

משנת 'ואלו חייב להכריז' - סיכום סוגיות

(כד, ב - כה, ב)

א. מהו הסימן בדוגמאות שברשימת המקרים במשנה?

רש"י מסביר שעצם הימצאות הפירות בכלי או המעות בכיס אינה מהווה סימן, אלא שסתם כלי וכיס יש בהם סימן. א"כ, ארגז פירות או סלסלה שמקובל למכור בה, וכן מארז מטבעות, לא יהוו סימן, אלא אם כן יהיה בהם סימן מצד המניין.

מדין ציבורי פירות וציבורי מעות רצתה הגמרא ללמוד שמניין הציבורים הוא שמהווה סימן, אך דחתה שיתכן שמדובר בציבור אחד, והסימן הוא במקום. אמנם, כאשר רצתה ללמוד שהמקום הוא סימן, דחתה הגמרא שיתכן שגירסת המשנה היא 'ציבורי' בלשון רבים, והסימן הוא במנין.

בסוף המשנה נאמר: 'כדי יין וכדי שמן- הרי אלו חייב להכריז'. האם גם כאן הסימן הוא במקום או במנינים, או שיש סימן בכד עצמו?

לעיל (כג, ב) הובאה ברייתא:

'מצא חתיכות דגים ודג נשוק³⁹- חייב להכריז. חביות של יין ושל שמן ושל

תבואה ושל גרוגרות ושל זיתים- הרי אלו שלו'.

הגמרא שם הקשתה מן המשנה: 'והא תנן: כדי יין וכדי שמן - חייב להכריז'. ותירצה: 'ברשום', קודם פתיחת האוצרות.

רש"י הסביר שעצם הרשימה מהווה סימן, כיון שיש שאין רושמן, אלא שסימן זה מועיל רק קודם שנפתחו האוצרות, שאז מצויות הרבה חביות רשומות.

תוספות הסבירו שלכל בעל בית יש רושם מיוחד, והוא מהווה סימן רק קודם שנפתחו האוצרות, שעדיין לא התחילו למכור את החביות לחנוונים, אלא בודדים בלבד. לאחר שנפתחו האוצרות, גם הרושם המיוחד של בעל הבית אינו מהווה סימן, כיון שבעל בית אחד מוכר לחנוונים הרבה.

בכל אופן, פשוט לסוגיא שבכדי היין וכדי השמן עצמם אין סימן בניגוד לכלי ולכיס. מסתבר שהדבר מתבסס על כך שרגילים לקנות יין ושמן בתוך כדים, ואילו פירות לא קונים בתוך כלי, וגם מעות לא מקבלים בתוך כיס, אלא כל אחד מקבל אותם בפני עצמם ומכניס לכלי או לכיס שלו.

לגבי המקום כסימן בחביות יין ושמן, למדנו בהמשך הסוגיא שם, שאינו מהווה סימן אם נמצא במקום שבו רבים מניחים את חביותיהם באופן זמני. אם כן, באופן עקרוני מקום כן יכול להיות סימן בחביות, וכן יש לומר גם לגבי מניין החביות.

³⁹ בתוספתא (ב, ב) מובאת ברייתא דומה, אך יש שם גירסאות סותרות, שחלקן אינן מתאימות לגירסתנו בבבלי. במהדורת ליברמן (פרק ב הלכה ג) הביאה בנוסח זה: 'מצא חתיכות של בשר וחתיכות של [דגים] ודג נשוק- הרי אילו שלו. מחרוזות של בשר ומחרוזות של דגים וחביות של יין ושל שמן ושל תבואה ושל גרוגרות ושל זיתים- אין חייב להכריז'. בכל אופן, ביחס לדין החביות שבסיפא כל הנוסחאות מתאימות- הרי אלו שלו/אין חייב להכריז.

ב. כלי ולפניו פירות

הגמרא מביאה ברייתא שאמרה שבכלי ולפניו פירות וכן כיס ולפניו מעות הדין הוא 'הרי אלו שלי', ורק אם מקצתם נותרו בכלי או בכיס, הדבר מראה על קשר גם לפירות ולמעות שנמצאים חוצה לו.

על כך מקשה הגמרא מברייתא אחרת, שאומרת שכאשר מוצא דבר שאין בו סימן בצד דבר שיש בו סימן- חייב להכריז, ורק אם בעל הכלי שיש בו סימן אמר שהדבר שבצידו אינו שלו (כ"כ רש"י והרמב"ם)- זכה המוצא במה שבידו.⁴⁰

לסתירה זו מובאים בגמרא ארבעה תירוצים :

א. רב זביד- כובא וכיתנא לעומת צנא ופירי. נחלקו בפירושו רש"י ותוספות: לדעת רש"י, פשתן אמור להשאיר שאריות בתוך הכלי.

לדעת תוס', פשתן נקשר כולו ונופל יחד, ואילו פירות אמורים להשאיר שאריות בתוך הכלי (וברא"ש הסביר שפירוש זה מבוסס על כך שלכובא אין אוגנים, ולסתם צנא יש אוגנים).

ב. רב פפא 1- נשארו מהפירות בכלי לעומת לא נשארו. רש"י מסביר שסתם כלי יש בו אוגנים, ולכן אם לא נשארו שאריות בתוך הכלי- מוכח שהפירות לא נפלו מתוכו.

ג. רב פפא 2- פיו של הכלי פונה אל הפירות לעומת אחורי הכלי מופנים אל הפירות. לשיטת רש"י בתירוץ הקודם, שסתם כלי יש לו אוגנים, יוצא שתירוץ זה חולק על הראשון, ומחייב להכריז, למרות שלא נשארו פירות בכלי. (אמנם, בפירוש רש"י אין התייחסות לתירוץ זה, ויתכן שלא גרס אותו. אולם, ראה להלן גירסת הגר"א).

ד. רב פפא 3- יש לכלי אוגנין לעומת אין לכלי אוגנין. לפרש"י, אם אין לכלי אוגנין יתכן שלא יישארו בו פירות. לכאורה, זהו דין דבר שאין בו סימן בצד דבר שיש בו סימן שחייב להכריז.

בהגהות הגר"א שבדפוס וילנא כתב שסדר התירוצים לפי רש"י הוא שונה, ויש לגרוס קודם את החילוק השלישי - כשלא נשארו פירות בכלי החילוק הוא בין יש אוגנים לאין אוגנים, ורק אחר כך את החילוק השני - כשאין אוגנים לכלי החילוק הוא בין פיו של הכלי פונה אל הפירות למקרה שאחוריו פונים אל הפירות.

⁴⁰ דין דומה מצאנו בתוספתא מסכת בבא מציעא (ליברמן) פרק ב הלכה ו: 'מצא פירות צבורין חייב להכריז מפוזרין אין חייב להכריז מקצתן צבורין ומקצתן מפוזרין חייב להכריז'. ובהמשך התוספתא (ליברמן ב, ח-ט) מופיעה ברייתא דומה לשתי הברייתות שהובאה בסוגייתנו, אלא שהדין ברישא הוא הפוך, ואז אין כל סתירה בין הברייתות: 'מצא כלי ולפניו פירות כיס ולפניו מעות - חייב להכריז. מקצתן בכלי מקצתן בארץ מקצתן בכיס ומקצתן בארץ חייב להכריז. מצא דבר שיש בו סימן בצד דבר שאין בו סימן - חייב להכריז. אם בא בעל סימן ונטל את שלו - זכה זה בדבר שאין בו סימן'.

שיטת ר"ח

בתוספות מביאים בשם ר"ח פירוש אחר לקושיית הגמרא, שהוא דווקא מדין הסיפא בברייתא הראשונה: 'מקצתן בכלי ומקצתן על גבי קרקע- חייב להכריז, לסיפא של הברייתא השנייה: 'זכה הלה בדבר שאין בו סימן'. ומסבירים שר"ח מפרש בברייתא השנייה שהמוצא זוכה בדבר שאין בו סימן אפילו שבעל הכלי כן טוען שהפירות הם שלו.

ר"ח גורס 'הא והא דאשתייר בה מידי', ודווקא האוגנים הם אלה שמסבירים מדוע לא נשפכו כל הפירות החוצה. לדבריו, דווקא כאשר אין אוגנים זכה המוצא במה שבחוץ, כיון שהעובדה שלא נשפכו כל הפירות מן הכלי, מוכיחה שהפירות שבחוץ אינם קשורים לאלה שבפנים.

נראה ששיטת ר"ח העקרונית היא שדבר שאין בו סימן בצד דבר שיש בו- הרי זה שלו, אלא אם ישנה הוכחה שמקשרת את החפצים זה לזה בצירוף טענת המאבד. אמנם, חסרה לנו התייחסות של ר"ח לחילוק אם פני הכלי פונים לפירות או לא. אפשר לומר שעצם השמטת החילוק מבוססת על פסיקה כל"ב, ואם כן, לשיטתו אין נפ"מ בתנוחת הכלי.

שיטת הרי"ף

ברי"ף מפורש שהקושיא היא מדין חייב להכריז שברישא, וגירסתו היא כרש"י 'הא והא דלא אישתייר בה מידי', אלא שהוא לא מזכיר את תירוצו של רב זביד, אלא רק את שלושת תירוצי רב פפא.

לשון הרי"ף היא 'חיישין דילמא לבעל כלי נינהו', וגם מביאורו להמשך הגמרא משמע שכדי לפטור מהכרזה על הפירות צריך שתהיה הוכחה שהפירות לא באו מתוך הכלי. מכך שהרי"ף מביא את כל שלושת תירוצי רב פפא מוכח שהוא סובר שאין סתירה ביניהם אלא הם בנויים אחד על השני.

שיטת הרמב"ם

ברמב"ם הלכות גזלה ואבדה פרק יד הלכה יא, הביא את הברייתא השנייה, כפי שפירש אותה רש"י:

המוצא דבר שאין בו סימן בצד דבר שיש בו סימן חייב להכריז, בא בעל הסימן ונטל את שלו ואמר שזה בלבד נפל ממנו זכה המוצא בדבר שאין בו סימן.

בניגוד לרש"י שכתב על הגמרא: 'כגון מעות לפני כיס', הרמב"ם לא נתן דוגמה לדברים.

בכל זאת, מדבריו משמע שההנחה היא שיש קשר בין הדברים, אלא אם יוכח אחרת או שבעל האבידה שיש בה סימן יודה שאין קשר. כך כתב המ"מ שם, וציין שהרמב"ם השלים דינים אלה בפרק הבא בדיני כלי ופירות.

אכן, את דיני הפירות הסמוכים לכלי הביא הרמב"ם בפרק טו הלכה יג-יד. מהלכה יג שם משמע שלמרות שישנה שייכות עקרונית בין פירות וכלי, ההנחה

הבסיסית היא שאין קשר בין הכלי לפירות, אלא אם ישנה הוכחה שיש ביניהם קשר:

מצא כלי ולפניו פירות הרי אלו שלו הפירות, והכלי נוטל ומכריז, שאני אומר הכלי של אחד והפירות של אחר והרי אין בו סימן.
ואם מראין הדברים שהן של אדם אחד חייב להכריז.
אמנם, בהלכה יד הביא הרמב"ם את חילוקיו של רב פפא, כפי שהביאם הרי"ף.
מחילוקים אלה נראה יותר כפי שהבנו מדבריו בפרק הקודם:

כיצד?

היו אחורי הכלי לפני הפירות - הרי אלו שלו. היו פני הכלי לפני הפירות - חוששין שמא מן הכלי נשפכו. ואם היו לכלי אגנים, אף על פי שפניו כלפי הפירות - הרי אלו שלו, שאילו נשפכו מן הכלי היה נשאר מהן בתוכו מפני האגנים.

היו מקצת הפירות בכלי ומקצתן בארץ - חייב להכריז.

הרמב"ם הביא את החילוקים בסדר שונה מכפי שהם מובאים בגמרא. לכאורה, מדברי הרמב"ם יוצא שאם נותרו מקצת הפירות בכלי, חייב להכריז גם אם אחוריו של הכלי פונים אל הפירות ולא פניו. כלומר, מספיקה סיבה אחת שניתן לתלות שיש קשר בין הכלי לפירות - או שפני הכלי כלפי הפירות או שנותרו חלק מן הפירות בכלי.

אולם, יתכן שכוונת הרמב"ם היא לשלול את הסברא שראינו בפירוש ר"ח, שאם למרות שאין אוגנים נשארו פירות בכלי, יש בכך הוכחה שהפירות שנמצאים חוצה לו לא נפלו ממנו, כי אם היה מתהפך צריכים היו כל הפירות להישפך החוצה.

אף בביאור הגר"א טוען שיש לדקדק מן הגמרא שבדלא מהדר אפיה לגבי פירי לעולם הדין הרי אלו שלו, כיון שהתירוץ האחרון של הגמרא מבוסס על 'הא והא דמהדרי אפיה לגבי פירי'⁴¹, משמע שבכל אופן אחר- הרי אלו שלו, ודרכו של הרמב"ם תמיד לפסוק כלישנא בתרא.

א"כ, אפשר לומר שהסיבה לכך ששינה הרמב"ם את סדר הבאת החילוקים היא כיון שרצה לפסוק כתירוץ האחרון. ממילא יש להכפיף את דין הברייתא של 'מקצתן בכלי' שעליו מבוסס התירוץ הראשון לתנאי התירוץ האחרון (ודברי הגר"א בליקוט, לכאורה, אינם מתאימים להבנה זו, ונדון בהם להלן בשיטת הרא"ש).

שיטת הרא"ש

לאחר שהביא את דברי רב זביד ורב פפא, כתב הרא"ש (ב, ח):

ונקיטין לחומרא⁴² מכל הני שינויי.

⁴¹ וזה לא כהגהת הגר"א המובאת בגיליון הגמרא.

⁴² גירסת הגר"א: 'להלכתא ככל הני שינויי'. שהרי לישנא בתרא אינה חומרה אלא קולא, שאינו צריך להכריז בדלא אשתיר במנא אי אית ליה אוגנין.

ללישנא קמא דרב פפא, היכא דאישתייר ביה חייב להכריז אפילו לא מיהדר אפיה לגבי פירי, ואפילו ל⁴³ אוגניים.

והיכא דלא אישתייר דהרי הן שלו, פירוש⁴⁴ - כלישנא מציעא, דוקא דלא מהדר אפיה לגבי פירי.

ואי מהדר אפיה לגבי פירי דחייב להכריז, פירוש - כלישנא בתרא, בדלית אוגניים לצנא.

אבל אי אית ליה אוגניים - הפירות והמעות שלו, דרב פפא לא פליג אשינויא דרב זביד דמפליג בין כובא וכיתנא ובין צנא ופירי⁴⁵:

הגר"א (רסב, יט ס"ק כה בליקוט) מסביר את שיטת הרא"ש, שסובר שאין הלישנות חולקות, אלא כל אחת מפרשת את קודמתה.

לדברי הגר"א, גם הרמב"ם אינו חולק על הרא"ש בכך שפוסקים את כל התירושים, שהרי פסק גם את התירוץ הראשון, שכאשר נשאר בכלי צריך להכריז, משום שזהו פשט הברייתא, וכפי שהבנו דבריו בתחילה, שהחיוב להכריז הוא גם אם לא מיהדר אפיה דמנא לגבי פירא.

לדברי הגר"א, מה שנחלקו בו הרמב"ם והרא"ש הוא ביחס לרב זביד. הרמב"ם דחה את תירוץ רב זביד לגמרי, ולא חילק בין פשתן לפירות, ואילו הרא"ש דקדק מלשון הגמרא בדברי רב פפא 'הא והא בצנא ופירי', שלא בא לחלוק על החילוק בין כובא וכיתנא לצנא ופירי. עפ"י זה כתב הטור שלדברי התוס' בכל מקרה יהיה הפשתן של בעל הכלי, ולדברי רש"י בכל עניין שלא נשאר מהפשתן בכלי הוא יהיה של המוצא.

