

שנשבע הלוה שבועת שקר.

[ושמא לא דקדק הלווה בהערכת שיווי המשכון וייפסל עקב שבועת שקר לעדות ולשבועה, או שמא יוציא המלוה, לאחר שיכשיל את הלוה בשבועת שקר (44) — את הפקדון, ונמצא שהיתה שבועת הלוה לבטלה. רש"י ותוס'].

**אמר שמואל:** אכן דין זה נאמר על ארישא דמשנתנו. שנטלו חכמים את השבועה שחייב הלווה, והטילוה על המלוה שהפקדון אצלו. [ולהלן מבארת הגמרא על איזה חלק ברישא נאמר דין זה]

**וכן אמר רבי חייא בר רב — ארישא וכן אמר רבי יוחנן — ארישא.**

**מאי רישא שבה** נאמר דין זה? **סיפא דרישא.** שבה כתוב: אמר המלוה — **פלע הלוייתך עליו, ושקל היה שוה.**

והלה אומר: **לא כי, אלא פלע הלוייתני עליו** ושלשה דינרין היה שוה, חייב המלוה שבועה!

כיון, **דשבועה** זו מעיקר הדין — **גבי לזה** היא כיון שבמקרה זה הוא המודה במקצת, [בכך שעדיין חייב, לפי הודאתו, את הדינר שהוא ההפרש בין ההלוואה לשווי המשכון].

**ושקלוה** [נטלוה] רבנן את השבועה הזו מהלוה, **ושדויה** [הטילוה] **אמלוה**, כדי שלא יהיה מצב שבו יוכל המלוה להוציא את הפקדון אחר שישבע הלוה כמה היה המשכון שוה, **ויוכיח** שלא כדבריו ועל ידי

## גמרא:

מג-ב שנינו בסוף המשנה: מי נשבע — מי שהפקדון אצלו.

ודנה הגמרא: **אהייא** על מה נאמר דין זה? **אילימא אסיפא** כאשר הלוה טוען שהמשכון היה יותר מן ההלוואה והמלוה מודה לו במקצת חביעתו, מדוע צריכה המשנה להשמיענו הטעם שנשבע המלוה "שמא ישבע זה ויוציא הלה את הפקדון",

**ותיפוק ליה דשבועה גבי מלוה הוא?** שהרי הוא הנתבע המקרה זה, והוא המודה במקצת תביעת המשכון, ואם כן חייב הוא שבועה מדין מודה במקצת? (45)

44. לפי פירוש ר"ח והביאו התוס', אין חוששין שישבע לשקר. והחשש הוא, שמא ישבע לבטלה.

45. גליוני הש"ס [לעיל מא א] הביא משו"ת מהר"מ [סימן רסד] שהוכיח מכאן דבדאורייתא לא הופכים את השבועה לשכנגדו. כיון שאם כן, הרי צריך את הטעם של "שמא יוציא הלה את הפקדון" כדי שלא יוכל להפוך את השבועה על שכנגדו!

הודה לו בפרוטה. ואף באומר ששוה ממון הוא, אין ממון פחות מפרוטה.

ואף על פי שאין הודאתו ידועה, ואם כן לכאורה אין זה דבר שבמנין ובמידה, מכל מקום הרי הוא תובעו דבר ידוע. והראיה לכך היא דכאשר אומר הנתבע חמישין ידענא וחמישין לא ידענא, חייב שבועה. ואף על פי שאין הודאתו וכפירתו מבוררין, מכל מקום כל שאילו היה כופר בברי חייב וחשיבא דבר שבמנין, אף כשאומר איני יודע, גם כן חייב שבועה.

זה יפסלנו לעדות. (46)

**והשתא, דאמר רב אשי** לפי רב הונא שאמר כי כל שומר שמודה שלא שמר כראוי ומוכן לשלם, חייב גם להישבע שאין החפץ ברשותו. [חוששים שמא עיניו נתן בפקדון ומוכן לשלם את ערכו ובלבד שישאר אצלו].

ולפי דבריו אלו, קשה: מהו החשש האמור במשנתנו שמא יוציא המלוה את המשכון. והרי, נחייב את המלוה להישבע שאינו ברשותו, כדין כל שומר, וממילא לא קיים החשש שמא יוציא המלוה את הפקדון שהרי נשבע שאינו ברשותו,

ותירץ רב אשי, **דקיימא לן** שכך הוא דין משנתנו:

**זה, המלוה נשבע מתקנת חכמים שהמשכון אינו ברשותו.** וזה הלוח, **נשבע** שבועת מודה במקצת מדאורייתא **כמה** היה המשכון

**שזה.** ואם כן, שלמעשה שניהם נשבעין, אמאי קאמר תנא דמתניתין "מי נשבע — מי שהפקדון אצלו"?

אלא **הכי קאמר:** באמת שניהם נשבעין (47) [וכפי שעולה בדינו של רב אשי] ודין המשנה הוא: **מי נשבע תחלה** — מי שהפקדון אצלו. (48)

כי אם נאמר שהלוה ישבע תחילה, יש לחשוש שמא **ישבע** זה הלוה, ואז לא ישבע המלוה את שבועתו שאינה ברשותו, אלא אדרבה, **ויוציא** חלה את הפקדון ויוכיח ששיקר הלוה בשבועתו.

**אמר שמואל:** **האי מאן דאוזפיה אלפא** זווי לחבריה, **ומשכן** ליה עבור חובו **קתא דמגלא** [בית יד לאחיזת המגל, ששויו מועט, ואינו עומד בשום יחס של הלוואה לאלף זוז, ובכל זאת:]

וא' שבועה דרבנן, הרי שאין כל דין קדימה למחויב שבועה דאורייתא. שהרי כאן הלוה חייב שבועת מודה במקצת דאורייתא ואילו המלוה חייב שבועה דרבנן [שאינה ברשותו] ולא היה כל צד בגמרא להקדים את שבועת הלוה משום שהיא דאורייתא!

אולם בריטב"א בבא מציעא [לה א] כתב, הא דסלקא דעתך שהלוה נשבע תחילה, הוא משום ששבועתו היא מדאורייתא. ודלא כהשבות יעקב. ואמנם יש ליישב דברי הריטב"א מראית השבות יעקב ועיין בתומים [סימן פז ס"ק טו].

ובקצות החושן [טו ס"ק ד'] הביא את דברי השבות יעקב, והכריע ששבועה דרבנן שמחמתה יורדין לנכסיו, הרי היא שוה לשבועה דאורייתא לענין קדימה. והוא לכאורה שלא כדברי הריטב"א.

46. כך פירש רש"י במשנתנו. והקשה הר"ח בבבא מציעא והביאו התוס' כאן [וכל הקשה הרשב"א], וכי אנו אחראין לרמאין שלא יפסלנו?

ור"ח פירש שהחשש הוא שמא יוציא הלה את הפקדון, ונמצא שנשבע הלוה שבועה לבטלה. וכן משמע בדברי רי"ף שהחשש הוא שמא יוציא הלה את הפקדון ונמצא שם שמים מתחלל.

47. בשער המשפט סוף סימן כ"ד הביא מתשובת הגאונים שבשנים המחויבים שבועה זה לזה נזקקין לתובע שישבע תחילה.

48. השבות יעקב סימן קנא הוכיח מכאן שכאשר יש שנים החייבים שבועה, א' שבועה דאורייתא

החוב.

**אבל**, אם משכן **קתא ונסכא**, [חתיכה של כסף שערכה רב] לא אומרים שקיבל עליו המלוה את ה"נסכא" כמשכון עבור מחצית ההלוואה.

כיון שהנסכא, שוויה רב, והרי שונה היא בזה מהקת. (51) לפי שהיא דבר הראוי לפירעון. ויש להניח שקיבל את הנסכא בתור משכון לפירעון — שאם לא יפרע חובו, יגבה אותו מן הנסכא לפי שוויה של הנסכא בלבד.

ונמצא, שלא הסכים המלוה שבאם תאבד הנסכא, יאבד הוא מחצית חובו. אלא רק כמו ששוה הנסכא בלבד.

**נהרדעי אמרי: אפילו קתא ונסכא אבד נסכא — אבד פלגא. אבד אחר כך גם את הקתא — אבד כוליה!** (52)

אם **אבד** (49) **קתא דמגלא — אבד אלפא** זוזי. משום שבכך שהסכים ליטול קת של מגל כמשכון עבור חוב של אלף זוז, הרי הוא הסכים שכל עוד הוא לא יחזיר את אותו קת של מגל ללוה, אין הלה צריך לפרוע את חובו. (50)

**אבל**, אם מישכן עבור אלף זוז **תרתית קתאתי**, לא אמרינן שכל קת היא משכון עבור חצי מן החוב. ואם איבד אחד מהם, אזי איבד חמש מאות זוז.

אלא אומרים ששתי הקתות מהוות משכון אחד. וכיון שמחזיר ללוה קת אחת, נמצא שהחזיר לו מקצת המשכון כולו. ויכול לשלם ללוה את תמורת הקת השניה שאבדה, ולגבות את כל החוב.

**ורב נחמן אמר: אפילו מישכן תרתית קתאתי**, הדין הוא: **אבד חדא — אבד חמש מאה, אבד אידך — אבד כוליה כל האלף זוז!** לפי שכל קת וקת היא משכון עבור חצי מן

51. והריטב"א כתב כי היכי דנסכא לא קבליה אלא במאי דשוה, קתא נמי קבליה במאי דשוה. וגובה אף מן הקת.

אמנם ברש"י לא משמע כן כיון שלא הזכיר אלא את הדין שאם אבדה הנסכא נוטל פירעון כנגדה כיון שראויה היא לפירעון החוב. אולם הנסכא אינה ראויה היא לפירעון ולכן אינו נוטל כנגדה.

52. כך היא גירסת הרש"י שלפנינו. אולם הרשב"א הביא בשם רש"י שגרס "אבד נסכא — אבד מאי דשוה. אבד קתא — אבד כולהו". והביאור לפי גירסא זו, כיון שסתם נסכא, דבר הראוי לפירעון הוא, הרי שלא קיבל עליו המלוה משכון זה אלא לפי מה ששוה.

49. כתב הריטב"א, לאו דוקא אבד, אלא אפילו נגנב. לפי ששומר שכר חייב על הגניבה ועל האבדה.

50. כתב רש"י, אף שאם אבד המשכון פטור הלוה מלפרוע את חובו, כיון שקיבלו המלוה עליו כמשכון, מכל מקום, אם המשכון קיים אין הלוה יכול לומר לו "סברת וקיבלת" ויגבה חובו מן המשכון. כיון שאף שקיבלו בתור משכון, לא קיבלו בתורת פירעון. וחייב הלוה לפרוע חובו וליטול המשכון.

וכן אם נאנס המשכון מיד המלוה, גם כן חייב הלוה לפרוע חובו. כיון שהמלוה אינו אלא שומר שכר ופטור באונסין.

דבריו הם כתנאי:

דתניא: המלוה את חבירו על המשכון ואין המשכון שוה למעות ההלוואה, ואבד המשכון — ישבע המלוה שלא פשע בשמירתו [שהרי שומר חנם הוא עליו ורק בפשיעה הוא חייב].<sup>(54)</sup> ויטול את מעותיו שחייב לו הלוה — דברי רבי אליעזר.

רבי עקיבא אומר: יכול הוא, הלוה שיאמר לו למלוה: כלום הלויטני אלא על המשכון, והרי זה כאילו הסכמנו בינינו שאם אבד המשכון אבדו מעותיך!

[ומבואר, כי דברי שמואל הינם לשיטתו של רבי עקיבא, ואילו רבי אליעזר חולק על זה].

אבל, המלוה אלף זוז בשטר, והניח משכון בידו פחות משווי עליהם — דברי הכל: אבד המשכון — אבדו מעותיו. כיון שבמקרה זה ודאי שנטל את המשכון על מנת לגבות ממנו, שהרי יש לו שטר בחוב זה. וסתם שטר, יש בו שיעבוד קרקעות וממילא יש לו מהיכן לגבות. ולכן, אם בנוסף לכל זאת נטל גם משכון — על כרחך שכדי לגבות ממנו נטלו.<sup>(55)</sup>

ומקשה הגמרא: והלוא תנן: פלע הלויטיך עליו ושקל היה שוה. והלה אומר: לא כן, אלא פלע הלויטני עליו ושלשה דינרין היה שוה, חייב הלוה להישבע שבועת מודה במקצת,

ואמאי, והלוא לפי דברי שמואל, שקבלת המשכון מיד הלוה הרי היא כהסכמה שכל עוד אין הוא מחזיר את המשכון ללוה אין הלוה צריך לפרוע את חובו,

לימא ליה הלוה למלוה הא קבילתיה להאי משכון [שלבדברך היה שוה שקל] והסכמת שכל עוד אינך מחזיר אותו איני צריך לשלם את חובי?

ומתרצת הגמרא: מתניתין איירי בדפריש. שפירש המלוה שאינו מקבל אחריות על המשכון, אלא בדמיו בכדי שוויו.

שמואל — בדלא פריש. אלא מקבלו המלוה סתם, וכיון שכן אומרים אנו: מכך שהסכים לקבל משכון בפחות משווי הרי הוא כמי שהסכים לכך שאין הלוה חייב לשלם אלא אם כן יחזיר לו את משכונו.<sup>(53)</sup>

ומעמידה הגמרא את דברי שמואל: לימא

ור"ח גרס כגירסת הגמרא שלפנינו "אבד נסכא אבד ה' מאה. אבד קתא אבד כולהו".

53. ר"ח ור"ת גרסו להיפך: מתניתין בדלא פריש, שמואל בדפריש. וביאר התוספות ד"ה מתניי, שודאי שמואל מדבר בדפריש. כיון שאין סברא לומר שיפסיד המלוה כל חובו לגמרי בלא שיפרש על כך כלום.

54. כתב רש"י במסכת בבא מציעא פא ב: ישבע המלוה שלא פשע בשמירתו דשומר חנם הוא

עליו, שאין אדם נוטל משכונו לגוביינא אלא להיות בטוח במעותיו שלא יוכל לכפור. ולעולם שומר חנם הוא עליו, שאם אבד יגבה חובו ממקום אחר, ע"כ.

55. עפ"י דברי רש"י ב"מ שם וז"ל: דהא משכון ודאי לגוביינא שקל הימנו. דסתם שטר יש בו שיעבוד קרקעות ויש לו מהיכן לגבות, ובטוח הוא, וגם לכפור אינו יכול שהרי קאי שטרא. הלכך, לאו לזכרון דברים נקטיה. וזהו גם כן ביאור דברי רש"י הכא ד"ה ובדשמואל קמיפלגי.

ודנה הגמרא בדברי הברייטא:

**חיבי דמי**, באיזה משכון נחלקו רבי אליעזר ורבי עקיבא: **אי דשוי שיעור זוזי של ההלואה, מאי טעמיה דרבי אליעזר** הסובר כי לא איבד המלוה כלום אלא ישבע ויטול, ומדוע? והלא כאשר נטל משכון בשווי ההלואה — לגוביינא נטלו, והרי הוא חייב באחריותו!?

א-תמ

**אלא לאו**, באופן דלא שוי המשכון שיעור זוזי נחלקו. ובדברי **דשמואל קא מיפלגי** — האם נוטל המלוה את המשכון מתוך הסכמה שאין הלוה חייב לפרוע חובו אלא אם כן יחזיר לו המלוה את המשכון, ולכן אם אבד סובר רבי עקיבא — חייב המלוה באחריותו ולפיכך איבד את חובו,

או שלא נטלו אלא לזכרון דברים בעלמא בינו לבין הלוה, וודאי שלא באחריות נטלו. ולכן סובר רבי אליעזר דלא כשמואל, שאין לו ללוה על המלוה כלום וישבע שלא פשע בו כדין שומר חנם, וחייב הלוה בעל המשכון, להחזיר את חובו.

ודוחה הגמרא: **לא**, באופן דלא שוי המשכון שיעור חוב ההלואה — **כולי עלמא לית להו דשמואל**, אלא ודאי שלזכרון דברים נטל

המלוה את המשכון ולא כדי לפרוע ממנו את חובו, ולכן אם אבד המשכון אינו חייב באחריותו.

**והבא פליגי תנאי בברייטא בדשוי המשכון שיעור זוזי, וברבי יצחק קא מיפלגי!**

**דאמר רבי יצחק: מנין לבעל חוב שקונה משכון שנחשב כבעלים על המשכון?**

**שנאמר "ולך** [המלוה המחזיר את המשכון לעת ערב ולעת בוקר] **תהיה צדקה".** והרי **אם אינו קונה המלוה את המשכון**, ואינו נהיה כבעליו, **צדקה מנין לו?** הרי אין אדם עושה צדקה בדבר שאינו שלו, (56)

אלא, **מכאן לבעל חוב שקונה משכון**, ובכך שמשיב אותו ללווה הרי הוא כמי שנתן לו צדקה מממונו! (57)

ולפי זה, ודאי שחייב המלוה גם באחריות גניבה ואבדה של המשכון. שהרי נחשב הוא כבעליו ובאחריותו הוא, ורבי יצחק כרבי עקיבא סבירא ליה, שיש למלוה אחריות על המשכון, ואילו רבי אליעזר חולק עליו. ולכן אם אבד המשכון ישבע המלוה ויטול את מעותיו.

משה פרוטה, שהרי אינו נחסר ממון, שהרי פחות משה פרוטה לאו ממון הוא!?

ואפשר שאין כונת התוספות לחסרון ממון דוקא, אלא להוצאת כל דהוא משלו. ועד כמה שאין בעל חוב קונה משכון, הרי אין כאן כל הוצאה ואין זה צדקה.

57. כתב התוספות בד"ה מכאן לבע"ח דלרבי יצחק מתחייב בו כמו שומר שכר ואין חייב

והתוס' בד"ה מאי, כתבו שכאשר הלוהו בשטר, מודה רבי אליעזר. משום שהדרך והרגילות שהמלוה בשטר אינו לוקח משכון בשעת ההלואה. אלא לוקחו שלא בשעת ההלואה. ואז, בעל חוב קונה משכון מרבי יצחק.

56. התוספות ד"ה צדקה מנין, ביארו שלא נקראת צדקה אלא אם כן מחסרו ממון. ויש לעיין לפי זה, אם מקיים מצות צדקה בפחות