



תוספתו מרובה על העיקר

**מסכת בבא קמא - פרק שביעי
פרק מרובה***

דף סב עמוד ב - דף עב עמוד ב

**הדגמת דרך לימוד התוספות
"ה"א"ך", וביאור העומק
משולב בהבנת תוכן התוספות (ה"מה").**



**הרב שגיב הלוי עמית
טבת תשפ"ו פתח תקוה**



לזכות אשתי הודיה מנחם עמית

לע"נ הורי אשתי



שאול בן יחיא
מו טבת

ציונה בת שמעון
ל מנחם אב



מנחם

לע"נ



עודי סעיד בן חסן
נפטר במרחשוון



שגיב עמית

sagivamit@gmail.com

052-770-3732

עימוד ר. רוט 0722114@gmail.com

הספרים הינם לזיכוי הרבים, וניתן להשתתף בעלויות. הם בגודל דף הדפסה רגיל הם מצויים באוצר החוכמה, פורטל הדף היומי, וכן ניתן להוריד אותם באתר חב"ד אפ אפ <ספריה> ספרים להורדה <ספרי הרב שגיב הלוי עמית> תוספתו מרובה על העיקר

סדר נזיקין

מסכת בבא קמא: פרק א-ארבע אבות; פרק ב-כיצד הרגל, פרק ו-הכונס; פרק ז-מרובה 1, 2; פרק ט-הגוזל עצים 1, 2; פרק י-הגוזל ומאכיל.
מסכת בבא מציעא: פרק ב-אלו מציאות; פרק ג-המפקיד; פרק ו-השוכר את האומנין; פרק ז-השוכר את הפועלים; פרק י-הבית והעליה.
מסכת בבא בתרא: פרק חזקת הבתים-א,ב,ג; פרק השותפין 1, 2; יש נוחלין.
מסכת מכות: פרק א, פרק ב, פרק ג.

סדר נשים

מסכת כתובות: פרק א1, 2א-ב1, ב2, ג21; פרק ה.
מסכת גיטין: פרק א1, 2; פרק השולח 1.
מסכת קידושין: פרק ב-האיש מקדש.

סדר זרעים

מסכת ברכות: פרק א - ב; ג-ד-ה.
סדר מועד
מסכת שבת: פרק יב-הבונה.
מסכת פסחים: פרק א1.
מסכת תענית:
מסכת מגילה:
מסכת מועד קטן: פרק ג-ואלו מגלחין.

פרק מרובה - תוספתו מרובה על העיקר

הקדמה

תוספות - מעבר למפעל חיים



תוספות - מעבר למפעל חיים

רבבה - ריבוי שברייבוי היא עבודה שאף מעבר לכוחו של האדם היחיד

מספר האלפיים היה עבורי גורם מדרבן בספרי תוספתו מרובה על העיקר, בו זכיתי כבר לבאר מעל

אלפיים תוספות. ואכן זה המריץ אותי להוסיף ספר אחר ספר. אך עלה בליבי כי עדיין לא הגענו למספר החשוב ביותר ביהדות. מספר זה הוא הרבבה, והוא לשון נופל על לשון, ריבוי שברייבוי. ולא בכדי נאמר הכה שאל באלפיו, ודוד ברבבותיו. שאל נקרא בחיר השם, והוא מסמל את עבודת היחיד. דוד המלך מסמל כנגד זה את הנצח, מלכות בית דוד אינה מלכות של אדם בודד, אלא שושלת שאינה נפסקת.

הלומד תוספות, יש בו את מרכיב היחיד ומרכיב הריבוי

וכאן נתרגם את הדברים בנושא התוספות. כמות התוספות בכל הש"ס כולו הינה אכן רבבות. היו כמה אנשים שכתבו ביאור על התוס', אלא שאף אחד מהם, לא זכה לסיים זאת על כל הש"ס. זה אכן מעבר לעבודה של אדם יחיד. וזה עצמו מביא אותנו להגדרה של כמות יוצרת איכות. וכמו שראינו, כי האדם סופר גם ימים וגם שבועות, מה שמראה, כי עליו להיות מחובר הן להסתכלות הרחבה מצד אחד, אך מאידך לא לאבד את ההסתכלות של היחידה הבודדת. רק כאשר הינך רואה את חיבור הכלי מחשבה האדירים שבכל תוספות מוצאים בחינה אחרת, הינך לומד להעריך הן את השווה והן את השונה. ולקבל כלים רחבים, שיסייעו לך בהבנת התוס' הבודד הבא אותו הינך ניגש ללמוד ולבאר. רק לאחר כתיבה של כמות כה גדולה, הינך לומד להעריך לאיזה אוצר מצטבר הגעת.

הרחבת אוצר החוכמה למעל 150,000 ספרים האם הוא בבחינת בית מלא ספרים

גם הגעה לכמות ספרים כה משמעותית, מורה על מה שלא היה ניתן לעשות מעולם שבמחיר סביר, יכול כל פרט להיות הגביר שבעירו ולהחזיק כמות ספרים כה גדולה. שהרי אם מסתכלים אנו בגישת הרא"ש שביאר כי כל מטרת מצוות כתיבת ספר תורה, אינה ללכת אחרי הספר הגשמי, עם היות וברורה קדושתו, אלא לנצל את מהפכת הדפוס על מנת להרבות תורה בישראל. ואם כן מטרת המצווה הינה להרבות ספרים על מנת לזכות את הרבים בלימוד התורה. כולל ספרי

ציווי הספירה ומשמעותו

קיימת התייחסות מעניינת למספרים ביהדות. הציווי וספרתם לכם הוא הן על ספירת ימים והן על ספירת שבועות, וכל זה הוא במישור האישי. הציבור כבר סופר יובל. וכעין זה היחיד סופר ארבעים ותשעה מצדו ומקבל את החמישים מכוח הבורא.

אם נחלק את החגים גם כאן יש שלוש רמות שונות. ברמה הראשונה - החגים של יום הם בחינת מכה

אחת חותכת. ועל כן מוצאים אנו את יום הכיפורים - תנועה אחת של תשובה, יום הפורים - תשובה

מאהבה משמחה, שבועות מתן תורה. ברמה השנייה - חג של שבוע. אך יש גם חגים של שבעה ימים - כמו פסח סוכות, ושבועות במובן הרחב הכולל השלמת הקורבן של היום הראשון. כל שבוע הוא כבר בניין. אמנם יש חג כמו סוכות עם שמיני עצרת, אשר מצד אחד הוא חג בפני עצמו, אך שמיני זה המשכיות לשבעה, והוא כעין ממוצע הכולל את שניהם. אך אם נסתכל על ספירת העומר, ארבעים ותשעה היום יוצרים כאן כעין מפעל חיים זוטא, שהאדם עובר מסע כל שנה. אמנם לימוד הדף היומי כבר העביר את האדם לרמת האלפים. ואכן במשך שבע וחצי שנים לומדים קרוב לשלושת אלפים דפים, דף ליום והוא מפעל הקשור ברמה היומית. כל מסיים של הש"ס, אכן גם מרגיש, כי ממש עבר כעין מפעל חיים.

ספירה היוצאת מרמת היום והשבוע - מרמזת על עבודה לטווח ארוך עד מפעל חיים

לאחרונה היו מספר מפעלי חיים, אשר גם הם קשורים לאלפים. וכאן זה במישור השבועי. על מנת להגיע ל-2000 שבועות נדרשים כארבעים שנה. לא מזמן חגג שבועון כפר חב"ד את העותק ה-2000, וכן שיחת השבוע, שהחלה מספר שנים לאחר מכן. אך בכל אחד מהם אם נתרגם ברמת השנים מדובר באדם בודד שהוביל זאת, בסיוע אנשים שאכן התחלפו בדרך.

ברמת החודשים, מפעל חיים היה המבחן החמש מאות של מפעל הש"ס, שאף כאן נדרשו ארבעים שנה, בהיותו מספר משמעותי בחיי היהודי, שהרי עד ארבעים שנה לא עומד התלמיד על דעת רבו. וכאילו לאחר מכן הוא כביכול פורץ לחיים חדשים.

בו. כי מבחינה טכנית מי היה יכול לארגן לעצמו מקום ותקציב לכמויות ספרים כאלו.

ואגב גילו לי שהיה לי דיון עם הוצאת הספרים עוז והדר, ואמרתי להם, את הטיעון הפשוט, הנה בכל בית בישראל, כמות הספרים הממוצעת היא מספר מאות, ובבית של למדן אפילו אלפים, ועדיין אף אחד לא יקנה את כמות הספרים האדירה שלכם, מפאת תקציב ומקום, וכך בניצול הטכנולוגיה, ומבלי שעולה לכם הדפוס, הרי ברגע שקיימת החבילה הרי זה נר למאה, אז שמחיר החבילה הוא כאלפיים, וכל קונה אינו גורם לכם הוצאה, אלא רק הכנסה, שמעולם לא היתה נכנסת לכם, הרי זה בבחינת ששני הצדדים נהנים, ולא שזה יהיה הפסד בעבורכם. ואכן רק בחבילות שלהם (שיש שתי חבילות משלימות) יש קרוב לאלפיים ספרים.

הפירושים הביאורים וההלכות. וכמו כמה גדולים מעשי רבי חייא, שהרביץ תורה בישראל. הרי היכולת שלכל אחד יש ספרים, והנה כעת בשעה לפני חמש לפנות בוקר, מהיכן שיהיה לך אוצר ספרים זמין. הרי אנו רואים שלמספר העצום כן יש משמעות. כך ניתן לבאר את הגדר של בית מלא ספרים, שהתקנה אינה על מנת ליצור רושם, אלא לאפשר לכל אחד ואחד זמינות בלימוד התורה ובהרחבה.

כלומר, ודאי שמבחינה חינוכית ראיית הספרים הגשמיים יש בה מעלה אדירה. אלא גם בראותו את אביו כל העת עסוק בלימוד התורה, הרי זה עצמו דוגמא. ונמצא כי בשעה שעברו לכמויות כה גדולות, הרי ברור שקשת הספרים התרחבה לאין ערוך. ונמצא כי על ידי כלי זה מתקיימת מעבדת לימוד תורה בכל מקום בו האוצר מצוי ומשתמשים



פרק מרובה - תוספתו מרובה על העיקר

ההבדל בין שיטת הלימוד של "אין בין" ולבין שיטת הלימוד של מרובה

[דף סב עמוד ב]

המשנה מציינת כי תשלום הכפל מצוי במקרים רבים, ואילו תשלום ארבעה וחמישה, יש מקרים בהם אינו מצוי. הדוגמא שנקטה המשנה היא החילוק בין דבר שאין בו רוח חיים, שמצוי בו רק תשלום הכפל. הגמרא דנה על חילוק נוסף. מאחר והיתה דעה הסוברת כי תשלומי ארבעה וחמישה הינם על מקרה של טוען טענת גנב, בניגוד לדעה אחת שרק הגנב עצמו יכול לשלם תשלומי ארבעה וחמישה. מדייקת הגמרא, שמאחר ונקטה המשנה לשון מרובה, אכן ניתן למצוא חילוק נוסף, ולדחות את דברי רבי יוחנן. "דא"ר חייא בר אבא א"ר יוחנן: הטוען טענת גנב בפקדון - משלם תשלומי כפל, טבח ומכר - משלם תשלומי ארבעה וחמישה. " כלומר גם בטוען טענת גנב, לא יהיה תשלום ארבעה וחמישה.

מדייקים התוס', בכיוון ההפוך

[הגמרא למדה בקו אחד, שמאחר ונאמר מרובה, ניתן למצוא חילוק נוסף, ועם היות והתנא נקט חילוק אחד, הרי זה לאו דווקא החילוק היחיד, אלא אנו מפעילים את הכלל של תנא ושייר. אמנם כעת התוס' למדים בכיוון ההפוך, שאם לשון המשנה היה כן משתמשת בכלל של "אין בין" - לא היינו יכולים לומר תנא ושייר. ומילות המפתח הינם "משמע הכא היכא דתני .. לא שייך למימר".]

מקשים התוס' ממשנה במסכת מגילה, שלמרות השימוש בכלל של אין בין - יש עניין חלוק נוסף

המשנה במסכת מגילה מביאה את החילוק בין נדרים ונדבות. "אין בין נדרים לנדבות, אלא שהנדרים - חייב באחריות, ונדבות - אינו חייב באחריות." ומקשה הר"י מאורליאנש ולפי ההבנה הקודמת, שהעלנו בתוס', היה לנו לסבור שזה צריך להיות החילוק היחיד בין הנדר לנדבה. ואילו קיים חילוק נוסף, שהנדבה באה מהמעשר, והנדר בהיותו חובה יכול לבוא רק מרכוש האדם מחולין. וכפי ששינוי במנחות "האומר הרי עלי תודה - יביא היא ולחמה מן החולין." וגם התוס' במגילה הקשו זאת "קשיא אמאי לא תני שנדבה באה מן המעשר דכתיב (דברים כז) וזבחת שלמים גבי מעשר, ונדר - אינו בא אלא מן החולין, וכיון דאמר הרי עלי - הוי חובה (נדר)."

מבארים התוס', שיש במסכת מגילה שרשרת משניות בלשון אין בין, אף שיש חילוק נוסף. ולכן הדגימו שכמו שבין נדר לנדבה לא בא לומר את כל החילוקים, אלא התמקד בעניין אחד שהוא האחריות. כך גם לגבי החילוק בין שבת ליום הכיפורים, קיים חילוק נוסף של איסור אכילה. וכן לגבי יו"ט ושבת קיים חילוק נוסף על העונש של לאו או מיתה.

תירוץ נוסף, היות וזה מובא במנחות לעניין עולה

וכאן העולה יכולה לבוא הן בנדר והן בנדבה. אך בה כבר לא יהיה החילוק בין מעשר לחולין. כי מעשר ניתן רק על

מי קתני אין בין כו' -

משמע הכא,

היכא דתני אין בין,

לא שייך למימר תנא ושייר.

והקשה הר"י מאורלינ"ש,

מהא דתנן בפ"ק דמגילה (דף ח. ושם ד"ה אין),

אין בין נדרים לנדבות,

אלא שהנדרים - חייב באחריות,

ונדבות - אינו חייב באחריות,

ואכתי הא איכא, שהנדבה - באה מן המעשר,

ונדר שהוא דבר שבחובה,

אין באה אלא מן החולין,

כדתנן בהתודה (מנחות דף פא.).

וי"ל,

דהתם - לא בא למנות,

כל ענין שנדר ונדבה חלוקים זה מזה,

אלא בא לומר,

שאין חיוב הבאה בזה יותר מבזה, אלא אחריות,

אבל לענין כל תאחר - זה וזה שוין,

וכן אין בין שבת ליום הכיפורים,

לא איירי לכל דברים שביניהם,

כגון איסור אכילה,

וכן אין בין י"ט לשבת אלא אוכל נפש בלבד,

לא איירי בחומר שבשניהם כגון לאו ומיתה,

אלא בדבר האסור או מותר לעשות בהן.

ועוד י"ל,

דהך משנה דמגילה,

שנויה במסכת קנים (פ"א מ"א) גבי עולת העוף,

ועולה - בין נדר בין נדבה,

אין באה מן המעשר,

כיון דאין בה אכילת אדם,

כדדריש בסיפרי בפרשת עשר תעשר,

ת"ל ואכלת ושמחת, שמחה - שיש בה אכילה,

יצאו עולות - שאין עמהן אכילה,

ואין להאריך כאן יותר.

היא שיש כאן מעשה גניבה, כי על טענת גניבה, הוא מרוויח את הבהמה שנשארה אצלו. ומדייקים שמאחר ולא חילקו בין שני סוגי התשלום, הרי הכפל יהיה גם על טוען טענת גנב, ואפילו תשלומי הארבעה וחמישה יחולו על כך.

הגמרא מתייחסת לכך בשתי לשונות. הלשון הראשונה, שהמשנה באה לסייע לרבי חייא בר אבא, שאמר משמו של רבי יוחנן, הטוען טענת גנב בפקדון - משלם תשלומי כפל, טבח ומכר - משלם תשלומי ארבעה וחמישה. ואילו הלשון השנייה היא בלשון שאלה, הא נאמר שזה מסייע לרבי חייא בר אבא?

הגמרא דוחה סברא זו, בגלל החילוק בלשון אין בין ללשון מרובה, שניתן שיהיה בו תנא ושייר

הגמרא דוחה ראייה זו, ואומרת כי אם היינו אומרים לשון של אין בין, הרי זה לשון שאומר שקיים רק הבדל זה שנאמר במשנה, וממילא היתה הוכחה על כך. אולם מאחר ונאמר לשון של מרובה, הרי עדיין ניתן לומר שנתן רק דוגמא, וייתכן שהתנא שלנו שייר גם מקרה זה, אף שלא ציינו במפורש.

התוס' מדייקים בהבדל בין שני הלשונות, ובהתייחסותם לתנא ושייר

לפי הלשון הראשון, מאחר והביא זאת כסיוע לדברי רבי יוחנן, וודאי שלא סבר שיש כאן תנא ושייר. והוא היה בטוח כי הכוונה של מרובה הינה בדיוק כמו אין בין. וגם כך סבר הלשון השני, שכל מה שהקשו על דבריו הוא כי הוא בתחילה כן סבר ששני הלשונות שווין.

מקשים התוס' כי המשמעות של שייר, הוא מעבר לדיון על טוען טענת גנב

התוס' שואלים, וכי כל השויר הוא המקרה של טוען טענת גנב? ועונים על כך בכמה אפשרויות. אפשרות ראשונה שכמו שיש טוען טענת גנב בפקדון, שנשאר אצלו, כך יש גם טוען טענת גנב באבידה. שלאחר שמצאה - הרי הוא נעשה עליה שומר. והיה מקום לומר שמשלם עליה רק כפל אך לא ארבעה וחמישה. אפשרות שניה שותף שגנב מחבירו, שמשלם כפל אך לא ארבעה וחמישה. דלא קרינן ביה וטבחיו כולו באיסור כדאמרין לקמן בהאי פרקא (עח ב). אפשרות שלישית, יש האומרים, שכאן בכלל מלכתחילה אין צורך למצוא שויר נוסף, מכיוון שאין כוונת התנא למנות את ההבדלים, אלא רק לומר שהיא מרובה.

יצאו קרקעות כו' -

ואם תאמר,

כיון דאמעיטי משבועה,

כדאמרין בפרק הזהב (ב"מ דף נו:), תיפוק ליה,

דאין בהם כפל, בטוען טענת גנב,

דלא משלם אלא בשבועה,

כדאמרין לקמן בשמעתין.

ולכא למימר דאצטריך לקופץ ונשבע, דבהגוזל קמא (לקמן דף קו.),

דבר שיש בו אכילה. ודייק הספרי על כך מהפסוק ואכלת ושמת, כי השמחה חייבת להיות דווקא על ידי אכילה.

מרובה קתני תנא ושייר -

לשון ראשון,

דמייתי סייעתא - לא בעי למימר דשייר,

דסבר ההוא לישנא,

דכיון דקתני מרובה - אין לומר שייר,

כמו באין בין.

וכן משמע הלשון דקאמר ללישנא בתרא,

מי קתני אין בין,

מרובה קתני,

משמע, שתחילה היה סבור,

דמרובה - הוי כמו אין בין.

וא"ת,

ומאי שייר, דהאי שייר?

וי"ל,

דשייר טענת גנב באבידה,

דדריש לקמן רבי יוחנן דמשלם כפל,

ואי טעין טענת גנב בפקדון,

לא משלם ארבעה וחמישה בטבח ומכר,

הכי נמי טוען טענת גנב באבידה.

ועוד,

שמייר שותף שגנב מחבירו,

ושותפין שגנבו - לא משלם ארבעה וחמישה,

כדאמר לקמן בפירקין (דף עח:).

ועוד יש מפרשים,

דאין לחוש הכא,

אם אינו משייר כי אם דבר אחד,

כיון דלא נחת למנינא,

אלא דגלי לן, שיש ריבוי בכפל מארבעה וחמישה.

המשנה מציינת כי קיים הבדל בין תשלום הכפל

ותשלום ארבעה וחמישה

המשנה מציינת כי הכפל הוא על גניבה בין חי ובין דומם, בעוד תשלומי הארבעה וחמישה רק על שור ושה. "מרובה מדת תשלומי כפל ממדת תשלומי ארבעה וחמישה, שמדת תשלומי כפל נוהגת בין בדבר שיש בו רוח חיים ובין בדבר שאין בו רוח חיים, ומדת תשלומי ארבעה וחמישה אינה נוהגת אלא בשור ושה בלבד, שנאמר: כי יגנוב איש שור או שה וטבחיו או מכרו וגו'."

הגמרא מדייקת על חילוק אפשרי נוסף, ואומרת שעל כך המשנה לא דיברה. כי לגבי גניבה יכולות להיות שתי התרחשויות. הראשונה שאכן הוא ממש גנב. והשנייה, שהוא רק טען טענת גנב, אף שלא גנב וזה עדיין אצלו, אבל התוצאה

בלבד, וכפי שפירשו קושייתם בשבועות מב ב ד"ה על, והוא הרי אינו חייב אלא בשבועה, ואם כן מה צריך למעט טוען טענת גנב בקרקע, והרי כשקפץ ונשבע - אינו חייב כפל אלא כשהשביעוהו בית דין, ובית דין הלוא אין משביעין על הקרקעות?! ותימצו, דמשכחת לה כגון שנשבע על ידי גלגול. כלומר, שנתחייב שבועה על תביעה אחרת, ואגב כך השביעו התובע גם על הקרקע.

מיהו למסקנא דהתם, ניהא בלאו הכי, דמסקינן דשבועה וכפל מפיק מהאי קרא כדפירשנו בסמוך.

התוס' דנים על עצם המציאות של גניבת קרקע

התוס' מביאים שאלה העולה מאליה, כיצד בכלל ניתן לגנוב קרקע, והרי הקרקע עומדת במקומה, ואינה מטלטלים שהוא יכול ליקח עמו? והשאלה והתשובה בלשון תוס' רבינו פרץ "ואם תאמר, גניבה בקרקע - היכי שייכא? ויש לומר במסיג גבול." כלומר, שהוא לוקח את סימן הגבול ביניהם ומזיז את הסימן לתוך שטחו, וכך הסימן מראה שיש לו שטח גדול יותר.

ומביאים תירוץ נוסף, "וטוען טענת גנב נמי, שטוען שאחרים הסיגו הגבול, ונמצא שהוא המסיג וכגון שמינהו בקרקע לשומרה." מכיוון שהוא נתן לו גפנים המחוברות לקרקע, הרי הזמן הקובע הוא לפי העיתוי של קבלת השמירה, ואף שתלשן ולאחר מכן נעשו מטלטלין.

הסוגיה בה הוא גנב דברים שבקרקע - יכולה להיות מציאות גניבה לפי רבי מאיר

במסכת שבועות קיימת שיטה בה אף על מחובר לקרקע ניתן להשביעו. רבי מאיר אומר: יש דברים שהן בקרקע, מצד אחד לפי שמחוברים הם לקרקע, אבל מצד שני ואינן בקרקע! ואין חכמים מודים לו בדבר זה. כיצד היא מחלוקתן? אמר התובע: עשר גפנים טעונות, מלאות באשכולות ענבים מסרתי לך. והלה הנפקד אומר: אינן אלא חמש,

רבי מאיר מחייב שבועה, כדין כל מודה במקצת, כיון שהודה על חמש מתוך עשר שתבעו, וסובר רבי מאיר ש"כל העומד ליבצר כבצור דמי". וכיון שאשכולות אלו הטעונות עומדות הן לבצירה - דינם כאילו בצורות הן. ולכן נחשבים הן כמטלטלין, ולא כקרקע, ומשום כך נשבעין עליהם. וחכמים אומרים: כל המחובר לקרקע ואפילו עומד הוא ליבצר - הרי הוא כקרקע! דסוף סוף הוא קרקע ואין נשבעין עליהם.

יצאו שטרות -

ואם תאמר,

למה לי קרא למעט מכפל,

והא אפילו אבדו בידים,

לא משלם קרן למאן דלא דאין דינא דגומי.

ואפילו מאן דדאין - לא הוה אלא מדרבנן,

כדפרישית בסוף [הפרה] (נד. ד"ה חמור).

וי"ל,

כיון דאי איתיה לשטר בעין - חייב להחזיר,

(משלם) סלקא דעתך,

דכשמחזיר [משלם] (מחזיר) הכפל עמו.

מוכח דלא משלם,

אלא אם כן בית דין משביעין אותו.

וי"ל,

דאצטריך, להיכא דנשבע ע"י גלגול,

כדתנן (קדושין דף כו.),

זוקקין הנכסים שיש להם אחריות,

עם הנכסים כו' לישבע עליהן.

ומיהו לפי מאי דמסקינן לקמן,

האי כל - ריבוי הוא,

מדלא כתיב הני פרטי גבי כסף וכלים,

וס"ל דכפל ושבועה - הכל אחד,

ניחא, דליכא אלא חד קרא לתרוייהו.

וא"ת,

וגניבה בקרקע - היכי שייכא?

וי"ל,

במסיג גבול.

אי נמי,

במחובר לקרקע,

כי ההיא ד"י גפנים טעונות,

וטוען שנגנבו לו ה',

ונמצא שהוא גנבם (שבועות דף מב:).

הגמרא לומדת מהיכן נלמד שתשלומי כפל נוהגים אף בדבר שאין לו רוח חיים

הגמרא לומדת היכן מתחייב בכפל, והיכן לא. והלימוד הוא לפי המידה של כלל ופרט וכלל. ומובא בפרשת משפטים: **עַל-כָּל-דִּבְרֵי-פֶשַׁע (כלל) עַל-שׂוֹר עַל-חֲמוֹר עַל-שֶׁה עַל-שִׁלְמָה (שכל אחד מארבעתם הוא פרט) עַל-כָּל-אֲבֹדָה (חזר וכלל) אֲשֶׁר יֹאמֶר כִּי-הוּא זֶה עַד הָאֱלֹהִים יָבֹא דִּבְרֵי-שְׁנֵיהֶם אֲשֶׁר יִרְשִׁיעַן אֱלֹהִים יִשְׁלַם שְׁנַיִם לְרַעְהוּ (שזה תשלום הכפל):** וכעת מדייקים כי הפרט דן שהוא דבר המטלטל וגופו ממון, ולכן לא ניתן להכניס קרקעות, מאחר ואינו מטלטל. וכל פסוק זה דן בטוען טענת גנב.

מקשים התוס', והרי לכאורה יכולתי ללמוד שאין כפל בקרקע בגלל סיבה אחרת שאין שבועה לקרקעות

נבאר את קושיית התוס' לפי תוס' רבינו פרץ "וא"ת תיפוק ליה, משום דאין כפל בטוען טענת גנב (דבהכי מהדר קרא) אלא בשבועה, וקרקעות - אימעיתו משבועה בפרק הזהב (דף נו ב) מכי יתן איש אל רעהו. "ואת זה הוא לומד בכלל ופרט וכלל (שני פסוקים קודם). כלומר, אינני נזקק להגיע ללימוד של כלל ופרט וכלל, שעליו אנו דנים כאן. ומדייקים התוס', כי השבועה חייבת להיות על ידי בית דין, ואין זה מועיל אם מיוזמתו קפץ ונשבע.

האופן שהשביעוהו בטוען טענת גנב על קרקעות

הקשו התוספות: הרי פסוק זה בטוען טענת גנב הוא עוסק [לדעת הסובר, שפרשה זו כולה עוסקת ב"טוען טענת גנב"

**למעוסי הקדש מכפל בטוען טענת גנב,
הא ליכא שבועה בהקדש.**

ולמסקנא,

דנפיק **כפל ושבועה מחד קרא** - א"ש.

וא"ת,

דלקמן **נפקא לן בפרקין (עו.)**,

למעט הקדש,

מוגונב מבית האיש ולא מבית הקדש.

וי"ל,

דהתם נמי - **לא מאיש קדריש,**

דגבי הקדש - נמי שייך לשון איש,

ולא משום דכתיב (שמות טו) ה' איש מלחמה,

אלא משום דבכל דבר,

שהוא לשון זכר - שייך לשון איש,

ואשה - על לשון נקבה,

כגון אשה אל אחותה בקרסים (שם כו),

אלא התם ה"פ,

מבית איש דשייך ביה רעהו,

דכתיב ולא מבית הקדש.

ואגב דגבי גנב איצטריך למנקט האי לישנא,

למידרש ולא מבית הגנב,

נקט ליה נמי לענין הקדש.

**הפסוק על הפיקדון ותשלום כפל דין מול רעהו ולא
מול הקדש**

כל דין הכפל בפרשת שומר חנם, נלמד בתחילת העניין מהפסוק "פִּי־יָתֵן אִישׁ אֶל־רֵעֵהוּ פָּסֶף אֶזְבִּלִים לְשֹׁמֵר וְגַב מִבֵּית הָאִישׁ אִם־יִמָּצֵא הַגָּבִב יִשְׁלַם שְׁנַיִם" ואם כן מובן שיצא הקדש. וכן גם בסוף הלימוד של הכלל ופרט וכלל. "יִשְׁלַם שְׁנַיִם לְרֵעֵהוּ". ועל כך נסובה קושיית התוס', כי כל מה שנאמר כאן שעליו להישבע, והרי שבועה היא רק מול אדם ולא מול הקדש. אלא מכיוון שהדבר נלמד במסקנה שהלימוד של רעהו הוא מהפסוק הראשון, כי השבועה והכפל שיש בטוען טענת גנב - הכל הוא עניין אחד.

לכאורה היה ניתן למעט הקדש מלימוד אחר

התוס' מביאים, שלכאורה יכולנו ללמוד כבר בפסוק הראשון מ"וגונב מבית האיש", ולא מהקדש. שנאמר בהמשך הגמרא (עו, א) "וכן גונב הקדש מבית בעלים - פטור, מ"ט? וגונב מבית האיש - ולא מבית הקדש".

הלימוד הוא לא מהלשון איש, כי אם מהעניין עצמו

מה שלא נראה לתוספות לומר דגבי הקדש שייך לשון איש, משום דכתיב ה' איש מלחמה, היינו משום דאז הוי הקדש נמי בכלל רעהו, דכתיב רעך ורע אביך אל תעזוב, ומכאן שאין להוכיח מלשון הפסוקים. וכן שמבאר רש"י שאיש מלחמה פירושו בעל מלחמה, ואינו הולך על איש ממשי.

יש שכתב דחלוק מיעוט ד"רעהו" מהמיעוט ד"וגונב מבית האיש", דקרא ד"רעהו" הוא פטור בהתשלומין. שהתורה

למדנו במשנה את ההבדל בין כפל לארבעה וחמישה

ההבדל הוא "שמדת תשלומי כפל - נוהגת בין בדבר שיש בו רוח חיים, ובין בדבר שאין בו רוח חיים, ומדת תשלומי ארבעה וחמשה - אינה נוהגת, אלא בשור ושה בלבד". הגמרא חיפשה את מקור הלימוד והדבר נלמד בכלל ופרט וכלל. "דת"ר: על כל דבר פשע - כלל, על שור על חמור על שה ועל שלמה - פרט, על כל אבידה - חזר וכלל, כלל ופרט וכלל אי אתה דן אלא כעין הפרט, מה הפרט מפורש דבר המטלטל וגופו ממון, אף כל דבר המטלטל וגופו ממון, .. יצאו שטרות - שאף על פי שמטלטלין אין גופן ממון."

**מקשים התוס' שלא נדרש פסוק ללמדנו שאין השטר
נכלל, אלא ניתן ללמוד זאת מסברא**

השטר מצד עצמו אין לו ערך כלל. ולכן מי שמזיק שטר, יש לו דין גרמי, שאם הוא מאבד לו בידיו את השטר, כגון קורעו או שורפו, וודאי לא גנב ממנו, אלא רק שהוא מנע ממנו לגבות חובו - הרי למי שאינו פוסק דינא דגרמי הוא פטור. ואפילו מי שפוסק, הרי זה רק מדרבנן. ונמצא כי כאשר השטר אינו הרי הוא פטור, היה לנו סברא לומר, שהכפל פחות מהשטר. אלא שאם אכן נמצא השטר, הרי את הכפל הוא מחויב לשלם אגב השטר.

ההוכחה שמי שכן דן דינא דגרמי הוא מדרבנן מובאת בתוס'. "למאן דדאין דינא דגרמי - נמי לא מחייב אלא מדרבנן, כדמוכח בפרק הכונס (לקמן דף סב.). דמיבעיא ליה אי עשו תקנת נגזל במסור או לא? ואי דינא דגרמי דאורייתא - למה לא עשו תקנת נגזל במסור כמו בנגזל?"

יש להבין מה כאן נתחדש לתוס'

ובשקלא וטריא של התוס' י"ל, דזה פשוט דשטר - הוי שוה כסף, שהרי יכול למוכרו בשוק. אלא דכל שווי הוא משום שיכול לגבות החוב שבו, ולא נעשה עי"כ חפצא של ממון, אלא למאן דדאין דינא דגרמי כמש"נ.

ובהס"ד היה ס"ל להתוס' דלדין כפל - בעינן גניבת חפצא של ממון, ונהי דצריך להחזירו לבעליו, דהא הוי שוה כסף, מ"מ דבר ממוני לא הוי, ולא שייך עליו דיני גניבה וכפל.

ובשלמא למאן דדאין דינא דגרמי - איצטריך קרא למעט שטרות, דהא הו"ל דבר ממוני מדינא דגרמי, ומיעטו קרא משום דלא הוי גופו ממון, והיינו דאע"ג דהוי חפצא של ממון, מ"מ גופו ממון - לא הוי, כיון דאין שווי בא מעצמותו, אלא ע"י מה שיכול לגבות בו החוב, ומדינא דגרמי.

אלא למאן דלא דאין דינא דגרמי למה לי קרא למעט, משום דאין גופו ממון, הא אין לו תורת ממון כלל? ותירצו התוס' דלדין הגניבה - א"צ אפילו חפצא של ממון, אלא כל דהוא שוה כסף וחייב להחזירו - שייך עליו דין גניבה וכפל, ואיצטריך קרא - למעט שטרות מכפל.

[דף סג עמוד א]

רעהו אמר רחמנא -

ולא הקדש.

תימה לר"י,

ומאי איצטריך רעהו,

דבר פשע - כלל, על שור על חמור על שה ועל שלמה - פרט, על כל אבידה - חזר וכלל, כלל ופרט וכלל אי אתה דן אלא כעין הפרט, מה הפרט מפורש דבר המטלטל וגופו ממון, אף כל דבר המטלטל וגופו ממון. ומתוך זה שוללים מה שאין נכנס.

אלא שעל כך מקשה הגמרא שניתן לבצע את אותו הלימוד של כלל ופרט וכלל אבל באופן אחר. "אי מה הפרט מפורש דבר שנבלתו מטמא במגע ובמשא, אף כל דבר שנבלתו מטמא במגע ובמשא, אבל עופות - לא!" אלא שהגמרא שואלת והרי שלמה אינו בעל חיה? ועל כך אומרים כי כל אחד נדרש באופן עצמאי, וממילא דרך שלוש הדוגמאות של שור חמור ושה, אנו מרבים את כלל בעלי החיים, רק עם התכונה המשותפת בכולם. ולכן אין אנו מרבים עופות.

מקשים התוס' על הנחת היסוד כי יש לדדוש כל פרט בפני עצמו

ונאמר את הקושיה בלשון תוס' רבינו פרץ, שמעלה את עוצמת השאלה לתימהון. "תימא, דהא לקמן גבי ונתת הכסף בכל אשר תאווה נפשך, דאיכא נמי פרטי טובא, ודרשינן נמי כולוהו במחתא חדא. וכן במסכת קידושין (דף יז א) גבי הענק תעניק וכו'." (שם הלימוד הוא על צאן גורן ויקב, שמוצאים מכנה משותף שמיוחדים בכך שיש בהם ברכה של ריבוי, בניגוד לכסף.)

מתרצים התוס' בשני אופנים

תירוץ ראשון - כאן יש לימוד מיוחד משום שלפני כל מילה יש את מילת היחס על, בניגוד לשאר מקומות בהן נלמד הדבר בכלל ופרט וכלל. תירוץ שני - משמלה בלבד יכולנו ללמוד את הכל, וכל התוספת של השלוש היה מיותר. ומה שהוסיפו אותם הוא על מנת ללמד את הדין לגבי מיעוט עופות. בלשון תוס' רבינו פרץ: "י"ל דשאני הכא, כיון דכתיב על אצל כל חד פרטא, דכתיב על שור על חמור על שה וכו', שמע מיניה - למדרש כל חד באפי נפשיה. אי נמי, על כרחך אית לן למדרש - כל חד פרטא באפי נפשיה, ולמעוטי עופות כדמסיק, דאם לא כן, אלא דרשינן כולוהו, כל א' לרבות כל דבר המטלטל, אם כן לשתוק מכולוהו פרטי, ולכתוב שלמה לחודה, דמשלמה - אתו כל מילי בין ב"ח בין שאינם ב"ח מכלל ופרט וכלל, [דמשום] דהוי ב"ח - לא גריעי."

התוס' משתמש בתירוץ השני שחייבים אנו לומר כן

[ויש כאן שני כללים, הכלל החיובי "על כורחך אית לך", שנאמר עשר פעמים בתוס'. והכלל של ההוכחה בדרך השלילה "דאי לאו הכי", המופיע מעל מאה וחמישים פעמים. כי זה עצמו הוכחה שמוכרחים אנו לומר כך, שאם לא כן יש לנו לבצע כאן החסרה, והכל היה יכול להילמד מדבר אחד מהמילה שלמה.]

אנו מדווחים מהקושיא את הלימוד הנכון בסוף, אף שמכחיש מה שאמר תחילה

שמקשה דאפילו מה שאמר אין אמת. כלומר דכיון דכתיבא כל הני פרטי ולא שלמה לחודא, א"כ אינו אמת מה שאמר דאפשר לרבות כל דבר המטלטל וגופו ממון. דהא אפשר למעט נמי עופות, כיון דכל חד וחד פרט באפי נפשיה דרשינן.

הקפידה שהתשלומין יהיו להדיוט ולא להקדש, וקרא ד"וגונב מבית האיש" לא בא לפטור גונב מן ההקדש, אלא שהוא פטור במעשה הגניבה, כלומר דמעשה הגניבה הוי רק אם הוא של בעלים מסויים ברשות אותם הבעלים, וכמו המיעוט ד"וגונב מבית האיש" ולא מבית הגנב דהוה מיעוט במעשה הגניבה.

ולכן המשמעות היא שאותו רעהו שהפקיד אצלו, הוא האיש שממנו נגנב, ולא מבית הגנב. ולכן כתבו בסגנון של ולא מבית הקדש. שהרי אנו בטוען טענת גנב, והדבר מתגלה דווקא אצלו. וכפי שאנו באים לשלול שזה אינו מבית הגנב, הרי כך אנו שוללים שגם זה אינו מבית הקדש. ולא שנכנסים אנו לדייק זאת מהמילה איש, אלא מהעניין עצמו.

דהא כל חד וחד דרשינן כלל ופרט באפי נפשיה -

וא"ת,

והא לקמן גבי ונתת הכסף,

דרשינן כולוהו פרטי כאחת,

ובפרק קמא דקדושין (יז. ושם) גבי הענקה.

וי"ל,

כיון דכתיב על אצל פרטא,

דכתיב על שור על חמור על שה על שלמה,

ש"מ, למידרש כל חד וחד פרטא באפי נפשיה.

אי נמי,

ע"כ אית לן למידרש,

כל חד פרטא באפי נפשיה ולמעט עופות,

דאי לאו הכי - לשתוק מכולוהו פרטי,

ולכתוב שלמה לחודיה ותו לא,

דמשלמה - אתי כל מילי,

בין בעלי חיים בין אינם ב"ח,

מכלל ופרט וכלל,

דמשום דהוה ב"ח - לא גריעי.

והשתא,

בתחילה כשהקשה,

ואימא מה הפרט מפורש - דבר שנבלתו מטמאה כו',

הוה מצי למפרך קושיא אחריתי,

לפי מה שסובר דאמרינן,

מה הפרט מפורש - דבר המטלטל וגופו ממון,

לא לכתוב אלא שלמה לחודיה,

ולשתוק מכל שאר פרטי,

אלא הא עדיפא ליה למיפרך,

שמקשה, דאפילו מה שאמר - אין אמת.

יש ללמוד את הכלל ופרט וכלל בשני אופנים

שנינו במשנה, שמידת תשלומי הכפל נוהגת הן בדבר שיש בו רוח חיים, והן בדבר שאין בו רוח חיים. "דת"ר: על כל

והיכי הוה מצי למכתבינהו,
א"כ הייתי ממעט עופות שמאים משבועה,
אלא ע"כ אם תמעט מכפל - ג"כ משבועה תמעט.

ועוד,
אי הוה כתיב להו התם,
לא הוה דרשינן להו גבי כפל אלא גבי שבועה,
אלא פשיטא לן, דהני קראי קיימי **אכפל ושבועה.**

וי"ל,
כסף או כלים - איצטריך,
לכדדרשינן בשבועות מה כלים שנים כו',
והא דדרשינן ליה בפרק הזהב (שם),
לכללי ופרטי וכללי,
אילו לא נאמר קאמר, כלומר,
אילו לא נאמר על כל דבר פשע,
היינו דורשין מיעוט,

קרקעות ועבדים ושטרות מקרא דכי יתן,
אבל השתא דכתיב על כל דבר פשע,
איתור ליה כסף או כלים, למה כלים שנים.

ולפי מה שפירשתי,
דכפל ושבועה - הכל אחד,
כי היכי דדרשינן לענין שבועה מה כלים שנים,
הכי נמי לענין כפל;
וכן הא דממעטינן דבר שאינו מסויים,
הוי בין לענין שבועה בין לענין כפל,
ואפילו היכא דנשבע על ידי גלגול,
בדבר שאינו מסויים - **פטור הוא מכפל.**

יש לנו מספר פסוקים אותם אנו דורשים מכלל ופרט
וכלל

פסוק ראשון למדנו בתחילת הגמרא לגבי ענין כפל. "דת"ר:
על כל דבר פשע - כלל, על שור על חמור על שה ועל שלמה
- פרט, על כל אבידה - חזר וכלל, כלל ופרט וכלל אי אתה
דן אלא כעין הפרט. פסוק שני לגבי מעשר "דתניא: ונתת
הכסף בכל אשר תאודה נפשך - כלל, בבקר ובצאן ובין ובשכר
- פרט, ובכל אשר תשאלך נפשך - חזר וכלל, כלל ופרט וכלל
אי אתה דן אלא כעין הפרט." פסוק שלישי לגבי שבועת
השומרים. "דכתיב: כי יתן איש אל רעהו - כלל, כסף או
כלים - פרט, לשמור - הדר וכלל." ופסוק זה אף הוא נמצא
צמוד בפרשת משפטים לפסוק הראשון.

הגמרא מקשה על הצורך בלימודי של שני כלל ופרט
וכלל

מקשה הגמרא מאחר והפסוק השלישי (כי יתן .. כסף או
כלים) נאמר לפני מה שציינו כפסוק הראשון (על כל דבר
פשע), הרי הדרשה בו הינה מיותרת, ויש לדורשו שכל בא
לרבות. אלא שעל כך עולה השאלה, מה הצורך בכל ארבעת
הדברים לאחר אמירת הכל בפסוק? ומדייקים [כלומר ארבעת
המיעוטים: שור, חמור, שה, שלמה] האמורים בפרשת טוען
טענת גנב למה לי, מה בא כל אחד מהם למעט? ומונה

ואי היינו ממעטים עופות, לא היה אפשר להקשות עוד, למה
לי כל הני פרטי, דמשלמה לחוד - לא היינו ממעטים עופות.

דלא מטמא נבלתו -

כדמעט להו בתורת כהנים,
ובזבחים בפרק חטאת [העוף] (דף סט:).

התוס' שינו גירסא על פי דרשה אחרת

דלא מטמא נבלתו - כן גרסו בגמ' במקום דלא מטמא בגדים
וכו'. או שגרסו בגירסא שלפנינו, ואין זה ד"ה מהגמרא, אלא
בסתמא קאמרי, דהטעם דלא מטמא עוף טמא נבלתו, משום
דמעט להו בתורת כהנים.

ובלשון תוס' רבינו פרץ "פירוש, כדמעט ליה בתורת
כהנים, ובזבחים פרק חטאת העוף (סט ב.)." והלימוד בזבחים
לגבי עוף טמא, שאין נבלתו מטמאה. "דתניא, רבי יהודה
אומר: יכול תהא נבלת עוף טמא מטמאה בגדים אבית
הבליעה? ת"ל: נבלה וטרפה - לא יאכל, מי שאיסורו משום
בל תאכל נבילה, יצא זה שאין איסורו משום בל תאכל נבילה,
אלא משום בל תאכל טמא."

הכלל להשתמש בכלל שהיה עליו מיעוט במקום אחר

[התוס' משתמשים כמראה מקום מהיכן בוצע מיעוט
זה, או בתורת כהנים או מהגמרא. והכלל של כדמעט
נמצא בעוד כמה מקומות, אבל עצם היכולת למעט
ועם מילות המפתח "דמעט" מצוי קרוב למאה פעמים
בתוס'.]

למה לי למהדר למכתב כללא אחרינא אלא לאו ש"מ כל ריבויא הוא -

לפי מאי דמסיק השתא,

(כל ריבויא הוא מהכא),
נפיק מקרא דהכא - כפל ושבועה.

וא"ת,
ל"ל דכתב רחמנא כל הני פרטי?
לא לכתוב אלא כסף או כלים,
ומינה שמעינן,

דבר המטלטל וגופו ממון **מכלל ופרט וכלל.**

וכי תימא,
שלא הייתי דורשו לכלל ופרט משום דאיצטריך,
כדדרשינן בשבועות (דף לט: ושם ד"ה מה),
מה כלים שנים,
והא ע"כ כלל ופרט,
דרשינן ליה בהזהב (ב"מ דף נז: ושם ד"ה כי),
לענין שבועה,

דאין נשבעין על הקרקעות ועל עבדים ושטרות.
וכפל ושבועה - הכל אחד,

מדקאמר לכתבינהו להנך פרטי התם,

אלא מאיזה טעם שיהיה,
מרבין כל דבר המטלטל וגופו ממון,
ולפי שדרשה זו שגורה בגמרא,
נקט בענין זה.

התוס' מדייקים שלמדות שהגמרא ציינה כל, הרי הוא
נלמד בכלל ופרט וכלל
קיימים עוד מקרים בש"ס, בהם הלימוד אינו מדויק.
שהדרשה נלמדת באופן אחר.

מה שהעמדנו בריבוי קשה על כך, והרי הברייתא דריש לה
בכלל ופרט וא"כ כיצד אנו יכולים לחלוק עליה? ומתריצים
שעם היות וכך דורשת הברייתא, לא משום שהכרח הוא
לדרוש כך, אלא עיקר הדרשה היא במידה של ריבוי. אלא
שמאחר וברוב הפעמים הדרשה של כלל ופרט וכלל שגורה
בתלמוד יותר מריבוי ומיעוטי, דרש לה בברייתא.

חד למעוטי קרקעות -

שטרות - הוה ליה למעוטי ברישא,
ודמי טפי למעוטי,
כדמוכח לקמן בפרק בתרא (דף קיז:),
דלמאן דדריש ריבוי ומיעוטי,
לא הוה ממעט אלא שטרות.

הלימוד שיש צורך בכל ארבעת הפרטים

מאחר והגמרא הציעה ללמוד בשיטה של מיעוט, מקשה
הגמרא מה הצורך בכל ארבעת הפרטים (שור חמור שה
ושלמה). ומונה הגמרא, אחד למעט קרקע, ואחד למעט עבדים,
שהוקשו לקרקעות, ואחד למעט שטרות שאין גופן ממון. ואחד
למעט דבר שאינו מסוים, כלומר שאין לבעלים סימן.

התוס' מקשים על סדר המיעוטים

בפרק האחרון מובאת שיטת רבי אלעזר שלומד לא כרבנן
בכלל ופרט וכלל אלא ממיעוט, ושם הוא ממעט דווקא שטרות.
ר"א דרש ריבוי ומיעוטי: וכחש בעמיתו - ריבוי, בפקדון -
מיעט, כל אשר ישבע עליו לשקר - חזר וריבה, ריבה ומיעט
וריבה - ריבה הכל, ומאי רבי? רבי כל מילי, ומאי מיעט?
מיעט שטרות. ומתוך כך שהגמרא בחרה למעט דווקא
שטרות, כי קודם כל ממעטים מה שממש דומה לו. וזהו הדבר
היחיד שבחר שם למעט. ולכן היה לשיטתם להקדים ולמעט
שטרות תחילה.

וחד למעוטי עבדים -

אף על גב דלעיל,
לפינן עבדים מדאתקוש לקרקעות,
הכא כיון דכתיב כל - ריבויא,
בעי לכל חד - מיעוט באפי נפשיה.

מעניין כי כל תוס' בוחר סגנון שאלה שיונה

[שאלת אף על גב, הינה שאלה חלשה, שמלכתחילה
יש קושי שידוע שיש לו פתרון, וכך נוקטים התוס'
שלנו. שהרי כבר ידענו ללמוד על עבדים מהיקש,

הגמרא את הצורך בארבעה מיעוטים: חד - למעוטי קרקע.
וחד - למעוטי עבדים. וחד מן המיעוטים למעוטי שטרות.
והמיעוט הרביעי: "שלמה" למעוטי הוא בא דבר שאינו מסוים,
דבר שאין לבעלים סימן בו, שאין חייבים עליו כפל.

מהלימוד של פרק הזהב אנו למדים שתי מסקנות.

עניין ראשון "ויש לומר, דהשתא נמי דכתבינהו בקרא דעל
כל דבר פשע, כי היכי דממעט מכפל ממעט נמי משבועה,
דסברא הוא להיות להם דין אחד."

עניין שני הוא לימוד בדרך של אילו לא קאמר קרא דעל
כל דבר פשע הייתי דורש מיעוט קרקעות ועבדים מקרא דכי
יתן, אבל השתא דכתיב על כל דבר פשע אייתר ליה האי
קרא דכי יתן לדרשא אחרינא. וכמו שהתבאר, שיש לומר,
דודאי לפי המסקנא - לא חשיב ההוא לכלל ופרט וכלל, אלא
לדרשא אחרינא, כסף או כלים, מה כלים שנים אף כסף שנים,
ומה כסף דבר חשוב אף כלים דבר חשוב, כדרשי ליה רב
ושמואל בשבועות (דף לט ב) וכי יתן איש לומר דאין נתינת
קטן כלום, לשמור ולא לקרוע ולא לחלק לעניים כדרשינן
בהאי קרא בהחובל (לקמן צג א).

בתוס' במסכת בבא מציעא בפרק הזהב מראים, כי אין **זה הלימוד האמיתי, אלא בדרך אסמכתא**

כלומר, מה שכאן אנו אומרים בלשון של "אילו לא נאמר
- קאמר", הרי גם התוס' מחלישים את הלימוד וקוראים אותו
כעין אסמכתא. וזה לשון התוס' "ונראה דכל הני כללי ופרטי
אסמכתא דבמרובה דרשינן מעל חמור שור ושה חד למעוטי
עבדים וחד למעוטי קרקעות וחד לשטרות בין מכפל בין
משבועה והשתא אתי שפיר דכסף או כלים דרשינן פרק
שבועת הדיינין (שבועות דף לט: ושם ד"ה מה) מה כלים שנים
אף כסף שנים מה כסף דבר חשוב כו'."

דרך הלימוד של אילו לא נאמר

[התוס' מביאים את הכלל המצוי במילות המפתח
של "אילו לא נאמר - קאמר". שכלל זה מצוי בעוד כמה
מקומות בתוס'. ולמעשה הוא חצי, שאם "לא היה נאמר
.. היינו דורשין/ הייתי אומר קל וחומר". וגם כאן זה
כלל שכבר מצוי במספר מקומות בגמרא, ובהכרח שגם
התוס' ישתמשו בו.]

המהר"ם מבאר מה היה צורך לכתוב את כל אריכות **הגמרא, אם ממילא הדרשה בסוף היא אחרת**

וראוי להביאו בלשונו. "עוד מקשין העולם, דלפי המסקנא
דלא אתי קרא דכסף או כלים לכלל ופרט, אלא למדרש מה
כלים שנים, למה לי דכתב רחמנא להנהו כללי דלעיל, דכי
יתן איש אל רעהו וגו' וי"ל, דלהכי כתבינהו קרא דלעיל
בסגנון דכלל ופרט - למידק מיניה ולגלויי, דקרא דעל כל דבר
פשע - לא לכלל ופרט הוא דאתא, משום דאם כן לכתבינהו
הנהו פרטי, גבי האיך כלל ופרט."

(לעיל) אלא כל ריבויא -

אף על גב דבברייתא - **דריש להו כלל ופרט וכלל,**
לאו משום דדריש לקרא הכי,

לאפוקי חצי רימון וחצי אגוז דלא,

וכן אמרינן לקמן (דף סד:),

גבי דרשה דהמצא תמצא,

דאמר שדי חמור בין המצא תמצא,

למעוטי דבר שאינו מסוים,

היינו חצי רימון וחצי אגוז, דממעט להו מכפל,

ודבר שבמדה ושבמשקל ושבמנין,

דמצרכי גבי חיוב שבועה,

נפיק ליה - **ממשמעות דכי הוא זה.**

ויש ספרים דגרסי לקמן,

לאתויי דבר שאינו מסוים.

ואין נראה,

דמהיכא הוה ס"ד למעוטי, דאיצטריך קרא לאתויי,

דאף על גב דממעטינן ליה,

לענין טוען טענת גנב מכפל,

בגנב עצמו - מהיכא אתי?

אלא למעוטי גרס,

ואף על פי שנתמעט מגנב עצמו בפסוק הראשון,

אין למעט בכך בפסוק האחרון,

עד שימעט הכתוב בהדיא,

דהא קרקעות עבדים ושטרות - איצטריך למעוטי,

ולא ילפינן מהדדי.

מקור הלימוד שיש למעט דבר שאינו מסוים משלמה

אומרת הגמרא השתא דאמרת "כל" - ריבויא הוא, אם כן כל הני פרטי [כלומר ארבעת המיעוטים: שור, חמור, שה, שלמה] האמורים בפרשת טוען טענת גנב למה לי, מה בא כל אחד מהם למעט?! .. והמיעוט הרביעי: "שלמה" למעוטי הוא בא דבר שאינו מסוים.

התוס' באים לשלול לימוד של רש"י בעניין דבר**המסויים**

ובתוס' רבינו פרץ נאמר "פירש הקונטרס דבר, שאין בו לבעלים סימן, וקשה, דמה לי יש בו סימן מה לי אין בו סימן? ומפרש ריב"א, דדבר שאינו מסוים היינו [כי ההיא] דפרק שבועת הדיינים (דף מב ב) דתנן אין נשבעים אלא על דבר שבמדה ושבמשקל ושבמנין - לאפוקי בית מלא מסרתי לך, והלה אומר מה שהנחת - טול, אבל זה אומר עד הזיז וזה אומר עד החלון - חייב, ומנלן האי סברא? אי לאו משום דנפקא לן [משלמה] כדקאמר הכא, דבעי דבר המסויים, דהיינו דבר שבמדה ושבמשקל ושבמנין.

יש לבאר כיצד התוס' יכלו לפרש כריב"א

התוס' דפליגי על רש"י וכתבו (בסד"ה למה לי) דהא דממעטינן דבר שאינו מסוים הוי בין לענין שבועה בין לענין כפל, שפיר הוה מצו לפרושי דדבר שאינו מסוים היינו דבר שבמדה ושבמשקל ושבמנין, דלדבריהם באמת ממעטינן להו בין לענין כפל ובין לענין שבועה. ובשבועות בתוס' מחזק את הסברא שמיעוט הוא הן לגבי כפל והן לגבי שבועה "וי"ל

ומדוע נדרש כאן לימוד מיוחד, וזה היה בשלב השאלה, ואומרים שאין כאן קושי כלל, אלא כאן זנה לימוד שונה בתכלית, מריבוי של המילה כל, ולפיכך יש צורך למעט כל דבר בפני עצמו.

ואילו תימא, הינה שאלה חזקה, ובה נוקטים תוספות רבינו פרץ. ולכן גם בתשובתם הסגנון "שאני הכא", ולכן ממילא לא שייך להשוות לעיל. וזה לשונם "תימא, דתיפוק ליה משום דהוקשו לקרקעות כדלעיל, וי"ל דשאני הכא, כיון דאסיקנא, כל - ריבויא הוא. בעי לכל חד מיעוטא באפי נפשיה."]

הרשב"א התייחס לאופן הלימוד של המיעוט לגבי**עבדים**

"חד למעוטי קרקעות וחד למעוטי עבדים כו'. קשיא לי, כיון דאיכא חד מיעוטא לקרקעות, וחד מיעוטא לעבדים, למה להו למימר יצאו עבדים שהוקשו לקרקעות? דאפילו לא הוקשו - הא אמעיט בהדיא מחד מהנך פרטי, כקרקעות וכשטרות, וניחא לי, דהרי לא קרקעות ועבדים ושטרות כתיב, אלא דמתוך שהפרט מפורש, דבר המטלטל, אמעוט בהדיא קרקעות, ומשום שהפרט מפורש, דבר שגופו ממון אמעוט שטרות, דלא דמו כלל לפרט, אבל עבדים - למה נמעט אותם? דהא דומין לגמרי, שהן מטלטלין וגופן ממון. ולפיכך, לולי שהוקשו לקרקעות - לא היינו ממעטין אותם."

ועוד כותב הרשב"א "ואף על גב דעבדים הוקשו לקרקעות, וכל שנתמעטו קרקעות - נתמעטו עבדים. אפ"ה, כיון דהני - נייד, והני - לא נייד - לעתים ממעט להו קרא בהדיא."

דבר שאינו מסוים -**פירש הקונטרס,****דבר שאין לבעלים סימן בו.****וקשה,**

מה לי - יש בו סימן,

מה לי - אין בו סימן?

ומפרש ריב"א,

כגון ההיא דתנן בשבועות הדיינים

(שבועות ד' מב: ושם ד"ה על),

אין נשבעין **אלא על דבר שבמדה שבמשקל ושבמנין,**

לאפוקי בית מלא מסרתי לך וכיס מלא,

והלה אומר מה שהנחת אתה נוטל,

אבל זה אומר עד החלון,

וזה אומר עד הזיז - חייב,

ומנא ליה הא סברא,

אי לא משום דדרשינן משלמה.

ועוד היינו יכולין לפרש דבר המסויים,

כי ההיא דפרק הזהב (ב"מ מז.),

מה נעל - דבר מסויים כו',

הרי זה משלם את הקרן בלבד, שאף כי כופר הוא בפקדון בשבועה, אינו מתחייב לשלם "קרן וחומש ואשם" מפרשת "שבועת הפקדון", ומשום שלא חייבתו התורה בתוספת חומש ובאשם, אלא כשהודה בלבד. ואם הודה על פי עצמו, הרי זה משלם קרן וחומש ואשם מדין "שבועת הפקדון".

אבל אם אמר לו "היכן פקדוני", ואמר לו "נגנב", "משביעך אני" ואמר "אמן", הרי שדינו חלוק, כי הוא "טוען טענת גנב" שחייבתו התורה כפל, וכך הוא דינו: והעדים מעידים אותו שגנבו, הרי זה משלם תשלומי כפל כדין "טוען טענת גנב", ואינו משלם מדין "שבועת הפקדון" כי לא הודה מעצמו. אבל אם הודה מעצמו, הרי זה משלם קרן וחומש ואשם מדין "שבועת הפקדון" אבל בכפל אינו חייב שה"מודה בקנס - פטור".

התוס' מדגישים, כי עיקר החיוב נובע מסוג הטענה ולא מכך שהדבר נמצא או אינו

בכל צד יש חידוש. בטענת אבד הרי הוא פטור מכפל, אפילו כשאבדו ואינו בעין, ואילו בטוען טענת גנב הרי הוא חייב כפל, אף שלא אכל את הגניבה והיא בעין.

המשנה היא מדויקת וכאן אנו רואים כי בכל חלק בה יש חידוש

[מעניין כי מילות המפתח "נקט .. לרבותא" מצויות קרוב למאה פעמים בתוס'. וכאן יש ממש חידוש, כי דווקא כשהפיקדון אינו - אינו משלם כפל, מאחר והדבר נובע מסוג הטענה של אבד. ואילו כשהפיקדון קיים, שם הוא כן משלם את הכפל, מאחר והוא טען טענת גנב, עליה משלמים כפל].

הוא אומר בטוען טענת גנב דבר הכתוב -

דבא זה ולימד על זה.

הגמרא מבארת את מה שנאמר במשנה בטוען טענת גנב על פי הברייתא

דתנו רבנן "אם ימצא הגנב" בטוען טענת גנב הכתוב מדבר, כלומר: אם ימצא שהוא גנבו - ישלם שנים. אתה אומר בטוען טענת גנב הכתוב מדבר, או אינו אלא בגנב עצמו? וכך אמרה תורה: אם ימצא הגנב כפי שאכן טען הנפקד, כי אז ישלם אותו גנב שנים - ודוחה זאת הגמרא אין אני אומר כן, כי: כשהוא הכתוב אומר: "אם לא ימצא הגנב... ונקרב... אשר יאמר כי הוא זה... ישלם שנים לרעהו", הרי שפרשה זו באה ללמד דין "טוען טענת גנב", והוא אומר בהכרח, שכל הפרשה בטוען טענת גנב לחייבו כפל הכתוב מדבר, שכלל הוא בדינו: "בא זה ולימד על זה".

התוס' משתמשים בכלי למדנות שנמצא בגמרא

[הגמרא בקידושין מביאה את דברי רבה "בא זה ולמד על זה, מידי דהוה אתושב ושכיר", וביארו שם התוס' "פירוש, אי לא כתב אלא חד - הוי מוקמי ליה בנראה יותר, דהיינו בגרות." לגבי ויצאה חנם אין כסף, יותר הגיוני שתצא מאוחר יותר בזמן שהיא הגיעה לגיל בגרות. ולכן הברייתא כתבה מקרא יתר שממנו למדנו.

דלמסקנא דריש מרובה (שם דף סג. ושם) ליכא אלא חד כלל ופרט וכלל אשבועה ואכפל ותרוייהו מימעטי מעל כל דבר פשע כדמשמע במרובה (שם) וקרא אכולה עניינא קאי."

אופן אחר לפרש הוא דבר שאינו שלם

הגמרא בפרק הזהב מביאה לעניין קניין חליפין. רב ששת לומד, בניגוד לרב נחמן, שניתן לבצע קניין חליפין לא רק בכלי אלא אפילו בפירות. וכל מה שנכתב בפסוק כיצד בועז שלף נעלו לא בא ללמדנו על מנת לשלול פירות, אלא ללמד מכך תכונה שניתן להשתמש בה גם בפירות. והתכונה הינה דבר המסוים, כלומר דבר שלם, ולשלול חצי רימון או חצי אגוז.

התוס' יכולים להביא פירוש נוסף, אלא שבדרך כלל, תמיד הפירוש הראשון הוא העדיף.

[כאשר התוס' מביאים פירוש שני, הרי זה בדרך כלל כי יש עדיפות לפירוש הראשון. ונראה לי, שלכן על מנת לשלול זאת, נדרש לציין הקדמה שהפירוש השני הינו שווה ושקול, ואת זה מצליחים התוס', בהקדמת המילים "עוד היינו יכולים לפרש /לומר" כי ההקדמה במילות המפתח הללו, באות לציין שאין זה פירוש נחות].

האם הלימוד בא למעט או להוסיף?

התוס' שוללים גירסא שבכלל באים כאן להוסיף

שהרי יש לדון שני עניינים, מה למדים מהפסוק, על גנב עצמו או גם על טוען טענת גנב. ומה יש כאן גדר של קל וחומר, כלומר, מי כאן הוא החמור מביניהם? כלומר שאם כך היה בגנב, כל שכן אפילו במי שאינו גנב ממש אלא רק טוען טענת גנב. או שניתן ללמוד בכיוון ההפוך, שהטוען טענת גנב מאחר ונשבע לשקר הוא החמור מביניהם. אלא שהמהר"ם מדגיש "קשיא זו לא קשיא אלא למאן דלא דריש מהאי קרא גנב עצמו אבל למאן דדריש מהאי קרא גם גנב עצמו לא קשה מידי."

[דף סג עמוד ב]

והעדים מעידים אותו שאכלו -

אכלו - נקט לרבותא,

אף על פי שאבדו מן העולם,

פטור מן הכפל בטענת אבד,

וסיפא נקט שנגנבו - לרבותא,

דאע"פ שהוא בעין - חייב כפל,

כיון שטוען טענת גנב.

המשנה בגזול עצים דנה על גניבת הפיקדון, וסוג טענותיו

תנן התם לקמן בפרק הגזול עצים: האומר לחבירו: "היכן פקדוני שהפקדתי אצלך?" ואמר לו הנפקד: "אבד פקדונך" - חזר ואמר לו המפקיד: "משביעך אני על דבריך" ואמר הנפקד "אמן", והרי זה כאילו נשבע על כך שאבד פקדונו - והעדים מעידים אותו שאכלו, אבל הוא עצמו לא הודה שנשבע לשקר,

הרחיבו בתוס' רבינו פרץ

"פירשו בתוס' הקודם, דהגב - משמע הגב [המיוחד], כמו העולה [עולה] ראשונה (פסחים נח ב) ואידך גב [הגב] לדר' חייא בר אבא, דאמר לאשמעינן דטוען טענת גב - יש לו דין גב מכל וכל, ואף על גב דהאי - דריש ליה לריבויא, והאי - דריש ליה למעוטי, אין לחוש בכך, דהכל - לפי סברת הדרשא."

תמיד יש לדחות שאלת אע"ג

[עם היות ופעמים רבות שאלת אע"ג היא מלכתחילה הינה שאלה האמורה להידחות, ובדרך כלל על ידי "אף על גב .. מכל מקום", הרי כאן הדחייה לאחר אע"ג הינה על ידי אין לחוש. ואכן דחיה של אין לחוש לאחר אע"ג מופיעה בתוס' קרוב לעשרים פעמים.]

[דף סד עמוד א]

כשהוא אומר שה כו' -

אף על גב דחמור כתיב ברישא,
נקט כי האי גוונא,
משום דהכי מסיק מילתיה שפיר.

הלימוד מהמילה שה בא לשלול את הלימוד מכלל ופרט וכלל

הפרשה דנה על גניבה "כִּי יִגְנֹב־אִישׁ שׁוֹר אוֹ-שֶׂה וְטָבְחוּ אֹיֹתָם הַפֶּסֶק דִּן עַל שְׁנֵי מִצְוֹת הַגְּנֵיבָה "אִם-הִמְצָא תִּמְצָא בְּיָדוֹ הַגְּנֵיבָה מִשּׁוֹר עַד-חֲמֹר עַד-שֶׂה חַיִּים שְׁנַיִם יִשְׁלֹם." ואם היינו לומדים את הפסוק על ידי לימוד של כלל ופרט וכלל, היה מספיק לנו לציין שור וגניבה. אילו היה אומר הכתוב כך, כי אז הייתי אומר: מה הפרט - שור - מפורש שהוא קרב לגבי מזבח, אף כל דבר גנוב שהוא קרב לגבי מזבח הרי הגב חייב עליו כפל, ולא הייתי אומר שעל כל דבר המטלטל וגופו ממון חייבים עליו כפל, ואילו עכשיו שנאמר בתורה גם "שה" הרי אני לומד, שאף מי שאינו קרב לגבי מזבח - חייבים עליו.

כלומר הגמרא באה להראות שאיני יכול ללמוד את הפסוק בשיטת כלל ופרט וכלל. כי מה שהייתי מרבה מהלימוד היה שה, ונמצא כי אין לי צורך בלימוד שמרבה מה שכבר נכתב בפסוק מפורשות.

התוס' שואלים מדוע דילגה הגמרא על החמור ועברה לשה ישירות

וכוונת התוס', שאף אם נדרוש הקרא כפי סדר כתיבתו, דחמור כתוב ברישא, נישאר בקושיה, אם כן שה מיותר. אמנם דתנא של הברייתא עיקר לימודו מהקרא הוא כפי מסקנת הסוגיה, שהוא לא במדה של כלל ופרט וכלל, אלא בריבה ומיעט וריבה. רק הסוגיה באה לפרש בדרך יגדיל תורה, ולהוכיח שאי אפשר לומר, דהלימוד הוא במדה של כלל ופרט וכלל, ולכן רצו לפרש לפי סדר זה, שיתפרש מילתיה שפיר. ואפילו הכי המסקנה, שאין הלימוד בכלל ופרט וכלל - אלא בריבה ומיעט וריבה.

וכפי שביארנו פעמים רבות שהתוס' הינם המשך ישיר לגמרא, הרי מילות המפתח הללו של "בא זה ולימד על זה" מופיעות בכמה מקומות בתוספות.

מגב הגב -

דהגב - משמע, המיוחד.

כמו העולה - עולה ראשונה (פסחים דף נח:),
הירך - המיומנת שבירך (חולין דף צא.).

אופן לימוד הדין מההכפלה גב הגב

מקשה הגמרא: מילא לשיטת מי שמבאר את הצורך לשני פסוקים. בשלמא למאן דאמר: חד מן הפסוקים - עוסק בגב, וחד מהם בטוען טענת גב: היינו דכתיבי תרי קראי [לכן נכתבו שני פסוקים ש"ישלם שנים"]. אלא למאן דאמר: תרויהו [שני הפסוקים המחייבים כפל] עוסקים בטוען טענת גב, אם כן תרי קראי [שני פסוקים לומר ש"ישלם שנים"] למה ליה?

אמרי בני הישיבה: חד מן הפסוקים בא למעוטי טוען טענת אבד ונשבע ונמצא בידו, שאינו משלם כפל. הרי למדנו מקור לכך ש"טוען טענת אבד" - אינו משלם תשלומי כפל.

ומקשינן למאן דאמר: חד בגב וחד בטוען טענת גב, דלא מיתיר שום כתוב, אם כן למעוטי טענת אבד מנא ליה?

ומשנינן: מיתור הכתוב "גב הגב". שהיה לו לומר "אם לא ימצא גב", ואמר "אם לא ימצא הגב" דמשמע הגב המיוחד, (לפי דיוק התוס') ללמד הוא בא, שאינו חייב כפל, אלא בטוען טענת גב ולא בטוען טענת אבד.

התוס' מביאים סימוכין לדבריהם משני מקומות

בפסחים נאמר בברייתא "תנו רבנן: מנין שלא יהא דבר קודם לתמיד של שחר - תלמוד לומר וערך עליה העלה. מאי תלמודא? - אמר רבא: העלה - עולה ראשונה." וכן בחולין "אמר רבא, אמר קרא: הירך - המיומנת שבירך."

ואידך גב הגב לכדר' חייא בר אבא -

אף על גב דהאי - דריש לריבוי, והאי - למיעוט,
אין לחוש,

דהכל - לפי סברת הדרש.

הגמרא מקשה גם על הסברא השניה

ומקשינן למאן דאמר: תרויהו בטוען טענת גב, ונמצא דכבר מיעט ליה הכתוב טוען טענת אבד מאחד מן הפסוקים המיותרים, אם כן "גב הגב" מאי דריש ביה? אמר לך: מיבעי ליה לכדרבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן! דאמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן: הטוען טענת גב בפקדון, הרי זה משלם תשלומי כפל, ואם טבח ומכר את הפקדון לאחר מכן, הרי זה משלם תשלומי ארבעה וחמשה; ודין זה נלמד מ"גב, הגב", שהוא יתור כדי ללמד שדינו כגב עצמו. ביארו התוספות שאף כי לעיל דרשנו מ"גב הגב" למעט טענת אבד, ואילו כאן אנו באים לרבות טביחה ומכירה, אין בזה תימא, כי הכל לפי סברת הדרש. כי בעצם המשמעות הינה שמהכפל ללמד עניין חדש.

התוס' יש להם מטרה להעביר את העניין ולשם כל רשאים הם לבצע קיצורי דרך

[הקושיה שמעלים התוס' היא על הסדר הלשוני או סדר המלים בפסוק. ומה פתאום התוס' מדלגים על החמור, ושלא כפי הסדר. וכאן הצורך להבהיר את הדברים גובר על ההיצמדות לדיוק הלשוני. ואכן מילות המפתח של "נקט בכי האי גוונא" או "דנקט בכה"ג" מופיעים קרוב לעשר פעמים, ובכולם החולשה היא הסגנון והגובר הוא המטרה].

יאמר גניבה ושור וחיים והכל בכלל -

שאל הר"ר אשר מלוני"ל את ר"י, היכי ס"ד דמגניבה שור וחיים מרבינן כל דבר, ולא יהא אלא פרט וכלל, דלא הוה מרבינן מיניה אלא ב"ח, והשתא בעי לרבוויי בכלל ופרט וכלל, טפי ממאי דמשמע כלל בתרא?

והשיב לו ר"י, כיון דלא מסיק אכתי אדעתיה, צד דקדוש בבכורה וקרב לגבי מזבח, א"כ אם נאמר מה הפרט מפורש בעלי חיים, נמצא שאין כלום בכלל בתרא דחיים, יותר מכעין הפרט,

והואיל וכן הוא, אית לן למימר דחיים כלל הוא, להיות משמע כל דבר כמו גניבה, באם אינו ענין לחיים ממש, תניהו ענין לכל דבר. או נפרש חיים לשון חשיבות, כמו אחייה לקרן כעין שגנב דלקמן. והכי קאמר והכל בכלל, דאם לא בא לרבות מכעין הפרט, אלא בעלי חיים, לא יכתוב שום פרט אלא גניבה וחיים, וליהוי גניבה - כלל, וחיים - פרט, ונפקי מיניה בעלי חיים.

והא דפריך, הא לא דמיא כלל בתרא לכלל קמא, אף על גב [דפרישית], דחיים משמע כל דבר כמו כלל דגניבה, מ"מ הואיל ומשמעות פשט שלהן אין שוה, אין לעשות כלל ופרט וכלל מהם.

ומשני, ה"א קרב לגבי מזבח - אין, וכלל דחיים כמשמעותיה, ומכעין הפרט אנו ממעטינן שאר ב"ח,

שאין קריבין לגבי מזבח, כמו בכל מקום, דכעין הפרט - אתא למעוטי מכלל בתרא.

והכל מתיישב לפירוש ר"י, אך האחרון דקאמר יאמר, גניבה שור ושה וחמור וחיים והכל בכלל, כיון דמכח פרטי, בעי למימר שיהיה הכל בכלל חיים, מאי קמשני אילו כן הייתי אומר, מה הפרט מפורש בעלי חיים, והא מכח פרטות בא לרבות בעלי חיים, אפילו לאו.

ואומר ר"י, דהמתרץ לא הבין דברי המקשן, וחוזר ומקשה לו אותה קושיא עצמה ומפרש דבריו, ואין נראה, דאין זו סוגיית הגמרא, אלא תנא אחד הוא ששואל ומשיב לעצמו.

לכך נראה לפרש, דהתנא לרווחא דמילתא בא לפרש,

דאפילו תאמר, שאין חילוק בין ב"ח לשאין בעלי חיים, ולא ממעטינן מחיים דלאו ב"ח, אפ"ה מפרטא דשור - לא תרבה, כל דבר המסלסל וגופו ממון,

ותקשה לך המצא תמצא ל"ל, דהא לא מרבינן מפרטא דשור, אלא דבר הקרב לגבי מזבח, ומסיק ויאמר, גניבה ושור וחמור שה וחיים - והכל בכלל, וא"כ המצא תמצא למה לי,

ומשני, אילו כן הייתי אומר מה הפרט מפורש ב"ח, עתה שאין מוצא טעם אחר מחלק, בין בעלי חיים לשאין בעלי חיים, אבל בתחלה שהיו לו טעמים אחרים, לא חושש אם לא נחלק,

והשתא איצטריך המצא תמצא, לרבות שאין בעלי חיים.

ופריך, מה יש לך להביא בעלי חיים, כשהוא אומר חיים - הרי חיים אמור, ולמה לי כל הני פרטי,

**דאין לומר דברה תורה כלשון בני אדם,
אלא במקום שאי אפשר לומר בע"א,**

ואין להאריך כאן בזה.

ועוד,

**דא"כ היאך היה יכול לומר,
אילו כן הייתי אומר מה הפרט מפורש,
קרב לגבי מזבח וקדוש בבכורה,
הא ע"כ כיון דסבר האי תנא,
דשני כללות הסמוכים זה לזה,
בריבה ומיעט וריבה דיינינן ליה,**

**א"כ משני כללות - הוה מרבינן כל דבר,
דהא ליכא למימר,
הטל פרט ביניהם כבני מערבא,**

דא"כ תקשה ליה שה למה ליה? כדפריך בסמוך.

הקושי הוא על אופן הלימוד של הפסוק

מאחר ויש לנו כאן לימוד כל כלל ופרט וכלל, כשיטת תנא דבי רבי ישמעאל, מציעה הגמרא, יאמר "גניבה [כלל] ושור ושה [פרטים] וחיים [כלל]" "והכל בכלל, ולמה לי "חמור"? אילו כן הייתי אומר: מה הפרט מפורש דבר הקדוש בבכורה, אף כל דבר הקדוש בבכורה, ולכן נאמר "חמור", כי הרי מה יש לך להביא: הרי רק חמור, [וכשהוא אומר חמור] הרי חמור אמור כבר, ואם כן הא מה אני מקיים "גניבה" לרבות כל דבר.

קושיית רבי אשר מלוניל כיצד יש כוח בפרט לרבות

אף שזו פירכת הגמ' לקמן, שאין ללמוד שכעין הפרט יותר ממה שנלמד מהכלל, בכל זאת הוקשה לר' אשר מלוניל מה היא דעת המקשן.

תשובת ר"י שאין בפרט של חיים יותר מהכלל

התוס' כתבו לישב, מה ששאל הר"ר אשר מלוניל, איך אפשר לרבות מכעין הפרט אפילו לאו בע"ח יותר מהכלל בתרא, דהוא חיים, הרי כלל ופרט וכלל בא להפקיע מהכלל בתרא ולא להוסיף יותר ממה שכתוב בכלל? ולכן פירש הר"י דלפי שאלת התנא אכתי לא אסיק אדעתיה לומר, כעין הפרט דקרב למזבח וקדש בבכורה, וכן בהכרח כעין הפרט בא לרבות דבר המטלטל, באם אינו ענין לבע"ח.

ומתוך כך נתנו משמעות שונה למילה חיים, לתיתו לענין של כל דבר או לשון חשיבות, על דרך שנאמר אחיה לקרן, כלומר, תן לה חשיבות.

ואז אם לא באת אלא לרבות בעלי חיים יכולת ללמוד זאת בכלל ופרט בלבד.

**כיצד יש לבאר את החילוק בין קרב על גבי המזבח
לשאר בעלי חיים**

פירוש, דהשתא אפשר שפיר לומר דחיים - היינו בע"ח, וא"א להקשות דהתורה תאמר רק גניבה וחיים, דא"כ הוי אמרינן דכל הבע"ח חייבין, לכן הוצרכה התורה לכתוב פרטא, לומר שלא כל הבע"ח חייבין, אלא אלו שקריבין ע"ג המזבח.

הא מה אני מקיים גניבה,
פירוש כלל ופרט וכלל לרבות כל דבר,
ועוד שאלו,
דאמאי הוצרך לומר מה הפרט מפורש ב"ח,
**ה"ל למימר אילו כן הייתי אומר,
מה הפרט מפורש דבר שנבלתו מטמא,
לאתוי עופות שהורים,**
ולא הוי מצי לאקשוויי,
תו כשהוא אומר חיים הרי חיים אמור כו',
ושפיר איצטריך המצא תמצא.

ואומר ר"י,

**דסובר זה התנא,
שאין לנו לתלות זה הדבר בצד שומאה,
כיון ששומאה חלוקה יותר מדאי,
שזה - במגע ובמשא, וזה - בבית הבליעה דוקא.**

ועוד שאלו,

**למה ליה לרבא למימר,
דאם המצא תמצא קא קשיא ליה,**

וצריך להפוך דברי הברייתא ולומר גניבה ושור,
לימא,

דחזקיה אתא לפרושי למה כל הני פרטי,

ואאם המצא תמצא סמך וכבני מערבא ס"ל,
דאמרי בשני כללות הסמוכים זה לזה,
הטל פרט ביניהם ודונם בכלל ופרט וכלל,
וה"ק יאמר המצא ושור וגניבה והכל בכלל,
**אבל המצא תמצא - לא חשיב להו שני כללות,
דדברה תורה כלשון בני אדם,**

ומשני,

דמשור לחודיה ועם שני כללות,
לא אתי ומסיק,
ויאמר המצא ושור וחמור ושה וגניבה והכל בכלל,
אילו כן הייתי אומר, מה הפרט מפורש ב"ח.

והשתא מסיים שפיר,

כשהוא אומר חיים - הרי חיים אמור,
הא מה אני מקיים כלל ופרט לרבות כל דבר,
והוי אתי מסקנא דברייתא שפיר,
דלפי מה שמפרש רבא,

**דהמצא תמצא - קא קשיא ליה,
אין מתרץ בברייתא עצמה כלום,**

וגם מה שמזכיר שור קודם לגניבה,
הוה אתי נמי שפיר.

והשיב לו ר"י,

חדא,

דלא דמי טומאת עופות טהורין לטומאת שור ושה וחמור. דאלו - מטמאין במגע, ואלו - בבית הבליעה. ואם התורה היתה רוצה לחייב עופות טהורין ולפטור עופות טמאין - היתה צריכה לכתוב פרטי אחרינא כגון שור וחמור ויונה, והא ליכא למימר דכוונת התורה רק לריבוי בהמות וחיות שנבלתן מטמא במגע ובמשא דא"כ סגי בתרי פרטי (שור ושה או שור מפורש בע"ח, ונרבי מינייהו כל הבהמות והחיות והעופות כיון דלענין בע"ח - הם כולם שוין).

שאלה נוספת שהובאה לגבי היפוך דברי הברייתא

פירוש, דלמסקנת רבא, הכלל ופרט הוא, דמה שכתוב גניבה - זה הכלל, ומש"כ אח"כ שור - זה הפרט, ומש"כ אח"כ חיים - זה הכלל. ולפי"ז חזקיה צריך לומר שיאמר גניבה ושור, שהרי גניבה כתוב קודם, וא"כ ע"כ צריכים להפוך דברי חזקיה, משא"כ לפירושם, דהמצא תמצא - זה הכלל, וכן גניבה - זה הכלל, ושדינן לשור ביניהם, נמצא שכאילו כתוב המצא שור גניבה, ולכך שפיר הקדים חזקיה את השור לגניבה.

משמעות כפל המילים, לשון תורה ולשון בני אדם

לא תמיד ניתן לומר שזה בא רק כלשון בני אדם, ובפרט שזה סותר את הלימוד, ואת פשט הכתוב. כמו למשל הענק תעניק לו, שאם נדרוש שזה בא לרבות מכל מקום, הרי תהיה בעיה בכך, שהרי הפסוק צמצם רק למקרה שבגללו נתברך הבית. ולכן רק כשאין ברירה מבארים שלשון תורה ולשון בני אדם שווים הם. בבחינת דיברה תורה כלשון בני אדם. אבל כשיש ברירה אומרים כי לשון תורה לחוד ולשון בני אדם לחוד.

החילוק בין הלימוד של כלל ופרט וכלל ללימוד של ריבה ומיעט וריבה

מדייק המהר"ם, "לפי מה שהקשה הר"ר אשר מלוני"ל, דרוצה לומר דחזקיה אתי לפרושי כל הני פרטים, ואם המצא תמצא סמוך והשני כללים הם המצא תמצא וגנבה - א"כ כל דברי הברייתא הוא לפי האמת. ולפי האמת א"א לן לומר דחזקיה ס"ל כבני מערבא, דשנים כללים הסמוכים כמו המצא תמצא וגנבה דרשי' כלל ופרט וכלל, דא"כ תקשה לן - שה למה לזי' כדפריך לקמן. ולכך ע"כ צ"ל דחזקיה דריש שני כללים הסמוכים, בריבה ומיעט וריבה.

[דף סד עמוד ב]

אי הכי שפיר קשיא ליה -

ומשני,

משום דאית ליה פירכא.

אף על גב דהאי פירכא ליתא בברייתא, היינו משום דלא חש לפרשה.

הגמרא מביאה את קושיית תנא דבי חזקיה

תנא דבי חזקיה מקשה, שאף אם לא היה נאמר אם המצא תימצא הייתי יכול לרבות, מה יש לך להביא על ידי מידת "כלל ופרט וכלל" הרי רק שאר בעלי חיים, וכשהוא אומר "חיים" הרי כל בעלי חיים כבר אמור, כי הכלל של "חיים"

והנה אח"כ שהברייתא מקשי, דיאמר גניבה ושור ושה וחיים והכל בכלל, שוב צ"ל דחיים - הוי לשון חשיבות, דאי רק בע"ח, א"כ איך אפשר למילף מהכלל ופרט וכלל, כל דבר יותר ממה דמשמע כלל לא בתרא, והקושיא של הברייתא הוי כך, דזה ליכא למימר, דהכלל ופרט וכלל אתי לרבות רק דבר הקרב ע"ג המזבח, דא"כ ל"ל שה? וליכא למימר, דאתי לרבות רק בע"ח, דא"כ הו"ל לתורה למימר רק גניבה וחיים, אלא ע"כ חיים הוי לשון חשיבות, ומהכלל ופרט וכלל ילפינן כל דבר המטלטל וגופו ממון, והנה אח"כ שהגמרא מתרצת, דהייתי אומר מה הפרט מפורש דבר הקדוש בבכורה, שוב אמרינן דחיים הוי כמשמעותיה - בע"ח, והפרטי אתי לגרוע מהכלל, ולומר דרק קדוש בבכורה - חייב. היוצא מכל זה, שלפי המקשן הוי חיים כל דבר, ולפי התרצן הוי כמשמעותיה בע"ח.

האם מדובר בשואל ותוצא, או שתנא אחד מיישב את שני הצדדים?

יש שכתב, שהתרצן הבין בדעת המקשן, שחיים פירושו כל דבר, אך סבר שההכרח לזה הוא משום שאין סברא לומר שהכלל האחרון לא ירבה יותר מכעין הפרט, ולא ידע ההכרח הנוסף לזה, דא"כ לכתוב גניבה וחיים לחוד. ואם כן שפיר קאמר, אילו כן הייתי אומר, מה הפרט מפורש בע"ח, דאמנם חיים פירושו כל דבר, אבל שבעין הפרט אנו מרבים רק בע"ח, וע"ז חזר והקשה, הרי חיים אמור, כלומר, דהו"ל לכתוב גניבה וחיים בלבד, ועל כרחך שיש לרבות מכעין הפרט כל דבר.

הביאור כיצד ראוי לפרש את מהלך הסוגיה

נראה מדברי התוספות, שקושיית המקשן מתחילת הברייתא, היא על המצא תמצא, ולא רק על ריבוי הפרטים. ומה שהוצרכו תוספות להדגיש זאת דוקא בתירוצם זה, היינו משום שלפירוש זה, ושקושיא היא על המצא תמצא מובן, שהמתרץ בא לפרש לרווחא דמילתא, שאף אם חיים כולל הכל, מ"מ צריך המצא תמצא. משא"כ אם היינו מפרשים שקושיית המקשן בתחילת הברייתא היא על ריבוי הפרטים, ותירוצן התרצן הוא שהפרטים באו לרבות דבר שאינו קרב למזבח, ואינו קדוש בבכורה - הרי תירוצן זה נכון, רק אם נאמר שחיים כולל הכל, שאם חיים כולל רק בע"ח, קשה סו"ס מנין לנו דברים שאינם בע"ח, וא"א לומר שחיים כולל רק בע"ח, ולרווחא דמילתא קאמר.

חוזרים ומקשים על מהלך זה

כלומר, שמכח יתור הפרטים - עליך לומר שבכלל חיים כל דבר, כפירוש ר"י לעיל. ושוב אפשר ללמוד מכלל ופרט וכלל - כל דבר המטלטל. אך אין לפרש, שחיים נשאר כמשמעו, שא"כ חוזרת קושיית ר' אשר מלוניל, איך אפשר ללמוד מכלל ופרט וכלל יותר מן הכלל האחרון?

ועוד י"ל, שכיון שתנא אחד הוא ששואל ומשיב לעצמו, אין לחוש בזה שבקושיא זו הוא מרבה יותר מן הכלל האחרון, שהרי באמת הוא משיב לעצמו תשובה זו מיד, שאין לרבות יותר מן הכלל האחרון.

החילוק בין טומאה של מגע לטומאה של בית הבליעה

דאם נאמר, דכוונת התורה לדרוש מה הפרט מפורש דבר שנבלתו מטמא - אי אפשר למילף מזה עופות טהורין, כיון

אי חיים לא הוי כלל,
היכי מתרבו דלאו ב"ח מפרטי,
כיון דליכא כלל בתרא לרבוויי מיניה כעין הפרט,

והואיל שאין לרבות מהן כלום אם נעשה חיים פרט,
ע"כ צריכין אנו לעשות מחיים כלל,
ויבואו הפרטות למעט מן הכלל,
ונאמר מה הפרט - מפורש דבר שנבלתו מטמאה,
ונמעט מהם עופות שמאים.

ואף על גב דהאי תנא,
אין נראה לו לתפוס צד טומאה,
היינו דוקא,
לפי מה שהיה יכול לתפוס צד ב"ח,

ורוצה לעשות כלל דחיים כמו כלל דגניבה,
אבל השתא דמסיק,
דמחיים - לא משמע אלא ב"ח,
ואין יכול לתפוס צד ב"ח,
דא"כ פרטי - למה לי?
ע"כ היה צריך לתפוס צד טומאה,
להכי איצטריך המצא תמצא,
לרבות כל דבר, כדמסיק.

השאלות הן כיצד ראוי ללמוד את הדברים בפסוק

גם זה שאל רבי אשר מלוניל, אחר שמסיקה הגמ' שחיים הוא כמשמעו, ולא כלל, מקשה תוס', דהפרטים מיותרים, דהלא סגי בגניבה וחיים, ומשאר הפרטים נרבה כל דבר, דכלל בתחילה והרבה פרטים - נרבה כל דבר, אף שאין אח"כ כלל. ומתוך תוס', דבכלל ופרט גם כשישנם עוד פרטים מיותרים - אין בכלל אלא מה שבפרט ולא מרבים משאר הפרטים.

התוס' מבארים כי יש כאן שתי הסתכלויות

שבסברא זו חלוקים המקשן והתרצן. שהמקשן סבר שמכח יתור הפרטים - עדיף לפרש חיים כל דבר, ולא לתפוס צד טומאה. ואילו התרצן סובר, שעדיף לתפוס צד טומאה, מאשר להוציא חיים ממשמעו ולפרשו בכל דבר.

למעוטי דבר שאין מסוים -

אית ספרים דגרסי לאתויי,
ולעיל (דף סג. ד"ה דבר) מפורש.

ההתייחסות לדבר שיש בו סימנים

לומדת הגמרא כיצד לדייק מהפסוק. ותו שדי "חמור" בין "המצא" ל"תמצא" לאתויי מאי? אי לאתויי דבר שאין בעלי חיים והוא מטלטל וגופו ממון, הרי כבר מ"שור" נפקא! אלא לאתויי דבר מסוים [יש בו סימן], כלומר: ללמדך שאין הריבוי מרבה אלא דבר המסוים.

החילוק בנוסח של רש"י והתוס'

התוס' גורסים לאתויי דבר שאינו מסוים (ועיין לעיל סג שהקשו התוס' על הגירסא הזאת). והנה רש"י גריס לאתויי,

כולל במפורש כל בעלי חיים, ולזה אין צריך מידת "כלל ופרט וכלל"; ובהכרח הא מה אני מקיים "גניבה", היינו "כלל ופרט וכלל" דגניבה וחיים, לרבות כל דבר - ואם כן אכתי תיקשי: "אם המצא תמצא" למה לי?

הסיבה שפירכא זו לא נאמרה בברייתא, כי לא חשו לשנוותה

מסכמת הגמרא "אי הכי שפיר קשיה ליה", ומתרצים, מה שאין אומרים את הלימוד שהצעת משום דאית ליה פירכא [יש לפרוך על הלימוד הזה], וכדמפרש ואזיל, ופירכא פשוטה היא, ולא חש התנא לשנוותה, וכך יש לך לפרוך: הטעם שב"כלל ופרט וכלל" אנו דנים כעין הפרט, הוא משום שהכלל הראשון והפרט שאחריו, הרי ממעטים את הכל חוץ מה שיש בפרט [כלל ופרט, אין בכלל אלא מה שבפרט], ולכן בא הכלל השני לרבות יותר מאשר אילו היה "כלל ופרט", ואי אפשר שהוא בא לרבות הכל, כי אז למה נכתב ה"פרט", ולכן אנו אומרים שהכלל השני לא בא לרבות אלא כעין הפרט.

והראב"ד כתב, והתנא לא השלים לנו הדבר, אלא הראה לנו הדרך, ואנו נדע אותו מן כלל דבריו, לפי שרמזו בסוף דבריו, כשאמר כשהוא אומר חיים - הרי בעלי חיים אמור וכו', וכן דרך התנאים, פותחין את הפתח לדברים, ומראים את הדרכים, ואינן משלימין אותן, לפי שנוכל לדעת אותם מן השכל ומכלל דבריהם.

מהיכא קמייתי ליה מכללא בתרא כללא

גופי' חיים כתיב ביה -

גם זה שאל ה"ר אשר מלוניל את ר"י,
דאכתי תקשה המצא תמצא ל"ל,
דהא כיון דלא מצי לרבוויי,
בכלל ופרט וכלל טפי, אלא בעלי חיים,
משום דכללא גופיה חיים כתיב ביה,

א"כ ע"כ חיים - לכללא לא אתיא,
דאי כללא - אמאי איצטריך כל הנהו פרטי,
לא לכתוב אלא גניבה וחיים,
והוה מרבינן נמי כל בעלי חיים,
אלמא לאו כללא הוא - אלא פרטא,
ומפרט דחיים לחוד - נרבה כל ב"ח,
ומכל הני פרטי - נרבה כל דבר;
והכי איתא בסמוך,
אי לאתויי בעלי חיים - מחיים נפקא.

והשיב ר"י,

דלקמן - ודאי דאיכא כללא ופרטא וכללא,
כדאמר שדי שור בין המצא תמצא,
קאמר שפיר, **דמכעין הפרט דשור - מרבינן,**
אפילו דלאו ב"ח,

דכל ב"ח מפרטא דחיים נפקא,
אבל הכא,
בלא המצא תמצא,

הלימוד של אם המצא תימצא - באה ללמדנו שני דינים

נקדים תחילה את לימוד הגמרא. הפסוק (משפטים כב, ג) אִם-הַמֵּצָא תִמְצָא בְּיָדוֹ הַגִּנֵּבָה מִשּׁוֹר עַד-חֲמֹר עַד-שֶׁה חַיִּים שְׁנַיִם יִשְׁלָם: בא ללמדנו כפי שלמדנו לעיל על מודה בקנס שקדם לעדים - הרי הוא פטור. אלא מקשה הגמרא, שיש חידוש אחר מהפסוק. וכפי שהביריתא לומדת, להדגיש את המילה בידו. אכן ברור לי כי אם הוא גנב בידו - וודאי שעל פעולת הגניבה יהיה חייב בכפל. אבל אם נכנסה לשטחו, גגו חצירו וקרפיו, והוא רק נעל ומנע ממנה לשוב, וכך למד רש"י בבא מציעא י, ב - הרי יש כאן תוצאת גניבה. ולכן כפל הפסוק בלשון שהיא כביכול נמצאה, ללמדנו גם את גדר זה, שיש עליו חיוב כפל. ולאחר מכן לומדת הגמרא שמאחר והכפיל הפסוק בשתי מילים שונות, הרי המשמעות הינה שבא ללמדנו את שני הדינים.

מדייקים התוס', על אופן הגניבה שנמנסה הבהמה לשטחו

מה שנלמד בתחילה בידו - היא פעולת גניבה ממשית כפשוטה. ואילו גם כשהגיעה לחצירו, לא היתה כאן רק פעולת הנעילה והמניעה, כי אם שגם כאן הכישה במקל. ויסוד הדברים בזה הוא, דלאשוויי גנב לא סגי בקנין חצר אלא בעינן נמי מעשה גניבה, וכמו שסידר לן הקצוה"ח (סי' שמ"ח סק"ב) מדברי רש"י בב"מ (י, ב ד"ה גגו), דלא סגי במה שהגניבה בחצירו אלא צריך גם שינעל בפניה, דרך ע"י זה חשיב שעשה מעשה גניבה.

ונמצא דהתוס' לא פליגי ביסוד הדברים על רש"י בב"מ, ורק דנחלקו בפרטי דין זה, דהתוס' סברי דבעינן מעשה גניבה בגוף הדבר הנגנב, ולכך צריך שיכשה במקל, אולם רש"י סבר דסגי במעשה גניבה כגון נעל בפניה, אף על פי שאין זה מעשה גניבה בגוף הדבר הנגנב אלא רק בחצר.

אולם התוס' סברי דבעיקר דין גנב נתחדש דבעינן 'מעשה גניבה', ובלא מעשה אין כאן תורת גנב כל עיקר, ומשו"ה סברו התוס' דזה לא שייך אלא ע"י שעושה מעשה בגוף הדבר הנגנב, אבל בעשייה מבחוץ, כגון שנעל בפניה - עדיין לא חשיב 'מעשה גניבה'.

הגמרא בבבא מציעא מביאה ברייתא זו ודנה מהיכן נלמד קניין חצר

נחלקו רבי יוחנן הסובר שחצר זוכה לקניה מהרחבה של יד, ואילו ריש לקיש סובר שזה מדין שליחות. בתחילה הגמרא מביאה את הלימוד לגבי יד. "מי איכא מאן דאמר חצר משום שליחות איתרבאי? והתניא: בידו - אין לי אלא ידו, גגו חצירו וקרפיו מניין? תלמוד לומר המצא תמצא - מכל מקום." ולאחר מכן דנה הגמרא בסברא של שליחות ומקשה עליה. "אי סלקא דעתך חצר משום שליחות איתרבאי אם כן מצינו שליח לדבר עבירה, וקיימא לן: אין שליח לדבר עבירה! - אמר רבינא: היכא אמרינן דאין שליח לדבר עבירה - היכא דשליח בר חיובא הוא, אבל בחצר דלאו בר חיובא הוא - מיחייב שולחו."

מחדשים התוס' שקניין החצר הוא אף כנגד רצונו. ומשוויים זאת לשליח שאינו בר חיובא, ומאחר וחל הקניין, הרי מי שלומד לרבות משליחות, אינו מצריך את הכוונה, כי התוצאה

אבל הוא גריס לאתווי דבר המסויים. והיינו שרק דבר המסויים - חייב, אבל דבר שאינו מסויים - פטור. וא"כ הוי כמו התוס' לאקשווי.

אי הכי שה ל"ל -

ה"מ לאקשווי שור ושה למה לי, מכעין הפרט דחיים לחוד,

מרבין כל דבר אפילו דלאו ב"ח; ולפי שהגמרא התחיל דבריו בשור שהוא ראשון, נקט הכי,

אבל באמת הוא ששניהם מיותרים.

הדברים התבארו בתוס' שאנץ שהובא בשיטה מקובצת

"היה יכול להקשות שור ושה למה לי וכו'? אלא התלמוד התחיל דבריו בשור, שהוא ראשון, ועל כן מקשה לו - שה למה לי? אבל אם היה מתחיל מחיים - היה יכול להקשות מהשנים למה לי? וגם עתה כשמתחיל בשור - היה יכול להקשות, תתחיל בחיים ויהיו השנים מיותרים."

יש שביאר, שהתרצן עלה על דעתו, שבמקום שיש כמה פרטים, יש לדרוש הפרטים לפי סדר הפסוק, ולכן שדינן שור בין המצא לתמצא, שהוא ראשון, והמקשן שהקשה 'שה למה לי?' ניחא לו להקשות שאפילו לטענתו של התרצן, מ"מ שה מיותר, אבל באמת היה יכול להקשות, שיאמר חיים ברישא, שור ושה למה לי.

כלומר יש כאן חילוק כיצד הייתור מגיע סדר הלימוד. וזהו כוונת התוס', ולפי שהגמרא התחיל דבריו בשור, שהוא ראשון בתורה, נקט הכי. והיינו דכיון שהגמרא התחיל דבריו משור, ואת חיים - עוד לא הכניסה בכלל ופרט וכלל, לכן לא הוי שור מיותר אלא שה. אבל באמת ששניהם מיותרים, כיון שבסוף כאשר נכניס את החיים בכלל ופרט, יהיה גם השור מיותר.

[דף סה עמוד א]

אין לי אלא בידו -

פירוש,

שגנבו בידו ממש,

גגו חצירו,

כלומר, שהכשה במקל מחצירו של בעה"ב, ונכנסה לגגו חצירו וקרפיו.

ואיצטריך לרבווי חצר,

לאשמועינן דחצר קונה אף לחובתו,

דלא תימא כשליח דמיא, ואין שליח לדבר עבירה, קמ"ל דקונה,

כדמפרש בפ"ק דב"מ (דף י:),

דיש שליח לדבר עבירה,

היכא דשליח, לאו בר חיובא הוא,

וכן מוכח התם, כדפרישית.

מדויקים האם הכפל הוא דווקא של תיבה אחת הנכתבת פעמיים

מדויק המהר"ם "רוצה לומר, תיבה אחת שוה בשוה, בלא שום שינוי. וכשכתבה בשינוי אפילו באות אחת - הוי יתירה, ואתי לדרש, כדמשמע הכי בשביל שכתבה רחמנא המצא תמצא בשינוי - אתא למדרשה, משום דהוה ליה למכתב בשוה." ומתוך כך מובנת גם הדרשה לגבי רפא ירפא, שמצד אחד יש כפל, אך עם שינוי בין התיבה הראשונה לשנייה.

גם כפל הלשון של רפא ירפא מכריח שתהיה דרשה

בפרק החובל דייק בברייתא על הכפל לשון. דתניא בברייתא: דבי רבי ישמעאל אומר: מדוע כפל הכתוב ואמר: "ורפא ירפא" ולא היה די לו לומר "וירפא"? אלא יש ללמוד מכאן שניתן רשות לרופא לרפאות, בין במכה הבאה בידי אדם, בין במכה הבאה בידי שמים, ואין אנו אומרים: אם משמים הביאוהו לידי חולי גזירת המלך היא ואסור לרופא לסתור אותה, אלא רשות ניתנה לרפאות כל חולי.

הלימוד של שבע החקירות בגמרא בסנהדרין

מנא הני מילי? מהיכן אנו לומדים שצריכים לחקור את העדים שבע חקירות? אמר רב יהודה: דאמר קרא גבי עיר הנידחת [דברים יג, טו]: "א. ודרשת ב. וחקרת ג. ושאלת היטב, והנה אמת נכון הדבר נעשתה התועבה הזאת בקרבך", הרי כאן שלש חקירות.

ואומר גבי יחיד העובד עבודה זרה [דברים יז, ד]: "והוגד לך ושמעת א. ודרשת ב. היטב והנה אמת נכון הדבר נעשתה התועבה הזאת בישראל", הרי כאן שתי חקירות נוספות, [כי המילה "ודרשת" גם בלא "היטב" משמעותה דרישה מעולה, אם כן "היטב" באה להוסיף חקירה נוספת].

ואומר גבי עדים זוממים [דברים יט, יח]: "א. ודרשו השופטים ב. היטב, והנה עד שקר העד שקר ענה באחיו", הכתוב מזהיר לדרוש היטב את העדים האחרונים המזימים את הראשונים, הרי כאן שתי חקירות נוספות, סך הכל - שבע חקירות.

החילוק בין שימוש כפול באותה המילה או שהשינוי יוצר את הדרשה

מדויקים התוס' בסנהדרין וכן כאן, כי כל החידוש הוא מכך שאינו כותב כפל זהה כמו דרוש דרוש או חקור חקור, אלא משנה וכותב דרוש תדרוש וכן חקור תחקור. הרי זה עצמו מוכיח כי השינוי יוצר הכרח לדבר, ומאפשר למנות שבע חקירות, ואין אנו אומרים כי הוא חזור, ואחד מהם מופנה לגוף הלימוד.

יש לדייק שיש פעמים שהכפל לשון הוא רק בסגנון הנהוג, כמו הענק תעניק. אלא שכאן יש לצלול ולהבין שאם כך שגור הלשון אצל בני אדם, הרי אין כאן אפשרות ללמוד ייתור ודרשה מכך. אלא י"ל דדרך בנ"א היכא שאומרים ציווי ורוצים לומר בהדגשת יתר אומרים כפל לשון, כגון הענק תעניק נתן תתן, אבל כאן מה שאומרת התורה אם המצא תמצא, או דהוה סתם מיותר. דהתורה הול"ל אם המצא בידו הגנבה, או דהוה ליה לומר אם תמצא בידו הגניבה ורק כתבה כפל הלשון לדרשא, א"כ הוה ליה או אם המצא המצא או אם תמצא תמצא, ומה שכתבה התורה הרי זה לדרשה. ומתרגמים, ואין

שהחצר פעלה אף לחובתו. וכל היכולת לטעון שאין שלח לדבר עבירה, שאז הוא יכול להתנגד לתוצאה, הרי זה רק שלשליח יש מציאות בהיותו בר חיובא, ואז יכולים לטעון בפניו דברי הרב ודברי התלמיד. או וכי שלחתי אותך על מנת לקלקל בעבורי? אלא שהתוצאה חלה. שהרי לא ניתן להתגונן באופנים הללו.

ליכתוב או אם המצא המצא או תמצא תמצא -

משמע דאורחיה דקרא, ליכתוב ב' פעמים תיבה אחת,

וכן בהחובל (לקמן פה.),
גבי ורפא ירפא.

וקשה,
דבריש היו בודקין (סנהדרין דף מ: ושם ד"ה מדהוה),

קאמר גבי גזירה שוה דהיטב היטב דמופנה, מדהוה ליה למכתב, או דרוש תדרוש או חקור תחקור,

מדשני קרא בדבוריה בהיטב כו';
משמע, דאי הוה כתב הכי - לא הוה מופנה,
ואמאי?

אכתי הוה מופנה,
מדהוה ליה למיכתב,
או דרוש דרוש או תחקור תחקור.

וי"ל,
דאין ה"נ,

אלא משום דאין יורד לאותה סברא,
וניחא ליה למנקט כפל לשון, השגור בכמה מקומות,

כמו העניק תעניק נתון תתן (דברים טו).

הגמרא רוצה להוכיח כי כפל הלשון המצא תמצא לא בא למודה בקנס ואחר כך באו עדים

הגמרא דנה ממה שנאמר בפסוק (משפטים כב, ג) אִם-הִפְצֵּא תִפְצֵּא בִידּוֹ הַגִּנְבָה מִשּׁוֹר עַד-חֲמֹר עַד-שֶׁה חַיִּים שְׁנַיִם יִשְׁלַם: כי בתחילה רצתה לומר, שהוא בא למודה בקנס ולאחר מכן באו עדים. אלא מקשה מברייתא המדייקת, בתחילה נאמר ממש בידו, והייתי אומר, כי כל חיוב הכפל הוא ביצע מעשה גניבה. אבל אם מעשה הגניבה בוצע באופן עקיף, הבהמה היא שנכנסה לשטחו, לגגו חצירו וקרפיפו, והוא רק מנע ממנה לצאת, על ידי שנעל בפניה על מנת לגונבה, מהיכן למדים אנו שמחוייב אף כאן בכפל, וכאן הגמרא מדייקת מכפל הלשון, תלמוד לומר: "אם המצא תמצא בידו הגניבה", כפל הכתוב את לשונו כדי להשמיענו: גניבה מכל מקום.

ה"נ בכל מקום דכתיב האי לישנא - ליתורא אתי, והגמרא לא נחית עתה לאותה סברא.

גופא אמר רב קרן כעין שגנב -

במסקנא דמילתא אמרינן,
דרב - איירי לענין יוקרא וזולא.

וא"ת,

ומאי קמ"ל?

מתניתין היא בריש הגזול קמא (לקמן דף צג:),
כל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה,
ואף על גב דמתניתין משמע,
דלענין שינוי איירי כגון עצים ועשן כלים,

והתם (דף צו:) נמי קאמר בגמרא,
כל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה,
לאתווי דר' אלעאי גזל טלה ונעשה איל,
נעשה שינוי בידו וקנאו,
מ"מ לענין יוקרא וזולא נמי איירי,
כדמוכח בסוף המפקיד (ב"מ דף מג.),
דמייתי לה איוקרא וזולא,

וכן בפרק כל שעה (פסחים דף לב.),
גבי אוכל תרומה,
דקאמר היכא דמעיקרא שויא ד',
ולבסוף שויא זוזא - לא תבעי לך,

דודאי לפי דמים משלם,
דלא גרע מגזול,
דתנן כל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה.

וי"ל,

דעיקר רב דבקרן - לא אתא לאשמועינן,
אלא תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה,
כשעת העמדה בדין,

והא דקאמר מאי שעמא דרב,
אתשלומי כפל ותשלומי ד' וה' קא בעי;
וה"פ,

אמר קרא גניבה וחיים,
אחייה לקרן כעין שגנב,
ומשמע ליה דוקא לקרן, ולא תשלומי ד' וה'.

וא"ת,

בהגזול קמא (לקמן דף קה:),
דאמר רבא גזל שלש אגודות בג' פרושות,
והוזלו ועמדו על ב',
והחזיר לו ב' - חייב להחזיר לו אחת,
ותנא תונא גזל חמץ ועבר עליו הפסח כו',

אמאי לא מייתי ראיה ממתניתין,
דכל הגזלנים משלמין כשעת הגזילה,
כיון דלענין יוקרא וזולא נמי איירי.

וי"ל,

דמתניתין דכל הגזלנים לא מצי מייתי,
דהתם,

אם איתא לגזילה בעין - הויא בת השבה,
ולהכי כי ליתא נמי בעין,
משלם כשעת הגזילה,

אבל גבי אגודה דאם איתא בעין,
לא הויא בת השבה,
דהשתא לא שויא פרוטה,
הוה אמינא דכי ליתא - נמי לא משלם,

אבל מההיא דחמץ ועבר עליו הפסח מייתי שפיר,
דאילו הוי בעין - לא שוי מיד,
אפ"ה היכא דליתא בעין - משלם כדמעיקרא.

ובפרק כל שעה (פסחים דף לב.),
הוי מצי לאתווי מההוא דגזל חמץ דמשלם כדמעיקרא,

אלא דניחא ליה להביא,
ההיא דכל הגזלנים, שהיא שנויה תחילה.

ועוד אומר ר"י,
דמגזל חמץ - לא מצי למידק כלל,
דלפי דמים משלם,
היכא דמעיקרא שויא ד' ולבסוף שויא זוזא,
דה"א **דגבי חמץ כי ליתא בעין,**
בעי לשלומי ליה חמץ מעליא,
כאותה חתיכה שגזל,

דלפי מדה משלם,
אבל לא כדמים של שעת הגזילה.

הגמרא מביאה את שיטת רב בתשלומים השונים של
הגניבה בקרן ובכפל

הגמרא מביאה את חילוקו של רב לגבי אופן התשלומים.
"גופא, אמר רב: קרן - כעין שגנב, תשלומי כפל ותשלומי
ארבעה וחמשה - כשעת העמדה בדין." התוס' מביאים כי
המסקנה הינה, כי השינוי עליו מדבר רב היה לא מצד שינוי
הבהמה כגון הכחשה או הושבחה, אלא לפי המחיר של
התייקרות או הוזלה. ועליו לשלם את הקרן לפי מועד הגניבה,
לפני השינוי ואת הכפל או ארבעה וחמשה לפי שעת
ההעמדה בדין.

מקשים התוס', מה חידש רב, והרי זאת משנה
מפורשת שהגזלן משלם כשעת הגזילה

ראשית התוס' בקושייתם מתקשים והרי זו משנה מפורשת,
ואם כן מה רב חידש. שהרי נאמר בפרק הגזול עצים כבר

דתניא כחושה והשמינה כו' -

תימה,

היכי ס"ד דרב ששת, שדבר רב בכחושה והשמינה,

דא"כ היה מגרע כחו של קרן,

וממילתיה דרב משמע,**שבא ליפות כחו של קרן,**

ולגרע כח כפל וד' וה',

דקאמר אחייה לקרן דוקא כעין שגנב,**ואחייה - משמע לשון יפוי כח,**

וי"ל,

דאחייה אין לשון יפוי אלא לשון תשלומים,**וכל דבר,****שמשלים החסרון שגנב או גזל - קרי אחייה,**

וכן משמע בסוף שמעתין,

דקאמר טלאים כדמעיקרא [משלם],

דמים כשל עכשיו משמע,

אפילו מעיקרא שויא זוזא ולבסוף ד',**דומיא דטלה ונעשה איל,****משלם כפל כי השתא,**

לפירוש ר"י דלקמן, ושם אפרש בע"ה.

ומיהו,

ר"ת פירש בענין אחר לקמן,

דלגרע כח הכפל קאמר רב,**כשעת העמדה בדין ולא ליפות.****רב ששת מתמיה על שיטת רב**

הגמרא הביאה תחילה את דברי רב "גופא, אמר רב: קרן - כעין שגנב, תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה - כשעת העמדה בדין." ולאחר מכן, העמיד רב ששת את דבריו בכחושה והשמינה, ועל כך התקף אותו. אמר רב ששת: אמינא כי ניים ושכיב רב אמר להא שמעתא [סבור אני, שאמר רב את שמועתו זו, כאשר היה מנמנם בשכיבה], דהרי תניא שלא כדבריו. דתניא: גנב בהמה כחושה והשמינה, הרי זה משלם תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה כעין שגנב, דהיינו כפי ערך בהמה כחושה. הרי שמבואר בברייתא שלא כדברי רב, אלא אף תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה משלם הוא כעין שגנב, ולא כשעת העמדה בדין?!

התוס' התקשו בהבנת דברי רב ששת

הכלל שיש לנו בסיס לבאר את דברי רב, שאחייה פירושו לשון יפוי כוח, ומתוך כך צומח הקושי, ובתירוץ אנו מגלים כוונה אחרת. שהוא בכלל לשון תשלומים. ונשתמש בתוס' רבינו פרץ "תימא, מאי פריך לרב? הא רב לא איירי בכחושה והשמינה, דלישנא דרב אחייה - משמע דלהחמיר קאמר, שיש לו ליפות כח תשלומי קרן כעין שגנב, ולא כפל ד' וה', אלא יש לנו לגרוע כחו כשעת העמדה בדין.

וי"ל, דודאי רב מיירי בין להקל בין להחמיר, [ואחייה דקאמר - לאון יפוי כוח אמר, ואחייה היינו אחייה לבעלים

במשנה הראשונה "הגזול עצים ועשאן כלים, צמר ועשאן בגדים - משלם כשעת הגזלה." התוס' מסלקים קושי לכאורה, שעם היות והמשנה שם מדברת על שינוי שהיה בגוף החפץ, ובהמשך הפרק הגמרא מבררת מה בא לחדש המילה "כל", שכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה, ושזה בא לרבות שאפילו גנב טלה ונעשה איל, והפך להיות שלו, הרי נדרש לשלם כשעת הגזילה.

אלא מוכיחים התוס' מהסוגיה בפרק המפקיד, הדנים על שינוי הערך הכספי של הגזילה שבתחילה היתה שווה רק זוז ולאחר מכן היתה שווה ארבעה.

הוכחה נוספת מביאים התוס' מפסחים, לגבי תשלום של מי שאכל תרומה בשוגג. ושם הדיון הוא על שינוי מחיר, ואת הכלל שהתשלום הוא על שעת הגזילה, הרי זה דבר פשוט. כל היכא דמעיקרא [בשעה שאכל] שויא התרומה ארבעה זוזי, ולבסוף [בשעת התשלומין] שויא מדת הפירות הזו זוזא, לא תיבעי לך. דודאי כדמעיקרא משלם, לפי הדמים שהיו שוים הפירות בשעה שאכלם. דהא לא גרע מגזול. ובגזול תנן, "כל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה!" כדכתיב "והשיב את הגזילה אשר גזל". ודרשינן, "כעין שגזל". שאם אין הגזילה בעין, ועליו לשלם את דמיה, הרי הוא משלם כפי שהיתה שוה בשעת הגזילה, על אף שנתייקרה או הוזלה בינתיים.

מתרצים התוס' כי אכן את הקרן לא נצרך רב לומר,**אלא לגבי הכפל וארבעה וחמישה**

כתבו התוספות, שאין צריך רב ללמדנו שאת תשלום הקרן הוא משלם כעין שגנב, ומשום שמשנה שלימה שנינו לקמן צג ב: "כל הגזלנין משלמין כשעת הגזילה", אלא עיקר חידושו של רב, ועיקר הלימוד מן הפסוק הוא על הכפל וארבעה וחמשה, שאותם אינו משלם כעין שגנב, ומשום שכך אמרה תורה: החייהו רק לקרן כעין שגנב, ולא את תשלומי הכפל ואת תשלומי הארבעה והחמשה. ודייק הרא"ש, שסברא היא, היות ואינו מתחייב אלא בשעת העמדה בדין, שהרי אם מודה תחילה - הרי הוא נפטר מהקנס.

החילוק בג' הסוגיות של גזל והוזלו, בחמץ הרי שלך**לפניו ובסוגייתנו**

מקשים התוס' מפרק הגזול לעניין גזל שלוש אגודות והוזלו עומדו על שתיים ושילם לו שתיים, שעדיין מחוייב הוא להשיב לו אחת. ולגבי אומר לו בחמץ שעבר עליו הפסח הרי שלך לפניך. והשאלה היא מדוע אינו אומר לו שכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה, שהרי זה נכלל גם לגבי יוקר וזול.

מתרצים התוס', כי מאחר וכעת האגודה היא שווה פחות מפרוטה - אין בה בכלל גדר של השבה. ועם היות והחמץ שעבר עליו הפסח אינו שווה כעת דבר, הרי אם אכן היה קיים - היה יכול ליתנו לו. אבל מאחר ואינו קיים, הרי התשלום הוא לפי מה שהיה בתחילה.

מעירים התוס' שעם היות, ויכלה הגמרא להביא תירוץ זה בפסחים, אלא העדיפה להביא את הכלל שכל הגזלנים משלמים כשעת הגזילה שנכתב תחילה.

הראייה מחמץ הוא זה שחייב לתת חפץ ולא דמים, אך אין מכאן ראייה שצריך לשלם כפי שהשווי של שעת הגזילה.

ושעמא אפרש לקמן בע"ה,
גבי הא דקאמר,
טלאים כדמעיקרא דמים כשל עכשיו.

ההבדל בערך התשלום של הגניבה ושל תשלומי הארבעה והחמישה

לשיטת רב הגונב בהמה והיה הן שינוי הן מצד הערך הממוני של הוזלה או נתיקרה, והן מצד הגודל כגון שכחשה או השביחה, הרי התשלום חלוק, קרן כעין שגנב, כפי מצבה ומחירה שבשעת הגניבה. ואילו תשלומי כפל וכן תשלומי ארבעה וחמשה משלם הגנב כשעת העמדה בדין. רב ששת אומר בחריפות שכפי הנראה רב אמר זאת בשעה שנמנם, שהרי יש ברייתא סותרת, גנב בהמה כחושה והשמינה, הרי זה משלם תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה כעין שגנב, דהיינו כפי ערך בהמה כחושה. הרי שמבואר בברייתא שלא כדברי רב, אלא אף תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה משלם הוא כעין שגנב, ולא כשעת העמדה בדין!?

אלא שבני הישיבה מצאו דרך להגן על רב, ושיש חילוק בין הברייתות. עד כאן לא קאמר רב שמשלם הוא כשעת העמדה בדין, אלא כשהושבחה הבהמה מחמת עצמה, כגון שנתפטמה מאליה, או שהוקרו בהמות בשוק, אבל אם פוטמה הגנב, אין הוא משלם כשעת העמדה בדין, ומשום דאמר ליה הגנב לנגנב: וכי אטו אנא פטימנא ואת שקלת [אני אפטם ואתה תקח]!?

הטעם לכך שאם הגנב השביח לא נדרש לשלם על כך ד' וה'

דכל שבח שנשתבחה הבהמה מאליה - הרי הוא נכלל בעצם הגניבה, דהא כיון דאף בלא הגניבה היתה הבהמה משתבחת, הרי שבח זה הוא בכלל הגניבה, ולכך יש בו חיוב כפל ודו"ה, אבל בנידון דידן דאיירי באופן שהגנב עצמו הוא שפטמה בידים, הרי ודאי דאין הפיטום נכלל בגניבה, ומאחר שאין הפיטום נכלל בגניבה אין הגנב מתחייב לשלם עליו דו"ה, ולכך אינו משלם אלא על עצם הבהמה בלא השבח דהיינו כשעת הגניבה

התוס' מעמידים רק ביוקרא וזולא, כי אז אין טענת נגד
כל מה שיכול הוא להתגונן הוא שיש הבדל בדבר הערך בין העמדה לדין ובין איבודו מן העולם. ואז הוא יכול לומר לו כהתגוננות, וכי זה מה שגנבתי ממך, והרי גוף הדבר השתנה. ואילו טענה כזו אינה יכולה להיאמר לגבי שינוי מחירים. ואינו יכול לומר וכי גנבתי ממך את היוקר? כי כל שינוי המחירים הוא רק תרגום כיום מבחינה ממונית של מה שגנב ממנו. ואין זה קשור על ערך הגניבה. שוודאי שאין זה קשור עם עצם הבהמה שנשתנתה.

מה לי קטלה כולה מ"ל קטלה פלגא -

פ"ה,

משום דהכחשה - אתחלתא דטביחה היא.

וקשה לר"י,

דלא שייכא הכחשה לטביחה מידי,

מחסרונן, שמשלים לו כעין שגנב, וכל תשלום שמשלים חסרונן - קארי אחייה. [הא ד' וה'] בין יש [יפוי] כח בין אין יפוי כח [כשעת העמדה בדין], וכן מוכח נמי בשלהי שמעתין דקאמר דמים כשל עכשיו, דאיירי נמי לענין הוקר.

המהר"ם מבאר כיצד לא ניתן ללמוד שבא למעט כוח הכפל בדיוקא

"דלקמן בשמעתין מסיק אליביה דרב, טלאים כדמעיקרא דמים כשל עכשיו. ופירש ר"י, טלאים כשהשינוי בא בגוף הבהמה כגון טלה ונעשה איל או כחושה והשמינה או איפכא, ס"ל לרב דמשלם כפל ותשלומי ד' וה' כשעת הגזלה. דמים ר"ל כשהשינוי בא מצד הדמים, כגון יוקרא וזולא משלם כפל ד' וה' כשל עכשיו. ואין חילוק בין היתה יוקרא בשעת הגנבה או הגזלה והוזל בשעת העמדה בדין ובין שהיתה זולא בשעת הגנבה והוקרה בשעת העמדה בדין, לעולם משלם כפל ד' וה' כשל עכשיו. והשתא לפי זה הא דקאמר רב קרן כעין שגנב, תשלומי כפל ותשלומי ד' וה' כשעת העמדה בדין, לא בא ליפות כח הקרן ולגרוע כח הכפל בכל מילי, דהא כשהיתה שוה מעיקרא וזוא ולבסוף שוה ד' משלם כפל ד' וה' כשל עכשיו, א"כ אדרבה מצינו שיפה כח הכפל, לפעמים דהכפל ותשלומי ד' וה' משלם כיוקרא דהשתא."

ומסיים המהר"ם בביאור מהלכו של רבינו תם. "אבל לפי ר"ת לקמן דמפרש טלאים כדמעיקרא, פירוש כשנשתנה למעליותא, כגון טלה ונעשה איל, או ביוקרא וזולא, כגון דמעיקרא שווא וזוא ולבסוף שוה ארבע או השמינה או נתפטמה - בכולן משלם כפל ד' וה' כדמעיקרא דמים כשל עכשיו, לפי שכשנשתנה לגרעותא כגון שהכחישה, דמעיקרא שווא ארבע ולבסוף שוה וזוא - משלם כפל ד' וה' כשל עכשיו, ולפירושו לעולם גרע כח הכפל מהקרן."

אנא מפטימנא ואת שקלת -

משמע דכשנתפטמה מאליה,
הוי כשעת העמדה בדין,
ולפי זה, הוה מצי לאוקמי מילתיה דרב,
כשנתפטמה מאליה,
ולא הוה צריך לאוקמיה ביוקרא וזולא.

ומיהו לפי האמת,
אפילו כשנתפטמה מאליה,
משלם כפל ד' וה' כעין שגנב,
כמו בטלה ונעשה איל,
דאמר לקמן **דמשלם כפל ד' וה' כעין שגנב,**
ואפילו שינוי לא קני,
משום דאמר ליה, אטו תורא גנבי מינך?
דיכרא גנבי מינך?

הכא נמי כשנתפטמה מאליה,
מצי אמר ליה, אטו שמינה גנבי מינך?

ודוקא ביוקרא וזולא הוא דקאמר רב,

כפל ד' וה' כשעת העמדה בדין,
דלא שייך למימר אטו יוקרא גנבי מינך,

כשעת הטביחה, ולא כערכה שלאחר הטביחה, ואם כן אף אם הכחישה תחילה בידים ואחר כך טבחה יש לחייבו כשעת ההכחשה, כי: מה לי קטלה כולה מה לי קטלה פלגא [מה לי אם טבח את כל הבהמה, מה לי אם טבח חצי בהמה] - (מפרש רש"י, כלומר: מאותה שעה שהתחיל הגנב להכחיש את הבהמה, זו היא שעת תחילת הטביחה), והרי הוא משלם כפי ערכה באותה שעה. וכי קאמר רב - שהוא משלם כפל וארבעה וחמשה כשעת העמדה בדין - ביוקרא וזולא [כשנתייקרה הבהמה או שהוזלה] הוא דקאמר, אבל פיטמה הגנב בידים או הכחישה, באופנים אלו לא אמר רב.

מקשים התוס', על פירוש רש"י

דברי רש"י בזה סתומים, וכבר עמדו התוס' על כך, דלא שייכא הכחשה לטביחה מידי כיון שאם היה הורגה כולה בענין זה לא היה בה דין ד' וה', והיינו משום דבכדי להתחייב בתשלומי דו"ה בעינן טביחה דוקא ולא הריגה בעלמא.

העניין של ההשוואה הוא על מה שהוא קונה את הבהמה, ועל אופן תשלום הדמים

כי היכי דבקטלא כולה - לא משלם לפי דמים דהשתא, לפי שנשתנית משעת הגנבה, כמו כן נמי בקטלא פלגא, דהיינו בהכחשה - לא משלם כדהשתא, דכיון דנשתנית גוף הגנבה דמשעת הגנבה, בעי לשלומי כעין שגנב ולא כדהשתא, כיון שבענין זה שהיא השתא לא גנבה הימנו, ואף על גב דמחייב ד' וה' אטביחה גם לאחר שינוי זה, דלא חשיב שינוי זה לקנותה, למימר שלו הוא טובח וכו', ואכתי שם הראשון עליה גם לאחר הכחשה, שקורין אותה פרה כבתחילה, [ואין כאן שינוי השם], ושינוי גמור [בגוף] - נמי לא הוי, מ"מ לענין שלומי - לא משלם כהשתא, כיון דאיכא שינוי כלל בגוף הגנבה.

אף שמשלם ד' וה' - הרי התשלום הוא על הבהמה שגנב

אין חילוק בין אם הכחישה בידים או שהוכחשה ממילא, דבכל גווני דינא הוא דמשלם כעין שגנב.

אלא דבאמת צ"ע בעיקר הדבר, דבשלמא לגבי כפל מצינן שפיר למימר דבהוכחשה מאליה משלם כשעת גניבה מחמת הסברא דשמינה גנבת מינאי, אבל לגבי טבח ומכר היאך אפשר לחייב את הגנב בתשלומי דו"ה על שמינה, והרי סו"ס לא טבח כי אם כחושה, ואיזו סברא יש שישלם יותר משעת החיוב של הטביחה.

ונראה מבואר בזה, דגדר חיוב תשלומי דו"ה אינו לשלם דו"ה פעמים את הבהמה ש'טבח' אלא את הבהמה ש'גנב', ומשום שסוד חיובו של גנב הוא מצד מעשה הגניבה, ורק דבכדי לחייבו בדו"ה בעינן שנשתרש בחטא ע"י טביחה.

מהלך אחר בחשבון הסוגיה

בתירוץ זה סברי התוס', דרק אם הכחישו בידים, אמרינן דאין זה החפץ שגנב, משא"כ כשהוכחש מאליו - דהוי בכלל החפץ שגנב. וגם ניתן לתרץ מהכיוון האחר, דכל שהגנב עצמו הפסיד והכחיש את החפץ, אינו יכול להיפטר בכך, ולשלם את הגניבה כשעת העמדה בדין.

כיון שאם היה הורגה כולה, בענין זה לא היה בה דין ד' וה'.

אלא הכי פירוש, מה לי קטלה כולה, דאין הולכין בתר הדמים, **דהשתא דקנאה בשינוי ואינה של נגנב, אלא בתר מעיקרא שהיתה שלו,**

והוא הדין בקטלה פלגא.

ולפי זה,

הוא הדין בהוכחשה ממילא, דמשלם כדמעיקרא,

דמה לי מתה כולה, מה לי מתה פלגא, דודאי מתה כולה מאליה - **יש לחייבו כדמעיקרא, שהיתה של נגנב ולא בתר השתא.**

וכי קא משני,

ומוקי מילתא דרב ביוקרא וזולא,

לא הוה מצי לאוקמי בכחשה דממילא.

ועוד אומר ר"י,

דמצי לפרש בענין אחר,

מה לי קטלה כולה, מה לי קטלה פלגא, כלומר, אפילו למ"ד אין לשחיטה אלא לבסוף, ולא מחייב ד' וה' עד משהו אחרון, אפילו הכי,

לא אזלינן בתר חשיבותא דהיא שעתא, כפי מה שהוא שוה במשהו אחרון,

אלא כפי מה ששוה קודם שחיטה;

א"כ כי קטלה פלגא נמי,

דהיינו הכחישה,

לא אזלינן בתר השתא אלא בתר מעיקרא.

ולפי טעם זה,

הוה מצי לאוקמיה מילתיה דרב, בהוכחשה ממילא.

הגמרא מקשה על רב, ומשום כך מעמידה ביוקרא וזולא

רב אמר קרן כעין שגנב ותשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמישה, כשעת העמדה בדין. הגמרא הקשתה על רב מברייתא, גנב בהמה שמינה והכחישה הגנב בידים, כגון שהטריחה במלאכה יותר מדאי, או במקל: הרי זה משלם תשלומי כפל על הגניבה, ותשלומי ארבעה וחמשה אם טבחה ומכרה אחר שהכחישה, כעין שגנב.

הרי למדנו שלא כדברי רב, הסובר: "כפל ותשלומי ארבעה וחמשה כשעת העמדה בדין"? מתרצית הגמרא: התם - בהכחישה בידים ואחר כך טבחה - נמי לא אמר רב שישלם כשעת העמדה בדין, ומשום דאמרינן ליה לגנב: כשם שאם טבח הגנב את כל הבהמה כאחת, הרי ודאי שהוא משלם

הגמרא חוזרת ומבארת, כיצד ניתן להעמיד שחומשו עולה לו בכפילו?

הגמרא מבררת את שיטת רבי יעקב, וכאן הגמרא שואלת שאלת היכי דמי, שהיא התקפה ששתי האפשרויות יש בהן קושי, ואז הגמרא מתרצת לעולם, זה כן כהצעה הראשונה. ההצעה הראשונה שהחפת היה שווה ארבעה, הן בשעת הגניבה והן בשעת ההעמדה בדין. אלא שהדחייה היא שהחומש אינו שווה לכפל. ומתוך כך על מנת שהכפל והחומש יהיו שווים מעמידה הגמרא שבשעה שכפר החפץ היה שווה ארבע, ולאחר מכן החפץ ירד ערכו לזוז. ואז על החומש שהוא רביע מהערך הוא משלם אחד, והכפל הוא גם רק זוז. ומכאן הוכחה שהחשוב הוא על שני מועדים שונים.

יש להבין שיטת רש"י

לדעת רש"י, שאין חומשו עולה לו בכפילו אלא אם הם שווים, וזה הנוסח המדויק "שהרי חומש לבעלים הוא, והוא שקל כפל תחתיו, שאינו צריך ליתן חומש, הואיל ונותן לו כפל" ואז פשוטה קושיית הגמרא, אלא שאז ניתן לומר, מה מפריע לי שישלם את ההפרש אם אינם שווים. אלא שהתוס' מדייקים בדברי רש"י, שאם הוא מובלע בכפל - אז אינו ניכר. ומאחר והחומש הינו כפרה, הוא חייב להיות ניכר. ולכן היה מקום לשאלה. ולדעת הריב"א הקושיא אינה אלא מכח שלשון הברייתא משמע שהם שווין.

אלמא קרן כעין שגנב -

תימה,
אמאי לא דחי,
כגון דמעיקרא שויא זוזא ולבסוף שויא ד',
וכפילא - זוזא כעין שגנב,
דלא כרב,

וחומשא - זוזא כשעת העמדה בדין,
כדאמר דתברה או שתייה משלם ד'.

וי"ל,
דליכא למימר הכי כלל,
דמהיכא תיתי דקרן יהא כשעת העמדה בדין,
וכפל ד' וה' יהי' כעין שגנב,
דאין לחלק בין כפל ד' וה' לקרן,
אם לא מכח הפסוק,

ובזה אין לנו שום פסוק;
ורב נמי דמחלק,
היינו משום דקרא קדריש.

ועוד,
דבלאו הכי דחי שפיר,

ונוח לו כפי האמת,
ובאותו ענין שהיה המסייע אומר שאין להעמידה.

הגמרא מבארת כיצד ניתן לומר חומשו עולה לו בכפילו אלא לאו בהכרח לא תמצא שיהיה שיעור הכפל והחומש שוין, אלא בכגון דמעיקרא בשעת כפירה שויא ארבעה, ולבסוף

החשבון של אופן התשלום לפי שני הסוגרים האם השחיטה מתחילה ועד סוף או רק בסופו

דאע"ג דלמ"ד ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף - נמי אינו מתחייב על הטביחה אלא לבסוף, מ"מ המעשה המחייב הוא כל מעשה הטביחה מתחילתו. משא"כ למ"ד אין לשחיטה אלא לבסוף, דכל מעשה הטביחה המחייב הוא רק סוף הטביחה, ואף על גב דעצם מעשה השחיטה הוא כבר מתחילה, מ"מ חיוב דו"ה הוא רק לבסוף, ומשום דתשלומי דו"ה אינם באים על מעשה השחיטה, אלא על חלות השחיטה.

[דף סה עמוד ב]

כפילא ארבע וחומשא זוזא -

לפי מה שפירש הקונטרס,
דחומשא עולה לו בכפילא,
שמשלם את הכפל ונפטר בכך מן החומש,
קשה קצת,
מה בכך אי כפילא ארבע וחומשא זוזא?

ומיהו בקונטרס פירש,
דלית ליה כפרה בחומש,
כיון שאין ניכר ומובלע בתוך הכפל,

ואי הוה מפרשינן,
דחומשו עולה לו בכפילו,
שמשלם את החומש ועולה לו לכפל,
הוה ניחא דהוה פריך שפיר;
אבל לשון בכפילו - לא משמע הכי,
ובתוספתא נמי גרסינן,
וחומשו - עולה לו מתוך כפילו.

וריב"א מפרש,
דאלשון ברייתא קפריך,
דמשמע, דחומשו - עולה בכל כפילו.

