

ספרי שלחן שמואל

כאן תמצא דוגמית של הלכות ההלוואות

את הספר ניתן לרכוש אצל המחבר: 054-8456-923 ירושלמי שמואל

הספרים שיצאו לאור:

- חופה וקידושין + חוברת השלמת סימנים החדשים + חוברת שינון
- מקוואות, כולל תמונות צבעוניות של דומאות השונות של המקוואות
- איסור והיתר, כולל הסימנים החדשים (תולעים וכו')
- הלכות דרך ארץ, בין אדם לחברו.
- הלכות מילה וגרות.
- חושן משפט ב: טוען ונטען.
- חוברת שינון איסור והיתר.
- תפילה וברכות.
- חושן משפט ב: דיינים ועדות

מתוכנים לעתיד הקרוב:

- חושן משפט ג: הלכות מכירה
- הלכות נדה

ניתן לראות דוגמיות הספרים באתר <http://www.smicha.co.il>

ניתן לרכוש דרכי: 054-8456-923 ירושלמי שמואל

או באימל : S2079395@GMAIL.COM

ישנה אפשרות במשלוח דרך הדאר במחירי עלות.

ספר

שולחן שמואל

שורשי הלכה וענפיה

אחרונים עד
אחרוני דורנו

מרחן השלחן ערוך
והרמ"א

מקרא, משנה, גמרא
ראשונים

על סדר השלחן ערוך

הלכות הלוואות חלק א

חושן משפט: ל"ט – ס"ג

הספר מביא בשורשי הלכה את מקורות הדינים: מקרא, משנה, גמרא וראשונים (מהבית יוסף) ומראה את השתלשלות ההלכה (שו"ע והרמ"א) מתוך המקורות. משם בענפי ההלכה מובאים האחרונים ואחרוני האחרונים (המפרשים על הדף, כולל פתחי תשובה) עד תשובות אחרוני דורנו, והכל בצורה בהירה וקלה להבנה. בנוסף תמצא בסוף הספר מבחני הסמכה לדיונים.

נערך בס"ד על ידי:

שמואל בן ר' שלום אהרן חיים ירושלמי

שנת התשע"ט ירושלים

ניתן לראות דוגמיות הספרים באתר סמיכה לרבנות [/http://www.smicha.co.il](http://www.smicha.co.il)
וכן ניתן להוריד מהאתר סיכומי אבן עזר וחושן משפט

S2079395@GMAIL.COM

אפשר לקבל ב - EMAIL דוגמיות הספרים שיצאו לאור

תוכן עניינים – הלוואות זלק א

סימן מ: דין המחייב עצמו לחברו (אודיתא) ובו ב' סעיפים.	53
סימן מ"א: דין מי שנמחק או אבד שטר חובו, ובו ד' סעיפים.	58
סימן מ"ב: שכותבין השטר בכל לשון, ודין אם אין המטבע מפורש בו ובו ט"ו סעיפים.	71
סימן מ"ג: שצריך לכתוב זמן בשטר, וכל דיני האיחור והקדימה בפרטות ובו כ"ט סעיפים.	99
סימן מ"ד: דין חזרת השטר בשטה אחרונה, וכיצד מקיימים המחק והתלוי ובו י"א סעיפים.	126
סימן מ"ה: שהעדים צריכים לקרות מקודם השטר, ודין שטר הבא על הנייר ועדיו על המחק ובו כ"ג סעיפים.	142
סימן מ"ו: העדים שאמרו: קטנים או פסולים היינו, או שטר אמנה היה, וכל דין קיום שטרות, ובו ל"ח סעיפים.	171
סימן מ"ז: מי שטען אמנה הוא או פרוע, ובו ב' סעיפים.	231
סימן נ: שטר שכתוב בו: לויתי ממך מנה, ובו סעיף אחד.	263
סימן נ"א: שטר שאין בו אלא עד אחד, או אחד מהם פסול, ובו ז' סעיפים.	267
סימן נ"ב: שטר שיש בו רבית או קרוע, ובו ב' סעיפים.	277
סימן נ"ג: שלא לשנות השטר, ובו סעיף אחד.	282
סימן נ"ד: דין אסמכתא, ואם כותבים שובר, וכיצד כותבים אותו (ודין פרעון ע"י שובר), ובו ה' סעיפים.	284
סימן נ"ה: דין מי שפרע מקצת חובו והשליש שטרו, ובו ב' סעיפים.	292
סימן נ"ו: דין שלישות, ובו ז' סעיפים.	297
סימן נ"ז: דין שטר פרוע, ובו ב' סעיפים.	315
סימן נ"ז: מי שהוציא שטר חוב על חברו, וטענות סטראי, ובו ה' סעיפים.	318
סימן נ"ט: שטר מקויים והלוה טוען פרוע והמלוה אומר איני יודע, ובו סעיף אחד.	332
סימן ס: דין שעבוד מטלטלי אגב מקרקעי, ודין שעבוד דבר שלא בא לעולם, ובו י"ב סעיפים.	334
סימן ס"א: כמה דינים מעניין שטרות, ובו ט"ז סעיפים.	360
סימן ס"ב: דין אשה הנושאת ונותנת בתוך הבית, ובו סעיף אחד.	373
סימן ס"ג: מי שהועד עליו שמחזר אחר זיוף, ובו ב' סעיפים.	383

ח"מ - סימן ל"ט

צריך לשמור על שטרו.

כשצריך הלוה לכתוב שובר (שקיבל ההלוואה
כשאבד השטר למלוה) - משלם המלוה שהיה

סימן מ: דין המוזייב עצמו לזכרו (אודיתא) ובו ב' סעיפים.

(כתובות: קא. גיטין: יא, סו, פו.)

הנושאים שבסימן זה:

סעיף א: המחייב עצמו בממון לאחר..... 53

סעיף ב: לוה שכתב בכתב ידו שחייב לפלוני..... 56

סעיף א: המחייב עצמו בממון לאחר

סעיף א: ^אהמחייב עצמו בממון לאחר בלא תנאי, אף על פי שלא היה חייב לו

כלום - ה"ז חייב.

כיצד (ג' אופנים): האומר לעדים: (א). הוּן עלי עדים שאני חייב לפלוני מנה, (ב). אֲנִי שכתב לו בשטר: הריני חייב לך מנה, אף על פי שאין שם עדים. (ג). אֲנִי שאמר לו בפני עדים: הריני חייב לך מנה בשטר, אף על פי שלא אמר: אתם עידי, הואיל ואמר: בשטר, הרי זה כמי שאמר: הוּן עלי עדים - וחייב לשלם אף על פי ששניהם מודים והעדים יודעים שלא היה לו אצלו כלום, שהרי חייב עצמו כמו שישתעבד הערב.

^ב(וכ"ס כשכותב ל אחד: קבלתי ממך כך וכך על החוב שלי שיש בידך, דהוי מחילה אף על גב דלדעינן ללא קיבל) (ב"י סימן ע"ג בשם הריטב"א).

❖ שורשי הלכה (המקורות)

דפטר, ואי דלא אמר אתם עדיי מ"ט דרבי יוחנן דמחייב?

לעולם דלא אמר להו אתם עדיי, והב"ע באומר לחברו "חייב אני לך מנה בשטר": ר' יוחנן אמר - חייב, אלימא מילתא דשטרא כמאן דא"ל אתם עדיי. ור"ל אמר פטור, דלא אלימא מילתא דשטרא.

^אכתובות(קא): איתמר - האומר לחברו

חייב אני לך מנה: רבי יוחנן אומר - חייב. ר"ל אומר - פטור.

ה"ד? אי דאמר להן אתם עדיי, מ"ט דר"ל

ח"מ - סימן מ

שחייב.

✓ **כ"פ הרמב"ם:** המחייב עצמו בממון לאחר בלא תנאי אע"פ שלא היה חייב לו כלום - הרי זה חייב. כיצד... וכן הוא לשון השו"ע.

[**כ' ה"ה:** או שכתב בשטר - אע"פ שאין בו עדים, מ"מ מיירי שמסרו לו בעדים (שעדי מסירה קונים), א"נ שהיה השטר בכתב ידו ונתנו שלא בפני עדים לגבות בו מנכסי בני חורין. אבל כשאינו כתב ידו וגם מסרו שלא בפני עדים אינו כלום.

ומ"ש האומר לעדים הוי עלי עדים - למד כן מדברי המקשן שגם שהוא אמינא מיירי דמחייב עצמו, ופריך אי אמר אתם עדיי מ"ט דר"ל שפוסט וכו', מש"ה כתב הרמב"ם האומר לעדים הוי עלי עדים וכו'.

ב"י: לפי הרמב"ם:

בין שכתב בשטר או שאמר ע"פ מתחייב אם אמר "חייב אני לך מנה בשטר" או שאמר הוי עלי עדים שאני חייב וכו' אע"פ שלא הזכיר שטר.

ודעת הרי"ף:

הר"ן וה"ה כ' - שדעת הרי"ף כדעת הרמב"ם. **הרא"ש ור"ן בשם הרמב"ן כ'** - שדעת הרי"ף כר"ת.

ב"י: להלכה כהרמב"ם, שכן הורו רוב הגאונים, וכ"כ הר"ן וה"ה בדעת הרי"ף.]

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "המחייב עצמו"

ש"ך (א): היינו שידוע שאינו חייב ועם כל זאת מחייב עצמו כמו מתנה. אבל מי שמודה שחייב לחברו ואח"כ נודע שטעה (נתברר בעדים או שהודה המלוה שאין חייב לו) - ה"ז הודאה בטעות שאינו כלום אפילו מסר לו שטר בעדים ועדים חתומים (טור). וכ"ה בב"י בשם בעל התרומה. כ"כ האורים והנתיבות. כ"כ

חייב אני לך בשטר

• **רש"י פירש** - מיירי בהודאה שהוא חייב לו מחמת הלוואה. בשטרא פירוש שמסר לו בפני עדים כתיבת ידו ואינו נזכר שם המודה (שאם חתם בו היינו כתב ידו ולכו"ע חייב). **ר' יוחנן** - סבר אע"פ שבהודאה בע"פ צ"ל אתם עדיי כשמוסר ההודאה לפני עדים, כשמוסר שטר אלימא מילתא דשטרא כאילו אמר אתם עדיי. **ור"ל** - סבר אף בשטר בעינן שיאמר אתם עדיי.

ולפ"ז: אם המלוה מודה שלא היה חייב לו, אלא שבמסירת אותו שטר מתחייב הלוה - אין בדבריו ממש. ואם לא כתב בשטר גם כן לא מהני ההודאה.

• **ר"ת פירש** - מיירי שלא היה חייב לו כלל ועכשיו מחייב עצמו בשטר, שמוסר לו שטר בכתב ידו "אני פלוני חייב לפלוני", ובמסירת השטר מתחייב לו עתה: אם מוסרו בפני עדים - גובה ממשועבדים. ואם מוסרו בינו לבינו - גובה מבני חורין.

ר"ל סבר - פטור, דמטלטלים אינם נקנים בשטר. **ורבי יוחנן סבר** - הואיל וטרח ולכתוב שטר משעבד נפשיה אפילו באמירה (דאלימא מילתא דשטרא). כ"כ הרא"ש (ר"ת). כיו"ב כתב ה"ה בשם הרמב"ן והרשב"א.

ולפ"ז: אם לא כתב בשטר שמתחייב לא מהני.

• **והרמ"ה** - ס"ל כר"ת דמיירי במחייב עצמו, אלא דמיירי דאמר לו בע"פ (ולא כתב לו שום שטר) בפני עדים "אני חייב לך מנה בשטר", כיון שהזכיר את המילה "בשטר" ה"ז כמו שאמר אתם עדיי.

ולפ"ז: אם כתב בשטר "הרני חייב לך מנה" אע"פ שאין עדים בשטר, כ"ש

ח"מ - סימן מ

גובה משועבדים אף שאין כתב ידו. והב"ח כ' שדוקא כתב ידו	גובה מב"ח אם הוא כתב ידו
--	--------------------------------

ג. כתב בשטר

וב- (ז). כתב לו בשטר (שהיא שיטת ר"ת) מודים: הרמב"ן, רשב"א, ר"ן, ה"ה, תוס', וש"פ. **וכן עיקר** (כר"ת) לאפוקי שלטי גיבורים שפסק כרש"י.

וכן כשכתבו העדות בשטר שחייב עצמו וצויה לכתוב השטר מהני אף להרמב"ן רשב"א וש"פ.

[**"הוי עלי עדים"**]

ש"ך (ד): החולקים על הרמב"ם הם: רמב"ן רשב"א וש"פ

והביא הר"ן ראיות נגד הרמב"ם – שאין אדם מתחייב בדברים אפילו אמר אתם עדי בלא קניין ובלא שטר.

א. כתובות (קב). גם בערב בעינן קניין או מתן מעות.

ב. ב"מ (נח). – שומר קרקעות רק בשקנו ממנו מתחייב.

ג. ב"מ (צד). – מתנה שומר חנם להיות כשואל, ומקשה במאי בדברים? ופריך בההיא הנאה וכו'. משמע בלא ההיא הנאה לא מהני דיבור לבד.

ובסוף תירץ הר"ן לדעת הרמב"ם והרי"ף: **בשקנו** ממנו – לא דוקא ה"ה האומר אתם עדי מהני, ונקט שקנו ממנו שהוא דבר יותר רגיל. **ובערב** טעמא דלא מהני אתם עדי לפי שהוא דומה לאסמכתא.

וסיים הש"ך: ול"נ לתרץ - שדוקא כשמחייב עצמו מיד בלא תנאי מהני (להרי"ף והרמב"ם), מה שאין כן בשומר קרקעות ושואל שאינו מתחייב מיד רק אם יאבד, שדומה לערב שהוא כאסמכתא. **וכן** מדוקדק לשון הרמב"ם – "מחייב עצמו בלא תנאי כלל".

(כלומר: לפי הש"ך דוקא במחייב עצמו בלא תנאי, אבל מחייב עצמו בתנאי כגון מתנה שומר חנם להיות שואל

התומים (א) – פירוש שמודה שהיתה הודאה בטעות (שאם אומר שלא חייב לו, מה בכך הרי עכשיו מתחייב).

"האומר לעדים הוי עלי עדים"

■ הסמ"ע (א) כ' - שרבים חולקים על הרמב"ם בזה, דס"ל שלא יכול לחייב עצמו בע"פ כי אם בהודאה שהיה חייב לו קודם, אבל לא להתחייב עתה בדיבור אלא אם כן כתב לו כן בשטר או שא"ל "אני חייב לך בשטר". וגם הטור השמיט זה בדברי הרמב"ם.

■ והש"ך (ג) כ' - שאף באומר "אני חייב לך בשטר" חולקים על הרמב"ם (שאינו גובה אלא מבני חורין), ורק כשכתב לו כן בשטר מהני, וכמ"ש ה"ה בשם הרמב"ן הרשב"א וש"פ. **וכן** עיקר. **וכ' ה"ה -** שלפ"ז לא יכול לחייב עצמו רק בשכתב לו שטר. וכ"מ מהר"ן

■ ולשיטת רש"י - בכל גוונא לא יכול לחייב עצמו. **כ"פ** שלטי גיבורים בשם ריא"ז – אי אפשר להתחייב אפילו כתב בשטר ומסר לו אלא אם כן קנו מידו.

"הוי עלי עדים"

ש"ך (ד): בהוי עלי עדים (6), ובאומר בפני עדים (ג) הרני חייב לך מנה – אינו גובה רק מבני מחורין. **אבל** בכתב לו שטר ומסר לו בפני עדים (5) – גובה ממשועבדים, דאמרינן עדי מסירה כרתי ואף שאינו כתב ידו. ואם לא מסר לו בפני עדים – גובה מב"ח אם הוא כתב ידו.

סיכום הש"ך	בפני עדים	לא בפני עדים
6. הוי עלי עדים	גובה מב"ח	גובה מב"ח
7. חייב לך בשטר	-----	-----

מסרו בפני עדים - לא גובה אפילו מב"ח, שיכול לומר משטה אני כך.

והש"ך (ה) - חולק, כיון שעדי מסירה כרתי מה בכך שאינו כתב ידו, כיון שמסרו לפני עדים הם מוציאים קול וגובה אפילו ממשועבדים, ולא שייך בכה"ג משטה אני כך.

"שהרי חייב... כמו שישתעבד הערב"

סמ"ע (ב): פירוש אם כתב בשטר, פלוני לזה מפלוני ופלוני ערב, ואח"כ חתמו העדים, נשתעבד הערב אף שלא קנו ממנו כיון שכתב בשטר. וה"נ דכוותיה הלזה יכול לחייב נפשו אף שאינו חייב.

והש"ך (ז) - משתעבד הערב - לא דק, שהרי לקמן (קכט/ד) צריך קניין אף בערב היוצא קודם חיתום שטרות. **אלא כוונת הרמב"ם** - שהרי כאן חייב עצמו אע"פ שאינו חייב כמו שישתעבד הערב אע"פ שאינו חייב.

ב. "קבלתי ממך כו"כ על החוב"

סמ"ע (ג): ה"ה אם הודה בע"פ שקיבל החוב או מחל הוי מחילה.

[**כמ"ש** (פא/ט): המודה לחברו בפני עדים קבלתי ממך כך וכך מחוב שיש לי עליך אין צריך לומר אתם עדיי, בין שהיא מלוה בשטר בין שהיא מלוה על פה, שאין שייך כאן לא טענת השטאה ולא טענת שלא להשביע.

והוא הדין למוחל חובו בפני עדים שאין צריך לומר אתם עדיי וכן אין צריך לומר כתוב.

כיו"ב כתב(ע/יא): אמר ליה חייב אני לך מנה והלה אומר ודאי לי שאינך חייב (לי) כלום - פטור, אע"פ שיודע בודאי שהוא חייב דהוי כאילו מחל לו.]

(שתלוי אם ייגנב) דמי לערב ובעי קניין, והוא לדעת הרמב"ם.

וקצות החושן (א) - בודאי בדברים בעלמא לא נתחייב, וכמ"ש הר"ן בראיותיו - אלא שטעמו של הרמב"ם משום דהוי **אודיתא** דאפילו חפץ נקנה באודיתא אע"פ ששניהם יודעים שהחפץ אינו שלו (דהרמב"ם מיירי בלשון הודאה דהוי אודיתא). **כ"כ כסף משנה** - האומר לעדים הוי עלי עדים שאני חייב לפלוני וכו' - נלמד מאודיתא של איסור גיורא (ב"ב קמט).

ובזה מתורץ מ"ש(ו/ס) המחייב עצמו בדבר שלא בא לעולם חייב, אבל בלשון חיוב (הוי עלי עדים שאני חייב) צריך קניין (רמב"ם). **וקשה** הרי לפי הרמב"ם חיוב אין צריך קניין אלא מתחייב בדיבור?

ולפמ"ש ניהא - דחיוב צריך קניין ורק באודיתא נקנה בדיבור, וזהו דוקא כשאומר "הוי עלי עדים שאני חייב" שמודה שהיה חייב, אבל בסימן ס"ו דאמר "הוי עלי עדים שאני מתחייב" שאנו לשון הודאה אלא לשון חיוב ולכן צריך קניין.

ולכן: גם בחפץ אם אומר בלשון שזה חפץ של פלוני נקנה באודיתא. אבל בלשון אני נותן חפץ זה לפלוני - בעי קניין. **מ"מ** קניין אודיתא צ"ל בפני עדים, דבלא עדים לא הוי קניין אודיתא.

כ"כ כיו"ב הנתיבות (א) - דוקא כשגילה דעתו בהדיא שאינה הודאה רק שמחייב עצמו מעכשיו (בעי קניין), אבל מסתמא כשאומר "אתם עדיי שאני חייב לפלוני מנה" אמרינן דהוי הודאה ובאודיתא קונה בדיבור בעלמא. **מ"מ** אין צריך עדים באודיתא (לאפוקי קצות החושן).]

"או שכתב לו שטר"

הב"ח (ג): דוקא כתב בכתב ידו, אבל שלא בכתב ידו ולא חתם משמע בטור(ר"ת) שאף אם

סעיף ב: לזה שכתב בכתב ידו שחייב לפלוני

סעיף ב: ^א לזה שכתב בכתב ידו והעיד בו עדים ונתנו למלוה, הרי זה שטר

כשר (לגבות בו ממשעבדי – סמ"ע).

ב. וכן אם כתב שטר, אף על פי שאין בו עדים, ונתנו למלוה בפני עדים, הרי זה מלוה בשטר. **ג.** והוא שיהיה כתב ידו שאינו יכול להזדייף, ויקראו אותו העדים שנמסר בפניהם.

ד. ויש מהגאונים שהורו שצריך לומר לעדים שמסרו בפניהם: חתמו והעידו שנמסר בפניכם [הכל מהרמב"ם הלכות מלוה ולוה יא ב].

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. רמב"ם: לוח שכתב בכתב ידו והעיד בו עדים ונתנו למלוה - הרי זה שטר כשר. וכ"ה - והוא לכו"ע בגיטין(פ).

ב. גיטין(פ): משנה - כתב ידו ואין עליו עדים פסול. ר"א אומר - אע"פ שאין בו עדים אלא שנתנו לה בפני עדים כשר (שעדי מסירה כרתי).

שם(סו:): א"ר יהודה - הלכה כר"א (דעדי מסירה כרתי). אמר רב - רק בגיטין. ושמואל - אף בשטרות.

להלכה:

✓רמב"ם - כר"א אף בשטרות. כ"כ התוס' ובעה"ט והשו"ע. הלכות - הלכה כר"א רק בגיטין.

ג. גיטין(יא): אמר רבא - האי שטרא פרסאה דמסריה ניהליה באפי סהדי ישראל - מגבינן בה מב"ח. והא לא ידעי למיקרא? דידעי. והא בעינן כתב שאינו יכול להזדייף וליכא? בדאפיצן (שלא יכול להזדייף).

ופרש"י: והא לא ידעי - העדים שמסרו בפניהם לקרוא, ולא יודעים מה היא ואיך מעידים. שאינו יכול להזדייף - שטר

הקלף מתוקן בעפצים, שאם מוחק וכותב חזרה ניכר.

ד. העיטור בשם ר' האי ור' שרירא: צריך לומר לעדים שמסרו בפניהם חתמו והעידו שנמסר בפניכם. פ' הר"ש בר רשב"ץ - חתמו או העידו בפני ב"ד שמסרתי בפניהם, שאם יודעים לחתום יחתמו ואם לאו יעידו בע"פ בפני ב"ד, וב"ד יכתוב עדותם שנמסר בפניהם. וכ' הב"י - לאו חתמו ממש, אלא שיכתבו בשטר שמסרו בפנינו הלוח למלוה ויחתמו על זה, וה"ק חתמו על עדותכם שנמסר בפניכם.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "והעיד בו עדים"

סמ"ע (ד): היינו שחתמו בו והעידו על כתב ידו, ונתנו למלוה שלא בפני עדים. והש"ך (ח) כ' - העיד עדים על גוף העניין, לא לקיים החתימה, הלכך ה"ז שטר (כדלקמן סט/ג).

ב. "אע"פ שאין בו עדים"

ש"ך (ט): היינו כמ"ד עדי מסירה כרתי. אבל יש חולקים כמ"ש (ס"ס נ"א סק"ט) - שעדי מסירה לא כרתי רק בגיטין, ולכן המוחזק יכול לומר קים לי.

ח"מ - סימן מ

"חתמו והעידו"

סמ"ע (ז): פ' שיכתבו בו "שטר זה מסרו בפנינו הלוח למלוה", ויחתמו ע"ז, וה"ק חתמו על עדותכן שנמסר בפניכם שטר זה. כ"כ הב"י.

ש"ך (יא): טעמו – כדי שיהיה קול, שאם לא כן לא היו כותבים ולא היה קול (ה"ה). **וערוך השלחן כ'** – ונ"ל שכל שאמר לעדים אף שלא כתבו גובה ממשועבדים, דע"י אמירה יוצא קול.

ש"ך (יב): וא"צ לחתום דוקא על שטר זה, אלא ה"ה שיכתבו בשטר אחר העדות.

"כתב ידו שאינו יכול להזדייף"

סמ"ע (ו): וקשה ברמב"ם ובטור ליתא "ידו" (וידוע שכתב ידו קשה יותר לזייף)?

ולכן נראה – דהמחבר בא לומר דבעינן כתב ידו או כתב ידוע שאינו יכול להזדייף, ולכן כתב הרמב"ם שבשטר כזה שאין עדים צ"ל כתב שלא יכול להזדייף, שאם יש בשטר עדים מירתת טפי לזייף.

והש"ך (י) – אין צריך לטעם מירתת, אלא כיון שאין בו עדים יש לחוש לזיוף שיכתוב עוד, אבל כשיש עדים לא יכול לכתוב אחר חתימתם, ולכן בעינן כתב ידו שאז לא יכול לכתוב עוד שום דבר.

סימן מ"א: דין מי שנמזק או אבד שטר זובו, ובו ד'

סעיפים

(ב"ב: קסח, קסט. ב"מ: יז.)

הנושאים שבסימן זה:

- סעיף א': מי ששטר הולך להמחק 58
 סעיף א': איך ב"ד מקיים השטר 61
 סעיף א': צ' לכתוב בשטר שקרעו הראשון 63
 סעיף ב': מחקו המלוה מדעת 64
 סעיף ג': מי שאבד שטרו ורוצה שיכתבו לו אחר 65
 סעיף ג': לתת העתק מהשטר 67
 סעיף ד': אבד שטר וטען הלוח פרעתי 69

סעיף א': מי ששטר הולך להמחק

סעיף א' חלק 1: **מי שבלה שטר חובו והרי הוא הולך להמחק, מעמיד עליו**

עדים ובא לבית דין, והם (הב"ד) עושים לו קיום.

ב. הגה: ויז' אומרים אפילו נמחק לגמרי, מאחר שהעדים יודעים מה היה כתוב בו (טור בשם הרשב"ם ונ"י פ' גט פשוט).

ג. ועדות זו שמעידין על השטר יכולין להעיד שלא בפני בעל הדבר (רבינו ירוחם בשם הרשב"א).

ד. אבל עידי השטר עצמם, אין כותבין לו שטר אחר אף על פי שנמחק בפניהם, אבל באים לבית דין ובית דין עושים לו קיום...

❖ שורשי הלכה (המקורות)

ב"ב(קסח): מי שנמחק שטר חובו מעמיד עליו עדים ובא לפני ב"ד, ועושים לו קיום, איש פלוני נמחק שטרו שזמנו ביום פלוני, ופלוני ופלוני עדיו.

נמחק שט"ח

ב. הרשב"ם כ' – שנמחק לגמרי, מעמיד עדים שיוודעים מתי נכתב ומה היה כתוב בו, והם (העדים) עושים קיום בפני ב"ד וכותבים לו מה שהיה כתוב בשטר הזמן והמעות: "איש פלוני, ופלוני ופלוני עדיו שהיו חתומים בו", ואח"כ חותמים המקיימים.

א. אבל והרמב"ם והר"י כ' – שלא נמחק לגמרי אלא הולך להמחק. וכ' ה"ה: שמעמיד עליו עדים שיראו לפני שימחק. כ"כ משרים, טור(ר"י), רא"ש ובעה"ת.

תוס': צריך לכתוב בשטר גם שמות העדים שהעידו על המחיקה, שאם ירצה הלואה יוכל לפוסלם. וכ"ד הרא"ש.

ת' הרשב"א: מי שאבד שטר מקחו והביא עדי מקח, כיון שהוא מוחזק אין חוששים מסתם למערער, ומקבלים עדותם שלא בפני בע"ד, ואף עדים עצמם

יכולים לכתוב שטר מזמן ראשון בלא אחריות.

ד. מי מקיים השטר?

ב"ב(קסח): ת"ר – אזיהו קיומו? במוטב תלתא הוינא אנו פלוני ופלוני ופלוני (משמע שדוקא ב"ד מקיים השטר).

● וכ' הרשב"ם – ל"ד ב"ד אלא אף העדים שמעידים על המחיקה יכולים לעשות קיום.

● אבל התוס' – קיום רק ע"י ב"ד ולא ע"י עדים (דב"ד אלימא לאפוקי ממונא ולא עדים).

כ"כ הרמב"ם – עדי השטר עצמם אין כותבים לו שטר אחר אע"פ שנמחק בפניהם, אלא באים לב"ד וב"ד עושים לו קיום. כ"ד המרדכי, הגמ"י(ר"י). לאפוקי הרשב"ם.

וכ' המשרים וטעמו - שכבר עשו העדים שליחותם פ"א (ולא יכולים לכתוב עוד שטר). כ"כ בעה"ת(ראב"ד).

ולא כהרא"ש שכתב – מה שאין כותבים בשטרי הלוואה, היינו כשאין ידוע לעדים שאבד ולא נפרע, אבל כשידוע לעדים שאבד ולא נפרע כותבים לו שטר אחר כמו בשטרי מקח וממכר, ולא אמרינן עשו שליחותם.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א.

"ומעמיד עליו עדים ובא לב"ד"

סמ"ע (א,ב): עדים - בין אותם עדי שטר או אחרים. ודוקא שכבר נמחק בשטר, שאם לא כן למה לי עדים הרי הב"ד יכולים לראות בשטר כשעדיין לא נמחק.

ב.

"אפילו נמחק לגמרי"

סמ"ע (ג): דין זה אף לדעת ר"י, ומ"ש הר"י שלא נמחק לגמרי אורחא דמילתא נקט "הולך להימחק", דבנמחק לגמרי אינו שכיח שימצאו עדים שיעידו מה היה כתוב בו (אבל באמת אם מצא עדים אף נמחק לגמרי מהני).

והנתיבות (ביאורים א) כ' - שמדברי הרבה פוסקים משמע שהר"י חולק וס"ל שבנמחק לגמרי לא מהני.

והקשו התומים (א): לר"י שנמחק לגמרי לא מהני, והרי בב"ק(צח:) אף שנשרף שט"ח אם יודעים העדים מה היה כתוב בו יכתבו שטר אחר?

וי"ל - דשם מיירי בעדי שטר עצמו, דבעדים אחרים הו"ל עד מפי עד. **וכאן מיירי** בעדים אחרים, ולפיכך בעינן רישומו ניכר ולא יהא עד מפי עד שהרי ב"ד גם יכולים לראות הכתב.

והקשה הנתיבות - הרי ג"כ כשבאים לב"ד כבר נמחק הכתב (רק שראוהו העדים בעוד רישומו ניכר), וא"כ הוי עד מפי עד כמו בנשרף אף שראו עדים אחרים השטר לפני שנכתב?

ונ"ל לפרש טעם מחלוקת ר"י והרשב"ם: **שר"י** ס"ל - שצריך שראו השטר בשעה שהולך להמחק, לפי שאז מתכוונים להעיד ומדקדקים היטב בלשונות השטר שראוי להסתפק בהם. אבל כשראו שטר שלם אז לא נתכוונו להעיד ולכן לא שמו לב ללשונות מש"ה לא מהני בעדים אחרים. ובנשרף ס"ל

באמת כהנך דסבירא להו דבעינן עדי גוף ההלוואה דוקא, או דמיירי שראוהו ביד החוטף לשרפו ונתכונו להעיד.

והרשב"ם ס"ל - אף שראו לפני שנמחק כלל מהני בעדים אחרים.

ג.

"פלא בפני בעל דבר"

והש"ך (ב): דברי הרמ"א תמוהים, איך יעלה על הדעת שיעידו שלא בפני בע"ד לחייבו? **מיהו** כשלא נמחק לגמרי ורישומו ניכר שאז אין העדים מעידים רק על החתימות (קיום שטרות) יכולים להעיד שלא בפני בע"ד, אבל בנמחק לגמרי שמעידים על מה שהיה כתוב בשטר צריך להעיד לפני בע"ד.

ומתשובת הרשב"א (שהוא מקור הרמ"א) משמע הפוך - שלא פסק כן אלא גבי שטר מקח שמוחזק במקחו (או לפטור) אז מקבלים שלא בפני בע"ד (כמ"ש כח"ח) אבל כשמעיד לחייבו לא. כ"כ הנתיבות - דהעיקר כהש"ך.

והתומים (ב) כ' - דבכל גווני מקבלין, שאם נצטרך להמתין על הלוח, שמא ישכחו הדבר ויפסיד המלוה, והתירו זה כמו ברוצים העדים ללכת למדינת הים שמקבלים עדותם שלא בפני בע"ד (סימן כ"ח).

ד.

"אבל עדי שטר עצמם"

סמ"ע (ד): ר"ל אפילו עדים שחתמו על השטר לפנינו ומכירים חתימתם, אפ"ה לא יכתבו הן, אלא באין לפני ב"ד. ומשום הכי חזר וכתב באין לפני ב"ד, משום דברישא איירי מעדים אחרים.

ש"ך (ג) - וה"ד שלא מדעת הלוח, אבל מדעת הלוח יכולים העדים לכתוב השטר מזמן שנמחק. וכ"מ מהטור. **ואם** עבר זמן משנמחק עד שמצוה לכתוב, אין כותבים מזמן הנמחק (חשש לטרוף מלקוחות).

"אין כותבים לו שטר אחר"

סמ"ע (ה): **טעמו** – מפני שכבר עשו שליחותם. ומה"ט כתב המחבר (מ"ט) שאם טעו בכתיבתם הראשונה ונתבטל השטר, נמצא שלא עשו שליחותם – חוזרים וכותבים שנית. **כיו"ב כ' נמ"י**: שט"ח או שטר מכר באחריות שנחתם בו רק עד אחד ואבד או נמחק, יכולים העדים לכתוב מחדש ולחתום בו שניהם, דכ"ז

שלא נעשה שטר ראשון בכשרות (רק עד אחד) אף הראשון לא עשה שליחותו. כ"כ הש"ך (ג). **ש"ך**: מי שפרע מקצת חובו אפילו הלוה מצוה עתה לכתוב שטר אחר על שאר החוב מזמן ראשון – אין להם לעשות כן, דשליחותם הראשונה נגמרה, ובשליחות חדשה לא יכול לכתוב תאריך למפרע מזמן ראשון.

סעיף א2: איך ב"ד מקיים השטר

סעיף א חלק 2: א2. אבל באים לבית דין ובית דין עושים לו קיום. כיצד מקיימים שטר זה, כותבים שטר אחר, ואומרים: אנו בית דין פלוני ופלוני ופלוני, הוציא פלוני בן פלוני שטר נמחק לפנינו, וזמנו ביום פלוני, ופלוני ופלוני עדיו. ואם כתבו: והוזקקנו לעדותם של עדים ונמצאת מכוונת, גובה בשטר זה שכתבו לו, ואין צריך קיום אחר. ואם לא כתבו כן, צריך להביא ראיה על העדים הראשונים, עד שתתקיים עדותם (ע"כ לשון הרמב"ם).

ב. הגה: ואם אינן מקיימים, הוי כאלו הוליא עליו שטר שאינו מקוים (המגיד פכ"ג)...

אחרת על הזמן ועל סכום המעות ועל כל מה שהיה כתוב בשטר.

והתוס' בשם ר"י כ' – שפלוני ופלוני עדיו, ל"ד עדים החתומים בשטר, אלא ה"ה שכותבים עדים שראו אותו שטר, שאם ירצה הלוה לפוסלן שיוכל. כ"כ הטור – ופלוני ופלוני עדי המחק. כ"כ הגמ"י, מרדכי והרא"ש.

מי מקיים השטר?

רשב"ם – אף עדי המחק עושים לו קיום.

והתוס' כ' – שרק ב"ד עושים קיום.

וביאר ה"ה: עושים קיום – שמזכירים כל מה שהיה כתוב בשטר עם הזכרת העדים ואז אין צריך לעדי השטר כלל. ואם כתבו שבאו עדי השטר וחקרום ונמצאת עדותן

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"ב (קסח): ת"ר איזהו קיומו? "במותב תלתא הוינא אנו פלוני ופלוני ופלוני, הוציא פלוני בן פלוני שטר מחוק לפנינו ביום פלוני, ופלוני ופלוני עדיו". ואם כתוב בו "הוזקקנו לעדותן של עדים ונמצאת עדותן מכוונת" גובה ואינו צריך להביא ראיה ואם לאו צריך להביא ראיה. **ופרשב"ם:** הוציא – שטר מחוק לפנינו שהיה כתוב ביום פלוני. ופלוני ופלוני – היו עדים שחתומים בו. הוזקקנו – שהיה כתוב בשטר הוזקקנו, שחקרו ב"ד עדים החתומים ונמצאו דבריהם מכוונים. גובה – מזמן ראשון הכתוב בשטר ואין צריך ראיה אחרת. ואם לאו צריך להביא ראיה

ח"מ - סימן מ"א

עד בפני עצמו כעדות חדשה, אבל כשיש עדי ההלוואה עצמם ולא בעי עדי מחיקה רק לגלות שזהו השטר אין צריך דרישה וחקירה (כ"כ נתיבות ביאורים ג).

מש"ה כשכתבו "הוזקקנו" סגי בעדי מחיקה לבד (לפי שדרשו וחקרו), אבל כשלא כתבו כן שאז נראה שלא היתה דרישה וחקירה בעינן ג"כ עדי הלוואה שאז לא צריך דרישה וחקירה. **והנתיבות** (ביאורים ג) כ' – ותימה לי, הרי בכל עדות אף שלא היתה דרישה וחקירה כשר בדיעבד?

ולכן נראה כהתומים (ד) – כשיש רק עדי מחיקה צריך שיעידו על כל הלשונות שבשטר, לפיכך כותבים "ונזדקקנו" (אבל דרישה וחקירה אין צריך), וכשלא נכתב, בעינן ג"כ עדי הלוואה.

ביאר ערוך השלחן: בסימן מ"ו יתבאר שכל שטר צריך קיום ב"ד ואז לא יוכל הלוה לפוסלו בטענת מזויף.

אופן הקיום: עדי השטר עצמו יבואו ויעידו כ"א שזה חתימת ידם או שני עדים אחרים יעידו על חתימת ידם של עדי השטר. **ולפי הרמב"ם** – כשעדי השטר מעידים צריך בנוסף שיעידו על גוף העניין.

ואף לחולקים – שאין צריך רק להעיד על החתימה מ"מ כ"א צריך להעיד על חתימת שניהם.

מ"מ כאן שהשטר נמחק, בעדים אחרים הוי כעדות חדשה וצריכים דרישה וחקירה.

ולכן: אם ב"ד כתבו "והוזקקנו..." ונמצאת מכוונת" אין צריך קיום אחר, דמסתמא עשו כדין קיום (כדלעיל). **ואם** לא כתבו כן אם יערער הלוה, צריך המלוה להביא ראיה כמו כל שטר שצריך קיום.

ולפ"ז: אם השטר לא מחוק לגמרי שאפשר לקרותו ועדים אחרים מעידים על החתימות, אף שלא כתבו כן הוי קיום, דזהו קיום כל

מכוונת, גובה ואין צריך ראיה אחרת ודינו כשטר ראשון אם היה קיום.

ב. ואם לאו צריך להביא ראיה שהרי דינן כשטר שאינו מקוים שיכול לטעון להד"מ בטענת מזויף.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א.

"באים לב"ד"

סמ"ע (ו): דב"ד אלימי, דהפקר ב"ד הפקר. **וכ' בש"ך** (ה) – וגובה בשטר זה מזמן ראשון, כ"כ נמ"י והטור, כ"כ האורים ונתיבות.

"ופלוני ופלוני עדינו"

סמ"ע (ז): פירוש עדים החתומים בשטר. **והתוס'** – צריך להזכיר בקיום ג"כ עדי המחק, כדי שיוכל הלוה לעמוד עליהם ולפוסלם באם הוא שהעידו שקר (כ"כ הטור).

והרמב"ם והמחבר – לא הזכירו זה, שלא כתבו רק מה שצורך הקיום היינו עדי השטר, אבל עדי המחק אין צריך כיון שעדי השטר כשבאים הם גם עדי המחיקה.

אבל המרדכי כ' – שאין צריך לכתוב עדי המחיקה.

סמ"ע (ח): והוזקקנו לעדות – פירוש בין העידו עדי שטר על חתימתן או העידו אחרים עליהם.

"ואם לא כתבו צריך להביא ראיה"

סמ"ע (ט): צ' להביא ראיה – פירוש שנעשה ההלוואה לפני העדים ושכתבו וחתמו לו על השטר. מ"מ צריך בנוסף קיום שטר ראשון שאז יוכל לגבות ממשועבדים ואינו יכול לומר פרעתי. שאם לא יהיה קיום יוכל לומר פרעתי כיון שאין בידו שטר.

סמ"ע (י): עד שתתקיים עדותם – ואם עדי המחיקה מעידים צריך דרישה וחקירה של כל

השטרות.

סעיף א³: צ' לכתוב בשטר שקרעו הראשון

סעיף א חלק 3: **א. ויש מי שאומר שצריך לכתוב בקיום שקרעו השטר הראשון, ואם לא כן (שלא קרעו השטר - ש"ך), פסול הוא, דחיישינן שמא ילך לב"ד אחר ויעשו לו קיום אחר, ויגבה ויחזור ויגבה.**
ב. אבל שטר מתנה שנמחק, כותבים לו אחר אף על פי שלא נקרע הראשון.

ג. הגה: וכותבים השטר מזמן הראשון ולא מזמן שכותבין לו בית דין (צ"י כסס ותוספות).
ד. אבל אם היה במתנה אחריות, וכן בשטרי מקח וממכר, צריך לקרוע הראשון, או לכתוב בשני: שטר זה לא נכתב לטרופ בו ממשעבדי ולא מבני חרי, אלא כדי להעמיד שדה זו ביד מקבל המתנה או הלוקח, שלא יוציאנו מידו הנותן או המוכר.

לחוש שילך לב"ד אחר לעשות לו שטר שני ע"פ כת אחרת, לפי שיבקשו ממנו שטר ראשון לקורעו.

ג. תוס': וכותבים השטר מזמן ראשון, שאם מזמן של עכשיו שמא חזר ומכרה למוכר ויוציא אח"כ שטר עליו ויאמר עכשיו מכרת לי (שוב) וחוזר וטורף שלא כדין.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "שצריך לכתוב"

סמ"ע (א): ומה שצריך לכתוב בשטר שקרענו אע"פ שלא חוששים לב"ד טועים (ובדאי קרעו), **מ"מ** חיישינן לשכחה שחשבו לקורעו ושכחו, מה שאין כן עתה, דודאי לא יכתבו שקרעוהו עד שכבר יהא נקרע.
והש"ך (ו) בשם ת' מהר"ש די מודינא – מ"ש שאם לא כן פסול – פ' אם לא קרעו פסול. ואין ר"ל שאם לא כתבו פסול דלא חיישינן לב"ד טועים.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. הרמ"ה: צריך לכתוב בקיום שקרעו השטר הראשון, דאם לא כן פסול הוא דחיישינן שמא ילך לב"ד אחר ויעשו לו קיום אחר ויגבה ויחזור ויגבה. **כ"כ בעה"ת** – כדאמרין ב"ב (קסט.) כל טירפא דלא כתיב בה "קרעוהו לשטרא" לאו טירפא היא.

ד. הרמ"ה: אבל שטר מתנה שנמחק כותבין לו אחר אף על פי שלא נקרע הראשון, דלא נפקא מיניה חורבא שאינו אלא להעמיד המתנה בידו.

ב. אבל אם היה במתנה אחריות, וכן בשטרי מקח וממכר צריך לקרוע הראשון, או לכתוב בפירוש בשני זה השטר לא נכתב לטרופ בו ממשעבדי ולא מבני חרי אלא כדי להעמיד שדה זו ביד מקבל מתנה או הלוקח, שלא יוציאנו מידו הנותן או המוכר.
וכ' הב"י: כשיקרעו שטר ראשון שוב אין

ח"מ - סימן מ"א

למוכר, ומוציא אחר כך זה שטר השני שזמנו אחר המכירה שמכר ויאמר הדריית וזבינית ממך.

כ"כ ש"ך (ח) – ולפ"ז אם המוכר או הנותן לפנינו ומצוה לכתוב כותבים לו מזמן שני.

ד"במתנה באחריות וכן בשטרי מקח

ש"ך (ט): במתנה אחריות – כלומר בשטר מתנה בעינן דוקא שיהא מפורש אחריות, דסתם מתנה אין בה אחריות, ובשטרי מקח אף בסתם אחריות טעות סופר.

"צריך לקרוע הראשון"

סמ"ע (יד): טעמו בב"ב (קסט.) חיישינן שמא שדה זו גזולה ביד המוכר או הנותן, ויעשה הלוקח קנוניא עם הנגזלן לטרוף או לגבות ב"פ. כיצד: בתחילה יביא הנגזל עדי אבות שהשדה שלו ויוציא מיד הלוקח, והלוקח יטרוף עם השטר (הראשון) שבידו מהלקוחות שקנו אחריו מהמוכר. **ושוב** יבקש מהנגזל שינחנו להמשיך לשבת בשדה זו, ואחר זמן יחזור הנגזל ויוציא שוב מידו בעדי אבות, ויחזור הלוקח ויטרוף שוב בשטר קיום שבידו. כ"כ הש"ך (י).

"לא נכתב לטרוף בו ממשעבדי"

סמ"ע (טו): אבל בשטר הלוואה לא שייך לכתוב כן, שהרי כותבים שט"ח לגבות בו, מה שאין כן בשטרות הללו שנכתבים כדי להעמיד השדה בידו. **לא מבני חורין** – צריכים לכתוב ג"כ זה, כדי שלא יגבה בהאי קיום מבני חרי דהמוכר, ואח"כ יחזור ויגבה בהגוף מלקוחות, דשובר אצל לקוחות ליכא.

סמ"ע (יא): שמא ילך לב"ד אחר – פירוש שיעמיד ב' כתי עדים על השטר שידעו מה היה כתוב בו, וילך עם כל כת לב"ד בפ"ע ויכתבו לו ב' שט"ח. מה שאין כן כשצריך לקרוע השטר אז ב"ד לא יכתבו לו כשלא יראו בידו השטר הראשון.

ב.

"אבל שטר מתנה כותבים"

סמ"ע (יב): דלא שייך בו שיגבה ב"פ כיון שהמתנה היא שדה מיוחדת, אלא אם כן כתוב בו אחריות.

ש"ך (יז): כותבים – אפילו הם העדים עצמם. והראיות:

- כ"כ ב"י (ת' הרשב"א): אין צריך להעיד בפני ב"ד אלא הם עצמם כותבים לו שטר מזמן ראשון.
- וכן מוכח מב"ב (קעא.) דפריך ועדים לא כותבים? והא"ר יהודה א"ר עדים כותבים אפילו י' שטרות על שדה אחת? ומשני רב יוסף – בשטר מתנה. ורבה אמר – שטר שאין בו אחריות.

ג. "מזמן הראשון (ולא מזמן שני)"

סמ"ע (יג): טעמו – דחיישינן דילמא אחר המתנה חזר המקבל ומכרה או נתנה לנותן בקניין גמור, ואח"כ יוציא שטר קיום ויאמר חזר ונתנה לי במתנה אח"כ (מהתוס').

כ"כ שו"ע (רלט/א) – מי שבא ואמר אבד שטר שהיה לי על שדה פלוני שקניתי מכלוני שומעין לו לכתוב אחר...

ויש מי שאומר דדוקא **מזמן ראשון ולא מזמן שני**, דאיכא למיחש שמא אחר כך חזר ומכרה

סעיף ב: מחקו המלוה מדעת

סעיף ב: מי שנמחק שטר חובו, מעמיד עליו עדים לפני בית דין ועושים לו

קיומו (משנה קסח. כדלעיל). **ודוקא שיש עדים שנמחק באונס, אבל מחקו מלוה מדעת, או שהניחו במקום שאינו משתמר, ונמחק, אין עושים לו קיום, דכיון שהניחו במקום שראוי להמחק, ודאי פרעיה** [טור - דרוצה שיעשו קיום כדי שיגבה בו פעם שנית].

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

מדעת (שאין כותבים לו), שהיה לו לשמור שטרו ומדלא שמרו אמרינן כבר פרע. כ"כ באה"ג.

סמ"ע (יח): מחקו מלוה מדעת - פירוש כל שאין לו עדים שנמחק שלא מדעת הוי כנמחק

סעיף ג: מי שאבד שטרו ורוצה שיכתבו לו אחר

סעיף ג חלק 1: **א** מי שהיה לו שטר, ואבד, ובא לבית דין שיכתבו לו שטר אחר - אין כותבין לו, אפילו אם הביא עידי שטר הראשון ומעידים שכתבו ונתנו לו (דחיישנן שמא פרע - טור).

ב על כן אין לבית דין לכתוב העתקת שום שטר, אם לא יראו שיש בו צורך, כי האי דמי שנמחק שטר חובו. ואם כתבו לאדם טופס שטר, ובא לפני בית דין - אין בית דין גובים בו עד שיוציא גוף השטר, אם לא כתבו בו טעם למה עשו שטר אחר, כי ההיא דנמחק שטר חובו וכיוצא בו, כגון שידוע לעדים שאבד. אבל אין ידוע לעדים, לא יכתבו לו.

ג ואפילו נאבד בעדים, אין כותבים לו, דשמא ימצא, אלא אם כן עדים מעידים שנשרף.

ד הגה: ודוקא בשטר הלוואה, אבל שטרי מקח ומתנה כלל אחריות, כותבין לו אחר, מאחר שנאבד. אבל אין מטפסין שום שטר כלל לורך (תשובת הרא"ש כלל ס"ח סימן ט"ז וכ"א כ"ג וכ"ו).

ה שטר לוואה שכתוב בו מתנות לרבים, ובא אחד לבית דין שיכתבו לו לזדו חלקו במתנה, כותבים לו, דהא לאו לגוביינא קאי, דהרי לאו שטררא הוא, והיתומים יכולים למימר: פרענו, [תשובת הרשב"א סימן תתקע"ח ותשובת הרמב"ן סימן פ"ג]...

אבל שטרי מקח וממכר אם אמרו עדים כתבנו ונתנו לו - כותבים חוץ מאחריות שבו (שאם יהיה בו אחריות יכול לטרוף פעמים).
ופרשב"ם: אבד שטרי - בדליכא עדים שאבד. בשטרי הלוואה - שמא לא אבד

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א **ב"ב** (קסח:): **ת"ר** - אמר המלוה אבד שטר חובי, אע"פ שאמרו עדים כתבנו וחתמנו ונתנו לו (שאין חשש שלא הלווה) - אין כותבים לו. **בד"א** בשטרי הלוואה,

ח"מ - סימן מ"א

הראשון, א"נ חזר ומצאו וטריף והדר טריף.

ב. כתב הרא"ש (בתשובה): אין לב"ד לכתוב העתקת שום שטר אם לא שיראו שיש בו צורך כי ההיא דנמחק שטר חובו. ואם כתבו לאדם טופס שטר ובא לפני ב"ד אין ב"ד גובין בו עד שיוציא גוף השטר אם לא כתבו בו טעם למה עשו שטר אחר, כי ההיא דנמחק שטר חובו וכיוצא בו כגון שידוע לעדים שאבד אבל אין ידוע לעדים לא יכתבו לו.

ג. הרא"ש (בתשובה אחרת): אפילו נאבד בעדים אין כותבין לו דשמה ימצאנו אלא א"כ עדים מעידים שנשרף. אבל אם היה ביד אחר ונאבד משם בעדים כותבין לו אחר דליכא למיחש שמה ימצאנו כיון שלא היה בידו.

ד. כתב בד"מ (א***): מיהו דוקא בשטר הלוואה, אבל בשטרי מקח ומתנה שאין בהם אחריות מותר לכתוב להן אחר. אבל טופס משטר ללא צורך אסור בכל עניין.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א.

"אין כותבים לו"

סמ"ע (יט): שמה לא אבד שטרו ויגבה תחילה בשט"ח הקודם (שאו אין צריך לכתוב שובר שהרי מחזיר ללוה השטר) ויחזור ויגבה מההעתק.

"אפ'... מעידים שכתבו לו"

סמ"ע (כ): שכתבו לו - שאז לא חיישינן שמה כתב ללוות ולא לזה. (ומה שלא כתב רבותא שאפילו אמרו עדים שאבד אין כותבים שמה ימצא, שכאן עדיין לא נכנס לטעם שיחזור

וימצא עד אחר זה).

ב.

"אם לא יראו שיש בו צורך"

סמ"ע (כא): ה"ה אם יש עדים שנמחק, שאז כותבים בטופס שמשום הכי כתבוהו. ואם לא כתבו הסיבה להעתקת השטר אין גובה בו עד שיוציא גוף השטר, דחיישינן שיגבה ויחזור ויגבה.

אורים (יז): אם אין ידוע לעדים שאבד לא יכתבו - אע"פ שידוע שלא נפרע (כגון תוך זמנו או הלוה מודה) לא יכתוב שמה לא נאבד או ימצאנו. כ"כ נתיבות (יג).

ג.

"אפילו נאבד... שמה ימצאנו"

ש"ך: (יא) **והרשב"ם כ'** - שאם יש עדים שנאבד כותבים לו, ולא חיישינן שמה ימצאנו ויגבה ב"פ (ולמד כן מב"ב קס"ח: גבי מי שאבד שטר חובו, ועדים אין לו. הא אם יש לו עדים שאבד, היו כותבים לו). **ולפ"ז**: דהמחבר מיירי שאין מודיעים ללוה שכתב שטר אחר ולכן אינו נזהר. **ולפי הרשב"ם** - מיירי שמודיעים ללוה, ולכן כשפרע וקיבל השטר שומר עליו שלא יגבה ממנו ב"פ.

"אלא אם כן עדים מעידים שנשרף"

ש"ך (יב): ואין להקשות שמה שרף השטרות בפני כמה כתי עדים (וכל כתבוא לפני ב"ד אחר ויכתבו לו שטר) ויגבה ויחזור ויגבה. **די"ל** כין דקי"ל כותבים שובר (אחר שיפרע הלוה יכתוב לו המלוה שובר שכבר נפרע חוב זה) א"כ אין לחשוש.

ולפ"ז: כותבים ההעתק דווקא מזמן שני, שאם מזמן ראשון חוששים שיעשה הלוה קנוניא עם המלוה לטרוף בכמה שטרי חוב, ויכתוב הלוה השובר.

נתיבות (ביאורים ח) - מ"ש "מזמן שני" היינו שאין כותבים שטר שני מזמן ראשון מחשש

ח"מ - סימן מ"א

ולא חיישינן לזילי נכסי בהני.

ה.

"לאלו לגזניא קאי"

וקשה: שהרי ב (רנה/ו) כ' - שאין היורשים נאמנים לומר פרענו הצוואה, כיון ששטר צוואה יוצא מתחת ידו?

■ **תירץ סמ"ע** (כג) - שאם ציוה ליתן מתנה נאמנים לומר דפרעו, אבל שם מיירי בהודה דחייב לפלוני מנה דאין נאמנים לומר פרענו (נתיבות). מ"מ הוא קצת דחוק.

■ **והט"ז** (ג) - מחלק: אם כותב בלשון שטר - לאחד מיוחד אינו נאמן לומר פרעתי וגובה בו. אבל כאן מיירי בדרך כלל - לפלוני כך ולפלוני כך, נאמן לומר פרעתי. מ"מ לדינא אין להוציא ממון נגד הרשב"א. כ"כ האו"ת.

■ **והש"ך** (בס"ס רנ"ג סקמ"א) - מחלק, אם אמר השכיב מרע כתבו ותנו - יש לו דין שטר. לא אמר והעדים כתבו מעצמם מה ששמעו - אין לו דין שטר. כ"כ נתיבות (חידושים טז) - שכן עיקר.

קנוניא אבל אם רק בא לגבות בעדי שריפה מזמן ראשון מודה הש"ך שגובה ממשועבדים ולא חיישינן לקנוניא שיגבה ב"פ (שבגביה רגילה לא חיישינן לקנוניא).

"עדים מעידים שנשרף"

ש"ך (יג) בשם רי"ו: אם הם לא עדי השטר מספיק שיעידו שראו השטר והכירו חתימות העדים, כי אין זה "מפיהם ולא מכתבם" (דהוי כאילו מעידים שראו עדות שנחקרה עדותם). אבל אם הם עדי שטר צריך לזכור בנוסף מעניין השטר (שהיתה הלוואה כזו) שאם לא כן הוי "מפיהם ולא מפי כתבם" (כמ"ש המחבר מו"י לדעת המחבר).

ד.

"מאחר שנאבד"

ש"ך (יד): אפילו אין ידוע בעדים שנאבד, דהא ליכא למיחש למידי כשאין אחריות (כמ"ש לעיל סק"ז).

ש"ך (טו): ללא צורך - אבל כשיש צורך קצת כותבים מאחר שאין בזה הזק ללוה או למוכר

סעיף ג: לתת העתק מהשטר

סעיף ג חלק 2: ^אומיהו (בשטר שאבד) אם היה ביד אחר, ונאבד משם, כותבים

לו אחר, דליכא למיחש שמא ימצאנו, כיון שלא היה בידו.

^ב. ואם הלוח במדינת הים, והמלוה חושש שלא יוליך שטרו בידו (כדי לגבות ממנו מהלוח ששם), שמא יאבד לו בדרך, יבא לבית דין וכותבים לו אחר, והוא מניח שטרו ביד בית דין שבעירו, ובית דין שבמקום שהלוח שם יודיעו לבית דין שבמקום המלוה שהוא נפרע מחובו, וקורעים השטר הראשון שבידם. ^ג. ואם נאבד (מיד המלוה) השטר שהטפיס כשהוא הולך לו אצל הלוח, וידוע זה בעדים, הולך לפני ב"ד ויעידו לפניו שנאבד - ויחזירו לו שטר שבידם [הכל מבעל התרומה נז]. (הגה: (טור מבעה"ת) והוא מבעל העיטור אות ה' ד' ק"ז ע"ב).

^ד. הגה: וכל שטר שמטפיסין, מעתיקין אותו בלוח משרה הראשון, וכותבין שהוא העתק, אין לריכין בית דין להעתיק שטר, אללא אפילו שני עדים יכולין להעתיקו (תוספת הסמ"ע -

ואפילו הן קרובין זה לזה) [ריב"ש סימן ת"ג], (זהו הוספה מסמ"ע ואינו נכון כמ"ש בס"ק י"ח).

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. הרא"ש: כשנאבד שט"ח אין כותבים לו אחר אלא אם כן יש עדים שנשרף (שאז אין חשש שימצאנה).

✓ **מיהו דווקא** כשנאבד השטר ממנו, והוא מכיר ונזכר באיזה מקום נאבד ויחזר עליה ויש חשש שימצאנה. אבל כשנפל מיד אחר לא חיישינן שימצאנה זה ולכן כשיש שני עדים כותבים לו שטר אחר.

ד. ריב"ש: כותבים חוץ מהאחריות שבו, דוקא כשהעדים עצמם כותבים שטר אחר כמו הראשון או ב"ד עושים לו מעשה ב"ד מהקרקע שהיא שלו (אז כותבים ללא אחריות).

אבל בהטפסה ודאי כותבים אות באות תיבה בתיבה (אע"פ שיש בו אחריות ולא חיישינן שיטרוף ויחזור ויטרוף, מאחר שב"ד לא גובים בשטר מוטפס עד שיביא גוף השטר, רק שיכתבו בראש השטר המוטפס שהוא מוטפס משטר אחר). ואין לחוש שיטרוף ויחזור ויטרוף שהרי מוכיח ממנו שהטפיסו מאחר ולא יגבו לו ב"ד אחריות.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "ליכא למיחש שימצאנו"

סמ"ע (כד): שדוקא שנאבד מידו והוא יודע המקומות שהיה בהם בשעת אבדה שייך לחוש שיחזור וימצאנו אחר החיפוש (הרא"ש). וכ' **הנתיבות** (יז) - ומיירי שהב"ד מודיעים לאותו אחר שכתבו לו שטר אחר, שאם לא כן חיישינן שמא האחר ימצאנו (שיודע מקום האבדה, ויחזיר למלוה). **ודוקא** שהיו עדים על האבדה וידוע שהיה ביד האחר בפקדון מהמלוה, שאם לא כן

יכול הלוה לטעון פרעתי (אורים כה).

ערוך השלחן: ואם האחר הוא שליש ששניהם השלישו אצלו, והשליש הודיע שאבד השטר - אפילו בלא עדים כותבים לו שטר אחר, שאין חשש שימצאנו.

ב. "מניח שטרו בב"ד"

ט"ז: ודוקא מניח גוף שטר בב"ד ולוקח עמו ההעתק ולא הפוך, שאם יאבד גוף השטר בלא עדים לא יוכל לגבות מההעתק, שיאמר לו הלוה פרעתיך ע"י גוף השטר. אבל כשגוף השטר ביד ב"ד לא יוכל לטעון הלוה פרעתיך ע"י העתק בלא שובר. כ"כ הש"ך.

ג. "וידוע בעדים"

סמ"ע (כה): אבל כשאין לו עדים שנאבד ההעתק אין מחזירים לו גוף השטר שמא עדיין ההעתק בידו וילך ויגבה תחילה בגוף השטר ויחזור ויגבה בהעתק. **מ"מ** נותנין לו העתק שני משטר הראשון, דהא ליכא למיחש שמא יגבה שתי פעמים בשתי ההעתקות, דכל מי שבא לגבות בהעתק אינו גובה אלא אם כן יתן להלוה שובר.

סמ"ע (כו): ויחזירו לו השטר שבידם - הטעם שכאן לא חששו שמא ימצא ההעתק, דכל שאבד בדרך מסתמא שוב אינו מחפש אחריו.

ד. "כל שטר שמתפסים, מעתיקים"

סמ"ע (כז): (לסמ"ע היתה גרסה "ומעתיקים") דברים לא מובנים שהרי לא סיים כתב מה דינו? **יש מגיהים** - ומוחקים וי"ו דומעתיקין, ובא ללמדנו שכל שטר שמתפסין צריך שיעתיקוהו אות באות וכו'. וכ"ד הט"ז. **וקשה:** שאם עושים כן לכל שטר שמתפסין,

גוף השטר נמצא שזה אינו אלא גילוי מילתא בעלמא. (וזה שהוספתי בפנים אפילו כו').

והש"ך (יה) – ולא דק, ששם בריב"ש אינו מכשיר אלא כשהיו חתומים ג' בהטפה, וב' מהחתומים קרובים זה לזה שהם חשובים כאחד, וכ"א יש ב' כשרים חתומים. אבל כשיש רק ב' חתומים והם קרובים דאז אין אלא עד אחד – לא. כ"ד הט"ז אורים ונתיבות.

כ"כ הנתיבות (או"ת) – דאמרינן שליש למילוי חתם ונשארו ב' כשרים. אבל אם היו ב' חתומים או אפילו ג' והשלישי לא חתם למילוי – כל ההוספה פסולה.

אורים (כח): וא"ת מה תועלת בהעתקה הרי ממילא לא גובה בה? וי"ל לענין שלא יוכל לטעון להד"מ.

והקשה הנתיבות (ביאורים י) – כיון שהעדים כותבים מדעת עצמם ולא משליחות הוי מפי כתבם? **ונראה** לפי הרשב"א שכ' – שכל שמחייב עצמו או מודה אין כותבים אלא מדעתו כיון שמתרבה החיוב ממלוה ע"פ למלוה בשטר. וא"כ לפ"ז בהעתקה שלא מתרבה החיוב, כותבים שלא מדעתו ולא הוי מפי כתבם.

א"כ למה סיים "אין צריך ב"ד וכו'" הרי סותר למ"ש לפני זה, דב"ד יטפסוהו?

■ **והט"ז** תירץ – מה שצריך ב"ד לא לצורך העתקה אלא משום כתיבת "הזקקנו".

■ **והע"ש** (ג) – מחק וי"ו של ואין צריכים ב"ד, ובא לומר שכל שטר שמטפסים בענין זה (אות באות וכו') אז אין צריך ב"ד וכו'.

■ **ול"נ** – למחוק שי"ן של שמטפסים, ובא לומר שכל שטר אפילו של מכר שיש בו אחריות, (שבד"כ אין מטפסים מחשש שיגבה ב"פ), ה"ד שלא ניכר בשטר שהוא העתקה משטר קיים, **אבל** כשמעתיקין אותו אות באות וכותבין בו שהוא העתק מגוף השטר, אז נראה מתוכו שגוף השטר עדיין קיים, ולא יגבהו שום ב"ד עד שיוציא גוף השטר, וליכא החששא שיגבה בו ויחזור ויגבה. **וכ' אח"כ** עוד שהעתקה אין צריך ב"ד. וכ"מ מלשון הריב"ש עצמו.

"ואין צריך ב"ד"

סמ"ע (כח): שם בריב"ש – אפילו שנים חתומים על שטר ההטפה, קרובים זה לזה – כשר. וטעמו – כיון שלא מגבים בו עד שיוציא

סעיף ד: אבד שטר וטען הלוח פרעתי

סעיף ד: ^א **כתב הראמ"ט:** מי שהיה לו חוב על חברו בשטר, ואבד השטר, והרי העדים קיימים. אף על פי שקנו מידו – אם טען שפרע, הרי זה (הלוח) נשבע היסת (ונפטר). ואפילו היה החוב לזמן ועדיין לא הגיע זמנו להפרע, הואיל וכתבו לו שטר ואינו בידו, אם טען הלוח: פרעתי, נאמן, ונשבע היסת שפרעו, שאנו חוששין שמא פרעו ולפיכך קרע השטר או שרפו.

והרי"ו ^ב **רמ"א:** ואפילו היה השטר יוצא מתחת ידי אחר, והלוח טוען: ממני נפל אחר שפרעתי, אף על פי שהוא בתוך זמנו, נשבע היסת ונפטר, שכיון שאין השטר ביד המלוה, אין שם חזקה אין אדם פורע בתוך זמנו.

^ב **אבל** אם הפקידו המלוה אצל אחר, והוא יוצא מתחת ידי הנפקד, אין הלוח נאמן.

לומר: פרעתי וממני נפל ואתה מצאתו, ואף על פי שלא הפקידו אצלו בעדים.

ג. הגה: מי שהיו שטרותיו בעיר שכנשוה כרכום, מסתמא הם בחזקת אבדים, וכותבין לו שטר אחר, ואפילו הלואה עומד ומוחה, אין משגיחין בו. (מהרי"ק שורש קט"ז).

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. רמב"ם: מי שהיה לו חוב על חברו בשטר ואבד השטר והרי העדים קיימים אע"פ שקנו מידו אם טוען שפרע - הרי זה (הלואה) נשבע הסת (ונפטר).

והרי רבותי: ואפילו היה החוב לזמן ועדיין לא הגיע זמנו להיפרע הואיל וכתבו לו שטר ואינו בידו אם טען הלואה פרעתי - נאמן ונשבע (הלואה) הסת שפרעו (ונפטר) שאנו חוששין שמא פרעו ולפיכך קרע השטר או שרפו (הראב"ד - חולק - המלוה נוטל בשבועה. והרב המגיד פסק כהרמב"ם, כ"כ הרמב"ן והרשב"א).

וכן הרי רבותי: ואפילו היה השטר יוצא מתחת ידי אחר והלואה טוען ממני נפל אחר שפרעתי אע"פ שהוא בתוך זמנו - נשבע הסת ונפטר, שכיון שאין השטר ביד המלוה אין שם חזקה "אין אדם פורע בתוך זמנו" (גם כאן חלוק הראב"ד).

ב. כ' הטור: (לפי הרמב"ם), ואם הפקידו המלוה אצל אחר והוא יוצא מתחת ידי הנפקד - אין הלואה נאמן לומר פרעתי וממני נפל ואתה מצאתו ואף על פי שלא הפקידו אצלו בעדים.

[ב"מ(יז): שבתאי בריה דרבי מרינוס כתב לה לכלתיה איצטלא דמילתא בכתובתה וקבלה עליה. אירכס כתובתה אמר לה לא היו דברים מעולם, אתו סהדי ואמרי אין כתב לה, לסוף אמר להו פרעתי. אתא לקמיה דרבי חייא אמר ליה הוחזקת כפרן

לאותה איצטלא.

כ"פ הטור: (שדין כתובה כדין שאר שטרות) אבד שטרו ותבע את הלואה בב"ד ואמר להד"מ, ועדים מעידים שלוח וכתבו שטר למלוה - הוחזק כפרן ושוב אינו נאמן לומר פרעתי. [

ג. כ' ד"מ (ב) בשם המהרי"ק: היו שטרותיו בעיר שכבשוה כרכום, מסתמא הם בחזקת אבדים וכותבין לו שטר אחר ואפילו הלואה עומד ומוחה אין משגיחין בו. כ"פ הרמ"א.

[**אבל הב"י כ' בשם הרשב"א** - מי שטען שאבד שטר מקחו או קרקע פלוני בעיר, שהעדים היודעים מהמקח כותבין לו שטר אחר בלא אחריות נכסים. **אם** כן משמע דלא מחזקין בחזקת אבוד, דאם כן אפילו באחריות נמי.

ואפשר - דהרשב"א מיירי כשאין יודעים שהיו שטרותיו שם, אבל כשידוע שהיו שם מחזקין באבוד. [

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. ואפילו היה החוב לזמן.

ש"ך (יט): ביאור מחלוקת הרמב"ם והראב"ד: **אף** הראב"ד מודה (לרמב"ם) בשטר שנפל איתרע אפילו תוך זמנו דחיישינן לפרעון (ואף שהלואה מודה שלא פרע דחיישינן לקנוניא), **אלא** שהמחלוקת היא כאשר העדים קיימים ואומרים שהוא זמנו:

דהראב"ד ס"ל - סלק השטר מכאן לא יהא אלא המלוה לחברו בעדים שאינו נאמן לומר

ספר

שולחן שמואל

שורשי הלכה וענפיה

אחרונים עד
אחרוני דורנו

מרן השולחן ערוך
והרמ"א

גמרא, משנה, מקרא,
ראשונים

על סדר השולחן ערוך

הלכות הלוואות חלק ב

חושן משפט: ס"ד – ע"ד

תקנות הדין

הספר מביא בשורשי הלכה את מקורות הדינים: מקרא, משנה, גמרא וראשונים (מהבית יוסף) ומראה את השתלשלות ההלכה (שו"ע והרמ"א) מתוך המקורות. משם בענפי ההלכה מובאים האחרונים ואחרוני האחרונים (המפרשים על הדף, כולל פתחי תשובה) עד תשובות אחרוני דורנו, והכל בצורה בהירה וקלה להבנה. בנוסף תמצא בסוף הספר מבחני הסמכה לדיינות.

נערך בס"ד על ידי:

שמואל בן ר' שלום אהרן חיים ירושלמי

שנת התשע"ט ירושלים

ניתן לראות דוגמיות הספרים באתר סמיכה לרבנות [/http://www.smicha.co.il](http://www.smicha.co.il)
וכן ניתן להוריד מהאתר סיכומי אבן עזר וחושן משפט

S2079395@GMAIL.COM

אפשר לקבל ב - EMAIL דוגמיות הספרים שיצאו לאור

תוכן עניינים – הלכות הלוואות

זלק ב: ס"ד – ע"ד

סימן ס"ד: נפקד שרצה לעכב בחובו שטרות הפקדון, ובו סעיף אחד----- 3
 סימן ס"ה: דין שטרות שנמצאו, ודין שובר שנמצא ביד שלישי, ובו כ"ד סעיפים --- 7
 סימן ס"ו: דין מכירת שטרות ואונאתן, ובו מ"ב סעיפים ----- 41
 סימן ס"ז: דין שמיטה ופרוזבול, ובו ל"ח סעיפים----- 97
 סימן ס"ח: דין שטרות העשויות בערכאות עובדי כוכבים, ובו ב' סעיפים----- 124
 סימן ס"ט: דין הוציא עליו כתב ידו מקויים או בלתי מקויים, ודין טענת פרעתי ומודה מקצת, ובו ו' סעיפים----- 137
 סימן ע: דין מלוה על פה, ואם אמר ליה: אל תפרעני אלא בעדים, ובו ו' סעיפים 151
 סימן ע"א: לזה שהאמין למלוה בעל פה, למה מועיל נאמנות, ובו כ"ג סעיפים -- 163
 סימן ע"ב: המלוה על המשכון, והרבה דיני משכונות, ובו מ"ה סעיפים----- 190
 סימן ע"ג: כמה זמן סתם הלוואה, וכמה פרטי דיני הלוואה, ובו כ' סעיפים ----- 265
 סימן ע"ד: באיזה מקום ניתנה מלוה לפרוע, וסדר הפרעון, ובו ז' סעיפים ----- 296

בזיינות הסמכה לדיינות----- 308

תקנות הדין ----- 320

סימן ס"ד: נפקד שרצה לעכב בזוובו שטרות

הפקדון, ובו סעיף אחד

(כתובות: פה, לז)

הנושאים שבסימן זה:

- סעיף א: הפקידו בידו שטרות ואומר שתפסם למשכון לחובו 3
 סעיף א: כשאין עדים שהפקידו בידו 5

סעיף א: הפקידו בידו שטרות ואומר שתפסם למשכון לחובו

סעיף א חלק 1: ^אמי שהפקידו בידו שטרות, ומת המפקיד, וטוען הנפקד: מחיים תפסתי אותם למשכון בשביל חוב שיש לי על המפקיד (דאילו לאחר מיתה אין גוברים ממטלטלי דיתמי לפי הגמרא), דאילו לגבותם לא היה מועיל בלא כתיבה: אם יש עדים שתבעם ממנו מחיים ולא רצה להחזירם לו, אז הויא תפיסה. ואי לא, לא...

❖ שורשי הלכה (המקורות)

תפיסה מחיים כגון שראוהו קרוב למיתה שתפס לשם חובו (וכאן לא היו עדים לכן נשאר אצלה בפקדון, ולאחר מיתה מטלטלים דיתמי לא משתעבדי לבע"ח).

כ' הרי"ף: מחיים תפסינא – בתורת משכון, שלעניין גביה לא מהני תפיסה דאין אותיות נקנות רק במסירה. כ"כ הרא"ש.

הקדמה ע"פ סימן ק"ז (ערוך השלחן)

- דינא דגמרא מטלטלים דיתמי לא משתעבדי לבע"ח, ורק הגאונים תיקנו שישתעבדו וגוברים מיתומים אף ממטלטלים ומשטרות שהניח להם אביהם.
- אף לדינא דגמרא – אם תפס המלוה מטלטלים בחיי לווה גובה מהם.

^אכתובות (פה): ההיא איתתא דאפקידו גבה מלוגמא דשטרי (תיק מלא שטרות), ובאו יורשי המפקיד ותבעו ממנה, אמרה מחיים תפסתי (לשם משכון).

אר"נ: אי אית לך סהדי דתבעינהו מינך מחיים ולא יהבית להו (שאז גילתה דעתה שתפסם למשכון לגבות חובה) – הוי תפיסה מחיים, ואי לא, לא הוי תפיסה מחיים ולא כלום הוא (והרי הוא כפקדון שמונח אצלך). **א"ל:** לא (תפסתי מחיים). **א"כ,** הוי תפיסה דלאחר מיתה, ותפיסה דלאחר מיתה לא כלום היא. **כ"פ** הרמב"ם.

ופרש"י: מחיים תפסינא – בחוב שהיה חייב לי. הוי תפיסה דלאחר מיתה – שכל זמן שהוא חי הוי פקדון בידך, וכי אמרינן

ח"מ - סימן ס"ד

- ואף אם תפס שטרותיו של לווה שאין ביכולתו לגבות מבע"ה בלי כתיבה ומסירה, מ"מ תפסתו מהני שלא יחזיר השטר ליורשיו עד שישלמו לו מה שמגיע לו, ודוקא כשתפסו לשם חוב אבל מה שתח"י לשם פקדון לא נחשב תפיסה בידו כיד המפקיד.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א.

"מחיים תפסתי למשכון"

ש"ך (א): כלומר להחזיק הנייר, שהרי לא יכול לגבות מהלוה אלא אם כן טוען שמכרה לו בכתיבה ומסירה (הא לאו הכי אפילו טוען שנתנו לו למשכון לגבות מהלוה לא מהני, כיון שלא קנה החוב שבשטר במה יגבה מהלוה), ולכן כתב המחבר (הרא"ש) דמיירי שיש עדים שהפקידם וראה בידו (שאין יכול לטעון שמכרה לו).

"דאילו לגבותם... בלא כתיבה"

ש"ך (ב): והרי יש סיבה אחרת שלא יכול לגבותם כיון שלא יכול לומר לקוח הוא בידי כיון שיש עדים וראה?
וי"ל כיון שהחוב של הנפקד על המפקיד ידוע והיו עדים שתפס מחיים הוא אמינא שיכול לגבותם, קמ"ל שאין אותיות נקנות רק בכתיבה ומסירה ולא מהני תפיסתו רק למשכון ולא לגבות בהם שהרי לא קנאם.

ש"ך (ג): לא מועיל - אבל אם יכול לטעון לקוח הוא בידי ולא צריך כתיבה כגון ממרנו"ת, נאמן לומר למשכון תפסתי במיגו דלקוח. **לאפוקי הב"ח** - דס"ל שבשטרות אף במיגו, על הנפקד להביא ראיה, דכיון דהיו פקדון בידו והרי הם כמונחים ברשותה

דמפקיד.

וקצות החושן (ג) - אפילו בממרנו"ת שלנו דלא בעי כתיבה מ"מ בעי מסירה מיד ליד והיינו דעת אחרת מקנה (וכאן היה פקדון אצלו ותפס מעצמו ואין דעת אחרת מקנה). ולא משמע הכי מהש"ך (ג).

והנתיבות (ביאורים א) כ' - דלא בעי מסירה מיד ליד אלא לקנות מהמלוה, וכיון שהמלוה חייב לו לא בעי שום קניין וגובה ע"י תפיסה. אבל כנגד הלוה אין צריך שום קניין בממרנו"י, דהלוה לא יכול לטעון לאו בעל דברים ידי את, שהרי נתחייב לכל המוציא.

נתן לו שטרות משכון על חובו

קצות החושן (ב) - למאן דס"ל שטרות משתעבדים באגב קרקע, מהני אפילו לגבותם **כשנתן** לו המשכון על חובו (אבל כשתפס מעצמו לא), משום שמשכון הוא שעבוד הגוף ועדיף מקניין וא"צ כתיבה, מ"מ בלא מסירה מיד ליד לא מהני תפיסה.

נתיבות (ביאורים ב) - שעבוד שטרות לא מהני לגבותם, אלא שב"ד יגבו לו משטר זה, שיכול המלוה למכור שט"ח, דמשכונא דינו כאפותקי, והשעבוד יהא כשעבוד על קרקע שאם מכר הלוה טורף גוף השט"ח כמו שטורף קרקע, אבל לא לעניין לגבותם.

"לא היה מועיל בלא כתיבה"

סמ"ע (ב): פירוש כתיבת שטר קניין השטרות, והיינו "קני לך איהו (השט"ח) וכל שעבודא דאית ביה" (כמ"ש שו"א). **ואפילו** לרמב"ם דס"ל דנאמן לומר שטר כתיבה היה לי ואבד, הכא מודה שאינו נאמן כיון שיש עדים שבפקדון באו לידו.

סעיף א2: כשאין עדים שהפקידו בידו

סעיף א חלק 2: **ומיירי שיש עדים שהפקידם בידו, וגם יש עדים שראום עתה בידו, שאם לא כן היה נאמן במיגו דנאנסו או לא היו דברים מעולם...**

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. כ' הר"ן: וא"ת נאמינה במיגו דלקוחים הם בידו, ולהאמינו לגוף השטר לצור ע"פ צלוחיתו (שאפשר למכור, דאילו לשעבוד צריך כתיבה ומסירה)? וי"ל שאם טענה שהקנה לה גוף השטרות לא היתה נאמנת שאין אדם עשוי למכור שטרי ראייה לצור ע"פ צלוחיתו. **✓ ואחרים פירשו:** הב"ע שיש עדים וראו בידה (ולכן אין לה מיגו), וקמ"ל לעניין תפיסה (דלא מהני).

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "שיש עדים שהפקידם"

כ' הש"ך (ד): לדעת הר"ף אף כשאין עדים ולא ראה לא נאמן אפילו להחזיק גוף השטר למשכנו, דלא מהני מיגו בשטרות אלא דוקא במטלטלים. כ"כ הר"ן. וכ"מ מהתוס', ה"ה, בעה"ת (ראב"ד).

ומה שהקשו הרא"ש והטור – שיהא נאמן במיגו דנאנסו או להד"מ או החזרתי כדי שיחזיק בגוף השטרות (ולכן תירצו דמיירי שיש עדים וראו) וכ"פ המחבר? **ויל דאינו מיגו:**

א. שאם יאמר להד"מ וכו' מפסיד הכל שלא יכול יותר להראותם, אבל עכשיו סובר שיועיל תפיסתו כדי שווי השטרות. **א"נ** ל"א מיגו דווקא במטלטלים שאף שיטען להד"מ וכו' יוכל למוכרם לאחרים, מה

שאינן כן בשטרות על שם אחרים (בהחבא), לא יקנו ממנו. **ב.** ועוד שאף אם היה מוכר היה מתגלה ששיקר. **ג.** ועוד שחושב שהלווים יפרעו לו, ואם יטען להד"מ הלווים שוב לא יפרעו לו שידועים שהוא משקר. **וכנ"ל** עיקר (שאף שיש לו מיגו כשלא היו עדים וראה אינו נאמן). כ"פ ערוך השלחן. **ונפק"מ** כשאין ידוע שחייב המפקיד לנפקד ותפס הנפקד השטרות, דבשטרות ליכא מיגו (ואינו נאמן אף כשאין עדים). **וכ"מ** מתשובת הרשב"א – שבשטרות ליכא מיגו דלהד"מ, שאם יאמר כן מתיירא אח"כ להוציאם ולתבוע מבעלי חובות.

"שאם לא כן נאמן במיגו"

סמ"ע (ו): פירוש, לא היינו צריכים עדים שתבעם ממנו בחייו אלא היה נאמן על זה בדיבורו, ואף שהפקידו בידו בעדים, כל שלא ראו אותו עתה בידו נאמן במיגו דאי בעי הוה אמר נאנסו מידי.

ואף שאז לא יכול להראותן מ"מ היה בידו לעשות קנוניא על הלווים שיתנו לו חלק מהחוב. וגם י"ל שהמיגו הוא דכשבואו היורשים לתובעו שיחזיר השטרות, יאמר בפני ב"ד שנאנסו, ואח"כ בינו לבנם יגלה להם שהם בידו ומוכן להחזיר להם בתנאי שישלמו לו מה שאביהם חייב לו.

ואם לא ראו עתה בידו וליכא עדים שקיבלם למשכון נאמן במיגו שלא באו לו לידו אלא

בתורת משכון ולא בפקדון.

"נאמן במיגו דנאנסו"

סמ"ע (ז): פירוש נאמן בשבועת היסט בלבד, שגם אם היה טוען נאנסו היה נשבע רק היסט, דבשטרות אין שבועה דאורייתא.
והש"ך (ז) כ' – שאינו נשבע כלל כיון שהיורשים טוענים שמא, ואין נשבעים על

טענת שמא. ולכן גם כשטוען למשכון תפסתי אינו נשבע.

וכ' הנתיבות (ביאורים ה) – מיהו כשגובה החוב מהיתומים גם מקרקעות שהניח להם אביהם (בנוסף לשטרות) דנשבע כדין הנפרע מנכסי יתומים – נשבע גם על זה בגלגול שבועה.

סעיף א³: אחר תקנה שגובים מטלטלי יתומים

סעיף א חלק 3^א: כל זה לדינא דגמרא, אבל למאי דתקון רבנן שגובין מטלטלי דיתמי, גובין משטרותיהם אפילו לא תפס מחיים.

הגה: ואף על פי שאין לו מיגו, ואינו יכול לומר: לקוחין הם בידי (שתאמר שיהא נאמן במיגו דלקוח), מכל מקום אם תפסם מחיים יוכל לומר: למשכון תפסתי (תוספות והרא"ש פרק הכותב), ^אללא כיס מי שאומר ללא יוכל לומר: למשכון תפסתי אלא כידוע שהיה חייב לו, מאחר שאין לו מיגו (בית יוסף בשם הרשב"א).

כתיבה ומסירה).

אבל התוס' והרא"ש כ' – שאף שאין ידוע שחייב לו יכול לומר משכון הוא בידי (כשתפס מחיים) אף שאין לו מיגו שלקוחות בידי (שהפקידו בעדים וראו בידו).
[**סיכום:** תפיסה מחיים מהני כשאין לו מיגו (שהפקידו בעדים וראו בידו):
לרשב"א – רק כשידוע שהיה לו חוב על המפקיד.
לתוס' והרא"ש – אף כשאין ידוע.]

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ב. "ואע"פ שאין לו מיגו"

סמ"ע (ד): פירוש כשיש לו עדים שתבעו ממנו מחיים – שאז נאמן בתפיסה, אף שהיו עדים שהפקידם וראו אותה בידו שאין לו מיגו

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. כ' רי"ף והרא"ש: שכל זה לדינא דגמרא, אבל למאי דתקון רבנן שגובין מטלטלי דיתמי, גובים גם משטרותיהם אפילו תפס מחיים. **כ"כ הריב"ש,** הגמ"ר – דהאידינא מהני תפיסה אף לאחר מיתה.

ד"מ: מתי תפיסה מחיים מהני?

מתשובת הרשב"א מוכח דאיירי שידוע שהמפקיד היה חייב לנפקד, ורק לא ידוע אם באו אלו השטרות לידו בתורת משכון או לא, ולהכי נאמן אם תפסן מחיים (פ' שיש עדים שתפסן מחיים), **אבל** אין ידוע שהיה חייב לו אינו נאמן שבתורת משכון בא לו (כמו שאינו נאמן לומר לקוחים שצריך

ח"מ - סימן ס"ד

והט"ז – הרמ"א ס"ל שהטור והשו"ע מיירי בלא ידוע החוב שהרי לא הזכירו מזה כלום. ולכן כיון שתפס מחיים ואז היה לו מיגו שנאנסו (כי לא ראו בידו) גם עכשיו שאין לו המיגו מהני אותה תפיסה ויוכל לומר שלמשכון תפסם מחיים.

אבל לרשב"א (היש חולקים) – כיון שעכשיו אין לו מיגו לא מהני מה שהיה לו קודם מיגו. וע"כ צריך שיהא ידוע החוב.

והפת"ש (א) בשם פמ"א כ' – שמה שהסמ"ע והש"ך חלקו על הרמ"א לפי שהבינו שהרמ"א מיירי אף שיש עדי פקדון. **אבל** האמת שהרמ"א מיירי שלא היו עדי פקדון רק עדים שראו בידו ואע"פ שבכה"ג אין לו מיגו דהחזרתי (שהרי ראו בידו) וגם אין מיגו דלקוחה (שצריך כתיבה ומסירה) **מ"מ** אם תפס מחיים נאמן שלמשכון תפסם (שהרי אין עדי פקדון). וכ"ד תוס', רא"ש, טור, נתיבות וערוך השלחן.

לאפוקי הרשב"א – דס"ל כיון שאין יכול לטעון לקוחה אין יכול לומר גם למשכון תפסתי (אף שאין עדי פקדון). והרמ"א חולק עליו.

(לא מיגו דנאנסו ולא מיגו שבתורת משכון באו לידו) וגם יכול לומר לקוח, כיון שתפסה מחיים נאמן לומר למשכון תפסתי (אע"פ שאין ידוע שהמפקיד חייב לנפקד).

"ואין יכול לומר לקוחים הם בידו"

סמ"ע (ד): הטעם שאינו נאמן לומר לקוחים הם בידו: **כשיש** עדים שבתורת משכון בידו וגם ראו עתה בידו – אינו נאמן לומר לקחתיו אח"כ ממנו (כמ"ש המחבר בעב-יה). **ועוד** שלכל הפוסקים לא נאמן בשטרות לומר שלקחן עד שיהיה בידו שטר שכתוב בו 'קני לך וכו' (לאפוקי הרי"ף והרמב"ם).

ג.

"אלא בידוע שחייב לו"

והסמ"ע (ה): **חולק** על הרמ"א – אין כאן מחולקת, ולכו"ע (אף לתוס' והרא"ש) בעינן שידוע שחייב לו שאם לא כן למה יכול לגבות מהשטרות שמא אינו חייב לו כלום, דכיון שאין לו מיגו (שראו בידו) לא נאמן לומר במשכון קבלתי (תמורת החוב שאתה חייב לי). **כן** השיגו הב"ח והש"ך.

סימן ס"ה: דין שטרות שנמצאו, ודין שובר שנמצא

ביד שלישי, ובו כ"ד סעיפים

(ב"מ: ז, יב, יז-כא. ב"ב: קעג.)

הנושאים שבסימן זה:

ח"מ - סימן ס"ה

- סעיף א:** מצא שטר אצלו שאינו יודע מה טיבו 8
סעיף א: שטר משכונא שנמצא אצלו ואינו יודע מה טיבו 10
סעיף ב: נמצא שטר אצל יורשי הנפקד ואינם יודעים מה טיבו 12
סעיף ג: כששניהם מסכימים להחזיר השטר למלוה 14
סעיף ד: טענו היורשים שאביהם הלוח וקיבל תמורתם שטרות אלו 15
סעיף ה: נמצאו אצלו שטרות נדוניה ושטרות קרקעות של אחותו קשורים יחד 15
סעיף ו: המוצא שט"ח לא יחזיר דחיישינן לקבוצא 16
סעיף ז: כשיש ללוה מספיק בני חורין, נמצא השטר ביום שנכתב 19
סעיף ז: מצא בשוק שטרות קרועים ושט"ח או שובר בניהם 20
סעיף ט: המוצא שטר בכלי יתנו למי נתן סימן לכלי 21
סעיף י: מצא ג' שטרות כרוכים 22
סעיף יא: מצא ג' שטרות יחד על לוח אחד 24
- סעיף יב:** מצא שטרות מעשה ב"ד 25
סעיף יג: מצא שטר שחרור העבד 25
סעיף יד: מצא שטר מתנה 26
סעיף יד: מצא שטר מתנת שכיב מרע 28
סעיף טו: שנים אחוזים בשטר 28
סעיף טז: המחזיר שטר שלא כדין 31
סעיף יז: מי שתבע חברו בב"ד, ואח"כ אבד שטרו 31
סעיף יז: המוצא שובר בשוק 31
סעיף יז: אם יש שובר וגם השטר בין שטרותיו הקרועים 33
סעיף יט: שובר ביד השליש. אם מת השליש 35
סעיף כ: שובר שנכתב בגוף השטר 38
סעיף כא: מצאו אחרי מותו כתוב בשטר "שטר זה פרוע" 39
סעיף כב: מצאו אחרי מותו כתוב בשטר "חציו לפלוני" 39
סעיף כג: שטר אחד פרוע ואינו יודע איזה 40
סעיף כד: שטר או חוב לך בידי פרוע 41

סעיף א: מצא שטר אצלו שאינו יודע מה טיבו

סעיף א חלק 1: ^אהמוצא שטר אצלו ואינו יודע מה טיבו, אם המלוה הפקידו או הלוח או אם הפקידוהו בידו בתורת שלישות ומקצתו פרוע - יהא מונח עד שיבא אליהו.

^בואם החזיר לאותו שכתוב על שמו, עבר על דברי חכמים. ואם זה שהשטר עתה בידו מכחיש דברי אותו שנתנו לו, היה יכול לגבות בו. ואם הוא מודה לו שנתנו לידו, צריך להחזירו לו ויהא מונח עד שיבא אליהו. ובסימן זה יתבאר עוד.
^ג(ועיין סעיף ט"ז)...

אליהו. ופרש"י: אינו יודע - אם הלוח הפקידו אצלו או המלוה או שמא מקצתו פרוע ומסרוהו להיות שליש בניהם ושכח. יהא מונח - ולא יחזיר לא לזה ולא לזה.

❖ **שורשי הלכה** (המקורות)

^אב"מ(כ): מצא שטר בין שטרותיו ואינו יודע מה טיבו - יהא מונח עד שיבוא

ח"מ - סימן ס"ה

נגד העד, ומתוך שאינו יכול להישבע משלם. **ואם** עד אחד מעיד ששיך ללוה, עד אחד כמאן דלתא ויהא מונח.

וכ' ערוך השלחן - ואם שניהם אומרים שכך הוא העניין כיון שהם משתווים עושים כדבריהם, ואף שיש לחוש לקנוניא שמא כוונתם לטרור מלקוחות - מ"מ לא חיישינן רק כשנפל ואיתרע שטרא אבל לא בנמצא. **וכשמחולקים** בדבריהם יכול אחד לומר לחברו או השבע אתה וטול או אשבע אני ואטול, ואם כנגדו לא רוצה להישבע נשבע זה ונטול.

ב.

"ואם החזירו"

הרמ"א (נה/א): וע"ל סי' ר"ז סט"ו שליש שהחזיר שטר למלוה שלא היה לו להחזיר משמתינן לשליש עד דמקבל עליו כל אונסא שיארע ללוה מזה. **ואם** נודע לב"ד שהחזיר שלא כדין אין דנין על השטר. **ואם** לא נודע לב"ד והוציאו מן הלואה כל השטר ואח"כ נודע שהחזירו השליש שלא כדין, השליש פטור דהוי גרמא בנזקין (תשובת רשב"א אלף נ"ב).

וכ"כ הרמ"א (שפז/ג): שליש שהחזיר שטר שלא היה לו להחזיר - פטור דלא הוי אלא גרמא בנזיקין, מיהו משמתינן ליה עד דמסלק היזיקא, (תשו' רשב"א ותשובת רמב"ן ור"י ונ"י).

"היה יכול לגבות בו"

סמ"ע (א): הלשון "היה יכול" משמע שאינו פשוט שיבוא לגבות בו, וטעמו משום שלא יכול לגבות בו עד שישבע שבועה חמורה כעין דאורייתא נגד זה שטוען שנתן לו, דהרי שליש אף שיצאה מתח"י הוי עד אחד. **ואינו** דאורייתא ממש - שכל הנשבעים ונפטרים וזה נשבע ונטול. **וגם** אינו היסט - שאינו נשבע נגד השטר אלא נגד העד שמסר לו. **כ"ד** קצות החושן - שצריך להישבע. **והש"ך** (ג) - לא לזה התכוון המחבר, אלא

וכ' ה"ה בשם רשב"א - שאף אם שניהם מודים ששיך לאחד מהם לא יחזיר לזה דחיישינן לקנוניא (כדי שיטרוף מהלקוחות).

[**כ' הרב המגיד: תוספתא** - ה"ה בשטרי מקח וממכר. **והוסיף הרשב"א** - דוקא כשאינן בהם קניין, אבל יש קניין יחזיר ללקוחות אפילו מצאם בשוק. וזה לשיטת הרשב"א והרמב"ן דשטרי דאקנייתא זכה בהם אף שלא בא השטר לידיו].

ב.

טעה והחזיר למי שכתוב על שמו

• **רמב"ם כ'** - הרי אלו כשרים וגובים בהם.

• **והראב"ד** - חולק, אם הוחזק פיסולו בב"ד, אין דנים בו מעשה. **כ"ד הרשב"א**, נמ"י בשם הר"ן.

• **✓הרא"ש כ'** - שאם החזירו לאותו שכתוב על שמו עבר על דברי חכמים: **ואם** זה שהשטר עתה בידו מכחיש דברי אותו שנתנו לו - היה יכול לגבות בו. **ואם** הוא מודה לו שנתנו לידו צריך להחזירו לו ויהא מונח עד שיבוא אליהו. **ב"י**: ולא קי"ל כהרמב"ם בהא שהוא יחיד ועוד שהוצאת ממון הוא.

❖ **ענפי הלכה (האחרונים)**

א.

"המוצא שטר אצלו"

ש"ך (א): בין שטר הלואה או שטר מכר ומתנה ושאר שטרות כיו"ב.

"יהא מונח"

כ' הנתיבות (חידושים ב): והשליש נאמן לומר אח"כ נזכרתי ועושים כדבריו. **ואם** יש עד אחד שידוע מה טיבו ומעיד ששיך למלוה ישבע הלואה דאורייתא נגד העד. **ואם** מודה הלואה לעד רק שטוען שפרע או שאח"כ התנו מחדש תנאי אחר בפני שליש - מחויב שבועה

אבל אם טוען המלווה ברי נאמן אף שהודה שקיבל השטר. **ולפ"ז** לא קשה מסט"ז שהביא בזה מחלוקת וכאן סתם שצריך להחזיר, דשם מיירי שטוען ברי מה שאין כן כאן שטוען שמא. [

ג. "לקמן סט"ז"

שם: המחזיר שטר שמן הדין לא היה לו להחזירו: **יש** מי שאומר שגובים בו. **וי"א** שאין גובין בו. **ויש** מי שאומר שאפילו גבו בו ב"ד ואח"כ נודע בעדים שנפל, מחזירין ב"ד ומוציאין מהמלווה ללווה, אבל אם מעצמו פרע למלווה או ליורשיו אין מוציאים מידם (ועיין ריש סי' זה סעיף א').

וקשה: כאן סתם שצריך להחזיר, ובסט"ז הביא מחלוקת?

■ **הש"ך** (ד) כ' – ששם מיירי שטוען המלווה ברי, וכאן טוען שמא.

■ **והדרישה בשם שארית יוסף כ'** – שכאן מיירי בשליש ומסתבר יותר שנפרע מקצתו והושלש בידו, ולכך המלווה שקבלו צריך להחזירו, מה שאין כן לקמן דאיירי שמצא השטר שנפל, יכול להיות שאמת שמהמלווה נפל, לכן אם נתן למלווה י"א שאין צריך להחזירו.

■ **והדרישה והסמ"ע** (ב) כ' – שכאן שאפשר להחזיר ליד השליש, שהרי האמינו שהפקידו בידו לכו"ע יחזיר. מה שאין כן לקמן שנפל לא שייך שיחזיר למקום הנפילה, ואף שמצאו כבר אחר ונתנו למלווה אין לומר שיחזיר למוצא שהרי לא האמינו לו תחילה (כמו בשליש).

כוונתו אף שמודה שנתנו לו ומחזירו עבר השליש כיון שהיה יכול לגבות בו אם היה מכחיש.

[**ש"ך** (ג): **לעניין שבועה** (כשמכחישו) – ולדידי צ"ע

- ל"ד לעד אחד מעידו שהוא פרוע (שחייב שבועה) דשם מעידו בפירוש, מה שאין כן כאן שמעיד שהיה בידו ויתכן שבאמת היה של המקבל (המלווה) ולא מצינו במשנה שבועה זו.
- אלא דמי ל (נח/א) עד אחד מעיד שפרע והלווה טוען סטראי שצריך להישבע.
- אפילו למ"ד דשם הו"ל מחויב שבועה ומתוך שאינו יכול להישבע משלם (תוס' ר"ן) משום שעכ"פ מעיד שפרע בבירור, מה שאין כן כאן.
- ואף את"ל שאין לחלק בזה, מ"מ לדעת בעה"ת כאן צריך שבועה, דלא גרע מאילו היה מודה שקיבל אלא שטוען ברי לי שחייב שא"צ שבועה, כ"ש כאן שמכחישו.

וצ"ע. כ"כ הנתיבות.]

[**"ואם מודה שנתנו לידו"** (רא"ש)

ש"ך (ד): לא מצאתי דין זה ברא"ש. **וגם** הוא תמוה אף שמודה שנתנו למה לא יהא נאמן דשלו הוא במיגו שהיה מכחישו. **ועוד** קשה על הטור והרמ"א (נח/ב) שפסקו כבעה"ת (רמב"ן) שאם פרעו בפ"ע, והלווה טוען סטראי לא איתרע ליה שטרא. וכאן פסקו שאם מודה לזה שנתנו לו צריך להחזיר ואיתרע ליה שטרא?

ונ"ל – דמיירי שהמלווה עצמו אינו טוען ברי שהלווה חייב לו, שמסופק שמא נפרע. לכך אם מכחיש דברי זה שנתנו לו היה יכול לגבות בו אם גם הלווה מסופק (כדלקמן פב/ב), ועכשיו שהודה אין יכול לגבות בו אף שהלווה מסופק.

סעיף א2: שטר משכונא אצלו ואינו יודע מה טיבו

סעיף א חלק 2: **ואם שטר משכונא נמצא בידו ואינו יודע מה טיבו, אף על פי שבעל המשכונא מוחזק בקרקע, אינו מועיל לו כלום שום טענה, ויהא השטר**

סימן ע"ב: המלוה על המשכון, והרבה דיני

משכונות, ובו מ"ה סעיפים

(ב"מ: לד, לה, פ-פב. שבועות: מג. ב"ק: מט, קט"ז. ב"ב: לו)

הנושאים שבסימן זה:

191.....	סעיף א: שימוש במשכון.....
194.....	סעיף ב: המלוה על המשכון הוי שומר שכר.....
200.....	סעיף ב2: דעת הרמ"א מלוה על המשכון שומר חנם.....
203.....	סעיף ג: חזר המלוה הפקיד המשכון ביד הלוה.....
205.....	סעיף ד: המלוה על המשכון ונתן לו רשות להשתמש.....
206.....	סעיף ה: קהל שלקחו משכון מחייב מסר.....
208.....	סעיף ו: אף בנו של המלוה נעשה שומר שכר על המשכון.....
209.....	סעיף ז: המלוה על המשכון והתנה שאינו מקבל אחריות.....
209.....	סעיף ח: מלוה שקיבל משכון סייף של הגוי.....
210.....	סעיף ט: מלוה אומר שהמשכון פחות ההלוואה, והלוה אומר כשווי ההלוואה.....
211.....	סעיף י: מחלוקת כמה היה שווה המשכון.....
211.....	סעיף יא: זה טוען שקל היה שווה, וזה טוען אינו יודע.....
212.....	סעיף יב1: טוען הלוה שהמשכון היה יתר על ההלוואה.....
213.....	סעיף יב2: כשהמלוה מודה במקצת.....
214.....	סעיף יב3: מלוה אומר איני יודע כמה היה שווה.....
216.....	סעיף יב4: שניהם תובעים זה את זה על המשכון.....
216.....	סעיף יג: המלוה טוען שאבד משכנו.....
217.....	סעיף יד1: תובע הלוה ביתרון המשכון על החוב והמלוה טוען שנאנס המשכון.....
218.....	סעיף יד2: הלוה טוען שפרע והמלוה אומר אינו יודע כמה.....
218.....	סעיף טו: שבועה שאינה ברשותו.....
219.....	סעיף טז: משכון טבעת של אבן ולא יודעים כמה שווה.....
220.....	סעיף יז1: מחלוקת כמה היתה ההלוואה.....
223.....	סעיף יז2: אף במקום שמחויב להחזיר המשכון לא איבד המיגו.....
225.....	סעיף יז3: כשיכול לטעון עד כדי דמיו יכול להישבע שאינו חייב לו כלום.....
227.....	סעיף יח1: כשאינו יכול לטעון לקוח.....
229.....	סעיף יח2: ראוהו קודם שבא לב"ד וטען שלקוחים.....
231.....	סעיף יח3: ואם יש עד אחד נגד טענות המלוה.....
233.....	סעיף יח4: יכול לטעון לקוח הוא בידי רק שהחפץ בידו.....
235.....	סעיף יט: מה נקרא דבר העשוי להשכיר או להשאל.....
236.....	סעיף כ: המלוה שרוצה להחזיק המשכון כנגד כל חובו.....
237.....	סעיף כא: אין חזקה מועילה בדבר שיכול לילך מעצמו.....

ח"מ - סימן ע"ב

- סעיף כב: המלוה כופר שקיבל המשכון..... 238
- סעיף כג: ראובן לווה משמעון, ויש מחלוקת כמה היתה ההלוואה..... 239
- סעיף כד: טען הלוה שפרע בתשלומים והמלוה לא זוכר רק פרעון אחרון..... 240
- סעיף כה: תפס חפץ מחברו וטוען שיש לו עליו..... 241
- סעיף כו: דחק המלוה ללוה שיפדה משכנו וא"ל יהא שלך..... 242
- סעיף כז: משכון שנפחת וטוען הלוה שהוא מחמת המלוה..... 242
- סעיף כז: נפחת המשכון..... 243
- סעיף כח: מלוה אומר החפץ הוא משכון, והלוה אומר מכרתי לך..... 246
- סעיף כט: מלוה טוען שאבד המשכון באונס, לווה טוען שמכרו..... 247
- סעיף לו: מלוה שמשכן המשכון ביד אחר ונאנס..... 247
- סעיף לז: מחלוקת כמה נפחת המשכון..... 248
- סעיף לא: החזיר המשכון לבנו הקטן של הלוה..... 250
- סעיף לב: לווה שהלוה המעות לאחר..... 251
- סעיף לג: המחמה משכון הספרים אצל לוי ונפסד..... 252
- סעיף לד: הוציא היורש שטר וטען שהמשכון נאנס מיד המוריש..... 252
- סעיף לה: הלוה אומר המשכון הוא על 50, והיורשים אומרים שאביהם אמר שהוא על 100..... 253
- סעיף לו: משכנו של ישראל ביד גר ומת הגר..... 255
- סעיף לז: שטר משכונא של הגר על ישראל..... 255
- סעיף לח: משכון של ישראל ביד גוי שנפל צריך להחזיר לישראל..... 256
- סעיף לט: משכנו של גר ביד ישראל ומת הגר..... 257
- סעיף לט: התופס משכון חברו שחייב לשותפו..... 258
- סעיף מ: משכן משכנו של גוי ביד ישראל אחר..... 259
- סעיף מא: הפקיד ראובן משכנו של גוי ביד שמעון ומת הגוי..... 260
- סעיף מב: המחזיק בקרקע חברו וטוען על הלוואה של 100, והלה טוען שהיתה ההלוואה 50..... 261
- סעיף מג: פרע חובו ולא בא לקבל המשכון ונגנב..... 262
- סעיף מד: לווה מהגוי ע"ח משכון של חברו, ונשרף המשכון ביד הגוי..... 264
- סעיף מה: לכופו לפרוע לו המשכון במקום מעותיו..... 265

סעיף א: שימוש במשכון

סעיף א: המלוה על המשכון, צריך ליזהר שלא ישתמש בו, מפני שהוא כמו רבית.

ב. ואם הלוה לעני על מרא וקרדום וכיוצא בו, ששכרו מרובה ואינו נפחת אלא מעט, יכול להשכירו שלא ברשות בעלים, ולגבות לו דמי השכירות בחובו. ^{ג.} ויש מי שאומר דדוקא לאחרים יכול להשכיר, אבל לא לעצמו, משום חשדא.

ד. הגה: ודוקא שלא התנה עמו מתחלה, אבל אם התנה עס הלוה מתחלה – פרי (ב"י). ועיין בי"ד סימן קס"ו וקע"ב.

ח"מ - סימן ע"ב

ה"א דאין חילוק בין ספרים לשאר דברים, ואם למד בספרים שהלוה עליהם – מקרי שולח יד בפקדון. ויש מחלקין, מקום דקסבר מלוה קעביל (מרדכי פ' אלו מציאות שתי הדעות) ועיין בי"ד סימן קע"ב.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. טור: המלוה על המשכון צריך ליזהר שלא ישתמש בו מפני שהוא כמו רבית.

ב. להשכיר משכון של העני לנקות

מחובו

ב"מ(פ): משנה – אבא שאול אומר: מותר לאדם להשכיר משכונו של עני להיות פוחת עליו והולך, מפני שהוא כמשיב אבדה.

גמ' (פב): אר"נ א"ש – הלכה כאבא שאול, ואף אבא שאול לא אמר אלא במרא פסל וקרדום, דנפיש אגרייהו וזוטר פחתייהו (שלא נפסד הרבה).

ג. טור: ויש מי שאומר שדוקא לאחרים יכול להשכירם אבל לא לעצמו משום חשדא. והראיה (ב"ב ח.) גבאי צדקה כשפורטים פרוטות שגובים לעשות מהם סלעים אין פורטים לעצמם מפני החשד.

ד. כ' הב"י – וקשה כ' בב"מ(פב.) הב"ע במלוה צריך למשכון קמפלגי. ופרש"י – במלוה צריך למשכון להשתמש בו להיות פוחת מן החוב (משמע שהוא עצמו משתמש בו) ?

ואפשר דשאני התם שהתנה כן מעיקרא עם הבעלים וע"ד כן הלווה, לאפוקי אבא שאול דמיירי שלא התנה עמו.

ה.

המלוה על הספרים

ב.

שלא ברשות בעלים

ד"מ בשם המרדכי: המלוה על הספרים אסור ללמוד בהם, ואם למד בהם ויש עדים:

להראב"ן – מיקרי שולח יד בפקדון ופסול לשבועה. כ"פ הרמ"א בסתם. והראב"ד – חולק (לא הוי שולח יד), מפני שעושה מצווה בלימוד. כ"פ הרמ"א בשם יש מחלקין.

כ"פ הרמ"א ביו"ד(קעב/א): יש מתירים להלוות על הספרים או מקומות בבית הכנסת ולישב עליהם אפילו בלא נכייता דהוא צורך מצוה (ת' מהרי"ל). וטוב להחמיר בנכייता.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "מפני שהוא כמו רבית"

סמ"ע (א): כמו ולא רבית ממש, שרק כשמתרבה גוף ההלוואה שהלוה לו דינר ומחזיר דינר ופרוטה הוי רבית.

לפמ"ש המחבר (יו"ד קסו) בשם הרמב"ן: המלוה מעות לחברו דאסור לדור בחצירו חנם, ואם עבר ודר בחצר חברו שלוה ממנו, אם לא עומד להשכיר אף שהמלוה דרכו להשכיר – אין צריך לתת לו שכר אפילו לצאת ידי שמים. ה"ה כאן שאם עבר ונשתמש במשכון אין צריך לתת לו שכר אם לא עומד להשכיר.

והש"ך (א) – לדעת הרמב"ם שם דאפילו הוא חצר דלא קיימא לאגרא וגברא דלא עבד למיגר צריך לתת לו שכר לצאת ידי שמים, ה"ה כאן.

ב.

שלא ברשות בעלים

ח"מ - סימן ע"ב

אבל הש"ך (ד) כ' – שהדין צ"ע, עדיין יש חשד שיש מי שאינו יודע שהתנה עמו.

סמ"ע (ד): אם התנה – דוקא בשעת הלוואה. **והט"ז** – אף שלא בשעת הלוואה, ובלבד שיהא לפני שישתמש. כ"פ קצות החושן (א).

ה. "מקרי שולח יד בפקדון"

סמ"ע (ה): ונפק"מ שמכאן ואילך אף שנאנסו מידו חייב באחריותו, וגם אינו נאמן בשבועה לומר שלא נתקלקלו בלימוד כנגד המשכון אלא הממשכן נשבע ונוטל. **ודוקא** שיש עדים שלמד מתוכם, שאם לא כן נאמן בשבועה במיגו שלא למד. **כ"כ** הש"ך – מ"מ אי עביד וקרא בספרים לא מיקרי שולח יד בפקדון להיות פסול לשבועה, כיון דסבר מצוה קעביד. כ"כ המרדכי בשם הראב"ן.

אבל מרדכי בשם ראבי"ה כ' – דלא מיקרי שולח יד כיון דסבר מצווה קעביד (שהקורא בו מזכה המפקיד), **אלא** נשבע שלא קילקל הספרים ופטורים (וז"ש בשם יש מחלקים).

"ויש מחלקים"

סמ"ע: **קשה**, הרמ"א (יו"ד קעב/א) כ' – שיש מתירים להלוות על הספרים וללמוד מתוכם, ועל מקומות בבית כנסת ולישב עליהם אפילו בלא נכיתא דהוי צורך מצוה. והרי מי שמתיר הוא ראבי"ה ודוקא בנייתא?

ואפשר – דהתם מיירי שהתנה עמו תחילה בשעת ההלוואה שילמד מהספרים, וס"ל דמועיל תנאי כיון שמצווה הוא.

והש"ך (י) כ' – שהתנה עמו גרע טפי דהוי רבית קצוצה. **אלא** י"ל דהתם הוא ת' מהרי"ל (ולא ראבי"ה) והאגודה דס"ל שמותר ללמוד בספרים אף בלא נכיתא. כ"ד הט"ז.

"ויש מחלקין משום דמצוה קעביד"

סמ"ע (י): כ' הרמ"א (רצב/כ) – המפקיד

סמ"ע (ב): דמסתמא ניחא ליה והוא כמשיב אבדה, כ"כ הש"ך. **אבל** בדברים שפחת מרובה לא ישכיר אלא מדעת בעלים (טור).

ג. "לא לעצמו משום חשדא"

סמ"ע (ג): שיחשדו שמשתמש בלא נכיתא, כ"כ הטור.

והב"ח (ב) כ' – כיון שמותר להשכיר מפני שהוא כמשיב אבדה, אין לחשוש למשיב אבדה לחשד, **דתניא** (ב"מ כח:): מכאן ואילך שם דמיהם ומניחם (פר"י – שיכול לשומם בעצמו בלא ב"ד).

והש"ך (ג) כ' – ולפענ"ד ל"ד, דהתם כבר השיב אבדה במה שהכניסם לביתו, ולא חושדים בו, שאם היה רוצה לגזול לא היה אומר שזה אבדה, **מה** שאין כן כאן שאינו משיב אבדה אלא עתה בשעת שכירות ויש לחושדו שמשכיר לעצמו בפחות.

ובאה"ט – לפי הסמ"ע (שחושדים שמשתמש בלא נכיתא) ל"ק, דכאן החשש שאין כוונתו להשיב אבדה אלא להשתמש בלא נכיתא (וא"כ ל"ד למשיב אבדה).

נתיבות (ביאורים ב): כ' הסמ"ע טעמו שיחשדו אותו שמשתמש בהם בלא נכיתא. **ויש** לשאול למה לא חושדים אותו שלקח לעצמו בזול כמו בגבאים שפורטים לעצמן (ב"ב ח:)? וי"ל דשאני התם שהוא ממון שאין לו תובעים ויחשדו שלקח בזול, מה שאין כן כאן שיש לו תובעים אם ידוע ללווה שנשתמש בו יתבע דמי שוויו.

ד. "אבל אם התנה"

סמ"ע: וה"ד בנכיתא (וכ"פ רש"י), דתו ליכא חשדא שהיודע שהוא משכון יודע גם שמשתמש בו בנייתא, שהרי בשעת הלוואה התנה עמו. אבל בלא נכיתא אסור, כמו כל ריבית.

ח"מ - סימן ע"ב

וכ' הש"ך (ה) – אבל טלית ותפילין מותר ליטול אף בלא דעת חברו.
וערוך השולחן כ' – שביימנו שהספרים נדפסים ומצויים יכול ליטול וללמוד שלא מדעת חברו, דלא גרע מטלית ותפילין, אלא אם כן יודע שהבעלים מקפידים. **ולשאל** ספר מאשתו של בעל הספר מותר, דודאי אין אדם מקפיד על אשתו בזה, כמו שאילת בלי בית.

ספרים ביד ת"ח מותר לקרות בהם, דאדעתא דהכי הפקידו אצלו. וה"ד בפקדון אבל במשכון אסור אף לת"ח משום רבית.
וכל זה דוקא כשבא לידו הספר מדעת בעלים, אבל לילך לבית חברו ולקרות מתוך ספריו שלא מדעת בעליו אסור אף לת"ח (אף בלא חשש רבית) שמא חברו מקפיד עליו. כ"פ הרמ"א (או"ח יד/ד).

הקדמה – כמה גמרות:

ומר סבר: לאו מצוה קא עביד (רבי אליעזר סבר כיון דצריך למשכון אין כאן מצוה ולהנאתו נתכוין והוי כשומר חנם).

● **שם** (מג:): אמר שמואל האי מאן דאוזפיה אלפא זוזי לחבריה ומשכן ליה קתא דמגלא אבד קתא דמגלא אבדו אלפא זוזי.

● **ב"מ** (פא:): **תניא** - המלוה את חברו על המשכון, אבד המשכון ישבע ויטול מעותיו – **דר"א** (דס"ל דהו"ל כשומר חנם). **ר"ע אומר** – יכול לומר כלום הלוייתי אלא על המשכון, אבד המשכון אבדו מעותיך (דס"ל דהוי שומר שכר).

● **שבועות** (מד:): אמר רבי יצחק: מנין לבעל חוב שקונה משכון? שנאמר: ולך תהיה צדקה, אם אינו קונה משכון - צדקה מנין לו? מכאן לבעל חוב שקונה משכו (אבל משכנו בשעת הלוואתו לא קונה).

● **שם**: איתמר: שומר אבדה - רבה אמר: כשומר חנם, ורב יוסף אמר: כשומר שכר דמי (שכר מצוה, ומלוה על המשכון נמי מצוה עבד – רש"י). והלכה כרב יוסף.

● **שם** (מד:): מלוה הצריך למשכון (להשתמש בו ומנכה לו מן החוב דמי שכירות המשכון) קא מיפלגי, מר סבר: מצוה קא עביד (רבי עקיבא סבר כיון דפוחת עליו והולך מצוה היא ולא הוי עליו אלא כשומר שכר),

סעיף ב'1: המלוה על המשכון הוי שומר שכר

סעיף ב' חלק 1: ^אהמלוה את חברו על המשכון, בין שהלוהו מעות בין שהלוהו פירות, בין שמשכנו בשעת הלואתו בין שמשכנו אחר שהלוהו - הרי זה שומר שכר. [(הגה זו מקומה לקמן *)] הנה: ואין חלוק בין אם פירש שקבלו למשכון ככדי קווי, בין קבלו סתם (טור)].

^בלפיכך אם אבד המשכון או נגנב - חייב בדמיו.

● ואם היה שווה המשכון כדי דמי החוב, אין לאחד על חברו כלום.

ואם החוב יתר על המשכון, משלם הלוח היתרון.

(*כאן מקומה של הגה זו: ואין חילוק בין אם פירש שקבלו למשכון ככדי שוויו בין קבלו סתם)

• הגה: וי"א דאם פירש ואמר בשעת הלוואה שמקבל המשכון בכל החוב, אפי' אם קבל קתא דמגלל באלפא זוזי, אבד המשכון אבד הכל (טור).

• ואם דמי המשכון יתרים על החוב, נותן המלוה ללוה היתרון.

• ואם נאנס המשכון, כגון שנלקח בלסטים מזויין וכיוצא בו משאר אונסים, ישבע המלוה שנאנס, וישלם לו בעל המשכון את חובו עד פרוטה אחרונה.

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. ב"מ (פ:): תנן – המלוה על המשכון שומר שכר. רבי יהודה אומר – הלוהו מעות שומר חנם הלווהו פירות שומר שכר. **ופרש"י:** הלווהו – מעות על המשכון. שומר שכר – שכר מצוה. שומר חנם – דלית לר"י שכר מצוה לעניין דינא. הלווהו פירות – שדרך פירות להרקיב (שאז מרוויח שמקבל פירות טריים הוי שומר שכר).

ב. ב"מ (פ:): הלכה כת"ק, דהוי שומר שכר.

ג. גמ' (פא:): לימא מתניתין דלא כר"א. **דתניא** המלוה את חברו על המשכון, אבד המשכון ישבע ויטול מעותיו – **דר"א** (דס"ל דה"ל כשומר חנם).

ד. ר"ע אומר – יכול לומר כלום הלויתני אלא על המשכון, אבד המשכון אבדו מעותיך (דס"ל דהוי שומר שכר). **כ"פ** הגאונים – שהמלוה על המשכון שומר שכר הוא וחייב בגניבה ואבידה ופטור מן האונסין. **כ"פ** הר"ף והרמב"ם.

[ומהדר תלמודא לפרש במאי קמפלגי –

אלא משכנו שלא בשעת הלוואתו לכו"ע אית להו לרבי יצחק (שקונה משכון) והכא מיירי שמשכנו בשעת הלוואתו ובשומר אבדה קמפלגי – דרבה ס"ל דהוי שומר חנם, ורב יוסף ס"ל דהוי שומר שכר.

לימא רב יוסף תנאי היא ?

לא בשומר אבדה כו"ע אית להו לרב יוסף, והכא במלוה צריך למשכון קמפלגי: מר סבר מצוה קעביד והוי שומר שכר, ומר סבר לאו מצוה קעביד ולהנאתו מתכוון והוי שומר חנם.

מחלוקת רבה ורב יוסף

רש"י – לימא רב יוסף תנאי, אבל רבה ודאי תנאי היא שר"ע לא ס"ל כוותיה. ורב יוסף אמר לך אפילו ר"א ס"ל כוותיה אלא שכאן במשכון ליכא מצוה. משמע שהלכה כרב יוסף.

ולפ"ז לר"ע דק"ל כוותיה גם במלוה על המשכון הוי שומר שכר על כל המשכון, ואם המשכון יתר על ההלוואה חייב בגניבה ואבדה. וזוהי שיטת הגאונים, ר"ף, רמב"ן, רשב"א, תוס' (ר"ח).

אבל תוס' בשם ר"י – לימא רב יוסף תנאי אבל רבה הוא לכו"ע, ואפילו לר"ע משום מצוה לא הוי שומר שכר. וטעמו של ר"ע ס"ל כשמואל שאם אבד הקתא (המשכון) אבדו כל מעותיו, ומיירי שהמשכון שווה להלוואה, אבל מה ששווה המשכון יתר על ההלוואה מודה ר"ע דהוי שומר חנם ופטור. כ"כ הרמ"א (לקמן). [

סיכום: המלוה על המשכון

• **רש"י** – הוי שומר שכר על כל ערך המשכון, אף שהוא יותר מההלוואה. כ"כ הר"ף, רמב"ן, רשב"א, ר"ח וכן שיטת הגאונים.

ח"מ - סימן ע"ב

אלא משכנו שלא בשעת הלוואתו כולי
עלמא לא פליגי דאית להו דרבי יצחק.
והכא במשכנו בשעת הלוואתו ובשומר אבדה
קמיפלגי, דאיתמר שומר אבדה רבה אמר
כשומר חנם רב יוסף אמר כשומר שכר דמי.
לימא דרב יוסף תנאי היא.

לא בשומר אבידה דכולי עלמא אית להו דרב
יוסף והכא במלוה צריך למשכון קא מיפלגי
מר סבר מצוה קא עביד ומר סבר לאו מצוה
קא עביד.

מתניתין בדפריש ושמואל בדלא פריש
כך גרסת הספרים – כשפירש שאינו מקבלו
אלא בשווי. כ"כ רש"י.
✓ **ר"ת, ר"ת כ'** – שאין סברא להפסיד
המלוה כל חובו לגמרי כשלא פירש. אלא
הגרסה הפוכה, שמואל בדפריש שאם יאבד
המשכון יאבד כל חובו אבל בסתם לא איבד.
המחלקות בסתם: לרש"י – חייב, לר"ת
ור"ח – פטור [

דינו של שמואל להלכה

✓ **הגאונים** – אין הלכה כשמואל. כ"פ
הרי"ף, רמב"ם.
אבל הרי"י – פסק כשמואל (היינו
נהרדעי). כ"ד הרא"ש.

ב. כ' הב"י: נמצאנו למדים

• **לכ"ע** מה שנגד מעותיו קנאו והוי
שומר שכר, והיינו כ"ע שאם אבד
המשכון אבדו מעותיו, ואף לר"י מה
שכנגד החוב הוי כאילו פירש שמקבל
הפרעון.

• **מה ששווה המשכון יתר על החוב:**
✓ **לגאונים ורש"י** – דס"ל כרב יוסף הוי
שומר שכר, וצריך המלוה להחזיר היתרון
ללוה, אלא אם כן אבד באונס.
ולתוס' – דס"ל כרבה דהוי שומר חנם
ופטור אף מגניבה ואבדה. כ"ד הרא"ש.

• **תוס' בשם ר"י** – שומר משכון הוי
שומר חנם. ולכן מה שהמשכון שווה
להלוואה חייב משום שמואל, אבד
המשכון אבדו מעותיו, אבל מה שיתר על
ההלוואה הוי רק שומר חנם.

שבועות (מג.): אמר שמואל האי מאן
דאוזפיה אלפא זוזי לחבריה ומשכן ליה
קתא דמגלא אבד קתא דמגלא אבד אלפא
זוזי אבל תרתי קתאתי לא.
ורב נחמן אמר אפילו תרתי קאתי אבד
חדא אבד חמש מאה אבד אידך אבד
כוליה אבל קתא ונסכא לא.
נהרדעי אמרי אפילו קתא ונסכא אבד
נסכא אבד פלגא אבד קתא אבד כוליה.

[עוד שם בגמרא:

תנן סלע הלויתך עליו ושקל היה שווה והלה
אומר לא כי אלא סלע הלויתני עליו ושלשה
דינרין היה שווה חייב, לימא ליה הא
קבילתיה מתניתין בדפריש שמואל בדלא
פריש.

לימא כתנאי המלוה את חברו על המשכון
ואבד המשכון ישבע ויטול את מעותיו דברי
רבי אליעזר, רבי עקיבא אומר: יכול הוא
שיאמר לו כלום הלויתני אלא על המשכון
אבד המשכון אבדו מעותיך אבל המלוה אלף
זוז בשטר והניח משכון בידו דברי הכל אבד
המשכון אבדו מעותיו שיעור זוזי ובדשמואל
קא מיפלגי.

לא בדלא שווי כ"ע לית להו דשמואל והכא
בדשווי שיעור זוזי **ובדרבי יצחק** קא מיפלגי
דאמר רבי יצחק מנין לבעל חוב שקונה
משכון שנאמר ולך תהיה צדקה אם אינו
קונה משכון צדקה מנין לו מכאן לבעל חוב
שקונה משכון.

לימא דרבי יצחק תנאי היא, ותיסברא
אימור דאמר רבי יצחק שמשכנו שלא בשעת
הלוואה משכנו בשעת הלוואה מי אמר?

ח"מ - סימן ע"ב

● משכון פחות מהחוב:

לר"י – שפסק כשמואל :

אם פירש – שמקבלו כנגד כל ההלוואה, וכ"ש אם פירש בהדיא שיפסיד כל חובו אם יאבד המשכון – איבד כל חובו. ואם לא פירש – לא אבד אלא כנגד המשכון, והלוה משלם היתרון.

✓ולגאונים – שלא פסקו כשמואל לא איבד אלא כנגד המשכון, ומשלם הלוה היתרון, אלא אם כן פירש בהדיא שמוכן להפסיד כל חובו אם יאבד המשכון.

● כשמתחייב על המשכון (כ"א לשיטתו).

✓לר"פ – מתחייב רק כשומר שכר שפטור מאונסים.

לרש"י – מתחייב אף באונסים.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

ב.

"בין שהלווהו פירות"

סמ"ע (ז): שאז המלוה נהנה שבביתו היו נרקבים הפירות ועכשיו יקבל חזרה פירות טובים שאז פשיטא דהוי שומר שכר, אלא אפילו הלווהו מעות גם הוי שומר שכר.

"בין שמשכנו בשעת הלוואתו"

סמ"ע (ח): פירוש אפילו בשעת הלוואתו, דהוא אמינא לזכרון בעלמא נקטיה (ולא קנאו להיות שומר שכר) קמ"ל דהוי שומר שכר, וכ"ש שלא בשעת הלוואתו בקנהו מרבי יצחק או שאז הוי לגובניא דהוי שומר שכר.

פת"ש (ג) בשם שבו"י (א, קנב): אף כשהפקידו בתורת פקדון (שומר חנם) ועכשיו תפסו זה בחובו שלא ברשות הוי שומר שכר. לאפוקי ת' פרח מטה אהרון.

"בין משכנו אחר הלוואתו"

ש"ך (ט): אזיל לשיטתו שכתב בב"י שרו"פ חולקים על רש"י דס"ל שחייב באונסים, אלא

אף שלא בשעת הלוואתו הוי רק שומר שכר שפטור מאונסים.

ולפענ"ד נראה כרש"י (שאף באונסין חייב).

א. הלשון דא"ר יוחנן בע"ח קונה משכון, משמע שקונה לגמרי אף לעניין אונסין.

ב. אם לא קונה לגמרי צדקה יש לו שמחזיר המשכון שהתורה אומרת "ולך תהיה צדקה", הרי ממילא שייכת ללוה.

וכ"ד הראב"ד, בעה"ת בשם ר' אפרים, הרז"ה, בעה"ט, ראב"ן, תוס' רי"ד – שחייב באונסים.

מ"מ כיון שהרבה פוסקים חולקים על רש"י שפטור מאונסין אם עדיין לא שילם או חזר ותפס אפילו בעדים – יכול לומר קים לי כרש"י.

בד"א כשמשכנו שלא בשעת הלוואתו ברשות (כגון ע"פ ב"ד או מדעת הלוה), אבל משכנו שלא ברשות הוי גזלן ולכו"ע חייב באונסין.

"אחר שהלווהו"

קצות החושן (ב): האם בע"ח קונה משכון שקיבל מרצון הלוה שלא בשעת הלוואה? ת' מהריט"ץ – כל שלא בשעת הלוואה קונה משכון להתחייב באונסין למ"ד חייב באונסין. כ"ד הרמב"ם – שאף שמשכנו ברשותו מחזיר כסות יום ביום. וכ"נ עיקר שאפילו משכנו בזרוע או מדעת הלוה נמי שייך רבי יצחק שלא בשעת הלוואתו.

והמל"מ כ' – דלא מיקרי שלא בשעת הלוואתו אלא משכנו ע"י ב"ד שאז מוזהר להחזיר כסות יום ביום, דשם א"ר יצחק בע"ח קונה משכון, אבל מרצון הלוה אף לאחר הלוואה הוי כשעת הלוואה. וכ"ד הר"ר הלוי.

והנתיבות (ביאורים ו) כ' – דלא מיקרי משכנו שלא בשעת הלוואתו רק כשמשכנו ע"פ ב"ד, ואפילו משכנו מעצמו (בע"כ או מרצונו) כ"ז שיש רשות לב"ד למשכנו (כגון אחר זמן

ח"מ - סימן ע"ב

והבא מעות הוי שומר חנם. **משמע** שאין לחייבו כשומר שכר אלא כשכוונתו לתפוס המשכון כדי שיפרע לו, וא"כ כשפרעו שוב הוי רק שומר חנם?

וי"ל דוקא באומנים הוי שומר שכר בגלל שתופס על שכרו (ואם לאו הוי שומר חנם) ולכן כשא"ל טול את שלך והבא מעות ששוב אינו תופסו שיפרענו - הוי שומר חנם, **אבל** כאן דהוי שומר שכר בגלל פרוטה דרב יוסף הרי נעשה שומר שכר לעולם (אף לאחר פרעון).

"שומר שכר"

נתיבות (חידושים ט): ואפילו אם המלוה נתן רשות ללוה לקחת תמיד המשכון לביתו לשוטחו ולנערו - מ"מ הוי שומר שכר.

העיקר תלוי אם החיוב בשיטוח וניעור שהוצרך, נתחייב בע"כ ממצוות רחמנא, כגון במשכון שהוצרך להלוות במצוות התורה, וממילא חיוב השיטוח היה בגזרת התורה אז שייך פרוטה דרב יוסף ונעשה שומר שכר. **אבל** כשהכניס עצמו בחיוב לא שייך פרוטה דרב יוסף.

ולכן אם יש הנאה למלוה בהלוואה (כגון מלוה בריבית בהיתר בנכיתא או שלקח משכון בעד הקפת סחורה) לא שייך פרוטה דרב יוסף, מ"מ הוי שומר שכר בגלל הנאה זו.

וכן אם היה מומר בשעת הלוואה וחזר בו אח"כ כיון שתחילת החיוב לא היה מצווה (אלא אם כן הרחיב לו הזמן אח"כ) אין כאן פרוטה דרב יוסף.

ש"ך (יא): אפילו במלוה צריך למשכון (פירוש שמלוה משתמש במשכון בנכיתא) מצווה קעביד (ב"מ פב): כ"נ מהרי"ף, בעל המאור, והמחבר.

וא"ת ממילא במלוה צריך למשכון הוי שוכר (שדינו כשומר שכר)? **וי"ל** כשהתנה כן מראש

פרעון) מיקרי שלא בשעת הלוואתו שחייב באונסין למ"ד.

קצות החושן (ב): קניית משכון מהני רק בכסף או בגביית ב"ד, ולא במשיכה.

נתיבות (ביאורים ה): **הש"ך** ס"ל שקניין המשכון שלא בשעת הלוואתו יש לו קניין בגוף החפץ והוא שלו לגמרי (וחייב באונסין כרש"י). **ולא נ"ל** - כיון שאין יכול למוכרו (כמ"ש צז/כב) וגם אין יכול להשתמש בו, לאיזה עניין קנה החפץ?

וי"ל שיש שני קניינים במשכון:

א. כיון שהגיע זמנו ולא פרע אגלאי מילתא **למפרע** שמשעה שמשכנו אצלו קנה המשכון, וכמו בפסחים (לא): וממילא אינו עובר על חמץ שעבר עליו הפסח, ואם קידש בו אישה מסתבר למפרע שמקודשת (קידושין ח:).

ב. במשיכת המשכון יכול למכור **גוף החוב** לאחרים.

"ה"ז שומר שכר"

סמ"ע (ט): כ"ד הגאונים, וטעמו דמלוה על המשכון מצווה קעביד, ולכן אם יזדמן לו עני בשעה שהוא מלוה פטור מלתת לו פרוטה, דהעוסק במצווה פטור מהמצווה. **ובגלל** הנאת פרוטה זו בשעה שהלוה נעשה שומר שכר **כל זמן** שהמשכון אצלו ככל שומר שמקבל בתחילה ונעשה שומר שכר לעולם. כ"כ הרשב"א, והראב"ד.

ובפרישה כ' בשם הרא"ש - טעם אחר, כיון שמחוייב לטפל במשכון לנערו ולשוטחו ואז פטור מלתת פרוטה לעני הוי שומר שכר.

כ"כ הש"ך (י) - משום פרוטה דרב יוסף הוי שומר שכר כ"ז שהוא בידו אף לאחר שפרעו. וכ"מ מהרשב"א.

ובתשובת רשד"ם הקשה על הרשב"א - שהרי אומן (ב"מ פ:) שאומר טול את שלך

ח"מ - סימן ע"ב

ווי"א קאס פירש

סמ"ע (י): פירוש שאם פירש וכו' אף לגאונים איבד כל החוב. כ"ד הט"ז.
אבל הש"ך (יב) – הרמ"א כ"כ לסברת הר"י שפסק כשמואל, אבל לגאונים אף שיפרש לא איבד מעותיו דהוי אסמכתא.

ואם פירש בהדיא "שאם יאבד יפסיד כל החוב"

■ **לתוס'** – אף לגאונים איבד כל חובו. כ"כ הב"י.
 ■ **לב"ח** – אף כה"ג לא הפסיד (דהוי אסמכתא). וכ"מ בהג"א (ר"ח).
וסיים הש"ך ולדינא, בכל גווני הוי ספקא דדינא והמוציא מחברו עליו הראיה. כ"פ הב"ח.

"אס פ'... אבד המשכון אבד הכל"

ש"ך (יג): וכן אם הלווה על שני קתאות אלף זוז, או על קתא עם משכון – אבד קתא או משכון הפסיד חצי החוב, אבד השני הפסיד הכל (טור).

"ואם נאנס המשכון" (גובה המלוה חובו)

סמ"ע (יב): טעמו ששומר שכר פטור מאונסין, ואף שפירש בשעת הלוואה שמקבל זה למשכון בעד כל חובו מסתמא דעתו רק על גניבה ואבדה דשכיח ולא על אונסין דלא שכיח. **ערוך השלחן**: ישבע המלוה שנאנס – ואם יש עד אחד שמסיעו (שאכן נאנס) פטור אף משבועה (כמ"ש סע"ה).

"וישלם לו... עד פרוטה אחרונה"

סמ"ע (יג): ה"ד כשאין הלוה מכחישו בברי, כמ"ש המחבר (י"ד) שהרי אין הלוה יודע כיצד אבד. **אבל** אם טען הלוה בברי שהמשכון בידו או שמכרו (ולא נאנס) אין המלוה נאמן בשבועה

בנכיתא שאז נותן לו רק דבר מועט בשכרו ויש למלוה הנאה בשכר הלוואתו, אין בו מצוה ודינו רק כשוכר. **אבל** כשלא התנה מראש שאז משלם המלוה כל שכרו (ואינו מרוויח) הוי מצוה והוי שומר שכר.

ונפק"מ: אם התנה בנכיתא עד זמן מסוים שדינו כשוכר, כשכלה הזמן פטור משום שכירותו. **מה** שאין כן כשלא התנה שדינו כשומר שכר משום פרוטה דרב יוסף כ"ז שהמשכון אצלו הוי שומר שכר אפילו אחר שהלוה פרע.

פת"ש (ד): כ' הגרע"א – שאם מסר לו משכון קודם ההלוואה אינו שומר שכר עד שילוה לו.

כ' ט"ז: מכר בהקפה וקיבל משכון הוי שומר שכר לכו"ע. **כ"כ הנתיבות** – דכיון שיש לו הנאה במכירה הוי שומר שכר על המשכון מטעם דבההיא הנאה דתפיס ליה בזוזי כמו באומן.

"אין חילוק בין אס"

סמ"ע (י): הגה זו אין מקומה כאן אלא לאחר מ"ש המחבר "אם החוב יתר על המשכון" ולפני "הגה די"א".

וקמ"ל שאפילו המלוה קבלו סתם ל"א שקבלו כנגד כל חובו (דלא כשמואל), **וכ"ש** אם פירש בהדיא שמקבלו רק בכדי שוויו שאם אבד צריך הלוה לשלם לו מותר החוב.

אבל אפילו פירש שמקבלו כפי החוב אע"פ שאינו שווה, אף לגאונים אבד משכון אבד כל חובו. **וז"ש** הרמ"א: "וי"א שאם פירש שמקבלו בכל חוב אבד הכל" (וזהו לפי גרסת רש"י).

וכתב בשם י"א כיון שלפי התוס' זהו רק לפי שמואל, וא"כ לגאונים שלא פסקו כשמואל אף כשפירש לא אבדו כל מעותיו.

ח"מ - סימן ע"ב

המשכון אחר שלקחו. וכן אם ידוע שפשע המלוה במשכון ונחלקו בשוויו – הלוה נאמן אפילו בלא מיגו. וכן אם יורש שיש לו שטר שנזכר בו משכון, לא טוענים להם שנאנס המשכון אלא הלוה נאמן.

וערוך השלחן – ולי נראה כשהלוה טוען ברי שלא נאנס אצלך, נשבע היסת ונפטר, ואע"פ שבשומרים אין חילוק אם מכחיש השומר או לא, **שאני** התם שהשומר נשבע להיפטר, מה שאין כן כאן שהמלוה נשבע ליטול, לכן כשטוען הלוה ברי הוי כאומר איני יודע אם נתחייבתי דנשבע ונפטר.

ועוד כאן לא נפטר הלוה בשבועה אלא אם כן יש לו מיגו (פרעתין) שאם לא כן (כגון שיש עדים שלא פרעו) המלוה נשבע ונוטל (כהש"ך), שלא שייך כאן איני יודע אם נתחייבתי שהרי השטר ועדים מעידים שחייב לו.

שנאנס להוציא מהלוה. **כ"כ** המחבר (כ"ט) – שנשבע הלוה היסת ונפטר, במיגו שאין לך בידי כלום או פרעתין (טור).

משמע כשאין לו מיגו (כגון שיש עדים על ההלוואה) אינו נאמן רק בהיסת אלא צריך שבועה חמורה.

והש"ך – נלפע"ד דכיון דלית ליה ללוה מיגו, נשבע המלוה ונוטל. כ"מ מבעה"ת והב"ח.

[סיכום: כהלוה מכחיש המלוה בברי שלא נאנס, נשבע הלוה היסת ונפטר כשיש לו מיגו.

וכשאין לו מיגו (כגון מלוה בשטר או תוך זמנו):

לסמ"ע – נשבע הלוה שבועה חמורה ונפטר.

ולש"ך – נשבע המלוה ונוטל. כ"ד הנתיבות.]

נתיבות (ביאורים י): העיקר כהש"ך, שטענת לוה שיש לי בידך משכון טענה גרועה היא ולא נאמן בלא מיגו (שלא היתה הלוואה כלל).

מ"מ אם טוען המלוה החזרתי לך המשכון והלוה מכחישו – הלוה נאמן אף בלא מיגו, שכאן טענת מלוה גרועה, למה לו להחזיר

סעיף ב: דעת הרמ"א מלוה על המשכון שומר חינם

סעיף ב חלק 2: הגה: ^או"א דמלוה על המשכון לא הוי אלא שומר חנם לעניין זה שאם דמי המשכון יתרים על החוב אין המלוה נותן ללוה היתרון אלא חבד מעותיו, ולא יותר (טור בשם רבינו ירוחם והרא"ש) (וכן מוכח בדאמת דעת הרא"ש בדמה דוכתי וזכרנו בסוף פ' שבעה הדיינים כתב ומכל אלו הראיות ברורות נראה דהלכה כרבה ולא כר"י לדעת הרא"ש וכ"כ עוד הרא"ש להדיא בפ' יט נוחלין גבי קניין עד אימתי חוזר ע"ש). ומספיקא לא מפקינן ממונא (מרדכי ס"פ האומנין).

^בואם נאבד או נגנב בפשיעה, חייב לשלם לדברי הכל (טור).

כ' הב"י (לעיל): מה ששווה המשכון יתר על החוב :

✓ **לגאונים ורש"י** – דס"ל כרב יוסף הוי שומר שכר, וצריך המלוה להחזיר היתרון

❖ **שורשי הלכה** (המקורות)

^א**שיטת ר"י לעיל:** הלכה כרבה דשומר אבדה שומר חינם, וה"ה שומר משכון.

ח"מ - סימן ע"ב

"במלוה על המשכון"

ש"ך (יז): ואם הלווה ומשכנו אח"כ שלא בשעת הלוואתו –

מרדכי בשם ת' מהר"מ כ' – שאף בכה"ג הוי שומר חנם לשיטת ר"י.

ולפענ"ד – משכנו שלא בשעת הלוואתו מודה ר"י דהוי שומר שכר, שאע"פ שפסק כרבה היינו דבפרוטה דרב יוסף לא הוי שומר שכר, מ"מ לרבי יצחק קנה משכון והוי שומר שכר בלא פרוטה דרב יוסף אף על יתרון המשכון על החוב. וכ"מ מהפוסקים. וכנ"ד הרמ"א שדוקא משכנו בשעת הלוואתו פליגי.

וקצות החושן (ו) כ' – דלא הוי שומר שכר רק מה שכנגד מעותיו ולא על היתר. שאין לחייב מטעם דרבי יצחק את המלוה יותר מכדי חובו. כ"כ התוס'. כ"כ הריטב"א – רק כנגד חובו, שיתר על חובו אין לו הנאה ביתרון.

ש"ך (יט): ואם פרעו (והמשכון נשאר ביד המלוה), שוב אין המלוה חייב באחריותו כיון דהוי שומר חנם (ואינו אפילו שומר חנם, אבל לסברא קמייתא דהוי שומר שכר אף שכבר פרעו עדיין חייב בגניבה ואבדה).

"אלא אבד מעותיו ולא יותר"

סמ"ע (טו): טעמו – דאף דס"ל דהוי שומר חנם מ"מ אבד מחובו כנגד דמי שיווי המשכון, משום שר"י פסק כשמואל בפירש, וכנגד חובו הוי כפירש שאם יאבד המשכון יפסיד חובו.

ש"ך (כ): אבד מעותיו – דה"ל כאילו פירש שאם יאבד המשכון או יגב יפסיד חובו, מיהו בנאנס פטור (שאף שומר שכר פטור מאנס). **ומהריב"ל כ' –** שאם נגב חלק מהמשכון אבל נשאר כנגד החוב גובה חובו מהנשאר שעל היתרון הוי שומר חנם. **שהרי** הטעם שאבד חובו דהוי כפירש, שע"ד כן נתן המשכון שלא יתבע המלוה ממנו כלום, א"כ אם נשאר ויש

ללוה, אלא אם כן אבד באונס שפטור המלוה (כדין שומר שכר שפטור מאונסים).

ולתוס' ור"י – דס"ל כרבה דהוי שומר חנם ופטור אף מגניבה ואבדה, ופטור המלוה להחזיר ללוה. כ"ד הרא"ש.

וכאשר המשכון פחות מהחוב:

לר"י – שפסק כשמואל : **אם פירש –** שמקבלו כנגד כל ההלוואה, וכ"ש אם פירש בהדיא שיפסיד כל חובו אם יאבד המשכון – איבד כל חובו. **ואם לא פירש –** לא אבד אלא כנגד המשכון, והלוה משלם היתרון.

ולגאונים – שלא פסקו כשמואל לא איבד אלא כנגד המשכון, ומשלם הלוה היתרון, אלא אם כן פירש בהדיא שמוכן להפסיד כל חובו אם יאבד המשכון.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "אלא שומר חנם"

סמ"ע (יד): טעמו – דלא מחשב פרוטה שמרוויח מלתת לעני כשכר. **ודוקא** במשכון של ישראל שקבלו לטובת המלוה בלא רבית אז הוי שומר חנם. אבל אם משכן ישראל משכונו של גוי למלוה ישראל ונותן לו רבית (דהוי הלוה שליח של הגוי) אז היה המלוה שומר שכר, בגניבתו ואבידתו לשלם לו כל דמי משכונו. כיון ש –

א. בהנאה גדולה כזו (הריבית שמקבל) ודאי הוי שומר שכר.

ב. דהוי כהלווה לגוי עצמו על המשכון שלפי חוקיהם אם אבד המשכון חייב לשלם לו כל דמי המשכון.

וכ' פת"ש (ז) בשם תח"ס (חו"מ רו) – דה"ה ישראל רשע המלוה בריבית קצוצה פשוט דהוי שומר שכר על המשכון שהרי נהנה מהריבית.

ח"מ - סימן ע"ב

מעותיו), ועוד נלפע"ד, ואם תפס המלוה מה שכנגד מעותיו לא מוצאים ממנו, שיאמר קי"ל כהתוס' דל"א כנגד מעותיו הוי כפירש, וגם קי"ל דהוי שומר חנם.

והנתיבות (יז) כ' בשם האורים (כד) – שהוא תימה, שזה תלוי אם אין הלכה כשמואל ע"כ הלכה כרב יוסף. ואם אין הלכה כרב יוסף ע"כ הלכה כשמואל. **וא"כ** ממ"נ הוי שומר שכר (שהרי לפי ר"פ הוי שומר שכר או כרב יוסף או כשמואל) ולא מהני תפיסה.

ולכן אפילו תפס המלוה מוציאים ממנו (ולא יכול לומר קי"ל כהפוסקים כנגד ר' יוסף ושמאל). ולכן בכדי מה ששווה המשכון כדי החוב אינו יכול להוציא מהמלוה. וכן הקשה עליו קצות החושן.

סמ"ע (ט"ז): ואם החוב יתר על המשכון לכו"ע – **ל"מ** אם פירש בהדיא שאם יאבד המשכון יאבד על החוב, אלא אפילו לא אמר אלא אע"פ שאין שווה כל המשכון קבלתיו – איבד אף יתרון החוב.

"לא מפקינן"

קצות החושן (ח): אע"פ שלכו"ע כנגד חובו מפסיד, דהוי שומר שכר בכדי מעותיו, **מ"מ יש נפק"מ**:

א. אם הוי שומר שכר משום פרוטה דרב יוסף א"כ זה גובה וזה גובה. המלוה גובה חובו מהלוה במעות (אם יש לו), והלוה גובה בעד משכנו מקרקעות, אע"פ שיש לו מעות, וכדין שומרים שהרי נעשה שומר.

אבל למ"ד הוי כפירש שאם אבד המשכון איבד חובו, הלוה פטור מחובו ומנכים דמי החוב מדמי המשכון (שכאן אין זה גובה וזה גובה).

ב. שומר דעל בעידנא דעיילי אינשי (ב"מ צג:): **דלמאן** דאמר הוי שומר שכר משום פרוטה דרב יוסף חייב אפילו בגניבה על ידי אונס (וכגון שהקיפוה מחיצה של ברזל

כנגד החוב אין צריך לתבוע הלוה, ולכן לא מפסיד המלוה כלום (אף היתרון).

נתיבות (טו): אפילו משכון שאין בו דין שומרים, כגון שמשכן לו קרקע או שט"ח, או שהיתה שמירה בבעלים או משכון של גוי, או עסקא דהוי שמירה בבעלים (שזה מחויב לשמור המשכון וזה מחויב לשמור חלק הפקדון) – **עכ"ז** אבד מעותיו מטעם דשמואל, דהוי כפירש שאם יאבד המשכון אבד מעותיו (שהרי טעמו של רב יוסף לא קיים כאן).

"ולא יותר"

ש"ך (כא): **ת' בן לב** הסתפק בנותן עסקא לחברו על המשכון (והוא שווה יותר מקרן העסקא) אע"פ שיש כאן לנותן עסקא ריווח לא הוי שומר שכר, כיון שאינו מוכרח שירוויח, אף שירוויח אין הרווח מחמת שמירת המשכון (כמו פרוטה דרב יוסף), אלא מחמת העסקא. **ול"ד** ל (קפ"ו) בנותן חפץ לחברו למכור ויתחלקו ברווחים דהוי שומר שכר אע"פ שספק אם ירוויח, כיון ששם השכר הוא על שמירת החפץ גופו, מה שאין כן כאן בעסקא שהשכר על המעות ולא על המשכון. **ואפשר** שגם הסמ"ע יודה לזה.

נתיבות (חידושים יג): ובהקפת חנות ונתן לו משכון, תלוי בראות עיני הדיין: **אם** ההקפה לטובת מלוה הוי שומר שכר בהאי הנאה דתפיס ליה אזוזי. **ואם** הוא רק לטובת הלוה דמי לשאר מלוה על המשכון שתלוי במחלוקת מחבר והרמ"א.

לאפוקי הט"ז – דס"ל שבכל גוונא הוי שומר שכר בזבינא מציעא (שהרי נהנה שמכר).

"ומספקא לא מפקינן ממונה"

סמ"ע (ט"ז): כלומר פסק הרמ"א כ"א זה שאין המלוה צריך לשלם יתרון מהמשכון. **והש"ך** (כב) כ' - (מה שהמלוה הפסיד כנגד

(ונגנב), ולמאן דאמר דהוי כאילו פירש אם כן אין דעתו על האונס.

סעיף ג: חזר המלוה הפקיד המשכון ביד הלוה

סעיף ג: א. המלוה על המשכון, וחזר המלוה והפקידו ללוה, ונגנב או נאבד, חייב המלוה, אף על פי שביד הלוה אבד, כיון דבתורת פקדון נתנו לו, אכתי ברשותא דמלוה קאי.

ב. ומזה הטעם אם ראובן לוו מעות משמעון על בגדי אשתו, וחזר והשאילן לו (לראובן הלוה) עד לאחר המועד, ומת (ראובן) במועד, ומאימת המושל מסרה (אשת ראובן) את אשר לה לשמעון (המלוה), וגם הבגדים ההם, ואחר כך החזיר לה שמעון הכל חוץ מאותם בגדים (שהם משכון אצלו), הדין עם שמעון, כיון שבתורת שאלה באו ליד ראובן עדיין הם ברשות שמעון (כמשכון).

ג. הנה: ראובן שנתן לשמעון משכון למשכנו אכל עובד כוכבים, ושמעון נתן משכון אחר לעובד כוכבים ועכב משכון של ראובן בידו, נעשה עליו שומר (חנם והפסיד כנגד מעותיו – ש"ך) כאלו הלוהו עליו (מהר"מ פאדוואה סי' נ"ט).

עשיתי לבעלי מה שמסרתי לו מלבושי.

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

א. "המלוה על המשכון"

ש"ך (כד): ויש חולקים בדין זה (הגמ"ר), וגם הב"ח חולק על המחבר.

ולענין מעשה נלפענ"ד:

בדין הראשון (א.) - כהחולקים שאין המלוה חייב כיון שחזר והפקידו ביד הלוה עצמו.

ובדין השני (ב.) - נראה כפסק המחבר אבל מטעם אחר, כיון שהחזירה האישה המלבושים לא היו יותר ברשותה ולא יכלה לומר תפסתי בעבור כתובתי (כשהחזיר לה), דמתחילה מסתמא ברשותה משכנם בעלה (כ"כ באה"ע סוף סימן ע"ג).

"וחזר המלוה והפקידו ללוה"

קצות החושן (י): ואסור למלוה לקבל שכר מהלוה בעד מה שהשאל המשכון חזרה ללוה דהוי ריבית, אלא אם כן משכנו שלא בשעת

❖ שורשי הלכה (המקורות)

א. מרדכי: המלוה על המשכון וחזר

המלוה והפקידו ללוה ונגנב או נאבד (אצל הלוה) - חייב המלוה, אע"פ שביד הלוה אבד, כיון דבתורת פקדון נתנו לו אכתי ברשותא דמלוה קאי. ור' ברוך בהגהות שניות במרדכי - חולק, לא הפסיד המלוה מעותיו, ואם מת הלוה נעשה מטלטלים אצל בניו.

ב. מרדכי: מזה הטעם דן ר"י - אם

ראובן לוו מעות...

ואע"פ שאין אדם רשאי למכור בגדי אשתו, מ"מ לא מחזיקינן כגנב ומסתמא ברשותה משכנם. וכיון שבתורת שאלה באו לידו (חזרה לראובן הלוה) ולא בתורת חזרה - אין האישה יכולה לומר תפסתי בעבור כתובתי ואני מוחזקת בהם. ויש חולקים על דין זה, שיש לה לומר נחת רוח

ח"מ - סימן ע"ב

הלוואתו שאז קונה המשכון ומותר ליטול שכר החזרת המשכון.

והנתיבות (טו) כ' – שאפילו משכנו שלא בשעת הלוואתו אסור.

"חייב המלוה"

ערוך השלחן בשם תומים (טו): וה"מ כשקיבלו הלוה שלא להשתמש בו, אבל אם הלוה יכול להשתמש הוי פשיטא שחייב בשמירתו כשנאבד, וחייב להחזיר כל החוב בשלמות.

סמ"ע (יז): חייב המלוה – טעמו, שהרי אינו אלא כשומר חנם של המלוה שפטור מגניבה. ולכן כיון שהמלוה שומר שכר על המשכון צריך לשלם דמי המשכון היתר על חובו ללוה. ואף למ"ד (הרמ"א ס"ב) שהמלוה שומר חנם על המשכון מ"מ נגד חובו הפסיד.

סמ"ע (יח): בתורת פקדון – פירוש מדלא א"ל אני מחזיר לך משכון שנתת לי הו"ל כאילו הפקידו ביד אחר.

ש"ך (כה): ויש חולקים. והמחלוקת שלהם היא למאן דפסק כרב ושמואל (דהוי שומר שכר מטעם דבההוא הנאה דתפיס ליה אוזוי כאילו פירש שיפסיד החוב באבדן המשכון) וזה לא שייך כשהמשכון ביד לוח.

אבל למחבר דפסק כרב יוסף (דהוי שומר שכר משום פרוטה דרב יוסף) לכו"ע חייב המלוה אע"פ שהפקידו לבעלים. ויכול הלוה לטעון קים לי כרב יוסף במה שכנגד חובו. כ"כ אורים (כ"ה).

ב.

"על בגדי אשתו"

סמ"ע (יט): ולא מחזיקינן את בעלה כגנב שמשכן בגדי אשתו שלא ברשותה, שמסתמא משכנן ברשותה (מרדכי). מ"מ אם לא היתה מחזירה הבגדים לשמעון היתה נאמנת בשבועה שבעלה משכנן שלא ברשותה.

והש"ך (כו) כ' – דמיירי בבגדים שהכניסה לו, אבל בגדים שקנה בעלה לשמה יכול למשכנן אף שלא ברשותה וכהרשב"א.

והנתיבות (יט) כ' – שדוקא בבגדים הניכרים שהם של אשתו מהני תפיסתה, שאם לא ניכרים אף שתפסה מחוייבת להחזיר מתקנת השוק (אורים כז).

ערוך השלחן: ומה דמהני תפיסת האישה (כמ"ש הסמ"ע) דוקא שתפסה אותם בגדים, אבל לתפוס מהמלוה חפץ אחר אינה יכולה. ואם תפסה, אם יש לה מיגו שלא תפסתי או החזרתי נאמנת ג"כ בשבועה לומר שהשכנן בעלה שלא ברשותה, ומחזיר לה בעלה בגדיה והיא מחזירה לו מה שתפסה, ואם אין לה מיגו אינה נאמנת.

"הדין עם שמעון"

סמ"ע (כ): ואין האישה יכולה לתפוסם בכתובתה, דעדיין הם ברשות המלוה, וה"ה שלא נעשו מטלטלים אצל בני הלוה והמלוה גובה מהם (ד"מ בשם המרדכי).

"נעשה עליו שומר"

סמ"ע (כא) בשם ת' הר"ן (יט): ראובן השאיל לשמעון ספר, והניח שמעון ספר אחר ביד ראובן למשכון, ובאו שוללים בבית שניהם ושללו אותם ספרים. לימים החזירו לראובן ספר של שמעון שהיה ממשכון בידו – חייב ראובן להחזיר הספר לשמעון, שאין שמעון חייב שאונס ספרו של ראובן שהיה בידו.

הש"ך (כט) – טעמו ששמעון לא חייב באונסין (אע"פ ששואל חייב באונסין). כתב הר"ן: שהטעם ששואל חייב באונסין לפי שכל הנאה שלו, אבל כאן שהמשאיל מצווה קעביד ונהנה מפרוטה דרב יוסף, וא"כ אין כל הנאה של השואל בלבד.

והר"ן לשיטתו – שפסק כרב יוסף, וא"כ לפוסקים כרבה (שאין שום הנאה למשאיל) א"כ

המשכון אצלו ולקח מהגוי הלוואה ע"ח משכון שלו ונתן ההלוואה לראובן – הוי כאילו שמעון הלוה לראובן וקיבל משכון דהוי שומר על המשכון.

כ' נתיבות (חידושים כ) מהש"ך - ולכן הפסיד כנגד חובו מטעמא דשמואל (דהוי שומר שכר שיכול לגבות חובו ע"י משכון), ואם ראובן תפס משל שמעון יכול לתפוס אף מה שהמשכון יתר על החוב.

ודוקא שאין ראובן נותן ריווח (מההלוואה שקיבל) לגוי, שאם נותן אז לא הוי שמעון רק כמשאיל חפץ ולית ליה משום פרוטה דרב יוסף, ולכן לא מהני תפיסת ראובן.

ואף שלא נותן רווחים לגוי, דוקא כשהגוי לא רוצה להלוות על משכון ראובן, אבל אם רוצה אז גם לא שייך פרוטה דרב יוסף ולא מהני תפיסה.

נתיבות (שם): לעניין חיוב שיטוח וניעור המשכון שביד שמעון: אם הודיע שמעון לראובן שמשכנו אצלו – חייב, ואם לאו – פטור.

הוי שואל גמור וחייב באונסין.

ולהלכה: הוי ספקא דדינא והמוציא מחברו עליו הראיה, ואין ראובן חייב להחזיר המשכון לשמעון כיון שהוא מוחזק.

והנתיבות (ביאורים יז) כ' – שהתומים (יה) והקצות (לד) תמהו על הר"ן בדין זה שאפילו שואל ספר בודאי חייב באונסין.

רק כוונת הר"ן כיון שבגלל שאלה נתן לו משכון ופטרו מלתת צדקה בשעת שיטוח הוי כמקבל שכר מהשואל, וכיון שמצווה להשאיל ספר ומחוייב להשאילו נמצא תחילת חיוב שיטוח הוי ע"י מצוות התורה (להשאיל) הוי שומר שכר.

מה שאין כן אם השאיל לו סתם חפץ שאין חיוב להשאילו (כמו הספר) חיוב שיטוח על המשכון לא הופכו לשומר שכר, אלא אם כן שואל החפץ להצלה מדליקה (דאז מחוייב להשאילו דהוי מצווה) פטור מאונס (כמו בספר).

ג. **"משכון למשכנו אצל גוי"**

פירוש ראובן נתן לשמעון למשכנו אצל גוי ולקחת מהגוי עבורו הלוואה, ושמעון הניח

סעיף ד: המלוה על המשכון ונתן לו רשות להשתמש

סעיף ד: המלוה על המשכון ונתן לו רשות להשתמש בו, ונאנס - אפשר שאפילו בנתינת רשות בלבד (אף על פי שלא נשתמש – ת' הרשב"א שם) **הוי שואל, וחייב** (באונסים). [ת' הרשב"א ח"ב סי' שלו].

כרב יוסף.

[וכ' הב"י - שבתשובה אחרת כ' הרשב"א **דלא חייב** באונסין, דאינו אלא כשומר בעלמא דלעולם אין לו דין שואל אלא היכא דכל הנאה היא שלו מה שאין כן זה דנהנה בדמים שהלוה לו ואין חייב באונסין. וכן נראה מתשובת הר"ן סימן כ', והובא בד"מ (ה*).]

❖ **שורשי הלכה (המקורות)**

ת' הרשב"א: המלוה על המשכון... וחייב.

וכ' בח' הגהות – ר"ל לרב יוסף (ב"מ כט.) דשומר אבדה הוי שומר שכר, בדמי אבדה (שמכר אבדה ושומר דמיה) כיון שמותר לו להשתמש הוי שואל, לפי שהרשב"א פסק

ח"מ - סימן ע"ב

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

"ונתן לו רשות"

ש"ך (ל): לא בעת ההלוואה ונתינת המשכון, דבשעת ההלוואה ודאי בשכר ההלוואה נתן לו רשות והוי כשוכר.

"אפשר... הוי שואל"

ש"ך (לא): הספק הוא שאפשר שמשום ההלוואה שהלוה לו מכבר עכשיו נותן לו רשות להשתמש והוי רק שוכר.

והנתיבות (ביאורים יט) – תמה על הש"ך, ומה בכך שהלוה לו מכבר, אטו אם ראובן השאיל חפצו לשמעון על הזמן ובתוך הזמן השאיל שמעון חפצו לראובן לא יהא שואל?

ולכן נ"ל שהספק הוא כשנתן לו רשות להשתמש והלה שתק, וספק אם השתיקה כקבלה, וא"כ אפילו בשומר חנם קיים אותו ספק. ואם מיחה בפירוש לכו"ע לא הוי שואל, ואם הסכים הוי שואל.

ודוקא שא"ל בפירוש שישתמש בחינם, אבל סתם אמרינן כוונתו בשכר (והוי שוכר).

"הוי שואל וחייב"

סמ"ע (כג): וקשה שהרי בת' רשב"א אחרת אפילו כבר נשתמש לא נעשה עליו שואל להתחייב באונסין (והביאו ב"י וד"מ), כיון שאין כל הנאה שלו, שהרי בשביל מה שהלווהו

משאילו להשתמש בו. ותימה על המחבר והרמ"א שסתמו ולא הביאו שתי התשובות. וכיון שמספקא לא מפקינן ממונא - הלוה יפטר מדמי החוב והמלוה יפטר מדמי יתרון המשכון. **והש"ך** (לא) כ' – דל"ק, שבתשובה שניה מיירי שהלוה לו ע"מ שישתמש בו לפיכך לא הוי שואל, וכאן שלא הלוהו ע"מ כן, רק אח"כ נתן לו רשות להשתמש ולא בשביל ההלוואה, לפיכך הוי שואל. כ"כ הט"ז.

וכ' ערוך השלחן - ודוקא שהמלוה התרצה בפירוש על השימוש, אבל אם שתק יש ספק אם השתיקה הוי כקבלה ונעשה שואל או לא (כמ"ש הנתיבות).

ש"ך (לא): וחייב - וסיים הרשב"א דהו"ל כדמי אבדה. **וקשה**: הרשב"א הולך לשיטתו ששומר אבדה שומר שכר, וא"כ בדמי אבדה הוי שואל. **ולפ"ז** היה לרמ"א להגיה למ"ד שומא אבדה שומר חנם אינו נעשה שואל? **ואפשר** שכאן גרע טפי שנתן לו בפירוש רשות להשתמש לכן הוי שואל, אבל דמי אבדה לא נתן בפירוש רשות.

מ"מ לדינא – אין להוציא ממון מהלוה כשנאנס, אבל אם נגנב חייב המלוה שהרי בנתינת רשות לכו"ע הוי שומר שכר.

וכן מי שהפקיד כלי אצל חברו (שומר שכר או שומר חנם) ואח"כ נתן לו רשות להשתמש לכו"ע הוי שואל.

סעיף ה: קהל שלקחו משכון ממי שחייב למס

סעיף ה: מי שנתמשכן על ידי נאמני הקהל (שלקחו ממנו משכון) **על חלקו המגיע מהמס, ונגנב המשכון - אין לקהל ולא לנאמן דין שומר שכר.** (אלא אם כן יש מנהג בעיר הולכין אחריו) (בית יוסף בשם הרשב"א).

רשב"א בת': מי שנתמשכן ע"י נאמני הקהל על חלקו המגיע מהמס, והתרו בו

❖ שורשי הלכה (המקורות)

סעיף ו: אף בנו של המלוה נעשה שומר שכר על המשכון

סעיף ו: המלוה על המשכון, ומת, אף בנו נעשה עליו שומר שכר. [נמ"י בשם

הריטב"א].

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

"אף בנו נעשה עליו שומר"

סמ"ע (כו): לפי ה"א בסעיף ב' שאינו אלא שומר חנם, אף בנו מפסיד דמי חובו אם יאבד המשכון.

ש"ך: נעשה שומר שכר - בההיא הנאה דתפיס אזוזי, וכן באומן בכלי אומנותו (נמ"י). **והמרש"ל** - חולק ע"ז, דוקא גבי אומן שייך דהוי שומר שכר מטעם דמשתכר, מה שאין כן במלוה על המשכון.

ולפענ"ד - דעת נמ"י דדוקא במשכנו בשעת הלוואתו לא שייך דהוי שומר שכר מטעם זה, שהרי אינו מרויח כלום שהרי בלא משכון לא היה מלוה לו. **מה שאין כן** כשהלוה לו כבר ואח"כ נותן לו משכון ודאי יש לו הנאה גדולה במשכון מה שלא היה לו קודם ועכשיו תפיס ליה אזוזי, לפיכך הוי שומר שכר, **ואם** כן בבנו נמי כיון שהוא לא הלוה לו כלום רק אביו הלוה הוי משכנו שלא בשעת הלוואתו שיש לו הנאה שהמשכון אצלו, ולכן הוי שומר שכר.

והתוס' כתבו מטעם אחר דהוי בנו שומר שכר - כיון שפטור מלתת פרוטה לעני כשישטחנה, וא"כ אף בבנו. **וכ"כ** רא"ש והטור - שמטעם זה הוי שומר משכון שומר שכר שפטור מלתת פרוטה לעני כששטח המשכון.

וקצות החושן (יב) - **אמנם התוס'** (ב"מ פא.) ס"ל דלא מהני תפיס אאגריה דוקא בעוד שמשתכר באומנותו דתרתני בעינן משתכר ותפיס אאגריה.

דעת רש"י - כל שגילה דעתו דתפיס ליה

אאגריה הוי שומר שכר.

וא"כ גבי בנו דליכא גילוי דעת (שהרי ממילא הוא אצלו) לא אמרינן לרש"י דהוי שומר שכר, ולשיטת התוס' אף דגלי דעתי לא מהני אלא באומן דאיכא תרתני. **אמנם** הניח להם אביהם אחריות נכסים גובה מנכסי אביו לדעת רב יוסף.

"שומר שכר"

ש"ך (לז): ואם ציווה המלוה לפני מותו ליורשים להחזיר המשכון בחינם, ונאבד אח"כ אצל היתומים - הם פטורים (שדינו כשומר חנם). כ"כ ת' מהרשד"ם (חו"מ צ"ח). **כ' ערוך השלחן** - שאם הבן לא ידע כלל מהמשכון אין עליו דין שמירה כלל, וכן קטן פטור מכל דין שמירה.

ש"ך (לח): שומר שכר - ולכן חייב בגניבה ואבדה לשלם כל ערך המשכון אף מה ששווה יותר מהחוב. **ולי"א** בס"ב (דהוי שומר חנם) הפסיד כנגד חובו. כ"כ מהרש"ל, סמ"ע. **וכ' האורים** (לו) - שלפי המחבר הוי שומר שכר מפרוטה דרב יוסף (ולכן משלם הכל), ולהרמ"א הוי שומר שכר מטעמו של שמואל להפסיד נגד חובו.

נתיבות (חידושים כז): ואם מכר או נתן המשכון לאחר, אין על האחר שם שומר שכר משום פרוטה דרב יוסף, דמה שנכנס לחיוב שיטוח וניעור לא הוי מחמת מצוות רחמנא (שהרי הוא לא עשה מצווה להלוות). אלא מטעמא דשמואל (להפסיד כנגד חובו).

סעיף ז: המלוה על המשכון והתנה שאינו מקבל אחריות

סעיף ז: המלוה על המשכון, ובשעת קבלת המשכון אמר: איני מקבל אחריותו עלי - אינו אפילו שומר חנם, ופטור אפילו מפשיעה [מרדכי בשם הר"מ].

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

"פטור אפילו מפשיעה"

סמ"ע (כז): ואפילו לרמב"ם שפשיעה מיקרי מזיק בידים (שחייב) לעניין שטרות שאין בהם דין שומרים (שא-א), מ"מ כאן מודה שפטור

אפילו מפשיעה כיון שהתנה בפירוש שאינו מקבל עליו אחריות.
ש"ך (לט): טעמו - דלשון איני מקבל אחריות משמע אפילו אחריות דפשיעה.
כ' ערוך השלחן: מ"מ הזיק בידים חייב (קצות, נתיבות).

סעיף זז: מלוה שקיבל משכון, סייף של הגוי

סעיף ח: ראובן שאל משמעון סייף שהיה לו במשכון מעובד כוכבים, ואבדו, ושואל ממנו ממון הרבה כמו ששואל ממנו העובד כוכבים - לא ישלם לו אלא דמי שווי דסתם סייף דעלמא (הגמ"ר).

❖ ענפי הלכה (האחרונים)

"שווי דסתם סייף דעלמא"

ש"ך (מ): משמע שהגוי מעליל ורוצה יותר משווי, ולכן לא ישלם רק שווי. וכ"מ מהמחבר, עיר שושן והסמ"ע.
אבל מהגמ"ר יראה שכוונתו שאפילו דמי הסייף יקרים מאוד וזה מה שמבקש הגוי (שווי האמיתי) אין צריך הלה לשלם לו כי אם דמי סייף בעלמא ולא סייף יקר. כ"פ הט"ז.
והביא ראה מב"ק(סב.) מי שנתן לאישה דינר לשמור, וא"ל דינר של כסף הוא והיה של זהב ונאבד - יכולה לומר שמירת כסף קבלתי על עצמי ולא של זהב. **גם כאן** שמירת סייף רגיל קיבל עליו ולא שמירת סייף יקר (כיון שלא ידע שיבקש כל כך). **מיהו** סיים שם שדין זה צ"ע. כ"כ המהרש"ל.

ונ"ל דהוי דספקא דדינא, ול"ד לדינר של כסף שהרי המפקיד פשע **שא"ל** דשל כסף הוא, אבל גבי סייף הרי **ראה** את הסייף כמות שהוא ופשיטא שקיבלו לפי מה שהוא שווה.
כ"פ הנתיבות (חידושים כח) - דסתם סייף אינו מצוי שהוא יקר כו"כ ולא הו"ל לאסוקי דעתיה - ופטור וישלם כסתם סייף בעלמא, ורק בדבר שהיה לו לעלות ע"ד שהוא יקר כו"כ חייב (ש"ך סק"מ והט"ז).
ואם הודיע לשואל שהוא של גוי חייב אפילו בא הגוי בעלילות, רק שצריך לברר בעדות ברורה שהוא מכח זה השאלה. **ערוך השלחן** כ' - שדווקא בשואל שכל הנאה שלו, אבל במשכון ופקדון אף שהודיעו אינו חייב אלא כפי שווי.

ח"מ - סימן ע"ב

מזיק בדיים

ש"ך (מ): מ"מ במזיק בדיים פשיטא שחייב שווי אף שהוא יקר.

וע"כ לא מבעיא בב"ק(ס.) בבבש (בעט) בכספא של חברו לנהר, דוקא בטוען מרגליות היו בו שאין רגילות להניח שם מרגלית והניזק עצמו פשע שהניחם שם, **מה** שאין כן בסייף שלא פשע כלום שהרי הפקיד אצלו סייף כמות שהוא. לפיכך המזיק חייב בכל שווי. **אבל** כשהגוי מעליל יותר משווי – פטור, אף שהזיק בידים (וישלם רק כסייף דעלמא).

פת"ש (יא) בשם שער המלך (יב): דמי שווי

- ה"ה הפוך, אם שמעון יכול לפטור עצמו מהגוי בדבר מועט, מ"מ ראובן צריך לשלם כל שווי.

"דסתם סייף בעלמא"

כיו"ב כתב שו"ע (שעה"ט): אם בא אחד רוכב בסוס מאחרי חברו, ופגע בסוסו שחברו רוכב בו והכה את הסוס - חייב לשלם כל מה שישימו בית דין שנפחת מחמת הכאה זו. **ואפילו** היה הסוס המוכה של עכו"ם וצריך הניזק לשלם לעכו"ם יותר ממה שנפחתו דמי הסוס - אין המזיק חייב לשלם יותר ממה שישימו בית דין (ת' הרא"ש).

סעיף ט: מלוה אומר שהמשכון פחות מההלוואה, והלוה**אומר כשווי ההלוואה**

סעיף ט: המלוה על המשכון, ואבד או נגנב בלא אונס, שהרי המלוה חייב בדמי המשכון, כמו שנתבאר, ואמר המלוה: סלע הלויתין עליו ושקל (חצי סלע) היה שווה (המשכון), והלוה אומר: סלע הלויתני עליו וסלע היה שווה, הרי המלוה נשבע תחלה שבועת השומרים שאינו ברשותו, והלוה נשבע היסת שהיה שווה כנגד החוב, ונפטר.

שם (מג.): מי נשבע תחילה? מי שהמשכון אצלו (כלומר המלוה).

❖ ענפי הלכה (האחרונים)**"חייב בדמי המשכון"**

סמ"ע (כט): הוא לכו"ע, שלפי המחבר (ס"ב) שפסק כהגאונים דהוי שומר שכר - חייב בדמי המשכון, ולפי הרמ"א דהוי שומר חנם מ"מ חובו שכנגד המשכון מפסיד. כ"כ הטור. **לאפוקי הע"ש** - דתלה דין זה למ"ד דהוי שומר שכר. כ"כ הש"ך.

"מלוה נשבע תחילה"**❖ שורשי הלכה (המקורות)**

שבועות (מג.): **משנה** - המלוה את חברו על המשכון ואבד: המלוה אומר - סלע הלויתין ושקל (חצי סלע - רש"י) היה שווה (ואתה חייב לי שקל). **והלוה אומר** - סלע היה שווה ואיני חייב לך כלום - **פטור**.

כ' בעה"ת: פטור - מ"מ חייב הלוה היסת להפטר מתקנת ר"נ.

ב"מ (לד): אמר ר"ה - לכל שומר אף על פי שמשלם משביעין אותו שאינה ברשותו דחיישינן שמא עיניו נתן בה.

3. המלווה את חברו על המטבע ונפסל ויש לו אותם המעות שלוה.
- א. האם יכול לתתם לו? (סעיף ז).
- ב. מה הדין באם חל יקור או זול במטבע מי צריך לספוג את ההפרש? (שם עיין ש"ך סק"ח).
- ג. מה הדין אם פיחתו או הוספו את המטבע, האם יש בזה בעיה של רבית? (שם עיין ש"ך שם סק"כ).

תקנות הדין

תקנון בית הדין לממונות של ישיבת מצפה יריחו שנכתבו ע"י הדיין הרב ישועה רטבי.

פתיחת תיק תביעה והזמנה לדיון

- א. תביעה תוגש רק למזכירות בית הדין^[1]. אין לפנות לאחד מהדיינים בכל הקשור לתביעה בבית הדין.
- ב. התובע יגיש כתב תביעה בו יפרט באופן כללי על מהות התביעה^[2] וכן את הסעד אותו מבקש התובע לקבל מבית הדין. כתב התביעה יכיל את שמו המלא של התובע ושל הנתבע, כתובת, מספר טלפון בבית ונייד, כתובת דואר אלקטרוני וכן צילום תעודת זהות.
- ג. התובע ישלם את אגרת בית הדין^[3], ויחתום על שטר בוררות של בית הדין מיד עם פתיחת תיק התביעה.

תקנות הדין

ד. מזכירות בית הדין תקבע מספר סידורי לתיק^[4] ותשלח לנתבע (בדואר רשום עם אישור מסירה^[5] או בדואר אלקטרוני) את כתב התביעה^[6] יחד עם כתב בוררות. הנתבע יצטרך במהלך 14 יום^[7] להודיע לבית הדין האם הוא דן בבית הדין זה^[8], או לחלופין לשלוח אישור בכתב על פתיחת תיק בבית דין אחר שם הוא יהיה מעוניין לדון^[9]. על הנתבע ליידע את בית הדין בכתב על החלטתו.

ה. הנתבע יוכל להגיש כתב הגנה לבית הדין, אך הוא לא חייב לעשות זאת^[10].

ו. נתבע שמסרב לחתום על שטר בוררות שבו כתוב שבסמכות הדיינים היא בין לדין ובין לפשר - נחשב לסירוב לעמוד בפני בית הדין על כל ההשלכות הנגזרות מכך^[11].

ז. אם רק התובע הגיש כתב תביעה והנתבע לא הגיש כתב הגנה - הדיינים לא יקראו את כתב התביעה לפני הדיון.

ח. כל מסמך שיגיע מאחד הצדדים - יועבר גם לצד השני דרך דואר אלקטרוני^[12].

ט. נתבע שלא ענה בפעם הראשונה לפניית בית הדין - יוזמן עוד פעמיים לדיון^[13]. אך נתבע שמסרב לדון בבית דין לאחר הפנייה הראשונה - יינתן לתובע היתר מידי לפנות לבית המשפט^[14]. החתם סופר (ח"מ סימן ג) הסביר: כאשר התובע נוטל רשות מהבית דין לתבוע - הבית משפט נחשב כשליח של בית הדין.

י. כאשר יש אומדנה ידועה שהנתבע לא יבוא לדיון בבית הדין (למשל תביעת חברות ביטוח) - התובע יכול באופן ישיר לפנות לבית המשפט גם ללא אישור מבית הדין^[15].

הרכב בית הדין

א. בית הדין יישב בהרכב של שלושה דיינים^[16]. יו"ר ההרכב יהיה אב בית הדין.

ב. אם שני הצדדים מעוניינים לדון בפני דיון יחיד - הם רשאים בכך^[17]. אך יש לבצע קניין ולכתוב במפורש בפרוטוקול, שהצדדים הסכימו שעניינם ידון ע"י דיון יחיד.

ג. דיון מקדמי יכול להיעשות ע"י דיון יחיד^[18].

תקנות הדין

ד. דיין יחידי יכול לתת צו עיקול[19].

מהלך הדיון בבית הדין

א. אב בית הדין יבדוק את תעודת הזהות בתחילת הדיון.

ב. לאחר חתימת הצדדים על שטר בוררות - יבוצע מעשה קניין בו כל צד יתחייב לקיים את הוראות בית הדין.

ג. הדיון בבית הדין מתחלק לשלושה: (1) טענות. (2) ראיות. (3) פסק דין.

טענות - התובע הוא הראשון שפותח וטוען את טענותיו[20], וכן את הסעדים אותם הוא מבקש מבית הדין. לאחר מכן הנתבע מציג את טענותיו, ולאחר מכן זמן תגובות.

ה. דיון ראיות - בית הדין יקבל עדויות, יתחקר עדים, יבחן את הסכמים חוזה וכו'. הדיינים בסופו של דבר יקבעו איזה משקל הם נותנים לכל ראיה.

ו. הדיינים ישמעו את טענות הצדדים רק במעמד שני הצדדים[21].

ז. מזכיר בית הדין (ספרא דדיינא) יכתוב בפרוטוקול את דברי הצדדים והדיינים[22].

ח. על כל מי מהצדדים המדבר בפני בית הדין לעמוד על רגליו[23]. מי שעומד - מדבר, מי שלא עומד - לא מדבר. היה ואחד הצדדים מתקשה לעמוד על רגליו בגלל בעיה בריאותית - גם הצד השני לא יעמוד.

ט. הצדדים יפתחו ויציגו את טענותיהם, רק לאחר מכן יוכלו עורכי הדין להוסיף ולהרחיב את הצד המשפטי[24].

י. במהלך הדיון, הדיין יקשיב לשני הצדדים בצורה שווה. הדיין לא יאמר רק לאחד מהצדדים לקצר את דבריו[25]. כמו כן היחס לשני הצדדים יהיה שווה[26].

יא. במהלך הדיון, הדיין לא יסייע לאחד מהצדדים[27], אא"כ יש קושי בניסוח. כל סיוע יעשה לאחר שיקול דעת של הדיין[28].

תקנות הדין

יב. לקראת סיום הדיון - אב בית הדין יחזור על טענות הצדדים [29], זאת בכדי שהצדדים ידעו שהדיינים הבינו את טענותיהם, וכן לוודא שלא נפלה טעות בהבנת הדיינים [30].

פשרה בבית הדין

א. קיימת מצווה על הדיינים להציע לצדדים פשרה [31]. הצעת הפשרה יכולה להינתן עד לפסק הדין למרות שהדיינים יודעים להיכן הדין נוטה.

ב. הדיינים מצווים להתרחק מעשיית דין ללא פשרה [32].

ג. במקרים בהם הפסיקה ע"פ דין גורמת לבעיה מוסרית [33], שהרי לא חרבה ירושלים אלא מפני שהעמידו דבריהם על דין תורה" - יש לעשות הכל בכדי להגיע לפשרה [34].

ד. במקרים בהם מעיקר הדין אחד הצדדים זוכה, ואין כל עוול מוסרי בכך שהוא זוכה בדין, הרי שעשיית הפשרה היא הגורמת לעוול מוסרי, כך שאין לעשות פשרה [35].

ה. כאשר יש ספק בהלכה לדיינים [36], או אם הפסק דין עלול לגרום לסכסוך בין הצדדים - יש לעשות פשרה ולהגיע לשלום [37].

ו. דיין שמזהה שיש רמאות בטענותיו של הנתבע - רשאי לעשות פשרה גם בעל כורחם של הצדדים, אך כאשר יש רמאות בטענתו של התובע - על הדיין להסתלק מהדין [38].

ז. בגלל חומרת השבועה [39] - היום בתי הדין לא משביעים [40], אלא הדיינים עורכים פשרה ומחייבים בשליש מסכום התביעה במקום חיוב השבועה [41].

ח. הפשרה לא יכולה להיות שרירותית [42], אלא כל פשרה צריכה להיות קרובה לדין, כלומר הדיין צריך לדעת את ההלכה, ורק לאחר מכן יוכל לעשות פשרה שקרובה לדין. במידה והפשרה לא קרובה לדין - הפשרה לא תקפה [43].

• ט. בכדי שהפשרה תהיה תקפה - יש לבצע קניין [44]. היום הקניין נעשה בחתימה על שטר הבוררות ובקניין סודר שנעשה מיד לאחר החתימה.

תקנות הדין

סמכות הדיינים בפשרה

א. ניתן לפסוק על סמך שכנוע עמוק של הדיין באומדנה דמוכח^[45], על פי הדברים שדעתו נוטה להן שהן אמת והדבר חזק בלבו שהוא כן^[46]."

ב. הדיין יכול לחייב ע"פ השיטות המחייבות בפסק דין ללא טענת קים לי^[47].

ג. חיוב למזיק בגרמא ברשלנות עד כדי שני שליש מהנזק^[48].

פסק הדין

א. הדיין לא יתחיל בכתובת פסק הדין בטרם הדין ברור לו היטב^[49].

ב. מיד לאחר שהדין ברור לדיין - עליו לכתוב את פסק הדין ללא דיחוי^[50].

ג. על הדיינים לכתוב נימוקים לפסק הדין^[51].

ד. פסק הדין יכלול את הדברים הבאים: (1) - כתיבת הרקע והעובדות המוסכמות. (2) - תמצית הטענות התובע והנתבע. (3) - נושאי הדיון. (4) - דיון, נימוקים והכרעה.

ה. הדיינים יחתמו על פסק הדין^[52]. וכן יש לכתוב בפסק דין את תאריך מתן הפסק דין^[53].

ו. חיוב בתשלום יחול בתוך שלושים יום מהתאריך הכתוב על פסק הדין^[54].

ז. רשאי החייב בתשלומים לבקש מבית הדין פריסת תשלומים^[55].

תקנות הדין

- [1] תקנות הדיון תקנה כה: "כל תביעה תוגש ע"י מסירת כתב תביעה למזכירות בית דין".
- [2] תקנות הדיון תקנה כו: על התובע לכתוב בכתב התביעה את העובדות המשמשות יסוד לתביעה. תקנה זו היא על פי דברי הש"ך בסימן יא ס"ק א.
- [3] ש"ך חושן משפט סימן יא בס"ק ב.
- [4] תקנון הדיון תקנה לו 1.
- [5] תקנות הדיון תקנה לט.
- [6] הריטב"א (מסכת מועד קטן דף טז עמוד א) כתב: "שצריך שיאמר לבעל דין שיהא מזומן לדין עם פלוני, ולא שיאמר לו השליח היה מזומן לדין, (בלי לציין מי התובע), והטעם: כדי שידע מי תובעו בדין, ויזכר אם יש לעשות לו כלום ויפייסנו, וגם שיתן אל לבו מה ששייב לו בדין".
- [7] הרמ"א בסימן טז סעיף ב כתב: "ואם הנתבע מבקש זמן כדי להשיב על טענות התובע, אם נראה לב"ד שאינו אלא דחייה - אין נותנין לו זמן, וצריך להשיב מיד. אבל אם נראה לב"ד שצריך זמן כדי לחשוב ולשום לבו על דברים שבינו לבינו - נותנין לו זמן כפי הצורך".
- [8] הרמ"א בסימן יא סעיף א כתב: "מי שלא יוכל לבא לבית דין... - יש להודיע לבית דין ולשום התנצלותו ולבקש זמן אחר".
- [9] דין מהרי"ק (שורש א) שיש ללכת אחר הנתבע. וכך פסק הרמ"א בסימן יד סעיף א.
- [10] סמ"ע סימן יג ס"ק יב.
- [11] ציץ אליעזר (חלק ז סימן מח פרק ח ס"ק ט): "ונראה כי דרישה כזאת כמוה כסירוב לעמוד לפני ביה"ד לדין, ושני נימוקים לכך: (א) - מכיון שנפסק בחו"מ סי' י"ב שכח הדיין הוא לעשות דין כעין הפשרה, וגם לוותר חוץ מן הדין כדי להשקיט ממריבות, הכל לפי הצורך כיעו"ש - א"כ אין ביכולת הבעל דין לדרוש מהב"ד שיתנהג אחרת מכפי הכח הנתון בידו לפי דין השו"ע"
- ... "ולכן בעל דין המסרב לסמוך בזה על שיקול דעת ביה"ד והכרעתו, שאיך שלא יוציא פסק הדין, ברור שיסודותיו מבוססים על דיני השו"ע - ה"ז נחשב כמסרב לגמרי להתדיין לפני ביה"ד. וממילא כשהתובע דורש בכזאת אין חיוב לביה"ד להזדקק לזה, בהיות ומנהג מקובל הוא בכל בתי הדין בארץ, שמחתימים את הצדדים על שטר בוררות, שכתוב בו הן לדין והן לפשר, לאו כמיניה של בע"ד לדרוש שינהגו אחרת לגבי ידיה.
- [12] הסמ"ע בסימן טז ס"ק טז כתב: "על שהיה מנהגם ליתן הטפסת שטר לכל בעל דין שביקש אותו ... וכתב דדוקא לכתוב טענת הנתבע אצל התובע אמרו בגמ' [ב"ב קס"ח ע"א] דיש קפידא, דהתם אדם פקח ובעל תחבולות מתוך שטענות חברו מצויות אצלו ורואה אותן בכל שעה, מחפש תחבולותיו לשנות הידוע ולבטל את דברי אמת של חברו ולהטעים שקר שלו, משא"כ בהטפסת השטר כו', הלכך החזק במנהגך ואל תרף, כי מנהג הגון וצדק הוא, עכ"ל. ובריש התשובה נמי כתב שם שמנהג פשוט הוא בכל דייני אשכנז לתת לנתבע הטפסת השטר אולי ימצא בו זיוף כו', ע"ש. והנה מדהשוואל כתב לו שמנהגו היה ליתן הטפסה לכל נתבע, והרא"ש השיב לו שכן הוא מנהג אשכנז ושמנהג הגון וצדק הוא, ולא חילק לכתוב דהיינו דוקא בטוען טענת מזויף, ועוד, דמשמע שם שבא לדחות תשובת רשב"א דכתב דאין ליתן הטפסה, ולא כתב שהרשב"א איירי באינו טוען טענת מזויף, מכל זה נשמע דלהרא"ש ולמנהג אשכנז אין חילוק, אלא בכל עניין שמבקש הנתבע טופס כדי לבקש זכות לטענתו מתוך השטר, שנותנין לו."
- [13] האורים סימן יא בס"ק ד וכן הנתיבות (חידושים סימן יא) בס"ק ד כתבו: יש להזמין את הנתבע שלוש פעמים. אך ה"ר צבי הירש קאלישר בספרו מאזנים למשפט (סימן יא בסעיף א) כתב: זימון שלוש פעמים נועד רק לצורך נידוי.
- [14] שולחן ערוך סימן כו סעיף ב.

- כג. הוגשה תביעה בקשר לעניין אחד בבתי-דין שונים בעלי סמכות, יתברר המשפט באותו בית-הדין אשר לפניו הוגשה התביעה בראשונה.
- כד. (1) במקום שיש בו יותר מהרכב בית-דין אחד, יקבע ראש אבות בתי-הדין, בהתייעצות עם אבות בתי-הדין במקום, את הסדר העניינים בין בתי-הדין וחלוקתם.
- (2) לא נקבע הסדר כאמור בס"ק (1), יקבע נשיא בית-הדין הרבני הגדול את הסדר העניינים וחלוקתם, כאמור.

פרק ג: הגשת המשפט

- כה. כל תביעה תוגש על-ידי מסירת כתב-תביעה למזכירות בית-הדין.
- כו. כל כתב-תביעה יכיל
- (1) שם בית-הדין שבו מוגשת התביעה.
 - (2) שם התובע ושם משפחתו, מספר זהותו, מענו, מיקוד ומספר טלפון; שם האפוטרופוס ומענו, מיקוד ומספר טלפון - אם יש לתובע אפוטרופוס; שם המורשה ומענו, מיקוד ומספר טלפון אם התובע מיוצג על-ידי מורשה.
 - (3) שם הנתבע ושם משפחתו, מספר זהותו, מענו, מיקוד ומספר טלפון - אם ניתן לברר; שם האפוטרופוס ומענו, אם ישנו כזה - מיקוד ומספר טלפון; שם המורשה ומענו - אם הנתבע מיוצג על-ידי מורשה - מיקוד ומספר טלפון.
 - (4) העובדות המשמשות יסוד לתביעה.
 - (5) עתירת התובע; ואם העתירה היא לתשלום סכום כסף, עליו לנקוב את הסכום בדיוק או בקירוב, אם התובע, לפי דבריו, אינו יכול לקבוע בדיוק את הסכום בזמן הגשת התביעה.

(3) בדיני ממונות חייב הנתבע להעלות טענת חוסר-סמכות מכל סוג בכתב תוך שלושים יום מיום קבלת התביעה ובהתאם לאמור בס"ק (2). לאחר מועד זה לא תישמע כל טענה בדבר חוסר-סמכות.

שיפוט במקרים מיוחדים כ. (1) בית-הדין רשאי, לפי שיקול-דעתו, לקיים דיון תוך חריגה מכללי הסמכות המקומית דלעיל.

(2) נשיא בית-הדין הרבני הגדול לערעורים רשאי, בכל שלב משלבי הדיון, לפי בקשת בית-הדין הדין בעניין מסוים או לבקשת אחד הצדדים, להעביר את הדיון לבית-דין אחר אם ראה נימוק חשוב לכך שיירשם בהחלטתו. בית-הדין שאליו הועבר עניין, כאמור, לא יעבירו לבית-דין אחר.

העברת תיק כא. (1) החלטת בית-הדין להעביר תיק לבית-דין אחר או קביעה שמקום הדיון בתיק הוא בבית-דין אחר, תנומק בכתב. ההחלטה טעונה הסכמתו של נשיא בית-הדין הרבני הגדול או של מי שהוסמך לכך על-ידו.

(2) החליט בית-הדין להעביר תיק להרכב אחר שבאותו מקום, ואותו הרכב קיבל את התיק לדיון - החלטתו לא טעונה אישור נשיא בית-הדין הרבני הגדול.

סמכות לקבוע בית-דין כב. (1) החלטה של דיין, או של בית-דין אזורי, לפסול את עצמו או להסתלק מלדון בעניין, טעונה אישור של נשיא בית-הדין הרבני הגדול או של דיין שהוסמך על-ידו.

(2) החלטה של דיין, כאמור, עקב פסלות קרבת משפחה לפי הדין, אינה טעונה אישור, כאמור.

(3) החליט בית-הדין או דיין, כאמור, ואושר כאמור בס"ק (1) ואין באותו איזור בית-דין אחר הכשר לדון בעניין זה, או שאי-אפשר לקבוע את בית-הדין המוסמך לפי התקנות - יקבע נשיא בית-הדין הרבני הגדול, או דיין שיוסמך על-ידו, לפי בקשת אחד מבעלי-הדין, את בית-הדין אשר ידון בעניין.

רוב המבקשים או במקום מגוריו האחרון של הנפטר
או במקום שבו נמצא נכס העיזבון או ההקדש.

- טז. הגיש אדם תביעה שלא במקומו של הנתבע, אלא בבית-דין אחר הקרוב ביותר למקומו של הנתבע, בטענה שבנסיבות העניין אינו יכול להתדיין במקומו של הנתבע - רשאי בית-הדין אשר אליו הוגשה התביעה לדון בדבר ולהחליט אם להזדקק לתביעה.
- יז. הוגשה לבית-דין בקשה לשמירת זכויות המבקש מפני חשש של עיגון או של הברחת נכסים, רשאי בית-הדין, אם ראה נימוק לכך, להזדקק לבקשה ולהוציא צווים זמניים בהתאם לבקשה, אף אם לא נתקיימו כללי הסמכות דלעיל. ביקש הנתבע שהמשך הדיון בצו הזמני יתנהל בבית-הדין שהוא בעל סמכות לפי הסעיפים הקודמים, רשאי בית-הדין שהתחיל לדון בבקשה להחליט, לפי נסיבות העניין, אם להמשיך בדיון או להעבירו לבית-דין בעל סמכות כאמור.
- יח. תביעת-אגב או תביעת-נגד יש להגיש באותו בית-דין אשר בו הוגשה התביעה המקורית.
- יט. (1) טענה בדבר חוסר סמכות מקומית ניתן להגיש בכתב תוך שלושים יום מיום קבלת התביעה. לאחר מועד זה לא תישמע עוד טענה בדבר חוסר סמכות מקומית על ידי הצדדים, ובית-הדין יחליט בדבר לפי שיקול-דעתו.
- (2) טען הנתבע לחוסר סמכות מקומית, בכתב או בעל-פה, ביום שנקבע לדיון - חייב הנתבע לפרט לאיזה בית-דין או בתי-דין יש סמכות לפי דבריו, ובמקרה שבית-הדין יקבל את טענת הנתבע בדבר חוסר סמכות מקומית, יוכל התובע לדרוש להעביר את הדיון אל בית-הדין שהוא - לפי דברי הנתבע - בעל סמכות לדון, ושוב לא יוכל הנתבע לטעון טענת חוסר-סמכות בפני בית-הדין אשר אליו הועבר הדיון.
- תביעה שלא במקום הנתבע
- צוים זמניים
- תביעות אגב ונגד
- הטוען חוסר-סמכות

(3) הוגשה תביעה בענייני אישות והתנהל דיון בבית-דין במקום פלוני, אם הדיון הסתיים בגירושין - תהא בידי אותו בית-דין הסמכות לדון בעניינים הקשורים באותה תביעה, גם לאחר הגירושין. הסתיים הדיון בהחלטה סופית אחרת בתיק העיקרי - תהא בידי אותו בית-דין הסמכות לדון בשינוי אותה החלטה אם אחד הצדדים ממשיך לגור באיזור שיפוטו של אותו בית-דין.

תביעה של הורה יא. תביעה של הורה נגד בנו אפשר להגיש גם לבית-הדין של מקום ההורה, ובית-הדין יחליט אם ההוצאות הנוספות הכרוכות בכך יחולו על התובע.

תביעה במקום העיסקה יב. נעשתה עיסקה במקום מגוריהם של שני הצדדים, ואחר-כך עזב אחד מהם את המקום - הברירה בידי התובע להגיש תביעה בעניין העיסקה במקומו של הנתבע או במקום העיסקה, אם היא עדיין מתקיימת.

הסכם בדבר מקום המשפט יג. (1) היה הסכם בין הצדדים על מקום המשפט, כוחו של הסכם כזה הוא יפה, וכל צד קשור בו.

(2) בית-הדין המוסכם רשאי, על-אף ההסכם, שלא לקבל את התביעה. החלטת בית-הדין טעונה נימוקים בכתב.

(3) לא קיבל בית-הדין את התביעה, כאמור בס"ק (2), יחולו על התביעה כללי הסמכות הרגילים.

הסכמה מכללא יד. > הוזמן צד לדון בבית-דין ונכנס לטענות לגופו של העניין בלי שיעורר תחילה את שאלת מקום המשפט, רואים אותו כאילו הסכים במפורש להתדיין במקום שהוזמן, ושוב אין שומעים טענה נגד סמכות בית-דין זה.

עניינים שלא על ריב טו. (1) בקשה בעניינים שלא על ריב, כגון היתר לסידור חופה וקידושין, אישור נישואין או ביטול, אישור גירושין, אימוץ קטנים וכדומה - תוגש במקום-מגוריו של המבקש או המבקשים.

(2) בקשה למתן צו ירושה, אישור צוואה או ייסוד הקדש - תוגש במקום-מגוריו של המבקש או במקום מגורי

**בית-הדין הרבני האזורי יהודה ושומרון - בקרית-ארבע-חברון,
במעלה-אדומים ובאריאל
יהודה ושומרון**

פרק ב: מקום המשפט

- ז. (1) התובע הולך אחר הנתבע, ולכן על התובע להגיש את תביעתו לבית-הדין האזורי של מקום הנתבע.
- (2) כמקומו של הנתבע יראו את מקום מגוריו הקבוע, מקום עבודתו הקבוע או מקום עסקיו העיקריים.
- (3) אין לנתבע בארץ מקום קבוע, כאמור בס"ק (1) ובס"ק (2) - נחשב מקום הימצאו כמקומו.
- (4) אם מקום הימצאו של הנתבע אינו ידוע או שמקום מגוריו הוא בחוץ-לארץ, תוגש התביעה לבית-הדין האזורי של מקום התובע.
- ח. אם לפי הכללים אשר בסעיף הקודם, יותר מבית-דין אזורי אחד נחשב כבית-הדין של מקום הנתבע - הברירה בידי התובע לבחור באחד מבתי-דין אלה. אולם בית-הדין שהעניין הוגש לפניו רשאי - לפי בקשת הנתבע ולאחר שמיעת הצדדים, אם ראה נימוק חשוב לכך - להעביר את הדיון לבית-דין של מקומו האחר של הנתבע.
- ט. במשפט נגד נתבעים אחדים, הברירה בידי התובע לתבוע במקומו של אחד הנתבעים העיקריים. אולם בית-הדין רשאי להחליט - לפי בקשת נתבע ולאחר שמיעת הצדדים, אם ראה נימוק חשוב לכך - להעביר את הדיון לבית-הדין של מקומו של נתבע אחר.
- י. (1) תביעה בין בני-זוג בענייני אישות תוגש לבית-הדין הרבני של מקום-המגורים האחרון של בני-הזוג.
- (2) הוגשה תביעה לבית-דין שלא כאמור בסעיף קטן (1) וניתנו נימוקים לצורך בהגשתה באותו בית-דין, רשאי בית-הדין, לפי שיקול-דעתו, לדון בתביעה.

בית-הדין האזורי נתניה - בנתניה

נפת השרון; נפת חדרה (פרט ליישובים אור עקיבא, בנימינה, גבעת-עדה, זכרון-יעקב, מעגן-מיכאל, עתלית וקיסריה); סמכות מקבילה גם לבית-הדין הרבני חיפה.

בית-הדין הרבני האזורי פתח-תקוה - בפתח תקוה

נפת פתח-תקוה; המועצה האזורית דרום השרון; העיר בני-ברק (סמכות מקבילה גם לבית-הדין הרבני האזורי תל-אביב-יפו); המועצות האזוריות והמקומיות שלהלן (סמכות מקבילה גם לבית-הדין הרבני האזורי תל-אביב-יפו); המועצות האזוריות; הדר-השרון, חוף-השרון ועמק-חפר; המועצות המקומיות אבן-יהודה, טייבה, טירה, כפר-יונה, פרדסיה, קדימה, קלנסוה ותל-מונד; היישובים אבתאן, ביר א-סכה, גן ליטווינסקי, ימא, ברגיה ושבות-עם.

בית-הדין הרבני האזורי אשדוד - באשדוד

העיר אשדוד; המועצות האזוריות ברנר, גן רווה, גדרות, נחל שורק, חבל יבנה ובאר-טוביה; המועצות המקומיות קריית מלאכי (סמכות מקבילה גם לבית-הדין הרבני האזורי אשקלון), גדרה, גן יבנה ויבנה.

בית-הדין הרבני האזורי אשקלון - באשקלון

הערים אשקלון וקריית-גת; המועצות האזוריות חוף-אשקלון, יואב, לכיש, שער-הנגב ושפיר; המועצות המקומיות קריית מלאכי (סמכות מקבילה גם לבית-הדין הרבני האזורי אשדוד) ושדרות.

בית-הדין הרבני האזורי באר-שבע - בבאר-שבע

נפת באר-שבע, תת-נפה אילת, העיר אילת (סמכות מקבילה גם לבית-הדין הרבני האזורי תל-אביב-יפו, בהסכמת הצדדים).

בית-הדין הרבני האזורי טבריה - בטבריה

נפת כנרת, רמת-הגולן, העיר בית-שאן והמועצה האזורית בקעת בית-שאן; הערים נצרת ונצרת-עילית (סמכות מקבילה גם לבית-הדין הרבני האזורי חיפה).

בית-הדין הרבני האזורי צפת - בצפת

נפת צפת ורמת-הגולן.

בית-הדין הרבני האזורי צפת וטבריה רשאי לקבוע את מושבו בקצרין, אם ראה צורך בכך.

נספח לתקנה ו
הודעה על קביעת אזורי-שיפוט ומקום-מושב
בית-הדין הרבני האזורי ירושלים - בירושלים

נפת ירושלים, קיבוץ עין גדי (סמכות מקבילה לבית-הדין הרבני
האזורי באר-שבע)

בית-הדין הרבני האזורי תל-אביב-יפו - בתל אביב
נפת תל-אביב, תת-נפה רמת-גן, תת-נפה חולון, נפת רמלה (כולל
הערים לוד ורמלה);
העיר אילת (בהסכמת הצדדים);

הערים בני-ברק (סמכות מקבילה גם לבית-הדין הרבני האזורי פתח-
תקוה) וראשון-לציון (סמכות מקבילה גם לבית-הדין הרבני האזורי
רחובות); המועצות האזוריות, המועצות המקומיות והיישובים שלהן
(סמכות מקבילה גם לבית-הדין הרבני האזורי פתח-תקוה); המועצות
האזוריות הדר-השרון, חוף-השרון ועמק-חפר;
המועצות המקומיות אבן יהודה, טייבה, טירה, כפר-יונה, פרדסיה,
קדימה, קלנסווה ותל-מונד;
היישובים אבתאן, ביר א-סכה, גן ליטווינסקי, ימא, ברגיה ושבות-
עם.

בית-הדין הרבני האזורי חיפה - בחיפה
נפת חיפה, נפת עכו, נפת יזרעאל (פרט לעיר בית-שאן והמועצה
האזורית בקעת בית-שאן), תת-נפה נצרת; נפת חדרה (סמכות
מקבילה גם לבית-הדין הרבני האזורי נתניה, פרט ליישובים אור-
עקיבא, בנימינה, גבעת-עדה, זכרון-יעקב, מעגן-מיכאל, עתלית
וקיסריה); הערים נצרת ונצרת-עילית (סמכות מקבילה גם לבית-
הדין הרבני האזורי טבריה);

בית-הדין האזורי רחובות - ברחובות
העיר ראשון-לציון (סמכות מקבילה גם לבית-הדין הרבני האזורי תל-
אביב-יפו), המועצה האזורית גזר (החלק שבנפת רחובות); המועצות
המקומיות מזכרת-ביתיה, נחלת-יהודה, נס-ציונה וקריית-עקרון.

- ד. ענייני סדר ומינהל.
ה. עניינים הנידונים במעמד צד אחד.

(3) ליושב-ראש ההרכב, בבית-הדין הרבני הגדול או האזורי, סמכות לדון לבדו בבקשות לצווי-ביניים, לצווים זמניים, להחלטות-ביניים אחרות ובענייני סדר ומינהל, ורשאי הוא להסמיך חבר אחר של בית-הדין לדון בעניינים אלו.

(4) נשיא בית-הדין הרבני הגדול רשאי להורות, לפני תחילת הדיון בעניין מסוים, שהדיון בו יהיה לפני מספר בלתי-זוגי גדול יותר של דיינים.

(5) מותב שהחל לדון בעניין מסוים רשאי להורות, בהסכמת נשיא בית-הדין הגדול לערעורים, שהמשך הדיון בו יהיה לפני מספר בלתי-זוגי גדול יותר של דיינים ובהם הדיינים שהחלו בדיון.

ה. מקום מושב בית-הדין הרבני הגדול

ו. (1) אזורי-השיפוט ומקום מושבם של בתי-הדין הרבניים האזוריים ייקבעו מזמן לזמן על-ידי חבר דייני בית-הדין הרבני הגדול ויפורסמו ברבים.

(2) כל בית-דין או דין רשאי לשבת בעניין מסוים, אם ראה צורך בכך, באיזור-שיפוטו שלא במקומו הקבוע, ושלא באיזור-שיפוטו - ברשות נשיא בית-הדין הרבני הגדול.

תקנות הדיון בבתי-הדין הרבניים בישראל - התשנ"ג

הותקנו על-ידי מועצת הרבנות הראשית לישראל
וחבר דייני בית-הדין הרבני הגדול

מבוא

- א. על-פי תקנות אלו ינהגו החל מיום א' בשבט התשנ"ג, תחילת תוקף ומאותו יום יפוג תוקפן של תקנות הדיון בבתי-הדין הרבניים משנת תש"ך ושל תיקונייהן.
- ב. התקנות יחולו על כל המשפטים וכל העניינים המובאים לפני בתי-הדין הרבניים בארץ, אם אין לגבי עניין מסוים הוראה אחרת.
- ג. הוראות תקנות אלו חלות, בשינויים המחויבים, גם על בית-הדין הרבני הגדול.

פרק א: הרכב בתי-הדין ומקום מושבם*

- ד. (1) בית-דין יושב בהרכב של שלושה דיינים, להוציא מקרים שבהם רשאי בית-הדין לדון, מבחינת ההלכה, בפחות משלושה.
- (2) מבלי לגרוע מכלליות ההוראה שבס"ק (1), רשאי בית-דין אזורי לדון בהרכב של פחות משלושה בעניינים אלה:
- א. עניינים שלא על ריב.
- ב. צווים לעיקול נכסים.
- ג. עניין שהסכימו עליו הצדדים, כשעל-פי ההלכה ניתן לוותר על הרכב של שלושה.

* הוראות החוק בדבר הרכב בית-הדין והעניינים שניתן לדון בהם בדין אחד - נספח א.