

דניחא ליה בשליחות זו]. ויש אומרים שאף לפי המסקנא דין זכיה נלמד מן הכתוב הזה, אלא שלמדים ממנו דין נוסף. (ע' פני יהושע; נקודות הכסף י"ד שה).

## דף מב

**פב. א.** מנין שבית דין מעמידים אפוטרופוס ליתומים שבאו לחלוק בנכסי אביהם, ואפילו אם עלול הדבר להיות להם לחובה?

**ב.** אפוטרופוס שמונה על ידי בית דין לברר ולחלוק עבור היתומים, האם יכולים היתומים למחות בחלוקה זו לאחר שהגדילו?

**א.** ממה שנאמר ונשיא אחד נשיא אחד ממטה תקחו לנחל את הארץ שמענו, יתומים שבאו לחלוק בנכסי אביהם — בית דין מעמידים להם אפוטרופוס, ואף על פי שיש בדבר צד חובה, כשם שבחלוקת הארץ יש מי שנוח לו בהר ויש בבקעה. (רב הונא א"ר גידל אמר רב).

**א.** רבנו תם אמר שאין להעמיד אפוטרופוס שלא מדעת היתומים אלא רק כשבאו היתומים לחלוק. ועכ"פ לא באופן שאחד מהם מוחה בפירוש.

**ב.** עוד אמר רבנו תם (והודה לו ר"י לבסוף. וכן נקטו כמה ראשונים): אין לחלוק ליתומים כי אם בגורל. ודוקא בדבר שאין בו צורך לשניהם — שאין עושים 'גוד או אגוד' בחלוקת נכסי יתומים [מלבד במקום הפסד. ע' בראשונים יבמות סו]. ויש חולקים וסוברים שאפילו בדברים שאין בהם דין חלוקה, רשאי האפוטרופוס לחלוק. (ע' בראשונים).

**ג.** יש סוברים שאין ב"ד ממנים אפוטרופוס לחלוק אלא כשיש יתומים גדולים וקטנים, אבל קטנים לבדם, אין חולקים עד שיגדלו. (עריטב"א; בהגר"א).

**ד.** אין חולקים אלא בנוכחות בית דין — כדי שיזדקק ב"ד להפוך בזכות היתומים. (ריטב"א).  
**ה.** כתב הריטב"א: מסתבר שאם הגדילו שעה אחת ולא מחו — שוב אינם יכולים למחות, מלבד אם מוחים מחמת טעות.

**ב.** רב נחמן אמר בשם שמואל: יתומים שהגדילו יכולים למחות בחלוקת האפוטרופוסים שמינו להם בית דין בקטנותם. ורב נחמן עצמו אמר: אינם יכולים למחות, שאם כן מה כח בית דין יפה. ובארו בגמרא, דוקא כשלא טעו בחלוקה, ורוצים היתומים למחות מטעמים שונים, כגון שעדיף להם רוח פלונית, אבל טעו — יכולים למחות, כדין שום הדיינים שטעו, שפסק רב נחמן כחכמים שמכרן בטל, דלא כרשב"ג.

**א.** לגרסת רש"י, רבא חולק ונקט כרשב"ג שדיינים שטעו בשומתן כדי שתות — מכרן קיים. אבל רוב הראשונים חולקים, וכדלהלן.

**ב.** טעות שאמרו יכולים למחות — התוס' (בד"ה הא) צדדו, דוקא בשתות, אבל לא בפחות מכן. ואולם לדברי האומרים שליה הדיינים שטעה אפילו בפחות משתות חוזר (כדלקמן), הוא הדין באפוטרופוס. (עפ"י רמב"ן, וכ"ה בריטב"א).

**ג.** הלכה כרב נחמן שאין היתומים יכולים למחות אם לא בטעו. (רי"ף ועוד).

**פג. מה דין אונאה באופנים דלהלן?**

**א.** בדיינים ששמו נכסים לצורך גביית חוב.

ב. באחים שחלקו.

ג. בשליח שנשלח למכור ולקנות נכסים, וטעה.

ד. בקרקעות.

א. דיינים ששמו נכסים ופחתו או הותירו שתות — לדברי חכמים מכרם בטל, שלא כדין אונאה דעלמא שבשתות קנה ומחזיר אונאה. רשב"ג אומר (וכן פסק רבי. ע' כתובות ק): מכרם קיים, שאם לא כן מה כח בית דין יפה. רב נחמן פסק הלכה כדברי חכמים.

[מבואר במסכת כתובות (ק) שאפילו לרשב"ג, אם טעו הדיינים במחצה, כגון מכרו שוה מאתים במנה או שוה מנה במאתים — מכרם בטל.

ואם הכריזו על מכירת הנכסים (לגרסת הרי"ף, דוקא בדברים הטעונים הכרזה), כדין שום היתומים — אפילו בכגון שוה מאתים במנה וכו' — מכרם קיים. לא אמרו מכרם בטל אלא ללא הכרזה].

א. לפרש"י, רבא פסק כרשב"ג, דלא כרב נחמן. ואילו לגרסת הרי"ף ובה"ג רבנו תם רבנו

הננאל רמב"ן ורי"ד, גם רבא פסק כרב נחמן רבו, שבשתות המקח בטל. וכן פסקו

הרי"ף והרמב"ם (מלוה יב,יא) הרי"ד הרשב"א הריטב"א והרא"ש.

ולענין לקוחות פסק הרמב"ם (מלוה כב,טו) שאם טעו ב"ד בשומה ששמין לבע"ח לטרוןף מן

הלוקח, אפילו טעו בכלשהו מכרם בטל, שהרי הן כשליח. (וע' באור הדבר במ"מ ובכס"מ שם.

וע"ש נאבי עזרי).

ב. טעו בית דין באופן שמכרם בטל, ורצו לקיים המקח ולהחזיר האונאה, והלוקח רוצה לבטל

המקח — הרמב"ם כתב (מכירה יג,י) שיכולים ב"ד לקיים המקח, והרא"ש (בכתובות ק)

צדד בסברא שהדין עם הלוקח.

ג. טעו הדיינים בפחות משתות — כתבו התוס' שצריך להחזיר האונאה, כדין שליח שטעה.

ואילו הרמב"ם (מכירה יג,א) כתב שהרי זו מחילה, כדין אונאה דעלמא. (וע' מהרש"א).

ד. שליח הדיינים, לפר"ת, לדברי רבא בשם רב נחמן (כתובות ק) אלמזהו חכמים את כחו להיות

כמותם, ובפחות משתות המקח קיים, שלא כשאר שליח. ואולם הסיקו הלכה (בגמרא

שם) שאין דינו כדיינים.

ה. שופט המתמנה ברשות המלך לשפוט יחידי, שטעה הוא או שלוחו — ע' בתשובת הריב"ש קעט.

ב. האחים שחלקו (מטלטלין) — אמר רב נחמן: הרי הם כלקוחות. פחות משתות — נקנה מקח. שתות

— קנה ומחזיר אונאה. יתר על שתות — בטל מקח.

אמר רבא: אם אמרו לחלוק בשומת בית דין, אפילו טעו ביותר משתות — מכרם קיים. (כן היא

גרסתנו וגרסת רש"י. ופירש"י שפסק רבא כרשב"ג ודלא כרב נחמן שפסק כחכמים שדיינים שטעו

בשומתם — מכרם בטל. ואילו ר"ח בה"ג רי"ף ור"ת גרסו להפך, שאם אמרו נחלוק בשומת בית דין,

אפילו בטעו שתות מכרם בטל).

ג. אמר רבא: אם עשה שליח לחלוק / למכור, וטעה השליח אפילו בפחות משתות — חוזר (ואפילו

בקרקעות שאין בהן אונאה. עפ"י כתובות צט:), שאומר לו המשלח: לתקן שלחתיך ולא לעוות.

א. לפי תירוץ אחד בתוס', לדברי רבא בשם רב נחמן (בכתובות ק), לא בטל המקח לגמרי רק

צריך להחזיר האונאה. אבל הסיקו שם כדעה הסוברת מקחו בטל. (וכן נקטו כאן הראב"ד

הרשב"א, ששליחותו בטלה). וביתר משתות — לכל הדעות מכרו בטל.

- ולדעות [ובאופנים] שמכרו בטל, אפילו רוצה השליח להחזיר מה שטעה — אין שומעים לו. (עפ"י שער המלך — מכירה יג, ט).
- ב. לדברי רשב"ם (וכן הביא הרמב"ן בשם ספר המקח, וחלק), רבא בדעת רב נחמן סובר שבפחות משתות המקח קיים, רק בשתות המקח בטל — כדיינים. ואולם להלכה הסיקו (בגמרא שם) שאין דין השליח כדין הדיינים. וכן פסקו כל הפוסקים (לשון מהרי"ק כו; חו"מ רכו, ל).
- ג. שליח שטעה לטובת משלחו — מרב האי גאון משמע שמכרו בטל, כמו אילו טעה לרעת המשלח [אלא שצריך באור בדבריו מדוע נקט 'שתות' הלא אף בפחות מכן מכרו בטל]. ואילו רבנו יונה סובר שהרי זה ככל אדם. (עפ"י רא"ש כתובות. ומובאים שתי הדעות בשו"ע חו"מ רכו, ל).
- ד. דין שליח הדיינים — נתבאר לעיל.

ד. לגרסת רש"י, אמר רבא: בחלוקת קרקעות, אם טעו בשישית — אין אונאה (חוזרת) בקרקעות (ומשמע לכאורה שביותר משתות — חוזר). ואילו התוס' הוכיחו שבקרקעות אין דין אונאה אפילו מכר מאה במאתים (או מעט פחות). אבל לא יותר (ע' גם בתוס' ב"ק יד:). ויש סוברים שלקרקעות אין אונאה לעולם (רמב"ם מכירה ג, ה; רי"ף. ובירושלמי (כתובות יא, ו) משמע שעד מחצית מדמי המקח אין להם אונאה, כגון קרקע שזה מאה שלקחה במאה וחמשים. וצ"ע. (גלינות קהלות יעקב). ודוקא כאשר חלקו לפי דמים, אבל מדדו וטעו במידה — חוזר, שכל דבר שבמדה ושבמשקל ושבמנין חוזר אפילו פחות מכדי אונאה.

כתב ר"י בן מגאש (ב"ב צ), וכן נראה דעת הרמב"ם (מכירה טו, ב), ולזה הסכים הרשב"א: אין המקח כולו בטל אלא הפרש המוטעה בלבד הוא שחוזר. ואילו הריטב"א חולק וסובר בטל מקח. (וע' גם בהשגות הראב"ד שם, ובר"ן).

דיני שליח שמעל בהקדש — נתבארו במעילה כ-כא.

## דפים מב — מג

### פד. האם יש תורת שליחות לדבר עבירה?

בכל דיני התורה אין שליח לדבר עבירה, מלבד במעילה (חטא חטא מתרומה), שליחות יד (על כל דבר פשע — כדברי בית הלל) וטביחה-ומכירה של הגונב שור או שה (הקש טביחה למכירה, מה מכירה ע"י אחר אף טביחה; מריבוי או; תחת). ושני / שלשה כתובים הבאים כאחד אין מלמדים. וגם סברה נתנו בדברי; דברי הרב ודברי התלמיד — דברי מי שומעין. לבית שמאי, אפשר שלמדים זאת מיתור ההוא הנכפל בשחוטאי חוץ, הוא ולא שלוחו. ואם אינו ענין לגופו תנהו ענין לכל התורה.

א. יש מצדדים לומר שבתרומה יש שליח לדבר עבירה, שהרי הושוו תרומה ומעילה. ויש חולקים. (ע' טורי אבן רש"ש והר צבי — חגיגה י. וע"ע בפירוש המשנה לרמב"ם — תרומות ו, ג).

ב. נחלקו דעות האמוראים (בב"מ י) בשליח שאינו בר-חובא, האם יש שליחות לדבר עבירה אם לאו.

וכן נחלקו הראשונים כאשר השליח היה שוגג, האם במקרה זה יש שליח לדבר עבירה והמשלח חייב.

ג. עוד נחלקו הפוסקים בשולח שליח לדבר עבירה, האם המעשה בטל או שמא המעשה קיים ורק לענין החיוב אין תורת שליחות לחייב את המשלח [בדיני אדם].

ד. כתבו כמה אחרונים שאין חילוק אם היה שליח בחנם או בשכר, ואין חילוק בין עבירה דאורייתא לעבירה דרבנן, בכל אופן אין שליח לדבר עבירה.

לדברי שמאי הזקן, לפי לשון אחת, יש שליח לדבר עבירה. ולפי לשון אחרת אף לדבריו אין שליח מלבד בשולח להריגה, שייחס הכתוב אחר משלחו (ואתו הרגת בחרב בני עמון). ולפי לשון אחרת אף לשמאי אין שליח לדבר עבירה אלא שהמשלח נענש בדיני שמים ב'דינא רבה'. ואילו לתנא קמא לא נענש אלא ב'דינא זוטא'.

אפילו אם ננקוט שלשמאי הזקן יש שליח לדבר עבירה, מודה בחלבים ועריות שאין שליח — שלא מצינו בכל התורה כולה זה נהנה וזה מתחייב.

התוס' נסתפקו האם גם במעילה הדין כן, באופן שהמעילה חלה בשעת ההנאה עצמה ולא הגביה השליח מקודם, כגון שאמר לשליח הושט ידך לכד של שמן ותהנה מן הסיכה, או: שב על עורות של הקדש, או: התחמם בגיזי עולה. ומדברי הרמב"ם (מעילה ז, א) הוכיחו אחרונים שגם בכגון זה יש שליח לדבר עבירה. (וע"ע: חדושי הגר"ח הל' מעילה; קהלות יעקב מ; וזכרון שמואל א, ח ובהערה).

## דף מג

פה. א. האם שליח נעשה עד, בקידושין בגירושין ובדיני ממונות?

ב. האומר לשלשה צאו וקדשו לי האשה, האם שלשתם שלוחים או אחד מהם שליח והשנים עדים?

א. נחלקו רב ודבי רבי שילא האם שליח נעשה עד אם לאו (כיון ששלוחו של אדם כמותו — הרי זה כגופו, ואין בעל דבר נאמן כעד). ומבואר בגמרא (עפ"י דברי רבי נתן) שבעצם נחלקו בשאלה זו בית שמאי ובית הלל, והאמוראים נחלקו מהי דעת בית הלל.

והסיקו הלכה, שליח נעשה עד. הלכך אמר לשנים צאו וקדשו לי את האשה — הן הן שלוחיו הן הן עדיו (רבי אמר רב נחמן). וכן בגירושין (אף על פי שהיה מקום לחוש לנגיעה — שמא נתן השליח עיניו באשה זו, לכך מעיד שהיא מגורשת אעפ"י שלא נתגרשה).

ובדיני ממונות, כאשר נשלח לפרוע חוב — מבואר בגמרא שאם נוקטים המלוה את חברו בעדים צריך לפורעו בעדים, אין השליח נאמן כעד לומר שפרע, שהרי הוא נוגע בעדותו, שאינו יכול לומר החזרתי לך את כספך, כי צריך עדים לך (באופן שמסר לשליח בפני עדים. ראשונים). אבל אם נוקטים אין צריך לפורעו בעדים, אזי קודם שתקנו חכמים חיוב 'שבועת היסת' למי שנתבע ממון וכופר בו, נאמן השליח להעיד עם עד נוסף שעשה שליחותו [או שני שליחים נאמנים כעדים], אבל לאחר שתקנו שבועת היסת, הלא אם יאמרו החזרנו לך יצטרכו להישבע שבועת היסת, הלכך נוגעים בעדותם הם (ואין לומר ישבעו שנתנו ושוב אינם נוגעים — כי כל עד הצריך שבועה אינו 'עד'. תוס'). ומה דינם? יישבעו העדים שנתנו לבעל החוב את הכסף וייפטרו בכך (לפי שהאמינם בשבועה במסרו להם מעותיו), וישבע בעל החוב שלא נפרע, וחייב הלוח ליתן לבעל החוב.

שבועת השלוחים ללוח היא 'שבועת היסת' (רי"ף ועוד). ולדברי בעל המאור חיוב 'שבועת המשנה' היא ובנקיטת חפץ, מאחר והמלוה גם כן נשבע שלא נפרע, וכדין חנוני על פנקסו.