

ג. התובע (- הבעלים) ברי והנתבע שמא; לרב הונא ורב יהודה - חייב, 'ברי ושמא ברי עדיף'. ולרבי יוחנן ורב נחמן - פטור.

גם לסוברים אין ברי עדיף, אם היה הנתבע חייב לו שבועה, כגון שהיתה הטענה על שתי פרות ובאחת מודה שמתה בזמן שאלתה [ולרמי בר חמא, כשנוסף לכך הוא כופר על תביעת פרה אחרת, שלדעתו רק בכפירה והודאה נאמר דין שבועה] - חייב לשלם, שהמחויב שבועה ואין יכול לישבע (שהרי מסופק) - משלם.

א. להלכה אין ברי עדיף. וכשיש עסק שבועה ביניהם - חייב, שמתוך שאינו יכול לישבע משלם (רמב"ם שאלה ג, ג-ד וש"פ).

ב. כתב הרמב"ן שלפי לשון אחת בגמרא (בב"ק קיב.) שחייב השואל באונסין חל בשעת משיכה, אם ידוע מתי מתה ואין ידוע אם באותו זמן כלה זמן השאילה והתחיל זמן השכירות אם לאו - אפילו לרבי יוחנן ורב נחמן חייב, שהרי זה כ'איני יודע אם החזרתי' שהחייב ודאי וטענת הפטור מסופקת. ולהלכה נקט הרמב"ן כפי הלשון השניה (וכ"כ הרשב"א. וכן הריטב"א צו:), שחייב האונסין חל רק בשעת האונס הלכך בכל אופן פטור [שהרי זה כ'איני יודע אם נתחייבתי'], אבל הרמב"ם (שאלה א, ה) פסק כלשון ראשונה].

ד. התובע שמא והנתבע ברי - פטור.

לתירוץ אחד בתוס', יכול המפקיד לגלגל עליו שבועה אגב שמשביעו שמתה כדרכה [ומה שמשנתנו פוטרת - בשמאמינו במה שאומר שכדרכה מתה ואינו משביעו]. וכן נקטו בתור"פ והר"ן, וכ"מ בפירוש המשנה לרמב"ם.

ולתירוץ אחר בתוס', אין גלגול שבועה כשהתובע שמא - בטענות שאין להם ביסוס ורגלים לדבר.

## דף צח

רכח. מה הדין במקרים הבאים?

א. שאלה בבעלים ושכרה בעודה אצלו שלא בבעלים - ונגנבה.

ב. שכרה בבעלים ושאלה שלא בבעלים.

ג. שכרה בבעלים ושאלה וחזר ושכרה, או להפך, שאלה ושכרה ושאלה.

א. שאלה בבעלים וכשהיא אצלו שכרה שלא בבעלים, ולא היתה משיכה חדשה - נסתפקו בגמרא האם השכירות עומדת לעצמה או שייכת עם השאלה שלפניה שהרי כל חיובי השכירות כבר היו בשאלה. וצידדו ב'אם תמצוי לומר' שהשכירות שייכת בשאלה ופטור.

וכן נפסק להלכה. ואפילו תפס השני - מוציאים ממנו (עפ"י רמב"ם שאלה ב, י; מאירי; חו"מ שמו, יד).

ב. שכרה בבעלים ושאלה שלא בבעלים ומתה באונס (רש"י) - נסתפקו בדינו, שאפילו תמצוי לומר שהשכירות שייכת בשאלה אבל השאלה בשכירות אינה שייכת שהרי יש בה חיובים חדשים.

לגרסת התוס' והרא"ש (וכן היתה הגירסה לפני רש"י והגיהה), גם בזה אמרו 'אם תמצוי לומר' לפטור.

וכן פסק הרא"ש והרמ"א (שם). ואילו לגירסה שלפנינו וכן נקט רש"י, אמרו ב'את"ל' לחייב.

והרמב"ם ושלחן ערוך פסקו שהדבר ספק (ול"ג 'את"ל'. בהגר"א).

ג. שאלה בבעלים ושכרה שלא בבעלים וחזר ושאלה; שכרה בבעלים ושאלה וחזר ושכרה – ספק אם חזרה השאלה / השכירות למקומה. תיקו.

א. מספק השואל פטור (ריטב"א). ואם תפס – אין מוציאים ממנו (מאירי ב"י ב"ח וש"ך).  
ב. לגרסנו, כמו שנקטו רש"י והריטב"א, נראה שהספק אם חזרה שאלה למקומה הוא רק לפי הצד בנידון הקודם שהשאלה אינה שייכת בשכירות, אבל לפי הצד שכיון ששייכת במקצתה שייכת בכלה – ודאי גם כאן פטור. ולגרסת התוס' שני הספקות הללו הם רק לפי הצד שאומרים שייכת במקצתה שייכת בכלה, אבל לפי הצד שאינה שייכת – ודאי הופסקה השאלה בשכירות וכן השכירות בשאלה.

א. לפרש"י הספקות הנ"ל אמורים כששאל או שכר בעודה ברשותו מהשאלה או השכירות הראשונה. ומדובר בתוך זמן השאלה או השכירות, אבל לאחר שכלה הזמן – פשוט ששאלה חדשה היא עתה (ריטב"א).

ויש מפרשים שהספקות אמורים רק אם המשיכה הראשונה היתה גם על השאלות והשכירות העתידיות [ומשיכה אחת מועילה לשניהם], אבל אם לא התנו מראש אלא שכר בבעלים ואח"כ בעודה אצלו שאל, או להפך – ודאי שני דברים הם והאחרונה מפקיעה את הראשונה (עפ"י ראב"ד ומאירי). והרמב"ן פקפק בכך.

ב. שכרה בבעלים וחזר ושכרה בבעלים – ודאי פטור (תוס', תורא"ש. ומובאת דעה זו בשו"ע שמו, טו. והמאירי כתב כן רק באופן שהיתה משיכה אחת מראש לשתי השכירות).  
שכרה שלא בבעלים ואחר כך שכרה ושאלה בבעלים – פטור (תוס' ורמב"ן – עפ"י הגמרא לעיל).

## דפים צח – צט

רכט. השואל פרה מחבירו – מתי מתחייב השואל באחריות אונסין, במקרים הבאים:

- א. כששאל בעצמו; משעה שמשך או כשנכנסה לרשותו, או שמא רק כשהתחיל להשתמש בה?
- ב. המשאיל שלחה ביד בנו או שלוחו, שלו או של השואל.
- ג. השואל אמר למשאיל לשלחה לו ביד פלוני.
- ד. השואל אמר למשאיל לשלחה לו ביד פלוני – עבדו של המשאיל.
- ה. השואל אמר למשאיל 'הכישו במקל והיא תבוא'.
- ו. אונסין שארעו במהלך ההחזרה.

א. חיוב אונסין חל על השואל משעת שאלה (ומדאורייתא. עתוס') – כשמשך או הכניס לרשותו. (ולעתים אף מעת יציאתה מרשות המשאיל, כדלהלן).

ב. שלח המשאיל ביד בנו או שלוחו, שלו או של השואל, ללא אמירת השואל על כך – אין השואל חייב אם מתה בדרך אלא כשתבוא לרשותו. (ואפילו ביד עבדו הכנעני של השואל שידו כיד בעליו – שלא נאמר כן לחובתו, שלא בידיעתו. מאירי. וכן צדד הרמ"ך בשיטמ"ק).  
אם העמיד השואל שליח בעדים – נחלקו בדבר רב חסדא ורבה (בב"ק קד), האם העמידו ברשותו להתחייב באחריות, אם לאו. (ולפי רב חסדא שחייב, 'שלוחו' של השואל ששנינו במשנה, היינו שכירו ולקוטו, אבל לא העמיד שליח בעדים).