

דף טז.

עין משפט א.

ח"מ סימן שעד פעיף א

עיין בסעיף הקודם

עין משפט ב.ג.

ח"מ סימן שעד פעיף ב

ב. לקחה הגזלן מהנגזל אחר שמכרה כשהיא גזולה, וחזר ומכרה לאחר או נתנה במתנה לאחר או הורישה הרי גילה דעתו שאינו רוצה להעמידה ביד הלוקח ממנו כשהיתה גזולה^ע, ומשלם לו מעותיו. וה"ה אם נפלה לגזלן בירושה אחרי שמכרה לא נתקיימה ביד הלוקח, ויכול הגזלן לדחות הלוקח ולשלם לו מעותיו.

הגה: ויש חולקין וס"ל דוקא אם מכרה או נתנה הגזלן לאחר קודם שקנאה לא קנה הלוקח הראשון^פ.

הגה: וכל זה לא מיירי אלא בלא הכיר בה הלוקח שהיא גזולה, אבל בהכיר בה וקנאה לא קנה הלוקח^צ.

עין משפט ד.

ח"מ סימן שעד פעיף ג

ג. אחרי שהגזלן מכרה לאחר גבאה מהנגזל בחובו, אם יש לנגזל קרקע אחרת וא"ל הגזלן קרקע זו אני גובה בחובי הרי זה מתכוון להעמידה ביד הלוקח^ק, אבל אם אין לנגזל קרקע אחרת אלא זו בלבד אמרינן שלגבות חובו הוא נתכוון ולא להעמידה ביד הלוקח.

ע. דאם לעמוד בהימנותו כלפי הלוקח הראשון לא היה מוכרה אח"כ לאחר, והחולקים ס"ל דמיד שקנאה מהנגזל זכה בה הלוקח הראשון, ושוב לא מצי לבטל זכותיה במה שחזר ומכרה לאחר, משא"כ אם חזר הגזלן ומכרה לאחר לפני שקנאה מהנגזל דכו"ע מודים דמהני גילוי דעת במה שמכרה לאחר לפני שקנאה, שלא זכה בו הלוקח הראשון אחר שקנאה מהנגזל. סמ"ע ס"ק ד'.

פ. טור וב"י בשם רש"י ועיין באות הקודם מש"כ.

צ. כ"כ ה"ה בפ"ט מגזילה הלכה י"א, והר"ן ונ"י בב"מ ותוס' שם.

ק. מגמ' שם, ורמב"ם שם הלכה י"ב.

עין משפט ה.

ח"מ סימן שעד פעיף ד

ה. ד. נתנה הבעלים לגזלן במתנה הרי הלוקח קנאה, שאילו לא טרח בפני הבעלים לא היו נותנים לו אותם במתנה, וע"כ טרח הגזלן כדי שיזכה בה ויעמוד בנאמנותו כלפי הלוקח.

הגה: ויש חולקין וס"ל דעל הלוקח להביא ראיה ש שהתכוון הגזלן להעמידה בידו ואין מוציאה מיד הגזלן וכן עיקר.

עין משפט ו.

ח"מ סימן שעד פעיף א

עיין לעיל דף טו: עין משפט ח.ט.

עין משפט ז.

ח"מ סימן ריא פעיף א

א. דבר שאינו ברשותו של אדם אינו נקנה והרי הוא כדבר שלא בא לעולם, כיצד מה שאירש מאבא או משאר מורישיו מכור לך או מה שתעלה מצודתי נתון לך או שדה זו כשאקחנה מכורה לך, לא אמר כלום.

הגה: וי"א דוקא בסתם אבל אם פירש שדה זו שאני אירש מאבא מכורה לך

ר. מחלוקת רב אחא ורבינא, והרמב"ם שם בהלכה י"ג פסק דמתנה כמכר, וכן כתב הטור בשם הרמ"ה וביאר שם דהלוקח מוחזק בודאי והמוכר ספק ואין ספק מוציא מידי ודאי, ועוד קימ"ל הלכה כדברי המיקל, וגם כאן הוי קולא לנתבע שהוא הלוקח מהגזלן שהקרקע עתה בידו. באר הגולה אות י'.

ש. טור בשם הרא"ש ונ"י וה"ה בפ"ח מהלכות גזילה בשם ר"ח והרשב"א.

ת. ממציעא ט"ז ע"א, ורמב"ם פכ"ב ממכירה הלכה ה'.

א. ואפי' אמר מצודתי "היום" לא מהני כי אם דוקא גבי עני כמו בסעיף ב', סמ"ע - א'. ועיין בש"ך ס"ק א' מתשובת ראנ"ח סי' ס"ו דאפי' מחייב עצמו לקנות דבר ידוע שאינו ברשותו ואינו מצוי בשוק, דלא חל החיוב עליו לקנותו. ולא מהני במחייב עצמו בדבר שלא בא לעולם רק כשמחייב עצמו למכור אותו כשיקחנו.

ובענין הפקר דבר שאינו ברשותו כתב הב"ח בתשובה קכ"ד דיכול להפקיר אף שאינו ברשותו, דהפקר מטעם נדר, וכמו שנדר מהני גם הפקר מהני, ובקצות ס"ק ד' תמה עליו מבב"ק ס"ט ע"א גבי צנועין ושם אינו יכול להפקיר דבר שאינו ברשותו למאן דס"ל דאין אדם מקדיש דבר שאינו ברשותו.

ב. שכיון שבירר מקחו וירושה ממילא קאתי, לא הוי דבר שלא בא לעולם. סמ"ע ס"ק ב'. אבל שדה זו לכשאקחנה, אינו קונה. ש"ך ס"ק ב'. וה"ה מטלטל זה כשאקחנו מכור לך דלא מהני.

קנה.

דף טז:

עין משפט א. אה"ע סימן מ פעיף ה

ה ו. האומר לאשה הרי את מקודשת לי בפרוטה זו לאחר שאתגייר, לאחר שתתגיירי, לאחר שימות בעלך, אינה מקודשת לפי שאינו יכול עתה לקדשה ג.

עין משפט ב.ג. חו"מ סימן קג פעיף ט

ט יד. בי"ד ששמו קרקע לבעל חוב בין בנכסי לזה בין במשועבדים שביד הלוקח, ולאחר זמן השיגה ידו של הלזה או של זה שטרפו ממנו או של יורשיה. והביאו לבע"ח מעות הרי זה מסלקין אותו מאותה קרקע אפי' שהתה ביד הב"ח כמה שנים ד.

וגם בירושה דמהני רק באינו יורש אלא הוא אבל ביש הרבה אחים אפי' שנפל בחלקו שדה זו שמכר ע"פ הגורל שעשו לא קנה הלוקח. דהאחים שחלקו כלקוחות, ודומה לשדה זו כשאקנה מכורה לך דלכו"ע לא קנה. ולדעה זו ברמ"א שהיא דעת ר"ת בכתובות צ"א ע"ב ד"ה דזבנה. אם אמר מכורה לך "מעכשיו" אינו יכול לחזור בו אפי' קודם שמת מורישו. ודעת מר"ן מדסתם כהרמב"ם ס"ל אפי' אמר שדה זו כשאיירשנה לא מהני ודלא כר"ת. מפעמוני זהב. ועוד כתב שם דאפי' אמר "מעכשיו" שזה מבטל האסמכתא לא מהני דאין כאן על מה יחול הקנין.

ג. עיין ב"ח מובא בח"מ ס"ק י'.

ד. במטלטלין שהיתה בהם שומא לא חוזר. כ"כ הטור. אבל בקרקע הלכתא שומא הדרא לעולם ממציעא ל"ה ע"א וכך פסק הרמב"ם בפכ"ב ממלוה הלכה ט"ז. וכ"כ ה"ה והרמב"ן בחידושיו במציעא שם וכל דיינא דלא דאין הכי לאו דיינא הוא כלל, ואפי' נכסים שהיו ביד הלוקח. כן מוכח ממעשה דתרי אפדני בכתובות צ"א ע"ב. והדין ששומא הדרא כתב בפעמוני זהב בשם זכות אבות דכל זה במשאירה לעצמו אבל אם רוצה למוכרה לאחר אין בזה ועשית הטוב והישר ואינה חוזרת והביא רביה מסי' קע"א בשם הרמ"א מדין המצרן דלא יכול להוריד אחר במקומו. ובפעמוני זהב דחה רביה זו והסיק דגם אם הלזה רוצה למוכרה לאחר שומא הדרא דכל שנוטל להמלוה מעותיו הוי הטוב והישר ע"ש.

וכשמסלקים מיד הבע"ח אפי' אחרי כמה שנים א"צ קנין אחר אלא סילוק בעלמא וכ"כ הנ"י בפ"ק דמציעא שכן נראה מדברי הרמב"ם אלו ושכן פירש הר"ן. ש"ך ס"ק י'. ונפ"מ דאם המלוה קטן א"צ להמתין לו עד שיגדל. אבל בפעמוני זהב הביא דהעיקר כהריטב"א שנראה ממנו דצריך קנין ושטר מכר ע"ש.

הגה: וי"א דלוקח לא יכול לסלק לבע"ה לאחר שגבה הקרקע, דשומא לא חוזרת אלא לבעליו^ה כשגבה אותם ממנו כבני חורין אבל לא ללוקח.

טו. אם המלוה סתר ובנה ולא השביח הקרקע בכך אינו נוטל הוצאותיו^י, ואם השביח מחמת ההוצאה, נשבע ונוטל^ז כדין היורד ברשות. ואם השביח מאליו^ח כגון שנתייקר אינו נותן לו אלא דמי חובו בלבד.

הגה: י"א^ט דאם הוציא עליה הוצאות והשביחה לא חוזרת כלל, ואם נתייקרה לא חוזרת אלא כשעת היוקר^י.

טז. הוזלה הקרקע לא הפסיד המלוה מחובו, ואם רוצה לסלקו במעות צריך לתת לו כל דמי חובו.

ואם קנו מידו^כ שלא לסלקו שוב, אינם יכולים לסלקו.

ה. טור בשם הרא"ש דלוקח זה שלקח שעבוד המלוה לא שייך ביה הטוב והישר כי נכנס בשעבודו של מלוה ולקחו במעותיו, יחזור ויקבל מעותיו מן המוכר וישאר למלוה שיעבודו. ואפי' אינו יכול להוציא מן המוכר שום דבר, הוא הפסיד עצמו במה שקנה דבר שיש לו קול שהוא משועבד לבעל חוב. סמ"ע ס"ק י"ד.

ו. מחלוקת הפוסקים היא ודיינינן קולא לנתבע שהמוציא מחבירו עליו הראיה כן הכריע המחבר, והסמ"ע בס"ק ט"ו כתב דאדרבה זה מוחזק כדין בשדה, והשני שבא להוציאו בא רק מכח הישר והטוב, והלוה נקרא המוציא וצריך להחזיר ההוצאות למלוה.

ז. פירש הסמ"ע בס"ק ט"ז דנשבע כמה הוציא ונוטל דמי הוצאתו, וגם חולק בשבח היתר על ההוצאה, וכדין שותף היורד ברשות. וכתב עליו הש"ך בס"ק י"ב דאינו נכון דמה ענין לחלוק בשבח וכי שותף הוא, אלא נוטל כשאר שתילי העיר בשבח כמו היורד ברשות בס"י שע"ה.

ח. טור מבצל התרומות שער ג' ח"ה סעיף י' ובה"ה שם, וביאר בטור הטעם כיון דשומא הדרא לעולם הרי המעות אצל הלוה עדיין בהלוואה, ואם יטול המלוה בשבח דממילא הוה ליה כנוטל שכר מעות.

והגם שאינו נוטל בשבח דממילא מ"מ הפירות שאכל המלוה אין מוציאין ממנו כיון דלא הוי אלא אבק ריבית. כ"כ בנתיבות ס"ק ט"ו מהאור"ת ס"ק כ"ז.

ט. טור בשם הרא"ש בפ' המפקיד סי' ג'.

ובדרישה כתב אפי' אם ירצה לתת לו דמי השבח וההוצאה, והטעם שקנאה בשינוי, אבל השביחה ממילא שייך הטוב והישר, סמ"ע ס"ק י"ח. והש"ך כתב בס"ק י"ד דבכה"ג הדרה גם להרא"ש.

י. שלא מסתבר כלל שיצפה הלוה אם יתייקרו הקרקעות שיבוא ויפדה, ותהיה נעילת דלת בפני הלווין, סמ"ע ס"ק י"ט.

כ. טור בשם הרמב"ן במציעא ל"ה ע"א.

הגה: אם הגבה הלוח למלוח בעצמו מרצונו ל בלא בי"ד אינה חוזרת גם אם יביא אח"כ מעות.

ל. כתב הסמ"ע בס"ק כ"א היינו שלא בא לבי"ד כלל, והש"ך בס"ק ט"ו כתב אפי' בא לבי"ד ועשו שומא רק שבא מעצמו הלוח בלא כפייה הוי מעצמו. ודייקו שניהם מדברי רש"י ע"ש.

ועיין בפעמוני זהב מה שהאריך מאוד בדין זה והסיק דנקטינן כדעת הש"ך ואפי' יהיה מרן הב"י חולק בזה, ועוד דמעמידין הקרקע ביד הלוקח שהוא מוחזק מדאורייתא, ושומא הדרא אינו אלא מדרבנן משום ועשית הטוב והישר.