

דף ב' מתני' שבועות ב' שהן ד' ואמר בש"ס דסליק ממכות כו' פאה כו' תדא דמחייב ב' כו' תני ב' שהן ד'.

ותמוה מה ענין ודמיון זה למה. וי"ל לענ"ד דקמ"ל ב' מפני ש' שהן ד' עוד ב' מרבו ו"י כן אין חייב על ב' שפרבו רק ב'יש ב' המפורשין והיינו כמאן דאמר דבעי איתא בלהבא. ושיזרק פלוני דא"א גם שבועה שזרק פטור מקרבן. וגם לרב לקמן כ"ה דבעי רק הן ולא מ"מ הא אמר אבני מודה רב שבועה שאני יודע לה עדות ואינו יודע דפטור דליתא בא"י לה דהוי שבועת העדות עיין שם.

ולכאורה לא דמי כלל עבר עם להבא דבלהבא שייהו בלאו והו' שהשבועה תוכל לחול עליו כשנשבע שאוכל גם כשנשבע שלא יאכל שחייב לקיים מה שאין כן ביטל מצוה שלא יחול ע"ש.

אבל שבועה שעבר מה דמיון שבועת שקר לאמת שנאמר כשנשבע שאכל ושקר שצריך שייהו יכול לנשבע שלא אכל שהוא אמת. רק אם הי' שקר וזה אינו מסבא כלל.

והיינו הו' דשבועה שאני יודע עדות הנ"ל. וע"כ ג"כ הטעם משום דיליף מלהבא ובלהבא צריך שייהו בלאו והו' שוב גם בלשעבר כן.

ושפיר תני ב' שהן ד' והיינו משום שתורה שבע"פ נלמד משבכתב צריך שייהו שני כנ"ל. ולכך י"ל דהדמיון להא דחייב על פאות ב' מלא תקיפו.

והו' ד' שגם הנקיף חייב מריבוי דתקיפו ומקיף לעצמו חייב ד'. וג"כ לחד מאן דאמר דקא כשניקיף בר חיובא חייב המקיף.

וכן יש להיפוך ג"כ עיין שם בתוספות ונ"י מכות. והיינו ג"כ דטפל לא מחייב רק אם אותו שהוא עיקר החיוב חייב מה שעיקר יותר בתורה והוי ממש דומה לב' שהן ד' דשבועות וקמ"ל כל הנה דינים ע"י הסמיכות למכות וע"י הלשון ב' שהן ד' ומינשב בעזה"י: (ב) יש לדקדק דלא תני שבועת בטוי ב' שהן ד' כדתני לקמן כל השבועות בשמם.

שבועת הפקדון. שבועת העדות כו' ובכל הגמרא קורא שבועת בטוי.

וי"ל דהא באמת תמוה כנ"ל מה לו בלשון ב' שהן ד'. שבשביל זה תני ב' פרקים שאין ענינם לכאן.

וי"ל דנקרא סדר ישועות. והג' בבות עונשי ממון שע"י זה נשמרים מהיזק וכשעבר נושע הנזק שמשלם לו ונשלא יהי' עשוק.

וסנהדרין ד' מיתות שע"י יראת העונש ניצל מלעבור וכשעבר נושע בעה"ב כשהתודה והומת בב"ד. ואם לא שב נושע כלל ישאל ע"י ביעור הרע.

וכן מכות לוקין וגולין ומתפפר לו ונושע וכן שאינו עובר מיראה ונושע מיצה"ר. ותני אח"כ שבועות שיש בו חומר יותר דכתיב לא ינקה ומה"ט נזדעזע העולם כדאמר ריש פרק שבועת הדניין.

וְזֶה הוּא עֲצָה עַל כָּל הַמַּצּוֹת דְּנִשְׁבָּעִין לְקַיֵּים לְזֵרוּזֵי כו'. וְהֵגַם שְׁאִינוּ חָל עַל דְּבַר מַצָּנָה הֵינּוּ מִשּׁוֹם שְׂפָכָר נִשְׁבָּעֵנוּ מֵהַר סִינִי.

וְהֵזִירוּז הוּא לְבַרְר בְּלֵב עֲנָן הַשְּׁבוּעָה שְׁמוֹנְשָׁבַע וְעוֹמֵד. וְע"י קִבְּלָהּ זֹו בְּמַתָּן תּוֹרָה בְּשִׁבּוּעָה נְתַקְיִים הָעוֹלָם דְּכַתִּיב אֲנֹכִי תַפְנִתִּי כו' וְלִכְךָ לֹא יִנָּקֶה וּמִזְדַּעְזַע הָעוֹלָם.

וְאוֹתָן ב' שְׁבוּעוֹת לְקַיֵּים מַצּוֹת עֲשֵׂה וְשִׁלָּא לַעֲבֹר עַל לֹא תַעֲשֵׂה הֵם לְהַבֵּא שֶׁהִי הִכְרַח לְהִיּוֹת בְּעוֹלָם. וְלִכְךָ חֲשׂוּבִין כ"א לְהִיּוֹת בְּלֹא וְהֵן דְּוָקֵא דְהַנְּצָרְכוּ לְקַבֵּל מַצּוֹת עֲשֵׂה וְלֹא תַעֲשֵׂה וְלֹא סָגִי חַד בְּלִי הַב'.

וְע"י שְׁהַנְּצָרָה לְהִיּוֹת עֲנָן הַשְּׁבוּעוֹת ב'. מִמֵּילָא גַם לְשַׁעֲבַר הֵגַם שְׁאִינוּ צָרִיף לְשַׁעֲבַר לְהִיּוֹת שְׁבוּעָה כָּלֵל לְתוֹעֵלַת עֲצָמוּ רַק לְבִירוֹר פְּסוּטָה וְשִׁבּוּעַת הַדִּיּוּגִין.

עַכ"ז כִּינּוּן שְׁהַנְּצָרָה עֲנָן הַשְּׁבוּעָה כַּנ"ל מִמֵּילָא הֵן ד'. גַם כּוֹלֵל דְּכַתִּיב בִּי"ה ה' צוֹר עוֹלָמִים שְׁנִבְרָא עוֹה"ב בִּי וְעוֹה"ז בַּה'.

וּמִמֵּילָא עֲנָן ו"ה שְׁנָה הוּא צוֹר עוֹלָמִים. וְהוּא סְתוּם וְגָלְיָא שְׁהוּא ב' שְׁהֵן ד' אוֹתִיּוֹת.

וְלִכְךָ נִזְדַּעְזַע הָעוֹלָם כַּנ"ל. דְּכַתִּיב וַיִּשְׁבַּע בְּחֵי הָעוֹלָם.

וְגַם מֵה דְחֲשִׁיב שְׁבוּעָה גַם בְּלִי הַנְּכַרְתָּ שֵׁם. הוּא מִשּׁוֹם דְּנִשְׁבָּע לְשׁוֹן נִפְעַל שְׁמֻקּוּיִם אֲצִלוּ בְּכָל שְׁבָעָה מִדוֹת שְׁבָאָדָם ז' יְמֵי הַבְּנִין.

וְקִיּוּם כְּזֶה שְׁכּוֹלֵל כָּל חַיֵּי הָאָדָם מֵאִישׁ יִשְׂרָאֵל שׁוֹרָה ע"ז שֵׁם ה' ית' מִצַּד כְּלָלוֹת יִשְׂרָאֵל וְחֲשִׁיב כְּהַזְכָּר' שֵׁם ית' בְּמֵה שְׁמֻקְיִים הָעוֹלָם. וְלִכְךָ נִקְרָא הַשְּׁבוּעָה קִיּוּמָא וְהוּא מִדַּת אֲמַת שְׁל יַעֲקֹב ע"ה שְׁהוּא ע"י י"ה מִמְּשִׁיף לְקַיֵּים הַכָּל שְׁהוּא ו"ה שְׁבָשָׁם.

וְלִכְךָ כ' כְּשִׁנְשָׁבַע יוֹסֵף וַיִּשְׁתַּחֲוֶה כו' פִּירַשׁ"י שְׁהוּא מְלָךְ וְעוֹמֵד בְּצַדְקוֹ עֵינָן שֵׁם וּמֵה שְׁיִיף זֶה לְהַשְּׁבוּעָה. אוֹלָם הוּא כַּנ"ל שְׁלַפְעָמִים מִסְתִּיר אָדָם אֶת עֲצָמוּ.

וְע"י הַשְּׁבוּעָה מִתְעוֹרֵר כָּל הָאָדָם בְּכָל מְדוּתָיו וְרָאָה שְׁהֵם שְׁלָמִים וַיִּשְׁתַּחֲוֶה כו' וְלִכְךָ בְּמִדְרַשׁ אִם אִתָּה כְּאוֹתָן שְׁנִבְרָאוּ יִרָא אֱלֹקִים וְכוּ תִדְבַק כו' תּוֹכֵל לְהַשְּׁבַע. וְחֲרַבּוּ כְּשִׁנְשָׁבַעוּ ע"ז הַרְשׁוֹת שְׁמָה לוֹ לְאָדָם לְהַזְכִּיר שְׁמוֹ ית' עַל זֶה שְׁאִינוּ צָרִיף רַק בְּאִישׁ הַדְּבוּק בַּה' נִתְיַקֵּר וְנִתְקַדַּשׁ שְׁמוֹ ית' בְּהַזְכָּרְתוֹ בְּשִׁבּוּעָה וְע"י שְׁהוּא מִתְמַלֵּא פֶחַד ה' וְאִתְּחַד וְכָל הַמְּדוּת לַה' פּוֹעֲלִים אֲצֵל כָּלֵל יִשְׂרָאֵל שְׁיִטּוּ מְדוּתָם לְשֵׁם יִתְבָּרַךְ וְכִמוֹ שְׁאִינוּ אוֹמְרִים לִיחַד שֵׁם י"ה כו' בְּשֵׁם כ"י.

וְזֶה שְׁאֵמַר שְׁעֲנָן הַשְּׁבוּעוֹת הוּא ב' שְׁהֵן ד'. וּמִמֵּילָא ח"ו בְּשִׁקָר נִמְשָׁף הַעֲוֹנָשִׁין וְגַם שְׁכּוֹלֵל כָּל הַמַּצּוֹת עֲשֵׂה וְלֹא תַעֲשֵׂה שְׁיִזְכּוֹר אָדָם שְׁנִשְׁבָּע בְּהַר סִינִי ב' שְׁבוּעוֹת דְּלִהַבֵּא וַיּוֹעִיל לְהַנְּצֵל מִעֲבִירָה: פָּרַק שְׁלִישִׁי דָף כג ע"ב הָא גּוֹפָא קִשְׂיָא מ"ש רִישָׁא כו'.

הַפְּשׁוּט דְּמִשְׁמַע לִס"ד דְּגַם גְּבֻלוֹת כו' מִקְרִי דְּבָרִים שְׁאִינָם רְאוּיִם לְעֲנָן שְׁבוּעָה. וְהֵגַם דְּהָא חֲזִינָן אוֹכֵל חֵלֵב חֵי פְטוֹר שְׁלֹא כד"א וְכַה"ג אֵין רְאוּיָן.

וּטְרִיפָה אוֹכֵל חֲזִיב הֵינּוּ דְּמָה שְׁאִין רְאוּיָן מִחַמַּת הָאֶסוּר וְשִׁפִּיר בְּכָלֵל לֹא תֹאכֵל דְּבִלָּא הָאֶסוּר נִקְרָא אוֹכֵל וּמִמֵּילָא עָבַר עַל אִסּוּר הַתּוֹרָה. מֵה שְׁאִין כֵּן כְּשִׁפְכָר אֶסְרֵתוֹ תּוֹרָה אִינוּ בְּכָלֵל שְׁלֹא אוֹכֵל.

וּמִשְׁנֵי כָּאן בְּסֵתֶם כָּאן בְּמִפְרָשׁ. וְלִכְאוּרָה תְּמוּזָה שְׁבַמְשַׁנָּה ב' לְשׁוֹנוֹת שָׁנִים וְאִיךָ מְחַלֵּק.  
וְגַם הַפִּירְכָּא תְּמוּזָה מֵאַחַר דְּפִשׁוּט הַחִילּוּק כְּדִמְסִיק בְּאַיִסוּר לָא מִיקְרִי אִין רְאוּיָן. וְנִרְאָה  
דְּקִנְשִׁית הַש"ס הִי מְדַפְלִגִינָהּ בְּמִשְׁנָה שְׁבוּעָה שְׁלֵא אוֹכֵל וְאָכַל אֲכִילָה שְׁאַיְנָה רְאוּיָה  
פְּטוּר וְהָדָר תְּנִי שְׁבוּעָה שְׁלֵא אוֹכֵל וְאָכַל גְּבִלוֹת כּו' חֲזִיב הָוִי לִיה לְמִתְנִי רַק חַד זִימְנִי  
שְׁבוּעָה שְׁלֵא אוֹכֵל וְאָכַל שְׁאַיִן רְאוּיָן פְּטוּר אָכַל גְּבִלוֹת חֲזִיב פִּינּוֹן שְׁהַחִילּוּק עַל חַד  
שְׁבוּעָה.

וּלְכָה מְשַׁמַּע שְׁהַחִילּוּק בְּלִשׁוֹן הַשְׁבוּעָה וּפְרִיךָ שְׁפִיר מ"ש רִישָׁא כַּנ"ל. וְהַתִּירוּץ הִי  
אַפְשָׁר לְפָרֵשׁ דְּקָאִי אֲדַלְעִיל שְׁבוּעָה שְׁלֵא אוֹכֵל וְאָכַל אֲוֹכְלִין שְׁאַיִן רְאוּיָן פְּטוּר וְתְנִי  
אַח"כּ שְׁבוּעָה שְׁלֵא אוֹכֵל קָאִי עַל אוֹתָן שְׁהַזְכִּיר הִינּוּ שְׁלֵא אוֹכֵל אֲוֹכְלִין שְׁאַיִן רְאוּיָן  
וְאָכַל גְּבִלוֹת חֲזִיב וְחֲזִיב שְׁפִיר מְפָרֵשׁ וּמִינְשֵׁב קִנְשִׁית תּוֹס' דְּקַמ"ל בְּסִיפָא דְּגְבִלוֹת בְּכָלֵל  
אֲוֹכְלִין שְׁאַיִן רְאוּיָן הֵם וְחֲזִיב פִּינּוֹן דְּפִירָשׁ כַּנ"ל.

וְהִי מִינְשֵׁב דְּמוּקִי ר"י בְּכוֹלֵל דְּמִמִּילָא הִינּוּ כְּנֻלָּה דְּבְכָלֵל שְׁאַיִן רְאוּיָן עֶפְרָ וְכֹהֵאִי גִוּוֹנָא  
בְּאַסוּרִין. וְלֹא הִי צְרִיךָ רַש"י לְפָרֵשׁ גְּבִלוֹת וְשִׁחוּטוֹת עֵינָן שָׁם.

אוּלָּם רַש"י הִנְכַּרְח לְפָרֵשׁ כֵּן דֹּאֵא"ל כַּנ"ל. דְּלִמָּאִי דְּבַעֵי רְבָא לְעִיל שְׁלֵא אוֹכֵל עֶפְרָ וְאָכַל  
חֲצִי שְׁיַעוּר אִי פִינּוֹן דְּאַיְנוּ רְאוּיָי מִמִּילָא שְׁנָה חֲצִי שְׁיַעוּר וְשְׁיַעוּר.  
אוּ לָא.

וּבַעֵי לְמִידָם מְהֵבָא דְּאַסוּר אִינּוּ רְאוּיָי וְשִׁעֲמָא דְּפִירִישׁ הָא סְתָמָא בְּכַזִּית וְדַחֵי דְּשְׁאַנֵי גְּבִלוֹת  
דְּרְאוּיָי וְאַרְיָ' דְּרַבֵּיעַ עֲלָה עֵינָן שָׁם. וְזֵה לְמַסְקָנָא דְּאַסוּר חֲזִיב רְאוּיָי.

אַבְל עֲכָשְׁוִי דְּאַסוּר גַּם כֵּן מִיקְרִי אִינּוּ רְאוּיָי. וּבְפִרְט כְּשִׁכּוֹלֵל סְתָם אֲוֹכְלִין שְׁאַיְנָם רְאוּיָים  
וּמִמִּילָא אִינּוּ רְאוּיָן מִצַּד עֲצָמָם וּבִין אֲסוּר וְעַל אִין רְאוּיָי מִצַּד עֲצָמוֹ וְדֹאִי גַם אֲפָחוֹת  
מְכַזִּית ג"כ לְסִבְרַתְהֵש"ס הַנ"ל דְּגַם יוֹתֵר אִין רְאוּיָי מִמִּילָא כְּשִׁפְלָלָן בְּשְׁבוּעָה בְּלִשׁוֹן א'  
אִין רְאוּיָ' שׁוּב דְּעִתִּיקָה אֲפָחוֹת כְּשִׁיַעוּר גַּם לְרַבְּנָן אֲנָבֵלָה ג"כ כְּמוֹ אוֹתָן שְׁאַיִן רְאוּיָן מִצַּד  
עֲצָמָם.

וְאַם כֵּן אִיךָ אָמַר בְּש"ס דַּר"ל לֹא אָמַר כַּר"י דְּלָא ס"ל כּוֹלֵל בְּאַסוּר מִעֲצָמוֹ כּו'. הָא  
כְּכוֹלֵל הַנ"ל לֹא שְׁיַיְךָ כְּלָל אִין אִיִסוּר חָל עַל אִיִסוּר דְּהַשְׁבוּעָה מִמִּילָא עַל פְּחוֹת מְכַשְׁיַעוּר  
כְּמוֹ עַל עֶפְרָ כַּנ"ל.

פִּינּוֹן דְּנִשְׁבַּע סְתָם לֹא אוֹכֵל אֲוֹכְלִין שְׁאַיִן רְאוּיָן כַּנ"ל. וְע"כּ דְּאַיִן הַפִּי' כַּנ"ל וּפִירִיש"י  
שְׁפִיר אוּלָּם עַל הַש"ס קָשָׁה לְמָה לֹא מוּקִי בְּאַמַּת כַּנ"ל דְּקָאִי אֲרִישָׁא שְׁלֵא אוֹכֵל אֲכִילָה  
שְׁאַיְנָה רְאוּיָה וְהָוִי כּוֹלֵל וּפְחוֹת מְשִׁיַעוּר ג"כ.

וּמִמִּילָא לֹא הִי קָשָׁה גַם כֵּן מַה דְּדַחֵי הַש"ס דְּלִיתָא בְּהוֹן דְּהָא שְׁפִיר אִיתָא בְּהוֹן שְׁיַאכֵל  
אֲוֹכְלִין שְׁאַיִן רְאוּיָן כַּנ"ל. וִי"ל דְּלָא בְּעֵי לְמוּקְמִי כַּנ"ל.

דְּהָא בְּאַמַּת שְׁלֵא אוֹכֵל מְשַׁמַּע כַּזִּית כְּכָל אֲכִילָה לְרַבְּנָן. רַק בְּשְׁלֵא אוֹכֵל עֶפְרָ ע"כּ מְפָקִינּוּ  
מְשִׁטְטִיקָה פִּינּוֹן דְּגַם כַּזִּית אִין אֲכִילָה וְנִשְׁבַּע עֲלֵיו.

וְזֶה לְמִסְקָנָא אֲבָל לִס"ד עֲכָשְׁוּ דְנִבְלִיּוֹת וּטְרִיפּוֹת מִקְרִי שְׂאִין רְאוּיָן. וּמ"מ אֲכִילָה דִידְהוּ בְכַזִּית פִּינָן שְׂמַצַּד עֲצָמָם רְאוּיָן כַּנ"ל.

וְאִם כֵּן י"ל גַּם בְּנִשְׁבַּע סֵתָם שְׁלֵא יֵאָכֵל אוֹכְלִין שְׂאִין רְאוּיָן לֹא מִתְסַר רַק בְּנִבְלִיּוֹת וּטְרִיפּוֹת לֹא בְעַפְרָא. דְשְׁלֵא יֵאָכֵל הֵינְנוּ כַּזִּית וּבְעַפְרָא אֵין חִילּוּק.

וְשׁוֹב לֹא הָוִי כּוֹלֵל כָּל כַּנ"ל. וּמ"מ אֵין זֶה מְוַכַּח וּמַנ"ל לְהַקְשׁוֹת דְמִסְבָּרָא י"ל לְהִיפּוּף פִּינָן דְמ"מ כְּשִׁיעוֹר נִבְלִיּוֹת אֵין רְאוּיָן מְשׁוּם הָאִסוּר לְמָה נִפְקַ מְפִשְׁטִיָה דְכַוְנָנְתּוּ רַק עַל נִבְלִיּוֹת שְׁבַל"ז אִסוּר אֲדַרְבָּא י"ל אֵין רְאוּיָן מְמַשׁ וּמְמִילָא גַם פְּחוֹת מְכַזִּית כַּנ"ל.

אִף י"ל לְהִיפּוּף פִּינָן דְקִינְיָמִי עֲכָשְׁוּ דְגַם נִבְלִיּוֹת בְּכָלֵל שְׂאִין רְאוּיָן וּבְנִבְלָה סֵתָמָא אֲכִילָה כַּזִּית שׁוֹב גַּם עַל שְׂאִין רְאוּיָן סֵתָמָא כַּזִּית וּא"כ דְוָקָא מְשׁוּם כּוֹלֵל חָל. אוּלָם שׁוֹב קָשָׁה עַל רַש"י ז"ל דֵּהִי לּוֹ לְפָרֵשׁ כַּנ"ל.

וּמ"מ אֲתִי שְׁפִיר לְמַאן דְלִית לֵיהּ אִסוּר כּוֹלֵל. וְע"כ צ"ל דַּס"ל לְרַש"י כַּנ"ל דַּלְס"ד י"ל אֵין רְאוּיָן נִבְלִיּוֹת מַאֵין רְאוּיָן מַצַּד עֲצָמָם וְלֹא הִי נֶאֱסַר כָּלֵל בְּאֵין רְאוּיָן מַצַּד עֲצָמָם רַק נִבְלִיּוֹת וְשׁוֹב כַּזִּית דְוָקָא.

וּמוֹכַח מִש"כ דָּאִם לֹא כֵּן מַה פְּרִיף דְלִיתָא בְּהוּן הָא שְׁפִיר אִיתָא בְּהוּן שְׂיֵאָכֵל שְׂאִין רְאוּיָן דִּיחֻיל עַל שְׂאִין רְאוּיָן דְהִיָּתֵר כַּנ"ל וְע"כ דַּלְס"ד כַּנ"ל. וְא"כ יֵשׁ לִינְשֵׁב בְּזָה מַה דְמְשַׁנֵּי בְּמִסְקָנָא אֲלֵא כְדַרְבָּא שְׁלֵא אוֹכֵל וְאֲכָל עֶפְרָא פְטוּר דְתַמּוּהָ מְאֹד דְהָוִי לִיהּ לְמִימַר דְאֵין רְאוּיָן דְמִתְנִיתִין אֵין רְאוּיָן מַצַּד עֲצָמָם וְזֶה עֵינְקֵר הַתִּירוּץ וְיַדַּע בַּס"ד רַק דֵּהִי סְבוּר דְנִבְלָה גַם כֵּן אִם מִקְרִי וְלֹא צְרִיף לְאַתּוּיָי דְרַבָּא.

וְגַם לְמָה לֹא פְרִיף לְעֵיל אֲדַרְבָּא הָא מִתְנִיתִין הוּא דְסֵתָם שְׁלֵא אוֹכֵל וְאֲכָל שְׂאִין רְאוּיָן פְטוּר. וְגַם לְתוֹס' תַּמּוּהָ כַּמ"ש שְׁם דְהָוִי לִיהּ לְאַתּוּיָי אִידָף דְרַבָּא בְּנִשְׁבַּע שְׁלֵא אוֹכֵל עֶפְרָא וְאֲכָל עֶפְרָא דְחִיִּיב ע"ש.

וּלְמ"ש י"ל דְמִיָּתִי דְרַבָּא לְדִיּוּקָא דְדוּקָא שְׁלֵא אוֹכֵל גְרִידָא אֵין עֶפְרָא בְּכָלֵל אֲבָל שְׁלֵא אוֹכֵל אוֹכְלִין שְׂאִין רְאוּיָן גַּם עֶפְרָא בְּכָלֵל וְחִיִּיב וּל"א דְכַוְנָנְתּוּ רַק נִבְלִיּוֹת כּוֹ' שְׂאִין רְאוּיָן מַצַּד הָאִסוּר. וְזֶה לֹא מוֹכַח מֵאִידָף דְרַבָּא דְאֲדַרְבָּא מְשַׁמַּע דְוָקָא פִּי בְהִדְיָא עֶפְרָא.

רַק מְרַבָּא הַנ"ל מוֹכַח כַּנ"ל דְשְׁלֵא אוֹכֵל אוֹכְלִין שְׂאִין רְאוּיָן וְאֲכָל עֶפְרָא חִיִּיב. וְלֹא סִתְרוּ אֲהַדְדִי דִיּוּקָא דְאִידָף דְרַבָּא דְבְּאִידָף דְבְּעֵי בְכַמָּה לֹא מְצִי לְמִינְקֻט שְׂאִין רְאוּיָן פִּינָן דְגַם נִבְלָה בְּכָלֵל י"ל דְבְכַזִּית גַּם שְׂאִין רְאוּיָן מַצַּד עֲצָמָם כְּמוֹ נִבְלָה וּלְכַף בְּעֵי בְּפִירוּשׁ עֶפְרָא לְחוּד כַּנ"ל.

וְכִינּוּן דְמוֹכַח עַכ"פ מְרַבָּא דְבְּאִמַר שְׁבוּעָה שְׁלֵא אוֹכֵל שְׂאִין רְאוּיָן גַּם עֶפְרָא בְּכָלֵל שְׁפִיר מִתְנִיתִין בְּכוֹלֵל כְּפִשְׁטִיָה הַנ"ל דְקָאִי אֲרִישָׁא שְׁלֵא אוֹכֵל אוֹכְלִין שְׂאִין רְאוּיָן וְכוֹלֵל בֵּין עֶפְרָא בֵּין נִבְלָה וְאֲכָל נִבְלִיּוֹת כּוֹ' חִיִּיב דְכוֹלֵל כַּנ"ל שְׂאִין רְאוּיָן מַצַּד עֲצָמָם גַּם כֵּן וְאִסוּר גַּם בְּנִבְלָה וּמִשְׁפַּחַת בְּהוּן גַּם כֵּן כַּנ"ל וְאֲתִי שְׁפִיר: שְׁם מְפָרֵשׁ כּוֹ' בְּכוֹלֵל כּוֹ'.

לְכַאוּרָה לְמ"ד בְּבְכוּרוֹת דְטוֹנְמַת מְשָׂא לֹא בְטֵל בְּרוּב בְּנִבְלָה דְכַמָּן דְאִיתָא דְמִי ע"ש א"כ פִּינָן דְהָא דְאֵין מְבַטְלִין אִסוּר רַק דְרַבְּנָן וְחָל שְׁבוּעָה א"כ כְּשִׁמְבֵטֵל חַ' נִבְלָה בְּרוּב כַּזִּית כְּדִי א"כ וּמ"מ בְּמִינּוּ בְטֵל בְּרוּב לְעַנְיָן הָאִסוּר אֲבָל לְעַנְיָן הַשְׁבוּעָה מ"מ אוֹכֵל הַנִּבְלָה

או בַּיָּבֶשׁ ח' בב' ח' הַיָּתֵר דְּאוֹכֵל כָּל הַג' זֵיתִים עכ"פ אָכַל הַח' נִבְלָה דְּאַף שְׁנֵהֶפֶךְ אָסוּר לְהִיּוֹת הַיָּתֵר וּמ"מ כְּמֵאן דְּאִיתָא כּמ"ש הָרֵא"ש פ' ג"ה ע"ש.

אוּלָּם א"כ גַּם הָאָסוּר שְׁבוּעָה בְּטֵל דַּח' נִבְלוֹת שְׁאֲסוּרָה מְשוּם בַּל יִחַל בְּטֵלָה בְּרוּב ב' ח' שְׁלֵא נִשְׁבַּע עֲלֵיהֶם. וַיֵּשׁ לִישָׁב בְּזֶה דְּמִשְׁנֵי בְּכוֹלֵל וּפִירֵשׁ"י שְׁלֵא אוֹכֵל נִבְלוֹת וּשְׁחוּטוֹת כּו' וְקָשָׁה מִמ"נ אִי שְׁבוּעָה א' הוּא א"כ י"ל פְּזִיז מִשְׁתִּיָּהוּ כְּדָאֵמַר לְעֵיל פְּרוּטָה מִפְּנֵי מְצַטְרָפוֹת כּו' וְגַבֵּי פֶת חֲטִינ וּשְׁעוּרִין ע"ש.

וּקו"ל דְּאִין הַיָּתֵר מְצַטְרָף לְאָסוּר כּו' וְאֵם פִּי ב' שְׁבוּעוֹת שׁוּב לֹא חֲשִׁיב כּוֹלֵל כִּינּוּן דַּב' שְׁבוּעוֹת הֵן כָּל א' לַחֲוֹד. וּלמ"ש י"ל דְּכִינּוּן דְּנִשְׁבַּע עַל שְׁחוּטוֹת ג"כ שׁוּב גַּם עַל נִבְלוֹת חָל כְּשִׁיָּהוּ מְעוֹרָב חֲתִיכָה נִבְלָה עִם ב' חֲתִיכוֹת שְׁחוּטָה וּלְעִנּוּן אָסוּר הַשְׁבוּעָה אִינוּ בְּטֵל כָּלֵל דְּאָסוּר בְּאָסוּר לֹא בְּטֵל כְּשִׁיָּהוּ מִשָּׁם א' לְגַמְרֵי מִצַּד אָסוּר שְׁבוּעָה כּו"ל.

וְשִׁפִּיר חָל עַל נִבְלָה לַחֲוֹד ג"כ דְּהֵי כּוֹלֵל אֵם יֹאכֵל הַנִּבְלָה מְעוֹרָב בְּשְׁחוּטָה כּו"ל חָל ג"כ בְּאוֹכֵל נִבְלָה לַחֲוֹד כּו"ל. אֲמַנְם קָשָׁה מֵה פְּרִיָּה דְּלִיתָא בְּהוּן הָא שִׁפִּיר בְּהוּן שְׁאוֹכֵל נִבְלוֹת וּשְׁחוּטוֹת מְצִי מְקַיָּים בְּנִבְלָה מְעוֹרָב עִם ב' חֲתִיכוֹת שְׁחוּטָה דְּאָסוּר נִבְלָה פִּקַּע בְּמִינוּ וּשְׁבוּעָה מְקַיָּים כְּשִׁאוֹכֵל כָּל הַג' דְּהַיָּתֵר בְּהַיָּתֵר לֹא בְּטֵל וּצ"ל דַּס"ל דְּסִתְמָא שֶׁל"א אוֹ שְׁאוֹכֵל נִבְלָה הִינּוּ נִבְלָה הָאָסוּרָה מִשָּׁא"כ כְּשִׁפְקַע שֵׁם נִבְלָה ע"י בְּטוּל בְּרוּב דְּנֵהֶפֶךְ כּו'.

וּא"כ מִיְנוּשָׁב דְּמִשְׁנֵי כְּדָרְבָּא כּו' בְּנִבְלָה מְסוּרָת לְגִי תוּס' ע"ש דְּקָשָׁה הָא עכ"פ אִין רְאוּיָן וְכִינּוּן דְּפִי נִבְלוֹת לְמָה גִּימָא דְּאִין רְאוּיָן בְּכָלֵל. וּלמ"ש א"ש דְּנִקְיֵט רַק דְּאַף הַיָּתֵר בְּכָלֵל כּמ"ש תוּס' כִּינּוּן דְּכוֹלֵל מִמִּילָא גַּם הַיָּתֵר וּל"ד נִבְלָה הָאָסוּרָה.

וּא"כ שׁוּב מִשְׁפַּחַת ע"י בְּטוּל בְּרוּב דְּאַף דְּפִקַּע שֵׁם אָסוּר נִבְלָה מ"מ חֲתִיכָה נִבְלָה יֵשׁ כְּאֵן וּמְקַיָּים בְּהוּן כּו"ל. אַף לֹא הֵי צְרִיָּה לְאִתּוּיָי דְּרָבָא בְּאֹכֵל עֶפְרָ כּו'.

אַף י"ל דְּמוּקֵי כּו"ל מְשוּם דְּבַעֲי לְאוּקְמֵי כַּד"ה כְּדָאֵמַר לְעֵיל וּלר"י מִינ בְּמִינוּ לֹא בְּטֵל וּבְאִינוּ מִינוּ אָסוּר מְדָרְבָּנָן בַּיָּבֶשׁ וּקו"ל דְּבִקּוּם וְעֵשָׂה אַף בְּדָרְבָּנָן לֹא חָל לְעַבּוֹר ע"ש בַּש"ע ס' רל"ח וְאֵם יִרְבֵּה עַד ס' אִינוּ פְּזִיז נִבְלָה.

וַיֵּשׁ לִישָׁב בְּזֶה מֵה דְּתַמוּהָ לר"ל הָא בְּחֲצֵי שְׁעוּר אָסוּר וְלְמָה חָל בְּהוּן ע"ש בַּש"ע ק' הַש"ף. וּלמ"ש מִיְנוּשָׁב כִּינּוּן דְּפִי מְשָׁהוּ שׁוּב יְכוֹל לְהִרְבוֹת בַּס' וּמ"מ מְשָׁהוּ נִבְלָה אִיכָּא וּמִיָּירֵי ג"כ כּוֹלֵל נִבְלוֹת וּשְׁחוּטָה וּמ"מ א"צ כּוֹלֵל דְּשׁוּב חָל עַל נִבְלָה עֲצָמוּ בְּתַעְרוּבוֹת כּו"ל.

וְכֵן יִתְיַשָּׁב מֵה דְּקָשָׁה לַמ"ש הָרֵא"ש רִישׁ פ' כ"ש פְּסָחִים דְּחָרְכוּ קוּדָם אָסוּרוּ מ"מ אָסוּר לְאֹכִילָה דְּאַף שְׁאִינוּ רְאוּיָי מ"מ אַחְשָׁבֵי כְּשִׁאוֹכְלוּ ע"ש. וְעכ"פ אָסוּר מְדָרְבָּנָן א"כ מֵה מְשִׁנֵּי בְּסְרוּחָה לְפִי תוּס' הָא מ"מ מְדָרְבָּנָן אָסוּר לְאֹכְלוּ וְאִינוּ חָל בְּהוּן לְעַבּוֹר.

וּלמ"ש מִיְנוּשָׁב דְּשִׁפִּיר בְּכוֹלֵל מְהֵי כְּשִׁיָּהוּ מְעוֹרָב יֵבֵשׁ בַּיָּבֶשׁ בְּאִינוּ מִינוּ בְּסְרוּחָה דְּלֹא אַחְשָׁבֵיהּ כִּינּוּן שְׁבַתְעָרוּבוֹת וּמִתָּר גַּם מְדָרְבָּנָן דְּלֹא שְׁיָיָהוּ שְׁיִבְשָׁלָם וַיִּתֵּן טַעַם דַּנ"ט לְפָגַם מִתָּר כּו"ל: שֵׁם תוּס' ד"ה דְּמוּקֵי כּו' וַי"ל דְּאִי בַּמִּפ' מִתּוּקָם כַּר"ע דְּמִשְׁמַע הָא סָתָם פְּטוּר.

וְקָשָׁה דְגַם דְמוּקֵי בְכוּלָּל מִשְׁמַע הָא לֹא פּוֹלֵל פְּטוּר וּלְר"ע חֲזוֹן. וְהִיא אֲפֻשָׁר דְהָא דְדִינִי  
לְעֵיל כ"א ע"ב דר"ע בְּעֵלְמָא פְּרַבְּנָן ס"ל הוּא מְדַמוּקֵי ר"ל כו' וְאִי כו' כ"ש נְמִי מְוִשְׁבַּע  
כו'.

א"כ לר"י י"ל בְּאַמַּת כו' ס"ל וְהִינּוּ דְפְּלִיג ר"ש אָף א"כ גַּם בְּמִפְרָשׁ מְצִי לְאוּקְמִי  
וְע"כ גַּם לר"י דְלֹא פְנ"ל מְרַאנִי א' דְמִינִי הֵתָם ל"ל צִירוּף כו' וְקָשָׁה פְנ"ל. וי"ל דְדָאי  
בְּמִפְרָשׁ ח"ש.

א"כ ע"כ וְאָכַל נְבִלוֹת הִינּוּ שְׂאָכַל ח"ש. וְשִׁפִּיר דְלֹא כו' ע דלר"ע גַּם בְּסֵתָם הִיא חֲזוֹן.  
מִשָּׂא"כ דְמוּקֵי בְכוּלָּל א"כ וְאָכַל הִינּוּ פְזִיזָה וְאָף בב"א א"כ בְּלֹא פּוֹלֵל גַּם לר"ע לֹא  
מְחִיב וּג"כ רַק מְשׁוּם דְכוּלָּל ח"ש לְחֹד חָל ג"כ פְּשָׁאוֹכְל שְׂעוּר בב"א וְא"כ הִינּוּ פּוֹלֵל  
דְבָרִים הַמְּוִתְרִים. עִם אָסוּר וְאִין חֲלוּק בֵּין נְבִלוֹת וְשִׁחֻטוֹת אוֹ חֲצִי שְׂעוּר וְשְׂעוּר וּקְצָת  
דְחֹס: תוֹס' הַנְּ"ל וְא"ת לִימָא ר"י לְטַעְמִיהָ דח"ש אִסוּר מַה"ת.

וְלע"ד י"ל פִּינּוּ דח"ש אָסוּר מַה"ת מְשׁוּם דְחֲזִי לְאַצְטְרוּפִי וְהִינּוּ דְכְּשָׁאוֹכְל עוּד ח"ש חָל  
לְמִפְרָע גַּם עַל ח"ש שְׂאָכַל בְּכַדִּי אֲכִילַת פָּרְס וּלְכַף גַּם ח"ש בְּכָלֵל הָאָסוּר פְּדָאָמַר בְּש"ס  
יִוְמָא הָף טַעְמָא וְא"כ פִּינּוּ דְאִין אָסוּר חָל עַל אָסוּר י"ל שִׁפִּיר דְבִשְׂבוּעָה חָל עַל ח"ש  
דֹא"ל שְׂלֹא יִחֻל מְשׁוּם דח"ש אָסוּר הָא אִם תְּחֻל הַשְּׂבוּעָה לֹא שְׂיִינָה פְּלֵל חֲזִי לְאַצְטְרוּפִי  
דְאָף שְׂיִאֲכַל עוּד חֲצִי זֵית לֹא יוּכַל לְחֹל עַל חֲצִי זֵית שְׂאָכַל דְאִינוּ חָל עַל אָסוּר שְׂבוּעָה  
שְׂקִדָּם עַל חֲצִי שְׂעוּר לְחֹד וְאִין אָסוּר נְבִלָה דְחֲצִי זֵית אֲחֵרוֹן חָל לְמִפְרָע עַל חֲצִי זֵית  
שְׂאָכַל שְׂהִי עָלֵיו אָסוּר שְׂבוּעָה כְּשְׂעוּר פְנ"ל וְשִׁפִּיר מְצִי חֲזוֹן.

וּבְש"ס מְעִילָה אָמַר דְאָכַל נְבִלָה פְזִיזָה מְטַמְאָה וְטְהוּרָה אִינוּ מְצַטְרָף לְפִי דְאָסוּר נְבִלָה  
אִינוּ חָל עַל טְמֵאָה וְנִשְׂאָר בְּחֲצִי זֵית רַק אָסוּר טְמֵאָה וְאִינוּ מְצַטְרָף עִם ח"ז נְבִלָה כב'  
שְׁמוֹת ע"ש. וְכֵן בַּהַנְּ"ל דְאָסוּר שְׂבוּעָה חָל אֲחֲצִי זֵית וְשׁוּב אִין אָסוּר נְבִלָה יְכוּל לְחֹל  
לְמִפְרָע ע"י שְׂאוֹכְל עוּד ח"ז וְנִשְׂאָר רַק אָסוּר שְׂבוּעָה עַל חֲצִי זֵית וְאִינוּ מְצַטְרָף פְּלֵל  
עִם ח"ז נְבִלָה וְלֹא יִלְקָה מְשׁוּם נְבִלָה רַק מְשׁוּם שְׂבוּעָה א"כ שִׁפִּיר כְּשִׁנְשָׁבַע עַל ח"ש  
יְכוּל לְחֹל וּמְמִילָא פְקַע אָסוּר דְחֲזִי לְאַצְטְרוּפִי וְשִׁפִּיר חֲזוֹן פְנ"ל וְעִינִין מ"ש לְקַמֵּן  
בַּעֲזָה": בֹא"ד דְמְצִי לְאוּקְמִי שְׂלֹא פְדָרָף כו' וְתַמּוּהָ לְמָה פְּלִיג ר"ש וצ"ל דְשְׂלֹא כד"א  
הוּי פְחֲצִי שְׂעוּר וּלְר"ש לְקִי גַם ע"ז א"כ גַּם לר"י כְּמוֹ דְחֲצִי שְׂעוּר אָסוּר מַה"ת פֵּן שְׂלֹא  
פְדָרָף אֲכִילָה אָסוּר מַה"ת.

וּמְהַרְשָׁא ז"ל הַנִּיחַ בַּצ"ע. וְלע"ד לְק"מ דְוַדָּאי פְּחוֹת מְכַשְׂעוּר לְחֹד חֲשִׁיב ג"כ שְׂלֹא  
כְּאִילַת ב"א דְמַה"ט לֹא לְקוּ דְאִין אֲכִילָה פְּחוֹת מְכַשְׂעוּר וְרַחֲמֵנָא אָמַר לֹא תֵאֲכַל.

וּלְכַף שִׁפִּיר לר"ש דכ"ש לְמַכּוֹת אָף שְׂאִינוּ דְרָף פֵּן שְׂלֹא כד"א דמ"מ אֲכִילָה וְאֲחֻשְׁבִי  
פְנ"ל. אָבֵל לר"י דח"ש אָסוּר מַה"ת רַק מְשׁוּם חֲזִי לְאַצְטְרוּפִי א"כ לְעַנְנִין זֶה הוּי פְדָרָף  
אֲכִילָתוֹ שְׂפִינְיָאֲכַל עוּד חֲצִי זֵית פְּדִי א"פ גַּם ח"ש זֶה אָכַל דְרָף אֲכִילַת ב"א וְשִׁפִּיר אָסוּר  
מַה"ת מִשָּׂא"כ שְׂלֹא כד"א שְׂאִינוּ כְּאִילַת ב"א אִינוּ אָסוּר מַה"ת וְרַק לר"ש דח"ש לְוִקִין  
וּבְכָלֵל לֹא תֵאֲכַל וְאִינוּ מְטַעֵם חֲזִי לְצִירוּף דְמַה"ט לֹא לְקִי רַק שְׂבִכָלֵל אֲכִילָה פִּינּוּ דְאָכַל  
עכ"פ שִׁפִּיר שְׂלֹא כד"א ג"כ מִשָּׂא"כ לר"י פְנ"ל וְא"ש: בֹא"ד דְלְפִי קַמָּא קָשָׁה פִּינּוּ דח"ש  
מַה"ת לֹא מְשַׁפְּחַת בְּהֵן כו'.

ונזה תיממה גם לדין דקי"ל בש"ע דחל בָּהֶן על ח"ש ועל אסור דרבנן אינו חל בקום  
ועשה ותמוה למה ע"ש בש"ף י"ד שנדחקו הרבה. וכן מפורש לקמן דלר"ל שפיר חל  
על ח"ש אף שאסור מדרבנן ולמה שאר איסורי דרבנן קי"ל דלא חל בָּהֶן ע"ש.

ולכך לע"ד הטעם דהא קי"ל העמידו חכמים דבריהם בשוא"ת ומ"מ פריה פ"ד דר"ה  
דאין מפקחין הגל ואין תחום כו' על השופר כו' ופריה גייתי עשה ולדחי ל"ת ומשגי י"ט  
עשה ול"ת ואין עשה דוחה ל"ת ועשה ע"ש.

וע"כ ק' הש"ס הי' ניהו דתיקנן כעין דאורייתא וכאלו אסור לאו מ"מ העשה דחי ומשגי  
דל"ת ועשה כנ"ל. א"כ הא שבועה הוי לאו ועשה דככל הינצא מפיו כו' כמבואר בש"ס.

וא"כ לכאורה הלאו ועשה דוחה לאו דנבלה אף כשיעור רק משום דאיתא בשאלה ול"ת  
ועשה דאיתא בשאלה לא דחי ל"ת שאינו בשאלה. ואף דכל שלא נשאל תיבין מלקות  
מ"מ פיון שיש היתר לאסורו קיל מלאו שאין לו היתר כנ"ל.

וא"כ שפיר על כשיעור אף באסור דרבנן הוי פלאו דאורייתא דלא דחי בקום ועשה כמו  
גבי שופר ולולב כנ"ל. אכל חצי שיעור שכל האסור משום חזי לאצטרופי א"כ לא חמור  
מישנו בשאלה דגם זה עדיין אינו אסור פלל רק ע"י שאפשר לבא לידי אסור למפרע  
ע"י שיאכל עוד אסור שוב אף שעדיין לא בא לידו אסור וכעין הואיל כו'.

אבל עכ"פ הוי פאיתא בשאלה דאפשר שלא יהי אסור. ואף דאסור מה"ט מ"מ עכ"פ  
קיל מאסור גמור שישנו בשאלה כל שלא נשאל דהא למ"ד הואיל מ"מ פתב רש"י דא"ב  
מתשיל ל"א דעכשיו לא נשאל כנ"ל.

וא"כ שפיר לאו ועשה דשבועה דחי לאו דח"ש דרבנן או גם לר"י דמה"ת משום חזי  
כנ"ל ויכול לחול גם בהן משא"כ כשיעור אף אסור דרבנן לא דחי פשאר לאו כנ"ל  
וא"ש: עוד נראה כמו דאמר לקמן כ"ט בי' ותשע ונהפריש קרבן ואכל אח"כ עשירי הוי  
חצי שיעור ולא מצטרף פיון שפריש קרבן על אכילה דמעיקרא ע"ש.

כן אם הדין דל"ת ועשה ושבועה דחי ומותר לאכול חצי זית נבלה לקיים לאו ועשה  
דשבועה שוב פשיאכל עוד חצי זית לא מצטרף פלל דחצי זית הנ"ל הי' היתר ועדיף  
מהפריש קרבן הנ"ל.

ושפיר יכול לחול ולא יהי חזי לאצטרופי כנ"ל: גם י"ל דהא קי"ל אכלה פולה אין  
נשאלין עליה ומאן דפליג רק משום דאיפא קרבן אכל בהן ואכלה פולה לכ"ע אין נשאל  
וא"כ הא דלא דחי לאו ועשה דשבועה משום דאיתא בשאלה ואף דאם יאכלנה ליתא  
בשאלה כנ"ל פיון שנשבע רק על פזית נבלה זו שיאכלנה וע"פ משום דעתה שדנין אם  
יאכל לאו דנבלה חמור דא"א לבטל משא"כ לאו ועשה דשבועה אפשר לשאול ולא יאכל  
וא"כ לענין חצי זית שנשבע עליו שפיר עתה יש לאו ועשה דשבועה ואסור נבלה אין  
פאן עדיין בח"ש רק דאסור לאכול החצי שיעור משום אם יאכל ח"ש יהי חזי לצירוף  
שיאכל עוד חצי שיעור ויהי אסור למפרע והא פשכר אכל החצי זית נבלה פבר קיים  
לאו ועשה דליתא בשאלה דאכלה כנ"ל.

וְדוּחָהּ הִלְאוּ דְנִבְלָה שְׁיֵהָ לְמַפְרַע ע"י שְׂיֵאכֵל עוֹד פִּינּוֹן דְקִיּוּם הִלְאוּ וְעֲשֵׂה כְּבָר קָדָם. וְשִׁפִּיר י"ל דְגַם לְכַתְחִלָּה דְחִי פִנ"ל פִּינּוֹן דְצִירוּף דח"ש ה'ב' הוּא רַק פְּשָׁאֲכֵל חֲצִי זֵית שְׁנֻשְׁבַע וְאָז כְּבָר לִיתָא בְּשִׂאֲלָה פִנ"ל: דָּף פִּד ע"א בְּאֶסוּר הֶבֶא מְעַצְמוּ ל"א וְהִקְשׁוּ תוֹס' מִמְּוֹקְדָשִׁין כו'.

וּי"ל הַטַּעַם דְּבִשְׂאָר אֶסוּר ע"כ פִּינּוֹן דְחָל אֶהֱיֵת עכ"פ חָל עַל אֶסוּר מִשָּׂא"כ שְׁבוּעָה וְנִדָּר דְהוּא מְקַצְתוּ הוּתֵר פְּלוּ דכ' כָּל הַיִּנְצָא כו' א"כ אֲדַרְבָּא אִם לֹא יַחֲוֵל עַל אֶסוּר גַּם עַל הֶהָיֵת לֹא יַחֲוֵל. וְכַדְפְּלִיגִי בְּש"ס חֲוָלִין פ' כ"ה בב"ח פִּינּוֹן דְאַכִּילָה כו' אֲבִשׁוּל ג"כ ע"ש. וּל"ק מִמְּוֹקְדָשִׁין דְלֹא שְׁיֵהָ פִנ"ל. אָף לֹא מְצִינּוּ שְׁיֵהָ חֲשִׁיב הוּתֵר מְקַצְתוּ כו'.

וְעִיקַר נִרְאָה דְהִפְּי' הוּא בְּשִׂלְמָא אֶסוּר הֶבֶא מֵאֲלִיו פִּינּוֹן דְחָל יֵה"כ מִמִּילָא אֶסוּר יֵה"כ עַל כָּל מֵאֲכָל דֹּא"א שְׁיֵחֲוֵל לְחֲצִי אִין וְכֵן כָּל אֶסוּר וְחֲשִׁיב כּוֹלֵל. מִשָּׂא"כ גְּבִי שְׁבוּעָה דְאִין אֶסוּר רַק מֵה שְׂאֶסוּר עַל עַצְמוּ וְכִמוּ כֵן אִם הִי נִשְׁבַּע עַל שְׁחֻטָּה לְחוּד הִיָּה שְׁיֵהָ לֹא יַחֲל רַק שְׁפָלֵל וְנִשְׁבַּע גַּם עַל גְּבִלָה אֲבָל מֵה צִירוּף יֵשׁ לְאֶסוּר וְהִתֵּר שְׁנֵאֲמַר פִּינּוֹן שְׁחָל אֶסוּר שְׁבוּעָה עַל הֶהָיֵת יַחֲוֵל עַל אֶסוּר הָא כְּמוּ אֵלּוּ נִשְׁבַּע עַל הֶהָיֵת לְבַד הִי אֶסוּר כֵּן עֲכָשׁוּ יַחֲוֵל ג"כ עַל הֶהָיֵת לְבַד וְאָף שְׂאִינּוּ חָל עַל אֶסוּר כְּאֵלּוּ לֹא נִשְׁבַּע עַל אֶסוּר רַק אֶהֱיֵת פִנ"ל פִּינּוֹן שְׂאֵם נִשְׁבַּע ע"ז לְחוּד ג"כ לֹא יַחֲל כְּמוּ נִשְׁבַּע עַל שְׁתִּיָּהּ פִנ"ל.

וְלֹא קָשָׁה מִמְּוֹקְדָשִׁין דג"כ א"א שְׁיֵהָ אֶסוּר הֶקְדָּשׁ חָל עַל הַבְּשָׂר וְלֹא עַל הַחֶלֶב וְכֵה"ג דְהוּא אֶסוּר אֶחָד שְׁחָל הֶקְדָּשׁ וּמִמִּילָא הֶכֵּל אֶסוּר מִפְּנֵי אֶסוּר זֶה לְחוּד. מִשָּׂא"כ שְׁבוּעָה דְאִין אֶסוּר שְׁבוּעָה דְשְׁחֻטָּה גוֹרֵם אֶסוּר עַל גְּבִלָה רַק שְׁנִדְמָן שְׁפָלֵם בְּלִשׁוֹן א' לֹא חֲשִׁיב צִירוּף דִּיהָ חֲשִׁיב כּוֹלֵל לר"ל פִנ"ל.

וְאֶפְשָׁר דְטַעֲמִיהָ דר"י. דְלְכַאוּרָה לֹא דְמִי לְשָׂר אִין אֶסוּר חָל עַל אֶסוּר שְׁשִׁיָּהּ אֶסוּר אֲכִילָה וְכֵה"ג וְכִבֵּר אֶסוּר לֹא שְׁיֵהָ שְׁנֵאֲסוּר עוֹד מִשָּׂא"כ בַּל יַחֲל דְאִין שְׁיֵהָ לְאֲכִילָה כָּלֵל וְכִמוּ דְסָבַר ר"ע בְּמִשְׁנָה י"ט עַל כָּל שְׂהוּא הִיָּכֵן מְצִינּוּ מְדַבֵּר כו' ע"ז רַק רַבָּנּוּן פְּלִיגִי דְאַכִּילָה דְלִשׁוֹן ב"א ג"כ כְּפִזִּית ע"ש.

אֲבָל לְעִנְיָן אֶסוּר חָל עַל אֶסוּר שְׁפִיר י"ל ס"ל וְאָף שְׂהוּא גְּבִלָה וְאֶסוּר בְּאַכִּילָה מ"מ עוֹבֵר בַּל יַחֲל דְחָל עַל הַלּוּף וְדְבוּר וְכֵה"ג דְאִין אֶסוּר זֶה שְׁיֵהָ לְאַכִּילָה שְׁלֹא יוּכַל לְחוּל. רַק הַטַּעַם דְהִתְחַלַּת הַשְׁבוּעָה אִינוּ שְׁבוּעָה שְׁיֵחֲוֵל אֶסוּר כָּלֵל.

פִּינּוֹן שְׁכִבְר מוֹשְׁבַע מֵה"ס לְקִיָּים הִלְאוּ. וּמֵה"ט לַע"ד נְקִיט הַש"ס מוֹשְׁבַע כו' לֹא אִין אַחַע"א וְכֵן לְקַמְן כ"ז רִיב"ב מִק"ו ע"ש בְּתוֹס' ד"ה מְצִנָּה שְׂהִקְשׁוּ מֵאִין אֶסוּר חָל עַל אֶסוּר וְלִהָנָ"ל א"ש.

רַק לְדִידוֹן אִימְעַט מִלְהִיטֵב כו' ע"ש דֹּא"א לְשְׁבוּעָה לְחוּל. וּלְקַף בְּכוֹלֵל שַׁע"פ הַשְׁבוּעָה חָלָה שׁוֹב יֵשׁ בַּל יַחֲל דְלְעִנְיָן אֶסוּר בַּל יַחֲל לֹא שְׁיֵהָ שְׁלֹא יַחֲוֵל פִנ"ל: וּבְזֵה מִיִּשְׁבַּע מֵה דְמֵאֲרִיף הַש"ס מִיִּדִי הוּא טַעֲמָא אֶלָּא מִשׁוּם כּוֹלֵל ר"ש לְטַעֲמִיהָ כו' שְׁמִיָּתֵר.

וְלִהָנָ"ל א"ש דְלְכַאוּרָה גַּם מֵאֵן דל"ל כּוֹלֵל י"ל דְבִשְׁבוּעָה מוֹדָה פִנ"ל דְאֶסוּר גְּבִרָא חָל. כִּמ"ש הָר"ן עַל קוֹנָם דְחָל עַל מְצִנָּה פִּינּוֹן דְלֹא אֶסוּר חֲפָצָא כֵּן לְהִפּוּף אֶסוּר גְּבִרָא.



ולכך מיייתי מיה"כ דגם זה תליא בכולל. דיה"כ ג"כ פנ"ל שאינו אסור אכילה על המאכל רק שהאדם נאסר בבטול ענוי וקא ע"כ מבטל ענוי גם באכילות אסור ולא שייך לכאורה פלל אין אסור חל על אסור ואעפ"כ לר"ש לא חל אנבלה דא"י לאסור בטול ענוי דיה"כ רק בהיתר לא מה שפבר אסור לו פיון דל"ל פולל ולכך גם כל יחל דגבי שבועה ג"כ לא מהני פולל פנ"ל: שם תוס' ד"ה האוכל דחו ד' רש"י בנתנבלה ביה"ה דהוי אסור ב"א.

ולע"ד פיון דאסור נבילה בכזית ואכילת יה"כ בכותבת א"כ לעולם לא חשיב אסור בב"א דכשאוכל כזית עבר אלאו דנבלה ועדיין אינו אסור פלל מה"ת משום יה"כ. וכשמוסיף ואוכל עוד כזית לתשלום פכותבת א"א שיחול למפרע על הכזית שאכל שיצטרף דאין אסור יה"כ חל על נבלה.

וממילא הוי זית נבלה וזית משום יה"כ שאינו מצטרף לככותבת כדאמר במעילה בטמאה וטהורה דאינו מצטרף לזית נבלה פיון דאחצי זית טמאה א"י אסור נבלה לחול הוי ח"ז טמאה וח"ז נבלה פן בהנ"ל פיון דעל הכזית לא חל רק נבלה שקדם דלא הי' אסור יה"כ שוב נשאר על כזית זה רק אסור נבלה לחוד לא יה"כ ואף שאוכל עוד לתשלום פכותבת אינו מצטרף והוי חצי שיעור כדאמר בש"ס לקמן כ"ט ע"א בהפריש קרבן.

ושם דשניהם אסור שבועה בעי הפריש קרבן משא"כ הנ"ל דב' אסורים לא מצרפי פנ"ל ואף לר"ש דכ"ש למכות מ"מ גבי יה"כ נראה דמודה דאף מלקות ליכא דלא מיחבא דעתה' פנ"ל. וא"כ נתנבלה ביה"כ לא חשיב אסור ב"א שיחול דלעולם לא יהי' בב"א פנ"ל.

רק דמ"מ לדידן נראה כמו דאית לן פולל והיינו משום דשם אסור חל לענוי היתר חל גם על האסור וא"כ דנין רק על חלות האסור לא על האכילה י"ל שפיר דכה"ג חל ג"כ דניהו (חסר): פקך רביעי דף ל"א ע"ב במשנה השביע עליהם חמשה פעמים חוץ לב"ד כו' ברש"י ז"ל אינו מוכן הטעם דגם חוץ לב"ד כשמשביע ה' פעמים שיעיד ג"כ איהו חל שבועה על שבועה על להבא שיעיד ועוד דאין אדם משים עצמו רשע אם כפר חוץ לב"ד וא"י להודות דלא יהי' נאמן שנשבע לשקר וע"ש בר"ן: ונראה לע"ד דקשה למה בב"ד א"י לחזור ולהודות כשכפר כמה פעמים הא באמת יכול להיות שנזכר אח"כ ואף שאמת אמר וכפר שא"י בשבועה א' מ"מ אולי אח"כ נזכר ושייך שבועה ב' וכן ג' וצ"ל דגם ע"ז שייך פיון שהגיד כו' ואינו מוכן למה הא אינו חוזר ממה שאמר א"י אז.

ונראה דכמו בתחלתו בפסול וסופו בכשרות פסול וכן תחלתו בכשרות וסופו בפסול. משא"כ באמצע.

וכתבו הפ' דכשהעיד כשה' פסול שוב לא מצי מעיד אחר שנתפטר ע"ש בח"מ שנתקו משום עביד איניש לאחזוקי דיבורי' ע"ש. ולע"ד הטעם דהא פריה הש"ס בערכין ואם מך מתחלתו ועד סופו ופריה ביהו עד יופסל גם באמצע ומשני אמר קרא או ראה כו' אם לא יגיד כו'.

שאין שם עד עליו רק בשעת ראי' והגדה ע"ש וא"כ אם העיד בסופו בפסול שוב לא מהני לחזור ולהעיד כשנפטר דשוב פיון דבשעת הגדה הי' שם פסול עליו ואז נקרא עד

שוב בטל ולא מהני כלל שיעיד אח"כ דהא גם באמצע הנה פסול אם הי' שם עד עליו פנ"ל וא"ש.

וא"כ נראה דמזה הטעם ג"כ פאן פיון דחשיב הגדת א"י בב"ד להגדה דמה"ט אינו חוזר לומר יודע ושוב פיון דחשיב הגדה ונפסל שוב אף שבאמת נזכר אח"כ לא מהני עדותו דתדא הגדה פתיבא והי' נקרא עד בשעת ההגדה לבטל עדותו שוב אינו חוזר ונעשה עד פנ"ל.

ומה"ט אמר בב"ד שפיר דא"י לחזור ולהודות היינו אף דנזכר אח"כ. אבל חוץ לב"ד דלא שייך פיון שהגיד שוב בנזכר אח"כ הנה יכול להעיד ולא שייך כלל אין אדם משים עצמו רשע דאמת נשבע פנ"ל ושוב לא הני כלל שבועה על שבועה שאולי אח"כ יודע ושייך השבועות וגם יכול להעיד כשנזכר אח"כ וכיון שבאמת יודע הי' יכול להודות ולהעיד ואף אם יאמר דשקר נשבע לא יהי' נאמן ע"ז דאין אדם משים עצמו רשע ונאמר שנזכר אח"כ פיון דאינו שייך להעדות ויהי' נאמן ותייב: כפרו כו' זא"ז הא' תייב משום דהי' הב'.

וקשה איה' יהיה נאמן הב' לחייב הא' ק"ש נימא מסתמא אמת נשבע שא"י ואף דהלה הנה עמו שקח. ואף אי ע"א נאמן לחייב קרבן מ"מ אין אדם משים עצמו רשע וצ"ל פיון שגם (חסר): דף ל"ב ע"א כפרו שניהם כא'.

ופרי' הא א"א לצמצם וקשה לר' אושע' פ"ב דחולין שפי' מחצה על מחצה אי פרו' אף דא"א לצמצם יש ב' צדדים ע"ש. א"כ מאי פרי' פאן אף דא"א לצמצם מ"מ חייב כל א' ק"ש דיש ב' צדדים לחיוב אם הנה הראשון ואם הי' בב"א רק צד א' לפטור וכן הב' ואף דאם באו לשאול בב"א אפשר דא"י לפסוק חייבין דלענין שאין שניהם חייבין יש ב' צדדים מ"מ כשבא כל א' לבדו ומודה י"ל דחייב שפיר פנ"ל.

ואפשר דדייק למה תני שניהם חייבין הא סגי שביאו בשותפות על תנאי אם זה הראשון הוא שלו ויש ב' צדדים דסגי בזה פנ"ל. או אפשר דלא חשיב ידיעה בסוף.

אף נראה דחשיב ידיעה ע"י הרוב דהא אפי' בידיעת ספק פליגי. פרק ששי דף ל"ח ע"ב משנה ש"ה הטענה ב' פס' וההודאה שנה פרוטה.

ראשונים ז"ל תמהו למה נקרא שבועת מודה מקצת יותר שבועת הדנינים מפל השבועות ע"ש ברשב"א וריטב"א. ואפשר לומר דבא להורות פהרמב"ם ז"ל דאף דיחיד מומחה יש לו דין ב"ד מ"מ ההודאה בפניו לא הני כמודה בב"ד ע"ש.

וא"כ שבועה זו דמודה במקצת אי אפשר ביחיד מומחה משא"כ שאר שבועות ולכך קרי לה שבועת הדנינים דקאי על שבועה שבאה ע"י הודאה משא"כ עד א' ושומרין ע"ש: וההודאה שנה פרוטה כו'.

הנה לכאורה לא איצטריך למעוטי פחות מש"פ מהודאה לענין שבועה פיון דאין ב"ד נזקקין לפחות משנה פרוטה א"כ אין פאן הודאה כלל ואף דלכתחלה אסור לגזול מ"מ לא ניתו להישבון כמבואר ברמב"ם ה' גזילה.

ומכש"כ למאי דאמר בש"ס סנהדרין דפטור גזל פחות משנה פרוטה מטעם מחילה דמסתמא מחל ליה וא"כ אין פאן הודאה מקצת פלל וכאומר נ' לוייתי ממה אכל מחלת ל' דלא הוי מ"מ וכמו ט"ח והל"ב דמפטור משום מחילה דעכשיו הוי כ"ה פנ"ל.

ואין לומר דבאמת מטעם זה בעינן הודאה פרוטה שיהי' מודה מקצת פנ"ל. דא"כ מאי דייק לקמן בש"ס מתני' פנותי' דרב מדלא תני כפירת פרוטה כמו הודאה הא למ"ש אפשר לומר דהכפירה לא בעינן פלל פרוטה דהא בחייב פרוטה ונחצי צריף לשלם לו הפל וב"ד מוציאין מידו גם הנחצי פרוטה וא"כ מה ראיה הוא מהודאה להכפירה בשלמא הודאה פחות מפרוטה פיון שאומר שאינו חייב יותר אין פאן הודאה פלל דנמחל לדבריו משא"כ כשמודה פרוטה וכופר חצי פרוטה אם יודה שפיר מחויב וב"ד נזקקין י"ל שפיר שחייב שבועה אף על פחות משנה פרוטה.

וע"כ דפשיטא לש"ס דגם בלא טעם דמחילה פיון דלא חשיב קמון בכל מקום פחות משנה פרוטה גם לענין כפירה דשבועה אין משביעין. ואף דקי"ל דאם נזקקו הב"ד לשנה פרוטה גומרין אף על פחות משנה פרוטה ע"ש ב"מ פ' הנהב ובפוסקים.

וא"כ פיון שתבעו יותר מפרוטה ומודה פרוטה וכופר חצי פרוטה פיון שגומרין פנ"ל ממילא פיון שגזקו לשנה פרוטה גומרין ויכולין להשביע גם על הפחות מש"פ פנ"ל. י"ל הטעם פיון דכתב ונקרב כו' ואמר בש"ס קריבה זו לשבועה א"כ צריף שיהי' דין ב"ד על השבועה מצד עצמה וכאן שהשבועה על הכפירה פחות מש"פ וע"ז אין דין ב"ד מצד עצמו רק פיון שהזקקו כפר.

והיה מיושב בזה מה דתני שבועת הדייגין כו' פנ"ל דקמ"ל דצריף שעל השבועה עצמה יהיה עליהם דין דייגים ומה"ט צריף כפירה פרוטה פנ"ל דאל"ה אין על השבועה עליהם שם ב"ד רק מצד מה שפכר נזקקו פנ"ל.

ועוד דקרא בשבועת שומרין פתיב ואף דעירוב פרישיות כו' מ"מ לענין הכפירה ילפינן שפיר השבועות להדדי כמו דילפינן לענין קרקעות ושטרות כל השבועות להדדי וא"כ בשומרין וע"א שאינו רק כפירה ופטור בפחות מפרוטה ממילא גם במודה מקצת פן דבעי הכפירה ש"פ כמו בשאר שבועות פנ"ל: ונראה דקמ"ל לענין ההודאה ג"כ אף בגווי דמחויב בפחות מש"פ וכמו גזל ג' אגודות בשנה פרוטה והחזיר ב' דאמר ב"ק פרק הגזל דהשבה אין פאן ומחויב להחזיר הג' אף שאינו שנה פרוטה ומ"מ כשמודה כה"ג לא חשיב הודאה לחייב שבועה דמ"מ לאו הודאות קמון הוא אף שמחויב דכתיב פי הוא זה והיגו ממה שנקרא פסך דקאי על פי יתן פסך כו' שיהי' הודאה החשיב פסך פנ"ל.

או כגון שמודה קרקעות יותר משנה פרוטה וגם פחות משנה פרוטה מטלטלין דאין פאן מחילה ומחויב הפל גם הפחות משנה פרוטה ואם היה הודאה פחות משנה פרוטה מחייב שבועה היה שפיר כה"ג מחויב שבועה דצריף לשלם וקמ"ל דמ"מ אין הודאה פחות משנה פרוטה מחייב פלל שבועה וממילא כה"ג פטור.

או למאי דקי"ל קדמה הודאה לתביעה פטור וא"כ כגון שהודה קודם תביעה בשנה פרוטה ואחר כך תבעו עוד והודה פחות משנה פרוטה דמחויב לשלם הפל שהרי יש פאן

יותר מש"פ ואעפ"כ פטור משבועה דאותו הודאה המסייבתו שבועה היינו אחר התביעה צריך שיהיה שנה פרוטה וילפינו מפי הוא זה וקמ"ל שפיר הודאה ש"פ פנ"ל: ובזה מיושב לענ"ד דברי הרי"ן מגא"ש והגאונים ו"ל שפסקו יצאו כלים למה שהן דב' מחטין אף פחות מש"פ חייב שבועה ודחה הרמב"ן ו"ל דבריהם דא"כ מצוינו ישיבת הדיינים על פחות משנה פרוטה בכלים ועוד בירושלמי מפניו שהוא דיהיה שנה פרוטה.

ועוד תהיה אשה מתקדשת בכלי פחות משנה פרוטה. והרשב"א ו"ל פתב דאפשר באמת כן.

ומדלא הזכיר בש"ס דילן שיהיה שנה פרוטה וסתמא קאמר ב' מחטין הוכיחו דש"ס דילן חולק אירושלמי ע"ש ששנדחק הרבה: ולע"ד א"ש בפשיטות דאין פנונת הגאונים ו"ל שיהיה נקרא פחות משנה פרוטה ממון בכלים יותר משאר דברים לענין גזל וכה"ג דסתמא אמר בש"ס דפחות משנה פרוטה ניתן למחילה ומה בכך שהוא פלי ונחשיב למלאכה הא מ"מ נמכר בשוק בפחות מפרוטה ואינו שנה יותר.

רק פאן לענין שבועה דגלי קרא כלים דיצאו למה שהן והיינו בגונוי שפכתנו כשמודה קרקעות וכה"ג וגם פלי פחות משנה פרוטה דשפיר הודאת פלי מסייבתו שבועה אף פחות משנה פרוטה דכתיב פי הוא זה גם אכלים דכיון שמודה פלי וכופר פלי אף פחות משנה פרוטה מיקרי הודאה לחייב שבועה אבל עכ"פ צריך שיהיה מחויב להחזיר דאל"כ אין פאן הודאה מצד מחילה או שאין דין ב"ד ולכך לא אישתימיט הש"ס בשאר דוכתי למימר שיהי' פלי פחות משנה פרוטה ממון לענין גזל וכה"ג רק פאן לשבועה והיינו באופן כמ"ש שיש בכפירה והודאה יותר מש"פ קרקעות או קודם לתביעה וכה"ג רק שהכפירה והודאה שתיחייב אותו שבועה הוא פחות משנה פרוטה וע"ז מהני שפיר בכלים פחות משנה פרוטה דגלי קרא פנ"ל.

