

בית דין ירושלים

לדיני ממונות ולבירור יוחסין

הפסדים בעסקאות נפט

תיק ממונות מס' 871-סז

(מהד' ג תמוז)

צד א': חברת ג' ומנהלה מר א', ע"י טו"ר הרב משה מילר והרב בן ציון רייך
צד ב': מר ב', ע"י ב"כ ר' פסח אייזנבך

נושא הדיון

א' הוא בעל חברת ג' העוסקת בעסקאות עתידיות (מעו"ף), והיא שימשה כסוכן לברוקר ("תוכן") מר ל', שתיווך בין הסוכן לבין בורסות בעולם, שהן היו סוחרות בסחורות העתידיות עבור מי שפנה אליהן. העסקאות מבוצעות ע"י הוראות ברשת האינטרנט, כאשר "הקונה" פונה לסוכן ומעביר לו רשימת קניות לפי מחיר הקיים באותה שעה, והסוכן מפנה את הבקשה לברוקר שמעביר אותה לבורסה בחו"ל. הברוקר מחזיק בבטחונות שנתן לו הסוכן בסכומים של 200.000 ש"ח (כך לדברי הברוקר בבית הדין), למקרה של הפסדים בעסקאות שלא ישולמו. לקונה אין קשר עם הברוקר, ובודאי שלא עם הבורסה שמבצעת את העסקה, אלא רק עם הסוכן. הברוקר אינו מכיר את הלקוחות אלא רק את הסוכן, ואין צריך לומר שהבורסות והמוכרים עצמם אינם מכירים לא את הלקוחות וגם לא את הסוכן. רבים מהלקוחות של הסוכן היו רשומים אצלו בשמות קודיים, והלקוחות כמו גם הסוכן, לא חתמו על שום מסמך קניה או מכירה או ערבות, ולסוכן אין גם הקלטה על הוראות קניה ומכירה של הקונים. כל הקונים הפרטיים והסוכנים והברוקרים שמשרתים אותם אינם מתכוונים לקנות את הסחורות גופן כשיגיעו לעולם, כי מה יעשו הלקוחות הללו עם חביות הנפט? כוונתם היחידה היא לחכות לשעת כושר ולמכור את מה שקנו עוד בטרם הגיעו הסחורות לעולם, ולהרוויח את ההפרש במחיר. רק הלקוחות העסקיים שמוכרים נפט הם אלה שיקנו בסופו של דבר את הנפט כשיגיע לעולם.

במקרה שלפנינו מדובר בקונה פרטי, וכן בסוכן ובברוקר שעסקם הוא עם לקוחות כאלו, שקונים "אופציות" ומוכרים אותן בטרם הגיעו הסחורות לעולם, במטרה להרוויח את ההפרש במחיר, ולא כדי לקבל את הסחורות גופן כשיגיעו לעולם. הקונה שלפנינו לא נדרש לשלם מאומה לסוכן לפני ביצוע העסקה, ואף לא להפקיד ערבות כל שהיא. וכאן חלוקת הדעות בין הצדדים: הקונה טוען שהסוכן אמר לו לפני שנכנס לעסקה שהוא לא יצטרך להשקיע בעסקה,

כיון שגם אם יהיו הפסדים במהלך הימים הבאים הם יקוזזו ע"י רווחים שיהיו בימים אחרים, או כנגד לקוחות אחרים שיקנו את אותה סחורה שהוא ימכור. הקונה מסביר את פשר ההתנהגות המוזרה הזו שלא לגבות ממנו בטחונות, בכך, שרצונו של הסוכן היה "למשוך" את הקונה ולהכניסו לסיחרור הזה של העיסקאות, כדי לעשות ממנו רווחים בעתיד. עוד הוא טוען שלדעתו לא היו אלו עיסקאות אמת, והכל היה "כאילו".

הסוכן טוען שאמנם הקונה לא נדרש לשלם לפני העיסקה, משום שהיה מוכר לו כאדם ישר וכמי שמוכן לכסות הפסדים אפילו בסכומים גדולים, אך אמר לקונה במפורש שאם יהיו הפסדים יצטרך לכסות אותם.

העיסקאות הנידונות בבית הדין היו על נפט עתידי שהקונה רכש כמות מסויימת לפי שער מסויים, ולאחר שהשער נפל והעיסקה הזו צברה הפסדים, נהפכה העיסקה למכירה, לפי שער מסויים (וכאן חלוקים הצדדים: הסוכן טוען שהיה זה עפ"י הוראת הקונה, והקונה טוען שהסוכן עשה זאת על דעת עצמו), וגם עיסקה זו צברה הפסדים לאחר שהשער החל לעלות, וחובו של הקונה - לטענת הסוכן והברוקר - הגיע לכ-\$90.000. בשלב זה מכר הברוקר את העיסקה על דעת עצמו "משום ששמע מהקונה שאינו מוכן לשלם את ההפסדים", למרות שלפי הוראת הקונה לא היה עליו למכור בטרם הגיע למחיר מסויים (כאן סתר הקונה את עצמו בדיון. על השאלה כמה פעמים הפסיד עד שאמר שפורש ומפסיק. פעם אחת אמר חמש-שש פעמים, ופעם שניה אמר חודש וחצי כשבכל שבוע הפסיד בין שתי פעמים לשלוש, דהיינו בין 12 ל-18 פעמים. גם על השאלה מנין היה יודע אם הרויח או הפסיד, ענה פעם אחת שהיו הדפים פתוחים בפניו וראה לבד, ופעם שניה אמר שאף פעם לא הרויח כי לא אמרו לו שהרויח, ואם היה מרויח היו אומרים לו). הקונה נדרש לשלם את ההפסדים והוא סרב.

טוען הקונה שמכיון שאין כל מסמכים בחתימתו המעידים עליו שאכן קנה או מכר או נתן הוראות קניה ומכירה, יש לו מיגו של להדיים, והוא מבקש להאמין לגירסתו. לטענתו, נכנס לעיסקה על תנאי שלא יצטרך להשקיע בה כלום, וע"כ אינו חייב לשלם את ההפסדים.

הסוכן טוען שאין כאן מיגו מכיון שיש עדים שהקונה אכן עסק אצלם בעיסקאות נפט. והוא טוען בטענת ברי שאמר לו מפורש שיצטרך לשלם עבור ההפסדים. כמו כן הציג רשימה שנתן לה כותרת "חנווני על פנקסו" שם מפורטים כל עיסקאותיו הקודמות עם העיסקה האחרונה, תחת הכינוי "מזל 50". רשימה זו הוכנה - לדבריו - מתוך יומן ניהול העיסקאות הכללי בכת"י, שגם אותו הציג בבית הדין. לדבריו, הכל עבד שם מתוך אימון הדדי, ולכן לא חתמו על הוראות קניה ומכירה כפי שנוהגים בבנקים. לדבריו, הקונה עקב אחרי רשימות אלו מידי יום תוך כדי ביצוע העיסקאות שלו. הקונה מכחיש שעבר על הרשימות שמציג הסוכן בבית הדין, וטוען

שהיו אז רשימות אחרות. הקונה סתר את עצמו תוך כדי הדיון האם וכמה פעמים עקב אחרי הרשימות. ב' מכחיש ששמו אצל הסוכן היה "מזל 50", וטוען ששמו היה ראשי התיבות של שמו האמיתי, וע"כ הרשימות שמציג הסוכן הן שיקריות, ואין כל ערך לרשימות אלו, משום שלא חתם עליהן, וכנראה נעשו לצורך הדיון בבית הדין. הוא טוען שמכיון שהעסקאות נעשו ללא אישורים חתומים, קרו מקרים של רמאויות שהקונה היה מזמין עיסקה, והחברה הודיעה לו שהזמנה בוצעה, ולמחרת כשהיו רווחים לעיסקה ובקש הקונה לממשה הודיעה לו החברה שבטעות העיסקה לא נעשתה... לשאלת בית הדין אם יש לתובע מסמכים או ראיות נוספות, השיב שהוא מסתפק במה שהביא, משום שמסמכים נוספים אינם בארץ אלא בקפריסין, בגלל בעיות מס. הוא גם לא בקש להביא הקלטות שנעשו בין הברוקר לבין הבורסות.

הסוכן הביא כמה עדים שרק אחד או שנים מהם העידו ששמעו את הקונה מבקש מהסוכן לקנות ולמכור עיסקאות נפט, ושאר העדים אמרו שלא ראו ולא שמעו איך שא' מבצע הוראות קניה ומכירה. אחד מהעדים הללו שהעיד ששמע וראה את א' מבצע פעולות קניה ומכירה נמצא מוכחש מדברי עצמו.

הקונה תובע מהסוכן גרימת הפסדים על שמכר ללא רשותו את העיסקה, ובכך הפסיד לו כסף רב. לטענתו לא נכונה טענת א' שבגלל שהפסדים הגיעו ל-\$100.000 החליט למכור, כי אם נתן לו אשראי של \$100.000 ללא כל בטחונות, מדוע שלא יתן לו אשראי של \$200.000? וכיצד יתכן שהברוקר המתין עד להפסדים של \$100.000 בה בעת שאין לו בטחונות מהסוכן אלא על סכום של 200.000 ש"ח?

תוך כדי הדיון שאל הנתבע את התובע אם מוכן לפשרה שישלם לו \$20.000 כדי לסלק את התביעה, והתובע השיב שעליו להתייעץ בענין.

פסק דין

התביעה נדחית.

(-) מרדכי אהרן הייזלר

(-) יהושע ווייס

(-) אברהם דוב לוי, אב"ד

השאלות לדיון

א. עיסקאות בנכסים שלא באו לעולם ע"י הוראות לאינטרנט, ללא שטר וללא כסף, האם יש

בהן משום קנין סיטומתא.

ב. לא נקנו הנכסים העתידיים ע"ש הקונה וגם לא ע"ש הסוכן, אלא ע"ש הברוקר, ורק הברוקר יכול למכור אותם, האם דינם של הנכסים הללו בידי הברוקר כמשכון שיוכל למכורו בלי לשאול את הקונה כשיראה שהם מופסדים.

ג. נאמנות של חנוני על פנקסו לחייב שבועת היסת את הכופר בכל, כשיש לו מינו.

ד. נתבע שיש לו מינו דלהד"ם, האם נאמן בדבריו גם אם שינה גירסתו כמה פעמים.

ה. משקיע בסחורות עתידיות שאין בכוונתו לרכוש אותן בהגיע מועד ההספקה, אלא רק להמתין לעליית מחירים ולמכור אותן לפני שיבואו לעולם, האם דינו כמשחק בקוביא.

תשובה

א. שאלתי את מרן הגר"ש אלישיב שליט"א (ציוס יג טבת תשס"ז): עיסקאות צדלצ"ל ע"י הוראות למחשב, צלי נתינת כסף וצלי כתיבת שטר, ואף את שמו האמיתי אינו מוסר למחשב, אלא כינוי צלצד, האם אפשר להחשיצו כסיטומתא? והשיב מרן שכיון שהמסחר צזה נהוג בעולם ודרכי המסחר שלו הם באופן זה של הוראות למחשב, ללא חתימה על שטר כלשהו, נחשב לסיטומתא. עוד הוסיף מרן שבגוייס י"ם שחל הקנין אף צדלצ"ל (א"ה): עיי הג"א צ"מ פ"ד סי' ח לענין ישראל שיש לו צהמה מצכרת מותר לו לישראל לקבל מעות מן הנכרי ולמכור לו העוצר. ועיי שו"ת הרא"ש כלל יג סי' כ שמועיל קנין סיטומתא צחכירות מכירת יין אע"פ שהוא צלצ"ל, וכאן הרי קונים הנכסים העתידיים מגוייס. ע"כ.

ואמנם צארה"צ קיים מנהג הסוחרים צמסחר זה להקליט את כל שיחותיו של הצרוקר צעת עצודתו, וכפי צכתצ הרש"מ גרסטן מלייקווד ארה"צ צקוצן "ישורון" כרך יא עמ' תרכח. לדצרו, רק עיסקאות שנעשו כשהצרוקר יושב על מקומו והן מוקלטות כנ"ל הן תקפות לפי החוק. והטעם שמקפידים להקליט את השיחות האלו, לפי צמסחר כזה המתנהל כל כולו ע"י הטלפון ושנעדר ממנו כל אסמכתא צצכתצ, הראיה היחידית לציוע עיסקה מסויימת, וצאיוזה תנאים וכו', היא השיחה המוקלטת, וצמקרה של וויכוח צין הסוחרים, היא מתקצלת צדיון משפטי כהוכחה לכל דצר (על הגדרתו של הצרוקר, אס הוא כקצלן שעוצד עצור עלמו או כשליח הצצרה המסחרית למכור ולתווך צצס הצצרה, שלצצרה יש רווחים צמה שהם מוכרים, עיי קוצן ישורון צס עמ' תרסח. על מציאותו של הסטו"ק שקונה הצרוקר, האס הוא ממס קנין צנכסים או רק חוצ צעלמא, וגדרי זכותו צהריצית נמדדים כפי הערך שהיו נמדדים אילו היה שותף, עיי "משיצ צהלכה" סי' קע הערה לצ).

