומה ונטמאת או שגזל חמץ כו' - הטעם, דאלו אף שנפסלו אצל הגזולין 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,

⁵²³ כיון שזה היזק שאינו ניכר.

⁵²⁴ 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 דהכנימה הם מילועין שנראים דווקא בחוץ על הפירות והר"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).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

משא"כ בפסלתו מלכות, כיון דצורת מטבע זו אינה יוצאה כלל בכל מדינות המלך ונטבעה צורה אחרת במקומה הרי ניכר הפסדה (סמ"ע).

(ט) 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 שהגזלן עבר עליה בבל יראה דבחמץ דבר הגורם לממון כממון לבל יראה, וגזלן 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 הגזלן 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 הריוח. הגזלן אתרוג שוה הרבה והשיב לאחר החג י"ל דמצי פטר נפשיה בטענת הרי שלך לפניך, ואפשר דלא גרע מגרמי דחייב⁵²⁵, וי"א דאינו יכול לומר באתרוג הרי שלך לפניך⁵²⁶, 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 אינו יכול להבחין כלום כיון דלא נראה וניכר בגוף החמץ שום ריעותא, אבל במטבע הריעותא והפחת ניכר ונראה לכל, וה"נ באתרוג כו' (פ"ת).

(י) ונעבדה בה עבירה - כגון רובע ונרבע או נעבדה לעבודה זרה או מוקצה (סמ"ע).

(יא) 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 דפוטר 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"י (יא) 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) ⁷⁴⁵במה דברים אמורים: בשהחזיר הגזילה, אבל אם נשרפה הגזילה או אבדה אחר שנאסרה בהנאה (יב), חייב להחזיר לו דמיה כשעת הגזילה:

(ג) 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 באינן הנ"ל בסעיף א' (סמ"ע).

(ד) ⁷⁴⁶הגזלן 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), ושמן השכר או השבח שהשביח בבהמה ומשלם

⁵²⁵ המזיק דבר ששוה לבעלים הרבה, לא מודדים אלא לפי כמה שהוא שוה בשוק (ד"ג כלל נא סי' כג). ואם אינו שוה כלום אלא רק לבעלים, אינו משלם כלום (אורחות המשפטים כלל מב סי' לג).
⁵²⁶ 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 משום דאותו החמץ לא נשתנה הצורת 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 לו שווי ועיקר השווי הלא מחמת המצוה שראוי למצות אתרוג והמצוה תלוי בימי הסוכות וא"כ כל שעבר הזמן הרי ניכר הפסידא שאותו יום אינו סוכות (ש"מ מהדר"ג ח"ג סי' לג). ולענין חיוב תשלומין עי' לעיל הערה 172.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

לנגזל:

(א') 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).

(ב') 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).

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

(ד) 747 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) 527:

(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, דכיון 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 חייב משום שבת, ולא אמרינן בזה כל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה ושבתא גזלן הוי, דהיינו דוקא במטלטלין כמו בהמה וכלים דליכא בהו דין שבת אלא שיתחייב להחזיר מה שהרויח בגזילה ובזה אמרינן שבתא גזלן 528 (קצה"ח).

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

(י') 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) 748 התוקף ספינתו של חבירו ועשה בה מלאכה, אם אינה עשויה לשכר (יט) שמיין 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 הוי 529. הגה: ואם שכרה הגזלן לאחור (כג), כריך להחזיר השכר לבעלים הואיל ועומדת להשכר:

(י"א) אינה עשויה לשכר - ובזה לא מהני אף אם ירד בתורת אגרא (ט"ז).

(ב') שמיין כמה פחתה - מ"מ אין לו דין גזלן, דבגזלן הדין בכחש דלא הדר דאין שמיין 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 מדעת 530 (נתה"מ).

(כ"א) ואם היא עשויה לשכר כו' - פירוש, בזה יד בעל הספינה על העליונה, וכיון 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

527 עי' לעיל ס"ק (ד).

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

529 בן בית שהשאל כלל לאחר ונתקלקל מחמת מלאכה וטען השואל סבור הייתי שידע בעל הבית, השואל חייב משום שרק ממונה לישא וליתן לטובת בעליו כאשר יכול להשאל וממילא הוה שלא ברשות, ואין בזה פטור של מתה מחמת מלאכה (ערך ש"י סי' ש"ס).

530 עי' סימן רצב ס"א ונתה"מ שם שמדייק שהוא רק "כגזלן, ולא גזלן ממש. וכן עי' סי' שח ס"ז.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

גזלן דהיינו הפחת או ליקח ממנו כאשר נתרצה הוא בשעת התקיפה, א"כ דנחית בהדיא בתורת גזל, דאז אינו אלא גזלן לחוד (ט"ז).

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

(כג) 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 שכן 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, דכיון שבא לו לגזלן מעות ה"ל כגזלן גזילה אחרת בשעה שלוקח השכר כיון דבאמת הוא של בעלים. ומ"מ אם 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 לידיה דגזלן (רע"א), וי"א משום דכל ממון שלא נקנה ביד מי שהוא הרי הוא ברשות הבעלים, ונמצא דהשכירות שלו כאילו הבעלים עצמו השכירוהו (פ"ת בשם הבאר הגולה).

(ו) 749 הדר בחצר חבירו שלא מדעתו שאמר לו צא ולא יצא(כד), חייב ליתן לו כל שכרו⁵³¹.
ואם לא אמר לו צא, אם אותה הצר אינה עשויה לשכר אינו צריך להעלות לו שכר(כה),
750 אע"פ שהוליא (את) צעל הבית צעל כרחו מן הבית והוא דר זונכו, 751 ואפילו היה רגיל להשכיר רק שעשקו לא עבד למיגרי, בתר האי שעתא אזלינן, אע"פ שדרך זה הדר לשכור מקום לעצמו, שזה נהנה וזה אינו חסר(כז). הגה: 752 ודוקא שכר דר זנו, אבל לא יוכל לכופו לכתחילה שיניחנו לדור זנו, אע"פ לכופין על מדת סדום במקום שזה נהנה וזה אינו חסר, הני מילי בדבר דאי צעי ליהנות לא יוכל ליהנות, אבל כזי האי גונא דאי צעי צעל החצר ולהניח להשכיר חניכו היה יכול אללא שאינו חולה, אין כופין אותו לעשות צחנס. 753 ואם החצר עשויה לשכר, אע"פ שאין דרך זה לשכור צריך להעלות לו שכר שהרי חסרו ממון(כח). הגה: 754 מיהו אם לא היה דר זונכו) אללא שגזלו ממנו פטור שלם השכירות, וסתם צחנס צמון הזה קיימי לאגרא ואע"ג דעדיין לא השכירו מעולם⁵³².

531 אם אמר לו אם לא תצא תשלם כו"כ וזה שתק בו ואמר שלא ישלם, א"צ לשלם רק על פי שומא כמה שוה כיון שלא נתרצה הוא, ורק דר בגזלה. וה"ה בגזל חפץ ואמר לו או החזר החפץ או תשלם כו"כ וזה שתק בו, א"צ לשלם רק שויו אם אינו בעין להחזירו (ערך ש"י).

532 עי' שו"ת בעי חיי סימן רל, שאין הבדל בין אם המשכיר הוא בעל החצר לבין אם המשכיר הוא רק בעל החזקה, והחצר של אחר. אמנם אם לא תבע הרבה זמן, חשיב שמחל על השכירות. אסור להיכנס לבנין לחדר מדרגות לקצר לעצמו את הדרך, אם לאו שיודעים ומוחלים, ואז הוא כמיצר שהחזיקו בו רבים, אבל להדליק את האור שם אסור (מנחת יצחק ח"ח סי' כט) [ולא נראה שזה בכלל מש"כ בסי' שנ"ט ס"א, שהרי לא יצטרך לשוה פרוטה, אבל במעלית אסור 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, זה בערך 16 אגורות בכל פעם, אמנם תיקונים למעלית יהיו יותר מהרגיל, 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 מבעל הבית שכירות על שימוש בחדר (קנין תורה ח"ג סי' פו).

ראובן שהביא כלי אומנותו לעבוד בבית שמעון ואחר שגמר מלאכתו רצה ראובן להוליכם כדי לעשות מלאכה במקום אחר ולא הניחו שמעון, אפילו אם לא נשתמש בהם שמעון, חייב, שהרי בריא היזקא, כיון שיש לו עבודה במקום אחר, וכן כל היכא שזה היה מוצא להשכיר עצמו ובא חבירו ומנעו ולא הניחו להשכיר, הרי זה חייב מדינא דגרמי (מחנ"א גזילה יא). עי' לעיל סי' שצ"ו ס"ד בש"ך בשם הרשד"ם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כ) שאמר לו צא כו' - בכי האי גוונא 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 בכי האי גוונא כופין על מדת סדום וכמ"ש בסמוך בהג"ה (סמ"ע).

(כא) 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 אחרתא והוא דאמרינן ביתא מיתבא יתיב, ושאינה יוכת שער⁵³³, ומהאי טעמא ג"כ נוח לו מסתמא שידורו בו (סמ"ע).

(כב) 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).

(כג) וזה אינו חסר - לא אמרינן כופין על מידת סדום במקרה שיש מקום לומר שהדר או המחזיק יכול להגיע לידי חזקה שהוא שלו ואפי' 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, אע"פ דכפי הנראה הם אותו דבר, יש מחלוקת הפוסקים אם יכול לטעון חסר לי, ולכן לא עושים נגדו בעל כרחו⁵³⁴ (ש"ך בשם התורת אמת).

(כד) שהרי חסרו ממון - ואין זה חשיב 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, זה מחשב גרמא ופטור, וכמ"ש הרמ"א מיד אחר זה ז"ל, מיהו אם לא היה דר בו כו' (סמ"ע). ראובן שכר מחסן אחד משמעון, ובאה אשה אלמנה ובקשה שיניח לה ארגז אחד ונתרצה ראובן לבקשתה והושם הארגז בתוך המחסן, וכאשר תמו ימי השכירות הוציא ראובן מתוך המחסן כל סחורתו ומסר המפתח ליד שמעון וקבל שמעון המפתח בידו ונשאר הארגז שם ולא דבר שמעון עם ראובן מענין הארגז, אמנם ראובן אמר לאלמנה להוציא את הארגז, וכאשר הלכה למחרתו להוציא הארגז בלילה ההיא, נפלה האשה למשכב ממכת הדבר באופן שנתיראה להתקרב להוציא הארגז וארכו הימים כי לא היתה יכולה להתקרב שם וכאשר החל הנגף הוצרכה האלמנה להרחיק נדוד, והיום הזה בבואו להוציא הארגז קפץ עליו המשכיר אשר קבל המפתח כנזכר לעיל וטוען שיפרעו לו שכירות המחסן מאז ועד היום. האשה פטורה מלשלם כלל, כי אם היה שמעון רוצה שכירות היה לו לגלות דעתו וכיון שלא גילה דעתו פטורה, והסיבה לחייב הדר על דירתו היא, משום שכל זמן שראו אותך דר בביתו היו אומרים מושכר הוא ולא היו באים לשוכרו, ואין כזה טענה בארגז א', ואם שמעון אכן תבע ממנה שכירות לפני שנחלה עכ"ז אינה חייבת שכירות כל המחסן, אלא שמין כמה יתן אדם להניח ארגז כזאת באותו מקום שהוא דבר מועט (ש"ך בשם הרשד"ם), י"א דאפילו 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 הקצוה"ח בזה (פ"ת).

(כט) מיהו אם לא היה דר בו - עיין מה שכתבתי לעיל סימן שי"ב סעיף ז' סק"ט (טז) (פ"ת).
(ז) יש אומרים דכשאין 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),
⁷⁵⁶ ואם כן אם אין דרך זה לשכור פטור דהא 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' - פירוש, כיון דעכ"פ צריך לשלם מה שחסרו, מגלגלין ג"כ על ידי 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 יניחנו לדור בו בחנם, אבל

⁵³³ עי' לעיל סי' שטז ס"א.

⁵³⁴ אבל אם כבר עשה לא מחזירים בעל כרחו של השני.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אם גילה בדעתו כן צריך ליתן לו שכר⁵³⁵:

(ט) יש אומרים דהא דאמרין דבחצר שאינו עומד לשכר אינו צריך להעלות לו שכר, אפילו אם שכרו מאחר שהיה סבור שהוא שלו(לג) 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 יהב ליה חייב להחזירו:

(לב) 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 כי האי גוונא לאו מחילה היא. ומהאי טעמא נמי לא אמרינן בזה דיהני גילוי דעתו שנתן שכירות כדאמרין בסעיף שקודם לו, דשאני הכא דהוה שכירות בטעות ובטילה מעיקרא (סמ"ע).

(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 (נתה"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: ⁷⁶⁰ ודוקא ששמעון(לז) או שלוחיו זכאן והיו משתלזין להשכירו, אבל אם אינו צעיר ואין מי שמשתלז להשכירו, הוה כחכר ולא קיימא לאגרא, ואע"פ ששכרו מראובן אין צריך ליתן לשמעון כלום וכמו שנתבאר⁵³⁶, 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 שמעון אלא כפי מה ששוכרים אחרים, ומיהו אם באו הדמים ליד שמעון והוא טוען שלא היה שוכרה בפחות, מספיקא לא מפקינן מיניה. הגה: ⁷⁶¹ ישראל שזכר מן העיר ולקח השכר ציתו והשאלו לישראל אחר, אין צריך להעלות שכר לבעלים דהא לא קיימא לאגרא, דאי לא הוה דר צו ישראל השני הוה דר צו עכו"ם⁵³⁷. השוכר צית מחזירו וחזר והשכירו לאחרים ציותר ממנה ששכרו, אם היה לו רשות להשכירו(לט) לאחרים צענין שנתבאר לעיל סימן שיו המותר הוא שלו, ואם לא היה לו רשות להשכירו המותר לבעלים. ⁷⁶² האומר לחזירו דור בחלומו) אין צריך ליתן לו שכר. ⁷⁶³ שני שותפין צבית 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 כלום⁵³⁸:

⁵³⁵ 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 איגלאי 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 גילוי דעתו (מחנ"א גזילה ט).

⁵³⁶ ראובן היה לו חצר והיה משכירה, 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).

⁵³⁷ ויש חולקים, שאע"פ שאין להוציא מגזלן אפשר להוציא משוכר, והשוכר חשיב כגזלן אם לא משלם (מחנ"א גזילה יג).

⁵³⁸ עי' לעיל הערה 235. הגוזל קרקע והשכירה, יש להסתפק אם יכול לתבוע הנגזל מן הגזלן השכר, או יאמר לו לך ותבע ממי שדר אצלך, ושאני בסי' שסג סעיף ה לענין שכירות מטלטלין דא"א לנגזל לתבוע כלל משוכר, משום דבאמת שבח לגזלן, רק אמדו חז"ל דעת גזלן דלבעלים

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ל) 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 להנגזל צריך הגזלן להחזיר להשוכר, אפילו אם שכרו מהגזלן בפחות. וגדולה מזו נראה, שאפילו הוציא הנגזל את הבית מידו של השוכר בתחילת השכירות, שאז לא נתן להנגזל עדיין שום דמים, אפ"ה חייב הגזלן להחזיר להשוכר כל מה ששזה שכירות הבית אם נתייקר, מטעם דשכירות ליומא ממכר הוא. וכשהגזלן השאיל 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 השוכר לנגזל כל דמי שוויו (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 עמו 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 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 על כל ההנאה. וטעם, דהוי זה נהנה וזה חסר מעט דחייב לשלם כל מה שנהנה (נתה"מ) 539.

(מ) האומר לחבירו דור בחצירי כו' - ויש חולקים (עי' לעיל רמ"ו סי"ז עיי"ש בש"ך ובקצה"ח), אמנם שם בחצר דקיימא לאגרא וגברא דעביד למיגר, ועכ"ז המוציא מחבירו עליו הראיה 540 (ש"ך, וקצה"ח), ועיקר להלכה כמש"כ בסימן רמ"ו סעיף י"ז (ט"ז), חתן דר בביתו של חמיו עשר שנים, ומתה אשתו, וחמיו תובע שכר דירה של עשר שנים, החתן פטור כמ"ש הרמ"א כאן ועוד, בנידון זה אומדנות מוכיחים שבתורת מתנה השכינו בביתו [מדובר שהחתן היה דר בדירה א' עם אשתו, ואחר כך בדירה אחרת]. 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 והשאר 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 פרעתך וחייב לשלם, אך כיון דליכא עדים על זה ה"ל איני יודע אם נתחייבתי לך, דדילמא מתחילה בתורת מחילה ומתנה דרתי בתוכו ולא נתחייבתי מעולם ולא תבעת בתך מעולם, ואת"ל תבעת אותה דילמא פרעתך, וה"ל ספק ספיקא ועדיף מאיני יודע אם נתחייבתי לך דעלמא ופטור כו', עכ"ז טוב וישר לבצוע (פ"ת).

(יא) 764 מי שהיה לו צמר וסמנים שרויין(מא), ובא אחד וגזלן וצבע הצמר בסמנים, והוזל צמר(מב) הצבוע בענין שאינו שזה אלא כמו שהיה שזה 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).

(מח) והוזל הצמר - פי' שהוזל אח"כ, דאם הוזל בשעת הצביעה חייב וכמ"ש לקמן ס"ק(מג) (ש"ך).

(מט) פטור ואם תפס כו' - איבעיא דלא איפשטא היא בגמרא אי חזותא מילתא היא ומיקרי השבה מעליא או לא, ומשום הכי המוציא מחבירו עליו הראיה, ובכי האי גוונא דהוא

השכיר, משא"כ בקרקע דאינה נגזלת ויכול לתבוע (מהר"ל דיסקין אות רכח).

539 עי' לעיל הערה 257.

540 עיי"ש שזה משום קים לי.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ספיקא דתלמודא לכו"ע אין מוציאין מיד התופס (סמ"ע), כיון דבשעה שצבע הצמר היתה שוה כפי הצמר והסמנין אלא שאח"כ הוזל, א"כ בשעת צביעה לא הזיקו כלל וליכא כאן גרמי דממילא הוזל אח"כ ואומר לו הרי שלך לפניך (ש"ך).
(מ"ד) שם - אבל אם גזל סמנים שרויים וצבע בהן צמרו של הגזלן חייב לשלם דמי הסמנין ואפילו לא השביח בהן צמרו, דכיון דהצמר של הגזלן אי אפשר להשיב הסמנין לחוד להנגזל בלא הצמר, והצמר עם הסמנין ודאי לא ישיב לו בחנם (סמ"ע), ועי' מ"ש לעיל סי' ס"ב ס"ו (ש"ך סקט"ז).

סימן שסד - הנכנס בבית פלוני והוציא כלים או חטף מידו זהובים. ובו ט' סעיפים:

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

(א) נתבארו משפטיו בסימן צ' - ע"ש בסמ"ע [ס"א ד"ה נשבע בנקיטת חפץ, סי"א ד"ה ואם הוחזק זה], 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) ⁷⁶⁵ראוהו עדים שנכנס לתוך בית חבירו שלא בפני בעל הבית ונטל משם כלים, אע"פ שהוציאם מגולים, ואע"פ שהבעל הבית הזה 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) ⁷⁶⁶וכן אם היה שם עד אחד בלבד ובעל הבית טוען שגזול הוא כלי זה בידו, והלה אומר לקוח הוא בידו, או בחוב גביתו, או שלי היה ופקדון הוא אצלך, הרי זה חייב להחזיר הכלי לבעליו בלא שבועה, שאילו היו 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 נטלתי כלום, הואיל ואין שם אלא עד אחד והוא מכחישו, הרי זה נשבע שבועת התורה שלא לקח מביתו כלום ונפטר (ע"ל סימן כ"ג):

(ד) חייב שבועה ואינו יכול לישבע כו' - כמו שהאמינה התורה שני עדים להתחייב למי שמעדין 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 שראוהו 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).

(ה) חייב שבועה ואינו יכול כו' עד משלם - עי' לעיל סימן צ' סעיף ג': היה עד אחד מעידו [שנכנס למשכנו ונטל כלים תחת כנפיו ואינו יודע מה הם, והוא אומר: לא גזלתי כלום, או שאמר: בחובי נטלתי, הואיל ואין העד יודע מהו תחת כנפיו, הרי זה נשבע שלא גזל], שאני התם דהעד לא ראה מה שהוציא, ואפילו שנים בכי האי גוונא דלא ראו מה שהוציא אין הבעל הבית הנגזל נוטל כי אם בשבועה כמ"ש שם בסעיף א', ועי' דברי לקמן ס"ז (סמ"ע).

(ו) ⁷⁶⁷חטף לשון כסף מיד חבירו בפני עד אחד ואמר חטפתי ודידי חטפתי, חייב להחזיר(ד):

(ז) ודידי חטפתי חייב להחזיר - הוא ג"כ מטעם הנ"ל (סעיף ג') דה"ל מחויב שבועה נגד העד שלא חטף ואינו יכול לישבע שהרי מודה שחטף (סמ"ע).

(ח) ⁷⁶⁸חטף ממנו זהובים בפני עד אחד והוא אומר שלי חטפתי ועשרים היו(ה), אע"פ שאין

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

העד יודע כמה חטף הרי זה משלם העשרים, שהרי ידע בודאי שההובים 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):

(ז) 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"ך), הגוזל את חברו בעדים וטוען החזרתי דנאמן (ש"ך סי' שס"א סק"יט), צ"ע אם משביעין אותו שבועת היסת שכדבריו כן הוא שהחזיר, או נימא כיון דגזל חברו בעדים הו"ל חשוד ופסול לעדות ולשבועה, דאע"ג דגוזל חברו 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).

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

(ט) מפני שהוא מחוייב שבועה כו' - שהרי עכ"פ העד ראה 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).

(י) (כפול לעיל סימן עה ס"ח) האומר לחברו גזלתי 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):

(יא) 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).

(יב) וכך הטוען את חברו שנכנס לביתו וגזלו כלים, והוא אומר דרך משכון לקחתני 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:

(יג) שמשכנו שלא ברשות - פירוש, וכל הממשכן שלא ברשות דינו כגזלן, וכמ"ש סימן צ' ס"ב ובסימן שנ"ט סעיף ו' 541 (סמ"ע).

(יד) הואיל ואין שם עדים - שהפה שאסר הוא הפה שהתיר, ונשבע בנקיטת חפץ מאחר והוא נשבע ונטל (עי' לעיל סי' עב סי"ז) (סמ"ע).

סימן שסה - הגוזל ואינו יודע ממי גזל. ובו ב' סעיפים:

(א) הגוזל 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) 542:

(ב) 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).

541 עיי"ש בקצה"ח וש"ך.

542 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 בה צורך שעה רשאים (עי' יר"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 ח"א פח).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(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, הטיילו חז"ל שבועה על התובעין וכדין הנשבע ונוטל (סמ"ע).

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

(ב) 774 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 לטניס(ט) ללא מנה וללא מנה, וכל אחד מהם תבעו מנה ואינו יודע למי גזל מנה, נותן לכל אחד מהם. 775 גזל לאחד ואינו יודע אם החזיר לו(י), אע"פ שאין תובע אותו חייב לשלם לו אם בא לצאת ידי שמים(יא), אבל אם אמר לאחד איני יודע אם גזלתיך אם לאו, אפילו צדק לצאת 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 (עי' לעיל סי' ש' סעיף א' ב' וד') וכן במקח (עי' לעיל סי' רכב 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"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).

(ו) אלא על פיו - כלו' וגם עכשיו אינם יודעים בברי (ש"ך).

(ז) אבל שנים שתבעו את אחד כו' - הוא הכתוב בסעיף א' (סמ"ע), כשגזלו בפניו שגם הגזלן וגם הנגזל ידוע מזה וכעת אינו יודע לאיזה מהן גזל, ולא תבעו לדין עכשיו, לכתחילה יכול הגזלן להניח הגזילה ביניהם ולהסתלק ופטור אף לצאת י"ש (ש"ך).

(ח) חייב לשלם לכל אחד מהם מנה - אחר שישבע כל אחד (ש"ך).

(ט) 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 בבא לצאת ידי שמים באם אמר שגזל אחד מהן, וכ"ש בזה שגזל לשניהן (סמ"ע).

(י) גזל לאחד ואינו יודע אם החזיר כו' - ע"ל סימן ע"ה סעיף י' שם כתב דינים אלו (ש"ך).

(יא) 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 למפקד למידק וכיון דהמפקד 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 דהנגזל לא תבעו בברי ולא רמי למידק נמי מיחייב הגזלן משום קנס (קצה"ח).

סימן שסו - גזלן שבא לעשות תשובה אם מקבלין ממנו. ובו ד' סעיפים:

(א) 776 גזלן מפורסם שעסקיו בכך ותשובתו קשה(א) הבא לעשות תשובה מעצמו, 777 אם אין הגזילה קיימת(ב) אין מקבלין ממנו(ג) כדי שלא ימנע מלעשות תשובה, ואם רצה לצאת ידי שמים(ד) והחזיר אין מוחזין ביד הנגזל מלקבלו. הגה: וכן אם לא בא לעשות תשובה מעצמו רק שהנגזל כריך לתבעו מחייבים אותו להחזיר:

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א) ותשובתו קשה - דגולן כי האי כל אשר לו לא יספיק לו כשיחזיר לכל אחד מה שגזלו, ואף אם הגולן 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 לקמן ס"ב יעשה בהן צרכי רבים, מ"מ לאו תשובה מעלייתא היא (פ"ת).

(ב) אם אין הגזילה קיימת - אפילו אם היא קיימת אם בנה עליה בנין אין צריך להחזיר, מיהו דוקא בכי האי גוונא 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 גולן שאינו מפורסם לענין חזרה, ונראה דה"ה וכ"ש הוא לענין גולן מפורסם (סמ"ע).

(ג) אין מקבלין ממנו - פירוש, חז"ל תיקנו שלא יקבלו ממנו כדי לפתוח לו פתח לדרכי התשובה, והמקבל ממנו אין רוח חכמים נוחה הימנו⁵⁴³, ופי', אין רוח חכמה וחסידות בקרבו (סמ"ע), וכ"ז דוקא כשהנגזל אין חייב לאחריים, אבל אם הנגזל חייב לאחריים ואין לו מה לפרוע, יש לקבל כדי שיפרע לבעלים חובות שלו (ש"ך).

(ד) ואם רצה לצאת ידי שמים כו' - פירוש, דאומר הגולן 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 ואין יודעים למי יחזרו, לפיכך יעשו בו צרכי רבים(ה) כגון בורות שיחין ומערות⁵⁴⁴. הגה: גזלן שחזרו, אם כריך דעת בעלים דינו כמו בגנב(ו) ועיין לעיל סימן שנה:

(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' - בסימן שנ"ה סעיף א' נתבאר דאם לא ידעו הבעלים מהגניבה אינם צריכים ג"כ לידע מהחזרה, ודין זה אין שייך בגולן, שסתם גזילה הוא שגוזל מיד הנגזל ונמצא דהנגזל ידע מהגזילה, וממילא היה לרמ"א לכתוב 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), וקשה מה שונה בנו מאחר (ט"ז).

(ח) 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), ואם בנו הגדול נתנו ולא אמר שהוא של אביו אלא שלו עצמו, אין צריך דעת בעלים על החזרתו (ט"ז).

(ד) הגוזל 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:

⁵⁴³ עי' ש"ך רפ"ב ס"א שהוא בגדר עברייין.

⁵⁴⁴ זהו דווקא לצרכי רבים ולא לצדקה, ובנין ותקון מקואות הוא צרכי רבים ולכן טוב שיתן למקואות (אג"מ ח"מ ח"א פח). עי' לעיל סק"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

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

סימן שסו - גזלן שבא להחזיר את הגזילה והגזול את אביו. ובו ו' סעיפים:

(א) ⁷⁸¹הגזול 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 ⁷⁸²ויודיע אותם(ד) ויטלו את שלהם, אבל אם נשבע(ה) על שוה פרוטה ומעלה, חייב לרדוף אחר הבעלים עד שיחזיר להם אפילו הם באיי הים, מפני שכבר נתיאשו מאחר שנשבע ואינם באים עוד לתובעו(ו):

(⁸) אף על פי שכפר בו כו' - פירוש, ולא תימא כיון שכפר בו נתיאש הנגזל ולא יתבענו עוד, וכדמסיק המחבר כשכבר נשבע (סמ"ע).

(²) 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).

(³) אינו חייב לרדוף כו' - גם זה מפני תקנת השבים הוא (סמ"ע) ⁵⁴⁵, וי"ח דמדינא אינו חייב לרדוף אחריו אלא דבנשבע כיון דצריך להביא קרבן להתכפר לא סגי עד דמטא לידיה וה"ה האידינא אף על גב דאין קרבן מ"מ אינו יוצא ידי כפרתו עד דמטא לידיה (ש"ך).

(⁷) עד שיבואו ויודיע אותם - פי' שיהא בידו עד שיבואו מעצמן, והרמ"א הוסיף לכתוב ויודיע אותם, כונתו שבבואם לעיר הגזלן אזי הגזלן מודיע אותם שכך וכך גזלם ושיטלום מידו כי הוא יתן להן (סמ"ע), וי"א דצריך לשלוח להודיע לו היכן שהנגזל נמצא, אמנם אינו חייב לרדוף אחריו וזה שהגיה הרמ"א ויודיע אותם (ש"ך) ⁵⁴⁶, וי"א דאפילו אינו מודה כלל אלא שהוא בעצמו רוצה לצאת ידי שמים ולהחזיר הגזילה כיון דידע למאן גזילה ומזומן להחזיר הו"ל כפקדון גביה וא"צ כלל הודעה (קצה"ח).

(⁷) אבל אם נשבע כו' - מיהו אי לאו מפני תקנת השבים מן הראוי היה להתחייב הגזלן ללכת 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).

(¹) מפני שכבר נתיאשו 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) ⁷⁸³אפילו החזיר הגזילה כולה חוץ משהו פרוטה חייב הגזלן להוליכה אחר הנגזל, ולא יתן לא לבנו(ז) של נגזל ולא לשלוחו, ⁷⁸⁴אלא אם כן עשה הנגזל השליח בעדים, ⁷⁸⁵וכן אם עשו בית דין שליח בעדים ונתן לו יצא(ח), ואין צריך לומר אם נתן לבית דין שיצא(ט):

(¹) ולא יתן לא לבנו כו' - גם ברישא בלא נשבע אסור ליתנו לבנו כו' (סמ"ע).

(⁷) 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, והגזלן פטור מהאחריות מיד שמסרו לשליח ב"ד (סמ"ע), כדלעיל סי' קכ"א ס"ב (ש"ך).

(²) 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) ⁷⁸⁶החזיר לו כל הגזילה או שמחל לו עליה חוץ מפחות שוה פרוטה, אינו צריך להוליך אחריו אלא יבא הנגזל ויטול השאר(י), ואע"פ שהגזילה עצמה קיימת, אין חוששין שמא

⁵⁴⁵ עי' לעיל נתה"מ רלב סכ"א שאין תקנה זו במזיק או במלוה.

⁵⁴⁶ ואם יודע מי הנגנב אך אינו יודע היכא הוא רשאי להחזיק אצלו עד שימצא את הנגנב כיון שלא נשבע ואף שהנגנב אינו יודע שהוא גנב שיוכל לתבוע ממנו לא מבעיא להסמ"ע שאף כשהוא רחוק אינו מחוייב להודיע, וכ"ש באינו יודע היכן הוא אף שאפשר שבקושי גדול יוכל להודיעו שאינו מחוייב. אלא אף להש"ך שפליג וסובר דצריך להודיעו, אולי הוא רק בידוע היכן הוא אבל הוא ברחוק אבל באין יודע היכן הוא שאפשר שאף בהשתדלות גדולה לא יתודע לא יתחייב אך מ"מ טוב שישתדל להודיע לו (אג"מ חר"מ פח).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

תתייקר(יא) ונמצא הנשאר שוה פרוטה:

(⁶¹) אלא יבוא הנגזל ויטול השאר - אף שהוא פחות משהו פרוטה עכ"ז 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 בסימן שנ"ט ס"א אלא שאין הב"ד נזקקין לפחות משהו פרוטה להוציאו מידו (סמ"ע).

(⁶²) אין חוששין שמא תתיקר - ואם נתיקר, א"צ להחזירו כיון שפעם אחת לא היתה שוה פרוטה, וי"א שצריך להחזיר לו (סמ"ע).

(ד) ⁷⁸⁷מת הנגזל, כשבא הנגזל לעשות תשובה יחזיר ליורשיו אם הנזילה בעין, ואם אינה בעין או שנשתנית, יחזיר להם דמיה כשם שהיה מחזיר למורישם:

(ה) ⁷⁸⁸הגזול את אביו ונשבע לו ומת האב(יב), אם אין הנזילה קיימת או נשתנית עושה חשבון עם אחיו על הקרן(יג)(יד), ואם הנזילה קיימת חייב להוציא הנזילה עצמה מתחת ידו, לפיכך נותן הנזילה לאחיו ועושה עמהם חשבון, ⁷⁸⁹ויש אומרים לאינו נוטל כלום נגד הגזילה(טו), ולא הוא עני ולא יכול לוותר חלקו(טז), לזה מאחרים והם צאים ונפרעים מחלקו. ואם אין לו אחים, שנמצא זה הנגזל לבדו הוא היורש, מוציא הנזילה מתחת ידו לבניו, ואם אין בנים לזה הבן הנגזל נותנם לבעל חובו בהלואתו ⁷⁹⁰או לצדקה(יז), הואיל ויצאה גזילה עצמה מתחת ידו נפטר אע"פ שנתנה מתנה או פרעה בחובו, והוא שיודיעם ויאמר זה גזל אבא, ⁷⁹¹ויש חולקין וסבירא להו דאם אין לגזלן [אחים] (בנים) נותן לאחי אביו(יח):

(⁶³) הגזול את אביו ונשבע לו - דוקא נשבע לו (סמ"ע).

(⁶⁴) עושה חשבון עם אחיו - פירוש, כיון שאין הנזילה עוד בעין בידו, אין עליו אלא חוב לשלם לאחיו חלקם, ודי לו בזה שעושה חשבון עמהם ואומר להם, כך וכך הוא בידי ממון 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 ונוטל כדי חלקו ממקום אחר (סמ"ע).

(⁶⁵) ומ"ש על הקרן - ולא על החומש מפני שאין חומש נוהג בזמן הזה (סמ"ע).

(⁶⁶) ויש אומרים דאינו נוטל כלום - פירוש, הוא בעצמו לא יטול מהן, אלא המלוה יטול אם הגזלן עני כדמסיק (סמ"ע).

(⁶⁷) 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 ונוטל מיד האחים כדי חלקו, ושאר ב' חלקים ישארו ביד אחיו שהרי הוא. חלקן, ועל דעת כן נתן הגזלן 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 הגזלן לאחרים, שיוצא בזה כמה 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 הגזלן מהמלוה כדי כל הגזילה וחוזר המלוה ונפרע מאותן קרובים שהשיב להן הגזילה, כיון שהוא לבדו היורש לאביו ולא אותן קרובין. משא"כ כשיש לגזלן אחים שהן יורשים דאביו כמוהו, דאינו לזה ונפרע אלא כדי חלקו וכנ"ל (סמ"ע).

(⁶⁸) 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).

(⁶⁹) ויש חולקין וסבירא להו דאם אין לגזלן בנים נותן לאחי אביו - כן הוא בספרים ישנים, ונוסח זה נראה דאינו נכון, אלא ה"ג, ואם אין לגזלן אחים נותן לאחי אביו (סמ"ע).

(ו) ⁷⁹²הגזול את הגר ונשבע לו(יט) ומת הגר בלא יורשים, אפילו הודה לגר וזקפו עליו במלוה, אע"פ שזכה בגזילה(כ) חייב להוציאה מתחת ידו(כא):

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(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).

(כא) 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. ובו סעיף א'

(א) ⁷⁹³המציל מיד לסטים ישראל(א), הרי אלו שלו, מפני שסתם הדבר שנתיאשו הבעלים. ואם ידע שלא נתיאשו, חייב להחזיר. אבל המציל מיד לסטים עובד כוכבים או מוכס עובד כוכבים, חייב להחזיר, שסתם הדבר שלא נתיאשו הבעלים(ב), ואם נתיאשו, הרי אלו שלו. ומפני מה אמרו: סתם לסטים ישראל נתיאשו הבעלים וסתם עובד כוכבים לא נתיאשו, מפני שהבעלים יודעים שעובדי כוכבים מחזירין מיד הגזול(ג) אע"פ שאין שם עדים שגזל אלא בראיות רעועות ובאומדן הדעת. הגה ⁷⁹⁴וסתם גניבה הוי יאוש(ד) אפילו בעובד 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. ⁷⁹⁵מיהו נהגו להחזיר כל גניבה, ואין לשנות מן המנהג, וכמו שנתבאר לעיל סימן ש"ו. ואין חלוק בזה בין גנב לגזול, דככל ענין מחזיר דמיו ונוטל את שלו, כן נראה לו. ועיין לעיל סימן רל"ו(ה) הקונה קרקע גזולה⁵⁴⁷.

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

(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

⁵⁴⁷ שודדים באו וגזלו בבית יהודים עורות מתוך כלל בתי יהודים ואח"כ השתדלו היהודים ע"י כפייה 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 נתיאשו 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 ט). ודווקא כאשר החזירו מעצמו, אבל אם הנגזלים לקחו את העורות, אז אין יאוש ושינוי רשות (ד"ג כלל מ אות א), ורק בשינוי רשות אצל גזולן 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] (ערך ש"י סי' שסא).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מפני שהבעלים יודעין שהגוים מחזירין מיד הגזלן אעפ"י שאין שם עדים שגזל אלא בראיות רעועות ובאומד 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), ע"י לעיל שס"א סעיף ה' ודברינו שם (נתה"מ).

(7) 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), ועיקר דלא כש"ך (קצה"ח)⁵⁴⁸, 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 הסרסורים ויסובכו 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 מוריחנו 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. 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 א"כ ידוע שנתייאש דלא דמי לגניבה ובנ"ד ודאי כיון דחזינן דיורשים רודפים 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 דבעלים היו מרדפים 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 שביין 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).

(8) 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. וכו' י"א סעיפים:

(א) אסור לקנות דבר הגזול מהגזלן ואסור לסערו 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) לסערו 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 שנ"ג סעיף א' - ג' ושס"א סעיף ב' ד', ואסור לסערו 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, עי' סימן שנ"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 והנגזל חוזר ותובע מן הגזלן (ש"ך).

⁵⁴⁸ וליתר עיון עי' ח"מ אה"ע סי' כח סק"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ב) ⁷⁹⁷אסור ליהנות בדבר הגזול ואפילו לאחר יאוש, והוא שידע בודאי שדבר זה הוא הגזילה עצמה. כיצד: ידע שבהמה זו גזולה אסור לרכוב עליה או לחרוש בה, גזל בית או שדה אסור לעבור בתוכה או ליכנס בה בחמה מפני החמה ובגשמים מפני הגשמים, ואם דר בה חייב להעלות שכר לבעלים אם היתה עשויה לשכר(ג), ⁷⁹⁸גזל דקלים ועשה מהם גשר אסור לעבור עליו(ד) וכן כל כיוצא בזה, ⁷⁹⁹מיהו אם מסרו לרצים מותר ליהנות ממנו להא הוא יאוש עס קינוי קשות(ה). ⁸⁰⁰אבל 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, ⁸⁰¹והוא שיהא מטבעו יוצא באותם הארצות, שהרי הסכימו עליו בני אותה הארץ וסמכה דעתם שהוא אדונייהם והם לו עבדים, שאם לא כן הרי הוא בגזלן בעל זרוע:

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

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

(ג) יאוש עם שנוי רשות - משמע אפילו אם נודע הגזילה קודם שינוי רשות וכמ"ש סמ"ע ריש סימן שס"א ס"ה ד"ה א"כ (ט"ז).

(ד) ⁸⁰²אסור ליהנות מהגזול ⁸⁰³שהחזק ממנו קצת בגזלה, ואם היה מיעוט שלו(ו) אע"פ שרוב ממנו גזול מותר ליהנות ממנו, עד שידע בודאי שדבר זה גזול בידו:

(א) ואם היה מיעוט שלו כו' - ועיין לעיל סימן שנ"ח ס"א 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), וי"א הא דאסור 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).

(ב) ⁸⁰⁴בני אדם שחזקתם גזולים, וחזקת כל ממונם גזל מפני שמלאכתם מלאכת גזולים כגון המוכסים והלסטים, אסור ליהנות מהם שחזקת מלאכה זו שהיא גזול(ז), ואין מצרפים דינרים מהתיבה שלהם שהכל בחזקת גזילה(ח), 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:

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

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

(ה) ⁸⁰⁵נטלו מוכסין כסותו(ט) והחזירו לו אחרת, הרי אלו שלו מפני שזו כמכירה היא, וחזקתה שנתייאשו הבעלים ממנה ואינו יודע בודאי שזו גזולה ⁵⁴⁹, ואם היה ותיק ⁵⁵⁰ ומחמיר על עצמו מחזירן לבעלים הראשונים, ⁸⁰⁶וצידוע שלא נתיאסו הבעלים, לריך להחזירו לצעלים כחנם:

⁵⁴⁹ י"ג גזילה.

⁵⁵⁰ עי' רש"י (ברכות ט ע"ב ד"ה ותיקין): אנשים ענוים ומחבבין מצוה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ט) נטלו מוכסין כסותו - אם ידע הלוקח שגזילה היא היה צריך הלוקח ליתן להנגזל דמי שויה, ככל שינוי רשות ויאוש דאף דקנה הלוקח מ"מ צריך ליתן הדמים, וכמ"ש לעיל בסימן שנו"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), נראה לי שזה קאי דוקא אמוכס ישראל ועי' לעיל שסח ס"א ההבדל בין יהודי לגוי (ט"ז), ולכתחילה נראה שאינו רשאי ליקח ממנו האחרת אף שהוא כמציל מידם כיון שעדיין לא קנאו הגזלן, רק שהלוקח תמורת חמורו יקנה אותו בשינוי רשות, ואסור לסעדו על שינויו כמבואר בסעיף א', ובשעת הצלה מידם מציל עצמו בממון חברו, אם לא שדעתו להחזירו לבעלים הראשונים והבעלים יתנו לו כפי מה שנהגו כמבואר בסימן רל"ו סעיף ח' (נתה"מ).

(ו) ⁸⁰⁷ במה דברים אמורים שהמוכס כלסטים: בזמן שהמוכס עכו"ם, או מוכס העומד מאליו, או מוכס העומד מחמת המלך ואין לו קצבה אלא לוקח מה שירצה⁵⁵¹, אבל מוכס שפסקו המלך ליטול דבר קצוב,⁸⁰⁸ ואפילו כזה שיקראל 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 גזלן משום דדינא דמלכותא דינא,⁸⁰⁹ ולא עוד אלא שהמבריה ממכס זה עובר על לא תגזול מפני שהוא גזול מנת המלך⁵⁵², בין שהיה מלך ישראל בין שהיה מלך עכו"ם,⁸¹⁰ וכן אם ישראל קנה המכס מהמלך(ו), המבריה עצמו הרי זה גזול ישראל שקנאו.⁸¹¹ ויש אומרים לאפילו ידוע להישראל לוקח יותר מן הקצבה, מכל מקום אסור להצריח ממנו דבר הקצוב דהוי כגזול מן הגזלן לאסור(ואל).⁸¹² אבל אם קנאו עכו"ם, מותר משום דהוי כהפקעת הלואה, דשרי במקום דליכא חלול השם. הגה: ⁸¹³ ויש אומרים לאפילו המוכס ישראלי(ו), אם לא קנאו לעלמו רק גובה למלך, אע"ג לאסור להצריח מכס דינא דמלכותא⁵⁵³, מכל מקום אם אדם מצריח אין למוכס לכופף אותו ליתן דהוי כהפקעת הלואה דשרי, מיהו אם יש בזה משום יראה המלך ודאי יכול לכופף אותו⁵⁵⁴:

⁵⁵¹ דוקא היכי שכל המכס אין לה קצבה הוי גזל אבל אם רק הקנס על העובר וגונב המכס אין לה קצבה ל"ה גזל. וראי' מחו"מ סי' שס"ט ס"ז וכן מלך וכו' א' שגזר שכל מי שיעבור על דבר זה ילקחו כל נכסיו לבית המלך וכו' אינו גזל וכו' ע"ש. והרי קנס זה אין לה קצבה דיש עשיר גדול ויש שאין לו אלא נכסים מועטים ואפ"ה דינא דמלכותא דינא ואינו גזל. ובע"כ כמ"ש דהעובר על דינא דמלכותא איהו דאפסיד אנפשיה ונתן אצבע בין שינוי (שו"ת מהרש"ם ח"ג סימן רעג).

⁵⁵² מוכס שמוסיף בסחורה אחת אם מותר להבריה 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"ה הוא מועט, אם מוסיף עליו הוא גזלן בין באה לבדה או עם סחורות אחרות ואינו מוסיף על האחרות שירא שיקבלו עליו מפני שחק הקבוע עליהם אינו מועט ומותר להבריה ממנו בכל הסחורות ובכל המקומות, ואם הוא לאיזו סיבה שיראה לו למוכס שבהיות הוא מוסיף אינו מותר להבריה ממנו כי אם עד כדי מה שהוסיף בין באותה הסחורה ובין בסחורות אחרות או במקומות אחרות כיון שמיס' א' לו בכל הסחורות ובכל המקומות והכל הולך למקום א' ואם אין לו הוראת היתר, מותר להבריה ממנו בכל מה שיוכל, דאע"ג דמי שגזל את חברו אינו מותר הוא לגזלו אלא מקהה את שינוי ואומר תשיב לי מה שגזלת, ואם אינו יכול אינו מותר לגזול ממנו כי אם עד כדי מה שגזל הוא ממנו ולא יותר, היינו ליקח ממנו, אבל הכא שהמכס עצמו אין בו חיוב אלא מצד דינא דמלכותא דינא, כיון שזה מוסיף מדעתו בסחורה אחת הרי הוא נחשב לגזלן ונסתלקה ממנו דינא דדינא דמלכותא דינא שהרי הוא מציל את עצמו, ואינו ממון של מוכס עדיין שלא הגיע לידו וגם אינו ממון גמול' אלא של מוכס ולכן אמרו בפ' הגוזל מותר להבריה את המכס כשאין לו קצבה (מב"ט ח"א רסא).

⁵⁵³ עי' בהגר"א סקל"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 הלואה מותר. אבל כאשר חלק מהרכוש שייך למדינה, זה נחשב גזל ממש, וחייב להפרישו [אמנם בזה"ז ובפשטות גם בזמננו, המדינה היתה גובה כסף ולא פירות, ואם כן זה חוזר להיות הפקעת הלואה].

⁵⁵⁴ עי' לעיל הערה. **Error! Bookmark not defined.** כאשר במדינה שדינא 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 ובנים כפי נימוס וחק מלכותו, אך לא אבחרים לומדי תורה, שאפ"ה לא פטרום המלכות בפירוש מ"מ מדין תורה פטורים. ואיך היה מהראוי שיעמדו עצמם כולם בשוה לפני העדה ויטילו גורל, ועל מי שיפול עליו הגורל הוא ישתדל לעצמו

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(¹) וכן אם ישראל קנה כו' - פירוש, ולא תימא דוקא כשגבאו להמלך דאז הוי משום דינא דמלכותא טפי (סמ"ע).

(⁸⁴) דהוי כגזל מן הגזלן - במקום שהמוכסין מאמינים להסוחרים במה שאומרים לפנייהן שאין להן סחורה אלא כך וכך, אזי מותר לשנות להגיד לפנייהן באופן שלא יפסידו, דהיינו דרך משל אם יש להן מ' אמות בגד, ומן הדין אין להם ליתן מהם מכס אלא ל' גדולים, וכשידוע להמוכסן 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 הנוסף, מותר להבריה (סמ"ע). אם א"א להנצל מלתת מותרות אא"כ ישמוט ממנו ואז לא יתן לו אפילו חק שלו, דאינו חייב למסור 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 דכי האי גוונא 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).

(⁸⁵) 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 אף שזה באחריות של ראובן, ויש לראובן לקנות הסחורה לעצמו על מנת להחזיר לשמעון, ובוזה לפטור את עצמו מהמכס, וכאשר יצא מהעיר יקנה את זה לשמעון על ידי אחר (ש"ך בשם הרשד"ם).

(ז) ⁸¹⁴ וכן מלך ששם מס על בני העיר (יג), 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, ⁸¹⁵ או כל מי שימצא בשדה בשעת הגורן הוא יתן המס שעליה, בין שהיה הוא בעל השדה בין שאינו בעל השדה (יד), וכל כיוצא בדברים אלו, אינו גזל, וישראל שגבה אותם למלך אינו בחזקת גזלן, והרי הוא כשר, והוא שלא יוסיף ולא ישנה ולא יקח לעצמו כלום:

(⁸⁶) 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).

(⁸⁷) 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 דכיון שהלה ידע מזה ולא השגיח קיבל עליו מדעת, ואי עבר והציל ואמר לגבאי המלך שיגבה מאחד מאנשי הבקעה ונפטר 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) ⁸¹⁶ וכן מלך שכעס (טו) על אחד מעבדיו ושמשיו מבני המדינה ולקח שדהו או חצירו, אינו גזל ומותר ליהנות בה, והלוקחה מהמלך הרי היא 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 גזלן והלוקח ממנו מוציאים הבעלים מידו. כללו של דבר: כל דין

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 פוחזים וריקים אפי' מגלי עריות ומחללי שבת, בעיני הוא כגונב נפש ומכרו (שו"ת חתם סופר חלק ו - ליקוטים סימן כט). דינא דמלכותא דינא הוה דין תורה (אבנ"מ סי' כח סק"ב). כל מקום שיש ספק דינא דמלכותא דינא, נוהגים כאילו ודאי אינו מוציאים ממון (חבצלת השרון חר"מ ח).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שיחקוק אותו המלך לכל ולא יהיה לאדם אחד בפני עצמו אינו גזל, וכל שיקח מאיש זה בלבד שלא כדת הידוע לכל אלא חמס את זה (מז), הרי זה גזל⁵⁵⁵. הגה: ⁸¹⁷ואם חקקו (ז) לזעל אומנות אחד כגון שחקק למלוה בריבית איזה דבר, יש אומרים ללא אמרינו ביה דינא למלכותא דינא הואיל ואינו חקוק לכל. ⁸¹⁸יש אומרים ללא אמרינו דינא למלכותא דינא חללא זמסוס ומכסוס התלוים צקרקע, כי המלך גוזר שלא ידורו צארלו כי אם בצדק זה, אבל צארל דברים לא. ⁸¹⁹יש חולקין וסבירא להו לאמרינו צכל דבר דינא למלכותא דינא, ולכן המלוה על המשכון יכול למכרו אחר שנתחתא דינא, וכן הוא עיקר וכמו שנתצאר לעיל סימן שנו סעיף ז:

(ט)¹⁰ וכן מלך שכעס בו - עיין לקמן סי' שפ"ח ס"ג בש"ך סק"כג) בשם הרשד"ם. אין דינא דינא דמלכותא אלא בדברי חקיי למלכות, אבל מי שתקפו את שלו לבטל זכותו של השני בדיני המלכות שלא יוכל לבטלו לא (ש"ך בשם הרמ"א⁵⁵⁶).

(ט)¹¹ וכל שיקח מאיש זה בו - אם פקיד המלך עשו שלא כדין ושלא מחוק המלך, וגבו ממנו זה החוב ולקחו ממנו החצר הנז' ואינו נאמן 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 ממנו 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 האלשיך⁵⁵⁷), 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, אין שום חזקה, וחייב להחזיר את הבית לבעלים הראשונים בחינם, או ליורשיו⁵⁵⁸ (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 ופטרו מן המס, בודאי אי לאו דעביד ליה נייחא לא היה פוטרו, זהו ג"כ מדין מלכות בו, ועי' רמ"א בסימן קס"ג סעיף ו' (פ"ת).

(ט)¹² ואם חקק בו - ענין המטבע הוא מחוקי המלכות שהמלך יש לו חק בנמוסי המלכו' לעשות המטבע כרצונו ולשום לו ערך קצוב וגורע ומוסיף ברצונו, ולכן אם המלך גזר על מלכותו שכל מלוה לחברו שיהיה פרעונו מן המטבע השני שעשה עכשיו אף על פי שפחת אותו מן הכסף שהיה בראשון ואם הלו' 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 דינא 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 כמה שלא נהגו האבות כרצונו, חמסנותא דמלכא הוא, ואין אנו דינן באותו הדין (ש"ך בשם מהר"י בן לב).

(ט)¹³ יכול למכרו אחר שנה בו - 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)¹⁴ ⁸²⁰לפיכך גבאי המלך ושוטריו שמוכרים השדות במס הקצובה על השדות ממכרן ממכר, אבל מס שעל כל איש ואיש אינו גובה אלא מן האדם עצמו (ניט), ואם מכרו השדה במס שעל הראש, הרי זה אינו ממכר אלא אם כן היה דין המלך כך (וע"ל סימן סח מדינא

⁵⁵⁵ רב שקיבל שאלה הלכתית עם מעטפה ובול לצורך התשובה, והרב מטעם מה אינו רוצה להשיב תשובה, אין חיוב להשיב את הבול וכו' כי א"א להשיב שיהיה השואל מרויח בזה (מהרש"ם ח"ב סי' רי).

⁵⁵⁶ עי' רמ"א וסמ"ע בסוף הסימן.

⁵⁵⁷ עי' המשך דבריו לקמן 561.

⁵⁵⁸ עי' לעיל סי' רל"ו סעיף ז' ח'. ועי' נתה"מ סי' שעא סק"א, שכל שאי אפשר להוציא בדיינים הוה יאוש.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

דמלכותא גם כסימן קד סעיף ז מדין זה):

(ט) אבל מס - והאידנא לגבי מסים אפילו פרע מעצמו צריך לפרוע מה שפרע בשבילו כיון דכל בני מדינה (או עיר וכו') אחראים וערבים זה לזה, וגבי ערב ששילם אפילו מעצמו צריך הלוה לפרוע מה שפרע עבורו, ועוד דשותפי ניהו באותו מס והו"ל כשותפין שלוו ורשאי אחד לפרוע עבור חברו ומחויב להחזיר לו חלקו (קצה"ח). דברי הקצה"ח נכונים, דכיון דדינא דמלכותא הוא שא"צ לתבוע דווקא זה שחייב, אלא יכול לתבוע לכל אחד, וזה נחשב כתביעה בעד חברו החייב, דינו כקבלן שאם שילם החזיר לו (נתה"מ).

(י) ⁸²¹מלך שהיו דיניו שכל שלא יתן המס שעל השדה תהיה השדה לנותן המס(כ), וברח בעל השדה מפני המס, ובא זה ונתן מס שעליה למלך ואכל פירותיה, אין זה גזל אלא אוכל פירות ונותן המס עד שיחזרו הבעלים(כא), שדין המלך דין הוא כמו שאמרנו. הגה: ⁸²²וכן הוא חוק המלך(כז) שכל מי שימלא בקשה יתן בעד כל בני הצקעה(כג) והוא יחזור ויגבה מהם, או שיכול לגבות מס השנה מא':

(כ) 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).

(כב) עד שיחזרו הבעלים כו' - כי האי גוונא 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).

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

(כד) 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) ⁸²³וכן 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 מדאי⁵⁵⁹, שדין המלך דין(כד), אבל אינו עובד בו כעבד(כה). הגה: ⁸²⁴ישאל שיהיה חייב לעכ"ס והעכ"ס מכר השטר לישראל(כו), אע"פ שאסור לזון עם ישראל חזירו בפני עכו"ם, ואע"פ שבא מכח עכו"ם, מכל מקום דייני ישראל יפסקו לישראל זה מה שהיה העכו"ם מרויח לפני דייני עכו"ם, הואיל וישראל זה בא מכחו הרי הוא כמוהו(כז) בכל מה שהיה יכול לזכות(כז) לפני דייני עכו"ם שהוא דינא דמלכותא.⁸²⁵הנושא אשה במקום שקנין דייני עכו"ם ומתה אשתו(כח), לא יוכל אזי אשתו או שאר יורשיה לומר כל הנושא אשה על דעת המנהג הוא נושא, ונדון הדבר דייני עכו"ם דאם מתה לא⁵⁶⁰ יורשה צעלה או כדומה לזה, וליכא בזה מקום דינא דמלכותא,⁸²⁶ללא אמרינן דינא דמלכותא אלא בדבר שיש בו הנאה למלך(כט) או שהוא לתקנת בני המדינה, אבל לא שידונו דייני עכו"ם, דאם כן צטלו כל דיני ישראל.

(לב) 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).

(לג) 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

⁵⁵⁹ טעמו משום דק"ל דהא דאסור להעביד עבד עברי בדברים שהם מיוחדים לעשיית העבדים כגון להוליך כליו אחריו לבית המרחץ או לחלוץ לו מנעליו משום שנאמר לא תעבוד בו עבודת עבד, ה"מ עבד עברי שנפשו שפלה מפני שנמכר, אבל ישראל שלא נמכר, מותר להשתמש בו כעבד וכמבואר בפ"ה מהל' עבדים, וקמ"ל דהני כיון דדינא דמלכותא משתעבדי בהו משום כרגא דיהבי עלייהו, הו"ל כמכורים ודינם כדין ע"ע שאסור לעבוד בו עבודת עבד (כ"מ גז"א פ"ה הט"ז).

⁵⁶⁰ י"ג "אם מתה אם" במקום "לאם מתה לא".

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

להשתעבד בו אפילו בכאלו, ומטעם דלא אסרה התורה שעבוד זה אלא בעבד עברי מפני שנפשו שפילה, ה"נ כיון דמדינא דמלכותא הרשות נתונה להשתעבד בהם, דינו כעבד עברי ואסור להשתעבד בהן עבודת עבד כנעני (סמ"ע).

(כ)¹² 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 ונקנית במסירה בלא כתיבה, וכיון דדינא דמלכותא הוא כך, הוי כנכתב לכל מי שמוציא, ולא חיישינן לנפילה ופקדון, א"כ אפילו בלא עדים יכול לגבות ממנו (נתה"מ).

(כ)¹³ הרי הוא כמוהו - ראובן הלוח לגוי כסף ושעבד ביתו של הגוי, ואחר חדש הלוח שמעון לאותו הגוי, ושעבד אותו הבית, וזמן תשלום של שמעון היה לפני של ראובן, ושמעון גבה ביתו של הגוי, וראובן תבע את שמעון שלקח שיעבודו, אם בדיניהם כך הוא המשפט לגבות למאוחר כשזמן פרעון שלו קודם ואין חוזרין ומוציאין מיד המאוחר ולתתו ליד המוקדם, א"כ הדין עם שמעון דכיון 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 העובדי כוכבים ומזלות לתבוע את ישראל מצד עצמו שנשתעבד כנגד העובדי כוכבים ומזלות, התם הוא דיש לנו לדון 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, א"צ לדון אלא בדיני ישראל והדיינים ידונו כאילו החזיר השטרות לעכו"ם, 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).

(כ)¹⁴ הנושא אשה במקום שדיני בדיני גוים ומתה אשתו לא יוכל אבי אשתו כו' - שהבעל עומד עתה לפנינו ואומר שלא היתה דעתו אז לישא על דעת שאם תמות שלא יירשנה, דבזה ודאי לא עקרי דין תורה. והב"ד יכופו לאבי אשתו שלא ילך לפני דיני 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).

(כ)¹⁵ 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 שדינים 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 בחר דיני הערכאות, אין על דיני ישראל לקיים זה אלא עלינו 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 למה שכתוב כאן, ומה שכתב בכל דבר, ר"ל אף שאינו ממסים וארנוניות (סמ"ע)⁵⁶¹, בכל ענין של שלטון 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 שלטון דמלכא בערכאות, שכיון שגילה דעתו ז"ל במקומות אחרים דדינא דמלכותא דינא ממילא יש לנו לומר דכשרין בהוא אתרא. אמנם שטרי מכר ושטרי הלואות כשרים, דחד דינא וטעמא אית להו דאי לאו דיהיב זוזי קמייהו לא מרעי נפשיהו, ופסל שטרי מתנה ושטרי הודאות ופשוטות ומחילות. ולא בכל שטרי הודאות ופשוטות ומחילות אלא באותן הדומות לשטרי מתנה, היינו דלא קני אלא בשטרא כגון שהם מעידים שהוא הודה לו מנה בשטר זה וכו', אבל אם אותם שטרי הודאות ופשוטות ומחילות אינם בכענין

⁵⁶¹ 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 ז'

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 בשטרא קני אלא שמעידים בדבר שנעשה כדין ועדותם עדות היא דהא לא מרעי נפשיהו. אפ"ה לא אמרינן הכי אלא בדברים שהם ידועין שהם מדיני המלכות וחקים שחקקו להם כבר וכו' וטעמו של דבר שכל העם הם מקבלים עליהם כל מה שהנהיג המלך בכל מלכותו ברצונם וכיון שקבלו עליהם הרי הוא דין גמור, אבל דברים שאינם מחקי המלכות אלא שהמלך הוא רוצה להנהיג כן מעצמו, אפילו רצה להנהיג כן בכל מלכותו אין דינו דין דדינא דמלכותא אמרו דינא דמלכא 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 רוצה מה שאינו נוהג אפילו צוה כן בכל מלכותו שאין דינו דין בזה לפי שמשפטי המלוכה ידועים הם לכל וחקוקים הם כבר (רע"א בשם התשב"ץ). ע"ל סימן שנו ס"ז, וסוף סימן ע"ד (ש"ך), ועי' עוד בס"י עג ס"ד [ז"ל: יש מי שאומר שאע"פ שעבר זמן הלואה, צריך להמתין מלמכור המשכון שלשים יום אחר תביעה. הגה: וכו' וי"א דבמקום שהמנהג שהמלוה לעו"ג לא יוכל למוכרו בפחות משנה, דנין גם כן בישראל שהלוה לחבירו על המשכון, דאזלינן בזה אחר המנהג] ובש"ך שם (רע"א).

סימן שע – דברים שהם גזל מדבריהם כגון מפריחי יונים והמשחקים בקוביא. ובו ז' סעיפים:

(א) ⁸²⁷יש דברים שאסרו חכמים משום גזל, והעובר עליהם הרי זה גזלן מדבריהם, מפריחי יונים⁵⁶², ומשחקים בקוביא,⁸²⁸ מפריחי יונים כיצד: לא יפריח אדם בתוך היישוב שהרי לוקח ממון אחרים שלא כדין, מפני שמשלח זכר ויביא נקבה משובך אחר⁵⁶³ (א) או נקבה ותביא זכר, ולא יונים בלבד אלא כל העושה כזה בשאר עופות או חיה או בהמה (ב) הרי זה גזלן מדבריהם (ג)⁵⁶⁴:

(⁸) ויביא נקבה משובך אחר - פירוש, ואין זה גזל גמור, שגם בעל השובך שהיונים באים משם לא זכה בהן קנין גמור, דמעלמא קאתו להתם ורבו לשם, אלא שחכמים אסרו משום סרך גזל (סמ"ע).

(²) 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).

(¹) הרי זה גזלן מדבריהם - היינו דאסור מדבריהם ואם נטלו אין מוציאין מידו וכדלעיל ריש סימן ער, ומנכרי ליכא איסור כלל כי האי גוונא (רע"א).

(ב) ⁸²⁹המשחקים 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, וכל כיוצא בדברים אלו הכל אסור וגזל מדבריהם הוא (ד):

(⁷) 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 אסור חז"ל משום גזל דאינו מוחל לו שכנגדו בעין יפה אף על פי שאינו גזל גמור (סמ"ע). וכל גזל דבריהן אינו פסול מחמתו אם לא שאוכל ממנו וכמ"ש בסימן ל"ד סעיף ט"ז (סמ"ע וט"ז),

⁵⁶² היינו להתערב על תחרויות של עופות, וזה שונה משל משחק בקוביא, שזה תלוי בדעת עופו, וזה תלוי בדעת עצמו (גמ' סנהדרין כה ע"א).

⁵⁶³ פי' שהוא שולח את עופו למקום שיביא עוד עוף לקינו. וזה פירוש נוסף בענין מפריחי יונים.

⁵⁶⁴ אין איסור בשחמט משום דהוי דבר חכמה, אבל במעות אסור דאיכא משום גזל (כנה"ג הגה"ט חו"מ סי' שע).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק 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"ע⁵⁶⁵).

(ג) ⁸³⁰יש 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, ⁸³¹וחלקו עליו לומר שאינו פסול אלא אם כן אין לו אומנות אחרת(ו). הגה: ⁸³²אכל אם יק 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 באמנה אם חייב לשלם ע"ל סימן רז וס':

(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 בכי האי גוונא, אלא שבישראל אסרוהו מטעם שכתבתי בס"ק (ד) (סמ"ע).

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

(ד) ⁸³³הפורש מצודה(ז) שאין לה בית קבול וצד היה או עוף או דגים, ובא אחר ונטלה הרי זה גזל מדבריהם, ואם יק לו בית קבול הרי זה גזלן לאורייתא:

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

(ה) ⁸³⁴עני המנקף(ח) בראש הזית זתים של שכחה ונפלו לארץ עד שלא נטלם בידו אם בא אחר ונטלם הרי זה גזל מדבריהם, ⁸³⁵ואם כבר נטלו, הרי זה גזל גמור ומוציאין מידו:

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

(ו) ⁸³⁶הגזל נחיל דבורים(ט) או שמנעם מבעליו, אם באו לרשותו הרי זה גזל מדבריהם:

(ט) הגזל נחיל דבורים כו' - אשה או קטן נאמנין לומר מכאן יצא נחיל זה, והוא שיהיו הבעלים מרדפין אחריהן וגם משיחין לפי תומן (ש"ך בשם התורת אמת, וקצה"ח), הציורף של רדיפה ומסיח לפי תומו מועיל רק בקנין דרבנן (ש"ך בשם התורת אמת), והוא שאומרים כן לאלתר. ותמהני כמה 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 דאלימ גבר כמ"ש הרמ"א בסי' קלט ס"ד (קצה"ח).

(ז) ⁸³⁷כל מי שיש בידו גזל מדבריהם אינו יוצא מידו בדיינים:

סימן שעא - קרקע אינה נגזלת אפילו נתייאשו הבעלים. ובו ד' סעיפים:

(א) ⁸³⁸קרקע אינה נגזלת⁵⁶⁶(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 שיחזור הלוקח מהגזלן על הגזלן ויטול ממנו (וע"ל סימן רנו אם לקחה מעכו"ם גזלן מה דינו)⁵⁶⁷:

(כ) 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 להגזלן משום תקנת השוק, אבל בגזילת קרקע לא קנה ביאוש ושינוי רשות, דהקרקע

⁵⁶⁵ עי' לעיל סי' ר"ע ס"א בש"ך בשם המרדכי שפסק שמי שהרויח על חבירו בהימורים צריך להחזיר.

⁵⁶⁶ עי' באר יעקב (ברלין) יו"ד סי' קסא דף עב ע"ב שיש בזה איסור גזל מן התורה.

⁵⁶⁷ 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 הגזלן 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 כיון 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).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

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 סק"י (יא) (ש"ך). וי"א דיאוש בעבדים מהני, אמנם חזקת מלחמה מהני אפילו בקרקע, וכן בשטרות דנמי אין נגזלין אין יאוש קונה בהם. אבל לכו"ע 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, ובזה אף על גב דבעלמא תלוהו ויהיב לא מהני, אבל היכא דאיכא בית משפט של המדינה יש הוכחה דגמר ויהיב אגב אונסיה. דבעלמא הוא דאמרינן דהאי דשתק לאו משום דמחל אלא משום דלא מצא עת לתבעו לדין, אבל בית משפט של המדינה דבכל עת שכיח לעשות לו דין ולא אזיל אחולי אחיל, אבל אם גזלו אפילו איכא בית משפט של המדינה אינה נקנית לעולם ביאוש (קצה"ח), וי"א הא דאין יאוש לקרקע, משום 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. ולפי זה עי' לעיל סי' קמח אם א' היה לו שדה מוקף מד' רוחות בד' שדרות של ד' אנשים, והלך למדינת הים, וכאשר חזר נשכח מקום דרכו, איבד זכותו שכל א' דוחה אותו לשני, קנאו מטעם יאוש מאחר ולא היה יכול להוציאו בדיינין, וכל דליכא עדים בקרקע גזולה אינו יכול להקדישו, דחשיב שאינו ברשותו כיון דהוי ממון שאינו יכול להוציאו בדיינין. וכן כשנתייאש ונשתקע שם בעלים קני מדאורייתא, והוא מהאי טעמא דכיון דאין ידוע לשום אחד מהבעלים ממילא אינו יכול להוציא בדיינין ומהני היאוש. וכיון דמשכחת יאוש דמהני כשאינו יכול להוציאו בדיינין משום הכי מהני בקרקע יאוש לחודיה בלא שינוי רשות, דהא דיאוש לא קני משום דבאיסורא אתי לידיה 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) ⁸³⁹לפיכך אם אירע בה קלקול הבא מאיליו כגון ששטפה נהר(ב), אין אחריות ההפסד על הגזולן שבחזקת בעליה עומדת, ואומר לו הרי שלך לפניך. אבל אם הפסידה הגזולן 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: ⁸⁴⁰וכסס שהקרקע בחזקת הנגזל סיכול לומר הכי שכלך לפניך כן הוא צדקתו לטובתו. דאע"ג לנזבי מטלטלין אינו משלם אלא כשעת גזילה(ג), גזי קרקע אינו כן, אלא אם נשתמש ואכל פירותיה צריך 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 וכי האי גוונא, צריך לשלם מה

שנהנה ממנה וע"ל סי' שס"ג סעי' ו' (ש"ך).

(ג) ⁸⁴¹גזל שדה ונטלוה מציקיין בכח המלך, אם מכת מדינה היא, כגון שלקח המלך שדות

או בתים של כל אנשי המדינה אומר לו הרי שלך לפניך, ואם מחמת הגזולן נלקחה חייב

להעמיד לו שדה אחרת:

(ד) ⁸⁴²אנס המלך את הגזולן 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(ה) ⁵⁶⁸:

⁵⁶⁸ עי' מהרש"ק (חו"מ שעא) שאם אחד גזל קרקע ומכרה לגוי אלם, כיון דקרקע אינה נגזלת יכול לומר להנגזל הרי שלך לפניך אפילו אם אינו יכול להוציא מיד הנכרי, והקשה הקנין תורה ח"ג (סי')

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ה) 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"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), אנס המלך את הגזולן - אין לומר דלא אנס הגזולן אלא בהא לחוד, דקשה פשיטא דחייב הגזולן, דהא אפילו לא אמרו לגזולן 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 לגזולן אנסוהו להראות שדותיו והראה גם את זאת, חייב, אף על גב דמכת מדינה היא (ט"ז)⁵⁶⁹.

סימן שעב - גזולן שהפסיד השדה ואכל פירות כיצד גובה אותם הנגזל. ובו ג' סעיפים:

(א) ⁸⁴³גזול קרקע והפסידה בידו(א) או שאכל פירותיה, כשבעל השדה גובה דמי מה שהפסיד הגזולן או דמי פירות שאכל גובה מנכסים בני חורין, מפני שהיא כמלוה על פה(ב) ואם עמד הגזולן בדין ונתחייב לשלם(ג), ואחר כך מכר, גובה מנכסים משועבדים. ואם לא עמד בדין אלא על אחד מהם, אינו מועיל לשני להיות טורף ממשעבדי:

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

(ב) 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).

(ג) ואם עמד הגזולן כו' - דמעשה ב"ד יש לו קול וכמ"ש בסימן ל"ט סעיף ט' ודברי הסמ"ע שם⁵⁷⁰ (סמ"ע), והוא בענין שאין הגזולן יכול לומר פרעתי דאל"כ אינו גובה מנכסים משועבדים כמו שהוכחתי לעיל סי' ע"ט סי"ב ד"ה בד"א, ואפי' גזל בעדים הא קיי"ל דא"צ להחזיר לו בעדים וכמ"ש לעיל סי' שס"א ס"ח (ש"ך).

(ב) ⁸⁴⁴והוא הדין אם גזלוהו מהגזולן מחמתו(ד), שחייב להעמיד לו שדה, אם עמד בדין ואחר כך מכר, גובה הנגזל ממה שמכר:

(ד) גזלוהו מהגזולן מחמתו - פירוש, שלא היה מכת מדינה, או שציוה 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) ⁸⁴⁵גזול שדה והשביחה, והנגזל בא לטורפה, 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 הגזולן והשביח הלוקח מה דינו של לוקח עם הגזולן. ובו ג' סעיפים:

(א) ⁸⁴⁶גזול שדה(א) ומכרה והשביחה הלוקח, אם השבח יותר על ההוצאה נוטל ההוצאה מבעל השדה(ב), ⁸⁴⁷ויש אומרים אפילו לא היתה עדיפא מזשעה שגולה כגון שהכסיפה הגזולן(ג), אפילו הכי נוטל היצאה מנגזל, ⁸⁴⁸ויש חולקין(ד), והקרן עם שאר השבח נוטל מהגזולן(ה)(ו), ⁸⁴⁹הקרן גובה מנכסים משועבדים ושאר השבח מנכסים בני חורין(ז). ואם הכיר בה שהיא גזולה כשלקחה, אינו נוטל מהגזולן אלא הקרן בלבד(ח), ומפסיד שאר השבח היתר על ההוצאה. היתה ההוצאה יתירה על השבח, בין שהכיר בה שהיא גזולה בין שלא הכיר, אין לו מההוצאה אלא שיעור השבח(ט) ונוטלו מבעל השדה, ⁸⁵⁰ויש אומרים דהואיל וידע שאינה שלו הפסיד אפילו ההוצאה(י), ⁸⁵¹ויש אומרים לאס קבל אחריות כהדיאניאל(יא) לריך ליתן כפי מה שקבל עליו, ⁸⁵²ויש

פז אות א' סק"ג): הרי איתא בשו"ע (כאן) אנס המלך את הגזולן ונטל השדה שגזלה, חייב להעמיד לו שדה אחרת.

⁵⁶⁹ עי' סמ"ע סי' שע"ב סק"ד החולק.

⁵⁷⁰ עי' עט סי"ד וכן סי' יא ס"ד.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

חולקין, והקרן נוטל מהגזלן מנכסים משועבדים:

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

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

(ג) 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).

(ד) 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).

(ה) עם שאר השבח נוטל מהגזלן - דהיו רגילין לכתוב אחריות עמליהון ושביחהון, ואפילו לא כתב ככתוב דמי, וכמ"ש סימן מ"ב סט"ו (סמ"ע וש"ך), וכ"ז בין בקרן בין בשבח (ש"ך).

(ו) שם - וי"א נוטל מעות שנתן בלבד, ואף על פי שהזולה או הוקרה, דהא כמאן דליכא זבינא כלל דמיא, והמעות הלואה, 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 לידינו להאי דינא כו', אם כן הוה ספק ואין מוציאים (פ"ת).

(ז) ושאר השבח מנכסים בני חורין - עיין מזה לעיל סי' קט"ו ס"א, אבל הקונה דבר ונתיקר ועמד על יותר, ונמצא גזול, דינו כמטלטלין, וכן לעיל סי' שנד ס"א ובסי' שסב ס"ח בהג"ה ע"ש (ש"ך).

(ח) 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 התחטונה, דכיון דהוציא דמי ההוצאה נוסף על דמי הקרן לא מחזי כריבית במה שחוזר ולוקח כמה שהוציא וכדמסיק המחבר, והרמ"א ס"ל דגם זה אינו נוטל (סמ"ע), עי' לקמן סק"י, וקרן מיהא שוקל אף שידע שגזלה וכן במטלטלים הדין כן וכמ"ש לעיל סי' שנ"ו סק"יא (ש"ך).

(ט) אין לו מההוצאה כו' - עי' לעיל סי' שסח סק"טז (ש"ך בשם המהרש"ך).

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

(יא) 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).

(ב) ⁸⁵³ הפירות שאכל לוקח בעוד שהיתה בידו, צריך לשלם אותם לנגזל ודינו בהם עם הגזלן כדינו של שבח, שאם לא ידע שהיתה גזולה גובה אותם מהגזלן מנכסים בני חורין, ⁸⁵⁴ ואם ידע שהיתה גזולה אינו גובה מהם כלום (יב):

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

(ד) ⁸⁵⁵ אם טען המוכר שהלוקח ידע שהיתה גזולה והלוקח טען שלא ידע, על המוכר להביא ראיה (יג):

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

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

סימן שעד – מכרה הגזלן וחזר וקנאה מהנגזל או נתנה לו במתנה. ובו ו' סעיפים:

(א) ⁸⁵⁶הגזול שדה(א) ומכרה או נתנה לאחר שאין מעשיו כלום כמו שנתבאר(ב), אם אחר כך קנאה הגזלן מהנגזל נתקיימה ביד הלוקח מהגזלן(ג) או ביד המקבל המתנה ממנו, שמפני זה טרח הגזלן לקנותה כדי לעמוד בנאמנותו, לפיכך: אם לא קנאה(ד) עד שתבע הלוקח את הגזלן, כגון שמכר לו שדה שאינה שלו ונתחייב לשלם, והתחיל בית דין להכריז על נכסי הגזלן כדי להגבות מהם ללוקח ואחר כך קנאה הגזלן מהנגזל, לא נתקיימה ביד הלוקח, ויכול הגזלן עצמו או יורשיו לתת לו מעותיו ולהוציאה מידו:

(א) הגזול שדה - וכן במטלטלים (רע"א).

(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 גזלן 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' - דבכי האי גוונא הרי ראינו דלא בעי למיקם בהימנותיה מדלא טרח לזבוני או לשלם קודם שתבעו (סמ"ע).

(ב) ⁸⁵⁷לקחה 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: ⁸⁵⁸ויש חולקין וסבירא להו דאם מכרה או נתנה לאחר שקנאה הלוקח ראשון קנה, אבל אם מכרה או נתנה קודם שקנאה לא קנה לוקח ראשון. ⁸⁵⁹ויכול זה לא מיירי אלל כשלא הכיר זה שהיא גזולה וקנאה, אבל אם הכיר זה וקנאה לא קנה לוקח(ו):

(ג) 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).

(ד) אבל אם הכיר בה - ויש חולקים (רע"א).

(ג) ⁸⁶⁰נבאה הגזלן 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) ⁸⁶¹נתנה 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: ⁸⁶²ויש חולקין וסבירא להו דעל הלוקח להציא ראייה שכיון להעמידה בידו ואין מוציא 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) עכו"ם שאנס שדה מישראל ומכרה לישראל אחר נתבאר בסימן רלו:

סימן שעה – היורד לשדה חבירו או לתוך חורבתו ונטעו או בנאו. ובו ט' סעיפים:

(א) ⁸⁶³היורד לתוך שדה חבירו שלא ברשות ונטעה(א), אם היתה שדה העשויה ליטע

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אומדין כמה אדם רוצה ליתן בשדה זו לנוטעה(ב) ונוטל מבעל השדה, ואם אינה עשויה ליטע שמין לו וידו על התחתונה(ג). הגה: סתם כרס עקוי ליטע(ד). העוסה טובה לחזירו שלל נקטת ע' לעיל סי' כסד, וכן הלומד עם בן חזירו כלל דעת האב ע"ל סי' שלה ס"א:

(ח) 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 (סמ"ע). ואפילו ההוצאה הרבה נוטל ההוצאה, רק שיכול לומר עקור אילנך כמש"כ בסעיף ב' (נתה"מ).

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

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

(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):

(ח) א"ל בעל הבית עקור אילנך כו' - אפילו עשויה ליטע שומעין לו כשאומר כן⁵⁷¹

(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 שדר בחצר חבירו בתורת שכירות או שאלה או שותפות והיה בונה מעצמו אף על פי שהלה רואה ושותק, הבעלים לא אבדו את זכותם לומר שזה שלא ברשות, שהוא סבר לעצמו הוא עושה לצורך שעה (ש"ך בשם המהרי"ט), עי' סי' קעז ס"ג, ודברי הש"ך בשם הרמ"א. כ"ז דוקא בכי האי גוונא 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"מ⁵⁷²).

(י) מפני שמכחיש הארץ - פירוש 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 כגבול 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 ולקחו, יכול צעל האילן לעשות לע"פ שחוזר צעל הסדה אח"כ:

(י) 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 נוטע 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

⁵⁷¹ דין זה של הסמ"ע הוא מח' רמב"ם ורא"ש, ועי' תורת אמת סי' רכד שלא הכריע. אבל אמנם אף לדעת הרא"ש כל זה דווקא כשלא רוצה הבנין בכלל, ורוצה שדה הלבן, אבל אם רוצה לעשות בנין באופן אחר, או לבנות דבר אחר, אין לו זכות. אבל אם מנהג המקום הוא שהשוכר בונה הבנין, ועכשיו רוצה להטיל החיוב על המשכיר, שהיורד בנאו, מאחר והשומה תהיה כמה אדם רוצה בבנין זה לבנותו והוא שיבנה בנין הראוי לאותו חצר כמנהג אותו המקום, והרי מנהג המקום הזה שלא צריך לבנות כלום, לכן המשכיר פטור, וצריך הבונה להוציא עצמו ואבניו וכו', או שהשוכר ישלם לו כמה שהיה צריך להוציא לבנות כזה בנין. ועוד, דכל דינים אלה הם רק ביורד לשדה חבירו שלא ברשות, אבל אם ירד וחבירו מוחה, או תליוה וזבין (עי' לעיל סי' רה), תמיד יכול לומר "עקור אילנך".

⁵⁷² עי' קצה"ח שו"ב שיש ספק אם אין לצבע ממשות. ועי' תורת אמת הובא בש"ך סק"א שמדבריו משמע שאם מחה בתחילה, יש בידו לחייבו להוציא את האילנות אפילו אם יפסידו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

דניחא ליה בהן הוא דידו על העליונה אפילו בשדה שאינו עשויה ליטע (סמ"ע), ועיקר כ"א הראשון בסמ"ע (ש"ך).

(^מ) מיהו אם אמר ליה עקור אילנך כו' - הגה"ה זו מקומו אחר ס"ב ולא כאן (סמ"ע וש"ך). (ד) ⁸⁶⁸היורד לשדה חבירו ברשות, אפילו נטע שדה שאינה עשויה ליטע שמיין לו וידו על העליונה, שאם היתה ההוצאה יתירה על השבח נוטל ההוצאה ואם השבח יתירה על ההוצאה נוטל השבח(ט), ⁸⁶⁹ואם צעל הסדה הוא עצמו חריס, חזר להיות דינו כאינו עשוי ליטע, רק קשמין כמה רואה ליתן שלא ילכוד לטרוח בעלמו:

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

(ה) ⁸⁷⁰בעל בנכסי מלוג אשתו קטנה(י) והשותף בשדה(יא) שיש לו חלק בה, כיורד ברשות(יב) הן ושמיין להם וידם על העליונה (וע"ל ס"ס קעח וס"ס תד):

(^י) אשתו קטנה - דבקטנה עשו תקנה וכמבואר באה"ע 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 בסק"ט(ט) 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 ס"ג ד"ה ואין השותף (סמ"ע). ראובן שהיה לו בית שנפרץ, והלך למרחוק, ואמרו הקהל לסופר בנה בית לעצמך שלא יארע לנו נזק מבית ראובן וכן עשה, ואח"כ בא אחר וקנה בית ראובן מבת אשתו, ופסק דאע"פ שלא נודע בבירור 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) ⁸⁷¹היורד לתוך חורבתו של חבירו ובנאה שלא ברשות שמיין לו וידו על התחתונה, ואם אמר בעל הבנין עצי ואבני אני נוטל שומעין לו. אמר ליה בעל הקרקע מול מה שבנית, שומעין לו(יג). הגה: ⁸⁷²ודווקא אם החורבה אינה עשויה לבנות, אבל אם עשויה לבנות או צמקום קסתם חורבה עומדת לבנות, דינו כמו חלירות קיטצאר צסמוד(יד):

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

(יד) ודוקא אם החורבה כו' אבל אם עשויה לבנות כו' - כל היכא שיש הוכחה שאינו עושה אלא להפסיד לזה אין שומעין לו, הא לאו הכי שומעין לו (סמ"ע), השוכר חנות ונשרפה, ובנאה בחזרה הוה יורד ברשות, והוא שיבנה בנין הראוי לאותו חצר כמנהג אותו מקום (ש"ך בשם הרשד"ם), אמנם אם היה משתמש דינו כמו בשדה דיכול לומר בזריעה אני חפץ, ה"נ י"ל בשימוש זה אני רוצה. וכן בעינן שיש לו כסף 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 גווני דאין שומעין לו היה נראה לכאורה דיורדין לנכסיו ומשלמין לו (נתה"מ).

(ז) ⁸⁷³החצרות הרי הם ראויים לבנין ולהוסיף בהם בתים ועליות. לפיכך, הבונה בחצר חבירו הרי זה בנוטע שדה העשויה ליטע, ושמיין לו כמה אדם רוצה ליתן בנין זה לבנותו, והוא שיבנה בנין המועיל הראוי לאותה חצר כמנהג אותו מקום. הגה: ⁸⁷⁴ולא יוכל הבונה לומר צנייני אני נוטל(טו). השכירה הבונה לאחרים וקבל שכר, מנכין לו מהנכסותיו אע"ג דלא עבד למיגר(טז), ואם דר צה הבונה, אם חסר לבעל הקרקע דבר מועט, כריך ליתן לו כל מה שנהגה כמו שנתבאר לעיל סי' קסג(יז). ⁸⁷⁵ראובן שהיה לו בית רעוע ואלא מן העיריניח, וצא שמעון ודר בו והוציא הוצאות להציל הבית מן הנפילה וסיידו וכיידו, כל מה שהיה לצורך שלא יפול כריך ראובן להחזיר לשמעון, אבל אין כריך ליתן לו מה שסיידו וכיידו כי יוכל לומר איני כריך לזה(יט), וכשיתן ראובן מה שחייב ליתן לשמעון יאלא מן הבית⁸⁷³:

(טו) ולא יוכל הבונה לומר בניני אני נוטל - הטעם, דאף דאין כאן טעם כחשא דארעא, מ"מ כיון דאין הבעל הבית יכול לומר טול עציך ואבניך כיון דעשויה לבנות, כן הוא אינו יכול

⁵⁷³ השוכר חצי חנות, והשכיר את החצי השני לאחר ללא ידיעת הבעלים, וקיבל על זה שכר, חייב לשלם כמה שקיבל ולא רק את כשיעור שויות השכירות (דברי מלכיאל ח"ה סי' רי).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

לומר שיטלם, כיון שבנאו במקום הראוי לבנות, ודאי אדעתא דהכי בנאו שיקום כאן (סמ"ע).

(טו) אם השכירה הבונה כו' מנכין לו כו' - עי' רמ"א לעיל שסג ס"י (רע"א), והנה אם המקום לא עומד להשכיר, אין מקום לחייב השוכר כלל וחייב להחזיר את דמי השכירות, ואם השכירו ביותר מכדי שויותו, כל התוספת של הבונה ולא של בעל החצר מטעם קים לי (רע"א בשם הבני אהרן).

(טז) 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 חבירו, 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).

(טז) ראובן שהיה לו בית - היינו דווקא כאשר הבעלים לא היו שם, וי"א⁵⁷⁴ דאפילו לא היה שם פטור (ש"ך בשם הרשד"ם⁵⁷⁵).

(טז) אבל אין צריך ליתן לו מה שסיידו כו' - אפילו היה מסייד 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) כל מי ששמן לו בין שהיתה ידו על העליונה בין שהיתה ידו על התחתונה(כ), אינו נוטל כלום עד שישבע בנקיטת הפין כמה הוציא, ואם אמר יבואו הדיינים(כא) ויעשו שומת ההוצאה והרי היא גלויה לעיניהם, וישערו העצים והאבנים והסיד ושכר האומנים בפחות שבשעורים, שומעין לו ונוטל בלא שבועה, וכן זה שנוטל השבח בלבד והיתה ידו על העליונה אינו צריך שבועה(כב):

(ז) בין שהיתה ידו על העליונה כו' - פירוש, גם כשהיתה 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).

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

(כב) 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 בכל 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 ששמן לו ונוטל שמעון בעל השדה ואמר נתתי והיורד אומר לא נטלתי, היורד נאמן ונשבע שלא נטל כלום ונוטל, שהרי אומרים לבעל השדה עדיין לא שמו לך(כג) ולא ידעת כמה אתה חייב ליתן היאך נתת, אבל אם שמו לו ואמרו לבעל השדה תן לו ואמר

⁵⁷⁴ שו"ת הרשב"א (ח"א סי' תרמד) הובא בבית יוסף סי' קסג.

⁵⁷⁵ בדפוסים המצויים בידינו הש"ך נמצא בסעיף ו'.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

נתתי(כד), אע"פ שעדיין לא נשבע היורד הרי בעל השדה נאמן, וישבע היסת שנתן ויפטר, שהקרקע בחזקת בעליה:

(כב) שהרי אמרינן לבעל שדה עדיין לא שמו כו' - דין זה נלמד כאן מהא בכונה 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 ס"ג ד"ה ושעשה עמו מלאכה (קצה"ח). וי"א כיון דקאמר כל ששמין לו, ומשמע דאפילו היורד ברשות הדין כך, וביוורד 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 מחזור 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).

(כד) ואמרו לבעל השדה תן לו - עיין לעיל סימן כ"ב סעיף א' 576 ובסמ"ע ד"ה נתבאר איזה מקרי גמר דין, וע"ש חילוק בין אמרו לו צא תן לו או חייב אתה ליתן לו (סמ"ע).

סימן שעו - דין המסיג גבול רעהו. ובו סעיף א'

(א) 878 המסיג גבול רעהו והכניס מתחום חבירו בתוך תחומו אפילו מלא אצבע, אם בחזקה עשה, הרי זה גולן(א). ואם הסיג בסתר, הרי זה גנב. ואם בא"י הסיג הגבול, הרי זה עובר בשני לאוין: בלאו גניבה או בלאו גזילה ובלאו דלא תסיג. (אם מותר ללדס ליקח מערופיא סל חבירו, עיין לעיל סימן קנ"ו):

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

סימן שעו - מי שדרך הרבים עובר בתוך שדהו. ובו סעיף א'

(א) 879 מי שהיתה דרך הרבים עוברת בתוך שדהו(א)(ב), נטלה ונתן להם מן הצד, מה שנתן נתן וזכו בו, וזה שנמל לא זכה בו. 880 מלכר שהחזיקו בו רבים נכסות, אסור לקלקלוג(ד)(ה) 577:

(כ) 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, 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 (סמ"ע), אפי' נתן להם דרך טובה וישרה (ש"ך בשם הרשד"ם ותורת אמת), וה"ה אם נפלה חומה, וכאשר בונים אותה מחדש, א' מבקש שישומו את הפתח במקום א' לטובתו, מה שנתן נתן ולא זכה בכלום (ש"ך בשם הרשד"ם), וי"א דרוחב דרך הרבים אין פחות מט"ז אמות, וכל שהוא פחות מט"ז אמות אינו דרך הרבים, ונשאר של בעלים, ולא ידעתי למה השמיטו המחבר, ויש חולקים 578 (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

576 עי' סי' עט סי"ג וסמ"ע שם.

577 כל שהחזיקו בו רבים ובעלים ידעו ושתקו, חשיב כברשות (מנח"י ח"ז סי' קלח).

עי' תשורת ש"י (סי' תקט"ו), שההלכה של מיצר שהחזיקו בו רבים, אינו שהרבים קנו המקום, אלא הוא כחזקה בלא טעמא, ואין ללמוד ממנו לשאר דברים, ולכן אם יש לראובן שדה וכל העיר מרעים בהמותיהם שם, ובא ראובן ואוסר על כולם, דבריו קיימים.

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

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

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"ו (1) (פ"ת).

(א) 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 דבודאי ברשות החזיקו בו (סמ"ע), מחלוקת ראובן ושמעון על הכותל העקום 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 לקלקלה⁵⁷⁹, 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).

(ג) שם - לא אמרינן 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, דהא דקי"ל כנס אינו מחזיר, היינו 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).

(ד) 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).

הלכות נזיקין

סימן שעה - אסור להזיק ממון חבירו ולא לגרום שום הזיק. ובו ט' סעיפים:

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

⁵⁷⁹ עי' לקמן פ"ת סי' תי"ז ס"ב שצריך 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 ז'

בין שהיה שוגג בין שהיה אנוס(ג),⁸⁸² ודווקא שאינו אנוס גמור כמו פיתבא(ד)(ה).⁸⁸³ כביצד: נפל מהגג ושבר את הכלי,⁸⁸⁴ או שנתקל כשהוא מהלך ונפל על הכלי ושברו, חייב נזק שלם:

(א) אסור להזיק ממון חברו כו' - התחיל באיסור וסיים בחיוב תשלומין, ללמדינו דתרתיה אית ביה, חדא דאף אם ירצה להזיק ולשלם, מ"מ יש איסור בדבר דומיא דגניבה וגזילה וכמ"ש לעיל ריש סימן שמ"ח ושנ"ט סעיף ב'. והשני שחייב בתשלומין ואפילו לא נהנה ואפילו שגג, והטעם, דאדם מועד לעולם אם לא באונס גדול (סמ"ע).

(ב) ואם הזיקו - אם בשעה שהזיקו היה שוה ד' ואח"כ כשבא לשלם הוזל השער ושוה ג' יש מח' אם יכול לפטור את עצמו בג', ולכן המוציא מחברו עליו הראיה ויכול לשלם ג' (רע"א בשם המחנ"א).

(ג) בין שהיה שוגג - אורח שהלך לישון לחדר משכבו ושכח לכבות נר שעוה המשולב והניחו דולק ונשרף השלחן וארגז עם כלי לבן של בעל הבית, וכן שפחה שמבלי השגחה להסיר העצים שעל התנור בעת שבוער גרמה דליקה ונשרף קצת כלי בית, מחויבים לשלם כי אדם מועד לעולם כו' (פ"ת).

(ד) ודוקא שאינו אנוס כו' - הלשון מגומגם וכך הל"ל וי"א דוקא שאינו אנוס גמור, דמלשון המחבר משמע דאין חילוק (ש"ך).

(ה) שאינו אנוס גמור כו' - עיין מ"ש לקמן סי' שפ"ו סק"א דנראה דוקא כשהזיק בלא מתכוין, אבל מי שמזיק במתכוין אפי' אנוס גמור חייב כמו נרדף ששבר את הכלים לקמן סי' ש"פ סעיף ב' (ש"ך), עיין מש"כ לעיל סי' רל"ה ס' כ"ב [ז"ל השו"ע: אם הגיע לשכרותו של לוט והוא העושה ואינו יודע מה עושה, אין מעשיו כלום והרי הוא כמו השוטה. וז"ל הרע"א שם: ומ"מ אם הזיק לחברו חייב] (רע"א).

(ב) נפל מן הגג והזיק חייב לשלם נזק שלם, בין שנפל ברוח מצויה(ו) בין שנפל ברוח שאינה מצויה,⁸⁸⁶ ללא מקרי אנוס גמור:

(א) בין שנפל ברוח מצויה כו' - כשניזק האדם מנפילתו עליו מהגג ברוח שאינה מצויה, אינו חייב בד' דברים כי אם בחיוב נזק בלבד⁵⁸⁰ (סמ"ע), וי"א דברוח שאינה מצויה גופא איכא לחלק בין אנוס גמור כגון שהיה רוח סערה גדולה וחזקה מפרק הרים משבר סלעים, שאז הוא פטור אפילו מנזק, לשאינו כל כך חזקה, שאז הוא חייב (פ"ת).

(ג) ⁸⁸⁷היה עולה בסולם ונשמטה שליבה מתחתיו ונפלה והזיקה, אם לא היתה מהודקת וחזקה חייב, ואם היתה חזקה ומהודקת ונשמטה או שהתליעה, הרי זה פטור שזו מכה בידי שמים היא, וכן כל כיוצא בזה:

(ד) ⁸⁸⁸כל אלו הדברים ברשות הניזק, אבל ברשות המזיק פטור(ז) עד שיתכוין להזיק כמו שיתבאר:

(א) אבל ברשות המזיק כו' - דהמזיק יכול לומר לא ידעתי להזהר מלהזיק, ודוקא שהזיקו בשוגג וכמ"ש בסמוך סעיף ו', וזהו שסיים וכתב וכמו שיתבאר, ור"ל בסעיף ו' (סמ"ע).

(ה) ⁸⁸⁹אפילו בראייתו אם יש בו הזיק לחברו אסור להסתכל בו, לפיכך אסור לאדם לעמוד על שדה חברו בשעה שעומדת בקמותיה(ח):

(ט) לפיכך אסור לאדם לעמוד על שדה כו' - הא דלא הזכיר הני הזיק ראייה דסימן קנ"ד, משום דשם הראיה מצד עצמה אין עושה בהן הזיק אלא שגורמת הזיק, כגון שחברו לא יעשה עסקיו בחצר מכח שבוש ממנו, או שירא שיבוא לו הזיק השגת גבול או שאר ענינים כיוצא באלו, משא"כ שדה בקמותיה דהראיה מצד עצמה שולטת בה וגורמת הזיק, אבל לענין איסור י"א שזה אסור מדינא, וי"א דאינו אלא מדת חסידות (סמ"ע).

(ו) ⁸⁹⁰כל(ט) מקום שמזיק חייב לשלם בין ברשות הרבים בין ברשות הניזק,⁸⁹¹ ואפילו ברשות המזיק אם הכנים בו הניזק ממונו שלא ברשות והזיקוני) לא שנא בגופו לא שנא בממונו, חייב לשלם דנהי שיש לו רשות להוציא אין לו רשות להזיק⁵⁸¹, ודוקא במזיקו במזיד אבל אם הזיקו בשוגג פטור בעל הבית, ואם בעל הבית הזיק בנכנס, אפילו בשוגג

⁵⁸⁰ אבל ברוח מצויה חייב בד' דברים (לקמן סי' תכ"א סי"א, ועיי"ש בסמ"ע). ועי' לקמן סי' תכא ס"ג, מח' אם חייב ד' דברים כל זמן שזה לא שוגג הקרוב לאונס, או דווקא בכוונה.
⁵⁸¹ עי' ט"ז לקמן סי' שפה סק"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

חייב הנכנס כיון שנכנס שלא ברשות, ⁸⁹²ויש מי שאומר דדוקא בשלא ידע בעל הבית שנכנס, אבל אם ראהו שנכנס אם הוזק בו פטור (יא) ⁵⁸²:
(ט) כל - צ"ל בכל (סמ"ע).

(י) והזיקו - כל מקום שנזכר לשון הזיק, ר"ל שהמזיק הזיק לניזק במעשה אפילו לא נתכוין, וכל מקום שכתוב שהוזק, ר"ל שהניזק הוזק מעצמו בהמזיק, והיינו שמזיק עומד במקומו והניזק הלך בצידו וניזק ממנו (סמ"ע).

(יא) אבל אם ראהו שנכנס כו' - פירוש, אפילו לא ראהו בשעה שהוזק ממנו אלא ראהו מתחילה נכנס, הוה ליה לאסוקי אדעתו שיש בו אדם שראוי שיוזק ממנו ולשמור נפשו, וכשלא שמר נפשו איהו דאפסיד אנפשיה. ודוקא בהוזק ממנו הבעל הבית, אבל אם הנכנס הזיק לבעל הבית אפילו בשוגג חייב הנכנס, וכדין שניהם ברשות שיתבאר בסעיף שאחר זה (סמ"ע).

(יז) ⁸⁹³היו שניהם ברשות (יב) או שניהם שלא ברשות והוזקו זה בזה בין בגופם בין בממונם, אם לא ידעו זה בזה פטורים, אבל אם ראו זה את זה אע"פ שלא היו חייבים (יג), לפיכך שנים שהיו רצים ברשות הרבים (יד) או שהיו מהלכים והוזקו זה בזה פטורים, הזיקו זה את זה חייבים:

(כ) היו שניהם ברשות - כגון שנתן בעל החצר לשניהם רשות ליכנס. והוא הדין אם בעל הבית נתן לאחד רשות ליכנס לחצירו או שראהו נכנס מיקרי שניהם ברשות וכמ"ש לפני זה, אלא כשהבעל הבית נתן לו רשות לא שייך לומר דלא ידעו זה בזה ע"ש. ודוקא בהוזקו זה מזה פטורין, אבל הזיקו זה את זה חייבין, דכל אחד הו"ל לאסוקי אדעתיה כמו שאני נכנסתי לחצר חבירי ברשות או שלא ברשות כן נכנס ג"כ אחר, משא"כ באחד שנכנס לרשות חבירו שלא ברשות דלא הו"ל לבעל הבית לאסוקי אדעתיה שיכנס מי לרשותו שלא מדעתו, משו"ה אפילו הוזק ממנו הבעל הבית חייב הנכנס כמ"ש בסעיף שלפני זה (סמ"ע).

(כא) אף על פי שלא היו - דאדם מועד לעולם וכנ"ל סעיף א' (סמ"ע), ע"ל סימן תכ"א ס"ח בהג"ה (ש"ך).

(כב) לפיכך ב' שהיו רצים ברשות הרבים כו' - והליכת שניהם ברשות הרבים מיקרי ברשות, וריצתם שמה מיקרי שלא ברשות, דהו"ל למיסק אדעתיה שמא יפגע בו חבירו ולא יהיה בידו לעמוד מלהזיקו. ומ"ש הוזקו זה בזה פטורים, היינו דוקא בלא ראו זה את זה (סמ"ע).
(כג) ⁸⁹⁴היה אחד רץ ואחד מהלך והוזק מהלך ברץ, חייב מפני שרץ שלא ברשות, במה דברים אמורים בחול, אבל בערב שבת בין השמשות (טו) פטור מפני שרץ ברשות (טז), ⁸⁹⁵ודוקא צתס דתלין דרץ ללוך שנת, אצל אס ידוע דלוינו רץ אלא לשאר חפציו ולא שייכי ציה לוך שנת, חייב כמו בחול:

(כד) אבל בערב שבת בין השמשות - מי שהיה רץ לקידוש לבנה ומפני מרצתו פגע בחנות אחת ושפך כד שמן ושיבר כלי זכוכית, חייב לשלם, דאין למידין כלל מרץ בין השמשות בערב שבת דבהיל טובא, שהרי הוא ספק לילה והוא זמן מועט לפני הלילה ממש (פ"ת).
(כה) מפני שרץ ברשות - אפילו רץ בעסקיו לגומרם קודם שבת מיקרי ברשות, אבל ממ"ש הרמ"א אחר זה מוכח דס"ל דוקא דרץ בעסקי צרכי שבת מיקרי ברשות (סמ"ע).

