

גזל פרה והשאיילה לאחר ונשאל הגולן עמה – הסיק בתורי"ד שאין כאן פטור 'בעליו עמו' הואיל והבעלים יכול לעמוד עם השואל בדין הרי הוא 'בעליו' ולא הגולן. ומשמע שלפי מסקנת דבריו אם הבעלים נשאל למלאכת השואל – הרי כאן 'בעליו עמו' נובעת הריטב"א וש"ר נראה לכאורה שאין כאן תורת 'שאלה' כלל. וה"ה שוכר שהשכיר בתוך ימי שכירותו לאחר, או שואל שהשאל, ונשאל הבעלים עם השוכר/השואל השני – פטור. ואם נשאל השואל הראשון לשני – חייב.

רכד. נכסים שנפלו לאשה נשואה ויש בתוכם נכסי הקדש שאינם ידועים – מתי הנכסים יוצאים לחולין, ומי הוא המועל בהם?

נכסי הקדש שבין הנכסים שנפלו לאשה – הבעל מעל לכשיוציאם, אבל בעודם צרורים ומונחים – לא קנאם בעל ולא יצאו לחולין (ואפילו נטלם הבעל או נטלתם האשה ונתנתם לו – אין כאן מעילה מפני שלא נתכוונו להוציא מרשות בעלים אלא סברו שלהם הוא. עפ"י תוס').

דפים צו – צז

רכה. השואל כלי ונשבר – האם יכול לשלם בשבריו בתוספת השלמת דמים, או שמא חייב לשלם כלי שלם כבתחילה?

רב הורה במעשה שבא לפניו באחד ששאל גרון מחברו ונשבר (בפשיעה) – שישלם גרון מעולה וטוב כמו ששאל. ורב אסי ורב כהנא חלקו. ואמרו בגמרא שהלכה כמותם, שמחזיר לו שבריו וממלא לו דמי כלי. כן פרש"י, שהנידון הוא אם חייב לשלם כלי מתוקן. ורבנו שמואל ורמב"ן וש"ר פירשו שלדברי הכל יכול לשלם בשברי כלים, ואפילו בסובין – ככל תשלומי נזיקין, אלא המחלוקת היא לענין הנשיאה בפחת שבין שעת השבירה לשעת העמדה בדין (או אונס שארע לאחר ימי השאלה ואמר לו טול את שלך. רמב"ן); האם השברים ברשות המשאל ולו הוזלו [שאיין שינוי קונה לשואל כבגולן], או ברשות השואל. וכן פרש ריב"ם (בתורא"ש: ריב"א) אלא שהוסיף נפקא מינה גם בלא פחת; האם פותחים לשואל שישלם דמי כלי שלם ואין מלמדין אותו לשלם השברים, או מלמדין אותו לשלם השברים מפני שהם ברשות המשאל עדיין.

רכו. השואל דבר מחברו, האם חייב במקרים הבאים:

- א. שאל בהמה וכחש בשרה או מתה מחמת מלאכה.
- ב. שאל חתול, וחברו עליו עכברים והרגוהו או שבלע עכברים רבים עד שמת.
- ג. מלמד תינוקות ושאר בעלי אומניות הקבועים בעיר, ששאלו מהם בני העיר דבר, ונאנס או אבד.
- ד. תלמידים ששאלו מרבם דבר ונגנב מהם, או הרב ששאל מתלמידיו.
- ה. אמר לו השואל למשאל בשעת שאלה 'השקני מים'; השאל בהמה ויצא עם השואל לסייעו בטעינתה.
- א. שאל בהמה וכחש בשרה מחמת מלאכה – בתחילה נסתפקו בדבר, והסיק רבא שאפילו מתה מחמת מלאכה פטור, כל שכן כחשה.
- א. דוקא כשלא הכביד במלאכה פטור (רמב"ן), אבל הכביד עליה או שחלתה כשהיא שאולה ואח"כ מתה מחמת מלאכה – חייב (ריטב"א).

וכשפטור, אפילו כחשה בידים מחמת מלאכה פטור (ע' תור"פ).

סגפה – הרי זו פשיעה (לעיל צג).

ב. הרמב"ם (ריש הלכות שאלה) כתב שמתה בשעת מלאכה. והרמב"ן והריטב"א והריטב"א השיגו, שהוא הדין אם מתה לאחר המלאכה – מחמתה – פטור.

ג. מבואר בדברי כמה ראשונים ששואל נאמן בשבועה לומר מתה מחמת מלאכה (עפ"י רי"ף וריטב"א). וכן בכחש הגוף – נשבע שמחמת מלאכה כחשה ונפטור (עפ"י רמב"ם שאלה א, ד). והתור"ד צדד לומר שאינו נאמן, או שמא מחלוקת הסוגיות יש בדבר.

ב. שאל התול (לבער ביתו מעכברים. מאירי) ומתה מחמת עכברים שחברו עליה, וללשון אחרת מחמת אכילה מרובה של עכברים – זה היה מעשה והסיקו לפטור [שלא היה לו לשואל להעלות על לב שיהרגוה, וכיון שלא פשע פטור שמתה מחמת מלאכה הוא. ריטב"א ועוד].

ג. מלמד תינוקות של העיר, שתל, טבח, אומן (= מקיז דם), ספר (וי"מ: סופר. ואין חילוק לדינא. עריטב"א) העיר – בזמן עבודתם כשאלה בבעלים הם (שאם שאל הימנו דבר באותה שעה – פטור).

א. משמעות דברי רש"י [והרמב"ם. רמ"ך] היא שלא פטרו אלא את מי שבאותה שעה ששאל ממנו, היה עוסק עמו. והריטב"א (עפ"י הרי"ף) והר"ן חולקים, שאם כן אין כל חידוש בדבר – אלא אף כשעובד עם אחרים, נחשב כמושאל לכל בני העיר. ומדובר שנוטלים שכר כללי מבני העיר (וכ"ה בשיטמ"ק בשם הרמ"ך ושיטה).

ב. לאו דוקא בשעת העבודה ממש אלא בכל השעות המיוחדות למלאכה – להוציא אם שאל בלילה או בשעת האוכל (מאירי) – שכיון שלכך הם עומדים, 'בעליו עמו' קרינן ביה (ראב"ד).

ד. הסיקו שהרב נחשב מושאל למלאכת תלמידיו בתקופת ימי ה'כלה' (ואם שאלו ממנו באותה שעה, הרי 'בעליו עמו'), ואילו בשאר ימות השנה – הם משועבדים אליו, מפני שהוא יכול לשנות למסכת אחרת ולא הם. [ומקרא כרצונו בזמן שהוא רוצה ובמסכתא שהוא רוצה, והם קבועים לבוא לפניו ונהנה בהם לכבודו ולתועלת שמירת תלמודו. מאירי. וערמב"ם שאלה ב, ד שו"ע שמו, ג].

ה. אמר רבא: הרוצה לשאול דבר מחברו ולהיפטר – יאמר לו (בשעת שאלה): השקני מים, שהרי זה שאלה בבעלים. ואם הלה פיקח – יאמר לו: שאול תחילה ואחר כך אשקך (שבשעת שאילה אינו נשאל אליו). יש לעיין כשאמר לו המתן ואח"כ אשקה ולא אמר לו שיעשה שומר תחילה, ומשך הבהמה ואח"כ השקהו (מאירי).

יצא המשאל עם השואל לסייעו בטעינת משא – הרי זו שאלה בבעלים (אפילו נשאל לו מעצמו ולא שאלו או שכרו השואל. מאירי). ואם להשיג יצא כדי שלא יטענוה במשא יתר – אין זו שאלה בבעלים (אפילו סייע קצת בתיקון המשא, הואיל ואין כוונתו אלא לבקר שלא להטעין בהמתו יותר מדי. מאירי). בפירוש רבנו יהונתן מבואר – שלא כמשמעות המאירי – שאין נחשבת שאלה בבעלים בשעושה לו דבר בלא התנאה מראש, רק כשאמר לו שיעשה לו נחשבת שאלה, וכתוב 'שארית ישראל לא יעשו עולה ולא ידברו כזב'.

דפים צז – צח

רכז. מי שמתה לו פרת חבירו ואין ידוע אם היה שואל עליה או שוכר, כגון ששאל לזמן מסוים ושכר לזמן מסוים, ואין ידוע אם מתה בזמן השאלה או השכירות, או שלקח שתי פרות, אחת בשאלה ואחת בשכירות, ואין ידוע איזו מתה – מה הדין באופנים דלהלן:

א. הבעלים טוענים בודאי שאולה מתה והנפקד טוען בודאי שכורה מתה.

ב. 'שמא' ו'שמא'.

ג. הבעלים ברי והנפקד שמא.

ד. הבעלים שמא והנפקד ברי.

כשאין ידוע אם הבהמה שמתה שאולה או שכורה בידו, כגון שאין ידוע אם מתה בזמן שאלתה או בזמן שכירותה, או שאין ידוע אם הפרה השאולה מתה או השכורה, תלוי הדבר בטענות בעלי הדינים, אם טוענים ברי או שמא; –

א. ברי וברי – הבעלים מגלגל על השואל שבועה ששכורה מתה, מתוך שמשביעו שמתה כדרכה, ויישבע הלה וייפטר.

ואם שניהם מודים שמתה כדרכה, או שמאמינו על כך – פטור הלה מלישבע, והמוציא מחברו עליו הראיה [אם לא שחייב עליו שבועה ממקום אחר, כגון שמודה במקצת]. ולסומכוס – לפי דעת אמוראים (רבה בר רב הונא להלן ק ור' חייא בר אבא בב"ק לה:), 'יחלוקו' אפילו בברי וברי, במקום שאין שבועת התורה. אלא שלדעת רבנו שמואל (שם בתוס') מודה סומכוס כאן, כיון שהוא מוחזק וטוען 'ברי'. ויש חולקים (ע"ש).

ב. בשמא ושמא; לחכמים – פטור שהמוציא מחברו עליו הראיה. ולסומכוס (וכמותו סתם תנא דמתניתין) יחלוקו.

א. לדעת הריטב"א עפ"י הרא"ה, מדובר שאין הנתבע נשבע על האונס, כגון שהמשאל מאמינו או שיש עדים, אבל כשיש עליו חיוב שבועה שמתה, יכול הלה לגלגל עליו שבועה שהשכורה מתה והואיל ואין יכול לישבע – משלם. וכן דעת הר"ן (כאן ולהלן ק:), שאומרים 'מתוך' במחוייב שבועה על ידי גלגול.

ושאר הראשונים נוקטים שאין אומרים 'מתוך' שא"י לישבע משלם' בשבועה הבאה עליו בגלגול. ויש מחלקים בין תביעת ברי לשמא (עתוס' רמב"ן ראב"ד וש"ר; ראב"ד וריטב"א ומאירי ק.).

ב. יש אומרים שמודה סומכוס כששאלה להיום ושכרה למחר [או שאלה חצי יום ושכרה חצי יום. תורא"ש] ואין ידוע מתי מתה – שחזקת הגוף מסייעת את חזקת הממון, לומר שמתה מאוחר, בזמן השכירות (עפ"י תוס' להלן ק. סד"ה הא). ויש חולקים, שאין חזקת הגוף מסייעת לחזקת ממון לסומכוס אלא כשיכול לדחותו אצל אחר, או מפני שכנגד חזקה זו יש חזקה שלא נכנסה לשכירות (ע' שיטמ"ק שם) או מפני חזקת חיוב של השואל (עפ"י קצוה"ח שמד, ג).

ג. הלכה שהמוציא מחברו עליו הראיה. [ומכל מקום נשבע היסת שאינו יודע, או על ידי גלגול שבועה (ערמב"ם שאלה ג, ג ובפיה"מ להרמב"ם. וי"א שאין גלגול שבועה בתביעת שמא כגון זה, כדלהלן, וי"א שאין שבועת איני יודע' בגלגול – עש"ך צד סק"ה בדעת התוס' והרא"ש). וכן יכול הוא שב"ד יחרימו כל מי שידוע לו זכות ואינו מודה. עפ"י ראב"ד].

ג. התובע (- הבעלים) ברי והנתבע שמא; לרב הונא ורב יהודה - חייב, 'ברי ושמא ברי עדיף'. ולרבי יוחנן ורב נחמן - פטור.

גם לסוברים אין ברי עדיף, אם היה הנתבע חייב לו שבועה, כגון שהיתה הטענה על שתי פרות ובאחת מודה שמתה בזמן שאלתה [ולרמי בר חמא, כשנוסף לכך הוא כופר על תביעת פרה אחרת, שלדעתו רק בכפירה והודאה נאמר דין שבועה] - חייב לשלם, שהמחויב שבועה ואין יכול לישבע (שהרי מסופק) - משלם.

א. להלכה אין ברי עדיף. וכשיש עסק שבועה ביניהם - חייב, שמתוך שאינו יכול לישבע משלם (רמב"ם שאלה ג, ג-ד וש"פ).

ב. כתב הרמב"ן שלפי לשון אחת בגמרא (בב"ק קיב.) שחייב השואל באונסין חל בשעת משיכה, אם ידוע מתי מתה ואין ידוע אם באותו זמן כלה זמן השאילה והתחיל זמן השכירות אם לאו - אפילו לרבי יוחנן ורב נחמן חייב, שהרי זה כ'איני יודע אם החזרתי' שהחייב ודאי וטענת הפטור מסופקת. ולהלכה נקט הרמב"ן כפי הלשון השניה (וכ"כ הרשב"א. וכן הריטב"א צו:), שחייב האונסין חל רק בשעת האונס הלכך בכל אופן פטור [שהרי זה כ'איני יודע אם נתחייבתי'], אבל הרמב"ם (שאלה א, ה) פסק כלשון ראשונה].

ד. התובע שמא והנתבע ברי - פטור.

לתירוץ אחד בתוס', יכול המפקיד לגלגל עליו שבועה אגב שמשביעו שמתה כדרכה [ומה שמשנתנו פוטרת - בשמאמינו במה שאומר שכדרכה מתה ואינו משביעו]. וכן נקטו בתור"פ והר"ן, וכ"מ בפירוש המשנה לרמב"ם.

ולתירוץ אחר בתוס', אין גלגול שבועה כשהתובע שמא - בטענות שאין להם ביסוס ורגלים לדבר.

דף צח

רכח. מה הדין במקרים הבאים?

א. שאלה בבעלים ושכרה בעודה אצלו שלא בבעלים - ונגנבה.

ב. שכרה בבעלים ושאלה שלא בבעלים.

ג. שכרה בבעלים ושאלה וחזר ושכרה, או להפך, שאלה ושכרה ושאלה.

א. שאלה בבעלים וכשהיא אצלו שכרה שלא בבעלים, ולא היתה משיכה חדשה - נסתפקו בגמרא האם השכירות עומדת לעצמה או שייכת עם השאלה שלפניה שהרי כל חיובי השכירות כבר היו בשאלה. וצידדו ב'אם תמצוי לומר' שהשכירות שייכת בשאלה ופטור.

וכן נפסק להלכה. ואפילו תפס השני - מוציאים ממנו (עפ"י רמב"ם שאלה ב, י; מאירי; חו"מ שמו, יד).

ב. שכרה בבעלים ושאלה שלא בבעלים ומתה באונס (רש"י) - נסתפקו בדינו, שאפילו תמצוי לומר שהשכירות שייכת בשאלה אבל השאלה בשכירות אינה שייכת שהרי יש בה חיובים חדשים.

לגרסת התוס' והרא"ש (וכן היתה הגירסה לפני רש"י והגיהה), גם בזה אמרו 'אם תמצוי לומר' לפטור.

וכן פסק הרא"ש והרמ"א (שם). ואילו לגירסה שלפנינו וכן נקט רש"י, אמרו ב'את"ל' לחייב.

והרמב"ם ושלחן ערוך פסקו שהדבר ספק (ול"ג 'את"ל'. בהגר"א).