

בעל בנכסי אשתו / צו:

תוכן

- א. הקדמה
- ב. ביאור מחלוקת הראשונים
- ג. סיכום

א. הקדמה

איתא בגמ' ב"מ (צו): "בעי רמי בר חמא בעל בנכסי אשתו שואל הוי או שוכר הוי".

כלומר, ספיקו של רמב"ח הוא מהי הגדרת הבעל בנסי אשתו האם כשואל או כשוכר.

על איבעיא זו שואלת הגמ', למאי נפק"מ הלא מכל מקום הוי "שאלה בבעלים" וכחסבר רש"י (ד"ה שאלה בבעלים): "שהיא עמו תדיר במלאכתו והיא נשאת לו תחילה משנשאה". א"כ, מכיוון שבשאלה ובשכירות בבעלים לכו"ע השואל והשוכר פטורים מחיוב גניבה ואבידה ובודאי מאונסי²⁴ א"כ אין שום נפק"מ האם בעל שואל או שוכר.

באחת מניסיונות היישוב, הגמ' מעמידה את האיבעיא כך: "כגון דאגרא איהי פרה מעלמא והדר נסבה". ומוסיפה הגמ': "ואליבא דרבנן דאמרי שואל משלם לשוכר לא תיבעי לך דודאי שאילה בבעלים היא כי תבעי לך אליבא דר' יוסי דאמר תחזיר פרה לבעלים הראשונים מאי שואל הוי או שוכר הוי".

הגמ' מעמידה במקרה שהאישה שכרה מאדם מסוים לפני שנשאה ולאחר מכן התחתנה והאיבעיא היא רק אליבא דרבי יוסי, כוונת הגמ' שישנה מחלוקת בפרק שלישי (לה): בין רבי יוסי לחכמים במשנה בדין שוכר פרה מחבירו והשאילה לאחר ומתה הפרה כדרכה דהוא אונס כלומר ששואל חייב אך שוכר פטור שחכמים סוברים שהשוכר נשבע לבעלים שמתה כדרכה והשואל משלם לשוכר ור' יוסי חולק ואומר "כיצד הלה עושה סחור בפרתו של חברו אלא תחזור פרה לבעלים". א"כ, אליבא דרבנן שה'בעלים' של השואל הוא בעצם השוכר "דלדידיה בעי שלומי" אז כאן שה'בעלים' של הבעל היא בעצם האישה שוב הוי שאלה בבעלים ואין נפק"מ האם שואל הוי או שוכר, אך אליבא דר' יוסי דאמר "תחזור פרה לבעלים הראשונים" א"כ ה'בעלים' היא לא אשתו אל מי ששכרה ממנו ואז לא הוי שאלה בבעלים, אולם מיד מביאה הגמ' מימרא בשם רבא:

"בעל לא שואל הוי ולא שוכר הוי אלא לוקח הוי" כלומר הגדרת הבעל בנכסי אשתו הוי כשל לוקח. ועל מימרא זו של רבא נדון בחיבור זה.

²⁴ לגבי חיוב בפשיעה, היא מחלוקת אמוראים בגמ' (צה.).

ב. ביאור מחלוקת הראשונים

התוס' (צו: ד"ה בעל) כתב, וז"ל: "בעל בנכסי אישתו לא שואל הוי ולא שוכר הוי. ומיהו נראה לר"י דשומר חנם הוי וחייב בפשיעה ולפי זה הלוקח בהמה לשלושים יום... שומר חנם הוי".

ומפשט דברי התוס' עולה, שמכל מקום בעל הוי כשומר חנם וחייב בפשיעה, ואומר התוס' שהבעל הוא לוקח לזמן ולכן מסיק שכל לוקח לזמן הוי שומר חנם וחייב בפשיעה.

אמנם, **הרמב"ם** (שאלה ופקדון ב, יא) כתב אחרת, וז"ל:

"אישה ששאלה ואחר כך נשאת הרי הבעל כלוקח ממנה ואינו לא שומר שכר ולא שואל, לפיכך

אם הייתה בהמה ומתה הבעל פטור... אפילו פשע בה מפני שהוא כלוקח".

והנה, עולה מדברי הרמב"ם שהבעל פטור אפילו אם פשע בה.

ונראה להסביר שמחלוקת התוס' והרמב"ם יכולה להיות בב' עניינים: או שנחלקו כיצד להגדיר לוקח לזמן, האם לומר דהוי כש"ח וחייב בפשיעה או דהוי כלוקח רגיל ממש והוי כשלו ולכן פטור מפשיעה. או שמא מחלוקתם אינה בגדר לוקח לזמן אלא בהגדרת הבעל כלוקח לזמן או כלוקח ממש. אך מכל מקום נראה פשוט דהסובר כתוס' דבעל הוי כש"ח ודאי שיתחייב בפשיעה.

הרא"ש (פ"ח, ג) כתב: "כי קמביעיא ליה כגון דאגרא היא פרה מעלמא והדר נסבה... פסק ר"י דש"ח מיהא הוי וחייב בפשיעה וגבי בעל בנכסי אשתו לא נפקא מינה מידי דפשיעה בבעלים פטור. אלא נפקא מינה ללוקח בהמה לשלושים יום...".

והנה, מדברי הרא"ש עולה שאף אם נגדיר בעל כש"ח אין נפק"מ מכיוון דהוי שאלה בבעלים.

והרי זו תימה גדולה, שהרי לעיל הביאה הגמ' מחלוקת רבי יוסי וחכמים ואמרה הגמרא שאליבא דר' יוסי לא הוי שאלה בבעלים, א"כ מה השתנה בין השלב הקודם שבעל הוי כשואל או כשומר שכר לעכשיו שמגדירים בעל כלוקח. ואין לומר שהרא"ש מייירי אליבא דחכמים, שהרי הלכה כרבי יוסי כדברי הגמ' בפרק שלישי (לו:), "אמר רב יהודה אמר שמואל הלכה כרבי יוסי" וכמו שהביא הרא"ש עצמו (שם סימן ה).

הבית אהרן (צו:): מתרץ אליבא דשיטת הרא"ש (פ"ג סי' ה) שכותב שהטעם של ר' יוסי שתחזור פרה לבעלים הראשונים הוא "משום דחשיב שוכר כאילו השאילו בשליחות המשכיר הלכך דין המשכיר עם השואל".

ומסביר הבית אהרן, שהיינו "כיוון דיש למשכיר רווח מזה, שהעדיף שמירתו למוסרו לשואל אגן סהדי דניחא לו למשכיר בזה בכדי שיהיה לו גם אחריות אונסין", ונהי שאפילו בכה"ג שהשוכר מעלה את שמירתו יכול המשכיר לטעון 'אין רצוני שיהיה פקדוני ביד אחרי' כמבואר בגמ' (לו:), זהו דווקא היכא שטוען כך בפירוש אך מסתמא אנו אומרים שניחא לו בזה, אך כמובן זה דווקא מתי שיש ריווח לבעלים אך בשוכר שהשכיר ובוודאי הכא שגרעה לשמירתו שהאישה מסרה לבעל דהוי כש"ח אין לומר דהוי כשלווחו ולכן ברורים דברי הרא"ש שלהווא-אמינא שהוי הבעל כשואל לכן אין שאלה בבעלים כי ה'בעלים' של הבעל זה המשכיר אך כעת שהבעל מוגדר כשומר חנם אז ה'בעלים' שלו זו אישתו ולכן הוי שאלה בבעלים.

על פי דברים אלו ניתן להבין מדוע חולק התוס', מכיוון שהתוס' לא הסביר את דעת רבי יוסי כמו הרא"ש (עיין תוס' לה: ד"ה תחזור).

כעת נחזור למחלוקת הרמב"ם והתוס' שהובאה לעיל:

הנה, **השו"ע** (חו"מ שמו, יז) כתב: "אישה ששאלה ואח"כ נשאת... הבעל פטור... אפילו פשע מפני שהוא כלוקח". והעיר הרמ"א, "אבל לא מפטר מטעם שמירה בבעלים דהא אין החפץ שלה רק שאול בידה".

ועוד כתב **השו"ע** (שמו, יח) "לוקח בהמה לשלשים יום שומר חנם עליה".

הש"ך (שמו, יב) דייק מלשון הרמב"ם שכתב שהפטור של הבעל אף מפשיעה הוא "מפני שהוא כלוקח", שטעם הפטור לא הוא כמו"ש הרא"ש שהבעל הוא כש"ח רק פטור מטעם שאלה בבעלים אלא סבירא לרמב"ם שהוא לוקח ממש ולכן פטור מפשיעה.

וכתב הש"ך, שלכן ברורים דברי הרמ"א בסעיף י"ז שהבעל פטור מפשיעה לא מטעם שמירה בבעלים. אולם כתב הש"ך, שבסעיף י"ח פסק השו"ע שלוקח לזמן הוא ש"ח והרמ"א לא חלק בזה, א"כ מדוע הבעל יהיה פטור מפשיעה.

וכתב ליישב, שאכן סבירא ליה לרמ"א שגם הרמב"ם מודה לזה שלוקח לזמן הוא ש"ח אלא שבעל לא מוגדר כלוקח לזמן מכיוון "שהוא כלוקח גמור כל ימיה דאישה וגם דהא כשתמות הרי הם שלו למפרע א"כ הוא כלוקח גמור משא"כ בלוקח לשלושים יום".

על חילוק זה שכתב הש"ך בין בעל לבין לוקח לזמן כתב בספר **שומרים** (הרב ברוך כהנא - הובא בשם רח"א מילר - חלק אי עמ' 656) שכוונת הש"ך שבדאי אין הבעל יכול לרשת דבר שהוא רק שאול לאישתו מכל מקום הבעל חושב שזה של אישתו ולכן סבור הוא שקנה את נכסיה לכל חייה, וממילא הוא אינו מקבל על עצמו את השמירה. ומש"כ הש"ך, הוא לבאר מדוע בסתם נכסי מלוג אין הבעל נחשב כלוקח לזמן, וממילא נימוקו דהש"ך טוב למקרה שלנו שהאישה שאלה ואח"כ נישאה.

ומכל מקום יוצא מדברי הש"ך, שמחלוקת תוס' ורמב"ם אינה לגבי לוקח לזמן דבכה"ג לכו"ע הוא כש"ח אלא מחלוקתם כיצד להגדיר את הבעל.

הקצות החושן (שמו, ה) כתב להקשות ע"ד השו"ע בסעיף י"ח שלוקח לזמן הוא ש"ח, ממש"כ הרמב"ם (מכירה כג, ו), וז"ל: "ומה ההפרש יש ביו המוכר לזמן קצוב לבין המוכר אותה לפירותיה שהקונה לפירות אינו יכול לשנות צורת הקרקע ולא יבנה ולא יהרוס אבל הקונה לזמן קצוב הרי הוא בונה הוא הורס ועושה בכל זמנו הקצוב כמו שעושה הקונה קניין עולם לעולם".

מבואר מדברי הרמב"ם, דגדר לוקח לזמן הוא כלוקח גמור.

וכתב הקצוה"ח להקשות, דלפ"ד הרמב"ם שהקונה לזמן רשאי לעשות בקרקע קונה לעולם א"כ אף אם יזיק פטור ומכ"ש אינו יתחייב בפשיעה. והרי השו"ע (סי' ריב) כתב כדברי הרמב"ם, וכן הרמ"א שם אינו חולק, א"כ כיצד כתב השו"ע בסעיף י"ח שחייב בפשיעה.

והנה, קושיא זו דהקצוה"ח קושיא עצומה היא בסתירת דברי השו"ע אהדדי.

ואכן, לפי הרמב"ם לא קשה כלל שלדעתו גדר לוקח לזמן הוא כלוקח רגיל ממש ואין לרמב"ם דין זה של השו"ע בסעיף י"ח דלוקח לזמן הוא שומר חנם, ולא כמו"ש הש"ך דסבירא ליה לרמ"א שגם הרמב"ם סובר כך, וממילא נוכל לומר כעת שאף אם הרמב"ם יסבור שבעל בנכסי אישתו הוא כלוקח לזמן מכל מקום פטור מפשיעה שהרי לוקח לזמן הוא כלוקח רגיל.

אולם על דברי השו"ע והרמ"א תימה היא.

שיטה נוספת בסוגיין היא דעת **הרמב"ן**, דלגבי בעל ואישה סבר כהרמב"ם דפטור לגמרי ואף מפשיעה ומ"מ לגבי לוקח ל' יום סבר דחייב בגו"א כש"ש.

וכתב הרמב"ן בביאור החילוק, דלגבי בעל החפץ עדיין הוא באחריות האישה וחייבת היא כלפי הבעלים-המפקיד, דבר הפטור את הבעל מחיוב אף בפשיעה. ברם, הלוקח לל' יום חייב בגו"א מחמת שהחפץ באחריותו הוא.

הנה, אף דסבר לדינא כהרמב"ם בעניין בעל ואישה מ"מ לא מטעמו דהרמב"ם, דטעם הרמב"ם הוא מחמת דהוי לוקח אף על הגוף והרי זה שלו ועושה בו כשלו לעומת טעמו דהרמב"ן דהאחריות היא על האישה ולא על הבעל.

ולפי סברת הרמב"ן ניתן ליישב את סתירת השו"ע, דלעניין בעל פסק כהרמב"ם דפטור אף מפשיעה כיון שאחריות החפץ על האישה לעומת לוקח לל' יום דפסק דחייב מחמת דהאחריות עליו.

ובעצם דברי הרמב"ם בעניין לוקח קרקע לזמן, כתב החזון איש (אה"ע עד, טו) דהנה הקצוה"ח (סי' רמא) כתב שהקונה גוף לזמן רשאי לאכול ולמכור, מפאת דעניין מכירה לזמן הוא כאילו שלו לגמרי בעניין זה ואחר הזמן הוא ממילא של הנותן. ובאופן פשוט היה נראה דדעת הרמב"ם היא כדעת הקצוה"ח, דגדר לוקח לזמן הוא שיש לו בגוף הדבר.

אולם, ביאר החזו"א דא"א לומר כן בדעת הרמב"ם, דמש"כ שאוכל כל הגוף אין הכוונה שיכול הוא לכלותו שא"כ מדוע לא כתב שרשאי למוכרה ולהקדישה ולכלות הגוף, וכן מה שהזכיר הרמב"ם שחלוק הוא דין הלוקח לזמן מדין הקונה לפירות שהקונה לפרות אינו רשאי לשנות צורת הקרקע, כוונת הרמב"ם היא שהשכירה לו לכל הנאות שירצה ורשאי הוא הלוקח לבנות ולהרוס אבל אינו רשאי לכלות הגוף בדרך של השחתה ולא בדרך של כילוי הגוף אלא כל זכותו בדבר היא דרך השתמשות בכל הנאות שירצה.

על פי דברים אלו של החזון איש ניתן לתרץ את קושיית הקצוה"ח על השו"ע ועל הרמ"א, שאכן לוקח לזמן הוי ש"ח וחייב בפשיעה, ואף הרמב"ם יסבור כן ומש"כ הרמב"ם בהלכות מכירה כוונתו היא כמו"ש החזו"א ד"רשאי לבנות ולהרוס כדרך העולם לחפצן ולהנאתן אבל אינו רשאי לכלות הגוף לא דרך השחתה..".

ועוד ראיתי, שמתרצים עפ"י מה שכתב חידושי הרי"מ (ב"מ לה:) דמש"כ הרמב"ם הוא דין מיוחד רק לגבי קרקע משום שהקרקע לעולם עומדת אבל במטלטלין אין הדין כן.

ג. סיכום

ראינו כמה שיטות עיקריות לגבי דין אישה ששאלה או שכרה ואח"כ נישאה לאחר:

א. שיטת התוס': הבעל הוא כש"ח ולכן חייב בפשיעה.

ב. שיטת הרא"ש: אע"פ שבעל הוא ש"ח מכל מקום כאן יש דין של שאלה בבעלים ולכן פטור מפשיעה.

ג. שיטת הרמב"ם: הבעל פטור אף מפשיעה, אולם לא מדין שאלה בבעלים, אלא או לפי הקצוה"ח בגלל שהבעל הוא לוקח ממש ולא כש"ח בין אם נגדירו לוקח לזמן או לוקח רגיל, או כמו"ש הש"ך דדווקא בעל מוגדר כלוקח רגיל ולכן פטור מפשיעה אך סתם לוקח לזמן חייב בפשיעה.