

העתקה מקסטה ללא רשות הבעלים

ראשי פרקים

הצגת השאלה

- א. המעביר על דעת בעה"ב נקרא גזלן לר' מאיר - שו"ר ולא תנאי
- ב. שו"ר מונע שאין המקנה נהנה ממנו
- ג. בעלות רק לענין שלילת הנאה מאחר
- ד. אם המעביר על דעת בעה"ב חייב לשלם לו
- ה. חיוב שוכר שהעביר על דעת המשכיר באונסין
- ו. פרעון חוב מצדקה ששוירה בנתינתה זכות גביה
 1. הקושי לדעה שטובת הנאה הוי ממון
 2. אין גובים מהעני כי הממון אינו שלו
- ז. אם כופין העני לפרוע לאחר מחילת המלוה
 1. מחילה כפרעון
 2. כפית לזה להרשות למלוה לאכול ממעשר שני שלו
- ח. הבחנה בין בעלות בשו"ר לבין טובת הנאה
 1. המקבל ב"קני ע"מ להקנות" מקנה ב"אגב"
 2. ירושת שו"ר לעומת ירושת טובת הנאה
 3. הקנאת טובת הנאה - זכות שאינה עוברת בירושה
 4. גבית חוב משדה משוירת מהאב לאחר מותו
- ט. המקליט מקסטה ששוירה בה זכות הקלטה - אם הוי גזלן
 1. אם צריך לשלם לפי קצה"ח
 2. שומת דבר ששוה רק לאדם אחר
- י. חיוב המקליט מדין נהנה
- יא. נהנה מהוצאה שהוציא חבירו ולא מגוף ממנו
 1. ראייה מחיוב המחזיק בשדה שנקנה בכסף מגוי
 2. אם יש ראייה מחיוב מי שאנס המלך גורנו לשלם דמי תרומה
 3. ראייה משליח שהוסיפו לו רווח - מחלוקת רמ"א ושו"ך
 4. תשובת הנו"ב - זכות השוכר בשבח אותיות סדר דפוס
- יב. חיוב הנהנה מקולו של אחר - גזל או הנאה
 1. חיוב נהנה אינו תלוי באיסור גזל
 2. אם חיוב נהנה שמחו בו תלוי באיסור גזל
- יג. הבדל בין גזל והקליט לבין קנה והקליט
 1. אם הקונה חייב מדין נהנה לדעת קצה"ח
- יד. אם מותר לקבל מגזלן לאחר יאוש בעלים
 1. החזרה לבעלים לפני משורת הדין
 2. האיסור לסעוד את הגזלן על שינויו כדי שיקנהו
 3. נטילת הגזלה מן הגזלן לאחר יאוש - מחלוקת תוס' ורמב"ם
- טו. יאוש ושינוי רשות מטעם מה קונה - מחלוקת תוס' ורמב"ם

1. שינוי רשות לפני יאוש
2. הנאה מגשר גזול שלא נמסר לרבים
3. הבדל בין גזל ובין אבדה לאחר יאוש
4. הנוטל חמור ממוכס גורם לו שוב לגזול - הסבר נתה"מ
5. הנוטל גורם בטול מצות השבה - הסבר קצה"ח
6. טעם פטור גזילה ממעשר
- טז. המקליט ממי שהקליט ללא רשות
 1. הבדל בין סועד גנב לסועד גזלן - מסייע או "לפני עור"
 2. הבדל בין קונה התקליט לבין מקבלו במתנה
 - יז. דעת חכמים דר' מאיר במעביר על דעת בעה"ב
 1. כשיש קפידא ללא שיור מפורש
 2. ראייה לצורך בשיור מפורש מדין מתנה לאשה
 - יח. אם האיסור לעבור על דעת בעה"ב מבטל שעבוד בע"ח
 1. אם האיסור הנ"ל מבטל כח ירושה
 - יט. מסקנה לדינא



הצגת השאלה

- קסטה - ובעברית מודרנית : קלטת - משמשת לאיסון קולות דיבור, שירה, חזנות, תוכנות מחשב וכדו', ולהשמעתם לאחר מכן. לחומר המאוחסן יש במקרים רבים ערך כספי העובר לסוחר. נשאלתי:
- א. אם מותר למי שרכש קסטה להעתיק ממנה לקסטה אחרת כדי למוכרה או לתתה במתנה לאחרים.
- ב. מה הדין אם כתוב על הקסטה או אמר המוכר שמקפיד הוא לבל יעתיקו ממנה ללא רשותו? והאם תלוי הדבר כיצד ובאיזה לשון גלה דעתו שהוא מקפיד?
- ג. אם העתיק, האם וכמה חייב לשלם?
- ד. האם מותר להעתיק מקסטה מועתקת כבר, ואם לא, החייב המעתיק השני בתשלומים?
- ה. האם יש לחלק בין מוכר ישראל למוכר נכרי?
- ו. מסתעפת מזה גם השאלה אם מותר לשמוע קול שופר או נגינת חזן כאשר הוא מקפיד שלא ישמעו ללא רשותו, ואם שמע האם חייב לשלם?

א. המעביר על דעת בעה"ב נקרא גזלן לר' מאיר - שיור ולא תנאי

במשנה ב"מ ע"א : השוכר את החמור להוליכו בהר והוליכו בבקעה וכו' ומתה חייב. השוכר את החמור להוליכה בהר והוליכה בבקעה אם החליקה פטור ואם הוחמה חייב. ובגמ' : מ"ש רישא דלא מפליג ומ"ש סיפא דמפליג וכו'. אמר ר' חייא בר אבא אמר ר' יוחנן הא מני ר"מ היא דאמר כל המעביר על דעת בעה"ב נקרא גזלן וכו', דתניא ר"ש בן אלעזר אומר משום ר"מ הנותן דינר לעני ליקח לו חלוק לא יקח בו טלית טלית לא יקח בו חלוק מפני שמעביר על דעת בעה"ב. ודלמא שאני התם דאתו למחשדיה דאמרי אינשי אמר פלניא זבנינא ליה לבושא לפלוני עניא ולא זבן ליה וכו' א"כ ליתני מפני החשד מאי מפני שמעביר על דעת בעה"ב שמע מינה משום דשני הוא וכל המעביר על דעת בעה"ב נקרא גזלן ע"כ. וביאור הדבר נראה שסובר ר"מ שכיון שנתן לעני לקנות חלוק הרי זה

כאילו נתן לעני הדינר בשיוור שלא נתן אלא לענין קנית חלוק, אבל לגבי לקנות דבר אחר לא נתן לו ועדיין הוא של הבעה"ב ונמצא שעני גוזל לבעה"ב את הדינר אם קונה דבר אחר. אבל אין הביאור שנתן לו בתנאי ע"מ שלא יקנה דבר זולת חלוק ואם קנה עבר על התנאי ונתגלה שלא נתן לו וגזל הוא ביד העני, שאם מתורת תנאי הוא א"כ יצטרך תנאי כפול לר"מ. ואף שכתבו התוס' קידושין דף מט, ב ד"ה דברים שיש דברים שאין צריך תנאי כפול כמו נותן אתרוג לחבירו ע"מ להחזיר, שדי בגילוי מילתא, וכגון מוכר נכסיו על דעת למיסק לארץ ישראל אם פירש בשעת מכירה, אם לבסוף לא עלה בטל המכר, שאנן סהדי דאדעתיה דהכי עביד עיי"ש, קשה לומר שאנן סהדי שאין רצונו שיקנה העני דבר אחר זולת חלוק. וביותר בשוכר החמור להוליכו בהר והוליכו בבקעה שנעשה גזלן לר"מ בודאי קשה לומר שאנן סהדי שלא השכיר לו החמור אלא בתנאי שיוליכו בהר ואם יוליכו בבקעה על מנת כן לא השכיר לו. אבל אם הטעם משום שיוור שלא השכירו אלא לצורך הר, בזה אין צריך תנאי כפול ולא תנאי כלל, וכיון שפירש שמשכירו כדי להוליכו בהר הרי זה כמפרש שלענין אחר אינו משכירו, נמצא שנשתמש בלא רשות ונעשה כשוכר וכשואל שלא מדעת שנעשה גזלן, ועיין בדו"ח לרע"א כתובות דף נו, א ששיוור אינו צריך תנאי כפול.

ב. שיוור מונע שאין המקנה נהנה ממנו

והנה מגמ' זו למדנו שיכול אדם לשיוור לעצמו בחפץ שמוכר או שנותן לחבירו שיוור, לא רק שיוור שיש לו זכות ואפשרות להנות ולהשתמש במה ששיוור, וכאם שאמרו בגמ' ב"ב סג במוכר בית לחבירו ואמר לו ע"מ שדיוטא עליונה שלו דיוטא עליונה שלו - לענין שיכול המוכר להוציא זיזין לאויר חצרו של הלוקח לבנות על גבה, אלא אפילו במקום שאין לו אפשרות ליהנות ולהשתמש במה ששיוור, וכנידון דידן שלא נשאר לבעה"ב שנתן לעני לקנות חלוק דוקא זכות לעצמו שאפשר לממש אותה, אלא כל שיוורו לא היה אלא לענין שיעכב על העני שלא יקנה זולת חלוק.

ג. בעלות רק לענין שלילת הנאה מאחר

ואין לתמוה איך יתכן קנין ובעלות בחפץ רק לענין לשלול מהשני מבלי שיהיה לו בעלות לצורך עצמו, והרי מוכח מהרא"ש ריש ב"ב סי' ב, שאין אפשרות לקנות כסות כדי לקרוע אותו, שכתב שם שהאומר קרע כסותי יכול לחזור לפני שקרע, ולכן קשה איך יועיל קנין שמוחל שותף אחד לשני שלא יעשה כותל, והרי מזיקו בהיזק ראה ויכול לחזור לפני שהזיק ? ותיירץ הרא"ש שכיון שבנית כותל חיוב ממון הוא יכול כל שותף למחול לשני על החיוב ממון, יע"ש. ומוכח שבאומר קרע כסותי יכול לחזור בו גם אחר שהגביה המזיק את הכסות, וטעם הדבר שלא קנה הכסות לקורעו נראה שלא שייך קנין אלא בדבר שיכול להנות במה שיקנה, אבל לקנות רק לענין שיכול להזיק לשני ולא לתועלת עצמו אין קנין כזה. ומעתה קשה איך יכול לקנות רק לענין עיכוב על העני שלא יקנה זולת חלוק מבלי שיהיה לו תועלת לעצמו. ואם אינו יכול לקנות מסתבר שגם אינו יכול לשיוור המוכר או הנותן בחפץ לענין שלא יהיה לו תועלת רק שיכול להזיק לקונה וכמו שנראה ברא"ש ב"ב פרק ד' סימן ז', שכל שאינו במכירה אינו בשיוור.

ואין זה דומה לקני על מנת להקנות בגמ' נדרים ס"פ השותפין, שפירש שם הר"ן שאין זה תנאי אלא שאינו מזכה לו לשום דבר רק בעלות להקנות, ולכן יכול ליתן מתנה לאחד שיהיה רק להקנות לנכדו שיוולד עיי"ש. קנין זה יש בו בעלות שהוא בעלים על החפץ לענין נתינה לנכדו. אבל בנותן דינר לעני לא נשאר לו שום תועלת לעצמו, רק שמעכב על העני שלא יקנה דברים אחרים, זולת אם נאמר שנשאר לו בעלות לענין זה, שיכול ליתנו לעני

הזה לשאר דברים והרי זה כקנין על מנת להקנות. (אכן לפי מה שנביא להלן מקצה"ח סימן קיא סק"ג שקנין זה אינו ניתן להקנות לאחר נדחה סברה שכתבנו).

ד. אם המעביר על דעת בעה"ב חייב לשלם לו

ונראה שיש לעיין במה שאמרו בגמ' שהנותן דינר לעני לקנות חלוק לא יקח טלית ואם קנה טלית נקרא גזלן, אם הדין הוא שצריך לשלם לבעה"ב הדינר מדין גזל כיון שלגבי קניית טלית הדינר של בעה"ב, נמצא שהעני גזל דינר מבעה"ב או אפשר שאינו חייב לשלם אלא כמה ששוה הדינר לבעה"ב שאין בו לבעה"ב אלא לענין מה שמעביר על העני מלקנות דברים אחרים, ואם כן לא ישלם כלל, שמסתבר שאין בעיכוב זה שוה פרוטה. ואף אם נאמר שיש ערך ממון בעיכוב שיכול למוכרו לעני עצמו שיקנה ממנו הדינר ללא שיוך (ודלא כסברת קצה"ח שהזכרנו לעיל), עדיין לא יצטרך העני שקנה טלית לשלם לבעה"ב, והרי זה דומה לגונב טבלו של חברו שאינו משלם אלא דמי חולין שבו למ"ד טובת הנאה אינה ממון וכמבואר בגמ' קידושין דף נח,ב, והרי ההלכה שטובת הנאה אינה ממון. (ואף שהגונב טבל משלם דמי הכל להלכה, מטעם אחר פסק הרמב"ם שמשלם, משום שיכול לפטור בחיטה אחת את הכרי). אלא שא"כ קשה למה נקרא העני גזלן הרי לא גזל שוה פרוטה. וביותר נראה שאף שאסור לגזול פחות מפרוטה והוא איסור תורה ומטעם שכתב המגיד משנה ריש הלכות גזילה שאסור מדין חצי שיעור שאסור מן התורה, מ"מ כל זה במקום שחזי לאיצטרופי אם יגזול עוד חצי שיעור, אבל בדבר שאינו חזי לאיצטרופי - שאם טובת הנאה אינה ממון אינה מצטרפת לשום ממון, א"כ אין בו איסור תורה, וכמש"כ האור שמח בהלכות יוהכ"פ שלכן מותר לחולה לאכול דברים שנהנה מהם יותר אף שהיה יכול לדחות הסכנה בהנאה מועטת, שהנאה מרובה אינה אלא כחצי שיעור, ואין בו אפשרות להצטרף ולכן מותר לכתחילה.

ה. חיוב שוכר שהעביר על דעת המשכיר באונסין

ואם כי יש לומר שלא אמרו בגמ' שהעני גזלן אם קנה טלית רק שנקרא גזלן, וגזול ממון כהאי דהיינו טובת הנאה נקרא גזלן. אך אם כן למה אותו שוכר חמור להוליכו בהר והוליכו בבקעה ומת חייב - כיון שעבר על דעת בעה"ב נקרא גזלן וגזלן חייב באונסין, הרי לא גזל שוה פרוטה? וכן שוכר שהשכיר לשוכר, שלר' מאיר נקרא גזלן וחייב גם באונסין, וכמש"כ הר"י פ"ג בב"מ, אם אין בגזילתו שוה פרוטה, ועוד שאינה ממון, לא יתחייב? ובפרט שאינו מתחייב בתשלום הגזילה, ממילא אין מקום לחיובו באונסין, שהרי חיוב גזלן באונסין הוא מחמת חיובו בתשלום והשבת גזילה? אכן יש ליישב ששאני שוכר שמשנה להוליכו בבקעה או שמשנה ומשכירו לאחר, שגוף הבהמה הוא של המשכיר ואם השוכר משנה הרי הוא שואל שלא מדעת ונעשה גזלן על גוף הבהמה, ולכן חייב באונסין. אף שעדיין יש לומר שכיון שמה ששאל שלא מדעת דהיינו השימוש בבקעה לא היה אלא בחלק שלא היה לבעלים זכות, שהרי הבעלים לא היו רשאים להוליך החמור לצורך עצמם בבקעה, שכן החמור משועבד לשוכר להוליכו בהר, מ"מ כיון שגוף החמור של הבעלים והשוכר משתמש בחמור במה שאין לו בו זכות נחשב כשואל חמור של אחר שלא מדעת ונעשה גזלן על החמור וחייב באונסין.

ו. פירעון חוב מצדקה ששוריה בנתינתה זכות גביה

ובשו"ע יור"ד סימן רנג,יב: "מי שצריך לבריות ושט אחר פרנסתו ונתנו לו צדקה אין בעלי חובות יכולים להפרע ממנו ממה שגבה בצדקה, אם לא שכתוב בקבוצו שחייב

לאחרים, דאז נתנו לו אדעתא דהכי שישלם". ומקור הדין הוא מתוספתא דפאה : מעשר עני אין פורעין ממנו מלוה וכו' ע"כ. וטעם הדבר נראה מהשו"ע שאנו אומדין דעת הנותנים ששיירו ממון הצדקה שנתנו לעני, שלענין פרעון חוב לא נתנו לו, והרי זה כדין שהובא בשו"ע חו"מ ס' קיא, וביאר שם קצות-החושן בסק"ג שהנותן שדה לבנו ומשייר לענין שלא ישתעבד השדה לבע"ח, אין הבע"ח נוטלו. ויש לעיין אם נאמר כהצד שכתבנו, שעני שנתנו לו לקנות חלוק וקנה טלית לר"מ אינו גולן על הדינר ואינו צריך לשלם לבעלים, משום שלא גזל מהבעלים שוה פרוטה וכגו' טובת הנאה שאינה ממון ואינו אלא איסור לכתחילה, א"כ למה לא יטלנו הבע"ח מהעני כיון שאינו גוזל מהבעלים שנתנו לעני אלא טובת הנאה, ואם עבר ותפס הבע"ח מהעני לא יחזיר לו? ויותר קשה, שנראה מהגמ' בחולין שמותר לכתחילה לכהן לתפוס מתנות כהונה, שכך אמרו שם בדף קל"ג, ב : "אמר רבא בדק לן רב יוסף האי כהנא דחטיף מתנתא, חבובי קא מחבב מצוה או לזולי קא מזלזל במצווה, ופשטנא לה מהא, ונתן - ולא שיטול מעצמו וכו', הרי שנסתפקו שמה מותר לכהן לחטוף מתנות, ואם יש בזה איסור גזל מהבעלים שגוזל זכותם שיש לבעלים טובת הנאה ליתן למי שירצה, איך יתכן להתיר לחטוף? ואף שפשיט רבא שאסור מקרא ונתן - ולא שיטול מעצמו, נראה שאין האיסור מחמת גזל אלא מחמת שיש בחטיפה זילזול מצווה, כדברי רב יוסף. ונראה שרב יוסף ורבא סוברים שטובת הנאה אינה ממון ולכן אין כאן גזל ממון, ואף שהתורה נתנה זכות לבעלים לחלק לא באה התורה להגביל זכות הכהן לחטוף ולזכות במתנות רק שנתנה תורה לבעלים רשות לחלק למי שירצו, ואינו כלקט שכחה ופאה שאין לבעלים היתר לחלק למי שירצו, ואם אינו מניח לעני ללקט או שמסייע לאחד מהם הרי הוא גוזל את העניים, ועל זה נאמר אל תסג גבול עולם וכמפורש במשנה ו' פ"ה מפאה, ובמתנות שנתנה התורה טובת הנאה לבעלים היתירה להם לסייע וליתן למי שירצו או למנוע ממי שאינם רוצים מליטול, אבל אין להם זכות ממון לעכב על מי שלא ירצו ואם חטף זכה.

1. הקושי לדעה שטובת הנאה הוי ממון

ולכאורה נראה שסוגיה זו הולכת למ"ד טובת הנאה אינה ממון, אבל למ"ד ממון אסור לחטוף מתנות כהונה משום שגזל ישראל, ומבואר בתוס' ב"מ דף ו, א ד"ה והא שהחוטף מתנות כהונה צריך לשלם לבעלים למ"ד טובת הנאה ממון. אכן בתוס' שם כתבו עוד, וזה לשונם : "ומפרק הזרוע דאמר בן לוי שחטף מתנות פריצותא משמע דאינו חייב לשלם אין ראייה, דשמא מיירי כשאכלו, כדאמרין התם קל"ב המזיק מתנות כהונה או אכלן פטור". וקשה איך יתרצו מה שהבאנו מהגמ' שם שנסתפקו בכהן החוטף מתנות אם חבובי מצוה או זלזלי קא מזלזל במצווה, הרי שמותר לכתחילה, ואם צריך לשלם איך יתכן שמותר הרי הוא גולן וצריך לשלם? ויתכן שהתוס' מפרשים שספקה של הגמ' בכהן החוטף מדובר שאין הבעלים מקפידים איזה כהן שיקח, ובזה נסתפקו אם יחטוף אם מחבב המצווה או מזלזל, ופשיט לה מהא - ונתן ולא שיטול מעצמו. וקצת יש לכווין כן ברש"י שם קל"ג, א ד"ה "דחטיף מתנות מתינוקות שנושאים אותן לכהנים", שאולי כוונת רש"י לומר שהבעלים שלחו תינוקות להוליך המתנות ולא איכפת להם למי יתנו, ובזה נסתפקו אם הכהן החוטף מחבב מצווה או מזלזל. אלא שא"כ כוונת התוס' קשה, מאי קשה להם מבן לוי שחטף מתנות הרי אפשר להעמיד שחטף מתינוקות? ויש ליישב שמסתמא הבעלים אינם רוצים ליתן ללוי, כיון שהדבר ספק אם לוי חייב בעצמו ליתן מתנות בודאי אין דעת הבעלים ליתן לו, ולכן הלוי שחטף מתינוקות שהוליכו המתנות ליתן לכהן היו מוציאים מידו למ"ד טובת הנאה ממון, (אכן מה שתרצו התוס' שמדובר שאכלן הלוי והמזיק מתנות כהונה או שאכלן פטור אינו מובן, שמה שפטור מזיק מתנות כהונה היינו שפטור מלשלם לכהן כיון שהוא ממון שאין לו תובעין אבל מה שצריך לשלם

לבעלים דמי טובת הנאה חייב גם האוכל מתנות כהונה או מזיקו, שהרי הוא ממון שיש לו תובעין שהבעלים תובעים.)

ונחזור לענייננו, שאלנו למה אין הבע"ח גובין ממון צדקה שקיבל העני בשיור למ"ד טובת הנאה אינה ממון? אם אין כאן אלא פריצותא, כבן לוי החוטף מתנות, מסתבר שבגלל פריצות אינם צריכים להפסיד חובם, וביותר שאין בזה פריצות כיון שחטפו להשתלם חובם?

ואף למ"ד טובת הנאה ממון שאלנו שיגבו חובם להסברא שבבעלים ששיירו לעצמם לענין בע"ח אין להם טובת הנאה כלל, שאינם יכולים ליקח מעות עבור זכות זו? ואפילו אם תמצא לומר שגם כאן שייך טובת הנאה ממון שיכול ליקח ממון מהעני שיתן לו רשות לשעבד הממון לבע"ח כדי שישג הלואה מכאן ולהבא מ"מ קשה שיגבה הבע"ח הממון מהעני וישלם לבעלים פרוטה ששוה טובת הנאה כיון שבעצם הם שותפין באותו ממון?

2. אין גובים מהעני כי הממון אינו שלו

ויש ליישב שלכן אין הבע"ח גובה מהעני כיון שלגבי הבע"ח אין הממון של העני אלא של בעה"ב נמצא שהבע"ח יגבה ממון שאינו של הלואה אלא של הבעלים. ואף שאין לבעלים שוויות של ממון בממון זה מ"מ גובה ממון שאינו של הלואה ונמצא שהלואה לא פרע חובו ויכול הבע"ח לחזור ולתבוע חובו מהעני, ואין זה דומה לפורע חובו של חבירו שנפטר הלואה מחובו, ששם הפורע פרע עבור הבע"ח והוא זה כאילו הלואה עצמו פרע מדין עבד כנעני. וכמו שאמרו בקידושין ז, א שהאומר לאשה הילך מנה להתקדש לפלוני מקודשת מדין עבד כנעני. אבל בלוקח ממון שאינו של הלואה לא נפטר הלואה מחובו.

ז. אם כופין העני לפרוע לאחר מחילת המלוה

אכן לפי"ז אם אומר המלוה אני אגבה חובי מממון זה ואמחול לך חובך נראה שאז יגבה מממון זה, אם כי לא מדין שיעבוד שהרי מעות שאינם של הלואה אינם משתעבדים, אבל מ"מ מדין פריעת בע"ח מצווה נכופ ללוה לשלם מממון זה לקיים המצווה על ידי כך שימחלו המלוה עבור הממון שנותן לו הלואה העני. ועיין בקצה"ח סימן ט' שמבואר בדבריו שכופין את הלואה לקבל מתנה כדי שיקיים במתנה שקיבל מצווה של פריעת בע"ח, ולכן נתקשה איך יכול בכור לומר איני נוטל פי שנים ואיני משלם חובי, (ותירץ שהתם אין תקנה, שמיד שאמר הבכור שאינו נוטל חלק בכורה אינו יכול לחזור בו ולבקש חלק בכורה מהאחין, וכן כתב שם הקצה"ח שלדעת בעל העיטור הסובר שתליוה וקיבל לא מועיל לא יתכן לכופ ללוה לקבל מתנה). עכ"פ בנידון דידן למה לא נכופ הלואה ליתן למלוה ממון שקיבץ מהצדקה והמלוה ימחול לו חובו, ועיין באות יח. ודוחק לומר שאין מקימין מצוות פריעת בע"ח על ידי מחילה רק שפקע המצוה ואין כופין רק לקיים מצוה ולא להפקיע המצווה, שאפילו נאמר כן מ"מ נראה שיש לחלק בין שתי סוגי מחילות והארכתני בזה במקום אחר וכאן אכתוב תמצית הדברים.

1. מחילה כפרעון

הנה הר"ן פרק הכותב הביא סברת ר"ת בטעם הדבר שהמוכר שטר חוב לחבירו וחזר ומחלו מחול מפני ששני שיעבודים יש למלוה על הלואה - א' שיעבוד הגוף, ב' - שיעבוד נכסים, ומוכר שט"ח לא מכר רק שיעבוד נכסים ושיעבוד הגוף נשאר אצל המלוה המוכר ולכן יכול למחול שיעבוד הגוף שיש לו על הלואה וממילא נפקע שיעבוד נכסים, שלא נשתעבדו הנכסים אלא לשלם חוב הלואה וכל שפקע שיעבוד הגוף לא נשתעבדו הנכסים, ע"כ. ומעתה יש ללמוד מדברים אלו שיכול אדם למחול ללוה שיעבוד הגוף וממילא פקע שיעבוד נכסים. ומ"מ זה ברור שאפשר למחול שיעבוד נכסים שהרי בודאי שהלוקח שט"ח

ג"כ יכול למחול ללוה ואחר מחילתו לא יכול המלוה המוכר לגבות חובו מהלוה. וטעם הדבר, כיון שמחל לו הלוקח הרי זה כהחזיר ללוה שיעבוד נכסים שיש לו עליו, ומחילה זו נחשבת כפרעון, ובמש"כ הרא"ש בתשובה שהובאה בב"י חו"מ סימן עז, שיש מחילה כפרעון (ועיין מה שכתב ר' אלחנן בקובץ שערים להסביר דברי הרא"ש ריש ב"ב, שיכול למחול לשותף על בנית הכותל, שמחילה כפרעון).

ולפי"ז נראה שבמחילה שהיא כפרעון, היינו שמוחל שיעבוד נכסים, מקיים הלוה המצווה. ומעתה אם יאמר המלוה אני אמחול לך חובי אם תשלם לי בממון שקיבצת מן הצדקה למה לא נכוף ללוה לעשות כן כדי לקיים מצוות פריעת בע"ח? ולכאורה נראה שגם אם יאמר המלוה אני אמחול לך חובי אם תעשה כך וכך נכוף אותו לעשות כן, זולת אם יבקש דבר יתר, כגון שיגרש אשתו או יקדש אשה שבזה בודאי לא נכוף. וטעם הדבר נראה שזה כמבקש שיוציא הלוה יותר ממון ממה שחייב לו כדי שימחול וזה אין הלוה מחויב, וכעין זה כתב התורת גיטין שלכן אם כפו לאחד שיגרש את אשתו עבור ממון שנתנו לו שאינו גט. ואינו דומה לתלוה וזבין שמועיל, שבגט אין יודעים שווי של האשה והרי זה כנתנו לו פחות מדמי המקח שאין מועיל מה שתלוה וזבין. אכן אם יאמר המלוה רקוד לפני או דבר לשלטון ואני אפטור אותך מחובך, בזה נראה ג"כ שאין כופין ללוה כיון שאין כופין ללוה להשכיר עצמו לעבודה ולשלם את חובו, וכמו שנפסק בחו"מ סימן צט (רק בבעל כופין להשכיר עצמו לפועל עבור מזונות אשתו לדעת ר' אליהו וכמו שנפסק באהע"ז סימן ע). וטעם הדבר שאין כופין בלוה כתב שער המשפט שנלמד מקרא "ונמכר וגניבתו", ודרשו חכמים "ולא בחובו", ואם נכוף אותו לעבוד הרי זה כמכרוהו לעבד, שהרי הדין הוא שפועל יכול לחזור בו ונלמד מהפסוק כי לי בני ישראל עבדים - עבדי הם ולא עבדים לעבדים, וכמו שמבואר בב"מ דף י"א, ואם נכוף לזה לעבוד הרי אינו יכול לחזור בו ונעשה עבד. וממילא נלמד שאין לכופו לדבר לשלטון עבור המלוה שהרי דיבור לשלטון עבודה היא, אבל קבלת מתנה אינה עבדות וכן ליתן ממון שקיבץ צדקה כדי שימחול המלוה אינו בגדר עבדות.

2. כפית לזה להרשות למלוה לאכול ממעשר שני שלו

אכן לפי"ז יש להקשות על מה ששינוי במסכת בכורים משנה א' פרק א' שהתרומה והביכורים הם נכסי כהן משא"כ מעשר שני. ושם בפ"ג מבואר במשנה: "ולמה אמרו הביכורים כנכסי כהן, שבע"ח נוטלים בחובו ואשה בכתובתה." הרי מבואר בזה שאין מלוה יכול לגבות ממעשר שני, ואם דברינו נכונים, נכוף ללוה שיתן רשות למלוה לאכול המע"ש בירושלים והמלוה ימחול לו חובו? ואולי אין הכי נמי, רק המשנה באה לומר שחלוקים תרומה ובכורים ממע"ש לענין זה שתרומה ובכורים יכול המלוה לגבות ויהיה שלו, משא"כ מע"ש, וגם אם נכופנו שירשה לאכול, עדיין יכול הלוה לחזור בו, רק שאפשר לכופו שלא יחזור בו עד שיגמור המלוה לאכול, ועל תנאי שימחול לו המלוה, אלא שהמשנה לא נחית לעצה זו.

ח. הבחנה בין בעלות בשיוור לבין טובת הנאה

לכן נראה לומר שגדר טובת הנאה שיש לישראל במתנות כהונה אינו כגדר בעלות שיש למי שנותן מתנה בשיוור - שלא יתנו לבע"ח או שלא יקנה רק חלוק ולא נעלים, שהנותן מתנה בשיוור הרי הממון שנתן לענין השיוור כשלו לגמרי, אבל מה שנתנה תורה טובת הנאה לבעלים ליתן מתנות כהונה לכל כהן שירצה לא נתנה התורה לישראל בעלות, רק נתנה רשות לבעלים ליתן לכהן שירצה, אבל לא מתורת בעלות על ענין הנתינה. ולכן הנותן לחבירו מתנה ע"מ להקנות לבן בנו וכעובדא דגמ' נדרים מחב, ועל דרך שהסביר הקצה"ח בסימן קצה סק"ד לפי הר"ן, ומת, אין הבן יכול לחטוף ממנו אלא המקבל יכול

לתנו לבן בנו, שלענין זה הוא בעלים. ונמצא שאם הקנה המתנה לבן בנו נעשית של בן בנו. ולכן גם הנותן לעני בשיוור אין הבע"ח גובה כיון שלענין גביה ושיעבוד הרי הממון של הנותן, ולא של העני. וכן עני שיקנה בממון שנתנו לו לקנות חלוק וקנה טלית הרי הוא גוזל וחייב לשלם לבעה"ב כל הממון. אבל טובת הנאה אינה כן, וגם למ"ד טובת הנאה ממון אינו נחשב בעלים לענין לתיתו לכהן.

1 המקבל ב"קני ע"מ להקנות" מקנה ב"אגב"

ומטעם זה נראה לומר בנותן מתנה קני - על מנת להקנות לבן בנו, יכול המקבל להקנות המתנה לבן הבן על ידי אגב וקנין סודר, ואף שבגמ' ב"מ דף יא,ב יש מחלוקת אם אפשר להקנות מתנות כהונה לכהן על ידי קנין אגב או קנין סודר, ומחלוקתם היא אם טובת הנאה ממון או אינה ממון להקנות באגב או בחליפין, ועיין בשטמ"ק שם, הביאו הקצה"ח סימן ער"ה סק"א ד"ה ונראה, שמחלוקת זו היא למ"ד הסובר שטובת הנאה ממון לגבי שאר דיני תורה, ומ"מ לענין להקנות בחליפין או באגב נחלקו אם הוי ממון. ונראה שכל זה הוא במתנות כהונה שמה שנתנה תורה טובת הנאה לבעלים לחלקם לכל כהן שירצה אינה בגדר בעלות, שאם כן למה לא יוכל להקנות באגב וסודר הרי הוא בעלים לענין הקנאה, אלא ע"כ שאין לישראל רק רשות ליתן לאיזה כהן שירצה אבל הוא אינו מקנהו ולכן אין הכהן זוכה אלא בקנין המועיל לקנות מהפקר, כ"חצר" ו"משיכה", ולא בקנין המועיל רק בשדעת אחרת מקנה כ"סודר" ו"אגב". אכן בנותן לחבירו "קני ע"מ להקנות", שם יכול המקבל להקנות כך לבן הבן, כיון שהוא בעלים לגבי הקנאה, וביותר שכלל לא יתכן לומר "שקני ע"מ להקנות" אינו בגדר בעלות להקנות אלא רק שיכול להרשות לבן הבן לקנות, שנראה שכלל לא יתכן שיקנו לאדם זכות כזאת ועל זכות ליתן אין קנין חל, אלא ע"כ שזכה בבעלות לענין שהחפץ שלו לגבי הקנאה לבן בנו של הנותן. ומה שיש לאדם טובת הנאה לא קשה איך קנה בעלות כזאת כשאין לו בעלות בחפץ כדי ליתנו, כיון שטובת הנאה התורה נתנה ולא שזכה בקנין בזכות הזאת, והתורה יכולה ליתן לאדם זכות שרשאי ליתן החפץ היינו זכות להרשות לכל כהן שרוצה שיעשה קנין ויקנה המתנות כהונה.

2 ירושת שיוור לעומת ירושת טובת הנאה

לפי מה שהעלנו לא יתכן מה שכתב הקצה"ח בסימן קיא סק"ג במה שכתב המהר"א ששון שהנותן שדה לבנו ושייר במתנה שלא יקחנו הבע"ח בחובו ומת הנותן שאין הבע"ח נוטל השדה בחובו, והקשה התומים למה לא יירש הבן מה ששייר האב לעצמו ואז יטול הבע"ח ? ועל זה תירץ הקצה"ח על פי מה שכתב המהר"ק שאין היורשין יורשין דברים שאין בהם ממש או טובת הנאה בעלמא שאינו ממון, וכן פסק הרמ"א בחו"מ סימן רעו, ולפי זה מיושב שאין הבן יורש השיוור ששייר האב לעצמו, ששיוור זה הרי הוא כטובת הנאה שאינה ממון ואינה עוברת בירושה, ע"כ. ולפי דרכנו אינו כן, אלא שיוור זה ממון גמור, שלגבי בע"ח הרי השדה כולה של הנותן, ואם יקחנו הבע"ח הרי הוא גוזל שדה מהנותן, משא"כ בטובת הנאה של מתנות כהונה. לפי סברת הקצה"ח ששיוור ששייר האב לגבי בע"ח אינו בירושה יוצא שגם בנותן לאחד מתנה "קני על מנת להקנות" לבן בנו ומת המקבל אין היורש של המת יורש דבר זה, ואינו יכול היורש ליתנו לבן בנו וחוזרת הירושה לבן ולא לבן הבן. וקשה מה שהקשינו לעיל, שאם זכות זו אינה בירושה מדוע ישנה במתנה, וא"כ איך זכה מתחילה המקבל בזכות זו ליתנו לבן הבן. וכן קשה איך משייר הנותן מתנה לבנו שלא יטלנו הבע"ח, איך יתכן לשייר דבר שאינו עובר בירושה, והרי דבר שאין בו ממש כמו שאינו במכירה כך אינו בשיוור וכמו שמתבאר בגמ' ב"ב סג,א ברשב"ם ורא"ש סי' ז, וא"כ איך משייר לעצמו זכות שאינה עוברת בירושה.

3. הקנאת טובת הנאה - זכות שאינה עוברת בירושה

אכן מצאנו בגמ' ב"ב קל"ב, שלדעת ר' יוחנן הסובר שקנין פירות כקנין הגוף, יכול אדם ליתן לבנו שדה שהגוף יהיה של הבן והפירות משייר לעצמו עד שימות וזכה הבן, ומ"מ אין הבן יכול למכור זכותו לאחר שיחול המכר תיכף, ואם מכרו לאחר ומת הבן בחיי האב אין הלוקח זוכה, הרי מצאנו שאף שהוא עצמו זוכה בקנין הגוף מ"מ אין יכול למכור לאחר, ונראה מכאן שקנין הגוף שאינו במכירה הוא משום שהמוכר אין לו כח למכור כל שחסר לו חלק בגוף הדבר הנמכר, אבל בכל זאת הוא זכה בקנין הגוף מהבעלים, וא"כ אפשר שגם טובת הנאה כן שיכול הנותן שיש לו בעלות גמורה ליתן לקונה שיקנה טובת הנאה. אבל כל שאין לנותן רק טובת הנאה אינו יכול ליתן לאחר. אכן שם בסוגיה מבואר בתוס' ורשב"ם שקנין הגוף ישנו בירושה ואם מת הבן בחיי האב חוזרת הירושה של קנין הגוף ליורשי הבן וא"כ בזה יש לומר שהעכו"ם להקנות הוא בקונה, אבל דבר שאינו בירושה, כשאינו בגדר קנין, מסתבר שכל שאינו בירושה אינו גם בזכיה מהשני.

4. גבית חוב משדה משוירת מהאב לאחר מותו

עוד יש לעיין במה שכתב הקצה"ח בהסבר המהר"א ששון הנ"ל שלכן אין הבע"ח גובה השדה מהבן גם אחר מות אביו, שלא זכה הבן בשיו"ר ששייר האב. וקשה מ"מ יקחנו הבע"ח שהרי אין מי שיעכב על ידו, שהרי השיו"ר ששייר האב נעשה הפקר כיון שאינו בירושה, ואם יקחנו הבע"ח אינו גזלן שאין איסור לגזול הפקר? ועל כרחך צריך לומר שסובר הקצה"ח כסברה שכתבנו באות ז' שלכן אינו גובה, שגם אם יגבה לא יפרע החוב כיון שלגבי הבע"ח כאילו לא נטל שדה מהלוח אלא מהפקר, ולית ליה להקצה"ח מה שצדדנו שנכוף הלוח שיתן לו השדה והמלווה ימחול לו חובו. אכן נראה שאין תירוץ זה עולה יפה, שכל זה יתכן רק אם נאמר שלגבי זכיות הבע"ח כל השדה אינו של הבן אלא של הפקר וכדרך שכתבנו לעיל, אבל לסברת הקצה"ח שמדמה שיו"ר לטובת הנאה נמצא שגוף השדה הוא של הבן ויטלנו הבע"ח, ואף שיש כאן חלק שאינו של הבן אלא של הפקר הרי אין ההפקר מעכב על הבע"ח שלא יטול השדה, לכן דברי הקצה"ח צריך עיון בעיני.

ט. המקליט מקסטה ששוירה בה זכות הקלטה - אם הוא גזלן

היוצא ממה שכתבנו שהנותן מעות לעני לקנות בס חלוק וקנה טלית לדעת הקצה"ח אינו משלם לבעלים ולפי דרכנו משלם כל המעות. וכן הפקר לעניים לב"ש או ב"ד שהפקירו רק לעניים שההפקר חל וכמשי"כ רע"א במסכת פאה פ"ה מ"א ובא עשיר ונטל, לפי הקצה"ח פטור ולפי דרכנו משלם כל מה שנטל לבעלים, וכן בנותן "קני ע"מ להקנות" ובא אחד וחטף ממנו, לדעת הקצה"ח פטור ולפי דרכנו משלם לנותן כל מה שנטל. והנותן צדקה לעני ובא בע"ח ותפס, לדעת הקצה"ח מחזיר לעני ולפי מה שכתבנו מחזיר לבעלים. ולפי זה המוכר קסטה לחבירו ושייר המוכר לעצמו שיו"ר לענין שלא יקליטו ממנו, לפי דרכנו אם עבר והקליט הרי הוא כגזלן גמור שהרי לענין להקליט ממנו אין הקסטה שלו ולדעת הקצה"ח אינו אלא שנקרא גזלן אבל אינו גזלן גמור. (אמנם עד כה דברנו לדעת ר' מאיר. אך גם לחכמים - שהלכה כמותם, ראה ר"ף על הגמ' בב"מ ע"ב, - שיו"ר מפורש מועיל כמבואר להלן אות יז).

1. אם צריך לשלם לפי קצה"ח

אכן לענין אם צריך לשלם לדעת הקצה"ח תלוי - למ"ד טובת הנאה אינה ממון אינו משלם ולמ"ד טובת הנאה ממון משלם מה ששוה טובת הנאה זו. ויש לעיין איך נדע כמה שוה הדבר. במתנות כהונה שמין כמה אדם מוכן לשלם לבעלים שיתנו המתנות לבן בתו

כהן, אבל כאן בקסטה יש לעיין אם לשום כמה היה הקונה נותן למוכר שירשהו להקליט ממנו או שרק בטובת הנאה של מתנות כהונה שמין כך כיון שהבעלים בידם לקבל טובת הנאה מכל אדם שרוצה שיתנו המתנות לבן בתו, אבל בקסטה אין ביד המוכר לקבל תשלום עבור רשותו להקליט רק מהקונה, שאין ביד המוכר בעלות להרשות לאדם אחר להקליט, שזה ודאי שלא שייר זכות זו של הקלטה לעצמו, רק ששייר שלא יוכל הקונה להקליט, ונמצא שאינו יכול למכור זכות זו רק לקונה, ולכן לא יתכן לומר שדבר זה שזה כמה שמוכן הקונה ליתן שאין זו שוויונותו של חפץ, כיון שרק לאדם אחד יש אפשרות לקנותו, ואם דבר זה אינו עומד להיקנות אין לומר שזה שוויונותו של חפץ.

2. שומת דבר ששוק רק לאדם אחר

ואינו דומה למה שכתב נתיבות-המשפט בסימן סו סק"א לפרש מה שכתבו תוס' ב"ב פז איך יתכן מה שאמרו שאין אונאה לשטרות להסוברים שמכירת שטרות דרבנן, הרי אינו יכול למוכרו מן התורה ומה שייד אונאה, ותיירצו שמשכחת לה שנאבד השטר מהמלוה ונתיאש ומצאו אחר וחזר המוצא ומכרו להמלוה, שאז המכירה מן התורה, רק שנתמעט מאונאה. ופירש נתה"מ שכוונת התוס' אינה שקונה המוצא החוב אלא שקונה השטר לענין זה שגוף השטר הוא של המוצא ויכול למוכרו למלוה שצריך לו לראיה, וזו מכירה מן התורה, ומ"מ חשיב אין גופו ממון ונתמעט מאונאה, עיי"ש. ונראה ששם שמין כמה אדם מלוה רוצה ליתן עבור ראייה ושומתו ידועה, ששוק לכל הפחות כשכר שמשלמין לסופר עבור כתיבת שטר, ותשלום שכר הסופר ידוע ורגיל, משא"כ לשום כמה קונה הקסטה מוכן ליתן למוכר שיתן לו רשות להקליט אינה שומה שניתן לעמוד עליה.

י. חיוב המקליט מדין נהנה

מלבד האמור לעיל יש מקום לחייב המקליט את הקסטה מטעם אחר, דהנה אם הקליט הקונה - או אדם אחר - מקסטה של המוכר יש לדון שחייב לשלם מטעם נהנה. הדין הוא שהנהנה מממון חבירו והלה חסר חייב לשלם, וכאן חסר המוכר, שאילו לא הקליט היה המוכר יכול למכור חפצו ביוקר ועל ידי זה שהקליט נתברו בעולם קסטות, ולכן נתמעטו קונים למוכר. ודבר כעין זה מפורש בנובי"ת חו"מ סימן כד, וז"ל : ראובן חיבר פירוש על סדר נזיקין וקדשים והלך לשמעון המדפיס ונתפשר עמו על סך ידוע ודרך המדפיסים אחר גמרם כל דף ודף סותרים האותיות וכו' וזה המדפיס לא קילקל הסידור ורק הסיר מלמטה הפירוש של ראובן והדפיס לעצמו שני סדרים וכו', וטוען ראובן המחבר יען תשלומי שכירות מסדרי האותיות הוא היה משלם, למה יהנה שמעון מסידור אותיות חנים, ויחזיר לו חלקו כדין כל הנהנה ממלאכת חבירו וכו'. ובד"ה ואמנם כתב, וז"ל : אחר הישוב נראה שחייב שמעון לשלם חלקו, שהרי גם בדר בחצר חבירו אפילו לא קיימא לאגרא אם חסרו אפילו דבר מועט מגלגלים עליו כל השכר כפי שנהנה כמבואר בסימן שסג ס"ד, והרי כאן מחסרו ממון שאם לא היה שמעון מדפיס סדרים הללו הוי שכיחי וקפצו זביני על ספריו של ראובן וכו', ועכשיו שמדפיס שמעון יהיה סדרים הללו שכיחי ובזול ולא ימצאו כל כך בריוח קונים שיקנו מראובן, וכיון שגורם לראובן הפסד בזה מגלגלים עליו כל מה שנהנה לפי חלקו בסידור האותיות וכו'. עכ"ל.

יא. נהנה מהוצאה שהוציא חבירו ולא מגוף ממון

ונראה שמתשובה זו נלמד דבר מיוחד, שמתוך הגמ' לכאורה לא מצינו שנהנה חייב רק בשנהנה מנכס של חבירו כמו דר בחצר חבירו או שתחב לו חבירו אוכלין ומשקין לתוך פיו (כתובות ל,ב), אבל בנידון הנוב"י לא נהנה המדפיס מנכסי המחבר, שאף שראובן שילם עבור שכירות מסדרי האותיות מ"מ לא קנה האותיות רק שילם שכר הסידור וגוף

האותיות הם של המדפיס, ואילו רצה המדפיס לסתור האותיות בודאי שראובן לא היה יכול למחות בידו. זה מוכיח שלא קנה ראובן כלום באותיות, גם לא השבח כאומן הקונה בשבח כלי, א"כ דבר זה שהנהנה מממון שהוציא חבירו ולא מגוף הממון אלא שמחמת ממון נסתבב הנאה לשמעון מתחייב לשלם לא מצאנו בגמ'.

1. ראה מחיוב המחזיק בשדה שנקנה בכסף מגוי

אכן מהדין שנפסק בחו"מ סימן קצד ס"א יש ללמוד שגם באופן זה חייב. שם מבואר כי ישראל שקנה שדה מגוי, מיד שקיבל הגוי הממון נסתלק, והישראל אינו מכווין לזכות בשדה כל זמן שאין לו שטר מהגוי, וא"כ נעשית השדה הפקר, ואם בא ישראל אחר והחזיק בשדה זכה בה, אבל חייב ליתן דמי השדה לישראל הראשון. ועיין שם בסמ"ע סק"י שכתב טעם לזה, וביאר בנתה"מ שם סק"ה שאף שלא נתכווין הראשון לזכות השדה מכח קנין מעות מ"מ לא נתן הממון לגוי אלא על תנאי שאם לא יקנה השדה יחזיר לו הממון, שלא נתן אלא בתור חוב ולכן השדה של הגוי נשתעבד מכח החוב, וגם כשהפקיר לא פקע שיעבודו. טעם שני הביא נתה"מ (מובא בבאר הגולה שם בשם הרמב"ן) שחייב לשלם לראשון מדין משתרשי ליה על ידי המעות שנתן הראשון, ע"כ. והנה כאן מה שנהנה השני אינו הנאה מגוף המעות של הראשון אלא שכיון שמה שהפקיר הגוי השדה בא מחמת הממון שקיבל מהראשון, חייב. הרי שחייב גם שנהנה מגרמת ממון השני אף שאינו נהנה מגוף הממון של השני. ולפי זה יוצא לכאורה שהנותן ממון לחבירו כדי שיפקיר שדהו חייב הזוכה לשלם לנותן הממון, אך יש לדחות שכן הרי זה כאילו הפקיר הנותן בעצמו השדה ולמפקיר אין משלמים שהרי זה גופא הוא מפקיר). אמנם לטעם הראשון נראה לכאורה שאינו סובר שחייב לשלם מדין נהנה. אכן לפי מה שכתב נתה"מ נ"מ בין שני הטעמים אפשר שגם הטעם הראשון סובר כטעם השני רק שהוסיף עוד טעם לחיוב, ונ"מ שאין די מה שיתן שווי של השדה אלא צריך ליתן כל הממון לראשון.

