



יוצא לאור על ידי

איחוד קהילות החרדיות באמריקה
הרב צבי שכטר – הרב מנחם דוב גנק
עורכים

חוברת כ"ו

שבט תשע"ג

נוא יארק

שיעורי מרן הרב יוסף דוב הלוי סלוביצי'ק זצ"ל

מסכת ברכות

א בעניין כוס של ברכה ובשמים

מסכת בבא מציעא

פרק אלו מציאות

ח ביסוד דין היתר יאוש

ט בענין ספק מונח

פרק השוכר

יא פטור אונס בפועלים

טו ביסוד דין אריס

יז בענין פועל-קבלן

כב בדין קבלן יכול לחזור בחצי היום

פרק השואל

כג בענין משיכת שואל

כה בענין חיוב טוען טענת גנב

כח בענין דעת לקבלת שמירה

בדברי רב המנונא

ל שיהו בעלים משעת שאילה עד שעת שבורה ומתה

לא בענין שאלה לרבעה

לב בענין שותפין ששאלו

לג בענין בעל בנכסי אשתו

בענין שאלה ושכירות אחר שכירות לד
 בדין מועל אחר מועל בקדשי מזבח ובדק הבית לו
 בענין מתה ופחתה מחמת מלאכה לח
 בענין שליח שעשאו בעדים מ
 בענין הכישה במקל והיא תבא מב
 בענין שאילה בבעלים בשלח ביד עבדו מה
 בענין משיכת שואל ברה"ר מו
 בדין קנין משיכה דשומרים מז
 בענין המשאיל קרדום של הקדש מט
 קונטרס בדברי הרמב"ם לענין יש קנין לעכו"ם נ
 בדין יורד נד
 בענין המשכיר בית לחבירו אינו יכול להוציאו נה

מסכת סנהדרין

בענין ענבים העומדים ליבצר נו
 בענין כיבוש מצרים וגדר דין סוריא נח

בירורי הלכה

נדון בישול עכו"ם באורז שנפגם מתחילתם ע"י ריבוי מלח סד
 בנדון בישול עכו"ם בסאק"י: (saké) סה
 בנדון בישול עכו"ם
 במאכלי IQF (Individually Quick Frozen) סו
 בענין איזה ברכות מברכין על "לחם יחזקאל", סוש"י ורפ"ס עא
 קרקרים עם ציפוי גבינה שנשתנה ע"י ענזימי"ם עג
 בענין מסייע ידי עוברי עבירה עה
 בענין מכירת חמץ עז
 בענין יד פועל כיד בעל הבית ושליחות לעכו"ם פ
 זה וזה גורם פב

ספר זה מוקדש לזכר נשמות

הוריני

ר' חיים בן משה אפרים פישל ז"ל

נפטר כ"ד שבט תשנ"א

מרת שרה בת מרדכי פישל ע"ה

נפטרה ו' תשרי תשס"א

ואחותנו

עדינה בת חיים פישל ע"ה

נפטרה י"ט שבט תשס"ד

ואבינו

ר' מאיר בן אברהם יצחק הלוי אלבוים ז"ל

נפטר כ"ד ניסן תשנ"ה

ולכבוד אמנו

הינא גולדא בת חיים אלבוים שתחי'

מוקדש על יד

דוד מרדכי וזעלדא שיינדל פישל

מפי השמועה

מרבינו הגרי"ד הלוי סולוביצ'יק זללה"ה:

● מסכת ברכות ●

בעניין כוס של ברכה ובשמים

(נרשם ע"י הרב ש"י ליכטנשטיין)

כתב הר"מ (פ"ז מברכות הי"ג) "גמרו ליטול ידיהן ונגבו ידיהן וברכו ברכת המזון והביאו את המוגמר, הגדול (מי) שבירך ברכת המזון הוא מברך על המוגמר וכולן עונין אמן. ובהשגות כתב וז"ל א"א, אע"פ שלא בירך ברכת המזון אם לאחר סעודה בא הגדול מברך ואע"פ שנתן הגדול רשות לאחר לברך ברכת המזון כבר עברה רשותו וחזרה הברכה לגדול שלא אמרו שהוא אומר על המוגמר אע"ג דאיכא דעדיף מיניה אלא על המוגמר הבא בתוך הסעודה כדאיתא בירושלמי עכ"ל.

דהיינו דפליגי הרמב"ם והראב"ד בבא להם מוגמר אחר שבירכו ברכת המזון, דלהרמב"ם יברך המוגמר מי דקודם בירך על המזון, והראב"ד ס"ל דיברך הגדול.

ומקור מחלוקתם ממשנה ברכות (מג ע"א) "והוא אומר על המוגמר אע"פ שאין מביאין את המוגמר אלא לאחר הסעודה". דיעויין ברמב"ם בפירוש המשנה וז"ל אמר שהמברך ברכת המזון הוא מברך על המוגמר, אע"פ שאין המוגמר בא אלא אחר גמר ברכת המזון עכ"ל. היינו דלהרמב"ם קאי מתניתין במוגמר הבא לאחר הסעודה ופירושא דמתניתין הוי, דהיינו המברך ברכת המזון, אומר על המוגמר, דאתי לאחר הסעודה, אע"פ שאין מביאין את המוגמר אלא לאחר הסעודה, דקמ"ל דאע"פ דהמוגמר בא אחר שבירכו על המזון, מ"מ מי שכבר בירך ברהמ"ז הוא דיברך נמי על המוגמר.

מאיךך, הראב"ד (וכן הוא בתר"י בשם הגאונים) פירשה דעסקינן הכא במוגמר הבא להם בתוך הסעודה, ודהוא קאי ארישא, הסבו אחד מברך לכולם, וקמ"ל דמי שבירך המוציא בתחילת הסעודה, אע"פ דאינו הגדול בחבורה, הוא האומר על המוגמר הבא בתוך הסעודה. וטעמא דמילתא הוא דמדינא כל ברכות הבאות בתוך הסעודה שייכי למאן דבירך בתחילה, דכיוון שנתנו לו הכול רשות אצל ברכת המוציא, אמרינן, דמהלכות דרך ארץ, דהוא יברך כל ברכה דיתחייבו בה בסעודה. וזהו דנתחדש בהאי בבא דמתניתין דלאו דוקא ברכות דרגילות היא שיתחייבו בהן בסעודה והווי חלק מגוף הסעודה ומעיקר צורתה. אלא אף מוגמר דהרגילות היא דבא לאחר שסיימו סעודתם, ולא הוי מעיקר הסעודה, מ"מ קמ"ל דכל דאתא לקמייהו לפנייהם בתוך סעודתם, אותו שבירך המוציא הוא מברך לכולם.

ולראב"ד זהו פירושא דמתניתין, והוא, מי שברך בתחילה המוציא, אומר על המוגמר, הבא בתוך הסעודה מכיון דכל ברכות דמברכין בסעודה הווי דידיה, אע"פ שאין מביאין את המוגמר אלא לאחר סעודה, דאע"פ דבבא להם המוגמר אחר דבירכו בהמ"ז, אמרינן דנסתלקה רשותו דההוא דבירך המוציא בתחילה, והדרינן לעיקר דינא דיברך הגדול דחבורה דכל הברכות הווי שלו, הכא דבא בתוך הסעודה קמ"ל דלא יברך אלא אותו שבירך בתחילה. נמצא דאליבא דהראב"ד משמעות לשון המשנה אע"פ שאין מביאין את המוגמר אלא לאחר הסעודה, משמע, דבכגון דא דבא לאחר הסעודה, מברך הגדול. וזהו דהשיג על הרמב"ם דפסק דברכת המוגמר דלאחר הסעודה שייכא למאן דבירך ברכת המזון, והביא סיוע לדבריו מסברא דמכיון דנסתיימה סעודתם פקעה קביעותם ואזלא ליה זכותו דמברך וממילא דהדרינן לעיקר דינא דמדרך ארץ דהגדול דבהן יברך. והנה צ"ב חדא, במאי פליגי ותרתי דלכאורה צדקו דברי הראב"ד דמה לו למברך בהמ"ז אצל ברכת המוגמר.

והנראה בזה דהנה נחלקו ב"ש וב"ה בברייתא (מג עמוד ב) (וז"ל ת"ר הביאו לפנייהם שמן ויין, בית שמאי אומרים אוחו

השמן בימינו ואת היין בשמאלו, מברך על השמן וחוזר ומברך על היין, בית הלל אומרים אוחז את היין בימינו ואת השמן בשמאלו, מברך על היין וחוזר ומברך על השמן עכ"ל.

ויעויין לראב"ד בהשגות (פרק ז הי"ד) וז"ל אנו אין מפרשים אלא על היין של רשות כמו שהבושם של רשות מ"מ מקדים את החביב לו או את החשוב לו ואמרו שהיין הוא החשוב עכ"ל. הרי לראב"ד [וכן הוא בשאר ראשונים] האי ברייתא קאי ביין של רשות ולא בכוס של ברכה, ובהאי פליגי ב"ש וב"ה על מה יברך תחילה, ומשום לתא דדיני קדימות אתינן עלה. דכל שנזדמנו לו יין ובשמים בהדדי ורוצה השתא ליהנות משניהם, פליגי בה ב"ה וב"ש. דלב"ה יש לו להקדים את ברכת היין לברכת הבשמים, ולב"ש איפכא. וכשם דאיכא דיני קדימות בברכות הנהנין דאכילה, דלגבייהו שקלי וטרי בסוגיות לעיל אי חביב עדיף וכדומה, ה"ה דאיכא דיני קדימות בברכות היין והשמן, וזהו דנחלקו בברייתא בנוגע לסדר קדימותן. ויסוד סברת הך דינא אליבא דב"ה דקי"ל כוותיהו דיברך קודם על היין נתבאר בראשונים דהוי או מצד ברכת הנהנין על אוכל חשיבא טפי מברכת ריח, דאכילה נכנסת אל הגוף או מצד מה דהיין גופא חשיב טפי משמן.

ואף דהרמב"ם הסכים לפירוש זה דיעויין בו בפ"ט מברכות ה"ד דפסק " הביאו לפניו יין ושמן אוחז יין בימינו ושמן בשמאלו ומברך על היין ושותהו וחוזר ומברך על השמן ומריח בו " וממשמעות הא דקאמר הביאו לפניו הוא דהאי דינא דברייתא הוי ביין של רשות, ולא דחייב הוא שיהא לו יין ושמן, אלא כל שהביאו לפניו, יקדים את היין לשמן.

וקשה טובא, דברייתא זו הביאה הרמב"ם ג"כ בפ"ז (הי"ד) וז"ל אם היה שם יין מביאין כוס מחזיק רביעית או יתר על רביעית, ומביאין בשמים ואוחז את היין בימינו ואת הבשמים בשמאלו ומברך ברכת המזון, ואחר כך מברך על היין, ואח"כ מברך על הבשמים עכ"ל. ויעויין בכס"מ דהדין דנתבאר הכא הוא אותו הדין דפ"ט, אלא שחזר ושנאה בפ"ט לפי שהוא עסוק בהלכות הריח. איברא דנראה דצדקו דברי הלח"מ דהאי לחודא קאי והאי לחודא קאי דבפ"ט כתבה בהדי

מילי דברכות הריח ובנוגע לייך ושמן של רשות ומשום מדיני קדימות, ברם, ליכא שום חיובא שיהא לו ובפ"ז כתבה הרמב"ם בהדי מילי דכוס דבהמ"ז, ומשמע מלשונו מביאין לו בשמים, דדינא נקט, דהבא לברך בהמ"ז יש לו לקחת בשמים בשמאלו, ולא דהוי היתר גרידא. ונראה א"כ דפירש ברייתא זו כקאי בכוס של ברכה. וזהו דהשיגו הראב"ד, וז"ל אני תמיהא אם על כוס של ברכה הוא אומר בגמרא למה יאחזו הבושם בשמאלו ומה צורך שיהיה טרוד לשמור בידו הבושם עד שיגמור הברכה עכ"ל, ודעתו דפלוגתא בברייתא לא הוי אלא ביין רשות כדהבאנו שאר לשונו לעיל. והנה מלבד דצ"ב מה טעם איכא חיובא דמביאין לפניו בשמים, ומה יענה עוד לסברת הראב"ד דעדיף דיאחז הכוס בימינו ויניח הבשמים ומה צורך שיהא טרוד לשומרם בידו בזמן דמברך על הכוס. צ"ע טובא סתירת דבריו, דממה נפשך אי הברייתא קאי ביין רשות מהיכא ליה הא דפסק בפ"ז ואי קאי בכוס של ברכה מנא ליה דה"ה ביין של רשות וכיצד מזכה הוא חד שטרא לבי תרי.

והנה לשון הברייתא היא וז"ל בית שמאי אומרים: אוחז השמן בימינו ואת היין בשמאלו, מברך על השמן וחוזר ומברך על היין. בית הלל אומרים אוחז את היין בימינו ואת השמן בשמאלו, מברך על היין וחוזר ומברך על השמן עכ"ל והנה בשלמא האי דקאמר בברייתא אוחז את היין בימינו (אליבא דב"ה ולב"ש הוי איפכא) אתי שפיר, דאותו החפצא דחייל בו הברכה יש לו לקחת בידו ובכל מקום מצינו דהימין קודם לשמאל וע"כ מדינא אוחז הכוס בימינו. ברם, לכאורה צ"ע טובא הא דקאמר ואת השמן בשמאלו דמהיכי תיתי שיהא צריך לאחז את השמן בשמאלו בשעה דמברך על היין ומדוע לו לקחת כלל הבשמים בידו בעת שאינו מברך עליהם.

ואפשר דלאו דינא נקט אלא דכל דעומד לברך על תרי מילי ממילא דמן הסתם אוחז הוא לתרוייהו וזהו דאמרה הברייתא דיאחז את הקודם לברכה בימינו דזהו עיקר הדין דאתא לאשמעינן שכל דמברך עליו צריך להחזיקו בימינו, והא דקאמר אוחז בשמאלו שיגרא דלישנא נקט דכן דרך בני אדם. [ויעויין עוד בטור או"ח דהביא הך דינא דיאחז בימינו והשמיט

הא דאוחזו בשמאלו]. אולם מלשונו בפ"ט לא משמע הכי דאין דרך הרמב"ם להביא רגילות בני אדם ויותר נראה דדינא נקט ולא סגי דלא יאחזם בשמאלו. ולמד רבינו יסוד הא מילתא מן הברייתא, דאטו עצה טובה ודרך בני אדם קמ"ל אלא ודאי דהוי חיוב גמור שבעת שמברך על היין שאוחזו בימינו, יש לו לקחת את הבשמים בשמאל. ויעויין פ"ח הי"ג לגבי דיני קדימות בברכות הנהנין דלא כתב רבינו דיקח את הקודם בימינו ואת המאוחר לברכה בשמאלו. ולעיל בסוגיא בדינא דקדימות גבי ברכות הנהנין לא אשכחן בשום דוכתא דיאחזו בשמאלו את המאוחר לברכה. וצ"ע מה יש לו לאחזו הבשמים בשמאל.

והנראה לומר בזה בדעת הרמב"ם דלפום ריהטא מסתבר דכל ברכה היא מילתא באנפי נפשא וקיום בפ"ע דברכת היין וברכת השמן הוו שתי ברכות שונות ותרי מילי, אלא דנאמרות זו אחר זו משום דנודמנו לפניו שניהם. אולם באמת מן דין השנוי בברייתא דיאחזו אחד בימין וזולתו בשמאל, מתבאר לא כגן, ושתי ברכות אלו הוו קיום אחד, דברכת הריח מישך שייכא לברכת היין ואיכא צירוף בין תרוייהו. ואף שהן ב' ברכות נפרדות חשיבי כחד מילתא וחד קיומא. ועל כן אף בעת דמברך על היין יאחזו את הבשמים בשמאל דברכת הגפן משתייכת אף אליה.

ולפ"ז נראה דזהו מקור ויסוד דברי הרמב"ם דפסק גבי כוס של בהמ"ז דמדינא מביאין לו בשמים, דמהא דברכת הריח דעלמא שייכי לברכת הגפן ומחד קיומא מתבאר דבשמים הוי קיום בכוס של ברכה. דכיוון דמצינו דהבשמים משלימים את הברכה על הגפן ממילא אמרינן בכל כוס של ברכה דאין קיום הכוס של ברכה שלם בלא שמביאין לו בשמים משום דהם מגוף קיום דכוס של ברכה.

ובזה הוא דנחלקו הרמב"ם והראב"ד, דלרמב"ם הבשמים הוו קיום בכוס של ברכה ואע"ג דלא יברך עליהם ויריח בהם אלא אחרי ברכת היין, מ"מ הבשמים הוו מעיקר כוס של ברכה וממצוותה. ולראב"ד ליכא שייכות וצירוף כלל בין הני ברכות, דברכת הגפן הוי לחודא וברכת הבשמים הוי לחודא. ומחלוקת

הרמב"ם ראב"ד הוי אי בשמים הוי קיום בכוס של ברכה, וממילא דהרמב"ם נקט דינא דמביאין לפניו בשמים דזהו מעיקר קיומי כוס של ברכה דבאה עם בשמים, ודזהו יסוד סברתו, כפי שדייק בברייתא, שיש לו לאחוז הבשמים בשמאלו דברכת הגפן שייכא אף לבשמים דהווי מגוף הכוס של הברכה.

אולם אליבא דהראב"ד אין צירוף ושייכות בין השניים ולכן השיג על הרמב"ם דהאי ברייתא לא הוי אלא ביין רשות וליכא חיובא דמביאין לו בשמים דהווי ב' ברכות נפרדות ודמאי לדמי דאוכל פרי העץ אחר דשותה יין דאין שום שייכות כלל בין הכוס של ברכה לבפה"ע, וזהו שהקשה מדוע שיהא טריד לאחוז הבשמים בשמאל.

והשתא דאתינן להכי נראה דכשם שנחלקו בכוס של ברכה ה"ה דפליגי בבהמ"ז, ולשיטתייהו אזלי. וב' מחלוקות הרמב"ם והראב"ד תלי בהדי הדדי. דלהרמב"ם כשם שבשמים הוי קיום בכוס של ברכה ה"ה דמוגמר הוי קיום בבהמ"ז. ובזה נתבאר הא דפסק דמי שבירך בהמ"ז הוא מברך על המוגמר דמאי להא דהתוקע תקיעות דמיושב הוא התוקע במעומד דהווי חד קיומא, ובכך שונה ברכת המוגמר משאר ברכות דלו היו שומעים זקים אחר בהמ"ז ודאי דמודה הרמב"ם דיש לו להגדול לברך, אלא ודאי שאני ברכת המוגמר שמצטרפת לברכת המזון ועל כן פסקינן דהמברך בהמ"ז דמקודם הוא דיברך השתא על המוגמר. והראב"ד פליג בתרוייהו דס"ל דברכת הריח הוי קיום בפ"ע ולא שייך גבי ברכת המזון וברכת הגפן, וליכא שייכות כלל בין מוגמר לברכת המזון.

וכן מוכח דבשמים שייכי גבי כוס של ברכה והווי חד מהקיומין שנאמרו בה ממנהג יש מקומות בכוס של אירוסין. דיעויין בפ"י מאישות ה"ד גבי כוס של אירוסין דיש מקומות שנהגו להביא הדס עם היין ומברך על ההדס אחר היין ואחר כך מברך השש. וע"כ דהמנהג להביא הדס ולברך עליו עוד קודם שש ברכות האירוסין, מיוסד על הא דהדס ובשמים הווי קיום בכוס של ברכה.

ובאמת כדעת הרמב"ם נראה מהא דברכת הבשמים מפסיקה בין ברכת הגפן לברכת ההבדלה ויש לומר דלא הווי הפסק משום דהווי מעצם כוס של ברכה.

ולפ"ז נראה דאפשר דדעת הרמב"ם כשאר ראשונים דהאי ברייתא קאי ביין ושמן של רשות. וזהו דהביא ברייתא זו בפ"ט לגבי יין ושמן דעלמא ובהדי שאר מילי דברכות הריח. אלא דמהא דאמרה הברייתא יאחז בשמאלו יליף הרמב"ם דמצטרפים הם לחד קיומא וממילא דכל כוס של ברכה איכא דינא דמביאין לפניו בשמים משום דהווי קיום בכוס של ברכה.

השתא דאתינן להכי אפשר דאף בפ"ט לא הווי מדיני קדימות אלא מעצם דיני ברכות הריח, [אפשר דאין דין קדימות אלא היכא דהווי ברכותיהן מאותו המין דאז אמרינן דאיכא עדיפותא לאחת מהן, ברם היכא דהווי תרי מיני דברכות, ברכות כגון הכא דאיכא ברכה על אוכל וברכה על ריח, לא שייכא בגויהו דין קדימות דלא הווי אחת מעין חבירתה] והא דקודמת ברכת הגפן לברכת השמן לא הווי מצד חשיבות הברכה או חשיבות היין, אלא דמכיוון דאף בברכות דעלמא איתא לקיומא של צירוף בפה"ג לברכת הריח א"כ מדיני ומעצם אותו קיום אמרינן דהסדר הוא שהיין יקדם, ולא הווי כשאר דיני קדימות דברכות בעלמא דכל הדין הנאמר בהם הוא עדיפותא, דהני ברכות קודמות. [לפי זה יש לבאר אף שיטת רש"י דהמברך על היין יברך על המוגמר דהווי חלק מהסעודה. וכן שיטת הריטב"א - דמי שבירך המוציא יברך על המוגמר דמוגמר הווי חלק מן הסעודה.]

• מסכת בבא מציעא •

פרק אלו מציאות

ביסוד דין היתר יאוש

(מאמר זה והבא אחריו נרשמו

ע"י אהרן לנדר נ"י)

אמרינן בגמ' (כא:), יאוש שלא מדעת, אביי אמר לא הוי יאוש, ורבא אמר הוי יאוש ע"כ. והנה יש לחקור ביסוד דין היתר יאוש, האם יאוש מתיר כמו הפקר דע"י יאוש בלבד ניתר החפץ להמוצא, או"ד השם אבוד מתיר החפץ להמוצא, אלא דלא מיקרי אבוד לגמרי עד דמייאש הבעלים מיניה. והיינו דיאוש הוי תנאי בשם אבוד, דכ"ז דלא אייאש הבעלים מינה אכתי יש חיוב מצות השב תשיבם, ולא מיקרי אבוד לגמרי, אבל אחר יאוש חל שם אבוד גמור על החפץ, וממילא מותר להמוצא, דאין עליו עוד חיוב השבה.

והנה עי' בדברי הרמב"ם בפ"א מגזילה הי"ב, שפסק הרמב"ם דאבידה פחות משוה פרוטה מותרת, ולא בעינן יאוש בעלים, אבל לעיל בריש הל' גזילה גזל דאסור לגזול כל שהוא דין תורה, וא"כ אמאי גבי אבידה מותרת היא למוצא. ועוד עיין בפ"א שם ה"ג דאבידת עכו"ם מותרת משום דאינו בכלל אחיך, וזה ג"כ קשה דלעיל ג"כ קי"ל דגזל עכו"ם אסור, ואמאי מותר אבידתו למוצא. ונראה מוכח מזה דהא דאבידה מותר למוצא אחר יאוש הוא משום דהשם אבוד מתירו, וקודם יאוש מצות השב תשיבם מעכב השם אבוד מלחול, אבל בפחות מש"פ ובעכו"ם ליכא חיוב השבה מעיקרא, וכיון שכן ממילא חל עליו השם אבוד מיד, אפי' בלא יאוש, ומותר למוצא. ואין להקשות דא"כ למה זקן ואינו לפי כבודו אינו יכול ליקח אבידה לעצמו, דאין עליו שום חיוב השב תשיבם וא"כ והא ניתר לו ע"י השם אבוד בלבד, די"ל דזקן ואינו לפי כבודו פטור מהשבה מחמת כבוד הבריות, אבל עדיין ניתן עצם

החפץ להשבה, וכיון דכן אינו פטור בהשבה בעצם, ולכן אכתה לא מיקרי אבוד לגמרי, דמותר לזקן ליקח האבידה לעצמו.

והנה בחיוב השבה דהוי בגדר חיוב ממון, יל"ע אם נפטר מהחיוב השבה ע"י קלב"מ כמו בגזלן דגזל בשבת דאינו חייב עוד בהשבה או לא, דיש לחלק דבגזלן ע"י קניני גזילה שלו נעשה חיוב ממון, וקלב"מ פוטר אותו חיוב ממון, אבל במוצא אבידה החיוב ממון נובע מחיוב מצות השבה, ואין מצות השבה נפטר ע"י קלב"מ.

בענין ספק מונח

עיין ברמב"ם פט"ו מזגילה ואבידה ה"א דכתב וז"ל, אפילו נסתפק לו הדבר, ולא ידע אם דבר זה אבוד או מונח, הרי זה לא יגע בו, ואם עבר ונטלו, אסור לו להחזירו לשם, ואם היה דבר שאין בו סימן, זכה בו ואינו חייב להחזירו עכ"ל. והשיג הראב"ד שם וז"ל דבר זה אינו מחוור אצלי שיזכה בו לעצמו לעולם אלא יעמוד בידו עד שיבא אליהו עכ"ל. ועי' במ"מ שג"כ השיג על הרמב"ם וכתב בזה"ל, באמת קשה ודאי והיאך יזכה בו ויהיה שלו, והלא קודם יאוש בא לידו וכו', אפילו ספק הינוח ודאי לא זכה בו, דהא ספקא הוא אם הוא דרך נפילה וזכה בו כדין המוצא דבר שאין בו סימן, או שהוא דרך הנחה והכי בא לידו קודם יאוש, וספיקא בכה"ג לחומר, וכמ"ש פי"ד ביאוש שלא מדעת עיי"ש, דהקשה ליה דהא ספק אבידה אסור, דהא קי"ל יאוש שלא מדעת לא הוי יאוש, אף דאינו אלא דין ספק.

וכתב הכס"מ לישב קושית המ"מ וז"ל, אפשר לומר לדעת רבינו דהא דאמרינן בר"פ אלו מציאות (כ"א:) בפלוגתא דאביי ורבא ביאוש שלא מדעת, הויא בדבר שאין בו סימן, ואיפסיקא הלכתא כאביי דאמר יאוש שלא מדעת לא הוי יאוש משום דהא לא ידע דנפל מיניה היינו לומר שאסור לו ליטלם, אבל אם עבר ונטלם זכה בהם, משום דכיון שהם בידו ואינו יודע למי יחזירם שהרי אין בהם סימן, ולמקום שנטלם אין לו להחזירה כמו שנתבאר ממילא זכה בהם וכו' עיי"ש, דדעתו

דאפי' אי נטל אבידה בלא סימן קודם יאוש שלא כדין, מ"מ זכה בו כיון דאינו יכול להחזירו דהא אין בו סימן.

ולכא' צ"ב בדעת הכס"מ, דכיון דהיכא דנטלו זכה בו כיון דאין בו סימן ועוד דאיכא ספק יאוש, אמאי אינו יכול לנטלם לכתחילה. וצ"ל דמ"מ ספק הוא, ולכן אזלינן בתר החזקת מרא קמא עליהם, וממילא אסור ליטלם, אבל אה"נ היכא דאין חזקת מ"מ בודאי יכול ליטלם לכתחילה, ובנד"ד דכבר נטלם, יכול לזכות בהם. ולפי זה מבאר דנחלקו המ"מ והכס"מ בחזקת מ"מ כנגד חזקת תפיסה, דהמ"מ ס"ל דאע"ג דתופס אותה, אבל מ"מ אינו זוכה בתורת ודאי מפני דיש חזקת מ"מ. אבל הכס"מ ס"ל דהתפיסה הוי מתורת ודאי, ולא אזלינן בתר החזקת מ"מ, אלא דאינו נוטלה לכתחילה, דקודם שבא לידו אזלינן חזקת מ"מ.

ויש לפרש פלוגתתן, דבאמת צ"ע דברי המ"מ אמאי תפיסה אינו מועלת הא ספק ממון הוא, ובכל מקום תפיסה מועלת ליחשב כלכם, ואמאי לא מהני כאן. וצ"ל דיש חזקת מ"מ דמבטל התפיסה. והכס"מ ס"ל דאין חזקת מ"מ עדיף מתפיסה אא"כ יש יכולת למ"מ לזכות בחפץ זו ע"י אותו חזקה, אבל כאן זה לא יתכן, ולכן יועיל תפיסה.

ועוד יש לבאר פלוגתתם בע"א, דהנה עי' בתוס' ב"ק (סו.) ד"ה הכא נמי, דכתבו דאם יאוש קונה בגזילה ה"נ באבידה, ואע"פ באיסורא אתי לידיה, מ"מ מהני היאוש דל"צ להחזיר החפץ אלא הדמים. ואמרינן בסוגין (כא:), ת"ש המוצא מעות בבתי כנסיות ובבתי מדרשות ובכל מקום שהרבים מצויין שם, הרי אלו שלו מפני שהבעלים מתיאשין מהן, והא לא ידע דנפל מיניה ע"כ, והק' בחי' רעק"א שם דמאי פריך הש"ס דכיון דשמא לא ידע שנפלו הוי יאוש שלא מדעת ואינו קונה, דלמא המתין המוצא זמן רב אחר שמצאה עד דמסתמא כבר נתיאשו הבעלים, ומהני יאוש עכ"פ דל"צ להחזיר גוף החפץ, ואין דנין אלא על על הדמים, ולכן הוי ספק חיוב דמים, דאם נתיאשו קודם שבא לידו הרי הן שלו, ואי לא נתיאשו עד אחר שבא לידו מ"מ אינו אלא חיוב דמים, ולא מהני חזקת מ"מ להוציא מיד התופס בספק חיוב דמים, כן הק' הגרע"א.

וכדי ליישב קושיתו צ"ל דלעולם אין החיוב השבת הבעין משום החזקת מ"ק, דשם אבוד מפקיע חזקת מ"ק, ואין כאן ענין להחזיר החפץ להבעלים מדין מ"ק. אלא דחיוב השבת דמים מפקיע הדין תפוס ולכן צריך להחזיר הממון לבעליו. אמנם אפשר דבזה גופא נחלקו המ"מ והכס"מ הנ"ל, אם חיוב השבת דמים מפקיע הדין תפוס או לא.

פרק השוכר

פטור אונס בפועלים

אמרינן בגמ' (עו:), לא קשיא הא דסיירא לארעיה מדאורתא, הא דלא סיירא לארעיה מאורתא ע"כ, ועיין בדברי הרמב"ם בפ"ט משכירות ה"ד שפירש דקאי על בעה"ב, וז"ל, אם ביקר בעל הבית מלאכתו מבערב, ומצאה צריכה פועלים, אין לפועלים כלום, מה בידו לעשות, ואם לא ביקר, נותן להם שכרן כפועל בטיל עכ"ל, ומשמע מדבריו דמה בידו לעשות דפטור בעה"ב הוא מטעם אונס, אבל בלאו הכי חייב דכיון דהתחילו במלאכה ע"י הליכתן חייב בכל כפועל בטל, והוא דלא כדברי רש"י כאן. [ע"ע בדברי הפרישה סי' שלד סק"ב, מה שביאר בדברי הרמב"ם].