(בביאור הגר"א העיר על דבריו דלאו דוקא 'בכל עניין'. ונראה שכוונתו, לשיטת תוס', שאם לא מהדר אפיה דמנא לגבי כיתנא- אינו חייב להכריז)

פסק ההלכה

כאמור, הטור הביא את דברי הרא"ש, שפסק את כל התירושים, וכתב שהרא"ש הסכים עם פירוש התוס' בדין 'כובא וכיתנא'. הבי"י תמה על טענתו שהרא"ש הכריע בין הפירושים, אך לפי מה שכתבנו, הדבר מחוייב, וכן כתבו הפ"ח והפרישה.

הבי"י העיר שמהשמטת הרי"ף והרמב"ם לתירוץ רב זביד, נראה שהם סוברים שרב פפא חולק עליו, וממילא נדחה רב זביד.

בשו"ע (רסב, יט) העתיק את לשון הרמב"ם במלואה, ובסמ"ע תמה על הרמ"א שלא ציין את דעת הרא"ש, שיש להחמיר בפשתן להכריז, ולהשיב לבעל הכלי.

⁴³ נקט 'אפילו' לדחות שיטת ר"ח שסובר שכאשר אין אוגניים ובכל זאת נשאר פירות בכלי, יש בכך הוכחה שהפירות שבחוץ לא נפלו מהכלי (מפי אביגד שמואל).

⁴⁴ בב"י גרס 'פריש'. וכן להלן.

⁴⁵ כוונתו לפירוש שהביא בשם תוספות לחילוק בין כובא שאין לו אוגניים לסתם צנא שיש לו אוגניים.

וני"ל שהגר"א כיוון בדבריו לתרץ קושיית הסמ"ע ולהסביר שהרמ"א לא היה צריך להשיג על השו"ע, שהרי השו"ע דיבר דווקא בכלי ולפניו פירות, ולדברי תוס' כיתנא אינו נקרא פירות, והוא כלי שאין לו אוגנים, ולכן כשם שצריך להכריז אם פני הכלי פונים אל הפירות גם כאשר לא נשאר בכלי דבר, כך מובן שיש להכריז גם בפשתן.

הגדרת פירות בצד כלי

בקצות (רסב סק"ב) שאל: באיזה מרחק יהיו הפירות מהכלי ונתלה שהם באו מהכלי? הרי לא מסתבר שבכל מקרה שמצא אותם באותו זמן ייחשבו 'בצד הכלי', אפילו אם הם רחוקים.

הקצות ביקש לפשוט שאלה זו עפ"י סוגיית הגמרא בע"ז (נ, א) בדין אבנים שנמצאו בצד מרקוליס. ומתוך כך יצא לו שדין זה יהיה תלוי במחלוקת רש"י ותוס' שם. לדבריו, לשיטת רש"י תוך ד' אמות ייחשבו בצד הכלי, ואילו לפירוש תוס' רק תוך אמה או חצי אמה.

הנתיבות (רסב, ביאורים ו) לא קיבל את דברי הקצות, וכתב שהשיעור הוא באומד הדעת:

ולפענ"ד נראה דהשיעור הוא כל שלפי האומד בשעה שנפל הכלי ומתפזר באיזה ריחוק שיכול להפיל נקראין מקורבים.

ובקצוה"ח דימה אותו להא דע"ז פרק רבי ישמעאל [נ' ע"א] דתוך ד' אמות נקרא מקורבים. ואינו ראיה כ"כ, דשאני מרקוליס שזרקין לו אבנים דמחמת זריקה נופל יותר למרחוק.

לאור דבריו האחרונים, יש להסתפק בפירות עגולים, כגון תפוזים או תפוחים, ובמקום מדרון, שיכולים הפירות להתגלגל יותר מד' אמות, אם עדיין נלך לפי אומד הדעת, שהרי אפילו באבני מרקוליס לא אסרו מחוץ לד' אמות, למרות שנזרקו, ומחמת כן יתכן שנופלים יותר למרחוק.

מדוע תולים שהפירות באו מהכלי ולא תולים שבאו מרוב העולם?

בגמרא ב"ב (כג, ב): 'אמר רבי חנינא: רוב וקרוב הולכים אחר הרוב'.

בקצות הני"ל (רסב ס"ק ב) הקשה: אם קי"ל כרבי חנינא שהולכים אחר הרוב כנגד קרוב - מדוע כאן לא תולים את הפירות ברוב העולם, אלא חוששים שהפירות הם של בעל הכלי ומחייבים את המוצא להכריז?

תירוץ הרמב"ן הסמ"ע וה'קצות'

ה'קצות' תירץ עפ"י הרמב"ן (ב"ב כד, א) שכתב על ענבים שנמצאו בכרם של ערלה: 'כי הא לאו קרוב בלחוד הוא, אלא במקומו ממש, וחזקה כאן נמצא כאן היה, והו"ל קרוב ומצוי וליכא למאן דאמר רוב עדיף'. לדבריו, זו סיבה נוספת שצריכים לקבל את דבריו שהבאנו לעיל, שיש לקבוע גבול למרחק בין הפירות לכלי, שרק בתוך מרחק זה נחשב 'מקומו', ואינו בגדר 'קרוב' בלבד.

אולם, ה'קצות' נשאר בקושיא לשיטת הרא"ש (ב"ב פ"ב סי' כב) שסובר שם שהולכים אחר הרוב גם בענבים שנמצאו בכרם של ערלה.

