מקורות למסכת פסחים – דף 24

(1) לסיים את המקורות מדף 23

(2) בענין שכירות קניא:

גמ' ע"ז טו. "ובכל מקום אין מוכרין בהמה גסה כו'...גזירה משום שכירות וגזירה משום שאלה וגזירה משום נסיוני", מאירי על המשנה שם "ובכל מקום אין מוכרין להם בהמה גסה ... והוה ליה איהו מחמר כמו שיתבאר בגמרא"

גמ' ב"מ נו: "בעי רבי זירא שכירות יש לו אונאה ... והאי נמי ביומיה מכירה היא", תוס' שם ד"ה והאי, תוס' הרא"ש שם ד"ה וליומיה מכירה הוי, [מהר"ץ חיות על תוס' שם]

רש"ש ב"מ לה: ד"ה השוכר כו' והשאילה לאחר כו' "דשכירות ביומי' מכירה היא והוא כמו מכירה על תנאי שיחזירנה אחר כלות משך השכירות או שתמות"

רמב"ם מכירה כג:א, כג:ח, [וע"ע רמב"ם מכירה יג:יז, שכירות ז:א, שאלה א:ה]

האם בית שכור שייך למשכיר או לשוכר?

רמב"ם וראב"ד שכירות ו:ה, ש"ך חו"מ שיג:א "ומ"מ לענין דינ' נראה עיקר כהרמב"ם ... ולא בשאר דוכתי ע"ש"

ש"ך חו"מ שלד:ב "ולענין דינא נ"ל עיקר כמהר"מ ... ולא בשאר מילי ע"ש"

תוס' ב"מ עג: ד"ה השתא, רבינו ירוחם תולדות אדם וחוה נתיב יט חלק א "שדה זו שאני מוכר לך לכשאקחנה ממך תקדוש ... ואם דר בו השוכר מעל ע"כ", [ש"ך יו"ד רכא:מה]

[מחנה אפרים הלכות שכירות ריש סי' ט, הלכות זכיה מהפקר ריש סי' ט]

[קובץ הערות סימן נג]

בענין מעשה קנין דשכירות:

נתיבות המשפט ביאורים קצב:ו

[וע"ע לעיל בדף-מקורות 11 בענין מסירת מפתח]

בית הבחירה (מאירי) מסכת עבודה זרה דף יד עמוד ב

ובכל מקום אין מוכרין להם בהמה גסה ואף על פי שאין כאן חשש רביעה אחר שהיא שלו כמו שבארנו מ"מ יש בגסה חשש אחר והוא שעושה בה מלאכה בשבת כגון חרישה או הוצאת משא ודומיהן ממלאכות שחייבין עליהן מן התורה ולא משום לפני עור שהרי אין בני נח מצווין על השבת אלא שמא אם אנו מתירין המכירה יבא להתיר את השאלה ואת השכירות ונמצא מחמר בשלנו בשבת שאין שאלה ושכירות קונין לענין איסור עד שנאמר שקנאן הגוי בכך ובשלו הוא מחמר שאין אלו קונין אלא לדיני ממונות להשתמש בהם כל ימי שאלה ושכירות אבל להפקיע שם בעלים מעליהם לענין איסור לא וכן נסיוני כלומר שמוסרה לו לנסיון ערב שבת ומניח עליה משוי וישראל גוערה כדי לזרזה והולכת מחמת קולו והוה ליה איהו מחמר כמו שיתבאר בגמרא

תוספות הרא"ש מסכת בבא מציעא דף נו עמוד ב

וליומיה מכירה הוי. והא דאמרינן בפ"ק דע"ז דשכירות לא קניא וכהן ששכר פרה מישראל לא יאכילנה כרשיני תרומה ולא ישכיר אדם ביתו לנכרי מפני שמכניס לתוכה עבודת אלילים והתורה אמרה ולא תביא תועבה אל ביתך, היינו לענין דאינו קרוי ביתו של שוכר ולא קנין כספו אבל מ"מ קניא להשתמש בה כל ימי שכירותו, אי נמי הכא קרא יתירא דריש לענין אונאה דכתיב ממכר לרבות מכר כל דהו.

שולחן ערוך חושן משפט סימן שיג סעיף ג

הזבל שבחצר, הרי הוא של שוכר; לפיכך הוא מיטפל בו להוציאו. ואם יש שם מנהג הולכים אחר המנהג. בד"א, כשהיו הבהמות שעשו הזבל של שוכר, אבל אם הבהמות של אחרים, הזבל של בעל החצר, שחצירו של אדם קונה לו שלא מדעתו אף על פי שהיא שכורה ביד אחרים

ש"ך חושן משפט סימן שיג ס"ק א

(א) אף על פי שהיא שכורה ביד אחרים. וכן נראה להדיא דעת התוס' פ"ק דמציעא דף י"א סוף ע"ב וז"ל וא"ת שלהי השואל גבי הזבל של בעה"ב מוקי לה בש"ס בתורי דאתא מעלמא ובחצר דמשכיר וכר"י ב"ח והשתא הלא השוכר משתמש בחצר וא"כ הזבל משתמ' לדעת' שוכר בחצר ואיך יזכ' המשכיר בזבל תורי דאתי מעלמ' וי"ל שגם משכיר ביתו פתוח לאותו חצר ומיקרי עומד בצד שדהו עכ"ל וכ"כ האגוד' פ' השואל ומיהו מדברי הרמב"ם והסמ"ג והמחבר ושאר פוסקי' לא משמע דמיירי שגם משכי' ביתו פתוח לאותו חצר ונרא' דמ"מ מיקרי חצר המשתמרת לדעת המשכיר כיון שהוא משומר והוא חצרו ודוק ועיין בסמ"ע עד ויש לתמוה על המחב' שסתם שם בס"ד כדעת הרא"ש וכאן סתם כרמב"ם עכ"ל ולפי מ"ש בספר ת"ח ס"פ השואל לישב קושית ב"י שתמה על הרמב"ם דהא שכירו' ליומי' ממכר הוא דשאני הכא כיון דחצר לא קיימא לאוקמי תורא לעשו' שם זבל ולאו להכי אגריה כו' יש לישב דברי המחבר דלא סתרי אהדדי אבל אין דברי הת"ח נראין ומ"מ לענין דינ' נראה עיקר כהרמב"ם וכמו שפסק בת"ח שם וכ"כ הסמ"ג עשין פ"ט דף קע"ג ע"א וכ"נ דעת הר' המגיד ודקדק כן מל' הש"ס ע"ש וכן נרא' מדברי נ"י ס"פ השואל וכן דעת בעל תי"ט והכי מוכח להדיא מדברי התוס' דלעיל ועוד נ"ל ראי' ממאי דאמרי' בש"ס פ"ק דע"א (דף ט"ו ע"א) דשכירות לא קניא ומה שתמה הב"י דהא שכירו' ליומ' ממכר הוא לק"מ ואשתמיטתי' תוס' דפ' הזהב ד' נ"ו ע"ב ותוס' דע"ז שם ות"ה ר"ס שי"ח שכתבו להדי' דלא אמרי' שכירו' ליומא ממכר רק באונא' ולא בשאר דוכתי ע"ש ומדברי הב"ח ס"ס שי"ב וסי' זה משמע דמ"מ שכירו' קניא מדרבנן בשאר דוכתי ולא ידעתי מנ"ל הא גם בתוס' שם לא משמע כן וגם להנ"י והריב"ש סי' שנ"ה שכתבו שכירות ממכר הוא לענין ההנאה של השכירות ולא לענין גוף הדבר ה"נ כיון שאין גוף החצר קנוי לשוכר אין החצר זוכה לו (שוב מצאתי בס' לח"מ ריש פ' ז' מה' שכירות שתירץ דעת הרמב"ם כמ"ש ע"ש) ומה שמקשה הראב"ד משוכר את מקומו (דלעיל סי' קצ"ח ס"ה וסי' ר' ס"ב) י"ל דדעת אחרת מקנה אותו שאני משא"כ במציא' והפקר א"נ שאני התם שהונח בו הדבר לדעת השוכר וכיון ששכר המקום מסתמא לכך שכרו שכל מה שיונח בו לדעתו יהא כאלו מונח ברשותו הקנוי לו משא"כ במציאה והפקר ודוק מיהו לעיל סי' קצ"ח ס"ה כתבתי בשם הריטב"א דהיכא דאין החצר רק לדריסת הרגל אין החצר קונה לשואל או לשוכר ומ"מ אין לתרץ דברי הרמב"ם בכך דמשמע דהרמב"ם מיירי שהיא שכורה לכל דבר ודוק:

שולחן ערוך חושן משפט סימן שלד סעיף א

... מי ששכר בית לדור בו, ומת בתוך זמן השכירות, אין צריך לשלם לו רק מה שדר בו, דבעל הבית הוי כפועל והוי ליה להתנות (מרדכי פרק האומנין). מיהו יש חולקין (בית יוסף בס"ס שי"ב בשם תשובת רשב"א אלף וכ"ח ובשם תוספות פרק חזקת ות"ה סי' שכ"ט, וכן משמע תשובת רשב"א שהביא הב"י סימן של"ה). לכן אם קבל השכר כולו, אין צריך להחזיר כלום, כן נראה לי...

ש"ך חושן משפט סימן שלד ס"ק ב

(ב) מיהו יש חולקין כו'. בד"מ הביא תשו' מהר"מ שבמרדכי פרק האומנין ותשו' הרשב"א סי' אלף כ"ח בשם הראב"ד החולקות וכ' אח"כ ובת"ה סי' שכ"ט פסק כדברי מהר"מ אלא שמשמע שם שאם הקדים לו השכר אין צריך להחזיר לו וע"ש עכ"ל ד"מ ולא ירדתי לס"ד שהרי גם מהר"מ ס"ל התם להדיא דאם כבר קיבל השכירות כולו א"צ להחזיר רק שצריך להחזיר לו כפועל בטל מה שהבית פנוי לו לעשות בו מה שירצה וכדברים האלו כתב ג"כ בת"ה שם דא"צ להחזיר לו מן השכר רק כפועל בטל מחזיר לו ע"ש מיהו כאן בהג"ה י"ל דא"צ להחזיר אפי' כפועל בטל כיון דהרשב"א חולק והמע"ה אבל בד"מ וכן בסמ"ע סק"ד משמע להדיא שפסק כן מכח דברי ת"ה והוא תמוה ואם בא לו' דאין צריך להחזיר מה שקבל מהשכירות כפי הזמן שאינו רוצה לדור עוד אבל כפועל בטל מחזיר לא הי' צריך לפסוק כן מכח היש חולקין דהא מהר"מ גופיה פסק להדיא שם דא"צ להחזיר אם כבר קבל השכירות ע"ש וצ"ע, ולענין דינא נ"ל עיקר כמהר"מ ואף על גב שבב"י ס"ס שי"ב פסק כהרשב"א ולא כמהר"מ כבר סתר הב"ח שם דבריו והוא דעיקר ראיית הרשב"א הוא מכח דשכירות ליומא ממכר הוא והתוס' פ' הזהב דף נ"ו ע"ב ופ"ק דע"ז דף ט"ו ע"א כתבו דלא אמרינן שכירות ליומא ממכר הוא אלא באונא' דרבי קרא ולא בשאר דוכתי וכ"ה בת"ה סימן שי"ח ומהרש"ל בתשו' סי' מ"ג דלא אמרינן שכירות ליומא ממכר רק גבי אונאה ולא בשאר מילי ע"ש (גם מ"ש הב"י שדעת התוס' פרק חז"ה דף נ"א ע"ב כהרשב"א סתר הב"ח שם) ועוד נ"ל דאפי' אי אמרי' שכירות ליומא ממכר הוא אין היורשים צריכין לשלם די"ל דלכל יומא ויומא ממכר הוא עוד י"ל דאטו במכירה גופא כשיש אונס בדבר והוא בענין שה"ל להמוכר להתנות מי לא נתבטל המכר וה"נ כיון דטעמא הוא דב"ה הוי כמו פועל וה"ל להתנות בטל השכירות מיהו אם כבר קבל השכירות א"צ להחזיר מטעם דכיון דנתן לו שכרו נתרצה לו שיהיה שלו אפי' יארע אונס וכמ"ש התוס' פ' האומנין דף ע"ט ריש ע"ב והפוסקים ות"ה סי' שכ"ט אלא דנ"מ שצריך להחזי' לו כפועל בטל מה שהבית פנוי לו לעשות בו מה שירצה ודוק:

רבינו ירוחם - תולדות אדם וחוה נתיב יט חלק א

שדה זו שאני מוכר לך לכשאקחנה ממך תקדוש קדוש' והוי הקדש כשיקחנה ממנו כיון שבידו להקדישה מעכשיו. אבל האומר לחבירו שדה זו שמכרתי לך לכשאקחנה ממך תקדוש אפילו לקחה ממנו לא הוי הקדש דאין בידו להקדישה מעכשיו שכבר היא מכורה ביד חבירו כך פשוט בכתובות שדה זו שמשכנתי לך לכשאפדנה ממך תקדוש קדושה הואיל ובידו לפדותה וכן האומר שדה זו שמשכנתי לך לעשר שנים לכשאפדנה ממך תקדוש קדושה אבל אם אמ' תקדוש מעכשיו לא קדשה שהרי היא משועבד' לממושכן והוי כמו מכורה לו כך פשוט בכתובות. וכתבו התוס' דהא דאמרינן אם אמרו מעכשיו לא קדשה דוקא חלק המלוה כלומר סכום המעו' שהלוה עליו דקדושת דמים אינו מפקיע מידי שעבוד כמו שכתבתי במישרים בנתיב גביית החוב אבל יכול להקדיש חלקו המגיעו וימכר ויגבה מלוה חובו והשאר קדוש. והרש"בא כתב בשם ה"ר [דף קסז טור ב] יונה דלא קדשה כלל תוך זמנה שהרי כמכורה היא אצל המלוה עד שיפדנה. המשכיר בית לחבירו יכול משכיר להקדישה ומעלה שכר השוכר להקדש כך פשוט בערכין וכן בירושלמי דפסחי'. ועוד בירושלמי ואם הקדיש שכרו כלומר שפרע לו השכירו' קודם שמקדישה הרי זה דר בתוכו חנם עד שישלים זמן כל השכירות וכתבו בתוס' כי לעולם חלקו יכול להקדי' משכיר וימכר ויטול שלו שוכר ומעלה שכר להקדש כמו שכתבתי כי קדושת דמים אינו מפקיע שעבוד שוכר. אבל הרש"בא כתב בשם הר' יונה כי שכירות קניא ליומיה והוי כמו מכר ואינו יכול להקדישה משכיר כלל כמו במשכונה שכתבתי למעלה וההיא דערכין מיירי שאמר ליה בית סתם שאז יכול להקדישה ויתן לו בית אחר מאחר שהשכיר לו בית סתם אבל אם השכיר לו בית זה אינו יכול להקדישה כלל כמו שכתבתי. והרמ"ה כתב בספר הפלאה המשכיר בית לחבירו והקדישו הרי זה קדוש ופקע השכירות ואם דר בו השוכר מעל ע"כ.

נתיבות המשפט ביאורים סימן קצב ס"ק ו

[ו] וכן בשכירות. יש לעיין בשכירות במה הוא החזקה שלו. והנה המהרי"ט חלק א' סי' ס"ה הוכיח דלשכירות ושאלת קרקע בעינן ג"כ חזקה דנעל גדר פרץ, והביא ראיה מגיטין ריש פרק הזורק [ע"ז ע"ב] דאמר התם תיזיל ותיחוד ותפתח וכו', וגם מביא ראיה מהא שכתבו התוס' בב"ב פ"ה [ע"ב] בד"ה כגון שהיה בעלה מוכר קלתות, ובפ"ק דמציעא [י"א ע"ב] גבי מקומו מושכר שכתבו התוס' [ד"ה מקומו] דבעינן קנין בשאלה ושכירות מקום, ומהא שכתב הר"ן בקדושין [ד' ע"ב מדפי הרי"ף] גבי היה סלע של שניהם, ע"ש, וכן בב"ב דף פ"ז [ע"א] בתוס' ד"ה לך ויפה לך קרקע, ע"ש, משמע דבעינן דוקא נעל גדר פרץ.

והנה ראיות אלו לכאורה תמוהין, דהא שם היו החפצים שבתוכה של המקנה, והקונה לא נתן דבר לתוך החצר משלו, ולא היה עושה הלוקח שום שימוש משלו בחצר, ובמה יקנה, משא"כ כשהשתמש בו השוכר בחפצים שלו אפשר דקנה. ואח"כ מצאתי בקצוה"ח שהקשה זה בסימן קפ"ט. וכונת מהרי"ט נראה, דמוכח מהא דאמר בגיטין תיזיל ותיחוד ותפתח, ולא אמר שתניח איזה דבר משלה לתוכו. וגם מהא שכתבו התוס' בב"ב היה בעלה מוכר קלתות יש ראיה ברורה, דשם היה קלתה דידה מונח על המקום, ואפ"ה כתבו התוס' דבעינן נעל גדר, ע"ש.

אמנם ראיתי בספר מחנה אפרים [הלכות שכירות סי' א'] שמביא ראיה דבשכירות בתים בהכנסת כלים לתוכו ג"כ קנה, כיון דאין לו זכייה רק לפירות דהיינו להשתמש בו, כדרך תשמישו כן דרך קנייתו, כמו בשביל של כרמים דעביד להילוך דקנה בהילוך [לעיל סעיף ז'], והביא ראיה מב"ק דף מ"ח [ע"ב] באמר כנוס שורך, דאמר התם אקנויי אקני ליה מקום בחצירו וה"ל חצר השותפין, אלמא דבחזקת תשמישים לבד הוי חזקה אף שלא עשה בו חזקה דנעל גדר פרץ, ע"ש. וכעת אין ספר זה תחת ידי ואיני זוכר מה שכתב עוד שם.

ולפענ"ד נראה דודאי הדין עם מחנה אפרים דבשכירות קנה בתשמישים לבד. תדע, דהא לעיל בסימן קנ"ג מבואר דבמי גשמים [סעיף ו'] או בהעמדת סולמות [סעיף י"ג] או בנעיצת קורות [סעיף ט"ז] דכשנשתמש בפניו ושתק דקנה, אלמא דקנה בשימוש לבד, וכ"כ בקצוה"ח סימן קפ"ט. אך הטעם שכתב שם המחנה אפרים, דהטעם הוא דהוי כמו שביל של כרמים דקונה בהילוך, לא נהירא לי, דהא בצחיח סלע אף דלא עביד רק למישטח ביה פירא אפ"ה אינו קונה להראב"ד [פ"א ממכירה הט"ו]. והטעם דבשביל של כרמים קונה בהילוך הוא משום דגופו נהנה מהן, כמ"ש בתשובת משאת בנימין סי' ל"א הביאו הט"ז כאן [סעיף ז'].

לכן נראה לפענ"ד דהוא מטעם אחר. דהא כתב המגיד משנה בפרק ח' מהלכות שכנים הלכה ז' הטעם דקונה בשתיקה, משום דהוא רק מחילת שעבוד, ע"ש, אלמא דבתשמישים לית ביה קנין גמור, רק שמשעבד גוף הקרקע לתשמישין שעליו, לכך המחילה אינה רק מחילת שעבוד, וכיון דאין בו קנין הגוף רק שעבוד בעלמא (ו)לכך נקנה בחזקה דהתחלת תשמישים בלבד, ולא שייך ביה כלל חזקה דנעל גדר כיון דאין לו קנין הגוף כלל, אבל לענין שיהיה כחצירו שיקנה לו ע"י החצר זה מציאה או מקח הבא לתוכו אינו קונה, [רק] כשאין לו בחצר רק שעבוד הגוף (להתשלומין) [להתשמישין]. תדע, דהא ודאי דבאותו חצר שיש לו רשות להורדת מי גשמים או העמדת סולמות שאין חצר זה קונה להשוכר, ועיין ש"ך סימן קצ"ח ס"ק ו', ע"ש. ולכן כשירצה שיהיה חצר שלו אפילו לענין שיקנה לו מה שבתוכו, צריך שיהיה לו קנין הגוף ממש לפירות, וכיון דיש לו קנין הגוף ממש בעינן חזקה דנעל גדר, שיהיה התיקון מועיל לגוף הקרקע, כיון דהגוף שלו. [ובזה אפשר ליישב הא דפסק בסימן שי"ג [סעיף ג'] שחצר המושכר קונה להמשכיר, שתמה שם הסמ"ע בס"ק ה' ע"ש, דיש לומר דשם מיירי שלא עשה קנין דנעל גדר, רק שהכניס בהמות לתוכו, שלא נקנה לו גוף החצר רק שנשתעבד לו כנ"ל, ובסימן ר"ס [סעיף ד'] מיירי שעשה קנין דנעל גדר, דנקנה לו גוף החצר].

ולפ"ז אתי שפיר הכל, דבגיטין ובב"ב ובב"מ [הנ"ל] מיירי לענין לקנות ע"י חצירו ולהתגרש על ידו, ובעינן שיהיה לו קנין הגוף בחצר, ולכך בעינן חזקה דנעל גדר, משא"כ בב"ק מ"ח הנ"ל דא"צ לקנות הגוף, רק שיהיה לו רשות להשתמש בו, דכיון שיש לשניהם רשות שימוש בלבד שוב לא מיקרי חצר הניזק, ולכך סגי בקנין של התחלת תשמישין. וכן מעשים בכל יום כששוכרין מקום להכניס שם תבואה, דאין יכול לחזור בו, ואפילו שכרו לשנה והוציא פירות הראשונים שהניח לתוכו בשעת שכירות, יש לו רשות להכניס פירות אחרים, וקנה עד הזמן. ותמיהא לי על המהרי"ט סי' הנ"ל שכתב דאפילו אם נקנה לו החצר להפירות, מ"מ כשהוציא הפירות לא נשתעבד לו לפירות אחרים, והוא נגד המבואר דאפילו בהעמדת סולמות והורדת גשמים וחזקת חלונות דיש לו קנין אפילו נגד אחרים עד הזמן שנתן לו רשות, והוא פשוט. ולפ"ז נראה, דהא דבשביל של כרמים קנה בהילוך מיירי בכה"ג שלא מכר לו רק להילוך, ואין לו בו קנין הגוף כלל לחפור ולזרוע, רק שעבוד לדריסת רגל, ולכך קנה בהילוך. וכן בישיבת מקום בית הכנסת, שגוף הקרקע ובית הכנסת הוא של הציבור, ואין לכל אחד רק שעבוד ישיבה על המקום, לכך נקנה בישיבה. משא"כ בצחיח סלע שקונה גם הגוף, לכך בעינן קנין גמור לדעת הראב"ד.

אמנם זה פשוט, דאף שבתשמישין כאלה (ד)אין לו רק שעבוד, מ"מ אינו מועיל לדבר שלא בא לעולם [אף כשקונה השעבוד בכסף, דבחזקה בלא"ה אינו קונה, דקודם שלא בא לעולם לא שייך חזקה], דהא דיכול לשעבד דבר שלא בא לעולם הוא רק בהלואה ומשום נעילת דלת, וכן בשוכר חמור סתם או בית סתם דחייב להעמיד לו בית אפילו אין לו בית וחמור [לקמן סימן ש"י סעיף א' וסימן שי"ב סעיף י"ז], מ"מ בשעת שכירות בעינן שיהיה לו, וכיון דחל השעבוד על זה חל ג"כ על גופו להעמיד לו, משא"כ כשאין לו כלל. ומשם ג"כ מוכח דשכירות יש בו ג"כ משום שעבוד, כמו שהארכתי בזה בהלכות שכירות [סימן שי"ב סק"ה].