

כי החוב בעצמו — גופו ממון. וכן הוציא מזה לענין חיוב שבועה, שהתובע שנתן לו חוב במעמד שלשתן, ועד אחד עמו — מחייב את חברו שבועה מן התורה. וכמה אחרונים חולקים בדבר. (ע' פתחי תשובה רכו סק"ב בשם חוות דעת ודברי חיים. ע"ש שאפילו אם נחשיבו כ'גופו ממון', הרי לא גרע מקרקע שאינה ניתנת 'מיד ליד'. וכן נראה מדברי הרשב"ש (בשו"ת, תקג) שנקט בפשיטות להפך מסברת הקצות, שכתב: 'ואם שטרות שהם נקנין מיד ליד — אין בהם דין אונאה, מפני שאין גופן ממון, כדאיתא בפ' הוהב — כל שכן מלוה גופא בלא שטר שאין בו אונאה'. ודין שטרות-כסף הנהוגות כיום, האם דינם כדבר שגופו ממון — כבר האריכו בדבר האחרונים — ע' פתחי תשובה חו"מ צה, א; ברית יהודה — פרק יח. וע' במובא לעיל מד:).

'אלא דאמר איהו שדאי בה כדאבעי לה, ואיגלאי מילתא דלא שדא בה כדאבעי לה...' — הקשו בתוספות, הלא מקח טעות הוא, שלא זרע כפי הראוי לה? ופרשו, שהמוכר עצמו אמר שלא זרע בה אלא חמש, והטעות לא היתה אלא במה שלא הושבחה הקרקע כפי הראוי לה באמת. והרמב"ן פרש באופן אחר (עפ"י גרסת ר"ח. וכן הסכימו הרשב"א הר"ן והריטב"א); שמכר לחבירו זרעים זרועים ביותר מכדי דמיהן, והספק הוא האם נידונים הם כמטלטלין או כקרקע. ולדעת התוס', באופן זה ודאי ייחשב כאונאת מטלטלין, לפי שהאונאה היא בשווי של הזרעים שבשוק, מה לי אם הזרעים עתה בחוץ או מושלכים באדמה. וכן בכל מוכר לחבירו פירות מחוברים, וידעו כמה פירות יש רק טעו במחירם שבמקח בשוק — לרמב"ן נידון כאונאת קרקע, ולהתוס' — אונאת מטלטלין (עפ"י נתיבות המשפט רכו סק"כ).

דף נז

'אונאה אין להם ביטול מקח יש להם או אין להן...' — יש להבין מה טעם לומר 'ביטול מקח אין להם', הלא לכאורה נראה שאף בלא פרשת אונאה בתורה, היה המקח בטל כשנתאנה ביותר משתות משום מקח-טעות, שהרי זה כנמצא מום במקח שעל דעת כן לא לקח או לא מכר. ואם כן מדוע אין ביטול מקח לאותם דברים שנתמעטו בפרשת אונאה. [ואפילו ננקוט כדברי שמואל 'הקדש שוה מנה שחיללו על שוה פרוטה מחולל', מכל מקום באופן שטעה, דין הוא שיהא החילול בטל]? ויש להוכיח מכאן שלולא שהזהירה תורה על אונאה, היה המקח קיים גם ביתר משתות, כי לעולם השומא אינו דבר המוכרע, והרי הצדדים נכנסו לטעות כזו. אלא בכך שהזהירה תורה על אונאה קבעו חכמים אימתי ראוי לבטל כל המקח ואימתי קנה ומחזיר אונאה. ולכך יש לומר שאותם דברים שנתמעטו בפרשה, יתכן ונתמעטו גם מדין ביטול מקח. וכן משמע מדברי הסמ"ע ומדברי רבנו בצלאל אשכנזי בשטמ"ק כאן (עפ"י חזון איש — תמורה לד, ג. וכע"ז כתב בספר 'הגה האריה'. וע"ע במובא לעיל ג).

ומובא בשם הגר"ח להוכיח מהסוגיא דלהלן (סא.), שגם לאחר שנתחדש דין אונאה, אין זה גילוי שהמעשה אסור וממילא יש כאן גזילה, אלא נאמר כאן איסור חדש של מעשה מקח שיש בו אונאה. עוד בגדר מיעוט אונאה בעבדים קרקעות ושטרות — ע' קהלות יעקב בכורות יא.

יצא לחולין דבר תורה וצריך לעשות לו דמים מדבריהם. וריש לקיש אמר: אף צריך לעשות

לו דמים מן התורה' — פרש"י, שסובר ערכך — בשוויו משמע. יש לבאר דין זה, מנין לחלק ולומר שההקדש יוצא לחולין בפחות משוויו ואעפ"כ צריך להוסיף דמים, הלא כיון שהיתה לו רשות לפדות אף בפחות, מה מצריכו לשלם.

ונראה שרשות ההקדש, מלבד היותה רשות גבוה [שמצד זה נובעים דיני הקדושה וחיוב מעילה], יש בה בעלות של כלל ישראל, שלא גרע מבית הכנסת המשותף לציבור. הלכך אעפ"י שלענין חילול הקדושה די בפרוטה, אבל משום רשות השותפות של הציבור, צריך להוסיף עד שוויו (עפ"י אמת ליעקב).

'מר סבר שחיללו אין לכתחלה לא, ומר סבר אפילו לכתחלה' — כבר בארו התוס' (וכן רש"י בתמורה כו:): שאין הכוונה 'לכתחילה' ממש, אלא שעשה באופן של 'לכתחילה' לפי דעתו, שחשב שהם שוים וחילל זה בזה. וכי קאמר שמואל, כגון שידע ונתכוין לחללו על פחות מדמיו, שאז מחולל ואין צריך להשלים אלא מדרבנן. [ויש שהגיהו לשון התוס', שבאופן זה אין צריך להשלים כלל. וכן משמע מכמה מהראשונים].

וכל זה בזמן הבית, אבל בזמן הזה שאין הפסד להקדש — מותר אף לכתחילה (ערכין כט. רמב"ם ערכין ה, ע"ש). והקלו בזמן הזה כדי שלא יבואו לידי תקלה, להנות מן ההקדש (תשב"ץ ח"ב קנא).

וכן במעשר שני, כתבו הפוסקים (כ"כ התוס' בכמה מקומות — ע' ר"ה לא ד"ה וביקש. וע' בחדושי הר"ן לעיל גג. ד"ה וניתו איסר; יו"ד רצדו, 1) שאינו חמור מן ההקדש, ולכך מחללים שוה מנה על שוה פרוטה, ואף לכתחילה — בזמן הזה. (וע"ע בהגר"א יו"ד רצד; אבי עזרי מכירה יג, א).

ומה שנוהגים רבים לחלל מטבע הקדושה בקדושת מעשר-שני על פרוטה ממטבע אחר — ע' בספר מנחת שלמה להגרש"ז אוירבך זצ"ל (סו) שהאריך ליישב המנהג [שמקורו ב'כפתור ופרח' מ, ועוד. ע"ש], שלכאורה היה מקום לטעון כנגדו, הלא מבואר בסוגיא שמקור דינו של שמואל נובע מכך שאין אונאה להקדש, והחילול דומה למקח שאין בו אונאה, לכך מחולל אף שלא בשוויו. ואם כן יש לומר שזה דוקא ב'שוה מנה', אבל כשמחלל מטבע על מטבע אחר, אין זו דרך מקח כלל וכלל. כמו כן היה מקום לדון שמעשר שונה מהקדש לענין זה, לדעת האומר 'מעשר שני — ממון הדיוט'. אלא שאין הדבר כן —

ותורף הדברים — באר הגרש"ז א — זה שההקדש נתמעט מאונאה, אינו דומה לקרקעות ושאר דברים שנתמעטו, שהרי אין שייך כלל ענין טעות כלפי רשות גבוה, אלא שנאמר בזה שאין רשות ההקדש מקפדת על אונאה, ונידון הדבר כאילו הבעלים עומדים ומצהירים שהם מוכנים למכור מקח יקר בפרוטה אחת. ומובן לפי זה שמועיל לחלל פירות רבים על פרי אחד, הגם שהוא דבר שבמדה ובמשקל ובמנין שחוזר אף בקרקעות — אלא מפני שבהקדש אין כלל ענין אונאה וטעות. [ויש לומר שגם הלאו דלא תונו לא נאמר בהקדש, גם לשיטת הרמב"ן שנאמר בקרקעות. אך הביא מהמנחת-חינוך שהשוה ביניהם].

ולפי זה עיקר דינו של שמואל שהקדש שוה מנה שחיללו על שוה-פרוטה מחולל, אינו שייך לדיני אונאה וכלליה, אלא שהדין שאין אונאה להקדש מגלה לנו שהקדש לא קפיד, ולפיכך הוא מחולל על כל-דהו. ולפיכך אפשר לחלל מטבע יקר על מטבע זול, הגם שאינו דרך מקח. (דברים דומים יש בקהלות יעקב — זרעים כב).

עוד הביא מהתוס' רי"ד (בסוגיתנו) שטעם דינו של שמואל הוא מפני שנתפסה הקדושה על הפרוטה, ממילא יוצא החפץ הראשון מקדושתו, וכעין דין מועל בהקדש, שמאחר שנהנה שוה-פרוטה יצא

החפץ לחולין, כמו כן בפדיון, משעה שנתן פרוטה תחתיו, אפילו במזיד, יצא החפץ כולו לחולין. אלא שלדעה האומרת 'ביטול מקח יש להם' — חייב להשלים מן התורה את ההפרש, הגם שהכלי יצא לחולין.

ולפי זה יש לומר שזה שהקדש מחולל, לא מפני שאין אונאה להקדש, אלא מהטעם האמור. ומה שנצרכים אנו לדין אין אונאה להקדשות, זהו רק לענין שלא יתחייב לשלם את ההפרש אבל לא לעצם חלות החילול. ואם כן, בזמן הזה שאם לא יפדה הלא בלאו הכי ילך לאיבוד, לכן פשוט שאינו חייב כלל להשלים את השאר. ולכן פודין לכתחילה גם כסף קצוב על פרוטה.

והאריך שם עוד בדין אונאה בהקדש, האם יש חילוק בין נתנה ההקדש לנתנה ההדיוט. וכן דנו בדבר בחדושי הגרנ"ט ובחזו"א (ח"מ ליקוטים כ, לדף נז). עוד על הדיקה שבין דברי שמואל לדין אונאה בהקדשות — ע' בדרך חדשה בספר זכר יצחק — עא. וע"ע אבי עזרי מכירה יג, א; חדושי הגרנ"ט קסב; גליוני הש"ס; קהלות יעקב בכורות יא.

ו'בדרב חסדא קמיפלגי דאמר מאי אין להם אונאה, אינן בתורת אונאה — דאפילו פחות מכדי אונאה חוזר' — מסתבר לרב חסדא למעט הקדש מאחיו לחומרא ולא לקולא. [ואין להקשות מדוע אינו דורש כן בשומרים, להחמיר בהקדש ולחייב שומר חנם בגניבה ואבדה ושומר שכר באונסין — כי אין לדרוש המיעוט אלא על דבר הכתוב בפרשה, ואונסין בפרשת שומר שכר לא נאמרו כלל]. או גם יש לומר, שלכך הקדש אינו בתורת אונאה אפילו משהו, משום שאין שייך בו מחילה, שלא כהדיוט ששייכת בו מחילה ולכך פחות משתות אינו חוזר (תורא"ש).

אין מבואר בדברי הרא"ש האם לפי הטעם השני הוצרך רב חסדא למעט מן 'אחיו' או שמא סברא בעלמא אמר, לפי שאין שייך מחילה בהקדש. ונראה שזה תלוי בספק שנסתפק הרא"ש בפסקיו, האם אונאה פחות משתות אסורה לכתחילה, ורק בדיעבד אין צריך להחזיר משום מחילה, או שמא מותר אף לכתחילה, כי כן הוא מחירו של החפץ, מעט יותר או מעט פחות — שלפי צד זה נראה שצריך לימוד מיוחד על כך שבהקדש יש אונאה בפחות משתות. ונראה לכאורה שלפי שני הטעמים שכתב הרא"ש, כאשר האונאה לטובת ההקדש, לא נתמעט להחזיר בפחות משתות — שלא אמר רב חסדא אלא משום חומרא דהקדש.

(ע"ב) ז'אין רבית ואונאה להקדש' — יש מן הפוסקים שכתבו שבכלל 'הקדש' — מעות צדקה, שאין בהן איסור רבית. ואולם הרבה אין מתירים בצדקה אלא ברבית דרבנן [כדין מעות יתומים]. ויש אוסרים גם בזה. (ע' טור ב"י וב"ח יו"ד סו"ס קס — שיטות הפוסקים. וע' גם בחדושי הריטב"א כאן, ובשו"ת שלו (קיה). ושם הוזהר דין רבית לדיני שומרין, שהוצרכו מיעוט מיוחד למעות עניים באופנים מסויימים (ב"ק צג). וע"ש במש"כ), ומשמע שבלאו הכי הם בכלל 'רעהו' ואחיק'. וכן הוכיח בשו"ת הרא"ש (יג, ח יז) שעניים בכלל 'רעהו': 'זמלתא דפשיטא היא ואף רביה אין צריך' אלא שרבית דרבנן מותר, ע"ש. וכן כתב המאירי. וע' בשו"ת הרשב"א (ח"ד סג) שלמעשה לא התיר אלא בקרוב לשכר ורחוק מהפסד, כדין מעות יתומין, אך לא רבית קצוצה, הגם שצידד שאפשר שגם זה מותר, מפני שאין למעות אלו בעלים. וכעין זה כתב גם בתשובה בח"ה רמט וב'מיוחסות' רכב. וע"ע אור זרוע הל' צדקה ל; שו"ת הריב"ש תסה; תשב"ץ ח"ג ד [וע' גליוני הש"ס להלן נח:]; שו"ת הרדב"ז ח"ג תתנ; דבר אברהם ח"ב יט).

'הכא במאי עסקינן כגון שקיבל עליו לספק סלתות מארבע ועמדו משלש, כדתניא...' — נקט דוגמא זו, מפני שהיא מפורשת בברייתא שהביא, אך אין הכוונה לומר שהמיעוט מן הכתוב מתייחס על אופן זה, שהרי אין זו אלא רבית דרבנן ולא הוצרך הכתוב למעטה. ובאמת אפילו רבית דאורייתא

מותרת בהקדש, שהרי נלמד הדבר מאחיך האמור בכתוב. וכגון שקיבל על עצמו לספק להקדש סאה, ועמד הגזבר והרויח לו את הזמן כדי שיתן סאתים. וכן במעות (רמב"ן; שו"ת הרשב"א ח"ד סג. וע' בספר אבי עזרי — סוף ספר משפטים, במכתב להגרא"ז מלצר וצ"ל, אות ב).

'בנין בחול ואחר כך מקדישין' — נתבאר במעילה יד.

— ואם תאמר, כשמשלם המעות לבנאים, כיצד מחללן על הבנין והלא אין הקדש מתחלל על הקרקע? ובשלמא למאן דאמר תלוש ולבסוף חיברו דינו כתלוש — לא קשה, אבל לדעת האומר שדינו כמחובר, מה יש לומר? ויש לתרץ כיון שאם לא היה קדוש סופו ליעקר, לכך נקרא 'תלוש' (עו"ס נד. ועירובין לא: ר"ן ורשב"א. דוגמות נוספות לסברא כזו — ע' בשו"ת אבני נזר אה"ע ריד, ב וח"מ עד).

'אין בהן תשלומי כפל... הקדשות — אמר קרא 'רעהו'. רעהו ולא הקדש' — ע' יוסף דעת ב"ק עו.

דף נח

זושבעין ליטול שכרן' — שבועה זו מדין שבועת השומרים היא [ולא מתקנת שבועות הנוטלין], שכל עוד לא השלים השומר חוקי השומרין שעליו, אין לו לקבל שכרו, ורק על ידי שבועתו ששמו כראוי נתקיימו תנאי השמירה, ואז יכול לתבוע שכרו (עפ"י חדושי הגרש"ק כה. וע"ע אבי עזרי — מלוה ולוה יג, ד, עמ' רי), ובמה שהעיר באילת השחר).

ומבואר שאף על פי שההקדשות נתמעטו מן הכתוב, לא נתמעטו אלא החיובים בפועל, שבועה ותשלומין, אבל עיקרי חוקי השומרין קיימים גם בהקדש. וזה באור שאלת הגמרא 'נהי דשלומי לא משלמי, אגרייהו מיהא לפסיד' — כי מכל מקום לא קיימו תנאי שמירתן והרי התנה לשמור גם מגניבה ואבידה, כחוקי ש"ש, הגם שפטור על כך.

ז'הכא נמי, נהי דשלומי לא משלמי, אגרייהו מיהא לפסיד' — בספר קצות החשן (רכז סק"א) הוכיח מכאן ששומר שכר שנגנב או אבד לו הפקדון ומתחייב לשלם — מפסיד את שכרו, שהרי מבואר בגמרא שאפילו הקדשות שנתמעטו מחיובי השומר, מכל מקום הפסיד את שכרו. כל שכן באופן שחייב לשלם — שלא הבטיח לו שכר אלא אם כן ישמור כראוי. [ואעפ"י שמפסיד שכרו נשאר שומר שכר, כי כבר נשתעבד לשמור מגנבה ולהפסיד שכרו ולשלם אם ייגנב, ואם היה שומר כראוי נוטל שכרו משלם].

וכבר כתב כן המאירי בסוגיתנו. והוסיף שאפילו התנה השומר להיפטר בגנבה ואבדה מתשלומים, שכרו מיהא הפסיד — שהרי לא נעשית מלאכתו.

ואולם בספר חזון איש (ב"ק ז, יח) כתב לדחות את ראיית קצוה"ח, כי אפשר דוקא בשומר הקדש או בקרקעות מפסיד שכרו בזמן שלא שמר כראוי, אבל שומר שכר שמתחייב לשלם אינו מפסיד שכרו, כיון שמתחייב מכה שכרו. ונקט כדבר פשוט שמנכה לו דמי שכירותו מדמי היוקו, שהרי אין צריך לשלם יותר מהפסדו. ויתכן שחייב בשכירותו והלה חייב לשלם כל דמי הבהמה. ונפקא מינה כשמת השומר, שבניו גובים דמי שכירות ואינם משלמים למפקיד אם לא הניח להם אביהם אחריות נכסים. הגר"י קמניצקי בשיעוריו ('אמת ליעקב' — בענין שומר שמסר לשומר, ד"ה אלא דלפ"ז) יצא לחדש שהדין המבואר