הבנת שיטת רבי יעקב

רבי חנינא מביא ברייתא, המסייעת לרב לגבי מועד חישוב התשלום (קרן כשעת הטענה שהיא כמו שעת הגניבה בגנב, ואילו כפל וארבעה וחמשה כשעת העמדה בדין). בעל הבית שקיבל פיקדון והשאירו אצלו, אלא שטען טענת גנב, על מנת להיפטר, ושישאר הפיקדון אצלו - הרי הוא נשבע על כך. אלא שאם כעת הוא יודה מעצמו ללא חיוב עדים, יאלץ לשלם קרן חומש ואשם, שהרי כפר בשבועה, והודה שהוא הגנב. אלא מאחר והקדים להודות אף ללא עדים - הרי אינו נדרש לשלם כפל כגנב, שכל כפל הוא קנס, והמודה בקנס - פטור מתשלום הכפל.

אולם אם תחילה באו עדים, הרי אף שכעת מודה, זה מחמת העדים, והוא גם נדרש לשלם אשם מדין שבועת הפיקדון. ומחדש רבי יעקב כי חומשו עולה לו בכפילו. כלומר אם שיעור החומש היה שווה לשיעור הכפל, והגמרא תיכף תבאר כיצד זה קורה, הרי הוא משלם כפל, ונפטר בכך מהחומש.

מיצד מתפלל רבי חנינא ושואל וכי שינוי קונה, והרי כך סוברים בית הלל

כלל נקוט הוא בידינו כי לבית הלל שינוי קונה. והדברים נאמרים בסמוך. ומתוך כך יש לבאר את מה שמקשה רבי חנינא לרבי אילעא. לשם כך התוס' מבהירים כי יש שני סוגי שינוי, השינוי הרגיל, בו הגזול משנה את הגזילה על ידי מעשיו, ובכך הוא קונה אותה, ולבין מצב שאכן נוצר שינוי משעת הגניבה, אלא ששינוי זה אינו קשור למעשיו שלו, והדוגמא לכך הוא טלה שנעשה איל. שנקרא שינוי ממילא. וכל שאלתו ששינוי אינו קונה הוא רק על שינוי מסויים זה.

שני סגנונות להעביר את המסר, תוספות רבינו פרץ, בסגנון נרגיל, והתוס' שלנו

[התוס' יכולים להעביר מסר בשני סגנונות. האופן הפשוט לו אנו רגילים הוא קושיא ותירוץ. ולא סתם קושיא אלא קושיא חזקה בלשון תימה. וכך נקט תוספות רבינו פרץ. "תימא, היכי בעי למימר רבי חנינא דשינוי לא קני, הא בהדיא אמרינן בסמוך דשינוי קונה? וי"ל, דרבי חנינא - לא חשיב ליה שינוי טלה ונעשה איל, כיון דממילא הוא, אבל בשינוי דעלמא - מודה דקנו כדלקמן, [וה"ק] ואי אמרת דשינוי כי האי קני".

אלא שהתוס' כאן נקטו בדרך של ניהותא "פירוש כי האי .. אבל הא פשיטא, דשינוי קני". כלומר אכן כל השאלה שלא תטעה היאך הוא שואל אותה, אלא אל תוציא את זה ממסגרת הדיון שלהם כעת שהוא רק על שינוי הבא ממילא. ומאחר והגזול לא עשה כל מעשה, ומאליו הוא השתנה, הרי אין כאן את גדר השינוי שיש לו דין שהוא קונה. ואפילו התוס' רבינו פרץ מבארים בתירוץ את סגנון התוס' שלנו, שישיר הלכו על התירוץ וללא שאלה, והכי קאמר, ואי אמרת דשינוי כי האי קני, מה שמבהיר כי הדיון מצומצם רק לנושא זה של שינוי ממילא.]

איל בן יומו קרוי איל -

מיהו,

ודאי לענין קרבן אמרינן דאיל בן שתי שנים,

מדכתיב במקום אחר כבש בן שנתו (ויקרא יב).

עם היות ובדרך כלל טלה הוא הצעיר ונעשה איל - הרי זה שינוי, יש פעמים שאף בן יום בלבד כבר נקרא איל

וזה לימוד הגמרא, להראות כיצד איל יכול להיקרא כך אף שהוא רק בן יומו. מתקיף לה רבי זירא: אף לו יהא שלא בדברי רבי אילעא, הסובר: שבח גופו של עגל הנעשה שור, או של טלה הנעשה איל, שינוי הוא, מכל מקום תיקשי ברייתא זו: ונקנינהו הגנב ב"שינוי השם" שנשתנה העגל להקרא "שור", והטלה נשתנה להקרא "איל", וכל שינוי השם קונה בגזילה - ואם כן למה ישלם על הטביחה והמכירה, והרי שלו הוא טובח ושלו הוא מוכר?!

אלא אמר ותיריך רבא: אין כאן שינוי השם, כי אף שור בן יומו קרוי שור, ואף איל בן יומו קרוי איל, וכדמפרש ואזיל. שור בן יומו קרוי שור - מנין: דהרי כתיב [ויקרא כב כז]: "שור או כשב או עז כי יולד", הרי שמשעת לידתו קרוי הוא

בשעת העמדה בדין שויה זוזא - כי באופן זה אכן שוים הם: דכפילא אינו אלא זוזא כשעת העמדה בדין כדברי רב, ואף חומשיה הוא זוזא, שהרי החומש משתער לפי הקרן, שהוא כדמעיקרא.

אלמא, הרי מוכח: א. "קרן כעין שגנב, ולכן חישוב הקרן הוא לפי ערך הפקדון בשעת הכפירה, וממילא משער החומש אף הוא לפי ערך זה, כי החומש הוא מן הקרן. ב. תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה כשעת העמדה בדין, שאם לא היה תשלום הכפל כשעת העמדה בדין אלא כעין שגנב וכמו החומש, הרי בהכרח שהיה הכפל פי ארבעה מן החומש, ואינם שוים.

התוס' מקשים ומנסים ללמוד בכיוון הפוך, שהיתה כאן התייקרות מזוז לארבעה

התוס' מציעים במקרה ההפוך, כי כמו שיש מושג של שבר או שתה, ואז שזה לפי העמדה בדין. ויש לבאר מדוע דוחים התוס' נסיון זה. דתברה או שתייה אינו מחייב חדש כלל, דהוא המשך של הגניבה הראשונה והכל כגניבה אריכתא דמי. וגם אינו מעשה המחייב חומש [שהרי לא נשבע בשעת השבירה], ולפי"ז נמצא דאין כאן ב' קרנות, חדא של זוז כדמעיקרא ועוד ג' זוז כדתברה או שתייה השתא, אלא הכל הוא קרן אחד וחיוב אחד של 'יהשיב' על כל הד' זוזי, ומשו"ה אפשר לצרף את הכפל של תחילת הגניבה, לחומש שנשלם בשעת השבירה שהוא סוף הגניבה, דסו"ס הכל גניבה אחת וקרן אחד.

הסיבה שאנו דוחים נסיון זה, שהוא שלא כר

התוס' ביארו, כי מה שרוצה להעמיד הברייתא באופן שלא תסתור לרב. כי עם היות ואין ממנה הוכחה לרב, אבל מאחר ולפי האמת קיימא לן כרב, לפחות מנסה שלא ייסתרו דבריו. ובאותו ענין שהיה המסייע אומר שאין להעמידה, פירוש, דרבא קאי על דברי המקשן שאמר שא"א לאוקמי ברייתא דמעיקרא שויה ד' ולבסוף שויה ד', וקאמר רבא שאפשר שפיר להעמידה בכהאי גוונא.

ואי אמרת שינוי קונה -

פירוש,

כי האי דטלה ונעשה איל;

אבל,

הא פשיטא דשינוי קני,

כדאמר בסמוך, דשינוי קונה לבית הלל.

האם גנב טלה ונעשה איל נחשב שינוי?

הגמרא דנה במחלוקתם של רבי אילעא, הסובר כי "גנב טלה ונעשה איל, עגל ונעשה שור - נעשה שינוי בידו וקנאו, טבח ומכר - שלו הוא טובח, שלו הוא מוכר". אלא שרבי חנינא מקשה לו על כך מברייתא "גנב טלה ונעשה איל, עגל ונעשה שור - משלם תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה כעין שגנב; ואי ס"ד קנייה בשינוי, אמאי משלם? שלו הוא טובח, שלו הוא מוכר!"

אנו אומרים: "שלו הוא טובח שלו הוא מוכר". דתניא: נאמר בתורה [דברים כג יט]: "לא תביא אתנן זונה ומחיר כלב בית ה' אלהיך לכל נדר, כי תועבת ה' אלהיך גם שניהם" - ואם נתן לה [הבוטל לזונה] באתננה, חטיין, ועשאן סולת; או שנתן לה זיתים, ועשאן שמן; או ענבים ועשאן יין:

תני חדא: אסור להקריבם על המזבח, ואף שנשתנו. ותני חדא: מותר להקריבם על המזבח משום שנשתנו.

התוס' מבארים, כי רבא לא יקבל את העמדת רב ששת
בפרק הגזול עצים מבוארת שיטת בית שמאי. מאי טעמיה דבית שמאי? משום שהם דורשים את הכתוב גבי אתנן, כך: אמר קרא: [דברים כג יט] "לא תביא אתנן וגו' כי תועבת ה' אלקיך גם שניהם". ודרשו מ"גם", לרבות את שינויהם, שגם שינויהם [של האתנן ומחיר הכלב] נאסרו למזבח.

מבאר שם רבא, שיש לצמצם בשיטת בית שמאי, כי השינוי באתנן קונה, הוא דין פרטי, ולא ניתן ללמוד ממנו למקומות אחרים. ועד כאן לא שמענו כי קאמרי בית שמאי התם גבי אתנן, כי גם אתנן שעשה בו שינוי אסור למזבח - אלא מפני שהוא דבר הנמסר לגבוה לה', ולכן נאסר להקריבה גם אם עשה בו שינוי, משום דאימאסי שנעשה מאוס בהיותו אתנן, אבל דבר השייך להדיוט אפשר שמועיל בו שינוי להוציאו מידי הבעלים הקודמים.

ביאור מה הדיון של דימוי האתנן לגבי גדר השינוי
כוונת התוס' דהנה המחלוקת אם שינוי קונה בגזול או לא, תלוי בזה אם חפץ שעשו בו שינוי אם זה נקרא אותו החפץ או זה כבר חפץ אחר. אם נאמר שזה נקרא אותו החפץ - א"כ בגזול אף שעשה שינוי בגזילה חל ע"ז הדין דוהשיב את הגזילה אשר גזל, וצריך להחזירה. אבל אם נאמר שאחרי השינוי הוי חפץ אחר - אם כן אין על זה הדין דוהשיב את הגזילה אשר גזל, דהא זה לא אותה הגזילה, והגזול א"צ להחזיר אלא דמיה.

והנה בזה תלוי גם המחלוקת דב"ש וב"ה. דב"ש סברי דאפי' אם עשתה שינוי באתנן - לא נתבטל שם אתנן מיניה, וב"ה סברי, דנתבטל שם אתנן מיניה. ולכן אמר רב ששת דצריך לומר דב"ש סברי דשינוי אינו קונה בגזילה, דאי הוי סברי דשינוי קונה בגזילה, אם כן ע"כ הוי ס"ל דחפץ שנשתנה הוי כבר חפץ אחר. א"כ גבי אתנן ה"י צריך להיות דהסולת מותר בהקריבה, כיון דזה כבר חפץ אחר, ולא האתנן. וכיון דחזינן דב"ש סברי דהסולת אסור בהקריבה, על כורחך ס"ל דשינוי אינו קונה בגזילה.

הם ולא שינויהם -

תימה,

דבסמוך,

נפקא ליה לרבה דשינוי קונה, מקרא אחרינא, דכתיב אשר גזל - כעין שגזל יחזיר.

ועוד קשה,

דרב חסדא קאמר, **דשינוי - אין קונה,**

דדריש והשיב את הגזילה אשר גזל - מכל מקום,
ובהגזול קמא (צד:),

"שור" ולא "עגל". איל בן יומו קרוי איל - מנין: דהרי כתיב [בראשית לא לו]: "ויחר ליעקב ויאמר ללבן, מה פשעי מה חטאתי כי דלקת אחרי. כי מששת את כל כלי. זה עשרים שנה אנכי עמך, רחליך ועזיך לא שכלו, ואילי צאנך לא אכלתי", וכי אטו אילים הוא דלא אכל יעקב, ואילו כבשים [טלאים] של לבן אכל יעקב? אלא לאו שמע מינה: אף איל בן יומו קרוי "איל", וכשאמר יעקב "ואילי צאנך לא אכלתי" כלל יעקב בדבריו אף את הטלאים.

התוס' מיד נעמדים שדברי רבא הם שניתן לקודאו כך, אבל לגבי קרבן יש גיל ברור עבור איל - דוקא שנתיים

בתוס' רבינו פרץ פתח וביאר "ומכל מקום אמר (פרה פ"א מ"ג) גבי קרבן, דהיכא דכתיב איל - הוי בן ב' שנים, מדכתיב במקום אחר גבי קרבן [כבש] בן שנתו". כלומר, כמו שהכבש בעניין קרבן חייב להיות דוקא בן שנה ולא בן יומו, כך לגבי קרבן בו נדרש איל.

יש חילוק שדבר מסויים אינו בכל המצבים

[מילות המפתח לענין .. אמרינן" מופיעות כעשרים פעמים בתוס', ומורות שהנה כאן לאיל בעניין הקרבן חייב להיות בן שנתיים, עם היות ובעניינים אחרים הוא יכול להיקרא כך אף בהיותו בן יומו].

הא מני בית שמאי היא -

האי שנויא ליתא לרבא,

דאית ליה בריש הגזול קמא (לקמן דף צד.),
דוקא לגבוה אסרי בית שמאי משום דאמאיס.

וא"ת,

היכי מדמה ליה,

דמה ענין אתנן אצל שינוי?

וי"ל,

דקסבר דאי שינוי קונה,

א"כ ראוי הוא להתיר שינוי באתנן,

דחשיב כאחר,

ואין זה אותו שבא לידה בתורת אתנן,
וממאיס - נמי לא מאיס.

הברייתא לגבי שאין השינוי קונה היא כשיטת בית שמאי

למדנו לעיל בברייתא כי גב טלה ונעשה איל, עגל ונעשה שור: משלם תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה, כעין שגב, דהיינו דמי טלה ודמי עגל. ואי סלקא דעתך קנייה בשינוי כאשר אמרת, אם כן אמאי משלם כלל ארבעה וחמשה, והרי שלו הוא טובח, שלו הוא מוכר?!

רב ששת מעמיד זאת כבית שמאי, ומביא ראיה מאתנן

אמר רב ששת: הא מני, כדעת מי היא ברייתא זו? בית שמאי היא, דאמרי: שינוי במקומו עומד, ולא קני, ולכן אין

דכתיב: "גם [שניהם] לרבות שינוייהם. ובית הלל סוברים, אדרבה הרי אמר הכתוב: ["שניהם"] ומשמע: הם ולא שינוייהם.

מהו המקור ללמוד דין שינוי בגניבה? ומה הצורך בשינוי פסוקים על כך?

כאן רואים אנו כי הגמרא תולה את דין שינוי בגניבה בדין של שינוי באתנן, והדרשה של בית הלל ששינוי קונה, מהפסוק שמשמעו הם ולא שינוייהם. ואילו רבה בהמשך לומד זאת מפסוק אחר, אשר גזל, כעין שגזל יחזיר, אבל כשיש כבר שינוי - זה כבר משנו אחר. ועוד מקשים התוס', שרב חסדא לומד זאת שבכל מקרה נדרש להשיב, ואומר מכל מקום, וכן יש להבין את רבי יוחנן שיש חיוב להשיב אף גזילה, וכי חלוקים הם על בית הלל?

התוס' מתרצים בחילוק, שיש שני סוגי שינויים, ולכן הוצרכו שני פסוקים

בשל הקושי שהועלה, מחדשים התוס' משמו של ר"י שיש כאן חילוק מהותי. מאחר וקיימים שני סוגי שינוי, שהם מציאות ממש נפרדת. ממילא יש גם שני דינים ושני פסוקים. שינוי החוזר לברייתו - הרי הוא כעין שינוי חלש וזמני, ולכן יש דעות שאינו קונה. ואילו רבה סובר שאפילו שינוי כזה, מאחר וכעת יש משהו אחר - גם קונה. ולכן אלמלא היו שני פסוקים היינו מעמידים ששינוי יכול להיות רק בשינוי החזק של שינוי שאינו חוזר.

אמנם גם בגדר של שינוי החוזר יש שני גדרים

שינוי של מבע אשר הוא יכול להעבירו על ידי צפון, שהוא כעין סבון חזק, מצד אחד הרי כן ניתן להחזיר את המציאות, ומצד שני צריך לבצע מאמץ, ואלמלא הטורח של האדם, הרי הוא אינו חוזר. ולכן בגלל דוחק זה נחלקו רבי יוחנן ורבה. והאם את השינוי בצבע מדובר בצבע רגיל, או שיש לדחוק שמדובר בקלא אילן שהוא צבע שלא ניתן לבטלו.

[דף סו עמוד א]

הם ולא ולדותיהם -

משמע הכא, **דספי מסתבר לאסור חטין ועשאן סולת, יותר מולדותיהם.**

ותימה,

דבפרק כל הצלמים (ע"ז דף מז. ושם ד"ה הכא), משמע איפכא,

גבי יש שינוי לנעבד או לא,

דבעי למימר, דמשתחוה לחטין - קמחן מותר למנחות,

ואף על גב דאמרין,

בעיברו ולבסוף נרבעו - דברי הכל אסורים,

דהתם מעיקרא בהמה והשתא בהמה,

ודשא הוא דאחידה באפה,

הכא מעיקרא חטין והשתא קמח.

קאמר רבי יוחנן דבר תורה, **גזילה המשתנית - חוזרת בעיניה, מדכתיב והשיב את הגזילה - מכל מקום, וכי פליגי אבית הלל?**

ונראה לר"י,

דלקמן **מיידי בשינוי החוזר לברייתו,**

ואהכי, מיייתי בריש הגזול קמא מלתיה דרבי יוחנן, ורבה דבסמוך סבר,

דאפילו שינוי החוזר לברייתו - נמי קני;

וצריכי תרי קראי,

דאי לאו, אלא חד קרא,

הוה מוקמינן ליה בשינוי שאין חוזר.

והא דמיייתי רבה סיוע לדבריו,

ממתניתין דהגזול עצים (לקמן דף צג:),

משום **דמיידי בשינוי חוזר לברייתו,**

כדמוקי ליה התם בריש פרקין (שם),

בעצים משופים וצמר שווי.

וההיא דלא הספיק ליתן לו עד שצבעו,

נראה לרבה,

דאיירי נמי בשינוי החוזר,

שיכול להעבירו ע"י צפון,

כדאמר בריש הגזול (שם),

ואף על פי דלרבי יוחנן מיידי בשינוי שאינו חוזר,

ומוקי לה בקלא אילן דלא עבר לה,

לרבה נראה לו דוחק,

להעמידה בקלא אילן (דלא עבר),

ולהכי מיייתי מיניה סיעתא.

מחלוקת בית שמאי ובית הלל באתנן שנשתנה, האם מותר להקריבם

נקדים בהבאת הסוגיה מהגמרא בו מבוארת מחלוקתם. דתניא: נאמר בתורה [דברים כג יט]: "לא תביא אתנן זונה ומחזיר כלב בית ה' אלהיך לכל נדר, כי תועבת ה' אלהיך גם שניהם" - ואם נתן לה [הבועל לזונה] באתננה, חטין, ועשאן סולת; או שנתן לה זיתים, ועשאן שמן; או ענבים ועשאן יין: תני חדא: אסור להקריבם על המזבח, ואף שנשתנו. ותני חדא: מותר להקריבם על המזבח משום שנשתנו.

ואמר רב יוסף: תני גוריון דמאספורק ברייתא ששינוי בה: בית שמאי אוסרין משום שהם סוברים: "שינוי במקומו עומד", ובית הלל מתירין משום שהם סוברים מאחר שנשתנו החיטים, פקע מהם שם "אתנן" שהיה להם, כי לא את אלה נתן, וזה הוא ביאור סתירת הברייתות, כי חדא בית שמאי היא, וחדא בית הלל היא.

ואף ברייתא זו ד"גנב טלה ונעשה איל" - בית שמאי היא, הסוברים "שינוי במקומו עומד", ושוב לא תיקשי לרבי אילעא, הסובר כבית הלל. ומפרשין: מאי טעמא דבית שמאי? משום

ורק דלתי הרחם מנעו מהוולד לצאת. נמצא כי הוולד הרבה יותר קרוב לבהמה המקורית, ועד שהגמרא משתמשת בביטוי החרף, מעיקרא במעי אמו נקראה בהמה, והשתא נקראה בהמה.

אכן בתוס' במסכת ע"ז מקשים את אותה קושיא מהכיוון ההפוך

לשון התוס' בע"ז "תימה הכא משמע דיותר יש להתיר חטים ועשאן סולת יותר מוולד ובמריבה (ב"ק דף סו. ושם ד"ה הם) משמע אפכא דב"ש מוקמי גם לרבות שינוייהם ומתירין ולדותיהם וי"ל דהתם גבי אתנן טעמא דב"ש משום דלא ניחא ליה בניפחיה ולא עשה הולד אתנן, אבל עבודת כוכבים ניחא ליה בניפחיה, והכי אמר רבא פרק כל האסורין (תמורה דף ל: ושם ד"ה דניחא) ולד מוקצה ונעבד - אסור, דניחא ליה בנפחיה. והכוונה כיון שהעובר עושה את האם מנופחת ומפוטמת, וכך היא חשובה יותר לעבודה זרה, לכן גם הוא נחשב כחלק מהמוקצה והנעבד. נמצא שהשינוי רק משפר את המצב הקודם, ואילו לגבי אתנן אין תועלת בוולד יותר מהמקור, אלא אדרבא. ורעיון של העיקר מתבאר היטב בתוס' בתמורה.

ומבואר בתוס' בתמורה הטעם לכל השינויים, הוא על מה עיקר דעתו

"ויש טעם לחלק, דודאי גבי עבודת כוכבים - ולד אסור, כדמפרש, הכא - דניחא ליה בנפחיה, ודעתו להשתחוות לכל הנפח, אבל משתחוה לקמה - אין דעתו להשתחוות אלא למה שהוא רואה, דהיינו את החיטין ולא את הסולת, אבל גבי אתנן דעתה אעיקר והעילוי, לפיכך גבי בהמה דדעת הזונה לבהמה ולא לולד, וגבי קמה דעתה לסולת שהיא עיקר."

טלאים כדמעיקרא -

נראה לר"י דהכי פירוש,
דלענין טלה ונעשה איל,
או כחושה ונתפסמה או איפכא,
לשלם כפל נמי,
וכן ד' וה' כדמעיקרא כמו קרן,

אבל דמים,

דהיינו יוקרא וזולא, כשל עכשיו,
ששמן אותו טלה של שעת גניבה,
לפי גדלותו או קטנותו שהיה בשעת גניבה,
לפי יוקרא וזולא דהשתא.
וסעמא דטלאים,
משום דא"ל תורא גנבי ממך?

והוא הדין כחושה והשמינה,
דא"ל שמינה גנבי ממך?

אבל לגבי דמים,
אין שייך למימר - יוקרא גנבי מינך?

ובלישנא דקרא,

נמי גוף צאן ובקר נזכרים בפסוק,
ודרשין מינה (לקמן דף סז:),

ואין לומר,

דהא דשרינן ולד אתנן,

היינו בנותן לה ואח"כ עיברה,

דהא משמע בפרק כל האסורין,

(תמורה דף ל: ושם ד"ה דניחא),

דדומיא דולד דנרבעת, שרינן ולד דאתנן.

וי"ל,

דהתם - ודאי יש להתיר יותר,

חטין שנשתנה שנעשה סולת, מולד נרבעת,

דהיא וולדה נרבעו,

דדשא בעלמא הוא דאחידה באפה;

אבל גבי אתנן - עיקר דעתה משום קמה,

וגבי בהמה - עיקר דעתה אפרה ולא אולד.

שיטת בית שמאי לגבי אתנן שנשתנה

הגמרא מדברת על שני שינויים באתנן, האחד בגוף הדבר עצמו והשני הוא על מה שנולד ממנו. וכך מובא בברייתא דתניא: נאמר בתורה [דברים כג יט]: "לא תביא אתנן זונה ומחיר כלב בית ה' אלהיך לכל נדר, כי תועבת ה' אלהיך גם שניהם" - ואם נתן לה [הבועל לזונה] באתננה, חיטין, ועשאן סולת; או שנתן לה זיתים, ועשאן שמן; או ענבים ועשאן יין; תני חדא: אסור להקריבם על המזבח, ואף שנשתנו. (וזה שיטת בית שמאי, הסוברת שמה שנאמר גם שניהם בא לרות את שינוייהם. ותני חדא: (והיא שיטת בית הלל, המדייקים במילה שניהם ולא שינוייהם) מותר להקריבם על המזבח משום שנשתנו.

לאחר שמקשה הגמרא לשיטת בית שמאי מה נלמד משניהם, הם ולא ולדותיהם הוא דאתא, ללמד שולד האתנן ומחיר הכלב כשרים לקרבן. ובית הלל אמרי לך: מאחר שאמר הכתוב "הם" הרי משמע הם לבדם, ותרתי שמעית מינה [אחת דיבר הכתוב שתיים זו שמענו]: א. הם ולא שינוייהם. ב. הם ולא ולדותיהם.

מדייקים התוס', שמאחר והלימוד על הוולדות נכתב רק בהמשך שהוא שינוי גדול יותר

מאחר והשינוי השני הוזכר רק בהמשך ומתוך שאלה, משמע הכא, דטפי מסתבר לאסור חטים ועשאן סלת - [יותר] מולדותיהן. אלא שמקשים על כך התוס', ממסכת עבודה זרה. שם שואל רמי בר חמא המשתחוה לקמת חטין מחוברים, ואחר כך קצרם ועיבדם בשאר מלאכות ועשה מהן חטים - מה הן למנחות? האם מותרים להביאן לקרבן מנחה - (להדיוט ודאי מותרין, מפני שאין מחובר נאסר להדיוט, והאיבעיא היא לגבוה). והשאלה האם נאמר יש דין "שינוי" בנעבד, דהיינו כיון שהחטין נשתנו לקמה, ואינם "בעין", השנוי מועיל להם להתירם, או שאינו מועיל? ומביאים להכריע על כך ממשנה בתמורה כל הבהמות האסורין לגבי מזבח כגון, מוקצה [שיעדו אותה לעבודת אלילים] ונעבד לאלילים - ולדותיהן מותרין. אלא שהגמרא בכלל מתפלאת איך ניתן להשוות, ומשמע שהשינוי בחיטים שהפכו לסולת הוא משמעותי יותר. ואילו בוולדות השינוי אינו כה גדול, כי בשעה שהוולדות שהן חלק מגוף הבהמה גם נרבעו, הרי הוולדות הינם חלק מהבהמה,

ובעמוד זה הובאה דעתו של רבא, שיש חילוק לעניין התשלום. "אמר רבא: טלאים - כדמעיקרא, דמים - כשל עכשיו."

התוס' מביאים כי החילוק הוא אופן ההתייקרות

נביא את לשון תוס' רבינו פרץ, שבחר את דברי ר"ת כאן בסוף התוס' והביאו תחילה, ביאר את הקושי שעליו ועל כן חתם בפירוש של ר"י. והיות ודבריו התבארו באריכות בחרנו לבארו, לחלק ולתת עליו כותרות.

מהלך ראשון, כאשר משלם בטלאים עצמם - הרי הוא משלם מעיקרא, ועם היות ותשלום ד' וה' על הטביחה והמכירה המתבצעות מאוחר, הרי הגניבה היא הקובעת, ולכן משלם לפי מה שגנב

"פירש בקונטרס, בא לשלם טלאים משלם כדמעיקרא, גנב טלה - משלם טלה, וסברא הוא, דכיון דצאן ובקר נזכרים בפסוק יש לנו לילך בתר שעת הגנבה כדדרשינן לקמן (דף סז ב) גנב שור שזה מנה לא לשלם תחתיו ה' נגידים, שנאמר תחתיו כי תחתיו. פירוש, שוין לגופו של שור שגנב שנזכר בפסוק, דאף על גב דעל שעת הטביחה בא החיוב דד' וה', מכל מקום שעת הגנבה - נמי גרמה לו, שאם אין גנבה - אין טביחה ואין מכירה."

מהלך שני - תשלום בדמים, העניין הקובע הוא שומת בית הדין על ערך הממוז, ולכן משלם על תרגום הממוזי של עכשיו

"אבל [אם בא] לשלם דמים - משלם כשל עכשיו, לפי שכל עיקרן - תלוין בשומת בית דין, ותרי טעמי ניגהו, גם אינם נזכרין בפסוק, ואם כן סברא הוא דמוקמינן בהו דרשא דאחייה לקרן כעין שגנב, דמשמע דוקא הקרן ולא ד' וה' כעין שגנב, אלא כשעת העמדה בדין. כך יש לפרש שיטת הקונטרס" (חזו שיטת ר"ת אצלנו).

התוס' מדייקים ומעמידים, רק כאשר נתנה גוף הבהמה, יש משמעות לזמן מה היה קודם, אבל בממוז תמיד יש לתרגם לפי ערכו כעת

"מיהו, חילוק זה לא הוי, רק היכא דנשתנה גוף הבהמה, דהתם שייך למימר, דכשבא לשלם [טלאים] כדמעיקרא משלם, אבל לענין יוקרא וזולא - אין לחלק, דלעולם משלם כשעת העמדה בדין, דהא לעולם תלוי בשומת בית דין גם כשמשלם בהמות, וטעמא אחרינא נמי דנזכרים בפסוק לא שייך ביוקרא וזולא."

מקשים התוס' שמערבב את המושגים של גוף הבהמה ואופן התשלום

"וקשה למשי"ח (מורי שיחי) שיטת הקונטרס, דמדדחיק לעיל לשנויי [כי קאמר רב] לענין יוקרא וזולא, משמע דלענין שינוי הגוף - משלם כדמעיקרא, אף כשבא לשלם דמים, דומיא דגבי יוקרא וזולא. ועוד מדלא מפליג בשינוי הגוף כדמפליג הכא."

ר"י מחלק בין שינוי הגוף לשינוי המחיר, שהרי על שינוי הגוף יכול לטעון לו כי לא את זה גנבתי ממך
"לכן נראה כפירוש ר"י, דהכא נמי מפליג כדלעיל, בין שינוי הגוף ליוקרא וזולא, וה"ק טלאים כדמעיקרא, כלומר לגבי

שאם גנב שור שזה מנה, לא ישלם תחתיו ה' נגידים, דכתיב תחתיו, דמשמע תחת גוף השור;

ומשום דלשון גוף השור נזכר בפסוק, משום הכי אמרינן טלאים כדמעיקרא.

ואף על פי שעל שעת טביחה בא ד' וה',

מ"מ כמו כן שעת גניבה גרמה לו,

שאם אין גניבה - אין טביחה ומכירה,

אבל דמים שכל עיקרם תלויים בשומת ב"ד,

וגם אין נזכרין בפסוק,

סברא הוא דמוקמינן בהו,

אחייה לקרן דוקא כעין שגנב,

ולא ד' וה',

אלא כשעת העמדה בדין,

שב"ד שמיין אותה באותה שעה.

ור"ת מפרש,

דאין חילוק בין טלאים ליוקרא וזולא,

וה"פ,

טלאים שדבר בהן הברייתא,

דהיינו טלה ונעשה איל,

שנשתנו למעליותא, כדמעיקרא.

וה"ה ביוקרא וזולא,

דמעיקרא שוין זוזא ולבסוף ארבעה,

דהיינו כדמעיקרא,

דלהחמיר על ד' וה' - לא אמר רב.

דמים,

פירוש,

דמים דאיירי בהו רב,

כגון דמעיקרא שוים ארבעה ולבסוף שוים זוזא,

דנשתנו לגריעותא,

בההיא קאמר רב כשל עכשיו,

וה"ה בטלאים,

כגון שמינה והכחישה, דהוי כשל עכשיו.

והא דאמר לעיל שמינה והכחישה **כעין שגנב,**

צ"ל דוקא בהכחישה בידים.

מחלוקת רבי אילעא ורבי חנינא בעניין קנייה בשינוי

בעמוד הקודם הובאה מחלוקתם. "אמר רבי אילעא: גנב טלה ונעשה איל, עגל ונעשה שור - נעשה שינוי בידו וקנאו, טבח ומכר - שלו הוא טובח, שלו הוא מוכר. איתיביה רבי חנינא לר' אילעא: גנב טלה ונעשה איל, עגל ונעשה שור - משלם תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה כעין שגנב; ואי ס"ד קנייה בשינוי, אמאי משלם? שלו הוא טובח, שלו הוא מוכר!"

**אבל הכא - שגזו כשיעור תחילה ונתחייב לכהן,
דוקא צבעו כולו - פטור,**

**אבל הניח מקצת, מה שהניח - חייב,
אף על פי שאין בו שיעור, שכבר נתחייב.**

רבה מוכיח כי השינוי קונה בגזילה גם מצביעת הצמר
הגמרא מביאה את שיטת רבה. אמר רבה: שינוי מעשה של הגזילה שהוא קונה בגזילה, דבר פשוט הוא לדעתו, ומשום: שכן כתיבא דין זה בתורה, ונתנינא לה במשנה, ורבה פורט הוכחה זאת לפרוטות.

שינוי - כתיבא בתורה: שנאמר: "והשיב את הגזילה אשר גזל", והרי מה תלמוד לומר: "אשר גזל", שלא היה לו לומר: אלא "והשיב את הגזילה"; אלא כדי ללמד: אם הגזילה היא כעין שגזל אותה שלא נשתנתה, כי אז יחזיר אותה. ואם לאו, שאינה כעין שגזל אותה ומשום שנשתנתה, כי אז דמים בעלמא בעי שלומי [אינו משלם אלא את דמיה]. ושינוי אף תנינא שהוא קונה, שכך שנינו לקמן תחילת פרק הגזול עצים: הגזול עצים ועשאו כלים והשביחן, או צמר ועשאו בגדים והשביחן, הרי זה משלם כשעת הגזילה, ואינו מחזיר את הגזילה המשובחת. אי נמי ממשנה זו יש לנו ללמוד ששינוי קונה: דתנן: לא הספיק ליתנו לו לכהן את ראשית הגז עד שצבעו, הרי זה פטור מליתן ראשית הגז לכהן. אלמא הרי מוכח ששינוי קונה.

**אפילו כבר היה חיוב של נתינה לכהן, מאחר וצבע
תחילה - הרי קנה בשינוי**

מבארים התוס', כי הצביעה גורמת לשינוי, ובכך הוא נפטר מלהפריש הגז לכהן. פירוש, אפילו גזו שיעור ה' רחלות [יחד], שחל חיוב ראשית הגז, אפילו הכי פטור כשצבעו, דקנייה בשינוי, כדאשכחן בריש הגזול קמא (דף צד א).

**התוס' מבארים על החילוק אם צבע כל אחד בנפרד או
את מלוא השיעור בבת אחת**

פירשו התוספות שצבעו לכל הגז, ומשום שאין לפרש שצבע את ראשית הגז שהפריש לכהן, כי אין שייך הפרשה ב"ראשית הגז" עד שנאמר: הגז כולו כבר נפטר בהפרשה, ואת הראשית שהפריש קנה בשינוי. כי ברגע שיש כבר שיעור של חמש רחלות, הרי החיוב כבר חל על הצמר, אמנם אם יצבע את כולו, הרי יש כאן שינוי. אבל כל צמר שלא צבע, החיוב כבר קדם לו תחילה.

עד שצבעו -

אין לפרש,

שצבע חלקו של כהן מה שהפריש לו מן הגיזה,

דלא שייכא ביה הפרשה,

כמו גבי תרומה דהפרשה שייכא ביה,

[אבל] הפרשת ראשית הגז,

אינו כלום מה שמפריש לצד אחד,

וכאילו לא הפרישו.

גדלותם או קטנותם, שהיו בשעת הגנבה שמין אותם, שאם הגדילו כמו טלה ונעשה איל משלם כפי קטנותו, שהיה בשעת הגנבה, והוא הדין אם הכחישו, ובין ישלם דמים ובין ישלם טלאים, וטעמא כדקאמר לעיל, דאמר ליה וכי תורא גנבי מינך? דכרא גנבי מינך? כיון שנשתנה הגוף, דלעולם בשינוי הגוף אזלינן בתר מעיקרא.

**תשלום הדמים הוא תרגום ממוני של ערך הכסף, של
מה שהיה אז שווה הגוף, ואין כלל חילוק על אופן
התשלום, כי התשלום של הדמים הוא רק תרגום כמה
שווה**

"אבל דמים כשל עכשיו, כלומר שומת הדמים שמין כשל עכשיו, ששמין לגבי כפל (לא איירי אלא ביוקרא וזולא דאז משלם) ד' וה' כפי יוקרא וזולא דהשתא, כפי מה שהיה אותו טלה של שעת גנבה נמכר עכשיו (ר"ל), והשתא לפי זה נראה שאם היה טלה ונעשה איל, יש לו לשלם טלה או דמי טלה כדמעיקרא, דלענין שנוי הגוף אזלינן בתר שעת הגנבה כדאמרין טלאים כדמעיקרא, והשתא אם הוולו או אם הוקרו משעת גנבה [עד] עכשיו משלם כפי הדמים דעכשיו שהיא שעת העמדה בדין, וכן אם הוכחשה או אם הושמנה נודהים ב' דינים הללו, דלענין שינוי הגוף - אזלינן בתר מעיקרא, ולענין שומת הדמים - אזלינן בתר עכשיו, ובין אם משלם בהמה או משלם דמים."

התוס' דרבינו פרץ מוכיחים כי פירוש ר"י הוא הנכון

"וכעין פירוש ר"י, מצא משי"ח מוגה בספרים בשם ר"ח (עיין בתוס' רי"ד). טלה ונעשה איל כדמעיקרא, דמים כעין יוקרא וזולא, וגוף הבהמה לא נשתנית. ר"ל טלאים אם נשתנו ונעשו אילים כדמעיקרא כדאמר לעיל תורא גנבי מינך, דמים - אם נשתנו, כגון יוקרא וזולא כשל עכשיו."

התוס' מבארים, כי דמים הוא רק צורת התשלום, אבל תמיד יש להעריך את הדמים שמשלם כעת לפי ערך הדבר של הגוף.

לא הספיק ליתנו עד שצבעו פטור -

אפילו כשגזו שיעור חמשה רחלות יחד,

שחל עליו חיוב ראשית הגז,

פטור כשצבעו,

כדאשכחן בריש הגזול קמא (לקמן דף צד. ושם),
גבי פאה דמצותה בקמה,
וכשנשתנית למ"ד שינוי קונה פטור.

וא"ת,

הא דמייתי התם, גזו ראשון ראשון וצבעו - פטור,
מאי אריא ראשון ראשון, אפילו הכל יחד נמי?

וי"ל,

דהתם - אפילו צבע מקצת והניח מקצת,

פטור אפילו מה שלא צבע,

שלא חל עליו חיוב ראשית הגז,

כיון שאין מצטרף,

הוכחה נוספת שרבה מביא מן המשנה ללמוד ששינוי קונה

רבה ביאר שדבר פשוט הוא ששינוי קונה, והוא כתוב בתורה ושנוי במשנה. אחת ההוכחות שמביא רבה לכך מנמשנה, דתנן: לא הספיק ליתנו לו לכהן את ראשית הגז עד שצבעו, הרי זה פטור מליתן ראשית הגז לכהן.

יש להבין את אופן הצביעה הפוטרת אותו ליתן לכהן את ראשית הגז

התוס' מבארים כי יש הבדל מהותי בין הפרשת תרומה והפרשת ראשית הגז. והביאור לכך הוא דגבי תרומה ומעשר אם הפריש תרומה ומעשר - אז השאר שלו, ואין לכהן שום שייכות עם השאר, ואפילו אם התרומה או המעשר נאבדו, אין הכהן יכול לקחת מהשאר. אבל גבי ראשית הגז - לא שייך ביה הפרשה אלא נתינה, וכל זמן שהכהן לא קיבל - לא נפטר מהחיוב של ראשית הגז, ולכן אפילו אם הפריש וצבעו או איבדו, יכול הכהן ליקח מהשאר, משום הכי לא נפטר אלא אם כן צבע כולו.

כי בעצם הרעיון הוא אינו מעשה ההפרשה, אלא מעשה הנתינה.

מוצא אבידה לאו כיון דאייאש מרה מינה כו'

אומר ר"י,

דנפקא לן דיאוש קונה באבידה,

מהא דאמר באלו מציאות (ב"מ דף כז. ושם),

מה שמלה מיוחדת,

שיש לה סימנין ויש לה תובעים,

פירוש,

ע"י שיש לה סימנין - יש לה תובעים,

שאין הבעלים מתייאשין, כיון שיש בהם סימן.

ולא כמו שפירש הקונטרס שם,

שיש לה תובעין שאינה של הפקר,

דשמלה - דבר הנעשה בידי אדם הוא;

דהא - למה לי קרא להכי,

פשיטא דשל הפקר - פטור, דלמי ישיב?

וקשה לר"ת,

למ"ד סימנין - לאו דאורייתא,

א"כ בין בדבר שיש בו סימן,

בין בדבר שאין בו סימן,

אין מחזיר לבעלים מן התורה אלא ע"י עדים,

ואי מתייאש מדבר שאין בו סימן,

כך מתייאש מדבר שיש בו סימן,

דזה וזה אין מחזיר לבעלים אלא ע"י עדים,

ואם כן לא יחזיר אבידה לעולם?

ותירץ,

דאע"ג דסימן - לאו דאורייתא,

ואין מחזיר כי אם בעדים,

מכל מקום - אין מתייאש מדבר שיש בו סימן,

ששואל לבני אדם ראיתם טלית שלי שאבדתי,

שהיה בו כך וכך סימנין,

אבל כשאין בה סימנין - מתייאש,

שאין יודע מה לשאול,

ואין סבור למצוא עדים לעולם.

וא"ת,

א"כ מה דוחק לשנויי התם,

למ"ד סימנין לאו דאורייתא 'סימנין - כדי נסבא',

הא איכא למימר, דלא נקט סימן,

אלא לומר דע"י כך יש לה תובעין?

וי"ל,

דאי לאו דסימנין דאורייתא,

לא היה לו כלל להזכירם,

ולא הוה ליה למימר טפי,

אלא מה שמלה מיוחדת שיש לה תובעים,

וממילא ידעין דמשום סימנים הוא.

רבה מסתפק האם ייאוש קונה מדרבנן או מהתורה, ודן בהשוואה בין גזילה לאבידה

מציג רבה את צדדי הספק, האם ייאוש קונה מהתורה או מדרבנן. באשר אצל מוצא אבידה, אכן אם התייאשו הבעלים קודם שהרימה - הרי היא שלו. ואם הגיע טרם שהתייאשו, אינו זוכה בה. אם הייאוש היה מהתורה, הרי מאחר ובגזילה התייאשו הבעלים - יקנה הגזולן לעצמו את הגזילה. אבל יש חילוק כי באבידה היא הגיעה למוצא בהיתר, אבל בגזילה, מאחר והגיעה לגזולן באיסור, כל גדר ההקניה מדרבנן הוא רק מצד תקנת השבים.

תוס' למדים כי הייאוש באבידה נלמד משמלה, ולא כרש"י שפירש בזוטו של ים

תוספות מייאנו לפרש כרש"י, שלומדים דין יאוש מהיתר אבידה ששטפה נהר. משום דהתם אפילו אם נתייאשו הבעלים לאחר שבאה לידו - קנאה. שהרי אפילו אם הבעלים היו מרדפים אחריה אחרי ששטפה נהר - קנאה. ואילו כאן אומרת הגמ' אבידה - לאו כיון דמיאש מרה מינה, מקמי דתיתי לידה קני ליה, משמע שאם נתייאשו לאחר שבאה האבידה לידו - לא קנאה. לכן כתבו שיאוש קונה באבידה מקרא דשלמה ומאשר תאבד ילפינן. דבשטפה נהר, אפילו הבעלים מרדפים אחריה - קנה.

דייקו התוס' כי העדים מגיעים בגלל הסימנים

עם היות ומחזירים את האבידה על ידי עדים, הרי העדים שיכולים למצוא את האבידה זה בגלל הסימנים. והמאבד יכול לשאול אנשים האם מצאו את הדבר בזכות הסימנים. ולכן מי שסבור כי הסימנים אינם מהתורה, היה לומד שהיה לגמרא להשמיט את הסימנים, אלא לומר ישירות מה שמלה שיש

לה תובעים, ומאליו היינו מבינים כי התביעה היא מאחר ויש בה סימנים.

הכא נמי כיון דמייאש כו' -

**אף על פי שאין יאוש מועיל באבידה,
בתר דאתי לידיה,**

כדקאמר לאו כיון דמייאש מרה מינה,
מקמי דאתי לידיה קני ליה,
וכדאמר באלו מציאות (ב"מ דף כא:) בהדיא.

מ"מ בעי למילף שפיר,
דיאוש קני בגזל בתר דאתי לידיה;
דבמציאה נמי,
**נהי שלא היה קונה,
לענין זה שלא יצטרך להשיב ולהפטר לגמרי,
הואיל וכבר נתחייב בהשבה,**

מכל מקום היה קונה לענין זה,
**שלא יתחייב לשלם,
כי אם דמים כמו לגבי גזל.**

**רבה חוקר שאם היות וייאוש קונה, הרי השאלה היא
האם זה מהתורה או מדרבנן**

האופן בו נקנית אבידה בייאוש תלוי על זמן הייאוש. ועל
הצד שהייאוש קדם להרמת האבידה - אכן הוא קנה מהתורה.
והצד השווה בגזילה, כי מאחר והנגזל מתייאש - הרי הוא
קונה לעצמו לגמרי.

מקשים התוס', והרי אבידה שמצאה לפני התייאשו - אין
היא נקנית לבעליה. וכאן כל מהות הגזילה, שהייאוש מתרחש
רק לאחר מעשה הגזילה.

אלא יש לומר כי כל הקנייה של הגזלן הוא אינו על מנת
להיפטר לגמרי מהצורך בהשבה, אלא שיש ביכולתו לשלם
רק דמים, הרי בזה אותו דבר יש באבידה, שעם היות ועדיין
יש לו חיוב השבה, ואינו נפטר לגמרי מההשבה, מכל מקום
יש לו כן סוג של קניין, הרי אין עליו חיוב השבת גוף החפץ
של האבידה, אלא עדיין הוא יכול רק לשלם דמים.

כיון דבאיסורא אתי לידיה -

**מכאן משמע,
שיאוש - אינו כהפקר גמור,**

דא"כ אפילו בתר דאתא לידיה באיסורא,
יוכל לקנות מן ההפקר.

והא דאמר בהשולח (גיטין דף לט:),
נתייאשתי מפלוני עבדי, דלא בעי גט שחרור,
אי אמרינן,

המפקר עבדו - יצא לחירות,
ואין צריך גט שחרור,
לא משום דכי מתייאש - הרי הוא מפקירו.

דאי יאוש הוי הפקר,
א"כ אפילו אתא לידיה באיסורא,
כיון שמפקר - זכה בהן.

**אלא התם היינו טעמא,
דכי היכי דבהפקר - אין צריך גט שחרור,
לפי שאין רשות לרבו עליו,
הכי נמי כשנתייאש - אין לרבו רשות עליו.**

השוואת פעולת הייאוש לגבי אבידה ולגבי גזל

הגמרא משמו של רבה רצתה לברר האם הייאוש קונה
מהתורה או מדרבנן. הצד האחד השווה אבידה וגזילה, ומאחר
ואם היה ייאוש תחילה זכה בעל האבידה, הרי גם בגזילה,
מה שמתייאש הנגזל גרם לגזלן לקנות את החפץ. ומכאן רצו
לפשוט שהייאוש בגזילה הוא מהתורה. אולם הצד השני, שיש
כאן שינוי מהותי. האבידה הגיעה למוצא האבידה ביתר, אבל
הגזילה הגיעה באיסור. ולכן כל מה שהגזלן קונה לעצמו את
החפץ הרי זה רק מדרבנן, מפני תקנת השבים, שרוצים להחזיר
את החפץ, ולכן הקלו עליהם להשיב רק את דמו החפץ.

התוס' מכניסים למשוואה גורם חדש - הפקר

אכן באבידה מאחר ונתייאש לפני שהגיעה לידו של
המוצא, הרי זה הפקר, ואינו מחוייב המוצא דבר. ולכן מדייקים
שכוח הקניה של הגזלן הוא מוגבל, ואינו כהפקר. כי ההפקר
משחרר ממנו את הקשר לחלוטין. ואז היה הגזלן קונה לעצמו
את החפץ לגמרי.

התוס' משווים זאת בהוספת גורם נוסף, שחרור העבד בהפקרה או בייאוש

אכן בייאוש המגיע על ידי כיבוש מלחמה או עבד שמרד
ברבו וברח, זה ייאוש הגדול מייאוש של גניבה וגזילה, כי זה
מפקיע את ממונו ממנו ועושהו הפקר. אבל בסתם עבד, יכול
הוא להפקירו מבלי קשר האם התייאש ממנו. אלא מדייקים
התוס' כי אם היה הייאוש הפקר, אפילו היה זה באיסור, היה
זוכה בהם. וכל מה שהשוו את ההפקרה או הייאוש לגבי
העבד, הוא שאינו צריך גט שחרור, כי התוצאה היא שאין
לרבו רשות עליו. ולכן אינו צריך לגט שחרור.

הטעם לכך שאין צריך לגט שחרור

התירוץ של התוס' הוא, דהנה הטעם דסובר שמואל בגיטין
לח. דהמפקר עבדו יוצא לחירות, הוא משום דיליף מהפסוק
"עבד איש", דעבד שיש לו רשות לרבו עליו - קרוי עבד, שאין
לו רשות לרבו עליו - אין קרוי עבד. והיינו דעבד לא מקרי
אלא אם כן יש לו אדון, ולאדון יש שלטון עליו, והוא תחת
פקוחו, ולכן אם רבו הפקירו, דנמצא דאין לו אדון - לא מקרי
עבד ויוצא לחירות. והוא הדין ביאוש. נהי דהעבד עדיין שייך
לאדון, מכל מקום כיון שנתייאש ממנו, א"כ אינו תחת שלטונו
ופקוחו, ולכן יוצא לחירות.

[דף סו עמוד ב]

**אילימא לפני יאוש ל"ל קרא פשיטא -
דאפילו קדשינהו - אינו קדוש,**

רשות, אינו אלא בשעה שמקדישו ושניהן באין כאחת, מכל מקום מהני ליה, ולא אמרינן, דכיון דקודם שהקדיש, לא קנאו ביאוש - לא חל ההקדש ואין כאן שינוי רשות.

התועלת אף שייאוש מצד עצמו אינו מבצע קניין

ובחילופי גירסאות שע"ג הגליון כתב וז"ל, דאף אם יאוש כדי - לא קני, הועיל למכרה או להקדישה, עכ"ל, ומשמע מדבריו, דאין הביאור דיאוש ושינוי רשות חל מדין קנינו והקדישו באין כאחד, אלא גדר הדברים הוא, דאע"ג דיאוש כדי לא קני, מ"מ ע"י היאוש - כבר חשיב הגזולן בעלים קצת, לענין שיכול הוא למכרה או להקדישה.

אבל לענין שינוי רשות, אמרינן דהקדש - חשיב שפיר שינוי רשות, אף על גב דמעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן. ומאחר ואין כאן אחריות, הרי זה מראה שכבר אינו שלו, כי כל עוד שיש אחריות - הרי זה מוכיח שיש לו קשר לדבר.

ויש דיון כיצד מועילה השינוי רשות, כי ייאוש אינה פעולה ממשיית, הגורת לשינוי בדבר, אלא רק כעין סילוק של הבעלות הקודמת שלו. ולכן בכך שיש שינוי רשות עם הייאוש, הרי יש כאן את שני הצדדים, מצד אחד הייאוש מבטל את הקשר לעבר, ומצד שני השינוי רשות מחדש את הקשר בהווה, שכעת הוא כבר במקום חדש. וכעין זה ביאור שבעבר נקרא חולין וכעת הקדש, הרי זה כעין פעולה חיובית המסייעת בקניין.

מי איכא למ"ד שינוי מעשה לא קני -

ולא בעי לאוקמיה כב"ש,

דאמרי שינוי במקומו עומד,

אף על גב דאיכא נמי תנאי דסברי הכי,

בהגזול קמא (לקמן דף צג:),

מ"מ הלכה כב"ה דשינוי קונה,

והתם נמי דחי רבא,

דכולהו תנאי מצו סברי כב"ה,

ובכל הגמרא סובר כן.

ולא בעי לאוקמי בשינוי החוזר לברייתו,

דאיכא למ"ד דלא קני;

דרב יוסף לא פליג עליה דרבה,

אלא ביאוש לחודיה,

אבל שינוי מעשה אפילו בחוזר לברייתו,

דאיירי ביה רבה כדפרישית לעיל,

לא פליג עליה.

רבא מקשה על אביי, ובא לחזק את שיטת רבה

הגמרא מביאה את תשובת רבא. אמר ליה רבא לאביי להשיב על קושייתו לשיטת רבה: וליטעמיך - ולשיטתך, שהפסוק בא למעט את הגזול בהמה של חבירו, וללמד בא הפסוק שאינו עולה לגזולן לרצון - כיצד תפרש את הא דתניא גבי טומאת הזב:

כתיב [ויקרא טו]: "כל המשכב אשר ישכב עליו הזב יטמא, וכל הכלי אשר ישב עליו הזב יטמא. ואיש אשר יגע במשכבו

דגזל ולא נתייאשו הבעלים,
שניהן אין יכולין להקדיש.

קושיית אביי על רבה הסובר שייאוש קונה

מדיוקת הגמרא, מאחר ורבה סבר כי ייאוש קונה, הקשה לו אביי מברייתא. כתיב [ויקרא א]: "אם עולה קרבנו מן הבקר זכר תמים יקריבנו", ולכך אמרה התורה: "קרבנו", כדי ללמד: קרבנו שלו ולא קרבן הגזול. והיה סבור אביי לפרש, שהפסוק בא למעט את הגזול בהמה מחבירו והקדישה והקריבה, שאין הקרבן שהקריב עולה לו לרצון. אלא שיש להבין באיזה אופן מדובר, שהרי אין אנו יכולים לומר לפני ייאוש, והרי הגזולן לא קנה אותה לעצמו, והרי היא גזל ואינה קורבנו. אלא שחייבים אנו לומר, שמדובר שזה לאחר ייאוש, ויש כאן בנוסף שינוי רשות. כי בכך שהוא מקדיש את הבהמה, הרי היא עוברת לרשות גבוה. ומאחר והתורה פוסלת זאת, משמע שהייאוש לא פעל קניין. כי אם כן היה חל הקניין, לא היתה שום סיבה לפסול קורבן זה.

התוס' מבארים את החלק הראשון, שאם לא היה כאן ייאוש, הרי אף אחר מהם אינו יכול להקדיש, הבעלים מכיוון שאינו ברשותו, והגזולן מאחר ואינה שלו. לכן אף אם היה מקדיש - לא היה הדבר מועיל. (שאפילו שכעת יהיה גם שינוי רשות, הרי זו מצווה הבאה בעבירה, אלא מאחר וזה כלל אינו שלו, אין כל תועלת מלכתחילה במעשה ההקדשה). וראה בתוספות קדושין נב א, שאין חידוש בזה שאינו יכול להקדיש את שאינו שלו, ועיקר החידוש בדיון זה הוא, שאין הנגזל יכול להקדיש לפי שאינו ברשותו.

שמע מינה דיאוש לא קני -

דאי קני,

א"כ חשיב שפיר קרבנו.

ולא מיפסיל משום מצוה הבאה בעבירה,

הואיל והוא קנוי לו קודם שהקדישו,

כמו שאפרש לקמן

(דף סז. ד"ה אמר עולא) בעזר השם.

אבל אי לא קני ביאוש - מיפסיל.

ומ"מ קדוש הוא,

אף על גב דאכתי לא ידע טעמא דשינוי השם,

דקאמר לקמן מעיקרא חולין והשתא הקדש,

מ"מ יש כאן יאוש ושינוי רשות באותן קרבנות,

דאין [הגזולן] חייב באחריותן.

אביי מקשה על רבה הסובר ייאוש קונה

וביאר בגמרא, כי אם ייאוש קונה, כיצד יבאר את הפסוק, "אם עולה קרבנו מן הבקר זכר תמים יקריבנו", שבא למעט שאף שהיה ייאוש - עדיין יש כאן איסור. שאם נקנה לגזולן קודם שהקדישה, מדוע שזה ייפסל? ומאחר וזה כבר ממש שלו, אין כאן מצווה הבאה בעבירה.

יש לדייק שאף שחלים שני הדברים ביחד - זה מועיל
מה שכתבו התוס' דמכל מקום קדוש, משום דאיכא יאוש ושינוי רשות, בפשוטו כוונתם לחדש בזה, דאע"ג דהשינוי

יבבס בגדיו ורחץ במים וטמא עד הערב", ולכך אמרה תורה: "משכבו" כדי ללמד: אין הזב מטמא אלא את משכבו, ולא מטמא הוא את הגזול, כי כך היא גזירת הכתוב - והרי היכי דמי [איזה משכב גזול מיעטה התורה]? אילימא - כעין שאתה מפרש גבי קרבן, שגזל בהמה והקדישה לקרבן - דגזל הזב עמרא [צמר] מחבירו, ועבדיה הזב למשכב [ארגו ועשה ממנו משכב];

כך הרי אי אפשר לומר, כי: מי איכא למאן דאמר, כלומר: וכי יש מבין האמוראים שנחלקו כאן ביאוש, שיסבור: שינוי מעשה - וכעין זה שעשה מן הצמר משכב - לא קני? והרי לא נחלקו אלא בדברי רבה, שאמר: "יאוש קני", אבל במה שאמר: "שינוי מעשה קני" הרי לא נחלקו, והיות ודאי קונה הוא, הרי בכלל "משכבו" הוא.

התוס' מבארים שני תירוצים אפשריים ומדוע לא נאמרו

[מילות המפתח הן בחיוב והן בשלילה "דלא בעי לאוקמה/ לאוקומי" מופיעות למעלה מחמישים פעמים בתוספות. ויש לשים לב, כי התוס' כאן מציעים שני תירוצים, ועל שניהם בחרו סגנון כזה. ומעניין כי את שני התירוצים בתוס' רבינו פרץ אכן מביאים בסגנון של "ואם תאמר.. ויש לומר". כי סברת בית שמאי ששם מובא הא איכא דעתם ששינוי במקומו עומד, ורק מכל מקום הלכה כבית הלל, ולכן לא תירצו, ואילו סגנון התוס' אצלנו שבגלל תשובה זו על דבריהם, אף לא היה מקום לנסות להעמיד כבית שמאי.]

הנסייון השני לתרץ שלא נאמר כאן - שינוי החזור לברייתו, ובכך הוא שינוי קטן

ואף כאן התבאר בהרחבה בתוס' רבינו פרץ. "וא"ת לוקמה בשינוי החזור לברייתו. דאיכא למ"ד לא קני, כרב חסדא דלקמן. וי"ל, דהכא לרבה קיימין, ורבה סבר דאף שינוי החזור לברייתו - קני כדפרישית לעיל. ור' יוסף נמי, שבא לחלוק עליה דרבה, לא בא לחלוק על רבה רק איאוש, אבל לענין שינוי - לא בא לחלוק כלל."

דגול משכב דחבריה -

משמע מתוך פ"ה,
**שרוצה לומר משכב גמור של חבריו,
אם גזלו - אין מטמא משכב,
דגזירת הכתוב הוא, וזהו תימה.**

ועוד קשה לרשב"ם,
דבטהרות (פ"ז מ"ו),
גבי גנבים שנכנסו לבית,
תנן המשכבות ומושבות שהורים;
**ואם יש עמהם כנעני או אשה - הכל טמא,
כי שמא נדה היא,
וכנעני - כזב לכל דבריו,
משמע, שמתמא משכב ומושב שאין שלו.**

ומיהו יש לדחות,
דהתם מדרבנן.

ועוד קשה,
דהתם (בתורת כהנים פרשת מצורע),
מייתי עלה פלוגתא דר"ש ורבנן,
דגנב וגזלן דבסמוך.
והכי איתא התם,
משכבו ולא הגזול.
יכול שאני מוציא אף הגנוב, ת"ל טמא.
[ר' שמעון אומר,
במשכבו ולא הגנוב.
יכול שאני מוציא את הגזול, ת"ל טמא].
אמרו לו,
ומה ראית לרבות את זה ולהוציא את זה.
אחר שריבה הכתוב ומיעט,
מרבה אני את אלו שנתיאשו הבעלים ממנו כו'.
**ומדמייתי עלה פלוגתא דר"ש ורבנן,
משמע דהוי טעם משום דאין מחשבה מטמאתו,
כי ההיא דבסמוך דאין יחוד של גזלן יחוד.**

ומפרש ר"י,
דגזל משכב דחבריה,
שגזל עורות של בעל הבית,
**שאינ מחוסרין אלא יחוד,
ואין צריך שום תיקון,
ואין חסר רק מחשבה,
והוי שפיר דומיא דגזל קרבן דחבריה,**
שאם היה גזול בהמה של חולין שמחוסרת קדושה,
זה היה כמו מחוסר מעשה גמור,
כעין עמרא ועבדיה משכב;
אבל גזל או גנב משכב גמור דחבריה,
מטמא משכב לכ"ע.
ואף על גב דהך משכבו ולא הגזול,
איירי קודם יאוש,
והך דקרבתו ולא הגזול,
איירי אף בתר יאוש,
**אין להקפיד,
אף על גב דאין דומה זה לזה.**

רבא מקשה על נסיונו של אביי להקשות לרבה
הגמרא מביאה את קושיית אביי, שהתורה האומרת קרבנו באה למעט שאינו גזול. ומדייק שברור לנו שזה לאחר ייאוש הבעלים, ואם היתה נקנית לגזלן לפני ייאוש, שוב אין סיבה לפסול זאת. אלא שעל כך הקשה רבא מטומאת הזב, שגם בו נאמר שדוקא הזב מטמא את משכבו, ולא את הגזול. ומבאר הגמרא, וכי תאמר שגזל צמר והזב עשה אותו משכב, הרי אין חולק שקנאו בשינוי, ולכן נדרש לומר שגזל משכב מוכן של חבריו. והתוס' תמהו על פירוש רש"י, כי לא מצינו בשום מקום, שזב אינו מטמא משכב חבריו. אמנם תוס' רי"ד ביאר את החילוק שבדבר. "ולמה אינו מטמא הגזול שאינו שלו. ונ"ל אף על גב דמטמא משכב שאינו שלו. גזירת מלך היא שהגזול

גזילת בהמת הקדש שונה מגזילת חפץ של חבירו
לדעת רבה הייאוש בדרך כלל קונה. אבל אם בא הגזולן שחבירו הקדישו לצורך עצמו. ואומרת התורה, שלא רק שאינו לרצון לגזול, אלא אפילו לנגזל אינו לרצון. כי כל עניין הייאוש שמועיל הוא לגבי חפץ, שנגזל מבעליו אבל כאן כביכול ההקדש מחזיק בחפץ, שהרי היא ברשות הקדש. ואם כן אינה נחשבת כגזולה. וממילא אין כלל שאלה על רבה.

ואף בתוס' רבינו פרץ לומד כפירוש השני של רש"י
"לכן נראה, כלשון שני שבקונטרס. דגול קרבן מחבריה, וקמשמע לן, דגזולן - לא מצי נפיק ביה במקריבו בשביל עצמו, ואיירי גם בלאחר יאוש, וקמ"ל דאע"ג דיאוש קני, שאני קרבן, דכל היכא דאיתיה - ברשות רחמנא איתיה, הלכך, לא קני ליה ביאוש." ומה שסיימו כאן התוס' באין נראה, הוא לשלול את פירוש הראשון ברש"י, והאריך בזה רבינו פרץ בתחילת דבריו.

בקצות החושן ביאר מדוע במכירה אינו יכול להעביר את זכות ההקדשה, ונחשב שלא עשה כלום

בקצות החושן (תו, א) מבאר יסוד חשוב. "דהא דקדשים קלים ממון בעלים לר' יוסי הגלילי, אינו אלא לענין הבשר, שיוכל למוכרו מחיים, שיאכל הקונה את הבשר, אבל שישחוט ויזרוק על שם הקונה - מודה ר' יוסי הגלילי דלא מהני, דהזבח - אינו נשחט ונזרק אלא על שם הבעלים שהקדישו אותו, וכשם שאסור לשנויי מזבח לזבח, כן אסור לשנות שם הבעלים שהקדישו, אפילו בקדשים קלים, וא"כ ניחא המוכר עולתו ושלמיו - לא עשה כלום, דהיינו להקריבו על שם הקונה."

כגון שקיצען -

ומועיל עם היאוש,

אבל לחודיה - לא קני, דלאו שינוי מעשה הוא.

הדיון הוא על יכולתו של הבעלים לגרום שינוי על ידי מחשבה

ועל כך אומרת הגמרא אמר ליה רב יוסף לרבה: הכא - גבי עורות שמועילה להם מחשבתו של גנב וגזולן לאחר יאוש - במאי עסקינן: כגון שקיצען, שהוא שינוי מעשה קל, שמועיל יחד עם יאוש.

ביאור האחרונים בתוס' זה

במנחת שלמה מבאר תוס' זה: "דבריהם צ"ע. דכיון דקיימינן הכא למ"ד יאוש - לא קני, איך מצטרפין יחד יאוש ושינוי, הא כל אחד לעצמו - לא מהני? ואטו בקנינים נימא דחצי פרוטה וחצי משיכה מצטרפין? הרי הא דשינוי קונה הוא משום שאינו כעין שגול, ואם לא חשיב שינוי והוי כעין שגול - מה מועיל היאוש? ורק לענין שינוי רשות מצינו שמצטרף ליאוש, משום דבשינוי רשות תו לאו באיסורא אתי לידיה, וחזור לקנות משום היאוש, אבל הכא השינוי אינו מוסיף כלום בקנין היאוש. ואולי כוונתם, דע"י שינוי זוטא, מסתבר דהבעלים טפי מתיאשים." וביאר בנחלת משה, שכוונתם שאין כאן שינוי מעשה גמור, אבל מכל מקום, קצת שינוי מעשה - הוי, ולכן מועיל עם היאוש.

ובשיעורי אליהו ברוך (פינקל) אות רכד. ביאר "מסברא היה נראה לבאר דעיקר הקנין הוא היאוש, דיאוש מצד עצמו הוי

לא יטמא. מידי דהוה אסוכה. (שאינו יכול לצאת בסוכה גזולה, אף שיכול לצאת בסוכת חבירו)."

על קושיית הרשב"ם מגנבים יש לתרץ שיש חילוק

הרשב"ם הקשה שאם לגנבים שנכנסו לבית, המשכבות טהורים ורק אם היתה עימם אשה או גוי, הכל טמא, כי שמא היא נידה, ואת הגוי עדו כזב. אלא על מה שקשה לרשב"ם - תירץ המשנה למלך פכ"ד מכלים, הרי זה דדוקא גבי משכב גזול איכא מיעוטא. אבל התם בגנבים שנכנסו לתוך הבית, כיון שלא התכוונו לגזול המשכבות - לא חשיב משכב הגזול, ושפיר איכא טומאת משכב, אף דלאו דזב הוא.

התוס' בשם ר"י מבארים כיצד היו הדברים

הכוונה היא שעשה כזה טלית שראוי למשכב, ועדיין מחוסר יחוד, וע"י יחודו של הגנב נהי' משכב. ולכן מקשי רבא מי איכא למ"ד שינוי מעשה לא קני, וכיון דקנה בשינוי מעשה ממילא הוי יחודו יחוד. וכן יש להבין את ההשוואה לבהמת חולין. דקשה לתוס' א"כ למה זה דומה לגזול קרבן דחבריה, והלא בקרבן אינו מחוסר מחשבה, וא"כ הרי זה דומה לגזול בהמת חולין, וע"ז תירצו התוס' דאי אפשר לדמותה לבהמת חולין דמחוסרת מעשה גמור, וכאן לא חסר אלא מחשבה. ואע"ג דלקרבן נמי אינו דומה לגמרי, דהא בקרבן אינו מחוסר אפי' מחשבה, מ"מ דומה יותר לקרבן מאשר לבהמת חולין. ואף שיש להקשות מעט על כך, אין הכוונה דבעינן שיהיו ממש דומין דאפי' אם יהי' דומה רק במקצת - הוי שפיר.

דגול קרבן דחבריה -

תימה,

למה לי קרא.

דאי בחטאת,

הא אפילו הוא עצמו,

אם אכל חלב אתמול והפריש קרבן,

אין מתכפר באותו קרבן,

על חלב שאכל היום.

ואי בעולה ושלמים,

הא אמרינן בפסחים (דף פט:),

המוכר עולתו ושלמיו - לא עשה ולא כלום.

והיה נראה לאוקמי בפסח,

שיכול למנות אחרים עמו על פסחו ולמוכרו,

כדמוכח התם.

אבל קשה,

דהאי קרא בעולה כתיב,

אם לא שנעמיד בפסח, באם אינו ענין.

ואין לומר,

שבא הכתוב לפסול הקרבן,

דהא אמרינן לקמן (דף עו.),

גבי גנב שאם שחט תמימים לפניו לשם בעלים,

חזרה קרן לבעלים.

אמאי לא פריך ליה מהכא דמחשבה מועלת,
אלמא יאוש קני.

וי"ל,

דלמא הך דהכא, **איירי בבעל הבית.**

פעולת העיצבא הינו שינוי מעשה קל

המשנה בכלים מביאה כיצד המחשבה פועלת בהם שינוי. עורות של בעל הבית [אדם שאינו סוחר]: מחשבה שחישב בעל הבית עליהם שיעמדו כמות שהן לתשמיש, מחשיב את העורות לגמר מלאכת ה"כלי" - ומטמאתן, כלומר: ראויים הם לקבלת טומאה, כי יצאו בכך מתורת "עורות" ונעשו "כלי", שהוא לבדו ראוי לקבל טומאה. אלא שמדובר שזו אינה סתם מחשבה, אלא היא מחשבה לעשות מהעורות עיצבא, כעין שולחן לאכול עליו. ומאחר ואינה צריכה פעולת קיצוע, כי הקיצוע הוא רק ליופי, ומהווה גמר מלאכה של הכלי.

הגמרא מוכיחה מהיכן ניתן להעמיד את המשנה בכך, והיא מסתמכת על המשנה הקודמת, כל מקום שאין חסרון מלאכה, מחשבה מטמאתו; יש חסרון מלאכה, אין מחשבה מטמאתו, חוץ מן העיצבא, שאף כי דרך לקצעה ודעתו לקצעה, הרי היא טמאה אף ללא שקיצעה, ומשום שהקיצוע אינו אלא כדי ליפותה.

התוס' מבארים מה החידוש שנלמד דווקא מכאן

ונשתמש בלשון תוס' רבינו פרץ. "מהכא - לא מצי למפרך דיאוש קני, אי לאו ההיא דעורות, דהא איכא למימר דבעל הבית מיירי, ולא בגנב וגולן [או בשקצעה קודם, לכן דאינה מחוסרת אלא מחשבה].

שינוי השם כשינוי מעשה דמי -

לאו כשינוי מעשה ממש,
דשינוי מעשה - לחודיה קני,

כדמוכח לעיל,

ולקמן (דף סח.),

גבי גנב וטבח ובא אחר וגנבו,

דפריך ושינוי מעשה מי איכא למ"ד דלא קני;

אבל שינוי השם גרידא,

לא קני בלא יאוש או שינוי מעשה.

כיצד יש לפרש את המשנה בכלים לרב יוסף הסובר שייאוש אינו קונה?

המשנה בכלים דנה על יכולת האדם במחשבתו לפעול טומאה על הכלים. עורות של בעל הבית [אדם שאינו סוחר]: מחשבה שחישב בעל הבית עליהם שיעמדו כמות שהן לתשמיש, מחשיב את העורות לגמר מלאכת ה"כלי" - ומטמאתן, כלומר: ראויים הם לקבלת טומאה, כי יצאו בכך מתורת "עורות" ונעשו "כלי", שהוא לבדו ראוי לקבל טומאה. וכמו כן יכול הגנב או הגולן לפעול זאת, וכל הסיבה הינה כי רק מאחר והבעלים התייאשו, יש בכוחם לפעול בהם כבעל הבית. ובכך הקשו על רב יוסף, הסובר שייאוש אינו קונה.

הגמרא מספרת, כי על קושייה זו הצליח רב יוסף לענות רק לאחר שהסתיימו שנות נשיאותו של רבה כראש ישיבת

סיבה לקנין וכמו שמצינו באבידה, וכל הצד דיאוש לא קני בגזילה הוא משום דבאיסורא אתא לידיה, והיינו דהחייב השבה מונע מהגולן מלקנות את הגזילה, ובוזה י"ל דשינוי אפילו קטן מהני לגרע את החייב השבה, דמעתה אין בכח החייב השבה למנוע את היאוש מלקנות לגולן. .. לאידך גיסא, דעיקר הקנין הוא השינוי, ורק דהיכא דהוי שינוי גדול - קני השינוי לחודיה, משא"כ כשהוא שינוי זוטא, יש מקום לדון שאותו מקצת שאין בו שינוי - אינו נקנה לגולן, ולזה מהני היאוש, להצטרף עם השינוי זוטא לקנות על ידו.

ועיצבא אינה צריכה קיצוע -

ומיהו,

היכא דחשיב עליה לקוצעה,

אמרינן בפרק דם חטאת (זבחים דף צד.),

דטהורה עד שיקציענה,

מ"מ דייק הכא שפיר,

דכיון דראויה להשתמש בלא קיצוע,

אין קיצוע שלה חשוב שינוי מעשה כלל.

עם היות ומדובר בקיצוע, יש להבין את החילוק לעניין טומאה ולעניין מעשה של גזילה

מחשבה דקתני - לאו מחשבה גרידא קאמר, אלא מחשבה עם הקיצוע קאמר, ומה שנקרא מחשבה, בהיותו שינוי מעשה זוטא. אלא שלעניין טומאה - הרי הוא נקרא מחשבה, ולעניין גזילה נקרא שינוי מעשה זוטא.

והדברים התבארו בשיעורי רבי אליהו ברוך (פינקל) אות רכג. "יסוד החילוק בין שינוי גדול לשינוי זוטא, דשינוי גדול הוי שינוי בעצם החפצא, וכה"ג חשיב שפיר מעשה בין כלפי דין שינוי מעשה דגזילה ובין כלפי דיני טומאה, אבל בקיצען אין כאן שינוי בעצם החפצא שהרי הוא נשאר כמו שהיה, ורק דמאחר שהוא מייחדו לתשמיש מסויים הרי יחוד זה משוי ליה כלי, ומשו"ה קרינן ליה שינוי זוטא מאחר שהוא שינוי רק כלפי אותו פלוני שייחדן לתשמיש, אבל אין כאן שינוי הניכר לכל שנשתנה החפץ ונעשה לאחר.

ולפי"ז ניחא, דאע"ג דכלפי דיני גזילה - חשבינן ליה שינוי 'מעשה' להצטרף עם יאוש לקנות משום שעשה בו מעשה זוטא, מ"מ כלפי דיני טומאה - אין זה מעשה אלא מחשבה, דסו"ס המחשבה היא שפועלת, וכל מה דמהני קיצוע - הוא רק לאשוויי יחוד כלי ע"י מעשה, ומשו"ה אמרינן שפיר ד'מחשבה מטמאתן', ורק לגבי גזילה יש לזה דין מעשה להצטרף עם היאוש."

ונראה לי להוסיף, שלכן מובן לשון התוס', כיוון שבכוח היה יכול להשתמש ללא הקיצוע, הרי כבר היה שימוש בדבר אף ללא הקיצוע, ונמצא כי לא נוצר כאן שינוי הגורם לדבר תועלת, ואפילו שמדובר במשהו שלטובתו יש כן שינוי.

כל שאין בו חסרון מלאכה מחשבה מטמאתה

-

וא"ת,

בלאו ההוא דעיצבא,

**אכתי תקשה לרבה,
דמהכא משמע, דיאוש - לא קנה.**

ונראה לפרש,

**דבלא יאוש איירי,
ולהכי פריך לרב יוסף,**

אי אמרת בשלמא,

דשינוי השם לא כלום הוא - שפיר,

אלא אי אמרת,

דשינוי השם קטן עם יאוש - קני,

א"כ שינוי השם גדול, כי האי דמריש,

יש לו לקנותו בפני עצמו.

וכן משמע לעיל,

דשינוי השם חשוב גרידא קני,

דפריך גבי גנב טלה ונעשה איל,

ונקניה בשינוי השם, דהוי שינוי השם חשוב.

ועוד יש לומר,

דבכל מקום שינוי השם גרידא,

קני לרב יוסף בלא יאוש,

ולכך יש לו להועיל במריש בלא יאוש.

דמה שצריך יאוש בעורות,

לאו משום קנין,

דקנין הוי משום שינוי השם לחודיה,

והיאוש אין צריך,

אלא כדי שיועיל מחשבת יחודו לשוייה אברזין,

דאם לאו היאוש - אין כאן שינוי השם.

וכן בהקדש - בעי עמו יאוש,

שאם אין יאוש - אין שם הקדש חל עליו,

ואין כאן שינוי השם;

וכן שינוי רשות,

אם אין יאוש אין שינוי רשות,

אבל מריש בלא יאוש, נמי איכא שינוי השם,

ויש לו להועיל בפני עצמו,

וכן גבי טלה ונעשה איל,

דאמרינן לעיל, וניקני בשינוי השם.

פומבדיתא, ושהוא נעשה להיות ראש ישיבה. ותירוצו הוא "שינוי השם" [של העורות] עם יאוש כ"שינוי מעשה" דמי! שהרי "שינוי מעשה" - כגון מה ששינוי: "הגזול עצים ועשאן כלים, משלם כשעת הגזילה" - מאי טעמא הוא קונה, כי התם מעיקרא עצים, ואילו השתא כלים [עצים היו מתחילה ועכשיו כלים הם]. אם כן "שינוי השם" נמי, מעיקרא קרו ליה משכא [עור בעלמא], ואילו השתא - משחישב עליהן - קרו ליה אברזין [עיצבא בלשון ארמית]. והיות ויש שינוי השם עם יאוש, לכן קנאו הגזלן.

התוס' מקשים על תירוצו של רב יוסף, שאין כוח לשינוי השם לפעול כשינוי מעשה

בתוס' רבינו פרץ מובא "ומכל מקום בעינן נמי יאוש בהדי שינוי השם, מדקתני של גזלן אין מחשבה מטמאתן." וגם כאן מבארים התוס', ששינוי השם הינו חלש יותר משינוי מעשה. כלומר, יש כוח שונה וחזק יותר לשינוי המעשה, כי הוא לבדו פועל את הקניין. אבל שינוי השם בלא שיש בו גם או ייאוש או שינוי המעשה אינו קונה.

החידוש בתוס' ששינוי השם מועיל גם בצירוף שינוי מעשה קטן, שלא היה קונה

מבואר בדברי התוס' ב' חידושים, חדא דשינוי השם לחודיה קני בצירוף יאוש. ועוד חידוש מבואר בדברי התוס', דשינוי השם מצטרף לא רק עם יאוש, אלא גם כשהוא מצטרף עם שינוי מעשה נמי קני. ובפשוטו כוונת התוס' לשינוי מעשה זוטא, דהא שינוי מעשה ממש - קני לחודיה, וכמו שכתבו בתחילת דבריהם, אלא כוונתם, דאף שינוי מעשה זוטא, דלא קני לחודיה, מ"מ כשמצטרף עמו שינוי השם - שפיר קנו שניהם ביחד.

וביאור דבריהם הוא, דבאמת עיקר הקנין הוא מצד השינוי מעשה, ורק דבעינן שישתנה שמו כדי להגדיר את השינוי מעשה, דכל שלא הועיל השינוי מעשה לשנות את שמו אין זה שינוי מעשה, ומשום"ה לענין זה סגי בשינוי השם גרוע, מאחר שאין צריך לקנות ע"י השינוי השם אלא רק להשלים על ידו את השינוי מעשה, משא"כ במקום שרוצה לקנות בשינוי השם, בלא שינוי מעשה כלל, ודאי צריך שיהא זה שינוי השם גמור. והדוגמא כאן במשנה בכלים ממש מדברת על כך. שהרי מדובר, בשינוי מעשה זוטא כגון קיצען, בעינן שהוא יעשהו לשינוי השם ע"י הייחוד כלי. וכן יש לצרף גורם נוסף, רק במקום שעושה שינוי מעשה למעליותא, דבזה אמרינן דאם לא שהושבח כל כך עד שנתנה שמו - אין כאן שינוי.

[דף סז עמוד א]

הא לאו הכי הדרא בעיניה -

וסתם מריש,

כיון שבנאו בבירה, מתיאשים הבעלים ממנו.

וא"ת,

דמשמע דלא מקשה אלא לרב יוסף,

אדרבה כל שכן דקשה לרבה שפי,

דלדידיה, יאוש - גרידא קני,

ולמאי דמשני נמי, דמריש - שמו עליו,

הקושי על דברי רב יוסף ששינוי השם כשינוי מעשה מהמריש, שהיא הקורה ההופכת ללשון חדש גג

רב יוסף תירץ לשיטתו שייאוש אינו קונה, כי שינוי השם של העורות, שבתחילה קראו להם רק עור, וכעת קוראים להם אברזין, או עיצבא בארמית. והקשו על כך והרי "מריש", היא קורה גזולה שקבעה בבית כדי ליתן עליה את התקרה, דאיכא "שינוי השם", שהרי: מעיקרא קודם שקבעה בבית נקראת היא "כשורא" [קורה], ואילו השתא כאשר נתנו עליה את התקרה - "טללא" [גג] הוא שמה - ומכל מקום שנינו שאינה נקנית לגזלן - מעיקר הדין - ואפילו עם יאוש, דהא תנן במסכת גיטין: העיד רבי יוחנן בן גודגודא... על המריש הגזול

דפריך וליקני נמי בשינוי השם, אף על גב דליכא יאוש, והיינו טעמא, דאין שינוי השם תלוי בדבורו של גב, דממילא קרוי איל."

צנור שחקקו ולבסוף קבעו פוסל את המקוה

-

כשיש לו לבזבז מד' רוחותיו איירי,

שאם הוא פרוץ אפילו מרוח אחד,

לא היה פוסל המקוה,

כדמוכח במסכת מקואות (פ"ד מ"ב),

דדוקא טבלא שיש לה לבזבז - פוסל.

והר"י מסימפונ"ת פירש,

דאפילו פרוץ משני רוחות איירי,

כדרך צנור,

וכגון שחשטו לקבל צורות שלא יעכבו את הגשמים,

כי ההיא דפ"ד דמקואות (מ"ג),

החושט בצנור לקבל צורות,

בשל עץ - בכל שהוא, ובשל חרס - ברביעית.

וא"ת,

א"כ מאי קאמר מעיקרא קציצתא והשתא צנור,

דמשמע דאפילו קבע תחילה יש לפסול המקוה,

לפי שמשנתנה שמו ע"י חקיקה,

והלא אין משנתנה שמו ע"י חטיטה,

שעושה לקבל צורות,

דאותה היא שגורמת לפסול את המקוה.

וי"ל,

כיון שמשנתנה שמו ע"י חטיטה,

יש לחשבו כתלוש,

והחטיטה שעושה כאילו עושה אותה בתלוש.

הדיון בצינור שהפכו לכלי קיבול, והעביר דרכו מים למקוה חסירה

שלשה לוגים מים שאובים בכלי, שנפלו לתוך מקוה שאין בה ארבעים סאה כשיעור מקוה, פסלו את המקוה מדרבנן, ואפילו מרבה עליה כל מימות שבעולם שוב אינה נכשרת המקוה. והרי צינור, חתיכת עץ שחקקה ועשה לה בית קיבול, דמעיקרא קודם שחקקהו ועשהו חלול נקרא: "קציצתא" [בול עץ], ואילו השתא לאחר שחקקהו "צינורא" הוא שמו - ומכל מקום תניא: צינור שחקקו ועשה לו בית קיבול (באופן שחיש לו ארבע דפנות לשיטת התוס' כאן) ולבסוף קבעו בקרקע, והמשיך דרכו מים למקוה חסירה, הרי הוא פוסל את המקוה משום שלשה לוגין מים שאובין הפוסלים את המקוה. ואם קבעו בקרקע ולבסוף חקקו כשהוא מחובר לקרקע, והמשיך דרכו מים למקוה, אינו פוסל את המקוה, ומשום שאין הוא נקרא כלי, כי לחלק מן הקרקע ייחשב.

שבנאו בבירה [בית], שאין הגולן משיב לו את המריש עצמו, אלא נוטל הנגול את דמיו, מפני תקנת השבים בתשובה, שלא יצטרכו לסתור את בירתם כדי להשיב גזילה לבעליה. הרי משמע: טעמא מפני תקנת השבים, לכן אינו צריך להשיב את המריש עצמו - הא לאו הכי, הוה המריש הדר בעיניה [חוזר היה המריש לבעליו כמות שהוא], ואף שנשתנה שמו. הרי מוכח ש"שינוי השם" אינו קונה, ותיקשי לרב יוסף דאמר: יאוש אינו קונה, אבל "שינוי השם" קונה?!

התוס' מבארים כי מכאן יש שאלה עוד חזקה יותר על רבה

בפשוטו, היות ו"שינוי השם" אינו קונה אלא עם יאוש [וכמו שכתבו התוספות לעיל סו, ב], אם כן בהכרח שכוונת הגמרא להקשות, היות ומן הסתם כבר נתיאשו הבעלים כיון שבנאו בבירה; אך תמהו על זה התוספות, כי עד שאתה מקשה ממשנה זו על רב יוסף, הסובר: יאוש אינו קונה, אלא שיאוש ושינוי השם כאחד הרי הם קונים, תיקשי לרבה הסובר יאוש לחוד הרי הוא קונה?!

התוס' רבינו פרץ מתייחס לקושי זה ומתרץ: "תימא, דילמא ההיא דמריש - מיירי לפני יאוש, ושינוי השם - לא מהני לפני יאוש כדפירשתי לעיל, וליכא למימר, דמשמע ליה דמיירי בכל ענין גם לאחר יאוש, אין זה, דאם כן לשינוי דמשני מריש שמו עליו, ולא הוי שינוי השם, אכתי תיקשה ליה לרבה, דאמר יאוש גרידא קני, אלא ודאי מדלא פריך מינה לרבה, שמע מינה, דמיירי לפני יאוש והדרא קושיה לדוכתיה."

תירוץ ראשון - כאן יש שינוי השם גדול

לדעת הסובר: "שינוי השם" עם יאוש קונה, הרי שכאן יקנה אפילו בלי יאוש, כי מריש "שינוי השם" חשוב הוא.

תירוץ שני - לא אמרו ש"שינוי השם" צריך יאוש עמו, אלא כדי שיהיה זה "שינוי השם"

כגון גבי עורות, שאם לא היאוש, אין מחשבתו של הגב והגולן כלום, ואפילו "שינוי השם" אין כאן; וכל זה אינו שייך אלא ב"שינוי השם" כגון מחשבה בעורות, אבל במריש ש"שינוי השם" הוא דבר דממילא מאחר שקבוע הוא בבית, בזה מועיל "שינוי השם" לבד.

נשתמש בלשון תוס' רבינו פרץ, שמבהיר כי אלמלא הייאוש דברי הגולן לא הועילו

"וי"ל, דלעולם - מהני שינוי השם בלא יאוש, ולהכי קפריך ממריש, ואף על גב דלעיל גבי עוצבא לא מהני שינוי השם בלא יאוש, לאו משום דמבעי בעלמא יאוש בהדי שינוי השם, אלא משום דהתם גבי עוצבא, אי לאו היאוש לא הוי שינוי השם, והיאוש גורם שנשתנה שמו לעוצבא, לפי דהשינוי השם על ידי דבורו של גולן הוא, שיחדו לעוצבא וקראו אברון. הלכך, אי לאו דמייאש מניה הבעלים, שינוי השם דע"י יחדו ודבורו של גולן לא הוי שינוי השם, ולא מקרי אברון משום דבורו של גולן, כיון דאכתי לא אייאש מניה הבעלים, ושמא אין הבעלים רוצים שיהיה אברון, אבל הכא גבי מריש, בלא יאוש מאריה - יש כאן שינוי השם, כיון שבנוי בבירה, ממילא קרוי מטללא, ואינו תלוי בדבורו של גולן, הלכך יש לו להועיל בפני עצמו. והכי נמי אשכחנא לעיל גבי טלה ונעשה איל,

ביאור חשיבות סדר הפעולות

נראה מדבריהם, דהך קבעו ולבסוף חקקו - מדובר שגם החקיקה נעשתה אחר הקביעה. ובוזה אמרו בגמרא, שאע"פ שנשתנה שמו ע"י החקיקה - לענין שאיבה שהיא מדרבנן הקילו בזה, ולא דנו אותו כעושה החטיטה בתלוש. משא"כ בקבעו לאחר החקיקה - גם לענין שאיבה יש לומר, שכיון שכבר היה עליו שם כלי בתלוש - הרי הוא כעושה חטיטה בתלוש.

הביאור מדוע יש להחשיבו כתלוש

פירוש, דאין כוונת הגמרא, דצריך להיות פסול משום שקורין לזה צנור, וצנור פסול. אלא כוונת הגמרא, דכיון דקורין לזה צנור ולא קרקע, א"כ אין לו דין של קרקע, אלא של תלוש. דחזינן דגבי גזילה - מתחשבת התורה בלשון בני אדם, ואומרת דאם קורין לזה שם אחר - זכה הגולן בזה, אע"פ שבמציאות לא נשתנה הגזילה כלל. וממילא החורים שיש בצנור - הוי כאילו הם נמצאים בדבר התלוש, ופוסלים את המקוה.

שאיבה דרבנן -

מפורש בפרק המוכר [את] הבית, (ב"ב סו. ושם ד"ה מכלל).

שינוי השם בדבר שחוזר לברייתו - אינו נחשב לשינוי

לשיטת רב יוסף עם היות ויאוש לא קונה, הרי שינוי השם קונה. רבי זירא אמר ליישב את הקושיא ממריש שקבעו בבירה שאינו נקנה לגולן ב"שינוי השם": מריש אינו נקנה, משום ש"שינוי החוזר לברייתו" [לכמות שהיה] ב"שינוי השם" - לא הוי שינוי, והרי מריש אחר שסתרוהו מן הבנין - הרי הוא חוזר להיקרות "מריש".

מקשים משינוי שאינו חוזר לברייתו מבול עץ וצינור

בול עץ, שחוקקים בו נקרא צינור. אם היה לצינור בית קיבול, ורק לאחר מכן חיברו אותו לקרקע - הרי הוא פוסל את המקוה, בשל שלושה לוגין מים שאובים. ואם קבעו בקרקע ולבסוף חקקו כשהוא מחובר לקרקע, והמשיך דרכו מים למקוה, אינו פוסל את המקוה, ומשום שאין הוא נקרא כלי, כי לחלק מן הקרקע ייחשב, וכאילו המשיך מים בחריץ שבקרקע. אלא שכעת מקשה הגמרא, שאם שינוי השם יש לו תוקף הלכתי, הרי אפילו אם קבעו בקרקע תחילה ורק לאחר מכן חקקו, גם ליפסל, שבאו לו פנים חדשות. ומרצת הגמרא, שמאחר ושאובה היא מדרבנן הקלו בצינור.

התוס' דנו על כך במסכת בבא בתרא

התוס' מביאים בתחילה דעה שזה מהתורה, ודוחים את הראיות לכך. בתחילה למדו, "אך מעין ובור מקוה מים יהיה טהור. מה מעין - בידי שמים, אף מקוה - בידי שמים. ויש לדחות, דאסמכתא היא כמו כמה דרשות דתורת כהנים." דחיה נוספת "ויש לדחות, דהא דאחמיר רבי אליעזר בתחלה ברביעית, משום דרביעית הוא שיעור טבילה למחטין ולצינורות, וכבר יש שם פסול מקוה עליהם." ומביאים ראייה חיובית. "ולר"י נראה, דאפילו כולו שאוב דרבנן .. מקוה שהניחו ריקן (משמע לגמרי ריקן, שלא היה בו מים כלל) ובא ומצאו מלא - כשר, מפני שזה ספק מים שאובין למקוה, ומדקא

הגמרא ממשיכה ודנה מאחר ונוצר כאן שינוי השם, מה החילוק בין שני המקרים

ואי אמרת: "שינוי השם" - ולו יהא שאינו חוזר לברייתו כמו צינור - מילתא היא [דבר הוא], אם כן אפילו קבעו ולבסוף חקקו, נמי ליפסל. שהרי כשחקקו ונשתנה שמו, יש לנו לדרן כאילו פנים חדשות באו לכאן, ולא זה הוא העץ שהיה קבוע בתחילה בקרקע, ושוב דומה הוא ל"חקקו ולבסוף קבעו", שהוא פוסל את המקוה!?

ומתריצים על כך: שאני שאובה - דמדרבנן היא, והקלו בו. אלא שאז יש להקשות. אי הכי - שאם כי על ידי "שינוי השם" הוא דומה ל"חקקו ולבסוף קבעו", מכל מקום הקילו חכמים, הרי שהקילו חכמים אפילו ב"חקקו ולבסוף קבעו", ואם כן אפילו דרישא - כשחקקו ולבסוף קבעו ממש - נמי יש לנו להכשיר משום שפסול שאובה מדרבנן הוא! ומתרצת הגמרא שעדיין יש חילוק בין שני המקרים: מכל מקום אין דומה "קבעו ולבסוף חקקו" שנשתנה שמו, ל"חקקו ולבסוף קבעו", כי: התם - ברישא שחקקו ולבסוף קבעו - איכא תורת כלי עליו בתלוש. הכא - בסיפא כשקבעו ולבסוף חקקו - אין תורת כלי עליו בתלוש. כלומר: במקום שיש "שינוי השם", הרי אם כי מועיל "שינוי השם" שאין להחשיבו כ"קבעו ולבסוף חקקו", מכל מקום מיד כשניתן עליו שם כלי - היה הוא מחובר בקרקע, ולא היה נקרא "כלי" כשהיה תלוש מן הקרקע, ואילו כש"חקקו ולבסוף קבעו" גרע, שכבר היה נקרא "כלי", עוד בטרם היה מחובר לקרקע, ולכן פסלוהו, אף שמדרבנן הוא.

התוס' דנים, כי יש כאן בצינור צורה של כלי קיבול מכל ארבעת הדפנות

לכאורה קשה, אם יש דפנות מכל הד' צדדים, א"כ איך עוברים המים מהנהר או מהאוצר של המי גשמים למקוה? וי"ל דאיירי שבאמצע שני דפנות יש חורים, ודרך החור שבדופן אחד - נכנסים המים מהנהר או מהאוצר של מי הגשמים, ומהחור של הדופן השני נכנסים למקוה.

התוס' מבארים מדוע היו נדרשים לפרש באופן כזה. ויש כאן הוכחה על דרך השלילה, שאם תסנה לומר אחרת - הרי אדרבא המים היו נפסלים. (לשון תוס' רבינו פרץ): "מייירי, שיש לו לבזבזין מד' רוחותיו, דאי פרוץ אפילו מרוח אחת - [לא] פסל את המקוה, דהתנן (מקואות פ"ד מ"ב) המניח טבלא תחת הצנור אם יש לה לבזבזין - פוסלת."

תירוץ הר"י מסינפונט, שהחקיקה רק בשתי רוחות

ביאור הדברים, דאף דצינור הוי פשוטי כלי עץ שלא מקבלים טומאה, וכן אינם עושים המים שאובים, מ"מ שם כלי עליו בלשון בני אדם, דמשמש להעברת מים, וישנו בתלוש, ולכן בחקקו וקבעו אף שחטטו במחובר - לא בטיל, דצינור שם כלי עליו ולא מתבטל אגב קציצה. אבל קבעו ולבסוף חקקו, כיון דהחומר כבר התבטל, נמשך הביטול גם לאחר שנעשה צינור.

לפי פירוש הר"י מסינפונט יוצא, דיש חקיקה בעץ, אך אין היא פוסלת המקוה, כי היא פחוה מב' רוחותיה, ויש חטיטה שנעשה בקרקעית העץ, כדי לקבל את האבנים, וזהו הכלי שפוסל את המקוה. וע"ז שאלו, דהרי ע"י החקיקה משתנה שמו, אך אינו פוסל ומאידך ע"י חטיטה פוסל, אך אין זה משנה שמו, וע"ז תירץ, שע"י החקיקה משתנה שמו והחטיטה נחשבת כאי' נעשית בתלוש.

אלא לרבה דאמר: שגם בידוע שהבעלים התייאשו נמי מחלוקת רבנן ורבי שמעון. אם כן תקשי הא מני משנתנו, לא רבנן ולא רבי שמעון! מתרצת הגמרא בהעמדה אחת: המשנה מדברת רק בגזלן. כי הלסטים האמור במשנתנו אינו גנב שבא בסתר, אלא המשנה מדברת בלסטים מזויין שהוא גזלן הבא בחזקה בפרהסיא. ורבי שמעון היא, הסובר שהבעלים מתייאשים בגזלן. אלא שמאליה עולה השאלה: אי הכי, היינו גזלן. וכבר שנתה המשנה את דין הגזלן שהוא המוכס, ומדוע צריכה המשנה להשמיענו שוב דין גזלן? ומבארים: תרי גווני גזלן. המשנה רוצה לבאר שישנם שני אופנים של גזלן: מוכס ולסטים מזויין.

מעיקרא טיבלא -

ואף על גב דשינוי החוזר לברייתו הוא על ידי שאלה,

כדאמרין בהאשה רבה (יבמות פח.),
ובסוף הנודר מן הירק (נדרים נט.),
מ"מ לא חשיב להו שינוי החוזר לברייתו,
כיון דלא שכיחא.

שיטת רב יוסף קניין ייאוש וכיצד יענה על המשנה

רב יוסף סובר כי יאוש - אינו קונה. והקשינו עליו "הגב, והגזלן, והאנס - הקדישן הקדש, ותרומתן תרומה, ומעשרותן מעשר!" וכל מה שלמרות שהם לקחו בכוח דבר שאינו שלהם, הרי בגלל הייאוש חל ההקדש והתרומה, כי רק מה ששייך לאדם הוא יכול להקדיש, ומכיוון שהיה ייאוש, הרי זה הפך להיות שלהם, ולכן יכלו להקדיש. אלא שעל כך תירצה הגמרא, שלא רק שהיה כאן ייאוש לבדו, אלא בנוסף היה כאן שינוי השם. אמרי: התם איכא שינוי השם, דמעיקרא טיבלא (היה נקרא טבל) והשתא תרומה (כלומר, יש לו שם חדש), הקדש - מעיקרא חולין והשתא הקדש.

מקשים התוס', מאחר ויכולה להיות שאלת חכם, הרי זה כשינוי החוזר לברייתו

ובלשון תוס' רבינו פרץ יש הרחבה "ואף על גב דחוזר לברייתו ע"י שאלת חכם, כדאמר ריש האשה רבה (יבמות פח א) [שם מדובר משום שבידו של המקדיש להישאל על הקדשו, ולעוקרו למפרע, הביאו גם מנדרים נ"ט ע"א, וכוונתם דגם בתרומה, אף שאין מצוה לאיתשולי - מיקרי דבר שיש לו מתירין לפי תירוץ קמא שם, ועי' ברשב"א שרצה לתרץ באמת דמשום דלאו מצוה לאיתשולי - לאו חוזר לברייתו חשבינן ליה, ודחה זה. דהא אפילו לא שכיחי - מיקרי חוזר לברייתו] מ"מ לא חשיב ליה שינוי [החוזר], כיון דלא שכיחא."

היכולת לעקור דין של הגדרה מסויימת

[שינוי החוזר לברייתו, מבטל את המציאות העכשווית, כי עם היות וב"פועל" נוצר שינוי, הרי ב"כוח" הוא התבטל, וכאילו חזר לברייתו. אמנם, קיימת היכולת לשאול לחכם, אבל מאחר ודבר זה הוא בגדר של "מילתא דלא שכיחא", הרי אנו מתייחסים אליו כאילו אינו קיים. ואכן ההגדרה של "לא שכיחא" מצויה למעלה מחמישים פעמים בתוס'. וגדר שאין אנו

מכשר ליה זה מספק, ש"מ דכולו שאוב - מדרבנן." וכן מביאים התייחסות לכך ששאובים מדרבנן. "אי כולו שאוב דרבנן - אמאי גזרו כלל בשאיבה? וי"ל גזירה שמא יטבול בכלי, דרומיא דמעין אמר רחמנא, שהן בקרקע."

ויש להביא ראיה מהגמרא שם

והא קיימא לן שפסול מים שאובים במקוה - הוא רק דין דרבנן! כמבואר במסכת יבמות, שאם היה מקוה מ' סאה (שלם), ונתן סאה שאובים ונטל סאה, כשר לדעת רבי יוחנן עד שיעשה כן לרוב המים שבמקוה.

והביאור בזה, כי מן התורה צריך שהמקוה תיעשה מתחילה ממים מכונסים בלא שאיבה, כי המקוה הוקש למעין, אבל אם נפלו אחר כך מים שאובים לתוך המקוה, בטלים ברוב, או שראשון ראשון בטל, ואינו פוסל אלא רק מדרבנן.

ולעיל גבי צינור שחקקו, מדובר שהיה כבר מקוה, ורק הוסיפו לו מים מהצינור, אם כן הפסול של המים השאובים שם - הוא רק מדרבנן.

הגב והגזלן -

בהגזל בתרא (לקמן קיד.), פריך,

אי רבנן - קשה גזלן,

אי רבי שמעון - קשה גנב,

ומשני לה שפיר.

הגמרא מביאה ברייתא המוכיחה שייאוש כן קונה, ולא כרב יוסף

מיתיבי לרב יוסף הסובר יאוש אינו קונה, מהא דתניא בתוספתא דתרומות: הגב וכן הגזלן וכן האנס [הוא חמסן הנוטל בכח ונותן דמים]: הקדישן שהקדישו את אשר גנבו גזלו או חמסו, הרי הוא הקדש.

ותרומתן שהפרישו מן הפירות שגנבו גזלו או חמסו, תרומה היא. וכן מעשרותן מעשר הוא, וכל זה משום שנתיאשו הבעלים מהם. הרי למדנו שהיאוש קונה, ותיקשי לרב יוסף!?

כיצד מחברים גנב וגזלן ביחד?

הגמרא במסכת ב"ק בסופה כותבת במשנה נטלו מוכסין חמורו ונתנו לו חמור אחר, נטלו לסטים את כסותו ונתנו לו כסות אחרת הרי אלו שלו מפני שהבעלים מתייאשין מהן. והרי מוכס - הוא גזלן שלוקח בפרהסיא, ואילו לסטים - הוא גנב. ושואלת הגמרא מני? כלומר בשיטת מי נשנתה המשנה, כי ממילא קשה לכל צד. אי רבנן, קשיא גזלן. שרבנן סוברים שבגזלן אין הבעלים מתייאשים, ואילו משנתנו אומרת במוכס, שהוא גזלן, שהבעלים מתייאשים מהן? ואי רבי שמעון, קשיא גנב. שרבי שמעון סובר שבגנב אין הבעלים מתייאשים, ואילו משנתנו אומרת בלסטים שהוא גנב שהבעלים מתייאשים?

ועל כך הגמרא מתרצת, והתוס' כאן אומרים שהיא מתרצת כראוי. ובתירוץ יש כמה אפשרויות איך להעמיד את המשנה.

בשלמא לעולא דאמר: שבידוע שהבעלים התייאשו, כולי עלמא מודים שבין בגנב ובין בגזלן הוי יאוש וקני הגנב והגזלן את הגזילה על ידי היאוש. אם כן אפשר לתרץ: הכא נמי שהמשנה מדברת בידוע שהבעלים התייאשו, ודברי הכל.

דמעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן, מ"מ אין זה סותר לכך דהרשות עצמה נשתנית מרשות חולין לרשות הקדש.

סברא שניה לענין שינוי השם. דהא דמעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן הוי סברא נמי לומר שאין כאן שינוי השם. ודבר זה צ"ב בסברא, דלענין שינוי השם מאי אכפת לן בהא דמעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן, והלא סו"ס נשתנה שמו מחולין להקדש.

ונראה לומר בזה, דהנה איתא בזבחים (ז, א), איתמר תודה ששחטה לשם תודת חבריו, רבה אמר כשרה, רב חסדא אמר פסולה, ופירש"י שם וז"ל, לא ששחטה ע"מ שיתכפר בה מי שאינו בעליה, ואין זה שינוי בעלים, אלא שינוי קודש, שהיתה לראובן תודה, ולשמעון תודה אחרת, ושחט את תודתו של זה לשם תודתו של זה, עכ"ל, ומבואר בדברי רש"י, דתודת ראובן לשם תודת שמעון - חשיב שינוי קודש, והיינו בהכרח משום דשם הבעלים נקבע בגוף הקרבן, וחשיב תודת ראובן, ומשום"ה כשמחשב בה לשם שמעון - הרי זה שינוי קודש.

ומעתה נראה לבאר דברי התוס', דקס"ד דכיון דמעיקרא תורא דראובן והשתא תורא דראובן - הרי שמו של ראובן נקבע בגופו של קרבן, ושוב אין כאן שינוי השם גמור, ומשום דאע"פ שמשנה את שמו מחולין להקדש, מ"מ שמו של ראובן נשאר קבוע בגופו של הקרבן. ובוזה חידשו התוס', דאע"ג דשמו של ראובן נקבע בגוף הקרבן, מ"מ סגי לן במה דנשתנה שמו מחולין להקדש, להיחשב כשינוי השם.

בקדשים מסוג אלו גם אין חשש שיבוא להישאל עליהם

ויש שהקשה על דברי התוספות מאי נפק"מ איזה טעם נקטו בגמרא? ועוד, אמאי התחילו דבריהם בקדשים שאינו חייב באחריות, וסיימו בחטאת ואשם, הרי איכא עוד קדשים שחייב באחריות? ותירץ שהיה קשה לתוספות, דהוי שינוי השם החוזר לבריות, שישאל על הקדש. ואמנם גבי תרומה כתבו שלא שכיח שישאל, אך בהקדש - ודאי שכיח שישאל, שהרי ירויח הגזולן בשאלה, שיחזיר את הבהמה, ולא יצטרך לשלם לבעלים. ולא עוד, אלא שמצוה להישאל, כדי שיקיים מצות השבה בהם ולא בדמיהם. לזה כתבו שאכן בקדשים שאינו חייב באחריות - לא הוצרכו לטעם דשינוי השם, כיון שיש שינוי רשות, וכל הטעם השינוי השם נקטו לגבי חטאת ואשם, שאינם באים בנדבה, ובהם לא שכיח שישאל, משום שלא ירויח כלום בשאלתו.

אמר עולא מניין ליאוש שאין קונה -

משמע הכא,

דסבר עולא, דיאוש - לא קני.

וכן בהניזקין (גיטין נה. ושם ד"ה מאי),

דאמר עולא,

דבר תורה,

בין נודעה בין לא נודעה - אין מכפרת,

מאי טעמא?

יאוש כדי - לא קני.

וקשה לר"ת,

דבהגזל בתרא (לקמן קיד.),

מתייחסים לכך נכלל במילות המפתח "לא חשיב להו".

מעיקרא חולין והשתא הקדש -

בקדשים שאין חייב באחריות,

לא הוה צריך ליתן טעם זה,

דיש כאן שינוי רשות,

אלא בעי לאוקומי אפילו בחטאת ובאשם,

ואף על גב דמעיקרא תורא דראובן,

והשתא תורא דראובן,

מכל מקום, שינוי השם - יש כאן.

ביארו לשיטת רב יוסף, כי בכל הקדש תרומה ומעשר יש גם שינוי השם

הגמרא הקשתה לרב יוסף, מברייתא מתוספתא בתרומות, הגבגב וכן הגזולן וכן האנס [הוא חמסן הנוטל בכח ונותן דמים]: הקדישן שהקדישו את אשר גנבו גזלו או חמסו, הקדש הוא. ותרומתן שהפרישו מן הפירות שגנבו גזלו או חמסו, תרומה היא. וכן מעשרותן מעשר הוא, וכל זה משום שנתייאשו הבעלים מהם. הרי למדנו שהיאוש קונה, ותיקשי לרב יוסף! ועל כך מובא בגמרא, אמרי בני הישיבה לתרץ לשיטתו של רב יוסף: התם - גבי הקדש תרומה ומעשר - לכן הם חלים, משום דאיכא שינוי השם בכולם: דגבי תרומה: מעיקרא "טיבלא" [בתחילה נקרא הוא "טבל"], והשתא - לאחר ההפרשה - נקרא הוא "תרומה", וכן גבי מעשר. וגבי הקדש נמי: מעיקרא נקרא הוא "חולין", והשתא - משהקדישו - נקרא הוא "הקדש".

התוס' מצמצמים את דברי הגמרא רק בקדשים שאינו חייב באחריותם

והתבארו הדברים בתוס' רבינו פרץ "תימא לי, דהקדש - הוי שינוי רשות כדפירשתי לעיל, וי"ל דה"מ בקדשים שאינו חייב באחריות, התם - ודאי חשיב הקדש שינוי רשות. [אבל בקדשים שחייב באחריות, כגון חטאת ואשם, [אף] דאין כאן שינוי רשות, כיון שחייב באחריות, מ"מ יש בו שינוי השם." משמענות הדברים היא ואף על גב ד[בחטאת ואשם] "מעיקרא [קודם ההקדש, היה השור] תורא דראובן [שהקדישו], והשתא [נמי אחר ההקדש, הוי] תורא דראובן", [כלומר: קרוי הוא אף לאחר ההקדש על שמו של הבעלים, שמהאי טעמא, אם גנב בהמה והקדישה קדשי מזבח, אין זה חשוב "מכירה" להתחייב עליה בארבעה וחמשה, וכמבואר לקמן עו א], מכל מקום [אין סברא זו מועילה אלא לענין שלא ייחשב ההקדש כ"מכירה", אבל] "שינוי השם" יש כאן; והוא הדין שיש כאן "שינוי רשות", ולכן צריכים אנו לומר, שהגמרא בעי לאוקמא דוקא בקדשים שחייב באחריות, אבל בקדשי מזבח שאינו חייב באחריות, שפיר מצינן לאוקמי.

יש לדון מה משנה שבתחילה נקרא שור של ראובן וגם לאחר מכן נקרא שור של ראובן

וכהרגלו בשיעורי רבי אליהו ברוך פינקל ביאר זאת בטוב טעם. (אות רמו). סברא אחת שבא לדון על שינוי רשות. דאע"ג

גבי פלוגתא דרבי שמעון ורבנן דגנב וגזלן,
קאמר עולא מחלוקת בסתם,
אבל בידוע - דברי הכל יאוש קני.

ואומר ר"ת,
 דבכל מקום - יאוש קונה,
רק לענין קרבן,
משום דהוי מצוה הבאה בעבירה.

ומביא ראיה מההיא דהניזקין (גיטין נה: ושם),
דפריך התם לעולא,

מההיא דגנב והקדיש ואח"כ טבח ומכר,
 משלם תשלומי כפל ואין משלם ד' וה',
 ותני עלה 'כי האי גוונא בחוץ - ענוש כרת',
 ואי אמרת, יאוש - לא קני, כרת מאי עבדתיה?
והשתא בלאו ההיא דתני עלה,
הוה ליה למפרך מגופה,
דאי יאוש - לא קני,
אם כן אין לו כח להקדיש,

ואמאי פטור מד' וה',
 הא לא טבח דהקדש;
אלא ודאי לכל מילי, מודה עולא דיאוש קני,
רק לענין הקרבה,
ולהכי פריך, מדתני עלה דבחוץ ענוש כרת,
אלמא ראוי לפתח אוהל מועד.

ועוד מייתי ראיה ר"ת,
 מריש לולב הגזול (סוכה ל. ושם),
דפסלינן לולב הגזול אפי' בי"ט שני,
ומפרש רבי יוחנן משום מצוה הבאה בעבירה,

שנאמר והבאתם גזול את הפסח,
 גזול דומיא דפסח,
 בין לפני יאוש בין לאחר יאוש,
 בשלמא לפני יאוש, דלאו ידידה היא,
אלא לאחר יאוש - הא קנייה ביאוש,
אלא, לאו משום מצוה הבאה בעבירה?
משמע, דסבר בכל דוכתי - דיאוש קני,
רק לענין מצוה הבאה בעבירה - לא.

וקשה לר"י לפירושו,
 דאם כן מאי פריך לעיל אביי לרבה,
 מקרבנו ולא הגזול,
דלמא בקרבן מודה רבה כמו עולא,

וכ"ת דסבר אביי - אין חילוק,
 כמ"ד בסוכה (שם). מתוך שיוצא בשאול - יוצא

בגזול,
דלית ליה טעמא דמצוה הבאה בעבירה?

הא ע"כ אית ליה,
דאי לאו הכי,
כי אמרת נמי יאוש - לא קני,
תקשה ליה אמאי אסור להקריבו,
כיון דשם הקדש חל עליו,
כדאמר הוי יאוש ושינוי השם,
אלא ודאי משום דהוי מצוה הבאה בעבירה.

ועוד,
 בההיא דגיטין (ד' נה: ושם),
 דבעי רבא,
כי אוקמוה רבנן ברשותיה,
משעת גניבה או משעת הקדישה,
 ומאי נ"מ לגיזותיה וולדותיה,
 ואליבא דעולא בעי לה כדמוכח סוגיא דהתם;
ואי בעלמא קני,
הא ע"כ משעת יאוש, גיזותיה וולדות - ידידה הוו.

ע"כ נראה לר"י,
דבכל מקום לעולא, יאוש - לא קני,
וההיא דהגזול בתרא (לקמן קיד.),
הוי יאוש ושינוי השם,
דמעיקרא משכא והשתא אברזין.

ואף על גב דגבי קרבן,
 נמי הוי יאוש ושינוי השם,
 כדאמר לעיל דמעיקרא חולין והשתא הקדש,
מכל מקום,
כיון דאין קנוי לו אלא מחמת שהקדיש,
ולא היה קנוי לו קודם,
פסליה רחמנא להקרבה,
משום מצוה הבאה בעבירה.

ומיהו,
אם היה קנוי לו קודם ההקדש,
לא הוי חשיב מצוה הבאה בעבירה,
 כדמוכח בפרק לולב הגזול (סוכה ל. ושם),
 דאמר להו רב הונא להנהו אוונכרי,
כי זבניתו אסא מן הנכרים לגזוז אינהו כו',
ופריך ולקנינהו בשינוי השם;
משמע דאי קנו ליה,
תו לא הוי מצוה הבאה בעבירה.

ודוחק לומר,
 דסבר כרבי יצחק בר נחמני,
 דלא חייש התם למצוה הבאה בעבירה.

ועוד אמר התם (לא.),

האי כשורא דמטללתא,

עבדו ביה רבנן תקנתא, מפני תקנת השבים;

וסוכה - לא בעינן משלכם,

ולא מיפסל,

אלא משום מצוה הבאה בעבירה,

וכי קנייה בתקנתא דרבנן,

לא חשיב מצוה הבאה בעבירה,

כ"ש אי קנה קנין גמור.

והא דאמר בריש הגוזל קמא (לקמן צד.),

הרי שגזל טאה חטין,

טחנה לשה אפאה והרים ממנה חלה,

כיצד מברך?

אין זה מברך אלא מנאץ;

ודחי ליה התם,

דמצי סבר בעלמא דשינוי קונה,

והכא משום מצוה הבאה בעבירה;

אף על גב דקנה קודם לכן,

לענין ברכה להזכיר שם שמים עליו,

ראוי להחמיר יותר.

אי נמי,

התם דחוי בעלמא הוא.

והשתא,

לעיל פריך אביי שפיר,

מקרבנו ולא הגזול,

דאי יאוש קנה אמאי מיפסל,

הא לא חשיב מצוה הבאה בעבירה,

כיון דקודם שהקדישה קנאה,

אלא ודאי יאוש גרידא - לא קני,

אלא מחמת שהקדישה דה"ל יאוש ושינוי רשות,

או יאוש ושינוי השם,

כדמסיק לבסוף,

ולכך מפסל,

משום דהויא ליה מצוה הבאה בעבירה.

ובהניזקין (גיטין נה: ושם) נמי,

אי לא דתני עלה,

מגופא דמתניתין לא מצי פריך לעולא,

דאע"ג דיאוש לא קני,

שפיר חל הקדש משום דה"ל יאוש ושינוי השם,

ואדרבה מגופה דמתניתין - הוי סייעתא לעולא,

דאי יאוש קני,

כי לא הקדיש - נמי פסור מד' וה',

דשלו הוא טובח ושלו הוא מוכר,

כדפריך מינה לקמן (סח:) רבי יוחנן,

לריש לקיש דאמר יאוש קני.

ואדרבה,

תימה דלא פריך מינה,

לרב יהודה דפליג [דף סז עמוד ב] התם אעולא,

וסבר דיאוש כדי - הוי יאוש,

ולכא לשנויי כדמשני לקמן לריש לקיש,

כגון שהקדישו בעלים ביד גנב,

דאם כן,

מאי פריך התם לעולא כרת מאי עבדתיה,

הא מתחייב כרת שפיר,

דראוי לפתח אהל מועד,

כיון שהקדישו בעלים.

וי"ל,

דהוה מצי למימר ולטעמך.

אי נמי,

דרב יהודה נמי אית ליה דיאוש לא קני,

וטעמא דרב יהודה,

דאמר בין נודעה בין לא נודעה - מכפרת,

משום דלא חייש, לטעמא דמצוה הבאה בעבירה,

ולא גרסינן התם,

מאי טעמא, קסבר יאוש כדי - קני.

ובסוכה (ל. ושם) דקאמר,

אלא לאחר יאוש - הא קנייה ביאוש,

ה"פ,

הא קנייה ביאוש ושינוי השם,

ומה שאין מזכיר אלא יאוש,

משום דע"י יאוש שקודם לכן קנאה בשינוי השם.

ואית ספרים דלא גרסי 'ביאוש' אלא 'הא קנייה'.

ותדע,

דהא התם ר' יוחנן קאמר ליה,

ורבי יוחנן אית ליה דיאוש לא קני,

דאמר לקמן,

חיוביה בין לפני יאוש בין לאחר יאוש,

ואי סבר דיאוש קני, אמאי חייב לאחר יאוש,

שלו הוא טובח ושלו הוא מוכר.

ובהגוזל בתרא,

קאמר רבי יוחנן משמיה דרבי ינאי,

דשינוי רשות ואחר כך יאוש - לא קני.

ור"ת הקשה,

דבהגוזל בתרא (לקמן קיד.),

משמע, דלעולא יאוש כדי - קני.

בגיטין אנו רואים, כי עולא מהתורה סובר, שהעולה הגזולה אינה מכפרת. אמר עולא: דבר תורה [מדאורייתא], בין אם נודעה הגזילה לרבים, ובין לא נודעה, אינה מכפרת, ואף אם נתייאשו הבעלים הימנה. מאי טעמא? כי יאוש כדי [לבד] בלא "שינוי רשות" [בעלות] או "שינוי השם" אחרי היאוש, לא קני [אינו מועיל לקנות]. ואף על פי שעל ידי ההקדש נשתנה שמה של הגזילה, שהרי מתחילה היתה "חולין" ועכשיו "הקדש", מכל מקום אינה מכפרת, כי לא היתה שלו קודם הקדש, ואין אני קורא בה: "אם עולה קרבנו" [ויקרא א ג], ומשמע: קרבנו - ולא הגזול. ומה טעם אמרו חכמים: חטאת שלא נודעה מכפרת? תקנת חכמים היא: כדי שלא יהו כהנים עצבין על שאכלו בשר חולין שנשחטו בעזרה, האסור באכילה. ואכן התוס' בגיטין מסכמים את הנחת היסוד לפני קושיית ר"ת "הכא (בגיטין) סבר עולא דיאוש - לא קני ובמרובה (ב"ק סז). נמי אמר עולא מנין ליאוש שאינו קונה."

מחלוקת חכמים ורבי שמעון, והתייחסותו של עולא, לצמצום שהמחלוקת היא רק בסתם, בסוף בבא קמא הפוכה, שבידוע שהתייאשו - הרי הייאוש כן קונה

במסכת כלים מובאת מחלוקת חכמים ורבי שמעון, הקשורה לייאוש מגזול. עורות של גזול - אין מחשבה מטמאתן. מחשבתו של הגזול להשתמש בעורות הגזולים, כמו שהם, אינה מועילה להוריד עליהם תורת קבלת טומאה, משום שהעורות אינם שלו, כי בגזילה - הבעלים לא מתייאשים, מאחר והם יודעים מי הוא הגזול, והם מקוים לתבוע אותו לדין, ולהוציא ממנו את הגזילה. ואין מחשבה של אדם מועילה לענין קבלת טומאה, דבר שאינו שלו.

ועורות של גנב - מחשבה מטמאתן. משום שבגניבה, הבעלים מתייאשים, כי הם אינם יודעים מי הגנב כדי לתבוע אותו לדין, והגנב קונה את העורות ביאוש, והם שלו, ולכן מועילה מחשבתו בהם.

רבי שמעון אומר: חילוף הדברים: של גזול מחשבה מטמאתן כי בגזילה הבעלים מתייאשים מאחר שהם יודעים, שהגזול הוא איש אלים שגזל אותו לעיניהם, ולא יכלו לעמוד נגדו, ואין להם תקוה להוציא מידו את הגזילה. הלכך, העורות הם שלו, ומחשבתו - מועילה בהם.

ואילו של גנב אין מחשבה מטמאתן, לפי שלא נתייאשו הבעלים שהם מקוים עדיין למצוא את הגנב ולתובעו לדין, ולכן אין העורות שלו ולא מועילה בהם מחשבתו לקבלת טומאה.

אמר עולא: מחלוקת רבנן ורבי שמעון - היא רק בסתם, שלא שמענו את הבעלים שהתייאשו, שהתנא קמא סובר, שסתם גניבה - יש בה יאוש בעלים, וסתם גזילה - אין בה יאוש בעלים, ורבי שמעון סובר להיפוך, שסתם גזילה - יש בה יאוש, וסתם גניבה - אין בה יאוש. אבל בידוע, ששמענו את הבעלים מתייאשים, דברי הכל - יאוש קונה. ואפילו גזול לרבנן וגנב לרבי שמעון.

התוס' משמו של רבינו תם מקשים על מה שסברנו בדעת עולא שייאוש אינו קונה. ובלשון התוס' רבינו פרץ "הקשה ר"ת מפרק הגזול בתרא (לקמן קיד א), גבי פלוגתא דר"ש ורבנן, גבי גנב וגזול, אמר עולא לא שנו אלא בסתם, אבל בידוע, דברי הכל - יאוש קני."

דפריך ממתניתין, דנשלו מוכסים חמורו ונתנו לו חמור אחר, הרי זה שלו,

וקאמר בשלמא לעולא בידוע ודברי הכל; ונתנו לו חמור אחר, חשיב ליה התם יאוש כדי, דקאמר התם, תנא, ואם נטל מחזיר לבעלים הראשונים, ומפרש דקסבר יאוש כדי לא קני. וטעמא נראה,

דלא חשיב ליה שינוי רשות, משום דעל כרחו נותנים לו.

ותירץ ר"י,

דברייתא - ע"כ לא איירי כמתניתין, דהא במתניתין קתני, הרי הוא שלו, ובדייתא קתני - מחזיר לבעלים הראשונים.

ועוד,

דא"כ דאמתניתין קיימא, תקשי מברייתא לרבה, דאמר יאוש כדי קני. אלא ברייתא איירי,

שהבעלים עומדים, ולא נתייאשו עדיין כשנתנו לזה, אף על גב דלסוף, אחר דאתא לידיה נתייאשו - לא קני,

דשינוי רשות דקודם יאוש - לא קני, כדמשמע לקמן,

ויאוש גרידא - נמי לא קני, אפילו לרבה, כיון דבאיסורא אתא לידיה, וצריך להחזיר הדמים; אבל מתניתין איירי לעולא, **בידוע שנתייאש מקמי דאתא לידיה, וכי אתא לידיה - הוה ליה יאוש ושינוי רשות.**

עולא סובר כאן ובגיטין, כי ייאוש - אינו קונה

הפסוק במלאכי (א, יג) מתאר כיצד מביאים קורבן גרוע ומזולזלים בקב"ה. הם מביאים כבש כחוש ורזה, ואומרים נעשיתי לאה ועייף מכובד משקלו, בשעה שמדמים זאת שניתן על דרך גוזמא להעיפו ברוח הפה. ואז מונה בעיות של גזל, שהיא מצוה הבאה בעבירה, פיסח וחולה הפסולים לקרבן, ולאחר מכן הביאו מנחה, ותמה הקב"ה וכי ארצה זאת מידכם? בשעה שגוף הקרבן עצמו פסול. וְאַמְרֶתֶּם הִנֵּה מִתְּלָאָה וְהִפְחַתֶּם אוֹתוֹ אָמַר ה' צְבָאוֹת וְהִבֵּאתֶם גִּזְלוֹ וְאֶת־הַפֶּסֶח וְאֶת־הַחֹלָה וְהִבֵּאתֶם אֶת־הַמִּנְחָה הָאֲרֶצָה אוֹתָהּ מִיֶּדְכֶם אָמַר ה': ועולא מדמה את הגזול שאין לו תקנה לפיסח. ומדייקים כי גם לאחר ייאוש עדיין הוא נשאר גזול. ומשמעות הדבר שאם היה הייאוש קונה, הרי זה היה מפסיק להיקרא גזול. והתוס' במשפט מסיימים, שמשמע שייאוש אינו קונה לדעת עולא.

וכפי שדייקו בתוס' בסוכה "משמע דאי קנו ליה - מצו נפקי ביה, ולא חשיב מצוה הבאה בעבירה."

גם קניין שהוא מדרבנן, מטעם תקנת השבים מועיל, וכל שכן בקניין רגיל

ומובא בסוכה (לא, א) אמר רבינא: האי כשורא דמטלטלת [קורה שנתנה בראש גגו לצל] דגזולה, עבדי ליה רבנן תקנתא, שיתן הגזול את דמיה ולא את הקורה עצמה, משום תקנת מריש.

והיינו, שלא נאמר היות וסוכה זו בנין עראי היא, ואין זה הפסד מרובה לסותרה, יסתור סוכתו וישיב לו את הקורה עצמה, אלא גם בסוכה נאמרה תקנת מריש, דמשום שנצרכת היא לו לקיום מצותו עשאוה חכמים כבנין של קבע, שאינו צריך לסותרו משום תקנת השבים. ומסכמים התוס' "וכי קנייה מדרבנן - לא חשיב מצוה הבאה בעבירה, כל שכן אי קני קנין גמור."

החשש של גזל סאה חטין ולאחר שקנאה בשינוי ברך

בגמרא בגזול עצים מביאים מקרה נוסף שעם היות וקנה בשינוי אינו יכול לברך עליו. "דתניא, ר' אליעזר בן יעקב אומר: הרי שגזל סאה של חטין, טחנה, לשה ואפאה והפריש ממנה חלה, כיצד מברך? אין זה מברך אלא מנאץ, ועל זה נאמר: בוצע ברך נאץ ה'." ועונים על כך תוס', ששוב זה לא רק מצד מצוה הבאה בעבירה, אלא יש כאן חומרה מיוחדת כיצד יוכל לברך עליה, ויש תירוצים רבים כיצד על ההדס יוכל כן לברך. כגון ששם זו ברכת המצוות וכאן זה ברכת הנהנין, וששם הגזל היה רק ספק, או שכאן יצטרך להשיב ממשית את מה שגזל ועוד. ויש שאכן אמרו שזה רק לענין ההדס, אך לא לענין הברכה. ומצד שני לפי התירוקן שהוא רק דיחוי בעלמא, הרי אף ברכה יוכל לומר. וכן אמרו התוס' בגיטין על כך "ואף על גב דקנה קודם לכן, דשנוי קונה, לענין ברכה - ראוי להחמיר יותר, וחשיב מצוה הבאה בעבירה, אף על גב דכבר קנה - אין להזכיר שם שמים עליו."

התוס' הקשו על דברי אב"י, מדוע לא הקשה ממצווה הבאה בעבירה?

הוקשה לתוס' אכתי מאי פריך אב"י לעיל, והלא לעולם ידחה רבה, דהתם ראוי להחמיר לענין קרבן משום דמימאס? ותרצו, דפריך שפיר אמאי מיפסל, כלומר בשלמא אילו אמר כי לא לרצון יהיה לו וכמו שאמרו שם צד ע"א, אין זה מברך אלא מנאץ, אי נמי אילו אמר שלכתחלה לא יקריבנו מפני כבוד שמים - ניחא, אבל לפסלו מן התורה - אמאי מיפסל? הא לא חשיב וכו'.

הטעם שרב יהודה מקשה על עולא

ומביימים התוס' בגיטין שאין להקשות מרב יהודה. "דליכא למיפרך נמי, אי יאוש קני כי לא הקדיש - נמי, דלרב יהודה נמי יאוש גרידא לא קני אלא יאוש ושינוי השם, ולא חייש לטעם דמצוה הבאה בעבירה."

ביאור דברי רבי יוחנן ולפי שתי הגירסאות

הרעיון שאם נאמר רק ייאוש, הכוונה היא שהייאוש הקודם מסייע עם שינוי הרשות לקנותו, ולא מצד הייאוש לבדו. וזה לשון התוס' בסוכה "שמעינן בהדיא לר' יוחנן משמיה דר'

ותירץ ר"ת דבכל מקום יאוש קני, והכי ס"ל עולא דהקדש - חל שפיר, ואפילו הכי קאמר הכא דלא קני לענין הקרבה, דפסול להקריבו, משום מצוה הבאה בעבירה.

הדברים התבארו בתוס' בגיטין

לאחר שראינו כי יש החרגה כפולה, בקרבן ובמצווה הבאה בעבירה, ואומר ר"ת דבכל מקום יאוש קונה לעולא, רק לענין קרבן שיהא כשר להקרבה, קאמר הכא ובמרובה, דלא קני משום דמצוה הבאה בעבירה היא."

ונסיים את הראייה מלשון תוס' הרא"ש בגיטין. "תדע, דפריך הכא לעולא, מההיא דגנב והקדיש, ואח"כ טבח ומכר - משלם תשלומי כפל, ואינו משלם תשלומי ד' וה'. ותני עלה בחוץ כה"ג - ענוש כרת. ואי אמרת יאוש לא קני כרת מאי עבידתיה? ואמאי לא פריך ליה מגופא דמתניתין, דאי יאוש - לא קני, אם כן אין לו כח להקדיש, ואמאי פטור מד' וה', הא לאו דהקדש קא טבח? אלא ודאי לכל מילי סבר עולא דקני, רק להקרבה ומשום דהוה מצוה הבאה בעבירה, ולהכי פריך מההיא דבחוץ חייב כרת, אלמא - ראוי לפתח אהל מועד, ואפילו לענין קרבן - קני ביאוש."

הלימוד לגבי לולב הגזול במסכת סוכה

וממשיך התוס' רא"ש בגיטין לענין לולב הגזול. "עוד מדקדק ר"ת, מההיא דריש לולב הגזול, דפסיל גזול אפילו ב"ט שני. ומפרש ר' יוחנן משום דמצוה הבאה בעבירה, שנאמר והבאתם גזול ואת הפסח, גזול דומיא דפסח, בין לפני יאוש בין לאחר יאוש. בשלמא לפני יאוש - לאו ידידה הוא, אלא לאחר יאוש - הא קנייה ביאוש, אלא משום מצוה הבאה בעבירה, אלמא דבכל דוכתא - יאוש קונה, רק לענין הקרבה."

התוס' מביאים את דעת רבינו יצחק (ר"י) החלוק, וההעמדה שאכן בתוספת שינוי השם חל הקניין

בלשון תוס' רבינו פרץ "ולא נראה לר"י, דעל כורחך, כיון דיאוש - קונה, אם כן אין כאן מצוה הבאה בעבירה, כיון דקנייה קודם הקדש, מדפריך מינה אב"י לרבה, מההיא קרבנו ולא הגזול." אלא שמוסיפים שאכן עולא מצריך על מנת שיחול הקניין שיהיה גם שינוי השם. ומחזקים את הקושיא (לשון התוס' בגיטין) "וקשה לרבינו יצחק, בסמוך דמסיק רבא דוולדות - אינן שלו, רק משעת הקדש ואליבא דעולא קאמר, כדמוכח הסוגיא. ואי לעולא יאוש קני - הא על כרחך משעת יאוש, דהיינו משעת גניבה - גיזותיה וולדותיה ידידה הוו." ולכן מתרצים (לשון תוס' רבינו פרץ כאן) "וי"ל, דלעולם עולא סבר דיאוש כדי - לא קני, כדמשמע הכא, והא דאמר לקמן דבידוע יאוש קני, היינו משום דאיכא בהדיה נמי שינוי השם, דהא מיירי גבי פלוגתא דר"ש ורבנן, דמיירי בעוצבא דאיכא שינוי השם, דמעיקרא עוצבא והשתא אברזון כדאמר לעיל."

ההוכחה מקניית ההדסים מהגויים בשינוי השם, שאז לא היתה בעית מצוה הבאה בעבירה

(לשון תוס' גיטין) "ומיהו, אם היה קנוי לו קודם ההקדש - לא הוה חשיב מצוה הבאה בעבירה, כדמוכח בסוכה (דף ל.). דאמר להו רב הונא להנהו אוונכרי, כי זבניתו אסא מן העובדי כוכבים ליגזוז אינהו כו', ופריך וליקננהו בשינוי השם? משמע, דאי קנו ליה - תו לא הוה מצוה הבאה בעבירה. ודוחק לומר, דסבר כר' יצחק בר נחמני, דלא חייש למצוה הבאה בעבירה."

אפילו להקרה. וראיה בדבר מאתנן, דכתיב הן ולא שינויהם. ובוזה יש ליישב לר"ת מאי דאמרין בסוכה, וליקניהו בשינוי השם."

רבא אמר מהכא קרבנו ולא הגזול -

רבא גרסין ולא רבה,

מדקאמר **חד מינייהו רב פפא אמרה,**
ולא היו טועים אלא בין רב פפא לרבא,
שהיה רבו,

ופעמים כשהיה אומר רב פפא דברים בסתם,
היו סבורים שדברי רבא הן,
אבל בין דברי רב פפא לדברי רבה,
לא היו יכולין לטעות.

ולעיל (דף סו:) גרסין,
אמר ליה רבא משכבו ולא הגזול כו',
אף על גב דרבה הוה בר פלוגתיה דרב יוסף,
ולרבה הקשה אביי,
צריך לומר דרבה עצמו לא השיב לו כלום,
אלא רבא השיב לו,

מדפריך הכא,
והא רבא הוא דאמר דגזול קרבן דחבריה,
וקאמר דחד מינייהו רב פפא אמרה.

וכן משמע,
דבכל הספרים גרסין לעיל אמר ליה רבא;
ואי רבה השיבו,
הוה ליה למימר - 'אמר ליה',

ולא היה צריך להזכיר רבה,
כיון דמקשה לרבה.

וכן משמע בהניזקין (גיטין דף נה: ושם),
דרבא אית ליה דיאוש כדי - לא קני,
דבעי רבא כי אוקמוה רבנן ברשותיה,
משעת גניבה או משעת הקדש,

למאי נ"מ כו',
ואי יאוש קני,
לכל הפחות משעת יאוש כבר הוא ברשותיה.

ובפרק בתרא (דף קיא: ושם) קאמר רבא,
לעולם רשות יורש - לאו כרשות לוקח דמי,
משמע התם, דאית ליה דיאוש - לא קני;

והתם רבא דהוא בר פלוגתיה דרמי בר חמא.
והא דאמר רבא,
בפרק אלו מציאות (ב"מ דף כו:) גבי מציאה,
נטלה לפני יאוש על מנת לגזלה,
עובר בכולן,

ינאי, דשינוי רשות ואח"כ יאוש - לא קני ויש ספרים דגרסין
הכא הא קנייה ותו לא, ואפילו גרסין ביאוש - יש לפרש
דהכי קאמר, הא קנייה ביאוש ושינוי השם, כדאמרין במרובה
(שם דף סז). הגנב והגזול - הקדשן הקדש, ואפילו למאן דאמר
יאוש לא קני, משום דהא איכא יאוש ושינוי השם, מעיקרא
חולין והשתא הקדש."

אין להקשות מהסוגיא של נטלו מוכסין את חמורו ונתנו לו חמור אחר

שם אין שינוי רשות, כי על כורחו הם נותנים לו, ונמצא
שהוא עצמו לא עשה מעשה של שינוי הרשות. והרשב"א
בגיטין כתב לבאר, דלא חשיב שינוי רשות, אלא בשנותנו לו
ע"ד חליפי שלו, אבל כאן שטענו ונתנו לו בטעות, כסבורים
שהיא שלו ואינו שלו - אין זה שינוי רשות, לפי שאין שינוי
רשות אלא במשנן מדעת, אבל מי שנטל מרשות של גזול
אין זה שינוי רשות.

החילוק בין המשנה לברייתא לגבי המוכס

יש שביאר כונתם, שאם המשנה מדברת ביאוש בלבד, על
כורחך שחייב להחזיר דמים. וא"כ מה ששנו בברייתא מחזיר
לבעלים הראשונים, על כורחך הכונה שמחזיר גוף הגזילה,
וא"כ תיקשי הברייתא לרבה, אלא על כורחך שהמשנה מדברת
ביאוש ושינוי רשות שקונה לגמרי ופטור מלהחזיר הדמים,
והברייתא מדברת בשינוי רשות ואח"כ יאוש, שאינו קונה
לגמרי אפילו לרבה, ומה ששנו מחזיר לבעלים הראשונים -
היינו הדמים.

אף גזול דלית ליה תקנתא -

אף על גב דאמר לעיל (דף סה:),
גנב טלה ונעשה איל - נעשה שינוי בידו וקנאו,
מ"מ כמו שהוא - לית ליה תקנתא.

גזול לא ניתן להקריבו

אומרת הגמרא אמר עולא: מניין ליאוש שאינו קונה:
שנאמר: "וכי תגישון עור לזבוח, [תאמרו בלבכם] אין רע, וכי
תגישו פיסח וחולה [אף אז תאמרו] אין רע, והבאתם גזול
ואת הפסח ואת החולה הירצך או הישא פניך, אמר ה'
צבאות"; ולמדנו מהיקש הגזול לפיסח: "גזול" שאינו כשר
לקרבן, דומיא ד"פיסח":

מה "פיסח" דלית ליה תקנתא כלל, שהרי אין רפואה
לפיסח. אין הגזול כשר לקרבן, לא שנא לפני יאוש, ולא שנא
אחר יאוש. הרי שיאוש - אינו קונה, שאם היה קונה, לא היה
נפסל.

כאשר יש שינוי הוא כן קונה זאת לעצמו, אבל כמות שהוא לא יוכל להקריבו

מדייקים התוס' "אף על גב דאמר לעיל סה ב "גנב טלה
ונעשה איל, עגל ונעשה שור - נעשה שינוי בידו וקנאו", ואם
כן הרי יש לו תקנה, מכל מקום כמות שהוא - אין לו תקנה."
ומבאר הפני יהושע "נראה לי, דהיינו כפירוש ר"י דלעיל,
דהיכא שקונה - לא שייך מצוה הבאה בעבירה. אבל לפירוש
ר"ת, בכהאי גוונא - נמי הוי מצוה הבאה בעבירה. ועוד י"ל,
דר"ת וסייעתו נמי מודים, דשינוי - דהוי קנין חשוב, מועיל

כי מי שעונה לאביי הוא אכן רבא, שהרי למדו ביחד, ולא רבה שהוא הרב של שניהם. ועונים על כך התוס' בשתי הוכחות. האחת שבכל הספרים כן גורסים רבא מפורשות. והוכחה נוספת הינה מסברא. שהרי יש ללמוד זאת ממילות הקישור. שאם היה זה רבה האומר, הרי זה חלק ממהלך של דיון, והיה צריך לענות אמר ליה, ומבלי לציין כלל את שמו של רבה.

ואף על גב דאהדריה בתר יאוש,

מתנה בעלמא הוא דיהיב ליה,

אף על גב דיאוש לא קני,

מ"מ כיון דהועיל יאוש למוכרה או להקדישה,

חשיב גזלן.

התוס' באים לדייק שבעל אימרה זו הוא רבא ולא רבה

בתחילה הביאה הגמרא את דברי עולא להוכיח כי ייאוש אינו קונה לעניין יכולתו להקריב. כי אם הייאוש היה קונה, לא היה נפסל לקרבן. כי ברגע שהוא קנאו, הרי זה שלו. ומאחר והגזול אין לו תקנה, משמע שהייאוש אינו יכול לתקן. ועל זה אמר רבא, שיש ללמוד זאת ממייעוט "קרבנו", ולא הגזול. וברור לנו כי אם היה זה לפני ייאוש, ברור לנו שאינו שלו ואינו יכול להקדישו, ואין צורך בפסוק ללמוד זאת. ולכן מדובר שזה לאחר ייאוש, ומדייקים מכך שייאוש לחדד אינו קונה.

אלא שעל כך מקשה הגמרא, והרי רבא עצמו לעיל דחה ראייה זו, כי הוא למד מאותו הפסוק שאינו בא למעט גזול בהמה והקדישה, אלא שגזל קורבן חבירו, ושאין הוא עולה לרצון. כלומר, הגזילה היא לאחר שכבר הוקדש.

ועל כך עונה הגמרא בשני תירוצים. או שרבא אכן חזר בו. או שרבא פפא תלמידו אמרה, והשומע סבר כי הוא אומר זאת משמו של רבא רבו, ואז אין לך להקשות מרבא על רבא.

וכעת באים התוס' ומתריצים על קושיה סמויה שהיתה יכולה להישאל. כי אם היינו אומרים שזה בכלל רבה אמרה, הרי אין כעת סתירה מרבא על עצמו. ומבארים התוס', כי דווקא מתירוצה השני של הגמרא, מוכח שאם רב פפא אמרה, הרי ניתן היה לומר שהוא מצטט את דברי רבו, שכך למד, ואלו אינם דברי עצמו, אבל לטעות ולומר שרבה אמרם, שהוא רבו של רבא רבו, כאן לא היה יכול לאומרם בסתם, אלא היה חייב לציין את בעל המאמר.

הדיון על טעויות שכלל אינן אפשריות

[בתירוץ התוס' רואים אנו, כי היתה לנו שאלה על נסיון להחליף שמות, דומים כמו רבא ורבה. אלא מאחר ומדובר על רב פפא, לא יכולה להיות כאן טעות, כי ההחלפה היא לכל היותר לפי התוכן שהם התלמיד אמר משמו או משם רבו. כי מאחר ואמרה בסתם, יתכן לומר שרק מצטט את דברי רבו. וממילא לא היה ניתן להגיע לכלל טעות ולסבור שזה רבה. ואכן מילות המפתח "לא היה יכול לטעות", שלא הייתי יכול לטעות" או כמו כאן "לא היו יכולין לטעות" מבוססים על טעויות שהן כה רחוקות, ואין מציאות שיתרחשו. ואכן יש פעמים בתוס' שמופיע בלשון חיובית שיכול אני לטעות.]

התוס' דוחים ניסיון נוסף לומר שגם לעיל היו אלו דברי רבה ולא רבא

התוס' באים לשלול נסיון לומר, כי לעיל אין זו דעת רבא, אלא רבה, וממילא לא תהיה כאן סתירה מרבא עצמו על דבריו. אלא שהתוס' אומרים שלא ניתן לומר כך. כי לאחר שהקשה אביי על דברי רבה ("איתיביה אביי לרבה"), יש לומר

התוס' מביאים הוכחה ישירה שכך אכן רבא סובר

הוכחת התוס' היא על דרך השלילה. שמאחר ורבא בגיטין שואל על ביאורו על רב שיזבי, שאכן ודאי שחכמים העמידוהו ברשות הגזלן, על מנת לחייבו כרת, ורק יש שאלה צדדית על עיתוי ההעמדה, האם חכמים העמידו את הבהמה אצל הגנב משעת הגניבה או משעת ההקדש, ואם רבא היה סובר שייאוש קונה - היה כבר מעמיד אותה ברשותו עוד קודם, כבר משעת הייאוש, ולא היתה לו מקום לבעיה ששאל. וכן בפרק האחרון מדייקים שם התוס', דגם אחר יאוש - חשיבא ברשות מריה, כלומר, שהייאוש לדעת רבא אינו קונה.

התוס' מבארים קושי לכאורה על רבא, מפרק אלו מציאות

בפרק אלו מציאות דנים אם נטל את האבידה מלכתחילה על מנת לגזולה, הרי הוא מפקיע את מצוות ההשבה מהחפץ, ואפילו אם הוא יחזיר לאחר הייאוש - הרי אין זה שייך לבעל האבידה, וכאילו יש כאן נתינה חדשה בבחינת מתנה. ומאחר ואלו הם דברי רבא שם, והרי הוא סובר שאין ייאוש קונה? כי מאחר והתייאשו הרי אין זו אבידתו. ומבארים כאן התוס', שעם היות ולדעת רבא, הייאוש אינו קונה את האבידה לעצמו, אבל יש לו את היכולת כעת למכור או להקדיש, הרכי בכך הוא כבר כן הופך לגזולן.

שור ושה שני פעמים -

וא"ת,

ושה דכתיב ב' פעמים למה לי?

הא בשבת לא כתיב שה.

וי"ל,

דאי לא כתיב שה שני פעמים,

הוה אמינא,

שבא שור למעוטי שאר מילי מדין שור,

דלא הוו בתשלומין ה' ולוקמיה אדין שה,

להכי כתיב שה - למעוטי לגמרי.

היה מקום אלמלא כתיבת שתי פעמים שור, להרחיב בתשלומי ד' וה' לא רק שור ושה

שנינו במשנה: ומדת תשלומי ארבעה וחמשה אינה נוהגת אלא בשור ושה בלבד, שנאמר: "כי יגנוב איש שור או שה, וטבח או מכרו, ארבעה בקר ישלם תחת השור וארבע צאן תחת השה": ומקשים על כך, מדוע לצמצם רק בהם: ואמאי אינו משלם ארבעה וחמשה אלא על שור ושה בלבד?

נילף גזירה שוה "שור שור" משבת, שנאמר בה [דברים ה ד]: "ויום השביעי שבת לה' אלהיך לא תעשה כל מלאכה

מה כוחה של הסברה?

[סברה היא לכאורה דבר לא מבורר. ועם היות ופעמים רבות אומרת הגמרא למה לי קרא - סברא הוא. שכוחה של הסברה הינו חזק, הרי מילות המפתח "מסברא ידעינן" מצוי כעשר פעמים בתוספות. כי אף שהדבר לא נכתב, הרי כאן הסברא מסייעת לנו באופן שיש לנו כאן ידיעה ברורה.]

אין הגונב כו' -

בגמרא (דף סט:) **דריש לה, מוגונב מבית האיש ולא מבית הגנב.**

ולמאן דמוקי,

חד בגנב וחד בטוען טענת גנב - **אתי שפיר, אבל למאן דמוקי תרווייהו לטוען טענת גנב, לא שייך כלל למדרש הכי,**

וצריך לומר,

לדידיה,

נפקא ליה למעוטי גנב אחר הגנב, מקרא אחרינא.

ניתן לבאר את ההוכחה של וגונב מבית האיש, ולא מבית הגנב, רק כשהיתה ממש גניבה

שנינו במשנה: אין הגונב אחר הגנב משלם תשלומי כפל. מקור דין זה הוא משום שנאמר בפרשת שומר חינו: "וגונב מבית האיש, אם ימצא הגנב ישלם שנים", ודרשין: "מבית האיש" ולא מבית הגנב, וכמבואר לקמן סט, ב; וכתבו התוספות שלדעת הסובר שאין מקרא זה עוסק בגנב אלא בטוען טענת גנב, כמבואר בסוגיא לעיל סד ב, צריך לומר שיש לו דרשה אחרת הממעטת את הגונב אחר הגנב.

מדוע לא ניתן לדרוש דרשה זו לטוען טענת גנב

דהנה להאי מ"ד הא דכתיב 'וגנב מבית האיש' - היינו שכך טען השומר שגנב ממנו, וע"ז אומרת התורה אם ימצא הגנב ישלם שנים, דהיינו דאם ימצא שהוא בעצמו גנבו - צריך השומר לשלם שנים, וא"כ מאי שייך למידרש, וגנב מבית האיש ולא מבית הגנב, והלא האיש דהיינו השומר - הוא בעצמו הגנב, ורק הוא טוען שגנבה ממנו. ועוד, דלא הוזכר כלל בהאי פסוק שגנב משלם כפל, כיון דהא דכתיב ישלם שנים - קאי על השומר.

מדוע התוס' אינם מקבלים את תירוץ הרשב"א שאף השומר משעבד לו את מקום ביתו

והנה השיטה מקובצת תירץ בשם הרשב"א, דמסתבר דשייך דבית שומר - מבית האיש קרינן ליה, שהרי משאל מקום הוא לו עכ"ל. וכוונת הרשב"א דמי שמקבל פקדון של חברו - הרי הוא משאל ומשעבד לו מקום הפקדון, כמו שכתב הרא"ש בריש פסחים, ולפ"ז הא דכתיב וגנב מבית האיש - היינו שהשומר גנב מבית הבעלים, דכיון דמקום הפקדון - הוי כאילו שייך לבעלים, נמצא שהשומר שלוקחו משם הרי זה כאילו גונב מבית בעלים, ואח"כ אומרת התורה אם ימצא

אתה ובנך ובתך ועבדך ואמתך ושורך וחמורך וכל בהמתך - ונאמר: מה להלן - גבי שבת - חיה ועוף כיוצא בהן דשור וחמור, אף כאן [כל בהמה] חיה ועוף כיוצא בהן דשור ושה! ? ועונה על כך הגמרא משמו של רבא. כי אמר קרא: "שור ושה" "שור ושה" שני פעמים, [שור או שה... תחת השור... תחת השה], כדי ללמד: שור ושה - אין, אכן חייבים עליהם ארבעה וחמשה, אבל מידי אחרינא לא חייבים עליו ארבעה וחמשה, אף אם טבחו או מכרו.

הטעם לכתיבת שור ושה פעמיים

מקשים התוס', עם היות ויש צורך לכתוב פעמיים שור, מה טעם נכתב שה פעמיים? והרעיון הוא שאנו חשבנו כי הטעם לכתוב שור פעמיים הוא בגלל שבת שבו נכתב אכן השור פעמיים, אלא אז אינו מוכן הטעם לכתיבת שה, שאין לו צורך לשבת, ואז התוס' מבצעים הפרדה, כי אם לא היינו כותבים שה פעמיים, היינו צריכים למצוא סיבה אחרת לכפל בשור, ואז לא היינו יכולים ללמוד את הטעם לשבת.

ונביא זאת בלשון תוס' רבינו פרץ "וא"ת התינח דאצטריך למכתב שור ב' פעמים, דלא נילף שור שור משבת, אלא שה למה כתב ב' פעמים, הא בשבת לא כתיב שה, וליכא למילף שה שה משבת? וי"ל, דאי לא כתוב שה ב' פעמים - הוה אמינא שבא שור למעוטי שאר מילי מדין שור, דלא הוה בתשלומי ה' כמו שור, אבל הוה בתשלומי ד' כדן שה, ולהכי כתיב [שה] למעוטינהו לגמרי."

הכלל שנלמד הוא שאם לא היה כתוב היינו סוברים אחרת

[מילות המפתח "דאי לא כתיב .. הוה אמינא / ה"א" מופיעות עשרות פעמים בתוס', המדייקים כי ללא שהיה נכתב, היינו הולכים לכיוון אחר. ומשלימים התוס' "להכי כתיב", שהוא הפירוש הנכון].

חמשה בקר ישלם תחתיו -

ומסברא - הוה ידענא,

דחמשה בקר - **קיימא אשור,**
וארבע צאן - **קיימי אשה.**

הגמרא מקשה על מה שמיוותר בפסוק

הפסוק במשפטים אומר פִּי יִגְנֹב־אִישׁ שׁוֹר אוֹ-שֶׁה וּבְחָזוֹ אוֹ מִכְרוֹ חֲמִשָּׁה בָקָר יִשְׁלַם תַּחַת הַשּׁוֹר וְאַרְבַּע־צֹאן תַּחַת הַשֶּׁה: ולכאורה יכולנו לומר שהשור והשה שנאמרו בסוף הפסוק מיותרים. ואז ההצעה הינה להחליף את המילה תחתיו. "כי יגנוב איש שור או שה וטבחו או מכרו, חמשה בקר ישלם תחתיו, וארבע צאן תחתיו" [ולא: "תחת השור... תחת השה"].

התוס' מסבירים כיצד היינו מבינים את הדברים

ומאחר והתשלום הוא לא להגיע לתשעה דברים, אלא ברור לנו כי כל תחתיו שייך למה שהוא. החמישה בקר ברור לנו מסברא כי זה שייך לשור, כי זה בעצם התשלום עבורו. וארבע צאן ברור שתשלום זה שייך לשה.

אבל רבה הלומד ייאוש מאבירה, שאף בה נדרש קניין, ולכן אין את הקושיה שתמיד את שלו הוא טובח, שאם אכן לא עשה קניין, יכול להיות שאינה שלו. ויש עוד דרכים לחלק, שהגבגב התייאש אמנם מהחפץ אך לא מדמיו, ובגולן התייאש משניהם.

[דף סח עמוד א]

אי הכי קשה מציעתא לרב -

דאין להופכו,

כיון דבריייתא - לא מוכחא מידי,
שצריך לתרצה ולהפכה.

הגמרא מקשה לרב מבריייתא המפרטת את דיני הגונב אחר הגנב

מאחר ורב סובר שייאוש קונה, הביאו על כך ברייתא להקשות על כך. בדין גנב ובא אחר וגנבו - הבריייתא מונה שלושה חלקים (רישא מציעתא וסיפא). ברישא - הגנב הראשון משלם תשלומי כפל, ואילו השני אינו משלם אלא קרן בלבד לגנב הראשון. במציעתא - הגנב מכר, והלוקח קנאו בשינוי רשות, וכעת בא גנב נוסף וגונב מהלוקח. הגנב הראשון משלם תשלומי ארבעה וחמישה, שהרי גם גנב וגם מכר. והגנב השני משלם תשלומי כפל ללוקח שממנו גנב. סיפא - הגנב הראשון גנב וטבח, וממילא ישלם ארבעה וחמישה. הגנב השני גנב בשר מהגנב - ועל כך ישלם על הבשר קרן בלבד.

הגמרא מנתחת את המקרה האמצעי. ראשית חייבים לומר, שאם נאמר, שהגנב הראשון מכר ללוקח עוד בטרם התייאשו הבעלים. אלא אז הלוקח לא קנה, כי הבעלים טרם התייאשו, ואין כאן ייאוש ושינוי רשות, ומדוע ישלם הגנב השני כפל ללוקח? ומתוך קושי זה, אנו מעמידים משמו של רבא, שהמכירה היתה לאחר ייאוש. אלא שאז יש קושי אחר, שאם הייאוש כבר קונה לגנב הראשון, מדוע ישלם ארבעה וחמישה על המכירה, שהרי את של עצמו הוא מוכר. ולכן מבצע היפוך בין המקרה השני והשלישי.

התוס' מתרצים שאין אנו מוכרחים להפוך

ביאור כונתם, דלא תימא דרב פפא לא קאי אמילתא דרב, אלא בא ליישב סיפא דבריייתא, למאי דקיי"ל דיאוש לא קני, אבל רב משני הבריייתא כשינויא קמא דאיפוך. לזה כתבו התוס', דכיון דאיכא לאוקמי הבריייתא כפשטא, אלמלא מילתא דרב - אין לומר איפוך.

מה טביחה דאהנו מעשיו -

משמע, דסבר ר"א דשינוי קונה,
דאהנו מעשיו - משמע לאפוקי מרשות בעלים,
דומיא דאהנו מעשיו דמכירה.

וקשה לפירוש רשב"ם,

דמפרש בפ"ק (דף יא.),
אהא דאמר עולא א"ר אלעזר שמין לגנב ולגולן,

הגנב היינו אם אח"כ באו עדים שהשומר גנבו שלם שנים, צריך השומר לשלם שנים, וא"כ שייך אפשר למדרש וגנב מבית האיש ולא מבית הגנב. והנהא דהתוס' לא רצו לתרץ כמו הרשב"א, נראה לי, דמשום שהתוס' סבירא ליה דזה דוחק לומר, דהתורה תקרא לביתו של נפקד בית המפקיד, דנהי דמקום הפקדון שאלו למפקיד, אבל לא כל הבית, ואפילו מקום הפקדון, גם כן לא הוי ממש של המפקיד, אלא שאלו ומשועבד לו, וזה ודאי דהמפקיד לא יוכל להקדיש או להקנות מקום לאחר, ועל כרחק צריך לפרש וגנב מבית האיש - היינו שכך טען השומר שנגנב ממנו.

דתניא אמר רבי עקיבא כו' -

מכל הנהו דפריך הכא לרב,
ה"מ למפרך לעיל לרבה,
ומהנהו דפריך לעיל לרבה,
ה"מ למפרך לרב,

אלא דרבה דאיירי בגולן, פריך ליה ממילי דגולן,

ולרב דמיירי בגנב,
ניחא ליה למיפרך ממילי דגנב,
אף על פי שאין סברא לחלק.

ועוד,

דכמו שהוקשו בבית המדרש - נקבעו בגמרא. ולתרווייהו - הוה מצי למפרך מההיא דגנב והקדיש,

דפריך מינה לקמן רבי יוחנן לריש לקיש.

עצם היכולת לפרוך, ולעתים אין משתמשים ביכולת זו

[מילות המפתח ה"מ למפרך / למיפרך, או בצורה בה פותחים "הוה מצי למפרך" כולל שלילה, "דלא הוה מצי למפרך" מופיעות מעל מאתיים פעמים. וכאן אנו רואים לא רק היכן יכול לפרוך, שזה כמו ב"כוח" אלא גם להבין מדוע במקום מסויים לא פרך. וכאן התירוץ הוא שמה שבחר לפרוך שאלות מסויימות דווקא לרב או לרב, הוא לא בגלל שלא היה יכול לפרוך את השאלות לשני אלא למי שדיבר בגנב פרך לו בדומה לו מגנב, ומי שדיבר בגולן פרך לו בדומה לו בגולן ומסכמים התוס', שנוחות זו אינה סיבה הלכתית מאחר ואין סברא לחלק, אלא זה עניין של נוחות, וכן הפריכה היא כפי שהיה בבית המדרש, למרות שהיה ניתן להקשות הכל על האחרים].

קו שונה מדברי התוס' - כן יש מקום לחלק

מסקנת התוס' היא לפי שאין חילוק בין רבה ורב, אלא שזה מדבר בגניבה וזה מדבר בגזילה.

נתיבות המשפט מבצע חילוק, שאין דברי רב ורבה שווים. הוא לומד, כי רב סובר שהקנייה בייאוש היא ללא מעשה קניין, וכל הגדר של גונב אחר הגנב הוא שהגנב קנה אף ללא מעשה קניין, ולכן השאלה עליו היא, שלא ניתן שתהיה מציאות של ד' וה' לאחר ייאוש, מכיוון שאת שלו הוא טובח.

דהיינו לענין פחת נבילה דהוי דנגזל,
משום דלא קני לה גזלן בשינוי.

וי"ל,

**דדוקא בשינוי שאין הגזלן עושה בידים - לא קני,
כגון שמתה הבהמה,**

אבל שינוי שעושה הגזלן **בידים,**

כגון טביחה,

מודה רבי אלעזר דקני.

א"נ,

אהנו מעשיו דטביחה,

היינו שמחסרה מן הבעלים,

ולאו דקני ליה,

ולא הוי כאהנו מעשיו דמכירה.

**הגמרא מבארת מה פירשו בישיבה את דעת רבי
אליעזר**

אמרי בני הישיבה לפרש את דעתו של רבי אלעזר: לא
סלקא דעתך שיתחייב לפני יאוש על מכירה שלא הועילה
כלום, כי מכירה דומיא דטביחא חייבה התורה! מה טביחה
דאהנו מעשיו [הועילו מעשיו] שהרי אף את הברש קנה הגנב
ב"שינוי מעשה", אף מכירה - לא חייבה תורה אלא בכגון
דאהנו מעשיו. ואי תאמר שחייבה התורה על מכירה אף
כשהיתה לפני יאוש, הרי מאי אהנו מעשיו, והרי המכירה
אינה קיימת, וכאילו לא מכר?

התוס' דנים באהנו מעשיו מהי משמעותו

כך בתחילה התוס' מציעים שזה שינוי בעלות. וכמו שיש
במכירה. אלא שמקשים על כך שהגזלן אינו קונה בשינוי.
ומתוך כך מחלקים כי בשינוי שאין הגזלן עושה בידים,
שהתרחש אמנם שינוי, אך לא הוא היה המשנה - כמו
שהבהמה מתה, בכך אינו קונה, אבל טביחה זו פעולה בידים,
ובכזה שינוי יקנה. ועוד מציעים התוס', שיש לחלק בין טביחה
למכירה. כי המשמעות של טביחה מה שמעשיו מועילים,
פירוש, שאינו חוזר לכמו שהיה, בהכי חשיב דמהני מעשיו.
ובדוגמת טביחה שהוא מעשה גמור שלא ניתן להחזירו
לקדמותו.

[דף סח עמוד ב]

מה טביחה לאלתר אף מכירה לאלתר -

וא"ת,

**והא ממש לאלתר קודם ידיעת בעלים,
אי אפשר להיות דומיא דטביחה,**

דהוה ליה יאוש שלא מדעת,

וקיימא לן כאב"י - דלא הוי יאוש.

וי"ל,

דטביחה - נמי אין דרך לטבוח לאלתר,

עד שיבוא לביתו,

ובתוך כך - מסתמא יודעין הבעלים.

**הגמרא מקשה שכמו שהטביחה היא מייד, ובינתיים לא
הספיקו הבעלים להתייאש, כך גם יש להקשות על
המכירה, שאינה לאחר ייאוש**

רבי אלעזר סובר שבסתם גניבה יש ייאוש בעלים. ועל כך
מביאה הגמרא שהקשו על דבריו. ודלמא לא חייבה תורה
אלא בכגון דשמעיניה דאייאש [שמענו אותו שהתייאש] קודם
המכירה, ומנין להוכיח מזה ש"סתם גניבה יאוש בעלים"?

והגמרא מביאה לדחות זאת, מצד ההשוואה לטביחה. אמרי
בני הישיבה לפרש את דעתו של רבי אלעזר: לא סלקא דעתך,
שלא חייבה תורה אלא בכגון ששמענו על יאוש הבעלים,
ומשום: דמכירה דומיא דטביחה חייבה התורה, ומה טביחה
חייבה התורה גם כשטבח לאלתר [סמוך מיד לגניבתו] ואף
קודם שהמתין ליאוש הבעלים, אף מכירה חייבה התורה גם
כשמכר לאלתר מבלי להמתין ליאוש בעלים.

**התוס' מבארים כי המציאות של הטביחה איננה לאלתר
ממש**

קיימת מציאות של ייאוש שלא מדעת, והוא שהבעלים
טרם שמעו על כך, והרי ההלכה היא כאב"י שאין לה דין
ייאוש. ומתוך כך התוס' מרווחים מעט בין זמן הטביחה,
שאינה מיידית ממש, אלא מבארים מהי באמת המציאות, ולא
כפי שחשבת בתחילה, אלא שאין דרך לטבוח מיידית, כי אם
שתחילה מגיע הגנב לביתו, ורק אז טובח, וממילא, כפי
הנראה, לאחר שחולף זמן זה - הבעלים כן מספיקים לשמוע
ולהתייאש.

והדברים התבארו בצורה טובה יותר בלשון תוס' רבינו פרץ
"וא"ת, נהי דסתם גניבה - מייאשי בעלים, מ"מ [לאלתר] -
לא ידעו הבעלים, והוי יאוש שלא מדעת, דקיימא לן דלא הוי
יאוש. וי"ל דלאו דוקא לאלתר קאמר, אלא לאלתר לאחר
שהוליכה הגנב לביתו קאמר, משום דסתם טביחה ומכירה -
אין רגילות [להיות] עד שיוליכנה הגנב לביתו, ורגילות הוא
שבתוך כך יודעים הבעלים בו.

גניבה בנפש תוכיח -

וא"ת,

גניבה בנפש - שאני,

דלא איתקש לטביחה.

וי"ל,

דהכא - נמי לא איתקש לטביחה,

אלא בלא היקישא יליף לה מטביחה,

ולהכי קאמר רבי יוחנן **דאדרבה,**

אית לן למילף מכירה ממכירה.

רבי יוחנן מקשה על רבי אלעזר מגניבת אדם

הגמרא מביאה תמיהה של רבי יוחנן מגניבת בני אדם.
אמר ליה רבי יוחנן לרבי אלעזר, הסובר: לא חייבה תורה
אלא על מכירה שהועילה: גניבה בנפש - שאמרה תורה

שיאוש אינו קונה. ריש לקיש אמר, פטור, כי סבר: חיוביה לפני יאוש הוא, אבל לאחר יאוש, קנה הגנב את הגניבה, ושליו הוא טובח, ושליו הוא מוכר.

התוס' מקשים כיצד כאן יש להכריע להלכה

התוס' מקשים, שבמחלוקות אנו נוהגים להכריע כרבה וכרבי יוחנן, וכאן הם סותרים

כלל אחד שיש לנו כי ההלכה היא כרבה לעומת רב יוסף, פרט לשלושה חריגים, וכלל שני שההלכה היא כרבי יוחנן לעומת ריש לקיש. ומתריצים כי כאן המחלוקות אינן מחלוקות של שניים, אלא של רבים, ואז אנו חורגים מגדר הכלל, המכריע רק בין שניים. ולכן ניתן לפסוק אחרת. כלומר, כרב יוסף לעומת רבה ורבי לקיש לעומת רבי יוחנן.

ותמיד יש שהעמידו כי כל אחד דן על סוגיה אחרת, כי חיובי ד' וה' הינם מהתורה, וכל הגדר של לקנות בייאוש הוא לא שהוא ממש קונה לעצמו את החפץ, אלא לעניין שיכול הוא לסלקו בדמים, מצד תקנת השבים, אבל לא שהחפץ עבר אליו בבעלות מושלמת.

הוא דאמר כצנועין -

וא"ת,

והא צנועים מחללין אף אחר יאוש,
דהא סתם גניבה - הוי יאוש בעלים כרבנן דר"ש,
א"כ קסברי צנועין, דיאוש - לא קני,

ור"ל מודה,

דאין יכול להקדיש אחר היאוש,

דסבר יאוש קונה.

וכ"ת דהוי יאוש שלא מדעת,

שאינם יודעים אם לקטו אם לאו,

הא גבי תמרי דזיקא,

אמרינן באלו מציאות (ב"מ ד' כב: ושם),

כיון דשכיחי דנתרי - חשיב יאוש מדעת.

וי"ל,

דהכא - לא שכיח כולי האי שילקטו,

שיראים מן הבעלים,

ולא דמי לתמרי דזיקא,

וחשיב יאוש שלא מדעת.

ואפילו למ"ד יאוש שלא מדעת - הוי יאוש,

איכא למימר **דצנועין סברי כר"ש,**

דאמר דסתם גניבה - לא הוי יאוש בעלים.

וא"ת,

והיכי מדמי הקדש לחילול,

שכמו שיכול לחלל מה שביד חברו,

כן יכול להקדיש,

והלא אף על פי שאין יכול,

להקדיש פירות של חברו,

יכול לחלל הקדש של חברו,

[דברים כד ז]: "כי ימצא איש גונב נפש מאחיו מבני ישראל, והתעמר בו ומכרו, ומת הגנב ההוא" - תוכיח, שאין שם יאוש בעלים [שהרי אין אדם מתייאש על עצמו] שיועיל לעשות את המכירה למכירה קיימת, ומכל מקום חייב הגנב אם מכרו! מכלל, למדנו מקושייתו של רבי יוחנן דסבר רבי יוחנן, מכירת בהמה גנובה אף לפני יאוש - חייב עליה ארבעה וחמשה אף שלא הועילה מכירתו.

התוס' מבהירים, כי שיטת רבי יוחנן הינה לא להקשות מהקישור לטביחה, אלא להקשות ממכירה אחרת

הקשו התוספות: והרי גניבת נפש ומכירתו לא הוקשה לטביחה, ואם כן מה ראייה היא משם! ותיצרו התוספות, שרבי אלעזר לא למד "טביחה דומיא דמכירה" מטעם היקש, אלא שמסתבר לדמות מכירה לטביחה, ועל זה מקשה רבי יוחנן: אדרבה נילף מכירה ממכירה; והסברא התבארה ברשב"א "איכא למידק מאי קושיא גניבה בנפש לא הוקש לטביחה, וי"ל דר' יוחנן סברא בעלמא קאמר ליה דכיון דאשכחן גניבה דלא הוקשה לטביחה ה"נ לא הוקשה לדבר זה".

ועל עצם הפריכה של ההיקש בין מכירה לטביחה מבאר המהר"ם. "רוצה לומר, אף על גב דקאמרה הגמרא מה טביחה דאהנו מעשיו, אינו רוצה לומר מטעם היקש, דאין כאן שום היקש, אלא רוצה לומר בלא היקש - מסברא ילפינן מכירה מטיבחה. לכך קאמר רבי יוחנן, גנבה בנפש תוכיח, ואדרבה ילפינן מכירה ממכירה, ולא בעינן דאהנו מעשיו".

רבי יוחנן סבר חיוביה בין לפני יאוש בין לאחר יאוש -

תימה,

דלכאורה,

קי"ל כרבה, דיאוש כדי - קני,

וקי"ל כרבי יוחנן לגבי ר"ל,

דחיוביה אף לאחר יאוש,

ואמאי חייב אחר יאוש?

כיון דיאוש קני,

שלו הוא טובח ושליו הוא מוכר.

וי"ל,

דאפשר דלא קי"ל,

לא כרבה ולא כרבי יוחנן,

דכמה אמוראי נחלקו בשני אלו הדברים.

שיטת רבי יוחנן בניגוד לדיש לקיש, שהחיוב על המכירה הוא גם לאחר ייאוש

ראשית נביא את מחלוקת האמוראים בכך. הסוגיא הבאה היא סוגיא שלישית הדנה בדין יאוש אם הוא קונה. לאחר יאוש מאי היא דעתו של רבי יוחנן? האם לדעתו יאוש קונה או לא?

רבי יוחנן אמר: חייב ומפרש לה ואזיל. וריש לקיש אמר: פטור. רבי יוחנן אמר חייב, כי סבר: חיוביה על מכירה, הוא בין לפני יאוש וכמו שנתבאר לעיל שנחלק רבי יוחנן על רבי אלעזר המחייב רק לאחר יאוש, ובין לאחר יאוש ומשום

כדמשמע בריש האשה רבה (יבמות ד' פח.),
דקאמר אי קדושת דמים,
משום דבידו לפדותו,
ואי קדושת הגוף, אי ידיה כו';
משמע דבקדושת דמים,
אין חילוק בין ידיה לחבריה.

וי"ל,

דלא דמי,

**דהקדש מאחר שהוקדש - יצא מרשות בעלים,
וכמו שהבעלים יכולין לפדותו - כמו כן אחר,**

אבל כרם רבעי - הבעלים זכאים לאוכלה בירושלים.

וא"ת,

אכתי הרי יכול לחלל מעשר שני של חבירו,
דאמרין בפרק האיש מקדש (קדושין דף נה: ושם),
**אין לוקחין בהמה שמאה עבדים וקרקעות,
ממעות מעשר שני,
ואם לקח יאכל כנגדן בירושלים,**

ופריך אמאי,

יחזרו דמים למקומן?

ומשני, כשברח,

אלמא מחללין מעות שביד המוכר.

וי"ל,

דהתם **הוי כמו גזלן,**

דאי לא ברח הוי הלוקח חוזר בו,

והוי כמו גזל ולא נתייאשו הבעלים,
וכצנועין דהכא.

אי נמי,

התם **קנסא בעלמא,**

וכן משמע התם מתוך הסוגיא.

ומיהו,

בפרק לולב הגזול (סוכה ד' לט. ושם),

משמע שיכול אדם לחלל,

[דמי] פירות שביעית של חבירו שלא מדעתו,

דתניא,

אין מוסרין דמי פירות שביעית לעם הארץ,

יותר ממזון שלש סעודות,

ואם מסר,

אומר הרי מעות הללו מחוללין,

על פירות שיש לי בתוך ביתי,

ובא ואוכלן בתורת שביעית.

וי"ל,

**דאפקינהו רבנן מרשות עם הארץ,
כדי שלא יהא נכשל,**

ואוקמינהו ברשות זה שיכול לחלל,
דהפקר ב"ד הפקר.

ומיהו קשה,

דבפ"ק דבכורות (דף יא. ושם ד"ה הפודה),

משמע **דהפודה פטר חמור של חבירו,**

פדיונו פדוי ואפילו שלא מדעתו,

מדבעי ליה,

פדיונו פדוי לפודה, או דלמא פדיונו פדוי לבעלים,

ואי מדעת בעלים,

דומה היה דפדיונו פדוי לבעלים.

ויש לומר,

דפטר חמור - לא דמי לכרם רבעי,

דכיון דאסור בהנאה,

הוי כמו הקדש,

לענין זה שיכול כל אדם לפדותו,

ולא ממש הוי כהקדש,

דבהקדש - פשיטא לן דפדיונו פדוי לפודה,

ובפטר חמור - מסקינן דפדוי לבעלים.

ומיהו דבר תימה,

דהיכי מדמי הקדש כלל לחילול,

דלמה לא יוכל לחלל,

נסע רבעי ומעשר שני של חבירו שלא מדעתו,

כיון דזכות הוא לו,

דזכין לאדם שלא בפניו?

דהא דמבעי לן,

באין בין המודר (נדרים ד' לו:),

התורם משלו על של חבירו,

צריך דעת בעלים או לאו,

היינו שעמא כדקאמר התם,

דדלמא ניחא ליה למעבד מצוה בממוניה,

אבל הכא,

וכי אין טוב להם למלקטים,

שיחללו אותם הבעלים,

ממה שיאכלו בלא חילול?

[וע' תוס' קדושין נו. ד"ה מתקיף].

שיטת ריש לקיש הסובר כצנועין

לעיל למדנו לגבי חיוב של מכירה על ידי הגנב. ריש לקיש
אמר, פטור, כי סבר: חיוביה לפני יאוש הוא, אבל לאחר יאוש,
קנה הגנב את הגניבה, ושלו הוא טובח, ושלו הוא מוכר.

הסוגיה מקידושין להוכיח שכן מחללים מעשר שני אף שהן לא אצלו

נאמר בקידושין "תנו רבנן: אין לוקחים בהמה במעות מעשר שני, ואם לקח, בשוגג - יחזרו דמים למקומם, במזיד - תעלה ותאכל במקום. אלא שמקשים על כך שיחזרו דמים למקומם. כלומר, הלוקח מחלל את הכסף של מעשר שני אף שאינו נמצא בידו. ומכאן ראייה שכן ניתן לחלל מעשר שני ורבעי אף שאינו בעלים.

והקשו איך הלוקח יכול לחלל מעות שביד המוכר, הרי המעות שייכים למוכר? ותרצו, דכיון דאי לא ברח, מבואר שם שיחזרו דמים למקומם, דהיינו שבטלו את המקח, א"כ המעות עדיין של הלוקח, ואין זה אינו שלו, אלא רק אינו ברשותו, וס"ל כצנועין, דאפשר לחלל דבר שאינו ברשותו.

תירוץ השני שיש בזה גדר קנס

פירוש, דלעולם אין המעות שביד המוכר מחולליין. והא דאמרו חכמים שיאכל כנגדן בירושלים, זה משום דקנסו ללוקח שקנה במעות מעשר שני מידי דלאו אכילה, ולכן אמרו דיאכל כנגדן. והנה לפי התירוץ הזה, נמצא דאין הלוקח אומר, שהמעות שביד המוכר היו מחולליין על הפירות שאוכל בירושלים, דהלא בין כך חילול אינו מועיל, אלא אוכל סתם הפירות בירושלים.

חילול דמי פירות שביעית של חבירו שלא מדעתו

הדין הוא דמי שמוכר פירות שביעית - אז הדמים נתפסין בקדושת שביעית. ואע"פ שאסור לעשות סחורה בפירות שביעית - הני מילי הרבה, אבל מעט - מותר למכור. וגם הפירות נשאריין בקדושתן דפירות שביעית - אין להם פדיון, אבל דמי פירות שביעית - יוצאין לחולין ע"י חילול, ולכן המוסר דמי פירות שביעית לעם הארץ יותר ממזון שלשה סעודות, דאיכא למיחש שמא לא יתנהג עמהם העם הארץ בקדושת שביעית, (כגון שמא יקנה בהם בגדים וזה אסור דשביעית ניתנה לאכילה ולשתיה ולסיכה ולא לשאר דברים) צריך המוסר לפדותן על פירות שיש לו בביתו.

מתרצים התוס', שעל מנת לא להכשיל את עם הארץ, הפקיעו מרשותו, בבחינת הפקר, והצליחו להעביר אצל מי שיכול לחלל, שאנו אומרים כאילו היה כאן פיקדון. ובדומה לרבי דוסא בעניינם. ומוכח שיש בכוח חכמים לבצע שתי פעולות, גם להפקיע וגם להקנותו לאחר.

הסוגיא של פטר חמור

מקשה הגמרא שמי שפודה פטר חמור של חבירו יכול לעשות זאת אף שלא מדעתו. והוכחת התוס' היא על עצם השאלה למי פדוי, האם לפודה או לבעלים, שאם היה מדעת בעלים לא היתה מתחילה השאלה, וודאי שהיה פדוי לבעלים. ותירצו שבפטר חמור יש שתי בחינות. מצד אחד הוא כהקדש בהיותו אסור בהנאה, ומצד שני כאן אנו פוסקים שהוא פדוי לבעלים ולא לפודה.

בחי' הגר"ח (פ"ח ממע"ש ד"ה והנראה) כתב לישב, דשאני דין פדיון מע"ש ונטע רבעי, שהקדושה חלה על המעות, והוי קנין שקונה המעשר, ומשלם תחתיו מעות, ולהכי כל דין קנין כסף אית בהו, דצריך בעלים דוקא. אבל פדיון פטר חמור, שאין הקדושה חלה על השה תחת החמור, אם כן אין בפדיונו

ובהמשך, אמרי בני הישיבה לפרש את דעתו של ריש לקיש: הוא - ריש לקיש - דאמר כתנא ד"צנועין", הסובר: בעלים מקדישים ועושים שאר חלות על דבר שנגזל או נגנב מידם, ואף שאין הגניבה ברשותם.

דתנן: כרם רבעי - שהוא טעון חילול כדי לאוכלו - היו מציינין אותו בשביעית ברגבי אדמה, כדי לרמוז שאפשר ליהנות מן הפירות רק לאחר חילול, כמו אדמה שיש אפשרות ליהנות ממנה; וכל זה בשביעית שהפירות הפקר הם, וכל הבא ליטול יבוא ויטול;

אבל בשאר שני שבוע לא היו מציינים אותם, שאם משום הגנבים שלא יאכלו בלי חילול, אין לחוש לזה, ש"הלעיטהו לרשע וימות" - ואילו הצנועין [אנשים חסידים] היו מניחין את המעות לחילול כרם הרבעי, והיו אומרים: כל הנלקט [שכבר נלקט] מזה על ידי הגנבים, יהא מחולל על המעות האלו, כדי שלא להכשיל את הגנבים.

הרי מוכח שלדעת תנא זה, אפשר לחלל פירות שאינם ברשותו של המחלל, אלא ביד הגנבים, והוא הדין שיכולים הבעלים להקדישם; וסובר ריש לקיש כתנא זה.

בתמרים יש ייאוש מדעת, וגם כאן הסברא שיוכלו להתייאש שלבטח יבואו העניים

יש שהוכיח מדבריהם, שלמ"ד יאוש קונה, מרגע שנתייאשו הבעלים - כבר יצא החפץ מרשותם קודם שהגיע ליד הזוכה, שאם נאמר שביאוש הבעלים - אין החפץ יוצא מרשותם, כל זמן שלא זכה בו אדם, הרי התוספות יכלו ליישב בפשיטות, דצנועין ס"ל דיאוש קונה. אך למאי דקיי"ל כר"מ, דנטע רבעי הוא ממון גבוה, הרי אין הבעלים יכולים להקנותו. ואם כן ה"ה כשהוא הפקר - א"א לזכות בו, וממילא זכות הבעלים לענין אכילה במקומו עומד, אפילו אחר שנתייאשו, ולפיכך יכולים הצנועים לחללו.

התוס' מתרצים לגבי החילוק בין התמרים לכאן, ומדוע פה זה נחשב ייאוש שלא מדעת

פירוש, דבתמרים יודע הבעה"ב, דבכל יום יחסרו לו כך וכך, ומתייאש מהסכום הזה של תמרים, ולכן הוי יאוש מדעת. אבל כאן לא שכיח שייגבבו, וממילא לא שייך שיתייאש כל יום מכך וכך פירות, ורק אחרי שנחסר ממנו ונודע לו מזה - מתייאש. וכיון שבשעת הגניבה אינו יודע - הוי יאוש שלא מדעת.

החילוק בין היכולת לחלל או להקדיש מה ששייך לחבירו

מקשים התוס', והיכי מדמי הקדש לחילול? שכמו שיכול לחלל מה שביד חבירו כן יכול להקדיש בו. צריך לבאר סברת הקושיא, דגדר הקדש היינו שמוסר הממון להקדש, וזה אינו יכול, כיון שאינו ברשותו. אבל חילול, שרק מחלל הקדושה - לזה לא איכפת לן שאינו ברשותו. וראי' מדיכול לחלל הקדש של חבירו, דהוי לגמרי של חבירו.

ותירצו דלא דמי, דהקדש בד"ה יצא לגמרי מרשות בעלים, ואין לבעלים שום זכות יותר מאחר. וצ"ל דכונתם, דע"כ מה דחדית רחמנא חילול בהקדש - לא תליא בבעלים כלל, ונתנה התורה רשות לכ"א לחלל, אע"ג שאינו שלו כלל. משא"כ חילול מע"ש, אע"ג דהוי חילול הקדושה, מ"מ זה מסרו הכתוב דוקא לבעלים, ולא כל עניני חילול הקדושה שוים.

התוס' מקשים על מסקנת רבא, מגמרא בסנהדרין

התוס' כמסקנת ביניים של הסוגיה אומרים, משמע דחייב אתה ליתן - לא הוי גמר דין. ואילו הגמרא בסנהדרין אומרת היכי דמי גמר דין, והלשון הינה "פלוני אתה חייב". ועם היות יש גם תירוץ דיש חילוק בין חייב אתה ליתן לו, לאיש פלוני אתה חייב. הרי הגמרא שם דנה על פשרה, בציעה. וכל גדר הפשרה יכולה להיות כל עוד לא הוכרע הדין, לפחות במחשבתם של הדיינים. ונמצא כי יש שלב, בו עם היות ולא יצא פסק דין רשמי, גמר דין ממש, הרי מאחר וכבר קרוב הדין להיגמר, מכאן אסור להטעות את הזכאי, ושיפסיד. ובלשון התוס' בבבא מציעא " דהתם מקרי גמר דין, לענין שאסור לבצוע, לפי שיודע להיכן הדין נוטה."

כרם רבעי כו' -

ק"ק דלא נקט ערלה תחלה.

הגמרא הביאה את המשנה ממעשר שני פ"ה מ"א

תנן במסכת מעשר שני: ומביאה המשנה שלושה עניינים שונים שכל אחד מהם מסמנים באופן אחר.

כרם רבעי, שהוא מותר באכילה על ידי חילול, היו מציינים אותו בקזוזות אדמה [רגבי אדמה] שהיו נותנים סביבות הכרם, כדי להודיע שהוא אסור באכילה ללא חילול - ואגב, מפרשת הגמרא את טעמו של סימן זה: סימנא כי אדמה [סימן הוא לנוטלים מן הפירות, שהכרם כמוהו כאדמה], מה אדמה איכא הנאה מינה [יש הנאה ממנה לאחר זמן, לכשיחרשוה יזרעה ויקצרה], אף האי - כרם רבעי - נמי, כי מפרקא שרי לאיתנהויי מינה [לאחר פדיון אפשר ליהנות ממנו].

וכרם של ערלה - שהוא אסור בהנאה לגמרי - היו מציינים אותו בחרסית [כתותי רעפים] - ומפרשין: סימנא בחרסית, מה חרסית שאין הנאה מינה כלל ואף לא לאחר זמן, אף האי ערלה דלית ביה הנאה [אין בו הנאה של כלום].

ושל קברות - היו מציינים בסיד מפני הטומאה, ומפרשין: סימנא דחזיר כעצמות [הסיד לבן הוא כמו עצמות], וממחה את הסיד במים ושופך סביבות הקבר, כי היכי דניחוור טפי [שעל ידי המים הסיד לבן ובולט יותר].

התוס' מתקשים מדוע המשנה לא נקטה כרם רבעי תחילה

ובתוס' רבינו פרץ הרחיב הדברים "ויתימא אמאי לא הזכיר [ערלה] תחלה, ושמא, האיסור החמור נקט באחרונה, וי"ל משום [דשויין לשל] בית הקברות דהוי איסורי הנאה כמו ערלה. כן נראה למשי"ח (מורי שיחיה, הכוונה לרבינו פרץ).

והתוספות יו"ט על המשנה הביא את קושיית התוס' ותירץ. "יש לומר דעיקר פרקין - בדיני רבעי מיירי, משום דשייכי למעשר שני, הואיל ואקרי קדש כמוהו. אלא אגב שהזכיר דין הציון, מבאר גם כן דין ציון ערלה וקבר. ולפיכך, אע"פ שהערלה קודם בזמן לרבעי, הואיל ולא נשנה בכאן אלא אגב, לא ראה להקדימו."

חרסית -

פירש הקונטרס, כתותי רעפים.

שום מעשה קנין, שקונה השה תחת החמור, רק מעשה הפקעת איסור בעלמא, ומשום הכי אין צריך בעלים דוקא.

התירוץ שכל מה שהצליחו לחלל הוא רק מאחר וזכין לשני

לשון תוס' רבינו פרץ בהברת הקושיא והביא תירוץ הריצב"א: "וא"ת ואכתי היכי מיייתי מההיא דצנועים, דילמא לעולם אימא לך, דאין אדם מקדיש, ואין אדם מחלל דבר שאינו ברשותו, ומ"מ היו הצנועים יכולים לחלל הפירות שביד הגנבים, משום דהוי זכות לגנבים, וזכין לאדם שלא בפניו, מידי דהוי אתרומה.

דאיבעיא לן בנדריים (דף לו א) דהתורם משלו על של חברו - אי צריך דעת בעלים [או לא], משום דזכות הוא לו, וזכין לאדם שלא בפניו, ואף על גב דהתם איבעיא לן דשמא צריך דעת, היינו משום כדאמר התם משום דמצוה מדיליה ניהא ליה טפי למיעבדא, הלכך איכא למימר דלאו זכות היא, אבל הכא שלא היו הגנבים מחללין את הפירות, ודאי זכות הוא להם שיחללו הבעלים, ולא יאכלו בלא חלול. וי"ל, דהכא - ודאי לא מהני מטעם זכות, דזכין לו לאדם שלא בפניו, שהרי זכייה מטעם שליחות, ושליחות גופיה - לא היה מועיל, דהא אינהו גופיהו - לא היו יכולין לחלל, כיון שאין הפירות שלהן. ולא דמי לתרומה, דהתם - איהו גופיה מצי תרים, הלכך מצי משוי שליח, ולכך מהני זכייה, כך פירש ריצב"א."

[דף סט עמוד א]

חייב אתה ליתן לו כו' -

משמע,

דחייב אתה ליתן לו - לא הוי גמר דין, עד שיאמרו צא תן לו.

והא דאמר,

בפרק קמא דסנהדרין (ד' ו: ושם ד"ה נגמר),

נגמר הדין - אי אתה רשאי לבצוע,

ומפרש, היכי דמי גמר דין,

פלוני אתה זכאי, פלוני אתה חייב,

אף על גב דלא הוי גמר דין ממש,

כיון שקרוב הדין לגמור,

אסור להטעות את הזכאי.

[ועי' תוס' ב"מ יז. ד"ה חייב].

חיובו של הגנב שדנו אותו בבית דין שהוא חייב, צלוי בלשון פסק בית הדין, האם הוא החלטי

הגמרא מביאה את חילוקו של רבא, מה אמרו בית הדין לגנב. ויש כאן שתי לשונות, הלשון הראשונה היא באמירת "צא תן לו" הרי פסק הדין הינו החלטי. ולכן אם לאחר שגנב היה פסק דין זה, הרי כעת הופך הוא להיות גולן שטבח ומכר [שהרי נודעה גניבתו, ובאלמות הוא מחזיק בה], והרי גולן אינו משלם תשלומי ארבעה וחמשה. לעומת זאת הלשון השנייה "חייב אתה ליתן לו" - הינה פחות החלטית, ועדיין נקרא הוא גנב, ולכן אם כעת הלך וטבח, הרי הוא משלם ארבעה וחמישה.

התוס' נעמדים על סתירה מכאן למסכת חולין

התוס' מקשים משמו של ר"י, ממה שהגמרא כאן הביאה שהטעם לכיסוי של כרם עורלה בחרסית מכיוון שאין הנאה ממנה. ואילו זה מנוגד לכלל שציין רבי שמעון בן גמליאל, דבר שמגדל בו צמחים - מכסין בו, ושאינו מגדל צמחים - אין מכסין בו!

מתרצים התוס' בחולין שאין סתירה

התוס' בחולין נעמדים על כללו של רשב"ג ואומרים. "לאו לפלוגי אתא, אלא לעשות כלל לדבר. ואם תאמר, והא חרסית אין מגדל צמחים? כדמשמע במרובה (שם), דאמר סימנא כי חרסית - דליכא הנאה מינה. ואומר ר"ת, דלעולם מגדל, וליכא הנאה מינה דקאמר, היינו שאינו מוציאה כדי נפילה. ואין ראייה מן המדרש דקאמר אם חרסית היא - פירותיה רזין, דהא קאמר נמי ואם צונמא היא - פירותיה שמינים, וצונמא - לאו בר זרעים היא, כדקאמרין באלו עוברין (פסחים דף מז:), אלא כעין חרסית וכעין צונמא קאמר."

והרעיון הוא שהטירחא שיש לו בזה לזרוע ולקצור שוה יותר מהפירות. כלומר, יש בה את שני הצדדים, מצד אחד כן יש אפשרות שהיא תצמיח, ולכן כן ניתן לכסות את בהדם, ועל כך דנים במשנה בחולין. אולם מאחר והתוצאה של כמות ההצמחה היא אינה משתלמת לכלית - הרי כאן בבבא קמא - היא נחשבת שאינה מצמיחה.

והצנועין מניחין את המעות כו' -

אי שביעית נוהג בכרם רבעי,
כדמשמע [מאמילתיה] דת"ק,
צריך לומר, דצנועין - אשאר שני שבוע קיימי,

דאי אשביעית,
כיון שהיו זוכים מן ההפקר,
לא היו יכולים לחלל.

הנהגת הצנועים

שנינו במסכת מעשר שני, כי כרם רבעי, המותר באכילה על ידי חילול, היו מציינים אותו ברגבי אדמה, המצמיחות, כרמו שלאחר פדיון יהיה ניתן להשתמש בהם. ואילו כרם עורלה סימנו אותו בחרסית, לרמוז, שאין בה הנאה. ואת הקברות שרמזו לטומאה סימנו בסיד. רבן שמעון בן גמליאל צמצם את הרבעי והעורלה, כי זה רק בשביעית שהיותה הפקר ורשאים ליקח, ומטרת הסימון היא למנוע שיבצע עבירה. אבל שעוברי העבירה ייכשלו. והצנועין מניחים המעות לחילול, ואומרים כי כל הנלקט מזה - יהיה מחולל על המעות הללו.

הצנועים היו מתחסדים בשני דברים: האחד: "שרוצים לסלק ידי כל אדם מן העבירה" ואפילו אלו שנוטלים בלי רשות. השני: שלא היו מסתמכים על הסימן, אלא היו מחללים. ועיקר כוונת המשנה בהבאתה את הצנועים, אם משום טעם ראשון או שני, תלוי במה שדנה הגמרא אם "והצנועין" דברי תנא קמא הם, ואם כן עיקר הכוונה היא לומר שהיו מחללים ולא מציינים, ואם דברי רבן שמעון בן גמליאל הם, אם כן עיקר הכוונה היא שהיו מסלקים אף את ידי הרשעים מן העבירה.

וקשה,

דבפרק כסוי הדם,
(חולין דף פח. ושם ד"ה חרסית),
חשיב חרסית ולבינה כתושה.

אופן סימוני כרם של עורלה

המשנה במעשר שני פ"ה מ"א דנה על סימוני כרם רבע, כרם עורלה ושל קברות. וכרם של ערלה - שהוא אסור בהנאה לגמרי - היו מציינים אותו בחרסית [כתותי רעפים (לפי רש"י)] - ומפרשים: סימנא בחרסית, מה חרסית שאין הנאה מינה כלל, ואף לא לאחר זמן, אף האי ערלה דלית ביה הנאה [אין בו הנאה של כלום].

התוס' מקשים על פירוש רש"י

המשנה בחולין דנה לגבי כיסוי הדם, במה מכסים ובמה אין מכסים. ומביאה בתחילה רשימה לכל אחד מהם, ולאחר מכן את כללו של רבי שמעון בן גמליאל, דבר שמגדל בו צמחים - מכסין בו, ושאינו מגדל צמחים - אין מכסין בו! ובדברים שמכסים - מכליל במשנה חרסית ולבנה. ואף התוס' שם מקשים על פירוש רש"י. "פירש בקונטרס במרובה (ב"ק דף סט.) לבנה כתושה. ואי אפשר לומר כן. דהכא - חשיב תרוייהו. וכאן פירש בקונטרס חרסית - שחיקת חרסין. וגם על זה קשה, דברייטא בגמרא חשיב תרוייהו. ומבאר בתוס' הרא"ש מה כן "אלא מין אדמה היא."

יש שתירצו שהן ב' מינים. שרעפים - הם מין לבינה ששמים אותה בראש הגג, והיא עשויה מחומר אחר מהלבינה. ועוד כתבו המפרשים, דבברייטא בחולין נקטו חרסית וחרסית לבנה. והרמב"ם בפי' המשנה כתב, דחרסית והוא החימר השרוף. ורע"ב פירש - אדמה שעושים ממנה כלי חרס. וראוי להביא את דברי המהר"ם "התוס' סבירא ליה דכתושי רעפים שפרש"י - היינו כתושי לבינה, אבל שם בפרק כסוי הדם פי' רש"י חרסית - שחיקת חרסין."

הקושי אינו רק הפירוש אלא על הבנת המציאות

[עיקר הבעיה היא כיצד להבין ממה מורכבת חרסית. ואף על פירוש רש"י במקום אחד, יש קושי במקום אחר. ולכאורה אפשר לתרץ במשיטות כי כתותי רעפים ולבינה כתושה - הינם שני מינים.]

מה חרסית דלית ביה הנאה

תימה לר"י,
דבסוף כסוי הדם (שם): אומר,
דאין מכסים, אלא בדבר שזורעים בו ומצמיח,
ומשמע התם דמכסין בחרסית.

ותירץ ר"ת,
דחרסית - זורעים בו ומצמיח,
אבל אין מוציאה יותר מכדי נפילה,
לכן קרי חרסית, דלית ביה הנאה;

ואפילו מוציאה יותר מכדי נפילה,
הואיל ופירותיה מועטים - חשיב ליה בה הנאה.

נביא את שיטת המהר"ם המבאר בארוכה

"לכאורה, נראה לומר, שרוצה לומר רשב"ג, שהוא הת"ק של צנועים, ורוצה לומר, דמשמע מדבריו מדקאמר אמלתייה דת"ק, במה דברים אמורים? בשביעית - דהפקר נינהו וכו'. משמע דשביעית נוהג בחרם רבעי - אינו מוכרח. דנימא, דלעולם אין שביעית נוהג בחרם רבעי, אלא שהכי קאמר רשב"ג, בשביעית שכל פירות חולין - הן הפקר לכל, ויסברו העוברים, שגם כרם זה הוא חולין, ולא יהיו יודעין שהוא כרם רבעי, ויאכלו ממנו בלא פדיון, לכך מציינין אותו, כדי שלא יבאו לידי מכשול, אבל לעולם אימא לך שאין שביעית נוהג בו, אלא שהעוברים לא יהיו יודעים שהוא של כרם רבעי, ויסברו שגם הוא הפקר, ואפשר שמפני זה אמרו התוס', כדמשמע ממלתייה דת"ק, רוצה לומר ממשמעות בעלמא."

מדוע לא היו יכולים לחלל אם היה זה בשביעית

צריך לומר דצנועין אשאר שני שבוע קיימי, דאי אשביעית, כיון שהיו זוכין מן ההפקר - לא היו יכולין לחלל. נראה פירוש לדבריהם, דהמלקט כרם רבעי מן ההפקר בשביעית - הרי הוא כמו בעלים בשאר שנים וזוכה לאוכלה בירושלים. ואם אחר מחלל את הכרם רבעי בשביעית, לאחר שבא ביד המלקט - מחסרו מצוה לחלל בעצמו או מצות אכילתה בירושלים, על כן אין יכול לחלל.

כל הנלקט מזה יהא מחולל -

תימה,

מתי היו אומרים?

דלמה שמלקטים **אחר אמירה - לא היה מועיל**, ואם כן, **וכי בכל שעה היו אומרים כן** בלי הפסק? וכ"ת שבכל ערב היו אומרים כן, כמו גבי עניים בסמוך,

מ"מ לא היתה תקנה למה שאכלו קודם אמירה?

ואומר ר"י,

דכל הנלקט - **לאו דוקא ממש אחר לקיטה, אלא מניח מעות בעוד שלא נלקט, ואומר כרם רבעי זה לכשיהיה נלקט, יהיה מחולל אחר הלקיטה.**

והא דקאמר ר' דוסא לעיתותי ערב, אפילו מן השחרית - היה יכול לעשות כן,

כמו שפירשתי,

אלא עצה טובה קמ"ל,

שלא יתפקדו עניים ללקט הרבה, כיון שהפקיר.

אי נמי,

לעיתותי ערב דוקא,

אבל שחרית - **גזרינן שמא לא יפריש,**

דלאחר לקיטה יחול ההפקר.

וא"ת,

וכיון שיש חילול במחובר לקרקע כדמשמע בסמוך,

למה היו הצנועים דוחקים,

למה לא היו מחללים כל הכרם בבת אחת?

וי"ל,

דשמא היו רוצים להוליך שאר הפירות לירושלים,

לפיכך, לא היו רוצים לחלל הכל בבת אחת.

אי נמי,

לפי שלא היה מועיל חילול,

למה שיגדל אחרי כן.

וא"ת,

כי קאמר כל המתלקט,

הא לא היה מועיל למה שגדל אחר כך.

וי"ל,

דמ"מ, מה שהיו יכולין לתקן - היו מתקנים.

ועוד,

דשמא היה בטל ברוב.

ואף על גב דדבר שיש לו מתירין,

אפילו באלף - לא בטיל,

מכל מקום מדאורייתא - בטיל.

מטרת הצנועים באומרים כל הנלקט מזה - יהא מחולל על המעות הללו

היו שני אופנים לצייין כרם רבעי וחרם עורלה. הצנועים היו מתחסדים בשני דברים: האחד: "שרוצים לסלק ידי כל אדם מן העבירה" ואפילו אלו שנוטלים בלי רשות. השני: שלא היו מסתמכים על הסימן, אלא היו מחללים. ועיקר כוונת המשנה בהבאתה את הצנועים, אם משום טעם ראשון או שני, תלוי במה שדנה הגמרא אם "והצנועין" דברי תנא קמא הם, ואם כן עיקר הכוונה היא לומר שהיו מחלים ולא מציינים, ואם דברי רבן שמעון בן גמליאל הם, אם כן עיקר הכוונה היא שהיו מסלקים אף את ידי הרשעים מן העבירה.

קושיית התוס' באיזה אופן הועלה אמית הצנועים?

הקשו התוספות: הרי ודאי שלא אומרים כן כל שעה, ואם כן נמצא שלא תיקנו אלא את מה שעדיין קיים בשעת אמירתם, אך אין תקנה למה שכבר אכלו!

האמירה היתה לפני, והמעות מוכנים לחילול, ושיהיה לה תוקף רק לאחר שיתלקט

ומשמנו של ר"י, ביארו התוס', ד"כל הנלקט" - דמשמע שהיו אומרים על מה שכבר נלקט - לאו דוקא, שלא היו אומרים כן אחר הלקיטה, אלא קודם הלקיטה היו אומרים שיחול אחר שכבר נלקט, [פירוש, ועשו כן, ולא חיללו מה שיילקט, היינו משום שהם סוברים "אין ברירה" - ואם חל החלות קודם שלקטו, הרי זה תלוי בדין ברירה]

שיטת רבי דוסא

רבי דוסא אמר שהיה כאן הפקר, אלא שאמר שיעשה זה רק בערב. וכמבואר בגמרא רבי דוסא אומר: לעיתותי ערב

ויש לומר,
דהתם - לא הוי טעמא,
אלא משום דמחובר אין דמיו ידועין,
ולכך אין פודין אפילו על פי שלשה,
 והיינו נמי טעמא דב"ש.

האופן בו חל החילול, והחילוק מהתורה ומדרבנן
 לא תימא כל הנלקט. דכל הנלקט [כבר] משמע, ואחר לקיטה מתחלל, ואז אינו ברשותו. אלא אימא כל המתלקט. פירוש דמעכשיו מחלל כל המתלקט, מה שיתלקט היום, והשתא הפירות ברשותו בשעת החילול. ומתוך כך דייקו התוס', שהפדיון חל במחובר לקרקע, אלא שהקשו מהתוספתא שאין פודים במחובר. ותירצו שרק בגלל סיבה צדדית שאין דמיו ידועין.

וביאר המהר"ם "דכיון דמדאורייתא - פודין במחובר, אף על גב דמדרבנן אין פודין, משום דאין שומתו ידועה, היו הצנועים מחללים, כדי לעשות תקנה להציל העוברים מן המכשול."

כל שלקטו עניים היום יהא הפקר -

תקנה עושה לעניים,
 לפוטרו מן המעשר כשמלקטין יותר מדינם,
 כגון ג' שבולים,
 ואוכלין בלא מעשר,
 לפי שלקט שכחה ופאה - פטורים מן המעשר,
לכך אומר בעה"ב, כל שלקטו - יהיה הפקר,
כדי שיפטור הכל ממעשר, דהפקר - פטור ממעשר.

וצריך לומר,
דבעל הבית - אין מתייאש;

דאם היה מתייאש,
 וחשיב יאוש מדעת כמו תמרי דזיקא,
 וא"כ למאן דאמר יאוש כדי קני,
תקשה ליה,
מה מועיל הפקר לפוטרו מן המעשר,
והלא כבר זכו בהן עניים,
בתורת גזל על ידי יאוש.

ומיהו זה אין להקשות,
 אם בעל הבית מתייאש,
למה צריך להפקיר, כדי לפוטרו מן המעשר?
והלא יאוש,
חשוב הוא כהפקר לפוטרו מן המעשר,

כדמוכח באלו מציאות (ב"מ כא:);
 ועוד,
דלמה לא יועיל כל שלקטו לכולי עלמא,
דאטו מי גרע מיאוש?

הוא אומר: "כל שלקטו עניים" יהא הפקר, אבל אם יאמר בבוקר שיחול קודם הלקיטה, לא יועיל, ומשום ש"אין ברירה". ובכל זאת העדיפו לעשות זאת למרות שלא הצילו הכל. מכל מקום לא היו אומרים בבוקר שיחול לשלש לקטו העניים, כדי שלא יתפקרו העניים ליטול יותר מדאי בגלל ההפקר.

יש לברר על הצד של יש ברירה, כיצד ראוי ללקט עם אמירה בבוקר

למאי דפ"ל דבבוקר היו אומרים, שאז לא היו נלקטים עדיין הפירות, וי"ל דנהי דבשעת אמירה לא היו נלקטים, מ"מ כיון שהיו אומרים שיהא מחולל לשלש לקטו ולא מעכשיו, הלכך לא צריך ברירה, שהרי בשעת החלול - כבר נלקטו הפירות ונתבררו יפה כבר, דדוקא כשאומרים המתלקט, שמחללין מעכשיו מה שעתיד להתלקט - אז צריך ברירה.

הטעם שלמרות שלרבי דוסא אין בעית ברירה הוא מעדיף לומר בערב

משום דילמא אתי למטעי, ולומר כל שילקטו דאז צריך ברירה, אף על גב דצנועים לא חיישי להכי, היינו משום דהתם - לא אפשר לתקוני שיאמר בערב, מה שילקטו יהא מחולל, משום דלא הוי מהני למה שאכלו כבר הגנבים, דרגילות הוא שאוכלים מיד, עוברי דרכים שמלקטים את הפירות, אבל הכא גבי עניים בלקט - אין אוכלים [מיד], ואפשר לתקוני לומר לעתותי ערב, לכך לא תקנו בשחרית [לומר] כל הנלקט, כיון דאיכא למטעי.

התוס' מבארים מדוע לא מחללים בבת אחת את כל השדה. ושמא רצו להעלות חלק מהפירות לירושלים, או שהחילול לא היה מועיל על העתיד למה שעתיד לגדול לאחר מכן.

מטרת ציון הכרמים על ידי הצנועים

מכאן מוכח דצנועין היו גם כן מציינין כרמיהם. דאם לא כן כיון שלא היו מתקנים בחילול שלהם כל הצורך - היה בזה מכשול לעניים. דבשאר בני אדם שכן היו מציינים, אפשר שהעניים יפדו בעצמם, משא"כ בצנועין, אלא על כרחך שגם הם היו מציינים, ואפילו הכי מועיל החילול לאותם שלא יפדו בעצמם, או למי שלא ירגיש בציון.

אימא כל המתלקט -

משמע, דחל פדיון במחובר לקרקע,

שהרי קודם לקיטה - היה מתחלל,
שהרי אחר שנלקט שבא לרשות אחרים,
אין לבעלים כח בהן לחלל.

ותימה,

דבתוספתא משמע, דאין חילול במחובר,

דתניא בסוף מעשר שני,

כרם רבעי,

ב"ש אומרים - אין פודין אותם ענבים אלא יין,

וב"ה אומרים ענבים ויין,

והכל מודים, שאין פודין במחובר לקרקע,

ונראה דטעמא דילפינן קדש קדש ממעשר.

הגמרא מביאה שיטת רבי יהודה לגבי לקיטת העניים

דתניא: דין הוא בלקט קציר, שכאשר שני שבלים נושרות כאחת, הרי הם "לקט" שזיכתה אותו התורה לעניים הם, [ולקט קצירך לא תלקט, לעני ולגר תעזוב אותם], אבל אם נושרים שלשה שבלים כאחת בשעת הקצירה, כי אז אינם "לקט", ושל בעל הבית הם; ומתוך שאין כל העניים בקיאים בהלכות אלו, לכן: רבי יהודה אומר: שחרית בעל הבית עומד, ואומר: "כל שילקטו עניים היום - ואפילו מה שבדין אינו "לקט" - יהא הפקר", כדי שלא ייכשלו עניים.

התוס' מבארים את התועלת באמירה, ומה תקנה יש לעניין בכך

רעיון ההפקר הוא, שאם טעו העניים ולקחו מעבר למה שמגיע להם - הרי על ידי ההפקר זה מועיל, כי ההפקר הוא על הכל, ולא רק על מה שלקטו בטעות. אלא הוא מכניס בחזרה את העודף לגדר לקט, ויוכל לפוטרו מן המעשר.

מדייקים התוס', שאין כאן ייאוש של בעל הבית

הוכחת התוס' היא על דרך השלילה. שאם כבר התיימש זכו העניים מצד הייאוש, וזה על דרך ייאוש מדעת, בדוגמת התמרים, שברור לו שילקטו מהם. ולכן הייאוש מדעת הוא כעין הפקר. ואם כן פעולת ההפקרה היא מיותרת. וגם כל גדר הייאוש כאן שונה הוא מייאוש של גזילה. ונמצא כי הייאוש הוא כלפי עצמו בבחינת מתנה, ולכן לא יוכל לפטור בכך את המעשר.

דיון נוסף הוא על הצד הממוני. כי הייאוש רק גורם לקבלת החפץ לרשותו, אבל אינו מסלק את חיוב השבת הממון שעליו לבצע לנגזל. וגם יש להבין במהות הייאוש, כי הוא בעצם מתיימש מדעת רק עבור העניים, ולפיכך אין מועיל לפטור את המעשר, עד שיהיה הפקר לעניים ולעשירים כשמיטה.

דיון מעניין הובא בתוס' רבינו פרץ על כך שבכלל לא היתה כאן קנייה

"אבל לא בעי למימר, כל שילקטו, משום דסבר אין ברירה, דלא אמרינן כשלוקטים יותר מדינא דהובר [הדבר], דהיינו [מה] שהפקיר כבר בשחר, אבל כי אמרינן מה שלקטו, אין צריך לברירה שכבר נתברר בשעת חלול. והשתא פריך דכי אמרי צנועים המתלקט אלמא אית להו ברירה, ואם כן לאו היינו כר' דוסא, אלא שמע מינה דכל הנלקט קאמרי.

וא"ת כי נמי אמרי כל הנלקט הדבר תלוי בברירה, למאי דס"ל דבבוקר היו אומרים, שאז לא היו נלקטים עדיין הפירות, וי"ל דנהי דבשעת אמירה - לא היו נלקטים, מ"מ כיון שהיו אומרים שיהא מחולל לכשילקטו ולא מעכשיו, הלכך לא צריך ברירה, שהרי בשעת החלול - כבר נלקטו הפירות ונתבררו יפה כבר, דדוקא כשאומרים המתלקט, שמחללין מעכשיו מה שעתיד להתלקט - אז צריך ברירה."

התוס' מבררים מדוע שונה הדבר מסתם ייאוש של בעל הבית

לכאורה, כבר זכו בהן עניים בתורת גזל על ידי ייאוש. כוונתם, שלא נפרש שהפקירו בעבור תיקון הגזל לבד, דאם כן, מה היה צריך לומר בלשון הפקר? דהא לענין גזל במתנה בעלמא - סגי שימחול לעניים בכל ערב מה שלקטו יותר מדינא. משום הכי פירשו, דהוא מפני תיקון המעשר, דאם

דהא לא דמי יאוש דהכא, דגבי גזלן ליאוש דמצאיה.

דאי יאוש קני בכל ענין, אפילו אם אין הגזילה ברשות הגזלן בשעת יאוש, אם כן יאוש דהכא, לא הוי אלא כלפי ידיה, והוי כמתנה בעלמא, ואין לו לפטור מן המעשר,

ואפילו את"ל דלא קני, אלא אם כן הגזילה ברשות הגזלן, אבל אם היא ברשות הרבים בשעת יאוש, כל המחזיק בה - זכה בה.

אי נמי,

למאן דאמר יאוש כדי - לא קני כלל, וכל המחזיק בה - זכה בה, מ"מ אין יאוש זה פטור מן המעשר, דנהי דנגזל אין יכול לתבוע, מן המחזיק בה אחר יאוש,

כדאמרינן בהגזל בתרא (לקמן קיא:), דדוקא גזל ולא נתייאשו הבעלים ובא אחר ואכלו, רצה מזה גובה רצה מזה גובה, אבל אחר יאוש, אין יכול לגבות כלום מן השני, מ"מ כיון שכל אדם אסור להחזיק בה, מפני שהיא צריכה לגזלן ליפטר מן הנגזל, ואם כבר זכה בה אחר, לכל הפחות חייב לשלם דמים לגזלן,

כדאמר לעיל דאפילו למ"ד יאוש לא קני, חייב גנב שני לשלם קרן לגנב ראשון, לא חשיב כהפקר לפטור מן המעשר. דטעמא דהפקר פטור מן המעשר, משום דכתיב, ובא הלוי כי אין לו חלק ונחלה עמך, יצא לקט ושכחה ופאה שיש לו חלק ונחלה עמך,

והיינו טעמא דהפקר, והכא אין לו חלק בה, שאסור לזכות בה, ואם זכה - חייב לשלם לכל הפחות דמים.

ועוד,

דבסתמא, אין מתיימש אלא לגבי עניים, ואין מועיל לפטור מן המעשר, עד שיהיה הפקר לעניים ולעשירים כשמיטה.

הדברים כפי שהתבאר בגיטין ובתוס'

הכותנים גירי אמת הם - לדעת ברייתא זו - ולכן אין נפקת ארצם מקדושתה כשדה של גוי, ומכל מקום חשודים הם על התרומה ועל המעשרות; ואף שלעצמם הם תורמים, בכל זאת אינם נמנעים מלמכור טבל לאחרים, לפי שחשודים הם על "לפני עור לא תתן מכשול". עוד הוסיפו, שהמשנה מדברת, בזמן שעדיין לא גזרו על יינן של הכותנים. וכפי שתמזה כאן בתוס' רבינו פרץ "והא גזרו על יינם של כותנים כדאיתא בחולין (דף ו א) וי"ל דמייירי - קודם גזרה, א"נ במטהר יינם של כותנים". ועוד יש לכותנים מעמד שונה ביחס לשאר עובדי כוכבים, וכפי שמובא בתוס' בגיטין. "כיון שפורשים מע"ז יותר משאר עובדי כוכבים ומחזיקין בתורה שבכתב וגם אלהיהם אינם עובדים כמו שהיו עושים בבית ראשון להכי כשגזרו על יינן של עובדי כוכבים לא גזרו על של כותנים".

רש"י כתב כאן, שבערב שבת בין השמשות אנו עוסקים, וצריך הוא לשנות מן היין בשבת ואין לו פנאי להפריש, אלא לקרוא שם בלבד; ועל זה לא גזרו בין השמשות. ואילו בגיטין [כה א] פירש שלא היה לו כלים להפריש לתוכם.

כתבו התוספות בגיטין כה א, דלאו דוקא עשרה, שהרי כשהסיר שני לוגין לתרומה גדולה, לא נותרו ביין אלא תשעים ושמונה לוגין, והמעשר מהם אינו עולה לעשרה לוגים שלמים.

ובשם יש מפרשים כתבו לפרש דבדוקא הוא, כי לדעתם, אין המעשר מתמעט על ידי הפרשת התרומה, ועדיין צריך לעשר עשירית מכלל הטבל כמות שהיה קודם הפרשת תרומה, משום שמן התורה שיעור התרומה הוא בכל שהוא, וחטיה אחת פוטרת את כל הכרי.

רש"י ציין דאף דסמכין אברירה, ושפיר יש לומר שכל מה ששונה אינו מן המעשר שני, מכל מקום כל מה שאפשר לו לתקן עכשיו יתקן, ולא יסמוך על ברירה.

והתוספות בגיטין כה א כתבו, שאף אין צריך לחלל את המעשר, ו"מיחל ושותה" הוא מלשון התחלה, שמתחיל לשנות מיד. עוד פירשו, ד"מיחל" הוא כמו "מיהל", שהוא מלשון מהילה, שכן היא דרך שתית היין, למוזגו במים. כמו שבאך מהול במים (ישעיה א, כא) מוזג כוסו ושותה. ואחר שבת יפרישו מעשר ראשון ושני כדקתני בתוספתא עשרה הבאים אחריהם תשעה הבאים אחריהם דכיון שאינו יכול לקבוע לו מקום. אם היה שותה בלא הפרשה - הוה שותה טבל למפרע.

אלא לעולם כל הנלקט -

הקשה רבינו טוביה,

תקשה דרבי יוחנן אדרבי יוחנן,

דלית ליה לרבי יוחנן ברירה,

והאמר רבי יוחנן הלכה כסתם משנה,

וסתם מתניתין בהלוקח, כר"מ דאית ליה ברירה, ואף על גב דבסתמא, דצנועים - לית ליה ברירה,

מ"מ תקשה,

מאי אולמיה דהאי סתמא מהאי סתמא?

היה נותנם במתנה - עדיין היו חייבים במעשר. ועתה כשהפקיר - פטרם. ומה שכתבו דצריך לומר דבעה"ב אין מתייבא, הוא משום דבשלמא אם היו מפרשים לענין גזל לבד - הוה אתי שפיר, אפילו אי הוה מייירי לאחר יאוש, משום דאחר יאוש אדם יכול למחול נכסיו, כדי שלא יעבור הגזלן על הגזילה, דאעפ"י שנתייבאשו הבעלים - אכתי לא ניצל מהעון של גזל, וצריך שימחלו לו. אמנם השתא דהוה לענין מעשר נמי, ע"כ צריך לדחוק ולומר, דמייירי בשלא נתייבאשו הבעלים כלל.

אבל לפי הרע"ב וכן הוא בירושלמי, דהפקר פטור ממעשר, משום דכתיב תבואת זרעך, ודרשינן המיוחד לך, י"ל דביאוש, כיון שאינו יוצא מרשותו עד דאתי לרשות זוכה - שפיר מקרי תבואת זרעך וחייב במעשר.

לא ניתן שיהיה ייאוש לחצאין, ורק לעניים

מדדיקים התוס', שעליו להתייבאש לא רק עבור העניים, ואז אינו יכול לפטור מן המעשר. ואילו הפקר שהיא פעולה חיובית - אינו יכול להפקיר רק לחלק. אבל ייאוש היא פעולה בלב, שאומר וי לחסרון כיס. וגם כאן הרעיון הוא שאינו מקפיד על החפץ, ויש שניסו לחלק שמדובר על ייאוש מדעת, שהוא מראש מסלק את הבעלות שלו מהחפץ. וכאן הוא יודע שיקחו אותו העניים.

[דף סט עמוד ב]

הלוקח יין מן הכותנים -

הכל מפורש,

בפרק כל הגט (גיטין דף כה. ושם).

דינו של הלוקח יין מן הכותנים

הגמרא מבארת, על פי המשנה במסכת דמאי (פ"ז מ"ד), כי הלוקח יין מבין הכותנים וצריך הוא להפריש מהם תרומות ומעשרות, ואין לו פנאי להפריש אלא לקרוא שם בלבד, הרי הוא אומר: שני לוגין [מתוך מאה לוגי היין] שאני עתיד להפריש אותם לבסוף, הרי הן תרומה מעכשיו! שכן הוא שיעור תרומה של עין בינונית, אחד מחמישים. ועשרה לוגין [מתוך מאה הלוגין] שאני עתיד להפריש, הרי הן מעשר ראשון! ותשעה לוגין מתוך תשעים לוג הטבל שנותרו ביין, הרי הן מעשר שני! ומיחל [מחלל] את המעשר שני על מעות שיש לו בבית! לפי שמעשר שני עצמו אסור באכילה מחוץ לירושלים, אלא יש לחללו על מעות, והמעות נכנסים תחתיו בקדושת מעשר שני. ואחר שעשה כן, הרי הוא שותה מיד את היין, אף קודם שהפריש את התרומה והמעשר, ועדיין הם נמצאים בתוך היין! לפי שיוברר הדבר למפרע, שאותם לוגים שלבסוף יפריש, מעיקרא חלה עליהם קדושת תרומה ומעשר, וכל שאר היין נחשב לחולין מתוקנים. דברי רבי מאיר. רבי יהודה ורבי יוסי ורבי שמעון אוסרין, ומשום שהם סוברים "אין ברירה!" (ועם היות ורבי מאיר סובר כי אף בתורה יש ברירה, הרי ההלכה שרק בדרבנן יש ברירה. וסתם משנה היא נשנית בשיטת רבי מאיר). ומאחר וזה ענין ארוך ביותר, ויש כמה תוספות על כך, הרי התוס' לא באו להעתיק ענין זה כאן, אלא תיקח אותו ממקומו.

התוס' מקשים מגט, ומבארים מדוע אף שהתנה שם - אינו מועיל

בגמרא בגיטין מבואר על מי שיש לו שתי נשים ששמותיהן שווים, ואומר לסופר לכתוב גט לאשתו לאיזו שירצה לגרש, ולאחר מכן נתנו לאחת מכן, היא לא נפסלה לכהונה, ואפילו ריח הגט אין כאן. כיוון שאין כתיבה לשם אשה מיוחדת ואין אנו אומרים שיש כאן ברירה, והרי רבי יוחנן אומר שברירה עם תנאי כן מועיל, ומתמצים שיש גזירת הכתוב, שכבר בעת הכתיבה שתהיה מבוררת, ולא מספיק שיהיה בירור למפרע אחר כך בעת הנתניה.

ה"א צנועים אית להו דר' דוסא -

ולא מן הדין דגזל ולא נתייאשו הבעלים,
שניהן אין יכולין להקדיש ולחלל ולהפקיר,
אלא מחמת תקנה הוא,
דאוקמי רבנן ברשותיה,
לחלל ולהפקיר שלא יכשלו עניים וגנבים,
ורבי דוסא - לית ליה דצנועין,
דבעניים - עבוד רבנן תקנה, ולא בגנבים,
אבל השתא דקאמר רבי יוחנן,

צנועין ורבי דוסא - אמרו דבר אחד,

א"כ סובר הוא,

דלא מחמת תקנה אלא מן הדין,

ולא בעי למימר,

דלענין ברירה דוקא קאמרי דבר אחד,

דתרווייהו - לית להו ברירה,

שהרי דבר אחד - משמע ממש דבר אחד.

וקשה,

דבפרק העור והרוטב (חולין דף קכד:),

אמר רבי יוחנן,

רבי ישמעאל ורבי דוסא בן הרכינס אמרו דבר אחד,

דלאו ממש דבר אחד,

דבמגע דוקא אמרו דבר אחד,

אבל במשא - פליגי,

דהתם תנן,

שני חצאי זיתים מטמאים במשא ולא במגע,

דברי רבי ישמעאל,

ובההיא דרבי דוסא,

תנן במסכת אהלות בפרק ג' (משנה א'),

כל המטמאין באהל שנחלקו והכניסן לבית,

רבי דוסא בן הרכינס מטהר וחכמים מטמאין,

כיצד,

הנוגע בשני חצאי זיתים מן הנבילה או נושאן כו',

משמע דר' דוסא בן הרכינס מטהר במגע ובמשא.

ושמא,

רבי יוחנן היכא שמתנה בפירוש,

לא קאמר רבי יוחנן דאין ברירה.

ובריש כל הגט (שם),

דקאמר רבי יוחנן,

אף אחרון - אינו פוסל משום דאין ברירה,

שאני התם - דכתיב וכתב לה,

דמשמע שיהיה צריך, שיהיה מבורר בשעת כתיבה,

כמו שמפורש בריש כל הגט.

שיטת רבי יוחנן שאין ברירה

הגמרא מביאה את שיטת רבי יוחנן שאין ברירה מדין של אחין שחלקו. דאמר רב אסי אמר רבי יוחנן: האחין שחלקו את ירושת אביהם, אין אנו אומרים: "הברר" על ידי חלוקתם שכך היא חלוקת ירושתם מתחילה, שזה "ירש" את זה, וזה "ירש" את זה, אלא אומרים אנו: שמא חלקו של זה בא לזה בכולו או בחלקו, ונמצא ש"לקוחות" הן זה מזה, ולפיכך מחזירין זה לזה את חלקם ביובל, כדין כל לוקח שדה שהיא חוזרת ביובל.

מקשה רבי טוביה סתירה אחרת בדברי רבי יוחנן

רבי טוביה מקשה על רבי יוחנן. הסוגיה הראשונה, סתם משנה היא שיש ברירה. הכוונה בהלוקח הוא המשנה מסכת דמאי (פ"ד מ"ז) שמתחיל במילה הלוקח. "הלוקח יין מבין הכותים, אומר שני לוגין שאני עתיד להפריש - הרי הן תרומה, ועשרה - מעשר, ותשעה - מעשר שני, מחל ושותה" וכל יכולתו לומר בפיו למרות שלא הפריש בפועל, שזו שיטת רבי מאיר שיש לו ברירה. ואחר שעשה כן, הרי הוא שותה מיד את היין, אף קודם שהפריש את התרומה והמעשר, ועדיין הם נמצאים בתוך היין! לפי שיוברר הדבר למפרע, שאותם לוגים שלבסוף יפריש, מעיקרא חלה עליהם קדושת תרומה ומעשר, וכל שאר היין נחשב לחולין מתוקנים. דברי רבי מאיר. ומצד אחד יש לרבי מאיר כלל, שהלכה היא כסתם משנה.

הסוגיה השנייה היא מסכת מעשר שני (פ"ה מ"א) והצנועים. המדקדקים על עצמם, כשהיה להם כרם רבעי בשביעית היו מניחין המעות קודם לקיטה, ואומרים כל הנלקט, לכשיהיה נלקט, יהא מחולל על זה. כלומר רק מה שכבר נלקט, כי מה שעתידי להתלקט לא ניתן לומר, כי אין להם דין ברירה.

וכעת הקושי הוא מאחר ורבי יוחנן סובר שההלכה היא כסתם משנה, ושתייהן סותרות, הרי במה סתם זו חזקה יותר מהסתם השני.

תנאי מפורש יש לו כוח של ברירה, ולכן החילוק בין אחים שחלקו ולבין הפרשת היין

מתמצים התוס', שיש חילוק בין שני המקרים, בשעה שאומר בפירוש, שהרי בהפרשה הוא עושה תנאי, ב' לוגין שאני עתיד להפריש, יהיו מעשר, בזה מודה רבי יוחנן שיש ברירה. אבל הירושה נופלת ממילא, אין כאן תנאי שיהיה ברירה, וגם בשעת החלוקה לא עשו תנאי.

אך לא במגע, וכפי שמפרטים התוס'. ומתריצים, שעם היות ושם מובא שיש שני דברים ובאחד הם מסכימים ובשני הם חולקים. הרי כיון שהם הזכירו בדבריהם מפורשות גם מגע וגם משא, שייך לומר דבר אחד לגבי אחד מהדינים שהזכירו בדבריהם.

שיטת ר"י לבאר את המחלוקת בחולין

מאחר והתוס' רוצים להראות שיש דבר אחד, הרי על ידי העמדה, ניתן לבאר כי יצליחו להראות שהם אכן סוברים, הא דלר' ישמעאל מצטרפין - היינו במרודד, פירשו מרודד - חתיכה בשר דקה המחוברת לעור. ונחלקו בזה, רבי ישמעאל - סבירא ליה דחשיב חיבור, לצרף שני חצאי הזית לענין משא ולא למגע, ולרבי עקיבא - טהור אפילו במשא. ומילתא דר' דוסא וחכמים, מיירי בחתוך לגמרי. דר' דוסא - מטהר, וחכמים - מטמאין. ומודה ר' דוסא במרודד דמצטרף כר' ישמעאל. ועולא דסבירא ליה התם דבמרודד - מטמא, ס"ל כר' דוסא וכו', ישמעאל. א"נ עולא ס"ל דר' דוסא פליג אפילו במרודד דטהור, וחכמים דמטמאין - סברי כר' ישמעאל דמצטרפין לטמא, ועולא כרבנן, אבל בחתוך - ס"ל לעולא דטהור.

קרייה רחמנא מעשרו ומוסיף חומש -

תימה לר"י,

דבלא חומש יכול לדקדק, דאוקמיה רחמנא

ברשותיה,

מכיון שיכול לפדותו,

ואין שום אדם יכול לעכב עליו,

אבל אחר אין יכול לפדות בעל כרחו.

וי"ל,

דהא מה שהוא יכול לפדותו ולא אחר,

היינו לפי שהוא בידו,

אבל כשהוא ביד אחרים,

כמו כרם רבעי דלעיל,

אז לא יוכל לפדותו;

אבל השתא,

דאשכחן שיהיה חשוב כל כך שלו שמוסיף חומש,

ואחר אפילו כשפודה מדעתו - אין מוסיף חומש,

ש"מ דלגמרי אוקמיה רחמנא ברשותיה,

ואפילו הוא ברשות אחרים.

החידוש הגדול שרק הוא בניגוד לאחרים נדרש להוסיף חומש מוכיח על בעלות

ובאיילת השחר ביאר הדברים: "היינו דבקושייתם הבינו, דמה שזה שגדל אצלו הפרי יכול לחלל ואחר אינו יכול כי אם בהסכמתו של זה, הרי דהתורה נתנה לו דין דהוא כבעלים, אף על פי שזה ממון גבוה, ואם כן למה לי מה דקרייה רחמנא ממעשרו ומוסיף חומש?"

ועל זה תירצו, דזה שהוא לבד יכול לחלל - אינו ראיה, דהתורה נתנה לו כח מדין בעלות, אלא דהתורה נתנה כח לחלל, רק למי שזה בידו, אבל אינו מדין בעלים, לכן הוכיחה

ויש לומר,

כיון דבמגע אמרו דבר אחד,

אין חושש,

אף על גב דלא שוו במשא.

ועוד אומר ר"י,

דלגמרי מצית למימר דסבר רבי דוסא כרבי ישמעאל,

והא דלרבי ישמעאל מצטרפים,

היינו במרודד,

ורבי דוסא - איירי במפוזר לגמרי,

דלגבי משא בעי נושא והוא דנישא,

שיהא מחובר יחד,

כדקאמר עולא בההיא שמעתא.

ואוקי עולא כרבי דוסא ולא כרבנן,

דבלאו הכי פליגי בה תנאי בדעולא,

ומה שיכול לתרץ אליביה מתרץ.

אי נמי,

עולא מוקי פלוגתייהו במרודד ואתי כרבנן,

ולית ליה דאמרו דבר אחד.

הבנת אב"י בדברי רבי יוחנן

אב"י לומד, כי יש שתי דקות בין תקנה עבור העניים ועבור גנבים, ולכן אלמלא דברי רבי יוחנן, הייתי מעמיד, שהסובר כרבי דוסא לענין גנבים, בצנועים וודאי שסבור שעשו עבורם תקנה. אבל כעת שאמר רבי יוחנן ששניהם שווים, הרי אין זה מצד תקנה אלא מן הדין.

ונביא תחילה את דברי אב"י בגמרא עם פירוש. אמר אב"י: אי לאו דאמר [אם לא שאמר] רבי יוחנן: צנועין ורבי דוסא אמרו דבר אחד, הוה אמינא [כי אז הייתי אני אומר]: צנועין אכן אית להו דרבי דוסא [תנא דצנועין מודה לרבי דוסא], ואילו רבי דוסא לית ליה דצנועין [רבי דוסא אינו מודה לתנא דצנועין]!

ומפרש: צנועין אית להו דרבי דוסא, שהרי ומה בגנב עבדו רבנן תקנתא [עשו חכמים תקנה] להצילם מאיסור במה שהם לוקחים שלא כדין, ואף שבמזיד נוטלים הם את שאינו שלהם, עניים - שבטעות ובשוגג הם עושים - צריכא למימר שעושים להם תקנה להצילם מן האיסור. אבל רבי דוסא - יש לומר דלית ליה דצנועין, כי עניים - העושים בשוגג - הוא דעבדו להו רבנן תקנתא, אבל גנב - שבמזיד הוא עושה - לא עבדו ליה רבנן תקנתא.

למשל ניתן לומר, שהדבר אינו ברשותו, ואם כן כיצד יש בכוח תקנת חכמים להעמידו ברשותו? אלא שכל מה שיש לגזול את הגזילה, הרי זה מחמת קנייני גזילה, ויש כוח לחכמים להפקיע ממנו קניינים הללו, ועדיין הוא ברשות הבעלים. ואין הדיון כאן מחמת ברירה, שהרי לא רק הצנועים ורבי דוסא אמרו שאין ברירה. ואם כן החידוש שיכולים להקדיש הוא מחמת הדין ולא סתם מכוח תקנה.

התוס' מבארים את גדר אמרו דבר אחד

התוס' הקשו שלמרות שנאמר משמו של רבי יוחנן בחולין את הביטוי אמרו דבר אחד, הרי שם רק במשא הם מסכימים

מאיר: "מעשר שני ממון גבוה הוא", ואפילו הכי לענין פדייה וחילול, אוקמיה רחמנא ברשותיה [העמידה התורה את המעשר שני ברשותו] - דהרי כתיב: "ואם גאל יגאל אי ממעשרו חמישיתו יוסף עליו", קרייה רחמנא [קראתהו התורה למעשר שהוא ממון גבוה]: "מעשרו" של הבעלים ולכך מוסיף הוא חומש בשעה שבא לחלל אותו, כלומר: נתנה לו התורה דין בעלים לענין תוספת חומש, כי כאשר החילול נעשה שלא על ידי בעלים אין הוא מוסיף חומש, ואילו הבעלים מוסיפים חומש.

וכרם רבעי נמי, גמר בגזירה שוה "קדש קדש" ממעשר שני לענין חילול ותוספת חומש. שהרי כתיב הכא בכרם רבעי [ויקרא יט כד]: "ובשנה הרביעית יהיה כל פרי קדש הילולים", וכתיב גבי מעשר שני [ויקרא כז ל]: "וכל מעשר הארץ מזורע הארץ מפרי העץ לה' הוא קדש לה'. ואם גאל יגאל איש ממעשרו חמישיתו יוסף עליו". ולמדנו: מה "קדש" דכתיב גבי מעשר, אף על גב דממון גבוה הוא, לענין פדייה אוקמיה רחמנא ברשותיה. אף האי "קדש" נמי דכתיב גבי כרם רבעי, אף על גב דלאו ממון ידיה הוא אלא ממון גבוה הוא, לענין אחוליה [חילול] אוקמיה רחמנא ברשותיה - וכיון שכן יכולים הבעלים לחלל אף שהמעשר אינו ברשותם אלא ברשות הגב, דהא כי איתיה ברשותיה, נמי הא לאו ידיה הוא אלא שהעמידתו התורה ברשותו והא מצי מחיל [מחלל], משום הכי מצי מחיל ואף על גב שביד גב הוא.

הגמרא, מהא דקרייה ממעשרו ומוסיף חומש - הרי דדין זה הוא מדין בעלות, אף על פי שזה באמת ממון גבוה, לכן ה"נ יכול לחלל אף על פי שאינו ברשותו, כיון דכאן הדין בעלות הוא מגזרת הכתוב, אף על פי שאינו בעלים אמיתי.

קדש קדש יליף ממעשר -

תימה,
דל"ל למידור,

בפרק כיצד מברכין (ברכות ד' לה. ושם ד"ה אחליה),

מדכתיב קדש הלולים **אחליה והדר אכליה,**

פירוש כרם רבעי טעון חילול,
תיפוק ליה מקדש קדש ממעשר.

וי"ל,
דאי לאו דאשכחן ביה פדיון,
הוה ילפינן קדש קדש,
משביעית שאין לו פדיון כלל.

ואין להקשות,
למה לי קדש כלל, תיפוק ליה מהלולים;

דגזירה שוה דקדש,
אצטריך למימר דיש לו חומש ויש לו ביעור,

כדאמר בפ"ב דקדושין (דף נד: ושם ד"ה גמר).

ורבינו חיים תירץ,
דאי לאו הלולים,
מגזירה שוה לא הוה ידעינן שצריך חילול בשלישית,
שאר מעשר שני נוהג בשלישית,

והביא ראיה מירושלמי דמעשר שני פרק חמישי,
דקאמר,

כמה דאת אמרת אין מעשר שני נוהג בשביעית,
דכוותיה אין נטע רבעי בשביעית וכו';

ודייק התם,
שגם שלישית וששית שאין בהם מעשר שני,
לא יהיה בהן נטע רבעי;

אמר רבי יוסי,
שלישית וששית אע"פ שאין בהם מעשר שני,
יש בהם מעשרות,
ושביעית - אין בה מעשר כל עיקר.

הגמרא מבארת כיצד שיטת רבי מאיר שמעשר הוא
ממון גבוה, ולמרות זאת יכול לחללו, וכן לגבי כרם
רבעי

מביאה הגמרא את שיטת רבי מאיר. מאן תנא "צנועין" רבי מאיר היא, ולשיטתו, חילול מעשר שני וכרם רבעי דין אחר לו, שאדם מחלל דבר שאינו ברשותו! שהרי וכי לאו אמר רבי

התוס' מקשים ממה שנלמד מרם רבעי במסכת ברכות

בתחילה הגמרא לומדת, שבמלים קודש הילולים לה', יש ללמוד שמאחר והוא קדש - עליך לחללו תחילה, ורק לאחר מכן לאוכלו. מקשה הגמרא וכי האי "קדש הילולים" להכי הוא דאתא - ללמדינו שיש לברך לפני האכילה ולאחריה? והרי האי קרא מיבעי ליה ללמדינו שני דינים אחרים העוסקים באופן חילולם של פירות אלו. ["הלולים" מלשון "חילולים" הוא]. הלול אחד מלמדנו דאמר רחמנא, אם אינך מעלה את פירות נטע רבעי לירושלים, אחליה, הוציאם לחולין על ידי שתפדם על מעות, ורק הדר, לאחר החילול, אכליה, רשאי אתה לאוכלם מחוץ לירושלים.

התוס' בברכות שואלים את שאלת התוס' כאן

התוס' שואלים ומתריצים את שני התירוצים. ותמיד יש תוספת החשובה גם לכאן. "תימה, למה לי קרא, הא בפ"ב דקדושין (ד' נד:): גמרינן קדש קדש ממעשר שני, א"כ נילף ממעשר שני? וי"ל אי לאו קרא דהלולים הוה אמינא דאדרבה נילף לחומרא קדש קדש משביעית ואין לו פדיון". ובתוס' הרא"ש מתווסף עוד "אי לאו האי קרא - הוה ילפינן קדש קדש משביעית, שיהא נוהג בנטע רבעי כל דין שביעית. אבל כיון דשמעינן מהאי קרא שמחללין אותו כמעשר, מהשתא אית לן למילף נמי קודש קודש ממעשר, שצריך להעלותו לירושלים"

התוס' בברכות מתריצים את תירוצו של רבינו חיים כהן בקצרה

"עוד פירש רבינו חיים כהן, אי מהתם - הוה אמינא כי מעשר שני ממש, ודוקא בזמן שמעשר שני נוהג, כמו בשנה ראשונה ושניה ורביעית וחמישית לשמטה - נוהג חלול, אבל שלישית וששית שמעשר עני דוקא - אימא לא, קמ"ל חלולים."

אבל לקט דממון ידידה הוא -

לא הוה צריך למימר,
אלא דגבי לקט ליכא קרא,
אלא לרווחא דמילתיה נקטיה,
דאפילו איכא קרא - לא דמו אהדדי.

הגמרא אומרת סברא לגבי שינוי בלקט אלמלא דברי רבי יוחנן

אומרת הגמרא, אבל גבי לקט, [כלומר: החיטים הנושרים עם הלקט], כיון דממונא ידידה הוא, לכן יש לומר שמודים "צנועין": כי איתיה ברשותיה הוא דמצי מפקר ליה [כשהדבר ברשותו יכול הוא להפקיר], אבל כי ליתיה ברשותיה, לא מצי מפקר ליה, שאין אדם עושה חלות על דבר שאינו ברשותו.

וכל זה הוא דוקא, אם לא שאמר רבי יוחנן: "צנועין ורבי דוסא אמרו דבר אחד", אבל כיון שאמר רבי יוחנן כן, אם כן מבואר שלדעת התנא דצנועין - אפשר לעשות אף כרבי דוסא, ומוכח מזה שסובר רבי יוחנן בטעמם של צנועים, שהוא משום שאין צריך לדעתם שיהיה ברשותו לכל חלות, ולאו דוקא לענין חילול מעשר שני.

הדין של לקט שונה, ולאו דווקא רק בגלל שאין על כך פסוק

כוונת התוס' שדווקא לגבי מעשר שני יש פסוק, שהוא יכול לפדות דבר שאינו שלו, אבל לגבי לקט אין פסוק שהוא רשאי להפקיר במקום שאינו שלו. וזהו שמסיימים, דאפילו אם יש פסוק דעשאו כברשותו לגבי לקט, מ"מ שאני לקט שהוא ממנו, ולכן עשאו כברשותו, וליכא למילף רבעי ממנו, דרבעי אינו ממנו, לכן צריך פסוק מיוחד ברבעי, דאע"פ שאינו ממנו, עשאו הכתוב כברשותו.

[דף ע עמוד א]

כסתם יחידאה לא אמר -

תימה,
דבכמה מקומות משמע,
דאמר אפילו כסתם יחידאה.

דבסוף המוציא (שבת דף פא:) פריך,
והאמר רבי יוחנן - הלכה כסתם משנה,
ותנן נזיר חופף ומפספס, אבל - לא סורק,
ואף על גב דבפרק ג' מינים (נזיר מב. ושם),
מוקמינן ליה כר"ש;

ובפרק החולץ (יבמות מב:),
גבי אחת בתולות,
דפריך נמי,

והאמר רבי יוחנן - הלכה כסתם משנה,
אף על גב דאתי כרבי מאיר,

וכן בכמה מקומות.

וי"ל,

דה"פ,

ה"א מאן תנא צנועים,

רבי דוסא,

כי היכי דלא תקשה סתם משנה לרבי יוחנן,

כלומר,

דלא תקשה, מאי אולמיה האי סתמא מהאי סתמא,

דכיון דאיכא למימר דיחידאה היא,

לא חשיבא, כי ההיא סתם משנה דאתי כרבים.

וא"ת,

והא האי סתמא נמי,

דאין הגונב אחר הגנב - יחידאה היא,

דהיינו רבי יהודה בר פלוגתיה דרבי דוסא,

דאמר כל שילקטו דוקא, ולא כל מה שלקטו.

ויש לומר,

דדלמא רבי יהודה כל שלקטו - נמי שרי,

ולא נקט כל שילקטו אלא לרבנותא,

דאע"ג דלא שרי אלא על ידי ברירה.

ועוד י"ל דה"ק,

הוה אמינא דכסתמא יחידאה - לא אמר,

כי היכי דלא תקשה ליה סתם משנה;

אבל השתא שהוצרכו לעשות תירוץ אחר,

לא נאמר זה יותר,

אלא אפילו כסתם משנה יחידאה - נמי אמר.

האופן בו פוסק ומכריע רבי יוחנן

הגמרא מביאה בדעת רבי יוחנן שצנועין איננה דעתו של רבי דוסא. אמר רבינא: אי לאו דאמר רבי יוחנן: "צנועין ורבי דוסא אמרו דבר אחד", הוה אמינא: מאן תנא "צנועין" - רבי דוסא היא, כי היכי דלא תיקשי סתם משנה דצנועין לרבי יוחנן [כדי שלא תיקשי מסתם משנה ד"צנועין" על רבי יוחנן], הסובר: אין אדם מקדיש ומחלל דבר שאינו ברשותו, ומשום דרבי יוחנן כסתם יחידאה - לא אמר, ו"צנועין" אף שהיא סתם, דעת יחיד היא.

התוס' מקשים מדוגמאות שרבי יוחנן הסובר כסתם משנה, ואפילו שהיא דעת יחיד

דוגמא ראשונה מביאים התוס'. ממסכת שבת בה אנו רואים כיצד רבי יוחנן פוסק. "והאמר רבי יוחנן: הלכה כסתם משנה, ותנן: נזיר חופף ומפספס, אבל - לא סורק!". והרי זו משנה במסכת נזיר, והעמידו אותה בשיטת רבי שמעון, כלומר שהיא דעת יחיד, וכן ציינו בתוס' במסכת נזיר, שזה מטעם דבר שאינו מתכוון - הרי הוא מותר בשבת. "מתני' נזיר חופף ומפספס - פרי"ר בלע"ז, שיחוף ראשו בנתר ובאדמה, אף כי פעמים שמשיר שיער - דבר שאין מתכוין הוא, ומותר לרבי שמעון. ומפספס - שמבדיל שערות זו מזו, אף כי פעמים שמשיר". וכפי שהגמרא העמידה בשם רבה, שכל משנתנו

אין הגונב אחר הגנב משלם כפל,
משום דאין בעלים יכולין להקדיש,
וגונב מבית הנפקד - משלם כפל לבעלים,

כדתנן בהמפקיד (ב"מ דף לג:),
ועיקר קרא - בגונב מבית שומר כתיב.

היכולת של שליח לדון על ממון שאינו שלו

אדם אינו יכול לדון על ממון שאינו שלו, ואפילו ימנה שליח על כך, כי השני יאמר לו שאינו בעל דברים שלי הינך. לשם כך המציאו רעיון הנקראת הרשאה, שהוא יפוי כוח, אלא שההרשאה כוללת גם פסקה משמעותית, בה הוא מקנה לשליח את הממון שלו. ואז הוא מצליח לכפות את השני לדון עימו. אלא שחכמי נהרדעא אמרו שלא ניתן לבצע את זה. ומאחר והגמרא ציינה את הטעם, הרי זה טעם המחלק, ומצמצם שרק במקרה המסויים באמת לא ניתן לבצע זאת, אבל במקרה אחר בו אין את הבעיה - הוא כן יכול לבצע זאת, ועל כך אכן ידונו התוס'.

וזה לשון הגמרא "אמרי נהרדעי: לא כתבינן אורכתא אמטלטלי. אמר רב אשי לאמימר: מאי טעמא? אמר ליה: משום דרבי יוחנן, דא"ר יוחנן: גזל ולא נתייאשו הבעלים - שניהם אינן יכולין להקדיש, זה לפי שאינו שלו, וזה לפי שאינו ברשותו." כלומר, במקרה בו היה גזילה, הרי הנגזל איבד את יכולת הבעלות על הגזילה, והראייה שאינו יכול להקדיש אותה לשמיים. ונמצא כי יש לו קושי טכני, המונע ממנו לבצע את האורכתא, שהרי אינו יכול להעביר לשליח את הממון על מנת שיוכל לכפות על השני לדון עימו.

במטלטלים שהפקיד, מאחר והם בבעלותו, ויכול להקדישם, כן ניתן לכתוב אורכתא

התוס' מוכיחים מכאן שדווקא כן ניתן לכתוב הרשאה על מטלטלין שלו ואפילו שהפקיד אותם. שהרי כל הטעם שהגמרא אמרה שאינו יכול להקדיש מה שנגזל ממנו. אבל מה שהוא הפקיד - כן ברשותו להקדישו, מה שמוכיח שהם בבעלותו.

מביאים התוס' הוכחה מגמרא ממסכת בבא בתרא על כך שניתן להקדיש דבר שאינו נמצא בבעלותו הגשמית

ההוא גברא, דאייתי קארי לפום נהרא, אדם אחד הביא דלעות לעיר פום נהרא. אתו כולי עלמא שקול קרא קרא, באו הכל ולקחו דלעת דלעת כדי לקנותן, ועדיין לא שילמו. כיון שלא ידע המוכר ממי לדרוש את כספו, רצה לאוסרן עליהם, אמר להו: הרי הן מוקדשין לשמים! אתו לקמיה דרב כהנא, לדון האם הדלעות הללו מוקדשות לשמים או לא. אמר להו: לא הועילו דבריו להקדיש את הדלעות, כי אין אדם מקדיש דבר שאינו שלו, ואותן דלעות שנטלו הקונים - כבר אינן שלו.

והני מילי הוא שזכו הקונים בדלעות - דקיצו דמייהו, שקצובים דמי הדלעות. אבל אם לא קיצו דמייהו - ברשות מרייהו קיימי. ברשות המוכר הם עדיין, ושפיר אקדיש, והועיל מה שהקדישם.

ואין אומרים שדין הדלעות הוא כדין גזילה, שגם הגזול וגם הנגזל אינם יכולים להקדיש. הנגזל אינו יכול להקדיש לפי שאינו ברשותו, והגזול אינו יכול להקדיש לפי שאינו שלו.

כרבי שמעון והאיסור של הסירוק, שיש לו כן כוונה, להסיר את הנימין המדולדלות. [שערות שאינן מחוברות יפה ונוחין לינתק], הוא מתכוין.

דוגמא שניה ממסכת יבמות. "והאמר ר' יוחנן הלכה כסתם משנה, ותנן: כל הנשים לא ינשאו ולא יתארסו עד שיהיו להם שלשה חדשים, אחת בתולות ואחת בעולות!" ומאחר ולאחר מכן מובאת במשנה דעתו החולקת של רבי יהודה, הרי סתם משנה זה הוא כרבי מאיר.

וביאור דבריו, פשטיה דגמרא היא שרבינא אמר, אי לאו דארי"ח כו' הו"א כו' כסתם יחידאה - לא אמר, אבל השתא דארי"ח "אמרו דבר אחד", הרי דס"ל דסתמא דצנועין - לאו ר' דוסא היא, אלא סתמא דרבים, ולכך הוצרך לאידך סתמא, דמסייע ליה קרא. נמצא א"כ דבאמת כסתם יחידאה - לא אמר ריו"ח. ועל זה מקשים תוס', הא בכ"מ משמע, דאמר אפילו כסתם יחידאה:

מתרצים התוס', שיש חילוק בין סתם משנה שהיא מדעת יחיד

התוס' מתרצים בתחילה בחילוק. נכון שיכולה להיות סתם משנה אבל שתהיה דעת יחיד. אבל אין כוחה כסתם משנה, שאינה לפי דעת יחיד.

התוס' באים לשלול שלא ננסה להקשות שגם הגונב אחר הגונב היא כיחידאה. ובלשון תוס' רבינו פרץ. "ואם תאמר, ההיא דהגונב אחר הגנב - נמי איכא למימר יחידאה היא, רבי יהודה דאמר כל שילקטו, דפליג אדרבי דוסא דאמר כל שלקטו, וי"ל דפלוגתייהו - לא היא בהדיא, דדילמא ר"י כל מה שלקטו - נמי שרי, ולא נקט כל שילקטו, אלא לרבותא, אף על גב דלא שרי אלא ע"י ברירה."

תירוצ' נוסף שכל הקושי הוא אלמלא אמר רבינא כך. "ועוד יש לומר, דהכי קאמר, אי לאו דאמר, אז הייתי מתירך כך, והייתי אומר דכסתם יחידאה לא אמר ר' יוחנן, כי היכי דלא תקשה סתם משנה, אבל עכשיו שאמר רבי יוחנן אמרו דבר אחד, והוצרכנו לעשות [תירוצ' אחר] - לא נאמר יותר, דודאי אמרינן דאפילו כסתם יחידאה נמי א"ר יוחנן."

לא כתבינן אורכתא אמטלטלי -

דוקא אמטלטלין דגזילה,

אבל אמטלטלין דפקדון - כתבינן;

דהא תלי טעמא בהקדש,

ויש כח לאדם,

להקדיש פקדון שיש לו ביד חבירו,

כדמוכח בהמוכר את הספינה (ב"ב דף פח.),

גבי ההוא גברא דאייתי קרי לפום נהרא,

אתו כולי עלמא - שקלי חדא חדא,

אמר - הרי הן מוקדשין לשמים,

ומשמע התם,

דאי לא קיצו דמייהו - הוּו קדשי.

ועוד,

דלעיל אמר,

האי אשרתא דדייני,
דמיכתבא מקמי דלסהדו סהדי אחתימות ידיהו,
פסולה משום דמיחזי כשיקרא.

וא"ת,
כיון דלא חיישינן למיחזי כשיקרא,
אם כן בשבועות (דף לג:),
ובבכורות (דף מט:),
כי פריך מנהרדעי, דאמרי לא כתבינן,
הוה ליה למימר דליתא.

וי"ל,
**דאורחא דגמרא,
למיפרך ממילתא אף על גב דליתא,**

דבפרק ב' דכתובות (כא:),
נמי פריך מדרב פפי אמילתיה דרב הונא,
וחוזר בה מחמת זה ומגיה דברים,
אף על גב דאמר בהכותב (כתובות פה.) דליתיה.

ומיהו לפי המפרש התם,
דהא דקאמר ליתא,
לא קאי ארב פפי,
**אלא כלומר ליתא לקושיא,
דאין קושיא,
דבקים שטרות דוקא חיישינן, למיחזי כשיקרא דבית
דין,
אבל בשאר מילי - לא,**

מדרב נחמן,
אז אין זה ראיה משום דפריך מדרב פפי.

וא"ת,
וללישנא קמא דנהרדעי,
מאי הוה משני אמתניתין דשבועות ודבכורות;
ומיהו אמתניתין דשבועות - **מצי לאוקמי בקרקעות,**
וכמ"ד נשבעין,
אבל בההיא דבכורות דאיירי בפדיון בכור,
ליכא לאוקמי כמ"ד פודין בקרקעות,
דהא קתני בההיא משנה דאין פודין.

ויש לומר,
**דאיכא לאוקמינה,
שהאחד חייב לחבירו ושואל מדרבי נתן.**

אי נמי,
שנתן לו במעמד שלשתן.
ומיהו,
**בההיא דבכורות צריך לדקדק,
אם יכול ליתן במעמד שלשתן,
כיון דהוא עצמו - לא היה יכול להוציא מידו,**

כי כאן הלקוחות לא נטלו את הדלעות על מנת לגזולן אלא
על מנת לקנותן, וכיון שלא היו דמיהן קצובין - לא סמכו
דעתם לקנותן, כי שמא ירצה המוכר יותר מהסכום שהם
מעוניינים לשלם עבורן, ודעתם להחזירן, ולכן הדלעות
נחשבות ברשות המוכר.

**הגונב אחר הגנב אינו משלם כפל, מאחר ואין ביכולתו
להקדיש**

התוס' מביאים הוכחה נוספת, לכך שניתן להקדיש כשזה
בבית השומר, שהוא שם הפקיד. ורק בגונב אחר הגנב,
שהבעלים איבדו את יכולת ההקדשה - משלם כפל, אבל
בדיוק מסיבה זו מבית הנפקד הם כן משלמים כפל. הכוונה
היא שאמנם לא נאמר בגונב אחר הגנב, שאינו יכול להקדיש,
אלא שהוא רוצה לומר, דלא אמר לעיל כן, אלא קאמר משום
דאינו ברשותו. רוצה לומר, דאי היה יכול להקדישו - חשיב
כברשותו, ואילו גונב מבית הנפקד - חשיב גונב מבית האיש,
ומשלם כפל, משום דיכול להקדישו. וכפי שמסיים בתוס' רבינו
פרץ "ועיקר קרא נמי בטוען טענת גנב, בגונב מבית השומר
כתיב, דכתיב וגונב מבית האיש, פירוש השומר, וכתיב, אם
ימצא הגנב - ישלם שנים."

אמטלטלין דכפריה -

כתב רבינו חננאל,
**דהאידינא נהגו לכתוב אורכתא,
אפילו אמטלטלי דכפריה,**

וטעמא לא ידענא.

ור"ת מפרש,
**דטעמא דהלכתא כלישנא בתרא,
דסוגיא דגמרא כוותיה.**

דבשבועות (דף לג: ושם) דייק,
טעמא דמשביע אני עליכם דאיש פלוני כהן הוא,
הא מנה לפלוני ביד פלוני חייבין,
והא קתני סיפא עד שישמעו מפי התובע,
אמר שמואל בבא בהרשאה.
והא אמרי נהרדעי, לא כתבינן אורכתא אמטלטלי.

**הני מילי היכא דכפריה,
אבל לא כפריה כתבינן.**

וכן בפרק יש בכור (בכורות דף מט:),
**וכיון דהלכתא כלישנא בתרא,
אם כן אפילו כפריה - כתבינן.**

**דהא לישנא בתרא מפרש,
טעמא דלא כתבינן אמטלטלין דכפריה,
משום דמיחזי כשיקרא,
ולמיחזא כשיקרא - לא חיישינן,**

כדמסיק בהכותב (כתובות דף פה:),
ובפרק כל הגש (גיטין דף כו:),
דליתא לדרב פפי דאמר,

כמו שבכתובה - אין יכולה ליתן במעמד שלשתן, כיון דלא ניתנה לגבות מחיים, כמו שמפורש בהחובל (לקמן פס.).

ואין לתמוה,

על מה שאנו נוהגין לכתוב הרשאה אפילו במלוה, אף על פי שאין אדם יכול להקנות הלואתו לחבירו,

כדמוכח במי שמת (ב"ב ד' קמח.), שדוחק למצוא דהלואתו לפלוני איתא בבריא, ולא מצי לאשכוחי אלא הואיל ויורש יורשה, אי נמי במעמד שלשתן, משמע דבשום ענין לא מצי מקני ליה, דכיון דקי"ל כאיכא דאמרי.

ולהך לישנא,

אמטלטלין דגזילה - נמי כתבינן אורכתא,

אף על פי שאין יכול להקנותו,

כמו שאין יכול להקדיש,

דקיימא לן כרבי יוחנן דגזל ולא נתיאשו הבעלים,

שניהם אין יכולין להקדיש,

כדמשמע בפ"ק דב"מ (ז. ע"ש),

דפריך מיניה לרב,

ומשמע נמי התם,

דסבר סתמא דגמרא דאם המסותא מטלטלין,

לא היה נגזל יכול להקדיש,

הוא הדין הלואה,

אף על פי שאין יכול להקנותה - כתבינן הרשאה.

וטעמא,

דלהאי לישנא מסקינן, דשליח שויה,

ועשו תקנה לענין שליחות,

כאילו היה קונה קנין גמור.

ויש סמך למנהג,

בהגוזל קמא (לקמן קד:),

דרב פפא הוה מסיק זוזי בי חוזאי,

אקיניהו לרב שמואל בר יהודה אגב אסיפא דביתיה,

כי אתא נפק לאפיה עד תווח;

ומסיק - משמע לשון הלואה.

ויש לדחות,

דמסיק - בעיסקא מיירי, שלא ניתן להוצאה.

ועוד דבהזהב (ב"מ מו.),

ובהמוכר את הספינה (ב"ב עז:),

ל"ג ומסיק,

אלא הוה ליה זוזי בי חוזאי בכל הספרים.

ואין לדקדק מההיא דבכורות (מט.),

גבי פדיון הבן,

שיכול להרשות, אף על פי שניתן לכהן ע"מ להוציא,

דלא מסקי אדעתיהו שימות תוך שלשים,

אלמא יכול להרשות במלוה;

דהתם - ע"כ לאו ע"מ להוציא נתנו לו,

דקיימא לן כשמואל,

דאמר התם בסמוך לההיא שמעתא (שם),

דפודה בנו בתוך שלשים ונתאכלו המעות,

דאין בנו פדוי.

היכולת לכתוב הרשאה לדון על ממון שהשני כופר בו

הגמרא מביאה לשון שני של נהרדעי. איכא דאמרי, כך אמרי נהרדעי: לא כתבינן אורכתא אמטלטלי דכפריה [אין כותבינן הרשאה לדון עם מי שכפר בבית דין, ואמר, שאין בידו כלום משל המשלח]!

ולפי ה"איכא דאמרי": טעמא דכפריה הוא שאין כותבינן, ומשום דמיחזי כשיקרא [נראה הדבר כשקר], שחותמים העדים שיש לו דבר מה ביד פלוני, ואילו הלה טוען שאין בידו כלום - אבל אם לא כפריה בבית דין, כתבינן הרשאה.

שיטת רבינו חננאל - כן ניתן לכתוב אף על ממון

שכופר, ואינו יודע הטעם

התוס' מתמודדים עם העובדה שרבינו חננאל מציין, כי כן כותבים הרשאה אף לכפירת מטלטלים, ואף שאינו יודע להסביר זאת, הרי כעת מנסים התוס' למצוא על כך תירוץ. ואכן רבינו תם מבאר, כי ההלכה היא כמו הלשון השניה בסוגיה, שביארה, שהטעם הוא מאחר שנראה הדבר כאומר שקר, שהרי השני כופר בזה. אלא שאנו איננו חוששים למיחזי כשיקרא, וממילא כן יכולים לכתוב.

התוס' מביאים הוכחה ממסכת שבוועות, כי ההמרה

לגבי אי יכולת כתיבת הרשאה היא רק כאשר השני

כפר, ומטעם של מיחזא כשיקרא

המשנה בשבוועות פוטרת את מי שביקשו מהם להעיד שאדם מסוים הוא כהן או שהוא לוי, אבל כאשר יש תביעה ממונית מדייקת הגמרא שהם חייבים להעיד, אף שתובע עבור חבירו, ואף שלא שמעו מפיו התובע מתרצת שם הגמרא שיש לו הרשאה, ונמצא שהוא תובע עבור עצמו. ומקשה הגמרא את דברי נהרדעי כאן, שאין כותבתים כתב הרשאה על מטלטלים, אלא על קרקע, ומתרצת הגמרא שרק כאשר הנתבע כפר, אז לא ניתן למסור לו הרשאה על כתב שהוא מקנה למורשה את החוב או המטלטלים, משום דמיחזי דחתמי העדים על שיקרא, שהרי הנתבע כפר ואמר שאין בידו כלום, ואיך יחתמו העדים על הרשאת התובע שכתוב בה שיש לתובע בידו של פלוני ממון. אבל אם לא כפריה, כתבינן הרשאה אפילו על חוב או על מטלטלים. ומהתוס' בשבוועות מוכח, כי הלשון העיקרית היא משום דמיחזא לשיקרא, שהרי מסיימים מטעם רבינו תם שאף במצב כזה כותבים, כי בכמה סוגיות מוכח שאין אנו חוששים לשיקרא.

לא פליגי עליה דרבי מאיר אלא בגיטי נשים, דבעינן כתיבה לשמה. אבל בשאר שטרות, מודו ליה שאין צריך כתיבה לשמה, ולא חיישינן ל"מיחזי כשיקרא".

והראיה - דאמר רב אסי אמר ר' יוחנן - שטר שלוח בו ופרעו, אינו חוזר ולוח בו. אפילו בו ביום, כיון שכבר נמחל שיעבודו, שהרי המלוה השניה היתה בעל פה, ואינה גובה ממשועבדים. ועל ידי השטר נמצא גובה מהם שלא כדין. ומדייקים: טעמא שאינו חוזר וגובה - משום דנמחל שיעבודו, אבל למיחזי כשיקרא - לא חיישינן. כתב רש"י - "אם לא שיש בדבר ביטול שטר גמור", וכונתו למה שזכר לעיל, שאם היה "מיחזי כשיקרא" בחתימות העדים, ולא רק בטופס השטר, השטר פסול. כיון שכל כולו נעשה בשקר.

התוס' דנים כעת על הלשון הראשון, שאינו מחלק בין כפר או לא כפר

מאחר והוא יכול להקדיש בפיקדון אין קושי בלשון הראשונה. ועוד שיש לתרץ הך דשמעתין [בקרקות] ואליבא [דרבין] דאית ליה לקמן בפירקין (דף נא.) פודין בקרקעות כמו שפודין במטלטלי דאמקרקעי כתבין אדרכתא דאמטלטלי דוקא לא כתבין דאינו ברשות, אמנם מצמצמים התוס' את היכולת לעשות כן מאחר ונאמר בבכורות שאין פודין. ואז הם יכולים לומר כי קיים קשר בין שני האנשים שנתנו את החמישה סלעים תשלום לפדיון הבן לאותו הכהן, שהאחד חייב לחבירו, וכדברי התוס' בבכורות. "אי נמי איכא לאוקמה כרבי נתן, דמדברי נתן יכול להוציא מידו אם חבירו חייב, ואין לו מה לפרוע. אי נמי איכא לאוקמה כגון שנתן אחד לחבירו במעמד שלשתן. ומיהו צריך עיון דלמא היכא דאין יכול להוציא מידו בבית דין - לא תקון רבנן מעמד שלשתן, כי היכי דלא תקון מעמד שלשתן בכתובה, משום דלא ניתנה לגבות מחיים, כדפרישית בהחובל (ב"ק דף פט.)."

התוס' קובעים כי עם היות ולא ניתן להקנות הלוואה, ניתן לכתוב הרשאה מדין תקנת חכמים

התוס' פתחו בלשון שאין לתמוה על מה שאנו כותבים הרשאה במלווה, אף שלא ניתן להקנותו. ואילו בתוס' רבינו פרץ, אמנם מגיעים לאותה המסקנה שכתובת ההרשאה היא תקנת חכמים, אך בסגנון שלו הוא פותח שיש לתמוה, ולאחר מכן מתרץ זאת. ולמרות שיש מעט אריכות, ראוי להביא דבריו, שהוא פותח ומבאר הן את הקושי, והן את הפיתרון.

"אבל יש לתמוה, על מה שנהגו לכתוב הרשאה אמלוה, שהרי אינו יכול להקנות מלוה כלל בשום ענין אפילו באגב קרקע, כדמוכח בפ' מי שמת (ב"ב קמח א.), דקאמר הכי, הלוואתו לפלוני דליתא בבריא ואיתא בשכיב מרע, וי"ל דאע"ג דאינו יכול [להקנות המלוה, מכל מקום יכול להרשות עליה, משום דאסיקנא בסמוך, שלוחא שוויה. ולכך אף על גב דאינו יכול] להקנות - יכול להרשות, דלאו הא בהא תליא. ותקנת חכמים היא כך, תדע, דהא ללישנא בתרא כתבין הרשאה אמטלטלי דגוליה, היכא דלא כפריה, אף על פי שאינו יכול להקנות כרבי יוחנן, דאמר גזל ולא נתיימשו (וכו') [הבעלים] שניהם אינן יכולין להקדיש, וכיון דאינם יכולין להקדיש - אינו יכול להקנות, דהא אמירתו לגבוה כמסירתו להדיטו". וכפי שבמשפט אחד מסכמים כאן התוס', ועשו תקנה לענין שליחות כאילו היה קונה קנין גמור.

הוכחה נוספת מסוגיה במסכת בכורות

המשנה בבכורות דנה על מקרה של ספק, שתי נשים של שני אנשים שלא ביכרו, וילדו שני זכרים:

זה נותן חמש סלעים לכהן, וזה נותן חמש סלעים לכהן. ואם מת אחד מהם בתוך שלשים יום:

אם לכהן אחד נתנו, יחזיר להם חמש סלעים, שהרי ודאי יש בידו חמש סלעים שאינם שלו, ויחלקו ביניהם. ומיהו בגמרא פריך עלה: כיון שאין ידוע למי הוא חייב, יכול לדחות כל אחד ולומר לו לחבירך אני חייב, ומפרשינן לה בבא בהרשאה. כלומר, שהוא שליח של השני, וכעת מאחר והם איחדו כוחות, יהיה הכהן מוכרח ליתן. ומקשים שהרי לא ניתן לכתוב הרשאה על מטלטלים, ומתרצים כלשון השניה של הסוגיה כאן, שאם לא כפר - כן יכולים לכתוב. ומוכיחים התוס', שמאחר וכל הטעם שצוין שלא כותבים הוא רק מאחר וחוששים אנו לשקר, וכעת מביאים התוס' הוכחה ממסכת כתובות וגיטין שאין אנו חוששים לשקר.

ההוכחה ממסכת כתובות, שאין אנו חוששים לשקר (וממילא כן יכולים לכתוב הרשאה אף כשכושר)

הגמרא מביאה את דברי רב פפי, והמסקנה שאין אנו חוששים לנראה כשקר. אמר רב פפי לרב ביבי: וכי משום דאתיתו ממולאי, [היינו מבית עלי שימיהם קצרים, "מולא" - לשון בעל מום]. אמריתו מילי מוליתא [היינו דברים פגומים]? והא אמר רבא, האי "אשרתא דדייני", קיום שטר דמיכתבא מקמי דנחוו סהדי אחתימות ידיהו, שנכתב קודם שקיימו בית הדין את החתימות, על סמך העתיד - פסולה. אלמא מיחזי כשיקרא, והכא נמי מיחזי כשיקרא, והיאך כתבו לה פסק דין כאילו נשבעה כאשר עדיין לא נשבעה? ודחינן: וליתא, הא דאמרן שיש לחוש לשקר, אינו נכון.

התוס' מקשים, שאם לפירכא יש דחייה, מדוע הובאה?

התוס' כעת שואלים בכיוון ההפוך, שאם זאת היא אכן המסקנה מדוע לא הקשתה הגמרא על מה שהקשו מנהרדעי. ועונים על כך התוס' כי אלו שתי פעולות נפרדות, בין עצם הפירכא, ולבין שאין לפירכא זו קיום. ומביאים על כך דוגמא.

התוס' מבארים, כי דרך הגמרא גוברת על ההגיון שלנו במקרים מסויימים

[התוס' משתמשים במילות המפתח "אורחא דגמרא" או אורחא דהש"ס" כעשר פעמים. ומבארים כיצד למרות שיש לנו קושיא הגיונית, נוקטת הגמרא במהלך מסויים].

עדיין מה שדחו את דברי רב פפי הוא מדברי רב נחמן בעניין אחר

הגמרא בכתובות מביאה ראייה על כך שאין חוששים למחזי לשיקרא, אלא שאין זו סתירה כוללת שתמיד אין חוששים אלא במקרה המסויים שרב נחמן הביאו. דאמר רב נחמן: אומר היה רבי מאיר, הרוצה לגרש את אשתו, אפילו מצאו את הגט, באשפה, והיה כתוב בו שמו ושמה כראוי, וחתמו ונתנו לה, כשר. ואין צריך כתיבה לשמה. ואפילו רבנן שחלקו על רבי מאיר, ואמרו שצריך לכתוב את הגט לשמה,

את הדברים בצורה רחבה יותר. "צריך לומר, דמיירי שאין הדבר ידוע שהיא מקודשת, דאי היתה בחזקת מקודשת - אם כן תו לא צריכי עדי ביאה לעדי קידושין. וא"ת והיכי מצי מתרו ביה? והלא יכול (הבועל) לומר אינו יודע שהיא מקודשת, וי"ל דמיירי דעידי הקידושין מעידים, שהוא (הבועל) היה בשעת קידושין באותו מעמד."

הטעם לכך שכבר על חזקות סוקלים. שאם איש ואשה נוהגים כדרך איש ואשה שלוש יום, הרי היא מוחזקת לאשת איש, וסוקלים על החזקות. ואם זינתה - חייבת מיתה ואין צורך להביא עדים על כך שנתקדשה.

למעוטי שנים אומרים אחד בגבה כו' -

ולא דמי לשנה ראשונה בפני שנים כו',
דהתם - **ראו כל מה שהיו יכולין לראות,**
באותה שנה.

ורב אלפס פירש,
משום דהתם - **מהני סהדותיהו,**
לענין פירות שאכל בשנה ראשונה,
שחייב לשלם אם לא ימצא יותר עדים.

וטעם ראשון - נראה לר"י עיקר,

דתנן בפרק התקבל (גיטין דף סג:),
האשה שאמרה התקבל לי גיטי,
צריכה שתי כיתי עדים,

שנים שיאמרו - בפנינו אמרה,
ושנים שיאמרו - בפנינו קבל וקרע,
אלמא לא חשיב כי האי גוונא חצי דבר,
אף על גב דצריכי אלו לאלו,

דאפילו למאן דאמר שליש נאמן כשגט בידו,
ולא צריכי עדי אמירה לעדי קבלה,
מ"מ,

כיון שצריך שיהא הגט בידו - חצי דבר הוא,
אלא ע"כ משום שכל כת רואה,
כל מה שיכולה [לראות] באותה שעה,

ואתיא מתניתין [דגישין] כרבנן.

העדות של זמן חלקי, בניגוד לעדות על שראו רק שערה אחת בגופה

מספרת הגמרא "דתניא, אמר רבי יוסי: כשהלך אבא חלפתא אצל ר' יוחנן בן נורי ללמוד תורה, ואמרי לה: רבי יוחנן בן נורי אצל אבא חלפתא, אמר לו: הרי שאכלה שנה ראשונה בפני שנים, שניה בפני שנים, שלישית בפני שנים, מהו? אמר לו: הרי זו חזקה; אמר לו: אף אני אומר כן, אלא שרבי עקיבא חולק בדבר, שהיה רבי עקיבא אומר: דבר - ולא חצי דבר!" ובהמשך מבארת הגמרא מה מחשיבים חכמים את הכלל של דבר ולא חצי דבר. שנים אומרים אחד בגבה ושנים אומרים אחד בכריסה, הני אמרי קטנה היא, והני אמרי קטנה היא.

התוס' מביאים סיוע מגמרא כיצד על הלוואה היתה יכולת לכתוב לו הרשאה

בסוף מסכת בבא קמא מובא סיפור על הלוואה, שאף שלא היה פיקדון בעין היה יכול לקבל הרשאה. שהקנה לו את המעות אגב קרקע, ומאחר והיה מדובר בלשון מסיק, כלומר, היתה כאן הלוואה ולא פיקדון. וזה ביאור הגמרא שם. כי הא מעשה דרב פפא דהוי מסיק תריסר אלפי זוזי בי חוזאי [נושה היה בהם שנים עשר אלף זוז], אקנינהו ניהליה לרב שמואל בר אבא אגב אסיפא דביתיה [הקנה רב פפא את מעותיו לרב שמואל בר אבא אגב מפתן הבית, או שהקנה לו זווית בסוף ביתו], כי אתא נפק לאפיה עד תואך [וכאשר חזר רב שמואל עם המעות, יצא רב פפא לקראתו עד המקום ששמו תואך] משום שהיה שמח שהביא לו את מעותיו. אמנם התוס' דוחקים שזה לא היתה סתם הלוואה, אלא בגדר של עיסקא שחלקה פיקדון, שאינו יכול להוציא את המעות כרצונו לאכילה ושתייה, אלא רק בדבר שמביא לרווח, ועל פיקדון כן ניתן לתת הרשאה. ועם רעיון זה שלא ניתן על מנת להוציא מבאר גם את הסוגיה בבכורות, שמה שניתן לכהן, לא היה על מנת להוציא כהלוואה.

[דף ע עמוד ב]

דאף על גב דעדי ביאה צריכין לעדי קדושין

פירוש,
כל זמן שלא הוחזקה באשת איש.

המשנה הלומדת שניתן לקבל שני עדים רק על הטביחה - האם היא לא כשיטת רבי עקיבא?

המשנה אומרת, כי גם אם גנב על פי שניים, ועל הטביחה והמכירה יש עדים אחרים, אעפ"כ הוא משלם תשלומי ארבעה וחמישה. מקשה הגמרא, האם נאמר שמשנתו אינה כר"ע? שאין זה מתלבש עם שיטת רבי עקיבא שלמד מהפסוק שעל פי שנים עדים יקום דבר, שיש לדייק דווקא דבר שלם - ולא חצי דבר. ובשלב הקושיא סברנו, כי אי אפשר לקבל עדות הנשלמת על ידי שתי כתי עדים, שכל אחת מהם מספרת "חצי דבר"; ואף עדות הטביחה "חצי דבר" היא, שאין הטביחה מחייבת בלי גניבה שקדמה לה, ועדי הטביחה הלוא אין מעידין עליה.

על כך עונה אב"י, שניתן להעמיד את משנתנו אף כרבי עקיבא.

מי לא מודה רבי עקיבא, בשנים שאמרו: "קידש אדם אשה", ושנים אחרים אומרים על איש אחר: שבעל את האשה הזו, שמחייבים את הבועל מיתה על פי עדות זו, ומשום: דאף על גב דעדי ביאה צריכי לעדי קידושין ו"חצי דבר" הוא, מכל מקום כיון דעדי קידושין - לא צריכי לעדי ביאה, שהרי אף בלי עדות הכת השניה שזינתה, הרי מעידים הם עליה שאשת איש היא, ואסורה לכל העולם, ולפיכך אף לעדות הכת השניה: "דבר" שלם קרינא ביה.

מבארים התוס', ששתי העדויות נזקקות מאחר ואין אנו מחזיקים אותה כאשת איש. וממילא אם היינו יודעים שהיא אשת איש, הרי היא אסורה. ותמיד בתוס' רבינו פרץ פותחים

דמפרש דהא דפירי - לא עבדי חליפין,
 היינו בתורת קנין סודר,
שמחזיר לו הסודר,
ולא יהיב לו אלא לקנין בעלמא,
 אבל במכין להקנות,
 זה תחת זה, **שוה בשוה, בתורת דמים - קני.**
 ואומר ר"י,
 דהכא לא דייק - אלא אלשון מכר,
 דאפילו קאי בחצר הלוקח,
כיון דלא אמרינן - זיל שלים,
 אין זו מכירה - **אלא מתנה;**
 ואף על גב דבתשלומי ארבעה וחמשה,
 מתחייב על המתנה כמו על המכר,
 כדאמרינן לקמן,
מ"מ גנב ומכר בשבת קתני,
ואין זו מכירה,
 וכך לן עקוץ תאינה מתאינתי,
כמו עקוץ תאינה מתאינתיך.

כיצד מתבצע הכלל של גנב ומכר בשבת, שהמשנה אמרה שמשלם תשלומי ארבעה וחמישה?

מקשה הגמרא, שעם היות ושנינו במשנה: גנב ומכר
 בשבת... משלם תשלומי ארבעה וחמשה, הרי יש להקשות
 שהברייתא סוברת הפוך. והתניא בברייתא, שהמוכר בשבת
 פטור מארבעה וחמשה! והעמידה הגמרא בציור שבו מתחייב
 מיתה, ולכן לא יהיה לו עונש ממון. אמר תירץ רמי בר חמא:
 כי תניא ההיא דפטור, היינו בכגון שהיתה המכירה באיסור
 שבת, ובאומר לו הלוקח לגנב בשבת: עקוץ תאינה - שהוא
 חייב עליו מיתה - מתאינתי בדמי הגניבה, ותיקני לי גניבותיך.
 והיות ונעשתה המכירה באיסור שבת, הרי קיימא לן במי
 שנתחייב מיתה וממון כאחד ד"קם ליה בדרכה מיניה" [עומד
 הוא בעונש החמור יותר], ואף כאן מתחייב הגנב מיתה, ופטור
 מתשלומי ארבעה וחמשה. אלא שהקשו על כך, שמלכתחילה
 אין כאן מציאות של מכירה, והראייה, שאם הלוקח יצבע
 אותו בדין על התאנים או על הגניבה, לא ניתן יהיה לומר
 לגנב שלם לו, שהרי הוא מחוייב בנפשו, ואם כן נמצא שהצד
 הממוני של המכירה לא חלה.

שאלת היכי דמי היא כשאלת ממה נפשך, שקשה בכל צד

הקושי הוא הן שהגניבה מצויה בחצר הלוקח, והן שהגניבה
 מצויה בחצרו של הגנב. ונביא את הקושי בלשון תוס' רבינו
 פרץ. שכהרגלו מרחיב ומבהיר את הדברים, וכן בהמשך
 הלשון שלו מועילה כפי שנראה בכל התוס'. "ולכל הפירושים
 קשה, דהיכא קיימא האי גנבה, אי בחצר הלוקח? אם כן קניא
 ליה חצרו מיד, ומאי פריך? מכירה - נמי לאו מכירה היא,
 פירוש, משום דמתחייב בנפשו, ומה בכך? נהי דמתחייב
 בנפשו, מכל מקום, קני ליה חצרו ללוקח, ואי הגנבה בחצר
 הגנב, אם כן דל מהכא חיוב שבת - לאו מכירה היא, דלא
 קני ליה הלוקח, כיון דלא משך, וגם אין הגנבה ברשותו,
 ומשום [התאנה] שנתן לו - נמי לא קני, דאי נתן לו התאנה

התוס' מבארים שאין להשוות בין עדות החזקה לעדות השערות

התוס' מבארים כי שתי העדויות הינן מסוג אחר, ולכן
 הכשירו בה חכמים. כי העידו את כל מה שהיה ניתן למצות
 בזמן המסוים. ולכן יכולים להצטרף. ואילו הרי"ף לומד, מאחר
 וגם העדות על השנה הראשונה יכולה להיקרא עדות, כי היא
 תועיל לתשלום הממון על אכילת שנה ראשונה, אף אם לא
 תהיה עדות כוללת של שאר השנים.

עיקר החילוק הוא האם היה ביכולתם לראות, ומה שלא ראו היה זה בפשיעתם, ולכן אין זו נקראת עדות

דהנה הטעם שהתורה אמרה דבר ולא חצי דבר, לפי
 שהתורה רצתה שבזמן שהעדים רואין, שיבררו הכל, ושיראו
 כל מה שנוגע לענין עדותן. ולכן בשערות, כיון שבזמן כשראו
 את השערה הזאת, היו יכולים לברר האם יש לה עוד שערה
 ולא בררו - אז עדותן פסולה. אבל גבי חזקה, כיון שבזמן
 שראו את השנה הזאת - לא היו יכולים לראות השנה
 האחרת, הוי שפיר עדותן עדות. וכל זה אליבא דרבנן, אבל
 ר"ע אינו מחלק בין חזקה לשערות, והוא סובר, דגם בחזקה
 - הוי חצי דבר.

ונראה יתירה מזו, היכולת לראות רק באחד המקומות הוא
 עניין שטחי, ועוד שבעדותם הם מעידים על היפך המציאות.
 ומה שלא טרחו לברר, עוד יוצא חורבן מעדותן. ואילו לגבי
 זמן, לא ניתן לראות מעבר למה שראו.

הראייה של ר"י מגיטין

שנינו בגיטין "האשה שאמרה התקבל לי גיטי - צריכה שתי
 כיתי עדים, שנים שאומרי' בפנינו אמרה, ושני' שאומרים
 בפנינו קבל וקרע". ומחדשים התוס', שעם היות וכל אחד מהם
 נצרך לשני, הרי לא אומרים כאן דבר וחצי דבר. כי כל כת
 רואה במילואה את שליחותה, ולכן כל כת יכולה ורואיה
 להעיד. עם היות ורק על ידי הצירוף של שתי הכיתות תהיה
 מגורשת. ולכן זה דומה לתירוץ הראשון, ולא לתירוץ הרי"ף.

באומר לו עקוץ תאינה מתאינתי כו' -

וא"ת,

והיכי דמי,

אי דקיימא גניבה בחצירו של לוקח בשעת עקיצה,

מאי פריך עלה,

וכיון דאי קתבע ליה כו',

מכירה - נמי לא הוי מכירה,

נהי דמתחייב בנפשו,

מכל מקום, קנייה ליה חצירו ללוקח;

ואלא דליתא בחצירו של לוקח,

דל חיוב שבת מהכא - **לאו מכירה היא,**

דהא קי"ל כרב נחמן,

דאמר פירות - לא עבדי חליפין.

ומיהו,

לפירוש ר"ת נוחא,

בתורת דמים, מעות - אינם קונות, ואי נתן לו בתורת חליפין, חליפין נמי - הא קיי"ל כרב נחמן דאמר (ב"מ מז א) פירי - לא עבדי חליפין.

אמנם התוס' כתבו, דלפירוש ר"ת ניהא דפירות שוה בשוה בתורת דמים קנה. כי הוא מצמצם את כללו של רב נחמן שמה שלא עשו חליפין הוא רק בקניין סודר. כי הקניין סודר כשמחזיר לו, הרי זה רק בבחינה קניין בעלמא.

פירוש ר"י שאף שהגניבה בחצר הלוקח - יש כאן לא מכירה אלא מתנה, והקושי עליו

"ולפירוש א' נמי דלא אמרינן ליה זיל שלים אגנבה קאי, ניהא הכי, דלעולם מיירי דהגנבה ביד לוקח ואמר לו עקוץ תאנה מתאנתי ותקני לי חצרי, ואי תקשה לך הא דקאמר לא אמרינן ליה זיל שלים מאי קאמר זיל שלים הרי היא בחצרו, הכי פריך דכיון דאלו תבע הלוקח את הגנב אם לא היתה ברשותו לא אמרינן ליה לגנב זיל שלים בתורת מכירה משום דמפטר בקלב"ם אלא בתורת מתנה, השתא נמי לאו מכירה היא, ואף על גב דהשתא קאי בחצרו, מ"מ לאו מכירה היא אלא מתנה כיון דלא אמרינן [ליה] זיל שלים בתורת מכירה כדפירשנו, ואף על גב דבמתנה נמי מחייב ד' וה' כדאמרינן לקמן, מכל מקום קשה ליישב [לישנא] דברייתא דקתני גנב ומכר ואין זה מכר. אך ניהא טפי לפירוש אחרון כדפ"ל (דלפירוש ראשון קשה הלשון זיל שלים הגניבה, הא הגניבה הוי ברשות הלוקח.) וכן סוברים התוספות."

גם אינו יכול לתובעו על דמי התאנים שעקץ

"ושפיר פריך, דכיון דאלו תבע לוקח לגנב מה שעקץ התאנה, אפילו לא עקצה בתורת מכירה, אלא בתורת גזל - לא אמרינן ליה זיל שלים ליה תאנה. כיון דעקצה בשבת, דמיפטר בקלב"ם, דכל היום יוכל ללקט תאנים, ולא מחייב לשלומי מידי, כדפרישית, אם כן, לא מכירה היא, שהרי לא נתן שום דבר בדמי הגנבה, כיון דלא אמרינן ליה זיל שלים, וכך לי עקוץ תאנה מתאנתי, כמו עקוץ תאנה מתאנתך."

כמאן כרבי עקיבא דאמר קלושה כמי שהונחה דמא -

ואם תאמר,

לרבי עקיבא נמי,

כיון דמטא לאויר חצירו - חייב לענין שבת,

דרשות היחיד - עולה עד לרקיע,

ולענין קנין - לא קני באויר,

עד דמטי לתוך המחיצות?

כדמוכח בגיטין בהזורק (דף עט. ושם),

גבי הוא מלמעלה והיא מלמטה,

כיון שיצא מרשות הגג - מגורשת,

ומוקי לה,

כגון שמחיצות התחתונות עודפות על העליונות.

וי"ל,

דהכא איירי,

שזרק לחצר דרך פתח או דרך חלון,

ולא מעל מחיצת החצר.

וא"ת,

ומאי שנא דבגיטין - נקט רבי,

והכא - נקט רבי עקיבא?

וי"ל,

דהכא - נקט רבי עקיבא,

משום דאיירי, בסתם חצר שאין מקורה,

דרבי לא אמר קלושה כמי שהונחה דמא,

אלא ברה"י מקורה,

כדאמרינן בריש שבת (דף ה. ושם),

דאמר ביתא - כמאן דמליא דמא,

אבל רבי עקיבא,

אית ליה אפילו ברשות הרבים שאין מקורה,

ובגיטין נקט רבי,

משום דאוקמא כשמחיצות התחתונות עודפות,

דלרבי עקיבא - לא מצי למינקט,

דלדידה אפילו בלא מחיצות כלל, כמו ברה"י,

אית ליה כמי שהונחה דמא,

בריש שבת.

וס"ד דלרבי אפילו במחיצות בלא קרוי,

אמרינן כמאן דמליא דמא.

אי נמי,

למאי דבעי לאוקמי כרבי,

איירי בחצר מקורה.

השיטה בה נוצר קניין על מנת שתחול המכירה, אך

הוא פטור מצד שמתחייב בנפשו על איסור הוצאה

מרשות לרשות

מביאה הגמרא אופן אחר, בו גם מתחייב בנפשו, אך כן חלה המכירה. אלא אמר רב פפא: כך תמצא פטור במכירה בשבת משום "קם ליה בדרכה מיניה":

באומר לו הלוקח לגנב: זרוק גניבותיך [שור או שה שגנבת] מרשות הרבים לחצרי, ותיקני לי חצירי את גניבותיך בקנין "חצר"; ובאופן זה ה"מכירה" מכירה היא, אלא שהגנב פטור עליה משום שנעשתה באיסור הוצאה מרשות לרשות ונתחייב עליה מיתה, ונפטר מתשלומי ארבעה וחמשה משום ש"קם ליה בדרכה מיניה". ומקשה הגמרא שהיא רק כרבי עקיבא: כמאן כדעת מי היא הבריייתא לפירוש זה, בהכרח שכרבי עקיבא היא, דאמר לענין הכנסה מרשות הרבים לרשות היחיד בשבת:

קלוטה באויר רשות היחיד כמי שהונחה (בקרע הרשות) דמא, ונתחייב הגנב - מיד בכניסת הגניבה לאויר החצר, שהיא גם השעה בה נקנית הגניבה ללוקח - משום הכנסה מרשות הרבים לרשות היחיד; ולכן נפטר הוא על המכירה משום "קם ליה בדרכה מיניה", כי שני החיובים באו עליו כאחד.

דאי תאמר שבריייתא זו כרבנן היא, הסוברים: אין אדם מתחייב על ההכנסה אלא לכשתנוח בקרקע החצר, ואין די בקליטת החפץ באויר החצר לענין שבת, הרי תיקשי: כיון

ולפי מה שמפרש רבינו תם,
דאי אפשר לניסוך בלא הגבהה,
ורבי ירמיה דאמר בהניזקין (גיטין דף נב: ושם),
גבי מנסך, משעת הגבהה - קני,
מתחייב בנפשו - לא הוי עד שעת ניסוך,
לית ליה הגבהה צורך ניסוך,
הוא הדין דלית ליה עקירה צורך הנחה,
 אתי שפיר,
 דפריך הכא - **אליבא דרבי ירמיה.**

ונראה לר"י,
דהוי מצי לשנויי, דעקירה צורך הנחה הוא,
אלא לדברי המקשן שלא היה סובר טעם זה,
משיב ליה דמשכחת ליה שפיר,
 באומר לא תקנה גניבותיך עד שתנוח.

הגמרא הביאה את שיטת רב פפא כיצד יהיה פטור במכירה בשבת

יש אופן בו מאחר ויהיה חייב בנפשו, לא יצטרך לשלם ארבעה וחמישה. אלא אמר רב פפא: כך תמצא פטור במכירה בשבת משום "קם ליה בדרכה מיניה": באומר לו הלוקח לגנב: זרוק גניבותיך [שור או שה שגנבת] מרשות הרבים לחצרי, ותיקני לי חצירי את גניבותיך בקנין "חצר"; ובאופן זה ה"מכירה" מכירה היא, אלא שהגנב פטור עליה משום שנעשתה באיסור הוצאה מרשות לרשות ונתחייב עליה מיתה, ונפטר מתשלומי ארבעה וחמישה משום ש"קם ליה בדרכה מיניה".

אלא שהקושי הוא בשיטת רבנן, שלשיטתם, שני המעשים (קנין ממוני ואיסור שבת) - לא חלים בבת אחת, וממילא אין כאן את הדין של קם ליה בדרכה מיניה. כי מצד המכירה היא חלה קודם, כבר בשעה שהגיעה לאויר של חצר ביתו. אולם מצד שבת, לא מתחייב הגנב, אלא רק שהונחה הגניבה בקרקע.

מקשים על כך התוס' מסוגיה בכתובות

נביא את הקושיה בלשון תוס' רבינו פרץ ד"ה לענין שבת לא מחייב עד דנייחא בחצרו "ואם תאמר ומה בכך? מכל מקום [כיון] דהקנין דהיינו חיוב ממון בא בין העקירה להנחה. אית לן למימר דפטור דקים ליה בדרכה מיניה. כדאמר באלו נערות (כתובות לא א) גבי זרק חץ מתחלת ארבע לסוף ארבע וקרע שיראין בהליכתו פטור דעקירה צורך הנחה היא, וי"ל הכא הוה מצי לשנויי הכי דעקירה צורך הנחה היא, אלא לפי דברי המקשה, דמשמע שלא היה סובר טעם זה, משיב לו באומר לא תקני גניבותיך עד שתנוח. והתוס' רבינו פרץ תירץ, כתירוצי השני המובא כאן בתוס' בשם ר"י.

אלא שהתוס' כאן מעמידים משמו של רבינו תם. שניתן לתרץ לפי רבי ירמיה. אשר לוקח שתי פעולות שהאחת הינה צורך השניה, ואעפ"כ מפריד את דינם בגלל שהאחת קדמה לראשונה. כי עם היות שהגבהה היא על מנת שיוכל לנסך. הרי עדיין בצד הממוני הוא מתחייב בעת ההגבהה, ואילו להתחייב בנפשו יהיה מאוחר יותר רק בשעה שהוא מנסך.

דמטיא הגניבה לאויר חצר ביתו של הלוקח קנה הלוקח את הגניבה - ואילו לענין שבת - כיון ד"קלוטה לאו כמי שהונחה דמיא", וברבנן - לא מחייב הגנב עד דמטיא לארעא [עד שהונחה הגניבה בקרקע].

התוס' מנתחים את האופן של רבי עקיבא ורבנן

מאחר וההבדל בין רבנן ורבי עקיבא הוא היכולת לבדוד את מעשה המכירה ממעשה האיסור. כי רק אצל רבי עקיבא שני הדברים מתרחשים יחדיו, ואז יש לנו את הדין של קם ליה בדרכה מיניה. ואילו אצל רבנן רק בשעה שתנוח הגניבה בקרקע יעבור על איסור שבת.

כתבו התוספות, שלכאורה יש להקשות גם על שיטת רבי עקיבא. אין אויר החצר קונה ללוקח אלא כשנכנס בתוך מחיצות החצר, ולא באויר שמעליהם, והוכיחו כן מגיטין, כי על מנת שיחול הגט הוא צריך להגיע למחיצות החצר, וכל מה שבגיטין לא דרשו זאת, ואדרבא יש בעיה שאם היה נמחק ונשרף ואעפ"כ מגורשת, היה מכיון שבשעה שזרק כבר המחיצות שלה התחתונות היו עודפות על העליונות, היכן שהוא מצוי בעת הזריקה; ומתוך כך פירשו, שזרק את הגניבות דרך פתח שבחצר או דרך חלון, כי אם היה זורק אותם מעל למחיצות, נמצא שאין איסור שבת ומכירה באין כאחד, כי לגבי שבת "קלוטה כמי שהונחה דמיא" אומרים מיד כשנכנס לאויר החצר, ואפילו שאין מחיצות סביבו, ואילו לענין קנין - לא קנה עד שייכנס לאויר החצר שבין המחיצות. ואז היה קשה לו כמו לרבנן. וכך גם תירצו בתוס' בגיטין.

התוס' מקשים על ההבדל בין שיטת רבי לשיטת רבי עקיבא לענין שבת

מאחר והתוס' ציטטו את הגמרא בגיטין, הרי שם התירוצי הוא "כמאן? כרבי, דאמר: קלוטה כמי שהונחה דמיא!" ואילו אצלנו בבבא קמא מופיע "כמאן? כר"ע, דאמר: קלוטה כמי שהונחה דמיא." ומאליה עולה השאלה מה השוני בשני המקומות שבכל אחד מהם נקט תנא אחר?

ומבארים כי עם היות וגם לרבי יש את הכלל של קלוטה, כאילו שהונחה הוא רק בשעה שיש חצר מקורה. וכפי שרבי במסכת שבת מגביל כלל זה, כי לא מחייב רבי אלא ברשות היחיד מקורה, דאמרינן ביתא כמאן דמליא דמיא, אבל שאינו מקורה - לא. ולכן אצלנו שאינה מקורה, נקט כרבי עקיבא, שאין לו הגבלה זו. ואילו בגיטין מאחר והעמדנו שיש מחיצות עודפות, יכל להעמיד כרבי. ואדרבא העמיד באופן כזה שם, על מנת לכלול את שיטת רבי. שמלכתחילה רצה להעמיד כמותו.

לענין שבת לא מחייב עד דנייחא בחצר -

וא"ת,

וכיון שהקנין בא בין עקירה להנחה,
אית לן למימר קם ליה בדרכה מיניה,

כדאמרינן בריש אלו נערות (כתובות דף לא. ושם),
 דאמר רבי אבין,
 זרק חץ מתחילת ד' לסוף ד',
וקרע שיראין בהליכתו - פטור,
עקירה צורך הנחה הוא.

רבא מוכיח, שגם מכירה שהגנב לא התחייב ולא ניתן לתובעו - נחשבת כמכירה

הגמרא מביאה כי רבא טוען שאף עקוץ תאנה ותיקני לך הגניבה נחשבת כמכירה, עם היות והלקוח אינו יכול לתובעו. ומוכיח זאת באתנן זונה שבא על אמו ונתחייב מיתה על ביאתו, הרי הכסף שכן נתנה לה נחשב כאתנן. ואף כאן נחשב כמכירה.

אתנן זונה שנותן הבעל לאשה בשכר ביאתה, אסרה תורה להקריב על גבי המזבח: ואפילו בא על אמו - ונתחייב מיתה על ביאתו - ונתן לה אתנן! ומדייקים על כך, ויוצרים השוואה למכירה. והרי אף כאן היה לך לומר: אי תבעה ליה קמן בדינא [אילו היתה אמו תובעת אותו לדין] שישלם לה את אתננה שנתחייב לה, מי אמרין ליה: קום הב לה אתנן, [וכי אטו נחייבנו לתת את אשר נתחייב לה], והרי "קם ליה בדבריה מיניה"? ואם כן היה לנו לומר, שאף אם נתן לה אתנן אין זה "אתנן", שלא נקרא "אתנן" אלא מה שניתן לאשה "בשכר" ביאתה, ולא מתנה בעלמא עבור הביאה.

אלא מוכרח ממה שאסרה התורה אתנן אף כשנתנה לאמו, דאף על גב דכי קא תבעה ליה בדינא לא אמרין ליה - זיל הב לה [אף שבדין אינה יכולה לתבוע את אתננה], בכל זאת כיון דכי יהיב לה, כלומר: כיון שמכל מקום נתן לה, הוי "אתנן" [יש שם "אתנן" על מה שנתן לה], שהרי חייב לצאת ידי שמים אפילו במקום שבדיני אדם "קם ליה בדבריה מיניה".

הכא בברייתא נמי, אף על גב דלענין תשלומין, אי תבע הלוקח לגנב בדינא קמן, לא אמרין ליה לגנב זיל שלים ליה ללוקח - אפילו הכי, כיון דקא מקני ליה בהכי, [היות והגנב מקנה לו את הגניבה בשביל התאנה] - הויא "מכירה", ומשום שחייב הוא כדי לצאת ידי שמים להחזיר את התאנה או את דמיה, ולכן יש כאן "מכירה".

התוס' תמהים על דין זה ושואלים מקור לכך

התוס' שואלים מה המקור לכך, וכפי שמרחיב תוס' רבינו פרץ, אין זו סתם שאלת בירור למציאת המקור, אלא ממש התקפה, בגלל שהוא מתחייב בנפשו, ומדוע ייחשב הדבר לאתנן? "תימא, הא מנא לן? דילמא בבא על אמו לא מיתסר אתנן משום דמיפטר בקים ליה בדבריה מיניה ולא חשיב אתנן."

ההוכחה שיש כאן בו זמנית גם תמיהה רבתי ולא רק בירור

[יש שתי צורות שאלה. סוג אחד הינו שאלת בירור, כמו מנא הני מילי, שבדרך כלל עונים את המקור מהתורה או מהתנ"ך. ואילו הסוג השני היא שאלת ההתקפה, כמו תימא, שתמוה הדבר, וגם מנא ליה הא? הוא לא רק מהיכן, אלא שיש בו גם צליל של תמיהה, שדין זה נראה כה תמוה, ולכן מתפלאים אנו מהיכן המקור לדבריך?]

התוס' מביאים שיש המנסים לפשוט מגמרא ביבמות, אלא דוחים פירוש זה

"ויש לומר, משום דאמרין ביבמות (דף נט ב) אבל אתנן כלב ומחיר זונה - מותרין, מדכתיב גם שניהם, ב' ולא ד', ומדאימעוט [אתנן] כלב, שהוא חייב מיתה, כגון דא"ל הילך טלה זה ותלין כלבתך אצלי ואבעלנה, שמע מינה, דדכוותה

ואם כן אף רב ירמיה יאמר כאן, שעם היות וכל העקירה היא לצורך הנחה, החיוב של שניהם לא מגיע בבת אחת.

אתנן אסרה תורה ואפילו בא על אמו -

תימה,
דמנא ליא הא?

ויש מפרשים,

משום דאמר בהבא על יבמתו (יבמות דף נט: ושם), דאתנן כלב ומחיר זונה - מותרין, מדכתיב גם שניהם ולא ארבעה;
ומדמיעט אתנן כלב שהוא במיתה, ש"מ באשה כי האי גוונא - הוי אתנן.

ואין נראה פירוש זה,

דאטו מי כתיב ולא ארבעה,
שניהם כתיב,

ונאמר שניהם ולא שלשה,
ולא אתא למעוטי אלא מחיר זונה.

ונראה לפרש,

משום דעיקר אתנן - בעריות הוא דכתיב,

כדמוכח בפרק כל האסורים (תמורה דף כט: ושם),
דזונה דגבי אתנן - בחייבי כריתות משתעי.

וא"ת,

דלמא כי אסר הכתוב אתנן,

כגון שאמר לה אדם אחר,

הא לך טלה זה ושכבי עם בנך,

דבהווא - לא מחייב מיתה,

ושייך אתנן כי האי גוונא,

כדתנן בפרק כל האסורים (שם דף כט. ושם:),

האומר הא לך טלה זה,

ותלין שפחתך אצל עבדי,

ר"מ אומר - אינו אתנן,

וחכמים אומרים - הרי זה אתנן,

ואפילו ר"מ לא קאמר,

אלא משום דשפחה בעבד - שריא,

כדמפרש התם,

דיש לו אשה ובנים,

רבו מוסר לו שפחה כנענית.

ותירץ ר"י,

דפשטיה דקרא דלא תביא אתנן זונה,

משמע בסתם אתנן,

שהבועל הוא הנותן אתנן.

[ועיין תוס' בכורות נו: ד"ה זונה].

באשה כהאי גונא, דהיינו היכא דאיכא חיוב מיתה - מיתסר האתנן.

הגמרא ביבמות לומדת אמר ליה רבא מפרזקיא לרב אשי: מנא הא מילתא דאמור רבנן: אין זנות לבהמה? דכתיב "לא תביא אתנן זונה [טלה הניתן לזונה בשכרה] ומחיר כלב [טלה שהוחלף בכלב] בית ה' אלהיך לכל נדר [פסולים הם לקרבן ואסור להביאם], כי תועבת ה' אלהיך גם שניהם".

ותנן במסכת תמורה [ל א]: הואיל והוקשו אתנן זונה ומחיר כלב זה לזה, יכול כשם ש"אתנן זונה" פסול למזבח, כך גם "אתנן כלב" [טלה הניתן לזונה על ידי אדם כדי שתיבעל לכלבן] - הרי הוא פסול.

וכשם ש"מחיר כלב" הרי הוא פסול, כך "מחיר זונה" [זונה שנמכרה לשפחה בתמורת טלה, רש"י תמורה] פסול.

אינו כן, אלא: אתנן כלב ומחיר זונה - הרי אלו מותרין. שנאמר: "גם שניהם" - שנים ולא ארבעה, הרי למדת, שאין זנות לבהמה. שאם לא כן, אף שאין נפסל "אתנן כלב" מחמת שהוא כלב ואינו כמו מחיר כלב, בכל זאת הוא צריך להיפסל משום "אתנן זונה", שהרי מזנה היא עם הכלב. ועל כרחק שאין זנות לבהמה.

ולא נהירא, דמי כתיב בקרא ב' ולא ד', שניהם כתיב, ודילמא למעוטי מחיר זונה דוקא אתי, אבל למעט אתנן כלב - לא צריך קרא.

לכן נראה דנפקא לן משום דאמרין בתמורה פרק כל האסורים (כט א) דזונה דגבי אתנן בחייבי כריתות משתעי, ויליף תועבה תועבה מעריות, הלכך אית לן למימר, דבכל חייבי כריתות קאמר, אף באמו.

הלימוד של הגזירה שווה הוא כתיב הכא בפרשת אתנן [תועבה] שנאמר "כי תועבת ה' אלהיך הוא". וכתיב התם בפרשת עריות [ויקרא יח] "כי כל אשר יעשה מכל התועבות האלה". ולמדים זה מזה בגזירה שוה. מה להלן, כמו ששם מדובר בעריות שאין קידושין תופסין בה, כי כל העריות המנויים שם הם חייבי כריתות, והכל מודים שאין קידושין תופסין בחייבי כריתות.

לא ניתן לומר שמדובר שאדם אחר שילם על מה שהוא לא הבעל

התוס' דוחים רעיון, שמישהו אחר אמר לאם שתשכב עם בנה ונתן לה על כך טלה כאתנן. כי מצד אחד, אין כאן חיוב מיתה, שהרי הוא הנותן אינו קשור במעשה שיחייבו מיתה. ואילו במשנה בתמורה נאמר "האומר הא לך טלה זה ותלין שפחתך אצל עבדי" הרי לחכמים זה כן נקרא אתנן ומה שרבי מאיר לא קורא לזה אתנן, כי אין כאן כלל איסור. ודוחה ר"י, כי פשוט הפסוק מדבר שהבעל הוא הנותן.

אילו תבעה ליה כו' -

אף על גב דמוקמיה בע"ז (דף סג. ושם),

דקאי אתנן בחצרה,

מטעם זה לא היה נאסר,

ולא חשיב אתנן אלא מתנה בעלמא,

ועיקר טעמא דאתנן,

כדמסיק הכא [דף עא עמוד א]

משום דקא יהיב לה הוי אתנן,

פירוש,

כיון שצריך לתת לה לצאת ידי שמים,

אפילו לא היה עומד בחצירה,

חשיב אתנן ולא מתנה - הכי נמי הויא מכירה.

וכן משמע,

בהשוכר את הפועלים (ב"מ דף צא. ושם),

דחייב ליתן לצאת ידי שמים,

דאמר התם החוסם את הפרה ודש בה,

לוקה ומשלם,

ד' קבים לפרה וג' קבים לחמור,

ופריך, **והא קיימא לן דאין לוקה ומשלם,**

ומשני רבא,

אתנן אסרה תורה - אפילו בא על אמו.

וא"ת,

דבפרק בן סורר ומורה (סנהדרין דף עב. ושם),

אמרינן רבא איגניבו ליה [דיכרי] במחתרת,

אהדרינהו ניהליה ולא קבלינהו,

הואיל ונפק מפומיה דרב דבדמים קנינהו,

ואם היו חייבין לצאת ידי שמים,

אמאי לא קבלינהו?

וי"ל,

שהם לא היו מחזירים,

אלא משום שהיו סבורים, שחייבין להחזיר מן הדין.

השוואה של שלושה דברים, תשלומי ארבעה וחמישה,

דין בשבת ודין באתנן

שנינו במשנה כי מי שגנב ומכר בשבת משלם תשלומי ארבעה וחמישה. וזה המקרה הראשון, אלא שיש עליו קושיה מברייטא שהמוכר בשבת פטור מארבעה וחמישה. ועל כך תירץ רמי בר חמא, לצמצם את הברייטא שניה הפטור, שהמכירה עצמה היתה על ידי איסור שבת, ונתן דוגמא לכך, שהמוכר אומר ללקוח שיקנה את דמי הגניבה על ידי שיעקוץ תאנה מתאנתו, ועל מעשה זה הרי הוא מחוייב במיתה, ולכן פטרו אותו מתשלומי הארבעה וחמישה, כי יש עליו את עונש המיתה החמור, ואפילו אם יבוא ויתבע בעל התאנה את התאנה שלקט, אין על כך גדר תשלום.

רבא מבאר, כיצד עם היות ואינו יכול לתבוע את דמי המכירה, עדיין זה נקרא מכירה, ונותן על כך דוגמא מאתנן. האתנן נקרא כך אף שבה על אמו. וגם כאן הרי הוא מחוייב מיתה, ואינה יכולה לתבוע ממנו בדין, אבל אם הוא בכל זאת נתן לה, כי יש לאדם חיוב לצאת ידי שמים ולשלם גם במקום בו יש לו את הפטור של קם ליה ברבה מיניה, הרי יש שם אתנן על מה שנתן לה, שאסרה תורה להקריבו על המזבח.

החילוק לפטור במסכת עבודה זרה אף שעמד בחצירה

הגמרא במסכת עבודה זרה מבארת כי אם קדמה הבעילה לנתינה, יהיה ניתן לומר, שמאחר וזכתה בו רק לאחר המעשה, הרי אין זה תשלום על הבעילה, אלא מתנה. ומדייקים התוס' אם אמר לה "התבעלי לי בטלה" סתם, והיו בחצירה כמה טלאים, ולא ברר לה איזה טלה יתן לה בשכרה, אף על פי שאחר הביאה ברר לה טלה אחד מהם, וזכתה בו למפרע, מכל מקום לא חל על הטלה שם "אתנן", כיון שבשעת הביאה לא היה מבורר.

אלא שאומרים כאן התוס', שמה שמחשיב את זה למכירה, אינו מצד שכבר עמד בחצירה, אלא עצם זה שיש לו חיוב לתת לה לצאת ידי שמים. עדיין החיוב גורם שמה שייתן לה אף לאחר מכן יהיה נחשב כאתנן.

ראייה מהחיוב לתת בחייב לצאת ידי שמים מדיני חסימה

התוס' מביאים הוכחה נוספת על החיוב לצאת ידי שמים, שהוא גובר גם סמקום שאינו חייב לשלם מצד הדין, שיש לנו שם מקרה עם גדר דומה לקם ליה בדרכה מיניה, שהרי אינו לוקה ומשלם. שהרי בפרק השוכר את הפועלין הובאה ברייתא. תנו רבנן: החוסם את הפרה ודש בה - לוקה, ומשלם ארבעה קבין לפרה, ושלושה קבין לחמור. וגם שם משתמש רבא בכלל כמו אצלנו, אתנן אסרה תורה ואפילו בא על אמו.

אין להקשות מהבא במחתרת, שלא קיבל אף שהיו מחוייבים לצאת ידי שמים

הבא במחתרת יש לו גדר מיתה, ולכן גם שם לכאורה יש חיוב לצאת ידי שמים. ומתפלאה הגמרא מדוע לא קיבל מהם רבא. ועונה, כי הואיל ונפק מפומיה דרב דאמר הבא במחתרת ונטל כלים ויצא פטור, הרי לא היה להם חיוב כלל. אלא שיש לומר, שמה שלא הסכים לקבל זאת, כי הם לא החזירו לצאת ידי שמים אלא היו יראים שמא יוציאו מידם בב"ד. או שמבחינתם ההשבה לא היתה מגדר ידי שמים, ובדיני אדם רבא הלך לפי רב שפטר, ואף שאין ההלכה כמותו. דכאן לא היו רוצים להחזיר אא"כ יתחייבו בדיני אדם.

והא קי"ל דאין לוקה ומשלם -**הכי נמי פריך,**

אמתניתין דאלו נערות (כתובות דף לב. ושם).

ותימה,

דהא בקנס,

משמע דמודו כולי עלמא דלוקה ומשלם,

דילפינן ממוציא שם רע,

כדמוכח בפ"ק דמכות (דף ד. ושם),

דהוי גמרינן בכל דוכתין ממוציא שם רע,

אי לא דאיכא למפרך,

מה למוציא שם רע שכן קנס,

וכדי רשעתו - נוקי בשאר ממון דלאו קנס.

ודוחק לומר,

דרבנן פליגי אדרבי מאיר,

וסברי עדים זוממים - קנסא הוא,

וכדי רשעתו - בעדים זוממים כתיב,

למימרא, דאפילו בקנס משום רשעה אחת אתה

מחייבו,

ואי אתה מחייבו משום שתי רשעיות.

וי"ל,

דודאי אי לאו דאיכא למפרך,

מה למוציא שם רע שכן קנס,

הוה ילפינן בכל דוכתא דלוקה ומשלם,

והוה דרשינן כדי רשעתו לדרשה אחרת,

כדרשינן באלו נערות,

אבל השתא דאיכא למפרך,

ומוקמי כדי רשעתו דאין לוקה ומשלם,

מהשתא ילפינן בכל דוכתין מהתם,

דאין עדים זוממים לוקין ומשלמין אפילו בקנס,

דבכל ענין אמרה תורה,

דאין עדים זוממים לוקין ומשלמין,

אפילו בשעה שהעידו שקר טבח וזכרו, דהוי קנס.

ומעדים זוממין ילפינן טפי ממוציא ש"ר,

דעיקר מלקות כתיב בהן,

ומלאו דחסימה דסמין ליה,

ילפינן לכל המלקיות.

הקשו על גנב וטבח ביום הכיפורים מדוע חייב ד' וה' והרי אין לוקה ומשלם?

שנינו במשנה: גנב וטבח ביום הכפורים... משלם תשלומי ארבעה וחמשה: אמרי בני הישיבה להקשות: אמאי אינו נפטר מן התשלומין מחמת שטבח באיסור ביום הכפורים, והרי נהי דקטלא ליכא [אף שאין מיתת בית דין לעושה מלאכה ביום הכפורים] אלא כרת, וכרת אכן אינו פוטר מן התשלומין -

הרי מלקות מיהא איכא אף ביום הכפורים שעבר על [ויקרא כג כח]: "וכל מלאכה לא תעשו בעצם היום הזה" - והרי קיימא לן: דאינו לוקה ומשלם!?

התוס' מביאים ששאלה כזאת נשאלה בכתובות לגבי קנס

המשנה בכתובות מביאה רשימת נערות שיש להן קנס. ואף שם הגמרא מקשה קושיה זו והשתא תיקשי, הא קיימא לן דאינו לוקה ומשלם, אלא רק לוקה את המלקות ונפטר מן הממון, והאיך שנינו במשנתנו שחייבי כריתות יש להן קנס!?

מקשים התוס', והרי בקנס כן לוקה ומשלם

דין "אין לוקה ומשלם", נלמד ממה שאמרה תורה גבי מלקות [דברים כה ב]: "והיה אם בן הכות הרשע, והפילו השופט והכהו לפניו כדי רשעתו במספר", ולמדנו: משום

וכרבי יוחנן,

דאמר חייבי מלקיות שוגגין - חייבין בתשלומין,
והכי משני רבה התם מתניתין דאלו נערות.

הברייתא המחייבת תשלומי ארבעה וחמישה למי שטבח בשבת

הגמרא מבארת כי המשנה שלנו היא בשיטת רבי מאיר, כי הטובח בשבת פטור מתשלומים. שהרי קיים לנו כלל של קם ליה בדרכה מיניה. ולכן אם היה מחוייב מיתה על עצם השחיטה בשבת, לא היה משלם על כך, שהרי הוא מחוייב בעונש חמור יותר של מיתה. ומה שנאמר בברייתא שהוא כן משלם העמידו בברייתא כי הוא את מעשה הטביחה ביצע על ידי שליח אחר מטעמו. ואף שהשליח הוא שלו, הרי אין שליח לדבר עבירה. ונמצא כי מעשה השליח הוא עצמאי, ולכן רק השליח מתחייב במיתה, ולא המשלח. ולכן הגב מתחייב על התוצאה שיש כאן טביחה בתשלומי ארבעה וחמישה.

התוס' מקשים מהגמרא בכתובות שלפי רבי מאיר כאן בקנס כן ישלם

ואלו דברי הגמרא בכתובות. ורבי מאיר, לוקה ומשלם - אית ליה, מת ומשלם - לית ליה. ואם תאמר, אם כן למה הטובח בשבת או לעבודת כוכבים הרי הוא חייב בתשלומי ארבעה וחמישה, כך היא שיטתו של רבי מאיר: ושאינו הני תשלומי ארבעה וחמישה שהם קנס, דחידוש הוא שחידשה תורה בכל משפט קנס, שיש לשלם אותו, שאין קנס כשאר תשלומים שהוא משלם את תמורת הדבר שגנב או הזיק - ומאחר שכל עיקרו של קנס חידוש הוא, אף חידוש זה יש בו, דאף על גב דמיקטיל - הרי זה משלם.

ואם כן יש ללמוד זאת גם לסוגייתנו, שטובח בשבת ישלם.

מתרצים התוס' שיש לו לצמצם ולהעמיד שכאן מדובר ללא התראה

כונת התוס', שרבה לא יעמיד מתני' כר"מ דלוקה ומשלם, אלא כרבנן דאינו לוקח ומשלם, ואעפ"כ המלקות - לא פוטרים הממון, כי מדובר בלא התראה ואינו לוקה. ואע"ג דחייבי מיתות שוגגים פטורים מהתשלומים, אעפ"י שאין מיתה, רבה סבר כרבי יוחנן, דיש חילוק בין חיוב מיתה לחיוב מלקות, לעניין זה, (וכל זה מפורש בסוגיא בכתובות).

או לרבות את השליח -

ומאן דמצריך או לחלק,

דריש מתחת לרבות את השליח.

הגמרא מביאה שני מקורות לרבות שליח לדבר עבירה

דבי רבי ישמעאל תנא מקור אחר ש"יש שליח לדבר עבירה" בטביחה, שנאמר: "וטבחו או מכרו", ולכך נאמר "או", כדי לרבות את השליח, כלומר: אף טביחה על ידי שליח מחייבת את המשלח. שגם אם היה כתוב וטבחו ומכרו, היינו יודעים כי שהגב מתחייב בתשלומי ארבעה וחמישה על הטביחה או על המכירה, ואין צורך שיעשה את שניהם, כי לדעת רבי ישמעאל ואו החיבור יכולה להתפרש במובן של או.

רשעה אחת אתה מחייבו, ואי אתה מחייבו משום שתי רשעיות; ומקשים התוס', והרי מאחר ויש לנו כאן קנס, בקנס למדנו שהוא כן לוקה ומשלם. וכך למדים לגבי מוציא שם רע. כי אחרת היינו פוטרים את תשלומי של המוציא שם רע. וכמוכא בגמרא במכות ד: "בשלמא לרבנן כדי רשעתו כתיב, משום רשעה אחת אתה מחייבו, ואי אתה מחייבו משום שתי רשעיות, אלא רבי מאיר מ"ט? אמר עולא: גמר ממוציא שם רע, מה מוציא שם רע לוקה ומשלם, אף כל לוקה ומשלם. מה למוציא שם רע - שכן קנס!"

התוס' מבארים כיצד ללמוד את דברי רבנן

לא באו התוספות לומר, שרבנן עדים זוממים - קנסא, ולא לרבי מאיר, שהרי ודאי לר' מאיר עדים זוממים - קנסא, כמבואר בסוגיא במכות, שמשום כך למד עדים זוממים ממוציא שם רע, ולא פריך מה למוציא שם רע שכן קנס, אלא רצונם לומר, שרבנן מודים לר' מאיר שעדים זוממים קנס, וחולקים עליו בסברא, שלר"מ לומדים ממוציא שם רע שלוקה ומשלם, ומכאן לימוד זה מעמיד דרשת כדי רשעתו במיתה ומלקות, ואילו לרבנן דורשים כדי רשעתו למלקות וממון, ומשום כך אין לומדים ממוציא שם רע, ומה שכתבו התוספות שדוחק לומר כן, היינו משום שהסוגיא במכות מקשה, מה למוציא שם רע שכן קנס, ומתמצת שר"מ סובר עדים זוממים קנסא, ומשמע שרק ר"מ סובר כן, אך לרבנן עדים זוממים ממונא.

החילוק באופן הלימוד מכדי רשעתו

אעפ"י שקיימא לן, שעדים זוממים משלמים ואינם לוקין, היינו דוקא בתשלומין מטעם כאשר זמם, כגון שהעידו על אדם שחייב ממון, אבל כשמחייבים על עדותם רק מלקות, כגון שהעידו שהוא בן גרושה והוזמו ונתחייבו ממון מצד אחר, כגון שטבחו ומכרו - לוקין ואינם משלמים. ואעפ"י שעיקר הפסוק כדי רשעתו בא למעט באופן ששני החיובים הם משום עדות שקר, מ"מ מקרא מלא דיבר הכתוב, ופטור מ"שתי רשעיות" גם בחיוב ממון שבא מצד אחר, ובין בממון בין בקנס.

אופן הלימוד מהלאו של לא תחסום

פירוש, דמזה שכתבה תורה לא תחסום שור בדישו, סמוך לפרשת מלקות (בפרשת כי תצא) ידעינן שלא דחסימה חייב מלקות, וא"כ ילפינן כל הלאוים מהלאו דחסימה, דחייבין מלקות.

בטובח ע"י אחר -

ואם תאמר,

ולרבה דאמר בפרק אלו נערות (כתובות דף לד: ושם),

דלרבי מאיר חידוש הוא שחדשה תורה בקנס, דאף ע"ג דמקטל - משלם,

היכי הוה משני מתניתין;

דאי כר"מ - אפילו טובח בשבת נמי.

וי"ל,

דהוה מוקים מתניתין בדלא אתרו ביה,

לדבר של חבירו - אין אוסרו כי זה הכלל בכל התורה, שאין אדם אוסר דבר שאינו שלו. נחלקו אמוראים בסוגיתנו, האם אדם אוסר דבר שאינו שלו על ידי מעשה. אמר רב הונא: היתה בהמת חבירו רבוצה לפני עבודת כוכבים, ובא להקריבה לעבודת כוכבים, אף שלא הגביה אותה, ולא עשה בה אפילו קנין גזילה, כיון ששחט בה סימן אחד אף שעדיין לא פקע ממנה שם בעל חי - אסרה בהנאה, שדי במעשה קטן זה כדי לאסור בעלי חיים באיסור עבודה זרה, ואף די בו כדי לאסור אפילו דבר שאינו שלו.

ואמרין: רב הונא סבר לה כי הא דרבי יוחנן, ויש בדבריו חידוש נוסף. דאמר עולא אמר רבי יוחנן: אף על פי שאמרו חכמים: המשתחוה לבהמת חבירו - לא אסרה, ואפילו איסור הקרבה על גבי המזבח אין בה, אם עשה בה מעשה ושחטה - אסרה אפילו להדיוט. מדברי רבי יוחנן למדנו שאדם אוסר דבר שאינו שלו על ידי מעשה, ורב הונא הוסיף שאף אם שחט סימן אחד ועשה מעשה קטן - אוסר.

הגמרא בהמשך תולה את מחלוקת האמוראים במחלוקת תנאים, ומחלקת בין ישראל לגוי

הגמרא בהמשך (חולין מא, א) מבארת כי מחלוקת רב הונא ורב נחמן, היא כתנאי. דתנאי: עובד כוכבים שניסך יינו של ישראל בפני עבודת כוכבים - אסרו בהנאה, כי אדם אוסר דבר שאינו שלו על ידי מעשה, ואין חשיבות לכך שהניסוך לא היה בפני העבודת כוכבים. רבי יהודה בן בתירא ורבי יהודה בן בבא מתירין אותו מפני שני דברים: אחד, שאין מנסכין יין אלא בפני עבודת כוכבים. ואחד, שיכול לומר לו: לא כל הימנך שתאסר ייני לאונסי. תנאים אלו נחלקו אם אפשר לאסור דבר של חבירו על ידי מעשה, ורב הונא סובר כתנא קמא.

ורב נחמן ורב עמרם ורב יצחק אמרי: באמת נחלקו תנאים אם אדם אוסר דבר שאינו שלו, אבל אפילו למאן דאמר - אדם אוסר דבר שאינו שלו, וכשראינו אדם זובח או מנסך את של חבירו - נאסר הדבר, הני מילי בכותי שבדאי התכוין לנסך, אבל ישראל שזבח בהמת חבירו לעבודה זרה, יש לנו ללמד עליו זכות שלא נתכוין לעבודה זרה, אלא לצעוריה לבעל הבהמה קא מיכוין, שיחשוב שבהמתו נאסרה.

מחדשים התוס', כי לישראל שרק בא לצערו - הרי זו שחיטה ראויה

דכיון ששחט על ידי שליח - סבור הוא השליח ששלו היא, ושוחט לע"ז ממש, כמו שאמר לו זה, וביאור דבריו, שהנה פשוט לו כתירוץ התוספות, שהשליח לא בא לצער את הגנב, משום שמדברים באופן שנתן לו רשות לשחוט לע"ז, אלא שהתקשה שמא בא לצער את הבעלים, ועל זה תירץ שהרי אין הבעלים יודעים, ולא שייך לצערם בזה, או שהשליח סבור שהוא של גנב.

המבשל בשבת -

מפורש בפרק הניזקין (גיטין דף נג: ושם).

לגבי בישול בשבת קיימת מחלוקת תנאים משולשת
דתנן: המבשל בשבת: אם בישל בשוגג - יאכל את התבשיל אפילו המבשל ואפילו בשבת. ואם בישל במזיד - הרי המבשל עצמו לא יאכל את התבשיל לעולם; והוא הדין שאחרים אין

דבי חזקיה תנא מקור אחר: משום שנאמר: "חמשה בקר ישלם תחת השור וארבע צאן תחת השנה", ולכך אמרה התורה: "תחת", כדי לרבות את השליח.

מאחר והלימוד האם או בא לרבות או לחלק, התוס' מבארים כיצד כל אחד לומד

והדבר התבאר בתוס' רבינו פרץ "דלא מיבעי ליה או לחלק, דכר' יאשיה קיימא לן דינא כוותיה, פרק השואל (ב"מ צד ב) ור' יונתן דריש ליה מתחת. ונראה דמאו מכרו דריש, דאו שה מוקי לה לקמן (ע"ז ב) לרבות כלאים."

בשלמא ע"ז ושור הנסקל שחיטה שאין ראויה היא -

הך סוגיא אתיא כמ"ד בהשוחט (חולין דף מ.),
אדם אוסר דבר שאין שלו, בעשה בה מעשה,

דפלוגתא דתנאי היא.

וא"ת,

והא אמר התם,

דאפילו למ"ד אדם אוסר, הני מילי עובד כוכבים, אבל ישראל לצעורי קמכוין,

ואכתי שחיטה ראויה היא.

וי"ל,

דמירי,

כשנתן רשות לשליח לשחוט כרצונו, ואפילו לע"ז,

דאין שייך לומר לצעורי בעלים קמכוין,

שהשליח סבור שהוא של גנב.

כיצד רבי שמעון פוטר גנב שהשליח שלו שחט את הבהמה

הגמרא מבארת, כי מי שפוטר את הגנב בתשלומי ארבעה וחמישה אף ששחט על ידי שלוחו, ואין בו קם ליה בדרכה מיניה. הוא רבי שמעון. שלשיתו שחיטה שאינה ראויה - אין לה גדר של שחיטה.

ומשמעות שחיטה שאינה ראויה, שכל מטרת השחיטה היא להתיר את הבשר באכילה. אלא שהגמרא מקשה על הבנה זו. ומחלקת בין שני מצבים. אכן אם השליח שחט לשם עבודה זרה, וכן בשור הנסקל, לא הועילה השחיטה לגרום היתר לבשר, אבל מה לגבי שבת? שהרי יש לנו משנה במסכת חולין, כי השוחט בשבת או ביום הכיפורים, עם היות והוא עצמו מתחייב בנפשו, הרי שחיטתו כן כשירה, והבשר מותר באכילה.

התוס' מבארים כי עצם יכולתו של השליח ליקח את הבהמה שאינה שלו ולאסור אותה בשחיטה, היא רק מכוח שיש בכוח המעשה שלו לאסור אף דבר שאינו שלו, וזאת כאחת הדעות במסכת חולין.

הסוגיא בחולין שביכולת אדם לאסור מה שאינו שלו על ידי מעשה

על מנת להבין את מעשה השליח כאן, יש להקדים את יסוד הדברים כפי שהובאו במסכת חולין. אדם שהשתחוה

להכי **איצטריך למיכתב הכא ולסמכיה למחלליה**,
לומר, **במזיד - אמרתי לך, ולא בשוגג**.

**הגמרא מבארת את טעמו של רבי יוחנן הסנדלר
שמעשה שבת אסור באכילה**

מפרשת הגמרא: מאי טעמא דרבי יוחנן הסנדלר, הסובר:
מעשה שבת אסור באכילה? כדריש רבי חייא אפיתחא דבי
נשיאה [כפי שדרש רבי חייא על פתחו של בית הנשיא]: כתוב
בתורה: "ושמרתם את השבת - כי קדש היא לכם", ולפיכך
קראו הכתוב "קודש" כדי ללמד: מה קודש - אסור באכילה,
אף מעשה שבת - אסורין באכילה. שמא תאמר: אי מה קודש
- אסור בהנאה, אף מעשה שבת - אסור בהנאה. לפיכך תלמוד
לומר: "כי קודש היא לכם", ו"לכם" - משמע שלכם יהא
ליהנות ממנו.

יכול אפילו אם בישל בשוגג, יהא אסור באכילה כמו קודש
בין לו ובין לאחרים. תלמוד לומר: "ושמרתם את השבת כי
קודש היא לכם מחלליה מות יומת", הרי שדיבר הכתוב במי
שהזיד, ומלמד הכתוב: במזיד הוא שאמרתי לך שיהא מעשה
שבת כקודש, ולא בשוגג.

**לכאורה היה ניתן ללמוד זאת גם ללא המילים קודש
ולכם**

מאחר וכל הדיוק הינו מתוספת המילים של קודש ולכם,
עולה השאלה, שיש דרך נוספת ללמוד זאת, אף ללא אותם
מילים. שהרי הגמרא במסכת ע"ז סו, א מביאה ברייתא "
דתניא, רבי יהודה אומר משום רבי מאיר: מניין לכל איסורין
שבתורה שמצטרפין זה עם זה? שנאמר: לא תאכל כל תועבה,
כל שתיעבתי לך הרי הוא בבל תאכל".

אחת מדרכי הלומדות הינה החסרה

[מילות המפתח הינן "לא ליכתוב", המופיעות מעל
חמישים פעמים. ואנו נדייק, אף שהדברים לא היו
נכתבים. אלא שהצעה זו להביא לימוד אחר, בעצם
מראה לנו מדוע בכל זאת רק הלימוד שלנו הוא הנכון.
כי אנו שוללים הוה אמינא, ולומדים זאת מסמיכות,
שהמשך הפסוק דן רק על מקום בו נאמר מחלליה מות
יומת, כלומר רק על מזיד, ולשלול שוגג.]

היא קדש ואין מעשיה קדש -

ולא סגי, דלא ליכתוב לא היא ולא קדש,

דמכל שתעבתי לך - הוה אסורין באכילה,
והכי איתא בהדיא,

בפרק כל הבשר (חולין דף קטו. ושם).

**נחלקו אמוראים בחומדת שיטת רבי יוחנן הסנדלר
לעניין בישול בשבת**

הגמרא מביאה מחלוקת אמוראים האם מעשה שבת קודש
הם מהתורה או מדרבנן. "פליגי בה רב אחא ורבינא, חד אמר:
מעשה שבת דאורייתא, וחד אמר: מעשה שבת דרבנן. מ"ד
דאורייתא, כדאמרן; ומ"ד דרבנן, אמר קרא: קדש הוא, הוא
קדש ואין מעשיו קדש."

אוכלים אותו. דברי רבי מאיר. רבי יהודה אומר: אם בישל
בשוגג, לא יאכל אותו המבשל מיד, אלא יאכל את התבשיל
למוצאי שבת, וכשיעבור זמן "בכדי שיעשו", דהיינו שיעבור
זמן שהיה אפשר לבשלו, אילו לא היה מבשלו בשבת, ומשום
שרבי יהודה קונס שוגג אטו מזיד; אבל בשבת - לא יאכל לא
הוא ולא אחרים. ואם בישל במזיד, הרי זה לא יאכל המבשל
עולמית, אבל אחרים אוכלים למוצאי שבת. רבי יוחנן הסנדלר
אומר: אם בישל בשוגג, הרי התבשיל יאכל למוצאי שבת
לאחרים בלבד ולא לו, שעבר ובישל. ואם בישל במזיד, הרי
התבשיל לא יאכל עולמית, לא לו שעבר ובישל ולא לאחרים
ישראלים, אבל מוכרו ונותנו לגוי.

מבארים התוס' בגיטין, בדעת רבי מאיר, כי אם היה זה
בשוגג, יכול הוא לאוכלו ואפילו בו ביום, ומכאן רואים אנו
שאינו קונס שוגג בשל מזיד. ומבארים התוס' רא"ש שם "פי'
הוא עצמו אפי' בו ביום, מדמוכח מהכא דלא קניס שוגג אטו
מזיד, ועוד, דאמרין בפ' כירה בעו מיניה מר' חייא בר אבא,
שכח קדירה על גבי כירה, ובשלה בשבת מהו? ופשיט לה
להיתרא, מהך דהמבשל בשבת בשוגג - יאכל, ולאותה שבת
- קא בעי התם אי אסור, גזירה שמא יאמר שוכח אני." כי
הרי במוצאי שבת מותר אף לעצמו.

במזיד - לא יאכל. פירוש, בין הוא בין אחרים, ודוקא בו
ביום אבל למוצאי שבת - שרי אפילו לדידה. ואילו ההשוואה
הינה צום הכיפורים, ואילו בשיטת רבי יהודה, דקתני שבת
דומיא דיוה"כ. מה יוה"כ - לא שנא שוגג ולא שנא מזיד, ואם
היה מותר לאחרים בו ביום אדפריך ליה משוגג אמזיד, ליפרוך
ממזיד גופיה? מה יום הכפורים בין לו בין לאחרים - אסור,
אף שבת כן, ומדלא משני נמי לא ס"ד דשחיטתו כשרה, קתני
לא שנא לו ולא שנא אחרים, כדקאמר על ר' יוחנן הסנדלר
משמע דלמוצאי שבת - שרי נמי לדידה.

ומקשים התוס', לגבי הפרק שלנו "אם כן במרובה (ב"ק דף
עא.) ובפרק אלו נערו (כתובות דף לד.) דפטרי רבנן טבח
בשבת מתשלומי ארבעה, וחמשה ומפרש דסברי לה כרבי
יוחנן הסנדלר, דאמר מעשה שבת אסורין, והויא שחיטה
שאינה ראויה.

(אלא שעל כך שואלים התוס') אמאי מוקי לה כר' יוחנן
הסנדלר טפי מרבי יהודה, דלדידה - נמי מעשה שבת אסורים.
ועוד דבעי מאי טעמא דר' יוחנן הסנדלר? ולא בעי מאי טעמא
דר' יהודה?

(מסכמים התוס', כי יש כאן בעצם שלוש דרגות) כללא
דמילתא: מזיד דרבי מאיר - שוגג דר' יהודה. מזיד דר' יהודה
- שוגג דרבי יוחנן הסנדלר.

מה קדש אסור אף מעשה שבת אסורים -

וא"ת,

ולא ליכתוב לא קדש ולא לכם,
ואנא ידענא דאסורי,

מלא תאכל כל תועבה,
כל שתעבתי לך - הרי הוא בבל תאכל.

וי"ל,

דאי מהתם - הוה אמינא אפילו שוגג,

לאכילה, דהיינו שחיטה שאין הבהמה מותרת באכילה על ידה - לא שמה "שחיטה" ולא "טביחה", וכל חיוב ואיסור הבא על ידי שחיטה אינו חל עליה, ולכן טביחה בשבת שטביחה שאינה ראויה היא כדמפרש ואזיל, וכן טביחה לעבודה זרה שהבהמה אסורה באכילה והנאה, לא שמה טביחה להתחייב עליה ארבעה וחמשה.

ושב הקשו בגמרא לגבי השחיטה בשבת, שהיא כן שחיטה ראויה, והרי שנינו כי השוחט בשבת וביום הכפורים, אף על פי שהוא מתחייב בנפשו [מיתה בשבת וכתר ביום הכפורים], שחיטתו כשרה היא, והבשר מותר באכילה! ולכן העמידו בני הישיבה כי רבי שמעון סובר בגדר שבת כרבי יוחנן הסנדלר, האוסר לאכול "מעשה שבת", דהיינו שנעשה באיסור שבת במזיד. התבטל לא יאכל עולמית, לא לו שעבר ובישל ולא לאחרים ישראלים, אבל מוכרו ונותנו לגוי.

נמצא, שלפי דעתו של רבי יוחנן הסנדלר, הטובח בשבת במזיד אין שחיטתו ראויה להתיר את הבהמה באכילה, שהרי לדעתו אסורה היא לעולם ולכל העולם, וכדעתו של רבי יוחנן הסנדלר כן דעתם של חכמים הפוטרים מארבעה וחמשה על שור שנטבח בשבת.

הגמרא מקשה שיש לכאורה חילוק האם רבי יוחנן הסנדלר אוסר מהתורה או רק מדרבנן

מקשה הגמרא: בשלמא למאן דאמר: מעשה שבת דאורייתא, אמטו להכי פטרי רבנן [אי לכן פוטרים חכמים] דהיינו רבי שמעון, ומשום שהיא שחיטה שאינה ראויה מדאורייתא.

אלא למאן דאמר שאפילו לרבי יוחנן הסנדלר אין מעשה שבת אסור אלא מדרבנן, הרי שוב תיקשי: אמאי פטרי רבנן מארבעה וחמשה כשנטבח בשבת, והרי מן התורה שחיטה ראויה היא, ומן הדין הוא שיתחייב ארבעה וחמשה!?

התוס' דוחים תירוץ שלכאורה יכול להיאמר

הגמרא ביארה שיש אפשרות ללמוד כי בטובח על ידי אחר, וכאן בטביחה ריבתה התורה שיש שליח לדבר עבירה. ויש על כך שתי דרשות, לרבות את השליח.

דבי רבי ישמעאל תנא מקור אחר ש"יש שליח לדבר עבירה" בטביחה, שנאמר: "וטבחו או מכרו", ולכך נאמר "או", כדי לרבות את השליח, כלומר: אף טביחה על ידי שליח מחייבת את המשלח. דבי חזקיה תנא מקור אחר: משום שנאמר: "חמשה בקר ישלם תחת השור וארבע צאן תחת השה", ולכך אמרה התורה: "תחת", כדי לרבות את השליח.

ולכאורה היינו יכולים לומר שרבנן אינם דורשים זאת. אלא שלא רצו לתרץ כך, ובתוס' רבינו פרץ סתר זאת בסגנון חותך. "דאין לומר, משום דלא דרשי תחת, דסברא הוא, דכולי עלמא דרשי ליה."

מדויקים התוס', שאפילו שאינו יכול לאוכלה רק מדרבנן, אבל בסופו של דבר מאחר ואינו יכול לאוכלה, הרי גם מדרבנן פטור. והרי רבי שמעון פוטר בחולין שנשחטו בעזרה, אף לשיטת רבי יוחנן שזה מדרבנן. ופרט לכך מוכיחים התוס' שרבי שמעון סובר לאוסרו מהתורה. ועוד מובא בתוס' בחולין "אבל ממתני' דמרוכה (ב"ק דף ע.) דפטר רבי שמעון חולין בעזרה מארבעה וחמשה - הוה מצי למידק דאי לא הויה

אלא שכאן לדעה שהיא מדרבנן קשה, מאחר ואנו יכולים ללמודו מפסוק

והרחיבו בתוס' רבינו פרץ. "ואם תאמר, לא לכתוב רחמנא לא היא ולא קדש, ואנא ידענא דמעשה שבת - מותרין, דמדיכא תיתי לאיסורא? ויש לומר, דמכל מקום הוה אמינא, דמעשה שבת - אסור, מקרא דלא תאכל כל תועבה כדפירשתי לעיל, והכי אמרינן בהדיא בחולין בפרק כל הבשר (דף קטו). "וכך אכן מובא בחולין מפורשות "מסאלא מעתה מעשה שבת ליתסרו, דהא תיעבתי לך הוא! אמר קרא: כי קדש היא לכם - היא קדש ואין מעשיה קדש."

ומקשים שם התוס' "וא"ת ואימא למשרי בהנאה אבל באכילה אסירי כדפריך בסמוך גבי זרעים וי"ל דהיתר הנאה נפקא לן מלכם כדאמר במרוכה (ב"ק דף ע"א). ובאלו נערו (כתובות לד.) אפילו לרבי יוחנן הסנדלר דאוסר במבשל בשבת."

אלא למ"ד דרבנן אמאי פטרי רבנן -

הוה מצי למימר,

דלא דרשי או ותחת לרבות את השליח,

אלא דלא ניחא ליה למימר, דפליגי בשליח.

ואם תאמר,

והא משמע לקמן,

דאפילו מדרבנן - פטרינן שחיטה שאין ראויה,

דהא בעי למימר אליבא דמתניתין,

דקסבר ר' יוחנן,

דחולין שנשחטו בעזרה - לאו דאורייתא,

וקתני, רבי שמעון פוטר בשני אלו.

וי"ל,

דעל כרחך לא בעי למימר,

דלאו דאורייתא אלא לת"ק,

דבפרק כיסוי הדם (חולין דף פה: ושם),

דייקנן בהדיא,

דסבר רבי שמעון חולין שנשחטו בעזרה דאורייתא,

מדתנן בפרק בתרא דתמורה (דף לג:),

רבי שמעון אומר,

חולין שנשחטו בעזרה ישרפו, וכן חיה,

וכי דייק התם ממתניתין דתמורה,

הוא הדין דהוה מצי למידק ממתניתין,

דקתני רבי שמעון פוטר בשני אלו.

ביאור סוגיית שחיטה בשבת לפי רבי שמעון

בתחילת העמוד היתה לנו ברייתא כי גנב וטבח בשבת ונתחייב מיתה, או שגנב וטבח לעבודה זרה ונתחייב מיתה - וכן מי שגנב שור הנסקל האסור בהנאה וטבח - בכל אלו הרי זה משלם תשלומי ארבעה וחמשה, דברי רבי מאיר, וחכמים פוטרין. וביארה הגמרא מיהם החכמים. אמרי בני הישיבה ליישב: מאן חכמים, מי הם החכמים שבברייתא הפוטרים - רבי שמעון היא, דאמר: שחיטה שאינה ראויה

דאורייתא - הוה חייב כדמוכח התם. ובסוף מוכיחים שלרבי שמעון זה מהתורה.

[דף עא עמוד ב]

כיון ששחט בה פורתא אסרה -

ואפילו למ"ד, אין לשחיטה אלא בסוף, נאסרת בפורתא קמא, שהאיסור - תלוי במעשה ולא בשחיטה.

כדקאמרין בהשוחט (חולין דף מ.), אף על גב שאמר, המשתחוה לבהמת חבירו - לא אסרה, עשה בה מעשה - אסרה, ואהוה פורתא - לא מחייב בתשלומי ד' וה', ואפילו למ"ד, ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף,

כדאמרין לקמן, דבעינן וטבחן כוליה באיסורא.

מקשה הגמרא על שיטת רבי מאיר בשוחט לע"ז

ורבי מאיר אמאי מחייב שוחט לעבודה זרה? והרי כיון דשחט בה פורתא - איתסר ליה בהנאה, [מאחר שהתחיל לשחוט לעבודה זרה - קודם שיתחייב המשלח משום טביחה (שאין הגנב חייב משום טביחה עד סוף הטביחה דבעינן "וטבחן כולו"). - כבר נאסרה הבהמה] משום תקרובת עבודה זרה.

ובתוס' ר"ד התבאר דברי התוס' באריכות

פירוש, אפילו למ"ד אינה לשחיטה אלא לבסוף, גבי ע"ז מודה, דבמעשה כל דהו - נאסרת. כדאמרין בפרק השוחט עשה בה מעשה כל שהוא - אסרה. ואף על גב דלא הוי שחיטה, דלא בעינן שחיטה ממש, אלא מעשה כל דהו. שאפילו אם נתנבלה בידו - נמי אסרה במעשה כל דהו.

ומשום הכי, לא דייקין הכא כדדייק לקמן בשוחט חולין בפנים, שמעת מינה אינה לשחיטה אלא לבסוף כו'. דהתם - בעינן שחיטה, שהנותר חולין בעזרה - אינן אסורין בהנאה. אבל גבי ע"ז - לא בעי' שחיטה, שאף הנותר לשם ע"ז - אסרה בהנאה, דלא גרע משחטה נכרי לשם ע"ז. שהוא אסורה בהנאה. באומר בגמר זביחה הוא עובדה אין צריך להדחק כאן ולומר, כי קא מחייב - אהדיא פורתא קא מחייב, כדאמרין לקמן בחולין. דהתם - ליכא לתרוצי הכי, מש"ה מדחקין למימר, כי קא מחייב אהדיא פורתא מחייב, אבל הכי דמתרצי שפיר בהכי, לא איצטרכינן לההוא דחיקא.

איסורי הנאה ולא דמריה קשחיש -

וא"ת, ולמה לי טעמא דלא דמריה קשחיש, **תיפוק ליה דאין זה טביחה, דמתחן בעפר בעלמא הוא,**

כדאמרין בהשוחט (שם), גבי השוחט חטאת בשבת בחוץ לע"ז, חייב שלשה חטאות, ופריך, אשחוטי חוץ - לא ליחייב, **מחתך בעפר הוא, דאסרה בשחיטה פורתא לע"ז.**

ויש לומר, דהתם נמי לא פריך, אלא משום דבעי ראוויה לפתח אהל מועד, **וכיון דנאסרה בשחיטה פורתא, תו לא חזי לפתח אהל מועד.**

ואם תאמר, ומה בכך דלאו דמריה קטבח, הא כל טובח - נמי לאו דמריה קטבח, **דמכי שחט בה פורתא - קנייה בשינוי מעשה.**

ויש לומר, **דלא חשיב שינוי מעשה לקנות בכך.**

ואם תאמר, ומ"ט דרבי מאיר דמחייב הכא, והא בפרק כיסוי הדם (חולין דף פה. ושם), מפרש טעמא דר' מאיר דלא בעי שחיטה ראוויה, **משום דגמר שחיטה משחוטי חוץ, דדנין שחיטה משחיטה, ואין דנין שחיטה מטביחה מטבחן טבח והכן,**

אבל הכא דכתיב וטבחן, **אדרבה, אית לן למילף טפי טביחה מטביחה, ממאי דנילף טביחה משחיטה.**

וי"ל, דהכא איכא למימר, דנין שחיטה דעבירה משחיטה דעבירה, שאסור לו לגנוב ולשחוט משחוטי חוץ, ואין דנין טביחה מטבחן טבח והכן שהיא שחיטת היתר,

והא דלא משני הכי בפרק כיסוי הדם (שם), משום דבשוחט אותו ואת בנו, פעמים ששוחט את הסריפה קודם,

שהוא (שוחט השנית) שחיטת היתר.

ועוד י"ל, **דדנין דבר הנאמר בסיני מדבר הנאמר בסיני, אבל וטבחן טבח לא נאמר בסיני,**

והא דלא משני התם הכי, משום דאית ליה שינויי אחרני.

ומיהו קשה,

בריש פ"ב דיבמות (דף יז:),

אמר דנין אחים מאחים, ואין דנין אחים מאחיק,

אף על גב דשנים עשר עבדיך אחים אנחנו,

לא נאמר בסיני.

ו"ל,

כיון דילפינן כבר בחד דוכתא דשמה שחיטה,

כגון באותו ואת בנו, משום דהוי שחיטה,

משחיטה קסבר רבי מאיר - יש לנו לומר בכל מקום,

ולהכי, בתשלומי ארבעה וחמשה - נמי שמה שחיטה.

ולכא למימר,

דאדרבה,

נילף בתשלומי ארבעה וחמשה טביחה מטביחה,

דשחיטה שאין ראויה - לא שמה שחיטה,

ונימא הוא הדין באותו ואת בנו,

דהא כיון דאיכא למימר הכי והכי,

סברא דדנין דבר הנאמר בסיני,

מדבר הנאמר בסיני.

הגמרא מבארת באיזה אופן הוא שוחט על ידי אחר

ובכך הוא נפטר

אמרי בני הישיבה: כי קא פטרי רבנן בברייתא רק אשאר, על שאר הזכרים בברייתא - דהיינו אעבודה זרה: טובח על ידי אחר לעבודה זרה, כי שחיטה שאינה ראויה היא מדאורייתא. ואשור הנסקל, ומשום שהוא אסור בהנאה מדאורייתא, ושחיטתו שחיטה שאינה ראויה היא.

עוד מפרשת הגמרא את הברייתא המבואר בה, שרבי מאיר מחייב בטובח על ידי אחר לעבודה זרה:

ורבי מאיר אמאי מחייב שוחט לעבודה זרה, והרי כיון דשחט בה פורתא - איתסר ליה בהנאה, [מאחר שהתחיל לשחוט לעבודה זרה - קודם שיתחייב המשלח משום טביחה - כבר נאסרה הבהמה] משום תקרובת עבודה זרה. ואם כן איך איסורי הנאה הוא - ולא דמריה קא טבח [כבר אינה טביחה בבהמה של הבעלים], שהרי כבר איבדה ממנו קודם שחיטה, ונאסרה עליו ולמה יתחייב הגנב ארבעה וחמשה על השחיטה שלאחריה?

ועונה הגמרא, שיש לתרץ על ידי העמדה בשני שלבי שחיטה, ורק בשלב השני הוא עובדה לעבודה זרה. אמר רבא: משנתנו עוסקת בכגון שאומר הטובח: "אין אני טובח לשם עבודה זרה מתחילת השחיטה, אלא בגמר זביחה הוא [כלומר: אני] עובדה", ואם כן לא נאסרה הבהמה עד שגמר לטבוח.

התוס' מעלים אפשרות אחרת לתרץ לפטור שחיטה לע"ז, שאין כאן בכלל בהמה

הטעם שהצגנו בדברי רבי מאיר לפטור את השחיטה לע"ז, שמאחר וכבר בתחילת השחיטה הרי הוא שוחט לע"ז, נאסרה עליו הבהמה, ואינו שוחט את בהמת הבעלים, אלא בהמה

כלשהי. ומביאים התוס' את הרעיון של קושיית רב נחמן בחולין, שאם הוא כבר אוסר את הבהמה בסימן אחד, מאחר והיא לעבודה זרה, הרי הוא מפקיע את הקדושה מהבהמה, ואין עליו להתחייב על שחוטי חוץ, ואז רק מחתך בעפר הוא, והחייב על שחיטת חוץ אינו חל אלא כשנגמרה השחיטה הנצרכת לעשות בפנים.

ואף כאן אין כאן מעשה שחיטה על מנת להתחייב ד' וה', שהרי מחתך עפר בעלמא הוא.

מתרצים התוס' שאין להשוות זאת לכאן, מאחר ועל מנת לפטור שחוטי חוץ, נדרשת בהמה הראויה לבוא לפתח אוהל מועד, וכאן היא נאסרת כבר בשלב הראשון של השחיטה, שחיטה פורתא. כי העניין שמדובר הוא רק לגבי שחוטי חוץ, שאסור להביאם. כי האיסור הוא שחיטת קדשים בחוץ.

התוס' מקשים גם על תירוץ הגמרא ששוחט בהמה

שאינה של אדונו

לכאורה ניתן לומר, שלא רק בשעה ששוחט לעבודה זרה הרי הוא אינו שוחט את בהמת אדונו, על מנת להתחייב בתשלומי ד' וה'. ולכאורה בכל שחיטה הוא אינו שוחט את בהמת אדונו, גם ללא העבודה זרה, מאחר והוא קונה אותה לעצמו בשינוי מעשה, אלא שהתוס' דוחים זאת ואומרים, שאין זה נחשב שינוי מעשה על מנת לקנותה בכך. שהרי הרבה מהבהמות עניינם הוא לצורך שחיטה.

ממה ראוי ללמוד כאן משחיטה או מטביחה?

ראשית. יש להבין את אופן הלימוד משחיטה או מטביחה. מאי טעמא דרבי מאיר ב"אותו ואת בנו"?

ומשנינן: אמר רבי יהושע בן לוי: גמר גזירה שוה "שחיטה" - "שחיטה", "אותו ואת בנו" משחוט חוץ, מקדשים שנשחטו חוץ לעזרה [שבשניהם נאמר לשון "שחיטה"]. מה התם, בשחוט חוץ, שחיטה שאינה ראויה שמה שחיטה. שהרי כל שחיטת קדשים בחוץ שחיטה שאינה ראויה היא, שהרי הקדשים אסורים באכילה לאחר שנשחטו בחוץ, ומכל מקום שחיטתם נחשבת לשחיטה שהרי התורה חייבה כרת על שחיטה זו, אף הכא ב"אותו ואת בנו" נמי - שחיטה שאינה ראויה שמה שחיטה! ואילו רבי שמעון חלוק עליו כי הוא לומד זאת ממה שהיה לגבי יוסף. גמר מהאמור אצל יוסף, שאמר לאשר על ביתו, שיביא את אחיו הביתה "וטבוח טבח והכין". מה להלן, הטביחה היתה שחיטה שראויה לאכילה, שהרי כתיב "כי אתי יאכלו האנשים", אף כאן, ב"אותו ואת בנו" שחיטה שנאמר בה היא דוקא שחיטה ראויה.

וממשיכה הגמרא ואומרת כי רבי מאיר למד באותו ואת בנו בעניין של שחיטה דווקא, סבר רבי מאיר: דנין "שחיטה" מ"שחיטה", ואין דנין "שחיטה" מ"טביחה". אולם כאן נאמר וטבח, ואדרבא מקשים התוס', היה לו ללמוד מלכתחילה מטביחה. וכפי שגם בתוס' בחולין הובאה קושיה דומה. "הקשה הר"ר נתן דגבי תשלומי ד' וה' (ב"ק דף עא.) מחייבי רבנן בשחיטה שאינה ראויה כגון שחט בשבת או לעבודת כוכבים בטובח ע"י אחר ובשוחט ונמצאת טרפה והתם הוה ליה למילף טביחה מטביחה דוטבח דכתיב."

ומתרצים, מה החילוק שיש בין המקרים אצלנו במסכת, ולבין מסכת חולין. וזה לשון התוס' בחולין, ולכן מה שנכתב שם הכא - הכוונה בחולין. "דהתם - דנין טביחה בעבירה

כגון שורף שטרותיו של חברו - מי שמעת ליה? אם כן, רבי מאיר דמחייב בשורף שטרותיו,

כדאמרין התם (לקמן דף צח: ושם),
דמאן דדאין דינא דגרמי,
מגבי ביה דמי שטרא מעליא,
כל שכן דמחייב בדבר הגורם לממון.

וי"ל,

דאיכא נמי סברא למימר איפכא,
דעד כאן לא מחייב רבי מאיר,

אלא בדינא דגרמי,
כגון בשורף שטרות של חברו וכיוצא בו,
שראו השטר לכל העולם למכור ולגבות בו,
וכן במסכך גפנו על גבי תבואתו של חברו,
ראויה התבואה לכל העולם,

אבל דבר הגורם לממון,
כמו שור הנסקל וקדשים, שחייב באחריותו,
אינו ראוי אלא לזה שיפטר בו עצמו,

לא יחייב רבי מאיר,
להכי קאמר דסבר לה כרבי שמעון.

וי"מ,

דלהכי קאמר דסבר לה כרבי שמעון,
משום דרבי שמעון קאמר בהדיא,
דחייב ארבעה וחמשה בדבר הגורם לממון,
אבל ממאי דמחייב רבי מאיר בדינא דגרמי,
אין להוכיח שיחייב ארבעה וחמשה, בדבר הגורם לממון.

ורב"א מפרש,

דבדינא דגרמי - לא מחייב רבי מאיר, אלא מדרבנן,

כדמוכח בסוף הכונס (לעיל דף סב.).

[עין תוס' לעיל נד. ד"ה חמור].

שיטת רבי שמעון שדבר הגורם לממון - הרי הוא כממון

לקמן עו א למדנו: הגונב הקדש מבית הבעלים - פטור, מאי טעמא "גונב מבית האיש" ולא מבית הקדש; רבי שמעון אומר: אם גנב קדשים שחייב באחריותו, והיינו שהבעלים חייבים ליתן להקדש בהמה אחרת תמורת זו אם תגנב או תאבד או תמות הבהמה, חייב הגנב בכפל על הגניבה ובארבעה וחמשה אם טבחה, וטעמו של רבי שמעון הוא: כיון דחייב הבעלים באחריות, כי קא טבח דמריה קא טבח, שדבר הגורם לממון [כגון בהמה זו שהיא גורמת לו לממון, שלא יתחייב אחרת תחתיה] כממון דמי, כלומר: כשלו היא.

משחיטה דעבירה, ואין דנין טביחה דעבירה מטביחה דהיתר, והכא - איצטריך למימר דנין שחיטה משחיטה, אפילו אם נמצאת הראשונה טרפה, דהוי שחיטת היתר, אבל אם נמצאת השניה טרפה, שהיא שחיטת עבירה - לא היה צריך לטעמא דשחיטה משחיטה א"נ י"ל דנין דבר הנאמר בסיני - מדבר הנאמר בסיני, ולא מטבוח טבח והכן, שלא נאמר בסיני. ואף על גב דהוי טביחה מטביחה, והכא נמי - מצי לשנויי הכי, אלא דבלאו הכי משני שפיר.

ביבמות מוכיחים כי יש מצבים בהם לומדים גם מדבר שלא נאמר בסיני

הלימוד ביבמות הוא אשת אחיו שלא היה בעולמו - היכא כתיבא שהיא אסורה ליבום? אמר רב יהודה אמר רב: אמר קרא בתחילת פרשת יבום [דברים כה]: "כי ישבו אחים - יחדו". וכך יש לדרוש את הפסוק: "כי ישבו אחים" - באחים שהיתה להם ישיבה אחת בעולם הכתוב מדבר - פרט לאשת אחיו שלא היה בעולמו, שלא היתה לשני האחים "ישיבה אחת" בעולם.

רבה אמר: זה שמצות יבום נוהגת רק באחין מן האב - יליף נלמד בגזירה שוה "אחזה אחזה" מבני יעקב [בראשית מב]. מה להלן, אמרו בני יעקב אל אביהם, כאשר חזרו ממצרים בפעם הראשונה, וסיפרו לו את מה שאמרו ל"אדוני הארץ" [יוסף]: "שנים עשר אנחנו אחים, בני אבינו". והרי היו בני יעקב אחים מן האב, ולא מן האם. אף כאן ביבום, "כי ישבו אחים", מדובר באחים מן האב, ולא באחים מן האם.

ונטעם ללמוד מאחי יעקב ולא מערוה. דנין גזירה שוה "כי ישבו אחים" [ביבום] מ"שנים עשר אחים בני אבינו". ואין דנין "כי ישבו אחים", מ"ערוה אחיך לא תגלה".

וגם התוס' בחולין מתייחסים ליבמות "אבל אי לאו דילפינן הכא שחיטה משחיטה הוה ילפינן בארבעה וחמשה (ב"ק דף עא.) טביחה מטביחה אף על גב דלא נאמר בסיני כדאיתא נמי ביבמות."

ומסיימים התוס', שתמיד יש עדיפות ללמוד דבר שנאמר בסיני, כאשר יש אפשרות נוספת.

וסבר לה כרבי שמעון דאמר דבר הגורם לממון כממון דמי -

תימה,

דלמה ליה למימר דסבר כרבי שמעון,

לימא דרבי מאיר לטעמיה,

דדאין דינא דגרמי,

דכל שכן דמחייב בדבר הגורם לממון?

דהא אמר בהגוזל קמא (לקמן דף צח:),
אימור,

דאמר רבי שמעון,

דכממון דמי דבר שעיקרו ממון,

דבר שאין עיקרו ממון,

חזרת שור לבעליו, ולא הוי ממון ממש, כיון דאסור בהנאה, דנגמר דינו."

יש הרחבה על כך בתוס' לעיל. "ואומר ר"י, דלמאן דלא דאין דינא דגרמי - אפי' הוא עצמו פטור, ולמאן דדאין דינא דגרמי - נמי לא מחייב אלא מדרבנן, כדמוכח בפרק הכונס (לקמן דף סב.) דמיבעיא ליה אי עשו תקנת נגזל במסור או לא? ואי דינא דגרמי דאורייתא - למה לא עשו תקנת נגזל במסור כמו בנגזל?"

מכלל דבכולה מתניתין מודה -

קצת קשה,
דמה דיוק הוא זה?

הקדמה להכיר את המשנה, ובמה חלק רבי שמעון

המשנה שלנו דנה בארבעה מקרים, שלמרות החידוש שבהם עליו כן לשלם ארבעה וחמישה. ובסופה מביאה ארבעה דברים נוספים, שיש בהם חידוש מכיוון אחר, ועל השנים האחרונים נאמר, שרבי שמעון חולק. גנב וטבח שלא לשם אכילה, אלא לרפואה שרוצה לעשות מבשרה, או להאכיל מבשרה לכלבים - ואפילו השוחט ונמצאת טריפה שאינה ראויה לאכילה - וכן השוחט חולין בעזרה ונאסרו באכילה - בכל אלו הרי זה משלם תשלומי ארבעה וחמישה. רבי שמעון פוטר בשני אלו, דהיינו בשוחט ונמצאת טריפה, ובשוחט חולין בעזרה, ומשום שרבי שמעון סובר: "שחיטה שאינה ראויה לאכילה - לא שמה שחיטה". וביאר רש"י לגבי השניים הקודמים "אבל שוחט לרפואה ולכלבים, שחיטה ראויה היא, שהרי יכול הוא לאכול ממנה אם ירצה."

הגמרא מפרשת כיצד רצה לדייק שאם רבי שמעון פוטר הוא בשנים - סימן שהוא מודה על כל המשנה, ושדחו אותו

אמר רב כהנא: אמריתא לשמעטא דלעיל, שפירשנו את משנתנו המחייבת על טביחה ביום הכפורים, ואף שחייב הוא מלקות, שהיא כשיטת רבי מאיר הסובר: "לוקה ומשלם" - קמיה דרב זביד מנהרדעא, והקשיתי לו: מי מצית מוקמת מתניתין כרבי מאיר, ולא כרבי שמעון [וכי האיך אפשר לפרש את משנתנו כרבי מאיר] ולא כרבי שמעון הסובר בעלמא: "אין לוקה ומשלם"?

והא קתני סיפא דמשנתנו: "רבי שמעון פוטר בשני אלו", מכלל, בהכרח דבכולה מתניתין - ובכללה "טבח ביום הכפורים, משלם תשלומי ארבעה וחמישה" - מודה בה רבי שמעון, ואף שהוא סובר בעלמא: "אין לוקה ומשלם"?

אמר ליה רב זביד מנהרדעא לרב כהנא: לא כאשר דייקת, שמודה רבי שמעון בכל דין משנתנו, אלא מכלל דמודה רבי שמעון בטבח ומכר לרפואה ולכלבים, שהוא חייב, כי זו שחיטה ראויה היא. ולעולם חלוק רבי שמעון גם על הרישא בטבח ביום הכפורים, שלשיטתו אינו לוקה ומשלם.

התוס' מבהירים על המקום שהסברא שסימן שהוא מסכים על כל שאר המשנה, הוא דיוק רעוע

מדייק המהרש"א, שמאחר ורבי שמעון דן רק בנושא של שחיטה שאינה ראויה, הרי הגיוני, שבשנים מהמקרים - הוא

לכאורה רבי מאיר אינו נזקק לקבל דעתו של רבי שמעון, אלא הוא לבד מגיע לכך

[קושיית התוס' היא עצומה, ואין פלא שהיא בלשון תימה. עד שאתה אומר לי שרבי מאיר סובר כרבי שמעון, כבר משיטתו שלו לבד מגיעים לאותה מסקנה? וכאן מילות המפתח "דלמה ליה למימר" או בר"ת דל"ל, ובהרחבה "למה לי למימר" מופיעות קרוב לחמישים פעמים בתוס'.

אלא שכאן בעצם זה שני שלבים בקושיא, לא רק הצד השולל, למה ליה למימר, אלא גם הצד החיובי, המציע "לימא לטעמיה" ובאופן שיש בו חידוש באשר מאחר ויש לו שיטה של דינא דגרמי "דכל שכן שמחייב בדבר הגורם לממון".

ולא זו בלבד, אלא מגישה מצטדקת, שגם בכוחות עצמו רבי מאיר יכול להגיע למסקנתו של רבי שמעון, השאלה מקבלת עוצמה, בה אנו מראים כי שיטת רבי מאיר היא גם על דבר שאין עיקרו ממון, כמו שורף שטרותיו, ואפילו בה מחייב רבי מאיר, בשעה שרבי שמעון אינו מחייב, ונמצא כי בכלל שיטת רבי מאיר היא העדיפה, ויצרנו ממש היפוך בשאלה].

תשובת התוס', היא ראייה מכיוון הפוך, יש כן מקרה בו רבי מאיר לשיטתו לא יסבור כרבי שמעון

עם היות וידועות מילות המפתח "דאדרבא, איפכא מסתברא", הרי כאן הדבר נאמר ברכות יותר. דאיכא נמי סברא למימר איפכא. שהרי לא יכולנו לומר שזה ממש הפוך, שהרי הראינו שיש צד בו שיטת רבי מאיר של דינא דגרמי עוד חזקה יותר משיטת רבי שמעון, שדבר הגורם לממון כממון דמי. אלא גם יש צד הפוך. בו שיטת רבי שמעון עדיפא, ולכן כאן היה צריך לומר שרבי מאיר סובר כמותו בעניין זה. והרעיון הוא האם התועלת היא לכולם, כמו בשטרות שכולם יכולים לגבות חוב, או שזה רק לאדם המסויים.

ונביא את הרעיון בלשון תוס' רבינו פרץ "ויש לומר, דאי לא [ס"ל] כרבי שמעון - לא מחייב רבי מאיר בשור הנסקל כשגנבו הגנב מבית השומר, אף על גב דדאין דינא דגרמי, דלא דמי דינא דגרמי לדבר הגורם לממון, דדינא הוא דמחייב בדינא דגרמי, משום דהאי גרמא דממון, חיובא הוא לכולי עלמא כשהזיק בשטרות, משום דאדם אחר יכול ליגבות החוב, אם יש השטר בידו כמו זה, אבל הכא בדבר הגורם לממון, דאינו גורם ממון, כי אם לאותו אדם, לכך אצטריך, דסבירא ליה כרבי שמעון, דאמר דבר הגורם לממון - כממון דמי."

ולבן הביאו התוס' ביש מפרשים, שהצורך שיאמר שרבי מאיר סובר כרבי שמעון, הוא מאחר ואמר דבריו מפורשות, ואילו לשיטת רבי מאיר, לא מגיעים לכך בהכרח.

החילוק בין דינא דגרמי שיש האומרים שהוא מדרבנן לגרמא של הממון שהוא מהתורה

התוס' הביאו תירוץ נוסף משמו של הריב"א, שהבהיר, שדינא דגרמיה של רבי מאיר הוא מדרבנן. והרחיב זאת בתוס' רבינו פרץ "אי נמי יש לומר, דדינא דגרמי - אינו כי אם מדרבנן, והאי גרמא דממון דהכא - הוי מדאורייתא, דהיינו

רב נחמן מתנצל מול רבא תלמידו מדוע לא ענה לו תשובה אתמול

הגמרא מלמדת אותנו בדרך אגב דברים מופלאים. רב נחמן עונה לתלמידו רבא תשובה אחת, ולמחרת עונה לו תשובה שניה. וכביכול מתנצל מדוע לא הצליח לענות את התשובה הראויה עוד אתמול. והסיבה כי הוא לא אכל בשר שור. והתוס' מבארים כי הסיבה שהיה בתענית.

וכך אומרת הגמרא לצפרא [למחרת אותו יום בבוקר] חזר בו רב נחמן מדבריו, ואמר ליה לרבא:

"חמשה בקר ישלם" אמר רחמנא, ואפילו "חמשה חצאי בקר ישלם", ובין שהודה לאחד מן השותפין, ובין טבח ומכר את של אביו ולא העמידהו אביו בדין ומת אביו, בית דין מחייבין אותו לשלם חלק מתשלום ארבעה וחמשה.

והוסיף רב נחמן לאמר לרבא: והאי דלא אמרי לך באורתא [ומה שלא אמרתי לך תשובה זו אמש] - הוא משום דלא אכלי בשרא דתורא [לא אכלתי בשר שור], כלומר: לא דקדקתי בטעמו של דבר היטב.

יש מעלה באכילה על מנת שיהיה מחודד בהלכה, וכן בסוג המאכל

מה שהוקשה לתוס' הוא מה שרש"י ציין רק את הבעיה "לא דקדקתי טעמו של דבר". כוונתם ע"פ הגמ' חולין פד"א אמר רב נחמן כגון אנו לוויין ואוכלין בשר ע"ש וא"כ קשה למה באמת לא אכל אז בשר? ואם לא היה אז בידו מעות - היה לו ללוות ולאכול.

משום הכי הוכרחו התוס' לומר דשרוי בתענית היה. ואם כן יש כאן שלוש בעיות, עצם הצום, וכן אי אכילת בשר, ודווקא בשר השור.

וכל אחת מהבעיות בפני עצמה התייחסו אליה חכמינו. ובפרט רבא עצמו, שלמד שטעמי תורה נמשלו לבשר. דדוקא לרבא אמר מליצה זו על פי מה דאיהו דריש בעירובין כ"א ע"ב קרא מקהלת "ולהג הרבה יגיעת בשר", דכל ההוגה בהן - טועם טעם בשר. ונמצא כי עצם התענית היא בעיה אחת, אלא שאפילו היה אוכל דברים אחרים לא היה מגיע לעומק הסברא. ועוד שדווקא תלמידיו של רבא מלגלים על תלמידי אביו שעד שאתם אוכלים ומגרדים את העצמות עדיף לאכול בשר שמן, שלכך נמשלה תורת רבם. ובפרט שגם רב נחמן אמר שכל עוד לא שתה רביעית יין לא צלולה דעתי. ובפרט בהיות רב נחמן חתן הנשיא, הרי משמייס גלגלו לו עשירות, על מנת שמוחו זקוק לכך בעסק התורה. וזה עצמו הוכחה, שלא בעית ממון היתה חסרה לו, אלא היתה כאן סיבה צדדית אחרת, שהיה בתענית.

ואכן מספרים, שהרב הגרי"ז מצד חומרות, היה נמנע מלאכול בשר, ולכן אמר בבת שחוק על עצמו שאין פלא שהשיעורים שלי אינם כפי שנדרש להיות. ועוד שרבי יוחנן אמר שהמובחר שבבהמות הוא שור. ונמצא כי אם היה זוכה לאכול בשר, היה יכול לענות גם לחריפותו של רבא תלמידו. ובפרט בהיותו ראש ישיבה, היה לו צורך לאכול בשר אף ביום. ואף שבלילה אין תענית, הרי יש שהחמירו לא לאכול בשאר לילה לפני התענית וכן לילה לאחר מכן.

פוטר, ובשנים - הוא מחייב. אבל אין ללמוד מכך לגבי שאר המשנה שאלו סוגיות בעניינים אחרים. אשר בכלל נאמרו במקום אחר. "דליכא לדיוקי הכי, מדלא קתני ר"ש פוטר בשלשה אלו, כיון דלא שייכא הך פלוגתא דטבח ביוה"כ, להני תרתי דפוטר ר"ש, מטעם שחיטה שאינה ראויה. ובהך דטבח ביוה"כ דלוקה ומשלם - כבר פליגי בה בפ"ק דמכות".

התוס' מביאים את הקושי, אלא שאינו כה משמעותי

[קרוב למאה פעמים הביאו התוספות את מילות המפתח "קצת קשה". כי הרי אין כאן ממש קושיא שהוא מביא לו ראייה הפוכה. אלא שרק מלכתחילה זה דבר שאינו מוצק, ואדרבא מתוכו ניכר שאינו נכון. וזה לא רק שרב זביד הצליח לדחות זאת, אלא שגוף דבריו מאליהם יש בו קצת קושי. שאינם מוכרחים].

טבח והודה לאחד מהם מהו -

אליבא דמ"ד (לקמן דף עה.),

מודה בקנס ואחר כך באו עדים - פסור,

מיבעי ליה,

דע"כ כשיש עדים בדבר מיירי,

דאי באין עדים,

בהודאה - לא יתחייב בשום ענין.

שני הצדדים בבעיה של טבח והודה לאחד מהם

הגמרא מביאה את חקירתו של רבא, שהפנה לרב נחמן רבו. "בעא מיניה רבא מרב נחמן: גנב שור של שני שותפין וטבח, והודה לאחד מהן, מהו? חמשה בקר אמר רחמנא - ולא חמשה חצאי בקר, או דלמא חמשה בקר אמר רחמנא - ואפילו חמשה חצאי בקר?"

התוס' מחייבים, כי לא מחמת הודאתו לבד יתחייב אלא רק מכוח עדים

התוס' מצמצמים את חקירת רבא, רק לסובר שמודה בקנס ואפילו באו אחר כך עדים שהוא פטור (שיטת רב במחלוקתו עם שמואל). ואז השאלה כאן שהפטור הוא רק לגבי אחד מהשותפים, או מאחר והתורה אמרה חמישה בקר ישלם, הרי ברגע שכבר זה פחות - אין כלל חיוב.

מדייקים התוס', שמעצם ההודאה אין כלל חיוב. ורק כאשר באים עדים המחייבים אותו על מעשהו - נוצר החיוב. וכאן אנו נכנסים לדיון האם אע"פ שהודה בקנס מאחר ובאו לאחר מכן עדים הוא נשאר חייב, או שעצם הודאתו פוטרת אותו אף שיבוא עדים שסוגיה זו היא מחלוקת שהובאה בהמשך הפרק.

וכפי שהדגיש בתוס' רבינו פרץ "צריך לומר, דקבעי למאן דאמר, מודה בקנס ואחר כך באו עדים - פטור (לקמן עה א), דעל כרחק מיירי הכא דבאו עדים לבסוף, מדבעי לחיוביה ה' חצאי בקר אחלק חברו."

[דף עב עמוד א]

דלא אכלי בשרא דתורא -

שרוי בתענית היה.

סיפא לא קרינא ביה ושבחו כולו באיסורא -

**משמע, אבל כפל - מחייב,
אף על גב דלא עמד בדין,**

ואפילו ארבעה וחמשה - הוה מחייב,
אי לאו דבעינן, ושבחו כולו באיסורא.

**ורישא - נמי קתני חייב בארבעה וחמשה,
ואף על גב דאירי בלא עמד בדין כמו בסיפא,**

דאין חילוק בין רישא לסיפא,
אלא דברישא שבח ואח"כ מת אביו,
ובסיפא מת אביו ואח"כ שבח.

ולמאי דס"ל מעיקרא לרב נחמן,
ולא חמשה חצאי בקר,

לא מוקי כשעמד בדין,

אלא משום דלא ליהוי ה' חצאי בקר.

אם כן,

משמע כל הסוגיא, דאדם - מוריש קנס לבניו.

והקשה ריב"א,

דבריש נערה שנתפתתה (כתובות דף מב: ושם),
אמרינן,

כי קאמר רבה,

ממונא הוי להורישו לבניו בשאר קנסות,

והתם הוי פירוש משום שעמד בדין,

אבל לא עמד בדין,

משמע כולה שמעתא דלא מצי להוריש.

וי"ל,

דברא ורב נחמן דהכא - לית להו סוגיא דהתם,

וסבירא להו דיכול להוריש בשאר קנסות,

אף על גב שלא עמד בדין.

דנהי, דקנס של אונס ופיתוי,

אין יכול להוריש בשום ענין,

כדקתני במתניתין דהתם,

היינו משום דאותו דבר שהקנס יוצא ממנו,

דהיינו הבת,

אין יכול להורישו לבניו,

כדאמרינן התם אותם לבניכם ולא בנותיכם לבניכם;

אבל ממון דהכא, שהכפל ד' וה' יוצאין ממנו,

דהיינו בהמה,

הוא מוריש לבניו,

לפיכך זה הקנס מוריש לבניו.

ועוד נראה לר"י,

דברא ורב נחמן דהכא,

לא פליגי אסוגיא דרבה ואב"י דפרק נערה (שם),

דמיירי הכא כולה מתניתין כשעמד בדין,

ואמרו ליה חייב אתה ליתן לו,

דכי האי גוונא אדם מוריש לבניו קנס,

כיון דא"ל חייב אתה ליתן לו.

ולא שייך השתא למפרך ארישא ליפלוג בדידיה.

בשבח ומכר בחיי אביו,

בין עמד בדין ללא עמד,

דניחא ליה למתני כולה בעמד בדין,

דתו לא הוי קנס,

דאפ"ה בסיפא מת אביו ואח"כ שבח דפטור,

משום דבעינן ושבחו כולו באיסורא וליכא,

וחידוש זה אינו יכול להשמיענו,

אלא במת אביו ואח"כ שבח ומכר.

אבל מעיקרא דסבירא ליה,

חמשה בקר אמר רחמנא ולא חמשה חצאי בקר,

והיינו טעמא דמפטר בסיפא,

פריך שפיר דליפלוג וליתני בדידיה,

במה דברים אמורים כשעמד בדין ואמר לו צא תן לו,

אבל לא עמד בדין,

פירוש,

שלא אמר לו צא תן לו,

אלא חייב אתה ליתן לו,

ושבח ומכר ואח"כ מת אביו,

פטור מטעם ולא ה' חצאי בקר,

דהיינו טעמא דסיפא,

דסיפא נמי מיירי בלא עמד בדין בחיי אביו,

שלא אמר לו צא תן לו,

אלא חייב אתה לו,

אם כן בחנם נקט בסיפא,

מת אביו ואחר כך שבח,

דבזה הענין,

אפילו שבח ואחר כך מת - נמי.

וקצת נראה דוחק פירוש זה,

דמאחר דמועלת העמדה בדין,

דחייב אתה ליתן לו,

לענין שחשוב כאילו זכה,

שיכול להוריש לבניו,

אם כן גם לענין זה תועיל,

שיחשוב כאילו נתחייב לאביו ה' בקר שלמים,

שמכח האב הוא מתחייב לשלם לאחיו,

ולא מכחם.

ור"י הלבן מפרש,

דבכל קנס אדם מוריש לבניו,

וההיא דפרק נערה (שם),

לענין קרבן שבועה איירי,

כמו שמוכח תחילת הסוגיא,
 דלענין קרבן שבועה שאל אביי לרבה,
 ועל זה השיבו,
 כי קאמינא ממון הוי לרבי שמעון,
 להתחייב עליו קרבן שבועה להורישו לבניו,
 שאם מת ותבעוהו אחר מיתת אביהם,
 קנס שהיית חייב לאבינו והעמידך בדין,
 ונתחייבת לו בדין וכפר ונשבע ואחר כך הודה,
הואיל ואגלאי מילתא,
דבשעת שנפל ליד היורשים,
כבר היה ממון אצל אביהם,

שהרי כבר עמד עליו בדין ונתחייב לו,
 ולא היה יכול להודות ולהפטר מהן,
 אם כן לגבי דידהו אין עקרו קנס,
 וה"ל דומיא דפקדון דקרא,
 ומתחייב עליה קרבן שבועה,
אבל אם לא עמד בדין,
אף על פי שהיורש יורשו,
מכל מקום אין דומיא דפקדון,
ולא מחייב בטענתו קרבן שבועה,

אפילו העמידהו בדין, ונתחייב להו בדין,
 ואחר כך עתה כשתבעוהו - כפר ונשבע והודה,
 שהרי עיקרו קנס.

כהא דאמר בתר הכי,
 דאיצטריך קרא וכיחש,
 לעמדה בדין ובגרה ואחר כך מתה,
 דהתם כי קא ירית - מינה קא ירית,
מכל מקום אין דומיא דפקדון,
אף על פי שע"י ירושה בא ליד האב עכשיו,
הואיל ותחילתו קנס לגבי דידה ודידיה,
אפילו מתה אחר שבגרה,
עיקרו קנס מיקרי לגבי האב,
ולא מתחייב קרבן שבועה.

ואם תאמר,
 בפרק אלו נערות (שם דף לח: ושם ד"ה יש),
דקבעי יש בגר בקבר ופקע אב,
או אין בגר ולא פקע אב,
ואמאי פקע אב כשיש בגר בקבר?
נהי דאין לו מכוח,
יהיה לו מכח ירושה שיוורש את בתו,
 כיון דקנס - נמי בר ירושה הוא.

ויש לומר,
 דהתם - אין יכול לזכות מכחה,
שהבת לא היתה ראויה לזכות בו מעולם.

ואם תאמר,
 וכי בעי מעיקרא, יש בגר בקבר ודבנה הוי,
היאך יכול להיות של בנה,
הלא אינה יכולה להורישא?
 כדקאמר בבעיא בתרייתא,
 יש בגר בקבר ופקע אב.

ויש לומר,
דבעיא קמייתא - הויא כבושת ופגם,
דהוי ממונא ומורשת שפיר לבנה.
אף על גב דבושת ופגם איתקש לקנס,

כדתנן בפרק נערה (שם דף מא:),
 לא הספיקה לעמוד בדין עד שמת האב,
 הרי הן של עצמה,
 משמע דאבושת ופגם - נמי קאי,
 מדקתני, הרי הן לשון רבים,
 היינו דוקא לענין גביית האב איתקוש לקנס,
 כדכתיב,
 ונתן האיש השוכב עמה לאבי הנערה חמשים וגו',
ודרשינן הנאת שכיבה נ', מכלל דאיכא בושת ופגם,
 ואית דדריש,
 תחת אשר עינה - מכלל דאיכא בושת ופגם,
 אבל הכא - **נהי דמפטר המאנס מן הקנס,**
לפי שאין יכולה להוריש, שלא זכתה בו,
מבושת ופגם דהוי ממונא - לא מפטר.

רבא מקשה על רב נחמן בין הרישא לסיפא

רב נחמן אומר לרבא את הכלל, חמישה בקר אמר רחמנא
 ולא חמישה חצאי בקר. ועל כלל זה מקשה רבא ממשנתנו.
 ברישא הבן טבח את הבהמה בחיי אביו. ואילו בסיפא הוא
 טבח את הבהמה לאחר מיתת אביו. ואעפ"כ הוא משלם
 תשלומי ארבעה וחמישה, כאילו הוא מודה לאחיו. ובבוקר
 חזר בו רב נחמן ואמר אפילו חמישה חצאי בקר.

ומתוך קושייתו, מבאר זאת רב נחמן בהבנה אחרת. מאחר
 והוא טבח בחיי אביו הרי אנו וטבחיו שכל הבהמה היתה
 באיסור, ולכן הוא חייב לשלם לאחיו שגנב מהם את חלקם.
 ובסיפא מאחר ואביו כבר מת, הרי מאחר וחלק מהבהמה היא
 שלו, לכן הוא פטור מלשלם לאחיו.

התוס' מדייקים כי היה חייב על כפל, ומכאן לומדים שאדם מוריש קנס לבניו

מדייקים התוס' משמע אבל כפל מחייב אע"ג דלא עמד
 בדין וכו'. והביאור לכך, דאי איירי דוקא בעמד בדין א"כ למה
 תנן, דדוקא אם טבח ומכר לאחר מיתת אביו פטור מד' וה',
 והלא אם טבח ומכר בחיי האב גם כן פטור מד' וה', כיון
 דטבח ומכר אחרי העמדה בדין, כדאמרינן לעיל סח: דכיון
 דפסקיה למילתא - הו"ל גזלן, וגזלן - אינו משלם ד' וה'.

מה שהוכיחו התוספות מחיוב ארבעה וחמשה צריך ביאור.
 שהרי בסיפא של המשנה מדברים כשטבח ומכר לאחר שמת

האם גדר של בגר בקבר מפקיע לגמרי מהאב

האם בהיותה מתה, עדיין נחשב הדבר שהינה בימי הבגרות שלה? מדובר על אנוסה או מפותה. אלא שלא הספיקו להעמידה בדין והיא מתה. והחקירה הוא האב זוכה בקנס. ושואלים התוס' מדוע שיפקע הזכות של האב לקבל את הקנס, הרי הוא יכול לקבל זאת מחמת ירושה, מאחר וגם את הקנס הוא יורש.

מתרצים התוס', שהבת לא היתה ראויה לזכות בו מעולם, כלומר, בקבר יכול המת לזכות ולזכות לאחרים רק בממון ממש כמו ירושה על ידי משמוש, אבל לזכות כדי לחייב משהו בקנס, שאין בזה אלא זכות תביעה בלבד - זה אי אפשר, כיון דהמת אינו יכול לתבוע, ונמצא דאין לו במה לזכות, ולפיכך אינה יכולה להוריש לאביה.

החילוק בין ימולת ההורשה בקנס ובבושת ופגם

וקשה לר"י הלבן, המעמיד בעיא קמייתא בבושת ופגם, ובעיא בתרייתא איירי בקנס. (ובתוס' בכתובות כתב את סוף תוס' דידן לכו"ע ולא רק לר"י הלבן). דבעיא קמייתא הויא בבושת ופגם, דהוי ממונא ומורשת שפיר לבנה וכו'. דדוקא גבי קנס אמרינן דאם לא היתה ראויה לזכות בו - אינה יכולה להוריש, אבל בממון יכול להוריש. וההסבר הוא, דבקנס אין לה שום ממון גביה, אלא יש דין על הב"ד שצריכין לחייב אותו בקנס. וכל הזכות שיש לה הוא לתבוע אותו לדין. ולכן דוקא אם היא יכולה עכשיו לתבוע בדין - אז היא יכולה להוריש את הזכות הזו ליורשיה, אבל בושת ופגם, דהוי ממון - יש לה ממש זכות ממון אצל השני לגבות לאחר זמן, וזה אפשר להוריש.

מחלקים התוס' בין שני הדברים. כי כשהנושא מי יזכה? אמרינן שהקובע - מי שמקבל את הקנס, אך בסוגיין ישנה בעיה צדדית, המונעת ירושת הקנס, ולכן נפטר המאנס. אך אין זה נוגע לבושת ופגם.

דאי ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף מכי שחית פורתא כו' -

ממאי דחייב רחמנא אחולין בעזרה ואשחוטי חוץ, לא מצי למפרך,

אי ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף,

מכי שחטה פורתא - אסרה,

ואידך, מחתך עפר בעלמא הוא,

אף על גב דליכא למימר דמחייב אההוא פורתא, כמו שאפרש בסמוך;

דכיון דאין שם פסול אחר אלא דשחוטי חוץ לבדו, איכא למימר, דבהכי - חייב רחמנא,

אבל כשיש פסול אחר עמו,

אז יש לפטור,

אפילו למ"ד ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף,

כיון דבסוף שחיטה, הוי כמחתך עפר בעלמא.

הדיוק ללמוד שהשחיטה הינה רק בסוף

שנינו במשנה: השוחט ונמצאת טריפה, השוחט חולין בעזרה משלם תשלומי ארבעה וחמשה: מדייקת על כך

אביו, ובוז לא שייך לדון משום הורשת קנס, שהרי לא נתחייב מעולם דו"ה לאביו, וחיובו היה ישירות לאחיו. וצריך לפרש כוונתם, שאם אין אדם מוריש קנס לבניו, ולא ירשו האחים מאביהם את הכפל - ממילא פטור הוא גם מדו"ה. שדו"ה אמרה תורה, ולא ב' וג'.

אלא שהתוס' אמרו שזה דחוק, כי האמירה חייב אתה, הרי זה שב"כוח" הוא כבר זכה ויכול להוריש לבניו, הרי גם תשלום החמישה בקר השלמים, ניתן לומר שב"כוח" זוכה האב, ומה שהאחים מקבלים אינו מכוחם אלא מצד הירושה.

קושיית הריב"א על מסקנת הביניים שאדם מוריש קנס לבניו

מאחר ולא עמד בדין אינו יכול להוריש את הקנס. או מצד שאין כאן חיוב גמור, שהרי אם מודה הוא נפטר. או מאחר ורק לאחר פסק הבית דין חל חיוב הקנס, הרי כל עוד שלא פסקו, אין לו עדיין חיוב ממון להוריש.

התוס' מחלקים בין קנס המגיע לבת, ולבין בהמה שאותה הוא מוריש

אין מה להקשות בכתובות, מאחר ושם מדובר בקנס של אונס או פיתוי, ולכן אינו יכול להוריש, בניגוד לבהמה, שכמו שהוא מוריש את הבהמה, הרי גם הקנס שנולד ממנה - את זה הוא יכול להוריש.

החילוק בין עמד בדין ולא עמד בדין

רצונם לומר, שאי אפשר לפרש כפשוטו, בד"א כשעמד בדין, אבל כשלא עמד בדין כלל על הטביחה - פטור מדו"ה, שאם כן קשה, שהרי החידוש שבסיפא ש"חמשה בקר ולא חמשה חצאי בקר" אינו יכול להשמיענו אלא במת אביו ואח"כ טבח. שאם טבח בחיי אביו ולא עמד בדין, אפשר שטעם הפטור מדו"ה הוא משום שאין אדם מוריש קנס לבניו, ולא משום חמשה בקר, ולפיכך, פירשו התוספות קושיית הגמרא, שאמרו לו חייב אתה ליתן לו, שבזה אדם מורש קנס, ואעפ"כ הוא פטור, משום "חמשה בקר".

פירושו של ר"י הלבן

ר"י הלבן טוען, שאדם מוריש קנס לבניו, וכל החילוק הוא רק לעניין קרבן שבועה. שקנס אחרי העמדה בדין - נחשב כממון, אך לענין קרבן שבועה - גזירת הכתוב היא שפטור אף אחרי העמדה בדין, מ"וכחש", ומכל מקום, מפרש ר"י הלבן, שזה דוקא לגבי התובע עצמו, שבא לו ממון זה מתחילתו בתורת קנס, אבל לגבי היורשים שזכו בממון זה אחרי העמדה בדין, ולגביהם לא היה עליו שם קנס מעולם, שפיר יש חיוב קרבן שבועה.

להבין הטעם כיצד דבר שבא על ידי ירושה ומצד שני יש בו גדר קנס

יש מהאחרונים שהתקשה בטעם הדבר, שנחשב כעיקרו קנס לגבי האב, שהרי עתה אין האב זוכה מכוחו הראשון אלא מכח ירושה. ומה בינו לבין יורש אחר? וכתב, שאפשר לומר, שגם כשבגרה - לא פקעה תביעתו של האב, אלא שזכות הבת הבוגרת קודמת ליכותו. וכשמתה אח"כ - חזרה תביעתו למקומה, וגובה גם מכח עצמו, ולא רק בתורת ירושה, ולכן נחשב הדבר כעיקרו קנס.

דאי לאו הכי אכתי תקשה לו,
ניפלוג נמי בשחיתתה בפסול מלאכה,
אלמא משמע התם,
דאפילו למ"ד ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף,
כשאירע פסול באמצע, אין תחילת השחיטה שחיטה.

וי"ל,
דהכא נמי ה"מ לאקשווי ליה,
אלא בלאו הכי - מסלק ליה שפיר.

מדוע יש צורך לסבור שהשחיטה הינה רק בסופה
שנינו במשנה, כי גנב השוחט חולין בעזרה משלם ארבעה וחמישה. ומדייק רב חביבי מחזא ואומר לרב ביבי, שמכאן המסקנה שהשחיטה נקראת רק בסופה, וההוכחה שלו היא דרך השלילה, בכך שמציג אפשרות אחרת ומבאר מדוע אינה יכולה להתקיים. אלא שאם נאמר אחרת, שכבר בתחילת מעשה השחיטה יש לו דין שחיטה, הרי מאחר והתחיל לשחוט, כבר הבהמה נאסרת בהנאה מדין חולין שנשחטו בעזרה. ואם כן אינו טובח את של הבעלים ולא יתחייב ארבעה וחמישה.

התוס' מקשים כי אם בסוף היה פיסול - אין כלל משמעות להתחלה

אמנם יש הבדל לגבי שחיטה מתי הוא הזמן הקובע. אלא ששונה הדבר כאשר מדובר על שחיטה שבסופה נפסלת. וכ"ת דמיחייב אפורתא קמא, אין זה, דכיון דבסוף שחיטה, שחיטה בפסול, לא מיחייב אפורתא קמא. אלא שמע מינה, דכיון דסוף שחיטה בפסול, אין תחלת שחיטה - נמי חשובה שחיטה, אפילו למ"ד ישנה לשחיטה מתחלה ועד סוף. וכאן התוס' הדגישו כלל זה באיגלאי מילתא למפרע. כי כאילו אנו אומרים שאין כאן בהמה העומדת להישחט. והתוס' מוכיחים זאת מגמרא בחולין, כי את החילוק ניתן לבצע רק לגבי הזאה.

הגמרא בחולין מחלקת בפעולת ההזאה והשחיטה, ומכאן למדים אנו כי שחיטה שנפסלה, אין משמעות להתחלה

וכך מבואר במסכת חולין. אירע בה פסול בשחיטתה כגון שנתבלה - היא מטמאת כנבלה אבל אינה מטמאת את העוסקים בה מדין פרה אדומה כלל, ובין קודם פסולה בין לאחר פסולה - אינה מטמאה בגדים מאחר שלא היתה כשרה מעולם, וכל העוסקים אינם עוסקים בפרה אדומה.

ואם אירע פסול מסוים בהזאתה שמזים מדמה שבע פעמים כנגד ההיכל, אז העוסקים בה קודם פסולה - מטמאה בגדים שלהם, מפני שעסקו בה בשעה שהיתה כשרה, והעוסקים בה לאחר פסולה - אינה מטמאה בגדים שלהם, מפני שהם לא נתעסקו בפרה כשרה.

ומקשה רבי זירא: אי אמרת ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף ותחילת השחיטה של הפרה ראויה לטמא את העוסק בה, אם כן לפלוג נמי [יכול התנא לחלק גם] בשחיטתה ויאמר: אירע בה פסול בשחיטה כגון ששהה באמצע השחיטה, אז השוחט קודם פסולה - מטמאה בגדים שלו, והשוחט לאחר פסולה אם היה אדם אחר - אינה מטמאה בגדים שלו!

הגמרא, אמר ליה רב חביבי מחזנא לרב אשי: שמע מינה - ממשנתנו, המחייבת ארבעה וחמשה על שחיטת חולין בעזרה, ואף שנאסרה הבהמה על ידי השחיטה בהנאה - "אינה לשחיטה אלא לבסוף" [אין שחיטה נקראת אלא לבסוף השחיטה], ולא נאסרה הבהמה אלא בגמר השחיטה, ובשעת שחיטה היתר הוא שטבח.

דאי "ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף", אם כן למה חייב הוא ארבעה וחמשה על טביחת חולין בעזרה, והרי כיון דשחט בה פורתא [מיד כשהתחיל לשחוט] אסרה לבהמה בהנאה משום "חולין שנשחטו בעזרה", ואם כן אידך - לא דמריה קא טבח [אינו טובח את של הבעלים].

המשמעות שיש גם גורם אחר הנאסר עמו

וביאר בתוס' רבינו פרץ. "ויש לומר, דודאי משחטי חוץ - לא מצי מוכח, דכיון שאין שם פסול אחר, אלא שוחט חוץ [לבד], אין לי לומר, שלא יתחייב אשחוט חוץ, משום דסוף שחיטה - חשובה כמחתך בשר בעלמא, מחמת פסול דשוחט, דהא בהכי חייב רחמנא שוחט חוץ, דבענין אחר - לא משכחת חיוב דשוחט חוץ, אבל כשיש שם פסול [אחר, כגון] ששוחט לע"ז, כי ההיא דפרק השוחט, אז יש לפטור אפילו למ"ד ישנה לשחיטה מתחלה ועד סוף, כיון דהוי בסוף השחיטה כמחתך בשר בעלמא, דהיינו סוף השחיטה בפסול.

כי קמחייב אהווא פורתא מחייב -

תימה,

כיון דסוף השחיטה פוסלת,
אין לו להתחייב אפורתא קמא,
אפילו למ"ד ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף,

כדמשמע בפ"ב דחולין (דף כט:),
דפריך מההיא דאירע בה פסול בשחיטה,
בין קודם פסולה בין לאחר פסולה,
אין מטמאה בגדים;
בהזאתה, קודם פסולה - מטמאה בגדים,
לאחר פסולה - אין מטמאה בגדים;
ואי אמרת ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף,
ניפלוג נמי בשחיטתה,

ומשני, **נתקלקלה בשחיטה קאמרת,**
כיון דנתקלקלה בשחיטה לבסוף,
איגלאי מילתא למפרע,
דמעיקרא - לאו שחיטה היא כלל.

ואותו קלקול,

מפרש ר"ת,

דלאו דוקא נתקלקלה בגוף השחיטה,
כגון נוחר ומעקר,
אלא אפילו נתקלקלה,
ע"י מלאכה שעשה בשעת שחיטה,
דומיא דאירע בה פסול בהזאתה,
דמירי בפסול מלאכה,

מפורשות, שחולין שנשחטו בעזרה הרי הם אסורים מהתורה, ואף לומר זאת מפסוק. והקושי הוא מכיוון שלמסקנה כולם סוברים כך. ואכן הגמרא בשל קושי זה חוזרת בה ומעמידה ששחט מקצת סימנים בחוץ, וגמרן בפנים, ולכן הבהמה נאסרת משום חולין שנשחטו בעזרה רק בסופה.

[דף עב עמוד ב]

דאי ס"ד דאורייתא מכי שחיש בה כו' -

משמע דאי הוה מדרבנן,

חשיב דמרה שפיר.

ומתוך כך היה נראה לדקדק, דתקרובת ע"ז - אסורה בהנאה דאורייתא, מדקאמר לעיל ור"מ שוחט לע"ז - אמאי מחייב, כיון דשחט פורתא - אסרה, אידך - לא דמרה קטבח; ואי דרבנן הוה, חשיב שפיר דמרה.

ומיהו יש לדחות,

דתקרובת ע"ז,

אפילו לא אסורה בהנאה אלא מדרבנן,

חשיב ליה שפיר - לאו ידידה,

כיון דאסרו חכמים בכל הנאות,

דאפילו קידש בו את האשה - אינה מקודשת,

כדתנן בתוספתא דקדושין (פ"ד),

המקדש בין נסך ובעורות לבובים כו',

אף על פי שקדש בדמיהן - אינה מקודשת;

אבל חולין בעזרה אי הוי דרבנן,

וקידש בו את האשה - מקודשת,

לכך חשיב דמריה.

דבסוף האיש מקדש (קדושין דף נח.),

קתני גבי חולין שנשחטו בעזרה,

רבי שמעון אומר מקודשת,

ופריך אלמא קסבר רבי שמעון,

חולין שנשחטו בעזרה - לאו דאורייתא כו'.

ומיהו, איסור אכילה דהויא - ודאי דאורייתא,

יש לדקדק משמעתין דלעיל,

דפסרי רבנן שוחט לע"ז, משום שחיטה שאין ראווה,

ואי איסור אכילה עלא הויא אלא מדרבנן,

לא היה נחשב בכך שחיטה שאינה ראווה,

כמו מעשה דשבת למאן דאמר דרבנן.

וא"ל,

דאי אסור באכילה דאורייתא,

היינו על כרחך משום דהוקשה למת,

מהאי טעמא, נמי תיאסר בהנאה כמת.

אמר רבא: בנתקלקלה שחיטה קאמרת שיש מקום לחלק בין לפני הפסול לבין אחר הפסול! אין הדבר כן, אלא אפילו לרבי יוחנן שסובר שתחילת השחיטה נקראת שחיטה, שאני התם בנתקלקלה השחיטה דאיגלאי מילתא למפרע [שנתברר הדבר למפרע] דלאו שחיטה היא כלל, ורק כשכל השחיטה היתה כשרה - נקראת ההתחלה בשם שחיטה.

משמעות תוספת פירושו של רבינו תם

רבינו תם מבאר, כי הפיסול אינו חייב להיות בהכרח במעשה השחיטה, אלא מגורם אחר, ורק אז יש מקום לשאלת הגמרא על הנסיון להשוות שחיטה והזאה.

מפרש ר"ת, דלאו דוקא נתקלקלה בגוף השחיטה. והנה בלי רבינו תם, לא יהיה קשה, די"ל, דדוקא אם השחיטה פסולה מצד עצמה כגון נוחר ומעקר - אז אמרינן, דמעיקרא - לאו שחיטה היא. אבל אם הפסול הוא משום דבר אחר, כגון משום שנאסרה בהנאה וכיו"ב, אז פורתא קמא - מקרי שפיר שחיטה, ורק לפי ר"ת גם כן אמרינן, שאנו אומרים שמעיקרא לא הוי שחיטה על הפורתא קמא.

קיים כלל, שניתן לבחור לפרוך בכל דרך

ונסיים בתירוץ התוס' בלשון תוס' רבינו פרץ "ואם תאמר הוי ליה לאקשווי קושיא אחרת דליכא לחיובי אפורתא כיון דסוף השחיטה בפסול כדפירשתי. ויש לומר דה"נ [הוי] מצי פריך ליה, אלא פריך ליה מטעמא אחרינא." כי כל מטרת מי שבא לפרוך, שהוא יכול לומר טענה כלשהי הפורכת, ולא משנה לו מאיזה כיוון הוא פורך, ולכן יכולות להיות אכן פירוכות אחרות.

לימא קסבר רבי יוחנן חולין שנשחטו בעזרה

לאו דאורייתא -

ותקשה ידידה אדידה,

דאיהו גופיה אמר,

בפרק האיש מקדש (קדושין דף נז:),

חולין שנשחטו בעזרה דאורייתא, ויליף לה מקרא.

מהי דעת רבי יוחנן לגבי חולין שנשחטו בעזרה

המשנה דנה כי מי שגנב בהמת חולין בעזרה, וכעת הוא שוחט אותה, הרי יש לו חיוב של ארבעה וחמישה. שהרי השוחט חולין בעזרה ונמצאה טריפה, משלם תשלומי ארבעה וחמישה. אלא שכאן יש דיון על פעולת השחיטה. כי אם היא פעולה ארוכה מתחילה ועד סוף, הרי ניתן לומר שכבר בתחילת השחיטה הבהמה נאסרת, בכך שהוא מקריב חולין בעזרה, וממילא בשעה שהוא שוחט כבר אינה שלו. אלא אם נסבור שכל האיסור הוא רק מדרבנן, הרי מן התורה, היא כן מותרת בהנאה, ולכן היא נחשבת שזה עדיין של הבעלים, ולכן הוא כן יתחייב ארבעה וחמישה, שהוא שוחט את שלו. ונמצא כי מטרת הבאת הסתירה מגמרא אחרת היא להוכיח שזה אינו כך.

התוס' מביאים שכוונת רב חביבא באומרו האם נאמר כי רבי יוחנן סובר שחולין שנשחטו בעזרה אינם מהתורה, הוא בתירה לכאורה למה שמובא בקידושין, שהרי הוא אומר שם

- נחשב לאו דמרה קטבת, שלא חיסר כלום לבעלים. מה שאין כן בחולין שנשחטו בעזרה, שאם איסורם מדרבנן - יש לבעלים הנאה בהם, שאילו קידש בהם את האשה - היתה מקודשת, ולפיכך חייב תשלומי ד' וה'.

אולם אי אפשר לפרש כן, שהרי גם בחולין שנשחטו בעזרה - אין לבעלים בהם הנאה של כלום, שאע"פ שבדיעבד אם קידש בהם את האשה היא מקודשת, הרי לכתחילה אסור לקדש בהם, שהרי הם אסורים בהנאה. ועוד שודאי האשה לא תרצה להתקדש בדבר האסור לה, ולכן נראה שכוונת התוספות, במה שהביאו מקדושין, היא שכשם שמצינו שחילקו חכמים בין תקרובת ע"ז לבין חולין שנשחטו בעזרה לענין קידושין, שהמקדש בתקרובת ע"ז - החמירו לעשותו כמקדש באיסורי הנאה דאורייתא שאינה מקודשת, ואילו בחולין שנשחטו בעזרה, לא החמירו בזה - כך יש לומר, שחילקו חכמים ביניהם לענין חיוב דו"ה, שהטובח לע"ז הוא כטובח בהמה האסורה בהנאה מדאורייתא, ופטור מדו"ה, משא"כ בחולין שנשחטו בעזרה, שלא החמירו באיסורו כאיסור דאורייתא.

מה מטרת הדיון לחלק בענייני אכילה

ביאר ברשימות שיעורים של הרב סולובייצ'יק "התוס' הוכיחו בסופם שתקרובת ע"ז אסורה באכילה מדאורייתא, ממה דשחית ע"ז הוי' שחיטה שאינה ראויה, ואילו מעשה שבת שאסור מדרבנן - מיקרי שחיטה ראויה, ומוכח שאיסור אכילת תקרובת ע"ז - מדאורייתא הוא. ולכאורה צ"ע, הלא התוס' בעצמם סוברים שניתן לחלק בין שני סוגי איסורים מדרבנן, וא"כ יתכן שתקרובת ע"ז אסורה באכילה מדרבנן, ומ"מ חמורה היא ממעשה שבת.

וי"ל ע"פ הנ"ל, דאילו היתה תקרובת ע"ז מותרת באכילה מדאורייתא, אזי מכיון שאין בתקרובת שם איסור מדאורייתא, והריהו איסור חדש מדרבנן, בדומה למעשה שבת, המהווה חלות איסור חדש מדרבנן, הו"ל שחיטה ראויה. ומזה שתקרובת הוי' שחיטה שאינה ראויה - קבעו התוס' שמוכרח שתקרובת ע"ז - אסורה מדאורייתא, ומאחר שנאסרת בשם איסור דאורייתא, משו"ה הוי' שחיטה שאינה ראויה."

די"ל,

כיון דכתיב **ויאכלו זבחי מתים, לאכילה איתקוש, ולא להנאה.**

משמעות דין המשינה של השוחט ונמצאת טריפה או חולין בעזרה ומשלם ארבעה וחמישה

הגמרא מנתחת את דעת רבי יוחנן. אמר ליה רב חביבי מחזנא לרב אשי: לימא, היתכן דקסבר רבי יוחנן: חולין שנשחטו בעזרה לאו דאורייתא, אין איסור דאורייתא לא בשחיתת חולין בעזרה ולא בהנאה מהם לאחר שחיתתם! דאי סלקא דעתך: חולין שנשחטו בעזרה דאורייתא היא, אם כן תיקשי משנתנו המחייבת ארבעה וחמשה על שחיתת חולין בעזרה, שהרי מבי שחית ליה פורתא הרי כבר אסרה לבהמה, כיון שלדעת רבי יוחנן "ישנה לשחיטה מתחילה ועד סוף", ואידך [המשך השחיטה], הרי לאו דמרה קא טבח! אלא ודאי שסובר רבי יוחנן: חולין שנשחטו בעזרה לאו דאורייתא.

מדוע העמידו זאת שזה שלו מדרבנן

הוקשה לתוס', וכי הוי דרבנן - מי ניחא? הא הפקר ב"ד - הפקר, ולא דמריה טבח. ותירצו, דמשמע דאי הוה מדרבנן - חשיב דמרה שפיר. כלומר, דאע"ג דלפי האמת אינו כן, הכי חשיב, ומפני זה לא אמרו דמרה הויא. וגם על מנת שלא יהיה חוטא נשכר, החשיבוהו רבנן שזה שייך לו.

התוס' דנים לגבי גדר של תקרובת לעבודה זרה

יש לדייק מה שכתבו, שאפילו אם תקרובת עכו"ם אסורים רק מדרבנן, אבל בכל זאת - הרי זה נקרא שלא דמרי' קשחית. ויש יסוד מעניין שהתבאר בקובץ שיעורים, שכתב שהכוונה במאי דאמרינן שלא דמרי' קשחית היא, שאין לו דין ממון, אבל לעולם הרי הוא שפיר נקרא בגדר שלו, משום שגם על איסורי הנאה שייכת בעלות, והרי הם שלו.

מה שהתוס' משווים דין זה לגדר היכולת לקדש בהם אשה

לכאורה כוונת התוספות לדחות, שאע"פ שאין בתקרובת ע"ז אלא איסור דרבנן, מ"מ כיון שאין בה שום הנאה לבעלים

