משנה · אחרונים · מלאכת שלמה · סדר נזיקין

מלאכת שלמה על משנה שבועות

רבי שלמה עדני

ספריית אור ברסלב · or-breslev.co.il

מלאכת שלמה על משנה שבועות

רבי שלמה עדני

מקור הטקסט: ספריא · רישיון: לפי המהדורה: נחלת הכלל או Creative Commons

התכנים שלפניכם נאספו, מוינו, סוננו ונערכו בעמל רב ובמסירות על ידי צוות פרויקט 'אוצריא' (otzaria.org).

לקריאה באתר, עם המפרשים והמקורות ליד כל שורה: https://or-breslev.co.il/library/מלאכת-שלמה-על-משנה-שבועות/
הקובץ נוצר ב־21 בנובמבר 2026 מגרסה 202611200317-v39 של הספרייה.

תוכן העניינים

פרק א 5
משנה א 5
משנה ב 6
משנה ג 7
משנה ד 8
משנה ה 10
משנה ו 11
משנה ז 12
פרק ב 13
משנה א 13
משנה ב 14
משנה ג 16
משנה ד 17
משנה ה 17
פרק ג 17
משנה א 17
משנה ב 19
משנה ג 20
משנה ד 20
משנה ה 23
משנה ו 25
משנה ז 26
משנה ח 27
משנה ט 28
משנה י 29
משנה יא 29
פרק ד 29
משנה א 29
משנה ב 30
משנה ג 31
משנה ד 32
משנה ה 34
משנה ו 34
משנה ז 35
משנה ח 37
משנה ט 37
משנה י 37
משנה יא 38
משנה יב 38
משנה יג 38
פרק ה 43
משנה א 43
משנה ב 43
משנה ג 44
משנה ד 45
משנה ה 46
פרק ו 47
משנה א 47
משנה ב 53
משנה ג 53
משנה ד 55
משנה ה 56
משנה ו 58
משנה ז 61
פרק ז 64
משנה א 64
משנה ב 70
משנה ג 70
משנה ד 70
משנה ה 74
משנה ו 76
משנה ז 79

משנה ח 82
פרק ח 84
משנה א 84
משנה ב 84
משנה ג 84
משנה ד 85
משנה ה 86
משנה ו 86

פרק א

משנה א

בעה"י המציל את כל עמו ישראל מכל צרות רבות ורעות ונתן להם את חג המצות וגם את חג השבועות נתחיל מסכת שְׁבועות.

כתב הרמב"ם ז"ל בהקדמתו לסדר זרעים וסידר אחר מכות שבועות מפני שבין סוף המסכת שעברה ותחלת זו המסכתא יש דמיונים בדיניהם ומשפטיהם והם דומין אלו לאלו כמו שנזכר בתלמוד והחבירוהו לענין ההוא מפני שהוא ג"כ ממעשה הדיינים שאין רשות לכוף על השבועה אלא לשופט ע"כ. ופי' הרב המקובל מורנו כמהר"ר חיים ויטל נ"ע משנה זו ע"ד הסוד כי משנה זו מדברת בסוד שם ההויה ע"ש בדרושים שלו סמוך לסופם שכתב שם שלפי אותו הסוד יתורצו כמה קושיות שיש במשנה ע"ש. כתבו תוס' ז"ל הא דלא פתח תנא כל כנויי שבועות כשבועות כדפתח בנדרים ובנזיר [עי' בתוי"ט] ונלע"ד דאילו התחיל התנא בפ' שבועת הדיינין לא הוה קשה לן בגמרא מידי דמכות ושבועות ודאי שייכן אהדדי ותלויות בדיינים וכאן בהאי סדרא דישועות שייכי אלא משום דהתחיל בשבועות בטוי מש"ה פריך בגמרא מכדי תנא ממכות קא סליק שתלוי בב"ד מ"ש דקתני ברישא שבועת בטוי דלא שייכא לדיינים כלל ושבקה לשבועת הדיינים בסיפא אע"ג דשייכא בדיינים ומשני וכו' עוד פרכינן בגמרא מ"ש הכא דתני להו לכולהו ומ"ש גבי יציאות השבת ומראות נגעים דלא תנו להו לכולהו ומשנינן שבועות וידיעות הטומאה דגבי הדדי כתיבן ודמיין להדדי בקרבן עולה ויורד תני להו גבי הדדי ואיידי דתנא תרתי תנא כולהו ואיידי דידיעות הטומאה זוטרין מילייהו שני פרקים אלו הראשונים בלבד שרי ותני להו ברישא כלומר מתיר התנא עצמו מהם ונפטר מהם תחלה והדר תני שבועות דנפישא מילייהו והקשו תוס' דהעלמות הטומאה שתים שהן ד' הו"ל למיתני דהיא עיקר מילתא העלם טומאה דקדש ומקדש והעלם קדש ומקדש ותרצו דניחא ליה למנקט לשון ידיעה מטעמא דמפורש בפ' שני ידיעות קמייתא דליתנהו בכל התורה קא חשיב אי נמי לאידך לישנא דידיעות בתרייתא דמתיין לידי קרבן קחשיב ולהך לישנא הא דלא תנא נמי ידיעות השבת משום דניחא ליה למנקט יציאות דבמלאכות גופייהו איכא שתים שהן ד' אבל הכא לא מצי למנקט הטומאות שתים שהן ד' דליכא אלא תרתי טומאת קדש וטומאת מקדש ע"כ: [הגהה נלע"ד אני המלקט דאע"ג דידיעות הטומאה הוו תרי פרקי קמאי ושבועות שתים דבטוי לא הוו רק פרק אחד דהיינו פרק שלישי קרי להו לשבועות דנפישא מילייהו משום שבועות אחרינא דראוי לאסמוכינהו לכל מיני שבועות אהדדי וכן מצאתי אח"כ שכן כתבו תוס'

ז"ל לקמן בגמרא וכתבו עוד וליכא למימר דמינה דסליק מפ' ברישא דהא ממראות נגעים סליק ע"כ]. ודברי רש"י ז"ל הביאם רעז"ל לקמן ר"פ שני. ועוד הקשו ז"ל דאמאי לא תני גבי מראות נגעים כולהו דהא דמיין אהדדי בקרבן עולה ויורד ותרצו דליתיה בדלי דלית והקשו ז"ל דמ"מ ליתנייה יציאות השבת כיון דאיתי' בדלות ודמי טפי לשבועות ותרצו ז"ל דהני לכפר והני להכשיר ע"כ. ובגמרא פריך מתני' דקתני שתים שהן ד' מני לא ר' ישמעאל ולא ר"ע דאי ר' ישמעאל האמר אינו חייב אלא על העתיד לקמן ספ"ג ואי ר' עקיבא הא אמר על העלם טומאה הוא חייב ואינו חייב על העלם מקדש לקמן ס"פ שני ומסיק דרבי היא ובידיעות ס"ל כר' ישמעאל ובשבועות נסיב לה כר' עקיבא וליה לא ס"ל וה"ק שבועות לר' עקיבא שתים שהן ד'. ועוד מפ' רבא בגמרא דאפילו ידיעת בית רבו ס"ל לרבי דהוי ידיעה. וביד רפ"א דהלכות שבועות:

ידיעות הטומאה עיין בפי' הרמב"ם ז"ל בר"פ שני שכתב שם אמנם היותם שתים לפי שהם כולם תלויות בטומאת מקדש ובטומאת קדשיו והיותם ד' ידיעות טומאת גופו תחלה לענין מקדש וידיעות המקדש תחלה וידיעות בשר קדש תחלה וידיעות טומאת גופו תחלה לענין בשר קדש ע"כ:

יציאות השבת עיין במ"ש רפ"ק דשבת. בפי' רעז"ל ונטל החפץ ממקומו והוציאו לחוץ. אמר המלקט הוא פי' רש"י ז"ל ונלע"ד דר"ל והוציאו לחוץ בפשיטת ידו אע"פ שלא הוציא גופו לחוץ וכן משמע מן התוס' ז"ל ע"ש:

מראות נגעים שנים שהם ארבעה לשון זכר כדכתבינן ברפ"ק דמסכת נגעים בס"ד:

משנה ב

כל שיש בה ידיעה וכו' עד סוף הפרק ביד פי"א דהלכות שגגות ובת"כ רוב פירקין בפ' חמישי דפרשת אחרי מות וע"ש קרבן אהרן:

וידיעה בסוף משאכל את הקדש וכו' לשון רעז"ל. אמר המלקט ובגמרא בברייתא דריש לה רבי שפיר דפרשת קרבן עולה ויורד אין מחייבו על מגע אא"כ אוכל באותה טומאה קדש או נכנס למקדש דכיון דכתב קרא או בנבלת חיה טמאה למה לי למיכתב או בנבלת בהמה הרי בהמה בכלל חיה אלא לג"ש נאמר כאן בהמה טמאה ונאמר להלן בפ' צו באוכל קדשים בטומאת הגוף בבהמה טמאה מה להלן טומאת קדש אף כאן טומאת קדש וטומאת מקדש נמי ילפא מהקשא דקרא דכתיב בכל קדש לא תגע ואל המקדש לא תבוא אתקש מקדש לקדש ודחי בגמרא להאי הקשא ובמסקנא יליף רבא טומאת מקדש מדכתיב הכא בקרבן עולה ויורד לכל טומאתו וכתיב התם בטומאת מקדש בפרשת פרה

אדומה עוד טומאתו בו מה להלן טומאת מקדש אף כאן טומאת מקדש. וְהֶעָלֵם כך נקד הרי"א ז"ל העין בקמץ:

שעיר הנעשה בפנים ויום הכפורים תולה ראיתי שהגיה הר"ר יהוסף ז"ל יום הכפורים בלא ויו וכתב ברוב הספרים גרסינן ויום הכפורים בויו וצ"ע למה לא אמר תולים לפי זו הגרסא ע"כ ואינו מבין כי אדרבא לע"ד אותה הגירסא דחוקה יותר וכמעט שאין לה הבנה. וגם ראיתי את הלחץ השני כי שם במתני' דבסמוך מחק הויו של ויום הכפורים מכפר והאחרון הכביד לע"ד כי במשנת ועל זדון מקדש וקדשיו הגיה שעיר הנעשה בפנים יום הכפורים מכפר וכתב ס"א ויום בויו וצ"ע כי נ"ל שטעות ע"כ. ואם נאמר שכוונתו ז"ל לגרוס שְׂעִיר בשבא השין ור"ל שעיר הנעשה יום הכפורים בפנים ובמתני' דבסמוך ר"ל שעיר הנעשה יום הכפורים בחוץ מכפר ולקמן שעיר הנעשה יום הכפורים בפנים מכפר הוא דוחק גדול בעיני:

תולה להגן עליו מן היסורין שכל השוגגין צריכין כפרה לכשידעו וקודם ידיעה ענושין הן הלכך אע"פ דאינו יודע שחטא יש לו לדאג. ובגמרא בברייתא תניא ומנין שלשיש בה ידיעה בתחלה ואין בה ידיעה בסוף ששעיר זה תולה ולא לשאין בה ידיעה בתחלה אע"פ שאף היא אינה בת קרבן ת"ל לכל חטאתם הראויה לבוא לכלל חטאת יצאת שאין בה ידיעה בתחלה שאינה באה לכלל חטאת לעולם ופרכינן בגמרא ונתכפר כפרה גמורה ומשני א"כ לימא קרא מחטאתם מאי לכל חטאתם מכלל דבני חטאת נינהו:

משנה ג

שעיר הנעשה בחוץ מכפר דלא כר' ישמעאל דאיהו ס"ל דאם אין ידיעה בתחלה ויש בסוף חייב להביא קרבן וס"ל כר"מ דכל השעירים כפרתם שוה ולדידיה הא דאיתקש חיצון לפנימי הוא לומר דמה פנימי אינו מכפר בשאר עבירות דכתיב מטומאות ולא כל טומאות אלא על טומאת מקדש וקדשיו שחלקה הכתוב משאר עבירות לדין קרבן עולה ויורד לדעת ר' יהודה או לדעת ר"ש ממקומו הוא מוכרע דלא אייריי אלא בטומאת מקדש וקדשיו דכתיב וכפר על הקדש מטומאות וטומאתו של קדש אף חיצון אינו מכפר בשאר עבירות:

ויום הכפורים מכפר היום עצמו מועיל עם הקרבנות שנאמר כי יום כפורים לכפר עליכם. בסוף פי' רעז"ל ומכפר זה כפרה גמורה בלא תלייה ע"כ. אמר המלקט ובגמרא פריך כיון שהוקשו יכפרו שניהם כפרה אחת ונכפר פנימי אדידיה ואדחיצון על שאין בה ידיעה בתחילה ויש בה ידיעה בסוף ונ"מ להיכא דלא עבד חיצון כגון אם לא היו להם שעירים ככל הצורך ומשני אמר קרא גבי שעיר הפנימי וכפר אהרן על קרנותיו

אחת לומר כפרה אחת מכפר ואינו מכפר שתי כפרות והדר פריך וניכפר חיצון אדידיה ואדפנימי על שיש בה ידיעה בתחלה ואין בה ידיעה בסוף ואע"ג דאי אפשר שיבא חיצון ולא פנימי דהא פנימי קרב בתחלה נ"מ לטומאה שאירע בין זה לזה פי' אם נטמא ואכל קדש או נכנס למקדש טמא אחר שקרב שעיר הפנימי ששעיר החיצון מכפר ומשני אמר קרא אחת בשנה כפרה זו לא תהא אלא אחת בשנה:

משנה ד

ועל שאין בה ידיעה לא בתחלה ולא לבסוף פשטינן בגמרא מברייתא דתניא בהדיא דס"ל לר' יהודה דאפילו חטא שסופו ליודע כגון שראוהו שנטמא ונכנס למקדש וסופן להודיע דשעירי רגלים ושעירי ר"ח מכפרין כיון דהשתא מיהא חטא שאין מכיר בו אלא ה' קרינן ביה. ונלע"ד דאע"ג דשעירי רגלים ילפינן משעירי ר"ח כדאיתא בגמרא וכדפי' כבר רעז"ל ועוד שהם תדירין יותר אפ"ה קתני שעירי רגלים ברישא או משום דאתיא מדרשא חביבא ליה או משום דשעירי רגלים מודי בהו ר"ש קתני מה שהוא מוסכם ברישא עוד אפשר לומר דמשום דעד השתא תני שעיר יום הכפורים שהוא לבדו ענין בפני עצמו ורגלים לגבי יום הכפורים נקראין תדירין בהצטרפות כולם יחד מש"ה תני להו ברישא והדר קתני ר"ח דתדיר יותר מכולהו כך נלע"ד. ופסק הרמב"ם ז"ל בספי"א דהלכות שגגות כר' יהודה אע"פ שכאן בפירוש המשנה כתב שכל סברא מן הסברות שאינה באה לידי מעשה מן המעשיות לא נאמר בו הלכה כפלוני לפי שזה הוא דבר חוזר אל השי"ת ע"כ:

אבל לא שעירי ר"ח בגמרא מפרש טעמיה דר"ש דכתיב גבי שעיר ר"ח אשר דרש משה ואותה נתן לכם לשאת את עון העדה ויליף עון עון מציץ מה להלן טומאת בשר שאין הציץ מרצה על טומאת הגוף אלא על הדם או על החלב והבשר שקרב בטומאה אף כאן על האוכל בשר קדש והוא טמא יכפר ועדיף מיניה דציץ דאילו ציץ מרצה לחוד והכא מכפר דעון העדה כתיב ומ"מ לא מכפר דר"ח אדידיה ואדציץ פי' על קרבן שקרב בטומאה בשעה שקרב שעיר ר"ח הואיל וגמרי מהדדי ונ"מ להיכא דנשבר הציץ דעון אמר קרא עון אחד הוא נושא ולא שתי עונות. וכן ג"כ ציץ לא מכפר אדידיה ודר"ח ונ"מ לטומאה שאירעה בין ר"ח זה לר"ח אחר משום דכתיב ואותה נתן לכם לשאת את עון העדה אותה נושא עון ואין אחר נושא עון ורב אשי תירץ בגוונא אחרינא טעמא דאין ר"ח מכפר אדציץ ג"כ וכן שאין ציץ מכפר אדר"ח ג"כ משום דהכא גבי ר"ח כתיב עון העדה ה"א יתירה עון העדה דהיינו טהור שאכל את הטמא ולא עון הקדשים והתם גבי

ציץ נמי כתיב ונשא אהרן את עון הקדשים ה"א יתירה למיעוטא עון הקדשים מכפר ולא עון העדה:

ושעירי רגלים מכפרין על שאין בה ידיעה לא בתחלה ולא בסוף. לר"ש דאי על שיש בה ידיעה בתחלה ובסוף האי בר קרבן עולה ויורד הוא ואי על שיש בה ידיעה בתחלה ואין בה ידיעה בסוף האי שעיר הנעשה בפנים ויום הכפורים תולה ואי על שאין בה ידיעה בתחלה אבל יש בה בסוף האי שעיר הנעשה בחוץ ויום הכפורים מכפר על כרחך אינו מכפר אלא על דבר שאין בה ידיעה לא בתחלה ולא בסוף:

ר' מאיר אומר כל השעירים כפרתם שוה מפרש טעמא בגמ' דכתיב אלה תעשו לה' במועדיכם הוקשו כל המועדים כולם זה לזה ור"ח נמי איקרי מועד דכתיב קרא עלי מועד דמלויי מלייוה לתמוז דההיא שתא לפיכך אירע יום מ' לחזרת המרגלים בשמנה באב ויבכו העם בלילה ההיא בכיה של חנם שהם נשתלחו בכ"ט בסיון. ואיתא למילתיה דר"מ פ' אין מעמידין (עבודה זרה ד' כ"ד:)

היה ר"ש וכו' דר"ח לא מכפר אדרגלים דאמר קרא עון אחד ולא שנים. דרגלים נמי לא מכפרי אדר"ח דאמר קרא גבי שעיר ר"ח בפרשת שמיני ואיתה נתן לכם אותה דהיינו ר"ח נושא עון ואין אחר נושא עין. דרגלים לא מכפרי אדיום הכפורים דאחת בשנה כתיב. ויום הכפורים דהיינו שעיר הנעשה בחוץ אדרגלים נמי לא דכתיב אחת כפרה אחת ולא שתים ואע"ג דאחת לא כתיבא אלא בשעיר הנעשה בפנים איתקיש חיצון לפנימי. ור"ש בן יהודה דרשא דאותה לא משמע לי' וטעמא דיום הכפורים מכפר אדרגלים אע"ג דכתיב אחת משום דכתיב וכפר אהרן על קרנותיו אחת קרנותיו דפנימי הוא דכפרה אחת מכפרי ולא שתים הא דחיצון אפילו שתי כפרות. ופי' רש"י דהאי דהדר נקט לה הכא משום דבעי למימר אמרו לו. עוד פירש ז"ל דהאי אמרו לו ר"מ קאמר לה ואני הדיוט בעוני דעתי אחרי נושקי כפות רגליו נלע"ד להוסיף נופך וביאור ופירוש על דבריו ז"ל ולומר דהאי סיפא הדר תנייה בהכא לרמוז לנו ולאשמועינן פלוגתא אחרת דאיכא בין ר"ש לחכמים דחכמים ס"ל דאמרינן לב ב"ד מתנה שאם לא הוצרך השעיר לזה יקרב לזה ור"ש ס"ל דלא אמרינן לב ב"ד מתנה וכדאיתא בגמרא ולרמוז זה הדר תנייה לכולה האי בבא ואמרו לו קאמרי ליה בין ר' יהודה בין ר"מ חבריו דבשלמא לדידן דלב ב"ד מתנה ועוד דלר"מ כל השעירים כפרתם שוה מש"ה יקרבו זה בזה אלא לדידך דלית לך לא לב ב"ד מתנה ולא כולן כפרתם שוה היאך הן קרבין זה בזה אמר להם וכו' זה הבנתי מתוך הסוגיא שאכתוב קִצוּרַה בסמוך בס"ד ומצאיתי שהגיה הרי"א ז"ל אמרו לו מה הן שיקרבו זה בזה:

אמרו לו מהו שיקרבו עיין מ"ש התוי"ט. ותימה הוא בעיני מה שכתב דלאו דוקא שר"מ אמר לר"ש והביא ראיה ממה שכתב הרמב"ם בפ"ד מעשרה פרקיו שהרי שם בהקדמה פרק חמישי כתב ור"מ ור' שמעון בן יוחי תלמידים לר' עקיבא והוא רבם המובהק ושמא תאמר שכוונתו לומר ששניהם תלמידי ר' עקיבא אבל לא היו חברים לומדים בזמן אחד אלא ר"מ בתחלת למודו של ר"ע ור' שמעון בן יוחי בסוף ימיו של ר"ע הא ליתא שהרי כתב הרמב"ם ז"ל ביד בפתיחת חבורו חבריו של ר"מ הם ר' יהודה ור' יוסי ור"ש ור' נחמיה ור' אלעזר בן שמוע ור' יוחנן הסנדלר ושמעון בן עזאי ור' חנניא בן תרדיון ע"כ אלא נלע"ד שיש שום טעות סופר בפ"ד מעשרה פרקיו וגם בפרקים האחרים בעניינים אחרים מ"מ ראוי להשגיח יותר על דבריו שבחבורו הגדול אע"פ שקשה לע"ד שהרי שם בפ"ד כתב שר' שמעון בן אלעזר הוא מהחבורה האחרונה מחבורות המשנה ואילו בחבורו כתב שהוא אחד מחבריו של ר' עקיבא וז"ל וחבריו של ר' עקיבא הם ר' טרפון רבו של ר' יוסי הגלילי ור"ש בן אלעזר ור' יוחנן בן נורי וזהו מן התימה הגדול בעיני שבכל מקום במשנה ובתוספתות לרוב מאד בר פלוגתיה דרבנו הקדוש הוא ר"ש בן אלעזר ור' יוסי ב"ר יהודה וצ"ע לע"ד:

משנה ה

מוסיף עליהן של יום הכפורים שהוא מכפר על הטהור כך צ"ל:

אמרו לו אומר היה שיקרבו וכו' כך צריך להיות. וכתבו תוס' ז"ל של ר"ח זה בר"ח אחר ושל רגל זה ברגל אחר ניחא לכולהו שיקרבו ע"כ. אמרו לו הואיל ואין כפרתן שוה היאך הן קרבין זה בזה. בודילמא קאמר בגמרא דר"מ קאמר לה וה"ג בגמרא ממאי דהאי אמרו לו ר' יהודה היא וה"ק בשלמא לדידי דאמינא לב ב"ד מתנה עליהן אמטו להכי קרבי אלא לדידך ר"ש דאמרת אין לב ב"ד [וכו'] שאם לא יקרבו בר"ח זה יקרבו ביום הכפורים או של יום הכפורים ברגל שלאחריו או בר"ח לכשימצא אמאי יקרבו זה בזה דילמא ר"מ היא וה"ק ליה ר"מ לר"ש בשלמא לדידי דאמינא כל השעירים כפרתם שוה מש"ה יקרבו אלא לדידך אמאי יקרבו ע"כ. עוד גרסי' בגמרא תניא ומודה ר"ש בשעיר שאם לא קרב ברגל יקרבו בר"ח ואם לא קרב בר"ח יקרב ביום הכפורים ואם לא קרב ביום הכפורים יקרב ברגל ואם לא קרב ברגל זה יקרב ברגל אחר שמתחלתו לא בא אלא לכפר על מזבח החיצון תנא לא הוקדש אלא לכפר על מזבח החיצון ע"כ: [הגה"ה הרב בצלאל אשכנזי ז"ל הגיה יקרב בראש השנה ואם לא קרב בראש השנה יקרב ביום הכפורים וכו'] וכתבו תוס' ז"ל אע"ג דבמתני' מפרש משום דבאין לכפר על טומאת מקדש וקדשיו תרתי בעינן מקדש וקדשיו ומזבח החיצון לאפוקי שעיר הפנימי ע"כ. וגרסי' תו בגמרא

א"ר יוחנן תמידין שניתותרו בלשכת הטלאים בר"ח ניסן שנקנו ממעות הלשכה ישנה לדברי חכמים נפדין תמימים התמידין משום דס"ל לרבנן דלב ב"ד מתנה שיפדו תמימים ממעות תרומה חדשה ויקרבו לתמידין של שנה הבאה ולדברי ר"ש מקייצין בהן המזבח פי' כשהמזבח בטל מקריבין אותן עולות לנדבת צבור ואין פודין אותם דאין לב ב"ד מתנה עליהם ומסקינן בגמרא דר' יותנן גמרא גמיר לה הכי דרבנן ס"ל לב ב"ד מתנה והכריחו תוס' ז"ל דאע"ג דגמרא גמיר לה ר' יוחנן דרבנן ס"ל דלב ב"ד מתנה מ"מ דר"ש ס"ל אין לב ב"ד מתנה לאו גמרא גמיר לה ר' יוחנן אלא ממתני' דייק וא"ת וממתני' היכי מצי דייק דילמא הא דלא הדר להו ר"ש לב ב"ד מתנה עליהם משום דלא איצטריך וי"ל כיון דגמיר ר' יוחנן דרבנן אית להו לב ב"ד אי לאו דשמעוה לר"ש דלית ליה לא הוה להו לאקשויי לר"ש איך הן קריבין ע"כ. ואם הוא שעיר ר"ח אדר שאבד ונמצא בניסן אין מקייצין בגופו ליקרב הוא עולה אלא בדמיו שירעה ולכשיומם יקחו בדמיו עולה לקיץ המזבח משום דהתם גבי תמידים דמעיקרא לשם עולה נלקחו והשתא נמי לעולה קרבי גופייהו אבל שעיר חטאת דמעיקרא חטאת והשתא עולה אי מכשרת חטאת צבור ליקרב עולה לאחר שנתכפרו צבור באחרת וניתן זה לקיץ המזבח אתי לאכשורי נמי חטאת צבור קודם כפרה שסתמו לשם חטאת עומד:

משנה ו

ועל זדון טומאת מקדש וכו' סתמא דמתני' נקיט לה כך נראה שצ"ל בפי' רעז"ל אכן בפי' רש"י ז"ל אין שם רק סתמא היא. ואיתא להאי בבא בירושלמי ס"פ בתרא דיומא:

ועל שאר עבירות וכו' ביד פ"א דהלכות תשובה סי' ב':

הקלות והחמורות הזדונות והשגגות הודע ולא הודע. קשה לע"ד דה"ל למיתני השגגות והזדונות כדקתני ברישא סדרא החמורות בתר הקלות ודוחק לומר דלישנא דקרא נקט דכתיב ומפשעיהם לכל חטאתם דההוא בשעיר הפנימי הוא דכתיב ואנן בכפרות דבשעיר המשתלח עסיקינין ונלע"ד שזהו ג"כ הכרח למה שפירשו בגמרא דה"ק אותן שעשאן בשוגג בין שנודע לו ספיקן בין שלא נודע לו ספיקן ודו"ק. בסוף פי' רעז"ל ואלו הן קלות עשה ולא תעשה וכו'. אמר המלקט ובגמרא פריך האי עשה היכי דמי אי דלא עבד תשובה זבח רשעים תועבה והיכי מכפר עליה קרבן יום הכפורים ואי דעבד תשובה הא קיימא לן לא זז משם עד שמוחלין אפילו שאינו יום הכפורים ומתרץ לה ר' זירא בעומד במרדו ולא עשה תשובה ודקא קשיא לך זבח רשעים תועבה מתני' רבי היא דאמר יום הכפורים מכפר אפי' על שאינם שבים והאי קרא מוקי ליה בשאר יומי ואע"ג דסיפא אחר ישראל ואחד כהנים מתכפרים בשעיר המשתלח לא מיתוקמא רק לר' יהודא לחוד

דסבר דכהנים מתכפרים בשעיר המשתלח בסיפא סבר לה כר' יהודה ולא מתוקמא מתני' כר' יהודה ג"כ דברישא לא סבר ר' יהודה כרבי דתניא בספרא אין יום הכפורים מכפר על שאינם שבים וסתם ספרא ר' יהודה הכי מתרץ לה רב יוסף בגמרא. ובמסקנא אמר רבא דמודה רבי בכרת דיום הכפורים גופיה כגון שעשה מלאכה ביום הכפורים אי שלא התענה שאין יום הכפורים מכפר אא"כ עשה תשובה ומוקמינן להההיא ברייתא דספרא כרבי אע"ג דסתם ספרא ר' יהודה ומיירי בכרת דיום הכפורים גופיה ודחי ליה בגמ' להכרח שהביא רבא לומר דמודה רבי בכרת דיום הכפורים גופיה:

הודע ולא הודע פ' בתרא דכריתות דף כ"ו:

משנה ז

אחד ישראלים ואחד כהנים ואחד כהן משיח מתכפרין בשעיר המשתלח ור' יהודה היא כדכתיבנא ואיתה להאי בבא פ' שתי מדות (מנחות דף צ"ב) אלא שכתב שם רש"י ז"ל בכתיבת יד דפירושא יתירא הוא שם מרבנן סבוראי ע"כ:

אלא שדם הפר וכו' רש"י ז"ל פי' דל"ג שדם הפר אלא ה"ג אלא שהפר מכפר וכו' ואיתא בברייתא בפלוגתא בס"פ הוציאו לו ומלת אלא נראית יתירה בלשון המשנה מן הטעם שכתבתי כפי עניות דעתי בספ"ק דב"ק ובכאן נלע"ד דהוי כמאן דתני אין בין כיון שמוכרחין אנו לפרש דאין חילוק ביניהם בשאר עבירות לענין שעיר המשתלח כדמפרש בגמרא דאחד ישראל ואחד כהנים ואחד כהן משיח קאי אמאי דסליק מיניה דהיינו שעיר המשתלח ולאו אכל מאי דתנינן בפירקין כך נלע"ד:

כשם שדם השעיר הנעשה בפנים מכפר פי' בלא וידוי שהרי לא יש וידוי על שעיר הנעשה בפנים הרי"א ז"ל:

מכפר על הכהנים דהא כתיב בתר מעשה פר ושעיר וכפר על הקדש וגו' והתוס' כתבו דבשעיר הפנימי כתיב אשר לעם ולא כהנים ע"כ. וא"ת אשכחן דאין הכהנים מתכפרין בפנימי בחיצון מנלן דלא ונ"ל מדהושווה חיצון לפנימי כדכתב מלבד חטאת הכפורים כדלעיל. ותדע דהך סברא מעלייתא היא דהא לקמן יליף לה ר"ש שעיר המשתלח דלא מכפר על הכהנים מדאיתקש לפנימי ואמרינן דר' יהודה לית ליה משום דס"ל דהקשא למילתא אחריתי אתא ש"מ דאי לאו הכי הוה יליף לה:

ר"ש אומר כשם וכו' גמרא הא ודאי הושוו מאי הושוו דבני כפרה נינהו מיהו כל חד בדנפשיה ומ"ט דר"ש דכתיב ולקח את שני השעירים אתקש שעיר המשתלח לשעיר הנעשה בפנים מה שעיר הנעשה בפנים אינו מכפר על הכהנים על טומאת מקדש וקדשיו דכתיב ביה אשר לעם אף שעיר המשתלח אינו מכפר על הכהנים בשאר עבירות

ור יהודה אמר לך להכי הוא דאתקש שיהו שוין במראה ובקומה ובדמים ולא משנינן לר"ש מנליה שיהא שוין וכו' אבל התוס' רפ"ו דיומא פירישו דתלתא קראי כתיבי וכו' כמ"ש שם בשמם. וכתבו עוד דבהכי ניחא מאי דקשיא אמאי מייתי קרא דולקח את שני השעירים ה"ל לאתויי מקרא קמא דמאת עדת בני ישראל יקח שני שעירי עזים אלא קרא קמא איצטריך שיהו שוין בדמים דההוא קרא איירי בדמים דגמרינן מיניה דְּמִדְעַם להוי וקרא תניין דהכא להקשא אבל לומר שיהיו שוין במראה וקומה לא הוה דרשינן כלל כיון דלא אשכחן בשאר זבחים שיהיו שוין במראה וקומה אלא מדמייתר לן קרא בתרא דרשינן ע"כ. ובגמרא פריך בשלמא לר"ש היינו דאיכא תרי ודויי בפר ומתן דמו דכתיב תרי זימני וכפר בעדו ובעד ביתו ואמר מר בכפרת דברים הכתוב מדבר שהרי עדיין לא נשחט הפר ואיכא נמי מתן דמו הדי שלש כפרות לכפר על שלש עבירות שהכהנים מתכפרין בפר כנגד שלש עבירות שישראל מתכפרין בשעירין חד כנגד שעיר הנעשה בפנים לתלות על שיש בה ידיעה בתחלה ואין בה ידיעה בסוף וחד כנגד שעיר הנעשה בחוץ לכפר על שאין בה ידיעה בתחלה ויש בה ידיעה בסוף וחד כנגד שעיר המשתלח לכפר על שאר עבירות אלא לר' יהודה תרי ודויין ודם הפר למה לי בחד ודוי ודמו סגיא חד כנגד שעיר הפנימי וחד כנגד שעיר החיצון דהא שאר עבירות מתכפרין הן לדידיה בשעיר המשתלח כישראל ומשני אחד לו ואחד לביתו כדתנא דבי ר' ישמעאל כך היא מדת הדין נוהגת מוטב יבא זכאי ויכפר על החייב ואל יבא חייב ויכפר על החייב וכתבו תוס' ז"ל שני ודויין ודם הפר משמע שמתכפרין הכהנים בשני ודויין א"כ מתני' דיומא פ' אמר להם הממונה דקתני בודוי ראשון אני וביתי ותו לא ובשני אני וביתי ובני אהרן לא מתוקמא כר"ש דלדידיה בודוי ראשון נמי הול"ל ובני אהרן ותימא דהא רבא מוקי לה התם וידוי דשעיר המשתלח כר"ש ומסתמא כל הנהו מתני' דוידוין אתו נמי כר"ש וי"ל דאפילו ר"ש מודה שאינו מזכיר בהדיא בני אהרן עד שיראה כזכאי עכ"ל ז"ל עוד כתבו ז"ל והכריחו דעל שאין בה ידיעה לא בתחלה ולא בסוף שמכפרים שעירי רגלים מתכפרים נמי כהנים אע"ג דלא מחסרי ממונא למ"ד שאין הכהנים מצווין לשקול ע"כ בשנוי לשון קצת להבנת הענין כפי עניות דעתי. ומילתיה דר"ש שנויה בת"כ פרק שמיני דפרשת אחרי מות:

פרק ב

משנה א

ידיעות הטומאה שתים שהן ארבע. ביד פי"א דהלכות שגגות סי' ח':

נטמא וידע. פי' רש"י ז"ל שידע שנטמא מתוך פירושו ז"ל משמע שרוצה לפרש כולה מתני' בידיעה גמורה שפירש וידע שנטמא ואע"ג דמוקמי' מתני' כרבי דאמר דידיעת בית רבו שמה ידיעה מ"מ נקטא לה במתני' סתם ידיעה אע"ג דלא צריך והמדקדק יכול לפרש כולה בידיעת בית רבו תוס' ז"ל. ומילתיה דרבי כתבתיה ראש פירקין דלעיל. והקשה החכם ה"ר אליעזר ארחא נר"ו אמאי לא תני במתני' כיצד כיון שבא לפרש מה הם שתים שהן ד' והשבתי לו דהכי נמי לא תני לקמן רפ"ג גבי שבועות שתים שהן ד' ולא גבי מראות נגעים דריש מסכת נגעים משום דאית בהו פלוגתא הכא גבי ידיעות בין ר"ע ור' ישמעאל כדתנן בסוף פירקין גם גבי שבועות שתים שהן ד' פליגי בה נמי ר' ישמעאל ור' עקיבא כדתנן לקמן פ"ג סי' ה' גם גבי מראות נגעים איכא פלוגתא בין ר"מ וחכמים בריש מתני' דמסכת נגעים אע"ג דלא הויא לגמרי כי הני תרי דהכא מ"מ הא אית בה פלוגתא אבל גבי יציאות תני בדוכתה כיצד משום דלית בה פלוגתא. ועוד דבעי לפרושי כמה באבי דבפנים ובחוץ ודשנים שעשאוה למלאכה יחד כך נלע"ד. ועוד נלע"ד דאע"ג דסתם מתני' דהכא הויא כר' ישמעאל והלכתא כותיה אע"ג דנראה דהוי סתם ואח"כ מחלוקת בסוף פירקין משום דהא אוקימנא להו לידיעות כרבי דס"ל בידיעות כר' ישמעאל ועוד דתנא בעא לאסמוכי הלכתא אהלכתא כמו שאכתוב לקמן רפ"ג בס"ד. ובגמרא פריך הני תמני הויין ידיעות הטומאה תחלה וסוף בין לקדש בין למקדש וידיעות הקדש תחלה וסוף וכן ידיעות מקדש תחלה וסוף ומתרץ רב פפא בלישנא בתרא לעולם תמני הויין וארבעי קמייתא דליתנהו בכל התורה כולה קא חשיב פי' רש"י ז"ל ידיעות שבתחלה ליתנהו בכל התורה שהאוכל חלב בשוגג אפילו לא נודע לו על חתיכה זו מעולם שהיא חלב ולאחר אכילה נודע לו חייב וד' בתרייתא דאיתנהו בכל התורה כולה לא קחשיב ובפי' הרמב"ם ז"ל מבוארים המשנה דידיעות יפה והביא בתירוץ הקושיא התירוץ הראשון שנאמר בגמרא אלא שנראה דגריס היא ז"ל הגרסא שבטלו רש"י ותוס' ז"ל דוק ושם מפורש ג"כ בכלל דבריו ז"ל ג"כ הקושיא שהקשו בגמרא בתחלה שתים שהן שש הויין ע"ש. ולעיל ברפ"ק כתבתי בקיצור מה שפירש הוא ז"ל מה הן שתים ומה הן שהן ד' ע"ש:

משנה ב

אחד הנכנס לעזרה. פי' מעזרת ישראל ולפנים:

שאין מוסיפין. **וכו'** ר"פ עגלה ערופה ותוס' פ"ק דסנהדרין דף י"ד וד' י"ו:

וב"ד מהלכין ושתי תודות אחריהם. מתרץ לה בגמרא דה"ק ב"ד מהלכין ושתים תודות מהלכות וב"ד אחריהם דלא מצית למימר דב"ד קמי תודה אזלי דהא כתיב וילך אחריהם

הושעיה וחצי שרי יהודה. והני שתי תודות איכא מאן דסבר זו כנגד זו מהלכות ואיכא מאן דסבר זו אחר זו מ"ד זו כנגד זו הפנימית הך דמקרבא לחומה מ"ד זו אחר זו הפנימית הך דמקרבא לב"ד ההולכת אחרונה. עוד גרסינן בגמרא תנא שתי תודות שאמרו בלחמן דהיינו החמץ בלבד של שתי התודות דהיינו עשרים עשרונות של חמץ אבל לא בבשרן כלל ולא במצה שבתודה ויליף לה רב חסדא מקרא דכתיב בנחמיה ואעמידה שתי תודות גדולות דמאי גדולות אילמא פרים נימא פרים ואי גדולות וחשובות ממין שהיו ליכא חשיבותא קמי שמיא דהתנן אחד המרבה ואחד הממעיט ובלבד שיכוון אדם את דעתו לשמים. וכתבו תוס' ז"ל ואע"ג דאמרינן האחד המיוחד שבעדרו וגבי פרה אדומה נמי אמרינן שאם מצא נאה הימנה מצוה לפדות הראשונה מכל מקום לא היה לו להתפאר בכך כיון שמצוה בזה כמו בזה כשמתכוין לשם שמים. ומסיק בגמרא אלא גדולות שבתודה ועל כרחך בלחם קאמר ואשמועינן דשל חמץ היו שהן גדולות שבלחמי תודה שיש במין של חמץ כנגד שלשה מינים שבמצה. ומפרש עוד בגמרא דדוקא בקדוש ירושלים הוא בלחמי תודה של חמץ אבל קדוש העזרה הוא בשירי מנחות הנאכל בתוכה חובה ואי אפשר אלא במצה דאין מנחה באה חמץ. וכתב הרמב"ם ז"ל שם פ' ששי דהלכות בית הבחירה דכשמגיעין לסוף המקום שמקדישין בחומת ירושלם אוכלין שם לחם תודה אחת משתי התודות וכן כשמגיעין לסוף המקום שקדשו בעזרה אוכלין שם שירי מנחות ע"כ בשנוי לשון לקצר הענין:

ובשיר. הוא מזמור שיר חנוכת הבית ולכך אומרים אותו בקדוש העיר והעזרות. ושיר תודה נמי היו אומרים והוא מזמור לתודה ושיר של פגעים נמי היו אומרים והוא יושב בסתר עליון לפי שאמרו משה בהקמת המשכן והיו אומרים ג"כ ה' מה רבו צרי לפי שנאמר בו רבים אומרים לנפשי אין ישועתה לו שהיו מתלוצצין צרי יהודה ובנימין כשהיו בני הגולה בונים בחומה. וביד פ' ששי דהלכות בית הבחירה סי' י"א י"ב י"ג י"ד ובפ"ג דהלכות ביאת מקדש סי' י"ב:

הפנימית נאכלת. ירושלמי פ"ק דסנהדרין ד' י"ט. בכל אלו לרב הונא דוקא ובבית ראשון קאמר שהיה שם מלך ואורים ותומים ועזרא שבזמנו לא היה לא מלך ולא אורים ותומים זכר בעלמא הוא דעבד שהרי לא הוצרך לקדש כלום שהוא לא הוסיף כלום אלא בארך ולא ברחב דס"ל לרב הונא קדושה ראשונה קדשה לשעתה וקדשה לעתיד לבוא ורב נחמן ס"ל דקדושה ראשונה לא קדשה לע"ל ועזרא קדושי קדיש ואע"ג דבזמנו לא הוה לא מלך ולא אורים ותומים ס"ל דלא בעינן כל הני דקתני במתני' דבאלו דקתני ר"ל באחת מכל אלו:

וכל ישראל אחריהם מחקו הרי"א ז"ל וכתב כך מצאתי בכל הספרים:

משנה ג

נטמא בעזרה וכו'. ביד פ"ג דהלכות ביאת מקדש סי' כ"א עד סוף הפרק ובפי"א דהלכות שגגות סי' ג'. בפירוש רעז"ל ושיעור השתחואה כדי שיקרא אדם פסוק זה בישוב ויכרעו אפים וכו'. אמר המלקט ודלא כמ"ד הכא בגמרא מראש פסוק של ויכרעו דהיינו וכל ישראל רואים ברדת האש וכבוד ה' מעל הבית ויכרעו וגו':

והשתחוה וכו'. ירושלמי פ"ג דיומא ד' מ' ובפ' הוציאו לו דף מ"ב ובפ"ג דנזיר דף כ"ג והתם פ"ג דיומא איכא מ"ד דכדי ויכרעו אפים ארצה וישתחוו בלבד הוא דהוי שיעור שהייה ור' אבהו מוסיף עד והודות לה' כי טוב ור' מנא מוסיף עד כי לעולם חסדו ונראה דר' מנא ס"ל כסברא שהביא רעז"ל אבל סברא ראשונה דאיכא בגמרא כדכתיבנא ליתא בירושלמי והכי מוכח מכסף משנה פ"ג מהלכות ביאת מקדש:

או שבא לו בארוכה חייב. וראיתי שכתב הר"ר יהוסף ז"ל בא לו בארוכה אלעיל קאי וה"ק או שבא וכו' וכדומה לזה יש במסכת שבת פרק במה מדליקין המכבה את הנר וכו' אם בשביל החולה שישן שפירושו או בשביל החולה וכן במסכת גיטין פ"ג הביא גט ואבד ממנו מצאו בחפיסה אי בדלוסקמא אם הכירו שפירושו או שהכירו ע"כ. וק"ק אמאי לא תנא או שיצא לו בארוכה חייב ושמא אשמועינן אגב אורחיה דאפילו היתה יציאה דומיא דביאה כגון שפניו לפנים או שהיה מהלך עקב בצד גודל אפ"ה אם יצא דרך קצרה פטור ופי' רש"י ז"ל ושיעורין הללו הלכה למשה מסיני הם במי שנטמא בתוך העזרה ע"כ. פי' לפירושו ז"ל דר"ל אבל מי שנכנס לעזרה וכבר הוא טמא אע"פ שלא שהה כלל חייב דהא אפי' הכניס ידו למקדש מיחייב מלקות לריש לקיש כדאיתא ברפ"ג דזבחים אלא שמ"מ הרמב"ם ז"ל לא פסק בפ"ג דהלכות ביאת מקדש אלא שמכין אותו מכת מרדות אבל שיעור נראה דודאי לא בעי כך נלע"ד:

ובקצרה פטור. אמר רבא קצרה שאמרו אפילו עקב בצד גודל ואפילו כל היום כולו:

זו היא מ"ע שבמקדש. בגמרא בעי היכא קאי תנא דקתני זו היא ומשני התם בפ' שני דהוריות קאי דקתני התם אין חייבים על עשה וכו' וכן נמי איזוהי מ"ע שבנדה התם קאי ולהכי נקט נדה משום דמשכחת לה עשה דומיא דנטמא בעזרה באונס שהוא מוזהר לצאת כוון שהיה משמש עם הטהורה ואמרה לו נטמאתי. וק"ק לע"ד דהתם נמי תני למ"ע וללא תעשה שבנדה:

משנה ד

היה משמש וכו'. ירושלמי פ"ק דיומא דף ל"ח וביד פ"ד דהלכות איסורי ביאה סי' י"א ושם כתב כיצד יעשה נועץ צפרני רגליו בקרקע ושוהה וכו' אמנם לשון הגמרא נועץ צפרניו סתם ופי' רש"י ז"ל נועץ צפרניו כלומר יעמיד עצמו בלא דישה עד שימות האבר ע"כ. ובגמרא אזהרה למשמש עם הטהורה ואמרה לו נטמאתי דלא ניפרוש מיד מנלן אמר חזקיה דאמר קרא ותהי נדתה עליו אפילו בשעת נדתה תהא עליו הרי עשה [הגהה פי' תוס' ז"ל מעליו דריש דהא ותהי איצטריך למידרש בפ' החולץ דאפילו בשעת נדתה קדושין תופסין בה ע"כ]. ולא תעשה נמי אשכחן דאמר קרא לא תקרב ולא תקרב נמי לא תיפרוש הוא דכתיב קרב אליך אל תגע בי כי קדשתיך. וביד פ"ה דהלכות שגגות סי' ז' ובפי"ד. ובטור יו"ד סי' קפ"ה:

משנה ה

רבי אליעזר אומר וכו'. פ' המפלת (נדה דף כ"ח.) ושנויה היא בת"כ פרשת ויקרא פי"ב בדבורא דחטאות. וביד שם פי"א סי' ב':

השרץ ונעלם. דאמר קרא או בנבלת שרץ טמא וכו' לשון רבינו עבדיה ז"ל עד אלא ללמדך וכו'. עיין מ"ש בתוי"ט ורעז"ל נמשך בפירושו אחר פירוש הרמב"ם ז"ל והכי אוקמוה בגמרא חזקיה ועולא. אבל ר' יוחנן ורב ששת אוקמו לפלוגתייהו דר"א ור' עקיבא במשמעות דורשין ורב ששת לא היה מקפיד כשהיה שונה משנתנו אם היה מחליף דברי זה לדברי זה לפי שאין ביניהם חיוב ופטור:

ר' ישמעאל אומר וכו'. פרק ספק אכל ד' י"ט:

פרק ג

משנה א

שבועות שתים שהן ארבע שבועה שאוכל ושלא אוכל. נלע"ד דבידיעות מפרש מילי דידיעות ברישא בפ"ק דמכלתין והדר תני שתים שהן ארבע מה הן בפירקין דלעיל והכא אפכא דברישא תני מה הן שבועות שתים שהם ארבע והדר מפרש מילין דילה משום דסתם מתני' דקתני שאכלתי ושלא אכלתי אתיא כר' עקיבא דלר' ישמעאל הא אמר לקמן בפירקין סי' ה' אינו חייב אלא על העתיד לבוא ואיידי דסליק בפירקין דלעיל במילתיה דר' ישמעאל דהלכתא כותיה גבי העלם תני שתים שהן ד' דגבי שבועות דהלכתא בהו כר' עקיבא דמחייב אף לשעבר כגון אכלתי ולא אכלתי א"נ איידי דבעי למיתני שבועה שלא אוכל ואכל כל שהוא חייב דברי ר"ע תנא בסתם מתני' ברישא שבועות שתים שהן

ד' שהן ג"כ דברי ר' עקיבא כך נלע"ד. וביד רפ"א דהלכות שבועות. ובטור יו"ד סי' רל"ח. ובגמרא מוקי אביי למתני' בשאין מסרבין בו לאכול ומש"ה שאוכל דאכילנא משמע וההוא דפ' שני דנדרים שבועה שאוכל לך דקתני דאסור לאכול מיירי במסרבין בו לאכול וקאמר לא אכילנא לא אכילנא דכי קא משתבע הכי קאמר שבועה מה שאוכל לך ורב אשי תירץ תֵּנִי בההיא דנדרים שבועה שאי אוכל לך והא קמ"ל דמהו דתימא לישניה הוא דאתקיל ליה ולא נתכוון לומר שאי קמ"ל:

שבועה שלא אוכל ואכל כל שהוא חייב דברי ר' עקיבא. אם במזיד מלקות אם בשוגג קרבן וחכמים פוטרים בין ממלקות בין מקרבן. ואיתה בתוס' פרק הישן (סוכה ד' כ"ד.) ובגמרא מסיק דבעלמא ר' עקיבא כרבנן דפליגי אר"ש בפ"ג דמסכת מכות וס"ל דלא מיחייב בשאר איסורין בכל שהוא מלקות והכא היינו טעמא דר' עקיבא הואיל ומפרש חייב כמו שיתבאר בסמוך סתם נמי חייב וכמו שכתבתי בר"פ ג' מינים וגם בסמוך סי' ד':

היכן מצינו באוכל כל שהוא וכו'. ואע"ג דאיכא נמלה דלכ"ע מיחייב בריה שאני וכן נמי הקדש שיעורו ס"פ. ומפרש נמי שבועה שלא אוכל כל שהוא כבריה דמי וקונם ככר זה עלי' דאוסר עצמו בכל שהוא לכולי עלמא למלקות איהו נמי כמפרש דמי כיון דלא מדכר שמא דאכילה ומ"מ לקרבן מעילה שוה פרוטה בעינן אפילו בקונם:

היכן מצינו במדבר ומביא קרבן. ואע"ג דר' עקיבא ס"ל בריש כריתות דמגדף מביא קרבן אנן במדבר ואוסר קאמרינן ומגדף מדבר וחוטא הוא וכן נמי שבועת העדות מדבר וחוטא הוא ונזיר נמי שמביא קרבן אע"ג דמדבר ואוסר הוא התם לאשתרויי ליה חמרא הוא דקא מייתי ואנן באדם שבעבור שהחליף דבורו מביא קרבן קאמרינן והקדש נמי אע"ג דאם החליף דבורו אחר שהקדישו ונהנה ממנו מביא קרבן מעילה אנן באוסר על עצמו לבד עסיקינין והקדש אוסר על כל העולם כולו. והאומר קונם [ככר] זה עלי וחזר ונהנה ממנו אע"ג דהתם לא אסרו אלא על עצמו קסבר תנא דידן דאין מעילה בקונמות דלא קרינן ביה מקדשי ה' שהרי חולין הוא אצל כל אדם. ובגמרא מוקי רבא פלוגתא דר' עקיבא ורבנן בשלא אוכל אבל בשלא אטעום דברי הכל בכל שהוא. עוד גרסינן בגמרא אמר רב פפא מחלוקת בשבועות אבל בקונמות דברי הכל בכל שהוא מ"ט קונמות נמי כיון דלא מדכר שמא דאכילה כבריה דמי. וכתב הר"ן ז"ל הא דאמרינן בקונמות דברי הכל בכל שהוא למלקות קאמר דאי לקרבן ודאי בעי שיעורא דלמ"ד יש מעילה בקונמות מנא ליה מהקדש דיו לבא מן הדין להיות כמוהו ובהקדש הא בעינן שוה פרוטה ע"כ. וגרסינן תו בגמרא אמר רבא שבועה שלא אוכל ואכל עפר פטור משום דלאו בר אכילה

הוא ואיכא נוסחי דגרסי מימרא דרבא הכי אמר רבא שבועה שאוכל ואכל עפר פטור. וכתוב בהרא"ש ז"ל שהוא גרסת ספרד כלומר דיצא ידי שבועתו וכתב הר"ן ז"ל עלה דהאי גרסא דאיכא למידק ביה אמאי פטור דהא תנן בסמוך שבועה שלא אוכל ואכל אוכלין שאינם ראויין לאכילה פטור אלמא עפר ודכוותיה לאו בכלל אכילה הוא הכא נמי כשאכל עפר לא קיים. וי"ל דל"ד דמי שנשבע שלא יאכל דעתו ודאי אדברים הראויין דדברים שאינם ראויין אין צריך לישבע עליהם אבל כי נשבע שיאכל מסיק אדעתיה דכל מאי דאכיל יצא ידי שבועה עכ"ל ז"ל. ירושלמי מה מפקינן מביניהון שבועה שאוכל ככר זו ואכלה חסר כל שהוא על דעתיה דר"ע חייב על דעתייהו דרבנן פטור שבועה שלא אוכל ככר זו ואכלה חסר כל שהוא על דעתיה דר' עקיבא פטור כלומר דהא אמר דכל שהוא שמו אכילה הלכך אכתי נשתייר בו שיעור אכילה על דעתייהו דרבנן חייב דהא אמרי דכל שהוא לאו שמיה אכילה הלכך הכא נמי לא שייר מידי דהוי אכילה. שבועה אשתי נהנית לי אם אוכל ככר זו ואכלה חסר כל שהוא על דעתיה דר' עקיבא אשתו אסורה על דעתייהו דרבנן אשתו מותרת. שלא אוכל ככר זו ואכלה חסר כל שהוא על דעתיה דר' עקיבא אשתו מותרת על דעתייהו דרבנן אשתו אסורה ע"כ ועיין עוד שם גם עיין בהר"ן ז"ל בפירקין דף שי"ג סוף ע"א. וביד רפ"ד דהלכות שבועות עד סוף סי' ז':

שבועה שלא אוכל ואכל ושתה. ירושלמי ר"פ יום הכפורים. ופי' רש"י ז"ל אינו חייב אלא אחת אע"ג דשבועה דשתיה בכלל שבועה של אכילה כדאמרינן בגמרא אינו חייב אלא אחת דה"ל כאכל ואכל שתי פעמים בהעלם אחד ע"כ. וכן העתיק לשונו ז"ל הר"ן ז"ל גם רעז"ל ונראה שרוצה לומר אע"ג דשבועה דשתייה בכלל שבועה של אכילה וא"כ הל"ל שיתחייב שתים כמו אכל ואכל בשתי העלמות קמ"ל תנא דאינו חייב אלא אחת דלא הוי אכל ושתה בהעלם אחד אע"ג דמיחזו כשני גופים מוחלקין אלא כאכל ואכל בהעלם אחד אבל אה"נ שאם אכל ושתה בשתי העלמות לא גרע מאכל ואכל בשתי העלמות וחייב על כל אחת ואחת כך נלע"ד והוכרחתי לכותבו אע"פ שפשוט הוא בעיני מפני שהיה מי שחלק עלי ועיין על זה שם בירושלמי ובכריתות פ' ספק אכל דף י"ח וביד בפ' ששי דהלכות שגגות:

שלא אוכל ושלא אשתה. בפי' רעז"ל צ"ל שאני הכא דכיון דאמר ברישא לא אוכל וכו':

ואכל ושתה חייב שתים. ברוב הספרים גרס חייב על כל אחד ואחד עכ"ל הרי"א ז"ל:

משנה ב

ואכל פת חטים וכו'. ביד שם ראש הפרק:

אינו חייב אלא אחת. עיין ברש"י ז"ל בפירקין בדף כ"ה ע"ב שפירש שם דרבא מפרש דהא דתנן אינו חייב אלא אחת נפקא לן מקרא דכתיב גבי שבועת קרבן עולה ויורד והיה כי יאשם לאחת מאלה משום אחת אתה מחייבו ואי אתה מחייבו משום שתים. ונראה דהא דנקט שבועה שלא אוכל ואכל פת חטים ופת שעורים ופת כוסמין אינו חייב אלא אחת ולא קתני סתמא ואכל מינין הרבה כדקתני סיפא גבי משקין איידי דאיצטריך למיתני בסיפא בהדיא שבועה שלא אוכל פת חטים ופת שעורים ופת כוסמין מטעם דמפרש בגמרא שלא אמר פת פת אלא לחלק נקט נמי הכא ברישא הכי ולאו דוקא וכן שם ביד פ"ד סי' ה' הלשון כך שבועה שלא אוכל היום ואכל מינין הרבה או שביעה שלא אשתה ושתה מיני משקין הרבה אינו חייב אלא אחת ע"כ. ודקדק בלשונו ז"ל לכתוב מלת היום דאי לא אמר היום אלא שלא אוכל סתמא על שגגתה פטור דהוי שבועה שוא כך נלע"ד:

משנה ג

שבועה שלא אשתה יין ושמן ודבש. ביד שם. בפי' רעז"ל בגמרא מוקי לה כגון וכו'. אמר המלקט רב אחא בריה דרב איקא הוא דמוקי לה הכי אבל רב פפא אוקי לה כגון שהיו המשקים מונחים לפניו ומדהוה מצי למימר שבועה שלא אשתה אלו ומיניהם ואמר יין ושמן ודבש ש"מ לחלק קאמר ופי' הר"ר אליעזר ארחא נר"ו דהכא נמי גבי יין ושמן ודבש אם היה אומר שלשה פעמים לשון משקה משקה יין ומשקה שמן ומשקה דבש אה"נ שהיה חייב על כל אחת ואחת אע"פ שלא היה מסרב בו חברו או שלא היו מונחים לפניו והכי מסתברא לי אני ג"כ אלא דתנא אשמעינן גבי פת דפת פת לחלק וה"ה נמי גבי משקין ואשמועינן גבי משקין דין מסרהב או מונחים לפניו והה"נ גבי פת או גבי שאר אוכלין אלא דאורחא דמילתא נקט דגבי משקין אין רגילות להזכיר משקה פלוני ופלוני ופלוני ומ"מ אני תמה שהרמב"ם ז"ל לא הזכיר שם בפ"ד אלא כלשון מתני' חילוק גבי פת ומסרהב גבי משקין:

משנה ד

שבועה שלא אוכל ואכל אוכלין וכו'. ירושלמי ר"פ יום הכפורים:

שאינם ראויין לאכילה. כגון עפר ובגמרא מוכח דאף נבלות וטרפות בכלל פטור שלא נתכוון אלא לדברים הראויין לאכילה ובין רישא דאכל אוכלין שאין ראויין לאכילה ובין סיפא דאכל נבלות מוקי לה בגמרא כשאמר שבועה שלא אוכל סתם וכיון דבסיפא כלל בסתמו דברים המותרין והאסורין משכחת לה לאו והן לאו ע"י כולל כדפי' רעז"ל והן משכחת לה דהא אוכל סתם [קאמר] ומקיים שבועתו בדברים המותרים ואם לא אכל

חייב הכי מתרץ בגמרא למתני' אליבא דרב ושמואל ור' יוחנן דמוקמי פלוגתייהו באיסור כולל כפי גרסת רש"י ז"ל ונראה שגם ר"י בעל התוס' ז"ל ס"ל כגרסת רש"י ז"ל ע"ש בתוס'. וריש לקיש אמר אי אתה מוצא שיתחייב לת"ק אלא אי במפרש שלא אוכל חצי שיעור ואליבא דרבנן דבסתם פליגי אר' עקיבא ובמפרש מודו אי נמי בסתם ואליבא דר' עקיבא דאמר בריש פירקין הנשבע לא אוכל סתם דעתו לאסור עצמו בכל שהוא ומהכא ילפינן בגמרא דף כ"ב ע"א דר' עקיבא בעלמא בשאר אסורין של תורה כרבנן ס"ל דבכל שהוא ליכא מלקות דאי ס"ד דכר"ש ס"ל בעלמא דכל שהוא למכות א"כ מושבע ועומד מהר סיני הוא אפי' לכל שהוא אלא לאו ש"מ דבעלמא כרבנן ס"ל לר' עקיבא ש"מ ופי' רש"י ז"ל שם חייב קרבן שבועה ונלע"ד דלאו למעוטי ממלקות אם היה מזיד אלא למעוטי שאינו נקרא שבועת שוא לפוטרו בשוגג מכלום ור"ש פוטרו מכלום בין ממלקות במזיד בין מקרבן בשוגג דלא הוי לא שבועת בטוי ולא שבועת שוא כך נלע"ד. וראיתי להעתיק הנה פי' הר"ן ז"ל וגרסתו וז"ל בכולל דברים המותרים עם דברים האסורים שנשבע שלא יאכל נבלות ושחיטות ופרכינן עלה בגמרא בשלמא לאו משכחת לה אלא הן היכי משכחת לה כלומר דבפירקין מוכחינן שאינו חייב קרבן שבועה אלא במידי דאית ביה לאו והן והכא לאו משכחינן ביה בכולל בשב ואל תעשה דהכי מוכח בירושלמי דקאמר שבועה שלא אוכל מצה אסור לאכול מצה בלילי הפסח וכתבו הרב אלפסי ז"ל בפירקין אפ"ה דוקא בשב ואל תעשה כי התם אבל לעבור על המצוה בקום עשה ודאי לא חייל ומפרקינן משכחת לה בהן כדרבא שאמר שבועה שאוכל ואכל עפר פטור כלומר משכחת לה בסתם כלומר שאמר שבועה שאוכל סתם דנבלות בכלל לענין שאם אכל נבלות פטור וכיון דמשכחת לה בהן סתם מיני אע"ג דשבועה דלאו אינו אלא בלאו מפורש כדאוקימנא לה למתני' במפרש דוקא וכי תימא וכי נשבע שאוכל סתם כי אוכל נבלות אמאי פטור והא כיון דאמרינן ברישא בנשבע שלא יאכל סתם שאם אכל נבלות פטור אלמא אין נבלות בכלל אכילה וכיון שכן בנשבע שאוכל ואכל נבלות הוה לן למימר חייב לפי שאין נבלות בכלל שבועות ולא משכחת לה בהן ולפרוקי הך קושיא אמר משכחת לה כדרבא כלומר ל"ד מי שנשבע שיאכל למי שנשבע שלא יאכל שמי שנשבע שלא יאכל מסתמא אמרינן שלא נתכוון אלא על דברים הראויין דדברים שלא היו ראויין לאכילה לא היה צריך לישבע עלייהו ומש"ה אמרינן ברישא דמתני' הנשבע שלא יאכל סתם ואכל אוכלין שאינם ראויין לאכילה שהנבלות בכלל פטור אבל כי נשבע שיאכל מסתמא מסיק אדעתיה דבכל מה שיאכל יצא ידי שבועה הלכך נבלות בכלל ומש"ה משכחת לה בהן דה"ק רבא שבועה שאוכל ואכל עפר פטור אלמא דברים

שאינם ראויין בכלל שבועה שאוכל הן ויצא ואע"פ שאינם בכלל שבועה שלא יאכל דהא תנן שבועה שלא אוכל ואכל אוכלין שאינם ראויין לאכילה פטור עכ"ל ז"ל תלויה גרסתו זו ופירושו עם הגרסא השנייה שהבאתי בשמו ובשם הרא"ש ז"ל. וביד בפ"ה דהלכות שבועות סי' ה' עד סוף סי' י"ב ובטור יו"ד סי' רל"ח. והקשה הר"ר אליעזר ארחא נר"ו אמאי הדר תני שבועה שלא אוכל ואכל נבלות כיון דקאי ארישא דקתני שבועה שלא אוכל ואכל אוכלין שאינם ראויין וכו' ה"ל למיתני אבל אם אכל נבלות וטרפות וכו' דהיינו דברישא מוסכם לפיטור ובמציעתא פלוגתא ובסיפא מוסכם לחיוב ודקדוק יפה הוא ותירץ הוא יצ"ו דאי לא הדר תנא שבועה שלא אוכל ה"א דמאי דקתני אכל נבלות וטרפות וכו' ר"ל שאחר שאכל אוכלין שאינם ראויין לאכילה אכל גם כן נבלות וכו' וחייב דקאמר ת"ק חייב אף על דברים שאינם ראויין לאכילה דהיינו עפר ור"ש פוטר אשתיהן ודוחק הוא. ובירושלמי דפירקין ודפ' שני דמס' מעשר שני רוצה להוכיח מכאן דשתייה בכלל אכילה דקתני ברישא שבועה שלא אוכל והדר קתני ואכל אוכלין שאינם ראויין לאכילה ושתה משקין שיאינם ראויין לשתייה ודחי ליה הניחא לדידן דתנינן ברישא שבועה שלא אוכל לחוד ברם כרבי דו אמר שבועה שלא אוכל ושלא אשתה אין הוכחה. וגם בגמרא דפירקין בעי רב אשי למידק הכי ממתני' ודחי דילמא דאמר שבועה שלא אוכל שבועה שלא אשתה:

שבועה שלא אוכל ואכל נבלות. וכו' בפירקין דף כ"א ובדף כ"ב קודם מקומה ובר"פ יום הכפורים ותוס' פ' גיד הנשה (חולין דף ק"ב) ובירושלמי פ"ק דנזיר. ובתוספתא גרסי' שבועה שאוכל ואכל אוכלין אסורין כגון פגול נותר וטמא פטור ור"ש מחייב וכתבו בתוס' דהיינו בעל כרחך בשאינם סרוחים מדמחייב ר"ש לפי שלא חלה שבועה עליה ע"י כולל עכ"ל התוס' אבל בתוספתא ר"פ שני דשבועות הגרסא שם בגוונא אחרינא ונראה ששם הוא שנפל טעות:

אמר קונם אשתי נהנית לי אם אכלתי היום וכו'. יש לתמוה דכיון דמיירי עד השתא בלשון שבועה אמאי שבקיה ללישניה ונקט השתא בלשון קונם וה"מ למיתני הכא נמי הכי אמר שבועה שלא אכלתי והוא אכל נבלות וטרפות וכו' חייב וכלשון דנקט בירושלמי שהעתקתי לעיל בריש פירקין. ונלע"ד משום דאי הוה תני הכי לא הוה אתיא מתני' אלא אליבא דר' עקיבא דמחייב בין לשעבר בין לעתיד להכי שינה ותנא דאמר בלשון קונם לאשמועינן דבכי ה"ג בהאי לישנא כמו שמודה ר"ש לרבנן אפילו כשאמר בלשון שבועה מודה ג"כ ר' ישמעאל לר' עקיבא דאפילו בלשעבר חייב כשאמר השבועה או הקונם בלשון עתיד אע"פ שהתנאי בלשון עבר ובזה יתיישב סמיכות פלוגתא דר'

ישמעאל ור' עקיבא דבמתני' דבסמוך אהאי בבא כנלע"ד. ומצאתי ביד פ"ד סי' ו' שדימה אם אכל אוכלין שאינם ראויין לאכילה אאכל נבלות וטרפות והשווה אותם וז"ל שבועה שלא אכלתי והוא אכל דברים שאינם ראויין לאכילה או נבלות וטרפות חייב שאכילתם שמה אכילה שכבר הן חשובין אצלו שהרי אכלן אבל להבא שנשבע שלא יאכל וקרה מקרה ואכלן אינה אכילה כמו שבארנו ע"כ:

משנה ה

אחד דברים וכו' ביד רפ"א דהלכות שבועות ובטור יו"ד סי' רל"ו:

ואחד דברים של אחרים. בגמרא בפירקין דף כ"ז מפיק הטבת אחרים מקרא דכתיב או להטיב. פי' רש"י ז"ל מלת או קרא יתירה לדרשא:

שבועה שאתן לאיש פלוני. מתנה לעשיר דאי לעני מושבע ועומד מהר סיני הוא שנאמר נתן תתן לו והוי נשבע לקיים את המצוה כשאמר שבועה שאתן או לבטל את המצוה כשאמר שבועה שלא אתן. בפי' רעז"ל שאין בהן ממש וכו'. אמר המלקט תרי גווני משמע משמע שאין בהן משמוש כגון שינה וכו' כך מצאתי מוגה לשון רש"י ז"ל ע"י הרב בצלאל אשכנזי ז"ל:

שאישן ושלא אישן בשלא אמר שלשה ימים אלא סתם דאי בשאמר שבועה שלא אישן ג' ימים הא קיימא לן מלקין אותו משום שבועת שוא וישן לאלתר:

ר' ישמעאל אומר אינו חייב אלא על העתיד לבוא לענין קרבן דוקא פליגי אבל לענין מלקות מודה ר' ישמעאל ועיין לקמן סי' ז'. בפי' רעז"ל דר' עקיבא דריש בכל התורה כולה רבויי ומיעוטי וכו'. ומפני שר' עקיבא שמש את נחום איש גם זו שהיה דורש את כל התורה כולה בריבה ומיעט דריש גם הוא כמותו ור' ישמעאל שימש את ר' נחוניה בן הקנה שהיה דורש את כל התורה כולה בכלל ופרט וכלל. בפי' רעז"ל ומאי מיעט מיעט דבר מצוה. אמר המלקט פי' רש"י ז"ל וה"ה למשנה את הידוע לאדם וכתבו תוס' ז"ל המ"ל מיעט דבר דליתוה בלאו והן ולשמואל מילתא דליתיה בלהבא וצריך לומר דשקולים הם דלמאן דדריש ריבה ומיעט וריבה לית לן למעוטי אלא חדא מילתא ע"כ. ובסוף מתני' אכתוב מילתיה דשמואל. עוד בסוף פי' רעז"ל אף כל להבא. אמר המלקט ואהני כללא לאתויי אפילו דברים שאין בהן הרעה והטבה להבא ואהני פרטא למעוטי אפי' דברים שיש בהן הרעה והטובה לשעבר. ובגמ' פריך איפוך אנא ומתרץ ר' יצחק דומיא דלהרע או להטיב שאיסורו משום לא יחל דהיינו להבא שאפשר לו לקיים שבועתו יצא זה שאין איסורו משום לא יחל אלא משום לא תשקרו ור' יצחק בר אבין

תירץ אמר קרא או נפש כי תשבע וגו' מי שהשבועה קודמת למעשה יצא אכלתי ולא אכלתי שמעשה קודם לשבועה:

ר' ישמעאל אומר וכו' רפ"ק דמכלתין וגרסי' בגמרא אתמר שבועה שזרק פלוני צרור לים או שלא זרק רב אמר חייב דהא איתיה בלאו והן ושמואל אמר פטור דהא ליתיה בלהבא שיזרוק פלוני צרור לים או שלא יזרוק שהרי אין פלוני ברשותו לזרוק או שלא לזרוק ואין זו שבועת בטוי אלא שבועת שוא ופרכי' לימא בפלוגתא דר' ישמעאל ור' עקיבא קמיפלגי דרב דמחייב בלשעבר ס"ל כר"ע ושמואל דפטר ס"ל כר' ישמעאל דאינו חייב אלא על העתיד לבוא דהא דקאמר טעמא משום דהא ליתיה בלהבא לאו דברי שמואל הם אלא התלמוד הוא שמפרש כן ומשנינן דרב ודאי תנאי היא דלא מחייב ליה רב אליבא דר' ישמעאל דהשתא ומה מילתא דשייך בה להבא כגון שאוכל או שאזרוק לא מחייב ר' ישמעאל לשעבר כגון שאכלתי או שזרקתי מילתא דליתא בלהבא כגון שיזרוק פלוני או שיאכל פלוני צריכא למימר הא ודאי פשיטא דלא מחייב בה לשעבר במכ"ש כי פליגי אליבא דר' עקיבא רב כר' עקיבא ושמואל אמר לך אנא דאמרי אפילו כר' עקיבא דע"כ לא מיחייב ר' עקיבא התם בלשעבר אלא במילתא דשייך בה להבא אבל מילתא דלא שייך בה להבא כגון הכא אפילו בלשעבר דשייך פטר. והדר פרכינן לימא בפלוגתא דר' יהודה ב"ב ורבנן דבמתני' דבסמוך קמיפלגי דרב ס"ל כריב"ב דכשם דלא בעי ריב"ב לאו והן ה"נ לא בעי להבא ולשעבר ושמואל דבעי להבא ולשעבר כרבנן דכשם דבעו לאו והן ה"נ בעו להבא ולשעבר ומשנינן דשמואל ודאי תנאי היא דלא ס"ד דשמואל למפטריה אליבא דריב"ב דהשתא ומה לאו והן המפורשים בקרא דלהרע או להטיב דהיינו אוכל ולא אוכל לא בעי ריב"ב להבא ולשעבר דלא מפרשי לא כ"ש דלא בעי כי פליגי אליבא דרבנן שמואל כרבנן ורב אמר לך אנא דאמרי אפילו כרבנן דע"כ ל"פ רבנן ופטרי אלא אם לא יש לאו והן משום דלאו והן כתיבי בהדיא בקרא אבל להבא ולשעבר דמרבוייא דלכל אשר יבטא הוא דאתו מחייבי בלשעבר כגון שזרק פלוני אע"ג דליתיה בלהבא כגון שיזרוק פלוני או שלא יזרוק. והדר פריך רב המנונא לשמואל מדתנן בסוף פירקין לא אכלתי היום לא הנחתי תפילין היום משביעך אני ואמר אמן חייב בשלמא לא אכלתי איתיה בלא אוכל אלא לא הנחתי מי איתיה בלא אניח בשבועת בטוי והא נשבע לבטל את המצוה הוא אלא ש"מ דלא בעינן דאיתיה בלהבא ומשנינן הוא מותיב לה והוא מפרק לה לצדדין קתני לא אכלתי לקרבן לא הנחתי למלקות. וכתבו תוס' ז"ל וה"מ לאוקומה כריב"ב דלא בעי לאו והן אלא ניחא לי' לאוקומה כר"ע ע"כ. והדר פריך רבא מדתנן בסמוך סי' ח' איזו היא שבועת שוא נשבע לשנות את הידוע לאדם ואמר על העמוד של

אבן שהוא במקום פלוני שהוא של זהב ואמר עולא והוא שניכר לשלשה בני אדם טעמא דניכר הא לא ניכר עובר משום שבועת בטוי ואמאי הא אינו ביהא של זהב הוא מותיב לה והוא מפרק לה ניכר עובר משום שבועת שוא לא ניכר עובר משום שבועת שקר. וראיתי שהגיה הר"ר יהוסף ז"ל אם רבוי הכתוב לכך אף רבוי הכתוב לכך:

משנה ו

נשבע לבטל וכו' ואיתא בפירקין דף כ"ה:

לקיים וכו' ביד פ"ה דהלכות שבועית סימן ט"ז וגם על זו כתב שם הרמב"ם ז"ל דפטור משום שבועת בטוי ויראה לי שהוא לוקה משום שבועת שוא ע"כ:

כדברי ר' יהודה בן בתירא ולא גרסי' דברי ר' יהודה וה"ק נשבע לקיים ולא קיים פטור שאילו לדברי ריב"ב היה בדין לחייבו רש"י ז"ל. וכתבו תוס' ז"ל ולריב"א היה נראה לקיים גרסת הספרים דמודה ר' יהודה בנשבע שלא לאכול נבלה ואכל דפטור דאין איסור חל על איסור ולעיל נמי בגמרא פריך גבי נבלה מושבע ועומד מהר סיני הוא משמע דליכא מאן דפליג ודוקא בלקיים המצות כמו לישב בסוכה או לאכול מצה מחייב ר' יהודה וטעמא כדאמרינן בנדרים מניין שנשבעים לקיים המצוה שנאמר נשבעתי ואקיימה והכי נמי מיחייב עלה קרבן והכי איתא בירושלמי דכשלא אוכל נבלה ואכל מודה ר' יהודה דפטור דאי תימא חייב ליתני לא אם אמרת בשבועת הרשות שכן עשה בה לאו כהן והן כלאו תאמר בשבועת מצוה שלא עשה בה לאו כהן והן כלאו פי' הן כלאו שאוכל נבלות כמו שלא אוכל נבלות אלא ודאי מודה ריב"ב דפטור והשתא גרסי' דברי ריב"ב והכל מדברי ריב"ב וה"פ לקיים מצוה פטור דהיינו שלא אוכל נבלות ויש מקום שבדין חייב כגון לישב בסוכה דברי ר"י בן בתירא ע"כ: [הגהה נלע"ד שר"ל דאי הוה תני הכי הוה מפרשי' לאו כהן ר"ל שלא לישב בסוכה כמו לישב בסוכה שלא להניח תפילין כמו להניח תפילין והן כלאו קאי אנבלות כמו שמפרשי התוס' ז"ל הם עצמם ז"ל] וכתוב בהליכות עולם רפ"א דשער השלישי כל היכא דקתני כדברי פלוני אומר הכריתות דקאמר הכי מפני שאותו תנא לא אמר דבר זה בפירוש ממש אלא למדוהו מתוך דבריו שאמר במקום אחר כמו בפ"ט דטהרות זיתים מאימתי מקבלין טומאה משיזעו כדברי ב"ש ולמדו זאת מהא דתנן בעדויות פ"ד חבית של זיתים מגולגלים ב"ש אומרים וכו' וכן כל כיוצא בזה עכ"ל ז"ל. הרי"א ז"ל מחק הכ"ף ממלת כדברי וכתב כן מצאתי בכל הספרים וגם בס"א מצאתי דלא גרסי' אמר ריב"ב ע"כ:

ומה אם הרשות נ"א ומה אם שבועת הרשות שאינו וכו':

שבועת מצוה שהוא וכו'. וכתבו תוס' ז"ל מצוה שהוא מושבע עליה מהר סיני תימה אמאי אין איסור חל על איסור מהאי טעמא ואי משום דילפי' בפ' כל הבשר מומתו בו כי יחללהו פרט לזו שמחוללת ועומדת ולפינן מינה דכהן טמא שאכל תרומה טמאה פטור א"כ היכי עביד ק"ו הכא נימא איסור שאינו חל על איסור יוכיח ע"כ:

תאמר בשבועת מצוה וכו' ור' יהודה בן בתירא אמר לך אטו הטבת אחרים לאו אע"ג דליתה בכלל הרעת אחרים רבי רחמנא הכא נמי בקיום מצוה אע"ג דליתה בבטול מצוה רבייה רחמנא ורבנן התם איתיה בלא אטיב לאחרים כגון מתנה לעשיר הכא מי איתיה בלא אקיים. ועיין בספר קרבן אהרן פרשת ויקרא בדבורא דחטאות פרשה ט'. ופי' בתוס' יו"ט נשבע לבטל את המצוה וכו' אמר רחמנא להרע או להטיב אמנם הוא מחייב בשבועה על דבר שאי אפשר בו שייטיב במקום להרע או ירע במקום להטיב והם דברי רשות הרמב"ם ז"ל וכלומר דאילו בדבר מצוה כשישבע להטיב ולאכול דבר אסור הוא מריע לנפשו וכשנשבע שלא לאכול חמץ בפסח הוא מטיב נפשו:

שלא עשה בה לאו כהן שאם נשבע לבטל וכו' דאם ישבע לבטל מה שנשבע עליו מהר סיני ליכא ק"ו לחיוביה כשלא יבטל אלא יעשה כמושבע ועומד מהר סיני ולפיכך אף בזה ר' יהודה בן בתירא מודה ע"כ. וראיתי שמחק הר"ר יהוסף ז"ל מלות שאם נשבע לבטל ולא בטל פטור:

משנה ז

שבועה שלא אוכל ככר זו סתמא קאמר ולא אמר היום. ואיתא בפ"ק דמכלתין דף ג' ופי' רש"י ז"ל אינו חייב אלא אחת דמאחר שנשבע עליו שבועה ראשונה נאסרה עליו וכי הדר אשתבע ה"ל נשבע לקיים ותנן לקמן נשבע לקיים את המצוה ולא קיים פטור מקרבן שבועת בטוי ע"כ. ונלע"ד דבהכי מתיישב שפיר קשר משנה זו לאשר למעלה הימנה כלומר בשבועה על שבועה אפילו ר' יהודה בן בתירא מודה דאינו חייב אלא אחת ומ"מ קשה לע"ד אמאי איצטריך ליה לפרושי פטור מקרבן שבועת בטוי לימא פטור סתמא ואני אפרש או פטור מקרבן אם הוא שוגג או פטור ממלקות אם הוא מזיד. ואיתא נמי בפירקין דף כ"א ובפ"ק דתמורה דף ג' וביד בפ"ד דהלכות שבועות סי' ט' וסוף הפרק ובפ' ששי סי' י"ז ובטור יו"ד סי' רל"ח:

שבועה שלא אוכלנה שבועה שלא אוכלנה רעז"ל תפס גרסת רש"י ז"ל ופירושו במתני' ובסוגיית הגמרא אבל תוס' ז"ל הכריחו כספרים דלא גרסי' במתני' שלא אוכל תלת זימנין אלא שבועה שלא אוכל שבועה שלא אוכלנה תרי זימני ואפ"ה דייק בגמרא שפיר דאשמועינן דחיובא הוא דליכא הא שבועה איכא דאי משכחת רווחא כגון שנשאל על

הראשונה עלתה שנייה תחתיה מדלא קתני ואכלה חייב אחת אע"ג דלא ה"מ למיתני אינה אלא אחת כההיא דפרק שני דנדרים סוף סי' ג' ע"כ בקיצור מופלג ועיין עוד שם. והר"ן ז"ל ג"כ גריס לה וכתב שבהלכות רב אלפס ז"ל ליתה וגם כן השמיט האי דיוקא דחיובא הוא דליכא הא שבועה איכא ואולי שהטעם הוא דמפני שאינו גורס במשנתנו הך שבועה שלישית אף בגמרא לא היה אפשר שיגרוס האי דיוקא דשבועה שניה לגופיה איצטריך ליה לומר דאינו חייב אלא אחת ולמידק מינה נמי דאם אמר שלא אוכלנה ברישא והדר שלא אוכל מחייב תרתי ע"כ בקיצור. ואם אמר שבועה שאוכל ככר זו שבועה שאוכלנה וזרקה הוא עצמו לים שאי אפשר עוד לאכלה. נלע"ד דה"ה והוא הטעם ואינו חייב אלא אחת חוזרני בי לומר שאינו לוקה אפילו אחת מידי דהוה אאמר שבועה שאוכל ככר זו היום ועבר היום ולא אכלה שפסק הרמב"ם ז"ל שם בפ"ד סי' כ' דבשוגג מביא קרבן עולה ויורד במזיד אינו לוקה שהרי לא עשה מעשה ואע"פ שעבר על שבועת שקר ע"כ. אלא שיש לחלק דהכא זריקתו הוא בעצמו לים הוא מעשה להתחייב עליה לכל הרחות אחת כך נלע"ד דוק. אח"כ מצאתי בירושלמי בפירקין סי' ח' שהיא פלוגתא דר' יוחנן וריש לקיש ויש מי שסובר החילוק שכתבתי עיין שם:

זו היא שבועת בטוי בגמרא מוקי האי זו היא למעוטי אוכל ולא אכל פטור ממלקות אבל קרבן מחייב וה"ק זו היא לא אוכל ואכל הוא דחייבין על זדונו מכות דה"ל לאו שיש בו מעשה אבל אוכל ולא אכל לא לקי דהא ליכא למימר למעוטי אכלתי ולא אכלתי מקרבן או ממלקות דסברא היא קאי בלהבא ממעט להבא ולא ממעט לשעבר ומתני' ר' עקיבא היא דמחייב קרבן לשעבר כלהבא וכן נמי סיפא דקתני זו היא שבועת שוא שחייבין על זדונה מכות ועל שגגתה פטור למעוטי זו היא דעל שגגתה פטור מקרבן אבל אכלתי ולא אכלתי על שגגתה חייב קרבן וכולה מתני' ר' עקיבא היא אבל אכלתי ולא אכלתי לא ממעט נמי ממלקות לדעת ר' יוחנן דמחייב ליה התם:

משנה ח

איזו היא שבועת שוא וכו' בפירקין דף כ"ה אלא ששם כתוב ואמר על העמוד של אבן שהוא במקום פלוני שהוא של זהב. וביד שם פ"א סי' ה' ו' ז' וספ"ה:

נשבע לשנות את הידוע לאדם. נראה דהא דתנא והדר מפרש אמר על העמוד וכו' למעוטי שאם נשבע שהשמש קטנה מן הארץ אע"פ שהוא משנה את האמת שהרי השמש גדולה מן הארץ מאה ושבעים פעם אעפ"כ אינו לוקה שאין דבר זה ידוע לכל אדם רק אצל חכמים אחרים זה למדתי מן הרמב"ם ז"ל שם ספ"ה:

אמר על העמוד של אבן גמרא אמר עולא והוא שניכר העמוד לשלשה בני אדם אז הוי שבועת שוא אבל אם לא ניכר הוי שבועת שקר:

ועל האשה שהוא איש ירושלמי חזקיה אמר הדן דמשתבע על תרין דאינון תרין לוקה משום שבועת שוא וכתוב במרדכי והקשה רבנו שמואל בר טוביה ז"ל דממתני' משמע דוקא בשנשבע ע"ד שאינו אמת אבל נשבע ע"ד אמת אין כאן שבועת שוא ותירץ היכא דהוי קצת גוזמא להחזיק דבריו אין זו שבועת שוא אבל נשבע על תרין דאינון תרין שאומר מה שאינו צריך ה"ז שבועת שוא ע"כ:

אם לא ראיתי גמל שפורח באויר. מפרש לה רבא בגמרא באומר יאסרו כל פירות שבעולם עלי בשבועה אם לא ראיתי. וכי תימא א"כ יהיו הפירות נאסרין ולא יהא לוקה משום שבועת שוא וי"ל דהא ודאי לא נתכוון זה לאסור הפירות שאם היה מתכוין לכך היה לו לאסור בלא שום תנאי שהרי עכשיו ג"כ פירות אסורין עליו ולמה תלה נדרו בדבר שאינו אלא ודאי לא לאסור הפירות נתכוון אלא לקיים שראה אותו דבר נמנע ומש"ה לוקה משום שבועת שוא הר"ן ז"ל. והקשו תוס' ז"ל תימא דהכא קתני גמל פורח ולא קתני כעולי מצרים ובפ"ד נדרים גבי נדרי הבאי תנא עולי מצרים ולא תנא גמל פורח ע"כ ושם כתבתי מה שתירץ הר"ן ז"ל שם וגם פה על זה לפי דרכו ושיטתו ז"ל:

נחש בקורת בית הבד עיין במ"ש בפ"ד נדרים. הגהה ראיתי שכתב הר"ר יהוסף ז"ל גרסי' נחש בתחלה ואח"כ גמל):

נשבע לבטל את המצוה וכו' ביד פ"ה דהלכות שבועות מסימן י"ב עד סוף סי' י"ט:

שלא לעשות סוכה סתם סוכה ולולב אינם אלא סוכת מצוה ולולב מצוה אבל סתם מצה לא הוי מצת מצוה אלא כל לחם שהוא מצה קרוי מצה ולכן קיימא לן בירושלמי שהאומר שבועה שלא אוכל מצה אסור לאכול מצה בלילי הפסח אבל אם אמר שבועה שלא אוכל מצה בלילי הפסח לוקה ואוכל מצה בלילי הפסח ע"כ:

על זדונה מכות פי' משום שבועת שוא לחוד אבל לא משום לא יחל רבינו שלמה לוריא ז"ל:

משנה ט

שבועה שאוכל ככר זו. ביד שם פ"ה סי' י"ג ובטור יו"ד סי' רל"ח:

הראשונה שבועת בטוי והשניה שבועת שוא. תימה דשניהם שבועת בטוי כו' עיין בתוי"ט ומובן הוא עם מה שפירש כבר רעז"ל לעיל בפירקין סי' ז'. אבל שם ביד פ"ה כתוב דהה"נ אם אמר שבועה שלא אוכל ככר זו שבועה שאוכלנה השניה שבועת שוא

שהרי זו אסורה עליו לאכלה ולוקה על שבועה שנייה זו בין אכלה בין לא אכלה ואם אכלה לוקה אף משום שבועת בטוי ע"כ:

משנה י

בפי' רעז"ל תנא בשבועת בטוי שנוהגת בכל אלו ע"כ. אמר המלקט נראה שהיה צריך להיות תנא בהנך נוהגת בכל אלו וכן הוא בפי' רש"י ז"ל וקאי אשבועת בטוי ואשבועת שוא ואשבועת הפקדון אלא שחזר רש"י ז"ל ופירשו נמי גבי פקדון:

מפי עצמו. הא מפי אחרים לא ודקתני סיפא אחת זו ואחת זו המושבע מפי אחרים חייב דוקא קתני אם ענה אמן אבל אם לא ענה אמן פטור ולא תימא ואמר אמן דקתני סיפא אורחא דמילתא קתני. וכתב הרמב"ם ז"ל ר"פ שני דשבועות ור"פ שני דנדרים דלאו דוקא שענה אמן דה"ה אם אמר הן או מחוייב אני בשבועה זו או קבלתי עלי שבועה זו וכל כיוצא בזה ה"ז כנשבע לכל דבר בין לחייבן מלקות בין לחייבו קרבן ע"כ:

משנה יא

אם לא אכלתי היום וכו'. בפירקין ד' כ"ה ובירושלמי הגרסא כיצד אמר לא אכלתי היום לא הנחתי וכו' ומלת אם טעות. ונראה דלא אכלתי נקט כנגד שבועת בטוי ולא הנחתי תפילין כנגד שבועת שוא:

ואמר אמן חייב. אבל בשבועת העדות המושבע מפי אחרים חייב אפילו בלא ענית אמן וצריך עיון ביד ר"פ שני דהלכות שבועות כמו שכתבתי לקמן פרק חמישי סי' ב' ובטור יו"ד סי' רל"ז:

פרק ד

משנה א

ואינה נוהגת אלא בראויין וכו' ביד שם בהלכות שבועות ר"פ עשירי ואיתה ר"פ יום הכפורים. בפי' רעז"ל ולא בכסולין וכו' עד וגזלן. ובגמרא מפרש אלא בראויין להעיד למעוטי מלך א"נ למעוטי משחק בקוביא ואי תימא ולמה ליה למיתני כל הני ליתני אינה נוהגת אלא בראויין להעיד וממעטו כולהו וי"ל דלמ"ד בגמרא אינה נוהגת אלא בראויין להעיד אתא למעוטי משחק בקוביא לא הוה מצי למיתני הכי שאילו כן הייתי אומר דוקא לפסולין דאורייתא ממעט הא פסולין דרבנן נוהגת ולהכי פרשו בתחלה כולהו פסולין דאורייתא כי היכי דנשמע מינה דאינה נוהגת אלא בראוין להעיד היינו אפילו פסולין דרבנן דאי פסולין דאורייתא הא תנא להו ולמ"ד למעוטי מלך איצטריך נמי למיתני הכי דאי תנא אינה נוהגת אלא בראוין להעיד בלחוד ה"א במלך נוהגת דכל

איש רחוק וכשר שבועת העדות נוהגת בו להכי פריט לכולהו פסולין והדר תני אינה נוהגת אלא בראויין להעיד לאשמועינן דאפילו במלך אינה נוהגת ומדתנן ולא בנשים שמעינן שהנשים פסולות לדון שאילו היו דנות היאך יהו פסולות להעיד והתנן בפרק בא סימן כל הכשר לדון כשר להעיד והא דכתיב גבי דבורה והיא שופטה את ישראל לאו שופטת קאמר אלא מנהגת ואע"ג דאמרינן בסיפרי שום תשים עליך מלך ולא מלכה התם לא מינו אותה אלא נוהגין היו על פיה וא"נ שופטה ודנה היתה שהיו מקבלין אותה כדרך שאדם מקבל אחד מן הקרובים. הר"ן ז"ל:

בפני ב"ד. מפ' רש"ל ז"ל בפירקין דלעיל דף כ"ה דמה שמשביעין הב"ד בפני ב"ד וקבל עליו הוי שפיר בכלל שבועת בטוי לרב:

ומפי אחרים אין חייבין עד שיכפרו בהן בב"ד דברי ר"מ. ס"פ דלעיל רמי עלה והתניא גבי שבועת העדות בין בפני ב"ד בין שלא בפני ב"ד בין מפי עצמו בין מפי אחרים כיון שכפר בה חייבין דברי ר"מ ומשני הא דענה אמן חייבין ומתני' בדלא ענה אמן:

וחכמים אומרים בין מפי עצמו וכו'. ביד פ"ט דהלכות שבועות סי' ב': בסוף פי' רעז"ל במקום שאילו היה מגיד היה מועיל לחייבו ממון וקרא במושבע מפי אחרים כתיב שנאמר ושמעה קול אלה אבל מפי עצמו יליף ר"מ דאפילו חוץ לב"ד משבועת הפקדון בג"ש דתחטא תחטא דסבר ר"מ דון מינה ומינה דון מינה מה פקדון מושבע מפי עצמו חייב דכתיב אשר ישבע עליו אף עדות מושבע מפי עצמו חייב ומינה נמי ילפינן מה פקדון אפי' שלא בב"ד דהא ונשבע על שקר כתיב ומשמע בין בב"ד בין שלא בב"ד אף בעדות אע"ג דמושבע מפי אחרים האמור בשבועת העדות אינו אלא בב"ד מפי עצמו דילפינן מפקדון אפילו שלא בב"ד מייתינן לה הכא כי התם ורבנן סברי דון מינה ואוקי באתרה דון מינה מה פקדון מושבע מפי עצמו חייב אף עדות מושבע מפי עצמו חייב ואוקי באתרה כלומר לאחר שהבאתו לכלל שבועת העדות העמידהו כמשפט המפורש בשבועת העדות מה מושבע מפי אחרים האמור בשבועת העדות אינו אלא בב"ד אף מפי עצמו שהבאת לה ממקום אחר אינו אלא בב"ד:

משנה ב

וחייבים וכו'. ספ"א דהלכות שבועות:

ועל שגגתה עם זדון העדות. שמזידין הן ויודעין לו עדות אבל שוגגין הן על הקרבן:

ואין חייבין על שגגתה. אם שוגגין הם לגמרי כסבורין הן וכו' כדפי' רעז"ל והוא פי' רש"י ז"ל והכריח הר"ן ז"ל כזה הפירוש ע"ש:

משנה ג

שבועת העדות כיצד וכו'. עד סוף סי' ד' רפ"ט דהלכות שבועות ובפ"י סי' י"ג עד סוף הפרק:

אמר לעדים. כך הוגה בתלמוד הרב בצלאל אשכנזי ז"ל ובגמרא אמר שמואל ראוהו שרץ אחריהן א"ל מה אתה רץ אחרינו שבועה שאין אנו יודעין לך עדות פטורין עד שישמעו מפיו ואע"ג דמתני' קתני אמר לעדים דמשמע אמר אין אבל רץ לא אי ממתני' ה"א דה"ה רץ דהוי כאמר וחייבין קמ"ל שמואל דאמר דוקא אבל רץ לא ומלת אמר דתנן בפירקין דלקמן גבי פקדון שבועת הפקדון כיצד א"ל תן לי פקדוני וכו' מלת אמר דתני התם לאו דוקא דהא וכחש בעמיתו כתיב דמשמע כל דהו אלא אגב דתנייה הכא תנייה נמי התם:

משביע אני עליכם ואמר אמן. אליבא דר' מאיר אתי דמחייב חוץ לב"ד במושבע מפי עצמו ולכך אצטריך למיתני ואמר אמן דהוי כמוציא שבועה מפיו דלרבנן איירי בב"ד ולמה לי ואמר אמן דהוי כמוציא שבועה מפיו תיפוק ליה דאפי' מפי אחרים חייב א"נ אתי אפי' כרבנן ונקט ואמר אמן כדי לקצר וה"ה אם אמרו אח"כ אין אנו יודעין לך עדות וסיפא נמי דקתני השביע עליהם חמשה פעמים חוץ לב"ד וכו' אתיא נמי כרבנן דלרבנן נמי לא בעינן שבועה בב"ד אלא הכפירה דאהגדה דוקא קפיד דלהוי במקום הראוי להגדה מתוס' ז"ל. ועיין בספר קרבן אהרן פרשת ויקרא ספי"א בדבורא דחטאות:

כפרו חייבין על כל אחת ואחת. פי' על השבועות שנשבעו חוץ לב"ד ומלת כפרו ר"ל עמדו בכפירתם ואם חזר והשביען בב"ד אפילו אלף שבועות אינם חייבין רק ששה קרבנות חמשה על החמש שבועות שחוץ לב"ד ואחת על כל השבועות שחזר והשביען בב"ד וכן נמי אם לא חזר והשביען רק שבועה אחת בפני ב"ד חייבים ששה קרבנות. וראיתי להעתיק הנה כל פירוש הר"ן ז"ל אמתני' וז"ל שבועת העדות כיצד וכו' או שאמרו לו בלא שבועה אין אנו יודעין לך עדות ואמר משביע אני עליכם שהוא אמת מה שאמרתם ואמרו אמן הרי אלו חייבים אבל אם שתקו אחר השבועה אין כאן קבול שבועה ואיכא למידק אהאי רישא דמתני' דכיון שכבר אמרו אין אנו יודעין לך עדות כשהשביען אח"כ ולא הודו מפני מה הן חייבין כפירת דברים בעלמא היא דכיון שאמרו בב"ד אין אנו יודעין לך עדות שוב אין יכולין לחזור ולהודות וכי תימא הב"ע בתוך כדי דבור לא משמע הכי בגמרא דשקלינן וטרינן באידך בבא דכפרו שניהם כאחת ומוקמינן לה בתוך כדי דבור וארישא לא דייקינן מידי וי"ל דהכא שלא בב"ד עסיקינן ומש"ה חייבין שיכולין לחזור ולהודות. וא"ת עוד תנא דמתני' דתנא שבועת העדות כיצד אמאי נקטה במושבע מפי עצמו דהיינו שבועה שאין אנו יודעין לך עדות א"נ משביע אני עליכם ואמרו אמן

ולא נקטה במושבע מפי אחרים וי"ל רבותא קמ"ל דאפילו מושבעין מפי עצמן ובאו לב"ד [והודו] פטורין ואע"פ שכפרו חוץ לב"ד ואפילו לר"מ דאע"ג דר"מ מחייב במושבע מפי עצמו בין בפני ב"ד בין שלא בפני ב"ד ה"מ כגון שכפר חוץ לב"ד ולא בא בפני ב"ד והודה אבל בא והודה פטור ולא אמרינן בהכי דון מפקדון משום דבעדות כה"ג כפירת דברים בעלמא הוא שהרי כפר במקום שאין העדות מועיל והודה במקום הצריך משא"כ בפקדון שכפירתה בכל מקום שוה ופירוקא קמא דכתיבנא דשלא בב"ד עסיקינן אינו נוח לי דאי הכי דלא כרבנן אתיא וכי תימא דלרבנן מיתוקמא כשבאו עדים לב"ד וכפרו פעם אחרת לא משמע הכי ממתני' כלל וכר' מאיר נמי לא אתיא דסתמא קתני חייבין ולא משמע שלא בב"ד דוקא לפיכך קרוב אני לומר דאם לא יגיד דמיניה דרשי' דאינו חוזר ומגיד בתר ושמעה קול אלה כתיב ומפני שדרך העדים להשמט שלא להעיד אע"פ שאמרו בתחלה אין אנו יודעין ובתר שבועה אמרו יודעין אנו לא מיקרי חוזר ומגיד שלא השיאתם תורה עון באין [אנו] יודעין אלא בתר אלה ואע"ג דאמרינן דעדים החתומים על השטר נעשה כמי שנחקרה עדותן בב"ד ואינם יכולין לחזור ולהעיד כדאמרינן בפ' שני דכתובות שאני התם דלא שייכא אלה דכבר נגמר עדותן אבל בעל פה אין עדותן נגמר אלא בתר השבעת תובע עוד נראה שקרוב הדבר דמאין אנו יודעין ליודעי' אנו לא מיקרי חוזר ומגיד אלא בראשונה לא הגידו כלום ועכשיו מגידים וכי אמרי' שאין יכולין לחזור ולהודות לא מטעם חוזר ומגיד אלא משום דלא [מצו] משוי נפשייהו רשעים שהרי כפרו בתחלה אחר שהשביעם ובהכי מיתרצא קושיא בתרייתא דלאשמועינן הך רבותא נקטה במושבע מפי עצמו ובב"ד עסיקינן עכ"ל ז"ל בקיצור וכפי מה שנראה לע"ד להגיהו. וביד ר"פ שני דהלכו' שבועות ובפ"ג דהלכו' עדות סי' ה'. ופי' הרי"ף ז"ל בדף שי"ז והא דאמר ר"ש מה טעם מפני שאינם יכולין לחזור ולהודות לאחר תוך כדי דבור הוא אבל בתוך כדי דיבור יכולין לחזור ופי' תוך כדי דיבור כדי שאלת תלמיד לרב שלום עליך רבי ע"כ:

משנה ד

כפרו שניהם כאחת. בתוך כדי דיבור דהיינו כדי שאלת שלום תלמיד לרב שלום עליך רבי ופריך בגמרא שבועה שאין אנו יודעין לך עדות אין שניהם יכולין לומר שש תיבות הללו בשיעור זה אלא צריך לומר דה"ק שכל אחד התחיל ואמר בתוך כדי דיבור של חברו אע"פ שלא היתה כל הכפירה בתוך כדי דבור של חבירו. ורב חסדא אוקי למתני' כר' יוסי הגלילי דאמר אפשר לצמצם גבי בכור פ' שני דבכורות סי' ה':

בזה אחר זה הראשון חייב והשני פטור. מתני' דלא כר' אלעזר בר"ש דתניא המשביע עד אחד וכפר פטור העד מקרבן שבועת העדות ור' אלעזר בר"ש מחייב ומסקינן דבהא קמיפלגי דר"א בר"ש ס"ל דבר הגורם לממון כממון דמי ועד א' גורם לממון הוא שאילו העיד היה מחייב שבועה ורוב בני אדם אין נשבעין לשקר והיה משלם ממון ורבנן סברי דבר הגורם לממון לאו כממון דמי ואמרינן עלה דאפילו רבנן מודו בששניהם חשודים על השבועה דתנן לקמן פ' כל הנשבעין חזרה שבועה למחוייב לה ומתוך שאינו יכול לישבע משלם ונמצא עד אחד בכה"ג מחייב ממון ואמרי' נמי דמודים חכמים ג"כ בעד אחד דר' אבא בההוא גברא דחטף נסכא דה"ל מחוייב שבועה ואינו יכול לישבע דמשלם הלכך לאו גורם ממון בלבד הוא אלא מחייב ממון הוא. וביד פ' עשירי דהלכות שבועות סי' ה':

כפר אחד והודה אחד הכופר חייב. בגמרא פריך השתא בזה אחר זה דתרוייהו קא כפרי דמצי למימר ראשון מה אני מועיל לך אם העדתיך הלא כפר השני ואפ"ה אמרת הראשון חייב הואיל ועדיין לא כפר השני כפר אחד והודה אחד מיבעיא דהכופר חייב ומשני לא צריכא כגון שכפרו שניהם וחזר אחד מהם והודה בב"ד והא קמ"ל דתוך כדי דבור כדבור דמי ופריך בגמרא בשלמא לרב חסדא דמוקי לרישא כר' יוסי הגלילי רישא אשמועינן אפשר לצמצם וסיפא אשמועינן דתוך כדי דבור כדבור דמי אלא לר' יוחנן רישא תוך כדי וסיפא תוך כדי דבור תרתי למה לי ומשני מ"ד ה"מ כפירה וכפירה אבל כפירה והודאה אימא לא קמ"ל ולשון הרי"ף ז"ל לא צריכא כגון שכפרו שניהם וקדם אחד מהם והודה בתוך כ"ד של חברו ע"כ וכתב הר"ן ז"ל וה"ק הכופר שעמד בכפירתו בלבד הוא שחייב אבל האחר שחזר והודה פטור דאע"ג דמרישא שמעינן שיכול לחזור ולהודות תוך כדי דבור לכפירתו דהא תנן כפרו שניהם כאחת חייבים ואוקימנא בגמרא כגון שכפר שני תוך כדי דבור של ראשון ועל כרחך חיובו של שני מפני שיכול הראשון לחזור ולהודות עכשיו בשעת כפירת השני שאם לא כן יכול השני לפטור את עצמו ולומר מפני ששמעתי שהראשון כפר כפרתי גם אני וכפירת עד אחד כפירת דברים בעלמא היא אפ"ה איכא רבותא טפי דאילו מרישא לא שמעינן אלא תוך כ"ד כדבור דמי בכפירה וכפירה דתרי גברי ובכפירה והודאה דחד גברא והכא קמ"ל טפי כגון שכפרו שניהם בזה אחר זה וחזר הראשון והודה תוך כדי דבור של כפירת השני וקמ"ל דכפירה והודאה אפי' בשני עדים חדא מילתא היא ולזה נתכוון הרי"ף ז"ל שכתב בתוך כדי דבורו של חברו ע"כ. ותוס' ז"ל הניחו קושיא זו בתימה:

היו שתי כיתי עדים. ירושלמי פ' שבועת הפקדון ובבלי שם דף ל"ז:

שתיהן חייבות. בגמרא פריך ראשונה אמאי חייבת הא קיימא כת שנייה ומה הפסידוהו הראשונים בכפירתם ומשני דמתני' מיירי כגון שהיו העדים של כת שניה קרובים בנשותיהם זה לזה שלא היו כשרים להעיד בעדות אחת כשכפרה כת ראשונה וכי תימא א"כ למה ליה למתנייה איצטריך כגון שהיו נשותיהם גוססות כשכפרה כת ראשונה ואח"כ מתו הנשים ואז כפרה כת שניה העדות ג"כ מ"ד כיון דקיימא לן רוב גוססין למיתה הוו להו כאילו מתו ותפטר כת ראשונה דהא קיימא לה כת שניה קמ"ל השתא מיהא לא שכוב ונמצא שלא היה שם בשעת כפירה אלא כת ראשונה בלבד ולפיכך חייבת אף הכת הראשונה ולמדך שהגוסס הרי הוא כחי לכל דבריו ואע"פ שרובן למיתה. ושנוייה היא שם בת"כ:

מפני שהעדות יכולה להתקיים שאחר שמתו הנשים אז כפרה כת השניה העדות ג"כ. הרמב"ם ז"ל:

משנה ה

אם לא תבואו ותעידוני. נלע"ד דהא דלא קתני משביע אני עליכם שתבואו ותעדוני דה"ק להו אלה וקללה תבוא אליכם אם לא תבואו ותעידוני וכדתנן בסוף פירקין זו היא אלה הכתובה בתורה:

שיש לי ביד פלוני פקדון וכו'. פ"ט דהלכות שבועות סי' ט"ו י"ו:

שבועה שאין אנו יודעים לך עדות שיש לך ביד פלוני פקדון וכו'. כך צ"ל. והא דהדר קתני שבועה שאין אנו יודעין וכו' אע"פ שכבר הנתבע השביעין כדקתני ברישא משביע אני עליכם אפשר לומר דתנא תרתי קאמר או שהנתבע השביעין והן השיבו שאין אנו יודעין לך עדות חייבין אע"פ שלא הוציאו שבועה או עניות אמן מפיהם או שהוא אמר להם בואי והעידוני והם ענו שבועה שאין אנו יודעים וכו' חייבין דבין שהוא הזכיר שבועה בין שהם לבד הזכירו דין אחד להם:

משביע אני עליכם אם לא תבאו ותעידוני שיש לי ביד פלוני חטים. כך צ"ל. ונלע"ד דמתני' לא זו אף זו קתני א"נ רישא דהוי רבוי תביעות במין אחד אשמועינן רבותא בפיטור דאין חייבין אלא אחת כשלא הזכירו כל מיני התביעות בפיהם וסיפא אשמועינן רבותא בחיוב דחייבין על כל אחת ואחת כשהזכירו המינים בפיהם אע"פ שכל המינין מתביעה אחת או מפקדון או מתשומת יד או מגזל או מאבדה דו"ק:

משנה ו

שיש לי ביד פלוני נזק וכו' עד סוף סי' ח' ביד פ"ט דהלכות שבועות סי' ב' ג' ד':

נזק וחצי נזק. בגמרא מפרש דרישא אשמועינן דח"נ צרורות ממונא הוא ופירש"י ז"ל ואיידי דתני האי תני בהדה תשלומי כפל ותשלומי ד' וה' ואונס ומפתה דממון שאין משתלם בראש. [הגהה פי' בקרן אלא או פחות או יותר] דומיא דחצי נזק שאין משתלם בראש ודכוותה משנינן בשמעתא קמייתא דסנהדרין וסיפא קמ"ל שחבל בי חברי ביום הכפורים אי הדליק גדישי לאפוקי מדר' נחוניא בן הקנה דהיה עושה יום הכפורים כשבת דמאחר דנתחייב כרת פטור מן התשלומין ואיידי דתנא להך תנא בהדייהו שהכני בני דקרובה לצד מיתה ואשמועינן דהואיל ואינו חייב מיתה בהכאה בלא חבורה חייב בתשלומין ע"כ. בפי' רעז"ל דממונא הוא ולא קנסא. אמר המלקט ומתני' דלא כר' אלעזר בר"ש דלדידיה קנסא הוי ממון דלא מיפטר בהודאתו ועדי קנס אם כפרו לו חייבין ג"כ ולא איצטריכנא להני שנויי וגם ר' עקיבא ור' יוסי הגלילי אמרינן בגמרא דס"ל דמשביע עדי קנס פטורים אבל ר' אלעזר אמרי' בגמרא דס"ל דחייבין. עוד בדברי רבינו עובדיה ז"ל דאמרי' בעדות וכו'. אמר המלקט צריך להיות דקיימ' לן בעדות וכו' וכתוב בתוי"ט ושאנס איש פלוני וכו' כתב הר"ב משום בשת ופגם פי' רש"י ז"ל פגם בתולה כתובתה מאתים ואלמנה מנה ע"כ. ושותא דמרן לא ידענא דלא אשכחן זכותא לאביה בכתובה ותו דמתני' היא משנה ז' פ"ג דכתובות פגם רואין אותה כאילו היא שפחה נמכרת וכו' ומפרשים בגמרא להשיאה לעבדו שיש לו בו קורת רוח וכו' ע"כ וחפשתי על דבר זה בד' חמשה גמרות דפוסים מחולפים ולא נמצאו לי עד עתה דברים הללו שכתב בשם רש"י ז"ל. בפי' רעז"ל צריך להגיה ושחבל בי חברי משום יום הכפורים נקט לה ותימה גדול הוא בעיני על מהרי"ק ז"ל אי אשתמיטתיה האי בבא דמתני' כדמשמע מדבריו ז"ל שם פ"ט וכמו שהעתיק בתוי"ט:

ושהדליק את גדישי ביום הכפורים הרי אלו חייבין. בפ' אלו נערות (כתובות דף ל"ה) מוקי לה ר' יותנן אפי' כרבנן דפליגי עליה דר' מאיר ואמרי דאין אדם לוקה ומשלם דהכא מיירי כשלא התרו בו אבל לריש לקיש על כרחין האי מתני' לא מיתיקמא אלא כר' מאיר דאמר בפ"ק דמכות דאדם לוקה ומשלם או כר' יצחק דלית ליה חייבי כריתות בכלל מלקות מ' כדכתיבנא לעיל ר"פ אלו הן הלוקין:

משנה ז

שאני כהן כו'. שאין העדים חייבין אלא כשכפרו בדבר שיש בו תביעת ממון דילפינן לה מפקדון נאמר כאן אואין או ראה או ידע ונאמר בפקדון אואין או בתשומת יד או בגזל או עשק מה להלן אינו מדבר אלא בתביעת ממון אף כאן אינו מדבר אלא בתביעת ממון ואיכא נמי תו בגמרא דרשי אחריני:

שאיני בן גרושה כו'. נקט לה בלשון חיוב ובלשון שלילה תוס' יו"ט. משמע שרוצה לומר דה"פ שאני כהן ולא בן גרושה או בן חלוצה שאיני בן גרושה או בן חלוצה אלא שאני כהן. אכן אני נלע"ד דאפשר נמי דה"פ שאני כהן שאני לוי ואטול תרומות או מעשרות ולעלות לדוכן ולקרות בתורה כהן או לוי דהא גבי לוי לא שייך לומר שאיני בן גרושה או בן חלוצה וביד פ' עשירי לא מצאתי שהביא בבא דאיש פלוני כהן שאיש פלוני לוי שאינו בן גרושה שאיני בן חלוצה ובגמרא דייק טעמא דאיש פלוני כהן דאיש פלוני לוי וכו' הא מנה לפלוני ביד פלוני חייבין והא קתני סיפא עד שישמעו מפי התובע ומוקי שמואל לדיוקא דמתני' בבא בהרשאה שמנהו אפוטרופיס על כך הלכך מחייבי אי תביעת ממון היא. ומתוך דברי תוס' ז"ל מוכח דלא שייך הרשאה גבי כהן וכו' רק גבי אנס איש פלוני את בתו ואעפ"כ לא מהניא הרשאה כמו שפי' רש"י ז"ל וכמו שהעתיק כבר רעז"ל. אבל מתוך פי' הרמב"ם ז"ל מוכח דאפי' בכהן ולוי שייך הרשאה שכן פי' ולפיכך פטורין ואפילו היה זה המשביע אותם מורשה לאותו כהן. ובסמוך אעתיק כל לשונו ז"ל. וכבר כתבתי שלא מצאתי שהביא הרמב"ם ז"ל שם פ' עשירי בבא דאיש פלוני כהן וכו':

שאנס איש פלוני ופתה את בתו. כתבו תוס' והר"ן ז"ל כתב רש"י ז"ל יש מי שפירש שהאב בא על בתו וטעמא דפטור משום דאיכא חיוב מיתה ואי אפשר להעמידה דאפילו בלא חיוב מיתה מאן קא תבע אם אנסה אחר קיי"ל דבשתה ופגמה וקנסה לאביה אנסה אביה קנס בעי לשלומי לה בתמיה ונראה דלאו קושיא היא דהא משכחת לה ביתומה בחיי האב דקנסה לעצמה וכגון שנתארסה ונתגרשה דיש לה קנס וקנסה לעצמה כדברי ר' עקיבא בגמרא פרק אלו נערות. וא"ת מפותה מדעתה עבדי י"ל דמשכחת לה בקטנה דפתוייה אונסא הוא דלאו בת מחילה היא. בפי' רעז"ל דבעינן שישמעו מפי התובע. אמר המלקט הוא פי' רש"י ז"ל כמו שכתבתי. וכתבו תוס' ז"ל דאין להקשות לפירושו ז"ל למה ליה למיתני בסמוך עד שישמעו מפי התובע כיון דכבר אשמעי' הכא דסיפא אשמועינן משום שלח ביד עבדו דאע"ג דשלוחו הוא לא מיחייב ע"כ. עוד בפירושו ז"ל ואשמועינן דאין נחשב המורשה בעל דין בזה כשאר ממון כך נלע"ד שצ"ל וכן הוא בפי' רש"י ז"ל וכן העתיקו ג"כ הר"ן ז"ל והפירוש רוצה לומר שאין נחשב המורשה בעל דין בזה הממון כאשר הוא נחשב מורשה בשאר הממון:

ושחבל בי בני. משמע קצת מפירוש הרמב"ם ז"ל שהוא גורס ושהכה את בני שפי' וז"ל וכבר שמעת זה פעמים והדבר שראוי לבנו על מי שהכהו אינו שלו אבל הוא לבנו ולפיכך אם כפר פטורין לפי שעה שאמרה תורה והוא עד או ראה או ידע וגו' מפי קבלה למדנו בתביעת ממון הכתוב מדבר ואמרו שפתה פלוני בתי הוא כגון אמרו שהכה בני

שהוא תביעה שאין לו בו ממון לפי שלא ישבע בשביל זולתו ולפיכך פטורין ואפילו היה זה המשביע אותם מורשה לאותו כהן ע"כ. אכן לא כן פירש בפרק עשירי דהלכות שבועות סי' ד' וז"ל תבען שיעידו לו שחבל בו בנו ושהדליק פלוני גדישו בשבת ושאנס פלוני או פתה בתו המאורסה וכפרו ונשבעו פטורין משבועת העדות שאם העידו עדות זו ייתחייב הנתבע מיתת ב"ד ואינו חייב תשלומין ע"כ:

משנה ח

שאין חייבין אלא על תביעת ממון בפקדון. קל להבין שממתני' דלעיל דסמוך עד סוף בבא דמשלח ביד עבדו כולהו לא זו אף זו קתני. וביד פ"ט סי' ג':

משנה ט

כשתדעו וכו' עד סוף סי' י' ביד פ"ט דהלכות שבועות סי' ז' ח' ט':

משנה י

פטורין. דכתיב והוא עד עד שייחד את עדיו ובגמרא אמר שמואל ואפילו עדיו ביניהם פשיטא לא צריכא דקאי עילוייהו פי' בצד עדיו מהו דתימא להנך דקיימי קמיה קאמר קמ"ל דלא הוי כאומר להם עצמם ותניא נמי הכי ובסיפא דברייתא קתני שאם אמר כל העומדין כאן ועדיו ביניהם חייבים דהרי ייחד עדיו וזו היא גרסת רש"י ז"ל בדברי שמואל אבל הרי"ף ז"ל גריס הכי אמר שמואל אפי' עדיו עומדים לו בצדו פשיטא לא צריכא דמחוי עילוייהו ונדחק הר"ן ז"ל ליישב כפי גרסא זו היכי מוכחינן מהאי ברייתא אע"ג דמחוי עילוייהו והקשה דמ"מ הוא תימה שכבר כתבתי למעלה בשם הרשב"א ז"ל שכתב בשם קצת מרבותיו הצפרתים ז"ל בראיה שיכול אדם להשביע את חברו מספק אם יודע לו עדות אם לאו וכיון שכן עמד בבית הכנסת והשביע את כולן למה הן פטורין מה בין משביע מועטין למשביע מרובין והרי ייחד כולן והשביען שאם הם יודעין לו עדות שיעידוהו. ותירץ הוא ז"ל דהיינו טעמא משום דמי שעומד ואומר משביע אני עליכם אם אתם יודעים לי עדות מסתמא אינו משביע את כולם שיודע הוא שיש ביניהם שאין יודעין לו עדות כלל ונמצא שהוא כולל את המושבעין בתוך אותם שאינם מושבעין והרי לא ייחד עדיו וסיפא דברייתא הכי קתני יכול אמר כל העומדין כאן כלומר בבית זה ת"ל והוא עד דבכה"ג כולם חייבין אפילו אותם שאין עומדין אצלו והיינו טעמא משום דבין מרובין בין מועטין כל שהוא מפרש שמשביע את כולן ייחד עדיו מיקרי ומדברי הרמב"ם ז"ל בפ"ט מהלכות שבועות למדתיה וזה שלא כפי' רש"י ז"ל ע"כ בקיצור:

עד שיהא מתכוין להם. אית דל"ג ליה וכן בירושלמי ליתיה וגם הרב ר' בצלאל אשכנזי מחקו מתלמידו וגם הרי"א ז"ל:

משנה יא

שבועה שאין אנו יודעין לך עדות נמחק מתלמודו של הרב ר' בצלאל אשכנזי ז"ל וגם בירושלמי ליתיה וגם הרי"א ז"ל:

והם יודעין לו עדות עד מפי עד וכו'. ביד שם רפי"א. והקשה הרמב"ן ז"ל למה ליה למיתני הכי פשיטא דאי משום קרובים או פסולים הא תני להו בראש פירקין דאינה נוהגת בהן ואי משום עד מפי עד דקמ"ל דפסיל פשיטא והא קתני לה בסנהדרין פ' זה בורר בהדיא ותירץ דאתא לאשמועינן דאפילו האמינם הנתבע על עצמו שאם יבאו ויעידו ישלם אפ"ה פטורין כיון שמן הדין אינם נאמנים וכענין שאמרו בירושלמי דגרסי' התם עד אחד שאמרו הרי את מקבל עלינו כשנים יכול יהא חייב ת"ל והוא עד או ראה את הכשר להעיד עדות ממון יצא אחד שאינו כשר להעיד עדות ממון הר"ן ז"ל ועיין מה שכתב על זה בתוס' יו"ט. וז"ל תוס' ז"ל או שהיה אחד מהם קרוב או פסול הרי אלו פטורין אע"ג דכבר שמענו דאין נוהגת אלא בראויין להעיד איצטריך למיתני הכא דאפילו אם יש שלשה עדים והשנים כשרין פטורין דעדות שבטלה מקצתה בטלה כולה מתוספי הר"ר משה ז"ל ע"כ. ובזה נלע"ד שיתורץ הא דקתני הכא בהאי בבא אמר לשנים משביע וכו' ומ"מ מלות איש פלוני ופלוני נראה שהן יתירות קצת:

משנה יב

שלח ביד עבדו וכו' בפירקין ד' ל"א וביד שם פ"ט סי' ז'. ודוקא בשבועת [העדות] הוא דבעינן שישמעו מפי התובע אבל שביעת הפקדון חייב אפילו שכפר לשלוחו וכן מצאתי אח"כ מבואר בהרמב"ם ז"ל שם פ"ז סי' ו'. בפי' רעז"ל צריך להגיה דכתיב אם לוא יגיד מלא בוי"ו ואל"ף למידרש הכי אם לו לא יגיד וכו' וכתב הרא"ש ז"ל כל הני פטורי דמתני' פטור אף מקרבן שבועת בטוי כדאמרינן לעיל דהוי שבועת העדות דבר שהיה בכלל ויצא לידון בדבר החדש ואין לך בו אלא חדושו ואף היכא דלא מיחייב משום שבועת העדות פטור משום שבועת בטוי ומיהו מלקות מיחייב משום שנשבע על שקר ואע"ג דלא שייך מלקות בשבועת העדות דלא שייך בהו התראה דשמא שכחו העדות מ"מ עונש איכא עכ"ל ז"ל. ועיין על זה ביד שם פ"ט סי' י"ד ועיין בספר קרבן אהרן פרשת ויקרא פרשה שמיני דדבורא דחטאת:

משנה יג

מצוה אני עליכם. ביד שם פ"ט סי' י"א ובטור יו"ד סי' רל"ז:

אוסרכם אני בגמ' אמרינן דר' חייא מוסיף נמי ותני כובלכם אני בשבועה בהדי הנך דמתני' וכובלכם לשון אסירה מלשון בכבלי ברזל. וכתב הר"ן ז"ל מפרשינן בגמ' דקאמר

משביע אני עליכם מצוה אני עליכם בשבועה אוסרכם אני בשבועה כובלכם אני בשבועה ופי' רש"י ז"ל דהכי אמרינן משביע אני עליכם בשבועה ואידך מיירי בשהזכיר השם בכל אחד ואחד מכל לשונות אלו ולפירושו זה נראה שהוא סובר דבכולהו שבועות בעינן שם או כנוי דליכא למימר דוקא בשבועת העדות משום דאמרינן בגמרא דילפינן אלה אלה מסוטה מה כאן שבועה אף להלן שבועה ומה כאן בשם אף להלן בשם כדאיתא בגמרא דהא אמרינן עלה בגמרא דההיא ר' חנינא בר אידי קתני לה אבל רבנן לית להו ג"ש וכיון שכן אין שום חילוק בין שבועת העדות לשאר שבועות (ואפ"ה) [ומשו"ה] בעינן או שם או כנוי כדתנן במתני' וכדפי' רש"י ז"ל הלכך בשאר שבועות נמי הדין כך וטעמי' דמילתא משום דעיקר שבועה כי כתיבה בשם כתיבא כדכתיב לא תשבעו בשמי לשקר א"נ לא תשא את שם ה' אלהיך אלא דרבנן סברי דהה"נ לכנוי כדכתיב וחללת את שם אלהיך אבל בלא שם ובלא כנוי אין לנו לא מלקות ולא קרבן ומיהו איסורא מיהא איכא אפילו בלא שם ובלא כנוי והכי מוכח דאמרינן לקמן דלאו לאו והן הן שבועה וההיא ודאי בלא הזכרת השם היא דאי בשהזכיר שם למה לי לאו הא אמרינן בפ"ד נדרים מארי כולא לא אכילנא ואמרינן נמי בפ' אין מעמידין לאלהי ישראל לא מגלינא אלא ודאי כל שהזכיר שבועה או לשון אחד שהוא מועיל כשבועה לא בעי לא שם ולא כנוי לענין איסורא אבל למלקות ולקרבן בעינן שם או כנוי וזוהי דעת הרמב"ם ז"ל בפ' ששי מהלכות שבועות. ותמהני כיון דקראי בשבועות בשם או בכנוי משתמעי בלא שם ובלא כנוי אפילו איסורא מנ"ל ואפשר שמדברי קבלה למדנו דהא דאמרינן לקמן דארור בו שבועה ומפקינן לה מדכתיב ויואל שאול את העם לאמר ארור האיש אשר יאכל לחם עד הערב אע"פ שלא אמר לא שם ולא כנוי ואם בארור אמרינן הכי מפני לשון שבועה כ"ש בשבועה עצמו והראב"ד ז"ל סובר דבשבועת העדות בעינן שם משום דילפינן אלה אלה מסוטה ובפקדון נמי משום דגמרינן תחטא תחטא מעדות אבל בשבועות בטוי לקרבן ולבל יחל לא בעינן שם ולא כנוי אבל לשעבר לענין מלקות בעינן שם כדכתיב לא תשבעו בשמי לשקר אלו דבריו ז"ל והן תימה דג"ש דאלה לא בעו בשבועת בטוי ולא בשאר שבועות לא שם ולא כנוי בין לאיסור בין לקרבן בין למלקות ומתני' תרי גווני שבועות קתני מצוה אני עליכם ובשבועה אפילו בלא הזכרת שם חייבין וכן אילו לא אמר בשבועה אלא שאמר מצוה אני עליכם בשם או בכנוי חייבין וכן הדין בכל השבועות וכי תנא ובכל הכנוין הרי אלו חייבין לא דבעינן שם או כנוי אלא לומר דמשביע בכנוי לא הוי כמשביע בשמים ובארץ ופטורין ובענין הזה כתבתיה בריש נדרים עכ"ל ז"ל:

בשמים ובארץ וכו' ביד שם פי"ב סי' ג' וברפכ"ו דהלכות סנהדרין וסי' ג' ד':

באל"ף דלי"ת. שם הכתיב באל"ף ד':
ביו"ד ה"א שם הכתוב בד' אותיות דכתיב ביו"ד ה"א. וכתבו תוס' ז"ל ביו"ד ה"א אע"ג דההוגה את השם באותיותיו אין לו חלק [לעוה"ב] שמא כיון שאינו מתכוין לשם מותר גם מתוספי הר"ר משה ז"ל ע"כ:
בשד"י בצבאות הוו משמות שאין נמחקין ור' יוסי פליג דצבאות לא הוי שם ונמחק וכתב הרא"ש ז"ל דמתני' דלא כותיה ע"כ:
בחנון ברחום וכו' במי שהוא חנון קאמר דחנון ורחום לאו שמות נינהו ונמחקים וכן כל שלמה שבשיר השירים חוץ מהנה מטתו שלשלמה דאמרינן בגמרא שהן קדש אם השביע עדים בשלמה שבשיר השירים וכן במלך מלכיא שבדניאל שהוא קדש וכפרו חייבין אבל לענין מחק ודאי נמחקים דלא עדיפי מכנויים ע"כ מהר"ן ז"ל:
ובכל הכנויין הרי אלו חייבין. מתני' דלא כר' חנינא בר אידי שהוא אומר דוקא בשם המיוחד. וביד פ' שני דהלכות שבועות סי' ב' ובטור ח"מ סי' כ"ז:
והמקלל אביו ואמו בכולן חייב דברי ר"מ וחכמים פוטרין גמרא מאן חכמים ר' מנחם ב"ר יוסי דדריש בנקבו שם דהוי קרא יתירה ותנהו ענין למקלל אביו שאינו חייב עד שיקללם בשם המיוחד אבל מקלל עצמו וחברו לא יליף ר' מנחם מהכא אלא דוקא מקלל אביו שהוא בסקילה כמברך את השם אבל עצמו וחברו דלאו בעלמא הוא לא יליף. ונראה אע"ג דכבר שנינו בפ"ד מיתות קללם בכנוי ר"מ מחייב וכו' התם עיקר והכא אגב:
עובר בלא תעשה. כתב הרי"ף ז"ל ירושלמי הא דתנן עובר בלא תעשה מהו ללקות חברייא אמרי אינו לוקה אמר ר' יוסי משום דה"ל לאו שאין בו מעשה וחזינן לגאון דאמר לוקה דאמרינן א"ר יוחנן משום ר' יוסי הגלילי כל מצות לא תעשה שבתורה לאו שיש בו מעשה לוקין עליו ושאין בו מעשה אין לוקין עליו חוץ מנשבע ומומר ומקלל את חברו שם ע"כ. ושם בהלכות סנהדרין פכ"ו פסק הרמב"ם ז"ל שלוקה אפילו אם קללם בכנוי והראב"ד ז"ל חלק עליו בהשגות שאינו לוקה אלא אם קלל עצמו או חברו או הנשיא או הדיין בשם המיוחד:
יככה וכן יככה. בגמרא אמרינן וצריך לכנות במשנה וכן ג"כ במקרא. אם בא לדרוש שום פסוק של קללה. הכי משמע מפי' רש"י ז"ל. וכתב רש"י ז"ל יככם ה' וכן יככם אלהים גרסי' במתני' וכן כתוב ונקוד בסדר משנה מוגהת ודוקנית ע"כ. אבל הרמב"ם ז"ל כתב וז"ל ואומרו יכהו יכהו כנוי על קללת אדם עצמו או חברו ע"כ ומ"מ נראה דגרסינן ביככה ראשון ה' ובשני אלהים כמו שהוא במשנה שבגמרא וגם בפסקא שבגמרא וכן הגיה ר"ש לוריא ז"ל ואע"פ שבהרי"ף ז"ל בשניהם כתוב אלהים כמו בירושלמי וברוב

ספרים. אכן מצאתי בר"ש לוריא ז"ל שכתב דברב אלפס ז"ל גריס בתרוייהו שם יה ולא אלהים אכן גם גירסא זו ישרה וקמ"ל אף שזה הקורא בתורה קורא בשם של יו"ד ה"א והוא אומר וכן יכם אלהים אפ"ה הוי אלה וק"ל ע"כ. אבל אני בשניהם מצאתי אלהים בשני הדפוסים כאשר כתבתי כבר וגם בתוי"ט נראה שהסכים לדעתי שכתב ולדעתי נראה דברישא ל"ג אלהים כלל ע"כ ולפי זה נראה שבפי' רעז"ל צריך להיות יככה ה' וכן יככם אלהים אם אמר לעדים יככם ה' אם לא תעידוני או ששמע אחד שקורא בקללות שבתורה יככה ה' ואמר הוא לעדים וכן יככם אלהים אם לא תעידוני או שאמר אל יככם ה' אם תעידוני וכו'. אח"כ מצאתי שהגיה הרב בצלאל אשכנזי ז"ל בתלמודו וניקד ברש"י ז"ל כך יִכָּה אלהים וכן יִכֶּה אלהים גרסינן במתני' וכן כתוב ונקוד וכו' ובמשנה הגיה בשניהם אלהים כמו שהוא בגמ' בפסקא. ולפי זה נלע"ד טעמא דנקוד יככה הראשון שבמשנה בחטף כאשר הוא במקרא מפני שהוא סמוך לשחפת וקדחת וגו' והוא מלרע שהוא עצמו המקלל קורא הפסוק אבל כשחבירו קורא הפסוק והוא אומר למי שיהיה וכן יככה אלהים ולא יותר צריך להיות מלעיל ובנקודת סגול דו"ק:

זו היא אלה הכתובה בתורה. והגי' הר"ר יהוסף ז"ל האמורה תימא דלעיל בגמרא לא גמרינן אלא שבועה שאין עמה אלה שהיא כשבועה שיש עמה אלה אבל אלה שאין עמה שבועה כיש עמה שבועה מנלן תוס' ז"ל. פי' ואנן בעינן שישביעם בלשון שבועה ובשם או בכנוי כדכתיבנא לעיל:

ויברכך. העלה הר"ן ז"ל דאו יברכך קאמר כמו שנכתוב בסמוך באריכות.

ויטב לך נ"א וייטיב לך וגרסא נכוחה הוא:

ר"מ מחייב דמכלל לאו אתה שומע הן. ובגמרא פריך והא לית ליה לר"מ מכלל לאו אתה שומע הן דהכי תנן במס' קדושין פ"ג ר"מ אומר כל תנאי שאינו כתנאי בני גד ובני ראובן אינו תנאי ומסיק כפי גרסת רש"י ז"ל וור"ח ז"ל איפוך ותני ר"מ פוטר וחכמים מחייבין ומיהו בממונא הוא דלית ליה מכלל לאי אתה שומע הן אבל באיסורא אית ליה וגבי סוטה נמי אי לאו דכתיב הנקי למידרש אם לא שטית הנקי ?וחנקי ואת כי שטית לא הוה אמרינן מכלל הן אתה שומע לאו משום דהוי איסורא דאית ביה ממונא דהיינו גביית כתובתה ושבועה דמתני' נמי ע"י ממון באה הלכך פטר ר"מ כדאפכינן ע"כ. ותוס' גרסי לא תיפוך וטעמא דפטרי רבנן משום דבעי שם המיוחד ואיכהו דאלהים קאי ואע"ג דכבר איפליגו איידי דתני ר"מ מחייב תני נמי וחכמים פוטרין ע"כ. ונראה בדוחק שמה שכתבו ואע"ג דכבר איפליגו ר"ל בברכת השם ובמקלל אביו ואמו ונוטה דעתם קצת למה שפירש הרמב"ם ז"ל וז"ל ואומרו יכהו יכנו כנוי על קללת אדם עצמו או חברו ור"מ

סבר שאין בכאן הפרש בין שיאמר אל יברכהו אלהים או יקללהו ואומרו בכאן אל יככה אמנם רצה להפריש בין אל יככה ובין יברכך וייטב לך כדי שלא יהיה בו לשמוע מאמר זה קללה ע"כ: או עיין במה שכתבתי לעיל בסמוך השגת הראב"ד ז"ל. וז"ל הר"ן ז"ל אל יככה אם תעידני או יברכך אם תעידני וכפר ר"מ מחייב דאית ליה הכא מכלל לאו אתה שומע הן אל יככה אם תעידני הא אם לא תעידני יככה ואע"ג דלית ליה לר"מ מכלל לאו אתה שומע הן הא אמרינן בגמרא ה"מ בממונא אבל באיסורא אית ליה וכי תימא והא התם בנדרים גבי לא חולין לא אוכל לך אמרינן דלית ליה לר"מ מכלל לאו אתה שומע הן והא התם איסורא הוא איכא למימר דהתם נמי איסורא דאית ביה ממונא הוא דהא אסר חפצא עליה ובאיסורא דאית ביה ממונא אמרי' דלית לי' לר"מ מכלל לאו אתה שומע הן וכן נמי גבי גיטין וקדושין אית בהו ממונא דהיינו כתובה ותנאיה ומש"ה אתקין שמואל בגיטין דשכיב מרע אם מתי אם לא מתי:

וחכמים פוטרין. וכתב הרי"ף ז"ל בתשובה דכי בעינן תנאי ה"מ בגיטין וקדושין אבל בדיני ממונות לא בעינן והקשו עליו דאדרבא תנאי בני גד ובני ראובן דמיניה יליף ר"מ בממונא הוא ובשמעתין נמי אמרינן דר' מאיר באיסור מודה ובממונא הוא דלית ליה לאו קושיא היא שהרב ז"ל כך הוא סובר דאנן לא קיימא לן כר"מ כלל אפילו בממונא אלא כשמואל דאתקין אם מתי אם לא מתי חשש שמא יבא דיין וידון כר"מ ולפיכך התקין תנאי כפול לרווחא דמילתא וכמו שחשש רב ג"כ דאתקין בגיטין מיומא דנן ולעלם לאפוקי מדר' יוסי דאמר זמנו של שטר מוכיח עליו אע"ג דאיהו כר' יוסי וכן דעת רבינו שמואל ביש נוחלין ולבי מפקפק במה שכתב רש"י ז"ל ויברכך או יברכך דבפ' האומר דקדושין מוכח דאפילו מאן דאית ליה מכלל לאו אתה שומע הן בכה"ג לא משמע קללה דאמרינן התם סד"א אם תאבו טובה ואם תמאנו לא טובה ולא קללה והכא נמי יברכך אם תעיד ואם לא תעיד לא יברכך ולא יקללך ומשמע דס"ל ז"ל דה"מ למאן דאית ליה מכלל לאו אתה שומע הן אבל לר"מ הנהו קראי בפשטייהו משמע ליה דאע"ג דמשמע הא אם לא תאבו רעה צריך היה לאומרו אם תמאנו משום דלית ליה מכלל לאו אתה שומע הן ומינה דבאיסור דאית ליה לר"מ מכלל לאו אתה שומע הן רעה משתמעא מכלל טובה ומש"ה ויברכך דמתני' או יברכך הוא וכן עיקר דאם לא כן באל יככה סגי עכ"ל ז"ל. ואית דגרסי הכי ר"מ מחייב ור' יהודה פוטר ולא מצאתי רמז או זכר לגרסא זו אלא דבירושלמי הכי איתה:

פרק ה

משנה א

שבועת הפקדון. פ' שבועת העדות (שבועות ד' ל"א.) ועיין במה שכתבתי לקמן ריש פרק שבועת הדיינים בשם תוס' ז"ל:

וחכמים אומרים בין מפי עצמו וכו' דס"ל דון מינה ואוקי באתרה מאחר שהבאת מפי אחרים לכלל שבועת הפקדון העמידוהו בתורת שבועת הפקדון שאין שבועה בב"ד מפורש בה. בתו"כ רפי"א דדבורא דחטאות בפרשת ויקרא ס"ל לר"ש דבפקדון בשוגג חייב במזיד פטור דיליף לה ממעילה כדאיתא התם פ' שבועת העדות וכמו שכתב שם בספר קרבן אהרן:

וחכמים אומרים ביד רפ"ז דהלכות שבועות:

ואינו חייב על שגגתה פי' רש"י ז"ל אם סבור לישבע באמת משום דאנוס הוא:

גרידתא יש שאין גורסין מלה זו אבל מהרי"ק ז"ל נראה קצת דגריס לה בפ"א דהלכות שבועות סי' י'. והררי"א ז"ל מחק מלת גרידתא והגיה שגגתו בוי"ו וכתב פי' שגגת הפקדון. עוד הגי' ומה הוא חייב על זדונו בוי"ו:

אשם בכסף שקלים עי' בתוי"ט. ואפילו אשם תלוי ילפינן בכריתות פ' דם שחיטה (כריתות דף כ"ב) דהוי בכסף שקלים אע"ג דודאי אינו אלא חטאת בת דנקא:

משנה ב

אמר לו תן לי וכו' עיין במ"ש בפירקין דלעיל ריש סי' ג':

ואמר אמן וכו' ביד ר"פ שני דהלכות שבועות וסי' ה' וצ"ע שם לע"ד ששם כתב כן וז"ל אחד הנשבע אחת מד' מיני שבועות אלו מפי עצמו ואחד המושבע מפי אחרים וענה אמן חייב ואילו בפ"ח סי' ז' כתב בין שהשביעו התובע וכפר ה"ז חייב בשבועת הפקדון אע"פ שלא ענה אמן ולא הוציא שבועה מפיו ע"כ. ואפשר שר"ל אלא שענה דבר שענינו כענין אמן וכמו שכתב שם ר"פ שני וגם ר"פ שני דהלכות נדרים:

השביע עליו חמשה פעמים פ' הגוזל קמא (בבא קמא דף ק"ו) ושם פי' רש"י ז"ל דהכי דייק בגמרא התם דמדקתני עליו ולא קתני השביעו ש"מ דעל ידי דיינים הטיל עליו שבועה וקבל על כרחו ולא מיירי בשקפץ התובע והשביעו:

חייב על כל אחת ואחת חומש ואשם וביד כולה מתני' עד סוף סי' ג' פ"ז דהלכות שבועות מסי' ט' עד סוף סי' י"ד. ובפ"ט סי' י"ז כתב וכן אם תבעו אותן רבים להעיד להם ואמרו שבועה שאין אנו יודעים לכם עדות אינם חייבין אלא אחת לא לך ולא לך ולא לך חייב

על כל אחת כדרך שבארנו בשבועת הפקדון ע"כ. וכן היא שנויה ג"כ בת"כ פרשת ויקרא לענין עדות:

משנה ג

היו חמשה תובעים אותו ואומרים לו תן לנו וכו' והר"ר יהוסף ז"ל הגיה בסיפא שבועה שאין לכם בידי לא לך ולא לך ולא לך ואמר שכך מצא ברוב הספרים. כתב הרב בצלאל אשכנזי ז"ל בספר כתיבת יד כתוב שבועה שאין לך בידי לא לך לא לך בלא וי"ו ע"כ. ובגמ' בבריי' תניא כלל אינו חייב אלא אחת פרט חייב על כל אחת ואחת דברי ר"מ ר' יהודה אומר שבועה לא לך ולא לך ולא לך חייב על כל אחת ואחת ר' אליעזר אומר וכו' כדבמתני' ולמאי דמפרש ר' יוחנן בגמרא סתם ת"ק דמתני' היינו ר"מ ולמאי דמפרש שמואל מוקי בגמרא ת"ק דמתני' כרבי דלא שאני ליה בסוף פ' שני דזבחים בין כזית כזית לכזית וכזית הכא נמי לא שנא בין לא לך לא לך לולא לך ולא לך. ומעיקרא תריץ בגמרא דשמואל גריס בכולה מתני' לא לך בלא ויו וכן נמי פקדון תשומת יד גזל אבידה בלא ויו וכן נמי חטים שעורים כוסמין בלא ויו אבל בסיפא במילתיה דר"מ גם במסקנא מגיה שמואל ר"מ אומר אפילו אמר חטה שעורה כוסמת בלי ויו. ועיין בספר קרבן אהרן פ' ויקרא רפי"ז דדבורא דחטאות ותוסיף לקח טוב:

ר' אליעזר אומר עד שיאמר שבועה וכו' ירושלמי פרק ואני דף נ"ד ונראה דגרסינן ר' אלעזר בלי יו"ד מכח הברייתא שכתבנו לעיל בסמוך:

ר"ש אומר. וכו' פ' האיש מקדש (קידושין דף מ"ד.) וכתב הריטב"א ז"ל שם דף נ"ג ופרטו של ר"מ לא שיאמר שבועה בפירוש לכל חד דא"כ היינו ר"ש ולא שיאמר לא לך לא לך שבועה דא"כ היינו ר' אלעזר אלא הכי הוי פרטא דר"מ דקאמר שבועה לא לך ולא לך ולא לך דהשתא דאמר ולא לך בויו הוי פרטא אבל כי ליכא ויו סבר ר"מ דכללא הוי ור' יהודה סבר דאפילו בלא ויו הוי פרטא ואע"ג דבעלמא כי איכא ויו הוי תערובת טפי ומוסיף על ענין ראשון טפי מהיכא דליכא ויו והכא אמרינן אפכא לר"מ לא תיקשי לן דהכא נמי כי איכא ויו חשבינן ליה מוסיף על ענין ראשון והאי ויו קאי אשבועה כאילו אמר ושבועה לא לך וכי ליכא ויו אינו עושה חבור עם השבועה אלא עם לא לך ראשון וכאילו כללם כולם בשבועה אחת עכ"ל ז"ל:

תן לי חטים וכו' פ' שבועות שתים בתרא (שבועות דף כ"ג.) ובגמרא א"ר יוחנן אם אין לו עליו מכולן אלא שוה פרוטה מצטרפין לחייבו פליגי בה רב אחא ורבינא במתני' ובמילתיה דר' יוחנן חד אמר אפרטי מיחייב אכללי לא מיחייב פי' רש"י ז"ל חייב על כל א' וא' דקתני במתני' חייב שלש קאמר חדא אחטים וחדא אשעורים וחדא אכוסמין אבל

ד' לא מחייבינן ליה למימר שבועה שאין לך בידי חדא שבועה באנפי נפשה היא שכלל בה אין לך בידי כלום וחזר ופרט לא חטים ולא שעורים ולא כוסמין אלא פרטא פירושא דשבועה שאין לך בידי היא וכי א"ר יוחנן פרוטה מכולן מצטרפת לאו אסיפא דמתני' דחייב על כל א' וא' קאי דכיון דכל חדא וחדא באפי נפשה היא לא מצטרפי אלא אריש דאמר שבועה שאין לך בידי אינו חייב אלא א' פרוטה מכולן מצטרפת לאותה שבועה דהא חדא היא וחד אמר על כל א' וא' דקתני במתני' ד' נינהו חדא אכללא ותלתא אפרטא ודר' יוחנן אסיפא נמי קיימא ואשבועה דכללא ומחייב מיהא חדא ופרכינן והתני ר' חייא אומר היו חמשה תובעין אותו וכל אחד תבעו חטים ושעורים וכוסמין ואמר שבועה שאין לך בידי חטים ושעורים וכוסמין ולא לך ולא לך הרי כאן ט"ו חטאות ואם איתא דד' חטאות הן עשרים הויין ומשני האי תנא דפרטי קא חשיב דכללי לא קא חשיב ואע"ג דאיתנהי והדר פריך והתני ר' חייא בדוכתא אחריתי הרי כאן עשרים חטאות ש"מ ד' שבועות הן ובקמייתא לא קא חשיב דכללא וקשיא למ"ד דכללי קחשיב ומשני לעולם חלת נינהו דההיא דכללא ליתא וכי קתני באידך ברייתא עשרים אפקדון ותשומת יד וגזל ואבידה דאיכא ד' פרטי לכל חד וחד דהוו להו עשרים וכתבו תוס' ז"ל הרי כאן ט"ו חטאות גבי שבועת העדות מיתנייא דגבי פקדון הל"ל אשמות ע"כ. ומתוך דברי הרמב"ם ז"ל בפ"ז מהלכות שבועות מוכח דר' יוחנן קאי אפקדון ותשומת יד וגזל ואבידה דפרוטה אחת מכולן מצטרפות לחייבו קרבן שבועת הפקדון:

ר"מ אומר אפי' אמר חטה ושעורה וכוסמת כך צ"ל ואיתה בפ' המגרש בירושלמי:

משנה ד

אנסת ופיתית וכו' תוס' פ' שבועת העדות (שבועות ד' ל"ג) וביד פ' שני דהלכות נערה בתולה סי' י"ב ובפ"ח דהלכות שבועות סי' ג' ובפ"ט סי' ה' ואיתא ר"פ נערה שנתפתתה וכתבו שם תוס' ז"ל. ר"ש פוטר שאינו משלם קנס על פי עצמו תימא לר"י דאפילו בעושק והלואה גופייהו דכתיבי בתורה לא מחייב אלא קרבן כשמיחד לו כלי להלואתו ולעושקי וכאן בקנס מה ייחוד שייך כאן דמיירי בלא עמד בדין דבעמד איבעיא ליה לאביי התם בגמרא בסמוך. ואומר ר"י כגון שייחד לו כלי כך לכשיעמוד בדין בב"ד ויתחייב לו יהי כלי מיוחד לו לגבות ממנו דמי אונסו. וא"ת וכי נימא דסבר ר"ש אדם מקנה דשלב"ל א"כ נחשביה בהדי הנך תנאי דחשיב בפ' האומר דס"ל אדם מקנה דשלב"ל דהא פריך נמי התם וניחשוב נמי ר' עקיבא ואומר ר"י דר"ש חדא ועוד קאמר חדא דיחוד אינו מועיל דדבר שלא בא לעולם הוא דאינו מתחייב כלל אלא משעת העמדה בדין ואילך ועוד אפילו קונה ביחוד אין כאן כפירת ממון שאין משלם קנס עצמו ואי מודה מיפטר ע"כ.

והתם ס"פ אלו נערות קאמר ר"ש בן יהודה משום. ר"ש דאף בושת ופגם אינו משלם ע"פ עצמו ועיין בתוס' פ' הזהב (בבא מציעא דף מ"ח:)

משנה ה

גנבת את שורי וכו' ביד פ"ז דהלכות שבועות סי' ב' ורפ"ח וסי' ב' ד' וז"ל שם גנבת את שורי חייב שאע"פ שאינו משלם כפל בהודאה משלם הוא את הקרן בהודאתו ע"כ. ובספ"ה דהלכות עבדים. ונראה לע"ד דסתם לן תנא הכא בהאי בבא כת"ק דפליג עליה דר"ש במתני' דלעיל גבי אונס ופתוי דהא הכא חייב בשבועת הפקדון מטעם שאע"פ שאינו משלם כפל ע"פ עצמו היה משלם את הקרן ע"פ עצמו וכדכתיבנא בשם הרמב"ם ז"ל. ונלע"ד דמצינן למימר דמתני' לא זו אף זו קתני בהני תרי באבי קמאי דפטור מטעם שהמודה בקנס פטור וה"ק ל"מ כופר בטביחה ומכירה דפטור שהרי כל מה שכפר אינו אלא קנס שהרי הודה בקרן דהיינו השור עצמו אלא אפילו כופר שלא המית שורו את העבד פטור אע"ג דזימנין דלא הוי קנס כגון שהעבד שוה מאה סלעים והוא אינו חייב לשלם אלא שלשים סלעים אעפ"כ מיקרי מודה בקנס ופטור. ובבא דא"ל עבדו הפלת את שני נראה דתניה אגב דכולהו בבי תנא דבר והפכו חיוב ופוטור בגניבת שורו או הריגת שורו או חבלת גופו תני נמי גבי טביחת שורו או הריגת עבדו או טענת. עבדו פיטורי א"נ תנייה לבבא דהפלת את שני לאשמועינן דיוקא לעלמא דנכרי שהשביע את ישראל על פקדונו ואמר אמן חייב דטעמא דהכא דפטור משום שתבעו קנס הא תבע נכרי את ישראל דבר שאינו קנס חייב בשבועות הפקדון וצריך לי' רב לזה דהא קרא כתיב וכתש בעמיתו. אח"כ מצאתי ביד בר"פ שני דהלכות שבועות שכתוב שם אפי' השביעו נכרי או קטן וענה אמן חייב ע"כ. וכתב שם מהרי"ק ז"ל דנלמד ממשה וצדקיהו ליתרו ונבוכדנאצר ע"כ. ואפשר להיות דמכאן ג"כ למד אע"ג דיש לדחות דשאני עבד דשייך במצות והוי בר ברית טפי מנכרי וכמ"ש בפ"ג דתרומות סי' ד' וכל הני פיטורי פטור מקרבן שבועת הפקדון וחייב משום שבועת בטוי כמו שכתבנו לקמן ס"פ בתרא:

המית שורך את שורי פי' שור מועד שלך הר"ר יהוסף ז"ל ועי' בירושל' ס"פ אלו נערות:

ולא עשיתי בך חבורה מחק הרי"א ז"ל מלות בך חבורה וכתב כן מצאתי:

זה הכלל רישא דמתני' והאי בבא איתנהו בפירקין ד' ל"ח ושם מפרש רב פפי משמיה דרבא דזה הכלל לאתויי גנבת את עבדי לחיובא ורב פפא משמיה דרבא דייק מרישא דקתני גנבת את שורי וכו' חייב ואילו גנבת את עבדי משמע דפטור משום דעבד אתקש לקרקעות ואין מביאין קרבן על כפירת שעבוד קרקעות וכדעת ר' יוחנן ודלא כר' אלעזר בן פדת דסבירא ליה דמביאין קרבן על כפירת שעבוד קרקעות:

פרק ו

משנה א

שבועת הדיינים פ"ק דקדושין דף י"א ובפ' הזהב (בבא מציעא דף נ"ה) ובפ' יש בכור (בכורות ד' נ'.) ובירושלמי פ"ק דקדושין ד' נ"ח. וכתבו תוס' ז"ל הא דלא נקט שבועת הדיינים נוהגת באנשים ובנשים כדתנן לעיל גבי פקדון משום דמילתא דפשיטא היא ולעיל לא תני אלא דלא נימא נילף שבועת הפקדון משבועת העדות ע"כ. ודין שבועת הדיינים אפי' בכנוי בין מפי עצמו בין מפי הדיינים אם ענה אמן וכן פסק הרמב"ם ז"ל בפי"א דהלכות שבועות. ולקמן בריש פ' כל הנשבעים כתבתי בשם הר"ן ז"ל שדעת הרמב"ם ז"ל שגם שבועות הנשבעים ונוטלין אינה בפחות משתי כסף ואינו מחוור ע"כ ושמא שגם זה כיון רש"י ז"ל למעט ונלע"ד דהא דקתני וההודאה בשוה פרוטה ולא קתני בפרוטה כדקתני בשתי כסף לרמוז לנו דכולה מתני' שוה קתני כותיה דרב ורמזו בפרוטה לאשמועינן דאפילו בפרוטה שייך שוה. בפי' רעז"ל צריך שלא תהא הטענה פחות משתי מעות כסף וכו'. אמר המלקט הרמב"ם ז"ל מפרש מתני' כותיה דרב דכפירת טענה בעינן שתי כסף שאם כפר מאשר תבעוהו פחות משוה כסף פטור וכן פסק גם בפ"ג דהלכות טוען ונטען. וכן חזר רעז"ל לפרש דבריו אחר זה בסמוך וכן נראה שצריך להגיה כאן בדברי רעז"ל צריך שלא תהא כפירת הטענה פחות משתי כסף אבל בפ' הזהב סי' ז' פי' רבינו עובדיה ז"ל הטענה שתי כסף וזה יודה לו מהם פרוטה וכדעת שמואל עיין עליו. אבל הרמב"ם ז"ל לא פירש שם מאומה והרא"ש ז"ל נמי הכי פירשה כרב וכיצד שתי כסף לי בידך וכולי' קאי אירשא כמו שאכתוב בסמוך בשמו בס"ד וז"ל הר"ן ז"ל והאי שתי כסף היינו שתי מעות של כסף דהא שתי לשון נקבה הוא והן שליש דינר צורי דשש מעה כסף דינר וראיה לדבר מדתנן בפ' הזהב האונאה ד' כסף והטענה שתי כסף ותנן נמי האונאה ד' כסף מכ"ד כסף לסלע שתות למקח אלמא כי תנן אונאה ד' כסף במעין קאמר שיש מהן כ"ד בסלע ודכוותה הטענה שתי כסף שני מעים קאמר וטעמא של דבר מפורש בירושלמי שאמרו סוף מטבע כסף מעה כלומר שכיון שאמרה תורה כסף כדכתיב כי יתן איש אל רעהו כסף או כלים ואי אתה מוצא מטבע כסף מוזכר בתורה פחות ממעה שהוא גרה כדמתרגמי' עשרים גרה עשרים מעין אין לך לחייב בפחות ממטבע זה ובתר הכי מקשה ותהא מעה כלומר מנין לך שיהו שנים ומפרק או כלים מה כלים שנים אף כסף שנים ונמצאו שני מעין הוא שליש דינר דשש מעה כסף דינר שהן ששים וד' פרוטות שהרי מאה ותשעים ושתים פרוטות יש בדינר כדאיתא בפ"ק דקדושין והפרוטה פירשו הגאונים ז"ל שהוא משקל חצי חבא של כסף כלומר משקל חצי שעורה ונמצאו שני

מעין משקל ל"ב שעורות הלכך לדידן דקיימא לן כרב דאמר כפירת טענה שתי כסף כדאיתא בגמרא אינו חייב בשבועה של מודה במקצת עד שיכפור בל"ב שעורות של כסף ויודה בחצי שעורה דהיינו פרוטה וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ג מהלכות טוען ונטען עכ"ל ז"ל. ובגמ' אמר שמואל לא שנו דבעי טענת שתי כסף אלא אשבועה הבאה בטענת מלוה והודאת מקצת דלוה אבל שבועה בעדות עד אחד שהלוה כפר ועד אחד מחייבו שבועה אפי' לא טענו אלא פרוטה וכפר חייב הואיל ואם היו שנים היו מחייבין אותו ממון לפרוע דהא ש"פ ממונא הוא היחיד מחייבו שבועה. והכריח הר"ן ז"ל דאפילו בטענת שמא עד אחד מחייבו שבועה. והעלה הוא ז"ל ג"כ דאין שבועת השומרים ג"כ פחות משתי כסף ולענין נשבעין ונוטלין העלה הוא ז"ל דהויא בפחות משתי כסף שאם האמינוהו חכמים בשבועה במרובה כ"ש במועט וכן דעת הראב"ד ז"ל בהשגות בפ"ג דהלכות טוען ונטען. ולענין שבועת היסת כתב דמסתברא שאין מחייבין אותו בפחות משתי כסף כיון שאין בשבועה מן התורה בפחות משתי כסף אלא בעד אחד ומשום קרא דכתיב לא יקום עד אחד באיש אבל קם הוא לשבועה אפילו על תביעת ש"פ דומיא דשני עדים שמחייבין אותו ממון דהיינו שוה פרוטה ובירושלמי תני הטענה בש"א מעה כסף ובה"א שתי מעות כסף ע"כ:

ואם אין ההודאה ממין הטענה פטור דלא כר"ג דמתני' דבסמוך וראיתי שהגיה הר"ר יהוסף ז"ל ואם אין ההודאה מן הטענה פטור כיצד אמר לו שתי כסף לי בידך אין לך בידי פטור וכתב בכל הספרים ל"ג מלות אלא פרוטה:

כיצד שתי כסף פי' הרא"ש ז"ל ומתני' דקתני כיצד שתי כסף יש לי בידך ארישא דמתני' קאי הטענה שתי כסף ולאו אמאי דסליק מיניה ע"כ. אמר המלקט מה שפי' רעז"ל אין לך בידי אלא פרוטה פטור שאין ההודאה ממין הטענה שזה טענו כסף וזה הודה לו נחשת ודוקא וכו' זהו פי' רש"י ז"ל וז"ל הר"ן ז"ל אע"פ שהיא ארוך ביותר אמר רב כפירת הטענה שתי כסף טענה דתנן במתני' לאו אתחלת טענה קאי אלא אכפירה שהוא כופר בטענת חברו לבד הודאת פרוטה דבעינן שתהא תחלת הטענה שתי כסף ופרוטה ושמואל אמר טענה עצמה שתי כסף ופרכינן בגמרא עליה דשמואל ממתני' דתנן שתי כסף יש לי בידך אין לך בידי אלא פרוטה פטור מאי לאו משום דחסרה לה טענה ותיובתא דשמואל פי' משום דקס"ד דשוה כסף קטעין ליה והאי אמר ליה אין לך בידי אלא ש"פ דה"ל הודאה ממין הטענה ואפ"ה פטור משום דחסרה לה כפירת טענה משתי כסף ולפי זה כי תנן במתני' כיצד שתי כסף יש לך בידך וכו' ארישא דמתני' קאי דקתני הטענה שתי כסף דהיינו כפירת הטענה ואליבא דרב ומפרקינן אמר לך שמואל מי סברת שוה קתני דוקא

קתני מה שטענו לא הודה לו ומה שהודה לו לא טענו כלומר שזה טען כסף וזה הודה נחשת דליכא הודאה ממין הטענה וכיצד דקתני אמאי דסמיך ליה קאי דאם אין ההודאה ממין הטענה פטור ופרכינן תו אי הכי אימא סיפא שתי כסף ופרוטה יש לי בידך אין לך בידי אלא פרוטה חייב אי אמרת בשלמא שוה קתני מש"ה חייב אא"א דוקא קתני אמאי חייב מה שטענו לא הודה לו ומה שהודה לו לא טענו ומפרקינן מידי הוא טעמא אלא לשמואל הא אמר רב נחמן אמר שמואל טענו חטים ושעורים והודה לו באחד מהם חייב כלומר וה"נ כיון שטענו נחשת עם הכסף והודה לו באחד מהם חייב ה"נ מסתברא כלומר דמתני' דוקא קתני מדקתני סיפא ליטרא זהב יש לי בידך אין לך בידי אלא ליטרא כסף פטור אא"ב דוקא קתני משום הכי פטור אלא אי אמרת שוה קתני אמאי פטור הא ליטרא טובא הוי כלומר ויש בו כדי כפירה והודאה אלא מדסיפא דוקא רישא נמי דוקא לימא תהוי תיובתא דרב כלומר מרישא דקתני שתי כסף יש לי בידך אין לך בידי אלא פרוטה פטור וטעמא משום דדוקא תנן ומה שטענו לא הודה לו הא טענו שוה והודה לו שוה חייב אע"ג דטענה קמייתא לא הוי אלא שתי כסף ומהדרינן אמר לך רב כולה מתני' שוה קתני וליטרא שאני דכיון דטענו משקל ודאי דוקא קתני אבל כל מטבעות דמתני' שוה קאמר שדרך מטבע לעשותו דמים לכל דבר תדע דקתני סיפא דינר זהוב יש לי בידך אין לך בידי אלא טריסית כלומר מעה קטנה ופונדיון חייב ואו או קתני שהכל מין מטבע אחד ואי א"ב שוה קתני מש"ה חייב אא"א דוקא קתני אמאי חייב כלומר דהא מה שטענו לא הודה לו ומפרקינן א"ר אלעזר הב"ע בטוענו דינר מטבעות והא קמ"ל דפרוטה בכלל מטבע איתא דייקא נמי דקתני שהכל מין מטבע אחד ופי' רש"י ז"ל שתבעו דינר טבועה במטבע צורה ולא טענו משקל וזה הודה לו מטבע אע"פ שזה כסף וזה נחשת ממין הטענה הוא דכולהו מטבע נינהו ודייקא נמי דקתני שהכל מין מטבע אחד אלמא טעמא דחיובא משום דכל מין מטבע אחד הוא ודוקא קתני אבל ר"ת ז"ל גריס בטוענו בדינר מטבעות כלומר טעין דינר זהב נתתי לך ליתן לי בו מטבעות והוא אומר לא נתת לי אלא דינר כסף ליתן לך מטבעות ויש בשוויו בידי טריסית או פונדיון או פרוטה דקמ"ל דפרוטה איתה בכלל מטבעות שאמר לו ליקח ופרכינן ורב דבעי למימר שוה קתני היאך מפרש סיפא דקאמר שהכל מין מטבע אחד דדייקא כותיה כשמואל ומהדרינן דה"ק שכל דין מטבע אחד הוא כלומר רישא דקתני שתי כסף ואמרינן דשוה הוא והדר תנא ליטרא זהב דדוקא הוא והדר תני דינר זהב דשוה הוא וקאמר שכל דין מטבע אחד הוא דבכולהו שוה קאמר ושאינו מטבע כגון ליטרא לעולם דוקא בין בכסף בין בזהב כך פי' הרמב"ן ז"ל. ואמרינן תו ור' אלעזר נימא מדסיפא כשמואל מפ' לה

רישא נמי כשמואל ס"ל כלומר דכולה מתני' דוקא קתני ומש"ה תנן ברישא שתי כסף יש לי בידך אין לך בידי אלא פרוטה פטור משום דמה שטענו לא הודה לו אבל אי הוה טעין ליה שוה הוה מיחייב ואע"ג דתחלת טענתו שתי כסף ותו לא ומהדרינן לא סיפא דוקא כשמואל דקתני שהכל מין מטבע אתד כלומר ולישנא דייק בטענו בדינר מטבעות עסיקינין ומש"ה מתרץ לה כשמואל אבל רישא או כרב או כשמואל. ובתר הכי אמרינן ת"ש דינר זהב זהוב יש לי בידך אין לך בידי אלא דינר כסף פטור זו היא גרסת ר"ח ז"ל ועיקר דהכי מוכח בירושלמי והיינו טעמא דפטור משום דכיון דדוקא קא טעין ליה דקאמר זהב זהוב מה שטענו לא הודה לו ומה שהודה לו לא טענו ודייקי' טעמא דא"ל זהב זהוב הא סתמא שוה משמע וע"כ רישא דקתני שתי כסף יש לי בידך אין לך בידי אלא פרוטה פטור היינו משום דחסרה לה כפירה משתי כסף וקשיא לשמואל ומהדרינן אמר רב אשי ה"ק כל האומר דינר זהב כאומר דינר זהב זהוב דמי כלומר דכי קתני דינר זהב זהוב לא שהתובע מפרש כך אלא ה"ק הטוען דינר זהב מסתמא זהוב קאמר והלה אומר אין לך בידי אלא דינר כסף פטור משום שמה שטענו לא הודה לו ואמרינן בתר הכי תני ר' חייא לסיועיה לרב סלע יש לי בידך אין לך בידי אלא סלע חסר שתי כסף חייב חסר מעה פטור כלומר משום דכפירה שתי כסף בעינן וכרב כך היא הצעה של שמועה ושמעינן מינה דרב ושמואל בתרתי פליגי חדא דלרב צריכה שתהא הטענה שתי כסף ופרוטה והכפירה שתי כסף ולשמואל די לו שתהא הטענה שתי כסף ואפילו לא כפר אלא בפרוטה ולא הודה לו אלא בפרוטה חייב ועוד דלרב הטוען את חברו דינר יש לי בידך שוה משמע ולא דינר דוקא וכן המשיב פרוטה יש לך בידי שוה פרוטה משמע וה"ל הודאה ממין הטענה חייב ולשמואל כל חד וחד דוקא קאמר ולא הוי הודאה ממין הטענה ופטור והיינו דאמרינן מי סברת שוה קתני דוקא קתני וכמו שפירשתיה. וליכא לפרושי דרב נמי מודה בטוען דינר סתם דדוקא קאמר ולא נחלקו אלא אי מתני' בטוען סתם או בטוען שוה דהא אקשינן עליה דשמואל מדקתני דינר זהב זהוב יש לי בידך הא סתמא שוה משמע כלומר לרב ניחא ואם איתא לרב נמי קשיא דהא אמרת דלרב נמי סתמא דוקא קאמר ועוד מדתנן שתי כסף יש לי בידך וקא מפרש רב שוה ב' כסף ואי בטוען בפירוש שוה עסיקינין הא סתמא דוקא היכא תני במתני' סתם ב' כסף יש לי בידך שאילו אמר באותו הלשון היה הדין בהפך לרב אלא ודאי בטוען סתם פליגי דרב סובר שוה קאמר ושמואל סובר דדוקא קאמר. ולענין הלכה בפלוגתייהו דרב ושמואל פסק הרב אלפסי ז"ל כרב דכפירת טענה שתי כסף מדתני ר' חייא לסיועיה וכי תימא אדרבא הלכתא כשמואל מדמתרץ רב אשי אליביה הך ברייתא דדינר זהב זהוב וכיון דכשמואל

מתרץ לה משמע דכוותיה ס"ל וכדאמרינן בדר' אלעזר ור' אלעזר לימא מדסיפא כשמואל מתרץ לה רישא נמי כשמואל ס"ל וכיון דרב אשי דבתרא הוא ס"ל כשמואל יש לנו לפסוק כמותו ליתא ואע"ג דרב אשי מתרץ כשמואל ליכא לאוכוחי דס"ל כותיה דאמוראי מתרצי אליבא דחד אמורא כי שמעי מאי דפרכי ליה אע"ג דלדידהו לא ס"ל כותיה ורב אשי דבתרא הוא ודאי שמיע ליה מאי דפרכינן לשמואל ומתרץ אליביה אע"ג דלא ס"ל כותיה אבל בדר' אלעזר דייקינן הכי משום דתלמידיה דר' יוחנן הוה ובארץ ישראל הוה גמיר ולא שמיע ליה מאי דפרכינן לשמואל בבבל ואפ"ה מתרץ סיפא כשמואל אלמא דכשמואל ס"ל וכיון דבפלוגתא דכפירה טענה קיימא לן כרב בפלוגתא דשוה ודוקא נמי קיימא לן כותיה דכהדדי תליין וכדכתיבנא הלכך ש"מ דהטוען את חברו בכך וכך דינרין יש לי בידך הלואה והלה אומר לא כי אלא פרוטה ואפי' אמר אין לך בידי אלא כך וכך שהלויתני חייב דשוה קטעין ליה והוי לה הודאה ממין הטענה מיהו ה"מ בטוענו מטבע לפי שהמטבע נעשה דמים באחר הא דבר שאין דרכן של בני אדם לשום בו אפילו לרב נמי מסתמא דוקא קאמר וכדאמרינן הכא אפילו לרב בליטרא זהב ליטרא שאני כלומר שאין דרכן של בני אדם לעשות דמים באחר וכן בתבואה אין אדם שם בה ודוקא קתבע וזו היא ששנינו כור תבואה יש לי בידך אין לך בידי אלא לתך קטנית פטור ובמטבע נמי לא אמרן אלא במטבע היוצא באותו מקום אבל במטבע של מלכים אחרים לא שאין דרכן של בני אדם לשום באותו מטבע הלכך דוקא קאמר ומ"מ היכא שהודה לו במטבע אע"ג דכל חד דוקא קאמר מפני שאותו מטבע אינו יוצא אעפ"כ לדברי רש"י ז"ל חייב שהוא סובר שכל מטבע טבועה מין א' וכמו שכתבתי למעלה בההוא דטוענו דינר מטבעות אבל לפי גרסת ר"ח ז"ל ופירושו אין הדין כן שאין לנו ראיה משם וכי אמרינן דשוה קאמר ה"מ באומר שתי כסף יש לי בידך הלואה לפי שההלואה להוצאה ניתנה ומשתלמת בכל דבר אבל בטוענו פקדון דוקא קא תבע דפקדון לא ניתן להוצאה אלא לחזרה בעינו כך כתב הרמב"ן ז"ל. ואינו נוח לי דמתני' סתמא קתני ואדרבה יש לי בידך טפי משמע פקדון והיכא דטענו דוקא והלה מודה לו שוה אין ההודאה ממין הטענה ופטור ובריייתא דדינר זהב זהוב הכי מוכחא דהא התם הטוען אומר דוקא דאמר זהב זהוב והמודה משיב שוה דקאמר אין לך [בידי] אלא דינר כסף ולרב שוה קאמר וכדכתיבנא לעיל וקתני פטור ומיהו היכא דקא טעין מיניה שוה והלה מודה בדוקא חייב דיש בכלל תביעה הודאה וסיפא דמתני' הכי מוכחא דקתני כור פירות יש לי בידך אין לך בידי אלא לתך קטנית חייב והא טענה דפירות דומיא דשוה היא ואיהו אודי בדוקא וקתני חייב. ויש לרשב"א ז"ל דרך אחרת שהוא אומר אע"ג דקיימא לן כותיה דרב בפלוגתא דכפירת טענה היינו

משום דתני ר' חייא לסיועיה לרב אבל בפלוגתא דשוה ודוקא נקטינן כשמואל דהלכתא כותיה בדיני ולא תליא הא בהא דאע"ג דקיימא לן כרב בכפירת טענה אפשר לפרושי כולה מתני' בדוקא ופטור דרישא משום דמה שטענו לא הודה לו ומה שהודה לו לא טענו וכי תימא כיון דקיימא לן כרב אם איתא דדוקא קתני לא ה"ל למיתני שתי כסף דלא אפשר לחיוביה בהודאת מקצת דהא חסרה לה טענה אלא ה"ל למיתני דינר יש לי בידך אין לך בידי אלא פרוטה פטור איכא למימר אה"נ אלא משום דבעי למיתני בסיפא שתי כסף ופרוטה יש לי בידך אין לך בידי אלא פרוטה חייב ולאשמועינן דטענו חטים ושעורים והודה לו באחד מהם חייב כשמואל נקט נמי ברישא שתי כסף והודאה בפרוטה ואע"פ שאין זה נוח לי לישניה דרש"י ז"ל דייקא לי הכי שפרשה למשנתנו אליבא דשמואל. וכתב עוד דאפילו לרב נמי כי אמרינן דשוה קאמר דוקא בטוען כך וכך יש לי בידך בהלואה משום דאין מלוה יכול לתבוע מטבע טבוע ממש אלא לוה פורע לו שוויו הלכך איכא למימר דתובע אינו תובע מן הסתם דוקא אלא שוה אבל בנותן לעולם דוקא הוא אומר וראיה לדבר מדתנן בפ"ק דגיטין תנו מנה לפלוני ומת יתנו לאתר מיתה וכו' עד אלו דבריו ז"ל. ולפי הטעם שהוא ז"ל אומר דדוקא בהלואה אמרינן שוה לפי שאין מלוה יכול לתבוע מטבע טבוע ממש. נראה שהוא ז"ל סובר דתובע פקדון דינו כנותן דדוקא קאמר ואין זה נוח לי משום דמתני' סתמא מתנייא ולא משמע דבהלואה בלחוד היא ולא פקדון וכמו שכתבתי למעלה לפיכך אני אומר דבין במלוה בין בפקדון שוה קאמר ואע"פ שאין הדין כן בנותן וטעמא דמילתא דמסתמא טוען תובע באותו ענין אשר יתחייב בו הנתבע שבועה וכבר כתבתי למעלה דתובע שוה אפילו נתבע משיב דוקא חייב שבועה אבל אם תובע אומר דוקא אע"פ שהנתבע משיב שוה פטור ומש"ה אמרינן דתובע בין בפקדון בין במלוה לעולם שוה קאמר כדי שיתחייב נתבע באיזה דבר שיודה מה שאין לומר כן בנותן עכ"ל הר"ן ז"ל:

מנה לי בידך פ"ק דבבא מציעא דף ה':

פטור פי' משבועת התורה ומכל מקום משביעין אותו שבועת היסת רצה לומר מתקנת רב נחמן רמו עליה שבועה כדי להסיתו אולי יודה:

מנה לי בידך אין לך בידי אלא חמשים דינר חייב. מילתא דפשיטא היא ונראה דלא תנייה אלא אגב דבעי למיתני מנה לאבא בידך דאית בה רבותא דאשמעינן דפטור מפני שהוא משיב אבידה א"נ אשמעינן דלא שייך לומר השבת אבידה על טענת ודאי אע"פ שהיה יכול לטעון אין לך בידי או אין לאביך בידי כשטוען הבן טענת ודאי אלא דינר אחד בלבד אשמועינן דלא חשיב משיב אבידה על השאר שהודה וחייב שבועה מן התורה:

מנה לאבא בידך אין לו בידי אלא חמשים וכו' פטור פי' אף משבועת היסת לפי שאין היסת על טענת שמא ואיתא בירושלמי פ' הניזקין וק"ק אמאי תני כמשיב אבידה בכא"ף דהא משיב אבידה גמור הוא וביד רפ"א דהלכות טוען ונטען וסי' ג' ורפ"ג וסי' ג' ובפ"ד סי' ה' ובטור חושן משפט סי' פ"ז וסי' פ"ח:

משנה ב

מנה לי בידך וכו' פ"ק דבבא בתרא ד' ו' והתם מפרש אין לך בידי חייב דאמר לא היו דברים מעולם שכל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי וע"ש בנמקי יוסף דף קס"ב. ואיתא נמי בפ' חזקת (בבא בתרא ד' ל'.) וכתב הרמב"ן ז"ל [הובא בר"ן שבועות פ"ו] דכשאומר לו לאחר הלואה אם לא קבל עליו אלא אמר לו לא כי אלא אפרע אותך שלא בעדים כדי שלא אהא צריך להביא עמי עדים שהדין עמו ואין צריך לפורעו בעדים אבל ממה שכתב הרב ן' מאגאש ז"ל והרמב"ם ז"ל נראה שהם סוברים שאין הדבר תלוי בקבלתו של לוה אלא כל שהתרה בו המלוה צריך לפורעו בעדים הר"ן ז"ל וכך הכריח הוא ז"ל. עוד העלה הר"ן ז"ל אליבא דרב אסי דקיימא לן כותיה וכפי גרסת הרמב"ם ז"ל דמתני' דקתני נתתיו לך חייב מפני שצריך ליתנו לו בעדים באומר נתתיו לך ביני ובינך הוא ומש"ה חייב ולישנא דמתני' ה"נ משמע אבל באומר פרעתיך בעדים ודאי אפילו לרב אסי פטור עכ"ל ז"ל ובטור ח"מ בסי' ע' ובסי' ע"ה ובסי' ע"ט:

משנה ג

ליטרא זהב וכו' בפירקין ד' ל"פ:

אין לך בידי אלא ליטרא כסף פטור מהשתא ה"ל לר"ג לאפלוגי כדפליג בסיפא בשטענו חטים והודה לו שעורים אלא נטר עד לבסוף ופליג אכולהו וצריך לדקדק אמאי צריכי כל הני ואיכא מינייהו דתני איידי תוס' ז"ל:

דינר זהב יש לי בידך בפירקין ד' מ' ופי' שם רש"י ז"ל טריסית מעה קטנה:

דינר כסף טריסית פונדיון ופרוטה או קתני ע"כ וכן פי' הר"ן ז"ל:

שהכל מין מטבע אחד כתב הר"ר יהוסף ז"ל ס"א שהכל מטבע אחד וס"א שהכל מן מטבע אחד הוא. ואוקמה ר' אלעזר בגמרא בטוענו בדינר מטבעות כלומר מש"ה איכא הודאה ממין הטענה שזה לא טענו משקל אלא מיני מטבעות וזה הודה לו מטבע ואע"פ שזו כסף וזו נחשת ממין הטענה היא דכולהו מטבע נינהו כן פי' רש"י ז"ל. ותוס' ז"ל דחו פירושו ז"ל ופירשו הם ז"ל בטוענו בדינר מטבעות שנתן לו דינר להחליף וליתן תחתיו מטבעות ושואל אותן מטבעות והלה טוען החזרתי כולם חוץ מדינר כסף או טריסית או פונדיון או פרוטה ע"כ. ועיין במה שכתבתי לעיל ריש פירקין בשם הר"ן ז"ל שכתב

גרסת ר"ח ז"ל ופירושו שהוא נוטה לפי' תוס' ז"ל ומ"מ קשה קצת לע"ד דלכל הפירושי' ובין לרב ובין לשמואל ה"ל למיתני שכל מין מטבע אחד:

כור תבואה יש לי בידך אין לך בידי אלא לתך קטנית פטור הה"נ אם אמר לו אין לך בידי אלא כור קטנית דפטור אלא נראה דבהאי בבא אורחא דמילתא נקט שהנטען פוטר עצמו משני דברים אחת שאינו תבואה אלא קטנית שעל הרוב היא יותר בזול מחמשת המינים דהיינו תבואה ועוד שאפילו קטנית אינה כור שלם אלא חצי כור ורבן גמליאל מחייב גם בזו ומ"מ האי בבא מילתא דפשיטא היא לרבנן דלדידהו אפילו טענו חטים והודה לו בשעורים פטור אע"פ שכולן מין תבואה אלא עיקר מילתא אתא לאשמועינן מאי דקתני בסיפא דקטנית בכלל פירות אע"ג דליתנהו בכלל תבואה. ואם טענו כור דגן והודה לו בקטנית נראה דלדעת חכמים דפליגי אר"מ דרפ"ק דחלה ובר"פ הנודר מן הירק וס"ל דהנודר מן הדגן כנודר מן התבואה ואינו אסור אלא בחמשת המינין ה"נ לדידהו לא הוי קטנית ממין הטענה ופטור. והרמב"ם ז"ל בפ"ג מהלכות טוען ונטען לא הביא חילוק זה דבין טענו תבואה והודה לו קטנית לטענו פירות והודה לו קטנית. ובעל הטורים ז"ל שם סי' פ"ח כתב תבעו כור חטים או כור תבואה והודה לו בלתך שעורים פטור אבל אם תבעו בכור פירות והודה לו בלתך שעורים חייב שהכל בכלל פירות ע"כ. אלא דארישא דמילתי' הגיה הבית יוסף במקום לתך שעורים לתך קטנית משום דשעורים הוי בכלל תבואה והוי ממין הטענה וה"ל להיות חייב:

טענו חטים והודה לו בשעורים נלע"ד דהה"נ אפכא טענו שעורים והודה לו בחטים וכדתניא בברייתא בגמרא בפירקין דף מ' טענו שור והודה לו בשה שה והודה לו בשור פטור אלא אורחא דמילתא נקט דוק. [הגהה כתוב בספר הלבוש שם סי' י"ח סעי' ז' וז"ל מדכתיב אשר יאמר כי הוא זה תרי מיעוטי הוא וזה משמע דוקא כלומר אינו חייב שבועה אלא כשיטעון כך כמו שהוא משמעות הפרשה היינו שזה טוענו שנתן לו לשמור או בהלואה כסף או כלים והוא משיבו על טענתו בהודאת מקצתה ואומר דבר זה מן הטענה הוא מה שנתת לי והשאר לא נתת לי והיינו שההודאה היא ממין הטענה לפיכך אמרו ז"ל שאין מודה מקצת הטענה חייב לישבע עד שיודה ממין הטענה כיצד תבעו כור חטים והודה לו בלתך שעורים או שתבעו וכו' עד לפיכך פטור דעל מה שטענו לא הודה לו כלום וה"ל גביה כמו כופר בכל ועל מה [שהודה לא טענו] לו ושמא מחל לו עליו ואנן למה נחייבנו שבועה ע"כ]. ואיתא להאי בבא דטענו חטים והודה לו בשעורים ס"פ המניח ובפ"ק דב"מ דף ה' ובפ' השואל דף ק' ובפירקין יד' מ' ע"א ע"ב והתם בהמנוח מסיק דפטור לגמרי אף מדמי שעורים וכתבו תוס' ז"ל כאן דלר"ג אפשר אע"ג דמיפטר

מדמי שעורים אפ"ה חשיב ליה הודאה ע"כ. והתם בפ"ק דב"מ מפרש דר"ג לית ליה דבעינן ממין הטענה כלל ולא דריש כלל להכי. ומפרש בגמרא בפירקין שם דף מ' ע"א דהה"נ דלח"ק אפילו טענו חטים ושעורים והודה לו באחד מהם פטור והא דקמיפלגי בטענו חטים לחוד להודיעך כחו דרבן גמליאל פי' תוס' ז"ל דכחו עדיף דמילתא דרבנן הוי כח דפיטור ע"כ פי' נלע"ד דלר"ג הוי כחא דהתרא שנשבע אע"פ שאפשר שאינו חייב ואסור לו לשבע:

הטוען את חברו י"ג שהטוען כמו שהוא בירושלמי ולא נהירא אכן הר"ר יהוסף ז"ל הגיה [כן] בשם כל הספרים:

וחכמים אומרים אין ההודאה ממין הטענה משום דס"ל טענו חטים ושעורין והודה לו באחד מהם פטור אי נמי משום דסבירי להו דאין בלשון טענת הטוען קנקנים אלא תביעת שמן שבתוכם כדאיתא בפרק שני דייני גזרות הר"ן ז"ל. ותוספות הכריחו כאן מלשון המשנה דלר' חייא בר אבא דס"ל טענו חטים ושעורים והודה לו באחד מהן פטור דבתרתי פליגי אדמון וחכמים ע"ש ולפי גמרא דהכא שלש מחלוקת בדבר ועיין במ"ש בשמו של הר"ן ז"ל שם סי' ד' וכאן פי' רעז"ל מה שפירשו כאן בגמרא ושם בכתובות פירש מה שפירשו שם בגמרא. מן הטענה בלא יו"ד הגיה הר"ר יהוסף ז"ל:

טענו כלים וקרקעות. וה"ה טענו כלים ועבדים או שטרות. ואיתה בפ"ק דב"מ ד' ד' ובפירקין ד' מ' ע"א ע"ב. ובירושלמי פ' שני דייני:

בקרקעות וכפר בכלים פטור. בגמרא אמרינן ה"ה דאפילו כלים וכלים משני מינים פטור והא דקתני כלים וקרקעות לאשמועינן דכי הודה במקצת כלים חייב אף על הקרקעות ואע"ג דשמעינן לה חדא דמנא בקדושין פ"ק התם אגב גררא נסבה הכא עיקר דכולה מסכתא בהלכות שבועות והכי מפרש לה נמי שם ברפ"ק דב"מ:

שהנכסים שאין להם אחריות זוקקין. וכו' כך צ"ל. ואיתא בפרק השואל ד' ק' וביד פ"א דהלכות טוען ונטען סי' ג' ובפ"ג סי' ח' ובפ"ה סי' ג' ובטור ח"מ סי' פ"ח וסי' צ"ה:

משנה ד

אין נשבעין וכו'. פ' שני דכתובות ד' י"ח ובפ' הנזקין ד' נ"א ותוס' ר"פ בן סורר ודפ' שום היתומים ד' כ"ב. בפי' רעז"ל אבל שבועת היסת חייבין לישבע על טענתו של קטן שלא יהא נוטל ממונו כשהוא קטן וילך לו בחנם כך הורו רבותי ולזה דעתי נוטה ותקון עולם הוא הרמב"ם ז"ל בפ"ה דהלכות טוען. וכתב הר"ן ז"ל וכ"ש שנשבעין לקטן אותם שנשבעים בשמא דרבנן כגון השותפין והאריסין ובן הבית. ושבועת השומרים אם נשבעין לקטן פלוגתא בין הפוסקים ודעת הרמב"ם ז"ל שנשבעין וז"ל רבו הרב ן' מאגאש

ז"ל דכי ממעטינן קטן דוקא משבועה הבאה מחמת טענת ברי כשבועת מודה מקצת וכן שבועת עד א' שהיא צריכה טענת ברי ע"כ ובקיצור מופלג:

אבל נשבעין לקטן ולהקדש. מה שפי' רעז"ל היא אוקמתא דשמואל ולעולם מתני' רבנן היא ובגמרא פריך עלה תנינא להא תרי זימני לקמן באידך פירקין ובכתובות פ"ט מנכסי יתומים לא יפרע אלא בשבועה מנכסים משועבדים לא יפרע אלא בשבועה ומה לי משועבדים להדיוט מה לי משועבדים לגבוה ומשנינן הא קמ"ל יתומים שאמרו גדולים ואין צריך לומר קטנים בין לשבועה בין לזיבורית דאין נפרעין מנכסי יתומים אלא מן הזבורית והיינו תרתי חדא לגדולים וחדא לקטנים פי' דהנהו תרי דהתם חשיב להו חדא ואהקדש נמי משני דאיצטריך סד"א הדיוט הוא דאדם עושה קנוניא על הדיוט אבל הקדש דאין אדם עושה קנוניא לעשות רמיה עליו ולומר אני חייב לזה כדי שיטרוף הקרקע ממנו ויחלוקו ברמאות קמ"ל דדוקא גבי שכיב מרע הוא דלא חיישינן דאין אדם חוטא ולא לו אלא ליורשיו אבל גבי בריא חיישינן. ורב אוקמה באוקמתא אחרינא וכר' אליעזר בן יעקב דברייתא מנה לאביך בידי והאכלתיו פרס חייב לישבע על טענת עצמו וחכמים אומרים אינו אלא כמשיב אבידה ופטור. ועיין בהרי"ף ובהר"ן ז"ל וביד פ"ד דהלכות גניבה סי' ט' ובפ' שני דהלכות שכירות סי' ז' ובפ"ה דהלכות טוען ונטען סי' ט' ובטור ח"מ סי' צ"ו:

משנה ה

ואלו דברים שאין נשבעין עליהם וכו'. ביד פ"ז דהלכות שבועות סי' ג' ד' וברפ"ה דהלכות טוען ונטען ובטור ח"מ סי' צ"ה:

העבדים. ר"מ פליג בברייתא בפ' הגוזל קמא (בבא קמא ד' צ"ג) ובפ' השואל ד' ק' וס"ל דנשבעין על העבדים דלא מקיש עבדים לקרקעות לענין שבועה ומשמע משם דה"ה דלא מקיש לענין גזל או קנין ע"ש בהגוזל בהוספות ומשמע מפ' שבועת הפקדון (שבועות ד' ל"ז ע"ב) דר' אליעזר ס"ל דנשבעין על הקרקעות דדריש רבויי ומיעוטי וריבה הכל ולא מיעט רק שטרות וזהו שכתבו תוס' ז"ל בפ' מרובה (בבא קמא דף ע' ע"א) ומיהו אמתני' דשבועות מצינן לאוקומי בקרקעות וכמ"ד נשבעין ע"כ. וגם בר"פ נערה שנתפתתה ע"א ע"ב כתבו יותר מבואר וז"ל בעמוד שני וה"נ אפילו לר' אליעזר דאמר נשבעין על הקרקעות גזרת הכתוב הוא דפטור מקרבן שבועה אע"ג דמיחייב בהודאתו ע"כ. ואע"ג דאין נשבעין על העבדים ועל הקרקעות פירשו המפרשים ז"ל דהיינו בנקיטת חפץ אבל שבועת היסת שהיא מדרבנן נשבעין בעבדים ובקרקעות כך פי' נמוקי יוסף בפ' השואל דף קכ"ב. וכן דעת רוב הפוסקים ז"ל דמשבועה דאורייתא הוא שפטור אבל שבועת היסת

דרבנן נשבעין עליהם אפילו שלא על ידי גלגול וכמו שאכתוב עוד בסמוך בס"ד בשם הרי"ף ז"ל. אבל הרמב"ם ז"ל פ' שני משכירות גם בפ"ה מטוען כתב דעל כולן נשבעין שבועת היסת חוץ מהקדש שנשבעין עליו כעין של תורה מתקנת חכמים שלא יזלזלו בהקדשות וכמו שנכתב בר"פ שני דמסכת שקלים אלא שכתבו הגהות מיימוניות דה"מ בהקדש גמור אבל בשל עניים לא חיישינן כולי האי ולא תקנו לישבע עליהם כשהוא פטור מלשלם וכן מוכיח מדברי ריא"ף ז"ל ע"כ:

אין בהם תשלומי כפל. דאפילו בקרקע שייך גניבה כגון משיג גבול א"נ בגפנים טעונות והלה טוען טענת גנב ור"מ מודה נמי בשאין עומדים ליבצר תוס' ז"ל:

ולא תשלומי ד' וה'. לא איצטריך אלא משום הקדשות דמשום קרקעות ועבדים לא איצטריך דאין נוהג אלא בשור ושה בלבד. כדתנן בפ' מרובה תוס' ז"ל:

ש"ח אינו נשבע. משום דקרא בש"ח כתיב דאיירי בשבועה נקט שבועה וה"ה דאין משלם אם פשע כמו שומר שכר דפטור מחיוב דידיה דהיינו גניבה ואבידה. ונראה דש"ש נמי פטור מפשיעה כדמוכח וכו' תוס' ז"ל. ועיין במה שכתבתי במציעא פ"ד סי' ט'. ועוד כתבו תוס' וה"מ למיתני נמי ש"ש אין נשבע שנאנס אלא בשבועה קמייתא דכתיב בקרא איירי וקאמר בה דש"ח אין נשבע דהיינו גניבה קאמר נמי דנושא שכר אין משלם גניבה והמ"ל נמי דשואל אין משלם אם נאנסה או אפילו נגנבה דהא איתקוש לש"ש ואם שאל בית ונשרף פטור ועוד דמש"ה לא תני לה דלא שייך בהקדש שאלה ואע"ג דתני תשלומי ד' וה' משום דשייך בכולהו אם מכר אלא דמיעט קרא אפילו שאר מטלטלי ע"כ. והגיה הרי"א ז"ל רש"א דברים שהוא וכו' וכתב כן מצאתי. בפי' רעז"ל צריך להיות חמור או שור או שה פרט וכל בהמה לשמור חזר וכלל וכן הוא בברייתא בגמ' וכן הוא ג"כ בפירושו ז"ל בב"מ פ"ד סי' ט'. וראיתי להעתיק הנה פי' הר"ן ז"ל ודאמרינן ש"ח אינו נשבע איכא מ"ד דדוקא אינו נשבע אבל פשע משלם דפושע הרי הוא כמזיק ומזיק בין בקרקעות בין במטלטלין חייב וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפ' שני מהלכות שכירות אבל הראב"ד ז"ל השיג עליו שהפושע אינו כמזיק דהא פשיעה בבעלים דפטור ומזיק בבעלים אין ספק שהוא חייב וכן דעת הרי"ף ז"ל שכתב בתשובה שאם הודה שמעון שהפקיד אצלו השטר ופשע בו ואבד אין מחייבין אותו לא לשלם ולא לישבע שהרי התורה פטרתו וכן דעת הר"י הלוי ז"ל והכי מוכחא ההיא דבסוף פ' החובל בההיא ארנקי של צדקה דפשע בה ההוא גברא אמרי' עלה והתניא לשמור ולא לחלק לעניים אלמא אותם שנתמעטו מדין שומרים אף מחיוב פשיעה נתמעטו וכמו שכתבתי למעלה וה"ה דהוו מצי למיתני ש"ח אינו משלם כי היכי דתנא ש"ש אינו משלם אלא משום דשבועה גבי ש"ח כתיבא ותשלומין

גבי ש"ש כתיבי נקט בכל א' מאי דמפרש ביה קרא וכל א' מלמד על חברו שכשם שש"ח אינו נשבע כך נושא שכר אינו נשבע וכשם שנושא שכר אינו משלם כך ש"ח אם פשע אינו משלם ולא עוד אלא אפילו ש"ש שפשע פטור והא דההוא דאפקיד גביה ארנקי של צדקה ש"ש הוי אליביה דרב יוסף דאמר לקמן בגמרא דשומר אבידה שומר שכר הוי בההיא הנאה דלא מיחייב למיהב רפתא לעניים ואפ"ה כי חייביה פרכי' עליה מדתניא לשמור ולא לחלק לעניים. והה"נ דה"מ למיתני דשואל אינו משלם דהא כתיב וכי ישאל ו' מוסיף על ענין ראשון ואיתקש לשומר שכר כדדרשינן בפ' השואל אלא מש"ה לא תנא שואל משום דהקדשות לא שייכי ביה ועוד דכיון דתנא פיטור שבועה בש"ח ופיטור תשלומין בשומר שכר ממילא משמע דה"ה לכולהו ומ"מ אע"פ שאין שבועת השומרים פחות משתי כסף וכמו שכתבנו למעלה חיוב פשיעה ישנו אפילו בפחות משתי כסף שלא תאמר כשם שעבדים וקרקעות ושטרות שנתמעטו משבועה נתמעטו אף מחיוב פשיעה כך פחות משתי כסף כיון שנתמעטו מחיוב שבועה נתמעטו ג"כ מחיוב פשיעה שאין הדבר כן וטעמא דמילתא משום דפיטור שבועה ילפינן מש"ח ובש"ח נתמעטו כולן עבדים וקרקעות ושטרות ופחות משתי כסף לא נתמעטו שאין בו כסף או כלים ולפיכך כל אחד מלמד על חברו ש"ח לימד על הכל שאין נשבעין על העבדים ועל הקרקעות ועל השטרות ועל המטלטלין כל שהן פחותות משתי כסף ושומר שכר לימד על הכל שאין חיוב תשלומין בעבדים וקרקעות ושטרות אבל לפטור פחות משתי כסף מתשלומין לא למדנו לא מש"ש ולא מש"ח ולפיכך ש"ח חייב בו על הפשיעה וש"ש בגניבה ואבידה ושואל על האונסין עכ"ל ז"ל. וכתב הרי"ף ז"ל וה"מ בפני עצמן אבל ע"י גלגול נשבעין דתנן נכסים שאין להם אחריות זוקקין את הנכסים שיש להם אחריות לישבע עליהם ובפני עצמן נמי לא אמרן דאין נשבעין עליהם אלא בשבועה דאורייתא אבל בדרבנן נשבעין דגרסינן בפ' הכותב בענין הפוגמת כתובתה לא תפרע אלא בשבועה סבר רמי בר חמא למימר שבועה דאורייתא אמר רבא שתי תשובות בדבר חדא דכל הנשבעין שבתורה נשבעין ולא משלמין והיא נשבעת ונוטלת ועוד אין נשבעין על שעבוד קרקעות אלא אמר רבא מדרבנן משום דפרע דאיק דמיפרע לא דאיק ורמו רבנן שבועה עלה כי היכי דתידוק עכ"ל ז"ל:

משנה ו

ר"מ אומר יש דברים וכו'. כתב הר"ר יהוסף ז"ל במסכת נדרים תנן ר"מ אומר יש דברים שהם כנולד ואינם כנולד וחכמים מודים לו ועל כן הוצרך לומר זה כדי [שלא] ישתכח מפי התלמידים על איזה הודו ועל איזה לא הודו ע"כ. פ' השולח (גיטין ד' ל"ט) ומשמע

התם דאי בדקיימי מכחשי כ"ע ל"פ דכבצורות דמיין ועיין על זה במה שאכתוב בסמוך בשם הר"ן ז"ל. ואיתה נמי בפ' השואל ד' ק' ובפ"ק דסנהדרין ד' ט"ו. ועיין במ"ש בפט"ו דכלים סי' ב' וכתוב בב"י בטור ח"מ סי' צ"ה שדעת הרמב"ם ז"ל כדעת רבו הר"י הלוי ז"ל דפלוגתא דר"מ ורבנן דוקא לענין שומרים דכיון דלשמירה הן כשהן מחוברין לקרקע ואדעתא דהכי מסרינהו ניהליה הוו להו כקרקע דהא לאו למתלשינהו מסרינהו ניהליה אבל לכל שאר מילי אפילו רבנן מודו דכל העומד ליבצר כבצור דמי הלכך מאן דמזבין לחבריה ענבים העומדות ליבצר כיון דאדעתא למשקל זבינהו ניהליה כבצורות דמיין ודנינן בהו דין מטלטלי בכל מילי לענין אונאה ושבועה וכיוצא בהן וראיה לזה שהרמב"ם ז"ל פ"א ממכירה פסק ג"כ דעומד ליבצר כבצור דמי לענין מכירה ובפ' שני משכירות פסק לענין שומרים דכל המחובר לקרקע הרי הוא כקרקע ע"כ ועיין ג"כ בחשן המשפט סי' קצ"ג ובמה שאכתוב בסמוך בשם תוס' ז"ל:

שהם כקרקע. שמחוברין לקרקע עדיין ואינם כקרקע ונשבעין עליהם משום דבענבים העומדים ליבצר עסיקינין כדאיתא בגמרא ור"מ סבר כבצורות דמיין ורבנן לא ס"ל הכי וא"ת והא הילך הוא וי"ל משכחת לה כשבצרם וא"ת אמאי פטרי רבנן מטעמא דהמחובר לקרקע הרי הוא כקרקע כיון שעכשיו אינו חייב לו אלא דמיהם של ענבים אין כאן שבועת קרקעות אלא שבועת מטלטלין וי"ל דמהא שמעינן דכיון דעיקר הפקדון הוא במחובר לקרקע אע"ג שבשעת תביעת הפקדון בצרם הנפקד הרי היא כתובע קרקע וה"נ מוכח בריש מציעא דמקשה התם ולמ"ד הילך פטור קרקע אמאי איצטריך למעוטי הא כל קרקע הילך הוא אמר לך כי איצטריך קרא היכא דחפר בה שיחין ומערות אע"פ שאינו חייב אלא בדמי היזקו דינו כתובע קרקע כיון שהיא נמשכת מחמת קרקע וכן דעת הרמב"ם ז"ל בפ"ה מהלכות טוען ונטען ומ"מ הורה הרב ז"ל שאם טענו שכירות קרקע כגון שאמר שני חדשים עמדת בחצרי והוא אומר לא עמדתי אלא חדש אחד ה"ז מודה מקצת שאין הטענה בגוף הקרקע אלא בשכרה שהוא מטלטלין. אבל הרשב"א ז"ל כתב דתביעת תשלומי נזקי קרקע וכן תשלומי ענבים שבצרן אינה תביעת קרקע ונשבעין עליהם. וא"ת משנתנו משכחת לה כגון שבצר חמשה מהן וחמשה אחרות טעונות עדיין זה אומר עשר גפנים אלו יש לי בידך וענבים שבצרת מחמש מהן והלה אומר חמש בצורית אלו מסרח בידי וטעונות היו ובצרתים ובעינא לשלומי לך וחמש טעונות אלו לא היו דברים מעולם ושלי הן נמצא דלר"מ דס"ל כבצורות דמיין ה"ז כתובע ממנו מטלטלין וקרקעות וזה כמודה לו מקצת הקרקעות ומקצת המטלטלין דהיינו הענבים שכבר בצר דלאו הילך וכופר במקצת הקרקעות ומקצת מטלטלין דהיינו חמש אלו שאינם בצורות

ומש"ה חייב ולרבנן דאמרי לאו כבצורות דמיין אין כפירתו אלא בקרקעות ושמעינן ממתני' דאע"ג דתנן בסמוך דאין נשבעין אלא על דבר שבמדה שבמשקל ושבמנין והכא לא ידיע טוענייהו דגפנים כמה הוי אפ"ה כיון דעשר וחמש מנין הוא דבר שבמנין מיקרי דדבר שבמדה ושבמשקל מצד אחד סגי והיינו נמי דתנן בפירקין כור פירות יש לי בידך אין לך בידי אלא לתך קטנית חייב ואמאי והרי אין טענתו טענה ברורה שאפשר דלתך קטנית שוה יותר מכור פירות אלא ש"מ דכיון שזה טוענו מדה וזה מודה במקצתה חייב כיון שמצד אחד יש כאן הודאת מקצת בדבר שבמדה וקיימא לן כרבנן דאמרי לאו כבצורות דמיין דיחיד ורבים הלכה כרבים ומיהו דוקא בצריכין עדיין לקרקע אבל אין צריכין לקרקע כלל כבצורות דמיין דהא אמרינן בפ' נערה שנתפתתה כל העומד לגדור כגדור דמי וכן כתב הרמב"ם ז"ל בפ"ה מהלכות טוען ונטען ולא תיקשי לך הא אההיא דאמרינן בפ' השולח עלה דהא מתני' אפילו תימא ר' מאיר ע"כ לא קאמר ר"מ אלא בענבים דכמה דקיימן מיכחש כחשן אבל הכא שערו של עבד כמה דקאי אשבוחי משבח דלמא ר' מאיר דוקא בשאין צריכין כלל לקרקע קאמר ואפילו הכי פליגי רבנן עליה דהתם הכי קאמרינן ע"כ ל"ק ר"מ אלא בענבים דאי קיימן טפי טובא מיכחש כחשן ולפיכך מכיון שהגיע ליבצר אע"פ שהן משביחין עדיין בקרקע קצת כבצורות דמיין לפי שהדבר ידוע שלא ישהם זמן מרובה אבל שערו של עבד כיון דכמה דקאי אשבוחי משבח לאו כגזוז דמי לעולם עכ"ל הר"ן ז"ל:

עשר גפנים וכו'. תוס' פ' שני דכתובות ד' י"ח ודפ"ק דב"מ ד' ה' ודפ' השואל ד' צ"ח וכתבו הם ז"ל כאן נראה דלענין שבת לכולי עלמא לאו כבצורות דמיון וכמחוברות דמי לגמרי דגמרינן מקצירת סמנים שהיתה לאחר שעומדים ליקצר ולענין ב"ח כיון דלא צריכי לארעא לכ"ע כבצורות דמיין כדמוכח בפ' נערה וכו' מיהו ר"ח פי' דהתם הוי כר"מ דקיימא לן הכי משום דבפ' הכונס פסקינן כר"ש דאמר אכלה פירות גמורים משלמת פירות גמורים ע"כ בקיצור. ואפשר דבזה ידוקדק מלת יש דברים דקתני במתני' ודקתני נמי דאין חכמים מודים לו דמשמע דאין מודים לו לגמרי בכל הדברים רק בקצתם וגם ר"מ לאו בכל הדברים קאמר כבצורות דמיין רק הכא וגבי בעל חוב:

וחכמים אומרים כל המחובר וכו' דעת הרמב"ם ז"ל בפ"א מהלכות מכירה דענבים העומדות לבצר הוי כמטלטלין לענין קנין ואונאה דאע"ג דהלכה כחכמים שבועה שאני ועוד השיב על זה שם במגיד משנה עיין שם וכן הוא פסק ההלכה בשלחן ערוך ובספר הלבוש בחשן משפט סימן קצ"ג:

אלא על דבר שבמדה וכו'. פי' ריב"א ז"ל דנפקא לן מההיא דדרשינן בריש מרובה שלמה למעוטי דבר שאינה מסוים והיינו שלא במדה ובמשקל ובמנין ומיהו י"מ שם פי' אחר דאתא לאפוקי חצי רמון וחצי אגוז כדאמרינן בהזהב גבי קנין מה נעל דבר המסויים אף כל דבר המסויים לאפוקי חצי רמון וחצי אגוז דלא תוס' ז"ל ועיין במה שאכתוב בסמוך מן המכילתא בשם הר"ן ז"ל. ורמזתי כבר דברי ריב"א ז"ל שם ר"פ מרובה:

כיצד א"ל בית מלא וכו' הרא"ש ז"ל פ"ק דב"מ ד' קכ"ז:

זה אומר עד הזיז שם בתוס' פ"ק ד' ה'. ופי' הר"ן ז"ל זה אומר עד הזיז קורה של עליה שבולטת לתוך הבית וזה אומר עד החלון חייב. לדידן דקיימא לן הילך פטור [הגהה פי' דהכא נמי הילך הוא שהיא אומר לו לא היו בה עד החלון וסתמא משמע בין שנאבדו ורוצה לשלם דמיהם בין שלא נאבדו אלא שאומר לו מה שהנחת אתה נוטל דומיא דרישא ואעפ"כ חייב ואמאי והא הילך הוא] על כרחין בשהרקיבו מיירי ובאומר עד החלון והרקיבו בפשיעתו ובעינא לשלומי לך עסיקינין ומה שהנחת אתה נוטל נמי בכגון זה הוא כלומר המדה שהנחת הרי היא במקומה אלא שנתקלקלה ובעינא לשלומי לך. ותמהני מה שהנחת אתה נוטל למה פטור והרי בשאנו רואין הפירות הודאתו ידועה ועדיין הוא עומד בה ונ"ל דהיינו טעמא משום שבשעה שהודאה יוצאה מפיו בעינן שתהא בדבר שבמדה ואע"פ שאח"כ מודה בדבר שבמדה כיון שהודאה ראשונה לא חייבתו שבועה שוב אינו מתחייב בהכי כי היכי דאמרינן שאם קדמה הודאה לתביעה שוב אינו מתחייב בה כמו שכתבתי עלה דההיא דטענו חטים וקדם והודה לו בשעורים דאמרינן בגמרא אם כמערים חייב ואם לאו אלא שלפי תומו אמר כן פטור. ובמכילתא מפרש דבר שבמדה מכסף או כלים מה כסף שדרכו להמנות וכו' מכאן וכו' ע"כ. ותוס' ז"ל כתבו זה אומר עד הזיז למ"ד הילך פטור צריך להעמיד כגון שזה עצמו שמודה אינו בעין ע"כ. אבל נמוקי יוסף ברפ"ק דב"מ ד' ס"ו כתב כדברי הר"ן ז"ל. וביד פ"א דהלכות מכירה סי' י"ז ובפ"ג סי' י"ו י"ז ובפ' שני דהלכות שכירות סי' ד' ובפ' ששי דהלכות שאלה ופקדון סי' ה' וברפ"ד דהלכות טוען ונטען וסי' ב' וג' ובפ"ה סי' ט' ובטור ח"מ סי' פ"ח וסי' צ"ה וסי' קצ"ג וסי' רצ"ו וסי' ש"א:

משנה ז

המלוה את חבירו על המשכון בפ' המפקיד (בבא מציעא דף ל"ד) כולה מתני':

ואבד המשכון. סתם אבד לאו בפשיעה משמע אלא בדין שומר שכר כך כתוב בנמוקי יוסף פ' האומנים ד' קי"ד ע"ב ודלא כתוס' דהכא ד"ה שומר אבדה:

ואבד. וה"ה נגנב ובלבד שתהיה האבידה או הגניבה בלי אונס שאז מתחייב המלוה בדמי המשכון:

סלע הלויתיך עליו ושקל וכו'. תוס' פרק האומנים ד' פ"ב:

פטור הלוה משבועת התורה ומ"מ נשבע הלוה היסת שהיה שוה כנגד החוב ונפטר והמלוה נשבע תחלה שבועת השומרים שאינה ברשותו מהרמב"ם ז"ל פי"ג מהלכות מלוה ולוה. וכתוב שם במגיד משנה ולמדנו ממשנה זו שאם המשכון הוא בעין ואינו שוה שיעור מעותיו שיכול לכופו המלוה לפרוע מעותיו שאם לא כן היאך יפה כחו כשאבד ואינו שוה שיעור חובו שיהא הלוה חייב לפורעו וכן כתבו ז"ל ע"כ. וק"ק לע"ד אמאי איצטריך למיתני מה שהלוה מודה לדברי המלוה או מה שהמלוה מודה לדברי הלוה דליתני ברישא והלה אומר לא כי אלא סלע היה שוה פטור ובסיפא דרישא נמי ליתני הכי והלה אומר לא כי אלא שלשה דינרין היה שוה חייב והכי נמי קשה בתרי בבי דסיפא וממילא משתמע דתרויהו מודו שההלואה אינה לא יותר על סלע ולא פחות מסלע. ובטור ח"מ סי' ע"ב מצאתי שכתב בקיצור כאשר הקשתי שראוי לשנות בכולהו ד' בבות במתני':

לא כי אלא סלע הלויתני עליו ושלשה דינרין היה שוה חייב. מי נשבע דסיפא אהאי בבא קאי כדמפרש ואזיל רעז"ל. ועיין במ"ש בסוף פירקין בשם הר"ן ז"ל על מה שכתב בשם הרמב"ן ז"ל:

סלע הלויתני עליו ושתים היה שוה. תוס' פ' הגוזל קמא (בבא קמא דף ק"ז) ודפ' השואל ד' צ"ח:

פטור המלוה משבועת התורה ומ"מ נשבע שאינה ברשותו וכולל בשבועתו שהיה המשכון כנגד החוב ג"ז שם בהרמב"ם ז"ל. ומובן הוא מדאוקימנא לה למתני' במאמינו כמו שאכתוב בס"ד משמע הא לאו הכי נשבע. והר"ן ז"ל לעיל בפירקין ד' שכ"ה ע"א הביא ראיה מכאן דקתני לא כי אלא סלע הלויתיך עליו וסלע היה שוה פטור שהכופר בפקדון פטור דהא מלוה זה נפקד הוא ועוד הביא ראיות אחרות לזה ע"ש:

סלע הלויתני עליו ושתים היה שוה וכו' תוס' פ' הכונס (בבא קמא ד' נ"ז) ובפ' המפקיד (בבא מציעא ד' ל"ד) פרכינן מהאי בבא רישא דסיפא דקתני גבי תביעת לוה סלע הלויתני עליו ושתים היה שוה והלה אומר לא כי אלא סלע הלויתיך עליו וסלע היה שוה פטור לרב הונא דאמר התם משביעין אותו שאינה ברשותו דחיישינן שמא עיניו נתן בה דאי איתה להאי שבועה לישתבע נמי בגלגול שביעה כמה שוה ומשני דלוה מאמין למלוה שאינה ברשותו ואין כאן שבועה שאינה ברשותו כדי לגלגל עמה אבל אינו מאמינו לומר

דסלע היתה דמימר אמר לא קים ליה בגויה אבל המלוה אינו מאמין כלל ללוה אע"ג דידע דקים ליה בגויה דלוה מקיים בי' במלוה קרא דכתיב תומת ישרים תנחם ואומר בלבו אם לא שאדם נאמן וישר הוא לא היו מעשרין אותו מן השמים ומלוה מקיים בי' בלוה וסלף בוגדים ישדם דאי לאו דגברא דלאו מהימנא הוא לא היו מן השמים מדכין ומייסרין אותו בעינו:

וחמשה דינרין היה שוה חייב. פי' נשבע המלוה שאינה ברשותו ויכלול שלא היה שוה יותר על חמשה דינרין וישלם הדינר גם זה מהרמב"ם ז"ל וכן פי' ג"כ הכא במתני' אלא שהתנא לא שם כוונתו כאן אלא בהודאה במקצת או בכפירה בכל ע"כ. אבל הטור שם סי' ע"ב כתב עליו הב"י שנראה שמפרש חייב לישבע שלא היה שוה יותר מחמשה דינרים שעל זה הן דנין והיא שבועת התורה דקתני עלה במתני' חייב ואח"כ מגלגלין עליו שבועה שאינה ברשותו מדרב הונא דהמפקיד ע"כ. ודעת בעל התרומות בשער מ"ט כהרמב"ם ז"ל:

מי הנשבע מי שהפקדון אצלו. גמרא אהייא אלימא אסיפא תיפוק לי דשבועה גבי מלוה היא אלא אריש דסיפא וכו' כדפי' כבר רעז"ל. כתב הר"ן ז"ל ואע"ג דבפ' המפקיד אוקימנא מתני' במאמינו אפ"ה כיון שנתחייב לו שבועה משביעין את המלוה תחלה שמא ישבע וכו'. בפי' רעז"ל שמא ישבע הלוה תחלה ולא דקדק בשומא ויוציא המלוה את המשכון ויפסלנו לעדות ולשבועה ומשום תקון העולם שלא יפסל ישראל שקלוה לשבועה מיניה ושדייה אמלוה. אמר המלקט כן פי' רש"י ז"ל והקשו על פי' תוס' ז"ל וכי עבדינן תקנתא לרשיעי אלא טעמא שמא יוציא הלה הפקדון ונמצאת שבועת לוה לבטלה ע"כ. וכן פי' הרב אלפסי ז"ל וז"ל ונמצא שם שמים מתחלל ע"כ. ועוד הקשו תוס' ז"ל וברי"פ דבסמוך אכתבנו בס"ד:

מי שהפקדון וכו' הכא במתני' קרי למשכון פקדון ושמא ללמדנו שהמלוה נקרא נפקד ונפקא מינה לכופר בפקדון כמו שכתבתי לעיל בסמוך בשם הר"ן ז"ל. וביד פי"ג דהל' מלוה ולוה סי' ד' וכמו שכתבנו. ובטור ח"מ סי' ע"ב. ועיין שם בספר הלבוש. וז"ל הר"ן ז"ל אע"פ שכבר נרמז והא דתנן סלע הלויתני עליו ושתים היה שוה והלה אומר לא כי אלא סלע הלויתיך עליו וסלע היה שוה פטור אקימנא לה בגמרא בפ' המפקיד במאמינו לוה למלוה שאינה ברשותו שאל"כ מתוך שצריך לישבע שאינה ברשותו נשבע נמי כמה היתה שוה ע"י גלגול. וא"ת אם במאמינו היכי תנן מי נשבע מי שהפקדון אצלו ופרשינן לה בגמרא דמלוה נשבע תחלה שאינה ברשותו וכיון דמוקמינן לה במאמינו למה נשבע מלוה וי"ל אע"פ שמאמינו כיון שנתחייב לוה שבועה משביעין נמי את המלוה שמא

ישבע זה ויוציא הלה את הפקדון ונמצא ש"ש מתחלל. והא דתנן סלע הלויתיך ושקל היה שוה והלה אומר לא כי אלא סלע הלויתני עליו ושלשה דינרין היה שוה חייב והקשה הרמב"ן ז"ל אמאי חייב והא לאו מודה מקצת הוא דהא ודאי אם איתיה למשכון בידיה דמלוה לא מיחייב לוה למלוה כלום עד דמהדר ליה משכוניה וכיון שכן ה"ל כאומר דינר מאותו סלע שאתה תובע ידענו דלית לך ששלשה דינרין היה שוה ודינר אחד לא ידענא אם נאבד המשכון כמו שאתה אומר בעינא לשלומי לך או אם ישנו ברשותך אינו חייב לך כלום עד שתחזיר לי המשכון וה"ל כאומר חמשין לית לך וחמשין לא ידענא דפטור וכי תימא הא אוקימנא בפ' המפקיד במאמינו לא משום הך פירכא אוקימנא לה במאמינו אלא וכו' ע"ש. והוא הר"ן ז"ל העלה והכריח דמעיקרא קושיא ליתה דלעולם דבמשכון דלא שוה לוה מיחייב לשלומי למלוה מן הדין ואע"ג דלא אהדר מלוה משכוניה ואע"ג דידעינן ודאי שהוא ביד המלוה חייב הלוה לפרוע בבא לצאת ידי שמים עיין שם:

פרק ז

משנה א

נשבעין ולא משלמין. הא דלא תנא נשבעין ונפטרין אפשר לומר דלישנא דקרא נקט ולקח בעליו ולא ישלם:

כל הנשבעין וכו'. פ' הכותב (כתובות דף פ"ז) ברייתא וחשיב נמי התם הפוגם שטרו שלא בעדים דנשבע ונוטל. והקשו שם תוס' ז"ל תימא אמאי לא תני בהאי ברייתא כל הני דתני במתני' עד א' מעידה שהיא פרועה ומנכסי יתומים ומנכסים משועבדים ושלא בפניו כיון דתנא הפוגמת כתובתה דהיינו הפוגם שטרו דבשלמא לתנא דמתני' דשבועות איכא למימר דלא מני אלא הנהו דס"ד למימר דאין נוטלין אפילו בשבועה דליהכי קאמר האי לישנא נשבעין ונוטלין ולא קאמר אין נפרעין אלא בשבועה כמו במתני' אבל האי תנא דברייתא נשבעין כיון דחשיב פוגם שטרו אמאי לא תנא נמי כל הני דמתני' וי"ל דהאי תנא לא חשיב פוגם בא מכח השטר כי הני אחריני דמתני' כיון דהוא עצמו מודה שאינו חייב לו כל הכתוב בשטר אלא מודה שפרע מקצת ואיצטריך שפיר לאשמועינן דנוטלין ע"כ. פי' לתירוצם ז"ל שהתנא דברייתא חולק עם תנא דמתני' דהכא ועם תנא דמתני' דהתם דהפוגמת וכו':

ואלו נשבעין ונוטלין וכו'. תימא דלא חשיב ההיא דתנן לעיל מי הנשבע מי שהפקדון אצלו למאי דמוקמינן לה אסיפא דרישא וכל הני דתנן לקמן בפירקין הפוגמת כתובתה ועד אחד מעידה שהיא פרועה וכו' וליכא לשנויי דתנא ושייר כיון דתני ואלו כדאמרינן

בפ"ק דקדושין וי"ל דלא חשיב אלא הנהו שאין כנגדו ראויין לישבע אבל ההיא דלעיל הלוה יכול לישבע דקים ליה טפי ממלוה אך שלא רצו חכמים גזרה שמא יוציא הלה תוס'. ונלע"ד כי בזה הוא מובן סמיכות פרק זה לסוף פירקין דלעיל וכתוב במרדכי בדף שמ"ד ראש עמוד שני. שלשים הן הנשבעין ונוטלין ששה עשר במתני' בפ' כל הנשבעין והשאר מפוזרין בתלמוד. י"ז המוציא הוצאות על נכסי אשתו. י"ח המכיר כליו וספריו ביד אחר: י"ט מי שהוציא משכון מתחת ידו: עשרים שנים אוחזין בטלית: כ"א מאן דמיתרע שטרא: כ"ב מי שהוחזק כפרן. כ"ג מי שיש לו שטר מקויים והלוה אומר שפרעו: כ"ד מלוה שהוציא שטר חוב והזמין העדים: כ"ה הנמסר מן המסור והנגרם מן הגורם: כ"ו מי שאיבד לו חברו ממונו בידו. כ"ז נראה שחסר וחפשתי שכתב בדף שמ"ה בסוף פירקין וז"ל בסוף בבא מציעא כתבתי שאר כל הנשבעין ונוטלין וכתובים לעיל ע"כ ולא מצאתי לא בסוף ב"מ ולא בריש ב"מ אמנם מצאתי שכתב שם ד' שמ"ה גזלתיך ואינו יודע אם החזרתי ישבע ויטול ע"כ: כ"ח מי שחברו נשא ונתן ביד ממונו לאנסו: כ"ט מי שמוציא על חברו שטרי ספק כגון שתי כתי עדים המכחישות זו את זו פלוגתא דרב הונא ורב חסדא: שלשים הטוען על גנב וגזלן עכ"ל המרדכי ז"ל. וז"ל הר"ן ז"ל ומקשי הכא דהא נשבעין ונוטלין טפי נינהו דהא איכא פוגמת כתובה ועד אחד מעידה שהוא פרועה ומנכסי יתומים ומנכסים משועבדים ונפרעת שלא בפניו וכדקתני להו לקמן בפירקין כשם שאמרו וכו' ותנן בפ' הגוזל בתרא המכיר כליו וספריו ביד אחר אם יצא לו שם גניבה בעיר ישבע כמה נתן ויטול ותנן נמי בפ' האשה שנפלו לה נכסים המוציא יציאות על נכסי אשתו ישבע כמה הוציא ויטול ואמאי לא תננהו לכולהו הכא. וי"ל כי קא חשיב הני דמדינא לא הוה להו למישקל כלל אלא שחכמים תקנו שיהו נוטלין בשבועה אבל הנהי דמדינא אית להו למישקל בלא שבועה אלא שחכמים החמירו עליהם לישבע וליטול לא קחשיב והנך כולהו דתנן בפירקין בכשם שאמרו ולא קתני להו בסדרא דאלו נשבעין ה"נ דמדינא שקלין בלא שבועה ומכיר כליו וספריו ביד אחר נמי מדינא נוטל בלא שבועה והכי איתא בירוש' דגרסינן התם עלה דההיא א"ר אבא בר ממל בדין הוא שלא ישבע ולמה אמרו ישבע מפני בעלי בתים שלא יהו מיטפלין עם הגנבים ואני מסופק בזו אם איתה לפום גמרא דילן. ומוציא יציאות על נכסי אשתו נמי מדינא שקיל בלא שבועה דברי ושמא היא ואע"ג דבעלמא אמרינן ברי עדיף [הגהה צ"ע ובדפוס שאלוניקי כתוב ואע"ג דבעלמא לא אמרינן ברי עדיף]. הכא כיון שהוציא ברשות והשביח נאמן מדינא ושקיל בלא שבועה אלא שחכמים החמירו עליו לישבע וכן תירץ לזו ר"ח ז"ל שם בפ' האשה וכתוב שם מהא שמעינן דכל היכא דאיהו ידע

ואיהו לא ידע כגון הכא דאיהו ידע ואיהי לא ידעא נשבע איזהו דידע ושקיל וה"מ בעושה ברשות ע"כ. וא"ת והא קחשיב שכנגדו חשוד על השבועה דמדינא אית ליה למישקל בלא שבועה משום דה"ל מחויב שבועה שאינו יכול לישבע ומשלם לר' אבא כדאיתא בגמרא לקמן בפירקין אלא שחכמים החמירו עליו שלא ליטול אלא בשבועה וי"ל משום דר"י קתני לה להא. דר' יוסי קאמר בשניהם חשודים יחלוקו ולית ליה מחוייב שבועה שאינו יכול לישבע משלם ואי לאו דתקנו רבנן שיהא נשבע ונוטל החשוד היה פטור לגמרי. ואף בזו אני מסופק דאפשר דר' יוסי אית ליה דר' אבא. והרמב"ן ז"ל תירץ דאלו נשבעין ונוטלין אכולה מילתא קאי והפוגמת כתובתה דסיפא וחברותיה בכגון זה נשנו אלא משום דתננהו התם בפ' הכותב קתני התם כשם שאמרו והא דלא קתני ההיא דמכיר כליו משום דל"ד להנך דלא שקיל אלא ממה שברשותו וכן מוציא הוצאות על נכסי אשתו ממה שהשביח בלבד הוא נוטל ע"כ. וכתב עוד בשם הגאונים ז"ל דשבועה זו של נשבעין ונוטלין שהיא בנקיטת חפץ כעין של תורה עוד כתב ז"ל שדעת הרמב"ם ז"ל בפ"ג מהלכות טוען ונטען ששבועה זו שנשבעים ונוטלין אינה בפחות משתי כסף ואינו מחוור ע"כ:

השכיר תקנו לו חכמים לישבע וליטול מפני שבע"ה טרוד בפועליו ואינו נזכר עכ"ל רעז"ל. אמר המלקט כתבו תוס' ז"ל ולא פליג בין פועל אחד ליש לו פועלים הרבה. ובירושלמי קאמר מפני שיש לו עסקים מרובים ע"כ. ובגמרא דילן פריך וליתיב ליה בלא שבועה ומשני כדי להפיס דעתו של בעל הבית שהוא עומד וצווח שפרע. עוד בפי' רעז"ל אבל תבעו לאחר זמנו בעל הבית נשבע היסת שפרעו ונפטר. אמר המלקט דכיון דמטא זמן חיובי' רמי אנפשיה ומדכר ואיכא תרי חזקי חדא דאין בעל הבית עובר בבל תלין וחדא דאין שכיר משהה שכרו. עוד בפירושו ז"ל ואם שכרו שלא בעדים אין השכיר וכו' עד יכול לומר לו נמי שכרתיך ונתתי לך שכרך. אמר המלקט ונאמן בלא שבועת המשנה ומיהו היסת משתבע הר"ן ז"ל. והכריח הוא ז"ל שם דהאי מגו גרוע הוא ואעפ"כ הכא גבי שכיר מהני למיפטר בעל הבית מיניה דשכיר והוא ז"ל פירש שם כיצד הוא גרוע ע"ש. וכתב עוד הר"ן ז"ל ומ"מ הבו דלא לוסיף עלה לומר דשבועת השותפין שנשבעין בטענת שמא וכמו ששניני במשנתנו דוקא בשיש לו עדים שנשתתף עמו הא לאו הכי מתוך שיכול לומר לו לא נשתתפתי עמך מעולם יכול לומר נשתתפתי אבל לא נהנתי משלך כלום דליכא למימר דכיון דהאי מגו גרוע הוא וכמו שכתבתי לא מהני ליה שאע"פ שמצינו בעל הבית מיפטר מיניה דשכיר במגו גרוע מפני שאינו מחוייב לו אלא מפני התקנה ושבועת השותפים נמי אינו תורה אלא תקנה בעלמא אפ"ה אין לך אלא מה שמנו

חכמים אבל בשבועת השותפים אע"פ שאינה אלא מדבריהם כעין שבועת השומרים של תורה תקנוה וכי היכי דלא מיפטר בדאורייתא משום מגו גרוע ה"נ לא מיפטר בשבועת השותפים זה נ"ל עכ"ל ז"ל. עוד בפי' של רעז"ל אבל אמר לו ב' קצצת לי והוא אומר לא קצצתי אלא אחת נשבע בע"ה וכו'. אמר המלקט מפרש בגמ' משום דקציצה מידכר דכירי אינשי הלכך אחמירו בה גבי שכיר. עוד בפירושו ז"ל צריך להיות ואין הלכה כר' יהודה לא בשכיר ולא בנגזל ולא בנחבל:

התקבלת מהם דינר זהב. פי' רש"י ז"ל דטעמיה דר' יהודה דסבר לא תקנו שבועה ליטול אלא במקום שיש שבועה דאורייתא על הנתבע (דהיינו בעל הבית אז) הפכוה חכמים על התובע (דהיינו השכיר והנגזל והנחבל) באלו השנויין עד כאן עם פי' לשונו כפי הנלע"ד. ובגמ' ר' יהודה אחמורי מחמיר על השכיר למישקל שבועה מיניה ושדייה על בע"ה להשבע ולהפטר כשאין מקצת הודאה אצל בעל הבית ולא הימניה לשכיר ליטול בשבועה כשבע"ה כופר בכל. ורבנן מקילין על השכיר והמנוהו בשבועה אפי' כשבע"ה אינו מודה מקצת ע"כ עם פי' רש"י ז"ל מורחב. מאתי להבנת הענין כפי הנלע"ד. ומסקינן בגמרא דהיכא דמחמיר ר' יהודה מקילי רבנן והיכא דמקל ר' יהודה מחמרי רבנן ובהא פליגי ר' יהודה סבר בדאורייתא עבדי ליה רבנן תקנתא לשכיר פי' היכא דאיכא אבעל הבית שבועה דאורייתא כגון שהודה במקצת עבדו רבנן תקנתא לשכיר למיפכה לשבועה עליה ויטול אבל אדרבנן היכא דבעל הבית כופר בכל שצריך לתקן שבועה על בעל הבית מדרבנן וגם צריך לעקרה ממקום שהיא ראויה להיות ולהטילה על השכיר תקנתא לתקנתא לא עבדינן אלא ישבע בע"ה ויפטר והיכא דפליגי אקציצה ר' יהודה מקל על השוכר דנשבע ונוטל ורבנן סברי דתקנתא לתקנתא נמי עבדינן הלכך אפי' בע"ה כופר בכל ישבע השכיר ויטול דמעיקרא מתקנינן לה על השכיר אבל היכא דפליגי אקציצה מחמרי רבנן עליה דשכיר דלא ישבע ויטול אלא ישבע בע"ה שלא קצץ לו אלא אחת ויפסיד אומן דקציצה ודאי מדכר דכירי אינשי ולא שייך לומר בקציצה בע"ה טרוד בפועליו. ולשון הברייתא בגמרא תנא שכיר כל זמן שלא עבר עליו זמנו ה"ז נשבע ונוטל ואם לאו אינו נשבע ונוטל א"ר יהודה אימתי בזמן שא"ל תן לי שכרי חמשים דינר שיש לי בידך והוא אומר התקבלת מהם דינר זהב או שא"ל שתים קצצת לי והלה אומר לא קצצתי לך אלא אחת אבל אמר לו לא שכרתיך מעולם או שא"ל שכרתיך ונתתי לך שכרך המוציא מחברו עליו הראיה. וביד בפ"ה דהלכות גניבה סי' ד' ה' ובפי"א דהלכות שכירות סי' ו' ובפ"א דהלכות טוען ונטען סי' ב' ובטור ח"מ סי' פ"ט. וכתב שם בית יוסף בשם הר"ן ז"ל שאם היה השכיר עבד או חשוד חזרה שבועה לבעל הבית ע"כ.

וראיתי להעתיק הנה לשון הרי"ף ז"ל עם ביאור הר"ן ז"ל אשר עליו כל הנשבעין שבתורה נשבעין ולא משלמין מנלן דכתיב ולקח בעליו ולא ישלם מי שעליו לשלם לו השבועה: **אלו נשבעין ונוטלין השכיר** מ"ש שכיר דתקינו ליה רבנן דמשתבע ושקיל אמר רב נחמן אמר שמואל תקנות קבועות שנו כאן עקרוה רבנן לשבועה מבע"ה משום דבע"ה טרוד בפועליו ושדיוה אשכיר משום כדי חייו דשכיר וליתיב ליה בלא שבועה כדי להפיס דעתו של בע"ה אי הכי אפילו קציצה נמי לישתבע שכיר דהכי קץ ליה ולישקול אלמה תניא אומן אומר שתים קצצת לי והלה אומר לא קצצתי לך אלא אחת המע"ה קציצה מידכר דכירי ליה אינשי אי הכי אפילו עבר זמנו נמי נשבע ונוטל אלמה תניא עבר זמנו אינו נשבע ונוטל חזקה אין בע"ה עובר בבל תלין והא אמרת בע"ה טרוד הוא ה"מ מקמי דלימטי זמן חיוביה כי מטי זמן חיוביה רמי אנפשיה ומדכר עכ"ל הרי"ף ז"ל. וכתב עליו הר"ן ז"ל מנלן דאמר קרא ולקח בעליו ולא ישלם רישא דקרא שבועת ה' תהיה בין שניהם אם לא שלח ידו במלאכת רעהו ולקח בעליו ולא ישלם פי' ולקח בעליו את השבועה ולא ישלם והאי לא ישלם קרא יתירא הוא דכיון דכתיב אם לא שלח ידו במלאכת רעהו ממילא משמע דלאחר שבועה לא ישלם ואם אינו ענין כאן תנהו למודה מקצת ועוד דבמודה מקצת סד"א כיון דממונא אית ליה גביה ואידך עביד לאשתמוטי אימא ישבע התובע ויטול ובעד אחד נמי סד"א שלא אמרה תורה שישבע הנתבע להכחיש העד אלא ישבע התובע ויהיה שבועתו במקום עד ויטול כעל פי שנים עדים קמ"ל עקרוה רבנן לשבועה מבע"ה פי' לאו למימרא דבעל הבית היה מחויב שבועה מתחלה מדקתני עקרוה דליתא דהא כיון דבע"ה כופר בכל הוא לא מיחייב אלא היסת ושבועת היסת בימי רב נחמן נתקנה כמו שכתבתי במשנתנו. אלא ה"ק שכיון ששכיר זה מסר נפשו על שכרו היה ראוי לחוס עליו לחייב בע"ה שבועה מיהת כדי שלא ילך לעתותי ערב בפחי נפש כדרך שתקנוה בקציצה והטילוה על בע"ה משום דמדכר דכיר לדעת מקצת המפרשים וכמו שאכתוב בפנינו בס"ד ושבועת תקנה זו שהיה להם לתקן עקרוה מבע"ה ושדיוה אשכיר מפני שהוא טרוד בפועליו שנותן שכר לכמה פועלים וסבר שנתן גם לזה. עוד נ"ל דלהכי נקט עקרוה שלא תאמר דלרבנן דוקא בכופר הכל דשכיחא מילתא דאמר נתתי ולא דייק ועוד שכיון שהוצרכו חכמים לתקן שבועה שאל"כ היה בעל הבית פטור לגמרי שדיוה אשכיר מפני טרדת בעה"ב אבל במודה מקצת דמוכחא מילתא דדייק ואמר ה"א דנימא דיו לשכיר בשבועה המוטלת מן הדין על בע"ה ולא ניתקון מירי קמ"ל דבכולהו גווני שדיוה אשכיר. ומ"ש הרב אלפסי ז"ל עקרוה רבנן לשבועה מבע"ה משום דטרוד בפועליו ושדיוה אשכיר משום כדי חייו דשכיר ע"כ. כך הוא ר"ל משום כדי חייו

דשכיר תקנו שבועה על בעל הבית וכיון שראו שעסקיו מרובין ואינו יכול לישבע תקנו שישבע השכיר. ודאמרינן טרוד בפועליו לאו דוקא פועליו דאפילו אין לו אלא פועל זה נשבע ונוטל אלא טרוד בעסקיו קאמר והכי איתא בירושלמי אמר ר' בון בע"ה ע"י שעסקיו מרובין תקנו להם שישבע השכיר ויטול וכתבו הרי"ף ז"ל בסמוך. וליתן ליה בלא שבועה ליכא לפרושי דמדינא קאמר לומר דכיון דאמרינן דבע"ה טרוד בפועליו ה"ל כאומר מנה לך בידי ואינו יודע אם פרעתיך חייב דהא ודאי ליתא דהתם איהו גופיה קאמר איני יודע דכיון שהוא עצמו מודה בחיוב ומסופק בפיטורו דין הוא שיתחייב אבל הכא בע"ה ברי קטעין ואנן הוא דחיישינן ומחמרינן שלא להטיל שבועה שמא מתוך טרדתו שכח אלא ודאי ה"ק נהי דמדינא ודאי אפילו בשבועה לא שקיל הוי לן לתקוני דליתיב ליה בלא שבועה שהרי נושא נפשו על שכרו ושכרו מועט ואיכא למיחש בכדי חייו דהא איכא אינשי דפרשי משבועה ואפי' בקושטא לא בעי לאשתבועי אי הכי אפי' נחלקו נמי על הקציצה ה"פ דמעיקרא אמרינן בגמרא דהאי דשדיוה אשכיר משום כדי חייו דשכיר הוא ולא מפני טרדת בע"ה ומש"ה פריך ואמר אי אמרת בשלמא משום כדי חייו הוא דשדיוה אשכיר מש"ה בקציצה לא תקנו שישבע ויטול מפני שמחלוקתן של בע"ה ושכיר בקציצה אינו אלא דבר מועט ששכרן של פועלים הוא ומאי דכפר ליה בע"ה ליכא למיחש לכדי חייו אלא אי אמרת דהא דעקרו מבע"ה ושדיוה אשכיר משום טרדת פועלים הוא אפילו קצץ נמי ומפרקינן דקציצה מידכר דכירי אינשי וליכא למיחש בה משום טרדא ומש"ה לא שדיוה לשבועה אשכיר ומיהו בעל הבית נשבע אפי' הוא כופר בכל כגון שאמר לו לא קצצתי אלא אחת ונתתי לך א"נ באומר הילך וכן דעת הר"ר יהוסף הלוי ז"ל והרמב"ם ז"ל בפי"א מהלכות שכירות וכן עיקר אע"פ שלא נראה כן מדברי הרי"ף ז"ל כמו שאכתוב בסמוך בס"ד. אי הכי אפילו עבר זמנו נמי ה"פ אי אמרת בשלמא דהאי דשדיוה אשכיר משום כדי חייו ולא משום טרדא מש"ה אמרינן דעבר זמנו אינו נשבע ונוטל דליכא משום כדי חייו אלא שכר יום ביומו אלא לדידך דאמרת דמשום טרדת פועלים היא אפילו עבר זמנו נמי דודאי אפילו עבר זמנו אית לן למימר לתקוני שבועה אבע"ה כדי שלא ילך השכיר בפחי נפש שמסר עצמו על שכרו ומשום טרדת בע"ה יש לנו לעקרה ממנו ולהטילה על השכיר ומפרקי' חזקה אין בע"ה עובר בבל תלין עכ"ל הר"ן ז"ל. ועיין עוד במ"ש בשמו ז"ל פ' המקבל סי' י"ב. וראיתי שהגיה הר"ר יהוסף ז"ל ר"י אומר עד שיהא שם מקצת הודאה ויאמר לו תן לי שכרי חמשים דינר שיש לי בידך והוא אומר נתקבלת מהם דינר זהב וכן בכולה מתני' סי' ב' וסי' ג':

משנה ב

בראש פי' רעז"ל צריך להגיה למשכנו שלא ברשות וכו' ובגמרא הוא דפריך למשכנו ודילמא לא משכנו דהא קיימא לן דעביד איניש דגזים ולא עביד ומשני אימא ומשכנו וכגון שראוהו וכו' וביד ספ"ג דהלכות גזלה ובפ"ד סי' ב' י"א ובטור שם סי' צ' וסי' שנ"ט וסי' שס"ד. ובגמרא אמר רב פפא אפילו שומר של בעל הבית או אפילו אשתו של שומר נשבעת שזה נטל כך וכך ומשלם הגזלן. ושכירו ולקיטו שלא מסר להן שמירת הבית בעיא ולא אפשיטא. גרסינן בירושלמי לתוך ביתו ולא לתוך חצרו למשכנו ולא לדבר אחר וכתב הרמ"ה ז"ל לכאורה פליגא אתלמודא דידן דלא מפליג בין בית לחצר וכדי להשוותם צריך לפרש הא דקתני ולא לתוך חצרו לא ממעט חצר לגמרי אלא משום דקא פסיק ותני נשבע ונוטל אע"ג דלא ידיע אי הוו שכיח בביתא ההיא שעתא כשיעור מאי דטעין נגזל אי לא ולהכי קאמר בביתו אע"ג דלא ידיע משתבע ושקיל משום דסתמא כל מאי דאית ליה לאיניש בביתיה מנח ליה אבל בחצר לא משתבע ושקיל אלא היכא דידיע דשכיח ביה ההיא שעתא מאי דטעין נגזל מיהו לא ידעי כמה שקל אבל אי לא ידיע חזינן אי טעין מידי דאורחיה לאנוחי בחצר משתבע ושקל ואי לא לא וכתב בעל העיטור על הירושלמי שאומר למשכנו ולא לדבר אחר שאם נכנס לביתו לדבר אחר ולא למשכנו וראוהו שנטל כלים תחת כנפיו נשבע ונפטר ע"כ בטור שם סי' צ':

משנה ג

הנחבל כיצד וכו' ביד בפ"ה דהלכות חובל ומזיק בסימן ד' ה' ובספ"ז ובטור שם סי' צ' וכחב שם בשם הרמ"ה ז"ל וה"מ דנוטל נחבל בשבועה בבי תרי דמינצו אהדדי ונכנס אחד מהן לתוך ידו של חברו שלם ויצא חבול דמוכחא מילתא דאיהו חבל ביהי כיון דהוות קטטה ביניהן אבל אי לא מינצו אהדדי לא משתבע ושקיל אלא אי ברירא מילתא עכ"ל ז"ל:

משנה ד

ושכנגדו חשוד וכו' בתשובות הרשב"א ז"ל סי' תתקס"ד ותוס' פ' זה בורר (סנהדרין דף כ"ז.) והקשו שם תוס' ז"ל וא"ת ואמאי לא חשיב שבועת מלוה וי"ל משום דשבועה במלוה לא כתיב אלא מפקדון אתיא ע"כ ומוקי התם דהאי שבועת הפקדון מיירי בשלא היה הפקדון ברשות הנפקד בשעה שכופר בו דלאו כפירה היא דאיכא למימר אשתמוטי קא משתמיט עד שימצאנו אבל אם יש עדים שראו הפקדון בידו בשעה שכפר בו תיפוק לי דנפסל הנפקד מטעם גזלן משעה שכפר לו אע"פ שלא נשבע:

אחת שבועת העדות ואחת שבועת הפקדון נלע"ד דנקט שבועת העדות ברישא ואע"ג דשבועת הפקדון דמיא טפי לשבועת מודה מקצת דמחוייב לישבע עליה השתא ועוד דשבועת הפקדון הוי כפירת ממון ממש אבל שבועת העדות אינה אלא גורם לכפירת ממון משום דשבועת העדות כתיבא באורייתא ברישא ומטעם זה שונה אותה תמיד קודם שבועת הפקדון.

בפי' רעז"ל צ"ל ואע"פ שכפאו יצרו ועבר עליה אינו חשוד בכך על השבועה. אמר המלקט כן פירשו רש"י ור"ח ז"ל אבל בשם ר"ת אמרו ודאי חשוד הוא דהא עבר בלאו כמלוה ברבית וכסוחרי שביעית דאע"ג דאיסור הבא מעצמו הוא פסול ה"נ לא שנא אלא הכי קא משני בגמרא דמתני' לא קתני לה אבל אה"נ דאיתא בכלל פסול וכן דעת הרמב"ם ז"ל בפ' שני מהלכות טוען ונטען הר"ן ז"ל אבל דעת הרמב"ן והרשב"א ז"ל כדעת רש"י ז"ל. ומפרש הרמב"ם ז"ל הכא בפ' המשנה וגם שם בפ' שני דהלכות טוען ונטען דלאו דוקא הני פסולין שנשנו במשנתנו דה"ה לכל הפסולין לעדות בין מן התורה בין מד"ס. עוד בפי' הרמב"ם ז"ל אבל השבועות כו' כתב נלע"ד שנפל שבוש בספרים כי זה אינו כי אם בשבועת היסת בלבד משום דתקנתא לתקנתא לא עבדינן אבל בשאר השבועות של הנשבעין ונוטלין לא שייך זה כלל ואפשר לומר שכוונתו הי' בשבועות האחרות של הנשבעין שלא בטענה כגון השותפים והאריסין וכו' שהם נשבעין ונפטרין אם היה השותף או האריס חשוד אין שכנגדו נשבע ונוטל אלא שקשה על זה כי איך ישבע ויטול כיון שאינו בא בטענת ברי לטועלנו כך וכך כי אם בטענת שמא שאומר רצוני שתשבע לי סתם. ואפשר לומר כגון אם היה טועלנו בדבר קצוב כגון שאומר שמא יש לי בידך עשרה דינרין. מן החכם הר"ר סולימאן אוחנא ז"ל. ואיתה למתני' בפ' הגוזל עצים (בבא קמא ד' ק"ה) וממתני' מוכח דמאן דחשיד אממונא חשיד אשבועתא. [הגה"ה תמצאנו בפ"ק דב"מ ד' ה' וד' ו']. והא דאמרינן בעלמא דלא אמרינן מגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא תירץ ר"ת ז"ל דודאי מי שכבר גזל פעם אחת חשוד על השבועה מאותה גזלה ואילך לפי שמחמת שבועה זו שבאה עליו לא ישיב מה שגזל דקשה גזל הנאכל וכיון דלא ישיב גזל ראשון אף מגזל זה לא ימנע ולא יעשה תשובה לחצאין אבל במי שלא גזל עדיין וחשיד אממונא דילמא גזל אי רמינן עליה שבועה כיון דאיכא תרי חומרי פריש ע"כ בנמוקי יוסף פ"ק דמציעא דף ס"ו ע"ב:

היה אחד מהן משחק וכו' ק"ק לענ"ד מאי היה אחד מהן דקתני דלא ה"ל למיתני רק או שהיה משחק וכו' ואפשר שבא לרמוז מה שכתבתי לעיל בשם הר"ן ז"ל שאם היה השכיר עבד או חשוד חזרה שבועה לבעל הבית ועיין במגיד משנה פ' שני דהלכות טוען

ונטען סי' ה' ששם כתב שדבר פשוט הוא שאם חכמים הקנו שמי שדינו מן התורה להיות נשבע ולא ישלם כשהוא חשוד שכנגדו נשבע ונוטל כ"ש שלא תקנו לחשוד להיות נשבע ונוטל אלא הנתבע שכנגדו ישבע היסת ויפטר וזה קל וחומר שאין עליו תשובה לאותן שלא היה דינן לישבע וליטול כגון שכיר ונגזל וחבריו וחכמים הקלו עליהם ליטול בשבועה אבל אותם שהיה דינן מן התורה ליטול בלא שבועה והחכמים החמירו עליהם לישבע כגון פוגם שטרו וכיוצא בו י"ל שלא הצריכוהו חכמים שבועה אלא היכא דאפשר שאינו חשוד אבל כל שהוא חשוד שאי אפשר לו לישבע העמידוהו על דין תורה ונוטל בלא שבועה כיון שיש לו שטר וזה דעת הראב"ד ז"ל בהשגות אבל רבינו ז"ל משווה אותם ע"כ בקיצור:

היו שניהם חשודין וכו' תוס' ז"ל פ' השואל ד' צ"ז ודפ' חזקת (בבא בתרא ד' ל"ד:)

חזרה שבועה למקומה. גמ' רבותינו [שבבל] דהיינו רב ושמואל מפרשים חזרה שבועה לסיני שהשביעו הקב"ה על לא תגזול והוא יפרע מן הכופר ממין לחברו אבל ב"ד אין נזקקין לא לשבועה ולא לפרעון ורבותינו שבארץ ישראל דהיינו ר' אבא אמר חזרה שבועה למחוייב לה פי' על זה שהודה במקצת ומתוך שאינו יכול לישבע שהרי הוא חשוד משלם וכן פי' הרמב"ם ז"ל. ופי' עוד ואין לו על אותו שתבעו זולת חרם סתם ע"כ. וכתב הר"ן ז"ל והקשה הרשב"א ז"ל שבועת העדות מאן מוכח דעבר עליה במזיד אפילו איכא עדים קרובים ללוה או למלוה דמתרו ביה דילמא אשתלי ולא מזיד הוא ואי במודה שהזיד דידע הוא ולא העיד אין אדם נאמן לשוויי נפשיה רשיעא והעלה דצריך עיון ולדידי לא קשיא דכל שהיה העדות קרוב כ"כ דאי אפשר לתלות בו שכחה לא אמרינן דילמא אשתלי ובמודה שהזיד נמי משכחת לה דאע"ג דאין אדם משום עצמו רשע ה"מ לפוסלו לעדות אחר כי ההיא דפלוני רבעו לרצונו כדאמרינן בפ"ק דסנהדרין וכההיא דמת הרגתיו הרגנוהו דבפ' כיצד ביבמות אבל זה שמחייב את עצמו ממון שהרי אומר שאינו יכול לישבע מפני שהוא חשוד הויא ליה הודאת בעל דין דמהניא לגבי ממון דהודאת בעל דין כמאה עדים עכ"ל ז"ל: ובגמרא בעי רבא היכי תנן ר' יוסי אומר יחלוקו או ר' מאיר אומר יחלוקו ורב זביד בר ר' אושעיא וכן רב נחמן גרסי ר' יוסי אומר יחלוקו וליכא מאן דפליג עלייהו וכן משמע דגריס הרמב"ם ז"ל שכתב והלכה כר"מ ולא כר' יוסי דאמר יחלוקו וכן השיב ג"כ החכם השלם ה"ר מנחם עזריה נר"ו דגרסינן דברי ר"מ ר' יוסי אומר יחלוקו בסי' צ' ודוגמא דהך בעיא בעינין בפ' במה אשה כמו שכתבתי שם סי' ח'. והאריך הר"ן ז"ל בסוגיא זו והעלה ולפיכך נראה לי דלר' אבא על כרחין חזרה למקומה דמתני' פי' דהיינו למחוייב לה דר"מ ה"ק כשהנתבע חשוד נסתלקה שבועה

ממנו והטילוה חכמים על התובע וכשהתובע חשוד חזרה למקומה שהיה לה מן הדין אילו לא תקנו חכמים שבועה על התובע כלל ומעתה לר' אבא דאית ליה מחוייב שבועה שאינו יכול לישבע משלם חיוב שבועה בחשוד מוטל על הנתבע לפי שהוא חייב לשלם כיון שאינו יכול לישבע אלא שהקלו חכמים עליו והטילו שבועה על התובע וכשהתובע הוא חשוד כיון דתנן חזרה שבועה למקומה ע"כ היינו למחוייב לה דהיינו נתבע ושייך שפיר למיתני דחזרה למקומה דקודם שהוטלה על התובע חיובה לחומר שלה על הנתבע הוה ועכשיו חזרה שם ואם אתה אומר חזרה שבועה לסיני שמפני שאין התובע יכול לישבע שבועת התקנה הפסיד נמצא שחזרה למקום שאינו מקומה שאילו בתחלה חלה על הנתבע ועכשיו חזרה לסיני אין זו חזרה ולא מקומה הלכך על כרחין ר' אבא אית ליה למימר דחזרה שבועה למחויב לה ולא מצי אמר לסיני. ורבותינו שבבבל דאמרי לסיני ע"כ לית להו דר' אבא מטעמא דכתיבנא אלא רב ושמואל אינהו דאמרי כבר נתחייב מלוה לבני לוה שבועה אלמא ס"ל שכל תובע שהוא חייב שבועה דרבנן ואינו יכול לישבע הפסיד הלכך במתני' לא מצי אמרי חזרה למחוייב לה ולדידהו חזרה שבועה למקומה דתנן היינו לסיני דכיון דלית להו מחוייב שבועה שאינו יכול לישבע משלם נמצא שכשהנתבע חשוד הלכה שבועה לסיני אלא שחכמים הוציאוה משם והטילוה על התובע וכשהתובע חשוד חזרה למקומה שהיה לה מן הדין דהיינו סיני ומש"ה בעי' לרב ושמואל האי שבועת ה' מאי עבדי ליה דהא ע"כ לית להו מחוייב שבועה שאינו יכול לישבע משלם וכדכתבינן. וכי תימא אכתי קשיא הלכתא אהלכתא דקיימא לן חזרה שבועה למחוייב לה ומתוך שאינו יכול לישבע משלם לדעת הרב אלפסי ז"ל שפסק כן בסמוך וקיימא לן כרב ושמואל בההיא דכבר נתחייב מלוה לבני לוה שבועה יש לומר דודאי רב ושמואל ס"ל תובע שאינו יכול לישבע אמרי דמפסיד ומש"ה מוכחינן מדרב ושמואל דאית להו חזרה שבועה לסיני מיהו אין לא נקטי' כוותייהו בכל דוכתא אדרבא אמרינן לקמן הבו דלא לוסיף עלה ומש"ה נהי דבמת מלוה נקטי' כותייהו משום דנפקא מפומייהו היינו משום שאין שם פשיעה לנתבע אבל במתני' כיון שהנתבע אינו יכול לישבע מפני פשיעתו ומדינא משלם ואינו בדין שיהא חוטא נשכר כשאין התובע יכול לישבע שיפטר אע"פ שהתובע ג"כ מפני חשדו אינו יכול לישבע אינו דומה שבועת התקנה בעלמא לשבועת התורה שמחייבתו לשלם כיון דאנן לא ס"ל כרב ושמואל בכל מילי אלא רפויי מרפייא בידן כדאיתא לקמן דאפילו היכא דליכא פשיעה לנתבע כגון פוגם ומת לא נקיטינן וכ"ש במתני' לנתבע ואנו צריכין לכל זה לדעת הרב אלפסי ז"ל שפוסק כמ"ד חזרה שבועה למחוייב לה ומתוך שאינו יכול לישבע משלם אבל לדברי

ר"ת ז"ל שפסק כרב נחמן דאמר יחלוקו אתי שפיר טפי דמאן דאמר יחלוקו ורב ושמואל דאמרי כבר נתחייב מלוה לא פליגי כלל ויתבאר בסמוך בס"ד כך נראה בעיני שיטה זו עכ"ל הר"ן ז"ל. וביד ר"פ שני דהלכות טוען ונטען וסי' ד' ובטור ח"מ סי' ל"ד וסי' צ"ב:

משנה ה

והחנוני על פנקסו לא שיאמר לו כתוב בפנקסי וכו' גמרא תניא אמר רבי טורח שבועה זו למה א"ל ר' חייא תנינא פי' כבר סתמת לנו במתני' דשניהם נשבעין ונוטלין מבעל הבית והודה לו רבי דפועלים נשבעין לבעל הבית במעמד חנוני כי היכי דליכספו מיניה וכן חנוני במעמד פועלים כך נראה פי' ההלכה בקיצור לדעת רש"י ז"ל. אמנם בהר"ן ז"ל מצאתי שפירש כן אמר רבי טורח שבועה זו למה את"ק קמתמה דקסלקא דעתיה דרבי דת"ק ה"ק דחנוני נשבע ונוטל מבעל הבית ופועלין נשבעים ונוטלין מן החנוני משום דכיון שהפועלים נמחו אצל החנוני ועל זאת ההמחאה נפטר בעל הבית מבל תלין כבר נסמכו על החנוני ואין להם עוד על בעל הבית כלום ומש"ה תמה רבי ואמר טורח שבועה זו למה אחר שהחנוני נוטל מזה ונותן לזה ובעל הבית אינו פורע אלא פעם אחת ומה הנאה יש לו לחנוני בשבועתו ישבעו פועלים ויטלו מבעל הבית ולא ישבע החנוני כלל וא"ל ר' חייא לא כמו שאתה סבור אלא שניהם נשבעים ונוטלים מבעל הבית כלומר שלא נפטר בע"ה מן הפועלים בהמחאתם אצל חנוני אלא פועל אמר ליה עבידתי גבך וחנוני אמר ליה את אפסדת אנפשך דלא אמרת בסהדי הב ליה עכ"ל ז"ל. פי' דלדעתו ז"ל רבא דאמר ופועלין נשבעין לבעל הבית במעמד החנוני מילתא באפי נפשה היא. ועיין עוד בגירסא שאכתוב בסמוך. בראש פי' רעז"ל נראה שצריך לכתוב סימן ההא ונראה שהלשון שחסר כך צריך להיות לא שיאמר לו כתוב על פנקסי וכו' אלא בזמן שיש רגלים לדבר שבעל הבית מודה שאמר לו תן וכו' ואז שניהם נשבעין ונוטלין מבעל הבית דאמר ליה החנוני פועלים לא מהימני לי בשבועה את הימנתינהו וכו':

והם נשבעין ונוטלין. ואיתה ברפ"ק דב"מ ד' ג' ופי' לא שיאמר לו כתוב על פנקסי שאע"פ שיאמר לו כתוב על פנקסי אם בעל הבית טוען ברי שהכתיבה שקר אע"פ שישבע החנוני אלף שבועות לאו כל כמיניה ונפטר הבעל הבית מכל וכל ואם בעל הבית טוען אינו יודע פסק הרמב"ם ז"ל בפ' ט"ז מהל' מלוה ולוה שנשבע בעל הבית שבועת היסת ונפטר ופשוט הוא שפירוש המשנה כך הוא ובסמוך אכתוב מה שחידש הרא"ש ז"ל:

אמר בן ננס כיצד אלו ואלו באין לידי שבועת שוא אלא הוא נוטל בשבועה. כך היא גירסת הר"ר זרחיה הלוי ז"ל שכתב אלא הוא נוטל בשבועה והן נוטלין שלא בשבועה כך היא הגירסא המדוקדקת וטעמא דמילתא לפי שטענת הפועלים בריאה וחזקה יותר

מטענת החנוני שהפועלין החוב שלהן ודאי והפרעון ספק אצלנו והחנוני החוב מעיקרו ספק אצלנו לפיכך הוא נוטל בשבועה והן נוטלין שלא בשבועה ע"כ בקיצור ותמצא דבריו ז"ל מודפסים בסוף המסכת בדף של"ה וגם הר"ן ז"ל נראה שהסכים לגרסא זו שפירש אלא הוא נוטל בשבועה לפי שאין חיובו ברור והן נוטלין בלא שבועה דה"ל כמנה הלויתני ואיני יודע אם פרעתיך ות"ק סבר דכיון דמפסיד בע"ה תקנו רבנן שבועה שישבעו פועלים והא דקתני פועלים ובנים רבותא אשמעינן דלא תימא דהא דמחייב חנוני שבועה היינו כשהמחה פועלים אצלו שהוא צריך ליתן לפועלים אבל היכא דאינו חייב לשלם אלא לחנוני בלבד סד"א שיטול חנוני בלא שבועה קמ"ל. והוי יודע דכי אמרינן דחנוני נשבע ונוטל היינו דוקא כשמודה בעל הבית שהוא אמר לו שיתן לפועלים בסלע מעות דבכי ה"ג כיון דחנוני יודע ובע"ה לא ידע נאמן חנוני בשבועה כיון שהוציא ברשות כדין המוציא הוצאות על נכסי אשתו דתנן בפ' האשה שנפלו דישבע כמה הוציא ויטול כמו שכתב עליה ר"ח ז"ל וכתבתיו בריש פירקין אבל אם אין בע"ה מודה לו אין חנוני נשבע ונוטל. וכתב הרא"ה ז"ל שאין בע"ה נשבע אפילו שבועת היסת משום דליכא כפירת ממון דאפילו כי מודה לו שעשאו שליח אין לו אלא בשבועה וכי האי גוונא לאו כפירת ממון היא ושמעינן ממתני' דהאומר לחברו תן מנה לפלוני שאני חייב לו דלא מיחייב למיתביה ניהליה באפי סהדי דהא הכא דחנוני נתן לפועלים שלא בפני עדים ואפ"ה חנוני נשבע ונוטל ולא דיינינן ליה כפושע מפני שנתן בלא עדים וכן דעת הרב אלפסי ז"ל בפ' הכותב ומוכח לה מהא וכן כתיב בנוסחאות בריש מציעא מלשון מר יהודאי גאון ז"ל משום דא"ל חנוני לבע"ה אנא שליחותך עבדי מאי אית לי גבי שכיר ואע"ג דמשתבע לי לא מהימן לי את הימנתיה דלא אמרת לי הב ליה בסהדי והא דתני דחנוני נוטל בשבועה לאו דוקא מפני שפועלים מכחישין דה"ה דאפילו ליתנהו לפועלים כגון שמתו שבועה בעי דהא מוציא הוצאות על נכסי אשתו ליכא דמכחיש ליה ואפ"ה אינו נוטל אלא בשבועה. והרמב"ם ז"ל חולק בזה בפי"ו מהלכות מלוה ולוה ואין דבריו נבונים וכתבתים בר"פ האיש מקדש. ומיהו שבועת פועלים משום הכחשת חנוני היא הא ליתיה לחנוני כגון שמת נוטלין בלא שבועה שהרי בע"ה יודע שנתחייב להם ואינו יודע אם נפרעו הלכך מדינא חייב אלא דמשום דחנוני מכחיש להו וקאי במקום בע"ה התקינו שלא יהיו נוטלין אלא בשבועה אע"פ שהוא יודע שנתחייב להם עכ"ל הר"ן ז"ל. ואיתה ברפ"ק דב"מ וכדכתבינן התם. וביד פי"ו דהלכות מלוה ולוה סי' ה' ו' ובטור ח"מ סי' צ"א. וכתוב שם וכתב אדוני אבי הרא"ש ז"ל בתשובה מדתנן במתני' והחנוני על פנקסו וכו' ולא קתני החנוני אומר לבעל הבית אתה אמרת ליתן לפועלך כך וכך ש"מ

דמיירי שאין החנוני טוען ברי שנתן אלא אומר שמצא בפנקסו שנתן לפועליו כך וכך ואשמועינן שאנו סומכין על מה שמצא בפנקסו אע"פ שהפועלים טוענין ברי והוא אינו טוען ברי כיון שאומר שכך מצא בפנקסו הרי הוא כברי ומיהו לא הוי פנקס הוכחה כנגד כל אדם כגון אם יאמר מצאתי בפנקסי שאתה חייב לי כך וכך דלא סמכינן אפנקסו אלא היכא דאיכא רגלים לדבר כגון שצוה לו בע"ה ליתן לבניו או לפועליו והוא כתב שנתן דההוא מילתא דשכיח ואזלינן בתר פנקסו אבל בעלמא לא. ומתוך זה פסק שיש לדון על פי פנקס של אדם שרגיל לעשות בתוך ביתו לכתוב בו ענייניו ואפילו להוציא מן היתומים היכא שיש רגלים לדבר שמה שכתב בפנקס הוא אמת כגון וכו' ע"ש. ומצאתי מי שמחק מלת כיצד מדברי בן ננס כמו שמחק ברישא אכן בפירוש רש"י ז"ל איתה וגם ברב אלפסי ובהרא"ש ז"ל:

משנה ו

אמר לחנוני וכו' ביד פרק עשרים דהלכות מכירה סי' ח' ט' ובטור ח"מ סי' צ"א. בפי' רעז"ל צריך להקדים לשון המתחיל ונתן לו ללשון המתחיל ונתתו באונפלי:

ישבע בעל הבית. פי' רעז"ל שבועה כעין של תורה ע"כ. וכן נראה פירוש הרמב"ם ז"ל אבל רש"י ז"ל פי' שבועת היסת והקשו תוס' ז"ל תימא דשבועת היסת לא נתקנה אלא בימי רב נחמן ואמאי נשבע וי"ל דמיירי כגון שלא נתן לו עתה כלום ואומר כבר נתתיו לך קודם שנתת לי הפירות מקודם. [הגה"ה לע"ד צ"ע ושמא ס"ל לתוס' ז"ל דכשאמר לו מקודם נתתי לך הדינר הוי עתה נשבע ונוטל הפירות ומאי דקאמרי בתר הכי ועוד מפרשה ר"ת דמיירי ברישא וכו' ר"ל דכולה מתני' מפרשה מטעם נשבע ונוטל בגוונא אחרינא עיין עוד במה שכתבתי בסמוך]. ועוד מפרשה ר"ת ז"ל דמיירי ברישא שמדד החנוני פירות לכליו של בע"ה ועודם ברשות חנוני ובסיפא נתן בע"ה דינר בחנות ועדיין לא נטלו חנוני והוי חדוש שנוטלין בשבועה וכולה מתני' מיירי בנשבעין ונוטלין עד ואלו נשבעין שלא בטענה וטעמא דנשבעין ונוטלין הואיל ויצאו קצת מחזקת שכנגדם וטעמא דר' יהודה דאין חנוני מודד פירות אא"כ קבל הדינר ולוקח בע"ה בלא שבועה וכן בנתן לו דינר בסיפא א"ר יהודה שצריך ליתן לו הפירות דדרכו ליקח דינר ולמדוד פירות דמיירי בחנוני שאין מקיף עכ"ל ז"ל. וז"ל הר"ן ז"ל בריש פירקין כתב רש"י ז"ל בשלהי פירקין כשנשנית משנה זו עדיין לא תקנו שבועת היסת כי בימי רב נחמן תקנוה על כל ואעפ"כ סובר הרב ז"ל דשבועת משנה זו נמי שבועת היסת הוא אלא שלא תקנוה אלא באלו הנשבעין ונוטלין ולבסוף בימי רב נחמן תקנוה אף במנה יש לי בידך והלה אומר אין לך בידי כלום וכולן בטכסיס אחד הן ובלא נקיטת חפץ זהו דעתו ז"ל כאן