(כז) ⁸⁹⁶אם בא אחד רוכב בסוסו (יז) מאחרי חבירו, ופגע בסוס שחבירו רוכב בו והכה את הסוס, חייב לשלם כל מה שישומו בית דין שנפחת מחמת הכאה זו, ואפילו היה הסוס המוכה של עכו"ם וצריך הניזק לשלם לעכו"ם יותר ממה שנפחתו דמי הסוס, אין המזיק

⁵⁸² ראובן רוצה לבנות חדר נוסף לדירתו, ולשם כך הביא חומרי בנין לחצר השותפין בבנינו, והחומרים מזיקים לא' מהשכנים, והשכן התרה בו להזיזם, ולא הקשיב, ולכן השכן הניזק הזיקו, ונפסד שם, אף על פי שנפסק בשו"ע שצ"ב שמותר לשחוט רק אלה שעומדים לשחיטה, לכן אסור לעשות לכתחילה, אמנם יכול לומר קים לי כצד שמותר לשחוט אפילו אינם עומדים לשחיטה (נצח ישראל סי' מג), ועיי"ש בהערה ד' מהגר"נ: דוקא כאשר לא הודיע לבעלים שהוא מזיק יש בזה איסור, אבל אם הודיעו או ראה מעצמו ודאי שמותר לכתחילה, וגם אפשר דלכו"ע מותר משום שכל רגע הוא שעת ההיזק. ועוד דבר נ"ל, והוא, שהרי להזיז חול וכו' אינו מזיק אלא הוי רק גרמא ובכל אופן יש להתיר.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

חייב לשלם יותר (יה) ממה שישומו בית דין, ⁸⁹⁷ בחוקים הרוכזים לקראת חתן וכלה והזיקו זה את זה ממון חזירו לך שמחה ושחוק, וכן נשאל דבר שמחה, הואיל ונהגו כן פטורין⁵⁸³, מכל מקום אם נראה לבית דין לעשות סייג וגרר הרשות בידם.

(⁷⁷) אם בא אחד רוכב בסוסו כו' - כיון שהיו רוכבין ברשות הרבים והיה לו לניזק לשמור עצמו, לאו טענה היא, שאין לו לרוץ ברשות הרבים ואפילו ברגליו שיכול לעמוד כשירצה, כל שכן הרוכב סוס שאין לו לרוץ במקום שבני אדם רוכבין שמא לא יוכל להעמיד הסוס כשירצה, ונמצא שפשע בו ומזיק בגופו הוא כיון שרוכב על הבהמה ומזיק בגוף הבהמה או באוכף שעליה (סמ"ע).

(⁷⁸) אין המזיק חייב לשלם יותר - כיון שלא כיון (סמ"ע ופ"ת), משמע שאם כיון חייב לשלם כל מה שיעליל הגוי משום דינא דגרמי, ועיין לעיל סימן ע"ב ס"ח בש"ך, ועיין מה שכתבתי שם (פ"ת).

סימן שעט - דין זה בא בחביתו וזה בא בקורתו ונשבר החבית. ובו ד' סעיפים:

(א) ⁸⁹⁸ שנים שהיו מהלכים ברשות הרבים, זה בא בחביתו וזה בא בקורתו, ופגעו זה בזה ונשברה חבית בקורה, פטור, שלזה רשות להלך ולזה רשות להלך (א):

(⁸⁰) ולזה רשות להלך - דוקא שסייע בעל החבית בשבירתה שדרך הליכתו הטיח חביתו בקורה, אבל אם עמד בעל החבית ובעל הקורה בא בקורתו ושברה חייב (סמ"ע).

(ב) ⁸⁹⁹ היה בעל קורה ראשון ובעל החבית אחרון, ונשברה חבית בקורה, פטור. ואם עמד בעל הקורה לנזח מכובד משאו, חייב (ב). ואם הזהיר לבעל החבית ואמר לו: עמוד, פטור. ואם עמד לתקן משאו, אע"פ שלא הזהירו (ג), פטור, שטרוד היה ולא היה יכול להזהירו (וע"ל ר"ס תי"ג):

(⁸²) לנזח מכובד משאו חייב - ואפילו אין הקורה ממלאה את כל הדרך. והטעם, שלא היה לו לנזח בדרך שדרך בני אדם לבוא אחריו ולהלוך בו, ואם היה מוכרח לזה, לפחות היה לו להזהיר להבא אחריו שיעמוד ואל יפגע בקורתו (סמ"ע).

(⁸³) אף על פי שלא הזהירו כו' - עיין מה שכתבתי בסימן תי"ג ס"ק (א) (סמ"ע).

(ג) ⁹⁰⁰ היה בעל החבית ראשון ובעל הקורה אחרון, ונשברה חבית בקורה, חייב. ואם עמד בעל החבית לנזח, פטור. ואם הזהיר לבעל הקורה שיעמוד, חייב. ואם עמד לתקן משאו, חייב בעל הקורה, אע"פ שלא הזהירו בעל החבית. וכן זה בא בנרו וזה בא בפשתנו:

(ד) ⁹⁰¹ הרי שמילא הצר חבירו כדי יין ושמן, אפילו הכנים ברשות, הואיל ולא קבל עליו בעל הצר לשמור, ה"ז נכנס ויוצא כדרכו, וכל שישתבר מהכדים בכניסתו (ד) וביציאתו הרי הוא פטור עליהם. ואם שברם בכוונה, אפילו הכנים בעל הכדים שלא ברשות, ה"ז חייב:

(⁷⁹) וכל שישתבר בכניסתו כו' - כל שהוא ברשות המזיק ולא שברה כדי להזיקו אלא כדי לכנס ולצאת הוא פטור, ויש מקשים על זה, כיון שהכניס ברשות איך יפטור על מה שמשבר בכניסתו ויציאתו, אם לא שלא נתן לו רשות למלאות כל הצר (סמ"ע).

סימן שפ - האומר לחבירו: קרע כסותי או של חבירי, או רודף או נרדף ששיברו כלי. ובו ד' סעיפים:

⁵⁸³ וכן פסקתי לפעמים בשבתות בחצר ביהכ"נ כשמשחקין הבחורים ומכים זה את זה [היינו שהזיקו גופים] ובלבד שלא יתכוונו (באר הגולה). ועי' רמ"א או"ח תרצה ס"ב: ויש אומרים דאם הזיק אחד את חבירו מכח שמחת פורים, פטור מלשלם. מג"א: ובכנסת הגדולה כתב, דוקא שהזיק ממונו אבל גופו חייב עכ"ל. אבל באגודה סוכה כתב כשמשחקים הבחורים בשבת ומכין זה את זה פטורים ובלבד שלא יתכוונו. פמ"ג: שלא בכונה בעלמא חיוב, ובפורים מסתמא מוחלין. פמ"ג: הוה כאנוס קצת, מ"ב: בב"ח מחלק בין הזיק גדול לקטן בין בגוף בין בממון, דבהזיק גדול מקפידין ואין מנהג לפטור. בדבר שפטור על הזיק גופו, צ"ע אם יש בזה עבירה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א) ⁹⁰²האומר לחבירו קרע את כסותי(א) שבר את כדי על מנת שאתה פטור, הרי זה פטור(ב), ⁹⁰³ויש אומרים אפילו לא א"ל על מנת לפטור צפירוס אלא שאמר ליה דברים שמשמעו כך, כגון שאמר ליה שבר כדי ואמר ליה המזיק על מנת לפטור ואמר ליה הנזק לא, יש לנו לומר דבתמיה קאמר לא(ג) ופטור, ואם לא אמר לו על מנת שאתה פטור, הרי זה חייב אע"פ שהרשהו להשחית(ד). ⁹⁰⁴במה דברים אמורים: כשבאו הכלים לידו תחלה בתורת שמירה, כגון שהיו שאולים או מופקדים אצלו, אבל אם לא באו לידו בתורת שמירה, כיון שאמר לו קח כלי זה ושברו בגד זה וקרעו ועשה כן, הרי זה פטור אע"פ שלא אמר לו על מנת שאתה פטור, ועיין לקמן עוד סי' ספז מדינין אלו. ⁹⁰⁵האומר לחבירו זרוק מנה לים ואתחייב אני כך, יש אומרים דחייב ויש אומרים דפטור:

(x) האומר לחבירו קרע כסותי כו' - ראובן המחייב שמעון לכתוב לו שטר חוב שלא היה בו חוב, רק שאם שמעון יעשה כך וכך ראובן יוציא עליו שטר חוב ויגבה בו, אינו יכול להשתמש בו, אלא כל זמן שאינו נותן לו ברצון אינו זוכה בשום דבר והוא כמי שאומר לחברו אם לא אעשה לך דבר זה תוכל לגזול אותי שאינו יכול לגזול דמושב ועומד הוא בלא תגזול, ואפילו אם גבה חייב להחזיר שהרי הוא בידו בתור גזילה, ולא דמי לקרע ושבור דהתם עשה ברשות ומשום הכי פטור, אף על פי שלא היה לו לעשות לכתחלה והיה לו לומר לו קרע אתה את שלך ואפ"ה כיון שעשה ברשות ולא נשאר בידו דבר פטור וכו', בקרע נמי אם חזר ואמר לו לא תקרע ואז קרע חייב (ש"ך בשם המבי"ט). המפקיד דבר אצל חברו, אע"פ שא"ל אח"כ דבר כגון שאינו חושש באבידה וכיוצא בזה והלך זה ואבדה אפ"ה חייב כי אין המעשה משתנה בחלוף הדברים, אבל אם אמר לו אחר כך בפירוש הריני מוחל לך על שמירתך ואתה פטור אם תאבדם או ודאי הוא פטור (ש"ך בשם הש"ג).

(2) הרי זה פטור - ולא אמרינן שדרך שחוק אמר לו כן ויתחייב כמו מי שאמר לחבירו קטע את ידי סמא את עיני והפטור, דחייב, וכמ"ש לקמן סימן תכ"א סעיף י"ב ע"ש, קמ"ל דלא, דשאני חבלה דגופו מחבלה דמונו (סמ"ע) ⁵⁸⁴.

(3) יש לנו לומר דבתמיה קאמר ליה - דכיון דא"ל מתחילה קרע כסותי, מפרשינן הלא דא"ל אח"כ, דבתמיה קאמר ליה (סמ"ע).

(7) אף על פי שהרשהו להשחית - דאיכא למימר דדעתו היתה שיקרענו וישלמו (סמ"ע), ראובן שמסר דבר לשמעון להעבירו ללוי, ובינתיים אנשים התרו שמעון לא להעבירו ללוי, שיש לו נוגשיו שיגבנו ממנו הדבר, אסור לו להעבירו ללוי, ואם נותנו לו, הוא חייב לראובן, והוא כקרע כסותי ללא "על מנת לפטור" (ש"ך בשם הרשד"ם).

(ב) ⁹⁰⁶האומר לחבירו שבר כליו של פלוני על מנת שאתה פטור ושברו הרי זה חייב(ה), ואע"פ שהעושה הוא חייב לשלם, הרי זה האומר לו שותפו בעון ורשע הוא, שהרי הכשיל עור(ו) וחיוק ידי עוברי עבירה ⁵⁸⁵:

(7) כליו של פלוני על מנת שאתה פטור כו' חייב - בזה כו"ע מודים דאפילו אם א"ל בפירוש על מנת שאתה פטור אפ"ה חייב כיון שידוע המשבר שהוא של חבירו (סמ"ע).

(1) שהרי הכשיל עור - קראו עור אף על פי שידע שהוא של חבירו, מכל מקום מזה שאמר לו על מנת לפטור, סבר שבאמת יהיה פטור (סמ"ע), ואפילו א"ל בפירוש ואני משלם בעדך, אפ"ה פטור זה שמקבל עליו לשלם, שאין שליח לדבר עבירה (ט"ז), ראובן העמיד בנו הגדול בשנים משרת לשמעון והזהיר ראובן לשמעון שלא ישלחנו בדרכים חוץ לעיר,

⁵⁸⁴ עי' קצה"ח לעיל סי' רמ"ו סי"ז ד"ה כל הנותנים, דאין דין נזק כלל היכא דעבד ברשות בעלים.

⁵⁸⁵ עי' מחנ"א (נז"מ סי' ז): מי שאמר לחבירו לשבור כלים של ראובן ושברם מחמת שהיה סבור שהם משל לוי שאמר לו לשברם, מי משניהם חייב לשלם. שמעון ודאי פטור, דכיון שלא היה יודע שהיו של ראובן הוה אונס. אבל לוי חייב, לפי הצד דכל היכא דהשליח לא ידע דאיסורא קא עביד יש שליח לדבר עבירה, והוא הדין בנידון דידן דלוי חייב, אלא אפילו לחולקים שם, הכא כ"ע מודו שלוי חייב ולא משום שליחות ולומר דשמעון ששברם שלוחו הוי, אלא טעמא הוי משום דחשיב לוי כאלו שברם הוא, שכיון דשמעון לא הוה ידע כי אמר לו לוי לשברם הרי זה בריא היזקא, שכן בההיא דהשולח את הבעירה ביד חש"ו דפטור איירי בדלא א"ל להזיק אבל אי א"ל להזיק הרי זה חייב, אלמא דאע"פ שחש"ו לאו בני שליחות ניהו אפילו הכי כיון דבריא היזקא חייב המשלח.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ושלחו מן העיר והלך לדרכו ופגעו בו לסטים והרגוהו, אין לשמעון שום חיוב, דאין המשלח חייב בתשלומי נזק השליח, שהיה לו שלא לילך אם ידע שהדרך מסוכן ואם לא ידע אם כן אנוס הוא ג"כ המשלח (ש"ך סק"א בשם הרשד"ם).

(ג) 907 רודף שהיה רודף אחר חבירו להרגו או אחר אחת מהעריות לאונסה(ז), ושבר כלים בין של נרדף בין של כל אדם, פטור שהרי הוא מתחייב בנפשו, שכיון שרדף התיר עצמו למיתתו ולכן פטור מהתשלומין. ואם הנרדף שבר כלים של רודף, פטור שלא יהא ממונו חמור מגופו(ח), ואם היו של אדם אחר, חייב שהמציל עצמו בממון חבירו חייב (וע"ל סי' קנט ס"ז). ואחד שרדף אחר הרודף להציל את הנרדף, ושבר כלים בין של רודף בין של כל אדם, פטור כדי שלא יבואו מלימנע מלהציל את הנרדף:

(י) או אחר אחת מהעריות לאונסה - בין חייבי כריתות בין חייבי מיתות ב"ד או אחר זכר לרבעו כו'. ור"ל אף ע"פ דבחיוב כריתות אין על הרודף חיוב מיתת ב"ד, מ"מ פטור על שבירת הכלים כיון דקים ליה בדרכה מיניה שמתחייב בנפשו בידי שמים (סמ"ע), וי"א דלא אמרינן קים ליה בדרכה מיניה אלא בחייבי מיתות ב"ד, והכא היינו טעמא דמתחייב הריגה, שהרשות להנרדפים להרגו להציל עצמן בנפשו (ש"ך).

(י) שלא יהא ממונו חמור מגופו - פירוש, שהנרדף שהרג לרודף פטור (סמ"ע).

(ד) 908 ספינה שחשבה להשבר מכובד המשווי, ועמד א' מהם והקל מהמשא והשליך בים, פטור שהמשא שבה כמו רודף אחריהם להורגם, ומצוה רבה עשה(ט) שהשליך והושיעם. הגה: 909 ויש אומרים דוקא שטענוה יותר מלאי(י) והוי המשוי כרודף, 10 לחבל אם אינה טעונויה(יא) יותר מדאי ובלא נחשול לטבען חייבים לשלם, ומחשצין לפי המשוי ולא לפי הממון, ואע"פ שלא הטיל רק משוי של אחד כולן משלמין. 11 הכניס חמור בספינה וקופץ בספינה וזקק לטבעו ובלא אחד והשליך החמור לנהר, אם דרך להכניס חמור(יב) בספינה אז המשליכו חייב לשלם(יג), ואם לאו פטור דלא החמור מקרי רודף(יד) וכל כיוצא בזה, וכן נ"ל עיקר.

(ט) ומצוה רבה עשה כו' - סוחרים יהודים נשבו ולקחו להם וסחורתם, ובא המלכות תפסו את השבאים, והם תפוסים עד שיחזרו הסחורה ליהודים, וגם היהודים תפוסים ביד המלך, ויהודי א' טוען שלא החזירו סחורתו, ומכח הלכה זו רואים שהיהודי הזה הוא כמו רודף, וחייב לוותר על סחורתו, שבכל דבר שיש סכנת נפשות אנו מחוייבים להציל אפי' להרוג הרודף אם א"א בענין אחר. ואפי' לא היה הדבר אלא ספק, הרי היהודי הא' עומד בכל יום בספק שעובר על שני לאוין ועשה אחד והם לאו דלא תעמוד על דם רעך ועל לאו דלא תחוס ועל עשה דוקצותה את כפה, ולא גרע זה מכל שאר ספקי דאורייתא דקי"ל דכל ספק דאסורא דאורייתא אזלינן ביה לחומרא כל שכן וק"ו להאי איסורא דאית ביה סכנת נפשות (ש"ך בשם הרשד"ם) 586.

(י) ויש אומרים דוקא שטעונין יותר מדאי - לא ה"ל לרמ"א לכתוב זה בשם י"א, דליכא מאן דפליג בגוף הדין (סמ"ע), קיצר רמ"א כאן, דהיה לו לכתוב דמיירי שידוע שאותו בעל משוי הכניס המשוי שלו באחרונה ונמצא שהוא הרודף, דאל"כ לא נודע מי יקרא רודף בזה. אבל עוד אפשר לפרש דכל המשוי של הספינה יש עליו שם רודף, ומה שהשליך משל אחד הוי כמשליך קצת מכל אחד ובין כולם ישלמו לפי המשוי (ט"ז).

(י) אבל אם אינה טעונה כו' - דאז אין על אחד מהם שם רודף, והגל שבא עליהם הוא מזל דכולהו (ט"ז).

(י) להכניס חמורים כו' - דהיינו שאין דרכן לקפוץ (ש"ך).

(י) המשליכו חייב לשלם - ואף על גב דאונס נפשות הוא, מ"מ אסור להציל עצמו בממון חבירו, דאין בעל החמור רודף במה שהכניס החמור כיון שכן הוא הדרך, אלא דמזלייהו גרם שנשתנה בקפיצה [והוה אונס]. ולאו דוקא קאמר רמ"א שהמשליכו חייב לבד, אלא מחשבין לפי הנפשות דהא הוא מצילם (ט"ז), ורע"א בשם הרמ"א, וכן גבי כלב רע וכל מזיק, אם לא היה רגיל להזיק ועכשיו נהפך ורצה להזיק בפעם ראשון וקדם להורגו, חייב לשלם מטעם שהציל עצמו בממון חבירו (רע"א בשם הרמ"א).

586 ועי' לקמן ריש סי' שפב שהמקדים לעשות מצוה שמוטל על אחר יש חיוב תשלומים, וה"ה כאן, אם לאו שהוא ספק סכנה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(7) דאז החמור מיקרי רודף - דאיבעי ליה לאסוקי אדעתיה שיקפוץ החמור, כיון שאין דרך להכניס החמור לשם (ט"ז).

סימן שפא - דין חמישה שישבו על ספסל אחד. ובו סעיף א'

(א) ⁹¹²חמישה שישבו על הכסא ולא נשבר, ובא אחרון וישב עליו ונסמך עליהם ולא הניחם לעמוד ונשבר, אף על פי שהיה ראוי לישבר בהם קודם (שישב), הואיל וקרוב שבירתו, האחרון חייב, שהרי אומרים לו: אילו לא נסמכת (עלינו) היינו עומדים קודם שישבר. ואם ישבו כאחד ונשבר, כולם חייבים. וכן כל כיוצא בזה: הגה ⁹¹³וי"א לסתם ספסל היא שאלה לסתם בני אדם ואם נשברה תחתיהן הוי כמתה מחמת מלאכה ופטורים מלשם, אלא"כ היושבים הם משונים (א) ושמנים וכזדים משאר בני אדם, אז אם ישבו עליה ביחד ונשברה תחתיהן כולם חייבים לשלם, ואם ישבו בזה אחר זה, אם לא היתה נשברת כלל ישיבת האחרון, הוא לבד חייב לשלם. ואם היתה נשברת כלל האחרון, הוא פטור. ואם לא היתה נשברת רק תוך ז' שעות, ועמו נשברה תוך שעה, אז רואין אם סמך עליהן ומנעו (לעמוד), הוא לבד חייב לשלם, ואם לאו, כולן חייבין (ג):

(8) אלא אם כן היושבין הם משונים כו' - ובכי האי גוונא אפילו אחד לבדו שיושב עליו הוא חייב, דבעל הבית מסתמא מקפיד על ישיבתו עליו הואיל והוא משונה (סמ"ע).
(2) אם סמך עליהן ומנעו מלעמוד כו' - וקמ"ל בזה דלא אמרינן כחו לאו כגופו דמי וגרמא בעלמא הוא הואיל וגם זולתו היה נשבר (סמ"ע).
(3) ואם לאו כולן חייבין - דיכול לומר להו האחרון היה לכם לעמוד כשבאתי לישב עליו, והרי יש לי רשות לישב עליו כמותכם (סמ"ע).

סימן שפב - הקוצץ אילן של חבירו והמונע חבירו מלעשות מצוה. ובו סעיף א'

(א) ⁹¹⁴שור שהיה עומד להריגה מפני שהוא מזיק את הבריות, ואילן העומד לקציצה מפני שהוא מזיק את הרבים, וקדם אחד ושחט שור זה וקצץ אילן זה שלא מדעת הבעלים, חייב לשלם לבעלים כמו שיראו הדיינים (א), שהרי הפקיעם מלעשות מצוה. ואם טען ואמר: אתה אמרת לי להרגו ולקצצו, הואיל והוא עומד לכך (ב), הרי זה פטור. (אבל שאר מזיק אינו נאמן לומר שהוא נתן לו רשות, ⁹¹⁵אפילו יש לו מיגו לומר: לא הזקתי, כגון לזכא עדים שהזיקו, דהוי כמיגו במקום חזקה) ללא הוי מיגו. אבל נאמן לומר: (אתה אמרת לי וכו') [הזקתי] במיגו ללא היה שלך (ד) מה שהזקתי ללא שלי היה). ⁹¹⁶וכן מי ששחט חיה ועוף, ובא אחר וכיסה (ה) הדם שלא מדעת הזוחט, חייב ליתן כמו שיראו הדיינים. ויש מי שהורה שהוא נותן קנס קצוב, והוא י' זהובים (ו). וכן הורו שכל המונע הבעלים מלעשות מצות עשה שהם ראויים לעשותה וקדם אחר ועשאה, משלם לבעלים י' זהובים. ⁹¹⁷היה לו זן למול, וזא אחר ומלו, חייב ליתן לו י' זהובים. אבל נתנו ללאח לימול, וזא אחר ומלו, פטור (ז). ⁹¹⁸ובזמן הזה אין מגבין אותו (ח), אבל אם תפס לא מפקינן מיניה:

(8) שור כו' ואילן כו' חייב לשלם לבעלים כמו שיראו הדיינים כו' - נראה דראיית עיני דיינים בזה ובביטל ממנו שאר מצות עשה דבסמוך הוא, דיראו אם איש זה שביטל ממנו המצוה הוא איש שמדקדק בקיום שאר מצוות אזי יקנסו המבטל ממנו הרבה, ולפי מיעוטו בדקדוק מצוות ימעט הקנס מהמבטל. גם ישערו בטרחת קיום המצוה, דפעמים מונע אדם עצמו מהמצוה מכח טירחא וניחא ליה שאחרים יעשוה (סמ"ע), משמע שקנס הוא זה ולא דינא דאי ס"ל דינא הוא פשיטא שחייב ליתן לו י' זהובים, ועיין מה שכתבתי בזה לקמן סימן שפ"ה ס"א, ועי' לקמן סי' תכ"ז סעיף ח' (ש"ך).

(2) הואיל והוא עומד לכך כו' - די"ל דילמא ירא שיזיק אחרים והוא לא היה לו פנאי לעסוק בהריגת השור ובקציצת האילן ונתן לו רשות להורגו ולקצצו, ושכח הדבר שנתן רשות לזה (סמ"ע), דאל"כ לא שבקת חיי לכל אדם, שכל אחד יזיק חבירו ויאמר ברשותך עשיתי (ט"ז).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א) כמיגו במקום חזקה כו' - דחזקה היא דאין אדם מצוה לאחר לעשות לו דבר שמזיק לו בממונו (סמ"ע), אף על גב דבסימן ע"ח סעיף א' פסקינן דאמרינן מיגו במקום חזקה, מ"מ חזקה דהכא היא אלימתא והוי כמו אנן סהדי, דידוע הוא שאין אדם מרשה לקצוץ נטיעותיו (ט"ז).

(ב) אבל נאמן לומר לא הזקתי במיגו דלא היה שלך - מ"ש הרמ"א כאן דנאמן לומר לא הזקתי, ר"ל מה שעשיתי ברשותך עשיתי ונמצא דאינו מזיק, בזה אינו נאמן אם לא במיגו דלא היה שלך (סמ"ע), וי"א שיש כאן ט"ס, וצ"ל "אבל נאמן לומר במיגו דלא הזקתי דלא היה שלך מעולם אלא שלי הוא", ור"ל אפילו ידוע בעדים שזה האילן של אבותיו מעולם, מ"מ יכול לומר קניתי ממך ודידי הזקתי, מיגו דאי בעי היה אומר לא הזקתי כלל (ט"ז), כלו' לא עשיתי לך היזק בזה כגון שפטר החובות שלו ואומר שבלאו הכי נמי לא היו משלמים וכי האי גוונא ועיין מ"ש לעיל סי' קצ"ו סי"א ברמ"א ומ"ש שם (ש"ך) 587. אם יש עדים שהנטיעות של חבריו אף על גב דאין עדים שקצצן, הו"ל מיגו במקום עדים. אבל אם אין עדים שהיו שלו א"כ הו"ל מיגו בעיקר החזקה שהרי לא נתחזק אלא על פיו ושפיר אמרי' מיגו, וכן מוכח בדברי הש"ך (רע"א בשם ההפלאה).

(ג) ובא אחר וכיסה כו' - דוקא בכי האי גוונא דמצות כיסוי רמיא על השוחט, אבל אם נתנו לו בהמה לשחוט ובא אחר ושחטה פטור, דשאני מצוה דנצטוינו לעשותה כגון כיסוי הדם דלאחר ששחט אי אפשר להפטר מהכיסוי, דוקא קנסינן, משא"כ שחיטה דאי לא רצה לאכול בשר אינו מחויב לשחוט (סמ"ע).

(ד) והוא עשרה זהובים - כן היה מעשה בגמרא שבא אחד לפני רבן גמליאל וקנסוהו י' זהובים, רק שדעה קמייטא ס"ל שראות עיניו דרבן גמליאל באותו איש כך היה ושכל דיין יקנוס כפי ראות עיניו וכו"ל (סמ"ע), בש"ס מסקינן דהוא שכר ברכת הכיסוי ובברכת המזון חייב מ' זהובים בעד ד' ברכות. הא דחייב י' זהו' אינו אלא במצוה דאורייתא ולא במצוה דרבנן, ובמצוה דרבנן פטור, ויש חולקים (ש"ך), דוקא במצוה דרבנן הוא דאינו משלם אבל בעד ברכה משלם אפילו בברכה דרבנן. אלא אין סברא לחלק בין דאורייתא לדרבנן (קצה"ח).

(ה) ובא אחר ומלו פטור - ביו"ד סוף סימן כ"ח סיים בזה הטור וכתב ז"ל, והכא אפילו תפס מפקינן מיניה כיון דענה אמן, דהא אמרינן גדול העונה אמן יותר מן המברך, ואם שמע ולא ענה איהו דאפסיד אנפשיה, אבל אין לפוטרו מטעם שיתן לו תרנגול לשחוט, דזו מצוה אחרת היא ומצוה ראשונה הלכה לה, ומעוות אשר לא יוכל לתקן הוא. ונראה דלא פטרו מכח עניית אמן אלא במצות מילה דנתקנה ברכה בציבור ובקול רם, דכיון דצריך לברך בקול רם ודאי שמע הברכה, משא"כ בברכת השחיטה, וכאשר נתנו לו תרנגול או בהמה לשחוט וקדמו אחר ושחטו דאין קונסין אותו, דלא מחשב מצוה דרמיא עליה דאינשי. ונראה דמהאי טעמא אם קדם אחד ומל בנו של חבריו, אף שהאב יכול לענות אמן אחר המברך, מ"מ כיון דהמצוה מיוחדת לאב בבנו יותר מלשאר כל אדם לא פטרינן להמקדים מכח עניית אמן דהאב (סמ"ע), ויש חולקים דלא מסתבר כלל לחלק בעניית אמן בין אב לאחר, אלא דוקא שהי' האב בעצמו רוצה לימול שהוא חייב בה מן התורה אבל נתנו האב לאחר לימול ובא אחר ומלו פטור, מן האב פטור, שהרי לא מנע ממנו המצוה. ומן המוהל פטור, דבמה זכה במצוה זו דבמה הקנה אותה לו האב ואפי' הקנה לו בקנין אינו כלום שאינו אלא קנין דברים כו' (ש"ך).

(ו) ובזמן הזה אין מגבין - מ"מ לא טוב עושה וצריך לפייסו (ט"ז), אחד שהיתל באיש אחד נכבד שאמר לו שאשתו ילדה בן זכר ומכבדו במצות מילת בנו, והאיש הזה נסע ד' שעות לכפר הנ"ל, והנה שיקר בו ונקבה ילדה והיה לשחוק בעיני כל. וכתב דיש בכאן דין אונאה כמבואר בסימן רכ"ח סעיף ד', וגם דיני ממונות כמבואר בסוף סימן של"ד דיותר נוח לו למול ולקבל שכר שמים של פסיעות מלישב בטל, וא"כ צריך לשלם לו שכרו משלם, ושכר מילה הוא עשרה זהובים ושכר פסיעות אין בידי לשער כו', אך בזה"ז אין גובין וחוזר הדבר למ"ש סימן א' סעיף ה' ושם סעיף ו'. ויען אין לנו רשות לנדות, ואמנם

587 ולכאורה דבריו אלו תמוהין מאד, דבטענה כזו מהימן בלא מיגו דהניזק צריך לברר היזק ולשום כמה היה שוה החוב לגבותו, ואין לומר דבלא מיגו היה הניזק נשבע על שיעור דמי נזקו ונוטל דעשו תקנת נגזל בניזק, דזה אינו (נתה"מ קעו סקכ"ז).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מדינא מבואר ביורה דעה סימן של"ד סעיף ו' בהג"ה ובש"ך ס"ק י"ט, וא"כ פשיטא שיכולים להעבירו מאומנותו עד שיפייס את האיש הנ"ל בכל מה שראוי לפי הנ"ל, ולקבל תשובה על חוצפתו ולאזן של אונאה (פ"ת).

סימן שפג - דין אדם המזיק לבהמת חבירו. ובו ה' סעיפים:

(א) ⁹¹⁹הנחה גחלת על לב שור חבירו כשהוא כפות(א) ונשרף או שדחפו לים חייב(ב). ואם הנחה גחלת על לב חבירו ונשרף יתבאר בסימן תיח:

(^א) כשהוא כפות - דוקא כשהוא כפות, אבל כשאינו כפות יכול להתנצל ולומר הייתי סבור שהשור ינענע מעליו כדרכו כשירגיש החמימות מהגחלת, ומזלו דבעל השור גרם לו. ובהנחה גחלת על עבד של חבירו, אפילו הוא כפות פטור המניח, דיכול המניח להתנצל ולומר סברתי שרבו של העבד יסיר הגחלת ממנו ולא יניחנו לשרוף כיון דחייב במצוות, ולא דמי לשור די"ל דסמך בעל השור על התשלומין דמה לי שור ומה לי דמיו, משא"כ נפש עבדו דחייב במצוות, ועי' לקמן בדין האש סימן תי"ח סעיף י"ח, שלא כתבן ג"כ כאן, רק שקיצר שם ולא הזכיר כפות לא בשור ולא בעבד, וצ"ל שסמך אמ"ש כאן (סמ"ע), עי' לקמן סימן תי"ח ס"ח (ש"ך).

(^ב) או שדחפו לים - זהו איירי אפילו בלא כפות (סמ"ע).

(ב) ⁹²⁰שור שעלה על גב שור להורגו ברשות הניזק(ג) שהוא בעל התחתון, בין שהיה תם(ד) בין שהיה מועד, ובא בעל התחתון ושמת את שורו להצילו(ה), ונפל עליון ומת הרי זה פטור. ⁹²¹דחפו לעליון ומת, אם היה יכול לשומטו(ו) ולא שמתו הרי זה חייב(ז), ואם לא היה יכול לשומטו הרי זה פטור. הגה: ⁹²²וכן לאובן שלקח כלי של שמעון(ח) וסמך בו חציתו של יין שלא יפול, וזא שמעון ונטל כלי שלו ונטל חציתו של יין, שמעון חייב דהוה ליה לסמכו בדבר אחר(ט):

(^א) להרגו ברשות הניזק - משמע דברשות המזיק אם נכנס שור הניזק שם ועלה עליו שור המזיק, אפילו שמת הניזק לשור שלו ונפל שור של המזיק, חייב הניזק לשלמו, דהמזיק פטור כשמזיק ברשותו אפילו הכניס הניזק כליו שם ברשות, וכיון שהמזיק פטור בהזיקו נמצא שהניזק הזיקו שלא כדין וחייב לשלם לו הזיקו (סמ"ע).

(^ב) בין שהיה תם כו' - פירוש, לא מיבעיא כשהוא תם דאם לא יציל את שורו אזי לא יפרע אלא מגופו של תם חצי נזק, דהרשות נתונה לו לדחפו להעליון, אלא אפילו אם הוא מועד דאז ישתלם מבעל השור מעלייתו, אפ"ה בכי האי גוונא עביד אינש דינא לנפשיה להציל את שלו (סמ"ע).

(^ג) ה"ג ושמת את שורו להצילו (סמ"ע).

(^ד) אם היה יכול לשומטו כו' - פירוש, לשמוט העליון מהתחתון בנחת, ולא היה לו לדחפו בכח עד שמחמתו מת, אבל ברישא דהשמיט השור שלו, ניתן לו רשות להצילו וא"צ לדקדק אף שהיה יכול להשמיט העליון בנחת (סמ"ע).

(^ה) הרי זה חייב כו' - וכן ב' אנשים שמכין זא"ז ובא אחד ודחף אחד מן חבירו, חייב לעשות לו דין דהיה לו לשומטו בנחת (ש"ך).

(^ו) וכן ראובן שלקח כלי של שמעון כו' - תיבת "וכן" ר"ל, דכמו בשור הנ"ל כיון דיש לו תקנה בשמיטת שור העליון, כשלא שמתו חייב, כן נמי בזה, כיון שיש לו תקנה בסמיכת דבר אחר, ולא דמי להרישא דיש בידו רשות להשמיט התחתון וא"צ לחוש שיפול העליון וימות ולא חילק באם יש לו תיקון בהשמיטת העליון בנחת וכמ"ש ס"ק(ו), דשאני התם דבא להציל את שלו שלא ימיתנו העליון ואדם בהול על ממונו, משא"כ כאן דאין החבית מזיק להכלי (סמ"ע).

(^ז) חייב דה"ל לסומכו בדבר אחר - אבל אם סמכו בדבר אחר פטור אף על גב דאין האבן גדול כהראשון, ועיין לקמן סימן ת"י סעיף כ"ט ובסמ"ע שם (סמ"ע).

(^ח) ⁹²³ב' שהמיתו את הבהמה כאחד או שברו את הכלי כאחד, משלמים ביניהם(י):

(^ט) משלמין ביניהן - קמ"ל אף דיש בהכאה דכל אחד כדי להמית, לא אמרינן דישלמו כל אחד מהן את כולה (סמ"ע).

(^י) ⁹²⁴ה' שהניחו ה' חבילות(יא) על הבהמה ולא מתה, ובא זה האחרון והנחה חבילתו עליה

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ומתה, אם היתה מהלכת באותם החבילות ומשהוסיף זה חבילתו עמדה ולא הלכה האחרון חייב(יב), ואם מתחילתה לא היתה מהלכת האחרון פטור, ואם אין ידוע כולם משלמין בשוה:

(א*) חמשה חבילות - צ"ע למה לא פטורים מאחר וזה ספק, ועיין מ"ש בסימן שפ"ח סק"מ(ט) (קצה"ח).

(ב*) האחרון חייב - ולא מצוי למימר זה היה לכם ליקח חבילתכם ממנו כשהנחתי את שלי כדאמרינן לעיל בה' שישבו על הספסל בסימן שפ"א, דשאני התם דמיירי דגם זולת האחרון היה נשבר לאחר זמן, דמשו"ה א"ל כיון דהייתם צריכים לעמוד עכ"פ לאחר זמן, היה לכם לעמוד מיד, משא"כ בחבילות הללו וכן בטעינת הספינות בסוף סימן ש"פ (סמ"ע).

(ה) ⁹²⁵הכובש בהמת חבירו במים או שהניחה בחמה, וצמצם עליה המקום כדי שלא תמצא צל עד שהרגתה החמה חייב. הגה: ⁹²⁶ודוקא שאחזה זינו, אבל סגר עליה הלל סלא תלא יס אומרים לפטור מדיני אלס:

סימן שפד - דין אדם המזיק שלא בגופו. ובו ד' סעיפים:

(א) ⁹²⁷אחד המזיק בידו או נשאל גופו, או שזרק אבן, או ירה חץ והזיק בו, או שפטר פיוס: שפתח מים על חבירו או על הכלים והזיק, או שרק ונע והזיק בכיחו פיוס: רוק עז יולא זכח, וניעו פיוס רוק דק שהולך ומתנועע, בעת שהלכו מכווח, הרי זה כמזיק בידו, והם תולדות של אדם(א), אבל אם רק הרוק והניח על הארץ ואח"כ נתקל מהם אדם, הרי זה חייב משום בור(ב) שכל תקלה תולדות בור הוא:

(א*) תולדות של אדם - ראובן שביקש משמעון שימכור לו חפץ אחד ומיאן שמעון, והניח ראובן המעות לפני שמעון, וזרק שמעון המעות ונאבדו, שמעון פטור, אבל אם הזיקם חייב (ט"ז).

(ב*) הרי זה חייב משום בורו - נ"מ לפטור בו כלים שנשברו דשכירתן זהו מיתתן, וכמ"ש לקמן בסימן ת"י סעיף כ"א (סמ"ע).

(ב) ⁹²⁸היה מכה בפטיש ויצא גץ פיוס: קציב יולא מתחת הפטיש כשמכין צו על הסדן מתחת הפטיש והזיק, הרי זה חייב:

(ג) ⁹²⁹הבנאי(ג) שקבל עליו את הכותל לסותרו, ושבר את האבנים או הזיק, חייב. היה סותר מצד זה ונפל מצד אחר, פטור. ואם מחמת המכה, חייב:

(א) הבנאי כו' - אין לשוכר לשנות הבית מכמו שהיתה בזמן השכירות אם לא ברשותו, ואם עשה נמצא מזיק ממון חבירו בידים וחייב לשלם. אם שוכר הפיל חצי קיר ואינו יכול לישבע כמה סתר דאיכא למימר מתוך שאינו יכול לישבע משלם כדין כל מודה במקצת שחייב שבועה ואם אינו יכול לישבע משלם, ונראה שדין סותר כותלו של חברו שלא מדעתו הוי דינו כדין נגזל שנשבע ונוטל, וא"כ אם היה המשכיר יכול לישבע שהשוכר סתר כל הכותל היה נאמן (ש"ך בשם הרשד"ם) ⁵⁸⁸.

(ד) ⁹³⁰החצב פיוס: שחולצ אבניס(ד) מהסר שחצב אבן ונתנו לסתת(ה) פיוס: הפוסל אבני גזית ומנענה ומחליק והזיק בו, הסתת חייב. מסרה הסתת לחמר החמר חייב, מסרו החמר לכתף הכתף חייב, מסרה הכתף לבנאי הבנאי חייב, מסרה הבנאי למסדר המסדרו על שורת הבנין המסדר חייב, ואם אחר שסדרו על שורת הבנין נפל והזיק, אם הם קבלנים וכולם שותפים במלאכה כולם חייבים, ואם הם שכירי יום, האחרון חייב וכולם פטורים:

(ד) החוצב שחוצב אבן - פירוש, שחצבו מן ההר (סמ"ע).

(ה) ה"ג "ונתנו לסתת" - פירוש לאומן לקצו ולרבעו שיהא ראוי לקבעו בכותל, וכשגמר קיצועו מן הדרך למסרו ליד החמר להוליכו למקום הבנין, והחמר מסרו לכתף ונושאו על החומה, ואותו כתף כשנשאו על החומה מדרכו למסרו ליד האומן העומד על הבנין,

⁵⁸⁸ עי' לקמן תטז והערה 660.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

והאומן הבנאי מסרו לפועל הבונה ומסדרו בכותל, וקאמר דאם נשבר האבן בעודו ביד אחד מהן הוא לבדו חייב אף על גב דכולן קבלנים הן במלאכה זו, משא"כ אם אחר שכבר סידרו והניחו על הבנין אירע סיבה שנפל והזיק, בזה אומרים דאם הם כולם קבלנים שכולן ביחד משלמין ההיזק וכדמסיק (סמ"ע).

סימן שפה – דין היזק שאינו ניכר כגון מנסך יינו של חברו. ובו ב' סעיפים:

(א) המזיק את חברו היזק שאינו ניכר(א)(ב), כגון שעירב יין נסך ביינו, מן התורה הוא פטור,⁹³² אבל חכמים קנסוהו לשלם נזק שלם מהיפה שבנכסיו(ג), כדין כל המזיקים⁵⁸⁹.⁹³³ לפיכך אם מת המזיק קודם שישלם, אין קונסין בנו אחריו לשלם(ד).⁹³⁴ וכך היה שוגג או אנוס, פטור, שלא קנסו אלא מזיד:

(א) המזיק כו' - יש מחלוקת אם זה הדין רק בג' אלה: מטמא מדמע ומנסך, או בכל היזק שאינו ניכר והצד השני הוא העיקר (ש"ך).

(ב) היזק שאינו ניכר - התוחב כף של איסור לתוך היתר חברו שוגג פטור כו', אך באין מינו י"ל דנרגש הטעם והיה היזק ניכר וצ"ע (פ"ת).

(ג) מהיפה שבנכסיו כדין כל המזיק - ע"י לקמן בסימן תי"ט סעיף א' דהיינו דוקא כשבא לשלם לו בקרקעות, אבל במטלטלין כל דבר מיקרי מיטב אפילו סובין, משום דאם לא מכרן במקום זה יכול להוליכם למקום אחר למכרם שם, משא"כ בקרקעות (סמ"ע), כלומר מהעדידת כדין מזיק לקמן סי' תי"ט, ואף על גב דאינו אלא מדרבנן דרבנן כעין דאורייתא תקון לשלם ממיטב (ש"ך).

(ד) אין קונסין בנו אחריו - פירוש, אפילו עמד אביהן בדין, וכדלעיל סימן ק"ח סעיף ב', משא"כ במסור שמת וכמ"ש בסימן שפ"ח סעיף ב' (סמ"ע), ויש חולקים ע"י לקמן סי' שפ"ח שפסק דמסור שמת גובים מיורשיו אפי' לא עמד בדין דסבירא להו דדינא דגרמי דינא הוא ולא קנסא, והי"א שם דס"ל דדוקא שעמד בדין היינו משום דס"ל דדינא דגרמי קנסא דרבנן ולא קנסו בנו אחריו ואינו חייב אא"כ עמד בדין, ואם כן הוא הדין הכא בעמד בדין חייב מיירי, ומ"ש המחבר לעיל סי' ק"ח ס"ב אבל אם חייבוהו קנס לא קנסו בנו אחריו היינו כשחייבוהו יתר על מה שהפסיד, ועיין מ"ש שם (ש"ך).

(ב) המנסך יין חברו לע"ז, לא נאסר, שאין אדם מישראל אוסר דבר שאינו שלו(ה). ואם היה לו בו שותפות(ו), או שהיה מומר(ז) שהרי הוא כעובד כוכבים, או שהתרו בו וקבל ההתראה שהרי הוא מומר, הרי זה אוסר היין⁹³⁶ וחייב לשלם אף על פי שהוא מתחייב בנפשו, מפני שמשעה שהגביהו נתחייב לשלם, ואינו מתחייב בנפשו עד שינסך:

(ה) שאין אדם אוסר דבר כו' - פירוש, אין מדרכו לאסור, משו"ה זה אף ששמעו מפיו שאמר שכונתו לנסך אמרינן לצעוריה לחבריה קא מכוין ולא גמר בדעתו לנסכו, וכן הוא מבואר ביו"ד סימן ד' סעיף ד' (סמ"ע).

(ו) ואם היה לו בו שותפות כו' - עיין ביו"ד סימן ד' ס"ד, דבשחט בהמת חברו לע"ז דג"כ אמרינן לצעוריה קמכוין, ובהיה לו שותפות עם חברו בהבהמה אסור וכמ"ש כאן ביין, ויש חולקים דאינו נאסר, וכאן סתם דנאסר. ונראה לחלק, דשאני כאן כיון דראוי ועומד לחלוק והיה לו ליטול ואח"כ הו"ל לצער חברו באמרו שניסכו, ולכך לא אמרינן דלצעוריה קמכוין, משא"כ בשחיטת בהמה לע"ז דאי אפשר לחלקה בחייה (סמ"ע), עיין מה שכתבתי בש"ך ביו"ד סי' ד' ס"קה' [אע"ג דלענין איסורא איכא פלוגתא דרבוותא מצי הניזק לומר דלמא קי"ל כמאן דאוסר בהנאה, מה תאמר דקי"ל כהמכשיר, א"כ קח לך היין שאיני רוצה להכניס עצמי בספק ותמכרנו אתה כיון שגרמת לי היזק וקח לי אחר במקומו] (ש"ך).

(ז) או שהיה מומר כו' - דבהני מסתמא היתה דעתו לנסך כיון שהוא מומר או שהתרו בו (סמ"ע).

סימן שפו – חילוק שבין גרמא בנזקין לדינא דגרמי, והזורק כלי מראש הגג. ובו ד' סעיפים:

⁵⁸⁹ ע"י לקמן הערה 591.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א) 937 קיימא לן כרבי מאיר דדאין דינא דגרמי (א) (ב) (ג). (38) ודוקא נאלס חייב דינא דגרמי, אכל נצטמה, לכולי עלמא פטור (ד). 939 לפיכך הרוחה מטבע של חברו עד שירד לים, חייב (ה) (ו), אף על פי שלא הגביהו (ז). וכן הפוחת מטבע של חברו והעביר צורתו, חייב, אף ע"פ שלא חסרו. והמוכר שטר חוב לחברו וחזר ומחלו, דקי"ל שהוא מחול (ח), צריך לשלם ללוקח, כמו שנתבאר בסימן ס"ו 590:

(x) קי"ל כר"מ דדאין דינא דגרמי - למחבר מחייב נמי בשאר כל הגרמות שלר"מ אין חילוק בין גרמא לגרמי, והרמ"א (ס"ג) דכתב עליו דיש אומרים דזה מיקרי גרמא בנזקין ופטור חולק, ולדבריו יש ג' חילוקים במאבד ממון חברו בגרמא, האחד בדבר הגורם לממון דלאו כממון דמי, והשני הוא גרמא בנזקין ופטור, והשלישי הוא גרמי בנזקין, והטעם דמחייבי בדיני דגרמי ופטרי בדיני דגרמא בנזקין, היכא דהוא בעצמו עושה היזק לממון חברו וברי היזקא, הוא הנקרא דינא דגרמי, כגון שורף שטר או מוחל שטר חוב שמכר לאחר, הוא בעצמו מזיק ממון חברו, וכן מראה דינר לשולחני, והשולחני טעה במחירו, דבמה שאומר לו שהוא טוב מזיקו, וכן המראה לגוי ממון חברו, וברי היזקא כאילו הוא נתנו לחיה רעה ואין לך מעשה גדול מזה, וכן בכלאים נתייאש ולא גדרה, כיון דמעורב שלו בשל חברו ונתייאש הוי כעושה מעשה בשל חברו, וכן דן את הדין ומחייב את הזכאי ליתן ופטר החייב, ומצוה ליתן הנבילה והטריפה לכלבים, הוי כעושה מעשה. אבל ההיא דשיסה בו את הכלב והנחש לא ברי היזקא כגון מסור, דשמא לא ישוך בו הכלב והנחש, והמסלק כרים וכסתות אף על גב דברי היזקא לא עשה מעשה בגוף הממון, והשולח את הבעירה ביד חרש שוטה וקטן, הוא אינו עושה את המעשה אלא החרש, ופורץ גדר בפני בהמת חברו ממילא היא יוצאת, וכל שכן טומן קמת חברו דלא עביד מידי, ומבעית חברו איהו דאפסיד לנפשיה ולא עביד ביה מעשה. ועוד יש לחלק, היכא דבשעת מעשה נעשה ההיזק נקרא דינא דגרמי, אבל כל הני לא בא ההיזק מיד, המסלק הכרים לא נשבר הכלי עד שיגיע לארץ, וכן שיסה עד אחר השיסוי לא ישיך, וכן השולח את הבעירה בשעה שנותן האש להחרש אינו מזיק, וכן פורץ גדר, ומבעית חברו אחר שהבעיתו הוא מתפחד והולך כו', וי"א שדעת הרמ"א היא דגרמי הוא דווקא במילתא דשכיח קנסו ביה רבנן וחיובן אינו אלא מדרבנן ומטעם קנס, ומילתא דלא שכיח לא (סמ"ע), וי"א גם בדעת השו"ע דיש חילוק בין גרמא לגרמי (קצה"ח), עיקר דדינא דגרמי אינו אלא קנסא דרבנן⁵⁹¹, וחכמים קנסו בדבר שהיה נראה להם שהוא שכיח ורגיל וכי האי גוונא, ואין לדמות גזרות חכמים זו לזו. ומש"כ לעיל סי' ס"ו סעיף ל"ב כשמוחל שטרות ישלמו יורשיו היינו דוקא שעמד בדין [דאז הוא נהפך לחיוב ממון וללא עמידה בדין אין חיוב על היורשים מאחר וזה קנס ועוד מאחר וגרמי קנס דרבנן לכך] פטור באונס⁵⁹², אמנם כשנשא ונתן ביד דעשה מעשה וחייב מדאורייתא חייב אף באונס (ש"ך), ועיקר דהוה דינא ולא קנסא (קצה"ח), וי"א בדעת הרמ"א דכל מילי דשכיחי קנסוהו רבנן למזיק בכל ענין כו', ובמילי דלא שכיחי הוא דחילקו רבנן בין גרמא לגרמי, דכל דבר שהוא עצמו עושה ההיזק, או שההיזק בא מיד בשעת מעשה, זהו נקרא גרמי וחייב לשלם מדאורייתא כאילו עשה ההיזק בידים ובמזיד, וכל היכא שאינו עושה ההיזק בעצמו אלא שע"י גרמתו בא ההיזק, או שההיזק אינו בא מיד, כל זה הוא גרמא בנזקין ופטור. ונראה דאינו חייב לשלם מדינא דגרמי במידי דלא

⁵⁹⁰ המזיק נזם אחד ועי"ז השני נפחת משויו, חייב לשלם כל ההפסד מטעם גרמי כמו הבורר צורות מגרנו של חברו, שצריך לשלם לו דמי חטים משום דאי שביק להו הוו מזדבני אגב חיטי (ערך שי' שמד ס"ב).

⁵⁹¹ המזיק לחברו בידים בדבר דלאו שמיה היזק אינו אלא איסורא דרבנן, וא"כ הוא הדין במסור כיון דמן התורה לא דיינינן דיני גרמי והוי כלא הזיקו כלל, א"כ לא הוי אלא איסור דרבנן (שער המשפט לד סקי"ג), וי"א דאף מדאורייתא אסור לעשות היזק לחברו, ואפילו כל דד"ג בניזקין דפטורין מן התורה, מ"מ אסורין מן התורה משום ואהבת לרעך כמוך, ומשום לפני עור (אמרי בינה עדות לג), זה שייך דוקא היכא שגורם היזק ואין לישראל אחר טובה, משא"כ בגורם היזק לאחד ולאחר טובה, כל שכן היכי שגורם לעצמו טובה אינו עובר מדאורייתא (בית יצחק יו"ד ח"א סי' ט).

⁵⁹² עי' לקמן סק"ה (ה) דה"ה פטור בשוגג.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שכיח אלא בדבר דאית ביה תרתי, שהוא עושה ההיזק בעצמו וגם ההיזק בא מיד בשעת מעשה, אבל משום חד מינייהו לא מחייבין ליה. שמעון ששלח יד ב"קאנסימענט⁵⁹³ של ראובן ועי"ז נלקחו הסחורות על המכס, וכעת ראובן מוחזק בשל שמעון נגד ההיזק שהיה לו מזה. כאן שמעון שלח הרשימה עם "קאנסימענט" להסוחר בעיר "ליגאוי", ובזה עדיין אין גרם היזק, אלא מה שהראה הסוחר שם הרשימה להמוכס, א"כ הוי גורם דגורם⁵⁹⁴. אמנם כאן לא מיחשב גורם דגורם והסוחר בעיר "ליגאוי" שליחותו דשמעון עביד, ואף שאין שליחות לגוי, מ"מ הכא אין "אי בעי עביד" כו', דהוי כמו חצר ומיחשב שלוחו כמותו, אף דאין שליחות לגוי. ועוד כיון שראובן מוחזק יכול לומר קים לי כסוברים דגורם דגורם ג"כ חייב. אמנם מה שיש עוד לפקפק בזה לפי מה שהאריך הסמ"ע בריש סימן שפ"ו לחלק בין גרמא לגרמי, ואחד מן הפרטים הוא דלא מיקרי גרמי אלא כשעושה מעשה בגוף דבר של חבירו, ואם כן בנידון דידן אם יפעול שמעון שהסוחר ב"ליגאוי" יחזיר ה"קאנסימענט" לידו ויחזירנו לראובן, א"כ שוב לא עשה מעשה בגוף הדבר של ראובן, שהרי בסחורות עצמן לא עשה שמעון שום דבר, אלא שאולי כיון שכבר בא ההיזק ע"י "קאנסימענט" כבר נתחייב שמעון, ומה שמחזיר עתה ה"קאנסימענט" חספא הוא מחזיר. אמנם כיון שכתב הסמ"ע דלמחבר אין חילוק בין גרמא לגרמי ובכולהו חייב, א"כ כאן שראובן תופס ומוחזק יכול לומר קים לי (פ"ת).

(ב) דדאין דינא דגרמי - יש ג' טעמים בגרמי: חדא דדינא דגרמי הוא שעושה היזק בעצמו לממון חברו ב' דדינא דגרמי הוא שמשעת מעשה בא ההיזק ג' שגם שאינו בא בשעת מעשה הוא מצוי ורגיל לבא, ומטעם זה יש לפטור השם סחורתו של חברו בספינה שנשבר (ש"ך בשם האלשיך), המעכב סחורתו של חברו וחבירו חייב על זה ריבית, חייב משום דינא דגרמי, אפילו לא כיוון להזיק, וכן כל המשנה לעשות דבר בשותפות דמסתמא חברו מקפיד, כל ההפסד שאפשר לתלות שבא מחמת השנוי עליו לפרוע, ולא עוד אלא שכתב שאפי' שא"א להתברר כו' מ"מ כל אשר יהיה אפשר לתלות שבא מפני מה שעשה השותף בלא ידיעת חברו ראוי להטיל עליו, שראוי להטיל עליו קנס כדי שכל אדם ידקדק במעשיו ולא ישנה מדעת חברו כדי שלא יבא לידי הפסד (ש"ך בשם הרשד"ם), ראובן חייב לשמעון כסף, ולכן כאשר סחורה של ראובן הגיעה לנמל, שמעון שילם לגוי לעכב את הסחורה שם עד שישלם לו. והגוי בגלל זה הלשין, ואף על פי שראובן ניסה לפייס אותו, לא הצליח, והוצרך להוציא הוצאות לשחרר את סחורתו. והנה שמעון חייב על הוצאות העיכוב, אבל על פיוס הגוי, הרי הוא אונס שניסה ולא הצליח, ואין כאן גרמי אלא רק גרמא (ש"ך בשם הרשד"ם), ראובן ולוי היו שותפין בבית אחד והיו מניחים ומשמרים בה שניהם נכסיהם וסחורותיהם, ויהי היום ובא ראובן הביתה והניח שם את נכסי שמעון בלי רשות וידיעת לוי ונכסי שמעון היו מחוייבים למלך וכל אשר ימצא בידו או בביתו או ברשותו ממון מנכסי שמעון, הוא וכל אשר ימצא לו בביתו יהי למלך, והביא ראובן לסרסור הנכסים והסרסור הלשין למלך והמלך בא ולקח נכסי לוי, מאחר ולא נעשה הנזק מיד כשהכניס ראובן נכסי שמעון בבית, ועוד הטעם השני שהוא לא הראה ולא הזיק בידיים לכן אינו גרמי אלא גרמא ופטור (ש"ך בשם הרשד"ם), אעפ"כ כדיני שמים חייב מאחר שהוא יודע שהוא גורם להפסיד ממון חברו ורשע מיקרי (ש"ך בשם המהרי"ט), הבא על שפחת חברו ונתעברה, ותובע שמעון דמי השפחה מראובן יען כי הוציאה לתרבות רעה ונפחת מדמים, ועוד טוען שאינה עושה מלאכה כראוי וגם שמא תמות מחמת לידה, הוא פטור משום דלא ברי דקלטה ולא הוי אלא גרמא בעלמא, ועוד שאין ההיזק תלוי בקליטה אלא בשעת לידתה ולא לאתרו הוא ולא ברי היזקה (ש"ך בשם המהרי"ט), דינו של מלשין דומה לדין רודף בכללו. ובכל דיני רודף יהיה נדון, ובלבד שיעשה בזדון והוא עדיין בשעת מעשה. או במוחזק לכך שיש לחוש שלא יכשיל אחרים לעתיד לבא (ש"ך בשם הרמ"א).

(ג) שם - י"א דגורם דגורם פטור ויש חולקים ע"ז, ולפי מה שהעליתי לעיל דדינא דגרמי אינו אלא קנסא דרבנן יש לפטור גורם דגורם (ש"ך), אש דכלו לו חציו דהיינו בענין שהיה לו לגודרה ולא גדרה דחייב באשו משום ממונו וכמבואר בסימן תי"ח סעיף י"ז, ובזה

⁵⁹³ הסכמת עיסקא.

⁵⁹⁴ עי' לקמן סק"ג.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

נראה דשרף שטרות כי האי גוונא פטור לדעת הרמ"א, דאינו חייב בדינא דגרמי אלא בנזקי גופו ולא בנזקי בהמתו, וזה שכלו לו חציו אין בו משום חציו ותו לא הוי נזקי גופו אלא נזקי ממנו ופטור בשטרות (קצה"ח).

(ד) אבל בבהמה לכ"ע פטור - כנ"ל ס"ק(א) דדינא דגרמי אינו אלא קנסא דרבנן ובדבר דלא שכיח לא קנסו (ש"ך), אע"פ שהוא פטור מן הדין ראוי ליקנס עליו כשאר הגרמות (ש"ך בשם השלטי גבורים).

(ה) לפיכך כו' - כל דיני דגרמי פטרינן באונס, ומשמע התם דה"ה שורף שטרות באונס פטור כנ"ל ס"ק(א) דכיון דכל דיני דגרמי אינו אלא קנסא דרבנן פשיטא דפטור באונס, וכן אם היה שוגג נמי פטור, ולפי הרמב"ן שמחייב בדיני דגרמי שלו אף שוגג, היינו משום דס"ל דדינא דגרמי הוא דאורייתא (ש"ך), ראובן היה חייב לשמעון אף זוז בכתב ידו עם נאמנות, ובשנת תמ"ט כשפשטו חיל מלך צרפת באשכנז והחריבו כפרים ושללו ובזזו יינות ותבואות, מילא ראובן ספינה ביינות שלו וביקש להבריחם למרחוק שלא תגיע שם יד השונא, ונודע לשמעון ועיקל הספינה על ידי השררה עד שיפרע לו ראובן או שיעמיד לו ערב מספיק, וע"י כך נתעכבה הספינה, ובתוך כך בא גדוד הצרפתים ושרפו העיר ושללו אשר מצאו וגם ספינה הנוכרת, ויהי כאשר תבע אחר כך שמעון את חובו השיב ראובן כי גרם לו היזק, שלולא שעיקל ספינתו היה מבריחה ל"הולנד" ושם היה מוכר יינו בעד אלף זוז כסף חובו. אין טענת ראובן כלום, כי אין לחייב את שמעון מצד דינא דגרמי, דכבר הכריע הש"ך בריש סימן שפ"ו דדינא דגרמי הוא רק קנס מדרבנן, ובשוגג שלא נתכוין להיזק פטור, והרי כאן מה שעשה שמעון לא במזיד עשה רק להציל חובו כו', ובפרט דבנידון דידן לא הוי רק ספק גורם ולא ברי היזקא דלכו"ע פטור כו'. וגם אין לומר סברא לחייבו דמאחר שהוא שעת חירום ה"ל מה שעיקל כמזיק בידיים, ודמי לכופף קמתו של חברו לפני הדליקה במקום דמטי ברוח מצויה דחייב (לקמן סימן ת"ח סעיף י"א), דזה אינו, דנידון דידן ודאי לא דמי רק לרוח שאינה מצויה, דלא פסיקא מילתא שימהר ויחיש הגדוד לבוא כו'. ואין לומר דהרי בכופף קמתו של חברו גם ברוח שאינה מצויה חייב עכ"פ בדיני שמים, ואם כן הכא דראובן הניזק חייב לשמעון ה"ל כתפס, זה אינו, חדא, דלא מהני תפיסה בכל החייבים בדיני שמים. ועוד, דכאן ודאי אף בדיני שמים פטור, דדוקא בשאין לו שום שייכות בדבר השייך לחבירו, משא"כ זה שכיון להצלת חובו, אינו מחויב להמנע מחשש היזק חברו הבלתי רגיל כו' (פ"ת).

(ו) הדוחף כו' - עי' שיטת הרמ"א לקמן ס"ג שהדוחף מטבע לים ופוחת מטבע פטור וכן נראה עיקר, מיהו היינו דוקא שלא הגביהו ודחפה לים הגדול ודוקא במים צלולים דחזי ליה וכן בפוחת מטבע דוקא שלא חסרו⁵⁹⁵. ודינו של פוחת דוקא במטבע דליכא אלא צורתא אבל בכלי מעיקרא כלי הוי והשתא לאו כלי הוא (ש"ך).

(ז) אף על פי שלא הגביהו - ר"ל דאילו הגביהו פשיטא דחייב, דהרי כשהגביהו בא לרשותו וצריך השבה מעליא. ועוד ה"ל להמחבר לכתוב דמיירי אפילו כשהמים צלולים ורואה המטבע לפניו אלא שצריך לשכור אדם היודע לשוט תחת המים ולהביאו (סמ"ע), דאלו הגביהו מיגזל גזליה השבה בעי מיעבד, וי"א אף היכא דשקליה דצריך למעבד השבה, מ"מ יצא כמה שמשלם לו שכר פועל להוציא מהים, ואינו צריך להטפל ביה יותר, ועיקר דכיון דבעי למעבד השבה אינו יוצא עד שמחזירה למקום שנטלה (ש"ך).

(ח) דקיי"ל שהוא מחול - עי' לעיל בסימן ס"ו סעיף כ"ג - ל"ב (סמ"ע), עיין מ"ש שם בסעיף ל"ב (ש"ך).

(ב) ⁹⁴⁰ובן השורף שטר חוב של חברו(ט)(י), חייב לשלם כל החוב שהיה בשטר⁵⁹⁶(יא)(יב),

⁵⁹⁵ הוא כותב כנ"ל בסק"א ולא זכור לי את זה שם, וצ"ע עוד פעם.

⁵⁹⁶ עי' לעיל הערה 103.

שמעון הלשין על מוסר ונהרג על ידי השלטון, והמוסר היה חייב לראובן כסף, וראובן תובע משמעון כספו, שמעון פטור, דאין כאן דינא דגרמי אלא גרמא בנזקין דקיימא לן דפטור, שהרי שמעון דיבר אל השר וגרם לאבדו וכמי שגורם לאבד שטרו של חברו דהוי גורם ולא דינא דגרמי ופשיטא דפטור ואפילו אם היה הורג שמעון את המסור בידיים ממש היה פטור מלשלם מה שעליו, שהרי מצוה זו לאבד המוסרין מוטלת על כל ישראל ואפי' על ראובן הבעל חוב בעצמו היה מוטל לאבדו. הא למה זה דומה למי שיש לו אחד מן המזיקין כגון ארי ונחש וכלב רע שכל הקודם בו זכה אעפ"י ששוה ממון לבעליו פטור מלשלם, הילכך אם הרגו שמעון בדין מפני שהוא מסור ודאי

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שאע"פ שאין גוף השטר ממון, הרי גרם לאבד ממון(יג)(יד), ובלבד שיודה לו המזיק ששטר מקויים היה וכך היה כתוב בו ומחמת ששרפו הוא אינו יכול לגבות החוב(טו), אבל אם לא האמינו, אינו משלם לו אלא דמי הנייר בלבד.⁵⁹⁷ ומיירי שאין עדים שזודעים כמה היה כתוב בו, שאם היו עדים אינו חייב לו כלום, שהם יעשו לו שטר אחר(טז), כמו שנתבאר בסימן מ"א:

(ט) וכן השורף שט"ח של חבירו כו' - אם בעל השטר אומר מנה היה בו והשורף אומר לא כי אלא נ' לא נשבע, שהרי אין נשבעים על השטרות (ש"ך). מי שגזל חמץ ועבר עליו הפסח שהיה יכול להחזירו להנגזל ולומר לו הרי שלך לפניך ובא אחר ושרפו, י"א דחייב לשלם לגזלן מדינא דגרמי שהרי גרם להפסיד ממון מכיסו⁵⁹⁷, ומ"מ לפי מה שהעליתי לעיל ס"קא' דדינא דגרמי אינו אלא קנסא דרבנן הכא פטור דלא שכיח (ש"ך), במה שכתוב בש"ך אם חייב מנה או חצי י"א שחייב שבועה כמו כל מודה במקצת, ואם אומר איני יודע, מתוך שאינו יכול לישבע משלם, דשבועה בשטרות היינו שתובעו שטרות יש לי בידך (קצה"ח), אפילו שט"ח שנכתב לך ולכל מי שמוציאו שאז א"צ כתיבה רק מסירה לחוד, ומי שהוא בידו גובה בו כמבואר בסימן ס"ו סעיף א' בהג"ה, אפ"ה השורפו אינו חייב רק מדינא דגרמי (פ"ת).

(י) שם - וי"א דה"ה העושה עבדו אפותיקי וחזר ושחררו חייב המשחרר לבעל החוב שהרי הפקיע שיעבודו וגרם לאבד ממונו, ויש חולקין, וס"ל שאין חיוב על הפקעת שעבוד, ששורף שטרות של חבירו, עשה הזיק בשל חבירו, אבל בהפקעת שעבוד עשה בדבר שלו, וי"א בדעתם דכל מזיק שעבודו של חבירו חייב והיינו באפותיקי מפורש, ול"ד שהלוח הזיקם בכל ענין חייב לשלם למלוה מדרב נתן, אמנם מלשון השו"ע משמע שאין שום חיוב על הזיק שעבוד (ש"ך), וי"א דבאפותיקי מפורש כיון דאין הלוח חייב כלום למלוה משאר נכסיו אלא מזה הקרקע האפותיקי, אין בו משום שעבודא דר' נתן, אמנם ללוח חייב לשלם, שהרי עד הגבייה הקרקע שלו. וכן כתובה כיון שלא ניתנה לגבות מחיים אין בו משום שעבודא דר' נתן. והמזיק שעבודו של חבירו חייב, ל"ד שהבעלים בעצמן הזיקו אלא אפילו אחר. ונ"מ היכא שהזיקו בשוגג דלדעת הפוסקים דדינא דגרמי אינו אלא קנסא בשוגג פטור, וכן אם מת לא קנסו בנו אחריו (קצה"ח).

(יא) חייב לשלם כו' - משום דינא דגרמי, ואפילו שקליה בידיה כגזלן, הוי כקרקע שאינה נגזלת וכל היכא דאיתנהו ברשותא דמרא קמא איתנהו, לפיכך אם אחר שגזלן נשרפו מעצמן בבית הגזלן פטור, ואם שרפן הגזלן אינו חייב אלא משום דינא דגרמי משום קנס חכמים (ש"ך וקצה"ח).

(יב) שם - היינו ששמין כמה היה שוה למכור כדלעיל סי' ס"ו סעיף ל"ב ואין סברא לחלק בין מוחל לשורף (ש"ך). ראובן היה לו שטר חוב על שמעון, וראובן היה מוכרח לנסוע, ולכן עשה הטפסת ש"ח והניח שטרו ביד ב"ד ומסר ההטפסה ביד לוי לגבות משמעון, ולוי מעיד שא' מהדייני הב"ד חטף הטפסת השטר הנז' וקרעו, ומאחר ויש לדיין סחורה ביד יהודה, לוי תובע שיעכבו את הסחורה עד שיברר חיובו. אין לעכב את הסחורה, שהרי קריעת ההטפסה לא מרשה לשמעון לא לשלם לראובן, וכל שידוע לנו שהנתבע ציית דינא אין לעכב. (ש"ך בשם הרשד"ם), ראובן היה מלוה מעותיו לנכרים ברבית בחנות של שמעון, ולשמעון מוחזקת בו, ובשם שמעון וברשותו יוצאים שטרות על שמו, ואחר כמה ימים העלילו השרים על שמעון בשביל דברים אחרים עד שנטלו חלקם של ראובן ושמעון, שמעון פטור מכל הזיק של ראובן, שאין בזה לא הזיק ואפילו לא גרמא אלא אונס בעלמא (ש"ך בשם הרמ"ע מפאנו), ראובן ושמעון עשו שותפות יחד, ובו ראובן הלוח כסף לגוי בריבית, וגבה הכסף ונתן לשמעון חלקו, ואחר כך כתב שטר מחילה ופרעון לגוי, ושמעון טוען שלא קיבל חלקו, אף על פי שהמוחל חוב חייב מדינא דגרמי, עכ"ז נאמן לומר שפרע

דפטור דמצוה קעביד, ואי הרגו שלא כדן נמי פטור דקם ליה בדרבה מיניה ואין אדם מת ומשלם (שו"ת רדב"ז ח"ג סי' תקלו).

הכובש שט"ח של חבירו ובגלל זה הוצרך להתפשר עם הלוח, אין בו משום דינא דגרמי, מדנקט שורף שטר חבירו ולא נקט הכובשו תחת ידו. ועוד דלא גרע ממבטל מעות חבירו אצלו שפטור מכח דינא דגרמא בנזקין, כ"ש הכובש שטרו. ועוד, דלא גרע משומר שטר חבירו ונאבד דפטור משום דשטרות אין להם דין שומרים וכ"ש בכה"ג (שו"ת הרמ"א פו).⁵⁹⁷ קשה שהרי הוא חייב שריפה, ועי' לקמן ס"ק(יג).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

לשמעון, שהרי מה שהזיקו במחילה כמלוה ע"פ דמי (ש"ך בשם האלשיך), השורף שטרו של חברו חייב לשלם, היינו דוקא שמודה השורף שכך היה בשטר, אבל אם אינו ידוע מה היה בשטר, פטור. וכיון שכן אם היו ג' שותפים, וא' הלך לעשות סחורה, ונרצח, ונהרגו אח"כ הרוצחים, אע"פ שהאחראי על הרוצחים עשה פשרה ממוני עם בן הנהרג על הרציחה, אין לקשר את זה עם הנכסים שנאבדו מחמת הרציחה, ואין בן הנהרג חייב לשותפים כלום (ש"ך בשם התורת אמת), י"א דאינו נאמן השורף לומר פרעתי לו ההיזק למ"ד דינא דגרמי דאורייתא אלא דמצי למימר קים לי כמ"ד דרבנן, ולי נראה שנאמן לכו"ע (ש"ך).

(37) הרי גרם לאבד ממון - נסתפקתי בשורף חמצו של חברו בפסח בענין שמותר להשהותו עד אחר הפסח וכגון חמץ נוקשה דרבנן וכמבואר בטור או"ח סימן תמ"ב, כיון דהשתא תוך הפסח לא שוי ולא מידי פטור מלשלם (קצה"ח).

(37) שם - דוקא בנזקי אדם הוא דחייב בדיני דגרמי אבל בבהמה פטור, ויש חולקים והרמ"א (ס"א) סתם כדעה הראשונה (קצה"ח).

(38) ובלבד שיודה לו המזיק כו' - ואם המזיק אינו יודע, כנגדו נשבע ונוטל (ש"ך).

(38) שהם יעשו לו שטר אחר - האי לשון "שהם" לאו דוקא קאמר, דהרי העדים כבר עשו שליחותן ואין יכולין לכתוב לו תו שטר אחר, אלא ר"ל שהעדים יאמרו הדבר לפני הב"ד והב"ד יכתבו לו שטר אחר, וכן נתבאר בסימן מ"א סעיף א' (סמ"ע וש"ך).

(ג) 942 וכן הזורק כלי שלו מראש הגג (ויז), והיו תחתיו כרים וכסתות שאם יפול עליהם לא יישר, וקדם אחר וסלקם, ונחבט הכלי בארץ ונשבר, חייב המסלק, וכן כל כיוצא בזה (יח): הגה 943 וי"א לזה מקרי גרמא בנזקין ופטור (יט). וכן דלוחף מטבע של חזירו או פחת לורתה (כאל) (כז), פטור, דהוי גרמא בנזקין. 944 ולכן אפילו זרק כלי מראש הגג והיו תחתיו כרים וכסתות, וקדם בעלמו וסלקו, אפ"ה פטור (כג) 598, דעל הזריקה לא מיחייב ללא היו ראוים ליפטר, ומה שסלקו הוא גרמא בעלמא. 945 סופר שכתב שטר וכתב מנה במקום מאתיים (כד), 946 או המזיק לחזירו בעלמו שיעז לו 599, 947 או שלש שהחזיר שטר שלם היה לו להחזירו (כה), כולם פטורים, ללא היו אלא גרמא בנזקין 600 (כו). מיהו משמתין ליה עד דמסלק הזיקא (כו), וכן בכל גרמא בנזקין. 948 וי"א דבכל גרמא בנזקין, אם הוא דבר שקיח ורגיל (כח), חייב לשלם משום הנס. ולכן יש מי שכתב דלאו דוקא שמכר מקח לעו"ג (גכט), וזא שמעון ואמר ליה לעו"ג שאינו שוה כל כך, חייב לשלם לו. ואפשר דכי האי גוונא הוא כמסור, דחייב (גכז), כלקמן סי' שפ"ח. 949 לראובן שהלוה מעות לעובד כוכבים על משכונות, וזא שמעון ואמר לעובד כוכבים להלוות לו בפחות, והחזיר לראובן מעותיו, פטור (לא), דהוי גרמא בנזקין, מיהו מקרי רשע. וע"ל סי' קנ"ו ס"ה. דין (נ"י המצטל) המגזיה כיסו של חזירו (לכז), ע"ל סימן רל"ב 601:

(37) וכן הזורק כלי שלו מראש הגג כו' - פירוש, בכלי שלו המסלק חייב כולו, אבל אם זרק כלי של חברו מראש הגג, הזורק והמסלק משלמין דמי הכלי יחד כל אחד חצי הנזק (סמ"ע).

598 עי' מקור חיים (סגלוביץ) סי' לג: ראובן החזיק י"ש למכור באופן שהוא אסור, ואם יתפסו אותו הממשלה, לא רק שיגבו ממנו את הי"ש אלא גם יתנו לו קנס, ובא שמעון לקנות י"ש ושברו ונשפך הי"ש, ובעוד שהיו מסתכלים בשפיכת הי"ש באו ממוני המלך וחפשו ולא מצאו י"ש. שמעון פטור, שהרי ע"י ששברו ניצל מלשלם עונש וטובה גדולה עשה לו בזה, עכ"ז בדיני שמים הוא חייב כפרה כמו המתכוין לאכול בשר חזיר ועלה בידו כשר, ע"כ. וצ"ע בדבריו, שהרי אם הוא שבר הבקבוק זמן מה לפני שהגיע הממונה ברור שהוא חייב. ואם הממונה הגיע, ואז שמעון שברו כדי להציל את ראובן, ברור שהוא פטור. אלא נראה שמדובר ששבר הכלי, ובעוד שנשפך הי"ש מהבקבוק על הרצפה הגיע הממונה, וממילא באותה שעה ששבר שמעון היה חייב על כל הי"ש, אבל ברגע שמגיע הממונה, אין לו שווי כלל, אלא אדרבה הוא דבר המזיק, ופטור על זה, וצ"ע.

599 עי' לעיל סי' שו ס"ו בענין שולחני, ועי' סי' קכט ס"ב שהאומר לראובן להלוות לשמעון שהוא בטוח, חשיב ערב ולא גרמי.

600 עי' נתה"מ לעיל סי' קפג ס"א שמחייב קבלן בכל ההפסד, ועי' קצה"ח שלט ס"ו שקבלן שכל המוצרים שלו הוה כמכר. עי' לעיל הערה 2. ועי' אורחות המשפטים (כלל מב סי' יט) דה"ה כל טעות בשטר.

601 פועל המתחייב להיות חייב בנזקי גרמא, חייב, ומתחייב אפילו בדיבור בעלמא (שו"ת דברי חיים חו"מ ח"א סי' מב).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(יה) וכן כל כיוצא בזה - ראובן שלח ליד שמעון עשרה בגדים וכתב שישלחום ליד יהודה, ושמעון עשה כאשר נצטוה מראובן ובטרם הגיעו הבגדים ליד יהודה בדרך נאבד בגד א' מיד החמרים. ובראות החמרים שאבד הבגד נזורו אחור לשמעון כי יראו מגשת אל יהודה כי יגוש להם להתפרע מהם הבגד כדרך החמרים הפורעים אבדתם לבעלי' כשומרי שכר, ונתפשו החמרים עם שמעון ולוי כרצונ' ולא תבעו הבגד מיד החמרים, וגם נתנו כתב ידם לחמרים לבלתי יזיקם יהודה כלל ושלא יתבע מהם הבגד כלל וגם שיפרע להם שכר החמרי'. שמעון פטור מטעם דלא מחל שום דבר, ויהודה צריך לתבוע אותם לדין (ש"ך בשם תורת אמת).

(טז) וי"א דזה מקרי היזק גרמא כו' - כבר כתבתי טעם דיש אומרים לעיל סק"א (א) (סמ"ע), וכן נראה עיקר וכמ"ש לעיל סק"א (ש"ך).

(כ) בדוחף כו' או פחת כו' - עמש"ל סק"ו (ו) (ש"ך), הזורק מטבע של חבירו לים פטור שהרי הוא מונח לפניו ויכול לקחתו, והיינו במים צלולים אבל עכורים דלא קא חזי ליה לא, ודוקא שדחפו אבל אם לקחו בידים הרי גזלו ובעינן השבה, וי"א דאפילו בצלולים נמי היכן שלא יכול לקחתו ללא להשכיר עובד חייב, וי"א דפטור (קצה"ח).

(כב) שם - אמנם הדוחף מטבע לים ונפלה על האבן ונעשה בו קצת נזק דלא הדר, בזה צריך הדוחף להעלותו מן הים על הוצאות שלו, וכדלקמן סימן ת"ג סעיף ג' וע"ש בסמ"ע דה"ה לשור שהזיק. וכיון דעל המזיק להביא השברים לב"ד, א"כ כל שהיה קצת נזק מחויב המזיק להביא השברים לב"ד ומחויב להעלותו מן הבור, ולא מיפטר דוחף מטבע לים אלא היכא דלא היה נזק כלל (קצה"ח).

(כג) שם - כתב בש"ך סק"ו (ו) דהיינו דוקא דלא אגביה ולא חסריה אבל אגביה בין בדוחף בין בפוחת ודאי בעי למיעבד השבה. ונראה דגבי פוחת אפילו אגביה פטור, וכן הוכיח הש"ך (סק"יב) גבי שורף שטר דאגביה דפטור, ואע"פ שיש חולקים, עכ"ז הוי ספק ולא מוציאים ממון על פי ספק (קצה"ח).

(כד) ולכן אפילו זרק כלים כו' - פירוש, אפילו זרק כלים של חבירו מראש הגג וקדם הזורק בעצמו וסילק הכרים, פטור על הזריקה ועל הסילוק (סמ"ע), ונראה לי דזה מיירי שלא הגביה הכלי רק דחפו מן הגג לארץ, אבל הגביהו מיגזל גזלי' השבה בעי מייעבד כדלעיל סק"ו (ז) וחייב (ש"ך).

(כז) מנה במקום מאתים - עיין מ"ש בסימן נ"ה ס"א ד"ה השליש פטור (קצה"ח).

(כח) או שלישי שהחזיר שטר - עי' רמ"א סימן נ"ה סעיף א', בשליש שהחזיר שטר שלא כדין ולא נודע לב"ד עד שהוציאו מן הלוח כל השטר, השליש פטור דהוי גרמא בנזקין, ולפ"ז צ"ל דמה שמסיק כאן וכתב ז"ל, מיהו משמתינן ליה כו', היינו קודם שנעשה ההיזק או הגבה מהלוח. מיהו מאי דמסיק הרמ"א וכתב עליו בדבר השכיח ורגיל קנסינן ליה וחייב לשלם, זהו מיירי אפילו כשכבר גבו ונעשה הנזק (סמ"ע). וכן אם החזיר שטר פרוע לעכו"ם והעכו"ם הוציא ממנו פטור דהוי גרמא (ש"ך), שונה משורף שטרותיו של חבירו דהתם נזוק הוא מיד הואיל וממונו הוא ביד הלוח ואין לזה שום כח אחר על ממונו אלא שטר זה ובא זה ושרפו, אבל הכא אינו נזוק מיד שהרי עדיין ממונו בידו ומחוסר מעשה גביית הממון ממנו ובשעת הפרעון הוא נזוק שנחסר ממונו וא"כ לא הוי אלא גרמא ופטור (ש"ך בשם מהר"י לבית לוי). דוקא החזיר למלוח הוי גרמא אבל שטר שאינו פרוע שהחזיר ללוח מיקרי גרמי וחייב, ופשוט הוא דהא הוי כשרפו (ש"ך), לראובן נגב כסף כאשר היה מתאכסן אצל שמעון, ולא הגיע לרשויות כדי שלא להסתבך איתם, ובא יום, והמשטרה חקרו למה שמעון לא דיווח, ונכנס לבעיות בגלל זה ברשויות והוציא הרבה כסף להינצל ממנו, למעשה בלי מעשה ובלי דיבור ליכא שום חיובא מדין גרמי, וכ"ש אם לא ברי הזיקא, ולכן ראובן פטור לגמרי (ש"ך בשם המבי"ט), וחייבים בגרמי רק בדבר ההוה ורגיל (ש"ך בשם המבי"ט), עי' מה שכתבתי לעיל סימן נ"ה סעיף א' ש"י"א דכל דיני גרמא וגרמי לא שייכים לשליח ולשומר, ומכאן משמע אחרת וצ"ע [פ"ת].

(כט) כולם פטורים דלא הוי אלא גרמא בניזקין - וכן משסה כלב בחבירו (סי' שצ"ה) ופורץ גדר לפני בהמתו (סי' שצ"ו ס"ד) והשולח את הבערה ביד חש"ו (סי' תי"ח ס"ז) וליבה וליבתו הרוח (שם סעיף ט') וכופף קמתו של חבירו לפני הדליקה (שם סעיף י"א) ותקע באזנו (סי' ת"ך סכ"ח) וכי האי גוונא כולם גרמא נינהו ופטורין. וכן הנותן סם המות לפני

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בהמת חבירו פטור מדיני אדם דלא הוי אלא גרמא, ואפילו אכלה עשב מאכל בהמה שהיא סם המות לה פטור, וה"ה כשעירב סם המות במאכל הראוי לה פטור (ש"ך).

(כ)¹ מיהו משמתנין ליה כו' - דהיינו דוקא לענין היזק שיארע לו אחר השמתא, אבל ההיזק שמגיע לו קודם השמתא אינו חייב לשלם לו, ומשו"ה כתב תחילה כולם פטורים, ואפילו מת קודם שקיבל עליו לסלק היזקו פטור (סמ"ע).

(כח)² י"א דבכל גרמא בניזקין אם הוא שכיח כו' - וי"א דדוק' מילת' דמצינן בש"ס דקנסו אמרי' משום שהיה נראה להם דשכיח קנסו אבל בהא מאן לימא לן דשכיח הוא, וכיון דדינא דגרמי אינו אלא קנסא דרבנן הבו דלא לוסף עלה ואין לך אלא מה שאמרו הם (ש"ך).

(כט)³ ולכן יש מי שכתב כו' - ויש חולקים דהא אין ההיזק בא מיד וגם הוא אינו עושה ההיזק גופי'. ואפשר דהיה מילתא דשכיחא אז ולכן פסק כן, דבמקום דשכיח קנסו כן (ש"ך).

(ל)⁴ ואפשר דכי האי גוונא הוי כמסור - ויש חולקים דמסור מזיקו ומחסרו ממון אבל הכא אינו מחסרו ממון שהרי העכו"ם מחזיר לו את שלו, אמנם אם אמר הגוי בגימור דבר כמה סוף דמיו וא"ל לא פחות מליטרא כסף, וקבלו מיד בכך והיה שם לוי ואמר עור זה רע הוא ודמיו יתרים ועתה טוען ראובן שהפסיד ה' דינרים ע"י לוי, אם יש עדים שכך הי' כיון שקבל ההגמון העור אף על פי שלא פי' בכך אני נוטלו נתקיימה המכירה בקבול העור מיד ראובן, ומיירי שהעור לא הי' דמיו ידועים שאפשר שהי' שוה ליטרא כסף ואי לאו דנתקיימה המכירה מתחלה לא הפסידו לוי כלום שהרי מעולם לא קנהו ההגמון בליטרא כסף, אבל עכשיו שנתקיימה המכירה א"כ הרי העור נמכר בליטרא כסף ונמצא שראובן מוכרח לשלם לשמעון ליטרא כסף וע"י דבורו של לוי פחת ההגמון ה' דינרים והחזיק בעור לעצמו ונמצא שהפסיד לוי לראובן ה' דינרים מכיסו שחייב לשלם לשמעון, אבל הרמ"א לא מיירי בהכי, ומ"מ נראה דאף הרב לא מיירי אלא כשהעכו"ם מחזיק המקח לעצמו ומחסר לראובן בשביל דבורו של לוי שלא כדין בכח כי המקח שוה באמת כ"כ כמו שמכרו ראובן, אבל היכא שהעכו"ם מחזיר לראובן את שלו אף על פי שמתוך כך מוכרח למכרו לאחר בפחות אין שמעון חייב לשלם לו מה שהפסיד שהרי אינו מחסרו כלום (ש"ך).

(לז)⁵ והחזיר לראובן מעותיו - אפילו א"ל שמעון להגוי להחזיר לראובן מעותיו דאפ"ה פטור מדינא. מעשה אירע שבא גוי ועשה מקח עם ישראל ליקח ממנו כך וכך מדות יין שרף כל מדה בכך וכך, ונגמר המקח ביניהן כדין התגרים שמכים כף אל כף, אח"כ הלך הגוי אל ישראל אחר הדר בשכונתו של ישראל הראשון ורוצה לעשות עמו ג"כ מקח, ולא גילה שכבר דיבר עם ישראל הראשון, והיתה כונתו שאם יוזיל לו ישראל השני המקח, שיקח ממנו ויניח הראשון, וישראל הראשון הרגיש בדבר שלכך הלך בבית ישראל השני, ושלח אל ישראל זה וביקש ממנו שלא ימכור לו יין שרף כי כבר עשה עמו מקח, ולא השגיח ישראל השני על זה ועשה מקח עם הגוי ולקח הגוי מידו היין שרף, ומכח זה לא קנה הגוי מישראל הראשון. נראה פשוט דאם אין ערמה בדבר לפי ראות הדיינים, דאין עונשין לישראל השני על זה מאחר שהגוי מעצמו בא אליו ליקח ממנו יין שרף, דאף למאן דאמר דאסור ליקח מערופיא של חבירו (עי' לעיל סימן קנ"ו ס"ה ברמ"א), היינו דוקא בגוי הרגיל להיות עסק עמו וישראל השני מהדר אחר הגוי שישראל הראשון עסק עמו והשתדלהו לעסוק עמו. ואף ששלח אליו יהודי הראשון וביקש ממנו שלא יעשה עמו מקח, לאו כל כמיניה לעשות לנפשו היזק עבורו, וגם שם מסקינן דאם עבר ועשה דאין מוציאין מידו, וכ"ש בזה דאין כאן כל הצדדין הללו. ויש עוד טענה לישראל השני לאמר, מאחר שכבר עשה מקח עמך ובא ג"כ אלי, מי יאמר שלא יקח גם ממך כשיעור המקח שעשה עמך. ועוד ראובן שהלוח מעות לגוי בריבית, ובא שמעון וא"ל הילך בפחות ופרע לראובן, אינו חייב לשלם לו כלום, דלא ברי היזקא אלא ספק גרמא דשמא לא יוכל להלוות מעותיו בריבית, ודמי למבטל כיסו של חבירו, ומיהו יש לקרותו רשע טפי מעני המהפך בחררה. הרי דלא קראו רשע אלא דוקא התם דישראל השני הדר אחר הגוי אחר שלוח מהראשון, וא"ל קח מעות ממני ופרע להראשון, משא"כ בנידון זה דהגוי מעצמו בא אצל השני והשני לא אמר לו דלא יקח מהראשון (סמ"ע), מש"כ בסמ"ע "יש לקרותו רשע" פי' מכריזין עליו בבית הכנסת שהוא רשע, עכ"ז אין מחייבין בית דין אותו להחזיר. וטעמא

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בכל זה דאם עדיין לא עשו המקח רק המוכר רוצה בכך והלוקח רוצה בכך מותר לאחר לקנותה לכתחלה, ממוכר ישראל פשיטא מטעם שכתב הסמ"ע לתקנת המוכר ישראל, דאם לא כן יפסיד המוכר דמיד שיבא ישראל אחד לקנותם ויפסוק עליו פחות משווייה יצטרך המוכר ליתן לו, אלא אפילו במוכר גוי, ואפילו בדבר שמחזור לקנות וקדם ישראל אחר וקנה דאז רשע הוא, וטעמא נראה לי דאם כן אם יקנה אדם דבר מגוי, ויהא נודע לבריות שיש בו ריוח מה, יקפצו בני אדם אינם מהוגנים ויאמרו שכבר קדמוהו אצל המוכר ומי יעיד על הדבר, ואף אם האמת כן מכל מקום כמה פעמים ומעשים בכל יום שלא ישתוו במקח שאין המוכר רוצה למכור במה שירצה הלוקח ועל כן נפרדים זה מזה, ולפעמים כשיבא אחר כך לוקח אחר קונה הסחורה באותו מקח שהיה רוצה המוכר למכור תחלה, כי יודע תיכף קונה לזו הסחורה, או מסתפק בריוח מועט ממה שהיה חפץ הישראל הראשון, או לפעמים אחר שראה גוי המוכר שלא רצה ליתן לו ישראל הראשון כמה שחפץ אז מוכר לישראל השני בזה המקח שרצה הראשון, ולפעמים מוזיל לגבי השני עוד יותר, ואם כן אם יבא ישראל הראשון ויחטוף המקח מישראל השני לא שבקת חיי לכל בעלי משא ומתן. ועוד דאין להלוקח השני שום פשע, וכי מה הוה ליה לידע שכבר עמד ישראל ראשון במקח בזה הסחורה עם זה המוכר, ועוד מסתמא אחר שהלך ממנה ישראל הראשון ולא נשתוו במקח ודאי יאוש מייאש ממנו וחושב מעתה יקנה אותה לוקח אחר ולכן מותר לכתחלה, מה שאין כן אם כבר פסקו הדמים ביניהם ואין מחוסר רק הקנין, כבר סמך הישראל הראשון עליו וכבר זכה בו, ולכן הוי ישראל השני רשע משום שיורד לחייו, מה שאין כן אם אין המניעה מן המוכר רק שהיהודי לא גמר המקח מפני שלא נשמר היהודי אחר שסיג גבולו ורצה לדחות להגוי, אף על גב שלא גמר המקח לגמרי הוי כאילו בא לידו ומזה הטעם נקרא רשע. אמנם אם נתן מעות על המקח מחוייב ישראל השני להעמיד המקח ביד ישראל הראשון, חדא דלפעמים יוכל לבא לידי הפסד הקרן שלא יחזיר לו מעותיו שנתן על המקח, ועוד משום דקם ליה באחריות ברשות הלוקח והוי הכל ממנו של ישראל הראשון, ואם כן ישראל השני שקנאו מן הגוי מאבד ממון חבירו ומפסידו בידיים וחייב להחזירו מדינא דגרמי, ואם טען הישראל השני שלא ידע שהראשון נתן מעות המקח, נראה לי דנשבע על כך כמו שאר דררא דמונא ונפטר ואין צריך להחזיר (פ"ת בשם הנחלת שבעה).

(ב) המבטל כיסו כו' - המבטל כיסו של חבירו אינו חייב אלא רק היכן דהקרן הוא בעין ועביד להרויח בו, אבל המונע אחר מלהשכיר להרויח איננו בכלל (רע"א בשם המהר"ם פאדואה), ראובן היה ש"ץ בקהל אחד, בא שמעון והוציא עליו שם רע של ניאוף וסלקוהו הקהל לראובן בשביל הוצאת שם רע של שמעון ושכרו ש"צ אחר. אח"כ נמצא ונתברר שדברי שמעון שקר הם, והקהל לא רצו להחזיר את ראובן לש"צ מפני שכרו אחר ולא יכולים לסלקו, וע"י כך הפסיד ראובן מחייתו כי לא מצא להשתכר במקום אחר, אע"ג דשמעון לא עשה טוב בעמיו וגדול עונו על אשר הוציא שם רע על בר ישראל שהוא כשר ונקי בדבר, וצריך כפרה גדולה ומנדין אותו עד שיפייס את ראובן כראוי, ואם ירצה ראובן שלא למחול לו כלל ולינטור לו איבה לעולם על כך, אינו עובר על מה שהזהירו חז"ל שלא יהא המוחל אכזרי, כדאיתא בסמ"ג בשם הירושלמי (ב"ק פ"ח ה"ז): הוציא עליו ש"ר אין לו מחילה עולמית. אבל מ"מ מן הדין אין לחייב את שמעון לשלם לראובן מה שהזיקו והפסיד שכרו, שהרי מחמת הוצאת ש"ר שהוציא עליו סלקוהו מהיות ש"ץ והוא אינו מוצא עוד להשתכר, ונראה דהאי גרמא בעלמא הוא, וגרמא בנזקין פטור. ולא מחוייב משום דינא דגרמי אלא כשהוא עצמו עושה היזק לממון חבירו, אבל בנ"ד שמעון לא הזיק כלום לממון של ראובן וגם הוא לא בטלו ממלאכתו אלא ע"י גרמות נסתלק ע"י אחרים, וכה"ג הוי גרמא בנזקים. ולא דמי לההוא דשוכר האומנין, דהתם הוא עצמו שכרו והבטיחו על שכרו כל משך זמן השכירות, ועי"כ נתבטלו ממלאכתם כי לא יוכל עוד להשתכר. ולפי טעם חילוק הב' דאינו חייב אא"כ ההיזק נעשה מיד בשעת המעשה של הגורם, כאן נמי ההיזק לא נעשה מיד שלא סלקוהו הקהל לראובן מיד כששמעו הש"ר, מסתמא נתעצו כבר מה לעשות עמו. משא"כ בשוכר האומנין דהתם מיד כששכרן סילקו מכל שכירות אחרות באותו היום והבטיחו על שכרו לכך צריך לקיים לו (רע"א⁶⁰² בשם התרומת הדשן).

⁶⁰² אמנם עי' לעיל רע"א סי' שלג ס"ב והערה שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

וי"א שאפילו במניעת רווח חשיב גרמי (רע"א בשם הקול בן לוי). לזה שלא משלם בזמן אע"פ שיש מקום לחייבו משום מבטל כיסו של חברו, אבל אין מקום לחייבו משום דהוה איסור ריבית (רע"א בשם מהר"ש הלוי יו"ד סי' יד), שותף שחילק בלא דעת חברו ומוכר אותו יין ומרויח באותן המעות⁶⁰³, צריך לתת לו חצי הרווח, שהרי זה לא נתכווין לגזול אלא סבור שתהא חלוקה (רע"א בשם התמים דעים).

(ד) ⁹⁵⁰הזורק כלים מראש הגג ואין תחתיהם כרים וכסתות, ובעודם באויר בא אחר ושברם במקל, הזורק חייב (לג) והמשבר פטור (לד), דחשבינן ליה כשבור משעה שזרקו: (לג) הזורק חייב - וי"א דכיון דמספקא ליה לרבא שניהם פטורים, דהמוציא מחברו עליו הראיה (ש"ך, וקצה"ח).

(לד) והמשבר פטור - אבל אם זרק חץ או אבן על הכלי וקדם אחר ושבר הכלי קודם שנפל החץ עליו, פטור הזורק והמשבר חייב (ש"ך), הזורק כלי מראש הגג במקום שהיה כרים וכסתות ובא אחר וסילק, חייב הזורק, דה"ל לאסוקי אדעתיה דכרים וכסתות לאו דוכתייהו בארעא ולאסתלוקי קיימי, וא"כ מאי דבא אחר וסילקן לא חשבינן ליה כמילתא דלא שכיח. ואף על גב דמאן דסילקן לאו בעל כרים הוה, כיון דהא מיהא לאיסתלוקי קיימי הזורק פשע אפי' לגבי אחר (ש"ך בשם האלשיך, ועי' דבריו לעיל ס"ק(ב)).

סימן שפז - שמינן השברים לניזק ומשלם לו עליהם. ובו סעיף א'

(א) ⁹⁵¹שמינן למזיק בידו (א) כדרך ששמינן לו אם הזיק ממונו. כיצד, הרי שהרג בהמת חברו או שבר כליו, שמינן כמה היתה הבהמה שוה וכמה הנבילה שוה, וכמה היה הכלי שוה והוא שלם וכמה שוה עתה, ומשלם הפחת לניזק עם הנבילה או הכלי השבור כדרך שנתבאר בשורו שהזיק בסימן ת"ג:

(כ) שמינן למזיק בידו כו' - פירוש, אף על פי שהזיק והרג ראובן "בידו" לבהמת שמעון או שבר כליו, לא אמרינן דראובן יקח לעצמו הנבילה או שברי הכלי וישלם לשמעון בהמה או כלי חדש וכמ"ש לעיל (סימן שנ"ד סעיף ה' וסימן שס"ב סעיף י"ג) בדין גניבה וגזילה (סמ"ע), וע"ל ס' צ"ה ס"ו כתבתי דנראה דהיינו כשאין אפשר לתקן הכלי אבל אם אפשר לתקנו מחויב המזיק לתקנו (ש"ך).

מאבד ממון חברו בידו ומוסר ומלשין

סימן שפח - דין ניזק נשבע ונוטל. ובו ט"ז סעיפים:

(א) ⁹⁵²המזיק ממון חברו ואינו יודע, מה הזיק נשבע הניזק ונוטל (א). ⁹⁵³כיצד: לקח כים חברו והשליכו למים (ב) או לאש או שמסרו ליד אנס ואבד, בעל הכים אומר זהובים היה מלא והמזיק אומר איני יודע מה היה בו שמא עפר או תבן היה מלא, הרי הניזק נשבע בנקיטת חפץ ונוטל, ⁹⁵⁴והוא שיטעון דברים שהוא אמוד בהם או אמוד להפקידם (ג) אצלו ודרכן להניחם בכים וכיוצא בו, ⁹⁵⁵אלרנקי צסק⁶⁰⁴ אם הוא שבת ויו"ט מקרי דרכו זכך וכל כיוולא כזה, אבל אם אין דרכם להניחם בכלי זה (ד) הוא פשע בעצמו (ה) (ופטור המזיק). כיצד: הרי שחטף חמת (ו) או סל מלאים ומחופים והשליכם לים או שרפם וטען הניזק שמרגליות היו בתוכם, אינו נאמן (ז) ⁹⁵⁶ויש אומרים דלפילו היו עדים שהיו שם, פטור הואיל ופשע כמו שנתבאר, ואם תפס אין מוציאין מידו, ⁹⁵⁷ויש חולקין (ט), וישבע שמרגליות היה בתוכם ונוטל ממה שיש אצלו וכן כל כיוצא בזה. ⁹⁵⁸ואם ידע המזיק (י) שהכים היה בו זהובים אבל אינו יודע כמה היו, אם הניזק אומר אלף נוטל אלף בלא שבועה, והוא שיהיה אמוד שהרי

⁶⁰³ עי' לעיל קע"ו ס"ח וסמ"ע ופ"ת שם.