ונראה לפרש דעת הרמב"ם בהא דס"ל דעל בעה"ב להודיעם ולא פטור מלשלם אלא היכא דאנוס הוא, דנתחייב בעה"ב בהתחלת מלאכת הפועלים בכל מדין השכירות, אבל איכא דין תנאי אונס באותו השכירות, דאין הבעה"ב משלם במקום האונס. אבל אין זה דין אונס דכהת"כ דנלמד מקרא דולגנערה לא תעשה דבר, דהא לא שייך דין אונס דכה"ת אלא גבי עונשין, אבל הכא הבעה"ב חייב עצמו ע"י התחלת המלאכה, ולא שייך אונס דכה"ת גבי התחייבות מדעת. וצ"ל דהכא הפטור אונס הוי דין מסויים דשכירות, דפטור בעה"ב היכא דאיכא אונס. ונראה לבאר עוד דע"י האונס נמצא חסר בהתחלת המלאכה, דהיכא דאין החפצא ראויה למלאכה כגון בשדה לחה, אף דהלכו הפועלים בבוקר, לא נקרא התחלת

המלאכה בזה, ואינו דומה לצורת דין אונס בכה"ת דהוי אונס בגברא.

אכן עיי' לקמן (עז:), דתניא שוכר את הפועל ולחצי היום שמע שמת לו מת או שאחזתו חמה, אם שכיר הוא נותן לו שכרו, אם קבלן הוא נותן לו קבלנותו ע"כ, ודייקינן התם דהוא דוקא בכה"ג דאיכא אונס אבל בלאו הכי יד פועל על התחתונה. והתם יש לפרש דהוא דין אונס דכה"ת, והיינו הא דיד פועל על התחתונה לפי רבי דוסא הוא בתורת קנס שקיבל בשכירותו שלא יגרום הפסד לבעה"ב, וקיבל דאם גרם הפסד יתחייב בקנס. וא"כ הוי דין עונש, ופטור מדין אונס דכל התורה כולה, דהא אף בעונשין דחיובי ממונ איכא דין אונס דפטור באונס גמור, כמש"כ התוס' לקמן (פב:) בד"ה וסבר רבי מאיר, גבי פטור מזיק עיי"ש. ולכן היכא דאיכא אונס גמור כמו מת לו מת, פטור הפועל מאותו עונש, ולכן חייב בעה"ב כל שכרו. וכן משמע דברי רש"י ד"ה נותן לו, שכתב וז"ל, הואיל ואונס הוא אין לקנסו ולעשות ידו על התחתונה, עכ"ל.

אבל עוד יש לפרש דהא דפועל החוזר ידו על התחתונה אינו משום קנס על הא דגרם הפסד לבעה"ב, אלא דהוא ג"כ משום חיובא דשכירות, דהיכא דחוזר הפועל יכול הבעה"ב להשכיר אחרים בשליחות הפועל הראשון, ולכן יד הפועל על התחתונה כיון דהפועל הוא החייב לשלם לפועלים האחרים. וא"כ אינו פטור משום אונס דכה"ת כנ"ל דלא שייך דין אונס גבי התחייבות מדעת, אלא דהוי דין מסוים גבי שכירות דלא קיבל הפועל לגמור המלאכה במקום דאירעא אונס, וא"כ לא בעינן אונס גמור דוקא.

והנה מסקינן לקמן שם, א"ר נחמן בר יצחק בדבר האבוד ודברי הכל, דאף אי ס"ל לרבי דוסא דשאני ליה בין שכירות לקבלנות, ובשכירות אין יד פועל על התחתונה, מ"מ בדבר האבוד יד פועל על התחתונה כדתניא לעיל (עז:) בברייתא דשוכר עליהן עד ארבעים חמישים. והנה בשלמא אי אמרינן דהא דדוקא יד קבלן על התחתונה לפי רבי דוסא ולא יד שכיר הוי מדין עצם התחייבות דפועלים ולא מדין קנס דגרם היזק, לכן בדבר האבוד אמרינן דבזה איכא קנס ושייך אף גבי פועל,

כיון דהוי הפסד גמור לבעל הבית. אבל אי תימא דלעולם דין יד קבלן על התחתונה לפי רבי דוסא הוי משום קנס, וגבי פועל לא קנס, קשה אמאי בעלמא לא קנס פועל משום דינא דרה אף דגרם הפסד, אבל בדבר האבוד קנס אף בשכיר, הא כולו משום קנס, ומ"ש הפסיד גדול בדבר האבוד ומ"ש הפסיד מועט. ואין לומר דדין דבר האבוד הוי דין מזיק גמור דהוי בכלל גרמי [כמש"כ התוס' ד"ה אין להם לפרש דינא דהלכו פועלים חייב בעה"ב], ולא משום קנס מסוים בדיני שכירות, דהא אמרינן לקמן (עח.), דשוכר עליהן עד כדי שרכן היכא דלא באתה חבילה ליד בעה"ב, ואי הוי משום גרמי, ב"ד יורדין לנכסי הפועל ומוציאין כל ההיזק. ותו בדבר האבוד משלם הפועל אפי' קודם שבא ההיזק כגון בפועלין להעלות פשתנו מן המשרה, דאף דלא נפסד הפשטן חייב הפועל, ובגרמי אין חיוב קודם שבא ההיזק, אלא דאין זה משום היזק דעלמא, וצ"ע.

ונראה לומר בזה, דחלוק יסוד החיוב היכא דידו על התחתונה דהוא דוקא בקבלן, מדין חיוב דבר האבוד שהוא אף בשכיר, דדין יד פועל על התחתונה הוי חיוב מדין השכירות, דמדין השכירות היא להפקיע חיוב תשלומי דמי השכירות מבעה"ב היכא דהפועל מונע רווחא דבעה"ב. וכיון דהוי דין מעצם השכירות, לכן ס"ל לרבי דוסא דאמרינן גבי שכיר דפטור משום דינא דעבדי הם ולא עבדים לעבדים. דכל היכא דמחייב הפועל משום עצם השכירות נחשב כעבד, ולכן פטור משום עבדי הם. וזהו כוונת רש"י דהוא קנס, דהיינו המניעת הרווח דבעה"ב מחייב הפועל מדיני שכירות, ומפקיע החיוב תשלומין דבעה"ב.

וכל זה הוא לענין יד פועל על התחתונה בחזרה בעלמא, אבל אינו כן בדבר האבוד, דנראה בדבר האבוד דאינו רק הפקעת חיוב תשלומי בעה"ב, דהא אם באתה חבילה לידו נוטל בעה"ב יתר מן השכירות, אלא נראה דהוי דין מסוים דמזיק דפועל, דהיינו דבפועל איכא תורת מזיק בפני עצמו, ואיכא דיני מזיק מסוימים גבי פועל, דהא חזינן דאינו גובע בעה"ב אלא ממה שבידו, ואינו גובע על עצם ההיזק אלא על מניעת ההפסד. וכעין זה מצינו בפ"ב משכירות ה"ג, דכתב

הרמב"ם דפושע מזיק הוא, אף דאינו מזיק בכל התורה כולה. ולכן כיון דהוי תשלומין מדין מזיק ולא משום עצם דין השכירות, לכן אף רב מודה דלא אמרינן גביה פטור מקרא דעבדי הם, דלא נאמרה אותו פטור אלא בעבדות דמחמת עצם דיני השכירות. והא דאינו מוציא מן הפועל בדין מזיק זה ואינו גובה אלא ממה שתחת יד בעה"ב, אף דמוציאין מן המזיק בכל התורה אפי' בדין מזיק דשומר הנ"ל, היינו משום דדין מזיק דפועל דהכא הוי חיוב הצלת הפעולה עצמה, דהיינו להעלות הפשתן מן המשרה וכדומה, ולא ההיזק שהרי לא נעשה ההיזק עדיין, ולכן אינו אלא ממה שהבעה"ב מוחזק בו.

ועוד יש לפרש בע"א, דאף בדבר האבוד החיוב הוא דין שקיבל בעצם קבלת השכירות, כמו בכל חזרת הפועל כנ"ל, ולא מדין מזיק, ואעפ"כ יש לחלק בין חיוב דמניעת הרווח דפטור בו שכיר דעלמא, לבין חיוב דבר האבוד דאף שכיר חייב בו. דהנה אפי' לפי רבי דוסא דיד קבלן על התחתונה, היינו דשמין להן מה שעתיד להעשות, ולא דהוי חיוב פרעון, ולכן יש לומר דדינא הוא דכיון מה שעתיד להעשות יפה ששה דינרים, אמרינן דמה שעשה אינו יפה סלע, כ"א ב' דינרים, כיון דבין ב' הפועלים נעשה המלאכה. והיינו דאינו דין פרעון כלל, אלא דהוי דין שומא בעצם המלאכה, ולכן דאין מוצאין אלא כנגד שכרן ואפי' אם באתה חבילה לידו. משא"כ בדבר האבוד, אף אי נימא דאינו חיוב מזיק, אלא דהוי חיוב שקיבל מתוך השכירות, והיינו שחייב שלא יאבד נכסי בעה"ב, וחייב לשלם להצילם, אבל כיון דהוי חיוב שייך אף בשועל משא"כ דין שומא דאינו אלא בקבלן. אבל לפי זה עדיין צ"ע אמאי גבי האי דינא דשומא אמרינן דס"ל לרבי דוסא כדברי רב דשייך גביה דינא דעבדי הם ויכול לחזור בחצי היום, משא"כ בדין התחייבות להצלת המלאכה בדבר האבוד, דלא שייך דינא דעבדי הם, ולכן חייב בו פועל, דהא סו"ס שניהם מעצם השכירות, ומן הראוי דבשניהם נחשב כעבד, וצ"ע.

ביסוד דין אריס

אמרינן בגמ' (עז.), ואמר רבא האי מאן דאוגיר אגורי לדוולא ואתא מטרא פסידא דפועלים, אתא נהרא פסידא דבעל הבית ויהיב להו כפועל בטל ע"כ. והקשו בתוס' ד"ה דאגר, וז"ל, ותימה דאמר במי שאחזו (גיטין דף עד:), ההוא דאמר ליה לאריסיה כ"ע דלו תלתא ושקלי ריבעא ואת דלי ארבעה ושקול תלתא, לסוף אתי מטרא, אמר רב יוסף הא לא דלה, רבה אמר הא לא אצטריך, ומפרש טעמא דרבה משום דמשמיא רחימי עליה, ומוכח התם דהלכה כרבה עכ"ל. דהקשו אמאי הכא אמרינן דאי אתא מטר פסידא דפועלים, והתם גבי אריס הוי פסידא דבעל הבית. ותירצו, וז"ל, וי"ל דדוקא באריס שיורד לקרקע באריסות נותן לו השליש אפילו אתי מיטרא, מספק דשמא לא אתי כמו שאר אריסי דשקלי ריבעא אפי' אתי מיטרא לא יצטרך לדלות תלתא, אבל הכא פועלים שאינם אריסין אלא נותן להם שכירות על המלאכה, אפי' התחילו במלאכה אין להם ליטול אלא לפי מה שעשו עכ"ל. שכתבו דשאני גבי אריס שיורד בתורת אריסות ולא כשאר פועלים, וצ"ע בכוונתן דסו"ס מ"ש אריס ומ"ש פועל.

ונראה דכוונתם לומר דשאני אריס מפועל, דבפועל הבעה"ב משלם בעד המלאכה שמביא לידי שבח, ולכן אם לא עשה מלאכה כיון דאתי מטרא פטור הבעה"ב כדאמרינן הכא, משא"כ באריס ס"ל לתוס' דמשלם בעה"ב בעד השבח עצמו, וכל היכא דאיכא שבח חייב, לא שנא עשה מלאכה לא שנא לא עשה, דכך הוא התחייבות דבעה"ב, וע"כ חייב אף באתי מטרא. ועל זה כוונו התוס' דאיכא תורת אריסות דהיינו דמשלם בעד השבח עצמו, והוכיחו כן במש"כ דשמא לא אתי כמו שאר אריסי דשקלי ריבעא עכ"ל, דאריס נוטל חלק מן התבואה בין רב בין מעט, ומוכח דאינו נשתלם בעד מלאכתו אלא בעד השבח. ועכ"פ סברי התוס' דבאמת אריס הוי כמו פועל, דאינו נעשה בעלים על השדה (כמו שכתבו התוס' בגיטין שם), ולא כתבו התוס' כלל דאית ליה קנין בשדה, אלא דבשניהם איכא התחייבות מצד בעה"ב, אלא דבפועל הוא התחייבות בעד המלאכה ובאריס ובעד השבח.

(אבל לפי דברינו דבפועל נתחייב בעה"ב בעד המלאכה, קשה אמאי אמרינן לעיל (עו:), אבל הלכו חמרים ולא מצאו תבואה, פועלין ומצאו שדה כשהיא לחה, נותן להן שכרן משלם ע"כ, דאם התחילו במלאכה, ולא סיירא לארעיה מאורתא, חייב בעה"ב, הא לא עשו מלאכה להתחייב בעדו. ונראה לומר דבפועל שעת ההתחייבות היא התחלת המלאכה, ואותה התחלה הוי במקום כל המלאכה, ומשלם בעה"ב למקצת המלאכה כאילו נעשתה כולה. ולכן אה"נ חייב בעד המלאכה עצמה, והתחלת המלאכה היא ככולה, וכל היכא דליכא אונס, חייב בעה"ב. ונראה נ"מ בדין זה דהתחלת המלאכה הוי כאילו נעשה המלאכה כולה, דהנה אם פועל בנה ע"ז אסור דמיה משום דמי ע"ז, ונראה דאם התחיל במלאכה ונאנס הפועל באמצע היום דחייב בעה"ב לשלם כל שכרו, נראה דכל דמיה אסורים משום דמי ע"ז ולא רק כנגד דמי מה שעשה, והיינו משום כנ"ל, דכל תשלומיה הוא בעד התחלת המלאכה, וכל התשלומין הוו דמי ע"ז.)

והנה נראה דאף הרמב"ם ס"ל דאין לאריס קנין בקרקע, דעי' בפ"ב מביכורים הי"ב, וז"ל, האריסין והחוכרין ובעלי זרוע שאונסין את הבעלים ולוקחין ארצותם מהן בפחות והגזלנין אינן מביאין ביכורים עכ"ל, דפסק הרמב"ם דאריס אין לו קנין כלל בקרקע, והוי כמו גזלן דאינו מביא. ונראה עוד דאפי' כקנין פירות אינו, דהא פסק הרמב"ם בפ"ד שם ה"ו, דאף דקנין פירות לאו כקנין הגוף דמי ואינו קורא, אבל מ"מ חייב בהבאה, והכא פטור אפי' מהבאה. וחזינן דס"ל להרמב"ם דאין לאריס קנין בגוף הקרקע כלל. וכן עי' בפ"א מתרומות ה"ז, שכתב וז"ל, ישראל שהיה אריס לגוי בסוריה, פירותיו פטורין מן המעשרות, לפי שאין לו בגוף הקרקע כלום עי"ש, והוא בהדיא כדברינו דאין לו קנין בקרקע כלל. וא"כ לכא' דין אריס הוי התחייבות בעלמא, דחייב בעה"ב ליתן לאריס מהפירות, והוי לענין ביכורים כמו קנה פירות מן השוק.

אכן עי' בדברי הרמב"ם בפ"ט מהל' שכירות ה"ו, וז"ל, מי שפסק עם אריסו שאם ישקה שדה זו ארבעה פעמים, יטול חצי הפירות, וכל האריסין שהן משקין שני פעמים, אינן נוטלין

אלא רביע הפירות, ובא המטר, ולא הוצרך לדלות ולהשקות, נוטל חצי הפירות כמו שפסק עמו, שהאריס כשותף, אינו כפועל עכ"ל. והכא כתב הרמב"ם דהא דנוטל האריס כל שכרו אף באתי מטרא, ודלא כדין פועל, הוא משום דהאריס הוא כשותף, והיינו דיש לו קנין. וצ"ע דהא כתב הרמב"ם בהל' תרומות, וכן מבואר בהל' ביכורים דאין קנין לאריס, ולכן אינו מביא ביכורים, ואריס של עכו"ם בסוריא פטרו מתו"מ, וצ"ע.

והנה ע"כ צריך לומר דאיכא זכות לאריס לפירות, דלכן ס"ל להרמב"ם דאפי' אתי מטרא חייב בעה"ב, אבל אין לו קנין כלל בגוף הקרקע, ואין לו קנין פירות, דהא פטור מהבאת ביכורים. ונראה דהיינו זכותים המפקיעים זכותי בעה"ב של ארעי אשבח, דסילק בעה"ב את זכותו לענין זה, ולכן קונה האריס את עצם הפירות, וכמש"כ הרמב"ם דהוי כשותף, אבל אין לו קנין פירות. דהנה עי' בפ"ב מתרומות הי"א, דהזורע שדה הפקר, חייב בתרומה ומעשרות, אף דאינו קונה השדה, וקשה דכיון דאינו קונה השדה אמאי לא הוי הפירות הפקר ופטורין. וביאר הגר"ח בזה, דהשבח הוא של הזורע כיון דבא ע"י מלאכתו, ואף דבעלמא אמרינן דשבח של בעה"ב כמו ביורד, היינו משום דהתם הקרקע של בעה"ב, והוא אומר ארעי אשבח, אבל לא שייך דין זה בשדה הפקר. הא חזינן דדין הוא דשבח הוא של בעל המלאכה היכא דאין בעמ"ב יכול לטעון ארעי אשבח [ע"ע בחי' רח"ה פכ"א ממלוה ולוה ה"ה, בד"ה והנה קשה]. וכן הוא גבי אריס, דהא דכתב הרמב"ם דהוא שותף בפירות עצמן משום זכותו, דסילק הבעה"ב זכותו של ארעי אשבח לענין מקצת הפירות. ולכן לפי הרמב"ם אריס לא הוי התחייבות כמו פועל כלל, וכדעת התוס', אלא דהוי זכות לפירות עצמן, אבל אעפ"כ אין האריס חייב בהבאת ביכורים כיון דאין לא זכות בעצם הקרקע.

בענין פועל-קבלן

כתבו בתוס' (עז). ד"ה דאגור, דשאני אריס משאר פועלים, דאפי' אתי מטרא הוי פסידא דבעה"ב. ועי' ברי"ף בגיטין (לה:): שג"כ כתב דאריס שאני משאר פועלים, והוא

ביאר שהוא משום דאריס כשותף. והנה השיג הראב"ד שם וז"ל, ולי נראה דכל קבלנות נמי דיניה הכי, דכיון דנחית לעבידתא כל מאי דמתרמי רווחא בההיא עבידתא לקבלן הוי, דאי מתרמי ליה נמי טרחא יתירא עליה דידיה רמי, הלכך רווחא נמי לדידיה הוא דהוי, עכ"ל. שדעת הראב"ד היא דלאו דוקא באריס אמרינן דפסידא דבעה"ב אלא אף בקבלן כן הוא, דהא קבל שיעשה מלאכה ידועה וכן נעשה.

ועוד הביא הראב"ד דיעה אחרת דאפי' בפועל אי אתי מטרא נותן לו שכר כל היום, וז"ל, גם מי שאומר שאפי' פועל שהוא כמו זה הענין הכי דיניה, דאי אגריה לדולא ואתא מטרא, והיכי דמי דאתא ליה מטרא בפלגא דיומא כי הכא, אי נמי משהתחיל במלאכה הוי פסידא דבעה"ב, ואי אית ליה עבידתא דניחא מיניה, אי נמי דכוותה עביד לה, ואי לית ליה יחיב ליה כפועל בטל דכולי יומא, דדמיא להא דאמר רבא האי מאן דאגר אגירי לעבידתא ושלים עבידתיה בפלגי דיומא אי אית ליה עבידתא דניחא מינה וכו' עבדי עכ"ל. דלפי דיעה זו אפי' בפועל נותן לו שכר כל היום, וכן כתב בהמשך דאפי' אי אחרים עושים המלאכה בשבילו ג"כ נוטל שכר כל היום, והביאו ראייה מהא דאי שלים עבידתיה בפלגי דיומא דנותן לו שכר כל היום.

וחולק הרמב"ן בזה, והובא דבריו בר"ן שם, וז"ל, וכי תימא א"כ קשיא הך דאמר רבה התם בסמוך דאי לית ליה עבידתא דכוותה נותן להם שכרן משלם, ואמאי והא לא טרח, לאו קושיא היא דהתם נמי עבד שליח שליחותיה, דההיא ע"כ בששכרו בפירוש למלאכה ידועה היא, וכו', וכיון שכן בעל הבית דהוה ליה לאתנווי ולא אתני איהו דאפסיד אנפשיה דכולא פשיעותא דידיה היא, עיי"ש. דלפי הרמב"ן אין להביא ראייה מגמר מלאכתו בחצי היום, דהתם הוא עשה כל המלאכה דהא איירי בששכר למלאכה ידוע, דהיינו פועל-קבלן, ואף היכא דשכרו לכל היום לעשות אותה מלאכה ונגמר וחצי היום, הוא פשיעה דבעה"ב, משא"כ אם באו אחר ועשאו בשבילו או דאפי' מטרא דלא טרח ולא עשה מלאכה כלל.

ונראה דהא דלא ביאר הראב"ד כדברי הרמב"ן, אף דמודה הראב"ד דהכא איירי במלאכה ידוע, דהא נקט הראב"ד לשון פועל שהוא כזה הענין, דהיינו פועל-קבלן שמשתלם לשעה, אבל הראב"ד סבר דפועל-קבלן משתלם בעד בשבח עצמה ולא בשביל הטורח כמו קבלן דעלמא, ולכן אין לחלק בין גמר מלאכתו בחצי היום ונעשה מלאכתו ע"י אחרים, אף דהתם הוא לא טרח בכל המלאכה, דסו"ס המלאכה נעשה. דלדעת הראב"ד דדין פועל-קבלן הוא להביא את השבח, כמו בקבלן ממש, ולכן ל"ש עשה הוא ל"ש עשאו אחר, דהא דצריך לעבוד לאותה מלאכה לזמן ידוע. ונראה דהיינו דהוגדר אותו זמן ע"י המלאכה, ואם גמר כל מלאכת אותו היום בחצי היום הוי כאילו טרח כל היום. אבל מ"מ צ"ל דאינו כקבלן ממש, דבפועל-קבלן איכא ב' חיובים, חיוב שבח כקבלן כנ"ל וגם איכא חיוב זמן, ולכן אם גמר מלאכתו בחצי היום נותן לו עוד מלאכה לעשות. ולפי הרמב"ן פועל למלאכה ידוע, דהיינו פועל-קבלן, הוא כפועל דעלמא דנשכר לזמן ולא למלאכה ידוע, ואי גמר בחצי היום וליכא פשיעה דבעה"ב, לא נותן לו אלא שכרו של חצי יום. והיינו דפליגי הראב"ד והרמב"ן לענין עצם דין פועל למלאכה ידוע, דלפי הי"א בראב"ד הוא משתלם בעד השבח, אך דאיכא נמי התחייבות לשעות ואם גמר מלאכתו בעמצא היום נותן לו עוד מלאכה. ודעת הרמב"ן היא דאפי' פועל-קבלן אינו משתלם אלא בעד המלאכה ולא השבח, וכמו פועל דעלמא.

והנה נראה עוד נ"מ בזה לענין אונאה, דעי' בפ"ג מהל' מכירה ה"ו, וז"ל, השוכר את הפועל לעשות עמו בין בקרקע בין במטלטלין אין לו הונייה, מפני שהוא כקונה אותו לזמן, ועבדים אין בהם הונייה עכ"ל, דאין אונאה בשכירות כמו בקרקע, אכן בהי"ח שם פסק דאיכא אונאה בקבלן. ונראה לפרש שבפעול שמשלם בעד המלאכה וטירחה דומה לעבד ואין אונאה לעבדים, אבל בקבלן משלם בעד השבח, ובדבר זה יש אונאה דאינו כמו עבד. ולפי זה בנד"ד בפועל-קבלן נראה דלפי הרמב"ן דהוא כמו פועל דעלמא שמשתלם בעד הטורח עצמה, אין בו אונאה, אבל לפי הי"א בראב"ד הוי כמו קבלן דמשתלם בעד השבח ולכן אין בו אונאה. אכן י"ל דאף לפי

הי"א בראב"ד אין דין אונאה, משום דכיון דמוודו דאיכא ג"כ חיוב זמן כפועל דעמלמא, ואם גמר בעמצא היום נותן לו עוד מלאכה, א"כ הו"ל כעבד, והוא הפקע מדין אונאה אף על חלק הקבלנות שבו. אבל לענין הא דפועל יכול לחזור בחצי היום משא"כ בקבלן כדאמרינן לקמן בע"ב נראה דאפי' לפי הראב"ד יכול לחזור בו, דהא כיון דיכול לתנו לו עוד מלאכה דהוי התחייבות לזמן, נעשה כעבד, ואמרינן כי לי בני עבדים, ולא עבדים לעבדים.

והנה כתב הראב"ד דהא דאמר רבא בסוגין דאתי מטרא פסידא דפועלים, היינו משום דלא התחיל במלאכה, דהא שיטתו דאי התחיל במלאכה משלם בעה"ב שכרו משלם. ועי' ברמב"ם פ"ט משכירות ה"ו וז"ל, שכרן להשקות השדה, ובא המטר והשקה, אין להן אלא מה שעשו, בא הנהר והשקה, נותן להן כל שכרן, מן השמים נסתייעו עכ"ל, ואיירי בפועל-קבלן, דהיינו דשכרו לשעות למלאכה ידוע, ובאתי נהרא חייב בעה"ב לשלם בעד כולו, והוסיף הרמב"ם לומר דטעמא הוא משום דמן השמים נסתייעו. ונראה לדייק דס"ל להרמב"ם כדברי הראב"ד דבפועל-קבלן משלם בעד השבחה ולא הטורח, דלכן אמר דמן השמים נסתייעו, דהיינו דבאמת נגמר כל המלאכה, דלפי דברי הרמב"ן דמשלם בעד הטורח, אין הטעם דחייב בעה"ב משום דגמר כל המלאכה, אלא משום פשיעה דבעה"ב.

אבל מ"מ נראה דפליגי הרמב"ם והראב"ד בחדא, דלפי הראב"ד היינו טעמא דאתי מטרא פסידא בפועלים היינו דוקא בדלא התחילו במלאכה, ואם התחילו אה"נ נותן להם שכרן כיון דעכ"פ נעשה המלאכה, אבל לפי הרמב"ם כבר התחילו ואעפ"כ אין להן אלא מה שעשו ולא אמרינן דעכ"פ נעשה המלאכה, ולא אמרינן דמן השמים נסתייעו. ונראה דלפי הרמב"ם הא דבפועל-קבלן נשתלם בעד המלאכה הוא דוקא כשנעשה ע"י אותו צורת המלאכה שנשכר עליו מעיקרא, ולכן הכא שנשכר להשקות השדה דהיינו ע"י הנהר עצמה וכדו', ואתי נהרא והשקה מאליה, היינו מאותו צורת המלאכה של השקאת השדה, משא"כ ע"י מטר דאינו ביד הפועל כלל, לא נחשב לאותו צורת המלאכה. ובזה פליגי הראב"ד וס"ל דכיון

דנשלם בעד השבח, לא אכפת לן באיזה צורת המלאכה נעשה, כיון דאית ביה שבת.

והנה נתבאר דלפי הרמב"ם פועל-קבלן נשתלם בעד השבת, והא דאתי נהרא פסידא דבעה"ב ונותן לו כל שכרו, הוא משום דנגמר כל המלאכה ע"י הנהר. והנה לעיל בה"ד בהלכו פועלים ומצאו השדה לחה נותן להם כפועל בטל ולא כל שכרן כמו באתי נהרא, ונראה דהוא משום דהתם אינו כאילו נעשה כל המלאכה, אלא דחייב בעה"ב כיון דהתחילו במלאכה שכבר הלכו, ולכן אינו אלא כפועל בטל, אבל היכא דאמרי' דכאילו נעשה כל המלאכה נותן לו שכרו משלם. וכן בה"ז דשלמה במלאכה בחצי היום ואין לבעה"ב מלאכה אחרת כאותה מלאכה דג"כ נותן לו כשכר פועל בטל, נראה דהיינו משום דהתם דאיירי בפועל יום סתם ולא למלאכה ידוע, ולכן לא שייך לומר דנגמר המלאכה, דאין זה מעצם השכירות כמו בפועל-קבלן למלאכה ידוע. והיינו דכל שנגמר כל המלאכה נותן לו כל שכרו, וכל שלא נגמר כל המלאכה כמו בפועל דעלמא או בהלכו ומצאו השדה לחה נותן לו שכר פועל בטל.

אבל לפי זה קשה דברי הרמב"ם בה"ו, גבי פסק הנהר בחצי היום, דכתב, וז"ל, דאם דרכו להפסק מאליו, נותן להם שכר כל היום, מפני שהיה לו להודיעם עכ"ל, וקשה דאמאי נותן להם שכר כל היום דהיינו שכרו משלם הא כיון דלא נגמר המלאכה אין להם אלא שכר פועל בטל [ועי' בלח"מ שעמד בזה ועיי"ש מה שתירץ]. ונראה דצריך לומר דיש לחלק בין תחילת המלאכה ע"י שהלכו הפועלים ומצאו לחה, דהתם כיון דלא התחילו להשביח את השדה כלל לא נתחייב בעה"ב אלא כפועל בטל, משא"כ הכא דהפסיק הנהר בחצי היום דהתחילו המלאכה והשביחו השדה במקצת, דזה אינו רק מחייב בעלמא כגון בהתחלת מלאכה דהליכה, אלא דנתחייב בעה"ב עיי"ז בשכר שלם, היכא דאינן יכולין לגמרו מחמת פשיעתו.

בדין קבלן יכול לחזור בחצי היום

אמרינן בגמ' (עז.ז), אמר רב הלכה כר' דוסא, ומי אמר רב הכי והאמר רב פועל יכול לחזור בו אפילו בחצי היום, וכי תימא שאני ליה לרבי דוסא בין שכירות לקבלנות, ומי שאני ליה וכו' עיי"ש, דס"ד דגמ' דיש לחלק בין שכירות לקבלנות, דדוקא בקבלנות אמרינן דיכול לחזור אפי' בחצי היום, ואי חזר בו אין ידו על התחתונה, ומקשינן דהא מצינו דלא שני ליה בין שכירות לקבלנות. והנה בדינא דרב דפועל יכול לחזור אפי' בחצי היום, דהוא מקרא דכי לי בני ישראל עבדים, איכא ב' דינים, חדא דשכירות פועלים נתנה לחזרה ואינה כמו קנין בשטר שאינו יכול לחזור דהא כבר חל הקנין, אלא דהכא יכול לחזור בו, ותו איכא דינא דאין יד הפועל על התחתונה אלא שמין לו מה שעשה. ואי תימא דדינא דרב לא נאמרה בקבלן, היינו דוקא בדין הב' דיד הפועל על העליונה, אבל ודאי קבלן יכול לחזור בו לכו"ע.

והנה יש לפרש האי דין הראשון דלכו"ע קבלן יכול לחזור בו בב' אופנים, חדא דהוי כמו חזרת פועל דהוא מדין דעבדי הם, דכל שהוא עבד יכול לחזור בו בחצי היום ואף קבלן נקרא עבד, והגזה"כ היא דאין שכירות פועלים כמו התחייבות מנה בשטר והקנאת בעין דאין יכול לחזור בו, אלא דהיינו גופא הגזה"כ דאין לבעה"ב זכות בידי הפועל, ולכן הפועל וגם הבעה"ב יכולים לחזור. או"ד דאין חזרת קבלן מגזה"כ כלל ומשום דקבלן נקרא עבד, אלא הא דאין לבעה"ב זכות בגוף הקבלן הוי מסברא, ולכן בין הקבל בין הבעה"ב יכולים לחזור בו אף דאין הבעה"ב עבד, ולכן אף הקבלן יכול לחזור, ואינו כמו חזרת פועל.

ובהאי דין הב' דאין יד הפועל על התחתונה דהוא מקרא דעבדי הם, ואיכא ב' דיעות בגמ' אי אמרינן כן אף בקבלן, ונראה דב' הלשונות פליגי בהגדרת דין עבד, דלפי הל"ק דדוקא בפועל אין ידו על התחתונה היינו משום דדוקא פועל הוי כמו עבד, משא"כ בקבלן דאינו עבד, נראה דהיינו טעמא דהגדרת עבד היא כל מי שנשתלם בעד פעולתו דהיינו זמנו וטרחתו, ולכן פועל הוי בכלל עבד, אבל קבלן שנתחייב

בהשבת הדבר ולא הטרחה לא מקרי עבד, שקבלנן נשתלם בעד **החפץ** כמו במקח וממכר דעלמא. ולפי הל"ב דאף בקבלן ס"ל לרבי דוסא דידו על העליונה היינו דאף קבלן נקרא עבד, דעבד הוא כל היכא דליכא הקנאת בעין, וכיון דאף בקבלן ליכא הקנאת בעין הוי בכלל עבד.

אבל בזה דליכא הקנאת בעין בקבלן ולכן הוי בכלל עבד צ"ע, דהא לכא' אזל דוקא למ"ד אין אומן קונה בשבח כלי ואינו נתשלם בעד השבחת הבעין, אבל לפי המ"ד אומן קונה בשבח כלי, קבלן נשתלם בעד השבח והקנאהו לבעה"ב, וא"כ אמאי נקרא עבד, הא לא שניא קבלן ממקח וממכר דעלמא דאיכא הקנאת בעין. וכי סוגין אזיל רק למ"ד אין אומן קונה בשבח כלי, דהכי קי"ל להלכה, הא לא הוזכר דבר זה במפרשים. אלא נראה דאזלינן אף למ"ד אומן קונה בשבח כלי, ואעפ"כ נקרא עבד לפי הל"ב דסוגין. והיינו דאף אי אומן קונה בשבח כלי אין תחילת השיעבוד על השבח עצמה, דהוי דבר שלא בא לעולם, אלא דהוי התחייבות להשביח החפץ, ורק כשבא השבח לעולם נעשה של האומן, אבל עיקר ההתחייבות הוא על הפעולה, ולכן קבלן נקרא עבד אף למ"ד אומן קונה בשבח כלי. ותו חזינן דאיכא התחייבות בקבלן אף למ"ד אומן קונה בשבח כלי, דהא אין האומן יכול לומר לבעה"ב דכיון דקונה בשבח הכלי דאינו רוצה ליתן השבח לבעה"ב, והיינו משום אותו התחייבות של קבלן דחייב ליתן השבח לבעה"ב.

פרק השואל

בענין משיכת שואל

תנן בריש השואל (צד.), השואל את הפרה ושאל בעליה עמה או שכר בעליה עמה, שאל הבעלים או שכרן ואח"כ שאל את הפרה ומתה פטור, שנאמר אם בעליו עמו לא ישלם. ואמרין עלה בגמ' (צד:), מדקתני סיפא ואחר כך שאל את הפרה, מכלל דרישא דקתני עמה עמה ממש, עמה ממש מי משכחת לה, פרה במשיכה ובעלים באמירה וכו' עיי"ש,

דשאלת הפרה חלה ע"י משיכה משא"כ שאלת הבעלים דחלה באמירה.

והנה נחלקו הראשונים אי לחיוב אונסין דשאלה בעינן משיכה או סגי בסילוק בעלים. ועי' בתוס' לקמן (צט.) בד"ה כיון, וז"ל, כיון שיצאתה מרשות משאיל נתחייב שואל באונסין, לכאורה נראה דמיירי שיצאתה מיד לסימטא או לצדי רה"ר דחשיב כאילו משכה שואל, אבל יצאתה מיד לרה"ר לא, כיון דמשיכה אינו קונה ברה"ר וכו' עכ"ל, דדעתן דבלא משיכה לא נתחייב השואל באונסין, וכן עיי"ש בד"ה כן, דס"ל דהוא דין דאורייתא. אכן הרא"ש כתב שם בסי' טו, וז"ל, אבל להתחייב באונסים אפילו קודם משיכה נמי, דהא שומר חנם בלא משיכה מיחייב בפשיעה, כדאיתא לעיל בפרק האומנין (פ:) דהנח לפני הוי שומר חנם, והוא הדין שומר שכר בגניבה ואבידה וכו', וסברא גדולה לחלק בין חזרה לחיוב אונסין וכו', אבל לענין חיוב אונסין מיד שסלק בעל הבהמה שמירתה מעליה מדעת השומר, קמה לה ברשות השומר לשומרה עכ"ל. דדעת הרא"ש היא דאף דאמרינן דשאלה נקנית במשיכה, היינו דוקא לענין חזרת המשאיל, אבל לענין חיוב אונסין חייב משסלק בעל הבהמה שמירתו מעליה, ודלא כדברי התוס' הנ"ל. ולכא' קשה על דברי הרא"ש מסוגיין, דאמרינן דלא חל השאלה עד המשיכה, אף דאיירי הכא לגבי חיובי השומר ולא חזרת המשאיל, וא"כ אמאי לא אמרינן דאף שאלת הפרה חלה באמירה ע"י סילוק הבעלים [ועי' בפלפולא חריפתא שם].

ונראה דצריך לומר לדעת הרא"ש, דשאני סילוק הבעלים ממשיכת השואל, אף דבשניהם נתחייב השואל באונסין, דע"י סילוק הבעלים מדעת השומר נעשה שומר רק ממילא, משא"כ במשיכת השומר דאיכא דעת מקנה ומעשה קנין ע"י הבעלים, וזה הוי מעשה מסירה לשמירה. והנה לענין דין בעליו עמו בעינן התחייבות השמירה ושאלת הבעלים עצמן במעשה אחד, דע"י זה הוי הפקעה של מעשה המחייב, דכיון דנתחייב השואל באונסין, והבעלים לשואל במעשה אחד, גזה"כ היא דפטור השואל באונסין. ולכן י"ל דאף לפי הרא"ש דנתחייב באונסין ע"י סילוק הבעלים, מ"מ לענין דינא דבעליו עמו

בעינן מעשה מסירה לשמירה, דאז נחשב לחד מעשה שאלה על הפרה ועל הבעלים, ולדינא דבעליו עמו בעינן ששאל הפרה והבעלים ע"י מעשה אחד, וזהו כוונת הגמ' דפרה במשיכה. משא"כ בקבלת אחריות דממילא בסילוק הבעלים, דבזה אינו מצורף התחייבות השואל לשאלת הבעלים, אף דהווי בבת אחת, כיון דלא הווי במעשה אחד.

ונראה לומר עוד דאיכא עוד דין פטור בעליו עמו, חדא הא דאמרן דאם שאל הבעלים והפרה במעשה אחד פטור באונסין, ולזה בעינן מעשה מסירה לשמירה, ועוד דינא דאם שאל הבעלים כבר ואח"כ שאל את הפרה ג"כ פטור באונסיה, אף דאינו ע"י מעשה אחד, כדאמרין במתני'. ונראה דאלו הווי ב' דינים נפרדים בפטור בעליו עמו, דאם נתחייב השואל והבעלים בב"א, אם לא ע"י מעשה אחד כגון בסילוק בעלים, בזה נשאר השואל חייב באונסין כנ"ל, והווי כמו שאל את הפרה ואח"כ שאל את הבעלים. אבל אם כבר שאל את הבעלים ואח"כ שאל את הפרה, פטור באונסין אף באמר השואל הנח לפני, דלזה לא בעינן מעשה מסירה לשמירה. דכן מסתברא לומר דכיון דהא דבעינן מעשה מסירה לשמירה הוא כדי לצרף החיוב שמירה והשאלת הבעלים למעשה אחד כנ"ל, לכן בהא דכבר חל שאלת הבעלים, מוכח דלא בעינן מעשה אחד, וא"כ לזה סגי אף סילוק הבעלים ע"י הנח לפני. ונראה דהיינו דתנן במתני', השואל את הפרה ושאל בעליה עמה או שכר בעליה עמה, שאל הבעלים או שכרן ואחר כך שאל את הפרה ומתה פטור ע"כ, דלכך חילקה מתני' לב' בבות לומר דהווי ב' דינים נפרדים, חדא דשאל הפרה ובעלים במעשה אחד, וב' דהווי הבעלים במלאכת השואל מכבר.

בעינן חיוב טוען טענת גנב

אמרין בגמ' (צד:), מסתברא שניה בשומר שכר שכן חייב בגניבה ואבידה, אדרבה ראשונה בשומר שכר שכן משלם תשלומי כפל בטוען טענת גנב, אפילו הכי קרנא בלא שבועה עדיפא מכפילא בשבועה וכו' עיי"ש. דס"ד דפרשה ראשונה חמורה ואיירי בש"ש כיון דמצינו דחייב כפל בטט"ג אף

דפטור בגניבה ואבידה, ומסקינן דחיוב גניבה ואבידה יותר חמור מחיוב כפל בטט"ג, כיון דחיוב כפל אינו בא אלא ע"י שבועה, וחיוב קרן משום גניבה ואבידה הוא בלא שבועה. ולכאורה מוכח מזה דשומר הטוען טענת גנב חייב כפל מדיני שמירה ולא מדיני גניבה, דאי הוי מדיני גניבה אין זה כלל חומרא מדיני שמירה, ואין להוכיח מזה איזו פרשה חמורה מחברתה. אכן י"ל דבהא גופא שקלי וטרי בגמ', אי כפל דטוען טענת גנב הוי חיוב בתורת שומרים וחמור מקרנא, או דטט"ג חייב מדין גנב ולא מדין שומר ולכן קרנא עדיפא, ולפי זה דמסקינן דקרנא עדיפא, טט"ג חייב מדין גנב ולא מדין שומר.

והנה ע"י ברמב"ם בפ"ד מגניבה ה"א, וז"ל, הטוען שנגנב הפקדון מביתו, אם נשבע ואחר כך באו עדים ששקר טען ושהפקדון היה אצלו, הרי זה משלם תשלומי כפל, שהרי הוא עצמו הגנב, ואם טבח ומכר אחר שנשבע, משלם תשלומי ארבעה וחמשה, עכ"ל. ונראה בהדיא מלשונו דס"ל להרמב"ם דחיוב בטט"ג הוא משום גנבה שהרי כתב שהרי הוא עצמו הגנב. וכן משהביא הרמב"ם דיני טט"ג בהלכות גניבה ולא בהל' שאלה ופקדון, ג"כ מבואר דחיובו משום גנב ולא משום שומר. ולדעת הרמב"ם לכאורה הא דחייב דו"ה אם אח"כ טבחו או מכרו, הוא ג"כ מדין גנב עצמו.

אכן ע"י בגמ' ב"ק (קו:), דאמר רבי יוחנן הטוען טענת גנב בפקדון משלם תשלומי כפל, טבח ומכר משלם תשלומי ארבעה וחמשה, הואיל וגנב משלם תשלומי כפל, וטוען טענת גנב משלם תשלומי כפל, מה גנב שהוא משלם כפל, טבח ומכר משלם תשלומי ארבעה וחמשה, אף טוען טענת גנב בפקדון כשהוא משלם תשלומי כפל, טבח ומכר משלם תשלומי ארבעה וחמשה וכו', אמרי היקישא היא ואין משיבין על היקישא ע"כ. דדעת ריו"ח היא דחייב דו"ה בטט"ג כמו בגנב עצמו, כמו שפסק הרמב"ם הנ"ל, והוא מדאיתקיש טט"ג לגנב עצמו. ולפי דעת הרמב"ם דטט"ג חייב מדין גנבה, קשה אמאי בעי ריו"ח קרא לחיוב דו"ה בטט"ג, הא חייב הוא כמו גנב דעלמא. ואפשר לומר דאף הרמב"ם מודה דחיוב דו"ה בטט"ג אינו מדין גנב עצמו, ולא נתחדש מקרא דטט"ג דשייך גביה כל

דיני גניבה, כ"א דע"י כפירתו חייב כפל משום גנב, אבל לא דהוי גנב אף לענין חיוב דו"ה, ולכן בעינן הקישא לחייבו אף בדו"ה.

והנה תנן בשבועות (מ.ט.), היכן שורי, ואמר לו נגנב, משביעך אני, ואמר אמן, והעדים מעידים אותו שגנבו, משלם תשלומי כפל ע"כ. וכתבו בתוס' ד"ה והעדים, וז"ל, ואר"י הא דלא תנא טבח ומכר משלם ד' וה' אף על גב דאמת הוא, משום דבקרא לא כתיב ד' וה' אלא בגנב עצמו עכ"ל. דפי' הר"י דלא הביאו במשנה שם אלא דברים המפורשים בקרא, משא"כ בחיוב דו"ה בטט"ג. ומבואר מדברי הר"י דס"ל דדין דו"ה דטט"ג אינו משום גנב עצמו, דהא דו"ה דגנב עצמו מפורש בקרא הוא, אלא דחייב משום דיני שמירה, ודבר זה אינו מפורש בקרא. ולפי דעת הר"י נראה דהו"ה חיוב כפל דטוען טענת גנב ג"כ אינו משום גנבה אלא משום דיני שומרים, וחיוב זה נזכר במשנה כיון דכתיב בהדיא בפרשת השומרים.

ונראה נ"מ בזה, האם חיוב כפל בטט"ג משום דיני גניבה כדעת הרמב"ם או משום דיני שמירה כדעת הר"י, לענין שומר חנם שהתנה להיות פטור מחיוב כפל דטוען טענת גנב, דאי הוי חיוב בתורת שומרים יכול למעט שמירתו ע"י תנאי, שבזה לא שעבד נפשיה, אבל אי הוי החיוב בתורת גנבה, אינו יכול להתנות בזה. ועוד נ"מ למשועבדים, דאי הוי חיוב שומרים, השעבודין חלין משעת התחלת השמירה אף דעדיין לא כפר בו, כמו שאר חיובי שמירה. אבל אי הוי משום גניבה, אינו נעשה גנב עד שכפר בו ולא התחיל שיעבוד הנכסים עד אותו זמן. ועוד נ"מ לענין תשלומין, דלפי דעת המהרי"ט (חו"מ סי' מז) הובא בקצה"ח סי' שפח סק"ז דאין שומרים משלמין מן העידית [וכבר הקשה עליו הקה"ח שם מהגמ' ב"ק (ה). דכולן כאבות לשלם ממיטב], אי הוי חיוב שומרים אינו משלם מן העידית, אבל אי הוי חיוב גניבה חייב לשלם מן העידית כמו שפסק בפ"ג מהל' גניבה הי"א.

בענין דעת לקבלת שמירה

איתא בגמ' (צד:), שבויה בשואל מנא לן, וכי תימא נילף משבורה ומתה, מה לשבורה ומתה שכן אונסא דסליק אדעתא הוא, תאמר בשבויה שכן אונסא דלא סליק אדעתא הוא וכו', אלא כר' נתן דתניא ר' נתן אומר או לרבות שבויה ע"כ. דאמרינן דליכא לגמור חיוב שבויה בשואל מחיוב שבורה ומתה, דהתם סליק אדעתא משא"כ בשבויה, ופי' רש"י וז"ל, על מנת כן שייליה, מדלא אתני על מנת שלא אתחייב בשבורה ומתה, תאמר בשבויה דלא הוה ליה לאסוקי אדעתיה ולאנתויי עכ"ל, וא"כ הא דלא התנה מעיקרא לפטור עצמו בשבויה אינו משום דדעתו לקבל אחריות על השבויה, אלא דלא סליק אדעתיה כלל. ולכן מסקינן דהוא מקרא דאו לרבות את השבויה.

והנה עי' לעיל (צד.) דתנן, מתנה שומר חנם להיות פטור משבויה, והשואל להיות פטור מלשלם, ואמרינן עלה בגמ', אמאי, מתנה על מה שכתוב בתורה הוא, וכל המתנה על מה שכתוב בתורה תנאו בטל, הא מני ר' יהודה היא דאמר בדבר שבממון תנאו קיים, דתניא האומר לאשה הרי את מקודשת לי על מנת שאין ליך עלי שאר כסות ועונה, הרי זו מקודשת ותנאו בטל דברי ר"מ, רבי יהודה אומר בדבר שבממון תנאו קיים וכו', ומסקינן כולה ר"מ היא, ושאי הכא דמעיקרא לא שעבד נפשיה ע"כ. ועיי"ש בפי' רש"י ד"ה אפילו תימא, וז"ל, והאי לאו מתנה על מה שכתוב בתורה הוא, אלא שאמר לו אי אפשר להיות שומר שלך אלא בכך, ושומר לא נחית לשמירה עד דמשיך לבהמה, והאי כי משיך כבר פירש על מנת שאין לו עליו שבויה, ולא שיעבד נפשיה לירד בתורת שומרינן אלא למקצת, ולמה שירד ירד, אבל המקדש את האשה מכי אמר לה הרי את מקודשת לי איתקדשה לה, וכי אמר לה על מנת שאין ליך עלי מתנה על מה שכתוב בתורה, דאין אישות לחצאינן, וכי תפיס קדושין לגמרי תפיס, והוה מתנה על מה שכתוב בתורה עכ"ל. שפי' דלא הוי מתנה עמש"כ בתורה בשומר, כיון דלא נחית לשמירה עד דמשיך, וכבר התנה שלא לירד בתורת

שומרין אלא למקצת דברים, משא"כ גבי קדושין דהוי בזה קדושין לחצאין.

וצ"ע בדברי רש"י מה בכך דאין שומר נכנס לשמירתו אלא ע"י משיכה, מ"מ שינה הוא את דיני התורה, ואמאי תנאו קיים. ונראה לפרש בכוונתו, דבקדושין אם התנה שלא יתחייב בשאר כסות ועונה, משנה שם הקדושין עצמן, שאין דעת מקנה מיוחד בעד שאר כסות ועונה חלוק משאר דיני קדושין, אלא דהוי חלק עצמי מהקדושין, ואין החיובים האלו באים ע"י קבלתו, אלא דנכללים באישות. אבל אינו כן בשומר, דשומר אינו מקבל שמירה וממילא חל עליו שם שומר וחיוב בפשיעה וכדומה, אלא שמקבל בעד כל אחד מחיובי התשלומין בפנ"ע, ואיכא דעת המתחייב בעד כל החיובי שמירה בפנ"ע, ולא רק בעד השם שומר. ולכן כשהתנה שומר חנם להיות פטור, נמצא דבעד ההתחייבות לא קיבל שמירה כלל. והוכיח רש"י דבר זה ממה דצריך משיכה בעד החיוב אחריות, דאם קבלת השמירה עצמה מחייבתו בכל חיובי אחריות, לא הוצרך קנין בזה.

אכן ע"י בשמ"ק שהביא בשם הראב"ד, וכן הוא בתוס' בכתובות (נו:), שביארו באופן אחר, וז"ל, התוס' שם, דשאני התם כיון דריבתה תורה שומרים הרבה, שומר חנם והשואל נושא שכר כו', יכול נמי כל אחד להיות לפי תנאו עכ"ל. ונראה דהם סברי דלעולם דומה דין קבלת שמירה לדין נתינת קדושין, שמקבל על עצמו השם שומר, וממילא חייב בכל דיני שומר הנאמרין בפרשה, ואעפ"כ אין דין מתנה עמש"כ בתורה בשומרים, דכיון דהתורה ריבתה שומרים הרבה, יכול הוא ג"כ לחדש מין שמירה כזה.

(והנה נחלקו הראשונים במתנה שומר חנם להיות פטור משבועה, ושואל להיות כש"ח, אי בעי משפטי התנאים או לאו. והנה נל"פ דאי דין שומר אינו אלא קבלת סכום של התחייבות, לא בעי דין תנאי שהרי זה לא קבל התחייבות מעיקרא, ואינו משנה השם שומר, והוא ע"פ דברי רש"י הנ"ל. אבל אי נפרש דיש שם שומר חנם, ודיני וחיובי שומר נובעים מהשם שומר שקיבל עליו, א"כ בעי משפטי התנאים שמשנה ע"י התנאי הדין שומר.)

עכ"פ נראה דנחלקו רש"י ותוס', אי חיובי השומרים הם משום דעת המחייב של השומר בשעת קבלת השמירה, או משום דדין תורה הוא דאיכא שומר החייב בדברים אלו. והנה בסוגין אמרינן דגמרינן מקרא דחייב שואל בשבויה אף דלא סליק אדעתא, ובשלמא לדעת התוס' דחיובי שואל הוא משום השם שואל דקרא, וכיון דנעשה שואל ממילא חייב בכל הדברים, לכן בא הכתוב לומר דאף שבויה נכלל בחיובי שואל. אכן לפי רש"י דחיובי שומרים הם משום דדעת השומר להתחייב בדברים אלו בשעת משיכה, א"כ איך שייך לחייבו משום שבויה כיון דלא סליק אדעתא, וא"כ דמעיקרא לא שעבד נפשיה. ונ"ל דאף לרש"י דצריך לקבל החיובי אחריות וכולם תלויים בדעת המתחייב, ויכול לקבל מה שרוצה, מ"מ עדיין צריך לקבל לפי גדרי חיובי שומר דקרא. דהיינו דיכול לפטור עצמו משבועה לגמרי, אבל אין בידו לחלק בין אונס לאונס, ובין גניבה לגניבה, דרק יש בידו לקבל החיוב או לא לקבלו, אבל אי קבל חיוב אונסין לדבר אחד, ממילא חייב בכל אופן. למשל, דאין בידו לומר דאם תשבר הרגל הימנית של הפרה יהיה חייב וברגל השמאלית יהיה פטור, דאפי' לרש"י אין בידו לחלק בין אופני החיוב, דאו מקבל דחיוב המסוים של השומר או לא, אבל אינו יכול לקבלו לחצאין. ולכן בסוגין נראה לומר, דהא דגמרינן מקרא דאו לרבות את השבויה היינו דשבויה נכלל בגדר חיובי אונסין אף דאינו סליק אדעתיה, וממילא כל מי שקבל חיובי אונסין חייב אף בשבויה, דאין לחלק בקבלתו בין אונס לאונס.

בדברי רב המנונא שיהו בעלים משעת שאילה עד שעת שבורה ומתה

אמרינן בגמ' (צה:), אמר רב המנונא לעולם הוא חייב עד שתהא פרה וחורש בה, תמור ומחמר אחריה, ועד שיהו בעלים משעת שאילה עד שעת שבורה ומתה ע"כ. דלפי רב המנונא אינו פטור משום דבעליו עמו כ"א כשהבהמה והבעלים במלאכה אחת, וגם שבעלים עמו מתחילה ועד סוף. ונראה

לבאר דלפי רב המנונא פטור דבעליו עמו הוא הפקעת דין שמירה לגמרי, דכיון דהבעלים עמו באותה מלאכה מתחילה ועד סוף, מעיקרא לא נכנסה הבהמה תחת שמירתו, שהרי הבעלים שמרו. אבל היכא דאין הבעלים באותה מלאכה, או דאינן שם מתחילה ועד סוף, א"כ חל דיני שמירה על השומר, ואין לפטרו משום דבעליו עמו.

והנה לכאורה היה נראה לומר, דלפי רב המנונא לא שייך דין בעליו עמו בשומר חנם וש"ש, דהא אין להם להשתמש בפקדון, ולא שייך בעליו עמו באותה מלאכה. אבל י"ל דלפי רב המנונא איכא ב' פטורים של בעליו עמו, חדא גבי שואל דהוא הפקעת דיני שמירה לגמרי דאינו נעשה שומר כשבעליו עמו כנ"ל, ועוד דין פטור תשלומין והוא שייך אף בשומר חנם וש"ש, דלזה לא בעינן עמו באותה מלאכה, דמעיקרא נעשה שומר עליו, אך דאיכא דין פטור תשלומין. אבל דין זה דפטור אחריות לא מהני בשואל, משום דהמחייב באונסין אינו משום קבלת אחריות, אלא משום דכל הנאה שלו, שהוא מחייב בפני עצמו, אלא דבעינן הפקעת שמירה דוקא.

בענין שאלה לרבעה

איבעיא לן בגמ' (צו.), שאלה לרבעה מהו, כדשיילי אינשי בעינן ולהכי לא שיילי אינשי, או דלמא טעמא מאי משום הנאה, והאי נמי הא אית ליה הנאה, ע"כ. ופי' רש"י בד"ה מהו, דהאיבעיא הוא לענין חיוב אונסין, האם זה נקרא שאלה או לאו. אכן עי' ברמב"ם פ"ב מהל' שאלה ה"ט כתב, וז"ל, השואל את הבהמה בבעלים לרבעה, וכו', הרי כל אלו ספק שאלה בבעלים, עכ"ל, שהרמב"ם ביאר האיבעיא לגבי פטור דבעליו עמו, אבל לדעתו פשוט הוא דחייב באונסין. אבל באמת נראה לפרש דלהרמב"ם ג"כ הוי ספק בדין שאלה עצמה אי נחשב לשואל או לא, אבל מ"מ הא דחייב באונסין הוא משום דכל הנאה שלו, ודומה לשואל שלא מדעת, דאין דין שאלה משום הסכמת שניהם, ומ"מ איכא דין שמירה דממילא, ולכן הכא אף אי ליכא מעשה שאלה בכך, מ"מ חייב הוא באונסין כיון שנהנה. אבל פטור דבעלים עמו תלוי בקנין ודעת

מקנה, דשואל בבעליו עמו פטור רק אם יש קניני זוכותי שאלה, ולכן אי נימא דחייב הוא באונסין, כיון דליכא מעשה שאלה אינה נפטר בבעליו עמו.

בענין שותפין ששאלו

איבעיא לן בגמ' (צו.), שותפין ששאלו, ונשאל (רש"י- הבעלים) לאחד מהן מהו, כולו שואל בעינן וליכא, או דלמא בההיא פלגא דשיילי מיהת מיפטר ע"כ, ולא איפשטא. והנה יל"פ דהאיבעיא היא אי דינא דבעליו עמו הוי הפקעת השמירה לגמרי, ולכן אינו יכול לפטור א' מהן כיון דהוי חד מעשה שאלה בשני השותפין, וא"א להפקיע המחייב דחלק האחד ושל שותפו קיים, או דהוי פטור תשלומין ולכן יכול לחלק בין זה לזה. והרמב"ם בפ"ב משאלה ופקדון ה"ח כתב, וז"ל, שאל מן השותפין, ונשאל לו אחד מהן, וכן השותפין ששאלו, ונשאל לאחד מהן, הרי זה ספק אם היא שאלה בבעלים, או אינה, לפיכך אם מתה, אינו משלם, ואם תפסו הבעלים, אין מוציאין מידם עכ"ל, דהוא למד דהאיבעיא היא אי פטור לגמרי אפי' על חלק של השותף האחר או ששניהם חייבין לגמרי. וודאי היתה להרמב"ם גירסא אחרת בגמ', דלא גרס בההיא פלגא דשיילי מיהת מיפטר, אבל מ"מ מוכח לדעתו דהוי הפקעת המחייב של שמירה, ולכן יכול להפקיע כל השמירה, דהוי הפקעה של כל מעשה השמירה. דהיינו כיון דהוי מעשה אחד של שאילה, אם מופקע חצי, בטל כל המחייב, כיון דהוי מחייב אחד.

ועוד יל"פ בע"א, דאיבעיא לן אי הוי חד מעשה שאלה לשניהם, ולכן לא הוי הבעל נשאל לכל שואל אלא למקצתן, או"ד דהוי מעשה שאלה על חציו לכל אחד מהשותפין בפני עצמו, ולכן לגבי האי שאלה על חצי הבהמה הוי כולו שואל ופטור. והנה נחלקו הראשונים באחד שהלוח לשנים, אי הוי חד מעשה הלואה לשניהם או דהו ב' הלואות, דעי' ברא"ש שבועות פ"ב ס"ב, שהביא דעת הרמב"ן ששניהם חייבין בכל ויכול הלוח לגבות ממי שירצה. וחולק עליו אבי העזרי וסבר דכל אחד חייב רק בחציו, אך דכל אחד נעשה ערב לחברו

היכא שאין לו מה לשלם (עי' בזה בטוש"ע חו"מ סי' עז ס"א). והיינו דלדעת הרמב"ן הוי הלואה לשניהם כאחד, ולכן יכול לגבות כולו ממי שירצה, אבל לפי אבי העזרי הוי ב' הלואות, ולכן אינו יכול לגבות אלא חציו מכל אחד. ועי' בנמ"י בסוגין שכתב, וז"ל, מכאן יש לדקדק, דאין כל אחד מהם חייב בכולה, אלא בפלגא, כדין בעל חוב (כדעת הראב"ה הנ"ל), ואידך פלגא אינו חייב אלא מדין ערב, דאי חייב כל אחד בכלי ממונא, אם כן הרי נשאל לכוליה שואל, עיי"ש. דכתב דאי אמרינן דכל א' מן השותפין חייב הכא על כל השאלה, א"כ פשיטא דאותו שותף שהבעלים עמו פטור, דהוא נקרא כל השואל, כיון דהוא חייב בכולו אם נאנס. ונראה דהנ"י ביאר שאלת הגמ' כדרך הראשון, דפשיטא דהוי ב' מעשי שאלה כמו שביאר הראב"ה גבי הלואה לשנים.

אכן נראה לומר, דאף לפי הרמב"ן דבהלואה יש מחייב בעד כל ההלואה לכל שותף ויכול לגבות כל החוב משותף אחד, אינו כן גבי שאלה, ובזה מודה דכל אחד אינו חייב אלא בחציו, אף אי נימא דהוי מעשה שאלה לשניהם כאחד. והנה הטעם בזה הוא דאף דלפי הרמב"ן דבהלואה חייב כל אחד בכולו, מ"מ אין כל אחד זוכה להשתמש בכל ההלואה, אלא בחציו. והיינו דחייבי ההתחייבות הוא על כל ההלואה, אף דאין לו זכותים בכולו. אבל בשאלה אינו כן, דהמחייב באחריות בשאלה הוא משום דכל הנאה שלו, שהוא מחייב בפנ"ע, ולכן כיון דאין לו אלא הנאה של חציו, אינו מתחייב באחריות אלא בחציו ולא בכולו. ולכן י"ל דאף לפי הרמב"ן דאינו כולו שואל, כיון דאינו חייב באחריות בכולו.

בענין בעל בנכסי אשתו

אמרינן בגמ' (צו.), בעי רמי בר חמא, בעל בנכסי אשתו שואל הוי או שוכר הוי וכו' עיי"ש. והנה בפשיטות היה נראה לומר דשואל הוא, כיון דאינו משלם לה דמי שכירות וכל הנאה שלו. אלא הא דאיכא למימר דשוכר הוא, היינו משום דיש לו חיובים לאשתו, וכמש"כ רש"י בסוף ד"ה ואליאב דרבנן, וז"ל, ומאי שכירותיה, שהרי תקנו לה חכמים פרקונה תחת פירות אם

נשבית עכ"ל. אבל מאן דסבר דשואל הוא סבר דאין החיובי אישות באין כתשלומי שכירות אלא חיובים בפ"ע.

והנה דעת רבא בסמוך היא דבעל בנכסי אשתו אינו לא שואל ולא שוכר אלא לוקח הוי, והוא משום תקנת אושא. ונראה לבאר ע"פ הגמ' דלקמן (קג.), דהתם מוכח דאין שאלה אלא לזמן ולא לעולם, דשואל כרוך בחיוב השבה. [נראה ראיתו מהא דאמרינן, שואל אדם בטובו לעולם, אמר רב מרי ברה דבת שמואל והוא דקני מיניה ע"כ. ופי' רש"י, שואל אדם בטובו לעולם, אם ראה אדם כלי לחבירו ואמר השאלני בטובו, וא"ל הן, שאול לו לעולם כל זמן שהוא ראוי למלאכה, דהאי בטובו משמע לן כל זמן שהוא טובו, אפילו מחזירו חוזר ונוטלו כשיצטרך, והוא דקני מיניה דבעלים, אבל לא קני מכי אהדריה כלתה קנייה דמשיכה ראשונה עכ"ל. והק' עליו בני"י, דכיון דדעתו להשאילו לעולם, איך שייך לומר כלתה קניניה, הא קונה מתחילה לשעתו ולכל השעות. וי"ל לדעת רש"י דאין לפרש דהוא שאלה לעולם, דכל שאלה אינה אלא לזמן מסוים, ואי הוי לעולם אינו שאלה אלא קנין דנעשה שלו לגמרי.]

בענין שאלה ושכירות אחר שכירות

בגמ' (צו:) אמרינן, כי קמיבעיא ליה לרמי בר חמא, דאגר מינה פרה והדר נסבה, שואל הוי או שוכר הוי, שואל הוי ואתיא שאלה בבעלים מפקעא שכירות שלא בבעלים, או דלמא שוכר הוי ושכירות כדקיימא קיימא וכו'. דאיבעיא ליה היכא דהבעל היה שוכר פרה מינה קודם נשואין, והדר ונסבה ונכנסה אותה פרה בתורת נכסי מלוג, אי הבעל הוי שואל בנכסי אשתו, וא"כ לא שייכא אותה שאלה שהיא בבעלים לשכירות דמעיקרא, כיון דזה הוי בשאלה וזה בשכירות, ולכן אמרינן דפטור הוא בגניבה ואבידה משום דבעליו עמו, ומפקיעה השאלה דהשתא את חיובי השכירות דמעיקרא. אבל אי בעל בנכסי אשתו שוכר הוא, א"כ מישך שייכא שכירות דהשתא לשכירות דמעיקרא, והוי כמו שכר את הפרה ואח"כ שאל את הבעלים דחייב. ומהדרינן, אי שוכר נמי הוי, תיתי שכירות בבעלים תיפוק שכירות שלא בבעלים וכו', דאף אי בעל שוכר

הוי, מ"מ כיון דבשכירות השניה פטור הוא משום דבעליו עמו, אותה השכירות ג"כ מפקיעה את חיובי השכירות הראשונה. ולכא' היה נראה לפרש, דמתחילה סברה הגמ' דדוקא שאלה מפקעת השכירות דמעיקרא, דכיון דאיכא תוספת חיובים פקעה השכירות הראשונה לגמרי, ונשאר רק שואל, ובאותה השאלה היתה בעליו עמו מעיקרא. ומהדרין לומר, דאף אי שוכר הוי, ג"כ פקעה השכירות הראשונה לגמרי, ונשארת רק השכירות השניה.

אכן נראה דיש לבאר חזרת הגמ' בע"א, דאף אי לא פקעה השכירות הראשונה, כיון דאף באחרונה הויא בשכירות, ונשאר עליו ב' חיובי שכירות, מ"מ פטור הוא על שניהם, כיון דבעליו עמו על השניה. והיינו דאפי' דיש כאן המחייב של השכירות הראשונה שלא היתה בבעלים, מ"מ כיון דיש כאן חלות ב' השכירות, ובשניה בעליו עמו, פטור מב' החיובים, דדינא דבעלים אינו רק הפקעת המחייב, אלא דדין פטור הוא, ואפי' דיש כאן שכירות אחרת פטור הוא על שניהם.

והנה עי' לקמן (צח:), דאיבעיא לן שאלה בבעלים ואח"כ שכרה שלא בבעלים מהו, וכתבו התוס' שם ד"ה שאלה, וז"ל, משמע אבל שכרה בבעלים וחזר ושכרה שלא בבעלים פשיטא דשכירות כדקיימא קיימא (ופטור), וא"ת דאמרינן לעיל, דאתיא שכירות בבעלים ומפקע שכירות שלא בבעלים, אלמא אין שניה מתחברת עם הראשונה עכ"ל, דהק' דאי פקעה השכירות הראשונה ע"י השכירות האחרונה שהיתה בבעלים ופטור, כדאמרינן בסוגין, א"כ אמאי התם לא אמרינן דשכירות האחרונה שהיתה שלא בבעלים מפקעת השכירות הראשונה שהיתה בבעלים. ונראה דלפי דברינו דלעיל ניחא, דלעולם לא מפקעת השניה את הראשונה, אלא דכיון דפטור על השניה משום דבעליו עמו, והוא דין פטור החל בחיובי השכירות כנ"ל, פטור אף על הראשונה. ולכן לקמן נמי שהיה פטור על הראשונה משום דבעליו עמו, יהיה פטור גם על השניה, משום דחל הפטור בכל שכירות שיש בו, כיון דמישך שייכי. ובאמת כן נראה לבאר תירוץ דברי התוס' שם, וז"ל, י"ל דגזירת הכתוב הוא, דבכל היכא דאיכא בעלים או בראשונה או בשניה

פטור עכ"ל, דהיינו דלעולם איכא ב' חיובי שכירות, ואעפ"כ כיון דפטור בזה משום גזה"כ דבעליו עמו, פטור גם בשני.

והנה על עצם קושית התוס' יש לתרץ בענין אחר, דלקמ"א איירי בשכירות של דעת המתחייב, והתם מישך שייכא לשכירות הראשונה, ואינה שמירה אחרת אלא דממשך המחייב דאיכא כבר. אבל הכא לגבי בעל בנכסי אשתו, ליכא קבלה אחרת להמשיך המחייב דמעיקרא, אלא דהוי מתקנת חכמים דיש לו זכות פירות בנכסי אשתו, ולכן פשוט הוא דאינו המשך של השכירות הראשונה. ולכן אמרינן דתייתי שכירות בבעלים תיפוק שכירות שלא בבעלים, דהוא מפקיע השכירות הראשנה לגמרי, כיון דלא מישך שייכי, וליכא צירוף בין ב' השכירות. וזה על דרך הביאור הראשון שפירשנו לעיל בסוגין.

בדין מועל אחר מועל בקדשי מזבח ובדק הבית

דעת הראב"ד בהשגות פ"ו ממעילה ה"ד, דבקדושת הגוף אין מועל אחר מועל במעילה דהוצאה, דע"י ההוצאה הראשונה כבר יצא לחולין, אבל במעילה דהנאה לא יצא לחולין. אבל בקדושת בדק הבית ס"ל דיצא לחולין בין ע"י הוצאה בין ע"י הנאה, ואין מועל אחר מועל. ולכא' דבריו צ"ע, שהרי כיון דמעילה יכול להוציא קדושת הגוף לחולין (ודלא כדעת הרמב"ם), ואיכא איסור מעילה ע"י הוצאה בקה"ג, א"כ אמאי לא יצא קה"ג לחולין ע"י מעילה דהנאה, מ"ש מקדושת בה"ב, דס"ל להראב"ד דיצא לחולין בין ע"י מעילה דהוצאה בין ע"י מעילה דהנאה.

והנל"פ דלהראב"ד יש ב' דינים בהוצאת דבר לחולין ע"י מעילה, חד דמעילה מוציא חפץ לחולין, דקניני גזילה של ההדיוט מפקיעים קנין הקדש ודין ממון גבוה, והיינו מעילה דגזילה, ומלבד זה מעילה מפקיעה החלות שם הקדש ולא רק קנינו, דמעילה הוי מעשה חילול של הקדש, חוץ מדין הפקעת קנינים, וזהו מעילה דחילול. והנה חילול כעין זה מצינו לשיטת הרמב"ם במלחמות בע"ז (כד. בדפי הרי"ף), דס"ל דאף אבני המזבח ובית המקדש עצמו יצאו לחולין ע"י חילול המקדש

ביד גוים, והוא מגזה"כ דבאו בה פריצים וחללוה, והתם אינו מדין מעילה, אלא דין בפנ"ע של באו בה פריצים וחללוה.

והנה נראה דמעילה דגזילה שייך רק בקדושת בדק הבית, דהוי קדושת ממון והוי ממון הקדש בקנינו, אבל בקדושת הגוף, דהוי קדושה למצוותה, לא שייך גביה מעילה דגזל המפקיע קנין הקדש, שהרי קדושת הגוף אינה קדושת ממון [ע"י בזה בחי' רח"ה על הרמב"ם פ"ב מהל' מעילה ופ"ח שם]. אבל מלבד מעילה דגזילה יש דין מעילה דחילול ע"י יחוד להדיוט, וזה שייך אף בקדושת הגוף, ולכן דוקא ע"י מעילה דחילול יש להוציא קה"ג לחולין. ונראה דס"ל להראב"ד דרק מעילה דהוצאה הוי אף חילול הקדש, שמבטל מצותה של ההקדש משהוציאה מרשות הקדש, אבל אם השתמש בבהמה אף שעובר באיסור מעילה, מ"מ אין ההנאה מתיחסת לכל הבהמה להחשב חילול ההקדש, שהרי עדיין הבהמה ברשות הקדש ועומדת למצותה. ולכן בקה"ג דבעינן הוצאה ע"י מעילה דחילול ולא מעילה דגזילה, אינו יוצא לחולין אלא ע"י מעילה דהוצאה דוקא, דהוא אף מעילה דחילול. משא"כ בקדושת בה"ב דהוא ממון הקדש בקנינו, יכול להוציאו לחולין אף ע"י מעילה דגזילה.

והנה בראב"ד יל"פ בענין אחר, דהראב"ד סבר דבמעילה דהנאה בקודשת דבדק הבית ההנאה מתיחסת לכל החפץ, ולכן יצא כל החפץ לחולין, ודלא כהרמב"ם דהנאה מתיחסת לכל החפץ, משא"כ בקדושת הגוף, דהתם ההנאה אינה מתיחסת לכל הבהמה אלא רק לתשמישי הבהמה שהשתמש בו, ולכן רק התשמיש יוצא לחולין. ולפי"ז נמצא דבאמת להראב"ד אין דין כלל דיש מעילה אחר מעילה בקדושת הגוף, והוי כמו בה"ב שהמעילה מוציאו לחולין, אכן חלוק המעשה מעילה בקדושת הגוף דתשמיש אינו מתיחס לכל החפץ. והטעם הוא דבקדושת הגוף אין מעילה דגזילה כנ"ל, ורק האיסור מפקיע ההקדש, ולכן האיסור אינו מוציא אלא במה שנהנה. וראיה לדבר זה, שהרי התשלומין אינו משלם אלא כנגד ההנאה, והיינו אפי' בבדק הבית דע"י ההנאה דהכל יוצא לחולין, והיינו משום דרק בזה עבר איסורא, והתשלומין במעילה הוי כפרה על מה שעבר

דוקא, אבל בבדק הבית יש מעילה גם בגזילה ולכן כל החפץ יוצא לחולין, אבל בקדושת הגוף הכל תלוי רק באיסור מעילה, דאינו יוצא ע"י מעילת גזילה, ולכן האיסור מעילה אינו אלא על מה שנהנה, שאין מעילה דגזילה בקדושת הגוף.

בענין מתה ופחתה מחמת מלאכה

אמרינן בגמ' (צו:), אלא אמר רבא, לא מיבעיא כחש בשר מחמת מלאכה דפטור, אלא אפי' מתה מחמת מלאכה נמי פטור, דאמר ליה לאו לאוקמא בכילתא שאילתה ע"כ, דשואל פטור במיתה וכחש בשר מחמת מלאכה, משום דלכך נשאלה, ולא לאוקמא בכילתא. ועיין ברמב"ן (צו:): ד"ה הא דאמרינן במתה מחמת מלאכה, שהקשה דאמאי פטור משום האי טעמא, הא חייב הוא בכל באונסין, אפי' אונס גמור. ותירץ בזה"ל, וי"ל דשואל ודאי חייב באונסין, אבל לא בפשיעה דמשאיל, וכאן משאיל פשע בה שהשאילה למלאכה, והיא אינה יכולה לסבול אותה, וכגון שמתה מחמת אובצנא דמלאכה עכ"ל, דהא בפטור שואל במתה מחמת מלאכה הוא משום דנחשב לפשיעה דמשאיל. ונראה לפרש כוונתו, דכיון דלכך נשאלה, קונה השואל לענין השתמשותו וקניני תשמיש פוטרותו, דבעד זה השאילו, ולכן צריך דוקא מחמת מלאכה.

אכן עיין ברמב"ם בריש הלכות שאלה שכתב, וז"ל, אם שאל בהמה מחברו לחרוש בה, ומתה כשהיא חורשת, הרי זה פטור, אבל אם מתה קודם שיחרוש בה, או אחר שחרש בה וכו', הרי זה חייב לשלם עכ"ל, דלפי הרמב"ם דוקא מיתה בשעת מלאכה פטור, אבל אם מתה מחמת מלאכה אחר שנגמרה המלאכה חייב. ועיין ברמב"ן הנ"ל שהשיג על דברי הרמב"ם, ובאמת צ"ע בדברי הרמב"ם, אמאי פטור דוקא בשעת מלאכה ולא כל היכא שמתה מחמת מלאכה. והנראה לפרש בדברי הרמב"ם, דהנה כתבנו לעיל דבלוקח אין דיני שמירה, דכיון דהוי שלו א"א שיחול דין שומר, דאין דין שישמור את שלו, דחייב שמירה חל רק על חפץ של אחר. ונראה דהרמב"ם סבר דכשמשמש בחפץ נחשב לשלו, ולכן אינו חייב באותה שעה מדיני שמירה דשואל, דאין השמירה

חל בשלו, ונחשב לשלו רק בשעה שמשתמש בחפץ. ונמצא דלפי הרמב"ם הפטור במיתה בשעת מלאכה אינו משום הקניני שאילה וכדעת הרמב"ן, אלא משום דבאותה שעה אינו שומר כלל.

והנה עיין ברמב"ם בפ"א שם ה"ד שכתב, וז"ל, השואל בהמה חייב במזונותיה משעה שמשכה, עד סוף ימי שאלתה, ואם כחש בשרה, חייב לשלם מה שפחתה בדמיה, כחש בשרה מחמת מלאכה פטור עכ"ל, ולגבי האי הלכה דכחש בשרה כתב דפטור כל שהוא מחמת מלאכה, ולא נקט בשעת מלאכה כמו גבי מיתה. והיה מקום לפרש דהרמב"ם סבר דלענין כחש בשרה כהרמב"ן דהפוטור הוי מדין קנינים, וחלוק הוא מפטור מיתה שהוא משום דאינו שומר באותה שעה. אכן מדהביא הרמב"ם דין כחש בשרה יחד עם חיוב מזונותם, נראה לפרש בע"א, דהא דחייב בכחש בשרה אינו משום החיוב אחריות, אלא דהמחייב הוא החיוב מזונות, דחייב ליתנה מזונות כדי שלא יפחת בשרה, ולכן פטור כשכחש מחמת מלאכה, דבזה אמרינן דלא שייך פחתה לחיוב מזונות, אלא למלאכתה, ולכן פטור.

והנה עי' בקצה"ח סי' שמ סק"א, שהסתפק במתנה השואל להתחייב במיתה מחמת מלאכה אם בעי קנין או לא, עיי"ש בכל דבריו. ולכאורה י"ל דזה תלוי במח' הרמב"ם והרמב"ן הנ"ל, דאי פטור דמיתה מחמת מלאכה הוי דין פטור שומר מדין קניני השתמשות כמו שהסברנו בדעת הרמב"ן, נראה דלא בעי קנין, דאינו בא להתחייב עצמו בדבר חדש, אלא לסלק ממנו דין פטור. אבל לפי הרמב"ם דאין חלות שמירה לעינן זה כלל, משום דנחשב לשלו, נראה דצריך קנין, שזה הוי התחייבות בפ"ע, ולא שמרחיב חובת השמירה. אבל אפשר דאף להרמב"ם דאין חלות שמירה בשעת מלאכתה, מ"מ אינו הפקעת שמירה לגמרי, שהרי חייב שבועת השומרים שמתה מחמת מלאכה, ואילו לא היה שומר כלל, אינו חייב שבועה בזה, אלא דאף לפי הרמב"ם הוי דין פטור.

בענין שליח שעשאו בעדים

תנן (צח:), השואל את הפרה, ושלחה לו ביד בנו ביד עבדו ביד שלוחו, או ביד בנו ביד עבדו ביד שלוחו של שואל, ומתה פטור וכו' עיי"ש, שאם מסר המשאיל את הפרה לאחר, אפי' לשלוחו של שואל, לא נתחייב השואל באונסין עד שהגיע לידו. ורש"י שם הביא פלוגתא דרב ורב חסדא, דאמרינן בב"ק (קד.), איתמר שליח שעשאו בעדים, רב חסדא אמר הוי שליח, רבה אמר לא הוי שליח, רב חסדא אמר הוי שליח להכי טרחי ואוקמיה בעדים דליקו ברשותיה וכו' עיי"ש, דרב חסדא סבר דכיון דעשאו שליח בעדים הוי שליח, ונתחייב השואל באונסין ע"י מסירת הפרה לשלוחו, ורבה סבר דאף אי עשאו השואל שליח בעדים, אעפ"כ לא נתחייב באונסין ע"י מסירה לשליח. ואמרינן בגמ' שם דלפי רב חסדא דהוי שליח, הא דאמרינן במתני' דהכא דפטור השואל, לא איירי בשליח ממש, אלא בשכירו ולקיטו עיי"ש.

והנה נראה לפרש בפלוגתא דרב ורב חסדא, דאמרינן לרב הוי פרעון ובשאלה נתחייב השואל באונסין, ולרב חסדא לא הוי פרעון וכן לענין שאלה, דאין זה מח' אי שלוחו של אדם כמותו לענין פרעון, דאם כן לא בעינן דוקא בעדים שהרי אין חלות דין עדים במינוי שליחות, ובלא עדים ג"כ הוי שליח. אלא דנראה לפרש דלכו"ע דלענין פרעון לא סגי בשליחות דעלמא, אלא דבעינן שיחשב בעל דבר דוקא, ולכן לכו"ע בלא עדים לא מהני המינוי לענין פרעון, וזהו מח' רבה ורב חסדא, אי נחשב לבעל דבר היכא דהנתבע מסכים לעשות שליח (דבעל כרחו צריכים דוקא הרשאה). ולהכי בעי עדים דליחשב בע"ד צריך שליחות ברורה שלא נתנה לכפירה והכחשה, ולכן צריך עדים דוקא, משא"כ בשליחות דעלמא. ונראה דזוהי כוונת הגמ' שם, דמקשי אי דלא עשאו בעדים מנא ידעינן, דהיינו דכיון דאינו שליחות ברורה לא נעשה בע"ד, (ועיי"ש בתוס' ד"ה אי, ונראה דכן הוא כוונת דבריהם שם).

ועיינן עוד ברמב"ם פ"ג משלוחין ה"ה, שכתב בזה"ל, מי שהיה לו ביד חברו פקדון או מלוה, בין מטלטלין בין מעות, ועשה שליח בעדים להביאן לו, הרשות ביד זה שהם אצלו, אם

רצה ליתן, נפטר ואינו חייב באחריותן, שהרי נתן לשליח, ואם לא רצה ליתן, אינו נותן, שאין זה בעל דינו, עד שיבא בהרשאה על הפיקדון עכ"ל. שפסק הרמב"ם כדברי רב חסדא דהוי שליח, והוסיף שאם אינו רוצה ליתן צריך הרשאה. ויש להעיר למה הוסיף הרמב"ם שאם אינו רוצה ליתן צריך הרשאה, אמאי קבע האי הלכה דשליח שעאו בעדים גבי דיני הרשאה, דזה ידוע לכל, דאם טען הלוח דלאו בעל דברים דידי את, צריך הרשאה. אלא נראה דכוונת הרמב"ם היא דגם שליח בעדים הוי דין בע"ד, כמו דינא דהרשאה, אלא דחלוקין הן, דע"י שליח בעדים הוי בע"ד כדי ליחשב פרעון לבעלים, אבל מ"מ עדיין יכול הלוח לטעון לאו בע"ד דידי את, וע"י הרשאה נעשה בע"ד כדי שאינו יכול לטעון לאו בע"ד דידי את.

והנה עיין בתוס' בב"ק שם ד"ה שליח, שכתבו דאף לפי רבה דלא הוי שליח, מ"מ אם אמר השואל שלח לי על ידו, מודה הוא דחייב באונסין והוי פרעון. ואיכא ב' דעות שם בתוס' אי מהני לענין זה שישלח השואל עדים עם השליח שיאמרו למשאל שהסכים השואל לשולחו ביד זה השליח (וכן עיין בתוס' בסוגין ד"ה ואמר לו דכתבו דהו"ה מהני ע"י שטר), או"ד דבעינן דוקא פנים אל פנים שמצוהו בפניו ליתן לשליח. והנה נל"פ דיעה הראשונה דגם רבה מסכים ליסוד הדין דבעי פרעון דוקא לבע"ד, ורק לבעל דבר יש קיום פרעון החוב, ואף דס"ל דשליח שנעשה בעדים אינו חשוב כבע"ד עצמו לענין זה, מ"מ מודה רבה דכשהעדים באים עם השליח נעשה בע"ד, ולפי הדעה השנייה דבעינן פנים אל פנים דוקא, ס"ל דרק נעשה בעל דבר בפני המלוה והלוה. (הא דהצרכו פנים אל פנים, אין הכוונה דבעי דוקא בפניו שיהיה שם, אלא כוונת התוס' דבעינן הסכמת שניהם קודם מינוי השליחות, דע"י הסכמת שניהם נעשה השליח בעל דבר.)

והנה עיין ברש"י בב"ק (קג.), על הא דתנן שם, הגוזל את חבירו שוה פרוטה ונשבע לו, יוליכנו אחריו למדי, לא יתן לא לבנו וכו', שכתב בד"ה יוליכנו, וז"ל, דאין לו כפרה עד שיחזיר לנגזל עצמו, דכתיב לאשר הוא לו וגו', וגבי נשבע לשקר כתיב עכ"ל, שהביא רש"י גזה"כ דאשר הוא לו דלא

מהני נתינה לאחר, וצ"ע אמאי בעינן גזה"כ לזה, דהא היינו דין פרעון דכל התורה. ונראה לומר דהשבה דשבועת הפקדון אינו רק השבת גזילה מדיני ממונות אלא דאיכא דין מסוים בהשבה דכפרה, שהקרן מעכב בקרבן, כדתנן במתני' שם. ונראה ראייה לזה דאיכא דין כפרה בהשבה מדין גזל הגר, דיש חיוב נתינה בגזלה מטעם כפרה מלבד המחייב בדיני ממון, דהא נותנו לכהן אחר שמת הגר. ולכן כיון דאיכא דין כפרה בהשבת הגזילה דאינו מכלל דיני ממונות, הו"א דלעינן דין זה לא בעינן נתינה לבע"ד דוקא וסגי בנתינה לשליח, ולכן כתב רש"י דמקרא דאשר הוא לו דרשינן דאף בדין נתינה דכפרה בעינן דוקא בעל דבר, ולא סגי בשליח בעלמא.

בענין הכישה במקל והיא תבא

אמרינן בגמ' (צט.), ביד עבדו חייב, יד עבד כיד רבו, אמר שמואל בעבד עברי דלא קני ליה גופיה, רב אמר אפילו תימא בעבד כנעני, נעשה כאומר ליה הכישה במקל והיא תבא וכו' עיי"ש. דרב סבר דאי אמר השואל לשלוח פרתו, אפי' דלא ע"י שליח, חייב השואל באונסין משיצאת מרשות משאיל וה"ה ע"י עבדו. ועיינן בשיטה מקובצת בשם הראב"ד שביאר בזה, וז"ל, רב אמר אפילו תימא בעבד כנעני, נעשה כאומר לו הכישה במקל והיא תבא, ואני מקבל עלי אחריותה מיד כשתתחיל לבא, ועל זה התנאי שאלה ממנו, ושמענו שמתנה שומר חנם להיות כשואל, ואף זה כמוהו עכ"ל, דס"ל להראב"ד דהא דחייב בהכישה במקל, וכן בעבד כנעני, הוא משום דכן התנה מעיקרא דחייב הוא אף דעדיין לא נכנס לרשות השואל.

ועיינן בהמשך דברי הראב"ד שם, דהיקשה ליה על דברי מתני', דאמר לו השואל שלחה לי וכו' ביד בנך ביד עבדך ביד שלוחך דחייב השואל באונסין, דאיך מהניא שליחות בזה, הא לא דיבר השואל עם בנו של משאיל וכדומה לעשותו שלוחו. ותירץ, וז"ל, ועוד אני אומר, אפילו תימא שלא על ידי זכוי, אלא שאמר לו שלחה לי ביד בנך או ביד עבדך, כלומר אמור לו בשמי שיביאנה לי, ואמר לו, והוא קבל על עצמו להביאה

ולמסרה לידו, נמצא שהוא שלוחו של שואל, שעשאו שליח על ידי בעל הפרה עכ"ל, דחידש הראב"ד דיכול המשאיל למנות שליח בעד השואל כיון שהוא מדעת השואל, ועי"ז נעשה השליח בע"ד. ונמצא דביאר הראב"ד במתני' דביד בנו וכדומה מהני מדין שליחות, ודין עבדו וכן בהכישה במקל מהני משום דכך התנה מעיקרא.

אכן עיין שם בשט"מ שהביא בשם הר"ן לפרש בע"א, וז"ל, ואם תאמר במה נתחייב, דאפילו למאן דאמר שליח שעשאו בעדים הוא שליח, הני מילי בעדים כדקאמרינן, להכי טרח ואוקמיה בסהדי כי היכי דלוקמה ברשותיה, והכא ליכא סהדי, ויש לומר דהכא לאו מדין שליחות הוא אלא מדין ערב, שכיון שאמר לו להוציא פרתו מרשותו ולשלחה ביד עבדו, נתחייב מדין ערב, דכל מוציא ממון מרשותו על פי חברו נתחייב לו חברו כדין ערב, והכי מוכח בפרק קמא דקידושין עכ"ל. דהר"ן פי' דבמתני' אין השואל נתחייב ע"י שליחות חיל, אלא ע"י קנין ערב, ועי"ש שכך פי' בהא דהכישה במקל חייב, והוא כדאמרינן בקדושין (ז), דתן מנא לפלוני ואקדש לך מקודשת מדין ערב, וה"ה הכא. ונראה דהראב"ד לא פי' כדברי הר"ן דהוי מדין ערב, דס"ל להראב"ד דלא שייך דין ערב אלא א"כ עושה מעשה קנין ע"י אחר שהוא בן דעת, או בשמפסיד מנכסיו ע"פ האחר כמו שזרקו לים, אבל הכא דלא עשה מעשה קנין עם אחר, וגם לא הפסיד מנכסיו, אלא דשלח לו הפרה, לא שייך בזה דין ערב.

והנה בהמשך דברי הר"ן הקשה, וז"ל, ואם תאמר אמר לו משאיל הריני משלחה ביד עבדי ביד שלוחי אמאי חייב, דהא שאלה בבעלים היא, דמכיון שהוא ביד העבד קמה לה ברשות שואל, וכשהוא מחמר אחריה בביתו של שואל הוה ליה עבד זה במלאכתו של שואל בשליחותו של משאיל, וכו' עי"ש, דהקשה אמאי לא הוי שאלה בבעלים כיון דקנה השואל לענין אונסין מדין ערב משיצתה מרשות המשאיל, ובאותה שעה הוא ביד עבדו של משאיל. ותירץ, וז"ל, ויש לומר דהא פרישנא דשואל זה כשהוא מתחייב עליה כשהיא ברשות העבד לא מדין שואל גמור הוא אלא מדין ערב, היילכך ליכא שאלה

בבעלים, דכי מטיא לידו והוי עלה שואל גמור לאו עמו במלאכתו הוא עכ"ל. דהוא פי' דהא דנתחייב באונסין ע"י דין ערב, אינו נעשה ע"י זה שואל גמור, והוי שואל גמור רק משנכנס לידו מיד העבד, ובאותו שעה אינו עוד ביד בעבד, ואינו שאלה בבעלים.

והנה לכא' קשין דברי הר"ן במש"כ דשואל החייב משום ערב אינו שואל גמור, דהא אי הוי משום ערב אינו שייך כלל לדיני שואל, אלא דהוי התחייבות בעלמא משום שכן הסכים עמו. אלא נראה דכוונת הר"ן היא דע"י קנין ערב שפיר נעשה שואל, וחייב הוא משום חיובי אחריות דשמירה ולא בתורת התחייבות בעלמא, אלא שכוונתו לומר דערב מועיל רק לענין חיובי שואל, אבל אין לו קנינים ואין החפץ מסור לידו. ולכן סבר דאין פטור של בבעלים, דהיינו דפטור בבעלים אינו תלוי בחיובי שמירה אלא במסירת החפץ לשמירה, והכא אף דחייב באונסין אין החפץ שואל. שהרי כבר נתבאר במק"א דאף דלפי דעת הרא"ש דחיוב אונסין מתחיל בהנח לפני, לענין פטור בבעלים בעינן משיכה, דהיא מסירה לשמירה. ולכן בערב דרק יש חיובי שמירה אבל החפץ אינו מסור עדיין לשמירה, אין פטור של בבעלים, אבל אה"נ ערב חייב מטעם חיובי שמירה, ויש חיוב אחריות של שואל, ואינו רק התחייבות בעלמא.

ובאמת אפשר לפרש שיטת הר"ן אפי' אי נימא דבהנח לפני איכא פטור דבעלים, דבעלים תלוי בחיוב אחריות ולא בעינן מסירה לשמירה דוקא, מ"מ חלוק הוא מדין ערב, דבודאי בערב לא שייך פטור דבעלים, משום דאף שיש חלות חיובי שמירה ע"י דין ערב כנ"ל, מ"מ גופו של המחייב הוי מחייב בכה"ת כולה, [שמחייב עצמו מדעתו בחיובי אונסין דשמירה, אבל לא עשה מעשה קנין להתחיל השמירה עצמה].

והנה לדברי הר"ן, דחייב מטעם ערב, צ"ב למה לא פירש שמואל כרב דמיירי בהכישה במקל, דאף שמואל מודה דאיכא דין קנין ערב, דכך פירש הר"ן בשאר דברי המשנה, ומ"ש דין ערב ע"י עבד עברי שאינו שליח גמור, ומ"ש דין ערב ע"י עבד כנעני. ונל"פ דלשמואל צריך דוקא עבד עברי, משום דבעבד עברי אף דהמחייב הוא מטעם ערב, אבל מ"מ יש קיום שמירה

ולכן ע"י ערב יש מחייב של שמירה, אבל באופן שהכישה במקל והבהמה הולכת ע"י עצמה אין קיום שמירה כלל, ואין זה יכול להיות מחייב של ערב. "דערב אינו רק התחייבות בעלמא אלא מחייב של שמירה ובאופן זה הוי תרתי דסתרי עם שמירה."

בענין שאילה בבעלים בשלח ביד עבדו

עיין בתוס' (צט.) ד"ה באומר שכתבו, וז"ל, ואע"פ שעבדו מוליכה לא הוי שאילה בבעלים, והא דאמרינן יד עבד כיד רבו, היינו שנשאל הרב עצמו עם הפרה ושלח עבדו במקומו, וכיון שבמקום בעלים הוא לא חשיב כבהמה, אבל הכא ששואל את עבדו הוה ליה כשואל שתי פרות דעבדו כבהמתו דמי עכ"ל. ונראה לפרש בדברי התוס', דכשואל את העבד עצמו, כגון הכא שאלו להוליך את הפרה אצלו, יש לשואל זכותים בגופו של עבד, ולכן אין כאן בבעלים, שהרי אין המשאיל במלאכתו, כיון דע"י קניני שאילה מלאכת העבד הוי מלאכת השואל. אבל כששואל את הבעלים עצמן, אין לשואל קנינים בגופו של הבעלים, אלא דאית ליה התחייבות מלאכה, והמלאכה של הבעלים עצמן, משא"כ בשואל את העבד דשייך זכות בידיו למלאכה. וכן הא דאמרינן לעיל (צז.), גבי שאר פועלים דכולהון בעידן עבידתייהו כשאילה בבעלים דמו, עיי"ש, ונראה דהוי בבעלים כיון דאין לבני העיר קנין בידי הפועל לפירותיו. אבל נראה דבעבד עברי אינו כשאר פועלים, דאית לאדון קנין בע"ע שלו ולא הוי רק התחייבות בעלמא, והשואל מעבד עברי שלו לא יחשב שאילה בבעלים, משום דמלאכת הע"ע אינו נקרא מלאכת עצמו אלא מלאכת האדון, כיון שמלאכתו קנוי לאדון. ועיין בהשגות הראב"ד פ"ד משלוחין ושותפין ה"ב, לגבי דינא דהאומנין שנשתתפו, שכתב, וז"ל, ורבתי הורו שאדם יכול להקנות את עצמו לחבירו בקנין כדין עבדים עכ"ל, ולפי דבריו לכא' קשה אמאי בפועלים חשיב שאילה בבעלים, הא הקנה הפועל ידיו לחברו, והוי מלאכת השואל. אבל נראה פשוט דאין כוונת הראב"ד

דבכל אופן איכא קנין בפועל לידיו, כ"א ע"י קנין סודר, אבל בלי זה ודאי אין קנין בו לאחר, אלא התחייבות.

בענין משיכת שואל ברה"ר

עיין בתוס' (צט.) ד"ה כיון, שכתבו, וז"ל, לכאורה נראה דמייירי שיצאתה מיד לסימטא או לצדי רה"ר, דחשיב כאילו משכה שואל, אבל יצאתה מיד לרה"ר לא, כיון דמשיכה אינו קונה ברה"ר, וכו', עוד י"ל דהכא מייירי אפי' יצאת מיד לרה"ר, דלענין להתחייב באונסין קניא משיכה ברה"ר, אף על גב דלא קניא לענין מקח עכ"ל. דאיכא ב' דיעות בתוס' אי משיכה מהני ברה"ר להתחייב השואל באונסין, כיון דקי"ל (ב"ב פד:) דאין משיכה קונה לענין מקח ברה"ר. והנראה לפרש דכו"ע מודו דלא בענין חלות קנין למשיכה דשומרים וסגי במעשה קנין. אך דפליגי בהא דאמרינן דמשיכה לא קניא ברה"ר, האם זה חסרון בצורת הקנין, דלא נחשב למשיכה כלל כיון דהוי ברה"ר, או דהוי מעשה משיכה אבל חסר בחלות הקנין דדין הוא דאינו קונה ברה"ר, אבל מ"מ הוי מעשה משיכה. ודיעה הראשונה בתוס' סברי דאינו קונה לענין מקח ברה"ר כיון דלא עשה מעשה משיכה כלל, ולכן אף במשיכה דשומרים לא עשה כלום. אבל הדיעה הב' סברי דהוי מעשה קנין משיכה אף לענין מקח, אך חסר הוא בחלות הקנין, ולכן סגי לענין חיוב אונסין דשומרים.

ועיין בתוס' בכתובות (לא:) ד"ה וברה"ר, דפליגי בה ר"י וריצב"א לענין מעשה גניבה, אי מהני משיכה ברה"ר, לפי מה דקי"ל לענין מקח דאין משיכה ברה"ר. דר"י סבר דאף דלא מהני לענין מקח, מ"מ לענין גניבה מהני לחייבו באונסין, ודעת הריב"צ"א היא דלענין גניבה בענין משיכה הראויה לקנין, וכיון דמשיכה ברה"ר לא קנה לענין מקח, אף בגניבה לא נתחייב באונסין על ידו (וע"ע בדברי התוס' בב"ק (עט.) ד"ה או שהוציא). ונראה דהכא נמי פליגי כענין הנ"ל, דלכו"ע לא בענין חלות קנין להתחייב בגניבה, אבל הר"י סבר דמשיכה ברה"ר הוי מעשה קנין, וסגי להתחייב בגניבה, וריצב"א סבר

דמשיכה ברה"ר חסר אף בצורת הקנין, ואפי' לענין גניבה פטור.

אכן נראה דהיה אפשר לחלק בין חיוב שומרים וחיוב גניבה, דאף דבשניהם לא בעינן חלות קנין וסגי במעשה משיכה, מ"מ י"ל דאפי' אי מהני משיכה ברה"ר לענין גניבה, כיון דהוי מעשה משיכה עכ"פ, וכדעת הר"י שם, מ"מ לא מהני לענין שומרים. והוא משום דהיינו טעמא דלא מהני לענין מקח הוא משום דהוי צורת הוצאה מן הבעלים הראשונים, אבל אינו הכנסה לרשות הקונה, ולענין שומרים בענין אף הכנסה לרשות השומר, [כיון דפליגי התוס' על דעת הרא"ש כאן, ולא סגי לענין אונסין בהנח לפני,] משא"כ לענין גניבה דס"ל דסגי במעשה הוצאה מרשות הבעלים. ולפי זה יש לפרש הב' דיעות בתוס' בסוגין, דלכו"ע משיכה ברה"ר הוי מעשה הוצאה מרשות הבעלים וצורת קנין של משיכה, אבל בדיעה הא' סברי, דלא נתחייב באונסין כיון דאינו צורת הכנסה ג"כ, ובדיעה הב' סברי דאף הוי צורת הכנסה, והא דלא קנה לענין מקח, הוי רק חסרון בחלות הקנין.

בדין קנין משיכה דשומרים

אמרינן בגמ' (צ.ט.), אמר רב הונא השואל קרדום מחבירו בקע בו קנאו לא בקע בו לא קנאו, למאי אילימא לאונסין, מ"ש פרה דמשעת שאילה, אלא לחזרה וכו', ופליגא דר' אלעזר דא"ר אלעזר כדרך שתקנו משיכה בלקוחות כך תקנו משיכה בשומרים ע"כ, דרב הונא ס"ל דהמשאיל יכול לחזור בו עד שישתמש השואל בחפץ, ור"א ס"ל דמשיכה קונה בשומרים מדרבנן ולא צריך השתמשות. עיין בתוס' ד"ה כך תקנו, שכתבו דמשיכה דקונה לר"א הוא ג"כ לענין חזרה, אבל הא דאין השואל חייב באונסין עד שימשוך דינא דאורייתא היא ולא תקנתא. ובפשטות היה נראה לפרש אמאי משיכה הוי מדאורייתא לענין אונסין, דהמחייב הוא הזכותי שאילה דכל הנאה שלו, ולכן צריך משיכה דע"י קונה לענין השתמשות. אבל צ"ע, דלרב הונא דאינו זוכה בקנין תשמיש עד שישתמש בו ולא ע"י משיכה, וא"כ אמאי מהני משיכה מן התורה, הא

אינו קונה אז להשתמשות, אלא יותר ראוי שיתחייב באונסין בהנח לפני, כמו בשומר חנם. [ובאמת אף לר"א קשה, דאף לדידיה מדאורייתא יכול לחזור אפי' אחר משיכה, ורק דרבנן תקנו דאינו יכול לחזור.]

והנה נראה לבאר, דהא דאמרינן לעיל (פ:), דהאומר הנח לפני הוי שומר חנם, הוא משום דבאומר הנח לפני איכא דעת מקנה שיכול השומר להניחו ברשותו, והוא יקנהו לענין שמירה, וע"י הדעת מקנה לעשות קנין נתחייב השומר באחריות. אבל נראה דזה מהני דוקא בדבר דאית לשומר חלות קנין בו, דבזה איכא למימר דאית ליה דעת מקנה לעשות חלות הקנין. אבל נראה דתשמיש אינו נתפס בחלות קנין כלל, דאין חלות קנין שייך בתשמיש, ואין קנין בגוף החפץ מועל בעד התשמיש, ואפי' קנין סודר לא יועל. ועיין בזה בתוס' בשנים אוחזין (יא:): ד"ה מקומו, דסבר דסודר אינו מועל בעד שאילה ושכירות. ונראה דלפי רב הונא דקונה שאילה ע"י השתמשות, ס"ל דליכא כלל חלות קנין בשאילה. ולכן לרב הונא צריך תחילת תשמיש, דתחילת תשמיש אינו מדין קנין דאין בתשמיש קנין, ודומה דתחילת מלאכה בפועלים, כדאמרינן לעיל ריש פרק האומנין. ועיין בריטב"א בקדושין (מז:): ד"ה הא דרב הונא שכתב כדברים אלו בהדיא. וא"כ הא דמהני משיכה להתחייב מדאורייתא באחריות אינו משום חלות קנין כלל, אוף לא משום דכל הנאה שלו, אלא דהוי **מעשה** קנין בעלמא. ובדבר זה לא מהני הנח לפני דליכא דית מקנה במעשה קנין בעלמא להתחייבו באחריות.

והנה לפי מה שכתבנו דאין תשמיש נתפס בקנינים לרב הונא, צריך ביאור למה בקנין קרקע שכירות נקנה בקנינים הא אינו אלא קנין השתמשות, אם לא שנאמר דאינו אלא מדרבנן, אבל מלשון הגמ' נראה דהוי דאורייתא. ונראה לפרש דחלוק דין שכירות ושאלה בקרקע משכירות ושאלה במטלטלין, דבקרקע אינו רק זכותי שכירות אלא דהוי גוף לפרות ולכן חל קנין בגוף הדבר לפירות, אבל במטלטלין אינו אלא זכות תשמיש בעלמא ואינו גוף לפירות. ונראה דחילוק זה בין קרקע למטלטלין הוא משום דחידשה תורה שמירה של שוכר ושואל,

ולכן מוכח דאינו גוף לפירות, דאל"כ לא היה חל שמירה דהיה שלו, ואין שמירה חל על שלו. אבל בקרקע דאין פרשה דשמירה, י"ל דהוי קנין גוף לפירות ולא רק זכות תשמיש, ולכן חל קנינים.

בענין המשאיל קרדום של הקדש

עי' בתוס' ד"ה וחברו שכתב בא"ד, וז"ל, ובמשאיל קרדום לחבירו דקאמר הכא, היה נראה לר"י לכאורה שיצא כל הקרדום לחולין בשאלה זו, ולכך חבירו מותר לבקע בו לכתחילה, ומ"מ לא מעל אלא לפי טובת הנאה שבו אע"פ שההפסד כולו להקדש וכו', וע"כ נראה לו יותר שאינו יוצא לחולין אלא אותה הנאה שנותן לשואל, ומותר לבקע עד זמן השאלה ולא יותר עכ"ל. דאיכא ב' דיעות בגזבר שנתן לחברו שמעל לפי טובת הנאה אי כולו יצא לחולין ע"י זה או רק כדי הנאתו. ונראה דפליגי הב' דיעות בגדר האי דין מעילה, דאי אמרינן דנעשה גזלן ע"י זה, אז הכל יצא לחולין דעשה מעשה גזלה על כולו, אבל אי אמרינן דלא נעשה גזלן אלא דהוי דין מעילה בפנ"ע שהוציא מרשות הקדש, א"כ רק כדי הנאתו יצא לחולין.

והנה כתבו התוס' שם דכיון דקי"ל דשואל שלא מדעת גזלן הוי, לכן השואל מהקדש נעשה גזלן והכל יצא לחולין. ונראה דבזה מעל כדי כולו, ואינו דומה לגזבר שמסר לאחר שאינו משלם אלא כנגד הטובת הנאה, דאפי' אי נימא כדיעה הא' בר"י דבנתנו לחברו יצא לחולין, והוא משום שנעשה גזלן על הכל, מ"מ לא מעל אלא כדי טובת הנאה, דהתם ליכא קנינים בחפץ, רק דהוי מעשה גזילה על כולו, וכיון דקסבר שהוא שלו לא הפסיד את כולו, משא"כ בשואל שלא מדעת דאית ליה קניניה גזילה בכולו, ובזה הוא הפסיד את כולו להקדש.

קונטרס בדברי הרמב"ם לענין יש קנין לעכו"ם

פ"א מתרומות ה"י, גוי שקנה קרקע בארץ ישראל, לא הפקיעה מן המצות, אלא הרי היא בקדושתה, לפיכך אם חזר ישראל ולקחה ממנו, אינה ככיבוש יחיד, אלא מפריש תרומות ומעשרות, ומביא ביכורים, והכל מן התורה, כאילו לא נמכרה לגוי מעולם עכ"ל. והרמב"ם פסק דאין קנין לעכו"ם להפקיע מן המצוות. אבל קשה דלמה כתב הרמב"ם דאינו ככיבוש יחיד, שהרי אף למ"ד דיש קנין אינו מפקיע מקדושת הארץ דלהוי ככיבוש, דהא לכו"ע נטע רבעי נוהג אף בשדי עכו"ם, כדתנן במס' ערלה (פ"א מ"ב), והביאו הרמב"ם בפ"י מהל' מעשר שני ה"ט, אף דס"ל להרמב"ם בפ"י ממאכלות אסורות ה"טז דאין ג"ר נוהג בחו"ל. אלא דצ"ל דיש קדושת הארץ מיוחדת של ביכורים ושביעית ותו"מ שתלוי בביאת כולכם, ובזה איכא למ"ד דקנין העכו"ם מפקיע קדושתה, אף דלענין קדושת א"י לענין נטע רבעי אינו מפקיע.

פ"א שם ה"י, וז"ל, ויש קניין לגוי בסוריא להפקיע מן המעשרות ומן השביעית, כמו שיחבאר עכ"ל. וצ"ע במירחן ישראל אמאי לא יתחייב מטעם פירות חו"ל שנכנסו לארץ, דמדבריהם סוריא הוא כא"י. ואין לומר דאם מרחן בקרקע של עכו"ם פטור משום דיש קנין והוי כחו"ל, אבל אה"נ אם מרחן ברשות ישראל חייב מדרבנן, דזה ודאי אינו. וצ"ל דמירוח אינו מחייב בפני עצמו בסוריא, כמו דהוי בא"י עצמה, דרק יש קדושת הארץ בסוריא לענין דברים הצומחים מן הארץ, אבל מה שמעל לקרקע אין דין א"י בסוריא לכל דבריה. אבל מ"מ לענין מה שגדל מן הארץ חייב והמירוח מצרף לגידולו, ולכן בלי הגידול בקרקע של סוריא אין המירוח כלום. אבל יחד עם הגידול המירוח נחשב למירח בארץ, דאל"כ יהיה פטור אפי' גדל בסוריא מטעם פירות א"י שנתמרחו בחו"ל דפטורים לגמרי.

פ"א שם הי"א, פירות הגוי שגדלו בקרקע שקנה בארץ ישראל, אם נגמרה מלאכתם ביד הגוי ומירחן הגוי, פטורין מכלום, שנאמר דגנך ולא דגן גוי, ואם לקחן ישראל אחר שנתלשו קודם שתיגמר מלאכתן וגמרון ישראל, חייבין בכל מן

התורה, עכ"ל. והנה אם הוא של עכו"ם בשעת הבאת שלישי ובשעת מירוח אינו חייב בכלום, כיון דאין עכו"ם מחייב, אבל אם קנה הישראל אחר הבאת שלישי ומרחן ישראל חייב, דעכשיו יש מחייב של מירוח. ונראה לפרש דאיכא ב' זמנים של שעת חובתן, ואף בדליכא מחייב של הבאת שלישי היכא שהוא ברשות העכו"ם, עדיין יש מחייב של מירוח, ואחר שמרחו ישראל חייב. אבל קודם מירוח, התבואה פטור לגמרי, שהרי הפירות לא נתחייבו כלל בשגדלו ברשות עכו"ם. ולכן אם לקחן ישראל אבל עדיין לא מרחן, הפירות פטורין לגמרי, ואפי' קריאת שם לא חל, ומותר לאכלן קבע וכדומה.

אבל יל"פ דברי הרמב"ם בע"א, דלאחר הבאת שלישי [אית בהו דין טבל], אלא דכיון דהעכו"ם אינו גברא המחייב אין הפירות חייבין בתו"מ, אבל אינו מטעם דהעכו"ם מפקיע עונת המעשרות. ולפי"ז אם קרא שם תרומה עליהם קודם מירוח חל ואסורים באכילה. דהפטור קנין עכו"ם הוא ע"י צירוף הבאת שלישי עם מירוח ברשותו, אבל כל שאין שניהם ברשותו אינו מופקע לגמרי. ולכן אף קודם מירוח אם לקחן ישראל, אם קרא עליהם שם תו"מ חל הוא, דליכא הפקע לגמרי אלא ע"י הבאת שלישי ומירוח בצירוף. ולפי זה אפי' אם בשעה שמרחו היה של ישראל, אבל המעשה מירוח נעשה ע"י העכו"ם, חייב כיון דהיה של ישראל. אבל לפי הפירוש הראשון בדבריו, אם מרחן עכו"ם פטור, משום דכיון שהיא של עכו"ם בשעת הבאת שלישי ובזה ליכא מחייב כלל ולא חל עליה שם טבל, לכן צריך מחייב בפועל בשעת מירוח, וכיון דמרחן עכו"ם דאינו מעשה המחייב, אף דהוי של ישראל אין מחייב. אבל לפי הפירוש השני, העכו"ם פטור רק אם הבאת שלישי ומירוח ברשות עכו"ם, ולכן אם לקחן קודם מירוח חייבין, אף אם מרחן העכו"ם ברשות הישראל. אכן עיין בדברי הרמב"ם לקמן הי"ד, שכתב, וז"ל, מכר הגוי לישראל פירות מחוברין אחר שבאו לעונת המעשרות, ומירחן הגוי ברשות ישראל אינן חייבין בתרומה ומעשרות עכ"ל. ולכן צ"ל דבזה מן הדין ראוי להיות חייב, דאין פטור בזה משום פירות עכו"ם, אלא דמירוח עכו"ם ג"כ הוי פטור בפנ"ע, דיש לומר דיש ב' דינים של מירוח עכו"ם, חדא דמצורף לפטור עם שעת הבאת

שליש, וזה תלוי בקנין העכו"ם, ותו מעשה העכו"ם פוטר אף אם מרחו העכו"ם ברשות ישראל, ולכן פטור לגמרי, ואין אפי' גזירת בעלי כיסין, כדלקמן פ"ד הט"ו עיי"ש.

פ"א שם הי"א, ואם לקחן ישראל אחר שנתלשו קודם שתיגמר מלאכתן וגמרן ישראל, חייבין בכל מן התורה, ומפריש תרומה גדולה ונותנה לכהן, ותרומת מעשר ומוכרה לכהן, ומעשר ראשון והרי הוא שלו, מפני שהוא אומר ללוי במעשר ולכהן בתרומת מעשר, אני באתי מכח איש שאין אתם יכולין ליטול ממנו כלום, ומפני מה לא יתן תרומת מעשר לכהן כתרומה גדולה, לפי שנאמר בתרומת מעשר כי תקחו מאת בני ישראל וכו' עיי"ש. והוא מגמ' בכורות (יא:), דהלוקח דגן מן העכו"ם קודם מירוח, חייב ליתן תרומה לכהן, ומפריש תרומת מעשר ואינו חייב לתנו לכהן אלא מוכרה לו, ומעשר שהוא מותר לזר הוי הוא שלו. והביא הרמב"ם בזה קרא וגם סברה שיכול הישראל לומר לכהן לגבי תרומת מעשר, דכיון שהוא בא מחמת העכו"ם שאינו חייב כלל, אף הישראל אינו חייב לתנו להם חנינם.

והנראה לפרש בהאי דינא, דהא דחייב הירשאל לתן תרומה לכהן הוא מחמת השם תרומה עצמה, דהא התרומה קודש היא ואסורה לזרים, ולכן כיון דאיכא שם תרומה חייב לתנו לכהן חנינם. אכן נראה דבשאר מתנות וכן במעשר אין החיוב נתינה והשם מתנות חל ע"י העצם שם מעשר וכדומה, דהא ליכא קדושה בהו ומותרין לזרים, אלא דהוי חיוב נתינה בפני עצמו, והוא חל בהבאת שליש, ולכן כיון דהוי ברשות עכו"ם שאינו חייב בנתינה כלל, אף הישראל פטור מנתינה. וכן הוא לענין תרומת מעשר, אף דאית בה קדושה ואסורה לזרים, מ"מ גזה"כ היא דכתיב מאת בני ישראל, דהוי כמעשר דלית בה חיוב נתינה מחמת קדושתה. והיינו טעמא דכתב הרמב"ם וגם הש"ס סברה ועוד לקרא דפטור מנתינת תרו"מ, והיינו משום דע"י הקרא הוי כמו מעשר אף דבתרו"מ איכא קדושה, וכיון דהוי כמעשר סברא הוא דאין חיוב נתינה.

ועיינן לקמן בהי"ב, וז"ל, מכר הגוי הפירות שלו לישראל כשהן מחוברין לקרקע, אם עד שלא באו לעונת המעשרות,

ונגמרו ביד ישראל חייבין בכל, ונותן התרומות והמעשרות לבעלים, ואם מכרן אחר שבאו לעונת המעשרות, מפריש תרומת מעשר ומעשר, ונותן מהן לבעלים לפי חשבון וכו' עיי"ש. דהרמב"ם סבר דהחיוב נתינה דתרו"מ ומעשר ראשון הולכת לפי חשבון הגידול. והנראה דהוא ע"פ הנ"ל, דכיון דחיוב נתינה דתרו"מ ומעשר ראשון היא מדיני ממונות, ולא מחמת שם, לכן הגידול עצמו מחייבין.

פ"א שם ה"כ, וז"ל, שותפות הגוי, חייבת בתרומות ומעשרות, כיצד ישראל וגוי שלקחו שדה בשותפות, וכו', הרי טבל וחולין מעורבין בכל קלח וקלח מחלקו של גוי, אף על פי שמרחן הגוי, וחיובם מדבריהם, כמו שביארנו. ובהכ"א שם, וז"ל, במה דברים אמורים, בארץ ישראל שהמעשרות של תורה, ובשל תורה אין ברירה, אבל אם לקחו שדה בסוריה, הואיל והמעשרות שם מדבריהם וכו', חלקו של גוי פטור מכלום עכ"ל. וכבר הקשה הדרכ"ז על מה שכתב הרמב"ם ואע"פ שמרחן הגוי וחיובם מדבריהם, ובזה ג"כ תרומה וחולין מעורבין זב"ז, דהא כיון דחיובם מדבריהם אמאי לא אמרינן יש ברירה, עיי"ש. וי"ל דאף דהנ"מ הכא הוא מדרבנן, אבל לידת הספק הוא בדאורייתא, דהיינו אי נחשב לפירות עכו"ם או פירות ישראל, ואף דכשמרחן העכו"ם פטור מדאורייתא, מ"מ אעפ"כ לידת הספק עצמה היא מדאורייתא. שאם לא מרחן העכו"ם אלא הישראל היה נ"מ לדאורייתא, ולכן בענין זה ג"כ אמרינן דאין ברירה, ורק בסוריא דאף לידת הספק הוי דרבנן אמרינן יש ברירה. (ע"ע בזה באגרות הגרי"ד עמ' רפא ד"ה במשך.)

פ"א שם ה"כ, פירות ארץ ישראל שיצאו לחוצה לארץ, פטורין מן החלה ומן התרומות ומן המעשרות וכו' וכן פירות חוצה לארץ שנכנסו לארץ, חייבין בחלה וכו' ואם נקבעו למעשר ביד ישראל אחר שנכנסו לארץ, חייבין במעשרות מדבריהם עכ"ל. דפירות ארץ שיצאו לחו"ל ונתמרחו שמה פטור מתו"מ, ופירות חו"ל שנתמרחו בארץ פטורין מדאורייתא וחייבין רק מדרבנן. ונראה לבאר דחו"ל מלבד האי דינא דפירות שגדלו שם אינם בר מינס של חיוב תו"מ ודומה

לתבן ומלח, ולכן אף אם נתמרחו בארץ פטורין, אבל יש גם דין פטור דחו"ל, שהרי פיורת א"י שיצאו לחו"ל ונתמרחו בחו"ל פטורין, אף דגדלו שליש בארץ, אלא דחו"ל דין פטור הוא. והרמב"ם חילק בין חלה לתו"מ, דלענין חלה אם נתגלגלו בארץ חייבין, אבל לענין תו"מ פטורין לגמרי מדאורייתא. והנראה שהוא משום דפירות חו"ל אינם בר מינס של תו"מ כנ"ל, ולכן המירוח בא"י אינו מחייב, אבל בדגן חו"ל אם נתגלגלה בא"י חייבת מן התורה, דלענין חלה הכל תלוי בגלגול.

בדין יורד

אמרינן בגמ' (קא.), היורד לתוך שדה חבירו ונטעה שלא ברשות, אמר רב שמין לו וידו על התחתונה ע"כ. ופי' רש"י, וז"ל, ידו על התחתונה, אם השבח יתר על הוצאה יש לו הוצאה, ואם הוצאה יתירה על השבח אין לו אלא שבח עכ"ל, דהיינו דלדעתו יורד נוטל מה שבעל השדה נהנית. ועיין בבבב"מ שהקשה על דברי רש"י מהמשך הגמ', דא"ל רב לההוא גברא זיל שום ליה וידו על העליונה, והיכן מצינו יורד שלא ברשות ב"ד ושלא ברשות עלים שיהא נוטל בשבח היתר על ההוצאה. ולכן פי' בעה"מ בע"א, דידו על התחתונה בפחות שבשכירות כמה שמזלזלין הפועלים הפחותים עיי"ש. ונראה דהבעה"מ ס"ל דאין לחייב בעל השדה משום נהנית, כיון שירד שלא ברשותו, ובעל כרחו אין חיוב של מה שנהנית.

והנה לדעת הבעה"מ אף שאין כאן התחייבות ודעת מקנה של פעולה, נעשה פועל מטעם הפעולה עצמה, אבל לרש"י רק יש מחייב של מה שנהנית, אבל לא של פעולה דא"א שיעשה פועל בלי דעת מקנה. ואף דכתב רש"י בד"ה גלית אדעתך דבידו על העליונה דנוטל את השבח אפי' יותר על ההוצאה דהוא שאר שתלי העיר, אין הכוונה דנעשה פועל לענין זה, אלא דנוטל את השבח, אך השומא בזה השבח הוא כשאר שתלי העיר.

בענין המשכיר בית לחבירו אינו יכול להוציאו

אמרינן בגמ' (קא:), המשכיר בית לחבירו סתם, אין יכול להוציאו בימות הגשמים מחג ועד הפסח, אלא א"כ הודיעו שלשים יום מעיקרא ע"כ, דאין המשכיר יכול להוציא השוכר מן הבית אלא א"כ הודיעו ל' יום קודם החג. ועיין ברש"י ד"ה להודיע קתני, שכתב דהיינו אפי' בשכירות קצוב, שצריך להודיעו קודם גמר השכירות. אכן עי' ברמב"ם פ"ו משכירות ה"ו, שכתב דדוקא בשכירות סתם צריך להודיעו, אבל לא בשכירות קצוב.

ונראה דאפשר לפרש דברי הרמב"ם דאינו צריך להודיעו בשכירות סתם בב' פנים. חדא, דבפשיטות דבשכירות קצוב כאילו כבר הודיעו כיון דידוע מתי יגמר השכירות, או"ד יל"פ דבשיכור סתם צריך לבטל השכירות ע"י הודעתו, וכל שלא הודיעו נמשך השכירות, ותקנו חכמים דצריך להודיעו קודם ל' יום, אבל ענין זה לא שייך בשכירות קצוב, דהתם נתבטל מאיליו. והנה נראה דלפי הפי' הב' אם הודיעו בימות הגשמים ולא בימות החמה, אינו מבטל השכירות, דכך תקנו שאינו יכול להודיעו בימות הגשמים, ולכן בזה נמשך אותו שכירות דמעיקרא. אבל נראה דלפי הפי' הא' דלא בעינן לבטל השכירות אבל דאעפ"כ אין להוציאו בלא הודעה, א"כ אם הודיעו בימות הגשמים, אף דאינו יכול להוציאו מביתו, מ"מ כבר נגמר השכירות דמעיקרא, והשתא הוי שכירות חדשה. ובדברי רש"י דאף בשכירות קצוב צריך להודיעו, היכא דלא הודיעו דאינו יכול להוציאו מביתו, ודאי הוי שכירות חדש ונגמר השכירות דמעיקרא, ונראה דלא נמשך הקניני שכירות כ"א זכותי שכירות.

והנה בסמוך אמרינן, אמר רב הונא ואם בא לרבות בדמיה מרבה, א"ל רב נחמן האי לנקטיה בכובסיה דלשבקיה לגלימא, לא צריכא דאייקור בתי ע"כ, דדעת רב הונא היא דאחר גמר השכירות, אף דאינו יכול להוציאו מביתו כגון שנגמר בימות הגשמים, מ"מ יכול המשכיר להרבות לו בדמי השכר, והיינו דוקא בדאייקור בתי, דאל"כ אין לך מוציא גדול מזה. ומבואר מזה דהוי שכירות חדשה, ונתבטל השכירות הראשונה, ולכן

יכול להרבות בדמים, אבל אי הוי אותו שכירות דמעיקרא אפי' דאייקור בתי אל היה יכול להרבות בדמים. ואפשר נ"מ בזה לענין קנין חצר, דאי הוי ק זכות שכירות בפ"ע, לא יחשב כחצרו לקנו בו מציאה לדעת הראב"ד בהשגות בפ"ו לעיל ה"ה דחצר לשוכר.

● מסכת סנהדרין ●

בענין ענבים העומדים ליבצר

הנה כתב הרמב"ם (הל' מכירה פ"א הי"ז) כל המחובר לקרקע הרי הוא כקרקע ונקנה או בכסף או בשטר או בחזקה, ואם אינו צריך לקרקע כגון ענבים העומדות ליבצר הרי זה כמטלטלין לקניין ויש להן אונאה, ע"כ. וכן בהל' טוען ונטען (פ"ה ה"ד) כתב טענו ענבים העומדות ליבצר ותבואה יבשה העומדת להקצר והודה במקצתן וכפר במקצתן הרי זה נשבע עליהם כשאר המטלטלין, והוא שאינן צריכין לקרקע שכל העומד להבצר הרי הוא כבצור לענין כפירה והודייה וכו'. אמנם, יעויין עוד במה שכתב הרמב"ם (הל' שכירות פ"ב ה"א) שלשה דינין האמורין בתורה בארבעה השומרין אינן אלא במטלטלין וכו' יצאו קרקעות ויצאו העבדים שהוקשו לקרקעות. ושם (ה"ד) המוסר לחבירו דבר המחובר לקרקע לשמור אפילו היו ענבים העומדות להבצר הרי הן כקרקע כדין השומרין, ע"כ. הרי לן דלענין שבועה ואונאה וקנינים פסק הרמב"ם דענבים העומדים ליבצר דינם כמטלטלין, אבל לענין שמירה פסק דדינם כקרקע, וכבר תמהו על זה הנושאי כלים. ולכאורה אין לחלק הכא בין גדרי קרקע ומטלטלין לגדרי תלוש ומחובר, שהרי העבדים נתמעטו מדיני אונאה ומדיני שבועה, וכן נתמעטו מדיני שמירה, ועל כרחך דבהנך דינים כולם תלויין בחלות שם קרקע או מטלטלין, ואינם תלויין בשם תלוש או מחובר. וצ"ע בהך סתירה בדברי הרמב"ם דלענין שבועה ואונאה וקנינים פסק דדינם כמטלטלין, אבל לענין שמירה פסק דדינם כקרקע.

ואולי יש לומר בביאור דעת הרמב"ם, דסבירא ליה לגבי ענבים העומדים ליבצר דבאמת איכא בהו תרוייהו, דאיכא בהו חלות שם קרקע וחלות שם מטלטלין יחד. ולכן, לענין שבועה ואונאה יש לומר דדינם כמטלטלין, ולא אמרינן בהו דאין נשבעין על הקרקעות. דיש להבין דהא דקרקעות נמעטו מדין שבועה, אין זה הפקעה או דין פטור משבועה דכל דאית בהו שם קרקע אין נשבעין עליו, אלא יש לומר דהוי חסרון בחיוב השבועה, ופרט הוא בדיני המחייב, כלומר דדינא הוא דכדי ליחייב שבועה בעינן שם מטלטלין עליו. ולכן שפיר מובן דבדבר דאית בהו תרתי, שם קרקע וגם שם מטלטלין יחד, דאפשר לישבע עליו, דכיון דאית בהו שם מטלטלין אפשר לחייב עליו שבועה, ואין כלל פטור והפקעה בחיוב השבועה מחמת השם קרקע שבו. וכן יש לומר לגבי דין אונאה, דאין זה הפקעה מה שקרקעות נמעטו מאונאה, אלא דין הוא דבעי שם מטלטלין כדי לחול עליו דיני אונאה. והכא בענבים העומדים ליבצר, דאית בהו שם קרקע ושם מטלטלין יחד, יש לומר דכיון דאית בהו שם מטלטלין דאית בהו תורת אונאה גם כן.

אמנם, לפי מה שביארנו בענבים העומדים ליבצר דאית בהו דין קרקע ודין מטלטלין יחד, צ"ע מה שכתב הרמב"ם (הל' מכירה פ"א י"ז) דנקנין בקניני מטלטלין, ומשמעות הדברים דאינם נקנין בקניני קרקע. ואילו היה הדין דאית בהו תרתי, שם קרקע ושם מטלטלין יחד, היה צ"ל דנקנין בין בקניני קרקע ובין בקניני מטלטלין. אמנם לזה יש לתרץ על פי מה שכתב בר"י מיגש (שבועות מג ע"א, והובא בטור חו"מ סי' צה) וז"ל ודוקא לענין שומר הוא דאמרינן ענבים העומדות ליבצר לאו כבצורות דמיין דכיון דלשמירה כשהן מחוברין בקרקע הוא דמסרינהו ניהליה הוו להו כקרקע דהא לאו למיתלשינהו מסרינהו ניהליה אבל מאן דזבין לחבריה ענבים כשהן מחוברין לקרקע למיתלשינהו לנפשיה כיון דלמיתלשינהו זבנינהו ניהליה כבר הגיעו ליבצר הוו להו כבצורין ודיינין בהו דין מטלטלין בכל מידי כגון דין אונאה ושבועה וכיוצא בהן דהא קיימא לן כל העומד ליבצר כבצור דמי, ע"כ. ויש לומר דכן הוא דעת הרמב"ם, דכיון דהמכירה היתה דוקא על דעת שיגזוז הלה את הפירות, חשיב כאילו מכר

לו את הפירות בתורת מטלטלין דוקא. כלומר, דכל חפץ דאית בהו שם קרקעי ושם מטלטלין יחד, לענין קנין מכירה תלוי במעשה המכירה עצמו, אם נמכר על דעת המטלטלין שבו או על דעת הקרקע שבו. וכן הדין לגבי שמירה, שהרי מסר לשומר על דעת שישמרנו בתורת קרקע, ולא שיגזוז את התבואה. ובכל דבר דאית ביה שם קרקע ושם מטלטלין הכל תלוי בקבלת השמירה אי הוה בתורת שמירה לקרקע או בתורת שמירת מטלטלין.

ואולי יש לדייק כן מלשון הרמב"ם, שכתב (הל' שכירות פ"ב ה"ד) המוסר לחבירו דבר המחובר לקרקע לשמור אפילו היו ענבים העומדות להבצר הרי הן כקרקע בדין השומרין, ע"כ. ויש לדקדק באריכות לשונו בזה, למה נתכוון במה שכתב דבר המחובר לקרקע וכו', הרי כבר כתב (שם ה"א) דין קרקע בשמירה, ומשום מה לא כתב בפשיטות, המוסר לחבירו אפילו ענבים העומדים ליבצר הרי הן כקרקע. ונראה מלשונו ממש"כ דבר המחובר לקרקע, שבא להורות דדין זה בענבים העומדים ליבצר שנידונין כקרקע שייך רק באופן שמסרן בתורת קרקע. אבל אם מסרן ברשות לגזוז את הפירות אזי חשיב כמטלטלין לענין שמירה, שהרי אית ביה תרתין, והכל נקבע על פי תנאי השמירה, וכאן הרי מעשה ההפקדה היה בתורת מטלטלין.

בענין כיבוש מצרים וגדר דין סוריא

ברמב"ם (הל' מלכים פ"ה ה"ח) וייראה לי, שאם כבש מלך ישראל ארץ מצרים על פי בית דין, שהיא מותרת, ולא הזהירה תורה אלא לשוב לה יחידים, או לשכון בה והיא ביד גויים, מפני שמעשיה מקולקלין יותר מכל הארצות, שני כמעשה ארץ מצרים – דברי הרמב"ם בזה לכאורה תמוהין, אמאי תלה דין זה בהך טעם, ועוד מה שכתב בזה ייראה לי, הלא לאחר שנכבש ארץ מצרים על פי מלך ובית דין, שוב נפקע ממנו שם מצרים, ונתקדש בקדושת הארץ כארץ ישראל, וכמבואר שם ברמב"ם (פ"ה ה"ו), שכל הארצות שנכבשו בכיבוש רבים הרי הם בכלל ארץ ישראל. ואם כן פשיטא דמותר לדור במצרים לאחר שכבשו המלך על פי הבית דין,

שכבר אינו נתפס בשם ארץ מצרים, ואמאי תלה הרמב"ם דין זה בהך טעם דלא הזהירה התורה וכו'. והנה נחלקו רש"י ותוס' (גיטין ח ע"א ד"ה כיבוש) בהבנת הענין דכיבוש יחיד, אי פירושו שכבש שלא על פי בית דין, או קודם שנכבש כל ארץ ישראל. והנה בהל' מלכים (פ"ה ה"ו) כנראה דתפס הרמב"ם דבעינן שניהם, שכדי לחול בו דין כיבוש רבים בעינן שיהא לאחר שנכבש כל ארץ ישראל, וגם צריך שיהא על דעת הבית דין, (וכבר נתבאר במקום אחר בענין קידוש החדש, דדעת הבית דין דהכא היינו דעת כלל ישראל, וכמבואר ברמב"ם הל' תרומות פ"א ה"ב, שכתב, דכיבוש רבים פי' על פי דעת רוב ישראל.) אבל עוד צריך ביאור דברי הרמב"ם הכא, דהכא לגבי מצרים כתב הרמב"ם שאם כבש מלך ישראל את מצרים על פי בית דין, ולא הזכיר התנאי שכתב לעיל דצריך שיהיה לאחר שכבשו כבר את כל ארץ ישראל האמורה בתורה, וצריך ביאור.

והנה כתב הרמב"ם (הל' תרומות פ"א ה"ג) הארצות שכבש דוד חוץ לארץ כנען כגון, ארם נהרים וארם צובה וכיוצא בהן, אע"פ שמלך ישראל הוא ועל פי בית דין הגדול היה עושה, אינן כארץ ישראל לכל דבר, ולא כחוצה לארץ לכל דבר, כגון בבל ומצרים, אלא יצאו מכלל חוצה לארץ, ולהיותן כארץ ישראל לא הגיעו, ומפני מה ירדו ממעלת ארץ ישראל, מפני שכבש אותם קודם שיכבוש כל ארץ ישראל וכו'. ולכאורה מוכח מלשון הרמב"ם, דדין סוריא הוא מן התורה כארץ ישראל לענינים אחדים, ואף שאין לסוריא קדושה מן התורה. שהרי כתב הרמב"ם שסוריא כארץ ישראל וכחוץ לארץ, ולא כתב בפשיטות דמדרבנן החשיבו כארץ ישראל, ואי הוי רק מדרבנן אמאי לא כתב דהוא מן התורה כחוץ לארץ ומדרבנן כארץ ישראל. אלא נראה מוכח דחלותו מן התורה כארץ ישראל לענינים אחדים, וצריך ביאור בכל זה.

והנראה לומר בביאור הענין, דהנה מצינו שתי פרשיות נפרדות בדין כיבוש, הא' וישב ממנו שבי, דילפינן מיניה (גיטין לח ע"א) דיני כיבוש מלחמה בעלמא, ואפילו בעכו"ם, דעמון ומואב טהרו בסיחון, כלומר דעל ידי הכיבוש חל שינוי

בעלות על הארץ הנכבשת, וכעין קניני גזילה. ועוד מצינו דין שני לגבי ארץ ישראל בפרט, דהא כתיב (דברים יא:כד) כל המקום אשר תדרוך כף רגלכם בו לכם יהיה, ומיניה ילפינן בספרי (סוף פר' עקב ומובא ברמב"ן שמה סוף פר' עקב) דיני כיבוש רבים דישראל, שעל ידי כיבוש רבים חל באותה ארץ שם ארץ ישראל עם כל חלות דיניה וקדושתה. והך דין דכיבוש רבים בעי כל תנאי הכיבוש, כגון שיהא על ידי מלך ובבית דין הגדול, וכמבואר ברמב"ם, ובלי הנך תנאים לא חל בהך כיבוש שם כיבוש רבים כלל, ולא תתקדש הארץ הנכבשת בקדושת הארץ. אולם, בספרי שם הוסיפו עוד תנאי, וז"ל, ואם תאמר מפני מה כבש דוד ארם נהרים וארם צובה ואין מצות נוהגות שם, אמרת דוד עשה שלא כתורה, התורה אמרה משתכבשו ארץ ישראל תהו רשאים לכבש חוצה לארץ, והוא לא עשה כן, אלא חזר וכבש ארם נהרים וארם צובה, ואת היבוסי סמוך לירושלם לא הוריש, אמר לו המקום, את היבוסי סמוך לפלטרין שלך לא הורשת, היאך אתה חוזר ומכבש ארם נהרים וארם צובה, עכ"ל הספרי. ונראה לומר דשונה הך תנאי מהתנאים האחרים, דבשחסר הך תנאי (שלא נכבשה כבר כל ארץ ישראל), הרי הכיבוש עדיין תחת רשות המלך וסנהדרין, ועדיין הוי שם **כיבוש רבים** עליה. אלא בהא דהוסיף הספרי סמוך לפלטרין שלך וכו', דהיינו בתורת תנאי דוקא לענין שתחול **קדושת הארץ** על הך ארץ הנכבשת, שצריך שיהא לאחר שנכבשה כבר כל ארץ ישראל. אבל כיון שנכבש על ידי מלך וסנהדרין, וחל בהו שם כיבוש רבים, אם כן הרי חל בארץ הנכבשת תורת **שם ארץ ישראל** בקנינו בדיני ממונות, אף דלא חלה בה קדושת הארץ. כלומר, דבכיבוש החסר תנאי זה, אף על פי דליכא בכיבוש כזו כל חלות דיני קדושת הארץ, הרי הארץ הנכבשת תהא נקנית לכלל ישראל, ותחול עליה דין ארץ ישראל בקנינו. ואף דבכיבוש זה ליתא לחלות **קדושת** ארץ ישראל, אבל כיבוש על ידי המלך וסנהדרין מיהא הוה, וסגי בזה לחול בו שם ארץ ישראל בקנינו. ואין זה רק מדין קנין כיבוש של וישב ממנו שבי, אלא דדין כיבוש רבים של כל מקום אשר תדרוך כף רגלכם חל בה, דחל בה שם כיבוש רבים וארץ ישראל בקנין, אלא דחסר רק כל התנאים לקדש בקדושת

הארץ, ואין קדושת הארץ תלוי בשם כיבוש רבים גרידא, וכמבואר.

ונראה דזהו ביאור דברי הרמב"ם בהל' תרומות לגבי סוריא, שסוריא הוי כארץ ישראל וכחוץ לארץ יחד. שכיון שנכבשה סוריא על ידי דוד המלך יש עליה דיני ארץ ישראל, אבל היה חסר בה חלות דיני קדושה, ולכן חל בה שם ארץ ישראל בקנינו אבל ליכא בה קדושת הארץ. ובזה יש להבין שינוי לשונו של הרמב"ם, שכתב לגבי סוריא (הל' תרומות פ"א ה"ה), והקונה בה קרקע, כקונה בארץ ישראל לעניין תרומות ומעשרות ושביעית, והכל בסוריא מדברי סופרים, ע"כ. ומוכח מלשון הרמב"ם שסוריא נתחייבה במצוות התלויות בארץ בתורת ארץ ישראל דוקא, ולא כגזירה בעלמא. מה שאין כן לענין הארצות הסמוכות, כגון עמון ומואב, שכתב הרמב"ם (שם ה"ו) וחוצה לארץ נחלקת לשניים, ארץ מצריים ושנער ועמון ומואב המצוות נוהגות בהם מדברי סופרים ונביאים, ושאר הארצות אין תרומות ומעשרות נוהגות בהן, ע"כ. הרי מוכח בדברי הרמב"ם שארצות הסמוכות חייבות במצוות התלויות בארץ בתורת חוץ לארץ דוקא, ולא בתורת ארץ ישראל, ודלא כמו שכתב לענין סוריא. וכן העיר על זה הגר"ח (ע"ע בחי' רבינו חיים הלוי הל' תרומות פ"א הכ"ב). ומוכח דסוריא הוי חלות דין בפני עצמו, דאף שהיה שם הכיבוש קודם שנכבשה כל ארץ ישראל, וקיימא לן דבגלל זה לא חלה בה קדושת הארץ, מכל מקום חל בה מן התורה שם ארץ ישראל בקנינה, ולכן חייבו את סוריא במצוות התלויות בארץ בתורת ארץ ישראל דוקא, כאילו היא מארץ ישראל ממש. מה שאין כן לענין ארצות הסמוכות, שלא כתב שהם כארץ ישראל, דבאמת אינם כארץ ישראל כלל, אלא שחייבום בתורת חוץ לארץ. ובזה יש להבין גם את הא דאיתא בחגיגה ג ע"ב דעמון ומואב מעשרין מעשר עני בשביעית, וכן מה שחילק הרמב"ם לענין שביעית (הל' שמיטה ויובל פ"ד הכ"ז) וז"ל, סוריא, אע"פ שאין שביעית נוהגת בה מן התורה, גזרו עליה שתהיה אסורה בעבודה בשביעית כארץ ישראל, כדי שלא יניחו ארץ ישראל וילכו וישתקעו שם, אבל עמון ומואב ומצרים ושנער, אע"פ שהם חייבות במעשרות מדבריהם, אין

שביעית נוהגת בהן, ע"כ. ולכאורה דבריו מבוארין על פי הנ"ל, דסוריא אית ביה שם ארץ ישראל בקנינו, ונתחייב בתרו"מ בתורת ארץ ישראל, ולכן אין לחלק בין שביעית לתרומות ומעשרות, דבשביעית נמי נתחייבה מדרבנן. מה שאין כן בארצות הסמוכות, דלא נתחייבו בתורת ארץ ישראל אלא בתורת חוץ לארץ, דהא לית בהו שם ארץ ישראל כלל, ממילא יש להבין דין זה דלא נתחייבו בשביעית התם, דהא אינם בכלל ארץ ישראל כל עיקר.

ונראה דבזה מבואר מה שכתב הרמב"ם לענין כיבוש מצרים, וז"ל, יראה לי דאם יכבשוהו על ידי מלך וסנהדרין, דשוב יהיה מותר לדור שם, ומשמע דהך פסק באמת חידוש הוא לדינא. ונראה דאם כבשו את מצרים עם כל תנאי כיבוש רבים, ולאחר שנכבש כל ארץ ישראל, ותחול בה קדושת הארץ, פשיטא שיהא מותר לדור שם, שהרי כבר חלו בו כל דיני ארץ ישראל. אלא דחידוש הרמב"ם בזה, דאף אם יכבשוהו בלי כל תנאי קדושת הארץ, כגון אם נכבשה קודם לכלל ארץ ישראל, מכל מקום עדיין יתכן שיפקע הך איסור ישיבה במצרים. שהרי מכח כיבוש על ידי מלך וסנהדרין, יחול בו שם ארץ ישראל בקנינו, וכמו שביארנו לגבי סוריא, ובזה גם כן יהא סגי להפקיע איסור ישיבה במצרים, דבזה שהוא תחת בעלות דכלל ישראל, וכבר חל עליו שם ארץ ישראל בקנינו, הרי בזה פקע מיניה שם מצרים, וכיון שפקע מיניה שם מצרים, ממילא דמותר לישב בה. אבל על ידי כיבוש יחיד מדין וישב ממנו שבי, או אם ישראל אחד יקנה קרקע במצרים, פשיטא דעדיין איכא עליה שם מצרים, ובזה לא יופקע האיסור לשוב מצרימה, דבזה לא חל בה שם כיבוש רבים כלל, ולית ביה שם ארץ ישראל כלל. אבל בזה שנכבש על ידי מלך וסנהדרין, אף דעדיין לא נכבשה כל ארץ ישראל, ועל ידי הך כיבוש לא תחול בו קדושת הארץ, מכל מקום חידוש הרמב"ם דכבר חל בזה שם ארץ ישראל בקנינו כיון שנכבש על ידי הרבים, ובזה סגי להפקיע איסור ישיבה במצרים, ומיושבין היטב דברי הרמב"ם בזה.

ובמה שכתבנו דאיכא בסוריא שם ארץ ישראל בקנינו אף דליכא בה קדושת הארץ, נראה דאכתי אין סוריא נחשבת כארץ ישראל לענין הדינים התלויים בשם ארץ ישראל שכבשו עולי מצרים, כגון קידוש החדש, סמיכת זקנים ועגלה ערופה. ולא דמי בזה לעיירות שנתקדשו בקדושה ראשונה ולא נתקדשו שוב בקדושה שניה, דהתם על כל פנים היתה בהם פעם קדושת הארץ בשעת כיבוש יהושע, ובאלו עיירות יש לומר דחל בהו שם ארץ ישראל אפילו לגבי כמה עניני איסור והיתר. מה שאין כן בסוריא שמעולם לא נתקדש, אלא דחל בהו שם ארץ ישראל מפאת קניני ממון גרידא, דנראה דלא סגי בזה לגבי הנך דינים דקידוש החדש וכו', וזהו מה שחידש הרמב"ם בזה דהאיסור לשוב מצרימה יפקע אף בכיבוש שחל בו תורת ארץ ישראל בקניני ממון. נמצינו למידים דאיכא שלשה חילוקי דינים בזה, דאיכא ארץ ישראל שיש בה קדושת הארץ, ושנית ישנם הארצות שנתקדשו בקדושה ראשונה, דאף על פי שבטלה קדושתם, אכתי אית בהו שם ארץ ישראל, ושלישית איכא סוריא, דאית בה שם ארץ ישראל בקנינו בלבד, דהויא תחת בעלות כל ישראל מכח הכיבוש שהיה על ידי המלך והסנהדרין.

ובענין האיסור לשוב מצרימה יש לעיין, היאך הרמב"ם בעצמו היה דר במצרים. ואף שישנם כמה ראשונים אשר סבירא להו דהאיסור לשוב מצרימה הוא רק כשבא מארץ ישראל, אבל הרמב"ם בעצמו בא מארץ ישראל למצרים וצריך ביאור. והגר"מ זצ"ל אמר שהיה שם מצב של סכנת נפשות או גזירת השמד, ומשום הכי הוצרך הרמב"ם לדור דוקא במצרים.

נדון בישול עכו"ם באורז שנפגם מתחילתם ע"י ריבוי מלח

אם בשלו נכרים אורז עד שיהא כמאב"ד, ואחר כך הכניסוהו לתוך עיסה שיעשהו ממנה פת פלטר, אי אפשר להתיר כמבואר במחבר (סי' קי"ג סע' ג'). ויעץ ת"ח אחד שיכניסו כל כך הרבה מלח אל תוך אותו האורז, (הכמות הנצרכת להטעמת כל העיסה של הלחם, שהאורז הזה יכניסוהו אחר כך אל תוך אותה העיסה הגדולה לעשות ממנה פת פלטר), אשר כעת האורז הזה אינו ראוי (בהחלט) לאכילה, אז ממילא אין בו כעת משום בישול עכו"ם. ואח"כ - כשיתערב הכל ביחד ויעשו מזה פת, הרי לא יהיה בזה איסור מפני שהוא פת פלטר.

ואף דלכאורה פשיטא שאם יבשל הנכרי מרק ולא יכניס בו שום תבלינים, ובשביל חסרון זה לא יהא ראוי לאכילה כלל, מסתמא נאסור אותו המרק מכח בישול עכו"ם, נראה, דמאחר שאפשר בקל להכניס התבלינים עכשיו, אין זה נקרא אינו ראוי לאכילה מאחר שרק מחוסר קצת תקון, וסוף כל סוף הנכרי בשל את המרק ועשהו לבישול עכו"ם. אכן בנידון דידן, ריבוי המלח המעורב באורז פוגמו כעת, ומה שלאחר זה ישתפר המצב כשנתערב אורז זה אל תוך העיסה הגדולה ונעשה מזה לחם טעים, על אותו הלחם לא יהיה איסור מטעם פת פלטר, וממילא אי אפשר לומר שאיגלאי מילתא למפרע שבאמת ריבוי המלח לא פגמו להאורז, דבשעתו - שפיר פגמו (בתורת בשול עכו"ם) ומה שניתקן אחר כך היה בתורת צורה אחרת של בישול, דהיינו - אפיית פת. ורק במרק שאין לו טעם כלל יש לומר כנזכר לעיל, שמאחר שסופו לערב בו תבלינים, איגלאי מילתא שחסרון התבלינים לא גרם לפגמו ולדונו כאינו ראוי לאכילה, וכעת - הרי בשלו הנכרי - ושפיר יש לאסרו מטעם ב"ג. כן הי' נראה.

צבי שכטר

ער"ח שבט תשס"ז

בנדון בישול עכו"ם בסאק"י (saké):

מתחילה מבשלים האורז ע"י קיטור, ומוסיפים הברע"ן (bran) אל תוכו על מנת לשנות הסטאר"ץ שבאורז לצוקע"ר ואח"כ משתנה אותו הצוקע"ר לייץ והיינו משקה הסאק"י, ואין בזה בעיא משום בשול עכו"ם כי סומכים על צירוף שתי שיטות המקילים, חדא דע"י קיטור ליכא ב"ג [אשר לדעת הגאון חכם עובדיה זה כבר פותר את הבעיא] ושנית שכל תהליך הבשול בזה נעשה בביהח"ר ע"י מאשי"ן השונה לגמרי מכלים הנמצאים בבית נכרי פרטי, [אשר לדעת מרן הגרמ"פ זה פותר את בעיית הלא-פלוג, ובכה"ג אפשר לסמוך על דעת אותם האחרונים הנוקטים שאין אי' ב"ג נוהג בתבשיל שנתבשל בפעקטער"י, היות ואין האדם האוכל (העומד פה בנוא יארק) מכיר בכלל אותו הנכרי (שעשה את הבשול ביאפאן) שנחוש להתקרבות שתוכל להביא לידי נשואי תערובות (אשר מה"ט אסרו חכמים ב"ג)].

ואף אם אין אנו סומכים על ההיתר הא' בפנ"ע ולא על היתר הב' בפנ"ע, מכ"מ בצירוף שני ההיתרים כן סומכים להקל, וכמו שהובא בהדיא בתשו' המנחת יצחק מספרי הגדולים באירופא, שכן נהגו להקל לסמוך על צירוף השיטות להקל בב"ג.

ונראה להוסיף, דאילו בשלו מתחילה את האורז במים ולא בקיטור או שלא השתמשו בפעקטער"י במאשי"ן השונה לגמרי מכלי הנמצא בבית פרטי, והיה האורז נאסר מטעם ב"ג שוב לא היה מקום להקל במשקה הסאק"י עפ"י יסוד התוס' בשכר (ע"ז ל"א): שב"ג תלוי תמיד בעיקר וטפל, ובכל משקין העיקר הוא המים, ועל מים אין אי' ב"ג מפני שהוא נאכל כמות שהוא חי, דדברי התוס' שמה רק אמורים לענין למנוע האיסור ב"ג מלחול. אכן כאן כבר חל האיסור בישול גוים, ומה שאנו משתמשים במשקה הזה בתורת טפל (בתוך הסאק"י) אינו מסיר ממנו האיסור. אלא דנחלקו הפוסקים בבישול גוים שנתערב אי בעי סמ"ך או דסגי ברוב, וקיי"ל להלכה שמתבטל ברוב, וה"נ היה לנו לומר כן, אלא דנראה דאף זה אינו, דהך קולא (דב"ג מתבטל ברוב) מקורו בראשונים עפ"י הגמ' פ"ק

דחולין שלא גזרו חבמים על תערובת דמאי, ושמה מבואר דהיכא דהדמאי הוא עבידא לטעמא זה חמור טפי מאשר סתם טעם כעיקר. וה"נ י"ל בנוגע לב"ג, דכל עיקר טעם הסאק"י לקוח הוא ממשקה בשול האורז, והוא ממש עבידא לטעמא. [אלא שעדיין יש מקום לחלק ולומר, דדוקא בדמאי שהוא באמת ענין של מאכלת אסורות אשר שייך לומר בו שטעם כעיקר, אלא שעל תערובת דמאי לא גזרו שמה י"ל דכל שהוא עבידא לטעמא חמור טפי, וכן גזרו משא"כ בב"ג אשר קיי"ל להלכה דאיננו בכלל מאכ"א, אלא איסור התקרבות (עמש"כ בזה בקונטרס זכר טוב) יש מקום לומר שאף עבידא לטעמא לא יהיה יותר חמור מאשר טעם כעיקר, ועדיין יהיה מותר.]

וממילא אי אפשר לנו להכריז שכל משקה סאק"י שבעולם מותר אפילו בלי השגחה, מחשש הנ"ל כי תמיד צריכים לוודע שישנו לצירוף השיטות הנ"ל. ובר מן דין – קיים חשש שהכינו את הסאק"י על כלים הבלועים מסתם יינם.

צבי שכתר

עש"ק פ' שמיני, אסרו חג הפסח תשס"ט

בנדון בישול עכו"ם במאכלי IQF (Individually Quick Frozen)

שאלה: יש בית חרושת בארץ הודו שמכינים שם מיני ירקות בדרך IQF (Individually quick frozen), ותהליך העבודה כולל בישול מועטת ואח"כ קפיא מידית, והוא בגדר ספק אם הבישול מספיק להחשיב הירקות מבושל כשיעור מאכל בן דרוסאי (שהוא כשליש או כחצי בישולו). ואף שרוב הירקות שמכינים שם נאכלים כמו שהם חיי, מיהו הם ג"כ מכינים תפוחי אדמה שודאי צריכים בישול. ולכן הקדירות בלועים מבישול עכו"ם. ואף שבישול עכו"ם בטל ברוב (כמ"ש הש"ך יו"ד סי' קי"ג ס"ק כ"א) והפליטה מן הכלים ודאי יהיה בטל ברוב בשאר הירקות שמבשלים שם אח"כ, מ"מ הלא אין מבטלין איסור לכתחלה ואף ע"י נכרים מכוער לסדר השגחה שמבוסס על ביטול איסור. ולהצטריך הגעלה

אחר כל פעם שמבשלים תפוחי אדמה אינו שייך למעשה, שא"כ יצטרך למנות שם משגיח תמיד. האים יש שום אפשרי ליתן הכשר לשאר הירקות (הנאכלים חי) שבמפעל הזה בלי השגחה תמידית.

והרב בעלסקי שליט"א השיב שודאי מן הראוי להחשיב שהירקות ראויים לאכילה ע"י בישול זו ולהצטרך הגעלה. שאף אם ישראל בביתו היה גומר הבישול ומתיר הירקות כמ"ש הרמ"א (יו"ד סי' קי"ג סע' ט'), מ"מ הבליעות שבקדירה הראשונה עדיין הן אסורות, ועיין ברא"ה בבדק הבית צ"ה, וז"ל "בשבשל הנכרי כדי מאכל בן דרוסאי וגמרו ישראל וזה ודאי מותר וזהו איסור החוזר להכשרו". וכ"ש כאן שלא היה שום גמר בישול ע"י ישראל.

והרב שכטר שליט"א השיב:

יש להעיר, שבאבני נזר חלק יורה דעה (סימן ק' אותיות ד' וה') דייק מהרא"ש (ואח"כ הביא שכן מבורר כמעט להדיא בספר איסור והיתר) שאף שבשול עכו"ם כמאכל בן דרוסאי אסור, היינו דוקא אם יאכלוהו כזה, אבל אם רק יאכלוהו על ידי בישול נוסף, אז לא אמרינן שבשול כמאכל בן דרוסאי דינו כבשול להתמיר בנוגע לבשול עכו"ם, ואגלאי מילתא למפרע שמעולם לא נאסרו הירקות על ידי אותו הבשול דמעיקרא (אפילו נניח שהיה כמאכל בן דרוסאי), דלהחמיר לא אמרינן שכמאכל בן דרוסאי יהיה דינו כבשול כאן בבישולי גוים, וממילא אין כאן בעיא של בליעת כלים. ואף שלפי מה שכתב האבני נזר (שמה) דלדעת הרא"ה אין זה סיבת ההיתר בנדון זה (דבשלו הנכרי כמאכל בן דרוסאי והמשיך הישראל לבשלו עוד עד שיהיה מבושל לגמרי), אלא דסבירא ליה דבשול עכו"ם איננו בבחינת מאכלות אסורות שנאמר בו ש"טריפה אינה חוזרת להכשרה", אלא שאסור לאכלו בתורת התקרבות לנכרים, ואף שבשעתו, כשבשלו הנכרי כמאכל בן דרוסאי שפיר נאסר, מכל מקום אם חוזר וממשיך הישראל להוסיף ולבשלו, אין כאן משום התקרבות לנכרי (=חשש בנותיהם) מאחר שיד ישראל באמצע (דוגמא דחתיית התנור וכדומה), ואם כן לדידיה, שוב חוזרת למקומה בעיית בליעת הכלים

שבמפעל הנ"ל, מכל מקום היה נראה לומר, דלפי זה יהיה מותר ממה נפשך, דדין בליעת כלים יסודו בדין טעם כעיקר, וטעם כעיקר לא שייך אלא בענייני מאכלות אסורות (וכדברי הר"ש למשניות ידים), וכאן - אין זה איסור מאכלות אסורות אלא איסור התקרבות להנכרי, וכאמור. ואף שכבר כתבנו ליישב דין זה (להצריך הגעלה לכלי בישולי גוים) אפילו לדעת הסוברת דאין כאן חפצא של מאכלות אסורות אלא רק איסור התקרבות (עיי' מה שכתבתי בזה בספר גנת אגוז), לכאורה כדאי הוא הרא"ש הנ"ל לסמוך עליו שלא להצריך הגעלה, דכל הצורך להגעלה מעיקרא הוא לא מוסכם (בשולחן ערוך) מלכתחילה, וזה גופא שהירקות נתבשלו במפעל עד כשעור כמאכל בן דרוסאי - ג"כ מפוקפק הוא, ולא כל כך ברור, וכדאי הוא הרא"ש לצרפו להקל בכהאי גוונא.

צבי שכטר

ל"ג בעומר, תשס"ח

והרב בלסקי שליט"א השיב עוד:

אם באת להתיר המאכל ממש (שנתבשל כמאכל בן דרוסאי) ולומר שכן הוא לדעת האו"ה שכתב "מאחר שהוא (הגוי) אוכלו כך הוה ליה לדידיה גמר בישולו" וא"כ שאני הכא דיודע הגוי שמלאכתו אינו לאכילה ותגמר ע"י אחרים ואז המאכל יהא מותר אף בלא גמרו ע"י אפיית ישראל, אבל אנן לא עבדינן כן, אלא נהיגין כדעת הרא"ה שאסור ע"י אפיית הגוי כמאב"ד ומה שנתקן ע"י גמרו של ישראל הוא איסור שחוזר להכשירו מאיזה צד תתיר הכלים שלא עברו מעשה גמר כמו הלחם - וכל הסברות שראיתי ושמעתי כגון "איגלאי מילתא" וחילוקים דקים בענייני סיבת האיסור שהוא מטעם חתנות ולפיכך וכו' וכו' או מטעם שאין "דין של מאכלות אסורות", כל אלו מענין "שופרא דשטרא ושעשועי תורה" ואיך יעלה על הדעת לפסוק ולהכריע על ידם.

העולה מזה שלא נראה לי טעם מספיק להקל על ידו.
ואיני נוטה מהא דלעיל.

ב' סיון תשס"ח

ישראל הלוי

והרב שכטר שליט"א השיב עוד:

אולי עכ"פ עדיין יש מקום להפך בזכותם של הכלים האומללים האלו, שהרי יש לפנינו ג' צדדים להיתר, חדא דאין הדבר ברור כ"כ מלכתחילה שהגיעו הירקות למאב"ד, שנית הלא לכמה ראשונים א"צ הכשר לכלים הבלועים מבשולי עכו"ם (יהיה מאיזה טעם שיהיה), וג' באו"ה הלא משמע להדיא שיש לו הסבר אחר (מכפי' המקובל אצלו מהרא"ה) בהך דינא דבשול עכו"ם שרק נתבשל עד כמאב"ד, ששוב חזר הישראל וגמר את בשולו דשרי אשר לפי דבריו נראה דבכה"ג אין מן הצורך להגעיל כאן ובדעבד – הלא ב"ג מתבטל ברוב וא"צ לסמ"ך וכל המדובר הוא רק בלכתחילה והמפעל הזה הלא איננו תח"י ישראל אלא של נכרים הוא, וכמו שכתב באגר"מ בנוגע לכלי שאב"י – שמאחר שבדעבד אינו אוסר וכל ההלכה הוא רק בלכתחילה, דבר זה צ"ל תלוי במי הוא בעל המפעל – אלא שמכוער הדבר "לתת הכשר" בכה"ג, ובנד"ד שיש ג' צדדים להיתר וכל הנושא מעיקרו דרבנן קל הוא שהרי מקילים בהגעלה ג"פ בכלי חרס, משא"כ בכלי שאב"י דלא קיי"ל כבעל העיטור, ולכאורה בכה"ג הול"ל דליכא אפילו דבר מכוער, ועיין.

צבי שכטר

והוסיף עוד הרב בלסקי שליט"א בענין זה:

בא לידינו חתיכות תפוחי אדמה שעברו תעשיה כזו: ראשית העבירהו אותן דרך שטח מים רותחים ונתבשלו על ידי זה במקצת (blanched), אחר כך הקפיאו אותם, ובכ"א עם ההקפאה ייבשו אותו עד שנשארו ראויים ללעיסה (freeze dried) קצת, דבר זה מוכרים למייצרים המעבדים אותן למכילים למרק ולכל מיני תבשילים.

והשתא נולדה לנו שאלה בהלכה, השאלה היא כך: הרי לא נודע בבירור מצבו של האוכל הנ"ל אחר ההחווה (blanching), אם הגיע להיות ראוי לאכילה או בדוקא אחר שאר חלקי העיבוד, ואם כבר נעשה ראוי בהחווה זו א"כ חלק האחרון של הכלי (משהגיע למאכל בן דרוסאי ונאסר משום בישול עכו"ם) עד שיגעילנו (לפי דעת המחמיר ביורה דעה סוף סימן קי"ג) כי מאז בלע איסור שלקות ועדיין לא עלתה בידינו בירור לדבר זה. וכנראה צריך לחדול מליקח התפוחי אדמה הנ"ל כי שמא נאסר משום איסור שלקות, וכן עשינו למעשה והוחלט שלא ליקח. והשתא נולדה שאלה איך להתיר שוב הייצור דרך כלי זה רוב הירקות שנעבדים עליהם שאין להם איסור בישול גוי כי נאכלים כמות שהם חיים. והנה בעל המפעל הבטיח שכל פעם שיעבד תפוחי אדמה יכשיר הכלים בכל אופן שנצוה עליו אבל כמובן אין להאמין לו ואף על ידי השגחה של יוצא ונכנס של ישראל כי אי אפשר לבקר שם יותר מב'-ג' פעמים בשנה ולכאורה לא יספיק שמירה מועטת כזו בעד הכשרות כלים כנ"ל.

אחר העיון נראה למעשה שנכון לסמוך כאן להקל כי ישנם המון צדדים וספקות להקל: א', שמא לא הגיע הנ"ל למאכל בן דרוסאי ואם כן אין בו איסור שלקות. ב', ואף אם הגיע מכל מקום הרי איפליג קדמאי אי בעי הכשר או לא ונשאר בספק. ג', ואף אם אסור מטעם זה, הרי רק חלק קטנטן מהכלי נאסר כמבואר לעיל והרי אי אפשר לזהות אותו ואם כן מכלל ספק ג' לא יצא. ד', אולי מספיק המרתת הנ"ל לסמוך על הגוי. ה', יש צד חשוב לסמוך עליו שהבישול שיבא אחר כך לא יקרה עד אחר עבור מעת לעת ולא יאסור מבליעת איסור דקדים לו, וזה מטעם שהרבה תוצרות לא מבשלים כלל אלא תיכף ומיד מעבירים דרך ההקפאה והיבוש, ויש לספק (וכן מצוי) שיעבור מעת לעת בין בישול לבישול. מכל הנ"ל נראה לסמוך על ההצעה הנ"ל ושל'ו. יש להוסיף להזכיר שכלי ההקפאה - ייבוש אין בהם בליעה ופליטה כי קרים הם.

ט"ז סיון תשס"ח

ישראל הלוי בעלסקי

הרב ישראל הלוי בעלסקי

בענין איזה ברכות מברכין על "לחם יחזקאל", סוש"י ורפ"ס

שאלה: איזה ברכה מברכין על "לחם יחזקאל" (Sprouted Grains Ezekiel Bread)? לחם יחזקאל בדרך כלל נעשית משבע מיני דגן – חטים שעורים עדשים דוחן כוסמים ומיני פולים. וקוראים ללחם זה "לחם יחזקאל" על שם הפסוק ביחזקאל (פרק ד' פסוק ט') "ואתה קח לך חטין ושערים ופול ועדשים ודחן וכסמים ונתתה אותם בכלי אחד ועשית אותם לך ללחם וכו'". ודרך עשייתו הוא כך שלוקחים המיני דגן ושורין אותם במים עד שמתחילין לצמוח, ואז מגבלים הכל ביחד עם מים ושמן עד שנעשית עיסה. ולא נטחן המיני דגן לקמח, אלא מחמת רכות הדגן ע"י השריה והצמיחה מתדבק יחד ונעשית עיסה. האים עיסה כזו חייב בחלה, וטעון נטילת ידים וברכת המוציא?

תשובה: השיב הרב בעלסקי שליט"א שבלי ספק עיסה כזה חייב בחלה וברכתו המוציא. דחייב חלה תלוי בגיבול עיסה, וכיון שנתדבק יחד ונעשית לעיסה חייב בחלה. ואף שאיתא בגמ' זבחים צ"ד: זרק פשתן למים – חייב משום לש, אבל חיטי ושערי פטור שאינם מתדבקים יחד דלית להו רירי. מ"מ הכא כיון ששרוי הדגן במים כמה ימים נעשית רך מאד ושפיר מתדבק יפה. וכיון שסוף סוף ה"לחם יחזקאל" דומה בצורתו לכל שאר לחמים, ודאי יש בו תוריתא דנהמא וברכתו המוציא.

אבל לענין ברכת המזון עדיין צריך קצת עיון. שכתוב בשו"ע או"ח סי' ר"ח סעי' ט' וז"ל - עירב קמח דוחן ושאר מיני קטניות עם קמח של חמשת מיני דגן ובשלו בקדירה, מברך בורא מיני מזונות ועל המחיה, ואם עשה ממנו פת, מברך המוציא וברכת המזון, ודוקא שיש באותו קמח מחמשת מינים כדי שיאכל ממנו כזית דגן בכדי אכילת פרס, אבל אם אין בו זה השיעור מחמשת המינים, אינו מברך לבסוף ברכת

המזון עכ"ל. וכיון שלחם יחזקאל נעשית גם מפולים עדשים ודוחן, צריך לברר כמות הקטניות כנגד כמות החמשת מיני דגן. אבל בדרך כלל החיטין והשעורים הם עיקר הפת, והאוכל כזית וחצי מפת זו כבר יצא מידי כל ספק, וחייב לברך ברכת המזון.

אבל יש פת אחר הנקרא גלוטן פריי (gluten free) שנעשית בעיקר מדוחן ואורז או שאר מיני קטניות, ולפעמים מייצרים גם עם שיבולת שועל. וגם מערבים בלחם זה ביצים וסוכר ודבש. וכשנותנים שיבולת שועל הוא כמו חלק רביעית מהדגן (ושאר הדגן הוא אורז ודוחן או קטניות). ולכן חייב לאכול כמו ארבעה כזיתים מפת זו בכדי אכילת פרס, כדי לברך ברכת המזון. ואף לפי המנהג שהביא המשנה ברורה בסימן ר"ח ס"ק מ"ח וז"ל "לענין פת כיסנין שמעורב בתבלין הרבה נוהגין העולם לברך עליו לבסוף על המחיה כשיש בו כזית אף שבמין דגן לבדו שנמצא בו אין בו שיעור כזית ואולי שטעמם מפני שהתבלין בא להכשיר את האוכל מצטרף עם האוכל גופא לשיעור", מ"מ הסביר רב בעלסקי שהמנהג רק מועיל לענין להצטרף התבלין וסוכר וכדומה הבאים להכשיר את החיטים, אבל שאר המיני דגן שאינם באים להכשיר החיטים אלא באים לשביעה, ודאי אינם מצטרפים לשיעור כזית. ואף הרוצה לצרף התבלין וסוכר ודבש, מ"מ רק מצרפין כפי חשבון. ולכן אם השיבולת שועל הוא רביעית מן הדגן רק מצרפין עמו רביעית התבלין. והאוכל פחות מד' כזיתים, כתב הביאור הגר"א שמברך בורא נפשות רבות.

שאלה: איזה ברכה מברכים על סושי (sushi) ?

תשובה: השיב הרב בעלסקי שליט"א שזה באמת שאילה בנוגע לענין עיקר וטפל. וצריך כל איש ואיש לידע אצלו מהו עיקר כוונתו באכילת הסושי. אם כוונתו הוא כדי להשביע רעבנו כמו אנשי יפן שעיקר מאכלם הוא האורז ושאר המרכיבים רק באים להטעים את האורז, אז ברכתו מזונות (בורא נפשות). אבל אם כוונתו הוא בעיקר לאכול הדג דרך טענוג, והאורז ושאר ירקות הם רק טפלים, אז ברכתו שהכל. ושמעתי שיש שמכוונים להאבוקדו (avocado) ומברכים

בורא פרי העץ. ואם אוכל תחילה מהמין הטפל אז צריך לברך עליו ברכתו הראוי לו. ואם שניהם חשובים בעיניו לעיקר, אז יקח דברים אחרים שברכותיהם שוים, ויברך עליהם תחילה ויפטור הסו"י.

שאלה: איזה ברכה מברכים על מין פת הנקרא רפ"ס

(wraps)?

תשובה: דרך עשייתו הוא שעושים עיסה שבלילתה עבה ומגלגלים אותה עד שנאשית דק מאד ומאפים אותה אבל עדיין רך מאד ודומה למצה רכה. השיב הרב בעלסקי שליט"א שהאוכל הרפ"ס כדרך הנהוג - מכורך סביב דג טונה או סלט ביצים וכדומה - ודאי ברכתו המוציא, שזהו דרך קביעותו. ואף האוכל רק כזית פת, מברך המוציא וברכת המזון. אבל אם אוכל רפ"ס לבדם בלי מילוי אפשר דברכתו מזונות, כיון שאין הדרך לאוכלם כך, שאין לפת זו טעם טוב כשאוכלים לבדו, ולכן אין דרך קביעתם בכך.

* * *

קרקרים עם ציפוי גבינה שנשתנה ע"י ענזימיים

שאלה: זה נפוץ היום למצוא קרקרים וציפס שמתובלים בציפוי בטעם גבינת פרמזן. וידוע שגבינת פרמזן היא מסוג גבינות קשות שעברו עליהם ו' חדשים שטעמן חזקה, וכתב הרמ"א יו"ד סימן פ"ט סעיף ב' שנוהגין שכל שהגבינה קשה אין אוכלין אחריה אפילו בשר עוף כמו בגבינה אחר בשר, (כלומר חיוב המתנת שש שעות). אבל באמת המפעלים המכינים קרקרים וציפס האלו, אין משתמשים בגבינת פרמזן רגילה, אלא באבקת גבינה נוזלת טרי שנשתנה טעמה ע"י ענזימיים לטעם פרמזן חזקה בשעות במקום חודשים. בדרך כלל האבקת תיבול כולל 10-20% גבינה והשאר תבלינים שונים. האם אכילת קרקר או ציפס עם ציפוי פרמזן דורשת המתנת שש שעות לפני אכילת בשר?

תשובה: מנהגנו להמתין ו' שעות בין גבינה לבשר, בגבינה שהועמדה ו' חדשים. ועפמ"ג (סימן פ"ט במשבצות

זהב סק"ד) דלאו דוקא ו' חדשים, אלא כל שחריף וקשה כאילו הועמדה [כן העירני הר"ע גרסטן וכמדומה לי שכן שמעתי מר' ז"ל בלמדנו יו"ד]. אכן בזמנינו יש גבינה נוזלת שהכניסו בה ענזימיים ויש בו טעם כמו הגבינה הקשה שהועמדה ו' חדשים, אך אין בזה אותו ההרגש בפה כשלועסים אותו – שהרי נוזל הוא, ואין בו לעיסה. ואם נתפוס שטעם החומר (להמתין ו' שעות בין בשר לגבינה) הוא מטעם הבשר שבין השיניים, לא שייך בכה"ג [ואפילו בגבינה קשה ג"כ הביא הפמ"ג (הנ"ל) דיון אם גבינה שבין השיניים נקראת גבינה או לא]. ולאידך טעמא [ולהלכה כתבו הפוסקים שנהגו להחמיר לשני הטעמים], שבבשר הטעם נמשך בפה זמן מרובה, יש להסתפק – כי חלק מהטעם בא מהלעיסה ומההרגש שבפה וזה חסר כאן. אכן מאידך גיסא כאן בגבינה זו זה קונסנטרייט, ויש בו פי ט"ו פעמים טעם מסתם גבינה קשה רגילה, ויש מקום לומר שבודאי הטעם יהיה נמשך בפיו לזמן רב – בק"ו מגבינה קשה. [ומי שאוכל מרק של עוף – שהוסר ממנו כל הבעין של העוף – אף שטעם "הבשר עודנו בין שיניהם" לא שייך בכה"ג, עדיין נהגו להחמיר מפני שמושך טעמו]. אכן בדרך כלל אין ה"גבינה הנוזלת" הזאת נאכלת לבדה, אלא שיש בה מכילים נוספים, ומסתברא [עיין בזה] שחלק הגבינה שבתערובת הוא פחות מחמשים אחוז, ובספר יד יהודה כתב להקל, שתבשיל שנתערב ונימוח בו גבינה – לא נהגו להצריך המתנת ו' שעות. ונפשטה שאלתנו.

צבי שכטר

י"ד מנחם אב תשע"ב

הרב מנחם דוב גנק

בענין מסייע ידי עוברי עבירה

נשאלתי אם מותר לתת השגחה לקאמפנ"י שהוא מחלל שבת, אם נחשב למסייע ידי עוברי עבירה. והנה נראה דע"י ההשגחה אינו מסייע שהרי אין ההשגחה נוגע לשבת בפרט, ואין אומרים לו שיבשל בשבת, אדרבה יש להזכירו שלא לבשל בשבת. ואין דומה להגמ' בגיטין דף ס"א: שחורש בשביעית וע"י זה שנותן לו שלום בשעת העבירה מחזק ידיו. ועיין באגרות משה חלק יו"ד סי' ע"ב בענין מסחר הקייטערינג שעל הרבה חתונות מתנהגים שלא כשורה ופסק שם שאין בזה מסייע ידי עוברי עבירה ועיין שם שהביא מהש"ך יו"ד סי' קנ"א סק"ו שאין איסור מסייע ידי עוברי עבירה בישראל מומר. ובדגמ"ר כתב דאף בישראל העושה עבירה במזיד אין בזה איסור מסייע ידי עוברי עבירה. ואפי' בלאו זה הרי בלא ההשגחה עדיין יעשה האיסור אלא שיתוסף שיעשה סחורה באיסורי אכילה ושגם הרבים יוכשלו בזה שיאכלו דברים אסורים ע"ש בתשובתו. וכן שם בסי' נ"ג כתב דמותר ליתן השגחה לקצבים דא"א להשיגח בדבר הניקור והדחת הבשר, שמה שיכולין לתקן מתקנים במקום שלא יוכשלו שומרי תורה בזה. וכיון שעצם ההשגחה כהוגן, אין בזה שום מכשול כלל. ואדרבה יהיה בזה תקנה שיראו שהדברים יהיו כשר ומה שיכולין לתקן מתקנים.

וכן עיין אגרות משה חיו"ד סי' נ"ב שהתיר לתת השגחה שלא ימכרו מאכלות אסורות במקום שא"א למנוע אותם למכור מאכלי חלב למי שרוצה לאוכלם אחר אכילת בשר, שכתב דאין ההשגחה והכשר הרבנים על האנשים המוכרים להעיד שהם צדיקים שידוע לכל שהם רשעים וחשודים לעבור על כה"ת אלא שהרבנים יראו וישגחו על המקום שהדברים שמוכרים שם יהיו דברים כשרים שימכרו להאוכלים רק מאכלי בשר כשר וכן מאכלי חלב ולא יבשלו בשבת אבל מה שיעשו היחידים... אין הרבנים אחראים לזה... כי לא ע"ז השגחת הרבנים עכ"ל. ומה שכתב שיראו שלא

יבשלו בשבת לא הבנתי למה כיון שאין זה נוגע לכשרות האוכל שהרי לאחרים אפי' בבישול ישראל מותר מיד אחר שבת ואי מטעם שחשש למג"א או"ח סי' שי"ח הרי אנו לא קי"ל כמג"א, וכן נפסק שם במשנה ברורה וכן הוא בעצמו באגרות משה יו"ד חלק ב' סי' מ"ז פסק דלא כהמג"א לענין חלב שנחלב בשבת, ולכן מה לנו אם בשלו בשבת אם לא שנימא משום שהמבשלים בעצמם יאכלו מה שבישלו ולהם שבשלו אסור לעולם וצ"ע.

ועיין שו"ת כתב סופר או"ח סי' נ' שכתב לגבי פונדק ישראל שמבשל בשבת בשביל האחרים האוכלין שם, דאסור לאחרים לקנות ממנו לאחר השבת אפי' אם לא נתבשל בשבילן ולדעתן, דהוי בכלל מסייע ידי עובר עבירה, ולדעתו גם בנד"ד נראה דאסור. אכן טעם דבריו הוא דחולק על הש"ך ונוד"ב הנ"ל, אך הרבה מהפוסקים ס"ל דקי"ל כדבריהם, וא"כ בנד"ד נראה דמותר הוא.

והנה עיין בשו"ת משיב דבר סי' ל"ב שנשאל אם מותר לסדר שידך אם ידוע שלא יזהרו באיסורי גדה אם יש בזה משום מסייע ידי עוברי עבירה. ועי"ש שכתב דלתוס' והרא"ש מסייע ידי עוברי עבירה הוי דוקא בשעת עבירה וכאן כיון שאינו בשעת עבירה ממש אין בו איסור. וכתב לרש"י והרמב"ם דמסייע ידי עוברי עבירה אינו דוקא בשעת עבירה א"כ לענין השידך אם לוקח כסף בעד זה מותר, שהרי אין זה מחזק ידיהם שאינו מסכים להם יעשה רק משום השכירות, והנה בנד"ד לתוס' והרא"ש שאין ההשגחה בשעת עבירה אין בזה משום מסייע ידי עוברי עבירה, אבל לרש"י והרמב"ם אף שלא בשעת עבירה יש איסור מסייע ומחזיק עוברי עבירה, בנד"ד דנשלמין שכירות בעד ההשגחה אפשר דיש להתיר משום זה אבל יש לחלק, ומ"מ אף להרמב"ם יש להתיר דאפשר דאין כאן מסייע שאף בלא השגחה יבשל בשבת ואין ההשגחה נוגע כלל לחילול שבת וכמו שכתבנו לעיל והבאנו מהאגרות משה.

הרב מנחם דוב גנק

בענין מכירת חמץ

נשאלתי בפאקטרי השייך לגמרי לישראל, ומכרו חמצו ע"י מנהלי הפאקטרי שאינם ישראלים, אי מהני מכירה זו או לא.

והנה עיין באו"ח סי' תמח במג"א שכתב, וז"ל, מ"ש המשאת בנימין דאזלי' בתר דיניהם וכו', ק"ק דאמרי' בבכורות רפ"ד עכו"ם שנתן מעות לישראל בדיניהן קנה כו', מאי בדיניהן בדיניהן שפסקה להן תורה, משמע דדיני עכו"ם לא מהני, וכ"מ בע"א דף ע"א בתוס', וכ"מ בי"ד סי' ש"כ דאזלי' בתר דין תורה ולא בתר דיניהם, אין ראייה ממ"ש סי' תמ"א לענין אסמכתא, דהתם שאני כיון דבדיניהם לא הוי אסמכת' גמר ומקני, אבל הקנין בעי' דין תורה עכ"ל. דהיינו דלא מהני דיניהם לדין תורה, ואף המ"ב שהביא המג"א מתחילה כתב דמהני רק לענין הקנין, אבל בשליחות לעכו"ם נראה דאף המ"א יודה דלא מהני, שהמ"ב נסתפק אי מהני שליחות מעכו"ם לעכו"ם, ואח"כ הביא מהירושלמי דלא מהני, ואפשר דמדובר דלא מהני אף בדינים, מ"מ להמג"א בדיניהם לא מהני לדין תורה.

ואלו שמכרו החמץ בנד"ד אמרו דמלבד טעמא דמהני הקנין בדיניהם, בלא זה כיון שאלו מהמנהלים שם מכרו הרי הם פועלים ומהני מכירתם בלא דין שליחות, דיד פועל כיד בעל הבית. אבל אין זה נראה דאין כאן דין בפ"ע דיד פועל, דזה אינו אלא מדין שליחות. ועיין ברמב"ם פ"ד מהל' תרומות הי"ג שכתב וז"ל הפועלים אין להן רשות לתרום שלא מדעת בע"ה חוץ מן הדורכין בגת וכו' לפי שמסר להן והאמינן על כן הרי הן כשלוחין, ואם תרמו תרומתן תרומה עכ"ל. ומבואר מהרמב"ם דפועל הוי מדין שליחות.

ושאלתי בזה את פי מו"ר מרן הגרי"ד סולוביציק (שליט"א) [זצ"ל], ומתחילה היה נוטה לומר דלא מהני אם מכרו ע"י עכו"ם, אף שהם המנהלין בפאקטרי, אלא דאח"כ אמר דבחמץ דכיון דלהרמב"ם אם קבל אחריות דאונסין בדיניהם, עובר משום ב"י וב"י, אפשר דגם יכול להפטר ע"י מכירה לעכו"ם בדיניהם, אף דיש לחלק ביניהם, דלעבור בב"י וב"י עובר אם יש לו שום שייכות להחמץ, אבל בכדי שלא יעבור צריך מכירה גמורה.

ועוד אמר מרן (שליט"א) [זצ"ל] דמה דמהני סיטומתא אינו רק בעד הצורת קנין, אלא דדין סיטומתא הוא קנין של דרך השומרין, דכיון דבעיני השוכרין נחשב כשלו, זהו גופא הקנין, ולכן אף דשליחות לעכו"ם לא מהני מדין תורה, אבל מ"מ כיון דהוא דרך השוכרין מהני ג"כ. אלא שרבנו אמר שהוא מפפק בכל המנהג של מכירת חמץ, דהוי הערמה גמורה באיסור דאורייתא, ואמר שיותר טוב שלא לסמוך עליו, והוא מיעץ בכל אופן שלא לסמוך עליו בעד חמץ בעין דהוי הערמה בדאורייתא, ומיעץ שמכאן והלאה שלא ליכנס לספקות אלו בענין מכירת חמץ, ובפרט אם ידוע שהפאקטרי יהיה פתוח בפסח.

ועיין בשו"ת זכר יצחק לר' יצחק פוניבזער סי' ח' שכתב דבאקציות כיון שכל הקנין הוא רק בדיניהם, דלא מהני דלא עדיפא שטר דידהו משטר דידן ואינו קנין, ואם כן ע"י האקציה שקנה גוף החמץ באמת אינו נעשה שלו ולא עבר כלל. אלא דלא גרע מהא דכתב הרמב"ם בפ"ד מהל' חמץ ומצה ה"ג דגוי אלם ותובע ממנו האחריות עובר בב"י, אם כן כל שיש לו צורך בהחמץ עובר, וכאן באקציה שיש להם רצון בחמץ שמקבלין מזה חלק מהריוח עוברין, אבל כיון דאינו ברשותו הוי כחמץ של עכו"ם שקבל אחריות בבית עכו"ם דאינו עובר.

והנה במה שכתב דאין לו קנין אלא בדיניהם, הנה אי קנה הישראל מקום הפאקטרי בכסף, אפי' שהשתמש בזה בשליח עכו"ם, מ"מ אחר שקבל הלוקח הכסף קנה לישראל, שהעכו"ם לא הוי אלא מעשה קוף, ולכן כל מה שנכנס לרשותו

אח"כ קונה בקנין חצר, ולכן אינו רק קנין בדיניהם. [אבל במקום שותפות לא יקנה החצר דהוי חצר השותפין.]

עוד כתב הזכר יצחק דפאקטרי דהוי שותפות ישראל ועכו"ם, ויש לעכו"ם חלק הגדול, יש להתיר כל החמץ אחר הפסח דהוי תערובת חמץ דמותר לאחר הפסח. וחקר אם במה דהתירו תערובת חמץ, אי הוי משום הפסד ההיתר שנבערב ולא רצו לקנסו משום ההיתר, או דתערובת חמץ בפ"ע מותר. דאי הוי משום טעם הא', דהיינו דפסד ההיתר, א"כ בשותפות עכו"ם משום חלק העכו"ם לא הקפידו ואסור.

ועיי"ש שהביא ראיה מדברי רבנו חננאל בפסחים דף ל' דהא דאמר להו רבא לבני מחוזא, בעירו חמירא דבני חילא מבתייכו (פסחים ה:), דאזיל רב לטעמיה דמותר ע"י תערובת, דאף דטעון בעור משום אחריות ישראל, אבל מ"מ אינו נאסר דהישראל מוסיף המים ושבח עצים, ובזה עדיין לא זכה העכו"ם, א"כ הוי תערובת ומותר.

והנה בעצם ספקו, שמעתי ממו"ר מרן הגר"ד (שליט"א) [זצ"ל], דמה דמבטלין איסור דרבנן לכתחילה אם כבר נתערב, דאינו משום ביטול, שהרי אין כאן תערובת המבטלת, דלא בענין אפי' לרוב, אלא דהוי משום שכיון שנתערב, אם לא יוסיף לבטלו יפסיד גם ההיתר שכבר נתערב בו, ולכן התירו לבטל האיסור באיסור דרבנן שלא יפסיד גם ההיתר. ולפי דבריו הנחמדין, הרי היה מקום לומר דאם טעמא דתערובת חמץ מותר אחר הפסח היה משום הפסד ההיתר, הרי לא היה צריך אפי' לרוב, וממה דחזינן דבענין לרוב, הרי מבואר דאינו משום טעם דהפסד ההיתר.

והנה שאלתי את פי מרן הגר"ד (שליט"א) [זצ"ל] בתשובתו של הזכר יצחק, ואמר לי שיש לחלק בין דינו של הר"ח ושותפות עכו"ם וישראל, דבשותפות התערובות של האיסור והיתר אינה תערובת במציאות שא"א להאיסור לתן טעם בההיתר, ואף דבמין בינו ג"כ מותר, אבל שם הרי כל דבר ראוי לנתינת טעם, אבל מי יימר דתערובת שכזה מותר. ומזה אין להוכיח מהר"ח, ששם יש תערובת רגיל, דהיינו תערובת של הקמח, דהוי של עכו"ם, במה שנתערב מהישראל. אבל

אמר לי שר' יצחק פוניבזער זצ"ל דהיה גברא רבה מאד [ושמעתי ממור"ר (שליט"א) [זצ"ל] בפעם אחרת כמה העריצו הגר"ח], וכדאי לסמוך עליו.

* * *

הרב מנחם דוב גנק

בענין יד פועל כיד בעל הבית ושליחות לעכו"ם

נשאלתי בקאמפני השייכת לגמרי לישראל אם פועליו המנהלים את עסקי הקאמפני יכולין למכור חמצו של הקאמפני משום דיד פועל כיד בעה"ב. שהרי המחנה אפרים כתב דאף דאין שליחות לעכו"ם, מ"מ יהני אם עכו"ם שהוא פועל עושה קנין בעדו, משום דיד פועל כיד בעה"ב, כדמבואר בגמ' ב"מ דף י. ועיין בזה עוד בנתה"מ סי' קפ"ח, שהביא ראה דמהני יד פועל כיד בעה"ב אף בלא דין שליחות, שהרי נחלקו רש"י ותוס' אי מהני שליחות לזכות במציאה, ואי נימא דלא מהני שליחות ולא רק זכיה, הרי בגמ' מבואר דע"י פועל אם שכרו ללקט מציאות יכול לזכות בעדו, דהוי יד פועל כיד בעה"ב, הרי לאלו ראשונים מוכח דמהני אף במקום דלא מהני שליחות. וא"כ אף במי שאינו בר שליחות מועל יד פועל כיד בעה"ב.

והנה בעצם ראיתו של הנתיבות יש לפקפק, שהרי עיין שם בתוס' ד"ה תופס לבע"ח לא קני, דרש"י פירש דהוי משום דלא עשאו שליח ואין זכיה לאחר במקום שחב לאחרים, ותוס' סברי דאף בעשאו שליח לא מהני. והנה לרש"י מה דלא מהני משום דבזכיה אין המעשה מצורף להאחר רק החלות, ובמקום שחב לאחרים אין דין זכיה, ולתוס' צ"ל דאף בשליחות אינו חשיב כידו ממש ורק דמעשה השליח מועילין בעד המשלח, אבל בפועל דחשיב כיד בעה"ב חשיב כמעשה המשלח, אבל כל זה מדין שליחות, אלא דנשתנה דין שליחות בפועל, אבל בלא דין שליחות א"א לומר שיהנה מעשה אחד בעד חבירו.

והנה עיין ברמב"ם פ"ד מהל' תרומות הי"ג, וז"ל, הפועלים אין להם רשות לתרום שלא מדעת בעה"ב, חוץ מן הדורכין בגת שאם ירצו לטמא את היין הרי הן מטמאים מיד, ולפי שמסר להם והאמינם על כך, הרי הן כשלוחין, ואם תרמו תרומתן תרומה. ובהי"ד ופועל שאמר לו בעל הבית, כנוס לי גורני, ותרם ואחר כך כנס תרומתו תרומה עכ"ל, הרי דברמב"ם מבואר דאף בפועל מהני משום דהרי הן כשלוחין. ואף דיש לדחות דבהי"ג אינם פועלים לענין התרומה, אבל בהי"ד הרי אמר להם לתרום והוי חלק מפועלתם, מ"מ בפשטות שם גם הוי מדין שליחות, דכל הפרק מדבר בעניני שליחות.

אבל אפילו לדברי המחנה אפרים והנתה"מ נראה דאין יד פועל כיד בע"ה נוגע לעניננו, שהרי המחנה אפרים למד דמה דמהני יד פועל כיד בעה"ב הוא משום קנין חצר, ולכן אי העכו"ם מהלך לא מהני, דהוי חצר מהלכת [ולדבריו צריך לומר דגבי מציאה עומד שם האחר, דבלאו הכי הרי אין כאן דעת לזכות, דדעת העכו"ם אינו מצורף אליו, אם לא שנימא דהוי משום חצר דקנה אף שלא מדעתו, אבל לפי הנתה"מ דהוי משום קנין הגבהה צריך לומר דמדובר שהוא עומד שם בכדי שיהיה לו דעת קונה] ולכן אינו ענין רק לקנות אבל אינו בעלים להקנות, דכל הדעת בא מכחו, ואין כאן שליחות שהיה בעלים להקנות, וכי חצרו של אדם יכול להקנות דבר בשבילו. ואף לנתה"מ שלמד דמני משום דהוי קנין הגבהה או משיכה, דאם נעשה מכחו מהני כדמבואר בגמ' קדושין וב"ק, אבל מה דלא מהני עבד גבי גט משום חצר מהלכת, דשם הוי צריך להיות דוקא קנין יד דקנין הגבהה לא מהני בגט (לדעת רעק"א). ולכן צריך שיחשב דוקא חצר ועבד דהוי חצר מהלכת לא מהני, אבל במציאה דפועל מהני כדמבואר בגמ' ב"מ י. הוא משום קנין הגבהה דנעשה מכחו, דאם אינו פועלו מה שעושה אינו אלא אדעתא דנפשיה, אבל בפועל עושה בשבילו והוי כאילו נעשה מכחו. וסברא זו גם אינה ענין לומר שיכול להקנות ולמכור בלא דין שליחות, ורק דהמעשה קנין לבד שעושה הפועל מהני ולא יותר. וכן מבואר בנתה"מ שכתב דצריך למשוך את הדבר דוקא לרשות המשכיר, דלא נאמר דין פועל כיד בעה"ב רק לגבי ידו ולא לגבי רשאותו. ובזה חלק על הש"ך סי' ק"ה

דפועל יכול לתפוס חוב דידו כיד בעה"ב, דזהו דוקא אם משך לרשות בעה"ב, אבל לא במשך לרשות עצמו, הרי דאינו משום דהוא נעשה בעלים, ד"כ יועיל כשימשוך לרשותו גם כן, וכמו גבי שליח אם משך לרשות עצמו, הנה דז"א דכל דין יד פועל כיד בעה"ב הוא משום דהמעשה קנין נעשה ע"י הבעה"ב ומדעתו, וכמו שכתבנו.

ולכן להלכה אין לסמוך כלל על זה שמנהלי העסק שהם גוים ימכרו החמץ משום דיד פועל כיד בעה"ב, דאף להמחנ"א והנתיבות זהו רק נוגע למעשה קנין לקנות ולא יותר. ושאלתי את מו"ר מרן הגרי"ד (שליט"א) [זצ"ל] בזה אי יש דין דיד פועל כיד בעה"ב מהני במקום שאין שליחות שיחשב כבעלים, ואמר לי שאין דין כזה.

ועד מלבד זה נראה לי פשוט שאין ביד מנהלי העסק רשות למכור לכל העסק, וכל הזכותים בעד הריוח דאף בידם רשות למכור ולקנות חלק מהעסק כדי לנהל עניני הקאמפני, אבל שפשוט שאין בידם למכור לכל העסק כולו, ועל זה אינם פועלים וודאי טוען לבעה"ב דעת בעד זה.

* * *

אברהם גארדימער

זה וזה גורם

(א) עי' ביו"ד (פז: יא): אבל המעמיד (גבינה) בעור קיבת נבילה וטריפה ובהמה טמאה אוסר בכל שהוא. הגה: ...ודוקא שלא היה שם מעמיד אחר רק האסור אבל אם היה שם גם כן מעמיד היתר הוי זה וזה גורם ומותר אם איכא ששים כנגד האסור, עכ"ל. וע"ש בש"ך ס"ק לו: נראה דדוקא כשאין האיסור יכול להעמיד לבדו בלא ההיתר, הא לאו הכי אסור. והכי מוכח להדיא במרדכי שם, שכתב שם ראייה לדין זה מידי דהוי גבי שאור פרק בתרא דעבודה זרה (סח.), שאור של תרומה ושל חולין ובזה כדי להחמיץ ובזה כדי להחמיץ וחמצו העיסה אסור, ורבי שמעון מתיר, אבל אם אין באיסור לבדו כדי

להחמיץ אם לא שיסייענו ההיתר לכולי עלמא מותר, עכ"ל. וכן כתבו תוספות בעבודה זרה דף סח: ד"ה לרבי שמעון וכו', ע"ש. מיהו, יש לחלק, דכדי להחמיץ שאני, דהוי נותן טעם ממש, כדאיתא בש"ס פרק גיד הנשה (צט:), ע"ש. אבל פשט דברי המרדכי לא משמעין לחלק בכך. ועוד, דאם כן לא היה צריך לסיים אבל אם אין באיסור לבדו כדי להחמיץ אם לא שיסייענו ההיתר לכולי עלמא מותר, דהא הכא בלאו הכי מותר, וצ"ע לדינא. ע"כ.

הנה ספיקת הש"ך צ"ב. עי' בתוס' בפסחים (כו. ד"ה עד שיהא בו כדי להחמיץ) בענין שאור של חולין ושל תרומה שנפלו לתוך עיסה ואין בזה כדי להחמיץ ואין בזה כדי להחמיץ, ואמרו חכמים בסוגיא שם דלעולם אינו אוסר עד שיהא בו כדי להחמיץ, דכתבו התוס': פי' באיסור דאי יש באיסור וגם בהיתר כדי להחמיץ נראה לרשב"א דשרי, ע"כ. ופי' רשב"א בתוס' שם דר"ש שהתיר בסוגיא בע"ז הוי כחכמים בסוגיא התם בפסחים. הרי אפי' בענין שאור, דאוסר מפאת נ"ט, ס"ל לרשב"א בתוס' דאם יש באיסור לבדו וגם בהיתר לבדו כדי להחמיץ, שרי ע"פ דין זה וזה גורם. וצ"ב.

והיה נל"פ דלעולם ס"ל לרשב"א בתוס' ולהמרדכי דאין שאור אוסר משום נ"ט, כשי' רבינו דוד בפסחים (כו: ד"ה לא קשיא), וז"ל: אינו נאסר אלא מפני החימוץ, והמחמץ אינו לא טעם ולא ממש אלא כח שהעיסה מתחמץ בשבילו. ולפיכך הם עושין אותו כדין הגורמין, ע"כ. ואפשר דע"פ גישה זו הבינו התוס' בחולין (צט: ד"ה לא במאה) את דברי הגמ' התם, שאני שאור דחימוצו קשה, ודכן הבינו רשב"א בתוס' בפסחים והמרדכי את דברי הגמ' בחולין שם. והגם דבזה שפיר מתורצת קושיית הש"ך על המרדכי, די"ל דס"ל להמרדכי כרבנו דוד דאין שאור אוסר מפאת נ"ט וע"כ יש להשוות שאור לשאר מעמידים לענין זוז"ג, מיהו לא מוכחא מידי דרשב"א בתוס' תפס את שי' הר"ד, ואדרבה, משמתמע מדברי התוס' בחולין שם דלא ס"ל כהר"ד; וכיון דפשטות לשון הגמ' בחולין נמי לא משמעת כהר"ד, נראה דשי' הרשב"א בתוס' עדיין צ"ב.

עי' ברש"י בע"ז (מט. ד"ה והבריך והרכיב) דכתב דזו"ג גורם מותר הוי מדין ביטול, וע"ש בתוס' (ד"ה שאם נטע והבריך) דנחלקו על רש"י, ומשתמע מעיון בדבריהם דס"ל להתוס' דזו"ג מותר הוי מדין חסרון שיעור איסור (כדיתבאר להלן בס"ד). וע"ש ברש"י ד"ה ואמר אביי, דס"ל דלא אמרינן זו"ג מותר א"כ אין באיסור לבדו כדי להחמיץ, דרק בענין דאין באיסור לבדו כדי להחמיץ נתבטל עם ההיתר. אולם עי' בחי' הר"ן בפסחים (כו: ד"ה ואינו אסור) דכתב כשי' רשב"א בתוס' דזו"ג מותר אפי' כשיש באיסור לבדו כדי להחמיץ ויש בהיתר לבדו כדי להחמיץ, הגם דס"ל להר"ן (ע"ז כא. בדפי הרי"ף ד"ה והבריך והרכיב) דזו"ג מותר הוי מטעם ביטול, כשי' רש"י. והנה בין אי זו"ג מותר הוי מדין ביטול בין אי הוי מדין חסרון שיעור איסור, א"א לבאר דהשאלה אי אמרינן זו"ג מותר כשיש באיסור לבדו כדי להחמיץ ויש בהיתר לבדו כדי להחמיץ תלויה בטעם דזו"ג מותר, דהא רש"י והר"ן ס"ל לתרוייהו דזו"ג מותר הוי מטעם ביטול ומ"מ פליגי אי אמרינן זו"ג מותר כשיש באיסור לבדו ובהיתר לבדו כדי להחמיץ.

ונל"פ דתלוי' השאלה בעצם תהליך זו"ג. רש"י, ותוס' בע"ז ס"ל דזו"ג מותר היינו דין בחלות, דחלות ההיתר וחלות האיסור מבטלות זא"ז, או דהאיסור חל בחסרון שיעור; לפי זה, בע"כ נוהג דין זו"ג מותר רק היכא דאין באיסור לבדו כדי להחמיץ, דאם יש באיסור לבדו כדי להחמיץ, הרי יש כאן חלות איסור גמור, ויהא א"א לההיתר לבטלו, ונמי לא שייכא למימר דיש חסרון שיעור דאיסורא. אולם נראה דרשב"א בתוס' בפסחים והר"ן בע"ז ס"ל דזו"ג מותר הוי דין בהשתייכות כחות האיסור וההיתר זל"ז ולא דין בחלותיהן; להכי ס"ל דאפי' יש באיסור לבדו ויש בהיתר לבדו כדי להחמיץ, שפיר אמרינן זו"ג מותר, דהכחות עצמן מבטלין זא"ז או נתערבין ונחלשין ונגרעין ועי"ז אין בהן כח או שיעור כדי לאסור בחלותן.

ע"פ הנתב', מובנת שי' רשב"א בתוס' ושי' הר"ן בענין שאור הגם דנ"ט, שהרי כיון דס"ל דכח נ"ט דהשאור דאיסורא נתבטל או נחלש ונגרע ע"י השתייכותו עם כח נ"ט דהשאור

דהתירא, שפיר אמרינן כאן זוז"ג מותר, דאין בחלות נ"ט דאיסורא.

(ב) כתבו הרבה ראשונים (תוס' בפסחים כו: ד"ה בין חדש בין ישן יוצן [א], ריטב"א שם ד"ה והתניא, ר"ן שם ז. בדהרי"ף ד"ה הא תניא, מהר"ם חלאווה שם כו: ד"ה לא קשיא, רמב"ן בע"ז מט. ד"ה והא דאמרינן, ועי' ברש"י בפסחים כו: ד"ה יוליך הנאה לים המלח ובר' דוד שם כו: ד"ה וצריכין) דאע"ג דקיי"ל דזוז"ג מותר, מ"מ יש איסור לכתחילה, מדאסר ר' יוסי (ע"ז מח:) ליטע אגוז של ערלה והתירו רק היכא דכבר נטעו, או מדהצריכו רבנן בפסחים שם לצנן תנור שהבעיר בו עצי איסור הנאה. ועי' בר"ן בע"ז (כא. בדהר"ף ד"ה והבריך והרכיב): וכי אסרינן לכתחלה ה"מ בנוטע בידיים שהוא כמבטל איסור לכתחלה, ע"כ. ועי' בתוס' שם (מט. ד"ה שאם נטע והבריך): דאין נקרא זה וזה גורם אלא כששניהם מענין אחד כמו הרכבת איסור באילן היתר ששניהם אילן וכמו זבל נבייה וקרקע דלעיל אבל אגוז וקרקע שני עניינים הם, ע"כ. וכ"כ הרמב"ן (שם ד"ה והא דאסיקנא). וע"ע בתוס' שם: ומה שפירש (רש"י) בלשון ראשון הבריך יחור של ערלה באילן והוי כמו ילדה הסבכה בזקנה דבטלה אין הנדון דומה לראיה דהיא אפילו למ"ד זה וזה גורם אסור מותר כיון שבטלה בזקנה וכן משמע לשון בטלה; וע"ע ברמב"ן שם שהקשה נמי כעין זה על רש"י.

ונראה דתוס' והרמב"ן ס"ל דזוז"ג מותר מפאת דין **חסרון שיעור גורם דאיסורא**. הנה לא ס"ל דזוז"ג מותר מפאת דין ביטול, וכיון דכתבו דלא אמרינן זוז"ג מותר אא"כ ההיתר והאיסור הם בענין אחד, כלומר דאין גורם שלם דאיסורא אלא דהגורם דאיסורא חסר וצריך לגורם דהתירא כדי להשלם, ס"ל דזוז"ג מותר היינו דיש חסרון שיעור גורם דאיסורא.

עפ"ז, נראה דפליגי תוס' והרמב"ן ארש"י והר"ן בנוגע לאיסור זוז"ג לכתחילה. ע"ש ברמב"ן (ד"ה וראיתי) דמשתמע מדבריו דס"ל דאיסור זוז"ג לכתחילה היינו דין **בחפצא**, דאין לגרום חפצא ע"י גורם דהיתר וגורם דאיסור משום דאע"ג דמעיקר הדין הוי החפצא הנגרם מותר, התירו הוי רק כדיעבד.

וכן משתמע מדברי רבינו דוד בפסחים (כו: ד"ה וצריכינ אנו לומר): "...אע"פ שבכולן הפת מותרת בדיעבד מכיון שהעצים אינן אלא גורמין ... כדרך שמתירין בפת לאחר שנאפית בעצי (ובתנור של היתר, דהיינו זוז"ג) מפני הפסד הפת, ע"כ. הנה קיי"ל להר"ד דהאיסור דזוז"ג לכתחילה הוי בעצם דין בחפצא. ונל"פ דכיון דתוס' והרמב"ן לא ס"ל דזוז"ג מותר היינו מפאת ביטול, מסתברא דס"ל דאין איסור זוז"ג לכתחילה איסור בעצם מעשה הגרמה, דהא אין מעשה גרמה דזוז"ג מעשה דביטול איסור; מיהו, כיון דס"ל דזוז"ג מותר היינו משום דיש חסרון שיעור גורם דאיסורא, ס"ל נמי דאי' זוז"ג לכתחילה מכוון לחפצא הנגרם, דהיינו דכיון דיש לחפצא הנגרם צד גרמת איסור, רק דחסרה גרמת האיסור בשיעורה, אסור לכתחילה להוות את החפצא, הגם דהחפצא מותר מעיקר הדין אחר שכבר עשאו. והנה ביארו הרבה ראשונים בפסחים (כו:): דהתירו רבנן להשתמש בתנור דאיסורא אחר צינון ע"פ דין זוז"ג מותר בדיעבד, ולא הצריכוהו לנתצו ולהפסידו; ה"נ נל"פ לתוס' ולהרמב"ן דאין ההיתר דזוז"ג בענין תנור זה היתר במעשה האפייה, דהתירו לעשות מעשה אפייה בתנור דאיסורא ועצים דהיתרא בתורת זוז"ג מותר בדיעבד – אלא דההיתר הוא בחפצא דפת שתאפה, דאמרו חכמים דתאפה ותאכל בתורת היתר זוז"ג מותר בדיעבד. (והמעייין בדברי ר"ד להלן בפירושו יראה דיש לו הבנה אחרת בביאור זוז"ג; מיהו, שפיר נל"ב את שיטתו בנוגע לאיסור זוז"ג לכתחילה כדברינו.)

ואית במילתא נ"מ טובא לדינא. הנה אע"ג דאין לתת הכשר לאוכל המיוצר ע"י תהליך זוז"ג, יש לדון בענין מכילים כשרים המיוצרים לא תחת השגחינו ע"י תהליך זוז"ג. לרש"י ורוב ראשונים, שפיר יכולים לתת הכשר לאוכל שיש בו מכילים אלה, דמעשה הביטול דאיסורא דזוז"ג לא קרה תחת השגחינו אלא קודם לה, והמכילים הנם כשרים. מיהו, לתוס' והרמב"ן נ' דיש למנוע מלתת הכשר לאוכל שיש בו מכילים המיוצרים לא תחתה שגחינו ע"י תהליך זוז"ג, דהנה יש למכילים אלה חסרון שיעור גרמת איסור, ועצם התירן הוי רק בדיעבד.

ג) עי' ברמב"ם (הל' ע"ז ז: יד) בענין אשירה: ומותר ליטע תחתיה ירקות בין בימות החמה שצריכין לצל בין בימות הגשמים, מפני שצל האשרה שהוא אסור עם הקרקע שאינה נאסרת גורמין לירקות אלו לצמוח, וכל שדבר אסור ודבר מותר גורמין לו הרי זה מותר בכל מקום: לפיכך שדה שזבלה בזבל עבודה זרה מותר לזרוע תחתיה. ופרה שפטמה בכרשיני עבודה זרה תאכל. כן כל כיוצא בזה. עכ"ל. הנה לא קבע הרמב"ם שום איסור בענין זוז"ג, בין בגרמתו בין באכילת או בהנאת החפצא הנגרם. אולם עי' בהל' מ"ש ונ"ר (י: כ-כא): נוטעין יחור של ערלה. ואין נוטעין אגוז של ערלה מפני שהוא פרי ופירות ערלה אסורין בהנייה כמו שביארנו בהלכות איסורי מאכלות. ואם עבר ונטע אגוז של ערלה הרי הצומח מותר כשאר האילנות. וכן אין מרכיבין כפניות של ערלה בדקלים מפני שהכפניות כפרי. עבר והרכיב מותר. שכל דבר שיש לו שני גורמין אחד אסור ואחד מותר הרי זה הנגרם משניהם מותר. ע"כ. ואיכא לאקשו"י אמאי אסר הרמב"ם כאן את נטיעת אגוז של ערלה, שהרי בהל' ע"ז לא כתב שום איסור לכתחילה בדין זוז"ג.

והנה ביאר הריטב"א (פסחים כו: ד"ה והתניא) דהרמב"ם לא אסר לגרום עי' זוז"ג אא"כ הגורם דאיסורא ניכר והגורם דהתירא אינו ניכר, וכתב הריטב"א דלהכי התיר הרמב"ם ליטע תחת אשירה, "דאלו שבח הקרקע דבר ניכר, ושבח הצל אינו ניכר". לפי זה, שפיר אסר הרמב"ם ליטע אגוז של ערלה, דהאגוז הוי גורם ניכר. מיהו, נ' דקשה לפ' כהכי, דהרי הרמב"ם כתב "ואין נוטעין אגוז של ערלה מפני שהוא פרי ופירות ערלה אסורין בהנייה"; ואי הוה ס"ל להרמב"ם דיש כלל דזוז"ג אסור לכתחילה היכא דהגורם האסור ניכר, ה"ל למכתב' ולא לפרט רק דיש כאן איסור בענין אגוז מפני שהוא פרי ואסור בהניי". וה"נ איכא לאקשו"י אביאור הריטב"א, מדקבע הרמב"ם כלל של היתר זוז"ג, "שכל דבר שיש לו שני גורמין אחד אסור ואחד מותר הרי זה הנגרם משניהם מותר", ולא קבע שום כלל דאיסורו; ובהל' ע"ז נמי התיר זוז"ג דרך כללי ולא נקט שום איסורא גבי'. ואי הוה ס"ל להרמב"ם

כביאור הריטב"א, ה"ל למכתב כלל של איסור זוז"ג לכתחילה בענין שהאיסור ניכר, כמו שכתב את כלל היתר זוז"ג.

ונ"ל דס"ל להרמב"ם דבקושטא אין איסור זוז"ג לכתחילה כלל, רק דאיסור ליטע אגוז של ערלה וכיו"ב משום דעיי"ז הריהו מהוה בידים ומקבל רווח ושכר מאיסורי הנאה. ונ' דשי' הרמב"ם היא מעין ביאור הרבינו דוד, שכתב (פסחים כו: ד"ה לא קשיא): אבל זה (ענין של זוז"ג) לא נשאר כאן לא טעמו ולא ממשו של איסור אלא שנעשה בסיועו... וודאי שאם נעשה כל האפייה באיסור שלא היה שם סיוע של התר אע"פ שלא נשאר מן האיסור לא טעם ולא ממש הכל מודים שהוא אסור, שמ"מ הרי התקון הזה והחדוש שנתחדש בזה הפת הוא באיסור ואי אפשר שלא יהיה אסור, אבל בשיש שם גורם אחר של התר שאין כל התקון שלו באיסור אלא בסיוע ממנו, בזה הוא דעת המתיר האומר שזה וזה גורם מותר, מפני שאין כאן לא טעם ולא ממש מן האסור. ע"כ. הרי קבע הר"ד דכיון דאין ממשות או טעם האיסור בדבר הנגרם ודכל שייכותו של האיסור לדבר הנגרם היינו רק ע"י קשר של סיוע וגרמה, אין הדבר הנגרם נאסר אא"כ יש בגרמתו השפעה חשובה מאד דאיסורא, דהיינו דב' הגורמים הם דאיסורא, דרק בהכי יש מספיק שיעור של השפעת איסור מהגורמים לדבר הנגרם כדי לאסרו. ולהכי מוכן שפיר מאי דכתב הר"ד שם, 'ויש לך לידע שאף גורם אחד של אסור שאמרנו שהכל מודים בו שהוא אסור שאינו אלא בגורם שמחדש בו צורה, כגון החדוש שמתחדש בפת באפייתו או בעסה בתמוצה...', והיינו כדנתב', דרק היכא דהשפעת האיסור היא חשובה וחמורה תהא חלות איסורא בדבר הנגרם. יוצא דלר"ד, אין זוז"ג מותר מטעם ביטול כח גרמת איסור ע"י כח גרמת היתר, ולא מטעם חסרון שיעור גרמת איסור, אלא מטעם הקשר החלש בין האיסור לדבר הנגרם, שמחמתו הדבר הנגרם לעולם מותר אא"כ יש השפעה חשובה וחמורה דאיסורא.

ונ' דהרמב"ם ס"ל נמי כזה, ולכן לא כתב שום איסור כללי דזוז"ג לכתחילה, שהרי אם אין השפעה חשובה וחמורה דאיסורא, אין הדבר הנגרם נאסר כלל, מחמת הקשר החלש בין

האיסור לדבר הנגרם, וגם אין בגרמת הדבר הנגרם שום ענין של ביטול איסור. (ועי' להלן בר"ד (שם כו: ד"ה וצריכין) דס"ל דיש (לפעמים) מין איסור לכתחילה בדבר הנגרם ע"י זוז"ג, ונל"פ דפליגי איהו והרמב"ם בהגדרת חשיבות השפעת איסורא המולידה איסור בדבר הנגרם, אם עיקר גדרו הוא בכמות (כדמשמע מדברי הר"ד שם) או באיכות; ואכמ"ל.)

עפ"ז מובנים דברי הרמב"ם בענין יש שבח עצים בפת (הל' מ"א טז:כ): בגד שצבעו בקליפי ערלה ישרף. נתערב באחרים יעלה באחד ומאתים. וכן תבשיל שבישלו בקליפי ערלה ופת שאפיייה בקליפי ערלה או בכלאי הכרם ישרף התבשיל והפת שהרי הנייתו ניכרת בהן. נתערבו באחרים יעלו באחד ומאתים. עכ"ל. הנה לא הקדים הרמב"ם כאן דיש דין חדש של יש שבח עצים בפת, ואדרבה כתב את דין הפת והתבשיל בדרך של המשך דינים ידועים. והיינו משום דלהרמב"ם, יש שבח עצים בפת אינו דין חדש (דלא כרוב ראשונים, שכתבו דיש שעב"פ הוי דין חדש ונפרד מדין זוז"ג – עי' ריטב"א בפסחים כז. ד"ה ודהא, תוס' שם עה. ד"ה וגרפו, ר"ן בע"ז כא: בדהרי"ף ד"ה אפה, ובעה"מ בפסחים ו: בדהרי"ף ד"ה אע"פ), אמנם ס"ל להרמב"ם דישעב"פ הויא המצאת ענין זוז"ג – דכיון דמהבערת העצים דאיסורא יש השפעה חשובה וחמורה של איסור בדבר הנגרם (הפת), ע"כ חל בו דין איסור העצים; והיינו דכתב הרמב"ם ד"הנייתו ניכרת בהן", כלו' דהשפיעו עצי איסור בפת השפעה חשובה וחמורה, ובהכי אסרוה. הרמב"ם לא הקדים לבאר את דין ישעב"פ משום דס"ל דאינו דין חדש, אלא דמוגדר כפי דיני זוז"ג שנשנו כבר. (ובהכי פליגי הרמב"ם ורוב ראשונים בדברי אביי (פסחים כז.), "ואת"ל זוז"ג מותר, והכא משום דישעב"פ הוא..."), אי קאמר אביי א"כ דזוז"ג וישעב"פ הוו דינים נפרדים, או אי ישעב"פ הוי המצאת זוז"ג.)

ונ"מ לדינא היכא דנגרמה הוויא אוכל ע"י גורמין דהיתר ואיסור, בענין דלא הי' יכול שום א' מהן לבדו להוות את האוכל, אלא דפעולת הגורם דאיסורא ניכרת וחשובה מאד באוכל, משא"כ פעולת הגורם דהיתרא. לרוב ראשונים, יש כאן

דין של זוז"ג מותר, אי לאו דעסקינן באפייה או בשול בעצי איסור הנאה, דהא ס"ל דלעולם אמרינן זוז"ג מותר אפי' אם גורם איסור מהווה השפעה חשובה וניכרת מאד מגורם היתר, אא"כ הגורם דאיסורא הוי עצי איסור הנאה, דרק אז שייכא דין חדש ומיוחד די שעב"פ. משא"כ להרמב"ם, דס"ל דאין דין ישעב"פ דין חדש אלא הריהו המצאת דין זוז"ג, וכיון דס"ל דבענין זוז"ג היכא דהגורם דאיסורא מהווה תוצאה ניכרת וחשובה מאד מתוצאת הגורם דהתירא, הדבר הנגרם אסור, ל"ש נתהווה ע"י אפי' או בשול בעצי איסור הנאה ל"ש נתהווה ע"י גורמים אחרים, בנדון דידן ודאי ס"ל להרמב"ם שהדבר הנגרם אסור משום חשיבות וחומר השפעת הגורם דאיסורא. ונ"מ טובא לענייני כשרות בנוגע לטעמים ודברים מחומצים ומעומדים.