אבל במסכת גיטין פ' השולח הסכים לדברי הגאונים ז"ל דשבועת המשנה בנקיטת חפץ היא ולישנא דמתני' נמי דייק דשבועת הנוטלין כעין כל הנשבעין שבתורה היא ע"כ. ומתוך מה שכתבנו מוכח דגרסי' נתן לו את הדינר שהיא ריש בבא דסיפא דרישא וכדתנן גבי שלחני בסיפא דסיפא וכן הוא בירושלמי והכי מוכח נמי מבית יוסף שם ח"מ סוף סי' צ"א:

ר' יהודה אומר וכו' ר' יהודה אסיפא פליג וכו' לשון רע"ל. אמר המלקט כן נראה שהוא פי' הרי"ף והרמב"ם ז"ל אמנם רש"י ז"ל פירש אירשא פליג דקתני ישבע בעל הבית שנתן לו את הדינר ואתא ר' יהודה למימר אין צריך שבועה שאין דרך חנוני המוכר שלא בהקפה ליתן את הפירות עד שיקבל את הדינר ע"כ. וכתבו תוס' ז"ל הא דלא קאמר ר' יהודה הכא אין דרך חנוני לתת פירות עד שיטול דינר כדאמר גבי שלחני משום דדרך הרבה חנונים להקיף אלא דהכא מיירי באותו שאין דרכו להקיף ולקמן נמי לא שייך למימר כל שהאיסר בידו ידו על העליונה לפי שפעמי' בע"ה נותן איסור בפרוטות והתם לא שייך למימר כל שהאיסו' וכו' לכך תנא לישנא דליכא למטעי ע"כ. והר"ן ז"ל כתב בארך הפירוש שקבל הר"ר זרחיה הלוי ז"ל מאביו ואביו מרבו רב גדול מובהק בפי' משנה זו וגם ביאר פי' הרי"ף ז"ל והא לך כל לשונו הנוגע למשנתנו. אמר לחנוני תן לי בדינר זה פירות וכו' לפי מה שכתב כאן הרי"ף ז"ל ובסוף המסכת בלשון ערבי כולה מתני' מיתוקמא בשהפירות מונחין בר"ה וכדתניא בברייתא בסמוך א"ר יהודה אימתי בזמן שהפירות צבורין ומונחין בר"ה ושניהם עוררין עליהם אבל הפשילן בקופתו לאחוריו המע"ה וכן נמי אידך מתני' דאמר לשלחני תן לי בדינר מעות מיתוקמא נמי בשהמעות מונח בר"ה והאי ישבע בע"ה דקתני היינו שהוא נשבע ונוטל הפירות או המעות המונחים בר"ה דכוליה פירקין בנשבעין ונוטלין איירי והיינו טעמא דשדיוה רבנן לשבועה אבעל הבית ולא אמרו חנוני נשבע ונוטל משום דטענתיה דבע"ה מעלייא טפי מטענתיה דחנוני משום דחנוני גופיה מודה שמכר לו הפירות ואינו תובע ממנו אלא דמיהם ומש"ה בע"ה נשבע ונוטל ולא חנוני וכוליה פירקין בהכי רהיט דמאן דטענתיה מעלייא טפי נשבע ונוטל והיינו טעמא דנגזל משום דטענתיה מעלייא טפי כיון דאידך הטמין והיינו טעמא דנחבל כיון שנכנס לתוך ביתו שלם ויצא חבול שבכל מקום אנו לוקחין הטענה היפה ומניחין הטענה הגרועה. ובתר הכי אמר נתן לו את הדינר א"ל תן לי את הפירות א"ל נתתים לך והולכתן לתוך ביתך פי' חנוני טוען שמעשה שהיה כך היה שבא אליו בע"ה ואין בידו דינר וא"ל תן לי בדינר פירות ועכשיו אביא לך את הדינר ונתן לו את הפירות והוליכם לתוך ביתו ואח"כ חזר אליו ופרע לו את הדינר ובע"ה

טוען לא כי אלא קודם שנתתי הדינר לא לקתתי פירות מעולם ולא נתתי לך הדינר אלא בשביל אלו הפירות שהן מונחים בר"ה וקאמר ת"ק דישבע חנוני שלא נתן בעל הבית הדינר אלא בשביל הפירות שלקח כבר והוליכם לתוך ביתו ונוטל החנוני אלו הפירות שהם בר"ה משום דטענתיה דחנוני מעלייא בהו טפי לפי שלדבריו אין לבעל הבית שום דררא בפירות הללו ובע"ה מודה לחנוני שהן שלו אלא שנתן לו הדינר בשבילם ומשום דטענתיה דחנוני מעלייא טפי אמרו שיהא נשבע ונוטל ופליג ר' יהידה בסיפא ואמר דכי היכא דברישא נשבע בע"ה ונוטל ה"נ בסיפא לפי שאין דרך חנוני להניח פירותיו בר"ה עד שימכרו וכיון שמצינו אותם בר"ה ודאי בע"ה זה קנה אותם ומש"ה נשבע ונוטל והאי דקאמר כל שהפירות בידו אע"פ שאין בידו ממש אפ"ה כיון שאין דרך להניחם בר"ה אלא לאחר מכירה בידו מיקרי ודמיא טענתיה דר' יהודה בהך מתני' לטענתיה דאידך מתני' דקאמר אין דרך שלחני להיות נותן איסר עד שנוטל דינרו והא דלא קאמר בההוא לישנא לפי שאין דרך השלחני לעולם לתת מעות בהקפה ודרך חנוני לפעמים להקיף ומש"ה א"ר יהודה דכיון דהכא חנוני גופיה מודה שלא מכר בהקפה יד בע"ה על העליונה ובין ברישא ובין בסיפא נשבע ונוטל ודקתני בברייתא אבל הפשילם בקופה לאחוריו המע"ה בין שהוא ברשות מוכר או ברשות לוקח והיינו לומר שאין כאן שבועת המשנה כלל ומיהו שבועת היסת יש כאן לבתר דאתקנה רב נחמן ונמצא לפירוש זה ששבועה זו השנויה כאן מן הנשבעין ונוטלין היא. אבל הראב"ד ז"ל כתב דודאי שבועה זו כעין הנשבעין ולא משלמין נגעו בה תדע דהא לא קחשיב לה בריש פירקין בהדי הנך דנשבעין ונוטלין ולי לא קשיא לפי פי' הרי"ף ז"ל משום דל"ד הך נשבע ונוטל לאידך דפירקין דהנהו נשבעין ונוטלין מרשות חברם ואלו אינם נוטלין אלא מר"ה ומש"ה לא ערבינהו בהדייהו אבל הוא ז"ל. [הגה"ה אם דאולי לעיל הוא הראב"ד ז"ל ולא הרז"ה כאן ודאי צריך להיות אבל הרז"ה ז"ל וכו' ותמצא כל ענין לשון זה בהרז"ה ז"ל בצד המרדכי בדף של"ו] כתב כלשון הזה דמתניתין דהכא כעין נשבעין ולא משלמין דאע"ג דקיימא לן מנה לי בידך אין לך בידי כלום פטור הכא תקינו רבנן דלא מיפטר נתבע אלא בשבועה שהרי רגלים לדבר דאבי חנוותא מילי ואבי פתורא חושבנא ור' יהודה מודה להו לרבנן בתרי באבי דסיפא דאיכא בהן תקנת שבועה בחנוני ובשלחני ופליג עלייהו בתרי באבי דרישא דס"ד דליכא גבי בע"ה תקנת שבועה כלל לפי שהשלחנים והחנונים תגרים הם ובקיאים באומנותם ונזהרים שלא יבאו לידו הפסד. ור' יהודה לטעמיה דאמר אין אונאה לתגר מפני שהוא בקי וכך היא הצעה של משנה אמר לו לחנוני תן לי בדינר פירות ונתן לו כלומר מדדן לתוך קופתו והפשילן זה לאחוריו א"ל תן לי את הדינר א"ל

נתתיו לך ונתתו באינפלי שלך ישבע בעל הבית שהוא הנתבע ולא משלם הואיל ולא הספיק בע"ה להוליכם לביתו ועודן בחנות היו טענותיהן עבוד רבנן תקנתא דלישתבע בע"ה. נתן לו את הדינר וא"ל תן לי את הפירות וכו' ר' יהודה אומר כל שהפירות בידו ידו על העליונה כלומר אין כאן תקנת שבועה אלא בזמן שהם עוררין על הפירות שהן מונחין ע"ג קרקע ועומדין להמכר כיון שהם עומדים למכירה הרי הן בחזקת כל אדם אלא מפני שהם קרובין לרשות חנוני יותר מרשות כל אדם ישבע התנוני ויפטר אבל בזמן שהם עוררין על הדמים והפירות ביד בע"ה אין כאן תקנת שבועה כלל אלא בע"ה נפטר שלא בשבועה שאלמלא שהקדים את הדמים לא היה זה מודדם לתוך קופתו ולפי שיש פעמים שהחנוני מוכר בהקפה לא פירש כמו שפירש בשלחני לומר אין דרך חנוני להיות נותן את פירותיו עד שנוטל דמיהם כי רוב חנונים מקיפים אבל כשמוכר שלא בהקפה טעמו וטעם השלחני אחד הוא לפיכך כלל ואמר כל שהפירות בידו ידו על העליונה וללמדך שאם לא היו הפירות צבורים לפני החנוני אף כשעוררין על הפירות אין החנוני נשבע ובהא אפילו רבנן מודו והטעם שוה לשניהם בין לחנוני ובין לשלחני אע"פ שהוציא ר' יהודה דברו בהם בשתי לשונות טעם אחד הוא ובא זה ולימד על זה כל אחד מהם על חברו ומכאן אתה למד פי' הברייתא האמורה על זאת המשנה תניא א"ר יהודה אימתי כלומר אימתי אני מודה שיש תקנת שבועה בזמן שהפירות הן צבורים ומונחין בקרקע ושניהם עוררין עליהם בזו ישבע החנוני אבל הפשילן בקופתו לאחוריו ועוררין על הדמים בזו אני חולק על דברי חכמים שאיני רואה כאן תקנת שבועה אלא המע"ה ואין כאן שבועה כלל ודוגמת אימתי זה שבא לפרש מה שהוא מודה לדברי חכמים ומה שהוא חולק עליהם תמצא בפרק זה דתניא שכיר כל זמן שלא עבר זמנו וכו' א"ר יהודה אימתי בזמן שא"ל תן לי שכרי ומכאן תשובה למי שאמר בכל מקום שא"ר יהודה אימתי לפרש דברי חכמים בא בלא מחלוקת. וראיתי פי' הרי"ף ז"ל ופי' חכמי צרפת ז"ל בהלכה זו ולא ישרו בעיני והפירוש שכתבתי קבלתי מאבא מורי ואבא מורי מרבו רב גדול מובהק בדורו זכר שניהם לברכה ולחיי העולם הבא עכ"ל ז"ל. ופסק רב אלפס ז"ל דהלכה כאימתי דר' יהודה אבל בתוס' משמע דהאי אימתי לחלוק כיון דהוא ברייתא. בפי' רעז"ל צריך להיות לפי שהחנוני עשוי ליתן פירות משום דמרקבו קודם שיקח וכו':

משנה ז

כשם שאמרו משנה היא במסכת כתובות בפ' הכותב. וכתב הר"ן ז"ל ושבועת פוגמת ואינך מדבריהם היא שהרי כל הנשבעים מן התורה נשבעים ולא משלמין וזו נשבעת

ונוטלת ועוד דכתובה שעבוד קרקעות היא ואין נשבעין על כפירת שעבוד קרקעות אלא מדרבנן היא והכי איתא בהדיא בפ' הכותב ומהא שמעינן דאע"ג דאין נשבעין על הקרקעות שבועה מדאורייתא שבועת המשנה נשבעין עליהם כמו שכתב הרי"ף ז"ל בפירקין וה"ה שנשבעין עליהם היסת ע"כ:

מנכסי יתומים וכו' פ' שבועת הדיינין (שבועות ד' מ"ב:)

והנפרעת שלא בפניו לא תפרע אלא בשבועה. כתב הרמב"ם ז"ל והוא שיהיה במקום רחוק שיש טורח להודיעו אבל אם הוא במקום קרוב מידיעין אותו ואם לא יבא ישביעוה ותטול. וכתב הרא"ש ז"ל ויראה לי דהאי מקום קרוב כדי שילך השליח ויחזור תוך שלשים יום שהיא זמן ב"ד אבל טפי משלשים יום אין לנו לאחר הפרעון אלא ב"ד מוכרין מיד ופורעין והאשה נותנת שכר השליח ומוספת אותו על כתובתה ע"כ:

וכן היתומים. פ' הכותב (כתובות ד' פ"ח) ותוס' פ"ק דב"ב ד' ה' ובפירקין ד' מ"ח קודם מקומה. ותימה לענ"ד אמאי לא תנא בבא דהיתומים ג"כ לא יפרעו אלא בשבועה התם בפ' הכותב גבי פוגמת ולא הוה צריך למיהדר ולמיתני הבא כשם שאמרו וכו' ושמא משום דבעי למיתני אופן לשון השבועה דהיינו שבועה שלא פקדנו אבא וכו' משום דהכא במסכת שבועות קתני כל מיני השבועות מש"ה שבקה עד הכא. אבל היותר תימה על הסוגיא אשר על זו הבבא שהובאה שם פ' הכותב וביותר ממה שהביא התלמוד כאן במקומה דהיינו מילתיה דר' זריקא דאמר התם כפי המסקנא הכי לא שנו דבעו יתומים של מלוה שבועה ליתומים של לוה אלא שאמרו יתומים של לוה אמר לנו אבא לויתי ופרעתי אבל אמרו אמר לנו אבא לא לויתי נפרעין שלא בשבועה שכל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי ושמא שקבעה התלמוד שם למילף מינה דאע"ג דמילתיה דר' זריקא לא איתמרא רק איתומין הבאין ליפרע מן היתומין ה"ה למלוה עצמו הבא ליפרע מנכסי יתומים אם אמרו יתומים אמר לנו אבא לא לויתי שטר זה מעולם נפרע ג"כ שלא בשבועה שכל האומר לא לויתי כאומר לא פרעתי דמי וכן הדין פשוט וברור בפוסקים ז"ל ודו"ק:

אלא בשבועה שלא פקדנו אבא. כך הגיה הר"ר יהוסף ז"ל ומחק מלת שבועה:

שלא פקדנו אבא. ספ"ק דב"מ וגם שם בירושלמי:

ושלא אמר לנו אבא ושלא מצינו בין שטרותיו של אבא ששטר זה פרוע העיד ריב"ב שאפי' נולד הבן לאחר מיתת האב ה"ז נשבע ונוטל רשב"ג אומר אם יש עדים וכו' כנ"ל וכן הוא בירושלמי ובהרי"ף ובהרא"ש ובמגיד משנה ז"ל וביד רפי"ד דהלכות מלוה ולוה ורפי"ז. וז"ל שם ואפילו היה היורש קטן המוטל בעריסה כשמת מורישו ה"ז נשבע

ונוטל. וכתב הרב המגיד ומתוך דברי רבינו ז"ל נראה שאינו פוסק כר' יוחנן בן ברוקא אלא כת"ק וס"ל דע"כ לא נחלקו אלא בנולד לאחר מיתת האב דלת"ק לא בעי שבועה אבל בקטן אפילו ת"ק מודה ע"כ. ובטור ח"מ סי' פ"ג וסי' פ"ד וסי' ק"ח. ובספר בית יוסף כתוב ג"כ העיד בשם מגיד משנה ורבינו מאיר ז"ל כתב דקיי"ל כותיה דר' יוחנן בן ברוקא חדא דסוגיין בעלמא דכל העיד הלכה הוא ועוד דליכא מאן דפליג עליה ע"כ. ונראה שהטור ז"ל מפרש שלא פקדנו אבא שר"ל שלא צוה אותנו ע"י אחר שז"ל שם סי' ק"ח ישבעו היורשים בנקיטת חפץ שלא צוה להם אביהם ע"י אחר ושלא אמר להם בפיו ולא מצאו שובר וכו':

רשבג"א אם יש וכו'. הרא"ש פ"ק דב"מ ד' קכ"ז. וכתבו תוס' ז"ל ות"ק סבר דאפ"ה אין נוטלין שלא בשבועה דשמא להשביח את בניו אמר כן כדי לא חשובינהו ע"כ. גרסינן בגמרא איקלע רב נחמן לסורא על לגביה רב חסדא ורבה בר רב הונא א"ל ליתי מר נעקרה להא דרב ושמואל דאמרי לא שנו אלא שמת מלוה בחיי לוה וכו' עד ואין אדם מוריש שבועה לבניו אלא נפסוק הלכה כר' אלעזר דאמר דישבעו היתומים שלא פקדנו אבא וכו' אמר להו אוכפלי ואתאי כל הני פרסי למעקרה להא דרב ושמואל אלא הבו דלא לוסיף עלה [הגה"ה עי' על זה בספר מאירת עינים סי' ק"ח דף ק"ח ותוסיף טוב לקח]. פי' הזמינו עצמכם שלא תלמדו מדברי רב ושמואל דהכא למחוייב שבועה אחרת כגון הא דאמר רב פפא הפוגם שטרו שהודה בב"ד שקבל קצת ותנן לא יפרע השאר אלא בשבועה ואם מת יורשין נשבעין שבועת היורשין ונוטלין ולא עבדינן כרב ושמואל דאמרי אין אדם מוריש שבועה לבניו דלא ילפינן מן הבא ליפרע מנכסי יתומים שאינו מוריש אותה שבועה לבניו אם מת לוה בחיי מלוה למקום אחר. וגרסי' תו בגמרא ההוא דשכיב ושביק ערבא פי' ראובן הלוה לשמעון ע"י ערב ובשטר ומת לוה בחיי מלוה ונתחייב מלוה שבועה ואח"כ מת מלוה ובאו יתומים ליפרע סבר רב פפא למימר האי נמי הבו דלא לוסיף עלה היא שהרי אמרוה ביתומים הנפרעים מן היתומים וכאן נפרעין מן הערב א"ל רב הונא בריה דרב יהושע לרב פפא אטי ערבא לאו בתר יתמי אזיל וה"ל כיתומים מן היתומים. וגרסי' תו בגמרא ההוא דשכיב ושביק אחא דמית לוה בחיי מלוה ואח"כ מת מלוה בלא בנים ושבק אחא ליורש ואחיו הוציא השטר על יתמי לוה סבר רמי בר חמא למימר האי נמי הבו דלא לוסיף עלה הוא כלומר דהאי דינא אחרינא הוא ולא גמרי' ליה מדרב ושמואל משום דאתינן לאוסופי עלייהו דרב ושמואל שהם אמרוה ביתומים מן היתומים וזה לא יתום הוא א"ל רבא זה הדין בעצמו דין יתומים הוא ולא הוספנו כלום דמה לי שלא פקדנו אבא מה לי שלא פקדנו אחי כשם שאין היתומים

נשבעין שלא פקדנו אבא וגובה מן היתומים כך אין האח נשבע שלא פקדני אחי וגובה מן היתומים. וכתב בהר"ן ז"ל בשם ה"ר משה בר יוסף בתשובה דהה"נ אי לית להו נכסי ליתמי שאין נפרעין מן הערב דכיון דמצוה על היתומים לפרוע חוב אביהם ערבא בתרייהו אזיל ומיהו גבי לוקח לא אמר הכי דלוקח אדעתיה דארעא נחית ועביד איניש דזבין ארעא ליומיה הלכך לא אזיל בתר יתמי כיון דלית להו נכסי ליכא מצוה עלויהו למפרעיה וכשם שמצינו לערב לאשה בכתובתה והיה בעלה מגרשה שאין למדין דין לוקח מדין ערב ודתנן תנן ודלא תנן לא תנן כדאיתא בסוף בבא בתרא ובפ' משקלי עלי כך בזו אין למדין דין לוקח מדין ערב מן הטעם שהזכרנו הלכך הבו דלא לוסיף עלה הוא ויורשין נשבעין שבועת. היורשין ונוטלין ואלמלא היה דין הלקוחות כדין הערב וכדין היתומים לא השמיטוה רבותינו מלפרשה כשם שהזכירו שדין האח כדין היתומים מה לי לא פקדנו אבא מה לי לא פקדנו אחא אדרבא הא עדיפא לאשמועינן כך כתוב בספר המתור עכ"ל הר"ן ז"ל. ועוד כתוב ז"ל ודאמרינן בריש שמעתין כך היתומים מן היתומים לא יפרעו אלא בשבועה לאו דוקא יתומים מן היתומים בלחוד דא"כ ליתני כשם שאמרו מנכסי יתומים לא יפרעו אלא בשבועה כך היתומים הבאים ליפרע מנכסי יתומים לא יפרעו אלא בשבועה ולמה ליה למתני כל הני אלא ודאי הכי קתני כשם שאמרו הפוגמת כתובתה לא תפרע אלא בשבועה כך היתומים שפגמו שטר אביהם שאמרו אמר לנו אבא מקצת חוב זה פרוע או עד אחד מעידו שפרע לאביהם וכן אם באים ליפרע מנכסים משועבדים לא יפרעו אלא בשבועת היתומים דהיינו שלא פקדנו והאי דנקט יתומים מן היתומים משום דקא בעי למימר עלה רב ושמואל לא שנו. ואם תאמר בפוגם נמי מצי למימר הכי לא שנו אלא שפגמו היורשים אבל פגם אביו נתחייב שבועה ואין אדם מוריש שבועה לבניו דרב ושמואל בפוגם נמי ס"ל דאין אדם מוריש שבועה לבניו דהא אמרינן בשמעתין הבו דלא לוסיף עלה כגון מאי דאמר רב פפא הפוגם את שטרו ומת מכלל דרב ושמואל בפוגם נמי אין אדם מוריש תירץ הרמב"ן ז"ל דרבותא קמ"ל דל"מ בשבועת הפוגם דאיכא רגלים לדבר לפרעון דאין אדם מוריש אלא אפילו בא ליפרע מן היתומים דליכא אלא משום תקנת יתומים בעלמא והוה לן נמי למיחש לתקנתא דיתמי מלוה אפ"ה אין אדם מוריש עכ"ל ז"ל:

משנה ח

שלא בטענה. משמע שאין אדם תובעו כלום ומש"ה פריך בגמ' אטו בשופטני עסיקינן ומשני הכי קאמר שלא בטענת ברי אלא בטענת שמא שטוענו שמא עכבת משלי ומוקי לה בגמרא דוקא שטוען שמא עיכב משלו שתי כסף לבד פרוטה של הודאה לפי פירושו

של רש"י. אבל הרמב"ם ז"ל בפ"ט מהלכות שלוחין ושותפים ס"ל דבשבועת השותפים לא בעינן הודאה וכן דעת רבו הר"ר יהוסף הלוי ז"ל. וכתוב בהר"ן ז"ל בפירקין ד' שכ"ח ע"ב דשבועת השותפים אע"פ שאינה אלא מדבריהם כעין שבועת השומרים של תורה תקנוה וכי היכי דלא מיפטר מדאורייתא משום מגו גרוע ה"נ לא מיפטר בשבועת השותפים ע"כ וכתבתי דבריו בארך לעיל ריש הפרק הזה:

חלקו השותפים וכו'. פ"ק דקדושין דף כ"ח ברש"י ותוס' ז"ל:

נתגלגלה לו שבועה ממקום אחר מגלגלין עליו את הכל. בגמרא אמרינן לכל מגלגלין חוץ משכיר שאין מגלגלין. וכתוב בהגהות מרדכי דהה"נ לכל הנשבעין ונוטלין שאין מגלגלין אלא דקמא נקט ולר"י נראה דדוקא נקט ע"כ וכן בכל הפוסקים ז"ל אין מזכירין רק שכיר בלבד. וביד פ"ט דהלכות שמטה ויובל סי' ו' וברפ"ט דהלכות שלוחין ושותפים וסי' ז' ובפ"א דהלכות טוען ונטען סי' ב' ובטור ח"מ סי' ס"ז וסי' צ"ג. ואפשיטא בעיא בגמרא דמגלגלין אפי' על שבועה שנתחייב לו אחר זמן אע"פ שהוא שבועה דרבנן וכך פסק הרמב"ם ז"ל שם בהל' שותפים פ"ט. וכתוב שם בכסף משנה ומפירש בדברי רבינו דגלגול שבועה אפי' בשמא על שמא איתה וכדברי הרמ"ב נחמן והר"ן ז"ל בפ"ק דקדושין ע"כ. וכתב הרי"ף ז"ל חלקו השותפים והאריסין אינו יכול להשביען וה"ה לשאר שאם חלקו אינו יכול להשביען ואי אמר הנשבע כבר חלקתי ולא אשתייר ליה גבאי ולא מידי והוא אומר עדיין לא חלקנו ועדיין אית לי גביה כך וכך לא משבעינן ליה בגזרה על טענת שמא אלא משביעין ליה על טענת ברי שבועת היסת ונשבע על טענת שמא בגלגול שבועה ואי לאחר שחלקו אתא וקתבע ליה בטענת שמא בלחוד מחרמינן ליה חרם סתם על מאן דגזליה מידי מההוא שיתפותא או מההוא אפוטרופסותא ע"כ. ופי' הר"ן ז"ל לא משבעינן ליה בגזרה שאומרת המשנה. מחרמינן ליה חרם סתם הגאונים ז"ל תקנוהו ע"כ. וכתוב במרדכי ד' שמ"ב בשם רבינו ברוך אע"ג דתנן אלו נשבעין שלא בטענה ומפ' לה בגמרא שלא בטענת ברי אלא בטענת שמא השותפים והאריסין וכו' משום דמורו בה התרא הה"נ בכל דבר העשוי להסתפק כגון היה שמעון עמו בבית ומצא ראובן תיבתו פרוצה ושבורה וניטל מה שבתוכה וראובן חשד את שמעון איך יפטור מראובן בלא שבועת היסת אע"ג דכל הני נשבעין דמתני' מיירי במודה מקצת אבל שבועת היסת לא נתקנה כי אם בימי רב נחמן ולא בימי התנאים מ"מ הני דמתני' שבועת השותפים והאריסין דרבנן ואפילו אם מודה מקצת דהתורה לא חייבה לישבע עליו כי אם ע"י טענת ברי. ואע"ג דתנן ואלו נשבעין שלא בטענה ואמרינן בפ"ק דקדושין תנא תני אלו ואת אמרת תנא ושייר הא לא קשיא לי דהא תנן אלו הן הלוקין ואיכא טפי וכן אלי

מגלחין במועד ואשכחן טפי וראיה לדבר וכו' וע"ש. ולכאורה נראה דהא דקתני מתני' א"ל מה אתה טוענני רצוני שתשבע לי שנראה שהיא משנה יתירא לפרש דברי התובע שמא מה הוא אפשר להיות דאחת לרבויי הא דקאמר רבינו ברוך ז"ל כך נלע"ד:

פרק ח

משנה א

ארבעה שומרים הם שומר חנם והשואל. אע"ג דשומר שכר כתיב בתר ש"ח הכא חשוב החמור יותר אחר הקל יותר תוס' ז"ל. וכן כתבו ג"כ ברפ"ק דב"מ ד' ה' וז"ל ש"ח פטור מכל חוץ מפשיעה ושואל חייב בכל חוץ ממתה מחמת מלאכה ונושא שכר והשוכר במקצת חייב ובמקצת פטור ולכך תנא להו כסדר זה ולא שנאם כסדר כתיבתם ע"כ:

והשואל משלם את הכל וכו'. אלא שנשבע שאינה ברשותו שמא עיניו נתן בה:

נשבעין על השבורה וכו' כצ"ל. ויש לדקדק אמאי לא נקט ברישא מתה כלישנא דקרא דכתיב ומת או נשבר או נשבה וכדנקט בכוליה פירקין היכן שורי א"ל מת וכו':

משנה ב

אבד. יש מדקדקין לגרוס בכוליה פירקא נאבד:

משביעך אני ואמר אמן פטור. גמ' אמר רב כל פיטורי דתנינן במתני' פטורין מאשם דשבועת הפקדון אבל חייבין קרבן עולה ויורד משום שבועת בטוי לשעבר על שגגתה באומר יודע אני ששבועה זו חסורה אבל איני יודע אם חייבים עליה קרבן אם לאו ועל זדונה מלקות ושמואל אמר דאף פטורים משבועת בטוי וטעמייהו מפרש בגמרא משום דרב אזיל לטעמיה דאמר לעיל בפ"ג שבועה שזרק פלוני צרור לים חייב משום דהא איתיה בלאו והן הכא נמי איתיה בלאו והן נגנב או לא נגנב ושמואל אמר פטור דאזיל לטעמיה דפטר לעיל משום דליתיה בלהבא כמ"ש שם פ"ג סי' ה' הכא נמי ליתיה בלהבא שימות ולא ימות יגנוב או לא יגנוב שזו שבועת שוא היא שאין בידו לקיים ובגמרא יהיב צריכותא אמאי איצטריכו למיפלג תרי זימני ע"ש. ור' אלעזר אומר כולן פטורין משבועת שומרין וחייבין משום שבועת בטוי דס"ל כרב וכולהו מודו דודאי דאינו יודע מה אתה סח דשואל וגניבה ואבידה דנושא שכר ושוכר דקתני בהו מתני' דחייב ההוא חייב בשבועת שומרים הוא שהוא קרן וחומש ואשם שהרי כפרו ממון. וביד בפ"ח דהלכות שבועות סי' ה':

משנה ג

אינו יודע מה אתה סח. ירושלמי פ' זה בורר. וביד שם:

א"ל נאבד. ירושלמי פ' כל הנשבעין ונלע"ד דהה"נ דה"מ למיתני א"ל מת או נשבר וכו' והעדים מעידין אותו שאכלו אלא משום דבעי לפלוגי בין טענת אבידה לטענת גניבה אע"ג דגבי נושא שכר ושוכר שתיהן שוות לחיובא נקט נאבד א"נ משום. דגבי היכן פקדוני דתנינן בפ' הגוזל קמא לא שייך למיתני מת או נשבר או נשבה נקט הכא נמי אשגרת לישנא דהתם ועיין במ"ש שם סי' ח':

שאכלו משלם את הקרן. ירושלמי ויש אכילה בלא טביחה א"ר חגי תפתר בששחטו אחר. וכתבו תוס' ז"ל והעדים מעידין אותו שאכל גרסי' ול"ג נמי טבח ומכר משלם תשלומי ד' וה' דבהגוזל קמא פריך מינה לרבי יוחנן דאמר הטוען טענת גנב בפקדון משלם תשלומי כפל טבח ומכר משלם תשלומי ד' וה' והכא קתני שאכלו משלם תשלומי כפל אבל תשלומי ד' וה' לא אע"ג דאי אפשר לכזית בשר בלא שחיטה משמע שאכלו גרסי' וליכא למימר דהתם ברייתא היא דפריך מינה מדדחיק התם לאוקמה כר' מאיר והיינו משום דסתם מתני' ר"מ היא ואומר ר"י האי דלא תנא טבח ומכר משלם תשלומי ד' וה' ואע"ג דאמת הוא משום דבקרא לא כתוב ד' וה' אלא בגנב עצמו ע"כ:

א"ל נגנב. פ' הגוזל קמא (בבא קמא ד' ק"ו ע"ב) והתם קתני אפילו גבי א"ל נגנב והעדים מעידין שאכלו וקא שקיל וטרי התם עליה דהאי שאכלו. ואיתה בתוס' פ"ק דב"מ ד' ג':

משנה ד

אמר לאחד בשוק וכו'. פ' הגוזל קמא (בבא קמא ד' ק"ח.) ורש"י ז"ל כתב דהכא לא גרסינן משביעך אני וכו'. אבל תוס' ז"ל הוכיחו דגרסי' ליה וז"ל בקונטריס לא גריס הכא משביעך אני ואמר אמן דבלא שבועה נמי איכא כפל בגנב עצמו ולפי זה לא גרסי' הודה מעצמו משלם קרן וחומש ואשם דחומש ואשם ליכא אלא בשבועה ובהגוזל קמא משמע בהדיא דגרסי' ליה דדייק הודה מפי עצמו אין אבל הודה אחר עדים לא ומוכח מינה דממון המחייבו כפל פוטרו מן החומש ונקט משביעך אני משום סיפא דהודה מפי עצמו עכ"ל ז"ל וכן פי' ג"כ רש"י ז"ל עצמו שם ובטור ח"מ סי' שמ"ח:

ראה עדים שממשמשין וכו'. פ' מרובה (בבא קמא ד' ע"ה) ברייתא דקאמר התם עלה בסיפא ר' אלעזר בר"ש אומר יבאו עדים ויעידו פי' לאחר שהודה ויתחייב קנסא. וכתבו שם תוס' ז"ל והא דאמרינן בפ' שבועת העדות דלר"א בר"ש לא משכחת לה דמודה מפי עצמו דפטור אלא היכא דליכא עדים כלל היינו אליבא דשמואל ע"כ. פי' אבל רב ס"ל התם דע"כ ל"ק ר"א בר"ש דיתחייב בעדות העדים אפילו אחר שהודה אלא משום דקא מודי משום בעותא דעדים אבל היכא דמודה מעצמו אפי' ר"א ב"ר שמעון מודה דאפילו באו עדים אח"כ פטור. וכאן כתבו תוס' ז"ל ראה עדים שממשמשין ובאין וכו'

לשמואל דאמר במרובה מודה בקנס ואח"כ באו עדים חייב צריך לאוקומי מתני' כגון שחזרו לאחוריהם וכה"ג משני התם ע"כ:

משנה ה

אמר לשואל. וכו' ביד שם סי' ו' דפרק שמיני:

משנה ו

א"ל אינו יודע מה אתה סח. וכו' כתב ה"ר יהוסף ז"ל ברוב הספרים גרסי' פטור ותימה הוא בעיני. בפי' רעז"ל צריך להיות כך מת והוא שנשבר פטור שאם הודה לו לא היה משלם וכו'. גם בסוף לשונו ז"ל צריך להיות כך והוא שמת או נשבר או נשבה פטור שהרי שינה מפיטור וכו' וביד שם סי' ז'. וק"ק אמאי לא תנא משלם קרן וחומש בהדיא רק בתרי בבי בתרא דש"ח אבל גבי שואל ונושא שכר ושוכר קתני סתם חייב. ונלע"ד דדוקא בהנך תרי באבי איצטריך למיתני בהדיא משום דברישא דידהו קתני משלם את הקרן או משלם חשלומי כפל וכדקתני בפ' הגוזל קמא גבי היכן פקדוני. ונלע"ד עוד לומר דזו הקושיא אפשר שהרגיש ר' אלעזר בגמרא במאי דקאמר בגמרא כולן פטורין משבועת שומרים וחייבין משום שבועת בטוי חוץ מאיני יודע מה אתה סח דשואל וגניבה ואבידה דנושא שכר ושוכר שהוא חייב שהרי כפרו ממון דאיכא למידק מאי חוץ דקאמר דודאי דבהא אפילו רב ושמואל מודו אלא משמע שהרגיש מה שהקשיתי ומכח זו הקושיא היה יכול הטוען לטעון דלעולם פטורין לגמרי הוא והראיה דשלשה לשונות נקט תנא חד מפירש קרן וחומש ואשם וחד סתם חייב ומצינן לפרושי מאי חיש משום שבועת בטוי וא"כ היכא דקתני פטור יחייב השכל לומר שר"ל פטור לגמרי לזה נשמר ר' אלעזר ופירש דבריו ואמר אע"ג דפטורין דקתני לאו לגמרי אלא חייבין משום שבועת בטוי קרבן עולה ויורד היכא דקתני חייב היינו קרן וחומש ואשם ולא איצטריך לפרושי כיון דפירשו גבי ש"ח מן הטעם שכתבנו וסמך על המבין כך נלע"ד. זה הכלל קמא אית דלא גרסי ליה וכן בירושלמי ליתיה וגם ה"ר יהוסף ז"ל מחקו אבל רש"י ז"ל בפ' המפקיד (בבא מציעא ד' ל"ו) משמע דגריס ליה ע"ש. וגם הר"ן ז"ל נראה דגריס ליה והילך פירושו ולשונו אע"פ שכבר כתבתיו אני לעיל סי' ב' בס"ד וזהו:

זה הכלל כל המשנה מחובה לחובה ומפיטור לפיטור ומפיטור לחובה פטור מחובה לפיטור חייב. ובהאי פיטור איפליגו אמוראי בגמרא דרב אמר פטור משבועת השומרים כלומר משבועת הפקדון וחייב משום שבועת בטוי כלומר קרבן עולה ויורד אם שגג בקרבן כדין שבועת בטוי לשעבר באומר יודע אני ששבועה זו אסורה אבל אינו יודע אם חייבין עליה קרבן אם לאו וכדאיתא בפ' שבועת שתים בתרא ושמואל אמר דאף

פטורין משבועת בטוי וטעמייהו מפ' בגמרא עכ"ל ז"ל. ונלע"ד דזה הכלל קמא לא קאי רק אנושא שכר ושוכר וזה הכלל בתרא קאי אכולהו ד' שומרים:

זה הכלל כל הנשבע להקל וכו'. ירושלמי תני לא להקל ולא להחמיר חייב ע"כ וע"ש עוד. וצ"ע לע"ד הני כללי דמתני' לאתויי מאי וכן כתב ג"כ רבינו שלמה לוריא ז"ל שצ"ע ונלע"ד דאפשר דאתא לאתויי בש"ח א"ל מת או נשבר או נשבה או נגנב או נאבד והוא שפשע חייב דהוי נשבע להקל על עצמו ואם אמר לו שפשע והוא שמת או נשבר או נשבה או נגנב או נאבד פטור דהוי נשבע להחמיר על עצמו וכן גבי שואל א"ל מתה מחמת מלאכה והוא שמתה שלא מחמת מלאכה או נשבר או נשבה או נגנב או נאבד חייב דהוי נשבע להקל על עצמו ואם בהפך פטור דוק:

סליק פירקא. וסליקא לה מסכת שבועות