וחומר מסוטה שלא נתנה לתבעה בעד אחד ובתר הכי קאמר אשכחן ולאי ספק מנלן פי' אע"ג דבסוטה מגלגלין על ספק זהו בשביל שגם עיקר השבועה באה על טענת ספק ולכך מגלגלין (ו) מספק דהוי כעין העיקר אבל ממון שעיקר השבועה אינה באה אלא על טענת ולאי מנלן שיגלגלו על ספק תני דבי ר' ישמעאל נאמרה שבועה בחוץ ונאמרה שבועה בפנים כו' והשתא לא מצרכינן תו לק"ו אלא מגזירה שוה דשבועה שבועה ילפינן לכולה מילתא והשתא ילפינן דמגלגלין אפי' על טענת ספק כמו בסוטה אע"ג דבממון לא הוה כעין עיקר השבועה וילפינן נמי דמגלגלין בטענת ולאי אפי' בדבר שאינו דומה (ז) כיון דהויא כעין העיקר כמו בסוטה דמגלגלין כעין העיקר: **השוכר** אומר שכורה מתה והלה אומר איני יודע פטור.

ואף על גב דבכל שבועת שומרים המפקיד משביעו מספק שהוא אינו יודע אם נתנסה[א] הכא שאין יודע אם מתה השאולה אין להשביעו מספק דהוי כאילו אומר המשאיל ספק לי אם השאלתיך אם נאו שעל אותה טענה אין השואל חייב לישבע ועוד דהכא אפי' משאיל אומר בני אמרי' לאינו נשבע אלא ע"י גלגול: **והלה אומר איני יודע פטור.**

וא"ת לרב הונא ולרב יהודה לאמרי בני ושמא בני עדיף מאמי אלטריך למיתני הכא דפטור דהשתא ברישא אשמועינן דבני עדיף להוליא כ"ש הכא דלהמחזיק וי"ל דאיידי דתנא בריש דבני עדיף וחייב השואל תנא נמי סיפא דכי הוי אפכא דפטור השואל מי נמי דבני דמשאיל עדיף מבני דשואל[ב] וכן שמא דמשאיל עדיף מדשואל[ג] ולהכי אלטריך סיפא לאשמועינן דאפילו בני דשואל דלא חשיב כולי האי עדיפא משמא דמשאיל: **לימא תהוי תיובתא דרב נחמן.** וא"ת[ד] והא מתניתין מוקי לה בסמוך כסומכוס דלא אזיל בתר חזקה ואית ליה ממון המוטל בספק מולקין ולהכי לדידיה כי איכא בני ושמא הוי בני עדיף אפילו להוליא ורב נחמן כרבנן דאית להו המע"ה[ה] אי נמי רב נחמן אתי שפיר[ו] כסומכוס דמודה סומכוס היכא דליכא דרכא דממונא דהמע"ה[ז] וי"ל[ח] דלסומכוס דאית ליה ממון המוטל בספק מולקין[ט] הוי כאילו תרוייהו מוחזקים בו[י] וכיון דלדידיה אהני בני נגד שמא וחייב הכל הכי נמי הוי ליה למימר לרבנן דאהני נמי בני נגד שמא לכל הפחות לומר שיחלוקו: **והלה אומר איני יודע.** דוקא שאומר איני יודע אם הלוותני אבל[י] הלוותני ואיני יודע אם החזרתי לך מתניתין היא דאגוזל בתרא (נ"ק דף קיח.) דחייב ומ"מ פריך שפיר לרב נחמן ממתניתין דלע"ג דמודה שמסר לו שני פרות כיון שמחזיר אחת[יא] הוה כאילו אומר איני יודע אם אשאלתני אם לאו וכן בפרה אחת כשאינו יודע אם מתה בעודה שאולה: **רב הונא ורב יהודה אמרי חייב בני ושמא בני עדיף.** תימה[יב] דבריש שור שנגח את הפרה (שם דף מו. ושם ד"ה דאפי') אמר רב יהודה אמר שמואל זו דברי סומכוס אבל חכמים אומרים זה כלל גדול בדין המע"ה[יג] מאי כלל גדול אפילו ניזק אומר בני ומזיק אומר שמא[יד] ואין לומר דרב יהודה דהכא כסומכוס[טו] והתם איירי אליבא דרבנן[טז] דאי לסומכוס אהני בני לרבנן נמי מהני כדפריש"ת לעיל ועוד דהכא במנה לי בידך ליכא דברא דממונא לא פליג סומכוס וי"ל דדוקא הכא[יז] אית ליה לרב יהודה דבני עדיף דהוי בני טוב[יח] ושמא[יט] גרוע[כ] אבל גבי[כא] ניזק הוי בני גרוע דלפי שיודע שהמזיק לא היה שם[כב] ולא יכאיבו טוען בני[כג] והשמא של מזיק נמי טוב הוא שלא היה לו לידע[כד] ולכך מודה רב יהודה התם דלאו בני עדיף וא"ת בש"ס נוחלין (נ"ב דף קלה. ושם ד"ה אבל) גבי האומר זה אחי אינו נאמן ומסיק דאמרי אחיו אין אינו יודעין וקאמר זאת אומרת מנה לי בידך והלה אומר איני יודע פטור והיכי דייק הא התם מודו כ"ע דפטור לפי שבני שלו גרוע ושמא שלהן טוב שיודע שהאחין אינן מכירין בו אם הוא אחיהם וי"ל דהתם נמי ירא שמא היום או מחר ישאלו וידעו שאיקר וכן בפ' הבית והעלייה (לקמן דף קטז: ושם) אם היה מכיר מקצת אבנין נוטלן ומסיק והלה מה טוען איני יודע וקאמר לימא תהוי תיובתא דמ"ד מנה לי בידך כו' פטור משמע דלמ"ד חייב מ"ש התם נמי הוי בני טוב שרגילות להכיר אבנים אפילו אין בהם סימן וכן משמע התם דמוקי לה כשיש עסק שבועה ביניהן ומתוך שאינו יכול לישבע משלם ואי אין רגילות להכירו לא משלם כמו ביורשים דלא אמרינן בהו מתוך שאינו יכול לישבע משלם דשמא הוי בני ומזיק אומר שמא לא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם דלא הוה ליה לידע דהא מודה מקצת הוא שמודה בפרה אבל קשה בפרק קמא דכתובות (דף יב: ושם ד"ה ר"ה) דפסיק שמואל[כה] כרבי שמעון בן גמליאל דאמר היא נאמנת לומר משארסתני נאנסתי וקאמר אביי הא דרב יהודה דאמר מנה לי בידך והלה אומר איני יודע מייב דשמואל היא דפסיק כר"ג והלא רב יהודה ושמואל מודו היכא דבני גרוע ושמא טוב[כו] לא אמר בני עדיף גבי ניזק והתם בני דילה הוא ושמא שלו טוב שאינו יודע כלל מתי נאנסה וי"ל דאביי דאמר הא דרב יהודה דשמואל היא אית ליה דכלל גדול בדין אתא דקאמר בריש הפרה (נ"ק דף מו.) א"ל לבי דאמוכר שור ונמצא נגחן[כח] ולא לניזק בני ומזיק שמא וא"ת אע"ג דהתי בכתובות היא דר"ג אלבי[כט] הא דרב יהודה[ל] דשמואל היא דאית להו בפ' כל הנשבעין (שבועות דף מז. ושם) דלא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם[לא] א"כ סברי במנה לי בידך והלה אומר איני יודע מייב דאי לאו הכי תקשי[לב] לה מתניתין הכא[לג] דלא מצי לשנויי[לד] בשיש עסק שבועה ביניהם[לה] כדפריש"ת ויל דסברי אביי[לו] דלא אמרינן בני ומזיק אלא בדתני ר' אמי התם דדרים בין שניהם ולא בין היורשין ואינהו דרשי[לז] בין שניהם שהשבועה חלה על שניהן כדתנא ר"ש בן טרפון כדהתם וא"ת לרב ושמואל דפטרי בנ' דעבנא וג' לא ידענא מודה במקצת אמאי מייב יהא נאמן במה שכופר במיגו דאי בעי אומר איני יודע וי"ל דאין אדם טוען ברצון איני יודע כדפרישית במתני': **רב** נחמן ור' יוחנן **אמרי פטור.** בגבא קמא (דף קיח. ושם) ובפ"ק דכתובות (דף יב: ושם) פי' בקונטרס פטור היינו קודם שניתקנה שבועת היסת אבל אחר שניתקנה שבועה היסת חייב לישבע שאינו יודע[לז] דאלא"כ כל נתבע יאמר איני יודע ויהיה פטור מכלום: **ה"נ** כגון שיש עסק שבועה ביניהם. מ"מ במציעתא אשוכר טוען בני ומשאיל שמא פטור השוכר משבועה שאין המשאיל יכול להשביעו מספק אע"פ שמודה לו במקצת ואע"ת דמשמע הכא דאית ליה לרב נחמן מחויב שבועה ואין יכול לישבע משלם ובפ' כל הנשבעין (שבועות דף מז. ושם ד"ה מתוך) גבי היו שניהן חשודין על השבועה חזרה שבועה למקומה דברי ר"מ ר' יוסי אומר יחלוקו ופליג רב נחמן אר' אבא דסבר התם כמ"ד חזרה שבועה למקומה ומפרש ר' אבא דהיינו למחויב לה ומתוך שאין יכול לישבע משלם וקאמר התם עבד רב נחמן עובדא דיחלוקו כר' יוסי[לח] וי"ל דמוקי מתניתין דהכא כר"מ[לט] ומפרש למקומה היינו למחויב לה כדפרישר' אבא דאבא דאיהו סבר כר' יוסי אבל קשה דבמ"ה (נ"ב דף לד. ושם ד"ה וכל) משמע דהלכה כר' אבא דאייתו אמוראי בתראי מייני ראיה לפסוק הלכה[מ] וקי"ל[מא] כרב נחמן בדיני ועוד דבפ' כל הנשבעין (שבועות דף מז. ושם. ד"ה מתוך) גבי יתומים מיתומים לא יפרעו אלא בשבועה דאמרי רב ושמואל לא שנו אלא שמת מלוה בחיי לוה אבל מת לוה בחיי מלוה כבר נתחייב מלוה לבני לוה שבועה ואין אדם מורים שבועה לבניו דסברי דלא אמרינן מתוך שאין יכול לישבע או תובע או נתבע משלם אלא פטור ופליגי אדר' אלעזר דאמרי[מב] יורשין נשבעין שבועת יורשין ונוטלין וסבר ר"א כר' אבא דמתוך שאינו יכול לישבע מי שהוא תובע או נתבע משלם אלא פטור ואקשי' דאמר התם (דף מח:) כיון דלא אימתר הלכתא לא כמר ולא כמר דעבד כרב ושמואל עבד דעבד כר"א עבד משמע דרב ושמואל עיקר הוי כמו דר' אבא והתם אינו מזכיר דרב נחמן[מח] ולא מסתפק אלא ברב ושמואל ודר"א ונראה לר"ת דבנסכא וכו' לא ידענא הלכתא כר' אבא דאמרי' יכול לישבע משלם והתם מודה אפי' רב נחמן וכשאינן חשודים הלכה כרב נחמן ור' אבא נמי מודה התם דיחלוקו וטעמא משום דהתם שניהם היו מחויבין שבועה ואין יכולין לישבע ולכך שניהם מפסידין כל אחד חצי מטעם דר' אבא כיון דאינו יכול לישבע הנתבע משלם והתובע לא יטול ולכך יחלוקו והא דקאמר התם רבותינו שבא"י דאמרי חזרה שבועה למחויב לה ומייתי מנסכא דר' אבא לאו משום דר' אבא סבר כרבי מאיר אלא דמוכח מדברי ר' אבא דסבר בנסכא מתוך שאינו יכול לישבע משלם יש לנו לומר דאינו נמי פי' מילתיה דרבי מאיר למקומה למחויב לה ודוקא בחשוד המחויב שבועה דאוריתא[מט] אבל בשבועה דרבנן כגון פוגם שטרו ופוגמת כתובתה ומתה ונפלו קמי יתמי לא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע מפסידין דאמר רב פפא (שם) הפוגם שטרו ומת יורשו נשבעין[נ] ונוטלין היינו טעמא דבשבועה דרבנן לא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם כדאמרינן לעיל פרק קמא (דף ה.) גבי הוה רעיא לבד מיתומים

מן

כט א מיי' פ"ג מהל' שאלה ופקדון הלכה ג סמג עשין לב טוש"ע מ"מ סי' שדמ סעיף ד ע"ש:

ל ב מיי' פ"א מהלכות טוען ונטען הל"ז ועי' במ"מ סמג עשין לה טור וש"ע מ"מ סי' עה סעיף ט:

לא ג מיי' פ"ג מהל' שאלה ופקדון הלכה ג סמג עשין לב טוש"ע מ"מ סי' שדמ סעיף ד וסי' שמה סעי' ו ועי"ש:

מוסף תוספות

א. [וא"כ] אמאי פטור וכו', וי"ל דה"מ בשבועת האונס שאירע לה דבהכי גלי קרא דהוא חייב בטענת שמא דשומר חנם שלא פשע ושלא שלח בה יד, וכן בשומר שכר אע"פ שהוא ספק למפקיד, אבל. תוס' הרא"ש. [ועי' תוס' רי"ד בע"פ ביתר ביאורן ב. כי יודע הוא שהשואל יכול להכחישו אם אינו אמת. תוס' הרא"ש. [ועי' מהרי"ס]. ג. ושמא דשואל גרוע כי היה לו לידע וכו'. תוס' הרא"ש. ד. ומאי פריך לרב נחמן ממתניתין. תוס' הרא"ש. ה. הילכך אלים להו חזקת ממון דאפילו בברי ושמא אין מוציאין. תוס' הרא"ש. ו. אפילו. תוס' הרא"ש. ז. וגבי מנה לי בידך ליכא דרא דממונא, שאין הספק נולד אלא על פי דבריהם שאין כאן מקרה ומאורע שהדבר ראוי להסתפק לדיינים. תוס' הרא"ש. [ועי' מהרי"ס]. ח. דס"ל לבעל התלמוד. תוס' הרא"ש. ט. וחזקת שניהם לסומכוס כמו לרבנן חזקת מרא קמא. תוס' הרא"ש. י. אם אמר. תוס' הרא"ש. יא. ועל האחרת מסתפקים בדבר הראוי להסתפק לא דמי לאיני יודע אם החזרתי לך כי היה לו לידע אם החזיר או לא החזיר אלא. תוס' הרא"ש. [ועי' מוק"ן] יב. [ד]קשה דרב יהודה אדב יהודה. תוס' ר"ב קלה. יג. ומפרש התם. תוס' ר"ב קלה. יד. אלמא לרב יהודה בני ושמא לאו בני עדיף. תוס' ר"ב קל"ח, ואין סברא לומר דהתם רב יהודה אליבא דשמואל וליה לא סבירא ליה. שטמ"ק בסח גלוין. [ועי' תוס' ר"ב מו.] טו. דאמר ממון המוטל בספק חולקין ולא אזיל בתר חזקת ממון ולהכי כי איכא בני ושמא נוטל הכל. תוס' כתובות יב: טז. ולא סבירא ליה. תוס' כתובות יב: יז. גבי מלוה. תוס' ר"ב קלה. יח. דאם לא הלוהו לא היה מעיז פניו לומר מנה לי בידך שהרי הלוה יודע שלא הלוה ממנו כלום. תוס' ר"ב קלה. [ו]יכול להכחישו. תוס' הרא"ש. יט. של לוה. תוס' ר"ב קלה. כ. שהיה לו לידע אם הלוה או לא הלוה. תוס' ר"ב קלה. הלכך מדטעין שמא מוכחא מלתא דברי דהאי אמת הוא ובני עדיף. תוס' ר"ק מו. כא. שור שנגח את הפרה בני של. תוס' ר"ב קלה. כב. [ו]אינו יודע מתי ילדה קודם נגיחה או לאחר נגיחה. תוס' ר"ב קלה. כג. [ו]מתציף פניו לטעון שקר. תוס' הרא"ש. כד. כי לא היה שם. תוס' ר"ב קלה. כה. דאזלינן בתר חזקה אפילו כנגד

הגהות הב"ח

(א) ד"ה ביום כו' ולכך מגלגלין הספק: (ב) בא"ד שאינו דומה שהוא אמת כיון דהויא כעין: (ג) תוס' ד"ה רב הונא וכו' ושמא טוב דלא אמרי' בני עדיף: (ד) בא"ד אמתי הא דרב יהודה דשמואל הוא דרב ושמואל: (ה) בא"ד מקשי להו מתניתין:

גליון הש"ס

תוספות ד"ה לימא וכו' הוי באילו תרוויהו מוחזקים. עיין לקמן דף קטז ע"ב תוספות ד"ה לימא:

מוסף רש"י

רב הונא ורב יהודה אמרי חייב. לשלם (כתובות יב: ב"ק קיח. לקמן קטז:) דבני עדיף. (שם). רב נחמן ור' יוחנן אמרי פטור. מלשלם ומכל מקום משבעינן ליה שבועת היסת שכן הוא דבבני שאינו יודע שהוא חייב לו (כתובות יב: וב"ק קיח.) דלא עדיף שמא מבני, דהא אי אליבא דסומכוס דלית הלכתא כוותיה. אין לך בידי כלום הוי משבעינן ליה שבועת היסת (ב"ק שם).

מוסף תוס' (המשך)

רובא. תוס' ר"ב קלה. כב. על כרחך. תוס' כתובות יב: ד"ה אלא. כג. [אלא ס"ל] דחזרה שבועה לסיני ולא משלם. תוס' כתובות יב: כד. המשאיל אומר שאולה מתה והלה אומר איני יודע חייב. תוס' כתובות יב: כט. כדמשני לרב נחמן ולרבי יוחנן כגון. תוס' כתובות יב: ל. ומתוך שאינו יכול לישבע משלם. תוס' כתובות יב: לא. מנה לי בידך והלה אומר איני יודע. תוס' כתובות יב: לב. ודהחוא תנא דאית ליה מתוך שאינו יכול לישבע משלם [דס"ל]. תוס' כתובות יב: לג. כאידך תנא. תוס' כתובות יב: לד. דלא עדיף מאילו היה כופר לגמרי. תוס' ר"ק קיח. ד"ה רב נחמן. לה. אלמא לית ליה מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע משלם. תוס' הרא"ש. לו. לתרוצי לפירכה דהכא. תוס' הרא"ש. דסתם מתני' כותיה אע"ג דלית הלכתא כר"מ תני לה אליבא דר"מ, כדקתני סיפא לסומכוס דלית הלכתא כוותיה. מיטב"ש. לז. מדקאמרינן סבור רבנן קמיה דאביי למימר דהיינו נסכא דר' אבא, וקאמר נמי אלא אי דמיא לרבי אבא כו'. תוס' ר"ש לח: לח. דאמר יחלוקו. תוס' שבועות מז. לט. משלם כשאינו יכול לישבע. תוס' שבועות מז. מ. שבועת יורשין. תוס' שבועות מז.

מ) לקמן קטז: ב"ק קיח., נ) [בתוס' כתובות יב: ד"ה רב הונא ועוד בתוספות שבועות מז. ד"ה מתוך העמיקו קוצ"ל דהכא ליתא מהוי מיוחסת דהכי יומתן וכ"ג נחמן וכו'] ;, נא) כתובות יב: [לקמן קטז: ב"ק קיח. ע"י ב"ש קלה.], נב) [דף צח:], נג) [ל"ל כר"ג], נד) [לקמן קי.], נה) [שבועות מח.],

אלא חמשים. הוה ליה מודה מקצת ומחוייב שבועה על השאר ואינו יכול לישבע דאמר איני יודע: **קף משכחת לה.** עסק שבועה דמתניתין ריש"ל בב' פרות וסיפא בג' ריש"ל דקאמר לדינא על היום לו על השעה לא מיתוקמא בפרה אחת מעיקרא אלא בב' ומתו וזה תובעו על ב' והלה מודה לו באחת שהוא מחוייב לו דמיה והיא המציאתו להתחייב שבועה על השניה שטוען אינו יודע אם חייב אם לאו ומתוך שאינו יכול לישבע משלם. ולהכי נקט ומתו תרוייהו דאי בדקיימא חדא וקאמר ליה אחדא שקלה ואחדא אינו יודע אם בשעת שאילה אם בשעת שכירות ה"ל ההיא דמודה הילך ואיכא מ"ד הילך פטור משבועה[ג]. וסיפא דקתני שאל אחת ושכר אחת ואינו יודע איזה מהן מתה משכחת לה עסק שבועה כשהיו מתחילה שלשה ומתו השניים באחת מודה ששאולה היתה וחייב בדמיה והיא המחייבתו שבועה על השניה: **וגרמי דאמר ד' שומרים כו'.** בשבועות האמורות בהן כגון ש"מ לישבע שנגנבה וש"ש לישבע שנאנסה ושואל לישבע שמתה ממלאכה צריכין כפירה וכו' אלמא מדקאמר בעינן כפירה ולא אמרינן[ד] צריכין הודאה במקצת ש"מ אע"ג דשייכא בהו שבועת שומרין בלא שום כפירה לא משבעינן ליה שבועת שומרים עד דכפר כפירה אחריתי לך ולדידיה לא מיחייב שבועה אהודאה בלא כפירה ואינו יודע לאו כפירה היא והא דרבא לית ליה אמ"כ אמר לו חמשים יש ו' ו' השניים מקצת להד"מ ומקצת אינו יודע משכחת לעסק שבועה דמתני' ריש"ל בג' פרות וסיפא בד'. גרמי בר חמא לא משמע ליה כי הוא זה[ה] בלא כפירה כלומר זה אמת וזה להד"מ אבל זה אני מייב וזה אינו יודע אי נגנב או שנאנס בש"ח לא משמע ליה כי הוא זה: מדלא

[ג] דאמר רבא [א]מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי אלא חמשים והשאר אינו יודע מתוך שאינו יכול לישבע משלם משכחת לה ריש"ל בב' וסיפא בג' ריש"ל בב' דא"ל ב' פרות מסרתי לך פלגיה דיומא בשאילה ופלגיה דיומא בשכירות אי נמי חד יומא בשאילה וחד יומא בשכירות ומתו תרוייהו בעידן שאילה וא"ל שואל חדא אין בעידן שאילה מתה ואידך לא ידענא אי בעידן שאילה מתה ואי בעידן שכירות מתה [ב]דמתוך שאינו יכול לישבע משלם וסיפא בג' דא"ל ג' פרות נתתי לך ב' בשאילה ואחת בשכירות ומתו הני תרתי דשאילה ואמר ליה שואל אין חדא דשאילה מתה אידך לא ידענא אי דשאילה מתה ודקיימא דשכירות היא אי דשכירות מתה והא דקיימא דשאילה היא [ג]ומתוך שאינו יכול לישבע משלם [ד]ולרמי בר חמא דאמר ד' שומרים צריכין כפירה במקצת והודאה במקצת משכחת לה ריש"ל בג' וסיפא בד' ריש"ל בג' דאמר ליה ג' פרות נתתי לך פלגיה דיומא בשאילה ופלגיה דיומא בשכירות אי נמי חד יומא בשאילה וחד יומא בשכירות ומתו ג' כולהו בעידן שאילה וא"ל שואל חדא לא היו דברים מעולם וחדא אין בעידן שאילה מתה ואידך לא ידענא אי בעידן שאילה מתה ואי בעידן שכירות מתה דמתוך שאינו יכול לישבע משלם סיפא בד' דא"ל ד' פרות נתתי לך ג' בשאלה חדא בשכירות ומתו הנך ג' דשאלה וא"ל שואל

ולרב ושמואל לעולם פטור הנתבע ופליג ר' אבא אדר"נ ואדרב ושמואל ולכך מוכיח שפיר דרבותינו דאמרי חזרה שבועה לסיני דהיינו רב ושמואל וכולה סוגיא משמע דפליג ר' אבא אדרב ושמואל דקאמר רבא כוותיה דר' אבא מיתסברא וכן רב ושמואל הלי בין שניהם אינו יודע דקאמר דבשאילה ודאי אינו יודע אלא דבשכירות אינו יודע ומתו ג' כולהו בעידן שאילה וא"ל שואל חדא לא היו דברים מעולם וחדא אין בעידן שאילה מתה ואידך לא ידענא אי בעידן שאילה מתה ואי בעידן שכירות מתה דמתוך שאינו יכול לישבע משלם סיפא בד' דא"ל ד' פרות נתתי לך ג' בשאלה חדא בשכירות ומתו הנך ג' דשאלה וא"ל שואל

מן היתומים דאע"ג דשבועה דרבנן היא מתוך שאינו יכולין לישבע מפסידין ואין נוטלין ושמא הטעם הוא דבעלילה מועטת יש לנו להקל על היתומים שלא להוציא ממון מהם והתם דוקא אמרינן דעבד כרב ושמואל עבד ולא בעלמא כדאמר התם הבו דלא להוסיף עלה והיא דשניהם חשודים אע"ג דשכנגדו אינו מחוייב אלא שבועה דרבנן אפ"ה מפסיד היינו משום שהשבועה בא ממתא הנתבע שהיא חייב שבועה דאורייתא[א] ואינו נראה לר"י דא"כ היכי פריך התם אדר"נ דאמר מי איתא לדרב ושמואל איתא מי ליתא ליתא ופריך מי איתא איתא אלמא מספקא ליה והא עבד ר"נ עובדא דיחלוקו והא ר"נ מני סבר שפיר לדרב ושמואל דהא אית ליה נמי מתוך שאינו יכול לישבע התובע מפסיד לכך הוי דינא יחלוקו בשניהם חשודים וה"נ סברי רב ושמואל ומי פריך אלמא מספקא ליה הא ר"נ ודאי אית ליה הא דרב ושמואל הא לישנא דאם איתא לא משמע הכי דה"ל אדרבה למימר אם ליתא ליתא אלמא מספקא ליה ועוד דלמא דוקא בשניהם חשודים דבאה לתובע שבועה מחמת נתבע דמחוייב שבועה דאוריתא קאמר ר"נ ממון שאינו יכול לישבע מפסיד כדפי' ר"ת ולא בהיא דרב ושמואל [ו]כדפרישית ותו היכי מוכח דרבותינו שבבבל דאמרי חזרה שבועה לסיני היינו רב ושמואל מכח היתומים מן היתומים והלא בהיא אפי' ר' אבא ור"נ יכולין לסבור דרב ושמואל ורב ושמואל יסברו שפיר חזרה שבועה למחוייב לה או יחלוקו דקא סברי מי שאינו יכול לישבע מפסיד אלמא משמע דפשיטא ליה לגמרא דלר' אבא אין חילוק אלא ג"ש אם נתבע מחוייב או תובע לעולם ממון שאינו יכול אחד מהן לישבע משלם הנתבע

נשבע שמתה מחמת מלאכה, והשוכר כדינו. ולעולם לא יתחייב אלא אם יודה במקצת ויכפור במקצת. וישבע במקצת שלא פשע אם הוא שומר חנם, ואם הוא שואל נשבע שמתה מחמת מלאכה, וכן שומר שכר והשוכר באונסין. לפיכך לא תמצא שבועה בשומרין בבעלי חיים פחות מן שלשה, יודה באחד ויכפור באחד וישבע בשלישית, ועל ידי גלגול גם בזו שכפר [ב].

[ו] לקמן קנח:, [ז] ב"ק קז. לעיל ה:, [ח] [לעיל ה.], [ט] צ"ל אמר. רש"ש, [י] [שמות כב], [כ] המהרש"ל מוחקתיבת כדפרישית, [ל] בדפו"ר במה,

מוסף רש"י

ד' שומרים צריכין כפירה במקצת והודאה במקצת. קודם שיתחייבו שבועה, ואם נשבע בלא כפירה והודאה אין שבועתו של שומר חנם כלום ולא מחייבתו כפל (ב"ק קז:) שבועה האמורה בהם, כשומר חנם שנגנבה ממנו ושומר שכר שנאנסה וכשואל שמתה ממתם מלאכה (לעיל ה.) כפירה לא הויא אלא בכופר ממש, או לא היו דברים מעולם או החזיקי לך, והודאה לא הויא אלא אם כן הודה ממש שיש לו בידו שחייב להחזיר לו, ונמצא שאין חייב שבועת השומרים בזה אלא אם כן טען שלא פרוס, בחתם כפר לו ובאחתם הודה לו שיבה בידו והשניים אומר לו שאנסה, או אם שומר חנם הוא אומר לו בשניים נגנבה, דחייב עליה שבועה האמורה בפרשה שלא שלח ידו במלאכת רעהו, שאילו שבועה דכפירה אין זו שבועה האמורה בשומרים, ובלאו כפירה ממי לא תחייבה שבועת השומרים, דכתיב בשומר חנם כי הוא זה, דמינה נפקא לן שמודה במקצת וכופר במקצת, ולאפוקי ממ"ד בב"ק בהגחל (קז.) עירוב פרשיות כמוב כלן, וכי כתיב כי הוא זה לאו אלא לשומר חנם דכתיב גניבה קלי, אלא אאם כסף תלוה, ואשמועינן אפי' חנם בשומרים ממי בעינן כפירה והודאה, והשבועה האמורה בפרשה על פרה שניים (לעיל ה.).

מוסף תוספות

א. דקנסינן שכנגדו לפי שהוא חשוד הלכך מפסיד [כל אחד] החצי אבל בעלמא מחויב שבועה ואינו יכול לישבע משלם. תוס' ב"ג דף לד. ב. מה שכתוב בספרים [שם]. תוס' ב"ק קז. ג. אלא בטענה דשייכא במלוה דהיינו בכפירה והודאה. תוס' ב"ק קז. ד. והך פירכא ליתא אליבא דרב נחמן דמוקמא (התם) מתני' אליביה כשיש עסק שבועה ביניהם וריש"א בתרתי וסיפא בחלת או רישא בחלת וסיפא בארבע ריש כאן מה שטענו הודה לו. תוס' ב"ק קז. ה. דליבא אלא הך דשאלה ושכירות. תוס' ב"ק קז. ו. גבי המפקיד אצל חבירו בשטר. תוס' ב"ק קז. ז. דמשמע דנאנסו לחוד בלא הודאה כלל מחייב שבועה. תוס' ב"ק קז., ואין לומר לאו שבועה בעי שבועת היסת קאמר, דהיכי תיסק אדעתיה דרב עמרם דנאמן דקאמר רב חסדא ליפטר אפילו משבועת היסת, ועוד וכו'. תוס' ב"ג ע:

לב א מיי' פ"ד מהל' טוען ונטען הלכה ז סמג עשין לה טוש"ע ח"מ סי' עה סעי' יג: לג ב מיי' פ"ג מהל' שאלה ופקדון הלכה ד סמג עשין לב טוש"ע ח"מ סי' שמה סעי' ח: לד ג מיי' שם טוש"ע שם סעיף ב:

רבינו חננאל

[בהבא, דאמר רבא מנה לי בידך וכו'.] הא דרבא לא אשכחנא בהדיא כהאי לישנא. [ו]קבלנו מרבותינו דעקרה בשבועות פרק כל הנשבעין בענין נסבא דר' אבא, דקא"ר אבא מחייב שבועה ואינו יכול לשבע משלם, ואמר רבא כותיה דר' אבא מסתברא, ודייק מהא דתניא שבועה ה' תהיה בין שניהם ולא בין היורשין, ומוקי לה דאמרי חמשין ידענא וחמשין לא ידענא ואבוהון כה"ג מחייב שבועה ואינו יכול לישבע משלם. וכיון שהעמדנו משנתנו בשיש עסק שבועה של תורה ביניהן, הוצרכנו לפרש איך תמצא במשנתנו בשיש עסק שבועה ביניהן כול'. והזכיר התנא דידן שאלה ושכירות, לפיכך אמרינן משכחת לה רישא דמתניתין בשתי פרות, וטען המשאיל שתי פרות נתתי לך פלגא דיומא בשאלה ופלגא דיומא בשכירות, ומתו תרויהו בעידן שאלה ואתה חייב לי שתיהן, השיבו השואל לא מתה בעידן שאלה אלא חדא, והא אחריתי לא ידענא אי בעידן שאלה אי בעידן שכירות מתה, אישתכח בעידנא דאודי דלא מתה בעידן שאלה אלא חדא, דאיתחייב לשלומי חדא, ולאשתבועי דלא מתה בעידן שאלה אלא חדא, הא דאנא[ח] משלם, ואידך דשכירות דלית עליה תשלומין אלא שבועה, כדכתיב ומת או נשבר או נשבה ואין רואה שבועת יי' תהיה בין שניהם וגומ'. וכיון שהשלים טענתו באיני יודע דחה עצמו מן השבועה שנתחייב בה, וכיון שאין יכול לישבע משלם. סופה דמתניתין שהזכירה שתי פרות אחת כולה בשכירות ואחת כולה בשאלה, לא משכחת לה אלא בחלת, שתים בשאלה ואחת בשכירות ומתו שתים מהן, וטען המשאיל כי שתים דשאלה מתו, והשיבו אין חדא ודאי דשואלה מתה אידך לא ידענא כול'. ופשוטה היא. סוגיא דסופה כסוגיא דרישה דמתני'. ולרמי בר חמא דתני בהגחל קמא (ב"ק קז.) ארבעה שומרין צריכין הודאה במקצת וכפירה במקצת, וכך יתחייב השומר שבועה, לא משכחת לה למתניתין לחייבו אינו שבועת התורה אלא אם תעמיד רישה דמתניתין בשלש פרות וסיפה בארבע. חזו דרמי בר חמא כבר פירשנוהו בפרק שנים אוחזים בטלית (לעיל ה.) לפיכך לא הארכנו במקום הזה. מיהו אנו פותרין ראשי דברים והחכם המבין יוסיף לקח. עיקר שבועת השומרין מן התורה לישבע ולהיפטר, שומר חנם נשבע שלא פשע, שומר שכר נשבע על האונסין כלומר שנשברה באונס, שואל

תלמוד בבלי מהדורת נהרדעא החדש, באדיבות הוצאת ח. וגשל, © כל הזכויות שמורות

שבועת היסת כמו פוגם כתובה ועד אחד מעיד שהיא פרועה פרק הכותב (כתובות דף פז.) [א] ועוד אור"ת דרב יהודה מוקי נמי מתני' כר"ג ואיכא תדא דהודאה והכי פריך מה שטענו לא הודה לו כלומר למה ישבע שבכורה מתה היה לו לישבע שבאולה קיימת והיא אותה שמחזיר לו ולהשיב על טענתו שאומר שאולה מתה ומשני ע"י גלגול כיון דצריך לישבע על אותה שמתה שבדרכה מתה אוקמה רבנן אידך שבועה נמי עלה בגלגול דטוב לעשות ב' שבועות על פרה אחת יותר מעל ב' פרות [ב] אבל הא דהמוכר הבית (ב"ב דף ע.) ליכא לאוקמי כגון דאיכא פרה אחרת של הודאה לוקמה דליכא הודאה ותיתי ליה שפיר:

שאלה בבעלים שכרה שלא בבעלים מהו. משמע אבל שכרה בבעלים וחזר ושכרה שלא בבעלים פשיטא דשכירות דקיימא קיימא וא"ת דאמרינן לעיל (דף נו:) דאתיא שכירות בבעלים ומפקע שכירות שלא בבעלים אלמא אין שניה מתחברת עם הראשונה וי"ל דגזירת הכתוב הוא [ב] דבכל היכא דאיכא בעלים או בראשונה או בשניה פטור [ג]:

ה"ג בקונטרס בבעיא שלישית את"ל כיון דשייכא במקצת במאן דשייכא בבולה לא אמר. ותימה דא"כ מאי נעי בבעיא רביעית שכרה בבעלים שאלה שלא בבעלים וחזר ושכרה מהו אי חזרה שכירות לדוכתה או לא הא כיון דשאילה שבאמצע לא חשיבא בבעלים היכי מיהדר שכירות לדוכתה ליחשב בבעלי' אחרי שכבר פסקו הבעלים בשאילה שבאמצע אין זו סברא כלל ואין לפרש דבעיא רביעית אינה לפי אמ"ל שאמרנו אלא לפי מה שנאמר אמ"ל דאמרי' כיון דשייכא במקצת כמאן דשייכא בבולה דמי ומספקא ליה כיון דלא פסקו הבעלים הדרא לדוכתה או דלמא לא הדרא לדוכתה דשאילה מפסקא דהואיל דמחמת השאילה אין שכירות האחרון יכול ליחשב בבעלים דתרי שייכי לא אמרינן לא הדרא נמי לדוכתה דא"כ היה לו לגמ' לפרש אמ"ל דאמר [ד] ועוד דא"כ [ה] למה הולרך לומר בבעיא ג' אמ"ל לא אמר כיון דאפי' אמר א"ש הבעיא כי היכי דבעיא ד' חזרה לאמ"ל דאמרינן כיון דשייכא במקצת כמו ששייכא בבולה דמי וכן משמע בפי' הקונטרס שכן היה בספרו אלא שהוא הגיה לא אמרי' ופשיטא ליה לגמרא דאי לא אמרינן [ו] שאלה בבעלים ושכרה וחזרה ושאלה לא הדרא שאילה לדוכתה דכיון דאינה ראויה להתחבר עם השכירות שלפניה אפילו נעשה שכירות עצמו בבעלים איספקא לה שכירות דלא הדרא לדוכתה אע"ג שאם פסקו בעלים באמצע אבל אמ"ל דאמר מיבעיא ליה אם חזרה שאלה לדוכתה דכיון דראויה להתחבר עם השכירות שלפניה אילו נעשה שכירות עצמה בבעלים השתא נמי שלא נעשה בבעלים לא הוי הפסק והדרא לדוכתה או דלמא לא הדרא כיון שהשאילה אינה יכולה להתחבר עם השכירות שלפניה וליחשב מכחה שאילה בבעלים משום דשכירות עצמה לא נעשה בבעלים אלא משום דשייכא בשאילה שלפניה ותרי שייכי לא אמרינן והוי הפסק ולא תחזור השאלה לדוכתה וכן בעיא רביעית ואין הרביעית הולכת באמ"ל לכך לא קאמר הא אמ"ל ואם תפשוט שלישית נפשוט גם רביעית: **ואמר** לו השואל שלח ושלחה ומתה חייב וכן בשעה שמחזירה. תימה דבהגוזל קמא (ב"ק דף קד. ושם) אמר שמואל אין משלחין מעות בדיוקני אפילו עדים מתומים עליה [ז] ופריך אלא לשמואל מאי תקנתיה ומשני כי הא דר' אבא כו' דמהני מה שכותב התקבלתי והשתא בלא התקבלתי מהני אם יכול לכתוב שלח לי דאין סברא לחלק בין כותב לאומר [ח] פא"פ דכי היכי דמהני באומר מהני נמי בכותב ומאי קשה ליה דקאמר ומאי תקנתיה האיכא תקנתא טובא שיכתבו לו העדים ויחתמו שפלוני אמר לך שתשלח ויש לומר דפשיטא שמואל תקנות בפשיטות לשמואל כמו לרבי יוחנן ואינו אומר מאי תקנתיה אלא לפי שרואה להבינא מרבי אבא ולאסוקי דאפילו התקבלתי לא מהני אם אם מת משלח ונפלו נכסי קמי יתמי קודם שבא ליד שליח ואין תקנתא אלא בהרשאה:

אמר

שואל חדא להד"מ וחדא אין דשאלה מתה ואידך לא ידענא אי דשכירות מתה ודקיימא דשאלה או דשאלה מתה ודקיימא דשכירות דמתוך שאינו יכול לישבע משלם: זה אומר שאולה וזה אומר שכורה ישבע השוכר ששכורה מתה: ואמאי מה שטענו לא הודה לו [א] ומה שהודה לו לא טענו אמר עולא [ב]על ידי גלגול דא"ל אישתבע לי איזו מיהת דכדרכה מתה ומיגו דמישתבע דכדרכה מתה מישתבע נמי דשכורה מתה: זה אומר איני יודע וזה אומר כו': הא מני סומכוס היא דאמר [ג]ממון המוטל בספק חולקין בעי ר' אבא בר ממל שאלה בבעלים שכרה שלא בבעלים מהו מי אמרינן שאילה לחודה קיימא ושכירות לחודה קיימא או דלמא שכירות בשאלה מישך שייכי דהא מיחייב בגניבה ואבידה את"ל [ד]שכירות בשאלה מישך שייכי שכרה בבעלים שאלה שלא בבעלים מהו שאלה בשכירות ודאי לא שייכא או דלמא כיון דשייכא במקצת כמאן דשייכא בכולה דמי את"ל לא אמרינן כיון דשייכא במקצת כמאן דשייכא בכולה דמי שאלה בבעלים ושכרה שלא בבעלים וחזר ושאלה מהו הדר אתיא לה שאלה לדוכתה או דלמא אפסיקא לה שכירות ביני וביני שכרה בבעלים ושאלה וחזר ושכרה מהו מי אמרינן אתיא לה שכירות לדוכתה או דלמא אפסיקא לה שאלה ביני וביני [ה]תיקו: **מתני'** [ו]השואל את הפרה ושלחה לו ביד בנו ביד עבדו ביד שלוחו או ביד בנו ביד עבדו ביד שלוחו של שואל ומתה פטור אמר לו השואל שלחה לי ביד בני ביד עבדי ביד שלוחי או ביד בנך ביד עבדך ביד שלוחך או שאמר לו המשאיל הריני משלחה לך ביד בני ביד עבדי ביד שלוחי או ביד בנך ביד עבדך ביד שלוחך [ז]וא"ל השואל שלח ושלחה ומתה חייב [ח]וכן בשעה שמחזירה: **גמ'** ביד

חדא להד"מ כו'. הרי כפירה וחדא אין בעידן דשאלה מתה הרי הודאה: **ואמאי מה שטענו לא הודה לו.** אע"ג דאוקימנא בכופר ומודה ה"מ לר"נ מיהו מתני' לרב הונא ורב יהודה כדקתני ואמאי ישבע הרי אין כאן הודאה במקצת: **אישתבע לי איזו מיהת.** ואפי' היא שכורה יש לי עליך שבועה שכן הוא כדברך דלית לן דרמי בר חמא דבעי כפירה והודאה בשומרים דסבירא לן כמ"ד עירוב פרשיות כתיב כאן וכי כתיב כי הוא זה [ד] אמלוה הוא דכתיב וגלגול שבועה מן התורה היא [ה] מומרמה האשה אמן אמן [ו] כדדרשינן בסוטה (דף יח.): **שאלה בבעלים.** וקודם שהחזירה חזר ושכרה מייניה ובשעת שכירתו לא היה עמו במלאכתו וגנבה או אבדה בימי שכירות מהו: **מי אמרי' שכירות לחודה קיימא.** ומילתא אחריתא היא ואע"ג דכי משך לה מעיקרא בבעלים היא ומו לא הדר משך לה מיתייב [ז] ליה דבשעת שכירות ברשותו היתה ולא מיתסקא משיכה וקני תחילו בתמירה ולעולם קנין אחריתי היא ושלא בבעלים היא: **או דלמא שכירות בשאלה מישך שייכא.** כל חיובי שוכר דגניבה ואבידה יצאו בשואל ולא הוסיף כלום ומחמת משיכה דאשונה בלו לו והיא בבעלים הולי ופטור: **שכרה בבעלים.** וקודם שהחזירה חזר ושאלה ממנו שלא בבעלים ומתה דכרכה וחיוב זה לא מחמת משיכה דאשונה בא עליה דהא חיוב שאלה לא שייך בשכירות מהו מי אמרי' שאלה לענין אונסין בשכירות ולאי לא שייכא וחיוב דמחמת קנין שלא בבעלים בא לו או דלמא כיון דשייכא במקצת דחיוב גניבה ואבידה שעליו יש לתלות במשיכה דאשונה כמאן דשייכא בכולה דמי ופטור אף באונסין: **אפ"ל כיון דשייכא כו'.** איני יודע להעמידו ולא גרסי' ליה. אלא ה"ג **ואפ"ל לא אמרינן כיון דשייכא במקצת כו': שאלה בבעלים שכרה שלא בבעלים וחזר ושאלה שלא בבעלים.** הדרא שאלה לדוכתה ואזיל בתר משיכה שאלה קמייתא דהויא בבעלים: **מתני' ביד בנו.** המשאיל שלחה לו לשואל ביד בנו של משאיל: **או ביד בנו [ביד עבדו] או ביד שלוחו של שואל [ומתה] פטור.** אם מתה בדרך פליגי בה רבה ורב חסדא בהגוזל קמא (ב"ק דף קד.) רב חסדא מתמך לה להאי שלוחו דשואל דמתני' בשכירו ולקיטו שדר בביתו אבל אין עדים שהוא שלוחו דאי איכא עדים הוי שליח וחייב השואל באונסין משמסרו לו רבה אומר אפילו עשאו שליח בעדים לאו שליח הוא להתחייב ע"י באונסין דה"ק ליה איניש מהימנא הוא אי בעית לשדורי בידיה שדר: **וכן בשעה שמחזירה.** אם שלח השואל ביד בנו ועבדו או שלוחו או ביד [ח] עבדו ושלוחו של משאיל לא יצאה מרשותו של שואל עד שתבא ליד המשאיל ואם מתה בדרך חייב אמר לו המשאיל שלחה לי או שאומר לו השואל הריני משלחה וכו' וא"ל המשאיל שלח ושלחה ומתה פטור: **גמ'** ביד

[א] גמ' (ומה שהודה לו לא טענו) תפ"מ וג"ב לפי' רש"י הוא מיותר אבל לפי' הראב"ד ולא קאמיר לה הילך אמי שפיר (דקושית הגמ' משום דדמי לתוין ושעורין ופי' רש"ש): [ב] תוס' ד"ה ר"ג וגרלאה כמו כו'. ג"ב וכ"כ הרמ"ש וטור אבל הרמב"ם ג"ב כאן ואת"ל:

הגהות הגר"א

[א] גמ' (ומה שהודה לו לא טענו) תפ"מ וג"ב לפי' רש"י הוא מיותר אבל לפי' הראב"ד ולא קאמיר לה הילך אמי שפיר (דקושית הגמ' משום דדמי לתוין ושעורין ופי' רש"ש): [ב] תוס' ד"ה ר"ג וגרלאה כמו כו'. ג"ב וכ"כ הרמ"ש וטור אבל הרמב"ם ג"ב כאן ואת"ל:

רבינו חננאל

זה אומ' שאולה וזה אומ' שכורה, ישבע השוכר שהשכורה מתה, אמאי, הוא טוענו בשאולה כי מתה זוז העומדת היא השכורה, והוא נשבע בשכורה, והלא לא טענו בשכורה, ופרקינן בשנשבע שזו שמתה כדרכה מחמת מלאכה [ג] מתה, וכי השכורה מתה, והא דלא כרמי בר חמא דבעי שלש פרות. **משאיל** טוען איני יודע ושואל משיב איני יודע יחלוקו. אוקימנה לסומכוס דאמ' ממון המוטל בספק יחלוקו.

[ג] לכאורה ״ממחמת מלאכה״ טעות סופר הוא וצ"ל: זוז שמתה, כדרכה מתה.

[ד] [נ"ק לה: וש"נ], [ה] ב"ק קד., [ו] לעיל פ:, [ז] [שמות כב], [ח] [קדושין מ:], [ט] [במדבר ה], [י] צ"ל איחייב. רש"ל, [יא] צ"ל ביד בנו. רש"ש, [יב] והא דקאמר לעיל דרב נחמן מוקי לה כתרתי ה"ה לרב יהודה מוקי לה הכי אלא משום שלרוך [לו] לפרש הכי הוי מחוייב שבועה [נקט ר"נ] אבל ההיא דהמוכר כו'. רש"ל, [יא] ר"ת פה אל פה,

מוסף רש"י

ושלחה לו ביד בנו כו'. פטור. דלא קמה ברשות שואל להתחייב באונסים עד שיאמר לו מפיו לשלחה לו ביד בנו כו' (ב"ק קד.). **אמר לו השואל שלחה לי כו' ושלחה ומתה.** כדרכה בדרך קודם שמיכנס לביתו, חייב. באונסים, שמעשה שמסרה לשלוחו במלאת השואל, נתחייב השואל באונסים, ואם לא אמר לו שלח אלא המשאיל שלחה לו כשאמר לו זה השאילני פרתך אמר לו הן ונמצא ושלחה ומתה בדרך פטור (לעיל פ:). **וכן בשעה שמחזירה.** אם מסרה השואל ליד השליח להשיבה לבעלה ולא אמר המשאיל שלחה לי ביד פלוני ומתה, חייב, דלא קמה ברשותיה דמשאיל (שם).

מוסף תוספות

א. דקאמר התם דהויא שבועה דרבנן. תוס' ב"ב ע: ב. להקל על השומרים ופשיטא ליה לבעל התלמוד כשהראשון והאחרון בענין אחד. תוס' הרא"ש. ג. ומיבעיא ליה כשהם בשני ענינים. תוס' הרא"ש. ד. דאין זו סוגיית התלמוד לומר בעיא על את"ל אחר אם לא יפרש. תוס' הרא"ש. ה. אחרי שירדנו לסברא זו דאפילו את"ל שייכא במקצת שייכא בכולה מספקא לן אי אמרינן תרי שייכי. תוס' הרא"ש. ו. שייכא. תוס' הרא"ש. ז. פירוש אם אמר לסופר כתוב לפלוני שישלח לי מעות ע"י פלוני ואח"כ חתם בדיוקנו שלו ואפילו עדים חתומים עליה שהיא דיוקני שלו אינו מועיל. תוס' ב"ק קד: ד"ה אין משלמין.

ביד עבדו חייב. בתמיהה. קתני מ"ל השואל שלחה לי ביד עבדך ושלחה לו חייב השואל באונסיה בדרך והרי לא יצאת מרשות משאיל ביד עבד כיד רבו דמיא והרי הוא כאילו הוליכה לו הוא: **נעשה כאומר הכישה במקל והיא תבא.** אמרי. הלכך משילתה מחברו של בעליס בין בלא שומר בין ע"י שומר עמדה ברשות שואל דשעבוד נפשיה משלתא מרשותו והרי הכישה במקל עד אשר יצאתה מדיתו: **ושלחה לו ביד בנו.** של משאיל שלחה משאיל לשואל חייב השואל וכגון שאמר ליה שלח לי ביד בנך: **ביד עבדו פטור.** ואפי' אמר שלחה לי ביד עבדך: **לא תימא.** כדתלינה רב נעשה כאומר לו אלא רב מוקי לה לאמתני בא"ל הכישה במקל והיא תבא אחרי דשעבוד נפשיה מכי נפקא מחברו ומשום דשלח עבדו עמה לא מיפטר: **לפנים מחלרו של משאיל.** שחלרו של משאיל פתוחה לרה"ר ואלר השואל לפנים ממנו ופתוחה לחלרו של משאיל שאין נכנסין ויוצאין לחלרו של שואל אלא דרך חלרו של משאיל דהתם סמכא דעתיה דשואל דמשיעמדו הבעליס לפניה להטותה לצד חלרו של שואל ומתי לה בחוטרא ודאי להתם ריטטא וההוא הוא דמשעבד שואל נפשיה. אבל אם היתה לריכה לבא בדרך רשות הרבים לעולם אימא לך אפי' אמר ליה הכי לא סמכא דעתיה [ה] שיפקירנה המשאיל בלא שומר ולא שעבד נפשיה עד שתבא לידו: **דאילא גוייתא.** שיש בחלר המשאיל זוויות ועוקלין שיכולה לסור שם ולהשמט במהבא. דשטול"ט בלע"ז בלשון (תהלים ל) כי גז חיש וכמו (במדבר יא) ויגז שלוים: **אלא לחזרה.** שאם בא המשאיל לחזור ולהופעה ממנו בתוך ימי הזמן שהשאילה לו: **נקע בו קנאו.** על שיכלו ימי שאילתו: **לא נקע בו לא קנאו.** דקסבר אין משיכה קונה בשומרים: **מעל.** המשאיל לשלם להקדש קרן שנהנה בהשאלתו. ומה היא הגאתו לפי טובת הנאה שבו [ו] [הגאה] כזו. טובת הנאה בוגד"ל בלע"ז: **וחבירו מוסר לנקע בו לכתחילה.** אפילו ידע לאחר שבא לידו שהוא של הקדש שמכיון שנגזל בו המשאיל ונתחייב דמי טובת הנאה להקדש יצאת הסייתה לחולין: **ואי לא קנאו.** במשיכה אמאי מעל המשאיל עד שיבקע בו השואל: **ופליגא.** נמי דרב הונא אדר' אלעזר:

קרקע

לגזול אלא כל אחד דעתו להחזירו אחר בקוע ולא יצא לחולין אלא מה שנתכוון לגזול [ח] דהא ק"ל [ט] שואל שלא מדעת גזלן הוי וקיס ליה כוליה ברשותיה [י] אלא נראה לר"י דתוספתא איירי בגזברים המסורות להן קרדומות של הקדש [יא] שנהנה ואינו יוצא לחולין שהרי לא נתכוונו להוציא מרשות שהוא שם כדפי' לעיל [יב] וסיפא דתקני מתנו לחבירו איירו לחבירו שאינו גזבר ופשיטא בלא בקוע מעל לפי שנתכוון להוציא מרשותו והא דתנן בהנהנה אין מועל אחר מועל אלא בבהמה וכלי שרת בלבד כיצד [יב] התם איירי בשאינם גזברים דאי בגזברים [יג] אפילו קדושת דמיס נמי כולם מעלו ובמשאיל קורדום לחבירו דקאמר הכא היה נראה לר"י לכאורה שיצא כל הקורדום לחולין בשאלה זו [יד] ולכך חבירו מותר לבקע בו לכתחילה [טו] ומ"מ לא מעל אלא לפי טובת הנאה שבו אע"פ שהפסדת כולו להקדש ולפי זה [טז] נוטל אבן או קורה של הקדש [יז] נמי לא מעל אלא לפי טובת הנאה שבו [יח] אך קצת קשה לר"י דא"כ למה הוצרך לפרש [יט] לפי טובת הנאה כיון שבכל הזמן [כ] שנהנה לחבירו לא מעל יותר וע"כ נראה לו יותר שאינו יוצא לחולין אלא אותה הנאה שנותן לשואל ומותר לבקע עד זמן השאלה ולא יותר [כא] ובנותנו לחבירו דעלמא מעל לפי כולה [כב] ואין להקשות אין מותר לבקע כיון שמעורב באותו קורדום חולין והקדש מאי שנא ממשכיר ביתו והקדישו דאסר רב בו השוכר מעל (ערכין דף כא.) בשביל שמעורב חלקו בשל הקדש וי"ל כיון שהשאילו ומעל בשאלה יצאת כל הגאת בקוע לחולין ואין מעורב בה מן הקדש כלום וא"ת כיון דבנתן לחבירו מעל לפי כל מה שהוציא מרשות הקדש ונתן לחבירו גם בכאן ימעול לפי כל [כג] מה שהוא הגאת בקוע [כד] וי"ל דבנתן מועל כדין לפי כולה כי כולה הפסיד להקדש אבל כאן לא הפסיד להקדש אלא מה שנפחת הקורדום ע"י בקוע וטובת הנאה דשאלה הוי טפי:

כך תקנו משיכה בשומרים. [א] לא לתתחייב באונסין [כה] קאמר [כה] דהא שומר שכר בגניבה ואבידה ואי אשואל קאמר מדאורייתא נמי לא קני אלא במשיכה וליכא למימר דקאי אשוכר אתקנו משיכה ולא קנו מעות דהא שכירות איכא משתלמת אלא לבסוף ועוד מאי פליגא דאמר הכא אלא לענין חזרה קאמר [כו] דשוכר ושואל מיד שמשכו הבהמה מרשות הבעלים אין בעליס יכולין עוד לחזור [כז] והיינו דקאמר ופליגא דרב [כח] הונא:

פרט

ביד עבדו חייב. [ו] איד עבד ביד רבו אמר שמואל [ז] בעבד עברי דלא קני ליה גופיה רב אמר אפילו תימא בעבד כנעני נעשה כאומר ליה הכישה במקל והיא תבא מיתיבי השואל הפרה ושלחה לו ביד בנו ביד שלוחו חייב ביד עבדו פטור בשלמא לשמואל מתניתין בעבד עברי ברייתא בעבד כנעני אלא לרב קשיא אמר לך רב לא תימא נעשה כאמר ליה אלא אימא באמר ליה הכישה במקל והיא תבא דאיתמר השאילני פרתך וא"ל ביד מי וא"ל הכישה במקל ותבא אמר רב נחמן אמר רבה בר אבוה אמר רב [ג] כיון שיצאת מרשות משאיל ומתה חייב נימא מסייע ליה השאילני פרתך ואמר ליה ביד מי ואמר ליה הכישה במקל והיא תבא כיון שיצאת מרשות משאיל ומתה חייב אמר רב אשי הכא במאי עסקינן כגון שהיתה חצרו של שואל לפנים מחצרו של משאיל דכי משלחה לה [ד] ודאי להתם אזלא אי הכי מאי למימרא לא צריכא דאיכא גזייתא מהו דתימא לא סמכא דעתיה דלמא קיימא התם ולא אתיא אזלא להדיא קמ"ל דסמכא דעתיה [ה] אמר רב הונא השואל קרדום מחבירו בקע בו קנאו לא בקע בו לא קנאו למאי אילימא לאונסין מ"ש פרה דמשעת שאילה אלא לחזרה בקע בו לא מצי הדר ביה משאיל לא בקע בו מצי משאיל הדר ביה ופליגא דרבי אמי דא"ר אמי [ו] המשאיל קרדום של הקדש מעל לפי טובת הנאה שבו וחבירו מותר לבקע בו לכתחילה ואי לא קנאו אמאי מעל ואמאי חבירו מותר לבקע בו לכתחילה ניהדריה ולא ליקנייה ולא לימעול ופליגא דר' אלעזר [ז] הדא"ר אלעזר כדרך שתקנו משיכה בלקוחות כך תקנו משיכה בשומרים תניא נמי הכי כשם שתקנו משיכה בלקוחות כך תקנו משיכה בשומרים וכשם שקרקע

אמר שמואל בעבד עברי. פי' ר"ח דשמואל פליג עליה דרב ולית הלכתא כוותיה דרב דאמר הכישה במקל ותבא חייב וכן משמע דפליג והלכתא כוותיה מדבעי גמרא לסיועי לרב ודחי ליה בדוחקא: **דלא** קני ליה גופיה. אע"ג דבפ"ק דקדושין (דף טו. וש"נ) אמרינן דעבד עברי גופו קנוי הייגו לענין שאין גרעונו מחול אם מחל בעל פה אלא בשטר: **באומר הכישה במקל והיא תבא.** ואע"פ שעבדו מוליכה לא הוי שאילה בבעלים והא דאמרינן יד עבד כיד רבו היינו שנשאל הרב עצמו עם הפרה ושלח עבדו במקומו וכיון שבמקום בעליס [ה] לא חשיב כבהמה אבל הכא ששואל את עבדו הוה ליה כשואל שתי פרות דעבדו כבהמתו דמי:

כיון שיצאתה מרשות משאיל נתחייב שואל באונסין. [ב] לכאורה נראה דמיירי שילאתה מיד לסימטא או לגדי רה"ר דחשיב כאילו משכה שואל [ג] אבל יצאתה מיד לרה"ר לא כיון דמשיכה אינו קונה ברה"ר והא דלא הולרך רב לפרש דפשיטא הוא דלא עדיף ממשיכה [ד] אי נמי סתם חצרות סמוכים פתחיהן לצד רה"ר ולא לרה"ר עצמו לכך לא הולרך לפרש וא"ת דבהמוכר את הספינה (ב"ב דף פד:) אמרינן רב ושמואל דאמרי תרוייהו כליו של אדם קונה לו בכל מקום חוץ מרה"ר משמע דמצד והיתה על גבי סימטא לא קני אלא דוקא כליו קונה לו והכא אמר רב דקונה בסימטא וי"ל דהתם מיירי כשהיה ממחילה מוגה בכליו קודם קנין ולא שהיה המוכר שם בשעת מכירה אבל הניח על גבי קרקע של סימטא לשם קנין קונה ועוד י"ל דהכא מיירי אפי' יצאת מיד לרה"ר דלענין להתחייב באונסין קניא משיכה ברה"ר אף על גב דלא קניא לענין מקח כמו שואל קורדום לרב הונא דאמר לקמן דקני במשיכה להתחייב באונסין אף על גב דלא קניא לחזרה:

וחבירו מותר לבקע בו לכתחילה. תימה דתניא בתוספתא [ה] בקע בקורדום של הקדש בא חבירו ובקע בו ובא חבירו ובקע בו כולם מעלו [ה] וליכא למימר דאיירי בקורדום כלי שרת שנשתמש בו [ו] שאין יוצא לחולין [ז] כדתנן בפרק [ח] הנהנין (מעילה דף יט:) אין מועל אחר מועל במוקדשין אלא בבהמה וכלי שרת בלבד דהא קתני סיפא קתני מתנו לחבירו ואפילו בלא בקוע מעל לפי שנתכוון להוציא מרשותו והא דתנן בהנהנה אין מועל אחר מועל אלא בבהמה וכלי שרת בלבד כיצד [יב] התם איירי בשאינם גזברים דאי בגזברים [יג] אפילו קדושת דמיס נמי כולם מעלו ובמשאיל קורדום לחבירו דקאמר הכא היה נראה לר"י לכאורה שיצא כל הקורדום לחולין בשאלה זו [יד] ולכך חבירו מותר לבקע בו לכתחילה [טו] ומ"מ לא מעל אלא לפי טובת הנאה שבו אע"פ שהפסדת כולו להקדש ולפי זה [טז] נוטל אבן או קורה של הקדש [יז] נמי לא מעל אלא לפי טובת הנאה שבו [יח] אך קצת קשה לר"י דא"כ למה הוצרך לפרש [יט] לפי טובת הנאה כיון שבכל הזמן [כ] שנהנה לחבירו לא מעל יותר וע"כ נראה לו יותר שאינו יוצא לחולין אלא אותה הנאה שנותן לשואל ומותר לבקע עד זמן השאלה ולא יותר [כא] ובנותנו לחבירו דעלמא מעל לפי כולה [כב] ואין להקשות אין מותר לבקע כיון שמעורב באותו קורדום חולין והקדש מאי שנא ממשכיר ביתו והקדישו דאסר רב בו השוכר מעל (ערכין דף כא.) בשביל שמעורב חלקו בשל הקדש וי"ל כיון שהשאילו ומעל בשאלה יצאת כל הגאת בקוע לחולין ואין מעורב בה מן הקדש כלום וא"ת כיון דבנתן לחבירו מעל לפי כל מה שהוציא מרשות הקדש ונתן לחבירו גם בכאן ימעול לפי כל [כג] מה שהוא הגאת בקוע [כד] וי"ל דבנתן מועל כדין לפי כולה כי כולה הפסיד להקדש אבל כאן לא הפסיד להקדש אלא מה שנפחת הקורדום ע"י בקוע וטובת הנאה דשאלה הוי טפי:

כך תקנו משיכה בשומרים. [א] לא לתתחייב באונסין [ו] קאמר [כה] דהא שומר שכר בגניבה ואבידה ואי אשואל קאמר מדאורייתא נמי לא קני אלא במשיכה וליכא למימר דקאי אשוכר אתקנו משיכה ולא קנו מעות דהא שכירות איכא משתלמת אלא לבסוף ועוד מאי פליגא דאמר הכא אלא לענין חזרה קאמר [כו] דשוכר ושואל מיד שמשכו הבהמה מרשות הבעלים אין בעליס יכולין עוד לחזור [כז] והיינו דקאמר ופליגא דרב [כח] הונא:

פרט

שיגשה בה מלאכה [וקאמר ר"א] דחכמים תיקנו. תוס' ב"ק עט. ד"ה תקנו. [ב] וסברא גדולה לחלק בין בין חזרה לחיוב אונסין, דלענין חזרה, ברשות בעלים קיימא כ"ז שלא עסק בה השומר דבר הקונה במקח וממכר, אבל לענין חיוב אונסין, מיד ששלק בעל הבהמה שמירתה מעליה מדעת השומר קמה ליה ברשות השומר לשומרה. פסקי הרא"ש סימן ט"ו. [ועי' חי' הר"ן שמביא מח"י אי משיכה קונה רק בשוכר ושואל שיש להם בגוף החפץ או אפי' בשומר שכר לענין לקבל שכרו אע"פ שאין לו בגוף החפץ כלום] [ח]. ושלש מחלוקות בדבר, דר' אמי סבר משיכה קונה בשומרים דבר תורה, הילכך מעל, ור' אלעזר סבר תקנו משיכה מדרבנן, ורב הונא סבר דאף מדרבנן אין משיכה קונה. תוס' הרא"ש [ועי' מימר ניאור תוס' ב"ק שם].

לט א מיי' פ"ג מהל' שאלה ופקדון הלכה ח ג סמג עשין לב טוש"ע מ"מ סי' שמ סעי' ו וסעי' ח:

מ ב מיי' שם הלכה ח טוש"ע שם סעי' ה:

מא ג מיי' שם הל' ב טוש"ע שם סעי' ז

ולא כרב:

מב ד מיי' פ"ו מהל' שאלה הלכה ד:

ה [מיי' פ"ב מהל' שכירות הלכה ח טוש"ע מ"מ סי' שז סעי' ב' וסי' שמא סעי' ח ה]:

מוסף תוס' (המשך)

תוס' הרא"ש. ט. ויצאתה כולה לחולין. תוס' הרא"ש. י. ולא מתכוין להוציאן לחולין רק כנגד בקועה לפיכך כולן מעלו. תוס' מגיגה יח. ד"ה עד. [ד]כיון דגזבר הוא ועדיין בידו אינו יוצא מרשות הקדש. תוס' ממזות קא. יא. מה. תוס' הרא"ש. יב. כולן מעלו. תוס' הרא"ש. יג. מאי אריא בהמה וכלי שרת. תוס' קידושין עט. יד. ולא כדי ההנאה בלבד. ריטב"ש. ט. שאם לא יצא כולו לחולין ונשאר בו צד הקדש היאך מותר לבקע בו, אלא ודאי שכולו יצא לחולין מפני אותה שאלה כיון שכל הכלי היה צריך לאותה שאלה וכיון שכן כל אדם יכול לחזור ולבקע בו. ריטב"ש. ט. יש ללמוד מכאן. תוס' הרא"ש. יז. בתוס' הרא"ש איתא: נותן אבן או קורה של הקדש לחבירו, והוא משנה במעילה יט: יח. שמחזיק לו המקבל. תוס' הרא"ש. יט. במשאיל שלא מעל אלא. תוס' הרא"ש. כ. בתוס' הרא"ש איתא: שבכל נותן. כא. ומיד שכלתה שאלתו הדרא לקדושתו. ריטב"ש. כב. דבשלמא אילו נתכוין לגזולו או ליתנו לזה לגמרי יצא כולו לחולין עד לעולם, אבל הכא שלא השאילו אלא לביקוע ידוע נהי שיצא כולו לחולין לצורך אותו ביקוע הרי מ"מ לא יצא כולו לחולין לגמרי, והא דאמרינן שאין מועל אחר מועל במוקדשין היינו כשנתכוין בפעם הראשון להוציאו כולו לרשות אחרים כגון שנתנו כולו לחברו הא לאו הכי אמרי' יש מועל אחר מועל, ואתיא התוספתא דלעיל אפילו כשהמבקע סבור שאינו שלו ומתכוין להשתמש בו וליהנות באותו ביקוע בלבד. ריטב"ש [ועי' מהר"ם]. כג. מה שנתן לחברו דהיינו. תוס' הרא"ש. כד. שחברו נהנה ולא לפי טובת הנאה שחברו מחזיק לו. תוס' הרא"ש. כה. בתוס' ב"ק דף עט. ד"ה תיקנו איתא: כל חד וחד כדיניה שומר חינם בשביעה ושומר שכר בגניבה ואבידה ושואל באונסין. כו. אי מצי משאיל ומשכיר למהדר ביה אפי' משך עד שיתחיל במלאכה או לא דאיכא למ"ד גבי שואל קרדומו מחבירו לא ביקע בו לא קנאו ומצי משאיל הדר ביה וכן בפרה עד

תלמוד בבלי מהדורת נהרדעא החדש, באדיבות הוצאת ח. וגשל, © כל הזכויות שמורות