שיטתו העקרונית של ה'קצות' בדין רוב וקרוב היא כשיטת הסמ"ע לעיל בסי' רנט ס"ק ו בסוגיית מקום שהרבים מצויים, שכתב: 'דלא אמרינן כן אלא היכא דהקרוב אינו במקום שנמצא שם עצמו, וצריכין לומר שבא לשם במקום אחר, ובכזה מסתבר לומר שנתגלגל לבוא לשם מרוב בני העיר'.

תירוץ התוספות והט"ז

הט"ז שם (רנט סעיף ג) הקשה על תירוץ הסמ"ע עפ"י קושיית הגמרא בסוגיא בב"ב על רבא, שהתיר נאדות של יין שנמצאו טמונים בין גפנים שבכרם של ישראל, ולכן תירץ באופן אחר עפ"י תוספות שם (כג, ב בד"ה 'חוץ לחמישים'), שכתבו שאין הולכים אחר הרוב במקום שישראל אינו מתיימש וניתן לברר שהאבידה של ישראל ע"י הכרזה. בתוספות הנ"ל כתבו שדין זה הוא תקנת חכמים, ויש לעיין אם ניתן להרחיב את התקנה ולומר שכך גם תיקנו בפירות שבצד כלי, שלמרות שמעיקר הדין צריך היה ללכת אחר רוב העולם, כיון שהבעלים לא התיימש, שהרי אינו יודע שהפירות נפלו מהכלי, תיקנו להכריז משום שניתן לברר ע"י ההכרזה אם אכן היו פירות בכלי, ואז מסתבר שהפירות שנמצאו סמוך לו אכן באו ממנו.

ב'אבן האזל' הקשה על תירוץ הט"ז מדוע לא נאמר שגם הבעלים מתיימשים מן האבידה בגלל שתולים שתימצא על ידי רוב גויים, למרות שרוב המצויים שם ישראל. וכתב על זה 'אולי יש לחלק'. ונראה שבהחלט יש לחלק, משום שאדם אינו מתיימש על פי ההלכה, אלא על פי סברתו האנושית, והוא תולה שתימצא ע"י רוב הישראלים שנמצאים במקום זה.

עוד טען 'אבן האזל' שמתוס' ד"ה 'בטמון' (כד, א) מוכח שלא כתירוץ הט"ז, שכן כתבו שגם אם הבעלים לא התיימשו, כאשר יש רוב עכו"ם, הרי אלו שלו, משום שהמוצא יכול לתלות ברוב כנענים.

ולכאורה יש לדחות קושייתו, שכן דברי תוס' הנ"ל אמורים בשיטת רשב"א, שתירוץ הגמ' 'בטמון' הוא לשיטתו, ואילו דברי הט"ז מבוססים על התוספות בב"ב (כג, ב ד"ה 'חוץ לחמישים') שעוסק בהסבר שיטת חכמים החולקים על רשב"א.

אמנם, אכן יש להקשות על הט"ז: כיצד משתמש בסברת רבנן דרשב"א, כאשר הרי"ף פסק עפ"י רב אסי כרשב"א ברוב גויים?

לכאורה, אין לומר שהרא"ש חולק על הרי"ף, שכן הרא"ש הביא דברי הרי"ף בתחילת סי' ז, ובסוף הסימן הביא את דברי הראב"ד שפסק כרשב"א אפילו ברוב ישראל. (אמנם, בקיצור הפסקים הביא בסי' ו את שיטת הרי"ף, ובסי' ז לא הזכיר הטור את דברי הראב"ד כלל.)

ונראה שדין זה מבוסס על מעשה דנהר בירן, לפי פירוש התוס' רא"ש שם, שרב יהודה חייב להכריז, למרות שרוב האובדים גויים, כיון שרוב המוצאים ישראל, אם המאבד הוא ישראל-אינו מתיימש.

תירוץ 'אבן האזל'

ב'אבן האזל' הלכות גזלה ואבדה (יא, ז), התקשה בכך שתירוץ הסמ"ע והקצות נאמר רק בשיטת הרמב"ן בב"ב לגבי ענבים שנמצאו בכרם של ערלה, שאם הדבר נמצא במקומו לא הולכים אחר רוב העולם, אך אינו מועיל לשיטת הרא"ש, שסובר שם שיש ללכת אחר רוב העולם, ולהתיר גם ענבים שנמצאו בכרם של ערלה.

לכן כתב אבן האזל, שיש לומר שיסוד הדין גם בעיר שרוב גויים, וגם בפירות בצד הכלי הוא מדין 'קרוב ומצוי' (אף שגם הקצות הזכיר ביטוי זה, ובכל זאת נשאר הקצות בצ"ע לשיטת הרא"ש. ולכאורה, בצדק, כיון שהרמב"ן עצמו השתמש בביטוי 'קרוב ומצוי'):

ונראה דנוכל ליישב דעת הרמב"ם והטור אפילו לשיטת הרא"ש דמקומו ממש נמי אמרינן רוב וקרוב הלך אחר הרוב, דרוב וקרוב לענין העיר הקרובה אל החלל ולענין זיקי דחמרי וענבים שנמצאו בפרדיסה דערלה הוא מילתא דלא שכיחא. היינו, דאפי' אם נימא דסמוך לעיר הקרובה מצוי אנשים עוברים ושבים מעיר הזאת יותר מאנשים של עיירות אחרות רחוקות, מ"מ לא נוכל לומר בשביל זה דהרוצח הוא מרוב העוברים. דזה אינו הוכחה, דאטו בשביל שיש עוברים ושבים הם עלולים לרצוח? ועלינו לחקור מהיכן יצא הרוצח. ומעיר גדולה יותר מצוי שימצא רוצח. וכן שהטמינו גנבים ענבים - אפשר שפיר שהטמינו ענבים אחרים שהי' להם. אבל הכא, אף שבחלק העיר האחר יש רוב עכו"ם, אבל העוברים ושבים שבחלק העיר הזה מצוי יותר שהם מכאן, ודמי למה דאמר בגמ' רוב ומצוי ליכא למ"ד...

ובזה מיושב קושיית הקצוה"ח, שהקשה בסי' רס"ב סק"ב בהא דאמרינן מצא כלי ולפניו פירות, דאם מראים הדברים שהם של אדם אחד הרי הוא של בעל הכלי, ואמאי? הא רוב וקרוב הלך אחר הרוב! אבל לפימש"כ א"ש דהא דמי לאבדה הנמצאת, דאמרינן דמצוי יותר עוברים ממקום זה משמצוי מעיר הרחוקה שיש שם רוב, וה"נ כיון דזה אנו מאמינים לבעל הכלי שנתן סימן בכלי שאבד כי אבד כלי עם פירות, וכמש"כ הנתיבות⁴⁶ וא"כ יותר מצוי שיפלו הפירות מכלי זה משמצוי שיבוא איש

⁴⁶ כוונתו לנתיבות הני"ל (ביאורים רסב ס"ק ו) שכתב:

'באבידה כשאומר הבעל אבידה כלי פלוני עם פירות אלו נאבדו אצלי, והרי ידענו שהיו פירות בכלי זה בשעת אבידה, דהא כתבו התוס' בב"מ דף כ"ב [ע"ב] בד"ה ואי דליכא, דלא חשדינן ליה למשקר רק דאמרינן דילמא גם מאחר נפל ע"ש, משום הכי תלינן שפירות אלו היו בכלי זה כיון שראויין ליפול למקום זה, ולא חיישינן לחשש רחוק לומר שפירות שהיו בכלי זה נאבדו והני אחריני נינהו, או לומר שבעל הפירות משקר, וזה לא אמרינן כמו שכתבו התוס' הני"ל, ועיין סעיף [י"ג] בסמ"ע ס"ק כ"ח, דמהיכי תיתי לומר כך, כיון שנראין הדברים שהוא אמת, דמנין היה יודע לומר על פירות כאלו שהיו בתוך כלי כזה, והוי כעין סימן מקום כיון שראויין ליפול על מקום זה מהכלי. לדברי ה'נתיבות' יש גם נפ"מ מסברא זו במקרה שהבעלים טוען שמא, או שאין טענה לבעל האבידה כלפי הדבר שאין בו סימן: 'אם יזדמן כהאי גוונא, כגון שמת בעל האבידה והיורשים

אחר מעלמא ויאבד שם פירות. ובזה גם הרא"ש יודה כסברת הרמב"ן דלא אמרינן דפירות מזה הכלי אינם כאן, וכאן הם אחרים משום דכאן נמצא וכאן היה, ואמרינן דהפירות הם בודאי אותם שיצאו מהכלי. וה"נ בהא דמרקוליס מצוי יותר שיהיו כאן האבנים מהמרקוליס ולא מהני רובא דעלמא.

נראה שלדעת 'אבן האזל', המושג 'קרוב ומצוי', כמו המושג 'רוב ומצוי' שמופיע בסוגיא בב"ב (כד, א) ביחס לרוב דמים מן המקור, משמעותו שהרוב או הקרוב אינם נתונים סטטיסטיים בלבד, אלא מבוססים על סיבה שמעצימה את משמעותם. 'רוב דמים מן המקור' - משום שמן המקור אמור לצאת דם, ואילו מן העליה - לא. האבנים הסמוכות למרקוליס מתייחסות אליה - משום שזורקים אבנים למרקוליס. טענתו היא שגם אבידה הנמצאת ברחוב מיוחסת באופן טבעי לאנשים המצויים בשכונה, ולכן מהלכים תדיר ברחוב זה, ואין סיבה לתלות שהאבידה נפלה דווקא מאיש שבא מבחוץ.

לכאורה, ביחס לאבידה בעיר שרובה גויים במקום שרוב המצויים הם ישראל, בטענה זו יש יותר חידוש מאשר בסברא ביחס לדם או לאבנים הסמוכות למרקוליס, כי הרי אין סיבה שאדם מסויים יאבד יותר מאחר, וזה דומה למה שכתב בעצמו לגבי רוצח וגנבים. אולם, נראה שבעניין פירות לפני כלי, דבריו מבוססים כאשר נצרף להם את סברתו של הנה"מ שהזכיר בדבריו, שכיון שבעל הכלי טוען שהפירות שלו, ואין אנו מחזיקים אותו כרמאי, אז יש לנו הסבר כיצד הגיעו הפירות לכאן, ולכן אין סיבה שנטען שפירות אלה הגיעו מאדם אחר, ופירותיו של בעל הכלי אבדו.

ג. ציבורי פירות ומעות

נ"ל שישנה סברא שתהיה עדיפות לסימן של מנין על פני מקום, כיון שהוא סימן בגוף האבידה, משא"כ מקום, שאפשר לומר למאבד, כשם שאתה איבדת במקום זה יתכן שגם אחר איבד.

