

כפל בטוען טענת בעליו עמו. 21.

1. בבא קמא ד: "ור' אושעיא מאי טעמא לא תני הני" עד ה. "עדים זוממין דממונא הוא"

ורבי אושעיא מאי טעמא לא תני הני? בממונא קמיירי, בקנסא לא קמיירי. גנב וגזלן דממונא הוא, ליתני! הא קתני ליה שומר חנם והשואל. ורבי חייא נמי הא תנא ליה שומר חנם והשואל! תני ממונא דאתא לידיה בהיתירא, וקתני ממונא דאתא לידיה באיסורא.

2. רש"י בבא קמא ד: ד"ה תנא ליה שומר חנם והשואל

תנא ליה שומר חנם והשואל - דהתם נמי שייך גניבה כגון שטען שנגנב הימנו והרי היא בידו ואמרינן בפרק מרובה (לקמן /בבא קמא/ דף סג:) דטוען טענת גנב כגנב וטוען טענת גזלן כגזלן והא דנקט הכא והשואל לאו דוקא דהא לא משכחת ביה דנפטר לא בטוען טענת גנב ולא בטוען טענת גזלן שהרי הוא חייב בכולו.

3. בבא קמא נז. "א"ל אביי לרב יוסף ואת לא תסברא" עד נז: "איתיביה ונשבה"

א"ל אביי לרב יוסף: ואת לא תסברא דשומר אבידה כשומר חנם דמי? והא אמר רבי חייא בר אבא אמר רבי יוחנן: הטוען טענת גנב באבידה - משלם תשלומי כפל, ואי ס"ד שומר שכר הוי, אמאי משלם תשלומי כפל? קרנא בעי שלומי! א"ל: הכא במאי עסקינן - כגון שטוען טענת לסטים מזויין. א"ל: ליסטים מזויין גזלן הוא! א"ל, שאני אומר: לסטים מזויין, כיון דמיטמר מאינשי גנב הוא. איתיביה: לא, אם אמרת בשומר חנם שכן משלם תשלומי כפל, תאמר בשומר שכר שאינו משלם תשלומי כפל? ואי ס"ד לסטים מזויין גנב הוא, נמצא בשומר שכר משלם תשלומי כפל בטוען טענת לסטים מזויין! א"ל, הכי קאמר: לא, אם אמרת בשומר חנם שכן משלם תשלומי כפל בכל טענותיו, תאמר בשומר שכר שאינו משלם תשלומי כפל אלא בטוען טענת לסטים מזויין?

4. תוס' בבא קמא נז: ד"ה נמצא

נמצא ש"ש משלם תשלומי כפל בטוען טענת לסטים מזויין - אבל אי גזלן הוא ניהא דטוען טענת גזלן ונמצא שהוא בידו לא משלם כפל וא"ת אכתי נמצא ש"ש משלם כפל בטוען טענת גנב בבעלים ושמא אין שייך כפל בטוען טענת גנב בענין זה ואפי' שייך אין לחוש אי המ"ל ולטעמיך ולא קאמר.

5. תוס' בבא קמא נז. ד"ה אמר שמואל מתחילת התוס' עד "ויש להביא ראייה"

אמר שמואל כספים אין להם שמירה כו' - צריך עיון אם שמרם בקרקע ונגנבו משם אם שומר שכר חייב ובפרק הכונס (ב"ק דף נז. ושם ד"ה כגון) משמע דחייב דפריך אביי לרב יוסף והאמר ר' יוחנן הטוען טענת גנב באבידה משלם תשלומי כפל ואי שומר אבידה שומר שכר הוי קרנא בעי לשלומי ומאי פריך דלוקמא בטוען שנגנבה באונס כגון שהעמיק בקרקע ק' אמות או שתקפתו שינה או חולי אלמא כל גניבה לא הויא אונס אלא לסטים מזויין וכן בתר הכי דמייתי לא אי אמרת בשומר חנם שכן משלם כפל ואי לסטים מזויין גנב הוא שומר שכר נמי משלם כפל משמע דמשום גניבה לא מפטר שומר שכר אם לא בטענת גניבת ליסטים מזויין מיהו הנהו יש לדחות דה"מ למימר וליטעמיך דבלאו הכי נמי מצי למימר וליטעמיך אפי' גזלן הוא תמצא שומר שכר משלם כפל בבעלים

6. תוס' בבא קמא סב: יצאו מתחילת דבריהם עד "ומיהו לפי מאי דמסקינן"

יצאו קרקעות כו' - וא"ת כיון דאמעיתי משבועה כדאמרינן בפרק הזהב (ב"מ ד' נז:) תיפוק ליה דאין בהם כפל בטוען טענת גנב דלא משלם אלא בשבועה כדאמרינן לקמן בשמעתין וליכא למימר דאצטריך לקופץ ונשבע דבהגזל קמא (לקמן ד' קו.) מוכח דלא משלם אא"כ ב"ד משיבעין אותו וי"ל דאצטריך להיכא דנשבע ע"י גלגול כדתנן (קדושין ד' כו.) זוקקין הנכסים שיש להם אחריות עם הנכסים כו' לישבע עליהן

7. רמב"ם הלכות שכירות ב:ג וראב"ד ד"ה יראה לי "ואין פושע מזיק" עד סוף דבריו

הלכה ג

יראה לי * שאם פשע השומר בעבדים וכיוצא בהן חייב לשלם שאינו פטור בעבדים וקרקעות ושטרות אלא מדין גניבה ואבידה ומתה וכיוצא בהן שאם היה ש"ח על מטלטלין ונגנבו או אבדו ישבע ובעבדים וקרקעות ושטרות פטור משבועה, וכן אם היה שומר שכר שמשלם גניבה ואבידה במטלטלין פטור מלשלם באלו, אבל אם פשע בה חייב לשלם שכל הפושע מזיק הוא, ואין הפרש בין דין המזיק קרקע לדין המזיק מטלטלין ודין אמת הוא זה למבינים וכן ראוי לדון, וכן הורו רבותי שהמוסר כרמו לשומר בין באריסות בין בשמירות חנם והתנה עמו שיחפור או יזמור או יאבק משלו ופשע ולא עשה חייב כמי שהפסיד בידים וכן כל כיוצא בזה שהפסיד בידים חייב על כל פנים.

ראב"ד שם

ואין פושע מזיק שאם היה כן פשיעה בבעלים למה פטור אלא שאין פושע דומה למזיק עכ"ל.

8. בבא קמא צד. "ההוא ארנקה דצדקה" עד סוף הפרק

ההוא ארנקה דצדקה דאתי לפומבדיתא, אפקדה רב יוסף גבי ההוא גברא, פשע בה, אתו גנבי גנבוה, חייביה רב יוסף. א"ל אביי, והתניא: לשמור - ולא לחלק לעניים! אמר ליה: עניי דפומבדיתא מיקץ קיץ להו, ולשמור הוא. הדרן עלך החובל.

9. משנה למלך הלכות שכירות ב:ג מתחילת דבריו עד "ומ"ש הראב"ד"

[ג] יראה לי שאם פשע השומר כו'. יש להקשות בדברי רבינו שסובר דלא מיעט הכתוב גבי הקדשות ועבדים אלא שבועה שלא פשע אבל אם ידוע שפשע חייב וטעמא דבקרא בהדיא לא הוזכר בש"ח שחייב בפשיעה אלא שחייב שבועה כמו שנאמר ונקרב בעל הבית אל האלהים וכו' א"כ כי מיעט רחמנא לשומר קרקע או הקדשות מתשלומין דוקא גבי גניבה ואבידה או שבורה שנזכר תשלומין בהדיא אבל גבי פושע משבועה הוא דפטור. וקשה דבס"פ החובל גבי ההוא דפשע בארנקה של צדקה דאפקידו גביה ופטריה אביי מברייתא דלשמור ולא לחלק לעניים ורב יוסף לא חייבו אלא משום דעניי דפומבדיתא מיקץ קיץ להו אלמא כי ממעטינן מדין השומרים לגמרי ממעטינן ואפי' מפשיעה ולא משבועה דוקא ולדברי רבינו הוה לן למעוטי דוקא משבועה שלא פשע ולא מתשלומי פשיעה וי"ל דכיון דמסברא הוה לן לומר דלחלק לעניים פטור מן התשלומין אפילו אפסדיה דמאן קא תבע עניים לא מצו תבעי דלכל חד מצוי למימר לאידך יהיבנא והמפקיד נמי תו לאו דיליה נינהו. אלא דאי כתב רחמנא כי יתן איש אל רעהו הוה אמינא דסתם הכתוב ואפילו בלחלק לעניים מצוי תבע המפקיד דהוא הנותן. השתא דמיעט רחמנא לשמור ולא לחלק לעניים ממעטינן מסברא כל תשלומין דמאן קא תבע משא"כ הכא ודוק:

10. רמב"ם הלכות שכירות א:ד ומגיד משנה ד"ה ומ"ש אע"פ ששאל

הלכה ד

כל שומר שפשע בתחלתו אע"פ שנאנס בסופו חייב כמו שיתבאר, ואין השואל ה' רשאי להשאיל אפילו שאל ספר תורה שכל שקורא בו עושה מצוה לא ישאילנו לאחר, וכן אין השוכר רשאי להשכיר אפילו השכירו ס"ת לא ישכירנו לאחר שהרי זה אומר לו אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחר, עבר השומר ומסר לשומר השני אם יש עדים ששמרה השומר השני כדרך השומרים ונאנס פטור ו השומר הראשון שהרי יש עדים שנאנס, ואם אין שם עדים חייב השומר הראשון לשלם ז' לבעלים מפני שמסר לשומר אחר ויעשה הוא דין עם השומר השני, אפילו היה הראשון ש"ח ומסר לשומר שכר חייב שהרי יש לבעל החפץ לומר לו ח אתה נאמן אצלי להשבע וזה אינו נאמן, לפיכך אם היה דרך הבעלים להפקיד תמיד דבר זה אצל השומר השני ה"ז השומר הראשון ט פטור מלשלם שהרי הוא אומר לבעלים זה הדבר שהפקדתם אצלי או השאלתם אמש הייתם מפקדין אותו אצל זה שהפקדתי אני אצלו, והוא שלא ימעט שמירתו, כיצד ימעט שמירתו כגון שהיה מופקד אצלו בשכר והפקידו אצל אותו השני בחנם או שהיה שאול אצלו והפקידו אצל אותו השני בשכר הואיל ומיעט שמירתו פושע הוא ומשלם, אע"פ ששאל או ששכר בבעלים הרי הוא הוציא הדבר השמור מידו ליד שומר אחר.

מגיד משנה שם

ומ"ש אע"פ ששאל או שכר בבעלים וכו'. נראה לי טעמו לפי שאף ע"פ שהשואל בבעלים ופשע פטור כמו שנתבאר דוקא כשמתה הבהמה או נאבדה בפשיעתו ברשותו אבל כשמסרה לשני הראשון מתחייב באותה שעה שמתה הבהמה

ברשות השני ואין שאלה בבעלים פוטרת אלא לשומר ששאל הבעלים אבל לא לשומר שני שלא שאל הבעלים והראשון מתחייב על רשות השני. זה נראה וצ"ע: