

סימן יא

דינים של שיקים גנובים שניתנו כמשכון

- ראשי פרקים
- א. שטר כמשכון
- ב. תקנת השוק בשטרות
- ג. יאוש ושינוי רשות, והדין בגנב מפורסם

ראובן (השוכר) שכר דירה משמעון (המשכיר), ועל מנת להבטיח את חיובי השוכר כלפי המשכיר (שכר דירה, נזקים וכו'), נתן השוכר למשכיר שיקים של לוי. המשכיר הבחין כי השיקים אינם של השוכר, וכי נכתב בהם לפקודת יהודה, ואין על השיקים היסב של יהודה. השוכר ענה כי הוא עובד של יהודה וכי השיקים נמסרו לו ע"י לוי על מנת להעבירם ליהודה, והואיל ויתכן ובסוף העבודה יהיה יהודה חייב לו כסף, יש לו את הזכות לקחת את השיקים כמשכון ולהעבירם למשכיר כמשכון.

עוד בטרם תום השכירות ברח השוכר לחו"ל, והתברר כי השוכר נשאר חייב למשכיר סכום השווה לסכום הנקוב בשיקים ואף מעבר לו. המשכיר חפץ לממש את השיקים. יהודה טוען כי השיקים נגנבו ע"י ראובן וכי אינו חייב לראובן מאומה, וממילא על שמעון להחזיר השיקים ללא כל תמורה.

א. שטר כמשכון

גם אם היה חייב בעל השיק (לוי) למשכיר (שמעון) יש לדון אם יכול שמעון לתפוס את השיקים כמשכון. דהנה איתא בכתובות פה, א: ההיא איתתא דהווי מיפקדי גבה (מאבי יתומים - רש"י) מלוגא דשטרי (תיק מלא שטרות), אתו יורשים קא תבעי ליה מינה, אמרה להו מחיים תפיסנא להו (בחוב שהיה חייב לי החזקתי בהם). אתאי לקמיה דרב נחמן, אמר לה אית לך סהדי דתבעוה מיניך מחיים ולא יהבית ניהליה. אמרה ליה - לא. א"כ הוי תפיסה דלאחר מיתה, ותפיסה דלאחר מיתה לאו כלום היא (שכל זמן שהיה חי היו פקדון בידך והרי הן כמונחין ברשותיה, וכי אמרינן תפיסה מחיים, כגון שראוהו קרוב למות ותפס מטלטלין לשם חובו ולא היו פקדון בידו). וברי"ף (כתובות מג, א-ב בעמוה"ר) כתב דמסתברא דתפסה בתורת משכון, אבל לגבות אינה יכולה ללא כתיבה ומסירה, וכן כתב הרא"ש בכתובות שם ה"ה. ועיין בתוס' כתובות פה, א (ד"ה אית) שהקשו ליהמנה במיגו שהיתה טוענת לקוחין הם בידי, דאע"ג דאין אותיות נקנות במסירה, היינו לגבות החוב, אבל כאן טוענת רק לקניית הניר ללא החוב, ללחוץ על היורשים לפרוע החוב ע"י אי החזרת המלוגא דשטרי. ותירצו התוס' דכיון דאמרה מחיים תפסתי, תו לית לה מיגו, ומה שלא היתה אומרת מעיקרא לקוחין הם בידי, הוי מיגו למפרע, ומיגו למפרע לא אמרינן.

עוד הקשה הרא"ש שם, מדוע צריכה עדים שתפסה מחיים למשכון, ואמאי לא נאמנת לומר מחיים תפסתי בתורת משכון במיגו דממושכנין אצלי היו מעיקרא, או במיגו דנאנסו או החזרתים או להד"ם. ותירץ הרא"ש דמיירי בהפקידו אצלה בעדים וגם ראו עתה המלוגא דשטרי בידה, ע"כ אין לה כל טענה להפטר אא"כ תביא עדים שתבע ממנה ואמרה שתופסת למשכון. עוד הוסיף הרא"ש דכל האמור הוא לדינא דגמרא שאין גובים ממטלטלי, אבל השתא דתקון רבנן דמתיבתא לגבות ממטלטלי, גובה מהשטרות אפילו לא תפסה מחיים. ועיין ברי"ף הנ"ל מש"כ בזה.

והר"ן בכתובות (מגב, בעמוה"ר) הקשה אמאי לא מיהמנא שתפסתם למשכון במיגו דלקוח הוא בידי, ונאמנת לגבי גוף הניר לצור ע"פ צלוחיתו ככל מטלטלין. ותירץ הר"ן, וז"ל:

"דאי טענה הקנה לי גוף השטרות בלבד, לא מהימנא, שאין אדם עשוי למכור שטרי ראייה שלו לצור ע"פ צלוחיתו, ואי אמרה מכרן לי בין לגופן בין לראיה שבהן ומסרן ולא כתב, כיון שהמקח בטל לשעבוד שבהן, אף הוא מתבטל לגבי גוף השטרות. ולא עוד אלא אפילו אמרה מכרן לי בין לגופן בין לשעבודן ושטר הקנאה היה לי ואבד, כיון דלא מהמנית לה לשעבודא שבהן, אף לגוף השטרות אינה נאמנת."

ומבואר דבשטרות אינה יכולה לומר לקוחין הם בידי, ואף לגוף הניר לצור ע"פ צלוחיתו לא נאמנת, דכיון דאין רגילות לכך, לא נאמנת, וכן במקום שגוף השעבוד לא נמכר, הניר נגרר ע"י השעבוד. ועיין בראשונים על הרי"ף שם שהאריכו בדין זה. בעל המאור שם כתב דאף בדליכא עדים שבאו השטרות לידה בפקדון וליכא עדים שראו עתה בידה, לא מהני תפיסת השטרות לאחר מיתה אא"כ יש עדים שתפסה מחיים, דשאני דין תפיסת פקדון משאר תפיסות, דפקדון כיון דברשותא דמריה הוא, לא שייך בזה תפיסה, דכל היכא דאיתא, ברשותא דמריה איתא, משא"כ מחיים דמהני תפיסה, עיי"ש. והרמב"ם בהל' מלוה ולוה יא, ח, כתב וז"ל:

"מצוה על היתומין לפרוע חוב אביהן מן המטלטלין שהניח, ואם לא רצה היורש ליתן, אין כופין אותו, ואם תפס בעל חוב מחיים גובה מהן. טען שמחיים תפסתי והיורש טען שאחר מיתה תפס, על היורש להביא ראיה או ישבע המלוה שכך וכך הוא חייב לו ויכול לטעון עד כדי דמיהן וכולל בשבועתו שמחיים תפס. היו הדברים שתפס שטרות וטען שהן משכון בידו על חובו ומחיים תפס, על המלוה להביא ראיה שמחיים תפס, ואם לא הביא ראיה יחזיר ליורשים, מפני שאינו טוען לקנות גופן אלא לראיה שבהן."

וכתב הרב המגיד שם בבאור החילוק בין מטלטלין לשטרות, דבמטלטלין יכול לטעון לקוח הוא בידי, משא"כ בשטרות צריך להביא ראיה שקנה, ואינו נאמן לומר שטר היה לי ואבד, וזה מש"כ הרמב"ם; "מפני שאינו טוען לקנות גופן אלא לראיה שבהן", שאילו היה טוען לקנות גופן, דינם היה כמטלטלין. ובמחבר בשו"ע חו"מ כתב דמיירי שיש עדי פקדון ועדים שראוהו עתה בידו, דאל"כ נאמן במיגו דנאנסו או להד"ם. ועיין בש"ך שם ס"ק ד שכתב דהוא מחלוקת הראשונים, דעת הר"ן (לרי"ף) והתוס' והמגיד ובעה"ת דלא מהני מיגו, וכן

דעת המאור הנ"ל והרמב"ן במלחמות. דדוקא במטלטלין יכול לטעון להדי"ם ולמכרם לאחרים, משא"כ שטרות הכתובים ע"ש אחר, לא ימצא מי שיקחם. ועיין בנתיבות סד, ד שכתב דבמקום דליכא עדי פקדון ויכול לטעון שלקח מלכתחילה בתורת משכון, והוי ספיקא דדינא ואין להוציא מהמוחזק, עיי"ש.

אמנם בנדון של תופס שיקים צ"ע אם יוכל לומר לקוח הוא בידי, וכמש"כ הש"ך סד, ג דבממרני כיון שלא צריך כתיבה, יכול לומר לקוח הוא בידי, ונאמן לומר למשכון תפסתיים במיגו של לקוח הוא בידי. ובקצוה"ח שם ס"ק א הקשה דהא אף בממרני בעינן עכ"פ מסירה מיד ליד, דבעינן דתהא דעת אחרת מקנה אותו וכמש"כ הש"ך סו, כה, וכיון דבתפיסה ליכא מסירה וליכא דעת אחרת, לא מהני לגביה. ובנתיבות ס"ק א כתב דנגד הלוח לא בעינן מסירה, ולא יכול הלוח לטעון כנגד מחזיק הממרני לאו בעל דברים דידי את, עיי"ש. אמנם בשיקים כיון שהעברתם צריכה היסב (חתימת המוטב בגב השיק), יש ריעותא בגוף המוחזקות. ועיי"כ בנדו"ד כיון שאין חתימת יהודה בגב השיק, בכל ענין אין לראובן או לשמעון מוחזקות כדין בשיק.

ב. תקנת השוק בשטרות

בנדו"ד נתן למשכיר שיקים של לוי שהיו לפקודתו של יהודה. טענתו של ראובן כי (לדברי שמעון) שתופס שמא יהיה חייב לו בסוף העבודה, אינה טענה, ויש לדון את השיקים כגזולים. ובכגון זה יש לדון אם חייב שמעון להחזיר את השיקים ליהודה ללא תמורה.

הרא"ש בתשי' (עט, ה) דן בראובן שהיה לו שט"ח על שמעון, ונתנו בכתיבה ומסירה ללוי, וטוען נפתלי כי ראובן חייב לו לפני שהלוח לשמעון, וממילא השט"ח שיש לראובן על שמעון משועבד לו וזכה בו מדין קדימה, ולוי משיב כי השטר שניתן לו הוא כמטלטלי ואין בו דין קדימה. והשיב הרא"ש וז"ל:

"יראה לי שהדין עם נפתלי כיון ששטרו מוקדם ושעבד לו ראובן נכסיו מטלטלי אגב מקרקעי. וטעם שאין גובין מטלטלין שמכר היינו משום תקנת השוק, שאל"כ שום אדם לא היה רשאי לקנות חפץ מחבירו מפני שעבד נושיו, אבל בנתינת שטר חוב לא שייך תקנת השוק דמילתא דלא שכיחא הוא. ועוד, דלא יצא השטר מרשות ראובן לגמרי, שעדיין נשאר בידו כח למחול השטר, הלכך חשוב שפיר ממונו לגבות ממנו בעלי חובין."

מבואר מדברי הרא"ש דלא שייך תקנת השוק בשטרות, דדוקא במטלטלין שאם יוכל הנגזל להוציאם מהקונה, בטלת חיי המסחר, ע"כ תיקנו שישארו ביד הקונה מהגזלן (ובתנאים המבוארים בשו"ע חו"מ שנו, ב ועוד) משא"כ בשטרות דלא שכיחי, אוקמה אעיקר הדין דמחזיר הקונה את השטרות לנגזל ללא תמורה. וכן פסק המחבר בשו"ע חו"מ ס, א.

והש"ך נ, ז דן במי שמכר ממרני שבידו לחבירו, והתברר שפרע לו הלוח וכתב המלוה (המוכר) שובר בלי עדים על קבלת התמורה עוד בטרם מכר המלוה את הממרני לאחר. וכתב הש"ך דאם זה שקנה הממרני טוען שלא ידע שפרע הלוח למלוה הראשון, נהי דלא נתחייב אלא

בסכום הכתוב בממרני ותו לא, מ"מ הו"ל כנתחייב לקונה, ומה שפרע לראשון, איהו דאפסיד אנפשיה. עוד הוסיף הש"ך :

"דהיכא דלא ידע הו"ל כלקח חפץ מחבירו ונודע אח"כ שהוא גניבה בידו ואינו שלו, דמ"מ צריך להחזיר לו מעותיו משום תקנת השוק וכדלקמן סי' שנו והוא הדין הכא. ואע"ג דכתב הרא"ש והטור לקמן סי' ס"א דלא שייך בשטרות תקנת השוק דלא שכיח, היינו בסתם שטרות דעלמא אבל בממרנות שבזמננו דשכיח טובא שקונין זה מזה יותר מן המטלטלין, פשיטא דשייך תקנת השוק."

מתשי הרא"ש הנ"ל מבוארים שני טעמים לכך שבשטרות לא תיקנו תקנת השוק; דשטרות לא שכיחי מסחרם כמטלטלין, ועל זה עונה הש"ך דממרני שכיחי מסחרם טפי ממטלטלין, ע"כ שייך בהם תקנת השוק שלא יוציא הנגזל מהקונה בלא מחיר. ומשמע שתקנת השוק היתה עבור כל דבר ששכיח מסחרו ושייך בו טעמא שלא יושבתו חיי המסחר, וכל מקרה ומקרה ידון לגופו. עוד מבואר ברא"ש דכל עוד שיש למלוה כח למחול, לא יצא השטר מרשותו לגמרי, ע"כ אינו בכלל תקנת השוק שעשו היכא שקנה הלוקח לגמרי. לפ"ז, כתב הש"ך, דבממרני שאין המלוה יכול למחול וכמש"כ בשו"ע חו"מ סו"ג, יצא מרשות המלוה לגמרי ושייך בזה שפיר תקנת השוק. ומסיק הש"ך :

"ולפי"ז הכא בממרני כשמברר זה שפרע למלוה הראשון קודם שקנהו זה, צריך הקונה להשבע בכמה קנה הממרני ויטול כדלקמן סי' שנו, אבל בידע או בשובר בעדים, דהוה כידע שהוא גנב מפורסם, אין צריך להחזיר לו מעותיו."

ודברי הש"ך הובאו בנתיבות (חידושים נו) ובשער המשפט ס"ב, ונראה שמסכימים עימו להלכה. וכן נראה מהדברי מלכיאל בת' (ח"ד סי' קמט) שדן במי שקנה וועקסיל וטוען הלוה שהוא שטר פרוע או אמנה, אם מחויב הלוה לשלם ללוקח מדין תקנת השוק. דאף שסברת הש"ך דכל התקנה היתה רק על דברים ששכיחים מסחרם, וגם זה צ"ע מנ"ל לחדש, מ"מ בימינו כל מכירת שטרות (אפילו אינם ממרני) שכיחי טובא, והש"ך יודה דאף עליהם חלה תקנת השוק וישלם הלוה לקונה.

אך יש מהאחרונים שחלקו על הש"ך בסברתו לחלק בין ממרני לשטרות לענין תקנת השוק. הגרע"א בהגהותיו על חו"מ נ"א כתב דאף בממרני לא שייך תקנת השוק, דעצם תקנת השוק היתה כשבאים להוציא מהלוקח את החפץ שקנה, ואומרים שלא יוציא אלא לאחר שיתן הנגזל את הדמים ששילם הלוקח. אבל בשטרות וממרני בא הלוקח להוציא מהלוה - לגבות את החוב האמור בשטר, וכיון שבא להוציא באמצעות שטר שהוא חספא בעלמא, לא מהני. וזו סברא שלא הוזכרה בדברי הרא"ש הנ"ל, דכל טעם תקנת השוק היא מפני שבאים להוציא מהלוקח. וסברא כזו מבוארת במהר"מ אלשיך (סי' קכד), הובאו דבריו בקצוה"ח נ"ב, דהיכא שהגיע הדבר הגנוב ליד הבעלים, אין צריכים הבעלים לשלם ללוקח. וכתב קצוה"ח דא"כ הוא הדין בשטרות וממרני שהכסף ביד הלוה ולא ביד הלוקח. והסברא כנ"ל, דכל תקנת השוק היא רק במקום שבאים להוציא מהלוקח, משא"כ במקום שהלוקח בא להוציא או אפילו לא באים להוציא כלל מהלוקח והלוקח גם הוא לא בא להוציא, דלא שייך

ביה טעמא דתקנת השוק. אמנם יש חילוק בסברא בין רע"א לקצוה"ח, דלרע"א הטעם הוא עקב המלוה המחזיק בחספא, ולקצוה"ח הטעם הוא בלוח המחזיק במעותיו.

גם התומים נ,ו הקשה על דברי הש"ך דכיון שהוא חספא בעלמא, כיצד יחול השעבוד ואיך יוציא ממון בחספא בעלמא ;

"אמנם הש"ך רצה לומר מחמת תקנות השוק דסדר ונהוג כעת לסחור בממרות כאלו, גם בזו נראה דצריך עיון לדינא להפקיע ממון, רק הרשות ביד בית דין שבישראל בהסכמת טובי העיר לתקן כן לטובת המו"מ, אבל שיהיה הדין כך צ"ע, כי אין לו על מה שיסמוך."

וכי על כל חפץ וחפץ בעיני תקנה מיוחדת? אלא שעצם תקנת השוק היא להחזיר החפץ הגזול לבעלים תמורת תשלום דמי הקניה שישלם הנגזל לקונה. כל זה בחפץ בעל ערך, אך בשטר שהוא חספא בעלמא, הדבר אינו כלול במהות תקנת השוק וע"כ בעיני תקנה מחודשת.

וכאמור דברי קצוה"ח מבוססים על תש" מהר"מ אלשיך (סי' קכד), בשמעון שמכר בית לראובן, והפקיד המוכר ביד הקונה טבעות זהב, ונתנם במעמד שלשתן ללוי, ואח"כ הוציא לוקח מוקדם את ראובן מן הבית, ורוצה ראובן להחזיק את טבעות הזהב בטענה כי מה שהתרצה לתתם ללוי היה קודם שידע שיוציאוהו מן הבית. ודן המהר"מ בשאלה זו לאגפיה, אם יכול לתפוס מה שבא לידו בתורת פקדון וניתן לאחר, דכיון שלא ניתן לראובן בתורת משכון, יכול שמעון להקנותם לאחר. וחזר המהר"מ וכתב דיכול לתופסם מטעם אחרים, דכיון דשטר ראובן מוקדם מקנית לוי ושעבד לו (שמעון לראובן) מטלטלי אגב קרקע, הוא טורפס מלוי. ואע"ג שאין טורפים מטלטלין מתקנת השוק, מ"מ כשם שבשטרות לא שייך תקנת השוק כיון דלא שכיח, וכן מאחר שנשאר בו כח למחול וכמש"כ הרא"ש בתש"י, הוא הדין הכא שלא יצאו הטבעות מרשות ראובן. ותשובה זו הובאה בש"ך בשני מקומות. בסו"ס קכו (ס"ק קה) הביא הש"ך את המהר"מ וחלק עליו וסובר דעשו בכהאי גוונא תקנת השוק ואין לחלק בין מכירה למכירה. אך מה שחלק עליו הוא על תקנת השוק בגביית בע"ח ממטלטלין, אולם לענין תקנת השוק דגזילה, אם תקנו שישלם הנגזל ללוקח כשהגיע החפץ ליד הנגזל (הבעלים), בזה כתב הש"ך בסי' שנו, ד דאע"פ דבסי' קכו חלק על המהר"מ אלשיך, בזה מודה למהר"מ דלא עשו בכהאי גוונא תקנת השוק, ואין הבעלים צריך לשלם ללוקח מן הגזלן את אשר שילם לגזלן.

לפי"ז לכאורה יוקשו דברי הש"ך אהדדי, דבסי' נ כתב דבממרני עשו תקנת השוק דלא כבשטרות, דכיון דשכיחי מסחרם עשו בהם תקנת השוק וישלם הנגזל ללוקח את מחיר קנייתו, וזאת אף שהכסף ביד הנגזל. ובסי' שנו פסק דלא עשו תקנת השוק כשהחפץ הנגזל הגיע ליד הבעלים. ונראה לדעת הש"ך דהא דאמרינן דלא עשו תקנת השוק כשהחפץ הנגזל ביד הבעלים הוא דוקא כשהחפץ שנגזל הוא ביד הבעלים. דכל ענין תקנת השוק כדי לקיים המסחר, ואם תאמר שיוציאו מיד הלוקח ללא דמים, יושבת המסחר ולא יקנו חפצים זה מזה. ע"כ כאשר החפץ הנגזל ביד הבעלים, בכגון זה לא תיקנו חכמים, דלא מוציא החפץ גופו מהלוקח. אבל בממרני גוף החפץ אינו ביד הבעלים, דהממרני ביד הלוקח, והוא הגורם לממון שביד הבעלים, אבל החפץ גופו ביד הלוקח, ובכהאי גוונא עשו תקנת השוק.

אמנם אם הבעלים אינם רוצים להוציא השטר מיד הלוקח ואין מניעה מבחינתם שיחזיק הלה בחספא בעלמא, לאמור לעיל אין מקום לתקנת השוק. וכך ראיתי לגר"א בנחל יצחק נ,א דכל דברי הש"ך בסי' נ הינם דוקא כשרוצה הלוה להוציא את הממרני מיד הקונה, דאין יכול להוציא את הממרני עד אשר ישלם ללוקח מעותיו, אולם כשאין הלוקח חפץ בהוצאת הממרני מיד הלוקח, אין צריך לשלם מעותיו ולא שייך בזה תקנת השוק;

"וכן הוא בכל חיוב תקנת השוק דכל זמן דאין תובע החפץ להוציא, ודאי אין חיוב על הבעלים לשלם ללוקח מפני תקנת השוק, רק במוציא החפץ לעצמו אז חייב מפני תקנת השוק והוא הדין הכא."

ג. יאוש ושינוי רשות, והדין בגנב מפורסם

וכל הנ"ל הינו בנדו"ד שלא ידע יהודה שהשיקים של לוי שהיו מיועדים לפקודתו, נמסרו לראובן שמסרם לשמעון, ולא התיאש יהודה מהשטרות (והא דמהני יאוש לשט"ח, עיין נתיבות סו,א, ואף לקצוה"ח דמהני יאוש לחוב, נראה דכ"ש דמהני לגוף השטר, דלנתיבות דוקא לגוף השטר מהני יאוש ולא לחוב, עיי"ש). דאם היה יהודה מתיאש מהשטרות והיה כאן שינוי רשות ע"י העברתם לשמעון, לרמב"ם (גזילה ואבידה ב,ג) בין היה השינוי רשות קודם היאוש ובין לאחר היאוש, ולרא"ש (פ"י דב"ק הי"ח) דוקא היה יאוש ואח"כ שינוי רשות, אינו צריך להחזיר החפץ הגנוב או דמיו א"כ קנה מגנב מפורסם (לרמב"ם) או בגנב שאינו מפורסם וצריך ליתן רק המותר מדמי המקח, דהיינו מה שהרויח בהפרש בין מחיר החפץ למה שקנהו בפועל. ולדעת הרא"ש יאוש ושינוי רשות קונה לגמרי. עיין בכל זה בשו"ע וברמ"א חו"מ שנו, ג. ואף דבשטר חוב בעינן לכתובה ומסירה כדי שיעבור מרשות לרשות, מ"מ בשיקים סגי במסירה מיד ליד וכדין ממרני, ועיין מש"כ בזה בח"א סי' כד.

אך כל זה אם היה נותן לשמעון לגמרי לגוביינא, אך בנדו"ד שכל העברתם ליד שמעון היתה בתורת משכון, אם היה כאן יאוש ושינוי רשות, היו הבעלים נותנים לבעל המשכון מעותיו (ובמשכן ביותר מדמיה אם צריכים ליתן לו יותר מדמיה, עיין במחבר ובש"ך שנו, ט מש"כ בזה).

ובנידון שלפנינו יש טעם נוסף לשבח דלא שייך בה תקנת השוק. דאיתא בגמ' ב"ק קטו,א: אמר רבא, אם גנב מפוסם הוא, לא עשו בו תקנת השוק. והא חנן בישא דמפורסם הוה ועשו בו תקנת השוק. נהי דמפורסם לבישותא, לגניבותא לא מפורסם. ועיין תוס' שם (ד"ה והלכתא) דאף למסקנת הגמרא לא עשו תקנת השוק בגנב מפורסם. וכך הם דברי התוס' בגירסה שלפנינו. אמנם ברא"ש (שם הי"ח) הביא דדעת התוס' דלמסקנת הגמרא אפילו בגנב מפורסם עשו תקנת השוק. ומוסיף הרא"ש דמ"מ אם ידע הלוקח שהוא גנוב, לא עשו בו תקנת השוק. ועיין בנימוק"י ב"ק (מב,א בעמוה"ר), בשלטי גבורים שם אות א, ובחידושי אנשי שם אות א, במחבר שו"ע חו"מ שנו, ב וש"ך ס"ק ו.

והסברא דבגנב מפורסם לא עשו תקנת השוק, דכל תקנת השוק כדי שיוכל המסחר להתקיים ויוכלו לקנות מטלטלין ולא יחששו לגזול ושמא יצטרך להחזיר לבעלים. וכל זה לא שייך

בגנב מפורסם, דלא הו"ל ללוקח לקנות ממי שחזקת הדברים שמוכר גזולים וכדין הרועים המבואר במשנה ב"ק קיח,ב, וע"כ לא עשו בהם תקנת השוק. והרא"ש ס"ל דאף בגנב מפורסם עשו תקנת השוק, ודוקא אם ידע שהחפץ שקונה הוא גזול, לא שייך גביה טעם של תקנת השוק וכנ"ל. לפ"ז כאשר קבל שמעון את השיקים מראובן והבחין בהם שהם לפקודת יהודה וללא היסב של יהודה, חשיב כהבחין בחפץ שהוא גזול, דבזה אף לרא"ש לא עשו תקנת השוק.

לאור האמור לעיל:

על שמעון להחזיר את השיקים ליהודה ללא כל תמורה.

מסקנות

- א. יכול המלוה לתפוס שטרות של לוח בתורת משכון, אף אם אחר התפיסה מת הלוח ונפלו הנכסים לפני היתומים. אמנם אם השטרות הופקדו אצל המלוה ע"י הלוח בעדים בתורת פקדון, על המלוה להביא עדים שתבע ממנו הלוח את השטרות, ואמר לו הלוח שתופס השטרות בתורת משכון.
- ב. אין יכול לטעון על שטרותיו של חבירו טענת "לקוחים הם בידי", אא"כ יש לו שטר מכר מבעל השטר. וכשם שאינו יכול לטעון ללא שטר מכר על גוף השעבוד, כך אינו יכול לטעון על גוף הניר. ובזה חלוק מטלטלין משטרות, דבמטלטלין יכול לטעון לקוח הוא בידי, משא"כ בשטרות על המחזיק להביא ראיה שקנה מבעל השטר.
- ג. בשיק הראיה היא בהיסב שבגבו, דהיינו חתימת המוטב בגב השיק. בהעדר היסב אין יכול המחזיק לטעון "לקוחים הם בידי".
- ד. תקנת השוק שייכת במטלטלין ולא בשטרות. או מפני שמסחר השטרות לא שכיח, או מפני שבשטרות נשאר כח ביד המלוה למחול ללוח.
- ה. נחלקו האחרונים אם בממרני דשכיחי מסחרם, עשו תקנת השוק.
- ו. לסוברים שעשו תקנת השוק בממרני, אם טוען הלוח שפרע למחזיק הראשון קודם שקנה השני, ישבע הקונה באיזה מחיר קנה, ויטול מהלוח, אא"כ היה הפרעון בשובר בעדים, שאז דינו כגנב מפורסם שלא עשו בו תקנת השוק.
- ז. החולקים וסוברים שלא עשו תקנת השוק בממרני, מפני שכל אימת שהגיע הדבר הגנוב ליד הבעלים, לא עשו בזה תקנת השוק. ויש הסוברים מפני שהממרני שנפרע הוא חספא בעלמא.
- ח. הסוברים שעשו תקנת השוק בממרני, היינו דוקא כשרוצה הלוח להוציא ממחזיק השטר את השטר. אולם אם אינו חפץ להוציאו מהמחזיק, אין צריך לשלם מעותיו, ואין בזה תקנת השוק.
- ט. לא עשו תקנת השוק בגנב מפורסם. והוא הדין והוא הטעם כשקיבל לידיו שיק ללא היסב ממי שאינו מוטב, דהוי כגנב מפורסם.