הרא"ש (סי' ח) הביא את דברי הראב"ד שטען שאין מכריזים מקום בשני מטבעות זה על גב זה, כיון שבדברים קטנים לא ניתן לכיון המקום. יתכן שכוונתו למה שכתבנו, שסימן של מקום הוא בדרך כלל אינו מדוייק לגמרי, וממילא בדברים קטנים יתכן ששני אנשים איבדו במקומות סמוכים, שהמוצא את האחד יחשוב שהמקום השני הוא אותו מקום שבו מצא.

מצד שני ישנה סברא שתהיה עדיפות לסימן של מקום על פני מנין, כיון שהמקום הוא סימן שאין גבול לאפשרויותיו, ואילו מנין הוא בד"כ סימן שמוגבל בטווח

מביאין עדים שכלי זה של אביהם היה ומהפירות אינן יודעין כלל, הנאמר ג"כ דהפירות הן של בעל הכלי כיון שמצאן סמוכין?! וכן אם ימצאו שתי אבידות סמוכין, היעלה על הדעת שאם יביא עדים על האחד שיטול גם השני?! אלא ודאי דלא אמרינן כן אלא כשבעל האבידה אמר שהיו בכלי הפירות כאלו וגם שפי הכלי כלפי פירות, שאז נראין הדברים כך כמו שאומר, אבל בשאר שתי אבידות סמוכין זה לזה, ודאי דלא אמרינן אפילו בעל האבידה אומר כך, וכן אפילו בפירות בכלי והכלי כלפי הפירות ואין בעל האבידה כאן רק היורשים, אין ראיה מהכלי לפירות, כנ"ל ברור.

מסויים (כגון: מחרוזות דגים- מסתבר שישנה כמות מינימאלית ומקסימאלית, ואף בציבורים- מסתבר שמדובר בכמה ציבורים בודדים, ולא יותר מכך). בתוס' ד"ה 'שמעת מינה' בתירוץ השני העלו סברא, שהגמרא לעיל שסברה שמניין הוא סימן לא אמר כן אלא בצירוף הסימן שיש בכך שהדגים היו חרוזים במחרוזת. כך נראה שסובר הנמו"י גם להלכה לגבי מטבעות, שהמוצא מכריז 'טיבעא', והמאבד צריך לומר 'שלושה היו, ועשויין כמגדלים'.

ד. מטבעות

במשנה שנינו 'שלושה מטבעות זה על גב זה... חייב להכריז. בגמרא מוסיף רבי יצחק מגדלאה תנאי: 'והוא שעשויין כמגדלין'. רש"י מסביר שלתנאי זה יש שני תפקידים: 'כי מנחי הכי לאו דרך נפילה הוה, אלא דרך הינוח... נוטל ומכריז, וזה בא ונותן סימן ואומר: מגדלין היו עשויין'. תוספות אומרים שאם מניין נחשב סימן, יש לו סימן במניין המטבעות, ואם מקום נחשב סימן, יש לו סימן במקום שבו היו מונחים. נראה שתוספות סוברים שהעובדה שהמטבעות היו מונחים כמגדלים אינה מהווה סימן, כיון שזה דבר שניתן לדעת מעצם העובדה שמכריז עליהם, שהרי אם אינם עשויים כמגדלים 'תנא מפוזרות קרי להו'.

הגדרת 'עשויים כמגדלים'

בר"ח בתחילת דבריו משמע שהתנאי העיקרי בעשויים כמגדלים הוא שהמטבע העליונה לא תבלוט מעבר לזו שתחתיה, ולא דווקא שיהיו שלוש מטבעות בגדלים שונים שמסודרות קטן ע"ג גדול.

בהתאם לכך, מפרש ר"ח משלחפי שלחופי בכל מקרה שמטבע בולטת החוצה ואינה מונחת במדויק על זו שתחתיה.

כך משמע גם מדברי הר"י (יג, ב). אמנם, הר"י כלל לא הביא את הפירוש של 'רויחא לתתא' וכו', ואילו ר"ח כן הביא זאת במסקנת הסוגיא, ולכן לא ברור אם לדעתו השתנתה הגדרת מגדלים למסקנה.

ברמב"ם (טז, ב) כתב: 'שלושה מטבעות זה על גב זה והן עשויין כמגדלים', ולא הסביר מהו מגדל. המ"מ כתב שיש לבאר דבריו עפ"י רבי חנינא בגמרא, אך יותר נראה מדלא פירש, שסובר כמו הר"י, שהלכה כר"ח.

לעומת זאת, רש"י מפרש, כפי שמשמע מהמשך המו"מ בסוגיא, שמגדלים זה דווקא בשלושה מטבעות בגדלים שונים שהגדול למטה והקטן למעלה. עם זאת, במשלחפי שלחופי פירש שמדובר שכל מטבע מקצתו ע"ג חבירו ומקצתו ע"ג קרקע.

נראה שרש"י פירש כך בגלל פירושו בספק של רבי ירמיה ב'סולם', שכתב: 'רוב אמצעי על התחתון, ורוב העליון על האמצעי כמו מעלות'.

לעומתו, ר"ח פירש 'סולם': 'נתונים כסדר בארץ והפרש ביניהם'.

בנמו"י הסביר את שיטת הרי"ף שפסק כפשט דברי רבי יוחנן שחלק על רבי חנינא, והובאו דבריו בסוף הסוגיא, והוא סבר 'אפילו של מלך אחד נמי מכריז'.

הנמו"י מוסיף שבאופן זה עצם היותם מונחים אחד על השני יכול להוכיח שהונחו שם ולא נפלו, אבל לא ניתן לראות בזה סימן מובהק כדברי רש"י, אלא רק מניין המטבעות.

כיצד מכריזים על מטבעות?

הגמרא שואלת: 'מאי מכריז?'

תשובת הגמרא היא שמכריז מניין, כלומר שהמוצא מספר כמה מטבעות הוא מוצא, ולמאבד לא נותר אלא לומר באיזו צורה היו מונחים. אולם, הגמרא מתקשה, אם כן, מדוע אינו מכריז בפחות משלושה מטבעות, הרי גם שני מטבעות יכולים להיות בדרך הינוח.

תשובת רבינא היא: 'טיבעא מכריז'. כלומר, בניגוד למה שחשבנו קודם, המוצא אינו מספר כמה מטבעות מוצא, ומניין המטבעות הוא חלק מהסימן שהמאבד נדרש לתת.

הנמו"י מסביר שהסיבה שהמאבד נדרש לומר גם את מניין המטבעות היא משום שעצם הנחתם זה על זה אינה מהווה סימן מובהק. לדבריו, באופן עקרוני, על המוצא למסור את מירב הפרטים על האבידה שמצא על מנת שהמאבד יוכל להבין ולדעת אם זו אכן אבידתו, אלא שהוא צריך להשאיר פרטים שאינו מגלה, כדי שתהיה למאבד אפשרות לתת סימן שיוכיח את בעלותו על החפץ.

מדברי הרא"ש משמע שעשויים כמגדלים אינו נחשב סימן כלל, אלא רק הוכחה שהונחו ולא נפלו, והסימן שהאובד נדרש לתת הוא מניין המטבעות.

הרא"ש נדרש לומר ששני מטבעות זה ע"ג זה יכולים להיות דרך נפילה, משום שאף שהמניין אינו סימן בשניים, הרי מקום הנחתם צריך להיות סימן.

אמנם, הראב"ד כתב ש'בדברים קטנים כמו מטבע אי אפשר לכוין המקום'. האם כוונתו היא שאנו מניחים שהמאבד לא ידע לומר את המקום המדוייק, או שלא יוכל לתארו במדוייק, ותיאור כללי עשוי לכלול מקום סמוך, שיתכן שמישהו אחר הוא שהניח שם את המטבעות?

ספקות רבי ירמיה

ברא"ש סי' ח כתב: 'בעיא היא ולא איפשיטא ואזלינן לחומרא, דאיסורא הוא, ומכריז'.

לעומת זאת, ברמב"ם פרק טז הלכה ב כתב: 'היו עשויין כשיר או כשורה או כחצובה או כסולם הרי זה ספק ולא יטול'.

יש מקום לומר שהרא"ש הולך לשיטתו, כפי שראינו בספיקות רבי ירמיה בפירות מפוזרים, שספק איסורא לחומרא, ואילו הרמב"ם לשיטתו שם, והדין צריך להיות כפי שכתב בדין ספק הינוח בדבר שאין בו סימן - לא יטול, ואם נטל הרי אלו שלו.

עוד יש לבאר, שהרמב"ם אינו חושש לאיסור 'לא תוכל להתעלם', משום שאם אין דברים אלה נחשבים סימן, הרי ממילא לא יוכל להשיב על פיהם לבעלים, אך על הצד שהם כן נחשבים סימן, הרי הבעלים לא התייאש, ולכן אינו יכול לקחת את המטבעות לעצמו.

האם יתכן סימן במטבע?

בנמו"י (יד, א ד"ה 'ואפילו שמו כתוב') כתב בשם הר"ן, שאם היתה מטבע סדוקה 'מחזיר, שהרי מטבע לעניין זה כשאר כל הכלים'.

בב"י סי' רסב אות יג ד"ה 'וכתב הרמב"ן', הביא דין זה בשם הרמב"ן, ומדבריו נראה שאמנם בסתם חפצים איננו חוששים שהיו שלו ומכרם לאחר, אבל מטבע ניתנה להוצאה, ולכן אפילו כאשר שמו כתוב עליה אנו חוששים שמא נפלה מאחר. אולם, יסוד הדברים הוא שאין אנו חוששים שהטוען שהאבדה שלו הוא רמאי, אלא שאנו אומרים שיתכן שכשם שכתב את שמו על מטבע אחת יתכן שכתב את שמו גם על מטבע אחרת, ולכן אף שאבדה לו מטבע ששמו עליה, יתכן שאבדה גם למישהו אחר שקיבל מטבע נוספת כזו. לאור זאת, נראה שלדעתו, כלפי מטבע סדוקה לא קיים חשש זה, כיון שאין סיבה שלאדם יהיו שתי מטבעות סדוקות (משא"כ בשמו עליה, שבדיוק מאותה סיבה שכתב על אחת יתכן שכתב גם על מטבעות נוספות), ולכן הסימן שיש בה הרי הוא ככל הכלים, ואין אנו חוששים שמא הוציאה כבר ונפלה מאחר, ועכשיו מנסה ברמאות לקבלה בחזרה, כיון שאין זה מסתבר שהוא יודע שדווקא מטבע זו אבדה למי שהגיעה לידו.

(ועיי' בסמ"ע סי' רסב ס"ק כח שהסביר את דברי הרמב"ן הנ"ל, וצ"ע אם כוונתו למה שכתבנו).