

דף צז.

עין משפט א.

ח"מ סימן שד"מ פ"ב

ב. כשבא השואל לשלם שמין לו השברים כמו שהן בשעת השבירה ונותנם לבעלים ו משלים עליהם.

ואם הוזלו ש בין שעת השבירה להעמדה בדין שמין כשעת השבירה, וה"ה בכהמה שמתה שמין כמה היתה שוה הנבלה בשעה שמתה ומשלים לו עליה.

הגה: נגנבו השברים או אבדו השואל חייב אלא א"כ אמר למשאל טול את שלך ת.

עין משפט ב.

ח"מ סימן ש"מ פ"ב

ד. השואל בהמה לילך דרך ידועה ובאו עליו לסטים א באותה הדרך או חיות רעות ואנסוה ממנו נחשב למתה מחמת מלאכה ופטור ב.

הגה: וי"א דלא מקרי מחמת מלאכה א שהרי אף בלא הליכת הדרך אפשר שיבא לה אונס כזה.

ר. כן הוא גם בב"ק י"א ע"א דשמין לשואל, ובב"מ צ"ז ע"א. ושמין כשעת השבירה דאז חל עליו חיוב התשלומין. סמ"ע ס"ק ה'. וכן כתב הרא"ש בב"מ פ"ח סי' ה'. דהפחת דניזק הוי.

ש. וכ"ש אם הוקרו שהרי לא יהיה למשאל הפסד בכך. סמ"ע ס"ק ו'.

ת. שאז פטור בנאנסו וחייב בגניבה ואבידה, שהרי הוא כשומר שכר הואיל ונהנה עד שיחזור לבית המשאל. ב"י בשם תלמידי הרשב"א. סמ"ע ס"ק ז'. והוסיף הסמ"ע בדברי הרמ"א גם אם נאנסו חייב לפני שאמר לו טול את שלך. אולם בביאורים ס"ק ב' כתב דבאמר לו טול את שלך פטור לגמרי מגניבה ואבידה. ואין להקשות ממש"כ הרמ"א בסי' ע"ד סעיף ג' דגם באמר לו טול חייב באונסין, דשאני הלואה לא שייך בה לומר כלתה שמירתו, וחייב באונסין עד שיפרע לו דמי הלואתו. סמ"ע ס"ק ז'.

א. כתב בביאורים ס"ק ה' דוקא אנסוה אבל נגנבה בדרך חייב.

ב. טור בשם הרמ"ה.

ג. טור בשם הרא"ש. והש"ך בס"ק ה' כתב דכן נראה עיקר.

הגה: המשאיל חתול לחבירו שתרדוף אחרי העכברים, והחתול אכלה הרבה עכברים ועי"ז מתה או שחברו עליה הרבה עכברים ומתה הוי אונס מחמת מלאכה ופטור ^ד.

הגה: בהמה שנתייגעה הרבה במלאכתה ועלה לה חום ומתה או מחמת זה נכשלה בדרך ונפלה ומתה הוי מתה מחמת מלאכה ^ה, ודוקא שהרגיש בה השואל בעודו במלאכה אבל אם לא הרגיש מיד לא יוכל לישבע ^ו שהיא מתה מחמת מלאכה דשמא בלאו הכי היתה מתה בלא קשר למלאכה.

עין משפט ג. חו"מ סימן שמו פעיף א

א א. השואל והיה גם המשאיל עמו במלאכתו בשעה שמשך הדבר השואל, אפי' נגנב או אבד בפשיעה ^ז פטור השואל שנאמר אם בעליו עמו לא ישלם.

עין משפט ד. חו"מ סימן שמו פעיף יב

ב יד. המלמד תינוקות, והנוטע לבני המדינה, והמקיז להם דם, והסופר של בני העיר כל אלו ביום שיושב לעשות במלאכתו אם השאיל או השכיר המלמד או הסופר לאחד מאלו שהוא עוסק במלאכתם הרי זו שמירה בבעלים ^ח, ואפי' פשע בה השומר פטור, אבל המלמד או הסופר

ד. מגמ' בב"מ צ"ז ע"א, ואם שאל כלי זיין ונלקח הכלי ע"י שונאיו במלחמה הוי כמתה מחמת מלאכה ופטור על הכלי זיין, כ"כ הסמ"ע בס"ק ח'. והש"ך בס"ק ו' ס"ל שזה תליא במחלוקת השו"ע ורמ"א בלקחו ליסטים הבהמה בדרך.

ה. טור בשם הרא"ש בפ"ח סי' ד'.

ו. וע"כ חייב, דכל שומר צריך לישבע שיודע בבירור, אבל כשאינו יודע א"כ חייב שבועה דאורייתא ואין נשבעין שבועה דאורייתא באינו יודע ומשלם. ש"ך ס"ק ז'.

ז. ממשנה בב"מ צ"ד ע"א, ואפי' בפשיעה, והיא במחלוקת רב אחא ורבינא שם בדף צ"ה ע"א, ופסק כדברי המיקל על השואל, וכ"כ התוס' שם ד"ה איתמר בשם ר"ח, מטעם דכל היכא דפליג רב אחא ורבינא הלכה כדברי המיקל, ואע"פ שזו חומרא למשאיל מ"מ חשיב קולא לפטור המוחזק בכספו.

ח. לשון הרמב"ם בפ"ב משאלה הלכה ג', ממימרא דרבא בב"מ צ"ז ע"א.

ששאל או שכר מהם חייב שאינם שאולים לו ט, ויש אומרים שבזמן הראוי למלאכה אע"פ שאינם עוסקים בה כיון שאינו רשאי להשמט מהמלאכה ההיא בכל עת שצריכים לו הוי לגביהם שאלה בבעלים, אפי' אם צריך לתת לו שכר, מ"מ מוכרח הוא לעשות לו המלאכה הוי כשותפים ששכרו שכיר לחודש כ או לשנה דבכל שעה הוי שאלה בבעלים לכל אחד מהם.

ח"מ סימן שמו סעיף יג

עין משפט ה.ו.

טו. הרב המלמד תלמידו אם הם צריכים ללמוד עמו בכל מסכת שירצה ואף אם התחילו מסכת אחת יכול לשנותה לאחרת, אז בכה"ג הוי הם כשאולים לו שהם עמו במלאכה ל, ואם שאל מהם חפץ הוי שאלה בבעלים.

ואם המלמד צריך ללמוד עמהם בכל מקום שהם ירצו אז הוא הנשאל להם, וא"כ אפי' שלא בשעת הלימוד כיון שהוא צריך ללמוד עמהם בכל עת שירצו.

ואם הדבר תלוי בשניהם שהמסכת שהתחיל יגמרו ואין הרב יכול לשנותה שלא מדעת התלמידים, ולא התלמידים יכולים לשנות בלא דעת הרב אז בכה"ג אינם שאולים זה לזה כלל.

לפני המועדים שצריך הרב לדרוש לעם הלכות המועד, המלמד הוא נשאל להם מ.

ט. שהוא שאול ושכור להם ואין הם שאולים או שכורים לו.

י. ב"י בשם הרא"ש והנ"י.

כ. פירוש כיון שהוא שכיר למלאכת שניהם לעשות לכל אחד איזה מלאכה שיצטרך לו, והיינו שותפין בדבר אחד ושכרו שכיר חודש זה לעשות להם בדבר ההוא, דא"כ אינו דומה למלמד ומקיז דם שהרי בני המדינה אינם שותפים בכלום. סמ"ע ס"ק י"ט.

ל. מב"מ צ"ז ע"א, וצ"ל דברב וש"ץ העושים פעולת הלימוד והחזנות בתפלה שנראה בהן הפעולה יותר, משום כך נחשבין לפועלים עמהם במלאכתם יותר גם שלא בזמן הלימוד ובתפלה. אבל בקהל שהם שאולים לו, לא הוי שאולים לו רק בשעת התפלה או הלימוד. סמ"ע ס"ק כ'.

מ. שם בגמ' איהו שאיל להו ביומא דכלה.

הגה: ה"ה בשליח ציבור עם הקהל שלו שאם אינם יכולים להשמט ממנו הם כשואלים לו¹, ואם הוא אינו יכול להשמט מהם הוא הנשאל להם.

עין משפט ז.ז.ט. חו"מ סימן שדמ סעיף ד

ד. השואל פרה מחבירו לחצי יום שאלה וחצי יום שכירות, או יום אחד שאלה ויום אחד בשכירות, או שאל אחת ושכר האחרת, ומתה והמשאיל אומר שאולה מתה, ובזמן שאלה מתה, והשומר אומר איני יודע או שאומר שכורה מתה או בזמן השכירות מתה. או שהמשאיל אומר איני יודע והשומר אומר שכורה מתה ובעת שכירות מתה. וה"ה בזה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע. המוציא מחבירו עליו הראיה².

ה. אם לא היתה שם ראייה, בזמן שהמשאיל טוען בודאי, ישבע השומר³ ששכורה מתה, או שאינו יודע⁴.

ובזמן שהמשאיל אומר איני יודע, ישבע השומר שבועת השומרים שמתה כדרכה⁵, וע"י גילגול ישבע השומר ג"כ ששכורה מתה או שאינו יודע.

ו. ה"ה אם זה אומר שאולה מתה וזה אומר שכורה מתה, או זה אומר איני יודע וזה אומר איני יודע⁶.

ג. ב"י בשם הרשב"ץ ח"א סי' צ'. והיינו הם שאולים לו בשעת התפלה, אבל הוא נשאל להם לכל הזמן גם בלא עת התפלה.

ס. ממשנה וגמ' בב"מ צ"ז-צ"ח. וכרבנן דסומכוס, וכמו שאמרו בב"ק מ"ו ע"א כלל גדול אפי' ניזק, וכ"ש בברי וברי דאיכא מ"ד דלא פליג סומכוס בזה כמו שאמרו שם בדף ל"ה ע"ב, וכ"ש כשהניזק אומר שמא והמזיק טוען בברי דלדברי הכל המוציא מחבירו ע"ה, וכן בשמא ושמא דרק לסומכוס יחלוקן אבל לרבנן בכולהו המע"ה, וסדרן כך ניזק אומר שמא ומזיק ברי, שמא ושמא, ברי וברי, ניזק בברי והמזיק בשמא בכולם המע"ה.

ע. שבועת היסת אפי' במאמינו, שאכן מתה כדרכה. כ"כ בכ"מ בפ"ג משאלה הלכה ג'.

פ. כאן הגאון כתב שט"ס הוא, וצ"ל לפני המילים "או שאינו יודע" כך "או זה אומר שאולה וזה אומר שאינו יודע".

צ. פירש הגאון דכאן בלא גילגול אינו נשבע כלל על טענת ספק, בין שהשוכר אומר ברי או שמא כמ"ש בסי' ע"ה סעיף י"ז-י"ח. וע"י גילגול נשבע.

ק. דאם יש גילגול נשבע ע"י גילגול ולא היסת, כ"כ הש"ך בס"ק ג'. והגאון באות י"א. והלכה זו צריכה עיון גדול בפנים ומקור הדברים וגם הגאון נשאר בצ"ע.

ומכיון שידעתי כי סעיף זה קשה הבנה ראיתי לנכון להביא פירוש העיר שושן ככתבו

את הספרים "דף היומי עין משפט על הדף" ו"מנחת אשר", של הרב מ. אלחדר שליט"א אב"ד בירושלים מעוטרים בהסכמותיהם של גדולי ישראל, ניתן להשיג בהוצאת "כתרים" בטלפון 02-5712225 או 0584150477 email: minchat.aaa@gmail.com

וכלשונו וז"ל בסעיף ד' השואל פרה מחבירו שאלה חצי היום ושכרה חצי היום, או שאלה היום ושכרה למחר, או שהיו לו למשאל שתי פרות ושאל אחת ושכר אחת ומתה אחת מהן, המשאל אומר שאולה מתה ואתה חייב באונסיה, וגבי שאלה היום ושכרה למחר אומר המשאל ביום שהיתה השאולה מתה, וגבי שאלה חצי היום ושכרה חצי היום אומר המשאל בשעה שהיתה שאולה מתה, והשומר אומר איני יודע, או שאמר השומר ברי שכורה מתה ביום שהיתה שכורה מתה בשעה שהיתה שכורה מתה כדרכה ואני פטור מלשלם והמשאל אומר איני יודע, או ששניהם אומרים איני יודע, הכי נמי לא אמרינן גבי שואל מתוך שאינו יכול לישבע משלם כדבעינן למכתב טעמא בסומן שמ"ה, לפיכך המוציא מחבירו עליו הראייה, ואם לא היתה שם ראייה, בזמן שהמשאל טוענו ודאי שאולה מתה ומודה או שמאמינו באונס מתה, אלא שאומר אתה חייב באונסין, ישבע השומר היסת ששכורה מתה אם טוען ברי או שאינו יודע אם טוען שמא, שהרי אינו צריך לישבע שבועת השומרים שהיא שבועת התורה, הואיל שהמשאל מודה או מאמינו שמתה באונס ואין כאן גילגול.

ובזמן שהמשאל אומר ודאי שאולה מתה אבל איני יודע אם מתה כדרכה ולפי דבריך שאתה אומר שכורה היא שמתה היית פטור, או שמא פשעת במיתתה ואפילו לפי דבריך חייב אתה לשלם לי, ישבע השומר שבועת השומרים שמתה כדרכה (ובהגהות מוהר"א אזולאי כתב ואינו נשבע ששאולה קיימת לפי שיותר טוב לעשות שתי השבועות על פרה אחת מעל שני פרות. תוספות מציעא צ"א ב') ולא פשע בה שהיא השבועה שהטילה עליו התורה, ועל ידי גילגול צריך לישבע גם כן ששכורה מתה אם טוען ברי או שאינו יודע אם טוען שמא. והוא הדין אם זה אומר שאולה מתה ופשעת בה וזה אומר שכורה מתה ולא פשעתי בה, או זה אומר איני יודע איזה מתה וזה אומר איני יודע איזה מתה, וטען המשאל ברי לי שפשעת ועל כל פנים אתה חייב לי, ואעפ"י שהשומר טוען איני יודע אם שכורה מתה או שאולה מתה, מ"מ צריך לישבע שלא פשע בה ומגלגלין עליו שאינו יודע אם טוען שמא או ששכורה מתה אם טוען ברי, שאם גם בפשיעה טוען אינו יודע פשיטא שזה הוי מחוייב שבועת התורה ואינו יכול לישבע ומשלם.

ודוקא בכל אלו הטענות שטענת המשאל היא ברי שזה חייב לו יש עליו דין גלגול כמו שאמרנו, אבל אם טען המשאל איני יודע כלום אם שאולה מתה או שכורה מתה ואם תאמר שכורה מתה שמא פשעת בה, אע"ג דבטענה זו צריך השומר ג"כ לישבע שבועת השומרים שמתה כדרכה ולא פשע שהיא השבועה שהטילה עליו התורה, אפילו הכי אין עליו דין גלגול לישבע ששכורה מתה אם טוען ברי או שאינו יודע אם טוען שמא, כדאמרינן לעיל סימן רצ"ד סעיף ב' שעל טענת ספק של התובע אין מגלגלין אלא א"כ יש רגלים לדבר שדומה שטענת התובע היא קצת אמת, כגון אריסין ושותפין דמורי קצת היתירא ליהנות מממון חביריהם, וכגון גילגול שבועה דסוטה שרגלים לדבר שהיא זונה שהרי קינא לה ונסתרה, ולכך יש לחוש שמא זינתה אף באירוסין אעפ"י שאז לא היה רגלים לדבר כי הוכיח סופה על תחלתה, אבל הכא הא אין רגלים לדבר שמתה השאולה יותר מן השכורה הילכך מספיקא אינו יכול לגלגל עליו לישבע ששכורה מתה. וכל זה הוא כוונת בעל הש"ע אם נדקדק בלשונו אלא שהוא מגומגם.

ודוקא גילגול שבועה אין כאן שהיא שבועה דאורייתא, אבל היסת מיהא צריך, ואע"ג דבשאר טענת שמא של התובע אין משביעין היסת אלא מחרימין, הכא צריך היסת, דאע"ג דלענין גילגול אמרינן שאין כאן רגלים לדבר כמו שאמרנו, היינו משום שאינו דומיא דסוטה, אבל לענין היסת שפיר יש רגלים לדבר להשביעו, דשמא מורה היתירא לומר כיון שבשעה אחת נטלתי ובתביעה אחת וטענה אחת הוא בא עלי, מי החליט לומר שזו שאולה וזו שכורה איפוך אנא, או יאמר כבר נשלם זמן השאלה והתחיל זמן השכירות, או יאמר מאן יימר שזו פשיעה היא הרי עשיתי מה שעלי לעשות, וכה"ג הרבה היתירים שמורה לו, לכך הטילו עליו שבועת היסת שידקדק בעניינו קודם שישבע שלא ישקר, מה שלא

דף צז:

הו"מ סימן שדמ פעיף ד

עין משפט א.

עין בסעיף הקודם

הו"מ סימן עה פעיף ט

עין משפט ב.

ט יא. מנה לי בידך שהלויתך או הפקדתי אצלך והנתבע אומר איני יודע
 אם הלויתני או אם הפקדת בידי ר, ישבע היסת ש שאינו יודע ופטור,
 ואם בא לצאת ידי שמים ה ישלם, ואפי' אם טען תחילה טענת ברי אין
 לך בידי וכשחייבוהו לישבע טען איני יודע אם הלויתני נשבע היסת
 שאינו יודע א ופטור.

ט יב. מנה לי בידך שהלויתך או הפקדתי אצלך והנתבע אומר יודע אני
 שהלויתני או הפקדת אצלי ואיני יודע אם החזרתי לך אם לאו חייב
 לשלם ב, ואין התובע נשבע אפי' היסת ג, אבל אם ירצה יחרים על כל
 מי שנוטל ממונו שלא כדין.

יעשה כן בקבלת חרם, כנ"ל.

ר. בקמא קי"ח ע"א, וכרב נחמן ור"י שם. וה"ה אם טענו מנה לי בידך שגזלתני ש"ך ס"ק כ"ה.

ש. שם בפירוש רש"י ד"ה פטור, וכלישנא קמא דרב נחמן בשבועות מ'.

ת. מימרא דר' חייא בר אבא שם בקמא. כיון שחבירו תבעו בכרי, ולנתבע אינו ברי שאינו חייב לו, סמ"ע ס"ק כ"ב.

וכתב הריב"ש בסי' שצ"ב בשם הרמב"ן במציעא ה' ע"ב דאם תפס התובע בעדים מוצאים ממנו, שאין תפיסה מועילה במה שאין לו זכות אלא בבא לצאת י"ש. והש"ך בס"ק כ"ו כתב דה"ה אם תפס בלא עדים לא הוי תפיסה ע"ש, אך בנתיבות ס"ק י"ט כתב בשם האורים ס"ק כ"ג דאם תפס שלא בעדים אין מוצאים ממנו, דנאמן במיגו דלא היו דברים מעולם שחייב לו.

א. ולא מקרי טוען וחוזר וטוען, כיון שגם בטענתו הראשונה היה נשבע ונפטר כל זמן שלא באו עדים, אבל לצאת י"ש פשיטא דחייב סמ"ע ס"ק כ"ד.

ב. כיון שחבירו תבעו בכרי וגם לנתבע ודאי שהיה חייב לו, והפרעון לו ספק, התובע נוטל בלא שבועה. סמ"ע ס"ק כ"ה. ועיין בנתיבות בחידושים ס"ק כ' דבמקום שלא היה לו לדעת אם פרעו כגון במסופק כמה היה שוה הפקדון, והחיסרון ידיעה לא נולד מכח פשיעת הבע"ד, אפי' טוען איני יודע אם פרעתך פטור. ואם פרע לחבירו ונמצא אח"כ המטבע מזוייפת, הוי כאיני יודע אם נתחייבתי לך כיון שכבר נפטר ממנו בתורת פרעון כ"כ הט"ז בסוף הסימן.

ג. דאין נשבעים על טענת שמא. אורים ס"ק כ"ו.

 את הספרים "דף היומי עין משפט על הדף" ו"מנחת אשר", של הרב מ. אלאהרן שליט"א אב"ד בירושלים מעוטרים
 בהסכמותיהם של גדולי ישראל, ניתן להשיג בהוצאת "כתרים" בטלפון 02-5712225 או 0584150477
 email: minchat.aaa@gmail.com

הגה: ואם חזר ואמר נזכרתי שפרעתוך נאמן בשבועה ^ד.

עין משפט ג.

ח"מ סימן שדמ פעיף ד

עיין לעיל דף צז: עין משפט ז.ח.ט.

ח"מ סימן שמה פעיף א

א. שאל שתי פרות חצי היום בשאלה וחצי היום בשכירות, והמשאיל אומר בזמן השאלה מתו, והשומר אומר אחת מתה בזמן שאלה ואני חייב והאחרת איני יודע, הרי זה מתוך שאינו יכול לישבע ^ה משלם שתיים.

ד. מרדכי פ"ק דכתובות סי' קל"ח, משערי רב אלפס שער י"ב, והטעם מאחר שלא הודה לו בתחילה שעדיין חייב לו. סמ"ע ס"ק כ"ו.

ה. ממשנה בב"מ צ"ז ע"ב. ובגמ' צ"ח ע"א והטעם לפי שהוא מודה במקצת. ומכיון שמודה במקצת חייב לו שבועה דאורייתא על השניה כדין מודה במקצת ומשאינו יכול לישבע משלם, משא"כ בהשאלה לו אחת והשכיר לו אחת ומתה אחת והשניה עדיין חיה, אין טענתן אלא על המתה ועל החיה אומר לו הילך וקחנה לך אין כאן מודה במקצת. סמ"ע ס"ק א'.