

דף קח

'חומש וכפילא בתרי גברי מאי. היכי דמי, כגון שמסר שורו לשני בני אדם...' – לכאורה הנידון כאן אינו אלא על חצי כפל וחצי חומש, כי הרי אחריות שניהם מתחלקת לכל אחד. וכל טענתו וכפירתו בב"ד מתייחס לחלקו בלבד.

ואולם, לפי מה שנסתפק ב'מוקי יוסף' (בפרק 'המפקיד') שאפשר ששני שומריין, כל אחד מהם אחראי באופן מלא, ומתחייב חיוב שלם (או שמא כל אחד חייב חצי, אלא שהוא ערב לחברו השומר, כך שניתן לתבוע מאחד מהם את הכל, כאשר אין לשני לשלם וכדו') – לפי צד זה אפשר שישלמו כפל וחומש מלאים. (עפ"י אילת השחר. וע"ש באריכות רבה בכל הענין).

'אי נמי כגון שטען טענת גנב ונשבע ובאו עדים וחזר וטען טענת גנב ונשבע ובאו עדים, מאי...' – התוספות הכריחו שמדובר שלאחר הכפירה נתרצו הבעלים שיישאר הפקדון אצלו, ונעשה שוב שומר עליו. כי אם לא כן, הלא מעת השבועה הראשונה כבר נתחייב באונסין וכפירתו וטענתו השניה אינה כלום.

אלא שהקשו על זה התוס', ונשארו ב'תימה', אם כן, מה מקום ספק יש כאן, הלא זה ממש כפקדון חדש, שאם כבר בו ונשבע חייב בכפל?

(ואף לשיטת הרמב"ן (ריש פרק ד' וה') שגם כאשר הגזלן מוכן להשיב את החפץ לבעליו ואינו מעכב אותו תחתיו, כל עוד הוא אצלו הרי הוא בגדר 'אינו ברשות בעליו' – ולשיטה זו לכאורה אינו נעשה 'שומר' אלא אם החזיר ולקח שוב – אין הדבר כן, שהואיל ולא עשה מעשה גזילה אלא שטען טענת גנב, אין לו קניני גזילה בחפץ. ועל כן הקשו התוס' שבעצם הוא כשומר בשמירה חדשה עבור בעליו. – עפ"י 'בית ישי' צג, הערה ו. ובוה דחה דברי ה'מרחשת' – קונטרס 'אוש', בהג"ה, שהוכיח מדברי התוס' הללו שחולקים הם על הרמב"ן).

ויש ליישב, שזה שטוען טענת גנב ונמצא בידו – חייב בכפל, הוא דין מדיני השומריין ומחויביהם, ונמצא אם כן שקבלת השמירה מלכתחילה, היא הגורמת חיוב זה. היות וכן, יש מקום להסתפק, שכיון שלא היה כאן מעשה נתינה מחודש של הפקדה, (כדכתיב בקרא 'כי יתן', שאין השומר נעשה שומר אלא ע"י מעשה הכנסה לרשותו, ולא מועיל מה שנשאר אצלו החפץ מקודם לכן, שיחול עליו דיני שומריין במחשבה ודיבור לבד), אם כן, חיוביו החוזרים ונשנים שבאו על ידי כפירותיו, כולם באים בעצם מחמת חיוב השמירה הראשונה. ולכן נסתפק לומר שחיוב שמירה אחת לא יוכל לגרום כמה תשלומי כפל. (זכר יצחק ח"א סג, ב).

– על מה שכתבו התוס' כאן (בד"ה ותרי), שלא נעשה פסול מדאורייתא לשבועה, עי"כ שנשבע שבועת שקר פעם אחת – ע' קצות החושן צב, א; חדושי הגרנ"ט ('השלם') – קמב; שו"ת שבט הלוי ח"ד קצה.

(ע"ב) '... שקלנא אנן דידן ושקול את דידך' – מלשון זו יש להוכיח שהבהמה עצמה חוזרת לבעליה ולא קנה השומר את גופה בכך ששילם, וכפי שפסק הרמב"ם. ('כסף משנה' – שאלה ופקדון ח, א בשם תלמידי הרשב"א בפרק המפקיד).

ויש חולקים על דין זה, שגם הבהמה עצמה נקנית לשומר. (ערש"י ותוס' – ריש פרק 'המפקיד'). וכתבו שיש לדחות ראיה זו, שיש לפרש 'שקלנא אנן דידן' במה ששלם המפקיד לבעלים. (ע' ש"ך חו"מ רצה סקו"א; שלטי הגבורים – ב"מ, דף יח: בדפי הרי"ף. וע"ע ב'אילת השחר' כאן).

'אתמר: נגנבה באונס והוכר הגנב – אמר אבי: אם שומר חנם הוא, רצה עושה עמו דין רצה נשבע...' – נחלקו הפוסקים (ע' שו"ע ורמ"א חו"מ רצד, ב) כאשר יש עדים שהפקדון נגנב או נאבד, האם צריך להשבע שלא פשע או אין צריך. ולפי השיטות הפוטרות משבועה, צריך לומר שזה שאמרו כאן 'הוכר הגנב' – לא שהעידו עדים בעדות גמורה, כי אז לא היו אומרים 'רצה נשבע', אלא כגון שהכירו כליו ביד אחר (ע' חו"מ צ, יא). (עפ"י הגהות מלא הרועים)

'הגזול את אביו ונשבע לו ומת, הרי זה משלם קרן וחומש ואשם לבניו או לאחיו' – מבואר בגמרא, שאף על פי שהוא יורש את אביו, חייב להוציא את הגזלה מתחת ידו. ומבואר ברא"ש (בשטמ"ק), שמן התורה פטור, כיון שהוא יורש, אלא חכמים הצריכוהו לעשות כן. (וכן משמע מכמה ראשונים – ע' בשטמ"ק). ובחזון איש (ב"ק כ, ב) הסתפק בדבר, אם הוא מדרבנן או מדאורייתא (מ'הלכה) ומעכב את קרבן האשם (ובמנחת חינוך (קכט, ג) הסתפק לומר שאף אם הוא מדרבנן, שמא העמידו דבריהם שאף בדיעבד לא התכפר אם הקדים להביא כפרתו). וכתב שמהגמרא משמע כן, שהרי השוו דין זה לגזול הגר שמתחלק לכהנים. מאידך, שם לא מועיל ליתן להם על מנת שבעל חובו יגבה מהם.

'ואם אינו רוצה או שאין לו, לזה ובעלי חוב באין ונפרעים' – משמע שמצוה מן המובחר ליתן לגמרי, שלא על מנת לחזור ולגבות. (חזו"א שם. וכן משמעות לשון הראשונים ז"ל).

דף קט

סיכומי שיטות

נחלקו רבי יוסי הגלילי ורבי עקיבא על הגזול מן הגר, ונשבע והודה, וזקפו עליו במלוה, ומת הגר ללא יורשים – האם זכה הגזול במה שבידו (דעת ריה"ג), או אין לו תקנה עד שיוציא גזילו מתחת ידו (רבי עקיבא). ושלש שיטות בבאור מחלוקתם:

שיטת ר' יוחנן – ריה"ג ור"ע נחלקו על כל מחילת גזול (בשנשבע והודה) – האם היא מועילה, שלדעת ריה"ג כל מחילה מועילה, בין במחילה לאחרים, שהנגזל מוחל לגזול, בין במחילה לעצמו (כגון בגזלן שירש את הנגזל), ולדעת ר"ע לעולם לא תועיל מחילה, עד שתצא הגזילה מתחת ידו. (ולשיטה זו השמיענו 'זקפו במלוה' לומר שאפילו שהגר בחייו זקפו במלוה וכבר אין כאן גזילה אלא כחוב של הלואה, לא נמחל לו). לפי זה משנת 'מחל לו על הקרן' – אליבא דריה"ג, ומשנתנו: 'הגזול את אביו... – כר"ע, שלכן חייב לשלמה לאחיו או לבניו.

שיטת רב ששת – לא נחלקו ריה"ג ור"ע אלא על מחילה לאחרים, היינו, הנגזל מחל לגזול, שלריה"ג מועילה המחילה ומביא את אשמו ללא תשלומין, ולר"ע אינה מועילה. ובכלל מחילת אחרים גם גר ש'זקפו במלוה' (כאילו מחל לו על הגזילה והחזירה להיות כחוב של הלואה) אבל 'מחילה לעצמו' אינה מועילה לכולי עלמא.

- א. רב פטר, מדכתיב: 'ולקח בעליו ולא ישלם' – כיון שקיבלו שבועה, שוב אין משלם. (ורבא אמר שמסתברים דבריו רק בהלואה ולא בפקדון). ורב נחמן לא סבר כן (וכמותו נפסק להלכה).
- ב. משלם קרן וחומש ואשם.
- ג. משלם כפל. (טבח ומכר – דו"ה).
- ד. תשלומי כפל ואשם. (וחומשו עולה לו בכפילו. וע' בסוגיא בדף סה.).
- ה. קרן וחומש ואשם.

- קעא.** א. האם קיים דין 'טוען טענת גנב' (שאם נשבע ונמצא ששיקר – משלם כפל), כשהמפקיד הינו ילד קטן – ועדיין הוא קטן.
- ב. – הגדיל קודם תביעה.
- ג. – הנפקד אכלו, ובשעה שאכלו כבר הגדיל המפקיד. (קו:)

- א. אין שבועה ואין חיוב כפל.
- ב-ג. לרב אשי אין דין טוען טענת גנב. ולרבי חייא בר אבא אליבא דר' יוחנן יש דין ט"ט"ג. (עתוס').

קעב. האם ארבעת השומרין חייבים שבועה בכפירה בכל ללא הודאה? ומניין? (קו)

- רמי בר חמא אמר שאין חייבין אלא בכפירה והודאה, דכתיב בשומר חנם 'כי הוא זה', ושומר שכר נלמד מג"ש ממנו, וכן שואל מ'וכי ישאל' – ו' מוסיף. ושוכר דינו כש"ח או כש"ש.
- ואולם ר' חייא בר יוסף אמר 'עירוב פרשיות כתוב כאן', ואין צורך בהודאה במקצת אלא בהלואה ולא בפקדון (רש"י). ולר"ת צריכים הודאה במקצת כשטוען 'נאנסו' וכדומה. ולרבי"א ב'נאנסו' אין צריך הודאה, ובכפירה – צריך הודאה במקצת, כבמלוה).

קעג. האם יש כפל ב'טוען טענת גנב' במקרים הבאים:

- א. כשטוען 'נגנב' על כל הפקדון ולא הודה במקצת.
- ב. כששלח בו יד קודם לכן.
- ג. כשלא שלח בו יד.
- ד. כשטוען קודם לכן טענת 'אבד' ונשבע. (קו)
- א. ר' חייא בר אבא אמר שאינו חייב. וחלק עליו ר' חייא בר יוסף.
- ב. הסתפקו בגמרא אליבא דר' חייא בר אבא בשם ר' יוחנן, ורב ששת אמר שפטור. (כמה ראשונים כתבו שממסקנת הגמרא נראה שחייב – ע' רא"ש, וראב"ד בהשגות. והרמב"ם פסק שפטור).
- ג. ר' חייא בר יוסף פטר, ור"ח בר אבא בשם ר' יוחנן חלק.
- ד. פטור.

קעד. האם יש חיוב תשלומי 'חומש' במקרים הבאים:

- א. שומר שטען טענת גנב ונשבע וחזר וטען טענת אבד ונשבע, ובאו עדים שכשנשבע לראשונה – היתה אצלו, ואח"כ הודה הוא ששבועתו האחרונה – שקר.
- ב. שומר שטען טענת אבד ונשבע (והודה) וחזר וטען טענת אבד ונשבע והודה.
- ג. טען אחד מן השוק 'שורי גנבת' והלה הכחיש ונשבע, ובאו עדים שגנב ואח"כ הודה שנשבע לשקר.
- ד. מסר שורו לשני בני אדם לשומרו, וטענו טענת גנב, אחד נשבע והודה ואחד נשבע ובאו עדים. (קו:–קח)
- א. נסתפקו בגמרא ופשטו שפטור מן החומש, משום שאותו ממון חייבו בכפל.
- ב. התורה ריבתה חמישיות הרבה לקרן אחת. (וכתבו התוס' שאין גורסים 'הודה' באמצע, כי אז קם ברשותו ואין כאן שום כפירת ממון ופטור מחומש נוסף).
- ג. דייקו מהברייתא שפטור, לפי שחייב כפל על אותו ממון.
- ד. עלה ב'תיקו'.

קעה. גנב שגנב מבית שומר – האם ולמי משלם כפל במקרים הבאים:

- א. השומר (בחנם) נשבע לבעלים ואעפ"כ שילם להם, ונמצא הגנב.
 - ב. השומר נשבע, ואח"כ תבעו שומר לגנב והודה בפניו, וכשתבעוהו בעלים – כפר.
 - ג. השומר שילם לבעלים, ואח"כ תבעוהו הבעלים והודה, תבעו שומר – וכפר. (קח)
- א. לאביי משלם כפל לבעל הפקדון, ולרבא – לשומר.
- ב. אם השומר נשבע באמת – נפטר הגנב בהודאתו לשומר. ואם בשקר – לא נפטר. ויש אומרים שבנשבע לשקר רבא הסתפק ונשאר ב'תיקו'.
- ג. תיקו.

קעו. גזל ונשבע והודה – האם מועילה מחילה באופנים הבאים:

- א. הנגזל מחל לגזלן את כל חיוביו.
 - ב. הנגזל מת והגזלן הוא בנו היחיד – האם יכול למחול לעצמו ולהיפטר?
 - ג. היה הנגזל גר ואין לו יורשים, ומת – האם יכול למחול לעצמו ולהיפטר?
 - ד. כשאלה ג, אלא שקודם מותו זקפו עליו במלוה? (קח:–ט)
- א. סתם משנתנו שיכול למחול. ולרב ששת ולרבא דין זה לכולי עלמא, אך לדעת ר' יוחנן זוהי דעת רבי יוסי הגלילי, אולם רבי עקיבא חולק שא"א למחול, אלא חייב הגזלן להוצאה מתחת ידו.
- ב. משמע במשנה שאין יכול למחול לעצמו. לר' יוחנן ולרב ששת – זוהי דעת ריה"ג, ולרבא זוהי דעת ר' עקיבא, אבל לריה"ג – מוחל לעצמו.
- ג. כסעף ב.
- ד. מחלוקת ריה"ג ור"ע.

קעז. מה דין גזל הגר שמת ואין לו יורשים –

- א. כשנשבע והודה בחיי הגר. ב. כשהודה רק לאחר מותו. ג. כשהגזלן הוא כהן? (קט:)
- א. לר' עקיבא, וכן לריה"ג אליבא דרב ששת – אי אפשר למחול לעצמו, ולכן צריך ליתן את הקרן והחומש לכהני המשמר, וכן מביא קרבן לכפרה. לרבא (ולר' יוחנן – רש"י ותוס') אליבא דריה"ג – פטור מלשלם.
 - ב. חייב לתת לכהנים קרן וחומש, ומביא איל אשם.
 - ג. גזילו יוצא מתחת ידו ומתחלק לכל אחיו הכהנים, וכן הדין לזכיה בבשר ובעור הקרבן שמביא.

קעח. למי שייכות זכות ההקרבה וזכות האכילה בקרבנות דלהלן:

- א. קרבן כהן טהור.
 - ב. קרבן כהן טמא (שאיננו מהמשמר המשרת עתה).
 - ג. קרבן כהן בעל-מום.
 - ד. קרבן כהן זקן או חולה.
 - ה. קרבן ציבור, בזמן שכל כהני משמר התמימין – טמאין.
 - ו. קרבן של כהן גדול. (קט:–קט:).
- א. לבעל הקרבן, הכהן, ולכל מי שירצה לתת לו.
- ב. הכל לאנשי משמר.
- ג. זכות ההקרבה – לאנשי משמר. אכילת הבשר – שלו.
- ד. אם יכול לעבוד בעצמו, אפילו ע"י הדחק – נותנה לכל כהן שירצה, ואולם אם אינו יכול לאכול אלא ע"י הדחק – זכות האכילה לאנשי משמר. ואין זה יכול יכול ליתנה למי שירצה.
- ה. הקרבה – שלו, ויכול ליתנה למי שירצה. אכילה – לבע"מ שבאותו משמר, שהם טהורים ורשאים לאכול.
- ו. הקרבה – לכל כהן שירצה, אכילה – לאנשי משמר.