HebrewBooks.org ©Moznaim Publishers. No commercial use allowed.

מצל הכא שמעון ויהודה מיגן בזמן לדון זה עם חלק לוי ויהודה ומלוי הוא דמפיק לה יהודה מן הדין דהא ולחי לוי מגזלן קנקא וכיון דמן הדין אנו מחזיקין ליהודה בהאי שדה כשיבא שמעון (ו) לריב עמו דייניגן חוקי תרי לבהדי תרי וחוקי מרעא בחזקת יהודה. והלכך מיגן מעיד לו שמעון ללוי אם יודע שזה עדות שפוסל עדיו של יהודה לו שמעיד הוא ואחד בפניהו יהודה לו דניחא ליה למיהוי ביד לוי דהכי ומפיק לה מלוי ע"י עדיו שראתה שגזלה לחזקן ממנו ואמר הכי אפילו מייתי יהודה שהדי דהא מרעא לידיה היא לא מצי מפיק לה משמעון שכבר פסל שמעון עצמו ועד אחר עמו עדיו של יהודה ועוד כיון דלית ליה נמי לשמעון שהדי דהא מרעא לידיה היא חמור רבנן היכא דקיימא מרעא תיקום: ומקשינן לרב ששת לחזקמה גלוקח מן הגזלן שלא יעיד הגזל ללוקח ואיתני גזלן אם איתא להך בריית' דתמפרש לה רב ששת למה ליה לתנא לחזק עצמו למיתני מכר לו בית גזלן ללוקח והלא היה יכול למנות דין זה גזלן עצמו הלא מכירה לחי אתא יהודה וקמערער עליה דגזלן לחזקן חין מעיד לו שמעון הגזל עליה משום דהוי נוגע בעדות דכשיבא שמעון להעיד ללוי שהשדה שלו היא אע"ג דמייתי שמעון שוב שהדי דגזלה מינה לא מצי מפיק לה מינה דכאמר לעיל דאמרי' אדעא היכא דקיימא תיקום ביד לוי ולהכי נוגע בעדות הוא: ומשני מש"ה לא מצי לאוקמה בגזלן בלא מכר משום דקא בעי למיתנא סיפא וכו'. דבסיפא לא סגי דלא מוקמה אלא בגזל ומכר דדוקא מכר דמש"ה מעיד לו דהוה ליה יאוש בעלים ביד גזלן דשמעינא לבעל אבידה דמייאש ושינוי רשות ביד לוקח. דאפי' למאן דאמר אע"ג דמייאש לא נפקא מרשותיה הנא מש"ה אינטריך מכר דאיכא יאוש ושינוי רשות דלא הדרא לה ולהכי מעיד עליה דאין נוגע בעדות. וכיון דאינטריך למיתני בסיפא גזל ומכר דאיכא שינוי רשות ו) אפ"ה לא מייאש שמעון דקסבר קרקע אינה נגזלת ולהכי נוגע בדבר דניחא ליה לתיקום בידא דלוי דהדרא ליה. ומקשי' וסיפא בפרה וטלית אמאי מעיד נהי דמגופה של טלית מייאש הואיל דאיכא יאוש ושינוי רשות מן דמיו של טלית מי מייאש הא אכתי תבע ליה דמיו ונוגע בעדותו הוי דניחא ליה דתיקום ברשותא דלוי כי היכי דליפרע ליה ראובן דמי גזלתו דאי הוה מפיק לה יהודה מן לוי בראיית עדים הוה אמר ליה ראובן לשמעון מה אתה מבקש ממני והלא לא היתה שלך אלא של יהודה היא שהוציאה מן לוי בכח עדים שהיא שלו

ו) גרסה ל"ג מני ריפא נגזל ומכר ותפ"ה לא מייתי וכו'.

הגהות הב"ח

(א) רשב"ם ד"ה (כלף הקודם) ותפ"ה וכו' כפיפא שמעון לדיק עמו כנ"ל והד"ק: (ב) תוס' ד"ה לוקח וכו' אבל בקרקע אע"ג דאיכא יאוש ושינוי רשות וכו': (ג) בא"ד לאן מועיל יאוש ושינוי רשות בקרקע:

מוסף תוספות

א. עיין ש"ך סימן נ"ז ס"ק ס"ט. ב. והדין עמו דאי יאוש מועיל בקרקע מאי נפקא מינה במאי דאינה נגזלת וכו'. תוס' סוסה ל:

רבינו גרשום

ומקשי' מאי דוחקיה לאוקמיה להא בריית' בגזל ומכר לוקמה בגזלן לחודי. כגון ראובן שגזל שדה משמעון ואתי לוי ומערער עלה דאמר שלי היא לא ליזל שמעון ולצטרוף עם עד אחד לאסהודי לראובן דאינה של לוי משום דניחא ליה לשמעון דתיקום ברשות דראובן דהדרא ליה דהיינו מפני שאחריותו עליו על ראובן שגזלה ממנו שיחזירה לו דאי לא קא מסהיד ליה שמעון ומפיק ליה לוי לראובן בכח עדים שיש לו שהשדה שלו היא אע"ג דמייתי שמעון שוב שהדי דגזלה מינה לא מצי מפיק לה מינה כדאמרי' אדעא היכא דקיימא תיקום ביד לוי ולהכי נוגע בעדות הוא: ומשני מש"ה לא מצי לאוקמה בגזלן בלא מכר משום דקא בעי למיתנא סיפא וכו'. דבסיפא לא סגי דלא מוקמה אלא בגזל ומכר דדוקא מכר דמש"ה מעיד לו דהוה ליה יאוש בעלים ביד גזלן דשמעינא לבעל אבידה דמייאש ושינוי רשות ביד לוקח. דאפי' למאן דאמר אע"ג דמייאש לא נפקא מרשותיה הנא מש"ה היכא דאיכא יאוש ושינוי רשות מדי דנפקא לה מרשותיה דבעלים משום הכי מעיד לו עליה: אבל אי לא מכר. דוודאי הדרא ליה דליכא שינוי רשות לא מצי לאסהודי משום דנוגע בעדות הוא מש"ה אינטריך מכר דאיכא יאוש ושינוי רשות דלא הדרא לה ולהכי מעיד עליה דאין נוגע בעדות. וכיון דאינטריך למיתני בסיפא גזל ומכר דאיכא שינוי רשות ו) אפ"ה לא מייאש שמעון דקסבר קרקע אינה נגזלת ולהכי נוגע בדבר דניחא ליה לתיקום בידא דלוי דהדרא ליה. ומקשי' וסיפא בפרה וטלית אמאי מעיד נהי דמגופה של טלית מייאל דאיכא יאוש ושינוי רשות מן דמיו של טלית מי מייאש והא אכתי תבע ליה דמיו ונוגע בעדותו הוי דניחא ליה דתיקום ברשותא דלוי כי היכי דליפרע ליה ראובן דמי גזלתו דאי הוה מפיק לה יהודה מן לוי בראיית עדים הוה אמר ליה ראובן לשמעון מה אתה מבקש ממני והלא לא היתה שלך אלא של יהודה היא שהוציאה מן לוי בכח עדים שהיא שלו

קלם א ב מיי' פט"ז מהל' עדות הל' כ סמג לאוין קט טוש"ע מ"מ סי' לז סעיף יז:
קמ ג מיי' פ"ה מהל' גזילה הל' ה סמג עשין עג טוש"ע מ"מ סי' שפח סעיף ז:
קמא ד מיי' שם פ"ג הל' ח"מ סי' שנג סעיף ד ושם סעיף ז ושם' שפב סעיף ג:

רבינו גרשום (המשך)

ומש"ה נוגע בעדותו הוא: לא צריכא דמית גזלן. דגזלה מש"ה מיאש נמי מדמים דיורשין פטורין מלשלם וה"ה ללוקח ומש"ה מצי מעיד דלא נגע בעדותו. ומקשי' ואכתי אמאי מוקים לברייתא בגזל ומכר ונוקמיה ביורש כגון ראובן גזל שדה משמעון והניחה ליורשו. ואתי לוי וקא מערער עלה דלא ליזל שמעון ומסהיד לבן ראובן דלאו דלוי היא דקסבר קרקע אינה נגזלת יאין יכול להניחה ליורשיו והדרא לי וכן נמי נוקמא לסיפא ביורש כגון ראובן שגזל פרה וטלית משמעון והורישה לבנו לסהיד ליה שמעון: הא ניחא למאן דאמר רשות יורש לאו כרשות לוקח מגזלן דמי. דלגבי לוקח מגזלן איכא יאוש ושנוי רשות אחריתי משא"כ גבי יורש דליכא שינוי רשות דרשות יורש כרשות גזלן דמי לא קנאה דאין כאן שינוי רשות מש"ה לא מתוקמא ביורש דאפי' לגבי פרה וטלית לא מצי מסהיד ליה דהוי ליה נוגע בעדות דעדיין לא נפקא מרשותיה דנגזל: אלא למאן דאמר רשות יורש כרשות לוקח דמי. דחשיב שינוי רשות מאי איכא למימר אכתי נוקמה ביורש וגבי ריישא להכי אין מעיד אע"ג דקרקע ברשות יורש היא לא הויא שינוי רשו' דקרקע לא ניידא ואינה נגזלת ובסיפא גבי מטלטלי הוי רשות יורש שינוי רשות ולהכי מצי מעיד. ועוד אבני מקשה קושיא אחריתי בהאי שמעתא אי ס"ד כדקאמרת דבגזל ומכר מיירי הברייתא מאי היא דקתני ריישא מפני שאחריותו עליו ומאי מפני שאין אחריותו עליו דקתני סיפא הכי איבעי ליה למיתני אין מעיד מפני שחוזרת לו לנגזל ומעיד מפני שאינה חוזרת לו דקאמרת דניחא ליה להדרה לו אלא מדלא קתני הכי ש"מ דלאו בגזלן ולא ביורש מיירי שמעמא אי ס"ד כדקאמרת אלא בדרבין מיירי דאמר רבין בר שמואל כו' מפני שמעמידה האי מעיד בפני בעל חוב שלו שקרקע אלא בדרבין מיירי דאמר זו שמכר שלא באחריות הייתה משועבדת לבעל חובו ועכשיו כשמכרה שלא באחריות אי אתי מערער וקא מערער לא מצי המוכר לאסהודי ליה משום דניחא לי' דקיימא ברשותיה דלוקח כדי שימצא אותה בעל חוב בידו של לוקח ויגבה אותה ממנו והיינו מפני שאחריותו עליו שאם לא היה מוצא בעל חוב לטרוף קרקע מן הלוקח היה חוזר עליו.

דוקא מכר דהוה ליה יאוש ושינוי רשות. פ"ה וכגון שמכר לחובן גלוי שלא בחזקיות ונראה לפרש כן משום דלמי בחזקיות הוי שמעון נוגע בעדות דלמע"ג דהוי יאוש ושינוי רשות מפיק לה שמעון מלוי כיון דלמן שוס הפסד גלוי שיחזור על לחובן א) מצל בקרקע (ב) דלמינה יאוש ושינוי רשות הדרא ליה כדפ"ה דלמן מועיל יאוש (ג) בקרקע ב) וקשה לר"י דבירושלמי (דכלמיס פ"ו) משמע דיאוש מועיל בקרקע דלמע"ם שמינה נגזלת מ"מ מהני בה יאוש וגבי עבד משמע בהשולח (גיטין דף לט:) דמהני ביה יאוש למע"ג דאיתקש לקרקע ובשמעתין דסיקריקון (שם דף נח:) חוכ"י דמוכח נמי כן ונראה דמיירי שלא נתייאש והוה מצי לפלוגי נמי בפרה וטלית בין לפני יאוש בין לאחר יאוש דלמי שלא מילתא דשכיחא נקט דבקרקע אין רגילין להתייאש כשיראתן גזלה שאם לא יוכל להוציאה מידו משום הכי נקט לה:

ונוקמה ביורש. ומ"ת והא יורש אין מעיד לו עליה דהדרא ליה כלשמר בהגוזל בתרא (ב"ק דף קיג:) דכל דבר המסויים כגון פרה וטלית מייצין להחזיר מפני כבוד תגיסים וי"ל דהא מוקימנא בריש שמעון: הא ניחא למאן דאמר רשות יורש לאו כרשות לוקח מגזלן דמי. יאוש דלי גזלן עשה מעשה אלא בדרבין בר שמואל. ומיירי בריית' דוקא שלא בחזקיות דאז יכול להעיד על פרה וטלית ומילתא דשמואל מיירי בכל ענין ורבותא נקט אפי' שלא בחזקיות: עשה

ולוקמה בגזלן משום דקא בעי למיתנא סיפא מכר לו פרה מכר לו טלית א) דדוקא מכר דהוה ליה יאוש ושינוי רשות אבל לא מכר דהדרא ליה לא תנא ריישא נמי מכר וסיפא נמי נהי דמייאש מגופיה מדמיה מי מייאש לא צריכא ב) דמית גזלן דתנן ג) הגוזל ומאכיל את בניו והניח לפניהם פטורים מלשלם ולוקמה ביורש הניחא למאן דאמר ד) רשות יורש לאו כרשות לוקח דמי שפיר אלא למאן דאמר רשות יורש כרשות לוקח דמי מאי איכא למימר ועוד קשיא ליה לאביי מפני שאחריותו עליו ואין אחריותו עליו מפני שהיא חוזרת לו ואינה חוזרת לו מיבעי ליה אלא כדרבין בר שמואל ה) דאמר רבין בר שמואל משמיה דשמואל המוכר שדה לחבירו שלא באחריות אין מעיד לו עליה מפני שמעמידה בפני בעל חובו ודוקא בית או שדה אבל פרה וטלית לא מיבעיא בסתמא

הגוזל קמא (שם דף לד:) כשעשה תשובה ולא הספיק להחזיר עד שמת והכא מיירי בלא עשה תשובה: **אלא** כדרבין בר שמואל. ומיירי בריית' דוקא שלא בחזקיות דאז יכול להעיד על פרה וטלית ומילתא דשמואל מיירי בכל ענין ורבותא נקט אפי' שלא בחזקיות:

דשמעיניה לשמעון דמיירי בעודה בידו דאי לאו הכי מאי איריא לחובן קודם שמכרה לוי דהוי יאוש ביד גזלן ושינוי רשות ביד לוקח לפלוגי למאן דאמר בפרק הגוזל בתרא [ב"ק קיד.] יאוש כדי לא קני יאוש ושינוי רשות קונה וקנה הלוקח אפילו בשינוי רשות ואפילו היה נוטלה הרשמעוים ולפיכך מעיד לו עליה דאפילו אי מיימי נגזל שהדי דגזלה ממנו לא מפיק מלוי דקנה ביאוש ושינוי רשות ואפילו היה נוטלה מלוי לא מפסיד נגזל כהכי מידי דגלמו הכי לא מצי מפיק לה מלוי. וכה"ג לא משכחת לה אלא בגזל לחובן ומכרה לוי אבל אם לא מכרה לוי אין מעיד לו לרחובן שכל זמן שהן ביד לחובן הגזלן מצי מפיק להו מגזל מייה ואע"ג דמייאש הלכך אין מעיד שמעון לרחובן שלוי של יהודה כי נוגע בעדות הוא דמיד רחובן מצי מפיק להו אבל מיד יהודה לא מצי מפיק להו אלמא מיחזר ניחא ליה ע"פ עדיו ומשום הלא משכחת לה לפיפא אלא בגזל ומכר תנא נמי ריישא בגזל ומכר. ולמשמועינן אתא דבגזל ומכר יש חילוק בין מקרקעי למטלטלי דבמקרקעי אינו מעיד דהוי נוגע בעדות דהדרא ליה לחיי יאוש ושינוי רשות מועיל בקרקע לקרקע אינה נגזלת [סוכה ל:] ובמטלטלין מעיד לקנה לה לוקח ביאוש ושינוי רשות ולא מהדר ליה לחיי מעיד לחיכא למ"ד בהגוזל [ב"ק שם] דשינוי רשות ואע"ג דלא קנה אבל מיד ליכא למימר דמיד רחובן מצי מפיק להו אבל מיד יהודה לא מצי מפיק להו משמחר מיחזר ניחא ליה ע"פ עדיו ומשום הלא משכחת לה לפיפא אלא בגזל ומכר. ולמשמועינן אתא דבגזל ומכר יש חילוק בין מקרקעי למטלטלי דבמקרקעי אינו מעיד דהוי נוגע בעדות דהדרא ליה לחיי יאוש ושינוי רשות מועיל בקרקע לקרקע אינה נגזלת [סוכה ל:] ובמטלטלין מעיד לקנה לה לוקח ביאוש ושינוי רשות ולא מהדר ליה לחיי מעיד לחיכא למ"ד בהגוזל [ב"ק שם] דשינוי רשות ואע"ג דלא קני אבל מיד ליכא למימר דמיד רחובן מצי מפיק להו אבל מיד יהודה לא מצי מפיק להו משמחר מיחזר ניחא ליה ע"פ עדיו ומשום הלא משכחת לה לפיפא אלא בגזל ומכר תנא נמי רייש