

ספרי שלחן שמואל

הספרים שיצאו לאור:

- חופה וקידושין + חוברת השלמת סימנים החדשים + חוברת שינון
- מקוואות, כולל תמונות צבעוניות של דומאות השונות של המקוואות
- איסור והיתר, כולל הסימנים החדשים (תולעים וכו')
- הלכות דרך ארץ, בין אדם לחברו.
- הלכות מילה וגרות.
- חושן משפט ב: טוען ונטען.
- חוברת שינון איסור והיתר.

מתוכנים לעתיד הקרוב:

- תפילה וברכות.
- פסח ויום טוב.

ניתן לראות דוגמים הספרים באאתר

ניתן לרכוש דרכי: 054-8456-923 ירושלמי שמואל

או באימל : S2079395@GMAIL.COM

ישנה אפשרות במשלוח דרך הדאר במחירי עלות.

ספר

שלחן שמואל

שורשי הלכה וענפיה

אחרונים עד
אחרוני דורנו

מרחן השלחן ערוך
והרמ"א

מקרא, משנה, גמרא
ראשונים

על סדר השלחן ערוך

טוען ונטען

חושן משפט: ע"ה - פו

הספר מביא בשורשי הלכה את מקורות הדינים: מקרא, משנה, גמרא וראשונים (מהבית יוסף) ומראה את השתלשלות ההלכה (שו"ע והרמ"א) מתוך המקורות. משם בענפי ההלכה מובאים האחרונים ואחרוני האחרונים (המפרשים על הדף, כולל פתחי תשובה) עד תשובות אחרוני דורנו, והכל בצורה בהירה וקלה להבנה. בנוסף תמצא בסוף הספר מבחני הסמכה לרבנות עם הפניה לתשובות.

חשוב !!!

יש באמתחתי סיכומים במבנה הספר לכל 'אבן העזר' ו'חושן משפט'. אם תהיה בקשה לספר זה, אוציא לאור ספרים אלו לזיכוי הרבים, עם תוספות וסיכומי הסימן ומבחני הרבנות על הנושאים הנ"ל.

נערך בס"ד על ידי:

שמואל בן ר' שלום אהרן חיים ירושלמי

שנת התשע"ח ירושלים

חשוב מאוד !!**הסבר על אופן כתיבת הספר**

- שו"ע והרמ"א: "מצוה על היורשים לפרוע חוב אביהם". "עד שיפרעו לו" (יורשי ראובן): $לען מדוייקת על הש"ע והרמ"א$. $עט דברי הסבר קצרים$ (יורשי ראובן).
- הפניות א.ב.: $בא"ש$ ש"ע תמצא נקודות הפניה (א): $אכ$: שרשי הפצה וצפני הפכה.
- מקורות: [בעל התרומה והרא"ש]: $בסוף$ כל הפכה יופיע מקור הפכה.
- שורשי הלכה כאן תמצא את מקורות הש"ע והרמ"א, מהמרא והראשונים כפי שכתבו בבית יוסף
- ענפי הלכה כאן תמצא את דעות האחרונים ואחרוני האחרונים על הש"ע והרמ"א.
- הערה: ¹: הרחבת הנושא בהערה ¹ $מטה$ בסוף הדף.
- הסימונים: ✓ (מודגש) - כן פסק ש"ע. ✓ (לא מודגש) - כ"פ הרמ"א



כל הזכויות שמורות למחבר



ניתן להשיג את הספרים "חופה וקידושין", "מקוואות", ו"איסור והיתר": מליחה, בשר וחלב, תערובות, הלכות דרך ארץ, מילה וגרות. וכן את ספרי "מעגלי החיים".

במחיר מוזל, ליחידים ולקבוצות

אצל המחבר בטלפון: 02-5811133 בפלאפון: 054-8456-923

הערות והארות יתקבלו בשמחה לכתובת מעלות דפנה 133/3 ירושלים

S2079395@GMAIL.COM

דברים אחדים

"אודה ה' בכל לבב" על שזיכני ושם חלקי מיושבי בית המדרש לעסוק בתורה הקדושה. לאחר הוצאת הספרים: חופה וקידושין, מקוואות, איסור והיתר, הלכות דרך ארץ ומיעלה וגרות בסדרת שלחן שמואל, אמרתי להוציא ספר בחושן משפט, 'טען ונטען', אם הדבר יצלח בעזרת ה' הרי שיש פתח גדול להוצאת ספרים נוספים החושן משפט ואבן העזר.

בעריכת הספר הושקעה מחשבה רבה כדי שיהיה קל להבנה, ולשינון מהיר של החומר. הסוגיות פורקו לנקודות ובכל נקודה הובאו המקורות ושיטות הפוסקים בצורה ברורה, עד לפסקי שו"ע והרמ"א על פי המקורות. משם הובאו לכל נקודה דיוני האחרונים. וזאת על ידי כמה כלים:

- א. חלוקת השו"ע והרמ"א לסעיפי משנה ותת סעיפים, דבר המקל לפרק את הנושאים לרכיבים פשוטים וקלים להבנה. תוך כדי הוספת ביאורים קצרים בגוף השו"ע.
- ב. לכל סעיף וסעיף משנה ישנה הפניה למקור ממנו נפסקה ההלכה, ומשם הפניה לדיונים באחרונים על נושאים אלו.
- ג. עריכת מחלוקות הראשונים/האחרונים בצורה של נקודות עם הטעמים, ופעמים רבות אף סיכום הדברים בטבלאות, כדי לזכור הדברים ביתר קלות.
- ד. הדגשים המופיעים בספר נותנים ראיית 'על' עוד לפני הכניסה לפרטים.

יש לציין כי מומלץ ללמוד תחילה את הסוגיות במקורן (גמרא, ב"י ואחרונים), ואז הספר יעזור מאוד להשלים את התמונה, וכמו כן בשינון החומר.

יהי רצון מלפניך בורא העולם, שלא תצא תקלה מתחת ידי, ובמה ששגיתי העמידני על האמת, כי "שגיאות מי יבין". אני קורא ומבקש מכל מי שימצא טעויות או שיש לו הערות והארות על הספר שיודיענו ואשמח לקבל את התיקונים. הן בפקס 02-582-2581

או באימל: S2079395@GMAIL.COM

תחילה רצוני להודות לנוות בתי, על כל העזרה והסיוע שלה שאוכל להתפנות בלימוד, כמו כן ברצוני להודות לכל העוזרים והמסיעים להוצאת הספר, יהי רצון שהקב"ה ימלא כל משאלות לבו לטובה, ויפוצו מעיינותיו חוצה.



הקב"ה ישלם להם שכרם מושלם. אני הקטן – שמואל ירושלמי

תוכן עניינים – הלכות טוען ונטען

- סימן ע"ה: אם המלוה והלוה צריכין לברר הטענות6
- סימן ע"ו: אזור שלוח משנים בעל פה מזה ק' ומזה ר' וכל אזור תובע ר' .. 58
- סימן ע"ז: דין ב' שלוח מאזור, ודין שותפין שלוח אזור לברו 65
- סימן ע"ח: הטוען שפרע תוך הזמן 88
- סימן ע"ט: דין האומר: לא לויתי, והזילוק שבין צא תן לו או זייב אתה ליתן לו
102
- סימן פ': באיזו ענין טוען וזוזור וטוען 129
- סימן פ"א: אם הודה מעצמו, מתי יכול לומר: משטה אני בכך 137
- סימן פ"ב: דין שטר שאינו מקויים, או מקויים שהלוה טוען: אמנה או פרוע או
רביית, ודין תנאי השטר והשבועה 186
- סימן פ"ג: דין מלוה שהודה בשטר שהוא מזויף 228
- סימן פ"ד: הפוגם או פוזזת שטרו, או עד אזור מעיד שהוא פרוע 237
- סימן פ"ה: הוציא שטר זוב עליו והלה טוען שמכר לו שדהו 247
- שאלות ממבזני הרבנות הראשית 286

הלכות טוען ונטען

סימן ע"ה: אם המלוה והלוה צריכין לברר

הטענות

ובו כ"ה סעיפים

(ב"מ: ג, ה, צח. שבועות: לח, מב, מה, מז. ב"ק: קיח. ב"ב: לג)

◀ הנושאים שבסימן זה:

- | | | |
|---------|--|---|
| 31..... | סעיף יג: נכסא דרבי אבא | סעיף א: התובע והנתבע צריכים לברר |
| | סעיף יג: אין לך בידי אלא 50 והשאר איני | דבריהם.....7 |
| 34..... | יודע או שאינו יודע בכלל אם לויתי..... | סעיף ב: מודה במקצת, כשיש לו עד המסייעו 9 |
| | סעיף יד: מתוך שאינו יכול להישבע משלם | סעיף ג: מנה לאביך בידי ופרעתיו חמישים.....11 |
| 34..... | רק בשבועה דאורייתא..... | סעיף ד: כפר בכל המאה, והעדים מעידים |
| | סעיף טו: מתוך שאינו יכול להישבע משלם | שחייב לו חמישים.....12 |
| 36..... | בגלגול שבועה..... | סעיף ה: הכירו ב"ד שהודה במקצת, נתחייב |
| 38..... | סעיף טז: התובע מלוה ע"פ מירשי הלוה | במקצת ע"י ב"ד.....15 |
| 41..... | סעיף יז: מתי נקרא טענת ברי..... | סעיף ו: הילך לא מקרי מודה במקצת.....17 |
| 46..... | סעיף יז: טענו שניהם ספק..... | סעיף ז: כופר הכל נשבע היסת.....18 |
| 47..... | סעיף יט: מתי נקרא מודה במקצת..... | סעיף ז: טענו מנה גזלתי וכופר או מודה |
| 49..... | סעיף כ: סבור אני שיש לאבא בידך מנה...49 | במקצת.....20 |
| | סעיף כא: אמר אבא שיש לו מנה בידך והלה | סעיף ט: מנה לי בידך וא"ל איני יודע.....21 |
| 50..... | מודה במקצת..... | סעיף י: הודה מעצמו שלוח ממנו ואינו יודע |
| | סעיף כב: מצאתי כתוב בפנקסו של אבא | אם פרעו.....26 |
| 51..... | שאתה חייב לו מנה..... | סעיף יא: א"ל חייב אני לך מנה, והלה אומר |
| 51..... | סעיף כג: פלוני אמר לי שנטלת משלי מנה | ודאי שאינך חייב.....27 |
| 51..... | סעיף כד: כשנשבע הנתבע יכול לומר לחברו | סעיף יב: מנה לי בידך א"ל איני יודע אם |
| 54..... | בטל שטרך..... | הלויטני.....28 |
| | סעיף כה: כשנשבע הנתבע לא יכול לומר | סעיף יג: הלויטך מנה והרי עד אחד, וא"ל |
| 55..... | לחברו בטל עדיך..... | פרעתך.....29 |

סעיף א: התובע והנתבע צריכים לברר דבריהם

סעיף א: ^אהתובע את חבירו בבית דין: מנה לי בידך, בית דין אומרים לו: ברר דבריך ממה חייב לך, הלויית אותו או הפקדת בידו או הזיק ממונך, שאפשר שהוא חושב שחייב לו ואינו חייב לו. וכן הנתבע, אם משיב: אין לך בידי כלום, או: איני חייב לך כלום, צריך לברר דבריו, דשמא טועה וסובר שאינו חייב לו, והוא חייב לו.

^בואפילו היה חכם גדול, אומרים לו: אין לך הפסד שתשיב על טענתו ותודיענו כיצד אין אתה חייב לו.

^גהגה: ואם אינו רוצה לברר דבריו: חם נראה לדיין שיסר רמאות בדבר – יפסיד. ואם לאו, אלץ שנראה לדיין שאינו יכול לברר, וכיוצא בזה – אין מחייבים אותו משום שאינו מזכיר דבריו, דאין אומרים לו: ברר דבריך, אלץ משום כדי להוליא הדין לאמתו, משום דנפישו רמאים (מרדכי פ"ק דב"מ והרא"ש בתשובה כלל ק"ז).
וע"ל מה שכתבתי סי' ע"ב סי' י"ז.

❖ שורשי הלכה

וכן בסנהדרין (כט.) שואלים לעדים מהיכן אתה יודע שזה חייב. והוא מחשש שטעו העדים וחשבו שהוא חיוב לפי מה שראו ואין הדין כן. כל שכן כשיש לחשוש לבעל דין שאדם קרוב אצל עצמו.

כ"כ הרשב"א – אין מקבלים שום טענה אלא אם כן מבררים דבריהם האיק הוא חייב או פטור, דלאו כו"ע גמירי וסוברים שחברם חייב או שהם פטורים, ואינו מהדין.

אבל הרא"ש – אין אדם צריך לברר איך פרע ומתי פרע, ולא איך ההלוואה ומתי לוח. והראיה שבועות (מב.) גובה השער כולם זוכרים. משמע ששאר דברים אין צריך לזכור.

מיהו הכל לפי העניין, שאם נראה לדיין שבאים ברמאות יש לחפש בטענות בתובע

^א**רמב"ם** (פרק ו' מטוען ונטען ה"א): התובע את חבירו בב"ד "מנה לי בידך", בב"ד אומרים לו ברר דבריך ממה חייב לך: הלויית אותו או הפקדת בידו או הזיק ממונך, שאפשר שהוא חושב שחייב לו ואינו חייב לו.

וכן הנתבע אם משיב אין לך בידי כלום או איני חייב לך כלום צריך לברר דבריו: דשמא טועה וסובר שאינו חייב לו והוא חייב לו.

הרב המגיד – ופשוט הוא, ויש להם סמך משבועות (לט.) כשמשיב אתו אומרים לו: "לא על דעתך אנו משיביעים אותך, אלא על דעתנו".

ח"מ - סימן ע"ה

ד. היה תובע מנה ע"פ עד אחד וכפר בו, לא יאמר לאחר בוא ותעיד ונוציא ממנו הגזלה.

כל זה מתבאר מהש"ס משבועות (לא.) והתוספתא דשבועות (ה, ב) והרמב"ם סוף הלכות טוען ונטען וסמ"ג עשין ק"ז. ולא ידעתי למה לא הזכירו הטור והמחבר בשום מקום דינים אלו.

וכתב פת"ש (א) בשם תשובת חוות יאיר: על דברי הש"ך דוגמא ב'. אע"פ שאם לא יעשה כן יצטרך להישבע דאורייתא (מודה במקצת) להינם, מכל מקום כיון שהדיין פסק כדין תורה ע"פ טענות שהיו לפניו אין חשש משפט שוא וממילא גם השבועה אינה לשוא.

"ברר דבריך"

סמ"ע (א): כאן מיירי שמברר תחילת עיקר טענתו, ובסימן (ע-ב) מיירי לאחר שברר תחילת הטענה אומר בנוסף שיש לו עוד עדים וכו' האם חייב להביאם.

ש"ך (ב): כתב מהר"ד כהן (בתשובותיו בית ב' חדר א') - מי שיש לו דין על חברו והנתבע מוחזק, אין אומרים להוציאו ולהניחו ביד שלישי ואחר כך ידונו, דכל מילתא דעבידא לגלויי לא מטרחינן ב"ד, דילמא יזכה הנתבע ונמצא מחזיק כדין כו'.
וד"מ - לעיל סימן ע"ב (סעיף ד) בדין תפיסה לא משמע כן,

ומסיים הש"ך ולא ידעתי היאך לא משמע כן בסימן ע"ב, ונראה עיקר כמהרד"ך, וכן המנהג.

"ממה חייב לך"

סמ"ע (א): המקור סנהדרין (ט). - עדים שבאים להעיד שפלוגי חייב לפלוני, צריך לברר דבריהם האיך אתה יודע שזה חייב לזה, שמא טעו העדים וסוברים שהוא חייב ממה שראו וזה אינו ע"פ הדין.

והנתבע להוציא הדין לאמיתו. וכן נהוג הדבר לברר דנפיש רמאים. וכן אני נוהג.

כ"כ המרדכי - שא"צ לברר דבריו. מכל מקום אחר סיום התלמוד ראו הגאונים שכבר רבו הרמאים ותקנו שצריך לברר.

ר"ב"י: להלכה כהרמב"ם שאף הרא"ש והמרדכי סוברים דהאידינא צריך לברר.

רמב"ם (שם): ואפילו היה חכם גדול, אומרים לו: אין לך הפסד שתשיב על טענתו ותודיענו כיצד אין אתה חייב לו.

ד"מ (א): כל זה לכתחילה להעמיד הדין על בוריו, אבל אם לא יכול לברר לא הפסיד.

והמרדכי - ואם יכול לברר ואינו רוצה לברר יפסיד. כ"כ הרא"ש - אם רואה הדיין שיש רמאות ידין לפי אומדן דעתו כאילו הודה.

❖ ענפי הלכה

"התובע את חברו"

ש"ך (א): אסור לטעון שקר כדי לעוות הדין או כדי לעכבו, אע"פ שהוא זכאי. כגון:

א. היה נושה בחבירו מנה אל יתבענו 200 כדי שיודה מנה ויתחייב שבועה ויגלגל עליו ממקום אחר.

ב. היה חייב מנה ותבעו ממנו 200, אל יאמר אכפור הכל בב"ד, ואחר כך אודה לו במנה ביני לבינו, כדי שלא יתחייב שבועת התורה (מודה במקצת).

ג. נושים מנה באחר וכפר בהם, לא יהיה א' תובע ושנים עדים (אע"פ שהוא אמת).

ח"מ - סימן ע"ה

ג. "אם נראה לדיין"

סיכום ערוך השלחן: כשב"ד רואים רמאות בדבר: אם התובע לא רצה לברר – אין נזקקין לו. ואם התובע לא רצה לברר – יפסיד וישלם.

סמ"ע (ה) בשם ת' הרא"ש: אם התובע מבקש מהתובע לברר דבריו, והתובע אינו רוצה – אין משביעים התובע היסת אלא בטענה מבוררת.

כ"כ הש"ך (ו) – אם נראה שיש רמאות אף בשבועה דאורייתא לא משביעים, ואם אין רמאות אף היסת משביעים.

ורק כשב"ד מסופקים אין משביעים היסת (אבל דאורייתא משביעים).

ב"י בשם רשב"א: מעשה בשמעון שהוציא שטר של מנה על ראובן, וטוען ראובן שפרעו, והראיה ששמעון נשבע לגבאי המס שיכתוב בספר המזכרת כל נכסיו ולא כתב חוב זה – **הדין עם שמעון**, ואין ראיה ממה שלא כתב בספר המזכרת דשמא שכח.

ערוך השלחן – ומזה יש ללמוד שאין להביא ראיה לא ברורה, שכל שיש לתלות אפילו בשכחה תולים. **וכן** אם דיבר לפני ב"ד ויש לדייק מדבריו מה שלחובתו לא דייקין אלא אם כן אמרו בפירוש, ותלינן שדיבר שטות (ד"מ).

וכל **שכן** בעל דין עצמו צריך לברר דבריו שמא טועה וסובר שחייב לו, כגון שחשדו שגנב ממנו, או שאל ממנו הנתבע שיתן לו מנה שזה אינו כלום. **וכן** הנתבע שנתן פ"א מתנה וחושב שזה פרעון, או שהחזיר החוב לאשתו ובניו וחושב שזה פרעון, וזה אינו ע"פ דין. **לפיכך:** א"ל ברר דברך.

ולפי הטור משמע – שלא רק מחשש טעות לחוד צריך לברר אלא גם משום חשד שתובע מה שאין לו בידו. **ולפ"ז** צריך לברר גם אם היתה הלוואה או פקדון כפשוטו.

"צריך לברר דבריו"

סמ"ע (ב) בשם נמ"י: לא דייקין מדבריו של אדם שיהיו כנגדו אם לא אמרן ממש, ולעולם אמרינן דדרך שטות הוא דיבר.

ש"ך (ד) בשם הב"ח: משמע מהרמב"ם שאם התובע תבע סתם וזה משיב גם כן סתם – אין ב"ד נזקקין לברר יותר. אלא אם כן אחד מבקש מחברו לברר טענתו.

א. "אפילו חכם גדול"

סמ"ע (ג): כלומר, אף על פי שחכם כזה ודאי אינו טועה בדין, מכל מקום אין לך הפסד להוציאך מהחשד מכנגדך, וגם מטעם דאין אדם רואה חובה לעצמו.

סעיף ב: מודה במקצת, כשיש לו עד המסייעו

סעיף ב: מנה לי בידך, אין לך בידי אלא חמשים, חייב לי שבע מן התורה שאינו חייב לו אלא חמשים, ונותן החמשים שהודה.
ב. ואם יש (עד) אחר שמסייעו - יש אומרים שפוטרו משבועה, ויש אומרים שאינו פוטרו (וע"ל סימן פ"ז סעיף ו').

דכתיב "אשר יאמר כי הוא זה" (שמודה רק בזה), "ונקרב אל האלוקים" (לשבועה).

❖ שורשי הלכה

א. ב"מ (ה): מודה במקצת חייב שבועה,

ח"מ - סימן ע"ה

כ"ד רב מתתיה, הגמ"י בשם הר"ם והטור.
כ"פ שו"ע בשם י"א.

• בעה"ת - עד המסייע אינו פוטר משבועה. כ"ד הרמ"ה, רמב"ם, סמ"ג. כ"כ שו"ע בשו"ע בשם ו"א

• והרשב"א - עד המסייע פוטר משבועה דרבנן ולא משבועה דאורייתא.

דעת שו"ע והרמ"א

ד"מ: להלכה - כדעת התוס' וסייעתו שעד אחד המסייע פוטר משבועה אף במקום שעד אחד מכחישו. כ"כ תה"ד.

ובשו"ע (פ/ז): הודה במקצת ועד אחד מסייעו יש אומרים שפוטר משבועה ו"א שאינו פוטר.

הגה: והעיקר כסברא הראשונה וכן ראוי להורות. והוא הדין שכתבת יד התובע מסייע לנתבע שפטור משבועה (מהרי"ק) ו"א שהוא הדין בנשבע ונוטל אם יש לו עד המסייע נוטל בלא שבועה. מי שנתחייב שבועה והפכה על שכנגדו ויש לו עד המסייע פטור מן השבועה (תשובת מ"י).

❖ ענפי הלכה

א. "חייב להישבע מהתורה"

סמ"ע (ו): זהו מודה במקצת שחייב שבועה מהתורה דכתיב בפרשת שומרים (שמות כב/ח) "כי הוא זה", פירוש שיאמר הנפקד זה מקצת מתביעתך שנתת בידי לשמור. "שבועת ה' תהיה בין שניהם". הוא הדין מודה במקצת במלוה.

אבל כופר הכל פטור מהתורה משבועה, דחזקה אין אדם מעיז פניו בפני התובע לכפור הכל, אבל מודה במקצת כיון שהודה אמרינן

ושם (ג.): אמר רבה - מפני מה אמרה התורה מודה במקצת ישבע (הרי הוא משיב אבדה) ?

חזקה אין אדם מעיז בפני בעל חוב (לכפור בכל) והאי בכליה בעי דנכפריה רק שאינו מעיז, ורצה להודות בכל רק משמט סבר עד דהוי לי זוזי ופרענא (ובינתיים מודה במקצת). אמר רחמנא רמי שבועה עליה כי הכי דלודי ליה בכליה.

פרש"י: מפני מה אמרה תורה - ולא חשבו כמשיב אבדה לפטרו, שלא כפר בכולו. והאי בכליה בעי דלודי כו' - וכי תימא: מגו דחשיד אממונא חשיד אשבועתא, ולא נרמי עליה שבועתא, לא חשיד אממונא, לפי שברצונו היה מודה בכולו, אלא שאין בידו לפרוע, וסבר: עד דהוי לי [זוזי], ופרענא ליה.

כ"פ הטור: נשבע שאינו חייב רק חמישים ונותן לו החמישים שהודה.

"עד אחד המסייע"

ב. כשמודה במקצת שחייב שבועה ויש עד א' שמסייעו שחייב רק מה שהודה, ישנה מחלוקת האם נפטר משבועה:

• ר"ת, תוס' - עד אחד המסייעו פוטר משבועה.

כ"כ הרא"ש - והראיה שבועות (מ). "לכל עוון ולכל חטאת" אינו קם עד אחד, אבל קם הוא לשבועה, ולא מיעט בין חיוב שבועה לפטור משבועה.

ועוד ק"ו עד המסייע לשאינו מוחזק חייב המוחזק שבועה, ק"ו עד המסייע את המוחזק שיפטרנו משבועה.

ח"מ - סימן ע"ה

ידי אדם אמרינגן למצוה קעביד. אם כן ג"כ אמרינגן למצוה קעביד לצאת ידי שמים ואינו חוזר.

והוסיף הקצות - יש לחלק במחילה בטעות: כל שאין הטעות במחילת הממון אלא טעות בדין - הוי מחילה (ואין כאן טעות). וכשהטעות במחילת ממון (כגון שלא ידע שהממון רב ולכן מחל) - לא הוי מחילה וחוזר.

ד. "חזר וטען"

וסיים הטור (ז): חזר וטען כדי להקל בשבועתו להיפטר בשבועת 'איני יודע'.

סמ"ע (כג) - פירוש כי שבועת 'איני יודע' קלה שאינו נשבע בה לשקר, שאף אם חייב הרי נשבע אמת שאינו יודע.

"שאינו יודע ופטור"

סמ"ע (כ"ד): ולא מיקרי חוזר וטוען שגם בשבועתו הראשונה היה נפטר, מכל מקום לצאת ידי שמים חייב.

ערוך השלחן: אבל אם אמר מתחילה פרעתיך וחייבוהו היסת, וחזר ואמר איני יודע אם הלוויתני - משלם, דכיון שאמר קודם פרעתיך הרי מודה שלוה, וכשחזר ואמר איני יודע אם הלוויתני הוי כאומר שלא פרע שחייב לשלם.

אדם, שאילו ידע שחייב רק לצאת ידי שמים לא היה פורע. ונחלקו הפוסקים האם הוי מחילה:

• שו"ת בית יעקב - הוי מחילה בטעות שחוזר. והראיה סנהדרין (עב). רבא נגנבו לו עזים במחירת, אחר כך החזירו לו ולא רצה לקבלם כיון שהגנבים קנו עזים אלו (בדמים קננהו), ומה שהחזירו הוי מחילה בטעות.

וכתבו התוס': ולמה לא קיבלם הרי הגנבים חייבים להחזיר לצאת ידי שמים? וי"ל כיון שהחזירו משום שחשבו שחייבים לצאת ידי אדם לא קיבלם רבא. משמע - דכה"ג הוי מחילה בטעות.

• וסיים הקצות - לענ"ד כשיש חיוב לצאת ידי שמים ונתנו סתם לא הוי מחילה בטעות, ואינו חוזר.

והראיה כתובות (צא): - בא בעל חוב של מנה ליתומים שירשו קרקע בשווי 50 וטרפו הקרקע. חזרו היתומים ושילמו לבעל חוב (כדי לפדות הקרקע), חזר וטרף שוב הקרקע (ב 50 הנותרים).

אמר אביי: מצווה על היתומים לפרוע ו - 50 ששלמו הם מצוות פרעון ועכשיו טורף השאר. ובתנאי שלא אמרו על 50 ראשונים שהם לקניית הקרקע, שאם קנו בהם הקרקע אין זכות לבעל חוב יותר על קרקע זו.

משמע - כשנותן סתם אע"פ שאינו חייב לצאת

סעיף ט חלק 2: "מנה לי בידך שהלויתניך או שהפקדתי בידך, והלה אומר:

יודע אני שהלויתני מנה או שהפקדת אצלי ואיני יודע אם החזרתי לך אם לאו - חייב לשלם [שם ב"ק, ראה טו], ואין התובע צריך לישבע אפילו שבועת היסת. אבל אם ירצה, יחרים חרם סתם על כל מי שנוטל ממנו שלא כדין [רמב"ם, בעה"ת, רשב"א].

ו(ואם חזר אחר כך ואמר: נזכרתי שפרעתיך, נאמן בשבועה) (מרדכי פ"ק דכתובות משערי רב אלפס).

ח"מ - סימן ע"ה

סיכום דברי הרא"ש וכ"ד הרי"ף והרמב"ם:

תבע אותו מנה לי ביזך		הודה מעצמו גזלתיך	
איני יודע אם החזרתי	איני יודע אם גזלתיך	איני יודע אם החזרתי	איני יודע אם גזלתיך
ה"לכו"ע חייב אף לרבי יוחנן	א"פטור כרבי יוחנן. מיהו נשבע שאינו יודע. ולצאת ידי שמים חייב. והרמב"ם השמיט לצאת ידי שמים.	פטור. לצאת ידי שמים חייב	פטור אף לצאת ידי שמים
כ"פ שו"ע(ט).		כ"פ שו"ע(י)	

מודאי חיוב דברי עדיף, וכל שכן שהשמא גרוע איך לא יודע אם פרע.

ספק פירעון קודם להלוואה

ש"ך (כו): אפילו ספק הפירעון קודם להלוואה חייב. כגון שהיה לו פקדון ביד תובע ואחר שנאבד בפשיעה (שחייב לשלם) הלווה התובע לנתבע מנה.

וטוען התובע (הנפקד) שלא היה שווה הפקדון רק 50 (והלוויתך 100 ולכן אתה חייב לי 50), והנתבע טוען איני יודע כמה היה שווה ואפשר שהיה שווה מנה ומעולם לא התחייבתי לך, לפי שמנה שהלוויתני יצא במנה של פקדון – **אפ"ה** חייב הלווה (הנתבע) לשלם 50, דמכל מקום הוי החיוב ברי והפטור ספק.

קצות החושן - מהש"ך משמע שאם גם המלווה טוען שמא, לא היה נוטל.

ולי נראה: אף שהמלווה טוען שמא - חייב הלווה, דזה הוי טענת יש בידיך כנגדו 'שזה גובה וזה גובה' והוי כמלווה טוען איני יודע אם התחייבתי לך כנגד תביעת הלווה ופטור, והלווה שטוען שאין יודע, הוי איני יודע אם החזרתי שחייב.

❖ ענפי הלכה

ה. "ואיני יודע אם החזרתי לך"

פת"ש (ט) בשם תשובת נו"ב תניינא (א, חו"מ, כ"ג): ר' הירש תבע מר' בער שיפרע 500 זוז שהילוה לו ביריד ועוד 200 זוז ריבית (ע"פ היתר עיסקא). וטען ר' בער כמודה אני שפרעתי, שהרי כמה שנים לא תבעת ממני.

תשובה: 500 הקרן - חייב לשלם מדין "איני יודעת אם פרעתיך" וא"צ ר' הירש להישבע. על הריבית - פטור ר' בער בלי שבועה, דהא עיקר חיוב הריבית אין התובע יכול לתבוע ממון בבירור, שמא לא היו רווחים, **ועוד** שאם פרע מיד אחר היריד לא היו רווחים כלל.

"חייב לשלם"

סמ"ע (כה): כבר נתבאר בשו"ע (עב/יא) שכל שתובעו בברי והנתבע מודה והפרעון ספק – נוטל התובע בלא שבועה.

וביאר ערוך השלחן טעמו – כיון שהחיוב ודאי אצלו והפרעון ספק, אין ספק פרעון מוציא

ח"מ - סימן ע"ה

וקצות החושן (ו) – כתב בשם ת' מהרשד"ם (ח"מ סימן פ') דהוי איני יודע אם פרעתיך - שחייב הלוה.

והתומים - הוכיח מהרשב"א כהט"ז (כ"ד הנתיבות), וליתא.

סיכום: פרע לחברו ונמצא מטבע מזויף.

■ **ט"ז** – הוי איני יודע אם נתחייבתי לך ופטור הלוה. כ"כ תומים בדעת הרשב"א והנתיבות.

■ **וקצות החושן בשם רשד"ם** – הוי כאיני יודע אם פרעתיך והלוה חייב. ואין ראייה מהרשב"א לט"ז.

ו. **"חזר אחר כך ואמר נזכרתי"**

ש"ך (כט): הקשה הרש"ל על הרמ"א, שדין זה הוא לשיטת הרי"ף באיני יודע אם פרעתיך שחייב, התובע צריך להשבע כדי ליטול (לאפוקי הרמב"ם שהתובע נוטל בלא שבועה). ולכן לא הוי חוזר וטוען שהרי עדיין לא נתחייב ממש שמא התובע לא ישבע.

אבל לשיטת הרמב"ם והמחבר – שנוטל התובע בלא שבועה, הרי שנתחייב התובע ממש ואינו יכול לחזור ולטעון (שהרי עכשיו נפטר בשבועה)?

וי"ל (הש"ך בסימן עט/ט) – דכוונת הרמ"א שמ"ש קודם איני יודע באמת לא ידע, ועכשיו נזכר. הלכך ישבע שמתחילה שכח ועכשיו נזכר. אבל אם טוען שמתחילה טען שקר הוי חוזר ומגיד.

וקצות החושן – מכל מקום יש להוכיח מהרמ"ה כרמ"א. **שכתב** נמ"י בשם רמ"ה – מלוה טוען על שטר איני יודע אם נפרעתי – אינו גובה, חזר ואמר נזכרתי שאינו פרוע – נאמן (כ"פ שו"ע נ"ט).

ואע"פ שבתחילה אינו גובה ואף פטור הלוה משבועה, מכל מקום כשנזכר נאמן וגובה, כל

והנתיבות – ליתא, כיון שהלוה טוען יש לי בידך עושה זאת לפרעון ואינו בכלל זה גובה וזה גובה.

ובמשובב נתיבות השיב – כיון "שיש לי בידך כנגדו" אינו נאמן רק כשיש לו מיגו דפרעתי, כאן שטוען שמא אין לו מיגו והוא טוען שמא התחייבתי לך והמלוה טוען איני יודע אם התחייבתי שפטור המלוה, והלוה שודאי חייב משלם.

"שאינו יודע ופטור"

נתיבות: פסק משנה למלך - באיני יודע אם פרעתיך במקום דלא הו"ל למידע דפטור.

וכ"נ עיקר: שפטור, אלא אם כן כשחסרון הידיעה נולד מחמת פשיעת בעל דין (כמו חנווני ופועלים) או כשנולד הספק לב"ד בלא טענותיהם (כגון שהבעל טוען פתח פתוח מצאתי שנאמן, וספק אם זינתה מרצון, כיון שלב"ד עצמו יש ספק אף קודם הטענות אין הפטור דלא הו"ל למידע של הבעל, וחייב בכתובה של מנה).

כ"פ ערוך השלחן – במקום דלא הו"ל למידע השמא שלו טוב ולא אמרינן ברי ושמא ברי עדיף.

"ואין התובע צריך להישבע"

ש"ך (כח): לפי שהנתבע טוען שמא ואין נשבעים אפילו היסת על טענת שמא.

פרע לחברו ונמצא מטבע מזויף

ט"ז (על שו"ע כ"ה): מי שפרע לחברו ואחר פרעון נמצא מטבע מזויף. טוען המלוה שהוא ממעות הפרעון ורוצה להחזירו ללוה, והלוה טוען איני יודע אם הוא משלי – כיון שכבר פרעו ופטרו מזה לא הוי כאיני יודע אם פרעתיך (אלא שמא לא התחייבתי כלל) - ופטור הלוה.

ח"מ - סימן ע"ה

גזל ספקו מחייבו ולא הדין, ולכן כשחוזר ואומר בברי נזכרתי יוצא מספק גזל, מה שאין כן 50 אני יודע ו 50 איני יודע דאין חיובו מחמת הספק אלא מחמת שאינו יכול להישבע משלם, וה"ז נתחייב בדין אם כן כשחוזר וטוען נזכרתי הוי חוזר וטוען?

כנה"ג דייק מהטור שכתב: כשטוען איני יודע ועד אחד מכחישו, בין טען איני יודע אם נתחייבתי או איני יודע אם פרעתי – הו"ל מתוך שאינו יכול להישבע משלם.

והקשה כנה"ג – באיני יודע אם פרעתיך חייב אף בלא עד אחד?

וי"ל – שאני עד אחד מכחישו, דכיון שהתורה האמינתו הרי הוא כשנים ולא יכול אחר כך לחזור ולומר נזכרתי. **ואם** כן גבי 50 אני יודע 50 איני יודע יכול לחזור ולומר נזכרתי (שאין עד מכחישו).

ולכן גם כשחיובו מתוך שאינו יכול להישבע משלם יכול לחזור ולומר נזכרתי אלא אם כן עד אחד מכחישו. כ"ד נתיבות וערוך השלחן.

"נלאמן כשבועה"

סמ"ע (כו): מאחר שלא הודה בתחילה שעדיין חייב לו.

שכן הלוה שבא לפטור שיכול לחזור ולומר נזכרתי.

סיכום: דינו של הרמ"א – חזר ואמר נזכרתי שפרעתיך: **ש"ך** לפי הרש"ל – זהו לשיטת הרי"ף ולא לפי הרמב"ם והמחבר. **וקצות החושן** – מכל מקום יש ראייה מהרמ"ה כרמ"א.

"נזכרתי שפרעתיך, נלאמן כשבועה"

קצות החושן (ז): קשה, מאי שנא מעדים דאמר איני זוכר סתם אינו יכול לחזור ולומר נזכרתי (אלא אם כן אמרו תחילה אינו זוכרים עתה). ומכל שכן כשאמרו סתם אין אנו יודעין דודאי אינו חוזר ומגיד. וכאן יכול לחזור ולומר נזכרתי אע"פ שהודאת בעל דין כמאה עדים? מיהו אם אמר תחילה איני יודע **עכשיו** לכו"ע (אף לרש"ל) יכול לומר נזכרתי.

"נזכרתי"

קצות החושן (ח): כשאמר 50 ידענא 50 לא ידענא שמחויב שבועה ואינו יכול לישבע שמשלם. האם יכול לחזור ולומר נזכרתי? **האם** דוקא איני יודע אם פרעתיך דחיובו מספק

סעיף י': הודה מעצמו שלוה ממנו ואינו יודע אם פרעו

סעיף י': לא תבעו אדם, אלא מעצמו אמר לחבירו: הלויתני, או: הפקדת אצלי, או: גזלתך ואיני יודע אם החזרתי לך - פטור. ואם בא לצאת ידי שמים, חייב לשלם. אבל אם אמר: איני יודע אם הלויתני או אם הפקדת אצלי או אם גזלתך, הואיל ובלא תביעת אדם אמר כן, פטור אף לצאת ידי שמים [הכל לעיל ב"ק קיח.].

❖ ענפיה הלכה

"איני יודע אם החזרתי – פטור"

ח"מ - סימן ע"ה

דמחזיקינן ליה כמשקר ולכן טוען שמא (שהרי היה לו לדעת), ואילו ידע ב"ד שדובר אמת היה פטור דלא גרע מדלא הו"ל למידע.

ואם כן כשבא להודות מעצמו יש לנתבע מיגו שהיה שותק כיון שלא תבעו אותו, והוי כידעינן בודאי שאינו יודע והוי ממש כמקום דלא הו"ל למידע.

אבל אם המלוה אומר ידעתי מהלוואה ודעתי היתה לתבוע אותך, חושדים בלווה למשקר ומערים לטעון שמא.

ש"ך (ל): ואפילו אם המלוה משיב אחר כך ברי לי שלא פרעת לי מעולם, אך איני יודע מההלוואה – פטור, מכל מקום חייב היסת.

כ"כ הט"ז – הואיל ועיקר הודאתו של זה היה ע"י עצמו, שאם גם השני מסופק אם נפרע ה"ז פטור אף לצאת לידי שמים.

כ' נתיבות טעמו: שאיני יודע אם פרעתך חייב כיון דברי ושמא ברי עדיף. ובמקום דלא הו"ל למידע פטור מפני שהשמא אינו גרוע.

לכן במקום שהיה לו לדעת, טענת השמא גרועה

סעיף י"א: א"ל חייב אני לך מנה, והלה אומר ודאי שאינך

חייב

סעיף י"א: אמר ליה: חייב אני לך מנה, והלה אומר: ודאי לי שאינך חייב לי

כלום – פטור (אפילו בבא לצאת ידי שמים פטור – ב"ה והש"ך), **אף על פי שיודע בודאי שהוא חייב, דהוי כאילו מחל לו** [המקור: הרם מרוטנבורג וב"ה בשם הרמב"ם].

סמ"ע (כה) – ולפ"ז אף שחזר ואמר טעיתי בחשבוני ומצאתי שאתה חייב לי – לא יכול לחזור בו, כיון דכבר מחל. כ"כ הש"ך לאפוקי הב"ח.

ערוך השלחן: כאילו מחל לו – אלא אם כן ברור ששכח התובע מהלוואה, כגון שהנתבע יודע שהתובע משקר ובודאי טעה אז – חייב לצאת ידי שמים

או שב"ד מבינים שהתובע לא ידע מחוב זה, כגון שהוא סוחר עשיר גדול שעלולים לשכוח על איזה חוב, אם אמר נזכרתי מהחוב – חייב מדינא להחזיר. והב"ח – חולק. מכל מקום הש"ך פסק כהסמ"ע.

❖ ענפי הלכה

"ודאי אינך חייב"

סמ"ע (כז): אבל לא א"ל "בודאי" לא נפטר. **והש"ך (כה)** – לשון "ודאי" לאו דוקא, וכ"מ מהמרדכי שכתב דין זה.

[והראיה ב"ק (לה): טענו חיטים והודה בשעורים פטור אף משעורים. ופרש"י – שמחל לו בשעורים מדלא טענו רק חיטים.].. **כ"כ הט"ז**.

"דהוי כאילו מחל לו"

סיים הטור: ולא הוי מחילה בטעות, דכיון דא"ל אני חייב לך, היה לו לשים לב ולדקדק, ואם לא עשה כן אלא אף א"ל ודאי אינך חייב לי, מחל לו בלב שלם.

ח"מ - סימן ע"ה

סמ"ע (נו): דוקא נטלת אבל הודית אפילו בפני עדים שחייב לו מנה כל שלא אמר אתם עדיי אינו כלום (כדאיתא בשו"ע פא"ד). כ"כ הש"ך (עט).

"משביעו שבועה דאורייתא"

ש"ך (פ): כן הסכמת רוב הפוסקים ראשונים ואחרונים, וכן עיקר, וכן הלכה רווחת בישראל, **לאפוקי** בעל גידולי תרומה (דף קס"ה ריש ע"ג שער ל"ו ח"ג ס"ד) שכתב דהמוחזק יכול לומר קים לי כרבנו אפרים שפוטר משבועה.

ב. "אין משביעים... אפילו היסת"

ש"ך (פא): וכל שכן שלא משביעים שבועה דאורייתא שהרי אין העד לפנינו, שהרי אין משביעין שבועה דאורייתא על פי העד עד שיעיד לפני ב"ד בתורת עדות.

עד אחד מחייבו שבועה. כ"כ הרא"ש בשם הרמב"ן, הר"ן, והרמב"ם. ב"י – ולענין הלכה כיון שהרי"ף והרמב"ם והרא"ש מסכימים לדעת אחת והרמב"ן והר"ן נמי סברי כוותיהו הכי נקטינן.

ב. הראב"ד: טעמו בספק ע"פ עד אחד – אם העד כאן יעיד ויחייב שבועה. אבל אם אינו כאן והלה טוען ע"פ העד והוא אינו יודע אינה טענת ברי. **וביאר הטור** – דמחלק אם העד לפנינו משביעין על פי שבועה דאורייתא, וכשאינו לפנינו אין משביעין אותו היסת על פי טענת שאמר לי העד.

❖ ענפי הלכה

א. "שנטלת משלי מנה"

סעיף כג חלק 2: "ויש אומרים לכל שאומר שהוגד לו מפי נאמן, אפילו קרוב שלו משביעין אותו היסת (טור בשם הר"ף והרמב"ם והרא"ש וב"י בשם הרמב"ן והר"ן ונ"י פ' הדיינים), וכן נראה לי להורות. ודוקא שאותו שאומר מפיו אין נוגע בעדות (ת"ה סי' ש"ח).

❖ ענפי הלכה**ג. "שהוגד לי מפי נאמן... היסת"**

ש"ך (פב): משמע מדברי הרמ"א שאף שהעד אינו לפנינו נאמן בהיסת, וזה כדברי רבנו ברוך (וכ"פ תרומת הדשן – רק בפסול קרובה, אבל פסול נוגע לא נאמן). וזה אינו – **א.** דאם כן כל אחד יטען את חברו כך ויאמר לפני בית דין כך הוגד לי, ויחייב את חברו שבועת היסת (ולא יוכל חברו להפוך עליו השבועה כיון שהוא עצמו לא יודע רק הוגד לו)

❖ שורשי הלכה

ג. ד"מ בשם המרדכי: כתוב בת' רבנו ברוך – מי שאמר שהוגד לו בבירור ע"פ נאמנים אך אינם כשרים להעיד שבאה גזלה לידך בעוד שהייתי מרדף אחריה (פירוש קודם שנתייאשתי) והלה טוען לא היו דברים מעולם – צריך להישבע היסת. **כ"פ תה"ד** – ודוקא עד פסול משום קורבה אבל נוגע לא כלום הוא.

ח"מ - סימן ע"ה

לחברו על המשכון ושכח כמה הלואה, וקרובו יודע כמה הלואה – יכתוב הרשאה לקרובו וקרובו ישבע ויטול.

וקצות החושן – חולק על הש"ך, לא מהני הרשאה דוקא כשאבי הבן תפס מאבי הכלה, מה שאין כן זה שלוחה על המשכון ושכח כמה ליה לא יכול לתת הרשאה לקרובו הזוכר, כיון שהזוכר אינו מוחזק (שהרי המשכון אינו תחת ידו).

כן הנתיבות – חולק, רק במוכר שטר חוב באמת וטוען ברי והוא מוחזק באמת יכול להחזיק, אבל בהרשאה בעלמא לא מהני.

ערוך השלחן: כללו של דבר

אף שיכול אדם לתת הרשאה לחברו ועומד במקומו ששלוחו של אדם כמותו, זהו דוקא שאין נפק"מ בין טענת עצמו לטענת מורשה, **אבל** כשיש נפק"מ (כגון ששלו הטענה ספק, וטענת לקרובו ודאי – לא יכול להשביעו ע"פ טענת קרובו. או קרובו מוחזק והוא לא – לא מיקרי מוחזק ע"פ קרובו) אינו מועיל ההרשאה שיעמוד במקומו, אלא אם כן מקנה העסק לגמרי.

"ודוקא... שאין נוגע"

ש"ך (פד): כגון ראובן שלח מעות ע"י שמעון ללוי ליקח לו תבואה. שמעון אומר שנתן ללוי, ולוי אומר שלא קיבל. **לא** יכול ראובן להשביע ללוי ע"פ דברי שמעון (שודאי נתן) כי שמעון נוגע לעדות (שהרי צריך לישבע נגד ראובן), שיש לומר שלעצמו עיכבן.

נתיבות – ודוקא שלוי לא תובע לראובן שחייב לו, אבל כשלוי תובע לראובן שחייב לו ולא קיבל מעותיו דרך שמעון דינו כבעה"ב שאמר לחנווני תן לפועלים, שאז לוי נשבע שלא קיבל ונוטל (או"ת).

ב. **אף** רבנו ברוך לא חייב שבועה אלא אם כן יש רגליים לדבר. ואם הוא לפנינו בעד כשר משביעים דאורייתא, ועד קרוב היסת (ויש חולקים בהמשך), מיהו בנוגע אין משביעים כלל.

ג. **ועוד דעת** הרמב"ם שאף באמר לי אבא אפילו הודה במקצת לא משביעים.

ד. **ואף** לראב"ד שמשביעים באמר לי אבא, מודה באמר לי אחר דאין משביעים. וכ"מ משאר פוסקים.

ולכן אין להשביע אלא אם כן יש רגליים לדבר.

"אפילו קרוב שלו משביעים היסת"

והש"ך (פג): חולק, כשטוען א"ל אבא או מורישי שאתה חייב לו מנה אפי' הודה מקצת פטור אף מהיסת וכ"ש אם אומר שאחר א"ל כן אלא אם כן יש רגלים לדבר.

ואם הוא לפנינו אז משביעים על פיו שבועה דאורייתא אם הוא כשר, ובקרוב משביעים על פיו היסת כשמעיד לפנינו, **מיהו** מי שנוגע בדבר אין משביעין על פיו היסת לכ"ע.

ת' מימוני: מי ששידך בנו, ולאחר זמן אמר לאבי הכלה כו"כ התנית לבני, והלה אומר לא היו דברים מעולם ואת לאו בעל דברים דידי את, כשיתבעני החתן אדע מה להשיב לו. **וכשתבעו** החתן א"ל כלום שמעת ממני שהתניתי לך. א"ל כו"כ אמר אבא. א"ל כיון שאין אביך כשר להעיד ואתה לא טוען ברי אפילו היסת אין לך עלי.

ופסק ר"ת – הדין עם החתן שבא בטענת אביו, דשלוחו של אדם כמותו. ואבי החתן (שנעשה שליח לבנו) הוי בעל דברים. **ואם** יש חולקים יכתוב הבן הרשאה לאביו.

ש"ך (פג): **מכאן יש ללמוד:** שמי שהלווה

סעיף כד: כשנשבע הנתבע יכול לומר לחברו בטל שטרך

סעיף כד: האומר לחבירו: מנה לי בידך, והלוה אומר: אין לך בידי כלום, או: פרעתוך, ואמר התובע: השבע לי היסת, והשיב הנתבע: הלא יש לך שטר עלי ואתה רוצה להשביעני תחלה ואחר כך תוציא השטר הפרוע (לפי דעתי) ותגבה בו - אומרים לו: הבא השטר [רמב"ם יד, טו].
ואם אמר התובע: לא היה לי שטר מעולם, או: היה לי שטר ואבד - אומרים למלוה: בטל כל שטר שיש לך עליו קודם לזמן הזה ואחר כך תשביעהו היסת או תחריס סתם ואחר כך צא ובקש השטר [הכל הרמב"ם פרק י"ד ממלוה ולוה הט"ו].

❖ שורשי הלכה

ואחר כך שהוציא השטר - ה"ז משלם אף שנשבע.

הקשה שארית יוסף: הלא צריך לבטל השטרות קודם השבועה כמו כאן? ויש לחלק, כאן לא טען שיש לו שטר, לכן יש לחושדו באיזה ערמה אולי יעשה איזה זיוף ויוציא לעז על השבועה, מה שאין כן שם שאמר מתחילה שהיה לו שטר אלא שאבד, אין לנו לחושדו כדי שיבטל.

והש"ך (פה) - אין לחלק, בשני המקומות אם טען הנתבע שאינו רוצה לישבע עד שיבטל שטרו, צריך לבטל, אלא דשם מיירי שלא טען אלא נשבע מעצמו. **כן** פירשו הסמ"ע (שם סקצ"א) והב"ח שם (סעיף מ"ז), ועיקר.

ערוך השלחן: ונ"ל שאפילו השטר הוא רק כתב יד הלוה, שממילא נאמן לטעון פרעתי בשבועה, מכל מקום יכול לעכב שבועתו עד שיוציא השטר מתחת ידו, דכיון שנאמן בשבועתו למה יעכב השטר אצלו.

ב. "לבטל כל שטר שיש לך עליו"

ערוך השלחן: היינו שיכתוב שובר שעד היום הזה אינו מגיע לך מהנתבע מאומה, ואחר כך תשבעו.

הרב המגיד: דין זה הוציא הרמב"ם ממ"ש הגאונים בב"מ (לד:) והובא בשו"ע (עב/טו) - מלוה נשבע תחילה (שאבד משכונו) ואחר כך נשבע לוה (כמה היה שווה), שאם ישבע לוה תחילה שמא יוצא הלה המשכון (להראות שהיה שוה פחות). **ופירש** ר"ח - ותהיה שבועתו לבטלה. ואף על פי שאין זו ראייה גמורה דמיון הוא קצת והענין נכון בעצמו.

❖ ענפי הלכה

א. "ואחר כך תוציא השטר הפרוע"

ש"ך (פו): ואע"פ שלא יתברר על ידי כך שנשבע לשקר שיכול להיות שפרעו, ומ"ש אין לך בידי כלום היינו שפרעתי, ואע"פ שחייב לשלם מכוח השטר - לא מיקרי עובר על השבועה (כמ"ש פז/לא). **מכל מקום** יכול הנתבע לומר לא אשבע לך שלא תהיה שבועה לבטלה (אלא הבא שטרך ותשבע ואשלם לך כמ"ש פז/לא).

שו"ע (חומ פז-לא): טען שיש לו אצלו חוב בשטר ואבד השטר, והוא טוען פרעתי... ונשבע,

ח"מ - סימן ע"ה

עבדינן תקנה לרמאי, ורק כשיש חשש שתהיה שבועה לבטלה תיקנו שיבטל השטר. ולכן כאן אין צריך לבטל השטר.

ועוד לפי השו"ע חיישינן שהמלוה יוציא השטר כדי לפסול הלוה, אבל כאן שהשטר אבד מרשות השליש, אין לחושדו שהרי אין השטר ברשותו, ולמה נפסול זכותו.

ועוד שאף שיבטל השטר (ולא יוכל לגבות ממנו), כאן לא מהני, דסוף סוף אם ימצא השטר (אף שביטלו) יתברר שנשבע לשקר. ולכן: אין מחייבים אותו לבטל השטר.

"ואחר כך צא ובקש השטר"

סמ"ע (נט): פירוש עתה שאין רצונך לבטל השטר, אין לך עלי אלא חרם סתם עד שתלך ותמצא שטרך ואז תגבה בו.

פת"ש (כו) בשם פנים מאירות: טען לחברו שחייב לו מנה בשטר, והשטר שהיה מופקד ביד שלישי אבד, וטוען שזמן הפרעון עבר, והלוה טוען אמת שאני חייב לך, אלא שזמן הפרעון לעוד עשר שנים (ואיני חייב לפרוע עכשיו).

דינו שצריך הלוה להישבע (היסת) שכדבריו הוא דהוי כתביעה בע"פ שנשבע הלוה ונפטר. אך הלוה אומר יבטל המלוה תחילה השטר שמא יוציא אחר כך השטר ויפסול אותו לעדות ולשבועה, שדמי לכאן?

אין דמיונם שווה, שהרי הדין כאן נלמד משבועות (מג): ישבע המלוה תחילה שמא יוציא הלוה הפקדון. ופרש"י – ויפסלנו לעדות. ור"ת פירש שתהיה שבועה לבטלה.

והקשה ר"ת (לפרש"י) כל שכן שישבע הלוה שהרי ידקדק להישבע אמת שלא יפסל, וכי לא

סעיף כה: כשנשבע הנתבע לא יכול לומר לחברו בטל**עדיך לפני שאשבע**

סעיף כה: אמר הנתבע: איני נשבע עד שתבטל כל עדים שיש לך עלי מתביעה זו - אין שומעין לו.

"עד שתבטל כל העדים"

ש"ך (פח): ומיירי בעדים דומיא דשטר שאף שיבואו עדים לא יפסל משום שבועתו רק שיהא מוכרח לשלם (דומיא דשטר), כגון שטוען מתחילה איני יודע אם הלוויתני (שנשבע ונפטר, אף אם יבואו עדים לא יפסל שהרי אומר איני יודע) או שאמר פרעתיך בני לבניך ובאו עדים שהתנה שיפרענו בפני עדים.

דאם טוען לא לווייתי וחושש שיבואו עדים שלוה פשיטא שאין שומעים לו שודאי משקר (שאם איתא שאומר אמת, היאך אפשר שיבואו

❖ שורשי הלכה

בעה"ת: אמר הנתבע איני נשבע עד שתבטל כל עדים שיש לך עלי מתביעה זו – אין שומעין לו.

דלא דמי לביטול השטר, שאם היה לו שטר ודאי היה יודע מה שיש לו בביתו, מה שאין כן בעדים דשמא יש לו עדים ואינו זוכר. כ"ד הר"י מיגאש.

❖ ענפי הלכה

ח"מ - סימן ע"ה

עדים), ולכן אף אם יפרט שמות העדים שרוצה הלה לבטל אין שומעים לו.

"שתבטל כל העדים שיש לך"

ט"ז: הוציא המלוה שטר שאינו מקוים והלה טען פרעתיך (שנפטר בשבועה), וזה לא רוצה להשבע עד שיבטל השטר, וטוען המלוה עכשיו איני יודע מעדים שיקימו השטר אפשר שאמצא עדים לאחר זמן שאוכל לקיימם – הדין עם המלוה כמו אצלנו.

[**ול"ד** ל (עב/טו) שצריך המלוה להשבע תחילה שמא יוצא הלה המשכון... גם כאן נאמר שיבטל תחילה המלוה השטר, **דשם** יש תקנה במה שישבע המלוה תחילה, מה שאין כן כאן אין שום תקנה שמא לא ימצא עדים כלל, ולכן בינתיים תובע בע"פ.

וגם ל"ד למ"ש הב"י (נח/ג) שאינו בדין שישבע זה ויישאר השטר ביד המלוה, דהתם מיירי בשטר שלא קורעים ולא מגבים בו וממילא אין לו תקנה, מה שאין כן כאן שאפשר שיש לו תקנה (לכשימצא עדים) חייב עכ"פ עכשיו שבועה ואחר כך יעשה כל מה שאפשר לתקן עצמו.]

מי שפרע ונמצא מטבע אחד מזויף

ט"ז: מי שפרע למלוה ואחר כך בא המלוה והראה לו מטבע אחת מזויפת מתוכם וטוען שהוא מפרעוון שלך. והלה משיב איני יודע אם הוא ממני. **האם** דומה לאיני יודע אם אני חייב לך – שפטור בשבועה. **או** דומה לאיני יודע אם פרעתיך – שחייב ?

■ **תשובה:** נ"ל דהוי איני יודע אם אני חייב לך שפטור בשבועה. וכמה ראיות:

[**ראיה-1:** ב"מ (נא:) כמה תהא סלע (שנותן לחברו במקח) חסרה ולא יהא בה אונאה... עד מתי מחזיר ? בכרכים – עד שיראה לשולחני. בכפרים – עד מוצאי שבת. **ואם** היה מכירה (שזו סלע שלו) עד יב"ח.

ואם נאמר דהוי איני יודע אם פרעתיך למה צריך להכירה כדי להחזירה, אף שאינו מכירה חייב להחזירה. אלמא הוי איני יודע אם אני חייב לך.

ראיה-2: הרמ"א (רלב/יה) בשם מרדכי – מכר לו טבעת בחזקת זהב ונמצא בדיל... אם אינו מאמינו שנמצא בדיל נשבע שאינו יודע ונפטר.

הרי אע"פ שהיה חייב לו טבעת זהב כל שאינו יודע אם הוא של בדיל נשבע ונפטר, ולא הוי איני יודע אם פרעתי לך.

וטעמו: ב"ק (ק.ח.): אר"נ איני יודע אם אני חייב לך – פטור. וטעמו דלא אמרינן ברי ושמא ברי עדיף להוציא, דמספקא אוקי ממונא בחזקתו, כיון שעכשיו נוצר הספק שלא היה עליו קודם שום חיוב.

מה שאין כן באיני יודע אם פרעתיך העמיד הממון בחזקה קמא קודם שנולד הספק ואז ודאי היה חייב.]

ולכן בנ"ד: שכבר פרע ונסתלק ממנו ועכשיו נולד הספק במטבע – נעמיד הדבר כמו שהיה עד עכשיו שהוא פרעון טוב, ועכשיו הוי תביעה חדשה. **לפיכך ישבע ויפטר.**

■ **והש"ך בשם רשד"ם** – הוי איני יודע אם פרעתי לך דמשלם. כ"כ בית מאיר.

כ"פ פת"ש בשם פנים מאירות – ודחה ראיות הט"ז, כדלקמן :

[**ראיה-1:** ל"ד, דבשלמא גבי מטבע שנתן לו בתורת מכר, דאם היה הסלע טוב מעולם לא נתחייב לו אפילו רגע אחד, ואם כן הוי איני יודע אם אני חייב לך, **מה** שאין כן כאן קודם הפרעון ודאי היה חייב וספק אם פרע טוב, ואם כן הוי איני יודע אם פרעתיך.

ראיה-2: פת"ש – ולפ"ז אפשר אף לדחות ראיה 2 שמכר לו טבעת זהב ונמצאת בדיל, הרי לא היה רגע שהיה חייב לו אם היה של זהב, ונמצא הוי איני יודע אם נתחייבתי.]

■ **אולם מו"ה עוזר** – כתב כדברי הט"ז. כ"כ שב הכהן, דגמ"ר, נתיבות.

■ **והתומים** – מחלק,

ח"מ - סימן ע"ה

\$100 הנוספים יחלק בניהם. ולכן יכול המוחזק (הלוה) לומר קים לי כהש"ך ולשלם לכ"א רק \$ 950.

ו**אם** הגמחי"ם מאמינים שהמזויף יצא מאחד מהם גם הט"ז יודה שפטור מלשלם לכ"א \$1000, דהוי איני יודע אם אני נחייבתי מזה או מזה, ולכן יתן לכ"א \$950 לכו"ע.

"אין שומעים לו"

סמ"ע (ס): שדוקא בשטר שאדם יודע כשיש לו שטר בביתו יכול לומר לו "תתבעני בשטר או תבטלהו", **מה** שאין כן בעדים די"ל שאינו יודע שיש לו עדים במדינת הים, ולמה יבטל זכותו (בעה"ת).

כ"כ הש"ך (פט) – משמע שאם פורט לו עדים אלו פלוני ופלוני היו במעמד העניין צא והביאם או בטל עדותם – דינו כשטר וצריך לבטלן.

אם הלוה לא עיין במטבעות כלל לפני הפרעון חייב לקבלן חזרה, דהוי איני יודע אם פרעתיך דהו"ל למידק. **אבל** אם עיין ולא ראה בו זיוף ורק אחר הפרעון נתגלה הזיוף, לא הו"ל למידע ויכול לומר קים ליה כהתוס' שבמקום דלא הו"ל למידע אפילו איני יודע אם פרעתיך פטור.
ערוך השלחן: מן הראוי לעשות פשרה בעניינים אלו.

ספר שמרו משפט: דוגמא הפוכה, אדם לזה משני גמחי"ם מכל אחד \$1000 ונמצא שטר של \$100 מזויף, וטוען שזהו מאחד מהם.

באנו למחלוקת ט"ז * ש"ך אבל הפוך.

לדעת הט"ז – כיון שההלוואה היתה ודאית – חייב לפרוע לכ"א \$ 1000

ולדעת הש"ך – כין שהיה בהלוואה ספק הוי ספק אם נתחייב, לכך ישלם לכ"א \$900 ו

סימן ע"ו: אזור שלוח משנים בעל פה מזה ק' ומזה ר' וכל אזור תובע ר'

ובו ג' סעיפים
(ב"מ: לז)

הנושאים שבסימן זה: ◀

- סעיף א: לוח מאחד מנה ומהשני מאתיים.....58
 סעיף ב: שנים תבעוהו מנה ואומר שלוח רק מאחד.....62
 סעיף ג: אמר מעצמו לוויית מאחד מכם ואינו זוכר ממי.....63

סעיף א: לוח מאחד מנה ומהשני מאתיים

סעיף א: אחד שלוח משנים בבת אחת, מזה 100 ומזה 200, והודיעוהו משל מי היה המנה ומשל מי היה ה 200, וכשבאים לתובעו אומר כל אחד: שלי הם ה 200, והוא אינו יודע איזהו בעל המנה ואיזהו בעל ה 200 - צריך ליתן לכל אחד 200 (טור לדעת הרא"ש), אחר שישבע כל אחד (דהו"ל כאומר לוויית מאחד מכם 200 ואיני יודע ממי, וכ"א תובעו 200 - שנותן לכ"א 200, שאין ספק שלו מוציא מידי ודאי שלהם).

ב. אבל אם היה מלוח בשטר, שעשו שטר עליו מחזיק 300, והודיעוהו שלאחד 100 ולאחר 200, נותן לזה 100 ולזה 100, והשאר יהא מונח עד שיבא אליהו.

ג. הגה: כיוון שנעשו שותפין בהלואה אחת, ויכול אותו שהשטר יולא מתחת ידו לגבות בו בלא הרשאה, הרי לא פסע הלוח בכלום, ללא הוי ליה למידק [טור]. ועיין לקמן סי' ע"ז סעיף ט' מאלו הדינים.

ד. ויש מי שאומר דבמלוח ע"פ אי לא תבעי ליה - חייב בבא לצאת ידי שמים.

ח"מ - סימן ע"ו

סיכום: אחד לזה משנים, מזה מנה ומזה מאתיים

מלוה בשטר		מלוה בע"פ	
לא תובעו	תובעו	לא תובעו	תובעו
לא תובעו	תובעו	לא תובעו	תובעו
שאר חולקים	לכ"א מנה, שאר יהא מונח	ליד"ש לכ"א 200	לכ"א 200

גזל מניח גזילה ביניהם ומסתלק .
אלמא מספיקא לא מפקינן ממונא ואמרינן
אוקים ממונא בחזקת מריה?
התם (גזל מחמישה) דקא תבעי ליה. הכא
(במשנה) בבא לידי שמים.

פרש"י: רישא – דחד גברא הפקיד אצלו
(אביו של אחד מכס) והו"ל כשנים שהפקידו
בשתי כריכות שלא זה בפני זה – הו"ל
למידק מי הפקיד. סיפא – שהפקידו שנים
זה בפני זה, הו"ל כמי שהאמינו זה לזה
להפקיד פקדונותיהם בצרור אחד – שאין
לו לדקדק מה שיש בתוכה.

כ"פ שו"ע (ש/א): שנים שהפקידו זה מנה
וזה מאתיים (כדלקמן) :

בכרך אחד	ב' כריכות	
		תובעים אותו
לכ"א ק'	לכ"א ר'	בדיני אדם
לכ"א ק'	לכ"א ר'	בדיני שמים
לרמ"א – לכ"א ר'		
		אין תובעים
פטור	לכ"א ק'	בדיני אדם
פטור	לכ"א ר'	בדיני שמים

בעה"ת בשם הרמב"ן: דין הלוואה ופקדון
שונים הם ברוב הדינים.

ד' הרא"ש: מלוה בע"פ הו"ל למידק, ולכן
אי תבעי ליה – ישבע כ"א ויטול. ואי לא
תבעי ליה – פטור מדיני אדם וחייב לצאת

❖ שורשי הלכה

א.ב. **הדין בפקדון** (ודין הלוואה דומה לפקדון)

ב"מ (לז.): תנן – האומר לשנים גזלתי
מאחד מכס ואינו יודע ממי, או אביו של
אחד מכס הפקיד אצלי מנה ואינו יודע מי
– נותן לכ"א מנה, מפני שהודה בפני
עצמו.

שנים שהפקידו אצל אחד זה מנה וזה
מאתיים, זה אומר מאתיים שלי וזה אומר
מאתיים שלי, נתן לכ"א מנה והשאר יהא
מונח עד שיבוא אליהו.

גמ: רמי פקדון אפקדון - מ"ש רישא
שמוציאים ממון ומ"ש סיפא שיהא מונח?
אמר רבא – רישא נעשה כמי שהפקידו
אצלו בשתי כריכות דהו"ל למידק .

סיפא - נעשה כמי שהפקידו לו בכרך אחד
דלא הוה ליה למידק, כגון דאפקידו
תרוייהו בהדי הדדי בחד זימנא, דאמר להו
אנת גופייכו לא קפדיתו אהדדי אנא
קפידנא.

ורמי גזל אגזל – קתני הכא אמר לשנים
גזלתי לאחד מכס מנה ואיני יודע איזה
מכם או אביו של אחד מכס הפקיד לי מנה
ואיני יודע איזהו נותן לזה מנה ולזה מנה.
ורמינהי גזל אחד מחמשה ואינו יודע איזה
מהן גזל זה אומר אותי גזל וזה אומר אותי

ידי שמים.

"כשבאים לתובעו"

ש"ך (ב): שאם לא תובעים אותו לא צריך לתת לכ"א 200, רק לצאת ידי שמים. וכל מקום שכתוב 'תבעו' - פירוש בטענת ברי, אבל טענת שמא הו"ל לא תבעו.

"צריך לתת לכ"א 200"

טור: וכן נראה מאדוני אבי הרא"ש. **והש"ך** – ולא ידעתי מניין לו שדעת הרא"ש כן. **שהרי** הרא"ש כתב כגירסת רש"י שכל שהפקידו זה בפני זה הוי כהפקידו שניהם בכרך אחד (שנותן לכל אחד מנה), אם כן גם במלוה על פה י"ל כן?

אבל הרמב"ן כתב דבמלוה ע"פ צריך ליתן לכל אחד מאתיים, שהרי ס"ל שפקדון ומלוה שוים הם בדין זה, ואזיל לטעמיה דס"ל כשיטת הר"ף והרמב"ם - דאינו פטור אלא כשהפקיד אצלו בכרך אחד ממש,

נתיבות (א): לכל אחד 200 - דוקא בכה"ג שבודאי חייב לאחד מהם, אבל במצא שטר אצלו ואין יודע מה טיבו, דהיינו ששכח מי מסר לו הלוה או המלוה ופשע בו, כיון שאם הלוה הפקידו פטור (שהרי פשע בשטר פרוע) פטור גם נגד המלוה.

וכן הדין בפקדון שהפקידו בידו ישראל וגוי, כיון שפטור נגד הגוי (שאינו דין שומרים לגוי) פטור אף כנגד ישראל.

אבל בהלוואה שנולד ספק בין ישראל לגוי אף שפטור נגד הגוי (מטעם הפקעת הלוואתו) חייב לישראל, דכיון שאף כנגד הגוי חייב רק שיכול להפקיע הלוואתו, וכל זמן שלא הפקיע חייב, אבל בפקדון פטור.

"אחר שישבע כ"א"

סמ"ע (ב): למה לא אמרינן שהלוה מחוייב שבועה שמודה במקצת (על המנה ועל מנה נוסף

❖ ענפי הלכה**"אחד שלוח משנים"**

סמ"ע (א): דינים אלו נלמדים משנים שהפקידו (ב"מ לז). **וקשה:** שם (שא/א) – דוקא שהפקידו זה שלא בפני זה חייב לשניהם כשתבעו אותו, ואם לא תבעו אותו חייב רק לצאת ידי שמים. אבל כשהפקידו בב"א אפילו בלא שטר אפילו תבע אותו חברו חייב רק לצאת ידי שמים ובלא תבעו פטור אף לצאת ידי שמים. **ואילו** כאן כשהפקידו בב"א ותבעו חייב מדינא לכו"ע מאתיים ואם לא תבעו חייב לידי שמים?

פלומר:

שם	הפקידו זה שלא בפני זה		הפקידו בב"א	
	תבעו	לא תבעו	תבעו	לא תבעו
שם	חייב לכ"א ר'	חייב לצאת ידי שמים	חייב לצאת ידי שמים	פטור לגמרי
כאן	חייב לכ"א ר'	חייב לצאת ידי שמים	חייב לכ"א ר'	חייב לצאת ידי שמים

וי"ל דשאני הכא בהלוואה, כיון שהודיעו בשעת הלוואה, והלוואה להוצאה ניתנה הו"ל לדקדק. **מה** שאין כן בפקדון שלא הודיעו בשעת פקדון לא דקדק לפי שפקדון לא להוצאה ניתנה וסבר שכ"א יטול מה שהניח, ושלא מדעתו נתערבבו הכריכות.

"הודיעו"

ש"ך (א): שאם לא הודיעו הו"ל כרך אחד ודינו כמלוה בשטר.

ח"מ - סימן ע"ו

וכן אם כ"א טוען מנה ועל המנה הנוסף אומר לא ידענא – נותן לכ"א מנה והמנה השלישי פטור אף לצאת ידי שמים, שהרי בשטר הוי כרך אחד ולא תובעים אותו ברי, פטור אף לצאת ידי שמים. אבל כשלא תובעים אותו כלל מנה שלישי יחלוקו כיון דליכא רמאי.

"יהא מונח"

ש"ך (ה): מונח אצלו, כ"כ הרבה גדולים. מיהו ישבע היסת שאינו יודע של מי המאיתים, אפילו מניחו ביד ב"ד.

"עד שיבוא אליהו"

ש"ך (ט): ואם חייב לצאת ידי שמים תלוי במחלוקת ב (ש/א) בפקדון: לפי המחבר – אף לצאת ידי שמים פטור. כ"כ התוס', סמ"ג, רוב הפוסקים. ולפי הרמ"א – חייב.

"ויכול אותו פטר... כלל הרשאה"

הש"ך (י): ולפענ"ד מספיק הטעם שנעשו שותפים זה לזה בהלוואה אחד ושעבוד אחד וסמכו זע"ז. וא"צ לטעם שהרי השטר יוצא תחת ידו אחד מהם והוא יכול לגבות כל החוב בלא הרשאה, דאף אם לא יוכל לגבות כל החוב עדיין הדין כן שלא פשע הלוה. שהרי –

- א. בפקדון (ש/א) כשהפקידו בכרך אחד פטור.
- ב. כ"מ מבעה"ת בשם הרמב"ן שהביא טעם שכ"א יכול לתבוע כל החוב כטעם נוסף, ולא טעם הכרחי.
- ג. לפי דעת רש"י, תוס' והרא"ש כל שהפקידו זה בפני זה פטור, דנעשה כמי שהפקידו אצלו בכרך אחד כדלקמן (ס"ק ג) ואולי בגלל זה השמיט המחבר הטעם שכ"א יכול לגבות כולו (שהרי אינו הכרחי).

הוא מסופק), ואינו יכול להשבע שישלם (ולא ישבעו לו האחרים)?

כיון שאינו חייב לכ"א מנה נוסף, שהרי ודאי לא חייב אלא 300 ויכול להשבע ע"ז ורק שמשלם 200 לכ"א מפני פשיעתו, מש"ה תקנו חז"ל שלא יטלו אחרים אלא בשבועה.

כ"כ הש"ך (ד) – כיון שברי לו שאינו חייב לשניהם אלא 300 בלבד והו"ל כטוען ברי לעניין זה. כ"כ בעל התרומות בשם הרמב"ן.

ונתיבות (ב) – והרי אף בטוען ברי מחוייב שבועה נגדו (של מודה במקצת, שלו חייב מנה ולחברו חייב מאתיים), ועכשיו שטוען שאינו יודע אם לו או לחברו מתוך שאינו יכול להישבע ישלם?

ולכן נראה שאפילו טוען ברי לא חייב שבועה, שהרי על מה שכופר אינו לצורך עצמו רק לצורך חברו (לך אני חייב רק מנה ולשני 200) ואין שייך טעם אשתמוטי, וגם יש חזקה שאין חוטא ולא לו.

לכן לא חייב שבועה בטוען ברי וממילא בטוען אינו יודע לא הוי מחוייב שבועה ואינו יכול להשבע שמשלם.

ב. "היה מלוה בשטר... והשאר יהא

מונח"

טעמו – כיון שנעשו שותפים בהלוואה אחד והאמינו זה לזה, לא פשע הלוה.

סמ"ע (ג) – ואע"פ שהודיעוהו, יהא מונח, שאם לא הודיעוהו אפילו בלא שטר יהא מונח השאר.

"והשאר יהא מונח"

ש"ך (ז): דכיון שכ"א תובע בברי ודאי יש רמאי לפיכך יהא מונח ולא חולקים. אלא אם כן הסכימו לחלוק.

ד.

"ויש מי שאומר"

סמ"ע (ד): למה כתב בשם י"א, הרי לא מצאנו מי שחולק כששניהם הלוו לו והודיעוהו, דצריך לתת לכ"א 200 לצאת ידי שמים. ודוקא כשלא הלווהו אלא אחד ולא תבע לו יש מחלוקת בסעיף ג'. וי"ל כיון שהזכר רק בטור כתבו בלשון י"א, אבל הוא להלכה.

והב"ח – היש חולקים הוא בעה"ת בשם רמב"ן. **והש"ך** (יא) – וליתא, בפירוש כתב בעה"ת בשם הרמב"ן דכאן חייב לצאת ידי שמים.

"אי לא תבעי לה"

נתיבות (ט): היינו שטוענים שמא, ואם אחד יטען ברי והשני שמא – יתן לבעל הברי 200, ולשני אין חייב אפילו לצאת ידי שמים. **ואם** בא אחד לבדו ואומר ברי, אסור ליתן לו, דשמא חבירו גם יטען ברי, וכן אם השני מת והיורשים טוענים שמא הוי כברי וברי.

"חייב בבא לצאת ידי שמים"

כתב הט"ז: כ"פ הטור בשם הרא"ש.

אבל דעת הרמב"ן – אפילו בזה פטור. שהרי הרמב"ן ס"ל דאין חייב לצאת ידי שמים אלא אם יש איסור, כגון גזלה ופשיעה והנפקד לבדו פשע, מה שאין כן במקום שאין פשיעה על הנפקד/לוה לבדו.

ולפ"ז: כאן שלוה מזה מנה ומזה 200 שיש פשיעה גם למלווים – פטור אף לצאת ידי שמים.

ונמצא ג' מחלוקות בדבר.

דעה א – בכל מקום חייב לצאת ידי שמים.

רמב"ן – בכל מקום פטור לצאת ידי שמים.

רא"ש – מלוה ע"פ חייב לצאת ידי שמים, בשטר פטור.

"לצאת ידי שמים"

ש"ך (יב): כל שחייב רק לצאת ידי שמים אם תפס התובע – לא מהני כיון שמדינא פטור.

פת"ש (א) – אבל תפיסה בלא עדים מהני, וה"ד שטוען ברי אבל כאן שלא תובע ברי לא מהני תפיסה אף בלא עדים.

ש"ך (יג): **ידי שמים** – שנותן לכל אחד מנה, ומנה שלישי חולקים כיון דליכא רמאי (שהרי אינם תובעים אותו).

סעיף ב: שנים תבעוהו מנה ואומר שלוה רק מאחד

סעיף ב: היו שנים תובעים אותו, כל אחד אומר: הלויתוך מנה, והוא אומר:

לויתי מנה מאחד מכם ואיני יודע מאיזה מכם - צריך ליתן לכל אחד מאה (שהוא פושע שהיה לו לזכור) [המקור: בעל התרומה].

איזהו – חייב לכ"א מנה.

ול"ד למ"ש ביבמות (ק"ח): לקח מחמישה בני אדם ואינו יודע ממי – מניח גזלה בניהם ומסתלק, דשאני התם דסתם מקח יש לו תובעים מיד, ולא הו"ל למידק, מה

❖ שורשי הלכה

באר הגולה: המקור מהטור ובעה"ת ממשנה (ב"מ לז). אמר לשנים אביו של אחד מכם הפקיד אצלי מנה ואינו יודע

סעיף יב: טען שהשטר נעשה על תנאי

סעיף יב חלק 1: ^א טען הלוח שהשטר נעשה על תנאי שאם אקיימנו אפטר,

וקיימתיו, ומלוח אומר שלא היה שום תנאי בדבר:

אם כתוב בו שנעשה בלא שום תנאי, או בלא שום שיור בעולם - אין הלוח נאמן. ואם אין כתוב בו כן - נשבע המלוח ונוטל (שהרי אינו עוקר גוף השטר והוי כטענת פרעון), ואפילו אם כתוב בו נאמנות.

^ב ואם הודה המלוח שנעשה על תנאי, אלא שאומר שעדיין לא קיימו הלוח - על המלוח להביא ראיה, ואם אין לו ראיה נשבע הלוח היסת, ונפטר. ^ג הגה: ואין המלוח נאמן במיגו, לחין (אומרים) מיגו להוליא (טור סי"ט וב"י ותוספות פרק חזקת הבתים ורמב"ם סוף שביעית ומרדכי ריש ב"מ ואשירי פרק הכותב). ויש חולקין וס"ל לחמרינן מיגו להוליא. (ריב"ש סימן של"ו)...

❖ שורשי הלכה

^א **ספר התרומות** (בשער כ"א ח"ג סי' א - ג):

טען הלוח שהשטר נעשה על תנאי שאם אקיימנו אפטר, וקיימתיו, והמלוח אומר שלא היה שום תנאי בדבר:

• **אם כתוב בו שנעשה בלא שום תנאי** ובלא שום שיור בעולם - אין הלוח נאמן.

אפילו כתב בשטר רק "בלא שום שיור בעולם", כתבו חכמי נרבונה שלא יכול לומר תנאי היה בו, ואפילו עדי השטר לא יכולים לומר תנאי היה בו שהרי סותרים השטר.

• **ואם אין כתוב בו כן** - נשבע המלוח ונוטל (שהרי אינו עוקר גוף השטר שלא יהא נאמן, והוי כטענת פרעון), ואפילו אם כתוב בו נאמנות.

^ב **ואם הודה המלוח שנעשה על תנאי,**

אלא שאומר שעדיין לא קיימו הלוח - על המלוח להביא ראיה (כיון שבא להוציא), ואם אין לו ראיה נשבע הלוח היסת ונפטר.

ג. האם נאמן המלוח במיגו

• **ספר התרומה** (שם) - ואין המלוח נאמן במיגו (שהיה אומר שלא היה תנאי כלל) שאין אומרים מיגו להוציא ממון, ואם אין למלוח ראיה ישבע לוח היסת ויפטר. כ"כ הרמב"ם, תוס', מרדכי, אשרי, נמ"י. כ"פ הרמ"א בסתם

כ"כ הב"י - והראיה ב"ב (לב): הוציא שטר חוב על חברו, והלה טוען מזויף. גחין ולחיש לרבה אין שטרא זייפא הוא מיהו שטרא מעליא הוה לי ונאבד:

אמר רבה - מה לו לשקר, שאם היה רוצה היה אומר שאינו מזויף (ויש לו מיגו).

ורב יוסף אמר - שטרא חפסא בעלמא

ח"מ - סימן פ"ב

"נשבע המלוה ונוטל"

סמ"ע (מב): פירוש נשבע המלוה בנקיטת חפץ שלא היה בו תנאי ונוטל.

כ"כ ש"ך (כז) - שהרי אין הלוה עוקר גוף השטר והוי כטענת פרעתי.

ונראה שהטור ובעה"ת (שכתב דין זה) אזלי לשיטתם שנאמנים העדים לומר על תנאי אפילו כשכתב ידם יוצא ממקום אחר, דתנאי מילתא אחריתי הוא ודמי לפרעון.

אבל למ"ש לקמן - שאין נאמנים (כשכתב ידם יוצא ממקום אחר), שלעקור השטר באים וכאילו אומרים לא לזה הפך דבריהם שבשטר. **אם** כן כאן אין צריך להשבע על זה. כ"כ אורים (מ).

"אפילו כתוב בו נאמנות"

סמ"ע (מג): דסתם נאמנות הוא רק על טענת פרעתי, דדעתיה הוה עליה משום דכל שטר לפרעון עומד (אבל לא לבטל תנאי - אורים מ"א).

ערוך השלחן - אלא אם כן כתוב בו שעל כל ענייני שטר זה נתן לו הנאמנות וכמו לעניין מחילה.

"על המלוה להביא ראיה"

והש"ך (כח): חולק על דין זה.

דמה בכך שהודה שהיה בו תנאי סוף סוף טוען שלא נתקיים התנאי והשטר כשר עכשיו, **ודמי** ממש לטענת סטראי (נח/א: טען הלוה פרעתיך, אמר המלוה נכון אבל הפרעון היה על מלוה אחרת - נאמן המלוה).

אטו באמנה גופו, אם מודה המלוה שהיה אמנה אלא שטען שאחר כך לזה באמת הרי נאמן לכו"ע.

ועוד כיון דבלא"ה הרמב"ן והרשב"א (פג/ד) חולקים וס"ל שאף שהודה שהשטר מזויף אלא

הוא ולא נאמן (ולא אמרינן מיגו להוציא). וכן הילכתא.

• **וד"מ** (ב) בשם ת' הריב"ש (של"ו) - הסכימו האחרונים דאמרינן מיגו להוציא. (ואפילו למ"ד דלא אמרינן מיגו להוציא, נגד קרקע אמרינן ולא אמרינן קרקע בחזקת בעליה עומדת). וכ"ד הרמב"ן. כ"פ הרמ"א בשם ויש חולקים.

❖ ענפי הלכה**"נעשה על תנאי"**

אורים (לט): תנאי הוא דבר לא שכיח לגמרי, ולכך במת לא טענינן ליתמי דלמא היה תנאי.

"או בלא שום שיוור"

סמ"ע (מ): דקדק לכתוב או, דס"ל בכל אחד לחוד סגי. או שיכתוב בלי תנאי או בלי שיוור. וכ"כ בעל התרומות, נתיבות (טו)

"אין הלוה נאמן"

סמ"ע (מ"א): מ"ש הרמ"א (מו/ז) - דאם העדים אומרים היה תנאי, ומה שכתוב בשטר בלא שום שיוור, לא נכתב לבטל התנאי אלא שלא היה שום שיוור בגוף המכר לכשיקיים התנאי, נאמנים.

ויש לומר דהוא הדין כאן בהלוואה. וקיצרו כאן הטור והרמ"א וסמכו אמה שכתבו שם.

ויותר נראה - שדוקא במכר שייך לומר שדעתו היתה שבגוף המכר לא היה שיוור, מפני שדרך בני אדם לשייר לעצמם זכות מה בדבר שנמכר, מה שאין כן בהלוואה (שאם אין שיוור בגוף הלוואה חייב לשלם). כ"כ נתיבות ואו"ת.

ערוך השלחן: אין הלוה נאמן - ואף לא יכול להשביע המלוה אחר ששילם.

ח"מ - סימן פ"ב

שטוען שטר כשר היה לי ואבד, אם יש לו מיגו נאמן, כל שכן שטוען שלא קיים התנאי כלל.

ועל כן הדין עם המלוה.

קצות החושן (ח): אם הודה בשטר אמנה אלא שטוען שהילווה עליו אחר כך האם נאמן במיגו (שלא היה אמנה)?

לפי ש"ך – פשוט שנאמן במיגו.

ואינו נ"ל – שהרי שו"ע (ע/ו) שטר שאינו ניתן להיכתב נאמן לומר עליו פרעתי (דהוי מלוה ע"פ). **ואם כן** כל שכן שטר אמנה שאינו ניתן להיכתב (כדאיתא בכתובות יט:) ואף שהילווה לו אחר כך לא מהני, וכיון שאינו שטר הוי מיגו להוציא דלא אמרינן.

ועוד מה דאמרינן מיגו כדי להוציא דוקא בשטר שגובה ממשועבדים, אבל כשאינו גובה ממשועבדים הוי מיגו להוציא דלא אמרינן. **ואם כן** אף לפי הש"ך גבי מודעא (סימן ע - מי שמכר שדהו באונס, ומסר מודעא קודם לכן בענין שהמכר בטל, המעות שקיבל הנאנס תמורת שדהו יש להם דין מלוה על פה, ואינו טורף ממשעבדי, שאין לו דין שטר, שלא ניתן ליכתב) שמסתפק דאפשר שלא יכול לומר פרעתי, מכל מקום כיון שאינו טורף ממשועבדים (שהרי לא ניתן להיכתב) הוי מיגו להוציא.

מכל מקום קושיית הש"ך קיימת ששטר בתנאי ניתן להיכתב, ואם כן אמאי הוי מיגו להוציא?

וקצות החושן: מתי אומרים מיגו להוציא כשיש שטר?

לתרץ קושיית הש"ך: כשהשטר מוסכם גם לדברי הלוה, כגון שטוען פרוע (שלכו"ע הוי שטר כשר אלא שטוען שפרע) אמרינן מגו כדי להוציא. ורק כשיש מחלוקת אם יש כאן שטר, כגון שאומר הלוה תנאי היה בו וקיימתיו (ואין כאן שטר כלל) אפילו יש למלוה מיגו הוי להוציא

דלא אמרינן מיגו (כיון שאין שטר).

"על המלוה להביא ראיה"

ש"ך (סימן מו ס"ק ק"ד) **בשם ריטב"א:** כל תנאי שהוא בשב ואל תעשה הרי הוא בחזקת שלא עשה עד שיביא ראיה שעשה, ואם הוא בקום ועשה יש להביא ראיה שקיימו.

כ"ד הסמ"ע (רמ"א ס"ק כג) – צריך להביא ראיה שנשתנה (דלעולם מוקמינן מסתמא שנשאר הדבר כמו שהיה מעיקרא).

פת"ש (ט) בשם ת' מים חיים: לפי הסמ"ע קשה כאן, למה על המלוה להביא ראיה שהלוה לא קיים תנאו, שהרי כאן התנה הלוה שיקיים תנאו בקום ועשה ויפטר, ומוקמינן הדבר כמו שהיה מעיקרא ובודאי לא עשה (ואם כן על הלוה להוכיח שקיים התנאי ונפטר)?

ויש לחלק משום שהלוה מוחזק נאמן שקיים תנאו אפילו בקום ועשה.

אך הש"ך (סקל"ג) **והב"ח** – ס"ל שאף בקום ועשה (להחזיק) צריך להביא ראיה שעשה, שאם לא כן מסתמא לא עשה. ואם לא יביא ראיה אף מוציאים ממנו. **ואם כן** למה כאן שאין עדים על תנאי אין צריך הלוה להביא ראיה שקיים תנאי? **וי"ל** אע"פ שתנאי בקום ועשה אמרינן מסתמא לא עשה, מכל מקום חזינן כמה אנשים שמקיימים תנאם. אלא אמרינן מסתמא אם קיים תנאו היה מייחד עדים שיראו שקיים התנאי ונפטר, ואם לא הביא עדים מסתמא לא קיים תנאו.

ולפ"ז יש לחלק:

ברישא (כאן) – כיון שלא היו עדים על התנאי רק שהמלוה מודה שהיה תנאי, למה לו להביא עדים שקיים תנאו, שהרי המלוה יכול לכפור

ח"מ - סימן פ"ב

ג. **הר"ן**: לא אמרינן מיגו שיכל לומר איני יודע.

ד. **נמ"י**: לא אמרינן מיגו בשניים (כגון שנים שטענו ויש להם מיגו שיכלו לטעון טענה אחרת, כיון שא"א לשניהם לכוון דעתם לומר טענה המיגו השקרית, ולא סמכו עליה) – תוס'.

ה. **נמ"י**: לא אמרינן מיגו במקום עדים.

ו. **נמ"י**: לא אמרינן מיגו מטענה שאינו מעיז לטענת מיגו שיש בה העזה.

ז. **מרדכי**: לא אמרינן מיגו אלא בטענה גלויה (שלא היה חושש לטעון את המיגו בגלוי שבטוח בזכותו).

ח. **וכן** לא אמרינן מיגו למפרע (כגון שאמרה נישבתי וטהורה אני, נאמנת במיגו דשתקה ולא אמרה נישבתי. אך אם אמרה תחילה, נישבתי, ולאחר כדי דיבור חזרה ואמרה וטהורה אני אינה נאמנת במיגו דשתקה, דהוי מיגו למפרע).

ט. **מרדכי**: לא אמרינן מיגו כשסבור שאומר אמת ואינו מדקדק בטענתו במיגו שיכל לשקר (דכיון שטועה בעצמו ואומר בדדמי אין להאמינו).

י. **לא אמרינן** מיגו במקום חזקה (סימן צג).

יא. **לא אמרינן** מיגו במקום שטר, עיין טור (רצו/ב).

ראה עוד בסוף הסימן כללי מיגו.

"אין אומרים מיגו להוציא"

ש"ך (כט): **הקשה מהרש"ך** (ב,רכ"ח) - מהא דכתבו התוספות (ב"ב ל"ב:) דאפילו למאן דס"ל דלא אמרינן מיגו להוציא, היכא דאיכא שטר אמרינן מיגו להוציא, וכאן הרי יש שטר מקוים ולמה לא אמרינן מיגו?

ולא עיין בבעל התרומות שכתב - ה"מ בשטרא זיפא אבל בשטרא מעליא אמרינן מיגו להוציא.

שלא היה תנאי כלל, ולכן נאמן שקיים אף בלא ראייה.

אבל סיפא (יב חלק 2) – שיש עדים על התנאי אז אם קיים תנאו היה צריך להביא עדים על כך. **מכל מקום** השאיר הדבר בצ"ע.

"נשבע הלוח היסת ונפטר"

ט"ז: ולא אמרינן שישבע מלוה ויטול כיון שלפי דברי עצמו יש ריעותא בשטר שנעשה על תנאי ואזל כח השטר. ולכן גם לא אמרינן מיגו להוציא (כיון שאין שטר מעליא).

ואף על גב שבסטראי (נח/א) מהני מיגו של מלוה (שלא נפרע כלל) היינו כיון שהשטר מעליא לפי דברי המלוה.

וכן חילקו התוס' (ב"ב לב:).

פת"ש (י) **בשם בית מאיר** (באה"ע קיג ב): אם טען הלוח איני יודע אם קיימתי ונפטרתי, והמלוה טוען ברי שלא קיים התנאי – פשוט שחייב, דהוי נתחייבתי ואיני יודע אם נפטרתי.

אבל אם גם המלוה מסופק – הלוח פטור, **ולא** דמי למ"ש הש"ך (ע"ה/ס"ק ס"ה) בשטר שטענו שניהם ספק פרעון שחייב הלוח, דסתם שטר בחזקת שלא נפרע דשטרך בידי מאי בעי, **מה** שאין כן בתנאי.

"ואין המלוה נאמן במיגו"

סמ"ע (מד): **פרטי דיני מיגו**.

א. **ריב"ש** (של"ו): אף למאן דאמר לא אמרינן מיגו להוציא, מכל מקום בקרקעות אמרינן, ולא אמרינן קרקע בחזקת בעליה עומדת (ולא מיקרי להוציא).

ב. **נמ"י** (ב"מ ס"ז ע"א מדפי הרי"ף): לא אמרינן מיגו לבטל מנהג המדינה (דהוי מיגו במקום עדים).

ח"מ - סימן פ"ב

הקשה קצות החושן (ט): בשו"ע (קלח/ו) שנים אדוקים בטלית וב"ד פסק שיחלקו, וחזרו כשהוא תחת יד אחד מהם. זה טוען הודה לי השני ונסתלק, והשני טוען שכרתיה לו או חטף ממני – המוציא מחברו עליו הראיה... **הגה י"א** דאם אומר חטפה ממני – נאמן. **ולכן** אם אמר שכרתיה לו – נאמן במיגו שחטפה ממני.

וקשה: הרי לא אמרינן מיגו להוציא?

לכן נראה: מה שלא אמרינן מיגו להוציא כיון שחזקת ממון אלים טובא ולא מהני מיגו. **ובסימן** קל"ח שכבר פסק ב"ד שיחלקו ועכשיו היא ביד אחד מהם לא מהני חזקתו ומעמידים אותה בחזקה קמייתא של שניהם, ולכן לא מהני מיגו. **ועוד** כיון שב"ד פסקו שיחלקו הוי דין שטר, ובשטר מהני מיגו אף להוציא.

וכאן כיון שהודה שיש בו תנאי ואם יקיימו הלוח לא חל השעבוד (והשטר בטל) והלוח טוען שקיים – לא אמרינן מיגו (שדומה לשטר מזויף), ונשבע הלוח ונפטר.

כ"ד הסמ"ע (מ"ה) – דוקא כשאין לו שטר מעליא, אבל כשיש שטר מעליא אמרינן מיגו אף להוציא.

ודמי ל (פג/ד) – שמודה שהשטר מזויף אלא שטוען שהיה לו שטר טוב ואבד – שאינו נאמן אע"פ שיש לו מיגו (דשתק), כיון שאין לו שטר מעליא.

וכל שכן כשאין לו שטר כלל, כגון (א/צ) נגזל שנכנס אחד למשכנו וטוען הנגזל עליו כלים שאינו אמוד בהם, שאינו נאמן במיגו דמופקדים אצלו.

סעיף יב²: אם יש עדים שהשטר נעשה על תנאי

סעיף יב חלק 2: ^א ואם יש ללוח עדים שבתנאי נעשה, מקבלים עדותו. ואפילו עדי השטר עצמם נאמנים לומר שנעשה על תנאי, אפילו אם כתב ידם יוצא ממקום אחר, ונפטר הלוח אפילו בלא שבועה. ^ב ואם עד אחד אומר: על תנאי היה, ועד אחד אומר: לא היה תנאי, נשבע הלוח היסת, ונפטר.

שהעדים נאמנים).

פרש"י: תנאי היו דברינו – על תנאי מכרה לו שיעשה כו"כ ולא ראינו שעשה, וזה אומר שלא קיים ואינו מכר. או **דילמא** – שכאן לא עקרו השטר שהרי מודים שהשטר אמת אלא שתנאי היה בניהם, וזו עדות אחרת. **ובאו לדין** – אם יעכב שוב הקרקע.

❖ שורשי הלכה

^א **כתובות (יט):** בעא רבא מר"נ – תנאי היו דברנו, מהו? מודעא ואמנה שלא נאמנים כיון שעקרו השטר, גם תנאי עוקר השטר ולא יהיו נאמנים, או דילמא תנאי מילתא אחריתי הוא? **א"ל** כשבאים לפני לדין אני אומר להם – לכו קיימו תנאיכם ובואו לדין (כלומר

להלכה

י"א – שאין נאמנים העדים אלא כשאין כתב ידם יוצא ממקום אחר או שאין עדים מצויים לקיימו (שאז הם מקיימים השטר והם אומרים תניא היה). כ"ד הרמב"ם, ר"י מיגאש, רמב"ן, רשב"א, ריטב"א, רא"ה והשו"ע.

י"א – אף שכתב ידם יוצא ממקום אחר נאמנים, כיון שתנאי מילתא אחריתי היא. כ"ד הראב"ד, הר"ן בהם בה"ג.

ב (שם): עד אומר תנאי ועד אומר אינו תנאי: **א"ר פפא**: תרוייהו בשטרא מעליא קא מסהדי והאי דקאמר תנאי הוה ליה חד ואין דבריו של אחד במקום שנים. מתקיף לה רב הונא בריה דרב יהושע אי הכי אפי' תרוייהו נמי? אלא אמרינן הני למיעקר סהדותיהו קאתו האי נמי למיעקר סהדותיה קאתי.

פרש"י: תרוייהו בשטרא – שניהם מעידים שהשטר אמת בלא תנאי ואחד שאומר אחר כך תנאי היה – אינו נאמן לעקור השטר. **א"ה אפילו תרוייהו** – כשהעידו ב' עדים הרי קיימו השטר בלא תנאי, וכשחוזרים ואומרים תנאי לא היו נאמנים שהרי חוזרים ומגידיים, ואמאי אר"נ שנאמין להם? **אלא ע"כ** – כיון שתוך כדי דיבור אמרו תנאי היה הרי שלא חתמו אלא ע"מ שיקיים התנאי, וממילא השטר נעקר. גם כאן כשסיים עד אחד שהיה תנאי עקר חתימתו שלא חתם אלא על תנאי וממילא אין על השטר אלא עד אחד.

[סיכום: עד אחד אומר תנאי וכו' לפי רב פפא – השטר כשר וגבה בו.

✓ **לפי ר"ה ברי דר' יהושע** – לא גובה בו [.

(שם): והילכתא כר"ה ברי דר' יהושע. **ב"י** – ולכן נשבע היסת ונפטר לגמרי. כ"פ רב מתתיה גאון, לאפוקי הרמ"ה - שמצריך שבועה דאורייתא. כ"פ שו"ע.

❖ ענפי הלכה

א. "אפילו עדי השטר נאמנים"

סמ"ע (מז): ולא מיקרי חוזרים ומגידיים אלא מפרשים דבריהם והרי השטר כשר כשנתקיים התנאי.

"שנעשה על תנאי"

ש"ך (לג): **פירש הב"ה** (כ) – הלוח מוכן לקיים התנאי, א"נ יש עדים שקיים התנאי. ויותר נראה – שהתנאי על המלוה לקיימו בקום ועשה והלוח נאמן לומר שלא קיימו המלוה. כ"מ מהשו"ע (מו, לז).

"אפילו כתב ידם יוצא ממקום אחר"

ש"ך (לד): **וקשה** – המחבר (מו/לז) פסק שכתב ידם יוצא ממקום אחר אינם נאמנים, וכדעת הרמב"ם, רמב"ן, רשב"א. וכאן פסק שנאמנים? ולכן להלכה: כהרמב"ם שדוקא כשאין כתב ידם יוצא ממקום אחר נאמנים.

והסמ"ע (מו ס"ק ק"ד) **תירץ** – דמ"ש בסימן מ"ו שאינו נאמנים לא קאי על תנאי אלא על שאר דברים (קטנים, פסולים, אנוסים וכו'), אבל בתנאי כיון שאינו עוקר השטר נאמנים. והש"ך - ואינו נראה חלק.

"נפטר הלוח אפילו בלא שבועה"

ח"מ - סימן פ"ב

השטר שהוא כשר, ש"ך – ונשבע הלוח היסט ונפטר).

ש"ך (מו, ס"ק ק"ח) – מיירי שניהם חתומים בשטר אלא שאחד אומר תנאי היה ולא נתקיים, והשני אומר לא שמעתי שהיה תנאי. שאם השני מכחישו הרי אחד משקר ואינו כלום.

"על תנאי היה"

ש"ך (לו): **כתב הר"ן** – דוקא שהעד האחד אומר על תנאי היה בטל השטר, לפי שעוקרו מעיקרו. אבל אם מעיד שפרעו שאז שניהם מעידים ששטר מעליא היה מעיקרו ובא אחד לומר שפרוע הוא – אינו נאמן.

לאפוקי הרמ"ה – דס"ל שאף בכה"ג בטל השטר, מכל מקום נראה דס"ל שה"ד כשאין כתב ידם יוצא ממקום אחר שאם לא כן מודה שלא נאמן לומר פרוע.

"נשבע הלוח היסט ונפטר"

סמ"ע (מה): לאפוקי הרמ"ה דס"ל שצריך להישבע שבועה דאורייתא.

פת"ש (יא): **הקשה ת' מים חים** – מ"ש רישא (יב) שהלוח נאמן בשבועה, וכאן נאמן בלא שבועה?

רישא – מיירי שהמחלוקת אם נתקיים התנאי או לא, לכן אף שהשטר בטל מכל מקום הלוח צריך להשבע אף נגד מלוה בע"פ.

ובסיפא – המחלוקת אם היה תנאי כלל, ולא בקיום התנאי (שיתכן שהמלוה מודה שקיים התנאי), וכיון שעדים מעידים שהיה התנאי נאמן הלוח אף בלא שבועה.

אולם בית מאיר (אה"ע קיג, ב) **מפרש** – שמחלוקתם בקיום התנאי ונאמן הלוח שקיים תנאו אף בלא שבועה כיון שהמלוה הוחזק כפרן ע"י העדים על עצם התנאי (ושוב אינו נאמן).

ב.

"עד אחד אומר תנאי"

שו"ע (מז/לז): ... אפילו עד אחד אומר לא היה תנאי ועד אחד אומר היה תנאי ולא נתקיים – נאמן (שלא נתקיים) ואין כאן אלא עד אחד (על

סעיף יג: טען על שטר מקוים שחציו פרוע

סעיף יג: ^א טען הלוח על השטר מקוים שחציו פרוע, והמלוה אומר: שלא נפרע ממנו כלום, ועדים מעידים שכולו פרוע - נשבע (הלוח - שבועת מודה מקצת) וגובה (המלוה) מחצה מבני חרי.

^ב ואם כתוב בו שהאמינו (הלוח למלוה) על עצמו כשני עדים, גובה כל השטר מבני חרי, בלא שבועה.

אומר – לא נפרעתי כלום. לוח אומר – פרעתי מחצה. והעדים מעידים – שפרע כולו.

ה"ז נשבע (הלוח כדן מודה במקצת) וגובה (המלוה) מחצה מבני חורין אבל

❖ שורשי הלכה

^ב **ב"ב** (קכח): שלח רבי אבא לרב יוסף בר חמא – המוציא שטר חוב על חברו: מלוה

כללי מיגו

(ערוך השלחן מהש"ך ושאר הפוסקים)

למרות שאינה טוען אותה הכוח שבאותה טענה.

הקדמה

פירוש מושג מיגו: נאמנות אדם בטענתו, מתוך שהיה יכול לטעון טענה אחרת שהיה נאמן עליה, אילו היה רוצה לשקר.

"מיגו" הוא מונח משפטי המשמש כנימוק להאמין לבעל הדין בטענתו. ויסודו: אילו בעל הדין היה רוצה לשקר, היה יכול לטעון טענה אחרת שהיה נאמן עליה, ומכאן שהוא דובר אמת ("מה לי לשקר").

המילה "מיגו" מורכבת מהמילים ארמיות: מן גו, שתרגומו: מתוך.

נאמנות במיגו:

באחרונים מובאות שתי הבנות מרכזיות לטעמו של דין זה.

א. ההבנה הפשוטה ביותר היא שמדובר בראיה, שאם הבעל היה רוצה לשקר ולהיפטר, הרי יכול היה לומר שלא גירש את אשתו שאז ודאי היה נאמן, וכיון שבכל זאת לא טען זאת הרי יש הוכחה לכך שאדם זה דובר אמת. כך היא פשוטות לשון הגמרא 'מה לי לשקר'.

ראיה זו אינה קיימת תמיד, אלא רק כאשר אין הסבר אחר לכך שלא טען את הטענה השניה מלבד ההסבר שאדם זה דובר אמת.

ב. אולם כמה אחרונים חידשו שהמושג 'מיגו' כולל עניין נוסף, שעצם היכולת לטעון טענה אחרת נותנת לאדם את הכח,

א. מיגו במקום עדים

• **כשהטענה שטוען הוא נגד עדים, לא מהני אף כשיש לו מיגו, דלא אמרינן מיגו נגד עדים.**

• **וטעמו דעיקר עניין המיגו שנאמינו בטענה זו שהוא אמת במיגו שיכל לטעון טענה אחרת, וכיון שעדים מכחישים לטענה זו, מה לנו ולמיגו שלו.**

• **כנה"ג:** ואפילו אין עדים ממש, רק אנן סהדי שכן הוא הוי מיגו במקום עדים דלא אמרינן.

כגון כתובות(כז:): אדם שכר חמור, א"ל משכיר אל תלך דרך נהר פקוד שיש שם מים (ועלולה הבהמה להחליק) אלא דרך נהר נרש. הלך בנהר פקוד והחליק החמור ומת. **בא לפני רבא – א"ל אמנם הלכתי בנהר פקוד אבל לא היו שם מים.** אמר רבא מה לו לשקר אם רצה היה אומר שהלך בנהר פקוד (מיגו) ונאמן.

✓ **אמר אביי – מה לו לשקר (מיגו) במקום עדם לא אמרינן.**

פרש"י: במקום עדים – דאנן סהדי שכל שעה יש שם מים.

והש"ך – מוכח מכאן שאף שאין עדים שהלך בנהר פקוד, רק בצירוף טענתו

ח"מ - סימן פ"ב

המיגו נגד עד אחד :

א. אם הוא דבר שחייב שבועה דאורייתא נגד העד – לא אמרינן מיגו, שכל זמן שלא נשבע נגד העד הוי כשני עדים.

ב. כשאינו חייב שבועה כלל – נאמן.

ג. כשחייב נגד העד שבועת המשנה – מחלוקת פוסקים. כגון הרמ"א (מח/ה) בטענת סיטראי נגד עד אחד.

• **כנה"ג בשם תומת ישרים:** אם בטענתו מכחיש העד לא נאמן, אבל אם אינו מכחיש אמרינן מיגו.

או"ת בשם תה"ד: מיגו שירא שעד אחד יכחיש אותו אמרינן, דכולי האי לא חיישינן.

• **שתי כתי עדים המכחישות זו את זו:** או"ת: לא אמרינן שיהיו האחרונים נאמנים במיגו דפסלו לראשונים בגזלנותא.

טעמו:

תוס' (1) – דהוי מיגו בתרי דלא אמרינן. תוס' (2) – מיגו לא עדיף מעדים, ואם כן הוי ב' עדים נגד ד' עדים דלא מהני.

הראנ"ח: מכל מקום אם יש לבעל דין מיגו נאמן ולא הוי מיגו במקום עדים, כיון שמכחישות זו את זו ומאן דליתא.

• **כשיכול לתרץ דבריו נגד העדים.**

או"ת: מיגו במקום עדים לא אמרינן, מכל מקום אם יכול לתרץ דבריו : אם מתרץ כך שלא הופך דבריו הראשונים – נאמן, ואם הופך דבריו ראשונים – לא נאמן.

או"ת בשם מהריב"ל: אם טענת המיגו נגד עדים גם לא אמרינן.

שהלך ובצירוף עדים שיש שם מים – גם הוי מיגו במקום עדים דלא אמרינן.

• **נתיבות:** וכן שתי כתי עדים המכחישות זו את זו (שבועות לא): שאף אחד לא נאמנת, אף כשיש לכת אחת או לבעל דין מיגו – לא מהני, דמיגו לא עדיף מעדים והוי כשתי כתי עדים נגד כת אחת דלא מהני, דתרי כמאה.

ואפילו מכחיש העדים בדבר שאין מחייבים אותו ממון, כגון עברתי בצד עמוד פלוני והעדים מכחישים – אינו נאמן במיגו להכחיש העדים.

ש"ך: כל שכן אם יש עדים כנגד טענת המיגו שאינו מיגו.

• **מיגו במקום עדים פסולים**

ש"ך בשם ת' הרא"ש: ואם יש עדים נגד טענת המיגו, אפילו הם פסולים – לא מהני מיגו?

כגון: שטר שנעשה בקניין בפני עדים קרובים, ועכשיו טוען המתחייב כי הוא ממעות שחוק – לא נאמן ואין לו מיגו דלא היו דברים מעולם, כיון שיש עדים פסולים כנגדו, ולא ניחה ליה לטעון כנגדם.

ויש מהראשונים שפקפקו ע"ז (ת' נ' לב, מהרא"ש ששון, מהרשד"ם).

• **מיגו במקום עדים גויים**

מהר"ש דוראן: מיגו להכחיש עדים גויים לכו"ע לא אמרינן, שמפחד שיעידו בערכאות ופיסדוהו.

• **מיגו במקום עד אחד**

נתיבות: הן כשהטענה נגד עד אחד או

א"ת בשם כנה"ג: מיגו להכחיש העד במקום שצריך לקבל חרם אמרינן.

ב. מיגו במקום חזקה

ב"ב (ה:): תבעו לאחר זמן וא"ל פרעתיק תוך זמנו (שיש לו מיגו שיכל לומר שפרעו אחר זמנו) מי אמרינן מיגו במקום חזקה (שאינן פורע תוך זמנו) או לא? ולא איפשטא.

• **סמ"ע בשם ד"מ:** לא אמרינן מיגו במקום חזקה.

כגון הרמ"א (עט/יד): מי שקבל לפני בית דין לפרוע לחבירו ואחר כך בא ואמר כבר היה חייב לי – אינו נאמן דודאי אילו היה כך לא היה מקבל עליו בבית דין לפרוע אע"ג דיש לו מיגו דיכול לומר פרעתי, במקום חזקה אלימתא כי האי לא אמרינן מיגו (ב"י סימן עה בשם רשב"א).

וכגון (צט/א): לוח שאמר על מה שאצלו של אחרים הוא... אין שומעין לו עד שיביא ראיה.

הגה: ואע"פ שיש לו מיגו שהיה יכול להחזירם או לומר לא היו דברים מעולם אינו נאמן דהוי מגו במקום חזקה דכל שנמצא ביד אדם בחזקת שהוא שלו (ה"ה). **ויש חולקין** בזה (תשובת הרא"ש וכ"מ מתשובת רשב"א).

• **הש"ך:** לא דמי חזקות זו לזו.

שהרי (פב/א-הגה) הטוען נגד שטר שאינו מקוים, קטן הייתי כשנכתב השטר – נאמן.

אע"פ שחזקה שאין העדים חותמים על השטר אלא אם כן נעשה גדול, כאן אמרינן מיגו (דפרעתי) במקום חזקה זו,

כיון שאין כל החזקות שוות (נמ"י).

• **נתיבות:** לפיכך במקום חזקה אלימתא לא אמרינן מיגו, ובחזקה גרועה אמרינן, ובחזקה בינונית לא איפשטא. ולכן אם מפורש בפוסקים עבדינן כמפורש, ואם לא אזלינן בתר המוחזק (תומים). **ודוקא** שהטענה נגד החזקה, אבל אם המיגו נגד חזקה לכו"ע לא אמרינן מיגו (כנה"ג).

• **א"ת:** ואם תפס אמרינן מיגו אף במקום חזקה.

ג. מיגו במקום רוב

• **נתיבות:** מיגו במקום רוב – הוי מיגו, דלא הולכים בממונות אחר הרוב, מה שאין כן בחזקה.

מכל מקום ערוך השלחן – לא אמרינן מיגו במקום רוב, שהרי אפילו מיגו במקום חזקה הסתפקה הגמרא, ורוב עדיף מחזקה. ומה שבממון לא הולכים אחר רוב, לא משום שחזקה עדיפה מרוב, אלא משום שעל כל פנים גם המיעוט ישנו בעולם ואי אפשר להוציא מידו שמא הוא מהרוב.

ד. מיגו במקום שטר

• **שו"ע (רצו/ב):** הפקידו בשטר – נאמן לומר החזרתי לך במיגו דנאנסו (שנאמן בשבועה).

• **א"ת בשם כנה"ג:** מיגו לאורעי שטרא לא אמרינן, וכן לאורעי עדים לא אמרינן (ראב"ד).

ה. מיגו להוציא

• מחלוקת פוסקים:

רמב"ם – אין אומרים מיגו להוציא. כ"כ התוס', מרדכי, אשרי, נמ"י, טור.
רמב"ן – אמרין מיגו אף להוציא. כ"כ הריב"ש, רשב"א.

• **ריב"ש**: אף למ"ד אין אמרים מיגו להוציא, נגד קרקעות אמרין מיגו להוציא, דלא שייך בקרקעות מיגו להוציא.

• **ש"ך**: כשמסייע למיגו שטר כשר דלא איתרע – לכו"ע אמרין מיגו להוציא. כ"פ התוס' ושאר ושאר הפוסקים.

וכאשר עם המיגו יש טענת ברי נגד טענת שמא – אמרין מיגו להוציא.

והראיה: כתובות (יב:) לא מצא לה בתולים, היא אומרת משארסתני נאנסתי (ומגיע לי 200) והוא טוען שמא לפני זה נאנסת (ומגיע לך רק 100) – נאמנת (במיגו דמוכת עץ אני תחתך). הרי שנאמנת במיגו אף להוציא כשטוענת ברי נגד שמא של הבעל. וכן כשיש עם המיגו חזקה – אף מוציא.

• מיגו להוציא ממי שתפס בעדים.

תומים בשם מהרי"ט: תפס משל חברו בעדים בטענה שהלה מחזיק בפקדונו, והלה מכחישו. אע"פ שיש לו מיגו דנאנסו הו"ל מיגו להוציא מיד התופס דלא מהני. כ"כ כנה"ג.

אך קצות החושן – תפיסה בעדים לא מיקרי מוחזק דהוי גזלן, ואם כן מהני מיגו דהוי להחזיק ולא להוציא.

• מיגו להוציא ממי שתפס בלא עדים.

קצות החושן: אם המפקיד תפס משל הנפקד בלא עדים – לא מוציאים מידו שהרי לכ"א יש מיגו : **לנפקד** – יש מיגו דנאנסו. ולמפקיד – יש מיגו דלא תפס.

אם כן לא מוציאים מיד המפקיד שהוא תפוס בו, דהוי מיגו להוציא. כ"פ הנתיבות.

• מיגו להוציא גוף החפץ כשנותן דמים.

תוס' – לא הוי מיגו להוציא, כיון שנותן הדמים משום תקנת השוק. כ"כ אור"ת בשם כנה"ג.

והתוס' בשם מהר"י דוד – הוי מיגו להוציא. כ"פ הש"ך.

קצות החושן: ונ"ל דהוי מיגו להוציא – שהרי ב"מ (ב.) זה אומר כולה שלי, וזה אומר חציה שלי – זה נוטל רביע וזה נוטל 3/4.

והקשו התוס' – זה שאומר חציה שלי יהא נאמן במיגו שיכל לומר כולה שלי (שאז היה נוטל חצי) ? **ותירצו** – דהוי מיגו להוציא, שהרי שניהם תפוסים בחצי.

הרי שאף דמיירי במקח ששניהם שילמו ועם כל זאת הוי מיגו להוציא אף שאינו אלא בגוף החפץ שהרי אינו מפסיד הדמים.

• מיגו בקרקעות

כנה"ג: להעמיד קרקע בחזקת המחזיק במיגו, אף שאין חזקת ג' שנים – מהני. כדאמרין ב"ב (לב:) א"ל מה עושה עושה בקרקע שלי, א"ל קניתי ממך והנה השטר, א"ל שטר מזויף הוא. גחין ולחיש לרבה – באמת שטר מזויף הוא, מיהו שטר כשר היה לי ואבד:

ח"מ - סימן פ"ב

• **ערוך השלחן:** וטעמו, כיון שעתה אין לו מיגו מפני הודאתו הקודמת, ומה שהיה לו אז מיגו אינו כלום, כיון שאז לא עמד בדין ולא חש לטעון טענת המיגו.

• **ש"ך:** כאשר המיגו אינו אלא פירוש דברים – מהני. כגון: את ביתי נתתי – אסר ביתו על כל העולם. וחזר ואמר לאיש זה – התירה לאיש זה. אף שהוא למפרע נאמן, כיון שמפרש למי נתן את ביתו. דכל דבר שצריך פירוש אין צריך למיגו כלל.

ז. מיגו במקום מנהג

• **ש"ך:** המקור ב"ק (ק.) אריס אומר למחצה ירדתי, בעה"ב אומר לשליש הורדתי. אר"נ הכל כמנהג המדינה.

נמ"י - מכאן משמע דלא אמרינן מיגו לבטל מנהג המדינה, משום דלגבי מנהג הוי כמיגו במקום עדים. כ"כ הגאונים.

• **ש"ך:** והראיה ב"ב (ב.) כשעושים מחיצה משתתף כל אחד מחצה, לפיכך אם נפל הכותל חולקים.

וכתבו התוס' - כשנפלו אבנים אצל אחד מהם ושהה שם הרבה זמן, לכאורה יהא נאמן שהוא בנה לבד במיגו דלקוחים, וי"ל דהוי מיגו במקום עדים, שיש מנהג שבונים שניהם.

• **ערוך השלחן:** מיגו במקום מנהג, בין שהטענה נגד המנהג או המיגו – לא אמרינן.

• **תפיסה במקום מנהג:** אפילו תפס לא מהני לשנות המנהג, אלא אם כן טוען שנאנסו ולא עשו מנהג המדינה לזה מהני

אמר רבה – מה לו לשקר יכל לומר שאינו מזויף (מיגו). וכן הילכתא בקרקע דמהני מיגו להחזיק.

תומים – ה"ה אם יש למערער מיגו לא הוי להוציא אע"פ שאינו מוחזק, כיון שיש לו חזקת מרא קמא.

וקצות החושן – אפילו אין לו חזקת מרא קמא מהני מיגו להוציא בקרקעות, דלא שייך להוציא אלא בחזקת ממון שהוא ממש תחת ידו, אבל קרקע אינה תחת יד הבעלים.

ולפ"ז: אף במטלטלים אם עומד ברה"ר שאף אחד לא מוחזק מהני מיגו להוציא מחזקת מרא קמא.

• **או"ת בשם כנה"ג:** מיגו להוציא אישה מחזקת אשת איש – לא אמרינן.

• **רדב"ז:** דבר שהוא ביד השליש ליתנו אמרינן מיגו להוציא.

ו. מיגו למפרע

• **ערוך השלחן:** מיגו למפרע - כגון אמרה שנשבית ולאחר זמן אמרה טהורה אני, אף שיש לה מיגו שלא היתה אומרת שנשבית, מכל מקום כיון שלאחר זמן אמרה טהורה אני שוב אין לה מיגו, דהוי מיגו למפרע. כ"פ ד"מ, סמ"ע – דלא אמרינן מיגו למפרע.

• **ש"ך:** דוגמא נוספת, כתובות (כב.) אשת איש אני וחזרה ואמרה פנויה אני – אם נתנה אמתלא לדבריה נאמנת. וכבר כתבתי שאינה נאמנת רק תוך כדי דיבור. וכן כתב ידנו הוא זה אבל אנוסים היינו נאמנים רק תוך כדי דיבור.

ח"מ - סימן פ"ב

תפיסה (הג"א).

• **נתיבות:** ודוקא במקום מנהג קבוע, כדלקמן (של/ה).

• **נתיבות:** ואם בא להוציא מחמת שהמנהג מסייעו נוטל בשבועה, ואם עד אחד מכחישו נשבע כעין דאורייתא.

• **או"ת בשם מהרי"ט:** אם בא להוציא והמנהג מסייעו צריך היסת, ואם עד אחד מכחישו צריך שבועה דאורייתא.

ח. מיגו במקום קול

• **כנה"ג** [בהגהות טור אות פ"ד]: מיגו נגד קול במקום שהקול מפורסם הרבה הוי כמיגו במקום עדים דלא אמרינן.

• **מיגו** במקום שיש רגליים לדבר שמשקר – לא נאמן. **כגון:** גרשתי את אשתי במיגו שיכול לגרשה עכשיו, הואיל ואם גרשה היה לו קול, וזה לא היה לו קול – לא נאמן.

ט. מיגו בטענה דלא שכיח

• כאשר טענת המיגו אינה שכיחה לא אמרינן מיגו.

• **נתיבות:** מה שבשטר פקדון נאמן לומר החזרתי במיגו דנאנסו אף שנאנסו לא שכיח? זה אינו בגלל מיגו, לפי שבשטר כזה יכול לפטור עצמו לפי שאינו חושש להניחו ביד המפקיד (שיכול לומר נאנסו).

ועוד דהוי מלא שכיח ללא שכיח, שאף החזרתי אינו שכיח להחזיר ולהניח השטר. אבל שאר טענות במיגו דנאנסו לא אמרינן.

• **נתיבות:** וכן מיגו בדבר שאינו אורח ארעא לא אמרינן. **כגון:** שו"ע (שפ"ב) אינו נאמן לומר נתת לי רשות לקוץ האילן במיגו שלא קצצתי, שאין דרך לתת רשות לקוץ אילן.

י. מיגו דהעזה

מיגו דהעזה - שיכל לטעון טענה שיש בה העזה – אינו מיגו כל כך טוב, שמעדיף לטעון את הטענה שלו שאין בה העזה מלטעון מיגו שבה הוא מעיז.

כגון: ב"ב (לו.) עזים שנכנסו לחצר בעה"ב ואכלו שעורים, תפס בעה"ב את העזים וטוען שאכלו כך וכך ויש לו מיגו שקנה אותם – נאמן עד כדי דמיהם רק בשבועה. **שטענת** אכלו כו"כ אינה העזה כיון שבעל העזים לא יודע כמה אכלו, ואילו טענת שקנה אותם הוי העזה שהרי הלה יודע שהוא משקר.

• **נמ"י:** להלכה לא אמרינן מיגו דהעזה. והראיה מעזים שאכלו שעורים שאינו נאמן אלא בשבועה. כ"כ הר"ן, ד"מ, סמ"ע, וכנ"ד התוס', רא"ש.

• **ש"ך:** עוד מקומות דלא אמרינן מיגו דהעזה –

א. מודה במקצת לא נאמן אלא בשבועה אע"פ שיש לו מיגו שכופר הכל, דכופר הכל הוי העזה.

ב. שבועת השומרים אינו נאמן לפטור עצמו במיגו דלא היו דברים מעולם, דהוי העזה.

ש"ך: אמנם יש מקומות שנאמן במיגו דהעזה, כגון:

חור"מ - סימן פ"ב

בלא שבועה לא מהני דהוי העזה. כ"כ הר"ן וכ"ד התומים, וכן נראה עיקר. כ"כ קצות החושן – דוקא לעניין שבועה לא אמרינן מיגו שהעזה אבל גבי ממון אמרינן.

וכמ"ש התוס' (כתובות טו:) – שדה זו של אביך ולקחתי ממנו נאמן במיגו דלא היו דברים מעולם אף שהוא העזה.

• פירוש דברי התוס' (לעיל)

א. קצות החושן בשם אחיו: כאשר כופר במיגו יותר מהטענה וגם מעיז יותר מהטענה, אז לא אמרינן מיגו דהעזה, אבל חסר אחד מהם אמרינן.

כגון פקדון שמודה במקצת נאמן במיגו דנאנסו (כופר הכל), שאף שנאנסו כופר יותר מכל מקום אינו מעיז יותר.

וכגון שדה זו לקחתי מאביך שנאמן במיגו דלקחתי ממך, שאף שמעיז יותר מכל מקום לא כופר יותר.

ב. וערוך השלחן – ודאי יכול להעיז אף במה שידע חברו ששקר, אך להעיז לכפור הכל, לא היו דברים מעולם - אינו מעיז, אבל שאר מיני העזה (שלא כופר הכל) מעיז.

• הסבר דברי הרא"ש (לעיל)

א. קצות החושן – החילוק בין ממון לשבועה במיגו דהעזה, כשאנו חושדים באדם שרוצה לגזול ודאי יעיז הן בממון והן בשבועה, אלא שהשבועה שאנו מטילים עליו הוא לא מחשש שרוצה לגזול רק מחשש שמתמט עד שיסיג מעות, בכה"ג אינו מעיז ואינו מיגו להיפטר משבועה.

ב. קובץ שיעורים – בהבנת מהות המיגו

א. דברים העשויים להשאיל או להשכיר נאמן לומר נגנבו ממני במיגו דהשאלתים לך, אף שהוא מיגו דהעזה שיודע שלא השאילו.

ב. (קמו/כ"ד): נאמן לומר ששדה זו של אבותיי שלקחה מאבותיך במיגו שלקחתי ממך (כשיש לו חזקת ג' שנים), אף שהוא מיגו דהעזה שיודע שלא לקח ממנו. כ"כ הרבה פוסקים דאמרינן מיגו ממעיז לשאינו מעיז.

• ונראה לחלק:

א. כתבו התוס': בדבר שכופר ודאי אינו מעיז כגון בשומרים, אבל שאר מקומות שאינו כפירה ממש מעיז.

פירוש: דוקא כשחברו הפקיד או הלוח לו שהאמינו מתחילה ושוב לא היה לו עסק בינתיים, טוען לא היו דברים מעולם או החזרתי (בפקדון) או פרעתי כולו (בהלוואה) הוי מיגו דהעזה שכופר נגד מה שהאמינו.

מה שאין כן כשלא הפקיד או הלוח לו, אפילו יטען קניתי ממך (כמו בעזים) לא הוי העזה.

וכן: בפקדון אם מעכב הפקדון ואומר ליורש אביך חייב לי כנגדו נאמן במיגו, שהרי היורש לא האמינו תחילה.

ב. ועוד נראה לי לחלק: כמ"ש הרא"ש.

דוקא כדי לפטור משבועה לא אמרינן מיגו דהעזה (דבעינן מיגו בריא), אבל להפטר ממון מהני (דקשה להוציא ממון). וכמו בעזים שאכלו שעורים שנאמן שאכלו כו"כ בשבועה במיגו דלקוחים אף שהוא העזה, מכל מקום

ח"מ - סימן פ"ב

השלחן בשם הפוסקים.
והתוס' והרא"ש - מיגו פוטר אף משבועה.

• **ערוך השלחן:** המחלוקת כשבא לפטור עצמו, אבל כשבא ליטול לכו"ע מיגו לא פוטר משבועה.

• אם גם בטענת המיגו היה חייב שבועה לכו"ע לא אמרינן מיגו לפטור משבועה.

ו**אם** בטענה אין צריך שבועה אבל במיגו צריך שבועה - לא אמרינן מיגו. דשם לא רצה לטעון המיגו בגלל השבועה.

וה**ש"ך** - אף אם בטענה שטוען חייב שבועה דרבנן ובמיגו יש שבועה דאורייתא - אמרינן מיגו. והראיה ב"ב (ע.) המפקיד אצל חברו בשטר נאמן לומר החזרתי לך בשבועה (דרבנן) מיגו דנאנסו (ואז היה חייב שבועה דאורייתא).

• **נתיבות:** ואף אם במיגו היה מרוויח יותר (והיא טענה טובה יותר) מכל מקום אין פוטרם אותו משבועה, שמא מערים, דאינו רוצה להשבע לשקר ומתחכם לטעון טענה גרועה כדי להיפטר משבועה.

יב. מיגו לחייב שבועה

• **ת' הרי"ף:** אישה שתבעה כתובה מבעלה אחר גירושין, אמר בעלה פרעתי לך לפני גירושין - האישה נאמנת ונוטלת בלא שבועה.

כתב גידולי תרומה: קשה הרי לבעלה יש מיגו שפרעה אחר גירושין והיתה חייבת להשבע, אם כן גם עכשיו לא תיטול אלא בשבועה? וי"ל - דלא אמרינן מיגו לחייב שבועה (כמו דלא אמרינן מיגו לפטור

ישנם שני שיטות: (א) מיגו מהוה ראיה שאינו משקר. (ב) מיגו מחזק כח הטענה אך שאינו ראיה.

ופירשו אחרונים עפ"ז: לפי (ב) יש מספיק כוח לפטור מממון אבל לא מספיק כוח לפטור משבועה, שכן לעניין שבועה הוא בירור, וכדי לפטור מבירור צריך דוקא ראיה.

• **נתיבות:** מקום שהשטר מסייע לכו"ע אמרינן מיגו דהזעה.

• **ערוך השלחן:** ואם גם הטענה שטוען עכשיו יש העזה מהני מיגו דהעזה. וכל שכן אם במה שטוען עכשיו יש העזה ובמיגו אין העזה - דמנהי מיגו.

• **מהר"י בן לב:** כשהעזה בתקנת חכמים אמרינן מיגו, כגון שכר פועל שלא בפני עדים וטוען שפרע שכרו (שלא נאמן מתקנת חכמים) במיגו שלא שכרתיך - נאמן אף שהוא מיגו דהעזה, הואיל והוא תקנת חכמים.

• **מיגו דהעזה בפקדון:** לרש"י - אמרינן. לשאר פוסקים - לא אמרינן.

יא. מיגו לפטור משבועה

• אם בטענה שטוען נאמן רק בשבועה, ובטענת המיגו היה נאמן בלא שבועה, האם המיגו יפטור אותו בטענה שטוען משבועה?

✓ **ר"י מיגאש, רמב"ם** - לא אמרינן מיגו לפטור משבועה, שהרי בשלוש שבועות דאורייתא (מודה במקצת, עד אחד, שומרים) אע"פ שיש בהם מיגו (כופר הכל, פרעתי, נאנסו) - חייב שבועה. כ"פ המחבר, ערוך

משבועה).

מכל מקום קצות החושן כתב – כיון שיש לבעל מיגו, מספק לא תפרע אלא בשבועה.

יג. מיגו בטענה לא גלויה

• ד"מ בשם מרדכי: לא אמרינן מיגו אלא בטענה גלויה.

פירש ערוך השלחן - דוקא בטענת מיגו גלויה (ידועה) לכל שהיה נפטר, אבל אם אינו גלוי לכל שהיה נפטר בטענת המיגו, אולי לא היה טוען כן מפני שסבור שלא יפטר ולא הוי מיגו.

ולכן כתב מהרשד"ם: אין להאמין לעם הארץ במיגו דאפשר שלא ידע שיפטר בה.

• נתיבות: טענת מיגו, שהיא מחלוקת פוסקים ולא נפסקה הלכה אי אפשר להשתמש בטענה זו למיגו. מכל מקום אם רוב הפוסקים ס"ל הכי דאמרינן.

יד. מיגו במקום שסובר

שאומר אמת

מרדכי (הכותב סי' רכד): לא אמרינן מיגו כשהוא סבור שטוען אמת במיגו שיכל לשקר. וכ"ה בתוס' (כתובות פז: תוד"ה דמיפרע). ד"מ (ב), סמ"ע.

פירש הש"ך - שהוא סובר שאומר אמת, ואנו אומרים שלא מדקדק בזה והמעשה לא היה כן, רק שנידמה לו שכן היה, אף שיש לו מיגו לא נאמן.

שהרי עיקר טעם נאמנות במיגו שנאמין לו בטענתו זו שהוא אמת, דאילו רצה לשקר

היה טוען המיגו. אך אם טועה בעצמו ואומר בדדמי ליה לא יעזור מיגו.

כגון: יבמות (קטו.) אישה האומרת מת בעלי נאמנת, אך אם אמרה שהיתה מלחמה ומת בעלי במלחמה – אינה נאמנת, שאנו חוששת שמדמיינת. ואף שיש לה מיגו שלא היתה אומרת שיש מלחמה, מכל מקום חוששים שמדמיינת ובזה לא מהני מיגו.

ואם מתאמץ ואומר שאינו טועה ואומר שברי לו שכן הוא, או שב"ד רואים לפי העניין שדקדק היטב לא אמרינן בדדמי ומהני המיגו.

טו. מיגו בשני בני אדם

♦ ד"מ בשם נמ"י: לא אמרינן מיגו בשנים. כ"כ התוס'.

פירוש: כששנים טוענים נגד אחר לא אמרינן מיגו, דשנים לא יוכלו לכוון בשקר.

וכתב הש"ך – ולכן לגבי שני עדים לא אמרינן מיגו, שלא יסכימו שניהם לטענת אחת.

• מקור מיגו בשנים:

כתובות (יח:): לא שנא אלא שאמרו עדים החתומים בשטר אנוסים היינו מחמת נפשות (ונאמנים לפסול השטר), אבל מחמת ממונות אינם נאמנים. אף שיש להם מיגו דאנוסים מחמת נפשות, דמיגו בשנים לא אמרינן.

• קידושין (מג:): שלח הלוח החוב ביד שנים לפרוע למלוה – נאמנים לומר פרענו למלוה ונפטרים במיגו שהחזרנו ללוה.

ח"מ - סימן פ"ב

נאמן (לפטור עצמו מקורבן) לומר לא אכלתי במיגו שאכלתי במזיד (שאז פטור מהקורבן), כיון שמשים עצמו רשע אם אכל במזיד.

• **נתיבות:** אם גם בטענה זו שטוען משים עצמו רשע, ישנה מחלוקת פוסקים אם נאמן (יו"ד קס"ט).

יז. מיגו מממון לממון

ש"ך: המקור - ב"מ (ב.): זה אומר כולה שלי, וזה אומר חציה שלי - זה נוטל רביע, וזה נוטל 3/4.

למה זה שאומר חציה שלי לא נאמן במיגו דאמר כולה שלי?

הגמ"ר בשם ר"ת והמרדכי תירצו - דלא אמרינן מיגו מממון לממון, שהרי כשטוען כולה שלי טוען אף על החצי השני כדי לזכות במיגו בחצי הראשון.

והגמ"ר בשם הריצב"א - לא אמרינן מיגו דהוי מיגו להוציא (שהרי שניהם תפוסים בחצי השני).

• **והש"ך:** חולק - אנו קי"ל שיכול לעכב חפץ חברו נגד מה שחברו חייב לו במיגו דלא היו דברים מעולם, ואף שהוא מממון לממון. ולכן קי"ל דאמרינן מיגו מממון לממון.

• **ש"ך:** ואם המיגו הוא לפטור עצמו מלפרוע כל תביעת חברו - לכו"ע אמרינן מיגו מממון לממון. שהרי ב"מ (ג.): הגמרא שואלת - למה מודה במקצת חייב שבועה הרי יש לו מיגו, פירוש ונאמינו אף שהוא מממון לממון (והגמ' מתרצת תירץ אחר).

משמע דהוי מיגו מפני שאינו תובע ממון

הקשה תוס': איך נאמנים במיגו בשנים? וי"ל שבטענה שנפטרים בה מממון בטוחים הם על זה שיאמרו דבר אחד, ולכן אמרינן הכא מיגו אף שהוא בשנים.

כ"פ הש"ך - אם במיגו יפטרו עצמם מממון אמרינן מיגו בשנים, דלפטור עצמן מסכימים בנקל לטענה אחת.

• **נתיבות:** בדבר שאף אם השני לא יסכים עמן גם כן יועיל כמו בטענה זו - אמרינן מיגו. כגון: כתובות (יח:) גבי אנוסים היינו במיגו דשתקו (שאז ממילא השטר לא היה תקף) שאף אם חברו לא ישתוק (אלא יאמר אנוסים) עדיין מבטל השטר.

כ"פ ערוך השלחן - מיגו דשתקי אמרינן אף בשנים דבזה ההסכמה קלה.

• **נתיבות בשם אר"ת:** דוקא בדבר שהיה להם לטעון לשעבר, אבל בדבר שיש גם עתה בידם לעשות אמרינן מיגו בשנים (מהר"י אדרבי).

• **ערוך השלחן בשם מהר"מ מרב:** אף אם בטענת המיגו אפשר שיכחישוהו עדים, ובטענה שטען אי אפשר להכחישו אמרינן מיגו. כגון: שטר שאינו מקוים נאמן הלוח בפרעתי מיגו דמזויף, אף שבמזויף אפשר שיבואו עדים ויכחישוהו, נאמן במיגו.

טז. מיגו שמשים עצמו רשע

• **ש"ך:** כשמשים עצמו רשע בטענת המיגו לא אמרינן מיגו. כגון: כריתות (יא:) אמרו שנים אכלת חלב (ואתה חייב קורבן) - אינו

ח"מ - סימן פ"ב

מיגו דאי בעי שתיק (והשטר היה נשאר לא מקיים).

• **ש"ך:** כשיש לנו לומר שרצה דוקא לטעון את הטענה - לא אמרינן מיגו דאי בעי שתיק. **כגון:** כתובות (כג.) עד אחד אומר התגרשה ועד אחד אומר לא התגרשה, שניהם מעידים באשת איש, וזה שאומר התגרשה הוי אחד במקום שנים.

ומיירי שהיא בחזקת פנויה בעינינו (שאם היא בחזקת אשת איש אף בלא עד שאומר לא התגרשה נשארת אשת איש). **ואפ"ה** מי שאומר התגרשה לא נאמן אף שיש לו מיגו דאי בעי שתיק (שאז רק עד אחד מעיד שנתקדשה ולא התגרשה שלא נאמן והיתה נשארת פנויה), דשמא רוצה לטעון שנתקדשה והתגרשה כדי לפוסלה מכהונה, שאז לא נאמן במיגו דאי בעי שתיק.

כ"כ הר"ן - לא נאמן מי שמעיד שהתגרשה שמא רוצה לפוסלה לכהונה.

כ. מיגו דאי בעי אמר איני יודע

• **תוס':** מיגו דאי בעי אמר איני יודע אינו מועיל בשום מקום.

כא. מיגו שהיה נתנו לאחר

• **נתיבות:** חפץ של ראובן מופקד ביד שמעון, ושמעון יודע שהחפץ שייך ללוי שגזלו ראובן, ואין לראובן שום טענה על לוי - חייב שמעון להחזיר החפץ ללוי.

(כולה שלי) אלא להציל עצמו מלפרוע כל תביעת חברו. אלא שהגמרא דחתה בתירוץ אחר.

ולכן: אמרינן מיגו מממון לממון, שאם הוא תחת ידו אמרינן מיגו להחזיק, ואם הוא תחת יד חברו ממילא לא אמרינן דהוי מיגו להוציא.

• **ערוך השלחן:** אבל בדבר שאינו נוגע לעצמו רק לאחרים לא אמרינן מיגו אלא אם כן הוא שלישי.

יח. מיגו דאי בעי אמר טעיתי

• **תוס':** מיגו שיכל לומר טעיתי אינו מיגו טוב, שבודאי כל אדם מדקדק בחשבונותיו והיא כטענה דלא שכיחא.

אמנם הש"ך - גם בטעיתי אמרינן מיגו, אלא אם כן הודה מתחילה בפני ב"ד דשוב אין לו מיגו דטעיתי.

וערוך השלחן - לא אמרינן מיגו דטעיתי, אלא אם כן נראה לפי העניין שהטעות היה קרוב.

• טעיתי במיגו דפרעתי

בעה"ת - נאמן לומר טעיתי (אף שהודה תחילה) במיגו דפרעתי.

ות' הרא"ש - אינו נאמן, דהוי מיגו במקום עדים דלא שכיח שטעה.

יט. מיגו דאי בעי שתיק

• **ש"ך:** מיגו דאי בעי שתיק נאמן אפילו לגבי עדים. כדאיתא כתובות (י"ח:) עדים שאמרו על השטר כתב ידנו הוא אבל אנוסים היינו - נאמנים לפסול השטר,