

ב"ק נ"ז

שווערד

לע"נ ר' אריה זאב בן ר' יצחק אייזיק שווערד ז"ל

1. רמב"ם יד החזקה - הלכות גזלה ואבדה פרק יא

(טו) החזיר את האבדה בשחרית למקום שהבעלים נכנסין ויוצאין שם בשחרית אינו חייב להטפל בה שהרי הבעלים רואין אותה אע"פ שהוא מקום שאינו משתמר במה דברים אמורים בדבר שאין בו רוח חיים אבל בבעלי חיים לעולם חייב להטפל בה עד שיכניסנה לרשות הבעלים המשתמרת ואינו צריך דעת בעלים:

2. ספר ים של שלמה - בבא קמא פרק ו אות י

ותלמודא לאו דוקא נקט צהרים, אלא לאפוקי שחרית, א"נ נקט צהרים לרבנותא, לפי שפעמים אדם בא ממלאכתו לביתו בצהרים. אפילו הכי חייב, וכ"ש שאר היום, חוץ משחרית. וכן יראה מדעת הרמב"ם, שלא כתב לפטור אלא החזירה שחרית. משמע דשאר כל היום חייב. ולי נראה, הא דמחלק תלמודא בין שחרית לצהרים, היינו לדידהו. כדפירש רש"י, שהיו מצויים בשדה במלאכתם, אבל האידינא משתנה הדין, לפי ענייני הזמן. כמו שכתב הרא"ש פרק המניח סימן נ"ח. ואין חילוק בין שחרית לצהרים, ולפעמים ימצא להיפך. אף שכתבתי שם, דאין לנו לחלק זמנים של עכשיו מזמני התלמוד. היינו מסברת עצמינו, בלא ראייה. אבל כה"ג, שתלוי הטעם מחמת שרגילים להיות בשדה במלאכתם, והאידינא דבטל הטעם, ממילא נשתנה הדין. או היכא שענייני רואות לפעמים באחד שמצוי ושכיח דוקא בצהרים בביתו. פשיטא דמוכרחים לפסוק לפי העניין:

הילכך, כלל הדבר, לפי ראות עיני הדיין, אם החזירה למקום שיראנה, ושכיח בעל האבדה בביתו פטור, בין בשחרית בין בצהרים. לא שכיח בביתו, בין בשחרית בין בצהרים חייב. אם לא שהוא בעל שדה, אזי דינו כמו שמפורש בתלמוד, אם נגנבה משם או נאבד, בב"ח חייב לעולם. עד שיחזירה לתוך ביתו, ובנגנבה מתוך ביתו פטור. אם לא שניגרא ברייתא גורם לה להיגנב, וזה אי אפשר לפי התו'. אבל נאבדה מחמת ניגרא ברייתא. ואי היתה מטלטלין לא היתה נגנבה. כה"ג חייב שומר אבידה. ואי החזירה לתוך גינתו, או לתוך חורבתו המשתמרת. אף שלא ידעו י:בעלים, ונגנבה או נאבדה, פטור, אף שכל הגזלנים והשומרים כשמחזירים לבית הבעלים צריכין דעת בעלים. חוץ מהשבת אבידה, דכתיב (דברים כ"ב, א') השב תשיבם לרבות:

3. ספר תורת חיים על בבא קמא דף נז/ב

וזהו ק"ו שאין עליו תשובה. ואם תאמר מאי איצטריך למימר שאין תשובה לקל וחומר זה מהיכא תיתי דאית ליה תשובה ועוד מדקאי ואי ס"ד לסטים מזויין גנב הוא אמאי אין עליו תשובה משמע דעיקר הקושיא מדקתני דאין עליו תשובה ואמאי לא פריך בקצרה ואי ס"ד לסטים מזויין גנב הוא איכא למיפרך וכו' וי"ל לפי שהתנא הרגיש בעצמו שיש להשיב על קל וחומר זה דמה לשומר שכר שכן משלם תשלומי כפל בטוען טענת לסטים מזויין לכך קתני וזהו קל וחומר שאין עליו תשובה כלומר שאין בתשובה זו כלום וקא סלקא דעתיה דאביי דלהכי קאמר שאין בתשובה זו כלום משום דקסבר האי תנא דלסטים מזויין לאו גנב הוא אלא גזלן לכך קאמר ואי סלקא דעתך לסטים מזויין גנב הוא אמאי קתני אין עליו תשובה כו' ומשני דהא דקתני שאין בתשובה זו כלום לאו משום דאית ליה לסטים מזויין גזלן הוא דלעולם גנב הוא אלא דקסבר האי תנא קרנא בלא שבועה עדיפא מכפילא בשבועה ולכך קתני וזהו ק"ו שאין עליו תשובה לאפוקי ממ"ד כפילא בשבועה עדיפא:

4. רמב"ם יד החזקה - הלכות שאלה ופקדון פרק ח

(א) המפקיד אצל חבירו בהמה או כלים ונגנבו או אבדו אמר הריני משלם ואיני נשבע ונמצא הגנב משלם תשלומי כפל טבח או מכר משלם תשלומי ארבעה וחמשה למי משלם למי שהיה הפקדון אצלו שהרי אמר אשלם חזרה הבהמה עצמה חוזרת לבעליה היא וגזותיה וולדותיה שאין זה השומר קונה שבח הבא מגופה אלא שבח הבא מאליו וכבר ביארנו שאין הגנב מחזיר גזות וולדות אלא לפני יאוש נשבע השומר ולא רצה לשלם ואחר כך נמצא הגנב משלם תשלומי כפל טבח או מכר משלם תשלומי ארבעה וחמשה למי משלם לבעל הפקדון וכן השוכר פרה מחבירו ונגנבה ואמר הריני משלם ואיני נשבע ואח"כ הוכר הגנב משלם תשלומי כפל ותשלומי ארבעה וחמשה לשוכר שאילו רצה השוכר היה נשבע שנגנבה באונס ונפטור:

5. ספר אור שמח - הלכות שאלה ופקדון - פרק ח - הלכה א

הלכה א - למי משלם למי שהיה הפקדון אצלו וכו' היא וגזותיה וולדותיה וכו' אלא שבח הבא מאליו כו': הנה לענין גזות וולדות גמרא וברייתא ערוכה היא, אבל לגוף הבהמה שתחזור לבעליה אין זה בגמרא, ועיין כס"מ, והש"ך רצה להסב דעת רבינו גם כן דאם השומר רוצה בגוף הבהמה הוא הדין שלו יעויין שם כי אין זה כלל בכוונת רבינו, וכפי הנראה דרבינו סבר דכש"כ היא מגזותיה וולדותיה, רק הוא קנין בגוף הפרה לקנות שבחא דאתי מעלמא וכופלא. והנראה

לי סעד לדברי רבינו מהא דפרק הכונס (דף נז) פריך מהא דהשוכר פרה מחבירו ונגנבה כו' ואחר כך נמנא הגנב משלם תשלומי כפל לשוכר, מדאמר הריני משלם ואיני נשבע מכלל דאי בעי פטר נפשיה בשבועה ה"ד כגון דטעין טענת לסטים מזויין וקתני ואחר כך נמצא הגנב משלם תשלומי כפל ש"מ לסטים מזויין וקתני ואחר כך נמצא הגנב משלם תשלומי כפל ש"מ לסטים מזויין גנב הוא ודחי ר"ז דטוען לסטים ומצא לסטים שאינו מזויין, הרי דטעין שהוא היה לסטים מזויין ונמצא אחר כך בעדים שהגנב היה לסטים שאינו מזויין **ולפי זה קשה הא הכפל שייך לשוכר והכא הוי כמי שהודה שפלוני הגנב אינו צריך לשלם לו כפל דהיה מזויין והיה גזלן ואף אם באים אחר כך עדים ואומרים שלא היה מזויין וצריך לשלם כפל הא הודאתו נגד עצמו כמאה עדים דמי, ואיהו מודה דאינו צריך לשלם לו הגנב כפל וצריך עיון.** ואין לומר דהודאתו הוי שלא בפני עדים ומצי טעין משטה וכיוצא בזה, זה אינו דבטענת שפלוני אינו חייב לו לא שייך זה והוא כש"כ מטענת מחילה ופרעון בסימן פ"א סעיף כ"ט עיין שם. ואולי כיון שלא ידע מי גנב גרע ההודאה ולא מהני ומצי לחזור בו. ולכאורה יש לומר דמצי טעין אמתלא הא שאמרתיה שהוא היה לסטים מזויין היינו שרציתי לפטור עצמי דשוכר חייב בגו"א, ואם הודיתי שגנב לסטים שאינו מזויין אז הייתי מחויב בתשלומין, ואף על גב דגם השתא בעינא ליה לשלומי, בכ"ז רציתי לפטור עצמי משבועה שאינה ברשותי, ולכן אמרתי אם לא תטריח אותי בשבועה אשלם אם תרצה שאשבע שאינה ברשותי אשבע שנגנבה על ידי לסטים מזויין ואז תפחד פן אשבע כפי טענתי שנגנבה בלסטים מזויין, ולכן פטרתי משבועה לגמרי כדי שאשלם, אבל אם טענתי היה כהאמת שנגנבה על ידי גנב אם כן הייתי מחויב בתשלומין כדי שוכר והייתי מחויב לשבע שאינה ברשותי מדבריהם, לכן כיון דהוי אמתלא תו אינה הודאה לפטור הגנב מתשלומי כפל דמוכרח היד בטענתו. וזה דחוק, חדא דאמתלא רחוקה היא, ועוד נסתפקו האחרונים אם גבי מומן מועיל אמתלא, ועוד בדבר המצוי בשוק דליכא חשש שמא עיניו נתן בה ואין משביעין אותו שאינו ברשותו מאי איכא למימר:

ומזה מוכרח כפסק רבינו דגוף הפרה שייך לבעלים וחוזרת בעינא ואם כן אף אם הוא מודה שהוא היה מזויין וגזלן הוא ופטור מתשלומי כפל לא מהני הודאתו להפסיד את הבעלים ויתחייב לשלם תשלומי כפל לבעלים שגוף הפרה שלן על פי עדים דאמרי שהיה אינו מזויין, [דכיון דאיהו לא בעי למיקני כפל קני הבעלים ונשאר של הבעלים] וכיון דחייב בתשלומי כפל לבעלים תו הדר זכי בה השוכר כמו כל שבחא דאתי מעלמא דאקני ליה בעלים גוף הפרה לכל שבחא דמעלמא אתי וגם תשלומי כפל בכללן, וכפי מה שבארנו דזה מוכרח דל"ז דנעשה כאומר לו חוץ מגיזותיה וולדותיה דשבחא דמגופא לא מקנה כש"כ הבהמה עצמה רוצה שתחזור לו א"ש דר"ז לטעמיה משני בטוען לסטים מזויין כו', וזו הערה חדשה בס"ד:

6. ספר אור שמח - הלכות נזקי ממון - פרק ג - הלכה ב

ולפ"ז יש לדון בהכניס פירותיו לחצר בעל הבית שלא ברשות ואכלה בהמתו של בעל הבית מי אמרינן דמשלם בעל הבית מה שנהנית, או דילמא זה לא מיחשב שמעשה בהמתו גרם כיון שהוא המכניס פירותיו גרם והוי כאילו הוא המכניס האכיל פירותיו לבהמתו, וגריעי מינה, דאילו המאכיל פירותיו לבהמתו כיון שהוא מתכוין להשביח הא מחוייב לשלם לו הוצאותיו כדין יורד שלא ברשות, והכא הוי כאילו אחר נתן פירותיו של זה והאכיל לבהמת בעל החצר כיון שלא נתכוין להשביח. ופוק חזי בפרק הכונס אבל אכלה פטור מ"ט הוה לה שלא תאכל דפריך על זה לאזוקי היא אחרינא מי כו' היינו שבעל הגינה לא פשע מאומה רק שנפלה באונס לגינתו, אבל כה"ג שמכניס פירותיו שלא ברשות לחצר חבירו, אימור דלא מיחשב כלל למעשה בהמתו רק המכניס גרם ואף מה שנהנית אינה משלמת:

ואם נאמר כן, וכמו דרבינו לקמן בהלכה י"ד לא הזכיר דבעל החצר משלם מה שנהנית, א"ש ומדוייק לשון הברייתא בפ"ק דף י"ד כל שהוא רשות כו' למזיק ולא לניזק פטור מכל, וברישא מדייק הגמרא שם על הכל לא תני אלא חייב בכל כו'. והנה לשון פטור מכל לא מדייק על הכל לא תני, דקמ"ל שפטור גם מחצי נזק דברשות הרבים חייב, אבל אי תני על הכל גם כן ידענא דעל תם נמי קאי דפטור ברשות המזיק, ומזה נראה דפטור מלשלם גם מה שנהנית וזה פטור מכל דבחצר השותפין והבקעה משלם מה שנהנית על השן ובחצר המזיק אף מה שנהנית אינו משלם וזה דיוק נחמד, וצריך עיון לדינא: