

השותפין; האריסין; האפוטרופיין; האשה הנושאת ונותנת בתוך הבית; וכן הבית (שמכניס ומוציא לו פועלים, או מכניס ומוציא לו פירות, שכיון שטורה עברו הרי הוא מורה התר לעצמו והצריכוהו שבועה. להלן מה: – הרי אלו נשבעים אף ללא טענה מהצד שכנגד אלא כשאומר לו 'רצוני שתשבע לי, שמא נטלת משלי' (עפ"י גמרא מה:). והוא שיש כפירת טענת שתי כסף ביניהם (מה:). פסק רבנו תם שאין בכלל זה הלווה מעות להעסק בהן למחצית שכר – אין להשביעו, שהואיל ולוקח שכר עמלו אינו מורה התר לעצמו (תוס' מה:). ואם כבר חלקו השותפים וכד' – אין יכול להשביעו בטענת שמא.

דפים מה – מו

פג. מה הדין בטענות ומענות דלהלן שבין השכיר / האומן לבעל-הבית?

- א. 'תן לי שכרי שיש לי בידך', והלה משיב: 'נתתי את כולו' / 'את מקצתו'.
- ב. 'קצצת לי שני דינרים בשכרי' – 'לא קצצתי אלא אחד'.

א. כאמור, תקנו חכמים שהשכיר נשבע ונטל. אימתי, כשהשכיר טוען לא נתת לי שכרי ובעל הבית משיבו נתתי, שהואיל ובעה"ב טרוד בפועליו ואינו זוכר כיאות, השכיר נוטל בשבועה – שלא ילך השכיר בפחי נפש (רי"ף וש"ר).

במה דברים אמורים – בתובע שכרו בזמנו, אבל כעבור הזמן (המבואר בב"מ ק) – אין השכיר נאמן בשבועה. א. כשתובע בזמנו, אף אם טוען בעל הבית שהקדים לו שכרו קודם העבודה – נשבע השכיר ונטל, שאף בזה אומרים שאינו זכור מחמת טרדת הפועלים (רשב"א עפ"י הירושלמי). ב. לכל הנשבעים אין מקילים חוץ מן השכיר שאין מגלגלים עליו כלל אלא מקילים לו ופותחים לו תחילה ואומרים לו אל תצער עצמך – השבע וטול (עפ"י רמב"ם שכירות יא, ט – בפירוש הגמרא להלן מט.).

ואמרו רב ושמואל ורבי יוחנן שאם אין עדים על השכירות, מתוך שיכול בעה"ב לומר לא שכרתיך מעולם, יכול לומר שכרתיך ונתתי לך שכרך. (רבא ורב ששת הקשו על דין זה, ודחו בגמרא קושייתם). הלכך נשבע 'היסת' ונפטר, בין שתבעו בזמנו בין לאחר זמנו. וכן כשיש עדים ותבעו לאחר זמנו – נשבע היסת (ר"י בן מגאש, רמב"ם שכירות יא, ז ועוד).

כאמור לעיל, רבי יהודה סובר שלא תקנו שבועה זו אלא כשבעה"ב מודה בתשלומים, אבל אם כופר בכל – אין השכיר נשבע ונטל.

התוס' ור"י בן מגאש ועוד ראשונים נקטו שרבי יהודה מחייב רק במקום שהיתה שייכת שבועה דאורייתא, שעדיין לא פרע המקצת שמודה וגם אינו אומר 'הילך'. ואולם הריטב"א נקט שכוונת רבי יהודה כעין מודה במקצת, כגון שפרע לו בעל הבית האחת שהודה לו.

ב. כאשר הויכוח בין השכיר לבעה"ב על סך הקציצה, שנו בברייתא וכן אמר שמואל: אין השכיר נוטל בשבועה [שטרדת בעה"ב אינה משכחתו הקציצה]. ואם אין לשכיר ראייה – בעל הבית נשבע ונפטר. ורבי יהודה (בברייתא) סובר שהשכיר נשבע ונטל גם בזה. ודוקא בזמנו, אבל כשעבר הזמן – המוציא מחברו עליו הראיה.

אם בעה"ב מודה במקצת הסכום, לחכמים – נשבע שבועת התורה, ולרבי יהודה השכיר נשבע ונוטל, בזמנו. ואם אינו מודה במקצת, כגון שאומר פרעתיך או 'הילך' – נשבע בעה"ב שבועה מדרבנן כעין דאורייתא (עפ"י ר"י בן מגאש ורמב"ם שכירות יא, ז. ודעת הריטב"א שלר' יהודה השכיר נשבע ונוטל כנ"ל). ויש מי שכתב שאם פרע המקצת או שאמר הילך אין בעה"ב נשבע כעין דאורייתא (כ"כ הר"ן עפ"י משמעות הרי"ף).

ואם תבעו לאחר זמנו או אף בזמנו אבל אין עדים ששכרו – מסתבר שבעה"ב נשבע היסת ולא שבועה כעין דאורייתא, כדין זה אומר נתתי וזה אומר לא נטלתי (ר"י בן מגאש; רמב"ם שכירות יא ועוד).

ואמרו בברייתא שבאומן, והכלי עדיין בידיו – על בעל הכלי להביא ראיה.

ודוקא באופן שיש לאומן 'מגו' לטעון לקוח הוא בידי (ראשונים עפ"י ב"ב מה).

דעת הגאונים, רי"ף ר"י בן מגאש והרמב"ם (שכירות יא, ח) שהאומן נשבע שבועת הנוטלים [בנקיטת חפץ]. ויש חולקים (ערמב"ן רשב"א וריטב"א).

דף מו

פד. א. באיזה אופן תקנו חכמים תקנה לנגזל, שנשבע ונוטל?

ב. ראוהו שהטמין כלים תחת כנפיו, ויצא מביתו של חברו – בעל הבית אומר כלי שאולים בידך, והלה טוען: לקוחים הם בידי – מי נאמן?

ג. כנ"ל, כשבעה"ב טוען 'גנובים'.

ד. תקנת נחבל שנשבע ונוטל – כיצד?

א. מי שראוהו עדים שנכנס לביתו של אחר למשכנו שלא ברשות, ויצא עם כלים תחת כנפיו (ולא הכירו העדים מה נטל, ויתכן שנטל דבר שאינו שוה פרוטה (עריב"מ), או שראו מקצת כלים ובעה"ב טוען שנטל כלים נוספים שלא ראו (ערש"י ותוס'), והוא טוען לא נטלתי או שלי נטלתי או נטלתי כלי מסוים. רמב"ם) – נשבע בעה"ב שנטל כך וכך ונוטל מהגזלן כמו שנשבע. (קנס הוא שקנסו חכמים לגזלנים. רמב"ם ד, א). כאמור, לדעת רבי יהודה לא תקנו תקנה זו אלא בהודאה במקצת.

א. מדובר שראוהו נכנס ריקם, אבל נכנס עם דברים תחת כנפיו – לא. ואם לא ראו כיצד נכנס – נחלקו הדעות (עפ"י מאירי).

ב. יש אומרים שגם אם בעה"ב נשבע שכך וכך כלים חסרים מביתו – נוטל בשבועה זו. והמאירי פקפק בדבר.

ג. כל זה בשראוהו שנכנס למשכנו, אבל נכנס סתם – אין בעה"ב נאמן לומר גזלת. ואף אם ראוהו יוצא וכלים תחת כנפיו, ישנם אופנים שנאמן לומר לקחתים, כדלהלן (ראב"ד גולה ד, ה, ועוד. ואף הרמב"ם לא נחלק בזה – מ"מ).

ודוקא בטענה סבירה, אבל אם טוען על כלי יקר שאינו מצוי שיהא מונח אצל שכמותו, בקנין או בפקדון – אינו נשבע ונוטל.

ואמר רבא (וי"ג רב פפא) אפילו שומר ביתו נשבע, וכן אשתו (של שומר. ר"ה, רמב"ם). שכירו ולקיסו – נסתפק רב פפא ועלה ב'תיקו'.

הלכך אין נשבעים ונוטלים (ר"י בן מגאש, רמב"ם ד, ז ועוד). ואפילו תפס הנגזל מוציאים מידו, שכיון ששבועה זו מן התקנה הרי במה שלא תקנו בפירושו אין מועילה תפיסה (מגיד משנה).

ודוקא כשראו שמישכנו כפי שאמר, אבל אם העידו רק על האמירה והכניסה ולא ראו שמישכן – אדם עשוי לגזום בדיבורו ולא לממש איומיו, ואין בעה"ב נשבע ונוטל.

א. אין הפרש אם טוען לא נטלתי או מכחיש העדים ואומר לא נכנסתי – הרי זה פטור אלא נשבע 'היסת' (עפ"י רמב"ם גולה ואברה ד, ב).

ב. אם אותו אדם מוחזק לעשות כגון זה – נשבע בעה"ב ונוטל (עתוס).

ג. אם אין עדים שמישכן [או שנכנס בסתר ריקם וראינו שיצא מלא. מאיר], ובעה"ב טוען שמישכן הרבה והלה הודה במקצת – חייב שבועה דאורייתא. ובגזילה בכגון זה – אינו נשבע אלא משלם מה שהודה ונפטר [שאינן משביעים את הגולן מפני שחשוד על השבועה. ואפילו הודה הגולן שגזל קצת – מחזיר המקצת שהודה ונפטר, שהרי אין בעה"ב טוענו טענת ודאי. רמב"ם ה, ז, ח]. ובכופר הכל – נשבע היסת ונפטר (ר"י בן מגאש).

ואם טען את שלי אני נוטל בחובי והלה כופר בחוב, או שחלוקים על גובה החוב – נשבע הממשכן כעין דאורייתא בנקיטת חפץ ונוטל, כדין כל הנשבעים ונוטלים (עפ"י תשובת הר"י ה; ר"י בן מגאש; רמב"ם מלוה ולוה יג, ג; רשב"א בשם הסכמת הגאונים. 'דכלל גדול הוא לכל הנטלין שאינן נוטלים אלא בשבועה כשבועת המשנה').

יש חולקים וסוברים שנוטל בלא שבועה, שנאמן במגו דלקוחים בידי או להד"ם (רבנו אפרים. וכן נטה הריטב"א והביא שכן הכריע הרמב"ן וכן דעת הרא"ה, אך כתב שהמנהג בכל גלילי לדון כהר"י ה).

הגזול את חברו בשוק בפנינו ולא ראינו כמה – אף בזה נשבע הנגזול ונוטל (מאירי).

ב. מי שראוהו יוצא מבית חברו וכלים מוטמנים תחת כנפיו (וכן אם ראו דבר מה טמון ולא ראו מהו. ר"י בן מגאש), וטוען לקוחים הם בידי, ובעל הבית טוען השאלתיים לו – נאמן המוחזק אלא אם כן נתקיימו כל התנאים דלהלן: בעל הבית אינו עשוי למכור כליו, ואין דרכם של בני אדם להטמין כלים כאלו, וגם אדם זה אינו צנוע הנהוג להסתיר כליו.

א. לפרש"י, התנאים הללו אמורים בכלים העשויין להשאיל ולהשכיר, אבל דברים שאין עשויין לכך [שבני אדם חסים עליהם מפני קלקולם. ערש"י] – נאמן המוחזק בשבועה לומר לקוחים אפילו בלא אחד מאותם תנאים. וכן דעת ר"ח ור"י בן מגאש.

ולפרוש רבנו תם – להפך; הכל אמור בכלים שאין עשויים להשאיל ולהשכיר אבל כלים העשויים לכך – אף כשנתקיימו התנאים האמורים אינו נאמן. וכתב הר"י ה (וכן דעת הרמב"ם (טוען ונטען ט, ד). וכן הסכימו הרמב"ן והמאירי, וכן נקט הרשב"א לעיקר) שאפילו היו מגולים ואפילו לא ראינוהו שנכנס לבית חברו – אינו נאמן לומר לקוחים הם בידי בכלים העשויים להשאיל ולהשכיר.

ואולם אם אין רואים הכלים בידו, מתוך שיכול לומר החזרתים נאמן לומר לקוחים בידי (עפ"י רמב"ן ור"ן).

ב. 'עשויים להשאיל ולהשכיר' – לדעת הרמב"ם (טוען ונטען ט, ט) דוקא כלים שזהו יעודם כגון יורות גדולות העשויים לאנשים רבים או תכשיטי כלה (ע' ר"י מלוניל ועוד). ואין כן דעת שאר הראשונים.

ונחלקו רש"י ותוס' לענין סתם ספרים [בימיהם]. ומשתנה הדבר לפי הענין והאדם (עריטב"א) וכגון שהמוחזק אינו רגיל עמו, דאנן סהדי שלא השאיל לו – הרי זה ככלים שאינם עשויים להשאיל ולהשכיר (עתוס). וע"ע רמב"ם וראב"ד טוען ונטען ט, י.

ג. באופנים שאין המוחזק נאמן – נשבע בעל הבית ונוטל את הכלים (ר"י בן מגאש. ומשמע שבועה כעין דאורייתא בנקיטת חפץ). והרמב"ם (טוען ונטען ט, ד) כתב שזו שבועת היסט, וכן נקט המאירי. ד. כל זה מדובר כשנכנס בפני בעל הבית אבל נכנס לבית חברו שלא ברשות ושלא בפניו וראוהו עדים יוצא וכלים בידו, אפילו מגולים – אינו נאמן לומר שלי הם, שכל שיש בביתו של אדם הוא בחזקתו (מאירי. ומשמע שנוטלם בעה"ב בלא שבועה), אבל אם לא ראינו היאך יצא – נאמן לומר שלי הם [ואפילו יש עדים שאותם כלים היו שייכים לבעה"ב, כל שאינם עשויים להשאיל ולהשכיר] (שם. וע"ש ד"ה ונתחדש).

ג. כמקרה הנ"ל ובעל הבית טוען גזולים הם בידך – אין בעה"ב נאמן, שאין לנו להחזיק אנשים כגנבים עד שיוכח הדבר.

א. לר"ת, בכלים העשויים להשאיל ולהשכיר – אין המוחזק נאמן לומר לקוחים אף כשבועה"ב אומר גנבים הם בידך.

ואין כן דעת הרמב"ם (טוען ח, ט) הרמב"ן הרשב"א הריטב"א והר"ן – אלא בטענת 'גנבים' לעולם נאמן המוחזק, מלבד בכגון משנתנו שיש עדים שנכנס למשכנו.

ב. אם היה התופס מוחזק כגנב, הרי אם נתקיימו התנאים דלעיל, שאין בעה"ב רגיל למכור כליו ואין הדרך להטמין – אין התופס נאמן, אפילו בכלים שאינם עשויים להשאיל ולהשכיר (עפ"י ר"ף מאירי ועוד).

ד. היו מעידים אותו שנכנס תחת ידו שלם ויצא חבול (והיתה מריבה ביניהם. רמ"ה) – נשבע שהלה חבל בו ונוטל (תקנת חכמים היא שלא ליתן פתח לבעלי זרוע. מאירי). ומדובר שישנה אפשרות שחבל בעצמו או שנתחכך בכותל או שיש שם אנשים אחרים וכדו', אבל אם בלתי אפשרי שייחבל אלא ע"י אדם זה – נוטל בלא שבועה. לרבי יהודה אינו נשבע אלא כשמודה החובל במקצת חבלה, וכנ"ל.

הנגזל והנתבל וכל אלו שהוזכרו במשנה, לא נתקנה להם שבועה אלא בזמנם מפני שרגלים לדבר, אבל לאחר זמן – הרי זו כשאר הטענות (עפ"י מאירי).

פה. החשוד על שבועת שוא ושקר – האם ב"ד משביעים אותו או זה שכנגדו נשבע ונוטל?

החשוד בשבועת שוא אין משביעים אותו בבית דין, אעפ"י שאין בשבועת שוא חשד חמס מן הבריות אלא שהוא רע לשמים.

ואם נשבע אלהבא, ואח"כ עבר על שבועתו – נחלקו הראשונים בפשט דברי הגמרא; יש אומרים שאינו נעשה 'חשוד על השבועה' כיון שבשעה שנשבע דעתו היתה לאמת, ואח"כ גבר עליו יצרו (כן דעת רש"י, וכן נקטו הרמב"ן והרשב"א. ונחלקו הדעות אם נפסל לעדות). ויש אומרים שגם באופן זה הרי הוא חשוד (רבנו תם).

פו. מי שאחז גרון בידו ואמר: אלך ואגדע דקל של פלוני ונמצא הדקל גדוע – מה הדין?

רב נחמן אמר שפטור, שאין הוכחה שגדעו. עשוי אדם שמגזם בדבריו ולא עושה.

א. מדובר אף באופן שאין לו 'מגו' לטעון לקוח הוא בידי, כגון זה שאין אדם עשוי למכור אילן עושה פירות לקוצצו (תוס').

ודוקא בסתם אדם, אבל במוחזק לכך – לא (תוס' מהרוקח).

ב. יש אומרים שאפילו ראוהו נכנס לשדה, כל שלא ראוהו קוצץ – פטור. ויש חולקים. והמאירי נטה כדעה ראשונה.

ג. אם אמר הריני חולץ לגזור דקלו של פלוני שמכרו לי, וכרת – הרי זה בחזקתו, שאין אדם מעזי פניו וכורת אילן שאינו שלו (רמב"ם טוען טו, עפ"י ב"ב לג. ועמאירי. והראב"ד פירש בענין אחר).

דפים מז – מח

פז. א. מי שנתחייב לישבע בב"ד והרי הוא חשוד על השבועה, וגם התובעו חשוד – מה יעשו? ב. כיצד דין היתומים לענין גבית חוב מן הלווה בעצמו או מיתומיו? ומה הדין בשאר מחויבי שבועת-הנוטלים שמתו, האם מורשים זכותם ליורשיהם?

ג. עד אחד מעיד על אחד שחטף דבר מחברו, והוא אומר אכן חטפתי ואת שלי חטפתי – מה הדין?

ד. מי שטענו חברו והודה על מקצת טענתו, ועל השאר אמר 'איני יודע' – מה הדין?

א. מי שנתחייב שבועה לבעל דינו, ושניהם חשודים על השבועה – נחלקו תנאים במשנתנו; רבי יוסי אמר: חזרה שבועה למקומה. ורבי מאיר אמר: יחלוקו. רב נחמן גרס להפך, לר"מ חזרה ולרבי יוסי יחלוקו. ופסק כמותו.

בפירוש 'חזרה שבועה למקומה' נחלקו אמוראים; רבותינו שבבבלי (– רב ושמואל) פירשו 'למקומה' – לסיני, כלומר אין כאן לא שבועה ולא תשלומין. ורבותינו שבארץ ישראל (– ר' אבא) פירשו 'למקומה' – למחויב בה, כלומר הנתבע חייב לשלם מאחר ואין יכול לישבע.

נחלקו הפוסקים להלכה; יש אומרים שמשלם, שכן מורים הסוגיות שהלכה כרבי אבא (רי"ף). ויש אומרים: יחלוקו, כרב נחמן שהלכה כמותו בדינים (ר"ת, רשב"א. וע' חו"מ צב, ז).

ב. יתומים הבאים לגבות חוב אביהם מהלווה – גובים בלא שבועה, כדין האב. ואם באים לגבות מהיתומים [ואביהם היה חייב שבועה כשבא ליפרע מיתומים, הגם שהשטר בידו], אזי אם מת המלוה קודם ללווה – נפרעים בשבועה שלא פקדנו אבא (בשעת מיתה), ולא אמר לנו אבא (כשהיה בריא), שלא מצינו בין שטרותיו של אבא ששטר זה פרוע.

ואולם אם מת הלווה בחיי מלוה, אמרו רב ושמואל שאינם נפרעים כלל, שכבר נתחייב אביהם שבועה ליתומי הלווה, ואין אדם מוריש שבועה לבניו (כלומר, ממון שהוא מחויב עליו שבועה אינו מורישו. רש"י). ורבי אלעזר חולק וסובר שנשבעים שבועת היורשים ונוטלים. [גם אם כבר עמד אביהם בדין ונתחייב שבועה ומת. כן אמר רב נחמן דלא כחילוק רבי אמי].

ומבואר בגמרא שאף רב ושמואל לא אמרו אלא אליבא דבית הלל אבל בית שמאי הסוברים שטר העומד ליגבות כגבוי דמי, המוריש נחשב כמוחזק בממון ומורישו.

עוד משמע בגמרא שלדעת התנאים במשנתנו שבשניהם חשודים על השבועה – יחלוקו, אף ביתומים מן היתומים שאי אפשר לשניהם לישבע – יחלוקו.

ולא הוכרעה הלכה אם כרב ושמואל או כרבי אלעזר, ואיך שדן הדיין – דינו דין (רב חמא). הלכך שטר היתומים שמת לווה בחיי מלוה אין קורעים אותו (שמא יבואו לפני דיין שידון כרבי אלעזר) ואין מגבים בו (רב פפא).