

'מאי לאו בלוקח מגזלן — לא, בבעל חוב' — ואם תאמר, אם מדובר בבעל-חוב, מדוע לא יגבה השבח ממשועבדים, מה 'תיקון העולם' יש כאן, הלא הלוקח הראשון שממנו גובה הבע"ח, טוען בצדק ללוקח השני: מה הפסדתיך, הרי אילולא הייתי משביח את הקרקע, היה הבע"ח חוזר אליך וגובה את כל שיעור חובו?

יש מי שכתב שאעפ"כ אומרים לו הלקוחות: עבור שבחך אינך יכול לטרוף, כיון שאינו קצוב וקבוע לא ידענו להזהר, ואם משום שבלעדיך היו הבע"ח גובין מאתנו, הלא אינך אלא כפורע חוב של חבירו, ופטורים אנו מלשלם לך על כך (נחלת דוד).

— אם תאמר, הלא אפשר להעמיד ולפרש בשבח שכנגד היציאה, שבא הלוקח ליטול מהנגזל כשיעור הוצאותיו במה שהשביח? ויש לומר שאם כן אינו גובה ממשועבדים מן הדין ולא מפני תיקון העולם, שהרי השבח שהשביח בקרקע מלוה על פה היא. ועוד יש לומר שאין צורך לשנות זאת כאן, דין שבין הלוקח לנגזל, שהרי אינו נוטל אלא מדין יורד לתוך שדה חברו ונטעה (חדושי הריטב"א 'החדשים').

'לא בבעל חוב' — ואם תאמר, לאביי שאמר בעל חוב למפרע הוא גובה (פסחים ל), הלא כשגבה הבע"ח הובר שהקרקע היתה שלו למפרע [שם הקדישה או מכרה באותה שעה — מה שעשה עשו] והמכירה לא חלה, ומאי שנא מנגזל? ויש לומר שמכל מקום לא מיחזי כרבית, כי עד שלא טרף היתה זו מכירה, ורק עתה נתחדש דין למפרע. משא"כ בנגזל שמעולם לא היתה זו מכירה, שאין אדם מוכר דבר לא לו.

ובתוס' (טו: ד"ה כגון) משמע שעד לשעת הטירפה חלה המכירה. וצ"ע אם דבריהם גם אליבא דמאן דאמר למפרע הוא גובה.

'ואי בבעל חוב, בעל חוב מי אית ליה פירי...' — פרש רש"י [וכן ר"ח, וכ"כ רמב"ן ורשב"א בדעת הר"ף]. וכן דעת רוב הראשונים. ע' מגיד משנה — מלוה ולוה כא, ב; אגרות משה חו"מ ח"א לה, ג]: פירות גמורין שכבר אין צריכים לקרקע. ומשמע שאם צריכים לקרקע — יש לו לבע"ח אותם פירות. ואין להקשות אם כן מאי קושיא, יעמיד בפירות שצריכים לקרקע — כי אז הרי זה בכלל 'שבח קרקעות' (רמב"ן רשב"א ר"ן ותורא"ש).

הרי"ף פירש בפירות תלושים מהקרקע. ויש מפרשים בדעתו שפירות מחוברים, אפילו אינם צריכים לקרקע כלל — בעל חוב גובה אותם. ואעפ"י דקיימא לן כל העומד ליקצר כקצור דמי, היינו לענין שייחשבו מטלטלין, אך מכל מקום הלוקח לא קנאם (עפ"י ריטב"א. ואין כן דעת רמב"ן ורשב"א).

ויש חולקים לאידך גיסא וסוברים שאפילו פירות הצריכים לקרקע [ויש אומרים אפילו לא הביאו שלישי] אין בע"ח גובה מהם (עפ"י רב האי גאון ור"ת — מובא בריטב"א; רז"ה. וכן נקט הרשב"א לעיקר). ובאר הש"ך (צה סק"ט) שיטתם, משום שאין בעל חוב סומך דעתו עליהם, מפני שביד הלוקח לתולשם.

דף טו

'כגון שיש לו קרקע' — רש"י כתב שכשמגבהו ללוקח קרקע ולא מעות, אין נראה כרבית. והריטב"א פרש, כיון שיש לו לגזלן קרקע ששעבד לאחריות השבח, הרי זה כאילו מכרו לו באותו שבח משעה ראשונה ושוב אין נראה כרבית [דומיא ד'קנו מידו' שהוא מחויב מיד, כפרש"י. וכדקיימא לן (בחור"מ

לח) כל קנין מעשיו הוא. תו"ח]. ואפילו פרעו הגולן במעות, הרי הוא כאילו חוזר ולוקחו מן הלוקח.

(ע"ב) 'שבח המגיע לכתפים' — פירות שהגיעו לשיעור שיתלשו ויינטלו על הכתף (ראשונים, כפרש"י). ורבנו תם פירש: שבח הבא מחמת טורח הכתפים, כלומר שבח הבא מחמת הוצאה והשקעה, להוציא שבח הבא מאליו. לפירוש זה אין הפרש בין פירות העומדים ליתלש או אינם עומדים.

'הכא במאי עסקינן, כגון שעשאו אפותיקי, דאמר ליה לא יהא לך פרעון אלא מזו' — כתבו התוספות, וכן היא דעת הרי"ף והרמב"ן [דלא כמשמעות פרש"י], שבשעשאו אפותיקי נוטל הבעל-חוב את השבח [בקיוויו היציאה] אף על פי שלא מסיק כשיעור ארעא ושבחא. והש"ך (קטו סקכ"ו) תמה מאד על טעם הדבר. ואם משום שהבע"ח גובה קרקע זו למפרע, אם כן גם מן הלוה עצמו יטול השבח אף בדלא מסיק שיעור ארעא, שהרי בא בטענת 'השבחת קרקעי'? ובקהלות יעקב (יז) פרש שאכן כל אפותיקי הרי הוא כמפרש ואומר אם לא אפרע לך — קנה מעכשיו, ואולם זה אינו אלא אם יגבה את הקרקע בתורת שעבוד-נכסים, אבל בגובה מן הלוה עצמו, הלא יכול להגבותו בתורת פרעון, כפרעון מטלטלין שאינם משתעבדים, ואין לו לבע"ח אלא כשיעור חובו. ורק מלקוחות שדין גבייתו מהם מדין שעבוד נכסים, בזה הו"ל כהקנאה למפרע, כיון שבא לכלל גבית שעבודו. (וע"ע בבית ישי קג, הערה ג).

'זגמר ונתן לשום פקדון' — אבל יכול המוכר להשתמש במעות, וחייב באחריותו, ואפילו נאנסו — וכמפקיד מעות אצל שולחני (רשב"א; ר"ן).

'אמר רבא: הלכתא... הכיר בה שאינה שלו ולקחה — מעות יש לו שבח אין לו' — יתכן לפרש טעמו של רבא שפסק 'מעות יש לו', מפני אותה סברא שהקשו לעיל: **האי לארעא במאי קא נחית ופירות היכי אכיל?** אלא ודאי סבור היה שהמכר קיים, שאינו בקי בדין, כמו שפרש"י. וכיון שטעה, לכך יש לו מעות.

[ובזה מובנים פסקי הרמב"ם, שפסק כאן כרבא (וכרב), ואילו לענין מקדש אחותו פסק כשמואל, שהמעות מתנה]. (לחם משנה — זכיה ומתנה ו,כ. ובה אתי שפיר מדוע לא אמר רב 'הלכתא כרב' [ערמב"ן] — כי נימוקיהם שונים).

ואין להקשות לפי אותה סברה, מדוע שבח אין לו, מאי שנא מנמצאת שאינה שלו, שלהלכה יש לו שבח? [בשלמא אם יודע שאין כאן מכר — מובן החילוק, שודאי נראה כאן כרבית, כהלוואה גמורה].

ואפשר ליישב שאף על פי שסבור שהמכר יהא קיים, כיון שהכיר בה שאינה שלו ולקחה, הרי הוא מחזיק ידי עוברי עבירה, כי שמא אילו היתה הקרקע נשאת ביד הגולן, היה סיפק בידו לעשות תשובה וינחם על הרעה והשיב את הגזלה — לכך קנסו אותו חכמים שאין לו שבח. משא"כ כשלא הכיר בה שאינה שלו (שער המלך — שם).

'אחריות טעות-סופר הוא, בין בשטרי הלואה בין בשטרי מקח וממכר' — האחרונים דנו במהות דין 'אחריות', ובארו שאין גדרה התחייבות בעלמא, שמחייב עצמו לשלם לו את הפסדו. שאם אתה אומר כן, צא ופרנס דין 'אחריות טעות סופר' — מה בכך שטעה הסופר ולא כתב, הלא סוף סוף

לא נתחייב, ואטו בשאר קנינים והתחייבויות, אילו נאנס ולא עשה מעשה קנין, הכי נאמר כאילו עשה. אתמהה.

אלא, כתבו, תוקף חיוב האחריות הוא מעצם מעשה המכירה, לא התחייבות חיצונית בעלמא. וכל שטרפו בעלי-חובות את הנכס, אף למאן דאמר 'בעל חוב' — מכאן ולהבא הוא גובה' ואין גבייתו חלה למפרע לבטל את המכירה מלכתחילה, אעפ"כ הואיל ועל ידי גבייתו בטלה המכירה, עכ"פ מכאן ולהבא, הדין נותן שיחזיר לו מעותיו מעיקר דינא, ולא משום חיוב חדש שקיבל על עצמו, וכאילו נמצאת הקרקע גזולה (עפ"י הגר"ז — הלכות שכנים. וע"ע בחדושי הגר"ח — מלוה ולוה יט,ח).

ובספר אבי עזרי (גזילה ואבידה יז,ו) נקט בהגדרה קרובה, זו לשונו: 'כל חיוב אחריות באם בעל-חוב טרפה, אין האחריות על הדמים שנתן להמוכר, אלא האחריות היא להעמיד את השדה, ותלוי כפי השוויות שהשדה היא בשעת הטירפה, בין אם הוזלה ובין אם הוקרה, כמובא בהה"מ (פכ"ה מהל' מלוה ה"ז. וע' בחדושי הגר"ז שם מש"כ על דברי הה"מ), ומשום דחיובו להעמיד לו שדה לחלוטין. ואם טרפו ממנו השדה נותן דמיה, משום 'מה לי הן מה לי דמיהן'. ומשום כך שייך דין 'אחריות טעות סופר' אפילו אם לא נכתב, משום דכיון דהמכירה חלה, שוב ממילא נתחייב לתת לו שדה לחלוטין' ע"ש באורך.

בטעם הדבר שבכל מקח ישנו חיוב של העמדת המקח — באר בספר בית ישי (קא. ע"ש באריכות כל הענין. ויסודו זה הוזכרו בכמה מקומות בספרו) שאין זה חיוב מיוחד במקח, אלא כלל גדול הוא בכל התורה כולה, שכל חלות שאדם מיחל בחפץ, בהכרח היא כוללת חיוב גבירא של התנהגות המתחייבת מתוך חלות זו. אף כאן בכלל המקח הוא מתחייב להעמיד לו את המקח ולקיימו.

'מאי טעמא? מר זוטרא אמר: ניחא ליה דלא נקרייה גולנא. רב אשי אמר: ניחא ליה דליקו בהמנותיה' — הראשונים פרשו במה וכיצד חל הקנין בין הגזלן ללוקח, והלא מכירתו הראשונה אינה כלום, שהרי באותה שעה מכר לו שדה שאינה שלו, ואם כן כיצד בליקחתו של הגזלן מאת הגזלן, נעשית הקרקע של הלוקח [כי משמע שקנה מיד בליקחת הגזלן מן הבעלים, אף ללא החזקת הלוקח לקנות — כמוש"כ התוס' טז. ד"ה האי?]

יש מפרשים שהגזלן שלקח, לצורכו של לוקח לקח ונעשה כשלוחו לקנות עבורו (הרמב"ן. וע' חזו"א ב"ק כא,יא). ויש מוסיפים שאף הגזלן יודע שהגזלן קונה עבור הלוקח ומתכוין אף הוא להקנותו ללוקח (רשב"א). ויש מפרשים עפ"י המשך הסוגיא, שבאותה הנאה שמעמיד עצמו כנאמן לגבי הקונה ('דליקו בהמנותיה'), גמר ומקנה הגזלן ללוקח (הר"ן. ואילו הרשב"א פירש דברי הגמרא שם רק על גבאה בחובו, אבל בלוקח אין צורך לסברת בהיא הנאה).

[יש להוכיח משיטה זו האחרונה (וכבר מבואר כן מכמה מקומות) שבמקח וממכר, עיקר הקנין נעשה על ידי המוכר ומדעתו, ואילו דעת הקונה אינה נצרכת באופן חיובי, לפעול הקנין, אלא רק שלא יתנגד. שהרי באותה שעה שקנה הגזלן מן הגזלן, הלוקח לא ידע ולא כלום, ולא כיוון לקנות בעד הנאה זו שקיבל הגזלן (חדושי הגרנ"ט קדושין סי' צה. וע"ע מחנה אפרים — שכירות יג).

אמנם לפי מש"כ התוס' (טז. ד"ה בהיא) אין ראייה מכאן, שלשיטתם מעשה הקנין הראשון הוא הפועל את הקנין, וכאומר לו 'לכשאקחנה'. אך הר"ן שם פרש אחרת, כשיטתו כאן. ועוד, הלא קיימא לן כרבנן שאין אדם מקנה דשלב"ע, ואעפ"כ קיי"ל כרב כמוש"כ התוס' (בד"ה מה). ועל כרחק שאין זה מצד הקנין הראשון 'לכשאקחנה', אך ע' במהרש"א על תד"ה [בהיא].