בשעה שהיתה שאולה מתה והלה אומר איני יודע חייב [א]**השוכר אומר שכורה מתה ביום שהיתה שכורה מתה בשעה שהיתה שכורה מתה והלה אומר איני יודע פטור זה אומר שאולה וזה אומר שכורה ישבע השוכר ששכורה מתה זה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע יחלוקו: גמ' שמעת מיניה** [ב]**מנה לי בידך והלה אומר איני יודע חייב לימא תהוי תיובתא** [ג]**דרב נחמן דאיתמר** [ג]**מנה לי בידך והלה אומר איני יודע רב הונא ורב יהודה אמרי חייב רב נחמן ורבי יוחנן אמרי** [ד]**פטור כדאמר רב נחמן** [ד]**כגון שיש עסק שבועה ביניהן ה"ד כגון שיש עסק שבועה בדרבא דאמר**

בשעה שהיתה שאולה מתה. קלי לשאלה חלי היום ושכרה חלי היום: **חייב.** לשלם לבריו ושמא בריו עדיף: **ישבע השוכר.** ולקמן(ד) פריך מה שטענו לא הודה לו והיכא כתובה שבועה זו: **יחלוקו.** קשבר ממון המוטל בספק חולקין: **גמ' רב הונא ורב יהודה אמרי חייב.** בריו ושמא בריו עדיף: **פטור.** אוקי ממונא בחזקת מריה ולא תפקיע מספיקא: **שיש עסק שבועה ביניהן.** שנתחייב לו שבועה בטענתו והוא אינו יכול לישבע דהא אינו יודע קאמר: אלא

יהודה לאמרי בריו ושמא בריו עדיף ואמאי אינטריך למיתני הכא דפטור דהשתא ברישא אשמועינן דבריו עדיף להוציא כ"ש הכא דלהחזיק וי"ל דאיידי דתנא ברישא דבריו עדיף וחייב השואל תנא נמי סיפא דכי הוי אפכא דפטור השואל אי נמי דבריו דמשאיל עדיף מבריו דשואל וכן שמא דמשאיל עדיף מדשואל ולהכי אינטריך סיפא לאשמועינן דאפילו בריו דשואל דלא חייב עדיפא משמא דמשאיל: **לימא** תהוי תיובתא דרב נחמן. וא"ת והא מתניתין מוקי לה בסמוך כסומכוס דלא אזיל בתר חזקה ואית ליה ממון המוטל בספק חולקין ולהכי לדידיה כי איכא בריו ושמא הוי בריו עדיף אפילו להוציא ורב נחמן כרבנן דאית להו המע"ה אי נמי רב נחמן אתי שפיר כסומכוס דמודה סומכוס היכא דליכא דררא דממונא דהמע"ה וי"ל דלסומכוס דאית ליה ממון המוטל בספק חולקין [ה]הוי כאילו תרוייהו מוחזקין בו וכיון דלדידיה אהני בריו נגד שמא וחייב הכל כמי נמי הוי ליה למימר לרבנן דאהני נמי בריו נגד שמא לכל הפחות לומר שיחלוקו: **והלה אומר איני יודע.** דוקא שאומר איני יודע אם הלויתני אבל הלויתני ואיני יודע אם החזרתי לך מתניתין היא בהגחל בתרא (ב"ק דף קיח.) דחייב ומ"מ פריך לרב נחמן ממתניתין דאע"ג דמודה שמסר לו שתי פרות כיון שמחזיר אחת הוה כאילו אומר איני יודע אם השאלתני אם לאו וכן בפרה אחת כשאינו יודע אם מתה בעודה שאולה: **רב הונא ורב יהודה אמרי חייב ברי ושמא ברי עדיף.** תימה דבריש שור שנגח את הפרה (שם דף מו. ושם ד"ה דאפי') אמר רב יהודה אמר שמואל זו דברי סומכוס אבל חכמים אומרים זה כלל גדול בדין המע"ה מאי כלל גדול אפילו ניזק אומר ברי ומזיק אומר שמא ואין לומר דרב יהודה דהכא כסומכוס והתם איירי אליבא דרבנן דאי לסומכוס אהני ברי לרבנן נמי מהני כדפריש לעיל ועוד דהכא בנתנה לי בידך דליכא דררא דממונא לא פליג סומכוס וי"ל דדוקא הכא אית ליה לרב יהודה דברי עדיף דהוי ברי טוב ושמא גרוע אבל גבי ניזק הוי ברי עדיף דאיודע שהמזיק לא היה שם ולא יכמישנו טוענו ברי והשמא של מזיק נמי טוב הוא שלא היה לו לידע ולכך מודה רב יהודה התם דלאו ברי עדיף וא"ת בית נוחלין (ב"ב דף קלה. ושם ד"ה אבל) גבי האומר זה אחי אינו נחמן ומסיק דאמרי אחיי אין אנו יודעין וקאמר זאת אומרת מנה לי בידך והלה אומר איני יודע פטור והיכי דייק הא התם מודו כ"ע דפטור לפי שברי שלו גרוע ושמא שלהן טוב שיודע שהאחין אינן מכירין בו אם הוא אחיהם וי"ל דהתם נמי ידע שמא היום או מחר ישאלו וידעו ששיקר וכן בפ' הבית והעלייה (לקמן דף קטז: ושם) אם היה מכיר מקצת אבניו נוטלן ומסיק והלה מה טוען איני יודע וקאמר לימא תהוי תיובתא דמ"ד מנה לי בידך כו' פטור משמע דלמ"ד חייב א"ש התם נמי הוי ברי טוב שרגילות להכיר אבנים אפילו אין בהם סימן וכן משמע התם דמוקי לה כשיש עסק שבועה ביניהן ומתוך שאינו יכול לישבע משלם ואי אין רגילות להכירו לא משלם כמו ביורשים דלא אמרינן בהו מתוך שאינו יכול לישבע משלם משום דלא הוי להו לידע ומשום הכי נמי בניזק אומר ברי ומזיק אומר שמא לא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם דלא הוה ליה לידע דהא מודה מקצת הוא שמודה בפרה אבל קשה בפרק קמא דכתובות (דף יב: ושם ד"ה ר"ה) דפסיק שמואל [ה]כרבי שמעון בן גמליאל דאמר היא נאמנת לומר משארסתני נאנסתי וקאמר אביי הא דרב יהודה דאמר מנה לי בידך והלה אומר איני יודע חייב דשמואל היא דפסיק כר"ג והלא רב יהודה ושמואל מודו היכא דברי גרוע ושמא טוב (ג) לא אמר ברי עדיף גבי ניזק והתם ברי דידה רע ושמא שלו טוב שאינו יודע כלל מאי נאנסה וי"ל דאביי דאמר הא דרב יהודה דשמואל היא אית ליה דכלל גדול בדין אמא כדקאמר בריש הפרה (ב"ק דף מו.) א"נ לפי הא דאמרי שור ונמצא נגחן ולא לניזק ברי ולמזיק שמא וא"ת אע"ג דדמי בכתובות הכיא דר"ג אמאי הא דרב יהודה (ד) דרב ושמואל היא דאית להו בפ' כל הנשבעין (שבועות דף מז. ושם) דלא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם א"כ סברי במנה לי בידך והלה אומר איני יודע חייב דאי לאו הכי תקשי (ה) לה מתניתין דהכא דלא מצוי לשווי בשיש עסק שבועה ביניהם כדפריש וי"ל דסברי פטור ומתני' דאוקמא בשיש עסק שבועה ביניהם כברייתא דתני ר' אמי התם דדרים בין שניהם ולא בין היורשין ואינהו דרשי בין שניהם שהשבועה חלה על שניהן כדתנא ר"ש בן טרפון דהתם וא"ת לרב ושמואל דפטרי בג' ידענא וב' לא ידענא מודה במקצת אמאי חייב יהא נאמן במה שכופר במיגו דאי בעי אומר איני יודע וי"ל דאין אדם טוען בדלון איני יודע כדפרישית במתני': **רב** נחמן ור' יוחנן **אמרי פטור.** בגבא קמא (דף קיח. ושם) ובפ"ק דכתובות (דף יב: ושם) פי' בקונטרס פטור היינו קודם שיתקנה שבועת היסת אבל אחר שיתקנה שבועת היסת חייב לישבע שאינו יודע דאל"כ כל נתבע יאמר איני יודע ויהיה פטור מכלום: **ה"נ** כגון שיש עסק שבועה ביניהם. מ"מ במליעתא ששוכר טוען ברי ומשאיל שמא פטור השוכר משבועה שאין המשאיל יכול להשביעו מספק אע"פ שמודה לו במקצת וא"ת דמשמע הכא דאית ליה לרב נחמן מחויב שבועה ואין יכול לישבע משלם ובפ' כל הנשבעין (שבועות דף מז. ושם ד"ה הלכתא) גבי היו שניהן חשודין על השבועה חזרה שבועה למקומה דברי ר"מ ר' יוסי אומר יחלוקו ופליג רב נחמן אר' אבא דסבר התם כמ"ד חזרה שבועה למקומה ומפרש ר' אבא דהיינו למחויב לה ומתוך שאין יכול לישבע משלם וקאמר התם עבד רב נחמן עובדא דיחלוקו כר' יוסי וי"ל דמוקי מתניתין דהכא כר"מ ומפרש למקומה היינו למחויב לה כדפרש ר' אבא אבל איהו סבר כר' יוסי אבל קשה דבמ"ה (ב"ב דף לד. ושם ד"ה וכל) משמע דהלכה כר' אבא דאייתו אמוראי בתראי מייניה ראיה לפסוק הלכה וקי"ל [ו]כרב נחמן בדיני ועוד דבפ' כל הנשבעין (שבועות דף מז. ושם. ד"ה ממון) גבי יתומים מיתומים לא יפרעו אלא בשבועה דאמרי רב ושמואל לא שנו אלא שמת מלוה בחיי ליה אבל מת ליה בחיי מלוה כבר נתחייב מלוה לבני ליה שבועה ואין אדם מורים שבועה לבניו דסברי דלא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע או תובע או נתבע משלם אלא פטור ופליגי אדר' אלעזר דאמר[ו] יורשין נשבעין שבועת יורשין ונוטלין וסבר ר"א כר' אבא דמתוך שאינו יכול לישבע מי שהוא תובע או נתבע משלם הנתבע וקאמר התם (דף מח:) כיון דלא איתמר הלכתא לא כמר ולא כמר דעבד כרב ושמואל עבד דעבד כר"א עבד משמע דרב ושמואל עיקר הוי כמו דר' אבא והתם אינו מזכיר דרב נחמן ולא מסתפק אלא ברב ושמואל ודר"א וגרלה לר"ת דנסקא ובג' לא ידענא הלכתא כר' אבא דמתוך שאינו יכול לישבע משלם והתם מודה אפי' רב נחמן וכשניהן חשודים הלכה כרב נחמן ור' אבא נמי מודה התם דיחלוקו וטעמא משום דהתם שניהם היו מחויבין שבועה ואין יכולין לישבע ולכך שניהם מפסידין כל אחד חצי מטעם דר' אבא כיון דאינו יכול לישבע הנתבע משלם והתובע לא יטול ולכך יחלוקו והא דקאמר התם רבותינו שבא"י דאמרי חזרה שבועה למחויב לה ומייתי מנסקא דר' אבא לאו משום דר' אבא סבר כרבי מאיר אלא דמוכח מדברי ר' אבא דסבר נסקא מתוך שאינו יכול לישבע משלם יש לנו לומר דאינו נמי פי' מילתיה דרבי מאיר למקומה למחויב לה ודוקא בחשוד המחויב שבועה דאורייתא אבל בשבועה דרבנן כגון פוגם שטרו ופוגמת כתובתה ומתה ונפלו קמי יתמי לא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע מפסידין דאמר רב פפא (שם) הפוגם שטרו ומת יורשיו נשבעין ונוטלין היינו טעמא דבשבועה דרבנן לא אמרינן מתוך שאינו יכול לישבע משלם דלא דמשמע לעיל פרק קמא (דף ה.) גבי ההוא רעיא לבד מיתומים

מן

עין משפט נר מצוה

כט א מיי' פ"ג מהל' שאלה ופקדון הלכה ג סמג עשין לב טוש"ע ח"מ סי' שלא סעיף ל ע"ש:

ל ב מיי' פ"א מהלכות טוען ונטען הל"ז ועי' במ"מ סמג עשין לה טור וש"ע ח"מ סי' עה סעיף ט:

לא ג מיי' פ"ג מהל' שאלה ופקדון הלכה ג סמג עשין לב טוש"ע ח"מ סי' שלא סעיף ל וסי' שמה סעי' ו ועי"ש:

מוסף רש"י

רב הונא ורב יהודה אמרי חייב. לשלם (כתובות יב: ב"ק קיח. לקמן קטז:) דברי עדיף (שם). רב נחמן ור' יוחנן אמרי פטור. משנעין ליה שבועת היסת שכן הוא כדבריו שאינו יודע שהוא חייב לו (כתובות יב: וב"ק קיח.) דלא עדיף שמא מברי, דהא אי נמי הוי טענין אין לך בידי כלום הוי משנעינן ליה שבועת היסת (ב"ק שם).

מסורת הש"ס

א) לקמן קטז: ב"ק קיח., ב) [נמוס' כתובות יב: ד"ה רב הונא ושוד בתוספות שבועות מז. ד"ה מתוך הענתיקו קוגיא דהכא לימא מהוי תיובתא דרבי יוחנן ורב נחמן וכו'].; ג) כתובות יב: [לקמן קטז: ב"ק קיח. ע"י ב"ב קלה.]. ד) [דף לח:]. ה) [ל"ל כר"ג]. ו) [לקמן קי.]. ז) [שבועות מח.].

הגהות הב"ח

(א) ד"ה מיום כי' ולכך מגלגלין הספק: (ב) בא"ד שאינו דומה שהוא אמת כיון דהוא טענין: (ג) תוס' ד"ה רב הונא וכו' ושמא טוב דלא אמרי' ברי עדיף: (ד) בא"ד אמאי הא דרב יהודה דשמואל הוא דרב ושמואל: (ה) בא"ד תקשי להו מתניתין:

גליון הש"ם

תוספות ד"ה לימא וכו' הוי באילו תרוויהו מוחזקים. עיין לקמן דף קטז ע"ב תוספות ד"ה לימא:

אלא חמשים. הוה ליה מודה מקצת ומחוייב שבועה על השאר ואינו יכול לישבע דאמר מיני יודע: **קא משכחת לה.** עסק שבועה דמתניתין רישא בב' פרות וסיפא בג' רישא דקאמר לדינא על היום או על השעה לא מיתוקמא בפרה אחת מעיקרא אלא בב' ומתו וזה תובעו על ב' והלה מודה לו בחמשת שהוא מחוייב לו דמיה והיא המביאתו להתחייב שבועה על השניה שטוען מיני יודע אם חייב אם לאו ומתוך שאינו יכול לישבע משלם. ולהכי נקט ומתו תרוייהו דאי בדקיימא חדא וקאמר ליה אחדא שקלה ואחדא מיני יודע אם בשעת שאילה אם בשעת שכירות ה"ל ההיא דמודה הילך ואיכא מ"ד הילך פטור משבועה[ג]. וסיפא דקתני שאל אחת ושכר אחת ואיני יודע איזה מהן מתה משכחת לה עסק שבועה כשהיו מתחילה שלשה ומתו השניים בחמת מודה ששאולה היתה וחייב בדמיה והיא מחייבתו שבועה על השניה: **ולרמי דאמר ד' שומרים כו'.** בשבועות המאורות בהן כגון ש"ח לישבע שנגנבה וש"ש לישבע שנאנסה ושואל לישבע שמתה ממלאכה צריכין כפירה וכו' אלמא מדקאמר בעינן כפירה ולא אמרינן צריכין הודאה במקצת ש"מ אע"ג דשייכא בהו שבועת שומרין בלא שום כפירה לא משכחינן ליה שבועת שומרים עד לכפר כפירה אחריתי כגון להד"מ או החזרתי לך ולדידיה לא מיחייב שבועה אהודאה בלא כפירה ואיני יודע לאו כפירה היא והא דרבא ליה אלא"כ אמר לו חמשים יש וכ' השניים מקצת להד"מ ומקצת איני יודע משכחת לעסק שבועה דמתני' רישא בג' פרות וסיפא בד'. לרמי בר חמא לא משמע ליה כי הוא זה[ד] בלא כפירה כלומר זה אמת וזה להד"מ אבל זה אמר מיחייב וזה איני יודע אי נגנב או שנאנס בש"ח לא משמע ליה כי הוא זה:

[ג] דאמר רבא [א]מנה לי בידך והלה אומר אין לך בידי אלא חמשים והשאר איני יודע מתוך שאינו יכול לישבע משלם משכחת לה רישא בב' וסיפא בג' רישא בב' דא"ל ב' פרות מסרתי לך פלגיה דיומא בשאילה ופלגיה דיומא בשכירות אי נמי חד יומא בשאילה וחד יומא בשכירות ומתו תרוייהו בעידן שאילה וא"ל שואל חדא אין בעידן שאילה מתה ואידך לא ידענא אי בעידן שאילה מתה ואי בעידן שכירות מתה [ב]דמתוך שאינו יכול לישבע משלם וסיפא בג' דא"ל ג' פרות נתתי לך ב' בשאילה ואחת בשכירות ומתו הני תרתי דשאילה ואמר ליה שואל אין חדא דשאילה מתה אידך לא ידענא אי דשאילה מתה ודקיימא דשכירות היא אי דשכירות מתה והא דקיימא דשאילה היא [ג]ומתוך שאינו יכול לישבע משלם [ד]ולרמי בר חמא דאמר ד' שומרים צריכין כפירה במקצת והודאה במקצת משכחת לה רישא בג' וסיפא בד' רישא בג' דאמר ליה ג' פרות נתתי לך פלגיה דיומא בשאילה ופלגיה דיומא בשכירות אי נמי חד יומא בשאילה וחד יומא בשכירות ומתו ג' כולהו בעידן שאילה וא"ל שואל חדא לא היו דברים מעולם וחדא אין בעידן שאילה מתה ואידך לא ידענא אי בעידן שאילה מתה ואי בעידן שכירות מתה דמתוך שאינו יכול לישבע משלם סיפא בד' דא"ל ד' פרות נתתי לך ג' בשאלה חדא בשכירות ומתו הנך ג' דשאלה וא"ל שואל

ולרב ושמואל לעולם פטור הנתבע ופליג ר' אבא אדר"נ ואדרב ושמואל ולכך מוכיח שפיר דרבותיהו דאמרי חזרה שבועה לפיי דהיינו רב ושמואל וכולה סוגיא משמע דפליג ר' אבא אדרב ושמואל דקאמר רבא כוותיה דר' אבא מיסתברא וכן רב ושמואל האי בין שניהם מאי דרשי ביה משמע דפליגי ור"ת פי' דעיקר דקדייק גמ' דרבותיהו שבבבל רב ושמואל סמיך אפרק קמא דסנהדרין (דף יח: ושם) דקי"ל התם דרבותיהו שבבבל רב ושמואל וה"ק רבותיהו שבבבל רב ושמואל כדקי"ל ושמעינן להו נמי דס"ל אין אדם מוריש שבועה לבניו דכיון דמחוייב בעל דין שבועה ואינו יכול לישבע יעמוד ממון במקומו ול"ש להו דין מובע ונתבע ודומק הוא: **דאמר** רבא מנה לי בידך כו'. פי' ר"ת דדברי רבא בהאי ליתבא לא מלינו עיקרה בגמ' ומיהו קבלנו מרבותיו דעיקרה בפרק כל הנשבעין (שבועות דף מז.) דאמר רבא כוותיה דרבי אבא מסתברא מתוך שאינו יכול לישבע משלם:

מתוך שאינו יכול לישבע משלם. ה"ג הוה לן למימר מן הדין בחשוד על השבועה אלא תקנו שיהא כנגדו נשבע ונוטל דבעינן אחר לא הוי אפשר שמי שהיה רואה היה מלוה לו פרוטה ויתבע כל אשר לו ויהא מודה מקצת כמה שחייב ויתחייב שבועה ומתוך שאינו יכול לישבע יקח כל אשר לו בלא שבועה לכן תקנו שישבע שכנגדו אבל הכא ובנסכא שאינו יכול לישבע לא מחמת שהוא חשוד אלא עתה בתביעה זו אינו יכול לישבע מחמת המאורע לא הצריכו לישבע שכנגדו: **משכחת** לה רישא בתרתי וסיפא בתלת. הך סוגיא אתיא כרבי חייא בר יוסף דאית ליה בהגוזל קמא (ב"ק דף קז. ושם ד"ה עירוב) עירוב פרשיות כתיב כאן וכי כתיב כי הוא זה אמלוה הוא דכתיב אבל בפקדון לא בעי כפירה והודאה בהדי נאנסו כדבעי התם ר' חייא בר' אבא א"ר יוחנן ופליג אברייתא דרמי בר חמא דבעי ג' פרות אלא בשתי פרות סגי בהודאה וכפירה או בהודאה ונאנסו ול"ג ר"ת ה"מ במלוה אבל בפקדון מעיז ומעיז אבל ריב"א גרס ליה ומפרש ה"מ במלוה אבל בפקדון דהיינו בטענה דלא שייכא אלא בפקדון דהיינו טענת אונס מעיז ומעיז דאין חבירו מכיר בשקרו וחייב אפי' בלא הודאה ושם מפרש באורך והשתא לפי' ריב"א הכא דקטעין שוכר כדרכה מתה אבל איני יודע אם בשעת שאילה אם בשעת שכירות או שאולה או שכורה נהי דלשבועה שמתה כדרכה דהיינו טענה דנאנסו לא בעי הודאה מ"מ מה שטוען איני יודע אם שאולה או שכורה דהיינו כפירה בעי הודאה ולהכי מוקי ריש בב' וסיפא בג' דהשתא איכא חדא דהודאה והוי מחוייב שבועה לישבע שבכורה מתה דאי לא דהיא דהודאה הוי כופר הכל ופטור וע"י גלגול דנשבע דכדרכה מתה אין להשביעו כדפרישית במתני' ולפר"ת ה"ש טפי דלדידיה אפילו נאנסו בעי הודאה ורמי בר חמא מוקי לה בג' פרות וכו' חייא חדא דהודאה ואחדא דכפירה היינו אותה שטוען להד"מ וחדא דנאנסה והיינו ההוא דקטעין איני יודע דטעין בה שמתה כדרכה וא"ת בג' קני בהיא דהודאה ובהיא דאיני יודע דאיכא בה נאנסה וכפירה וי"ל דגזירת הכתוב דאינה עולה לכאן ולכאן דכי הוא זה משמע דאיכא כפירה והודאה מלבד אותה שטוען בה שלא פשע בה ומכאן יש להוכיח דלרמי בר חמא לא קני בכפירה והודאה בלא נאנסו ולא כדפי' בהגוזל קמא (שם) דשם ר"ת דאי קני לא היה צריך כאן להוסיף פרה של כפירה אליביה דבשל הודאה ואיני יודע הוי קני כמו לר' חייא בר יוסף וא"ת ור' חייא בר יוסף היכי פליג אברייתא דרמי בר חמא וי"ל דסבר כמתני' דשבועת הדיינין (שבועות דף מב: ושם) זה אומר עד הזיז וזה אומר עד החלון וסלע הגרתיה עליו כו' ועשר גפנים טעונות מסרתי לך דבכולהו לא בעי [אלא] כפירה והודאה וא"ת ור' יוחנן היכי פליג אמתני' וסבר כברייתא דרמי בר חמא והא"כ יוחנן הלכה כסתם משנה וי"ל דאמוראי מינהו אליביה דר' יוחנן כדאמר בריש אלו טריפות (חולין דף מג.) א"נ יאמר שבכל המשניות לא חשש להזכיר אותן של אונסין כדמוקי מתני' דהכא ומיהו קשה לפר"ת דפריך בסמוך גבי זה אומר שאולה וזה אומר שכורה ישבע אמאי מה שטענו לא אודה לו ולרב הונא ולרב יהודה פריך דלא בעו פרות הודאה והוי כופר הכל כדפי' בקונטו' וא"כ מאי משני ע"י גלגול דא"ל איתבע דכדרכה מתה הא לפר"ת כיון דליכא הודאה לא מיחייב שבועה אפי' בטענת נאנסו ובלא פי' הקונטו' תיקשי לרב יהודה היאך יתרץ דכיון דליכא אלא חד פרה ולפי' ריב"א אתא בפשיטות וי"ל דההיא שבועה מדרבנן דמדרבנן אליבא שבועה בנאנסו בלא שום הודאה ולעיל דמצריך הודאה משום דאיני יודע הוי כפירה כדפרישית לריב"א וכן מפרש ר"ת ההיא דסוף המוכר הבית (ב"ב דף ע: ושם ד"ה סוף) דקאמר אילו אומר נאנסו לאו שבועה בעי דהיינו מדרבנן דאליבא שבועה מדרבנן קודם

שבועת

מן היתומים דאע"ג דשבועה דרבנן היא מתוך שאינו יכולין לישבע מפסידין ואין נוטלין ושמא הטעם הוא דבעלילה מועטת יש לנו להקל על היתומים אלא להוציא ממון מהם ואתם דוקא אמרינן דעבד כרב ושמואל עבד ולא בעלמא כדאמר התם הכי דלא להוסיף עלה והיא דשניהם חשודים אע"ג דשכנגדו אינו מחוייב אלא שבועה דרבנן אפ"ה מפסיד היינו משום שהשבועה בא מחמת הנתבע שהיה חייב שבועה דאורייתא לכן חשיבא גם נתובע כדאורייתא ואינו נראה לר"י דא"כ היכי פריך התם אדר"נ דאמר מי איתא לדרב ושמואל איתא מי ליתא ליתא ופריך מי איתא איתא אלמא מספקא ליה והא עבד ר"נ עובדא דיחלוקו והא ר"נ מלי סבר שפיר לדרב ושמואל דהא אית ליה נמי מתוך שאינו יכול לישבע התובע מפסיד לכך הוי דינא יחלוקו בשניהם חשודים וה"נ סברי רב ושמואל ומי פריך אלמא מספקא ליה הא ר"נ ודאי אית ליה הא דרב ושמואל הא לישנא דאם איתא איתא לא משמע הכי דה"ל אדרבה למימר אם ליתא ליתא אלמא מספקא ליה ועוד דלמא דוקא בשניהם חשודים דבאה לתובע שבועה מחמת נתבע דמחוייב שבועה דאורייתא קאמר ר"נ מתוך שאינו יכול לישבע מפסיד כדפי' ר"ת ולא נהיא דרב ושמואל כדפרישית ומו היכי מוכח דרבותיו שבבבל דאמרי חזרה שבועה לפיי היינו רב ושמואל מכח היתומים מן היתומים והלא בהיא אפי' ר' אבא ור"נ יכולין לסבור דרב ושמואל ורב ושמואל יסברו שפיר חזרה שבועה למחוייב לה או יחלוקו דקא סברי מי שאינו יכול לישבע מפסיד אלמא משמע דפשיטא ליה לגמרא דלר' אבא אין חילוק אלא ל"ש אם נתבע מחוייב או תובע לעולם מתוך שאינו יכול אחד מהן לישבע משלם הנתבע

עין משפט
נר מצוה

לב א מיי' פ"ד מהל' טוען ונטען הלכה ז סמג עשין לה טוש"ע מ"מ סי' עה סעי' יג:

לג ב מיי' פ"ג מהל' שאלה ופקדון הלכה ד סמג עשין לב טוש"ע מ"מ סי' שמה סעי' ח:

לד ג מיי' שם טוש"ע שם סעיף ב:

מוסף רש"י

ד' שומרים צריכין כפירה במקצת והודאה במקצת. קודם שיתחייבו שבועה, ואם נשבעו בלא כפירה והודאה אין שבועתו של שומר חנם כלום ולא מחייבתו כפל (ב"ק קז:) שבועה המאורה בהם, בשומר חנם שנגנבה ממנו ושומר שכר שנאנסה וכשואל שמתה מחמת מלאכה (לעיל ה.) כפירה לא הוא אלא כופר ממש, או לא היו דברים מעולם או החזרתי לך, והלאה לא הוא אלא אם כן הודה ממש שיש לו בידו שחייב להחזיר לו, ומצא אתן מיוב שבועת השומרים בלה אלא אם כן טוען שלם פרות, בחמת כפר לו ובחמת הודה לו שיבנה בידו והשליטת אומר לו נאנסה, או אם שומר חנם הוא אומר לו בשליטת נגנבה, דחייב עליה שבועה המאורה בפרשה שלא שלם ידו במלאכת רעהו, שאילו שבועה דכפירה אין זו שבועה המאורה בשומרים, וכלאו כפירה נמי לא תחייביה שבועת השומרים, דכתיב בשומר חנם כי הוא זה, דמיעה נפקא לן שמודה במקצת וכופר במקצת, ולאפוקי ממ"ד בב"ק בהגחל (קז.) עירוב פרשיות כתוב כאן, וכי כתיב כי הוא זה לאו אשומר חנם דכתיב בגיב קלי, אלא אאם כסף תלוה, ואשמועינן הא מצא דבשומרים נמי בעינן כפירה והודאה, והשבועה המאורה בפרשה על פרה שלישית (לעיל ה.).

שבועת היסת כמו פוגם כתובה ועד אחד מעיד שהיא פרועה פרק הכותב (כתובות דף פז.) ועוד אור"ת דרב יהודה מוקי נמי מתני' כר"ג ואיכא חדא דהודאה והכי פריך מה שטענו לא הודה לו כלומר למה ישבע ששכורה מתה היה לו לישבע ששאולה קיימת והיא אותה שמחזיר לו ולהשיב על טענתו שאומר שאולה מתה ומשני ע"י גלגול כיון דצריך לישבע על אותה שמתה שכדרכה מתה אוקמה רבנן לידך שבועה נמי עלה בגלגול דטוב לעשות ב' שבועות על פרה אחת יותר מעל ב' פרות [6]אבל הא המוכר הבית (ב"ב דף ע.) ליכא לאוקמי כגון דאיכא פרה אחרת של הודאה דלוקמה דליכא הודאה ומיתי ליה שפיר:

שאלה בבעלים שכרה שלא בבעלים מהו. משמע אבל שכרה בבעלים וחזר ושכרה שלא בבעלים פשיטא דשכירות דקיימא קיימא וא"ת דאמרינן לעיל (דף לו:) דאתיא שכירות בבעלים ומפקע שכירות שלא בבעלים אלמא אין שניה מתחברת עם הראשונה וי"ל דגזירת הכתוב הוא דבכל היכא דאיכא בעלים או בראשונה או בשניה פטור:

ה"ג בקונטרס בבעיא שלישית את"ל כיון דשייבא במקצת כמאן דשייבא בבולה לא אמר. ותימה דא"כ מאי בעי בבעיא רביעית שכרה בבעלים שאלה שלא בבעלים וחזר ושכרה מהו אי חזרה שכירות לדוכתה או לא הא כיון דשאילה שנאמצע לא חשיבא בבעלים היכי תיהדר שכירות לדוכתה ליחשב בבעלי' אחרי שכבר פסקו הבעלים בשאילה שנאמצע אין זו סברא כלל ואין לפרש דבעיא רביעית היינו לפי מה שנאמר אמ"ל דאמרי' כיון דשייבא במקצת כמאן דשייבא בבולה דמי ומספקא ליה כיון דלא פסקו הבעלים הדרא לדוכתה או דלמא לא הדרא לדוכתה דשאילה מפסקא דהואיל דמחמת השאילה אין שכירות האחרון יכול ליחשב בבעלים דתרי שייבי לא אמרינן לא הדרא נמי לדוכתה דא"כ היה לו לגמ' לפרש אמ"ל דאמר ועוד דא"כ למה הולרך לומר בבעיא ג' אמ"ל לא אמר כיון דאפי' אמר א"ש הבעיא כי היכי דבעיא ד' חזרה לאמ"ל דאמר [=] וגראה כמו שהיה כתוב בספרים בבעיא שלישית ואמ"ל דאמרינן כיון דשייבא במקצת כמו דשייבא בבולה דמי וכן משמע בפי' הקונטרס אבן היה בספרו אלא שהוא הגיה לא אמרי' ופשיטא ליה לגמרא דאי לא אמרינן שאלה בבעלים ושכרה וחזרה ושאלה לא הדרא שאילה לדוכתה דכיון דאיכא רואיה להתחבר עם השכירות שלפניה אפילו נעשה שכירות עצמו בבעלים איפסיקא לה שכירות דלא הדרא לדוכתה אע"ג שלא פסקו בעלים בחמצע אבל אמ"ל דאמר מיבעיא ליה אם חזרה שאלה לדוכתה דכיון דראויה להתחבר עם השכירות שלפניה אילו נעשה שכירות עצמה בבעלים השתא נמי שלא נעשה בבעלים לא הוי הפסק והדרא לדוכתה או דלמא לא הדרא כיון שהשאילה אינה יכולה להתחבר עם השכירות שלפניה וליחשב לדוכתה שאילה בבעלים אלא נעשה בבעלים אלא משום דשייבא בשאילה שלפניה ותרי שייבי לא אמרינן והוי הפסק ולא מחזור השאלה לדוכתה וכן בעיא רביעית ואין הרביעית הולכת באמ"ל לכך לא קאמר בה אמ"ל ואם תפשוט שלישית נפשוט גם רביעית: **ואמר** לו השואל שלח ושלחה ומתה חייב וכן בשעה שמחזירה. תימה דבהגוזל קמא (ב"ק דף קד. ושם) אמר שמואל אין משלחין מעות בדיוקני אפילו עדים חתומים עליה ופריך אלא לשמואל מאי תקנתיה ומשני כי הא דר' אבא דר' אבא דמהני מה שכותב התקבלתי והשתא בלא התקבלתי מהני אם יכול לכתוב שלח לי דאין סברא לחלק בין כותב לאומר פא"פ דכי היכי דמהני באומר מהני נמי בכותב ומאי קשה ליה דקאמר ומאי תקנתיה האיכא תקנתא טובא שיכתבו העדים ויחתמו שפלוני אמר לך שתשלח ויש לומר דפשיטא שמועא תקנות בפשיטות לשמואל כמו לרבי יוחנן ואינו אומר מאי תקנתיה אלא לפי שרואה להבינה מרבי אבא ולאסוקי דאפילו התקבלתי לא מהני אם מת משלח ונפלו נכסי קמי יתמי קודם שבא ליד שליח ואין תקנתא אלא בהרשאה: אמר

שואל הדא להד"מ וחדא אין דשאלה מתה ואידך לא ידענא אי דשכירות מתה ודקיימא דשאלה או דשאלה מתה ודקיימא דשכירות דמתוך שאינו יכול לישבע משלם: זה אומר שאולה וזה אומר שכורה ישבע השוכר ששכורה מתה: ואמאי מה שטענו לא הודה לו לא טענו אמר עולא [8]על ידי גלגול דא"ל אישתבע לי איזו מיהת דכדרכה מתה ומיגו דמישתבע דכדרכה מתה מישתבע נמי דשכורה מתה: זה אומר איני יודע וזה אומר כו': הא מני סומכוס היא דאמר [9]ממון המוטל בספק חולקין בעי ר' אבא בר ממל שאלה בבעלים שכרה שלא בבעלים מהו מי אמרינן שאילה לחודה קיימא ושכירות לחודה קיימא או דלמא שכירות בשאלה מישך שייבי דהא מיחייב בגניבה ואבידה את"ל [10]שכירה בשאלה מישך שייבי שכרה בבעלים שאלה שלא בבעלים מהו שאלה בשכירות ודאי לא שייבא או דלמא כיון דשייבא במקצת כמאן דשייבא בכולה דמי את"ל לא אמרינן כיון דשייבא במקצת כמאן דשייבא בכולה דמי שאלה בבעלים ושכרה שלא בבעלים וחזר ושאלה מהו הדר אתיא לה שאלה לדוכתה או דלמא אפסיקא לה שכירות ביני וביני שכרה בבעלים ושאלה וחזר ושכרה מהו מי אמרינן אתיא לה שכירות לדוכתה או דלמא אפסיקא לה שאלה ביני וביני [11]תיקו: **מתני'** [12]השואל את הפרה ושלחה לו ביד בנו ביד עבדו ביד שלוחו או ביד בנו ביד עבדו ביד שלוחו של שואל ומתה פטור אמר לו השואל שלחה לי ביד בני ביד עבדי ביד שלוחי או ביד בנך ביד עבדך ביד שלוחך או שאמר לו המשאיל הריני משלחה לך ביד בני ביד עבדי ביד שלוחי או ביד בנך ביד עבדך ביד שלוחך [13]וא"ל השואל שלח ושלחה ומתה חייב [14]וכן בשעה שמחזירה: **גמ'** משאיל: **או ביד בנו [ביד עבדו] או ביד שלוחו של שואל [ומתה] פטור.** אם מתה בדרך פליגי בה רבה ורב חסדא בהגוזל קמא (ב"ק דף קד.) רב חסדא מתרץ לה להאי שלוחו דשואל דמתני' בשכירו ולקיטו שדר בביתו אבל אין עדים שהוא שלוחו דאי איכא עדים הוי שליח ומייב השואל באונסין משמסרו לו רבה אומר אפילו עשאו שליח בעדים לאו שליח הוא להתחייב ע"י באונסין דה"ק ליה מיגיס מהימנא הוא אי בעית לשדורי בידיה שדר: **וכן בשעה שמחזירה.** אם שלח השואל ביד בנו ועבדו או שלוחו או ביד עבדו ושלוחו של משאיל לא יצאה מרשותו של שואל עד שתבא ליד המשאיל ואם מתה בדרך חייב אמר לו המשאיל שלחה לי או שאומר לו השואל הריני משלחה וכו' וא"ל המשאיל שלח ושלחה ומתה פטור: **גמ'** ביד

חדא להד"מ כו'. הרי כפירה וחדא אין בעידן דשאלה מתה הרי הודאה: **ואמאי מה שטענו לא הודה לו.** אע"ג דאוקימנא בכופר ד' ומודה ה"מ לר"נ מיהו מתני' לרב הונא ורב יהודה דקתני ואמאי ישבע הרי אין כאן הודאה במקצת: **אישתבע לי איזו מיהם.** ואפי' היא שכורה יש לי עליך שבועה שכן הוא כדברין דלית לן דרמי בר חמא דבעי כפירה והודאה בשומרים דקבירא לן כמ"ד עירוב פרשיות כתיב כאן וכי כתיב כי הוא זה ד' אמלוה הוא דכתיב וגלגול שבועה מן התורה היא [a]מואמרה האשה אמן אמן [b] כדדרשינן בסוטה (דף יח.): **שאלה בבעלים.** וקודם שהחזירה חזר ושכרה מייה ובשעת שכירתו לא היה עמו במלאכתו ונגנבה או אבדה בימי שכירות מהו: **מי אמרי' שכירות לחודה קיימא.** ומילתא אמריתא היא ואע"ג דכי משך לה מעיקרא בבעלים היא ותו לא הדר משך לה מיחייב ליה דבשעת שכירות ברשותו היתה ולא מיתברא משיכה וקני תאילו באמירה ולעולם קנין אחריתי היא ושלא בבעלים היא: **או דלמא שכירות בשאלה מישך שייבא.** כל חיובי שוכר דגזיבה ואבידה יצאו בשואל ולא הוקיף כלום ומחמת משיכה ראשונה באו לו והיא בבעלים הואי ופטור: **שכרה בבעלים.** וקודם שהחזירה חזר ושאלה ממנו שלא בבעלים ומתה כדרכה וחייב זה לא מחמת משיכה ראשונה בא עליה דהא חייב שאלה לא שייך בשכירות מהו מי אמרי' שאלה לעניין אונסין בשכירות ודאי לא שייבא וחייב דמחמת קנין שלא בבעלים בא לו או דלמא כיון דשייבא במקצת דחייב גזיבה ואבידה שעליו יש לתלות במשיכה ראשונה כמאן דשייבא בכולה דמי ופטור אף באונסין: **אמ"ל כיון דשייבא כו'.** איני יודע להעמידו ולא גרסי' ליה. אלא ה"ג **ואמ"ל לא אמרינן כיון דשייבא במקצת כו': שאלה בבעלים שכרה שלא בבעלים וחזר ושאלה שלא בבעלים.** הדרא שאלה לדוכתה ואזיל בתר משיכה שאלה קמייתא דהויא בבעלים: **מתני' ביד בנו.** המשאיל שלחה לו לשואל ביד בנו של

מוסף רש"י

ושלחה לו ביד בנו כו' פטור. אלא קמה בראשות שואל להתחייב באונסים עד שיאמר לו תפיו לשלחה לו ביד בנו כו' (ב"ק קד.). אמר לו השואל שלחה לי כו' ושלחה ומתה. כדרכה בדרך קודם שתיכנס לביתו, חייב. באונסים, שמשעה שמסרה לשלוחו במצות השואל, נתחייב השואל באונסים, ואם לא אמר לו אלא אלא המשאיל שלחה לו כשאמר לו זה השאילני פרתך אמר לו הן ועמד ושלחה ומתה בדרך פטור (לעיל פ:). וכן בשעה שמחזירה. אם מסרה השואל ליד השליח להשיבה לבעלה ולא אמר המשאיל שלחה לי ביד פלוני ומתה, חייב, אלא קמה בראשותיה דמשאיל (שם).

הגהות הגר"א

[א] גב' (ומה שהודה לו לא טענו) תפ"מ וכ"כ לפי' רש"י הוא מיותר אבל לפי' הרא"ש דלא קאמיה לה היינו אמי שפיר (דקושית הגמ' משום דדמי לחטין ושעורין ועי' רא"ש): [ב] תוס' ד"ה ר"ג יגראה כמו מו. כ"ב וכ"כ הרא"ש ועוד אבל הרמב"ם ל"ג כאן ואמ"ל:

[1] [ב"ק לה: וש"נ]. [2] ב"ק קל., [3] לעיל פ:. [4] [שמות כב]. [5] [קדושין מ:]. [6] [במדבר ה]. [7] והא דקאמר לעיל דרב נחמן מוקי לה בתרתי ה"ה לרב יהודה מיקי לה הכי אלא משום שלריך [לו] לפרש הכי הוי מחייב שבועה [נקט ר"נ] אבל הכיא דהמוכר מו. רש"ל.

[8] [ב"ק לה: וש"נ]. [9] ב"ק קל., [10] לעיל פ:. [11] [שמות כב]. [12] [קדושין מ:]. [13] [במדבר ה]. [14] והא דקאמר לעיל דרב נחמן מוקי לה בתרתי ה"ה לרב יהודה מיקי לה הכי אלא משום שלריך [לו] לפרש הכי הוי מחייב שבועה [נקט ר"נ] אבל הכיא דהמוכר מו. רש"ל.

ביד עבדו חייב. בתמיהה. קתני מ"ל השואל שלחה לי ביד עבדך ושלחה לו חייב השואל באונסיה בדרך והרי לא ילחת מרשות משאיל ביד עבד כיד רבו דמיא והרי הוא כאילו הוליכה לו הוא: **נעשה כאומר הכישה במקל והיא תבא.** אחרי. הלכך משילאתה מחלרו של בעליס בין בלא שומר בין ע"י שומר עמדה ברשות שואל דשעביד נפשיה משתלא מרשותו והרי הכישה במקל עד אשר ילאתה מביתו: **ושלחה לו ביד בנו.** של משאיל שלחה משאיל לשואל חייב השואל וכגון שאמר ליה שלח לי ביד בנך: **ביד עבדו פטור.** ואפי' אמר שלחה לי ביד עבדך: **לא תימא.** כדתרלה רב נעשה כאומר לו אלא רב מוקי לה לתתני' בא"ל הכישה במקל והיא תבא אחרי דשעביד נפשיה מכי נפקא מחלרו ומשום דשלח עבדו עמה לא מיפטר: **לפניס מחלרו של משאיל.** שחלרו של משאיל פתוחה לרה"ר וחלר השואל לפניס ממנו ופתוחה לחלרו של משאיל שאין נכנסין ויולאין לחלרו של שואל אלא דרך חלרו של משאיל דהתם סמכא דעתיה דשואל דמשיעמדו הבעלים לפניה להטותה לגד חלרו של שואל ומחי לה בחוטרא ודאי להתם ריהטא וההוא הוא דמשעבד שואל נפשיה. אבל אם היתה צריכה לבא דרך רשות הרבים לעולם אימא לך אפי' אמר ליה הכי לא סמכא דעתיה שיפקירנה המשאיל בלא שומר ולא שעבד נפשיה עד שתבא לידו: **דאיכא גזייתא.** שיש בחלר המשאיל זויות ועוקלין שיכולה לסור שם ולהשמט במחבא. דשטול"ט בלע"ז בלשון (תהלים ל) כי גז חיש וכמו (במדבר יח) ויגז שלוים: **אלא לחזרה.** שאם בא המשאיל לחזור ולתובעה ממנו בתוך ימי הזמן שהשאילה לו: **בקע בו קנאו.** עד שיכלו ימי שאילתו: **לא בקע בו לא קנאו.** דקסבר אין משיכה קונה בשומרים: **מעל.** המשאיל לשלם להקדש קרן שנהנה בהשאלתו. ומה היא הנאתו לפי טובת הנאה שבו אומדים בו כמה הוא רולה להיות מסר משלו להחזיק לו השואל טובת ד)[הנאה] כזו. טובת הנאה בוגדי"ר בלע"ז: **והבירו מותר לבקע בו לבתחילה.** אפילו ידע לאחר שבא לידו שהוא של הקדש שמכיון ששגג בו המשאיל ונתחייב דמי טובת הנאה להקדש ילאת הנייתה לחולין: **ואי לא קנאו.** במשיכה אמאי מעל המשאיל עד שיבקע בו השואל: **ופליגא.** נמי דרב הונא אדר' אלעזר: קרקע

אמר שמואל בעבד עברי. פי' ר"ח דשמואל פליג עליה דרב ולית הלכתא כוותיה דרב דאמר הכישה במקל ותבא חייב וכן משמע דפליג והלכתא כוותיה מדבעי גמרא לסיועי לרב ודחי ליה בדוחק: **דלא** קני ליה גופיה. אע"ג דבפ"ק דקדושין (דף טו. ושם) אמרינן דעבד עברי גופו קנוי היינו לענין שאין גרעונו מחול אם מחל בעל פה אלא בשטר: **באומר** הכישה במקל והיא תבא. ואע"פ שעבדו מוליכה לא הוי שאילה בבעליס והא דאמרינן יד עבד כיד רבו היינו שנשאל הרב עצמו עם הפרה ושלח עבדו במקומו וכיון שבמקום בעליס (ה) לא חשיב כבהמה אבל הכא ששואל את עבדו הוה ליה כשואל שמי פרות דעבדו כבהמתו דמי:

כיון שיצאתה מרשות משאיל נתחייב שואל באונסין. לכאורה נראה דמיירי שילאתה מיד לסימטא או לגדי רה"ר דחשיב כאילו משכה שואל אבל ילאתה מיד לרה"ר לא כיון דמשיכה אינו קונה ברה"ר והא דלא הולרך רב לפרש דפשיטא הוא דלא עדיף ממשיכה אי נמי סתם חצרות סמוכים פתחיהן לגד רה"ר ולא לרה"ר עצמו לכך לא הולרך לפרש וא"ת דבהמוכר את הספינה (ב"ב דף פד:) אמרינן רב ושמואל דאמרי תרוייהו כליו של אדם קונה לו בכל מקום חוץ מרה"ר משמע דמדד והניח על גבי סימטא לא קני אלא דוקא כליו קונה לו והכא אמר רב דקונה בסימטא וי"ל דהתם מיירי כשהיה ממחילה מונח בכליו קודם קנין ולא שהניח המוכר שם בשעת מכירה אבל הניח על גבי קרקע של סימטא לשם קנין קונה ועוד י"ל דהכא מיירי אפי' ילאת מיד לרה"ר דלענין להתחייב באונסין קניא משיכה ברה"ר אף על גב דלא קניא לענין מקח כמו שואל קורדום לרב הונא דאמר לקמן דקני במשיכה להתחייב באונסין אף על גב דלא קניא לחזרה:

והבירו מותר לבקע בו לבתחילה. תימה דתניא בתוספתא ה) בקע בקורדום של הקדש בא חבירו ובקע בו ובא חבירו ובקע בו כולם מעלו וליכא למימר דאיירי בקורדום כלי שרת ששחטין בו שאין יולא לחולין כדתנן בפרק ו)הנהנין (מעילה דף יט:) אין מועל אחר מועל במוקדשין אלא בבהמה וכלי שרת בלבד דהא קתני סיפא נטלו ונתנו לחבירו הוא מעל וחבירו לא מעל ובעולה נתנו לחבירו וחבירו לחבירו כולן מעלו בה ואין נראה לר"י נמי דהתם מיירי בשלא נתכוונו לגזול אלא כל אחד דעתו להחזירו אחר בקוע ולא יצא לחולין אלא מה שנתכוון לגזול דהא קי"ל ז)שואל שלא מדעת גזלן הוי וקיים ליה כוליה ברשותיה אלא נראה לר"י דתוספתא מיירי בגזברים המסורות להן קרדומות של הקדש דכל אחד מעל לפי שנהנה ואינו יולא לחולין שהרי לא נתכוונו להוליא מרשות שהוא שם כדפי' לעיל ח) וסיפא דקתני נתנו לחבירו היינו לחבירו שאינו גזבר ואפילו בלא בקוע מעל לפי שנתכוון להוליא מרשותו והא דתנן בהנהנה אין מועל אחר מועל אלא בבהמה וכלי שרת בלבד רבב על בהמה ובא חבירו ורכב התם מיירי בשאינם גזברים דאי בגזברים אפילו קדושת דמים נמי כולם מעלו ובמשאיל קורדום לחבירו דקאמר הכא היה נראה לר"י לכאורה שיצא כל הקורדום לחולין בשאלה זו ולכך חבירו מותר לבקע בו לכתחילה ומ"מ לא מעל אלא לפי טובת הנאה שבו אע"פ שההפסד כולו להקדש ולפי זה נוטל אבן או קורה של הקדש נמי לא מעל אלא לפי טובת הנאה שבו אך קשה לר"י דא"כ למה הולרך לפרש לפי טובת הנאה כיון שבכל הזמן שנתנה לחבירו לא מעל יותר וע"כ נראה לו יותר שאינו יולא לחולין אלא אותה הנאה שנתן לשואל ומותר לבקע עד זמן השאלה ולא יותר ובנותנו לחבירו דעלמא מעל לפי כולה ואין להקשות איך מותר לבקע כיון שמעורב באותו קורדוס חולין והקדש מאי שנא ממשכיר ביתו והקדישו דאם דר בו השוכר מעל (ערכין דף כא.) בשביל שמעורב חלקו בשל הקדש וי"ל כיון שהשאילו ומעל בשאלה יצאת כל הנאת בקוע לחולין ואין מעורב בה מן הקדש כלום וא"ת כיון דבנתן לחבירו מעל לפי כל מה שהוליא מרשות הקדש ונתן לחבירו גם בכאן יתעול לפי כל מה ששוה הנאת בקוע וי"ל דבנתן מועל כדין לפי כולה כי כולה הפסיד להקדש אבל כאן לא הפסיד להקדש אלא מה שנפחת הקורדוס ע"י בקוע וטובת הנאה דשאלה הוי טפי:

כך תקנו משיכה בשומרים. [א] לא להתחייב באונסין ט)קאמר דהא שומר חנם בלא משיכה חייב בפשיעה כדאמרינן פרק האומנין (לעיל דף פ:) דהנח לפי שומר חנם והוא הדין שומר שכר בגניבה ואבידה ואי אשואל קאמר מדאורייתא נמי לא קני אלא במשיכה וליכא למימר דקאי אשוכר שתקנו משיכה ולא קנו מעות דהא שכירות אינה משתלמת אלא לבסוף ועוד מאי פליגא דאמר הכא אלא לענין חזרה קאמר דשוכר ושואל מיד שמשכו בהמה מרשות הבעליס אין בעליס יכולין עוד לחזור והיינו דקאמר ופליגא דרב הונא:

לא א מיי' פ"ג מהל' שאלה ופקדון הלכה ה ב סמג עשין לב טוש"ע ח"מ סי' שמ סעי' ו וסעי' ח:

מ ב מיי' שם הלכה ה טוש"ע שם סעי' ה:

מא ג מיי' שם הל' כ טוש"ע שם סעי' ז ולא כרב:

מב ד מיי' פ"ו מהל' מעילה הלכה ד:

ה [מיי' פ"ב מהל' שכירות הלכה ה טוש"ע ח"מ סי' שמא סעי' ה ה]:

לעזי רש"י

דשטול"ט [דישטולט"ש]. מעברים צרים, מקומות מחבוא. בונדי"ר [בו"ן גרי"ד]. להיות אסיר תודה.

מוסף רש"י

השואל קורדום מחבירו לעשרה ימים. ביקע בו קנאו. הוא חזקה להשתמש בו ימי שאילתו ואין המשאיל יכול לחזור בו. (קדושין מז:). כך תיקנו משיכה בשומרים. אלא יתחייב אומר בשמירה עד שימשוך. (ב"ק עט:).

גליון הש"ס

גמ' ביד עבדו חייב. עי' ירושלמי פ"ד דמע"ש עלה דמתני' מערימין על מ"ש:

הגהות הגר"א

[א] תוס' ד"ה כך. לא להתחייב כו'. נ"ב והרמב"ם מפרש אף להתחייב:

הגהות הב"ח

(ה) הוס' ד"ה באומר וכו' בעליס הוא לא חשיב: