

## דף לה.

עין משפט א.ב.

ח"מ סימן עב פעיף י

עין בסעיף הקודם

עין משפט ג.ד.

ח"מ סימן עב פעיף יב

יב. יח. הלוח אמר סלע הלוייתי ושתיים היה שוה, והמלוה אומר לא היה שוה אלא סלע, אם הלוח מאמינו שאבד או שיש עדים שאבד, נשבע המלוה היסת ונפטר<sup>ו</sup>. ואם אין מאמינו למלוה שאבד ואין עדים, נשבע המלוה שאינו ברשותו ומגלגל עליו שאינו שוה יותר ממה שהלוחו.

יב. יט. אם המלוה מודה במקצת שאמר הלוח סלע הלוייתי ושתיים היה שוה, והמלוה אומר שלא היה שוה אלא ה' דינרים, משלם לו הדינר שמודה בו וישבע שלא היה שוה יותר מה' דינרים<sup>ז</sup> וכולל בשבועתו שאינו ברשותו, אם אינו מאמינו או אין עדים שאבד.

יב. כ. אמר לו המלוה הילך הדינר שהיה שוה יותר ממה שהלוייתיך, או שאמר היה לי בידך בכדי שהיה שוה יותר על החוב שהלוייתיך, הרי זה נשבע היסת ונפטר<sup>ח</sup> אם זה מאמינו או אם יש עדים שאבד.

עין משפט ה.

ח"מ סימן רצא פעיף ז

ז. ח. הנפקד שאמר למפקיד איני יודע היכן טמנתי הכספים או החפץ

ו. גם זה שם במשנה שבועות. ולדעת הי"א ברמ"א בסעיף ב' דלא הוי עליו אלא שומר חינום איירי שאבד כאן בפשיעה.

ז. כתב הב"י טעמו משום דשבועה שלא היתה שוה יותר ישנה לעולם, דאפי' במאמינו שאבדה או יש עדים, וא"כ הוא עיקר ועליה כולל שאינה ברשותו. ובבאר הגולה כתב שנראה לו ששבועה שאינה שוה יותר הוי שבועה דאורייתא כדין מודה במקצת, ושבועה שאינה ברשותו היא שבועת המשנה וע"כ שבועה שאינה שוה יותר היא עיקר. ועיין בש"ך.

ח. מהר"י מיגש שם בשבועות.

שנתת לי לשמור <sup>ט</sup> ותמתן לי עד שאמצא אותו הרי זה פושע <sup>י</sup> וחייב לשלם מיד.

ח"מ סימן קג סעיף ט

עין משפט ז.

יד. <sup>ט</sup> 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 <sup>כ</sup>.

הגה: <sup>ט</sup> וי"א דלוקח לא יכול לסלק לבע"ח לאחר שגבה הקרקע, דשומא לא חוזרת אלא לבעליו <sup>ל</sup> כשגבה אותם ממנו כבני חורין אבל לא ללוקח.

טו. <sup>ט</sup> אם המלוה סתר ובנה ולא השביח הקרקע בכך אינו נוטל

ט. <sup>ט</sup> דכל לא ידענא פשיעותא היא מב"מ מ"ב ע"א. ובתרומת הדשן כתב ששומר שאינו יודע אם נגנב בפשיעה או שלא בפשיעה, מתוך שאינו יכול ליטעם משלם, אבל באינו יודע אם נגנב נשבע שאינו יודע ופטור, כמבואר בסי' רצ"ח סעיף ב' ברמ"א, ש"ך ס"ק ט"ו. ואין זה בכלל שבועת השומרים.

י. <sup>ט</sup> כי בלא יודע היכן הנחתי הוי מזיק, ואפי' שואל בבעלים חייב. כ"כ בביאורים ס"ק י"ד. <sup>כ</sup> במטלטלין שהיתה בהם שומא לא חוזר. כ"כ הטור. אבל בקרקע הלכתא שומא הדרא לעולם ממציא ל"ה ע"א וכך פסק הרמב"ם בפכ"ב ממלוה הלכה ט"ז.

וכ"כ ה"ה והרמב"ן בחידושיו במציא 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 ראייה מסי' קע"א בשם הרמ"א מדין המצרן דלא יכול להוריד אחר במקומו. ובפעמוני זהב דחה ראייה 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 דמציא 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.

ל. <sup>ט</sup> 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.

הוצאותיו <sup>מ</sup>, ואם השביח מחמת ההוצאה, נשבע ונוטל <sup>ב</sup> כדין היורד ברשות. ואם השביח מאליו <sup>ב</sup> כגון שנתייקר אינו נותן לו אלא דמי חובו בלבד.

**הגה:** י"א <sup>ע</sup> דאם הוציא עליה הוצאות והשביחה לא חוזרת כלל, ואם נתייקרה לא חוזרת אלא כשעת היוקר <sup>ב</sup>.

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

ואם קנו מידו <sup>צ</sup> שלא לסלקו שוב, אינם יכולים לסלקו.

**הגה:** אם הגבה הלוח למלוה בעצמו מרצונו <sup>ק</sup> בלא בי"ד אינה חוזרת גם אם

**מ.** 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, והלוח נקרא המוציא וצריך להחזיר ההוצאות למלוה.

**נ.** 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.

**ס.** טור מבעל התרומות שער ג' ח"ה סעיף י' ובה"ה שם, וביאר בטור הטעם כיון דשומא הדרא לעולם הרי המעות אצל הלוח עדיין בהלואה, 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 מהאו"ת ס"ק כ"ז.

**ע.** 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 הדורה גם להרא"ש.

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

**צ.** טור בשם הרמב"ן במציעא ל"ה ע"א.

**ק.** 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.

יביא אח"כ מעות.

עין משפט ט"י.כ. חו"מ סימן קנ סעיף י

יז. קרקע ששמו אותה לבע"ח, ואח"כ שמו אותה לבעל חוב של מלוה זה שלקחה, הרי זו חוזרת ללוה הראשון אם יביא מעות, ולא יהיה כוחו גדול מכח בעל חוב הראשון<sup>י</sup>. מיהו אם שמוה לראשון במאה ושמוה לשני במאתיים, או אם שמוה לראשון במאתיים ולשני במאה לעולם לא יחזירנה אלא במאתיים<sup>ש</sup> ולדבר זה יפה כוחו.

יח. קרקע ששמוה לבעל חוב, ומכרה בע"ח זה או נתנה במתנה<sup>ת</sup>, או שמת והורישה, או ששמוה<sup>א</sup> לבעל חובו של השני מדעתו, בכל אלו אינה חוזרת<sup>ב</sup>.

הגה: ויש אומרים דאם מת והורישה חוזרת אם אין אלא יורש אחד<sup>ג</sup>, אבל אם היו יורשין הרבה וחלקו ונפלה לאחד בחלקו<sup>ד</sup> שוב אינה חוזרת.

- ר. גמ' מציעא ל"ה ע"א ורמב"ם שם הלכה י"ז.
- ש. כ"כ הרא"ש בשם הרמ"ה וביאר שם טעמו וסיים וסברא היא שתהיה ידו על העליונה כיון שהקנין קנין ולא חוזרת אלא משום ועשית הטוב והישר.
- וכתב הסמ"ע בס"ק כ"ב דאם שמוה לראשון במאתיים מצי השני לומר כיון שאתה בא עלי מכח המלוה שלך, ולו היית צריך לתת מאתיים, תנס לי ג"כ. ואם שמוה לשני במאתיים יאמר לו לא טוב וישר שאני אפסיד, וע"כ נותן לו מאתיים בכל מקרה.
- ת. והטעם מבואר בתוס' שם דאע"ג דאמרינן בעלמא מה מכר ראשון לשני כל זכות שתבוא לידו, מ"מ שאני הכא דמן הדין גם הוא א"צ להחזיר אלא משום הישר והטוב ע"כ השני לא מחזיר, ושאני בסי' שי"ב סעיף י"ג ששם פשע במה שלא הודיעו ט"ז.
- ובמכירה ומתנה והדומה לא תיקנו חז"ל ועשית הטוב והישר, משום דאדעתא דארעא נחת. אור"ת ס"ק ל"ג.
- או הורישה - ולדעת המחבר אפי' ירושה דממילא אינה חוזרת דלא הפקיעו חז"ל זכות היורש. אור"ת ס"ק ל"ה.
- א. פי' ששמה הבע"ח מדעתו בלא בית דין דהו"ל כאילו מכרה לו, סמ"ע ס"ק כ"ד.
- ב. ותימה דבאהע"ז בסי' צ"א סעיף ג' כתב דירושה דממילא חוזרת, כך העיר הש"ך בס"ק י"ז ונשאר בצ"ע, עיין בב"ש שם בס"ק ו' מה שכתב.
- ג. טור בשם הרא"ש. ודוקא בירושה דממילא הדין כן, אבל בהוריש מחיים לאחד מבניו במהיום ולאחר מיתה, שיקח הבן שדה זו בראש מלבד חלק בירושתו עם אחיו, אע"פ שיש בו צד ירושה לא אמרינן שבמקום מוריש קאי וחוזר אלא אדעתא דארעא נחת כיון שנתנה לו מחיים, סמ"ע ס"ק כ"ו.
- ד. הט"ז מפקפק בדין זה וכתב שלא ירד לסוף דעתו של הרא"ש בזה.

יט. שמו לאשה קרקע בחובו<sup>ה</sup> ונשאת או ששמו ממנה ונשאת, הרי בעל בנכסי אשתו כלוקח הוא<sup>י</sup> ולא מחזיר ולא מחזירין לו.

הגה: וי"א דוקא כשמתה האשה<sup>ז</sup>.

עין משפט ל. אה"ע סימן צ פעיף ט

יח. מכרה<sup>ח</sup> נ"מ אפי' שנפלו לה קודם שתתארס, הבעל מוציא פירות מהלקוחות כל ימי חייה, אבל לא גוף הקרקע, ואם מתה בחייו מוציא גם הגוף בלא דמים. ט וי"א דאף בחייה מוציא הגוף בלא דמים, ואם אותם דמים מהמכר קיימין בידיה או<sup>כ</sup> שאפשר לתלות שאלו הדמים של המכירה, מחזירין אותם ללקוחות ואינו יכול לומר הבעל שמא ממציאה הן.

יט. אם הבעל רוצה<sup>ל</sup> לסתור או לבנות קרקע בחייה, הלוקח קרקע זו מוחה, דאם<sup>מ</sup> נתאלמנה או נתגרשה מכרה קיים, ו אין חילוק בין

- והטעם דהאחין שחלקו כלקוחות דמי, סמ"ע ס"ק כ"ז.
- ה. הש"ך בס"ק י"ח כתב בשם מהרש"ל דוקא בחובו אבל בכתובתה לא חוזרת, והרמ"א בתשובה סי' ט' חלק עליו, אבל בלא נישאת אפי' לכתובתה חוזרת, ש"ך ס"ק י"ח.
- ו. עיין בש"ך בס"ק י"ט דכתב דהוי ראוי ולפ"ז נראה דאם מתה האשה והניחה יורשים, דשומא הדרא לגבי דידהו דהא היורשין יורשים אף בראוי לא כן בעלה שאינו יורשה בראוי, ביאורים ס"ק י"א.
- ז. אע"ג דבעל הוי לוקח אף בחיי אשתו, מ"מ לענין זה בעינן דוקא מתה האשה כ"כ הב"י בשם רש"י במציעא ל"ה ע"א ד"ה לוקח. והרא"ש בפ"ג דמציעא סי' ג'.
- ח. גמ' ע"ח ע"ב כר"י בר חנינא באושא התקיננו. ורמב"ם.
- ט. טור והרא"ש.
- י. ואם הוציאה מעות על דבר אחר יכול הבעל לומר שקמו עליה בהלואה, ואין אני מחוייב לשלם, ובמטלטלין שלה אני היורש, כ"כ הח"מ.
- כ. הרשב"א ורי"ף, דמסברא אמרינן דאינהו נינהו.
- ל. וזה אף להרא"ש דס"ל שהבעל יכול להוציא גוף הקרקע מיד הלוקח דהכא יודה דכל שהאשה יכולה למחות, גם הלוקח יכול למחות, ונפ"מ ללוקח לענין פרוזבול דחשיב שיש לו קרקע.
- מ. ומשמע למפרע ואף להרא"ש שהבעל מוציא גוף הקרקע, מ"מ אם נתגרשה או נתאלמנה מחזיר ללוקח. ח"מ.
- נ. מת"ה. ואפי' הקדישה קדושת הגוף, אלמוהו רבנן לשעבודא דבעל, ומ"מ אם נתאלמנה או נתגרשה חל ההקדש. ח"מ. וצ"ע דאם חל ההקדש למפרע איך התירו לו לאכול פירות בנתיים.

מכרה להקדישה.

## דף לה:

עין משפט א.

ח"מ סימן קג פ"ה י

עין לעיל עין משפט ט.כ.

עין משפט ג.

ח"מ סימן שז פ"ה ה

ה. השוכר פרה מחבירו <sup>ס</sup> והשאלה <sup>ע</sup> לאחר ומתה כדרכה או נאנסה כיון שהשני חייב כדין שואל תחזור לבעלים הראשונים <sup>פ</sup> שאין השוכר עושה סחורה בפרתו של חבירו. ואם אמר לשוכר אם תירצה תשאלנה ויהיה דינך עם השואל, ודיני עמך אז ישלם השואל לשוכר <sup>ז</sup>.

ובכל מקום שצריך הכרזה ומכרו בלי הכרזה, כתב בפעמוני זהב שאין באותו מכר כלום. <sup>ס</sup> רמב"ם בפ"א משכירות הלכה ו' ממשנה בב"מ ל"ה ע"ב, וכרבי יוסי דכך נפסקה הלכה שם בגמ' ל"ו.

<sup>ע</sup> היינו שעבר על ציווי חכמים והשאלה לאחר. סמ"ע ס"ק ה'. והש"ך בס"ק ב' כתב דבחנם דחק כן שמירי שנתן לו רשות להשאל כשירצה.

<sup>פ</sup> ואפי' אם המשכיר יודע שמתה כדרכה, סמ"ע ס"ק ו'. וש"ך ס"ק ג'.

ואם השאלה בחזרה למשכיר עצמו עיין בביאורים ס"ק ג'.

<sup>ז</sup> וקמ"ל בזה דלא אמרינן דכוונתו היתה בזה במה שיהיה דינך עם השואל יהיה ג"כ דיני עמך, שתצטרך לחזור וליתן לי מה שתקבל ממנו. סמ"ע ס"ק ז'.