

הרב הגאון מרדכי גיפטר ראש ישיבה, ישיבת טלז

בהגיע ראש הישיבה הגרי"ד סולוביצ'יק שליט"א לגבורות דכירנא עם בואו לאמריקא ואזכור שמחת אביו – מורי הגר"מ סולוביצ'יק ז"ל בן חכם המשמח אב. ועוד דזכורני שיעורו הנפלא בבואו לישיבה בגדר דין הקרבן שבשעיר המשתלח שיש בו קיום קרבן פנים בדין ועמד חי והעמיק הרחיב בברירות המחשבה והסגנון גם יחד. ועתה בהגיעו לגבורות יחזקהו ד' להמשיך בהרבצת התורה, לפתח בתלמידים הבנת התורה ועוד רבות בשנים יזכה בתורת ה' רק להמנות בין ממשיכי דרכה של בית בריסק.

בענין שבח יוקרא*

ב"מ ל"ה, א.

(א) א"ל כל לא ידענא פשיעותא הוא וכו' לסוף אישתכח כיפי ואייקור. אמר רב נחמן הדרי כיפי למרייהו וכו' ואמרי ליה שילם ולא רצה ליטבע ולא אהדר לי ושפיר עבד דלא אהדר לי מאי טעמא וכו'. ומבואר דשומר זוכה ביוקרא כמו דזוכה בכפילא ולא הוי בכלל שבחא דאתי מגופא ולקמן יבואר, בע"ה, עוד בזה. והנה לשיטת התוס' דמקנה לשומר גוף הפרה וממילא הוא דהוה יוקרא שלו, א"כ בסוגיין היתה כוונת רבא דגם גוף הכיפי הוה של שומר, ואפי' לא הוי בהו יוקרא א"כ לאיזה צורך דנו מפאת היוקרא וצ"ל דלולא היוקרא היה מסכים השומר להחזיר הכיפי ולקחת האפדנא דידיה, אבל מפאת היוקרא הוא שלא רצה להחזיר הכיפי – ועיין כאן בר"ח ולשיטת הרמב"ם דלא זכי בגוף הפרה היה כל הדיון מפאת היוקרא לבד.

והנה רש"י כתב כאן בד"ה ואמרי ליה והאי נמי שילם וליקני רווחא דאייקור, ואף שגם רש"י נראה מדבריו בריש פירקין דמפרש רש"י כתוס' ז"ל מדכתב שם ד"ה נעשה כאומר לו נמצא למפרע כשגנב הגנב של שומר היתה הכי שגוף הפרה היתה של שומר, ומה דדייק בסוגיין רק מפאת היוקרא היינו דלולא היוקרא לא ניחא ליה לשומר לקחת הכיפי תחת האפדנא ועי'.

(ב) והנה יש לנו לעיין בשבחא דיוקרא דהוה של שומר אם היינו מה דאייקור משעת קבלת הפקדון לשמירה, או דהיינו רק היוקרא דמשעה שנתרצא לשלם. והיינו דיש לנו להסתפק בכוונת התנאי דאם תרצה ותשלמני, אם היינו דתשלמני הקרן בשעת המסירה אשר בזה בטוח הבעלים בקרנו, או דכוונת התנאי, אם תשלמני כדין חיוב שומרין ולא תפטור עצמך בשבועה, וא"כ בעינן לדון שיהיו התשלומין כפי דמי הפקדון בשעת הגניבה או האבידה, אשר בלא הקנאת הבעלים היה השומר מחוייב לשלם כפי שיווי החפץ אז, וכל ששילם כדינו בלא הקנאה נתקיים התנאי וזכה למפרע, וממילא היוקרא דבתר הכי הוי של שומר, ונפ"מ בזה גם לענין שבחא דמגופה שאם בשעת גו"א היתה הפרה טעונה ומעוברת הרי מדינא חייב השומר

(* הוגד ב' דשבועות תשל"ה בבית בע"ה.)

בקרן דפרה טעונה ומעוברת ואם ישלם רק פרה שאינה טעונה, כפי שהיתה בשעת תחלת השמירה, לא מתקיים התנאי ולא זכה אף אי נימא דזוכה גם בשבחה דגופא ורק בשבח שבינתיים שכבר אינו על הפרה בשעת גו"א בזה הוא דאמרינן דשבחה דגופא לא אקני ליה, ועיי' היטב.

והנה הרמב"ם כתב בפ"ח משאלה ה"ג: כל הקונה הכפל קונה השבח הבא מאליו. כיצד? הפקיד ד' סאין אצל חברו והרי הן שוין סלע ונגנבו או אבדו ואמר הריני משלם סלע ואיני נשבע ואח"כ נמצאו והרי הן שוין ארבעה סלעים הרי הן של שומר ואינו משלם אלא סלע – והנה דבריו צ"ב, דמשמע דבשעת גו"א עדיין לא הוקרו, ורק אח"כ הוא דהוקרו וא"כ מה זה דסיים, „ואין משלם אלא סלע“, והרי פשוט הוא דכיון דאמר הריני משלם, כבר נתקיים התנאי וקנה הסאין ליוקרא למפרע, וכל שאח"כ הוקרו הרי שלו אייקור, ועוד יש לעיין דמה זה שכ' „הרי הן של שומר“ וקאי על הסאין דאיירי בהו וכתב „והרי הן שוין ארבעה סאין“ והרי שי' הרמב"ם דגוף הפקדון הוא של בעלים ולא של שומר. והנראה בזה דשבח יוקרא לאו היינו שבח דמיו – שמוכר החפץ לדמיו – שאין הלוקח זוכה אא"כ מכר הבעלים, אלא דשבח יוקרא היינו שעצם שוויו של החפץ הוי של השומר, וא"א כלל להפריד שוויו של החפץ מגופו ולכן ממילא ע"י דיש לו שבח יוקרא הוי גוף החפץ שלו להוציא ממנו את שוויו, וזהו שכתב הרמב"ם דהרי הן גוף הסאין של השומר, ושיווי הקרן הוא שהשומר משלם לבעלים, ואינו משלם אלא סלע, ולא אמרינן דכיון דגוף הפקדון של בעלים, הוו הכל לבעלים, ורק לכשימכור ויקבל דמיו הוי היוקרא של שומר, ועד שלא מכר הוי הגוף של בעלים ומחזיר הקרן לשומר. וכל זה מוכרח מסוגיא דידן דאילו לא אטרחיה הו"א דכיפי גופייהו לא הדרי למרייהו, דאל"כ מאי קשיא ליה לרבא דודאי הדרי כיפי למרייהו, ולכשימכרם הבעלים אז הוא שיזכה השומר בשבח יוקרא דדמים, ועל כרחך דיש לו השיווי בגוף החפץ אשר מהאי טעמא בעלים הוא להחזיק גוף הכיפי, ועיי' היטב בזה.

ג) והנה הראב"ד כתב: דוקא שבא השבח אחר ששילם או שאמר הריני משלם ע"כ, והיינו דהראב"ד הוה קשיא ליה במה דדייק הרמב"ם „הריני משלם סלע“, ואינו משלם אלא סלע, דהרי פשיטא דלא משלם טפי מחיובו בשעת גו"א, ולכן פי' דכוונת הרמב"ם דכבר נתייקר לפני גו"א ומצד חיוב שומרים חייב לשלם היוקרא ג"כ, ומ"מ כיוון דמשלם הקרן שבשעת תחלת הפקדון יש בזה משום קיום התנאי וקנה היוקרא למפרע, ואינו משלם אלא סלע שבשעת תחלת השמירה, וע"ז השיג הראב"ד ז"ל דאינו כן, דלעולם בעי לשלם קרן דשעת גו"א וא"כ כל דין שבח יוקרא הוא רק לעניין יוקרא דאחר גו"א. אכן יש לעי' דמלשון הראב"ד משמע דתלוי בשעת התביעה והרי שומר ודאי לא מחוייב אלא בקרן דשעת גו"א, אשר לכאורה נראה מזה דהראב"ד ז"ל ס"ל דקיום התנאי שלו תלוי בשעת התביעה, ובעי לשלומי יותר מחיובו, ודבר זה צ"ע.

ד) והנה הה"מ ז"ל אמנם הבין כן בדעת הר"א ז"ל, והק' דהרי אינו מחוייב אלא כפי שעת גו"א, וכבר ביארנו דמ"מ אין בזה קיום התנאי דהבטחת הקרן לבעלים אשר כוונת הבעלים דזה הבטחת הקרן דשעת תביעה, ואף דבקיום התנאי נמצא דהי' מקודם של שומר, הרי זה רק דלמפרע זכה בחפץ לזכות היוקרא. היינו לזכות היוקרא דלאחר התשלומין, וזהו שכתב הה"מ דרק לעניין כפל הוא דאמרינן שזכה למפרע לענין הגנבה שאל"כ הרי שוב אין מקום לכפל, אבל ביוקרא דשייכא גם לאח' התביעה שפיר אנו מאחרים לומר שקנה הגוף

למפרע לעניין היוקרא דלאחר התביעה, ובהכרח שזוהי כוונתו שהרי שיטת הרמב"ם דלעולם לא זכה השומר בגוף עצמו כי היכי דנימא דברשותיה אייקור ממילא.

(ה) ובאמת שאף לשיטת התוס' יתכן כסברת הראב"ד שמקנה לו גוף הפרה למפרע רק בתנאי שישלם לו הקרן דשעת התביעה, ול"ש להקשות דהוה תרתי דסתרי, דאף דע"י קיום זה התנאי נמצא דברשותיה דשומר אייקור, אה"נ, ומ"מ היה לו לשלם מצד שכן היה דעת התנאי, שכל שבלא קנינו למפרע היה יוקרא דבעלים על השומר לשלם זאת לבעלים, וזהו התנאי דהבטחת הקרן, ואף כאן בשבח כפילא הוא כן, שרק אם ישלם השומר דמי הפקדון בשעת תביעה הוא דזכה השומר למפרע בגוף הפרה, ומשל שומר גנב וחייב ממילא הכפל לשומר. ונמצא לפי"ז שאם הוקר החפץ בין גניבה לתביעה דכפל, הרי ממילא חייב השומר לקיים תנאו בתשלומי שיווי דתביעה, ומה דע"י זה זוכה למפרע בכפל לא הרויח בזה כלום, ועיין היטב.

(ו) ובדעת הרמב"ם כתב די"ל דללישנא קמא דרבא דזכה שומר מתחלת השמירה זכה גם ביוקרא שלפני הגניבה, ואינו משלם לקיים התנאי אלא כפי שוויו בשעת תחלת השמירה. אלא שהוסיף לכתוב דכ"ז אם באמת הוא פטור ורק שאין רוצה לישבע ובוה סגי שמשלם כשעת תחלת השמירה שגם בזה יש כאן קיום התנאי דהבטחת הקרן, אבל כל שמודה שפשע וחייב מדינא אין התנאי מתקיים אלא א"כ שלם מה דחייב מדינא, דהיכא דקיום התנאי הוא רק ע"י דאי בעי הוה מצי למיפטר נפשיה בשיקרא, אין זה חשוב תשלומין אא"כ שילם כל מה שחייב, ורק היכא דמדינא פטור ורק שאין רוצה לישבע, בזה הוא דסגי בתשלומי קרן דמעיקרא אף דלולא הקנאת הבעלים הוה מצי למיתבעיה כפי הקרן דשעת גניבה.

(ז) ודבר זה צ"ע דכמו דהיכא דחייב מדינא בעי לשלומי כדיניה, אף דנקנה לו למפרע, ול"א דיש בזה משום תרתי דסתרי, דמ"מ כן הוא דעת התנאי, א"כ כמו"כ ניחא לומר בדעת הראב"ד דאין כאן תרתי דסתרי וס"ל דדעת התנאי הוא לעולם כפי השיווי דשעת התביעה, אשר מזה מבו' דלא משום ההכרח דתרתי דסתרי הוא דלא ניחא ליה בסברת הראב"ד, אלא דהסברא בעצמותה לא מיסתברא ליה לומר דמדעת התנאי שישלם לו כפי שיווי הדמים בשעת התביעה, ועיי' היטב בכ"ז.

(ח) והנה עיין כאן בהגה"מ סי' א שציינ לתשובה ס' כ"ד (ולא נ"ד) בספר קנין – וכוונתו דלעניין שבה כפילא ע"כ צריך להקנות לו בגוף הפרה למפרע, אבל לעניין יוקרא אפי' בגניבה שאינו ברשות בעלים להקנות הרי לא גרע ממקבל דמים לדבר שלב"ל שמתחייב להעמיד לו החפץ לכשיהא לו עבור הדמים שקבל, ואם בינתיים נתייקרו, אמרינן דאייקור ברשות לוקח (ובאמת מבו' בפ' איזהו נשך – ס"ג, א, ע"ש) וא"כ כל שבשעת גו"א הי' שוה סלע ושילם לו סלע כבר זכה לעניין זה דחייב להעמיד לו הד' סאין אפי' אם יתייקרו ובאבידה הוא פשוט דבידו למכור (כמבו' בחי' הריטב"א) אלא דאף בגניבה הוא כן, וכל דמצי להקנות בשעת התשלומין לא אמרי' כלל דמקנה לו למפרע ולא מקנה אלא משעת התשלומין ואילך, ובאמת שגם הריטב"א כתב כן, אלא שחילק בזה בין אבידה לגניבה ובאמת צ"ע דגם בגניבה הרי יש בזה הדין דתשובות מיימוני. וע"כ דדעת הריטב"א דאין דעת הבעלים לקבל הדמים לשם התחייבות אלא לשם מכירה והקנאה ולכן בגניבה לא מתני מידי. ודעת הגה"מ דגם זה בכלל דעתיה דהבעלים, ועיין היטב בכ"ז.

(ט) והנה שו"ר בש"ך סי' רצ"ה, ס"ק ז', שביאר בראב"ד כמו שבי' לעיל בע"ה, דאמנם קנה למפרע, אבל קיום התנאי הוא בזה דמשלם כדיניה, אלא שכתב דתשלומין כדיניה היינו כשעת התביעה דדילמא השתא הוא דפשע השומר, אבל אם יש עדים אל שעת הגניבה משלם כשעת הגניבה עכת"ד וצ"ל עיון דמדברי הראב"ד מבו' דתלוי בשעת אמירתו הריני משלם, והיינו כשבא לב"ד, ולדברי הש"ך תלוי בשעת תביעה שבא לשומר לבקש להחזיר הפקדון אבל מה שהוקר אח"כ ל"ש לומר דדילמא השתא בשעת התביעה בב"ד הוא דפשע. [ועוד יל"ע דכיון דספק הוא הרי לכאו' הוי כאיני יודע אם נתחייבתי, ואף למ"ד ברי עדיף הרי המפקיד טוען שמא ובכה"ג לכו"ע אמרינן דהמע"ה וצ"ע].

(י) ושו"ר להרב ז"ל בקצוה"ח ס"ק ב' מה שכתב בזה, דהראב"ד ס"ל בזה כשיטת הריטב"א דיוקרא הוי שבחא דמגופא, אלא דכוונת הש"ס בריש פירקין דשבחא דעד הגניבה לא מקנה לו ורק שבחא דבתר הכי הוא דמקנה ליה, והנה לפי"ז הי' לו להראב"ד ז"ל להשיג על עיקר דברי הרמב"ם שכתב דקונה כל השבח הבא מאליו והרי קונה גם הגיזות וולדות דאחר הגו"א, וע"כ דהראב"ד לא ס"ל בזה כהריטב"א אלא שבעיקר הדבר שפיר נוכל לפרש כהריטב"א, והיינו דדעתו להקנות לו רק השבח שנולד לאחר שנחלט ונתברר קנינו שהוא לאחר קיום התנאי, אבל שבח שבא לאחר גו"א לפני שנתקיים התנאי הוי של בעלים. אלא דאם כה נפרש הרי בהכרח דה"ה בגיזות וולדות וא"כ מה מק' הש"ס וע"כ דכוונת הש"ס דעכ"פ ליקני גיזות וולדות דאחר התשלומין, וא"כ מוכרח דלפי זו השי' הוה ס"ל דלקני גם גיזות דקודם לכן. וע"ז מתרץ דכל שבחא דמגופא ל"ק עד שיתברר הקנין, ובזה הרי לא ס"ל כן להראב"ד ז"ל מדלא השיג על הרמב"ם בהלכה זו, וכן בה"א שלהרמב"ם אין לשומר כלום בגיזות וולדות, וע"כ דפי' דיוקרא הוי בכלל אתי מעלמא ומ"מ כתב דלא קנה אלא השבח דלאחר התשלומין, ולכן מוכרחים אנו לבאר בדעתו כביאורו של הה"מ ז"ל ועיין היטב בזה.

(יא) והנה הרב ז"ל בנתיבות ביאר שם כוונת הש"ך ז"ל בדברים מאירים דודאי לא מיחייב השומר מספק, אבל מ"מ מספק לא יוכל לזכות בשבח דשמא לא קיים תנאו דשמא השתא הוא דפשע, והיינו דס"ל דבדאי מקח וספק בקיום התנאי הוי המוכר מוחזק נגד הלוקח, דבר שנסתפקו בו גדולי עולם אלא שי"ל דהיינו כשקיום המקח אינו מחוסר תנאי, ורק שאם לא קיים בטל המקח, אבל הכא דהוי תנאי בקיום המקח ודאי דהמוכר הוי המוחזק. אבל לפי"ז למה כ' הר"א דבריו כאן ולא לעיל לעניין זכיית שומר בכפל, דבספק קיום תנאו לא חלה זכות שומר למפרע. ואפי' נימא דמ"מ אין הבעלים בגדר מוחזק, מ"מ הרי הוא ספק ואין כאן דררא דממונא, והיכא דליכא מוחזק הוי דינא דכל דאלים גבר, וצ"ע.

(יב) ועוד כ' הרב ז"ל בבי' כוונת הש"ך דאי נימא דחייב לשלם כדינו בשעת תביעת בעלים לשומר, הרי חייב להחזיר לו הגיזות וולדות מפאת דבלא הקנאה הוי זה בכלל חיובא דשומר, לשלם עבור הפרה שנגנבה ולהחזיר הגיזות וולדות, וא"כ מאי מקשה הש"ס, אשר מזה לכאו' מוכרח כהה"מ והסמ"ע ז"ל והיא קושיא נפלאה.

והנה הרב ז"ל עצמו כבר העיר דהוה כשאל שתי פרות, ואכן יתכן דשאני הכא דכל שקבלת השמירה חלה על שתיהן כאחת אז היא דחשיב כפקדון אחד ותשלמני קאי על שתיהן אבל הכא הרי לא חלה השמירה על הגיזות או הולדות עד שנפרדו מגוף הפרה שעד אז היו חלק מהפרה עצמה. ולכן הקנאת הפרה תלויה רק בתשלומי הפרה. ואפי' לא יחזיר לו הגיזות

וולדות הרי קיים תנאו שמפאת שמירת הפרה וממילא קנה אותה למפרע והוי ממילא הגיזות וולדות שלו, ואף דנתחייב אח"כ גם על שמירת הגיזות וולדות, הרי נתברר למפרע ששלו היו ולא הי' חייב כלל בשמירתם, ואף דנראה דקבלת חיובי השמירה חלה מקודם – בשעת מסירת הפרה – ולא הוה חסרון דבר שלב"ל דכל התחייבות חלה גם על דשלב"ל – מ"מ ההקנאה והתנאי תלויין בחלות השמירה עצמה – ובתחלת השמירה חלה רק שמירת הפרה, ואין שמירת הגיזות וולדות עניין כלל לשמירת גוף הפרה והן ב' תביעות נפרדות.

ויתכן עוד, שבתחילת השמירה לא קבל כלל אחריות שמירה על הגיזות וולדות – אלא רק על הפרה לבד שנמסרה לו – ורק אח"כ שכנולדו ונפרדו, כל שאינו מחזירם לבעלים הרי הוא מקבל עליו שמירה. ונפ"מ בזה אי נשתעבדו נכסי שומר לגיזות וולדות משעת תחילת השמירה או לא וצ"ע בזה לדינא, ועי' היטב בכ"ז.