ויש לצרר האס חוק ומנהג זה להקליט את השיחות של הצרוקר, קיים גם צארץ, ואס כן, ללא הקלטה וללא כל הוכחה אחרת, אי אפשר להחשיצו כסיטומתא.

ב. בנידון זה כבר דן באגרות משה חו"מ ח"צ סי' טז וכתב שי"ל שלכך קנה הצרוקר את המניות על שמו ולא ע"ש הקונה כדי שיוכל למכור בעלמו אף כשראוץן לא ירלה, כדי שיוכל לגבות מעותיו, ואם שמעון היה רולה לגבות החוב מן המשכון שלא ברשות ראוצן היה ודאי ראוי. וסייס: עלם העוזדא הוא דבר תמוה שלכן יש לחוש לדין מרומה שרריך דרישה וחקירה טוצא, כי איך אפשר שאחד יבקש לחזירו שיעשה לו טובה לקנות עצרו איזה דבר ויוליא גם מעותיו ולצסוף לא רלה לשלם וכו' שלכן לריך דוי"ח טוצא איך היה המעשה, שאולי איזה רמאות נעשה וכו'. ע"כ.

ג. פסק בשו"ע סי' לא סעי' א': חנווני נאמן על פנקסו וכו'. ובסעי' ד': יש מי שאומר שאפילו אין החנווני טוען צרי שנתן אלא טוען שמלא צפנקסו שנתן לפועלים כך וכך הרי הוא כצרי הואיל ויש רגלים לדבר שהרי אורו בעה"צ לתת לפועלים. וצרמ"א: ויוכל ליצבע על זה, וה"ה דיוכל ליצבע בכל דבר על פנקסו שסומך עליו שהוא אמת. ובסעי' ו': אמר החנווני אתה אמרת לי ליתן לפועליך מנה והוא כופר ואומר לא אמרתי לך כלום, נצבע בעה"צ היסת ונפטור וכו'. וכתב הש"ך ס"ק כד דדוקא כשיש רגלים לדבר שהרי ליוהו בעה"צ לתת לפועלים, הוא דמשציעו עפ"י פנקסו, אבל בלא"ה אם יאמר מלאתי צפנקסי שאתה חייב לי לא סמכינן אפינקסיה, ואינו יכול להשציע את הנתבע אפילו היסת כיון דליכא רגלים לדבר, עד שיוודע שפנקסו מדוקדק מאד דהוי רגלים לדבר. אמנם התומים ס"ק ח, הוצא צנתה"מ חידושים ס"ק טז, כתב דלענין להשציע עפ"י כל פנקס יש לו טענת צרי, רק הכא שנוטל עפ"י פנקסו לריך לרגלים לדבר, וכתב שכן מורין כל בעלי הוראה. ע"כ.

ולענין מיגו לאפטורי משצועה, נחלקו בו הראשונים, עיי' שצועות מה צ וצרא"ש שס פ"ז סי' ג וצרמ"צ"ס שלוחין ושותפין פ"ט ה"ד וטור סי' נג ותומים סי' פז כללי מיגו. וצביאור דעת הרמ"צ"ס דאין אומרים מיגו לאפטורי משצועה עיי' תומים שס ס"ק קיג, ולצוש צעיר שושן סי' רלו הוצא צש"ך שס ס"ק א'.

ד. מי ששינה גירסתו תוך כדי הדיון, נראה שדינו כהחזק כפרן, ואינו נאמן אפילו כשיש לו מיגו, שהמיגו מועיל רק לטענת כפירה אחת ולא לטענות שונות ומגוונות, שאז לריך מיגו לכל אחת מטענותיו (ועיי' להלן בדברי הדיין הגרמ"א הייזלר שליט"א ובדברי הדיין הגר"י ווייס שליט"א). ועוד, דצכה"ג דינו כדין מרומה שאז בית הדין קוצע עפ"י התרשמותו שאם הנתבע רמאי יפסיד, ומיגו אינו מועיל לסלק דין מרומה.

ה. צספר "סוק ההון וניירות ערך" (מאת מ' צן חורין) עמ' 617 מוגדרים העוסקים צסחר צסחורות עתידיות כספקולנטים וכמהמרים על עשיית רווחים מתנודות מחירים, צדרך דומה מגדיר גם ל' צרגמן צספרו "צורסה, אופליות מעו"ף צקלות" עמ' 11 "זוהי למעשה הספקולליה צהתגלמותה". צספר "אופליות וחזוים עתידיים" (מאת פרופ' ר' אלדור) עמ' 11 מוגדר החוזה העתידי מעין "התערצות" על מחיר עתידי.

וכתב הרמ"א בשו"ע סי' רז סעי' יג: וי"א דג' חלוקין צדיני אסמכתא וכו', אם אין צידו לגמרי ולא ציד

אחרים, כגון המשחק בקוצי'א וכיו"צ שאינו יודע אם ינלח או לא ואפילו הכי התנה, ודאי גמר ומקני מספק. ד"א כששחקין במעות מוכנים, אבל אם שחקים באמונה, אין מו'יאין ממנו מה שהפסיד. וי"א אפילו נתן לו משכון וכיו, אבל כשמעות מוכנין על הדף מותר לשחוק ואין צו אסמכתא, ודלא כיי"ח ואומרי'ן לשחוק בכל ענין. וי"א דאינו מותר רק כשהדף שהמעות מונחים עליו קנוי לשניהם. ע"כ. הדעה הראשונה היא דעת הטור. הדעה השניה היא דעת המרדכי סנהדרין סי' תרל"א. דעת הי"ח היא דעת הגהות מרדכי סנהדרין סי' תשכ"ב ורמב"ם גזילה פ"ו ה"י. והדעה האחרונה היא דעת התוס' סנהדרין כה א, ור"ש פ"ה סי' ע, ורי"ו נט"ו. וכתב בהגר"א ס"ק לד בדעה הראשונה: ד"א כששחקין במעות מוכנים, אבל אם שחקים באמונה אין מו'יאין ממנו מה שהפסיד, ר"ל בדברים בלא קנין וכיו אבל בקנין קני. ע"כ. כלומר שמה שכתב הרמ"א בדעה הראשונה שכשמשחקים באמונה אין מו'יאין ממנו מה שהפסיד, היינו משום שלא עשו קנין, דאם עשו קנין קני. ובס"ק לז כתב בהגר"א שלדעת הטור שלא הלריך שיהיה קנוי - היינו שלא הלריך שיהיו המעות מונחים על הדף - הוא כמו בשותפין בסי' קעו סעי' ג ברמ"א, וכמו שאמרו בב"ב קו ב בהוא הנאה דקא לייתי כו'. ע"כ. אמנם בנתה"מ ביאורים ס"ק יב וחדושים ס"ק לו כתב דאפילו היה כאן קנין המועיל באופן שנקנה לו המעות, מ"מ לא מהני אם לא ששחקין במעות מוכנים ש"ל כזר מרשות הנותן, ואין לריך להולאה. ועי' נתה"מ סי' קעו ס"ק ג שלפיכך קונה במשחק בקוצי'א ואין צו משום אסמכתא, כיון שאי אפשר לקנות בקנין אחר שאין קנין תופס בו, ומחמת שרואה לקנות גמר ומקנה לחצירו בלא קנין. ושאלתי את מרן הגרי"ש אלישיב שליט"א (ציוס כג שבט תשס"ז) איך הלכה, והשיב שאם הנידון בספרדי יש לפסוק כהרמב"ם, ואם הנידון באשכנזי יש לפסוק כהטור והרמ"א שאם לא הניח מעותיו על הדף, ושיחק באמונה, אינו יולא בדיונים, אפילו עשה קנין, וכהנתה"מ (על פסלותו של המשחק בקוצי'א משום גזל אם זה מן התורה או מדרבנן, עיי' קהלות יעקב סנהדרין סי' טז. ועיי' מנחת פתים סי' ר"א שמליין לפסוק במשלי כז כו ולרש"י בכורות נ ד ד"ה התוקע).

ובנידון דידן שהמהמר הנתבע שיחק על עשיית רווחים מתנודות מחירים (כלשון "שוק ההון וגיירות ערך" הנ"ל), והתערב על מחיר עתידי (כלשון "אופציות וחוזים עתידיים" הנ"ל), באמונה, מבלי שהפקיד בטחונות וערצויות כלשהן, הרי זה בגדר משחק בקוצי'א, שהרי אין זה אלא הימור על מוצר מסויים אם יעלה או ירד, ואם יעלה ישלם א' לבי את העליה ואם ירד ישלם ב' לא' את הירידה, ואין כאן מקח ואין כאן מעשה קנין בחפץ או במוצר. וראיה לדבר, שהרי אם ב' "קנה" אופציה של מוצר והמוצר ירד, א' יתבע ממנו את ההפרש, והמוצר גופא כביכול נמכר הלאה, אבל אין מו"מ על מוצר ולא מציא לו אותו לעולם אלא רק הימור על הפרשי שערים, מה יעלה ומה ירד, והתשלומים הם ההפרשים בלבד, לכאן או לכאן, וכבר פסק הרמ"א שאם שיחק באמונה אין מו'יאין ממנו מה שהפסיד, ואם תימלי לומר שכיון שנהגו סוחרי הסחורות העתידיות בעולם לקנות באופן כזה, וע"כ נהפך מנהג זה לסיטומתא, וכאילו קנו מידו, שש תשוצות בדבר: א. מנהג הסוחרים בעולם להניח בטחונות וערצויות לפני צי'וע העיסקאות,

דצר שלא היה צנידון זה. ז. המנהג בעולם להקליט את בקשות הקניה והמכירה כדי שהקלטות יהוו ראיה בהעדר מסמכים חתומים. דצר שלא היה כאן. ג. האם משום שקיימים בעולם צתי קאזינו להימורים הפועלים באופן חוקי, הופך המשחק בקזיאל לקנין סיטומתא? ד. הפעילות המתנהלת בין הסוכן לצין הצרוקר שבנידון דידן, מתנהלת שלא באופן חוקי ובהסתר מהחוק, עד כדי כך שהמסמכים שלהם לא נמלאים בארץ אלא בקפריסין, וא"כ, איך נוכל להחשיב מעשיהם כסיטומתא. ה. צמשחק בקזיאל באמנה, גם אם קנו מידו, הרי לדעת הנתה"מ אין מוליאיין ממנו. ו. לדעת כמה פוסקים אין סיטומתא מועילה אלא בהקנאה ואינה מועילה בהתחייבות, ע"י משפט שלום סי' רא הגהה ג צאס תועפות ראס חו"מ סי' יז דסיטומתא אינו מועיל בחוב אקרפתא דגצרי (ודלא כאמרי צרוך סי' רא צדעת הרמ"א סי' קצט סעי' ה), וכן נראה מדצרי כסף הקדשים סי' רא, וע"י שו"ת מהר"ס שיק או"ח סי' רכה ד"ה והיינו. אלא שהיה מקום לדון אולי זה היה מחייב מלד שליחות, שהקונה הפרטי עשה שליח את הצרוקר באמצעות הסוכן, לקנות בחצרה הגדולה צחו"ל שהיא חוקית. אבל נראה שזה אינו, כיון ששליחות תיתכן רק רק אם היה עושה פעולת קנין, כלומר שכתולאה מזה יגיע מולר לצית הקונה הפרטי, אבל צנידון דידן שלא יגיע לציתו של הקונה הפרטי כלום, אין צזה שליחות, והדרינן לדוכתין שבנידון דידן אין לחייבו משום זה. ע"כ אפילו אם הקונה משקר צטענתו, מ"מ אין מוליאיין ממנו מה שהפסיד, וכמו שפסק הרמ"א לענין המשחק בקזיאל באמנה.

אברהם דוב לוין.

ב

שאלות לדיון

- א. "הוציא הוצאות על פיו" כשיש חשש סביר של הפסד, האם חייב מדין ערב.
- ב. מדוע המנהג לחייב חלף חיוב שבועה.
- ג. במקום שיש חיוב שבועה האם יכול הנתבע להטיל חרם על התובע שאינו מאמינו, ומה הדין כשהתובע מודה שהוא מאמין לנתבע, האם אעפ"כ יכול לחייבו שבועה.
- ד. ב"טוען וחוזר וטוען" האם נאמן במיגו שהיה טוען טענה אחרת הצריכה מיגו.
- ה. האופן שדגנים בזמן הזה עפ"י אומדנא.

תשובה

א. מש"כ האצ"ד שליט"א צריש דצריו לדון אי הוי קנין או דהוי סיטומתא או לא, נ"ל דאף אי לא הוי קנין משום נד, מ"מ יש לדון לחייבו מהא דיסדו לן הראשונים שכל המוליא הולאות על פי חצירו חייב מדין ערב, והוא ברשב"א תשובה אלף ו אלף טז ובשו"ע סי' קפז סעי' א' וסעי' ג' ועוד. והרי צניד"ד הנתבע מודה שנתן הוראות לתובע להתחייב בשבילו אלל הצרוקר, והוא התובע נהיה מחוייב לצרוקר, וכל שמתחייב על פיו חייב, אלא שטוען שמעל בשליחותו וא"כ חייב מטעם ערב, ועליו הנתבע להוכיח שתמיד התנהג במעילה. ולריך הנתבע להשבע ע"ז כדין כל הנשבעין הנפטריין.

אלא דכתב הרמ"א בס"י לא סעי' ג': מי שהוליא הולאות על נכסי חצירו צרשות חצירו ותובע ההולאות והנתבע אינו יודע כמה, נשבע התובע ונטול. וה"ה בכל מידי דהאי ידע והאי לא ידע נשבע האי דינע. ובניד"ד הרי הנתבע לא ידע [וסגי ליה בשבועה ולא לריך הוכחה בעדים כבסי' יד סוף סעי' ה, משום דהתם לא הוליא צרשות, משא"כ כשהוליא צרשות סגי בשבועה. כ"כ הסמ"ע שם ס"ק ל' ובסי' לא ס"ק טז. ועיי"ש בש"ך ס"ק כג ובשער משפט ס"ק ד. ועוד לנו הש"ך והסמ"ע בס"י לא מהי חומרת השבועה דכאן, יעוי"ש]. ואף שהנתה"מ בס"ק ו כתב דצמקום שפשע הנתבע נוטל התובע בלא שבועה, ואפשר דכאן פשע הנתבע בלא ציקש לראות בילוע ההוראות שנתן שיהא ראום על שמו, מ"מ כבר כתב הסמ"ע שם דמש"כ המחבר דנוטל בלא שבועה היינו ללא שבועה חמורה, אבל היסת לריך להשבע, וכ"כ בפרישה שם אות ט. וא"כ יש צניד"ד שבועה על התובע. ולהלן נבאר מהו מנהג הדיינים בזה.

אך יש מקום לומר דצניד"ד אין להוליא מטעם ערב, דהנה נחלקו הראשונים בקדושין ח' ב, עיי"ש ברא"ש סי' יג ובארמזין וברשב"א ובריטב"א וצ"ח, והביאום הרמ"א בשו"ע סי' שפ סוף סעי' א', וז"ל: האומר לחצירו זרוק מנה לים ואתחייב אני לך, י"א דחייב וי"א דפטור, ועיי"ש בצהגר"א. והרמ"א לא הכריע בזה, וא"כ הנתבע יכול לומר קים לי דפטור ואין כאן חיוב מטעם ערב, וכ"כ המהרש"ל ב"ש"ש צ"ק פ"ט סי' טז דכיון דהראשונים חולקים בזה א"כ גבי ממונא דאוקי ממונא בחזקת מרה, פשיטא שגם הוא מודה דפטור, וכן נראה עיקר. ע"כ. ובתשובות הרא"ש כלל סו סי' ט כתב דהאומר לחצירו שחוט בהמתך ואם תהיה טריפה אשלם לך הפסד, דאינו חייב כיון שלא עשה קנין על התחייבותו, והוצא בטור סי' רז סכ"ד, ובהגהות מהר"ר עוזר בגליון השו"ע סוף סי' רז. והקשה הצ"י אמאי אינו חייב מדין ערב שהרי על פיו שחטה, ועיי"ש מה שתירץ. וקלוה"ח ונתה"מ שם תירלו דכיון שהיתה אפשרות שיפסיד בהמתו כגון שתהיה טריפה הוי כזרוק מנה לים, דאם יש אפשרות של הפסד ליכא חיוב מדין ערב. וכן תירץ בהגהות הר"ר עוזר שם. והרי מחלוקת ראשונים בזרוק מנה לים, וא"כ אי אפשר לחייבו.

וא"כ גם צניד"ד שמדובר בדבר שיש בו אפשרות סבירה של הפסד, הוי כזרוק מנה לים דבזה כתב הי"ש"ש דאין מוליאין מהמוחזק.

וכאן יהיה נפ"מ במה שדן האצ"ד שליט"א אי הוי קנין או לא, דכל מה שפטר הרא"ש ודעימיה בשחוט בהמה הוא כשלא היה קנין אלא דצריש בעלמא, אבל בקנין מתחייב, ואי הוי קנין א"כ חייב שוב מדין ערב, ויש חיוב שבועה מלד התובע, וכדלעיל. אבל עיי' מה שכתבתי להלן סוף אות ג. ועוד יש לדון דכתב הש"ך בס"י לא ס"ק כד דפנקס שלא מאומת לגמרי אי אפשר לתובע על פיו. והרי

פנקס זה שהוליא התוצע לא כל העדים הכירוהו, ויש חשש שנכתב לשם הדיין, וא"כ אין לו דין פנקסו של חנוכי, ואף שהתומים שם חולק, מ"מ הנתבע הוא מוחזק.

ונראה דאין כאן כלל דין דחנוכי על פנקסו, וכלשון המשנה צשצעות מה א לא שיאמר לו כתוב על פנקסי שאתה חייב לי מאתיים זו אלא אומר לו תן לצני סאתיים חיטים וכו'. וא"כ כל דין פנקסו של חנוכי הוא לא על כל חוב שמניג ללקוח, אף שנוהג לראשם אלל החנוכי, והוי ככל תביעה, ואין לו נאמנות של חנוכי אלא רק כשאומר לחנוכי תן לפועלים וכד'.

ב. ואחרי שבאנו שיש כאן עסק שצועה, ניחזי אןן מהו המנהג צזה. וידועים דברי השצות יעקב ח"צ סי' קמה וח"ג סי' קפב, הוצא צפת"ש סי' יב ס"ק ג וסי' ס"ק ד, דפשרה הקרובה לדין הוא חיוב שלישי, והוסיף דמ"מ הכל לפי ראות עיני הדיין. וצדברי מלכאל ח"צ סי' קלג כתב דמנהג הדיינים הזקנים לתת צעד שצועה ערך שלישי מכפי הטענה, וצשו"ת אגרות משה חו"מ ח"א סוף סי' לב כתב דהמנהג הוא לפשר צעד השצועה שלישי, אבל כיון שאין לזה מקור גדול מהגמ' ופוסקים הראשונים אין זה מוחלט והכל לפי ראות עיני הדיין וכו', לכן תלוי צעיני הדיין, אבל אם לא ניכר כלום כמדומני שנוהגין בניכוי שלישי צעד שצועה. ע"כ. הרי לנו שכתבו דצסתמא שלישי, אבל הכל תלוי צראות עיני הדיין, ואין לדיין אלא מה שעיינו רואות אחר שדרש וחקר הרצה, וכשרואה עיני הדיין שאף שיכול התוצע ליצצע מ"מ מכל החומר שהונח לפנינו הכתוב כאן ושלא כתוב כאן, נראה שאי אפשר לחייב את הנתבע.

ג. ואגב דברי האגרות משה הנ"ל, אליין עוד מה שראיתי צדצריו דצכל מקום שיש חיוב שצועה לנתבע כגון צפקדון או צעיסקא, מה הדין כשהתוצע מאמין לטענת הנתבע, האם יכול להצציעו, ומאלתי צתו"ד וז"ל: ולפעמים ניכר שהתוצע מאמין להנתבע אך רוצה להטיל עליו שצועה משום שידוע שלא ישצע ויתרלה להתפשר, צזה יש לפשר ליתן פחות, לכן תלוי צעיני הדיין. עכ"ל. הרי לנו דאף דמאמין התוצע לנתבע מ"מ יכול להצציעו, ומשום דהוי זכות ממון, וכן אמר מרן הגריש"א שליט"א למו"ר הגרצ"פ שליט"א שאלו צזה, והשיב דליתא צאחרונים דשצועה הוי זכות ממון וליכא צזה אף משום שויה אנפשיה, דלא הוי איסורין (א"ה): ואף שאפשר שאם מאמינו הרי מחלו, מ"מ הוי מחילה צלב ולא מהני, יעויין צקוה"ח סי' יב ס"ק א ונתה"מ ס"ק ה, ועוד). וכן לייין צזה האצ"ד שליט"א לנתה"מ כללי מיגו אות כח ולתומים סי' ד ס"ק צ, ולמה שכתב צחי הגרש"ש צ"צ סי' יט ס"ק צ דיסוד דין שצועה הוא דין תשלומין, וציאר צזה מה שכתב הרשצ"א צ"צ לד צשם הריצ"ס דשצועה תשלומין נינהו, עיי"ש. ומאלתי כן צשו"ת טור האצן סי' מה שהציא דצרי גאונים כלל עט סי' ד (וצרית יהודה פליח הערה ה וצהקלר פכ"ז הערה יט), שאם נצצע המתעסק שלא הרויח אין צריך המלוה לקצל חרס שאינו מצציעו צחינס דשמא מאמינו ולא צריך את השצועה, אלא אינו כן, ואין צריך המלוה לקצל חרס, ואינו יכול להפך ולומר השצע שאתה חושד צי שאני משקר והרווחתי, כי כל זמן שלא נצצע שלא הרויח חייב לשלם. וכתב שם שגיסו צעל הצית שלמה צתשצותיו חיו"ד ח"א סוף סי' קסו השיב על דצרי טור האצן מטעם דצלא"ה שצועת לא הרווחתי אינה מלד הדין רק מתקנת מהר"ס, כמו שכתב הנתה"מ סי' אג ס"ק ג, א"כ עכ"פ אין להחמיר על הנתבע שיצצע צלי קצלת חרס של תוצע. ע"כ. והשיג עליו צדצרי גאונים שכל מה שכתב הנתה"מ הוא רק צמקום שלא נתחייב צפירוש צהיתר עיסקא שצריך ליצצע לא הרווחתי, דאז השצועה רק מלד תקנת מהר"ס, אבל אם נתחייב צהיתר עיסקא ליצצע על לא הרווחתי, ודאי חייב מדינא.

הרי לנו דאם מתניס בשבועה אין על הכתוב להטיל חרס על התובע שמא מאמינו, ומשום דיש עליו זכות תביעת ממון וזכות תביעת שבועה.

אך ככלות הכל נראה דאין כאן דין ערב, דכשהעידו צפנינו חלק מהעדים העידו דיש שטוענים דהוראות כלל לא בולעו, ובעל המשרד היה מצלע על שמו הוא, והיה והרויח, היה אומר ללקוח "שכחתי לקנות לך מה שציקשת", וממילא היה נשאר הרויח לצעל המשרד, ואם היה בהפסדים היה אומר קניתי ונא לשלם את ההפסדים, וא"כ יתכן שכלל לא היה מוליא הולאות על פיו וליכא כלל דין ערב, והיו ניכרים דברי אמת בזה מכמה אנפי (ואכמ"ל).

ד. לאות ד הנ"ל: כתב הרמ"א בשו"ע סי' עב סעי' יח: י"א דלא צעין שיראו העדים בשעה שתבעו לצי"ד אלא שראו קודם לכן צידו וטען אז שהן מכורין צידו או טענה אחרת שאין ראויין להחזיר לפי אותה טענה דמעשה אין לו מיגו שהיה יכול לומר החזרתים דאנן סהדי שלא החזירם. ע"כ. וכתב הש"ך בס"ק ל דמייירי דצברים העשויין להשאיל ולהשכיר ולכן כשטען אז לקוחה לא היה דצבריו כלום ואנן סהדי שלא החזירו כיון שטען אז טענה שראוי לעכצן צידו, אבל דצברים שאין ראויין להשאיל ולהשכיר אע"פ שראו עדים מתחילה צידו מ"מ הרי בלא ראיתם של העדים טען מכורים וא"כ כשטוען עתה כך וכך יש לי עליו נאמן עד כדי דמיו צמיגו שהיה עומד בטענתו. ע"כ. ציאר דצבריו הוא, דצאין עשויין להשאיל מכיון שטען בראשונה לקוח הוא צידי והיה יכול להשאר בטענתו, אע"פ שאח"כ שינה טענתו לחובתו נאמן צמיגו שהיה יכול להשאר בטענתו הראשונה של לקוחה היא צידי, וכמו בכל טוען וחוזר וטוען שנאמן צמיגו דאי צעי קאי בטענה קמייתא.

אך בס"ק לא כתב דצברים העשויין להשאיל אינו נאמן עכשיו צמיגו דהחזרתי דמכיון שטען מקודם לקוחה ואנן סהדי שלא החזיר, אבל אם היה עומד בטענתו וטען אח"כ צפני צי"ד לקוחה כמו שטען בתחילה צפני העדים כשראוהו, נאמן, דהא מיד כשראוהו צפני עדים אמר לקוחה ואז היה נאמן צמיגו שלא היה מראהו, ועכשיו עומד בטענתו. ונראה מדצבריו דאם היה משנה עכשיו בטענתו וטוען ממושכן הוא צידי הרי לריך שיהיה לו עכשיו מיגו דהרי הודה שהוא של המערער, ואינו נאמן. ע"כ.

והקשה התומים בס"ק לה על הש"ך דהרי אם היה נשאר בטענת לקוחה היה נאמן, א"כ אף אם שינה בטענתו מ"מ יש לו מיגו עכשיו שהיה נשאר בטענתו הראשונה והיה נאמן.

הרי לנו דנחלקו הש"ך והתומים אי אמרינן מיגו שהיה טוען טענה אחרת הלריכה מיגו.

ובאמרי בינה דיני הלואה סי' עו הביא דצו"ת כהונת עולם הקשה כהתומים על הש"ך דיהיה נאמן צמיגו דהיה נשאר בטענה הראשונה, ותירן דצרי הש"ך דתרי מיגו לא אמרינן, עיי"ש, והביא ראיה לדצבריו מהריטב"א כתובות פח א בעובדא דנהר פקוד, עיי"ש, וכ"כ בגדו"ת שער נא דלא אמרינן תרי מיגו. וכתב באמרי בינה דמתוס' קדושין מג ב ד"ה לעולם, משמע דאמרינן תרי מיגו, ועיי"ש צמהרש"א דאפשר דהוי חד מיגו.

והרעק"א בשו"ת סי' קעה ד"ה לזה נ"ל, כתב דדעת הריצ"א בתוס' דאמרינן תרי מיגו, עיי"ש.

נמצא דמחלוקת הש"ך והתומים היא מחלוקת ראשונים. וא"כ גם בניד"ד אי נימא דאמרינן תרי מיגו, א"כ גם כשטען טענה שיש לו מיגו ושינה, יש לו עוד מיגו. ואף אי נימא שהחזק כפרן מ"מ גם בהחזק כפרן יש לו מיגו, כ"כ בשער משפט סי' עט ס"ק ה. ועיי' במלואי משפט על הכתה"מ סי' עד ס"ק לג הערה 498

שי"ח בזה, עיי"ש. וא"כ הרי הנתבע מוחזק ואין להוליא מידו. ומ"מ נראה דצניד"ד ליכא מיגו, דכל מיגו הוא כשמסביר את כל פעולותיו, כגון לוייתו ופרעתי צמיגו דמזוייף, אבל כאן המיגו הוא מזוייף שפירושו אינו מכיר איני יודע וכד', הא זה צרור שהגיע כמה וכמה פעמים למשרד ההשקעות שבצעלות התובע, ויש על כך עדויות, וא"כ אינו נאמן לומר להדי"ס, ואין לו מיגו. ודומה קלת למיגו שמתבייש לטעון אותו או כשאינו יכול לטעון אותו. ואליין בזה עוד כמה מראי מקומות, ואקלר. עיי' ש"ך סי' עט ס"ק כג, וקלוה"ח סי' פ ס"ק ג, ונתה"מ סי' עט ס"ק ד וסי' עב ס"ק לד, ומשובצ שס, וקוצן שעורים צ"צ אות קיא-קיד, וחי' הגר"ש רוזנבסקי צ"צ סי' ט אות יא.

אך נראה לי דאף דאין לו מיגו דמזוייף מ"מ יש לו מיגו דפרעתי, ואף שאינו טוען אותו, וכ"כ הרמב"ם טו"כ פ"ו ה"א, ועיי' לח"מ שס צריש דבריו שכן פירש בכל טענה שיטעון אותו והיה נאמן אנו נטעון אותו. שוב הראני ידידי הרה"ג ר' יהושע בן האצ"ד שליט"א למה שכתב הטי"ז צסי' קעו סעי' יא עפ"י מרדכי צ"ק סי' לו דכשטען טענה גרועה (שאינה נשמעת אמת), לא מועיל מיגו, והדוגמא שלו היא בטוען אמרת לי לפטור חובך (למחול בשמך) דאכן סהדי שאין אדם אומר כן, ע"ז לא נאמן גם צמיגו טוב דלהדי"ס. ביאור דבריו, דמיגו הוא חיזוק לטענה, או טענה נוספת, אבל רק אם הטענה הראשונה מסתברת ומתקבלת, ולא בגוונא שבטענה הראשונה נחשד בשקר. וניד"ד דומה למרדכי.

ה. לאות ה הנ"ל: כתב הסמ"ע סי' טו ס"ק טו וש"ך ס"ק ו: כתב מהרי"ק שורש קח דאף בזה"ז מוטל על הדיין לדון עפ"י האמת שנתאמת לו ולא עפ"י הטענות אם הם מכחישות האמת, ועיי"ש צפת"ש ס"ק ט. כתב מהרי"ק שורש קכט דמה שאין דניס עפ"י אומדנא, והוא צסי' טו סעי' ה, זה רק כשצאנו לצרר את גוף המעשה עפ"י האומדנא, אבל כל שגוף המעשה ידוע אלא שיש לקצוע את כוונת בני האדם, בזה דניס עפ"י אומדנא לדברי הכל. וכתב צדצרי מלכיאל ח"צ סי' קלג דכשניכר לצ"ד דהוא דין מרומה והתביעה אין בה ממש או להיפך, אע"פ שבזמן הזה אין דנין עפ"י אומדנא, זה רק בדין, אבל בפשרה מותר לחשב הפשרה לפי אומדנא, ואף יותר מחלי.

מרדכי אהרן הייזלר

נראה דצנידון דידן עיקר טענת הנתבע שאינו נותן אמינות לחברה שאכן צילעה פעולות קניה ומכירה עצורו ולכן אין שום ראיה שהוא חייב להם כסף, על אף שאין הוא מכחיש שבשעתו אמר לחברה לקנות ולמכור ואז חשב שהחברה מצלעת את הפעולות שהוא נותן אבל לאחר זמן שראה כמה וכמה עובדות ונתברר לו שהחברה אינה אמינה כלל, ולכן אין הוא מאמין להם שבשעתו צילעו עצורו פעולות קניה ומכירה, והוא כופר בכל שאין הוא חייב להם כלום, וא"כ על החברה להוכיח שאכן צילעה פעולות עצורו של קניה ומכירה, ואין ציד החברה להוכיח זה בזדאיות וע"כ הנתבע פטור.

וטענת החברה שיש צידה רשימות שנעשו בזמן פעולות עצורו והוה חנוני על פנקסו וכו', נראה דלא שייך כאן דין חנוני על פנקסו, אף אם נאמר דרשימות אלו יש להם דין פנקס, מ"מ דין חנוני על פנקסו לא מהני היכא שהנתבע טוען צרי שלא נתת לפועלים. פנקסו של חנוני מהני רק היכא שהצעה"צ טוען שמא והפועלים טוענים צרי, אף שהחנוני טוען שמא מ"מ נשבע ונוטל. וכ"כ הרא"ש בתשובה כלל פו סי' א' הוצא צ"י סי' לא ס"ק ו' וז"ל: וחנוני על פנקסו לא שיהא נאמן לומר לכל אדם מלאתי כתוב צפנקסי כי אתה חייב לי כך וכך ויהא נאמן החנוני שנאמר החנוני רגיל להקיף לכל אדם ואינו כותב אלא דבר שהוא אמת, לא יזכיר פנקסו במשנה ולא ילטרו להאריך אלא יאמר וחנוני שאמר לו צעה"צ תן וכו', אלא ע"כ הא דנקט פנקס לומר שאנו סומכים על הפנקס וכגון שאמר החנוני אני מולא כתוב צפנקס שנתתי לצנך ולפועליך ואינו טוען צרי לי אלא שמואל כן כתוב צפנקסו, וסד"א כיון דפועלים אומרים צרי והוא אינו טוען צרי לישבעו פועלים וחנוני יפסיד, קמ"ל מה שכתוב צפנקסו חשוב כטענת צרי וכו'. עכ"ל. מצואר דחנוני על פנקסו מהני שיהא נשבע ונוטל אף בטענת שמא של החנוני והצעה"צ טוען שאינו יודע, אבל אם טוען הצעה"צ ודאי שלא נתתי עליו להוכיח שנתן לצנו או לפועלו, והפנקס אינו ראיה נגד טענת צרי של הצעה"צ.

וצנ"ד"ד הרי הנתבע טוען שהחברה אינה אמינה וטוען צרי שאינו חייב שאין להם שום הוכחה שאכן צילעו עצורו פעולות קניה ומכירה. אך אם הנתבע היה מאמין להם היו יכולים לישבע וליטול אף אם היתה טענתם שמא על סמך הפנקס והוה כטענת צרי (לפ"י"ז) בכל חנות שמוכר בהקפה לא היה דין חנוני על פנקסו רק היכא שאמר בפירוש קודם שמאמינו אבל בסתם לא נתן לו נאמנות רק כל זמן שנראה לו הסכום הגיוני הוא משלם ואם יראה סכום שאינו הגיוני וסביר והוא כופר בכל יהיה פטור כמו כל כופר הכל ולא מהני פנקסו של חנוני).

וצנ"ד"ד אף אם הנתבע היה טוען שמא יש לדון אם רשימות אלו שיש צידי החברה שהם דפים יחידים אם יש להם דין פנקסו של חנוני. דע"י כנה"ג סי' לא ס"ק טז צ"ש מהר"א שאין סי' קל דעלה אחד אינו נקרא פנקס, ולא דוקא עלה אחד אלא אפילו פנקס שכתוב בו חשבון אחד כל שאינו פנקס שכותב בו כל חשבונותיו לא מיקרי פנקס. כך מתברר מפליטת צ"י סי' יח. עכ"ל. מצואר דפנקס הוה רק פנקס שלם דהיינו חוברת שהיא כרוכה, אבל דפים יחידים לא הוה פנקסו של חנוני ודוקא שכל חשבונותיו כתובים בו אבל חשבון אחד לא. והסביר נותנת לומר שדוקא פנקס כרוך עליו יש לסמוך אבל דפים יחידים אפשר לעשותם אח"כ על תאריך הקודם וכך היא טענת הנתבע צנ"ד"ד. ועוד, פנקסו של חנוני לריך קיום, ע"י צכנה"ג שס"ק יד, וצ"רשימות אלו שציד החברה היה הכחשה בקיום הרשימות.

ולפ"י"ז טענת הנתבע שאין הוא מאמין לחברה הוה טענה בעלמותה ואין הוא לריך למיגו, והוה כופר הכל. ולכן אין לחייבו משום שהחברה הוליאה ממון על פיו, דכל זמן שלא הוכח שהחברה צאמת הוליאה עצורו אין לחייב את הנתבע, דפשוט הוא דערב שחתם למלוה עצור הלואה והלואה תוצע את הערב לשלם זכותו של הערב לצקש הוכחה שהלואה ללוה, וכל זמן שהמלוה לא הוכיח את זה פטור הערב.

ומש"כ ידי"ע האצ"ד שליט"א דצ"ע"ד ששינה גירסתו בתוך כדי הדיון דינו ככפרן ואין נאמן ואף מיגו לא יועיל לו, ל"ע, שהחזק כפרן הוא רק אם שינה גירסה בעלמם הטענות הפטרות אותו מהממון, כגון לא לוייתי ואח"כ טוען פרעתי, אז הוה כפרן, ואף אם החזק כפרן לממון זה לא החזק לממון אחר, כ"כ

המרדכי צ"מ פ"א סי' רכז וז"ל: הנמלא שקרן באחד מטענותיו לא הוחזק שקרן בשאר טענותיו כדחזיקן הכא שהוא שקרן בחמישים ואפ"ה נשבע על השאר. ע"כ. היינו היבא דכפר בכל ועדים מעידים אותו על חמישים נשבע מדר' חייא, עיי"ש, הביאו הטור בסי' עט. מבואר דבהחזק כפרן בממון זה לא הוחזק כפרן לממון אחר. א"כ ה"ה אם שינה גירסה בעלם הטענות מפטור לפטור באותו ממון הוחזק לכפרן ואינו נאמן, אבל אם שינה גירסתו בדברים אחרים שלא בעלם טענות הפטור, וכמו דנד"ד ששינה גירסתו בדברים אחרים ולא בעלם טענותו העיקרית שהוא פטור שאינו מאמין לחברה ועליהם להוכיח שצילעו עבורו פעולות, א"כ לא הוחזק כפרן דלא גרע מהוחזק כפרן לממון זה לא הוחזק לממון אחר. ועוד הוחזק כפרן זה רק אם כפר צדי"ד ועדים העידו כנגדו, עיי' בשו"ע סי' עט סעי' ט, אבל אם לא הכחישוהו עדים לא הוה כפרן, עיי"ש. ועיי' בדרכי משה שם ס"ק ח שיכול לומר טעיתי אם זה לא בדברים העיקריים.

נמלא דנד"ד המתבע הוא כופר בכל ופטור וחייב שבעת היסת. ובזמנינו שאין משציעין ומחייבים ממון עבור השבעה, דין זה תלוי בראות עיני הדי"ד. ול"ע בנד"ד אם יש מקום לחייבו ממון במקום חיוז השבעה.

יהושע ווייס.