ולכך אמר שפיר בירושלמי והוא שיהיה הכפירה פרוטה והודאה פרוטה כו' דאל"כ נדאי לא הוי ממון כלל ואיך יתחייב שבועה. אבל בש"ס דילן דקאי על המשנה דהודאה שנה פרוטה לענין הודאה המסייבתו השבועה שיהיה שנה פרוטה ע"ז אמר שפיר כלים למה שהן ושפיר מסייבתו שבועה גם פחות מש"פ כשיש לענין חיוב תשלומין שנה פרוטה פנ"ל ואינו חולק כלל אירושלמי משא"כ ישיבת הדיינים וקדושין שפיר ליכא כלל בפחות מש"פ פנ"ל: והנה מ"ש רשב"א ו"ל דאפשר בקדושין באמת מהני בכלי פחות מש"פ כמו בקנין ע"ש לכאורה תמוה מאוד דהא אמר בש"ס ריש קדושין מנינא למעוטי חליפין כו' איתנייהו פחות מש"פ ואשה בפחות משנה פרוטה לא מיקני' ע"ש והא חליפין קי"ל דבעי פלי דוקא ומוכח להדיא דבקדושין לא מהני בכלי פחות משנה פרוטה דאם לא פן ג"כ איתנייהו כמו בחליפין לרשב"א ו"ל: ונראה לי שבדבריו דגורס בגירסת רש"י ו"ל בפחות מש"פ לא מיקני' נפשה כו' והיינו דבקדושין יש ב' טעמים על פחות משנה פרוטה נדא דמסתמא אין רצונה להתקדש בפחות משנה פרוטה דגנאי לה וכמו פחות מדינר לב"ש דאמר בש"ס התם בקדשה בלילה או ע"י שליח כו' ועוד טעם אף שמתרצית בפירוש פחות משנה פרוטה מ"מ לא חשיב כסף וגזה"כ כסף דוקא ואף דנימא דכלי חשיב כסף פחות משנה פרוטה מ"מ לא מהני רק כשמתרצית בפירוש נגד מה שגזה"כ דבעי כסף ע"ז י"ל דמהני בכלי.

אָבֵל מִסְתַּמָּא לַעֲנִין טַעַם א' דְּפָחוֹת מִשׁ"פ לָא מִיקְנֵינָא נְפִשָּׁה דְּגִנְיָא לָהּ לְזָה וְדַאי דְּלָא מְהַיְיָ כְּלִי דַמ"מ אֵינוּ שְׁנוֹה פְּרוּטָה וְלִכְךָ אָמַר שְׁפִיר הֵתֵם דְּלָא מִקְנֵינָא נְפִשָּׁה וְהֵינּוּ כְּטַעַם הַנִּלְוֵה אַף בְּכָלִי לָא מְהַיְיָ בְּסִתְּמָם.

וּמְדַקְדָּק שָׁם לְשׁוֹן רִשׁ"י ז"ל שְׁפִי חֲלִיפִין פְּחוֹת מִשְׁנוֹה פְּרוּטָה קוֹנִין בְּכָלִי אַע"פ שְׁאֵינוּ שְׁנוֹה פְּרוּטָה לְמָה הַנְּצָרָה לְאַתּוּיָי הָא דְּכָלִי דְּפָלִיג ר"ש ע"ש. וְלִמ"ש א"ש דְּלִמְאִי דְּגָרִיס לָא מִקְנֵינָא נְפִשָּׁה וְפִי דְּגִנְיָא לָהּ כּו' וְהָא בַל"ז לָא מְהַיְיָ כַּמ"ש תּוֹס' שָׁם וְלִכְךָ דֵּינִיק כְּלִי וּמִצָּד גִּזְה"כ הִי מוֹעִיל דְּכָלִי נִקְרָא כְּסָף גַּם פְּחוֹת מִשׁ"פ רַק מִצָּד גִּנְיָא לָהּ לָא מְהַיְיָ וְזֶה גַּם בְּכָלִי וּמִמִּילָא בְּטִיל תּוֹרַת חֲלִיפִין כּו'; וְבַל"ז מְנוֹכַח לְרִשְׁבִּי"א פֶּן דְּהָא פְּתַב עֲכָשְׁוֹ לְשִׁיטָה הַנִּלְוֵה דְּגַם קִנְיָן חֲלִיפִין י"ל דְּמִתּוֹרַת כְּסָף הוּא וְלִכְךָ קוֹנִין בְּכָלִי וְגַם מִתְקַדְּשַׁת ע"ש וַא"כ אֵינוּ עוֹלָה כְּלָל פִּי תּוֹס' שָׁם דְּלָא מִיקְנֵינָא דְּפִי דְּמוֹכַח שְׁאִין קִנְיָן בְּתוֹרַת כְּסָף וְשׁוֹב לָא מְצִינּוּ לְמִילָה אִשָּׁה מִשְׁדָּה ע"ש.

וְלְרִשְׁבִּי"א ז"ל הַנִּלְוֵה בְּאַמַּת קִנְיָן מִתּוֹרַת כְּסָף. וְע"כ פְּגִירְסַת רִשׁ"י וּבְאַמַּת לָא מְמַעַט בְּקַדוּשִׁין רַק בְּלִילָה אוֹ ע"י שְׁלִיחַ וְכַמוֹ דְּמוֹקִי לָהּ לְהָא דְּב"ש בְּדִינָר בְּלִילָה וְע"י שְׁלִיחַ וּפְשָׁטָה יָדָה בְּאַמַּת מְהַיְיָ בְּכָלִי כַּנִּלְוֵה.

וְהִיגָה נִרְאָה קִצָּת רֵאזָה דְּקִנְיָן חֲלִיפִין מִתּוֹרַת כְּסָף מְדַאֲמַר ב"מ מ"ו לְמַעוּטֵי אִיסוּרֵי הַנְּאָה ע"ש וְלִמ"ש תּוֹס' שָׁם דְּהָא דְּקוֹנִין בְּכָלִי אַף פְּחוֹת מִשְׁנוֹה פְּרוּטָה וְאַף דְּכַתִּיב וְנָתַן הֵינּוּ נְתִינַת מְנַעֵל כְּמוֹ בְּגִט וְנָתַן דְּהֵינּוּ נְתִינַת גִּט ע"ש.

וְקִשָּׁה הָא בְּגִט קִי"ל כְּתַב עַל אִיסוּרֵי הַנְּאָה פֶּשֶׁר ע"ש פ"ב דְּגִטִּין מְשׁוּם דְּוָנְתַן נְתִינַת גִּט הוּא וַא"כ לְמָה לָא יְהִיגָה פֶּשֶׁר גַּם בְּחֲלִיפִין. אָבֵל לְרִשְׁבִּי"א ז"ל א"ש פִּינּוֹן דְּבְתוֹרַת כְּסָף הוּא רַק כְּלִי הָיִי כְּסָף וּמִמִּילָא אִיסוּרֵי הַנְּאָה לָא מְהַיְיָ.

אַף בְּאַמַּת גַּם לְתוֹס' וְש"פ לָא קִשָּׁה פִּינּוֹן דְּבַעֲי כְּלִי שְׁיִהִיגָה בּוֹ חֲשִׁיבוֹת דְּוִמְיָא דְּנַעַל וְנִחְצִי אָגוֹז וּמוֹרִיקָא לָא מְהַיְיָ. וַא"כ אִיסוּרֵי הַנְּאָה עַכ"פ כְּלִי חֲשִׁיב לָא מִיקְרִי.

וְאַפְשָׁר לָא מִיקְרִי כְּלָל כְּלִי פִּינּוֹן שְׁאֵינוּ רְאוּי לְשׁוּם דְּבָר וּבְגִט שְׁפִיר עַכ"פ גִּט מִיקְרִי. וְגַם י"ל מְטַעַם דְּאִיסוּרֵי הַנְּאָה לָאוּ דִּידִיגָה נִיגְהוּ וְאֵינוּ יְכוֹל לְהַקְנוֹתוֹ כְּלָל וּמָה שְׁמוֹעִיל בְּגִט יְבֹאֵר בַּמ"א בַּעֲזוֹ"ה וּבְאַמַּת גַּם הַרְשָׁבִי"א לָא אָמְרוּ אֱלָא כְּמִסְתַּפֵּק וּמִסִּיק ג"כ דְּאִין חֲלִיפִין מִתּוֹרַת כְּסָף וְאִין אִשָּׁה מִתְקַדְּשַׁת בּוֹ ג"כ.

וְכֵן נִרְאָה דַּעַת כָּל הַפּוֹסְקִים דְּאַף בְּכָלִי בְּעֵינֵן בְּקַדוּשִׁין ש"פ: וּבַמ"ש מְדַקְדָּק לְשׁוֹן רִשׁ"י ז"ל הַהוּדָאָה שְׁמַחֲסִיבְתוֹ לִישָׁבַע לָא תְּהָא פְּחוֹת מִפְּרוּטָה כּו' שְׁהוּא לְמוֹתַר וְלִמ"ש הֵינּוּ דְּלָא אִיצְטְרָף לְאַשְׁמַעֲיָנָן רַק בְּמוֹדָה יוֹתַר קַרְקַע וְכַה"ג שְׁמַחֲסִיבְתוֹ הַחֲצִי פְּרוּטָה וְאַעֲפ"כ צָרִיף שְׁהַהוּדָאָה הַמְחַסִּיבְתָּ שְׁבוּעָה יְהִיגָה שְׁנוֹה פְּרוּטָה כַּנִּלְוֵה: דָּף ל"ט ע"ב גַּמ' אָמַר רַב כְּפִירַת טַעֲנָה ב' כְּסָף כּו' דִּילְפִינָן מַה כְּלִים ב' אַף כְּסָף ב' דְּהֵינּוּ מְטַבֵּעַ הַפְּחוֹתָה שְׁהוּא מַעוֹת כְּסָף ע"ש.

וַיֵּשׁ לְהַקְשׁוֹת דְּאָמַר ב"מ פ' הַזֶּהָב דְּלִכְךָ אֵין מְטַבֵּעַ נִקְנָה בְּחֲלִיפִין מְשׁוּם דְּדַעֲמִיגָה אֲצוּרְתָא וְצוּרְתָא עֲבִידִי דְּבְטְלִי כּו' וְפִי' הַנִּי וְשָׂאָר פּוֹסְקִים דְּמְשׁוּם דְּצוּרְתָא עֲבִידִי דְּבְטְלִי הָיִי לִיהּ כְּשִׁטְרוֹת שְׁאִין גּוֹפֵן מְמוֹן וְאֵינוּ נִקְנָה בְּחֲלִיפִין דְּדוֹקָא בְּשָׂאָר קִנְיָנִים דַּעֲתוֹ אַגּוּף הַכְּסָף

וממילא נקנה הצורה שבו משא"כ בתליפין דעתו על הצורה וזה דבר שאין גופו ממון ע"ש בני"י ומן כרח בש"ס.

וא"כ קשה פאן פשיש ב' מעות פספ מטבע הא אותו השיוי שיש להמטבע יותר מחמת הצורה וטבועו זה הוי פשטרות שאין גופו ממון וא"כ הוי לי' פפירת שטרות שאין נשפיעין עליהו וחסרא לה טענה וכאלו תבע מעה ומחצה פספ ונחצי מעה שטרות דנדאי פטור שאין פאן פפירת ב' פספ מטלטלין המחייב שבועה וא"כ איך אמרינו דקרא איירי פספ שנים מטבעות ב' מעין א"כ הפספ עצמו יש בו פחות מב' מעין אותו הפחת שמחמת טבועו וכמ"ש תוס' לקמן ד"ה בטוענו כו' דמסתמא שנה פרוטה הטבוע של ב' מעין ע"ש.

וא"כ יש פאן פרוטה שטרות ולא יתחייב שבועה דהתם צריך לומר דעתו אצורתא דאל"ה הנה נקנה עכ"פ גוף הפספ בתליפין ומשום דדעתיה כו' גם הפספ לא נקנה. אבל פאן עכ"פ חסרה ליה טענה מב' פספ פנ"ל.

ואין לומר דבהכי חייב רחמנא דא"כ גילף מזה דאינו צריך שנה ב' מעין בטענו פספ ממש משקל והא ליתא וקשה פנ"ל. וכן קשה לענן שומרים דפסרה תורה שטרות מאחריות גניבה ואבידה וגם פשיעה לרוב הפוסקים.

וא"כ בהפקיד בידו מעות מטבעות יהי פטור על אותו השיוי שיש להמטבעות מחמת הצורה יותר מגוף הפספ דזה אין גופו ממון רק גזירת המלכות וכשטרות דלית בהו דין שומרין פנ"ל.

והי' אפשר לומר דהא דממעטנו שטרות משומרין ושבועה משום שאין גופן ממון. ואף דהא שנה פספ פכספ וכינון שהשטרות שוין למפור לכל העולם דמה"ט פתבו תוס' ב"ק פקד מרובה דמודה ר"מ בזה הגורם לממון דכממון דמי ע"ש.

וא"כ לפה נקרא אין גופו ממון הא מ"מ הוי שנה פספ. אף הטעם הוא דהא אין גוף נזיר השטר שנה ממון רק החוב שיש לו על חבירו רק השטר גורם שיוכל לגבותו וא"כ פשפשע או נגנב השטר אבל החוב לא נגנב ולא נעשה שום היזק בגוף החוב השנה פספ רק בשטר הגורם וזה שפיר אין גופו ממון וכה"ג אימעות אבל אם הנה תלוי החוב בהשטר שפיר הנה נקרא גופו ממון פינו דזה החוב שנה פספ.

וא"כ במטבע ניהו דהצורה הוי רק חוב שע"י גזרת המלך הוא מ"מ זה השיוי תלוי בגוף הפספ וכשנאבד. נאבד החוב עמו וזה שפיר גופו ממון דאותו החוב שנה פספ פנ"ל.

ולכך שפיר אית ביה דין שמירה פנ"ל (והנה נראה שבמעות נזיר הנהוג אית ביה דין שמירה פנ"ל): ודוקא התם לענן תליפין פינו דעתו אצורתא עיקר וזה אין בו ממש מצד עצמו לא שיהי' בי' קנין אף ששנה עם הפספ פנ"ל משא"כ לענן שמירה.

אף לענן שבועה מ"מ קשה דמ"מ אותו השיוי אין גופו ממון. ואפשר דגם לענן שבועה שיהי' פנ"ל דדוקא פפירת שטרות שאינו כופר גוף הדבר השנה פספ רק הנזיר שהוא הגורם לבד משא"כ במטבע כו' דבכפירתו כופר גוף החוב השנה פספ וכה"ג חייבין אף שאין גופו ממון פינו דהוי דבר השנה פספ פנ"ל.

אף א"כ יהיה הדין בתובע לחבירו מכרת לי חוב בשטר שיש לה והלה כופר ויש עד א' או מודה מקצת שפיר חייב שבועה דכפירת החוב הוי שפיר כדבר הגופו ממון ואין זה נראה מדברי הפוסקים.

ועוד דהא לענין אונאה ג"כ אימעותי שטרות שאין גופן ממון והא שם מוכר גוף החוב וע"כ דגם זה נקרא אין גופו ממון כנ"ל. ויש לדחות.

וכנהא דב"ק פרק הגוזל השף מטבע של חבירו כו' מה חסרתיה ע"ש: ואפשר לישיב דלקאורה קשה למה בעינן במטבע ב' כסף הא כתבו תוס' פ' הזהב דפליגי אי מטבע נעשה חליפין והקשו הא ר"נ סבר דכלי בעינן בחליפין ותימצו דמטבע חשיב כלי שראוי לתלותו בצנאר בתו.

או בשביל שיוצא בהוצאה ע"ש. וא"כ הא קי"ל יצאו פלים למה שהן ולא בעינן ב' כסף וא"כ פיון דמטבע חשיב כלי כנ"ל למה לא יתחייב גם בב' פרוטות ולמה צריף ב' מעין כנ"ל.

אמנם י"ל דהא תוס' כתבו הטעם דכלים למה שהן משום דכל כלי דבר חשוב הוא שצריף לפעמים למלאכה גדולה ע"ש. וא"כ לטעם שכתבו תוס' שם דלכף חשיב מטבע כלי בשביל שיוצא בהוצאה וא"כ בשלמא לענין חליפין א"ש דהוי כלי אבל לענין חשיבות דשבועה ניהו דהוי כלי משום שצריף להוציאן מ"מ אין החשיבות מצד כלי שנה יותר ומה שיוצא בהוצאה והיינו כמו ששנה דא"א להוציאן ביותר ולא שייף טעם התוס' בכלי גמור כמו מחט דזה שפיר לפעמים נצרך למלאכה גדולה וחשיב יותר משניו משא"כ כלי דמטבע עכ"פ אין חשיבות דכלי עליו על יותר משניו ולטעם אחר ג"כ י"ל כנ"ל.

ולכף שפיר בעי ב' מעות אף במטבע כנ"ל: וא"כ מיושב מ"ש דהוי שטרות מה ששנה מצד הטיבוע יותר מגוף הכסף. ולהנ"ל א"ש דלענין אותו השיוי ששנה בתורת מטבע שוב ע"ז חייב מטעם כלי דלא צריף כלל ב' כסף דלענין זה הוי כלי דיוצא בהוצאה כמו ששנה עם הטיבוע וא"כ אף שגוף הכסף הוא פחות מב' מעין מ"מ חייב שבועה דנגד זה הוי כלי על כל השתי כסף וכמו מחטין על הרבה כמו כן מטבע על מה ששנה עם הצורה ושפיר חייב שבועה כנ"ל וא"ש: ובזה מיושב תמיהת תוס' ורש"י ז"ל פיון דצריף קרא מה פלים שנים כו' דבעי ב' כסף א"כ מנא ליה דיצאו פלים למה שהן הא איצטרף פלים כנ"ל.

ולמ"ש מיושב דאי לא נימא פלים למה שהן רק דגם פלים בעי ב' כסף שוב לא מצינו למימר כלל ההיקוש מה פלים ב' אף כסף ב' דהיינו מטבע ב' מעין דהא חסרה לה טענה דהוי שטרות מחמת הטיבוע דלא שייף תירוץ הנ"ל פיון שגם פלים צריף ב"כ ולעולם לא דמי מטבע לכלים דכלים שונים מצד עצמם ומטבע ב' אינו שנה רק מחמת הצורה והוי שטרות כנ"ל.

וע"כ דיצאו פלים למה שהן ושפיר אמרינן מה פלים ב' אף כסף ומיושב כנ"ל: ובזה יש לישיב הגירסא מה פלים ב' אף כסף ב' ומה כסף דבר חשוב אף פלים דבר חשוב ומחק רש"י דהא פלים לא בעי דבר חשוב ובתוס' ישבו דעכ"פ פרוטה בעי ע"ש.

וּלְהַגְאוֹנִים א"א פּי' תּוֹס' דְּלֹא צָרִיךְ פְּרוּטָה בְּאַמֶּת. וּלמ"ש י"ל לְהִיפּוּךְ דְּגִלְיָה מֵה פְּלִים ב' אֶף כֶּסֶף ב' מְעוֹת מְטֻבְּעוֹת וְשׁוּב יִלְפִינּוּ מֵה כֶּסֶף דְּבָר חָשׁוּב הֵינּוּ דַע"כ אֵין מִצַּד הַשְּׂוִי מִמֶּשׁ דְּהֵנִי שְׁטָרוֹת פּנ"ל וַע"כ רַק מִצַּד חֲשִׁיבוֹת שְׂיִשׁ עָלֵיו חֲשִׁיבוֹת ב' מַעֲיִן מִתּוֹרַת כְּלִי פּנ"ל אֶף כְּלִי דְּבָר חָשׁוּב שְׂכִינּוֹן שְׂיִשׁ עָלֵיו חֲשִׁיבוֹת כְּלִי שְׂרָאוּי לְמִלְאַכָּה גְּדוּלָּה שְׁפִיר חֲזִיב אֶף שְׂאִינוּ שְׁנֵה ב' כֶּסֶף וְכִמוּ שְׂחִיב ב' כֶּסֶף מְעוֹת מְטֻבְּע דג"כ אֵין גּוּפוֹ מִמוֹן ב' כֶּסֶף רַק מִצַּד דְּבָר חָשׁוּב וּמִזֵּה עֲצָמוּ דְּיִיק דִּינְצָאוּ פְּלִים לְמָה שְׁהֵן פּנ"ל: וּמִינְשָׁב ג"כ ש"ס דְּקִדּוּשֵׁין י"א ע"ב אֶהָא דְּכֶסֶף צִנְרִי וְהָרִי טַעֲנָה כּו' וּמִשְׁנֵי דְּוּמְיָא דְּכִלִּים מֵה פְּלִים ב' כּו' מֵה כֶּסֶף דְּבָר חָשׁוּב אֶף פְּלִים דְּבָר חָשׁוּב וְתַמּוּהָ מְאוּד ע"ש שְׂנַדְּחָקוּ הֶרְבֵּה רַש"י וְתוֹס'.

גַּם תַּמּוּהָ לְפִירַש"י ז"ל לְמָה מְסִיִּים כָּלֵל הָא דְּמָה כֶּסֶף דְּבָר חָשׁוּב שְׂאִינוּ עֲנִין כָּלֵל לְשֵׁם ע"ש. וּלמ"ש י"ל בְּפִשְׁיטוֹת דְּפָרִיךְ וְהָרִי טַעֲנָה פִּינּוֹ דְּכֶסֶף הֵינּוּ מְטֻבְּע צִנְרִי כּו' וַא"כ חֶסֶר אוֹתוֹ הַמְקַצֵּת שְׂמַחְמַת טִיבּוּעַ דְּזֵה שְׁטָרוֹת וְאִיךְ תְּנִי בְּמִשְׁנֵה הַטַּעֲנָה ב' כֶּסֶף דַע"כ אֵינְרִי בְּשֵׁנָה לֹא בְּמְטֻבְּע דְּאִי דְּוִקָא הֵנִי ט"ח וְהַל"ב דְּפִטוֹר וּבְשֵׁנָה לֹא בְּעִי ב' כֶּסֶף דְּבִלֹא הַפְּחַת שְׂמַחְמַת הַצּוּרָה ע"כ חֲזִיבָה תּוֹרָה שְׂבוּעָה פִּינּוֹ דְּקָרָא בְּמְטֻבְּע אֵינְרִי אֶף פְּרוּטָה פְּחוֹת מִב' כֶּסֶף וּמִמִּילָא בְּדְבָר הַשְּׁנֵה בְּעֲצָמוּ כֶּסֶף סְגִי בְּפְחוֹת פְּרוּטָה פּנ"ל וּמִשְׁנֵי דְּוּמְיָא דְּכִלִּים כּו' אֶף פְּלִים דְּבָר חָשׁוּב וְהֵינּוּ פּנ"ל דְּרַק מִצַּד הַחֲשִׁיבוֹת חֲזִיב דִּינְצָאוּ פְּלִים לְמָה שְׁהֵן וּלְכַף בְּמְטֻבְּע ב' כֶּסֶף אֶף דְּחֶסֶר מְהֵנִי מִצַּד הַחֲשִׁיבוֹת דְּהֵנִי פְּלִים עַל ב' כֶּסֶף וּלְכַף שְׁפִיר בְּשֵׁנָה מְחַמַּת עֲצָמוּ שְׂאִינוּ מְטֻבְּע בְּעִי ב' כֶּסֶף שְׁלַמִּים פִּינּוֹ דְּלֹא כְּלִי הוּא וּמִינְשָׁב הַכֵּל אֵלִיבָא דְּאַמֶּת דְּכִלִּים לְמָה שְׁהֵן וְהַנְּצָרָה לְהִבִּיא הָא דְּמָה כֶּסֶף דְּבָר חָשׁוּב דְּזֵה עֵיקַר הַתִּירוּץ פּנ"ל.

גַּם מִינְשָׁב מֵה דְּמִינְתִּי וְהַתְּנִין הַטַּעֲנָה ב' כֶּסֶף וְהוֹדָאָה ש"פ מֵה לוֹ לְהִבִּיא הָא דְּהוֹדָאָה הַקְּוִשְׂיָא הוּא רַק מְטֻבְּעָה כַּמ"ש רַש"י ז"ל. וּלמ"ש מִינְשָׁב דְּהֵיךְ אֶפְשָׁר לוֹמַר דְּגַם הַמִּשְׁנָה אֵינְרִי בְּמְטֻבְּע ב' כֶּסֶף וּבְדְבָר הַשְּׁנֵה מִצַּד עֲצָמוּ בְּאַמֶּת סְגִי בְּפְחוֹת וּמִינְתִּי פִּינּוֹ דְּאַמֶּר הַהוֹדָאָה בְּשֵׁנָה פְּרוּטָה ע"כ דְּהַטַּעֲנָה בְּשֵׁנָה דַּל"ה הֵנִי ט"ח וְהַל"ב פּנ"ל וַא"ש: וּבְפִשְׁיטוֹת י"ל שֵׁם בְּקִדּוּשֵׁין לְגַרְסַת רַבּוֹתֵינוּ שְׁל רַש"י מֵה פְּלִים כּו' דְּקוֹשְׁיַת הַש"ס הִי וְהָרִי טַעֲנָה דְּכְתִיב כֶּסֶף כּו' וַא"כ אִי הֵינּוּ כֶּסֶף צִנְרִי מְטֻבְּע כַּמ"ש רַש"י ז"ל וַע"כ פִּינּוֹ דְּכְתִיב פִּי הוּא זֵה וְאִי אֶפְשָׁר לוֹמַר דְּמוֹדָה שְׁנֵה דְּהָא הֵנִי ט"ח וְהַל"ב פִּינּוֹ שְׂטַעֲנוּ מְטֻבְּע וּמְטֻבְּע פְּחוֹתָה מְמַעָּה לֹא הִי וַא"כ ע"כ מוֹדָה לוֹ מְעָה וַא"כ ע"כ כֶּסֶף הֵינּוּ שְׂטַעֲנָה ב' מְעָה כֶּסֶף וּמוֹדָה לוֹ בְּאַחַת וְלְמָה תְּנִין הוֹדָאָה בְּשֵׁנָה פְּרוּטָה דְּבִשְׁלֵמָא אִי כֶּסֶף הֵינּוּ שְׁנֵה אֶפְשָׁר לוֹמַר דְּסְגִי הוֹדָאָה ש"פ אֶבֶל פִּינּוֹ דְּהֵינּוּ כֶּסֶף צִנְרִי מְטֻבְּע ע"כ בְּעִי הוֹדָאָה מְעָה בְּקָרָא וְלְמָה סְגִי בַש"פ וְגַם מוֹכֵר דְּסְגִי כְּפִירַת מְעָה וּפְרִיךְ שְׁפִיר וּמִשְׁנֵי דְּוּמְיָא דְּכִלִּים כּו' הֵינּוּ דְּאֶף דְּבְכָל מְקוֹם כֶּסֶף צִנְרִי מ"מ פָּאן גְּלִי קָרָא דְּאֵין הַפִּירוּשׁ כֶּסֶף מְטֻבְּע רַק דְּוּמְיָא דְּכִלִּים מֵה פְּלִים ב' אֶף כֶּסֶף ב' הֵינּוּ שְׁנֵה ב' כֶּסֶף כְּמוֹ פְּלִים דְּדְבָר חָשׁוּב כְּמוֹ כֵּן כֶּסֶף הֵינּוּ רַק שְׂיִהֵיךְ דְּבָר חָשׁוּב וְאֶף שְׁנֵה ב' מַעֲיִן הֵנִי דְּבָר חָשׁוּב אֶף פִּינּוֹ דְּהַפְּלִ שְׁנֵה שׁוּב לֹא יִדְעִינּוּ דִּב' דְּוִקָא רַק מְהִיקִישָׁא דְּמָה פְּלִים ב' וְשְׁפִיר סְגִי הַהוֹדָאָה בַש"פ דְּאֵין הַפִּי כֶּסֶף מְטֻבְּע דְּוִקָא רַק שְׂיִהֵיךְ דְּוּמְיָא דְּכִלִּים פּנ"ל: עוֹד יֵשׁ לִינְשָׁב דְּבְאַמֶּת יֵשׁ שֵׁם פְּמָה תַּמִּיהוֹת בֵּין לְפִי רַבּוֹתֵינוּ כְּמוֹ שְׂדָחָה רַש"י ז"ל וּבֵין לְפִירַש"י כַּמ"ש תּוֹס' דְּהָךְ לִקְמוּד הוּא לְשִׁמוּאֵל וְהוּא סְבַר פְּלִים לְמָה שְׁהֵן.



ועוד דע"כ מטבע פחותה הי' דינר דאי לאו הכי למה אוקמי אדינר ע"ש. גם קושית הש"ס הרי טענה דחוק לרש"י ז"ל וגם הא דמיייתי פלל הא דמה פסך דבר חשוב דלא פהלקתא דקי"ל למה שהו והוא מיותר שם לגמרי וגם הוא היפוך מפאן ע"ש: ויש ליישב בפשיטות למה שפיתבו תוספ' פרק הזהב הנ"ל דמטבע חשיב פלי שראוי לתלותו ע"ש ולא נימא כמ"ש לעיל.

וא"כ פריה שפיר הרי טענה כו' דכתיב פסך והיינו דינר פיון דסתם הוי מטבע פחותה דינר ומשני דומיא דכלים היינו דאף דכל מקום הפי' פסך מטבע פאן אי אפשר דהא מטבע הוי פלי וא"כ בשלמא אי לא ה"א מה פלים ב' היו יכולין לומר דכסף היינו מטבע שהוא פלי ג"כ סגי בחד אבל פלים לחודיה שאינו מטבע בעי ב' אבל פיון דכסף דומיא דכלים מה פלים ב' אף פסך ב' שוב אי אפשר לומר דכסף מטבע ובעי ב' דינרין דא"כ ע"כ אף שמטבע הוי פלי מ"מהצריכה תורה ב' דינרין ממילא ע"כ מה פסך דבר חשוב היינו ב' דינרין אף פלים ע"כ בעי דבר חשוב ושיהי' ב' דינרין דלא עדיף ממטבע שהוא ג"כ פלי וא"כ למה כ' פלל פלים פיון דצריה ב' דינרין כמו פסך דמזה דייקין באמת דיצאו פלים למה שהו ואי נימא פסך מטבע אי אפשר פלל לומר פן ולמה ליה פלים וע"כ מוכח דכסף היינו ממון ולא מטבע ולא פירש פמה ולא קים להו לרבנן כו' להשביע בציר מב' מעין כמ"ש רש"י ז"ל ושוב יצאו פלים למה שהו דכסף ממון דלאו פלי צריה ב' מעין מה שאין פן פלים והוא שפיר פמסקנא דילן ומינשב הפל שם.

גם מינשבים דברי הרמב"ם ז"ל פ"ג מטוען שכ' ולפי שהוא מדבריהם עשו אותה ב' מעין כו' ותמה הה"מ דבש"ס פריה לה ומשני שנוי' אחרני עיין שם. ולמ"ש מינשב דלמאי דמשני היינו שהוא ע"כ אינו מטבע וממילא תלתה התורה בשיעור החכמים כמ"ש רש"י ז"ל בקושית הש"ס שם וכתב שפיר למסקנא הטעם לפי שהוא מדבריהם ולא קים להו לאשבעי בציר מהכי פנ"ל וא"ש: אמנם באמת אי אפשר לומר פן לדידן דהא קי"ל גם במטבע בעי ב' פסך וא"כ ע"כ דלאו פלי הוא לענין זה דהא פלים למה שהו וע"כ דמטבע לא פלי חשיב לענין זה.

אף י"ל בפשיטות דבשלמא אי פסך לא הוי מטבע רק ממון וע"כ כמ"ש רש"י דכיון דלא פירש פמה הפנונה שיעור ממון יש חשיבות עליו להשביע ממילא שיהו לומר יצאו פלים למה שהו דכמה ששנה מ"מ יש עליו חשיבות פלי להשביע ושנה לכסך דג"כ א"צ רק ושיהי' חשיבות להשביע וראו חכמים דבציר מב' מעין אין חשיבות לענין שבועה והתורה תלתה רק בזה.

אבל אי נימא דכסף היינו מטבע דינר או שקל כמ"ש רמב"ם ז"ל לא שיהו פלל לומר יצאו פלים למה שהו דיש עליהם חשיבות דאטו בכל פלים יש עליו חשיבות דינר או שקל דוקא ולא דמי פלל לכסף ואם פן משני שפיר דומיא דכלים כו' ומה פלים דבר חשוב אף פסך היינו דע"כ אין הפנונה מטבע דאם פן איהו סגי פלים ב' סתם הא לא הוי דומיא דכסף וע"כ ילפינן דמה פלים דבר חשוב היינו למה שהו דעכ"פ יש חשיבות עלי' פסך ג"כ דבר חשוב להשביע ולא פירש פמה וראו חכמים פנ"ל וצריה ב' מעין והוא ממש כגירסת רבותיו של רש"י מה פלים כו' ולמסקנא דיצאו פלים כו' וכתב רמב"ם ז"ל שפיר שהוא מדבריהם פנ"ל.

וכאן אמר הש"ס שפיר להיפוך מה פסוף דבר חשוב היינו פיון שלא פירש התורה כמה הפונה רק דבר חשוב להשביע אף פלים דבר חשוב היינו למה שהו והוא ג"כ כמו התם רק זה למסקנא דהתם דכסף לאו מטבע ילפינו שפיר פנ"ל: ומינשב ג"כ קושית רש"י ז"ל פאן איה יליף יצאו פלים הא אי לא פתב פלים לא הוי ידעינו ב' פסף ופי' רש"י דהוי לי' למכתב פספים ותמהו תוס' דה"א פרוטות.

ולתנ"ל מינשב דגם אי הוי פתב פסף לחוד ג"כ הוי ידעינו דע"כ אין הפי' פסף שנה פרוטה כבכל דוכתי דהא פתיב פי הוא זה ובציר מפרוטה לאו הודאה וע"כ הטענה יותר מפרוטה. וגם אין הפי' פסף מטבע דכיון דהוי רק חד מטבע איה משכחת הודאה הא הוי טענו חטים והודה לו בשעורים.

וע"כ הוי אמרינו הפי' ממון ולא פי' כמה רק כמו שחשיב להשביע אצל חכמים וג"כ הוי ידעינו ב' פסף ממש כמו עכשיו דג"כ לא ידעינו רק פנ"ל. ולמה לי פלים וע"כ יצאו פלים למה שהו וכנ"ל דמה פסף דבר חשוב כו' וא"ש: וגם אתי שפיר דאמר רב פסף לכפירה הוא דאתי ותמוה דלא הוי ידעינו כלל בלא פסף.

ולתנ"ל אתי שפיר פיון דגם עכשיו לא ידעינו רק שיהי' חשוב להשביע וזה הוי ידעינו בלא זה מפלים וע"כ דהכפירה צריף דבר חשוב ושמואל אמר דאי לא פתב פסף לא הוי ידעינו כלל דצריף דבר חשוב להשביע רק עכשיו פנ"ל: עוד יש לפרש הש"ס שם פגירסת רבותיו וכפי' תוס' דמעה מטבע הפחותה פפשוטה ופריף למאי דאמר פאן מתניתין פנותיה דרב מדתני הודאה ואלו כפירה פרוטה לא תני וקראי פנותיה דשמואל דהא כתיב פסף דהיינו שנים ועלה קאי פי הוא זה וחסרה טענה.

והיינו דפריף התם והרי טענה דכתיב פסף דמפרישין ב' ותנו הטענה כו' פרב דהכפירה ב"כ והא מקרא מוכח דלא צריף כפירה ב"כ פיון דכסף מטבע וטענו ב"כ חסרה לה טענה דבשלקמא אי פסף ממון לא פי' כמה י"ל דצריף ב' פסף ופרוטה מה שאין פן אי מטבע פנ"ל.

ומשני דנמיא דכלים מה פלים ב' כו' ומה פלים חשוב כמו שכתבו תוס' דלרב הוי ידעינו הפל מפלים כו' וא"כ למה ליה פסף וממילא ע"כ פסף לכפירה הוא דאתי והוא ממש פשוניא דרב הכ' פנ"ל: בתוס' הקשו על רש"י אי הוי כ' פספים ה"א ב' פרוטות עיין שם.

וי"ל פיון דכספים היינו ב' א"כ הוי פסף קצוב דמסיק בקדושין דלמסקנא פסף קצוב הוי פסף צורי ושפיר ידעינו דהוי ב' מעין פנ"ל. וצ"ל דסברי תוס' דדוקא היכא שקצוב מצומצם כמו ל' שקלים וכהאי גוונא משא"כ בזה דאין לו קצבה למעלה רק שאינו פחות מב' וזה לא מיקרי פסף קצוב.

דכמו עכשיו דילפינו מה פלים שנים אף פסף שנים ואע"פ כן לא מיקרי פסף קצוב אע"ג דהוי פאלו פתוב ב' פסף דהא צריף למילף מה פלים דבר חשוב פנ"ל. ומ"מ לרש"י ז"ל י"ל פנ"ל: או י"ל דהא פיון דלא הי' אז פרוטה רק דמ"מ פסף השנה פרוטה חשיב פסף היינו ממון אבל איה שייף על שנה ב' פרוטות פספים הא עדיין אינו מטבע הפחותה ואין פאן ב' דברים שיהי' פספים רק משקל שעורה פסף וע"כ הוי ידעינו דכספים הם ב'

מטבעות הפחיתים דהיינו ב' מעין פנ"ל: או י"ל דהוי ידעינו דאי ב' פרוטות למה ליה פלל פספס לכתוב פי יתן לשמור כו' דבלא זה ע"כ בעי טענה ב' פרוטות שיהי' הודאה שנה פרוטה וכפירה שנה פרוטה דבציר לאו ממון הוא וע"כ יותר מב' פרוטות וממילא היינו מטבע הפחותה שהוא ב' מעין פינו דאפקי מפרוטה פמבואר בש"ס פרק קמא דקדושין לב"ש דכינו דאפיק מפרוטה שוב הכונה מטבע הפחותה עיין שם ושפיר פינו דכתב פספס הוי ידעינו ב' מעין פנ"ל: שם ושמואל אמר טענה עצמה ב' פספס כו' וקשה דאינו מוכן פלל הטעם דבשלקמא לרב אתי שפיר דאף דבכל מקום הוי פרוטה ממון מ"מ לענו להשביע עליו צריף ממון חשוב שיהי' ב' פספס אבל לשמואל פינו דאכפירת פרוטה משביעין ולא צריף חשוב יותר להשביע עליו וגם הודאת פרוטה חשוב להשביע אם פו למה צריף טענה ב' פספס ולא סגי טענו ב' פרוטות שיהי' הפכירה פרוטה והודאה פרוטה. ונראה הטעם דהא קי"ל אין ב"ד נזקין לפחות משנה פרוטה ואם הוזקו גומריין אף על פחות משנה פרוטה ע"ש. וא"כ פינו שאין דין ב"ד שישבו לדין על פחות מש"פ אף במקום שחב לשלם: והא נדאי דגם פשיש לו ביד חבירו שטר וכהאי גוונא על כמה פרוטות.

ואינו שנה למכור רק פחות מפרוטה מתמת הספק אם יגבה נדאי דאין דינו רק פחות משנה פרוטה פינו שאינו שנה יותר ואין ב"ד נזקין. וא"כ לענו החיוב שבועה שאמרה תורה ונקרב אל אלקים כו' שעדיין אין פאן דבר ברור אם זה חייב לו אם לא ואין פאן רק הטלת הבירור אם חייב א"כ אף שנה תובעו פרוטה לא מצינו למילף פלל מבכל דוכתי שפרוטה חשיב ממון ונזקין שיהי' נזקין גם לשבועה דבשלקמא להוציא נדאי ממון שפיר הוי שנה פרוטה ממון מה שאין פו החיוב שבועה שעל פרוטה נדאי שאינו שנה פרוטה וא"כ נגד הב"ד שהוא ספק אם חייב לו או לא דאין נזקין על שנה פרוטה שאותו הספק אינו שנה פרוטה ולענו להשביע צריף שיהי' עליהם דין ב"ד פנ"ל ולא הוי ידענו פלל מסברא על כמה שיהי' דין ב"ד להשביע.

וע"ז גלי קרא דשתי פספס מיקרי הספק ג"כ ממון שיהי' הב"ד נזקין לברר ע"י שבועה פנ"ל. וכאן הב' פספס לענו להשביע הוא כמו בכל מקום פרוטה בנדאי ממון.

ולכך סבר רב דכפירה בעי ב' פספס היינו להשביע עליו ושמואל סבר פינו דטענה ב' פספס שהוא חשוב לענו הספק ממון להשביע ונזקין הב"ד שוב אף שהכפירה פרוטה משביענו דהוי פהוזקו לשנה פרוטה דגומריין גם על פחות משנה פרוטה ולכך צריף רק הטענה שיהי' חשוב כמו פרוטה בכל מקום ושוב אפילו לא פפר כו' חייב ומינושב פנ"ל.

ובזה נתיישב לי פי המשנה שבועות הדיינים הטענה ב' פספס שתמהו הראשונים ז"ל מה לו להזכיר בזה שבועות הדיינים על מודה מקצת יותר משאר שבועות ולמ"ש אתי שפיר דמטעם זה צריף ב' פספס שיהי' עליהם דין ב"ד לענו להזקק להשביע דאל"ה הי' סגי פרוטה פנ"ל: ובזה מיושב מה דאמר לקמן ל"ש אלא בטענת מלוה כו' אבל בעד אהד כו' אפילו פרוטה כו' דכתיב לא יקום עד אהד ותניא פל שב' מחייבין ממון כו'.

ותמהו תוס' למה לענין שטרות וקרקות ילפינו מהדדי ולענין טענה ב' כסף למה לא ילפי עינין שם. עוד יש להקשות מה מיימי הש"ס מהא דכל מקום כו' הא בירושלמי פריה מקרקע וש"ע כו' ומשני שניא הא שאין נשבעין עליהן כו' ופי' הר"ן ז"ל דהנינו על מה שנשבעין על זה כל מקום שב' כו' וא"כ פנין דמיצטה התורה שפשהטענה פחות מב' כסף אין נשבעין שוב אין בכלל כל מקום כו' כמו קרקעות.

וצריך לחלק בדין בין מין המחייב שבועה כמ"ש תוס'. ולמ"ש מן שם דהא כתבו תוס' בכמה דוכתי דאף מיגו לא מהני נגד עד אחד דכל זמן שאינו נשבע נגדו הני פשנים דילפינו לכל עון כו' אבל לשבועה הוא פשנים עינין שם.

וא"כ מן שם הטעם שפיר דשבועת עד אחד לא בעי שתי כסף פנין דהטעם דבעי ב' כסף ולא סגי בפרוטה כבכל מקום דהוי ממון משום דהא לא ידעינו אם חייב והספק אינו שנה פרוטה אבל בעד אחד דכל זמן שלא נשבע הוי פשנים א"כ שפיר ב"ד נזקקין אף על פרוטה להוציא ממון כמו בכל מקום ב' עדים על פרוטה ושפיר גם משביעין דהא נזקקו על שנה פרוטה וגומרין אף על פחות משנה פרוטה דכל זמן שלא נשבע הוי ממון כבכל מקום ושפיר בעד א' נשבעין על שנה פרוטה ואינו חלוק כלל משבועת מודה מקצת דכאן הפרוטה כמו שם ב' כסף.

ומדוק דילפי מלכל עון כו' אבל לשבועה הוי פשנים וכל מקום שב' מחייבין ממון כו' הוי א' כב' לשבועה ושפיר נשבעין על שנה פרוטה מה שאין פן קרקעות ושטרות דמיצט רחמנא במודה מקצת אף שהוא גם בעד אחד ממעטינו דאין טעם לחלק פנ"ל: ומן שם ג"כ קושית תוס' ה"ל דאיה ג"כ דע כסף דילמא פרוטות כמו בקדושין ושנה כו' ולמ"ש אתי שפיר דבכל מקום אמר שפיר כסף פרוטה דזה הוי ממון לכל הדברים אבל לא מצינו שפמון מסופק פנ"ל יהי ממון בפרוטה רק דכתב קרא כסף אבל עכ"פ אי אפשר ללמוד רק מטבע פחותה דהנינו מעין דא"י ללמוד מפל דוכתי פנ"ל: שם מתני' פנותי' דרב כו' הודאה פרוטה ואלו כפירה בפרוטה לא קתני כו' ה' פרוטות הן כו'.

וקשה אמאי לא פריה מינה אשמואל כדפריה אח"כ מפמה דיוקי דמתניתין. ונראה דלכאורה קשה מה פריה הא קי"ל דיצאו פלים למה שהו ופסקו הגאונים ז"ל דאף פחות משנה פרוטה נשבעין בפלים.

והנה קי"ל דהילך פטור ופקדון הוי הילך. וא"כ גבי הודאה לא משפחת לה כלל הודאת פלים לחייב שבועה דהא הילך הוא ורק בנאבדו בפשיעה כדאמר בש"ס ריש בבא מציעא וא"כ שוב לאו פלים הוא דאינו רק חייב תשלומין ממון.

ובהלואו פלים שיתזיר לו פלים זה לא מקרי רק חליפין כמו שכתב רא"ש ז"ל פ"ק איזהו נשף ולא קנה כלל הפלים אחרים שלא הי' לו אז ואם הי' לו והקנה אותם קנין המועיל הוי הילך.

וכן בנתחייב לתת לו פלים כתב הרא"ש ז"ל בע"ז גבי אתנן דלא קנה גוף הדבר רק שניו ע"ש. וא"כ לדין דהילך פטור לא משפחת בהודאת פלים שיהי' סגי בפחות מפרוטה רק נפקא מינה לענין הכפירה דעל כפירת פלים סגי אף פחות מפרוטה שתובעו פלים פקדון והוא כופר דבזה שפיר כופר פלים בעין וכמו ב' כסף ולזה יצאו פלים למה שהו כו'.

וא"כ מה פריה היא שפיר תני הודאה בשנה פרוטה דלא משפחת כלל בפחות בהודאה לחייב שבועה דכלים הילך הוא פנ"ל. אבל בפירה בפרוטה לא קתני דהא בכלים יצאו למה שהן ואף פחות מפרוטה יהי בפירה לחייב שבועה ואיך מצי למיתני בהא דחמש פרוטות כו'.

ולכך י"ל דרבא לא דייק רק אליבא דרב דלא סבר כלל יצאו פלים למה שהן כמו שפיתבו תוס' ושפיר אליבניה דייקי מתניתין כנותיה מדלא תני בפירה בפרוטה ומוכח דכפירה ב' פסוקי בעי.

אבל אשמואל לא קשה כלל כיון דסבר יצאו פלים למה שהן אתי שפיר דלא תני רק הודאה בשנה פרוטה פנ"ל ולא פריה כלל אשמואל פנ"ל: עוד י"ל למאי דפריה בבא מצינא צ"ח לרמי בר חמא דאמר ד' שומרין צריכין בפירה כו' ופירש"י ז"ל דמדלא אמר הודאה לחוד ש"מ דאין הודאה לחוד מסייבת שבועה רק עם הפירה וא"י לאו בפירה הוא ולא שייך מתוך שאינו יכול ליטבע משלם דכיון דליכא בפירה אין כאן חיוב שבועה וצריך שיאמר פרוטה להד"ם וש"פ יודה והשאר א"י.

ולדין ההודאה לחוד מסייבת שבועה ולכך אף שאומר על השאר א"י אף דלאו בפירה הוא מ"מ יש חיוב שבועה מחמת הודאה ושוב הוי מתוך שאינו יכול ליטבע משלם עיין שם. וא"כ לא קשה כאן במשנה דתני הטענה ב' פסוקי והודאה בפרוטה ולא תני בפירה בפרוטה כו' דהא קמ"ל דאין צריך בפירה כלל לחיוב השבועה ורק ההודאה מסייבת ואף שאומר על השאר א"י דלא הוי בפירה אעפ"כ יש עליו חיוב שבועה וכיון שאינו יכול ליטבע משלם פנ"ל.

ואי הוי תני בפירה ה"א כמו לרמי בר חמא דבעי בפירה ג"כ שיאמר להד"מ פנ"ל אף דא רב ושמואל סברי דלא אמרנו מתוך שאינו יכול ליטבע משלם ולא שייך פנ"ל דאין נפקא מינה דאי ליכא בפירה באמת פטור.

אמנם למ"ש הר"ן ז"ל פרק כל הנשבעין דמזעט רחמנא דלא שייך ביה דין מתוך כו' ממילא הדין הוא בירוש אומר נ' ידענא ונ' לא ידענא בתובעו הלה ברי אביה הודה בפניו חייב ליטבע שאינו יודע על הנ' דהוי לי' מודה מקצת ע"ש.

ובח"מ סימן לע"ה וממילא לרב ושמואל דלא ס"ל מתוך שאינו יכול ליטבע משלם גם בכל נ' ידענא ונ' לא ידענא לגביה דידעה ג"כ הדין כמו שפיתב הר"ן גבי יורש וצריך ליטבע שאינו יודע על המקצת.

ונה הדין אי לא צריך בפירה רק הודאה לחוד מסייבתו שבועה וממילא אף שא"י לאו בפירה מ"מ צריך ליטבע מה שאין כן אי צריך בפירה אינו צריך ליטבע שא"י ג"כ דבררי רש"י ז"ל וא"כ גם לשמואל לא קשה ממתניתין דתני הודאה לחוד דקמ"ל דהודאה היא המסייבת שבועה פנ"ל: וי"ל דרבא לא דייק רק לברייטא דרמי בר חמא דצריך באמת בפירה במקצת והודאה במקצת וא"כ בנ' א"י פטור משבועה עד שיכפור פרוטה ג"כ מלבד א"י וממילא פריה שפיר דייק כרב דהא צריך באמת בפירה כמו הודאה.

אָבֵל לְשִׁמוּאֵל לֹא קָשָׁה דְסִבֵּר שְׁפִיר דְלָא בְעֵי כְּפִירָה בְּמִקְצַת וְהַהוּדָאָה מְחִיבָת כְּנִ"ל:  
אָמְנָם נִרְאָה דְלִיתָא דְגַם לְדִינָן בְּעֵי כְּפִירָה רַק דְדִינִיק הֵתָם כְּמוֹ דְלִמָּאן דְאָמַר דִּשׁ צְרִיכִין  
כְּפִירָה סִבֵּר דְנֶאֱנָסָה לָאו כְּפִירָה הוּא אַף דְהָא טוֹעֵן טַעְנָה הַפּוֹטְרָתוֹ מ"מ לֹא הָוִי כְּפִירָה  
רַק לְהִדְ"ם וּלְקָדָה גַּם א"י לֹא חָשִׁיב כְּפִירָה אָבֵל לִמָּאן דְסִבֵּר אַרְבַּעַה שׁוּמְרִין אִין צְרִיכִין  
כְּפִירָה לָאו דְסִבֵּר דְלָא בְעֵינָן כְּפִירָה רַק דְסִבֵּר דְנֶאֱנָסָה חָשִׁיב כְּפִירָה כִּינּוּן שְׁפָטוֹר בְּטַעְנָה  
זוֹ וּמְמִילָא גַּם א"י חָשִׁיב כְּפִירָה כִּינּוּן שְׁפָטוֹר ע"פ הַדִּין וּמְמִילָא הָוִי לִי לְמַתְנֵי כְּפִירָה ג"כ  
וּא"י הָוִי כְּפִירָה כְּנִ"ל.

אַף בְּרִשׁ"י ו"ל שְׁם בְּבֵא מְצִיעָא צ"ח לֹא מְשַׁמַּע קִצָּת כֵּן רַק דְהִטְעַם דְלֹא צְרִיךְ כְּפִירָה  
לְחִיּוֹב הַשְׁבוּעָה ע"ש. וַיֵּשׁ לְדַחוּת: שְׁם וְלָאוּ מְמִילָא ש"מ דְקָא חֲסָרָה לָה טַעְנָה כו'.

לְכַאוּרָה יֵשׁ לְהַקְשׁוֹת דְהָא עֵינָן קָרָא אִיירֵי בְּפִקְדוֹן מוֹדָה בְּמִקְצַת וּבִש"ס רִישׁ בְּבֵא  
מְצִיעָא פְּרִיךְ הָא הָוִי הִילָךְ וּמְשַׁנֵּי בְתַבְעוֹ ב' וְהוּא אֹמֵר חֲדָא בְּפִשְׁיעָה וְחֲדָא נֶאֱנָסָה  
וְהַתּוֹבֵעַ אֹמֵר שְׁשִׁנִּיהֶם בְּפִשְׁיעָה וְלָאוּ הִילָךְ הוּא דְמוֹדָה רַק חִיּוֹב תְּשְׁלוּמִין עֵינָן שְׁם.

וְהִנֵּה הָא וְדָאִי אִם תְּבַעוֹ שְׁמִי כְּסָף וְהִלָּה מוֹדָה לוֹ פְּרוּטָה אֲנִי חֲיִיב רַק בְּעַד הַפְּרוּטָה קְנִיתִי  
אֲצִלָּךְ חֲפִץ שְׁלֵא נָתַתּוּ לִי עֲדִינָן וּמַגִּיעַ לִי הַחֲפִץ וְהַתּוֹבֵעַ אֹמֵר לֹא קְנִיתִי כְּלָל וְרַק ב' כְּסָף  
אִתָּה חֲיִיב לִי וְדָאִי דְהָוִי כְּפִירָה שְׁמִי כְּסָף וְלֹא חֲסָרָה לָה טַעְנָה כְּלָל דְהָא בְּעַד הַפְּרוּטָה  
שְׁמוֹדָה תּוֹבֵעַ הַחֲפִץ וְהָא יֵשׁ לִי בְיָדְךָ כְּנֶגְדוֹ הָוִי כְּפִירָה.

רַק דְבִכְהָאִי גִוּוֹנָא שׁוֹב לִיכָא חִיּוֹב שְׁבוּעָה דָאִין כָּאִין הוּדָאָה. אָמְנָם אִם הִי הַחֲפִץ בְּיַד  
אֲחֵר וְזֶה מוֹדָה פְּרוּטָה בְּעַד חֲפִץ זֶה שְׁבִיד אֲחֵר שְׁקִנִּיתִיו מִמָּךְ וְהוּא שְׁלִי וְזֶה תּוֹבֵעַ ב'  
כְּסָף וְלֹא מְכַרְתִּי לָךְ זֶה הַחֲפִץ וְשְׁלִי הוּא.

שְׁפִיר הָוִי הוּדָאָה וּכְפִירָה ב' כְּסָף דְלֹא חֲסֵר כְּלָל מִהַכְּפִירָה דְהָא בְּעַד הַפְּרוּטָה קָנָה הַחֲפִץ  
לְדַבְרֵיו וְהוּדָאָה הָוִי דְהָא מ"מ חֲיִיב לְשַׁלֵּם לוֹ הַפְּרוּטָה. אַף י"ל כִּינּוּן שְׁהַחֲפִץ מוֹקְמִינָן  
בְּחֻזְקַת מְרִיָּה קָמָא וּכְאֵלוֹ הִי בְיַד הַתּוֹבֵעַ שׁוֹב לֹא חָשִׁיב הוּדָאָה דְהָא הָוִי כִּינּוּן לִי בְיָדְךָ  
כְּנֶגְדוֹ כְּנִ"ל: וְהִנֵּה אָמְרִינָן בִּש"ס פֶּרֶק הַמְּפָקִיד דְשׁוּמְרַת חֲנָם שְׁאָמַר פִּשְׁעִיתִי מִקְנִי לִיָּה  
כְּפִילָא כִּינּוּן שְׁהִי אֲפִשְׁרַר לוֹ לְטַעוֹן נֶאֱנָסָה וּכְהָאִי גִוּוֹנָא וְלִישְׁבַע שְׁקֵר וְאָמַר הֵתָם דְלָכְךָ  
קְנִי הַכְּפִל דְהָוִי בְּכָל שׁוּמְרַת כְּאֹמְרַת לוֹ בְּשַׁעַת פִּקְדוֹן לְכַשְׁתַּגְּנֹב וְתַרְצָה וְתַשְׁלִמְנִי יִהִי הַחֲפִץ  
קְנוּיָה לָךְ אוֹ מַעֲכָשְׁיוֹ אוֹ סְמוּךְ לְגִנְיָבָה כו' עֵינָן שְׁם.

וְגַם מִיבְעִיא לִיָּה הֵתָם בִּש"ס שְׁיִלְמִם מְחַצָּה מֵהוּ אִי קְנִי מְחַצִּית הַכְּפִל אוֹ לֹא דְכִינּוּן דְאִינּוּ  
מְשַׁלְמִם כָּל הַחֲפִץ מֵהַפְּקִיד אֲצִלוֹ וְאֲטַרְחִיָּה שׁוֹב אִינּוּ מִקְנָה לוֹ כְּלָל אַף עַל מַה שְׁמוֹדָה  
כו' ע"ש וְסִלְקָא בְּתִיקוּ.

וּא"כ כָּאִין בְּקָרָא דְכִי יִתֵּן כְּסָף אוֹ כְּלִים דְתּוֹבֵעַ מִמֶּנּוּ שְׁמִי מְטַבְּעוֹת אוֹ כְּלִים שְׁהַפְּקִיד בְּיָדוֹ  
וְתוֹבֵעוֹ שְׁנִגְנָבוּ שְׁנִיָּהֶם בְּפִשְׁיעָה וְזֶה מוֹדָה לוֹ פְּרוּטָה שְׁנִגְנָב בְּפִשְׁיעָה וְהַשְׁאָר לְהִדְ"ם  
כְּדְמוּקֵי בִּש"ס דְלֹא לִיָּהִי הִילָךְ וּא"כ כְּפִי מֵהַ שְׁמוֹדָה שְׁלֵא נָתַן לוֹ אֲלֵא פְּרוּטָה בְּפִקְדוֹן  
וְכִינּוּן שְׁמוֹדָה שְׁנִגְנָב בְּפִשְׁיעָה קָנָה אוֹתוֹ הַדְּבָר לְמַפְרַע סְמוּךְ לְגִנְיָבָה אוֹ מְשַׁעַת פִּקְדוֹן  
מְשׁוּם לְכַשְׁתַּגְּנֹב וְתַרְצָה כו' דְהָא מוֹדָה עַל כָּל הַפְּקִידוֹן לְפִי טַעְנָתוֹ שְׁלֵא הַפְּקִיד אֲלֵא  
פְּרוּטָה וּמְמִילָא קְנִי הַכְּפִל כְּשִׁמְצָא גִנְבַת וּלְפִי טַעְנָת הַתּוֹבֵעַ שְׁהַפְּקִיד בְּיָדוֹ ב' כְּסָף וְאִם כֵּן

אף שמוּדָה זֶה בַּפְּרוּטָה הָיָה רַק שִׁילֵם מְחֻצָּה וְלֹא קָנִי כָּלֵל הַכֶּפֶל אִף עַל אוֹתוֹ פְּרוּטָה כִּינּוּן שְׂאִינוֹ מִשְׁלֵם הַכֶּל כַּנ"ל וְלֹא קָנָה כָּלֵל הַחֶפֶץ.

וא"כ מִמִּילָא לֹא חִסְרָה לָהּ טַעֲנָה כָּלֵל דְּהָא בְּעַד הוֹדָאתוֹ שְׂמוּדָה הַפְּרוּטָה אוֹמֵר שְׂקָנָה הַחֶפֶץ לְכַפִּילָא דְזֶה הָיָה קִנְיֵן דְּבַר הַשְּׁנוּה מִמּוֹן כְּדָאֵמַר בְּגִיטִין פְּרָק הַשּׁוֹלְחַן בְּמוֹכֵר עֲבָדוֹ לְקַנְסֵי דְהָיָה קִנְיֵן גָּמוּר וְאִם כֵּן הֵיכָא שְׂסַפֵּק הַזֶּה שְׁנוּה פְּרוּטָה לֹא חִסְרָה לָהּ טַעֲנָה כָּלֵל דְּלִטְעֵנָת הַתּוֹבֵעַ הַכֶּפֶל שְׁלוֹ עַל הַכֶּל וּבְכַפִּירָתוֹ כּוֹפֵר גַּם אֵת זֶה וְהוֹדָאתוֹ פְּרוּטָה שְׂפִיר יֵשׁ כָּאֵן דַּמ"מ חֵיִיב לוֹ הַפְּרוּטָה כִּינּוּן שְׂמוּדָה שְׂנַגְנַב בְּפִשְׁעָה וְלֹא שְׂיִידָה כָּאֵן יֵשׁ לִי בְּיָדָה כְּנִגְדוֹ כַּנ"ל דְּאִין לוֹ כָּלֵל בְּיָדוֹ כִּינּוּן שְׂנַגְנַב כַּנ"ל וְכִינּוּן דַּע"כ קִרְאִי אִיִּירִי כַּנ"ל עַכ"פ לֹא קָשָׁה הָא דְחִסְרָה לָהּ טַעֲנָה כַּנ"ל: אִף י"ל לְרַב דְּסַבְרָ גַּבִּי שְׂדָה לְכַשְׂאָקְחָנָה קְנוּיָה לָהּ דְּאָדָם מִקְנָה דְּבַר שְׁלֵא בָּא לְעוֹלָם וְא"כ גַּבִּי כָּפֵל לֹא הִקְנָה לוֹ כָּלֵל גּוּף הַחֶפֶץ רַק הַכֶּפֶל דְּהַטְעַם דְּמִקְנָה גּוּף הַחֶפֶץ סְמוּךְ לְגַנְיָבָה הוּא מְשׁוּם שְׂאִי אֶפְשָׁר לְהַקְנוֹת הַכֶּפֶל בְּעֵינֵן אַחַר אֲבָל אִי אָדָם מִקְנָה דְּבַר שְׁלֵא בָּא לְעוֹלָם כּו' אִינוּ מִקְנָה לוֹ רַק הַכֶּפֶל וְא"כ הָיָה כְּתוֹבֵעַ ב' כֶּסֶף וְגַם הַחֵיִיב כָּפֵל שְׂאֶצֶל הַגְּנֵב הוּא שְׁלוֹ כִּינּוּן שְׁלֵא שִׁילֵם זֶה רַק מְחֻצָּה וְהַנֶּפְקֵד מוּדָה בַּפְּרוּטָה וְחֵיִיב הַכֶּפֶל שְׁלוֹ א"כ נִגְדַּד פְּרוּטָה זוֹ דְּחֵיִיב הַכֶּפֶל זֶה הָיָה כְּפִירַת שְׂטֵרוֹת וְהָיָה כְּתוֹבֵעַ ב' כֶּסֶף מִמּוֹן וּפְרוּטָה שְׂטֵרוֹת וְהִלָּה כּוֹפֵר הַפְּרוּטָה שְׂטֵרוֹת וְגַם מוּדָה פְּרוּטָה מִמּוֹן וְעֵדִיִן חִסְרָה לָהּ טַעֲנָה מִמָּה שְׂגוּפוֹ מִמּוֹן דְּחֵיִיב הַכֶּפֶל הָיָה חוֹב כַּנ"ל וְאִין נִשְׁבְּעִין כּו'.

וא"כ י"ל דְּרַב לְרַב מִקְשָׁה אֲבָל לְדִידוֹן דְּאִין אָדָם מִקְנָה דְּבַר שְׁלֵא בָּא לְעוֹלָם וְהִקְנָה גּוּף הַחֶפֶץ לֹא קָשָׁה כַּנ"ל דְּחִסְרָה לָהּ טַעֲנָה וּפְסֻקִינּוּן שְׂפִיר כְּרַב אִף דְּקִרְא מְסִיִיעַ לְשִׁמוּאֵל דְּלָדִין לֹא מְסִיִיעַ כָּלֵל.

אִף בְּאֵמַת הָא אָמַר רִישׁ הַמִּפְקִיד דְּאִף לַר"מ דְּאָדָם מִקְנָה כּו' מוּדָה בְּכֶפֶל דְּלֹא עֲבִידִי דְּאֵתִי ע"ש. אִף לַמ"ש תּוֹס' שֶׁם דְּאִי מוֹכֵר עֲבָדוֹ לְקַנְסֵי הָיָה כְּדָקַל לְפִירוֹתֵי וְקָנִי עֵינֵן שֶׁם י"ל כַּנ"ל.

וַיֵּשׁ לְהַסְתַּפֵּק קֶצֶת אִי כַה"ג מִיִּקְרִי גּוּפוֹ מִמּוֹן בְּעֵבֶד לְקַנְסֵי. כִּינּוּן שְׂהוּא דְּבַר הַשְּׁנוּה מִמּוֹן לְמַכּוֹר לְזֶה אוֹ דְּהָא גַם שְׂטֵר שְׁנוּה לְמַכּוֹר וְאֵעִפ"כ אִינוּ רַק גּוֹרֵם לְמַמּוֹן.

וַיֵּשׁ לְחַלְקֵי. גַם י"ל דְּלֹא חֵיִיב כָּלֵל כְּפִירָה דְּכַשְׂיִמְצָא הַגְּנֵב עַל הַפְּרוּטָה יֵהִי הַדִּין שְׂהַכֶּפֶל שְׁלַל הַמִּפְקִיד מְסַפֵּק כִּינּוּן שְׂהוּא טוֹעֵן שְׁלֵא הִקְנָה לוֹ דְּשִׁילֵם רַק מְחֻצָּה כִּינּוּן דְּהַסְתַּפֵּק עַל גּוּף הַפְּקִידוֹן אִם הִקְנָה לוֹ מוֹקְמִינּוּן לִיהַ בְּחֻזְקַת מ"ק כְּמוֹ לְקוֹחַ בְּדָבָר הָעֵשׂוּי לְהַשְׂאִיל דְּלֹא מְהִימֵן וְכִינּוּן שְׂיִהֵי שְׁלוֹ א"כ אִינוּ כְּפִירָה כָּלֵל.

אִף יֵשׁ לְדַחּוֹת כִּינּוּן דְּלֹא יִדְעִינּוּ כָּלֵל אִם הַפְּקִיד אֶצְלוֹ יוֹתֵר וְזֶה הַפְּרוּטָה שְׂמוּדָה יוֹדְעִין שְׂשִׁילֵם נִרְאָה דְּאִין הַמִּפְקִיד נֶאֱמַן לוֹמַר הַפְּקִידִי בְּיָדָה וְאֵתָּה כּוֹפֵר וְהָיָה שִׁילֵם מְחֻצָּה דְּאִין סִפֵּק מוֹצִיא מִיָּדִי וְדֹאִי כַה"ג: גַם י"ל לַמ"ש הָרָא"ש ז"ל פְּרָק הַמִּפְקִיד דְּבִשְׁמוֹר חֲנָם שְׂאֵמַר פְּשַׁעְתִּי דְּמִקְנִי לִיהַ כְּפִילָא הוּא רַק אַחַר שְׂנַשְׁבַּע שְׂאִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ דְּבִלָּא הַשְׁבוּעָה אִינוּ מִקְנָה לוֹ אִף שְׂמִשְׁלֵם שְׂמָא לֹא נִגְנַב כָּלֵל עֵינֵן שֶׁם.

וא"כ לַמ"ש הָר"ן ז"ל לְקַמֵּן דְּהֵיכָא דְּצָרִיף שְׂבוּעָה הָיָה רַק גּוֹרֵם לְמַמּוֹן מְשׁוּם מִי יֵימַר דְּמִשְׁתַּבַּע וְלֹא הָיָה הוֹדָאָה וְכְפִירָה לְעֵנִין מוּדָה מִקְצַת עֵינֵן שֶׁם סוּף פְּרָקִין. וְא"כ הֵכָא כַּנ"ל שְׂיִהֵי כְּפִירַת שְׂתִי כֶּסֶף מִחֲמַת שְׂקוּנָה הַכֶּפֶל לְפִי טַעֲנָתוֹ וְזֶה אִינוּ קוּנָה עַד שְׂשִׁיבַע

שאינו ברשותו וא"כ בשעת כפירה הי' רק גורם לממון משום מי יימר דמשפּתּבע וּעֲדִינן אין פּאן כפירה ב' כּסוף רק גורם לממון כּנ"ל וממילא אף אחר שגּוֹשְׁבֵע פטור דבשעה שישפּאָה הודאָה מפיו הי' פטור לא נתחייב אה"כ דבשעת ההודאָה לא הי' כפירה וכמ"ש הר"ן ז"ל שם במשנה דמלנה על המשכון עיין שם.

ויש לדחות דלרוב הפוסקים השבועה שאינו ברשותו אחר שמשלם אינו אלא מדרבנן וא"כ בקרא י"ל כּנ"ל. ועוד דכּסוף כּשמשלם הוי מינו מצוי דלא שייך עיניו נתן בה וא"צ כלל לישבע שאינו ברשותו כּנ"ל.

גם י"ל פּינן דקנדם שהודה לא הי' שייך כלל החילוק מתביעת הפּל רק אחר שהודה בפרוטה כּנ"ל ושוב פטור דקדמה הודאָה לתביעה לענין שיהי' התביעה ב' כּסוף כּנ"ל: שם וּלְאוּ מְמִילָא שְׁמַעִית כּו'.

לכאורה למה לא פריף מיד מנה שהוא פשוט והאריף מקודם בהא דכי הוא זה כו'. וי"ל דהוי מציינן למימר דסבר כּר"ג דטענו חטים והודה לו בשעורים חייב שבועה וכתבו תוס' דאף ר"ג מודה דפטור מדמי שעורין ומ"מ חשיב הודאָם לחייב שבועה ע"ש.

וא"כ לא קשה הא דחסרה לה טענה דלא חסר כלל דקרא איירי בפשיטות כּסוף מטבע בפקדון דהוא דוקא והלה מודה פרוטה שלא הי' מטבע בתורה פחות ממעה והוי רק שנה וטענו דוקא ומודה שנה הוי טענו חטים והודה לו בשעורים ופטור מהכל ושפיר הוי כפירה כל השתי כּסוף ואע"פ כן חייב שבועה לר"ג ולא חסרה טענה כּנ"ל.

ולכּוּ פריף רק עכשיו דמשני מקודם ורב חד למודה מקצת כו' וחד להודאָה ממין הטענה דסבר רב כּרבנן דבעי ממין הטענה ואזה פריף אה"כ שפיר ולא ממילא כו' דחסרה לה טענה דא"א לומר כּנ"ל דפטור אף משבועה וע"כ בגוונן דהוי ממין הטענה כּנ"ל: שם כּסוף פי אתי לכפירה הוא דאתי דא"כ לכתוב פי יתן פלים כו'.

ותמוה מאד דלא הוי ידעינן כלל ב' כּסוף ומה שכתבו תוס' דלרב ילפינן הפל מפלים מה פלים דבר חשוב שכל שהן אף מחט חשוב כן כּסוף דבר חשוב כו' עיין שם. אינו מוכן דאי ניאם דבר חשוב היינו מעה כּסוף א'.

הוי חשוב כמו כלי א' מחט וילפינן מה פלים ב' דברים חשובים אף כּסוף ב' מעות היינו ג"כ ב' דברים חשובים. קשה הא קי"ל הודה בפרוטה וכפר בכלי א' ג"כ חייב עיין שם לקמן ובש"ע גם לדין וע"כ דמחט א' הוי כב' כּסוף דלדין בעינן כפירה ב' כּסוף ואעפ"כ סגי בכפירת מחט א'.

וע"כ דנילה כּסוף מפלים מה פלים אף שמודה א' דכ' פי הוא זה וכופר במחט א' שהוא דבר חשיב חייב כמו כן כּכּסוף בעי הכפירה ב' כּסוף דשתי כּסוף חשוב כמו מחט א'. ואם כן קשה למה ליה למימר כּסוף פי אתי כו' באם אינו ענין לטענה הא שפיר מוכח מגוף ההיקש דכלים דכמו כפירת מחט דבר חשוב צריף כפירת ב' כּסוף ג"כ ואין פאן אם אינו ענין כלל כּנ"ל: ונראה בפשיטות פּי' הש"ס דלרב אי ילפינן מפלים מה פלים ב' אף כּסוף זה שייך רק אם הפי' כּסוף מטבע הפחותה דהיינו מעה דוקא רק שלא פי' רק אחת וילפינן מפלים דהפוננה שתיים.



אבל אם הפי' רק שנה פסוף לא שייך כלל ללמוד מהיקוש כללים שהפנונה שנים דמה שנים הוא זה כיון דפירושו שנה ואינו דבר מיוחד שיהי' נקרא שנים פנ"ל. וע"כ צריך לומר דלא פירשה תורה כלל שיעור הפסוף רק מסרה לחכמים כמה חשיב להשביע ולא קים להו לאשבועי בציר מב' פסוף פמו שכתב רש"י ו"ל קדושין והנה אי נימא דפי' הפסוף כי יתן פסוף היינו דוקא מטבע הפחות א"כ כיון דהפי' הוא שטענו דוקא ב' מטבעות פסוף איך כתב כי הוא זה דהודאת פרוטה מחיבו הא לא הי' מטבע פרוטה בקרא והוא רק שנה ואין הודאה ממין הטענה כלל כדקי"ל בדוקא ושנה ע"כ מוכח שגם הטענה שנה ואין הפנונה פסוף מטבע רק ממון ושוב לא שייך ללמוד מה פלים ב' פנ"ל וע"כ שמסרה התורה השיעור לחכמים וא"כ שוב למה ליה כלל למכתב כלל פסוף לכתוב כי יתן פלים ונדעין כו' והשיעור כמה גם עכשיו לא ידעין רק שנמסר לחכמים כו'.

והוכיח שפיר דע"כ פסוף פי אתי לכפירה הוא דאתי ואינו מפנרש כלל הטענה בפתוב רק פסוף היינו הכפירה ושפיר הפנונה מטבע פסוף הפחותה דהיינו מעה וילפינן שפיר מהיקשא מה פלים ב' אף פסוף ב' כיון שהפנונה מטבע ולא קשה פנ"ל דאין הודאת פרוטה ממין הטענה ז"א כיון דפסוף היינו הכפירה ב' מטבעות פסוף והטענה אינו מפנרש וע"כ הי' הטענה ב' פסוף ושנה פרוטה וכתב שפיר כי הוא זה במודה בפרוטה ונשאר הכפירה ב"כ חייב דשפיר הוי מין הטענה.

ומינושב שפיר פי הש"ס דע"כ פסוף אתי לכפירה ואז שפיר י"ל דהפנונה מטבע וילפינן מה פלים ב' פנ"ל. אבל אי נימא פסוף הוי הטענה וקאי עלה פי הוא זה ושוב אי אפשור לומר דהפנונה מטבע רק שנה ולא שייך ההיקוש כלל וע"כ דמסר לחכמים למה ליה דכתב פסוף בלא זה נדע ג"כ מה פלים וכמה השיעור יהי' נמסר לחכמים ולכך ע"כ לכפירה אתי וילפינן שפיר ההיקוש מה פלים כו' ושוב קשה לכתוב פספים וע"כ יצאו פלים למה שהן פנ"ל ומינושב הכל.

ושמואל אמר דאי הוי כ' רק פלים לא הי' שייך שנמסר לחכמים דאדרבה הוי ילפינן להיקוף מה פלים ב' אף שאינו דבר חשוב דמ"מ נקראים פלים פמו שהן אף פל ב' אף שאינו דבר חשוב ולא הי' יודעין כלל שמסרה תורה לחכמים פמו שכתב רש"י קדושין דאדרבה הוי ילפינן להיקוף ולכך כתב פסוף ולא פי' כמה ומסרה תורה לחכמים או דסבר דגם על שנה שייך ההיקוש אף פסוף יהי' שנה דבר חשוב וזה שתי מעין פנ"ל: שם מי סברת שנה דוקא קתני מה שטעין לא הודה כו'.

לכאורה בשלמא בפקדון אתי שפיר דתובעו גוף הדבר שיחזיר לו פסוף ומודה שאין לו בידו נחושת כו' אבל בהלואה הא גוף הפסוף פבר של הלנה ותבעו רק החיוב לשלם לו בעד הפסוף שהלנה לו וזה מודה החיוב שבעד נחושת והוי פדמי עבד גדול וקטן דאמר פבא מציעא ק' דהוי מין הטענה דהחיוב תשלומין בהלואה הוא שנה.

ונראה הטעם דגם בהלואה שיש שיעבוד הגוף ושיעבוד נכסים וג"כ השיעבוד הגוף הוא שישלם מה שלנה דזוזי אוזפי' וזוזי משלם וכדאמר בכמה דוכתי בע"ח דינו בזוזי והוא פמו חליפין לזמן שמקנה לו המעות שמלוהו והוא מתחייב לשלם לזמן מעות ההוא רק פשאין לו אותו המעות מחויב מפל דבר לשלם מטעם שיעבוד נכסים דערבים ביה.

וא"כ כְּשֶׁפִּטְרוּ מִגּוֹף הַחַיִּיב שְׂמוּחֵל לוֹ אוֹתוֹ הַחַיִּיב שֶׁל מַעוֹת שְׂלֵא יִצְטָרֵף לְשֵׁלֶם לוֹ שׁוֹב אֵין צָרִיף לְשֵׁלֶם לוֹ כָּלֵל מִשְׁאָר דְּבָרִים פִּינֵן דְּפִקֵּעַ שִׁיעָבּוּד הַגּוֹף אֵין פֶּאֵן עֲרֻבוֹת וְכַמוֹ שְׂפִתְבוֹ תוֹס' בְּהָא דְמוֹכַר שְׁטֵר חוֹב כו' דְּמַחְוֵל מֵהָאֵי טַעְמָא.

וּלְכָף פִּינֵן שְׂמוּדָה שְׂלֵא הִלְוֵהוּ נְחוּשָׁת פְּרוּטָה וְאָף שִׁישׁ לוֹ אוֹתוֹ הַמַּעוֹת מוּחֵל לוֹ אוֹ מוּדָה שׁוֹב פְּטוּר לְגַמְרֵי מִצַּד עֲרֻבוֹת וְשִׁפִּיר לְעַנְנֵן חַיִּיב הַגּוֹף הָוֵי דְּוָקָא גַם בְּהִלְוָאָה כְּמוֹ בְּפִקְדוֹן וּלְכָף שִׁפִּיר הָוֵי טַעְנֵנוּ חֲטִים וְהוּדָה לוֹ בִּשְׁעוּרִים כְּנ"ל.

וְלֹא הָוֵי כְּטַעְנֵנוּ חֲטִין וְשְׁעוּרִין בְּמָה שְׂתוּבְעוּ וְשִׁתְּזִיר לוֹ מַעוֹת שֶׁהִלְוֵהוּ אוֹ שְׁאָר דְּבָרִים אִם אֵין לוֹ כְּסָף דְּכָאֵן תְּלוּי זֶה בְּזֶה וְהַחַיִּיב שְׁאָר דְּבָרֵי מְסַתְעָף רַק מֵהַחַיִּיב הַכְּסָף וְזֶה כּוֹפֵר לְגַמְרֵי כְּנ"ל.

מִשָּׂא"כ חֲטִין וְשְׁעוּרִין שְׂאֵין תְּלוּיֵן זֶה בְּזֶה: וְהִנֵּה נִרְאָה דְּרַב וְשִׁמוּאֵל לְטַעְמֵיהוּ אֲזֵלִי בְּבָא קַמָּא צ"ז גְּבִי הִלְוֵהוּ מְטַבֵּעַ וְנִפְסֵל דְּסָבַר רַב נוֹתֵן לוֹ מְטַבֵּעַ הַיּוֹצֵא בְּאוֹתוֹ שְׁעָה וְשִׁמוּאֵל סָבַר דְּמִשְׁלֵם הַמְטַבֵּעַ שִׁיפְסֵל ע"ש.

וְהִינֵנוּ כְּמ"ש דְּשִׁמוּאֵל סָבַר דְּהַשִּׁיעָבּוּד הַגּוֹף אֵינּוּ רַק עַל אוֹתוֹ שֶׁהִלְוֵהוּ וְשִׁפִּיר הָוֵי כְּמוֹ בְּגִזְל דְּאוּמַר הָרִי שְׁלֵף לְפָנָיָהּ וְסָבַר הָכָא ג"כ דְּהָוֵי דְּוָקָא וְאֵינּוּ מִמֵּיִן הַטַּעְנָה כְּנ"ל. מֵה שְׂאֵין כֵּן רַב דְּסָבַר דְּהַחַיִּיב לְשֵׁלֶם מֵה שְׁשֻׁנָה בְּשַׁעַת תְּשֻׁלוּמֵיִן וְשִׁפִּיר סָבַר פֶּאֵן דְּהַפְּנוּנָה סְתָם שְׁנָה כְּנ"ל.

אֲף שְׂרַש"י ז"ל סָבַר שֶׁם דְּבַהִלְוָהוּ מְטַבֵּעַ גַּם רַב מוּדָה דְּנוֹתֵן לוֹ מֵה שֶׁהִלְוֵהוּ עֵינֵן שָׁם. אֲבָל לְשִׁמוּאֵל א"ש כְּנ"ל: דָּף מ' ע"א אָמַר ר"א בְּטַעְנֵנוּ בְּדִינָר מְטַבְּעוֹת וּפְלִי רַש"י ז"ל מֵאֲחַר שְׂתַבְּעוּ דִּינָר זֶהָב טָבוּעַ לֹא מִשְׁקָל שׁוֹב כָּל הַמְטַבְּעוֹת מִמֵּיִן הַטַּעְנָה כו' וּבְתוֹס' הִרְבּוּ לְתַמּוּנָה הָא בְּשִׁתִּי כְּסָף אֵינְרֵי מְטַבֵּעַ וְאֵע"פ כֵּן לֹא הָוֵי מִמֵּיִן הַטַּעְנָה וְעוֹד הִלְשׁוֹן בְּדִינָר מְטַבְּעוֹת לֹא מִשְׁמַע כֵּן דְּהָוֵי לִיָּה לְמִימַר דִּינָר מְטַבֵּעַ וְעוֹד הִרְבָּה קוּשְׁיוֹת עֵינֵן שָׁם: וְלַעֲנ"ד נִרְאָה בְּפִשְׁטוּת לְמֵאֵי דְאָמַר בְּש"ס רִישׁ פֶּרֶק הַזֶּהָב דְּדַהָבָא פִּירֵי לְגַבִּי כְּסָפָא וְאָמַר הֵתָם דְּרַב אוֹזִיף דִּינָרִין כו' וּמִשְׁנֵי דִּינָרִין הָוֵי לִיָּה אֲבָל בְּלֹא הָכִי אֲסוּר לְלוֹת דִּינָר זֶהָב בְּדִינָר זֶהָב כְּמוֹ סָאָה בְּסָאָה דָּאֵם יִתְיַקַּר הָוֵי רַבִּית וְע"ש בְּתוֹס' דְּבִילְדוּתִיָּה דְּהָוֵי סָבַר דְּדַהָבָא טַבְּעָא וְכְּסָפָא פִּירֵי אֲסוּר לְלוֹת דִּינָר כְּסָף בְּדִינָר כְּסָף מֵה"ט וְאֵף דְאָמַר הֵתָם לְגַבִּי בְּפִשְׁיָהּ כו' מ"מ לְמַסְקָנָא הָאֵי דְהָוֵי פִּירֵי הוּא דְאֵינְקַר ע"ש.

וְא"כ י"ל בְּפִשְׁטוּת דְּשִׁמוּאֵל סָבַר כְּדִקְיִי"ל הֵתָם דְּהָבָא פִּירֵי וּלְכָף בְּתוּבְעוּ שֶׁהִלְוֵהוּ דִּינָר זֶהָב ע"כ לֹא הִי' הַפְּנוּנָה שִׁישְׁלֵם לוֹ דִּינָר זֶהָב דְּוָקָא דְאֲסוּר כְּנ"ל רַק שִׁישְׁלֵם לוֹ מְטַבֵּעַ כְּמוֹ שֶׁהִי' שְׁנָה בְּשַׁעַת הִלְוָאָה דִּינָר זֶהָב וּמִמִּילָא אֲמַרִּינֵן דְּשְׁנָה קֹאֲמַר וְלֹא דְּוָקָא.

וּמִשְׁנֵי בְּשִׁטְעָנוּ בְּדִינָר מְטַבֵּעַ הִינֵנוּ דְּגַם בְּסְתָם שְׂתַבְּעוּ דִּינָר זֶהָב מִמִּילָא אֵינּוּ תַבְּעוּ רַק בְּעַד הַדִּינָר מְטַבֵּעַ שִׁיתֵּן לוֹ מְטַבֵּעַ כְּמָה שֶׁהִי' שְׁנָה אֲז הַד"ז וּמִמִּילָא כָּל הַמְטַבְּעוֹת מֵיִן אֲחַד הוּא בְּכָלֵל הַתְּבִיעָה.

אֲבָל בְּמַתְנֵי שִׁתִּי כְּסָף שִׁפִּיר אֵף שְׂתוּבְעוּ מְטַבֵּעַ הָוֵי דְּוָקָא דְכְּסָף דְּטִיבְעָא הוּא וּמִתְּרַב לְלוֹת כְּנ"ל וְצָרִיף לְשֵׁלֶם מְטַבֵּעַ כְּסָף שֶׁהִלְוֵהוּ הָוֵי דְּוָקָא כְּנ"ל. דְּבִשְׁלֵמָא תוּבְעוּ מִשְׁקָל זֶהָב אֵף דְּהָוֵי סָאָה בְּסָאָה מ"מ צָרִיף לְשֵׁלֶם ג"כ מִשְׁקָל זֶהָב וְאֵף שְׁנִיתְיַקַּר מִשְׁלֵם לוֹ מִשְׁקָל

קטן וזהב כמו שהי' שנה אז משקל שהלנהו והוי שפיר דוקא ובמודה מטבע פסוף אינו מין הטענה.

אבל הלנהו דינר זהב דאם נתיקר הדינר זהב לגבי פסוף אי אפשר שישלם לו דינר הב ומטבע פחותה ליפא ובנדאי דהדין שישלם לו פסוף ומטבעות אחרים כמו שהי' שנה אז הדינר זהב דאין לומר שישלם לו משקל זהב דהא דינו בבע"ח בזווי ולא שנה פסוף והוי שפיר שנה ואפשר לומר דמוקי לה באמת בנתיקר הזהב וממילא טענו רק בדינר מטבעות או דאף בלא נתיקר מ"מ פיון שאם יתיקר הוא פנ"ל שוב ממילא הוי הטענה רק שנה דהא הלנהו כן משא"כ בפסוף הוי שפיר בסתם דוקא כו' פיון דצריף לשלם אותו מטבע פסוף שהלנהו.

ומינושב גם כן מה דאמר קמ"ל דפרוטה בכלל מטבע איתא דהא בעי למימר התם דגחושית פירי לגבי דהבא עיין שם. וא"כ לא יוכל לשלם לו בפרוטות פיון שהלנהו דינר זהב אף שיתתיקר ואינו יכול ליתן דינר זהב יצטרף ליתן פסוף ולא פרוטות וא"כ שוב הוי לענגן זה דוקא שאין הפרוטות בכלל פיון שתבעו דינר זהב וס"ד דאינו מין הטענה דלא הוי שנה בטענו דינר מטבע רק נגד פסוף פנ"ל וקמ"ל פיון דסגי פרוטה פדאמר פרק הזהב שפיר יוכל ליתן לו גם פרוטות והוי מין הטענה פנ"ל.

ומינושבים כל קושיות התוס' פנ"ל: גם מינושב דקשה למה שינה התנא במשנה דאתחיל בב' פסוף ותני בזה דינר זהב ולתוספ' הוי ליה למינקט גם בפסוף האי דינא שנותנו להחליף וג"כ יהי מוכח דפרוטה בכלל מטבע ולמ"ש אתי שפיר דנקיט דוקא דינר זהב פנ"ל.

ויש ליישב ג"כ פגירסא שפיתבו תוס' דבכל הספרים גבי דינר זהב זהוב לי בינדה גרסין פטור ומוכח דלא פירש"י עיין שם. ולמ"ש י"ל דכיון דאמר זהוב בפירוש והיינו שעדיין יש לו בינדה דינר זהב דוקא וע"כ דהי' לו דינר זהב בשעת הלנאה דכה"ג מותר להלות דינרין בדינרין וכדומה ושפיר הוי דוקא אף שהוא דינר זהב מטבע פיון שתובע שחייב עדיין לשלם לו דינרין זהב דוקא שוב אינו ממין הטענה פנ"ל.

אף תוס' הקשו שפיר על רש"י ז"ל שגורס חייב והוכיחו דאינו מפרש פנ"ל. אבל ברש"י שפיר י"ל פנ"ל: אף אי נימא פנ"ל קשה מה פריף אח"כ מהא דדינר זהב זהוב הא סתמא שנה קאמר כו' הא גם לשמואל שפיר בדינר זהב בסתם שנה הוא פנ"ל פיון שהוא מטבע פנ"ל.

ולמ"ש דאיירי בנתיקר הזהב אתי שפיר פנ"ל. או דדייק פיון דתני זהוב ע"כ בגוונני דמותר להלות דינרין בדינרין או בפקדון כמ"ש שעדיין צריף לשלם לו דינר זהב ואעפ"כ דוקא דאמר זהוב הא לאו הכי סתמא שנה ואמאי הא כהאי גוונא לשמואל דוקא קאמר כמו בפסוף ומוכח דגם פסוף סתמא שנה ומשני הא קמ"ל פנ"ל וא"ש: עוד י"ל דאפשר אף דבע"ח דינו בזווי מ"מ אין צריף ליתן לו דוקא אותו מטבע שהלנהו רק מטבע היוצא ולא שנה פסוף.

וא"כ גם לשמואל דדוקא קאמר בהלנאה מ"מ ניהו שהלנהו שתי פסוף מ"מ החיוב עליו איזה מטבע שירצה ושוב במודה במטבע הוי מין הטענה נגד החיוב דהא לפי טענתו ג"כ

מחויב רק איזה מטבע דבש'למא לעגנו מודה שאר שנה כסף הוי אין מין הטענה דלפי טענתו שהלנהו מעות החיוב תשלומין ג"כ מעות מה שאין פן מודה מטבע פנ"ל.

ואף שמתעף החיוב מהלנאת כסף ובהודאה מסתעף מחיוב נחשת מ"מ הא מבואר ברמב"ם ז"ל כשתבע מאה מהלנאה ומודה בנגזק או פקדון הוי מין הטענה ולא אזלינו ממה שיוצא החיוב עינין שם.

אף זה בהלנאה אבל בפקדון לא שייך הנ"ל ושפיר גם מטבע אחרת אינו מין הטענה: וי"ל דהא דאמר שמואל מי סברת שנה דוקא קתני היינו מי סברת דמתניתין בהלנאה דשנה הוא רק דוקא קתני היינו בפקדון דקאי אב' כסף דקרא פי יתן כו' דאיירי בפקדון וכאן דפריף מדינר זהב משני בדינר מטבע היינו דזה איירי בהלנאה ושפיר פינו דפרוטה בכלל מטבע הוי מין הטענה פינו דיכול ליתן איזה מטבע שירצה פנ"ל.

והא דפריף מדינר זהב זהוב היינו ג"כ פנ"ל מדתני זהוב משמע דבפקדון איירי שעדיין בפקדון כמ"ש הר"ן ז"ל ושוב למה ליה לפרש זהוב ומשני דקמ"ל באמת אף שלא פירש הוי כמפרש זהוב.

ותני זהוב לאשמענו דבפקדון איירי פנ"ל: והי' מןשבים בזה הפוסקים לדין דשנה קאמר והא קי"ל כשמואל בדינר ולמ"ש אחי שפיר דגם לשמואל פן בהלנאה פנ"ל. ולשיטת התוס' צ"ל דצריף בהלנאה ג"כ לשלם לו דוקא אותו מטבע עצמו שהלנהו והוי שפיר לעגנו שאר מטבעות ג"כ דוקא פנ"ל.

וכן נראה דכמו בהלנה מטבע ונפסל דאמר בש"ס דנותן לו אותו מטבע ממילא ע"כ החיוב על אותו מטבע אף בלא נפסל וצריף לשלם לו פנ"ל. רק אי לית ליה הוא מטעם שנה כסף: שם שהכל דין מטבע אחת.

ופירש"י שגם הקטנה היינו פרוטה יש בה כדי הודאה לחייבו שבועה והניחו תוס' בתימה הא מרישא שמעינן ההודאה בשנה פרוטה כו'. ויש ליישב דלמאן דאמר פרק הזהב דנחשת פירי הוי וכש'לנה פרוטות הוי כסאה בסאה ונהדין הוא דאם הוקרו וקיימו ו' באיסור נחשת הוא דהוקר כדאמר פרק קמא דקדושין ואינו נותן לו רק כמו שהי' עומד אז ואם הויל נותן לו מה שהלנהו כדקי"ל גם במטבע ונפסל.

וא"כ מיד אחר שהלנהו פרוטה נעשה החוב שנה פחות מפרוטה דבכסף או שאר דבר כמו שיכול לזול פן יכול לייקר מה שאין פן בזה קרוב להפסד כו' וספק הנה שנה דבר מה והוי שוב פחות משנה פרוטה.

וקמ"ל דמ"מ חייב שבועה פינו דעכשיו לא הויל ועדיין שנה פרוטה ולא שמעינן מרישא דאיירי בפקדון ושפיר הפרוטה שנה פרוטה דגם אם נתייקר צריף להחזירה מה שאין פן בהלנאה.

ולכך קמ"ל כאן דהא שנה קאמר ואיירי בהלנאה וקמ"ל דמ"מ חייב בהודאת פרוטה פנ"ל: או י"ל כמ"ש לעיל דמה ששנה מחמת הצורה הוי כשטרות וא"כ בהודאה פרוטה מטבע ס"ד דבצרה לה שיעור פרוטה דגוף השנה כסף בלא הצורה אין כאן פרוטה וקמ"ל דמ"מ חייב.

דמרישא לא שמעינן דה"א הודאָה שנה פרוטה כמו שש"פ מכסף היינו ח' באיטר כו' ואשמעינן פאן דאיירי במטבע דמ"מ חייב כנ"ל: תוס' אבל טענת מלנה והעדאת עד אַחַד אפילו לא [טענו] (כפר) אלא בפרוטה חייב כו' דכתיב לא יקום כו'.

ותמהו הא לענין שיעבוד קרקע ושטרות דג"כ אמעוט מקרא דכי יתן כו' דכ' במודה מקצת ואעפ"כ ילפינן גם שבועת עד אַחַד ולמה לא יהי' שוין גם לענין ב' כסף ותירצו דשמואל לטעמיה דמחייב בכפירת פרוטה כו' עיין שם.

ולכאורה אינו מוכן דהא גם לשמואל זה ב' דברים שמתחייב בכפירת פרוטה והודאָה שנה פרוטה מ"מ גזירת הכתוב דהטענה יהי' ב' כסף ולא סגי בב' פרוטות אף שיש בו די כפירה והנדאָם ואם כן לענין הטענה שפיר יש ללמוד דגם בעד אַחַד ליבעי טענה ב' כסף.

ואולם בכתובות פ"ז פירשו תוס' יותר דע"כ לא ישנה שבועת עד אַחַד למ"מ לשמואל דאי גימא בעד א' דבעי טענה ב' כסף ע"כ תהי' הכפירה ב' כסף דאינו רק כפירה ושוב לא דמי ג"כ למ"מ דסגי כפירה פרוטה ולכך אמרינן להיפך שישנה לזה שיהי' סגי כפירת פרוטה וממילא גם טענה פרוטה והקשו עוד שם דעדיין קשה דיהי' שנה שיהי' הטענה ב' כסף ועד יעיד על פרוטה והוי דומה ממש למודה במקצת שהטענה ב' כסף והכפירה שגשבעין עליה הוי פרוטה וכן בזה יהי' מה שהשבועה עלי' היינו העדאת העד על פרוטה ומ"מ ליבעי הטענה ב' כסף עיין שם שהניחו בקושיא: ונראה לומר דהא גם לשמואל דאינו צריך הכפירה ב' כסף רק הטענה מ"מ הא ודאי דאם עדים מעידים שאינו חייב ב' כסף היינו פרוטה פחות יודעין עכ"פ ודאי דבצרה לה טענה ואף שגשאר עדיין הודאת שנה פרוטה וכפירת ש"פ דסגי לשמואל מכל מקום גם טענה ב' כסף לא מיקרי כיון דאנו יודעין שמשקר וצריך טענה שיהי' הספק על כל הב' כסף.

והנה כשאין עדים ואנו מספקין ג"כ אי טוען השקר על הב' כסף ולא הוי טענה כלל מ"מ חייב הלה שבועה דכיון שאמרה תורה דמודה מקצת חייב שבועה ע"כ דאומדנא זו במה שמודה קצת מורה על הפותר שחייב להטיל עליו שבועה לברר דבריו וא"כ שפיר ראינו זה יש על כל הב' כסף שטוען זה ולא שייך לומר שלא משקר ואין פאן טענה ב' כסף ואין זה חייב שבועה דהא ראי' זו שמודה זה מקצת מחייבתו שבועה על כל מה שכוּפּר וראי' זו הוא על כל הב' כסף ועל כל מה שטוען יותר דהוי טענה לחייב שבועה כנ"ל.

אבל גבי שבועת עד אַחַד דהראי' להשביע אינו רק מחמת עדות העד וא"כ איך גימא שצריך שיהי' הטענה ב' כסף והעד יעיד על פרוטה והוא יכפור הפל כנ"ל הא א"כ אין פאן טענה כלל מב' כסף דהא הלנה טוען שמשקר במה שטוען ב"כ ואין חייב שבועה כלל.

ובזה לענין הטענה דב' כסף אין לנו שום ראי' שיהי' טענה להשביעו דהעד אינו מעיד רק על פרוטה ובלא העד אין פאן ראי' לטענת התובע דבשלמא מודה מקצת הראי' על כל הטענה ושפיר מהני הטענה ב' כסף להשביע משא"כ בעד אַחַד אם אינו מעיד רק על

פרוטה פנין שאם היו יודעין שמשקר על השאָר לא הי' חייב שבועה וא"כ גם שפשיאין מסנפקין על הטענה מן המותר אין לנו ראי' על הטענה אשר תחייב שבועה.

וע"כ לא יחייב רק אם יעיד על כל הב' פסוף ושוב לא יהי' דומה לשבועת מודה מקצת דסגי בכפירת פרוטה לשמואל ולכך גם בפרוטה מחייב שבועה פנ"ל. רק לרב קשה ועיין מ"ש לעיל ליישב בפשיטות.

דהטעם דסבר רב פפירה ב' פסוף ולמה באמת הא בכל מקום פרוטה חשוב ממון רק הטעם דדוקא ונדאי ממון הוי בפרוטה אבל ספק ממון שאנו מסנפקין האמת עם מי לענין להשביע שפיר אמרה תורה דוקא ב' פסוף משביעין דהספק של ב' פסוף הוי בפרוטה בכל מקום פנ"ל.

אבל בעד אחד דכל זמן שאינו נשבע נגדו הוי פשנים כמו שכתבו תוס' דילפינן מלכל עון כו' דלשבועה כב' שפיר גם על פרוטה משביעין דכל זמן שלא נשבע הוי ודאי ממון דגם ש"פ חשוב ממון וצריף שבועה כדי לפטור ואינו חלוק כלל מבכל מקום פנ"ל.

וממילא לענין שומרינן י"ל שפיר דבעינן פפירה ב' פסוף ולא קשה מה שהקשו פנין דמחייב אפפירה לחוד הוי בעד אחד. ולמ"ש אתי שפיר דהוי כשבועת מודה מקצת דגם בזה אינו רק ספק ממון ולא סגי בפחות מב' פסוף פנ"ל: עוד י"ל פנין דאמר כל שב' מחייבין ממון כו' ובקרקעות דקי"ל בחזקת בעלים עומדת וא"כ לא הוי שנים מוציאין כלל ממון דאם הי' ב' הי' זה מוחזק והי' עדותם רק להחזיק וכינן דילפינן מלא יקום כו' דאותו עדותם שב' הוי מחייבין ונאמנין להוציא מהני עד אחד להוציא שבועה ולכך ליתא בקרקע להאי כללא פנ"ל וכו' עבדים דגודרות אין להם חזקה.

מה שאין פן לענין ב' פסוף שפיר ילפינן מלא יקום דגם בפרוטה מחייב דכל שב' כו'. דע"כ מחייבין דוקא דהא ליטול אין נשבעין כו': גם הי' אפשר לומר פנין דאמרינן היכא דאחד קם לשבועה דהוי כב' כל זמן שלא נשבע נגדו כמו שכתבו תוס' וא"כ בקרקע אי נימא דאחד יהי' חייב מחייב שבועה והוי כב' כל שלא נשבע ובחזקת בעלים עומדות וא"כ לעולם יהי' השבועה ליטול ומה"ת אין נשבע ונוטל ולא צריף למעט קרקע רק מודה במקצת דשם השבועה לפטור דעל הפפירה בחזקת המחזיק קיימי מה שאין פן בעד אחד אי אפשר לומר דקם לשבועה ושוב הוי כב' קודם השבועה ובחזקת התובע ושוב אין פאן שבועה פנ"ל.

והי' מיושב בזה קושית תוס' ריש בבא מציעא דפריף למה צריף קרא למעוטי קרקע כו' והקשו דצריף בעד אחד עיין שם ולהפ"ל אתי שפיר. אף יש לדחות דמ"מ פנין דאחר שנשבע הוי לפטור דאז בחזקתו קאי י"ל דמיקרי נשבע ונפטר.

ועוד דכל ממון שאינו יכול להוציא בדיינים לאו ברשותיה קאי בקרקע כדאמר במסותא פרק קמא דבבא מציעא וממילא פנין שכיכול הלה להחזיק בשבועה אף דהוי פשנים מ"מ מיקרי אינו יכול להוציא כו' ולא הוי נשבע ונוטל פנ"ל.

ואינו מוכרח פנין דאמר פ' שבועת העדות דחשוב גורם לממון משביע ע"א דרוך בני אדם אין נשבעין לשקר עיין שם. וא"כ העד המעיד שהקרקע של המערער אינו מעיד

שְׁחִיבַת הַמְחֻזָּק שְׁבוּעָה כָּלֵל דְּלִדְבָרָיו זֶה נִקְרָא מְחֻזָּק דִּיכּוֹל לְהוֹצִיאוֹ דְּנֹדָאֵי לֹא יִשְׁבַע לְשָׂקֵר וְהוּי לִיטּוֹל.

אִךְ א"כ גַּם מוֹדָה מְקַצֵּת לֹא הִי צָרִיף וּע"כ פִּינּוֹן דְּאַחַר הַשְּׁבוּעָה בְּחֻזְקוֹתוֹ הָוֵי לְפִטּוֹר דְּקָרִינּוּן בִּי וְלִקְחָה כּו' וְלֹא יִשְׁלַם דְּאַחַר הַשְּׁבוּעָה יִפְטוֹר וְאִינוּ מְשַׁלֵּם כּו' ל: וַיֵּשׁ לְיִישׁב בְּזֶה רִישׁ בְּבֵא מְצִיעָא דְּפָרִיף כָּל קַרְקַע הֵילָף הוּא ע"ש וְתַמּוּה מַה ס"ד דְּלֹא יִדַע דְּאִיִּצְטָרִיף לְכַפִּירַת קַרְקַע.

וּלמ"ש אֲתִי שְׁפִיר דְּלִס"ד כּו' דְּבְכַפִּירַת קַרְקַע לֹא צָרִיף קָרָא דְּלִדְבָרֵי הַתּוֹבַע הָוֵי הוּא מְחֻזָּק דְּבְחֻזְקוֹתוֹ קְרִימֵי וְיִכּוֹל לְהוֹצִיאוֹ אִם יִהִי שְׁבוּעָה דְּלֹא יִשְׁבַע שְׂקֵר וְשׁוֹב לְדְבָרָיו הָוֵי לִיטּוֹל וְאִי אֶפְשָׁר שְׁיִתְחַיֵּיב שְׁבוּעָה בְּקַרְקַע.

וּע"כ קָרָא אֲתִי לְהוֹדָה בְּקַרְקַע וְכַפֵּר מְטַלְטְלִין דְּבְזֶה לֹא שְׁיָיֵף כּו' וּפְרִיף שְׁפִיר דְּהֵילָף הוּא. וּמִשְׁנֵי דְּגַם בְּכַפֵּר קַרְקַע מִיִּקְרִי לְפִטּוֹר כּו' ל אוֹ חֶפֶר בּוֹרוֹת כּו' דְּדָמֵי קַרְקַע הָוֵי לְפִטּוֹר כּו' ל: שֵׁם אֲבָל טַעֲנַת מְלִנָּה וְעַד אֶחָד כּו'.

וְדִינִיק הַרִי"ן מְגַא"ש וּר"א ו"ל דְּבְטַעֲנַת סָפֵק אִין מְשַׁבְּעֵין ע"פ עַד מְדַקְאָמַר טַעֲנַת מְלִנָּה כּו' וְנִדְחָה הָר"ן ו"ל וְשִׂאָר פּוֹסְקִים דְּכָלְלָא כְּנִיל כָּל שֵׁב' מְסַיִיבִין מְמוֹן כּו'. וּבִירוּש' פְּרִיף וְהָרֵי קַרְקַע וּקְנָס שְׁנֵי הוּא שְׂאִין נְשַׁבְּעֵין כּו' וּפִי' דְּאִין הַפְּלָל רַק עַל מִין דְּשְׁיָיֵף בִּי שְׁבוּעָה עֵינֵן שֵׁם.

וְלִהְפּוֹסְקִים הַנְּ"ל י"ל גַּם כּו' דְּכִינּוֹן דְּשִׁלָּא בְּטַעֲנָה אִין נְשַׁבְּעֵין בְּכָל מְקוּם אִינוּ נִכְלָל בְּהָא דְּכָל מְקוּם כּו' כְּמוֹ בְּקַרְקַע רַק דִּינִיק הָר"ן ו"ל מְדָלָא פְּרִיף יְרוּשְׁלַמִי מְטַעֲנַת סָפֵק ג"כ. וְלִהְפּוֹסְקִים דְּמְשַׁבְּעֵין בְּטַעֲנַת סָפֵק קָשָׁה בְּאַמְתָּ לְמָה נִקִּיט טַעֲנַת מְלִנָּה כּו'.

וּי"ל דְּהֵכָא לְרַב וְשְׁמוּאֵל דְּלֹא סָבְרוּ מִתּוֹף שְׂאִינוּ יִכּוֹל לִישְׁבַע מְשַׁלֵּם וְקָשָׁה קְוָשִׁית תּוֹס' פְּרָק הַשְּׁאוּל צ"ח דְּאִיף יִתְחַיֵּיב שְׁבוּעָה בְּמוֹדָה בְּמַקְצֵת לִיְהִימֵן בְּמִיגוֹ דְּאִינֵי יוֹדַע וְתִיַרְצוּ דְּאִינוּ עוֹשֶׂה עֲצָמוּ בְּרָצוֹן מְסוּפֵק עֵינֵן שֵׁם דְּמִשְׁמַע דְּנֹקָא בְּתוֹבַע טוֹעֵן בְּרִי שְׁיָיֵף זֶה אֲבָל כְּשֵׁם הַתּוֹבַע א"י י"ל דְּאִינוּ צָרִיף שְׁבוּעָה נִגְדָה הָעַד גַּם כְּשִׁמְכַחִישׁוּ דְּאִית לִי מִיגוֹ דַּא"י וְהִי פְּטוֹר וְלֹא שְׁיָיֵף אִינוּ עוֹשֶׂה בְּרָצוֹן פִּינּוֹן שְׁגַם הַתּוֹבַע א"י.

וְלִכְף צָרִיף לְרַב וְשְׁמוּאֵל טַעֲנַת מְלִנָּה וְהַעֲדָתָה עַד א'. מַה שְׂאִין כּו' לְדִידוֹן דְּקִי"ל מִתּוֹף שְׂאִינוּ יִכּוֹל לִישְׁבַע מְשַׁלֵּם אִין לוֹ מִיגוֹ דְּאִינֵי יוֹדַע דִּיִתְחַיֵּיב לְשַׁלֵּם וְשְׁפִיר אִף בְּטַעֲנַת סָפֵק מְשַׁבְּעֵין כּו' ל.

וְהַרִי"ן מְגַא"ש לְטַעֲמֵי דְּלֹא אֶמְרִינּוּן מִיגוֹ לְאַפְטוֹרֵי מְשַׁבְּעָה וְלֹא שְׁיָיֵף לּוֹמַר כּו' ל דְּגַם לְרַב וְשְׁמוּאֵל לֹא מְהַיֵּי מִיגוֹ לְפִטּוֹר וּע"כ דְּמַצִּד עֲצָמוּ אִין מְשַׁבְּעֵין בְּסָפֵק. אֲבָל לְדִידוֹן י"ל כּו' ל: עוֹד י"ל דְּעַת הַרִי"ן מְגַא"ש וּר"א ו"ל מַה שְׁהַקְשׁוּ מִהָאֵי כָּלְלָא דְּכָל שֵׁב' מְסַיִיבִין מְמוֹן כּו' דְּמוֹכַח דְּאִף בְּטַעֲנַת סָפֵק מְשַׁבְּעֵין דְּהִנֵּה יֵשׁ לְהַקְשׁוֹת דְּהָא זֶה פִּירוּשָׁא דְּקָרָא דְּלֹא יָקוּם כּו' לְכָל עוֹן הוּא דְּאִינוּ קָם כּו' הִינּוּ הֵיכָא שְׁאָם הִי' ב' הִי' קָם לְמָמוֹן וְהָא גַּם שְׁנֵי הֵיכָא דְּהָוֵי עֲדוֹת שֵׁא"א י"ל לֹא מְהַיֵּי מַה"ת בְּמָמוֹן וְלִהְשִׁיף ו"ל גַּם מְדַרְבְּנָן לֹא מְהַיֵּי וְא"כ הָא עַד א' אִינוּ בְּהַזְמָה כָּלֵל כְּדָמַר רִישׁ ב"מ וְאִף מְלָקוֹת פְּתַב רַמְבַּ"ן בְּמִלְחָמוֹת פ' מְרוֹבָה דְּלֹא מְסַיִיב ע"ש וְא"כ הָא שְׁנֵי כְּמוֹ זֶה לֹא הִי' מְהַיֵּי כָּלֵל וְלֹא הִי' מְסַיִיבִין מְמוֹן הֵיכָא שְׂאִי"ל וְלָמָּה יִתְחַיֵּיב א' שְׁבוּעָה וְאִף דָּאָם הִי' ב' הִי' יִכּוֹל לְהַזְמִימָם מ"מ

פִּינּוֹן דְּכַשְׂאֵי"ל לֹא מִהֵנִי וְאֵי מִמִּילָא א"י לְהַזְמִינּוּ וְכִמּוֹ שְׂאֵם א"י הַחֲקִירוֹת דְּלֹא מְחִיבֵי שְׁבוּעָה מִה"ת דְּאֵינוּ רְאוּי לְהַצְטַרֵּף לְחִיבֵי מְמוֹן וְכ"כ רִיב"ש לְהַדְיָא דְּלֹא מְחִיבֵי שְׁבוּעָה בְּא"י הַחֲקִירוֹת מִה"ת וְכַשְׂאֵר פְּסוּל וְא"כ מִה חִילוּק בֵּין יוֹדֵעַ הַחֲקִירוֹת אוֹ א"י דְּב"כ וְב"כ אֵינוּ רְאוּי לְהַזְמִינָה לְחִיבֵי שְׁבוּעָה.

וְע"כ צ"ל פִּינּוֹן דְּקוּ"ל כִּר"נ שׁוֹמְעֵין דְּבָרָיו שֶׁל זֶה הַיּוֹם וְזֶה לְמַחֵר וְא"צ שְׂיִגִּידוּ כֹּא' וְא"כ שְׁפִיר זֶה הָעֵד רְאוּי לְהַזְמִינָה אִם אַח"כ יָבֵא עוֹד א' וְיַעֲיֵד וְיִהְיֶה חִיבֵי מְמוֹן וְיִהְיֶה חֵל הַזְמָה עָלָיו הֵנִי שְׁפִיר עֲדוּתוֹ גַּם עִתָּה יָכוֹל לְהַזְמִינּוּ פִּינּוֹן שְׂאֵפְשֵׁר בְּהַזְמָה כִּמ"ש תוֹס' סְנֵהֲדָרִין פ"ח ע"ש.

וְלִכְּפִי מִהֵנִי לְחִיבֵי שְׁבוּעָה וְא"ש דְּדִינִיק פֶּל שֶׁב' מְחִיבֵין מְמוֹן כו' דְּמִטְעֵם זֶה מְחִיבֵי שְׁבוּעָה מִשׁוּם שְׂרָאוּי לְהַצְטַרֵּף לְחִיבֵי מְמוֹן: וְכֵן גַּם נִתְּנִישֵׁב לִי הַש"ס סְנֵהֲדָרִין ל' דְּאָמַר טַעֲמָא דִּר"נ דְּעַד א' פִּי אֲתִי לְמַמּוֹנָא קְאָתִי וּפִירִש"י לְהַצְטַרֵּף לְחִיבֵי מְמוֹן עִם עוֹד אַחֵר ע"ש וְתַמּוּהָ מָנָא לִי דְּאֲתִי לְמַמּוֹן פִּינּוֹן שְׂאֵינוּ מַעֲיֵד עַכְשָׁיו אֲלֵא הוּא וְדֵאִי הַסְּבָרָא דְּלְשׁוּבָה אֲתִי פְּדִסְבֵּר אִידָךְ מ"ד שָׁם.

וְלִמ"ש מִינְשֵׁב דְּאִי אֲפָשֵׁר פֶּלֶל שְׂיִתְחִיבֵי שְׁבוּעָה רַק מִשׁוּם דְּאֲתִי לְמַמּוֹן וְיִוְעִיל לְהַצְטַרֵּף לְחִיבֵי דָּאֵם יֵהִי הַדִּין דְּאֵינוּ מְצַטְרֵף א"כ אֵינוּ מְחִיבֵי שְׁבוּעָה פֶּלֶל כִּנ"ל וְא"כ פִּינּוֹן דְּאֲתִי לְשְׁבוּעָה ע"כ לְמַמּוֹן אֲתִי לְהַצְטַרֵּף כִּנ"ל: וּמִינְשֵׁב ג"כ דְּקָשָׁה הָא אָמַר פ"ב דְּב"ק ב'ג' פְּתִי עֲדִים בְּהַזְמָה דְּמַצִּי לְמִימַר מִי יִדְעִינוּ דְּאֲתִי כֵת הַב' אֲנִן לְחִיבֵי פִלְגָא וְנִקְא אֲתִינָא ע"ש.

וְא"כ גַּם בְּשׁוֹמְעֵין דְּבָרָיו שֶׁל זֶה הַיּוֹם כו' קָשָׁה דְּהֵנִי עֲדוּת שְׂאִי אַתָּה יָכוֹל לְהַזְמִינּוּ דְּמַצִּי רֵאשׁוֹן לֹמַר מִי יִדְעָנָא דְּאֲתִי הַב' אֲנָא לְחִיבֵי שְׁבוּעָה אֲתִינָא וְכִינּוֹן דְּהֵנִי עֲדוּת שְׂאִי אַתָּה יָכוֹל לְהַזְמִינּוּ בְּטַל מִה"ת וְהִתָּם מְדַאוּרֵייתָא פְּלִיגִי ע"ש.

וְלִמ"ש מִינְשֵׁב דְּכִינּוֹן דַּע"כ אַתָּא עכ"פ לְחִיבֵי שְׁבוּעָה וְתַלְתִּי הָא בְּהָא וְע"כ הִי עֲדוּתוֹ שְׂיִצְטַרֵּף פְּשִׁיבָא עוֹד אַחַד לְחִיבֵי מְמוֹן וּמוֹעִיל שְׁפִיר הַהַזְמָה וְיָכוֹל לְהַזְמִינּוּ וּמוֹעִיל הַעֲדוּתוֹ כִּנ"ל: אֲמַנְם לְכַאוּרָה בְּקַרְקָעוֹת דְּלֹא מְחִיבֵי שְׁבוּעָה לְמָה יוֹעִיל שׁוֹמְעֵין דְּבָרָיו כו' הָא עֲדוּת שְׂאִי אַתָּה יָכוֹל לְהַזְמִינּוּ דְּמִי יִדְעָנָא דְּאֲתִי הַב' וְכֵאֵן לֹא בָּא לְחִיבֵי שְׁבוּעָה דְּנִימָא כִּנ"ל.

אֲךָ זֶה טַעֲמָא דְּאֲדַרְבָּה פִּינּוֹן שְׂאֵינוּ מְחִיבֵי שְׁבוּעָה שׁוּב ע"כ אֲתִי רַק לְהַצְטַרֵּף לְמַמּוֹן דַּאֲל"ה לְמֵאִי אֲתִי דְּדוֹקָא הִתָּם דְּשִׁינָה לְחִיבֵי פִלְגָא וְנִקְא כִּנ"ל וְשְׁפִיר מוֹעִיל. אֲמַנְם בְּטַעֲנַת סְפָק עַכְשָׁיו דְּתִיקוֹן הִיִּסְתָּ וְאִין מְשַׁבְּעֵין בְּטַעֲנַת ס' הִיִּסְתָּ וּבְהַגְדָּא לִי כְּשִׁמְעִיד הֵנִי טַעֲנַת בְּרִי עכ"פ לְעַנְנֵי הִיִּסְתָּ לְרֹב הַפ' א"כ שׁוּב י"ל דְּלֹא מְצַטְרֵפִי פֶּלֶל דְּאֲאָנִי לְשִׁיכּוֹל לֹמַר לְחִיבֵי הִיִּסְתָּ קְאֲתִינָא פִּינּוֹן שְׁהַתּוֹבֵעַ טוֹעֵן סְפָק וְלִזְזָה אִין צְנוּרָה שְׂיִהְיֶה רְאוּי לְהַצְטַרֵּף לְמַמּוֹן וְלֹא יִדְעָנָא דְּאֲתִי הַב' וְהֵנִי עֲדוּת שְׂאִי אַתָּה יָכוֹל לְהַזְמִינּוּ וּמִמִּילָא אִין כָּאֵן פֶּלֶל פֶּלֶל שֶׁב' מְחִיבֵין מְמוֹן דְּהָא ב' אֵינוּ מְחִיבֵין ג"כ הִיכָא שְׂאִי אַתָּה יָכוֹל לְהַזְמִינּוּ וְשְׁפִיר אֵינוּ סוֹמֵר הַפֶּלֶל דְּכָל שֶׁב' כו' וְשְׁפִיר אִין נִשְׁבְּעֵין שְׁבוּעָה דְּאוּרֵייתָא שְׁלֵא בְּטַעֲנָה דְּדוֹקָא לְעַנְנֵי הִיִּסְתָּ הֵנִי כְּבָרִי אֲבָל אֵינוּ עוֹשֶׂה ב' פְּעוּלוֹת לְהִיּוֹת בְּרִי ע"י הָעֵד וְגַם שְׂיִחִיבֵי שְׁבוּעָה וְכִמּוֹ שֶׁכ' הַפּוֹסְקִים גְּבִי עַד מְסִיעֵה כו'.



וא"ש אף אי נימא דגם בימי המשנה הי' היסט פדעת רש"י ז"ל: אף לכאורה יש לדחות דממ"נ אי צריך בהגד לי לעגן היסט שיהי' ברי עד פשר דנקא המעיד בב"ד א"כ צדיקן שייך פנ"ל דאי לא אתי לממון להצטרף והוי עדות שאי אתה יכול להזימו גם היסט לא מחייב דלא הוי ברי ושוב יכול להזימו ואי לא בעי עד פשר רק הוגד לי ג"כ לא יכול לומר שלא בא להצטרף דא"כ למה העיד בב"ד הי' לו להגיד לבע"ד ויטעון הוגד לי וע"כ להצטרף אתי ואינו מוכרח: גם י"ל דעכשיו דמדרבנן פשר לרוב הפוסקים עדות שאי אתה יכול להזימו בממון ואם פן לעגן היסט שמדרבנן נדאי פשר וא"כ שפיר יכול לומר שלא בא להצטרף דלא תלי' בהא דגם אם לא בא לממון פשר ממילא מדרבנן שומעין דבריו ומחייב שפיר היסט ואעפ"כ לא מהני מדאורייתא ואין פאן שבועת התורה בטענת ספק, ולא הוי כל שב' מחייבין ממון מה"ת פנ"ל.

דמה"ת בטל עכשיו שמועיל מדרבנן עדות שאי אתה יכול להזימו ושוב א"ל ולא מהני מה"ת פנ"ל: ויש לישב ג"כ מה שהקשו מהרי"ף ז"ל גבי גזילה שכ' דהוי מתוך שאינו יכול לישבע משלם אף בטענת ספק ע"ש בר"ן ז"ל.

ולמ"ש י"ל להיפוך דבגזילות נחבלות דאמר בש"ס דגם מדרבנן צריך דרישה נחקירה ועדות שאתה יכול להזימו וא"כ שוב הוי שפיר יכול להזימו דע"כ אתי להצטרף דאל"ה אינו מועיל אף מדרבנן ואינו עד פשר ותל' הא בהא ושוב ע"כ אתי להצטרף והוי יכול להזימו ומהני מה"ת ושוב כל שב' כו' ומחייב אף בטענת ספק פנ"ל.

משא"כ בשאר ממון פנ"ל. או די"ל דסברי דבגזילות אין משביעין כלל היסט פדעת קצת פוסקים בבעה"ת דאחזוקי בגזלנא לא מחזקינן וא"כ שוב לא שייך פנ"ל ומהני מה"ת ושייך כל שב' כו': גם י"ל טעמא משום ברי ושא דלהחזיק ברי עדיף וממילא אינו מחייב שבועה בטענת ספק.

והיכא דהשא טוב דלא אמרינן ברי עדיף גם לר"ה ור"י י"ל דמודים דמשביעין ולכך הרי"ף ז"ל דכתב אית לי חד סהדא דשקלת דלא באנפאי כו' דהשא טוב י"ל דמודים פנ"ל. אף לשונם לא משמע פן: גם י"ל בפשיטות דהא בא"י אם הלוימני חייב לצאת י"ש כדאמר סוף ב"ק וא"כ בטענו ספק אם הי' זה משלם לו ולא נשבע וחוזר ותובעו הי' חייב להחזיר לו לצאת ידי שמים דעכ"פ הוי איני יודע אם נתחייבתי ונדאי דאין עד פוטר מחיוב דלצאת ידי שמים דלא מצינו לממון וא"כ לא מביע' אי נימא דמהני תפיסה בחיוב לצאת ידי שמים א"כ הא זה תפוס ועומד.

רק גם להשא"ף ז"ל וכן האמת דלא מהני תפיסה באיני יודע אם נתחייבתי מ"מ פיון דמחויב לשלם א"כ גם עכשיו לצאת ידי שמים אינו רשאי ליקח ממנו ומחויב שלא ליקח ואיך יתחייב שבועה הא גם אם לא נשבע אינו רשאי ליקח ממנו.

ולכך שם בעובדא דהרי"ף ז"ל בגזילה ופקדון שפיר משביעין דאם יחזיר לו חפץ שלו נדאי רשאי ליקח רק בתשלומין שייך פנ"ל. אף אינו נראה דעד א' כל זמן שאינו נשבע נגדו להכחישו הוי כב' וא"כ גם לצאת ידי שמים פטור אף שאינו יודע וכמו שהי' ב' מעידים לפטור דכיון שאין זה נשבע הוי הא' כב' פנ"ל.

אף י"ל דשמואל לטעמי' דלא סבר מתוך שאינו יכול לישבע משלם ולא אמרינו דהוי כב' פנ"ל רק התורה חייבה שבועה פשיכול וי"ל דשייך פנ"ל דמחויב לצאת ידי שמים שלא ליקח ולקב נקיט טענת מלנה ועד א' משא"כ למאי דקי"ל שפיר משביעין בספק דלא שייך פנ"ל דפוטרו גם י"ל לאבני דחשיד אפמון חשוד אשבועה רק משום ס' מלנה משביעין וכ' הפ' משום דאם האמת שיש לו ספק מלנה חייב דהוי א"י אם פרעתיך וא"כ בשביעהם טוענין ספק דקי"ל דפטור גם באיני יודע אם פרעתיך וא"כ לקב אין משביעין בספק ע"פ העד דמיגו דחשיד כו' ואי ס' מלנה ישונה הא באמת פטור פנין שגם זה מסופק אף י"ל לדין אם באמת מסופק פנין שיש עד טוב הוי מתוך שאין יכול לישבע משלם.

ואינו מוכרח. וי"ל ג"כ דלשמואל דלא סבר משאיל"מ א"כ לא שייך להשביע בספק דמיגו דחשיד כו' ואי ס' מלנה באמת פטור ונקיט שפיר טענת מלנה אבל לדין שייך גם בזה ספק מלנה פנ"ל: הנה תרומת הדשן בתשובה הקשה אהאי כללא דכל שב' מחייבין ממון כו' והא ב' מחייבין ממון אף שעד א' מכחישם ועד א' אינו מחייב שבועה פשעוד א' מכחישו דאוקי חד להדי חד ע"ש שרצה להוכיח לענין עד מסייע כו'.

ולע"ד י"ל בפשיטות דהא לא שייך כל שב' רק שני עדים כמו זה העד שאם הי' עוד א' הי' מחייבין ממון. ואם הי' הדין דעדות מיוחדת היינו זה מחלון זה כו' שאין א' מעיד על חבירו לא הי' מהני בדיני ממונות ודאי דלא הי' עד אחד מחייב שבועה דכיון שאינו מעיד רק על עצמו שראה שלנה אינו ראוי להצטרף דגם אם יהי' עוד עד על עצמו לא יחייבו ממון.

דנדאי לא שייך לומר בעד אחד כל שב' כו' שמעידין כל אחד על חבירו פנין דאין העד א' מעיד רק על עצמו שראה. ורק משום דקי"ל ריש מכות דעדות מיוחדת פשר בממון ע"ש ולקב שפיר מחייב שבועה אחד שמעיד על עצמו פנ"ל וא"כ לא קשה כלל דהא נראה בעדות מיוחדת זה מחלון זה וא' מכחישו שהי' עמו ולא ראה ודאי דאוקי חד כו' והוי הכחשה דלא נשאר כ"א עד אחד דכיון דאותו העד אינו מכחיש שניהם רק זה העד לבדו לא שייך אין דבריו של א' במקום שנים דאין א' מעיד על חבירו וכמבואר בש"ס ותוס' פ' מרובה דאסהידו תרי בחד ע"ש דשנים נאמנים נגד הא' וממילא דבעד א' נגדו הוי הכחשה פנ"ל וא"כ לא קשה קושית ת"ה הנ"ל דשפיר כל שב' הדומים לעד זה מחייבין ממון היינו בעדות מיוחדת שראוי זה להצטרף שפיר אחד מחייב שבועה וכשא' מכחיש ג' ב' לא הי' מחייבין ממון כלל כה"ג פנין שמעיד רק על עצמו פנ"ל וא"ש: תוס' ד"ה והודה לו בשעורין תמהו מנ"ל לרבה ב"ל דפטור מדמי שעורין פנין דלר"ג ע"כ חייב דלמא לא פליגי רבנן רק לפטור משבועה דאיפא קרא ותירצו דפטור משמע ליה לגמרי א"נ דאף ר"ג מודה דפטור משעורין ואעפ"כ חשיב הודאה לחייב שבועה כו'.

ותירוצ הראשון תמוה חדא דהא במשנה דתני מקודם ב' כסף כו' פטור דלמאי דקי"ל כרב שנה קאמר ופטור משום חסרה לה טענה וא"כ חייב בפרוטה ותני פטור דהיינו משבועה. ואי נימא דרב"נ סבר לשמואל דנדקא קאמר א"כ קשה לא הי' לנו לפסוק כרבה ב"נ למאי דקי"ל כרב דשוב מוכח דמתני' פטור היינו לענין שבועה.

וי"ל דתוס' סברי כהפוסקים דבפלוגתא דשנה פסקינן באמת כשמואל דדוקא קאמר  
ופטור באמת במתני' גם מהפירוטה והי' מיושב בזה ס' אגודה ומרדכי שכ' דמשמע פ'  
המניח דפטור גם משעורין ע"ש ותמוה דאין חולק ובהדיא איתא פן ומה צורה למשמעות.

ולמ"ש א"ש דהי' אפשר למאי דקי"ל פרב אין הלכה כרב"נ ופטור רק משבועה ודייקו  
מסתמא דש"ס דהלכתא הכי. אף ה' תני במשנה מנה לאבא כו' ג"כ פטור.

אף בזה מפרש שהוא פמשיב אבידה והיינו לענן שבועה. אף בהודה בפלים וכפר בקרקע  
תני ג"כ פטור וצ"ל דהיכא דליכא למטעי תני פטור ושבועה לחוד משא"כ בשעורין  
דאיכא למטעי לא הוי ליה למתני פטור אי לאו דפטור לגמרי וכן חילקו תוס' בכמה  
דוכתי.

אף קשה א"כ מה קאמר בש"ס הכא לימא מסייע ליה טענו חטין כו' טעמא כו' הא חטין  
ושעורין והודה בא' חייב כו' ומה קושיא הא כיון דתני פטור דהיינו גם משעורין הא  
חטין ושעורין כו' הי' חייב בשעורין אכל שבועה שפיר פטור ואין הוכחה כלל.

וי"ל דלהאי תירוץא י"ל דטעמא דרב"נ באמת מזה דסבר טענו חטין ושעורין כו' ג"כ  
פטור משבועה וקשה למה תני פלוגתיהו בטענו חטין והודה לו בשעורין ולא סבר  
להודיעה פחו דר"ג ולקח הוכיח דפטור לגמרי ארמשעורין וש"ס הכא לא ס"ל הכי רק  
דפלוגתיהו לענן שבועה ופריה פנ"ל והיינו שכ' תוס' משמע לרב"נ דפטור לגמרי כו'  
אבל ש"ס הכא לא סבר פן ומיושב מה שסמכו תוס' קושיותם פאן דמיייתי הפלוגתא רק  
לקושיא ואין זה מקומו כלל.

ולמ"ש מיושב דהוקשו רק מקושיות הש"ס דע"כ מוקי עיקר פלוגתהי' רק בשבועה פנ"ל:  
ותירוצ הב' שפכתבו דר"ג מודה דפטור משעורין ואעפ"כ הוי הודאה לחייב שבועה  
לכאורה אינו מוכן כלל דאי פטור ע"כ מטעם הודאה או מחילה כמ"ש תוס' ב"ק וא"כ  
הוי פמודה חמשים לוייתיה ממה אכל מחלת אותם לי דנדאי אין פאן הודאה מקצת.

ולשיטת מהרש"ל א"ש שפי' דהמחילה הוא פשנה משיבו שעורין. והתובע אינו חוזר  
ואומר גם שעורין אתה חייב לי בזה נראה שמוחל לו ע"ש.

וא"כ כמו דלענן יצאה הודאה מפיו לפטור אף שמתחייב אח"כ פטור דדיינין על שעת  
ההודאה כמו כן להיפוך אם מודה מקצת ואח"כ מחל לו התובע אותו המקצת מ"מ חייב  
שבועה על השאר דבשעת הודאה נתחייב פבר.

וכן פאן כיון שהמחילה אחר ההודאה פבר נתחייב שבועה בשעת הודאה. רק לרבנן  
פטור משום דעכ"פ לא הי' מין הטענה לענן שבועה משא"כ לר"ג פנ"ל.

ונה מוכרח שגם לרבנן קשה למה ליה קרא למעוטי כשאינו מין הטענה הא אין פאן  
הודאה כיון דפטור וע"כ פנ"ל: או י"ל דפלוגתיהו היכא שבאמת חוזר התובע ואומר גם  
שעורין דחייב בשעורין ואעפ"כ פטור משום קדמה הודאה לתביעה והיינו לרבנן דבעי  
הודאה מין הטענה וא"כ קדמה הודאה לתביעת שעורין אכל לר"ג כיון שהי' ההודאה  
אחר תביעת חטין שפיר חייב שבועה דכיון שכתבועו אח"כ שעורין חייב בשעורין פנ"ל:

או י"ל כמ"ש סמ"ע סי' פ"ח די"ל דאין זה נדאי ששחל לו במה שתבעו חטין רק מספק א"י להוציא שעורין.

וא"כ לענן שבועה י"ל דסבר ר"ג שפיר חייב מספק שמה לא מחל ונחשוב הודאה דאין חזקת ממון לענן זה: עוד נראה ליישב קושיות תוס' דהנה רא"ש ו"ל ב"ק תמה מה סברא הוא זו ששחל מדלא תבעו שעורין הא כמה פעמים שיש לאדם כמה תביעות ואינו תובעם פאחת ע"ש.

ונראה די"ל הטעם דבשולמא אם לא הי' נפקא מינה כלל לענן תביעת החטין הי' שייך סברא הנ"ל דאף שיש לו עוד תביעה שמה אינו רוצה לתבעו עתה אבל פיון דיש נ"מ לענן שבועה נגד החטין ג"כ שאם הי' תובעו שעורין ג"כ והי' הלה מודה לו שעורין הי' מחויב שבועה על החטין משא"כ כשאינו תובע רק חטין דפטור משבועה כשמודה שעורין דהא לענן שבועה נדאי בעי מין הטענה וא"כ שוב זה עצמו ראיה ששחל לו השעורין דניהו דאינו רוצה לתובעו עתה שעורין מ"מ פיון שחטין רוצה לתובעו הי' לו ממילא לטעון גם שעורין כדי לחייבו שבועה על החטין וכמ"ש הר"ן ו"ל לענן שנה ונדקא דמסתמא טוען באופן שיתחייב זה שבועה כשיודה מקצת ע"ש.

וכן פאן פיון שחטין רוצה לתובעו עתה ויש נ"מ אם הי' טוענו שעורין ג"כ לענן חייב שבועה דחטין שפיר מוכח ששחל שעורין ופטור לגמרי כנ"ל. וא"כ מיישב שפיר קושיות תוס' דר"ג דמחייב שבועה ולא בעי הודאה ממין הטענה שוב לא אמרינו כלל ששחל ושפיר חייב בשעורין כסברת הרא"ש ו"ל דלר"ג אין נ"מ כלל נגד החטין אם הי' תובע שעורין דגם עכשיו מחויב שבועה כשמודה שעורין ושוב לא הוי מחילה כלל ושפיר תליא הא בהא דלרבנו דפטרי משבועה כשאינו מין הטענה שפיר הוי מחילה ופטור גם משעורין כרב"נ משא"כ לר"ג דחייב שבועה גם שעורין חייב כנ"ל: ובזה מיישב מ"ש דתמוה פאן מה דייק הש"ס טעמא דטענו חטין כו' והא בעי למתני דפטור גם משעורין ובטענו שתייהו ניהו דפטור משבועה עכ"פ חייב בשעורין כנ"ל.

ולמ"ש מיישב דשפיר הוכיח הש"ס דטענו חטין ושעורין והודה בא' חייב ממ"נ דאי נימא דגם כה"ג פטור משבועה וא"כ שוב אי אפשר לפרש כלל דפטור היינו גם משעורין כרבה ב"נ דהא אין פאן ראיה כלל ששחל כקושיות הרא"ש ו"ל דלא שייך כנ"ל דהא אין נ"מ כלל לענן שבועה דחטין דהא גם אם הי' תובעו שעורין ג"כ הי' פטור במודה שעורין דקיימינו עכשיו אי טענו חטין ושעורין והודה לו בשעורין פטור וא"כ אין נ"מ כלל לענן חטין ולא מחל ושפיר חייב בשעורין וע"כ פטור דאמר היינו רק משבועה וא"כ פריך שפיר דלתני רבותא בחטין ושעורין דפטור ג"כ משבועה כנ"ל ופריך שפיר דאי נימא בחטין ושעורין פטור ע"כ רק לשבועה מיידי וקשה כנ"ל אבל לדין דחטין ושעורין והודה בא' חייב פסיק רבה ב"נ שפיר דפטור לגמרי דפטור כנ"ל משא"כ לר"ג לא מחל כלל וא"ש: ומיישב ג"כ קושיות תוס' ב"ק דלוקי מתני' כר"ג דמחייב.

ולמ"ש א"ש דהתם בגדול וקטן דלא שייך שמה חייב לו גם הקטן ואינו תובעו עתה כמ"ש הרא"ש שם דהא נדאי אין לו רק א' או גדול או הקטן ושפיר הוי הודאה ומחילה גם לר"ג דלא שייך כנ"ל.

דאין הפלוגתא רק לענן שבוועה וממילא הנ"מ גם לשעורין פנ"ל: עוד י"ל למ"ש בש"ע  
ביש עדים על השעורין אין ראיה שמחל די"ל שלא תובעו עתה שעורין משום דיש לו  
עדים. וא"כ לכאורה גם במודה שעורין אי ניא דיש לו ס' מלנה ישנה נגד החטין י"ל  
ג"כ דלא מחל שעורין רק שלא תובעו עתה שיודע שזה לא יכפור שאין לו ס' מלנה וכמו  
בעדים.

רק די"ל כמ"ש תוס' ב"מ בכופר בפקדון דבדבר ברור לא אמרינן שפא ס' מלנה כו' רק  
לענן שבוועה ע"ש. וא"כ פאן דבלא ס' מלנה יש ראיה שמחל שעורין לא אמרינן שפא  
כופר בשביל אינה טענה או ספק לבטל ראיה דמחילה פנ"ל ולכך פטור.

וא"כ א"ש דברי תוס' דמחייב ר"ג שבוועה דלענן שבוועה דמיגו דחשיד כו' וע"כ מחייבין  
שבוועה רק משום שפא ס' מלנה ושוב יש פאן הודאה שעורין דאין ראיה שמחל אם יש  
לו ס' מלנה נגד החטין דכיון דעל השעורין שמודה אין לו טענה י"ל דאינו חושדו שיכפור  
בנדאי פנ"ל.

ושפיר חייב שבוועה דלענן החיוב שבוועה דאמרה תורה דתלינן בס' מלנה שוב הוי  
הודאה פנ"ל. ולטעמא דהרמ"ה משום משטה א"ש בפשיטות דפלוגתיהו תלי' ממון  
בשבוועה למ"ש רש"י קדושין פ' האומר דילפינן הודאת בע"ד כק' עדים מקרא דכי הוא  
זה דמחייבין שבוועה על הודאתו ע"ש.

וא"כ פשאין הודאה ממין הטענה לרבנן דאימעוט מכי הוא זה ופטור משבוועה ממילא  
לא שייך כה"ג הודאת בע"ד כק' עדים ויכול ממילא לחזור מהודאתו ולטעון משטה פיו  
דלא תשיב תביעה מין אחר וכהודאה בלי תביעה.

אבל לר"ג דנקלל גם זה פי הוא זה אף שאינו מין הטענה חייבה תורה שבוועה ממילא  
מוכח דגם בזה הודאת בע"ד כק' עדים ואינו יכול לחזור מהודאתו בטענת משטה ושפיר  
פסק רב"נ פרבנן ופריף שפיר פאן דליפלגי בחטין ושעורין דג"כ הוי ידענן מדפטר  
רבנן משבוועה ע"כ משום דנגד החטין שמשביעין עליו לא הוי השעורין הודאה ואימעוט  
מהוא זה וממילא הוי בלי תביעה והוי ידענן דבט"ח והל"ב יכול לחזור מהודאתו פנ"ל.

או דפריף דע"כ פלוגתיהו בעומד בהודאתו דבחזור לא צריף קרא ומ"ט דר"ג הא אין  
פאן הודאה וע"כ בעומד ופליגי רקלענן שבוועה ופריף שפיר דליפלגי בחטין ושעורין  
לענן שבוועה פנ"ל: וגם לשיטת תוס' י"ל פן דפריף דע"כ פלוגתיהו היכא דחייב שעורין  
ולכא מחילה והודאה פגון שאומר מיד אח"כ גם שעורין אתה חייב.

או בהגיד לי להפ' דחשיב ברי לענן שבוועה ומ"מ לא מחל. או פשהנתבע מודה שאין  
התובע יודע מחיוב שעורין שלקח שלא מדעתו או שהי' חייב לאביו וכה"ג דלא שייך  
מחילה דהא לא ידע משעורין וכה"ג הוא דפליגי לענן חיוב שבוועה דאל"ה לא הוי פליגי  
ר"ג דהא אין פאן הודאה כלל אף שלא ממין הטענה פיון שפטור.

וע"כ באופנים הנ"ל דחייב שעורין לכ"ע ופליגי לענן שבוועה פיון שטוען ברי על החטין  
ופריף דליפלגי בחטין ושעורין וא"ש רב"נ ככ"ע דמודים לענן שעורין היכא דשייך  
מחילה דפטור גם לר"ג בין משבוועה ובין מתשלומין פנ"ל.

ולא קשה דלוקי מתני' דהמניח כר"ג דר"ג לא מיירי כלל היכא דאיכא הודאה ומחילה פנ"ל. אף תוס' דמקצונו בנה י"ל דכה"ג שאין התובע יודע משעורין הוי משיב אבידה דפטור.

ואינו מוכרח. גם י"ל ביש עדים על שעורין.

להפ' הנ"ל דלא מחל ואף דלר"ג אין העדאת עדים מחייב שבועה דע"כ לר"ג פאבוה דר' אפוטריקי פדאמר ריש ב"מ ע"ש מ"מ ביש עדים ומודה ג"כ דלא שייך מחילה דלא תבעו משום העדים ואעפ"כ חייב שבועה מחמת הודאתו ולרבנן פטור משבועה כיון שאינו מין הטענה אף שלא מחל ולא קשה כל הנ"ל.

אף י"ל דמשמע להו לתוס' מהאי דאמר הש"ס פ' המניח אי ממתניתין ה"א חייב בדמי שעורין קמ"ל ע"ש משמע דקמ"ל דרבנן דפטרי במתניתין פטרי גם מדמי שעורין והקשו שפיר כיון דאיירי מתניתין בגונוי דפטור משעורין פנ"ל אבל אינו מוכרח די"ל דקמ"ל הדין דפטור היכא דשייך מחילה והודאה דמתניתין ה"א דלעולם חייב שעורין קמ"ל.

אבל גם לדידן איירי במתניתין בגונוי דחייב שעורין דאל"ה לא שייך הפלוגתא בקרא דכי הוא זה פנ"ל: דף מ"ג ע"א מתני' המלנה כו' ואבד כו' מלנה אומר סלע כו' ושקל הי' שנה כו' ולנה כו' פטור.

לכאורה קשה ליהימן מלנה במיגו דנאנס המשכון בשבועה כמה הי' שנה להפ' דאמרין מיגו להוציא ואפשר דלא חשיב כלל להוציא דכמו בטוען נאנסה דנשבע ונוטל חובו ולא אמרינן דלא האמינה תורה ליטול רק לפטור וע"כ כיון דהלנה מודה שחייב סלע רק טוען עלי' חיוב וכשנשבע פוטר א"ע מחיובו ממילא הלה מחויב לשלם לו ועדיף מנשבעין ליטול שכתבן וא"כ גם עתה לענין המיגו י"ל דלא חשיב להוציא רק שנאמן שהי' שנה שקל לפטור א"ע מיותר משקל מיגו דנאנסה שוב ממילא חייב לנה לשלם לו פנ"ל דאף דהטעם בטוען נאנס דנאמן משום דהלנה חשיב א"י אם פרתיה דנה שייך אם רוצה להשביעו שאינו ברשותו ושוב הס' אי נאבד אי נאנס הוי א"י א"פ אבל יכול לומר דל שבועתה וכשאינו נשבע שא"ב הספק שמה ישנו בידה וגם להר"ן כפי שיוי המשכון א"צ לנה לשלם כל שאינו מחזיר משכוננו א"כ לענין זה הוי כמו א"י אם נתחייבתי דמעולם לא נתחייב לשלם כל שלא יחזיר לו משכוננו וא"י שמה עדיין אינו מחזיר לו פנ"ל וא"כ ע"כ הטעם פנ"ל דחשיב כלפטור וגם מיגו פנ.

אף י"ל משום דא"כ שלא יהא נאמן חשיב שחייב באונסין והוא לא קיבל אחריות אונסין ולעולם פשיאנס יהי' הלנה פטור מספק וחשיב פהאמין לו פשישבע וכענין שכ' הר"ן פ"ק דכתובות גבי פ"פ להפסידה ע"ש וגם במוצא ברשות ובחנוני ופועל ע"ש וממילא לענין ברי כמה שנה חשוב להוציא פנ"ל ומ"מ דוחק.

וי"ל דהספק שמה ברשותו או פשע ורוצה שיהי' זה לפרעון לענין זה הוי א"י אם פרתיה דחייב ואם לא לפרעון רק בתורת תפיסה אף דקי"ל זה גובה וזה גובה מ"מ תופס וא"צ לשלם עד שיחזור שוב הוי תפיסה בטענת ספק כיון דנדאי חייב תופס משל חברו בספק ואינו חשוב מוחזק כלל דק"ל תקפו פהו מוציאין וכו' וכ"ש שחברו טוען ברי משא"כ כמה הי' שנה שגם הוא טוען ברי חשיב שפיר מוחזק הו בתורת פרעון כיון

דלפי טענתו אין נ"מ והפוכי מטרותא כו' וגם פשיש נ"מ בינונית כו' מ"מ מהני בתורת תפיסה בברי ונחשיב מיגו להוציא כנ"ל ועוד אף פשיש נ"מ מ"מ כ' תוס' גבי אי פקח מגבי ארעא גם שדינו בזוזי מ"מ לא שפיסיד עי"ז וכן בזה מהני בתורת פירעון כנ"ל כיון שאם יהי זה גובה כו' לא יגבה כנ"ל.

אף להפ' דאמרינן מיגו להוציא קשה. גם לרבה קשיא מתני' להפ' דלא פתוס' רק דפולגתיהו במיגו להוציא: ולמ"ש מיןושב דמוקי רבה ור"י פ' המפקיד הך משנה בינש עדים שנשטרף או שנגנבה הך דשמא יוציא כו' והא תני סתם במשנה ולהנ"ל א"ש דע"כ ואבד הפי' בעדים דאל"ה נאמן ברישא מיגו דנאנסה ולאביי ור"א י"ל למ"ש הפ' דהא דנאמן התזרתי בשטר מגו דנאנסה אף דנאנסה לא שכיח הוא משום דהתזרתי העזה ע"ש א"כ בכמה הי' שנה דאמר התם דמלנה לא קים לי' ומה"ט מאמינו ואינו חושבו למשקר ואין פאן העזה ושוב ליפא מיגו דנאנס דל"ש כנ"ל.

גם י"ל דעכשיו כפל פשימצא הגנב או באבד יוקרא הוי שלו כיון שישלם לפי טענתו כמה שנה וכשיטען נאנסה פוטר עצמו ואין הפפל שלו או יוקרא כנ"ל ואינו מיגו כנ"ל.

אף ז"א דא"כ שוב ע"כ אומר אמת כמה שנה ויהי' נאמן דאי משקר יהי' רק שילם מחצה וגם אטרחין' לב"ד ולא יקנה כפל כפל פשימצא אף י"ל דלא קים ליה ומסופק ומשקר לנדאי ושייף שוב כנ"ל.

גם הוי מיגו בדדמי ואף שמשקר מספק לנדאי מ"מ בהמותר לטעון נאנסה מה שנדאי גזל אינו רוצה. וכמו פוגמת כנ"ל: עוד אפטר דכמו בע"א בנספא דר"א הוי משאיל"מ ובהתזרתי נאמן בשבועה מיגו דנאנסה ותוס' מחלקים בדוחק שהוא ג"כ העזה ע"ש שתמיה מאוד דא"כ מה ענינו למתוף ולמה לרו"ש פשוט לש"ס דלא ס"ל דר"א ע"ש בתוס' ונראה דהטעם דכשטוען דידי חטרף ואינו מכחיש העד חשיב א"י לישבע דעכשיו אין אותה שבועה אף שנפסוק שישבע אינו אותה השבועה להכחיש העד וכ"כ רש"י ורשב"ם שם משא"כ מיגו דנאנסה דהשבועה על טענה גרידא משום דגריעא כן בשטר התזרתי כשא"נ רק מיגו דנאנסה יש ג"כ אותה ריעותא בטענתו ואם ישבע חשיב כאותו שבועה שבטענת נאנסה ולא מיקרי אינו יכול לישבע כנ"ל וא"כ פאן דכשיטעון נאנסה יהי' לפטור דמספק לא חשיב הלה מוחזק ויהי' ש"ד ועכשיו כשטוען כמה שנה ונגד ברי שהלה מוחזק הוי ליטול ואין פאן ש"ד כנ"ל שוב הוי משאיל כמו בנספא דר"א כנ"ל ואין פוסקין שישבע ויטול כנ"ל.

וי"ל בזה מה דחיישינן לרש"י שמא ישבע זה כו' מ"ש מכל שבועה דמתקנין כשנשבע מסתמא אמת די"ל לענין זה שלא יניחו ללנה לישבע מהני המיגו דמלנה אף דלא מהני להוציא מ"מ לנה שיהי' חשש שמא יוציא אמרינן דמסתמא מלנה אומר אמת ואף שאינו ברור להוציא ממון כמו בחשוד נאמן ע"א ול"א דמקרי קם לממון דנאמנות העד רק לשבועה וממילא ישלם כן מיגו דמלנה מהני שלא ישבע ואף דממילא משלם כנ"ל לא חשיב להוציא.

ולטעם הנ"ל י"ל ג"כ ניהו דחשיב עכשיו כמו מתוף שאנ"ל היינו כיון דבלא שבועה אין פאן מיגו אינו אמן דנפסוק שישבע ויחשב מיגו כיון שלא יחשב ש"ד דרק דרפנן כנ"ל

אָבֵל אֵי שְׁקִלוֹהָ וְשִׁדְיוֹהָ אֲמַלְנָה שׁוֹב יְהִי כְּדִין דָּאָם נִשְׁבַּע שׁוֹב רְאִיָּה דְאַמַּת מִיָּגוּ דְנֶאֱנָסָה כְּנִ"ל וּבִפְשִׁיטוֹת נִרְאָה לְדִינָא ג"כ דְאַף לֵהפ' דְאַמְרִינֵן מִיָּגוּ לְהוֹצִיא דְוָקָא כְּשֶׁנֶּאֱמַר בְּטַעֲנָה גְרִידָא אָבֵל בַּהֲנָ"ל דְנִימָא שְׂיֵהָי' נֶאֱמַר בְּשִׁבּוּעָה מִיָּגוּ דְנֶאֱנָסָה לִיטּוֹל לָא אֲמְרִינֵן כְּלָל.

דְּבִשְׁלָמָא לְפִטוֹר אֲמְרִינֵן שְׁנֶאֱמַר בְּשִׁטְר הַחֲזֵרְתִי מִיָּגוּ דְנֶאֱנָסָה וְאַף דְכָל שְׁלֵא נִשְׁבַּע הַחֲזֵרְתִי לִיכָא מִיָּגוּ וְלָמָּה נִצְוָה לִישְׁבַּע שְׂיֵהָי' מִיָּגוּ רַק דָּא"א לְהוֹצִיא מִמּוֹן פִּינּוֹן דְּבִשְׁבּוּעָה יֵשׁ בְּיָרוּר ע"י הַמִּיָּגוּ מִשָּׂא"כ לְהוֹצִיא פִּינּוֹן דְכָל שְׁלֵא נִשְׁבַּע כְּמָה שְׁוָה אֵין פָּאָן מִיָּגוּ וְאֵינוּ נֶאֱמַר לְהוֹצִיא מֵהִיכִי תִיִּתִי שְׁנֶפְסוּק שְׂיֵשְׁבַע וְיֵהָי' חָשִׁיב מִיָּגוּ כְּדִי לְהוֹצִיא כְּנִ"ל וּמִיָּנֹשֵׁב ג"כ הַנְּ"ל פִּינּוֹן דְּבִלָּא"ה שְׁקִלוֹהָ וְשִׁדְיוֹהָ אֲמַלְנָה שׁוֹב יֵשׁ לוֹ מִיָּגוּ וְיֵהָי' כְּדִין כְּנִ"ל: שְׁם מִתְנַי' וְאָבֵד הַמְשָׁכּוֹן קָשָׁה דְלָא תְנִי נִגְנַב אוֹ שְׁאָבֵד דִּישׁ רְבוּתָא לְעִנְיָן חָשִׁשׁ שְׁמָא יוֹצִיא דַּפ' הַמְפָּקִיד אָמַר ר' יוֹסֵף שֵׁישׁ עֲדִים שְׁנִגְנַב מִלְּנָה יָדַע מֵאֵן עֵינִיל וְנִפְיָק בְּבֵיתִי ע"ש וצ"ל דְּבִאָבֵד פְּשוּט יוֹתֵר דְּמִלְּנָה יָדַע לְחַפְשׁ רַק ר"י רוּצָה לְהַשְׁמִיעֵנוּ דְּגַם בְּנִגְנַב הַדִּין כֵּן דְּשִׁינָה יָדַע כּו' וְלֹא לָנָה וְאָבֵד דְּמִתְנַי' כּוֹלָל גַּם ע"י גְּנִיבָה: סְלַע כּו' פְּטוֹר מֵאֵי קַמ"ל דַּכ"ה פְּטוֹר מְבֹאָר רִישׁ פ'.

וּי"ל כְּמ"ש דְלָא מְהִימֵן מִלְּנָה מִיָּגוּ דְנֶאֱנָסָה אָף לִר"י דִּישׁ עֲדִים לֹא שְׂיֵהָי' כְּנִ"ל וּי"ל דְלָא נִימָא פִּינּוֹן דְּקִי"ל זֶה גּוֹבָה וְזֶה גּוֹבָה צָרִיף לְשֵׁלֵם לְמִלְּנָה וְיִתְבַּעֲנוּ בְּעַד הַמְשָׁכּוֹן וְיֵהָי' מִלְּנָה מוֹדָה מְקַצָּת וְיִפְטוֹר בְּשִׁבּוּעָה וְקַמ"ל דְלָא דְחָשִׁיב כ"ה פִּינּוֹן דָּאֵין נ"מ לְדְבָרֵיו וְאַף שֵׁישׁ נ"מ מ"מ כְּמ"ש שְׂיֵפְסִיד עִי"ז א"צ כְּנִ"ל.

אָף לְפִרְש"י ב"ק מ"ו ע"ב גְּזַקְקִין לְתוֹבָע תְּחִלָּה כּו' וְהִלָּה אוֹמַר מְשָׁכּוֹן הִי בְּיָדָה וְנִפְחַת מְדַמְיוֹ כּו' גְּזַקְקִין וּמְשָׁלֵם כּו' וְאַח"כּ דְּנִין ע"ש. א"כ לְכַאוּרָה קָשָׁה מִתְנַי' דִּיֵּהָי' הַדִּין כְּנִ"ל.

וּי"ל דְּחָשִׁיב זִילָא נְכִסֵּי פִינּוֹן דַּע"י כֵּן יִפְסִיד לָנָה חָשִׁיב כְּנִ"ל. וְשִׁפִּיר קַמ"ל וּמ"מ אֵין דּוֹמָה לְזִילָא נְכִסֵּי שְׁגַם לְדְבָרֵי תוֹבָע זִילָא מִשָּׂא"כ כְּנִ"ל דַּע"י כְּפִירְתּוֹ כּו' וְאַפְשָׁר דְּמְשָׁכּוֹן שְׁנֶאֱבֵד לְכ"ע לֹא אֲמְרִינֵן זֶה גּוֹבָה וְזֶה גּוֹבָה דְּכִמוּ שְׁפִשְׁמְשָׁכּוֹן בְּעִין עַכ"פּ כְּנִגְדָּ שְׁוִיו א"צ לְשֵׁלֵם כָּל שְׂאֵינוּ מְחִזִּיר מְשָׁכּוֹנוֹ כֵּן כְּשֶׁנֶּאֱבֵד וְחָיִיב לְשֵׁלֵם ג"כ א"צ לָנָה לְשֵׁלֵם כָּל שְׂאֵינוּ נוֹתֵן דְּמֵי מְשָׁכּוֹנוֹ דַּמ"ל הֵן כּו' אָף שְׂיֵהָי' נ"מ בֵּין בֵּינוֹנִית לְזַבּוּרִית וְכַהֲאֵי גִּוְנָא וְלְשִׁמוּאֵל וְדָאֵי הַדִּין כֵּן פִּינּוֹן שְׁכִתְבוּ הַתּוֹס' דְּנִגְדָּ הַמְשָׁכּוֹן הֵוִי כְּפִירֵשׁ וְכֵן לְרִש"י לְהִקְפָּה עֵינֵין שְׁם אִם כֵּן מְפִילָא אֵינוּ חָיִיב כְּלָל כְּנִ"ל וְלֹא שְׂיֵהָי' זֶה גּוֹבָה כּו'.

וְאַפְשָׁר דְּשִׁמוּאֵל דִּיִּיק דִּינוֹ מִמִּתְנַי' כְּנִ"ל. וּמִיָּנֹשֵׁב דְּנִקִּיט מְשָׁכּוֹן הָא גַּם בְּהִלְוָהוּ וְיֵשׁ פְּקֻדוֹן לְלָוָה בְּיָדוֹ ג"כ הַדִּין כְּנִ"ל לְרַבָּה דְּמִיָּירִי בְּפִשְׁעָה.

וְלַהֲנָ"ל אֲתִי שְׁפִיר. גַּם י"ל דְּקָא מְשָׁמַע לָן מְשָׁכּוֹן מְשׁוּם סִפָּא דַּמ"מ חָיִיב לְאַפּוֹקִי מְקוֹנְשִׁיּוֹת הֲר"ן דְּהֵוִי גּוֹרֵם כּו': ג דִּינָרִים הִי שְׁוָה י"ל אֲפִשָׁר דְּוָקָא ג' כּו' שְׁגַם לְדְבָרֵיו יֵתֵר מְשָׁתוֹת אָבֵל אוֹמַר ג' נְחֲצִי י"ל דְּהַדְּמִים מוֹדִיעִים לְשִׁמוּאֵל דְּאָמַר קַבְּלִתִּי וְהֵוִי כְּדָמִי מְקַח וּמִסְתַּמָּא מִלְּנָה עַל מְשָׁכּוֹן שְׁשׁוּה אָף שְׁפִי'.

וּי"ל דְּרָאָה זֶה שְׁלָוָה אוֹמַר אָמַת שְׁשׁוּה רַק פְּחוֹת מְשָׁתוֹת דָּאֵין מְקַפִּידִין שְׂאֵי אֲפִשָׁר לְצַמְצֵם כְּמוֹ שְׁכִתְבַּת הָרָא"ש פּוֹטְרְתוֹ מְשָׁכּוּעָה כְּמוֹ סְלַעִים כּו' דְּסִיוַע לְשׁוֹן הַשְּׁטֵר בְּעֵלְמָא הוּא מֵה שְׂאֵין כֵּן בְּאוֹמַר ג' דְּגַם לְדְבָרֵיו הַלָּוָה יֵתֵר מְשׁוּוֹי חָיִיב שְׁבּוּעָה וְיֵשׁ לְדַחוּת: הֲר"ן



הקשה אי פהרמב"ן דכשישנו למשכון אינו צריך לשלם עד שיחזירו למה הוי לנה מ"מ ואף שישבע מלנה אחר פה שא"ב יצאה הודאה בפטור ע"ש.

וי"ל כמ"ש פ"ק אע"פ לאחר שיגרשה כו' יפר כו' דפריה דבר שלא בא לעולם כו' ומשני קונמות מפקיע רק דאלמיה רבנן ואף דמכל מקום פיון דמדרבנן לא מהני יחשב דבר שלא בא לעולם לא אמרינן דעל מה שלא תקנו חשיב כאלו לא הי' התקנה גם מה שתקנו.

וכ"כ הר"ן פ"ב דכתובות במצאו לקיים כ"י א' ע"ש. וכן בהנ"ל פיון דד"ה רק שבועה דרבנן פיון שמשלם לרוב הפ' ומן התורה נאמן ואם פן ניהו שתקנו חיוב שבועה אבל לא לענן המותר שיחשב גורם לממון לפטור מ"מ דלענן מה שמודה שחייב שלא תקנו הוא כמו מדאורייתא שנגאמן לגמרי.

ועוד פיון דשבועה דרבנן לא נחתינן לנכסי' בפ"ט שבועה זו דא"ב שמה עינו כו' דלא שייך למיחות וא"כ לא הי' התקנה לכ"ע למיחות לנכסי' פנ"ל אם פן לענן שלא ישלם המותר משויו בשביל החיוב שבועה שאינו ברשותו הוי סלוקי בלא זויזי כו' דאפוקי מיניה הוא כדאמר פ"ק איזהו נשך.

ואף דלהפוסקים דוקא משכון מכל מקום במה שנדאי חייב עדיף. ועיין רא"ש פ"ק הפועלים אם הבהבו ואכלו דספק אינו מונה להם דחשיב אפוקי עיין שם.

ועוד פיון דהחיוב רק משום דמורה היתר דלא תחמוד בלא דמי משמע אבל אם הדין דאינו צריך לשלם המותר אם פן מה שתובע המותר הוא בגזילה אם ישנו אם פן אינו צריך לישוב כ"ל שאינו ברשותו אף א"כ מאי פריה ש"ס על ר"ה ממתיני' דלמא במשכון פהאי אגנא שתובע המותר אינו צריך כ"ל לישוב שאינו ברשותו.

אף זה אינו דלמאי דסבור דל"ת אינו אסור פשוטו דמיו ודאי דאין מפסיד המותר משויו גם כשאינו מחזיר כו' אף לתוס' דכן האמת ע"כ דלא תליא בהא. וי"ל דס"ל דרק מעכב שלא ליטלו בע"כ דזה רשאי אבל לא מקרי תביעות ממון וממילא ס"ל פהר"ן ז"ל דגם שישנו כו' עיין שם.

ובל"ז י"ל ממ"נ חייב לישוב שאינו ברשותו לדברי לנה ששנה יותר שבועה שאינו ברשותו מן התורה דאינו משלם ואי פדברי מלנה חייב מדר"ה ואף דלענן השיוי כופר בקרי ונהי רק כפירת שבועה ונאמן מכל מקום שוב צריך לישוב מדר"ה פנ"ל: מי שהפקדון אצלו כו' ויוציא הפקדון.

קשה דפתח במשכון וסיים פקדון. ומהרי"ל דייק מזה בנשבע שלא לקבל פקדון דגם משכון בכלל.

ודחוק בפ"י המשנה דאין ענין פאן. וי"ל דקמ"ל בחזר והפקידו ללנה כמבואר סי' ע"ב דחייב מלנה באבדה דכשהמלנה מ"מ נשבע הלנה שהפקדון אצלו ולכן תני סתם מי נשבע.

אף אם פן קשה טובא קושית העולם מאי פריה אי אסיפא ות"ל דשבועה גבי מלנה. דלמא בחזר והפקידו פנ"ל ולהנ"ל הכי דייקא מתני'.

אף לא קשה דלס"ד דנימא דלא כר"ה ושייך מי נשבע שיוציא כו' דכשמשלם אינו צריך לישבע שאינו ברשותו אם כן אי בחר ונהפידו ופטור לנה צריך לישבע שאינו ברשותו מן התורה ואיך שייך שמה יוציא כו' וצ"ל אסיפא דרישא.

ומינושב ק' תוס' על גירסת רש"י דלמסקנא מי נשבע תחלה שפיר י"ל אסיפא כנ"ל. ועוד י"ל דכהאי גוונא ודאי לא חשיב מלנה מ"מ להתחייב שבועה פקושת רמב"ן ור"ן פיון דשבועה שאינו ברשותו מן התורה לא שייך מ"ש.

גם לא שייך תירוץ הר"ן דהא אם ישנו למשכון אצל הלנה פשוט שאין חייב למלנה לשלם כלום כנ"ל רק במאמינו או יש עדים שנגנב שייך כנ"ל. או י"ל דקא משמע לן שגם פקדון הדין כן אף שלא במשכון רק שהי' ללנה פקדון גבי מלנה.

או י"ל למסקנא דגם אם הפקידו מלנה לאחר דעכ"פ צריך נפקד לישבע שאינו ברשותו גם כן אין משביעין ללנה או למלנה עד שישבע הנפקד תחלה שאינו ברשותו דשמה ישבע זה ויוציא הלה הפקדון שלא ירצה לישבע שאינו ברשותו שפיר קאי במסקנא בין ארישא בין אסיפא: מ"ש רש"י שייפסלו כו' נראה דוקא בשומא כמ"ש רש"י שמה לא דקדק דתלי' באומד מה שאין כן בשאר דברים גם יש להסתפק בפחות משתות דכתב הרא"ש פ"ק הנהב שא"א לצמצם בשויי חפץ ומה"ט פחות משתות מחילה ואינו אונאה אם כן אפשר דגם כן בשומא זו הלנה שמו ביותר והמלנה בפחות ומכל מקום אפשר דפסול כשנשבע אף בחילוק פחות משתות דאין לו לישבע שכה שנה רק בשויי למכור בברור.

או דאף שלא יפסל מכל מקום שם שמים מתחיל כמ"ש רי"ף ז"ל אבל בשאר טענות שאינו תלוי באומד דעת י"ל דלא חיישינן פלל שישבע שקר ויפסול כנ"ל. לכאורה מוכח דצריך לברר שאם לא כן ישבע סתם שאינו חייב ולא יהי' שייך שיופסל.

וי"ל דכהאי גוונא דתלוי באומד לכ"ע צריך לברר דשמה מסופק בענין השומא. דאין לומר דרק על המלנה דלא קים לי' צריך ברור דא"כ מה פריך כי נשבע לנה נטריח מלנה וליתי כו' הא לנה יכול לישבע סתם שחייב לו.

אף אפשר פיון שלא טען רק על השויי ואח"כ משביעין אותו ע"ד ב"ד אף שישבע סתם הוי ג"כ כמפרש שנשבע על השויי כנ"ל ויפסל. ואינו מוכרח: מ"ש ר"ן דברי רמב"ן דגם כשנשבע מלנה אח"כ שאינו ברשותו ג"כ יהי' פטור דבשעת הודאה יצאה מפיו כפטור דהוי גורם לממון ע"י דמשתבע גם אחר כה פטור עיין שם.

ולע"ד מ"ש דכל דלא מהדר משכונו אינו חייב עיין שם. ולע"ד להיפך פפי הודאת הלנה ג' דינרים כו' וע"כ אינו אומר הילך דאם כן פטור רק מודה שחייב דינר יותר משויי משכון ואינו משלם עדיין וכל שאינו משלם החוב אינו צריך מלנה פלל להחזיר המשכון אף שבידו דנה ס"ל לכ"ע גם מאן דלא ס"ל דשמואל דמה"ט קיבל המשכון.

וא"כ לדברי לנה אף שישנו בידו חייב לשלם ועדיין אינו צריך פלל לישבע שאינו ברשותו עד שישלם. רק על ב' דינרין הרי מודה מלנה שאבד אם כן אינו חייב אבל דינר שמודה בין כה ובין כה חייב רק דנאמר להיפך שאינו חייב ברור דשמה כשישלם לא ישבע שאינו ברשותו אם כן כשנשבע נעשה ממון גמור דההודאה בשעת הודאה לא הי'

בפטור פלל דהא חיוב ברור ושבוועה זו אחר הפירעון הוא נהגם דאפפער ישליש ביד ב"ד היינו מחשש שלא ישבע.

אבל פשיטתו מלנה בטחון שישבע שאינו ברשותו ודאי דלנה מחויב לשלם לו מקודם. ושוב שבוועה לפטור אינו מחשיב הממון גורם לממון רק ליטול וזה מוכח מפמה דוכתי דהוי כא"י אם נתחייבתי קשה.

דאם פן למה ישבע ויטול לר"א מנ"ל דנאמן בשבוועה ליטול. אף דלא פירש מפל מקום פנגד המשפון פטר.

וי"ל להר"ן אי דלא פשמואל גם נגד המשפון זה גובה וזה גובה והוי הודאה. גם י"ל למ"ש רש"י פ' מרובה פי' הש"ס חמץ דעיקרו ממון כו' היינו שמקודם הי' ממון ובא פסח עדיין גורם כו' לא נפיק מתורת ממון מה שאין פו שטרות מעולם לא הי' ממון רק גורם לאו פממון עיין שם.

ומהאי טעמא נראה הא דפשיט רבא בגזל חמץ ועבר עליו הפסח ונשבע עליו חייב פינו דאלו מיגנב כו' עיין שם. והא קי"ל דלא כר"ש דגורם לממון לאו פממון רק בחמץ.

וי"ל פינו דעיקרו ממון אף בגנב וטוען שומר חנם אני עליה דגם פן חייב עיין שם. וצ"ל א"כ גם פאן י"ל פינו דמן התורה נאמן שאינו ברשותו בלא שבוועה והוי הודאת ממון וגם מדרבנן שצריף לישבע הוי עדיין גורם חשיב ממון דלא נפיק ע"י התקנה מדין ממון פנ"ל פדאמר ביומא פרק יוה"כ עיין שם.

דדוקא בעדות דמ"מ לא יהי חייב עיין שם. מה שאין פן בחשוד אדרבא מדינא אינו נוטל פלל פמו שפכתו תוס' פתרוץ הב' רק מתקנה א"כ פל שלא נשבע אין חיוב פלל הוי גורם פנ"ל.

אולם הר"ן לטעמין שכתב ריש פרק פל הנשבעין דחשוד מדינא נוטל בלא שבוועה דהוי מתוך שאינו יכול לישבע משלם פתרוץ קמא דתוס'. אולם הפוסקים תפסו עיקר פתרוץ הב' כפשטא דש"ס דחשיב תקנתא לתקנתא דעלה פכתו תוס' ומתוך שאינו יכול לישבע משלם לא הוי עיין שם.

פנחבל פכתו להשיג על רמב"ן דחיובו שבוועה משום אנו סהדי והוי פעדים דר"ח וזה נעשה אחר שבוועת הנחבל ואינו מוכן לעניית דעתי שיחשב תקנת חכמים להאמינו בשבוועה פהעדאת עדים לחייב שבוועה מן התורה על הפירה בשלמא חיוב דרבנן פמו פתובה שפיר הפקר ב"ד כו' וחיוב מה"ת ממילא הודאה חיוב נחשיב ליה רמב"ם מ"מ גבי אלמנה נשאתיף.

אבל נאמנות דרבנן הוי פמו חיוב מה שבאמת אינו חייב אף מדרבנן א"כ נעשה החיוב דהפקר ב"ד כשנשבע הנחבל אף שלא חבל בו וכדאי גוונא לא מחייב שבוועה אף בפ' פשרוזה להתחייב עתה.

ואפפער דס"ל לר"ן ז"ל שגם בכופר הפל ונותן נאמנות לתובע על מקצת גם פן חייב שבוועה מן התורה על השאר דלא הוי פמחייב את עצמו פמה שאינו חייב עתה פינו דאם הי' עדים הי' חייב שבוועה על השאר א"כ פמה שמאמינו על מקצת פעדים יש בכללו

ש'יהי' חייב שבועה על השאָר וְחייב שבועה מה"ת וכן מוכח מְדַנִּיחָא ליה להר"ן למאי דמוקי בְּמַאֲמִינוּ גַם לְרַמְבַּ"ן דְּחִיּוּב תְּלוּי בְּמִשְׁפּוֹן עֵינָן שָׁם מוּכַח דַּס"ל כַּנ"ל.

א"כ מְמִילָא גַם בְּתַקְנַת חֲכָמִים כֵּן פִּינּוֹן שְׁתַּקְנּוּ לְהַאֲמִין לְנִחְבָּל בְּשִׁבְעָה שְׁיָיָה גַם ע"ז הַפָּקֵר ב"ד הַפָּקֵר מֵה"ת שְׁיָיָה נֶאֱמָן בְּתוֹרַת נְאֻמָּנוֹת כְּעֵדִים אִף דְּאִי מְשַׁקֵּר הָוִי גְזֵל דְּכִמּוֹ שְׁבַעֲצָמוּ יְכוּל לְהַאֲמִין בְּתוֹרַת נְאֻמָּנוֹת וְהָוִי חִיּוּב בְּתוֹרַת נְאֻמָּנוֹת אִף דְּאִי מְשַׁקֵּר אִינוּ חִיּוּב כֵּן הַכֹּחַ בְּיַד חֲכָמִים לְהַאֲמִין וּמֵהֵנִי מֵה"ת מְמִילָא שׁוּב נִכְלָל בְּנְאֻמָּנוֹת זֶה שְׁיָיָה חִיּוּב שְׁבִיבָה כְּכֹל הַעֲדָתָא עֵדִים וְשׁוּב חִיּוּב שְׁבִיבָה עַל הַשְּׂאָר מֵה"ת וְאֵתִי שְׁפִיר.

ומ"מ לְעַנְיֵית דְּעֵתִי אִינוּ מְוַכָּרַח דְּדָמִי לְהַרְדֵּמָא דְּמִצְאָא לְקִיָּים כ"י עַד אֶחָד שְׁפַתְבִּי הֵר"ן אִף דְּעַד אֶחָד בְּכַתֵּב לֹא מֵהֵנִי מְכַל מְקוּם נֶגְדַּהּ הַב' אֶמְרִינָן שְׁגַם הָא' אִינוּ מְזוּנָיָה וְנִשְׂאָר הַדְּאֹרְיִיתָא נֶגְדַּהּ מַה שְׁלֹא תַקְנּוּ עֵינָן שָׁם.

וכן בהנ"ל לְעַנְיָן מֵה שְׁכּוֹפֵר אֶמְרִינָן שְׁגַם מֵה שְׁנִשְׁבַּע הַנְּחָבֵל אִינוּ אֶמֶת וְאִינוּ מְחֻיָּב מ"מ יֵשׁ לְחַלֵּק קֶצֶת. אֲבָל אִינוּ הַשְּׂגָה עַל הֶרַמְבַּ"ן ז"ל מֵה שְׁפַתְבִּי הֵרַמְבַּ"ן ז"ל בַּא"י אִם פְּרַעֲתִיָּה עַל מְקַצֵּת חֲשִׁיב מ"מ לְחִיּוּב עַל הַכְּפִירָה שְׁבִיבָה דְּאֹרְיִיתָא לְכַאֲוָרָה יְהִי נֶאֱמָן בְּמִיגוֹ דְּאִינִי יוֹדַע אִם לְוִיתִי עַל אוֹתוֹ מְקַצֵּת דְּאִינִי יוֹדַע אִם פְּרַעֲתִי דְּלֹא שְׁיָיָה תִּירוּץ תּוֹס' שְׂאִין אֲדָם עוֹשֶׂה עֲצָמוֹ מְסוֹפֵק דְּגַם עֵתָה עוֹשֶׂה מְסוֹפֵק וְהִי פְטוּר מִשְׁבִּיבָה.

וצ"ל דַּס"ל מִיגוֹ מִמָּמוֹן לְמָמוֹן לֹא אֶמְרִינָן. אוּלַם תּוֹס' וְשְׂאָר פּוֹסְקִים סְבִירָא לְהוּ דְּאֶמְרִינָן וְלִפְטוּר מִשְׁבִּיבָה לְכ"ע אֶמְרִינָן כְּדַפְרִיָּה מ"מ מִיגוֹ דְּכּוֹפֵר הַכֹּל עֵינָן שָׁם.

וְדוֹחֵק לִזְמַר דְּרַמְבַּ"ן מִיִּירֵי דְּוָקָא בְּיַשׁ עֵדִים שְׁלֹנָה וְצ"ל דְּנִיחָא לִי כְּשִׁבְעָה מְסוֹפֵק בְּאִנְפּוֹן שְׁחִיב אִינִי יוֹדַע אִם פְּרַעֲתִיָּה דְּאִין חוֹשְׁדִּין אוֹתוֹ לְמִשְׁקֵר דְּהָא חִיּוּב מֵה שְׂאִין כֵּן אִינִי יוֹדַע אִם לְוִיתִי חוֹשְׁדִּין אוֹתוֹ לְמִשְׁקֵר שְׁפִטוּר וְאִף אִם יִרְצָה לְשַׁלֵּם לְצַאת יְדֵי שְׂמִים מ"מ בְּטַעֲנָתוֹ יִחְשְׁדוּהוּ: תּוֹס' ד"ה וְהַשְּׂאָר כו'.

הַקְּשׁוֹ הָא ע"כ צְרִיָּה לְאוֹקְמִי בְּמַאֲמִינוּ דְּאִי לֹא הֵכִי קָשָׁה סִיפָא כְּשִׁמְלֹנָה כּוֹפֵר הַכֹּל לִישְׁתַּבַּע ע"י גְּלוּל כו' וְא"כ לְמָה אָמַר זֶה נִשְׁבַּע לֹקִי גַם רִישָׁא בְּמַאֲמִינוּ כַּנ"ל עֵינָן שָׁם. וַיֵּשׁ לִישְׁבַּע דְּהִנֵּה הַמְּפָרְשִׁים הַקְּשׁוֹ עַל הֶרַמְבַּ"ם דְּבְמִינוּ מְצוּי אִינוּ צְרִיָּה לִישְׁבַּע שֶׁא"ב מֵאִי פְרִיָּה לר"ה לֹקִי בְּמִינוּ מְצוּי כו' וְאִף דְּבְמִינוּ מְצוּי בְּמֵאִי מְחַלְקִין הַמְּלֹנָה וְהַלְוָה נִחְזִי כְּמָה שְׁנֵה ז"א דְּאִיִּירֵי שְׁשִׁנִּי הַמִּינִים מְצוּיִם בְּשׁוּק גְדוּל וְקִטָּן וְכֵה"ג וְטוֹעֲנִין עֲלֵיהֶם ע"ש.

וּבְאֶמֶת יֵשׁ לְהַקְּשׁוֹת גַּם לְהַחְלִיקִים עַל הֶרַמְבַּ"ם דְּנִימָא דְּגַם בְּמִינוּ מְצוּי חִיּוּבִים לִישְׁבַּע מ"מ קָשָׁה דְּהָא לְכַאֲוָרָה קָשָׁה לְמֵאִי דְּקִי"ל תְּבַעוּ מְנֹרָה גְדוּלָה וְהוֹדָה לוֹ בְּקִטְנָה הָוִי טַעֲנּוּ חֲטִיָּן וְהוֹדָה לוֹ בְּשַׁעוֹרִין דְּפְטוּר אִף מִשְׁעוֹרִים וְפְטוּר גַּם מְקִטְנָה עֵינָן שָׁם.

וְא"כ הֵכָא לְמָה הָוִי הַמְּלֹנָה מוֹדָה מְקַצֵּת הָא כְּשִׁתְּבַעוּ הַלְוָה שְׁתִּים הִי שְׁנֵה תוֹבַעוּ בַּחֲפֵץ גְדוּל וְהוּא מוֹדָה לוֹ בְּקִטָּן שְׁשִׁנָה ה' דִּינָרִים א"כ פְטוּר לְגַמְרֵי גַם מְקִטָּן כַּנ"ל וְלְמָה חִיּוּב. אִף ז"א דְּבַתְּבַעוּ דְּמִי עֶבֶד גְדוּל וְמוֹדָה לוֹ בְּדָמִי קִטָּן מְבֹאָר בְּש"ס דְּחִיּוּב וְכֵאֵן פִּינּוֹן שְׁנֵאֲבַד הַמִּשְׁפּוֹן הָוִי לִי דְּמִים שְׂאִינוּ תוֹבַע הַחֲפֵץ רַק דְּמִיו וְמוֹדָה בְּדָמִים כַּנ"ל וְשְׁפִיר חִיּוּב.

אֲמָנָם קָשָׁה לְמָה יִתְחַיֵּב הַמְּלֹנָה לִישְׁבַע שְׂאִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ מִשׁוּם שְׂמָא עֵינָנוּ נְתָן כֵּה וּבְאֶמֶת לֹא נֶאֱבַד וְרוֹצָה גוּף הַחֲפֵץ הָא לְמ"ש א"כ אִם רוֹצָה גוּף הַחֲפֵץ לְמָה יִטַּעֲנוּ שְׁנֵאֲבַד אֲדַרְבָּה

הא אם יראה אותו שישינו ביזו ודאי יהי פטור ולא יצטרף להחזירו כלל דאז יהי שפיר טענו חטים והודה לו בשעורין פיון שטענו חפץ גדול ואף שיראה לו החפץ שישינה כמו שאומר המלנה והא הקטן לא יצטרף להחזירו כלל דאז יהי דוקא ולא הדמים פיון שלא נאבד ומחל לו זה החפץ או הודה שזה אינו שלו כנ"ל ויהי פטור ואיך שינו עיניו נתן בה כנ"ל.

אף לכאורה י"ל דשמא שנה באמת כמו שאומר הלנה ואם יראנו יתחייב שפיר להחזיר לו. אף ז"א דהא דאמר ר"ה משביעין שאינו ברשותו ואף דלמה גרע משאר כופר בפקדון שאומר לא היו דברים מעולם שאינו צריך לישובע שאינו ברשותו משום עיניו נתן בה.

וע"כ דהוא להיפך בכל כופר הפל פטור פיון שאינו נותן דמים רק כאן משום שמשלם ונותן דמיו ומורי היתרא דלא תחמוד לאינשי בלא דמי משמע להו והוא כמו בשותפין באריסין דחייבו חכמים שבוועה משום דמורי היתרא כנ"ל.

ועיין שם בפ' וא"כ כאן ממ"נ פטור משבוועה שאינו ברשותו אם האמת כדברי המלנה שאינו שנה יותר א"כ ודאי אינו צריך לישובע דלא שינו עיניו נתן בה דאם יראנה לא יצטרף להחזירו שיהי טענו חטים כו' רק דנימא שמשביעין אותו שמא האמת כדברי הלנה וז"א דאם כן אינו משלם דמי ולא שינו לא תחמוד בלא דמי כו' פיון שאינו משלם הפל ושוב אינו צריך לישובע כמו בכל כופר הפל דפטור וממ"נ פטור כנ"ל.

וקשה גם ברישא כשהלנה מודה במקצת מאי פריה אם איתא לדר"ה כו' הא כאן שפיר פטור המלנה פיון שאומר הלנה ג' דינרים הי' שנה ותובעו גדול כנ"ל וממ"נ פטור. והי' אפשר לומר דאירי שאינו תובעו גדול רק שאומר זה החפץ עצמו הי' שנה יותר אבל אינו תובעו חפץ אחר רק שמחולקים על אותו חפץ בעצמו כנ"ל.

אמנם אי אירי במינו מצוי. וע"כ שמחולקים בשני מינים גדול וקטן וכה"ג וא"כ אף אי לא פהרמב"ם מ"מ פטור כאן ממ"נ כנ"ל פיון שהוא גדול וקטן ומאי פריה הא שפיר איכא לאוקמי כנ"ל.

ומ"מ חייב כשהמלנה מודה במקצת דעכשיו הוי דמי חטין וחיוב כנ"ל. משא"כ לענין שבוועה שאינו ברשותו כנ"ל: אף י"ל דברישא אתי שפיר דקי"ל בטענו חטין כו' אי תפס לא מפקינן מינ' עיין שם סי' פ"ח וא"כ ברישא כשהלנה מודה במקצת אם כן הוי תפס ושפיר צריך לישובע המלנה שאינו ברשותו דאם יראנו תועיל תפיסת הלנה עד שיחזירנו לו פיון שמועיל תפיסה מטעם דהוי תרי הודאות דסתרי אהדדי עיין שם ולכך פריה שפיר.

וממילא מיושב הנ"ל דבסיפא כשהמלנה כופר הפל לא קשה כלל דהא צריך לישובע שאינו ברשותו. ולמ"ש י"ל שפיר דאירי כנ"ל בגדול וקטן וכאן שהמלנה מוחזק שפיר לא יצטרף להחזיר לו כלל כשיראנו וישנו ביזו וממילא אינו צריך כלל לישובע שאינו ברשותו כנ"ל או י"ל דגם אי לא מהני תפיסה בטענו חטין כו' מ"מ פריה שפיר דברישא שפיר צריך המלנה לישובע שאינו ברשותו משום דלא תחמוד בלא דמי משמע ובאמת לא נאבד.

ואף דא"כ יראנו ז"א דשפא באמת שנה בדברי לנה וא"ל דא"כ פטור דלא שינה בלא דמי כו' ז"א דהא ברישא הדין הוא דהלנה נאמן וממילא מפסיד המלנה ג' דינרים ואף אם האמת בדברי הלנה מ"מ אין המלנה גזלן ואינו עובר רק על לא תחמוד דהא משלם שניו פינן שהלנה נאמן בשבועה וממילא שפיר צריף לישבע שאינו ברשותו דשפא האמת כהלנה ואם יראנו שפיר יצטרף להחזירו שלא יהי טענו חטין כנ"ל.

ואע"פ כן שינה לא תחמוד בלא דמי משמע כנ"ל. וא"ל פינן דהדין הוא דאין הלנה יכול לישבע משום שפא יוציא הלה כו' ונשבע מלנה ונוטל אם כן שוב אין מלנה צריף פלל לישבע שאינו ברשותו דממ"נ כנ"ל דאם אמת כהלנה ממילא אינו נוטל דמי ג"כ פינן שהמלנה נאמן כנ"ל.

אף זה אינו דמפל מקום פריף שפיר למה אמרינו דאין הלנה נשבע ונפטר משום שפא יוציא הלה כו' הא אם נימא דהדין הוא דהלנה יהי נאמן בשבועה כדינו לא יהי שינה פלל שפא יוציא הלה כו' דשפיר יהי המלנה צריף לישבע שאינו ברשותו דגם אם האמת כהלנה מפל מקום משלם דמי כנ"ל.

וא"כ למה הוצרכו לתקן שיהי המלנה נוטל ויהי שינה שפא יוציא כו' הא אדרבה כנ"ל ופריף שפיר. אמנם בסיפא שהמלנה כופר הפל והדין הוא דמלנה נאמן א"כ שוב לא קשה פלל דישבע שאינו ברשותו וגם ע"י גלגול כו' דהא אינו צריף פלל לישבע פינן דהדין דמלנה נאמן א"כ שינה ממ"נ כנ"ל.

דאי אומר שקר אינו נוטל דמי גם כן פינן שפא כנ"ל ולכך שפיר אמר למסקנא אינו צריף פלל לאוקמי במאמינו כנ"ל. והתם דמשני במאמינו היינו לאוקמי בכל גונוי אף שפחולקין במשכונן עצמו פמה הי' שנה כנ"ל: וכן י"ל מה דתמוה לכאורה לדעת רמב"ן ז"ל שהביא הר"ן ז"ל דכל זמן דלא מהדר לי' משכוננו אינו צריף לשלם לו אף היתר על המשכונן והקשה למה חייב שבועה הלנה ותיירץ דכיון שהמלנה נשבע שאינו ברשותו ונאמן שנאבד שוב הוי לנה מודה במקצת עיין שם.

וקשה דאם כן מאי אמר השפא דאמר ר"א זה נשבע כו' מי נשבע תחלה המלנה משום שפא יוציא כו' למה לי טעמא דשפא יוציא הא בל"ז צריף המלנה לישבע תחלה שאינו ברשותו דכל זמן שלא נשבע המלנה שאינו ברשותו אין הלנה מודה במקצת פלל שפא ישנו ואינו חייב שבועה פלל עד שישבע הוא תחלה גם בלא טעם דשפא יוציא כנ"ל ולמ"ש י"ל דהא באמת אין מלנה צריף לישבע שאינו ברשותו דממה נפשך כנ"ל רק פינן דהדין הוא דהלנה פטור ונאמן כנ"ל.

וממילא אם הלנה לא ישבע וישלם לא יהי חייב פלל לישבע שאינו ברשותו ותלוי זה בזה ולכך אמר הטעם דשפא יוציא כו' לכך נשבע תחלה פינן שמה שמתחייב שבועה שאינו ברשותו הוא משום שהלנה נשבע ונפטר כנ"ל.

ויש לדחות. פינן דקודם שנשבע המלנה פטור הלנה בלא שבועה שוב צריף מלנה לישבע גם קודם שבועת הלנה דשינה שפיר לא תחמוד בלא דמי משמע פינן דפטור כנ"ל: קושיא הנ"ל על הרמב"ן דל"ל טעמא דשפא יוציא כו' הא בל"ז אינו מודה מקצת עד שישבע מלנה שאינו ברשותו.

צָרִיף לִישָׁב בְּפִשִּׁיטוֹת דְּעַכְשָׁיו קָאֵי לְמִסְקָנָא דְאַיִרִי בְּאַמַּת בְּמַאֲמִינוּ רַק דְּמַכְּל מְקוֹם צָרִיף הַמְלָנָה לִישָׁבַע שְׂאִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ אַף שְׂמַאֲמִינוּ מְשׁוּם דְּכִינּוּ דְלָנָה נִשְׁבַּע וְשִׁיף שְׂמַא יוֹצִיא לָא מְהֵנִי הַנְּאָמְנוֹת כַּמ"ש הֵר"ן ו"ל עֵינֵן שָׁם.

וּא"כ שְׁפִיר צָרִיף לְטַעַם שְׂמַא יוֹצִיא דְבָלְאוּ הֵכִי הִי צָרִיף הַמְלָנָה לִישָׁבַע תְּחִלָּה כַּמָּה הִי שְׁנָה דְהָוִי מוֹדָה מְקַצַּת פִּינּוּן שְׂמַאֲמִינוּ דְבָלְאָ שְׂמַא יוֹצִיא הִי מוֹעִיל הַנְּאָמְנוֹת וְצָרִיף טַעַם הַנְּ"ל: הַתּוֹס' הַקְּשׁוּ הָא ע"כ אִיִּרִי בְּמַאֲמִינוּ מְשׁוּם סִיפָא וְנוֹקִי גַם רִישָׁא בְּמַאֲמִינוּ וְתִנְרָצוּ דְבְרִישָׁא אִין דְרָף לְהַאֲמִינוּ עֵינֵן שָׁם.

וְהֵר"ן ו"ל תִּנְרָץ דְבְרִישָׁא אִינוּ מוֹעִיל אַף שְׂמַאֲמִינוּ פִּינּוּן שְׁהִלְנָה נִשְׁבַּע וְחוֹשְׁשִׁין שְׂמַא יוֹצִיא כּו' צָרִיף מְלָנָה לִישָׁבַע שְׂאִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ עֵינֵן שָׁם. וְצָרִיף לְהִבִּין בְּמַאי מְחֻלְקִים.

וּי"ל דְלְכַאוּרָה אִינוּ מוֹבֵן סְבֵרַת הֵר"ן דְּמַאי מוֹעִיל מַה שְׂלֵא יוֹכֵל הַלָּנָה לִישָׁבַע וּבְשִׁבִיל כֵּן נְחִיב אֶת הַמְלָנָה שְׁבוּעָה שְׂלֵא כַּדִּין יִשְׁבַּע בְּאַמַּת הַמְלָנָה וְיִטּוֹל פִּינּוּן שְׁמֵן הַדִּין הַמְלָנָה פְּטוֹר פִּינּוּן שְׂמַאֲמִינוּ שְׂאִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ כַּנ"ל.

וְצָרִיף לֹאמַר דְּהָא בְּאַמַּת בְּחֻשׁוֹד דְּכְשִׁנְגְדוּ נִשְׁבַּע וְנוֹטֵל פְּתִיבוּ תוֹס' בְּרִישׁ ב"מ ב' טַעְמִים אוּ דְמֵן הַדִּין הִי מְחֻיָּב שְׁבוּעָה וְאִינוּ יְכוֹל לִישָׁבַע מְשַׁלֵּם רַק דְּחֻכְמִים תְּקִנּוּ שְׁפִנְגְדוּ יִשְׁבַּע כַּנ"ל.

אוּ דְמֵהֵדִין הִי פְּטוֹר וְלֹא שִׁיף מִתּוֹף דְּהָא אוֹמַר שְׁרוּצָה לִישָׁבַע רַק שְׂאִין מְנִיחִין אוֹתוֹ כּו' רַק הַתְּקִנָּה הִי שְׂיִשְׁלֵם עֵינֵן שָׁם: וְהֵנָּה לְטַעַם ב' סְבֵרַת הֵר"ן ו"ל שְׁפִיר כָּאֵן דְּהָא פִּינּוּן שְׁהִלְנָה מוֹדָה מְקַצַּת וְחִיָּב שְׁבוּעָה וְאִין מְנִיחִין אוֹתוֹ לִישָׁבַע מְשׁוּם שְׂמַא יוֹצִיא כּו' א"כ מִן הַדִּין פְּטוֹר לְגַמְרִי בְּלֹא שְׁבוּעָה פִּינּוּן דְּלֹא שִׁיף מִתּוֹף שְׁרוּצָה לִישָׁבַע וְכָאֵן לֹא תְּקִנּוּ פִּינּוּן שְׂאִינוּ חֻשׁוֹד רַק פִּינּוּן דְּבְאַמַּת הַמְלָנָה נִשְׁבַּע שְׂאִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ שְׁפִיר צָרִיף אַח"כ הַלָּנָה לִישָׁבַע דְּלֹא שִׁיף שְׂמַא יוֹצִיא כַּנ"ל.

וּא"כ אַף בְּמַאֲמִינוּ מ"מ אֲדַרְבֵּה הַנְּאָמְנוֹת מְגַרַע כַּח הַמְלָנָה דְּכִינּוּן שְׂמַאֲמִינוּ וְלֹא יִשְׁבַּע מְלָנָה שְׂאִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ שׁוֹב לֹא יִצְטָרֵף הַלָּנָה לִישָׁבַע שְׁבוּעַת מוֹדָה מְקַצַּת וְיִהְיֶה פְּטוֹר בְּלֹא שְׁבוּעָה מְשׁוּם שְׂמַא יוֹצִיא וְלִכְּפֵי הַמְלָנָה אִינוּ צָרִיף לְנְאָמְנוֹתוֹ וְאִין הַלָּנָה נִשְׁבַּע עַד שְׂיִשְׁבַּע שְׂאִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ אַף שְׂמַאֲמִינוּ כַּנ"ל.

אֲמַנָּם לְטַעַם א' לְכַאוּרָה א"כ כָּאֵן גַּם כֵּן מְדִינָא הָוִי הַלָּנָה מְתוּי"ש וְאִינוּ יְכוֹל לִישָׁבַע מְשַׁלֵּם פִּינּוּן שְׂאִין מְנִיחִין אוֹתוֹ לִישָׁבַע מְשׁוּם שְׂמַא יוֹצִיא כַּנ"ל וְנִשְׁבַּע מְלָנָה וְנוֹטֵל רַק מְשׁוּם שְׂיִשְׁבַּע מְלָנָה שְׂאִינוּ בְּרִשׁוֹתוֹ יִהְיֶה לָּנָה יְכוֹל לִישָׁבַע וּא"כ פִּינּוּן שְׂמַאֲמִינוּ לְמָה יִשְׁבַּע הַמְלָנָה לְהַפְסִיד לְעַצְמוֹ בְּאַמַּת לֹא יִשְׁבַּע כְּדִינוּ וּבְאַמַּת יִשְׁלֵם הַלָּנָה כְּדִינוּ.

אַף י"ל דְּבִשְׁלֵמָא הֵתָם בְּחֻשׁוֹד שְׁפִיר לְטַעַם הָא אֲמַרִּינּוּ דְמֵן הַדִּין מְשַׁלֵּם הֵיִינוּ מְשׁוּם דְּהָא הַלָּנָה הַחֻשׁוֹד מוֹדָה ג"כ שֶׁהוּא מְחֻיָּב שְׁבוּעָה וְאִינוּ יְכוֹל לִישָׁבַע וְכֵן בְּכָל דְּוִכְתִּי בְּחֻשִׁין לֹא יִדְעֻנָּא כּו' וְלִכְּפֵי אֲמַרִּינּוּ שְׁפִיר דְּחִיָּב לְשַׁלֵּם דְּמוֹדָה שְׂמָה שְׂאִין מְנִיחִין אוֹתוֹ לִישָׁבַע הוּא כְּדִין כַּנ"ל אֲבָל הֵכָא דְהַטַּעַם הוּא שְׂמַא יוֹצִיא הֵלָּה כּו'.

וְלִרְשִׁי ו"ל הַטַּעַם דְּחִיָּשִׁין שְׁנִשְׁבַּע לְשַׁקֵּר וְיִפְסְלֵנוּ כַּנ"ל אֲבָל אִם הִי הָאֲמַת כְּדְבְרִי הַלָּנָה שְׁפִיר יְכוֹל לִישָׁבַע רַק שְׂאִין מְנִיחִין כַּנ"ל. וּא"כ טוֹעֵן הַלָּנָה שְׂמָה שְׂאִין יְכוֹל לִישָׁבַע

הוא שלא פדין שפאָמט יכול ליִשבע פֿינן שְהאַמַת פֿון לאַ יפֿסלנוּ כו' וילכָה לאַ הי' פֿלל מתוֹךְ שְאִינוּ יכול ליִשבע כו' שְהוא טועֵן שְאִינוּ פֿלל מתוֹךְ כו' נאָף שְאִין אָנוּ מאַמיניִים לוֹ נאִין מניחים אותוּ מְפֿל מְקוֹם שׁוֹב אִינוּ צָרִיךְ לְשֵׁלם ופֿטור ממִילא בְּלא שְבוּעָה פֿנ"ל.

וא"כ אַם לאַ יִשבע המִלְנָה שְאִינוּ בְרִשׁוּתוֹ מְחַמַת הַנְּאָמְנוּת יפֿטור הלְנָה בְּלא שְבוּעָה וילכָה אַף בְּמאַמינוּ צָרִיךְ הַמִּלְנָה ליִשבע פֿנ"ל. וְזֶה פֿתבּ הַר"ן ו"ל שְפוֹבֵר פֿדַעַת רש"י מְשׁוּם שְמָא הוּא שְקֵר ויפֿסלנוּ כו'.

אַבֿל תוּס' שְפִירְשׁוּ דֶהַחֲשׁוּ שְמָא יוֹצִיא כו' שְאָף אַם הַאָמַת פֿהִלְנָה יֵהי' שְבוּעָה לְבִטְלָה עֵינן שָׁם. א"כ פֿתבּ שְפִיר פֿאַן דְּבְמאַמינוּ הִי' מְלָנָה פֿטור מְשְבוּעָה שְאִינוּ בְרִשׁוּתוֹ דֶהִלְנָה צָרִיךְ לְשֵׁלם מִן הַדִּין פֿינן שְאִינוּ יְכוּל ליִשבע פֿמוֹ בְּחֲשׁוֹד דְּגַם פֿאַן מוֹדָה שְמָה שְאִין מְנִיחִין אוֹתוֹ ליִשבע הוּא פֿדין דְּגַם אַם הַאָמַת פֿדְכָרְיוֹ אִין מְנִיחִין כו' דִּיהֵי' שְבוּעָה לְבִטְלָה פֿנ"ל וְכִינּוּן שְמִשְׁלָם מִן הַדִּין מְמִילָא אִין הַמִּלְנָה צָרִיךְ ליִשבע שְאִינוּ בְרִשׁוּתוֹ בְּמאַמינוּ וּבְאַמַת נְשָׁבַע וְנוֹטֵל וְהוֹצֵרְכּוּ לְתַרְצֵי דְלָאוּ אוֹרְחִיָה לְהַאָמְנוּ פֿנ"ל: שָׁם ע"ב אָמַר שְמוּאֵל הַאי מֵאן כו' אָבֵד קַתָּא אָבֵד אֶלְפָּא זוּזֵי כו' אָבֵל קַתָּא וְנִסְכָּא לָא.

וְהַקְשׁוּ תוּס' מַאי פֿרִיךְ מִמְתְּנִיתִין הָא מְתְנִיתִין בְּמִידֵי דְחֻזֵי לְפֿרַעוֹן וּמוֹדָה שְמוּאֵל פֿנ"ל עֵינן שָׁם. וַיִּשׁ לִישָׁב דֶּהֵנָּה צָרִיךְ לְהִבִּין טַעְמָא דְשְמוּאֵל דְאַבֵּד אֶלְפָּא זוּזֵי.

וי"ל לְמַאי דְסָבֵר ר' יִצְחָק דְבַע"ח קוֹנָה מְשִׁפּוֹן וְסוֹבֵר רש"י ו"ל גַּם לְעַנְנֵי אֲוֹנִסִין וְהִינּוּ ע"כ צ"ל שְהַמִּלְנָה קָנָה אֶת הַמְשִׁפּוֹן בְּעַד מְעוֹתָיו לְעַנְנֵי חַיִּיב אֲוֹנִסִין וְאִם נֶאֱנַס שְלוֹ נֶאֱנַס עֵינן שָׁם.

וא"כ פֿמוֹ דְכָשֶׁהַמְשִׁפּוֹן שְנָה הַחֹב אָמְרִינּוּ דְקִנְאוּ בְּעַד חוֹבוֹ פֿנ"ל. וּמְמִילָא פֿינן דְקִי"ל דֶּהִיכָא דְאָמַר יוֹדַע אֲנִי שְׂיִישׁ בּוֹ אוֹנָאָה וּמְכַר לוֹ שְנָה פְרוּטָה בְּעַד מֵאָה אִין אוֹנָאָה וְהַמְקַח קֵיִים וּבְכַדֵי שְאִין הַדַּעַת טוּעָה עֵינן שָׁם.

וא"כ פֿאַן פֿינן שְלִקַח הַמְשִׁכּוֹן הַקַּתָּא עַל הַחֹב דְאַלְף זוּזֵי. א"כ קִנְיָן זֶה שְׂיִישׁ לוֹ בְּמְשִׁכּוֹן שְאִם נֶאֱנַס מְפֿסִיד מְמִילָא קָנָה הַקַּתָּא בְּעַד הַאָלְף זוּזֵי בְּאִנְפֵי דְלִית בִּיהֵי אוֹנָאָה וְאִם הִי' קוֹנָה אוֹתָהּ קִנְיָן גָּמוּר לֹא הִי' הַמוֹכֵר צָרִיךְ לְהַחְזִיר לוֹ שׁוּם דְבָר וְכֵן פֿאַן הַקִּנְיָן שְלֵ מְשִׁכּוֹן לְעַנְנֵי חַיִּיב אֲוֹנִסִין וּשְאָר דְבָרִים קִנְאוּ בְּעַד הַחֹב פֿינן שְלִקַח אֶת הַקַּתָּא לְמְשִׁכּוֹן עַל פֿל הַחֹב קָנָה אוֹתָהּ לְעַנְנֵי הַנְּ"ל בְּעַד פֿלֵי הַחֹב וּמְמִילָא אַם אָבֵד אֶלְפָּא זוּזֵי פֿנ"ל.

וילכָה י"ל הַטַּעַם דְאָמַר אָבֵל נִסְכָּא לֹא י"ל ג"כ פֿנ"ל דְדוֹקָא בְּקַתָּא דְלָא שְנָה פְלוּם וְהוּי בְכַדֵי שְאִין הַדַּעַת טוּעָה דֶהוּא מְחִילָה וְכַנ"ל אָבֵל בְּמִידֵי דְחֻזֵי בְאַמַת לְפֿרַעוֹן שׁוֹב אִינוּ מוֹעִיל מְטַעַם אוֹנָאָה דֶהָא אַף דְאַמְרִינּוּ דְבַע"ח קוֹנָה מְשִׁכּוֹן וּלְרש"י ו"ל קִנְאוּ קִנְיָן גָּמוּר בְּעַד הַחֹב מ"מ הָא לֹא עֲדִיף מְפֿל קִנְיָן דְשִׁינְיָ בִי דִין אוֹנָאָה וּבְיִטוּל מְקַח וְגַם פֿאַן שְלִקַח נִסְכָּא שְנָה מֵאָה בְּאַלְף לְמָה לֹא יֵהי' בְיִטוּל מְקַח פֿנ"ל.

וילכָה בְאַמַת לֹא אָבֵד כו' רַק בְּקַתָּא דֶהוּי בְכַדֵי שְאִין הַדַּעַת טוּעָה פֿנ"ל: אָמְנָם לְכַאוּרָה י"ל פֿינן דְקִי"ל אִין אוֹנָאָה לְשִׁטְרוֹת מְשׁוּם שְאִין גּוֹפֵן מְמוֹן רַק גּוֹרֵם לְמְמוֹן אִימְעוּטִי מְאוֹנָאָה. וְא"כ פֿינן דְאָמַר ר"ש בְּקַדְשִׁים שְחִיבֵי בְאַחֲרִיּוּתָם כו' דֶהוּי רַק גּוֹרֵם לְמְמוֹן קִנְיָן זֶה שְׂיִישׁ לוֹ בְּהַחֲפֵץ שְאִם יִגָּנֵב אוֹ יֵאבֵד חִיבֵי לְשֵׁלם זֶה מִיקָרִי רַק גּוֹרֵם לְמְמוֹן עֵינן שָׁם פֿרַק מְרוּבָה.



וא"כ הָכָא הַקְנָנָן שְׁיֵשׁ לוֹ בְּהַמְשָׁכּוֹן אֵינּוּ לֵהִיּוֹת שְׁלוֹ לְגַמְרֵי לְהַשְׁתַּמֵּשׁ בּוֹ וְכֹה"ג רַק שְׂאֵם יֵאבֵד חֲזִיב לְשֵׁלֵם כִּנ"ל. וְא"כ קִנְיָן זֶה אֵינּוּ אֶלָּא גּוֹרֵם לְמִמּוֹן וְלֹא שְׁיֵיךְ בֵּינָה דִּין אֲוֹנָאָה כְּמוֹ קוֹנְהַ שְׁטָרוֹת כִּנ"ל אִף בְּאַמְתַּ בְּיִתְרַ מִפְּלַגָּא קי"ל גַּם בְּשִׁטְרוֹת הָנִי בְּיִטּוּל מְקַח וְכֹאן הָא הָנִי יִתְרַ מִפְּלַגָּא דְהָא אָמַר אָבֵד נְסָכָא אָבֵד פְּלַגָּא אִף שְׂאֵינּוּ שְׁוֵה עֵינָן שְׂמָם.

וּלְכֹף שְׁפִיר סָבַר בְּנִסְפָּא דְלָא אָבֵד כּו'. וּמִמִּילָא מְיֻנָּשֵׁב דְפָרִיף שְׁפִיר מִמְתְּנִיתִין דְאֹמַר שְׁקַל הִי שְׁוֵה וְהוּא מְמַשׁ פְּלַגָּא וְלֹא יוֹתֵר וְשׁוֹב גַּם בְּזָה אֵין אֲוֹנָאָה וּמִמִּילָא אָבֵד הַכֹּל כְּמוֹ בְּקַתָּא פִּינּוֹן שְׁהַחֹב סְלַע וְהַמְשָׁכּוֹן שְׁוֵה שְׁקַל דְהוּא פְּלַגָּא וְאֵין אֲוֹנָאָה וּפְרִיף שְׁפִיר.

וְאִף לְהַפּו' סִי' ס"ו דְדוֹקָא פְּחוֹת מִפְּלַגָּא אֵין אֲוֹנָאָה אָבֵל פְּלַגָּא מְמַשׁ יֵשׁ בְּיִטּוּל מְקַח עֵינָן שְׂמָם. וְכֹאן הוּא פְּלַגָּא מְמַשׁ מ"מ פְּרִיף שְׁפִיר דְלָמָּה הָנִי הַלְוָה מוֹדָה בְּמִקְצַת הָא פִּינּוֹן שְׂאֹמַר ג' דִּינָרִים הִי שְׁוֵה שׁוֹבֵהוּי פְּחוֹת מִפְּלַגָּא וְאֵין אֲוֹנָאָה וְשׁוֹב אָבֵד כָּל הַחֹב וּמִמִּילָא הָנִי כּוֹפֵר הַכֹּל וּפְטוֹר דְלְדַבְרֵיו גַּם הַדִּינָר אֵינּוּ חֲזִיב כִּנ"ל.

וּבְזָה מְיֻנָּשֵׁב דְפָרִיף הַש"ס לִימָא לִיהָ הָא קַבְלַתִּי כּו' וְתַמּוּהָ לָמָּה אָמַר לִימָא לִיהָ כּו' לָמָּה לֹא פְּרִיף הָא אֵין הַמְלָנָה תּוֹבַע כְּלוּם דְגַם לְדַבְרֵיו אֵינּוּ חֲזִיב לוֹ כְּלוּם כִּנ"ל. וְלִמ"ש אֲתִי שְׁפִיר דְלְדַבְרֵי הַמְלָנָה שְׁהוּא שְׁקַל וְהוּא פְּלַגָּא שְׁפִיר מַגִּיעַ לוֹ עוֹד הַשְׁקַל וְתּוֹבַע שְׁפִיר רַק הַלְוָה שְׁפִיר לִימָא לִיהָ הָא קַבְלַתִּיהָ דְלְדַבְרֵיו אֵינּוּ חֲזִיב לוֹ כְּלוּם גַּם הַדִּינָר שְׁמוֹדָה דְקִיבְלִי וְאֵין אֲוֹנָאָה כִּנ"ל.

וְאִף דר"י לֹא אָמַר בְּמִשְׁכָּנָו בְּשַׁעַת הַלְוָאָה מְכַל מְקוּם הָא הֶרַמְב"ן כְּתַב דְלִמְסַקְנָא אִיתְמַר דר"י גַּם בְּשַׁעַת הַלְוָאָה. וְגַם לְתוֹס' קִנְאוֹ לְכַמָּה דְבָרִים ע"ש: וּמְיֻנָּשֵׁב ג"כ מַה שְׁפַתְבוֹ תוֹס' לָמָּה לֹא מְשַׁנֵּי דכ"ע אֵית לִיהָ דְשְׁמוּאֵל וּפְלִיגִי בְדַר' יִצְחָק עֵינָן שְׂמָם.

וּלְמַה שְׁפַתְבְּתִי אֲתִי שְׁפִיר דָּאִי נִימָא דָּאִית לִיהָ דְשְׁמוּאֵל שׁוֹב אֵין לוֹמַר דְפְּלִיג אַר' יִצְחָק דְכָל טַעְמָא דְשְׁמוּאֵל הוּא כר"י שְׁקִנְאוֹ בְּיוֹתֵר כִּנ"ל. אִף יֵשׁ לְדַחוֹת דְלַרְש"י ז"ל קוֹנְהָ גּוּף הַחֲפִץ כְּדַר"י וְלֹא לְעַנְיָן הַחַיִּיב אֲוֹנָסִין לְחוּד רַק דְמִמִּילָא חֲזִיב בְּאֲוֹנָסִין וְלֹא דְמִי לְשִׁטְרוֹת כִּנ"ל.

אָבֵל טַעַם זֶה דְבְּנִסְכָּא לֹא י"ל בְּאַמְתַּ מְשׁוּם אֲוֹנָאָה דְלָא עֲדִיף מְכַל הַקְנִינָיִם. עוֹד י"ל הָא דְפָרִיף לִימָא לִיהָ הָא קַבְלַתִּי דְלְכַאוּרָה י"ל דְלְשְׁמוּאֵל אִף דְסָבַר אָבֵד אֶלְפָּא זּוּנִי דְהוּי כְּהַתְנָה שְׁכָשְׁלָא יִחְזִיר הַמְשָׁכּוֹן לֹא יִשְׁלֵם מ"מ בְּנָאָנְס י"ל דְפְטוֹר אֵי אֲמַרִּינּוּ אֲוֹנָסָא כְּמַאן דְעֵבִיד דְהָא רִישׁ כְּתוּבוֹת לְמַאן דְאָמַר יֵשׁ אֲוֹנָס בְּגִיטִין כְּשֶׁהַתְנָה אִם לֹא בְּאֲתִי יֵהָא גִט וְנָאָנְס וְלֹא בָּא לֹא הָנִי גִט פִּינּוֹן דְמַה שְׁלֹא בָּא הִי מַחְמַת אֲוֹנָס הָנִי כְּבָא עֵינָן שְׂמָם.

וּמַאן דְפְּלִיג הוּא מְשׁוּם צְנִיעוּת כּו' וְכֵן מְמַשׁ הָכָא אִף שְׁהַתְנָה אִם לֹא יִחְזִיר יִפְסִיד הַחֹב מ"מ פִּינּוֹן דְמַה שְׁלֹא הִחְזִיר הוּא מַחְמַת אֲוֹנָס אֵינּוּ מְפָסִיד דְהוּי כְּהַחְזִיר כִּנ"ל. וְאִם כֵּן לְדַעַת רַש"י ז"ל דְלַר' יִצְחָק חֲזִיב גַּם בְּאֲוֹנָסִין א"כ מֵאִי פְּרִיף לְשְׁמוּאֵל הָא י"ל מְתַנִּיתִין אֵינְרִי בְּאָבֵד בְּאֲוֹנָס וּלְכֹף כְּנִגְדַּת הַמְשָׁכּוֹן שְׁפִיר חֲזִיב גַּם בְּאֲוֹנָס מְטַעְמָא דר"י דְגַם בְּשַׁעַת הַלְוָאָה קוֹנְהָ לְהַפּוֹסְקִים אָבֵל עַל הָיִתְרַ עַל הַמְשָׁכּוֹן שְׁהוּא רַק מְשׁוּם דְהוּי כְּהַתְנָה פְטוֹר בְּאֲוֹנָס כִּנ"ל.

אף י"ל דפריה דהא הר"ן תגרץ על קושית הרמב"ן דלכך הוי מודה מקצת אף שצריך מלנה לישבע שאינו ברשותו מ"מ אינו תלוי זה בזה עיין שם. וא"כ פריה שפיר דאי גימא כשמואל ומפסיד כל החוב רק משום שגאנס אינו מפסיד כנ"ל.

א"כ למה הוי מודה מקצת הלנה הא כל זמן שאין המלנה נשבע שגאנס אינו חייב פלוג דאי נאבד שלא בגאנס פטור מכלום כשמואל ושפיר תלוי זה בזה ואף שנשבע מ"מ הוי גורם למזון כמו שכתב הר"ן ז"ל ופריה שפיר ומינושב דקאמר לימא ליה דלא קשה שאינו תובע זה אינו דלדברי המלנה שפיר י"ל דתובע שחייב שגאנס כנ"ל.

רק הקושית היא לימא קבילתני' כו' רק משום שהוא בגאנס ושוב לא הוי מודה במקצת כנ"ל ואתי שפיר: עוד י"ל קושית תוס' הג"ל וגם הג"ל די"ל הטעם דסובר קתא ונסקא לא משום דחזי לפרעון י"ל.

דהנה קי"ל ריש המפקיד דשומר חנם שאמר פשעתי מקני ליה כפילא פיון שהי' יכול לפטור עצמו בשקר ואמר האמת ומשלם הקרן לכך מקני ליה כפילא כו' דהוי פאומר לכשתגוב ותרצה ותשלמני יהי קנוי לה מעכשיו כו' עיין שם.

וגם אם נתייקר אחר הגניבה ונמצא הגנב ג"כ היקרא של הנפקד עיין שם גבי כפי היכא דלא אטרחני' לבי דינא כו'. והנה גם אם נתייקר מיד אחר שגנב ומקודם הי' שנה רק מעט ונתייקר מאה פעמים כו' מ"מ אמרינו שמקנה לו פיון שהי' ביזן להכחיש ולפטור עצמו גם מהקרן כנ"ל עיין שם.

וא"כ לכאורה י"ל גם כאן שהקתא שנה רק מעט ואמרינו דאי אבד הקתא אבד הכל וא"כ זה הרינוח לכאורה הוי פיקרא שע"י האבידה נתייקר ויש רינוח אלף זוז והקנה לו גם זה וכמו שם בגנב שע"י הגניבה ישלם כפל ומקנה לו וכן כשמיד אחר האבידה שנה הרבה מ"מ כנ"ל.

וכן כאן אי פטור בגאנסין והי' יכול לפטור עצמו בשעת אונס ולא ישלם גם הקרן והוא מודה כנ"ל מקנה לו כל הרינוח שאחר האבידה א"כ מקנה לו רינוח זה ג"כ מה שיפסיד ע"י האבידה כל החוב פיון דהוי פאומר שאם יאבד וישלם הקרן מקנה לו גוף החפץ מעכשיו וממילא פיון שמשלם הקרן בעד הקתא קונה אותו למפרע וממילא אינו מפסיד החוב כנ"ל.

ואף שיש לחלק דשם אינו ברור שיתיקר או שימצא הגנב מה שאין כן כאן שע"י האבידה ודאי יפסיד החוב מ"מ אינו מוכרח פיון דאמרינו דבשביל שרוצה שעכ"פ לא יפסיד שלו ולכך כשמשלם הקרן מקני ליה עם הרינוח וכן כאן כנ"ל.

אף י"ל הטעם פיון דקתא הוא מידי דלא חזי כלל לפרעון ואינו שנה אלא מועט ובשביל ספק ההפסד של הקתא יהי מקנה לו הספק של החוב זה ודאי לא אמרינו דבשלמא התם שיקר שפיר כנ"ל.

מה שאין כן הכא שאין הספיקות שונים ונדאי אינו מקני לו כנ"ל. ולכך אמר שמואל שפיר דאבד קתא אבד אלפא זוזי כו'.

ולקח י"ל הטעם שפיר דאמר ר"נ אבל נסכא לא לפירש"י ז"ל דכיון דהוא חזי לפרעון ושוה הקרן ג"כ שוב שינה שפיר טעם הנ"ל דבשביל שאינו כופר ומשלם לו הקרן מקנה לו פנ"ל כיון דהוא דבר השונה וחזי לפרעון פנ"ל.

ומינשב קושית תוספות דפריה שפיר דהא קי"ל דהיכא דאטרחיה לבי דינא לא מקנה לו בפילא עיין שם. וא"כ כיון שהלנה אומר ג' דינרים הי' שונה והמלנה אומר שקל כו' וא"כ טוען הלנה שאינו מודה לו הכל וכופר וא"כ שוב אינו צריה לשלם לו כלל אף המותר מטעמא דשמואל דכיון דאטרחיה לבי דינא שוב לא אקני ליה פנ"ל.

ואף דלדברי המלנה מגיע לו המותר דהוא אומר שמודה לו הכל מ"מ שוב אין הלנה חייב שבועה דאינו מודה במקצת כלל דלדבריו שבאמת שונה ג' דינרים והמלנה מודה רק שקל א"כ שוב אין הלנה חייב לו כלום אף הדינר שמודה מטעמא דשמואל פנ"ל דהא לא אקני ליה כיון שאינו מודה הכל וא"כ פריה שפיר דאף דהוא מידי דחזי לפרעון מ"מ אינו מודה במקצת פנ"ל.

ומינשב ג"כ דקאמר לימא ליה הא קבילתה דהא המלנה שפיר תובע דלדבריו שמודה הכל באמת חייב לו דאקני ליה פנ"ל כיון דחזי לפרעון פנ"ל רק פריה דהלנה לימא ליה הא קבילתה דלדבריו כופר הכל שאינו חייב לו כלום פנ"ל: שם אבל הלנהו אף זוז בשטר כו' ד"ה אבדו מעותיו.

ופירש"י בב"מ משום דבשטר בל"ז בטוח במעותיו שיש בו שיעבוד קרקע כו' ולקח המשכון לו לזכרון דברים כו'. ותמהו בתוס' דהא בשני שיעור זוזי ודאי לא לקחו לזכרון דברים רק לשם משכון ואע"פ כן פליגי עוד הקשו עיין שם.

ויש ליישב דהנה שם בבא מציעא סבר ר"י הלנהו מעות ש"ח הלנהו פירות שומר שקר משום דאם היו מרקיבים אצלו הי' נפסד והלנה יחזיר לו שלמים ע"ש. ולכאורה קשה גם בהלנהו מעות למה לא יהי' ג"כ שומר שקר מחמת האחריות עצמו דג"כ נהנה במה שהלנהו דאלו הי' המעות אצלו והי' נגנב או נאבד או נאנס הי' נפסד ועתה ישלם לו הלנה דחייב באונסין והוא כמו הלנהו פירות ודחוק לחלק דפירות דרף להרקיב דמאי חילוק כמו כן שכית גניבה כו' ונדאי הי' צריה ליתן פרוטה למי שיקבל עליו שמירת מעותיו וכמו בפירות פנ"ל.

אף בפשיטות לא קשה דאיה גימא דבשביל זה הוי שומר שקר על המשכון משום שנהנה שאין צריה לשמור המעות מגניבה זה טעות דהא כיון דהוא שומר שקר על המשכון א"כ שוב אינו שומר שקר דאינו נהנה כלל דהא עדיין אם יגנב המשכון או יאבד יפסיד מעותיו ג"כ וצריה לשמור ואיה יכולין לומר דהוי שומר שקר בשביל הנ"ל אי גימא כן ודאי אינו שומר שקר ולקח הוי שומר חנם מה שאין כן בפירות פנ"ל: אמנם לכאורה בלא שני שיעור זוזי י"ל להיפוך דהוי שומר שקר דכאן שפיר נהנה כמו הלנהו פירות שאם יאבד לא יפסיד פנ"ל דא"ל פנ"ל זה אינו דגם אי גימא דהוא שומר שקר על המשכון מפל מקום מרויח המותר שאם יאבד המשכון מ"מ יצטרף הלנה לשלם לו המותר מהחוב ונהנה במה שהלנהו והוא שומר שקר כמו בפירות פנ"ל.

אף י"ל דלא קשה דהא לכאורה אינו מוכן טעמא דר"י דהלוהו פירות הוי שומר שְכר מאי בְכָה שְנֵהֲנָה בְּמָה שְהִלְוָהוּ הָא אִין זֶה שְכָר שְמִירָה עַל הַמְשָכּוֹן. וְכִי מִפְקִיד שְנִתָּן מִתְנָה לְנִפְקֵד בֵּין יִשְׁמֹר בֵּין לֹא יִשְׁמֹר הָוֵי הַנִּפְקֵד שׁוֹמֵר שְכָר וְדַאי לִיתָא בֵּינָן שְאִין זֶה שְמִירָה הָוֵי שׁוֹמֵר חֲנָם שְאִינוּ נוֹטֵל שְכָר עַל שְמִירָתוֹ וְכֵן הֵכָא בְּמָה שְנֵהֲנָה בְהִלְוָה מ"מ לָמָּה יֵהִי שׁוֹמֵר שְכָר עַל הַמְשָכּוֹן כְּנ"ל.

אף י"ל הטעם דהא תוס' בְּכָא מְצִיעָא הַקְשׁוּ שָׁם אַהָּא דְכָל הָאֲנֻמְנִין שׁוֹמְרֵי שְכָר וְאָמַר בַּש"ס הַטַּעַם בְּהַאי הַנָּאָה דְתַפִּיס לִי' אַאֲגְרִי' הָוֵי שׁוֹמֵר שְכָר וְהַקְשׁוּ נִימָא גַם בְּמִלְוָה עַל הַמְשָכּוֹן דְהָוֵי שׁוֹמֵר שְכָר בְּהַאי הַנָּאָה דְתַפִּיס לִיהֵא אַזוּזֵי וְתַרְצוּ דְכָאן אִינוּ נִהְנֵה דָאָם לֹא הִי מְלוּהָ לֹא הִי צְרִיף לְתַפְסֵי אַזוּזֵי בֵּינָן שְאִין הַנָּאָה לֹו בְהִלְוָה עֵינָן שָׁם.

וּמִמִּילָא אֲתִי שְפִיר טַעַם ר"י דְהִלְוָה פִּירוֹת הָוֵי שׁוֹמֵר שְכָר דְכִינָן דְכָאן נִהְנֵה בְהִלְוָה שׁוֹב הָוֵי שׁוֹמֵר שְכָר מְשׁוּם דְתַפִּיס לִיהֵא אַזוּזֵי וְזֶה הוּא שְפִיר שְכָר ע"י הַמְשָכּוֹן דְתַפִּיס לִיהֵא כְּנ"ל דְלֹא שְיֵיף תִּירוּץ תּוֹס' בֵּינָן שְנֵהֲנָה ע"י הַהִלְוָה כְּפִירוֹת כְּנ"ל.

וּמִינְשֵׁב מִמִּילָא הַנ"ל דְגַם בְּלֹא שְׁוֵי שְיַעוּר זוּזֵי הָוֵי שׁוֹמֵר חֲנָם בְּהִלְוָה מְעוֹת דֹא"ל דְנִהְנֵה שְאִינוּ חֲזִיב בְּאַחֲרֵיּוֹת ז"א דְהָא גַם עַל הַמְשָכּוֹן יֵהִי חֲזִיב וְא"ל דְמְרוּיַח עַל הַמְּוֹתָר ז"א דְהָא מֵאִי בְכָה שְנֵהֲנָה הָא אִינוּ שְכָר שְמִירָה.

וְע"כ כְּנ"ל דִּיהֵי' שׁוֹב שׁוֹמֵר שְכָר מְשׁוּם דְתַפִּיס לִי' אַזוּזֵי וְז"א דְמ"מ נִינָן דְלֹא שְׁוֵי שְיַעוּר זוּזֵי עַל מָה שְׁפִנְגֵד הַמְשָכּוֹן לֹא שְיֵיף דְהָוֵי שׁוֹמֵר שְכָר בְּשִׁבִיל דְתַפִּיס כּו' דְשְיֵיף תִּירוּץ תּוֹס' דְמָה נִהְנֵה וְא"ל לְעַנְנָן אַחֲרֵיּוֹת דְהָא גַם עַכְשָׁיו חֲזִיב כְּנ"ל.

רַק עַל הַמְּוֹתָר נִימָא דְנִהְנֵה וְע"ז שׁוֹב לֹא שְיֵיף כְּנ"ל דְהָא אִין זֶה שְכָר שְמִירָה וְעַל הַמְּוֹתָר מִן הַמְשָכּוֹן לֹא שְיֵיף תַּפִּיס לִי' אַזוּזֵי כְּנ"ל: אָף לְכַאוּרָה עֲדִינָן קִשְׁיָה בְשְׁוֵי שְיַעוּר זוּזֵי יֵהִי שׁוֹמֵר שְכָר כְּמוֹ בְּפִירוֹת דְאָף דְהוּא שׁוֹמֵר שְכָר מ"מ נִהְנֵה דְמְרוּיַח אַחֲרֵיּוֹת אֲוֹנְסִין דְהִלְוָה חֲזִיב בְּאֲוֹנְסִין וְהוּא אִינוּ עַל הַמְשָכּוֹן רַק שׁוֹמֵר שְכָר וְשׁוֹב שְיֵיף תַּפִּיס לִיהֵא כְּנ"ל.

אָף ז"א דְהָא בֵּינָן שְלֹא רְצָה לְהִלוֹת בְּלֹא מְשָכּוֹן רַק עַל מְשָכּוֹן לְהִיּוֹת בְּטוּחַ בְּמְעוֹתָיו וְא"כ שׁוֹב אִין לֹו הַנָּאָה כְּלָל בְּהִלְוָה דְשְפִיר צְרִיף לְשְׁמֹר הַמְשָכּוֹן שְׁמָא יֵאבֵד לֹא יֵהִי בְטוּחַ בְּמְעוֹתָיו אָף בְּאֲוֹנְסֵי וְצְרִיף לְשְׁמֹר כְּנ"ל וְשׁוֹב אִינוּ נִהְנֵה וְהָוֵי שׁוֹמֵר חֲנָם כְּנ"ל.

אָף בְּשִׁטְר כְּתֵב רַש"י ז"ל שְפִיר דְגַם בְּלֹא הַמְשָכּוֹן בְּטוּחַ בְּמְעוֹתָיו בֵּינָן שְיַשׁ בּוֹ שְיַעֲבֹד קַרְקַעוֹת וְאִם כֵּן מִמִּילָא הָוֵי עַל הַמְשָכּוֹן שׁוֹמֵר שְכָר כְּמוֹ בְּפִירוֹת דִּישׁ נ"מ לְעַנְנָן אֲוֹנְסִין וּבְשִׁטְר אִין צְרִיף לְשְׁמֹר דְבִל"ז בְּטוּחַ וְהָוֵי שׁוֹמֵר שְכָר כְּנ"ל.

וְזֶה שְדִקְדֵק רַש"י ז"ל שָׁם בְּכָא מְצִיעָא דְבְשִׁטְר הוּא בְטוּחַ בְּמְעוֹתָיו כּו' עֵינָן שָׁם דְהוּא מִיּוֹתָר וְלִהַנ"ל אֲתִי שְפִיר. וּמִינְשֵׁב מִמִּילָא קוֹשִׁית תּוֹס' הַנ"ל דְאָף דְבְשִׁטְר ג"כ הוּא בְטוּחַ וּלְקַחוּ וְדַאי לְמְשָכּוֹן מ"מ הָא מָה שְהוּא בְטוּחַ הוּא רַק ע"י הַמְשָכּוֹן וְשׁוֹב צְרִיף לְשְׁמֹר כְּנ"ל וְהָוֵי שׁוֹמֵר חֲנָם מָה שְאִין כֵּן בְשִׁטְר דְגַם בְּלֹא הַמְשָכּוֹן בְּטוּחַ כְּנ"ל וְשׁוֹב הָוֵי ש"ש לר"ה כְּמוֹ בְּהִלְוָה פִּירוֹת לר"י כְּנ"ל: הַתּוֹס' תְּמַהּוּ דְמַעֲיָקְרָא פְרִיף אִי בְדִשְׁנָה כּו' מֵאִי טַעַמָּא דְר"א וְהִי פְשׁוּט דְבְשִׁטְר הִי שׁוֹמֵר שְכָר וְאַחַר כֵּף מְשַׁנֵּי לְעוֹלָם בְּשִׁטְר וּבְדִר' יִצְחָק קַמְפִּלְגִי וְתַמּוּהֵ דְהִי צְרִיף לְשְׁנׁוּיֵי טַעַם אַר' אֵלִיעֶזֶר לָמָּה הוּא שׁוֹמֵר חֲנָם דְהָא דְר"ע הִי נִיחָא וְהוּא מְשַׁנֵּי טַעַם אַר' עֶקִיבָא כְדַר' יִצְחָק.

והיא אפֿשֿר לומר להיפֿף דבֿאמת תמוה דמה ענין דר' יצחק להיות בשביל זה שומר שֿכר  
גיהו דבע"ח קונה משכונן והיינו שהתורה זכתה לו למלנה שיהי' שלו עד אחר הפרעון  
ואע"פ כן למה יהי' שומר שֿכר עלי' הא אדרבה קי"ל במוכר חפץ לחבירו לזמן על ל'  
יום או יותר ונגנב תוף הזמן פטור מפלום דהוא שלו וכן בקרקע קי"ל דבונה והורס  
במכירה לזמן.

ולרש"י ז"ל צריכים לומר דהוי במכירה בעד מעות החוב שהוא מלנה המעות ובעד  
מעותיו מוכר לו המשכונן רק הוי פאלו התנו שאם יחזיר לו המשכונן יהי' צריף להחזיר  
לו המעות וגם להיפֿף אם יחזיר לו המעות יהי' צריף להחזיר לו המשכונן אבל כל זמן  
שאינו מחזיר המשכונן והוא אינו משלם המעות אין לא' על חבירו פלום דהוי מְכָר גמור  
וממילא חייב באונסין דכשאינו מחזיר אבדו מעותיו כמו במכר פֿשנאבד החפץ שקונה.

אף לתוס' ז"ל אי אפֿשֿר לומר כנ"ל דמעוה ההלואה הוי דמי המקח של המשכונן דא"כ  
הי' חייב באונס ג"כ כנ"ל. וע"כ צ"ל לתוס' ז"ל דמה שקונה משכונן אינו בעד המעות רק  
שהתורה זכתה לו להמלנה על המשכונן שיהי' שלו כל זמן שלא יפרע וכאלו נותן לו  
במתנה ולכך אינו חייב באונסין כנ"ל רק דהוי שומר שֿכר משום שיכול לקדש בו אשה  
וכהאי גוונא כנ"ל.

וא"כ קשה כנ"ל הא בנותן מתנה לחבירו על ל' יום פטור אם נגנב או נאבד ואף בהזיקו  
בידים דמה שנעשה נעשה בשלו והכא למה יתחייב בגניבה כו' בשביל שקנה משכונן הא  
אדרבה בשביל כן פטור.

והיא אפֿשֿר לומר להיפֿף דהא דמשני הש"ס בדר' יצחק קמפלגי היינו להיפֿף דר"א כר'  
יצחק סבירא ליה ולכך פטור דאף שהוא שומר שֿכר מ"מ הא הוא שלו ופטור כנ"ל ור'  
עקיבא לית ליה דר"י וחיוב שפיר דהוי שומר שֿכר פינן שאינו שלו והוא שומר שֿכר  
מטעמא דר' יוסף.

ומינושב קושיות תוספ' דמעיקרא פריף אי בדשנה מאי טעמא דר"א ומשני שפיר משום  
דר' יצחק והיינו טעמא דר"א כדר"י כנ"ל. ואח"כ אמר ותסברא כנ"ל ומשני בדר' יוסף  
קמפלגי היינו פינן דלא שייף דר' יצחק בשעת הלואתו פליגי בדר' יוסף כנ"ל.

ויתנישב ג"כ מאי דאמר אבל הלנה בשטר והניח משכונן כו' ד"ה אבדו מעותיו והיינו  
למה שכתב הנ"י ריש מציעא דהטעם דקונה משכונן הוא במעות ההלואה שאז הוא בעין  
דמשיכה אינו קונה בכהאי גוונא עיין שם.

אף במשכונן שלא בשעת הלואה דאז הוא מלנה איה קונה רק פינן שהב"ד ממשכונן  
לגובינא א"צ קנין אחר עיין שם. וא"כ הכא בשטר דהוא שלא בשעת הלואה כמו שכתבו  
תוס' ותני והניח משכונן לא הב"ד ושוב ודאי אינו קונה משכונן דהוא מלנה ושוב גם לר"א  
אבדו מעותיו פינן שאינו קונה הוי ש"ש מדר' יוסף כנ"ל: ולשיטת תוס' צ"ל דאינו קנין  
לגמרי להיות שלו רק התורה נתנה לו זכות זה בגוף המשכונן שיוכל להחזיקו על חובו  
אבל לא להיות שלו ולכך יכול לקדש בו כו' פינן שיש לו זכות בו אבל מקום  
חייבבגניבה כו' פינן שאינו שלו לגמרי וכמו במקנה דקל לפירותיו וכהאי גוונא שמקנה

חפץ לדבר מיוחד דאינו בונה והורס ובנגנב חייב שהגוף אינו שלו לגמרי וכאן הקנה לו המשפון לעגנו להחזיקו ולקף חייב.

ודחוק דאם פו לעגנו חמץ למה הוי שלו לגמרי. וצ"ל דלא מיקרי מצוי בידו כמו שפכתבו תוס' עיין שם.

או צ"ל דלעגנו זה יש לו בו קננו שאם לא ישלם לו את"כ הוא שלו למפרע וכמו לאביי דלמפרע גובה ולקף יכול לקדש בו פשגבאו לבסוף וממילא חייב בגניבה כו' בשביל ההנאה שיכול לקדש ואעפ"כ אינו שלו שיהא פטור דכשלא גבאו לבסוף אינו שלו כמו שפכתבו תוס' ב"ק פ"ק המניח עיין שם.

וירש"י ז"ל דחייב באונסין מטעם הנ"ל דהחוב הוא דמי המקח היינו דוקא במשפון שלא בשעת הלואה דהוא לגובינא והיינו שקונה בעד החוב פנ"ל. מה שאין פן לס"ד דדר"י גם בשעת הלואה איתמר ממילא נדאי לא הי' אפשר לומר דהקננו הוא בעד החוב דהא לא לקחו בעד החוב לקננו רק הי' צריכים לומר כפי' תוס' שהתורה זכתה לו ולקף נדאי אינו חייב באונסין דאינו עגנו להחוב פנ"ל.

ומנושב ממילא קושית תוס' על רש"י דחייב באונסין מהא דמוקי בב"מ הלנהו על המשפון ש"ש כדר"י וע"כ דהוא ש"ש ולמ"ש מנושב דלס"ד דאמר ר' יצחק גם בשעת הלואה מוקי שפיר דלקף הוא רק ש"ש מה שאין פן למסקנא דרק שלא בשעת הלואה שפיר פי' רש"י דחייב באונסין דהוי החוב דמי המקח בעד המשפון פנ"ל: תוס' ד"ה הנ"ל תמהו לטעמא דר' יוסף משום מצנה מאי חילוק בין שני שיעור זוזי או לא שני שיעור זוזי דאמר בלא שני לקח רק לזכרון דברים מאי בכף הא מקל מקום הוי מצנה אדברה יותר מצנה במלנה על משפון מועט ממרובה עיין שם.

וי"ל בפשיטות דלכאורה אינו מוכן פלל דמדמי בש"ס מלנה על המשפון לשומר אבידה דסבר ר"י דהוי ש"ש. הא בשלמא בשומר אבידה דהמצנה הוא השמירה עצמה.

ואם פן מאי דפטור מלמיתב ריפתא לעגנו' הוא בשביל השמירה שזה המצנה והוי נוטל השכר בעד השמירה והוא ש"ש שפיר פנ"ל מה שאין פן במלנה על המשפון דהמצנה הוא ההלואה ובשביל זה פטור מפרוטה וא"כ מה עגנו זה שיהי' בשביל זה ש"ש ואיך מדמי לה בש"ס לשומר אבידה כו' ודחוק לומר פיון שלא הי' מלנה בלא המשפון א"כ המשפון גורם המצנה ההנאה פנ"ל ודחוק דהא אדברה התוס' פי' מלנה צריף למשפון שלא הי' מלנה בלא המשפון עיין שם ומוכח דהיכא דהי' מלנה בלא המשפון יותר ראוי להיות ש"ש ע"ש וקשה פנ"ל: ויש לומר דהנה תוס' ב"מ פ"א הקשו יהי' ש"ש בשביל דתפיס לי' אזוזי וכמו האומנין דהוי ש"ש משום זה ותירצו דבשלמא באומנין שיש לו הנאה שפיר ש"ש משום הנ"ל מה שאין פן במלנה על המשפון הא אם לא הי' מלנה לא הי' צריף למיתפס אזוזי ע"ש.

ואם פן אתי שפיר פיון דנהנה מההלואה פרוטה דר' יוסף שוב הוי ש"ש משום בשביל דתפיס ליה אזוזי וזה השכר הוא עבור המשפון דהוי באומנין דג"כ יש לו הנאה פנ"ל. ומנושב ממילא קושית תוס' הנ"ל דיש חילוק בין שני ללא שני דבשני דתפיס ליה אחובי' שפיר הוי שומר שכר משום מצנה ופרוטה דר"י פנ"ל.

מה שאין פן בלא שגוי דלא [תפיס] לי פלל אחובכי' שוב לא מהני פרוטה דר"י דהא אינו שוכר שמירה פנ"ל ולא שייך משום דתפיס אחובכי' פנ"ל דהא לא תפיס לי פלל פנ"ל: תוס' הקשו על רש"י ו"ל שפי' בדר' יצחק דחייב גם באונסין גם שקנאו לגמרי.

והקשו דהא בב"מ מוקי להא דהלנהו על המשפון ש"ש ומוכח דאינו אלא ש"ש פנ"ל. וי"ל דהנה לכאורה י"ל גם לרש"י ו"ל שקונה לגמרי מ"מ יהי פטור מאונסין למ"ש תוס' פתובות ריש אע"פ דקי"ל דאמרין אומדנא שלא כתב לה אלא ע"מ לכוונסה וכן ביבמה כו' אדעתא [דהכי] לא קידשה נפשה ואף בדבר שנולד אח"כ והקשו דא"כ בכל מקח שנולד מום אח"כ או קנה בהמה ומתה או חפץ כו' יתבטל המקח דנימא אדעתא דהכי לא קנה וניזיל בתר אומדנא ותירצו דזה שייך דוקא היכא שתלוי רק בדעתו לחוד מה שאין פן במקח שתלוי גם בדעת המוכר והמוכר לא הי' מתרצה למוכרו אם לא הי' נכנס לספק זה וכיון שהלוקח הי' רוצה לקנות לא שייך האומדנא שנדאי הי' נכנס דאל"ה לא הי' מוכרו פנ"ל ע"ש.

וא"כ לכאורה הקא במשפון ניהו דאמרין שקונה המשפון לגמרי בעד מעותיו ויתחייב גם באונסין פנ"ל. מ"מ פשנאנס אח"כ או נייגב נימא אדעתא דהכי לא קנאו דאיכא אומדנא וכקושית תוס' ה"ל דא"ל פתירוץם ה"ל.

ז"א דכאן לא שייך ה"ל פיון שלא הי' הקנין לטובת המלנה פלל דאינו רשאי להשתמש בו כו' וא"כ תלוי רק בדעת המלנה לחוד ושייך שפיר האומדנא אדעתא [דהכי] לא קנאו דלא שייך שלא הי' רוצה למכור אם לא הי' נכנס לספק זה דא"כ לא הי' מלנהו והוא ממש כמו התם וממילא אף שקנאו מ"מ לא יתחייב אח"כ משום אומדנא פנ"ל.

אף בנגב או נאכד י"ל דלא קשה פיון שזה הוא בידו שתלוי בשמירתו ולא שייך אדעתא דהכי דאף פי הי' עולה על דעתו מ"מ לא הי' מתנה פיון שהוא בידו לשמור פנ"ל. אף לענין אונסין שפיר קשה פנ"ל דזה אינו בידו וכיון שנאנס נימא האומדנא פנ"ל.

אמנם לא קשה על רש"י ו"ל פיון דלמסקנא איירי במשפנו שלא בשעת הלואתו וא"כ ממ"נ אי משפון ע"פ ב"ד בע"כ לגוביינא לא שייך אדעתא דהכי כו' דהא רחמנא רמי עלי' בע"כ חייב אונסין וגם אי נותן לו הלנה בעצמו שוב שייך תירוץ תוס' ה"ל דהלנה לא הי' נותן לו אם לא הי' נכנס לספק זה דכאן הוא שפיר לטובת המלנה פיון שפכר הלנהו וממשפנו שלא בשעת הלואה ולכך חייב שפיר באונסין פנ"ל.

וממילא מנושב קושית תוס' ה"ל דלס"ד דדר"י איירי גם בשעת הלואה ממילא לא הי' חייב פלל באונסין אף דקנאו לגמרי מ"מ בשעת הלואה שייך שפיר האומדנא דאז תלוי בדעתו לחוד פנ"ל וממילא פטור באונסין רק בגניבה כו' חייב שזה תלוי בשמירתו פנ"ל ומוקי שפיר הלנהו על המשפון ש"ש כר"י לס"ד דאתמר גם בשעת הלואה פנ"ל.

ובזה יש ליישב במתני' דאמר אכל הלנהו בשטר והניח לו משפון ד"ה אבדו מעותיו ותמהו מאי חילוק ע"ש. וי"ל דאפשר מאי דמשני אימר דאמר ר' יצחק שלא בשעת כו' י"ל באמת הטעם פנ"ל די"ל דגם לענין גניבה ואבידה שייך האומדנא פנ"ל דמ"מ אם הי' יודע שייגב לא הי' קונה כו'.

רק שלא בשעת הלואתו שיניף סברת התוס' שפיר פינון שהוא לטובת המלנה מה שאין פן בשעת הלואה לא אמר ר"י שיהי' ש"ש משום האומדנא פנ"ל. והנה הרמב"ן ז"ל פסק הובא ח"מ סי' ל"ט דכשפתב הלנה שטר מדעת המלנה ושיעבד לו בקרקעותיו שוב חייב המלנה להלות לו מטעם חליפין עיין שם ואם פן פינון דהלוהו בשטר ואח"כ הניח לו משכונן ניהו דמשכנו בשעת הלואתו מ"מ פינון שפתב לו שטר פבר נתחייב המלנה להלות לו גם בלא משכונן פנ"ל וא"כ קשה שנותן לו המשכונן שוב הוא לטובת המלנה פינון שבל"ז יצטרף להלות לו וממילא קונה מדר"י גם בשעת הלואה דלא שיניף האומדנא פנ"ל ושפיר ד"ה אבדו מעותיו מטעמא דר' יצחק פנ"ל:וי"ל ג"כ מ"ש תוס' דמלנה על המשכונן אינו משמט מדר"י והא שם איירי בשעת הלואה ע"ש ולמ"ש א"ש דהתם לענין שמיטה דהוא להיפך דאם אינו קונה משמט שוב שפיר קונה גם בשעת הלואה דלא שיניף האומדנא דאדרבה פאן נדאי קונה פנ"ל.

או י"ל פינון דבמקום פסידא עבי איניש דינא לנפשי' א"כ פינון דמשכנו שלא בשעת הלואה מועיל שלא ישמט אם פן אף דמשכנו בשעת הלואה מ"מ הא משועבד לעצמו מדר"נ פמו אם הי' ביד אחר בפקדון דהי' משועבד לו מדר"נ וגם אצל עצמו פנ"ל.

ואם פן יכול למשכנו עדיין שלא בשעת הלואה ויקחנו לגוביינא אצל עצמו פנ"ל דאיפא פסידא דאל"ה ישמט ולא יגבה פנ"ל ולא גרע במה שמונח אצלו משעת הלואה פנ"ל משא"כ לענין אחריות פנ"ל: מ"ש תוס' מהא דמוקי הלנהו על המשכונן ש"ש כר' יצחק מנ"ל בפשיטות דהא הש"ך ז"ל פתב דבאמת לרש"י מותר המלנה להשתמש במשכונן עיין שם ואם פן להפ' כר' יוסף ע"כ היתר תשמיש מחייב באונסין עיין שם והיינו דוקא היכא דבלא היתר תשמיש הי' שומר ש"כר מסקינן חז דרגא כמ"ש הרא"ש מה שאין פן במפקיד מעות מותרין דבלא היתר תשמיש הי' שומר חנם נעשה רק שומר ש"כר ע"י היתר תשמיש עיין שם ואם פן גם פאן לכה חייב באונסין לרש"י ז"ל דהא קנאו ומותר להשתמש והיתר תשמיש מחייב באונסין וכאן הוי בלא זה שומר ש"כר בהאי הנאה דתפיס ליה אזויי פאן דמשכנו שלא בשעת הלואתו כמ"ש תוס' ב"מ ושפיר חייב באונסין פנ"ל.

מה שאין פן התם לס"ד דמוקי מתני' דהלוהו על המשכונן כר"י והוי ס"ד גם במשכנו בשעת הלואה ולא שיניף תפיס ליה אזויי כמ"ש תוס' ב"מ וא"כ בלא דר"י הוי ש"ח ואם פן ע"י היתר תשמיש הוא רק שומר ש"כר ומוקי שפיר כר' יצחק מה שאין פן למסקנא פירש"י ז"ל שפיר דקנאו גם לענין אונסין: התוס' הקשו להפ' כר' יוסף ע"כ היתר תשמיש מחייב באונסין דהא סבר ר"ע מה יהיה בדמים ישתמש בהם לפיכך אבדו חייב באחריותו וע"כ לאונסין כדאמר בש"ס שם דלר"י בל"ז הוי שומר ש"כר והא קי"ל פ"ק המפקיד דבמעות מותרין ישתמש בהם ומ"מ לא הוי שואל עליוהו ודוחק לומר פנ"ל דבשומר אבידה דבל"ז הוי שומר ש"כר ע"י היתר תשמיש נעשה שואל דאטו אם יוסיף לש"ש ש"כר יהי' שואל עיין שם: ויש לישב דהא הטעם דהיתר תשמיש מחייב באונסין מבואר שם משום דכל הנאה שלו הוא כשואל ואף שלא שאל מ"מ פינון דאם ירצה ישתמש כל הנאה שלו כו' ע"ש.

והנה בש"ס ריש השואל פריף ואיף כל הנאה שלו בשואל והוי בעי גטירא ומשני בנ"ט מתא ופי' שם דהא באמת חייב שואל אף בלא נטר מתא ותירצו דחייבו התורה דעכ"פ



יש שואל שכל הנאה שלו ע"ש או בשאלת כלים דמינטרא חנם בביתו או משום דרוב הנאה שלו כו' עיין שם.

והנה לכאורה עדיין קשה דהא חזינו דמבואר סי' ע"ב בשואל ספר דאינו חייב באונסין משום שיש לו להמשאל ג"כ הנאה פרוטה דר' יוסף ושוב אין כל הנאה של השואל עיין שם בפ"ד והיינו הטעם דהוי פשוט דנותן ש"כר בעד השאלה שיש לו פרוטה דר"י פיון דהוא שומר ש"כר בשביל זה הפרוטה דר"י ממילא נקרא ג"כ נותן ש"כר להמשאל פנ"ל ואם כן פיון דחזינו דר"י סבר הלנהו פירות ש"ש, משום פשיקביבו ישלם לו עיין שם.

ואם כן הא נדאי דאם יקבל עליו איש אחר שמירה מחפץ שלו ויקבל עליו אחריות הי' שנה פרוטה דהי' צריף ליתן לו בשביל זה כמו כל שומר ש"כר דנותנין ש"כר בעד שמירתו ואם כן בשואל שמקבל עליו אחריות אונסין ושאר אחריות א"כ ג"כ נותן לו ש"כר בעד השאלה ויש להמשאל הנאה ששנה פרוטה והוי כמו שואל ספר פנ"ל דאינו שואל.

וע"כ צ"ל דז"א דמה שמקבל אחריות בשביל שהוא בביתו ואם הי' בבית המשאל ולא הי' משאלו לא הי' צריף ליתן לאחר ש"כר שמירה שהי' נשמר בביתו ונדוקא בבקמה דבעי ש"כר נטירה בשדה פריף שפיר ומשני פנ"ל משא"כ בהנ"ל.

אף לכאורה לענין אחריות אונסין קשה פנ"ל דזה הי' גם בבית המשאל כדאמר בש"ס מלאף המנות מ"ל הקא מ"ל התם ושפיר הי' צריף ליתן פרוטה למי שיקבל עליו אחריות אונסין ובשואל נותן לו ש"כר זה והוי פשוט פנ"ל.

אף זה טעות דאף נימא דבשביל זה אין כל הנאה שלו ואינו חייב באונסין א"כ שוב כל הנאה שלו דאם לא יתחייב באונסין א"כ אינו נותן לו כלום ולכך שפיר חייב באונסין פנ"ל: אמנם פאן בשומר אבידה במעות או במפקיד מעות מותרין דאם ירצה יכול להשתמש בו ובאמת עדיין אינו שואל דלקחו רק לפקדון רק דנימא פיון דאם רוצה יכול להשתמש בו ויהי' כל הנאה שלו בשביל זה יהי' עכשיו שואל אף שעדיין לא נשתמש נחייבו מסברא דכל הנאה שלו אם ירצה.

ולנהנ"ל ז"א דהא אם ירצה מתחייב באחריות וממילא אין כל הנאה שלו דהא פאן שפכר הוא ביד הנפקד הי' צריף ליתן פרוטה לשיקבל עליו אחריות בגניבה ואונסין ולכך אין היתר תשמיש מחייב באונסין.

אף לענין אונסין י"ל פנ"ל דהא אם לא נחייבו באונסין א"כ שוב כל הנאה שלו ויתחייב אף עכ"פ אף פשאינו חייב באונסין הוי שומר ש"כר משום היתר תשמיש ושוב אין כל הנאה שלו דהא חייב בגניבה כו' ע"י שישתמש וכנ"ל.

ולכך אין היתר תשמיש מחייב באונסין דהא בלא היתר תשמיש הי' רק ש"ח וע"י נעשה ש"ש ושוב הוי פשוט דאין כל הנאה שלו פנ"ל. אמנם בשומר אבידה דגם בלא היתר תשמיש הוי ש"ש משום פרוטה דר' יוסף א"כ שוב שפיר היתר תשמיש מחייבו באונסין דכל הנאה שלו וא"ל פנ"ל דמתחייב בגניבה ואבידה ז"א דהא אף בלא היתר תשמיש הוי ש"ש ושוב ע"י ההיתר תשמיש הוי כל הנאה שלו ושפיר חייב פנ"ל: או י"ל החילוק פשוט דהא בשומר אבידה רחמנא רמי עלי' נטירותא בע"כ דהא אף שבשעה שמוצא האבידה אומר בפ"י איני רוצה להיות שומר עליו ולקבל אחריות מ"מ נדאי דחייב

ואינו מועיל תנאו דבע"כ חייבתו התורה רק דלא חייבה אותו אלא פדינו היינו אם הוא חנם דהיינו לרבה לא חייבתו התורה רק בשמירת ש"ח ולר"י דנוטל ש"ח הפרוטה ממילא חייבתו תורה בשמירת ש"ש ואף אי מתנה להיות כש"ח אינו מועיל וא"כ ממילא מיושב דהא כל הטעם במפקיד מעות מותרין דאינו שואל אף דכל הנאה שלו הטעם הוא דהא לא קיבל עליו שמירת שואל ואיך יהי נעשה שואל בע"כ הא לא קיבל אלא לפקדון ומה בקד דרשאי להשתמש בו פיון שלא קיבל עליו שמירת שואל רק בנשתמש בו גלי דעתן דרוצה בחיוב שואל ע"ש ולכך ממילא גבי אבידה שפיר היתר תשמיש מחייב באונסין פיון דהתורה רמז עלי' בע"כ פדינן היינו דהוא בע"כ ש"ש אי נוטל פרוטה וממילא פיון שרשאי להשתמש הוי שואל בע"כ פיון שאינו תלוי בדעתו מה שאין פן גבי מפקיד פיון של קיבלו להשתמש בו רק לפקדון לא נתרצה להיות שואל כלל כנ"ל ואינו נעשה בע"כ כנ"ל:או י"ל דשם הטעם משום דמסתמא לא מקבל עליו שמירת אונסין ע"ש והיינו דהא אף אם לא יקבל עליו שמירת אונסין מ"מ יהי רשאי להשתמש בו פיון שהוא מותרין ואין ענין זה לזה כלל.

מה שאין פן באבידה כ' הראשונים הא דמותר להשתמש במעות שלא מדעת בעל האבידה היינו משום דהפקיעו חכמים נשואו של בעל האבידה כדי שיתחייב באונסין וא"כ אם לא יקבל עליו שמירת אונסין שוב לא יהי רשאי כלל להשתמש בו פיון שהוא שלא מדעתו ושפיר בסתמא קביל עליו כנ"ל כדי שיהי רשאי להשתמש בו כנ"ל.

ומיושב במה פליגי רבה ור"י אי היתר תשמיש מחייב באונסין מ"ט. ולהנ"ל א"ש דלרבה דבלא היתר תשמיש הוא שומר חנם א"כ התירו לו להשתמש לזכותו כדי שיהי שומר ש"ח וא"כ אף אי לא יקבל עליו חיוב אונסין ג"כ הוי זכות לבעל אבידה ורשאי להשתמש כנ"ל וממילא אינו חייב באונסין מחמת היתר תשמיש פיון דאינו תלוי זה בזה והוא כמו במעות מותרין כנ"ל.

אבל לר"י דבל"ז הוא שומר ש"ח וע"כ התירו כדי שיתחייב באונסין ואי לא יקבל עליו אינו רשאי להשתמש ולכך מחייב כנ"ל: התוס' הקשו על הר"ח שפי' מלנה צריף למשכון קמפלגי שלא הי' מלנה בלא המשכון ותמהו הא מ"מ מצנה עביד.

ויש לפרש להיפך למ"ש לעיל איך דמי לשומר אבידה הא הפרוטה של ההלואה אינו ש"ח שמירה. רק משום שלא הי' מלנה בלא המשכון הוא גורם ולכך אמר דפליגי בצריף למשכון שלא הי' מלנה בלא המשכון אבל אם הי' מלנה בלא המשכון אינו הגורם ושוב אינו ש"ח שמירה ולד"ה הוי ש"ח כנ"ל מ"ס מצנה עביד היינו בהמשכון: אמר שמואל כו' אבד קמא כו' אבל קמא ונסכא כו' דחו תוס' דברי רש"י דמה פריף ממתני' הא במידי דבר פירעון מודה שמואל ע"ש.

ולע"ד ליישב דברי רש"י ז"ל. דהא נדאי דגם בדבר ש"ח פירעון יכול להיות שקיבלו למשכון על כל החוב רק דאין הוכחה דבקמא וכה"ג יש הוכחה דסתמא לא לפירעון משא"כ נסכא.

ומספק אין לנה יכול לפטור עצמו מהחוב ש"ח קיבלו למשכון ואבד הפל והוי כא"י א"פ דהחוב נדאי וזה הפטור ספק מה שאין פן ממתני' פריף שפיר דלמה יחשב לנה מודה

במקצת ג' הי' שנה הא גם על המותר ספק שמא קיבלו למשפון וכיון דצריף מלנה לישבע  
שאינו ברשותו יכול לגלגל עליו שלא קיבלו למשפון ואבד הכל וממילא יצאה הודעה  
בפטר דהוי גורם לממון מי יזמר דמשפבע פקושנית הר"ן דלא שייף תירוצו דלס"ד  
השפא דבמשנה שייף הא דשמואל ממילא אינו חייב כלל גם המותר פנ"ל ופריף שפיר  
פנ"ל.

ואדרבא מדויק לשון גמ' ולימא ליה הא קבלתי מה צונוף לאמירה הא שמואל אמר סתם  
דפטר. ולמ"ש מדויק דהוא מצד גילגול שמא קבלתי פנ"ל: פקק שביעי דף מ"ה ע"א  
במשנה לא שיאמר פתוב על פנקסי כו'.

קשה למה לא נקיט שמראה הפנקס וצ"ל דלדייקא אתי רבותר אף שאינו מראה רק טוען  
שפתוב על פנקסו וגם אינו זוכר עכשיו רק שידע שכ' פדין ג"כ חשיב ברי ונוטל  
כשמודה בעה"ב שצנה לו ליתן דהא רש"י ו"ל דייק לא שיאמר כו' שאין רגלים לדבר  
כו' דלא צנה כו' עיין שם דמשמע כשצנה ליתן מהני אמירתו שכ' על פנקסו.

ואף דקי"ל בעדים כתב על השטר כו' והוא שזוכר מעצמו וכתב הרמב"ם דאינו זוכר  
הוי רק כשמע מפי נאמן עיין שם. י"ל דוקא בעדות דפסלה תורה מפי פתבם.

מה שאין פן בע"ד חשיב ברי כשזוכר שכ' על פנקס פדין. וגם השבועה רק פן שזוכר  
שכ' ע"פ פדין.

ומ"מ צ"ע דכיון דאינו זוכר שנתן להם דילמא כתב ליתן ולא נתן כדאמר סוף פ"ק דב"מ  
בסימפון הינצא מת"י המלנה. דכתוב בכ"י לא מהני.

ואף דאמר התם הטעם דילמא פרע בה"ש כו' אכתוב ואתן ליה דמשמע דוקא שזוכר  
שצריף ליתן לשפנגדו עיין שם. מ"מ גם בזה שייף שמא ישפח וכתב מקודם.

מכ"ש לישטול פנ"ל. וי"ל דהא יש דיקדוק במשנה למה תני לא כו' על פנקסו שאמה חייב  
לי ר' וזו ולא תני סתם שחייב לו.

ולכף י"ל כמו דבדין סוף פ"ק דב"מ בסימפון ת"י מלנה ונמצא בין שטרות קרועין  
דנתינסף ראיה שהשטר בין הפרועין מהני ולא תלינן בכתב ליתן השובר ע"ש. וא"כ  
למ"ש הרמ"א סי' ס"ז בהקפת חנות דחשיב זקוף במלנה כשכתב בפנקסו כל החשבון  
ביחד ע"ש בהמרדכי.

וא"כ שפיר נקיט מאתים וזו היינו שפלל מהרבה פעמים שנתן ע"פ ציווי הבעה"ב וכ'  
אח"כ כל החשבון ביחד. ומקצת זוכר שמגיע לו וממילא הכל מגיע כמו שם בנמצא  
השטר בין פרועין פן פאן בין אותן שונדאי חייב.

ושפיר נקיט פנ"ל לא שיאמר כו' מאתים וזו כו' לדייקא דבמודה שצנה חשיב גם זה ברי.  
מה שאין פן באינו זוכר כלל אפטר דלא חשיב ברי פנ"ל.

ובש"ע פ' סתם דמהני על פנקסו עיין שם. וצ"ל דנקיט רבותר אף שבעה"ב מודה על  
קצת חשבון שצנה מ"מ השאר פטר ואפילו מ"מ לא הוי פיון דנוטל רק בשבועה לא  
חשיב ממון רק גורם פנ"ל: שם הוא נשבע ונוטל והו נשבעין כו' הא דלא פללינהו שניהם  
נשבעין כדתני ר"ח.

י"ל דקמ"ל שְׁהוּא נִשְׁבַּע קוֹדֶם דְּהָר"ן פְּתַב דְּגַם שְׁאִין פּוֹעֲלִין נוֹטְלִין צְרִיף לִישְׁבַע פִּינּוֹ דְּמִן הַדִּין אִינוּ נוֹטְלִין כְּלָל כְּמוֹ תֵּן לְבָנֵי כו'. אֲבָל פּוֹעֲלִין א"צ לִישְׁבַע רַק כְּשֶׁמְשַׁלֵּם בְּחֻנָּם גַּם לֹו ע"ש.

וא"כ הַפּוֹעֲלִין א"צ לִישְׁבַע קוֹדֶם שְׁמָא לֹא יִשְׁבַע הוּא וְלֹא יִטּוֹל וּא"צ שְׁבוּעָה. מִשָּׂא"כ הוּא מְחַנְיָב שְׁבוּעָה מִצַּד עֲצָמוֹ וּמ"מ י"ל דְּאִין צְרִיף לִיתֵן לַפּוֹעֲלִים בְּלִי שְׁבוּעָה שְׁמָא יִשְׁבַע אַח"כ.

אוּ אֲפֹשֶׁר דִּיכּוּלִין פּוֹעֲלִים לְכוּפּוֹ שְׁיִשְׁבַע אוּ יִפְסִיד דְּחֻשִׁיב זִילֵי נְכֶסֶי פִּינּוֹ שְׁיִצְטָרְכוּ שְׁבוּעָה דִּיכּוּל לְכוּף לַתּוֹבַע. אוּ דְדוֹקָא נִתְבַּע שְׁיִיף זִילֵי כו' לֹא אָדָם אַחַר אַף שְׁנוּגַע לֹו.

אוּ דְלֹא חֻשִׁיבָא שְׁבוּעָה כְּזִילֵי נְכֶסֶי. וּא"י לְכוּפּוֹ וְיִכּוּל לֹוּמַר כְּשֶׁאֲרָצָה לִיטּוֹל אֲשְׁבַע: לְקַמֵּן גַּמ' (דָּף מ"ז ע"ב) תַּנִּי אָמַר ר' טַרְחַח שְׁבוּעָה זֹו לְמָה א"ל ר"ח ת' שְׁנִיָּהֶם נו"נ מִבַּעַה"ב.

תְּמוּזָה הַלְשׁוֹן טַרְחַח שְׁבוּעָה כו' וְלְמָה לֹא קִשִּׁי עַל כָּל הַשְּׁבוּעוֹת לִיטּוֹל הָא פִּינּוֹ דְּמִדִּינָא אִינוּ נוֹטְלִין כְּלוּם דֵּי שְׁיִטּוֹל בְּשְׁבוּעָה וְעִי"כ יִפְרֹוֹשׁ כְּנ"ל. וְגַם לְפִירֶשׁ"י מַה הַשִּׁיב ר"ח וְכִי לֹא יָדַע ר' הַמְשַׁנָּה.

וְגַם לְמָה שְׁיִנָּה ר"ח מְלִשׁוֹן הַמְשַׁנָּה. וּי"ל לְמ"ש דְּלִישְׁנָא דְּמִתְנִי הוּא נִשְׁבַּע כו' הִינּוּ קוֹדֶם וּס"ל לר' כְּנ"ל דִּיכּוּלִין פּוֹעֲלִים לְכוּפּוֹ אוּ יִשְׁבַע אוּ יִפְסִיד כְּנ"ל דְּחֻשִׁיב זִילֵי כו' וּלְכָף אָמַר ר' טַרְחַח שְׁבוּעָה זֹו לְמָה הִינּוּ שְׁיִכְנֹפְהוּ לִישְׁבַע וְכִשְׁיִשְׁבַע יִשְׁבְּעוּ הֵם וְיִבֹּא לִידֵי ש"ש.

רְאוּי לְהִיּוֹת הֵם נוֹטְלִין שְׁלֹא בְּשְׁבוּעָה פִּינּוֹ דְּמִדִּינָא נוֹטְלִין וְהוּא כְּשֶׁיִרְצָה לִיטּוֹל יִשְׁבַע כְּנ"ל. וּא"ל ר"ח תַּנִּינָא בְּרִייתָא לְשׁוֹן שְׁנִיָּהֶם נִשְׁבְּעִין כו'.

וְהִינּוּ דְּב' הַשְּׁבוּעוֹת שְׁוִים מִי שְׁיִרְצָה לִיטּוֹל יִשְׁבַע וּא"י לְכוּפּוֹ כְּלָל כְּמ"ש לְעֵיל אוּ דְּגַם הֵם מִדִּינָא אִין נוֹטְלִין דְּלֹא הָוִי לִיהַ לְמִידַע אוּ דְּבָרֵי שְׁלוֹ מְהַנִּי כְּנ"ל. וְאַח"כ פְּרִיף מְהַא דְּפוֹעֲלִים נִשְׁבְּעִין לְחַנְנִי וְע"כ כְּנ"ל דְּכוּפִין אוֹתוֹ וְכִשְׁלֹא יִשְׁבַע אַף דְּנָגַד בַּע"ה גּוֹבִין פּוֹעֲלִים בל"ש פִּינּוֹ שְׁמַשְׁלֵם רַק פַּעַם א' מ"מ נָגַד הַחַנְנִי יְכוּל לֹוּמַר גַּם שְׁאִינוּ רוּצָה לִישְׁבַע מ"מ אִין אַתֶּם יְכוּלִין לִיטּוֹל מְמוֹן שְׁלוֹ מִבַּעַה"ב בְּלֹא שְׁבוּעָה דְּבִשְׁאִינְכֶם נִשְׁבְּעִים אִין לְכֶם זְכוּת יוֹתֵר מִמֶּנּוּ וְכִינּוֹן שְׁטוּעֵן בְּרִי נָגַדְם צְרִיכִין לִישְׁבַע לִיטּוֹל כְּשֶׁרוּצָה הַחַנְנִי שְׁבוּעָה מְהֵם כְּנ"ל וּמִשְׁנֵי בְּמַעַמַד חַנְנִי כְּנ"ל: עוֹד י"ל דַּס"ל לְרַבִּי דְּמִתְנִי בְּהַמְחָה אוֹתֶם אֲצֵל חַנְנִי דְּנַפְטָר מְהֵם וְנִתְחַיֵּיב לֹו וּלְכָף חַנְנִי נוֹטְלִין מִדִּינָא וְכִשְׁנִטְלִין נִשְׁבְּעִים הַפּוֹעֲלִין וְנוֹטְלִין מְהַחַנְנִי.

שׁוּב רְאִיתִי דְּנ"י פִּי כְּנ. אוּלָם לֹא כ' טַעַם לְמָה יִטּוֹל פּוֹעֲלִים מְמַנּוּ הָא טוּעֵן בְּרִי פְּרַעַתִּי. וּי"ל דְּהָא פִּינּוֹ דְּהַמְחָה וְהַחִיּוּב עָלָיו בְּמַעַמ"ש אוּ שְׁפָטְרוּ לְבַעַה"ב ע"י דִּינוֹ כְּבַעַה"ב וְשִׁיף גַּבִּי פּוֹעֲלִים תְּקַנַּת שְׁכִיר דְּשִׁיף טְרוּד בְּפוֹעֲלָיו בְּחַנְנִי עִם הַפּוֹעֲלִים פִּינּוֹ שְׁהַחִיּוּב עָלָיו וּלְכָף נִשְׁבְּעִין וְנוֹטְלִין מְחַנְנִי כְּנ"ל.

אוּלָם הָא קִי"ל בְּהַמְחָה דְּחוּזָר עָלָיו וְאִין סְבָרָא דְּפְלִיגִי ר' ור"ח בְּמָה דְּאֲפְלִיגִי ר"נ ור"ש ב"מ פָּרַק הַמְקַבֵּל: וּלְכָף י"ל דְּהַטַּעַם בְּהַמְחָה דְּחוּזָר עָלָיו הוּא לְדִידּוֹן דְּלֹא שְׁיִיף בְּחַנְנִי

תק' שְׂכִיר פִּינּוֹן שֶׁהוּא רַק חַיִּיב עֲרֵבוּת וְאִ"כ לָמָּה יִפְטָר הַפּוֹעֵל לְבַעַה"ב בְּהַמְחָאָתוֹ הָאֵל  
נֶגְדַּ הַבַּעַה"ב נֶאֱמָר בְּשִׁבּוּעָה אֲפֹ שְׁטוּעָן פְּרַעְתִּי וְכִשְׁיִפְטָרְנוּ שְׁיִתְבַּע רַק מִחֲנֻנִי יְהִי נֶאֱמָר  
נֶגְדוֹ וְיִפְסִיד לְגַמְרִי.

וּלְכֹה סִתְמָא אֵינוֹ פּוֹטְרוֹ וְחֹזֵר וְיִגְבֶּה מִבַּעַה"ב כְּדִין הַמְשָׁנָה. מַה שְּׂאִין כּוֹ עֲכָשְׁוֹ דְסָבֵר  
רַבִּי דָאִין סָבְרָא שְׁיִהְיִי שְׁנִיָּהֶם נוֹטְלִין מִבַּעַה"ב רַק הֵוֹי נֶגְדוֹ כְּאֹמֵר לֵב' גְּזֻלְתִּי כּוֹ דְמִנִּיחַ  
כּוֹ רַק דְחֲנֻנִי בְּהַמְחָהוּ דְנִפְטָר מִפּוֹעֲלִים נוֹטְלִים מִמֶּנּוּ דְשִׁינָה גַם אֲצֵל חֲנֻנִי תִק' שְׂכִיר  
כַּנ"ל.

אִ"כ שׁוֹב הַדִּין דְהַמְחָהוּ אֵינוֹ חֹזֵר עָלָיו דְאֶדְרָבָא טוֹב לְפּוֹעֵל שְׁפּוֹטְרוֹ דָּאִי לֹא יִפְטָרְנוּ  
יִפְסִיד כְּשִׁיטְעוֹן חֲנֻנִי פְּרַעְתִּי וְאֶדְרָבָא אִם פּוֹטְר לְבַעַה"ב שׁוֹב יִגְבֶּה מִחֲנֻנִי בְּשִׁבּוּעָה אֲפֹ  
שְׁיִטְעוֹן פְּרַעְתִּי כַּנ"ל.

וּלְכֹה שְׁפִיר הֵוֹי ס"ל לר' דְמִינִי בְּהַמְחָהוּ וּמ"מ נוֹטְלִין מִמֶּנּוּ וְשׁוֹב אֵינוֹ חֹזֵר עָלָיו. וְהַקְשָׁה  
טוֹרַח שְׁבּוּעָה זֹו לָמָּה פִּינּוֹן שְׁנִפְטָר בַּעַה"ב צָרִיף עַכ"פ לְשֵׁלֶם פַּעַם א' לָמָּה לֹא יִפְרַע  
לְחֲנֻנִי בְּלִי שְׁבּוּעָה פִּינּוֹן שְׁנִפְטָר מִפּוֹעֲלִים אֵין לוֹ טַעְנָה שְׂמָא לֹא נִתְתָּ דְמַה לוֹ בְּכֹה פִּינּוֹן  
שְׁנִפְטָר מִהֶם ע"י חַיִּיבוֹ וְלֹא דְמִי לְפּוֹעֵל וְיִרְדוּ גְשָׁמִים דְמִמִּילָא מַה שְּׂאִין כּוֹ כָּאֵן אֲפֹ דְלֹא  
נִתְּן לָהֶם גּוֹזֵל אוֹתָם אֲבָל חַיִּיב עָלָיו וְעִי"ז נִפְטָר כַּנ"ל.

וְיִטוּל בְּלֹא שְׁבּוּעָה וְאִח"כ יִגְבוּ מִמֶּנּוּ. וְאִ"ל ר"ח תְּנִינָא שְׁנִיָּהֶם כּוֹ מִבַּעַה"ב וּמִמִּילָא הַדִּין  
הַמְחָהוּ חֹזֵר עָלָיו כַּנ"ל.

וּפְרִיף שְׁפִיר אִח"כ מְנַשְׁבְּעִין לְחֲנֻנִי כַּנ"ל וּמְשַׁנֵּי כַּנ"ל: שָׁם גַּמ' מ"ש שְׂכִיר כּוֹ תִקְנֹת  
קְבוּעוֹת כּוֹ הַלְשׁוֹן תְּמוּהָ מֵאֵי קְבִיעוֹת עֵינִין רִיטְב"א נִדְחַק בְּזָה. וְי"ל דְהָא אֹמֵר עַקְרוּהָ  
רַבְּנָן לְשִׁבּוּעָה מִבַּע"ה וּג"כ תְּמוּהָ כַּמ"ש תּוֹס' הָא גַם כ"ה חֲזִיב וְתִרְצוּ דְקָאֵי אִמּוּדָה  
מִקְצַת עֵינִין שָׁם וְי"ל דְעֵיקָר הַתִּקְנָה הִיכָא דְבַע"ה מ"מ דְחֲזִיב שְׁבּוּעָה עַקְרוּהָ כּוֹ מְשׁוּם  
כְּדִי חֲזִי וְשִׁדְיוּהָ אֲשָׁכִיר רַק דָּאֵם הִי הַדִּין דְכ"ה פְּטוֹר גַּם מ"מ הִי פְטוֹר בְּמִיגוֹ דְכ"ה  
דְהֵוֹי לְפְטוֹר מְמוֹן וְאֲפֹ דְהֵוֹי הַעֲזָה מ"מ הֵוֹי מִיגוֹ פִּינּוֹן שְׂאִין חַיִּיבוֹ מִן הַדִּין רַק מִתְקַנָּה  
כַּמ"ש ר"ן וְרֵא"ש דְלְכֹה מְהִימָן בְּמִיגוֹ דְלֹא שְׁכַרְתִּיהּ וּלְכֹה הַנְּצָרְכוּ לְתַמְנָן מִמִּילָא שְׁגַם  
כ"ה יְהִי חֲזִיב כְּדִי שְׁיִתְקַיֵּים הַתִּקְנָה בַּמ"מ וְאֲפֹ דְהֵוֹי כְּוֹלִין לְתַמְנָן שְׁלֹא יוֹעִיל מִיגוֹ זֶה  
שְׁלֹא כְדִיו יוֹתֵר.

וְאִ"ש דְנִקְטֵי עַקְרוֹ רַבְּנָן לְשִׁבּוּעָה כּוֹ דְעֵיקָר הַתִּקְנָה בַּמ"מ וּמִמִּילָא תִקְנֹנוּ גַם כ"ה וְאִ"ש  
תִּקְנֹת קְבוּעוֹת הֵינּוּ כְּדִי שְׁיִהְיִי קְבוּעָה לֹא חִילְקוּ בֵּין מוּדָה מִקְצַת לְכּוֹפֵר הַפֶּל דְאִל"ה  
לֹא הִי חֲזִיב מ"מ רַק הִיכָא שְׂאִין מִיגוֹ בְּיַשׁ עֲדִים עַל מְחַצָּה וְכַה"ג וְבַל"ז בַּא"י לְכַפְּוֹר  
הֵוֹי הִילָף לְרַמְב"ם וְלִיכָא מ"מ רַק בְּאִיכָא מִיגוֹ וְהַנְּצָרְכוּ לְתַמְנָן כַּנ"ל.

אוֹ דְכִינּוֹן דְמ"מ חֲזִיב תִקְנֹנוּ מְשׁוּם לֹא פְלוּג גַם בְּכּוֹפֵר הַפֶּל שְׁיִהּוּ תִקְנָה קְבוּעָה תְּמִיד. עוֹד  
י"ל דְטַעְמָא כְּדִי חֲזִיב הֵינּוּ דְכִינּוֹן דְפַעְמִים שְׁבַע"ה אוֹמֵר אֶמֶת וּפַעְמִים הַשְׂכִּיר וְאֵין הַפְסֵד  
בְּעַל הַבֵּית גְּדוּל כָּל כֹּה פְּשֵׁל הַשְׂכִּיר שֶׁהוּא כְּדִי חֲזִיב וְרֵאֵוֹי לְתַמְנָן שְׁיִהְיִי הַשְׂכִּיר נֶאֱמָר.

וְאִ"כ י"ל לְהִפּוּף דְזֶה דְנִקָּא בְּכּוֹפֵר הַפֶּל שְׁיִהְיִי בְּעַל הַבֵּית נֶאֱמָר בְּלֹא שְׁבּוּעָה שְׁיִהּוּ הַתִּקְנָה  
שְׂמָא מְשַׁקֵּר וְיִפְסִיד הַשְׂכִּיר כ"ח. אֲבָל בְּמוּדָה מִקְצַת שְׂאִינוּ נֶאֱמָר מְדִינָא אֲלֹא בְּשִׁבּוּעָה  
לֹא שְׁיִהּוּ הַתִּקְנָה כָּלֵל דְנִדְאֵי לֹא יִשְׁבַּע שְׁקָר.

וכמ"ש תוס' בקשוד שפנגדו כו' דלא שינה לא שבקת חיי פיון דצריף לישבע וכן בזה. דבשלמא בכופר הפל לא קשה דיתקנו שבועה דבע"ה דכיון דעכ"פ צריכין לתקנו שוב תקנה שיטול השכיר שלא יבא בשום פנים להפסיד פדי חיו.

מה שאין פן במודה מקצת לא הי' צורך לעקור הדין. אף זה לא הי' אפשר לתקן שיהי' כופר הפל חייב ומ"מ פטור בשבועה.

דמ"מ נשכר יש על בעל הבית שבועה שוב גם בחשש מועט שינה התקנה שישבע שכיר ויטול ואף בזה חששו שמא ישבע לשקר ויפסיד השכיר. או דאיתי לאערומי כדאמר ריש ב"מ ולקף עשו תקנה קבוע שיהי' לעולם שנה בין מודה מקצת ובין כופר הפל.

ונה י"ל פי התוס' ד"ה עקרוה שכ' ועוד דאפילו מ"מ שדי' אשכיר עיין שם. ואם הפי' כפשוטו דאפילו מ"מ דס"ד דיתול השכיר בלא שבועה מ"מ שדיוה אשכיר וא"כ מה זה דאמר הש"ס משום כ"ח שדיוה אשכיר הא אין הטעם דכ"ח למשדי אשכיר השבועה רק פדי להפיס ואם יטול בלא שבועה נדאי לא יהי' שינה כ"ח.

ולמ"ש פי התוס' דאפילו מ"מ דהי' ראוי שלא לעשות תקנה כלל דבל"ז לא ישבע בע"ה שיקר אעפ"כ חששו שמא ישבע שיקר ויהי' שינה כ"ח ושדיוה אשכיר וכתבו שפיר אפילו: שם אלא בעה"ב טרוד בפועליו.

לכאורה פי' הפשוט דאין זה נדאי כלל ששכח. רק דקאי אדלעיל דשינה שוב משום כ"ח דבעל הבית גופי' ניחא ליה כו' דאל"ה לא לתגרי ליה אף שלא יחשדוהו למשקר מ"מ שמא ישכח טרוד בפועליו.

מה שאין פן שכיר לא ניחא ליה פיון שיודע נדאי ואין שניהם חשודין כלל למשקרין בכונה. אף תוס' לא ניחא להו לפרש פן דאמר אלא כו' משמע דלא אמרינן כלל כ"ח פנ"ל: שם בתוס' הקשו הא ברי ושמא פטור ותירצו דהוי איני יודע אם פרעתי.

ולפי' דבלא הוי ליה למידע פטור איני יודע אם פרעתי עדיין קשה דכיון שבעל הבית טוען ברי רק אנו מחשבין אותו כאיני יודע דאמרינן נדאי שכח וא"י נאיה נחייבו בשביל זה אי נדאי א"י א"כ לא הוי ליה למידע פיון שבאמת אומר ברי פנ"ל.

וצ"ל דתוס' סברי דגם בלא הוי ליה למידע חייב. עוד י"ל למאי דאמר ב"מ ס"פ השואל דפשיט דעביד איניש דפרע יומא דמשלם זמני' משפיר בזמנו טעמא דטרוד הא לא"ה נאמן עיין שם.

והראב"ד פוסק שם דמיתומים גובין ולא טוענין להו דפרע יומא דמשלם דלא שכיח ונדוקא היכא דטען ברי עיין שם. וא"כ איתי שפיר דכיון דבעל הבית טרוד ומחשבינן ליה כשכח ולא הוי טענת ברי ושוב אף דלא הוי לי' למידע חייב משום לא עביד דפרע יומא דמשלם זמני' פיון שאין טענתו ברי לא עדיף מיתומים ונחייב פנ"ל.

אף א"כ מה פריף עבר זמנו גמי הא שפיר החילוק דעבר זמנו דשכיח דפרע שוב לא מהני טרוד בפועליו לחייב דלהל"ל פנ"ל ונדוקא בזמנו פנ"ל: אף י"ל דלכאורה תמוה מה מדמי התם בזמנו לעבד דפרע ביום משלם זמני' הא פיון שאחר הלילה או היום עובר בלא תלין כו' איה אפשר דלא עביד איניש דפרע בזמנו ותמוה מאוד.

ונראה דדניק הש"ס רק מתגי סתמא בזמנו נשבע ונוטל ומשמע אף תחלת הלילה או היום בהתחלת הזמן פירעון של השכיר ג"כ הדין דנשבע ונוטל וזה דומה שפיר ליומא דמשלם בהלואה.

ומה דקאמר טעמא שכייר דטרוד בפועליו כו' אף דהא צריף לטעמא דטרוד לחייבו אחר התחלת הזמן כל היום כו' דלא שייף לא עביד כו'. מ"מ פריף למה נשבע ונוטל אף בהתחלת הזמן הא בזה יטול בלא שבועה פיון דמדינא חייב בלא טרוד כו' דלא עביד ומוכח דגם בהתחלת הזמן טעמא דטרוד כו' הא לא"ה הי' פטור ומוכח דעביד איניש דפרע כנ"ל.

שוב מצאתי בש"מ שכ' שמן השמים הראוהו פן כמ"ש וב"ה שחנני לכונן לאמת. וא"כ א"ש פאן דפריף עבר זמנו נמי דאי אפשיך לפרש הטעם כמ"ש דלקה בזמנו נשבע ונוטל משום דלא שכיח דפרע ביום משלם דזה שפיר על התחלת הזמן אבל למה נשבע ונוטל כל זמנו דבזה נדאי דשכיח שלא יעבור כנ"ל.

וע"כ אין הטעם כנ"ל ופריף שפיר עבר זמנו נמי: ובזה י"ל ג"כ הל' תקנות קבועו' כו' היינו דכיון דבהתחלת הזמן שפיר חייב דכיון שאינו טענת פרי משום טרוד חייב משום לא שכיח דפרע כנ"ל.

א"כ אף שאחר התחלה לא שייף כנ"ל עשו תקנה קבוע דלעולם יטול בשבועה כדי שלא יחלק ביום א' בין התחלה או פשידחה שעה לא יהי נאמן ולעולם ידחו אותו ולקח אמר תקנות קבועות כנ"ל: עוד תמוה תוס' מה פריף וליתיב לי' בלא שבועה אטו זה נדאי ששכח שפא באמת יודע דהא לר"י דוקא במ"מ חייב ותירצו דניהו דר"י לא חשיב לי' לגמרי כאיני יודע מ"מ רבנן חשבי ליה נדאי שכח עיין שם.

ותמוה שזה נגד הסברא שלא יוכל להיות שזוכר באמת ואיף שייף למפרף בפשיטות וליתיב בלא שבועה. ונראה דטעמא דר"י לכאורה ג"כ אינו מוכן ממ"נ אי הוי א"י גם כופר הפל חייב דאיני יודע אם פרעתיף ואי לא ס"ל טרוד גם מודה מקצת נפטר.

אף על זה אתי שפיר כסברת תוס' דאינו נדאי שזכר רק דיכול להיות ששכח אף היכא שמודה מקצת וחייב שבועה מה"ת שוב עכ"פ אי אפשיך להניחו לישבע דשפא שכח וכיון דמספק אין מניחין אותו לישבע שוב חייב לשלם דבשבועת התורה אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם גם בחשוד שרוצה לישבע פיון שאין מניחין אותו כמ"ש תוס' ריש בבא מציעא דכל זמן שאינו נשבע יש חיוב תשלומין ושפיר שפנגדו נשבע גם כן כמו חשוד כנ"ל.

אבל כופר הפל שפחייבו מטעם איני יודע אם פרעתיף פיון שהוא ספק אין יכולין לחייבו דשפא לא שכח ולא הוי איני יודע אם פרעתיף. וזה טעמא דר"י ולרבנן או דלא רצו לחלק בין מודה מקצת לכופר הפל או דמשום כדי חייב תקנו שיהי' דינו כנדאי שכח.

ופריף וליתיב לי' בלא שבועה עכ"פ היכא דמודה מקצת גם לרבנן יטול בלא שבועה פיון דעכ"פ אינו נשבע מספק וגם לר"י קשה דדוקא בחשוד פתבו תוס' משום דלא שבקת חיי עיין שם.

מה שאין פן הקא יהי דינו כמו כל מתוך שאינו יכול לישבע משלם דאין שפנגדו צריף שבועה ומשני להפיס. ועל כופר הפל באמת לא קשה פנ"ל.

וגם תוס' נראה דמודים דאין זה מדינא דנימא ודאי שכח דא"כ חייב ע"פ דין כשאר איני יודע אם פרעתי וקא אמר להדיא לקמן ורבנו סברי בדרבנו נמי עביד רבנו תקנתא. רק דתקנו חכמים שיהי' פנדאי שכח וכאיני יודע אם פרעתי פנ"ל: או י"ל דקושית הש"ס ג"כ אתחלת הזמן כמ"ש לעיל דיטול בלא שבועה דכמו ביתומים דלא טענין דלקא דהוי אפוקו טעין ברי משום דכיון דלא שכיח מסתמא לא הי' טוען פן ודוקא שטוען ברי בפנינו.

וא"כ בזה שאנו מספקין אם שכח שוב הוי ג"כ פנ"ל דכיון דלא שכיח דפרע יומא דמשלם מורה זה עצמו דנדאי שכח ואין פאן ברי דאם הי' זוכה הי' מודה דמסתמא פרע וכמו ביתמי פנ"ל וא"כ בתחלת הזמן יטול בלא שבועה ומשני פדי להפיס פנ"ל: עוד י"ל דלקאורה למ"ד מלנה בעדים צריף לפרעו בעדים א"כ כיון דאיירי הקא בשכרו בעדים שוב מדינא אינו נאמן פרעתי ואף למאי דקי"ל א"צ לפרעו בעדים מ"מ הא הר"ן ז"ל כ' הטעם דמאן דאמר צריף אף מיגו לא מהני דאנן סהדי כיון שלא האמינו גם הוא לא הי' לו להאמין ומאן דאמר אינו צריף הא הטעם דלא שייף כלל שלא האמינו כיון דהדין נאמן פרעתי אם פן האמינו המלנה ג"כ שיודע שיכול לטעון פרעתי ע"ש.

וא"כ פאן עכשיו דכבר תקנו דישבע שכיר ויטול ואין בעל הבית נאמן פרעתי שוב לא האמינו כלל כיון ששכיר בעדים ולכ"ע צריף לפרעו בעדים ופריף שפיר וליתיב לי' בלא שבועה דאם יהי' התקנה בלא שבועה יהי' פדין דאינו נאמן כלל פרעתי.

וניהו דלמסקנא דאמר טריחא לי' מילתא י"ל דלא שייף הו' דינא דמלנה בעדים כו' כיון שאין דרוף שבעל הבית יפרע לפועלו בעדים. אבל עכשיו לס"ד דלא ידע הא דטריחא כו' ופריף שפיר.

אף י"ל דלא שייף בשכרו בעדים כמו מלנה בעדים די"ל להיפוף שבעה"ב לא האמין לשכיר. ואף דפועל יכול לחזור מ"מ בדבר אבד שזכר עליהן או מטען כו'.

ואינו מוכרח: גם י"ל דלמסקנא לא קשה למאן דאמר צריף לפרעו בעדים למה ישבע השכיר כיון ששכרו בעדים. די"ל דאין ראי' כלל שלא האמינו וחדש לבעה"ב למשקר רק שפא ישפח משום טרוד ויטעון פרעתי ויהי' נאמן במיגו דלא שכרתי וילכה נשכר בעדים ואין הוכחה שלא האמינו וכמו תבעו בעדים כו' וילכה פרעו שלא בעדים שלא חדש את השכיר שישקר בכוננה דגם הוא לא חדש לשקר בכוננה פנ"ל וישפיר צריף שבועה פנ"ל: לכאורה למ"ש תוס' לקמן דבשביל טרוד אינו סבור שיודע בנדאי רק יודע שסוספק ומה שטוען ודאי משקר וילכה מהני מיגו ע"ש.

וא"כ גם בלא מיגו יהי' נאמן כיון שלפי טענתו ברי לא שייף משום טרוד למה נימא שמשקר. וע"כ דתוס' ס"ל דאנן סהדי דמשום דטרוד ודאי אינו זוכר בבירור ומסופק ודאי משקר מה שטוען ברי.

וא"כ י"ל דניהו דלא הוי לי' למידע פטור בא"י אם פרעתי ונאם הי' אומר איני זוכר הי' באמת פטור מ"מ עכשיו שטוען ברי שזוכר וזה ונדאי שקר שוב הוחזק כפרן לאותו



ממון ואמרינו דבאמת יודע שלא פרע ומשקר בכוננה פיון דעכ"פ משקר בזה שאומר ש'יודע ודאי שלא פרע וְהא גבי קיצותא דתרעא וכה"ג דרמיא עלי' ומשקר הוי הוהחוק כפרן כו' עיין שם.

וגם בזה פן וּשפיר גרע מאם אומר איני יודע וְחייב אף דלא הוי לי למידע. ופריה שפיר וְניתב לי בלא שבוועה כמו כל הוהחוק כפרן דקי"ל אם צריה שבוועה.

וגם א"ש דפריה קצץ נמי דאף דהוי א"י אם הלויטני מ"מ גיהו שאם אומר איני יודע הי' פטור מ"מ עכשיו שאומר ברי ש'יודע וזה ודאי שקר חייב דהוהחוק כפרן כנ"ל: לכאורה לדעת שפיר דר"א דבכל איני יודע אם פרעתיה שצריה פנגדו לישבע מה פריה ד'טול בלא שבוועה הא לא עדיף מאיני יודע אם פרעתיה ולמ"ש אתי שפיר.

ובפשיטות י"ל דטעמא הוא פתירוץ ש"ס דהכא דשייך להפיס דעתו בכל איני יודע אם פרעתיה דלא פתוס' פיון דהאי ידע וְהאי לא ידע משתבע כדי להפיס כנ"ל: שם וְליתב לי בעדים ולא יהי נאמן שלא בעדים כמו אל תפרעני אלא בעדים.

לכאורה עדיין יטעון פרעתי בפני עדים וְהלכו למדינת הים אף ע"ז לא שייך שוב טרוד. אף להפוסקים דנאמן במיגו א"כ עדיין אם יטעון פרעתי סתם יהי נאמן מיגו דבפני עדים דאף דהוי העזה מהני כמו מיגו דלא שכרתי.

וי"ל דזמן מועט של השכיר כל היום כו' לא שייך זה. ועוד הוי נגד מנהג דלא מהני מיגו. ועוד דכיון שיהי' חייב מדינא לא יועיל שוב המיגו דהוי העזה פרעתי בעדים דלא שייך טרוד. דדוקא עכשיו מהני מיגו דלא שכרתי פיון דרק מתקנה חייב כמו שכתב הרא"ש מה שאין פן אם יתקנו דליתב בעדים דיהי' חייב מן הדין פרעתי כנ"ל: שם ע"ב א"ה קצץ נמי כו'.

וְהקשו תוס' הא הוי איני יודע אם נתחייבתי וְתירצו פיון דמ"מ הוי מתוך שאינו יכול לישבע משלם. וקשה דתוס' סוברים לא הוי לי למידע לא אמרינו מתוך בְּבא קמא דף מ"ה עיין שם.

וכאן שטוען ברי ואנו אומרים שא"י א"כ לא הוי ליה למידע כנ"ל. עוד קשה הא שמואל לא ס"ל מתוך שאינו יכול לישבע משלם למה ליה טעמא דקציצה דכירי לקמן עיין שם. ונראה די"ל דבזה מגרע גרע דהטעם בלא הוי ליה למידע משום דאין עליו חיוב שבוועה כָּלל פיון ש'יודעין שאינו יודע וכה"ג לא אמרינו מתוך דדוקא פשיש חיוב שבוועה אמרינו או תשבע או תשלם מה שאין פן בא"י כנ"ל.

וא"כ פאן פיון דקי"ל באומר לא לוייתי פאומר לא פרעתי דלחוב מהני הודאתו ולא לזכות וא"כ פיון שהוא אומר ברי לא קצצתי אלא א' מהני הודאתו ש'יודע ברי וְחייב שבוועת מודה מקצת דאם יודע ודאי יש עליו שבוועה וא"כ פיון שאין מניחין אותו לישבע שְּמא א"י שוב שפיר הוי מתוך שאינו יכול לישבע משלם כמו בחשוד דכשאין מניחין חייב לשלם.

וכן בזה פיון דלחוב מהני הודאתו שזוכר וְחייב שבוועה וְלעגנן שניחחו אותו לישבע אין מאמינין לו שפיר חייב לשלם וגם לשמואל חייב כמו בחשוד ופריה שפיר כנ"ל מקציצה.

ואף דא"כ אם טוען איני יודע יהי פטור דלא הוי ליה למידע א"כ שוב יהי נאמן מיגו דאינו יודע דלא שנייה אין אדם עושה עצמו ברצון מסופק פניו דטרוד. ז"א דלא אמרינו מיגו לפטור ממתנה שאינו יכול ליטבע משלם: אף יש לדחות דהא דלא אמרינו מיגו במתנה שאינו יכול ליטבע משלם דאף אי נאמן שא"י מ"מ חייב לשלם פניו דלענין השבועה לא מהני המיגו.

אבל פאן למ"ש תוס' דהמיגו הוא שמאמינים לו שלא שכח ויודע בבירור דאי לאו הכי הי' מיגו בדדמי ע"ש. ואם פן שפיר נאמן גם בקציצה במיגו דא"י והי' פטור ממילא נאמן שלא שכח ויכול ליטבע וע"ז הוי המיגו לפטור ממון שיטבע ויהי' פטור.

אף באמת י"ל דגם היכא דלא הוי ליה למידע שנייה אין אדם עושה עצמו ברצון מסופק. דאם לא פן היכא דאיתרמי דיודע לא יהי' חייב שבועה מיגו דאינו יודע ועיין בר"ן ז"ל גבי יורש חמשין אית לך כו' מ"ל הוא מ"ל אבנה דמחייבו הש"ס שבועה אף דאית ליה מיגו דא"י.

וע"כ דגם בלא הוי ליה למידע אין טוען ברצון א"י: לכאורה קשה מה פריה דלמא איירי שאומר קצצתי א' ופרעתי שאינו מודה מקצת כמו שכתבו תוס' לקמן וממילא הוי א"י אם הלוימני דלא הוי מתנה כו'.

וי"ל להפוסקים דמחוייב מקצת מתנה טענתו חשיב מודה מקצת בעדים דר"ח קמייחא ע"ש דעת הגאונים סי' ע"ה. וא"כ על הפרעון הא' חייב דהוי איני יודע אם פרעתי ושוב הוי כמו נ' ידענא כו' ומחוייב שבועה על הב' וחייב אף דהוי איני יודע אם הלוימני משום מתנה.

ואף דנוטל רק בשבועה והוי רק גורם לממון ההודאה דמי יימר דמשטבע מ"מ הוי העדאת עדים אחר השבועה כמו שכתב ר"ן ז"ל סוף פרק שבועת הדנינין בנ' דחבלה עיין שם. אף לשאר פוסקים לא אמרינו פן.

ועוד דשנייה קושית תוס' שני' דלמא איירי שכתרו שלא בעדים דאית ליה מיגו ולא שנייה תירוץ פניו שהוא כופר הפל נאמן על הפל במיגו פנ"ל. גם דילמא מודה לא שכיח על פרעון האחת ומיגו להוציא לא אמרינו וצ"ל דמשמע ליה קצצתי אלא אחת שעדיין חייב לו אלא אחת.

או דכה"ג אין שום רבותא פניו שא"י ג"כ פטור: הנה לרמב"ם ז"ל דמודה בדבר שא"י לכפור הוי הילף ופטור. א"כ שנייה תירוץ תוס' הנ"ל דהא פניו דשכתרו בעדים ע"כ רק שא"י כמה קצץ א' או ב' וא"כ על הא' א"י לכפור שפשיטעון פרעתי יהי' גם פן חייב דבפרעון גם כופר הפל חייב וא"כ אין פאן שבועה ושפיר פטור דהוי איני יודע אם נתחייבתי דלא שנייה מתנה.

וממ"נ אי שכתרו שלא בעדים שפיר מהימן במיגו ואי בעדים אין פאן שבועה פנ"ל. וצ"ל דהי' יכול עוד לכפור ולומר פחות מאחת שהעדים אינם יודעים כלל כמה קצץ וחייב שבועה ומיגו לא הוי שהי' כופר באמת עוד מהאחת דכיון דהוי הילף הוי העזה וליפא מיגו.

וְדוֹחַק דַּמְנָ"ל לְמַפְרָה דְלִמָּא אֵינְרִי שְׁהַעֲדִים יוֹדְעִים עַכ"פּ שְׁקַצֵּץ א'. וי"ל דְחָשִׁיב יָכוֹל לְכַפְּוֹר וְלִטְעוֹן פְּרַעְתִּי וְאִף שִׁיְהִי הַשְּׂכִיר נֶאֱמָן בְּשִׁבּוּעָה מ"מ הָיִי רַק גּוֹרֵם לְמָמוֹן דְּמִי יִימָר דְּמִשְׁתַּבֵּעַ כְּמוֹ שְׁכַתֵּב הָר"ן וּא"כ בְּמָה שְׁמוּדָה שְׁלֵא פִּרְעַ שְׁנוּטֵל בְּלֵא שְׁבֻעָה וְהָיִי מָמוֹן גָּמוֹר זֶה הִי יָכוֹל לְכַפְּוֹר וְהָיִי הוֹדָאָה וְחֵיִיב שְׁבֻעָה כְּנ"ל.

וְיֵשׁ לְדַחֲוֹת: עוֹד י"ל דְּגַם אֵינִי יוֹדֵעַ אִם פְּרַעְתִּיהָ פְּטוֹר בְּלֵא הָיִי לִי לְמִידַע רַק מְשׁוּם דְּהָא חֵיִיב לְצִאת יְדֵי שְׁמִים עַכ"פּ שׁוּב שִׁיְהִי הַתְּקָנָה דְּכַדִּי חֵיִי דְּנִיחָא לִיהִי וְלֵא קִשְׁה מְשׁוּם כְּדִי חֵיִי קְנָסִינָן כּו' כִּינּוֹן דְּחֵיִיב לְצִאת יְדֵי שְׁמִים מַה שְּׂאִין כּוֹן שְׂכִיר כְּנ"ל.

וּלְכַה צְרִיף לְתַקְנָה דָּאִם הִי חֵיִיב מְדִינָא מַה צְוֹרָה לְתַקְנָה וּמִמִּילָא פְּרִיף שְׁפִיר קַצֵּץ נְמִי דְּגַם אֵינִי יוֹדֵעַ אִם נִתְחַיִּבְתִּי חֵיִיב לְצִאת יְדֵי שְׁמִים וְשִׁיְהִי הַתְּקָנָה כְּדִי חֵיִי וְאִין חֵיִי לְיוֹק כִּינּוֹן שְׁגַם אֵינִי יוֹדֵעַ אִם פְּרַעְתִּיהָ פְּטוֹר מְדִינָא כְּנ"ל: עוֹד הַקְּשׁוֹ תוֹס' דִּילְמָא אֵינְרִי בְּשְׂכָרוֹ שְׁלֵא בְּעֵדִים וּלְכַה פְּטוֹר וְתִנְרָצוּ כִּינּוֹן שְׁהוּא מוֹדָה מְקַצֵּת לָא אֶמְרִינָן מִיגוֹ דְּכוֹפֵר הַפֵּל דְּהָיִי הַעֲזָה.

לְכַאוּרָה יֵהִי נֶאֱמָן בְּמִיגוֹ דְּפְרַעְתִּי הַפֵּל דְּלֵא הָיִי הַעֲזָה כְּמוֹ שְׁכַתְּבוּ תוֹסַפ' לְקַמֵּן דְּמַחְזִיקוֹ לְטְרוּד. וְאִזִּי יֵהִי נֶאֱמָן מִיגוֹ דְּלֵא שְׂכַרְתִּיהָ אִף שְׁהוּא הַעֲזָה כִּינּוֹן שְׁכוֹפֵר הַפֵּל גַּם בְּטַעֲנַת פְּרַעְתִּי.

וּצ"ל כִּינּוֹן דְּגַם בְּקַצִּיצָה מַחְזִיקוֹ לְטְרוּד וּמוֹדָה מְקַצֵּת הָיִי עַכ"פּ הַעֲזָה יוֹתֵר לְכַפְּוֹר הַפֵּל בְּטַעֲנַת פְּרַעְתִּי אִף דְּמַחְזִיקוֹ טְרוּד: אִף לְכַאוּרָה הָא מְשַׁמַּע דְּשְׂכָרוֹ שְׁלֵא בְּעֵדִים אִף פְּרַעְתִּי מְקַצֵּת נֶאֱמָן בְּמִיגוֹ דְּלֵא שְׂכַרְתִּיהָ אִף שְׁהוּא מ"מ לְכ"ה.

וְע"כ דְּלִפְטוּרֵי מָמוֹן אֶמְרִינָן מִיגוֹ דְּהַעֲזָה רַק לְשִׁבּוּעָה וְאִם כִּינּוֹן גַּם בְּקַצִּיצָה כִּינּוֹן עַכְשָׁיו דִּיְהִי חֵיִיב מְשׁוּם טְרוּד כְּנ"ל. אִף י"ל דְּהָא דְּמַהִימָן עַכְשָׁיו פְּרַעְתִּי מְקַצֵּת בְּשְׂכָרוֹ שְׁלֵא בְּעֵדִים הוּא בְּמִיגוֹ דְּלֵא קַצִּיצָתִי אֶלָּא כְּמוֹ שְׁמוּדָה דְּלֵא הִי כּוֹפֵר יוֹתֵר.

וְכִינּוֹן דָּאִין עֵדִים הִי נֶאֱמָן כִּינּוֹן דְּקַצִּיצָה דְּכִיר וּפְטוֹר מַה שְּׂאִין כִּינּוֹן עַכְשָׁיו דְּגַם קַצֵּץ חֵיִיב רַק מִיגוֹ דְּלֵא שְׂכַרְתִּיהָ כְּלָל. וְהָיִי כּוֹפֵר יוֹתֵר שְׁפִיר הִי חֵיִיב בֵּין בְּקַצִּיצָהוּבִין בְּפְרַעְוֹן דְּלֵא חָשִׁיב מִיגוֹ: אוֹ י"ל דְּלֵא קִשְׁה דְּבִאָּמַת קי"ל דְּאֶמְרִינָן מִיגוֹ דְּהַעֲזָה לְפְטוֹר מָמוֹן רַק לְפְטוּרֵי מְשֻׁבְּעָה לֵא מְהִי מ"מ מִיגוֹ דְּכוֹפֵר הַפֵּל.

אֶמְנָם לֵא קִשְׁה דְּדוֹקָא הִיכָא שְׁחֵיִיב מָמוֹן מַצַּד עֲצָמוֹ אִזִּי אֶמְרִינָן מִיגוֹ לְפְטוֹר מָמוֹן וְגַם לְעַנְנָן הַשְּׁבֻעָה שׁוּב מְהִי הַמִּיגוֹ לְפְטוֹר לְהַרְבֵּה פּוֹסְקִים כִּינּוֹן שְׂצָרִיף הַמִּיגוֹ לְמָמוֹן. אֶבְל הִיכָא שְׁחֵיִיב הַמָּמוֹן בָּא מִחֲמַת חֵיִיב הַשְּׁבֻעָה שְׂאִינּוֹ יָכוֹל לִישְׁבַע לֵא מְהִי כְּלָל הַמִּיגוֹ אִף שְׁהוּא לְפְטוֹר מָמוֹן דְּכִינּוֹן דְּלַעֲנָן הַשְּׁבֻעָה לֵא מְהִי הַמִּיגוֹ לְפְטוֹר וְכִינּוֹן דְּחֵיִיב עַדִּין הַשְּׁבֻעָה מִמִּילָא חֵיִיב לְשֵׁלֵם כִּינּוֹן שְׂאִינּוֹ יָכוֹל לִישְׁבַע וּמְשֻׁבְּעָה לֵא גְפִטֵר ע"י הַמִּיגוֹ כְּנ"ל.

וּרְאִיָּה לְזֶה בְּחָשׁוּד דְּשְׁכַנְגָּדוֹ נִשְׁבַּע וְנוּטֵל כְּשְׁמוּדָה מְקַצֵּת וְקִשְׁה דָּאִין מ"מ חֵיִיב רַק בְּיָכוֹל לְכַפְּוֹר א"כ יֵהִי נֶאֱמָן בְּמִיגוֹ דְּכוֹפֵר הַפֵּל כִּינּוֹן דְּהָיִי לְפְטוֹר מְמָמוֹן וְאֶמְרִינָן מִיגוֹ דְּהַעֲזָה.

וְע"כ כְּמ"ש דְּכִינּוֹן דְּלִפְטוֹר מְשֻׁבְּעָה אִינּוֹ מוֹעִיל שׁוּב מִמִּילָא חֵיִיב מָמוֹן כִּינּוֹן שְׂאִינּוֹ יָכוֹל לִישְׁבַע וְלֵא מְהִי הַמִּיגוֹ כְּנ"ל. וּמִמִּילָא א"ש כָּאֵן עַכְשָׁיו דְּקַצִּיצָה לֵא דְּכִיר וְהָיִי אֵינִי יוֹדֵעַ

אם נתחייבתי ופטור רק משום דמ"מ הוי מחויב שבועה ואינו יכול ליטבע משלם ושוב לא מהני המיגו דכופר הכל כיון שלא נפטר מהשבועה והחויב ממון מסתעף ממה שא"י ליטבע כנ"ל.

ותירצו תוס' שפיר. וא"כ י"ל דמודה מקצת בפרעון עדיף בשכרו שלא בעדים דפטור אף שמודה מקצת במיגו דכ"ה דכאן בפרעון חייב ממון בלא חיוב השבועה דאף כופר הכל חייב דהוי איני יודע אם פרעתי ווא"כ שוב הוי המיגו לפטורי ממון מצד עצמו בלא חיוב שבועה צריף להמיגו לפטור ממון וממילא שוב מהני המיגו לפטור משבועה ג"כ לדעת פו' הנ"ל דכשצריף המיגו לממון פוטרותו משבועה ג"כ וממילא שפיר פטור שכרו שלא בעדים אף דמ"מ בפרעון.

משא"כ בקציצה דכל החיוב בשביל השבועה דבל"ז פטור בלא המיגו דהוי איני יודע אם נתחייבתי ושפיר כיון דלא מהני המיגו לשבועה שוב חייב לשלם ופריף שפיר כנ"ל: אמנם עדיין קשה דנראה דכאן נדאי מהני המיגו דכופר הכל דהא תוס' כתבו לקמן דלקף לא הוי מיגו בדדמי משום דעכ"פ יודע שמשפך ומה שאומר ברי הוא משקר ולקף במיגו נאמן שיודע ולא שכח עיין שם.

וא"כ בקציצה עכשיו לס"ד דטרוד ג"כ וע"כ ג"כ המיגו דלא שכרתי כנ"ל. אם כן המיגו רק להאמינו שיודע בברי ועדיין יכול ליטבע וא"כ אין המיגו רק לפטור ממון ולא לשבועה כלל דכשמאמינים לו במיגו היינו שיכול ליטבע וא"צ לשלם וע"ז הוא רק המיגו ושפיר אמרינו.

וצ"ל דתוספ' סוכרים דבמיגו דכפירה שיכפור יותר מעכשיו לא אמרינו מיגו דהעצה אף לפטור ממון וכמ"ש תוס' בבא קמא פרק הגוזל. ולמ"ש לקמן מיושב קושיות תוס' הנ"ל: שם א"ה אפילו עבר זמנו נמי.

תוס' הקשו אלשון א"ה. גם למה פריף אחר קושיות קצין נמי.

וי"ל דהא דייק בבא מציעא סוף פרק השואל דעביד דפרע ביומא דמישלם זמנו מהא דשכיר בזמנו נשבע ונוטל טעמא דשכיר דטרוד בפועליו אבל אחר נאמן עיין שם. ואם כן אי לא הוי אמרינו טרוד בפועליו כלל הוי מצין שפיר לומר הטעם משום לא עביד דפרע ביומא דמשלים זמניה.

ולקף עבר זמנו שפיר נאמן אבל עכשיו דאמר טרוד בפועליו א"כ למה נקיט שכיר. וע"כ דעביד דפרע ופריף עבר זמנו נמי דאין חילוק.

ודייק מה דקצין דאין הטעם כנ"ל דא"כ מה רבותא בקצין. וע"כ דהטעם משום טרוד וקמ"ל דקציצה דכיר ופריף שפיר עבר זמנו נמי כנ"ל: שם חזקה אין בעה"ב עובר בבל תלין כו' וכי שכיר כו' אין שכיר משהה שכו'.

למאי דפסק הרי"ף ז"ל כו' יוסי דאף שיש עדים שתבעו בזמנו מ"מ פטור אחר זמנו כשנתבעו בב"ד. וקשה הא אין כאן חזקה דאין שכיר כו' דתבעו רק בל תלין לחוד ולא מהני כדמשמע בש"ס דוכי שכיר כו' רק משום דאיכא תרתיה.

וע"ש ב"ר"ן ז"ל וי"ל בפשיטות. דהא תמוה כמ"ש תוס' דהא פיון דמשום בל תלין רמי אנפשיה ומדכר הוי ברי וברי ומאי פריה וכי שכיר כו' ולמה ליה אין שכיר כו'.

ועוד איך שייך אין שכיר משהה שכיר מה הוי ליה למיעבד אם תבעו ולא נתן לו וכמה שלא בא לב"ד מיד אין ראיה. וגם בשכיר יום דזמנו רק בלילה וקא אין דנין בלילה.

ולכה אפשר למאי דמבואר בש"ע דאין עובר בל תלין רק כשתובעו השכיר אבל בלא תבעו אין עוברין כלל עיין שם הלכות שכירות פ'. וא"כ י"ל דלכה לא מהני חזקה דבל תלין לחוד דשמא לא תבעו כלל וא"כ לא עבר בל תלין וליכא חזקה.

ופריה שפיר וכי שכיר עובר בלא תגזול וא"כ מורה זו החזקה דלא תובעו ולא עבר כלל בל תלין ועדיין שוכח מחמת טרוד דלא רמיא אנפשיה פנ"ל. דכיון שב' החזקות סותרות אי עבר בל תלין הבעל הבית או שכיר לא תגזול א"כ מורין ב' החזקות שלא תבעו ושניהם אין עוברין.

ומשני חזקה אין שכיר משהה שכרו היינו שלא יתבענו ומסתמא נדאי תבעו בזמנו ושוב יש פאן חזקה דאין בעל הבית עובר בל תלין פיון דנדאי תבעו. נדאי רמיא אנפשיה והוי ברי וממילא פטור ואין ענין חזקה דאין שכיר רק שיש פאן בל תלין ורמיא אנפשיה פנ"ל.

וא"כ מיןשב הרי"ף ז"ל דאם יש עדים שתבעו בזמנו נדאי פטור דאף דליכא חזקה דאין שכיר משהה שכרו מ"מ עדיף ופטור דכיון דיש עדים שתבעו ממילא יש פאן חזקה דאין בעל הבית עובר בלא תלין פיון שיודעין שתבעו ועדיף מהחזקה פנ"ל.

ושפיר נאמן ממילא דהוי ברי וברי ואין צורך כלל לחזקה דאין שכיר ביש עדים שתבעו בזמנו וא"ש פנ"ל: בפשיטות צ"ל וכי שכיר עובר בלא תגזול ותמוה כמ"ש תוספ'. דהפ"י הוא פיון דאם השכיר משקר עובר בנדאי לאו מה שאין פן בעל הבית אף שיש בל תלין מ"מ אינו צריך להיות נדאי עובר רק שלא רצה להיות רמיא אנפשיה ומדכיר ועדיין אינו רק ספק איסור אצלו.

ולכה יש חזקה יותר דהשכיר אומר אמת. ואף דבכל ברי ושמא פן.

י"ל דזה עצמו הטעם דא"י אם פרעתיה דמסייע חזקת חיוב לסברא הנ"ל חייב וכן פאן פיון שמחולקין בפרעון ושייך הסברא פנ"ל וכי שכיר כו' עם החזקת חיוב ויהי' חייב.

ומשני אין שכיר פנ"ל: שם מתוך שיכול לומר לא שכרתי כו'. הקשו תוס' דהוי מיגו בדדמי.

ותירצו דאין אומרים דבשביל טרוד יסבור שיודע בנדאי רק דיודע שמסופק ומשקר כמה שאומר ברי ולכה במיגו נאמן עיין שם. וצ"ל דהך בדדמי דאשה שאני מהכא דשמא טועה לגמרי וסבורה שיודעת דמחו לי בגורא כו'.

או י"ל דגם שם פמו כן שמסופקת ומשקרת כמה שאומרת ברי ואף עפ"כ ליכא מיגו דהא כל נאמנות שלא משום דוקא דמתוך חומר כו' שייבא בעלה וא"כ לא הוי מיגו דמת על מטתו ויבא כו' משא"כ עכשיו תאמר שסברה דמת דמחו לי בגורא כו' רק דאם לא ראתה כלל במלחמה דמחו ליה כו' א"כ גם עכשיו אם משקרת לא יהי' לה התנצלות פיון

שלא הי' פלל ולכך אמר הטעם דהוי מיגו בדדמי ומסנפקת ומשקרת מה דאמרה ברי ואינה מתיראה שביא פינן שבאמת ראתה דמחו ליה כו' ומיגו דעל מיטתו ליפא דאם יבא ודאי שקר פנ"ל: ובזה אתי שפיר דהחזקה היא מלחמה נאמנת דכיון שלא היינו יודעין מלחמה אית לה מיגו דמת סתם ולא הי' שואלין פלל אם במלחמה וממילא הייתה יכולה ג"כ לתרץ פשיבא שסברה מת פינן דבאמת מחו ליה בגורא במלחמה.

ושפיר נאמנת עכשיו דיודעת ברי שמת ואינה מסנפקת וע"ז לא שייך בדדמי דהא יודעת שמשנפקת והוי ממש כמו פאן ולכך נאמנת. מה שאין פן במחזק לו מלחמה דאין המיגו רק שהי' אומרת בפירוש על מטתו והוי מיגו דעכשיו תתרץ דמשום ספק פנ"ל.

ואמרינן דבאמת יודעת שהוא ספק ומשקרת מה שאומרת ברי ואעפ"כ לא שייך דייקא פנ"ל: ובפשיטות י"ל קושית תוס' דנדאי משום טרוד לחוד לא הי' מחייבין דאין זה נדאי דאטו אין יכולין להיות שזוכר כמו שפכתבו תוס' לעיל רק משום דאף אם זוכר עדיין הספק שקול מי אומר אמת בעל הבית או השכיר רק שאינו יכול להוציא מספק בלא בירור ולכך פינן שיש עוד ספק שפא שכח בעל הבית משום טירדא מחייבין אותו וכמו ב' צדדין לחיוב שפא שכח ואף אי לא שכח עדיין שפא משקר דלא עדיף מהשכיר ותייב.

אבל שלא בעדים דאית לי' מיגו נאי לא שכח א"כ ודאי אומר אמת דלא הוי בדדמי ושוב אין פאן רק הספק דטרוד ובשביל זה אין מחייבין דשפא לא שכח ואם לא שכח אין פאן ספק דאיפא מיגו פנ"ל וא"ש: שם אמר רבא מאי מעליותא א"כ שבועת שומרין היכא משכחת לה.

ותמוה מאד אטו לא ידע דמהני מיגו. וגם מה שכתבו רמי בר חמא כו' ומה שכתבו תוס' דמיגו דהענה דאמרינן דייק מפאן עיין שם עדיין קשה דהא גם לדידן אמרינן דהענה לממון ולא לשבועה וא"כ מה פריה הא פאן לפטור ממון מה שאין פן בש"ש.

ועוד קשה לדעת הגאונים ז"ל דלעולם לא אמרינן מיגו לאפטורי משבועה מה פריה פאן. וגם למה לא פריה מודה במקצת היכא משכחת לה וע"ז לא הוי מצי לתרוצי בעדים ושטר דע"כ בעינן יכול לכפור ומה דמשמע מתוס' במ"מ מודה דהענה יותר שיקפור לא אמרינן אינו מוכן דאדרבה שם מעיז גם עכשיו על מחצה וכאן הוי מאינו מעיז לגמרי למעוז לגמרי.

ונראה ליישב הפל דהנה בכתובות סוגיא דפוגמת הניחו תוס' בקושיא דתהימן במיגו ואף דמפרע לא דייק מ"מ הוי מיגו כמו הקא פנ"ל. וי"ל דהא מה שכתבו תוס' דלכך לא הוי מיגו בדדמי משום דיודע שמשנפק ומשקר במה שאומר ברי ולכאורה מ"מ איך הוי מיגו דלא שכרתיך דנה יהי' ודאי שקר והא ודאי שקר אינו רוצה לטעון רק דעושה מספק ודאי שמשנפק בפרעון וטוען ברי אבל לא שייטעון לא שכרתיך שאינו ס' פלל אצלו.

אף י"ל דכיון דמסנפק בפרעון א"כ גם אם יטעון לא שכרתיך לא יגזול אותו רק מספק דהא מסנפק בפרעון. ואם פרעו עכ"פ אינו חייב והוא רק שקר בלא כפירת ממון יותר מעכשיו והוי שפיר מיגו ומינשב שפיר שם בפוגמת דנאמין לה מיגו דהיתה כופרת יותר ע"ז שפיר הוי מיגו בדדמי ואף דיודעת שמשנפקת מ"מ אינה רוצה לגזול רק מספק ואיך

תכפור השאר שאין לה ספק כלל שנפרעת ונשפיר לא הוי מיגו מה שאין פן פאן דאין הכפירה יותר.

ומינשב ג"כ דברי תוס' לעיל בקצין שכתבו דגם בשכרו שלא בעדים לא הוי מיגו מ"מ לכופר הכל עיין שם. ולמ"ש אתי שפיר דכשיכפור הכל לא שכרתיך ועכשיו מודה במקצת שוב ליפא מיגו כלל דאינו רוצה רק מספק ודאי אבל הא' שקצין יודע ודאי שתייב אינו רוצה לכפור פנ"ל: והנה הטעם דמיגו לאפטורי משבועה לא אמרינו תמהו הפוס' למה עיין ברא"ש ז"ל.

ונראה די"ל הטעם למאי דאמר בש"ס מיגו דחשוד אממונא כו' ורק משום ספק מלנה ישגיגה וזה לאו דוקא רק שמשנפק על הדבר עיין שם דאם הי' חשוד על ודאי ממון לא הי' נותנין לו שבועה רק שתולין שאינו רוצה רק מספק עיין שם.

ותוס' כתבו שם דלכך כופר בפקדון פסול ולא אמרינו שפא ספק מלנה כו' דאין ספק מוציא מידי ודאי ולא אמרינו בסתם שפא ס' רק לענין שבועה אמרינו פנ"ל: והנה לכאורה במיגו דנאמן פרוע מיגו דמזניף וכדומה.

י"ל דהוי מיגו דשפא מסופק אם פרוע ועושה מספק ודאי מה שאין פן מזניף שאינו מסופק ודאי שקר אינו רוצה לטעון כלל. וכן החזרתי מיגו דנאנסה וכה"ג.

אף ז"א דכיון דהמיגו ודאי לפנינו רק שנרצה לבטל אותה שפא מסופק בזה לא אמרינו והוי ממש כמו שכתבו תוס' בכופר בפקדון דאין ספק מוציא מידי ודאי דלמא נאמר שמשנפק וכן בזה מהני המיגו ולא אמרינו שפא מסופק.

וא"כ מינשב שפיר הטעם דמיגו לפטורי משבועה לא אמרינו דלענין חיוב השבועה שכל הטעם שחייבה התורה שבועה הוא משום דאין חושדין אותו לודאי גזלן רק לספק גזל שמשנפק אם חייב ולזה הטילה התורה שבועה שידוע וא"כ לענין זה אין פאן מיגו כלל דאם מסופק ומשקר במה שאומר ודאי שוב אין לו מיגו דלא היו דברים מעולם וכהאי גוונא דהא ודאי שקר אינו רוצה לומר כלל וא"כ איך אפשר לפטרו משבועה בשביל המיגו הא על החשש שחייבה תורה שבועה שאינו רק ספק ע"ז ליפא מיגו פנ"ל: ובזה מינשב היטב כל הגמ' פאן דרמי בר חמא אמר פמה מעלי' הא שמעתא דכהאי גוונא הוי שפיר מיגו אף שהוא בדדמי ואף דידוע שמשנפק כמו שכתבו תוס' ואיך הוי מיגו דישטעון ודאי שקר קמ"ל דהוי שפיר מיגו פנין דבאמת מסופק וגם כשיאמר לא שכרתיך יהי' רק ספק גזל ואף שיהי' ודאי שקר בלא כפירת ממון יותר אמרינו מיגו.

ועל זה פריף רבא מה מעליותא א"כ שבועת שומרין היכא משכחת לה מתוף כו' בשלמא בל"ז הוי אמרינו דלא מהני מיגו לפטרו משבועה מטעם הנ"ל דנגד השבועה אמרינו שמשנפק אם נאנסה ואין פאן מיגו דלא היו דברים מעולם דזה יודע ששקר בודאי ואינו רוצה לשקר בודאי וכמ"ש אבל עכשיו דאמרינו מיגו דלא שכרתיך בשביל שהשקר בלא כפירה יותר א"כ שוב לא שייך טעם הנ"ל והוי שפיר מיגו דלא היו דברים מעולם דאף שיהי' שקר ודאי מ"מ פנין שמשנפק אם נאנסה שוב אף שאומר לא היו דברים מעולם אין פאן רק ספק גזל כמו עכשיו רק שהשקר בטענה ודאי בלא כפירה וזה אמרינו פנ"ל.

ופריה שפיר על זה ולא משאר מיגו כנ"ל וגם מן שיש דלא הקשה מודה מקצת היכא משפחת דבזה שפיר י"ל הטעם כנ"ל דכיון שהוא מסופק רק שעושה מספק ודאי אין פאן מיגו דכופר הפל שאינו רוצה לגזול ודאי דעל המקצת האחר יהי ודאי גזול ואינו דומה לכאן ולכך לא הקשה רק מש"ש כנ"ל: ובזה י"ל מה דתמהו הראשונים ו"ל דמדכונן שטרך לבי תרי דקי"ל פרב ושמואל דבשכרו שלא בעדים פטור וקי"ל דבשבועת שומרין אף בלא עדים ושטר ובש"ס דחי רבא ולא משפח לה אלא בשטר עיין שם בר"ן ו"ל.

ולמ"ש י"ל דלכאורה עדיין לא דמי דבשלקמא גבי שכיר פיון שיודע בעל הבית שמסופק וטוען פרי הוי גזולן דהא פיון שאינו יודע חייב ע"פ דין דא"י אם פרעתיך חייב והוא פטור עצמו בשקר שטוען פרי ושפיר הוי מיגו דלא שכרתיך ולא שייך שאינו רוצה לשקר בנדאי דגם עכשיו גזולו כנ"ל וזה שאומר שיודע בברי הוי שקרנדאי שבאמת א"י וחיוב כנ"ל ושפיר הוי מיגו דאין חילוק ומהימן.

מה שאין כן בשומר נאנסה אם מסופק א"כ באמת פטור ע"פ דין דקי"ל כר"פ פתובות ל"ד דמשעת אונסין הוא דמחייב ונהי א"י אם נתחייבתי. רק דרמינן שבועה לאדפורי.

ולתפ' דחייב א"י אם נאנס הוא משום מתוך שאיל"מ אבל אם לא יהי חייב שבועה יהי פטור. ואם כן איני גזולן כלל במה שאומר פרי ולא הוי מיגו דלהד"ם שהוא שקר ודאי.

אף רבא לטעמי' לחד לישנא בכתובות שם דפליגו אר"פ ומשעת משיכה איחייב ונהי גם כן איני יודע אם פרעתיך כנ"ל. ופריה שפיר דדמי לשקר.

אבל לדין דקי"ל כר"פ שם לא דמי כלל ושפיר חייב ש"ש אף בלא עדים ושטר כנ"ל: עוד י"ל דתוס' פתובות י"ט כ' הטעם דמ"ד מודה בשטר שכ' אין צריה לקיימו דלא הוי מיגו דמזוניה דמתנירא שפא יבאו עדים לקיימו עיין שם.

ולדין דהוי מיגו. והפ' כ' באמת דלא הוי מיגו הכא שמתנירא מעדים ובתנאים סוף כללי מיגו דחה מהא דמודה בשטר כו' ע"ש ולא קשה דשם הטעם דאף עתה שטוען פרוע פיון שאינו נאמן רק במיגו דמזוניה א"כ אם יבאו עדי קיום יהי חייב וא"כ אין חילוק לענין ממוז בין טענה דעכשיו למזוניה ונהי שפיר מיגו.

רק מ"ד א"צ משום דיהי' מוחזק שקרו בעדים אבל לענין הממוז אין חילוק ולכך מהני לדין. וי"ל דזה הטעם דמיגו לאפטורי משבועה לא אמרינן כגון נאנסה מיגו דלהד"ם דבזה י"ל דמתנירא שפא יבאו עדים שהפקיד ביזו פיון שהאמת כן.

ולא שייך טעם הנ"ל דעכשיו שטוען נאנסה טוב לו יותר דאם לא יבאו עדי פקדון נאמן בלא שבועה ואם יבאו עדים עכ"פ יהי' נאמן בשבועה מה שאין כן אם יאמר להד"ם ויבאו עדים לא יהי' נאמן גם בשבועה ולכך לא הוי מיגו כנ"ל: והנה גם בשכיר שייך סברא הנ"ל פיון דהדין עכשיו בטענת פרעתי דעכ"פ צריה השכיר שבועה אף שקרו בעדים א"כ לא הוי מיגו דטוב יותר פרעתיך דאם לא יבאו עדי שכירות נאמן לגמרי במיגו ואם יבאו עדי שכירות עכ"פ לא יטול השכיר בלא שבועה מה שאין כן אם יטעון לא שכרתיך ויבאו עדים ושכרו יטול השכיר בלא שבועה.



וא"כ איך נאמינו במיגו הא אם יהי הדין דנאמן במיגו שוב טענה דעכשיו טובה יותר ולא הוי מיגו פלל. וכמ"ש הנ"י ריש ב"מ גבי חצי שלי במיגו דכ"ש דכינן דאם נאמינו במיגו טובה טענה דעכשיו יותר לא הוי מיגו ע"ש.

וא"כ פריה רבא שפיר מאי מעליותא א"כ דכה"ג הוי מיגו ולא אמרינן דטוב יותר עכשיו פשיבאו עדים פנ"ל. א"כ ש"ש היכא משפחת דשפיר נימא מיגו לפטור משבועה ג"כ כינן דע"כ לא אמרינן סברא הנ"ל שפא יבאו עדים פנ"ל: אף י"ל במודים שלא הי' עדים פשערו דאז שפיר הוי מיגו דלא שייך שפא יבאו כו'.

וא"כ י"ל דאף בעל הבית עצמו נאמן ששערו שלא בעדים דע"ז לא שייך טרוד כו' ונאמן ע"ז עצמו שלא הי' עדים ונאמן ממילא במיגו כינן דאנו מספקים אם הי' עדים בשעת שכירות ואין פאן מיגו או לא נאמן פנ"ל.

ואינו מוכרח דהא לתוס' גם זה משקר בנדאי דיודע שמספק ואומר פרי וע"ז לא שייך טרוד ואעפ"כ לא מהימן דעושה מספק זה נדאי פדי שיהי' נאמן. וכן ג"כ מה שאומר דשערו שלא בעדים פדי שיהי' נאמן אף דאינו שייך טרוד ע"ז מ"מ אינו נאמן כינן דשייך טרוד על הפירעון פנ"ל.

ואי נימא דנאמן שלא הי' עדים שוב י"ל דאף דמודה שהי' עדים נאמן במיגו דהי' אומר שלא הי' עדים והי' נאמן מיגו דלא שכרתי פנ"ל. אף י"ל דאפשר גם בזה יהי' הוהוה פפרן אם יאמר שלא הי' עדים ויבאו עדי שכירות וכמו גבי לא עברתי בצד עמוד פלוני דאם הי' רמאי עלי' הי' פפרן לאותו ממון וכן פאן כינן דבזה הי' תלוי הנאמנות שלו דאם לא הי' עדים נאמן שוב רמאי עלי' ויהי' מוהזק פפרן אם יבאו עדי שכירות ויטול בלא שבועה ושוב לא הוי עכשיו מיגו במודה ששערו בעדים מיגו שלא הי' מודה פנ"ל: ובמ"ש י"ל מה דאמר לקמן מדסיפא בראי' כו' ראיה דשבועה לא קתני ראי' דלשלם קתני ותמוה הא גם זה ראי' דלשלם מה בקו שצריף לישבע הא עכ"פ נוטל בשבועה וג"כ עליו הראיה דבלא עדים לא יקח.

ולמ"ש י"ל דמשני דהך דשערו שלא בעדים ונקא במודים שלא הי' עדים בדבר אכל אם מודה בעל הבית שהי' עדי שכירות אף שאין העדים פאן שוב לית ליה מיגו. או דסגי פשטוען השכיר שהי' עדי שכירות שוב לית ליה מיגו לבעל הבית דנרא פנ"ל מה שאין פן עכשיו עכ"פ יצטרף השכיר לישבע פנ"ל.

והא דאמר אכל שערו שלא בעדים כו' היינו שמודה השכיר שלא הי' עדים ואז מהימן בעל הבית במיגו פנ"ל והכי דייק לישנא דשערו שלא בעדים דאל"ה הי' לו לומר שאין עדים ששערו ומשמע פנ"ל שלא הי' פלל עדים.

וא"כ משני הש"ס שפיר דברי שא בזמנו לא תני מ"מ עליו הראיה כי דזה היינו דצריף להביא עדים לפנינו וזה ליתא דאינו צריף פלל להביא העדי שכירות וסגי פשבאמת הי' עדים או בטענת השכיר לחוד פנ"ל ומשני שפיר ראיה דשבועה לא קתני והיינו כינן שאינו נוטל עכשיו רק בשבועה אף שיש עדי שכירות א"כ שוב א"צ להביא העדים דרק פשהי' עדים לית ליה מיגו לבעל הבית שפא יבאו עדי שכירות ואף דגם עתה דטוען פרעתי אם יבאו עדי שכירות יהי' חייב הא עכ"פ יצטרף שכיר שבועה פנ"ל וא"כ זה

הטעם פֿינן דרראָן דזשבוועה ממילאָ לאַ תַּנִּי עָלְיוּ הָרֵאָיָה שְׂאִינוּ צָרִיךְ כָּלֵל לְהִבְיָאָם מִשָּׂא"כ עֵבֶר זְמַנּוּ צָרִיךְ לְהִבְיָא הָעֵדִים וְתַנִּי שְׁפִיר עָלְיוּ הָרֵאָיָה כַּנ"ל.

וּמִשְׁנֵי שְׁפִיר: וּמִן־שָׂב ג"כ קוֹנְשֵׁית תּוֹס' כִּינּוּן שְׁשֻׁכְרוּ בְּעֵדִים נִיחְזִי מָה אָמְרוּ כַּמָּה קֶצֶץ עֵינָן שָׂם. וְלִהַנ"ל אֲתִי שְׁפִיר דְּהָא אֵין הָעֵדִי שְׁכִירוֹת לְפִנֵּינוּ וּמְחֻלְקִין בְּזָה עֲצָמוּ כַּמָּה קֶצֶץ בְּפִנֵּי הָעֵדִים כַּנ"ל.

וּמִן־שָׂב ג"כ דרב"ח לא חזר בו כָּלֵל מִמָּאִי דְאָמַר מְעִיקְרָא כָּרַב וּשְׂמוּאֵל רַק דְּדִינִיק מְבַרְיָתָא דְאֵין הִפִּי' שְׁכָרוּ בְּעֵדִים שְׂיִהֵיָה הָעֵדִים בְּפִנֵּינוּ רַק כְּשִׁטּוֹעַן שְׁשֻׁכְרוּ בְּעֵדִים סָגִי וְדוֹקָא שְׁכָרוּ שְׂלֵא בְּעֵדִים שְׂבָאָמַת לֹא הִי' עֵדִים בְּשַׁעַת הַשְׁכִּירוֹת כַּנ"ל.

אִךְ הַפּוֹסְקִים לֹא כְּתָבוּ כֵּן וּבְעֵינָן דוֹקָא הָעֵדִים בְּפִנֵּינוּ וּי"ל דְּדִינִיקָא לָהּ מְדַדִּיקָא הַש"ס מְכָלֵל דַּס"ל הַמְּפָקִיד בְּעֵדִים א"צ לְהַחְזִיר בְּעֵדִים כּו' וּלְמ"ש אֵין הוֹכְחָה דְּדִילְמָא מִשְׁנֵי דְאִפְקִיד לִיָּהּ בְּעֵדִים הֵינּוּ שְׂאוּמַר דְּהַפְּקִיד בְּעֵדִים סָגִי דְלִית לִיָּהּ מִיָּגוּ כַּנ"ל אֲבָל יֵשׁ עֵדִים בְּפִנֵּינוּ צָרִיךְ לְהַחְזִיר בְּעֵדִים.

אִךְ אֵינוּ מְוַכְרַח דְאִי צָרִיךְ לְהַחְזִיר בְּעֵדִים א"כ גַּם בְּמוֹדָה שֶׁהִי' עֵדִים בְּשַׁעַת פְּקֻדוֹן לֹא מְהִימָן רַק בְּמִיָּגוּ כַּנ"ל. וְכִינּוּן דְּלֹא הֵנִי מִיָּגוּ צָרִיךְ שְׂבוּעָה וְשְׁפִיר מוֹכַח דַּא"צ לְהַחְזִיר בְּעֵדִים כַּנ"ל: וּבַמ"ש י"ל ג"כ תְּמִיּהַת הָרֵאָשׁוּנִים דְּקִי"ל ש"ש בְּלֹא עֵדִים וְשְׁטַר קִי"ל כּוֹר"ש דְּשְׁכָרוּ שְׂלֵא בְּעֵדִים נְאָמָן.

דְּהָא כְּמוֹ דְאָמְרִינָן מִיָּגוּ לְפִטוּרֵי מִשְׂבוּעָה אָמְרִינָן מִיָּגוּ לְחֵיִב שְׂבוּעָה ג"כ וַא"כ י"ל בַּש"ש מְהִימָן הַמְּפָקִיד מִיָּגוּ שֶׁהִי' אוֹמַר שְׂהַפְּקִיד בְּעֵדִים וְאָמַר אֵל תַּחְזִירֵנִי אֲלֵא חֵיִב גַּם עַכְשָׁיו שְׂבוּעָה עַל נְאֻסָּה אִךְ דְּמוֹדָה שְׂלֵא הִי' עֵדִים.

אִךְ לְכַאוּרָה לֹא שְׂיִיךְ מִיָּגוּ דְמָה נְאָמִין לְמַפְקִידָהּ א"י אִם נְאֻסָּה בְּאָמַת. אִךְ י"ל דְּהַקּוֹנְשֵׁיָא לֹא הִי' כַּלֵּל כְּשֵׂא"י דְּהֵנִי מִיָּגוּ דְּהַעֲזָה גְּמוּרָה לְפִטוּר מִשְׂבוּעָה דְּנִדְאִי לֹא אָמְרִינָן רַק הַפִּירְכָּא הִי' דְּמַסְתְּמָא אָמַר אִךְ שְׂהַמְּפָקִיד טוֹעַן בְּרִי שְׂלֵא נְאֻסָּה מ"מ חֵיִב רַחֲמָנָא שׁוֹמֵר שְׁכִיר לְרֹב הַפּוֹסְקִים דְּלֹא כְּש"ף.

וְכַה"ג לְמָה חֵיִב הָא מִיָּגוּ דְלִהַד"ם כּו' דְּגַם עַכְשָׁיו הַעֲזָה. וְע"ז שְׂיִיךְ שׁוֹב שְׁפִיר כַּמ"ש דְאִית לִיָּהּ מִיָּגוּ לְמַפְקִיד שֶׁהִי' אוֹמַר שֶׁהִי' עֵדִים כַּנ"ל וְאָמְרִינָן מִיָּגוּ לְחֵיִב שְׂבוּעָה מָה שְׂאֵין כֵּן בְּשְׁכִיר הֵנִי מִיָּגוּ לְהוֹצִיא דְלֹא אָמְרִינָן וּלְכַד כְּשִׁמוּדָה שְׂלֵא הִי' עֵדִים כְּשִׁשְׁכָרוּ נְאָמָן בְּעַל הַבַּיִת כַּנ"ל.

וּמִשְׁנֵי רַק דְאִפְקִיד לִיָּהּ בְּעֵדִים חֵיִב שְׂבוּעָה וְשׁוֹב מְהִימָן מַפְקִיד מִיָּגוּ דְאִפְקִיד בְּעֵדִים וְגַם בְּלֹא עֵדִים חֵיִב ש"ש אִךְ כְּשִׁטּוֹעַן בְּרִי שְׂלֵא נְאָנְס כַּנ"ל: שָׂם ש"ש דְּחֵיִב כּו' וּפְיִרְשׁ רַש"י בְּשׁוֹמֵר שְׁכִיר כּו'.

וְקֻשָּׁה דְּבִשְׁוֹמֵר שְׁכִיר לִיכָּא מִיָּגוּ כָּלֵל דְּהָא קִי"ל גְּשַׁפְּעִין לִיטּוֹל שְׁכָרָן ב"מ פ' הַזֵּהָב וַא"כ עַכְשָׁיו שְׂטוֹעַן נְאֻסָּה נוֹטֵל שְׁכִירוֹת מָה שְׂאֵין כֵּן כְּשִׁיטְעוֹן לְהַד"ם. וְנִרְאֶה לִינִישׁב לְמָאִי דְאָמַר ב"מ נִימָא מִיָּגוּ דְחֻשִׁיד כּו' וּמִשְׁנֵי אִינְשְׁתְּמוּטִי כּו' וְרַש"י ז"ל פִּי' שָׂם בְּהָא דְרַבְּהָ דְקִי"ל מִיָּגוּ דְחֻשִׁיד וְרַק מִשׁוּם אִינְשְׁתְּמוּטִי חֵיִב וְלֹא ס"ל כְּאַבְיִי שְׂמָא ס' מְלֻנָּה וַצ"ל כַּמ"ש תּוֹס' שָׂם לְרַש"י דְּמְדַרְבְּנָן אָמְרִינָן דְּחֻשִׁיד אָמְמוֹן לֹא חֻשִׁיד אֲשִׁבוּעָה וְרַק מִן

התורה חשיד כו' ופריה רבה מן התורה ענין שם ובאמת קשה בכל נשבעין ונוטלין דלא שייך מישתמיט וקשה מיגו דחשיד כו' פיון דלא אמרינו ס' כו'.

אף לא קשה דהא מן התורה אין נשבע ונוטל ורק מדרבנן ולא אמרינו מיגו דחשיד כו' דע"כ לרש"י דדייק התם בש"ס אשניהם נשבעין ונוטלין כו' דלא אמרינו מיגו דחשיד היינו מדרבנן כנ"ל.

אמנם בהא דנשבעין ליטול שכתרו דמן התורה נוטל השכירות כשנשבע נאנסה וא"כ שוב קשה איה נשבע כלל הא לא שייך מישתמיט פיון שנוטל ומיגו דחשיד מן התורה כנ"ל.

אף לא קשה פיון דלפטור אמרינו דמה שאומר נאנסה מישתמיט עד דבחישינא. רק דעל לקיחות השכירות לא שייך מישתמיט וא"כ עכ"פ לא שייך מיגו דחשיד דאמרינו דאין כוונתם כלל ליטול השכירות רק לפטור משום אישתמוטי ומה יעשה וע"כ צריה לטעון נאנסה ומה לו במה שמגיע ממילא השכירות ומיגו דחשיד כו' הוא רק דממ"נ א"צ לישובעה מה שאין פו בזה אמרינו דאין כוונתו ליטול כלל רק להשתמיט וממילא ע"כ טוען טענה שמגיע השכירות ואין לו אופן אחר להשתמיט על הפירה לפטור ושייך גם על לקיחת השכירות מישתמיט ולא קשה כנ"ל: וממילא מן שכתרו שפיר גם בשומר שכתרו יהי' נאמן נאנסה מיגו דלא היה דברים מעולם וא"ל שטוען נאנסה כדי ליטול השכירות זה אינו דאם כוונתו ליטול שוב ודאי אין לחייבו שבועה דמיגו דחשיד כנ"ל.

דלא שייך אישתמוטי דלא שייך כנ"ל שכוונתו רק לפטור ולהשתמיט ולא ליטול רק דע"כ טוען נאנסה דאי כוונתו כנ"ל אית ליה מיגו דלא היו דברים מעולם והי' מישתמיט ולא נוטל השכירות.

וכיון דמה שמחייבין אותו שבועה הוא רק משום שאינו רוצה ליטול כנ"ל א"כ שפיר אית ליה מיגו דלא היו דברים מעולם וממ"נ פטור משובעה ולא קשה כנ"ל ופריה שפיר: עוד י"ל דקשה למה באמת נשבעין ליטול שכתרו הא נגד השכירות היי בעל הבית איני יודע אם נתחייבתי דשמה לא שמרי כלל ונאבדה בפשיעתו מיד ולמה יטול בשבועה וממ"ל לש"ס הא דלמא לא האמינתו התורה בשבועה רק לפטור ולא ליטול כנ"ל ונראה דהטעם כמ"ש הר"ן ז"ל במתני' דמוציא הוצאות ברשות כו' וחנוני כו' דנשבעין ונוטלין מהתקנה משום דכל הסומך על נאמנותו של אחרים דהא פיון שמצוהו לעשות ויודע שלא ידע אם עשאו חייב כמו חנוני כו' שמצוהו ליתן וסומך עליו והוי התקנה דישבע ויטול וכן לענין השכתרו שמירה פיון שלא יוכל לידע אם שמרו פראוי וסומך עליו נוטל בשבועה וא"כ זה רק מדרבנן ושפיר מן התורה פיון דאינו נוטל כלל השכירות אף בשבועה שפיר הוי מיגו ויפטור כנ"ל.

ואף דמשמע מהר"ן ז"ל דכה"ג מה"ת נוטל לא קשה למ"ש לקמן: או י"ל דטעם החיוב משום תקנת שכתרו דתיקנו דנשבע ונוטל משום כדי חיינו ואף בקציצה אי לאו דמיקדכר דכיר הי' חייב כמ"ש הפ' אף דהוי איני יודע אם נתחייבתי ואף בגונוני דלא הוי מתוך שאינו יכול לישבע משנ"ש כמ"ש הרמב"ם דלא פתוס' רק פיון שאין בעל הבית יודע תיקנו דישבע שכתרו ויטול משום כדי חיינו.

וממילא גם בשומר שָׁכַר כֵּן דִּנְגַד הַשָּׂכָר שְׁמִירָה שְׁטוּעַן נֶאֱסָה יִתְחַיֵּב לוֹ וּבְעַל הַבַּיִת  
אֵינִי יוֹדֵעַ לֹא גֵרַע מִטְעַנַּת פְּרָעָתִי וְחַיֵּיב מִשׁוּם תִּקְנַת שָׂכִיר דְּכָדִי חַיִּי כִּנּוּי פִּנּוּ"ל אֶף דְּהוּי אֵינִי  
יודע אם נתחייבתי ואין חילוק בזה בין בזמנו לאחר זמנו דלא שייך תזקה דאינו עובר  
בל תלין פינון דנדאי אינו יודע ולכך נוטל שָׂכָר שְׁמִירָה וְנֶאֱמָן כִּנּוּי פִּנּוּ"ל מִשָּׂא"כ מֵה"ת פְּרִיף  
שפיר דאית ליה מיגו פנ"ל: אָמְנָם עֲדִינָן תְּמוּהָ מִי הִכְרִיחוּ לְרִשׁ"י לְפָרֵשׁ קוֹשְׁיַת הַש"ס  
אשומר שָׁכָר וְלֹא אשומר חָנָם דְּפִשׁוּט יוֹתֵר.

וְנִרְאֶה בְּפִשׁוּטוֹת דְּהָא מַה דְּמִתְחַיֵּבִין שְׁבוּעָה הוּא מִשׁוּם דְּלֹא חֲשִׂיד רַק אֵינְשׁתְּמוּטֵי עַד  
דְּבִחְשִׁנָּא לִיה וּמִשְׁפַּחְנָא כְּדָמַר רִישׁ ב"מ וּא"כ לֹא הוּי מִיגוּ פִּלְל בְּטוּעַן נִגְנָבָה אוֹ נֶאֱבָדָה  
מִיגוּ דְלֹא הִי דְבָרִים מְעוּלָם פִּינוּן שְׂאִין פִּינוּתוֹ רַק לְהַשְׁתַּמֵּיט עַד שְׁיִמְצָאנוּ א"כ אִם יִטְעוּן  
לֹא הִי דְבָרִים מְעוּלָם יֵהִי כְּפָרָן פְּשִׁימְצָאנוּ וְיִחְזִירָהוּ לוֹ מֵה שְׂאִין כֵּן פְּשִׁטוּעַן נִגְנָב וְאֶבֶד  
דְּשִׁפִיר יִחְזִירָהוּ פְּשִׁימְצָאנוּ כִּנּוּי פִּנּוּ"ל.

וּלְכָף מִמִּילָא אֵיף נִפְטְרוּ מִשְׁבוּעָה בְּמִיגוּ דְלֹא הִי דְבָרִים מְעוּלָם פִּינוּן דְּכָל חַיּוּב הַשְׁבוּעָה  
מִחֲשָׁשׁ שְׁמִשְׁתַּמֵּט וְע"ז לִיכָא מִיגוּ פִּנּוּ"ל. וּלְכָף פִּי אִש"ש וְדִינִיק רִש"י ז"ל דְּכ' וּמֵת אוֹ  
נִשְׁבֵּר כו' שְׁבוּעַת ה' כו' דְּכְשִׁטוּעַן מֵתָה פְּרִיף שִׁפִיר דְּהוּי מִיגוּ דְאִי נֶאֱבֵד וּמִשְׁתַּמֵּיט גַּם  
עֲכָשְׁוֹ יֵהִי שְׁקָרָן פְּשִׁימְצָאנוּ פִּינוּן שְׁטַעַן מֵימָה וּמִמִּילָא גַּם לֹא הִי דְבָרִים מְעוּלָם יְכוּל  
לְטַעוּן וַיֵּאמֶר שְׁשִׁיקָר כְּדִי לְהַשְׁתַּמֵּט כְּמוֹ בְּטַעֲנָה דְעֲכָשְׁוֹ וְלֹא קָשָׁה פִּלְל אשומר חָנָם רַק  
אשומר שָׁכָר כִּמ"ש רִש"י ז"ל: וּבְזָה מִינְשֵׁב תְּמִיחַת הַגְּאוּנִים ז"ל דְּקִי"ל גַּם בְּלֹא עֲדִים  
וּשְׁטֵר חַיֵּיב ש"ש וְלֹא מְהִי הַמִּיגוּ וּלְמ"ש א"ש דְּהָא לֹא קָשָׁה רַק אשומר שָׁכָר כִּנּוּי פִּנּוּ"ל.

וּבְשׁוֹמֵר שָׁכָר י"ל דְּלֹא הוּי מִיגוּ כִּמ"ש דְּרוּצָה לִיטוּל הַשְׂכִּירוֹת רַק דְּפְרִיף שִׁפִיר  
מִדְּאוּרִינְתָא דְּחֲשׁוּד אִמְמוֹן חֲשׁוּד ג"כ אִשְׁבוּעָה וּכִמ"ש לְעִיל אוֹ דְּמֵן הַתּוֹרָה אֵינּוּ נֶאֱמָן  
פִּלְל לִיטוּל הַשְׂכִּירוֹת אֲבָל עֲכָשְׁוֹ דְּשִׁפִיר נֶאֱמָן לִיטוּל הַשְׂכִּירוֹת מְדַרְבְּנָן וְגַם חֲשִׂיד אִמְמוֹן  
לֹא חֲשִׂיד אִשְׁבוּעָה מְדַרְבְּנָן שׁוּב לֹא הוּי מִיגוּ פִּלְל בְּשׁוֹמֵר שָׁכָר דְּרוּצָה לִיטוּל הַשְׂכִּירוֹת  
כִּנּוּי וְשִׁפִיר חַיֵּיב שׁוֹמֵר שָׁכָר אֶף בְּלֹא עֲדִים וּשְׁטֵר דְּלֹא הוּי מִיגוּ פִּלְל בֵּין בְּשׁוֹמֵר חָנָם  
וּבֵין שׁוֹמֵר שָׁכָר.

וְדוּקָא עַל קוֹדֵם הַתַּק"ח פְּרִיף דְּחַיֵּיב רַחֲמָנָא כו' מֵה שְׂאִין כֵּן עֲכָשְׁוֹ. וּמֵה"ט גּוֹפָא פִּי  
רִש"י ז"ל דְּהַקְּוִשָׁא אֵינּוּ רַק אשומר שָׁכָר וּמִמִּילָא א"ש לְדִינָן דְּלֹא צָרִיף עֲדִים וּשְׁטֵר  
לְשׁוֹמֵר שָׁכָר פִּנּוּ"ל: אוֹ י"ל דְּכִנּוּת רִש"י לִינְשֵׁב קוֹשְׁיַת ר"ן ז"ל מֵה פְּרִיף הָא מִיגוּ דְּהַעֲזָה  
לְפִטוֹר מִשְׁבוּעָה לֹא אִמְרִינָן וּבְמִמּוֹן אִמְרִינָן עֵינָן שָׁם וּלְכָף מִימֵתִי קָרָא דִּש"ש שְׁבוּעַת ה'  
כו' אֵין רוּאָה כו' דְּדִינִיק הַש"ס אִיִּסִי כו' הָא בְּמִקוּם רוּאִינְיָבִיא רָאָה וְיִפְטֵר וְלֹא מְהִימָן  
בְּשְׁבוּעָה וּא"כ בְּזָה הוּי הַמִּיגוּ לְפִטוֹר מִמּוֹן וְאִמְרִינָן אֶף שְׁהוּא הַעֲזָה וּפְרִיף שִׁפִיר.

וַיֵּשׁ לְדַחוּת דְּגַם בְּמִיגוּ לֹא מְהִימָן בְּשִׁישׁ רוּאִין: עוֹד י"ל דְּבָרֵי רִש"י ז"ל גַּם מֵה שְׁמִסִּים  
נִשְׁבֵּר כו' שְׁבוּעַת ה' תֵּהִי כו' בֵּין שְׁנֵיהֶם דְּמִינְתָר אִטוּ לֹא יִדְעִינָן דְּשׁוֹמֵר שָׁכָר נִשְׁבָּע מִן  
הַתּוֹרָה.

דְּהֵנָּה הֶרְאִישׁוּנִים ז"ל תְּמָהוּ מֵה פְּרִיף הָא מִיגוּ לְפִטוֹרֵי מִשְׁבוּעָה לֹא אִמְרִינָן. וַי"ל דְּהֵנָּה  
הַטַּעַם דְּמִיגוּ לְפִטוֹר מִשְׁבוּעָה לֹא אִמְרִינָן הוּא כִּמ"ש הַסִּמ"ע דְּאֵינּוּ רָאָה בְּרוּרָה רַק  
לְהוֹצִיא מִמּוֹן אֵין יְכוּלִין מֵה שְׂאִין כֵּן שְׁבוּעָה מְחַיֵּיבִין.

ובכפשיטות גרָאָה הטעם דְּהָא קו"ל גַּם חֲזָקָה הֵיכָא דְּאִיפָּא לְבְרוּרֵי מְבַרְרִינוּ וְלֹא סְמַכִּינוּ אַחֲזָקָה. מִמִּילָא פִּינוּן שְׁהֵטִילָה תּוֹרָה בְּיִרּוּר זֶה לְבְרוּר ע"י שְׁבוּעָה אַף דְּאִית לִיהּ מִיגּוּ לֹא מְהַיְדֵמָה בְּכַף שְׁיִישׁ רְאָיָה מ"מ פִּינוּן דְּאִיפָּא לְבְרוּרֵי ע"י שְׁבוּעָה מְבַרְרִינוּ פּנ"ל: אָמְנָם לְכַאוּרָה בּנ' יַדְעָנָא וּנ' לֹא יַדְעָנָא דְּאִמְרִינוּ מִתּוּף שְׁאִינוּ יְכוּל לִישְׁבַּע מְשַׁלֵּם נִימָא אִיף נְחִיבּוּ מְמוֹן ע"י הַשְׁבוּעָה הָא פִּינוּן דְּאִית לִיהּ מִיגּוּ רַק כְּשֶׁהֲנִי אֶפְשָׁר לְבַרְר מְבַרְרִין מַה שְׁאִין פִּן כְּשֶׁא"י שְׁיִישְׁלָם ע"י הַשְׁבוּעָה שׁוּב מְהַיְדֵמָה הַמִּיגּוּ וְכִינוּן שֶׁא"א לְבַרְר אִינוּ חֲזִיב שְׁבוּעָה פְּלִל.

אַף זֶה טְעוּת דְּהָא עֲתָה שֶׁא"י אִין לּוּ מִיגּוּ פְּלִל וְאַף דָּאָם הִי טוּעֵן בְּרִי הִי לּוּ מִיגּוּ מ"מ עֲכָשְׁוּן שֶׁא"י לִית לִיהּ מִיגּוּ וּבְלֹא מִיגּוּ יֵשׁ עֲלֵי חֲזִיב שְׁבוּעָה גְמוּרָה גַּם שְׁיִישְׁלָם ע"י שְׁאִינוּ יְכוּל לִישְׁבַּע דָּאָם הִי טוּעֵן בְּרִי וְלֹא הִי לּוּ מִיגּוּ הִי חֲזִיב שְׁבוּעָה ע"פ הַדִּין בְּנֻדָּי שְׁיִיכּוּל לְהִבִּיא לִידֵי תַשְׁלוּמִין וּלְכַף כְּשֶׁאִוְמַר א"י שְׁפִיר חֲזִיב פּנ"ל: אָמְנָם בְּהָא דְּאִמְרִינוּ בְּש"ס דְּמוּכַח מִתּוּף שְׁאִינוּ יְכוּל לִישְׁבַּע מְשַׁלֵּם מְקַרָּא דְּשְׁבוּעַת ה' בֵּין שְׁנֵיהֶם וְלֹא בֵּין הַיּוֹרְשִׁין כּו' וּע"כ דְּאֲבִיָּהֶן כּה"ג מְחֲזִיב מְשׁוּם מִתּוּף שְׁאִינוּ יְכוּל לִישְׁבַּע מְשַׁלֵּם וְרוּב הַפ' ז"ל הוֹכִיחוּ מְזָה דְּלֹא פְתוּס' רַק דְּאִי בְּלֹא הֲוֵי לִיהּ לְמִידַע חֲזִיב וְדוּקָא בְּיּוֹרֵשׁ מִיַּעֲטוּ הַפְּתוּב דְּאִי הִי פְטוּר בְּלֹא הֲוֵי לִיהּ לְמִידַע עֲדִיין לְמָה לִיהּ לְמַעוּטֵי יוֹרְשִׁים הָא גַּם הוּא הִי פְטוּר בְּלֹא הֲוֵי לִיהּ לְמִידַע וּע"כ דְּחֲזִיב ע"ש.

וְהִנֵּה אַף דְּטְעֵנִינוּ לְיּוֹרֵשׁ וְאַבְנֵהֶן הֲוֵי טְעִין בְּרִי וְאִיף יִתְחַזְּבוּ מְשׁוּם מִתּוּף שְׁאִינוּ יְכוּל לִישְׁבַּע מְשַׁלֵּם. אַף ז"א דְּהָא מ"מ הִי חֲזִיב שְׁבוּעָה עכ"פ אֵלּוּ טְעִין בְּרִי וְא"כ יֵשׁ עַל הַיּוֹרְשִׁים הַחֲזִיב וְכִינוּן שֶׁא"י לִישְׁבַּע הִי חֲזִיבִים וּמִיַּעֲט רַחֲמָנָא דַּמ"מ פְּטוּרִין: וְהִנֵּה הַתּוּס' כ' גַּבִּי פְקֻדוֹן דְּאִי דְּלֹא טְעֵנִינוּ לְיּוֹרֵשׁ נֶאֱנָסָה מ"מ טְעֵנִין לְהוּ הַחֲזִירְתִּי דְּמַצִּי אַבְנֵהֶן לְטַעוֹן וְהִי נֶאֱמָן מִיגּוּ דְּנֶאֱנָסָה ע"ש.

וְא"כ עֲדִיין קְשָׁה בְּיּוֹרֵשׁ לְמָה לִיהּ לְמַעוּטֵי מִמְשֵׁאִיל"מ הָא טְעֵנִין לְהוּ דְּאַבְנֵהֶן הִי טוּעֵן בְּרִי וְא"כ הִי נֶאֱמָן בְּמִיגּוּ וְאַף שְׁלֹא הִי מְהַיְדֵמָה לְפְטוּרֵי מְשַׁבּוּעָה מ"מ הִי חֲזִיב רַק מְצַד אִיפָּא לְבְרוּרֵי וְכְשֶׁא"א לְבַרְר אִין עָלְיוּ חֲזִיב שְׁבוּעָה פְּלִל שְׁיִישְׁלָם ע"י זֶה רַק בֵּא"י לִית לִיהּ מִיגּוּ פּנ"ל וְא"כ לְגַבִּי הַיּוֹרְשִׁין אִין עָלִיהֶם חֲזִיב שְׁבוּעָה פְּלִל שְׁיִיכּוּל לְהִבִּיא לְחֲזִיב תַשְׁלוּמִין פִּינוּן דְּלִגְבִּיָּהוּ טְעֵנִין מַה דְּהִי לְאַבְנֵהֶן מִיגּוּ וְא"כ פִּינוּן דֵּא"א לְבַרְר מִמִּילָא פְּטוּרִין דְּגַם אַבְנֵהֶן לֹא הִי חֲזִיב רַק בְּאֶפְשָׁר לִישְׁבַּע כְּשֶׁהֲנִי לּוּ מִיגּוּ וְלֹא צְרִיף לְמַעוּטֵי פּנ"ל.

וּפְרִיף שְׁפִיר ש"ש דְּחֲזִיב רַחֲמָנָא הֵיכָא מְשַׁפְּחַת הִינּוּ אוֹתוּ שׁוּמַר שְׁכַר דְּחֲזִיב לְשַׁלֵּם עַל יְדֵה דְּמוּכַח מִבֵּין שְׁנֵיהֶם וְלֹא בֵּין הַיּוֹרְשִׁים דְּקֹאֵי אֲשׁוּמְרִין ג"כ דְּכַתִּיב בֵּיהּ פּנ"ל וְהִינּוּ בֵּא"י אִם נֶאֱנָסָה וְכֹהֵאֵי גְנוּנָא הָא אִית לִיהּ מִיגּוּ דְּלֹא הִיוּ דְּבָרִים מַעוּלָם וְאִין פֶּאן חֲזִיב וּע"כ דְּלֹא הֲוֵי מִיגּוּ אַף לְפְטוּר מְמוֹן דְּהֲוֵי הַעֲזָה פּנ"ל.

וּמִןִּישְׁב רִש"י שְׁהִבִּיא קְרָא דְּשְׁבוּעַת ה' כּו' בֵּין שְׁנֵיהֶם דְּמְזָה דְּנִיִּיק פּנ"ל: וּמִןִּישְׁב ג"כ קוֹשְׁיַת ר'ן ז"ל דְּפְרִיף רְבָא אַרְב"ח וְלֹא אַרְב וּשְׁמוּאֵל וְלִמ"ש אֶתִּי שְׁפִיר דְּרו"ש לְטַעֲמִיָּהוּ דְּלֹא ס"ל מִתּוּף שְׁאִינוּ יְכוּל לִישְׁבַּע מְשַׁלֵּם וּמוֹקֵי קְרָא דְּבֵין שְׁנֵיהֶם לְמַלְתָּא אַחֲרִיתִי כְּדָאֵמַר בְּש"ס לֹא קְשָׁה פְּלִל רַק אַרְב"ח דְּאֵמַר כְּמַה מְעַלְלִי וְהִינּוּ לְדִידוֹן פְּרִיף רְבָא שְׁפִיר הָא לְדִידוֹן דְּמוּכַח מְקַרָּא מִתּוּף שְׁאִינוּ יְכוּל לִישְׁבַּע מְשַׁלֵּם קְשָׁה פּנ"ל: וּמִןִּישְׁב

ג"כ למאי דקי"ל דשומר שקר בלא עדים ושטר דבאמת לפטור משבועה לא מהני המיגו ובירושלים פנ"ל הא פבר מיטעט רחמנא דבירוש לא שנייה מתוך רק על מה דצריה למעוטי הא בל"ז פטור ע"ז משני שפיר דאפקיד ליה בשטר וצריה למעוטי כה"ג שלא יהי שנייה משאיל"מ בירושלים פנ"ל דהא לא הי' ליה מיגו כלל אבל לדין אין נ"מ כלל בזה.

ודניק לה מהא דשקרו שלא בעדים דהטעם ג"כ פנ"ל כמ"ש הר"ן דמשום כ"ח הטילו שבועה אבעל הבית וכיון שא"י ליטבע משום טרוד משלם וכן משמע מש"ס בפלוגתא דר"י ורבנן דאמר גם מדרבנן עביד תקנתא והיגו דלרבנן בכופר הכל כמו במודה מקצת לר"י דכיון שיש עליו חיוב שבועה משום פדי חזיו משלם פיון שאינו יכול ליטבע.

והא בקציצה דדכיר ג"כ חייב שבועה משום פדי חזיו לרמב"ם ורוב הפוסקים. ומינשב תמיהת תוס' דאינו ואדי שוכח דמ"מ פיון שמספק אין נותנין לו שבועה ממילא חייב לשלם ככל מתוך שאינו יכול ליטבע משלם ומינשב ג"כ לס"ד דקציצה לא דכיר דפריה קצץ נמי אף דהוי א"י א"נ כמ"ש תוס' מ"מ מטעם משאיל"מ חייב אף בכופר הכל משום פדי חזיו פנ"ל.

ומינשב קושית תוס' דהוי מיגו בדדמי. דלמ"ש א"ש דמ"מ שוב אין עליו שבועה משום פדי חזיו אם הי' טוען פרי באמת דהי' נאמן במיגו ושוב לא הוי מתוך שאינו יכול ליטבע משלם אף שטרוד פיון דבכרי אין עליו שבועה פנ"ל.

אף הא בכרי הי' מיגו לפטור משבועה דל"א והי' חייב אף דהי' החיוב רק משום איפא לברורי ושוב פיון דטרוד אין שנייה לחייבו משום מתוך שאינו יכול ליטבע משלם דהא אין כלל עליו שבועה שיהי' חייב על ידה פשא"ל פיון דאית ליה מיגו וממילא לא שנייה מתוך וכיון דהטעם פנ"ל פריה שפיר עלה דגם בשבועת שומרין שנייה פנ"ל: התוס' תמהו על רש"י ז"ל שפי' בב"ק דבפקדון גם להד"ם חייב דכיון שלא עשה לו טובה מעיז א"כ מה פריה הקא מיגו דלהד"ם הא אין חילוק כלל בין נאנסה ללהד"ם ותמוה מאוד ע"ש: ונראה לינשב דהנה לכאורה למה דפי' רש"י ריש ב"מ דפריה אהא דמיגו דחשיד מד"ש צריכין כפירה במקצת ופי' רש"י דבשלמא הו' דנאנסה שנייה אישתמוטי דשמא נאבד בפשיעה אבל הו' דלהד"ם לא שנייה משתמיט דאם נאבד בפשיעה הי' לו לטעון נאנסה פדי להשתמיט ולמה טוען להד"ם מה שחבירו מפיר בשקרו וע"כ רוצה לגזול ע"ש ובשיטה מקובצת.

והנה קשה א"כ לרש"י למה חייב שבועה בלהד"ם בפקדון הא בזה שנייה מיגו דחשיד דלא שנייה מישתמיט שנאבד בפשיעה דא"כ יטעון נאנסה פנ"ל ויהי' פטור. אף י"ל הטעם דאיהו נימא דבשביל זה לא נחייב אותו שבועה בלהד"ם א"כ שוב יהי' שנייה משתמיט גם בלהד"ם דבאמת נאבד בפשיעה ואינו טוען נאנסה להשתמיט דיתחייב שבועה כשיתעון נאנסה וטוען להד"ם ולכך חייב שבועה ע"כ בלהד"ם ג"כ דאף דעכשיו לא שנייה שוב מישתמיט מ"מ הא דמיגו דחשיד כו' הוא רק שאין תועלת בחיוב השבועה דמ"מ נאן איהו יהי' הדין דפטור בלהד"ם שוב יהי' מישתמיט פנ"ל וא"א לפסוק דפטור פנ"ל.

וא"כ מינשב דפריה שפיר שומר שקר היכא משפחת דנאמן נאנסה מיגו דלהד"ם ולא קשה פנ"ל דגם להד"ם יהי' חייב ז"א ויהי' שפיר פטור בלהד"ם משום מיגו דחשיד כו'

דלא יהי שנייה משתמיט דיטעןן גאנסה ולא שנייה פנ"ל דא"א לפטור אותו להקד"ם  
דישתמיט שאינו רוצה לומר גאנסה שיהי' חייב שבועה דז"א דאם יהי' הדין דפטור  
בלהקד"ם א"כ גם גאנסה יהי' פטור במיגו דלהקד"ם ושוב לא שנייה מישתמיט דיכול לומר  
גאנסה וג"כ יהי' פטור משבועה וע"כ אינו משתמיט ובאמת פטור בלהקד"ם משום מיגו  
דחשיד.

ונקא דאי גאנסה חייב היינו למסקנא דלא מיפטר במיגו סבר רש"י ז"ל שפיר דחייב  
להקד"ם דא"א לומר דפטור דא"כ יהי' שנייה משתמיט מה שאין פנ"ל דעכשיו דיהי'  
פטור גם גאנסה במיגו פרייה שפיר דאם יהי' הדין דפטור במיגו דלהקד"ם שפיר יהי' פטור  
כדין דלא שנייה מישתמיט בטוען להקד"ם דיטעןן גאנסה דהא אם הדין דחייב שבועה גם  
בלהקד"ם שוב פטור משום מיגו דחשוד ולא שנייה מישתמיט דיטעןן גאנסה שאינו מכיר  
בשקרו וא"ל דיתחייב שבועה דהא גם בלהקד"ם חייב רק דמ"מ מחייבין שבועה בלהקד"ם  
דאי אפשר לפסוק הדין שיהי' בלהקד"ם פטור משבועה דא"כ יהי' שנייה מישתמיט שאינו  
רוצה לומר גאנסה שיצטרף לישבע ולכך מחייבין גם בלהקד"ם אף דעכשיו לא מחייב  
פנ"ל.

וא"כ פרייה שפיר פיון דאם פטור בלהקד"ם גם בגאנסה פטור משום מיגו דלהקד"ם א"כ  
שוב פטור בלהקד"ם משום מיגו דחשיד דאיהו אפשר לחייבו שבועה בלהקד"ם הא לא שנייה  
מישתמיט דיטעןן גאנסה פיון דגם להקד"ם חייב שבועה.

ולא שנייה פנ"ל דאיהו נפסוק שפטור יהי' שנייה מישתמיט שאינו טוען גאנסה דיצטרף  
לישבע דז"א דאם יהי' הדין דפטור בלהקד"ם גם גאנסה יהי' פטור מיגו דלהקד"ם ונעדין  
לא שנייה מישתמיט בלהקד"ם דיטעןן גאנסה ויהי' פטור ג"כ ופרייה שפיר דיהי' פטור  
בשניהם.

מה שאין פנ"ל למסקנא דלא אמרינן מיגו וחייב גאנסה לעולם שפיר גם בלהקד"ם חייב  
לרש"י ז"ל דא"א לפטרו דא"כ יהי' שנייה מישתמיט שאינו רוצה לטעון גאנסה שיצטרף  
לישבע דלא מהני המיגו פנ"ל משא"כ לס"ד עכשיו פרייה שפיר פנ"ל: עוד יש ליישב  
בפשיטות.

דהנה לרש"י קשה דאמר התם אבל פיקדון דליכא למימר הכי כו' וניהו דהיכא דלא עשה  
לו טובה לא שנייה אין אדם מעיז מ"מ מנ"ל דכופר הפל יהי' חייב וקא ודאי דהסברא  
יותר לחייב שבועה מ"מ מכ"ה וכמ"ש תוס' דאין הטעם דרבה למה כ"ה פטור.

אף בפשיטות דבזה עצמו מוכח פיון דאמר רבה דלכך לא הני מיגו במ"מ מיגו דכ"ה  
דהני העצה. וא"כ בפיקדון דליכא למימר הכי ומעיוז וא"כ מדחזינן דחייבה תורה שבועה  
במודה מקצת ע"כ גם כ"ה חייב דאל"ה גם מ"מ הי' פטור מיגו דכ"ה פיון דמעיוז והוכיח  
בזה שפיר דכ"ה חייב פנ"ל: והנה פאן קשה כמ"ש תוס' למה לא פרייה מ"מ דחייב היכא  
משכחת לה פיון דאמרינן מיגו דהעצה.

וי"ל פשוט למ"ש המרדכי ריש ב"מ בשם ר"ת דאינו נאמן חצי שלי מיגו דכ"ש דמיגו  
ממון לממון לא אמרינן רק על אותו ממון שכופר. והקשה מהא דרבה מה פרייה מ"מ  
מיגו דכ"ה ותיירץ דלהציל משבועה אמרינן ע"ש וזה עכשיו מוכח פנ"ל מרבה אבל לא מצי

פריד פאן מ"מ דחייב היכא משפחת די"ל דמיגו מממון לממון לא אמרינו גם לפטור משבועה ולא קשה כלל רק משנמרין דהוי המיגו על אותו ממון שכופר פנ"ל: וא"כ לא קשה על רש"י ז"ל דשפיר למסקנא מוכח דכ"ה חייב בפקדון מדחייב מ"מ ואין פאן העצה וליהמו במיגו דכ"ה ומוכח מדרבה פנ"ל.

אבל עכשיו דפריד משנמרין פריד שפיר ממ"נ אי הטעם במ"מ כדרבה א"כ מוכח דמיגו דהעצה לא אמרינו וע"כ אי נימא דאמרינו בשכיר מיגו דהעצה אין הטעם פרבה רק פנ"ל דלא אמרינו מיגו לממון אחר פנ"ל ולקב"מ חייב וא"כ ממילא כופר הכל בפקדון חייב דאין ראיה מדחייב מ"מ דלא הוי מיגו שהוא מממון לממון פנ"ל וכיון דכ"ה פטור יהי גם נאנסה פטור.

ופריד דמנ"ל בכמה משניות דנאנסה חייב גם כ"ה דלמא רק מודה מקצת. והיכא משפחת לה בכ"ה שיהי חייב דאין ראיה כלל ממ"מ על להד"ם וממילא גם נאנסה יהי פטור מיגו דלהד"ם.

ויש לדחות: בתוס' תמהו על ר"ת ז"ל שסובר דלא מיחייב ש"ד בנאנסה רק עם הודאה וא"כ מה פריד מיגו דלהד"ם הא גם בלהד"ם יהי חייב שבועה ככל מודה מקצת ואם הפונה שיכפור הכל לפרוך אכל מודה מקצת וע"כ דבמה שיש העצה וגם לכפור יותר לא אמרינו ע"ש.

ויש ליישב דהנה בתוס' ב"ק הקשו למאן דבעי כפירה והודאה יהי נאמן במיגו דאמר על הכפירה ג"כ נאנסה ותירצו גזון דהכפירה קמן וטוען שלי הוא ע"ש. והנה קשה לר"ת ז"ל יהי נאמן מיגו שהי אומר על ההודאה ג"כ נאנסה דליכא העצה אף שכופר הכל והי פטור כיון דבעי הודאה ג"כ.

ולכא למימר כמ"ש תוס' הנ"ל דהודאה קמן כו' דהא קי"ל הילך פטור ולא משפחת לה בש"ס ריש ב"מ רק במודה דאבדה בפשיעה ע"ש. וא"כ ע"כ נאבדה ואית ליה מיגו דנאנסה הכל.

וצ"ל דאיירי שהמפקיד טוען ברי על הך דהודאה שנאבד בפשיעה ואינו מיגו דהוי העצה בפשיעונו נאנסה. ואף דעל אותה שטוען נאנסה ע"כ אין המפקיד יודע דאל"ה לא שנייד שבועת שומרין לש"ף ז"ל ועוד דא"כ הוי כשאר מודה מקצת.

רק על ההודאה טוען ברי שנאבדה בפשיעה ושוב אין פאן מיגו דנאנסה פנ"ל. אמנם עכשיו לס"ד דאמרינו מיגו דהעצה היכא שלא יכפור יותר מעכשיו.

ודנקא מ"מ מיגו דכ"ה לא אמרינו שיש שניהם העצה וגם כפירה יותר כמ"ש תוס'. וא"כ פריד שפיר דאף שמודה א' ועל הב' טוען נאנסה והמפקיד טוען ברי על אותה שמודה בפשיעה פנ"ל.

מ"מ יהי נאמן במיגו שהי אומר להפוך על ההודאה נאנסה ואותה שטוען נאנסה הי' מודה שבפשיעה ולא הי' רק העצה לחוד אף שהמפקיד יודע שבפשיעה כיון שמודה האחרת והעצה לחוד בלא כפירה יותר אמרינו שפיר מיגו פנ"ל ואם הי' טוען כף שוב לא הי' צריך לישבע דהי' נאמן על אותה דנאנסה במיגו שהי' אומר גם על האחרת נאנסה



ואין פאן רק כפירה לחוד בלא הענה דהא אין המפקיד יודע על השגה ועל אותה שפופר גם עכשיו מעיז פנ"ל.

ור"ת ז"ל לא כ' רק למסקנא דמיגו דהענה לא אמרינן לפטור משבועה אף היכא שאין כפירה יותר ונשפיר י"ל דבעי הודאה בהדי נאנסה ולא קשה פנ"ל דאין פאן מיגו פיון שהמפקיד טוען פרי על אותה שהודאה שנאבדה בפשיעה וכנ"ל והוי מיגו דהענה ולא מהני.

משא"כ לס"ד עכשיו דאמרינן מיגו דהענה רק במודה מקצת משום שיצטרף לכפור יותר ג"כ פנ"ל א"כ ע"כ א"א לומר דבעי הודאה בהדי נאנסה דקשה פנ"ל דאיכא מיגו וע"כ דגם בלא הודאה בנאנסה לחוד חייב ופריה שפיר מיגו דלהד"ם וקשה ממ"נ אית ליה מיגו ומוכח דמיגו דהענה לא אמרינן ומשני דאפקיד בעדים כו'.

ולכך אנו דקי"ל דגם בלא עדים חייב דלא אמרינן מיגו דהענה לפטורי משבועה פסק ר"ת ז"ל שפיר דבעי הודאה בהדי נאנסה וכנ"ל. דלא מצינו שיהי' חייב בכפירה לחוד פנ"ל: דף מ"ו ע"א נגזל כו' ראוהו כו' למשפנו כו' ודלמא לא משפנו כו' אימא ומשפנו כו' וליחזי כו' בטענו פלים הנטלין ת' פנפיו כו'.

ותמוה למאי דקי"ל כר"ח קמיינתא חייב שבועה מהענדאת עדים והוא חשיד וממילא שפנגדו נשבע ונוטל ולמה לי תקנת נגזל. ובתוס' הקשו פן אר"י דסבר עד שיודה במקצת.

ותמוה דגם לדין קשה למה ליה התקנה. ואף דינש נ"מ דשומר ואשתו של שומר נשבעין משא"כ בתורת חשיד.

מ"מ הוא דחוק גדול דבשלמא פשפכר תיקנו תקנות נגזל שיהי' שתקנו ג"כ בכלל שאף שלא הי' בעליו שם רק שומר וכה"ג יהי' ג"כ בכלל התקנה. אבל שיהי' עיקר התקנה בשביל זה כשאין הבעלים בבית הוא דחוק.

פיון דכשהבעלים שם א"צ להתקנה דבל"ז משום חשיד יהי' הדין פן: והנה תוס' פירשו שהפירו עדים מקצת פלים. והרמב"ם ז"ל מפרש שראו שהטמין פלים אבל לא ראו מה.

ופשט לשון הש"ס משמע פן שא"י איזהו פלים ויכול להיות שאינם שנה פרוטה ואין פאן חייב שבועה. אף כה"ג גם תקנת נגזל אין פאן דפחות מש"פ אף שאסור מ"מ לא מיקרי גזלן שיהי' שיהי' תקנת נגזל.

ולכך פי' תוס' שהפירו כו': אמנם הא לכאורה למה נקיט פלים במשנה. הוי ליה למנקט חפצים וכה"ג.

ולכך י"ל למאי דקי"ל ריש פ' שבועת הדיינים דיצאו פלים למה שהן נדעת הגאונים ז"ל דאף מחטין שאין ש"פ ג"כ הוי הודאה לחייב שבועה והכי קי"ל בש"ע. וכן לענן גזילה הוי גזל פלי פחות מש"פ ע"ש.

וב"ד מוציאין פנ"ל: והנה נראה לכאורה דאף דיצאו פלים כו' והודאתו בפלי מחייב שבועה אף שאינו ש"פ. מ"מ כשהוא כופר ועדים מעידים על פלי פחות מש"פ אינו חייב שבועה מדר"ח קמיינתא.

דכינן שְׁכּוֹפֵר אֵין הַב"ד יְכוּלִין לְחַיְיבוּ וּלְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ ע"פ הָעֵדִים אֲלָא הַשְּׂיִי וְהָא אֵינוּ ש"פ. וְלֹא שְׂיִיךָ שְׁלֵא תְהֵא פִּיּו גְדוּלָה מִהֶעֱדָת עֵדִים דְּהָא גַם פִּיּו כְּשִׂמוּדָה בְּשִׂיּוּי שְׂאֵינוּ ש"פ ג"כ אֵינוּ מְחַיְיבוּ שְׁבוּעָה רַק כְּשִׂמוּדָה בְּעֶצְמוֹ פְּלִי הָוֵי דְּבָר חֲשִׁיב שְׂמַחְזִיר הַכְּלִי.

אַבְל ע"פ הָעֵדִים שֵׁא"א לְהוֹצִיא הַכְּלִי שְׁכּוֹפֵר רַק הַשְּׂיִי וְאֵינוּ ש"פ. וְגַם פִּיּו כַה"ג הִי פְטוּר.

וּא"כ מְיֻנָּשָׁב כְּאֵן מְמִילָא דְשִׁפִּיר מְצַד הֶעֱדָת עֵדִים אֵין כְּאֵן חַיִּיב שְׁבוּעָה כְּשִׁכּוֹפֵר הַכְּלִי דְהָא א"י אִם ש"פ וְהַשְּׂיִי א"א לְהוֹצִיא וְאֵעִפ"כ שְׂיִיךָ תִּקְנַת נִגְזָל דְלַעֲנִין שְׁהוּא נִגְזָל שִׁפִּיר יְדַעֲנִין ע"פ הָעֵדִים שְׁגֻזָל כְּלִי וְאֵף שְׂאֵינוּ ש"פ הָוֵי גֻזָל בְּכְלִי.

וְשְׂיִיךָ הַתִּקְנָה וּמְשַׁלֵּם הַכְּלִי מִשֵּׁא"כ מְצַד הֶעֱדָת עֵדִים אֵין כְּאֵן חַיִּיב שְׁבוּעָה כְּלָל פִּיּוּן שְׁכּוֹפֵר וְעַכ"פ א"א לְהוֹצִיא גוּף הַכְּלִי רַק הַשְּׂיִי וְאֵינוּ ש"פ וְצָרִיךָ שִׁפִּיר תִּקְנַת נִגְזָל. וּמְיֻנָּשָׁב שִׁפִּיר דְנִקְיָט דְנִקְיָט דְנִקְיָט בְּכָלִים בְּמִשְׁנָה כַּנ"ל.

דְּבַחְפָּצִים לֹא הִי צָרִיךָ לְתִקְנָה מִמ"נ כַּנ"ל: אֲמַנָם בְּגוּף הַדִּין יֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק דִּי"ל מ"מ חַיִּיב שְׁבוּעָה דְהֶעֱדָת עֵדִים בְּכְלִי שְׂאֵינוּ ש"פ דְנִהוּ דֵא"י לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ בְּשִׁבִיל שְׁכּוֹפֵר וּמְטָמִין מ"מ הָעֵדִים מְעִידִים עַל חַיִּיב גָּמוּר שְׂחַיִּיב בְּאַמַּת לְהַחְזִיר הַכְּלִי שְׂחַשׁוּב מְמוֹן.

וְכִמּוֹ כְּשִׂמְטָמִין מִמֶּנּוּ שְׂאֵין הַב"ד יְכוּלִין עֲתָה לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ. אֵעִפ"כ אֵין סְבָרָא שְׂבִשְׂבִיל זֶה יִהִי פְטוּר מִשְׁבוּעָה בְּהֶעֱדָת עֵדִים פִּיּוּן דִּמ"מ מְעִידִין שְׂחַיִּיב וְכֵן בְּכְלִי פִיּוּן שְׂלִפִי עֲדוּתָן חַיִּיב לְהַחְזִיר הַכְּלִי שְׂחַשׁוּב אֵף דְאֵינוּ ש"פ.

וּא"כ לֹא שְׂיִיךָ תִירוּץ הַנ"ל. דְגַם כַה"ג חַיִּיב מִדְר"ח כַּנ"ל: אֲמַנָם י"ל לְמֵאֵי שְׂפָסַק הַרְמַב"ם ו"ל דְבִסְיָיָף וְאֵרוּרָן.

אוֹ כֵּשֵׁא"י אִם חֲבִית יֵין אוֹ שְׁמֵן חֲשִׁיב חֲקִירוֹת וְכֵשֵׁא"י עֲדוּתָן בְּטִיְלָה לְגַמְרֵי מַה"ת ע"ש בַּה' עֲדוּת. רַק דְקו"ל דְמְדַרְבְּנָן בְּמָמוֹן לֹא צָרִיךָ דו"ח מְשׁוּם נ"ד וּמְהַנְיָ.

וְהִנֵּה לְמֵאֵי דְאָמַר רִישׁ ב"מ דְּבַחְשׁוּד כְּשִׂמְחָוִיב שְׁבוּעָה רַק מְדַרְבְּנָן הָוֵי תִקְנַתָּא לְתִקְנַתָּא וְלֹא עֲבָדִין וְאֵין שְׂפָנְגָדוֹ נִשְׁבַּע וְנוֹטֵל ע"ש. וּא"כ בְּהֶעֱדָת עֵדִים שְׂאֵין יוֹדְעִין הַחֲקִירוֹת בְּחֵשׁוּד י"ל דְלֹא שְׂיִיךָ שְׂפָנְגָדוֹ נִשְׁבַּע וְנוֹטֵל דְהָא מַה"ת אֵין כְּאֵן הֶעֱדָת עֵדִים כְּלָל וְאֵין עָלָיו חַיִּיב שְׁבוּעָה כְּלָל.

דְּהָא בְּנִתְחַיִּיב מְקַצָּת מִתּוֹךְ טַעֲנָתוֹ קו"ל דְאֵינוּ חַיִּיב שְׁבוּעָה רַק הֶעֱדָת עֵדִים מְשֵׁשׁ. וְכִיּוֹן שְׂאֵינוּ עֲדוּת כְּלָל מַה"ת אֵינוּ חַיִּיב שְׁבוּעָה דְאוֹרְיִיתָא אֵף שְׂחַיִּיב מְדַרְבְּנָן.

וְאֵף דְהִיכָא שְׂחַיִּיב מְמוֹן מְדַרְבְּנָן יֵשׁ חַיִּיב שְׁבוּעָה מַה"ת כְּמוֹ כְּתוּבָה דְפָסַק רַמְב"ם ו"ל בְּאֵלְמָנָה נִשְׂאִתִּיךָ חַיִּיב שְׁבוּעָה מַה"ת. הִזְיִינוּ כְּשִׂחַיִּיב מְדַרְבְּנָן בְּמָה שְׂאֵינוּ חַיִּיב דְשׁוּב הַפָּקֵר ב"ד הַפָּקֵר וְיֵשׁ חַיִּיב דְאוֹרְיִיתָא.

אַבְל לְעֲנִין דְר"ח פִּיּוּן דְצָרִיךָ הֶעֱדָת עֵדִים וְאֵינִי עֲדוּת מַה"ת אֵף שְׂתִקְנּוּ חֲכָמִים לְחַיְיבוּ מ"מ עֲדוּת אֵינוּ וְהָוֵי כְּמִחְוִיב מִתּוֹךְ טַעֲנָתוֹ כַּנ"ל. וְכִיּוֹן דִּמַה"ת פְטוּר מִשְׁבוּעָה הָוֵי תִקְנַתָּא לְתִקְנַתָּא בְּחֵשׁוּד וְאֵין הִלָּה נִשְׁבַּע וְנוֹטֵל: וּא"כ מְיֻנָּשָׁב ג"כ כְּאֵן דְכִיּוֹן שְׂאֵין הָעֵדִים יוֹדְעִין אֵינָה כְּלִי שׁוּב גַם עַל הַפְּחוּת לֹא מְהַנְיָ עֲדוּתָן מַה"ת פִּיּוּן שֵׁא"י הַחֲקִירוֹת דְזֶה מִהַחֲקִירוֹת לְרַמְב"ם ו"ל.

וְחַיִּיב רַק מְדַרְבֵּן דְּמַהְגִּי בְּמִמּוֹן אַף שֶׁאִי הִתְקִירוֹת. וְשׁוֹב לֹא הִי חַיִּיב מִטַּעַם חֲשׂוֹד כִּנ"ל.

דְּהַשְׁבוּעָה רַק מְדַרְבֵּן כִּנ"ל. אֲבָל לְעִנְיַן תְּקֵנָת נִגְזָל שְׁפִיר מְהִנִּי דְּהָא מְהִנִּי עֲדוּתָן מְדַרְבֵּן דְּלֹא בְּעֵי דו"ס א"כ עֲדִינָן חַיִּיב מִשׁוּם תְּקֵנָת נִגְזָל דְּמַהְגִּי עֲדוּתָן לְעִנְיַן זֶה דְּלֹא שְׁיִיךְ תְּקֵנָתָא לְתַקְנָתָא וְהוּא כְּשֶׁאָר עֲדוּת בְּלֹא דו"ס דְּהָא מְעִידִים שְׁגִזָּל וְהִדִּין שְׁכַנְגָדוֹ נִשְׁבַּע וְנוֹטֵל וְזֶה כָּל הָעֲדוּת וְשְׁפִיר מְהִנִּי.

מִשֶּׁאִי כִּי מִטַּעַם חֲשׂוֹד שֶׁהוּא מִטַּעַם חַיִּיב שְׁבוּעָה כִּנ"ל. אַף הָא רַב הַפּוֹסְקִים חֲלוּקִין עַל הֶרְמַב"ם דִּינָן וְשָׁמֹן אֵינוֹ מְתַקֵּירֹת.

וְגַם לְהַשְׁיִיךְ ז"ל דְּגַם בְּמִמּוֹן כִּשֶׁאִי הִתְקִירוֹת עֲדוּתָן בְּטִלָּה וְלֹא הִי תְּקֵנָתָה רַק שֶׁאִי צִדוּס ע"ס ע"ש. א"כ כָּאֵן שֶׁאִי הִי בְּטִיל לְגַמְרִי וְאַף תְּקֵנָת נִגְזָל לֹא הִי שְׁיִיךְ כִּנ"ל: אֲמַנָּם עֲדִינָן יֵשׁ לִינִשְׁבַּע שְׁפִיר.

דְּהִנֵּה הַטַּעַם שְׁחֹלְקִין עַל הֶרְמַב"ם בְּחִבִּית יֵין אוֹ שָׁמֹן שְׁאֵינוֹ מִהִתְקִירוֹת אַף דְּכָל דְּבָר שֶׁהוּא מִגּוֹף הָעֲדוּת נִדְּאֵי דְּהִנֵּי חִתְּרוֹת. עֵיקַר הַטַּעַם מִשׁוּם כִּינָן דְּקִי"ל יֵשׁ בְּכָלֵל מְאֵתִים מְנָה וּמִחַיִּיבִין הַפְּחוֹת.

וּבְמִמּוֹן קִי"ל דְּהוֹדָאָה אַחַר הוֹדָאָה אוֹ הַלְוָאָה אַחַר הַלְוָאָה מְצַטְרָפִין מִשׁוּם שְׁאֵין צְרִיכִין לְדוֹן מְאֵין בָּא חַיִּיב רַק דַּע"פ מְעִידִין שְׁנִיָּהֶם. שְׁחַיִּיב מְנָה וְהִנֵּי צִירוּף וְחֲשׂוֹב עֲדוּת ע"ש.

וְכֵן בְּק' ור' פִּינּוֹן שְׁלַעֲנִין זֶה הֵם שְׁוִים שְׁחַיִּיב מְנָה. וּמִמִּילָא גַם בְּאֵין יוֹדְעִין אִם יֵין אוֹ שָׁמֹן כִּינָן שְׁזָה עכ"פ יוֹדְעִין חַיִּיב הַפְּחוֹת שְׁבַשְׁנִיָּהֶם שַׁע"פ חַיִּיב בְּבִירוֹר.

שׁוֹב לְגַבִּי חַיִּיב זֶה שְׁכָּל הַפְּחוֹת מִיְקָרִי שְׁיִוְדְעִין הִתְקִירוֹת כִּינָן שְׁלַעֲנִין חַיִּיב שְׁל הַפְּחוֹת שְׁבַשְׁנִיָּהֶם אֵין שׁוֹם נ"מ אִם יֵין אוֹ שָׁמֹן. וְכִינָן שְׁבַכְלָל מְאֵתִים מְנָה מִיְקָרִי דְּנִגְזָד מְנָה יוֹדְעִין הִתְקִירוֹת.

כֵּן כִּינָן וְשָׁמֹן לְעִנְיַן הַפְּחוֹת כִּנ"ל. דְּבַשְׁלָמָא אִם הִינּוּ צְרִיכִין נְדוֹן עַל גּוֹף הַהַלְוָאָה אִם יֵין אוֹ שָׁמֹן.

אוֹ עַל גּוֹף הַדְּבָר הִנֵּי מִיְקָרִי שֶׁאִי הִתְקִירוֹת כִּנ"ל. אֲבָל כִּינָן שְׁאֵנוּ יְכוּלִין לְדוֹן עַל חַיִּיב הַמִּמּוֹן בְּלֹא הַמְעַשָּׂה כְּמוֹ בְּהַלְוָאָה אַחַר הַלְוָאָה.

וּלְעִנְיַן חַיִּיב שְׁל דְּמִי הַפְּחוֹת יוֹדְעִין שְׁחַיִּיב בְּרוּר דְּאֵין נ"מ בֵּין הִי יֵין כו'. וְא"כ כָּאֵן בְּכָלִי ג"כ כְּשֶׁאֵין הָעֲדִים יוֹדְעִין אֵינְזָה כְּלִי הִי אִם שְׁוָה דִּינָר אוֹ פְּרוּטָה אֶפְשָׁר לִזְמַר ג"כ כִּנ"ל דְּלְעִנְיַן שְׁחַיִּיב פְּרוּטָה עכ"פ מִיְקָרִי שְׁיִוְדְעִין הִתְקִירוֹת.

כִּינָן דְּלְעִנְיַן חַיִּיב זֶה אֵין נ"מ אֵינְזָה כְּלִי הִי כִּנ"ל: אַף בְּאֵין יוֹדְעִין כְּלָל אִם הִי שְׁוָה פְּרוּטָה. וְכָל הַחַיִּיבֵהוּא רַק מִשׁוּם דְּכָלִי אַף שְׁאֵינוֹ שְׁוָה פְּרוּטָה חֲשִׁיב וְחַיִּיב לְהַחֲזִיר כִּנ"ל.

וְא"כ י"ל דְּשְׁפִיר לִכ"ע בְּטִלָּה עֲדוּתָן כְּשֶׁאֵין יוֹדְעִין אֵינְזָה כְּלִי נָטֵל. כִּינָן דְּאֵי אֶפְשָׁר לְחַיִּיב כְּלָל מִצַּד הַשְּׁוִי רַק מִחֲמַת גּוֹף הַכְּלִי שְׁנָטֵל ע"ז אֵנוּ צְרִיכִין לְדוֹן לְחַיִּיבוֹ.

ושוב פִּינֵן שְׁפָל הַחַיִּיב ע"י עֲדוּת זֶה שְׁנֵטל כְּלִי שׁוֹב לִכ"ע מְפָלל הַחֲקִירוֹת אֵיזָה כְּלִי נְטֵל.  
וּאֵל"ה א"א לְחַיִּיב כְּלָל.

וְשִׁפִּיר בְּטֵל עֲדוּתָן מְצַד שֵׁא"י הַחֲקִירוֹת גַּם לְהַחֲלִיקִים עַל הַרְמַב"ם ז"ל כִּנ"ל. וְלִיכָא  
שְׁבוּעָה דְאִוְרֵימָא מִדְר"ח.

וְלִהַשְׁ"ף ז"ל גַּם מְדַרְבְּנֵן לֹא מְהַנִּי כִּנ"ל. אֲבָל לְעַנְנֵן תְּקַנְתָּ נִגְזַל שִׁפִּיר מְהַנִּי עֲדוּתָן דְּכִינֵן  
דְּלַעְנֵן זֶה שֶׁהוּא נִגְזַל עַכ"פ אֵין שׁוֹם חִילּוּק בֵּין אֵיזָה כְּלִי נְטֵל שׁוֹב לְעַנְנֵן זֶה מִיִּקְרִי  
שְׁיִוְדָעִין הַחֲקִירוֹת דְּהָא עַכ"פ יוֹדָעִין שְׁגִזַּל.

וְלַעְנָן זֶה שְׁגִזַּל לְהִיּוֹת חֲשִׁיב גִּזְלָן אֵין נ"מ כְּלָל מַה גִּזַּל כִּנ"ל. וְשִׁפִּיר שְׁיִיף תְּקַנְתָּ נִגְזַל  
ע"י עֲדוּתָן וְנִשְׁבָּע וְנוֹטֵל מִשֵּׂא"כ לְעַנְנֵן הַעֲדָאת עֲדִים לְחַיִּיב שְׁבוּעָה דְּלַעְנָן חַיִּיב שְׁנִחְיִיב  
אוֹתוֹ לְהַחְזִיר כְּלִי ע"פ עֲדוּתָן וְכִינֵן שֵׁא"י אֵיזָה הָנִי גּוּף הַעֲדוּת דְּחֲשִׁיב חֲקִירוֹת לִכ"ע  
אֵיזָה כְּלִי יְהִי חֲיִיב לְהַחְזִיר דְּהָא שְׁיִי מְמוֹן א"א לְחַיִּיבו כְּלָל שֵׁא"י אִם ש"פ.

וְשׁוֹב אֵין עֲדוּת כְּלָל שְׁחַיִּיב לְהַחְזִיר שׁוֹם כְּלִי דֵּא"י הַחֲקִירוֹת וְכִטֵּל כִּנ"ל. מִשֵּׂא"כ לְעַנְנֵן  
תְּקַנְתָּ נִגְזַל שְׁעֲדוּתָן שְׁגִזַּל שִׁפִּיר חֲשׁוֹב שְׁיִוְדָעִין הַחֲקִירוֹת כִּנ"ל.

דְּזֶה א"צ לְדוֹן עַל חַיִּיב הַחֲזָרָה רַק שְׁגִזַּל וְזֶה יוֹדָעִין בְּרוּר. וְכִמוֹ שֶׁם בְּיִין וְשִׁמּוֹן שְׁדַנִּין עַל  
הַשְׁיִיב וְנִחְשִׁיב יוֹדָעִין הַחֲקִירוֹת עַל שְׁיִי הַפְּחוֹת כִּנ"ל.

וְשִׁפִּיר אִיִּצְטָרִיף תְּקַנְתָּ נִגְזַל כִּנ"ל. וְאִף לְשִׁי"ף ז"ל א"ש דְּלַעְנָן זֶה שִׁפִּיר חֲשִׁיב שְׁיִוְדָעִין  
כִּנ"ל.

וְכִן נִרְאֶה לְפָסְלוֹ לְעֲדוּת וְלְשְׁבוּעָה חֲשִׁיב ג"כ שְׁיִוְדָעִין הַחֲקִירוֹת דַּעַכ"פ אֵיזָה כְּלִי שְׁגִזַּל  
גִּזְלָן הוּא וְכִסּוּל הָנִי כַּק' וּר' דִּישׁ בְּכָלֵל כו'. וְאִתִּי שִׁפִּיר דְּוִקָא בְּכָלִי כִּנ"ל: עוֹד י"ל פִּינֵן  
שְׁתַּבְּעוּ כְּלִים אֵלוֹ נְטֵלָתָּ וְהַעֲדִים מְעִידִים שְׁנֵטל כְּלִים וּא"י אֵיזָהוּ כְּלִים.

נִרְאֶה דְּלֹא מִיִּחְיִיב שְׁבוּעָה כְּלָל מִדְר"ח. דְּהָא מְנוּרָה גְדוּלָה וְקִטְנָה הָנִי ט"ח וְהַל"ב דְּפִטוּר  
וְכִן כְּלִי זֶה וּמוֹדָה כְּלִי אַחֲרָת.

וְכִן בֵּא"י אִם חֲטִין אוֹ שְׁעוּרִין גַּם לְהַרְמַב"ם ז"ל דְּחַיִּיב שְׁעוּרִין אֲבָל שְׁבוּעָה לִיכָא דֵּאִינוּ  
יִוְדָע אִם הַהוּדָאָה מִמֵּין הַטְּעֵנָה וְאִם כֵּן מִמִּילָא גַּם כְּשֶׁהַעֲדִים מְעִידִים אִינוּ יוֹדָע אִם חֲטִין  
אוֹ שְׁעוּרִין עַל כָּל פְּנִים לִיכָא שְׁבוּעָה דְּהָא אִם שְׁעוּרִין אֵין כָּאֵן הוּדָאָה מִין הַטְּעֵנָה וְלֹא  
עֲדִיף מִהוּדָאת פִּינֵן כִּנ"ל.

וְכִן כָּאֵן דֵּאִם הִי מוֹדָה בְּכָלִי אַחֲרָ מִמָּה שְׁתוּבָע הוּא הִי פִּטוּר דְּהָנִי ט"ח וְהַל"ב וְע"ז לִיכָא  
הוֹכַחָה אֵיזָה כְּלִי נְטֵל דְּהַעֲדִים לֹא רָאוּ רַק שְׁנֵטל כְּלִי וּמִמִּילָא גַּם כְּשֶׁהַעֲדִים א"י אֵיזָהוּ  
אֵין כָּאֵן חַיִּיב שְׁבוּעָה מִדְר"ח כְּלָל וְלֹא שְׁיִיף מְטַעַם חֲשׁוֹד כִּנ"ל רַק מְטַעַם תְּקַנְתָּ נִגְזַל  
דַּעַכ"פ הוּא אֲמַת שְׁגִזַּל כְּלִי וְשְׁיִיף תְּקַנְתָּ נִגְזַל כִּנ"ל.

וּא"ש גַּם לְר"י דְּפָלִיג עַד שְׁיִיגָל הוּדָאָה מְקַצָּת הֵינּוּ שְׁיִוְדָה מִין הַטְּעֵנָה שְׁאֲמַר ב' כְּלִים  
וְהוּא אוֹמַר א' הֵינּוּ מֵאֵלוֹ הַב' דְּמְצַד הַעֲדָאת עֲדִים אֵין כָּאֵן מִין הַטְּעֵנָה בְּבִקְרוּר. וּא"ש  
דְּסִבֵּר כַּר"ח וִי"ל דְּמַתְּנִי כַּכ"ע דְּלַרְבֵּנֵן דְּט"ח וְהַל"ב פִּטוּר וּמִמִּילָא כַּר"ח דְּלֹא כְּאִבּוּהָ  
דַּר' אִפּוֹטְרִיקִי דְּהָא בְּהָא תְּלִיָא שׁוֹב אִינוּ חַיִּיב מְשׁוּם הַעֲדָאת עֲדִים כִּנ"ל דְּהָנִי ט"ח כו'

ואי כר"ג דמחייב בטחולה"ב שוב דלא כר"ח ואין העדאת עדים מחייב כלל כ"א דר' אפוטריקי.

וממ"נ צריף תקנת נגזל והודאה לר"י פנ"ל: ומינשב ג"כ מה דתמוה במשנה ר"י כו' עד שיהי' הודאה מקצת כו' פיצד אומר ב' פלים כו' למה לו זה אטו לא ידעינן מהו מודה מקצת. ולמ"ש א"ש.

דבא למעט דכה"ג שא"י אינה פלי לא הוי הודאה במקצת פנ"ל רק פיצד כו'. פלי א' היינו מהב' שתובע פנ"ל.

ואי סבר דלא כר"ח בא למעט העדאת עדים כו': עוד י"ל דהא קי"ל דבעינן דבר שבמדה ומשקל ומנין לחייב שבועה. ובמשנה בית מלא כו' והלה אומר מה שהנחת אתה נוטל כו' פטור.

והנה במשכון כשא"י פמה הי' שנה האריף הרמב"ן והר"ן ו"ל דהא אינו מודה דבר שבמדה ומשקל כו' שאינו יודע פמה חייב ולא חשיב הודאה לחייב שבועה. כיון דילפינן מפיי הוא זה דבר מסוים דוקא ע"ש.

ובש"ע קי"ל דחייב וטעמם עיקר כמ"ש הר"ן ו"ל ובש"ף סי' ע"ב דכיון דיודע שעכ"פ הי' שנה פרוטה וא"י פמה. וא"כ א"א לחייבו מחמת הודאתו רק ש"פ דעל מה שא"י בבירור אין לחייבו א"כ מיקרי שפיר הודאה בדבר ברור דאין ההודאה רק על ש"פ ע"ש ולכך חייב לפוסקים הנ"ל: והנה בהעדאת עדים כה"ג שיודעין שחייב וא"י פמה וכמו במשנה כאן וכה"ג או במשכון פנ"ל והוא כופר הפל ודאי לא עדיף מפיו לחייב שבועה וכשאין מעידים על דבר ומשקל שבמדה כו' אין מחייבים שבועה מדר"ח וא"כ לפוסקים הנ"ל לא חשיב דבר שבמדה כו' כיון שא"י פמה חייב.

רק למאי דקי"ל שפיר גם פן מחייבין כיון דא"א לחייבו רק בש"פ מצד עדותו הוי דבר שבמדה ומשקל כו' כמו בהודאת פיו פנ"ל. ואפשר לומר דגם להפוטרים שם בפיו מודים כאן דחייב דבשלמא פשהחויב מצד הודאתו כיון שא"י פמה א"כ לא מיקרי שמודה דבר מסוים דהא מסופק גם על יותר.

אבל לענין העדאת עדים דלא חשיב עדות רק מה שמעידים בבירור דעל מה שא"י אין כאן עדות כלל וחשיב שפיר דבר שבמדה. וכמו שמחלק הר"ן ו"ל סוף פירק ש"ה לעיל נחבל דחשיב העדאת עדים אחר השבועה יותר מלענין הודאת פיו ע"ש.

ועכ"פ להפוסקים המסתייבין שם בהודאה מטעם הנ"ל דא"א לחייב יותר. ממילא גם בעדים פן פנ"ל: אמנם כאן בכלי כשא"י כלל אם ש"פ רק דנימא כיון דכלי אף פחות מש"פ הוי הודאה לכך יתחייב שבועה ע"י עדותו פנ"ל.

ואף שכופר לא יחזיר הפלי וממון א"א להוציא ממנו פחות מש"פ מ"מ נימא דאעפ"כ העדים מעידים שחייב פלי וכמ"ש לעיל. שוב לענין זה נראה דנדאי פטור מטעם דלא הוי דבר שבמדה כו' דא"א לומר טעם הנ"ל כיון דאין לחייבו רק הפחות שהוא שנה פרוטה הוי דבר שבמדה דהא מצד חיוב א"א לחייבו כלל.

רק דמעידים שיש עליו חיוב להחזיר פלי וְהא אין יודעין פלל אינה פלי ולא הוי פלל דבר שבמדה ומשקל פנ"ל. וגם בהודאת פיו אם הי' מודה שנטל פלי וא"י אינה פלי אם פחות מש"פ או יותר אין פאן פלל דבר שבמדה ומסננים מה להחזיר שא"י פלל מה חייב. וממילא גם בעדים ואף שאינה פלי שנטל חייב להחזיר מ"מ לענן חיוב שבועה אין פאן פלל דבר מסננים. וזה ברור.

ולא שינוי פלל דר"ח רק מטעם תקנת נגזל דעכ"פ אינה פלי שהי' חשיב גזלן פנ"ל. ולכך אפשר שתוס' דקדקו להקשות מדר"י שעל ר"י קשה דאמר עד שיודה כו' שאומר לא נטלתי אלא א' ומודה מסננים זו הפלי והוא כה"ג אם היו העדים מעידים פן שזו הפלי נטל הי' ג"כ חשיב מדר"ח כהודאה ולמה ליה הודאה.

אבל לרבנן שפיר י"ל פנ"ל: והתוס' כתבו שהפירו העדים מקצת פלים. נראה דסוברים דאם לא ראו אינה דינש ספק אם ש"פ גם תקנת נגזל לא הי' שינוי דלטעמייהו פרק ש"ה דרק ב' פסוק לא צריך בכלי אכל ש"פ בעי.

או דדחיקא להו לפרש שא"י דהא זה הי' קושית הש"ס וליחזי מה משפנו דאין סברא שראו שנטל פלי ולא ראו מה נטלדאל"ה הוי מצי לאוקמי במגולין רק שלא ראו יותר רק שהי' פלים הרבה וראו שנטל מהם וע"כ שדוחק כה"ג וא"כ מה מועיל בשנוי דכלים הנטלין ת"כ.

ולכך פ"י תוס' שבאמת הפירו מקצת פלים. והקדימו זאת לקושיתם מדר"ח קמיינתא. משמע ג"כ דאם היינו מפרשים כפי הרמב"ם וש"ע הנ"ל שא"י לא הי' קשה מדר"ח. דפחות מש"פ אף בכלי פטור לתוס'.

או דבעי למעוטי פ"י המפרשים שהביא ב"י סי' צ' דגם בלא ראו פלל מה הוא רק טמון אינה דבר תחת כנפיו דאפשר אבנים או צורות ג"כ יש תקנת נגזל ע"ש. ולא הי' קשה מדר"ח קמיינתא לכך הקדימו פנ"ל.

דדוקא כשיודעין שנטל דבר השנה ממון עכ"פ פנ"ל: ולהרמב"ם דמייירי למשפנו אף שבאמת חייב לו שינוי תקנת נגזל לא קשה פלל דהא אינו מודה פלל ואין העדים מעידים פלל שחייב אף שנטל דיכול לתפוס בעד חובו אף שלקח באיסור דאי עביד מהני אף שנקנס לביתו כמ"ש בש"ס ריש תמורה ובש"ע סי' צ"ז: שם ע"ב תוס' כתבו דבדברים עשוין להשאיל נאמן גנובין ג"כ.

ותמוה מה חילוק אי מהני המיגו דשאולין א"כ גם באין עשוין להשאיל ויש הנה ריעותא דהטמין ואין עשוי למפור שדהדין ג"כ דנאמן שאולין וא"כ גם גנובים יהי' נאמן במיגו דשאולין.

ואי לא אמרינן מיגו להוציא. או דאלים הו' דבגנבי לא מחזקינן דלא מהני המיגו. אף בדברים העשוין להשאיל למה יועיל המיגו. וכן באמת דעת הרא"ש וש"פ.

אף דברי תוס' קשה: וצ"ל הטעם דהא קשה ג"כ למה באין עשויין להשאיל צריף הנהך תרתי דהטמין כו' תסגי להוציא באין עשוי למפנר פליו לחוד פיון דבעשוי להשאיל לחוד שאין הוכחה על לקוח מהני חזקת מ"ק להוציא.

וא"כ באין עשויין להשאיל סגי פשאין עשוי למפנר דג"כ שוין שאין הוכחה יותר על לקוח דשניהם אין עשוי. וצריף לדחוק.

דזה יותר אין עשוי להשאיל מלמפור דאף שאין עשוי למפנר מ"מ זימנין דדחוק למעות ומזבין משא"כ להשאיל. ודוחק דעל להשכיר שינה ג"כ דצריף כו' ומשכיר.

ולכה נראה הטעם דגם לתוס' לא הי' מהני חזקת מ"ק להוציא דלא עדיף משאר חזקה ורוב דאין הולכין בממון כו'. רק הטעם הוא דבדברים העשויין להשאיל אין פלל חזקת ממון כ"כ.

דעיקר חזקת ממון מטעם חזקה פל מה שביד אדם הוא שלו. דבשלמא במלנה וכה"ג שצריכין לחייבו ולהוציא ממנו לא מהני חזקה כמ"ש בת"ה דאינו ראיה ברורה כו'.

משא"כ היכא שמסופקין על גוף החפץ אם שלו או של התובע. ולא שינה הנה"ל דהא החזקה מורה שאינו ממנו פלל.

רק מצד חזקה מה שביד אדם הוא שלו מיקרי ג"כ שמוציאין ממנו מחזקתו. והיינו דוקא בדברים שתפיסתן מוכחת שהוא שלו.

רק שנולד אינה טענה וכה"ג אבל דברים שעשויין להשאיל כו' אין תפיסתן מוכחת פלל שהו שלו דמצד עצמם בלי טענה כשרואין אצלו יש עליהם ספק אם שלו או שאולין פיון שעשויין כו'.

וכמ"ש בעה"מ ורמב"ן פ"ק הפותב גבי שטרות דאין תפיסתן מוכחת לא חשיב מוחזק ע"ש. ולכה לתוס' מהני החזקת מ"ק לחוד להוציא בדברים העשויין להשאיל כו' דלא מיקרי פלל להוציא ממחזקת ממש דהחזקת ממון לא הי' פלל שבבירור הוא שלו אף קודם הטענה.

והא זה טעמא דסומכוס דחולקין כו' דהיכא דאיכא דררא דממונא כו' פיון שבלא טענותיהן ספק אינו חשיב חזקת ממון דיש ספק אם חייב כו'. ולדין משום דעכ"פ הוא להוציא כו' ממנו ממנו.

משא"כ היכא שהספק בלא טענותיהם על גוף החפץ אם שלו שפיר לא מיקר חזקת ממון מבנורת שלא יועיל חזקת מ"ק נגדה פנ"ל: וזה נראה טעם הרמב"ם ז"ל שפי' דברים עשויין להשאיל שתחלת עשייתן עיקרן למו"מ להשאיל ולהשכיר ע"ש.

ואינו מובן מה חילוק לענין ההוכחה מהיכן בא על ידו אין פאן הוכחה אף שאין עיקרן כו' רק עשוי להשאיל לפעמים ע"ש. ולמ"ש א"ש דהרמב"ם ז"ל סובר דאף שעשוי לפעמים להשאיל לא מיקרי מ"מ בלא טענותיהם ספק מצד עצמו על הפלי שרואין בידו שפא שאולין.

דמהיכי תיתי נאמר פן הלא על כל דבר שת' ויש להסתפק שמה פקדון וכה"ג ואעפ"כ אינו מגרע התזקה דמה שביד אדם ש'לו כל שאין טוען עליו ולקח לא מהני חזקת מרא קמא להוציא פנ"ל משא"כ בדברים שעיקר תשמישן להשאיל כו' ודאי דאין תפיסתן אצל מי שהן מורה כלל שהן ש'לו פיון שעשויו תמיד להיות ביד אחרים.

ולדעת תוס' גם בשאר עשויו להשאיל יש ג"כ ספק מצד עצמו. כשיודעין שהי' של אחר ועתה הן ביד אחר יש ספק אם שאולין ולא מיקרי להוציא פנ"ל.

משא"כ באין עשויו להשאיל אף שאין עשוי הבע"ה למפור ג"כ. מ"מ שוב אף שהן שוין ההוכחות.

מ"מ שוב מיקרי זה מוחזק דכל מה שבידו ש'לו כו' דתפיסתן מוכחת ש'לו. ואף שיש ריעותא מצד אחר דבעה"ב אין עשוי למפור.

או שהטמין כו' מ"מ הכלים מצד עצמן הן בחזקת המוחזק וזה מיקרי מצד אחר שיש ריעותא וזה ע"י הטענות. ושפיר חשיב להוציא ולא מהני אין עשוי למפור לחוד רק בצירוף שהטמין פנ"ל דחשיב להוציא פנ"ל: וממילא גם בגנובין החלוק פנ"ל.

דבדברים העשויו להשאיל לא חשיב מ'גו להוציא דהא לא נקרא מוחזק פנ"ל. ואף דלעגן גנובין מיקרי מוחזק.

מ"מ פיון שבלא דיבורו לא הי' חשיב זה מוחזק. רק מצד אמירתו גנובים שוב לא חשיב מ'גו להוציא וכמ"ש תוס' ריש ב"מ בחצי שלי כו' דמה"ט מ'גו דאי בעי שמתק אמרינו להוציא פיון דבלא דיבורו לא הי' חשיב חזקתו פנ"ל.

משא"כ באין עשויו להשאיל דחשיב מוחזק רק כשיש ב' ריעותות דאין עשוי למפור והטמין מהני אף להוציא ממוחזק ולקח שוב גנובין הוי מ'גו להוציא דלא אמרינו פנ"ל. וזה שדייקו תוס' מגודרות דמשמע דאין להם חזקה דלא חשיב מוחזק כלל.

ומהני בטוען שתפסן מביתו במ'גו דלא מיקרי להוציא פיון שלא הי' מבורר מצד חזקה דמה שביד אדם דגודרות כו' עביד לילף מעצמם לא חשיב מוחזק כלל וכנ"ל. וכן בעשויו להשאיל פנ"ל: עוד י"ל החלוק.

דלכאורה מה מ'גו הוא גנובין דא"ב אמר שאולין הא כשיתבע ויאמר שאולין יוכל לומר ש'על זמן רב הן שאולין או שכורין אצלו. משא"כ גנובים תובעו להחזיר מ'ד.

ואם יהי' נאמן יהי' מחויב מ'ד. אף לתוס' דדוקא באין עשויו שיש הוכחה א"כ לעגן על פמה השאילו אין הוכחה יותר על זמן רב מזמן קצר ולא יהי' נאמן.

אף י"ל דוקא לעגן לקוח שיש ח' מ"ק שלא יצא כלל מרשות המוכר. משא"כ לעגן קנן דשאלה או דשכירות ש'על זמן ודאי השאילו.

שוב יהי' נאמן ש'על זמן ארוך דלקנן שאלה יצא מרשותו בודאי. וא"י על איזה זמן.

ואף דבארקע קי"ל בא בתחלת החודש פולו למשפיר סוף ב"מ ד'יכול להוציא מביתו בספק. היינו דמרקע בחזקת בעלי' ועדיין מוחזק בבית.

משא"כ מטלטלין אינו מוכרח. ע"ש ברש"י.



ובש"ע ס' שי"ב ושי"ז דהטעם משום דקרקע בתזקת בעלי' כו' אף כיון דמטעם דברים העשויין להשאיל מוציאים שוב כשיטעון על זמן ארוך יותר ממה שהדירה להשאיל שוב לא יהי' נאמן כלל דהא על זמן כזה אין עשוי להשאיל ועל זמן קצר עשוי להשאיל.

ושוב כמו שייכול להוציא גוף הפלי מטעם עשויין להשאיל כנ"ל כמו כן יוכל להוציא ויהי' נאמן על הזמן שעשוי להשאיל. שלא השאילו על זמן ארוך שאין עשויין כנ"ל: וא"ל דעכ"פ גנובין עדיף יותר שיתחזיר מיד משא"כ שאולין עכ"פ יהי' נאמן על זמן שעשויין להשאיל.

דז"א דהא תוס' ורמב"ן ב"ב פ' י"ג כ' דלא הוי מיגו לחצי טענה בדבר שבודאי אין לו קפידיא בדבר ע"ש גבי אין לי בנים מיגו דגרשה כו' וא"כ בדברים שעשויין להשאיל ממ"נ בשביל זמן קצר שעשוי באמת להשאיל ויהי' נאמן בשביל זה לא הוי מיגו לחצי טענה דהא באמת אין לו קפידיא בדבר כמה שיהי' בידו בתורת שאלה על אותו זמן שיהי' נאמן דהא עשוי להשאיל על זה הזמן ואינו מגרע המיגו דגנובין אטו שאולין.

ועל זמן ארוך שוב באמת לא יהי' נאמן ושפיר הוי מיגו כנ"ל: וא"כ זה שפיר בדברים העשויין להשאיל מהני המיגו כנ"ל. אבל באין עשויין להשאיל רק דמ"מ נאמן שאולין משום הריעותות שאין דרכו למכור.

והטמון דמורה על שאולין. א"כ שוב לא מהימן גנובין מיגו דשאולין דכאן יהי' נאמן עכ"פ על הזמן שיאמר שהשאילו דהא בין זמן קצר ובין ארוך אין עשויין להשאיל ואין שום ראיה מההטמנה וממה שאין דרכו למכור.

יותר על שאלה לזמן קצר מזמן ארוך. ועוד דגם על זמן קצר יש קפידיא דהא אין עשויין להשאיל ואין כאן כלל מיגו דשאולין בדברים שאין עשויין כנ"ל.

דאומר גנובים פדי שיתחייב להחזיר מיד כנ"ל. ויש קפידיא ודוקא בעשוי להשאיל אינו מגרע המיגו כנ"ל: טעם הא' דמתירא שיאמר שאולין על זמן ארוך.

ויש לדחות. דמה פועל כשאומר גנובין מ"מ שמא ישיב הוא שאולין על זמן ארוך רק טעם הב'.

דגם לפי טענתו יש קפידיא באין עשויין להשאיל ואינו רוצה לומר שאולין. אף הא יוכל לומר שפבר פלה זמן שאילתו ואי בשביל שמא יכחיש שלא פלה גם עתה יוכל להכחיש שהו שאולין ולא פלה כנ"ל: לכאורה למה הוי מיגו בגנובין הא עתה תובע כפל כשטוען שגנב משא"כ כשיאמר שאולין.

והוי לחצי טענה. וצ"ל כדאמר ריש פ' נערה לרבנן דמסתמא לא תבע מידי דאי מודה מפטר ע"ש.

וכן לענין מיגו מסתמא יודע שבלא עדים אינו חייב כפל. דאי מודה פטור.

ומסתמא תובע רק גוף הכלים כנ"ל: לכאורה למה אפיק מיתמי דברים העשויין להשאיל כו' שמא שאולין על זמן ארוך דקי"ל הניח להם פרה שאולה משתמשין בה כל ימי שאילתה. ומי יודע על איזה זמן.

וצ"ל ג"כ כנ"ל דעל זמן שעשויון להשאיל. ועל יותר שאין עשויון להשאיל שפיר מוציאין כנ"ל.

או י"ל למ"ש ס' ע"ג גם בקבע זמן אם ע"י הזמן יפסיד שלא יוכל להוציא כשיגיע הזמן שפיר יכול להוציא גם תוך הזמן. ואף שלא בפשיעות הלנה להרבה פוסקים ע"ש בש"ף הראי' משמטה כו' וא"כ פאן פשאינו ידוע הזמן לעולם לא יוכל להוציא מהם מספק זה שפא עדיין לא הגיע הזמן.

ושוב גם תוך הזמן יכול להוציא דאל"כ יפסיד לגמרי ואדעתא דהכי לא השאיל כמו בהלנאה כנ"ל. ושפיר מוציא מדבר העשוי להשאיל כנ"ל: שם תוס' אפיק ספרא כו' הקשו מהמפיר כליו וספריו כו' להימן גנובין מיגו דשאולין דלא שייך אחזוקי בגנבי דאינו אומר שהוא גנבם כו' ותיקרו מיגו להוציא לא אמרינו כו'.

וסותר לדלעיל שכ' דבדברים עשוין כו' נאמן גנובין במיגו כו'. וצ"ל דהא ע"כ הטעם כמ"ש לעיל דהא הביאו ראיה מגודרות כו' והיה מבואר שם דנאמן בגודרות שגנבם מביתו.

דלמא גם שם פשאומר שהלכו לביתו כו'. וע"כ דדייקי מלשון אין להם חזקה דמשמע דלא מיקרי מוחזק כלל וממילא מהני המיגו דלא חשיב להוציא כמ"ש לעיל והוכיחו דגם דברים העשוין כו' דאין תפיסתו מוכחת שהוא שלו ג"כ לא חשוב מוחזק וממילא נאמן גם גנובין מיגו דשאולין דלא מיקרי להוציא כנ"ל.

דכל היכא דאיתא ברשותי דמרי' כו' כמ"ש לעיל. ואף דלכאורה לדבריו שאומר גנובין א"כ חשיב אינו ברשותו דגזל כו' אינו ברשותו וחשיב להוציא.

אף הא לדבריו הוי תפיסה שלא ברשות ולא חשיב מוחזק וא"כ דוקא באומר שגנב הוא. אבל התם דחייב לשלם דמיו עכ"פ וגם לדבריו שגנובים תופס ברשות בתורת משכון משום תקנת השוק שוב הוי מוחזק וחשיב מיגו להוציא ולא מהימן כלל במיגו.

וכ' תוס' שפיר דהוי מיגו להוציא כנ"ל. ואף אי במשכון לא חשיב מוחזק לענין זה שלא יוכל להוציא כפשוטה לשלם דמיו דלענין זה ברשותי דמרי' קאי מתחלתו כנ"ל מ"מ היינו דוקא במשכון דאינו שלו רק לענין זה לתפסו עד שישלם.

משא"כ לענין לוקח מגנב שאינו מפורסם ע"כ הי' תקנת השוק שהוא שלו לגמרי כל זמן שאינו משלם דמיו דהא מותר להשתמש בו קודם שמשלם ואינו רבית כלל. וע"כ דהי' התקנה שהוא שלו כמו קנין לזמן וכמו שומא הדרא כו' דאוכל פירות כדאמר פ"ק דב"מ.

וא"כ שפיר הוי מוחזק גמור והספק אם הוא שלו לגמרי או שינקה בו זה ע"י שישלם דמיו ושפיר הוי מיגו להוציא ממש כנ"ל. כיון דעכשיו ודאי שלו כנ"ל.

וא"כ גנובין מיגו דשאולין כנ"ל: לכאורה הא בברי' ושפא אמרינו מיגו להוציא. אף י"ל כיון דטוענין ללוקח הוי בברי'.

כמ"ש הרא"ש ריש פ"ב דכתובות באלמנה נשאתיה דחשיב פירוש ברי כנ"ל. אף א"כ לכאורה קשה להיפוך מה קשיא להו לתוס' דלא שייך אחזוקי בגנבי כו' שאינו אומר שהוא גנבם כו'.

הָא טוֹעֲנִין לְלוֹקַח כָּל מַה דְּהוּי מְצִי הַמוֹכֵר לְטַעוֹן וְהוּי נְאֻמָּן. וְהָא נֶגְדַּי הַמוֹכֵר הִי שְׂיִינָה אַחְזוּקִי בְּגַבְבֵי כו' וְהוּי נְאֻמָּן וּמְמִילָא אַף שְׂנַגְדַּי הַלוֹקַח לֹא שְׂיִינָה מ"מ טוֹעֲנִין.

וְגַם כְּמוֹ אִי שְׂתַקְתָּ כו'. דְּאֵתִינָא מִפְּחַ מֵאֵן דְּלֹא הִי יָכוֹל לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ.

אִף ז"א דְּגַם נֶגְדַּי הַמוֹכֵר הִי נְאֻמָּן גְּנוּבִים. דְּהַפְּרִיּוּשׁ הוּא לֹא שְׂאוּמֵר בְּבִירוּר שְׂאוּתוֹ שְׂמֵכֵר לָהּ גְּנָבָם.

רַק שְׂאוּמֵר גְּנוּבִים שְׂיִוְדַע אֲנִי שְׂגַבְבוּ מִמֶּנִּי וְא"י מִי א"כ גַּם נֶגְדַּי הַמוֹכֵר וְנֶגְדַּי מִי שְׂבֻאָמַת גְּנָבָם ג"כ הִי נְאֻמָּן לְהוֹצִיא דְּלֹא הִי שְׂיִינָה אַחְזוּקִי בְּגַבְבֵי כו' דֹּא"י כָּלֵל מִי וְג"כ הִי נְאֻמָּן שְׂמִסְתָּמָא אַחַר גְּנָבָם וּמְכַר לָהּ.

וְגַם הַמוֹכֵר הֶרְאִישׁוֹן לֹא הִי נְאֻמָּן וְהִי יָכוֹל לְהוֹצִיא מִמֶּנּוּ כְּנ"ל. וְא"כ יֵשׁ נ"מ דְּבִטּוּעַן בְּבִירוּר שְׂאוּתוֹ שְׂמֵכֵר לָהּ גְּנָבָם שְׂיִינָה שְׂפִיר שְׂטוֹעֲנִין לְלוֹקַח וְכִינּוֹן שְׂהַמוֹכֵר לֹא הִי נְאֻמָּן לְהוֹצִיא בְּטַעֲנַת שְׂגַבְבֵי דְּאַחְזוּקִי כו' גַּם מִהַלוֹקַח א"י לְהוֹצִיא כְּנ"ל.

וְכַל"ז יֵשׁ לְהַסְתַּפֵּק ג"כ דִּי"ל אִף שְׂאִין דְּנִין עַתָּה עַל הַמוֹכֵר מ"מ מְהִינֵי הַחֲזָקָה דְּלֹא מְחַזְקִינָן הַמוֹכֵר בְּגַבְבֵי גַם נֶגְדַּי הַלוֹקַח. דְּקִי"ל הַמְכָּשִׁיר בְּהַ מְכָשִׁיר בְּבִתְהָ ע"ש.

וְע"ש פ' הַמְדִיר אִי מְהִינֵי חֲזָקַת הַגּוֹרֵף נֶגְדַּי הָאֵב בְּשִׁינּוּי' דֹּר' אֲשֵׁי מְנָה לְאַבָּא בְּיָדָהּ לְפִי רַש"י וְתוֹס' שָׁם. וְע"כ לֹא כ' תוֹס' רַק בְּאוּמֵר סְתָם גְּנוּבִים וְאִינוּ אוּמֵר כָּלֵל עַל אֲדָם מִיְחֻד דְּבִזָּה שְׂיִינָה סְבָרְתָם הָא יֵשׁ גְּנָבִים כו': עוֹד י"ל דְּהוּי מִיְגוֹ דְּהַעֲזָה וְנִהוּצִיא דְּהָא עַתָּה אִינוּ מַעֲיִז שְׂאוּמֵר גְּנוּבִים מִשָּׂא"כ הַשְּׂאֵלְתִים לָהּ.

וְאִם יֹאמֵר הַשְּׂאֵלְתִים לְמוֹכֵר הוּי גְּזוּלִין בְּמָה שְׂמֵכֵר וְשְׂיִינָה אַחְזוּקִי כו' כְּמ"ש הַרְמַב"ם ז"ל. וּמִיְגוֹ דְּהַעֲזָה לְהוֹצִיא וְדֹאִי לֹא אֲמַרִינּוּ דְּאַפִּילוּ מִיְגוֹ בְּמָקוֹם חֲזָקָה כְּשֶׁהוּא מִיְגוֹ דְּהַעֲזָה לֹא אֲמַרִינּוּ כְּמ"ש תוֹס' ב"ב פ"ק גְּבִי תוֹרָה זְמַנּוֹ מִיְגוֹ דְּפָרְעִיתִיהּ הַיּוֹם כְּמ"ש הַפ' שָׁם ע"ש מִשָּׂא"כ לְעִיל שְׂטוּעַן שְׂהוּא גְּנָבָם לְשִׁיטְתָם דְּמְהִינֵי מִיְגוֹ דְּגַם עֲכָשְׁיוֹ מַעֲיִז כְּנ"ל: עוֹד י"ל דְּהוּי כְּמוֹ מִיְגוֹ מְמָמוֹן לְמָמוֹן דְּלֹא אֲמַרִינּוּ דְּהָלֹא לֹא תַחְמוּד בְּלֹא דְּמִי מְשַׁמַּע לְאִינְשֵׁי עַכ"פ.

א"כ עֲכָשְׁיוֹ שְׂטוּעַן גְּנוּבִים וְרוּצָה לְשַׁלֵּם מַעוֹתָיו וְאִינוּ רַק לֹא תַחְמוּד בְּדְמִי כו'. מִשָּׂא"כ הַשְּׂאֵלְתִים לָהּ דִּיהֵי' גְּזוּלָן עַל הַחֲפִץ לְגַמְרֵי כְּנ"ל.

וְיֵשׁ לְדַחוּת: עוֹד י"ל דְּמִיְרֵי הַתָּם בְּלִיפָא עַדִי רָאָה רַק מִיְדַ שְׂמַרְאָהוּ אוּמֵר שְׂלַקְתָּם. א"כ אִין לוֹ מִיְגוֹ כָּלֵל שְׂכָשְׂיֵאמֵר הַשְּׂאֵלְתִים לָהּ יֵהִי ג"כ נְאֻמָּן לְקוּס בְּמִיְגוֹ דְּלֹא הִי מְרָאָהוּ וְהִי טוּעַן לְהַדְּ"ם אוֹ הַחֲזָרְתִי כְּנ"ל.

וְאֵעִפ"כ צָרִיף לִישְׁבַע כְּמָה הוֹצִיא דְּמִיְגוֹ לְאַפְטוּרִי מְשֻׁבְּעָה לֹא אֲמַרִינּוּ וְאִף שְׂצָרִיף לְעַנְיָן מְמוֹן מ"מ מְבוֹאָר דַּעַת הַגְּאוּנִים וְרַמְב"ם וְש"ע דְּצָרִיף לִישְׁבַע כִּינּוֹן דְּלֹא אֲגוּפִי' דְּחַפֵּץ קְטָעִין ע"ש ס' קל"ג.

וְעוֹד דְּגַם לְהַחֲלוֹקִים מ"מ אִין צוֹרֵף הַמִּיְגוֹ שְׁלוֹ לְעַנְיָן מְמוֹן. וְאֲדַרְבֵּה כִּינּוֹן שְׂעַכ"פ אִין לְהַמְעַרְעֵר מִיְגוֹ דְּהַשְּׂאֵלְתִים לָהּ דְּכָשְׂיִטְעוֹן הַשְּׂאֵלְתִים יֵהִי הַפְּחוּזָק נְאֻמָּן אִף בְּלֹא שְׁבוּעָה בְּמִיְגוֹ דְּלֵהַדְּ"ם דְּאִז יֵהִי צוֹרֵף לְהַמִּיְגוֹ שְׁלוֹ לְעַנְיָן מְמוֹן ג"כ וְיֵהִי' מְהִינֵי לְפָטְרוֹ מְשֻׁבְּעָה ג"כ כְּנ"ל.

וא"כ שוב עתה שטוען המערער גנובים אין לו מיגו ושוב נאמן המחזיק מצד עצמו בטענת פמה הוציא ושוב צריף לישבע דהוי רק מיגו לאפטורי משבועה לחוד ולא מהני דלעגנון ממון א"צ להמיגו כנ"ל פיון דאין מיגו להמערער כנ"ל: עוד י"ל דמ"ש לעיל דמהני מיגו ואף דמיגו להוציא לא אמרינו י"ל דכאן מהני דהא איפא חזקת מ"ק רק שחזקת ממון נגד החזקת מ"ק ושוב מהני המיגו דמה"ט מהני מיגו להוציא עם פרי ושמא כנ"ל.

וא"כ י"ל פאן דהא לרבנו סתם גניבה יאוש בעלים. וא"כ נגד הלוקח הוי יאוש ושינוי רשות דמהני.

וע"כ למ"ד סתם גניבה לא הוי יאוש בישראל ע"ש סוף ב"ק. ונראה דהתם הטעם אף דניהו דאין סתם יאוש עכ"פ ספק הוא שמא נתיאש ואיך יכול להוציא.

אף הטעם משום חזקת מרא קמא פמו ספק לקוח כנ"ל. וא"כ שוב הוי באומר גנובים שפיר מיגו להוציא ולא שינוי שיייע החזקת מ"ק דהא יש בל"ז ספק שמא נתיאש ואנו צריכין לדון מחמת החזקת מ"ק ושוב לא מהני לסייע להמיגו והוי להוציא כנ"ל.

פיון דיש עוד ספק שמא נתיאש כנ"ל. וזה דוקא שם בלוקח דנגדו אם נתיאש הוי יאוש ושינוי רשות כנ"ל.

משא"כ בטוען שהוא גנבם דהוי יאוש לחוד דלא מהני ושוב נשאר החזקת מ"ק עם המיגו ומהני להוציא כנ"ל: דף מ"ז ע"ב החנוני על פנקסו כו' פיצד כו'. וקשה הא שניהם נשבעין ונוטלין ולמה הונזכר בהדי נו"נ רק החנוני ע"פ ולא גם הפועלים.

וצ"ל משום דלא חשיב רק אותן שדינם שלא ליטול פלל כמ"ש תוס' ולכך נקיט רק החנוני דהוי א"י אם נתחייב ותקנו ליטול בשבועה משא"כ פועלים דהוי א"י אם פרעתיך כו'. אולם הלשון שניהם כו' משמע דשנים.

וכן פ"ק דב"מ אמר על שניהם חד טעמא מאי אית ליה גבי כו' ע"ש. וכן קשה ב"נ דאמר פיצד אלו כו' אלא שניהם נוטלין בלא שבועה ותמוה יטלו הפועלים בלא שבועה דמדינא כן והחנוני ממילא יטול רק בשבועה פיון דמהדין לא יטול פלוס די שיטול בשבועה ואין פאן ש"ש.

וי"ל דהנהא הא דהוגד מאחר לא חשיב פרי כדאמר ב"ב מנה לאחר בינדף כו' משום דלאו בע"ד הוא. וא"כ למאי דאמר פ"ק דב"מ במקר באחריות דדינא דאזיל ראובן ומשתעי דינא ולא מצי א"ל לאו בע"ד כו' דאי מפקת עלי הדר כו' וא"ד אף שלא באחריות לא ניקח לי דלהוי לי' תרעומות עלי וחשיב מה"ט בע"ד לעגנון פרי שלו כמ"ש תוס' ע"ש.

וא"כ פאן שע"י שפועל כופר שלא קיבל אין חנוני נוטל אלא בשבועה ודאי דחשיב בע"ד יותר מתרעומת שם דמפסיד ע"י כפירתו שאינו נוטל כל שלא נשבע והוי רק גורם לממון וחשיב נפסד ממש והוי בע"ד דידי' ושוב מהני פרי דידי' דלא חשיב בעה"ב א"י א"פ דחייב מצד פרי ושמא עם החזקת חיוב ובהנ"ל מהני פרי דחנוני כו'.

דְּמַצִּי מְשַׁפְּעֵי דִינָא בְּהַדְּי' אַף שְׂרוּצָה לִיטוֹל רַק מִבְּעַה"ב פִּנ"ל. וּא"כ מִמִּילָא פִּינּוֹן דְּהַחֲנֻנְי וְנִשְׁבַּע וְנוֹטֵל שׁוּב גַּם הַפּוֹעֲלִים מְדִינָא אִין נוֹטְלִין דְּהוּי פְּטוּעֵן בְּרִי פְּרַעַתִּי רַק מִתְּקַנָּה וְצָרִיכִין לִישְׁבַּע.

גַּם י"ל דְּהוּי בְּכָלֵל תְּקַנַּת שְׂכִיר דְּאֵלוּ אָמַר ב"ה בְּרִי פְּרַעַתִּי ג"כ הִי הַפּוֹעֲלִים נִשְׁבַּעִין וְנוֹטְלִין וְלֹא עֲדִיף מֵהַ שְׁפָרַע ע"י הַחֲנֻנְי דִּי"ל דְּשִׁיבָה גַּם בְּחֲנֻנְי טְרוּד פִּנ"ל. וְלֹא חֵלְקוֹ.

וּא"כ מִיְנוֹשָׁב דְּלֹא תְּנִי רַק חֲנֻנְי עַל פְּנִקְסוֹ דְּאֵם הִי נוֹטֵל בְּלֹא שְׁבוּעָה גַּם הַפּוֹעֲלִים הִי בְּלֹא שְׁבוּעָה דְּמְדִינָא א"י א"פ שְׁאִין נ"מ לְחֲנֻנְי וְרַק מְשׁוּם דְּחֲנֻנְי צָרִיף לִישְׁבַּע דְּמְדִינָא א"ל פְּלוּם שׁוּב גַּם הֵם מְדִינָא אִין נוֹטְלִין דְּהוּי בְּרִי וְרַק מִתְּקַנָּה וְשִׁנְיָהֶם נו"נ כו': וּמִמִּילָא ב"נ סָבַר פִּיצַד אֵלוּ כו' דֹּאא"ל שְׁהַחֲנֻנְי יִשְׁבַּע וְלֹא פּוֹעֵל מְשׁוּם דְּמְדִינָא דְּאִינוּ כָּלֵל מְדִינָא אִם הַחֲנֻנְי נִשְׁבַּע כו'.

לְכַף גַּם חֲנֻנְי נוֹטֵל שְׁלֵא בְּשְׁבוּעָה וְשׁוּב פּוֹעֲלִים מְדִינָא נוֹטְלִין בל"ש דְּלֹא הוּי בְּרִי דִּינְיָה בְּרִי לְגַבִּי בַּעַה"ב. וּמִיְנוֹשָׁב לְשׁוֹן ב"נ שְׁחִילְקָם אֵלֹא הוּא נוֹטֵל בל"ש וְהֵן נוֹטְלִין בל"ש.

וְלֹא נִקְיֵט אֵלֹא שְׁנִיָּהֶם נוֹטְלִין בל"ש כְּמוֹ שְׁהַתְּחִיל אֵלוּ וְאֵלוּ כו' וְלִהַנְּ"ל מִיְנוֹשָׁב דְּאָמַר פִּיצַד אֵלוּ וְאֵלוּ דְּאֵם הוּא נִשְׁבַּע מְשׁוּם דְּמְדִינָא אִינוּ נוֹטֵל גַּם הֵם יִשְׁבַּעוּ דְּמְדִינָא אִין נוֹטְלִין כו' אֵלֹא הוּא נוֹטֵל שֵׁלֵב"ש וְשׁוּב הֵם נוֹטְלִין מְדִינָא בל"ש פִּנ"ל: וּמִיְנוֹשָׁב ג"כ דְּקִשָּׁה לְמ"ד בְּרִי וְשְׁמָא בְּרִי.

עֲדִיף גַּם בְּשְׁמָא טוֹב פ"ק דְּכְתוּבּוֹת א"כ גַּם חֲנֻנְי נוֹטֵל מְדִינָא בל"ש וְרַק מִתְּקַנָּה וְשׁוּב הוּל"ל גַּם פּוֹעֲלִים בְּהַדְּי נו"נ פִּנ"ל. וְלִהַנְּ"ל י"ל אוֹ דְּבְכָלֵל שְׂכִיר פִּנ"ל.

אוֹ דְּכִינּוֹן דְּשִׁנְיָהֶם נִשְׁבַּעִין שׁוּב טַעֲנַת כָּל אֶחָד בְּרִי מְהַנִּי לְהִיּוֹת בְּרִי דְּחָשִׁיב בַּע"ד פִּנ"ל. וּבִין חֲנֻנְי וּבִין פּוֹעֲלִים מְדִינָא אִין נוֹטְלִין רַק מִתְּקַנָּה פִּנ"ל: גַּם י"ל לַמ"ש תּוֹס' גַּבִּי אָמַר לְשִׁנְיָם גְּזֻלְתִּי כו' דְּבִין לְמ"ד בְּרִי עֲדִיף מוֹדָה פִּינּוֹן דַּעַכ"פ א' שְׁלֵא פְּדִין דְּלַעֲנָן זֶה טוּעֵן בְּרִי רַק לֹא חֲזִיב וּבִין לְמ"ד לֹא בְּרִי עֲדִיף מוֹדָה פִּינּוֹן דֹּלֵא עכ"פ חֲזִיב.

א"כ גַּם כְּאֵן שְׁוֵה חֲנֻנְי דְּהוּי נִגְדוֹ א"י אִם נִתְחַיְבְּתִי דַּעַכ"פ לֹא אָמְרִינּוּ חֲזִיב וּבִין פּוֹעֵל דְּהוּי א"י אִם פְּרַעַתִּי פִּינּוֹן דְּלַעֲנָן זֶה בְּרִי שְׁחֲזִיב רַק לְאֶחָד וּכְמוֹ דְּשְׁוֵה שְׁם בִּין לְמ"ד בְּרִי עֲדִיף וְלְמ"ד אוֹקִי מְמוֹנ' כו' כֵּן שְׁוֵה בִּין א"י אִם פְּרַעַתִּי לֹא א"י אִם נִתְחַיְבְּתִי פִּנ"ל.

וְשִׁנְיָהֶם מִתְּקַנָּה פִּנ"ל: אָמְנָם הַפּוֹסְקִים שְׁחֵלְקוּ בִּין שְׁבוּעַת חֲנֻנְי לְפּוֹעֲלִים ע"ש בְּר"ן וּש"ע וְלֹא ס"ל פִּנ"ל. י"ל דַּס"ל דְּדוֹקָא בְּאָמַר לֵב גְּזֻלְתִּי דַּעַכ"פ שְׁנִיָּהֶם שְׁוִים אוֹ בְּתַרְנוּנְיָהוּ בְּרִי עֲדִיף לְכָל חַד בַּפ"ע אוֹ שְׁהִי פְּטוּר לְכָל א' בַּפ"ע מִשְׁא"כ כְּאֵן דְּלְפּוֹעֵל בַּפ"ע הִי חֲזִיב וְלְחֲנֻנְי בַּפ"ע הִי פְּטוּר לֹא דְּמִי לְשִׁנְיָ שְׁבִילִין וְאִף דְּבִאִין בַּב"א הִי רְאוּי לְהִיּוֹת מְדִינָא שְׁהַפּוֹעֵל יִטוֹל וְלֹא הַחֲנֻנְי דְּלֹא שְׁיָיָה לְגַבִּי חֲנֻנְי סְבָרָא דְּאָמַר לֵב דֹּא"כ נְפִטֵר מְשִׁנְיָהֶם דְּהֵא וְדֹאִי חֲזִיב מִשְׁא"כ בְּהַנְּ"ל דְּלְפּוֹעֵל יִתְחַיְבֵי וְכֵן לְהִפּוֹף לְגַבִּי פּוֹעֵל לֹא שְׁיָיָה פִּנ"ל וְכֵן טַעַם א' הַנְּ"ל דְּיָהִל מְהַנִּי בְּרִי דְּחֲנֻנְי כְּמוֹ בְּמוֹכֵר שְׁלֵא בְּאַחֲרִיּוֹת י"ל ג"כ הַחֲזִילוֹק דְּהֵתָם הוּא הַלְוָה וּמֵהַ שְׁגוּבָה מְלוֹקָח הוּא מְחַמַּת שְׁיַעֲבוּד הַגּוֹף דִּינְיָ שְׁיָיָה דְּחָשִׁיב בַּע"ד מְשׁוּם קִצָּת יְגִיעָה מִשְׁא"כ כְּאֵן דְּמֵהֵאִית לִיהַ בְּהַדְּי חֲנֻנְי וְאִינוּ בַּע"ד מְשׁוּם שְׁנוּגָע לֹא ג"כ.



וְדוֹחֵק. וי"ל דְּנִקְיֵט לְרַבּוּתָא דְּבִמְמוֹן פּוֹעֲלִין ב' הַכּוֹתוֹת גַּם הָאוּמְרִים לְנֵה דְּמַהֲנֵי תְּפִיסָה וְדַאי נְפֻסְלִין רַק בְּכַת א' הֶרֶג דְּכִשְׁהֶנְכֶחְשׁוּ תוֹף כ"ד אֶפְשָׁר ס"ד דְּלֹא הוֹעִיל עֲדוּתָן פְּלוּם וְלֹא מִיפְסְלוּ.

דְּאִין נְפֻסְלִין עַד אַחַר כ"ד פְּדָאֵר פ' מְרַנְּבָה דַּא"י לְחִזּוֹר וְאִזּוּ פְּכָר הֶנְכֶחְשׁוּ וְלֹא הָיוּ צָרִיכִין לְחִזּוֹר בְּהֵם שְׁנַתְּבַטֵּל עֲדוּתָן לְגַמְרֵי קמ"ל דמ"מ פְּסוּלִין. וי"ל דְּכַנּוּנַת רַש"י לְתַרְזֵן לְמָה נִקְיֵט ב' כּוֹתוֹת וְלִנְקוּט רַבּוּתָא ב' עֲדִים הַמְּכַחֲשִׁים זא"ז לְאַפּוּקֵי מְחַכְמֵי בְּרִיסָק שְׁהִיבֵי א"ש"ף פְּדִמוּכַח לְקַמֵּן מ"א א' ב' מְרַדְעוֹת כו' דג"כ שְׁיִיךָ פְּלוּגְתָא דר"ה ור"ח וּלְכָף פ' הֶרֶג כו' דקמ"ל רַבּוּתָא פנ"ל אָף שְׁאִינוּ מוֹעִיל.

וּלְכָף נִקְיֵט ב' דַּא' אוֹמֵר הֶרֶג י"ל דְּלֹא מִיפְסֵל פְּלֵל דְּאִין מוֹעִיל עֲדוּתוֹ לְשׁוּם דְּבָר מְצַד עֲצָמוֹ גַּם בְּלֵי הַכְּחָשָׁה. דְּאִינוּ רְאוּי לְהַצְטָרֵף עִם עוֹד א' דק"ל בד"נ צָרִיף הֶגְדָּה כַּא' דְּמִקְשִׁינּוּ הֶגְדָּה לְרֵאִיָּה וּדְר"נ שׁוֹמְעִין כו' דְּנִקְא בְּמְמוֹן ע"ש.

וְהֶגְדָּה זֹו דְּחַד אִינוּ מוֹעִיל פְּלוּם. וְרַק בב' דְּמוֹעִיל מְצַד עֲצָמוֹ רַק מְחַמַּת הַהַכְּחָשָׁה בְּטַל פְּסוּלִין.

מִשָּׂא"כ אִי הָיוּ מִיִּירֵי בְּמְמוֹן הוּל"ל ב' עֲדִים הַמְּכַחֲשִׁין דג"כ פְּסוּל דְּמוֹעִיל מְצַד עֲצָמוֹ לְשִׁבּוּעָה. וְהַב' לְפָטוֹר.

אָף רַבּוּתָא הַנְּ"ל לֹא הָיוּ שְׁמַעֲיִנּוּ בְּמְמוֹן דְּגַם אַחַר הַהַכְּחָשָׁה מְחַד לֹא בְּטַל עֲדוּתוֹ לְגַמְרֵי דְּרֵאוּי לְהַצְטָרֵף וְעוֹד א' וְיִהְיֶה אִין א' בְּמִקּוּם ב' וְכִינּוּן שְׁמוֹעִיל פְּסוּל וְכֵן הַב'. מִשָּׂא"כ בְּנִפְשׁוֹת פְּשְׁהֶנְכֶחְשׁוּ מַב' לֹא יוֹעִיל פְּלוּם עוֹד.

וְהִינּוּ דְּדִיִּיק רַש"י שְׁנִים אוּמְרִים הֶרֶג כו' מִשׁוּם דְּנִקְיֵט פְּתֵי וְנִקְיֵט בְּשְׁנִים ע"כ בְּנִפְשׁוֹת לְאַשְׁמַעֲיִנּוּ פנ"ל: שֵׁם ר"ה אָמַר כו' טַעַם פְּלִגְתִּיָּהוּ. דר"ה דְּהָיוּ כב' שְׁבִילִין דְּמַה"ת מוֹקֵי לְכָל אֶחָד אֶחָד אֶחָד אָף דַּא' יֵצֵא מְחֻזְקָתוֹ.

וְלֹא חָשִׁיב לִיהָ בָּאוּ לְשִׂאוֹל בַּב"א שֵׂא"צ לְפֻסְיָק עַל הָעֲדִים רַק עַל הָעֲדוּת וּלְכָף בָּאָה בַּפ"ע וְהָיוּ זא"ז. ור"ח ס"ל דְּמִיד פּוֹסְקִין עַל כּוֹלָם שְׁהוּ סָפֵק פְּסוּלִין דְּעַכְשָׁיו דְּנִין בַּב"א עַל שְׁתֵּי הַכּוֹתוֹת.

וּבְזֵה מִיּוֹשֵׁב קוֹשֵׁיַת תּוֹס' דְּלר"ח לְמָה הִזְמָה חֲדוּשׁ. וְלַהַנְּ"ל י"ל אֶדְרַבָּא פִּינּוּ דַּעַכ"פ הַכְּשִׁירָה תּוֹרָה הַמְּזוּמִין שׁוּב אִין דְּנִין רַק עַל הַמְּזוּמִין לְחוּד לְפֻסְלוֹ וְשִׁפִּיר הָיוּ רַק בָּא בַּפ"ע לְשִׂאוֹל וְרֵאוּי שְׁיִהְיֶה כְּשֵׁרִין לְאוּקְמֵי אֶחָדָה וְהָיוּ חֲדוּשׁ יוֹתֵר מִהַכְּחָשָׁה פנ"ל.

אוּ דס"ל לר"ה דְּהָא בַּב"א רַק דְּרַבְּנָן כַּמ"ש תּוֹס' פְּסַחִים פ"ק וְלֹא אָמְרוּ לְעַנּוּן פְּסוּל עֲדִים פנ"ל. אוּ דְטַעַם לַמ"ש הָרִי"ף פ"ב דְּכַתְּנּוּבוֹת בְּתַרִּי וְתַרִּי עַל אָדָם א' שְׁפֻסוּל מְסַפֵּק וְכַדְפִּירֵש"י וְהַחִילּוּק דְּבַתְּרֵי וְתַרִּי לֹא מְהַנִּי חֻזְקָה פִּינּוּ שְׁדִנִּין עַל הָאָדָם דְּעֲדִים מְפָקֵי לִיהָ מְחֻזְקָה עַכ"פ מְדְרַבְּנָן פְּדָאֵר יְבָמוֹת פָּרָק ד"א דְּלֹא עֲדִיף חֻזְקָה מֵעוֹד עֲדִים דַּב' כְּמֵאָה.

מִשָּׂא"כ מְכַחֲשִׁים זא"ז אִין דְּנִין עַל הָעֲדִים רַק שְׁמַעוֹרְב פְּסוּלִין עִם כְּשֵׁרִים מוֹקְמִינּוּ פֵל חַד אֶחָדָה. ור"ח ס"ל דְּגַם זֵה תַרִּי וְתַרִּי עַל כָּל כַּת וְכַת שְׁפֻסוּלִין וְדִנִּין מִיד עַל כָּל כַּת שְׁמַעֲדִים כַּת עֲדִים עֲלֵיהֶם שְׁפֻסוּלִין וּב' נְגַדָם וּפּוֹסְקִין שְׁפֻסוּלִין פנ"ל.

וג"כ לא קשה מחדוש דהזמה דמדאורייתא גם בתרנוניהו על אדם א' מוקמינן ליה אחזקת פשרות. וטעם זה בהקצת חד עם חד הי' מודה ר"ח דאין פאן תרי ותרי רק תערוכת פשר ופסול ומוקמינן כל חד אח"כ אחזקה.

ובגמ' מא' אומר כו' פריה אר"ח ומוכח דלא פנ"ל: שם ר"ח. קשה דלר"ח פנשבע נגד ע"א יהי' שניהם פסולין לעדות ולשבועה ואיך יתנו שבועה ויהי' פסול לשבועה לעולם וכו' במשנה חנוני ע"פ דשניהם נשבעין פסולין שניהם אח"כ מספק.

וקא אפילו חשש שמא יוציא כו' לרש"י אין משביעין כ"ש דיהי' מיד פסולין שניהם. ובע"א י"ל דדוקא על אסור אחד סבר ר"ח פנין דכת אחת עכ"פ העידו שקר לא שייך לאוקי אחזקה שלא העידו שקר דא"כ הפת אחרת העידו שקר אבל ב' איסורים שבועה ועדות י"ל דמוקמינן כל אחד על חזקתו פשפא העד אוקי אחזקה שלא העיד שקר ואף דא"כ יצא הבע"ד מחזקתו שנשבע שקר מ"מ לענין עדות לא יצא אף דממילא פסול וכו' בע"ד הנשבע פנ"ל.

ולחוק. ועוד בחנוני ע"פ אסור שבועה לשניהם.

ואפשר דדוקא ב' עדים די"ל אסור לב"ד אל תשת רשע כו' לקבל עדות הרשע בזה אמר ר"ח דהוי פבאו לשאול בב"א דמדברבנו שניהם פסולין והיינו דדייק בהדי סהדי שקרי ל"ל דע"כנעשה אסור אם יהי' שניהם פשרין והוי לדידן כב"א משא"כ לענין פסול שבועה דרק חשש פשהוא רשע שמא ישבע שקר דמדינא חשוד לדבר אחד כו' ואף לדבר זה מ"מ לא מציינו אסור ודאי רק ספק שמא ישבע שקר והוי כס"ס י"ל דלא פסלו פנ"ל: שם יד בעה"ש עה"ת כו'.

מבואר בעזה"י בחי' לח"מ סי' ל"א ע"ש. וגם למה נקיט הדינים בפשרות לא בע"פ ע"ש. היינו מתגי' ג"כ מבואר שם. לכאורה איך הדין שניהם נשבעין.

קא לפי' תוס' בשמא יוציא הפקדון הוא שתהי' שבועה לבטלה שיתברר שהאמת פן ע"ש. ומסיק בש"ס מי נשבע תחלה כו' דשמא לא ישבע זה שא"ב ויוציא הלה ויהי' לבטלה.

ולכך זה תחלה שאינו ברשותו ע"ש. וא"כ איך ישבע מי תחלה שמא לא ישבע הלה ולא פטול ושוב דנין רק עליו דזו באה בפ"ע ויהי' בקרור גמור ע"י העדים שלנה ויהי' שבועתו לבטלה וגם על הב' פנ"ל.

וראוי להיות שיטלו בלי שבועה מטעם זה כמו שם. וי"ל דלא חשיב בקרור ע"י שלא ישבע הב' ולא פטול דמ"מ אין שבועתו לבטלה דאם לא הי' נשבע לא הי' ברור פלל יותר דהי' שניהם נשנים שניהם לא נשבעו ועדיין בב"א ספק מי פדין והי' צורך לשבועתו ודוקא שפשיזאיים יהי' בקרור שגם בלא שבועה הי' מבורר פנ"ל.

וא"כ אפשר דקשהאחד אמר שאינו רוצה לישבע ולטול שוב הב' נוטל בלא שבועה דחשיב שדאין רק עלי' אף שתחלה הי' שניהם. ואינו מוכרח: עוד ק' גבי מלנה ולנה א' דנשבע לנה על השאר דלענין השבועה יהי' כב' מלוין וב' לזין וב' שטרות.

דכת אחת מעידה על לנה שנשבע שקר ויפסל. וי"ל (חסר): לעיל במתגי' שפנגדו חשוד על השבועה ופירש"י ז"ל שמודה במקצת וכן דייק רש"י גם בגמ' מ"ז למחויב לה ע"ז



שהודעה במקצת ותמונה למה לא פני בסתם שבועה דגם בעד אחד הדין פן ואינו לומר דסבר עד מסייע פוטר בנוטל ולא הי זה צריף פלל לישיבע דו"א דהדין דאין עד עושה ב' פעולות מוכרח בש"ס לעיל ל"ב ע"ב דאמר מי יומר דמשפעת בעד אחד בחדשוד ע"ש.

וכן כתב רש"י שם להדיא בעד אחד. ולמה פני פאן דוקא מודה מקצת.

והנה בגוף הטעם דחדשוד דכשפנגדו נשבע ונוטל. יש ב' טעמים תוס' ורא"ש בסוגיא זו פתבו דמדינא הוי מתוי"ש ואיל"מ והי' להלה ליטול בלא שבועה רק חו"ל תקנו משום לא שפקת חיי לכל חדשוד שיצטרף הלה לישיבע.

ופ"ק בב"מ גבי האי רעיא פתבו עוד טעם דמה"ת לא שייף בחדשוד מתוף כו' פיון שרוצה לישיבע ואין מניחין אותו רק שהי' תקנה לטול בשבועה ע"ש. ובס' נודע ביהודה מ"ת סי' ט' כתב ידע מ' שדברי הב"ח ח"מ סי' צ"ב שכתב דהרמב"ם ז"ל ס"ל אידף שנוי' דתוס' דלא שייף בחדשוד מתוף כו' הם שלא בדקדוק דנדאי גם לתי' השני מדין תורה החדשוד משלם רק שפיון שרוצה לישיבע תקנו שישיבע הלה וזה ברור ע"ש.

והדבר ברור דליתא לכל מעיין בתוס' שכתבו שם אהא דתקנתא לתקנתא לא עבדינו ומשאי"מ לא שייף הקא כדפרישית ע"ש. ומבואר פוונתם דאם הי' שייף מתוף שנה דאורייתא לא הי' פלל תקנתא לתקנתא רק משום דלא שייף מתוף אלא תקנה הי' ליטול והוי תקנתא לתקנתא וכדברי ב"ח ז"ל.

ולכאורה מוכרח בש"ס תירוץ זה מהא דחשיב ליה תקנתא לתקנתא. וכן מוכח לכאורה פאן במשנה דלא חשיב רק אותו שדינו שלא לטול פלל והי' התקנה שיטול מיהא בשבועה כמ"ש רשב"א ור"ן.

ומוכח דחדשוד מדינא לא הי' משלם פנ"ל. אולם הר"ן ז"ל הקשה זה במשנה ותירוץ דתני לי' משום דר' יוסי דלית ליה מתוף ולדידיה הי' התקנה לשלם ע"ש.

וא"כ י"ל דתירוצי תוס' דתלוים בזה דלשיטת ר"ת שפסק בב' חדשודין דחלקו ור"י אית לי' דר' אבא א"כ אין לומר פתירוץ הנ"ל וע"כ מדינא לא שייף מתוף שאינו יכול לישיבע משלם בחדשוד פנ"ל מדתני ליה במתניתין.

וכאן לשיטת שאר התי' דר"י לית ליה דר"א וי"ל פהר"ן הנ"ל ומדינא נוטל בלא שבועה פנ"ל. אולם תוספות פתובות פ"ז ע"ב ד"ה ואלו שינו קצת בלשון וכ' דבמתני' י"ל דלא תני רק הנה דס"ד שאין נוטלין אף בשבועה כו' ומשמע דקמ"ל שנוטלין אכל י"ל שפיר מן הדין משלם רק דזה הרבותא אכל לא שהאמת פן ע"ש.

וכן פבא מצינא ל"ד כתב תירוץ אחר וכן פאן במשנה אהא דלא חשיב להו שאר נשבעין ונוטלין ואינו מוכרח פנ"ל. ומלשון רש"י ז"ל לעיל מ"א מבואר פתירוץ ב' שכתב תקנתא הוא שיהי' התובע נשבע ונוטל כו' ע"ש.

וכן מלשון רמב"ם בפ"י המשנה פאן מבואר פן עיין שם ואפשר לומר דבעד אחד לכ"ע מדינא חייב פמו שכתבו תוס' פבא בתרא גבי נספא דר' אבא דלא מהני מיגו נגד העד דכיון שאמרה תורה אכל קם לשבועה פל זמן שאינו נשבע נגדו הוי פשנים.

וממילא גם בחשוד מה מהני מה שרוצה ליטבע מ"מ הני כב' כל שלא נשבע ותייב והוא רק מתקנה שישבע שפנגדו דלא שבקת חיי שיוציא ממנו על פי עד אחד. דלכאורה במודה במקצת לא שייך כלל טעם תוס' דלא שבקת חיי דהא מ"מ היכא דאינו יכול לכפור הני הילך ואינו חייב רק פשיכול לכפור ואיך שייך לא שבקת חיי הא מתירא שייכפור הפל פנ"ל.

ורק בעד אחד שייך פנ"ל. ובמ"מ באמת להיפוך דמדינא פטור פיון שרוצה ליטבע פנ"ל. ולכך פאן במשנה דתני רק אותן שמדינא לא הי' נוטלין כלל פי' רש"י במודה מקצת דבעד אחד להיפוך דחייב מדינא דהוי כב' כל זמן שלא נשבע פנ"ל. אגמם י"ל גם בעד אחד מדינא אינו נוטל כלל משום מתוך שאינו יכול ליטבע משלם.

דהנה בהג"מ בשם מהר"מ ב"ר ברוך פתב דלכך אין העד מסייע פוטר שפנגדו בחשוד משבועה משום דא"כ יהי' עד אחד קם לממון והתורה אמרה לא יקום כו' דבשלמא באומר איני יודע א"כ עדותו הי' אפשר שיתחייב רק שבועה שישטעון פרי נזפרתי מה שאין פו בחשוד אם יטול בלי שבועה אינו אפשר צד שבועה רק ממון ולכך אינו פוטר.

וכשנוטל בשבועה לא מיקרי קם לממון שאינו רק גורם לממון דמי יימר דמשתבע כדאמר פרק שבועת העדות עיין שם. וא"כ י"ל דמה"ת שאין נשבע ונוטל לא הי' שייך כלל שישלם דאינו קם לממון ולא הי' נוטל כלל.

ורק מהתקנה נוטל. ולכך תני במשנה סתם בין במודה מקצת ובין בעד אחד אינו נוטל רק מתקנה פנ"ל.

ובזה י"ל מה דאמר בש"ס דלא תני שבועת ביטוי דכי משתבע קא משתבע בקושטא. ותמוה מאד לתוס' דמ"מ פסול כשאר עבירות לזה לא תני ליה עיין שם.

ולחנ"ל י"ל להיפוך דהא קי"ל אכלה פולה נשאלין עלי'. וא"כ אם ישאל על שבועתו אינו חשוד למפרע ויוכל ליטבע.

וא"כ בשבועת עד אחד שפיר כל שלא נשאל והוא חשוד חייב לשלם מדינא משום מתוך דהוי כב' ולא שייך שאינו קם לממון דהא פיון שאפשר שיהי' רק שבועה מיקרי קם לשבועה כמו שכתב מהר"מ באיני יודע.

וא"כ פיון דכשישאל על שבועת ביטוי לא יהי' חשוד וישבע נגדו הני רק קם לשבועה. ושוב מהני עדותו עכשיו שלא נשאל ומחנניב לשלם משום מתוך פנ"ל מדינא בלא שבועה שפנגדו.

וא"כ לכך במשנה דתני בסתם שבועה בין מ"מ ובין עד אחד ולכך לא תני רק הנה דכי משתבע בשיקרא משתבע ואי אפשר לישאל עלשבועתו ומיקרי קם לממון ולא הי' נוטל מדינא כלל מה שאין פו ביטוי דמשתבע בקושטא ואפשר לישאל שיהי' פשר למפרע ושוב בחשוד כזה גבי שבועת עד אחד נוטל מדינא בלא שבועה ובמשנה לא קתני רק אותן שמדינא לא הי' נוטלין כלל אף בשבועה כמו שכתב הר"ן ז"ל.

ומשני שפיר דביטוי לא קתני אף שפסול פנ"ל. אף למהר"מ ז"ל קשה בשניהם חשודים דנוטל בלא שבועה נימא דאין עד אחד קם לממון ואיך נוטל וע"כ פיון דאמרה תורה

דקם לשבועה א"כ ממון זה שפא מחמת שאינו נשבע לא מיצט רחמנא ואינו בכלל לא יקום כו' ודוחק: ונראה הטעם פיון דדרשינו ע"פ ב' יקום דבר ולא חצי דבר היכא שאין מועיל עדותן בלא עוד עדים.

וא"כ מה דמיצט קרא לא יקום עד אחד היינו ג"כ רק שלא יהי דבר ע"פ עדותו לבד כמו ב'. אבל חשוד שאריף עוד עדים המעידים עליו שהוא חשוד וע"י צירוף זה יתחייב ממון ע"פ העד אבל לא ע"פ עדותו לבד א"כ לא מיקרי כלל שהוא קם לממון דהא בב' לא נקרא פהאי גוונא ע"פ ב' יקום דבר שהי רק חצי דבר.

ולא מיצט רק שלא יקום על פי אחד רק על פי ב' והיינו פשיועיל לבד פנ"ל. ולכך שפיר משלם: ואפשר דבאמת מן התורה לא הי' נוטל על פי עד אחד בשניהם חשודין רק מדרבנן.

ומהפ' נראה דאין חילוק בין עד אחד למ"מ. ולא מיקרי זה קם לממון דכיון דאמרה תורה אבל קם לשבועה ואם פן היינו דקם לענין זה שפלא ישבע משלם וממילא משלם כשהוא חשוד פיון דאינו נשבע.

ועוד דאיך נימא דיפטר לגמרי משום דאינו קם לממון הא קם לשבועה: לכאורה במ"מ דלא מיחייב רק ביכול לכפור לרב"ם א"כ להימן מיגו דכופר הפל דהוי לפטור מממון בחשוד דשפגדו נשבע ונוטל פנ"ל וקי"ל דאמרינו מיגו דהעצה לפטור ממון.

וצ"ל דבזה. פיון דלפטרו משבועה לא מהני המיגו דלא אמרינו וכיון שיש חיוב השבועה עליו ממילא חייב לשלם כל שאינו נשבע אף דמהני המיגו לממון מ"מ פאן שפסדעף הממון מחמת חיוב השבועה וכיון דלפטור משבועה לא מהני ממילא חייב לשלם פנ"ל.

והטעם מ"מ אינו מוכן פיון דעתה ממון. דהא דלא מהני לפטור משבועה כמו באיפא לברורי דמבררינו ולא מהני חזקה וגם זה ישבע.

מה שאין פן בממון ואם פן גם חשוד פיון דאי אפשר לישבע מהני המיגו. וי"ל דילפינו ממ"מ דבכל השבועה אין המיגו פוטר מהחייב ממון פלא ישבע ונחתינו לנכס' וכן בזה שאינו נשבע ומזה פא החיוב ממון.

או אפשר דבאמת לכך בחשוד הוא רק תקנה שיהי פנגדו נוטל בשבועה דמה"ת הי' נאמן במיגו דמהני לממון רק מדרבנן פיון דלשבועה לא מהני המיגו ויש עליו חיוב ויהי' חוטא נשכר שיפטר משבועה ג"כ ע"י שחשוד.

ולכך פירש"י מתניתין בשבועה דמודה מקצת משום קושית הר"ן דלא איירי מתניתין רק באותן שמדינא לא הי' נוטל כלל והקשה מחשוד. ולהנ"ל אתי שפיר במ"מ דאיפא מיגו מן התורה.

מה שאין פן בעד אחד דליפא מיגו. וגם אינו מועיל מיגו שהוא כב' כמו שפכתבו תוס' בבא בתרא.

ולכך הי' מן הדין נוטל בלא שבועה משום מתוך שאינו יכול לישבע משלם רק תקנו שישבע. והי' אפשר דדוקא במ"מ פליג ר' יוסי בשניהם חשודין דיחלוקו ולא אמר מתוך משום דמדינא לא הי' נוטל כלל.

מה שאין פן בעד אַחַד דְּלֵהִיפּוּף הַתְּקֵנָה שְׁיִשְׁבַּע מוֹדָה דְּאֶמְרִינּוּן מִתּוּךְ וּמִנְיָשָׁב תְּמִיחַת תּוּס' לְעִיל מ"א הַכֹּל מוֹדִים בְּעַד אַחַד בְּשִׁנְיָהֶם חֲשׂוּדִין דְּאֶמְרִינּוּן מִתּוּךְ וְהָא פְּסִיק ר"נ יַחְלִיקוּ עֵינֵינּוּ שָׁם.

ולמ"ש אַתִּי שְׁפִיר דְּבַעַד א' מוֹדָה ר"י דְּאֶמְרִינּוּן מִתּוּךְ כו'. וְלִכְךָ פִּירֵשׁ"י מ"מ לְיִשְׁבַּ הַגְּ"ל. אַךְ נִרְאָה שְׁאִין חִילּוּק בֵּין מ"מ לְעַד אַחַד. וְלַעֲנִין הַמִּיגוּ י"ל לִמ"ש מְרַדְכִי רִישׁ בְּבֵא מְצִיעָא דְּמִמּוֹן לְמִמּוֹן לָא אֶמְרִינּוּן מִיגוּ רַק מ"מ בְּכוּפֵר הַכֹּל לְהַצִּיל מִשְׁבוּעָה אֶמְרִינּוּן עֵינֵינּוּ שָׁם.

וא"כ לְפִטוֹר מְמוֹן לָא מְהַנִּי בְּחֲשׂוֹד: לְכַאוּרָה הָא תּוּס' סְבָרִי דְּבִלָּא הָוִי לִיה לְמִידַע לָא אֶמְרִינּוּן מִתּוּךְ וְאִם פֶּן אִיךָ פְּתַבּוּ בְּחֲשׂוֹד דְּמִדִּינָא מִתּוּךְ שְׁאִינוּ יְכוּל לְיִשְׁבַּע מְשַׁלֵּם וְהָא לָא גְרַע מְלֵא הָוִי לִיה לְמִידַע דְּיִוֹדְעִין אָנוּ שְׁאִינוּ יְכוּל לְיִשְׁבַּע וְהוּא רוּצָה וְאִין מְנִיחִין אוֹתוֹ וְהוּא תְּמוּהָ.

וְנִרְאָה דְּהֵנָּה תּוּס' ב"ק הוֹכִיחוּ דְּבִלָּא הָוִי לִיה לְמִידַע לָא שְׁיִיךָ מִתּוּךְ דְּהָא דְּיִיךָ שְׁבוּעַת ה' כו' וְלֵא בֵּין הַיּוֹרְשִׁין כו' דְּאָמַר נ' לָא יִדְעָנָא כו' וְבִלָּא טַעַם אִין לְפִטְרָם דֵּא"כ מַה פְּרִיךְ אִי נ' אִית לָךְ כו' מַה לִּי הוּא מַה לִּי אַבְנָה דְּלֵמָּא גְּזִירַת הַפְּתוּב לְפִטְרָם וּע"כ דְּאִין סְבָרָא וְא"כ גַּם בְּנ' יִדְעָנָא כו' מַה טַעַם וּע"כ מְשׁוּם דְּלָא הָוִי לִיה לְמִידַע כו' עֵינֵינּוּ שָׁם.

וְהוּא תְּמוּהָ כְּמוֹ שְׁכַתְּב הַר"ן דְּעִזִּינּוּן קָשָׁה הָא אַבְנָהוּן פְּהַאי גְּוֹנָא ג"כ הִי פְּטוֹר בְּלֵא הָוִי לִיה לְמִידַע וּמַה מִיַּעַט וְלֵא בֵּין הַיּוֹרְשִׁין. וְאִם הָא גּוּפִי הַשְּׁמִיעֵנוּ הָוִי לְמַכְתָּב הַדִּין גְּבִי דִּינִיָּה וְהַשְּׁ"ף דְּחָה דְּבָרֵי תּוּס' בְּשִׁבִיל זַה.

וְלַעֲנִינִית דְּעִתִּי נִרְאָה דְּלֵא קָשָׁה כָּלֵל דְּהָא לְכַאוּרָה אִינוּ מוּכָן מַה דְּפִרִיךְ שְׁבוּעַת כו' וְלֵא בֵּין הַיּוֹרְשִׁין אִי נ' אִית לָךְ כו' מַה לִּי הוּא מַה לִּי אַבְנָה מֵאִי פִּירְכָּא בְּאַמַּת הָא זַה מִיַּעַט רַחֲמָנָא וְלֵא בֵּין הַיּוֹרְשִׁין וְלֵא מְצִינּוּן קוֹשְׁיָא כְּזוּ.

אַמְנָם נִרְאָה הַפִּי פְּשׁוּט דְּהָא שְׁבוּעַת מוֹדָה מְקַצַּת לָא בְּעֵי נְתִינָה רַק אִיזָה תְּבִיעַת חַיִּיב שְׁיִהְיִי שְׁכִירוֹת אוּ מְלֻנָּה וְכַהֲאִי גְּוֹנָא. וְא"כ פִּינּוּ דְּמַחְוִיב הַיּוֹרֵשׁ לְפָרוּעַ דְּאִינְרִי בְּפִקְדוֹן אוּ גְּזֵלָה כְּמוֹ שְׁכַתְּב רִשְׁבֵּ"א וְא"כ אִיךָ שְׁיִיךָ לְמַעוּטֵי בֵּין שְׁנִיָּהֶם וְלֵא בֵּין הַיּוֹרְשִׁין בְּמֵאִי נִקְרָא בֵּין הַיּוֹרְשִׁין הָא תּוּבַע אוֹתוֹ שְׁחִיבֵיב מְנָה וְהוּא אוֹמַר נ' אִית לָךְ כו' א"כ הַתְּבִיעָה עָלִיו שְׁחִיבֵיב לוֹ וְהוּי בֵּין שְׁנִיָּהֶם וּמַה בְּכָךְ שְׁמַסְתַּעֲרָ ע"י הַלְוֵאת אָבִיו פִּינּוּ שְׁהוּא חִיבֵיב וְלֵא בְּעֵי נְתִינָה וּפְרִיךְ שְׁפִיר מַה לִּי הוּא מַה לִּי אַבְנָה הָא גַּם אֶצְלוּ הָוִי בֵּין שְׁנִיָּהֶם וְלֵא מִיִּקְרִי כָּלֵל בֵּין הַיּוֹרְשִׁין פִּינּוּ שְׁאִינוּ צָרִיךְ לְדוֹן כָּלֵל מְצַד אָבִיו הָוִי הוּא כְּמוֹ אָבִיו דְּעַכ"פ תּוּבַעוּ שְׁחִיבֵיב לוֹ וְזַה מ"מ כְּנ"ל.

וּמְשַׁנֵּי דְּאָמַר נ' יִדְעָנָא וְנ' לָא יִדְעָנָא דְּכַהֲאִי גְּוֹנָא הַיּוֹרֵשׁ מְצַד עֶצְמוֹ וְדֵאִי דְּפִטוֹר דְּלָא הָוִי לִיה לְמִידַע וְלֵא שְׁיִיךָ מִתּוּךְ. רַק דְּהִיוּ יְכוּלִין לְחִיבּוֹ מְצַד אָבִיו דְּהָא פִּינּוּ שְׁבִנְדֵאִי חִיבֵיב נ' א"כ אַבְנָהוּן הִי חִיבֵיב שְׁבוּעָה דְּהוּא הָוִי לִיה לְמִידַע וְכַשְׁהִי' אוֹמַר אִינִי יוֹדַע הִי מְחֻיבֵיב לְשַׁלֵּם וְכַשְׁהִי' טוֹעֵן בְּרִי כְּפִירָה הִי חִיבֵיב שְׁבוּעָה וּמְמִילָא כָּל זְמַן שְׁלֵא נִשְׁבַּע יֵשׁ עָלָיו חַיִּיב תְּשְׁלוּמִין וּמְחֻיבֵיב לְשַׁלֵּם גַּם הֵם דְּלֵא עֲדִיפִי מְאַבְוֵהוּן.

אף ע"ז שפיר מיעט רחמנא בין שניהם ולא בין היורשין פיון דגחייב את היורש רק מצד יורש דאבוהן הי' חייב בנה שנייה המיעוט ולא בין היורשין פיון שמצד תביעת עצמו שחייב אין לחייבו דלא הוי ליה למידע רק מצד אביו מיעטי קרא שפיר פנ"ל ודניק שפיר דאבוהן כה"ג הי' חייב פנ"ל: ומגושבים שפיר דברי תוס' שהוכיחו דלא הוי ליה למידע לא אמרינן מתוך דאי אמרינן א"כ שוב עדיין היורש חייב מצד עצמו מצד התביעה שעליו דשנייה מתוך כו' והוי בין שניהם ועדיין מה לי הוא מה לי אבוה הא אין צריכין לחייבו מצד יורש פנ"ל ומוכח דלא הוי ליה למידע לא שנייה מתוך פנ"ל.

ונה ברור בפשט דברי התוס' לע"ד: ומגושב ג"כ מה דקשה איך מיימי הש"ס הא דשבועת ה' כו' נ' דענא כו' אשניהם חשודין הא באמת יש לחלק החילוק שפתיבו תוס' בבא מציעא דחשוד פיון שרוצה לישבע ואנוס הוא שאין מניחין אותו מנ"ל דכהאי גוונא יהי' חייב.

ולמ"ש מוכח שפיר דכיון דמיעט ולא בין היורשין הא אבוהן הי' חייב וע"כ דבלא המיעוט הי' גם הם חייבין מצד אבוהן שכל שלא נשבע יש עליו חיוב תשלומין. והא אין יודעין כלל שלא הי' נשבע דהא מת ואנוס הוא ושמה הי' נשבע אם הי' חזי.

וע"כ דאף פהאי גוונא מ"מ כל שלא נשבע חייב תשלומין ברור רק כשנשבע נפטר ואף שאנוס מ"מ לא נשבע וחייב ולכך איצטריף למעט בין היורשין דפטור ומוכח שפיר דאבוהן פהאי גוונא היכא שאנוס וא"י לישבע חייב פיון דלא מיעט קרא וממילא בחשוד מוכח מה"ת שחייב דכיון שאינו נשבע ממילא חייב ומוכח שפיר מקרא פנ"ל.

והא דלא הוי ליה למידע פטור אין הטעם דצריף חשש רמאות דוקא רק משום דכיון שאינו ראוי לידע אין עליו חיוב שבועה כלל וממילא לא שנייה מתוך פנ"ל. וממילא בחשוד דידוע ויש עליו חיוב שבועה ואינו נשבע שפיר חייב לשלם מה"ת כל שאינו נשבע אף דאנוס פנ"ל: או י"ל למאי שפתיב רש"י ז"ל ב"מ צ' ורמב"ח דבעי כפירה במקצת לא מיחייב בחמשין דענא כו' רק באומר חמשין אית לך וחמשין כופר וחמשין לא דענא כו' משום דאינו יודע לאו כפירה הוא ולמאן דפליג ארמי בר חמא סבר דהודאה לחוד מחייב שבועה עיין שם.

ולדין דבהלואה צריף כפירה ולמה באמת חייב החמשין לא דענא הא ליכא כפירה. וי"ל או דכמו דבהילף אף דלא חשיב הודאה מ"מ אם כמערים חייב עיין שם.

וממילא לעגן הכפירה ג"כ פיון דהוי ליה למידע אמרינן שהוא כמערים וחשיב כפירה וחייב פנ"ל דלא עדיף ולעגן ההודאה פנ"ל. מה שאין פן בלא הוי ליה למידע אינו מערים וליכא כפירה.

ואם פן בחשוד דאיכא כפירה גמורה שפיר חייב אף דאנוס פנ"ל. ובירוש צריף למעוטי דאבוהן הוי ליה למידע והי' חייב שבועה פנ"ל: או די"ל דהטעם דלדין חשיב כפירה בא"י דכיון דא"י אם הלוימני פטור הוי זה כפירה מה שאומר איני יודע וכמו שפתיב ש"ף סי' ע"ב פי' דברי רמב"ן באיני יודע כמה שנה דחשיב דבר שבמדה ומשקל כו' פיון דפטור עיין שם.

אָמנם י"ל פֿינן שְׁפָאַמַת אומר איני יודע וְאִינוּ כּוֹפֵר רַק שְׁיִהְיֶה פֿפֿירָה מֵצַד הַדִּין דֶּפֶטּוּר וְאִם פֿן אִיךְ נָדִין בּוּ מִתּוֹךְ שְׁאִינוּ יְכוּל לִישָׁבַע מְשַׁלֵּם וְיִהְיֶה חַיִּיב עַל מַה שְׁאוּמֵר אִינִי יוֹדֵעַ אִם פֿן שׁוֹב אֵין פֿאַן פֿפֿירָה וְאִין עָלְיו חַיִּיב שְׁבוּעָה פֿלֶל וְלֹא שְׁיִיךְ מִתּוֹךְ פֿנ"ל.

וּלְכֹךְ דּוֹקֵא בְּהוּי לִיָּה לְמִידַע שְׁאִין מֵאַמִּינִים שְׁאִינוּ יוֹדֵעַ. וּלְכֹךְ בְּחָשׁוּד דְּכוּפֵר לְגַמְרֵי וְיִשׁ בְּאַמַּת פֿפֿירָה גְמוּרָה מֵצַד טַעֲנָתוֹ שְׁפִיר אָמְרִינן מִתּוֹךְ אַף שְׁאִי אָפְשֵׁר לוֹ לִישָׁבַע דְּבִזָּה חַיִּיב בְּלֹא רְמָאוֹת פֿנ"ל: לְכֹאֲוֶרָה לְהַפּוֹסְקִים דְּמַחֲיִיב מִקְצַת מִתּוֹךְ טַעֲנָתוֹ לֹא חַיִּיב הוֹדָאָה בְּמִקְצַת אִם פֿן לַעֲנִן הַפֿפֿירָה גִּימָא גַם פֿן פֿנ"ל דְּכְשֵׁאִינוּ רַק פֿפֿירָה מִתּוֹךְ טַעֲנָתוֹ לֹא חַיִּיב פֿפֿירָה וְאִם פֿן בְּאִינוּ יוֹדֵעַ אַף שְׁיִהְיֶה הַדִּין דֶּפֶטּוּר מ"מ מֵצַד טַעֲנָתוֹ אִינוּ פֿפֿירָה רַק ע"פ הַדִּין וְנָה לֹא מְהַי פֿנ"ל.

וְיִשׁ לְחַלֵּק בֵּין הוֹדָאָה דְּכ' אָשֵׁר יֹאמֵר פֿי הוּא זֶה שְׁיִהְיֶה (חֶסֶד): דָּף מ"ח ע"א גמ' פֿשֵׁם כּו' אִילִימָא מְלוּה כּו' אַבְוֶהָן שְׁקִיל בְּלֹא שְׁבוּעָה כּו'. וְא"ל דְּלִמָּא בְּטוּעֵן אֲשִׁתְּבַע לִי כּו' קמ"ל דְּגַם בְּטַעֲנִין לִיתּוּמִים אִישְׁתְּבַעֵי דְּלֹא פֿקְדָם כּו'.

ז"א דְּהָא תָּנִן פֿשֵׁם כּו' הַפּוֹגְמַת כּו' רַק לֹס"ד דְּנִפְרַשׁ מְלוּה גּוּפִי הִי ע"כ הִפִּי בְּמַתְנִיתִין פֿשֵׁם כּו' שְׁפּוֹגֵם וְאִינְךָ לֹא יִפְרַע אֲלֵא בְּשְׁבוּעָה פֿן מִיתּוּמִים מְלוּה בְּלֹא פּוֹגֵם כּו' ג"כ לֹא יִפְרַעוּ אֲלֵא בְּשְׁבוּעָה.

וְע"כ בְּלֹא טַעֲנֵן אֲשִׁתְּבַע כּו' פֿדְמִיירִי בְּפּוֹגֵם וְאִינְךָ דְּלֹא הִזְכִּיר הֵךְ שְׁבוּעָה דְּטַעֲנֵן שֵׁם בְּמַשְׁנֵה פֿנ"ל. וּפְרִיךְ שְׁפִיר אַבְוֶהָן שְׁקִיל בִּשׁ' כּו'.

וּמַשְׁנֵי דְּהִפִּי בְּמַשְׁנֵה הוּא פֿשֵׁם שְׁאַמְרוּ כּו' פֿל הֵנִי פּוֹגֵם וְאִינְךָ דְּמְלוּה גּוּפ' לֹא יִפְרַע אֲלֵא בְּשְׁבוּעָה פֿן בִּיתּוּמִים בְּכָל הֵנִי שְׁפּוֹגֵם כּו' אוּ מִיתּוּמִים ג"כ לֹא יִפְרַעוּ אֲלֵא בְּשְׁבוּעָה שְׁלֹא פֿקְדָנוּ כּו'.

וְאִם פֿן קָשָׁה לְמָה שְׁבִיק הַש"ס פֿל הַשְּׁנוּיִם וְנִקְיֵט רַק מִן הִיתּוּמִים. וְהוּל"ל דְּקָאִי אָכַל הֵךְ דְּכָשֵׁם כּו'.

וּצ"ל אוּ דְּלִרְבוּתָא נְקִיט שְׁבוּעָה דְּמִיתּוּמִים שְׁאִין שׁוּם רִיעוּתָא וְגַם אֵין טַעֲנַת בְּרִי פֿלֶל שְׁפּוֹרַע וְאִף עַל פִּי כּוּ צְרִיכִין לִישָׁבַע. וְגַם פֿינן דְּהַטְעַם לְהַרְש"י ז"ל רַק מִשׁוּם דְּטַעֲנִין לִיתּוּמִים דְּלִמָּא הוּי טַעֲנֵן אִישְׁתְּבַע לִי כּו'.

וּס"ד פֿינן דְּתוּבְעִין ג"כ יְתּוּמִים. עַכ"פ לֹא טַעֲנִין פֿנ"ל וּקמ"ל דל"ש.

דְּלְכֹאֲוֶרָה קָשָׁה בְּאַמַּת עַל טַעַם רַש"י ז"ל. דְּמֵאִי טַעַם הַחֲלוּק בֵּין טַעֲנֵן אֲשִׁתְּבַע אוּ סְתָם פֿרַעְתִּי מִמ"נ אִם יֵשׁ לְחוּשׁ יִפְסְקוּ ב"ד שְׁבוּעָה.

וְע"כ דְּזָה עֲצָמוּ הוֹכְחָה מִדְּטַעֲנֵן שְׁיִשָּׁבַע וְאִם הִי שְׁקָר מַה לוֹ לְהַשְׁבִּיעַ חֲנָם דְּעוֹנָשׁ עַל שְׁנִיָּהֶם וְיוֹדֵעַ שְׁיִשָּׁבַע וְעִי"ז הוּי רְגָלִים לְדָבָר וְצְרִיךְ לִישָׁבַע מַה שְׁאִין פֿן בְּלֹא טַעֲנֵן אִישְׁתְּבַע כּו'.

וְא"כ לֹא שְׁיִיךְ פֿלֶל לְטַעֲנֵן לִיתְמֵי דְּלִמָּא הוּי אַבְוֶהָן טַעֲנֵן אֲשִׁתְּבַע הָא פֿינן דְּלִיפֵא רֵאָה וְחִזְקָה שְׁטָרָא בִּימ"ב שְׁלֹא פֿרַע א"כ בְּאַמַּת וְדֹאִי לֹא הִי טוּעֵן לְהַשְׁבִּיעוּ חֲנָם. וּצ"ל פֿינן דִּמ"מ הִי יְכוּל לְהַשְׁבִּיעַ וּכִמ"ש תּוּס' בְּמִיגוּ דְּהִי לְאַבְוֶהָן אַף דְּעַכְשָׁיו אֵין רֵאָה מ"מ עַכ"פ הִי הַדִּין דְּנִאַמֵּן.

או כטעם תוס' דהי' תקנה מיוחדת בנפרע מיתומים כו' או י"ל דנקיט מיתומים משום דרב ושמואל דע"ז איפלוגו באין אדם מוריש כו': שם אין אדם מוריש שבועה לבניו כו'. אינו מוכן הלשון הא אם יכולין יתומים ליטבע כגון שהודה לנה בפניהם שלא פרע וכה"ג מודים ר"ש דנוטלין א"כ הטעם רק משום מתוך שאין יכול ליטבע מפסיד שבקו עיקר הטעם.

וי"ל דס"ל לר"ש דהא בש"ד אדרבא כנ"ל דל"א מתוך שאין יכול ליטבע ולכך אם הי' מוריש והי' זוכין לא הי' מפסידין שלקח משום מתוך שאינו יכול ליטבע. רק דאין מוריש כנ"ל.

דקני רק גורם למזון דמ"י דמשתבע. ואף דלא דמי לקנס שא"א מוריש דכאן בידו ליטבע מ"מ תלוי ועומד וכיון שלא נשבע אינו מזון להוריש.

ולא אמרינו שיזכו ויטבעו של"פ דאדרבא אין זוכין כמו שכתבו תוס' הטעם במטלטלין דיתמי במלוה ופקדון ביד אחרים שאין זוכין פינון דשיעבוד ב"ח קדים מזכותם ומשום הכי סבר ר"ט דב"ח קדים.

ולר"ע משום כן צריכין שבועה לא הוי ב"ח מוחזק לזכות עיין שם. כן כאן דמי שמוחזק חשיב מזונו אף שיכול הלה ליטול בשבועה כ"ז שלא נשבע כמו ה"ח דחשיבי יורשין מוחזקין מה"ט.

וזכות הנוטל כל שלא נשבע אינו מזון רק גורם כו' ומה"ט אין אדם מוריש ואין זוכין כלל שיהי' נקרא מפסיד ע"י שאין יכול ליטבע. מה שאין כן אם יכולין ליטבע זכות זה שפיר יורשים דגם ביד המוריש הי' שיטבע ויהי' מזון כנ"ל.

ומש"ה ב"ח מלוה בחיי לנה שזכו היורשים דלא הי' חיוב שבועה שוב אין מפסידין שלקח ע"י שאינו יכול ליטבע עתה כשמת לנה כנ"ל. וי"ל בזה מה דתמוה מאוד איך דייק לעיל מהא דס"ל לר"ש אין אדם מוריש שבועה לבניו דלא ס"ל מתוך שאינו יכול ליטבע משלם עיין שם בתוס' שהניחו בצ"ע ולמ"ש י"ל דבשלמא לדידן לא תיקנו ר' שבועה בשטר דמדינא נוטל בלא שבועה רק כשאפשר לו ליטבע מה שאין כן כשא"י או יורש כנ"ל.

ולכך לא אמרינו אין אדם מוריש שבועה לבניו. מה שאין כן ש"ד מתוך שאינו יכול ליטבע משלם.

אבל רב ושמואל דסברי פינון דתקון רבנן שבועה לא חשיב מזון כל שלא נשבע דכדאורייתא תקנו. וגם בירוש אינו זוכה כנ"ל וא"כ מ"ט ס"ל ב"ח מלוה בחיי לנה דנוטלין הא ג"כ אינו יכול ליטבע ואף שפכר זכו בשטר חוב מ"מ יהי' שייך מתוך שאינו יכול ליטבע משלם כמו בשבועה דאורייתא וגם בירוש.

ומוכח דלא ס"ל כלל מתוך שאינו יכול ליטבע משלם גם בדאורייתא כנ"ל כשפכר שלו ולהפסיד כנ"ל. אף דלמא גם רב ושמואל ס"ל דאמעוטי יורשים מקרא דשבועת ה' כו' דל"א גבוי' מתוך להפסיד מה שפכר זכו.

אף י"ל להפ' דגם בלא הו"ל למידע שנייה מתוך וקשה מ"ל הוא כו' כמו שפכתבו תוס' וכ' הטעם דטענין עבוקם שהי' נשבע פנ"ל וא"כ ליטול דאין טוענין שוב גם מת מלנה בתיי לנה לא יטלו פינן דש' דרבנן פדאורייתא פנ"ל.

או י"ל דלרב ושמואל א"א דקרא דש' ה' כו' למעט יורשים דס"ל של"ד ולא גבו מיורשים פלל ואף שיעבדו בפ"י ומלנה הכב"ת לדידהו לאו דאורייתא עוד י"ל דס"ל לש"ס דלדין דשבועת ה' כו' ולא בין יורשים.

ממילא שבועה דרבנן בנוטל עכ"פ כעין דאורייתא תקון וכיון דאמרה תורה לענין לשלם אף דאבוקה הי' חייב משום אג"ל יורש פטור. פן בנוטל אף דאבוקה מפסיד פשאינו נשבע אכל יורש נוטל.

ומוכח דלא ס"ל מתוך ולא מעט יורשין פלל ולא שנייה לתקן פשל תורה פנ"ל. וגם בירוש אינו נוטל פנ"ל: והי' אפשר לפרש לשון אין אדם מוריש שבועה ולא נקיט ממון שיש חיוב שבועה.

דגם אם טוענין פרי שהודה לנה כו' לא מהני. דכמו דהדין במחויב שבועה דלא מהני אם אחר רוצה לישבע שמגיע לנה כמו שפכתב הרא"ש דלא האמינו בשבועה רק לבע"ד.

וא"כ פינן דנתחייב לבני לנה שבועה ולא הי' לו זכות לגבות כל שלא נשבע אף אם הי' בניו רוצים לישבע אין מה להוריש רק גוף השבועה שיעשבו כבע"ד וממילא מהני שבועתם אמר דאין אדם מוריש שבועה ולא הוריש פלל ולא מהני פרי שלקחם פנ"ל.

אף מדברי הפוסקים לא משמע פן. בש"ס לעיל פ' שה"ע לענין ק"ש מדמי קנס דחשיב משביע עדי קנס דבר הגורם לממון.

וכן ע"א בפשיד חשיב גורם משום מ"י דמשתבע ענין שם ואם פן למ"ש תוס' דגם קנס אדם מוריש לבניו. ענין שם פתובות וב"ק ע"ב וכן ס"ל לרבא ור"נ א"כ למה ס"ל הקא דלרב ושמואל דאין אדם מוריש שבועה כו'.

וכן אי פנ"ל א"כ למ"ד דבר הגורם לממון פממון דמי חשיב ממון פדאמר בש"ס במשביע ע"א וקנס לראב"ש כו'. ואדם מוריש שבועה.

וא"כ למה הוצרך לשנויי ב"ש הוא דשטר עומד לגבות כו' לישני ר"ש או ראב"ש הוא דד' הגורם כו' פממון. והא נדאי דכל דאפשר לאוקמי לתנא לב"ה לא מוקמינן כב"ש.

ולקף צ"ל דאף אי קנס אדם מוריש מ"מ דוקא משום דלבסוף נעשה באופן שחייב דהא לא אודי ולקף אף דאז הי' רק גורם מ"מ מוריש הזכות שיש לו שפשיטתחייב הלה בדין הקנס יהי' חייב ליורשיו כמו לו.

וכן בע"א אף דמי יימר דמשתבע מ"מ הי' בידו וחשיב ממון לראב"ש. אכל פשאינו נעשה ממון דלא נשבע ומת וזכות זה ליטול בלי שבועה לא הי' לו פלל ולכ"ע אין אדם מוריש לבניו אף שאם הי' הדין דמוריש לא יפסידו משום אינו יכול לישבע מ"מ אינו יכול להוריש מה שאין לו פינן דלא נשבע: ובזה י"ל מ"ש הר"ן וב"י וש"ע דבלקוחות ומת מלנה ל"א אין אדם מוריש שבועה אף דבכל דוכתי חשו לטובת לקוחות יותר מיתמי כו' וכתבו משום דהי' יכול לגבות מב"ח אם יש לו א"כ אינו נדאי חיוב שבועה ע"ש.



ואינו מוכן בשלמא לענין טענת אשתבע לי שפיר פנין שאינו נדאי חייב שבועה שמא לא יטעון מה שאין כן משועבדים מה מהני מה שהיא אפשר לגבות מב"ח בל"ש אם היא לו היא מ"מ משועבדים שגובה עכשיו מעולם לא היא אפשר לו לגבות בלי שבועה וממילא אינו מוריש.

ולמ"ש אתי שפיר דעכ"פ היא שנה ממון לענין לגבות מלנה גופי' דיכול בלי שבועה וכיון שהיא ממון להוריש ירשו החוב ושוב גם הגורם לממון שלהם ממילא פנין דיש בו ממון ושוב אין מפסידין שלהם מתוך שאינו יכול לישבע פנ"ל.

וא"ש.

ולטעם זה במת לנה בחיי מלנה גם משועבדים לא גבי דאין אדם מוריש פנ"ל. ומ"ש בש"ע גם בזה הוא משום דהבו דלא לוסוף ע"ש: וי"ל בזה גם כן במוכר שטר חוב שכ' הרא"ש בשם רמב"ן דאם אחר שלקח חו מת לנה אף דאח"כ מת מלנה גבי ול"ש כפר נתחייב דאינו חייב מצ"ע רק משום דנאמן במיגו ע"ש ומשמע מדכריו דאם מוכר במעמ"ש וכה"ג דל"ל מיגו גובה לוקח בלי שבועה רק שלא פקדנו פנ"ל.

ולמה היא יותר אדם מוריש מלמכור שאינו ברושותו וכה"ג. וכיון שא"י לגבות בלא שבועה למה יכול למכור כשאינו נשבע לבסוף פנ"ל.

ולמ"ש מינושב דהא למ"ש תוס' ב"ק דשורף כו' קי"ל דשטרות גורם כממון שישנה למכור אף לרבנן דר"מ ע"ש פ"ק מרובה. וא"כ אף שספק אם ישבע מ"מ שנה ספק זה ממון דלא גרע מט"ה.

וא"כ עדיין קשה למה אין אדם מוריש שבועה לבניו ניהו דהוי גורם מ"מ עכ"פ הספק היא יכול להוריש ושוב פנין שירשו אין מפסידין פנ"ל. רק הטעם פשוט פנין שבשעת מיתה נפקע הספק דלא יוכל לישבע ושוב אין מה להוריש דיורשים אחר מיתה הוא דירתי כדאמר ב"ב פ' י"ג.

וכיון שהוא רק גורם לממון וכשנפקע ואינו גורם לממון אינו ממון ושוב אין מה להוריש פנ"ל: וא"כ בלוקח שמכר השטר חוב בחיי ונאז היא שפיר גורם דבידו לישבע עכ"פ והספק ממון ומהני זכיות הלוקח ושוב אף שאינו נשבע אין לוקח מפסיד כמו בירוש אלא היא מוריש פנ"ל.

אף לטעם זה גם בלוקח אחר שמת לנה י"ל פנ"ל דעכ"פ היא בידו לישבע לא שייך א"א מוכר שבועה. וזה י"ל טעם החולקין.

אף רמב"ן ז"ל י"ל דס"ל דמה מכר ראשון לשני כו' וכיון דכבר נתחייב מוכר לבני לנה שבועה ואין לו זכות לגבות בלא שבועה לא מהני מכירתו רק לענין אם ישבע פנ"ל וא"כ עדיין אין נוטלין דלא שייך שיפסידו שלהם הלוקח דלא לקח פלל על אופן זה כשלא ישבע והוי כמו בירוש אין אדם מוריש שבועה דלא חשיב מפסיד שלו פנ"ל.

ומינושב ג"כ מה דצריך מוכר לשלם כשאינו רוצה לישבע. ותמהו דאין זה גרמי רק ככובש עדותו.

ולמ"ש א"ש דכשאינו נשבע לא הי' מכירה פלל וצריך להחזיר הדמים שקיבל. וזה להפ' דא"צ לשלם פל השיוי ע"ש: עוד אפשר טעם לחלק בין להוריש דאין אדם מוריש כו' ובין למפוך במעמ"ש וכה"ג שלא ישבע ולקמה תועיל פלל המכירה וי"ל דכיון שאם תועיל המכירה וינקה הלוקח יוכל לגבות דלהפסיד אינו מפסיד משום שאינו יכול לישבע שוב י"ל דמהני המכירה כמו ביאוש ונשנוי רשות שכ' הה"מ דמהני המכירה אף דכלי המכירה אינו שלו כיון שאם תועיל כו' בא בב"א משא"כ להוריש אין היורש זוכה רק קאב מוריש מה שיש לו ואין לו מה להוריש.

ונה נראה טעם מ"ד רשות יורש לאו פרשות לוקח לענין ש"ר ע"ש: