

ג. וכלים שאין דרכן להטמין, [ונתבאר לעיל שאם הטמינם אינו נאמן] נמי לא אמרן שלא נאמן מחמת שהטמינם, אלא כאשר הנוטל הוא איניש דלא צניע,

כלומר, שדרכו להלך בשוק כאשר חפצים מגולים בידיו, ואינו נוהג להצניעם. וכאן, כשהצניע את החפצים שנטל, הרי מוכח שלא כדין נטלם, ומשום כך הצניעם.

אבל, כאשר הנוטל הוא איניש דצניע, ודרכו להצניע חפציו, הריהו נאמן לומר לקוחין הם בידיו. כיון שהיינו אורחיה זוהי דרכו להחזיק את חפציו כאשר מוצנעים הם אצלו. ואם כן, אין לראות בהצנעתו, שנוטל את הכלים שלא כדין.

ד. ולא אמרן שאין הנוטל נאמן [אף כאשר אין בעל הבית עשוי למכור כליו, ואף כאשר אין דרך הדברים להצניעם, ואף כאשר הוא, אין דרכו להצניע חפצים].

אלא כאשר זה, בעל הבית, אומר שאולין הן אצל הנוטל. שלא מכרתים לו אלא השאלתים לו. וזה הנוטל אומר לקוחין הם בידיו, ולא שאולים.

אבל באם טוען בעל הבית גנובין הם, שגנבת אותם ממני,

לאו כל כמיניה, אין בעל הבית נאמן. משום ש'לאחזוקי איניש בנבני' להחזיק את האיש כגנב — לא מחזקינן!

ראוהו העדים שהטמין כלים תחת כנפיו, ויצא מבית חברו כאשר הכלים טמונים תחת כנפיו.

ב-10 ואמר הנוטל: כלים אלו, לקוחין הן בידי, לפי שקניתי אותם ממנו — אינו נאמן, ואפילו בשבועה.⁽⁵⁰⁾

ולא אמרן שאינו נאמן לומר לקוחין הם בידי, אלא כאשר —

א. מדובר בבעל הבית שאינו עשוי למכור כליו. אבל, אם בעל הבית העשוי למכור את כליו — נאמן לומר הנוטל לקוחין הם בידיו! כיון שמשסתמא קנאם מידי בעל הבית.

ב. ואף בבעל הבית שאין עשוי למכור את כליו, נמי לא אמרן שאינו נאמן לומר לקוחין הם בידיו, אלא כאשר נטל דברים שאין דרכן של הדברים להטמין אותם תחת כנפי הבגד.

וכיון שהוא הטמין, מוכח שנטלן שלא כדין, ומשום כך מסתיר את החפצים האלו.

ולפיכך, בהצטרף שני החסרונות הללו אצל הנוטל, א. שנטל מבעל הבית שאינו עשוי למכור, ב. שנטל דברים שאין דרך להטמינם — אינו נאמן!

אבל, אם נטל דברים שדרכן להטמין תחת כנפי הבגד — נאמן. כיון שנהג כדרך שבני אדם נוהגין, ולא ניכר מתוך מעשיו שנטל שלא כדין.

50. ומדובר כאשר בעל הבית אומר השאלתים לו ולא שטוען שגנבם. כיון שאחזוקי איניש בגניבה לא מחזקינן כלומר, שאין להחזיק אותו בחזקת גנב על פי טענת בעל הבית.

כדי לחייבו את שבועת משנתנו. ואין צריך שיוסיף ויאמר לקוחין הם בידיו על מנת שיתחייב שבועה. אלא אף אם מעידין העדים שנטלן בתורת משכון — ישבע הנגזל ויטול.

ואין בעל הבית יכול לטעון כנגדו, השאלתים לו.

ומביא רב יהודה ראייה לדבריו: **דשלה רב הונא בר אבין**: מי שמחזיק בידו **דברים העשויין להשאיל ולהשכיר**. והתובע הרוצה להוציא ממנו את אותם הכלים, טוען שהשאילם לו. והוא, המחזיק **אמר**: לקוחין **הם בידי — אינו נאמן**;⁽⁵²⁾

ה. **ולא אמרן** שאין הנוטל נאמן לומר בכל אלו,⁽⁵¹⁾ לקוחין הם בידי, **אלא בדברים העשויין להשאיל ולהשכיר**. וטוען בעל הבית שהשאילם לו ולא מכרם. ובאופן זה אינו נאמן. כיון שמוכח שכלים אלו, שאולין הם אצלו. ולא מכורין.

אבל, אם מחזיק הנוטל, **דברים שאין עשויין להשאיל ולהשכיר**, נאמן הנוטל — אף שטמונים הם. ואף שהוא איניש דאינו צניע.

והביא הרשב"א ליישב את דברי רש"י, מהרריה שהביאו התוס' מן הגמרא לקמן דהא דרבא אפיק זוגא דסרבלי מיתמי. והעמיד, שמדובר באופן שהעידו עדים כי כאשר נטל אביהם את הזוגא דסרבלא, הטמינם תחת כנפיו. ואכן, רק משום כך לא טוענים להם שלקוח היה ביד אביהם. ולולא זאת — טענינן ליתמי. ולא מוציאין מידם. [ועיין בתומים סימן צ' ס"ק ז' שהוסיף לתרץ את שיטת רש"י].

52. בהגדרת 'כלים העשויין להשאיל ולהשכיר', נחלקו הראשונים:

הרמב"ם בפרק ח' מהלכות טוען ונטען הלכה ט' כתב: **דברים העשויין להשאיל ולהשכיר**, הם הכלים שבני אותה מדינה עושין אותם מתחילת עשייתן כדי להשאילן ולהשכירן וליטול שכרם, וכו'. כגון היורות הגדולות של נחושת שמבשלין בהם בבית המשתאות וכגון חלי הנחושת הטוח הזהב [מיני קישוטים] ששוכרין אותם לכלה להתקשט בו. שעיקר עשיית אלו הכלים אינם למכירת עצמן, ולא להשתמש בהם בעל הבית בביתו, אלא להשאילן לאחרים.

מבואר בדעת הרמב"ם שהגדרת כלים העשויין להשאיל ולהשכיר, הינה כלים שנוצרו לשם כך. ורק עליהם נאמן המחזיק בהם לומר, ששאולין הם, ואינו נאמן לומר — לקוחין הם

51. כך פירש רש"י. שבכל אלו אינו נאמן, רק אם הכלים הללו עשויין להשאיל ולהשכיר. אך אם אינם עשויין להשאיל ולהשכיר — נאמן.

ומשמע שבסתם כלים העשויין להשאיל ולהשכיר, שאין בלקיחתן את החסרונות שנמנו לעיל [שהטמינם, והוא איניש דלא צניע], — נאמן, אף שהכלים עשויין להשאיל ולהשכיר.

והקשו התוס' ד"ה בטוענו [וביתר ביאור הקשו התוס' בבבא בתרא נב ב] שהרי לקמן בגמרא מובא שרבא הוציא כלי מן היתומין שירשו אותו מאביהם. ואף שטענינן ליתמי, שלקוח היה הכלי ביד אביהם, מכל מקום הוציא רבא מידם כיון דהוי כלי העשוי להשאיל ולהשכיר. ולא אומרין בו שלקוח הוא.

ומבואר, שכלי העשוי להשאיל ולהשכיר, מוציאין אותו מיד המחזיק אף בלא כל החסרונות שהוזכרו לעיל, וקשה על פירוש רש"י.

ומשום כך דחה ר"ת את דברי רש"י וגרס כר"ח: ובכולהו [בכל החסרונות שנמנו לעיל אשר מחמתן אינו יכול לומר לקוחין הם בידי] — לא אמרן שאינו נאמן, אלא רק בדברים שאינם עשויין להשאיל ולהשכיר. אבל בדברים השויים להשאיל ולהשכיר — אינו נאמן בכל ענין — אף אם אין בהם את אחד החסרונות שמנה רב יהודה.

כי הא דרבא אפיק זוגא דסרבלא [רבא הוציא מספרים של סורקי בגדים], **ופפרא דאגדתא** [וספרי אגדה] (53) — **מיתמי**.

לפי שטען התובע שהשאל לאביהם את הכלים הללו, ואף הביא עדים שהם היו שלו. והוציאם רבא מידי היתומים, משום שהיו

בידי. אך בשאר כלים — נאמן.

וכתבו הראשונים שיש סיוע לדברי הרמב"ם, בלשון הגמרא: 'כלים העשוין להשאל ולהשכיר'. כלומר, העשוין מתחילתן לשם כך. וכבר השיגו על ראייה זו, שכונת הגמרא היא שהכלים 'רגילים' להשאל ולהשכיר. וזהו הביאור 'עשוין', כלומר — רגילין. והוכיחו זאת ממה שאמרו בגמרא [בבא מציעא קיד ב] אדם 'עשוי' למכור כליו. והפירוש הוא, שמדובר באדם הרגיל למכור כליו. וכן הוא הפירוש כאן. והראשונים, הרמב"ן הרשב"א והריטב"א, חלקו על דעת הרמב"ם וכתבו שכל כלים שרגילין בני אדם להשאל ולהשכיר אותם, וכן המשאל שלפנינו עשוי להשאל לשואל שלפנינו, וכן השואל שלפנינו עשוי לשאול מן המשאל שלפנינו, הרי הדברים שבידינו כעת, הם בגדר כלים העשוין להשאל ולהשכיר.

ובריטב"א הוסיף, שאם זה הכלי, אין דרך בני אדם להשאילו ולהשכירו, אף על פי שזה איש עשוי להשאל ולהשכיר לזה משאר כליו — לזה יש דין של דברים שאינם עשוין להשאל ולהשכיר.

וביסוד מחלוקת ראשונים זו, ביאר הגר"א קוטלר זצ"ל במשנת רבי אהרן הלכות שכנים פרק ב' הלכה י"ד [סימן ג']:

יסוד דין חזקת מטלטלין והעמדתן בידי המוחזק, אינו מחמת שהמצאותן בידי המוחזק מהוה הוכחה שהוא הבעלים. אלא עצם כך שהדבר נמצא בידו, זהו סיבה שלא נוציאנו מידי. ולא משום שהדבר מוכיח שהוא שלו. שהרי פעמים רבות אדם עשוי לשאול ולשכור ולהחזיק כלים שאינם שלו. ואם כן, אין כל כך

הוכחה מהחזקתו בדבר. אלא כיון שנמצא הדבר תחת ידו, שוב לא מוציאים ממנו, כל עוד אין בידינו ראיה שהדבר אינו שלו.

ומשום כך סבר הרמב"ם, שכל כלי שאינו עשיתו להשאלה, הרי שאין לנו כל סיבה לומר שהוא אינו של המחזיק בו. ואף המחזיק אינו צריך ראיות והוכחות שהוא הבעלים. אלא עצם כך שהוא מוחזק — מסתמא הוא הבעלים.

ולכן, רק בכלים שאינם עשוין אלא להשאל ולהשכיר, סובר הרמב"ם שאינו נאמן לומר 'לקוח הוא בידי'. משום שכלי זה, אינו עשוי להיות בבעלות סתם אדם, אלא בתורת שאול.

ואם כן, עצם החזקתו בו מעידה שהדרך בה הגיע הדבר לידו — היא שאילה. אך סתם כלי, אף ששאל הוא, אינו מעיד על עצמו שהוא שאול. ומשום כך סובר הרמב"ם שרק בכלי העשוי להשאלה, אינו נאמן לומר 'לקוח הוא בידי'.

ושאר הראשונים סוברים שאף כלי שאינו עשוי לכך, מכל מקום כיון שדרך בני אדם שמשאילין דברים כאלו, הרי אין להניח באופן מוחלט שהדבר שלו. אלא יתכן שבתורת שאילה בא לידו, והרי הוא בחזקת המשאל.

53. כיון שאף הם בגדר דברים העשויים להשאל ולהשכיר. וכתב רש"י שדוקא ספרי אגדתא שאין אדם עשוי ללמוד בהם תדיר, עשויים הם להשאלה. אולם שאר ספרים שלומדין בהם הרבה, אינם עשוין להשאלה כיון שמתקלקלין. וכמו ששינונו במוצא ספרים דלא ילמד בהם לכתחילה ולא יקרא אחר עימו. ויכול המחזיק בהם לומר לקוחין הם בידי, לפי שאינם

הדברים האלו, **דברים העשויין להשאל ולהשכיר**.

ומוכח מכך שאביהן של היתומים לא היה נאמן לטעון לקוחין הם בידי, אפילו בשבועה. שאם כן היה נאמן, היינו טוענין אנחנו ליתמי, שלקוחין הדברים על ידי אביהם, ופוטרים אותם.

ומוכח שדברים העשויין להשאל ולהשכיר — אין המחזיק בהם נאמן לטעון לקוחין הם בידי.

אמר רבא: הדין ששינינו לעיל שהנגזל נשבע ונוטל, אינו אמור דוקא כלפי הנגזל שרק הוא יכול להישבע וליטול.

אלא **אפילו שומר** הבית שראה את הגזילה — **נשבע** על כך, ודי בשבועתו של השומר, על מנת להוציא את הדברים מידי הגזולן.

וכן **אפילו אשתו של שומר נשבעת!** (54)

בעי רב פפא: שכירו, פועל קבוע אצל בעל הבית. וכן **לקיטו** שהוא פועל זמני, ושניהם

דרים בבית בעל הבית אך אין הם אחראים על חפציו.

מאי? האם אף הם יכולים להישבע כנגד הגזולן ולהוציא מידו?

ומסיקה הגמרא: **תיקו!** (55)

אמר ליה רב יימר לרב אשי: טענו בעל הבית לגזולן בטענה: לקחת ממני **כסא** **דכספא**, כוס של כסף ששוויה רב.

מאי? האם גם כלים יקרים כאלו, נאמן התובע ליטול בשבועה?

ענה לו רב אשי: **חזינא, אי בעל הבית איניש דאמיד הוא, או שאיניש דמהימן הוא** וכיון שכך **דמפקדי אינשי גביה**, מפקידים אנשים אצלו כלים יקרים וסומכין עליו מחמת מהימנותו, **הרי שמושתבע ושקיל. ואי לא** — אם אינו אמיד ואינו מהימן ומופקד על נכסי אחרים — **לא!**

שינינו במשנתנו: **נחבל, כיצד?**

עשויין להשאלה.

אולם בתוספות כתבו דכל שכן שאר ספרים, שדרך להשאלים יותר. כדאמרינן בכתובות נ א וצדקתו עומדת לעד — זה הכותב ספרים ומשאילן לאחרים.

ואכן יש לעיין בדברי רש"י שהרי מצוה להשאל ספרים וכדברי הגמרא שהביאו התוס'.

ובריטב"א למד מדברי רש"י שמצוה לאדם להשאל ספריו כשאינו צריך אותם בשביל עצמו. וישאלו למי ששומרו כראוי. אבל לא למי שמקלקלו.

ובתשובת הרי"ף סימן קכ"ה כתב, שאף למי שאינו רגיל בלימוד, אין הספרים עשויין להשאל. שהרי אין לו שימוש בהם ואין דרכו

לשאל ספרים. וכן כתב הריטב"א. ובבבא בתרא נב א הוסיף הריטב"א, שכך הוא הדין בשאר ספרים. אולם ספרי אגדתא, לעולם כולם עשויין להשאל!

54. הקצות החושן סימן צ' ס"ק א הביא את דברי כנסת הגדולה שכתב שאם הנגזל מת, אין בנו נשבע ונוטל. והקשה על כך הקצוה"ח מדוע יגרע הבן משומר ומאשתו של שומר?

ואכן כתבו הקצות והנתיבות המשפט שם שנאמן הבן, ונשבע ונוטל.

55. כתב הרמב"ם [גזלה ואבידה ב ז]: היה שם שכירו או לקיטו של בעל הבית — אינם נשבעין

החובל?

והתירוץ: **תני רבי חייא**, מדברת משנתנו באופן שהיתה החבלה כך:

היו מעידין אתו שנכנס לתוך ביתו שלם, ויצא חבול כגון **שעלתה לו נשיכה בנבו, ובין [או בין] אצילי [מרפקי] ידיו**. ואין אפשרות לתלות שחבלה זו נגרמה על ידי החיכוך בכותל. ובאופן זה נוטל שלא בשבועה!

ומקשה הגמרא: **ודלמא אחר עביר ליה** חבלה זו ולא מי שהוא תובע?

והתירוץ: **דליכא אחר** (56) אלא הוא! (57)

אמר רב יהודה אמר שמואל: לא שנו שצריך הנחבל להישבע על מנת להוציא דמי חבלתו מן החובל — **אלא** אם היתה במקום בגופו, **שיכול לחבל בעצמו**.

ומשום כך יתכן שהוא חבל בעצמו. ועל כן אינו נוטל את דמי החבלה — אלא בשבועה.

אבל, אם היתה החבלה במקום שאינו יכול לחבל בעצמו, **נוטל שלא בשבועה!**

שואלת הגמרא: וגם אם היתה החבלה במקום שאינו יכול לחבול בעצמו, מדוע נוטל שלא בשבועה, **ניחוש דלמא בכותל נתחכך**, ועל ידי כך נחבל, ולא על ידי

ונוטלין!

וכתב המגיד משנה שם, דכיון שבעיא זו לא איפשטא בגמרא, פסק הרמב"ם שלא ישבע. אולם מאידך, לא פסק הרמב"ם שאם תפס הנגזל אין מוציאין מידו. כמו שפסק הרמב"ם בשאר ספיקות של ממון. ומשמע, שאף אם תפס — מוציאין מידו. מפני שכל הדין שנשבע ונוטל, מן התקנה הוא. וכיון שלא נפסק בתקנת חז"ל שיטול אף על ידי שבועת שכירו ולקטו, לכן גם אם תפס, מוציאין מידו.

ובקובץ שיעורים [בבא בתרא אות קל"ז] הוסיף וביאר, דלולא תקנת חכמים, הרי שאין כל סיבה ליטול מידי הגזלן, אלא בראיה. וכל האפשרות ליטול בשבועה היא רק מתקנת חכמים. ולכן, כאשר יש ספק אם תקנת חכמים חלה על מקרה זה, חוזר המצב להיות כאילו שלא היתה תקנה על כך. ומדין תורה אין כל זכות להוציא ממון מידי הגזלן שבא למשכנו.

65. כתב הריטב"א שאף אם מלכדו היה שם זקן או חולה או קטן או אשה שאין כוחן מגיע לכדי חבלה זו, ואי אפשר לתלות בהם שהם חבלו —

הדין הוא שהכל לפי ראות הדיין! ויאמוד הדיין אם אכן ודאי שהחשוד חבל, או שמא אף בכוחן של אלו, הזקן או החולה וכו', לחבול חבלה זו.

57. יש שהקשו: איך מחייבים את החשוד לשלם על החבלה. והלוא אין לנו עדים וראיה ברורה שהוא עשה זאת, אלא רק אומדנא כיון דליכא אחר. והא קיימא לן לעיל לד א כדעת רבנן שאין מחייבים תשלום ממון על פי אומדן, אלא רק על פי ראיה ברורה?

וביארנו זאת על פי דברי היד רמ"ה [סנהדרין לז ב] שכתב, שאומד פסול לדיני ממונות רק היכן שיש אפשרות לומר שאדם אחר הזיקו, ורק על פי אומדן דעתנו מסתבר כי הוא המזיק. ואומד זה פסול הוא כיון שאינו ודאי ומוחלט.

אולם, כאשר ודאי לנו שהוא המזיק, וכמו כאן דליכא אחר, אין זה רק אומד אלא כעדות ברורה שאכן הוא החובל.

ועיין עוד בברכת שמואל קידושין סימן כ"א אות ג'.

שנינו במשנתנו: **וכשנגדו חשוד על השבועה ואפילו שבועת שוא.**

ושואלת הגמרא: **מאי אפילו שבועת שוא?**

והתירוץ: **לא מיבעיא קאמר. לא מיבעיא** אלו החשודין על הנך, על השבועות הללו המוזכרות במשנה, שבועת העדות ושבועת הפקדון⁽⁵⁸⁾ —

דאית בהו כפירת ממון, שהנשבע שבועות אלו, מלבד מה שנשבע שבועת שקר, הריהו כופר בממון. שהרי הכופר בשבועת העדות,

[כלומר, שנשבע לחברו שאינו יודע להעיד לו עדות. ומתוך כך מפסיד מחברו ממון. וכן הכופר בפקדון, כלומר, שתובעו חברו על ממון שהפקיד אצלו והוא כופר בו ונשבע על כך ומפסידו ממון] —

הרי שלא רק הנשבע בשבועות אלו לשקר, חשוד ולא ישבע בשנית, **אלא אפילו חשוד על הא** על שבועת שוא [כגון הנשבע על אבן שהיא זהב, זוהי שבועת שוא] — **נמי** פסול הוא לשבועה. על אף **דכפירת דברים בעלמא הוא**, ולא הזיק ממון אלא נשבע סתם, שוב **לא מדימין** החשוד מחמת שבועה זו.

ואם כן, שואלת הגמרא: **ליתני נמי**, שאף החשוד על שבועת בטוי פסול לשבועה [כגון שנשבע שיאכל, או שנשבע שלא יאכל ועבר על שבועה זו].

ומתרצת הגמרא: **כי קתני** במשנה החשוד על השבועה, היינו **שבועה כזו דכי קא משתבע**, בשעה שנשבע, ידוע לו לנשבע כי — **בשקרא קא משתבע**

[כגון שבועת העדות, שבשעה שנשבע יודע שיכול הוא להעיד, ובכל אופן נשבע שאינו יודע עדות.

ובשבועת הפקדון, יודע הוא שהפקדון אצלו, ובכל אופן נשבע שאינו אצלו. וכן בשבועת שוא שעל שקר הוא נשבע].

אבל שבועת בטוי דאיכא למימר שבשעה שנשבע דאכן **בקושטא** באמת **קא משתבע**, ואין כונתו לשקר בשבועתו, שהרי יכול לקיים ולעשות את אשר נשבע. ואילו רק אחר כך יצרו הטעהו לעבור על שבועתו. ושבועה כזו שאין היא שקר מתחילתה —

לא קתני במתניתין, ואף אם עבר עליה — עדיין אין הוא חשוד על השבועה!⁽⁵⁹⁾

על שבועת ביטוי — כשר לשאר שבועות, ואינו חשוד. וכן כתב הרשב"א.

ודעת רבינו תם בתוספות, שאף העובר על שבועת ביטוי — חשוד הוא על השבועה. וסיבה שלא נכתב כן במשנה, היא משום שהמשנה הזכירה רק את החשוד על ידי שבועה, שכאשר נשבע אותה — יודע שלשקר נשבע. ושבועת ביטוי כגון שאוכל ושלא אוכל, לא הוזכרה במשנה. כיון שבשעה שנשבע אותה, לא

58. השערי שבועות [פרק כ' חלק ד' והובא בקצות החושן סימן צד ס"ק ד] הקשה על משנתנו מדוע נקטה רק שבועת העדות ושבועת הפקדון ולא שבועת הכופר במילוח?

והוכיח מזה שהכופר המילוח ונשבע — כשר לעדות כיון שאינו רוצה לגזול אלא רק אישתמוטי קא מישתמיט. ודלא כדעת התוספות ברא מציעא ה ב הסובר שפסול.

59. א. כך פירש רש"י. ומבואר בדבריו שהעובר

אך כאשר נשבע על שעבר "אכלתי" ו[אן] "לא אכלתי", שהרי כבר בשעה שנשבע יודע הוא שנשבע לשקר —

אך קשה: תינח כאשר נשבע שבועת ביטוי להבא. כלומר נשבע "אוכל" ו[אן] "לא אוכל"⁶⁰ שכאשר נשבע, יתכן שהיה בדעתו לקיים את שבועתו.

חשוד משום כך, כתב הריב"ש [סימן רס"ו]

שרש"י מודה שפסול הוא לעדות!
והחילוק הוא, דכיון שלא עבר אלא לאו כשאר לאוין שבתורה, והרי לא נפסלין לשבועה בשל עבירת לאו גרידא, משום כך כשר הוא לשבועה.

אולם לענין עדות, בעינין לנאמנות גדולה יותר, ואף עבירה של לאו גרידא — פוסלתו. וכן כתב רבי עקיבא איגר בחו"מ סימן לד סעיף ה דעדות ושבועה, אינם שוים לענין כשרות העד או הנשבע.

וכן מבואר בתשובת הרשב"א [ח"א סימן ת"ל] שהעובר על שבועת ביטוי דלהבא, אינו נעשה חשוד. כיון שלא נעשה פסול בעצמותו על ידי כך. אולם לענין עדות, פסול הוא מדין "רשע" שהרי עבר עבירה מן התורה!

60. כתב השולחן ערוך חו"מ סימן צב סעיף ב: ויש אומרים, שדוקא בשבועה דלשעבר כגון אכלתי ולא אכלתי, שבשעה שיצאה שבועה מפיו, יצאה לשקר. אבל בשבועה דלהבא כגון שלא אוכל ואכל — לא.

וכתב הסמ"ע שם ס"ק ז', דהא דנקט השו"ע שלא אוכל ואכל, ולא נקט 'שבועה שאוכל' ולא אכל, משום שרצונו להשמיענו שאף שבשבועה זו שלא אוכל נאסר על האוכל בשבועתו, והוה ליה כאוכל נבלות שנפסל מחמת כן לשבועה, מכל מקום יש מקום ליצר הרע לגרותו כיון שלא אסרתו התורה. אלא רק נאסר המאכל עילו מחמת השבועה. ובשביל זה אינו חשוד להוציא שבועת שקר מפיו, וכל שכן כשנשבע שיאכל ולא אכל.

ברור שמשקר.

והוכיח כן ר"ת מדברי הגמרא בכתובות פה א דאמרינן שם: ההיא איתתא דאיחייבא שבועה בבי דינא דרבא. אמרה ליה בת רב חסדא [לרבא], ידענא בה בההיא איתתא דחשידא אשבועתא. [יודעת אני באשה זו שחשודה היא על השבועה. וכיון שכך, הפך רבא את השבועה על שכנגדה] ע"כ. כך היא הגירסא בגמרא בכתובות שלפנינו. אולם בה"ג גרס שאמרה ביתו של רב חסדא "ידענא בה בההיא איתתא דמפקא שם שמים לבטלה". [שמוציאה שם שמים לבטלה]. כלומר, שנשבעת ואינה מקיימת. כגון: אומרת לא אוכל — ואוכלת.

ומכך הוכיח ר"ת שאף העובר על שבועת ביטוי — חשוד על השבועה [וכנראה שרש"י והרשב"א הסוברים שאין אדם נעשה חשוד על ידי שבועת ביטוי, גורסים כדברי הגמרא בכתובות שלפנינו: ידענא בההיא איתתא דחשידא אשבועתה — כלומר, שחשודה על השבועה כגון כאן. ואילו העובר על שבועת ביטוי אינו נעשה חשוד על השבועה].

ומדברי הרמב"ם [טוען ונטען ב א] משמע, שסובר כר"ת שאף על ידי שבועת ביטוי נעשה חשוד. ומוכח כן ממה שכתב הרמב"ם שהנשבע לשקר שבועת ביטוי הרי הוא חשוד על השבועה. ולא חילק הרמב"ם בין שבועת ביטוי על לשעבר כגון אכלתי או לא אכלתי, שכאשר נשבע אותה — יודע שלשקר נשבע, לבין שבועת ביטוי על להבא. כגון אוכל ולא אוכל. שכאשר נשבע אותה — יתכן שבאמת נשבע.

ב. והנה, אף שדעת רש"י היא כי העובר על שבועת ביטוי כשר לשבועה, ולא נעשה

מאי איכא למימר? מדוע לא הוזכר במשנה שנחשד הוא על ידי שבועה זו?

והתירוק: **תנא** במשנתנו **שבועת שוא וכל דרמי ליה!**

ואף שבועת ביטוי שנשבע לשעבר, אף היא שקר כמותה. והנשבע אותה לשקר, אף הוא ככל החשודין לעבור על השבועה, שמנתה משנתנו.

שנינו במשנתנו: **היה אחד מהם משחק בקוביא** — שכנגדו נשבע ונוטל!

ושואלת הגמרא: **הא תו, למה לי?** והרי כבר שנינו פסול נשבע לשקר ומלוה בריבית?

והתירוק: **תנא פסולא דאורייתא**. ומשום כך **קתני** אף את פסולו של המשחק בקוביא, שפסולו הוא **פסולא דרבנן**. אך מדאורייתא אין זה נחשב גזל.⁽⁶¹⁾

שנינו במשנתנו: **היו שניהן חשודין** — חזרה שבועה למקומה — דברי רבי יוסי. רבי מאיר אומר — יחלוקו!

אמר ליה רבא לרב נחמן: היכי תנן? כיצד אתה שונה את דברי המשנה. האם רבי יוסי אומר יחלוקו או שרבי מאיר אומר יחלוקו?

אמר ליה רב נחמן: לא ידענא!

חזר רבא ושאלו: **הלכתא, מאי?**

אמר ליה: לא ידענא!

איתמר: אמר רב יוסף בר מניומי אמר רב נחמן — רבי יוסי אומר יחלוקו; וכן תני רב זביד בר אושעיא — רבי יוסי אומר יחלוקו!

איכא דאמרי: תני רב זביד אמר רבי אושעיא — רבי יוסי אומר יחלוקו; אמר רב יוסף בר מניומי עבד רב נחמן עובדא — יחלוקו! ועשה רב נחמן מעשה כרבי יוסי, ופסק שיחלוקו!

שנינו במשנתנו: חזרה שבועה למקומה:

ושואלת הגמרא: **לחיבן חזרה השבועה?**

ומתרצת: **אמר רבי אמי:**

רבתינו שבכבל אמרו: חזרה שבועה לפיני!

כלומר, חזרה השבועה, ואין בית דין משיביעין אותו ולא גובין ממנו ממון. אלא מושבע הוא בשבועת הר סיני שהשביע הקב"ה את ישראל על "לא תגזול". והוא יפרע מן הכופר ממון לחברו!

רבתינו שבארץ ישראל אמרו: חזרה שבועה למחויב לה — לנתבע שהודה במקצת, וכיון שאין הוא יכול לישבע — משלם!⁽⁶²⁾

61. ברשב"א לעיל [דף לא] מבואר שאף שפסולי עדות מדרבנן, אין גובין ממון על פיהם, מכל מקום אם תפס זה שהעידו לטובתו — אין מוציאין מידו.

62. העיר הריטב"א, שבסוגית הגמרא נחלקו האמוראים בדעת רבי מאיר דחזרה שבועה

61. ברשב"א לעיל [דף לא] מבואר שאף שפסולי עדות מדרבנן, אין גובין ממון על פיהם, מכל מקום אם תפס זה שהעידו לטובתו — אין מוציאין מידו.

ובאילת השחר נסתפק האם גם לענין שבועה יהיה הדין כן. וכגון שהנתבע היה משחק