

רבי יהודה אומר: הנגזל אינו נשבע ונוטל אלא עד שתהא שם מקצת הודאה.

כיצד תהיה הודאה זו — אומר לו הנגזל: שני כלים נטלת בנוסף למשכון, והוא הגזלן אומר לא נטלתי אלא כלי אחד! ומודה הוא במקצת תביעת הגזילה שתובעו הנגזל. והרי הוא חייב שבועת מודה במקצת מהתורה.

ולפיכך הפכו חכמים את השבועה, והטילוה על הנגזל שישבע מדרבנן ויטול.⁽⁸⁾

נחבל, ששינינו לעיל שנשבע ונוטל — כיצד?

היו העדים מעידים אותו את הנחבל, שנכנס תחת ידו של החובל כשהוא שלם בגופו בלא פגע, ויצא מיידו של החובל, כשהוא חבול. ולא ראו העדים את מעשה החבלה עצמו, אלא ראו רק שיוצא חבול,

ואמר לו הנחבל: חבלת בי! וחייב אתה לשלם לי דמי נזק חבלתי!⁽⁹⁾ והוא אומר לא

בידים ריקות ויוצא כאשר כלים תחובין לו בין כנפי ביגדו.

הוא הנגזל אומר: כליי נטלת. והוא הגזלן אומר לא נטלתי דבר!

הרי הוא, הנגזל, נשבע ונוטל את מה שטוען שנגזל ממנו. שהרי העדים מעידים שמשכנו ונטל ממנו שלא ברשות.

ויעל הכלים שנטל בתור משכון, אין ויכוח ביניהם. אלא שטוען הנגזל שהוא לקח דברים נוספים והחביאם תחת כנפי בגדו, ולפיכך לא הבחינו בהם העדים. ומחייבים את הגזלן לשלם על ידי שבועת הנגזל, משום שראו העדים את הגזלן, נכנס ליטול משכון שלא כדין.

ולכן, יש מקום לטענת הנגזל, שגזל ממנו דברים נוספים שאינם קשורים למשכון ולהלוואה. ולפיכך תיקנו שישבע הנגזל ויטול.

ונוטל.

ומבואר שאין צורך שיחול חיוב שבועה ממש מדאורייתא, אלא די בכך שיש מקום לחיוב השבועה על הנתבע.

ונפקא מינה בזה כתב הר"ן, דאפילו כאשר אמר לו הנתבע 'הילך' כלומר, טול מקצת מה שאתה תובע, שבאופן זה פטור משבועת מודה במקצת. [כמבואר בריש בבא מציעא]. אפילו הכי — כאן חייב.

משום שאין צורך בחיוב שבועה מדאורייתא ממש. אלא רק שתחול עליו שבועה — כעין שבועה דאורייתא.

9. כדין המשנה בבבא קמא ח א החובל בחבירו חייב משום חמשה דברים. נזק, צער, ריפוי,

ב. כיון שבעל הבית טרוד בפועליו, ומסתמא אינו זוכר כמה קצץ לפועל בשכרו, תיקנו שהשכיר ישבע ויטול.

8. כך משמע מפירוש רש"י. אולם בר"ן [כז א בדפי הר"ף] מבואר שאף לדעת רבי יהודה, אין השבועה זו שהטילו על הנוטל, שבועת מודה במקצת מדאורייתא. אלא רק דומה לשבועת מודה במקצת.

וכן משמע מדברי הגמרא לקמן [מו א] לדעת רבי יהודה, לא צריך שיהא בעל הבית מחויב שבועה ממש, על מנת שנטילנה על התובע. אלא שתהא השבועה נוטה עליו כלומר, ששייכת אצלו. כדאמרינן [שם] כל זמן שהשבועה נוטה על בעל הבית — שכיר נשבע