

ג. 'איני יודע אם החזרתי לך פקדונך' ואין הלה תובעו — פטור מדיני אדם וחייב בדיני שמים. ומחויב בדבר משום עשיית לפנים משורת הדין. ואם המפקיד גם כן בעל נפש ואינו רוצה ליהנות מאחרים בספק — יעשו פשרה ביניהם בתנאי מחילה ומתנה, כדי שיצאו ידי שמים (שו"ת מהרי"ל החדשות קלו).

ג. שנים שהפקידו זה מנה וזה מאתים; אם הפקידו זה שלא בפני זה, דינם כדין הקודם, באחד שהפקיד ואין ידוע מי הוא.

ואם הפקידו זה בפני זה — נותן לזה מנה ולזה מנה והשאר יהא מונח עד שיבא אליהו, שהרי זה כהפקידו בכרך אחד שאומר להם, אתם עצמכם לא הקפדתם זה על זה, ואני אקפיד!

לדעת התוס' והרשב"א, אפילו בדיני שמים אינו חייב, גם כשטוענים כנגדו 'ברי'. וכן הכריע הר"ן. ויש אומרים שב'ברי' חייב לצאת ידי שמים. (ערא"ש והגהות הב"ח; חו"מ ש,א. והרמב"ן חכך בדבר).

ויש סוברים שלרבי עקיבא חייב לכל אחד מאתים אפילו בדיני אדם — לדעת התנאים (בב"ק קג) שרבי עקיבא אמר דבריו גם במקח ולא רק בגזל (עפ"י מלחמות ה' לרמב"ן).

רבי יוסי אומר: אם כן מה הפסיד הרמאי — אלא הכל יהא מונח עד שיבא אליהו. (ודוקא כשטוענים 'ברי', שיש שם ודאי רמאי).

וכן הדין בשני כלים אחד גדול ואחד קטן זה בפני זה — לדברי חכמים נותן את הקטן לאחד מהם ומתוך הגדול נותן דמי קטן לשני (רש"י פרש: ע"י שבירתו. וי"א ע"י מכירה), והשאר יהא מונח עד שיבא אליהו. ולרבי יוסי הכל יהא מונח.

א. הלכה כחכמים.

ב. יש סוברים שאין פטור אלא בהפקדה בכרך אחד, אבל לא בשני כריכות, אפילו הפקידו זה בפני זה (עפ"י גרסת הגאונים; רי"ף ורמב"ם — שאלה ה,ד).

וכן הדין בכל כגון זה, שאין מוטל על השומר לדעת מי הפקיד. כגון שנים שהפקידו אצל רועה שלא מדעתו (כלומר שלא בראיתו של רועה. תוס') — הכל מודים (— רע"ק ור"ט) שמניח רועה ביניהם ומסתלק.

מפרש"י מבואר שאם ההבדל בין הפקדונות בולט לעין, כגון זה הביא טלה אחד וזה שני טלאים, אפילו הפקידו שניהם כאחת — השומר חייב. (וכ"כ הר"ן).

והתוס' חולקים, ולדבריהם אפילו כאשר ההבדל ניכר, אין השומר חייב אם הפקידו כאחת, מלבד באופן שאין שייכת הסברא 'אתם לא הקפדתם אהדדי', שאפילו היו מפקידים זה שלא בפני זה, האחד יראה מה חברו הפקיד, כגון בבהמות היוצאות למרעה — לכך אינו נמנע להפקיד עם חברו ביחד, ובאופן זה השומר חייב.

דף לח

פד. א. המפקיד פירות אצל חברו והריהם הולכים ומתקלקלים — מה יעשה בהם? ומה הדין במפקיד יין והחמיץ, שמן והבאיש, דבש והדביש?

ב. המפקיד פירות אצל חברו, האם רשאי המפקיד לעשותם תרומה ומעשר על מקום אחר?

ג. האם הלכה כרשב"ג בכל מקום ששנה במשנתנו?

א. המפקיד פירות אצל חברו — לתנא קמא דמתניתין, אפילו הם אבודים לא יגע בהם [אם משום שרוצה אדם בקב שלו מט' קבין של חברו רב כהנא. ויתכן אפילו לא גדלו הפירות אצלו, חביבים עליו מפני שעמל וטרה אחריהם לקנותם. עריטב"א], אם משום הספק שמא עשאו המפקיד תרומה ומעשר על מקום אחר (רב נחמן בר יצחק). רשב"ג אומר: מוכרם בפני בית דין מפני שהוא כמשיב אבידה לבעלים. וכשהוא מוכרם, מוכרם לאחרים ולא לעצמו (כן אמרו חכמים בברייתא).

א. משמע מדברי התנא שלעולם לא יגע בהם, אפילו יכול למכרם בכפלים מדמיהם (ע"ן).
ב. אם יכול להודיע לבעלים על קלקול הפירות — חייב להודיעם. ואם לא הודיע — פשיעה היא וחייב לשלם (עפ"י ראב"ה ועוד). ויש אומרים אף כשאינו יכול להודיעם אם לא מכרם [לרשב"ג, או אף לחכמים ביותר מכדי חסרונן, כדלהלן] — חייב.

אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן (ואפשר שכן סובר רב כהנא): מחלוקת בכדי חסרונן (רש"י: כדרך שאר תבואות. והואיל ואין הבעלים בעיר, ועלול במשך הזמן להפסיד את כל הפירות, לכך אמר רשב"ג למכור. תורת חיים. נקט שם כן גם בדעת הרמב"ם). תוס' וש"ר: כשיעור ששיערו חכמים שנחסרים בשנה (כדלהלן), כך נחסרו בחדש או בחודשים [או בחצי שנה. ערמב"ן וריטב"א], אבל ביותר מכדי חסרונן — דברי הכל מוכרם בבית דין. ופרשו שמוכרם לכהנים בדמי תרומה, כי יש לחוש שמא עשאו המפקיד תרומה (וכשמוכרם מעשרם מהם ובהם, כדין הספקות. רמב"ן). ולדעת רב נחמן בר יצחק, אפילו ביותר מכדי חסרונן לא יגע בהם, משום חשש תרומה ומעשר. [ואפילו אם ימכור לכהן כתרומה, חוששים שמא יעשו המפקיד תרומה לאחר המכירה ונמצא אוכל טבלים. אבל לדעה ראשונה אין חשש שיעשה תרומה לאחר זמן מרובה כזה שכבר נתקלקלו ביותר מכדי חסרונן ונמכרו].

א. הרמב"ם (שאלה ז, א) הרשב"א והר"ן נקטו שהלכה כרב כהנא ורבה בר בר חנה. והרא"ש כתב: נראה שהלכה כרב נחמן בר יצחק, דבתראה הוא [שהיה תלמידו של רבא]. ואולם בזמן הזה אין חוששים שמא עשאו תרומה למקום אחר (וכ"כ הראב"ד ומ"מ). ומבואר בתוס' (ולזה הסכים הרא"ש) שרב נחמן בר יצחק מודה גם הוא לטעם של רב כהנא. הלכך גם כשאין לחוש לתרומה ומעשר, כגון בזרע פשתן או פירות מתוקנים — לא יגע בהם לחכמים בכדי חסרונם.

ב. הרמב"ן נקט לעיקר [דלא כגרסה דידן שהיא תוספת גאון], שלפי המסקנא אף לרנב"י מותר למכור ביותר מכדי חסרונן ואין בדבר מחלוקת.
עוד כתב: אפילו אם ארע הדבר לאלתר — מותר למכור, אם משום שהמכירה בב"ד מתפרסמת אין לחוש שמא יעשר לאחר המכירה. אם משום שהואיל ונחסרים הרבה, הלא גם אם לא ימכרם תצא תקלה, שהרי מעשר לפי מדתם הראשונה.
ג. בפחות מכדי חסרונן — התוס' נקטו שהכל מודים שלא ימכור. ויש אומרים שגם בזה מחלוקת (ע' פירוש המשנה לרמב"ם; תורת חיים בדעת רש"י).

רבי יוחנן ושמואל פסקו הלכה כרשב"ג. ורב נחמן פסק כחכמים.
פסקו הר"ף והרמב"ם (שאלה ז, א) כרב נחמן, שהוא בתרא (וכן נקטו הרשב"א והר"ן). והרא"ש תמה על כך, שאין הלכה כבתראי אלא מאביי ורבא ואילך. ומה שאמרו 'הלכה כרב נחמן בדינים' היינו כנגד בני דורו ולא כנגד רבותיו. ואדרבה, יש לפסוק כשמואל שהלכה כמותו בדינים.

וכן נחלקו רבי מאיר וחכמים בברייתא, על יין המופקד שהחמיץ, שמן והבאיש, דבש והדביש. ופרשו מחלוקתם כשכבר התקלקל ולא יתקלקל יותר [ועדיין ראויים לשימושים שונים, כגון שמן — לסיכת

עורות, דבש — למכה שעל הגמלים]; רבי מאיר אמר לא יגע בהם, הגם שיש הפסד מועט של הקנקנים שהם בתוכו. וחכמים אומרים עושה להם תקנה ומוכרם בבית דין, שחוששים אף להפסד מועט (רב אשי).

יש מפרשים שמחלוקת רבי מאיר וחכמים בברייתא היא מחלוקת רשב"ג וחכמים במשנתנו. ולפי זה הלכה כרבי מאיר דברייתא, שהרי הלכה כחכמים דמתניתין (עפ"י בעל המאור). ויש אומרים שבברייתא מדובר לאחר שהופסדו, והשאלה היא האם הטרחתו את השומר למכור משום הפסד מועט אם לאו. ואף חכמים דמתניתין שאוסרים למכור, כאן שכבר נתקלקל — מודים. ולפי דעה זו הלכה כחכמים דברייתא. (ערי"ף ומלחמות ה' וש"ר).

ב. הואיל ואמרו חכמים המפקיד פירות אצל חברו אפילו הם אבודים לא יגע בהם, לפיכך המפקיד עושה אותם תרומה ומעשר על מקום אחר (באופן שרשאי לתרום שלא מן המוקף, כגון בערב שבת או כדי למנוע איסור אכילת טבלים מעם הארץ וכד'). ראשונים. ויש מי שאומר שמוטר לתרום מפירות המופקדים אצל אדם אחר. עריטב"א בשם הראב"י. [אבל לרשב"ג שמתיר למכרם, אסור לעשותם תרומה ומעשר, שמא כבר נמכרו].

ג. אמר רבה בר בר חנה אמר רבי יוחנן: כל מקום ששנה רבן שמעון בן גמליאל במשנתנו הלכה כמותו, חוץ מערב וצידן וראיה אחרונה (– ציוני הלכות הן). ואמרו שאין הדבר מוסכם, ולדברי רבי יעקב לא כלל זאת רבי יוחנן אלא יש שהלכה כמותו ויש שהלכה כחכמים. (וכן משמע שרב נחמן חולק על כלל זה, שהרי פסק כחכמים דמתניתין).

כתבו כמה ראשונים שאין להסתמך על כלל זה בכל מקום אלא כאשר יש ראיה או שמסתבר טעמו. (ע' בראשונים להלן קיד; רא"ש ב"ב קעד; שו"ת הרשב"א ח"א מ. וכן כתבו כמה אחרונים שהרמב"ם לא נקט כלל זה בהחלט. ראה באריכות בספר יד מלאכי — שו"ת חמד ח"ג עמ' 299-303 וע"ש להלן פרטים שונים אודות כלל זה. וראה עוד במצוין בספר אור הישר — ב"ב קעד ובספר נפש חיה (לר"ר מרגליות) — ע,ג).

וכן נחלקו הדעות האם 'במשנתנו' דוקא או אף בברייתות הלכה כרשב"ג (ע' רשב"ם ב"ב קלח. ש"ך חו"מ קעט סק"ט; חות יאיר צד; יד מלאכי שו"ת מהר"ץ חיות גטין יט; נפש חיה ע,ג).

דפים לח — לט

פה. א. אדם שנשבה, האם מורידים קרוב לנכסיו, לעבדם ולשמרם ולאכול פירות?

ב. האם מורידים קרוב לנכסיו אדם שהיה כאן ואין ידוע להיכן הלך?

א. אדם שנשבה ושמעו בו שמת (בלא שני עדים. תוס') — מורידים לנכסיו את הקרוב (איש או אשה. ריטב"א, וכמעשה דהויה סבתא) הראוי ליורשו ואעפ"י שאין היורש יורד לנחלה אלא בעדות ברורה (יבמות קיז). יורד הוא לעבוד את הנכסים ולאכול מפירותיהם עד שיתברר הדבר, אבל אינו מוכרם ולא מפסידם.

כל הפירות שאכל עד שבאו הבעלים — הרי אלו שלו. ואפילו שמע שממשמשים ובאים וקדם ותלש ואכל — הרי זה זריז ונשכר. [כן תקנו חכמים לייפות את כחו, כדי שלא יגרום הפסד לנכסים].