⁶⁰⁴ תוקן על פי הסמ"ע.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

המזיק מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע, ⁹⁵⁹ויש אומרים לנשבע הניזק ונוטל(יאל), וכן עיקר⁶⁰⁵:

(⁸) נשבע הניזק ונוטל כו' - כמו שהנגזל נשבע ונוטל, ועיין בסימן צ' סעיף ט' (סמ"ע), הא אם המזיק יודע מה היזק ומכחישו אין הניזק נשבע ונוטל ועיין מ"ש לקמן סימן תי"ח סי"ג (ש"ך), אם מסר ממון חבירו, אין מוציאין מיד המוסר אלא בראיה ברורה. וכל זה הוא אפילו אם יש עדים שמסרו והפסידו ואינם יודעים כמה, הנמסר אומר כך וכך הפסידני והמוסר כופר במה שטענו, אם תפס הנמסר אין מוציאין מידו, אלא נשבע בנקיטת חפץ, וזוכה במה שתפס, ואם המוסר אינו כופר אלא אומר איני יודע, הלה נוטל בשבועה. והיכא שהמוסר יודע שהפסיד זהובים ואינו יודע כמה, נוטל בלא שבועה (ש"ך בשם המהרש"ך).

(²) והשליכו למים כו' - לא עשו תקנת נגזל אלא במזיק בידים שהוא כעין נגזל, אבל בפשיעה דאינו מזיק בידים, לא. ולא עוד אלא אפי' במזיק בידים, לא עשו תקנת נגזל אלא דומיא דנגזל שהוא במזיד ובכונה אבל המזיק בידים בשוגג לא עשו תקנה גביה, ולא דוקא משליכו בידים למים אלא אפילו זרקו לארץ ומכח זריקתו נתגלגל ונפל למים, או שהי' ביד חברו ודחפו מיד חברו וממילא נפל למים וכי האי גוונא, נשבע ונוטל (ש"ך).

(³) או אמוד להפקידם - וצריך לברר טענתו מי הפקידו אצלו (ש"ך).

(⁷) אבל אם אין דרכן להניחם בכלי זה כו' - אפילו אי ודאי אין דרך בני אדם להניח שם, יש להסתפק אי אזלינן בדרך בני אדם ופטור, דלא עלתה על דעת המזיק שיש שם מעות, או נימא דנאמן הניזק בשבועה שהניח שם מעות וחייב המזיק משום דמאי הוה ליה להשליך הכלי במים, ולהלכה המחבר סובר דהמוציא מחבירו עליו הראיה ואם תפס אין מוציאין מידו והרמ"א ס"ל כיון דספיקא דדינא הוא לא מהני ביה תפיסה (סמ"ע).

(⁷) הוא פשע בעצמו כו' - פי' שהרי העולם לא יאמינו לו שעשה כן (ש"ך).

(¹) הרי שחטף חמת כו' - וי"א דבכי האי גוונא פשיטא דאינו נאמן, ולא מבעיא אלא בארגז שמניח' בו כספים וטען שהי' בו מרגליות (ש"ך).

(¹) אינו נאמן - פי' ואין משביעין אותו (ש"ך), מ"מ אם יש עדים שאותו דבר שהוא טוען היה שם, אף על פי שאין דרך להניחה גובין מן המזיק ונותני' לניזק בלא שבועה (ש"ך).

(⁷) ואם תפס - היינו משום שגם זה בכלל הספק דלמא לא מיקרי פשיעה ומהני שבועתו (ש"ך).

(²) ויש חולקין - דתפיסה בעדים לא מהני בספיקא דדינא, אבל בלא עדים פשיטא דנאמן (ש"ך), ויש אומרים שאפילו בלא עדים לא מהני תפיסה בספק (קצה"ח, ופ"ת).

(¹) ואם ידע המזיק כו' - שהרי הודה במקצת, ואינו יכול לישבע ומשלם, ובסימן צ' ס"י יש חולקים, אמנם שם הי"א מדובר על איני יודע מה שיש בו ויפטר, ויש לחלק שלא אומרים מתוך שאינו יכול לישבע משלם אלא דווקא כאשר היה צריך לדעת ומזה שלא יודע רואים בו רמאות, אבל אין אם שום סיבה שידע, יכול לישבע שלא יודע (ש"ך בשם אגודת אזוב), וע"ל סי' צ' ס"י מ"ש בזה [דעיקר כמחבר] (ש"ך), מכאן ראייה שהמזיק ממון חבירו אפי' שאינו יודע כמה הזיק חייב, ולכן דיינן שנתן ירושה ביד יתומים כשזה מגיע לאלמנה צריך לשלם מכיסו, שהרי מסר ביד מי שלא תוכל היא להוציא מידו, שאין החיוב אלא מפני שגם הפסד (ש"ך בשם הרשד"ם).

(⁸) ויש אומרים דנשבע הניזק ונוטל כו' - דבדבר דלא היה לו לידע לא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם, וכבר הארכתי בזה לעיל (סי' ע"ב סי"ב ד"ה מחויב שבועה) דעיקר כדברי המחבר (ש"ך).

⁶⁰⁵ עי' לעיל סי' שלג ס"ח והערה 379.

חתן וכלה התארסו, והתחייבו זה לזה בקנס ושבועה וכו', והכלה טוענת מאיס עלי בטענה שהחתן הולך בדרך לא טובים. אם יש לה ראייה, פטורה היא ואביה מהקנס ומשבועה. ואם אין לה טענה מבוררת, ואביו כתב שבא בכח הרשאה מספקת מבתו והיא מודה לדבריו אך ורק שטוענת אח"כ מאיס עלי ג"כ אביה פטור מקנס בכה"ג. ישבע החתן כמה הוציא בשביל קישור תנאים אלה, אם הדרך להוציא כך, א"צ לנכות כלום מהוצאותיו כיון שכתוב בקישור התנאים קנס, אף על גב דפטורה מהקנס, עכ"פ לא יפסיד הצד שכנגדה שום דבר מכיסו (שבר"י ח"ג סי' קיז), ועי' בית יצחק אה"ע ח"א סי' קי: לא נודע אם השבות יעקב פוסק כן בדרך פשרה או דינא קאמר כי לא ביאר טעם דבריו, דלכאורה אם האב פטור מקנס מטעם שהוא אנוס, למה צריך לשלם הוצאות. אלא אף דאנוס רחמנא פטרי', היינו דוקא כשמברר האנוס בעדים, אבל אם אינו מברר האנוס בעדים חייב לשלם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ב) ⁶⁰⁶המוסר ממון⁶⁰⁶(יב) בידי אנס בין אנס עכו"ם בין אנס ישראל, חייב לשלם מהיפה שבנכסיו(יג) כל מה שלקח האנס⁶⁰⁷, אע"פ שלא נשא המוסר ולא נתן בידו אלא הרגיל בלבד(יד), ואם מת גובים מיורשיו(טו) כשאר כל המזיקים. ⁶⁰¹ויש אומרים לדוקא שעמד צדק, אבל אם לא עמד צדק אין היורשים חייבים לשלם. ואשה שמסרה משמתין לה, ואם יש לה ממון שאין לבעל רשות בו משלמת, ואם יש לה נכסי מלוג הבעל אוכל פירות כל ימי חייה(טז), ואם מתה חייב לשלם לנמסר וכן לשאר ניזק, ואין הבעל לענון זה רק כיוצא שחייב לשלם(יז). ⁶⁰²במה דברים אמורים: כשהראה המוסר מעצמו, אבל אם אנסוהו עכו"ם או ישראל אנס להראות והראה, הרי זה פטור מתשלומין. ⁶⁰³ואם אנסו להראות שלו והראה ושלם חזירו חייב(יח). ואם נשא ונתן ביד, אע"פ שהוא אנוס חייב לשלם, שהמציל עצמו בממון חברו חייב. ⁶⁰⁴כיצד: הרי שגזר המלך להביא לו יין או תבן וכיוצא בדברים אלו(יט), ועמד מוסר ואמר הרי יש לפלוני אוצר יין או תבן במקום פלוני והלכו ולקחוהו, חייב לשלם. הגה: ⁶⁰⁵ואפילו יסרוהו ולא אמרו לו על מה והראה ממון חזירו חייב(כ). ⁶⁰⁶ולא מקרי אונס אלא הכאות ויסורין, אבל לא אונס ממון(כא). ⁶⁰⁷היה רואה נזק צא עליו(כב), מותר להגיל עצמו אע"פ שעל ידי זה צא הנזק לאחר:

(כ) המוסר ממון כו' - וה"ה בקרקע שייך דין מוסר וכדלעיל סי' שע"א ס"ה (ש"ך).

(כ) מהיפה שבנכסיו - כדין מזיק, וכבר כתבתי בסימן שפ"ה ס"א דהיינו דוקא כשמשלם מקרקעות, אבל כשמשלם ממטלטלים, אפילו בסובין הרשות בידו (סמ"ע), ואף דיני דגרמי רבנן כעין דאורייתא תקון והכי אמרינן לעיל סי' שפ"ה ס"א גבי מטמא ומדמע ומנסך, מיהו היינו דוקא כשאין לו מטלטלין אבל כשמשלם לו מטלטלין יכול לסלקו אפי' בסובין דכל מילי מיטב נינהו כדלקמן סי' תי"ט (ש"ך).

(כ) אלא הרגיל בלבד - פירוש, דיבר לאנס דממונו של זה במקום פלוני הוא (סמ"ע), כלו' הראה או דיבר לאנס וגרם שנמסר ממונו של זה ביד האנס (ש"ך).

(כ) ואם מת גובים מיורשיו - היינו משום דס"ל דמוסר דינא הוא ולא קנסא דרבנן, וא"כ אפילו לא עמד בדין גובה מיורשיו, והי"א דס"ל דדוקא כשעמד בדין ס"ל דמוסר דמחייב משום דינא דגרמי דרבנן הוא, וכמ"ש בריש סי' שפ"ו, ולפ"ז במוסר שנשא ונתן ביד גם להי"א גובים מהיורשים אף שלא עמד בדין, ועמ"ש לעיל סי' שפ"ה ס"א, עיין בתשו' מהר"ם אלשיך סי' קל"ד [הובא לעיל סי' שפ"ו ס"ק(ב)] (ש"ך).

(כ) הבעל אוכל פירות כו' - אע"פ שהבעל נחשב כיוורש מ"מ לענין פירות הוי כלוקח (רע"א).

(כ) לענין זה רק כיוורש - פירוש, אף על גב דבעלמא הבעל נחשב כלוקח ראשון, ה"מ גבי לקוחות דאינהו אפסידו אנפשיהו דלא ה"ל ללוקחם מידה כיון דידעו שיש לה בעל, משא"כ בזה דאיהי גרמה להן היזק זה (סמ"ע), יש חולקין בזה וס"ל דבעל לוקח הוי לענין זה ופטור לשלם (ש"ך).

(כ) ה"ג והראה לו שלו ושל חברו חייב (סמ"ע), אף על פי שהראה זה בכלל שלו, עכ"ז חייב כדלעיל סי' שע"א ס"ד (ש"ך).

(כ) כיצד הרי שגזר המלך להביא לו יין כו' - אף שלא נשא ונתן ביד, כיון שמסרו בלא אונס יסורין חייב לשלם לו היזקו (סמ"ע, וש"ך), ראובן היה חייב לשמעון מנה וכמה ימים קודם שהגיע זמן הפרעון מהחוב, גזר האפיפיור על כל מי שיש ממון כסף או שוה כסף של שמעון ילך ויודיעהו וימסרהו לעבדיו שופטי הארץ וכל זה בקנס מיתה ואבוד נכסים, ראובן אינו חייב לשמעון כלום דהרי נמסר ונכתב ממונו של שמעון והתרו בראובן שיפרע לגבאי האפיפיור ובנדון דידן אמרינן דכל העומד לגבות כגבוי דמי⁶⁰⁸ (ש"ך בשם מהר"י בן לב), ראובן לקח סחורה משמעון בהסכם לשלם מנה לאחר חדש, שבו הוא ימכור את הסחורה, ושמעון היה חייב למלכות סכום גדול מאד ועתה נודע למלכות איך ראובן היה

⁶⁰⁶ מה שכתבו: מינין ומסורות אין הורגין אותן בידיים, נ"ל דדוקא שלא בשעת מסירה אבל בשעת מסירה מותר להורגו בידיים, דאין אדם מעמיד עצמו על ממונו דומיא דבא במחירת, ובין בשעת מעשה ובין שלא בשעת מעשה מותר להשכיר את הגוי להורגו, ואפילו לאחר מעשה, ולא אמרינן דימלא עבד תשובה (מהר"ם מרוטנברג תתקצא).

⁶⁰⁷ עי' לעיל סק"י.

⁶⁰⁸ עי' לקמן ש"ך בשם הרשד"ם סק"כג.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

חייב לשמעון הנז' מנה ותפסו את ראובן שיפרע מה שחייב לשמעון ליד המלכות, ובראות ראובן את עצמו נתפס מצד המלכות על המנה שהיה חייב לשמעון הנזכר ולא היה יכול לצאת מתחת ידיהם אם לא שיפרע המנה, טען ואמר איהו שאינו חייב לשמעון כלום כי אם זאת הסחורה הנמצאת תחת ידו היא בתורת פקדון אצלו אם ירצו אותה יקחיה כי אין לו לשמעון שום זכות אצלו רק זאת הסחורה שהיא בפקדון אצלו והסחורה שוה פחות ממנה, ושמעון תובע ההפרש בין כמה ששוה הסחורה למנה, [ראובן פטור מכלום ש]הרי המראה ע"י אונס פטור אפי' במראה בביתו, ולא אמרינן הוה לך לאחויי פורת' שלא יפסד הרבה אלא אמרי' כיון שאנסוהו בהיל ומראה מה שיכול, ובנ"ד נמי כיון דאתו עליה באונס לא אמרינן למה לא שמק' לבך שישומו לו הסחורה בפחות משוייה, וכ"ש אם לא היו בידו מעות בעין שלא היה לו להיות תחת השבט עד ימצא מעות (ש"ך בשם האלשיך), ועי' רשד"ם [הובא בש"ך סי' ש"פ ס"ד] (ש"ך), מעשה בראובן בעל נכסים שהיה גר אצל אחיו שמעון ונטה למות, ובגלל פחד הרשויות שמעון השקיע כסף להציל את הירושה שלא יבא לידי הממשלה, וכן עשה, והציל חלק מכובד מזה, ובאו היורשים ותבעו את הכל, שמעון צריך להחזיר רק מה שנשאר אחרי הוצאותיו, אע"פ דכשבאים על האדם אנסין והדין הוא שאין אדם יכול להציל עצמו בממון חבירו, עכ"ז אנו אומרים דדוקא כשבאין אנסין בשביל עצמו אז אינו יכול להציל עצמו בממון חבירו. אמנם אם יש רגלים לדבר שבאין בשביל ממון הנפקד, אז יכול להציל עצמו בפקדון וליתנו ביד האנס, ואפילו אם אין האנס לפניו רק שיש לחשוש שיש כאן סכנה לממון, מותר (ש"ך בשם הראנ"ח). היינו בענין שאין בו דינא דמלכותא כגון שגזר על איש ידוע וכי האי גוונא וכדלעיל סי' שס"ט ס"ח (ש"ך).

(כ) ממון חבירו חייב - היינו כשניכרין הדברים שלא יסרוהו מתחלה בשביל ממון אבל לולא זה, פטור, שיכול לומר הייתי סבור שייסרו אותי להראות להם ממון ואולי האמת כך היה ולא יהא אלא ספק ואינו חייב מספק (ש"ך).

(כא) אבל לא אונס ממון - וי"א דכל מראה ע"י אונס פטור אפי' אנסוהו בממון שיקחו לו ממון אם לא יראה ממון חבירו והראהו פטור, ואינו חייב אלא במראה מעצמו ויכול לומר קיים לי כותייהו⁶⁰⁹ (ש"ך), אם גרמי במקום אונס ממון פטור [כמ"ש הש"ך], אמאי פסקינן לעיל סימן מ"ו סל"ו דבאונסין מחמת ממון חייבים לשלם (רע"א), אם לא הזכיר לו האנס שיתן ממון עצמו, אלא אם רוצה שהוא לא יכהו שיראה ממון חבירו, והוא מרגיש שיכול לפטור עצמו בממון שלו, גם זה מיקרי אונס מחמת מכות כיון שלא אמר האנס בפירוש שיתן לו ממון שלו (ט"ז).

(כב) היה רואה נזק בא עליו כו' - ואם כבר בא עליו, אסור לסלקו ממנו כשגורם בזה היזק לחבירו (סמ"ע), ראה אמת המים שוטפת ובאה לתוך שדהו, עד שלא נכנסו המים לתוך שדהו רשאי לפנותן למקום אחר, אף על פי שנכנסין לשדה חבירו, אבל אם נכנסו המים לשדהו אינו רשאי לפנותן למקום אחר, אלמא כל שמוטל הנזק עליו לאו כל כמיניה להטילו על חבירו (ט"ז). ע' לעיל סימן קסג בש"ך סעיף ו' ד"ה או להפרידן [אם יצא גזרה להטיל על ב' אנשים בסתם, יכול יהודי להשתדל על איזה אנשים שרוצה שלא יהיו בכלל הגזירה אף שבודאי יכנסו אחרים] (רע"א, פ"ת), ועיי' מה שכתבתי שם (פ"ת), יחיד רוצה לעשות משהו שיתכן שיבא מזה היזק לרבים, אין מבריחין את השבועים מחשש הכבדת עול האחרים. ומ"מ פשוט דכל יחיד שיכול לברוח בורח ואין לו לחוש על אחרים, וכן לא אסרו לאצור פירות אף על פי שבלי ספק יש היזק לרבים ע"י יוקר השער וכו', ואפילו בהיזק יחיד ליחיד במעשיו לא מעכב אא"כ יבא ההיזק מיד, או שעושה זה דבר שהדבר בעצמו מזיק לחבירו ובוזא אין חילוק בין יחיד לרבים (פ"ת בשם החוות יאיר).

(ג) אנסו המלך למוסר זה (כג) עד שיראה לו ממון חבירו שהוא בורח מלפניו והראה לו מפני האונס, הרי זה פטור (כד) שאם לא יראה לו יכהו או ימיתהו:

(כד) אנסו המלך למוסר זה כו' - אבל אם אין לאותו איש ממון, ואנס לזה שיראהו איש פלוני ורצונו לתפסו עד שיפדנו הקהל או קרוביו, וזה הנאנס היה יכול לפטור נפשו ג"כ מהאנס מיסורים אם היה רוצה ליתן להאנס ממון כזה, נראה דאסור לגרום היזק לקהל או

⁶⁰⁹ צ"ע בדבריו, דאף אם ה"קים ל"י מתיר שלא להוציא ממנו, אולם זה לא מתיר לו לעשות ספק איסור תורה לכתחילה, ועי' לקמן ס"ק(כד).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

יחידים קרוביו (סמ"ע), אנסו המלך למסור זה עד שיראה לו אוצרות יין או שמן או עד שיראה לו ממון חברו. מדלא זכר אצל יין או שמן, של פלוני, ש"מ דדוקא באנסוהו להראות ממון והראה ממונו של חברו הוא דחייב, דהיה לו להראות ממון שלו, וא"כ ה"ל כמציל עצמו בממונו של חברו, אבל אנסוהו להראות אוצרות יין ושמן, אפילו הראה אוצרותיו של פלוני פטור, וא"צ לפייסו בממון שלו מאחר שלא אנסוהו ממון. משמע דגם בממון, אם אין לו ממון של עצמו פטור כשמראה ממון של פלוני אף שיש לו שוה כסף, שא"צ לסלקו בזה, וכמו שסיים אח"כ לענין יין ושמן. ומ"ש הסמ"ע, אם רוצה האנס שיראה את גוף חברו לתופסו כו', לא מציינו שום היתר להראות על גוף חברו, אף על פי שחברו יוכל לסלקו בממון, מ"מ כיון דרוצה להכותו עד שיתן ממון, אמרינן מאי חזית דדמא דידך סומק טפי מדחברך, דלא אשכחן היתירא באונס אלא להראות ממון חברו, אבל אם הזכיר לו שיראה הגוף של חברו, אף על פי שיוכל לסלק בממון, הא גם הוא יכול לסלקו בממון עצמו, וע"כ אין להראות על גוף חברו (ט"ז). ראובן היה חייב לשמעון כסף, ואחר שהגיע זמן הפרעון קודם שיפרע גזר האפיפיור על כל מי שיש בידו ממון משמעון ילך ויכתבם וימסרהו ביד שריו ועבדיו שופטי הארץ ההיא וכ"ז בקנס מיתה ואיבוד נכסיו, והלך ראובן וכתב ומסר ונתן החוב שהיה חייב לשמעון ביד שופט הארץ, ואחר שהוסר הגזירה וכו' שמעון תובע מראובן החוב. כל מקום שאין האונס בא לו מחמת אותו ממון, כלומר שאין הממון גורם האונס שהוא חייב וכגון הבא לי ממון חברך פלוני חייב, הרי אין אותו ממון גורם לו עכשיו האונס, אבל אם היה פקדון אצלו ואנסוהו גויס לתת להם אותו פקדון שהרי בא לו האונס מחמת אותו ממון, פטור לפי שידו כיד הבעלים ואדעתא דהכי אפקדיה גבי' ואדעתא דהכי קביל ממון מיניה שאין משים עצמו בממון חברו יותר מבממון עצמו, וכן אפילו חוב ול"ד פקדון, ועוד נראה לי טעם אחר לפטור לראובן שכיון שכבר הגיע זמן הפרעון כשארע מקרה הרע וכשהוכרח מחמת הכרוז והאונס הנז' להגיד ולהודיע לעבדי האפיפיור שהיה בידו ממון חוב משל פלוני, הרי הוא כאילו היה פקדון אצלו ואינו חייב עוד באחריותו אלא בפשיעה (ש"ך בשם הרשד"ם), ראובן היה חייב לשמעון כסף, ובמקומו נתן לו חטים למכור, ובזה ישלם חובו ושמעון יחזיר לו הנשאר, וראובן מת, ובא הממשלה וגבו החטים משמעון, נשאר החוב, שהרי בא המלך עבור הפקדון של ראובן, אבל אם שמעון מכרם, אז כבר שילם החוב, ואז הוא כמו כל פורע חוב של חברו, שהוא ספק ואי אפשר לגבות פעם שנית (ש"ך בשם הרשד"ם), ראובן נתן בחייו לבניו מתנו' ואחר שנפט' ירשו בניו השארית מעזובון נכסי אביהם, ואחר זמן קם ערל א' בעלילה ושאל מא' מהבנים חוב א' שהיה חייב לו אביהם וכולו היה שקר ועכ"ז זכה בערכאות כל ירושתם, ובא יהודי עם כת"י אביהם שהוא חייב לו, אלו היורשים פטורים שהרי מי שהוציא כ"י הלוח על יורשיו אעפ"י שמודים שהוא כ"י אביהם אנו טוענין שפרוע הוא, ואפי' היה הדבר פשוט בעדים שהחוב אמת אלו היורשי' אינם חייבים כלום. והטעם מצוה על היתומים לפרוע חוב אביהם וכופין אותם בכך כו' עד אם לא ירשו כלום אין חייבים לפרוע ואפי' מצוה ליכא, וכאן הרי ירשו נראה בעיני שאפ"ה אינם חייבי' כיון שנאנסו להוציא כל מה שהניח להם אביהם, ומתנה שנתן להם לא מיקרי ירושה (ש"ך בשם הרשד"ם).

(ט"ז) והראה לו מפני האונס ה"ז פטור - מדכתב לשון "פטור" ולא כתב ד"מותר" משמע דלכתחילה לא יראהו, אלא שאם הראהו פטור מהתשלומין (סמ"ע), וי"א דאפילו לכתחילה יעשה כדי להנצל מסכנת מות, וכי תימא שיתן ממון שלו וינצל מסכנה, א"כ קשה מאי אהני בטעם שכתב שאם לא יראה כו', אלא פשוט שאין על ממון שלו שום חיוב ממון כיון שלא הזכירו המאנס (ט"ז, ורע"א בשם תוס' יוה"כ⁶¹⁰).

(ד) ⁹⁶⁹נשא ממון חברו בידו ונתנו לאנס, חייב לשלם מכל מקום אע"פ שהמלך אנסו להביא(כה). ⁹⁷⁰צ' קותפין קהיה להן חוב ציחה, ואנס קר לחמד לפטור החוב, פטור לזה לא מקרי נתן ציד(כו)(כז). במה דברים אמורים שאם אנסו להביא והביא חייב, בשלא הגיע הממון לרשות האנס, אבל אנס שאנס את ישראל עד שהראהו ועמד האנס על הממון ונעשה ברשותו ⁹⁷¹דהיינו שיוכל לשלם עליו ולטלו, ואנס את ישראל עד שהוליכו למקום אחר,

⁶¹⁰ עיי"ש שמצרף את הרשד"ם הראשון המובא בס"ק הקודם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ואפילו הולוכו זה המוסר שהראהו, הרי זה פטור, שביון שעמד האנס(כח) בצד האוצר כבר אבד כל מה שיש בו וכאלו נשרף:

(כח) אף על פי שהמלך אנסו להביא - ולא דמי למ"ש בסימן רצ"ב סעיף ח' דהמפקיד אצל חבירו ממון או כלים ואינו אמוד הנפקד שיהיה לו כלים כאלה יקרים, ובאו עליו גנבים וקדם ונתן להן הפקדון להציל עצמו, דכיון דאינו אמוד, חזקה דלא באו אלא בשביל הפקדון ופטור, וכ"ש כאן דאנסוהו בהדיא ליתן לו ממון חבירו, דשאני התם כיון דאינו אמוד מסתמא אונסא דמתיליד ליה לא הוה אלא בשביל הפקדון, ואם לא היה הפקדון אצלו לא הוה אתו עליה, אבל כאן שמאנסין אותו שיביא ממון ראובן מבית ראובן, ריע מזלו גרם לו זה, דאל"כ איך באים אצלו שיתן לו מעות ראובן שאינן בידו, ולהכי נסתחפה שדהו וחייב אפילו אנסוהו גם על ההבאה, וי"א דאף שנשא ונתן ביד מ"מ כיון שאנסוהו על ההבאה אין לך דבר שעומד בפני פיקוח נפש, והואיל ויחדו לו בפירוש אינו מחויב שימות בשביל ממון חבירו, וממילא ג"כ נפטר מהתשלומין דאח"כ (סמ"ע), דוקא אם אנסוהו על ממון סתם, דאז אף שאנסוהו להביא, חייב כשנשא ונתן ביד דזה מיקרי מציל עצמו בממון חבירו ודמי לנרדף ששבר הכלים לעיל סי' שפ ס"ג, משא"כ הכא שאנסוהו להביא ממון פלוני א"כ האונס הוא מתחלה על אותו הפלוני ואין זה נקרא מציל עצמו בממון חבירו אלא שמוכרח לעשות כמו שאומר לו האנס ואם לא יעשה כן נמצא יציל הוא ממון חבירו בנפשו ואין לך דבר שעומד בפני פיקוח נפש, ואם אין האנס מאנסו אלא שא"ל האנס, אע"ג דאנס הוא לא אמרינן דאמירת אנס אונס הוא, אלא כל כמה דלא מאנס ליה בהדיא דהיינו שאומר לו אם לא תושיט לי אהרגך רק א"ל הושיט לי, חייב, מ"מ אם אנסוהו בפני' להביא לו ממון פלוני והביא לו ביד פטור (ש"ך), [על דברי הש"ך מ"מ אם אנסוהו] יצחק ויהודה היה להם בית אחד מושכר בידם שמניחים בו סחורותיהם ולא היו שותפים בסחורות רק בשכירות הבית ויהודה מת, ובאו עבדי המושל לקחת נכסי המת וא"ל ר' יצחק שכל מה שבבית הוא שלו ואין למת שום דבר בבית, ולא נשמעו אמריו והוציא הוצאות ושחדים לשר הנז' ומשרתיו עד שהוציא משפטו לאור ונשארו נכסי המת ליורשיו. ובאה אלמנת ר' יהודה וממוני הקהל העומדים בעד היתומים ליקח נכסי המת שבבית, ור' יצחק תפושם תחת ידו עד שיטול כל מה שפזר. הדין עם יצחק וחייבין היתומים לשלם כל מה שפזר ושכרו אתו ופעולתו לפניו וצדקה תחשב לו, שיצחק היה יכול להראות נכסי המת שהרי נאנס עליהם בפני'. ואף על גב דלא נאנס ביסורין ולא במכות רק שהמושל גזר עליו בדברי' וא"ל שאם לא יתן בידו נכסי המת שייסרוהו למשפט ויענה בכבל רגלו אך לא עשה שום מעשה, וא"כ אילו היה מראה נכסי המת היה חייב מפני שלא נתיסר עדיין רק הפחידוהו בדברים ואפשר שלא היה מייסרו. עכ"ז מאחר שהמושל יש ספק בידו לעשות מה שהוציא מפיו וגם יותר ממה שאמר היה יכול לעשות, הוה ליה כאלו עבד ואפילו היה הממון הזה מופקד בידו וברשותו בתורת פקדון וידע המושל בממון ההוא שהוא מופקד בידו ואנסו להביאו אפילו בלא קדימת אונס הראיה והלך והביאו פטור (רע"א בשם התשב"ץ), רצה השר לעקל ממון של ראובן בשביל שמעון שחייב לו ממון, ואמר ראובן יש לי חובות אצל היהודים הדריים תחת ממשלתך וכן יש לאנשי קהלתינו חובות אצל היהודים הדריים תחת ממשלתך ותוכל לתפוס הממון של בעלי חובות עבור שמעון מקהלתנו ונתרצה בזה השר וכפה להיהודים הלווים שישלמו עבור היהודים הנ"ל, והמלוים מקהלתנו תבעו להלוים אשר הם תחת השר שישלמו להם בכח הש"ח שיש בידם, והלוים השיבו אמת שאנו היינו חייבים לכם, אבל מה נעשה כיון שנתודע להשר שלנו שאנו חייבים לכם כפה אותנו לשלם ועשה לנו כל הכפיות ונגישות עד שהוכרחנו לשלם עבורכם ואם הוא לא כדין אנו מה איכפת לנו אנחנו לא פשענו בזה ותבעו מהם שיתנו להם הש"ח קרוע בקרע ב"ד. חייבים הלויים לשלם למלוים מטעמא דמלוה להוצאה ניתנה וכאלו אנסו ליתן לו ממון אחר והוא הציל עצמו בשל זה דחייב לשלם אפילו במלוה על פה, אכן ראובן שגילה להשר שיש לאנשי קהלתינו חובות אצל יהודים הדריים תחתיו, לגבי דידיה לא מחשב שום אונס דהיכא שביקש לגוולו והראה שלו ושל חבירו חייב לשלם לחבירו (פ"ת בשם פנים מאירות).

(כז) דזה לא מיקרי נתן ביד - פירוש, אלא גרמא בעלמא, מ"מ אי עשה כן מדעתו בלא אונס חייב (סמ"ע), ואם הי' להם משכון בשותפות על החוב ונתנו להשר, זה מיקרי נשא ונתן

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ביד, ואי עביד הכי מדעתיה בלא אונס חייב כמו שורף שטרותיו של חברו אבל באונס פטור (ש"ך), וי"א אפילו במשכון נמי לא הוי מזיק ממש אלא משום דינא דגרמי, כיון דגוף המשכון אינו אלא כמו מזיק שעבודו כיון שיכול לסלקו בזווי, וא"כ באונס פטור (קצה"ח).^(כ) שם - הכא אף על גב שמחל לא נפטר מחובו, דשותף שמחל לא נמחל חלקו חבירו ואין לו כח למחול חלק שותפו, וכיון שבאמת החוב לא נמחל על ידו אלא שהלואה אינו רוצה לשלם עבור זה א"כ לא הוי אלא גורם, ועיין מ"ש לעיל (סי' כה ס"א ד"ה ויש חולקין) (קצה"ח)⁶¹¹.

^(כב) שכיון שעמד האנס כו' - על מה שהראהו לו פטור כיון שהוא אנוס וגם לא עשה מעשה, ועל מה שנטלו ונתנו לו אחר כך פטור דכיון שראהו האנס ויכול ליטלו חשיב כאילו נטלו. ראובן לקח חפץ אחד משמעון למוכרו לשר ואחר כך החזירו לשמעון בפני עבד השר, ואח"כ לקח השר החפץ משמעון בחזקה בלא דמים, ראובן חייב לשלם לשמעון, דהיה לו לחזור בינו לבין עצמו, ולא מהני מה שאמר לא כיונתי להזיקך (סמ"ע).^(ה) ⁹⁷² בעלי דין שהיתה ביניהם מריבה על הקרקע או על מטלטלין, זה אומר שלי וזה אומר שלי, עמד אחד מהם ומסרה ביד אנס, מנדין אותו(כט) עד שיחזיר הדבר לכמות שהיה, ויסלק אנס מביניהם ויעשו דין בישראל. הגה: ⁹⁷³ מכל מקום אין לו דין מסוכל) אע"פ שהפסיד חזירו עי"ז הרבה, ללא מקרי מסור אלכא צמתכוין להזיק, אבל לא צמתכוין להוילא את שלו, ⁹⁷⁴ ויש חולקין וסבירא להו דמקרי מוסר, וחייב לשלם לו כל הזיקו(ללא) אם לא היה חזירו סרבן, ⁹⁷⁵ כל שכן אם התרו בו תחילה שלא ידונו בפני עכו"ם ועבר קיץ לו דין מסור:

^(כט) ומסרה ביד גוים מנדין כו' - אחד שביזה החכם ועמד החכם ונתן לשר העיר להעניש אותו, הוי קרוב למסירה ⁶¹² (סמ"ע).

^(ל) אין לו דין מוסר כו' - ועיקר כיש חולקים ⁶¹³ כשאפשר למפקיד להציל את שלו בענין אחר חייב כמו (עי' סי' שפג ס"ב) היה לו לשמטו ולא שמטו ואם לאו פטור ⁶¹⁴ (ש"ך), שותפים שהסכימו בשטר שאם יבא איזה עלילת שקר מחמת מסירה על איזה בעל בית משני הקהלות יצ"ו וכו' יהיה אותה ההוצאה מתוך סכום הקהלות, ובא א' ותבע תביעות של שקר, אף אם זה התובע את חבירו בערכאות של גוים והפסידו יש לו דין מוסר, מ"מ אינו בכלל לשון שטר השותפות של הקהל יצ"ו, דלא משמע אלא כשהשר יעליל איזה עלילת שקר על איש מאנשי הקהלות יצ"ו בסבת מסירה, אבל לא שיתבע יהודי אחד את חבירו לפני השר תביעות של שקר כי זה אינו נכלל בלשון שטר השותפות (ש"ך בשם המהר"ם מלובלין), אחד שגרם תפיסה לחבירו, וחבירו היה צריך להוציא ממון על זה ליפטר מן התפיסה, ופטרו. מאחר שבעיקר העלילה שמסרו לא ניזק, ואף מן התפיסה היה יוצא אילו המתין, אין זה אלא גרמא בנזקין כו'. ואף שיש חולקים, מ"מ אין יכול להוציא ממנו שהרי זה מחלוקת. ומי שתקף את שלו מיד חבירו אין לו דין מוסר אף על פי שהפסידו הרבה, והיינו דוקא לענין מוסר אבל לא לענין תשלומין על מה שהזיקו דודאי חייב לשלומי (ש"ך בשם הרמ"א), אשת ראובן הפקידה ארגז של חפצים ביד שמעון ואמרה לשמעון הארגז הזה אני נותנו לך בתורת פקדון שתחזירהו לי בעת אשר אתבעהו ממך. אם יהיה לך איזה משא ומתן או הלואה עם בעלי, לא תתפוש הארגז הזה בחובך, אלא תחזירהו לי כמו שנתתי לך, וקבל שמעון הארגז ממנה על מנת כן. וכאשר באתה אשת ראובן לתבוע הארגז מאת שמעון כי בעלה ברח מהמלכות, אמר לה שמעון יש לי שטר חוב על בעליך ואני רוצה ליפרע מחפצים אלו ממה שבארגז הם נכסי בעליך, והוא לזה ממני ושעבד לי כל נכסיו, ותנאיך שהתנת אינו כלום. ונתגלגלו הדברים שהובאת האשה לפני שלטון העיר ונתרעמה לפניו על ששמעון לקח ארגז שלה, שאין דין המלכות כן. מה

⁶¹¹ עי' ש"ך לעיל סי' עז סקי"ט החולק, וסובר לגבי אחרים כל מה ששותף אחד עושה, כאילו שניהם עושים, אבל לגבי שותף חבירו, אם הוא מוחל [חוב של שניהם], צריך לשלם לשותפו חלקו.

⁶¹² עי' סמ"ע לעיל ס' א ס"ה: יכול לקנוס למי שאינו רוצה להיות ציית דין שיתן קנס למלך.
⁶¹³ עכ"ז אינו חשיב מוסר עד כדי כך שהנמסר יכול ליטול ולקחת, ולכן צריך ראייה ברורה כמה הפסיד את חבירו, ותפיסה לא מהני (דברי חיים חו"מ ח"א סי' מה).
⁶¹⁴ לכו"ע אם אפשר בענין אחר, חייב הזיקו (בית יצחק חו"מ סי' עז).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שאמרה לפני השלטון נראה שאם ימשך מזה שיקח כל הנכסים למלכות בחוב המלך הואיל ובעלה נודע שהוא חייב למלכות וברח, דבר ברור הוא שבכל מקום שימצאו עילה או שמץ דבר להתעולל ולהתנפל על נכסיו בחובו של מלך יעשו, ואם היו שם נכסים ששמעון היה זוכה בהם לגבות חובו מן הדין כגון שהיו נכסי ראובן בבירור ונאבדו הכל מחמת שגלגלה הדבר למלכות, ודאי שנקראת מוסרת וחייבת לפרוע. ואם נתגלגל שהפסיד יותר מזה שהעלילו עליו, זה ודאי הוא גרמא בנזקין ולא דינא דגרמי, דלא מצינו בתלמוד דין מסור ככי האי גוונא אלא במתכוון או שהראה הדבר עצמו ולקחיהו, וכאן הדבר ידוע בבירור דבשעה שהזכירה את הנכסי לפני המלכות והוא היה בורח מפני המלכות מחמת מה שהיה חיי' הו"ל כמי שהעמידם עליו, וכאילו שרפם, ואין לה התנצלות לומר שחשבה שלא יקחום לפי שבדין המלכות אינם נפרעין מנדוניית האשה, דחזקה שהם מבקשים עלילות להתנכל בהם כ"ש במקום שיש להם אחוזה (ש"ך בשם מהרי"ט).

(א^ל) דמיקרי מסור וחייב לשלם כל הזיקו - אחד שהזמין חבירו לדין, והשני לא הסכים להגיע, ולכן רצה לתפוס את חבירו על ידי הרשויות ולשים אותו בבית הכלא עד שיבא לבית דין, וכאשר הגיעו הגוים לתפוס אותו והוא סירב, הם הכוהו, ומת, על התובע דין רוצח (סמ"ע), ראובן היה לו תביעה על שמעון, וראובן מתוך כעסו וחוסן לבבו הלך אל רשויות וסיפר הדברים, ומתוך כך נתפס שמעון כו', ועמד ראובן לפני הדיין ואמר כי לא ספר הדברים אל הרשויות בדרך קבלה רק בדרך הזכרה, שאם שמעון ימאן לעשות לו דין ישראל שיהיה נזכר לו מהדברים, ובכך יצא שמעון זכאי ופטור, ראובן חייב לשמעון כל יציאותיו שהוציא להנצל מהרשויות דדיינין ליה כל דין מסור (סמ"ע בשם שו"ת מהרי"י ווייל).

(ו) 976 מי שנתפס (לב) על חבירו ולקחו עכו"ם ממון ממנו בגלל חבירו, אין חבירו חייב לשלם (לג). אין לך מי שנתפס על חבירו ויהיה חייב לשלם לו, חוץ מהנתפס מפני המס הקצוב (לד) על כל איש ואיש בכל שנה, או הנתפס על התשורה שנותן כל איש למלך בעוברו עליהם או חיילותיו, הרי זה חייב לשלם לו, והוא שיקחו ממנו בפירוש בגלל פלוני בפני עדים, ונתבאר עוד בסימן קכח:

(ב^ב) מי שנתפס כו' - זה נתבאר לעיל סי' קכ"ב ס"ב (ש"ך), ראובן היה חייב סך מעות לסוחר אחד, וירד ראובן מנכסיו והסתיר פניו מיראת הסוחר פן ישים לו בבית האסורים. ובא הסוחר והעליל על שמעון שהיה ערב בעד ראובן, והלך שמעון לראובן ואמר לו בא ותתפטר עם הסוחר, ואם לאו אני אלך ואומר לו היכן אתה צפון. וראובן כיון ששמע זאת, עשה מודעא א' באמרו שהוא אנוס, שאם לא יתפטר עם הסוחר ילשין לו שמעון וישימו אותו בבית האסורים. וראובן הלך והתפטר עם הסוחר בפני שמעון, ושמעון יצא ערב לסוחר לעת כזאת ולקח בתים אשר לראובן בתורת אפותיקי, שאם לא יפרע ראובן לזמנים אשר יתפשו שהבתים הם של שמעון, וראובן דר לעת כזאת בבתים אשר לו. אם אנסו הסוחר לשמעון לפרוע בעד ראובן ופרע, אין ראובן חייב לפרוע לשמעון. לא יועיל לראובן המודעא שהרי לא גרם הפסד לממונו אלא שהפסידו שהיה רוצה לעכב ממון של ישראל אפי' ממון הגוי, ולכן אין המוסר חייב שלא גרם לו הפסד אלא לממון שאינו שלו כי ממון הגוי עצמו היה, ואין לחייב לשמעון בשביל שהראה לראובן ואחר שלא הפסידו אלא שגרם שיפרע לסוחר מה שהיה חייב לו אין זה אונס כדי שימסור מודעא (ש"ך בשם הרשד"ם⁶¹⁵).

⁶¹⁵ ראובן ושמעון נתקוטטו יחד, ומחמת כן העליל שמעון על ראובן ומסרו ביד האומות, ונתמצעו ביניהם אנשי חיל לפשר ביניהם, ובקשו מראובן שיפייס לשמעון בתת לו מאתים לבנים, והגיע הדבר בפני רב פוסק וכתב להם שטר ברורין בקנין ושבועה לעמוד על פי גזרתו שישלם אלף זוז. לא מיבעיא אם עדיין לא נתן ראובן האלף לבנים שנתחייב, על פי גזרת החכם הדיין שגזר עליו בכח חומרת השבועה שקבל עליו לקיים גזרתו, שאינו חייב ליתנם, אלא אפילו אם כבר נתן המעות ראובן לשמעון, יכול לחזור לתובעם ולגבותם. ואעפ"י שלכאורה אפשר לטעות ולומר שאם כבר נתנם שאינו יכול לחזור לתובעם ולגבותם, כיון שנתנם להשלים ולקיים שבועתו שנשבע לקיים גזרת הדיין, ואעפ"י שהיה יודע שלא היה חייב לו כלום, מ"מ יש לומר שמחלם ורצה ליתנם כי היכי דליקום בהימנותיה, דכיון דמה שנשבע ונתחייב לשלם היה להנצל מפחד העלילה והמסירות שהעליל עליו שמעון ומסרו בתוא מכמר ביד האומות, וכל מה שלקח מראובן שהוא גזל

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(לג) אין חבירו חייב לשלם - דריע מזלו גרים לו שיהא נתפס עבורו, אף שנפטר חבירו ע"י כך מחובו, יכול לומר מפייסינא הוינא ליה עד דפטרני בלא דמים, וכמ"ש בריש סימן קכ"ח (סמ"ע).

(לד) מפני המס הקצוב - הטעם, דחוק המלך ונימוסו הוא כן להיות נתפס אחד על חבירו כי אין עליו לטרוח לגבות מכל אחד בפני עצמו, וכמ"ש בסימן קכ"ח ס"ב ושס"ט ס"ב וס"ז (סמ"ע)⁶¹⁶.

(ז) ⁹⁷⁷מי שיש עליו עדים שמסר ממון חבירו(לה), כגון שהראה מעצמו(לו) או שנאנס ונשא ונתן(לו)(לה) ולא ידעו העדים כמה הפסידו במסירתו, והנמסר אומר כך וכך הפסידני, והמוסר כופר במה שמענו(לט), אם תפס הנמסר אין מוציאין מידו(מ), אלא נשבע בנקימת חפץ וזוכה במה שתפס, ⁹⁷⁸ויש אומרים דנסיפקא דלינא לא מהני תפיסה, ואם לא תפס אין מוציאין מן המוסר אלא בראייה ברורה(מא), ⁹⁷⁹ואם [לא] ידעו צדוק הדברים רק שהולך להתפטר(מז) עם השך צדק וכך, הנמסר נשבע ונוטל. ⁹⁸⁰וייש מי שאומר(מג) שאם המוסר אומר איני יודע כמה הפסדת על ידי, ישבע הנמסר ויטול. הגה: ⁹⁸¹וכל זה צמוסר ממון, אבל מסר גופו של חבירו לאנסיס הנמסר נשבע ונוטל(מד), וכן אם גרס לו תפיסה, דהוי כמזיק בידים ולריך לשלם לו כל הזיקו(מה). ⁹⁸²האומר לחבירו מסרתני והוא כופר ישבע לו היסתומו, ⁹⁸³ויש אומרים לריך לישבע לו לפני השך שלא מסרו לו, ⁹⁸⁴ואין רריך לעשות נקיות זו אלא על פי אחד המעיד שמסרו(מז), אבל אין העכו"ם נאמנים צדק. שנים שמסרו ביחד כל אחד משלם החלמי(מח), ואם בזה אחר זה, האחרון פטור לכל זמן שלא נפטר ממסירה הראשונה הנזק צד מגרס הראשון(מט), ⁹⁸⁵ואפילו לא מסרו רק ראה חנם או עכו"ם שגידו לשכר(נ). יש אומרים דאדם המוכה מחבירו(נא) יכול לילך לקבול לפני עכו"ם אע"פ דגרס למכה הזק גדול⁶¹⁷.

(לה) מי שיש עליו עדים כו' - אבל אם אין עליו עדים ישבע לו היסת שלא מסרו (סמ"ע, וט"ז), עיין לעיל ס"ק(א) בשם מהרש"ך (ש"ך).

(לו) הראה בעצמו - המעמיד עכו"ם על ממון חבירו הוה גרמי ולא מזיק, כל שלא נשא ונתן ביד (ש"ך).

גמור בידו. ואין מקום לומר שמחל ראובן ומדעת נתנם, אלא שההכרח והאונס שאנסו שמעון באיום וגזום הערכאות בדבור ובמעשה הכריחו לישבע לשלם, ואם יסרב שמעון להחזיר מה שגזל מראובן, חייבים ב"ד לכופו להוציא בלעו מפיו (מהרש"ך ח"ג סי' קה).

⁶¹⁶ ממשלה שמחייב ראובן לשלם מס על חיוב של שמעון, אם זה שלא כדין של המדינה יש מח' אם שמעון חייב לראובן (דברי גאונים כלל סב סי' א). ראובן ושמעון נתעצמו בדין ומתוך קושי הבעלי דינין לא יכלו לדון ביניהם והדיין אשר בירר ראובן אמר לו לא יכולתי לדין את שמעון שהוא אדם קשה, לך לפני ערכאותיהם של עכו"ם וכן עשה והוציא משמעון מעות וגם הפסידו שוחדות לשופטים ולסופרים ולעדים, ושוב נתברר שהדין עם שמעון והחזיר לו מה שלקח ממנו ושמעון תובע ההפסד כדין מסור ויש לו עדים כמה הפסיד. חייב ראובן לפרוע ההפסד, אע"פ שעל פי אחד מהדיינים עשה מה שעשה, לא היה לו לסמוך על דברי הדיין ואף אם שמעון הוא אדם קשה, היה לו לברור דיינים אחרים. ואם יבררו ששמעון אלם ולא ציית דינא, אז היה לו רשות ללכת לפני ערכאותיהם של עכו"ם. ותו שהדיין שנתן לו הרשות, הוא הדיין שביירר הוא בעצמו והיה מהפך בזכותו, ומפני שלא רצה לקבל דבריו אמר עליו שהוא קשה. ואפילו אם ב' הדיינים גם שלו וגם של שמעון נתנו לו רשות לא היה לו לסמוך עליהם כיון שאינם בית דין קבוע שבעיר, שאם בררו אותם לדון או לפשר ביניהם לא בררו אותם לעבור על דברי תורה ועל הסכמת הקהלות. ואפילו ב"ד שבעיר אין להם כח לתת רשות בזה אם לא שנתברר להם שאחד מהם רוצה לגזול את חבירו ולא מצו למכפייה, ואם הברורים עשו שלא כדין לא היה לו לסמוך עליהם כיון שיש בעיר גדול מהם (רדב"ז ח"א סי' קעב).

⁶¹⁷ השולח מכתב לשלטון למסור את חבירו, המשלח חייב, ואין כאן משום אין שליח לדבר עבירה, מאחר והמכתב עצמו הוא המוסר, ואפילו אם ראובן יש לו מכתב של שמעון בכת"י שמסר אותו לשלטון, ושמעון טוען שזה זיוף, שמעון חייב (דברי גאונים כלל ס"א סי' א).

שרה, מחמת קטטה ומריבה שהיתה לה עם ראובן, וראובן שכר חנות לכמה שנים, והיא הלכה לבעלים, וביקשה לשכור אותו בכפול מהמחיר, עד שראובן לצורך לחיותו ואומנותו הוכרח לקחת בסך ההוא מהבעלים, דבאופן אחר היה מוציאו תיכף משם, היא חייבת מדינא דגרמי לשלם את התוספת לכל ה"ב חדש (משפטי שמואל קיא).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(לז) או שנאנס ונש' ונתן ביד כו' - נאנס ונשא ונתן ביד מזיק בידים ולא גרמי הוא, ופשיטא דלא שייך תקנת נגזל דהא אנוס הוא, וא"כ כיון שהוא מכחישו בברי נשבע זה שנאנס ופטור דהא אינו נפסל כיון שנאנס ויכול הוא לישבע, ודברי המחבר צ"ע (ש"ך).

(לח) ונשא ונתן כו' - ואם נשא ונתן ביד בלא אנוס פשיטא דעשו תקנת נגזל דהוי גזלן ממש (ש"ך).

(לט) והמוסר כופר כו' - דכל מודה מקצת ועל השאר אומר איני יודע ה"ל מחויב שבועה, ומתוך שאינו יכול לישבע משלם אף בדבר דלא ה"ל לידע וכמו שנתבאר לעיל (סי' ע"ב סי"ב ד"ה מחויב שבועה), לכך הוכרח לכתו' כאן שהמוסר כופר דאילו אומר איני יודע כמה, הוה ליה מחויב שבועה, ומתוך שאינו יכול לישבע משלם ושכנגדו נוטל בלא שבועה לכך לא הוצרך לכתוב ההפוך דין זה פשוט בלאו הכי ואינו תלוי בכאן כלל (ש"ך), וי"א דטעם המחבר דאם אין המוסר כופר אלא שאינו יודע כמה הפסידו, נשבע הנמסר ונוטל (קצה"ח).

(מ) אם תפס הנמסר כו' - דאיבעיא דלא איפשיטא היא בגמרא אי עשו תקנה בנמסר להיות נאמן בשבועתו ליטול כמו שתיקנו בנגזל, וי"א דמהני ביה תפיסה, ויש חולקים כיון דהוא ספיקא דדינא (סמ"ע).

(מא) בראייה ברורה - ולא באומדנא (ש"ך), לענין כמה הפסיד אצל השר לא סמכינן באומדנות, דאיהו הוא דאפסיד אנפשיה שלא הזמין עדים כשרים. ואם לא היה אפשר להזמין, מזליה גרים. אבל לענין לברר שהוא המוסר אפילו בהוכחות ואמתלאות נאמנים עליו, לפי שאין פנאי להזמין עדים כשרים על כך. ועוד שהרי המוסר נזהר שאין מוסר אלא בצינעא ועל הרוב אי אפשר לידע שהוא המוסר אלא על ידי הוכחות ואמתלאות, ואם לא היינו סומכין באומדנות, לא היה נידון שום מוסר בדין מסור ולא שבקת חיי לכל בריה. הלכך סומכין על אמתלאות ברורות לדון עליו דין מסור ולאפוקי ממונא מידו כשיתברר בעדים כמה הפסיד מכח מסירתו, וגדולה מזו שאפילו ממיתין אותו אף על פי שאין כאן עדות ברורה אלא רגלים לדבר וקלא דלא פסיק אם יש צורך שעה לדונו בכך דנין אותו, כל שכן לענין ממון שסומכין על אמתלאות ואומדנות (ש"ך בשם הב"ח).

(מב) רק שהוצרך להתפשר - פירוש, שיש לנמסר עדים ע"ז שהוצרך לפשר עם השר בכך וכך, אף שהמוסר כופר ואומר לא בשביל המסירה לחוד פשרת עם השר ליתן לו כך וכך, הנמסר נאמן בשבועה כיון דיש לו עדים עכ"פ שהוצרך לפשר עם השר בכך וכך וגם יודע שמסרו (סמ"ע), ואולי הערים או היה אפשר להתפשר בפחות (ש"ך), ויש לחלק בין פשרה של שוחד שצריך לעשות בצינעא, לפשרה אחרת שאין חסרון לפרסם, דאם הוא רוצה לגבות צריך לפשר בפני עדים (ש"ך בשם המהר"ם מינץ).

(מג) ויש מי שאומר - היכא שאפשר לומר שהמוסר יודע, יש להסתפק מה המסקנה, אבל היכא שידוע בודאי שהמוסר אינו יודע או שהנמסר בעצמו מודה שאין המוסר יודע דבכי האי גוונא לא שייכא שבועה על המוסר כלל, ומאחר וזה ספק לא מוציאים ממון מספק (ש"ך). ואם תפס מטלטלים שלא בעדים אין לו עליו כי אם חרם סתם כל מי שנטל ממנו שלא כדין, וזה אפי' למ"ד דבספיקא דדינא לא מהני תפיסה, דאע"ג דהכא מטעם נאמנות אתינן עלה דמספקינן אם יהא נאמן בשבועה ליטול, והלכך כיון דתפס שלא בעדים ודאי נאמן מכח מגו. והא דאינו נשבע וכמ"ש לעיל (סי' ע"ב סעיף י"ז ד"ה נאמן לאמר) דאפי' בטוען שכנגדו שמא צריך לישבע כדי ליטול, צ"ל דמיירי שהנמסר רוצה להחזיק במטלטלים ואינו חפץ שיפדם המוסר ושיגבה מהם חובו ובכי האי גוונא כתבתי שם ד"ה מעות, דא"צ לישבע (ש"ך). ויש חולקים, ועי' קצה"ח לעיל סימן פ"ז סל"ט דבממון דרבנן נמי נשבעין שבועת התורה ואמרינן ביה נמי מחויב שבועה ואינו יכול לישבע משלם, וטעמא דנשבע הנמסר היינו משום תקנת נגזל, וכן משמע מסתימת דברי השו"ע שכתב והמוסר כופר, ומשמע דבטוען שמא ודאי נשבע הנמסר ונוטל (קצה"ח).

(מד) וכל זה במוסר ממון אבל מסר גופו של חבירו כו' - מקור דין זה מיירי כשמוסר גופו של חבירו בידים דהיינו שנוטל גופו בידו ומוליכו בחזקה לתפיסה לעכו"ם ומחמת זה נפסד לו ממון, וכל הזיק דממונו ה"ל כאלו הזיקו בעצמו. ובזה יש חילוק בין נזקי ממונו לנזקי גופו, שכשמזיק לגופו יש לו ליתן לרופא כו' וכן כאן צריך לשלם על הוצאות להוציאו מהכלא. אבל אם לא עשה מעשה בידי אלא רק ע"י דבורו, לא מיחייב אלא

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

משום דינא דגרמי והוא בכלל מה דבעי' לש"ס אי עשו תקנת נגזל במסור למאן דדאין דינא דגרמי (ש"ך), ויש חולקים, ויש לחלק בין גרמי דממון לגרמי דאדם, ומשום דאשכחן אדם באדם דמשלם שבת וריפוי אף על גב דשבת וריפוי אינו אלא גרמא, דהא מהאי טעמא דוחף מטבע לים וצריך הוצאות לפועל כיון דע"י ממון זה נפסד ממון אחר הו"ל גרמא ופטור, ובאדם באדם חייב, אלמא חייבה התורה אדם באדם בנוזקי גרמי, ובמסור גופו אפילו נימא דמוסר לא חמיר יותר ממזיק, הרי נשבע ונוטל מדין תקנת נחבל שהוא אפילו בטוען ברי (קצה"ח).

^(מא) דהוי כמזיק בידיים כו' - אף שטוען שלא תפסוהו משום שהכהו אלא משום שברח, אפ"ה חייב (סמ"ע).

^(מב) האומר לחבירו מסרתני - מוסר שהודה במקצת משלם מה שהודה ואינו משלם השאר, ואפילו אומר נ' ידענא ונ' לא ידענא לא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם, מאחר שלא ה"ל למידע כמה הזיקו (סמ"ע), וי"א דבכל ענין ה"ל מחויב שבועה, ומתוך שאינו יכול לישבע משלם אם לא שהתובע מודה שהנתבע אינו יודע כנ"ל ס"ק(מג) (ש"ך). ויש חולקים על הש"ך כנ"ל ס"ק(מג) (קצה"ח).

^(מג) ואין צריך לעשות נקיות זו אלא ע"פ עד א' כו' - וי"א שיש לו לישבע לפני השלטון שלא דבר לשלטון על שכנגדו שום דבר רע המביאו לידי הפסד, ואף שלא היה עד אחד צריך לישבע לפני השלטון, ולא קאמר אלא לאפוקי שאין העכו"ם נאמנים בכך לענין שיעשה נקיות זו בפניהם, אבל אם הנמסר טוען ברי שמסרו צריך לעשות נקיות זו בפני השלטון אף שאין שם עד כלל (ש"ך).

^(מד) שנים שמסרו ביחד כל א' משלם החצי - אפי' אין לחבירו לשלם א"צ לשלם רק החצי, ועי' לקמן ס' ת"י סל"ז, אמנם למ"ד שהמוסר שאנסוהו בגופו לגלות פטור, השותף שלא אנסוהו חייב כל ההיזק אם יש עדים שמסרו שניהם ביחד (ש"ך), אפילו אם אחד מהם נהיה עני (ט"ז).

^(מט) דכל זמן שלא נפטר ממסירה הראשונה כו' - ואם יש ספק בדבר אם נפטר ממסירה הראשונה, מספק לא מוציאין כסף והאחרון פטור, ולפ"ז לעולם אין חייב האחרון אלא כשידוע בבירור שכבר נפטר ממסירה הראשונה, אבל אם נפטר ממנו בבירור האחרון חייב דמסירה חדשה היא (ש"ך). עי' לעיל סימן שפ"ג סק"י(א), דשנים שהזיקו ואינו יודע על יד מי נגמר ההיזק משלמין בשוה, ועיין מ"ש בסימן שפ"ג ס"ד, וא"כ ה"נ נימא דמשלמין בשוה, ואפשר כיון דהיה כדי היזק במסירה הראשונה בודאי, והספק אינו אלא אם נפטר אח"כ ממסירה הראשונה, כי האי גוונא הו"ל כאומר איני יודע אם פרעתיך (סימן ע"ה סעיף ט') וצ"ע (קצה"ח).

^(נ) ואפילו לא מסרו רק כו' - ר"ל אם ראה השר מעצמו, או גוים ראוהו דאז מסתמא יגידו להשר מה שראו שעשה ראובן כגון שהכה לשמעון, אף שהלך לוי והגיד לשר על ראובן פטור לוי, דבלא הגדתו ודאי יודע להשר ע"י הגוים (סמ"ע וש"ך), ונראה דצ"ל אפילו לא מסרו הראשון, ופירושו שאפילו שאין שם מוסר אחר (ט"ז).

^(נא) י"א דאדם המוכה כו' - כל שבא להציל וא"א להצילו אם לא שיגיד לשופט וע"י כך הוא מפסיד ממון. ופשיטא דאם יכולים להציל הנמסר ע"י שיפסיד המוסר ממון דשרי ומצוה הוא, ועוד דממון מוסר דוקא לאבדו ביד אסור אבל להפסיד ע"י גרמי מותר (ש"ך).

^(נב) אין משביעין את המוסר שהראה מעצמו לא שבועה חמורה ולא שבועת היסת, מפני שהוא רשע ואין לך פסול יותר מזה. ⁹⁸⁷ואפילו לא מסרו עדיין רק שאומר אלך ואמסור(נב), אם אומר כך צפרהסיא נפסל לעדות(נג), ולא אמרינן צכהאי גוונא עבד אינש דגזים ולא עבד, ⁹⁸⁸ויש חולקין אלף אם כן מוחזק בכך(נד), ⁹⁸⁹ואפילו לא יודעין אם רגיל בכך או לא(נה), מכל מקום יוכל זה שכתבנו לעמוד ולהציל עצמו ע"י עכו"ם אע"פ שגיגע נזק לזה. אבל המוסר שאנסוהו להראות או להביא ונתן ונשא ביד(נו), אע"פ שהוא חייב לשלם אינו רשע וכן תשלומין הוא בלבד, [ומשביעין אותו] כשאר הכשרים. הגה: ⁹⁹⁰וכן אם הודה שמסר ואין עדים בדבר, אע"פ שאינו נפסל צהודלת עצמו מכל מקום חייב לשלם(נז):

^(נב) ואפי' לא מסרו כו' - אדם הרב עם חבירו ואמר אלך ואמסור ממוןך, הואיל והעז פניו בפרהסיא נחשב רשע ופסול לעדות ולשבועה וכו' ולא אמרינן בכהאי גוונא עבד איניש

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

דגזים ולא עביד (ש"ך בשם הא"א), ע"ל סי' ל"ד סעיף כ' [השווא לחבירו, וא"ל בפני רבים: אלך ואמסור ממונך, פסול לעדות⁶¹⁸] (ש"ך).

⁽²²⁾ נפסל לעדות כו' - ראובן הפקיד אצל שמעון כסף, ואחר זמן בקש הכסף, ושמעון טוען שנגנב, וראובן אמר איני מאמינך אלא או נשב בדיני ישראל או יתפשר ואם לאו שיביאהו בערכאות שלהם או ימסרהו ביד הבאשה, ועשו פשרה, וטוען שמעון שזה מתוך אונס, אין בדבריו של שמעון כלום⁶¹⁹, דכל כי האי גוונא לא מקרי גזום ואיום כיון דרשות נתונה לו לשבת בדיני ישראל, וכל שכן דהדין היה עם ראובן להביא לשמעון בערכאות שלהם אם לא היה רוצה לדון עמו בדין תורה, ואפילו אם ראובן היה מגזום לשמעון להביאו בערכאות שלהם ולא היה רוצה לדון עמו בדין תורה, אפילו הכי לא הוי אונס דעביד איניש דגזים ולא עביד. ולא חשיב אונס בגזום בעלמא אלא היכא דגזים ליה במידי דאי עביד ליה ברי היזקא וכו', אבל היכא שמגזמו לעשות דבר דאף כי יעשהו שמא לא יזוק חבירו בכך כגון כיצא בנדון דידן שטוען שגזמו להביאו בערכאות של גוים לא חשיב אונס כלל, שהרי לא כל המביאים חבריהם בערכאות של גוים נוצחים והרבה עשו כן ולא הצליחו (ש"ך בשם מהר"י בן לב), כל מי שמגזם לחבירו אפי' בממון ויכול לעשותו, אפי' לא עשאו כותבים עליו מודעא וכותבים העדים ידענו באונס פלוני. ואף על גב דלא עביד מאי דאמר, כיון דאמר עבידנא היינו אונסיה דמוכר וכל כי האי גוונא כותבין מודעא (ש"ך בשם מהר"י בן לב), ראובן היה לו בן שמעון שהיה מבזה את אביו ראובן ומחרפו בכל יום בפני האנשים כדי שיתן לו מעות, והיה מגזם עליו שילשין עליו לאומות על דברים שיהיה לו הפסד רב, והיה אומר לו ג"כ שימיר דתו לעשות לאביו רעה ולהעליל עליו כמה מיני עלילות עד שהיה מכה את אביו וממרט זקנו בלי בושה כדי שראובן יתן לו כסף, ויעצו את אביו שיעשה לבנו שמעון שטר חוב א' שהיה חייב לו מעות הרבה שיפרע לו לזמן קצוב כדי שישכך חרונו מעל אביו ולא יפחידהו ולא יחרפהו ושהם יהיו עדי' שבאונס עשה זו לסלקו ולהשליכו מעל פניו וכשיגיע הזמן לא יתחייב לפרוע בדין שום דבר אעפ"י שיוצי' עליו ש"ח קיים בביטול מודעו' וכן עשה. אף על גב דאמרי' בעלמא עביד איניש דגזים ולא עביד, הכא בנ"ד אמרינן דגזים ועביד כיון שהיה מבזה את אביו ומחרפו כמה פעמים כדי שיתן לו והיה נותן לו והיה חוזר ומגזם אליו והיה נותן לו עד שהגיע לפרק מכה אביו וממרט זקנו הרי שגזם עליו ופעל ועשה והוא כמו מוחזק לצער ולהזיק לאביו וגזם ועביד ועל ידי זה הוכרח אביו לכתוב עליו ש"ח לזמן אולי ישוב ונחם על הרע' ואין אביו חייב לפרוע לו (ש"ך בשם המבי"ט).

⁽²³⁾ מוחזק בכך - פי' שהחזק לחשוד וקל (ש"ך בשם הרמ"א).

⁽²⁴⁾ אם רגיל בכך כו' - התובע חבירו וחבירו הולך לב"ד ומתחייב בכל אשר יחייבו אותו, ומעתה התרו בו שלא יתבענו בדיני הגוים, יראה כי אם יתרעם בפני האומות יש לו דין מסור ואם יגזים ויאמר אלך ואומר לפני גוים דבר שיוכל לבא ממנו הפסד לשמעון, משעת דיבורו יצא מכלל ישראל וניתן רשות לכל ירא ה' להצילו בנפשו, אבל בנידון דיש לו טענה על ממון עצמו דלכתחילה לא מצי ליעבד דינא בכך, מ"מ בדיעבד אינו נקרא מסור (ש"ך בשם גדולת מרדכי אגודת אזור קיב ע"ד).

⁽²⁵⁾ שאנסוהו להראות כו' - פירוש, אף שנשא ונתן אחר כך ביד וכדמסיק דאז חייב לשלם, אפ"ה אינו נקרא רשע כו'. א"נ הכי קאמר, לא מיבעיא אם לא אנסוהו אלא להראות והראה ולא נשא ונתן ביד דאינו נקרא רשע, דהרי בכי האי גוונא אפילו בר תשלומין ליתיה, אלא אפילו אנסוהו להביא והוצרך לישא וליתן באונס, אף דבר תשלומין הוא כנ"ל, אפ"ה אינו נקרא רשע כו' (סמ"ע), והצד הראשון עיקר (ש"ך).

⁽²⁶⁾ מ"מ חייב לשלם - אף דהוי קנס, מ"מ לא אמרינן מודה בקנס פטור רק גבי קנס דאורייתא ולא בקנס דרבנן (ש"ך), וי"א דגם בקנס דרבנן מודה מיפטר (קצה"ח). קהילה אחת שיש להם תקנה שמי שיעבור על אחת מתקנותיהם יתן קנס לקופת הקהל, ואירע שבעל הבית אחד נחשד שעבר על איזה תקנה, וכאשר חקרו מנהיגי הקהילה העיזו נגד המנהיגים והתפאר עצמו שכמה פעמים עבר על תקנה, ועתה רוצים המנהיגים לענוש אותו

⁶¹⁸ עיי"ש בסמ"ע: דוקא בשוואו חששו שמחמת שנאתו יעשה כן, ולא באחרים.

⁶¹⁹ עיי' קנין תורה (ח"ד סי' קלט) שאפילו פשרה של ערכאות של פשיטת רגל, אין בו טענת אונס, ואי אפשר לגבות אחר כך יותר.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

על הודאת עצמו שיתן קנס הקבוע, הוא מח' בין הש"ך והקצה"ח הנ"ל, ולכל הפחות אין להוציא ממון מיד העובר על התקנה, כי מצי לטעון קים לי כהנך רבוותא דס"ל דפטור במודה מעצמו, כל זמן שאינו מפורש בתקנה שיתחייב קנס ע"פ הודאת עצמו, וסתמא דמילתא משמעות התקנה לחייב קנס על פי דין, היינו שיבורר בעדים שעבר על התקנה, ואפילו אם יש ספק במשמעות התקנה מ"מ אין להוציא ממון מספק. אמנם יש ביד ראשי העדה לקונסו מפני ההעזה שהיה לזה נגד הפרנסים להיות כמתפאר עצמו ונקל בעיניו לפרוץ נגד התקנות (פ"ת).

(ט) ⁹⁹¹אסור למסור לישראל ביד עכו"ם בין בגופו בין בממונו, ואפילו היה רשע ובעל עבירות, ואפילו היה מצר לו ומצערוננו. הגה: ⁹⁹²ודוקא בדברים צעלמא, אבל אם מסרו מותר למסרו, דהרי יוכל להרגו דלין צמקוס שיש חשש שיחזור וימסרנו, אונטו) אם אי אפשר להליל עלמו בדרכי אחר, ⁹⁹³אבל אם אפשר להליל עלמו בדרכי אחר הוא כשנים שמסרו זה את זה, וכל מי שהפסיד חזירו יותר חייב לשלם המותר בנזק שלם, וכל המוסר ישראל ביד עכו"ם בין בגופו בין בממונו אין לו חלק לעולם הבא(ס) ⁶²⁰:

(ח) ואפילו היה מצר לו ומצערו - דום לה' והתחולל לו כו', דר"ל שידום ויסבול והשם יפילם לפניו חללים חללים (סמ"ע).

(טז) או - "או" נמחק (ש"ך).

(י) וכל המוסר כו' אין לו חל"ה - ואמרינן נמי בפ"ק דר"ה (דף י"ז ע"א) דהמסורות יורדים לגיהנם ונידונין לדורי דורות וגופן כלה ונשמתן כלה כו', וגריעי מהמשומדים, וביו"ד סי' ב' סעיף ט' בהג"ה נתבאר דיש פוסלין שחיטת מוסר כמו שחיטת מומר, וביו"ד סי' רפ"א ס"ג נתבאר דס"ת שכתבו מוסר או עכו"ם או ישראל מומר פסול (ש"ך).

(י) ⁹⁹⁴מותר להרוג(סא) המוסר בכל מקום אפילו בזמן הזה, ומותר להורגו קודם שימסור, אלא כשאמר הריני מוסר(סב) פלוני בגופו או בממונו(סג) אפילו ממון קל, התיר עצמו למיתתו, ומתירין בו ואומרים לו אל תמסור, אם העיז פניו ואמר לא כי אלא אמסרנו, מצוה להורגו וכל הקודם להרגו זכה. הגה: ⁹⁹⁵ואם אין פנאי להתרות בו, אין לרדף התראה, ⁹⁹⁶ויש אומרים דאין להרוג המוסר אלא אם כן אי אפשר להינצל ממנו בלא מציציו, אבל אם אפשר להליל בלא מציציו כגון לחתוך לשון או לסמות עיניו, אסור להורגו דהרי לא גרע משאר כודף ⁶²¹:

(ק) מותר להרוג כו' - מי שנתפס בעד גופו לדון אותו מפני שהוא מסור או שאמר דברים שמתחייב בנפשו, ורוצה ליתן ערבים מספיקין שלא יברח, אין מקבלין ממנו, דמה יעשה לערבים אם יברח הוא (סמ"ע).

(ק) כשאומר הריני מוסר כו' - היינו כשניכר שיעשה כן (ש"ך), המסור כנחש והקודם להרגו זכה. ומה שאמרת היאך הורגין אותו מספק, אם רגיל לעשות כן כל שאומר לעשות כאילו עשה, והרי הוא בכלל הבא להרגך השכם להרגו. וכל שמוסר ואפילו ממון הרי הוא כאילו ממיתו. ואין אומרין נמתין עד שימות ואחר שימית ימיתוהו ב"ד או יורשי המת. ואפי' מי שאינו רגיל בכך אילו הכרנו בו שהוא רוצה לעשות. ואפילו אחרי מצילין את זה בנפשו של מסור כרודף שניתן להציל את הנרדף בנפשו של רודף, ואין אומרין אף על פי שהוא רודף שמא יחזור בו ולא יעשה אשר זמם לעשות (ש"ך בשם הרשב"א), ושחיטתו פסולה, וכן אם כתב ס"ת או גט, ובאומר אלך ואמסור בזמנינו זה ודאי דלכתחילה אין להניחו שיכתוב ס"ת וכו' אך בדיעבד ובשעת הדחק, יראה דאין לפוסלם בפרט אם לא התרו בו ולא הוחזק למוסר, אך אם הוחזק למוסר ב' פעמים, בתרי הויא חזקה (רע"א בשם גט פשוט). אחר שעשה מעשה אסור להרגו דלענין להרוג מוסר צריך התראה, דאפשר

⁶²⁰ היכי דמסרו ממון בזה"ז ל"ה דין רודף דאין חשש בזה"ז שיבא לידי נפשות, ובודאי לא נפסל לעדות רק מדרבנן, ולא הוה כמומר לכל התורה כיון דבעו"ה רבים נכשלים ונעשה להם כהיתר (בית יצחק יו"ד ח"א סי' מט אות יב), ועי' חלקת יעקב (ח"מ סי' ה) שחולק.

⁶²¹ אם אנסו לאחד שיהרוג לאדם שהוא מאלה שלא מורדין ולא מעלין, כגון רועה בהמה דקה וכיוצא בו המבואר ביו"ד סי' קנ"ח ס"א ובח"מ סי' תכ"ה ס"ה, וכן כל עושה עבירות בתדירות, אינו מחויב למסור נפשו ולא להרוג הואיל והדין על חברו לא מעלין, שהרי ברוצח הדין דיהרג ואל יעבור הוא מסברא דמי ימר דדמא דידך סומק טפי דילמא דמא דחברך כו', והרי כאן לא חביב נפשו להקב"ה דהרי צוה עליו לא מעלין (גור אריה יהודה ח"מ מז).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

דגזים ולא עביד אבל בהתראה אנן סהדי דגזים ועביד, אבל מותר לגרשו מביתו (רע"א בשם הפני משה), דין מוסר הוא בתרי גווני, האחד מי שהוא מוחזק שלש פעמים שהותר דמו אף בלא התראה, ואחר המעשה בעינן שיהא מוחזק שלש פעמים. ואף שלא הוחזק אלא בפעם הראשון שאמר אלך ואמסור, כל שהתרו בו ולא ציית. ואפילו אינו מסור, כל המצר לצבור ומצערן מותר למוסרו ביד גויים להכותו ולקנסו וכו'. אף שלא הוחזק ואף בלא התראה דין מוסר יש לו, ואם לא היה דבור לבד אלא שהלך בקום עשה לחקור בספר הזכרונות, אין לך היכר גדול מזה שרוצה לעשות (רע"א בשם התורת חכם).

⁽³⁰⁾ בגופו או בממונו - דמוסר אף דאינו מזיק ממון חבירו בידים גרע ממזיק, דכיון שנפל ממון של ישראל ליד אומות העולם אין מרחמין עליו ומעלילין עליו עלילות כל כך עד שהרבה פעמים יבוא ע"י לידי סכנת נפשות, משו"ה יש להמוסר דין רודף. מיהו לא גרע מרודף דאחר שעבר עבירה אין הורגין אותו בלא התראה ובדין ב"ד דוקא, כן המוסר אחר שמסר, אם לא שהוחזק למסור וכדמסיק המחבר בסעיף י"א (סמ"ע).

(יא) עשה המוסר אשר זמם ומסר(סד), אסור להורגו אלא אם כן ⁹⁹⁸ הוחזק למסור, שהרי זה יהרג שמא ימסור אחרים(סה)(סו)(סז):

⁽⁷⁰⁾ עשה המוסר אשר זמם כו' - וי"א שאפילו בפעם אחת נקרא מוסר ומותר להורגו (ש"ך), כל ענין התראה הוא רק שכל ישראל מותר להרגו, אבל הנמסר לא צריך התראה כלל, וכן לפסלו לעדות ושבועה לא צריך התראה. ואם שונאו, ואמר בפני עדים שימסור אותו, אין צריכים התראה (רע"א בשם הלחם סתרים).

⁽⁷⁰⁾ א"כ הוחזק למוסר שהרי זה יהרג שמא ימסור אחרים - ומעשים בכל יום בערי המערב להרוג המוסרי' שהוחזקו למסור ממון של ישראל, ולמסור המוסרים ביד העכו"ם להרגם ולהכותם כפי רשעיהם, משמע דהורגים אותו בידים אפי' מסר כבר, וחזקה לענין זה הוא בג' פעמים, ועיין מ"ש לקמן ס"ק(עד) (ש"ך), וי"א דבשני פעמים סגי (רע"א) ⁶²².

⁽¹⁰⁾ שם - כל שנודע לרבים שהוא כן, לא שהוחזק בב"ד של כ"ג ושקבלו עדיו בפניו שא"כ אין לך מוחזק עכשיו משום שאין לנו מומחים, וכל הנעשה ענוותין ומרחם על אלו נעשה אכזר על דורו. הוחזק היינו ג' פעמים, כל הקודם להורגו זכה (ש"ך).

⁽¹⁰⁾ שם - מי שנתפס מפני שחייב מיתה אין מקבלין ממנו ערבות, דמה נעשה לערבים אם יברח (ש"ך).

(יב) ⁹⁹⁹ כל המוסר הצבור ומצערין ⁶²³(סח), מותר למסרו ביד עכו"ם להכותו ולאסרו ולקנסו, אבל מפני צער יחיד אסור למסרו(סט). הגדה: (וע"ל סי' תכה ס"א) ¹⁰⁰⁰מי שעוסק בזיופים וכדומה ויש לחוש שזיק רבים, מתרין זו שלא יעשה, ואם אינו משגיח יכולין למסרו לומר שאין אחר מתעסק בו אלא זה לבד. מי שקרוב לזכרו ולא לשלם לעכו"ם מה שחייב ואחד גילה הדבר אין לו דין מסור שהרי לא הפסידו רק שהולך לשלם מה שחייב, מכל מקום צרעה עשה להוי כמש"ב אצידה לעכו"ם, ואם גרס לו היזק(ע) חייב לשלם לו מה שגרס לו ⁶²⁴:

⁶²² עי' לעיל ס"ק(סב).

⁶²³ היינו אף משום חירוף וגידוף של ציבור מותר למסרו לעכו"ם (מנח"י ח"ח סי' קמח). נוסע במהירות מופרזת אשר לא יוכל לעצור את הרכב ברגע שיצטרך לעצור מבלי לגרום אסון, דדינו כרודף, ואם אחרי ההתראה והאזהרה הוא ממשיך כרצונו, מותר למסרו לשלטונות, וכן באינו עוצר הרכב בשעה שמסומן עבורו כדי שיוכלו הולכי רגל לעבור הכביש, וכן ברכב הבא מכוון אחר לנסוע, או שעוקף רכב אחר בצורה המסכנת, או שנוהג ברכב מבלי שעבר את הבחינה שיוודע לנהוג ברכב ולשלוט עליו בעת הצורך - דכל אלו בכלל רודף המסכן עצמו ואחרים, ואף אם אין כוונתו לסכן הוי בכלל רודף כנ"ל, וגם בכלל, אם מעמיד את רכבו בצורה המסכנת את הולכי רגל, או על המדרכה שמאלץ את הולכי הרגל לרדת על פני הכביש שזה מקום מיועד עבור נסיעת כלי רכב ומסוכן עבור הולכי רגל וכיב"ז, כל אלה יש להם דין כמו חופר ברה"ר, אף אם יהי' ברשותו דבר שיש בו סכנה, דעובר משום לא תשים דמים בביתך. אמנם קודם שימסור אותו לערכאות צריכים התראה, כן בנד"ד אין לעשות מעשה בלא התראת ב"ד (שו"ת מנחת יצחק שם).

⁶²⁴ ראובן מוכר נפט שלא ברשיון, ושמעון מסר אותו לשלטון, והשלטון חייב אותו כמה עניני הגנה, וראובן תובע משמעון את ההוצאות. מאחר ומכירת נפט במדה רבה היא אחריות גדולה והרבה פעמים קרה שריפות ע"י כן, וגם עפ"י ד"ת מחויב לעשות כל טצדקי דאפשר להציל מן הדלקות ועל המזיק להרחיק את עצמו. וע"כ אם השופטים כפו את המוכר שיעשה לו דלתות של ברזל, לא מיקרי זאת גרם היזק כי גם עפ"י ד"ת מחויב לעשות כן כדי להסיר את המזיק. הגם כי

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(סח) כל המוסר כו' - צ"ל כל המיצר (ש"ך).
(ט) מפני צער דיחיד אסור למסרו - והיינו דוקא מפני צער בעלמא, אבל אם מסרו בממון וכ"ש אם יסרו במכות ועונשי הגוף מותר כמ"ש בסעיף ט' בהג"ה (סמ"ע), אבל במוסר ליחיד דינו כמוסר לצבור ואפשר דבמוסר לצבור, אפי' לא הוחזק מותר למוסרו ביד עכו"ם (ש"ך).

(ע) ואם גרם לו היזק - נראה דר"ל היזק יותר ממה שחייב להגוי, אם בא לו על ידי שגילה לגוי מבריחתו, אבל בכדי מה שחייב לו אינו נקרא היזק (סמ"ע וש"ך).
(יג) 1001 אסור לאבד ממנו של מוסר(עא) אע"פ שמוותר לאבד גופו, שהרי ממונו ראוי ליורשיו (וע"ל סימן קח ס"ב), 1002 ויט' אומרים דמותר ליטול ממנו לעלמו(עב), דאינו אסור אללא לאבדו:625

(א) אסור לאבד ממנו של מוסר - ביד אבל ע"י גרמא או גרמי מותר, ולמסור ממנו לעכו"ם אסור, ואם מסר ממנו חייב לשלם לו מה שהפסידו. ונראה דמי שמוחזק למסור ונראה שאין דבריו נשמעין רק מחמת עשרו וכשיעני לא יהיו דבריו נשמעים, מותר לאבד

אין בזה רק הצלה פורתא דברוב פעמים הדלתות פתוחות, מ"מ כל מה דאפשר לעשות מחויב לעשות כמו שאמרו בדיני הרחקת ההזיקות בסי' קנ"ה וכבר נפסק להלכה דכל אדם בביתו צריך לעשות הרחקות מפני השכנים. ואף שעתה מוכרים נפט בכל הכיפות אינם מחזיקים שם רק במדה קטנה, אבל במדה גדול' יש אחריות גדול ויכולים השכנים לעכב עד שיעש' כפי מנהג המדינ'. ע"כ אין עליו דין מסור אודות הדלתות של ברזל. ואפילו היכא שלא התכוון להזיק, אם היה יכול להציל את שלו בענין אחר חייב לכר"ע, עי' ס"ק(ל). אמנם בנ"ד שלא גרם לו היזק רק העמדת הדלתות אין זה גרם היזק (בית יצחק חו"מ עז).

כל מוסר דינו כגרמי וחייב, אבל אם זה גרם לו עוד הפסד הוה גרמא ופטור (דברי חיים חו"מ ח"א סי' מו).

היכא שאנסוהו ואמרו לו הראה לנו ממון של יהודים ולא הזכירו שם פלוני והראה להם, חייב דהי"ל להראות ממון שלו, ואם כן הוי כמציל עצמו בממון אחרים. אבל אנסוהו להראות אוצרות יין ושמן אפילו לא הזכיר שום פלוני, והוא אין לו אוצרות יין ושמן אפילו הראה אוצרות של פלוני פטור, ואין צריך לפייס בממון שלו מאחר שלא אנסוהו ממון. וגבי אוצרות יין ושמן נמי היכא שאנסוהו להראות ויש לשני ישראלים אוצרות וא' הוא הרבה יותר מחבירו רוב הנראה לעינים, וחס על האחר שיש לו מועט והוא אוהבו ומראה על אותו שיש לו הרבה, משלם לו המותר מה שהיה לזה על חברו, דכל מה שיש להם בשוה הרשות שימסור איזה שירצה מאחר שהופטר באונס, אבל על סך המותר לכלות ממון של ישראל בידי גוים דמי ליכול להציל בא' מאבריו (כנה"ג הגה"ט חו"מ סי' שפח אות כג).

המגלה לעכו"ם חוב על ישראל שלא ידע בו כלל יש מח' אם הוה מוסר או לא (מהרי"ל דיסקין ח"א אות רלח). ראובן נעשה בעל חוב ונעשה בו משפט כתוב על פי ערכאות, והושיבו אותו בבית האסורים כמנהג והלך שמעון וקנה מהגוי את החוב בפחות משויו, ותובע שויו שלם של החוב. לפי כמה מאחרונים אפילו מדרבנן אמרינן אי עביד לא מהני, ואם כן לא מהני קנייתו והוי רק פורע חובו דפטור הלוה (דברי חיים חו"מ ח"ב סי' ו).

ראובן מסר שמעון לרשויות על זה שעבר על החוק שאסור למכור י"ש רק בצלוחית חתום ונתחייב לשלם קנס. מאחר ותשלומי מכס דמי להפקעת הלואתו, שהרי נתחייב בקנס בשעת המכירה, וגילוי הדבר לרשויות הוה כמו גילוי חוב לעכו"ם, א"כ ליכא חיוב תשלומין על המוסר, אף על פי שעשה מעשה רע (מהרש"ם ח"ג רעג). מותר לקבל משרת רואה חשבונות אצל הממשלה אע"פ שלפעמים יבוא לידו חשבונות של אחד שפשע וימצא את הפשיעה ויהיה ממילא כמסרו להממשלה והם יענשוהו ביותר מכפי שחייב בדיני התורה, כיון דבעצם הרי כל מי שיראה את החשבונות ימצא את הפשיעה, וברור שאף אם זה לא ירצה לקבל משרה זו מהממשלה יהיה שם רואה חשבונות, ונמצא שלא יפסיד הפושע יותר כשהוא יקבל המשרה מכשלא יקבל הוא ואחר יהיה שם ולא הזיקו כלום ובלא היזק לא שייך איסור. ועוד כיון דהמשרה של רואה חשבונות אינה משרה מיוחדת למצא את הפשיעות שהרי לא ידוע שפשעו כלל ורוב עבודתו היא לבדוק החשבונות של פנקסיהם בעלמא שיהיו נכונים, ורק לפעמים אפשר שיזדמן לידו למצא איזה פשיעה וגם זה לא ידע בתחלת עיונו בהפנקסים שהביא הנתבע מהם, שהרי אמר הנתבע שהחשבונות נכונים (אג"מ חו"מ ח"א סי' צב). המוסר אדם לרשויות שיש בו עונש לגופו, ומחמת כן ברח הנמסר, המוסר חייב בכל הוצאותיו (מהר"ם מלובלין סא).

625 היינו דוקא לעצמו אם בהתירא בא לידו, משא"כ ליטול לכתחלה באיסור ריבית ודאי דאסור (שבו"י ח"ב סי' עג).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ממונו או למוסרו לעכו"ם שהרי במה שמאבדין ממונו מצילים אחרים, ואסור להחזיר אבידתו⁶²⁶ (ש"ך).

(עב) דמותר ליטול ממונו כו' - דלא עדיף ממונו מגופו דהוא הפקר, והרי עדיין לא זכו בניו בחייו בממונו (סמ"ע), ועיקר כמחבר⁶²⁷ (ש"ך). עיקר כרמ"א, ועיין מה שכתבתי לעיל סימן רפ"ג סעיף ב' סק" Error! Reference source not found. (פ"ת).

(יד) מוסר מקבלים עדות שלא בפניו(עג). הגה: ואין לריכז לכוין העדות כל כך:

(גב) מקבלין עדות שלא בפניו - ואף שלא בשעת מעשה כשדנין עליו להורגו ביד גוי א"צ לקבל העדות בפניו, כי הדבר ידוע מי שהוא מוחזק מסור הגוים מקרבין אותו בשביל הנאתן, ואילו רצה לקבל העדות בפניו ולדרוש ולחקור בדינו, לעולם לא יעשו לו דין כי ינצל ע"י גוים, כי אפילו כשאינו בסכנה מוסר יחידים ורבים, כ"ש כשיראה עצמו בסכנת גופו (סמ"ע), כלומר דאע"ג דדיני נפשות צריך דרישה וחקירה כדלעיל סי' ל', במוסר אין מדקדקים כל כך, ואילו רצו לקבל העדות לפניו ולדרוש ולחקור בדינו, לעולם לא יעשה לו דין כי יציל ע"י עכו"ם כו' ויסכן כל ישראל כו' (ש"ך).

(טו) מי שמוחזק ששלשה פעמים מסר ישראל⁶²⁸ או ממונם ביד עכו"ם, מבקשים עצה ותחבולה לבערו מהעולם. הגה: על ידי גרמא אע"פ שאסור להורגו זידים(עד).¹⁰⁰⁵ מי שמדבר בפני קהל ועדה דברי מסירות ועי"ז נשמע לך וגרס היוזק, אע"פ שאין לו דין מסור מכל מקום מענישין אותו לפי ראות עיני הדיינים.¹⁰⁰⁶ מי שקלח סליח למסור, אם השליח הוחזק לעשות, חייב המשלח(ועה), ואין לומר אין סליח לדבר עבירה הואיל והוחזק בכך. וכן אם מסר שטר פרוע לעכו"ם ויודע שיתנו לך ויכוף הישראל לפרוע שנית, חייב לשלם(עו):

(עז) לבערו מהעולם ע"י גרמא אף ע"פ שאסור להורגו - שלא בשעת מעשה אף על פי שהוחזק למסור אינו מותר אלא ע"י גרמא, והיינו שמורידין אותו לבור ושם ימות מעצמו, ואם הוא כבר ירד בסולם לבור מעצמו מסלקין הסולם משם, וכיצא באלה. וכן מותר להשתדל מיתתו ע"י גוי דהוה כמו הורדה לבור כו', אמנם לדעת המחבר מותר להורגו אפילו בידים לאחר שהוחזק להיות מוסר ג' פעמים, ואפילו שלא בשעת מעשה (סמ"ע וש"ך), ועיקר כמחבר שמותר להרגו בידים (ש"ך).

(עח) אם השליח הוחזק לעשות חייב המשלח כו' - ויש חולקים, שאפילו במוסר אין שליח לדבר עבירה (ש"ך וקצה"ח), אם הוחזק השליח לעשות הוי בריא הזיקא וחייב אף בדיני אדם כאילו עביד איהו גופיה, אלא דשם איירי בגויים דבריא הזיקא אבל בשליח ישראל לא נאמר כן, דאפשר דאפילו השליח רשע גמור אפשר שיהרהר תשובה בלבו ולא יעשה מפני דדברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין ולא בריא הזיקא כ"כ כמו גוי, ואינו חייב רק בדיני שמים (רע"א בשם מהר"ם די בוטון), לא מיפטר האי טעמא [דאין שליח לדברי עבירה] אלא בישראל, אבל אם הוחזק במוסר ובאנס לאו ישראל הוא, וכיון שכן אין למשלח טענה לפטור משום דברי הרב וכו' שזה מפורסם הוא שאינו שומע לדברי הרב. ואולי היינו רק במוחזק למסור, אבל בלא הוחזק למסור אף על פי שהשליח רשע גמור אמרי דברי הרב ודברי התלמיד דברי מי שומעין (רע"א בשם הכנה"ג), ויש שליח לדברי עבירה בעכו"ם בענין זה, שהרי כל שמוחזק לעשות עבירה יש שליח לדבר עבירה (רע"א בשם הבית יעקב), וי"א דעיקר כרמ"א, ואחד ששלח לגוי לבייש חבירו ברבים וכן עשה, קונסין אותו כאילו בייש בעצמו⁶²⁹ (פ"ת).

⁶²⁶ וי"א שזה דווקא באפיקורס ולא במוסר (שבות יעקב ח"ב סי' עג).

⁶²⁷ אותם דמורידים ולא מעלים, אם גזל ממנו ממונו וקידש אשה אם מקודשת ובלולב אם יוצא, הנה יש כאן מח' מחבר ורמ"א אם מותר לקחת את הכסף לעצמו, ואפילו למחבר אין כאן גזל, ושמה המחבר מודה לזה, דלאבדו דווקא אסור, ואף אם תמצא לומר דיש חולקין בדבר עכ"ז זה ספק ולכן אי אפשר לקדש או לצאת ידי חובת לולב. אמנם במוסר שהוא גר וסריס, שאין לו יורשים, אז מותר גנבו, וכן לקדש בו אשה או לצאת ידי חובתו בלולב (פמ"ג א"א סי' קנו ס"ב), ועי' לעיל רסו ס"ב.

⁶²⁸ עי' רע"א לעיל סק"ס(ה).

⁶²⁹ עי' לעיל סי' קפב מח' רמ"א וש"ך בדין שליח לדבר עבירה. וכן בשולח עכו"ם להרוג מוסר, אף דעכו"ם מצווה על שפיכת דמים היינו דוקא לאינש דעלמא, משא"כ בזה שהוא מסור להעליל בשקר שמותר אף לישראל להורידו לבור (שו"ת שבות יעקב ח"א סי' קסד).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(יז) וכן אם מסר שטר פרוע כו' - ואפילו מסרו בין שאר שטרות ואמר דלא ידע מזה, מ"מ חייב, דה"ל למידע (סמ"ע), ויש חולקים, ואפילו מסרו לשר גופיה פטור דליכא כאן גרמי (ש"ך).

(טז) ¹⁰⁰⁷הוצאות שעשו לבער מוסר, כל הדרים בעיר חייבים לפרוע בהם, אפילו אותם שפורעים מס במקום אחר ¹⁰⁰⁸:

הלכות נזקי ממון

סימן שפט - דין ממון האדם שהזיק, וחילוק שבין תם למועד ובאיזה מקום חייב קרן ושן ורגל. וכו' סעיפים:

(א) ¹⁰⁰⁹כל נפש חיה שהיא ברשותו של אדם (א) שהזיקה חייבים הבעלים לשלם, שנאמר (שמות כא, לה) כי יגוף שור איש את שור רעהו, אחד השור ואחד שאר בהמה חיה ועוף, לא דבר הכתוב בשור אלא בהווה:

(⁸) כל נפש חיה שהיא ברשותו של אדם - ודוקא כגון בהמה שאינה בר דעת, אבל עבד שיש לו דעת אין רבו חייב על נזקיו, שאם היה חייב על נזקו אם יקניטנו רבו ילך ויזיק את רבו בכל יום (סמ"ע).

(ב) ¹⁰¹⁰וכמה משלם: אם הזיקה בדברים שדרכה לעשות תמיד כמנהג ברייתה, ¹⁰¹¹כגון בהמה שאכלה תבן או עמיר, ¹⁰¹²או שהזיקה ברגלה, או בדרך הילוכה, חייב לשלם נזק שלם ¹⁰¹³מהיפה שבנכסיו (ב), שנאמר (שם כב, ד) מיטב שדהו ומיטב כרמו ישלם, ואם שינה ועשה מעשים שאין דרכה לעשות תמיד והזיקה בהם, ¹⁰¹⁴כגון שור שנגח או נשך, חייב לשלם חצי נזק מנוף המזיק עצמו, שנאמר (שם כא, לה) ומכרו את השור החי וחצו את כספו וגו' (ג) ⁶³⁰:

(²) מהיפה שבנכסיו - כבר נתבאר (סי' ת"ג ס"א וכן סי' תי"ט ס"א) דאם משלם לו במטלטלין משלם לו המזיק במה שירצה, אלא שבאם משלם לו קרקעות צריך לשלם לו מהיפה מנכסיו. וגם שבדברים שהוא מועד בהם אינו משתלם מגופו של שור המזיק לחוד [ושבאם נגנב או נאבד השור לא יצטרך לשלם לו המזיק מביתו או לא ימלא לו דמי נזקו על דמי השור המזיק וכדין תם], אלא צריך לשלם מכיסו וכמו שמבאר והולך (סמ"ע).

(³) וחצו את כספו - וכתוב בתריה וגם את המת יחצון, והתורה איירי בשור שוה עשרים שהזיק שור שוה עשרים והמיתו והנבילה שוה עשרה, שכשיחצו ויטלו כל אחד חצי החי וחצי המת נמצא שנשתלם זה חצי נזקיו דמעיקרא, דאף שלא נחסר לו מעיקרא אלא עשרה והוא נוטל מהחי שוה עשרה, מ"מ הרי המזיק נוטל מהנבילה חמשה, ואותן חמשה שהוא כדי חצי נזקו דמעיקרא הוא אשר יחסר לו. והתשלומין דחצי נזקו יהא בענין זה דחמשה גובה מגוף המזיק וחמשה השניים המזיק ישלם לו אותו במה שירצה, או משורו החי או מהנבילה שזיכתה לו התורה מהניזק. ומהשנים נלמד לשאינם שוים וכמ"ש ואזיל בסעיף שאחר זה, שכשנגח שור שוה מנה לשור שוה עשרים והנבילה שוה ארבעה, כשיחצה הניזק הנבילה עם המזיק וקיבל ממנו שנים, והמזיק צריך לחצות עמו שור שוה כ"כ כמו שהיה שוה שור הניזק דהיינו עשרים ויתן ממנו עשרה לניזק, ועל אותן עשרה משלם לו המזיק בדמי חצי נבילתו דהיינו שנים, שהרי על הניזק לטפל בנבילתו כדלקמן, ונמצא דלא נשאר על המזיק ליתן לו אלא שמונה וק"ל (סמ"ע).

(ג) ¹⁰¹⁵כיצד: שור שוה מנה שנגח לשור שוה עשרים והמיתו, והרי הנבילה שוה ארבעה, בעל השור המזיק חייב לשלם שמנה, ואינו חייב לשלם אלא מגוף השור שהזיק שנאמר ומכרו את השור החי:

(ד) ¹⁰¹⁶לפיכך אם המית (ד) שור שוה עשרים לשור שוה מאתים והנבילה שוה מנה, אין בעל

⁶³⁰ אמנם זה קנס, ולא גובים קנס, עי' סי' א ס"ה, והערה שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

הנבלה יכול לומר לבעל החי תן לי חמשים, אלא אומר לו הרי השור שהזיק לפניך קחהו ולך, אפילו אינו שוה אלא דינר, וכן כל כיוצא בזה:

(ד) לפיכך אם המית כו' - פירוש לפיכך, כיון שאינו משלם המזיק מביתו אלא מדמי שור המזיק, לפיכך לפעמים אומר לו קחהו ולך (סמ"ע).

(ה) ¹⁰¹⁷העושה מעשה שדרכו לעשותו תמיד כמנהג ברייתו הוא הנקרא מועד, והמשנה ועשה מעשה שאין דרך כל מינו לעשותו כן תמיד כגון שנגח או נשך הוא נקרא תם, וזה המשנה אם הרגיל בשינוי פעמים רבות, נעשה מועד לאותו דבר שהרגיל בו, שנאמר (שם כא, לה) או נודע כי שור נגח הוא:

(ו) ¹⁰¹⁸חמשה מעשים תמים יש בבהמה, ואם הועדה לאחד מהם נעשית מועדת לאותו מעשה, ואלו הם: הבהמה אינה מועדת מתחלתה לא ליגח, ולא ליגוף, ולא לנשוך, ולא לרבוץ על הכלים גדולים, ולא לבעוט, ואם הועדה לאחד מהם (ה) הרי זו מועדת לו, אבל ¹⁰¹⁹השן מועדת מתחלתה לאכול את הראוי לה, ¹⁰²⁰והרגל מועדת מתחלתה לשבר בדרך הילוכה:

(ז) ואם הועדה לאחד מהן - פירוש, שהתרו בבעליה לשומרה אחר שעשתה כן ג' פעמים (סמ"ע).

(ז) ¹⁰²¹הבהמה, יש מי שאומר שהיא מועדת מתחלתה לרבוץ על פכים קטנים ולמעך אותם, ¹⁰²²ויש חולקין עליו:

(ח) ¹⁰²³חמשה מיני היה מועדים מתחילת ברייתן להזיק אפילו אם הם בני תרבות, לפיכך אם הזיקו או המיתו בנגיחה או בנשיכה ודריסה וכיוצא בהם חייב נזק שלם, ואלו הם: הזאב, והארי, והדוב, והנמר, והברדלס, וכן הנחש שנשך, הרי זה מועד ואפילו היה בן תרבות, ¹⁰²⁴ויש אומרים דוקא נחש מועד לכל מיני היזק, אבל האחרים אינן מועדים אלא מה שזכרנו, כגון ארי לדורסו) וזאב לטרוף, אבל לא איפכא:

(ט) כגון ארי לדורס כו' - כגון ארי לדורס ולאכול או לטרוף ולהניח, לפיכך באחד מאלו הוא מועד וחייב עליו ברשות הניזק נזק שלם, ופטור ברשות הרבים כדין רגל, אבל אם טרף ואכלו לאו אורחיה הוא, וה"ל כקרן תמה וחייב חצי נזק בין ברשות הרבים בין ברשות הניזק. וזאב ושאר חיות דרכם בטריפה ולזה הן מועדין וכו', אבל בדריסה לאו אורחיהו וה"ל כקרן תמה. ונחש נמי מועד מתחילתו ודרכו בכל מיני היזקות כו', מפני שהארי הוא מלך בחיות ולא ישוב מפני כל, אין ממתין להבהמה שדורס עד שתמות, אלא דורס עליה ברגלו ואוכלה או טורפה ברוגזו לשתי חתיכות ומניחה ואינו אוכלה, אבל זאב ושאר חיות מפני מורך לבבם אינם אוכלים בעוד טרפם חי ומנענע, וזהו זאב טורף ואוכל, ונחש שהמית אף על פי שאינו נהנה, כיון שדרכו בכך ונח בזה רוגזו וה"ל מועד לכל דבר (סמ"ע).

(ט) כל מועד משלם נזק שלם מהיפה שבנכסיו, וכל תם משלם חצי נזק מגופו:

(י) ¹⁰²⁶במה דברים אמורים: כשנכנסה הבהמה לרשות הניזק והזיקתהו, אבל אם נכנס הניזק לרשות המזיק והזיקתהו בהמתו של בעל הבית, הרי זה פטור על הכל שהרי הוא אומר לו אילו לא נכנסת לרשותי לא הגיע לך הזיק, והרי מפורש בתורה (ו) (שם כב, ד) ושלח את בעירה ובער בשדה אחר (ח). הגה: כל זה לשון הרמב"ם, ולכך עיון דמקרא זה זמן ורגל היא דכתיב לפטור ברשות שניהם (ט), אבל ברשות המזיק דפטור אפילו זקן, אין ענין מקרא זה טעם אלו, אלא דפטור מכה דא"ל אילו לא נכנסת כו'. ¹⁰²⁷והא דפטור ברשות המזיק (ו), דוקא שנכנס שלא ברשות, אבל נכנס ברשות כגון פועלים הנכנסין לתבוע שטרונא), ונגחן שורו של בעל הבית חייב:

(י) ¹⁰²⁸מפורש בתורה - לא אדם מיד ליה קאי, אלא באו ליתן טעם אמ"ש ברישא במה דברים אמורים כשנכנסה לרשות הניזק, דממעט גם כשנכנסה לרשות שניהן דהיינו מהאי קרא, וכדי שלא תאמר מנ"ל דהאי קרא אתא למעט גם כשנכנסה לרשות שניהן דילמא לא אתא למעט אלא כשנכנסה לרשות המזיק, משו"ה הקדים וכתב דלזה ודאי לא אתא, דלרשות המזיק לא צריך קרא דסברא הוא דפטור שהרי מצי א"ל אילו לא נכנסת כו' (סמ"ע).

(י) והרי מפורש בתורה ושילח את בעירה וביער - ובגמרא דרשו ד"ושלח" היינו הזיק רגל ע"י הליכתו, ו"ביער" היינו הזיק דשן דביער ע"י אכילתו (סמ"ע).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ט) לפטרן ברשות שניהן - דבשדה אחר משמע שדה של אחר, והיינו כשהיא מיוחדת להניזק ולא כשהיא של שניהן, וכ"ש כשהזיק ברשות הרבים שהוא מקום שכל הבהמות הולכין שם ברשות דפטור בעל המזיק מתשלומי שן ורגל, דכיון דאורחתא דהבהמה הוא לאכול בשן הראוי לאכול ולדרוס ברגל את כל המונח בדרך, הניזק היה לו לשמור את הדבר שהוזק מלהניחו בדרך שהכל דשין בו, משא"כ כשהזיק בקרן והדומה לו דלאו אורחיה הוא דלא ה"ל לניזק לשמור מדבר דלאו אורח הבהמות להזיק בו, משו"ה חייב חצי נזק אפילו ברשות הרבים כמ"ש המחבר בסעיף שאחר זה (סמ"ע).

(י) והא דפטור ברשות המזיק כו' - ענין בפני עצמו הוא, ובזמן הזה דאין בעל הבית רגיל להמחות פועליו לחנוני אלא לפורעם במזומנים, ואין רגיל לשלם להם בשוק כי אם בביתו ששם יש לו מעות, משו"ה לעולם נקראו נכנסים ברשות וחייב בניזקן (סמ"ע).

(יא) כגון פועלים הנכנסים כו' - אמנם אי שכיח בעל הבית בשוק, לית להו רשות לכנוס לבית בעל הבית שלא ברשותו, אבל בבעל הבית שהוא שכיח לפעמים ובאו פועלים וקרו אבבא על הבעל הבית ואומר בעל הבית אין, כל כמה דלא אמר בפירוש שיבואו לשם פטור (ט"ז).

(יא) הויקה ברשות הרבים (יב),¹⁰²⁸ או בחצר שאינה של שניהם לא למזיק ולא לניזק, או בחצר שהוא של שניהם¹⁰³⁰ והרי היא מיוחדת להנחית בה פירות ולהכניס לה בהמה כגון הבקעה וכיוצא בה, או שהיא של שניהם (יג) להכניס בה בהמה ואין שום אחד מהם רשאי להכניס בה פירות, אם בשן ורגל הויקה כדרכה הרי זה פטור מפני שיש לה רשות¹⁰³¹ להלך בכאן ודרך הבהמה להלך ולאכול כדרכה ולשבר בדרך הלוכה, ואם נגחה או נגפה או רבצה או בעטה או נשכה, אם תמה היא משלם חצי נזק ואם מועדת נזק שלם:

(יב) הויקה ברשות הרבים כו' - סעיף זה וסעיף שאחריו נתבאר ממה שכתבתי בסק"ט (סמ"ע).

(יג) והרי היא מיוחדת כו' [או שהיא של שניהם כו'] - פירוש, ששניהן יכולים כו'. והכלל, כיון שלענין הכנסת הבהמה ברשות עביד, והנחת הפירות של הניזק היא שלא ברשות, פטור המזיק כל שהזיקה הבהמה כי אורחה, אבל בנגיחה בקרן או נגיפה בגופה שזה הוא דרך שינוי, הוי הדין כמו בקרן דחייב חצי נזק אפילו ברשות הרבים (ט"ז).

(יב) היה החצר של שניהם מיוחדת לפירות ולא להכניס בהמה והכניס שם אחד מהשותפים בהמה והזיקה, חייב אפילו על השן ועל הרגל:

(יג) וכן אם היתה מיוחדת לבהמה לשניהם והיה רשות לאחד מהם בלבד להכניס לה פירות והזיקה פירותיו, חייב (יד) על השן ועל הרגל:

(טז) והזיקה פירותיו חייב כו' - דאף דיש להמזיק רשות להכניס שם שורו, מכל מקום כיון שניתן להניזק רשות לבד להכניס שם פירותיו, חצר הניזק קרינן ליה לענין היזק פירות, ומדכתב חייב אף על השן והרגל, ר"ל וכל שכן אם הזיקה בקרן דהא אקרן חייב בכל מקום, ועיין מ"ש בסק"ט (ט) (סמ"ע).

(יד) אם הוא של אחד (טו) מהם לפירות ולא לשוורים ולשני לשוורים ולא לפירות, והזיקה בהמתו של אותו שמייוחדת לו לשוורים ולא לפירות לאותו שמייוחדת לו לפירות, בשן ורגל (טז) חייב¹⁰³⁴ דלגבייהו הו"ל חצר הניזק (יז), בקרן פטור דלגבי דידיה הוה ליה חצר המזיק, ואם הזיקה בהמתו של אותו שמייוחדת לו לפירות לאותו שמייוחדת לו לשוורים, בקרן חייב דלגבי דידיה הוה ליה חצר הניזק, בשן ורגל פטור דלגבייהו הוה חצר המזיק:

(טז) אם היא של אחד - פירוש, שבעל הפירות יוכל להכניס שם פירות שלו ואז אין רשות לבעל השוורים להכניס שם שורו, דשמא יאכל הפירות, וכשאין שם פירות יוכל בעל השוורים להכניס שם שורו ואז אין רשות לבעל הפירות להכניס שם שורו, ומשו"ה אמר אם הזיק בעל השור את הפירות דהיינו בשן ורגל חייב דה"ל לגבי פירות חצר הניזק, אבל אם הזיק בקרן, ר"ל שבעל הפירות הכניס שם ג"כ את שורו, פטור, דהא שלא ברשות הכניס שם בעל הפירות את שורו. ואם הזיקו לשור של בעל הפירות בשן דהיינו דרך הנאתו, כגון שנתחכך בו להנאתו והפילו, דכל מידי דדרך הנאה קרוי תולדה דשן, או דרך הילוכו דהיינו תולדה דרגל, ה"נ דפטור בעל השוורים, דהא לגבי שור ה"ל חצר המזיק,

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ולא נקט קרן אלא דדרך קלקול השוורים זה בזה הוא דרך נגיחה שהיא תולדה דקרן. ואם הזיקה בהמה של בעל הפירות לבהמתו של בעל השוורים חייב, דהא חצר הניזק הוא לענין שוורים, אבל אם הזיקה בהמה של בעל הפירות לפירות שהניח שם בעל השוורים, אף על פי שהמזיק הכניס בהמתו שלא ברשות, מ"מ כיון שהדבר הניזק דהיינו הפירות הם ג"כ שלא ברשות, קרוי לזה חצר המזיק, דהניזק שבא להוציא צריך שיהיה הדבר הניזק שם ברשות (ט"ז).

(ט"ט) לאותו שמויחדת לו לפירות בשן ורגל כו' - כל שהזיקה הבהמה להפירות קרי לה שן ורגל, וכל שהזיקה בהמה לבהמה קרי לה קרן. והשתא אתי שפיר דסתם המחבר וכתב והזיקה בשן ורגל, ר"ל לפירותיו. בקרן פטור, ר"ל שהזיקה בהמה דבעל השוורים לבהמה דבעל הפירות שהכניסה שלא ברשות. ומ"ש אח"כ שאם הזיקה בהמתו דבעל הפירות לבעל השוורים בקרן, ר"ל לבהמתו דבעל השוורים. גם מ"ש בסוף בשן ורגל פטור, ר"ל שניהן שינו, דבעל הפירות הכניס הבהמה ובעל השוורים הכניס פירות, והזיקה הבהמה להפירות פטור, ואבהמתו הנזכר לפני זה קאי, וקאמר דאם אותה הבהמה הנזכרת הזיקה לבעל השוורים בשן ורגל פטור (סמ"ע).

(ט"י) דלגבייהו ה"ל חצר הניזק - ר"ל לגבי שן ורגל. וטעמו, כיון שיש לו רשות להכניס פירותיו. ומ"ש בסיפא דלגבייהו ה"ל חצר המזיק, ולא דוקא קאמר, אלא ר"ל דלא היה חצר הניזק כיון שלא היה מיוחד לו לפירות אלא להמזיק. גם מ"ש לפני זה בחיובו דקרן משום דהוי לגביה דידיה חצר הניזק, לאו דוקא קאמר, דהא קרן חייב גם ברשות הרבים ובחצר של שניהן או שאינן של שום אחד מהן, אם לא בחצר המזיק וכנ"ל, אלא משום דהאי חצר אינו מיוחד אלא לאחד מהן או למזיק או לניזק, משו"ה כתב האמת (סמ"ע).

(ט"ו) שן ורגל אין חייבין אלא אם כן הזיקו ברשות הניזק, אבל ברשות הרבים פטורים, ואין צריך לומר ברשות המזיק, ומיהו אם התיו אבנים ברשות הרבים והלכו והזיקו ברשות הניזק, ¹⁰³⁵או ע"ן ארוך(יח) מקצתו ברשות הרבים ומקצתו ברשות הניזק ודרסה עליו ברשות הרבים ושיברה כלים ברשות הניזק, חייב(יט):

(ט"ז) או ע"ן ארוך כו' - אמנם אין חיובן שוה, דבדרכה על ע"ן ארוך כו' חייב עליו נזק שלם [דהוה כאילו עומדת ברשות הניזק עצמו ודרסה על דף ושיברה בו כלי, דשם פשיטא דמשלמת נזק שלם (ט"ז)], ובהתיז אבנים ברשות הרבים אינו חייב אלא חצי נזק דהיינו נזק צרורות וכמ"ש בסימן שאחר זה סעיף ד' (סמ"ע).

(ט"ח) ושיברה כלים ברשות הניזק חייב - ולא דמי לדרסה ע"ג כלי ונתגלגל למקום אחר ונשבר דק"ל [בסימן ש"צ סעיף ה' בהג"ה] דבתר מעיקרא אזלינן, דשאני הכא דהנזק נעשה ברשות הניזק (סמ"ע).

(ט"ט) ¹⁰³⁷ראובן שהכניס פירותיו לחצר שמעון שלא ברשותו, ונכנס שורו של לוי שם ואכלתם פטור. הגה: ¹⁰³⁸אבל אם הכניס לאובן פירותיו נכנס שורו של לוי שלא נכנס, חייב דהוי כחכר של שותפי(כ) ונכנס שם שור של אחרים להזיק דחייב:

(כ) דהוי כחצר של שותפין - פירוש, דבעל החצר וזה שנתן לו רשות להכניס, הן שותפין בהחצר ונקרא חצר הניזק לגבי זה שנכנס שם שלא ברשות (סמ"ע).

(יז) ¹⁰³⁹חצר שהוא של שניהם לשוורים ולאחד מהם לשאר דברים, והכניס בה מליתו, וחבירו שמויחדת לו לשורים הכניס בה שורו, והזיק השור למלית וגם המלית לשור, אין אומרים יצאו זה בזה(כא), אלא שמין הנזקין בבית דין וכל מי שהזיק יותר ישלם:

(כב) אין אומרים יצאו זה בזה - פירוש, שלא תימא כיון דשניהם שוים בהכנסתם ה"ל לכל אחד לשמור את שלו שלא יהא ניזק ולא יוזקו ב"ד להן (סמ"ע).

(יח) ¹⁰⁴⁰שלשה אבות נזיקין בשור: הקרן, והשן, והרגל, ונקראו אבות מפני שהם כתובים בפסוק, ¹⁰⁴¹וליהם תולדות, שכל דבר הדומה לו מכל אלו נקראו תולדות ודינו כמוהו, חוץ מנזק צרורות כמו שיתבאר(כב):

(כג) כמו שיתבאר - בסימן שאחר זה סעיף ג' (סמ"ע).

(יט) ¹⁰⁴²כיצד: שור האמור בתורה הוא שנגח בקרן, ואין דרכו בכך אלא דרך מקרה, ואין לו הנאה בהזיקו, וכל הדומה לו דינו כמותו, כגון: שנגפה בגופה, או נשכה, או בעטה,

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

¹⁰⁴³ או רבצה על כלים ושברתם, ¹⁰⁴⁴ וכן אם אכלה כסות (כג) או כלים, דינה כקרן ואינו משלם אלא חצי נזק בין ברשות הניזק בין ברשות הרבים, ועוד יש דברים שהזיקה ברגלה או בפיה ודינם כקרן ויתבארו בסימן שצ:

(כב) וכן אם אכלה כסות כו' - דאע"ג דבשן הוה מועד מעיקרא, ה"מ בדבר שדרכו לאכול ולא כסות וכי האי גוונא (סמ"ע).

(כ) ¹⁰⁴⁵ פרה שרבצה ברשות הרבים והלכה פרה אחרת דרך עליה ובעטה בה, אע"פ שזאת שינתה (כד) ורבצה אין למהלכת לבעוט בה, אבל אם הזיקה דרך הילוכה פטורה:

(כד) אף על פי דזאת שינתה - פירוש, וקי"ל כל המשנה ובא אחר ושינה בו פטור וכמ"ש בסימן שצ"ה, מ"מ אין להאחרת רשות לבעוט בה (סמ"ע).

סימן שצ - דין נזקי רגל ותולדותיו ודיני צרורות וכלב ותרגול שקפצו. ובו י"ב סעיפים:

(א) ¹⁰⁴⁶ רגל היא אב, שושלה את בעירה הכתוב בתורה הוא שהבהמה הולכת ברגליה ומזקת בדרך הילוכה, והוא דבר שדרכה בכך ואין לה בו הנאה, וכל הדומה לדברים אלו הוא תולדותיו ודינו כמוהו. כיצד: ¹⁰⁴⁷ כגון שהזיקה בגופה דרך הילוכה, או בשערה (א), או בשליף (ב) (פירוש הסרטנואל זלצקון מקמא: שלף משאוי זלמחמות ומלכופין) שעליה, או בפרומביא פירוש: רסן שבפיה, או בזוג שבצוארה, או במשוי שעליה (ג), ותרגולים שהיו פורחים ממקום למקום ושברו כלים בכנפיהם, או שהיו מהדסיין (ד) פירוש: מהלסין ענין לריסה וקלידה על גבי עיסה, או פירות וטנפום, או נקרו בהם (ה), וכן כל דבר המחובר בגופה, כגון עגלה המושכת בקרון והוליכתה על גבי הכלים ושברתם, כל אלו תולדות הרגל ודינם כמוהו:

(א) או בשערה - פירוש, שנסתבך כלי בשערה וגררה ושברתו (סמ"ע).

(ב) בשליף שעליה - הוא משאוי שנטען עליה המונח באמתחת ובמצופין (סמ"ע).

(ג) במשוי שעליה - ר"ל משוי שהוא בעין הנטען עליה (סמ"ע).

(ד) מהדסיין - פירוש, שמרקדיין (סמ"ע).

(ה) או נקרו בהן - ומאסוהו בנקירתן אף שלא אכלוהו, דאל"כ ה"ל תולדה דשן דהא יש לו הנאה באכילתו (סמ"ע).

(ב) ¹⁰⁴⁸ כשכשה בזנבה (ו) כשכוש רב שאין דרכה לעשות תמיד והזיקה ברשות הרבים, או שכשכשה בגיד שלה ברשות הרבים והזיקה, פטור, ואם תפס הניזק גובה חצי נזק ממה שתפס, שזה הדבר ספק הוא אם אלו תולדות הקרן שחייב עליה ברשות הרבים או תולדות הרגל שפטור עליה ברשות הרבים. הגה: ¹⁰⁴⁹ ויש אומרים דכל ספיקא דלינא לא מהני תפיסה (ז) ולכן אפילו אם תפס מפקינן מיניה, ולדעת הרא"ש דכשכשה בזנבה לא הוי ספק ודאי פטור:

(ז) כשכשה בזנבה כו' - אם כשכשה כדרך כל הבהמות, ושיברה כלי דרך כשכשה, ודאי הוי דינו כרגל שפטור על מה שהזיק ברשות הרבים ועל הזיקו ברשות הניזק חייב נזק שלם, אבל אם ההזיק מכת כשכוש הרב, ואי לא הוה מכשכש אלא כדרך שאר הבהמות לא הוי משתבר הכלי, המחבר סובר שהוא ספק אם נחשב כדרכו או לא, והמוציא מחבירו עליו הראיה, והרמ"א סובר דהוה דרכו ותולדה דרגל. ואם כשכשה בגיד שלה ועי"ז שברה הכלי, לכו"ע הוא ספק, ומשו"ה אי לא תפסו הניזק והזיקה ברשות הרבים אין לו כלום דיכול המזיק לומר תולדה דרגל הוא, ואם הזיקה ברשות הניזק אינו משלם אלא חצי נזק ממ"נ, אבל אם תפס ונעשה הנזק ברשות הניזק צריך לשלם נזק שלם דיד התופס על העליונה ויאמר תולדה דרגל הוא, ואם ברשות הרבים נעשה הנזק יאמר התופס תולדה דקרן הוא וצריך לשלם חצי נזק, לפי המחבר. ועל זה כתב הרמ"א דיש אומרים דלא מהני תפיסה בספיקא דדינא. ועוד כתב, אם כשכשה בזנבה כשכוש רב הוי אורחה ותולדה דרגל הוא, ואם הזיקה ברשות הרבים פטור לגמרי אפילו למ"ד דמהני תפיסה לספיקא דדינא, דכאן אין ספק אלא ודאי אורחה הוא. ומינה, דאם הזיקה ברשות הניזק דמשלם נזק שלם כיון דודאי אורחה הוא, והיה לו לכתוב ג"כ צד חיובו דכשכש בזנבו כשכוש רב ברשות הניזק, אלא דחדא באידך תליא וצד החיוב נלמד מצד הפטור (סמ"ע).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- (1) דבכל ספיקא דדינא לא מהני תפיסה כו' - והיינו בדבר שהוא איבעיא וכנ"ל, אבל ג"כ מודים דאם הזיקה ברשות הניזק דאינו משלם אפילו חצי נזק בלא תפיסה, דכיון דלא איפשטא יש לומר דלא הוי אורחא ותולדה דקרן הוא וקרן אינו משלם חצי נזק אלא מגופו וכמו שכתב בסמ"א, ומשו"ה בעינן שיתפוס גופו דהמזיק דוקא וישלם ממנו חצי נזק, ואפילו אם הזיק לאדם אחד ברשות הרבים וברשות הניזק דינא הכי, ואינו יכול לומר ממ"נ אם תאמר שהוא קרן תתחייב לי ג"כ ברשות הרבים ואם תאמר שהוא רגל ומשו"ה תפטר על הזיקו ברשות הרבים, א"כ תן לי נזק שלם הזיקו דרשות הניזק, אלא בשניהן להקל (סמ"ע), ויש חולקים כיון דמבעיא אי אורחא היא ואין כוונתה להזיק או כוונתה להזיק והוי קרן, א"כ יכול לומר דלמא טבע הבהמה לפעמי' הוא כך ולפעמים כך ודלמא בר"ה הזיקה דרך הלוכה כי אורחא ולא הי' כוונתה להזיק וברשות הניזק היתה כוונת' להזיק וקרן הוא (ש"ך), וי"א שהכל בנוי על המח' אם מהני תפיסה בספיקא דדינא (ט"ז).
- (ג) 1050 כל תולדה כאב שלה, חוץ מצרורות המנתזין מתחת רגלי הבהמה בשעת הלוכה, שאע"פ שתולדות רגל הם ופטור עליהם ברשות הרבים כרגל ואם הזיק ברשות הניזק משלם מהיפה שבנכסיו(ח) כרגל שהוא אב, אעפ"כ אינו משלם אלא חצי נזק. כיצד: 1051 בהמה שנכנסה לחצר הניזק והיו צרורות מנתזין מתחת רגליה ושברו את הכלים, משלם חצי נזק מהיפה שבנכסיו, ודבר זה הלכה למשה מסיני(ט):
- (מ) מהיפה שבנכסיו - כבר כתבתי פירושו (לעיל סימן שפ"ט סק"ב) דמשלם המזיק ג"כ מכיסו, ולא דוקא מהשור כדין קרן (סמ"ע).
- (ט) ודבר זה הלכה למשה מסיני - פירוש, אף על פי שהדברים נראים כסותרין זה את זה, שיש לו דין רגל לענין פטור ברשות הרבים ולענין חיוב תשלומין מנכסיו יש לו דין קרן שאינו משלם אלא חצי נזק אף ברשות הניזק, משו"ה כתב דהלכה למשה מסיני כן הוא ואין להרהר אחריה (סמ"ע).
- (ד) 1052 וכן אם היתה מהלכת ברשות הרבים(י) ונתזו צרורות מתחת רגליה לרשות הניזק ושברו את הכלים משלם חצי נזק, והוא הדין 1053 לתרנגולים(יא) שהדסו והעלו עפר(יב) או צרורות ושברו, וכן חזיר שהיה נובר באשפה והתזו צרורות והזיק משלם חצי נזק:
- (1) וכן אם היתה מהלכת ברשות הרבים כו' - קמ"ל בזה, דאע"ג דצרורות דין רגל יש לו ופטור על הזיקו ברשות הרבים, מ"מ כיון דהצרורות ניתזו משם ברשות הניזק, בתר המקום הניזק אזלינן וחייב (סמ"ע).
- (א) והוא הדין לתרנגולים כו' - שכל שאורחה הוא והנזק בא מכחו דין צרורות יש לו (סמ"ע).
- (ב) 1054 שהדסו והעלו עפר - פירוש, ברשות הניזק, או ברשות הרבים וניתזו לרשות הניזק והזיקו (סמ"ע).
- (ה) 1054 דרסה על הכלי ברשות הניזק ושברתו ונפל על כלי אחר ושברו, על הראשון משלם נזק שלם(יג) ועל האחרון משלם חצי נזק, 1055 ויש מי שאומר שהוא הדין לכח כחו. הגה: 1056 דרסה על הכלי ולא נשבר ונתגלגל למקום אחר ונשבר שם, משלם נזק שלם(יד):
- (א) על הראשון משלם נזק שלם כו' - דהראשון נשבר ברגלו והשני נשבר בצרורות (סמ"ע).
- (7) משלם נזק שלם - כיון דהשבירה באה מכח הדריסה על הכלי עצמו הולכין אחר התחלתו והוי מרגל עצמו ולא מצרורות, משא"כ בהיתה מהלכת ברשות הרבים והתזזה צרורות לרשות הניזק דאזלינן בתר מקום שנשבר שם וכנ"ל סעיף ד' (סמ"ע), דרסה על הכלי ברשות הרבים והתזזה ברשות היחיד פטור, דכיון דאילו נשבר שם היה פטור, לא גרע בזה שנשברה ברשות היחיד כיון שהכלי מונח שלא ברשות, דברשות הרבים לא חייבה התורה גבי רגל, ובהתזזה ברשות הרבים חייב כיון שהכלי הנשבר הוא מונח ברשות היחיד ברשות, ובזה חייבה התורה כיון שהביעור בחצר הניזק, משא"כ בדרסה בחצר הניזק על הכלי ונתגלגל למקום אחר בחצר הניזק, דשם גם במקום הדריסה הוי חצר הניזק, בזה אזלינן בתר מעיקרא ומשלם נזק שלם, אבל בדרסה על הכלי ברשות הרבים והתזזה לרשות היחיד פטור כיון דהוי הכלי במקום הפקר לגבי ההזיק (ט"ז).
- (1) 1057 היתה מהלכת ברשות הרבים ובעטה(טו) והתזזה צרורות והזיקו ברשות הרבים

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

פטור, ואם תפס הניזק רביע נזק אין מוציאין מידו, שהדבר ספק הוא שמא שינוי הוא, ואינו תולדת רגל שהרי בעטה:

(ט)¹⁰⁵⁸ היתה מהלכת ברשות הרבים ובעטה כו' - כל מקום שנזכר התזת צרורות היינו צרורות באורחיה והוא תולדה דרגל ומשלם חצי נזק וברשות הניזק דוקא, וברשות הרבים פטור לגמרי כדין רגל וכנ"ל סעיף ג'. וכל היכא דנזכר צרורות בבעיטה ה"ל צרורות בשינוי, דדרך הבהמות לילך ולהתיז ולהשליך צרורות דרך הלכס, אבל לא בבעיטה, דהיינו שמכה ברגליה בכח דרך אחוריה, ומכח זה ניתזין הצרורות למקום אחר, וכבר נתבאר (סי' שפט סי"ט), דהבעיטה בבהמה שינוי הוא. ויש ספק בגמ' אם יש שינוי בצרורות כיון שבאין מכח הבעיטה או אין שינוי, והוא קולא וחומרא, קולא דאפילו ברשות הניזק רביע הוא דמשלם ותו לא, והיינו שינוי, דכמו שתם כיון שנשתנה ממועד אינו משלם אלא חצי נזק דמועד, ה"נ שינוי בצרורות אין משלמין אלא חצי נזק מצרורות דעלמא והיינו רביע. וחומרא נמי, דאפילו ברשות הרבים הוא משלם כדין קרן כיון דהוא משונה ואינו אורחה, משא"כ כשאמרינן דאין שינוי לצרורות דאז יש לו דין צרורות דהוי אורחיה ופטור ברשות הרבים דומה לרגל, וג"כ חייב עליהם חצי נזק ברשות הניזק כדין צרורות, וספק זו עלתה בתיקו, וס"ל להמחבר דמהני תפיסה לספיקא דדינא וכנ"ל סק"ו(1). ועל פי זה יתבאר דברי המחבר מ"ש דאם בעטה והזיקה ברשות הרבים פטור, היינו דאמרינן המוציא מחבירו עליו הראיה ושמא אין שינוי לצרורות דבעיטה ויש לו דין רגל דפטור ברשות הרבים, ואם תפס ידו על העליונה לומר יש שינוי לצרורות ויש לו דין קרן לחייב ברשות הרבים, מיהו כיון דהתופס בא לתפוס וליילך לחומרא לומר יש שינוי, א"כ עליו ג"כ לקבל צד הקולא דהיא ביש שינוי דהיינו דאינו משלם ברשות הרבים אלא רביע נזק דהוא חצי דין קרן, ואפילו אותו רביע אינו משלם אלא כשתפס גוף השור המזיק, דהא קרן דתם אינו משלם אלא מגופו וכנ"ל סק"ז(2). וזה שסיים בטעמו וכתב שהדבר ספק כו', שהוא טעם לכולן וכמו שכתבתי. ומסיק וכתב בסעיף ז' דאם בעטה והזיקה ברשות הניזק חייב לשלם רביע על כל פנים, דאף אם הוא קרן ויש שינוי לצרורות, עכ"פ חצי צרורות חייב לשלם והיינו רביע, מיהו גם רביע זה אינו משתלם אלא מגופו דהמזיק וכנ"ל. ואם תפס החצי, ואפילו תפס דבר אחר, אין מוציאין מידו, דיכול לומר אין שינוי לצרורות והוה תולדה דרגל ומשתלם ברשות הניזק חציו אפילו מכיסו דהמזיק (סמ"ע).

(ז) ¹⁰⁵⁸ בעטה בארץ ברשות הניזק והתזת צרורות מחמת הבעיטה והזיקה שם, חייב לשלם רביע נזק שזה שינוי הוא בהתזת צרורות, ואם תפס הניזק חצי נזק אין מוציאין מידו, ואפילו היתה מהלכת במקום שאי אפשר לה שלא תתז(מז) וביעטה והתזתה, משלם רביע נזק, ואם תפס הניזק חצי נזק אין מוציאין מידו. הגה: וכבר נתבאר⁶³¹ ל"ט חולקין, וסבירא לכו ללא מהני תפיסה בספק דינא(ז):

(ט)¹⁰⁵⁹ במקום שאי אפשר לה שלא תתז - גם זה ספק בגמרא, ומשום דבזה יש סברא לומר דה"ל דין רגל טפי אף שבא מחמת בעיטה, כיון דאפילו בלא בעיטה גם כן היתה מתזת צרורות כיון שהוא מקום שאי אפשר לה שלא תתז, ואפ"ה כיון דאיבעיא דלא איפשטא היא דינה כאיבעיא שלפני זה בבעטה והתזתה והיה אפשר לה שלא תתז (סמ"ע).

(ט)¹⁰⁶⁰ דלא מהני תפיסה כו' - ולדעתם אם הזיק ברשות הרבים מפקינן מיניה, וברשות הניזק אי תפס גוף המזיק גובין לו ממנו רביע הנזק, וטעמו הוא פשוט על פי מ"ש דהמוציא מחבירו עליו הראיה, וכיון דלא מהני ביה תפיסה לעולם הניזק ידו על התחתונה (סמ"ע), ואפילו במקום של ספק ספיקא לא מהני תפיסה (רע"א).

(ח) ¹⁰⁵⁹ בהמה שהטילה גללים לעיסה, היינו צרורות, וכגון דדחיק לה עלמא שאין לה מקום לנשות אנה ואנה, דאי לאו הכי הוי שינוי(יח) ותולדה דקרן הוא:

(ט)¹⁰⁶⁰ הוי שינוי - דאין דרך הבהמה להטיל גללים לעיסה (סמ"ע).

(ט) ¹⁰⁶⁰ כשם שחייב על כח שיש בו ממש שהתזו צרורות, כך חייב על כח שאין בו ממש, כגון סוס שצנף פירוט: כניפה צכוס כמו נעורה צחמור, ונצחה צכלב, וסאגה צאריה, וחמור שנוער ושברו כלים בכח קולם, ותרנגול שבר כלים ברוח כנפיו, או שהושיט ראשו לאויר

⁶³¹ סעיף ב'.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

כלי ותקע בו ושברו. במה דברים אמורים: כשיש בו זרעונים דהשתא הוי אורחיה(יט), אבל אם אין בו זרעונים הוי שינוי ולא דיינין ליה השתא:

(ט) דהשתא הוי אורחיה - פירוש, אורחיה להושיט שם ראשו כדי לאכול, וכל שאורחיה להושיט שם ראשו רגיל ג"כ לצעוק ולתקוע (סמ"ע).

(י) ¹⁰⁶¹התרנגולים מועדים להלך כדרכן ולשבר, או היה חוט או רצועה קשור ברגליהם ונסתבך בלי באותו החוט ונתגלגל ונשבר, משלם חצי נזק. הגה: זהו לשון הרמב"ם והוא סתום(כ), אבל ¹⁰⁶²אחרים כתבו היה חוט או משחיה קשורה ברגליה, אם גררה ופצרה צו כלי דרך הלכה משלם נזק שלם(כא), זרקו ופצרו(כב) צו משלם חצי נזק, ¹⁰⁶³ואם הזיק אחר שנה פטור. צמה דברים אמורים: בחוט של הפקר או שיץ לו בעלים והכניעו ונקשר מאליו, אבל אם החוט של בעל התרנגול ולא הכניעו, אפילו נקשר מאליו ופצרו ע"י זריקה חייב נזק שלם, דחצי נזק לכרוכות אינו אלא בהתיזה דבר הפקרו(כג), אבל אם התיזה דבר של בעלים ולא הכניעו חייב נזק שלם, ואם החוט של אחרים בעל החוט חייב(כד), בין הזיק התרנגול דרך גרידה או דרך זריקה הואיל ולא הכניע חוט שלו, ואם הזיק החוט לאחר שנה חייב ¹⁰⁶⁴משום צור המתגלגל(כה). ¹⁰⁶⁵צמה דברים אמורים: בתרנגול של הפקר, אבל אם יש לתרנגול בעלים, אם הזיק דרך גרידה שניהם משלמין ביחד(כו), ואם הזיק דרך זריקה, בעל התרנגול נותן רביע(כז) ובעל החוט ג' חלקים, ואם הזיק לאחר שנה(כח), בעל התרנגול פטור ובעל החוט חייב הכל (וע"ל סי' תי"א³² יתבאר דיני צור). וכל זה בנקשר מאליו, ¹⁰⁶⁶אבל אם קשרו אדם בתרנגול, אז הקושר חייב בכל ענין ¹⁰⁶⁷אפילו יש לחוט בעלים(כט), והוא הדין אם היה החוט מונח במקום מואנע והניח אדם במקום תורפה ועל ידי זה נקשר בתרנגול, הוי כאלו קשרו בידיים:

(צ) זהו לשון הרמב"ם והוא סתום כו' - ע"ש ברמב"ם דכתב עוד פרטי דינים בתרנגול וחוט קשור ברגליו, ומחלק במי קשרו ובשל מי היה החוט, ונראה דהמחבר העתיק מדברי הרמב"ם ריש דבריו משום דנוכל לקיימן אליבא דהלכתא ולפרשה דמיירי בחוט של הפקר וכששובר דרך זריקה, דאז לכו"ע משלם בעל התרנגול חצי נזק וכדמסיק רמ"א ג"כ, אבל פירושי זה הוא דוחק, וצ"ע (סמ"ע).

(כא) משלם נזק שלם - דהוי רגל (סמ"ע).

(כב) זרקו ושבר - דה"ל צרורות (סמ"ע).

(כג) אלא בהתיזה דבר הפקר - דומיא דצרורות דהם הפקר (סמ"ע).

(כד) בעל החוט חייב - פירוש, כל הנזק אם התרנגול הוא של הפקר וכדמסיק, ומטעם דבעל החוט ה"ל לשמור חוטו שלא יסתבך בו התרנגול של הפקר (סמ"ע).

(כה) בור המתגלגל - פירוש, אף שלא הניחו בעל החוט במקום שהזיק מ"מ יש לו דין בור, שחוטו יש לו דין בור שנתגלגל ממקום שהניחו למקום שנח עתה על ידי התרנגול והזיק שם, ואם הזיק אחר שנח פטור על הזיק כלים שניזקו בו כדין בור, מה שאין כן בהיזק דרך גרידה או זריקה דאז חיובו מכה רגל או אשו וחייב על הכל (סמ"ע).

(כז) שניהם משלמין ביחד - דגם בעל התרנגול פשע דה"ל לשמור התרנגול (סמ"ע).

(כח) בעל התרנגול נותן רביע - דזריקה דתרנגול ה"ל כצרורות דשור דאינו משלם אלא חצי נזק, והשתא דאיכא לבעל החוט לשלם בהדיה אין עליו אלא חצי חיובו דהיינו רביע הנזק, וג' חלקים על בעל החוט, דהא בעל החוט אי הוה הוא לבדו כגון שהתרנגול היה הפקר היה מחויב לשלם כולו (סמ"ע).

(כט) ואם הזיק לאחר שנח - דדרשינן כי יכרה איש בור, ולא שור בור, משו"ה אין צד חיוב בזה על בעל התרנגול אף אם החוט היה הפקר והזיק אחר שנח (סמ"ע).

(צ) אפילו יש לחוט בעלים - אפילו אם יש גם לתרנגול בעלים, דכל נזק שבא מצד התרנגול ודאי זה הקושר הוא חייב בו ולא בעל התרנגול, כיון דהדר הוא ולקחו וקשרו בתרנגול נעשה בו בעל, ולא אתא לאשמועינן אלא דחייב גם בחיובו דבעל חוט דהוא בעל התקלה דחוט אף שאינו תולה הזיקו בתרנגול (סמ"ע), וי"א דהיינו דווקא בתרנגול הפקר, דאל"כ בעל התרנגול ג"כ מסייע בתשלומין, דלא גרע מבעל החוט עצמו שהניח חוט שלו במקום

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

התורפה, ובזה לא צריכים לדברי הסמ"ע, ואף על פי כן דברי הסמ"ע נכונים, שהסמ"ע קאי על שקשר אדם בידיים ממש החוט ברגל התרנגול, ובזה ודאי הקושר לבדו חייב אפילו יש לתרנגול בעלים. אבל בסוף דברי רמ"א שהיה החוט מונח במקום מוצנע והניחו במקום תורפה, בודאי אם יש לתרנגול בעלים גם בעל התרנגול חייב, שזה פשע במה שהניח החוט במקום שאינו משומר וזה פשע שלא שמר תרנגול שלו (פ"ת).

(יא) ¹⁰⁶⁸ תרנגול שהיה מחטט בחבל דלי ונפסק החבל ונשבר הדלי, אם עיסה דבוקה בחבל והשתא אורחיה היא, או אפילו אין בו עיסה (ל) ¹⁰⁶⁹ והוא בלוי שדרכו ליפסק על ידי חטיטת התרנגול, חייב בין על החבל בין על הדלי נזק שלם, ואם החבל חדש ואין עיסה דבוקה בו, משונה הוא ואינו חייב אלא חצי נזק בין על החבל בין על הדלי, ¹⁰⁷⁰ ואם הוא הולך אחר הדלי (לא) ומגלגלו עד המקום שנשבר שם, משלם נזק שלם:

(ב) או אפילו אין בו עיסה כו' - פירוש, אף שאין בו עיסה, דרך התרנגול לחטט בחבל דלי שהוא רטוב למצות מים לשתות, וזהו שייך בין שהחבל הוא ישן או חדש, אלא שאין דרך החדש להפסק מכת מציצת מים כזו, אבל אם יש בו עיסה חוטט בו טובא ואף כשהוא חדש פוסק לפעמים (סמ"ע).

(ג) ואם הוא הולך אחר הדלי כו' - אבל אם אינו הולך אחר הדלי אינו משלם אלא חצי נזק, ולא דמי לדורס הכלי ונתגלגל הכלי למקום אחר דנתבאר בסעיף ה' בהג"ה דאזלינן בתר התחלת הדריסה וה"ל רגל וחייב נזק שלם, דשאני דריסה דאורחיה הוא, משא"כ פסיקת חבל חדש בזה דשינוי הוא (סמ"ע).

(יב) ¹⁰⁷¹ הכלב והגדי שקפצו מראש הגג מלמעלה למטה ושברו את הכלים, משלמים נזק שלם מפני שמועדים הם לדבר זה (לב), וכן אם נפלו והזיקו, שעלייתן לראש הגג פשיעה, ואע"פ שנפילתן אונם כל שתחלתו בפשיעה (לג) וסופו באונם חייב. הגה: ¹⁰⁷² ויט' אומרים לאם הכלים סמוכים לכותל שאין ראויין לשכר ע"י קפיאה ונפלו, פטור לאונם הוא, ואם הכלי ארוך וראשו אחד קרוב לכותל וראש השני רחוק צעננון שראוי לשכר ע"י קפיאה ונפלו קרוב לכותל וסברו, חייב לתחילתו בפשיעה ע"י קפיאה, ואם הכותל רח אפילו קרובים לכותל ונפלו חייב. והוא שקפצו כדרכם (לד), אבל אם קפץ הכלב והגדי נסרך דהוי שינוי גבייהו, אין משלמין אלא חצי נזק (לה). ¹⁰⁷³ קפצו מלמעלה למעלה משלמים חצי נזק, והוא שנתלה הגדי (לו) ונסרך וקפץ הכלב, אבל נסרך הכלב ודלג הגדי, בין מלמעלה למטה בין מלמטה למעלה חייבים נזק שלם, ¹⁰⁷⁴ וכן תרנגול שדלג בין מלמעלה למטה בין מלמטה למעלה משלם נזק שלם, ¹⁰⁷⁵ והוא הדין מי שמסר ביתו לשומרו והיה בו חרש שוטח וקטן (לז), צריך לשומרם שלא ידלגו מלמעלה למטה ולא מלמטה למעלה:

(לב) מפני שמועדין הן כו' - פירוש, וה"ל לבעליהן לשומרן שלא יקפצו ויזיקו (סמ"ע).

(לג) כל שתחלתו בפשיעה וכו' - וזהו אונם הבא מחמת הפשיעה, דאילו שמרם מהפשיעה לא הוי בא לידי נפילה מהגג. ומיהו אין דרכם לקפוץ אלא רחוק קצת מהכותל, ומשו"ה אם היו כלים סמוכים לכותל דאז לא פשע מתחילה במה שלא שמרם כיון שאין דרכן ליפול ובקפיצתן אינן יכולין להשתבר, ומשו"ה כתב אם נפלו והזיקו דבעליהן פטורין (סמ"ע).

(לד) ומ"ש והוא שקפצו כדרכן - פירוש, שדרך הגדי לקפוץ בזקירה אחת מלמעלה למטה, משא"כ הכלב שרגיל לסרוך ולנעוץ צפרניו בצידי הכותל ומאחז בה ויורד ולבסוף קופץ (סמ"ע).

(לה) אין משלמין בזה אלא חצי נזק - ואין אומרים בזה כיון שפשע מתחילה לענין שאם יקפצו כדרכן שיתחייב נזק שלם, דהא מ"מ התורה לא חייבה על היזק הבא ע"י שינוי אלא חצי נזק דומיא דתם שהזיק בקרן, ומשום דלאו אורחיהו הוא ה"ל שינוי לגבייהו (סמ"ע).

(לו) והוא שנתלה הגדי כו' - דמלמעלה למטה בכל ענין חייב נזק שלם, ודוקא בקפצו מלמעלה למעלה בו חילקו בגמרא בין קפצו כדרכן או דרך שינוי (סמ"ע).

(לז) והיה בו חש"ו - דאילו עבדו כבר נתבאר בסי' שמט ס"ד ושפ"ט (סמ"ע סק"א) דאין אדם חייב על נזקי עבדו, ואילו הזיקו הוא עצמו כבר נתבאר (עי' שע"ח סעיף א' וסימן תכ"א סעיף ג') דאדם מועד לעולם בין ער בין ישן על כל מה שיזיק (סמ"ע).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

סימן שצא – שן באיזה מקום ובאיזה אכילה משלם מה שהזיקה או מה שנהנית. ובו י"ב סעיפים:

(א) ¹⁰⁷⁶ שן היא אב, דושלה את בעירה (וביער) (א) דכתיב בקרא (שמות כב ד) מוקמינן לה נמי בבהמה שאוכלת (ב) פירות חבירו דברים הראוים לה ונהנית באכילתן חייב נזק שלם, בין שאכלתן בין שלא אכלתן אלא שהפסידתן ולא כלתה אותם לגמרי (ג). ¹⁰⁷⁷ לפיכך: כל הדומה לזה שמזיק בדבר שהיא נהנית היא תולדה דשן, כגון נתחככה בכותל (ד) להנאתה והזיקה, או שטנפה פירות וכלים להנאתה כגון שנתגלגלה עליהם:

(⁸) דושלה את בעירה וביער - כצ"ל, דמ"ושלח" ילפינן היזק הרגל, ומ"וביער" ילפינן היזק דשן (סמ"ע).

(²) בבהמה שאוכלת כו' - היינו דלא תימא מ"ש וביער אלקיחה משדה הנזק קאי ולא אכילה, קמ"ל דפירושו של "וביער" הוא שאוכלת, מיהו לשון וביער לא קאי דוקא אכילה, אלא על כל דבר שמפסיד אם יש לו הנאה ממנו וכדמפרש ואזיל (סמ"ע).

(³) ולא כלתה אותם לגמרי - זה ילפינן מדכתיב היזק דשן ורגל בחד קרא ובדריסה דרגל אינו מפסיד לגמרי (סמ"ע).

(⁷) נתחככה בכותל כו' - אבל נתחככה בחבירתה והזיקה, י"ל דלהזיקה נתכונה והו"ל תולדה דקרן לשלם חצי נזק, אם לא שגם לאחר ששמטה ממנה הבהמה שנתחככה בה הולכת זו ונתחככה בכותל, דאז איגלאי מילתא למפרע דגם כשנתחככה בבהמה להנאתה נתכונה (סמ"ע), וי"א דגם בכותל שייך היזק דאל"כ מה ישלם (ט"ז).

(ב) ¹⁰⁷⁸ במה דברים אמורים: שאכלה דבר הראוי לה, אבל אכלה דבר שאין ראוי לה כגון כסות וכלים, שינוי הוא ואינו משלם אלא חצי נזק, ¹⁰⁷⁹ בין שאכלה אותם בחצרה (ה) הנזק בין שאכלה אותם ברשות הרבים:

(⁷) בין שאכלה בחצר כו' - כדין קרן, ובא לאשמועין דלא תימא דזה בכלל מ"ש (סי' שצ"ה) כל המשנה ובא אחר ושינה בו הרי זה פטור, דגם כאן זה שהניח בגדיו ברשות הרבים שינה, קמ"ל דאין זה מיקרי שינוי, דלפעמים אדם מניח בגדים ברשות הרבים על שעה אחת למיתפח (סמ"ע).

(ג) ¹⁰⁸⁰ אכלה דבר שאין דרכה לאכול אלא על ידי הדחק, כגון: פרה שאכלה שעורים, וחמור שאכל כרשינין, וכלב שלקק את השמן, וחזיר שאכל חתיכת בשר, וחתול שאכל תמרים, חשיב שפיר אכילה. אבל בהמה שאכלה בשר או תבשיל, לאו אורחא הוא ומשלם חצי נזק. אכלה פת הוי אורחא, אבל היה לאו אורחא לא בפת ולא בתבשיל:

(ד) ¹⁰⁸¹ בהמה שראתה לחם בסל ושברה הסל ואכלה הלחם, משלם נזק שלם גם על הסל שכך דרכה לשבר הסל כדי לאכול הלחם, אבל אם אכלה הלחם תחילה ואח"כ שברה הסל, אינו משלם על הסל אלא חצי נזק דהוי קרן, ואינו משתלם אלא מגופו:

(ה) ¹⁰⁸² ראתה אוכלים ע"פ החבית ונסתבכה בחבית לעלות עליו כדי לאכול האוכלים ושברתו, משלם גם על החבית נזק שלם שכך דרכה לעלות עליו כדי לאכול האוכלים:

(ו) ¹⁰⁸³ היה שטרפה בהמה ואכלתה (ו) ¹⁰⁸⁴ או שאכלה בשר חי אורחא הוא ומשלם נזק שלם, ¹⁰⁸⁵ אבל כלב שהמית כבש וחתול שהמית תרנגולים גדולים ואכלם, משונה הוא ואינו משלם אלא חצי נזק. ודוקא בפחת שפחתה מיתה, אבל דמי הנבילה (ז) משלם ברשות הנזק נזק שלם וברשות הרבים מה שנהנית (ח), שאכילה אינו שינוי שכך דרכן לאכול נבילות אפילו של בהמות גדולות:

(¹) היה שטרפה בהמה ואכלתה כו' - עיין רמ"א לעיל סי' שפ"ט ס"ח דדוקא זאב וכיוצא בו דרכו לאכול בטריפה, משא"כ ארי שהטריפה לאכילה הוא שינוי גביה (סמ"ע).

(¹) אבל דמי הנבילה - פירוש, שאכל הנבילה אחר שהמיתה (סמ"ע).

(⁷) מה שנהנית - פירוש, דאינו כ"כ כדמי שווי הנבילה וכמ"ש בסעיף ח' (סמ"ע).

(ז) ¹⁰⁸⁶ אין חייב השן לשלם נזק שלם אלא אם כן אוכלת ברשות הנזק, אבל אם לקחה בחצרו והוציאה משם ואכלה ברשות הרבים או בחצר של אחר, פטור מלשלם ¹⁰⁸⁷ יותר

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ממה שנהנית, ואם לקחה ברשות הרבים והלכה ואכלה ברשות הניזק, יש מחייבים לשלם (ט) נזק שלם משום דפי פרה כחצר הניזק דמי(י), ונפקא מינה אפילו במקום שאין לחייב על הנטילה, כגון שהיו הפירות מונחים במקום שאי אפשר ליטלם משם ובא ראובן והושיט פירות של שמעון שבחצר שמעון לפי פרת לוי, חייב לוי, אם המושיט חרש שוטח וקטן או שאין לו לשלם(יא), שאם היה אפשר להשתלם ממנו היה הוא חייב ובעל הפרה פטור:

(ט) יש מחייבין לשלם - אם לקחה ברשות הרבים והולכה ברשות היחיד חייב לכו"ע, דבשעה שבאה לרשות היחיד הו"ל כאילו נטלתו מחדש מאותה שעה, וכל המח' היא רק בהושיט חש"ו (ט"ז).

(י) דפי פרה כחצר הניזק דמי - פירוש, אף על גב דכתיב וביער בשדה אחר, והכא הלקיחה שהיא תחילת הביעור לא היתה בשדה של ניזק, גם הכליון וההפסד הנעשה בפי של פרה אחר הלקיחה הרי היא כחצר המזיק דהרי השור של מזיק הוא, קמ"ל דלא, אלא עשאה פי הפרה, דהיינו השן והאכילה והכליון הנעשה בפיה, כאילו נעשה בחצר הניזק מאחר דבשעת האכילה היא עומדת בחצר הניזק (סמ"ע).

(יא) שאין לו לשלם כו' - אין לפרש הטעם דכיון דאין לו לשלם חייב מטעם דראובן ה"ל שלוחו של לוי, דהא לוי לא צוה לראובן לעשות כן ועוד דאפי' אין לו לשלם אמרינן אין שליח לדבר עבירה וכמ"ש לעיל ריש סי' קפ"ב ורצ"ב סק"ד, ואף על גב דפקח בר תשלומין הוא מ"מ כיון דליכא לאשתלומי מיניה חייב אידך לשלם, כיון שהמושיט לא הזיק כלום רק שהושיט לפי פרה ואז היה עדיין בעין בשלימותו וא"כ הפרה עשתה כל ההיזק והמושיט לא ה"ל רק כגזלן דמעידנא דאגבי' ה"ל שולח יד בדבר שאינו שלו דה"ל גזלן, א"כ ה"ל כגזלן ומאכיל דרצה מזה גובה רצה מזה גובה דלעיל סי' שס"א ס"ה, אלא דאם יש לו לשלם כיון דעכ"פ חייב המושיט מטעם מזיק ובעל הפרה לא הזיק בידים שהרי אלו לא הושיט לא אכלה לכך גובה מהמושיט (ש"ך). וי"א טעמא אף על גב דפקח בר תשלומין הוא, מכל מקום כיון דליכא לאשתלומי מיניה מיחייב אידך לשלם כדר' נתן, דכל דין שותפין יש לשנים שהזיקו, והש"ך חולק, אבל כיון דמיירי כאן שלא היתה הבהמה יכולה ליטול מעצמה, א"כ הוי על המושיט דין מזיק ממש דהו"ל מעמיד בהמת חברו על קמת חברו דחייב מתורת מזיק וכמבואר בסימן שצ"ד סעיף ג'. וצ"ע אם פקח נתן לתוך פיה והפירות היו מונחין במקום שהפרה היתה יכולה לקחתם, ונראה דאותו פקח חייב כיון דאגביה קנייה, ואי לא אגביה אלא קירב אצלה א"כ לאו מידי עביד כיון דגם במקומן היתה אוכלתם. ומבואר דאם הבהמה בעצמה יכולה ליטול אינו חייב בקירוב אלא באגביה ומתורת גזלן, אבל אם הבהמה לא היתה יכולה ליטול חייב על הקירוב ואפילו לא אגביה, וע"כ הוא מתורת מעמיד בהמת חברו וכמ"ש דחייב מדין מזיק, וכיון דכאן מיירי שלא היתה הבהמה יכולה ליטול הו"ל עליה תורת מזיק והו"ל כשנים שהזיקו, ומשום דאגביה לא הורע כחו של בעל הפרה כיון דשותפי אית ליה להזיקו (קצה"ח).

(ח) ¹⁰⁸⁸ אכלה ברשות הרבים, משלם כל מה שנהנית(יב) דהיינו כל מה שאכלה, אינו משלם אותה אלא ¹⁰⁸⁹ כאלו היתה תבן(יג), ויש אומרים דמי שטוריס צזול(יד), ואם אכלה אוכלים הרעים לה כגון שאכלה חטים, הואיל ולא נהנית פטור(טו):

(ב) משלם כל מה שנהנית - כלומר, אף שפטרה התורה מלשלם נזק שלם, מ"מ מה שנהנית צריך לשלם (סמ"ע), ודוקא כשגופו נהנה ע"י אחר או ממונו נהנה מחברו ע"י מעשה של ממונו כמו אכלה מצדי רחבה ונפלה לגנה אז משלם מה שנהנית. אבל כשממונו נהנה ע"י אחר פטור, מוכח דאם תחב לה אחר אוכלין לתוך פיה של בהמת חברו פטור לשלם מה שנהנית, וכ"ז מיירי שתחב אוכלין של אחרים ופטור מן בעל האוכלין. אבל אם תחב אוכלין שלו, חייב לשלם לו, דלא גרע מיורד שלא ברשות. וטעמא ביורד שלא ברשות כיון שמתכוין להשביח חייב לשלם לו, אבל כל שממונו נהנה מממונו של אחר שלא ע"י מעשה ממונו, ה"ל ספיקא דדינא (ש"ך), מש"כ הש"ך דאם האכיל מדיליה לבהמתו של חברו דמשלם לו משום דכיון להשביח, יש חולקים דזה שייך רק היכא דפיטמה הבהמה דהשבח

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בעין, אבל היכא דלא פייטמה דליכא שבחא בעיניה דמי למבריה ארי⁶³³ (רע"א בשם המחנ"א), ואע"ג דאבות נזיקין משלמין ממיטב, אבל בזה אינו משלם אלא מזיבורית, דהא בע"ח דינו בזיבורית אף על גב דנהנה הלוה ממעותיו וחכמים הוא דתקנו בבינונית משום נעילת דלת, והכא שלא מדעת בעלים הוא דנהנה ואינו משלם אלא בזיבורית (קצה"ח).

(ט) כאילו היה תבן - דיכול המזיק לומר לא הייתי מאכילה שעורים אלא תבן, ומה שנהנית שאין צריך ליתן לה תבן כיון ששבעה מהבשר, הוא דמשלם לניזק ולא יותר (סמ"ע).

(טז) דמי שעורים בזול - דהיינו שלישי פחות מכדי שיווי השעורים וכמ"ש בסימן שמ"א סעיף ד' (סמ"ע), וי"א דאם המזיק רגיל ליתן לבהמתו שעורים אז בודאי מחויב לשלם לניזק דמי שעורים, ואם הוא רגיל ליתן לבהמתו תבן אז יכול לומר קים לי ואינו משלם לניזק אלא דמי תבן (פ"ת בשם השמן רקח).

(טז) ולא נהנית פטור - דכיון דהוא ברשות הרבים ולא נהנית, אין עליה שום חיוב (סמ"ע).
(טז) ¹⁰⁹⁰היו הפירות מונחים בצידי רחבה(טז) והיא בתוך הרחבה, והחזירה ראשה לצידי רחבה ואכלה מהן, אינו משלם אלא מה שנהנית, דכיון דגופה ברשות הרבים הוי ליה שן ברשות הרבים, אבל אם יצאה מרחבה לצידי רחבה ואכלה שם משלם מה שהזיקה, אכלה מפתח החנות(יז) אינו משלם אלא מה שנהנית(יח), מתוך החנות משלם מה שהזיקה:

(טז) בצידי הרחבה - פירוש, צידי הרחבה הוא לפני הבתים דכל אחד, והוא מיוחד לכל אחד להניח שם פירותיו מביתו, ומשו"ה כשהלכה הבהמה מרשות הרבים לצידי הרחבה ואכלה שם חייב נזק שלם דמיקרי חצר הניזק, משא"כ כשעומדת בגופה ברשות הרבים (סמ"ע), העמידה אשה חבית של חלב על החנות שלפני פתח ביתה, ודרכה היתה להניח דף על החבית ושכחה והניחה פתוח ובאה תרנגולת עם בניה מבית שכינה ופרחו האפרוחים לתוך האמבטי ונטבעו כלם, ותבעה בעלת התרנגולות את בעלת החלב לדין על היזק האפרוחים. והשיבה הלא לא באתי בגבולך רק אפרוחיך באו לגבולי ולחנותי, רק אתה תשלם לי דמי חלבי כי נפסד ונתקלקל ונבאש. תביעו' בעלת החלב מבעלת התרנגולות היינו דנין גם בזמן הזה כי היזק שן ורגל דשכיחא דנין, משא"כ תביעת בעלת התרנגולות מבעלת החבית שדין בור הוא ואין דנין בזמן הזה רק היינו מכריחים שתתפשר עמה. ולמעשה בעלת החלב חייבת לשלם דמי האפרוחים, דהרי החנות אף על פי שנעשית ברשות וכך נהגו בעלי חנויות מ"מ ניתן רשות לכל אדם להלך לשם ולהשתמש במקום החנות כלילה או ביום מיד שנסתלק שלחן או תריסי חנותו והו"ל העמדת כלי של חלב על החנות בארץ לפני ביתו מקום שיכולין האפרוחים לפרוח ולקפוץ לתוכו כחופר בור ברשות הרבים דעליו לשמרו ולכסותו ואם שכחה לכסותו חייבת דאין טענת שכחה פוטרת. מיהא אם פרחת התרנגולת האם על שפת האמבטי ונחלקה ונפלה לתוכו ונטבעה כי לא היתה יכולה למלט לעומק האמבטי, נ"ל דפטורה בעלת החלב דאיבעי לה לעיונה (רע"א בשם החות יאיר).

(טז) אכלה מפתח החנות כו' - אף דפתח החנות ודאי לא גרע מצידי הרחבה שנתבאר לפני זה דאם עמדה שם ואכלה משלמת מה שהזיקה, מ"מ כיון דבצד פתח החנויות רבים באים שם לקנות והבהמה עומדת שם, הו"ל כעמדה ברשות הרבים ואכלה מתוך צידי הרחבה דנתבאר דאינה משלמת אלא מה שנהנית, אבל באכלה מתוך החנות, אף שהבהמה עומדת בצד פתח החנות, מ"מ כיון שאין דרך הבהמה להושיט ראשה כלל לתוך החנות, הו"ל כאילו עמדה בחנות ואכלה משם, משא"כ כשאכלה מפתח החנות דדרך הליכה דרכה להושיט ראשה שם (סמ"ע).

(י) ¹⁰⁹¹הקצה מקום מרשותו לרשות הרבים והניח שם פירותיו ואכלתם שם, חשוב כרשות הרבים:

(יא) ¹⁰⁹²היתה מהלכת ברשות הרבים ופשמה צוארה ואכלה מעל גבי חבירתה ואפילו עמדה, אינו משלם אלא מה שנהנית(יט) שכן דרך הבהמות לאכול זו מעל גבי זו, ואם קפצה ואכלה מעל גבי חבירתה משלם מה שהזיקה שגבי חבירתה כחצר הניזק הוא השיב. הגה: ¹⁰⁹³ויש אומרים דדוקא שהוא צענין שאי אפשר לה לאכול כי אם נקפיהה, אבל אם תוכל לאכלם כלל

⁶³³ בענין מבריה ארי מנכסי חבירו, עיי' סי' רצ"ב סק"ק. Error! Reference source not found. בשם המהריב"ל, וסי' שג סק"ב(ב) בשם רשד"ם, ועיי' ש"ך סי' קפג ס"ז בשם התורת אמת, וסי' רלו ס"ז בש"ך בשם המב"ט.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

קפילה(כ) אז חשיב כרשות הרבים, ¹⁰⁹⁴והוא הדין להיתה קופתו(כא) מופשלת לאחוריו ואכלה פירות שבקופה:

(מ) אינו משלם אלא מה שנהנית - נראה אפילו היתה ראשה בשעת אכילתה ע"ג בהמה, מ"מ כיון שגופה ורגליה עומדות ברשות הרבים, בטר גופה אזלינן, ויש לו דין שן ברשות הרבים דאינו משלם נזק שלם כי אם מה שנהנית וכמ"ש לעיל (סמ"ע).

(ט) ואם קפצה ואכלה כו' - פירוש, ואכלה בשעה שהיא עדיין מגביהה ורגליה הראשונים, ואפילו היתה יכולה לאכול מעל גבה בלי קפיצה, מ"מ מדקפצה ואכלה על גבה של הבהמה דהניזק, מיקרי חצר הניזק, והרמ"א וס"ל דכל שיכולה לאכול בלי קפיצה דינו כרשות הרבים, דדרך הבהמה לאכול בכל מקום שתוכל לאכול (סמ"ע).

(ב) אבל אם תוכל לאכול בלי קפיצה כו' - פירוש, ואף שקפצה ואכלה חשוב כרשות הרבים (סמ"ע).

(כא) והוא הדין להיתה קופתו כו' - פירוש, גם בזו יש חילוק בין אם קפצה ואכלה או אכלה בלי קפיצה. ולדעת המחבר, הוא הדין אם היו מונחים הפירות ברשות הרבים במקום שאפשר ליטלם בלי קפיצה וקפצה ואכלה חשוב כחצר הניזק, ויש דעה שלישית שחולק דבאכלה מעל גבי חבירתה או מתוך קופתו חייב אפילו בלי קפיצה, וברשות הרבים אם קפצה משלם כל מה שהזיקה, ובלא קפיצה כל מה שנהנית (סמ"ע).

(יב) ¹⁰⁹⁵בהמה שהיתה עומדת ברשות הניזק ותלשה פירות מרשות הרבים ואכלתן ברשות הניזק, הרי הדבר ספק(כב). הגה: ¹⁰⁹⁶והוא הדין אם הבהמה עומדת כרשות הרבים ונטלה האוכל מרשות הניזק ואכלה כרשות הרבים להוי הדבר ספק, ודוקא זכהאי גוונא שהמאכל כרשות אחד והבהמה גלגלה המאכל כרשות שני, אבל אם המאכל דבר ארוך מקלחו מונח בפנים ומקלחו מונח בחוץ וכשמוסקת ראש האחד ראש השני נגרכ אחריה, בכל מקום שהיא מתחלת למושכו חשבינן ליה כאלו אכלו סם, בין כרשות היחיד בין כרשות הרבים, לפיכך אינה משלמת אלא מה שנהנית, ואם תפס הניזק כמה שהזיקה אין מוציאין מידו. הגה: וכבר נתבאר סימן סז ¹⁰⁹⁷דין חולקין וסבירא להו(כג) ללא מהני תפיסה בספיקא דלינא.

(כב) הרי הדבר ספק כו' - ואף על גב דפסק המחבר לפני זה בסעיף ז' דאם לקחה פירות ברשות הרבים והלכה ואכלה ברשות הניזק יש מחייבין לשלם נזק שלם, י"ל דזה שעומדת ברשות הניזק ועומדת ומושיטה ראשה לאכול ברשות אחר מחשב שינוי שאין דרך אכילתה בכך, לכן הו"ל ספק, משא"כ כשהלכה מרשות לרשות (סמ"ע), לפי מ"ש לעיל ס"ק(ט) דבהלכה לרשות הניזק מן רשות הרבים מיחשב כנטילה ברשות הניזק, והיינו שנושאת המאכל בפיה, משא"כ הכא דמתגלגל המאכל בארץ עד רשות הניזק ומספקא ליה אי חייב נזק שלם או פטור לגמרי, ודלא כסמ"ע (ט"ז).

(כג) דיש חולקין וסבירא להו כו' - אמנם כיון דעכ"פ תפיס ברשות נגד מה שנהנית, מהני התפיסה גם לשאר (סמ"ע).

סימן שצב - דין כלב שנטל חררה ואכל חררה והדליק הגדיש. ובו סעיף א'

(א) ¹⁰⁹⁸כלב שנטל את החררה והלך לו לגדיש ¹⁰⁹⁹של צעל החררה, ¹¹⁰⁰אם הניחה בגדיש ואכל את החלה(א) והדליק את הגדיש, על החלה ועל מקום החררה(ב) משלם נזק שלם, ועל הגדיש חצי נזק, ואם היה מגרר(ג) את החלה על הגדיש והולך ושורף, משלם על החררה נזק שלם, ועל מקום הגחלת חצי נזק, ¹¹⁰¹ועל שאר הגדיש פטור. ¹¹⁰²וי"א למסלם על כל הגדיש חצי נזק. ¹¹⁰³בד"א, כששמר בעל הגחלת את אשו וסגר הדלת ובא הכלב וחתר(ד) ונטל את החררה מעל האש, ¹¹⁰⁴אבל אם לא שמר אשו, בעל האש חייב על שריפת הגדיש(ה), ובעל הכלב חייב על אכילת החררה ועל מקומה: הגה ¹¹⁰⁵ויש אומרים דעל מקום החררה מסלם כל אחד החציו(ו), ועל שאר הגדיש צעל הכלב נותן רביע(ז), ובעל הגחלת ג' חלקים. ואם זרקה על הגדיש, אז מסלם צעל הכלב רביע אפילו על מקום החררה, ובעל הגחלת שלסה חלקים:

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- (א) ואכל את החלה - הוא חררה הנ"ל (סמ"ע).
- (ב) ועל מקום החררה - דכיון דהניחה שם הו"ל היזק בידים, וכי אורחיה הוא חייב בעליהן בעל הכלב נזק שלם, ועל שאר הגדיש דלא בא ההיזק אלא מגרמת ההנחה הוה ליה כצוררות ומשו"ה בתשלומי חצי נזק סגי (סמ"ע).
- (ג) ואם היה מגרר כו' - אז מקום הגחלת מחשב לשינוי או צרורות, משו"ה בחצי נזק סגי, ועל הגדיש ס"ל דפטור, דזה גרע מכח כחו דנתבאר בסימן ש"צ סעיף ה' דחייב עליו ג"כ חצי נזק (סמ"ע).
- (ד) ובא הכלב וחתר כו' - דבזה בעל הגחלת פטור כיון דשמר אשו כדנטרי אינשי, ובעל הכלב חייב, כיון דסתם דלתות חתורות הן אצל כלבים ה"ל לשמור כלבו שלא יחתור ויזיק (סמ"ע).
- (ה) בעל האש חייב על שריפת הגדיש כו' - לאו דוקא קאמר חייב, דהא מסתמא בעל החררה הוא בעל האש שאפה חררתו בתנורו והגחלת היא שלו וגם הוא בעל הגדיש ולמה ישלם, אלא בא לומר שגם בעל הגחלת הוא הגורם ההיזק ומשו"ה בעל הכלב אינו משלם אלא החצי היזק (סמ"ע).
- (ו) כל אחד החצי - דשניהן שותפין בהנזק (סמ"ע).
- (ז) בעל הכלב נותן רביע - דמחשב לגביה שינוי, ואם הוא עשה ההיזק לבדו לא היה חייב אלא חצי נזק, השתא דאיכא בעל הגחלת דהוא שותפו בהיזק פטרו מחצי חיובו ולא נשאר עליו אלא רביע ההיזק, ובעל הגחלת עליו לשלם שלש רביעיות כיון דאם לא היה בעל הכלב שותפו ובעל הגחלת היה עושה ההיזק היה עליו לשלם הכל כי אין שייך אצלו לפטור מהחצי, משו"ה נשאר עליו חוב שלש רביעיות היזק (סמ"ע).

סימן שצג - הכנים פירותיו לחצר חבירו שלא ברשות והוזק בהן בעל החצר. ובו ד' סעיפים:

(א) ¹¹⁰⁶ הכנים פירותיו לחצר בעל הבית שלא ברשות, ואכלתן (א) בהמתו של בעל הבית פטור, ¹¹⁰⁷ ואלפי' היה צעל החלר טוחן והציא זה חטים לטחון שיסתכר צהן צעל החלר (ב), אפילו הכי מקרי שלל צקסות, ואם הוחלקה בהם והוזקה בעל הפירות חייב, ואם הכנים ברשות פטור (ג), ¹¹⁰⁸ ויש חולקין כמו שיצא לך לקמן סוף סימן שצ"ח. ואם קבל עליו בעל הבית לשמור את הפירות, בעל הבית חייב (ד):

(א) הכנים פירותיו לחצר בעל הבית [שלא ברשות] ואכלתן כו' - כצ"ל, דלא כגירסא שלא גורסים "שלא ברשות". וכלל דבריו הן, דבעל החצר פטור בהיזק פירותיו כיון דשלא ברשות הכנים, ומה"ט אם הוזקה בהן פרה של בעל הבית אז בעל הפירות חייב לשלם לו היזק. מיהו ה"מ שהוזקה בהן מכח שהוחלקה בהפירות, אבל אם הוזקה מכח רוב האכילה, פטור בעל הפירות מהיזקה, דעל בעל הבית מוטל לשמרה מאכילה יתירא כדמסיק המחבר בסעיף שאחר זה (סמ"ע).

(ב) שישתכר בהן בעל החצר - שיתן לו שכירות מהטחינה (סמ"ע).

(ג) ואם הכנים ברשות פטור - אף דפסק המחבר דסתם נתינת רשות לא הוי כקיבל עליו שמירת הפירות, מ"מ בעל הפירות אינו חייב באשר הוזק בהן שורו דבעל החצר. וקשה על הרמ"א שכתב כאן על דברי המחבר דיש חולקין כמ"ש בסימן שצ"ח, דהא שם לא פליגי אלא אם נתחייב בעל החצר בהיזק דבעל הפירות, ומזה לא איירי המחבר כאן אלא בפטור דבעל הפירות בהיזק דבעל החצר. וצריכין לדחוק ולומר דס"ל לרמ"א דמדסיים המחבר וכתב ז"ל, ואם קיבל עליו בעל הבית לשמור את הפירות בעל הבית חייב, ולפני זה לא נזכר שום פטור בהבעל הבית והוצרך לכתוב דבקבלת עליו השמירה דחייב, צ"ל דמ"ש המחבר אם הכנים ברשות פטור, שכל אחד פטור משילום הזיקו דחבירו, ונשמע מיניה דס"ל להמחבר דגם בעל הבית פטור משילום הזיקו דהנכנס אם הזיק שורו לשורו דהנכנס, ועל זה כתב הרמ"א דיש חולקין. אבל פירוש זה דוחק כיון דלא נזכר לפני זה מחיובו דבעל הבית (סמ"ע).

(ד) בעל הבית חייב כו' - נ"ל דכאן שייך הי"ח וק"ל (ש"ך).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ב) ¹¹⁰⁹ הכניסן שלא ברשות ואכלתן בהמתו של בעל הבית והזקה באכילתן, בעל הפירות פטור מפני שהיה לה שלא תאכל(ה):

(⁷) שהיה לה שלא תאכל - פירוש, היה לו לשמור פרתו שלא תאכל יותר משיעורה, וזה דוקא מסתמא כשבעל החצר בחצירו, אבל אם נסתלק משם בעל החצר בידיעת בעל הפירות, על בעל הפירות מוטלת השמירה שלא תאכל יותר מדאי אפילו אם הכניס ברשות וכמ"ש בסעיף שאחר זה (סמ"ע).

(ג) ¹¹¹⁰ הכניסן ברשות והניחו בעלי החצר את זה שהרשוהו בחצר לשמרו ואכלתן בהמתו של בעל הבית והזקה באכילתן, בעל הפירות חייב שכיון שראה הבהמה אוכלת דברים המזיקים לה והניחה חייב, שהרי אין בעלי החצר מצויים שם להעביר הבהמה מהם, ומעשה באשה אחת(ו) שנכנסה בבית שכנתה ללוש ולאפות, והניחה ונתעלמו כדי שלא יביטו בה(ז) בעת לישתה ואפיתתה, ובא עז של בעל הבית ואכל הבעק ומת, וחייבוה חכמים לשלם דמיו, וכן כל כיוצא בזה:

(¹) ומעשה באשה אחת כו' - מתחילה כתב המחבר בנסתלק בעל החצר בידיעת בעל הפירות והניח עליו השמירה, דבעל הפירות היה לו לשמרו, ובמעשה זה בא להוסיף דאף דנסתלק בעל החצר שלא בידיעת בעל הפירות, אפ"ה אם בעל הפירות עושה דבר צניעות דמסתמא יסתלק עבורו בעל החצר ויצא באותה שעה שעושה דבר הצניעות, הו"ל כאילו הודיעו שיצא ובעל הפירות חייב בשמירת בהמה דבעל החצר אפילו לענין שלא תאכל יותר מדאי ותזק (סמ"ע).

(¹) כדי שלא יביטו בה כו' - פירוש, שלא יביטו זרועותיה המגולות בעת לישתה העיסה (סמ"ע), במקום שבעו"ה אין חוששין לזה לא אנשים ולא נשים ואפילו בלא לישה ואפיה מגלין זרועותיהן, ואי אתא דינא כי האי גוונא פשיטא שהאשה פטורה, ואי טען בעל הבית שמשום צניעות הלך, נאמן בשבועת היסת, ואי נראה בעיני הדיין דלא מוחזק בכך להיות בודל עיניו מראות ברע, פשיטא דלאו כל כמיניה להוציא ממון (ט"ז).

(ד) ¹¹¹¹ המגדיש בתוך שדה חבירו(ח) שלא ברשות ואכלתם בהמתו של בעל השדה פטור, ואם הוחלקה בהם והזקה בעל הפירות חייב, אכלתן והזקה באכילתן פטור, ואם הגדיש ברשות, בעל השדה חייב אע"פ שלא קבל עליו לשמור, שהשומר בגרנות כיון שאמר ליה הגדש בכאן כמי שאמר לו הגדש ואני אשמור לך הוא חשוב:

(⁷) המגדיש בתוך שדה חבירו כו' - מזה שסיים וכתב שהשומר בגרנות כיון שאמר ליה הגדש כו', ולפני זה לא תזכיר בדבריו דמיירי שיש בהשדה שומר לשמור השדה ושהוא נתן לבעל הפירות רשות ליכנס, ואדרבה כתב אם הגדיש ברשות בעל השדה, דמשמע דאיירי דבעל השדה נתן לו רשות להגדיש ולא השומר. וליישב זה צ"ל דאיירי בבעל השדה שהוא עצמו שומר השדה ואפשר דדרכן היה בכך, משו"ה סתם ולא הוצרך לכותבו, ואתי שפיר כיון דבעל השדה הוא עצמו השומר והוא הנותן לו רשות להגדיש, משו"ה אף דבעלמא לא אמרינן עול ואנטר לך קאמר [עיין לעיל ס"ק(ג)], בזה דבלא"ה משמר השדה ויושב בצידו דהו"ל סתמא כאילו קיבל עליו שמירתו (סמ"ע).

סימן שצד - בהמה שנפלה לגנה והזיקה, וכיצד משערין ההיזק. ובו ו' סעיפים:

(א) ¹¹¹² בהמה שהוחלקה באבן או ¹¹¹³ במימי רגלים ונפלה לגנה ונחבטה על גבי פירות וירקות או שאכלה, משלם מה שנהנית, אפילו הלכה מערונה לערונה(א), ואפילו נשארה שם כל היום כולו, אינו משלם אלא מה שנהנית(ב), ומה הנאה יש לה בחבטה שהרי מצאה מקום רך ולא נתרסקו איבריה(ג), אבל אם ירדה כדרכה ואכלה משלם מה שהזיקה, ואפילו שנפה פירות במי לידה(ד) משלם מה שהזיקה מפני שתחילתו בפשיעה, וכן אם דחפה חבירתה ונפלה משלם מה שהזיקה, מפני שהיה לו להעבירן אחת אחת כדי שלא ידחפו זו את זו ⁶³⁴. הגה: ¹¹¹⁴ ויש אומרים לאס לחפה חבירתה(ה), לא מקרי פשיעה אלא הוא אונס

⁶³⁴ אף על גב דאינו פשיעה לחייב שומר חנים (עי' סי' שג סי"א), אלא דלענין נזקין שאני משום

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ופטור. אם העבירה אכל גינת חזירו והיה אפשר לה לירד(ו) וליכנס לגינה, אפילו נפלה באונס חייב
דהוי תחילתו בפשיעה וסופו באונס, ¹¹¹⁵ויש מי שחולק בזה⁶³⁵:

(א) ואפילו הלכה מערוגה לערוגה כו' - פירוש, ואפילו בעל הבהמה ידע מזה, דמזל רע
דבעל השדה הוא דגרם ליה ההיזק (סמ"ע).

(ב) משלם מה שנהנית כו' - פירוש, ולא כל מה שהזיקה. החילוק שבין דא לדא כתב בסימן
שצ"א סעיף ח' ע"ש (סמ"ע).

(ג) ולא נתרסקו כו' - מלשון זה משמע דאם לא נתרסקו אבריה אלא היתה לה צער בעלמא
לא היה צריך לשלם כלל, אבל אי יש לספק בזה צריך לשלם לו מה שהיה נותן שיצילו
בהמתו מספק, אמנם במקורם של דברים אינם מורין כן (ש"ך).

(ד) ואפילו טנפה פירות כו' - פירוש, אף שלא אכלתם וזה שילדה וטינפה היה אונס דלא
הו"ל למיסק אדעתיה שתלד ותטנף, אפילו הכי משלם אפילו כל ההיזק, כיון דתחילתו הוה
בפשיעה דהו"ל לשומרה שלא תלך שם ותרד ותאכל הפירות. וברישא מיירי שנפלה
ממקום שלא היה לה לירד שם דרך הטבע אם לא שהוחלקה ונפלה שם באונס, משו"ה אינו
משלם אלא מה שנהנית, ועיין מ"ש הרמ"א דיש חולק ע"ז כיון דתחילתו בפשיעה וסופו
באונס (סמ"ע).

(ה) ויש אומרים דאם דחפה חבירתה כו' - דאע"ג דנתבאר בדברי המחבר לעיל בסימן ש"ג
סעיף י"א בשומר שכר דבכי האי גוונא חייב, לאו משום דהוה כפשיעה, אלא דהו"ל
כגניבה ואבידה דשומר שכר חייב בו, משא"כ בשן ורגל דאין אדם מחויב לשמור בהמתו
אלא שמירה פחותה כמ"ש בסימן שצו ס"א ומחשב בהן זה לאונס (סמ"ע).

(ו) אם העבירה כו' והיה אפשר לה לירד כו' - ומ"ש המחבר בריש סימן זה יש לפרשו דלא
היה אפשר לה לירד וכמ"ש לפני זה בס"ק (ד). ואפילו שאי אפשר שתרד ונפלה שם שלא
באונס, ג"כ משלמת כל מה שהזיקה. ור"ל כגון שהיא הולכת במקום גבוה והשדה בגיא,
ושינתה זו את טבע שאר הבהמות וקפצה לאכול הפירות שראתה שם (סמ"ע).

(ז) ¹¹¹⁶הוחלקה ונפלה ויצאה ¹¹¹⁷והוא ידע וחזרה לגינה, אע"פ שחזרה שלא לדעת הבעלים,
משלם מה שהזיקה מפני שהיה לו לשומרה(ו) שלא תחזור, שהדבר ידוע שכיון שידעה דרך
הגינה הרי היא חוזרת מאליה. הגה: ¹¹¹⁸מיוו או סמכה נשמירה מעולה וילאה והזיקה פטור:

(ח) שהיה לו לשומרה - פירוש, שמירה מעולה. ופירוש שמירה מעולה או פחותה, תמצא
בריש סימן שצ"ו (סמ"ע, ש"ך).

(ט) ¹¹¹⁹המעמיד בהמת חבירו על גבי קמת חבירו(ח), המעמיד חייב לשלם מה שהזיקה, וכן
אם הכישה פיוס: הכה אותה עד שהלכה לקמת חבירו והזיקה, זה שהכישה חייב. הגה:
¹¹²⁰ואפילו הפירות נרצות נרצות(ט) דהוי כמזיק בדין⁶³⁶, ודוקא הכישה וכיוצא בזה, אבל קס לה בצלפה
עד שכלכה קס, פטור דהוי גרמא בניזקין⁶³⁷:

(י) המעמיד בהמת חבירו כו' - וכ"ש בהמה שלו (סמ"ע).

(יא) ואפילו הפירות ברשות הרבים - ואף על גב דבהיזק שן ורגל נתבאר בסימן שצ"א
[סעיף ז' - י"א] דאם הזיקה בהן ברשות הרבים אין בעל הבהמה משלם אלא מה שנהנית,
שאני הכא כיון דהעמידה שם הו"ל כמזיק הפירות בידים וכדמסיק, ומשו"ה משלם נזק
שלם (סמ"ע).

(יב) כל בהמה שהזיקה פירות מחוברים, משערים מה שהזיקה בששים(י) ומשלם מי
שנתחייב לשלם. כיצד: הרי שאכלה בית סאה, שמיין ששים בית סאה באותה השדה כמה

דבעצם הוא פשיעה אלא דש"ח לא קבל עליו לשמור אלא כדנטרי אינשי בשלהן (אג"מ חו"מ ח"א
פח).

⁶³⁵ כל דהו"ל לאסוקי אדעתא שאפשר שתדחף חדא לחברתה, מ"מ כיון שכמה פעמים העביר כן
ולא אירע שתדחף עושה זה שאינה בדין פשיעה אלא בדין גו"א שרק ש"ש חייב ולא ש"ח וכל
שמירה לנזקין הוא דין של הש"ח עצמו מכיון שהוא תחת שמירתו כמו על בהמת עצמו (אג"מ ח"א
חו"מ סי' סט).

⁶³⁶ פי' אדם המזיק.

⁶³⁷ גם בעל הבהמה פטור, וזה כולל כל הפרעה ברה"ר שגורם לבהמה ללכת בדרך אחרת (בית
שלמה חו"מ קכא).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

היה שוה וכמה הוא שוה עתה אחר שנפסד בו הבית סאה ומשלם השאר, וכן אם אכלה קב או רובע, אפילו קלה אחד שמין אותו בששים:

(¹¹²¹) משעריין מה שהזיקה בששים כו' - משעריין אם אדם בא ליקח ס' כמו שיעור זה דהזיק כמה היה נותן בעדו, דרך משל ס' זהובים, וכמה היה פוחת בשביל בית סאה זו שנאכל, דדרך העולם הוא דלא היה פוחת עבור זה כל שווי בית סאה, וגם אין שמין בית סאה זו הנאכל אגב שדה שלימה, דלא היה פוחת הקונה עבור זה כי אם דבר מועט והיה נפסד הניזק טובא, לכך נתנו שיעור ממוצע לשער בס' כשיעור הנאכל (סמ"ע).

(ה) ¹¹²²אכלה פירות גמורים שאינם צריכים לקרקע, משלם דמי פירות גמורים בשיווייהן, אם סאה דמי סאה ואם סאתים דמי סאתים:

(ו) ¹¹²³הרי שאכלה פירות דקל אחד וכן הקוצץ פירות דקל חבירו ואכל(יא), אם היה דקל רומי וכיוצא בו שאין התמרים שלו יפות, משערים אותו בששים על גבי הקרקע, ואם דקל פרסי וכיוצא בו הוא שהתמרים שלו יפות ביותר, משערים הדקל בפני עצמו כמה היה שוה וכמה הוא שוה עתה. הגה: ¹¹²⁴ויש אומרים לאס לא נגמר גדולו משעריין נשקס ואס נגמר גדולו משעריין כמו שח"א(יג):

(¹¹²⁵) וכן הקוצץ כו' - פירוש, בין שאכלה הבהמה בין שקוצץ האדם עצמו, יש חילוק בין אם היו הפירות מדקל משובח או מדקל שאינו משובח כל כך (סמ"ע).

(¹¹²⁶) ואם נגמר גדולו כו' - כוונתו אאילן הנזכר בכלל דברי המחבר שלפני זה, מדכתב ב' פעמים נגמר גידולו (סמ"ע).

סימן שצה - המשסה את הכלב בחבירו או בעצמו. ובו סעיף א'

(א) ¹¹²⁵המשסה (פי' משלח ומקניט) כלבו של חבירו בחבירו, פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים(א), ובעל הכלב חייב חצי נזק(ב), שכיון שהוא יודע שאם שסה את כלבו להזיק נושך, לא היה לו להניחו. ואם שסהו בעצמו(ג), בעל הכלב פטור, שכל המשנה ובא אחר ושינה בו, פטור:

(¹¹²⁶) פטור מדיני אדם - הטעם, דלא הוה אלא גרמא בניזקין (סמ"ע).

(¹¹²⁷) חייב חצי נזק - אפילו היה מועד אינו משלם אלא חצי נזק, דכיון דלא נשך מעצמו אלא ע"י שיסוי הו"ל שינוי (סמ"ע).

(¹¹²⁸) ואם שיסהו בעצמו - פירוש ששיסה ראובן כלב של שמעון עד שהלך ונשך לראובן המשסה, פטור שמעון, דראובן שינה מתחילה בהשסתו, וכל המשנה ובא אחר ושינה בו כגון זה שבא שמעון עם כלבו ושינה בו פטור שמעון (סמ"ע).

סימן שצו - כיצד שמירת תם ומועד או מסרן לשומר חנם או לשומר שכר. ובו ד' סעיפים:

(א) ¹¹²⁶שור המועד וכן שן ורגל שהם מועדין מתחילתן(א) די להם בשמירה פחותה, לפיכך אם קשרם בעליו במוסירה או שמרם בשמירה פחותה ויצאו והזיקו פטור(ב). כמה דברים אמורים: במועד, אבל תם לא סגי ליה לא במוסירה ולא בשמירה פחותה עד שישמרנו שמירה מעולה. ¹¹²⁷אי זו היא שמירה מעולה דלת שיכולה לעמוד אפילו ברוח שאינה מצויה, ושמירה פחותה שיכולה לעמוד ברוח מצויה ולא בשאינה מצויה, אבל אם אינה יכולה לעמוד אפילו ברוח מצויה, כאלו לא שמרו כלל וחייב. אפילו לא נפלה הדלת ע"י הרוח אלא לסטים הוציאוה, או הפרה או חתרה הדלת והפילתו, דתחילתו בפשיעה לגבי נפילת הדלת וסופו באונס לגבי חתירה, וקיימא לן⁶³⁸ כל שתחילתו בפשיעה וסופו באונס הבא מחמת הפשיעה חייב(ג), אבל אם חתרה פרצה ויצאה משם, פטור שאין האונס בא מחמת הפשיעה:

⁶³⁸ עי' סי' רצא ס"ו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- (א) שהן מועדין מתחלתן - נתבאר לעיל (סימן שפ"ט סעיף ה' - ח') ע"ש (סמ"ע).
- (ב) והזיקו פטור - י"א דהן פטורין לגמרי אפילו מחצי נזק, וי"א דאינן פטורין אלא מנזק שלם כדין שור המועד, אבל חצי נזק חייב, דלא עדיף לענין חצי נזק לאחר שנעשה מועד מבעוד היותו תם. והטעם דבמועד סגי בשמירה פחותה משא"כ בתם, והוא דסתם שוורים בחזקת שימור קיימי דאין לך אדם שאין משמר את שורו לפחות שמירה פחותה, ואפ"ה חייבתו התורה על שור תם, אלמא שמירה מעולה בעי. וגבי שן ורגל שהן מועדין מתחילתן, אינו חייב עליהן עד דהו"ל דומה כאילו ביער ושלח בידים דהיינו שלא שמרו כלל, הרי אם עבד שמירה כל דהו אינו חייב בהו (סמ"ע).
- (ג) הבא מחמת פשיעה כו' - דאילו העמיד לפניה דלת חזקה לא היתה נופלת הדלת מחמת שחתרה בקרקע או נגחה בהדלת עצמה (סמ"ע).
- (ב) ¹¹²⁸שמרה כראוי, ונפרצה בלילה או שחתרה(ד) הדלת ויצאה והזיקה, פטור, ¹¹²⁹אפילו ידע שנפרצה, שאינו חייב לצאת לטרוח אחריה, ודוקא נפרצה בלילה אבל נפרצה ביום חייב דקלא איתי למלתא ומסתמא ידע:
- (ד) ונפרצה בלילה או שחתרה - האי שחתרה גם כן אבלילה שלפניו קאי (סמ"ע).
- (ג) ¹¹³⁰הוציאוה לסטים הם חייבים משעת משיכה(ה) ¹¹³¹או שהכישוה במקל להוציאה, ודוקא שהוציאוה כדי לגזלה, אבל ¹¹³²הוציאוה כדי לאבדה פטורים(ו):
- (ה) הם חייבים משעת משיכה - פירוש, הגזלן חייב על מה שהזיקה הבהמה, אף על גב דהגזלן לא קני ליה במשיכה דמאן א"ל למשוך, מ"מ כיון דעשה בה דבר הקונה במקח ובממכר והיא עתה ברשותו חייב בשמירתה (סמ"ע).
- (ו) כדי לאבדה פטורים - כיון דלא עשה מעשה בהבהמה שיקנה בה, וגם לא עלתה על דעתו ליקחנה לנפשו, מעולם לא באתה לרשותו לחייב על נזקה, אבל אם נאבדה הבהמה חייב לשלמה לבעלים אם הוציאה בידים, ודוקא בפרץ גדר לפני בהמת חבירו ונאבדה סובר הרמ"א דפטור אם נאבדה, משום דלא עשה בה מעשה בידים בהוצאתה כלל (סמ"ע), וי"א דהיינו דפטורים על הנזק אבל לא על הבהמה עצמה אף על פי שלא היתה דעתם אלא לאבדה וכדלעיל סי' שפ"ו גבי זורק מטבע לים הגדול. ואפשר דבהכישוה אפילו לאבדה ונאבדה פטור וצ"ע (ש"ך).
- (ד) ¹¹³³הפורץ גדר לפני בהמת חבירו ויצאה והזיקה(ז), אם היה גדר בריא וחזק חייב, ¹¹³⁴ויש אומרים לאינו חייב בנזקי הבהמה אלא אם הכיסה והזמינה לנזק וכן עיקר, ¹¹³⁵ויש אומרים(ח) דאפילו על הבהמה עצמה אינו חייב אם נאבדה(ט), ואם היה כותל רעוע פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים(י):
- (י) הפורץ גדר לפני בהמתו חבירו - ראובן ויצחק היו להם שתי יריעות בגדי' בשותפות ויריעות הנזכר היו בחנות של יצחק והיו המפתחות של החנות הנזכר ביד יצחק הנזכר והלך ראובן הנזכר ושאל המפתחות מידי יצחק כדי לפתוח החנות למכור הבגדים, ויצחק נתן המפתחות ליד ראובן הנז' והתרה בו שלא יפתח החנות עד שילך אחיו של יצחק הנזכר עם ראובן הנז' בחנות, וראובן לא כן עשה ולא המתין לאחיו של יצחק אלא הלך יחידי ופתח החנות ומכר הבגדים הנז', וכשבא יצחק בחנות אמר לראובן למה פתחת החנות יחידי והנה גנבו לי חתיכת בגד משי ואתה פשעת שפתחת החנות ונגנב הבגד משי, וראובן טען שלא הד"מ. הרי זה דומה לפורץ גדר לפני בהמת חבירו, והאיש שפתח החנות לא עדיף מהא, וא"א לחייב לנכנס שלא ברשות לבית חבירו אלא כשיש עדים שנכנס ע"ד למשכן או לגזול, וגם ראוהו כשיצא שיצא טעון ואז ישבע בעל הבית ויטול, ובלבד שיהיה אמוד באותו דבר הא לאו הכי לא, אלא כיון שלא ראוהו שנטל ישבע שבועה היסת שלא נטל ופטור. והא דחייב שבועה דוקא כשטוען בעל הבית ברי לי שנטלת, אבל על השמא אינו חייב אפי' שבועת הסת אלא חרם סתם, ובנ"ד דליכא לא הא ולא הא פשיטא שאפי' שבועה אינו צריך, וכ"ש דכשנכנס אף על פי שנכנס שלא ברשות טעמא רבה אית ליה שנכנס למכור הבגדים וכל ישר' בחזקת כשירים הם (ש"ך בשם הרשד"ם) ⁶³⁹.

⁶³⁹ ראובן הולך רפסודות על המים ובמרוצתם נפשטו ברוחב ועקרו קרקע שבין המים לרחיים של שמעון, ואח"כ נתגדל המים וקלקלו הרחיים מאחר ולא הפסיק הקרקע בין המים לרחיים. הרי כל החיוב של פורץ גדר הוא רק אם התכוין להזיק, וכאן לא התכוין ופטור, ואפילו אם תפס שמעון

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ח) ויש אומרים דאינו חייב כו' - צ"ל יש אומרים בלא וי"ו, וכונתו לפרש דברי השו"ע, ולא לחלוק על הקודם (ט"ז).

(ט) דאפילו על הבהמה עצמה אינו חייב - הטעם, דהו"ל גרמא בניזקין דהא לא עביד מעשה בגוף הבהמה, ועיין לעיל בסימן ברמ"א קנ"ה סעיף מ"ד. ונראה דאינו פטור מהבהמה אלא בדיני אדם אבל בדיני שמים ודאי חייב, ק"ו מכותל רעוע (סמ"ע), וכן סגר הדלת בפני הבהמה ומתה ברעב (רע"א), מי שהתיר פרת חבירו שהיתה קשורה בסריגי החלון של ברזל ברשות הרבים ונאבדה, חייב לשלם מדיני אדם, דאפילו הפוטרים פורץ גדר על הבהמה שנאבדה מדיני אדם, היינו משום דגורם בעלמא הוא, משא"כ אם עביד מעשה, ואף את"ל דיש לפקפק בזה ואין להוציא ממון, מ"מ ודאי אי תפיס לא מפקינן מיניה (פ"ת).

(י) וחייב בדיני שמים - דוקא אבהמה שהזיקה חייב ולא אהכותל כיון שהיה רעוע, וי"א דגם על הכותל חייב דהא ראוי לעמוד יום או יומים עד שימצאו פועלים ויתקנו כו', וכן נראה דעת המחבר, וי"א דחייב אפילו אכותל רעוע בדיני אדם (סמ"ע).

(יא) הניחה בחמה, אפילו חתרה ויצאה והזיקה חייב זה שהניחה שם, שכיון שהניחה בחמה הרי היא מצטערת ועושה כל שאיפשר לה לעשות לברוח. הגה: ¹¹³⁷ולכן אפילו היתה קשורה צקשך חזק חייב:

(יב) ¹¹³⁸מסר השור לחרש שוטה וקטן, אע"פ שהיה השור קשור הבעלים חייבין, שדרך ¹¹³⁹השור(יא) להתיר הקשר ולצאת ולהזיק, אפילו שמרוהו שמירה מעולה וחתרה ויצאה והזיקה הבעלים חייבים(יב):

(יג) השור - צ"ל חש"ו, והוא ר"ת חרש שוטה וקטן, וכיון שכן הו"ל תחילתו בפשיעה, ואפילו סופו באונס כגון שחתרה חייב (סמ"ע).

(יד) ומ"ש אפילו שמרוהו שמירה מעולה וחתרה כו' - נ"ל דה"פ, בשעה שמסרו הבהמה ליד חש"ו קשרו הבעלים להבהמה בקשר חזק, והניחוהו בידם בלי סגירת הדלת בפני הבהמה, כי סמכו הבעלים על החש"ו ועל קשירת הבהמה, ולאחר זמן מצאו הבהמה ניתקה והזיקה, וקאמר דחייבים הבעלים, ואפילו עשו החש"ו עוד שמירה מעולה להבהמה והיינו שנעלו בפניה הדלת שיכולה לעמוד דהוא הנקרא שמירה מעולה כנ"ל סעיף א', אלא שהבהמה יצאה בחתירה והזיקה, אף על פי שזהו אונס כנ"ל, אפ"ה כיון שפשעו הבעלים מתחילה במה שסמכו על הקשר כיון שדרך החש"ו לנתק הקשר, אמרינן דודאי גם קשר זה התירוהו, והו"ל כאילו לא עשו להבהמה שום שמירה ויצאה מתחת ידם והזיקה. ואף על גב דבעלמא בעינן שיבוא האונס מחמת הפשיעה וכמ"ש לעיל בסימן רצ"א סעיף ט', שאני הכא דאותה הפשיעה הראויה לבוא בשעה שמסרו הבהמה ליד החש"ו דהיינו שתצא ותזיק היא הנעשית לבסוף, משו"ה אף ע"פ שנעשה באונס מחויבים הבעלים עליה, ועיין מ"ש לקמן בסימן ת"י סעיף כ"ד במכסה הבור בכיסוי שאינו ראוי לעמוד בפני גמלים כו' (סמ"ע).

(טו) ¹¹⁴⁰מסר שורו לחמשה בני אדם ופשע בו אחד מהם ויצא והזיק, אם אינו משתמר אלא בחמשתן זה שפשע בשמירתו חייב, ואם משתמר בשאר ¹¹⁴¹אף אלו הנשארים חייבים(יג), ¹¹⁴²ויש מי שאומר דהני מילי כשאמרו כיון שאינך רוצה לשמרו גם אנו מסולקים משמירתו, אבל אם לא נסתלקו משמירתו הוא פטור והם חייבים(יד):

(טז) אף אלו הנשארים חייבים - דהשמירה מוטלת על כל אחד ולא היה לזה להסתלק בלי רשותם (סמ"ע).

(יז) הוא פטור כו' - דיכול לומר סמכתי עליכם דהא לכולנו מסרו לכל מי שיכול לשמרו (סמ"ע), עיין ש"ך לעיל סימן ע"ז ס"א ד"ה או שקבלו, מבואר שם דהיינו דפטור מדין מזיק, אבל מ"מ חייב מדין ערב היכא דאין להם לשלם. ולפ"ז ה"ה וכ"ש ברישא היכא דאינו משתמר אלא בחמשתן דזה שפשע חייב, אם אין לו לשלם מחויבים הנשארים לשלם מטעם ערבות (פ"ת).

מנכסי ראובן חייב להחזיר, ובד"ש יש מח' אם חייב כשלא נתכוין, ואפילו אם ודאי חייב מד"ש לא מועיל תפיסה (תשורת ש"י סי' שצא).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ח) ¹¹⁴³ מסרו לאחד מארבעה שומרים מסתמא קבל עליו שלא יזיק ושלא יזקק(טו), והני מילי בשור סתם, ¹¹⁴⁴ אבל אם מכיר בו שהוא נגחן אינו מקבל עליו אלא שלא יזיק, אבל לא שלא יזקק(טז). ואם לא שמרוהו כלל ויצא והזיק, ¹¹⁴⁵ נכנסו תחת הבעלים וחייבים לשלם תם חצי נזק ומועד נזק שלם והבעלים פטורים(יז), ואם אחר שהזיק התם(יח) ברשותו אומרים לבעלים הרי שלך לפניך ¹¹⁴⁶ לא אמר כלום, שהרי בית דין לוקחים אותו להשתלם מגופו. ¹¹⁴⁷ ואם שמרוהו כראוי שמירה מעולה, השומרים פטורים(יט) והבעלים חייבים ¹¹⁴⁸ בנזק קרן בלבד שהיא תמה, אבל בנזק שן ורגל גם הבעלים פטורים. ואם שמרוהו שמירה פחותה, אם שומר חנם הוא פטור, ואם שומר שכר או שוכר או שואל הוא חייבים(כ):

(טו) מסתמא קבל עליו כו' - פירוש, כיון דקיבל לשומרו, כל שמירה סתם היא שלא יזיק ושלא יזקק (סמ"ע).

(טז) אבל לא שלא יזקק - דסתמא לא קיבל עליו נטירותא אלא למה שהיה מוחזק, ולא סלקא אדעתיה לשומרו שלא יזקק דהא עד היום לא היה שור מתיצב לנגדו (סמ"ע).

(יז) והבעלים פטורים - דמאי ה"ל למעבד דהא העמיד השומר במקומו לשומרו (סמ"ע).

(יח) ואם אחר שהזיק התם. כצ"ל - ודוקא תם דאינו משלם אלא מגופו דינא הכי, משא"כ במועד אחר שהזיק יכול השומר לומר לבעלים הרי שלך לפניך ואני אשנה את נפשי עם הניזק דהרי אינו משתלם מגופו (סמ"ע).

(יט) ומ"ש השומרים פטורים - ר"ל אפילו השואל, דאע"ג דהשואל חייב באונסין, היינו דוקא אם הוזקה הבהמה שהוא שומר עליה, ולא לענין אם יצאתה והזיקה (סמ"ע).

(כ) ואם שמרוהו כראוי כו' עד והבעלים חייבים כו' - הדברים מגומגמים וזה עיקר: אבל אם שמרו בו שמירה מעולה ויצתה והזיקה השומרים פטורים, שמרוהו שמירה פחותה, אם שומר חנם הוא פטור והבעלים חייבים, ואם שומר שכר או שוכר או שואל חייבים (סמ"ע).

(ט) ¹¹⁴⁹ מסרו השומר לשומר אחר והזיק חייב, ששומר שמסר לשומר חייב, אפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר(כא), ואם הזיק חייב השומר הראשון לשלם לניזק(כב) וילך לעשות דין עם השומר השני, ואם מסרה שומר ראשון לבנו או לבן ביתו או למסעדר, נכנסו תחת השומר וחייבים:

(כא) ואפילו שומר חנם שמסר לשומר שכר - פירוש, אף על גב דשומר שכר צריך לשומרו טפי משומר חנם מגניבה ואבידה, וכבר נתבאר זה בסימן רצ"א סעיף כ"ו (סמ"ע).

(כב) חייב השומר הראשון כו' - מ"מ אם ירצה הניזק יעשה דין עם השני, אלא שקאמר שגם דינו עם הראשון, דהוי ליה פשיעה גביה שמסרו לשני דיכולין הבעלים לומר אתה נאמן עלי בשבועה ולא האחר, ולא דמי לבעל השור שמוסר בהמתו להשומר דהשומר חייב כמ"ש בסעיף שלפני זה, דשם ברשות נתנו להשומר, וכן אם נתנו השומר לבנו כו' דכתב המחבר אחר זה דהוא ברשות, דכל המפקיד לאדם על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד וכמ"ש בסימן רצ"א סעיף כ"א (סמ"ע).

(י) אם הזיק שורו של שואל לשורו של משאיל או איפכא, נתבאר בסימן שמו:

סימן שצז - מי שבהמתו רגילה ליכנס לתוך שדה חבירו, ובהמת הקצבים שמוקת. ובו ב' סעיפים:

(א) ¹¹⁵⁰ מי שבהמתו רגילה ליכנס לשדה חבירו ומזיקתו, יכול בעל השדה להתרות(א) בבעל הבהמה שישמור בהמתו, וצריך לשומרה. (ו¹⁵¹ ואם לא שמרה והזיקה, חייב לקלס הניזק) ואינו יכול לומר לו: גרור שדך כדי שלא תכנס בו(ב)⁶⁴⁰:

(א) יכול בעל השדה להתרות כו' - אבל לא לשחטם כמ"ש בסעיף שאחר זה, ששם מיירי מבהמות של קצבים שעומדות לשחיטה אלא שהקצבים רוצים להשהות עד יום השוק

⁶⁴⁰ עי' לעיל הערה 582.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שיכולין למכור אז הבשר ביוקר, וקאמר דמשום הזיקתן מקדימין שחיטתן אם לא ישגיחו הקצבים בהתראה, משא"כ כאן דאירי בסתם בהמות דאינן עומדות לשחיטה (סמ"ע)⁶⁴¹.
(ב) ואינו יכול לומר לו גדור כו' - דעל הבעלים לשמור בהמתם שלא יזיקו, ודומה זה לבהמה האוכלת מתוך החנות דחייבים בעלים לשלם לבעל החנות הזיקתו כמ"ש בסימן שצ"א סעיף ט', ואינו יכול לומר לו ה"ל לסגור חנותך (סמ"ע), וי"א דשן דחייב רחמנא בשדה אחר לא מיחייב אלא כשחותרה או דנפל גודא בלילה, אבל אי לא גדר ארעיה ונכנסה בהמה ואכלה פטור (ש"ך).

(ב) ¹¹⁵²הקצבים שיש להם בהמות לשחוט ביום השוק, אם הם הזיקוה אפילו ברשות הרבים (ג), ¹¹⁵³מתרים בבעלים שלשה פעמים שישמרום (ד), ואם לא שמרום רשאי הניזק לשחטם שחיטה כשרה, ואומרים לבעלים: בואו ומכרו הבשר שלכם:

(א) אפילו ברשות הרבים - ר"ל אף דשם רשות המזיק והניזק שוה וה"ל להניזק לשמור ענינו משור המזיק (סמ"ע).

(ד) מתרין בבעלים ג' פעמים - לא קאמר שצריכין שיזיקו ג' פעמים, אלא אף שלא הזיקו אלא פעם אחת ואחר ההיזק התרו בבעלים ג' פעמים, הרשות ביד הניזק לשחטם אם לא שמרם, ואף אם בעל הבהמה אמר אם יהיה למישהו היזק מבהמתי אשלמנה, לא משגחינן ביה, דאין אדם רוצה להיות ניזק ולהטפל נפשו בתשלומין, וגם ניחא לאדם בשלו. אבל כ"ז דוקא בבהמות הקצבים דבלאו הכי נמי עומדות לשחיטה ביום השוק וכנ"ל ס"ק (א) (סמ"ע), אחד שהיתה לו חנות לפני פתח ביתו במיני קטניות וזרעונים, והיו תרנגולות של שכינו פורחות תמיד על החנות ואוכלות משם, והפריחם כמה פעמים וחזרו ובאו כמה פעמים, והגיד לבעל התרנגולות לשמרם כי אם יבואו יכם וימיתם, ולא חש. ופעם אחת שחזרו ובאו עמד בעל החנות והרג אחת מהם המוכרת העומדת לגדל ביצים ואפרוחים, ובאו לדין ופסק שם דבעל החנות חייב לשלם דמי שווי התרנגולת, אלא דאם טען שאחר שהתרה בו הוזק ממנו כך וכך, נשבע ומנכה לו. ואפילו היתה התרנגולת עומדת לשחיטה, מ"מ הא קיי"ל דבעי התראה והיינו בעדים, וכ"כ הגהת שו"ע סימן תט"ז, אבל מה שמזהיר הניזק פה אל פה למזיק לא נקרא התראה, שהיה יכול לכפור בו או לומר לא חששתי לדברך, ומכ"ש בנידון דידן שהיתה עומדת לגדל ביצים, דאף אם היה התראה לאו כל כמיניה לשחטה (פ"ת)⁶⁴².

סימן שצח - הכנים שורו לחצר חבירו שלא ברשות, או נתן לו רשות להכניסו. ובו ה' סעיפים:

(א) ¹¹⁵⁴הכנים שורו לחצר חבירו שלא ברשות, וננחו שורו של בעל החצר, פטור. וכן אם הזיקו בעל החצר, פטור, שיכול לומר: כיון שהכניסו שלא לדעת לא ידעתי בו עד ששניתי בו. ומיהו אם הזיקו לדעת, חייב לשלם נזק שלם, שאף על פי שיש לו רשות להוציאו מרשותו, אין לו רשות להזיקו:

(ב) ¹¹⁵⁵הזיק שור הנכנס לבעל החצר או לשורו, דינו כאלו הזיקו ברשות הרבים, ומשלם תם חצי נזק ומועד נזק שלם:

(ג) ¹¹⁵⁶קלקל את החצר, כגון שחפר בו בורות, שיחין ומערות, בעל השור חייב בנזקי החצר (א), ובעל החצר חייב בנזקי הבור (ב), מפני שהיה לו לסתמו:
(א) בנזקי החצר - פירוש, במה שנתקלקל משויו (ט"ז).

(ב) ובעל החצר חייב בנזקי הבור - והיינו דוקא בדהפקיר את"כ רשותו שסביב הבור ולא הפקיר הבור, דאל"כ הו"ל בור בחצר המזיק ויכול לומר לניזק אנת ברשותי מאי בעית, וכדמוכח בסימן ת"י סעיף ו', או שהבור הוא ברשותו סמוך לרשות הרבים וכמ"ש שם (סמ"ע).

⁶⁴¹ הרע"א מציין לחוות יאיר, אבל מאחר וזה מובא בפ"ת ס"ב סמכתי על דבריו שם.

⁶⁴² ועל פי זה אסור לפזר סם המות בתוך שדהו, שבהמות שנכנסות לשם יזקו (מהרש"ם ח"ד סי' קמ).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ד) ¹¹⁵⁷נפל לבור שבחצר והבאיש את מימיו, אם הבאישם בשעת נפילה, חייב בנזקי המים (ג), ואם הבאישם אחר נפילה, פטור, שהרי נעשה כשאר תקלה שחשוב כבור (ד), והמים חשובים ככלים, ובור פטור בנזקי כלים:

(א) בשעת נפילה חייב - פירוש, שור תם חצי נזק ומועד נזק שלם כדין קרן (סמ"ע), וי"א כיון שנכנס שלא ברשות, אפילו תם חייב נזק שלם כההיא דירדה כדרכה והזיקה בנחבטה בסומן שצ"ד שזה חשוב כשן ורגל דהזיקו מצוי (ט"ז).

(ד) שהרי נעשה כשאר תקלה שחשוב כבור - פירוש, כבור דבעל השור (סמ"ע).

(ה) ¹¹⁵⁸אם הכניסו ברשות בעל החצר (ה), פטור בעל השור. ואם הזיק שור בעל החצר לשור הנכנס ברשות, פטור (ו), אלא אם כן קבל עליו בעל החצר שמירתו: הגה ¹¹⁵⁹וי"א דכיון (ז) לנתן לו קצת ליכנס הוא כאלו קבל עליו שמירתו. ודוקא כנזיקין לאתו ליה מצעל המלך, אבל כנזיקין לאתו ליה מעלמא, אינו חייב (ח) עד שיקבל עליו שמירתו ⁶⁴³:

(ט) ברשות בעל החצר - פירוש, שבעל החצר נתן רשות לראובן להכניס שורו לחצירו והזיק שור ראובן לשור בעל החצר, בזה כו"ע מודים דפטור ראובן מההזיק, ואם הוא איפכא דשור בעל החצר הזיק לשור ראובן הנכנס, בזה פליגי, דהמחבר פסק דאף שנתן לו רשות לראובן להכניס שורו, מ"מ לא קיבל עליו שמירת שורו, והרמ"א ס"ל דמסתמא קיבל עליו שמירת שורו, דכיון דבעל החצר הוא מסתמא הוא ובני ביתו הן בחצירו, משא"כ זה שהכניס שורו דלא נשאר עומד שם לשמור שורו שלא יזיק לבעל החצר (סמ"ע), וי"א שאין שום פטור בהזיק שורו לרכוש בעל הבית, אפילו כאשר הבעל הבית הכניסו ברשות, ועוד דאם הזיק שור בעל הבית לשור הנכנס ברשות פטור רק בגלל שזה ספק, אבל אם תפס הנזיק לא מוציאין ממנו (ש"ך בשם המהרש"ך).

(י) ואם הזיק שור בעל החצר כו' פטור - דקדק וכתב "שור" כו', דאילו הזיקו בעל החצר בעצמו לשור הנכנס היה חייב וכמ"ש המחבר בסעיף א' דאם הזיקו לדעת חייב (סמ"ע).

(יא) ויש אומרים דכיון כו' - ולענין הלכה אין לנו להוציא ממון מאחר שהוא ספק (ט"ז).

(יב) דאתי ליה מעלמא אינו חייב כו' - י"א כגון שנכנסו שוורים לחצרו והזיקו לזה אבל אם יצא לחוץ והזיק חייב בעל החצר, וה"ה אם חנק עצמו בחצר דחייב, ואף אם יצא והזיק לאחרים חייב בעל החצר (ש"ך).

סימן שצט - פרה שהזיקה גובה מולדה, ושור שננח פרה מעוברת כיצד שמין אותה. ובו ה' סעיפים:

(א) ¹¹⁶⁰פרה מעוברת שהזיקה גובה חצי נזק ממנה ומולדה (א) מפני שהיא כגופה, אפילו ליתא לפרה משתלם כל חצי נזק מהולד מפני שהוא מגופה (ב). אבל תרנגולת שהזיקה אינו גובה מביצתה, מפני שהביצה אינה מגופה אלא מובדלת ומופרשת. הגה: מיהו אם הביצה אגודה עדיין כגופה, יש אומרים לגובין ממנה:

(א) ממנה ומולדה - פירוש, אף על פי שהיה תם ותם אינו משלם אלא מגופו (סמ"ע).

(ב) אפילו ליתא לפרה - קמ"ל דמשתלם כל חצי נזק מהולד אפילו ליתא לפרה, ולא תימא דלא משתלם מהולד אלא רביע. מיהו גם בדאיתא לפרה איכא חידוש בדין זה, כגון אם הפרה אינה שוה כשיעור חצי נזק דהנזיק (סמ"ע).

(ב) ¹¹⁶¹פרה מעוברת שננחה ונמצא עוברת בצידה, ואין ידוע אם קודם נגיחה ילדה ואז אין להשתלם מהולד או לאחר נגיחה ילדה ויש להשתלם מהולד ואין הפרה לפנינו (ג), המוציא מחבירו עליו הראיה ולא יטול מהולד:

⁶⁴³ ראובן ביקש משמעון שירשה לו לרעות בהמותיהם יחד בחצר של שמעון, ושמעון הסכים, ואח"כ נתברר שבהמותיו של ראובן חולות, ונדבקו בהמותיו של שמעון ומתו. אפילו אם כמה בהמות של ראובן מתו קודם שנכנסו, עכ"ז אין הוכחה שבהמות האחרות היו חולות אז, ואפילו אם כן, אין בירור שבהמותיו של שמעון נחלו ממחלה שנתנו להם בהמותיו של ראובן, ואף על פי שיש אומדנא דמוכח טובא, אין מוציאין ממון (בית שלמה קכו).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ג) ואין הפרה לפנינו - וה"ה אם היא לפנינו ואינה שוה דמי חצי נזק דהניזק וכמ"ש לעיל ס"ק(ב) (סמ"ע).

(ג) וכן שור שנגח את הפרה ונמצא עוברת מת בצדה, ואין ידוע אם מחמת נגיחה הפילה או אם הפילה קודם, המוציא מחבירו עליו הראיה, ואפילו שהניזק טוען ברי והמוזק טוען שמא, ¹¹⁶³ ואפילו שאין המזיק מוחזק כגון שעומדת באגם פטור(ד), ואפילו משבועה(ה). הגה: ¹¹⁶⁴ מיהו אם תפס הניזק, נאמן אם יש לו מיגו ללא היו דברים מעולם(ו) ⁶⁴⁴:

(ד) כגון שעומדת באגם כו' - שמעמידים ממנו אחזקת מרא קמא והמוציא מחבירו עליו הראיה (סמ"ע), אף לפי מ"ש לעיל בגליון סי' קכג דלגבי חזקת מר"ק אמרי' ברי ושמא ברי עדיף, מ"מ י"ל דהכא מודה כיון דהוי ברי גרוע ושמא גרוע (רע"א).

(ה) ואפילו משבועה - פירוש, היכא דהמוזיק טוען ג"כ ברי, או שהניזק אומר ברי לי שאתה יודע השבע לי שאין אתה יודע, דבכי האי גוונא בשור המועד צריך לישבע וכמ"ש בריש סימן ת', כאן דמיירי בשור תם א"צ לישבע, והטעם מבואר דלא רמינן שבועה אנתבע אלא כי היכי דלודי, אבל הכא דקנסא הוא ואי מודה מיפטר, אכפירה נמי לא מיחייב שבועה (סמ"ע וש"ך), ואף שידוע ונתחייב במקצת ע"פ עדים שראו הנגיחה לא הוי על השאר מחויב שבועה ואינו יכול לישבע משלם בקנס, ועוד מתרצים דלא ה"ל לידע (ש"ך).

(ו) מיהו אם תפס כו' - ויש חולקים דלא מהני תפיסה אפילו בלא עדים, דכיון דקנסא הוא לא שייך ביה חיוב אלא בעדים (סמ"ע), וי"א שגם לשיטה זו הוא דווקא כשיש לו עדים על הנזק דלא היה פטור משום מודה בקנס. ולשיטת השו"ע היכא דאית ליה מגו, נאמן בכל דוכתי, אלמא דתפיסתו בלא עדים חשיב ליה כאלו הביא עדים שכדבריו, ובזמן הזה דליכא דיינים מומחין, ולא חשובה הודאתו הודאה, מהני כשתפס ויש לו מגו (ש"ך), היינו בכל קנס אפילו לא חייב עצמו בכלום ואח"כ באו עדים פטור חוץ מהודאה של טביחה, עיין בקצוה"ח לעיל סוף סימן א' ⁶⁴⁵ (פ"ת).

(ד) ¹¹⁶⁵ נגח פרה מעוברת והפילה, אין שמין פחת פרה בפני עצמה ופחת הולד בפני עצמן, אלא שמין כמה היתה הפרה שוה כשהיתה מעוברת ובריאה וכמה היא שוה עכשיו היא והנפל שלה, ומשלם הפחת, או חציו אם היה תם:

(ה) ¹¹⁶⁶ היתה הפרה לאחד והולד לאחר, הרי פחת השומן שפחת גוף הפרה לבעל הפרה, ופחת הנפח להיינו מה שסיטה נכאית תחילה יותר גדולה חולקין אותו בעל הפרה עם בעל הולד, והנפל של בעל הולד:

סימן ת - שור שהיה רודף אחר חבירו או שנים רודפים או שנים נרדפים. ובו ד' סעיפים:

(א) ¹¹⁶⁷ שור שהיה רודף אחר שור אחר והוזק, זה אומר שורך הזיק וזה אומר לא כי אלא בסלע לקה(א), המוציא מחבירו עליו הראיה ⁶⁴⁶, ¹¹⁶⁸ אפילו ניזק טוען ברי ומוזק טוען שמא(ב), ואם טען הניזק אתה יודע ששורך הזיק(ג), ¹¹⁶⁹ נשבע היסת שאינו יודע. כמה

⁶⁴⁴ עי' נתה"מ רכג ס"א ד"ה אפילו, אף על פי שבסי' רכג פוסקים כסומכוס, שם יש חזקת מעוברת משא"כ כאן שהולד מת.

⁶⁴⁵ זה תמצית לשון הקצה"ח: אפילו לדעת אלה דמהני מגו בקנס היינו דוקא בפני ב"ד מומחין, אבל בזמן הזה דליכא מומחין הרי הוא כאילו בא במשכון לפני עדים ואומר לפניהם שחייב לו קנס דלא הוי מגו אפילו בממון, וא"כ כשבא עם החפץ לפני ב"ד בזמן הזה א"כ הם משוי ליה "ראה" כיון דעכשיו ליכא ב"ד וליכא עלן רק תורת עדים, א"כ כיון דבטל המגו ומשוי ליה ראה הרי הוא צריך להחזירו, ועי' נתה"מ שיש חולקים על הקצה"ח, דהא כיון שתפס הרשות בידינו לדון, דהא על כרחך לא מהני תפיסתו עד שדנין אם הוא חייב הקנס ופוסקין לו השבועה, ולכן כשתפס ודאי מהני, ולא דמי לראה בעדים, דהעיקר תלוי בשבועה שפוסקין לו הבית דין, משא"כ כאן שאנן פוסקין לו השבועה, הוי כשאר משכון שמהני הראהו בבית דין.

⁶⁴⁶ עיין ט"ז סי' רכג ס"א ד"ה אפילו, דהוא רק כשהמוזיק מוחזק, משא"כ כשעומד באגם שאז יחולקו, וקשה מסי' רכג ס"ב שמביא ב' צדדים אם כסומכוס. ועיי"ש נתה"מ החולק, הובא דבריו בהערה ⁶⁴⁴.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

דברים אמורים: במועד, אבל בתם פטור אף מהיסת, שהרי אם הודה היה פטור הואיל והוא קנס(ד):

(א) אלא בסלע לקה - ואף על פי שנלקה ע"י רדיפת שורו אחריו, לא הוי אלא גרמא בנזקין (סמ"ע).

(ב) אפי' ניזק טוען ברי ומזיק שמא - אפי' במועד (ש"ך).

(ג) ואם טען הניזק אתה יודע כו' - אבל כשאינו טוען כן א"צ ליטבע היסת, שהרי הניזק עצמו מודה שלא היה שם וא"כ ודאי אין הניזק יודע שהמזיק יודע ועיי' מ"ש לעיל סי' ע"ב סי"ב וסי' צ"ג סעיף י"ג (ש"ך), וכשהניזק לא היה שם אינו יכול ג"כ להחרים עליו שאינו מאמינו, ועיי' מה שכתבתי לעיל סימן ע"ה סעיף ט"ז (פ"ת).

(ד) הואיל והוא קנס - כבר נתבאר טעמו בסוף סימן שצ"ט סעיף ג' (סמ"ע).

(ה) ¹¹⁷⁰היו שנים רודפים אחר אחד, והרי עדים שאחד מהם הזיק(ה) ואינם יודעים איזה משניהם, זה אומר שורך הזיק וזה אומר שורך הזיק, שניהם פטורים, ואם היו של איש אחד, חייב לשלם מגוף הפחות שבשניהם(ו), ואם היו מועדים משלם נזק שלם מנכסיו. ¹¹⁷¹במה דברים אמורים: ששני השוורים עומדים, אבל אם מת אחד מהם או אבד והיה אחד מהם תם, אע"פ שהם של איש אחד פטור, שהרי אומר לו הבא ראיה שזה העומד(ו) הוא שהזיק ואשלם לך:

(ז) והרי עדים שאחד מהן הזיק - ר"ל ואינן יכולין לטעון שבסלע נלקה, משו"ה אם היו שניהן של אחד מהן חייב וכדמסיק, ובאם היו של שנים פטורים שניהם אף שיש עדים שאחד מהן ודאי נגחו (סמ"ע).

(ח) מגוף הפחות שבשניהם - ואם אינו שוה כדי דמי חצי נזק מפסיד הניזק (סמ"ע).

(ט) הבא ראיה שזה העומד כו' - נראה דאם זה העומד הוא תם והמועד מת או נאבד, דגובה חצי נזק מזה התם העומד ממ"נ, דאם הוא נגחו הרי בדין גובה מגוף המזיק חצי נזק, ואם זה שמת נגחו הרי היה מועד וחייבים בעליו לשלם מנכסיו, וזה שור תם העומד בכלל נכסיו דבעל השור המועד שמת הוא, אלא איירי המחבר שזה העומד הוא מועד, א"נ אינם ניכרים איזה מועד ואיזה תם (סמ"ע).

(י) ¹¹⁷²היו שני השוורים הרודפים אחד גדול ואחד קטן, הניזק אומר הגדול הזיק והמזיק אומר קטן הזיק, היה אחד תם ואחד מועד, הניזק אומר מועד הזיק והמזיק אומר תם הזיק, המוציא מחבירו עליו הראיה(ח), [לא היתה שם ראיה ברורה שזה הזיק אלא עדים מעידים שאחד משני אלו הזיק, משלם המזיק כמו שאומר] ואם טען הניזק אתה יודע ודאי שזה הזיק בפניך(ט), הרי המזיק משלם מה שהודה ונשבע שבועת התורה על השאר(י). הגה: ¹¹⁷³ויש אומרים(יאל) דלזן כאן שבועה כלל, דהוי ליה כטענו חטין והודה לו נשבע דפטור אף במה שזכה, ואפילו תפס מפקינן מיניה. ודוקא טען הניזק כרי, אבל אם טוען שמא משלם המזיק כמו שזכר טוען:

(כ) המוציא מחבירו עליו הראיה - כל שלא היתה שם ראיה ברורה שזה הזיק אלא עדים מעידים שאחד משנים אלו הזיק, משלם המזיק כמו שאומר, ואם הניזק אמר ברי לי שגדול הזיק ואין לו עדים, שיטת המחבר שנוטל כדברי המזיק, אבל אם אין עדים בכלל אלא רק הניזק טוען ברי שגדול הזיק, הוה טענו חטיים והודה לו בשעורים, והרמ"א סובר שמאחר שהוא מודה שהאחר לא הזיק, לפיכך אם אין לו עדים אינו נוטל כלום, דמזה שאומר שהזיקו אינו נוטל שהרי המזיק מכחישו, גם מהשני אינו נוטל שהרי הודה לו שאינו הזיק, ודומה לטוענו חטיין והודה לו בשעורים שפטור אף מדמי שעורים, אלא שצ"ע למה כתב הרמ"א דיש אומרים דאין כאן שבועה כלל כו', דה"ל למימר דאין כאן תשלומין כלל (סמ"ע), וגם קשה דמ"מ שבועת היסת צריך ליטבע, וצ"ל דכלל דכתב הרמ"א, ר"ל לא חיוב תשלומין ולא שבועה דאורייתא, ומשבועת היסת לא איירי כאן (סמ"ע וש"ך).

(ל) ואם טען הניזק אתה יודע ודאי כו' - ואף על גב דבעלמא ס"ל להמחבר דאע"ג שאינו טוען "אתה יודע" הוי מחויב שבועה וכמ"ש לעיל סי' ע"ב סעיף י"ב, שאני התם דיכול להיות שיודע אבל הכא אם אינו טוען "אתה יודע", ודאי אינו יודע, שהרי המזיק לא היה שם וכיון שהניזק בעצמו מודה שהמזיק לא היה שם לא שייך שבועה כלל (ש"ך).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(⁷¹) ונשבע שבועת התורה על השאר - כל זה דווקא כשאחד מהן תם ואחד מהן מועד, דכיון דאחד מהן מועד תביעת הניזק היא על נכסי המזיק, נמצא דגם שור תם בכלל תביעת נכסיו הוא, משו"ה מחשב כמודה מקצת, אבל באחד גדול ואחד קטן ושניהן תמין שהחייב הוא על גוף השוורים, כל אחד מחשב תביעה בפני עצמו ואין כאן מודה מקצת, ולדעת הרמ"א, אפילו כשאחד הוא תם ואחד מועד, אין כאן שבועה כלל, דה"ל כטוענו חייטין כו' (סמ"ע), ואף על גב דהתם הוא בעין והעליתי לעיל סי' פ"ז ס"א וסי' פ"ח סכ"ד דדבר שהוא בעין ה"ל הילך אפי' הוא בביתו של הנתבע, היינו היכא שהוא של התובע מיד כגון בפקדון וכי האי גוונא דכל היכא דאיתא ברשותי דמארי איתי' משא"כ הכא כיון דצריך שומא לא ה"ל הילך (ש"ך), וכן עיקר (קצה"ח), וי"א דטעמא דהילך פטור הוא משום דכמאן דנקט להו דמי ואין זה מודה כלל, דכיון שמזומן לתת לו הו"ל כאילו כבר נתן לו קודם שתבעו, וגבי קנס דאינו מתחייב כלל בלי תביעה ובעינין תביעת הבעלים דתורת קנס אינו אלא בעדים ובכ"ד ואפילו לצאת ידי שמים אינו חייב בלא בכ"ד, א"כ אפילו הילך חייב, דלא שייך בזה לומר כיון שמזומן לתת לו הו"ל כמאן דנקט בידו קודם התביעה, דהא אינו מחויב עד אחר התביעה בעדים ובכ"ד (קצה"ח בשם אחריו).

(⁷²) וי"א כו' - ולעיל סי' פ"ח סעיף י"ב הוכחתי דלא כהי"א בזה אלא דהיכא דאיכא עדים משלם הפחות שבשניהם וכן תפיסה מהני ליטול כדקאמר מזיק אפי' ליכא עדים (ש"ך).

(ד) ¹¹⁷⁴היו הניזקים שנים אחד גדול ואחד קטן והמזיקים שנים אחד גדול ואחד קטן, הניזק אומר גדול הזיק את הגדול וקטן את הקטן והמזיק אומר לא כי אלא הקטן הזיק את הגדול ונגדול הזיק את הקטן, או שהיה אחד תם ואחד מועד הניזק אומר מועד הזיק את הגדול ותם את הקטן והמזיק אומר תם הזיק את הגדול ומועד את הקטן, המוציא מחבירו עליו הראיה, ואם לא הביא ראיה ברורה פטור המזיק, שהרי(יב) זה כטענו לו חטים והודה לו בשעורים(יג) שהוא נשבע היסת ופטור אף מדמי שעורים, זו היא סברת יס' אומריס(יד) שכתבתי בסמוך אבל ¹¹⁷⁵יש מחלקים דלס' היו כאלו עדים שאומריס אחד מהן הזיק אלא שאינו יודעין איזה הוא, משלם כמו שאמר מזיק ולא מקרי כהאי גוונא טענו חטין והודה לו בשעורים, וכסברא הראשונה שכתב המחבר שמקרי הודאה וכמו שנתבאר, ואם תפס הניזק(טו) הרי זה משלם לקטן מהגדול(טז) ולגדול מהקטן כמו שהודה המזיק, ¹¹⁷⁶ואפילו תפס בעדים נוטל כמו שאמר המזיק אבל אינו נוטל כפי דבריו, ודוקא תפס קודם שבא לבית דין, אבל לאחר שבא לבית דין לא מהניא ליה תפיסה אפילו ליטול בדברי המזיק:

(⁷³) פטור המזיק שהרי כו' - ומשמע מדבריו דאפי' במקרה שמועד הזיק את הקטן אם אין עדים על הנגיחה פטור לגמרי, אמנם י"א שאם אמר מועד הזיק את הקטן אפי' בדליכא סהדי משלם, דמועד משלם נזק שלם מן העליה וממונא הוא הילכך משלם ע"פ עצמו, דכיון דניזק טוענו נזקי גדול מן העליה ומזיק מודה לו בנזקי קטן מן העליה ה"ל כטוענו דמי דעבד גדול והלה מודה לו בדמי עבד קטן. ונראה לי דגם המחבר מודה בטוענו דמי עבד גדול ומודה לו בדמי עבד קטן דחייב ואינו יכול לטעון משטה, אלא דס"ל הכא במועד נמי כיון דמסתמא לא הי' המזיק שם ואינו יודע מההיזק כלל והי' לו לטעון איני יודע כלל משום היזק, א"כ נימא דמאי דקאמר מועד הזיק את הקטן דחויי קמדחי לי' ויטעון משטה הייתי בכ' (ש"ך).

(⁷⁴) שהרי זה כטוענו לו חטים כו' - הוצרך לזה במועד אבל בתמין בלאו הכי פטור משום מודה בקנס ⁶⁴⁷(ש"ך).

(⁷⁵) זו היא סברת יש אומרים כו' - באמת זה אינו, אלא כל סעיף זה וכל סעיף ג' דלעיל הכל הוא כדעה הראשונה, ומיירי כאן כשאין עדים כלל על הנגיחה, והיכא דאיכא עדים חייב ול"ד לטענו חטים והודה לו בשעורים, דהתם מיירי בלא עדים (ש"ך).

(⁷⁶) ואם תפס הניזק כו' - דכיון דטען על שניהן ששניהן נגחוהו וגם המזיק מודה בזה, אף שאין לו עדים בזה איזהו נגח לזה ואיזהו לזה, מהני תפיסתו לכו"ע (סמ"ע), ואף על פי שהמודה בקנס פטור, פלגא נזקא שאני משאר קנסות שאם תפס אין מוציאין מידו, ויש

⁶⁴⁷ עי' דבריו לעיל סי' שצ"ט ס"ג שאין כזה טענה וצ"ע.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

חולקים, שהוא כמו כל קנס⁶⁴⁸ וכן עיקר (ש"ך), ועיין מ"ש בסימן א' ס"ה ד"ה כך וכך ובסימן פ"ח סי"ב ד"ה אין מוציאין (קצה"ח).
(ט) הרי זה משלם לקטן מהגדול כו' - והיינו דוקא כשתפס בעדים וכדמסיק, דאין מיגו להניזק, אבל אם תפס בלא עדים גובה להגדול מהגדול כמו שאומר הניזק, וכמ"ש הרמ"א בסימן שצ"ט בסעיף ג', וכן משמע במחבר כאן (סמ"ע, וש"ך), ועי' דברי לעיל שצ"ט ס"ג (ש"ך).

סימן תא - שור שנגח וחזר ונגח, ואם תפס ניזק וחזר ונגח. ובו ב' סעיפים:

(א) ¹¹⁷⁷ שור שנגח וחזר ונגח שור אחר, הרי הניזק הראשון והבעלים כשותפים בו(א). כיצד: שור שוה ק"ק שנגח שור שוה ק"ק ואין הנבילה יפה כלום, הניזק נוטל ק' ובעל השור ק'. חזר ונגח שור אחר שוה ק"ק ואין הנבילה יפה כלום, האחרון נוטל מאה והניזק שלפניו עם הבעלים נוטלים נ' נ' זוז. חזר ונגח שור שוה מאתים ואין הנבילה יפה כלום, האחרון נוטל מאה והניזק שלפניו חמישים והניזק הראשון עם הבעלים כ"ה כ"ה. וכן על דרך זה חולקים והולכים(ב):

(כ) כשותפין כו' - היינו כשיש בידו להביא עדים לאלתר ולזכות בו, אבל כשאין בידו להביא עדים לאלתר לא הוי שותף וראשון ראשון נשכר (ש"ך), ב' שומרים שקיבלו השמירה ביחד, לא אמרינן דאחד ערב בעד חבירו (ש"ך בשם הרמ"א), ועיקר דלא כרמ"א בשו"ת אלא כל א' ערב בעד חבירו, אמנם אינו חשיב כמזיק אם לא שמרו (ש"ך), ולפ"ז אם הקדישו ניזק עד שלא עמד בדין מוקדש, וכן אם מכרו הניזק וכדלקמן ריש סי' ת"ז ועמ"ש שם, וכן אין המזיק יכול לסלק את הניזק במעות אלא נוטל את השור עצמו (ש"ך).
(ז) וכן על דרך זה חולקים והולכים - לפי מה שהקדים המחבר וכתב כיצד כו' לפרש בו שחזר ונגח וחזר ונגח, הרי מיירי שנגח ג' פעמים, ובג' פעמים נעשה שור המועד וגבהו הניזק האחרון כולו, ולא ה"ל למימר שכן על דרך זה חולקים והולכים. ואפשר שלא דוקא קאמר, או מיירי כשלא התרה בו דלא נעשה מועד (סמ"ע), ועי"ל כגון ראה שור ונגח שור ולא נגח וראה שור ונגח ואחר נגיחה הב' ראה ב' פעמים ולא נגח, דאפילו מועד לסירוגין ליכא, דשור אינו נעשה מועד אלא א"כ נגח השלשה נגיחות בשלשה שראה כסדרן או שלא כסדרן ונעשה מועד לסירוגין (ש"ך).

(ב) ¹¹⁷⁸ ניזק שתפס בהמה שהזיקה לגבות חצי נזקו מנופה, נעשה עליה שומר שכר לנזקים, ואם יצאת והזיקה הניזק הראשון חייב בנזקה והבעלים פטורים(ג). כיצד: שור שוה ק"ק שנגח והפסיד ק"ק, ותפסו הניזק לגבות ממנו ק' וחזר ונגח והפסיד ק"מ, הרי הניזק האחרון משתלם ע' והניזק הראשון שתפסו משתלם מותר נזקו והוא ל', והבעלים ק' וכן כל כיוצא בזה. הגה: ¹¹⁷⁹ ויש אומרים לאין חילוק בין אם תפסו או לא תפסו(ד), ככל ענין הניזק אינו מפסיד אלא חלי והבעלים חלי:

(ג) הניזק הראשון חייב כו' - וכן אם תפסו ניזק שני נעשה ש"ש לראשון ולבעלים וכן ג' וד', אבל דווקא כשנתנו לשומר, משא"כ כשתפסו בע"כ יכול המזיק לומר אנוס הייתי ולא הייתי יכול לשומרו, והבעלים פטורים. ולפי מ"ש לקמן סק"ד(ד) דהעיקר כה"א דאף בתופסו לא הוי רק ש"ש על חלקו, נ"מ לענין מועד שהזיק דבכי האי גוונא לכ"ע נעשה שומר שכר לנזקיו כשתפסו, וא"כ לפי מה שכתבתי אינו נוטל יותר ממה שמגיע למי שלפניו (ש"ך), וי"א דאפילו תפסו בעל כרחו אין המזיק יכול לומר דאנוס הייתי, אמנם העיקר דהכא מיירי שלא היו הבעלים אנוסין בתפיסת הניזק, אלא שתפסו הניזק בפשיעת הבעלים, והיו יכולין לשומרו שלא יתפוס אותו הניזק ומש"ה משלמין הבעלים חציה. והיכא דתפסו ניזק בעל כרחו שלא בפשיעת הבעלים, דכי האי גוונא הבעלים פטורין, נראה דהתופס צריך לשלם חלקו וחלק הבעלים מדר' נתן, כיון דהבעלים פטירי מדינא, וי"א שעל חלק הבעלים פטורים (קצה"ח).

⁶⁴⁸ עי' הערה הקודמת.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ד) ויש אומרים דאין חילוק בין אם תפסו כו' - הטעם, כיון דקי"ל דניזק ובעלים נעשים שותפין בו ואם כיחש או נשבח הוא ברשות שניהן, לא נעשה שומר אלא על חלקו, דעל כל אחד מוטל לשמור חלקו, ועיין לעיל סימן קע"ו ס"ז, השותפין שומרי שכר הן, שאם נגנב או נאבד מהשותפין ברשות אחד מהן חייב באחריות, ויש לחלק ביניהן ולומר דלא נעשה שומר עליו אלא שלא יתאבד חלק הבעלים שהן שותפין, ולא לענין שמירה דנוזקין דעלמא (סמ"ע), ויש חולקים על הסמ"ע דהכא כיון שאינו מחויב לשמור א"כ אינו נעש' שומר רק על חלקו אבל על חלק חבירו אפי' ש"ח לא הוי, ולפ"ז ה"ה אם נאבד אצלו פטור על חלק חבירו, אבל בשור של ב' שותפין שכל א' מחויב לשמור, אפי' הזיק חייב גם על חלק חבירו ועיין מ"ש לעיל סי' קע"ז ס"ח (ש"ך וט"ז).

(ה) שם - ועיקר כרמ"א, מיהו במועד לכ"ע נעשה שומר, ובמועד שתפסו חייב אפי' באונסין, דהוה ליה התפיסה ממש כתופס משכון שלא ברשות ב"ד דכתבתי לעיל סי' עב ס"ב ד"ה בין שמשכנו דחייב לכ"ע אף באונסים, ודווקא היכא דמיירי דיש לו לשלם ממקום אחר א"כ שעבודה לא רמיה על שור זה (ש"ך).

סימן תב - ב' שוורים שחבלו זה בזה והן תמים או מועדים. ובו סעיף א'

(א) 1180 שני שוורים תמים שחבלו זה בזה, משלמים במותר חצי נזק. כגון אם אחד הזיק בחבירו שוה ק', והשני הזיק שוה נ', יצאו חמשים בחמשים (א), והנ' הנותרים ישלם לו חצים (ואפילו נאבד האחד. 1181 ודווקא ששוה כל אחד למי נזקו), אבל אם אינו שוה כל כך, אינו מנכה לו רק מה שיוכל לגבות מגופו). ואם שניהם מועדים, משלמים במותר נזק שלם. ואם היה אחד תם ואחד מועד, מועד בתם שהזיק המועד לתם יותר ממה שהזיקו, ישלם במותר נזק שלם. כגון אם הזיק מועד בתם מאה (ג), והתם לא הזיקו אלא נ', משלם לו ע"ה. תם במועד ישלם לו חצי נזק, כגון שהזיק תם במועד ק', והמועד לא הזיקו אלא כ"ה, משלם לו כ"ה: הגה 1182 ו"א דכל זה מיידי דוקא שהתחילו צנת אחת, או לאחר שפטר זה מזה חזר השני וחבל צראשון (ד), אבל אם אחד התחיל, המתחיל משלם והשני פטור, דכל המטנה וצ"ח אחר וטניה (זו) פטור. וכן הוא לקמן סימן תכ"א סעיף י"ג לענין שני אנשים שחבלו זה בזה, והמחבר שפסק כאן כמי שחולקנה), וסבירא ליה שאין לחלק, ולקמן פסק כמו שכתבתי, לא כוון יפה:

(כ) יצאו חמשים בחמשים כו' - ונ"מ אם נאבד האחד וכמ"ש הרמ"א על זה, דהו"א כיון דהשור תם אינו משלם אלא מגופו, נמצא שור של ראובן שנגח שור של שמעון והפסידו מנה, ואח"כ חזר שור של שמעון ונגח לשור של ראובן שוה מנה והפסידו חמשים, ונאבד שור של שמעון אח"כ, הו"א דראובן יפסיד הזיקו שאין לו מקום לגבות ושמעון יגבה חמשים וזו משורו של ראובן, קמ"ל דלא, אלא מיד שהזיקו זה את זה מנכין זה את זה בכדי שווי דמי ההזיק והמותר משלם חצי נזק. א"נ קמ"ל אף על גב דשור אחד יפה למכור מהשני, והו"א כיון דקי"ל דגובין וחוזרין וגובין לשני בעלי חובות שחייבין זה לזה היכא שיש להן נ"מ כגון שיש לאחד עידית ובינונית ולהשני זיבורית וכמ"ש לעיל סימן פ"ה סעיף ג', ה"נ יגבה כל אחד דמי נזקו מהמזיק, קמ"ל כיון דהניזק משלם ממיטב זהו מיטב שלו שיעמוד כל אחד בשלו. והאי טעמא בתרא שייך בשני מועדים דהן גובין מעידית שיש למזיק ולא בתמין, וטעם הראשון שייך דוקא בשני תמין דהן משלמין דוקא מגופן. וכן בשנים שחבלו זה בזה דמשלמין במותר נזק שלם וכתבו לקמן בסימן תכ"א סעיף י"ג, שייך ג"כ טעם בתרא (סמ"ע), כל זה הוא כשנעשה הנזק השני קודם שהיה ביד הניזק הראשון להביא עדים, ואז עדיין לא נעשה שותף כמבואר בש"ך סימן ת"א סק"א, אבל אם בידו להביא עדים נעשה שותף, ואז מה שהוזק המזיק אח"כ צריך הוא לסבול לפי ערך חלק שיש לו בו חוץ מה שיש עליו לשלם למזיק מה שהזיק שורו לחלקו של מזיק, ואז יש חשבון אחר הכל לפי החלק, ועיין בסמ"ע סוף סימן ת"ד (פ"ת).

(ז) ודוקא ששוה כל אחד כו' - דוקא במאי דיכלי לאישתלומי מיניה אהדדי, אבל שור שוה ר' שנגח לשור שוה מנה והכחישו פ' וזו וחזר האחרון ונגח להראשון והכחישו מנה, אם נאמר נוציא מ' שהוא חצי נזק שחייב הראשון כנגד מ' מחמשים שחייב האחרון וגובה הראשון מהאחרון י' דינרים במותר חצי נזק, לקתה מדת הדין, שהרי האחרון שהכחיש

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

להראשון מנה אינו שוה אלא כ' ואין להראשון להשתלם אלא מגופו, והראשון שחייב להאחרון מ' וזו עדיין שוה מנה ויכול להשתלם ממנו, לפיכך דין הוא בזה שנוציא כ' כנגד כ' שהוא שיעור מאי דאית להו לאישתלומי מהדדי ויגבה האחרון מהראשון כ' וזו שהוא מותר מ' מחצי נזק שלו, ונמצא דפעמים שנוזקו מועט גובה יותר מחבירו שנוזקו מרובה (סמ"ע).

(א) כגון אם הזיק מועד בתם ק' כו' - היה יכול לומר כגון דגם המועד לא הזיקו אלא נ', אפ"ה משלם המועד במותר כ"ה אחר שניכה כ"ה דחצי נזק דתם נגד כ"ה מנ' דמועד (סמ"ע).

(ד) או לאחר שנפרדו כו' חזר השני וחבל כו' - דאז הוי השני ג"כ כהתחלה חדשה, משא"כ אם חבל השני בראשון קודם שנפרדו, וז"ש הרמ"א אבל אם אחד התחיל כו' (סמ"ע).

(ה) כמי שחולק כו' - וי"א דלית פלוגתא בזה, דכו"ע ס"ל דאם לא התחילו יחד אלא שחזר ונגח קודם שנח רוגזו, דהשני פטור, ולא פליגי אלא דאם התחילו כאחד והיה אחד תם ואחד מועד דמשלם תם במועד נזק שלם, דבזה ס"ל למחבר דאפילו התחילו יחד אינו משלם התם אלא חצי נזק, ועי' לקמן סי' תכ"א סי"ג, ודלא כרמ"א (סמ"ע ש"ך וט"ז).

סימן תג - שמין השוורים לניזק, ואם פיתחו או הותירו. ובו ג' סעיפים:

(א) ¹¹⁸³שמין השוורים בנזקים, אם שבר כלי הוא או בהמתו, אין אומרים: יתן לו כלי שלם ויקח השברים, אלא שמין כמה נפחתו(א) דמיו בשביל השבירה, ויקח הניזק השברים, והמזיק ישלים עליהם:

(ב) ¹¹⁸⁴אלא שמין כמה נפחתו כו' - וכן כתב הדין בשואל בסימן שמ"ד סעיף ב', משא"כ בגנב וגזלן וכמ"ש בסימן שנ"ד סעיף ה', ושם"ב סעיף י"ג. והטעם כתבתי שם (סמ"ע).

(ג) ¹¹⁸⁴נפחת הנבילה לניזק, ושבת הנבילה חולקים אותו המזיק והניזק. כיצד, שור שוה מאתים שנגחיהו ומת, והרי הנבילה שוה בשעת מיתה מאה, ובשעת העמדה בדין פחתה והרי שוה פ', אין המזיק משלם אלא ק'. ואם היה תם, משלם לו נ' מגופו. ¹¹⁸⁵ודוקא שנוזע לניזק צטעת מיתה(ב), אבל אם לא נודע לו, הפחת על המזיק עד שיוודע לניזק. ¹¹⁸⁶וי"א דה"ה אם הוזלה(ג). ¹¹⁸⁷וי"א חולקין דזולא אע"ג ללא נודע לו הוי של ניזק(ד). ¹¹⁸⁸השביחה הנבילה והרי היא שוה בשעת העמדה בדין ק"ב, הרי המזיק משלם תשעים. ואם היה תם משלם מ"ה מגופו(ה), וזהו וגם את המת יחצו(ו) (שמות בא, לה): הגה מיהו אם הסכימה כל כך עד שחלי שבת הוא יותר מדמי ההיזק, לא אמרינן דהמזיק יטול חלי השבת ויכויח(ז):

(ח) ¹¹⁸⁹ודוקא שנוזע לניזק כו' - פירוש, דאז ה"ל לניזק לטפל במכירת הנבילה קודם שנסרחה ונפחתה מדמיה, ואפילו נפלה לבור דעל המזיק מוטל להעלותה ולמסרה להניזק בדמי שוויה וכמ"ש בסמוך בסעיף ג', היינו שהמזיק מחויב ליתן הוצאות שצריכין ליתן להמעלין מהבור, אבל הטיפול להשתדל להעלותה מוטל על הניזק וחוזר ולוקח ההוצאה מהמזיק (סמ"ע).

(ט) אם הוזלה - פירוש, שלא נפחתה הנבילה מצד עצמה ממה שהיתה בשעת מיתה, אלא שהוזל הבשר (סמ"ע).

(י) ¹¹⁹⁰אף על גב דלא נודע לו - דבהוזל דמי בשר אין נ"מ בידיעתו, דדוקא בנפחתה מחמת סרחון דרגיל להיות מחמת שהייה, אמרינן אילו ידע ודאי היה מטפל בה למכרה, משא"כ בהוזל דלא עלתה על דעתו שיוזל (סמ"ע).

(יא) ¹¹⁹¹ואם היה תם משלם מ"ה - דלעולם שמין הריוח לפי השומא שהיה שוה מתחילה ומתחילה היה שוה ר', ובאותן ר' משותף המזיק בשור הניזק ברביעית דהיינו נ' כיון שהוא תם, לכך אינו נוטל אלא הרביעית בהריוח (סמ"ע).

(יב) ¹¹⁹²וזהו וגם את המת יחצו - ר"ל שבת המת יחצו, ואף על גב דאין להמזיק חלק בפחת כנ"ל, יש לו חלק בהריוח, דהתורה חסה על המזיק כיון שהוא עצמו לא הזיק אלא שורו (סמ"ע).

(יג) ¹¹⁹³לא אמרינן דהמזיק יטול חצי השבת וירויח - אף דאז אין נוטל חלק בהשבת, מ"מ פטור הוא ג"כ מלשלם להניזק מה שהזיק שורו, דהיינו שור ששוה חמשה סלעים שנגח

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

לשור ששוה ה' סלעים, ובשעה שנודע לו לא היתה שוה אלא ג' סלעים ואח"כ השביחה עד ששוה ל' זוז דהיינו ו' סלעים, כיון דהשתא אחר שהשביחה אין לו הפסד. ולא דמי למ"ש בריש סימן ת"ד, דאם נגח השור והפחיתו ועדיין הוא חי והשביח עד ששוה כפל ממה שהיה מתחילה, דאפ"ה משלם לו היזק כמו שהיה בשעת הנגיחה, דשאני התם דמצי הניזק למימר לולי שנגחתי שורך היה ריוח זה דנעשה שמן וגדול כפל ממה שהוא עתה, שכן דרך הטבע שבהמה חיה נשכחת בשומן וגידול וכשהיא אינה נגוחה נשכחת יותר מנגוחה וחולה, משא"כ כאן בנבילה דאף דנתיקר הבשר, הוא דבר שאינו מצוי ותלוי במזל, ואין לומר אילו לא המיתו היה נתיקר בכפלים, דיכול להיות דבמזלו נתיקר (סמ"ע).

(ג) על המזיק לטרוח(ח) בנבילה עד שממציא אותו לניזק. כיצד, כגון שנפל השור לבור ומת, מעלה הנבילה מהבור ונותנה לניזק, ואחר כך שמין לו פחת נבילה, שנאמר: כסף ישיב לבעליו והמת יהיה לו (שמות כא, לד), מלמד שהוא חייב להשיב את הנבילה ואת הפחת שפחתה מן החי לניזק, ואם היה תם, חצי הפחת:

(ח) על המזיק לטרוח כו' - כבר כתבתי בס"ק (ב) דעל הניזק להעלותו מהבור כשנודע לו שנפל שם ונוטל דמי הוצאותיו על העליה מהמזיק, ואם לא עשה כן ונפסד השור בהבור דהוא פסידא דהניזק, וכאן לימדונו דאם לא ירצה המזיק להעלותו ולא ליתן לו הוצאה להעלותו, דצריך ליתן דמים של כל חציו דהפחת אם הוא תם, ואם הוא מועד צריך לשלם דמי כל הפחת מאשר היה שוה כשהיה חי (סמ"ע), וי"א דלא בא סעיף זה רק ללמד שהטורח על המזיק, נמצא שיש ב' חיובים עליו, האחד הטורח דהיינו ההוצאה, ותשלום הפחת שנפחת ממה שהיה חי, ולא מיירי כאן מנפחת אחר מיתה, ואם לא שילם עדיין ההוצאה יכפנו עדיין לשלם ההוצאה, אבל יש פחת אחר מיתה ודאי על הניזק (ט"ז), וי"א דגוף הטורח חל על המזיק, ומ"מ האחריות היא על הניזק שמיד שידע הוא צריך להשתדל לתבוע להמזיק שיעלנה, ואם תבעו ונתרשל המזיק חייב, ואם ידע הניזק ולא תבעו להעלותה, מדשתק הא קמן דלא קפיד שתהיה שם והרי היא על אחריותו ופסידא דניזק הוא (פ"ת).

סימן תד - שור שחבל בשור או השביח או פוגם. ובו ב' סעיפים:

(א) שור שוה מאתים שנגח שור שוה מאתים והפחיתו חמשים(א), ובשעת העמדה בדין השביח הניזק והרי הוא שוה ת', ואלמלא הנגיחה שהפחיתו היה שוה ת"ת(ב), בין שפטמו בין ששבח מאליו, אינו נותן אלא כשעת הנזק:

(כ) והפחיתו חמשים כו' - פירוש, ועדיין הוא חי והשביח בין הנגיחה להעמדה בדין כמה שנתגדל או השמין (סמ"ע).

(ג) ואלמלא הנגיחה שהפחיתה כו' - פירוש, ולא יכול הניזק לתובעו בעד אותו נזק כיון שאינו אלא גרמא ולא פסידא בידים, מיהו צריך לשלם כשעת הנזק אף על גב דנשבח הרבה יותר ממה שהיה שוה בשעת הנגיחה, משא"כ במת מחמת הנגיחה ונתיקר הבשר, וכמו שכתבתי בסימן תג סק"ז (סמ"ע).

(ב) כחש מחמת המכה בשעת העמדה בדין, והרי הפחת שוה מאה, נותן לו כשעת העמדה בדין(ג). השביח המזיק(ד) בשעת העמדה בדין, אם מחמת שפטמו שבת, אינו משתלם ממנו אלא מה שהיה שוה בשעה שהזיק (1192 וי"א דלאס הקצח יתר על הטולאסה) נוטל המזיק דמי הטולאסה וסכר טרחו ועמלו, וצ"ל הקצח נוטל הניזק חלקו). ואם מחמת עצמו השביח(ו), משתלם ממנו כשעת העמדה בדין:

(א) נותן לו כשעת העמדה בדין - כיון שהוא עדיין חי כאב הנגיחה הוא בו עדיין ומכח זה מכחיש ואזיל, משא"כ בסימן תג ס"ב, דשם מיירי דמת מיד מהנגיחה והפסידא דאח"כ אינה מחמת כאב הנגיחה (סמ"ע).

(ד) השביח המזיק - פירוש, שור המזיק (סמ"ע).

(ה) וי"א דאם השבח יתר על ההוצאה כו' - ועוד דאם ההוצאה יתירה על השבח אין לו לניזק בשבח כלום, אלא נוטל כפי מה שמגיעו בשעת הנזק, וג"כ אין צריך ליתן הוצאה

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

כלום ומפסיד המזיק מה שהיתה ההוצאה יתירה על השבח, והיינו טעמא, דאף דהן שותפין בשור המזיק והשותף היורד ברשות צריך לשלם לו חצי ההוצאה מכיסו היתירה על השבח וכמו שכתבתי בסימן שע"ה סעיף ד', היינו דוקא בשותף היורד ברשות, אבל זה אף שהוא כשותף מ"מ הו"ל כשותף היורד שלא ברשות וכמו שכתבתי בסימן קע"ח ס"ג ד"ה ואין השותף ושע"ה סק"ה (ה) (סמ"ע).

(¹) ואם מחמת עצמו כו' - הטעם, דמיד בשעת נגיחה נעשו המזיק והניזק שותפין בהשור והוא ברשות שניהן לענין אם נפחת או נשבח ממילא משעת הנגיחה והלאה (סמ"ע).

סימן תה - שור שחבל באדם או שנגח אשה או שפחה. ובו ג' סעיפים:

(א) ¹¹⁹³ שור שחבל באדם, אפילו נתכוון לבהמה וחבל באדם, דינו כדין שור שהזיק לשור, ¹¹⁹⁴ תם משלם חצי נזק, ומועד נזק שלם, ופטור ¹¹⁹⁵ מצער וריפוי ושבת ובושת, שלא חייבה תורה בארבעה דברים אלו אלא באדם:

(ב) ¹¹⁹⁶ שורו שחבל באביו ואמו, או שהדליק גדיש בשבת, חייב בנזקיו, אע"פ שאם עשה הוא כן היה פטור:

(ג) ¹¹⁹⁷ נגח אשה ויצאו ילדיה, פטור מדמי ולדות, אף על פי שהוא מועד לנגוח. ¹¹⁹⁸ אבל אם נגח שפחה מעוברת ויצאו ילדיה, חייב כאילו נגח בהמה מעוברת, ושמין אותה כמה היתה שוה תחלה, וכמה נפחתו דמיה, ומשלם תם חצי נזק, ומועד נזק שלם:

סימן תו - שור של עובד כוכבים או של הפקר או של חרש, שומה וקמן. ובו ה' סעיפים:

(א) ¹¹⁹⁹ שור של ישראל שנגח שור של עובד כוכבים, פטור. ושל עובד כוכבים שנגח לשל ישראל, בין תם בין מועד, משלם נזק שלם ⁶⁴⁹:

(ב) ¹²⁰⁰ שור של הפקר שנגח, וקודם שיתפוס אותו הניזק קדם אחר וזכה בו, פטור (א):
(⁸) וזכה בו פטור - פירוש, זה הזוכה פטור מהניזק, דבעינן שיהא לו בעלים בשעת נגיחה ובשעת גמר דין (סמ"ע).

(ג) ¹²⁰¹ נגח שורו והפקירו קודם שעמד בדין, וזכה בו אחר, פטור. אבל אם זכה בו הוא עצמו, חייב:

(ד) ¹²⁰² נגח ואחר כך מכר או הוריש, חייב (ב):

(²) ואח"כ מכר כו' - קמ"ל כיון דיש לו בעלים גם בשעת גמר דין, אף על גב דאינן בעלים הראשונים חייב (סמ"ע).

(ה) ¹²⁰³ שור של פקח שנגח לשור חרש, שומה וקמן, חייב. ושל חרש, שומה וקמן שנגח לשל פקח, וכן שור שהלכו בעליו למדינת הים ונגח, פטורים:

סימן תז - שור שנגח ומכרו מזיק או ניזק. ובו ד' סעיפים:

(א) ¹²⁰⁴ שור תם שהזיק, אם מכרו המזיק עד שלא עמד בדין, אף על פי שהוא מכור (א), הרי הניזק גובה הימנו, וחוזר הלוקח וגובה מהמזיק שמכר לו, שכיון שנגח, קול יש לו ולא היה לו ללוקח ליקח אותו עד שיגובה הניזק: הגה מכרו ניזק, מכור, וכשיתפסנו, יקחנו הלוקח (ב):

(⁸) אף על פי שהוא מכור - פירוש, לענין זה דיכול הלוקח לחרוש ולעבוד בו, וגם אין שום אחד מהן יכול לחזור בו כל זמן שלא גבה ממנו הניזק. וכן לענין זה קאמר בסמוך בסעיף

⁶⁴⁹ עי' רמב"ם: שור של ישראל שנגח שור של נכרי בין תם בין מועד פטור, לפי שאין הגוים מחייבין את האדם על בהמתו שהזיקה והרי אנו דנין להם כדיניהן, ושור של נכרי שנגח שור של ישראל בין תם בין מועד משלם נזק שלם, קנס הוא זה לגוים לפי שאינן זהירין במצות ואינן מסלקין הזיקן, ואם לא תחייב אותן על נזקי בהמתן אין משמרין אותה ומפסידין ממון הבריות.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ב' דמתנתו מתנה (סמ"ע), וי"א שאינו מכור שהרי הם כשותפים (ש"ך), ועיקר כמחבר, ועיין מ"ש בסימן פ"ח סי"ב ד"ה כאילו מחל (קצה"ח).

(ב) וכשיתפסנו יקחנו כו' - כתב שיתפסנו, משום דבזמן הזה אין מגבין דיני קנסות בב"ד⁶⁵⁰, ולרבותא כתב כן, דאע"ג דאין לו בו דבר עד שיתפסנו אפ"ה מכירתו מכירה (סמ"ע).

(ב) ¹²⁰⁵שחטו מזיק, גובה מבשרו. ¹²⁰⁶וי"א לרכיך לשלם פחת השחיטה(ג)(ל). ¹²⁰⁷וכן אס נשתמש בו חייב ליתן לניזק שכירות(ה)(ו). נתנו במתנה, מה שעשה עשוי, ויגבה הניזק ממנו:

(א) וי"א כו' - וכן עיקר לפי מאי דקי"ל דמזיק שעבודו של חבירו חייב וכמו שכתוב לעיל סימן קי"ז סעיף ו', ומ"ש אח"כ נתנו במתנה מה שעשה עשוי אין לדקדק מזה דפטור מפחת שחיטה, אלא הוא קשור למה שכתב אחר כך נתנו במתנה מה שעשה עשוי ומתנתו מתנה לרדיא (ש"ך), היינו קודם העמדה בדין, אבל אחר העמדה בדין הוה מזיק ממש, שהרי השור של הניזק (קצה"ח).

(ג) פחת השחיטה - היינו אם תפס, אבל אם לא תפס אין הב"ד מחייבין אותו בפחת שחיטה כיון דאנן השתא לא דינין דיני קנסות, ואפילו איתיה לשור בעינא מכל שכן היכא דליתיה לשור ובתפס מיירי. והיכא דאיתיה לשור צריך לתפוס גוף השור בקרן תמה, והשתא דשחטו ואפחתיה מהני אפילו תפס מידי אחריני, ועיין מ"ש בסימן א' ס"ה ד"ה וכן אם תפס (קצה"ח).

(ג) וכן אם כו' - סדר הרמ"א אינו נכון בעיני, דהא זה חולק אדברי המחבר לעיל סעיף א' שכתבו אף על פי שמכר והל"ל זה בלשון י"א בסעיף א' (ש"ך).

(ד) נשתמש בו כו' - ויש חולקים וס"ל דלכתחלה יכול להשתמש בו אבל אם כבר נשתמש בו פטור ליתן שכירות וע"י לעיל סי' ס"ג ס"ד וה' ועמ"ש שם (ש"ך), ועיקר כשו"ע, ועכ"ז שצריך לשלם לו על השכירות, אין בזה איסור כל זמן שלא עמד בדין (קצה"ח).

(ג) ¹²⁰⁸במה דברים אמורים, כשמכר או נתן קודם שעמד בדין. אבל אם עמד בדין ואחר כך מכרו או נתנו במתנה, לא עשה כלום:

(ד) ¹²⁰⁹קדמו בעל חוב של מזיק ותפסוהו, בין שחב עד שלא הזיק, בין הזיק עד שלא חב, לא זכה, אלא הניזק גובה ממנו, שאפילו היה אצל בעל חוב מתחלה והזיק היה גובה מגופו(ז): הגה ¹²¹⁰וי"א דוקא ליוכל הצעל חוב לגבות חובו ממקום אחר, אבל אם היה הסור אפותיקי מפורש לצעל חוב(ח), וקדם צעל חוב לניזקין, צעל חוב קודם(ט):

(ד) שאפילו היה אצל בעל חוב כו' היה גובה מגופו - ר"ל, כיון שאפילו היה של עצמו, גובה מידו אם הזיק, כ"ש זה שאין עליו אלא שעבוד (סמ"ע).

(ג) אפותיקי מפורש לבעל חוב - פירוש, שכתב לו לא יהא לך פרוען אלא מזה, דאז אינו גובה ממקום אחר אף אם נגנב או נשתדף זה האפותיקי, אם לא ברצון שניהן, או שמשלם לו במזומנים וכמ"ש בסימן קי"ז סעיף א' (סמ"ע).

(ב) בעל חוב קודם - פירוש, כשתפסו. ואפ"ה אם קדם הניזק ותפס השור דאין מוציאין מידו, דלא עדיף לגבי בע"ח משאר מטלטלים שעשאו אפותיקי מפורש דאם קדם ומכרו או שקידם בע"ח מאוחר וגבהו גבייתו גבייה ומכירתו מכירה, ואפילו אם לא קדם הניזק ותפס ובאו הניזק ובע"ח יחד לגבות משור זה שעשאו אפותיקי לבע"ח, הב"ד מגבין אותו לשניהן בשוה וכמ"ש בסימן ק"ד סעיף י' דאין קדימה למטלטלין. מיהו אם הוא איפכא דניזק קודם שלוחה מזה הבע"ח, אפילו קדם הבע"ח ותפס זה השור הניזק שעשאו אפותיקי מפורש, לא מהני תפיסתו, דשור זה שנגח שם תורא נגחנא לפלוני יש עליו ויש לו קול, ודינו כקרקע לענין הניזק, ובקרקע קי"ל דבע"ח מאוחר שקדם וגבה גבייתו לאו גבייה היא וכמ"ש בסימן ק"ד סעיף א' (סמ"ע).

סימן תח - אין דנין דיני נזקין אלא בעדות ברורה. ובו ב' סעיפים:

(א) ¹²¹¹אין הנוזקים משתלמים אלא בראיה ברורה ובעדים כשרים(א). ¹²¹²ואין מקבלין

⁶⁵⁰ ע' לעיל סי' א ס"ה דאם תפס לא מוציאין.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

העדות אלא בפני בעל דין, אפילו היה הוא ועדיו חוליס(ב):

(⁸) אלא בראיה ברורה - ע"י רמ"א לעיל בסוף סימן ל"ה דמכח תקנה יכולין רועים ועבדים להעיד. אמנם שור נכרי שנגח לשור של ישראל אין דנין אותו אלא בעדים כשרים⁶⁵¹ (סמ"ע), וי"א דגוי נאמן כעד להוציא ממון מגוי עבור ישראל, שהרי זה א' מהז' מצות בני נח, ובעינין ב' עדים, אבל למחבר עד א' מספיק להוציא ממון מגוי (פ"ת).
(²) ואין מקבלין - וי"א דרך לענין להפוך את השור להיות מועד, דבזה קפיד קרא והועד בבעליו, אבל לענין התשלומים מה שכבר נגח, זה דומה לכל עדיות דעלמא (פ"ת).
(ב) ¹²¹³ שור שהיה רועה, ונמצא שור הרוג בצדו, אף ע"פ שזה מנוגח וזה מועד ליגח, זה מנושך וזה מועד לנשך, אין אומרים בידוע שזה נגחו או נשכו. ואפילו גמל האוחר בין הגמלים ונמצא הרוג בצדו, אין אומרים בידוע שזה הרגו, עד שיראוהו עדים כשרים:

סימן תט - אין מגדלים בהמה דקה בישוב, וחזיר וכלב רע בכל מקום. ובו ד' סעיפים:

(א) ¹²¹⁴ אין מגדלים בהמה דקה (א) בארץ ישראל (ב), מפני שדרכם לרעות בשדות של אחרים והיזקם מצוי, אבל מגדלים בסוריא ובמדברות שבארץ ישראל. והאידינא, שאין מצוי שיהיו לישראל בארץ ישראל שדות, נראה דשרי:

(⁸) אין מגדלין בהמה דקה כו' - אפילו בבית אסור, ואפילו אין הבהמה שלו דאין אדם חוטא ולא לו, מ"מ כיון שדרך בהמה דקה לצאת ולהזיק גזרו מחששא שתצא בלי ידיעת הרועה ותזיק (סמ"ע).

(²) בארץ ישראל - גם בכל מקום אוסרין כששכיחין רוב ישראל ויש להן שדות וכרמים (סמ"ע).

(ב) ¹²¹⁵ לא יגדל ישראל חזירים בכל מקום (ג), אפילו למשוח בהם עורות, ואין צריך לומר לסחורה (ד):

(³) לא יגדל ישראל חזירים כו' - משום מעשה שהיה בימי הורקנוס ואריסטובלוס גזרו כן⁶⁵² (סמ"ע).

(⁷) ואין צ"ל לסחורה - דלסחורה אסור מדאורייתא כמ"ש ביו"ד סימן קי"ז דאסור לסחור בכל הדברים האסורים מן התורה לאכול אף על פי שמותרין בהנאה (סמ"ע).

(ג) ¹²¹⁶ אסור לגדל כלב רע⁶⁵³, אלא אם כן הוא אסור בשלשלאות של ברזל וקשור בהם. ובעיר הסמוכה לספר מותר לגדלו, וקושרו ביום ומתירו בלילה: הגה ¹²¹⁷ וי"א להשתא שאנו שקוין זין העכו"ס ואומות ככל ענין שרי, ופוק חזי מאי עמא דבר. ¹²¹⁸ מיהו נראה אם הוא כלב רע שיש לחוש שזיק בני אדם, דאסור לגדלו אלא אם כן קשור בשלשלאות של ברזל (ה):

(⁷) אלא אם כן קשור בשלשלאות של ברזל - דאז טעם שישוך וגם טעם שמנכה ומפילות הנשים מיראתו אין כאן, דכיון דידועין שהוא קשור לא מתיראין ממנו ואינן מפילות (סמ"ע).

(ד) ¹²¹⁹ מי שנפל לו כלבים וחזירים בירושה, אין מחייבים אותו למכרם ביחד, אלא מוכר מעט מעט:

סימן תי - בור באיזה מקום חיובו, וכמה שיעורו, וכל משפטי בור. ובו ל"ח סעיפים:

⁶⁵¹ ועי"ש בדבריו שהקשה שכן שם איתא שמן התקנה מאמינים לאשה בדבר באקראי במקום שאין איש רגיל להיות שם, ומתרחץ שנזיקין שכיחי, ולכן אין בה תקנה.

⁶⁵² עי' סוטה מט ע"ב: תנו רבנן כשצרו מלכי בית חשמונאי זה על זה היה הורקנוס מבחוץ ואריסטובלוס מבפנים. בכל יום ויום היו משלשלין דינרים בקופה ומעלין להן תמידים, היה שם זקן אחד וכו' אמר להן כל זמן שעוסקים בעבודה אין נמסרין בידכם. למחר שלשלו להם דינרים בקופה והעלו להם חזיר, כיון שהגיע לחצי חומה נעץ צפרניו, נזדעזעה א"י ארבע מאות פרסה, אותה שעה אמרו ארור אדם שיגדל חזירים וכו'.

⁶⁵³ עי' לעיל רסו ס"ד.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(א) ¹²²⁰ בור הוא מאבות נזיקין, דכתיב (שמות יא לג) כי יכרה איש בור, שמאחר שחפרו נתחייב בנזקיו כיון שעשה דבר המזיק, וזהו ממונו שמזיק במקום שעשאו, שאינו זו ממקומו אלא עומד במקומו והעובר עליו נזוק. לפיכך: כל הדומה לו שהוא ממונו ומונה במקומו ומזיק, אפילו שפך מים ברשות הרבים והחלק בהם אחר חייב:

(ב) ¹²²¹ אחד הכורה בור, ואחד הפותח בור שכרהו אחר וכסהו כראוי ובא זה וגילהו, חייב: (ג) ¹²²² המוציא בור וכסהו וחזר וגילהו, בעל הבור חייב (א) וזה האחרון פטור. סתמו בעפר וחזר והוציא את כל העפר, זה האחרון חייב, שכיון שסתמו בעפר נסתלק מעשה ראשון(ב):

(⁸) בעל הבור חייב - ואפילו ראה הראשון דכיסהו השני ולא ראה שחזר וגילהו, אפ"ה הראשון חייב, דלא ה"ל לסמוך אכיסוי של זה שאין לו חלק בבור, משא"כ בבור של שני שותפין כדלקמן בסעיף כ"ה (סמ"ע).

(²) נסתלק מעשה הראשון - פירוש, כאילו לא חפרו מעולם והשני חפרו מחדש (סמ"ע). (ד) ¹²²³ אחד החופר או הלוקח או שניתן לו במתנה, שנאמר (שם כא, לד) בעל הבור ישלם מי שיש לו בעלים מכל מקום, ¹²²⁴ וכן אם נחפר מאיליו או שחפרו בהמה וחיה ברשותו(ג), הואיל והוא חייב למלאותו או לכסותו ולא עשה, הרי זה חייב בנזיקין(ד). הגה: וכן אם כרה אחר נקטתו ונודע לבעל החצר, חייב בעל החצר לכסותו, ואם לא כיסה הוי כאלו חפרה בעצמו, והכורה חייב לשלם לו נזקי חצירו:

(³) או שחפרו בהמה וחיה כו' - דלא גרע מנחפר בור שם מאליו, דמוזהר עכ"פ שלא יזק אדם מממונו דהיינו חצירו שהוא קרקע שלו שיש בה בור. והיינו דוקא אם הפקיר חצירו שסביב הבור ולא הפקיר באותה פעם גם מקום הבור, דאל"כ אלא דלא הפקיר כלל יכול לומר מה לאתרים לילך בחצירי דאתחייב בשמירתן. ואם הפקיר אח"כ הבור וחצירו שסביבו בפעם אחת, ג"כ לא נתחייב על היזק הבור, כיון דבשעת הכריה היה הכל שלו ושוב לא עשה מעשה בחפירה דיתחייב עליו, משא"כ כשחפר תחילה בחצירו ואח"כ הפקיר מקום שסביב לבור ונתן רשות לכל לקרב נפשם סמוך לבור, דה"ל כפותח בור לרשות הרבים דמחויב לשמור בורו מהזיקתן וכמ"ש לקמן בסעיף ו'. ואם אחר שהפקיר רשותו לחוד, אף שאח"כ ג"כ הפקיר בורו, חייב על נזקיו, דלאו כל כמיניה להפקיר נזקיו כיון שכבר חל עליו החוב לסלק התקלה (סמ"ע).

(⁷) ה"ז חייב בנזקין - מדלא כתבו בדין זה ג"כ השיעור ככדי שידע וישכור פועלים ויכרתו ארזים כמ"ש לקמן בסעיף כ"ו, נראה דזה דומה לחופר בור והניחו מגולה דלקמן בסעיף כ"ח דמחשב פשיעה ולא לתר חייב בנזקין, וה"ה בור שחפרו השור בחצירו כיון דעליו מוטל לטרוח ולכסותו (סמ"ע).

(ה) ¹²²⁵ שורו שחפר ברשות הרבים או ברשות אחר, פטור בעל השור, שנאמר (שם כא, לג) כי יכרה איש בור ולא שור בור:

(ו) ¹²²⁶ אחד החופר בור ברשות הרבים, או החופר בור ברשותו ופתחו לרשות הרבים(ה), או פתח לרשות חבירו(ו), או שחפר ופתח לרשותו והפקיר רשותו ולא הפקיר בורו, הרי זה חייב בנזקיו. אבל אם הפקיר רשותו ובורו, או שהפקיר בורו שברשותו(ז), הרי זה פטור, שנאמר (שם כא, לד) בעל הבור ישלם מי שיש לו בעלים וזה הפקר, ובתחילה ברשות חפר מפני שחפר ברשותו⁶⁵⁴:

(⁷) ופתחו לרשות הרבים - היינו שפתחו ברשותו בתוך ד' טפחים סמוך לרשות הרבים, דכל ד' טפחים סמוך לרשות הרבים דחקי בו רבים, אבל בפתחו לרשות חבירו בעינן שיסמכו לרשות חבירו (סמ"ע).

(¹) או פתחו לרשות חבירו כו' - ומיהו דוקא קודם שנודע לבעל החצר, אבל אחר שנודע לו פטור הכורה, דכיון שהוא חייב בנזקי הבעל החצר, היה לו לבעל החצר למלאותו מיד וזה יפרע לו, וכיון דלא מלאהו כמאן דכרייה איהו דמי. ואף על פי שהבור אינו ברשות בעל החצר הניזק אלא ברשות החצר המזיק רק שפתחו לרשות הניזק, מ"מ כיון שעומד

⁶⁵⁴ עי' חות יאיר הובא ברע"א ריש סי' שצז.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

סמוך לחצר הניזק ממש וכמו שכתבתי בס"ק(ה) ה"ל כאילו עומד בחצר הניזק, ועליו לסתמו להרחיק ממנו נזקו ויקבל שכר טרחתו מהכורה (סמ"ע).

(י) או שהפקיר בורו שברשותו כו' - הוא מטעם שכתבתי בס"ק(ג), דכיון דלא היה להניזק רשות ליכנס ולהקריב להבור אין בעל הבור חייב בשמירתו (סמ"ע).

(ז) ¹²²⁷ החופר בור ברשות הרבים לצורך רבים(ח) ¹²²⁸ ומסר להם כיסויו, ¹²²⁹ או הודיע לבית דין שרוצה להסתלק ממנו שהם יתעסקו בו לכסותו, פטור, והוא שחפר במקום שיש לו רשות לחפור(ט):

(ה) לצורך רבים כו' - וה"ה אם חפר מעיקרא לצורך עצמו והדר מימלך למימסריה לרבים (סמ"ע).

(ו) והוא שחפר במקום שיש לו רשות לחפור - ר"ל דאפילו ברשות הרבים אינו מותר לחפור לצורך רבים אלא כשכורה במקום שאינו מעבר לרבים וכדומה לו שמזיק לרבים (סמ"ע).

(ח) ¹²³⁰ האומר לחבירו לחפור בור ברשות הרבים וחפרו, החופר חייב והמשלח פטור(י):

(י) והמשלח פטור - משום דאין שליח לדבר עבירה, ועיין לעיל בריש סימן קפ"ב (סמ"ע).

(ט) ¹²³¹ הבונה סמוך לרשות הרבים, רשאי לחפור לצורך היסוד, אפילו להרחיבו לצד רשות הרבים(יא), ואם הוזקו בו פטור כיון שעשה ברשות(יב):

(א) אפילו להרחיבו לצד רשות הרבים - לא מיבעיא דמותר לעשות ברשותו בתוך ד' טפחים סמוך לרשות הרבים אף דבלא לצורך בנין הוה אסור וכמ"ש בסמוך בסעיף ו', אלא אפילו לחפור עד סוף גבולו, והיינו שהרחיב קצה הבור עד שהוא עומד פתוח בצד רשות הרבים ממש, מותר (סמ"ע).

(ב) ואם הוזקו בו פטור כו' - ולא דמי ללקמן בסימן תי"ד סעיף ב' בהוצאת זבלים ברשות הרבים או בהנחת קוריו ועציו לצורך בנין בסוף סימן תי"ז, דג"כ עשאו ברשות ואפ"ה אם מקלקלין ומזיקין שם דחייב, דשאני התם דעושה ברשות הרבים עצמו, משא"כ כאן דהבור עומד ברשותו, וגם הוא לשעה ומיד אחר החפירה יחזור לסותמו באבני הבנין שיניח ביסוד חומתו. ומהאי טעמא אינו דומה לעושה תנור בביתו והרחיקו כשיעור מהעלייה ואפ"ה אם הודלק העלייה דחייב על העלייה כמ"ש בריש סימן קנ"ה, דשם הוא עושה כן תדיר, משא"כ זה שעושה לפי שעה (סמ"ע), וי"א דחייב לשלם. אמנם כשכנס החומה לתוך שלו והחפירה הוא בחלק הכניסה בכה"ג פטור (ש"ך).

(י) ¹²³² אחד החופר בור או שיח(יג) או מערה או חריץ, ולמה נאמר בור(יד) שיהא בו כדי להמית דהיינו עומק י' טפחים, אבל אם היה פחות מ' טפחים ונפל לתוכו שור או שאר בהמה חיה ועוף ומת פטור, ¹²³³ ואם הוזק, בעל התקלה חייב נזק שלם:

(א) בור או שיח כו' - לא מיבעיא בור שהוא קטן ועגול ובו פשיטא דחייב דיש בו הבל, אלא אפילו שיח שהוא ארוך, ואפילו מערה שהיא מרובעת, ואפילו חריצין שאינן מקורין, ואפילו נעיצין שהן רויחי מעילאי טפי מתחאי דלית בהו הבל אלא דבר מועט, קמ"ל דאפ"ה חייב (סמ"ע).

(ב) ולמה נאמר בור - פירוש, למה כתבה התורה כי יכרה איש בור לחייב עליו כיון דאפילו אהני ג"כ חייב, ומשני דנקט בור שהוא ידוע בשיעור עמיקתו, וכאילו אמר דנקט בור לרבותא לענין פטור, דאפילו בור אם אינו עמוק י' טפחים ונפל שמה שור או חמור ומת פטור, דה"ל מיתת אונס משום דאין דרך הבהמה למות בנפילה בפחות מ' טפחים, ק"ו לשיח ומערה כשאינן גבוהין י' טפחים (סמ"ע).

(יא) ¹²³⁴ היה עומק הבור ט' טפחים ומהם טפח אחד מים, חייב, שהטפח של מים חשוב כעומק ב' טפחים ביבשה(טו):

(טו) שהטפח של מים חשוב כו' - פירוש, נחשב לענין הבל, שיש הבל במים יותר מבאור (סמ"ע).

(יב) ¹²³⁵ היה עמוק שמנה ומהם ב' טפחים מים(טז), או שהיה עומקו ז' טפחים ומהם ג' טפחים מים, ונפל לתוכו שור וכיוצא בו ומת, אין מהייבין אותו לשלם, ואם תפס אין מוציאין מידו. הגה: ועיין לעיל סי' ס"ח סעיף א' וז' דיש חולקין(יז):

(טז) ומהם שני טפחים מים כו' - הוא ספק בגמ', ולא נפשטה (סמ"ע).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(י) דיש חולקין - ס"ל דלא מהני תפיסה בספיקא דדינא (סמ"ע).
1236 חפר אחד שמנה ובא חברו וחפר עוד טפת, שניהם חייבים בנזקין(יח) כל אחד לפי מה שחפר:

(יג) שניהן חייבין בנזקין - דקדק וכתב בנזקין, לאפוקי נפלה שם בהמה ומתה דפטור כל שאינו עמוק עשרה וכו"ל בסעיף י' (סמ"ע).

(יד) 1237 החופר בור עשרה ובא אחר והשלימו לכו' ובא אחר והשלימו ללו', כלם חייבים(יט):
(יט) כולם חייבים - פירוש, אפילו לענין אם נפלה שם בהמה ומתה, כיון דיש במעשה דכל אחד כדי להמית וכח דכולם מעורבים בו (סמ"ע).

(טו) 1238 חפר הראשון פחות מ' אפילו טפת, ובא אחרון והשלימו לעשרה, בין שחפר בו טפת או שהגביה בנין על שפתו, זה האחרון חייב 1239 אפילו בנזקין(כ). סתם טפת שהוסיף או שסתר טפת שבנה, הרי זה ספק(כא) אם כבר נסתלק מעשה ראשון או אם עדיין לא נסתלק:

(כ) האחרון חייב אפילו בנזקין - דכיון דבור זה נקרא על שם האחרון לחוד לענין תשלומין כשנפל שם ומת, נקרא ג"כ בורו לחוד לענין נזקין (סמ"ע).

(כב) הרי זה ספק כו' - איבעיא דלא איפשטא הוא, מי אמרינן כיון דבשעתו שהוסיף טפת הוה הוא בעל הבור לחוד לחייב עליה וכמ"ש, מאותה שעה נסתלק מעשה הראשון גם לענין זה דאף לאחר שחזר והסיר התוספת נקרא הבור על שמו, או נימא דחזר הדבר לקדמותו מיד שהסיר מה שהוסיף וחייב הראשון ולא השני, וכיון דלא איפשטא, דינא הוי דהמוציא מחברו עליו הראיה להמחבר, ולהחולקין לא מהני תפיסה וכמ"ש בסעיף י"ב (סמ"ע).

(טז) 1240 חפר הראשון בור עמוק ובא האחרון והרחיבו ונפל לתוכו שור ומת, אם מחמת הבלו מת האחרון פטור(כב) שהרי מיעט הבלו, ואם מחמת חבטו מת האחרון חייב שהרי הקריב היזק בור זה. וכן אם נפל השור(כג) מאותו הצד שהרחיב, האחרון חייב שהרי הקריב היזק בור זה אע"פ שמת מן ההבל, ואם מהצד שחפר הראשון נפל(כד), הראשון חייב שזה האחרון מיעט הבלו. הגה: 1241 ויש אומרים לאין חלוק בין מת בהלל או בחצטה, רק אם נפל מלד שהרחיב חייב ככל ענין, ואם נפל מלד השני האחרון פטור ככל ענין:

(כז) אם מחמת הבלו מת האחרון פטור - נראה דר"ל שנפל לבור דרך פיו למטה ומת, וניכר הדבר להרואים שמת מחמת הבל ולא מחמת חבטה, ואם מחמת חבטה היינו שנפל לבור על גבו וניכר להרואים שלא מת אלא מחמת החבטה, ומיירי בכבא זו כשנפל מצד שלא הרחיב וכדמסיק, ואפ"ה מסיק דחייב כשמת בחבטה שהרי הקריב היזק בור זה, ור"ל דכיון שהוא גרם היזק לענין חבטה אם נפל מצד שהרחיב, מיקרי בעל הבור לענין חבטה אף כשיפול מצד השני (סמ"ע).

(כח) וכן אם נפל השור כו' - אפילו מת מחמת הבלו חייב, והיינו טעמא, דכיון דהוא פושע לענין שור זה עצמו דהיה ראוי למות מחמת חבטה משום שקירב מיתתו לענין חבטה, תלינן נמי בו מיתת ההבל אף על פי שמיעט הוא ההבל (סמ"ע).

(כט) ואם מהצד שחפר הא' כו' - פירוש, אף כשמת מההבל (סמ"ע).

(יז) 1242 בור שחייבה עליו תורה אפילו לא מתה הבהמה אלא מהבלו, ואין צריך לומר אם מתה מחבטו. לפיכך: אם היה עומק הבור כרחבו, אין לו הבל, ואם לא נחבטה בו הבהמה ומתה פטור(כה)(כו). היה עומקו יותר על רחבו, יש לו הבל ואם מתה בו הבהמה, חייב אף ע"פ שלא נחבטה בקרקעיתה:

(כח) לפיכך אם היה עומק הבור כרחבו כו' פטור - הטעם, דמתה באונס שלא כדרך מיתת הבהמות והרי לא היה כאן לא חבטה ולא הבל. והאי "לפיכך" דכתב נמשך למ"ש בכבא שניה, והכי קאמר, כיון דחייב על הבלא בלא חבטה לפיכך אם היה עומקו יותר כו' חייב (סמ"ע).

(יח) ואם לא נחבטה בו הבהמה כו' - כגון שהיו בתוכו ספוגין שהן רכים ואינה ניזוקה מחבטתה עליהן (סמ"ע).

(יח) עשה תל גבוה ברשות הרבים ונחבטה בו הבהמה ומתה(כז), אם היה גבוה י'

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

טפחים חייב לשלם, ואם היה פחות מ" פטור על מיתת הבהמה, אבל אם הוזקה בלבד חייב לשלם נזק שלם, ואפילו בתל גבוה כל שהוא או בחפירה כל שהיא, שהנזק בכל שהוא דבר מצוי וידוע, ואין המיתה בכל שהוא מצויה והרי הוא כמו אונס:

(כ) עשה תל גבוה ברשות הרבים ונחבטה בו הבהמה כו' - היינו דאם עשה תל ברשות הרבים גובה י' ועלה עליו שור ונפל לארץ ומת חייב, ואם נפל מלמעלה למטה בעינין גובה י' כיון דהוזק לבסוף בקרקע עולם (סמ"ע), י"א דפחות מג' טפחים הוא כארעא סמיכתא ופטור דלא מיקרי בור, וי"א דאף פחות מג"ט אף דאין בני רשות הרבים יכולים לעכב מלעשותו, מ"מ אם הזיק חייב לשלם ודמי למוציא זבלים שלא בשעת הוצאת זבלים כדי לפנותו לאלתר ע"י לקמן רמ"א סי' תיד ס"ב (ש"ך).

(יט) וכן אינו חייב על מיתת הבהמה בבור או על חבטתה בתל, אלא אם היתה הבהמה קטנה, או חרשת, או שומה, או סומא, או שנפלה בלילה, אבל אם היתה פקחת ונפלה ביום ומתה, פטור שזה כמו אונס מפני שדרך הבהמה לראות ולסור מהמכשולות:

(כ) וכן אם נפל לתוכו אדם ומת, אפילו היה סומא או שנפל בלילה, בין שהיה בן חורין או עבד הרי זה פטור, ואם הוזק בו האדם או הבהמה הפקחת, חייב נזק שלם. הגה: ויש אומרים לזכמה פקחת פטור (כח) אפילו מנזקין אם נפל קס ציוס:

(כז) וי"א דבבהמה פקחת פטור כו' - דהבהמה עיניה למטה ודרכה להתבונן בדרכים ולהשמר מנזקיה, משא"כ אדם שהולך ועיניו משוטטות למעלה ולהלך מדרך הילוכו, וכמ"ש בסימן תי"ב סעיף ג' (סמ"ע).

(כא) נפלו כלים בבור (כט) והוזקו או נשתברו פטור, שנאמר (שמות כא, לג) ונפל שמה שור או חמור שור ולא אדם חמור ולא כלים, ואלא נתמעט אדם אלא ממיתה, אבל אם הוזק בו חייב, אבל על הכלים פטור בין אם נשברו לגמרי בין אם הוזקו:

(כט) נפלו כלים לבור כו' - היינו אפילו נפל שם השור עם הכלים ומת השור ונשתברו הכלים, חייב על השור ופטור על הכלים (סמ"ע).

(כב) כסהו כראוי, אע"פ שהתליע מתוכו ונפל לתוכו שור ומת פטור, שנאמר (שם) ולא יכסנו האם כסהו פטור (ל):

(ל) האם כסהו פטור - קמ"ל דלא תימא דעליו לסתמו בעפר באופן שלא יוכל להגיע ממנו היזק (סמ"ע).

(כג) כסהו בדבר שיכול לעמוד בפני שוורים ואינו יכול לעמוד בפני גמלים והלכו עליו גמלים ונתרועע והלכו עליו שוורים ונפלו בו, אם אין הגמלים מצויים באותו מקום הרי זה פטור מפני שזה אונס לו, ואלא כו' 1251 מיהו אם נפל בתוכו גמל אפילו פקח חייב (לח), דהואיל ורואהו מכוסה עזר עליו, ואם יבאו שם גמלים אפילו לפרקים חייב:

(לח) מיהו אם נפל בתוכו גמל כו' - פירוש, אף על גב דגמלים אינם שכיחים כלל, מ"מ ה"ל לאסוקי אדעתיה שמא יבוא, אבל אם נפל שמה שור, כולי האי לא ה"ל לאסוקי אדעתיה כשאין גמלים שכיחים שיבוא גמל ויארעהו ואח"כ יבוא שור ויפול בו (סמ"ע).

(כד) התליע מתוכו ונפלו בו שוורים, אע"פ שהגמלים מצויים שם תמיד והרי הוא פושע לגמלים (לב), הואיל ומחמת שהתליע נפלו בו השוורים פטור, וכן כל כיוצא בזה. הגה: ויש מחלקין, הא דפטור זכהאי גוונא דוקא שאם היו עוזרים הגמלים היו נופלים עם הכיסוי, לאז לא פשע כלל לגבי שוורים, לאם יעצרו גמלים יפול הכיסוי ולא יעצרו שוורים פקחין כי יראו שאינו מכוסה, אבל אם הוא שאם יעצרו הגמלים לא יפול הכיסוי רק יתרועע, ואם יעצרו אח"כ שוורים יפלו, חייב אף בהתליע מתוכו (לג), דהואיל ופשע לגבי שוורים חייב אף בהתליע:

(לז) והרי הוא פושע לגמלים - פירוש, דאם עברו שם גמלים היו נופלים שם השוורים, והגמלים שכיחים והו"ל פושע מתחילתו שמא יעברו שם גמלים, מ"מ הואיל ולא עברו גמלים ולא נפלו לבור אלא מכח שהתליע הכיסוי, הו"ל אונס שלא בא מחמת הפשיעה ופטור. ועל זה כתב רמ"א דיש מחלקין וס"ל דחייב בזה (סמ"ע).

(לח) חייב אף בהתליע מתוכו - כיון דפשע לענין השור זה עצמו, דהרי זה השור שנפל כאן מחמת התלעה ג"כ היה נופל שם אם היה שעברו שם גמלים וקלקלו הכיסוי, משא"כ

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

כשנפל בבור שור פקח, דאף שפשע לענין נפילת שור חרש או סומא, מ"מ לענין שור פקח שנפל שם לא היה בו צד פשיעה, כיון דפשע מתחילה בשור זה עצמו אף שבסופו היה האונס מחמת התלעה, ונראה דאינו מחמת הפשיעה, מ"מ כל שפשע מתחילה באותו דבר עצמו כל מאי דאפשר לתלות בו תלינן אף בחשש רחוק, ובפרט התלעה שהיא ג"כ דבר שאינו שכיח וכל דבר שאינו שכיח הוא על המיעוט, ותלינן לומר שאם היה מכסהו בכיסוי חזק שראוי לעמוד לפני הגמלים לא היה נתלע (סמ"ע), אונס דלא שכיח כלל פטור אף דהוי תחילתו בפשיעה⁶⁵⁵ (רע"א).

(כה) ¹²⁵⁴ בור של ב' שותפין ועבר עליו הראשון ולא כיסהו השני ולא כיסהו, הראשון חייב עד שימסור דליו לשני, ¹²⁵⁵ ויש אומרים דסניחן חייבין (ל) עד שימסור דליו לשני, ומשמסר דליו לשני לדלות ממנו (לה), נפטר הראשון ונתחייב השני לכסותו:

(לד) וי"א דשניהן חייבין - הא דכתב הרמ"א בלשון "יש אומרים", משום שנראה ליה מוכח דהראשון חייב, ר"ל דחייב הראשון לבדו (סמ"ע).

(לה) ומשמסר דליו להשני לדלות - משמע דמפרש דליו מלשון דלי, אבל יש שפירשו דליו כיסוי הבור (סמ"ע).

(כו) ¹²⁵⁶ כסהו הראשון ובא השני ומצאו מגולה ולא כסהו, השני חייב, ועד אימתי יהיה השני לבדו חייב, עד שידע הראשון (לו) שהבור מגולה וכדי שישכור פועלים ויכרות ארזים ויכסנו, וכל שימות בו תוך זמן זה הרי השני לבדו חייב בו, וכל שימות בו אחר זמן כזה שניהם חייבים לשלם שהרי שניהם פשעו בו. הגה: ¹²⁵⁷ ויש אומרים דגם לשני נותנין זמן עד שיכסור פועלים ויכרות ארזים, אלא שאינו כריך הודעה (לז):

(לז) עד שידע הראשון - דקדק וכתב עד שידע, דהיינו שהודיעו ממש, ולא די בכדי זמן שיכול להודיע, דדילמא לא נודע לו. ואחר כך כתב "וכדי שישכור פועלים" כו', דאחר שנודע לו והיה לו שהות זמן לשכור פועלים ולא שכרם, מאז גם לו יש חלק בתשלומי נזקין (סמ"ע).

(לח) אלא שאינו צריך הודעה - דהא מיירי שכבר ידע, דהא מתחילה כתב ובא השני ומצאהו מגולה (סמ"ע).

(כז) ¹²⁵⁸ יש מי שאומר שאם אינו מוצא לקנות ארזים אלא ביוקר, צריך להמתין לו עד שימצא לקנות בשוויים:

(כח) ¹²⁵⁹ כל הנוקים אם הוא דבר שאין דרכו בעצמו לסלקו, אין מחייבין אותו לסלקו עד שישכור פועלים, והני מילי דאנים כגון בור שכסהו כראוי והתליע, אבל בור שהניחו מגולה, פושע הוא ולא לתר חייב בנזקיו:

(כט) ¹²⁶⁰ המכסה בורו בדליו של חבירו ובא בעל הדלי ונטל דליו, בעל הבור חייב (לח):

(לח) בעל הבור חייב - ואין בעל הכיסוי צריך להודיעו שנטלו (סמ"ע).

(ל) ¹²⁶¹ המוסר בורו לשומר חייב בנזקיו, ¹²⁶² ואם מסרו לחרש שומה וקטן, אע"פ שהיה מכוסה הרי הבעלים חייבים, שהבור עשוי להתגלות (לט) ואלו אין בהם דעת:

(לט) שהבור עשוי להתגלות - עיין לעיל בסימן שצ"ו סעיף ו' בדין המוסר שורו ביד חש"ו, דכתב דאפילו היה קשור בהחבל מחשב פשיעת בעלים משום שדרך השור להתיר הקשר, ר"ל דחש"ו בעצמן יתירוהו, ונראה דה"ה כאן י"ל כיון דלאו בני דעת נינהו חיישינן שיגלו להבור העשוי להתגלות בקל (סמ"ע).

(לא) ¹²⁶³ בור שכרוי ועומד ונכנס בו אדם להרחיבו או להעמיקו, ועמד שור על שפתו ונבעת מקול הכורה ונפל לתוכו, בין לפניו בין לאחוריו (מ) חייב בעל הבור, אפילו השור פקח וביום, ¹²⁶⁴ שהכורה פטור שאינו אלא גרמא וכיון שאי אפשר להשתלם ממנו ישתלם מבעל הבור, אבל אם נבעת השור מקול הכורה ונפל לאחורי הבור פטור (מא):

⁶⁵⁵ עי' לעיל סי' רצ"א ס"ז שכן הוא בש"ך, אמנם הרע"א שם חולק, וקשה על הסתירה, אם לא שזה דעת יחיד, ולכן אפשר לומר קים לי.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(מ) בין לפניו בין לאחריו - פירוש, דאם נפל השור דרך פניו מסתמא מת בהבל, ואם מת בבור דרך אחוריו, מסתמא לא מת מכח הבל אלא מחמת חבטה וכנ"ל בס"ק (כב), וכבר נתבאר בסעיף י"ז דקי"ל דחייב בעל הבור בין מת בחבטה בין בהבל (סמ"ע).

(מא) אבל אם נבעת השור מקול הכורה ונפל לאחוריו הבור - וי"א דנבעת מקול הכורה ונתקל בבור ונפל כו', והטעם דפטור כיון דקרקע עולם הזיקתו, והוא דומה לנתקל באבן וניזק בקרקע דפטור כמ"ש בסימן תי"א סעיף א' (סמ"ע).

(לב) 1265 שור שדחף בהמה לתוך הבור ומת, אם מועד הוא בעל הבור משלם מחצה ובעל השור מחצה, ואם תם הוא בעל השור משלם רביע מגופו ובעל הבור משלם ג' חלקים מהיפה שבנכסיו, שבעל הנבילה אומר לבעל הבור פחת נבילה זו יש לי אצלך (מב), אע"פ שהיא גדולה ופקחת כיון שנדחפה (מג) הרי זה כמי שנפלה בלילה, כל שאני יכול להוציא מבעל השור אני מוציא והשאר אתה חייב לשלמו:

(מב) פחת נבילה זו יש לי אצלך - שהרי בבורך מצאתי היזקי (סמ"ע).

(מג) כיון שנדחפה כו' - דהיה לבעל הבור לאסוקי אדעתיה שמא ידחפנו אותו שור שם ויגרם בורו היזק לבעל השור (סמ"ע).

(לג) 1266 וכן המניח אבן על פי הבור ובא השור ונתקל בה ונפל לבור ומת, המניח את האבן משלם מחצה ובעל הבור מחצה:

(לד) 1267 אם אדם ושור דחפו שור אחד לבור, 1268 והיה אדם שלא בכונה (מד) שאם היה בכונה היה בעל הבור פטור, שלשתן חייבים, אם השור מועד משלשים ביניהם, ואם הוא תם משלם השתות (מה), והמותר ישלמו ביניהם האדם ובעל הבור:

(מז) והיה אדם שלא בכונה - אדם ושור שדחפו שור אחר לבור והיה אדם בכונה, ישלם האדם חציו והשור והבור חציו, אלא דנראה מדברי תוס' דכל שהיה אדם בכונה פטור בעל הבור לגמרי וצ"ע (קצה"ח).

(מח) משלם השתות - דכיון שיש שנים עמו אין מגיע אלא שלישי לנזק שלם, והשתא דהוא תם דאם הוא עשה היזק לחוד לא היה משלם אלא חצי נזק, חצי מחלק שלו הוא שתות (סמ"ע).

(לה) 1269 אם דחפו אשה ויצאו ילדיה, האדם לבדו חייב הכל ושור ובור פטורים (מו):

(מז) ושור ובור פטורים - פירוש, בעל השור ובעל הבור פטורים (סמ"ע).

(לו) 1270 אם דחפו בו אדם והזקק, שלשתם חייבים בנזק, ואדם לבדו חייב בשאר ד' דברים (מז). ואם דחפו בו כלים ונשברו, אדם ובעל השור חייבים ובעל הבור פטור:

(מז) חייב בשאר ד' דברים - הא דחייב בכושט אף דע"כ איירי שדחפו שלא בכונה כמ"ש סל"ד, צ"ל כגון שידע אדם בשעת נפילת חברו וחשיב בכונה (ש"ך).

(לז) 1271 יש מי שאומר הוא הדין לשנים שהזיקו ושניהם בני חיובא אלא שהאחד ברח או שאין לו במה לשלם, משתלם מהאחר עד שיעור מה שהיה הוא חייב על נזק זה אילו עשאו לבדו (מח), 1272 ויש חולקין דכיון (מט) דחבירו מדינא בר תשלומין אלא שאין לו מה לשלם למה יפרע זה בשבילו. ולפי זה שור שדחף בהמה לבור האידנא, אינו משלם אלא ג' חלקים אע"פ שהשור פטור אף מהרביע, שהרי אין דנין דיני קנסות אין בעל הבור משלם אותו בשבילו:

(מח) עד שיעור מה שהיה הוא חייב כו' - היינו כגון אדם ושור שדחפו אדם והזיקוהו, שנתבאר לפני זה שבדמי היזקו המה משותפים ובשאר ד' דברים האדם צריך לשלמן לבדו, ולימדונו כאן דאם ברח האדם אזי על בעל השור יש חיוב לשלם כל דמי נזקו כאילו הזיקו לבדו אבל שאר ד' דברים אין צריך לשלם עבור האדם שברח, ואף על גב דבעל השור עומד בחיוב התשלומין בעד האדם, לא אמרינן דעומד במקומו בכולו, משום דאף אם היה מזיקו השור לבדו לא היה חייב לשלם (סמ"ע).

(מט) ויש חולקין דכיון כו' - אם ישראל וגוי היו שותפין בעיסקא ועשו סחורה עם יהודי אחר ואינוהו לישראל דעבד סחורה בהדייהו, דין הוא דמיחייב הישראל בכל האונאה, ואף על גב דליכא לאישתלומי מהגוי משתלם מישראל, ולא דמי לברח או העני דאפשר לאישתלומי מיניה אם יתעשר, ותו דהישראל שנתאנה נסמך על הישראל שיהיה נזהר

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מאונאה, והוי כאילו הוא לבדו הזיקו. ומ"מ היכא דנתאנה במקח טעות דאפילו בדיניהם מוציאין מיד המאנה, כגון שחמתית ונמצאת לבנה כסף ונמצא בדיל, התם ודאי אין ישראל משלם את הכל (ט"ז).

(לח) ¹²⁷³ החופר בור ברשות הרבים ונפל עליו שור והרגו, בעל השור פטור(ג), ואם מת השור נוטל בעל השור דמי שורו מיורשי בעל הבור(נא):

(1) בעל השור פטור - דאיהו גרם ההפסד לנפשו בחפירתו (סמ"ע).

(נא) מיורשי בעל הבור - ר"ל לא מיבעיא אם הוא חי דצריך לשלם השור, אלא אפילו מת הכורה צריכים בניו היורשים לשלם לבעל השור הזיקו, ואף על פי דמלוה על פה של ראובן אין נפרעין מיורשיו אחרי מותו, שאני הכא דכיון דאביהן עכשיו מת בשעה שנפל שם השור, בודאי לא פרע להן עדיין דמי השור (סמ"ע).

סימן תיא - תולדות הבור כגון אבנו סכינו ומשאו שהזיקו. ובו ז' סעיפים:

(א) ¹²⁷⁴ תולדות הבור אבנו סכינו ומשאו וכיוצא בהן שהניחם ברשות הרבים והזיקו במקומם(א), בין הפקירן או לא הפקירן, או ¹²⁷⁵ שהניחם בראש גגו ונפלו ברוח מצויה והזיקו במקומם אחר שנחו, שדומה לבור ממונו שמזיק במקום שמונח שם, לפיכך: יש לו כל דיני בור לחייב נזק שלם מתחילתו(ב) על מיתת בהמה או הזיקה ועל נזקי אדם, בין נתקל באבן והזיק באבן בין נתקל בקרקע והזיק באבן, ¹²⁷⁶ אבל אם נתקל באבן והזיק בקרקע פטור(ג), ופטור בו ממיתת אדם ונזקי כלים(ד). וכן אם הניחם ברשותו והפקיר רשותו ולא הפקירם(ה), ונתקל בקרקע ונזיק בתקלה זו והזיק, חייב בעל התקלה:

(א) והזיקו במקומם - דאז הוה דומיא דבור דהוא מונח במקומו והניזק עובר עליו, משא"כ אם הזיקו דרך הליכתן או נפילתן מן הגג דה"ל תולדה דאש דמזיק דרך הילוכו לניזק העומד במקומו וכמ"ש לקמן בסימן תי"ח ס"א (סמ"ע).

(ב) נזק שלם מתחילתו - לאפוקי שור דאינו משלם נזק שלם מתחילתו עד שיגח ג' פעמים (סמ"ע).

(ג) והזיק בקרקע פטור - דקרקע עולם הזיקתו (סמ"ע).

(ד) ופטור בו ממיתת אדם כו' - כדין בור וכנ"ל בסימן ת"י סעיף כ' (סמ"ע).

(ה) ולא הפקירם - דאילו הפקירם גם כן, היה פטור כמ"ש בסימן ת"י סעיף ו' בחופר בור ברשותו ואח"כ הפקיר בור ורשותו דסביבו ומטעם שכתבתי שם (סמ"ע).

(ב) ¹²⁷⁷ ואם נפלו ברוח שאינה מצויה והזיקו בשעת נפילה או אפילו אחר נפילה, כל זמן שלא היה לו פנאי לסלקם פטור, ¹²⁷⁸ אבל לאחר מכאן חייב, ואי אפקרינהו פטור(ו) אפילו לאחר מכאן:

(1) ואי אפקרינהו פטור - דה"ל מפקיר נזקיו קודם שמזיקים אחר נפילת אונס דפטור (סמ"ע).

(ג) ¹²⁷⁹ אם הניחם ברשות הרבים ולא הזיקו במקומם אלא נתגלגלו למקום אחר על ידי רגלי אדם או רגלי בהמה, אם הזיקו דרך הלוכן ע"י רגלי אדם, חייב המגלגל(ז) הכל שהוא פושע בהזיק זה, ובעל התקלה פטור:

(1) על ידי רגלי אדם חייב המגלגל כו' - דאע"ג דאין דרך בני אדם להתבונן בדרכים כמ"ש בסימן ת"י, היינו לענין זה שאם שבר כלי שהוא מונח לפניו דפטור, אבל כולי האי אין לו להשתגע בהליכתו שיתז כלי ממקומו ויזיק דרך הליכתו, ופושע הוא ומיחייב בכולו. ואם גלגלו רגלי בהמה והזיקה משלם כל אחד מחצה כמ"ש בסעיף שאחר זה, דדומה לדליל הנקשר בתרנגול וכלב שנטל חררה ובה גחלת, דחייבים בעל הדליל ובעל הגחלת כל אחד מחצה וכמ"ש בסימן ש"ץ סעיף י' בהג"ה, ובסוף סימן שצ"ב בהג"ה, וטעם אחד להן, דהכלב והתרנגול דלשם ובהמה שבכאן לאו בני דעת נינהו, אבל האדם בן דעת הוא משו"ה הוא לבדו חייב בכולו (סמ"ע).

(ד) ¹²⁸⁰ אם גלגלם רגלי בהמה והזיקו בהילוכם(ח), חייב בעל הבהמה החצי ובעל התקלה החצי:

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ח) אם גלגלם רגלי בהמה כו' - וצ"ל דגילגלו ברשות הניזק, דאי ברשות הרבים פטורה דהא הוי תולדת רגל, ולא הוי משונה דהוי תולדה דקרן, דא"כ לא ישלם אלא רביע כמו בהתיז' בסעיף ה' ודוחק לומר דבמועד איירי כאן (ש"ך).

(ה) 1281 אם התיזה הבהמה והזיקה דרך הלוכה, משלם בעל הבהמה רביע (ט) ובעל התקלה ג' חלקים:

(ט) משלם בעל הבהמה רביעית - דהתיז צרורות לברו אינו משלם אלא חצי נזק, וכאן די שותף עמו בחיוב היזקו אין עליו חוב אלא חצי דמי חיובו דהיינו רביעית, והמותר על בעל התקלה מדר' נתן (סמ"ע).

(ו) 1282 אם לאחר שנחו מגלגולם הזיקו, הוה ליה בור וחייב בעל התקלה הכל:

(ז) 1283 הכנים שורו לחצר חבירו שלא ברשות, והטיל בו גללים (י) ומנפו כליו של בעל החצר, פטור בעל השור, דהוה ליה הנך גללים בור, ובור פטור בכלים (יא) כמו שנתבאר בסיומן שקודם זה:

(ח) והטיל בו גללים - עיין לעיל סימן ש"ץ סעיף ח' דכתב אם הטילה גללים לעיסה חייב חצי נזק דה"ל צרורות, ונראה דהוא הדין אם טינפה כלים דרך נפילתן, אלא שבהטילה לעיסה בעינן דדחיק לה עלמא וכמבואר שם, משא"כ כאן דאיירי בהזיקו אחר נפילתן (סמ"ע).

(ט) ובור פטור בכלים - אבל אם הוזק בו בעל החצר, חייב בעל הבהמה דה"ל בורו, ואף על גב דכתב כי יכרה איש בור, ודורשים (ב"ק מח ע"א) לא שור בור, מ"מ כיון דדידיה הוה בשעת נפילה ועליה דידיה רמיא לסלוקי, ה"ל כאילו איהו כרייה. ואף על גב דבסימן ש"ג ס"ג נתבאר דאם בהמת ראובן הטילה גללים בחצר שמעון דזכה שמעון בהגללים, שאני הכא דלא ניחא ליה לבעל החצר שיזכה חצירו דבר שיוזק על ידו, אבל אם נראה דכבר ידע בעל החצר בהגללים וניחא לו בהו וזכה לו חצירו ואח"כ הוזק בו בעל החצר, פטור בעל הבהמה מנזקיו (סמ"ע).

סימן תיב - המניח הכד ברשות הרבים ונתקל בו אחר, או טעון כד ונתקל ונשבר, והשוּפך מים לרשות הרבים והזיקו. ובו ה' סעיפים:

(א) 1284 המניח את הכד ברשות הרבים ובא אחר ונתקל בו ושברו, פטור שאין דרך בני אדם להתבונן בדרכים, ואם הוזק בו בעל הכד חייב, ואפילו הפקיר הכד, שכל המפקיר נזקיו בדבר שאין לו רשות לעשות מתחילה חייב:

(ב) 1285 הניח הכד במקום שיש לו רשות להניחו כמו במקום פנוי שלפני בית הבד (א) ובא אחר ונתקל בו ושברו חייב (ב), ואם הוזק בו המהלך בעל הכד פטור מפני שהיה לו להסתכל. ואם היתה אפילה או שמילא כל הדרך כדים פטור על שבירתה (ג), ואם נתקל בה והוזק בעל הכד חייב, וכן כל כיוצא בזה. ואם מילא כל הדרך כדים שאי אפשר לעבור, אפילו שברו בידים פטור. ומיהו אם בשעה ששיברם הוזק בחרסיה, פטור אע"פ שזה מילא כל הדרך, דאיהו דאזיק אנפשיה⁶⁵⁶:

(ג) במקום הפנוי שלפני בית הבד - שפעמים מניחין שם כדין כשבית הבד מלא או כיוצא בו (סמ"ע).

(ד) ושברו חייב - דאף דאין דרך בני אדם להתבונן בדרכים, שאני הכא דידוע האדם דלפעמים מניחים שם כלים וה"ל להתבונן ולראות אם יש שם, ואם היתה אפילה שלא היה יכול להתבונן ה"ל כנתקל בכלי דשאר מקומות ופטור (סמ"ע).

(ה) ואם היתה אפילה או שמילא כל הדרך כדים פטור כו' - אף דקאמר דממלא כל הדרך כדים, מכל מקום מיירי דהיה אפשר לו לסבב ולילך מן הצד או להגביה רגליו ולעבור דרך

⁶⁵⁶ אחד ביקש מחבירו שיבא בבוקר להקיצו משנתו, והמשקפיים שלו היו מונחים על הרצפה תחת קצה המטה, וכשבא הוא להקיצו ולא ידע מזה דרס עליהם ושיברם, אינו מחויב לשלם, דאין דרך בני אדם להתבונן בדרכים, לפי שכשאדם מהלך עיניו למעלה ואינו מסתכל תמיד לפני רגליו (קנה בושם ח"א סי' קנד).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

עליהן, משו"ה דוקא בנתקל בו ושברו קאמר דפטור, אבל כשמילא כל כך עד שאי אפשר לעבור, בזה כתב המחבר אחר זה מיד דאפילו שברו בידיים וברשות פטור, ועיין לעיל סוף סימן שע"ט (סמ"ע), וי"א דחייב באפילה (רע"א), כל שהניח דרך לעבור אכתי ברשות קא עביד כיון דקרני דעצרי הוא, רק בנתקל פטור כיון שעכ"פ מילא כל הדרך, דאף שהניח דרך קצת מ"מ לא הו"ל להך לאסוקי אדעתיה, אבל מ"מ מקרי ברשות לענין דאם שיבר זה בידיים חייב, משא"כ בר"ה ממש שעשה שלא ברשות מה בכך שהניח דרך ע"י סיבוב והקפה. וכיון שלא ברשות קעביד הא קי"ל עביד אינש דינא לנפשיה ואפילו שיבר ממש פטור, וכשתנא בש"ע שמילא כל הדרך כדים פירושו דמיירי שיש דרך לעבור מן הצד (פ"ת בשם הבית אפרים).

(ג) ¹²⁸⁶ ודוקא אדם אין דרכו להסתכל בדרכים, אבל בהמה שעניניה למטה דרכה לעיין אנה תלך, לפיכך: אם נתקלה והזוקה בכד המונח ברשות הרבים פטור בעל הכד, ואם שברתו דרך הילוכה הוה ליה רגל ופטור(ד), דרך ביעוט הוה ליה קרן וחייב(ה):

(ד) ה"ל רגל ופטור - דרגל אינו חייב אלא בחצר הניזק כמ"ש בסימן ש"ץ ושצ"א (סמ"ע).

(ה) ה"ל קרן וחייב - פירוש, חייב חצי נזק כדין קרן (סמ"ע).

(ד) ¹²⁸⁷ מי שהיה טעון כד ונתקל ונשבר הכד והזיק לאחרים בשעת נפילה, פטור דנתקל לאו פושע הוא ע"ל טור סי' קז, לפיכך אם לאחר שנחו שברי הכד בארץ הוזק בהם אדם או שהוחלק במים שנשפכו מהכד, פטור מדיני אדם דהוה ליה מפקיר נזקיו(ו) לאחר נפילת אונס, וחייב בדיני שמים אם היה לו פנאי לסלקם. ואם נתכוין לזכות בשברי החרס, חייב בנזקים שזיקו אחר כך דהשתא הוה ליה בור, ופטור בהם על הכלים. ואם פשע בנפילתו ונשבר הכד, חייב על מה שזיק, בין בשעת נפילה בין על אחר שנחו השברים, אפילו דאפקרינהו(ז):

(ו) דה"ל מפקיר נזקיו כו' - דמסתמא אדם מפקיר החרסים מן הכלי שנשבר לו בדרך והמים שנשפכו ממנו להארץ (סמ"ע).

(ז) אפילו דאפקרינהו - דה"ל מפקיר נזקיו אחר שהונחו במקום שלא היה להן רשות להניח, כגון זה שפשע בנפילתו (סמ"ע).

(ה) ¹²⁸⁸ השופך מים ברשות הרבים ונמנפו בהם כליו של תבירו, פטור דהוה ליה בור ופטור בו את הכלים בין הפקירם בין לא הפקירם, אבל אם הוחלק בהם אדם ונפל לארץ והזוק חייב(ח), וכל שכנן אם נבלעו המים בארץ(ט) ונעשו רפש ומיט והזיקו, דהשתא(י) הוה ליה בור ממש. אפילו אם הוא בימות הגשמים שיש רשות לכל אדם לפתוח ביב שלו להיות מקלח ברשות הרבים, אפילו הכי אם הזיק חייב לשלם, וכל שכנן בימות החמה דחייב כיון שהוא שלא ברשות, שאין לאדם רשות לפתוח לרשות הרבים בימות החמה⁶⁵⁷:

(ח) ונפל לארץ והזוק - היינו בנפל לארץ שבו המים נשפכו דה"ל כקרקעית הבור, דאל"כ קשה מאי שנא מנתקל בבור ונפל אחורי הבור דפטור כמ"ש בסימן ת"י (בסמ"ע סק"מא) (סמ"ע).

(ט) נבלעו המים בארץ - ונמחה מהן הארץ עד שנעשה רפש וטיט (סמ"ע).

(י) והזיקו דהשתא כו' - דוקא הזיקו, הא אם מת מזה השור פטור כיון דאין כאן הבל, וגם ליתא כאן חבטה דעומק עשרה טפחים וכמ"ש בסימן ת"י סעיף י"ח, דחבטה גובה עשרה טפחים דוקא בעינן לתשלומי מיתה (סמ"ע).

סימן תיג - דין הקדרים שהולכין זה אחר זה ונתקלו ונפלו. ובו ג' סעיפים:

(א) ¹²⁸⁹ שני קדרים שהיו מהלכים בדרך זה אחר זה ונתקל הראשון ונפל ונתקל השני בראשון, אם היה לראשון לעמוד ולא עמד חייב הראשון בנזקי שני, שאע"פ שהוא אנוס בשעת נפילה אינו אנוס בהיותו מוטל לדרך והרי הוא יכול לעמוד, ואם לא היה לו לעמוד פטור, ואע"פ שלא הזהיר לזה שנתקל בו מפני שהוא טרוד בנפשו, ¹²⁹⁰ ויט' אומרים לחייב

⁶⁵⁷ עי' לעיל סי' שפד ס"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אם היה לו פנאי להזהירו ולא להזהיר(א).¹²⁹¹ במה דברים אמורים שהוא חייב בנזקיו של שני, כשהזק נופו של שני, אבל אם הזקן כליו, פטור שאינו חייב על הכלים בבור⁶⁵⁸ וכל תקלה תולדות בור הוא כמו שנתבאר(ב):

(א) ויש אומרים דחייב אם היה לו פנאי להזהירו ולא הזהיר - עי' לעיל שעט ס"ב, לכו"ע אם הזהירו פטור, וצ"ל דטירדת בעל הקורה לתקן משאו היא גדולה יותר מאשר הוא טרוד הקדר והדומה לו שנפלו (סמ"ע).

(ב) כמו שנתבאר - ר"ל בסימן תי"א ותי"ב, וי"א דגופו של ראשון שהיה יכול לעמוד ולא עמד מחשב כאדם המזיק בפשיעה, ופושע חייב אפילו על כלים, ויש בו נ"מ לדינא גם למ"ש בסעיף שאחר זה (סמ"ע).

(ב) ¹²⁹²הקדרים והוגגים פירוט: מוכרים כלי זכוכית וכיוצא בהם שהיו מהלכים זה אחר זה ונתקל הראשון ונפל ונתקל השני בראשון והשלישי בשני וכל אחד מהם יש לו לעמוד ולא עמד(ג), הראשון חייב בנזקי גופו של שני בין שהזק בגופו של ראשון המוטל לארץ בין שהזק במשא(ד),¹²⁹³ ויט' חולקין(ה) וסבירא לכו לאס' הזק צמטאו אפילו גופו של שני פטור, והשני חייב בנזקי גופו של שלישי אם הזק בגופו של שני, אבל אם הזק במשא של שני שנפל, פטור שהרי אומר לו השני בור זה שהוא משאו אין אני הכורה אותו שהרי הראשון הפיל השני עם משאו, ואם הזהירו זה את זה כולם פטורין:

(א) יש לו לעמוד ולא עמד - ולהיש אומרים הנ"ל בסעיף א', אף אם לא היה יכול לעמוד רק שהיה יכול להזהיר להבא אחריו ולא הזהיר (סמ"ע).

(ד) בין שהזק במשא - היינו הקדרים והוגגים שנשאו ונפלו בדרך (סמ"ע).

(ה) ויש חולקין כו' - האי הג"ה מקומו לפני זה אמ"ש דהראשון חייב בנזקי גופו של שני בין שהזק בגופו של ראשון בין שהזק במשא, אזה קאי הג"ה דיש חולקין וסבירא להו דדוקא אם הזק גופו של שני בגופו של ראשון הוא דחייב הראשון ולא כשהזק במשא. וטעמו, דכיון דקי"ל דנתקל לאו פשיעה הוא, יש לגופו תורת בור ולא למשא (סמ"ע).

(ג) ¹²⁹⁴נפל הראשון והיה מוטל לרוחב הדרך ונתקל אחד בראשו ואחד ברגליו ואחד בבטנו, הרי הוא חייב בנזקי כולם הואיל והיה לו לעמוד ולא עמד. הגה: ¹²⁹⁵ויט' אומרים דוקא אם מונח הראשון צאלכסון(ו).

(1) ויש אומרים דדוקא אם מונח הראשון באלכסון - הטעם, דהיה לו לזהר כשבא וראה שהשני נתקל בהראשון, אבל כשמונח באלכסון, כשנתקל השני בראשו של הראשון, אותו שבא אח"כ ונתקל ברגל הראשון י"ל דלא ראה השני מוטל לפניו, ועל דרך זה נמי כשנתקל עוד אחד בהראשון בבואו לבטנו, י"ל דלא ראה לפניו לא זה שנתקל בראש דהראשון ולא זה שנתקל ברגלי דהראשון (סמ"ע).

סימן תיד - אימתי אדם רשאי להוציא זבלים לרשות הרבים. ובו ב' סעיפים:

(א) ¹²⁹⁶לא יוציא אדם תבנו וקשו לרשות הרבים כדי שידושו ויעשו זבל, ואם הוציאם, קנסוהו חכמים שיהיו כהפקר וכל הקודם בהם זכה מעת שנידושו והשביחו(א). (¹²⁹⁷מיהו י"א לאין מוריון לו לכתחלה להחזיק רק צצנת, אצל לא צגופו, ואם התרו צצעלים ולא סלקו, מפקירין אותו לכל).¹²⁹⁸ ואם קדם אדם וזכה בהם משעת הוצאה לרשות הרבים, אין מוציאין מידו (¹²⁹⁹וי"א ללא מהני תפיסה) (וע"ל סימן ספ"ח). ואע"פ שהם כהפקר, אם הזק בהם אדם או בהמה, הרי זה המוציא חייב לשלם(ב):

(א) מעת שנידושו והשביחו - דקנסו גופו של תבן לעשותו כהפקר, משום שבחו, כדי שלא יעברו ויוציאו לרשות הרבים להשביחו לעשות ממנו זבל, והוא ספק בגמרא אם לא גזרו על גופו להפקירו עד שעה שכבר השביח דאו שייך טפי לומר שגזרו גופו משום שבחו, או דילמא גם קודם שהשביח ונעשה זבל קנסו להיות גופו של הזוכה בו כדי שלא יוציאו ולא

⁶⁵⁸ בכל אלה שפטור מדיני אדם, עכ"ז חייב בדיני שמים (ברכת שמואל ב"ק ס' ב).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

איפשיטא. והמחבר סתם דמהני תפיסה לספיקא דדינא, ומשו"ה כתב אחר זה: ואם קדם אדם כו' אין מוציאין מידו, והרמ"א כתב עליו די"א דלא מהני כו' (סמ"ע).

(ב) הרי זה המוציא חייב לשלם - דכיון דממונו הוא, הו"ל כמפקיר נזקיו אחר הנחתו במקום שלא היה לו רשות להניחו דחייב כמ"ש בסימנים שלפני זה (סמ"ע).

(ב) 1300 יש לכל אדם להוציא את הזבל (ג) והגללים לרשות הרבים בשעת הוצאת זבלים (אבל שלא בשעת הולאת זבלים אסור להוליאו כדי להניחו קס, אבל מוליאו כדי לפנותו לאלתה, וכל שכן 1301 מים נקיים וסופכין שלו שאין שוהין ומתעכזין) דרשות הרבים, שמוחר לשפכן אפילו בימות החמה, ואפילו מים סרוחין, כל שדעתו לפנותו לאלתה, ואפילו מתקן צור פחות משלשה טפחים אין צני רשות הרבים יכולים לעכז, ולצבור אותם שם שלשים יום, כדי שיהיה נשורף (ה) ברגלי אדם, ואעפ"כ אם הזיק חייב לשלם (ו). 1302 וחייבים על זה הגלל משום גזל, כיון שאין בו שבה אם נדוש לא קנסו בו: הגה וי"א 1303 לאלתה שהזיק, כל הקודם בהם זכה:

(ג) יש לכל אדם להוציא הזבל כו' - דזבל אינו מזיק כ"כ כמו קש שהוא מחליק וארוך, ונופלים על ידו בקל (סמ"ע).

(ד) שאין שוהין ומתעכבין - פירוש, אלא נוזלין ויוצאין מעצמם מיד לאחר שפיכתן מאותו מקום ויתפזרו ואינן מזיקין (סמ"ע).

(ה) כדי שיהא נישוף - דעל מנת כן הנחיל יהושע את הארץ לישראל שלא יקפידו בזה זה על זה (סמ"ע).

(ו) ואעפ"כ אם הזיק חייב - שיהושע לא התנה שיהיה פטור מתשלומי הזיקו, ואעפ"כ צריכין לתנאי דיהושע, דאל"כ היו מוחין, דלא ניחא ליה לאדם שיהא ניזק בשלו ואח"כ ישתלם הזיקו, וגם יצטרך לירד עמו בדינא ודינא (סמ"ע).

סימן תמו - הגודר גדרו בקוצים והזוק בהם והמצניע קוצים בכותל חבריו. ובו ג' סעיפים:

(א) 1304 המצניע את הקוץ ואת הזכוכית, והגודר גדרו בקוצים והפריחו לרשות הרבים (א) והזוק בהם אחר, חייב נזק שלם. ואם גדר בקוצים בצמצום בתוך רשותו (ב), פטור, לפי שאין דרך בני אדם להתחכך בכותלים (ג):

(א) והפריחו לרשות הרבים - היינו הוציאן לרשות הרבים אפילו מעט (סמ"ע).

(ב) בצמצום בתוך רשותו - פירוש, שלא הוציאם כלל לרשות הרבים אפילו יצאו וכולטין מן הכותל (סמ"ע).

(ג) שאין דרך בני אדם - פירוש, ההולכים לרשות הרבים (סמ"ע).

(ב) 1305 המצניע קוציו וזכוכיותיו בתוך כותלו של חבריו, ובא בעל הכותל וסתר כותלו ונפל לרשות הרבים והזיק, אם כותל רעוע הוא, המצניע חייב, ואם כותל בריא הוא, בעל הכותל חייב: הגה ואם הזיקו בשעת נפילה, 1306 וי"א דבעל כותל חייב בכל ענין (ד). 1307 ואם נפלה הכותל מאיליו, אם היתה צריא פטורים, ואם היתה רעוע, המצניע חייב. ואם סתרה אינש דעלמא, הסותר חייב והמצניע פטור. ועיין לעיל סימן קל"ו:

(ד) דבעל הכותל חייב בכל ענין - פירוש, אפילו הכותל רעוע, דכיון דסותרו בידיים, הו"ל כאדם הנוטל זכוכיתו של חברו ומזיק בו לאחר דמזיק חייב, ומה"ט נמי מסיק וכתב דאם סתרה אינש דעלמא הסותר חייב, ומה"ט דוקא אם סתר הכותל בידיים, הא נפל מאליו והיה רעוע המצניע חייב וכדמסיק (סמ"ע).

(ג) 1308 מדת חסידות הוא שיצניע אדם קוציו ושאר כל דבר המזיק במקום שלא יבא מהם תקלה, כגון שישליכם לנהר או ישרפם:

סימן תמו - הכותל והאילן שהיו רעועים ונפלו והזיקו. ובו סעיף א'

(א) 1309 הכותל והאילן שנפלו לרשות הרבים והזיקו, פטור מלשלם, ואף על פי שהפקירם (א), לפי שאינם דומים לבור, שהרי אין תחלתן להזיק. (1310) ויש אומרים דאם היה לו

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

פנאי לסלקן ולא הפקירן, חייב). ואם היו רעועין, ב"ד קובעים לו זמן.¹³¹¹ ודווקא שהתרו בו בית דין, אבל בלא בית דין אף על פי שהתרו בו חזיריו אינו כלום⁶⁵⁹. מיהו אם חפר בכותל וגרס להפילו, חייב בנזקין דהוה ליה חליו ממס⁶⁶⁰, לקוין את האילן ולסתור את הכותל.¹³¹² ובמה הזמן, ל' יום.¹³¹³ ואם הדבר נחזר ויש לחוש שזיק לאחריים, אין נותנין לו זמן רק כופין אותו לסלק היזיקו מיד.¹³¹⁴ נפלו בתוך הזמן והזיקו, פטור, לאחר הזמן חייב(ב), מפני שהשהה אותם: הגה¹³¹⁵ וכל זה כשנראה מתחילה כלאוי, אבל אם לא נראה כלאוי ומחמת זה נפל הכותל, חייב בנזקה⁶⁶¹:

(^א) ואף על פי שהפקירם - היינו אף על פי שהפקירן ויש רשות לכל אדם לעבור דרך עליו ויזוקו בו, אפ"ה פטור (סמ"ע), וי"א דעיקר הפטור מחמת שהוא אנוס בנפילה, והו"ל מפקיר נזקיו אחר נפילת אנוס (ט"ז).

(^ב) לאחר הזמן חייב - היינו לאחר הזמן והזיקו, בין בשעת נפילה בין לאחר נפילה יש להן דין בור כו', ולא דמי לאבנו סכיננו ומשאו שהניחו בראש גגו ונפלו ברוח מצויה והזיקו בשעת נפילה דיש להן דין אש, דהנך נעשו אש ע"י כח אחר, דהיינו ברוח שהפילם, אבל כותל ואילן מחמת עצמן מריעותא שבהן נפלו, כי ראו שלא היו יכולין לעמוד יותר והזהירו ב"ד עליהן להפילן, ואי משום דהולכין ומזיקין ואינו דומה לבור, לא גריע מחמת זה וכ"ש דיש לחייבו יותר, מידי דהוי אקושר אבן ברגל בהמתו והלכה לרשות הרבים והזיקה (סמ"ע).

סימן תיז - כל דבר המזיק אין מוציאין אותו לרשות הרבים. ובו ז' סעיפים:

(^א) ¹³¹⁶לא יסקל אדם מרשותו לרשות הרבים,¹³¹⁷ ואין עושין חלל תחת רשות הרבים, ולא בורות ולא שיחין ולא מערות(א), ואע"פ שהעגלה יכולה להלך על גביהן והיא טעונה אבנים,¹³¹⁸ שמא תפחת מלמטה שלא מדעתו(ב). הגה: ¹³¹⁹ויש אומרים דלע"ג דהכי דינא הוא, מכל מקום כבר נהגו לעשות ציצין ומרתפות תחת חלל רשות הרבים וכן זיזין, וכולן מוחלין על כד(ג) מאחר שכן נהגו, ועוד שקשות הרבים הם של מושלי העיר(ד), ולכל מה שנותנים קשות אזלין בתריה ולפי ענין המנהג, והחופר בור לצורכי רבים מותר:

(^א) ולא מערות - פי' חלל היינו בורות שיחין ומערות המכוסות (סמ"ע).

(^ב) שמא תפחת שלא מדעתו - ולא סגי במה שמקבל עליו אחריות היזקן דהעוברים עליו, דניחא לבני אדם בשלהן ולא שיזיקו בשלהן ולקבל עליו תשלומין וחילופיהן, וגם לא ניחא להו לירד בדינא ודינא וכמ"ש לעיל סימן תי"ד סק"ו(ו) (סמ"ע).

(^ג) וכולן מוחלין על כך - שהיום או מחר יצטרך גם הוא או בניו לעשות כן (סמ"ע).

(^ד) של מושלי העיר - פירוש, של שר העיר, שהדבר ידוע שהדרכים עם היותם מסורים לרבים, של אדוני הארץ הם, והם רשאים לסתום דרכים ולפתחן במקום אחר לפי שהדרכים שלהם הן (סמ"ע), יש איסור לבנות תחת תחת הבליטה מהגג על פני הבית לצד הרחוב, ועיין מ"ש לעיל סימן שע"ז ד"ה שהחזיקו בו רבים (פ"ת)⁶⁶².

⁶⁵⁹ עי' לעיל סי' ש"ז ס"ג מח' נתה"מ ורע"א בשם הת"ח.

⁶⁶⁰ כל זה אפילו אם נעשה ההיזק אחר כך, וטעם הדבר משום שחפר בכותל של חבירו, אמנם אם א' חפר באדמתו כדי לבנות בתוכה וגם ע"ג תחתיים ושניים ולא הספיק לבנות את כותלי החפירה עד שנפל ביתו של השכן מחמת החפירה, אם לא חפר תחת חנות חבירו כשחפר תחת שלו, הרי לא עשה איסור כלל ופטור. ואם חפר שם הקבלן בחוזק מאד שמחמת ההכאות נתרועע חנות חבירו ועי"ז נפל אח"כ, נראה קצת דבכה"ג דמי להא דכותש הריפות (סי' קנה סט"ו - ועי"ש שחייב רק אם הזיק בשעה שעשה מעשה) אף שהנפילה היתה אח"כ. ועי' בסעי' ז' שם ברחיים דמשמע דאף שנפל אח"כ, כיון שמחמת קול הרחיים נתנדנד (אמנם שם הוא ספק שאפשר דלמ"ד בסי' קנה סל"ג שחייב רק בשעת ההיזק, גם ברחיים כן) וכבר הדבר להבחין ולומר שע"י הכאה יתירה בחפירה נתנדנד החנות בשעת החפירה, ע"כ אין להוציא מיד המוחזק (אמרי יושר ח"ב סי' כא).

⁶⁶¹ עי' לעיל סי' ש"ז ס"א מח' נתה"מ ורע"א.

⁶⁶² דדוקא לענין להוציא זיזין ומחילות (כמו בסעיף ב'), הוא דמהני מה שהדרך הוא של מושלי העיר, מטעמא דכיון שכבר נהגו הכל להוציא זיזין וגם לעשות מחילות, אם כן על דרך זה מסר המלך או השר הדרך לרבים, שיוכל כל אחד להוציא זיזין ולעשות מחילות, ואפילו אם אחד לא

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ב) ¹³²⁰ אין מוציאין זיזין וגזוזטראות לרשות הרבים(ה) ¹³²¹ אלא אם כן היו למעלה מגמל ורוכבו, ¹³²² והוא שלא יאפיל הדרך על גבי רשות הרבים, ואם רצה כונס לתוך שלו ומוציאו. כנס ולא הוציא הרי זה מוציא כל זמן שירצה, אבל אינו יכול להחזיר הכתלים(ו) למקומם לעולם שכל מצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו. הגה: ¹³²³ ודוקא במקום שרבים דורסים בו, אבל אם אין דורסים שם כגון שצנה שם אלטנא(ז), לע"ג לרבים מעצירים שם משאם יכול להחזיר הכתל למקומו:

(^מ) אין מוציאין זיזין כו' לרשות הרבים - אבל במבוי יכול להוציאן מדעת בני המבוי, משא"כ ברשות הרבים שאין לו בעלים. האי מבוי ר"ל שאינו מפולש, דאם הוא מפולש שרבים עוברים שם דינו כרשות הרבים, ומהתימה למה השמיטו המחבר (סמ"ע). במבוי אפי' למט' מגמל ורוכבו מקום שמזיק יכול להוציא מדעת בני המבוי, שהרי פייס ומחלו, משא"כ בר"ה שאין לו בעלים מאן פייס ומאן מחיל. אבל למעלה מגמל ורוכבו או אפילו למטה מגמל ורוכבו במקום שאין גמלים מצויין, כל שהוא למעלה מסוס ורוכבו אחד מבוי ואחד ר"ה לא מצי מעכב (ש"ך בשם המהרי"ט).

(^נ) להחזיר הכתלים כו' - ראובן שהיתה לו קרקע רחבה עשר אמות סמוך לרשות הרבים ובנה שם בית, ומקרה זזית עד רוחב חמש אמות העמיד הבנין סמוך לרשות הרבים, וברוחב חמש אמות השניים כנס לתוך שלו באורך חמש אמות ויותר, ובנה בליטה על אותה הכניסה הסמוכה לחצירו של שמעון, וגם בנה עליה על אותה הבליטה, ועתה רוצה ראובן לבנות בנין אבנים וכיפה במקום שכנס תחילה לתוך שלו, באופן שגם זה יהא סמוך לרשות הרבים ושוה לבנין הראשון שהוא בקרן זזית, ושמעון מעכב עליו בכח הטענה דמרכה עליו הדרך לסבב כל אורך בנין אבנים שמעמיד במקום הבליטה, כי מתחילה היתה דרכו לפעמים באלכסון מפתח החצר שלו לתחת הבליטה, הדין עם ראובן ואין שמעון יכול לעכב עליו, דאע"פ שאם היתה הבליטה בולטת בכל האורך כדרך כל הבליטות בעיירות ושם יעברו דרכם בני העיר, לא היה כח לשום אחד מאנשי העיר לקלקל הדרך ולהמשיך הבנין עד סמוך לפלטיא דקיי"ל (עי' סי' שע"ז ס"א) מצר שהחזיקו בו רבים אסור לקלקלו, ובשביל של כרמים שאינו עשוי כלל אלא להילוך ונקנה בהילוך, אבל מצרי שדה שעשוי קצת להשתמש בו צורך אחר לפיכך אינו נקנה בהילוך אלא צריך שהרבים יעשו שימוש אחר, ואם לא היו בני רשות הרבים דורסין כאן כדי לקצר דרכם אלא לפעמים כשהיה הטיט גדול ברשות הרבים, או מתאספים שם לשעה מפני הגשמים עד יעברו ולפעמים יושבים תחת בליטה זו, בכל אלה לא קנו רבים בליטה זו כיון שלא עשו לשם שום תיקון אלא הילוך גרידא או עמידה או ישיבה אינו חזקה כלל, ובהני בליטות ודאי ברור ופשוט דאפילו כונס לתוך שלו כנידון דידן, נמי אסור לו להחזיר הכתלים למקומן, דאפילו איכא רווחא כל רוחב רשות הרבים אפ"ה אינו מחזיר הכתלים למקומן, אבל מאחר דבליטה זו בנידון דידן אינה אלא ברוחב חצי קרקע ואין כאן קלקול מצר שהחזיקו בו רבים, שהרי לא היה כאן שום העברת דרך הרבים תחת בליטה זו, פשיטא דיכול ראובן להחזיר הכתלים למקומן (פ"ת).

(^ס) כגון שבנה שם אצטבא - דווקא בבונה אצטבא בידיים, דמראה לכל שרוצה לבטל בקיעת רבים, והיינו מחאה דיליה, אבל באשת"ר ממילא גפופין לא (פ"ת).

(ג) ¹³²⁴ לקח חצר ובה זיזין וגזוזטראות יוצאות לרשות הרבים הרי זה בחזקתה(ח), ואם נפלה חוזר ובונה אותה כשהיתה:

(^ט) הרי זה בחזקתו - דטוענין ללוקח ואומרים דשמא המוכר לו או אבותיו כונס לתוך שלו היו, וכנ"ל סעיף ב' (סמ"ע), אפשר לזכות בזיזין בב' דרכים או בכונס לתוך שלו או בהסכמת שבעה טובי העיר במעמד אנשי העיר יכולין למחול או למכור, ואם כן במקום שבני רשות הרבים טוענים שידוע שלא כנס לתוך שלו, כל שיש שבעה טובי העיר, טוענים עבור הלוקח שהמוכר עשה בהסכמתם (רע"א בשם מהריב"ל).

(ד) ¹³²⁵ אילן שהוא נוטה לרשות הרבים קוצץ כדי שיהא הגמל עובר ברוכבו, ¹³²⁶ ומניחים

עשה מתחילה יכול לעשות אחר כך, דהוי ככונס לתוך שלו דיוכל להוציא זיזין כשירצה. מה שאין כן לבנות על מקום דרך הרבים, לא מהני מה שהדרך הוא של מלך, דהא כבר החזיקו בו רבים ברשותו (עי' סי' שע"ז), אם כן אסור לבנות על מקום זה (בית שלמה קכח).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

מקום פנוי משתי שפתות הנהר כרוחב כתפי המלחים שיורדים שם ומושכים הספינה, וכל אילן הנמצא ברוחב זה קוצצין אותו מיד, ואין מתריץ בבעליו שהרי מעכב מושכי הספינה: (ה) ¹³²⁷ אין שורין טיט ברשות הרבים להשהותו זמן רב ואין לובנים בו לבנים, אבל גובלים שם טיט לצורך בנין, אבל לא לעשות לבנים: (ו) ¹³²⁸ הבונה ברשות הרבים, כשמכין האבנים צריך שלא ישהם שם אלא מביא ובונה מיד: (ז) ¹³²⁹ וכלם שהזיקו חייבים לשלם נזק שלם:

סימן תיח – נזקי האש פטורו וחיובו, וטמון באש וכל דיניו. ובו י"ח סעיפים:

(א) ¹³³⁰ אש הוא אב דכתיב (משפטים כב, ה) כי תצא אש ומצאה קוצים, ¹³³¹ והוא ממונו שהולך למרחוק ומזיק ע"י הרוח שמוליכו. לפיכך: כל הדומה לו שהוא ממונו והולך ומזיק הוא תולדתו, ויש לו דין אש לפטור בו טמון: (ב) כתיב (שם) כי תצא אש אפילו מעצמה, ¹³³² שהדליק בתוך שלו והלך ודלק בתוך של חבירו, ¹³³³ אפילו לא שרפה אלא עציו ואבניו או שליחכה נירו, חייב לשלם הכל אלא אם כן הרחיק כשיעור, אבל אם הרחיק כשיעור ויצא והזיק פטור (א). הגה: ¹³³⁴ וכל זה נמלוק בתוך שלו, אבל נמלוק בתוך חבירו (ב) אפילו עזבה כמה מילין חייב: (א) ^(*) ויצא והזיק כו' - ע"ל סימן קנ"ה ס"א (ש"ך). (ב) אבל מדליק בתוך חבירו וכו' - דכיון דהדליק מתחילה שלא ברשות חייבוהו על הכל (סמ"ע).

(ג) ¹³³⁵ וכמה שיעור ההרחקה, הכל לפי גובה הדליקה, ואם לא הרחיק כראוי ועברה האש והזיקה חייב לשלם נזק שלם: (ד) ¹³³⁶ הרחיק כראוי ועברה והזיקה, פטור שזו מכה בידי שמים היא (ג), וכן אם עברה נהר או שלולית שיש בהם מים ורחבם שמונה אמות פטור (ד), ¹³³⁷ ויש אומרים לאס סהר לחצ שמונה אמות אפילו אין בו מים, והיאור אפילו כל שהוא ויש בו מים פטור. ¹³³⁸ עברה גדר אומדים גובה הגדר וגובה הדליקה והעצים והקוצים המצויים שם, אם אינה ראויה לעבור פטור ואם ראויה לעבור חייב:

(א) ^(*) שזו מכה בידי שמים היא. כצ"ל - ור"ל ומה"ט פטור, אף על גב דבעלמא אמרינן דכל המקלקלין אף על פי שהניח ברשות אפ"ה הוא חייב וכמ"ש בסוף סימן שלפני זה (סמ"ע). (ב) ^(*) ה"ג ורחבם שמונה (סמ"ע), ועיקר כרמ"א (ש"ך). (ה) ¹³³⁹ במה דברים אמורים, באש הקודחת (ה), אבל אם היה להב גדול העולה ונכפף מגובה עליית הלהב והיו עצים מצויים שם, אין לה אומר אלא אפילו עברה אלף אמה חייב:

(ג) ^(*) במה דברים אמורים באש הקודחת כו' - וכל זה לא איירי אלא כשמתמרת ועולה למעלה, אבל אם נסרכה לצידה ועצים מצויים לה אין לה שיעור וכו' (סמ"ע). (ו) ¹³⁴⁰ נפלה דליקה בחצרו ונפל גדר שלא מחמת הדליקה ועברה הדליקה בחצר אחרת, אם היה יכול לגדור הגדר שנפל ולא גדרו חייב, למה הדבר דומה לשורו שיצא והזיק שהיה לו לשומרו ולא שמרו:

(ז) ¹³⁴¹ השולח את הבעירה ביד הרש שוטה וקמן פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים. במה דברים אמורים: כשמסר להם גחלת וליבוה פינוקס: מענין לכת אש, שדרך הגחלת להכבות מאיליה קודם שתעבור ותדליק, אבל אם מסר להם שלהבת, חייב שהרי מעשיו גרמו ⁶⁶³: (ח) ¹³⁴² שלח הבעירה ביד הפקת, זה הפקת שהבעיר חייב לשלם והשולח פטור (ו), וכן אם הניח שומר לשמור הבעירה השומר חייב (ז):

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(1) והשולח פטור - עיין ש"ך לעיל סימן לב ס"ב ד"ה וכן אם לא שכר, שכתב הא דלא קתני דהשולח חייב בדיני שמים, היינו כיון דפקח משלם תו לא שייך דיני שמים על המשלח. קשה אמאי לא תני דהמשלח חייב בדיני שמים אם אין לפקח לשלם או שהוא אלם ואינו רוצה לשלם, ואפשר י"ל דאף דמי דגורם הפסד לחבירו חייב לצאת ידי שמים, זהו אם גורם היזק ודאי לחבירו, אבל הכא לא גרם לו היזק בבירור דהא הפקח חייב לשלם, רק אח"כ נתגלגל שהפקח אין לו לשלם או שהוא אלם, ובשעת היזק לא גרם לו היזק בבירור, לכן פטור לשלם אף בדיני שמים. ויש להסתפק אם אחד אמר לחבירו לעשות היזק לאחר באופן שהשליח פטור מדיני אדם וחייב לצאת ידי שמים, אם המשלח חייב לצאת ידי שמים, דכיון דשליח פטור מדיני אדם הוי ברי היזקא וחייב המשלח לצאת ידי שמים, או דילמא כיון דשליח חייב לצאת ידי שמים הוי לא ברי היזקא כו' (פ"ת).

(1) וכן אם הניח שומר לשמור כו' - וכן הדין במי שמסר שור ביד שומר ויצא והזיק כמ"ש בסימן שצ"ו סעיף ח', ושם נתבאר חילוק דאם הוא שומר חנם או שומר שכר או שואל ודין שומר שמסר לשומר, ע"ש סעיף ט' (סמ"ע).

(ט) 1343 אחד הביא את האור ואחד הביא את העצים, המביא את העצים חייב(ח). אחד הביא את העצים ואחד הביא את האור, המביא את האור חייב. בא אחר וליבה המלבה חייב, ליבתו רוח שאינה מצויה תמיד(ט) הרי כולם פטורים. ואם הרוח מלויה האחרון חייב, 1344 וכן אם היה הרוח שאינה מלויה ומנסך בצעה שצא האחרון לשם האחרון חייב(י). 1345 ליבה וליבתו הרוח חייב. הגה: 1346 ויש אומרים לאין המלצה חייב אלכא כשיק צליצוי שלו כדי ללבות ואין צרות ללבות(יא), אצל אין צלל אחד כדי ללבות או שיק צלל אחד כדי ללבות פטור, 1347 ויש אומרים דה"ה אם שנים ליבו ואין צלל אחד כדי ללבות פטורין:

(7) המביא עצים חייב כו' - פי' לעולם האחרון חייב (סמ"ע).

(8) רוח שאינה מצויה תמיד - ר"ל שאין העולם מתנהג בה תמיד אלא לפעמים אף על פי שהוא בא בעיתים הרבה, ואצ"ל רוח סערה שאינה נושבת אלא לעיתים רחוקות (סמ"ע).

(1) וכן אם היה הרוח כו' - ומהאי טעמא בראובן ושמעון שנסעו יחד על עגלה טעונה צמר גפן של ראובן, ושמעון עשן טובאק ונפלו מהקנה כמה ניצוצי אש על העגלה, ומיחה ראובן בשמעון שילך מהעגלה כשמעון שלא תשרף סחורתו, ולא השגיח בו, ואחר שעה באה רוח שאינה מצויה ונפלו ניצוצות תוך הצמר גפן ונשרף הכל, שמעון חייב לשלם, כיון שהיתה הרוח שאינה מצויה מקודם הוי ליה לאסוקי אדעתיה לסלק עישון הטובאק מהעגלה, בפרט שמיחה בו ראובן, וכיון שלא עשה כן, אף שלא נפח בו כלל הוה כאחד הביא את האור ומחויב לשלם היזקו כדין אש מהיפה שבנכסיו⁶⁶⁴ (פ"ת).

(8) דאין המלבה חייב אלא כו' - ואף על גב דלענין הזורה בשבת והרוח מסייעו חייב, שאני התם דמלאכת מחשבת אסרה תורה והרי מלאכת הזרייה דרכה בכך ע"י הרוח שסייעתו, משא"כ כאן דהו"ל הוא רק גורם להיזק ופטור, והמחבר סבר דחייב כיון דהוא עצמו ליבה ויש לו חלק בנזק זה, ואינו דומה לגרמא בניזקין דפטור (סמ"ע), וי"א שהטעם לחייב משום שזה גרמי⁶⁶⁵ (ש"ך).

(י) 1348 עשה אחד האש ובא אחר והוסיף, אם יש במה שעשה הראשון כדי שתגיע למקום שהלכה הראשון חייב, ואם לאו הראשון פטור והאחרון חייב:

(יא) 1349 הכופף קמתו של חבירו לפני הדליקה כדי שתגיע בה הדליקה, אם כפפה במקום שתוכל הדליקה להגיע ברוח מצויה חייב לשלם, ואם אינה יכולה להגיע ברוח מצויה, פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים, 1350 ואם הרוח שאינה מלויה כזו מנסך ואח"כ כפפה, חייב צלל ענין:

(יב) 1351 גמל שהוא טעון פשתן ועבר ברשות הרבים ונכנס פשתנו לתוך החנות ודלקה בנרו של חנוני והדליק את כל הבירה, בעל הגמל חייב מפני שהרבה במשאוי, 1352 בין שעמדה הבהמה בין שלא עמדה. ואם הניח החנוני נרו מבחוץ, הוא חייב לשלם אף דמי הפשתן לבעל הגמל, 1353 ואפילו הוא נר חנוכה(יב), שהיה לו לישב ולשמור שלא יזיק.

⁶⁶⁴ עי' לעיל סי' א ס"א ד"ה כגון בהמה, מח' אם דנים דיני אש בזה"ז.

⁶⁶⁵ עי' שיטת הש"ך בגרמי שאין חילוק בין גרמי לגרמא.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

הגה: ¹³⁵⁴ויש אומרים לאס הדליקה במקום אחד ונתפסט האס למקום אחר, חייב על מקום האס נזק שלם ועל השאר חצי נזק, ואס הגמל סכסך האס בכל הצירה חייב על כולו נזק שלם, ועיין לעיל סי' קצב חלוקין אלו:

(ב²) ואפילו הוא נר חנוכה - פירוש, אף על פי שהניחו שם ברשות כי המצוה היא בכך (סמ"ע).

(יג) ¹³⁵⁵טמון באש פטור, שאם הדליק גדיש חבירו והיו טמונים בו אפילו מוריגים פירוש: קרקעים נקובים ובהם יתדות של עץ או של כזול שקשין בהם התצורה וכלי בקר שדרך להטמינם בגדיש (יג), פטור, ורואים מקום הכלים הטמונים כאלו היה שם שעורים או חטים (יד) כפי מה שהוא הגדיש וכך ישלם לו. במה דברים אמורים: במדליק בתוך שלו והלכה ודלקה בשל חבירו ¹³⁵⁶ובלו חציו, כגון שנפל הגדר שביניהם שלא מחמת הדליקה והיה אפשר לו לגדור ולא גדר (טו), אבל אם הדליק בתוך של חבירו, או אפילו בתוך שלו ולא כלו חציו, כגון שנפל הגדר מחמת הדליקה, חייב בדבר שדרכו להטמין בגדיש כגון מוריגים וכלי בקר כמו שנתבאר בסימן ז', ובבית חייב על כל דבר, ¹³⁵⁷שדרך בני אדם להניח (טז) בבית כל בליהם וכל הפציהם, וכל מה שיטעון בעל הבית שהיה בבית, ¹³⁵⁸הרי זה נשבע בנקיטת חפץ ונוטל (יז), ובלבד שיטעון דברים שהוא אמור בהם שהם שלו או שרגילים להפקיד בידו (יח) (וע"ל סימן ט):

(יא) דרך להטמינם בגדיש - פירוש, וה"ל לאסוקי אדעתיה שישנם שם ולהיות חייב בשריפתן (סמ"ע).

(יב) כאלו היה שם חטים או שעורים כו' - אם הגדיש הוא חטיין או שעורין עם תבן שלהן וכדרך הגדיש, שמין גם המוריגים בחטיין ושעורין בתבן שלהן, וגם זה בכלל מ"ש כפי מה שהוא הגדיש (סמ"ע).

(יג) והיה אפשר לו לגדור כו' - דאל"כ לא היה חייב על היזק השריפה כיון שכלו חציו וכמ"ש לפני זה בסעיף ו' (סמ"ע).

(יד) על כל דבר שדרך בני אדם להניח כו' - משמע אם אין דרך להניחו אפי' ידוע שהי' שם פטור. ויש להקשות דהא לעיל ר"ס שפ"ח משמע להדיא דבידוע שהי' שם אפי' אין דרכו להניח שם חייב, וצ"ל דהתם מיירי במזיק בידים אבל הכא אף על פי דמיירי שהדליק בתוך של חבירו היינו בפשיעה ולא בידים (ש"ך).

(טו) נשבע בנקיטת חפץ ונוטל - פירוש, אף על פי שאין עדים בדבר שכך וכך היה לו בבית. ואם היו מחולקים בדבר הנשרף לו בגלוי, שהניזק אמר כך וכך היה והמזיק אמר ברי לי שלא היה אלא כך, אפי"ה הניזק נשבע ונוטל דעשו תקנת נגזל ג"כ בנשרף (סמ"ע), מיירי שיש עדים על הדליקה, ובזה ניחא דלא תקשי ממ"ש לעיל סי' שפח ס"א המזיק ממון חבירו ואינו יודע מה הזיק כו' או לאש כו' והמזיק אומר אינו יודע כו' הניזק נשבע בנק"ח ונוטל כו' דמשמע הא אם טוען המזיק ברי אין הניזק נשבע ונוטל, דהתם מיירי שאין עדים שהזיקו אם כן נאמן במגו. וי"א דעיקר כהמחבר דס"ל דכאש אם טוען המבעיר ברי נשבע ונפטר, אמנם בשמא יש תקנת הנגזל (ש"ך).

(טז) או שרגילים כו' - עמ"ש לעיל סימן ז' סעיף ז' (ש"ך).

(יז) ¹³⁵⁹המשאיל מקום לחבירו להגדיש בו והגדיש והטמין בו כלים, והדליק המשאיל ¹³⁶⁰דהיינו שעשה המשאיל חשויט) וילאה והדליקה ושרף הגדיש והכלים שבתוכה, אינו משלם אלא דמי גדיש בלבד:

(יח) דהיינו שעשה המשאיל אש כו' - פירוש, עשה האש בשלו וכלו חציו וכנ"ל סעיף י"ג, וקמ"ל דלא תימא כיון דנתן ראובן רשות לשמעון להגדיש בחצירו, הו"ל כאילו קיבל ראובן שמירתו דגדיש עליו (סמ"ע).

(טו) ¹³⁶¹השאילו מקום להגדיש חטים והגדיש שעורים (כ) או להגדיש שעורים והגדיש חטים (כא), או שהגדיש חטים וחיפם בשעורים (כב) או שהגדיש שעורים וחיפם בחטים (כג), אינו משלם לו אלא דמי שעורים בלבד:

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כ) להגדיש חיטין והגדיש שעורין - וא"ת פשיטא איך ישלם טפי ממה שהזיק, י"ל דקמ"ל דלא תימא דליחייב אמוריגין שהטמין בתוכו כאילו היו חיטים וכדין מוריגין שטמון בגדיש של חיטין (לעיל סעיף י"ג) והרי נתן לו רשות לחיטין (סמ"ע).

(כא) והגדיש חיטים כו' - דיכול לומר לא קיבלתי עלי אלא שמירת שעורים⁶⁶⁶ (סמ"ע).
(כב) וחיפם בשעורים - אף על גב דנתן רשות לחיטין, יכול לומר לא ראיתי אלא שעורים (סמ"ע).

(כג) ומ"ש או שהגדיש שעורים וחיפן בחיטין - וי"א דמיירי בנתן לו רשות להגדיש שעורים, וקמ"ל בזה דלא תימא דוקא ברישא ששינה מדעת המשאיל לגמרי שנתן לו רשות לשעורים והוא הגדיש חיטים הוא דפטור מחיטים, משא"כ זה שהגדיש שעורים לחייב לפחות גם אחיפוי חיטין (סמ"ע).

(טז) מי שראה דליקה שמתקרבת לקמת חבירו והלך וכיסה הקמה, אע"פ שגרם לו הפסד שהרי עשאו טמון, הרי זה פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים:

(יז) אש שעברה והזיקה את האדם וחבלה בו(כד), הרי המבעיר חייב בנזקו ובשבתו ובריפוי ובעצרו ובבשתו(כה) כאלו הזיקו בידו, [שאע"פ] שאשו ממונו הוא הרי הוא כמו שהזיק בחציו(כו), והוא שהיה האש ראוי להגיע שם למקום שהזיק בשעה שהדליק, אבל אם לא היה ראוי להגיע שם כגון שהיה גדר ביניהם ונפל שלא מחמת האש, אפילו אם היה אפשר לו לגדרה כבר, כלו חציו ויש לו דין ממונו שהזיק אדם, שאינו חייב אלא בנזק בלבד ופטור מארבע דברים:

(כז) וחבלה בו - ואם מת מכח הבעירה חייב עליו מיתה כאילו ירה בו חץ (סמ"ע).

(כח) ובצערו ובבשתו - אף על גב דיתבאר בסימן תכ"א סעיף א' דאין חייב על הבושת עד שיכוין לבייש, ה"נ כיון דעברה הדליקה ברוח מצויה הו"ל כאילו ידע וכיון לכך (סמ"ע).

(כט) הרי הוא כמי שהזיק בחציו - פירוש, לענין להתחייב עליו בה' דברים, וגם מיתה אם מת מחמת האש וכנ"ל ס"ק(כד), אבל ג"כ לא גרע משור ובור שהן ממונו וחייב עליהן לפחות נזק, ונ"מ דאפילו היכא דלא חייב על האש משום חציו כגון שלא היה לה לעבור, עדיין חייב משום ממונו וכדמסיק (סמ"ע).

(יח) הניח לחבירו גחלת על לבו ונשרף, פטור אפילו התרו בו, שלא היה סבור שלא יסלקנה שאין דרך שיניח אדם עצמו לשרוף כדי שיהרג חבירו. אבל אם הניח גחלת על בגדו של חבירו ונשרף, חייב שאינו חושש לסלקו(כז) כיון שזה חייב לשלם לו, ועבדו כגופו ושורו כבגדו. הגה: ויש אומרים לעבד קטן דינו כשור(כח).¹³⁶⁶ ויש אומרים דוקא צפור כפות, אבל צפור שאינו כפות פטור:

(צ) אינו חושש לסלק כו' - ונראה דה"ה אם ראובן אמר לשליח שאינו בר חיוב כגון חרש שוטה וקטן לך וקרע בגד שמעון והחשו קרעו לפני שמעון והוא שותק, דחייב ראובן המשלח מהאי טעמא שלא חשש שמעון למחות בידו (סמ"ע), ויש חולקים. ועי' מה שכתבתי לעיל סי' קפ"ב ס"א [הכל תלוי בין אם עושה השליח מדעתו או בע"כ, דהא מסיים שם דכיון שהשליח לא ידע שהוא גנוב חשוב כמו חצר דבע"כ מותיב בה אף על גב דאי בעי עביד אי בעי לא עביד] ועי' סי' שמח ס"ח ברמ"א שיש ספק אם הוא בר חיובא אם יש שליח לדבר עבירה, ועיי"ש בש"ך: אין מחלוקת בדבר ואין חילוק בין השליח בר חיובא או לא, ולעולם אין שלד"ע רק גבי חצר, דאי בעי עבד ואי בעי לא עביד, ואין הבדל בין שוגג למזיד (ש"ך).

(צא) דעבד קטן דינו כשור - היינו בכפות (סמ"ע).

סימן תיט - כיצד נפרעים לנזקים מהמזיק ומיורשיו. ובו ג' סעיפים:

(א) ¹³⁶⁷ כשבית דין נזקקין(א) לגבות לניזק מנכסי המזיק גובין מהמטלטלין תחילה(ב), ואם לא היו לו מטלטלין כלל או שלא היו לו מטלטלין כנגד כל הנזק, גובין השאר מהקרקה

⁶⁶⁶ עי' לעיל סי' רצא ס"ד.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

המעולה שבנכסי המזיק(ג), וכל זמן שימצא מטלטלין ואפילו סובין אין נזקקין לקרקע, ואפילו שיש לו כסף יכול לפורעו בסובין דכל מטלטלים מיטב נינהו. ושמן אותה כמו שיכול למוכרה מיד ובמקומו(ד), וכשמשלם מהקרקע, ¹³⁶⁸אפילו היתה זבורית של מזיק טובה כעידית של ניזק אינו מקבל ממנו, אלא מגבין לו מעידית שבנכסי המזיק:

(⁸) כשב"ד נזקקין כו' - ניזקין גובין ממשועבדים אף שלא עמד בדין דיש קול לניזקין, וכ"כ הסמ"ע לעיל סי' קי"ט ס"ג ד"ה וגובה. מיהו יש חולקין ועיין מה שכתבתי לעיל סי' ס"ו סעיף ל"ה, על דברי הסמ"ע שם (ש"ך).

(²) גובין מהמטלטלין תחלה - אף דבהלואה יד המלוה על העליונה, דאם יש ללוה כסף או מטלטלין צריך לשלם ממנו ולא כל כמיניה לשלם לו מקרקע אפילו מעידית, ה"ט דהמלוה הלוה לו מעות משו"ה דינו ג"כ במעות, או במטלטלין שקרובים למעות שיכולין לטלטלן ולמכרם אפילו במקום אחר אי לא מזדבני בהאי מתא, אבל בניזק יד המזיק על העליונה, דאף אם יש לו כסף או מטלטלי, אם ירצה לשלם בקרקע צריך הניזק לקבלו, אך שיתן לו מעידית שבנכסיו. ומ"ש גובין מהמטלטלין תחילה, היינו משום דמסתמא ניחא למזיק לשלם במטלטלין מבקרקעות שהוא בר קיימא, ומשו"ה קאמר כשב"ד נזקקין משלמין מהמטלטלין, ולמדונו דאף אם אין המזיק לפנינו לגלות דעתו לשלם במטלטלים, אמרינן דמסתמא ניחא למזיק לשלם ממטלטלים, ואף אם הניזק צועק לשלם לו מקרקעות כמשמעות הקרא ממיטב שדהו, אין ב"ד שומעין לו, אבל ודאי אם המזיק גילה דעתו דניחא ליה טפי במטלטלים ורוצה לשלם לו בקרקעות והניזק רוצה דוקא במטלטלין, יד המזיק על העליונה (סמ"ע), ויש חולקים דאי בעי הניזק מטלטלים צריך המזיק ליתן לו (ש"ך), וי"א שזה מחלוקת ומכיון שאין לנו הכרע, אין כח לניזק לכפות למזיק שיתן לו מטלטלין (ט"ז).

(³) מהקרקע המעולה שבנכסי המזיק - יש להסתפק אם היינו אותן נכסים שהיה לו בשעה שהזיק דחל החיוב לשלם ממיטב שלו, אבל למה שקונה אחר שהזיק קודם העמדה בדין, ליכא עלייהו דין תשלומי מיטב כו', או לא (פ"ת).

(⁷) כמו שיכול למוכרה מיד כו' - עיין לעיל סימן קא ס"ט ד"ה למכרם, וד"ה ולא שיצטרך וסי' קג ס"א ד"ה כפי הזמן, מה שכתבתי בביאור זה (סמ"ע).

(ב) ¹³⁶⁹אם יש למזיק שני עידית, אין הניזק יכול לומר לו תן לי מעידית פלוני, אלא תלוי ברצון המזיק לתת לו איזה שירצה, אבל אם המזיק חפץ לתת לו העידית שבקש אלא שהיא עתה בזול וממתין עד שתתייקר, ואומר אם תרצה אותה קח אותה כפי מה שהיא עתידה להתייקר, אין שומעין לו אלא צריך ליתנה לו כפי מה ששוה עתה(ה):

(⁷) כפי ששוה עתה - ניזק דינו להשתלם מהעידית אלא שייפו חז"ל כח המזיק ליתן לו מאיזה עידית שהוא רוצה ולשייר החביב לפניו, וכיון שהוא גילה דעתו שאינו מבקש לקיים זה לפניו אלא שרוצה להעלות להניזק בדמים כיוקרא דלקמיה, העמידוהו על דינו לשלם ממיטב ממש וכזולא דהשתא (סמ"ע), וי"א דלא נאמרו דברים הללו דמחבר אלא כשיש למזיק עידית ובינונית ואומר הניזק תן לי בינונית טפי פורתא, אבל בשניהן עידית אפילו אם המזיק גילה דעתו שאינו רוצה להעמיד בידו אותה עידית שמבקש הניזק, א"צ ליתן לו כזולא דהשתא, ויש חולקים על המחבר, דהניזק לעולם גובה מעידית המזיק אפי' עידי עידית כל שדה שהוא רוצה מאחר שדינו ממיטב, ומ"מ לפי ראות עיני הדייני' שאם יראו שב' השדות טובה לניזק וא' טובה למזיק כמו בר מצרא [עי' לעיל סי' קעה ס"ה] זהו בכלל ועשית הישר והטוב כו' (ש"ך), וי"א שאין שום גילוי דעת, אלא יכול המזיק ליתן איזה עידית שהוא רוצה (ט"ז).

(ג) ¹³⁷⁰מת המזיק קודם שיפרע מגבין לניזק מהמטלטלין של יתומים(ו)(ז), ואם לא הניח מטלטלין מגבין לו ¹³⁷¹מזיבורית שבקרקעותיו, שכל הבא ליפרע מנכסי יתומים לא יפרע אלא מהזיבורית:

(¹) מהמטלטלין של יתומים - עי' לעיל סוף סימן ק"ח שזה רק בקטנים, וכאן סמך על שם (סמ"ע), ויש חולקים, והעיקר דאפילו גדולים (ש"ך).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ט) שם - משמע דהיינו אפילו יש להן קרקע. מיהו היינו מן הסתם אבל אם היתומים רוצים לסלקו בקרקע הרשות בידם דבכי האי גוונא לא תקנו וכדלעיל סי' ק"ז סעיף א' גבי ב"ח וכ"ש הכא (ש"ך).

הלכות חובל בחבירו

סימן תכ - החובל בחבירו חייב בחמשה דברים, וכיצד משערין אותם, והמבייש בדברים תלמיד חכם וע"ה. ובו מ"ד סעיפים:

(א) ¹³⁷² אסור לאדם להכות חבירו⁶⁶⁷, ואם הכהו עובר בלאו שנאמר (דברים כה, ג) פן יוסיף ואם הקפידה תורה בהכאת רשע(א) שלא להכותו יותר על רשעו קל וחומר בהכאת צדיק,¹³⁷³ והמרים יד על חבירו להכותו, אע"פ שלא הכהו נקרא רשע(ב). הגה: וע"ל סימן תכא סעיף יג, ודין הכאת איש לאשתו עיין בלבוש העוזר סימן קנד,¹³⁷⁴ ויש אומרים דיך חרם קדמונים באלם המכה לחבירו(ג), וצריכין להתיר לו כדי לזכרו למנין עשרה(ד), ומיד שמקבל עליו לעשות דין מתירין לו אע"פ שאין המוכה מתלזה:

(א) בהכאת הרשע - דשם בקרא ארשע קאי (סמ"ע).

(ב) אעפ"י שלא הכהו - דכתיב (שמות ב יג) רשע למה תכה רעך, הכית לא נאמר אלא תכה (סמ"ע).

(ג) דיך חרם קדמונים באדם המכה לחבירו וצריכין להתיר לו כו' - הלשון משמע דאין צריך לנדותו עתה מחדש, אלא מנודה ועומד זה המכה מהחרם שהחרימו על זה הקדמונים, וקאמר דצריך להתיר עתה אותו חרם למי שעברו. ונ"ל דה"ה היכן שנזכרו בדברי האחרונים שהקהילות החרימו ע"ז או שיש בו חרם רבינו גרשום, נמי פירושו הכי שאין צריך לנדותו עתה מחדש אלא שהוא מוחרם ועומד העובר על דברי תקנות. ומדסתם הרמ"א וכתב ז"ל, וצריכין להתיר לו כו', משמע דר"ל כסתם התרת נדוי שהוא בג' וכמ"ש ביו"ד סימן של"ד סעיף כ"ד (סמ"ע).

(ד) להתיר לו כדי לצרפו למנין - איש רע מעללים שהכה באגרוף רשע לבן תורה עד שפוך דם, ובעו"ה רבו עוזרי זרוע רשע ואין דורש ואין מבקש, והנה המכה הוא אבל על אביו

⁶⁶⁷ ועי' רמ"א (אה"ע סי' קנד ס"ג): איש המכה אשתו, עבירה היא בידו כמכה חבירו. ועיי"ש בגר"א שציון לבה"ג: עונשו יותר ממכה חבירו, דבחבירו אינו חייב בכבודו ובאשתו חייב בכבודה לכבדה יותר מגופו עולה עמו ואינה יורדת עמו לחיים ניתנה ולא לצער, ועונשו גדול ממכה חבירו כי היא יושבת לבטח אתו ודמעתי מצוייה.

עי' לעיל הערה 583, ועי' אג"מ או"ח ח"ג סי' עח: על חבלה קטנה שהוא גם בלא צער ובלא בושתי אין זה דרך נציון ובזיון כשנותן לו רשות ואין מקפיד על זה שאינו עובר בהל"ת דלא יוסיף דהוא כדרך שחוק בעלמא, דהלאו אינו עובר אלא כשהוא דרך נציון ובזיון כדאיתא ברמב"ם שם וממילא לא שייך מלקות. אבל בחבלה גדולה שהוא דרך נציון ובזיון לא תועיל נתינת הרשות לסלק האיסור מעליו, מאחר שאף הוא עצמו אסור לחבול בעצמו. ועיי"ש סי' לו: ואדרבה הא יש להסתפק אם מותר לעשות ניתוח אף כזה שאין בו סכנה, דעל"פ הא איכא איסור חובל דאף בעצמו אסור לחבול. אבל מסתבר מאחר דהוא לכוונת רפואה ליכא איסור, דהא ברמב"ם פ"ה מחובל ה"א כתב כל המכה אדם כשר מישראל דרך נציון ה"ז עובר בלא תעשה ואיכא גירסא דרך בזיון [עי' יהודה יעלה יר"ד ח"א סי' רמט - ז"ל הרמב"ם רפ"ה מחובל הנ"ל כל המכה אדם וכו' דרך נציון [נ"א בזיון] עובר בל"ת וכו' וכו"ה לשון הסמ"ג וחרדים הנ"ל. הרי דלא אסרה תורה אלא דוקא דרך בזיון, וטעמא נ"ל מלישנא דקרא דיהיב טעמא פן יוסיף וכו' ונקלה אחיך וכו' הרי דעל בזיונו חסה התורה], ומשמע שתנאי זה דדרך נציון או דרך בזיון קאי גם ארישא על הא דאסור לאדם לחבול בין בעצמו בין בחברו, וכיון שהוא בשביל רפואה הרי אינו ענין נציון ובזיון ומותר. ועיי"ש (ח"מ ח"א סי' ג): לכן אין להחשיב זה שמכין לאפרושי מאיסורא ולקיים עשה וכן אב את בנו לחנכו להותר מכללו, שהרי אינם דרך נציון. ועיי"ש (ח"ב סי' סו): מזה שיש להתיר להנערה ליפות עצמה אף שהוא ע"י חבלה, כיון שאינו דרך נציון ובזיון אלא אדרבה לטובתה. ועי' הערות הגר"ש אלישיב כתובות לב ע"ב: פירש הרמב"ם דכל הלאו דלא יוסיף שייך רק היכא דהוה דרך נציון דהיינו בכוונה להזיק וכדומה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

ואמו ומתפלל לפני התיבה, ונסתפק השואל אם לענות אחריו אמן יהש"ר וקדושה. אין ברכותיו ותפלותיו כתפלת הגוים שאין עונים אחריהם אמן, שהרי ברכותיו כולם לה, אלא מחמת עונש וקנס נידוהו הקדמונים ז"ל, ולא יצורף לדבר שבקדושה, ואם יתפלל בחזקה לא יענה הצבור אחריו אמן, והכל כדי לרדות ולכוף כאגמון ראשו עד ישוב. אך בעו"ה בנידון זה אשר אין איש שם על לב לענשו ולהפרישו וכל הציבור על ימינו, ולשחוק יהיה בעיניו אם יודע שאין היחידים הללו עונים אמן אחר ברכותיו, נמצא הם יפסידו עניית יהש"ר וקדושה והוא יעמוד במרדו ויוסיף חטא על פשע, אין בידינו להעמיד הדת על תילה, ואם באנו לדון כמוחרמים כל המחויבים נדוי ע"פ תקנת רבותינו ז"ל בזה"ז, לא נוכל להתעסק עם רוב בנין אנשי הדור הזה (פ"ת).

(ב) ¹³⁷⁵ הכהו מכה שאין בה שוה פרושה, לוקה כיון שאין בה חיוב ממון(ה), ¹³⁷⁶ ואפילו הכה עבד כנעני לוקה הוא שהרי חייב במצות(ו):

(מ) כיון שאין בו חיוב ממון - אבל אם יש בו חיוב ממון, נותן ממון ואין מלקין אותו אף על גב דאתרו ביה (סמ"ע).

(י) ואפילו הכה עבד כנעני לוקה - לאו דווקא של חברו אלא ה"ה שלו (סמ"ע), וי"א דדוקא בשל אחרים חייב אבל בשלו פטור, כיון שיש לו רשות להכותו להוכיחו כמ"ש רמ"א לקמן סימן תכ"א סעיף י"ג, משו"ה פטור אף אם חבל בו, כמו שמצינו שפטור הרב מגלות אם הרג תלמידו ע"י הכאה של הוכחה (ט"ז).

(ג) ¹³⁷⁷ החובל בחבירו חייב בחמשה דברים(ז): נזק, צער, רפוי, שבת, בושת, אם החבלה בענין שיש בה כל החמש. הגה: ¹³⁷⁸ ויש אומרים לר"ת ליתן לו גם כן תוספות מזונות הלכין בחלו ממה שהיה אוכל כשהיה צריא, ונראה לי דזכלל ריפוי יחסב. ¹³⁷⁹ ואם אין בה אלא ד' משלם ד' ואם ג' ג' ואם ב' ב' ואם א' א':

(ז) חייב בחמשה דברים - וה' דברים אלו משתלמין מן היפה שבנכסיו כדין כל המזיקין (ש"ך).

(ד) ¹³⁸⁰ כיצד: קטע ידו או רגלו או אצבע א' או שחסרו א' מכל אבריו, נותן לו כל ה' הדברים:

(ה) ¹³⁸¹ הכהו על ידו וצבתה(ח) וסופה לחזור, או הכהו על עינו ומרדה וסופה לחזור, אין כאן נזק ונותן לו שאר ארבע דברים:

(מ) על ידו וצבתה - היינו נפחה (סמ"ע).

(ו) ¹³⁸² הכהו על ראשו וצבתה, אין כאן נזק ושבת ונותן לו שאר השלשה דברים:

(ז) ¹³⁸³ הכהו במקום שאינו נראה ¹³⁸⁴ ולא ראהו שום אדם(ט), אינו נותן לו אלא צער וריפוי:

(ט) הכהו במקום שאינו נראה ולא ראהו שום אדם - פירוש, תרתי בעיני, שלא ראוהו בשעת הכאה וגם שתהא המכה עומדת במקום שלא תהיה נראית לאחר זמן (סמ"ע).

(ח) ¹³⁸⁵ הכהו במטפחת שבידו או בשטר וכיוצא בזה, אין כאן אלא בושת, ¹³⁸⁶ ויש אומרים דוקא שהיה במקום רואין:

(ט) ¹³⁸⁷ כוואו בשפור על צפרנו במקום שאינו עושה חבורה ואינו מעכבו ממלאכה, אינו נותן אלא צער, ¹³⁸⁸ ולאס היה במקום רואין חייב צדוקת:

(י) ¹³⁸⁹ השקהו סם או שסכו סם ושינהו ממראה עורו, אינו משלם לו אלא ריפוי בלבד(י):

(י) אלא ריפוי לבד - כדי להחזירו למראה עורו (סמ"ע).

(יא) ¹³⁹⁰ הכניסו בחדר וסגר הדלת עליו ובטלו ממלאכתו, אינו נותן לו אלא שבת בלבד. אבל אם היה כבר בחדר וסגר עליו מלצאת, הוי גרמא בנזקין(יא) ופטור מדיני אדם⁶⁶⁸:

(יא) הוי גרמא בנזקין - דומה לזה כתבו לעיל בסימן שס"ג סעיף ו' בסגירת בית חבירו ומעכבו מלדור בו (סמ"ע).

⁶⁶⁸ עי' אחיעזר (ח"ב סי' ה) שגוי חייב על גרמא בנזקין וכן על היזק שאינו ניכר, אבל אם זה בשוגג הוא פטור [וכן נפסק על ידי הגרא"ד לוי בפסקי דין ח"ט עמוד שג], אמנם בחידושי הגרש"ר סנהדרין עו"ב חולק.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(יב) ¹³⁹¹גילה שער ראשו אינו נותן לו אלא בושת(יב). סכו בסם עד שאין סוף השער לחזור, חייב בה' דברים שהרי מצטער מן הסם(יג), ושבת שהרי הוא ראוי לרקד ולנדנד שער ראשו בשעת ריקוד(יד) ונמצא בטל ממלאכה זו:

(כ^ב) אלא בושת - דסופו לחזור השערות (סמ"ע).

(כ^ג) שהרי מצטער מן הסם - שעושה בקעים בראשו מחמת חריפותו וצריך ריפוי לרפאותו, ונזק אין לך נזק גדול מזה שלא יהיו לו שערות לעולם לחמם בהן ראשו, גם בושת יש לו מזה, הן בשעה שסכו כשאר מכה שיש לו בושת מה שרואין שהכהו, וגם אח"כ במה שרואין שאין לו שערות ונעשה קרח (סמ"ע).

(כ^ד) ולנדנד ראשו - שכל זמן שראשו עליו יכאב אינו יכול להתעסק במלאכת ריקוד ונדנדו ראשו והוא שבתו, והאי שבת לאו בכל ענין מתחייב בו א"כ מלאכתו היא בכך (סמ"ע). (יג) ¹³⁹²המחסר את חבירו אבר שאינו חוזר חייב בכל הה' דברים, אפילו הפיל שינו חייב בכל שאי אפשר שלא יחלה פיו שעה אחת, אע"פ שהשן אין לו רפואה בשר השינים צריך רפואה:

(יד) ¹³⁹³אפילו חסרו כשעורה מעור בשרו חייב בה' דברים שהעור אינו חוזר אלא צלקת(טו), פירוש: קוּס מכה קנתרפאה, לפיכך החובל בחבירו וקרע העור ויצא ממנו דם חייב בה' דברים:

(טו) אלא צלקת - פירוש, שחיתה המכה ובעור נשאר רושם המכה לעולם, אמנם בחובל בבתו אינה מקפדת עם אביה בשאר מקומות חוץ מפניה⁶⁶⁹, משא"כ איש זה עם איש אחר (סמ"ע).

(טו) ¹³⁹⁴כיצד משערים הה' דברים(טז): נזק, אם חסרו אבר או חבל חבורה שאין סופה לחזור, שמין אותו כאלו הוא עבד נמכר בשוק(יז) כמה היה שוה קודם שחבל בו וכמה נפחתו דמיו אחר החבלה וכך יתן לו. הגה: ¹³⁹⁵ואם היה צעל אומנות כגון נוקב מרגליות וקטע לו ידו משערינו הזיקו כפי מה שהוא, אבל אם קטע רגלו שאין מזיק לו כל כניחו, משערינו הזיקו כאלו לא היה צעל אומנות:

(טו) ¹³⁹⁶כיצד משערים הה' דברים כו' - אין גובין רק צער של שעת המכה, ולא צער הנמשך. וריפוי נותן ליד ב"ד מה שאמדהו וב"ד ישכור לו רופא, אפי' אם יאמר המזיק אשלים לו דבר יום ביומו אין שומעין לו כי יאמר הניזק לא אטרח אותו להביאו כל יום ויום לב"ד, והרפוי והשבת נותנין מיד ליד משמע לידו ממש דומיא דשבת. ודין השבת הכל לפי מה שרגיל לעשות אומנות, ולא משנה אם הוא עושה מלאכה או מסתחר ומרוויח, ואם הוא אינו רגיל במלאכה או מחמת עשירות או מחמת עצלות אינו נותן לו שבת כלל (פ"ת בשם השבו"י).

(טו) ¹³⁹⁷כאלו הוא עבד נמכר בשוק - י"א כאילו נמכר להיות עבד עברי, וי"א דשמינן ליה כמו עבד כנעני נמכר לעבד לעולם, כי גם חסרון אברו הוא לעולם, משא"כ עבד עברי שאינו נמכר אלא לוי' שנים, ואם באנו לשומו בכל ו' שנים פעם אחר פעם יעלה לערך יותר ממה שיעלה הערך כששמינן אותו פעם אחת. ואפילו הוא אדם חשוב שיימינן נזקו כעבד, ואשר נגע בכבוד חשיבותו זהו משלם לו בכלל בושת שהיא משתלמת לפי המתבייש כדלקמן סעיף כ"ד, אבל לענין נזק הכל שוין (סמ"ע).

(טו) ¹³⁹⁸שאינו מזיק לו כל כך - יראה דשומא זו ששמינן לאדם כפי מלאכתו, היינו דוקא להוסיף בשומא, כגון אם קיטע ידו של עבד נוקב מרגליות, אבל אם קיטע רגלו והיתה שומתו פחותה משומת עבד העומד לשימוש, לפי שהעבד הנוקב מרגליות אין רבו מקפיד כ"כ על חסרון רגלו שעדיין הוא ראוי למלאכתו ראשונה ויותר יהיה עתה קבוע במלאכתו, לא ישומו אותו כנוקב מרגליות, דמסתברא שלא יפסיד באומנותו, לפי שאם ירצה לא יעשה דבר זה ויהיה כשאר כל אדם הנמסר לכל מיני תשמיש (סמ"ע).

(טז) ¹³⁹⁶צער כיצד: הרי שקטע אצבעו, אומדים כמה אדם רוצה ליתן בין לקטע לו אבר זה בסייף(יט) או לקטוע אותו בסם אם גזר המלך לקטוע אבר בסייף, ומה שיש בין זה לזה

⁶⁶⁹ עי' ב"ק פח ע"א, ולקמן סי' תכד ס"ו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

משלם לו. הגה: ¹³⁹⁷ובמקום לאיכא עבר לחוד, משערין אם היה גוזר המלך לכוותו (כ) אותו בשפוד על צפרו וכדומה כמה היה נותן להנצל מלער זה:

(ט) אם גזר המלך לקטוע בסייף - שהרי גם כאן גזר המלך ה' ית' שכאשר עשה וחתכו לחבירו בסייף כן יעשה לו, אלא שלמדנו שעשייה זו היא נתינת ממון, ומשו"ה אף שישלם לו דמי נזק ידו עדיין עליו לשלם מה שציערו בקטיעת היד, ומן הדין עליו לשלם לו דמי צער קטיעת סייף כמו שעשה, אלא שמשום דמה שקיטע ידו דחבירו כבר נעשה, ולקטוע ידו לכתחילה אין אדם לוקח דמים הרבה, משו"ה אמרו חכמים לשער כמה היה כשהיה נותן לחתוך בסם למי שנגזר עליו חתיכת סייף (סמ"ע).

(כ) אם היה גוזר המלך לכוותו כו' - אבל אין שמין כמה אדם רוצה ליקח להכוות אותו בשפוד, דאין אדם לוקח הרבה כדי להצטער בתחילה בכזה וכנ"ל בס"ק (יט) (סמ"ע).
(יז) ¹³⁹⁸כיצד משערין השבת: אם לא חסרו אבר אלא חלה ונפל למשכב או צבתה ידו וסופה לחזור, נותן לו שבתו של כל יום ויום כפועל בטל (כא) של אותה מלאכה שבטל ממנה, ואם חסרו אבר כגון שקטע ידו נותן לו דמי ידו שהוא הנוק, ושבת רואין אותו כאילו הוא שומר קשואין, ורואין כמה הוא שכר שומר קשואים בכל יום ועושיין השבון כל ימי חוליו של זה ונותן לו, וכן אם קטע רגלו רואין אותו כאלו הוא שומר על הפתח, סימא את עינו רואין אותו כאלו הוא טוחן ברחים, וכן כל כיוצא בזה. הגה: ¹³⁹⁹ודוקא צסתם בני אלס שאינן בני אומנות, אבל אם הוא בן אומנות ויכול לעסוק במלאכתו אחר חליו, משערין השבת כפי המלאכה דבטל מיניה:

(כז) כפועל בטל כו' - היינו נותן לו כפועל בטל של אותה מלאכה דבטל ממנה, ורואין כמה היה רוצה ליקח ויהיה בטל, וזה תלוי כפי מה שהוא מלאכתו, שיש מלאכה כבידה ושכרה מועט שהיה לוקח מעט שישב בטל, ויש מלאכה קלה ששכרה הרבה וצריכין ליתן לו הרבה שישב בטל ממנה. ואם הוא אדם שהבטלה קשה לו צריך ליתן לו כל שכרו, ואם חיסרו אבר כבר נתן לו נזק שהוא דמי האבר, כגון אם קטע ידו כבר נתן לו מה ששואה פחות לפי שאינו יכול לעשות מלאכה בידו, אבל עדיין הוא ראוי לשמור קשואין לכשיתרפא, לפיכך נותן לו כל ימי משך חליו בכל יום ויום כמו שנותנין לשומר קשואין, ובסעיף שאחר זה יתבאר דנותנין לו מיד הריפוי והשבת דכל ימי חליו, והוא לטובת המכה וכמו שיתבאר שם, וכן אם שיבר רגל אחת עדיין הוא ראוי לשמור קשואין, וכן אם נחתך ידו ורגלו אחת. שבר שתי רגליו אינו ראוי לשמור קשואין, דשומר קשואין צריך לסבב הגנים ולילך בכל צד לשומרם אבל ראוי לישב במקום אחד לשמור הפתח וכן יתן לו כל ימי משך חליו, והמותר עולה לו בדמי נזקו שהוא בזה יותר גדול מאילו לא חיסר אלא רגל אחת וכן בסימא עינו בסמוך, והכלל, כל שהשבת יותר מעט, נזקו יותר גדול, סימא לו עינו אחת עדיין הוא ראוי לו למלאכה ראשונה [פירוש, ונותן לו השבת כל ימי חליו מכאיבת עינו האחת כפועל בטל ממלאכתו הראשונה וכנ"ל], סימא ב' עיניו אז אינו ראוי אחר שיתרפא אלא לטחון ברחיים וכן יתן לו כל ימי חליו. וכל זה הוא בסתם בני אדם שאינם בני אומנות, אבל אם הוא בעל מלאכה שמין השבת לאותה מלאכה שיכול לעשות אחר שיתרפא, כגון אם הוא מלמד תינוקות וקיטע את ידו או שיבר את רגלו, לאחר שיתרפא הוא ראוי למלאכתו, וגם אם היה נוקב מרגליות ושיבר את רגלו לכשיתרפא ראוי הוא למלאכתו, ולמה ישומו אותו בימי חליו כשומר קשואין (סמ"ע).

(יח) ¹⁴⁰⁰כיצד משערין הריפוי: אומדים בכמה ימים יחיה מחולי זה וכמה הוא צריך, ונותן לו מיד ואין מחייבים אותו לתת דבר יום ביומו ודבר זה תקנה היא למזיק (כב), וכן השבת אומדין אותו ונותן הכל מיד. אם היה מתגלגל בחוליו והולך וארך החולי יותר על מה שאמדוהו אינו מוסיף לו כלום, וכן אם הבריא מיד אין פוחתין ממה שאמדוהו:

(כב) ודבר זה תקנה הוא למזיק - דאם היה צריך לתת לו שכר ריפוי דבר יום ביומו, שמא יתרשל המוכה ברפואתו באמרו דמי הרפואה הן על המכה, אצערנו בזה כדי שיוציא הרבה דמים, וזה שמסיק וכתב דאם היה מתגלגל וארך החולי אינו מוסיף לו כלום. ואף דלפעמים יהיה להמכה בזה הפסד, דאם הבריא מיד דאין פוחתין לו מהאומד כדמסיק, זהו דבר

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שאינו שכיח דיבריא קודם זמן שאמדוהו לכך, משא"כ בהמשך חליותו דאיכא למיחש (סמ"ע).

(יט) ¹⁴⁰¹ אמר המזיק אין רצוני בתקנה זו אלא ארפאנו דבר יום ביומו שומעין לו. ¹⁴⁰² הרי שלא פסק עמו(כג) אלא היה מרפא יום יום ¹⁴⁰³ ועלו בו צמחים מחמת המכה או נסתרה המכה אחרי שחייתה, חייב לרפאותו ¹⁴⁰⁴ ולתת לו דמי שבתו. עלו בו צמחים שלא מחמת המכה(כד), אינו חייב לרפאותו ולא לתת לו דמי שבתו:

(כ) הרי שלא פסק עמו כו' - משמע דאפילו סתמא נמי כל שלא פסק ונתן דבר יום ביומו ועלו בו צמחים חייב בריפוי ושבת הצמחים, משו"ה דרך המכה לדרוש טובתו ולפסוק וכנ"ל בסעיף י"ח (סמ"ע).

(כז) שלא מחמת מכה - אפילו א"ל אל תאכל מיני מתיקה והוא אכלם ועלו בו צמחים, כיון דעבר על דברי הרופא, שלא מחמת מכה מיקרי (סמ"ע).

(כח) ¹⁴⁰⁵ עבר על דברי הרופא והכביד עליו החולי, אינו חייב לרפאותו:
(כא) ¹⁴⁰⁶ אמר לו המזיק אני ארפא אותך או יש לי רופא שמרפא בהנב, אין שומעין לו(כה) אלא מביא רופא אומן ומרפאו בשכר:

(כב) אין שומעין לו - אם אמר אני ארפאך יאמר לו דמית עלי כאריא ארבא, ועל רופא אחר חנם יאמר רופא שאינו מקבל תשלומין אין מדקדק ברפואתו (סמ"ע).

(כג) אם יאמר המזיק אביא לך רופא ממקום רחוק שיקח שכר מועט, יכול הנחבל לומר לו הרופא שהוא במקומו מדקדק יותר שלא יפסיד המחאתו:
(כד) ¹⁴⁰⁸ אמר הנחבל תן לי שכר הרופא ואני ארפא את עצמי, יכול החובל לומר לו שמא לא תרפא עצמך יפה ויקראו אותי מזיק לעולם:

(כה) ¹⁴⁰⁹ כיצד משערין הבושת, הכל לפי המבייש והמתבייש, אינו דומה מתבייש מהקטן למתבייש מאדם גדול ומכובד שזה שביישו הקל בושתו מרובה(כו). הגה: וכן המתבייש לפי מה שכוזרו גדול בושתו מרובה, ¹⁴¹⁰ והמבזה כהן בושתו יותר גדולה מבאיס אחר:

(כז) שזה שביישו הקל בשתו מרובה - דבושת אדם בינוני מרובה משל אדם נכבד ומזולזל (סמ"ע).

(כח) ¹⁴¹¹ צעק באזנו וחרשו, פטור מדיני אדם(כז) וחייב בדיני שמים. אחזו ותקע באזנו(כה) וחרשו או שהכהו באזנו וחרשו, נותן לו דמי כולו ¹⁴¹² אם אינו בעל אומנות, ואם הוא בעל אומנות וראוי עדיין לאותו אומנות, רואים כמה נפחתו דמיו ונותן לו(כט):

(כ) פטור מדיני אדם כו' - דכל שלא אחזו לעשות מעשה בגופו גרמא בעלמא מיקרי, ומ"מ חייב בדיני שמים כיון שנחרש בסיבתו (סמ"ע).

(כב) ותקע באזנו כו' - אף דלא תקע באזנו אלא הכה על הכותל כנגד אזנו ונתחרש, חייב אם אחזו (סמ"ע).

(כג) רואים כמה נפחתו דמיו - היינו שאינו צריך ליתן דמי כולו ששוה לפי אומנותו, דהא עדיין ראוי לאומנות הזה, אבל עכ"פ צריך ליתן דמי כולו ששוה אילו לא היה בעל אומנות, ועיין בסמ"ע ס"ק(יח) (פ"ת).

(כו) ¹⁴¹³ סימא עינו ולא אמדוהו קטע ידו ולא אמדוהו וקטע רגלו ולא אמדוהו ואח"כ חרשו, הואיל ולא אמדוהו בכל נזק ונזק נותן לו דמי כולו(ל). הגה: ¹⁴¹⁴ ומחויב ליתן לער וריפוי ונזק של כל מכה ומכה רק שאומדים הכל ביחד. אמדוהו לכל נזק ונזק(לא) ואחר כך אמדוהו לכולו, אין גובין ממנו אלא דמי כולו בלבד, ואם תפס הניזק נזק כל אבר ואבר ודמי כולו, אין מוציאין מידו(לב). הגה: וכבר נתבאר סימן שפח ¹⁴¹⁵ דיט חולקין וסבירא להו דלא מהני תפיסה:

(כז) נותן לו דמי כולו - לענין נזק ושבת אין חילוק בין חד אומדנא ובין כל אבר ואבר לבד, דבכל שומא שמין כמה נחסרו דמיו בשביל אותו אבר עד שיצטרפו כל אבריו יחד, וגם שבת שבין הכאה להכאה פשיטא שנותן לו כי עדיין הוא ראוי למלאכה כשיתרפא כל זמן שלא חרשו, ואין חילוק אלא לענין צער וריפוי ובושת, ודבר פשוט דצריך ליתן לו צער ריפוי ובושת של כל מכה ומכה בפני עצמה, אלא יותר יעלו כשישומו כל מכה ומכה בפני

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

עצמה ממה שיעלו כשישמו כאילו עשאן כולם כאחד, ואין ביניהן אלא דבר מועט, אבל בנזק ושבת אפילו מועט כזה אין ביניהן, כי גם לבסוף שמין כמה נפחתו דמיו בשביל כל אבר ואבר בפני עצמו. וז"ש הרמ"א דנותן לו צער ריפוי ובושת באומדן הכל יחד, שבהן יש נ"מ בין אומדן יחד או כל אחד ואחד בפני עצמו, משא"כ בנזק ושבת דאין ביניהן חילוק כלל (סמ"ע).

(ל^א) אמדוהו לכל נזק ונזק כו' - איבעיא דלא איפשטא הוא בגמרא, ושיטת המחבר בכל תיקו דממונא דאם לא תפס דהוי קולא לנתבע וחומרא לתובע ואינו משלם לו אלא דמי כולו, ואם תפס דמי אומדן לכל אבר בפני עצמו מהני תפיסתו, ע"ז כתב הרמ"א בסימן שפ"ח סעיף א' וז' דיש חולקין וס"ל דלא מהני תפיסה בספיקא דדינא (סמ"ע).

(ל^ב) אין מוציאין כו' - הראשון דמי כולו כמו שהיה בריא טרם שחבל בו כלל, והאחרון דמי כולו אחר שנגרעו דמיו מחסרון עינו וידו ורגלו, דודאי אם תפס דמי האיברים ודמי כולו כמו שהיה בריא מפקינן מיניה (סמ"ע).

(כו) ¹⁴¹⁶ כשבית דין מגבין לנחבל ארבעה דברים אין נותנים לחובל בהם שום זמן (לג), אבל אם לא עשה בו דבר אלא שביישו, נותנים לו זמן כיון שלא חסרו ממון (לד):

(ל^ג) אין נותנין לחובל שום זמן כו' - משמע אפילו זיל נכסי דנתבע, ודוקא כשנתחייב בדין אבל אם מבקש זמן להביא עדים לפטור נותנים זמן אף לחבלות אם זיל נכסיה (ש"ך).

(ל^ד) אלא שביישו נותנין כו' - לבושת של חבלה אין נותנין זמן, כיון שלשאר דברים שגובין בחבלה אין נותנין זמן כיון דיש בהן חסרון ממון, אגבן גובין ג"כ צער ובושת אף על גב דלית בהו חסרון ממון, ודוקא בדבר שאין גובין עליו אלא דמי בושת לחוד הוא דנותנין זמן. ונראה דה"ה צער כשהוא לחוד כגון כואו בשפוד במקום שאין רואין, כיון דלית ביה חסרון ממון נותנין לו זמן (סמ"ע).

(כח) ¹⁴¹⁷ כשם שאומדים למיתה כך אומדים לנזיקין. כיצד: הרי שהכה חבירו בצרור קטן (לה) שאין בו כדי להזיק או בקיסם של עץ קטן וחבל בו חבלה שאין חפץ זה ראוי לעשותו, הרי זה פטור (לו) שנאמר (שמות כא יח) באבן או באגרוף דבר הראוי להזיק, אבל חייב הוא בבושת (לז) בלבד שאפילו רקק בגופו של חבירו חייב בבושת, לפיכך צריכים העדים לידע כמה הזיק ומביאין החפץ שהזיק בו לבית דין עד שאומדין אותו ודנין עליו, ואם אבד החפץ ואמר החובל לא היה בו כדי להזיק ונחבל אומר היה בו כדי להזיק, ישבע הנחבל ויטול (לח):

(ל^ה) בצרור קטן כו' - אומדין ג"כ המקום אשר הכהו עליו (סמ"ע).

(ל^ו) הרי זה פטור - דאמרינן מזלו גרם (סמ"ע), ומ"מ חייב דיניי שמים, דלא גרע מהמבעית את חבירו (לקמן סל"ב) ושאר דיניי גרמא (פ"ת).

(ל^ז) אבל חייב בבשת - אפילו אם מאבן קטן נעשה חבלה גדולה ונתבייש בה, אף דאינו חייב אשאר הדברים, מ"מ אבושת שנתבייש בה חייב, וראיה לזה שהרי אפילו רקק בחבירו שהוא ענין קל חייבוהו עליו בושת, ה"ה בבושת הבאה לו מאבן קטן (סמ"ע).

(ל^ח) ישבע הנחבל ויטול - כיון דאין דרך לעשות מכה כזו אא"כ היה בו כדי להזיק אוקמינן אחזקתו, וק"ו הוא ממה שאמרו נחבל נשבע ונוטל (עי' סי' צ) אף אם אומר הנתבע לא אני חבלתי אלא חבל בעצמו, כיון דאין דרך אדם לחבול בעצמו (סמ"ע).

(כט) ¹⁴¹⁸ הברזל אין לו אומדן, אפילו מחט קטנה ראויה היא להמית ואין צריך לומר להזיק. ¹⁴¹⁹ ודוקא כעין מחט שהיא חדה, אבל אם לא הזיק אלא מחמת משקלו שאינו מחודד כלל (לט), אומדים אותו כשאר דברים:

(לט) שאינו מחודד - נראה דאפילו אם הוא מחודד אלא שלא המית בחידודו אלא במשקלו פטור, דזיל בחר טעמו (סמ"ע).

(ל) ¹⁴²⁰ הזורק אבן ולאחר שיצאה מתחת ידו הוציא הלה ראשו מהחלון וקבלה, פטור מכולם שנאמר (דברים יט ה) ומצא את רעהו פרט לממציא את עצמו:

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(לא) ¹⁴²¹ החובל בעצמו אע"פ שאינו רשאי פטור⁶⁷⁰, אחרים שחבלו בו חייבים(מ):

(מ) אחרים שחבלו בו חייבים - פירוש, ולא תימא כיון דזה עובר על דעת המקום במה שחבל בעצמו אף שאינו רשאי, וגם אנו רואים שאינו מקפיד בצערו וחבלתו, שהרי חובל בעצמו, גם אחרים שחבלו בו יהיו פטורים (סמ"ע).

(לב) ¹⁴²² המבעית את חברו, אע"פ שחלה מהפחד פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים, והוא שלא נגע בו כגון שצעק לו מאחוריו או שנראה לו באפילה וכיוצא בו, וכן אם צעק לו באזנו וחרשו, פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים. אחזו ותקע לו באזנו וחרשו, או שנגע בו והדפו בשעה שהבעיתו, או שאחזו בבגדיו, חייב בתשלומין(מא):

(מב) אחזו ותקע לו באזנו חייב בתשלומין - בכאן לא כתב כמה חייב כי סמך אמ"ש לפני זה בסעיף כ"ה, וחזר וכתבו כאן כדי לכלול בין שאר דינים שחילק בכולן בין אחז בו ועשה מעשה בגופו דחייב, ובין לא אחז בו דפטור בדיני אדם (סמ"ע).

(לג) ¹⁴²³ אם הנחבל אומר נחרשתי או נסמית עיני ואיני רואה או איני שומע, אינו נאמן שאין אנו מכירים הדבר ושם יערים, ואינו נוטל הנזק עד שיבדק זמן מרובה ויהיה מוחזק שאבד מאור עיניו או נתחרש, ואח"כ ישלם זה:

(לד) ¹⁴²⁴ המבייש את הערום(מב) או מי שהוא בבית המרחץ פטור. נשבה בו הרוח והגביה בגדיו ונראה ערום ובא אחר והוסיף בהפשטתו חייב בבושת, ומכל מקום אין בושתו של זה מרובה כמו המבייש את שאינו ערום כלל, וכן אם הגביה בגדיו לירד לנהר או שעלה מנהר וביישו חייב, ומכל מקום אינו כל כך בושת כמו שמבייש המלובש:

(מב) המבייש את הערום - דעת המחבר דאפילו בישו בכל מיני ביוש שרקק בו או הכהו, אפ"ה פטור מהבושת כיון דלאו בר בושת הוא במרחץ כיון שהולך ערום, וכ"ש כשהולך ערום בלא מרחץ, משא"כ כשאינו הולך ערום כל כך דאז בר בושת מיקרי וחייב עליו אפילו כשבא אחר והגביה בגדיו קצת יותר, וכ"ש אם בישו בענין אחר, וי"א שגם כשהוא ערום או בבית המרחץ דאינו פטור כשמביישו בשאר ענינים, אלא דכשהוא רוחץ במרחץ דאז הוא כבר ערום לגמרי לא שייך בו בושת דהפשטת בגדים, אבל כשהוא הולך לרחוץ בנהר והגביה בגדיו ובא אחר והגביהן יותר, או שנשבה בו רוח והגביהן ובא אחר והגביהן יותר, ומהתימה על הרמ"א שלא הביא דעה זו (סמ"ע).

(לה) ¹⁴²⁵ ביישו כשהוא ישן ומת בתוך שינתו שלא הרגיש בבושת, אין גובין אותו בושת ואם תפסו יורשיו(מג) אין מוציאין מידם, ¹⁴²⁶ ויט' אומרים שחול פטור(מד):

(מב) ואם תפסו יורשיו כו' - איבעיא הוא בגמרא אם טעם דחייבתו התורה בושת הוא משום כיסופא דידיה והכא לא שייך כיון שמת ופטור, או משום בושת דבני משפחתו חייבתו התורה והרי הן בחיים וחייב, ולא איפשטא, וס"ל למחבר דמהני תפיסה בספיקא דדינא (סמ"ע).

(מג) ויש אומרים שהוא פטור - אפילו הסוברים דמהני תפיסה לספיקא דדינא יש מהן דס"ל דכאן פטור, משום דס"ל דהא איבעיא נפשטה בגמרא דמשום כיסופא דידיה הוא (סמ"ע).

(לו) ¹⁴²⁷ ישן שבייש פטור(מה):

(מז) ישן שבייש פטור - דבבושת בעינן דוקא שיבייש בכונה (עי' לקמן סי' תכא ס"א) (סמ"ע).

(לז) ¹⁴²⁸ המבייש את השוטה פטור(מו), את החרש או את הנר או את העבד או את הקטן שכשמכלימים אותו נכלם חייב(מז), ומכל מקום אינו דומה המבייש את הקטן למבייש את הגדול, ולא המבייש את העבד למבייש בן חורין, ולא המבייש חרש למבייש פקח:

(מז) השוטה פטור - דלאו בר בושת הוא, משא"כ בחרש ובגר ועבד דחייב משום דבני מצוות נינהו (סמ"ע).

(מז) את הקטן שכשמכלימין אותו נכלם - וכאילו אמר אם שכשמכלימין אותו הוא נכלם חייב ואם לאו הוא פטור (סמ"ע).

⁶⁷⁰ עי' לעיל הערה 667.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(לח) ¹⁴²⁹רקק בחבירו חייב(מח), אבל רקק בבגדיו או שביישו בדברים פטור. ויש לבית דין בכל מקום ובכל זמן לגדור כפי מה שיראו, ¹⁴³⁰ויש אומרים שמנדין אותו עד שיפיים המבוייש(מט). הגה: ¹⁴³¹ויש אומרים למכין אותו מכת מכות(נ). ¹⁴³²והמוציא קס רע על חבירו הוא בכלל המבוייש צדכיים. ¹⁴³³המקנטר חבירו ואמר ליה איני מומר ואיני עבריין(נא), אע"פ שלא אמר כמודק הוא כאלו פירש כמודק. ¹⁴³⁴האומר לחבירו הרי אתה עושה כמו ממזר או אתה כממזר(נב) אינו כלום, ¹⁴³⁵ויש חולקין וסבירא להו שאם אומר אתה כממזר כאלו קראו ממזר⁶⁷¹, ¹⁴³⁶אבל אם אומר אתה מכזב כמו ממזר עד שתצדק דבר זה, או כיוצא בזה שהטיל צדכר תנאי אינו כלום. האומר לחבירו פסול אתה, ¹⁴³⁷ויש אומרים ליכול לתרץ(נג) לפסול משום קורבה האמר ואין זה ציוץ, ¹⁴³⁸ויש חולקין(נד). ¹⁴³⁹המדבר רע על שוכני עפרונה, כריך לקבל עליו תעניות ותשובה ועונש ממון כפי ראות בית דין, ¹⁴⁴⁰ואם קבורים צמון לו ילך על קבריהם ויבקש מהם מחילה, ואם הם רחוקים ישלח קס שלוחו(נו), ¹⁴⁴¹ואם כופר המבוייש, אם הוא ציוץ של שוכני עפר יתנו חרם צעדות, אבל לא על ציוצים אחרים(נז). ונראה להכל לפי ראות בית דין, ועיין לעיל סימן פז סעיף כה. ¹⁴⁴²הקורא לחבירו מלשין צן מלשין, אם הוא לבד מלשין פטור(נח), וכן אם קורא לרשע צן לדיק, רשע צן רשע. ¹⁴⁴³הקורא לחבירו עבד או ממזר(נט) והוא אמת פטור(ס), אבל אם לא יוכל לצדק, אע"ג דשמע כן שאחרים דברו כך לא נפטור בכך:

(מח) רקק בחבירו חייב - משום בושת. ובבגדיו ובביישו בדברים פטור, דבעינן דיעשה מעשה בגופו (סמ"ע).

(מט) שמנדין אותו - אין לך בושת גדולה יותר מהוצאת שם רע ודיבה. ואין הוכחה מלשון יש אומרים דפלוגתא היא, אלא דבמקום שמצא שיחיד כתב כן ואינו מפורסם בשאר פוסקים רגיל לכתבו המחבר ורמ"א בלשון יש אומרים (סמ"ע).

(1) דמכין אותו מכת מרדות - דעבר על לאו דלא תונו, אבל כיון דהוא לאו שאין בו מעשה אין לוקין עליו מלקות דאורייתא (סמ"ע). מחילה

(2) איני מומר כו' - אם קראו משומד אחר שעשה תשובה הרי עובר חרם רבינו גרשום, ואי לא ידע מן החרם וקראו שנטבע במי השמד אינו מיקרי עבריין. ודין איש שחרף אשה, שיתענה שני וחמישי ושני וישב יחף לפני בית הכנסת ויבקש מחילה אצל הבימה בבית הכנסת. ועיין לקמן סימן תכ"א סעיף י"ג ברמ"א וסמ"ע שם מדין אשה שביזתה לאחר (סמ"ע).

(22) או אתה כממזר - ראובן הלך בחצר שאינה שלו, והבעלת החצר קראה לו ממזר, והוא ענה לה שהיא ממזרת, האשה ההיא ודאי יכול' לעכב עליו שלא לעבור דרך שם מכת בעלה ואם הוא לא היה שומע לקולה היא עבדא דינא לנפשה למנעו ממנו אפי' עד כדי הכאה וכ"ש לקללו ולחרפו, אמנם אם ע"י החרוף אינו מעכב עליו אינו יכול לקרותו כן. אבל לקרותו רשע אפשר דמותר, כיון שהיה עושה שלא כדין אם מצד הכניסה שם בלא רשות. וזה שהוא קרא לה ממזרת פטור, שכל מי שחרף את חבירו תחלה לקרות מלשין מוסר וחברו קראו ממזר פטור משום והיה כי יחם לבבו⁶⁷² (רע"א בשם ראנ"ח).

(23) יש אומרים דיכול לתרץ כו' - וכן אם קראו מבייש הנשים, יכול לתרץ דיבוריה דר"ל דמביישן בדברים, וכן אם קראו בן הזונה, יכול לתרץ דיבוריה דר"ל בן פונדקית⁶⁷³ (סמ"ע). אם עד אחד מעיד שקראו ממזר ועד אחד מעיד שקראו בן הזונה, דמצטרפין לענין

⁶⁷¹ מש"כ כאן ברמ"א הקורא לחבירו עבד או ממזר והוא אמת פטור, אך אי משום הא לא תברא, דדוקא בענין זה שקראו עבד או ממזר שאינו תלוי בתשוב' ואין לו תקון ואדרב' מצוה לפרסמו שלא יתחתנו בהם שהם פסולי קהל וכמבואר בא"ה סי' ג', משא"כ בפסול עבירה שיש לו תקנ' אין לבייש עוברי עבירה וכו' אף על האמת יש דין בושת כל שמתכווין לביישו ולא למנעו מכאן ולהלן או לעשות בו דין, ואפילו אם קראו גידוף, אין פטור של כי יחם לבבו (עי' תכ"א סכ"ג) (שו"ת שבות יעקב ח"א סי' קעט).

⁶⁷² עי' סי' תכ"א סי"ג, ועי' לעיל הערה 671.

⁶⁷³ המשך דבריו של המהר"י וי"ל: והקורא לחבירו פסול יכול לומר פסול לעדות מחמת קורבה, דכל היכא דיכול לתרץ דיבוריה מתרצין ואפי' בדבר רחוק מהשכל, דהרי אם כדבריו כן הוא דנתכוון לפונדקית, אם כן לאיזה ענין אמר אותו. ואפילו אם תמצא לומר אכתי יכול לומר נתכוונתי לחרפו שאינו בן גדולים ועשירים רק בן פונדקית, וזה שאפשר לתרץ דבריו, ולאו דווקא שלא בשעת מחלוקת.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בן הזונה דבכלל מאתים מנה, מ"מ אין לו דין כקורא לחבירו ממזר דדילמא קראו בן הזונה כשהיתה פנויה (סמ"ע). משמע דבקורא ממזר אין מקום לתרץ דבוריו. ואם אמר כן לאחר שאינו דר שם צ"ע אם יכול לתרץ דבריו דממזר היינו שהוא זר ונכרי כאן, וצ"ע (רע"א), וכן אם קראו עבד יכול לתרץ דבריו שכיוון לעבד עברי ולא עבד כנעני (רע"א), ועיקר כיש חולקים (רע"א בשם מהר"י לבית לוי), אחד אמר לחבירו בפני רבים על בתו שאיננה בתולה, וזה תובע עלבון בתו. והוא מתרץ דבריו שלא היה כונתו אלא לומר שאיננה בתולת דמים שכבר גדלה ובגרה וראתה אבל לא שאיננה בתולה מפני שנבעלה ח"ו, לא מהניא ליה האי תירוץ לכו"ע, ובאמת אין מח' בין היש אומרים ליש חולקים, אלא הי"א ס"ל כשזה שאמר מתרץ דבריו, והיש חולקים מדבר כאשר אנו מתרצים דבריו והוא לא מתרצם (רע"א בשם הצמח צדק). שמעון קרא לראובן נואף שכן בימי נערותו פיתה בתולה והמקרה היה ידוע לרבים. מ"מ טוען שמעון שאין בביושו מובן ששכב עם אשת איש, כי בדברי זלזולים וביושים אזלינן בתר המובן לבני אדם ודלא כרמ"א. ומה שאמר ראובן כי במשתה בחורים דיבר שמעון בפה מלא שהרבה והפליא לעשות עם בנות הארץ יקרות יפות, השיב שמעון שזה היה מתוך שכרותו יפה השיב, ועוד הלא כל אדם רשאי לבייש עצמו ולא ניתן רשות לאחר לבייש. ומעשה שהיה שקרא אחד לאשת רעהו אשת איש והעמיסו עליו קנס גדול אף שהיה כמשחק, מפני שהיה מתוך כעסו מוכח שלא היה כוונתו לשחוק ועל כפי האי גוונא נאמר כמתלהלה יורה זיקים וגו' (רע"א בשם החות יאיר), שמעון אמר לראובן ששמעון בא על אשת איש, וראובן אמר את זה על שמעון ברבים, אסור לו להגיד, וראוי לענשו, וב"ד מנדין אותו עד שיפייס את חבירו, ואם הנעלב אינו רוצה למחול הדין עמו ואינו אסור לו (רע"א בשם הפני משה), מי שתבע את חבירו מחמת ביוש דברים והוצאות ש"ר וזה כופר ואמר להד"ם אין בו דין שבועה עי' לעיל סי' פ"ז סכ"ה. התחיל אחד בשם רע והשיב לו זה ג"כ שם רע אפילו קשה ממנו, אין שום דין ביניהם, והראשון מחויב יותר לבקש מחילה מהשני אם רוצה להיות יוצא ידי שמים. אבל אם השיב לו השני כמה ש"ר יצא אחד באחד ובשאר משלמי'. ומ"מ מקילין מפני שחבירו התחיל בריב, וכלל הדבר בענינים אלו הכל הולך אחר פשוטו של דבר ולפי הבנת השומעי' החירוף הן להקל הן להחמיר אף כי יש לתרץ דבריו ודלא כ"א ברמ"א. טמא ריק שקרן זייפן נבל' עזות פנים חצוף, אין בהם דין בושת ע"פ הדין רק לצאת ידי שמים או משום מיגדר מילתא אבל אין הב"ד כופין אותו ומ"מ נקראו קנטורים להקל על השני שהוציא עליו ש"ר אחר שקראו חבירו קורא לחבירו כופר בתחית המתים אין עליו דין רק לפי ראות דיני העיר ולפי הקנתור שקנתרוהו חבירו. כללא של דבר אין דין ש"ר רק באיסור לאו או שפסלו לבא בקהל מחמת לאו הן בפרט או בכלל כגון משומד פושעי ישראל רשע מסור. המוציא ש"ר על חבירו יהיה מה שיהיה אינו בכלל כי יחס לבבו שנאמר דלאו איסור' עביד אם הולך ומסרו, והכאה דצערא דגופי' שאני. המשך זמן דכי יחס לבבו בהכאה שאין בו חבלה והוי רק צער לפי שעה, זמנו עד הלילה כי שינה מפיגה כעסו. ראובן אמר לשמעון בפני רבים שהוא רוצח ושמעון השיב אני מחזיקך בחזקת ממזר עד שיתברר דבר זה, בכי האי גוונא שהטיל תנאי בדבר לכו"ע פטור. ראובן קרי לשמעון רשע ושמעון השיבו וקראו גנב רוצח, יעשה שמעון לראובן דין מוציא ש"ר על אחד הנשאר כדין ישלם כמותר נזק שלם ולא יכול שמעון לומר כי מלת רשע כולל ג"כ כל עבירות שבעולם, דיאמר ראובן דעתי היה על עבירה אחת ממחויבי מלקות. אמר ראובן לשמעון רוצח וחזר שמעון ואמר לראובן גנב רוצח, יצא זה בזה דרוצח הוי משום מום שבך וכו'. אמר ראובן לשמעון רוצח וחזר שמעון וקרי לראובן גנב וחזר ראובן ואמר רוצח גזלן, לא נחשב רוצח השני בשכבר אמר לו (פ"ת בשם חות יאיר).

(71) ויש חולקין - ר"ל דלא יוכל לתרץ דיבוריה. אשה אחת שיצא עליה קול שזינתה בטבריה וצוח לה אחד טבריה טבריה, לא מיקרי ביוש בפרהסיא כו' (סמ"ע).

(72) המדבר רע על שוכני עפר כו' - ראובן ושמעון נתקוטטו וראובן פער פיו לבלי חק וביזה הורים של שמעון ושמעון השיב לו על פי מדותיו וביזה גם הוא את הורים של ראובן ושניהם שוכני עפר אלא שאביו של ראובן היה חכם. כדיני בושת אין עושין דין אלא על המתחיל בבושת משום כי יחס לבבו, וכן אפילו מסר את חבירו בשעת כעסו פטור מקנס ונידוי, משום כי יחס לבבו, אבל משלם ההוצאה שהפסיד את חברו וכו'. ואפי' בנדון זה

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שהחרוף נוגע לאביו של ראובן, הרי הפטור של כי יחם לבבו משום דהוה ליה כשווג ואנוס דאין אדם נתפס בשעת צערו וכיון שכן אין להעניש אותו, ועוד דכיון שבנו של ראובן עשה שלא כהוגן לפעור פיו לבלי חק ועובר על דת אביו נתפס גם כן עליו דקרינן לרשיעא בן צדיקא רשיעא בר רשיעא (ש"ך בשם הראנ"ח), ממונה מהקהל שבשעת גביית חוב אמר דברים שהאומרם לחברו חייב לעשות לו דין פטור, דהוה ליה כשליח בית דין שאם הכה או הזיק המסרב בגופו ובממונו שהוא פטור, אבל זה רק כשחרף כדי לקבל עליו את הדין ולהיות ציית דינא אבל החרופין שאינן נאמרין כדי להכריח אותו לפרוע החובות אלא מפני הכעס והחימה עליו אז אין לו פטור, ועוד המתחרף שליח הקהל שלא בא לגבות אין לו עונש כמבזה שליח בית דין (ש"ך בשם הראנ"ח).

⁽¹²⁾ ישלח שם שלוחו - ושלוחו יקח שנים מהעיר שנקבר שם וילך על קברו ויבקש מחילה בשם המתחרף (סמ"ע).

⁽¹³⁾ אבל לא על ביושים אחרים - ר"ל דנותנין חרם אחר עדות, אבל אין צריך לישבע על ביוש של שוכני עפר (סמ"ע), י"א דאם אדם טוען ביישתי בדברים או בשוכני עפר והלה כופר נראה דא"צ לישבע דלא נתקנה שבועת היסט ע"ז, ויש חולקים. ואם טוען אתה קללת אותי או הוצאת עלי ש"ר אין משביעים אותו רק מחרימים ע"ז שהרי אם יתברר שהוא אמת קונסין אותו כו'. עיין במהרש"ל [דבריו הובא לעיל ס"ק(נג) בשם החות יאיר]. כל מה שמדבר לחבירו בלשון צחות כגון שקורא לרבים בני יְנָיִם או אמר על אחד שבא לדור ממקום אחר ונעשה דיין, הגר אשר בקרבך יעלה עליך וגו' אף על גב דקרא קאי אעכו"ם לא מיקרי בושת. והמסביר מיהו פלוני ואומר השמן, הוה פושע, שהיה צריך ליתן סימן אחר (ש"ך).

⁽¹⁴⁾ מלשין בן מלשין פטור - שהרי הוא גידלו (סמ"ע).

⁽¹⁵⁾ הקורא לחבירו עבד כו' - האומר לחבירו ממזר או עבד או רשע או נואף או פסול או נבל, לוקה [ועיין מ"ש ברמ"א בסעיף מ"א], ואם קראו עובר על חרם, מלשין או גנב, הוי כקורא רשע ויורד עמו לחייו, פי' דמותו להכותו דעובר על לאו דלא תונו, אבל אם קראו טמא או כלב או שאר חירופין, אין בהן דין אלא צריך לפייס חבירו. ועיין לקמן ריש סימן תכ"א באחד הקובל על חבירו שהלשינו או גנב לו. אחד שחבל בחבירו יש להלקותו בבית הכנסת בין מנחה למעריב דהמגביה ידו על חבירו נקרא רשע וחייב מלקות, וגם הוצרך לעשות מחילה, וגם צריך ליתן לו זקוק כסף [מנה] אם הוא עני, ואם הוא עשיר יתנו לעומלי תורה, וכן פסק גדול אחד על אחד שתלש שעריו של חבירו ופסק ליתן לו זקוק כסף. אמנם אם יש מנהג בזה הכל לפי המנהג. ונ"ל דכל זה אינו אלא הוראת שעה לפי ראות עיני הבית דין שחטא המחבל, אבל מדינא אינו חייב מלקות וממון (סמ"ע), איתא (קידושין כח ע"א): הקורא לחברו עבד יהא בנדוי, ממזר סופג את הארבעים. ופרש"י: הקורא לחברו עבד כנען יהא בנדוי, מנדין אותו שמזלזל בישראל על כך אף הם יזלזלו בו. סופג את המ' - קנסא, מכת מרדות, וניחא ליה מנידוי. הרי שאינו מחייב נדוי אלא מכות והוא משום דניחא ליה דקיל הוא מזלזול נדוי, וכולי האי לא מזלזלינן אלא בקורא אותו עבד שהוציא מכלל ישראל (ש"ך בשם האלשיך), מי שחרף את חברו שקראו בן שפחה וקפץ חברו ונידהו, מאחר וב"ד היו מנדין אותו, כיון שהוא מכ"ד דברי' ולכן הוא עצמו שנדהו נידוייו נידוי כיון שקרא לו עבד, אבל אחר שאינו ב"ד אינו מנדה כיון שאין זה ת"ח. ולענין זמן הנידוי אמרו לדידהו ל' ימי' לדידן ז' ימים, ובמקומות אחרים אמרו שמיד יכולים להתירו, ובנדון דידן אחר שיקבל המנודה הנידוי וניחם ורוצה לשאול ממנו מחילה, כל שהוא מרצה ומפייס אותו לפי ראות חבריהם שמספיק לאיש אשר כמוהו שיתחייב למוחלו ולהתיר לו נדויו. אבל אם גם הוא חרפו שאמ' לו בעל עבירות או מוסר או מלשין כיוצא באלו החירופים שהם פוגמים את האדם בעיני אלהים ואדם, והוא מחזיר, אינו זה בכלל הקורא לחברו עבד שמנדין אותו (ש"ך בשם המבי"ט), מי שקרא לחבירו בן השפחה, אם היתה כוונתו לקרותו עבד היה לו לקוראו עבד ולא בן השפחה וכיון שכן לא נתכוון אלא לפגום את אמו וחשב כי בנה לא היה עבד ולא ידע כי הוולד הולך אחר האם, ורק הקורא לחבירו עבד יהא בנדוי, והיא כשקורא אותו כך בפניו שהוא מצטע' בשם רע שקרא עליו אבל כשקורא ש"ר על אביו או על אמו, אביו ואמו שלא נאמר בפניהם אינם מצטערים כל כך כששמעו הש"ר, וגם כי האד' מצטער על חירופי אביו ואמו מפני זה לא

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

יהיה חייב נידוי המחרף כיון שלא ביישו בפניו (ש"ך בשם המבי"ט), אם הוא עז פנים מותר לקרותו רשע (רע"א).

(⁹⁰) והוא אמת פטור - דדוקא בענין זה שקראו עבד או ממזר שאינו תלוי בתשובה ואין לו תיקון ואדרבה מצוה לפרסמו שלא יתחנתו עמו, משא"כ בפיסול עבירה שיש לו תקנה אין לבייש עוברי עבירה, אף על האמת יש דין בושת כל שמתכוין לביישו ולא למונעו מכאן ולהלן או לעשות בו דין ודלא כ"א, דכל ענין שהבושת אמת אין קונסין אותו (פ"ת). (לט) ¹⁴⁴⁴אף על פי שהמבייש בדברים אינו בר תשלומין עון גדול הוא, ואין המחרף ומגדף לעם ומביישן אלא שומה רשע וגם רוח, ¹⁴⁴⁵וכל המלבין פני אדם כשר מישראל בדברים אין לו חלק לעולם הבא:

(מ) דין המבייש תלמיד חכם (סא) בדברים נתבאר בטור י"ד סימן רמג סעיף ז':

(⁹⁰) דין המבייש ת"ח כו' - וראשים וממונים על הקהל כת"ח (ש"ך), דבודאי דראוי לנהוג בהם כבוד אחרי היותם עוסקים ומפקחים בעניני הקהל והם עומדים על נפשם להציל לנו מבין פרסיים. ויראה דכיון שהם עוסקים בצרכי צבור הוה להו כעוסק במצוות דעדיף טפי מתלמיד חכם, ואם הממונה אמר לו שהוא בנידוי מחמת חירופו, ובגלל זה חרפו עוד יותר, אין שום פטור של כי יחס לבבו (המוזכר לקמן תכ"א סכ"ג) (ש"ך בשם המהר"י לבית לוי), מצוה בתורה לכבד הכהן יותר משאר ישראל, ברור שהמחרף אותו ראוי ליענש יותר משאם חרף א' משאר העם. אף על פי שבשאר העם קיי"ל ביישו בדברים פטור, במבייש הכהן בדברים ראוי לגעור בו ברבים ולהכריחו לבקש ממנו מחילה ולרצותו עד שימחול לו. כל שהכהן מתנהג בקדושתו של אהרן ע"ה, רוצה לומר שאינו נושא נשים בעברה ואינו מטמא למתים, שאם עשה כן אבד כהונתו ופסול לעבודה עד שיחזור בו. אמנם ככהן עם הארץ אין מחמירין הרבה על המביישו בדברים, כיון שאינו מתחזק בתורת ה' כמו שראוי לזרעו של אהרן ע"ה שנאמר עליהם יורו משפטיך ליעקב וכו' (רע"א בשם הריב"ש), אנשים אשר דברו סרה על חברה קדישא גדול עונם מנשוא, וחייבים עונש גדול וצריכים תשובה ולבקש מחילה וסליחה וכפרה, כי גדול הכבוד אשר ראוי לחלוק לעוסקים במצוה ובפרט במצוה כזאת גמילות חסדים. אמנם לא שייך הכא לומר מנודה לעירו מנודה לעיר אחרת, דלא שייך למימר הכי אלא כשהסכימו כל אנשי עירו או רובם דרובו ככלו לנדותו אבל אנשי הקהל אינן נקראים עירו של אנשי החבר' (רע"א בשם רשד"ם), ראובן ושמעון היו בדין תורה, ושמעון השמיע דבריו שלא בפני ראובן, ומאחר וזה איסור תורה, מותר לקרותו רשע, וכן מותר לקרותו בליעל בדברים אלו הולכין אחר לשון בני אדם (רע"א בשם הראנ"ח). עי' שו"ת ראנ"ח [הובא לעיל ס"ק(נה)], וכן שו"ת פני משה [הובא לעיל ס"ק(נג)] (רע"א).

(מא) ¹⁴⁴⁶יש הכאות רבות שיש בהם ביזוי וצער מעט ואין בהם נזק, וכבר פסקו להם חכמים דמים קצובים, וכל המכה את חבירו הכאה מהן משלם אותו הממון הקצוב, וכולם קנסות הן, ואותו הממון הקצוב הוא דמי הצער והבושת והריפוי והשבת(סב), בין צריך לרפואה(סג) בין לא צריך זהו משלם. וכמה הוא משלם: הבושת בחבירו ברגלו משלם ה' סלעים, הכהו בארכובתו משלם ג' סלעים, קבץ אצבעותיו כמו אונד אגודה והכהו בידו כשהיא אגודה משלם י"ג סלעים, תקע את חבירו בכפו משלם סלע, סטרו על פניו משלם חמישים סלעים, סטרו באחורי ידו משלם ק' סלעים(סד), וכן אם צרם באזנו או תלש בשערו או רקק והגיע בו הרוק משלם מאה סלעים, וכזה הוא משלם על כל מעשה ומעשה. כיצד: כגון שבעט בחבירו ארבע בעימות, אפילו זו אחר זו משלם עשרים סלעים, סטרו על פניו שתי סטירות משלם מאה סלע, וכן בשאר. הגה: ¹⁴⁴⁷יש אומרים לע"ג לאיתא צגמרא הקורא לחבירו ממזר סופג ארבעים(סה), מכל מקום יש מקומות שאין נוהגין כן והולכין אחר המנהג, ונראה לי דהוא הדין צאלו הדברים הנזכרים.

(⁹⁰) הוא דמי כו' - ר"ל הריפוי והשבת הוא בכללו, שאף אם יש מחמת אותה הכאה הוצאות ממון דריפוי או שבת, אין צריך לשלם לו יותר (סמ"ע).

(⁹⁰) בין צריך לרפואה - עי' לקמן סעיף מ"ג כתב הרמ"א דעת החולקים ע"ז ואומרים דדמים הללו אינן בשביל ריפוי ושבת, כי לא קצבו דמים קצובים כי אם אצער ובושת שהן

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

בכל מכות שמכה אדם לחבירו, ואם יש ריפוי ושבת משלם עוד נוסף על קצבה זו לפי הענין, ובהן לא יוכלו חז"ל ליתן בהן קצבה (סמ"ע).

(טו) משלם ק' סלעים כו' - וכן הפורע ראש האשה משלם ק' סלעים כו'. המלעיג על דברי חכמים לוקה, והקורא לאשת חבירו זונה או פרוצה לוקה ד' מלקיות, ועי' לעיל סי' ב [מאן דאתקנס מנה בדינא סופג ארבעים, במאתים, שמונים, על כל מנה ארבעים] (סמ"ע).

(טז) סופג ארבעים - היינו מדה כנגד מדה, הוא אומר שחבירו עבר בלאו לפיכך כו', עי' מג"א [שהקשה הרי שהוא יהיה ממזר היינו שאביו חטא], ועי' שם במחצית השקל [שיכול לומר אביו זנה או אמו זנתה, ולכן אין לחייבו]. ואפילו רווק דעכ"פ רוצה הוא להביאו לידי מלקות לכשישא אשה, ולא דוקא הקורא ממזר דינו במלקות, אלא כל הוצאות שם רע שהוא בלאו. המלקות נוהגין לפדותן בממון, והוא מ' זהובים, וכ"כ הרמ"א לעיל סוף סימן ב' כו', וי"א לפדות המלקות בה' זהובים ריינוס, ומנהג הלכה אפילו בע"כ של המתבייש, ובאמת ט"ס הוא וצ"ל בח' זהובים ריינוס, [ועיין בתשובות נחלת שבעה: כל הוצאות שם רע שמוציא על חבירו שהוא עובר בלאו הוא בכלל מלקות, כגון שקורא אותו גנב או גזלן וכו', ויש קבלה לפדות המלקות הבאים מתוך מריבה בשמונה זהובים רייניש, וי"א בעד כל מכה זהוב אחד. ולעניות דעתי נראה שאין לקבוע מנהג על זה כי העשיר לפי עושרו הכל לפי מה שהוא אדם והעני לפי עניו]. וי"א שיתן מ' זהובים לצדקה, והמתבייש יברור מה לעשות בהם, וי"א שהוא של המתבייש, ואין כאן מחלוקת, דודאי בפוגע בכבוד עצמו של המתבייש הרי הממון של המתבייש אפילו למשתי ביה שיכרא, אמנם בפוגע בכבוד אבותיו, לא יאכל הלה וחדו בבזיון אבותיו, אלא כי היכי דלהוי כפרה להמתבייש יחלק הממון לצדקה בעבור נשמת שוכני עפר, ומ"מ טובת הנאה להבין שהוא גואל הדם שלהם, ואם קראו ממזר בן ממזר חייב שתיים, אבל אם אמר לו אביך ואתה ממזרים אינו חייב כי אם מלקות אחת, והטעם, כי הדבר ידוע שמי שהוא ממזר בנו וזרעו עד סוף כל הדורות ממזרים, והואיל והקדים וקרא לאביו ממזר הנה נתחייב שיהיה הוא וזרעו ממזרים, אבל אם הקדים לקרוא לבן ממזר שאפשר שיהיה האב כשר, וזה צירף עוד האב לו באמרו שהוא בן ממזר נתחייב ב' מלקות (פ"ת).

(מב) ¹⁴⁴⁸כל אלו הסלעים הם מכסף מדינה, שאין בו כסף אלא שמינית(סו) שהם שלש מעין, שכל מעה משקל טז שעורות כסף צרוף שהוא עוטמני אחד:

(טז) אלא שמינית כו' - לכל זמן וזמן ומקום ומקום לפי מה שהוא המטבע שם שלא יפחות הכסף ממנו (סמ"ע).

(מג) ¹⁴⁴⁹במה דברים אמורים: במכובד, אבל אדם שהוא מבוזה ואינו מקפיד בכל אלו הדברים וכיוצא בהם, אינו אלא כפי מה שיראו הדיינים שראוי ליטול. הגה: ¹⁴⁵⁰א"ת אומרים שאלו הדברים אינו רק משום צוקת ולעז, אצל ריפוי וצנת הכל לפי הענין: (מד) כיצד מנבין האידנא חבלות וקנסות אלו נתבאר בסימן א:

סימן תכא - המבייש חבירו שלא בכוונה והחובל בחבירו שלא בכוונה. ובו י"ד סעיפים:

(א) ¹⁴⁵¹אינו חייב על הבושת עד שיתכוון לביישו, והמבייש את חבירו שלא בכוונה פטור, לפיכך ישן שבייש פטור. הגה: ¹⁴⁵²וכן מי שקוצל על חבירו שנסרו או גנז לו וכיוצא בזה, אע"פ שלא יכול לזכר עליו, מכל מקום פטור דהרי לא כוון לזייש(א):

(א) דהרי לא כיון לביישו - אלא לגבות ממנו הזיקו (סמ"ע ⁷⁴).

(ב) ¹⁴⁵³המתכוין לבייש את הקטן ובייש את הגדול, נותן לגדול דמי בושתו של קטן(ב). נתכוון לבייש העבד ובייש בן חורין, נותן לבן חורין דמי בושתו של עבד:

(ב) נותן לגדול דמי בשתו של קטן - שהרי לא נתכוין אלא לבושת כזו ולבושת היתירה לא כיון, ובושת שלא בכונה אין מחייבין עליו. ועי' לעיל סימן ת"ך סעיף ל"ז נתבאר דבקטן אין חייבין על בושתו אלא בתנאי שכאשר מכלימין אותו הוא נכלם (סמ"ע).

⁶⁷⁴ היינו שתבעו על זה (מהר"י וי"ל).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ג) ¹⁴⁵⁴יש אומרים דצער(ג) ריפוי ושבת חייב אפילו שלא בכוונה(ד), ובלבד שלא יהא אנוס אלא שונג קרוב למזיד, אבל בנזק חייב אפילו אנוס, דאדם מועד לעולם(ה) בין שונג בין במזיד בין ער בין ישן;

(א) יש אומרים דצער כו' - עי' לקמן סעיף י"א דאפילו נפל מהגג ברוח שאינה מצויה חייב בנזק. ועיין לעיל ריש סימן שע"ח ס"א וס"ב, ועיי"ש דברי (סמ"ע).

(ג) חייב אפילו שלא בכוונה - כל שקרוב למזיד הוא (סמ"ע).

(ה) דאדם מועד לעולם - מ"מ לכו"ע אאונס גדול אינו חייב וכמ"ש בסעיף ד' וגם זה מבואר בסימן שע"ח סעיף א' (סמ"ע).

(ד) ¹⁴⁵⁵במה דברים אמורים שישן חייב, בשישנו שניהם כאחד ונתהפך אחד מהם על חבירו והזיקו או קרע בגדיו, אבל אם היה אחד ישן ובא חבירו ושכב בצדו, זה שבא באחרונה חייב אם הזיק לראשון, ואם הראשון הזיקו פטור ¹⁴⁵⁶והוא הדין בכל אונס גדול כזה פטור המזיק. וכן אם הניח כליו בצד הישן ונתהפך עליהם ושברם, פטור שזה שהניחם בצדו פושע הוא(ו) במה שהניחם בצדו:

(י) פושע הוא - בכלל פושע הוא דקאמר הוא נמי דאם הישן הוזק בהכלים שהונחו בצידו שחייב בעל הכלים בנזקי דהישן (סמ"ע).

(ה) ¹⁴⁵⁷שנים שנתאבקו יחד⁶⁷⁵, ואחד הפיל חבירו לארץ ונפל וסימא את עינו פטור(ז):

(י) וסימא את עינו פטור - טעם הדבר, כיון דהתאבקו שניהם ברצון וכל אחד דעתו היתה להפיל חבירו, וכל אחד ידע שא"א לצמצם שיפילו דוקא באופן שלא יהיה בו היזק, ה"ל כאילו נתיימשו ומחלו אהדדי שאף אם יארע לאחד היזק יהיה מה שיהיה, כיון שלא נתכוין חבירו להזיקו אלא שקרה לו דרך נפילתו שיהיה פטור (סמ"ע).

(ו) ¹⁴⁵⁸בכל מקום שחובל בחבירו בכוונה חייב בה' דברים, אפילו נכנס חבירו לרשותו שלא ברשות וחבל בו והוציאו, חייב, דנהי שיש לו רשות להוציאו, אין לו רשות לחבול בו, אבל אם הוא מסרב בו ואינו רוצה לצאת, ¹⁴⁵⁹יש אומרים שיש לו רשות אפילו לחבול בו כדי להוציאו. הגה: ¹⁴⁶⁰וכן מי שיט לו משרת וחוסק סיגנונז (נוח) יוכל להוציאו קודם זמן הסכירות(ט), ואם מסרב יוכל להכותו עד שיצא⁶⁷⁶:

(מ) וחושש שיגנוב לו - עיין מ"ש בזה לעיל סימן רל"ב סעיף י' [מי ששכר שפחה ונודע לו שקודם שבאת לביתו היתה זונה, ואחיה טוען מאחר שאינה מעוברת מה איכפת לך, והרי בכי האי גוונא הלוקח שפחה אין יכול לחזור דסמפון בעבדים ליכא. הוה מקח טעות, דודאי איכא למיחש מאחר שטעמה טעם איסור צריכה שימור שלא תצא חוצה בלילה ושלא ימשכו פוחזים לביתה, ויש כמה חששות. ואפילו בלוקח שפחה דקיי"ל מומין שבסתר שאין בהם ביטול מלאכה אינו חוזר, היינו מומין שהם בה נגד רצונה ובאונס דאין חשש היזק להבא מחמת המום, משא"כ בכי האי גוונא שטבעה ויצרה רק רע. ומזה, שאם נאנסה חייב לקיימה. ואפשר דגם בנתפתתה פעם אחת בדרך מקרה, וידוע שכל ימיה היתה צנועה מקודם לזה וגם אחרי כן, מחויב בעל הבית להחזיקה, רק לא תקל ראשה ולא תצא מביתה רק ברשות בעל הבית, וי"ח דשפחה היא בחזקת זונה. גם מה דמשמע מדבריו דאף בעבד ישראל אמרינן אין סמפון בעבדים, זו שגגה, דודאי דוקא בעבדים כנענים, משא"כ בעבד או שפחה ישראל שכל ישראל בחזקת כשרות. ומהאי טעמא פסק שם באחד ששכר שפחה עברית ואח"כ נודע לו שהיא מוחזקת לגנבנית, דודאי יכול לחזור בו, אף שהיתה יכולה להשכיר עצמה במקום אחר, כי בישראל ודאי דהוי מום גמור אי איכא עדות ברורה להוציאה מחזקת כשרות] (פ"ת).

(ט) יוכל להוציאו - ולא אמרינן להשביע את המשרת שלא יגנוב לו דהוי טפי עדיף ממה שנרשה לבטל קנין השכירות ואף להכותו, היינו טעמא משום שאין הדין נותן כלל להשביע למי שחושש עליו שיזיקהו ועדיין אין לו טענה עליו, דהלה אומר לו שמור עצמך שלא אזיקך, וכיון שזה משרתו דר עמו תמיד בבית אחד ואי אפשר להשמר ממנו, לכך יוכל

⁶⁷⁵ עי' לעיל סי' תכ ס"א והערה שם 667.

⁶⁷⁶ עי' לעיל הערה 639.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(מ) קטע את ידי כו' - אפילו א"ל מתחילה בפירוש ע"מ לפטור אפ"ה חייב, בהני דוקא קאמר דחייב כיון דהן ראשי אברים ידועים, ואין אדם רוצה בחסרון איברים הללו וסבור שחבירו לא יקטעו ויסמאהו אף על גב דא"ל ע"מ לפטור, אבל אם א"ל הכני פצעני ע"מ לפטור⁶⁷⁹, והוא פצע בו בלא חסרון ראשי איברים, הוא פטור כמו בא"ל שבור את כדי ושאר כלים (סמ"ע).

(ט) כגון שאמר ליה קטע ידי כו' עד שבתמיה קאמר - ובהאי דלא אמר ליה בפירוש ע"מ לפטור אלא נוכל לומר דבתמיה קאמר, אפילו בלא ראשי איברים נמי אמרינן דבתמיה קאמר וחייב, ולא נקט קטע ידי כו', אלא ללמדינו דאם אמר בפירוש ע"מ לפטור דפטור אפילו בהני, ודוקא בהיזק ממון הוא דפטרינן ליה אף בלשון המתפרש דבתמיה קאמר וכמ"ש לעיל ריש סימן ש"פ ע"ש, ולא בצער דגופו (סמ"ע).

(יג) ¹⁴⁶⁹שנים שחבלו זה בזה, אם חבל האחד בחבירו יותר ממה שחבל בו הוא, משלם לו במותר נזק שלם(כ), ¹⁴⁷⁰ודוקא שהתחילו שניהם כאחד או לאחר שחבל בחבירו חזר גם הוא מיד(כא) וחבל בו, אבל אם התחיל האחד, השני פטור שיש לו רשות לשני לחבול בו כדי להציל עצמו(כב), ¹⁴⁷¹וכן הוא לענין גידופיסוקג) וזוסיס המתחיל פורע הקנס. ¹⁴⁷²לרצון שהכה לשמעון וחזר שמעון וזא להכותו לרצונו, וזאתה אשתו של רצונו והחזיקה בשמעון והוא נתק ידיו והכה אותה(כד), פטור, וע"ל ס"ס תכ"ד איש ואשה שחבלו זה בזה, ומיהו צריך אומדן אם היה יכול להציל עצמו בחבלה מועטת וחבל בו הרבה חייב, ודוקא לענין חבלה שמקלס לו ד' דברים דהוי כאלם המזיק בשוגג, אבל פטור על הצדקה דהא לא כוון לזייק, ולכן המכה חבירו וחבירו קראו ממזר, פטור שנאמר (דברים יט, י) והיה כי יחס לבנו וגו', ¹⁴⁷³וכן אם אחד קרא לחבירו גנב והוא אומר לו(כה) אתה מכזב כממזר(כו) או קראו ממזר, פטור מהאי טעמא. ¹⁴⁷⁴וכן הדין באדם הרואה אחד מישראל מכה חבירו, ואינו יכול להצילו אם לא שיכה המכה, יכול להכותו כדי לאפרושי מאיסורא(כז). הגה: ¹⁴⁷⁵וכן מי שהוא תחת קשותיו ורואה בו שהוא עושה דבר עבירה, קשאי להכותו וליסרו כדי להפרישו מאיסורו, ואין צריך להצילו לבית דין⁶⁸⁰.

(כ) משלם לו במותר נזק שלם - עיין לעיל בסימן ת"ב מ"ש בהיזק שור בשור בתשלומי במותר נזק שלם, ומינה יש ללמוד לאדם באדם (סמ"ע).

(כז) חזר גם הוא מיד כו' - נראה דהאי מיד ט"ס הוא, וה"ג "או לאחר זמן שחבל זה בחבירו חזר גם הוא וחבל בו", אז החיוב על שניהן ומשלם במותר נזק שלם, אבל אם התחיל האחד וחזר השני וחבל בו מיד, השני פטור, ר"ל הראשון התחיל במריבה וירא השני שיחבול בו, וכדי להציל נפשו מההכאה חבל בהראשון, או שכבר חבל בו הראשון וירא שיחבול בו עוד וקידם וחבל בהראשון כדי שלא יחבלהו עוד, פטור, ועי' דברי לעיל סי' תב סק"ה(ה) (סמ"ע), וי"א דאין ט"ס ור"ל אחר שסלק ידו כבר הא' מעליו חזר השני לחבול בו שלא חבל להנצל שכבר סלק ידיו מעליו אלא שרצה גם הוא להכותו חלף מה שהכהו חייב, אבל אם בעוד שהתחיל האחד להכותו והיה מכה עדיין הכהו הב' נראה שלא הכה אותו אלא להציל עצמו, ואפי' הכי אם הכהו הרבה יותר מכדי הצלתו חייב⁶⁸¹ (ש"ך בשם המבי"ט, וט"ז).

(כז) כדי להציל עצמו - דאפילו אחרים חייבין לחבול בהחובל כדי להציל חבריהן כמ"ש בסימן תכ"ה סעיף א', כ"ש הוא עצמו (סמ"ע).

(כז) וכן הוא לענין גידופין כו' - ראובן טען על שמעון שקראו ממזר, ושמעון אומר שמתחילה לחש לו באזנו שהוא ממזר לכן נתרגז וא"ל כן, אומדנא דמוכח הוא דכיון

⁶⁷⁹ עי' לעיל הערה 667.

⁶⁸⁰ הרואה נער העובד אצלו שעושה איסור דרבנן, מותר להכותו עד שימנע מלעשות מלאכה, שכיון שהוא משרתו מוטל עליו להפרישו מאיסורא. וכן כל אדם מוטל עליו להפריש את אשתו ואת בני ביתו מאיסורא (שו"ת רדב"ז חלק ד סימן רנח (אלף שכט)).

⁶⁸¹ ראובן ושמעון שהתחילו להתקוטט, אם היה יכול להציל עצמו בחבלה מועטת וחבל בו הרבה חייב. ואם ראובן הכה את שמעון הכאה מועטת, ושמעון ניצול ועומד הוא ולא היה צריך להכות את ראובן אפי' הכאה דכוותה להציל את עצמו כ"ש מכה רבה שסימא את עינו במתכוין, שחייב שניהם (שו"ת רדב"ז חלק ד סימן רכ (אלף רצא)).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

שקראו פתאום ממזר ודאי האמת אתו, וא"צ לישבע ע"ז וכמ"ש לעיל סימן ת"ך סעיף ל"ג (סמ"ע), עיין בתשובת ראנ"ח (הובא לעיל סי' ת"כ סק"נה) (ש"ך).

(ט"ז) ובאתה אשתו כו' - דין אשה לענין בזיון כדין איש, ואשה שנתחייבה נידוי, ואין בעלה יחפץ שתתבזה אשתו בב"ד בנידוי וירצה לפדות בממון, יעשה כאשר ישיתו עליו הב"ד, ועיין לקמן סימן תכ"ד סעיף י"ז⁶⁸² מזה (סמ"ע).

(ט"ח) לחבירו גנב והוא אומר לו כו' - אם אחד חירף את חבירו בשם רע וחזר זה והכהו, אף שעבר בלאו וצריך כפרה, מ"מ אין עליו דין רשע כלל אלא אמרינן ליביה רתח ואין אדם עומד על צערו, ואינו משלם אלא נזק וצער וריפוי ושבת, והמוציא שם רע, נהי שפטור מהבושת שהרי קיבל דינו, מכל מקום צריך להתודות ולומר ברבים ששקר דיבר ומבקש מחילה, ועי' שבות יעקב [צ"ע כוונתו, ונראה שכוונתו לדבריו שמוכאים בהערה 671], ועיין בתשובת חות יאיר [הוב"ד לעיל סי' ת"כ סק"נג] (פ"ת).

(ט"ט) אתה מכזב כממזר כו' - דין הקורא לחבירו עבד יהא בנידוי ממזר סופג את הארבעים רשע יורד עמו לחייו מדה כנגד מדה, עבד הוא רוצה להביאו לכלל ארור כנען לפיכך יהא בנידוי, ממזר רוצה להביאו לידי מלקות דלא יבא ממזר בקהל השם לפיכך יהא במלקות, רשע הוא רוצה להפסיד פרנסתו דכתיב כי ימוך אחיך והחזקת בו פרט לרשע שאין אחיך לפיכך יורד עמו לחייו (ש"ך בשם נימוקי מהר"ם מריזבורק), אם אחד התחיל מריבה עם חבירו, וקרא אותו גנב או גולן, וזה חזר וקרא אותו אפילו ממזר בן הנידה, או בועל עריות, פטור. אף שלענין חבלות אמרינן משלמים במותר, הכא אין בו הפסד ממון. ולפי הנראה, הראשון מחויב יותר לבקש כפרה עליו, ולפייסו אם רוצה להיות יוצא ידי שמים, מן השני, דלבא מירתח רתח. ואם המתחיל אמר לו טמא, או עזות פנים, או נבל, או שקרן, או זייפן, או ריק. בכל אותם הדברים אין בהן דין הוצאת שם רע, רק שמוטל על נשמת המחרף לפייסו. אבל אין כח ביד ב"ד לכוף אותו, אם לא שמורגל בכך לבייש הבריות (ש"ך בשם היש"ש)⁶⁸³.

(כ) כדי לאפרושי מאיסורא - וכן הדין באדם הרואה את חבירו שמכה לאביו או בנו או אחיו, והרואה הכה המכה כדי להציל את קרובו, פטור, ואיכא בינייהו נ"מ לדינא, והוא, דאם זה הבא להציל ולהכות המכה אינו בר הכי דרגיל לאפרושי מאיסורא, דכמה פעמים רואה שמכה אחד לחבירו ואינו חושש לאפרושי המכה מאיסורא, אמרינן דאסור להכות לזה המכה, דודאי מכח שנאה בא להכותו ולא בא להפרישו מהאיסור, משא"כ ברואה מכה אביו ובנו ואחיו, דמותר להציל קרובו בהכאה אף שאין מדרכו להפריש אחרים, אבל המחבר לא חילק בינייהו (סמ"ע), וי"א דבמכה למכה אחד מישראל אין פוטרין אותו אם לא שיש בירור גמור שלא יוכל להציל בענין אחר, משא"כ במציל את קרובו אין מדקדקים כ"כ ואפילו במקום שאין בירור שלא היה יכול להציל בענין אחר, דקרובו כגופו דמי, ואפילו בספק הצלה יכול להכות במכה (ט"ז).

(יד) ¹⁴⁷⁶שנים שחבלו באחד כאחד, שניהם חייבים ומשלשים ביניהם. היה אחד מתכוין והשני לא כוון, השני פטור מבושת:

סימן תכב - צריך החובל לפיים הנחבל שימחול לו. ובו ב' סעיפים:

(א) ¹⁴⁷⁷החובל בחבירו, אף על פי שנתן לו ה' דברים, אינו מתכפר לו עד(א) שיבקש ממנו וימחול לו. ואסור לנחבל(ב) להיות אכזרי מלמחול, (בי) אין זה דרך זרע ישראל(ג), אלא כיון שבקש ממנו החובל ונתחנן לו פעם ראשונה ושניה(ד) וידוע שהוא שב מחטאו וניחם מרעתו, ימחול לו. וכל הממהר למחול הרי זה משובח, ורוח חכמים נוחה הימנו: הגה ועיין בא"ח סימן תר"ו(ה). ¹⁴⁷⁸אסור לנזק דין מן השמים על חזירו ששעה לו רעה. ודוקא לאית ליה דיינא בארעא. וכל הזעק על חזירו, הוא נענש תחלה. ¹⁴⁷⁹וי"א לאפילו לית ליה דיינא בארעא אסור לזעוק עליו, אלא"כ הודיעו תחלה:

⁶⁸² במהדורת פרידמן איתא ט' ועיי"ש בסמ"ע סק"יח).

⁶⁸³ עי' לעיל סי' ת"כ סק"נג).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- (א) אינו מתכפר לו עד כו' - אמנם י"א דזה קאי אצער דבושת (סמ"ע).
- (ב) ואסור לנחבל כו' - זה נלמד מאותו מעשה דהרי אברהם נתפייס מאבימלך והתפלל בעדו (סמ"ע).
- (ג) ה"ג אין זה דרך זרע ישראל כו' - ור"ל שג' סימנים יש לזרע אברהם, ביישנים רחמנים גומלי חסדים, ורחמנים הוא היפך אכזריות (סמ"ע).
- (ד) פעם ראשונה ושנייה - ובאו"ח סימן תר"ו ס"א כתב ראשונה ושנייה ושלישית, שם קאי אהמפייס, וקאמר שאם לא נתפייס בשתי פעמים ילך אצלו גם פעם שלישית, וכאן לימדונו שזה שמפייסין אותו יהיה רחמן ולא ימתין עד שילך ויבוא אצלו שלישית, אלא ימחול לו בראשונה או בשנייה (סמ"ע).
- (ה) ועיין בא"ח סימן תר"ו - שם כתב הרמ"א בהג"ה דאם הוציא עליו שם רע א"צ למחול לו⁶⁸⁴, והטעם, דשם רע פגע בכבוד אבותיו או בניו לדורות, ושמא היו אנשים דשמעו השם רע ולא ישמעו החרטה והמחילה ויסברו שהוא אמת (סמ"ע).
- (ב) דין נחבל נשבע ונוטל, נתבאר בסימן צ':

סימן תכג - נגף אשה ויצאו ילדיה, וכיצד שמין דמי ולדות. ובו ד' סעיפים:

(א) ¹⁴⁸⁰הנוגף את האשה ויצאו ילדיה, אף על פי שלא נתכוון, חייב לשלם דמי ולדות לבעלה, ונזק וצער לאשה. וכיצד משערין דמי ולדות, שמין את האשה כמה היתה יפה עד שלא ילדה, וכמה היא יפה משילדה (א) ונותנים לבעל. (ולעזר ונזק משערין כמה תפחת האשה ונכתשת יותר כשהיא מפלת על ידי הכאה משילדה כלרכה. וכן נשצת וריפוי(ו), אם לריכה לך. ועיין באבן העזר סימן פ"ג). ¹⁴⁸¹ואם מת הבעל, נותנים ליורשיו. ואם נגפה אחר מיתת הבעל, נותנים אף דמי ולדות לאשה (ג). ¹⁴⁸²(וי"א להוא סל יורשיו(ד):

(א) וכמה היא יפה משילדה - פירוש, אם היא ילדה בלא הכאה אלא שהיא ריקנית בלא ולד, ומשום דלפעמים אשה מפלת ג"כ מעצמה בלי נגיפה והכאה, משו"ה אין עליו לשלם כל דמי הולד אלא בכמה אדם קונה אשה הרה ביוקר כדי שאם תלד יהיה הולד שלו, דאין נותן בה כ"כ דמים, דשמא תפיל ולא תשאר בידו אלא ריקנית, והיינו פחת דמי הולדות דזיכתה לו התורה, אבל מה שנכחש גופה מחמת כאב הכאתה זהו מיקרי נזק ועליו כתבו דהוא של האשה (סמ"ע).

(ב) וכן בשבת וריפוי - והריפוי ניתן לרופא והשבת לבעל משום דמעשה ידיה הוא שלו, והבושת אם הוא בסתר לו חלק אחד ולה שני חלקים, ואם הוא בגלוי לה חלק אחד ולו שני חלקים. ופירוש סתר ובגלוי בדבר זה, נראה דר"ל דההכאה היתה בסתר שלא היו רואין בדבר או בגלוי במקום רואין, ובדין ריפוי אם אמדוה לרפאותה בה' ימים ועבדה לה סמא חריפא ונתרפאת בג' ימים, הוא בכלל צער והוא שלה (סמ"ע), וי"א שסתר הוא שבישה בסתר, וגלוי שבישה ברבים (ט"ז).

(ג) דמי ולדות לאשה - פירוש, ולא ליורשי הבעל, משום דאין אדם מוריש ליורשיו דבר שלא בא לעולם, דבחייו עדיין לא נגפה, והן שלה כיון דכתיב בתורה ויצאו ילדיה ולא כתיב הילדים, ללמדנו ששמה נקרא על ילדיה היכא דאין לאב זכייה בהן (סמ"ע).

(ד) דהוא של יורשיו - דכיון דזיכתה התורה להיות דמי הולדות שלו נחשבו הולדות כשהן במעי אמן של הבעל, וכשמת שם יורשיו נקראין עליהן ועומדין במקומו גם בזה (סמ"ע).

(ב) ¹⁴⁸³היתה נשואה לגר, וחבל בה בחיי הגר, נותן דמי ולדות לבעל. מת הגר, פטור (ה). ואם חבל בה אחר מיתת הגר, זכתה היא בדמי ולדות (ו). ¹⁴⁸⁴(וי"א להוא פטור(ז):

(ה) מת הגר פטור - פירוש, ואינם נותנים ליורשיו, דאין יורשי הגר יורשים אותו וכמ"ש לעיל בסימן רע"ה סעיף א' (סמ"ע).

(י) זכתה היא בדמי כו' - דומיא דאשה ישראלית שנגפה אחר מיתת הבעל, דפסק המחבר לעיל סעיף א' דנותנין לאשה דמי הולדות ולא ליורשיו (סמ"ע).

⁶⁸⁴ עי' לעיל סי' שפו סק"ל(ב).

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(1) דהוא פטור - הוא ג"כ מטעם דס"ל ל"א הנ"ל באשה דעלמא דאין האשה זוכה בה כ"א יורשיו, ובגד דאין יורשיו יורשין אותו ממילא פטור הנוגף (סמ"ע).
(ג) 1485 היתה שפחה או עובדת כוכבים בשעת הריון, ובשעת נגיפה נשתחררה או נתגיירה, הרי דמי ולדות שלה(ה). (1486 ו"א לאס זעלה קיים הרי הן על זעל(ט), ואם לאו, הוא פטור(י):

(מ) הרי דמי הולדות שלה - דכיון דאין הקדושין תופסין בשפחה וגויה משום ישראל לא קרינן ביה בעל האשה, ואין לישראל זה שנתעברה ממנו זכייה בהולדות ואף שהוא חי בשעת נגיפה, ולא דמי לישראלית שנתעברה מישראל בזנות דקי"ל דדמי הולדות הוא של הבועל, דשם בני קדושין נינהו, ומשו"ה הדמים הן שלה משום דס"ל דזיכתה התורה לה היכא דאין להבעל בהן זכייה כנ"ל (סמ"ע).

(ס) ו"א דאם בעלה קיים הרי הן של בעל - פירוש, כשנתעברה מישראל וכנ"ל, וטעמם, דמדמו זה לישראל המזנה עם ישראלית (סמ"ע), ו"א דלעולם אין לו לבעל דהא לא מיקרי בעל כיון דלא תפס בה קידושין (ש"ך).

(י) ואם לאו פטור - י"א הללו ג"כ לטעמם הנ"ל אזלי דאין לאשה שום זכייה בדמי ולדותיה (סמ"ע).

(ד) 1487 הנוגף את האשה ויצאו ילדיה ומתה, אע"פ שהיה שוגג, ה"ז פטור מהתשלומין ואינו משלם כלום, שנאמר: ולא יהיה אסון(יא) ענוש יענש (שמות כא כב), לא חילק הכתוב בין שוגג למזיד בדבר שיש בו מיתת ב"ד לפטרו מן התשלומין. בד"א, בשנתכוון לאשה(יב). אבל אם נתכוון לחבירו, ונגף את האשה, אע"פ שמתה, הואיל והמיתה בלא כוונה ה"ז כדבר שאין בו מיתת בית דין(יג), ומשלם דמי ולדות. (1488 ו"א לאפילו לא נתכוון לאשה פטור מתשלומין):

(א) שנאמר ולא יהיה אסון כו' - לא חילק הכתוב בין שוגג למזיד בדבר שיש בו מיתת ב"ד לפטרו מהתשלומין (סמ"ע).

(ב) בשנתכוין לאשה כו' - אף על גב דקרא איירי בשנים שמריבין ומכוין להכות לחבירו ונגף האשה שלא בכונה וכמ"ש בריש סימן זה, מ"מ הדיוק דלמדנו מולא יהיה אסון הא אם יהיה אסון פטור מדמי ולדות משום דקים ליה בדרכה מיניה, זה לא שייך כשלא נתכוין להאשה, דס"ל דאין צד מיתה בכי האי גוונא, אבל כשנתכוין להאשה, אף על פי שהיה שוגג במיתתה, למדנו מקרא דכל שאם מזיד היה חייב מיתה אפילו אם היה שוגג באותה מיתה, ג"כ פטור מממון (סמ"ע).

(ג) כדבר שאין בו מיתת ב"ד - דאין מיתת ב"ד בנתכוין להרוג את זה והרג את זה, וכתב כדבר בכ"ף הדמיון, משום דבהרג שוגג ג"כ אין מיתת ב"ד ואפ"ה אמרינן דפטור מדמי ולדות כיון דאיכא צד מיתת ב"ד אם היה מזיד, וה"נ ג"כ בלא נתכוין לה, קמ"ל דבכזה אמרינן כאילו אין כאן צד מיתת ב"ד כלל (סמ"ע).

סימן תכד - החובל באביו ואמו או החובל בבניו או החובל בחבירו בשבת. ובו י"א סעיפים:

(א) 1489 החובל באביו ואמו ולא הוציא מהם דם(א) חייב בחמשה דברים, הוציא מהם דם חייב מיתה, לפיכך פטור מתשלומין אפילו הוא שוגג. לפיכך: לא יקזי הבן לאביו, ולא יוציא קוץ מבשרו, ולא יפתח לו מורסא שמא יבא להוציא ממנו דם, ונתבאר זה בטור יורה דעה סימן רמא⁶⁸⁵:

⁶⁸⁵ סעיף ג', ועיי"ש ברמ"א: בד"א בשיש שם אחר לעשות, אבל אם אין שם אחר לעשות והוא מצטער, הרי הוא מקיזו וחותר לו כפי מה שירשוהו לעשות. ועי' גשר החיים (ח"ב סי' א): כל סתם חבלה היא או שיוצא דם לחוץ או שנצרך הדם תחת העור ונראה חבורה, ולכן בצורה שעל פי רוב אין הזריקה עושה חבורה מותר ואפשר לכתחילה לעשותה לאמו גם במקום שיש אחר, ואפילו שנכנס דם למזרק, אבל הוא חוזר אליו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- (א) ולא הוציא מהם דם - פירוש, דאז לא חייב מיתה על הכאתו ואפילו במכה בשוגג לענין זה דשם מיתה עליו ואינו חייב אפילו בתשלומין על חבלתו, דקים ליה בדרכה מיניה אם היה מזיד וה"ה בשוגג לענין זה (סמ"ע).
- (ב) ¹⁴⁹⁰החובל בחבירו בשבת, פטור מתשלומין אפילו הוא שוגג (ב) כיון שיש בו מיתת בית דין (ג). אבל החובל בחבירו ביום הכפורים, אפילו במזיד חייב לשלם לו ⁶⁸⁶.
- (ב) אפילו הוא שוגג - פירוש, שלא ידע שהיום שבת או לא ידע שמלאכה זו אסורה בשבת, אבל אם חבל כמתעסק שלא במתכוין כלל, זה לא מיקרי חיוב לענין שבת כלל דמלאכת מחשבת בעינן, ועוד, דמקלקל הוא, וכאן לא שייך דמתקן אצל יצרו עיין סמ"ע ס"ק (ג), שהרי זה לא נתכוין לחבול כלל ולא עשה נחת רוח ליצרו וממילא יש כאן חיוב תשלומין, דלענין תשלומין אדם מועד לעולם (פ"ת).
- (א) כיון שיש בו מיתת ב"ד - פירוש, אם חבלו במזיד, ומשום הכי אפילו בשוגג אינו חייב בתשלומין וכמ"ש בסעיף שלפני זה, ואף ע"ג דמקלקל הוא, מ"מ הואיל ועשה נחת רוח ליצרו בשעה שחבל בחבירו משו"ה חייב מיתה אחבלה זו אם חבלו במזיד, ומה"ט חייב אף על פי שאין עושה להנאתו (סמ"ע), אף בכי מעשים כגון בחילל שבת ביד א' וביד א' הזיק לחבירו פטור, וה"ה באיסור שיש בו חיוב מלקות (רע"א).
- (ג) ¹⁴⁹¹החובל בעבד כנעני שלו פטור (ד), חבלו בו אחרים רבו נוטל חמשה דברים (ה), ¹⁴⁹²ואפילו צערו בסם ונתרפא מהרה הרי כל רפואתו לרבו:
- (ד) בעבד כנעני שלו פטור - סתם וכתב דפטור, ומשמע דאפילו הכהו מכה דאין בה שוה פרוטה, ואין אומרים דחייב עליה מלקות, ומטעם שכתבתי סימן ת"כ סק"ה (ה) (סמ"ע). עיין מה שכתבתי בסימן ת"כ סק"ו (ו) (ט"ז), פטור אפילו ממלקות, ואף על גב דהיכא דליכא תשלומין בחובל מיחייב מלקות (סימן ת"כ סעיף ב), כאן יש חיוב תשלומין רק מה שקנה עבד קנה רבו, אמנם אין בו שו"פ חייב מכות (קצה"ח).
- (ה) חמשה דברים - ואף על פי דהריפוי צריך ליתן להרופא שירפאהו, מ"מ נ"מ בזה אם אמדוהו שירפאהו בה' ימים ונתן לו החובל דמי הרפואה על ה' ימים, וריפאו רבו בסם חריף בג' ימים, המותר מדמי הרפואה נשאר ביד רבו. וזהו שסיים המחבר וכתב, ואפילו ציערו הרב לעבד זה הנחבל בסם חריף ונתרפא כו', ונכון להגיה דלי"ת "דאפילו ציערו" במקום וי"ו "ואפילו" (סמ"ע).
- (ד) מי שחציו עבד וחציו בן חורין שהכהו אדם או נגחו שור, נתבאר משפטו בטור י"ד סימן רסז (סימן סב):
- (ה) ¹⁴⁹³מי שיצא לחירות ועדיין לא הגיע גט שחרור לידו, וחבלו בו אחרים פטורים (ו):
- (ו) וחבלו בו אחרים פטורים - אינו יכול להוציא מהם לעצמו כיון שעדיין לא נגמרו שחרורו, ולא האדון יכול להוציא מהן כו'. אלא כותבין הרשאה זה לזה וגובין אותו (סמ"ע).
- (ו) ¹⁴⁹⁴החובל בבת קטנה של אחרים (ז), אם נזק הפוחת אותה מכספה (ח) הוא הרי הוא של אב, וכן שבתה של אב שהרי מעשה ידיה וכסף מכירתה של אביה הוא, ויט' אומרים דוקא כסמוכה (ט) על שולחנו, אצל אינה סמוכה על שולחנו הוא שכה"ו, ¹⁴⁹⁵ויט' אומרים דאפילו כסמוכה

⁶⁸⁶ עי' פרי מגדים (פתיחה להלכות שבת אות ז): אי עשה אחת מהמלאכות מהנך דמספקן אי חייב מיתה עליהן, אי תפס הניזק יש לומר דאין מוציאין מידו. ומיהו כהאי גוונא לא שייך קים לי, דספק לכל העולם, ואף אי תפס יש לומר דמפקינן מיניה. ומיהו י"ל דספיקא דדינא לכל באי העולם י"ל דאין פוטרינן אותו ממון, דדוקא חייבי מיתות שוגגין הואיל ואלו אתרו ביה פטור נמי בשוגג, מה שאין כן כהאי גוונא דמספיקא לא קטלינן ליה, מחויב ממון. ועי' מג"א רע"ח: הקשה בספר ט"א דב"ח סימן תכ"ד פסק דהחובל בחבירו בשבת פטור מתשלומין משום שחייב מיתה וכאן פסק דמלאכה שאצ"ל פטור, וי"ל דספוקי מספקא ליה וגבי ממון המע"ה. ול"נ דלר' אבהו חובל חייב אפי' לר"ש אפי' א"צ הדם לכלבו עכ"ל. וביש"ש בב"ק פ"ח סימן כ"ב כתב דהחובל דרך מריבה דעתו שיצא ממנו דם ולהכי הוי צריכה לגופה, [וא"ל מנא ידעי' שדעתו על כך וי"ל שמודה] וא"א שישבע על כך דאם כן דומה לנשבע להרע והוי כמו שבועת שוא ועי"ל דסתמא דחבלה הוי צריך לגופה עכ"ל, גם בש"ג פ"ב דשבת הקשה קושיא זו ע"ש, ובמ"מ פ"ח ד"ח כתב מחלוקת אם חובל בדרך נקמה נקרא מתקן או מקלקל ופטור אפי' לר' יודא ועסי' ש"ו ס"ח.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

על שלחנו הוא סלה אס אחרים חבלו בה(וא), אבל צער וריפוי ובושת שלה, וכן נזק שאינו פוחתה מכספה הרי הוא שלה, וכן החובל בבתו משלם צער וריפוי ובושת. הגה: ונראה לי דווקא צאינה סמוכה על שלחנו, אבל סמוכה על שלחנו¹⁴⁹⁶ ויש אומרים לפטור כמו שיצאצא בסמוך(יב):

(י) החובל בבת קטנה כו' - המחבר השמיט כאן דין חובל בעבד עברי, דבעבדו העברי חייב ככולן ליתן להעבד חוץ משבת דישאר בידו אם העבד הוא שלו, דבשבתו הוא מבטל ממלאכת רבו שחבלו. ובחבלו בו אחרים, שיקח בהן קרקע והרב אוכל מפירותיו כל זמן שהוא אצלו, וכשיצא לחרות יקח הקרקע לעצמו, ואם חבלו בדבר שאין בו הפסד לרבו כגון שקטע ראש אזנו או ראש חוטמו, חבלתו לעבד ואין לרבו בו כלום (סמ"ע).

(יג) הפוחת אותה מכספה - פירוש, אם בא למכרה או להשיאה לאיש, אין נותנין בעדה כל כך כמו שנותנין בעדה קודם חבלתו, ר"ל דאף אחר שנתרפאת מ"מ עומד רושם המכה ונמאסת בה, וכ"ש אם קטע ממנה אבר אחד דמחוסרת אבר שהוא נזק מבורר וידוע יותר (סמ"ע).

(ט) וי"א דוקא בסמוכה כו' - נראה דאם אינה סמוכה על שלחנו, אפילו אביה רוצה ליתן לה מזונות בימי חליה כדי ליקח לעצמו משבתה כדי להיות לו ממנו מותר דמי מזונותיה, אין לו זכות, משא"כ בחבל בה האב דבכ"י האי גוונא שבתה לאביה (סמ"ע).

(י) אבל אינה סמוכה הוא שלה - פירוש, אשבתה קאי דאז ניזונית בדמי שבתה, אבל בדמי נזקה דמכירה וכסף קדושיה הנ"ל אין חילוק (סמ"ע).

(יא) אם אחרים חבלו בה - דבמידי דאתי לה מעלמא וע"י צער לא קפיד (סמ"ע).

(יב) וי"א דפטור כמ"ש בסמוך - ר"ל מיד בסעיף שאחר זה בדין אם חובל בבניו הגדולים (סמ"ע).

(ז) ¹⁴⁹⁷ החובל בבניו הגדולים(יג), אם אינם סמוכים על שלחנו נותן להם מיד. והקטנים ילקח קרקע בנזק(יג), ¹⁴⁹⁸ ויש אומרים ספר תורה⁶⁸⁷(טו), ¹⁴⁹⁹ והם אוכלים פירותיו, וכן באחרים שחבלו בהם. ואם היו סמוכים על שולחנו, חבל בהם הוא פטור בין שהיו גדולים בין שהיו קטנים, ואם אחרים חבלו בהם, בגדולים יתן להם מיד, בקטנים ילקח בהם קרקע והוא אוכל פירותיו עד שיגדלו. הגה: ¹⁵⁰⁰ ויש אומרים לאינו פטור בסמוכים על שלחנו אלא משבת, אבל חייב צאצא ד' דברים, ודינו בהן כאלו חבלו בהן אחרים:

(א) החובל בבניו כו' - מלמד שכעס על תלמידו והכה אותו בשביל לימודו עד שחבל בו, פטור מד' דברים, כדאמרינן גבי רץ בערב שבת בין השמשות, ולא דוקא בנו ותלמידו אלא אפילו לכל אדם שכפוף תחת ידו ראוי להכותו להפרישו מן העבירה, וכ"ש בשביל ביטול תורה, אף על גב דקיי"ל דיש להכותו בסרוך נעלו ולא באכזריות כדאיתא בשו"ע יו"ד סימן רמ"ה סעיף י', מ"מ דיעבד אין לקנסו בשביל כך. שליח ב"ד שהכה מפני כעס וחימה חייב, מ"מ בת"ח דאורייתא מרתחא ליה, בפרט שהוא צער גדול כשלומד עם התלמיד ואינו משים לב על לימודו, יש לפוטרו מכל, אבל מ"מ כדי שלא יהא רגיל לעשות כן ולמיגדר מילתא שישלם שכר הרופא (פ"ת).

(ב) והקטנים ילקח בהן קרקע כו' - ואם אין מספיק בקרקע שיקנה דקל (סמ"ע).

(ג) וי"א ספר תורה - פירוש, והקטנים ילמדו מתוכה והוא פירות דספר תורה, והקטן קיימת להן עד שיגדלו, ואין נותנין בידו מפני שיפסידו, וס"ל שטובתו הוא שיקנה בהן ס"ת וילמד מתוכה, ואף אם יקלקלנה לא איכפת לן בהך כיון שהוא שלו והוא טובתו (סמ"ע).

(ד) ¹⁵⁰¹ החובל בחרש שומה וקטן חייב והם שחבלו באחרים פטורים, אע"פ שנתפקח החרש ונשתפה השומה והגדיל הקטן, אינם חייבים לשלם שבשעה שחבלו בהם לא היו בני דעת:

(ה) ¹⁵⁰² העבד והאשה החובל בהם חייב, והם שחבלו באחרים פטורים, אבל משלמים לאחר זמן(טז) אם נתגרשה האשה(יז) או נתאלמנה או נשתחרר העבד. הגה: ¹⁵⁰³ יש לה נכסי מלוג או נכסי לאן כזול, מוכרת אותו לאחרים צטובת הנאה(יח) ומשלמת לנחבל⁶⁸⁸:

⁶⁸⁷ עי' לעיל הערה 423 שמשכירים ספר תורה.

⁶⁸⁸ עי' לעיל ש"ך סי' שמ"ו סק"ק(כט) והערה 455.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(טו) אבל משלמים לאחר זמן - ולא דמי לחרש שוטה וקטן שחבלו, מפני דהאשה והעבד הן בני דעת בשעה שחבלו וחייבין לשלם אלא שאין להם במה לשלם, לפיכך שמינן ב"ד הה' דברים בשעה שחבלו באחרים וכותבין ונותנין אותו ביד הנחבל, ולכשיהיו להן נכסים משלמין (סמ"ע).

(טז) אם נתגרשה האשה כו' - ראובן ושמעון היה להם תביעות ממון א' על השני, ושמעון נפטר, ואלמנתו נתנה כלי כסף לאשת ראובן, וכעת אשת ראובן רוצה לעכבם בטעם תביעות, אין שום זכות, שהרי אין לאלמנה שום התחייבות על הלואת בעלה, ואפילו שאשה שהזיקה פגיעתה רעה, אמנם הכלים האלה ודאי של אלמנת שמעון, ולכן ראובן חייב להחזירם (ש"ך), אשה שהולכת לחתונה ולותה בגד הראוי לה למלבוש לפי אומד ממונה, ונגנב או נאבד אפילו באונס, חייב הבעל לשלם, דודאי הבעל ניחא ליה שתהיה מקושטת בין הנשים, ולענין זה חשובה כאילו נשאה ונתנה בתוך הבית, דהוי כדברים הצריכים לגופה ושייך בהו תקנת השוק, אכן תכשיטים או אפילו מלבוש החשוב לה מכפי ערכה, אין חייב לשלם אפילו פשעה, וכן באבן טובה לרפואתה, אם לא שנשאה ונתנה בתוך הבית ממש ועיקר הבית עליה (ט"ז).

(טז) בטובת הנאה - ואם תתאלמן או תתגרש יקחם הלוקח ואם תמות ישארו לבעל, ואותה טובת הנאה שקיבלה בהן תיתנה לנחבל, אבל אינה חייבת למכור כתובתה לשלם לנחבל, והטעם משום דקי"ל המוכר שט"ח לחבירו וחזר ומחלו מחול וכמ"ש לעיל סימן ס"ו סעיף כ"ג, ואם תמכור שטר כתובתה שיש לה על בעלה לאחר והיא תמחול החוב שבשטר כתובתה לבעלה, יפסידו הב"ד להלוקח בידים (סמ"ע).

(י) ¹⁵⁰⁴האשה שחבלה בבעלה, אם היה תוספת בכתובתה או נכסי מלוג(יט) או נכסי צאן ברזל, מחייבים אותה למכרם לבעלה בטובת הנאה וגובה ממנה אם רצה הבעל, ואם רצה לגרשה ולגבות ממנה הכל גובה, ואם לא היה לה אינה יכולה למכור לו עיקר כתובה, שאסור לאדם לשהות את אשתו שעה אחת בלא כתובה, אלא אם רצה הבעל כותב עליה שטר בדמי החבלה, או מגרשה ונוטל מכתובתה הראוי לו. הגה: ¹⁵⁰⁵וכן אם החבלה כפי חובתה מוכרת כחובתה לבעלה ומשלמת לבעלה, ולא חיישין שמה תהא קלה בעיניו להוציאה שהרי אם ילכה(כ) יוכל לגרשה ולגבות בחבלתו:

(יט) אם היה תוספת בכתובתה או נכסי מלוג כו' - האי תוספת לא קאי אנכסי מילוג ואנכסי צאן ברזל דקאמר, ואשלשתן הב"ד כופין אותה למכור בטובת הנאה כל אחד כפי דינו, דהיינו נכסי צאן ברזל ונכסי מילוג צריכה למכור לבעלה או לאחר כולן, והמעות שתקבל צריכה ליתן לבעלה בדמי חבלתו, ואם הבעל קנאה בטובת הנאה אזי הבעל מנכה לה אותן דמים דדמי חבלתו. "ואם לא היה לה", ר"ל דאין לה שום אחד משלשתן ואין לה אלא כתובה דאורייתא על בעלה, "אינה יכולה למכור" כו', ור"ל שאין יכולה למכור ממנה כלום בין בטובת הנאה בין שלא בטובת הנאה, דהא חכמים שיערו הכתובה במנה ומאתים וששפחות מזה אפילו פרוטה יש לחוש שתהא קלה בעיניו להוציאה, משו"ה אין תקנה לבעלה הנחבל לגבות ממנה דמי חבלתו, אם לא שיגרשנה וינכה מכתובתה דמי חבלתו או שיכתוב עליה שט"ח וכדמסיק (סמ"ע).

(כ) שהרי אם ירצה כו' - שאף אם לא תמכרנה לו בשביל חיוב כתובה לא ימנע מלהוציאה אם ירצה, שהרי אינו צריך ליתן לה כתובה כיון שחייבת לו נגד החבלה, אבל אם כתובתה מרובה מחבלה אין אומרים למכור לו (פירוש, בטובת הנאה דאז אף שהוא מרובה מדמי החבלה אין נותנין בהנאה [אלא] דמי החבלה) כדי שלא תהא קלה בעיניו להוציאה, ואלמלא המכר לא היה מוציאה כיון שכתובתה מרובה מהחבלה (סמ"ע).

(יא) דין אשת איש שחבלו בה אחרים או בעלה נתבאר בטור א"ה סימן פג. הגה: ¹⁵⁰⁶איש ואשה שיש לה בעל שחבלו זה בזה, לא אמרינן שישלמו צמותו נזק שלם(כא) דהא קאת מחבלה שחבל באשה הוא לבעלה, על כן ישלם החובל בה השני לבעלה ומה ששייך לבעלה מנכין לו נגד חבלתו:

(כב) לא אמרינן שישלם במותר נזק שלם - פירוש, שינכו דמי החבלות זה כנגד זה ודמי החבלה העולה יותר באחד מהשני ישלם לו השני החובל נזק שלם, וכמ"ש בסי' תכ"א סעיף י"ג, קמ"ל דבאיש שחבל באשה של איש אחר אין הדין כן, והטעם שהאשה אין לה

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

במה לשלם מה שחבלה באיש האחר, ומה שחבל האיש האחר בה מגיע ממנו חלק לבעלה, משו"ה קאמר דצריך האיש החובל באשה ליתן לבעלה כל חלקו מה שיגיע לו מדמי חבלתה, והחלק השייך לה אין צריך ליתן לה (סמ"ע).

סימן תכה – חייבי מיתות בית דין היאך דנים אותם בזמן הזה. ובו ה' סעיפים:

(א) ¹⁵⁰⁷הגה: כל חייבי מיתות בית דין בזמן הזה, אין בידינו להלקות או להגלות או להרגו או לחבטו⁶⁸⁹(א), אלא מנדין אותו ומזדילין אותו מן הקהל. ¹⁵⁰⁸וכל זה מאלו הדיו, אבל אם רואין בית דין שרואו לורך שעה ומגדר מילתא(ב), יכולין לענוש כמה שירצו כמו שנתבאר לעיל סימן ב. ודוקא דליני נפשות הצריכין בית דין, אבל הנהרגין בלא בית דין נידונין גם עתה כמו שיתבאר. ¹⁵⁰⁹הרודף את חברו להרגו והזהירוהו והרי הוא רודף אחריו(ג), אפילו היה הרודף קטן הרי כל ישראל מצווים להצילו ¹⁵¹⁰באבר מאברי הרודף, ואם אינם יכולים לכויין ולא להצילו אלא אם כן יהרגו לרודף, הרי אלו הורגים אותו אע"פ שעדיין לא הרג(ד). הגה: ¹⁵¹¹הבא במחתרת(ה) לגנוב גם כן דינו כרודף, ואם ידוע שלא ידע על עסק ממנו ואף אם יעמוד בעל הממון נגדו לא יתקנה אסור להרגו. ועיין בדברי הטור בסימן זה. ¹⁵¹²מי שמסכן רבים כגון שעוסק בזיופים במקום שהמלכות מקפידות, דינו כרודף ומותר למסרו למלכות(ו):

(א) כל חייבי מיתות ב"ד בזמן הזה אין בידינו להלקותו כו' - לא מיבעיא דאין דנין הד' מיתות עצמן כל אחד כפי מה שציותה התורה, אלא אפילו לעשות במקומו עונש אחר לדונו, אין בידינו מצד הדין כי אם מצד מיגדר מילתא (סמ"ע).

(ב) ומגדר מילתא כו' - פירוש, לעשות דין לזה שכבר נרצח או מוכה אין לנו לעשותו, אבל למיגדר מילתא אם יש לחוש שיעשוהו ג"כ אחרים להבא, יגדרו כדי שלא יעשוהו עוד (סמ"ע).

(ג) והזהירוהו כו' - פירוש, אין צריך לעשות בו התראה ממש ושיקבל ההתראה, אלא אומרים לו זה שאתה רודף אחריו ישראל הוא והתורה אמרה שופך דם האדם באדם דמו ישפך, ובדיעבד אפילו לא אמרו לו אפילו זה, אפ"ה מצילין הנרדף בנפשו של רודף, וראיה מקטן שרודף דאינו בר הבחנת האזהרה הוא, וקאמר ג"כ הורגין אותו להציל ממנו (סמ"ע).

(ד) אף על פי שעדיין לא הרג - אמנם אחר שהרג אין ממיתין (סמ"ע).

(ה) הבא במחתרת כו' - הטעם דאין לו דמים, מפני שכל גנב יודע שאין אדם עומד ורואה שגונבים ממנו ממנו ושותק, ומתחילה בא אדעתא דהכי שבאם יעמוד בעל הבית כנגדו למחות בידו אזי יעמוד עליו להרגו, והרי זה כרודף ומותר להציל עצמו בנפשו, ואם הוא ברור לנו כשמש שלא בא להרוג לבעל הבית שבא לגנוב ממנו, כגון שידוע הוא שאוהב נאמן הוא לו, או שחתר האב לבנו דאז אפילו אין ידוע לנו אלא מסתמא אמרינן דהאב לבנו אינו בא להרוג אלא לגנוב, יש לו דמים לאביו או לאוהבו הנאמן בהריגתן כשבאו במחתרת, אבל בן הבא על אביו לא אמרינן מסתמא שלא בא להרוג (סמ"ע).

(ו) שעוסק בזיופים - דקדק לכתוב שהמלכות מקפידות, דאל"כ אין דינו כרודף⁶⁹⁰ (סמ"ע).

(ב) ¹⁵¹³לפיכך: העובר שהיא מקשה לילד, מותר להתוך העובר(ז) במעיה בין בסם בין ביד מפני שהוא כרודף אחריה להרגה, ואם הוציא ראשו(ח) אין נוגעים בו, שאין דוחים נפש מפני נפש, ¹⁵¹⁴וזהו טבעו של עולם⁶⁹¹(ט):

⁶⁸⁹ לחבשן (ב"ח וגר"א).

⁶⁹⁰ עי' טורי זהב על י"ד (קנז סק"ח): אף בזמנינו מי שפושע ומורד במלכות שלו מוסרין אותו, וה"ה בשאר עבירות שאחד מוחזק בהם כגון עוסק בזיופים או שאר דברים שיש בהם סכנה פשיטא שמוסרין אותו, ומן הראוי למסור אותו אפי' אם לא יחזיקו כיון שהוא כמו רודף לשאר ישראל ע"י מעשיו הרעים שעושה בפשיעה.

⁶⁹¹ כשיצא רוב הולד ועכ"ז שניהם ימותו, מצילין האשה, ודוחין נפש מפני נפש וצ"ע (פנים מאירות ח"ג סי' ה, ומובא ברע"א אהלות פ"ז מ"ו). אם אנו יודעין בברור שימותו שניהם אז

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(¹) לחתוך העובר - דווקא ישראל אבל בעובד כוכבים אסור כיון שהזוהרו על העוברים, או אפשר דהא נמי בישראל מצוה כדי להציל, ואפשר דאפילו בעובד כוכבים שרי (רע"א בשם התוס').

(²) ואם הוציא ראשו כו' - לא משנה אם כלו לו חדשיו או לא. ואם יצא דרך מרגלותיו, משיצא רובו. אם ידוע ששניהם ימותו, מותר להציל האשה⁶⁹² (פ"ת).

(³) וזה טבעו של עולם - הוצרך לכתוב זה, שלא תאמר הולד הרי הוא רודף ויצילו את אמו בנפשו, קמ"ל כיון שטבע של עולם בכך אין דין רודף עליו, ואעפ"כ בעודו במעיה מותר לחתכו אף על פי שהוא חי, שכל שלא יצא לאויר העולם אין שם נפש עליו⁶⁹³ (סמ"ע), אסור להמית העובר ללא סיבה של הצלת האם, אמנם אם יצא ראשו, פי' שמן השמים מרדפין אותה (פ"ת בשם החוות יאיר)⁶⁹⁴.

(ג) ¹⁵¹⁵וכן הרודף אחר הזכר או אחר אחת מכל העריות לאנסה, חוץ מהבהמה(י), מצילין אותו אפילו בנפש הרודף. ¹⁵¹⁶ואם רדף אחר ערוה ותפס ושכב עמה, כיון שהערה בה(יא), אע"פ שלא גמר ביאתו אין ממיתין אותו עד עמדו בדין:

(⁴) חוץ מהבהמה - דאין ניתן להצילו בנפשו של רודף אלא ערוה שיש בה קלון ופגם לנרדף כגון נערה המאורסה שנפגמה, וזכר שאינו עומד להשתמש בו ויש בו קלון טובא (סמ"ע).

(⁵) כיון שהערה בה - דאין הורגין אותו אלא קודם שנפגמה (סמ"ע), כל מי שרודף אחר הערוה, ניתן להצילה בנפשו אפי' נבעלה כמה בעילות של איסור בעל כרחה, דסוף סוף איכא פגימא דלא דמי נבעלה באיסור פעם אחת לנבעלה שתי פעמים. והא דאיתא נעבדה בה עבירה אין מצילין אותה, היינו שאם הערה בה אף על גב דלא גמר ביאתו שוב אין הורגין אותו שכבר נעשה מעשה של אותה ביאה וכבר אפגימה לה לאותה ביאה (רע"א בשם הרדב"ז).

(ד) ¹⁵¹⁷רדף אחר ערוה ואחרים היו רודפים אחריו להצילה, ואמרה להם הניחוהו כדי שלא יהרגני(יב), אין שומעין לה(יג), אלא מבהילין אותו ומונעין אותו ע"י הכאת אבריו, ואם אינם יכולים באבריו אפילו בנפשו. הגה: ¹⁵¹⁸הנל על העכו"ס צפרהסיא לעיני עקרה ישראליס, קנאין פוגעין בוי(ד) ומוטרין להרגו, ¹⁵¹⁹ודוקא צענת מעשה, אבל אם פירש אסור להורגו, ¹⁵²⁰ודוקא שהתרו בו ולא פירש, ודוקא שכל הקנאי להורגו מעלמו, אבל אם שאל לבית דין אין מורין לו כד(טו):

(⁶) כדי שלא יהרגני - פירוש קודם שתשיגוהו ימית אותי כשיראה שאתם רוצים להמית אותו בשבילי (סמ"ע).

(⁷) אין שומעין לה - משמע דוקא בכי האי גוונא דנוכל לומר דמקפדת על פגמה אלא שחשה לנפשה שמא ימיתנה, ולכן אין שומעין לה דהתורה הקפידה אפגם כזה שלא יעשה, אבל אם אומרת הניחוהו ואל תהרגוהו, דנראה מדבריה שאינה חוששת אפגמה, בזה שומעין לה, ויש חולקים (סמ"ע).

(⁸) קנאין פוגעין בו - מי שמקנא לה' ית' יכול להורגו (סמ"ע).

(⁹) אין מורין לו - ואפילו אם לא פירש והרג הבוועל להמקנא אינו נהרג עליו (סמ"ע).

הורגים את הולד. אמנם הרי זה אינו נודע אלא עפ"י אמירת הרופאים ואנן קי"ל דאמירת הרופאים אנן חשבינן לספק, וא"כ אכתי אין מקום להנ"ל (שו"ת מהר"ם שיק יורה דעה סימן קנה).

⁶⁹² מותר לברוח כשיש סכנת נפשות, אף על פי שמתוך זה גורם צער לחבירו. ומשמע שהוא מחוייב לסבול צער כדי שלא יהרג חבירו בחנם (מג"א קנו סק"ב).

⁶⁹³ רואים מהסמ"ע שאין בזה איסור רציחה, והוא שיטת התוס' בנדה מד ע"א, וכן הרמב"ן שם, וכן במהרי"ט. ועי' תוס' סנהדרין נט ד"ה ליכא מידי, ור"ן ביומא (פב ע"א) החולק ואוסר. ועי' אג"מ (ח"ז חר"מ ח"ב סי' סט-עא) המחמיר בדבר נגד הסמ"ע.

[על הצד האוסר להרוג עובר] אף ד'ישראל אינו מוזהר על העוברים, היינו דאינו נהרג עליו, אבל מ"מ אסור מדאורייתא להרגו, דכיון שעפ"י הרוב בר קיימא הוא ה"ל נפש קצת, והרי אפי' נפל שלא נתקשרו אבריו בגידין, כל שהוא לאחר מ' יום מתחילת יצירה אתרבי לטומאה בכלל יצירה לכל נפש אדם (יהודה יעלה ח"ב סי' קעה).

⁶⁹⁴ ועי' שאלת יעבץ ח"א סי' מג שבמקום זנות, אשה שנתעברה באיסור אשת איש, במזיד, הן דרך יהודי והן דרך נכרי, מותר להפיל, אפילו ללא צורך אמו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(ה) ¹⁵²¹אפיקורס מישראל והם(מז) עובדי עכו"ם או עושה עבירות להכעיס⁶⁹⁵, אפילו אכל נבילה או לבש שעטנז להכעיס והאפיקורס והכופרים בתורה ובנבואה מישראל, מצוה (להעביר) [להרגן], אם יש בידו כח (להעביר) [להרגן בסיף] בפרהסיא הורג, ואם לאו (יסבב בסיבת העברתן) [יבא עליהם בעלילות עד שיסבב הריגתן] (יז). כיצד: ראה אחד מהם שנפל לבאר והסולם בבאר, קודם ומסלקו(יח), ואומר הריני טרוד להוריד בני מהנג ואחזירנו לך וכיוצא בדברים אלו. ¹⁵²²אבל העכו"ם שאין בינינו ובינם מלחמה(יט) ורועה בהמה דקה מישראל במקום שהשדות הם של ישראל(כ) וכיוצא בהם, אין מסבבים להם המיתה ואסור להצילן. ¹⁵²³במה דברים אמורים: בישראל בעל עבירות והוא עומד ברשעו ושונה בו תמיד, כגון רועה בהמה דקה שפקרו בגזל והם הולכים באולתם, אבל ישראל בעל עבירות שאינו עומד ברשעו תמיד אלא עושה עבירות להנאת עצמו כגון אוכל נבילות לתיאבון(כ), מצוה להצילו(כא) ואסור לעמוד על דמו (עיי' ציורה לעה סימן קנח).

(טז) אפיקורס מישראל והם כו' - היינו המינים מישראל והן העובדים אלילים כו', עד הרי זה מין, והאפיקורסין והן שכופרים כו' (סמ"ע).

(טז) להורגן בסיף - לאו דוקא סייף קאמר, אלא כאילו אמר אם יש בידינו כח להורגן הרי מצוה עלינו להורגן לעין כל ובחרב, והנשארין ישמעו וייראו, ואם לאו לפחות יסבבו להן המיתה וכדמסיק⁶⁹⁶ (סמ"ע).

(טז) קודם ומסלקו - נ"ל למחוק הוי"ו של ומסלקו, וה"ק, אם הסולם בכור קודם בואו אזי מסלקו משם ואומר הריני טרוד כו', ולפי הנוסח שלפנינו צריכין לפרש קודם לשון מקדים, דמקדים נפשו ומסלקו (סמ"ע).

(טז) שאין בינם ובינינו מלחמה - דאילו יש מלחמה, על זה אמרו טוב שבגוים הרוג, והיינו דמצוה להורידן ולסבב עליהן המיתה, ועיי' ביו"ד סימן קנ"ח⁶⁹⁷ מדינים אלו (סמ"ע), הא דאמרינן לא מעלין ולא מורידין, פירושו דאיסור יש בדבר (ט"ז)⁶⁹⁸.

⁶⁹⁵ עי' לעיל הערה 627. מומר לחלל שבת פרהסיא, ועכו"ם, או מומר להכעיס לדבר אחד, אין מחללין עליו שבת. ומורידין ולא מעלין נמי אין מחללין עליו שבת (מ"ז סי' שכ"ח סק"ו). וי"א דאף דינו כגוי לכל דבריו (עי' אה"ע קכג ס"ב), וכן אין בו איסור ריבית. אמנם בקרוב למיתתו תולים שחזר בתשובה (עי' חת"ס יו"ד שמ"א ד"ה ובלאה"ג), וכיון דקיימא לן (או"ח שכ"ט סעיף ג') דגם ספק פקוח נפש דוחה שבת, ואפילו רק מיעוט אין הולכין בפקוח נפשות אחר הרוב, ועוד הרי לא מצאתי מפורש במומר לחלל שבת בפרהסיא לתיאבון אם מורידין ולא מעלין או לא מעלין ולא מורידין. ובתבואת שור סימן ב' סק"ב הביא ראייה דאף מומר לכל התורה לתיאבון מעלין אותן, וראיה שלו שייכת גם למחלל שבת לתיאבון. ועל כן במחלל שבת בפרהסיא לתיאבון, לענין חילול שבת בפקוח נפשות עבורו, אין לדין בזה אלא מה שענינו רואות, אם נראה שמהרהר בתשובה רשאי לחלל שבת עבורו (ש"ת מהר"ם שיק אורח חיים סימן קמ).

הא דקיי"ל ביו"ד סימן ב' [סעיף ה] וסימן קנ"ח סעיף ב' להכעיס בדבר אחד הוה מין, אף במצות עשה כן הוא, כיון דשמענא להא דר"ת (ר"ה יז ע"א ד"ה קרקפתא), והמ"א החזיק כן [כל מי שאינו מניח תפילין הוא בכלל פושעי ישראל בגופן. פי' מג"א: ודוקא שאינו מניח בשביל בזוי מצוה, אבל הירא להניחם משום דבעי גוף נקי ושמא לא יזהר בקדושתן לא הוי פושע], א"כ מה איריא פושעי ישראל בגופן, הא מין הוא נמי, שמע מינה לכאורה דלהכעיס דווקא שעובר בקום ועשה וכו', אלא שראיתי לרבינו הגדול בתבואות שור יו"ד סימן ב' אות ח"י דכתב בפשיטות דאפילו במצות עשה להכעיס הרי הוא כעכו"ם (אשל אברהם סי' לז סק"א).

⁶⁹⁶ עי' יו"ד קנח ס"ב: מיני ישראל, והם שעובדים לעבודת כוכבים, או העושה עבירות להכעיס, אפילו אכל נבילות או לבש שעטנז להכעיס, הרי זה כופר. והאפיקורסים, והם שכופרים בתורה ובנבואה מישראל, היו נוהגין בארץ ישראל להרגן. אם היה בידו כח להרגן בסיף, בפרהסיא, הורגו. ואם לאו, היה בא בעלילות עד שיסבב הריגתו.

⁶⁹⁷ עי' יו"ד קנח ס"א: עובדי גלולים משבעה העממין שאין בינינו וביניהם מלחמה, ורועי בהמה דקה מישראל בארץ ישראל בזמן שהיו רוב השדות של ישראל וכיוצא בהן, אין מסבבין להם המיתה ואסור להצילם אם נטו למות, כגון שראה אחד מהם שנפל לים, אינו מעלהו אפילו אם יתן לו שכר.

⁶⁹⁸ עי' רמב"ם (מלכים פ"ט ה"ד): וכיצד מצווין הן [גוים] על הדינין, חייבין להושיב דינין ושופטים בכל פלך ופלך לדון בשש מצות אלו, ולהזהיר את העם, ובן נח שעבר על אחת משבע מצות אלו יהרג בסיף, ומפני זה נתחייבו כל בעלי שכם הריגה, שהרי שכם גזל והם ראו וידעו ולא דנוהו, ובן נח נהרג בעד אחד ובדיין אחד בלא התראה ועל פי קרובין, אבל לא בעדות אשה ולא

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(כ) במקום שהשדות הן של ישראל - פירוש, לאו דוקא ארץ ישראל אלא בכל מקום שיש לישראל שדות (סמ"ע).

(כא) כגון אוכל נבילות לתאבון - פירוש, כשאנו מוצא בשר כשר אוכל נבילות למלאות תאותו, ולהכעיס מיקרי שיש בנמצא בשר כזה ואוכל נבילה להכעיס מצות בוראו יתברך⁶⁹⁹ (סמ"ע).

(כב) מצוה להצילו - החילוק שיש בין מומר אוכל נבילות לתיאבון ובין רועה בהמה דקה [דאף שגם רועה לתאבון ולהנאת עצמו מניחו לרעות בשדות ישראל], דהרועה עושה עבירה מידי יום ביום וכל היום, משא"כ אוכל נבילות לתאבון, ועוד, דהאוכל נבילות לתאבון אינו חוטא אלא לה' ית', משא"כ רועה דגוזל וחוטא לחבירו ישראל (סמ"ע), ומ"מ אין מחויב לפדותו אם נשבה אלא דאם רוצה לפדותו אין איסור (ש"ך).

סימן תכו - חייב אדם להציל את חבירו בין בגופו בין בממונו. ובו סעיף א'

(א) ¹⁵²⁴הרואה את חבירו טובע בים, או לסטים באים עליו, או היה רעה באה עליו, ויכול להצילו הוא בעצמו ¹⁵²⁵או שישכור אחרים להצילו (א), ולא הציל, או ששמע עובדי כוכבים או מוסרים מחשבים עליו רעה או טומנים לו פח ולא גילה אוזן חבירו והודיעו, או שידע בעובד כוכבים או באנס שהוא בא על חבירו, ויכול לפייסו בגלל חבירו ולהסיר מה שבלבו ולא פייסו, וכיוצא בדברים אלו, עובר על לא תעמוד על דם רעך (ב)⁷⁰⁰:

(א) או שישכור אחרים - מיהו אם יש לו ממון להציל עצמו חייב לשלם לחבירו (סמ"ע), הפודה חבירו מן השביה, חייב לשלם לו אם יש לו לשלם, ולא אמרינן דהוא מבריה ארי מנכסי חבירו, וצריך לשלם לו מיד⁷⁰¹ (ש"ך בשם הרמ"א יו"ד רנב סי"ב), ואפילו אם אמר אל תוציאו הוצאות שאני רוצה למות על קידוש ה', עכ"ז צריך לשלם על זה שהוציאוהו (פ"ת בשם הבית יעקב), אחד שנהרג בדרך ונודע מי הוא הרוצח ויכולין להנקם ממנו אם אחד מקרובי הנרצח יבקש דין עליו, הא ודאי דיש לכוף לקרובו של הנרצח שיהא רודף

תדון אשה להם.

⁶⁹⁹ עי' לעיל הערה. **Error! Bookmark not defined.**

⁷⁰⁰ בנו של ראובן התקלקל והתנזר, ובמקום שהיה, השתדלו כמה צדיקים להצילו, והחביאוהו ג' ימים, והוציאו הוצאות, וחזר הבן לנצרות, ותובעים הצדיקים את אבי הבן לשלם הוצאותיהם. אין אבי הנער חייב לא בדיני אדם ולא בדיני שמים אפי' שוה פרוטה. עי' לעיל סי' רסד ס"ד: ירד להציל ולא הציל, אין לו אלא שכרו הראוי לו, הרי שאפי' במקום שאין אדם חייב להפסיד ממנו כדי להציל ממון חברו והפסיד ממנו כדי להציל חבירו, אם לא הציל אין לו אלא שכרו, וק"ו במקום שאדם חייב להציל את חברו בין בגופו בין בממונו עאכ"ו שאם הוציא ולא הציל שאינו חייב לשלם. ומנין אתה אומר כן שחייב אדם להציל את חברו בין בגופו בין בממונו וכו' הרואה את חברו שטובע בנהר או היה גוררתו או לסטין באין עליו שהוא חייב להצילו בנפשו, תלמוד לומר לא תעמוד על דם רעך וכו' חזור על כל הצדדן שלא יאבד דם רעך אפי' לטרוח ולשכור שכירים להציל, ואם להציל דם חברו חייב לטרוח בין בגופו בין בממונו, להצילו להציל נפשו מני שחת עאכ"ו שחייב. וא"כ כיון שמצינו שבמקום שאינו חייב להציל אם טרח והוציא כדי להציל ולא הציל אין לו אלא שכרו, במקום שהחוב מוטל עליו להציל ועובר עליו אם לא טור' להציל שנמצא שמה שטורח ומוציא אינו טורח בשביל חברו לבד אלא בשביל עצמו ג"כ להציל עצמו לצאת מידי חובו שחייב לו יתברך, ולא עוד אלא ששכרו גדול עד מאד וכו', והנצול חייב לפרוע למציל מה שהוציא שאין אדם מחויב להציל נפש חברו בממונו היכא דאית ליה ממונא לניצול, אבל דוקא הנצול הא אם לא נצול אינו חייב, היינו הנער עצמו, אם היה נצול היינו אומרים אם היה לו ממון היה חייב ליתן למצילו מה שהוציא, ואם לא היה לו באותה שעה, היה פטור. ועוד שזה שהיה בעונות משומד לכל התורה כלה, לא אביו ולא הם היו חייבים לפדותו עד שיהיה גלוי וידוע בודאי ששב בתשובה שלמה, וא"כ הניחו מעותיהם על קרן הצבי (רשד"ם יו"ד רד). ראובן נחלה במחלת סרטן, והתארס לבחורה. מי שיודע חייב להודיע לבחורה משום לא תעמוד על דם רעך, וכן יש בזה משום לפני עור אפילו בשב ואל תעשה (חלקת יעקב ח"ג סי' קלו, אה"ע עט). ועי' לעיל הערה.

Error! Bookmark not defined.

⁷⁰¹ בענין מבריה ארי מנכסי חבירו, עי' סי' רצ סק"ק. **Error! Reference source not found.** בשם המהריב"ל, וסי' שג סק"ב (ב) בשם רשד"ם, וסי' שצא סק"ב (יב) בשם המחנ"א, ועי' ש"ך סי' קפג ס"ז בשם התורת אמת, וסי' רלו ס"ז בש"ך בשם המב"ט.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

אחר הרוצח להעמידו בדין, כי מצוה מוטלת על גואל הדם להמית הרוצח, ואם אין הוא עצמו יכול להמיתו אם לא ע"י אחר ע"י הוצאת ממון, צריך להוציא ממנו על זה ככל מצות עשה שבתורה. ועד היכן מיקרי גואל וקרוב, נראה דאין שיעור לדבר, אלא כל שאין קרוב יותר ממנו והוא ממשפחת אביו שראוי ליורשו, מיקרי גואל ומוטל עליו מצוה זו להנקם מן הרוצח. ומ"מ נראה דאין לחייבו שיוציא יותר מהרגילות, והיינו מה שהוא חוק קבוע ליתן לשופטים ושוטרים ולסרדיוט הדן אותו צריך הוא ליתן, אבל אם יצטרך להוציא שכר מליצים ושאר ענינים וכיוצא, ודאי דאין לחייבו, ואותן הוצאות היתרים יתנו מן הקהל כדי לגדור הפרצה, שאם ח"ו לא יהיו נוקמין מן הרוצח יהיה דמן של בני ברית ח"ו כהפקר. וכן מנהגנו פעמים הרבה ועשינו עם פרנסי הדור שהיו מעמידים גואלים לרדוף אחר הרוצחים, ואפילו לפעמים שהיינו יודעים שלא נוכל להוציא מכח אל הפועל להנקם מן הרוצח, אפ"ה היינו מעמידים גואלים לרדוף אותם בדין כדי שיהא מפורסם שאין דמן של בני ברית הפקר (פ"ת).

(ב) עובר על לא תעמוד כו' - וצריך אפילו להכניס עצמו בספק סכנה עבור זה, שהלה ודאי והוא ספק (סמ"ע), וי"א שאין צריך להיכנס לספק סכנה, אולם צריך לשקול הענין היטב אם יש בו ספק סכנה ולא לדקדק ביותר⁷⁰² (פ"ת).

סימן תכז - מצות עשה להסיר כל מכשול שיש בו סכנת נפשות ועשיית מעקה לגנו. ובו י' סעיפים:

(א)¹⁵²⁶ מצות עשה לעשות אדם מעקה לגנו(א) שנאמר (דברים כב, ח) ועשית מעקה לגנך, והוא שיהיה בית דירה, אבל בית אוצרות ובית הבקר וכיוצא בהן, אינו זקוק לו(ב):

(כ) מצות עשה לעשות אדם מעקה - ומברך אקב"ו לעשות מעקה. ואם אחר עושה המעקה מברך העושה על עשיית מעקה (רע"א). אם גוי עושה מעקה עבור ישראל, אפשר לברך מב' סיבות, א' אם הוא פועל, מכיון דפועל גופו קנוי לבעל הבית לגמרי חשיב ידו כיד בעל

⁷⁰² עי' מ"ב סי' שכ"ח סק"ט שהכריע כפ"ת נגד הסמ"ע. כאן מקור ההלכה אם חייבים לתרום כליה במקום שהמקבל ימות, אבל להציל אותו מדיאלוזה, קשה מאד לומר שיש מצוה או חיוב, אע"פ שיש בו משום מידת חסידות ומדה טובה. ובמקום ביטול תורה של החולה, רואה אני מקום, אבל במקום של נוחיות של החיים, קשה מאד לחייב.

עי' שמחות פ"ח ה"ח: וכשנאחזו רבן שמעון ורבי ישמעאל וגזרו עליהן שיהרגו, היה רבי ישמעאל בוכה, ואמר לו רבן שמעון ברבי, בשתי פסיעות אתה נתון בחיקן של צדיקים ואתה בוכה, אמר לו וכי בוכה אני על שאנו נהרגין, בוכה אני על שאנו נהרגין כשופכי דמים וכמחללי שבתות, אמר לו שמא בסעודה היית יושב, או ישן היית, ובאתה אשה לשאול על נדתה ועל טומאתה ועל טהרתה, ואמר לה השמש שהיית ישן, והתורה אמרה אם ענה תענה אותו, ומה כתיב אחריו, וחרה אפי והרגתי אתכם בחרב. ועי' מהרש"ם ח"ב סי' רי: הא דפ"ח דשמחות היינו משום אלמנה ויתום לא תענון שמצער את האדם להמתין ועל כל צער שמצערין את האדם איכא לאו זה וכו', אבל מ"מ בעובדא דמס' שמחות בודאי הוא רק מילי דחסידי כמ"ש חז"ל וסביביו נשערה מאוד וגו'.

עי' אה"ע סי' פ ס"ב: פסקו לה [לאשתו המינקת] מזונות הראויים לה והרי היא מתאוה לאכול יותר, או לאכול מאכלות אחרות, יש מי שאומר שאין הבעל יכול לעכב מפני סכנת הולד, שצער גופה קודם. ויש מי שאומר שיכול לעכב, ע"כ. פי' צער גופה קודם אפי' ספק סכנה לולד. אין חיוב לצער א"ע בשביל צער חברו וכו', עי' בס' חסידים סי' תרצ"ט, דמצוה להדיוט לומר הרגוני ולא יהרג ת"ח. א"כ צער ת"ח גדול ג"כ מצער הדיוט, ולכן אין שום צד לומר שיחויב ת"ח לצער א"ע בכדי שלא יצטער האחר (מהרש"ם שם), ועי' לעיל הערה 692.

האי דינא הכי דאם שניהם שוים במעלה כגון שניהם ת"ח או ע"ה, ומכ"ש אם המציל ת"ח והניצל ע"ה, דאינם רשאים להכניס עצמם אפילו בספק וההצלה ודאי ולא איכפת לן בספק או בודאי בזה וכו', אך אם המציל אינו ת"ח כמו הניצל, אז נלע"ד דמותר להכניס עצמו אבל אינו מחויב, אם לא ממדת חסידות אם ירצה וכו'. ועי' יו"ד סי' רמ"ב, דאם היה הוא ואביו או רבו בבית השביה הוא קודם לכולם, ואף את"ל דאם רוצה לפדות רבו כו', שהרשות בידו אלא שאינו מחויב וכו', עכ"פ מוכח דמכ"ש דאינו מחויב להכניס עצמו לסכנה אפילו בשל רבו, והוא ק"ו מה התם שנתפוס כבר ואעפ"כ הוא קודם להצלה, עאכ"ו שאינו מחויב להכניס מתחילה (יד אליהו מג).

אמנם בענין לעשות ניתוח, הרי כל דבר שיש בו חשש סכנה, כל דדשו בה רבים אין בו איסור, מטעם שומר פתאים ה', עי' שו"ת הרשב"א ח"א סי' תיג, תרה"ד ריא, שלמת חיים יו"ד עט, ערה"ש יו"ד רסג ס"ד, שלט ס"ט, אג"מ יו"ד ח"ב סי' מט, סי' צז.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

הבית ממש, ועוד דאפילו אם הוא רק שליח אפשר לברך, שאפילו שאין שליחות לגוי, היינו דוקא כאשר הדבר צריך לשליחות כמו תרומה וגיטין, אבל במעקה אין צורך לשליחות, ואפילו אם אחר עושה שלא מדעתו אפשר לברך, וה"ה גוי (רע"א בשם המחנ"א), צריך לברך אשר קדשנו במצוותיו וציונו לעשות מעקה, ומברך ג"כ שהחיינו, וי"א דאין מברכים שהחיינו. ודוקא בעושה מעקה לגגו מברך, אבל בעושה חוליא או כיסוי לבורו דלקמן סעיף ז' אינו מברך. מי שרוצה לעשות מעקה ע"י אומן גוי יכול יברך עליו, כיון דיד פועל כיד בעל הבית, והיינו בפועל יום, אבל בקבלן, הקבלן מברך (פ"ת).

(ב) אינו זקוק לו כו' - מי שיש לו חזקת שימוש שטיחת בגדים וכיבוס וטיול בגג חברו יש ספק על מי מוטל החיוב עשיית מעקה (ש"ך בשם המב"ט).

(ב) 1527 כל בית שאין בו ד' אמות על ד' אמות (ג) פטור ממעקה:

(ג) שאין בו ארבע אמות כו' - שאז אינו בית תשמיש ואינו ראוי לדירה (סמ"ע).

(ג) 1528 בית של שני שותפים חייבים במעקה (ד), שנאמר (שם) כי יפול הנופל ממנו לא תלה אלא בנופל, אם כן למה נאמר גגך, למעט בתי כנסיות ובתי מדרשות לפי שאינם עשויים לדירה (ה):

(ד) של שני שותפין כו' - ובשותף עכו"ם י"א דחייב, אמנם יש מקום לחלוק (ש"ך).

(ה) לפי שאינם עשויים לדירה - ואפילו המחייבים בית בקר ובית אוצרות במעקה, מ"מ מודים בבתי כנסיות ובתי מדרשות שפטורים, שאינו "גגך" (סמ"ע).

(ד) 1529 היתה רשות הרבים גבוה מגגו (ו), אינו זקוק למעקה, שנאמר (שם) כי יפול הנופל ממנו (ז):

(ו) רשות הרבים גבוה כו' - פירוש, ויש לחוש שיפלו מרשות הרבים ע"ג הגג (סמ"ע).

(ז) שנאמר כי יפול הנופל ממנו - פירוש, ודרשו רז"ל ממנו ולא לתוכו (סמ"ע).

(ה) 1530 גובה המעקה אין פחות מ" טפחים (ח) כדי שלא יפול ממנו הנופל, וצריך להיות המחיצה חזקה כדי שישען אדם עליה ולא תפול:

(ט) מעשרה טפחים - משמע מכל סביבו (סמ"ע).

(ו) 1531 כל המניח גגו בלא מעקה ביטל מצות עשה ועבר על לא תעשה, שנאמר (שם) ולא תשים דמים בביתך⁷⁰³:

(ז) 1532 אחד הגג ואחד כל דבר שיש בו סכנה וראוי שיכשול בה אדם וימות, כגון שהיתה לו באר או בור בחצירו, בין שיש בו מים בין שאין בו מים, חייב לעשות חוליא גבוה י" טפחים או לעשות לה כיסוי, כדי שלא יפול בה אדם וימות:

(ח) 1533 וכן כל מכשול שיש בו סכנת נפשות, מצות עשה להסירו ולהשמר ממנו ולהזהר בדבר יפה, שנאמר (דברים ב ט) השמר לך ושמור נפשך, ואם לא הסיר והניח המכשולות המביאים לידי סכנה, ביטל מצות עשה ועבר בלא תשים דמים (ט):

(ט) ועבר בלא תשים דמים - מצות עשה מדבריהם ללוות אורחים, ואמרו רז"ל כל מי שאינו מלווה כאילו שופך דמים, וכופין ללויה כדרך שכופין לצדקה, והאידנא אין נוהגין ללוות אלא עד השער או לכל הפחות ד' אמות (סמ"ע), האידנא תלמידי חכמים מחלו ע"ז, ויש לילך עמו או עם חבירו עד השער (ט"ז).

(ט) 1534 הרבה דברים אסרוני חכמים מפני שיש בהם סכנת נפשות וקצתם נתבארו בטור י"ד סימן קטז, ועוד יש דברים אחרים ואלו הן, 1535 לא יניח פיו על הסילון המקלה וישתה, ולא ישתה בלילה מהבארות ומהאגמים¹⁵³⁶ שמא יבלע עלוקה והוא אינו רואה. הגה: וכזכר כתנתי לזכרים אלו סימן קיו ציורה דעה וע"ס:

(י) הרבה דברים אסרו כו' - מדכתיב השמר לך ושמור נפשך מאד (סמ"ע)⁷⁰⁴.

⁷⁰³ ומ"מ אין איסור לעלות על גג המחוייב במעקה ולא עשה לו מעקה (בצל החכמה ח"ד סי' קיח).

⁷⁰⁴ יש לעיין בזה, ועי' בהגר"א סק"ו: פ"ה דברכות (לב ע"ב), ע"כ. הרי הפסוק הוא (דברים ד ט-ז): רק השמר לך ושמור נפשך מאד פן תשכח את הדברים אשר ראו עיניך ופן יסורו מלבבך כל ימי

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

(י) ¹⁵³⁷כל העובר על דברים אלו וכיוצא בהם, ואמר הריני מסכן בעצמי ומה לאחרים עלי בכך או איני מקפיד בכך מכין אותו מכת מרדות, והנזהר מהם עליו תבא ברכת טוב:

גם אלה דברי המחבר:

במה אקדם ה' אכף לאלהי מרום אשר גבר עלי חסדו וזיכני להשלים הספר היקר הזה הוא ברחמי וברוב חסדי וחמול עלי לחדש כנשר נעורי, וזיכנני להוליד בנים זכרים ועוסקים בתורה ומורי הוראות בישראל יראת ה' היא אוצרם, לא תמוש תורת ה' מפני ומפי זרעי ומפרי זרע זרעי אמר ה' מעתה ועד עולם אמן סלה, והיתה השלמת הספר היקר הזה אור ליום ו' ט"ז אדר ראשון שנת עדותיך שיח"ה ל' תם ונשלם תלב"ע בגל"ך ואע"י וחלצית"ו.

1 ז"מ כל ע"ב.

2 ז"מ פ ע"ב.

3 קס פא ע"ב.

4 רמז"ס שכירות פ"ב ה"ח.

5 רמז"ס קס.

6 שות" הרא"ש כלל כל סימן ז' וסימן ד'.

7 טור זקס שו"ת הרא"ש הנ"ל.

8 מרדכי ז"מ סי' קעז.

9 ז"ק מח ע"ב.

10 ז"ק סב ע"א.

11 מהרי"ק סי' קנה.

12 ז"מ פ ע"ב, רל"ש קס סי' טז.

13 ז"מ לט ע"א, רמז"ס שכירות פ"ב ה"ח.

14 ז"מ מז ע"א, רמז"ס שאלה פ"ד ה"ג, ה"י.

15 ז"מ קס.

16 מרדכי קס סי' רסח.

17 ז"מ לג ע"ב.

18 ז"מ לו ע"ב.

19 ז"מ לג ע"ב, רי"ף נד ע"א ורל"ש קס סי' טז.

חי"ך והודעתם לבניך ולבני בניך. יום אשר עמדת לפני ידוד אלהיך בחרב באמר ידוד אלי הקהל לי את העם ואשמעם את דברי אשר ילמדון ליראה אותי כל הימים אשר הם חיים על האדמה ואת בניהם ילמדון. ועיי"ש פסוק טו: ונשמרתם מאד לנפשתיכם כי לא ראיתם כל תמונה ביום דבר ידוד אליכם בחרב מתוך האש. והרי הפסוק לא מדבר על שמירת הגוף. אמנם ז"ל הגמ' ברכות: תנו רבנן: מעשה בחסיד אחד שהיה מתפלל בדרך, בא הגמון אחד ונתן לו שלום ולא החזיר לו שלום, המתין לו עד שסיים תפלתו. לאחר שסיים תפלתו אמר לו: ריקא, והלא כתוב בתורתכם רק השמר לך ושמור נפשך וכתוב ונשמרתם מאד לנפשתיכם, כשנתתי לך שלום למה לא החזרת לי שלום. אם הייתי חותך ראשך בסייף מי היה תובע את דמך מיד. מדברי הגר"א וכן הסמ"ע רואים, שאע"פ שזה תירוץ להציל החסיד מרציחה, עכ"ז נפסק להלכה. אמנם נראה שכל זה רק מחייב בדברים שיש בהם סכנה מיידית, ולא דברים שמזיקים לבריאות, וכן נראה מיר"ד סי' קטז, וצ"ע.

ועי' אג"מ (יו"ד ח"ב סי' מט): הנה בדבר עישון סיגריות ודאי מכיון שיש חשש להתחלות [לחלות] מזה, מן הראוי להזהר מזה, אבל לומר שאסור מאיסור סכנתא מכיון שדשו בה רבים כבר איתא בגמ' בכה"ג שומר פתאים ה' וכו'.

עי' רש"י קידושין (פב ע"א ד"ה טוב שברופאים לגיהנם): אינו ירא מן החולי ומאכלו מאכל בריאים ואינו משבר לבו למקום, ע"כ. מבואר ברש"י שהעובדה שרופא אוכל מאכל בריא אינו מלמדינו על היות הדבר נחשב למעלה כל שהוא.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 20 פס.
21 ז"מ לו ע"א ורי"ף פס כ ע"א ורמב"ם שכירו תפ"ג ה"ח.
22 ז"מ מב ע"א, רמב"ם שכירות פ"ד ה"ז-ג.
23 מרדכי ז"ק פ"ב סי' כ.
24 עי' לעיל סעיף ו'.
25 ירושלמי ז"מ פ"ג ה"ז ורי"ף כד ע"א ורא"ש פ"ג סי' כ.
26 ז"מ מב ע"א.
27 רא"ש פס סי' כא.
28 רמב"ם שאלה ופקדון פ"ד ה"ד.
29 ז"מ מב ע"א.
30 ראב"ד שאלה ופקדון פ"ד ה"ד.
31 מרדכי ז"מ פ"ג סי' ר"כ.
32 רא"ש ז"מ פ"ג סי' כא.
33 מרדכי סי' ר"פ.
34 מהרי"ק ו'.
35 ז"מ מב ע"א, רמב"ם שאלה ופקדון פ"ד ה"ו.
36 ז"מ מב ע"א, רמב"ם שאלה ופקדון פ"ד ה"ח.
37 מרדכי ז"מ פ"ג סי' ער"ב.
38 תרומת הדשן סי' שלג.
39 הגהות אשרי ז"מ פ"ג סי' כג.
40 ז"מ מב ע"א ורא"ש פס סי' כג.
41 ז"מ מב ע"ב.
42 רא"ש פס.
43 ה"ה הלכות שאלה ופקדון, פ"ד ה"ח, ונ"י ז"מ כד ע"א.
44 רמב"ם שאלה ופקדון פ"ד ה"ט.
45 רא"ש ז"מ פ"ג סי' כג.
46 ה"ה שאלה ופקדון פ"ד ה"ט.
47 ז"מ מב ע"ב ורמב"ם שאלה ופקדון פ"ד ה"ט.
48 ז"מ לו ע"א.
49 מרדכי ז"מ סי' רע"ג.
50 רמב"ם שכירות פ"א ה"ד.
51 פס ה"ה.
52 ז"מ כל ע"א.
53 ז"מ כה ע"א.
54 פס אז ע"א.
55 ז"מ מא ע"א.
56 פס מג ע"ב.
57 פס מ ע"ב.
58 מרדכי ז"ק קלח.
59 ז"מ מג ע"ב, ורמב"ם גזילה פ"ג הי"ז.
60 פס.
61 פס.
62 ז"מ מד ע"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 63 ב"מ מ ע"ב.
64 טור ב"מ הרמ"ה.
65 ב"מ מג ע"א ורא"ש שם סי' כו.
66 מרדכי ב"מ ר"ה.
67 מרדכי ב"ק קכה.
68 ב"ק קיז ע"ב ה"ה שאלה פ"ה ה"ב.
69 שם תוס' ד"ה אין, רש"ב"א ד, הקיז ע"ב ד"ה א"ל.
70 רמב"ם שאלה ופקדון פ"ה ה"ה.
71 תרומת הדשן סי' שיד.
72 שם ושו"ת מיימונית משפטים כח, שו"ת הרשב"א ח"א סי' תתס"ג.
73 רמב"ם שאלה ופקדון פ"ה ה"ה.
74 ב"מ מ ע"א ורמב"ם שם.
75 שם.
76 רמב"ם שם ה"ו.
77 ב"מ לח ע"א.
78 ב"מ לח ע"א, רמב"ם שאלה ופקדון פ"ז ה"א.
79 ב"מ שם רמב"ם שם ה"ב.
80 פסחים יג ע"א רי"ף ב"מ כא ע"ב, רמב"ם ה"ג.
81 רמב"ם שם פ"ז ה"ג.
82 ב"מ לח ע"א, רמב"ם שם ה"ה.
83 ב"מ כט ע"ב ורמב"ם שם ה"ד.
84 מרדכי ב"מ סי' רל"ג.
85 ב"מ לח ע"א ורמב"ם פ"ז ה"ד.
86 ב"ק קיח ע"א, רמב"ם שאלה ופקדון פ"ז ה"א.
87 מרדכי סי' תכ"ח.
88 מגיד משנה ברמב"ם שם.
89 ב"ק שם רמב"ם שם.
90 רמב"ם שם ה"ב.
91 מרדכי ב"ק סי' קלז.
92 גיטין יד ע"א.
93 ר"ן שם ו ע"ב ד"ה אתמר.
94 ב"ק קה ע"ב, ב"מ ה ע"ב.
95 ב"מ פג ע"א.
96 ב"ק קז ע"ב ב"מ ו ע"א.
97 רא"ש ב"מ פ"ג סי' כ.
98 טור ב"מ הרמ"ה.
99 ב"מ פג ע"א.
100 טור ב"מ הרמ"ה.
101 ב"מ כג ע"א.
102 ב"ק קה ע"ב, רמב"ם שאלה ופקדון פ"ח ה"ו.
103 תרומת הדשן סי' שכ"ד.
104 ב"מ לד ע"ב, רמב"ם שאלה ופקדון פ"ו ה"א.
105 שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 106 ז"מ ו ע"א.
107 ז"מ לד ע"א, רא"ש שם סי' א. @
108 רמב"ם שכירות פ"ב ה"ח, והלכות טו"כ פ"ג ה"ו.
109 ה"ה בהלכות שכירות.
110 רמב"ם שכירות פ"ב ה"ח.
111 רא"ש שבועות פ"א סי' ג.
112 רמב"ם שכירות פ"ב ה"ב.
113 ז"ב ע ע"א.
114 שם.
115 רמב"ם שאלה ופקדון פ"ו ה"ה, שבועות מז ע"ב.
116 רמב"ם שכירות פ"ב ה"ט.
117 שם ה"י.
118 שם ה"א.
119 רמב"ם שאלה ופקדון פ"ו ה"ב וה"ג.
120 מגיד משנה שם.
121 ז"ב מה ע"ב, רמב"ם שוה פרטה פ"ו ה"ד.
122 ר' ירוחם נ"ל ח"א פג ע"א.
123 ר' ירוחם נתיב א' חלק יא דף י ע"ב.
124 רמב"ם שלה ופקדון פ"ה ה"ו, ירושלמי ז"ק פ"ו ה"ז.
125 רמב"ם שלה ופקדון פ"ה ה"ז.
126 שו"ת הרשב"א ח"א סי' אלף קלד.
127 ר"ן שבועות יז ע"א בדפי הרי"ף ד"ה ואיכא.
128 נ"י ז"מ יט ע"א.
129 ז"מ לז ע"א, רמב"ם שאלה ופקדון פ"ה ה"ד.
130 מרדכי ז"מ סי' רעד.
131 טור סעיף ג, ועי' רא"ש ז"מ פ"ג סי' ח-ט.
132 רמב"ם שם.
133 רמב"ם שם.
134 רא"ש ז"מ פ"ג סי' ח-ט.
135 רמב"ם שם.
136 ז"מ נו ע"א שבועות מז ע"ב.
137 רא"ש ז"מ פ"ד סי' כא.
138 רא"ש שם.
139 ה"ה שכירות פ"ב ה"ב.
140 שו"ת הרא"ש כלל לט סי' ב.
141 מהרי"ק ו'.
142 מרדכי שבועות סי' תשע"ג.
143 רא"ש שבועות פ"ו סי' כד.
144 רי"ף שבועות כג ע"ב ורא"ש שם פ"ז סי' כד.
145 רמב"ם שכירות פ"ב ה"א, ז"מ נח ע"א.
146 שבועות מז ע"ב ומג ע"א.
147 ז"ק לג ע"א, רמב"ם שאלה ופקדון פ"ה ה"א.
148 רמב"ם שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 149 ז"מ כט ע"ב.
150 שכירות פ"ב ה"ה ומגיד משנה סס.
151 ז"ק אג ע"א.
152 ז"ק טו ע"א ורמב"ם שכירות פ"ב ה"ז.
153 רמב"ם שכירות פ"ב ה"ז והלכות טו"נ פ"ה ה"ט.
154 רמב"ן ורשב"א שבועות מז ע"א.
155 רמב"ם שכירות פ"ב ה"ח.
156 מרדכי ז"מ תנ"ד.
157 מהרי"ק שנה.
158 ז"מ אג ע"א ושבועות מט ע"ב.
159 תוס' ז"ק נו ע"א ד"ה כגון, ורא"ש ז"ק פ"ו סי' ה.
160 ז"ק נו ע"א, ז"מ כט ע"ב נח ע"א.
161 מרדכי ז"מ סי' רפב וסי' קעו.
162 ז"מ אג ע"ב.
163 רמ"ה בטור.
164 ז"מ אג ע"ב.
165 סס.
166 סס.
167 רמב"ם שכירות פ"ג ה"ז.
168 ז"מ אג ע"א ורמב"ם שכירות פ"ג ה"ח.
169 נ"מ ז"מ דף כ ע"א בדפי הרי"ף ד"ה מה לי הכא.
170 ז"מ אג ע"ב, ורמב"ם שכירות פ"ג ה"ט.
171 ז"מ סס.
172 רא"ש סס סי' טז.
173 סס.
174 סס וב"מ לו ע"ב. ורמב"ם שכירות פ"ג ה"ט.
175 סס.
176 ז"מ סב ע"ב ורמב"ם שכירות פ"ג ה"ב.
177 סס פג ע"א.
178 סס.
179 רמב"ם שכירות פ"ג ה"ב.
180 טור ס"ג.
181 ז"מ לט ע"ב.
182 רא"ש ז"מ פ"ח סי' יז.
183 ז"י.
184 סי' סי' רלו ס"ב וס"ד.
185 ז"ק קה ע"ב, רמב"ם שאלה ופקדון פ"ח ה"ו.
186 ז"מ ל הע"א.
187 סס לד ע"א.
188 מרדכי ז"מ שס"א.
189 ז"מ פ ע"ב ופא ע"א ורמב"ם שכירות פ"י ה"ב.
190 קס"י סס.
191 שו"ת הרא"ש סי' אג ס"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 192 שו"ת המהרי"ק סי' קכ"ה.
193 ז"מ פ ע"ב.
194 ז"י זקס תלמידי הרשב"א (עי' שטמ"ק ז"מ מט ע"א) לדייק מלשון רש"י ז"מ פא ע"א.
195 ז"ק לח ע"ב.
196 עי' שו"ע שפד ס"ג.
197 ז"ק ק ע"ב.
198 תוס' ז"ק ק ע"ב ד"ה אס השבחה, ורא"ש שם פ"ט סי' יז.
199 רמב"ם שכירות פ"י ה"ד.
200 ז"ק לט ע"ב.
201 טור.
202 ה"ה שכירות פ"י ה"ה.
203 שו"ת הרשב"א ח"ד סי' קל.
204 שם.
205 תרומת הדשן סי' קפ"ו.
206 ז"ק לט ע"ב.
207 ראש שם סי' עז.
208 רמב"ם שכירות פ"י ה"ה.
209 ז"ק קט ע"א, רמב"ם שם ה"ז.
210 ראב"ד שם.
211 מרדכי שם ש"ט.
212 ה"ה שכירות פ"י ה"ז.
213 שו"ת הרשב"א ח"א סי' אלף נ"ו.
214 ז"מ פ ע"ב כג ע"א.
215 שם לט ע"א.
216 טור סי' ש"מ ס"ח.
217 שו"ת הרא"ש כלל פז ס"ו, וכלל ק' ס"ד, שו"ת ריב"ש סי' תק"ו.
218 עי' סעוף א'.
219 ז"מ לה ע"ב.
220 רא"ש ז"מ פ"ח סי' ד.
221 כן הוא בטור סי' ש"מ ס"ג.
222 רי"ף ז"מ נב ע"ב, רא"ש שם סי' ג.
223 ז"מ עט ע"ב.
224 מרדכי ז"מ סי' ש"ח.
225 נ"י ז"מ מט ע"ב וה"ה שכירות פ"ד ה"ה זקס הרשב"א.
226 שו"ת הרא"ש כלל ל"ב ס"ב.
227 מגיד משנה שם.
228 טור.
229 ז"מ עט ע"ב.
230 רמב"ם שכירות פ"ד ה"ח.
231 רמב"ם שכירות פ"ד ה"ד.
232 שם ה"ו.
233 שם.
234 ז"מ פ ע"ב, רמב"ם שם ה"ז.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 235 תרומת הדשן סימן פיו.
236 ז"מ עה ע"א, רמב"ם שכיירות פ"ד ה"א.
237 פס.
238 רא"ש סי' ט.
239 שו"ת הרא"ש כלל זב ס"ב.
240 פס ס"א.
241 ז"מ פ ע"א, רמב"ם שכיירות פ"ד ה"א-ב.
242 רא"ש ז"מ פ"ו סי' יג.
243 ז"מ פ ע"א.
244 ז"מ עה ע"א, רמב"ם שכיירות פ"ה ה"א.
245 רא"ש פס סי' י'.
246 רמב"ם פס ה"ב.
247 ז"מ עט ע"א, רמב"ם שכיירות פ"ה ה"ב.
248 ראב"ד פס.
249 שו"ת הרא"ש כלל זב ס"ג.
250 ז"מ פ ע"א.
251 פס עט ע"א.
252 הגהות מיימונית שכיירות פ"ה אות ז.
253 ז"מ עט ע"א ורי"ף פס (מט ע"א), ורמב"ם שכיירות פ"ה ה"ג.
254 רא"ש פס סי' יא.
255 רמב"ם שכיירות פ"ה ה"ג.
256 רמב"ן ז"מ עט ע"א ד"ה הא דאמרינן.
257 ז"מ עט ע"ב.
258 רש"י פס.
259 רמב"ם שכיירות פ"ה ה"ד.
260 ז"מ קא ע"ב.
261 רא"ש ז"מ פ"ח סי' כה, מרדכי ז"מ סי' שפ"א ושפ"ג.
262 ז"י.
263 דרכי משה.
264 מרדכי ז"ב סי' תע"ב.
265 רמב"ם שכיירות פ"ה ה"ו.
266 ז"מ עג ע"ב.
267 רמב"ם שכיירות פ"ו ה"ו, ורא"ש ז"מ פ"ח סי' כה.
268 ז"מ קא ע"ב.
269 פס.
270 פס.
271 פס.
272 רמב"ם שכיירות פ"ו ה"ח.
273 ז"י וד"מ.
274 רמב"ם שכיירות פ"ו ה"י, ר"ש ז"מ פ"ח סי' כד.
275 ז"מ קא ע"ב.
276 שו"ת הרא"ש כלל א' סי' ו.
277 נמוקי יוסף ז"מ נט ע"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 278 שו"ת הרא"ש כלל א' סי' ו.
279 ב"מ קי"א ע"ב.
280 שם.
281 ריב"ש רנז.
282 שו"ת הרא"ש כלל א' סי' ז.
283 ב"י וד"מ.
284 ב"מ קב ע"א.
285 שו"ת הרשב"א ח"א סי' תרמ"ה.
286 ב"מ קב ע"ב, רמב"ם שכירות פ"ז ה"ב.
287 הרב המגיד פ"ז ה"ב ד"ה וכן צעה"ב.
288 ב"מ קג ע"א.
289 מגיד משנה שכירות פ"ה ה"ו.
290 רמב"ם שכירות פ"ה ה"ו.
291 מגיד משנה אישות פי"ח ה"ב.
292 ב"י וד"מ.
293 שו"ת הרא"ש כלל לה סי' ו.
294 רמב"ם שכירות פ"ה ה"ז.
295 נמוקי יוסף ב"מ ס ע"א.
296 מרדכי ב"מ סי' שנה.
297 תשובת מיימוני משפטים סי' כז.
298 נמוקי יוסף ב"מ ס ע"א.
299 ב"מ קטז ע"ב, רמב"ם שכירות פ"ה ה"ח.
300 טור.
301 ב"מ קיז ע"א.
302 ב"מ קטז ע"ב.
303 טור בשם הרמ"ה.
304 ב"ב ו ע"א.
305 ב"מ קב ע"א.
306 שם, רמב"ם שכירות פ"ו ה"ה.
307 טור.
308 ב"מ קא ע"ב.
309 טור.
310 ב"מ קא ע"ב.
311 נ"י נט ע"א ד"ה גמ'.
312 ב"מ שם.
313 רמב"ם שכירות פ"ו ה"א.
314 ב"ק עט ע"א, ב"מ נט ע"א.
315 שו"ת הרא"ש כלל א' סי' ז'.
316 רמב"ם שכירות פ"ז ה"א.
317 שו"ת הרא"ש כלל א' סי' ז'.
318 שו"ת הרא"ש כלל א' סי' ה.
319 רמב"ם שכירות פ"ה ה"ה.
320 מרדכי ב"ב סי' תקנט.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 321 שו"ת הרשב"א ח"א סי' אלף קמ"ה.
322 ריב"ש סי' רנז.
323 ד"מ.
324 שו"ת הרא"ש כלל א' סי' ב.
325 רמב"ם שכירות פ"ה ה"ה, שו"ת הרשב"א ח"א סי' קלף קמה.
326 ז"י סי' שטו בשם שו"ת הרשב"א ח"ג סי' לו.
327 ז"מ קב ע"ב.
328 שם קג ע"א, רמב"ם שכירות פ"ז ה"ד.
329 מרדכי ז"מ סי' קפז.
330 נ"י ז"מ נט ע"ב.
331 רמב"ם שכירות פ"ז ה"ו.
332 ז"מ קי ע"א.
333 רא"ש שם סי' מ.
334 ז"ק שם, רמב"ם שכירות פ"ז ה"ו.
335 כתובות קג ע"א.
336 ז"מ קא ע"ב.
337 רא"ש שם סי' כו.
338 רי"ף ז"מ סא ע"א מביא תוספתא לדמאי פ"ז ה"ב, רמב"ם שכירות פ"ח ה"א.
339 רמב"ם שם ה"ב.
340 ז"ב קסז ע"ב, וטור.
341 שם קסח ע"א.
342 ז"מ קג ע"ב.
343 טור בשם י"א.
344 ז"מ קג ע"א וע"ב.
345 רמ"ה בטור.
346 ז"מ שם.
347 ז"מ קג ע"ב.
348 שם קה ע"ב.
349 ה"ה שכירות פ"ח ה"ד.
350 מהר"ם פדוואה סי' לט.
351 תשובות מיימוני משפטים סי' כז, ומרדכי ז"מ סי' שמג.
352 מהר"ם פדוואה שם.
353 ז"מ שם, רמב"ם שכירות פ"ח ה"ד, ורא"ש שם סי' ב.
354 ה"ה שכירות פ"ח ה"ד ד"ה ואם מכת מדינה.
355 טור בשם הרמ"ה.
356 ז"מ קה ע"ב, רמב"ם שכירות פ"ח ה"ה.
357 שם.
358 שם קו ע"ב.
359 נ"י ז"מ סג ע"א.
360 ז"מ קו ע"ב, רמב"ם שכירות פ"ח ה"ז.
361 ז"מ קו ע"ב, רמב"ם שכירות פ"ח ה"ט.
362 רש"י ז"מ ד"ה תבואה.
363 רש"י ז"מ קז ע"א ד"ה הא, והרא"ש שם סי' טו.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 364 רש"י שם קו ע"ב ד"ה לא יזרענה.
365 ה"ה שכירות פ"ח מהרמב"ן ז"מ קד ע"א.
366 ז"מ קט ע"א, רמב"ם שכירות פ"ח ה"י.
367 תוס' שם ד"ה אין.
368 ז"מ קד ע"ב, רמב"ם שכירות פ"ח ה"ד.
369 ז"מ קט ע"א, רמב"ם שכירות פ"ח ה"י.
370 ז"מ קג ע"א, רמב"ם שם.
371 ז"מ קה ע"א, רמב"ם שם ה"ב.
372 ה"ה שכירות פ"ח ה"ג.
373 ז"מ קד ע"א, רמב"ם פ"ח ה"ג.
374 שם ע"ב.
375 רא"ש ז"מ פ"ט סי' לו.
376 ז"ב לה ע"א, רמב"ם שכירות פ"ח ה"א.
377 רשב"ם ז"ב לה ע"א ד"ה מקבל עליו.
378 ז"מ קט ע"א, רמב"ם שכירות פ"י ה"ו.
379 שם ע"ב, רמב"ם שם.
380 נ"י ז"מ סו ע"ב.
381 ז"מ קט ע"ב.
382 ז"מ קי ע"א.
383 ז"מ פג ע"א.
384 טור.
385 ירושלמי ז"מ פ"ז ה"א, אשרי ז"מ פ"ז סי' א.
386 נ"י ז"מ נב ע"א ד"ה וגרסינן
387 שם
388 ריב"ז תעה.
389 ז"מ שם.
390 ז"מ פז ע"א.
391 ז"מ עה ע"ב ורי"ף מו ע"א ורא"ש סי' א.
392 רמ"ה.
393 ז"מ עו ע"א.
394 שם, רמב"ם שכירות פ"ט ה"ג.
395 מ"מ שם.
396 שם.
397 ז"י בשם תלמיד הרשב"א.
398 ר' ירוחם נתיב כ"ט ח"א מישרים פ ע"ג.
399 שם פא סע"א.
400 ז"מ עז ע"א.
401 נ"י מז ע"א ד"ה וגרסי'
402 ז"מ עז ע"א.
403 ז"מ עו ע"ב, רמב"ם שכירות פ"ט ה"ד, ורא"ש ז"מ שם.
404 תוס' ז"מ מח ע"א ד"ה והא, נ"י שם כט ע"א, מרדכי סי' שמו וסי' פן.
405 ה"ה שכירות פ"ט ה"ד בשם הרמב"ן ז"מ עו ע"ב ד"ה ואני.
406 מרדכי שם סי' שזב.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 407 מרדכי שם סי' שמז וסי' שמו.
408 ז"י בשם התלמידי הרשב"א.
409 מרדכי שם סי' תנט.
410 ז"מ עו ע"ב.
411 מהרי"ק קפ"א.
412 קידושין כז ע"ב.
413 מרדכי תנט תס.
414 רמב"ם שכירות פ"ט ה"ד.
415 טור בשם הר"י.
416 שו"ת הרמב"ן קה, תרומת הדשן שכט.
417 רא"ש ז"מ פ"ו סי' ז.
418 ז"מ עה ע"ב ועו ע"א, רמב"ם שכירות פ"ט ה"ד.
419 תרומת הדשן שכט.
420 ז"מ עז ע"א.
421 רא"ש ז"מ פ"ו סי' ו.
422 תוס' קידושין יז ע"א דה חלה, תשובות מיימוני קנין סי' לא.
423 שם סי' ל, מרדכי ז"מ שמג.
424 הגהות מיימוני שכירות פ"ט אות ה'.
425 רשב"א בשיטה מקובלת ז"מ עו ע"ב ד"ה כללא.
426 רא"ש שם סי' ב, ה"ה שכירות פ"ט ה"ד.
427 מהרי"ק קלג.
428 ז"מ עה ע"ב עו ע"ב, רמב"ם שכירות פ"ט ה"ד.
429 ז"מ עה ע"א.
430 נ"י ז"מ מו ע"ב.
431 מרדכי שם סי' שמו"ט.
432 תרומת הדשן סי' שכ"ט, הגהות אשר"י ז"מ פ"ו סי' ב.
433 ז"מ עו ע"ב, רמב"ם שכירות פ"ט ה"ד.
434 שו"ת הרא"ש כלל קד סי' ו.
435 רבי"ש תע"ה מהרי"ק קיח ענף ג.
436 שו"ת המיוחסות לרמב"ן קה.
437 שו"ת הרשב"א ח"א תתע"ג מרדכי סי' שמו.
438 ר' ירוחם סוף נתיב כט.
439 ז"מ עז ע"א, רא"ש סי' ג.
440 מרדכי ז"מ שמו"ה.
441 שו"ת הרשב"א ח"א סי' אלף וכו"ח.
442 תרומת הדשן סי' שכט.
443 שו"ת מהרי"ל מא.
444 עז ע"א.
445 טור.
446 רמב"ם שכירות פ"ט ה"ד.
447 תרומת הדשן שכט.
448 רמב"ם שכירות פ"ט ה"ו.
449 רא"ש ז"מ פ"ו סי' ג, טור.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 450 מרדכי ב"מ סי' שמ"ו.
451 שו"ת הרשב"א ח"א אלף קנז, שו"ת המיוחסות לרמב"ן סי' א.
452 ב"מ עז ע"א.
453 מרדכי ב"מ שמו.
454 מהר"ם הובא במרדכי פ"ט.
455 רמב"ם שכירות פ"ט ה"ז.
456 שו"ת הרמב"ן המיוחסות סי' א.
457 שו"ת הרשב"א ח"א סי' אלף מ"ב.
458 מרדכי ב"מ סי' שמו.
459 שו"ת הרשב"א ח"א סי' תרמ"ג, וסי' אלף מ"ב.
460 מרדכי פ"ט, והגהות המרדכי" פ"ט סי' תנ"ו.
461 שו"ת הרשב"א תרמ"ה.
462 מרדכי ב"ב תרכ"א ב"ק המהר"ם.
463 מהר"ם פדואה סי' מ.
464 ב"י סוף סי' קל"ב.
465 תשובת מיימוני משפטים סי' כד.
466 תוספתא (ב"מ פ"ז ה"ב) הובא ברי"ף מז ע"א ורא"ש סי' ו, ורמב"ם שכירות פ"ט ה"ח.
467 הרב המגיד פ"ט.
468 מרדכי ב"מ שני"ג.
469 הרב המגיד פ"ט.
470 רמב"ם שכירות פ"ט ה"ח.
471 ב"מ עז ע"א.
472 פ"ט קיח ע"א.
473 מרדכי סנהדרין סי' תש"ה.
474 פ"ט תש"ד.
475 ב"מ קיח ע"א.
476 ב"מ קיח ע"א.
477 תוספתא פ"ט ה"ה.
478 ב"מ לא ע"ב.
479 רמ"ה בטור.
480 ב"מ פז ע"א, רמב"ם שכירות פי"ב ה"ב.
481 ב"מ פט ע"א.
482 פ"ט.
483 פ"ט כג ע"א ו"ה ע"ב.
484 פ"ט כב ע"א.
485 פ"ט.
486 טור – עי' באר הגולה שאין בזה מחלוקת.
487 ב"מ כג ע"א.
488 פ"ט לא ע"ב.
489 פ"ט לא ע"ב.
490 רא"ש פ"ט סי' י.
491 פ"ט לא ע"ב.
492 פ"ט ע"ב, רמב"ם שכירות פי"ב ה"י.

מאור המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 493 קס פז ע"ב וכן פט ע"א.
494 קס פז ע"ב.
495 קס פט ע"א.
496 קס אג ע"א.
497 קס לב ע"א.
498 קס אג ע"א, רמב"ם שכירות פי"ב הי"ד.
499 רמב"ם שכירות פי"ב ה"ג.
500 תוספתא ב"מ פ"ח ה"ב, הובא בר"ף נב ע"ב ורא"ש סי' ג, ורמב"ם שכירות פי"ג ה"ו.
501 רמב"ם שכירות פי"ג ה"ז.
502 ב"מ פח ע"ב, רמב"ם שכירות פי"ג ה"א.
503 קס לא ע"ב.
504 רמב"ם קס ה"ב.
505 ב"ק נד ע"ב.
506 הרב המגיד קס.
507 ב"מ א ע"א, רמב"ם שכירות פי"ג ה"ב.
508 ב"מ א ע"ב.
509 ב"מ לא ע"א, ורמב"ם קס.
510 נ"י ב"מ נג ע"א מדפי הרי"ף.
511 ב"מ א ע"א.
512 קס, ועיי"ש ברא"ש סי' ו.
513 קס.
514 רמב"ם שכירות פי"ג ה"ד.
515 קס"י ב"מ פט ע"ב ד"ה המרכסמות.
516 ב"מ א ע"ב, רמב"ם שכירות פי"ג ה"ו.
517 ב"מ קיא ע"א וע"ב.
518 רמ"ה בטור.
519 ב"מ קיב ע"א.
520 קס קיא ע"א.
521 ב"מ קי ע"ב.
522 נ"י ב"מ סז ע"ב ד"ה גמ'.
523 ב"מ קי ע"ב.
524 קס.
525 קס קיב ע"א.
526 ב"מ קי ע"ב.
527 טור בשם הרא"ש.
528 ב"מ קי ע"ב.
529 ב"מ קיא ע"א.
530 נ"י ב"מ סז ע"ב.
531 ב"מ קיא ע"א.
532 רא"ש קס סי' מג.
533 ב"מ אג ע"א.
534 מרדכי ב"מ קע"א.
535 רא"ש קס סי' ד.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 536 טור בָּסֵם הרמ"ה.
537 טור בָּסֵם הרא"ש.
538 רמב"ם שאלה פ"א ה"ד.
539 תוס' ב"מ לט ע"א ד"ה כד, ורא"ש שם פ"ו סי' טז ופ"ח סי' טו.
540 ב"מ לח ע"ב, רמב"ם שאלה פ"ג ה"א.
541 ב"מ לט ע"א, רמב"ם שאלה פ"ג ה"א.
542 רמב"ם שאלה פ"ג ה"ב.
543 ב"מ לח.
544 שו"ת הרשב"א ח"ב סי' רסב.
545 ב"מ פא ע"א.
546 מרדכי ב"מ סי' קע"ו.
547 שם קע"ה.
548 רמב"ם שאלה פ"א ה"ה, ועי' אות הבאה.
549 תוספתא ב"מ פ"ח ה"א, רמב"ם שם ה"י.
550 רא"ש מכות פ"א סי' ד.
551 ב"ק קיב ע"א.
552 רא"ש שם.
553 שם.
554 ב"ק קיב ע"א, כתובות לד ע"ב.
555 ב"מ לט ע"א.
556 ב"מ קג ע"א.
557 רא"ש ב"מ פ"ח סי' לג.
558 ב"מ קג ע"א, רמב"ם שאלה פ"א ה"ז.
559 ב"מ קג ע"א ונ"י ס ע"א ד"ה גרנותא, רמב"ם שאלה פ"א ה"ט.
560 ב"מ כט ע"ב.
561 שו"ת הרשב"א ח"א חלף קמ"ה.
562 ב"מ פ ע"ב.
563 ב"י.
564 ב"מ פג ע"א, ונ"י שם נה ע"ב ד"ה אייתי סהדי.
565 מרדכי ב"מ סי' קעט.
566 מרדכי ב"ק סי' ק.
567 ב"מ לז ע"א.
568 נ"י ב"מ נה ע"ב דינא הכי.
569 שו"ת הרא"ש כלל ח סי' יב.
570 ב"מ לז ואלה, רמב"ם שאלה פ"ג ה"ג.
571 ב"מ שם, רמב"ם שם ה"ד.
572 שם.
573 ב"מ לד ע"א.
574 שם, ושם לה ע"ב.
575 רא"ש ב"מ פ"ח סי' ו.
576 ב"מ לז ע"א.
577 מרדכי ב"מ קעג.
578 ב"מ פ ע"ב.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 579 ז"מ או ע"א, רמב"ם שאלה פ"ב ה"ה.
580 רא"ש ז"מ פ"ח סי' ב.
581 ז"מ או ע"א.
582 שם, רמב"ם שאלה פ"ב ה"ז.
583 ז"מ שם.
584 שם.
585 שם, רמב"ם שאלה פ"ב ה"ח.
586 ז"מ לו ע"א, רמב"ם שאלה פ"ב ה"ג.
587 רא"ש ז"מ פ"ח סי' ו.
588 ז"מ לו ע"א.
589 תשב"ץ ח"א סי' כ.
590 ז"מ לח ע"ב.
591 רא"ש ז"מ פ"ח סי' יא.
592 תוס' ז"מ לח ע"ב ד"ה שאלה.
593 ז"מ לו.
594 ז"מ או ע"ב, רמב"ם שאלה פ"ב ה"א.
595 מרדכי ז"מ קמג.
596 הרב המגיד רמב"ם שאלה פ"ב ה"א.
597 רא"ש ז"מ פ"ח סי' ג, תוס' ז"מ או ע"ב ד"ה בעל בנכסי.
598 ז"מ לה.
599 ז"ק יג ע"ב.
600 רא"ש שם סי' יז.
601 סנהדרין נו ע"א, רמב"ם גניבה פ"א ה"ב.
602 ז"מ סא ע"ב.
603 רמב"ם גניבה פ"א ה"א.
604 ז"ק קיג ע"ב.
605 מרדכי ז"ק סי' קנח.
606 ז"ק עט ע"ב, רמב"ם פ"א ה"ג.
607 שם ע"א.
608 ז"מ י ע"ב.
609 ז"ק ז ע"א, רמב"ם גניבה פ"ג ה"א.
610 ז"ק ד ע"ב.
611 שו"ת הרא"ש כלל סד סי' א.
612 שם.
613 מרדכי ז"מ תקסד.
614 שו"ת הרא"ש קלל קא סי' ז.
615 מרדכי ז"ב תקסד.
616 תרומת הדשן סי' שט"ו.
617 ז"ק טו ע"א.
618 שו"ת הרא"ש כלל לט סי' ז.
619 ז"ק פז ע"א, רמב"ם גניבה פ"א ה"ח.
620 ז"ק ד ע"א, רמב"ם גניבה פ"א ה"ט.
621 רמב"ם שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 622 כתובות ל ע"ב, רמב"ם גניבה פ"ב ה"ד.
623 רמב"ם גניבה פ"ג ה"ב.
624 כתובות לא ע"א.
625 ה"ה גניבה פ"ג ה"ב.
626 רמב"ם גניבה פ"ג ה"ב.
627 רמב"ם שם פ"ד ה"ז.
628 ב"ק סה ע"ב, רמב"ם גניבה פ"א הי"ב.
629 ב"ק סו ע"א, סז ע"א, ורמב"ם גניבה פ"ב ה"א.
630 רא"ש שם סי' ב.
631 ב"ק קטו ע"א ורמב"ם גניבה פ"ה ה"ג, וגזילה פ"ב ה"ג.
632 רא"ש סי' יח.
633 רס"י ב"ק קיד ע"ב ד"ה נסבע, ורסב"א שם ד"ה תנא.
634 ב"ק קיא ע"ב, רמב"ם גניבה פ"ב ה"א.
635 ב"ק לג ע"ב, רמב"ם גניבה פ"א הי"א.
636 רא"ש ב"ק פ"ט סי' ג.
637 רמב"ם גניבה פ"א הי"ב.
638 ב"ק סה ע"ב, רא"ש שם סי' ג.
639 ב"ק סה ע"א, רמב"ם גניבה פ"א הי"ד.
640 ב"ק שם רמב"ם הי"ג.
641 רא"ש ב"ק פ"ט סי' ג.
642 ב"ק יא ע"א, רמב"ם גניבה פ"א הט"ו.
643 נ"י ב"ק ד ע"ב ד"ה אמר שמואל.
644 ב"ק סח ע"ב.
645 ב"ק קיח ע"א, ורי"ף שם.
646 רמב"ם גניבה פ"ד הי"ב.
647 ב"ק קיח ע"ב, רמב"ם גניבה פ"ד הי"י.
648 ב"ק קיח ע"ב.
649 קידושין נו ע"ב.
650 ריב"ש קיח.
651 ב"ק קטו ע"א, רמב"ם גניבה פ"ה ה"ב.
652 רמב"ם גניבה פ"ה ה"ג.
653 רא"ש ב"ק פ"י סי' יח, מרדכי סי' קס"ו.
654 רמב"ם גניבה פ"ה ה"ד.
655 שם ה"ה.
656 ב"ק קטו ע"א.
657 רמב"ם שם ה"ו.
658 תרומת הדשן סי' שט.
659 ב"ק קטו ע"א, רמב"ם גניבה פ"ה ה"ז.
660 שם, ורמב"ם שם ה"ח.
661 שם, ורמב"ם שם ה"ט.
662 מרדכי ב"ק סי' קס"ה.
663 ב"ק קיד ע"ב, רמב"ם גניבה פ"ה ה"י.
664 רא"ש שבועות פ"ז סי' ה.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 665 רמב"ם שם הי"א.
666 ב"ק קיח ע"ב, רמב"ם גניבה פ"ו ה"א-ב.
667 ב"ק שם, רמב"ם שם ה"ג.
668 שם, שם.
669 ב"ק קיט ע"א, רמב"ם שם.
670 רא"ש ב"מ פ"ב סי' ג.
671 רמב"ם גניבה פ"ו ה"ד.
672 תרומת הדשן סי' רס ורסא.
673 רמב"ם גניבה פ"ו ה"ה.
674 שם ה"ו.
675 טור.
676 ב"ק קיט ע"א, רמב"ם גניבה פ"ו ה"ו.
677 רמב"ם שם ה"ז.
678 ב"ק שם, רמב"ם שם ה"ח.
679 טור.
680 ב"ק שם, רמב"ם שם ה"ח.
681 ב"ק קיט ע"ב, רמב"ם פ"ו ה"ט.
682 הרב המגיד שם.
683 סנהדרין נו ע"א ורמב"ם גזילה פ"א ה"ב.
684 ב"מ סא ע"ב.
685 רא"ש שם סי' יב.
686 ב"ק קיט ע"א.
687 ב"ק ס ע"ב, רא"ש שם סי' יב.
688 ב"מ מא ע"א, רמב"ם גזילה פ"ג ה"ו.
689 רמב"ם שם ה"ז.
690 רמב"ם גזילה פ"א ה"ג.
691 שם ה"ד.
692 ב"ק סב ע"א, קיט ע"א.
693 ב"מ ה ע"ב, סנהדרין כה ע"ב.
694 רמב"ם גזילה פ"א ה"ט-י.
695 שם הי"א.
696 שם הי"ב.
697 רמב"ם גזילה פ"א ה"ה.
698 גיטין נה ע"א ב"ק נה ע"א.
699 סוכה לא ע"א.
700 מושקרים נתיב ל"א ח"ו.
701 ב"ק קה ע"א, רמב"ם גזילה פ"א ה"ו.
702 שם.
703 שם.
704 ב"ק אג ע"ב, רמב"ם גזילה פ"ב ה"י.
705 ב"ק אג ע"ב, רמב"ם גזילה פ"ב הי"ב.
706 תוס' ב"ק אג ע"ב ד"ה עלים, ורא"ש שם פ"ט סי' א.
707 ב"ק לו ע"ב, רמב"ם גזילה פ"ב הי"ג.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 708 עי' דברינו במחבר ס"ו.
709 ב"ק לז ע"א, רמב"ם גזילה פ"ב הי"ג.
710 ב"ק לו ע"א, רמב"ם שם הי"ד.
711 שם.
712 ב"ק סה ע"ב, רמב"ם גניבה פ"א הי"ב.
713 ב"ק סו ע"א, סז ע"א, ורמב"ם גניבה פ"ב ה"א.
714 טור.
715 ב"ק סו ע"ב.
716 רשב"א ב"ק קיא ע"ב ד"ה אמר ר"ח.
717 נ"י ב"ב כג ע"ב.
718 שו"ת הרשב"א ח"א תתקס"ח.
719 ב"ק קיא ע"ב.
720 ב"ק קיא ע"ב, רמב"ם גזילה פ"ה ה"ד.
721 ב"ק שם.
722 ה"ה גזילה פ"ד הי"ד, ר"ן שבועות כט ע"א.
723 ב"ק לג ע"ב וכו' ע"א, רמב"ם גזילה פ"ב ה"א.
724 ב"ק קיא ע"ב.
725 ב"ק סו ע"א, רמב"ם שם ה"ב.
726 רמב"ם שם הי"ג.
727 רא"ש ב"ק פ"י סי' יח.
728 ב"ק לו ע"א, רמב"ם גזילה פ"ב ה"ד.
729 שם, שם ה"ה.
730 שם.
731 רמב"ם גזילה פ"ב ה"ו, ועי' שגד ס"א וס"ב.
732 ב"ק לה ע"ב.
733 ב"ק לג ע"ב, רמב"ם גזילה פ"ב ה"ז.
734 רא"ש ב"ק פ"ט סי' ג.
735 ב"ק לה ע"א, רמב"ם גזילה פ"ב ה"ט.
736 ב"ק סה ע"א, רמב"ם גזילה פ"ב ה"ז.
737 ב"ק שם, רמב"ם גזילה פ"ג ה"ב.
738 ב"מ לט ע"ב, רמב"ם גזילה פ"ג ה"ג.
739 ב"ק לו ע"ב, רמב"ם גזילה פ"ג ה"ד.
740 ב"ק לז ע"א.
741 רא"ש ב"ק פ"ט סי' י.
742 ב"ק לו ע"ב.
743 שם לח ע"ב.
744 שם לז ע"א.
745 ב"ק לח ע"ב, רמב"ם גזילה פ"ג ה"ה.
746 ב"ק לו ע"ב, רמב"ם גזילה פ"ג ה"ו.
747 ב"ק לז ע"א, רמב"ם גזילה פ"ג ה"ז.
748 ב"ק שם, רמב"ם גזילה פ"ג ה"ח.
749 רמ"ה בטור, ב"מ לה ע"ב.
750 מרדכי ב"ק סי' טז.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 751 נ"י ז"ק ט ע"א בדפי הרי"ף.
752 מרדכי ונ"י סס.
753 רא"ש ז"ק פ"ב סי' ו.
754 סס.
755 רא"ש ז"ק פ"ב סי' ו.
756 ר' ירוחם ריש נתיב י"ב.
757 טור מכח התוס' ז"ק כ ע"ב ד"ה טעמא.
758 טור מכח ז"ק כא ע"א, ונ"י סס ט ע"א בדפי הרי"ף בסס הרמ"ה.
759 נ"י ז"ק ט ע"א.
760 הגהות מיימונית גזילה פ"ג אות ג.
761 הגהות מיימונית סס, ומרדכי ז"ק סי' יז.
762 רשב"ץ ח"א סי' קעל.
763 שו"ת הרשב"א ח"ג סי' קלח.
764 ז"ק קא ע"א.
765 רמב"ם גזילה פ"ד הי"ב, רי"ף שבועות כח ע"א, ז"ב לו ע"א.
766 ז"ב לג ע"ב, רמב"ם סס הי"ג.
767 ז"ב זס, שבועות מז ע"א, רמב"ם סס הי"ד.
768 רמב"ם סס הט"ו.
769 רמב"ם סס הט"ז.
770 רמב"ם סס הי"ז.
771 רמב"ם סס הי"א.
772 סס, שבועות מד ע"ב.
773 יבמות קיח ע"ב, רמב"ם גזילה פ"ד ה"ט.
774 ז"מ לז ע"א, רמב"ם גזילה פ"ד ה"י.
775 ז"ק קיח ע"א.
776 תוס' ז"ק לד ע"ב ד"ה בימי.
777 ז"ק לה ע"א.
778 ז"ק לד ע"ב.
779 ז"ב פז ע"ב, רמב"ם גזילה פ"ג הט"ו.
780 ז"ק קיח ע"א.
781 ז"ק קג ע"א, רמב"ם פ"ז ה"ט.
782 טור.
783 ז"ק סס, רמב"ם סס ה"י.
784 סס קד ע"א.
785 רמב"ם גזילה פ"ז ה"י, רא"ש סי' כא.
786 ז"ק קג ע"א, רמב"ם גזילה פ"ז הי"א.
787 ז"ק סס, רמב"ם גזילה פ"ח ה"א.
788 ז"ק קח ע"ב, רמב"ם סס ה"ב.
789 רש"י סס.
790 ז"ק קט ע"א.
791 רש"י סס ד"ה הרי.
792 ז"ק קט ע"א, רמב"ם גזילה ואבדה פ"ח ה"ד.
793 ז"ק קיד ע"א, רמב"ם גזילה ואבדה פ"ו ה"ג.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 794 ז"ק קיד ע"א, ובעל המאור סס.
795 תרומת הדשן סי' טט.
796 ז"ק קיג ע"א, רמב"ם גז"א פ"ה ה"א.
797 רמב"ם סס ה"ב.
798 ז"ק קיג ע"ב.
799 הרב המגיד סס.
800 רמב"ם סס הי"ז.
801 רמב"ם סס הי"ח.
802 רמב"ם גז"א פ"ה ה"ח.
803 טור, ז"ק קיג ע"א.
804 ז"ק קיג ע"א, רמב"ם סס ה"ט.
805 ז"ק קיד ע"א, רמב"ם סס ה"י.
806 מרדכי ז"ק סי' קמא.
807 ז"ק קיג ע"א, רמב"ם סס הי"א.
808 מהרי"ק שורש קלד.
809 ז"ק סס.
810 רא"ש ז"ק פ"י סי' י.
811 בית יוסף.
812 ז"ק קיג ע"א, רא"ש ז"ק סס סי' יב.
813 ר"ן נדרים כח ע"א ד"ה במוכס העומד.
814 רמב"ם גז"א פ"ה הי"ב.
815 ז"ק קיג ע"ב.
816 רמב"ם גז"א פ"ה הי"ג.
817 מהרי"ק שורש סו.
818 רשב"ם ז"ב נד ע"ב ד"ה והאמר שמואל.
819 מרדכי ז"ק סי' קנד, ותרומת הדשן סי' טט.
820 ז"ב נה ע"א, רמב"ם גז"א פ"ה הי"ד.
821 ז"ב נד ע"ב, ז"מ עג ע"ב, רמב"ם גז"א פ"ה הט"ו.
822 עי' מחבר לעיל ס"ז.
823 ז"מ עג ע"ב ויבמות מו ע"א, רמב"ם סס הט"ז.
824 שו"ת הרא"ש כלל יח סי' א.
825 שו"ת הרשב"א ח"ו סי' רנ"ד.
826 שו"ת הרשב"א ח"ג סי' קטו, מהרי"ק סי' קפז, וסי' קלא.
827 סנהדרין כד ע"ב, רמב"ם גז"א פ"ו הי"ז.
828 חולקין קמא ע"ב.
829 סנהדרין כה ע"א, רמב"ם גז"א פ"ו הי"י.
830 רמב"ם פ"ו הי"א. (טור הביאו בס"ו).
831 רא"ש סנהדרין פ"ג סי' ז.
832 טור.
833 גיטין נט ע"ב וסא ע"א.
834 רמב"ם גז"א פ"ו הי"ג.
835 טור.
836 רמב"ם גז"א פ"ו הי"ד.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 837 פ"ט ה"ז.
838 ב"ק קיז ע"ב, רמב"ם גזו"א פ"ח הי"ד.
839 ב"ק פ"ט, רמב"ם גזו"א פ"ט ה"א.
840 טור.
841 ב"ק קטז ע"ב, רמב"ם גזו"א פ"ט ה"ב.
842 ב"ק פ"ט, רמב"ם פ"ט ה"ג.
843 ב"מ יד ע"ב טו ע"א, רמב"ם גזו"א פ"ט ה"ד.
844 ב"מ פ"ט.
845 ב"מ יד ע"ב, רמב"ם פ"ט ה"ה.
846 ב"מ טו ע"ב, רמב"ם גזו"א פ"ט ה"ו.
847 תוס' יד ע"ב ד"ה וי"א, ונ"י ב"מ ח ע"ב מדפי הרי"ף בשם הראב"ד.
848 נ"י פ"ט בשם רש"י ב"מ יד ע"ב ד"ה וי"א לו שבת.
849 ב"מ טו ע"ב, רמב"ם פ"ט ה"ז.
850 תוס' ב"ק לו ע"א ד"ה כל והרא"ש ב"מ פ"א סי' לט.
851 שו"ת הרשב"א ח"א סי' אלף קנ"ה.
852 ראש פ"ט.
853 ב"ק לו ע"א, רמב"ם גזו"א פ"ט ה"ח.
854 ב"מ עב ע"ב.
855 טור בשם הרמ"ה וה"ה גזו"א פ"ט ה"ז.
856 ב"מ טו ע"ב, רמב"ם גזו"א פ"ט ה"ט.
857 ב"מ טז ע"א, רמב"ם פ"ט ה"א.
858 רש"י ב"מ טז ע"א ד"ה זבנה.
859 הרב המגיד פ"ט.
860 ב"מ טז ע"א, רמב"ם פ"ט ה"ב.
861 ב"מ טז ע"א, רמב"ם פ"ט ה"ג.
862 רא"ש ב"מ פ"א סי' מ.
863 ב"מ קא ע"א, רמב"ם גזו"א פ"י ה"ד.
864 שו"ת ריב"ש תקט"ו.
865 רמב"ם גזו"א פ"י ה"ה, רא"ש ב"מ פ"ח סי' כב.
866 ב"מ קא ע"א, רמב"ם גזו"א פ"י ה"ח.
867 נ"י ב"מ נח ע"א.
868 ב"ב מב, רמב"ם גזו"א פ"י ה"ז.
869 ר"ן כתובות לט ע"א.
870 כתובות פ ע"א, רמב"ם פ"י ה"ז, שו"ת הרשב"א ח"ב סי' נח.
871 ב"מ קא ע"א, רמב"ם גזו"א פ"י ה"ט.
872 רבמ"ם גזו"א פ"י ה"ו, מרדכי ב"מ סי' שפ"א.
873 רמב"ם פ"ט.
874 ב"מ לה ע"ב, מרדכי ב"מ סי' שפ"א, נ"י ב"מ נח ע"א.
875 שו"ת הרא"ש הובא בטור.
876 רמב"ם גזילה פ"י ה"י.
877 פ"ט ה"א.
878 רמב"ם גניבה פ"ז ה"א.
879 ב"ב לט ע"ב, רמב"ם נזקי ממון פי"ג הכ"ז.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 880 מרדכי ז"ב סי' תקו.
881 ז"ק כו ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ו ה"א.
882 מ"מ סס.
883 ז"ק כז ע"א.
884 סס ע"ב.
885 ז"ק כז ע"א, רמב"ם חו"מ פ"א הי"ב.
886 מ"מ סס.
887 רמב"ם חו"מ פ"ו ה"ד, מכות ז ע"ב.
888 סס ה"ג.
889 ז"ב ס ע"א, ז"מ קז ע"א.
890 ז"ק לב ע"ב.
891 סס מח ע"א.
892 טור זקס הרמ"ה.
893 ז"ק מח ע"ב.
894 ז"ק לב ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ו ה"ט.
895 נ"י ז"ק טו ע"ב.
896 שו"ת הרא"ש כלל קא ס"ה.
897 מרדכי סוכה סי' תשמ"ג, תוס' סוכה מה ע"א ד"ה מיד.
898 ז"ק לא ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ו ה"ח.
899 סס.
900 ז"ק לב ע"א, רמב"ם סס.
901 ז"ק כח ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ו ה"ה.
902 ז"ק לב ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ה הי"א.
903 תוס' ז"ק אג ע"א ד"ה ור"י, רא"ש ז"ק פ"ח סי' יח.
904 רמב"ם חו"מ פ"ה הי"ב.
905 ר"ן קידושין ד ע"ב זלפי הרי"ף.
906 ז"ק לב ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ה הי"ג.
907 ז"ק קיז ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ח הי"ב-י"ד.
908 ז"ק קיז ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ח הט"ו.
909 מ"מ סס.
910 מ"מ סס, ורמב"ם גז"א פי"ב הי"ד.
911 מרדכי ז"ק סי' קאג.
912 ז"ק י ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ו הט"ו.
913 תוס' ז"ק י ע"א ד"ה כגון, ורא"ש סס סי' י.
914 ז"ק לא ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ז הי"ג.
915 נ"י ז"ק ל זע"ב ומרדכי סס סי' נו.
916 ז"ק לא ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ז הי"ד.
917 ר' ירוחם נתיב ל"א סוף ח"ד.
918 רש"א ז"ק ל"א ע"ב ד"ה וחייבו, ריב"ש תקו.
919 ז"ק כז ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ד הכ"ב.
920 ז"ק כח ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ו ה"ו.
921 רמב"ם סס ה"ז.
922 שו"ת הרא"ש כלל קא ס"ג.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 923 רמב"ם חו"מ פ"ו הי"ג.
924 ב"ק י ע"א, רמב"ם שם הי"ד.
925 סנהדרין עו ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ו הי"ב.
926 טור.
927 ב"ק ג ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ו הי".
928 ב"ק סב ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ו הי"א.
929 ב"ק לח ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ו הי"א.
930 ב"מ קיח ע"ב.
931 גיטין נג ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ז הי"א.
932 גיטין נב ע"ב וב"ק ד ע"ב וה ע"א.
933 גיטין מד ע"ב, וב"ק שם.
934 גיטין נב ע"ב.
935 חולין מא ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ז הי".
936 גיטין נב ע"ב.
937 ב"ק ק ע"א.
938 נ"י ב"ק כא ע"א.
939 רמב"ם חו"מ פ"ז הי"א.
940 ב"ק לח ע"ב ורמב"ם חו"מ פ"ז הי"ט.
941 רא"ש ב"ב פ"ב סי' יז.
942 ב"ק כו ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ז הי"ח.
943 רא"ש ב"ק פ"ב סי' טז.
944 ראב"ד חו"מ פ"ז הי"ז-ח.
945 נ"י ב"ב י ע"ב.
946 שו"ת הרשב"א ח"א סי' אלף לט.
947 שו"ת הרשב"א ח"א סי' אלף נב.
948 תוס' ב"ב כב ע"ב ד"ה זאת.
949 ר' ירוחם מישרים נתיב לא ח"ב.
950 ב"ק כו ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ז הי"ב.
951 ב"ק יא ע"א, ב"מ אז ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ז הי"ו.
952 ב"ק סב ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ז הי"ז.
953 רמב"ם שם הי"ח.
954 ב"ק סא ע"ב.
955 מרדכי ב"ק סי' סה.
956 מגיד משנה חו"מ פ"ז הי"ח, תוס' ב"ק סב ע"א ד"ה מי.
957 רא"ש ב"מ פ"א סי' יג, ב"ק פ"ב סי' ב.
958 רמב"ם חו"מ פ"ז הי"ט, מגיד משנה שו"פ פ"ה הי"ז.
959 ראב"ד חו"מ פ"ז הי"ט, רא"ש ב"ק פ"ו סי' טז.
960 ב"ק ה ע"א קיז ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ח הי"א.
961 מרדכי ב"ק סי' ל ו"א.
962 רמב"ם שם הי"ב.
963 ב"ק קטז ע"ב.
964 שם הי"ג.
965 ב"ק קיז ע"ב.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 966 תשובות מיימונית נזיקין סי' ה, מרדכי ז"ק קאג.
967 נ"י ז"ב ה ע"ב.
968 ז"ק קיז ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ח ה"ג.
969 ז"ק קיז ע"א, רמב"ם שם ה"ד.
970 מרדכי ז"ק קפט.
971 מ"מ שם.
972 ז"ק קיז ע"א, רמב"ם פ"ח ה"ה.
973 תשובת מיימוני נזיקין ס' כא, מרדכי ז"ק קאג.
974 מרדכי ז"ק קיח.
975 שו"ת הרא"ש כלל יז ס' ד, מהרי"ק קנד וקסא.
976 רמב"ם חו"מ פ"ח ה"ו.
977 ז"ק סב ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ח ה"ז.
978 רא"ש ז"ק פ"ב סי' ג.
979 מרדכי ז"ק סי' קסא.
980 תוס' ז"ק סב ע"א ד"ה עשו [ר"ת].
981 מרדכי ז"ק סי' קיד.
982 אשר"י ז"ק פ"ו סי' טו.
983 מרדכי ז"ק קפח.
984 שם סי' י"ז וסי' נה, תרומת הדשן ח"ב סי' פג, שו"ת הרשב"א ח"א סי' אלף כח.
985 מהרי"י וייל סי' כח.
986 רמב"ם חו"מ פ"ח ה"ח.
987 מרדכי ז"ק קפו.
988 שם קפה, ומרדכי שבועות סי' תשע"ז.
989 שו"ת הרשב"א ח"א סי' קפ"א שו"ת הרא"ש כלל יז סי' ד.
990 מרדכי ז"ק סי' קפ.
991 רמב"ם חו"מ פ"ח ה"ט.
992 שו"ת הרא"ש כלל יז סי' א ב, שו"ת הרשב"א ח"א סי' קפא.
993 מרדכי ז"ק סי' קל"ה וקל"ו.
994 ז"ק קיז ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ח ה"י.
995 ברכות נח ע"א, מגיד משנה חו"מ פ"ח ה"י.
996 מרדכי ז"ק קלה.
997 רמב"ם חו"מ פ"ח ה"א.
998 ע"ז כו ע"ב.
999 רמב"ם חובל ומזיק פ"ח ה"א, ועי' חת"ם גיטין דף ז.
1000 ד"מ.
1001 ז"ק קיט ע"א.
1002 מרדכי ז"ק סי' קאד.
1003 ריב"ש סי' רל"ז. שו"ת הרא"ש סי' יז ס"א.
1004 ריב"ש סי' רלט ושו"ת הרא"ש שם.
1005 שו"ת הרשב"א המיוחסות לרמב"ן סי' רמ וריב"ש סי' רלט.
1006 רשב"ן ח"א סי' קנו.
1007 שו"ת הרא"ש כלל ו' סי' כב.
1008 שו"ת הרשב"א המיוחסות לרמב"ן סי' רמ וריב"ש סי' רלט.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 1009 ב"ק טו ע"ב, כא ע"ב, רמב"ם נזקי ממון פ"א ה"א.
1010 ב"ק טז ע"ב, רמב"ם שם ה"ב.
1011 ב"ק יט ע"ב.
1012 ב"ק ג ע"א, יז ע"א.
1013 ב"ק ה ע"א.
1014 ב"ק ז ע"ב, טו ע"ב.
1015 ב"ק לז ע"א וע"ב, רמב"ם נז"מ פ"א ה"ג.
1016 שם.
1017 ב"ק טו ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"א ה"ד.
1018 ב"ק שם, רמב"ם שם ה"ה.
1019 ב"ק יט ע"ב.
1020 ב"ק יז ע"א.
1021 ב"ק טז ע"א, רמב"ם נז"מ פ"א ה"ה.
1022 רא"ש ב"ק פ"א סי' כא.
1023 ב"ק טו ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"א ה"ו.
1024 רא"ש ב"ק פ"א סי' כא.
1025 רמב"ם שם ה"ז.
1026 ב"ק ט ע"ב יג ע"ב, רמב"ם שם.
1027 ב"ק ל גע"א, רא"ש פ"ג סי' יב.
1028 ב"ק יט ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"א ה"ח.
1029 ב"ק יד ע"א.
1030 ב"ק יג ע"ב רי"ף שם ה ע"ב בדפי הרי"ף.
1031 ב"ק מז ע"ב.
1032 ב"ק יד ע"א, רמב"ם נז"מ פ"א ה"ט.
1033 שם.
1034 ב"ק יד ע"א, רא"ש שם פ"א סי' יז.
1035 ב"ק יט ע"ב.
1036 רא"ש ב"ק פ"א סי' א.
1037 ב"ק מז ע"ב.
1038 מ"מ נז"ק פ"א ה"ח.
1039 ב"ק יד ע"ב, רא"ש ב"ק פ"א סי' יח.
1040 ב"ק ז ע"ב, רמב"ם נז"ק פ"א ה"י.
1041 ב"ק ג ע"א וע"ב.
1042 ב"ק ז ע"ב.
1043 ב"ק טו ע"ב טז ע"א, רא"ש פ"א סי' כא.
1044 ב"ק יט ע"ב.
1045 ב"ק לז ע"א.
1046 ב"ק ז ע"ב, רמב"ם נז"ק פ"א ה"י.
1047 שם ג ע"א.
1048 ב"ק יט ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"א ה"א.
1049 רא"ש ב"ק פ"ב סי' ב, מגיד משנה שם שם הרמב"ן ז"מ ו ע"א ד"ה מדקאמרינן.
1050 ב"ק ג ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ב ה"ב.
1051 ב"ק יז ע"א יט ע"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 1052 ב"ק יט ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ב ה"ד.
1053 ב"ק יז ע"ב.
1054 ב"ק יז ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ב ה"ד.
1055 רא"ש ב"ק פ"ב סי' ב.
1056 ב"ק יז ע"ב.
1057 ב"ק יט ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ב ה"ה.
1058 ב"ק שם רמב"ם שם ה"ו.
1059 ב"ק יח ע"ב.
1060 שם.
1061 ב"ק יז ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ב ה"י.
1062 טור.
1063 רא"ש ב"ק פ"ב סי' ב.
1064 רמ"ה בטור.
1065 רא"ש שם.
1066 ב"ק יט ע"ב.
1067 תוס' שם ד"ה קשרו, וכן רא"ש שם.
1068 ב"ק יח ע"א.
1069 תוס' שם ד"ה והא, ורשב"א שם ד"ה והא.
1070 רמב"ם נז"ק פ"ב ה"ד.
1071 ב"ק כא ע"ב, רמב"ם נז"ק פ"ב ה"ו.
1072 תוס' שם ד"ה הא, ורא"ש שם פ"ב סי' ז.
1073 רמב"ם שם ה"ט"ז.
1074 ב"ק כא ע"ב.
1075 תוס' שם ד"ה אדם ותרגול ורא"ש שם סי' ז.
1076 ב"ק יט ע"ב.
1077 תוס' שם ד"ה הא דלא.
1078 ב"ק יט ע"ב.
1079 שם כ ע"א.
1080 ב"ק יט ע"ב.
1081 שם.
1082 שם כ ע"א.
1083 שם טז ע"ב.
1084 שם יט ע"ב.
1085 שם טו ע"ב.
1086 שם כג ע"א.
1087 רמב"ם נז"מ פ"ג ה"ה.
1088 ב"ק יט ע"ב.
1089 שם כ ע"א.
1090 שם יט ע"ב.
1091 רא"ש ב"ק פ"ב סי' ז.
1092 ב"ק כ ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ג ה"י.
1093 רא"ש ב"ק פ"ב סי' ד.
1094 רשב"א ב"ק כ ע"א.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 1095 ז"ק כ ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ג ה"ד.
1096 רש"י שם ד"ה מאי.
1097 רא"ש ז"ק פ"ב סי' ב.
1098 ז"ק כ"א ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ב הי"ז.
1099 ז"ק כג ע"א.
1100 שם כז ע"א.
1101 ראב"ד נז"מ פ"ב הי"ז.
1102 רשב"א ז"ק כז ע"א ד"ה בשלמא.
1103 רמב"ם שם הי"ח.
1104 טור בשם הרמ"ה.
1105 טור.
1106 ז"ק מז ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ג הי"ד.
1107 רשב"א שם.
1108 תוס' ז"ק מח ע"ב ד"ה ושמאל, ורא"ש שם סי' ג וסי' ד.
1109 ז"ק מז ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ג הי"ד.
1110 ז"ק מח ע"א, רמב"ם שם.
1111 ז"ק נט ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ג הט"ו.
1112 ז"ק נה ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ג הי"א.
1113 ז"ק נח ע"א.
1114 תוס' ז"מ כג ע"ב, ד"ה איבער, רא"ש ז"ק פ"ו סי' ז.
1115 רשב"א ז"ק נח ע"א ד"ה הא דאמרינן.
1116 ז"ק נח ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ג הי"ב.
1117 המגיד משנה שם.
1118 רשב"א ז"ק נח ע"א ד"ה כל.
1119 ז"ק נו ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ד הי"ג.
1120 מגיד משנה שם.
1121 ז"ק נה ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ד הי"ג.
1122 ז"ק שם, רמב"ם שם הי"ד.
1123 שם.
1124 רא"ש ז"ק פ"ו סי' ח.
1125 ז"ק כד ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ב הי"ט.
1126 ז"ק מה ע"ב.
1127 שם נו ע"א.
1128 ז"ק נה ע"ב.
1129 תוס' שם ד"ה נפרכה.
1130 ז"ק נה ע"ב.
1131 שם נו ע"ב.
1132 תוס' שם ד"ה פשיטא.
1133 ז"ק נה ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ד הי"ב.
1134 ראב"ד והרב המגיד נז"מ פ"ד.
1135 רש"י ותוס' שם.
1136 ז"ק נה ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ד הי"ה.
1137 טור.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 1138 ז"ק ט ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ד ה"ו.
1139 רש"א שם ד"ה אילמא וכן תוס' שם ד"ה פור.
1140 ז"ק י ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ד ה"ז.
1141 הרב המגיד שם.
1142 רש"ש ז"ק פ"א סי' ט.
1143 הרב המגיד נז"מ פ"ד ה"י, וכן דעת הרש"א ז"ק מה ע"ב ד"ה אמרי.
1144 ז"ק מה ע"ב.
1145 שם מד ע"ב.
1146 ז"ק מ ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ד ה"ב.
1147 רמב"ם נז"מ פ"ד ה"ד.
1148 מגיד משנה שם.
1149 ז"ק נה ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ד ה"א.
1150 ז"ק כג ע"ב, תוס' שם ד"ה יכלי.
1151 רש"ש ז"ק פ"ב סי' י.
1152 ז"ק שם, רש"ש שם סי' יא.
1153 רש"ש נז"מ פ"ה ה"א.
1154 ז"ק מז ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ז ה"ד, ו, ז.
1155 ז"ק מח ע"א.
1156 ז"ק שם, רמב"ם נז"מ פ"ז ה"ו.
1157 ז"ק מז ע"ב, מח ע"ב.
1158 רמב"ם נז"מ פ"ז ה"ה.
1159 ז"ק מז ע"ב מח ע"ב, תוס' ז"ק מח ע"ב ד"ה ושמאל ורא"ש שם פ"ה סי' ג.
1160 ז"ק מז ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ט ה"א.
1161 ז"ק מו ע"א.
1162 שם.
1163 שם ק ע"א.
1164 טור ז"ק הר"א ש.
1165 ז"ק מז ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ט ה"ד.
1166 רמב"ם שם ה"ה.
1167 ז"ק לה ע"א.
1168 ז"ק מו ע"א.
1169 רמב"ם נז"מ פ"ט ה"ו.
1170 ז"ק לה ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ט ה"ז.
1171 רמב"ם שם ה"ח.
1172 ז"ק לה ע"ב, רמב"ם שם ה"ט-י.
1173 רש"ש ז"ק פ"ג סי' טו-טז.
1174 ז"ק לה ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ט ה"א.
1175 הרב המגיד שם.
1176 רש"ש ז"ק פ"ג סי' טו-טז.
1177 ז"ק לו ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ט ה"ב.
1178 ז"ק לו ע"ב, רמב"ם שכירות פ"ט ה"ג.
1179 תוס' ז"ק לו ע"ב ד"ה כגון, ורא"ש שם סי' א.
1180 ז"ק לג ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ט ה"ג.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 1181 נ"י ז"ק טז ע"א.
1182 רל"ט שם פ"ג סי' יג.
1183 ז"ק יא ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ז ה"ח.
1184 ז"ק י ע"ב, רמב"ם שם ה"ח וה"ט.
1185 נ"י ז"ק ד ע"ב.
1186 טור.
1187 נ"י שם.
1188 רמב"ם שם ה"י.
1189 ז"ק יא, שם ה"ג.
1190 ז"ק לז ע"א, רמב"ם נז"מ פ"ז ה"א.
1191 ז"ק שם, רמב"ם נז"מ פ"ז ה"א-י"ב.
1192 תוס' שם ד"ה הכא במאי.
1193 ז"ק מד ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"א ה"ו.
1194 ז"ג לג ע"א.
1195 ז"ק פז ע"א.
1196 ז"ק לז ע"ב.
1197 ז"ק מח ע"ב.
1198 ז"ק מט ע"א.
1199 ז"ק לז ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ח ה"ה.
1200 ז"ק יג ע"ב.
1201 ז"ק יג ע"ב.
1202 עי' סי' תז.
1203 ז"ק לט ע"א.
1204 ז"ק לג ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ח ה"ו.
1205 ז"ק לג ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ח ה"ז.
1206 הגהת אשר"י ז"ק פ"ג סי' יד.
1207 רש"י ז"ק לג ע"ב ד"ה לרידיא ורשב"א שם בצם הראב"ד.
1208 ז"ק לג ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ח ה"ח.
1209 ז"ק לג ע"ב.
1210 תוס' שם לז ע"א ד"ה אילו.
1211 ז"ק יד ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ח ה"ג.
1212 נ"י ז"ק י ע"ב.
1213 רמב"ם שם ה"ד.
1214 ז"ק עט ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ה ה"ב.
1215 ז"ק עט ע"ב, ועי' תוס' שם ד"ה לא יגדל בצם ר"ת.
1216 ז"ק עט ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ה ה"ט.
1217 ש"ט גבורים על מרדכי ז"ק סי' עד סוף אות א'.
1218 דרכי משה.
1219 ז"ק פ ע"א.
1220 ז"ק ג ע"ב, כח ע"ב, ל ע"א.
1221 ז"ק מט ע"ב.
1222 ז"ק כט ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ב ה"ו.
1223 רמב"ם נז"מ פי"ב ה"ג.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 1224 ב"ק מח ע"א.
1225 ב"ק מח ע"א.
1226 ב"ק מט ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ב ה"ב.
1227 ב"ק נ ע"א.
1228 רא"ש שם סי' ז.
1229 טור בשם הרמ"ה.
1230 ב"ק נא ע"א.
1231 ב"ק נ ע"א.
1232 ב"ק נ ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ב ה"י.
1233 ה"ה בשם התוספתא ב"ק פי"ו ה"ג.
1234 ב"ק נא ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ב הי"א.
1235 שם.
1236 רא"ש שם סי' ה, תוס' שם ד"ה האחרון.
1237 ב"ק נא ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ב הי"ב.
1238 שם.
1239 מגיד משנה.
1240 ב"ק שם, רמב"ם שם הי"ג.
1241 רא"ש ב"ק פי"ה סי' ה.
1242 ב"ק נ ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ב הי"ד.
1243 ב"ק נ ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ב ה"ט"ו.
1244 ב"ק נב ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ב ה"ט"ז.
1245 שם.
1246 רשב"א ב"ק כז ע"ב ד"ה אמאי.
1247 ב"ק נב ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ג ה"א.
1248 ב"ק כח ע"ב.
1249 ב"ק נב ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ב ה"ד.
1250 ב"ק נב ע"ב, רמב"ם שם.
1251 תוס' שם ד"ה ואתו, וכן רא"ש סי' יב.
1252 ב"ק נב ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ב ה"ה.
1253 רא"ש שם סי' יב, תוס' שם ד"ה ושכיחי.
1254 ב"ק נא ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ב ה"ז.
1255 טור.
1256 ב"ק נב ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ב ה"ז.
1257 תוס' ב"ק נב ע"א ד"ה צדדי שילע, ורא"ש שם סי' יא.
1258 טור בשם הרמ"ה.
1259 טור.
1260 ב"ק ל ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ב ה"ט.
1261 רמב"ם שם ה"ח.
1262 ב"ק י ע"א.
1263 ב"ק נב ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ב הי"ד.
1264 ב"ק נג ע"א.
1265 ב"ק נג ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ב הי"ט.
1266 ב"ק נג ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ב ה"כ.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 1267 ב"ק נג ע"ב.
1268 תוס' שם ד"ה שור ואלדס.
1269 ב"ק נג ע"ב.
1270 ב"ק נג ע"ב.
1271 רמ"ה בטור.
1272 מרדכי ב"ק סי' נה, תוס' ב"ק מו ע"ב ד"ה גלית, תקובת מהר"ם (דפוס קרימונה סי' ז).
1273 ערכין ז ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ב הכ"ב.
1274 ב"ק כח ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ג ה"ג.
1275 ב"ק ו ע"א.
1276 תוס' ב"ק כח ע"ב ד"ה ונסוף בלבן.
1277 ב"ק כט ע"א.
1278 תוס' שם ד"ה פליגי.
1279 רא"ש ב"ק פ"א סי' א.
1280 שם.
1281 שם.
1282 שם.
1283 ב"ק מח ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ג ה"ד.
1284 ב"ק כז ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ג ה"ה.
1285 ב"ק כז ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ג ה"ו.
1286 ב"ק נב ע"ב, רא"ש ב"ק פ"ג סי' א, וכן תוס' שם כז ע"ב ד"ה לפי.
1287 ב"ק כח ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ג ה"ז.
1288 ב"ק כח ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ג ה"ב.
1289 ב"ק לא ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ג ה"ח.
1290 רא"ש ב"ק פ"ג סי' ט.
1291 רמב"ם שם ה"ט.
1292 ב"ק לא ע"א, רמב"ם שם ה"י.
1293 רא"ש ב"ק פ"ג סי' ט.
1294 ב"ק לא ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ג ה"א.
1295 רא"ש ב"ק פ"ג סי' ט, תוס' שם ד"ה כחוטרא.
1296 ב"ק ל ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ג ה"ד.
1297 רא"ש ב"ק פ"ג סי' ז.
1298 ב"ק ל ע"ב.
1299 רא"ש ב"ק פ"ב סי' ב.
1300 ב"ק ל ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ג ה"ט"ו.
1301 מרדכי ב"מ סי' תט"ז.
1302 רמב"ם שם.
1303 הגהות אשכנזי ב"ק פ"ג סי' ז.
1304 ב"ק ל ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ג ה"כ.
1305 ב"ק שם, רמב"ם שם הכ"א.
1306 רא"ש ב"ק פ"ג סי' ו.
1307 נ"י ב"ק יד ע"א.
1308 ב"ק ל ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ג הכ"ב.
1309 ב"מ קיז ע"ב, ב"ק ו ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ג ה"ט.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 1310 מגיד משנה ברמב"ם שם.
1311 שו"ת הרשב"א ח"ג סי' קסד.
1312 ב"מ קיח ע"א.
1313 שו"ת הריטב"א סי' מב.
1314 ב"מ שם, רמב"ם שם.
1315 תוספתא ב"מ פי"א ה"ה, ומגיד משנה שם.
1316 ב"ק נ ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ג הכ"ג.
1317 ב"ב ס ע"א.
1318 ב"ק ס ע"א.
1319 שו"ת הרשב"א ח"ב סי' רכב.
1320 ב"ב ס ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ג הכ"ד.
1321 רא"ש ב"ב פ"ג סי' עז.
1322 רמב"ם שם, שו"ת הרשב"א ח"ג סי' קסה.
1323 ר' ירוחם נתיב ללא ח"ו.
1324 ב"ב ס ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ג הכ"ה.
1325 ב"ב כז ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ג הכ"ו.
1326 ב"מ קז ע"ב.
1327 ב"ק קיח ע"ב, רמב"ם שם הט"ז.
1328 ב"ק שם.
1329 ב"ק שם, רמב"ם שם הי"ז.
1330 ב"ק ז ע"א.
1331 שם ג ע"ב.
1332 ב"ק סא ע"ב.
1333 ב"ק ס ע"א.
1334 רא"ש ב"ק פ"ו סי' יג.
1335 ב"ק סא ע"ב, רמב"ם נז"מ פי"ד ה"ב.
1336 שם.
1337 רש"י ותוס' שם.
1338 רמב"ם שם ה"ג.
1339 ב"ק שם, רמב"ם שם.
1340 ב"ק כג ע"א, רמב"ם שם ה"ד.
1341 ב"ק נט ע"ב, רמב"ם שם ה"ה.
1342 ב"ק שם, רמב"ם שם ה"ו.
1343 ב"ק שם, רמב"ם שם ה"ז.
1344 מגיד משנה שם.
1345 ב"ק ס ע"א.
1346 ראב"ד בהשגות שם, ורא"ש ב"ק פ"ו סי' יא.
1347 מרדכי ב"ק סי' סב.
1348 ב"ק י ע"א ורש"י שם.
1349 ב"ק נו ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ד הי"ד.
1350 מגיד משנה שם.
1351 ב"ק סב ע"ב, רמב"ם שם הי"ג.
1352 ב"ק כב ע"א מגיד משנה שם.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 1353 ז"ק סב.
1354 ז"ק כב ע"א, מגיד משנה סס.
1355 ז"ק סא ע"ב.
1356 ז"ק כג ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ד ה"ט.
1357 רמב"ם סס הי"ב.
1358 ז"ק סב ע"א.
1359 ז"ק סב ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ד הי"א.
1360 תוס' ז"ק סב ע"א ד"ה שאינו.
1361 ז"ק סב ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ד הי"א.
1362 ז"ק נה ע"ב, רמב"ם סס הי"ד.
1363 ז"ק כג ע"א, רמב"ם נז"מ פי"ד ה"ו.
1364 ז"ק כז ע"א, רא"ש סס סי' יז.
1365 נ"י ז"ק יב ע"א.
1366 תוס' סס כב ע"ב ד"ה והיה, ורא"ש סס סי' ח.
1367 ז"ק יד ע"ב, רמב"ם נז"מ פ"ח ה"י.
1368 ז"ק ו ע"ב.
1369 ז"ק ז ע"ב ורא"ש סס אות ב.
1370 רמב"ם נז"מ פ"ח הי"ב.
1371 גיטין נ ע"א.
1372 כתובות לג ע"א, רמב"ם חובל ומזיק פ"ה ה"א.
1373 סנהדרין נח ע"ב.
1374 מהר"ם מירזבורק בסוף תשובות מהר"י וייל ד"ה דין חרם.
1375 כתובות לה ע"א, רמב"ם חובל ומזיק פ"ה ה"ג.
1376 רמב"ם סנהדרין פט"ז הי"ב ועי' סס חובל ומזיק פ"ה ה"ג.
1377 ז"ק פג ע"ב.
1378 נ"י ז"ק ל ע"א.
1379 ז"ק פה ע"א וע"ב, ורא"ש סס סי' א.
1380 ז"ק פג ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ב ה"ב.
1381 ז"ק פו ע"א, רמב"ם סס.
1382 רמב"ם סס.
1383 רמב"ם סס.
1384 ראב"ד סס.
1385 רמב"ם סס.
1386 ראב"ד סס.
1387 ז"ק פד ע"ב, רמב"ם סס ה"ג.
1388 מגיד משנה סס.
1389 ז"ק פה ע"ב, רמב"ם סס.
1390 ז"ק פה ע"ב ורא"ש סס סי' ג.
1391 ז"ק פו ע"א, רמב"ם סס ה"ד.
1392 רמב"ם סס ה"ה.
1393 ז"ק פח ע"א, רמב"ם ה"ו.
1394 ז"ק פג ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"א ה"א.
1395 רא"ש ז"ק פ"ח סי' ד.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 1396 ז"ק פה ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ב ה"י.
1397 רל"ט ז"ק פ"ח סי' א.
1398 ז"ק פה ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ב ה"א.
1399 רל"ט ז"ק פ"ח סי' ד.
1400 ז"ק לא ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ב ה"ד.
1401 רמב"ם חו"מ פ"ב ה"ז.
1402 קס ה"ט.
1403 ז"ק פג ע"ב.
1404 ז"ק פה ע"א.
1405 ז"ק פה ע"א.
1406 ז"ק קס, רמב"ם חו"מ פ"ב ה"ח.
1407 ז"ק פה ע"א.
1408 קס.
1409 ז"ק פג ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ג ה"א.
1410 קו"ת ריב"ט ל"ד.
1411 ז"ק לא ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ב ה"ז.
1412 רל"ט ז"ק פ"ח סי' ה.
1413 ז"ק פה ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ב ה"ג.
1414 רל"ט ז"ק פ"ח סי' ה.
1415 רל"ט ז"ק פ"ב סי' ב.
1416 ז"ק לא ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ב ה"כ.
1417 ז"ק לא ע"א, רמב"ם חו"מ פ"א ה"ח.
1418 סנהדרין עו ע"ב, רמב"ם קס ה"ט.
1419 מגיד משנה קס.
1420 ז"ק לג ע"א, רמב"ם חו"מ פ"א ה"ט.
1421 ז"ק ל ע"ב.
1422 ז"ק לא ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ב ה"ז.
1423 קס ה"ח.
1424 ז"ק פו ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ג ה"ב.
1425 ז"ק קס, רמב"ם קס ה"ג.
1426 תוס' קס ד"ה ביישן, רל"ט ז"ק פ"ח סי' ז.
1427 ז"ק פו ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"א ה"י.
1428 ז"ק קס, רמב"ם חו"מ פ"ג ה"ד.
1429 ז"ק ל ע"א, לא ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ג ה"ה.
1430 קערי תשובה סי' ח, רל"ט ז"ק פ"ח סי' טו.
1431 מרדכי ז"מ סי' קו.
1432 פסקי מהרא"י סי' ריב, תרומת הדשן סי' קז.
1433 מרדכי ז"ק סי' רי, מהר"י וייל סי' קמז.
1434 מהר"י וייל נט.
1435 מהרא"י סי' רנז וסי' קל"ה, מהר"י וייל סי' קמז.
1436 מהרא"י פסקיו סי' קלה.
1437 קו"ת מהר"י וייל סי' כח וס' נט.
1438 מהר"ם מירזבורק ד"ה דין לאובן.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 1439 מרדכי ב"ק סי' קו, שו"ת הרשב"א ח"א סי' תתנ"ה.
1440 מהר"ם מירזבורק ד"ה דין ראובן.
1441 מרדכי ב"ק סי' פא-פב, מהר"י וייל סי' כח.
1442 מרדכי ב"ק סי' ריב.
1443 מהר"ם מירזבורק ד"ה דין ראובן.
1444 רמב"ם חו"מ פ"ג ה"ז.
1445 ב"מ נט ע"א.
1446 ב"ק כז ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ג ה"ח.
1447 שו"ת הרא"ש כלל קא סי' א.
1448 ב"ק ל ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ג ה"י.
1449 שם.
1450 רא"ש ב"ק פ"ג סי' ב.
1451 ב"ק פו ע"א וע"ב.
1452 מהר"י וי"ל קסח.
1453 ב"ק פו ע"א, רמב"ם חו"מ פ"א ה"ד.
1454 ב"ק כו ע"א, רא"ש ב"ק פ"ב סי' טו, תוס' ב"מ פב ע"א ד"ה וסבר.
1455 ירושלמי ב"ק פ"ב ה"ח, רמב"ם חו"מ פ"א ה"א.
1456 רבינו ירוחם נתיב לא ח"ב.
1457 שו"ת הרא"ש כלל קא סי' ו.
1458 ב"ק מח ע"א.
1459 ב"ק כח ע"א.
1460 מרדכי ב"ק סי' לה.
1461 ב"ק מח ע"א, רמב"ם חו"מ פ"א ה"ט"ז.
1462 טור ב"ק הרמ"ה.
1463 עי' לעיל סי' קעח ס"ז.
1464 ב"ק לב ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"א ה"י"ז.
1465 ב"ק כו ע"ב ורמב"ם חו"מ פ"א ה"ט"ו.
1466 ב"ק כז ע"א, רמב"ם חו"מ פ"א ה"י"ב.
1467 ב"ק לב ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ד ה"י"ז.
1468 רא"ש ב"ק פ"ח סי' יח.
1469 ב"ק לג ע"א.
1470 רא"ש שם סי' יג.
1471 מרדכי קדושין תקנ"ד.
1472 מהר"י וייל סי' כח.
1473 שם סי' ס.
1474 רא"ש ב"ק פ"ג סי' יג.
1475 תרומת הדשן רי"ח.
1476 רמב"ם חו"מ פ"א ה"י"ג.
1477 ב"ק לב ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ה ה"ט-י.
1478 ב"ק לג ע"א.
1479 ר"ן ר"ה ג ע"ב.
1480 ב"ק מח ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ד ה"א.
1481 שם ה"ב.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 1482 רא"ש ז"ק פ"ה סי' ה.
1483 ז"ק מט ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ד ה"ג.
1484 רא"ש ז"ק פ"ה סי' ה.
1485 ירושלמי ז"ק פ"ה ה"ה, רמב"ם חו"מ פ"ד ה"ד.
1486 רא"ש ז"ק פ"ה סי' ה.
1487 רמב"ם חו"מ פ"ד ה"ה-ו.
1488 ראב"ד שם.
1489 ז"ק פז ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ד ה"ז.
1490 ז"ק פז ע"א.
1491 שם, רמב"ם חו"מ פ"ד ה"י.
1492 גיטין יב ע"ב.
1493 גיטין מז ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ד ה"א.
1494 ז"ק פז ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ד ה"ד.
1495 רא"ש ז"ק פ"ח סי' ז.
1496 מגיד משנה שם ה"ט.
1497 ז"ק פז ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ד ה"ט.
1498 רא"ש ז"ק פ"ח סי' ח.
1499 רשב"ם ז"ב נב ע"א.
1500 רא"ש ז"ק פ"ח סי' ח.
1501 ז"ק פז ע"א, רמב"ם חו"מ פ"ד ה"כ.
1502 ז"ק שם, רמב"ם שם הכ"א.
1503 ז"ק פט ע"א.
1504 ז"ק פט ע"ב, רמב"ם חו"מ פ"ד ה"ח.
1505 טור.
1506 שו"ת הרשב"א ח"א סי' תתקמ"ח.
1507 טור.
1508 סנהדרין מו ע"א.
1509 סנהדרין עב ע"ב, רמב"ם רולח פ"א ה"ו.
1510 שם עד ע"א.
1511 סהדרין עב ע"א.
1512 נימוקי מהר"ם מירזבורק ד"ה דין מותר למוכה.
1513 אהלכות פ"ז מ"ו, רמב"ם רולח פ"א ה"ט.
1514 סנהדרין עב ע"ב.
1515 סנהדרין עג ע"א, רמב"ם רולח פ"א ה"א.
1516 שם, רמב"ם שם ה"ב.
1517 רמב"ם שם.
1518 סנהדרין פא ע"ב, רמב"ם איכו"ב פי"ב ה"ד.
1519 סנהדרין פב ע"א.
1520 ראב"ד שם.
1521 ע"ז כו ע"ב, רמב"ם שם ה"י.
1522 תוס' ע"ז כו ע"ב ד"ה ולא, רמב"ם שם ה"א.
1523 רמב"ם שם ה"ב.
1524 סנהדרין מו ע"ב, ז"ק פא ע"ב, רמב"ם הלכות רולח פ"א ה"ד.

מאיר המשפט על חושן משפט חלק ז'

- 1525 רא"ף סנהדרין פ"ח סי' ב.
1526 רמב"ם רולח פי"א ה"א.
1527 סוכה ג ע"א, רמב"ם שם.
1528 חולין קלו ע"א, רמב"ם שם ה"ב.
1529 ז"ק נא ע"א, רמב"ם שם.
1530 ספרי רכט, רמב"ם שם ה"ג.
1531 שם.
1532 ספרי שם, רמב"ם שם ה"ד.
1533 ברכות לב ע"ב, רמב"ם שם.
1534 רמב"ם שם ה"ה.
1535 ע"ז יב ע"א, רמב"ם שם ה"ו.
1536 תוס' ע"ז יב ע"ב ד"ה הבולע.
1537 שם ה"ו.