2. אם יש ראה מחיוב מי שאנס המלך גורנו לשלם דמי תרומה

והנה מגמ' חולין קלא, א - מי שאנס בית המלך גרנו ובתוכו תרומה, שחייב לשלם לכהנים דמי התרומה שהרי משתרשי ליה בזה שהמלך לקח גורנו ועל ידי שלקח התרומה פטרו המלך שלא יתן תבואה שלו, אין להוכיח מזה שנהנה משל חבירו חייב גם בשאינו מגוף ממון חבירו אלא שנהנה מגרמתו, והטעם שאין ראה מכאן, כי בזה שלוקח המלך תרומה הרי זה כפרע הכהן חוב של אחר, שבזה שלקח התרומה הבריח ארי שלא יקח תבואה שלו, ואף שמבריח ארי פטור מ"מ בברי הזיקא חייב, וחוב של מלך ברי שהיה לוקח, ועוד, שלא פרע מדעתו, ונמצא שנפרע חובו בממון חבירו ולכן חייב לשלם.

3. ראה משליח שהוסיפו לו רווח - מחלוקת רמ"א ושי"ך

אכן מצאנו סברה בזו שחייב לשלם במה שנהנה מגרמת ממון חבירו והוא בכתובות דף צח, ב בשליח שהוסיפו לו אחת בדבר שיש לו קצבה, שחולקין השליח ובעל המעות, וכתבו שם התוס' ד"ה אמר והרא"ש שטעם הדבר שחולקין ואין אומרים שהכל לשליח, הואיל ועל ידי מעותיו של המשלח נשתכר לכן צריך לחלוק עם בעל המעות, ומכח זה פסק שם ר"ת בשולח שליח לקבל מעות מגוי וטעה הגוי ונתן יותר, שחולקין השליח עם המשלח, ע"כ. הרי שחייבין לשלם על הנאה שבאה בגרמא מממון חבירו, שהרי השליח לא נהנה מגוף ממון המשלח רק שנסתבב לו הנאה על ידו. אכן לדעת ר"י החולק שם על ר"ת וסובר שהכל לשליח משמע שאינו מסכים לסברה זו, ומה שבהוסיפו לשליח בדבר שיש לו קצבה חולקין נראה שתולין שנתכוין המוכר ליתן מתנה לקונה. והנה בשו"ע סימן קפג ס"ו פסק הרמ"א בהוסיפו לשליח ואמר המוכר בפירוש שנותן לשליח הכל לשליח, משמע שסובר כר"י. והשי"ך שם סק"יב חולק וסובר שחולקין כיון שבאה הנאה לשליח מכח מעות

המשלח. (וכתב עוד הש"ך שם סק"יג שבשולח שליח ליקח מעות מגוי וטעה, שם הכל לשליח גם לדעתו. וטעם הדבר כי במקרה זה "היתרון דבר בפני עצמו הוא, כאלו גנב לוי", ולא נחשב כבא בגרמת המשלח, עיי"ש בסמ"ע סקכ"א).

4. תשובת הני"ב - זכות השוכר בשבח אותיות סדר דפוס

ולפי"ז יוצא שדינו של הנוב"י במחלוקת שנוי, שלדעת הרמ"א אינו חייב מדין נהנה כל שלא נהנה מגוף הממון של המהנה. אכן בדוחק יש לומר שסובר הנוב"י שראובן המחבר זכה בשבח האותיות המסודרות כיון שהוא שילם למסדרי האותיות הרי קנה השבח, אף שגוף האותיות הם של המדפיס. אכן אין ראובן יכול לתבוע מהמדפיס תשלום בעד השבח כיון שאם רוצה המדפיס לפרק האותיות נמצא שאין בסידורם שבח, אבל אם רוצה בקיומם על מנת לחזור ולהדפיס נמצא שיש כאן שבח האותיות וצריך לשלם. וכל זה בתנאי שראובן חסר, אך אם לא, באנו לדין זה נהנה וזה לא חסר - פטור. ויתכן שגם אילו מחה ראובן במדפיס לפני שהדפיס שלא יהנה משבח האותיות אינו חייב לשמוע בקולו, ואף שכל שזה נהנה וזה לא חסר כשמוחה מתחילה חייב הנהנה, וכמו שכתבו התוס' ב"ק דף כב, ד"ה הא איתנהני, מ"מ כל זה בנהנה מבית של השני שאינו עומד להשכירו, אבל מ"מ יכול למחות כיון שבידו להשכיר, ואם מוחה חייב הנהנה. אבל כאן שאין ראובן המחבר יכול להנות מהשבח ולכן גם בשמחה במדפיס ועבר ונהנה אינו חייב לשלם, עי' ברמ"א חושן משפט סי' שסג, ובפ"ת שם סק"ג, וצ"ע בזה.

יב. חיוב הנהנה מקולו של אחר - גזל או הנאה

עוד נקדים במה שכתב הרמב"ם בפ"א מה'ל' שופר ה"ג : "שופר הגזול שתקע בו יצא שאין המצוה אלא בשמיעת הקול אע"פ שלא נגע בו ולא הגביהו השומע ואין בקול דין גזל". ובמ"מ שם, וז"ל : "לפי שראיתי גדולים משתבשים בכוונתו וכו' וזה מה שנראה לי בביאורו. רבנו כתב ששופר גזול שתקע בו יצא ואין הדין כן בלולב ובמצה, ונתן טעם לדבר מפני מה נחלק שופר מהם לפי שמצות השופר אינה אלא השמיעה והשמיעה היא בלא הגעה ובלא הגבהה מן השומע אע"פ שהתוקע נוגע בו מ"מ אין השומע נוגע בו כלל אלא ששומע הקול היוצא ואין בקול דין גזל, ולפיכך אף התוקע יוצא בו אבל לולב ומצה אין אדם יכול לצאת יד חובתו בהן אלא בנגיעת גופו ולפיכך כשהם גזולים לא יצא בהם".

לפי"ז יוצא שהמקליט חזן ששר בלי רשותו או ששומע קולו בלי רשות החזן אינו עובר משום גזל. אמנם אפשר לחייבו מדין נהנה. אכן חיובו לשלם עבור מה ששמע תלוי בשאלת החסרון אם החזן אינו חסר במה ששמע אינו חייב, ואם חסר, בגון שהקליט את החזן, ובזה חסר שלא יוכל החזן למכור מה שהקליט הוא בעצמו או שלא יבואו לשמוע אותו, חייב לשלם מדין זה נהנה וזה חסר.

1. חיוב נהנה אינו תלוי באיסור גזל

לפי"ז יוצא שבזה נהנה וזה חסר חייב גם כשאין בדבר משום איסור גזל, שאין חיוב הנהנה נובע מאיסור גזל. תדע שהרי התוחב אוכלין ומשקין לתוך בית הבליעה של חבירו חייב לשלם אף שבדאי אינו עובר משום לא תגזול, כמבואר ברש"י בכתובות שם (ל,ב), ומ"מ חייב לשלם, והכי נמי נאמר בשומע קול שופר או קול חזן ונהנה, אם החזן חסר על ידי שמיעתו כגון שמקליטו, חייב לשלם, אבל אין בו איסור גזל, ומותר לשמוע לכתחילה. אמנם נראה שבשומע חזן גוי יתכן שמותר לא לשלם להסוברים שרק גזל גוי אסור ואילו הפקעת הלואתו מותרת, נמצא שבזה שאין איסור גזל אלא רק חיוב תשלומים ממילא אין חיוב בגוי.

2. אם חיוב נהנה שמחו בו תלוי באיסור גזל

ויש לעיין בחזון המוחה שלא ישמעו קולו אם בזה חייב השומע לשלם גם באין החזון חסר או שלא אמרו כן שמחאה מחייבת את הנהנה אלא בנהנה שעובר על איסור גזל, כדוגמת דר בחצר חבירו שלא מדעתו (תוס' ב"ק כב, שני"ל).

יג. הבדל בין גזל והקליט לבין קנה והקליט

עד כה דנו במי שהקליט חזון או קול מקסטה של אחר ללא שנטלה. אך בגזל קסטה, או גם בקונה קסטה ששוררה בה זכות הקלטה למוכר, והקליט ממנה, יש לדון אם ניתן לחייבו מדין נהנה, שכן אם גזלן הוא פטור הוא מלשלם דמי שימוש בגזלה, כאמור בשו"ע חו"מ סי' שסג, ג.

והנה בספר עמודי אש (דף סו, ב) דן באיש אחד שגנב ספר שכתוב בו אמנות הצביעה והעתיק ממנו כדמותו וצלמו למד ממנו האמנות והחזיר אח"כ, ותבעו בעל הספר בדין שהוציא הוצאה רבה על זה וגם הוא ירד לאומנותו, ותובע שיחזיר לו גם ההעתק. ותוכן תשובתו הוא שאם גזל הספר יוצא במה שמחזיר הגזילה ואינו משלם מה שנהנה, וככל גזלן שאינו משלם מה שנשתמש, אבל אם לא גזל הספר רק אחד הטעה אותו שהבעלים מסכימים שילמד מהספר, בזה מסתפק אם משלם מה שנהנה אם לא חסר מהספר רק במה שלמד האומנות, כלומר אם זה נחשב לחסר, ע"כ. וכבר הבאנו מהנוב"י שמחשיב זה לחסר. לפי זה יוצא שאם גזל קסטה והעתק ממנה פטור מלשלם מה שנהנה, אמנם נראה שאם קנה והעתיק שאז לא נעשה גזלן רק בעת ההעתקה משלם מה שנהנה, שבאין כאחת הגזל והנאה ונמצא שנהנה לפני שקנה קניני גזילה.

ועוד, מאחר שאין מקום לומר שקנה קניני גזלה בגוף החפץ, שהרי גוף הקסטה של הקונה הוא, ואין שייד לומר שיקנה קניני גזלה כלפי השויר, ממלא משלם מה שנהנה. וניתן לדמותו לגזל קרקע וגר בה, וגם לתוחב לחבירו אוכלין בבית הבליעה, שנהנה בלי קניני גזילה.

1. אם הקונה חייב מדין נהנה לדעת קצה"ח

אמנם לפי דעת קצה"ח בסי' קיא שני"ל (אות ו), אף שאין הקונה בגדר גזלן ממש, ולכאורה יותר יש מקום לחייבו מדין נהנה, נראה שמצד אחר יש להסתפק בחיובו, שהרי כל חוטף מתנות כהונה אינו חייב מדין נהנה, מכיון שלבעלים אין זכות ממון בגוף הדבר, ואם כן הוא הדין בנידון דידן, שלפי קצה"ח אין למוכר ששייר זכות ממון בקסטה. מאידך גיסא כאן, בניגוד לטובת הנאה של מתנות כהונה, היתה למוכר בעלות בקסטה. הוא זה שיצר את הקול או עכ"פ גרם למקליט עתה אפשרות הנאות, ודומה לכאורה לדינו של הנו"ב הנ"ל (אות י), שאף שם למרות שהמחבר קבל תמורתו והסתלק, עדיין יש לו כעת זכות בדמי הנאה מסדור האותיות, אם הוא חסר, וצ"ע.

יד. אם מותר לקבל מגזלן לאחר יאוש בעלים

עתה נבא לדון במי שהקליט שלא ברשות החזון אם מותר לאדם אחר להקליט ממנו, וכן אם הקליט אם חייב לשלם לבעלים הראשונים.

והנה בכל גזל שגזל ונתיאשו הבעלים מותר לקבל מן הגזלן, שאחר שנואשו הבעלים הרי הוא כאבדה לאחר יאוש שמותר ליקחנו, וכן נראה מתוס' ב"ק דף סט א ד"ה כל, שהקשו למה אין גזל פטור מן המעשר לאחר שנתיאשו הבעלים? וכתבו, וז"ל: "נהי דנגזל אין יכול לתובעו מן המחזיק בה לאחר יאוש כדאמרינן ב"ק קיא, ב דדוקא גזל ולא נתיאשו הבעלים ובא אחר ואכלו רצה מזה גובה, רצה מזה גובה, אבל אחר יאוש אין יכול

לגבות כלום מן השני, מ"מ כיון שכל אדם אסור להחזיק בה מפני שהיא צריכה לגזלן ליפטר מן הגזל, ואם כבר זכה בה אחר חייב לשלם דמים לגזלן כדאמר לעיל דאפילו למ"ד יאוש לא קני חייב גנב שני לשלם קרן לגנב ראשון, לא חשיב כהפקר לפטור מן המעשר, דטעמא דהפקר פטור מן המעשר משום דכתיב ובה הלוי כי אין לו חלק ונחלה עמך יצא לקט שכחה ופאה שיש לו חלק ונחלה עמך, והיינו טעמא דהפקר, והכא אין לו חלק בה שאסור לזכות בה ואם זכה חייב לשלם לכל הפחות דמים וכו' ". ויש לעיין למה לא כתבו טעם שאין יאוש פוטר ממעשר משום שלפנים משורת הדין חייב להחזיר גם אחר יאוש, וכמבואר בב"מ דף כד ב, וצריך לומר שכדי לפטור ממעשר די במה שמן הדין מותר לכל אדם ליקח, ואין משגיחין במה שלפנים משורת הדין אסור לו ליקח לעצמו.

עכ"פ למדנו מדברי התוס' שאם הגזלן נתן מדעתו לאחר מותר לאחר לקחתו.

1 החזרה לבעלים לפני משורת הדין

ויש לעיין אם חייב להחזיר לבעלים לפני משורת הדין, שיתכן שעד כאן אין חייבין להחזיר לפני משורת הדין רק במצא אבידה לאחר יאוש או בנפלה דליקה בשבת והפקירו הבעלים רכושם כדי שיהיה מותר לאחרים להציל, כמבואר בשבת דף קכא, וברש"י שם ד"ה דלא: " ירא שמים לא ניחא ליה ליהנות משל אחרים בזכיה דהפקירה, ידיע שלא מרצונו מפקירו". אך יתכן שלוקח מגזלן אינו חייב להחזיר גם לפני משורת הדין כיון שהגזלן עצמו נשאר בחיובו, וגם אם יחזיר לבעלים לא יפטר הגזלן כיון שהחזיר דבר שאינו של הבעלים, שכבר קנה ביאוש ושינוי רשות. אכן אין סברה זו מוכרחת, וגם אם נודה לזה, מ"מ לפני משורת הדין אסור לו לזכות במה שהגזלן נותן לו, וממילא כשיחזיר לבעלים יפטר הגזלן כמו כל גזלן שמחזיר לאחר יאוש שקיים המצווה ואומר לו הרי שלך לפניך גם לאחר יאוש. אכן הדבר מפורש בב"ק קיד, א בנטלו מוכסין חמורו ונתנו לו חמור אחר שחסידי מחזיר לבעלים הראשונים. וכן נפסק בשו"ע סימן שסט ס"ה.

2 האיסור לסעוד את הגזלן על שינויו כדי שיקנהו

אכן יש לעיין איך מותר מן הדין ליקח החמור שנתנו לו המוכסין הרי נפסק בסימן שסט ס"א "אסור לקנות דבר הגזול מהגזלן ואסור לסעדו על שינויו כדי שיקנהו, שכל העושה דברים אלו וכיוצא בהם מחזיק ידי עוברי עבירה ועובר על לפני עור לא תתן מכשול!" ובפשטות לא קשה שרק לקנות מגזלן אסור שעל ידי קנייתו מכשיל שיגזול עוד, אבל ליקח מהגזלן בחינם מותר שבזה אינו גורם לגזלן שיגזול. ולכן בנטלו מוכסין חמורו ונתנו לו חמור אחר מה שנתנו לו הרי זה כלוקח מתנה מהגזלן ואינו כקונה שהרי ביד המוכסין ליטול ממנו גם אם לא היו נותנים לו חמור אחר ונמצא שלא הכשילו. אכן בנתה"מ שם סק"א כתב וז"ל: "נטלו מוכסים כסותי וכו' ולכתחילה נראה שאינו רשאי ליקח ממנו האחרת וכו' כיון שעדיין לא קנאו הגזלן רק שהלוקח יקנה אותו בשינוי רשות ואסור לסעדו על שינויו כמבואר בס"א". והנה לפי מה שכתבנו אין דברי נתה"מ מובנים, שהרי כלפי אדם אחר שלא גזל היאוש שנתאשו הבעלים מתיר להם, וכמו אבידה שמועיל יאוש, רק לגזלן שבאיסור בא לידו תתחייב במצות השבה, אין יאוש קונה, שאין היאוש מפקיע המצוה. ומה שבסעיף א' אסר השו"ע לסעדו על שינויו לכאורה הכוונה לעזור לגזלן לעשות בגזלה שינוי מעשה שבזה גורם לגזלן לקנות גוף הגזילה ועובר הגזלן העושה שינוי בלא תגזול לדעת נתה"מ בסימן לד סק"ה, ונמצא שהסועדו עובר בלפני עור שמכשיל לגזלן באיסור לא תגזול. והנה בגזל ונתיאשו הבעלים ובא אחד ועוזר לגזלן לעשות שינוי מעשה בזה עובר העוזר בלפני עור שעל ידי עזרתו עובר הגזלן בלאו דלא תגזול שקונה הגזלן קנין גמור בגזילה, וזו גניבה חדשה, וכש"כ בעוזר לגזלן לעשות שינוי לפני שנתאשו

הבעלים שעובר בלפני עיור, אבל בלוקח מגזלן אחר יאוש בזה לכאורה אין הגזלן עובר באיסור והלוקח קונה כקונה אבידה לאחר יאוש ואין כאן איסור כלל.

3. נטילת הגזלה מן הגזלן לאחר יאוש - מחלוקת תוס' ורמב"ם

אכן נראה שהשו"ע חולק על מה שהבאנו מתוס' שגזל ונתיאשו הבעלים מותר לכל אדם ליטול דבר הגזול כמו שמותר ליטול אבידה אחר יאוש בעלים אלא שבגזל אסור משום שמפסיד לגזלן, אבל דעת השו"ע אינו כן ודעתו שאסור לכל אדם שעדיין החפץ של הנגזל, שכך פסק בסימן שסט ס"ב : "אסור ליהנות בדבר הגזול ואפילו לאחר יאוש, והוא שיועד בודאי שדבר זה היא הגזילה עצמה, כיצד ידע שבהמה זו גזולה אסור לרכוב עליה או לחרוש בה. גזל בית או שדה אסור לעבור וכו' ואם דר בתוכה חייב להעלות שכר לבעלים וכו' גזל דקלים ועשה מהם גשר אסור לעבור עליו".

ומקור דין זה ברמב"ם פ"ה מגזילה ובמגיד במשנה ה"ג שם כתב, וז"ל: גזל דקלים זה מתבאר בההיא דב"ק קי"ג, דוקא בשלא מסרו לרבים והיה שם יאוש מותר. זה הכלל, כל זמן שקנהו מן הדין או שלא היה שם יאוש ומסרו לרבים אסור ליהנות בו, אבל מסרו לרבים והיה שם יאוש מותר ליהנות בו, ואע"ג דשינוי מעשה בלבד קונה זה שינוי החוזה לבריתו". וכן פסק הרמב"ם בס"י שסט, ב : "מיהו אם מסרו לרבים מותר ליהנות ממנו, דהא הוי יאוש עם שינוי רשות", ובביאור הגר"א שם סק"ז כתב: "ע' בה"ג סק"ג וכו' ודעת הטור אף ביאוש לחוד שרי, והיינו כפירוש התוס' קי"ג, ב' ד"ה היכי, הלא סברי ליה חילוק הטור שמה שמסרו לרבים הוי כשינוי רשות וכדעת רש"י בזה" (ולענין לא מצאתי דבר זה בטור). עכ"פ יש לנו מחלוקת הרמב"ם ותוס' אם מותר ליהנות מגזל שנתיאשו הבעלים כל זמן שלא היה שינוי רשות, שלדעת התוס' והטור מותר ולדעת הרמב"ם והשו"ע אסור.

טו. יאוש ושינוי רשות מטעם מה קונה - מחלוקת תוס' ורמב"ם

ונראה לענ"ד שישוד מחלקותם תלוי בטעם הדין כי יאוש ושינוי רשות קונה, שדעת התוס' היא משום שלגבי אדם אחר גזל אחר יאוש דינו כאבידה אחר יאוש, וכמו שהבאנו דבריהם לעיל, ולכן מובן שמותר לכל אדם ליהנות מגזל אחר יאוש כמו שמותר ליהנות מאבידה, זולת לגזלן עצמו שאסור לו לכלות הגזל, כיון שבאיסור בא לידו אין היאוש מועיל להוציא כלפיו הגזלה מרשות בעלים. אבל דעת הרמב"ם אינו כן וסובר שהטעם שיאוש ושינוי רשות קונה משום שבהצטרפות שני הדברים ביחד חשוב שינוי ואינו כעין גזל וממלא קונה, וכמו שקונה שינוי מעשה כך קונה שינוי רשות, ומה שצריך גם יאוש יש להבינו כפי שביאר הרמב"ן, וכן התו"ס ב"ק סז, א ד"ה הא בטעם הדבר ששינוי השם קונה עם יאוש, והוא שבעצם שינוי השם הוא הקונה רק כל שלא נתיאשו אין כאן שינוי השם כיון שהבעלים מרדפים אחר הגניבה לא נתקבל שינוי שמו. רק לאחר יאוש משתנה השם. וכך יש לומר בשינוי רשות, שכל שהבעלים לא נתיאשו ומרדפין אחר הגזילה אין כאן שינוי רשות שהרי הבעלים עומדים להוציאו מרשות הלוקח, אבל אחר יאוש מועיל שינוי רשות.

* בטור שלפנינו חסר, אך בטור דפוס קאניגסברג תרכ"ב, לאחר שהביא דעת הרמב"ם בסימן שסט אות ד הוסיף: "ואין נראה כן מהא דאמר שמואל דינא דמלכותא דינא, תדע דקטלי דקלי וגשרי גשורי ועברין עליהו ואי לא דינא הכי היכי עברין, ופריך אביי ודילמא משום דאייאוש מריהו, אלמא לאחר יאוש שרי", ועיי' שם כמו"כ תוספת בבית-יוסף שאינה לפנינו. - הערת עורך (א.ו.).

1. שינוי רשות לפני יאוש

מחלוקת זו תלויה במחלוקת שנחלקו אמוראים בגמ' ב"ק קטו אם שינוי רשות ואחר כך יאוש מועיל, והרמב"ם פוסק בפ"ה מגזילה ה"ג, וכן פסק בשו"ע סימן שג ס"ג שמועיל. ואילו דעת הרא"ש והטור וכן פסק הרמ"א שם שאינו מועיל. והוא, שלמי שסובר שמועיל, ע"כ ששינוי רשות מועיל מדין שינוי, ולכן אין נ"מ מי קדם, כל שנתיאשו הבעלים יש כאן שינוי רשות. ואילו הסובר שאינו מועיל ע"כ הוא משום ששינוי רשות מועיל מדין יאוש ובהתיירא בא לידו, ולכן כל שהגיע לידו לפני יאוש נתחייב בהשבה ושוב אין שינוי רשות מועיל. ועיין מה שכתבו התוס' ב"ק סז, א ד"ה אמר בסוף הדיבור, שאם נתן הגזלן בע"כ לאחר אין זה שינוי רשות, ונראה שזה למ"ד שקונה מטעם שינוי, ועיין רע"א בגליון בדף קיד ד"ה רש"י.

2. הנאה מגשר גזול שלא נמסר לרבים

ולפי"ז מובנת גם דעת הרמב"ם והמ"מ שהגזול דקל ועשה גשר אסור לעבור עליו גם לאחר יאוש כל זמן שלא מסרו לרבים, שכל שלא מסרו לרבים אין כאן שינוי רשות. אבל לדעת התוס' מותר, שהרי לגבי אחרים הרי הגשר כאבידה לאחר יאוש.

3. הבדל בין גזל ובין אבדה לאחר יאוש

ואין להקשות שאף שסובר הרמב"ם ששינוי רשות קונה מדין שינוי, ודומה לשינוי מעשה, מ"מ למה לא נתיר ליהנות מדבר הגזול לאחר יאוש מדין אבידה לאחר יאוש שמוותרת, ולמה לא נדון דין אבידה בדבר הגזול? ונראה שסובר הרמב"ם שכיון שהגזלן חייב בהשבה, משום כך אין יאוש קונה בגזלן, שאין היאוש מפקיע מה שנתחייב כבר, וזה גורם שגוף הגזילה לא יצאת מרשות בעלים, מטעם זה אין כל אדם יכול לזכות בגזל. ואכן לפי"ז צריך טעם למה הגזול ונתיאשו הבעלים ובא אחר ואכלו, שנראה מגמ' ב"ק קיא ונפסק בשו"ע סימן שסא ס"ו שפטור האוכל. ולפי סברת הרמב"ם צריך טעם למה פטור, ובסמ"ע שם סק"ז כתב שזה נלמד מפסוק והשיב הגזילה, כעין שגזל, אבל לא כשנאכל, ואם אינו ענין לגזלן עצמו שחייב לשלם או הן או דמיהן תנהו ענין לבנו או לאחר.

4. הנוטל חמור ממוכס גורם לו שוב לגזול - הסבר נתי"מ

ומעתה מובן מה שכתב נתי"מ שהבאנו באות יד(2) שאסור ליטול חמור מהמוכסים כיון שאסור לסעוד על שינוי, שדברי נתי"מ הם לפי דעת הרמב"ם ששינוי רשות קונה מדין שינוי ונמצא שהלוקח מהמוכס עושה שינוי ובה גורם שיעבור הגזלן באיסור גזילה מחדש. אבל לדעת התוס' מותר ליטול מהמוכס כמו שמוותר ליהנות מגשר שעשה הגזלן מדקל גזול. אכן כל זה לשיטת נתי"מ בסימן לד שהבאנו לעיל הסובר שגזלן שעשה שינוי עובר בלאו של גזילה או גניבה, נמצא שהסועד או עושה שינוי בחפץ הגזול מכשיל את הגזלן באיסור גזילה ועובר ב"לפני עור".

5. הנוטל גורם בטול מצות השבה - הסבר קצה"ח

אבל לדעת הקצה"ח בסימן לד ובמשו"ב נתיבות שם שגזלן העושה שינוי אינו עובר איסור א"כ מה שאסור לסעוד גזלן העושה שינוי נראה שהוא מפני שגורם לבטל מצות השבת גזילה שמוטל על הגזלן, שהרי מכח השינוי אינו מחזיר גוף הגזילה, ואף שחייב להחזיר ממון מ"מ לפי מה שמבואר בהגהות אמרי ברוך שבגליון שו"ע סימן לד בד"ה בט"ז סק"ז, שגזלן שהוא לאו הניתק לעשה אינו אלא כשמחזיר גוף הגזילה אבל אם נשרף הגזל ומחזיר דמים אינו מקיים העשה רק שחייבה תורה גזלן בתשלומים, אם כן נראה שהעושה שינוי בחפץ הגזול עובר באיסור עשה שמבטל העשה, והרי זה כלוקח אם על הבנים ושובר כנפיה שביטל העשה של שלח תשלח האם, ובמבואר במכות טז, ולוקח, ומה

שאינו לוקה בשרף הגזל מבואר בגמ' שכיון שחייב בתשלומים אינו לוקה ומשלם. ומעתה אם אדם אחר עושה שינוי בגזל עובר ב'לפני עיור' שמכשיל הגזלן. וכן נראה שמי ששבר כנפי האם שנטל אחר על הבנים עובר ב'לפני עיור'.

ולפי' בלוקח מגזלן אחר יאוש וקונה הגזל בשינוי רשות עובר הלוקח באיסור ל'פני עיור' שגרם שהגזלן יבטל העשה של והשיב הגזילה.

6. טעם פטור גזילה ממעשר

ומה שלא כתבו התוס' שהבאנו באות (יד) שלכן אסור לכל אדם לגזול מהגזלן לאחר יאוש משום שמכשיל לגזלן בביטול עשה, הוא משום שהתוס' שם באו ליישב למה גזל פירות ונתיאשו הבעלים לא נפטרו הפירות מתרומה ומעשר ככל פירות הפקר שפטורים מתרו"מ, ולזה תירצו שאסור ליטול הגזל שמפסידים לגזלן שלא יכול להשיב לגזלן (ומלשון התוס' שם נראה שכוונתם להפסד ממון ולא להפסד מצוה שלא יכול לקיים המצוה). ואם נטלו חייבין לשלם לגזלן ממון שיצטרך הגזלן לשלם לגזלן. נמצא שאינו כהפקר, שהפקר פטור משום שנאמר ובא הלוי כי אין לו חלק ונחלה עמך, יצא הפקר שידיד ויד הלוי שווין. והנה דברי התוס' שחייב הנוטל לשלם דמים לגזלן קשה להבין. הא תינח לר' שמעון הסובר שהגורם לממון כממון דמי ניחא, שמחייבין לנוטל הגזל לשלם לגזלן מה שהפסידו שיתחייב לשלם ממון לגזלן, אבל להלכה שקיימא לן כחכמים שגורם לממון לאו כממון, א"כ אין לחייב הנוטל גזילה מן הגזלן משום שמפסיד לגזלן? לכן נראה לומר שסוברים התוס' שהגזלן קונה הגזילה בקנייני גזילה ורק שמחויב במצוה להשיב הגזילה לבעליו, ולכן הנוטל ממנו צריך להחזיר לו. אלא שכיון שהגזלן מחויב להשיב הגזילה לכן אין לחייב הנוטל אלא בדמי הגזילה שהיה יכול לפטור עצמו מלשלם בהשבת הגזילה, ונראה שבוזה מיושב מה שהקשינו למה לא תירצו התוס' שלכן אין גזילה לאחר יאוש פטור ממעשר משום שאסור לכל אדם ליטול הגזילה שלא יבטל מצוה מן הגזלן, שסוברים התוס' שכל שמצד דיני ממון מותר לכל אדם ליטול החפץ פטור ממעשר אף שיש איסור ליטול מצד איסורים כיון שאין בו עיכוב בעלות ממונית. (ומזה נראה ללמוד שחטים מחומצות ועבר עליהם פסח פטורות מן המעשר להסוברים שאיסור הנאה הפקר הם, ואף שהיה אסור לכל אדם לזכות בחפץ משום איסור בל יראה מ"מ כיון שלא היה האיסור מכח גזל אין זה מעכב בהפקר ונפטר ממעשר) לכן תירצו התוס' שאסור ליטול לכל אדם הגזל משום שמפסידים לגזלן, ואם נטלו צריכים לשלם ודבר זה מעכב שאין יד הלוי שוה בו וחייב במעשר.

טז. המקליט ממי שהקליט ללא רשות

ומעתה בנידון השאלה במקליט חזן או שקנה קסטה ושייר המוכר הקסטה לעצמו לענין שלא יקליטו ממנו, ועבר והקליט, כיון שהקסטה החדשה שייכת לגזלן, שאף שגזל בהעתיקו מהקסטה הראשונה (זו שקנה), וכמו שהעלנו באות ט, מ"מ הקסטה החדשה היא לגמרי של הגזלן, ולכן המקליט ממנו אינו גזלן, ואין כאן משום סועד הגזלן לעשות שינוי. ומ"מ זה שהקליט חייב לשלם לבעלים הראשונים משום זה נהנה וזה חסר, אמנם לפי קצה"ח הסתפקנו לעיל (אות יג) אם חייב לשלם, ואף שכל גזל ונתיאשו הבעלים ונתנו הגזלן לאחר אין האחר צריך לשלם לגזלן ולא מחייבין אותו משום זה נהנה וזה חסר, נראה שלסברת התוס' פטור המקבל שהוא כזוכה באבידה לאחר יאוש שאין הזוכה משלם לבעל אבידה מדין נהנה שהרי הנאתו באה מהפקר, ואין זה דומה לקונה שדה מגוי שהזוכה בשדה משלם לקונה מדין נהנה וכמו שכתבנו באות יא(1), משום ששם ממון הניתן גרם להפקר משא"כ באובד אבידה שהאבידה גופא נעשה הפקר וא"כ הנאתו באה מהפקר. וכן לסברת הרמב"ם ששינוי רשות הוא מדין שינוי קונה, ג"כ אינו משלם המקבל

שזכה מממון שאינו של הנגזל. ועיין מה שכתבנו באות יב לענין אם חייב לשלם לנכרי בזה נהנה וזה חסר.

1. הבדל בין סועד גנב לסועד גזלן - מסייע או "לפני עור"

והנה לעיל באות יד(2) כתבנו שאסור לקנות מגזלן משום שגורם שיגזול עוד ועובר ב"לפני עור", ולפי מה שביארנו באות טו(5) אין הכרח לפירוש זה וטעם האיסור הוא מחמת שבזה שלוקח גורם שיעבור הגזלן על מצות השבת הגזילה, אכן סברה זו שאסור לגרום שיגזול עוד מבוארת במקום אחר, בסימן שנו ס"א: "אסור לקנות מגנב החפץ שגנב ועוון גדול הוא שהרי מחזיק ידי עוברי עבירה וגורם לו לגנוב גניבות אחרות שאם לא ימצא לוקח אינו גונב". ומזה שכאן הזכיר איסור מסייע ידי עוברי עבירה ולא הזכיר איסור "לפני עור", ואילו בהלכות גזילה הזכיר איסור "לפני", יש לדייק שזה שגורם שיגנוב פעם אחרת אינו עובר ב"לפני עיוור" כיון שבפעולה זו אינו גורם איסור אלא שיכול לצאת מזה איסור לעתיד. ויתכן שדומה ל"לפני דלפני" שאינו בכלל לפני עיוור וכמבואר ביור"ד סימן קנא, א ושי"ך סק"ג שהמוכר לבונה לגוי שאינו עובד ע"ז בעצמו אלא שימכרנו למי שעובד ע"ז אינו עובר ב"לפני עיוור" שהוא ל"פני דלפני". אלא שעדיין קשה מדוע באמת לא הזכירו בלוקח מגנב איסור "לפני עיוור" שהרי בזה שלוקח ממנו גורם שמבטל העשה של השבת גניבה? ואולי אין בזה "לפני עיוור" שאנו מניחים שגם אם לא יקח ממנו לא היה מחזיר לבעלים ולא יקיים מצוות השבה. ואף אם נאמר שהמבטל בידים חמור ממי שאינו מחזיר ואינו מקיים המצוה, מ"מ יש לתלות שהגנב היה משתמש בחפץ הגנוב עד שהיה מתכלה והיה בעצמו מבטל העשה. אבל בגזילה יש לומר שהיו הבעלים מצליחים להוציא מיד הגזלן. והחילוק בין גנב לגזלן מצינו בזה שפוסקין להלכה שסתם גניבה יאוש בעלים וסתם גזילה אינו יאוש, וכמו שנפסק בסימן שסא ס"ג ובסמ"ע שם סק"ד. הרי שבגזילה יש לומר שהיו הבעלים מוציאים מיד הגזלן ולכן זה שסועדו לעשות שינוי מבטל ממנו מצות עשה ועובר ב"לפני עיוור", משא"כ בגניבה שאין תקוה להוציא מיד הגנב אין הסועדו לעשות שינוי גורם שיבטל עשה שגם אם לא היה סועדו לא היה מקיים העשה, ולכן אין כאן אלא משום מסייע ידי עוברי עבירה וגורם שיגנוב עוד אבל אין כאן איסור לפני עיוור.

אכן עדיין אינו מיושב לגמרי שהרי מה שאסרו ליקח מהגזלן שבזה עושה שינוי רשות מדובר לאחר יאוש שהרי שינוי רשות בלי יאוש אינו קונה, ואם מדובר לאחר יאוש לפי דרכנו אין כאן "לפני עיוור". לכן נראה שגם בגזל אינו עובר בלוקח מגזלן באיסור "לפני עיוור" אם לקח אחר יאוש, ובסימן שסט ס"ב שאסר השו"ע ליהנות מגזילה גם אחר יאוש, הבאנו לשונו באות יד(3), לא הזכיר איסור "לפני עיוור" שהרי בנהנה אין עושה שינוי וכל האיסור הוא משום שנהנה מדבר הגזול שעדיין החפץ של בעלים, ומה שפטור מלשלם גזה"כ הוא, וכמו שהבאנו באות טו(3), ולא נלמד מהפסוק רק שפטור מלשלם אבל לא היתר לכתחילה. ומה שאסר נתה"מ ליקח חמור מלסטים מדובר שלוקח לפני יאוש והיאוש יהיה אח"כ וקונה בשינוי רשות ואח"כ יאוש, ומ"מ אסור לכתחילה שסועדו על שינויו או שבאין כאחת-היאוש והשינוי וכמש"ב הסמ"ע בסימן שסח סק"א, (ועדיין יש לפלפל ולעיין הרבה בדבר זה).

2. הבדל בין קונה התקליט לבין מקבלו במתנה

ונמצא לענין שאלתנו, אם הקליט הקונה אסור לקנות ממנו שבזה גורם שיגזול עוד אבל אם המקליט נותן לו מתנה בזה לכאורה אינו אסור, כיון שאין הנותן נהנה ממה שנתן אין הלוקח ממנו גורם שיגזול עוד. וגם חילוק זה יש לדייק מלשון הרמב"ם והשו"ע שבסימן שסט ס"ב שהבאנו דבריו באות יד(3) הלשון "אסור ליהנות בדבר הגזול" וכו',

ולשון זה כולל גם שנהנה בחינם, ואילו בסימן שנו, הבאנו לשונו לעיל טז(1), הלשון "אסור לקנות מגנב החפץ שגנב ועוון גדול הוא, שהרי מחזיק ידי עוברי עבירה וגורם לו לגנוב גניבות אחרות," הרי שאסור לקנות ולא להנות. ולפי מה שביארנו מובן ההבדל, והוא שבמקום שהאסור שגורם שיגנוב עוד אינו אסור אלא לקנות, אבל במקום שאסור מצד עצמו ליהנות שם אסור גם כשאינו בדרך קנין.

יז. דעת חכמים דר' מאיר במעביר על דעת בעה"ב

והנה כל מה שהארכנו עד הנה במכר קסטה ומשייר לעצמו שיור שלענין להקליט ממנה אינו מוכר ולגבי זה עדיין הקסטה שלו, אכן במוכר סתם רק מודיע לו שאין לקונה רשות להעתיק ממנה יש לדון אם זה כאילו שייר בממכרו או שאינו אלא מגלה דעתו שרצונו בכך אבל אינו משייר בגוף המכירה. והנה באות א מחלוקת ר"מ וחכמים בכל העובר על דעת בעה"ב, שלדעת ר"מ הרי הוא גזלן ולדעת חכמים אינו גזלן - בשוכר חמור להוליכו בהר והוליכו בבקעה, ובנותן דינר לעני ליקח חלוק שלא יקח טלית, ובכל אלו דעת חכמים שאינו גזלן. והנה יש לדון בדעת חכמים למה סוברים שהמעביר על דעת בעה"ב אינו גזלן, האם טעם הדבר שבזה שאומר לעני שנותן לו דינר לקנות טלית אין בלשונו קפידא שלא יקנה רק טלית אלא כוונתו שנותן לו שיהיה לו מעות ויכול לקנות טלית שזה חסר לו אבל אינו מקפיד אם יקנה דבר אחר או שבאמת נותן לו רק לקנות טלית אבל מכיון שלא אמר שמשייר לעצמו הדינר לענינים אחרים הרי יש כאן נתינה גמורה, שמדין בעלות על הדינר אינו משייר אבל מבקש הוא מהעני שלא יקנה אלא טלית, ולכן גם באינו מקיים רצונו ובקשתו של הנותן אינו גזלן. ונ"מ אם גילה הנותן דעתו בפירוש שאינו רוצה שיקנה דבר אחר זולת טלית, שלפי ההסבר הראשון מודים חכמים שהוא גזלן שהרי הוא מקפיד וממילא משייר אבל להסבר השני גם בזה אינו גזלן, שאף שהקפיד מ"מ כל שלא שייר בפירוש הרי זו נתינה חלוטה לכל דבר.

1. כשיש קפידא ללא שיור מפורש

ולכאורה יש להביא ראיה לדרך השניה ממה ששינוי בב"מ ע"א : "השוכר את החמור להוליכו בהר והוליכו בבקעה ... ומתה חייב", ועל זה אמר ר' יוחנן : "הא מני ר' מאיר היא, דאמר כל המעביר על דעת בעה"ב נקרא גזלן." אכן שאר אמוראים אמרו ביאורים אחרים - רבי יוסי ב"ח אמר שמתה מחמת אובצנא, וכתבו שם התוס' ד"ה רבי "מחמת אובצנא שנתגעה מחמת מלאכה ואע"ג דמתה מחמת מלאכה פטור מ"מ כיון ששינה חייב, שאם היה לו להוליכה בהר (והוליכה בבקעה) אפשר שאם היה מוליכה שם לא היתה מתיגעת מחמת אויר והרוח ששולט שם וכו' ", הרי שהאומר להוליכה בהר גם לחכמים מקפיד שיוליכה רק בהר, שאם אינו מקפיד כלל הרי לא שינה, ומ"מ סוברים חכמים שאינו גזלן, הרי מבואר כדרך השניה שגם במקום שמקפידים הבעלים, כל שאינם משיירים מפורש חלה המתנה לחלוטין בלי שיור. וכן יש להוכיח ממה שכתב הרי"ף פ"ג דב"מ, הבאתיו באות ה, שהשוכר שהשכיר לאחרים אינו גזלן, שלא קיימ"ל כר' מאיר הסובר שכל העובר על דעת בעה"ב נקרא גזלן, אף שאסור לשוכר להשכיר מ"מ אם השכיר אינו נידון כגזלן, ואם מתה הבהמה ויש עדים פטור, הרי שדעת חכמים שאף במקום שבודאי הבעלים מקפידים שלא ישכיר השוכר מ"מ אין דנים כאילו שייר המשכיר לעצמו לענין שלא ישכיר השוכר, ומה שאסור לכתחילה נראה מכאן שאסור לעבור על דעת בעה"ב גם בשלא שייר שיור ממנו בחפץ.

2. ראיה לצורך בשיור מפורש מדין מתנה לאשה

עוד יש להוכיח שהנותן על מנת שלא יעשה בהם דברים אחרים אין דנים אותו כמשייר מהדין שנתבאר באהע"ז סימן פה ס"א : "נתן לה אחד מתנה על מנת שאין לבעלה רשות

בה קנה הבעל והרי הוא כשאר נכסי מלוג, אלא אם כן התנה הנותן בגוף המתנה שיהיה לכך ולכך, וכגון שיאמר הרי המעות נתונות לך ע"מ שתלבשי בהם או ע"מ שתעשי מה שתצוי בלא רשות הבעל" (ועיי' בח"מ ס"ק כ' ובב"ש ס"ק כג' שהביאו כמה שיטות בזה). רואים מכאן שרק באומר ע"מ שתעשי מה שתצוי בלשון זה דנים הדבר כמשייר לעצמו זולת למה שנתן, אבל כשאומר לה אני נותן לך מתנה שתאכלי או תעשי מה שתצוי אין דנים כמשייר וקנה הבעל. הרי לפנינו שאף שמגלה דעתו צריך לשייר מפורש. ולפי"ז, כשמוכר קסטה ואמר שאסור להעתיק ואינו אומר שמשיר לצורך העתקה אין העובר על דבריו משום גזלן, רק שעובר איסור לעבור על דעת בעה"ב.

יח. אם האיסור לעבור על דעת בעה"ב מבטל שעבוד בע"ח

אכן לפי"ז יש לעיין מהדין ביור"ד סימן רנג ס"ב שהבאנו באות ו, שעני המקבץ צדקה אין בע"ח גובין מממון שקבץ, שאנו מניחים שלא נתנו לו אלא לצורך עצמו ולא לפרוע לבע"ח, והרי שם לא שיירו נותני הצדקה בפירוש שיור לענין פריעת בע"ח. וביותר, שנראה שכך הדין גם בלא ידעו נותני הצדקה שיש לו בע"ח, ואעפ"כ אנו תולין ששיירו (ועיין ביאור הגר"א שם שחולק על השו"ע). ואין לומר שהטעם שאין בע"ח גובין ממנו הוא משום שאסור לכתחילה לעבור על דעת בעה"ב גם במקום שלא שיירו לעצמם שיור בחפץ, וכמו שכתבנו ראיה משוכר שאסור לו להשכיר. וכמו שאסור לשוכר להשכיר, כך אסור לעני לפרוע חובו מממון שקיבל צדקה, ולכן אין בע"ח נוטלים ממנו. אכן נראה לדון שאין הדבר כן, שאין מבטלים זכות שיעבוד של הבע"ח בגלל האיסור שיש לעבור על דעת הנותן הצדקה.

1. אם האיסור הנ"ל מבטל כח ירושה

וראיה לדבר מגמ' כתובות לד, ב: "הניח להם אביהם פרה שאולה משתמשים בה (היורשים) כל ימי שאילתה". וקשה, איך משתמשים בה היורשים, הרי אין השואל רשאי להשאיל, וכן באשה ששאלה ונשאת (ב"מ צו, ב) שהבעל זכה במה ששאלה מדין נכסי מלוג ומשתמש בו, וקשה הרי אין האשה רשאית להשאיל? וצריך לתרץ שאיסור זה הוא לכתחילה לא לעבור על דעת הבעלים, אבל כל שמת האב או שנשאת האשה שזכו היורשים והבעל על פי דין אין מפקיעין זכותם מחמת האיסור. ואין הכי נמי שלר' מאיר שסובר מכיון שאין השואל רשאי להשאיל ממילא יש כאן שיור, ואם השאיל הרי הוא גזלן, באמת אין היורשין והבעל זוכין בפרה. עכ"פ לרבנן נראה שבע"ח גובה מחפץ שאול שיש ביד הלוח עד סוף זמן השאלה. ואף שאסור לשואל להשאיל מ"מ אין מפקיעין זכות המלוה בגלל האיסור. וא"כ לא יתכן לומר שאין בע"ח גובה מצדקה בגלל האיסור שאסור לעבור על דעת בעל הבית, ובהכרח שהוא מטעם שיור.

אמנם נתה"מ בסימן שמא סק"ג לא כתב כן ופירש שהדין שאם מת המשאיל משתמשים היורשים כל ימי שאילתה אינה אלא ביורשים בנים שהיו סמוכים על שולחנו, ובהם אמרו כל המפקיד על דעת אשתו ובניו הוא מפקיד, אבל יורשים אחרים יכול המשאיל לעכב על ידם. ונראה שסובר שגם מצד האיסור יש כוח לעכב על יורשים. ולפי זה צריך לומר שזה שהבעל משתמש בפרה ששאלה אשתו לפני הנישואין הוא מטעם שכל המפקיד ביד אשה על דעת בעלה וגם בעל שתנשא לו אחר השאלה הוא מפקיד. ולפי"ז יוצא שבע"ח אינו גובה חפץ השאול ללוה. וא"כ יתכן לומר שגם מה שאין בע"ח גובין מצדקה הוא מטעם האיסור. ועוד, גם אם לא נפרש כנתה"מ ונאמר שכל היורשים מישתמשים בפרה שאולה, מ"מ יש לחלק בין זכות בגוף השאלה על ידי ירושה ובין זכות מלוה לגבות, שכיון שיש איסור לעבור על דעת בעה"ב אין הבע"ח נוטל בחובו. ואדרבה יש להביא קצת ראיה לזה ממה ששינו במסכת שקלים, ונפסק ביור"ד סימן רנג ס"ו: "עני

שגבו לו להשלים די מחסורו והותירו על מה שצריך, המותר שלו" ובס"ז שם: "מעות שגבו לפדיון שבוי ומת קודם שנפדה, יש מי שאומר שהם של יורשיו, ויש מי שאומר שלא זכו בהם יורשיו ולזה הדעת נוטה בזמן הזה דאמדין דעתייהו שלא התנדבו על דעת כן, ע"כ. ואם נאמר שמתחילה יש אומדנא שמשיריים הנותנים שלא יקחו מהממון שנותנים לבע"ח רק לצורך העני, מה טעם דעה ראשונה שנותנים ליורשים, אלא מוכח שיש לחלק בין יורש לבע"ח וכמו שכתבנו.

יט. מסקנה לדינא

א. אם אמר מוכר הקסטה או כתב שאינו מרשה להעתיק ממנה, אסור לקונה להעתיק, שכן אסור להעביר על דעת בעל הבית. מכל מקום אין לו דין גזלן (כדעת חכמים דרי מאיר, אות יז).

ב. אם אדם העתיק מקסטה של אחר העומדת למכירה או מפי החזון עצמו, כשיש להם הפסד מהתמעטות מכירותיהם, עולה השאלה אם חייב לשלם לבעלים מדין נהנה, והדבר תלוי במחלוקת ראשונים (ר"ת ור"י) ואחרונים (רמ"א ושא"ד), ולפי פסק הנוב"י חייב לשלם (אות יא, יב).

ג. אם המוכר נכרי יש לדון שפטור לשלם מדין נהנה (אות יב).

ד. כל זה במוכר שרק גילה דעתו שמקפיד שלא יעתיקו ממנו, אך אם אמר או כתב שלענין העתקה מהקסטה לא מכר, היינו ששייר זכות זו לעצמו, המעתיק ממנו נחשב גזלן, וחייב לשלם מדין גזלן, היינו שווי הקסטה. ויש לדון לחייבו גם מדין נהנה, היינו כל שווי ההנאה. לפי קצה"ח אינו נחשב גזלן ממש, ופטור לשלם מדין גזלן, ויש להסתפק אם חייב מדין נהנה (אות ט, יג).

ה. אם העתיק מקסטה שהועתקה כבר ללא הסכמת הבעלים הראשונים, אינו נחשב גזלן. ובאשר לחיובו מדין נהנה, שבנו לאמור לעיל באות ד (אות טז).

ו. מכל מקום אסור לקנות הקסטה מהגזלן - הקונה שהעתיק לאותה קסטה למרות השויר - כי גורמים לו להוסיף עבירות, אבל לקבל מתנה מהגזלן מותר (אות טז, 2).