

פרק שני — דף כא

'חייב להכריז' — על מקור חיוב הכרזה — ע' להלן כת.

'בעי רבי ירמיה: חצי קב בשתי אמות מהו... תיקו' — כתב הרא"ש (כאן ובהמשך הפרק): כיון שלא נפשטה הבעיה, יש לדון בה כספיקא דאורייתא לחומרא וחייב להכריז. (וצריך עיון האם חייב להגביהה, כי שמא הטירחה כמוה כהוצאת ממון, וספק ממון לקולא. אך אפשר דמצוה שאני, וכיון שמחמת חזקת מרא קמא אנו נוקטים שנשאר של האובד, חייב הלה להגביה ולטפל. מהערות הגרשו"א — מובא בספר 'השבת אבידה כהלכה' עמ' קנא). ובספר אור זרוע כתב: לכתחילה לא יטול, ואם נטל לא יחזיר, ויהא מונח עד שיבוא אליהו. אבל הרמב"ם (גולה ואבדה טו, יב טו, ב) כתב שלכתחילה לא יטול, ואם נטל אינו חייב להחזיר. ואף על פי שהשבת אבידה מצוה היא והיה לנו לפסוק לחומרא — אך הואיל ושייך הענין לממון, אין חיוב מספק. (תשב"ץ ח"ב רעב ד"ה ומצינו. וע"ע בהגר"א (רסב סקכ"ב), שהולך הרמב"ם לטעמו בדין ספק בכור (לעיל ו) שאם תפס — אין מוציאין מידו. [וכן בספק צדקה שיטתו להקל. ער"ן נדרים ז]. וכבר האריכו ראשי הישיבות שבדור האחרון בבאור מחלוקתם — וע' שו"ת אגרות משה יו"ד ח"א קנ; שיעורי ר' ראובן; שיעורי ר' שמואל, ועוד). ודוקא כשהספק הוא אם המציאה שלו אם לאו, אבל כשבודאי אינה של מוצאה, והספק הוא אם חייב בהשבה — בזה פסק הרמב"ם (יא, יג) לחייב, שאז נידון הדבר כספק מצוה ולא כספק ממון, כפי שבאר זאת באגרות משה (יו"ד ח"א קנ, א). מבואר שנקט שלהרמב"ם הריחי שלו. והגרשו"א בהערותיו חקך בזה, שמא אין נוטלה לעצמו).

(ע"ב) כי פליגי בדבר שאין בו סימן. אביי אמר לא הוי יאוש...' — וכן נפסקה ההלכה להלן, כאביי. וכן פסקו כל הפוסקים. אלא שנחלקו הראשונים בדבר; — שיטת הרמב"ם (גולה ואבדה טו), שאם נטל אבידה שאין בה סימן — זכה בה. ואף על פי שפסק (יה, ה) יאוש שלא מדעת לא הוי יאוש, זהו רק לענין שאם נודעו לו בעליה חייב להחזירה להם, אבל כל שלא נודע לו — יעשה בה מה שירצה (כן נקט הכסף-משנה הל' גזילה ואבידה טו, א. וכן באר הש"ך חו"מ רס סקכ"ו). וקישרו זאת בשיטת הרמב"ם והשו"ע שתקפו כהן — אין מוציאין מידו. וכן בשיטתו לענין 'ספק הינוח' (להלן כה), שאם נטל דבר שאין בו סימן — אין צריך להחזיר. וכן כתב בספר 'אמת ליעקב' שם. וע' גם בשו"ת אור לציון ח"א חו"מ ט). ואפשר שגם דעת השלחן-ערוך כן היא (ע' חו"מ רס, ט). ע"ש באור לציון. וע' גם בלשון הרישב"א [ב'חדשים]).

ונראה לכאורה שזה שכתב הרמב"ם 'זכה בו ואינו חייב להחזירו' — לא שנעשה שלו ממש, כי במה פקעה בעלות המאבד, והלא יאוש שלא מדעת הוא, אלא זכה להשתמש בו מפני שבמציאות אין הבעלים מפקידים וחסים עליו, כי מתיאשיים ממנו. תדע, שהרי אם יודע עתה ממי נאבד — חייב להשיבו, וא"כ אין זו סברא שנעשית של המוצא. וצ"ע לשון הכס"מ.

ואולם משמע ממשטות דברי הפוסקים (וכן מפורש במקדש דוד — קדשים יד, ב) שלהרמב"ם יכול לאכול את האבידה ולכלותה, ואם יודעו בעליה — ישלם לו דמים.

ואולם, הראב"ד הרמב"ן הרשב"א והרב המגיד (פי"ב) כתבו, שאם נטל דבר שאין בו סימן, ואין ידוע אם בעליה ידע על חסרונו — יהא מונח עד שיבוא אליהו, שכיון שיאוש שלא מדעת אינו יאוש, לא זכה בהם המוצא ו'באיסורא אתא לידיה'. וכן פסק הרמ"א (שם סעיף י). אלא שחילק בין מצא במקום המשתמר למקום שאינו משתמר, ע"ש.

וכתב בשו"ת אגרות משה (ח"ב מה): בכל מקום שאמרו 'הא מונח עד שיבוא אליהו' — אחר הזמן שמחויב לטפל בה, יכול לרשום על פנקסו מה שמצא. ובדברים שיש בהם סימן ירשום את כל הסימנים, ויציין את שווי האבידה אם הוא ידוע, ואם לאו — צריך לשומו בפני שלשה הבקיאים בשומת דברים כיו"ב, ואז יוכל להשתמש בו לעצמו. (כפי הנראה בדברים אלו אמורים רק במציאות הדרושות טיפול, בהן תקנו שיוכל לשום דמיהם כדלהלן כט: וכן בדברים העשויים להתקלקל ברבות הימים, שיש לדמותם לפירות המרקיבים, שמחליפם בדמים. וכן הדין בדברים שמצויים כמותם בשוק ואין אדם מקפיד על חפץ זה בדוקא או על אחר כמותו. וע"ע שו"ת מנחת יצחק ח"ח קמו, ובמובא להלן כג: כט).

ר'בא אמר הוי יאוש, דלכי ידע דנפל מיניה מיאש... מהשתא הוא דמיאש' — יש לבאר סברת ר'בא, והרי לא היה כאן יאוש בפועל. [ואין זה שייך לדין 'ברירה' למפרע — שאין אומרים ברירה בכגון זה, לברר דבר לזמן שלא היתה כלל ידיעת האדם עליו באותה שעה — כן כתב הגאון ר' מאיר שמחה בחדושי, ע"ש] —

יש לפרש, לפי שלא אמרה תורה דין השבה בדברים שבעליהם עומד להתייאש, אלא רק בדברים העומדים לחיפוש ולתביעה, כשמלה שיש לה סימנים ויש לה תובעים (כדתנן להלן כו.). ודבר שאין בו סימן, שכשידע שנאבד — יתיאש, הרי לא יתבענו לעולם. וכיון שאין כאן דין השבה — ממילא נפקעה בעלותו, שנראה לחדש ולומר שכל דבר שהוא אבוד מבעליו, כבר אינו שלו, אלא שמצות השבת אבידה היא המעכבת את הפקעת הבעלות, משום שהחפץ משתמר עבורו. [וכעין זה כתבו כמה אחרונים שולא מצות השבת אבדה, לא רק שלא היה חיוב לטפל בה ולדאוג להשבתה, אלא אף היה מותר לקחתה לעצמו, כי כיון שאבודה מבעליה — אין כאן גזילה. ע' חדושי הגרנ"ט (קנב) שתלה זאת במחלוקת הראשונים. אלא שכאן נתחדש חידוש נוסף, שאף בעלותו נפקעת]. ולכן מועיל יאוש באבידה — מפני שנסתלק דין השבה, וממילא הופקעה בעלותו. הלכך גם דבר העומד ליאוש דינו כן לדעת ר'בא. (עפ"י אגרות משה ח"א קפד. והסביר שם שיטת אב"י בכמה אנפי. וע' להלן כב במצוטט מהשערי-ישר בבאור מחלוקת אב"י ור'בא ובמובא לעיל בראש המסכת מדברי הרא"ש). ע"ע חדושי הריטב"א.

'תא שמע: 'פירות מפוזרין' — הא לא ידע דנפל מיניה? — הא אמר ר'ב עוקבא בר חמא הכא במכנשתא דבי דרי עסקינן, דאבידה מדעת היא' — לכאורה נראה מכאן שאבידה מדעת, לא רק שאין חיוב לטפל בה ולהשיבה לבעליה, אלא הריהי מופקרת ורשאי ליטלה לעצמו (וכ"מ בר"ן להלן ל:). ואמנם אין כן שיטת הרמב"ם והרמ"ה — מובאים בטור (הו"מ רסא), והוא שם חלק על שיטתם. (וכבר הקשו כן הפרישה והש"ך (רסא) ועוד).

ויש לחלק לשיטתם; דוקא כאן אומדים דעתו בודאות שאינו חפץ בה ומפקירה לכל אשר ירצה, שהרי אין בדעתו לחזור וליטלנו לעולם. ואילו הם דברו כשאין גילוי דעת מצדו שאינו רוצה בה, אלא שלא נזהר בשמירתה (עפ"י מתנה אפרים — זכיה מהפקר; יד דוד).

עוד תרצו (בחדושי ר' מאיר שמחה; שיעורי ר' שמואל רוזובסקי. וכן כתב הגרש"א זצ"ל) באופן אחר: יש לחלק בין דבר שבני אדם שומרים עליו ואחד הזניחם ונטשם מדעת, בזה סובר הרמב"ם שאין בנטישה זו משום 'מעשה הפקר' [שאף אם נניח שכן היא דעתו, אין די בכך אלא דרוש מעשה הפקרה ממש], ובין פירות מפוזרים שהשאינם ולא לקטם, שכיון שמצד עצמם אינם חשובים לחזור בשבילם ולאספם, הרי זה כדבר שאין בו חשיבות שהוא מופקר מאליו, ואין צורך בפעולת האדם להפקירו [כמו שאמרו 'סתם גללים אפקורי מפקר' ועוד כיו"ב. ע"ע בקהלות יעקב — שביעית ו,ב].

ובספר קצות החשן (רסא,א) הלך בדרך אחרת; זה שאמרו כאן 'במכנשתא דבי דרי' שאבידה מדעת היא ומופקרת, וזה מפני שלבסוף התייאר מהפירות, אלא שבשאר מקומות אין מועיל היאוש לאבי לאחר שבא לידו באיסורא, אבל כאן שאבידה מדעת היא, ובאבידה מדעת אין שייך לומר 'באיסורא אתא לידיה', שהרי אינו מצווה בהשבתה כמו שכתב הרמב"ם, וגם אין ידו כיד בעלים, מפני שאינו שומרה עבורו להשיבה — לכן כאן מועיל היאוש שלאחר מכן לכולי עלמא לעשותה הפקר. משא"כ באבידה מדעת שלא נתיאר ממנה לבסוף. (ולפי טעמו יוצא שאין מותר להשתמש בה אלא לאחר שהתיאר, ולא מיד — לשיטת הרמב"ם והרמ"ה).

וע"ע באריכות בחדושי הגרעק"א; משמרות כהונה — ב"ב פז:

אמרי: כיון דאיכא עניים הכא, הנך מעיקרא איאוש מיאש ואמרי, עניים דהתם מלקטי ליה' — הקשה הגרעק"א, הלא גם לעניים קטנים יש חלק בלקט, והרי קטנים אין יאושם יאוש לפי שאינם בני מחילה (כדלהלן כב): ואם כן נמצא זה יאוש שלא מדעת?

ויש לפרש שההתר שנאמר כאן אינו מדין יאוש כבאבדה, שהרי אין הלקט שייך לעניים להתייאר הימנו. [וע' קוב"ש (ח"ב יז) שחקר האם הלקט קודם שהגיע לידי העני, נחשב 'ממון עניים' או לא. ומקשה לפי הצד שאינו אלא הפקר, מה שייך יאוש בעניים בלקט, והלא אינו שלהם. ובבית ישי (ג, הערה א) כתב דלק"מ, שיאוש אינו מעשה קנין שיצטרך כח בעלים, אדרבה, אם מועיל הוא בממון הקנוי קנין גמור להפקיע הבעלות, כ"ש שיועיל בדבר שאינו אלא הפקר לעניים], אלא יש כאן נידון מציאותי; הואיל ומתיאשים ולא יבואו לקחתו, הרי זה כלקט המונח לעורבים ולעטלפים שפטורים מלהניחו (כבחולין קלד). ודין זה שייך אף בקטנים, שהרי סוף סוף לא יבואו לקחתו.

ולפי זה אם יודמנו לכאן עניים ממקום אחר, ויראו שנשאר לקט בשדות, שוב אין זה לקט העוזב לעורבים ולעטלפים, וייראסר לכל אדם ליטלו אלא לעניים. (דברות משה; אגרות משה חו"מ ח"ב סא, ב. וכבר כתב כן בשערי ישר ה, יט, ובתפארת ירושלים ועוד. וע"ע אמת ליעקב, בית ישי — ג, ד"ה ונראה).

צ"ל שעל אף הסברא הנ"ל נקטה הגמרא לקשר דין יאוש שלא מדעת לענין לקט, כי אם בעלמא לא הוי יאוש, הרי דנים אותו כמי שלא נתייאר עד שנתייאר, ולכן אין דנים למפרע שהיה מונח באותה שעה לעורבים ולעטלפים. ועדיין אין הדבר ברור כל הצורך, וצ"ע.

ומה שכתב אודות עניים המזדמנים למקום אחר — החידוש בדבריו הוא בנודמנו, שהם באים לאחר שכבר נתיאשו [שלפי הסברא הפשוטה הלקט מותר לכל, שהרי כבר נתיאשו עניים, ולפי סברה הנ"ל לא פקעה זכותם אלא כשנעזב לעורבים. וצ"ע אם נודמנו לאחר שנעזב לעורבים], אבל עניים ההולכים ממקום למקום ומלקטים, הלא גם ללא הסברא המחודשת הנ"ל יש לומר שאינם מתיאשים.

וכן הכריח הריטב"א, שאם תאמר שמתיאשים, כיצד עניים הבאים למקום אחר מותרים ללקט הלא נתיאשו והופקעה זכותם. ואולם י"ל שלסברת האג"מ אין הכרח לומר כן, כי אף אם נתיאשו כבר מותרים ליטול, שהרי התורה זיכתה לעניים כל עוד הלקט עוזב להם. ולפי"ז משמע מהריטב"א שלא כסברת האג"מ.

ולכאורה היה נראה לתרץ קושית רעק"א בדרך אחרת; לא אמרו קטנים לאו בני מחילה אלא בכגון תמרי דזיקא (כב): שאנשים מפקירים אותם לכל כי יודעים שבין כך יאבדו על ידי שקצים ורמשים. וי"ל דוקא בכגון זה שאין הפסד התמרים מוחלט שהרי ניתן להציל מקצתם, על כן צריכים הכרעת דעת והחלטה למחול על לקיחתם מכל וכל. משא"כ בכגון לקט שבמקום אחר, הלא ודאי יודע הקטן בעצמו ויודעים כולם שלא ילך למקום אחר כדי ללקט, והרי זה כדבר המיואש ועומד מאליו. [ולכן לא אמרו 'לאו בני יאוש' אלא 'לאו בני מחילה' — והיינו דוקא במקום שצריך לפעול 'מחילה' כאמור].

עוד בישוב קושית הגרעק"א — ע' בשו"ת אבני נזר יו"ד תז,ו.

— משמע שללא טעם זה שהעניינים מתיאשים מעיקרא — אין יאוש בממון של עניים לאביי. ואולם, אין לדמות נידון זה לנידון כספי עניים שביד גבאי שנאבדו, שנאמר גם שם שיאוש הגבאי לא יועיל להיותם של המוצא — שאין הדמיון עולה יפה, כי כאן הממון מבורר לעניים בלי ספק, וא"א לשנותו ולהפקיעו מהם. לא כן בכספים שביד גבאי, אף כי יד הגבאי כיד עניים, יש לומר שהמעוץ עצמו ברשותו ואין העניים נחשבים כלל כ'בעלי הממון', בפרט כאשר הגבאי נוטל חלקים מן הכספים לפרנסת עצמו, מסתבר שכל עוד לא נמסרו לעניים, נחשב הגבאי לבעל הממון ולא העניים. (עפ"י שו"ת שבט הלוי ח"ג קמ. וע"ש שלא סמך על סברא זו להתירו לשימוש המוצא, אלא לשנות מצדקה לצדקה).

'בשלמא רישא לאביי לא קשיא, אגב החשיבי ממשמש בהו' — יש להבין מה שייך כאן משמוש, הלא הקציעוץ במקומן הן מונחות ואין שייך משמוש אלא בהולך בדרך שממשש בכליו ונודעה לו אבידתו?

ויש לפרש שאנו תולים שמעוברי דרכים נפלו אותן קציעוץ, שהולכין ממקום למקום, או בעל השדה עצמו נטלן משדהו למקום אחר ונפלו לו בדרך, ומפני משמוש נודע לו על כך. [וזהו שאמרו 'קציעוץ בדרך, ואפילו בצד שדה', והרי אין אדם מניח קציעוץ בדרך — אלא שנפלו לו] (יד דוד. וכן פרש הסמ"ע — חו"מ רס סקכ"ג).

'תאנה עם נפילתה נמאסת' — ומכל מקום כשנשרו התאנים בתוך גנתו — אסורות משום גזל, כי שם אינו מתיאש מהם מאחר ואין אדם נכנס לשם. אבל כשנפלה למקום עוברים ושבים, ודאי מתיאש ממנה ששוב לא תוחזר לו על ידי מוצאה (עפ"י רשב"א).

אעפ"י שיאוש ברשותו אינו מועיל (ע' בראשונים כג: כה-כו), הקשה הרשב"א מדוע אין יאוש בתאנים המושלכים בגנתו, משום שמתקלקלים והולכים והריהם כסופי תאנים וכפירורים בעל הבית מקפיד עליהם ומותרים משום גזל, ואפילו הם בתוך ביתו המשתמר, כמובא בפסחים ו: — לכך הוצרך לומר שעדיין חפץ בהם ואינו מפקירם.

דף כב

'מה שנטל נטל ומה שנתן נתן' — ואין בזה משום מסייע לגנב, כיון שקיבל במתנה ואינו נותן לו תמורה על כך (עפ"י שו"ת הרשב"א ח"א תתקסח).

'בשלמא גולן וירדן דקא חזי להו ומיאש, אלא גנב מי קא חזי ליה דמיאש' — כי לשון 'נטל' מזה ונתן לזה' משמע מיד, ללא שיהוי הגנבה בידו, וכיון שלא ראהו גונב אינו מתיאש (עפ"י רמב"ן).

'תרגמה רב פפא בלסטים מזויין' — ומשום שנחבא מהבריות קורא לו 'גנב' (תורת חיים עפ"י ב"ק כב.).

'אמימר ומר זוטרא רב אשי אקלעו לבוסתנא דמרי בר איסק... הכי אמר רבא: לא אמרו כלך אצל יפות אלא לענין תרומה בלבד משום דמצוה הוא וניחא ליה, אבל הכא משום כסיפותא הוא דאמר הכי' — פרושו בתוספות שמחלוקתם היתה האם לחשוש שמא האריס לקח מפירות הבעלים, או ודאי הביא מפירות עצמו. ואין לפרש שאמימר ורב אשי סמכו על כך שמרי בר איסק